

عقد العمل في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني

إعداد

علي محمد أحمد أبو العز

المشرف

الأستاذ الدكتور محمود صالح جابر

قدّمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراة
في الفقه وأصوله

كلية الدراسات العليا

الجامعة الأردنية

آب 2010

نوقشت هذه الأطروحة (عقد العمل في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني) وأجيزت
بتاريخ ٢٠١٠/٧/١٨م

التوقيع

أعضاء لجنة المناقشة



د . محمود صالح جابر (رئيسا)
أستاذ أصول الفقه



د . محمود السرطاوي (عضوا)
أستاذ الفقه المقارن



د . علي محمد الصوا (عضوا)
أستاذ الفقه المقارن



د . أحمد ياسين القرالة (عضوا)
أستاذ مشارك الفقه وأصوله (جامعة آل البيت)

تعتمد كلية الدراسات العليا
هذه النسخة من الرسالة
التوقيع: التاريخ: ١٠/٨/٢٠١٠

نموذج رقم (١٨)
أقرار والتزام بقوانين الجامعة الأردنية وأنظمتها
وتعليماتها لطلبة الماجستير والدكتوراة

أنا الطالب: علي محمد أبو الوائيل الرقم الجامعي: ٩٠٦٠٠٢٧
التخصص: الفقه الإسلامي الكلية: الدراسات العليا

عنوان الرسالة / الأطروحة
كيفية التحول من الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني

أعلن بأنني قد التزمت بقوانين الجامعة الأردنية وأنظمتها وتعليماتها وقراراتها السارية المفعول المتعلقة باعداد رسائل الماجستير والدكتوراة عندما قمت شخصياً باعداد رسائلي / اطروحتي ، وذلك بما يتسجم مع الأمانة العلمية المتعارف عليها في كتابة الرسائل والأطاريح العلمية. كما أنني أعلن بأن رسالتي /اطروحتي هذه غير منقولة أو مستلة من رسائل أو أطاريح أو كتب أو أبحاث أو أي منشورات علمية تم نشرها أو تخزينها في أي وسيلة اعلامية، وتأسيساً على ما تقدم فإنني أتحمّل المسؤولية بآثارها كافة فيما لو تبين غير ذلك بما فيه حق مجلس العمداء في الجامعة الأردنية بإلغاء قرار منحي الدرجة العلمية التي حصلت عليها وسحب شهادة التخرج مني بعد صدورها دون أن يكون لي أي حق في التظلم أو الاعتراض أو الطعن بأي صورة كانت في القرار الصادر عن مجلس العمداء بهذا الصدد.

توقيع الطالب: [Signature] التاريخ: ٢٠١٨/١٢/٢٤

تعتمد كلية الدراسات العليا
هذه النسخة من الرسالة
التوقيع: [Signature] التاريخ: ٢٠١٨/١٢/٢٤

الإهداء

إلى اللّذين دعما فيّ روح الخير ، وحبّ العلم ، ولمدّانني بما ساعدني على تحصيله ،

والتفرغ له ...

إلى اللّذين أسبغا عليّ من فضلهما ، وصادق رعايتهما ، وحنوّ مشاعرهما...

إلى اللّذين تتحني لهما جبهتي إجلالاً وإكباراً وإعظاماً ...

إلى الأعرين الأكرمين ((والدي ووالدتي)) ... أهدي هذا الجهد المتواضع تسجيلاً لبعض

ما أكنه لهما من حب واحترام وتقدير ...

شكر وتقدير

الشكر أولاً وقبل كل شيء لله المنعم الأعظم الذي نعمه عليّ لا تحصى كثرة ، فله الحمد والمنة على عطاءاته الظاهرة والباطنة .

ثم لا يعني إلا أن أتوجه بوافر الشكر والتقدير لأستاذي المفضل الأستاذ الدكتور محمود جابر الذي تفضل بقبول الإشراف على رسالتي ، وأفادني بتوجيهاته وإرشاداته وتصويباته ، فله فائق الشكر والامتنان ، وجزاه الله عني خيراً ، وجعل ذلك في ميزان حسناته .

كما ويتقدم الباحث من أعضاء لجنة المناقشة بجزيل الشكر والعرفان على تكريمهم بقبول مناقشة هذه الرسالة مع زحمة أعمالهم العلمية الكثيرة ، وأتقبل بالإصغاء والتقدير والشكر المعجّل لكل ما تبديه من ملاحظات ، معتبراً ذلك هدية علمية قيمة ودرساً لاحقاً بالدروس التي تلقيتها منهم ومن أمثالهم من العلماء والمريين .

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى سعادة الرئيس التنفيذي/ المدير العام للبنك الإسلامي الأردني السيد/موسى شحادة على إتاحة الفرصة لي بإكمال دراستي أثناء العمل .

كما أزجي شكري لكل من أسهم في هذا البحث برأي أو مشورة أو مراجعة أو مباحثة أو إعارة كتاب أو تذليل عقبة ، وأقول لهم عرفاناً بفضلهم ، وتقديراً لمشاركتهم : جزاكم الله عني خيراً ، اهتداءً بقول النبي ﷺ : مَنْ صَغُرَ إِلَيْهِ مَعْرُوفٌ ، فَقَالَ لِفَاعِلِهِ : جَزَاكَ اللهُ خَيْرًا ، فَقَدْ أْبْلَغَ فِي النَّشَاءِ

(1)

(1) أخرجه ابن حبان في كتاب الزكاة من صحيحه برقم (3413) ، (202/8) . والترمذي في كتاب البر والصلة من جامعه الصحيح برقم (2035) ، وقال : هذا حديث حسن جيد غريب ، (380/4) . والنسائي في سننه الكبرى في كتاب عمل اليوم والليلة برقم (10008) ، (53/6) . والضياء المقدسي في الأحاديث المختارة برقم (2321) ، وحسن إسناده ، (110/4) .

قائمة المحتويات

رقم الصفحة	
ب	قرار لجنة المناقشة
ج	الإهداء
د	شكر وتقدير
هـ	قائمة المحتويات
ح	الملخص باللغة العربية
1	المقدمة
14	الفصل الأول : حقيقة عقد العمل : تعريفه ، ومشروعيته ، وخصائصه ، وتكليفه
15	المبحث الأول : تعريف عقد العمل في اللغة والاصطلاح
15	المطلب الأول : تعريف عقد العمل باعتباره مركباً إضافياً
23	المطلب الثاني : تعريف عقد العمل باعتباره لقباً على عقد مخصوص
36	المبحث الثاني : مشروعية عقد العمل ، و خصائصه
36	المطلب الأول : مشروعية عقد العمل
39	المطلب الثاني : خصائص عقد العمل
41	المبحث الثالث : التكيف الفقهي والقانوني لعقد العمل ، وتمييزه عن غيره من العقود المشابهة
41	المطلب الأول : تكيف عقد العمل من الوجهة الفقهية
47	المطلب الثاني : تكيف عقد العمل من الوجهة القانونية
55	المطلب الثالث : موازنة عقد العمل بالعقود الأخرى
61	الفصل الثاني : مقومات عقد العمل ، والشروط المقترنة به ، ومدى تدخل الدولة في تنظيمه
62	المبحث الأول : مقومات عقد العمل
63	المطلب الأول : صيغة العقد (الايجاب والقبول)
72	المطلب الثاني : العاقدان
91	المطلب الثالث : ل' . ٥ ' عقد العمل
119	المبحث الثاني : الشروط المقترنة بعقد العمل
124	المبحث الثالث : مدى تدخل الدولة في تنظيم عقد العمل

128	الفصل الثالث : الآثار التي تترتب على عقد العمل
129	المبحث الأول : التزامات العامل والآثار المترتبة على الإخلال بها
129	المطلب الأول : تسليم العامل نفسه في مدة العقد
134	المطلب الثاني : بذل العناية المعتادة من أمثاله
144	المطلب الثالث : لامتنال لأوامر ربّ العمل
148	المطلب الرابع : التزام العامل بالأمانة وبالمحافظة على الأشياء المتعلقة بالعمل
151	المطلب الخامس : المحافظة على أسرار العمل
152	المطلب السادس : الالتزام بعدم المنافسة
156	المطلب السابع : دى حقوق والتزامات العامل المتعلقة باختراعاته
161	المطلب الثامن :جزاء الذي يترتب على إخلال العامل بالتزاماته
166	المبحث الثاني : التزامات ربّ العمل
169	المطلب الأول : الالتزام بدفع الأجرة
190	المطلب الثاني : تمكين العامل من القيام بالعمل
192	المطلب الثالث : اتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمّال وإشراكهم في نظام التأمين الاجتماعي
204	المطلب الرابع : معاملة العامل بالاحترام اللائق
206	المطلب الخامس : الالتزام بالمحافظة على أشياء العامل
208	المطلب السادس : الالتزام بالتنظيم القانوني لوقت العمل
227	المطلب السابع :التزامات المتعلقة بالانتقال والسكن والتغذية
229	المطلب الثامن : الالتزام بتوفير دار للحضانة
230	المطلب التاسع : إعطاء العامل شهادة خدمة أو خبرة في نهاية العقد
233	الفصل الرابع : فسخ عقد العمل
235	المبحث الأول : الأسباب العادية لانتهاء عقد العمل
235	المطلب الأول : الإقالة (فسخ عقد العمل بالتراضي)
237	المطلب الثاني : انقضاء مدة عقد العمل
240	المبحث الثاني : الأسباب غير العادية لفسخ عقد العمل
240	المطلب الأول : الأسباب العامة لفسخ عقد العمل

246	المطلب الثاني : الأسباب الخاصة التي ترجع إلى أحد المتعاقدين
262	المبحث الثالث : الفسخ التعسفي ومدى انطباقه على عقد العمل
268	المبحث الرابع : آثار فسخ عقد العمل
269	المبحث الخامس : مكافأة نهاية الخدمة
272	الخاتمة
276	فهرس الآيات
277	فهرس الأحاديث
278	قائمة المراجع
289	ملخص باللغة الإنجليزية

ح

عقد العمل في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني

إعداد

علي محمد أحمد أبو العز

المشرف

الأستاذ الدكتور محمود صالح جابر

الملخص

يُعَدُّ عقد العمل قوام الفئة العاملة في العصر الحاضر ، فهو يحقق لطاقاتها استثماراً نافعاً ، ويلبي لها حاجات ضرورية تمثل عنصراً أساسياً في حياتها اليومية ، وهو بالنسبة لأرباب الأعمال ذو أهمية اقتصادية فائقة ؛ حيث يغلب على هذه الفئة الغنية العجز عن استثمار ثروتها بنفسها ، وعن تحريك أيديها في الكدِّ والكبح ، فتتزعج إلى استخدام من يستطيع استغلالها على وجه أكثر نفعاً .

وعقد العمل بالمصطلح الحديث يقابل عقد الأجير الخاص في الفقه الإسلامي ، ويُعَدُّ الزمن المعيار الأكثر ضبطاً ، والأدق تحديداً في تكييفه وتحديد كنهه وطبيعته ؛ لكونه المقياس الذي يتحدد به مقدار المحل المعقود عليه وهو المنفعة ، والتبعية القانونية التي جعلها فقهاء القانون المعيار الأهم في تمييزه عن غيره من العقود الواردة على عمل الإنسان ، ليست -في الواقع- إلا وسيلة إلى تحقيق مقصوده من الوجهة الفقهية الشرعية ، ولا يشترط التصييص عليها أو اعتبارها عنصراً جوهرياً فيه ؛ إذ في المعيار الزمني غناء عنها .

هذا ويُنشئ عقد العمل بين عاقديه رابطة شرعية اختصاصية ، تُقرُّ لأحد طرفيها سلطة اقتضاء منفعة الآخر واستيفائها مقابل أجر ، فهو -كأصله- عقد الإجارة -معاوضة محققة مشتملة على التملك من الجانبين ؛ فالعامل يملك الأجرة على ربِّ العمل ، وربُّ العمل يملك عليه في مقابل الأجرة الاستفادة من منفعة عينه ، إنَّ كل تأخير في التنفيذ أو تخلف عن الأداء في المواعيد الطبيعية المحددة للعقد يؤدي إلى عدم تنفيذ نهائي بقدر ذلك التأخير أو التخلف ، بحيث ينمحي بمقداره محواً نهائياً من الأجرة لمقدرة له .

وتعدُّ نظم الدولة القانونية فيما يتعلق بعقد العمل ، وفيما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية ، ملزمة لأفراد المجتمع ؛ لكونها يحقق مصلحة عامة معتبرة ، فلا يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالف ما رسمه القانون وحدده من حقوق وواجبات ؛ لأنَّ في ذلك استجراراً لمفسدة عامة ، ودرء المفسدة العامة أولى من جلب المصلحة الشخصية .

المقدمة

إنَّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله - صلى الله عليه وسلم - وعلى آله وصحبه ومن سار على سنته إلى يوم الدين .
أمّا بعد :

يُفَادُ عقد العمل من أهمّ المقومات الاقتصادية للفئة العاملة في العصر الحاضر ، ولا غنى للناس عنه ، فهو يلامس حاجاتهم العملية ، ويندر أن تجد بينهم شخصاً ليس عاملاً أو ربّ عمل، وهو من أكثر العقود تداولاً ؛ إذ به تحصل الفئة العاملة - وهم الأغلبية الساحقة في جميع البلاد - ، والتي ليس لها من ملك سوى أيديها العاملة القلّة بالأعمال الذهنية والمادية على أجر يمثّل مورداً حيويّاً يؤمّن لها احتياجاتها الأساسية من مأكّل وملبس ومأوى ، دون أن يمنعهم من ذلك عجزهم عن دفع أثمانها، وهو في الوقت ذاته بالنسبة لأرباب الأعمال - وهي بوجه عام فئة الأقرىء والأغنياء - الذين لا يجدون لوفرة مشاغلهم وقتاً لاستغلال أموالهم بأنفسهم ، أو لا تتوافر لديهم القدرة على الاشتغال بأيديهم لإنجاز الأعمال إمّا لعجزهم وضعفهم البدني ، أو لجهلم بأصول المهنة والصناعة، من أفضل طرق الاستثمار وترقية الأعمال .
وغنيّ عن البيان ما في ذلك من فائدة ليس فقط للعامل وربّ العمل ، بل للاقتصاد القومي أيضاً .

وعقد العمل فوق ذلك يجعل العامل وربّ العمل على اتصال دائم في فترات محددة طول مدة العقد ، الأمر الذي قد يثير بين الطرفين منازعات عديدة بشأن العمل ، وهذا من شأنه أن يجعل الأحكام المتعلقة بعقد العمل من الأحكام التي يكثر رجوع الناس إليها في معاملاتهم ، ويجعل قضايا النزاع العمالية من أكثر القضايا عدداً ، ممّا يتطلّب تحديد حقوق وواجبات كلّ من الطرفين بدقة ، ووضع القواعد الضابطة والمنظمة لتلك العلاقة الممتدة وإلا كان كلّ منهما حرباً على الآخر، يترصد الفرص لأكل حقه بالباطل .

أولاً مشكلة الدراسة ، وأهميتها ، وأهدافها ، ومسوغاتها :
أ- مشكلة الدراسة :

تعدّ مشكلة الدراسة محوراً أساسياً يدور البحث حوله ؛ ولذلك تسعى هذه الدراسة في ضوء أهدافها إلى إيجاد إجابات كافية لمجموعة من التساؤلات ، تشكّل إطاراً منهجياً لتحديد هذا الإشكالية ودراستها ، وقد تمّت صياغتها على النحو الآتي :

- 1- ما التكيف الفقهي والقانوني لعقد العمل ؟ وبماذا يتميّز عن غيره من العقود المشابهة؟
 - 2- ما الالتزامات المترتبة على عقد العمل ؟ وماالجزاء التي تترتب على الإخلال بها؟
 - 3- ما الأساس الذي انبنت عليه سلطة رب العمل الأمرة ، والتأديبية ؟ وما حدودها ؟
 - 4- ما حكم التقيد بتنظيمات العمل الإجرائية والقانونية ؟
 - 5- هل ينطبق الفسخ التعسفي على عقد العمل ؟
 - 6- ما مدى إعمال نظريتي : الظروف الطارئة ، والتعسف في استعمال الحق ، في عقد العمل ؟
 - 7- هل يستحقّ العامل مكافأة في نهاية خدمته ؟ وما شروط استحقاقها ؟
- ب- أهمية الدراسة :

تظهر أهمية الدراسة في اعتنائها بالجانب التأسيلي لعقد العمل ، وتخريجه على أسس شرعية ثابتة ، وقواعد دقيقة ، ونظريات فقهية تمتاز بمرورها ونهايتها وتغطيتها لاحتمالات متعددة، ولهذه المسألة أهمية عملية بالغة ، لا سيما إذا ورد العقد على منافع العامل لمدة محدودة ؛ لأنه إذا اعتبرنا العقد في بدايته إيجاباً خاصاً ؛ أي مخرّجاً على أحكام الأجير الخاص ، كان لربّ العمل أن ينتفع بعمله طوال مدة الإجارة حصراً وقصراً ، وبهذا يأمن على مصلحته أن يتشاغل عنها العامل في تلك المدة ، ولو تلهى عنه بهي آخر كان خائناً للأمانة ، ويقع تصرفه هذا تحت طائلة المسؤولية ، بخلاف ما إذا اعتبرنا العقد إيجاباً عاماً واداً على العمل في ذاته أو باعتبار ثمرته ونتيجته ، أي مخرّجاً على أحكام الأجير المشترك ؛ لأنّ الأجير المشترك لا يُعدّ مرتكباً لجريمة الإخلال بتنفيذ العقد ، وخيانة الأمانة إذا تقبل عملاً من شخص آخر في فترة تعاقدته مع الأول ؛ أي اشتغل له ولغيره في نفس الوقت ؛ حيث إنّ عقده يمنحه امتيازاً بالتصرف الاختياري الحر ؛ إذ مقتضى عقد الأجير المشترك أن يلتزم الأجير في ذمته أعمالاً لغير مستأجره في ذات الوقت الذي يكون فيه مشغولاً بأنّ يحصل لكلّ متعاقد مرغوبه المتفق عليه ، فعمل الأجير المشترك يقتصر

على تسليم المعقود عليه دون أن يكون محتجزاً في منشأة ربّ العمل ولمصلحته في مدة معينة .

لتلك الأهمية الكبيرة التي قد ألمحنا إلى طرفٍ يسيرٍ منها ، وبعد إنعام النظر في موضوع عقد العمل ومحاوره ، قويت العزم على خوض غماره - متبرئاً من حولي وقوتي ، لانّاداً بتأييد الله وتوفيقه - .

هذا ؛ ولقد كانت تشدني إلى البحث في موضوع عقد العمل رغبة في الاستفادة بقضاياه الجديدة التي نظمتها التشريعات للأوضاع الحقوقية الحديثة ، وتخریجها على قواعد فقهنّا تخریجاً يقيّمها على أصوله ، ويدمجها فيه - على نحو ما كان يفعل فقهاؤنا الأعظم ؛ حيث لم يقفوا جامدين في وجه الأحداث ، بل واجهوها باجتهادات شتى ، وقرروا لها أحكامها - حيث بدأت تتفاعل مع النفس بدافع القناعة بها طريقاً لخدمة الإسلام .

وبعد الاستشارة والاستشارة انشرح صدري ، واطمأن قلبي ، فحزمت أمري لكتابة خطة فيه ، ووسمته : " عقد العمل في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني " .

ج- أهداف الدراسة :

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف الآتية :

1- تعريف عقد العمل تعريفاً دقيقاً يتفق مع موضوعه كما هو في الفقه الإسلامي ليكون أساساً في إضفاء الوصف الفقهي الملائم لطبيعته ، وبيان المعيار الذي يتضح به التمييز بدقة بين عقد العمل وبين العقود الأخرى التي قد يشتهر بها ، ودراسته دراسة نظرية متعمقة ، وصولاً إلى إعطائه ما يناسبه من الأحكام ، وذلك في ضوء المعطيات الفقهية المتاحة .

2- شرح الالتزامات التي ينشئها عقد العمل بين طرفيه ، وجزاء الإخلال في تنفيذها ، وتوضيح الأساس الذي انبنت عليه سلطة رب العمل الأمرة والتأديبية ، وتبيين مدى مشروعية تدخل الدولة في تنظيم العمل والإلزام به .

3- استثمار النظريات الفقهية من مثل نظرية الظروف الطارئة ، والتعسف في استعمال الحق في إيجاد الحلول والأحكام الشرعية المناسبة لقضايا هذا العقد وفروعه .

د- مسوغات اختيار الموضوع :

إنّ سبب اختياري لهذا الموضوع يرجع إلى جديته وحيويته وبالغ أهميته ، كونه يلامس الحاجات العملية لأفراد المجتمع ، إذ العمل كان ولا يزال ضرورة اجتماعية تفرضها الحاجات الأساسية للمعيشة على الأفراد ، وهو يستمدّ قيمته من كونه عنصراً فعّالاً من

عناصر الإنتاج ، وأساساً هاماً في بناء المجتمع وتقويته اقتصادياً واجتماعياً ، وهو من أدق الموضوعات القانونية ومن أكثرها أهمية في الفقه الحقوقي الحديث ؛ حيث إن التمييز بين عقد الإجارة وعقد العمل ، وبين عقد العمل والعقود الأخرى التي قد يدق الشبه بينه وبينها تمييز " جوهري " في الفقه القانوني ، ولذا تعد هذه الدراسة إلى موضوع هو من أهم الموضوعات وأدقها لتحاول بقدر ما يتهيأ لها من الأسباب أن تعالجه في الفقه الإسلامي ، وبذلك نضع الفقه الإسلامي إلى جانب الفقه القانوني فيما هو هام وجوهري .

ثانياً : الدراسات السابقة للموضوع :

لقد كثرت الدراسات التي تناولت موضوع العمل قديماً وحديثاً ، واتخذت أشكالاً مختلفة، وأساليب متنوعة ، ووصلت في بعضها إلى حد الاختصا والتمعق ، وقد أدى الباحثون واجبهم في ذلك على خير وجه ، غير أنه مع كثرة ما كتب فيه لم أجد - فيما تيسر لي الوقوف والاطلاع عليه - من أفرد موضوع " عقد العمل في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني " بهذا التحديد ، في رسالة علمية متخصصة ، استوعب فيها مواضيع هذه الدراسة على النحو الذي يريد الباحث إظهاره - بإذن الله ومشيئته - .
ومن هذه الدراسات :

أ- الدراسات الشرعية :

▪ دراسة د. صادق مهدي السعيد : " مفهوم العمل وأحكامه العامة في الإسلام " ، مطبعة مؤسسة الثقافة العمالية/بغداد ، 1983م .

ويحتث هذا دراسة وجيزة حول مفهوم العمل وأحكامه في الإسلام ، عهنت بإعدادها إليه منظمة العمل العربية ، ولقد واجهته في سبيل إعدادها - كما ألمح في التمهيد - ظروف وعقبات حالت دون إخراجها بالمستوى المأمول الذي كان ينشده .

وقد أوضح في الفصل الأول منه مفهوم العمل ، وبين مكانته في الإسلام بوجه عام، ثم أخذ يشرح في الفصل الثاني منه تعريف (اتفاق العمل في الإسلام) ، ومراده بذلك عقد العمل ، وشرع يسوق الأدلة على مشروعيته ، ويذكر خصائصه وأركانه، وقد أفرد الفصل الثالث منه في موضوع الأجور ؛ حيث ذكر تعريفها ، وخصائصها، واستحقاقها ، وميعاد دفعها وقد استعرض في كل مسألة الآراء الفقهية المتعددة للمذاهب الإسلامية الخمسة - بحسب ترتيب المؤلف - : (الجعفري، فالحنفي ، فالمالكي، فالشافعي ، فالحنبلي) ، بتجرد وموضوعية .

ثم انتهى إلى خاتمة أكد فيها اهتمام الإسلام بالعمل الإقتصادي ، وتنظيم علاقاته بين العمال وأصحاب العمل ، وكذلك اهتمامه بتنظيم أحكام الأجور بدقة على ضوء المصالح الخاصة بالأفراد والجماعة ، بحيث يتحقق الغرض الأساسي من العمل في

تكوين السلع والخدمات الاقتصادية ، وإشباع الحاجات البشرية والاجتماعية لجميع الناس ، بخير السبل وأفضلها .

ما الذي ستضيفه دراستي ؟

جاءت هذه الأطروحة تهدف إلى دراسة ومناقشة المسائل التي تعرض لها الباحث بمزيد من التعمق والتحليل والتركيب ؛ حيث ذكرها بصورة مختصرة لا تفي بمتطلبات العصر الحالي الذي تطور فيه عقد العمل تطوراً ملحوظاً ، وتشتعت فروعه ، وتعددت مسائله ، مما أشعر بمسئس الحاجة إلى الوقوف عليها وطرحها بصورة أكثر وضوحاً وشمولية .

ومن هنا كانت هذه الدراسة مختلفة عن الدراسة السابقة من حيث إنها تقوم على تأصيل الموضوع تأصيلاً شرعياً مقارنةً بالقانون المدني الأردني ، من خلال بيان مقوماته ، وشروطه ، وآثاره ، وفسخه ، ومحاولة الإجابة على التساؤلات المحورية التي تخدم إشكالاته أو قضية لها تعلق بعقد العمل ، وما إلى ذلك بصورة تفصيلية تسهم في تحديد معالمه ، وتؤدي الغرض الذي تسعى هذه الأطروحة إلى تحقيقه .

■ دراسة د. صادق مهدي السعيد : " العمل والضمان الاجتماعي في الإسلام " ، مطبعة المعارف/بغداد ، 1971م .

وهو بحث فقهي مقارنة في أهمية العمل ووجوبه ، وتنظيم العلاقات الإنتاجية بين العمال وأصحاب العمل ، وضمان معيشة الناس .

قسمه مؤلفه إلى ثلاثة فصول ؛ حيث دار الحديث في الفصل الأول منها حول مفهومي العمل والضمان الاجتماعي ، وحق الإنسان فيهما ، ثم ركز بحثه في الفصل الثاني على موضوع (الضمان الاجتماعي في الإسلام) ، وأوجه التعاون المختلفة ؛ الاقتصادية والاجتماعية ، كما تعرض في المبحث الأخير منه إلى موضوع (المساعدة الاجتماعية في الإسلام)؛ ممثلةً بالزكاة ، والخمس ، والكفارات المالية .

ثم تطرق في الفصل الثالث إلى موضوع (عقد العمل في الإسلام) ، بين فيه بعض أركانه ؛ حيث تكلم عن أهلية إبرامه ، والرضا في عقد العمل ، ومحلّه وسببه ، ووصفه ، ثم ذكر أهم حقوق وواجبات العمال وأصحاب العمل ، ثم انتهى في آخر مباحثه إلى مسألة انقضاء عقد العمل .

وقد درج في مراحل بحثه على استعراض الآراء الفقهية بين المذاهب الإسلامية الخمسة (حسب ترتيب المؤلف): المذهب الجعفري - وقد حظي بالنصيب الأوفى من اهتمام المؤلف - ، والمذهب الحنفي ، والمذهب المالكي ، والمذهب الشافعي ، والمذهب الحنبلي ، في كثير من المسائل المطروحة .

ما الذي سنتضيفه دراستي ؟

البحث في هذه الأطروحة يدور حول بيان حقيقة عقد العمل في ذاته : حقيقته ، ومشروعيته ، وضرورته ، وهل هو مستقل أو ملحق بأحد العقود المعروفة ؟ وتعريفه ، وآثاره ، وانتهائه ، ودراسة ما يتعلق به من أوضاع حقوقية جديدة استحدثتها الأنظمة القانونية الحديثة ، مع فحصها وتوصيفها للتحقق من مدى مطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية ، وتوضيح مدى الاستفادة من النظريات الفقهية في معالجة قضاياها؛ كنظرية الحق والتعسف في استعماله ، ونظرية الظروف الطارئة .

ثم إنَّ أهمَّ ما يميِّز هذه الدراسة عن غيرها من الدراسات السابقة ، هو دراسة المسائل والمباحث المتعلقة بعقد العمل دراسة فقهية مقارنة بالقانون المدني الأردني ؛ وذلك لبيان أوجه التشابه والاختلاف ، ومثل هذه المقارنة تُسهم في إثراء موضوع البحث من جهة ، وفي تقريب وجهات النظر من جهة ثانية ، مع الحرص أيضاً على تحقيق الأقوال ، وفهم وجهات نظر أصحابها ، ثم الترجيح بينها بما يتناسب مع قوة الدليل وسلامته ، وبما يتلائم مع مقصد الشرع وغايته .

■ دراسة د. شرف بن علي الشريف ، " الإجارة الواردة على عمل الإنسان " ، الطبعة الأولى ، دار الشرق-السعودية ، 1400هـ-1980م .

تشتمل هذه الدراسة على باب تمهيدي ، وثلاثة أبواب أساسية ، وخاتمة ؛ أمّا الباب التمهيدي فيتناول تعريف الإجارة ، وأدلة مشروعيتها ، وصفة المشروعية ، ثم أقسام الإجارة ، والباب الأول يتناول أركان عقد الإجارة ، وما يدخل عليها من شروط ، والباب الثاني يذكر أحكام عقد الإجارة بالنسبة للعامل ولصاحب العمل ، جاعلاً إياه في ثلاثة فصول : الأول في التزامات العامل والتزامات ربِّ العمل ، والثاني في حقوق العامل وصاحب العمل ، والثالث في أحكام الإجارة غير الصحيحة ، وختم أبواب دراسته بباب رابع تحدث فيه عن انتهاء عقد الإجارة .

وموضوع هذه الدراسة هو عقد الأجير المشترك لا الأجير الخاص ، حيث قام الباحث بتقسيم الإجارة من حيث المحل الذي تُستوفى منه المنفعة إلى قسمين : (أولهما) العقد على عملٍ من شخص معين ؛ كاستئجار شخص لرعاية الغنم شهراً أو للخدمة سنة ، وهذا العقد يقتضي تسليم الشخص نفسه للمستأجر ، ويسمى الأجير الخاص . (وثانيهما) العقد على عمل معلوم في الذمة مضبوط بصفات السلم وينصُّ الباحث صراحةً على أنَّ هذا النوع الأخير هو موضوع رسالته ، وهو المقصود من البحث .

ما الذي سنتضيفه دراستي ؟

(1) تتناول المواضيع التي أغفلتها الدراسة السابقة بالبحث استكمالاً للنقص ، وسداً للحاجة الملحة إليها ، مثل : خصائص العقد ومميزاته ، ومكافأة نهاية الخدمة ، والفسخ التعسفي ومدى انطباقه على عقد العمل ، وتأمين العمال الاجتماعي ، والجزاءات التأديبية ، وأثر بيع منشأة العمل أو إغلاقها أو فقدان أحد المتعاقدين لأهليته بالكامل ، أو إضراب العامل ، أو حبسه واعتقاله في فسخ العقد ، ومسائل أخرى كثيرة هامة لم تتناول بالبحث .

(2) تعريف عقد العمل تعريفاً علمياً صحيحاً ليكون معتمداً أساسياً في توصيفه بدقة مع إيضاح المعيار المعرب عن حقيقته .

(3) موازنة عقد العمل بالقانون المدني الأردني بشكل أساسي وقانون العمل الأردني بشكل ثانوي لنصل من خلال الموازنة إلى معرفة مدى التوافق والافتراق بينها .

▪ دراسة علي محيي الدين القره داغي ، " الإجارة على منافع الأشخاص " ، بحث مقدّم للدورة الثامنة عشرة للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث/جمادى الثانية / رجب 1429هـ - يوليو 2008م.

بدأ الباحث بتعريف عقد الإجارة على منافع أو عمل الأشخاص ، وبيّن مشروعيته، واستطرد في بيان أحكام الإجارة الواردة على الذمة ، وتوضيح الفروق بينها وبين الإجارة المعينة في المنافع، وتعرض إلى ذكر أركانها وشروطها ، والتزامات المتعاقدين، وفسخ الإجارة ، كل ذلك باقتضاب واختصار بحكم الحيز المحدود الذي تسمح طبيعة البحث بمثله .

ما الذي ستضيفه دراستي ؟

تغطية الجوانب الهامة والجوهرية المتعلقة بالمنظومة المتكاملة لعقد العمل والتي لم تتعرض لها الدراسة السابقة ؛ حيث إن المساحة التي تقرد عادةً لمثل هذا النوع من البحوث تضطرُّ الباحث إلى الإجمال في عرض مسائله تاركاً المجال لدراسة متعمقة تتوسّع فيه، وهذا ما قامت دراستي بمعالجته ، وأولته قدراً كافياً من عنايتها.

▪ دراسة د. عيسى عبده ، أحمد اسماعيل يحيى : " العمل في الإسلام " ، دار المعارف-القاهرة .

هذا الكتاب يبحث في العمل والعاملين في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية ؛ حيث بدأ كاتبه بإعطاء معلومات تمهيدية عامة عن أهمية العمل ، وحكمه وميزانه في الإسلام ، وعن وسائله وأسبابه ، وعن تحريم الإسلام للبطالة .

ثم فصل الكلام في تعريف العمل ومفهومه عند علماء اللغة ، وعند الفلاسفة ، وعلماء النفس ، والاقتصاديين المحدثين ، وعند بعض الأنظمة الوضعية الأخرى .

ثم قام الكاتب بدراسة موضوع العمّال والولايات في عهد النبي - عليه الصلاة والسلام وتوضيح ماهية العمل المشروع وغير المشروع ، وإبراز دور التربية وأثرها في العمل الصالح ، ثم عرض لمبدأ الجدارة في مفهوم الإسلام ، وضرورة تأهيل العمّال وتدريبهم ، والأسس التي يرتكز عليها في اختيارهم ، ثم تحدث باقتضاب عن الإجارة وعقد العمل ، وعن الأجور والحوافز في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية ، والمعاشات القومية ، ونظم المعاشات التكميلية ، وأنواع نظم التأمين الاجتماعي .

ثم ختم كتابه بفصل دار الكلام فيه حول قضية عمل المرأة ، وتنظيمه في التشريعات الوضعية ، والآثار المترتبة عليه ، وحكم ولاية المرأة المسلمة للمناصب .

ويغلب على هذه الدراسة الأسلوب الإنشائي والخطابي أكثر من الأسلوب التحليلي الفقهي الدقيق .

ما الذي ستضيفه دراستي ؟

من خلال استعراض هذه الدراسة يتضح جلياً أنها ركزت على مفهوم العمل وأهميته، والأسس التي يرتكز عليها ، إلا أنها لم تتعرّض إلى موضوع عقد العمل والمسائل المتعلقة به تعرّضاً يفي بحقه ، واكتفت بمسألة مسألاً خفيفاً ، وفي هذه الإسهامة المتواضعة سأحاول جاهداً تسليط الضوء على مفهوم عقد العمل ، وتكييفه، ومقوماته، وآثاره ، وانقضائه ، ومحاولة إيجاد الحلول الشرعية المناسبة لمشكلة الدراسة وتساؤلاتها ، مع عقد المقارنات بين أحكامه في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

■ دراسة كمال إرشيد مقابلة : " العمل والأجور في الإسلام " ، رسالة ماجستير ، جامعة اليرموك/1991م.

لقد دارت مباحث هذه الدراسة حول ثلاثة محاور : ففي المحور الأول يتناول الباحث مفهوم العمل اللغوي والاصطلاحي ، ومشروعيته ، وقيّمته ، ومراتبه ، وضوابطه ، وحوافزه ، وأوجه الاستثمار المختلفة ، ثم عقد مبحثاً قارن فيه العمل والكسب بين الإسلام والمذاهب الوضعية (الرأسمالية ، الاشتراكية) .

وفي المحور الثاني يركز على موضوع سياسة الأجور في الإسلام ؛ حيث بدأ بتعريف الأجر لغة واصطلاحاً ، ثم تطرّق للكلام عن عقد العمل وعرضه عرضاً موجزاً

، ثم عاد للكلام عن الأجور وتقديرها ، وحمايتها ، وأثر تباين الأجور على أداء العاملين ، ثم أخذ يبيّن طبيعة العلاقة بين العامل وصاحب العمل ، كما تناول موضوع التنظيم النقابي ، وحرية العمل .

وأما المحور الثالث فقد أكد فيه على دور الدولة في الرقابة على سوق العمل والأجور ، وموقفها من البطالة ، ومسؤوليتها عن العمل والعمال .

ما الذي ستضيفه دراستي ؟

الذي يبدو بعد مراجعة هذه الدراسة أن كلام الباحث فيها عن عقد العمل لم يكن مقصوداً استقلالاً ، وإنما جاء تبعاً لموضوع دراسته الأصيل (العمل والأجور في الإسلام) أما موضوع دراستي فيخصّ عقد العمل ومتعلقاته بالبحث والمقارنة ؛ ومعالجته معالجة فقهية متعددة الجوانب ، وربطه بالمفاهيم المعاصرة ، ودراسة أحكامه دراسة مقارنة بالقانون المدني الأردني ؛ حيث تتناول الدراسة تحديد مفهوم عقد العمل ، وتوصيفه الفقهي والقانوني ، وعرض أبرز خصائصه ، وبيان مشروعيته ، وآثاره ، وانحلاله وغير ذلك من المواضيع التي تسهم في تحقيق الأهداف المرجوة من وراء كتابة هذه الأطروحة .

■ دراسة إبراهيم النعمة : العمل والعمال في الفكر الإسلامي " ، الطبعة الأولى ، الدار السعودية ، 1405هـ - 1985م .

أكد الباحث في مقدمة كتابه على أن الأنظمة العمالية المستحدثة وإن كانت قد حققت للعمال مكاسب مهمة ، فهي بعض ما جاء به الإسلام من نظم باهرة ، يسود بها السلام بين الغني والفقير ، والسيد والأجير ، وقد حاول الكشف عن ما ضمنه الإسلام للعامل من حياة حرة سعيدة ، وما غرسه في قلبه من إخلاص وعزة ، عجزت أنظمة العالم كلها أن تأتي بعشر معشاره .

ثم تحدث عن العمل والعمال في القرآن والسنة ، وعن العمل في نظر الفقهاء ، وعن حرية العمل ، وعن الأجر وتقديره وحمايته ، وعن تحديد ساعات العمل ، مع مقارنة - يسيرة - بالنظام الرأسمالي والشيوعي ، ثم تكلم عن العلاقة بين العامل وصاحب العمل ، وتطرق إلى قضايا التنظيم النقابي ، والبطالة ، وحق المرأة في العمل .

ثم ذكر طائفة من الأحكام الفقهية المتعلقة بالعمل ، عرّج من خلالها على موضوع عقد العمل وفسخه ، وكرامة العامل ، وحقه في الإجازة الأسبوعية ، وحمايته من الأخطار ، وتعويضه عن الأضرار التي تلحق به ، وختمه كما بدأه بالتأكيد على حفظ

الإسلام لكرامة العامل، وضرورة المحافظة على شخصيته وكرامته ، وعدم التفرقة بين العمال على أساس طبقي ، أو تمييز عنصري.

ما الذي ستضيفه دراستي ؟

لم يعالج الباحث في دراسته السابقة عقد العمل والأحكام المتعلقة به معالجة فقهية وافية ، وانهلج عليه تعريجاً يسيراً ، وعرض بعض أحكامه بصورة مجملية ، دون أن يعمق النظر في مفهومه وتكييفه وآثاره ، ومن غير أن يتطرق إلى كثير من الفروع والمسائل المتعلقة به ؛ كالفسخ التعسفي ومدى انطباقه على عقد العمل ، ومعرفة الأساس الذي انبنت عليه سلطة رب العمل الأمرة والتأديبية ، والجزاء الذي يترتب على إخلال العامل بالتزامه ، وحكم اشتراكه في نظام التأمين الاجتماعي ، وما إلى ذلك من المسائل والقضايا التي نحاول في هذه الدراسة جمعها، وترتيبها ، ومعالجتها، وطرحها بما يتناسب مع مفهوم أهل زماننا وما استحدث لهم.

ب- الدراسات القانونية :

حفلت المكتبة القانونية بالكثير من الكتب في هذا الموضوع ، وطالت أنفاس فقهاؤها في الكلام عليه ما بين مسهب ومختصر ، وبحثوه من زوايا مختلفة ، وفي جوانب متعددة، إلا أن بحثهم فيه كان قانونياً صرفاً ، وإن كان في بعضها تعرض للجانب الفقهي الشرعي إلا أنه تعرض هامشي ، ومحصور في إطار مجلة الأحكام العدلية ، وكتاب مرشد الحيران فقط ، ومن خلال إشارات طفيفة في مسائل قليلة جداً ، بل نادرة ، ومن هذه الدراسات :

1. أحمد عبد الكريم أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، مكتبة دار الثقافة- عمّان ، 2002م.
2. حسن كيرة ، "أصول قانون العمل" ، الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف- الإسكندرية ، 1979م.
3. محمود جمال الدين زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، دار النشر وتاريخه غير مذكورين .
4. علي العريف ، "شرح تشريع العمل" ، الطبعة الثانية المنقحة - 1955م ، مطبعة مخيمر - مصر.
5. جلال العدوي ، "أصول نظام العمل السعودي" ، معهد الإدارة العامة - السعودية ، 1401هـ-1981م .
6. نزار عبدالرحمن الكيالي ، " الوسيط في شرح نظام العمل السعودي " ، الطبعة الأولى ، 1393هـ-1973م ، الدار السعودية للنشر-جدة .

7. جلال القرشي ، شرح قانون العمل العراقي " ، دار وتاريخ النشر غير مذكور في طبعة الكتاب .

ما الذي ستضيفه دراستي ؟

الذي يظهر من خلال استعراض محتوى الدراسات القانونية السابقة ، أن الباحثين في موضوع (عقد العمل) قد بذلوا جهودهم في إبراز جزء من معالمه وقضاياها ، وعالجوه من وجهة نظر قانونية محضة ، غير أنه يفتقر إلى البناء الفقهي الإسلامي ، وإلى كثير من البحث والتنقيب ، والتحليل والترتيب ؛ إذ لا يزال في هذا الموضوع جوانب كثيرة ، ومسائل عديدة ، وقضايا متجددة ، تحتاج إلى تأصيل وتأطير وتقويم ضمن إطار شرعي من الضوابط، وفي ظل نظريات فقهية ، وقواعد كلية ، ومبادئ عامة ، تسهم في تحديد الإطار الشرعي لهذا العقد وآفاقه الفقهية ، وتسهل الوصول - بعون الله وتوفيقه - إلى نتائج ذي قيمة علمية في هذا الموضوع .

ولذلك تسعى هذه الدراسة إلى تحديد مفهوم عقد العمل ، وتكييفه فقهاً وقانوناً ، وعرض أبرز خصائصه ، وتفصيل مقوماته وشروطه ، ودراسة آثاره ، وما ينفرع عنها من تطبيقات عملية ، وبحث موضوع فسخ العقد وأسبابه ، وذلك من خلال ما ورد في جميع ما تقدم من نصوص شرعية ، وما يدور حولها من آراء فقهية .

ثالثاً : منهجية البحث :

لضمان نجاح الخطة التي وضعتها لدراسة هذا الموضوع ، فقد رسمت لنفسي منهجاً أسير عليه في كتابة سطور هذه الرسالة ، على النحو الآتي :

(ولاً) المنهج الوصفي : القائمة على توصيف المسائل التي تخدم إشكالاتها أو قضية لها تعلق بعقد العمل ، وصياغتها بدقة ، ومعرفة تركيبها الواقعي ، وتشكيلها الاجتماعي ، كما هي بجميع حيثياتها ، وحسبما يتجمع لها من خصائص .

(ثانياً) المنهج التحليلي : القائمة على تفكيك هذه المسائل وتفسيرها ، ودراسة الإشكالات المختلفة وتحليلها ، ثم نقدها وتقويمها برداً لها إلى أصول التشريع الإسلامي ، وتخرجها على أسسه ومبانيه .

(ثالثاً) ولأن الدراسة الفقهية الشرعية في موضوع ما لا تبرز مزاياها إلا من خلال الموازنة والمقارنة بالأنظمة التشريعية الصادرة بشأنه ، فقد اخترت لإجراء هذه الموازنة القانون المدني الأردني بهدف تقوية الصلة وإحكام التآلف والترابط بينهما فيما يتقارب فيه مشربهما ، وإظهار ما بينهما من فوارق جوهرية ترجع إلى مسابرة القانون المدني الأردني للتقنيات الحديثة لا في حدود الصياغة فقط ، بل من حيث الموضوع أيضاً ، ولكنها قليلة إذا ما قيست بسائر نصوص العقد ، وأهم ما ينبغي أن ننبه له بهذا

الصدد هو أن نصوص التقنين المدني المصري فيما يتعلق بعقد العمل -والذي حاكاه في أسلوبه القانون المدني لأردني ، واستمد منه نصوصاً وأحكاماً نقلها إلى نصوص عقد العمل- قد انفرد بوضعها الفقيه الفرنسي لامبير ، بحيث أصبحت معبرة في ذاتها عن المعاني التي استظهرها هذا الفقيه عند وضع مشروع نصوص عقد العمل ، لا المعاني التي فطن إليها الفقهاء المسلمون ، وأحكموا سببها ، وتطبيقها على ما كان يُعرض في عصورهم الخالية .

رابعاً : خطة البحث :

لقد رسمت لرسالتني خطة أسير عليها - بإذن الله ورعايته - مكونة من مقدمة ، وأربعة فصول ، وخاتمة على النحو الآتي :

الفصل الأول : حقيقة عقد العمل : تعريفه ، ومشروعيته ، وخصائصه ، وتكييفه .

المبحث الأول : تعريف عقد العمل في اللغة والاصطلاح .

المبحث الثاني : مشروعية عقد العمل ، وخصائصه .

المبحث الثالث : التكييف الفقهي والقانوني لعقد العمل ، وتمييزه عن غيره من العقود المشابهة .

الفصل الثاني : مقومات عقد العمل ، والشروط المقترنة به ، ومدى تدخل الدولة في تنظيمه .

المبحث الأول : مقومات عقد العمل .

المبحث الثاني : الشروط المقترنة بعقد العمل .

المبحث الثالث : مدى تدخل الدولة في تنظيم عقد العمل .

الفصل الثالث : الآثار التي تترتب على عقد العمل .

المبحث الأول : التزامات العامل والآثار المترتبة على الإخلال بها .

المبحث الثاني : التزامات رب العمل .

الفصل الرابع : فسخ عقد العمل .

المبحث الأول : الأسباب العادية لانتهاء عقد العمل .

المبحث الثاني : الأسباب غير العادية لفسخ عقد العمل .

المبحث الثالث : الفسخ التعسفي ومدى انطباقه على عقد العمل .

المبحث الرابع : آثار فسخ عقد العمل .

المبحث الخامس : مكافأة نهاية الخدمة .

خاتمة : تتضمن أهم النتائج والتوصيات .

وفي خاتمة هذه المقدمة : فإنني أرجو أن تكون الدراسة في هذا الحيز المحدود قد أوفت بقليل من الغرض ، ومألت شيئاً من الفراغ ، وسدّت بعضاً من الحاجة ، وهي لئلاّ إنّ تكون بعيدة عن حدّ الكمال ، فتلك سنة العقل البشري لا يستطيع أن يستوعب جميع الحقائق ، ويُدرك اليوم من أخطائه وعثراته ما لم يكن بقادر على إدراكه بالأمس ، فالكمال لله وحده ، والعصمة لرسوله ، فإن كنت قد بلغت ما ابتغيت فذلك فضل الله ، وإلاّ فعذري أنني بذلت كل ما في وسعي وطاقتي ، وأسأل الله أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم ، وأن يتقبله مني بقبول حسن .

الفصل الأول

حقيقة عقد العمل : تعريفه ، ومشروعيته ، وخصائصه ، وتكييفه .

يحسن قبل الإفاضة بدراسة أحكام عقد العمل بتفصيلاته المتعددة ، أن نعرف المقصود بهذا العقد ، وأن نحدد نطاق تطبيقه حتى لا يشتبه بغيره، وهذا يقتضينا أن نبدأ بتعريفه ، فإذا ما عرفناه تعريفاً لائقاً بموضوعه ، أمكن أن نستخلص منه الخصائص التي يتمتع بها ، وعلى ضوء تعريفه وخصائصه يمكن الاهتداء إلى المعيار الذي يقطع في تكييفه وتحديد طبيعته بالقول الفصل، بحيث يكون هادياً في ترجمته وتمييزه عن سواه من العقود بدقة بالغة.

هذه المواضيع ينتظمها في هذا الفصل مباحث ثلاثة :

المبحث الأول : تعريف عقد العمل في اللغة والاصطلاح .

المبحث الثاني : مشروعية عقد العمل ، وخصائصه .

المبحث الثالث : التكييف الفقهي والقانوني لعقد العمل ، وتمييزه عن غيره من العقود المشابهة

المبحث الأول : تعريف عقد العمل في اللغة والاصطلاح

- والكلام في تعريف عقد العمل يشتمل على : (1) تعريف عقد العمل باعتباره مركباً إضافياً .
(2) تعريف عقد العمل باعتباره لقباً على عقد مخصوص .

المطلب الأول : تعريف عقد العمل باعتباره مركباً إضافياً

لهذا المركب الإضافي تعريفان ؛ أحدهما : إجمالي يتناول التركيب جملةً باعتباره لقباً لمفهوم واحد ، والآخر تفصيلي يقوم على تعريف كلٍّ من الجزئين على حدة ، وكثيراً ما يكون التعريف التفصيلي لكلِّ جزء بمفرده غير صالح للدلالة على المراد من المركب ، لكن يُحتاج إلى تعريف مفرداته لإيضاح الأصل الاشتقاقي للمعنى الإجمالي للمركب ؛ ضرورة توقف معرفة الكلِّ على معرفة أجزائه ، وذلك على النحو الآتي :

الفرع الأول : تعريف العقد لغة واصطلاحاً

(أولاً) تعريف العقد لغة :

مدار كلمة "العقد" ومشتقاتها هو الشدُّ والربط والجمع والإبرام والإحكام والتوثيق والالتزام ، وقد عرَّفها اللغويون في هذه المعاني ، وأطلقوها في الأشياء المادية والمعنوية ، وهذه أمثلة من ذلك :
قال ابن فارس العَيْن والقاف والداد أصلٌ واحد يدلُّ على شدِّ ، وشدَّة وثوق .
ثم قال : وعاقدته مثل عاهدته : وهو العقد ، والجمع عقود . والعقد : عقد اليمين . وعقدة⁽¹⁾ النكاح وكلُّ شيءٍ وجوبه وإبرامه ، والعقد في البيع إيجابه . ويقال للرجل : قد تحللت عقده : إذا سكن غضبه . ويقال : قد عقد ناصيته : إذا غضب فتهياً للشر . قال الديردي : عقد فلان كلامه : إذا أعماه وأعوصه⁽²⁾ .

وبناءً على هذا ؛ يكون إطلاق العقد على التصرفات كالبيع والإجارة ونحوهما من باب الحقيقة لا من قبيل المجاز ، وهو ما أكدّه القرطبي في "الجامع" حيث قال : "العقود : الربوط ، واحدها عقد ، يقال : عقدت العهد ، والحبل ، وعقدت العسل ، فهو يستعمل في المعاني والأجسام"⁽³⁾ .
فمن معنى شدِّ الحبل وربطه "ذَ العقد بمعنى الربط بين الكلامين في العقود ؛ فإن فيه ربطاً ولكنه غير حسي ، ومن معنى الإحكام والشدِّ والتقويلاً "ذَ العقد بمعنى العهد واليمين ؛ فإن

(1) العقدة : اسم لما يعقد من نكاح أو يمين أو غيرها ، ومنه قوله تعالى : "ولا تعزموا عقد النكاح" ؛ فالعقدة يراد بها العقد باعتباره الموصل الذي يربط بإحكام بين طرفيه ، وإطلاقه -أي العقد- على الشيء المعقود من باب إطلاق المصدر على المفعول . ومن ذلك أيضاً عقدة اليمين ؛ أي توثيقها ، وعزم للحالف على الالتزام بمقتضاها إيجاباً أو سلباً ، ومنه قوله تعالى : "ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان" [سورة المائدة : آية 89] . الراغب الأصفهاني ، "المفردات في غريب القرآن" ، الطبعة الأولى ، 1418هـ - 1998م ، دار المعارف - بيروت ، (ص344) . محمد الطاهر بن عاشور ، "التحرير والتنوير" ، الدار التونسية للنشر ، 1995م ، (75/6) .

(2) أبوالحسين أحمد بن فارس بن زكريا ، "معجم مقاييس اللغة" ، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون ، دار الفكر ، (86/4) .

(3) أبو عبدالله محمد بن أحمد القرطبي ، "الجامع لأحكام القرآن" ، دار الشعب - القاهرة ، (32/6) .

اليمين يقوي عزم الحالف على فعل المحلوف عليه أو تركه ، وكذلك العهد يحكم الصلة بين المتعاقدين ويقويها⁽¹⁾ .

ويرى بعض العلماء أن استعمال العقد في غير الربط الحسي للأجسام الصلبة كعقد الحبل وعقد البناء ، استعمال مجازي مستعار ؛ لأن العقد في الأصل مصدر " سمي به ما يعقد ، وحقيقته استعماله في ربط الحبل وشدّه ؛ أي في الربط والتقوية المادية ، ثم أطلق مجازاً في الالتزام أو الربط الواقع بين طرفين في فعل ما لشيءٍ ومقابله ، وغلب استعماله فيه حتى صار حقيقة عرفية⁽²⁾ .

والظاهر أن استعمال العقد في الربط المعنوي ليس استعمالاً مجازياً ؛ لأن العقد اسم لمطلق الربط ، يدل على ذلك إطلاق علماء اللغة "العقد على الربط ، والربط مطلقاً أعم من أن يكون حسياً أو معنوياً ، فهو يستعمل فيهما على السواء ، إلا أنه إذا استعمل في المعاني أفاد أنه شديد الإحكام ، قوي التوثيق⁽³⁾ .

ثانياً (تعريف العقد اصطلاحاً :

إن المتتبع لعبارات الفقهاء في تفصيلات العقود المختلفة ، يجدهم مختلفين في إطلاق كلمة العقد؛ فبينما يتوسع فيه بعضهم فيستعمله في كل التزام ، إذ يقصره آخرون على نوع خاص من الالتزام.

فالمعنى العام للعقد يزاد به كل تصرف ينشأ عنه التزام شرعي ، سواء كان هذا الالتزام ناشئاً عن اتفاق بين طرفين متقابلين ؛ كالبيع والإجارة ، أو كان ناشئاً عن طرف واحد يلزم به نفسه ؛ كالنذر والطلاق واليمين⁽⁴⁾ .

(1) محمد مصطفى شلبي ، " المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي " ، دار النهضة العربية - بيروت ، 1403هـ-1983م ، (ص414)

(2) أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص ، " أحكام القرآن " ، دار إحياء التراث - بيروت 1405هـ ، تحقيق محمد الصادق قمحاوي ، (285/3) . محمد الطاهر بن عاشور ، " التحرير والتنوير " ، (74/6) .

(3) محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، فتح القدير ، دار الفكر - بيروت ، (4/2) . قال الفخر الرازي في تفسيره : " العقد ؛ وصل الشيء بالشيء على سبيل الاستيثاق والاستحكام ، والعهد إلزام ، والعقود التزام على سبيل الإحكام " . " التفسير الكبير " ، 1357هـ-1938م ، المطبعة البهية المصرية ، (123/11) .

(4) والعقد بهذا المعنى مفهوم واسع ؛ إذ يندرج فيه كل عقد مع إنسان ؛ كأمان ودية ونكاح وبيع وشراء وإجارة وشركة وهبة ورهن وتمليك ومصالحة ومزارعة وطلاق ، وما عقده مع نفسه الله تعالى طاعة ؛ بحج وصوم واعتكاف ونذر وشبه ذلك ؛ إذ هي أمور وقعت في دنيا الملتزم أولاً ، وعقد عليها نيته ، وعزم عليها عزم أكيداً ، ثم أبان عنها باللفظ أو بما يقوم مقامه . محمد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي ، " تفسير البحر المحیط " ، تحقيق عادل عبدالموجود وعلي معوض ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية - بيروت ، 1413هـ ، (428/3) . أبو عبد الله القرطبي ، " الجامع لأحكام القرآن " ، (32/6) . أحمد إبراهيم بك ، " العقود والشروط والخيارات " ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الرابعة-العدد السادس ، 1934م ، مطبعة فتح الله إلياس نوري وأولاده ، (ص645) .

وأما المعنى الخاص للعقد⁽¹⁾ : فيراد به ما يتوقف على رضا الطرفين ؛ أي على ارتباط إيجابهما وقبولهما ارتباطاً رتباً الشارع الأثر المقصود عليه .
 ففي البحر الرائق : العقد شرعاً ربط القبول بالإيجاب⁽²⁾ .
 وفي حاشية الدسوقي : "العقد هي كل ما يتوقف على إيجاب وقبول"⁽³⁾ .
 وقال ابن حجر الهيتمي : "العقد هو مجموع الإيجاب والقبول"⁽⁴⁾ .
 وقال ابن مفلح المقدسي : "البيع ينعقد بالإيجاب والقبول بعده"⁽⁵⁾ .
 ونقل المرادوي عن نقي الدين ابن تيمية قوله : "والصواب أن الإيجاب والقبول اسم كل تعاقد"⁽⁶⁾ .

وعرف بعض الفقهاء الانعقاد بأنه : تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر شرعاً على وجه يظهر أثره في المحل⁽⁷⁾ .

فالعقد ليس هو الارتباط وحده ، ولا مجرد الإيجاب والقبول فقط ، بل هو مجموع الأمور الثلاثة للإيجاب والقبول والارتباط بينهما ، غير أن هذا الارتباط لا يعتبر قائماً إلا إذا كان على وجه مشروع ؛ بأن يكون على وفق مقصد المشرع في التشريع ، وإلا فلا يتم الارتباط أو الانعقاد شرعاً ، ثم إن الارتباط المعتبر شرعاً يظهر أثره في محل العقد وهو المعقود عليه ، فينقله من حال إلى حال أخرى .

إذن فالمناط في وجود العقد على وجه الإجمال هو التحقق من وجود إرادتين وتوافقهما على إنشاء التزام بينهما بما يدل على ذلك من قول أو كتابة أو إشارة أو فعل ، فالعقد بمعناه الخاص يولّد التزاماً إلا بين طرفين ، كل يلتزم للآخر بما ألزم به نفسه ، ولا يكون من طرف واحد ، وإذا كان من طرف واحد لم يكن عقداً ، وإنما يسمى تصرفاً أو التزاماً من جانب واحد إذا كان ملزماً ، فإن لم يكن ملزماً كان وعداً⁽⁸⁾ .

وسبب الاختلاف يرجع إلى الاستعمال اللغوي لكلمة "العقود" توسّع من الفقهاء في إطلاق لفظة "العقد" إلى أن كل التزام لا يخلو من عهد وتقوية ، والعهد عقد في لغة العرب ، ومن قصره على الالتزام الواقع بين جانبيين لشيءٍ ومقابله ، نظر إلى معنى الجمع والربط ؛ لأن الربط

(1) وتعريف العقد بالمعنى الخاص هو الشائع المشهور عند الفقهاء ، حتى يكاد ينفرد هو بالاصطلاح ، وهو أول ما يتبادر إلى الذهن عند إطلاق لفظة "العقد" المعنى العام فلا تدل عليه كلمة العقد إلا بتبويب على التعميم . محمد أبو زهرة ، "الملكية ونظرية العقد" ، دار الفكر العربي - القاهرة ، (ص 201) .

(2) وجاء فيه أيضاً : "العقد الشرعي الخاص يثبت بالإيجاب والقبول" . زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم ، "البحر الرائق شرح كنز الدقائق" ، دار الكتاب الإسلامي ، (283/5) .

(3) شمس الدين محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي ، "حاشية الدسوقي على الشرح الكبير" ، دار إحياء الكتب العربية - القاهرة ، (5/3) .

(4) شهاب الدين أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي ، "تحفة المحتاج بشرح المنهاج" ، دار إحياء التراث العربي - بيروت ، (214/4) .

(5) شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي ، "الفروع" ، دار عالم الكتب - الرياض ، (4/4) .

(6) علاء الدين أبو الحسن بن سليمان المرادوي ، "الإصناف في معرفة الراجح من الخلاف" ، دار إحياء التراث العربي - بيروت ، (264/4) .

(7) محمد بن محمود البابرّي ، "العناية شرح الهداية" ، دار الفكر - بيروت ، (248/6) .

(8) أحمد إبراهيم ، "العقود والشروط والخيارات" ، (ص 645) .

يستلزم شيئين ، فأطلقوا العقد على ربط القبول بالايجاب وإن كان ربطاً اعتبارياً شرعياً لا ربطاً حسيماً⁽¹⁾ .

ثالثاً) تعريف العقد في القانون المدني الأردني :

يعرّف القانون المدني الأردني في المادة [87] العقد بأنه : " ارتباط الايجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ، ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر " .

وقد اعتمد القانون في هذا التعريف على المادة [262] من كتاب مرشد الحيران للعالم محمد قدري باشا ، مع اختلاف يسير جداً يتمثل في إضافة قيد "وتوافقهما" ، واستبدال كلمة "العاقدين" بـ"المتعاقدين"⁽²⁾ .

وهذا التعريف لم يسلم من نقد العلماء ؛ لأنه أولاً تعريف مطوّل ، وثانياً فيه من القيود ما يمكن الاستغناء عنها ؛ فقيد "وتوافقهما" تغني عنه كلمة الارتباط الموضوعية في صدر التعريف ؛ إذ لا يتم الارتباط إلا إذا توافق الايجاب والقبول⁽³⁾ .

(1) محمد مصطفى شليبي ، " المنخل في التعريف بالفقه الإسلامي " ، (ص414) . نشأت إبراهيم الدريني ، " التراضي في عقود

المبادلات المالية " ، الطبعة الأولى ، دار الشروق - السعودية ، 1402هـ-1982م ، (ص38) .

(2) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، الطبعة الثانية ، مطبعة التوفيق - الأردن/عمان ، 1985م ، (93/1) .

(3) علي محيي الدين القرّة داغي ، " مبدأ الرضا في العقود " ، الطبعة الأولى ، دار البشائر الإسلامية-بيروت ، 1406هـ-1985م ،

(121/1) . عبدالناصر أبوالبصل ، " دراسات في فقه القانون المدني الأردني " ، الطبعة الأولى ، دار النفائس-الأردن ، 1419هـ-

1999م ، (ص31)

(إبعاً) موازنة بين التعريفين الفقهي والقانوني :

بالموازنة بين التعريفين نجد بينهما تقارباً ، غير أن التعريف الفقهي أحكم وأدق من التعريف القانوني من ناحية أن الإرادة أمر خفي لا يعرف وجودها إلا بما يدل عليها من عبارة كاشفة أو ما يقوم مقامها ، وأيضاً ليس لك اتفاق يعدّ عقداً ؛ إذ قد تكون إرادتان متفتحتين على التعاقد ولا تتحرك إحداها نحو الأخرى ، فلا نكون أمام عقد ؛ كما في حالة الوعد ببيع أو بقرض مثلاً ، وكما لو اتفق اثنان على تمضية نزهة أو قضاء سهرة معاً ، فلا ينشأ عقد بينهما⁽¹⁾ وإنما العقد كما يدلّ معناه وتعريفه هو : العلاقة الإلزامية الناشئة عن إيجاب وقبول مرتبط به على وجه مشروع يظهر أثره في المعقود عليه .

وإذا كان العقد في القانون هو الاتفاق الذي يرمي إلى إنشاء علاقات إلزامية ، فإن عدم تقييده بكونه اتفاقاً ينشئ التزاماً مشروعاً على وجه يثبت أثره في الواقع عليه يدخل فيه العقد الباطل ، ولهذا كان التعريف الفقهي أدقّ منه تصوراً ؛ لأنه أشار بهذا القيد إلى أن ارتباط القبول بالإيجاب وإن كان يسمى عقداً ، لكن لا يلزم منه حصول الانعقاد ، بل لابدّ لحصول الانعقاد من أن يكون تعلق كلٍّ من الإيجاب والقبول بالآخر على وجه مشروع يظهر أثره في متعلقهما ، فالبيع الباطل كبيع المعدوم مثلاً وإن سمي عقداً لتعمّد العاقدين فيه ارتباط القبول بالإيجاب ، لكن لا يسمى منعقداً لعدم وجود شرطه وهو كونه على وجه مشروع يظهر أثره في المعقود عليه ، فيغيره من حالة إلى أخرى⁽²⁾ .

(1) مصطفى أحمد الزرقا ، " المدخل الفقهي العام " ، الطبعة التاسعة ، دار الفكر - بيروت ، 1967م ، (295/1) .

(2) محمد خالد الأتاسي ، شرح مجلة الأحكام العدلية " ، مطبعة حمص ، 1350هـ-1931م ، (5/2) .

الفرع الثاني : تعريف "العمل" لغة واصطلاحاً

(ولاً) تعريف العمل لغة

قال ابن فارس العين والميم واللام أصلٌ واحد صحيح ، وهو عام في كل فعل يفعل .
قال الخليل : عمل يعمل عملاً فهو عامل ، و (اعتمل الرجل) : إذا عمل بنفسه . و
(العمالة) (أجر ما عمل . الوعاء لآلة) : القوم الذين يعملون بأيديهم ضرورياً من العمل ؛ حفراً أو
طياً أو نحوه . قال وللباء يستعمل اللابن) : إذا بنى به (2) .
و(العامل) : هو الذي يتولى أمور الرجل في ماله وملكه وعمله . ومنه قيل للذي يستخرج
الزكاة : عامل .

و(العمل) : المهنة والفعل . والجمع (أعمال) (3) .

فالعامل في المفهوم اللغوي أكثر شمولاً من مجرد السعي في طلب المعاش أو تدبيره ، إنه كل
جهد ذهني أو عضلي يبذله الإنسان ، يهدف به إلى تحقيق غرض معلوم .

ثانياً) تعريف العمل اصطلاحاً :

العمل بمفهومه العام هو : "كل ما يصدر من فعل أو حركة عن أي جسم كان ، بإرادة أو
بدون إرادة" ، فقد تصدر عن الجمادات والنباتات أفعال وحركات تعتبر أعمالاً وفقاً لهذا المفهوم
العام (4) .

والعمل في المفهوم الفلسفي جهدٌ إرادي تأملي يقوم به الإنسان ، وابن الفارق الأساسي بين
الآلية الحيوانية وبين الإرادة الإنسانية الوطية ، أن الإنسان من أوائل ما صنع إلى آخر ما ابتكر لم
يفتأ أبداً عن التصور قبل التنفيذ ، فهو يعرف كيف يتصور في ذهنه مخططاً قبل أن ينفذه ،
والنتيجة التي ينتهي إليها العمل توجد ذهنياً في عقل العامل وتصوره وجوداً مسبقاً ، وهو لا يقتصر
على إحداث تغيير في شكل المواد الطبيعية فقط ، بل هو يحقق فيها أيضاً غرضه الخاص ، وهذا
يقتضي إلى جانب مجهوده البدني انتباهاً ذهنياً أو جهداً عقلياً متصلاً بالجهد البدني (5) . (6)

ويعرّف العمل في المفهوم الاقتصادي بأنه : " مجهود اختياري يبذله الإنسان لأجل الوصول
إلى غرض نافع ولكن يرد عليه بأنه ليس كل مجهود اختياري بشري يُبذل لغرض نافع يعدّ

(1) مثلثة العين .

(2) ابن فارس ، "معجم مقاييس اللغة" ، (145/4) .

(3) محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي ، "لسان العرب" ، دار صادر - بيروت ، (475/11) .

(4) صادق مهدي السعيد ، "العمل وتشغيل العمال والسكان والقوى العاملة" ، مطبعة مؤسسة الثقافة العمالية - بغداد ، (ص10) .

(5) هنري أرفون ، "فلسفة العمل" ، ترجمة عادل العلواني ، الطبعة الثانية ، منشورات عويدات/بيروت-باريس ، 1989م ، (ص56) .

(6) يعرف برودون [العمل] بعبارة فلسفية موجزة رائعة فيقول : "العمل هو الفعل الذكي الذي يتناول به الإنسان المادة" . وهذا التعريف بالرغم من محدوديته إلا أنه أوضح مباشرة الغرض من العمل دون التقيّد بما ينطوي عليه أو يشمل . ويقول برودون أيضاً وهو يمتدح العمل الذهني مؤكداً فاعليته وأهميته : "إن ما ينفق كل عامل من ذهنه في تركيب حدوة حصان ، يفوق ما ينفقه صانع الأقاصيص في كتابة قصصه" . هنري أرفون ، "فلسفة العمل" ، (ص53) .

عملاً اقتصادياً ؛ فقد يبذل الإنسان جهداً لانقاذ غريق من البحر ، وهو غرض نافع ، ومع ذلك لا يعدّ عملاً اقتصادياً لأنه ليس لغرض التداول والكسب⁽¹⁾ .

وأما المفهوم الشرعي للعمل : فلا يقتصر على الاحتراف أو الامتھان أو الاتجار أو الاستصناع ، وإنما يتسع حتى يشمل كل عمل أو منفعة يؤديها الإنسان مقابل عوض معلوم ، سواء كان عملاً يدوياً أو ذهنياً أو إدارياً أو فنياً ، وسواء كان لشخص أو هيئة معينة أو للدولة ، فالولاية الخاصة والعامة عمل⁽²⁾ .

خلاصة القول إذن أنّ العمل في المفهوم الشرعي هو كل فعل مشروع يبذله صاحبه في مقابل أجره ، سواء كان هذا العمل بدنياً مادياً كالحرف اليدوية ، أم فكراً معنوياً كالولاية أو الإمارة أو تولي وظيفة القضاء وسائر الوظائف .

فكل جهد أو عمل نافع مشروع من أدنى الأعمال شأناً إلى أعظمها رتبةً (كرياسة الدولة) تعتبر داخله كلها تحت عنوان [العمل] مع مراعاة التفاوت بينها في النوع والمقدرة المؤهلة لها⁽³⁾ .

أمّا مفهوم العمل في لغة القانون فيقصد به : "المجهود الجسماني أو العقلي الذي يتعهد العامل ببذله مقابل الأجر" فكل عمل يعتبر صالحاً للالتزام في عقد العمل ، ويشمل ذلك الأعمال الزراعية والصناعية والتجارية والمدنية ، كما يشمل جميع أنواع المجهودات البشرية كالرقابة والحراسة ، والأعمال الشاقة وغير الشاقة ، بل يشمل العروض التي يظهر فيها الأشخاص للدعاية والإعلان ، كما يشمل وقوف الشخص أمام الرسام ليرسم له لوحة فنية⁽⁴⁾ .

وهذا المفهوم يقرب إلى حد ما من المفهوم الشرعي الذي سقناه آنفاً ، غير أنه ليس محدداً تحديداً قانونياً واضحاً ؛ ذلك أنّ العمل في لغة معظم فقهاء القانون لا يراد به مجرد جهد يبذله الشخص في مقابل أجر ، وإنما هو جهد أو عمل وُلجَّ تبعي يكون العامل بمقتضاه في أثناء تنفيذ خاضعاً لإدارة رب العمل أو إشرافه ، ومن ثمّ فقد قصرت قوانين العمل سريانها غالباً على

(1) صادق السعيد " العمل وتشغيل العمال والسكان والقوى العاملة " ، (ص 11) .

(2) أحمد محمد العسال ، فتحي أحمد عبدالكريم ، " النظام الاقتصادي في الإسلام " الطبعة الثانية ، مكتبة وهبة - القاهرة ، 1397هـ - 1977م ، (ص 134) .

(3) نجد أنّ الألفاظ الدالة على العمل والحرفة استعملت في لغة الشارع للدلالة على الولايات والمناصب العليا في الدولة ؛ فقد ورد في البخاري تحت عنوان (باب كسب الرجل وعمله بيده) عن عائشة -رضي الله عنها- أنه لما استخلف أبو بكر الصديق قال إن حرقتي لم تكن تعجز عن مؤونة أهلي ، وشغلت بأمر المسلمين ، فسيأكل آل أبي بكر من هذا المال ، واحترف للمسلمين فيه . فاستعمل لفظ احترف من الحرفة وهي الصنعة . ينظر صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، دار ابن كثير - بيروت ، الطبعة الثالثة ، 1407هـ - 1987م ، تحقيق مصطفى ديب البغا ، (729/2) .

(4) علي العريف : "شرح تشريع العمل" ، الطبعة الثانية المنقحة - 1955م ، مطبعة مخيمر - مصر ، (ص 146) .

الجهد الفكري والبدني اللذين يبذلهما الإنسان لصالح الغير ، وتحت إدارته أو إشرافه ، مقابل عوض معين، لأن فكرة التبعية عندهم هي التي تحدد نطاق تطبيقه⁽¹⁾ .

أمّا بالنسبة للوضع القانوني في بلدنا الأردن فلم يرد تعريف للعمل في القانون المدني الأردني، ولكن قانون العمل رقم (8) لسنة 1996م ، قد أورد في مادته الثانية تعريفاً للعمل على الوجه الآتي: "كلُّ جهد فكري أو جسماني يبذله العامل لقاء أجر سواء كان بشكل دائم أو عرضي⁽²⁾ أو مؤقت⁽³⁾ أو موسمي⁽⁴⁾"⁽⁵⁾.

ويتبين من هذا التعريف أنه لم يحدد كون المعرف [وهو العمل] تبعياً خاصاً أم مستقلاً عاماً ، إلا أن قانون العمل حرص على إيضاح هذا المعنى وتبينه في نفس المادة حين عرف العامل بأنه : كلُّ شخص ذكراً كان أو أنثى يؤدي عملاً لقاء أجر ، ويكون تابعاً لصاحب العمل وتحت إمرته .

ويؤخذ من هذا النص أن العمل الذي يقوم به الشخص الطبيعي ذكراً أو أنثى يجب لكي يخضع لقانون العمل أن يتوافر فيه شرطان أساسيان هما :

1. أن يكون العمل مبذولاً في مقابل عوض يحصل عليه العامل .
2. أن يكون العامل خاضعاً في تنفيذ عمله لإدارة رب العمل وإشرافه ، ويعبر عن ذلك بوجود توافر رابطة التبعية بين شخص القائم بالعمل (العامل) وشخص من يتم العمل لحسابه (رب العمل) .

وعلى ذلك ؛ فالعمل الذي يقوم به الشخص لحسابه الخاص، أو الذي يستقل في أدائه بعيداً عن رقابة أحد وإشرافه ، لا يخضع لقانون العمل ، فالقانون لا يحكم سوى العلاقات الناشئة عن العمل الذي يقوم به الشخص لحساب غيره ، وتحت سلطته (إدارته وإشرافه)⁽⁶⁾ .

ثم لا فائدة من وصف العمل بكونه دائماً أو عرضياً أو مؤقتاً أو وسمياً ؛ إذ لا بد أن يتصف كلُّ عمل بإحدى هذه الصفات الزمنية ، فلو لم تذكر في التعريف لكان مطلقاً ، يعني شاملاً لجميع الأعمال الدائمة أو المؤقتة على حد سواء .

وأيضاً شمل هذا التعريف حسب ظاهره كلُّ جهد بشري مبذول لقاء أجر ، سواء كان هذا الجهد مشروعاً أو غير مشروع ، مع أن العمل لا قيمة لإيراد العقد عليه إذا لم يكن معتبراً شرعاً ، فالعقد الذي يكون موضوعه عملاً محرماً أو غير مشروع يعدُّ عقداً باطلاً لا ينتج أي أثر ؛ لانعدام محلّه .

(1) عرف بعض فقهاء القانون [قانون العمل] بأنه : " مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العمل التابع " ، فنصرف خطاب القانون (إن إلى العمل التابع ولا ينصرف إلى غيره من الأعمال . محمود جمال الدين زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، دار النشر وتاريخه غير منكورين ، (ص11) .

(2) العمل العرضي هو : العمل الذي تستدعيه ضرورات طارئة ، ولا تزيد مدة إنجازه على ثلاثة أشهر .

(3) العمل المؤقت هو العمل الذي تقتضي طبيعة إنجازه مدة محددة .

(4) العمل الموسمي هو : العمل في مواسم محددة من كل سنة ، ولا تزيد مدته على ستة أشهر .

(5) قانون العمل الأردني [وتعديلاته] رقم (8) لسنة 1996م ، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 1173 رقم 4113 ، تاريخ 1996/4/16م .

(6) أحمد عبد الكريم أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، مكتبة دار الثقافة ، 2002م ، (ص6) .

المطلب الثاني : تعريف عقد العمل باعتباره لقباً على عقد مخصوص

يهيئنا بعد هذه التوطئة في تعريف كل جزء من أجزاء المركب الإضافي لمصطلح عقد العمل على حدة ، أن نعرض بإشارة تاريخية سريعة على أصل نشأته ، ثم نشرع بعدها في إيضاح التعريف أو المعنى الدقيق لهذا المركب باعتباره لقباً على عقد معين طبقاً للوجهيتين : الفقهية والقانونية ، على أن أتبع ذلك بوضع مقترح لتعريف عقد العمل أقيم على أساس النتائج التي تسفر عنها مناقشة التعريف لدى أصحاب الوجهتين السالف ذكرهما .

الفرع الأول : لمحة تاريخية عن نشأة هذا المصطلح

اصطلاح "عقد العمل" اصطلاح حديث النشأة في لغة القانون ، لم يظهر إلا في أواخر القرن التاسع عشر الميلادي ، ظهر أولاً في بلجيكا ثم في سويسرا وبعدهما في فرنسا ، وأخذت التسمية في الانتشار ، ونالت حظها من الاعتبار في تشريعات الدول المختلفة ، واستعملها المشرع الأردني في التقنين المدني ، وقانون العمل⁽¹⁾ .

وكان التقليد جارياً في القانون الروماني على تسمية العقد الذي يعمل بمقتضاه شخص في خدمة شخص آخر ، وتحت إدارته وإشرافه ، باسم عقد "إيجارة الأشخاص" تشبيهاً له بعقد "إيجارة الأشياء" باعتبار أن العامل الحر إنما يؤجر قوة عمله كما يؤجر السيد قوة عبده ؛ حيث كان العبد يُعدّ محسوباً في عداد الأشياء لا في مقام الأشخاص⁽²⁾ .

فالقانون الروماني ينظر إلى عقد الإيجار بحسب موضوعه من وجهين : الأول باعتباره عقداً موضوعه الانتفاع بالشيء ، وسمى الإيجار في هذه الحالة "إيجار الأشياء" . والثاني باعتبار أنه عقد موضوعه الانتفاع بعمل الإنسان الحر ، وسمّاه عقد "إيجار الأشخاص" وهم وإن فرقوا بين الوجهين إلا أنهم اعتبروا العقد واحداً في الحالتين من حيث طبيعته ، فشبّهوا عمل الإنسان بالمتاع من حيث إمكان الانتفاع به ، ونحا التقنين المدني الفرنسي هذا المنحى ؛ فعقد باباً للإيجار قدّم فيه العقد إلى قسمين "إيجار الأشياء ، وإيجار الأشخاص" ، وأيد أنصار المذهب الفردي هذه الواجهة من النظر ؛ لأنهم اعتبروا عمل الإنسان سلعة تباع وتؤجر ، ويتغير سعرها تبعاً لقانون العرض والطلب ، فكما يقع الإيجار على منفعة الشيء ، كذلك يقع على عمل الإنسان ، وكلاً ما كثرت الأيدي العاملة قلّ أجر العامل .

غير أن تشبيه العمل بالسلعة انتقده أنصار المذهب الاشتراكي ؛ لأنهم تحرّجوا من أن يجري قانون العرض والطلب على ذوي الأيدي العاملة فيضيق من أرزاقهم تبعاً للمزاحمة وكثرة العدد ، فنادوا بأن عمل الإنسان ليس بسلعة أو بضاعة قابلة للتأجير كما يؤجر الشيء الهلي ، لأن في التشبيه خطأً من كرامته واحتقاراً لأدميته ، واستتبع هذا التغيير في الفكرة الاقتصادية تعديلاً في

(1) محمود جمال الدين زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص 59) .

(2) حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف - الإسكندرية ، 1979م ، (ص 28) .

الفكرة القانونية ، فلم تر القوانين الحديثة ما رآه القانون الروماني وتبيعه الفرنسي ، وفرقت بين عقد الإيجار وعقد الاستخدام والعمل ، فقصرت الأول على إيجار الأشياء ، وجعلت الثاني خاصاً بعمل الإنسان إما في ذاته أو باعتبار نتيجته ، فأصبح عقد الإيجار إذا اطلق لا ينصرف إلا إلى إيجار الأشياء . وعلى هذا النهج سار التقنين المدني في كثير من البلاد العربية والإسلامية ؛ إذ نظّم عقد الإيجار في الباب الخاص بالعقود الواردة على الانتفاع بالشيء ، ونظّم عقدي المقاوله والعمل في الباب الخاص بالعقود الواردة على العمل⁽¹⁾ .

أمّا الفقه الإسلامي فقد لاحظ في تبويب كل قسم ضم الشيء إلى مثله ، وإرداف الموضوع بمجانسه ، وإلحاق الفروع بأصولها ؛ لأن ذلك أجمع للمسائل والأحكام ، وأدعى إلى استيعابها ، وأبعد عن التكرار .

فلم تقتصر الإجارة فيه على تأجير الأشياء ، وإنما ضم إليها إجارة الإنسان ، وإجارة الحيوان ، وفرّق بين نوعين من الإجارة : الإجارة الواردة على منافع الأشياء ؛ كإجارة الأملاك العقارية ، والأموال التجارية وغيرها . والإجارة الواردة على عمل الإنسان ، وأطلق عليها اسم "إجارة الأشخاص أو إجارة الحرّ أو الأدمي"؛ وقصد بذلك منفعه أصالةً لا أن الإنسان هو السلعة التي تُستأجر ، فإن الأدمي في أصل خلقته ليس بمال منقوّم ، بل المال مخلوق لمنفعته ومصالحه المطلقة شرعاً⁽²⁾ ، وبين كونها لا يجري فيه البذل والمنع ، وبين كونه مالكاً للمال منفاةً ، وإلى هذا أشار الله تعالى في قوله ﴿يَلْمِزُكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً﴾⁽³⁾ .

وإذا لم يكن الإنسان مالاً لا يكون محلاً لعقد الإجارة إلا باعتبار منفعه ، ومنافع الأدمي ليست الخبيضية ؛ لأن المنافع لا تتولد من العين ، وإنما هي أعراض تحدث في العين شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمن ، ولذا كانت غير الأدمي ، وصح أخذ العوض عليها ، واعتبرت أموالاً منقومة ، فإجارة الأدمي إذن ليست مقصودة لذاته وعينه ، بل لمنفعه⁽⁴⁾ .⁽⁵⁾

(1) عبدالرزاق أحمد السنهوري ، " عقد الإيجار " ، المجمع العلمي العربي الإسلامي ، منشورات محمد الداية-بيروت ، (ص 2) .

(2) يعرف بعض الحنفية المال بأنه انتم لغير الأدمي ، خلاق لمنفعته المطلقة شرعاً " . كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام ، "فتح القدير شرح الهداية" ، دار الفكر-بيروت ، (120/7) .

(3) سورة البقرة : آية 29 .

(4) شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ، " المبسوط " ، دار المعرفة - بيروت ، (126/15) .

(5) ثمّ المفارقة بين إجارة المنفعة وبين إجارة السيد منافع عبده ظاهرة ؛ لأنّ العبد لا يوجد منه تصرف أصلاً في عقد الإجارة لا أصالةً ولا نيابةً ، بل هو محل التصرف والتملك ؛ ولأ الرق كما يناهى ملكية العبد للمال ، يناهى أيضاً ملكيته لمنافع بدنه ، ويجعله ضعيفاً وعاجزاً عن تأجيرها لأنها تبع للبدن ، والبدن ملك لسيدّه ، وملك الأصل علة لملك التبع ، فكانت منفعه ملكاً لسيدّه أيضاً تبعاً للبدن ، فلا يقال بعد هذا : إنّ في الاصطلاح القديمة ما يوجب شبهة يلحق الحرّ بالعبد ؛ وذلك لبع الشقة بينهما كما أسلفنا ، وانحطاط رتبة المملوك عن المالك . علاء الدين عبدالعزيز بن أحمد البخاري ، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي " ، دار الكتاب الإسلامي - القاهرة ، (300/4) .

ويُفرّق الفقه الإسلامي في عقد "إجارة الأشخاص" بين الذين يضعون منافعهم في خدمة شخص واحد أو عدة أشخاص مدة معينة (وهو ما اصطلح الفقهاء على تسميته بعقد الأجير الخاص ويقابله عقد العمل في الاصطلاح الحديث) ، وبين الأشخاص الذين يعرضون خدماتهم على الجمهور (وهو ما يعرف عند الفقهاء بعقد الأجير المشترك) ، فالخياط والنجار والحداد والطبيب والمهندس والموظف كلُّ هؤلاء أجراء ، ويعتبر مَنْ يُطلب منهم العمل مستأجراً ، والعلاقة بينهما ينتظمها عقد الإجارة ، حتى إنَّ بعض الفقهاء المسلمين ومنهم ابن تيمية اعتبروا العلاقة بين الوالي وأفراد رعيته سواء كانت ولايته عامة كرئيس الدولة ، أو خاصة كحاكم منطقة ، علاقة إجارة و (وكالة ونيابة)⁽¹⁾ ، ممَّا يعني أيضاً أنَّ الإسلام يعتبر العمل مهما يكن نوعه ذا طبيعة حقوقية واحدة لا تختلف باختلاف قوة القائم به وضعفه ، فأىُّ احتقارٍ يكون في تسمية العامل بالأجير بعد ادلتها على الحاكم ومَنْ يحكمه سوية ، بل أين ما قالوه في هذه التسمية من انحطاطٍ عن رتبة الأدمي وقيمته إذا كان القرآن قد استعملها وأطلقها على نبيٍّ من أكرم الخلق على الله والناس ، وذلك قوله تعالى في سورة القَصَصِ: **لَهُمْ مَا يَلْمُؤُاْهُمْ بِمَا كَانُوا يَكْفُرُونَ** ، من آية: **أَجْرَتْ الْقَوِيُّ** الأُمِّينُ⁽²⁾ .

ثم إنَّ مصطلح "عقد العمل" لم يسلم بدوره من النقد ؛ إذ اعترض عليه بعدم الدقة والوضوح في الدلالة على موضوعه ؛ لأنَّ العمل يمكن أن يكون محلاً لعدة عقود مختلفة كعقد المقاولة أو الوكالة أو الاستصناع أو المزارعة وغيرها ، وعقد العمل مقابل بعقد الأجير الخاص بالمعنى الدقيق كما تقدم ، وعقده وارد على منفعة مدة معينة لا على عمله ، ولذلك فهو يستحق أجره بتسليم منفعته في المدة حتى وإن لم يعمل⁽³⁾ .

وإذا كان لا مناص من لفظ جديد فخير لنا أن نختار ما يطابق المعنى المراد ، من أن نضع مصطلحات لا تدلُّ على معانيها ، فإنَّ ذلك أقرب للفهم ، وأبقى في الذاكرة ، ولكنه مع ذلك مصطلحٌ ذاع صيته ، وانتشر استعماله في بلادنا العربية وقوانينها ، وصار مقصوده مفهوماً لدى عامة الناس ، والألفاظ لا مشاحة فيها إذا لم تتضمن مفسدة ، وقد جاء في المثلث خطأ مشهور خير من صحيح مهجور ، وليست قيمة الشيء في تسميته ولكن في حقيقته ومسماه ومضمونه ،

(1) نكر ابن تيمية في كتابه [السياسة الشرعية] : "أنَّ أبا مسلم الخولاني دخل على معاوية ، فقال : السلام عليك أيها الأجير فقل مَنْ حوله : قل أيها الأمير . فأعاد ثانية ثم ثالثة : أيها الأجير . ثم قال : إنما أنت أجير استأجرك ربُّ هذه الغنم ، فإن أنت داويت مرضاها ، ورددت وألاها على أخواها ، وفأك سيدك أجرك وإن أنت لم تفعل عاقبك سيدك . فاستعمل لفظ (الأجير) لأمر المؤمنين الذي يمثل أعلى سلطة في جهاز الدولة الإسلامية ، وأقره معاوية وقال : "دعوا أبا مسلم ! فإنه أعلم بما يقول " . وأيضاً استنبط ابن تيمية شروط الحكم من قوله تعالى : "إنَّ خير من استأجرت القويُّ الأمين" . أحمد بن عبدالحليم ابن تيمية ، " السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية " ، مكتبة ابن تيمية ، (ص 22) .

(2) سورة القصص : آية 26 .

(3) علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص 147) .

والأسماء والألفاظ لا تغير من واقع الحقيقة شيئاً ، والعبرة في باب العقود للحقيقة والمعنى لا للفظ والمبنى ، وما المصطلح إلا وسيلة إرشادية إلى إيضاح المقصود وتحديد المفهوم ، ولو أوجب تبديل أسماء العقود تبديل أحكامها وحقاتها لاختل نظام المعاملات أيما اختلال .

الفرع الثاني

تعريف عقد العمل باعتباره لقباً على عقد معين من وجهة النظر الفقهية والقانونية

(أولاً) التعريف الفقهي لعقد العمل :

تقدم أن مصطلح [عقد العمل] وادفد إلينا من فقهاء القانون في الغرب ، أمّا فقهاؤنا فقد درجوا في مؤلفاتهم الفقهية على استعمال عبارة [الأجير الخاص] أو [الأجير الواحد أو الوحد] أو [الأجير المنفرد] ، وقد انتهوا في تحديد المقصود به إلى مفهوم موحد في الجملة ، كما يظهر فيما يأتي :

عرفه فقهاء الحنفية بأنه: "نُ يعمل لوحد عملاً مؤقتاً بالتخصيص" (1) .

فوائد القيود الواردة في التعريف :

قوله : (لواحد) أي لمعين واحد أو أكثر (2) ، قال القهستاني : " لو استأجر رجلان أو ثلاثة رجلاً لرعي غنم لهما ، أو لهم خاصة ، ككثيراً خاصاً ، فخرج بذلك مَنْ له أن يعمل لغير مستأجره ؛ كالأجير المشترك الذي ليس بمقيّد أن يعمل لمستأجره فقط .

قوله : (عملاً مؤقتاً) جيء به لإخراج مَنْ يُعمل لمعين من غير توقيت ؛ كالخياط إذا عمل لشخص واحد ولم يذكر مدة .

قوله : (بالتخصيص) قيدٌ بخبره مَنْ يُعمل لشخص واحد عملاً مؤقتاً من غير أن يشترط عليه المستأجر عدم العمل لغيره .

ولا يلزم النص على التخصيص لاعتبار الأجير خاصاً ، بل عدم ذكر التعميم كاف في ذلك ، وعلى ذلك فالقصد من التخصيص الوارد في التعريف عدم ذكر التعميم ؛ وذلك بأن لا يُصرّح عند استجاره بالسماح له أن يشتغل لغيره في نفس الوقت ، لأنه بذلك يصير أجيراً مشتركاً ، حتى ولو كان عقده مقروناً بالوقت ، ولا يكون أجيراً خاصاً ؛ لأن الأجير الخاص ليس له أن يلتزم عملاً لغير مستأجره في المدة التي استؤجر فيها ؛ إذ منافعه في تلك المدة لمستأجره ، فلا يمكنه تملكها في عين الوقت لغيره (1) .

(1) القاضي محمد بن فراموز الشهير بمنلاخسرو ، " درر الحكام في شرح غرر الأحكام " ، دار إحياء الكتب العربية ، (236/2) .

(2) يذهب بعض الحنفية إلى أن الأجير الخاص الذي استأجره واحد يقال له [أجير] و [وحد] ولا يقال ذلك لمن استأجره اثنان أو أكثر . فكل [أجير] و [وحد] خاص ، وليس ككثير خاص أجيراً و [وحد] . محمد أمين بن عمر المشهور بابن عابدين ، " رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار " ، دار الكتب العلمية-بيروت ، (69/6) .

(1) ابن عابدين ، " رد المحتار على الدر المختار " ، (69/6) .

والقيد بالتخصيص يُغني عنه قيد التأقيت الذي قبله ؛ لأنَّ مَنْ كان عقده مقدراً بمدة امتنع عليه أن يؤجر نفسه أو أن يعمل لغير مستأجره قبل انقضاء المدة التي استؤجر فيها ، وإلا كان متعدياً بتصرفه في ملك غيره دون إذنه ؛ وذلك لأنَّ الانتفاع بعمل الأجير في تلك المدة من حق المستأجر ، ولا يجوز تملك المنافع العائدة إليه لغيره .

يقول علاء الدين الإسيجابي في شرح الكافي لأصل أن كل مَنْ ينتهي عمله بانتهاء مدة معلومة فهو أجير و حَدِّدْ ، وكل مَنْ لا ينتهي عمله بانتهاء مدة مقدرة فهو أجير مشترك ؛ لأنه إذا انتهى عمله بمدة تعذر عليه أن يؤجر نفسه في تلك المدة من غيره ⁽²⁾ . وهذا هو معنى الاختصاص أو التخصيص الذي يذكرونه كقيد في التعريف أحياناً .

يؤيد ذلك أيضاً ما ذكره الحنفية من تعريفات أخرى للأجير الخاص لم يضعوا فيها قيد للتخصيص ؛ لأنَّ قيد التأقيت يفيد ويدل عليه ⁽³⁾ . وعرفه فقهاء المالكية بالذمي: يَنْصَبُ نفسه للعمل لشخص معين ، أو مجموعة خاصة من الناس ⁽⁴⁾ .

وقال ابن رشد : " الخاص هو الذي لم ينتصب للناس " ⁽⁵⁾ .

وعرفه فقهاء الشافعية بأنه مَنْ أُجِرَ نفسه أي عينه ، مدة معينة لعمل ⁽⁶⁾ .

وقال الرافعي المنفرد هو الذي يمكنه أجر نفسه مدة مقدرة لعمل ، فلا يمكنه تقبُّل مثل ذلك العمل لغيره في تلك المدة ⁽¹⁾ . ⁽²⁾

⁽²⁾ فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، " تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق " ، دار الكتاب الإسلامي ، (134/5) .

⁽³⁾ عرف القنوري الأجير الخاص بقوله : " هو الذي يستحق الأجرة بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل " . أبو بكر بن علي محمد الحدادي العبادي ، " الجوهرة النيرة " ، المطبعة الخيرية ، (265/1) . وعرفه البرني هو " مَنْ استأجره رجل ليعمل عنده مدة معلومة ؛ كَمَنْ استأجر رجلاً شهراً لخدمة أو لرعي الغنم مثلاً " . محمد عاشق إلهي البرني ، " التسهيل الضروري لمسائل القنوري " ، مكتبة الشيخ كراتشي ، 1412 هـ ، (262/1) . وقال أبو الحسن الكرخي في مختصره : " الأجل خاص ؛ مَنْ استحق الأجر بالوقت دون العمل ؛ وذلك كرجل استأجر رجلاً شهراً بخمسة دراهم ، أو كلَّ سبعة دراهم ، أو ليصنَّ معه ، أو ليخيط معه ، أو ليعمل عملاً من الأعمال سماه كلَّ شهر بكذا ، أو كلَّ يوم بكذا ، أو كلَّ سنة بكذا أو كذا ، وإنما سمِّي خاصاً ؛ لأنَّ المستأجر يختص بمنفعته وعمله له دون غيره ، لأنه لا يصح أن يعمل لغيره في المدة " . الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (134/5) .

⁽⁴⁾ الخرخشي ، " حاشية الخرخشي على مختصر خليل " ، (28/7) .

⁽⁵⁾ أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، " بداية المجتهد " ، دار الفكر - بيروت ، (481/7) .

⁽⁶⁾ شمس الدين محمد بن أحمد الرملي الشهير بالشافعي الصغير ، " نهاية المحتاج إلى شرح ألفاظ المنهاج " ، دار الفكر - بيروت ، (311/5) .

⁽¹⁾ أبو القاسم عبدالكريم بن محمد الرافعي ، " العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير " ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمي - بيروت ، 1417 هـ - 1997 م ، (147/6) .

⁽²⁾ ذكر الماوردي وجهاً آخر في معنى الأجير المنفرد أو الخاص فقال : " المنفرد هو الذي يكون عمله في يد مستأجره ؛ كرجل دعا صانعاً إلى منزله ليصوغ له حلياً ، أو ليخيط له ثوباً ، أو ليخبز له خبزاً ، أو ليبطرنه فرساً ، أو ليختن له عبداً ، فينفرد الأجير

وعرّفه الحنابلة بأنه "ن" قُدْرٌ نفعه بالزمن ؛ لاختصاص المستأجر بمنفعته في مدة الإجارة، لا يشاركه فيها غيره⁽³⁾ .

وقال المرادوي : "الصحيح من المذهب أن الأجير الخاص هو الذي يؤجر نفسه مدة معلومة ، يستحق المستأجر نفعه في جميعها"⁽⁴⁾ .
وهذه التعريفات متقاربة في معناها ، وإن اختلفت في ألفاظها ؛ فبعض الفقهاء يزيد قيوداً في التعريف ليرى الآخرون حاجة لذكرها ، حتى لدى أصحاب المذهب الواحد كما تقدم آنفاً في تعريفات المذهب الحنفي- ، فبعض الفقهاء يذكر قيد التأقيت (المدة الزمنية المعينة) بدلاً من كلمة التخصص في إيفادته في إيضاح المقصود من التعريف كأكثر تعريفات فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة ، وبعضهم يزيد إلى قيد التأقيت عبارة "بالتخصيص" لزيادة التعريف إيضاحاً ، وبعضهم - كفقهاء المالكية- اعتمد في تعريفه على قيد التخصص باعتباره حداً فاصلاً يميز الأجير الخاص عن الأجير المشترك .

والذي يراه الباحث أن هذه التعريفات جميعها مؤداها واحد ؛ وهو أن الإجارة إذا وردت على نفع الإنسان ، وقرنت بالتأقيت ، فإن لربّ العمل (المستأجر) أن يلزمه الاشتغال بما استحقه عليه ، وإذا كان المستأجر يملك هذا بموجب العقد بينهما ، فإن معنى هذا أنه يستحق على الأجير توفية منافع عينه ، ويجب أن لا يصحّ من أحداً استئجاره ، ولا يحقّ له أن يتقبّل مدة العقد عملاً لغيره ؛ لأنّ منفعة عينه مستحقة مستغرقة فترة العقد لصالح ربّ العمل وحده .

فإن عمل لغيره فيها نقص من أجرته بنسبة ما يقابل عمله لغيره ، وهو يستحق الأجرة في المدة المحددة ولو لم يعمل ، إذا كان حاضراً للعمل وقادراً عليه ، فإن لم يكن قادراً عليه لمرض أو حال دون قيامه به مانع ، فلا أجرة له⁽¹⁾ .

بعمله في منزل المستأجر ، فهذا أجير منفرد ، سواء حضر المستأجر عمله أو لم يحضر ، وهكذا لو حمل المستأجر ثوبه إلى دكان الأجير ليخيطه ، أو حمل إليه حلياً ليصوغه ، وهو حاضر ويده على ماله ، فهذا أجير منفرد . فأمّا الأجير الذي يكون عمله في يد نفسه منفرداً لمستأجر واحد لا يشاركه بغيره ؛ كصانع أو خياط يعمل في دكانه لرجل واحد ولا يعمل لغيره ، ومستأجره غائب عن عمله ، فقد اختلف أصحابنا هل يكون حكمه حكم الأجير المنفرد أو حكم الأجير المشترك ؟ فحكى عن أبي إسحاق المروزي وهو مذهب البصريين أنه في حكم الأجير المنفرد ؛ لاختصاصه بمستأجر واحد . وقال أبو علي بن أبي هريرة وهو مذهب البغداديين : إنه في حكم الأجير المشترك ؛ لاختصاصه باليد والتصرف دون المستأجر . أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ، " الحاوي الكبير " ، تحقيق : علي معوض وعادل عبدالموجود ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية- بيروت ، 1414هـ-1994م ، (425/7).

⁽³⁾ منصور بن يونس البهوتي ، " كشف القناع عن متن الإقناع " ، دار الكتب العلمية - بيروت ، (5/4) .

⁽⁴⁾ المرادوي ، " الإحصاف " ، (70/6) .

⁽¹⁾ ابن عابدين ، " رد المحتار على الدر المختار " ، (69/6) . المرادوي ، " الإحصاف " ، (71/6) .

ولهذا يشترط بيان المدة التي يعمل فيها بياناً تاماً نافياً للجهالة ، كما يشترط بيان جنس العمل لا مقداره ؛ لأنه متى تقدّرت المدة لم يجز تقدير العمل ؛ لأنّ الجمع بينهما يزيد المعقود عليه جهالة - كما سيأتي تفصيله في موضعه -⁽²⁾ .

(ثانياً) التعريف القانوني لعقد العمل :

تفرّقت بفقهاء القانون وجهات النظر في تحديد المقصود بعقد العمل ، فلم يصدروا عن مذهب واحد ، كما لم ينتهوا إلى مفهوم موحدٍ مثلما انتهى فقهاؤنا ؛ وهذا راجع إلى اختلاف مبنى الترتيب والصياغة بين الفقه الإسلامي والفقه الأجنبي ؛ فالفقه الأجنبي الحديث يقوم ترتيبه على أساس التفريق بين عقد الإيجار قاصداً به [إيجار الأشياء] ، وبين العقود التي ترد على عمل الإنسان كعقدي المقاولة والعمل ، بعد أن كان يجمعهما باب واحد هو [عقد الإيجار] ؛ وذلك منه لاعتبارات رآها أكثر ملائمة للحالة الاجتماعية الحاضرة ، وأوفر لكرامة الإنسان .

وعن الفقه الأجنبي -وبالأخص القانون الفرنسي- أخذ المشرع المصري حال إصدار القانون المدني الجديد رقم [31] لسنة 1948م هذا التقسيم بعناوينه وتسمياته الجديدة ، واستتبع إيدال الأسماء القديمة بأسماء جديدة تغييراً في التعريفات المعطاة لها ، اقتفى أيضاً فيها أثر المشرع الأجنبي كما سيأتي قريباً .

ونحا القانون المدني الأردني هذا المنحى ، وتمشّئ مع القانون المصري في هذه الفكرة الحديثة ، وراعى في تبويب العقود المسماة أن يقف عند الموضوع الذي يرد عليه العقد ؛ فعقد باباً للعقود الواردة على المنفعة عنوانه [عقود المنفعة] أورد فيه عقد الإجارة⁽³⁾ ، وعقد باباً آخر لطائفة العقود التي ترد على العمل عنوانه [عقود العمل] ، ذكر في الفصل الأول منه عقد المقاولة ودمج فيه الاستصناع مع ما يوجد بين هذين العقدين من تباين⁽⁴⁾ ، وثنى بعقد العمل وأفرد له فصلاً مستقلاً ،

(2) علاء الدين أبوبكر بن مسعود بن أحمد الكاساني ، "بذائع الصنائع في ترتيب الشرائع" ، دار الكتب العلمية-بيروت ، (185/4) .

محمد بن محمود الباهرتي ، "العناية على الهداية" ، دار الفكر - بيروت ، (111/9) .

(3) إذا نظرنا إلى تعريف الإجارة في القانون المدني الأردني نراه عرفها في المادة (658) بأنها : "تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من الشيء المؤجر لمدة معينة لقاء عوض معلوم" . وهذا التعريف لا يجمع أفرادها ؛ لأنّ تقييد المنفعة بكونها منفعة مقصودة من [شيء] يخرج به إجارة الإنسان ، فهو مختص بالأشياء فقط ، وربما كان هذا بقصد استبعاد فكرة الإيجار عن عقد العمل .

(4) عرف القانون المدني الأردني عقد المقاولة في المادة [780] بأنه : "عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر" ؛ وقد جاء في المذكرة الإيضاحية الملحقة بالقانون مفسراً عملية الدمج هذه حيث قالت : "أصبح مفهوم عقد الوكالة شاملاً بصورة تستتبع الأخذ بهذا الاصطلاح الجديد تقريراً للواقع ، وتمشياً مع العرف فيما لا يناقض أية قرآنية أو سنة نبوية ، مع إخضاع هذا العقد للأحكام الخاصة بالاستصناع والأجير المشترك" . فالقانون في تنظيمه لعقد المقاولة جمع فيه بين عقدين متباينين مفهوماً وحكماً ؛ حيث إنّ عقد الاستصناع هو في حقيقته وطبيعته من قبيل البيع ، فهو أحد أنواع البيع وليس من قبيل الإجارة ؛ فالمبيع فيه هو العين الموصى عليها ، وليس عمل الصانع ذاته ، ولذلك جاز للصانع أن يقدم للمستصنع شيئاً يكون قد صنعه قبل العقد ، وهذا هو الراجح في المذهب الحنفي . يقول محمد حافظ صبري في كتابه [المقارنات والمقالات] : الاتفاق مع المهندس والمعمّر على البناء لا يكون إجارة في الشريعة الغراء إلا إذا كانت الآلات والمهمات اللازمة

تماماً كما فعل المشرع المصري في قانونه الجديد ، وهكذا فرّق بينها بعد أن كان يجمعها في الفقه الإسلامي باب " واحد هو باب الإجارة"⁽¹⁾ .

ولئن روعي في تقسيمه أن يكون تبويبه للعقود المسماة منطقياً بحسب موضوعها ، فإن إدراج قه العمل ضمنها لا يتمشى مع الترتيب الموضوعي الذي راعاه في تنظيمها ؛ وذلك لأن موضوع عقد العمل هو تملك منفعة العامل تملكاً مؤقتاً بعوض ، والمعاوضة فيه إنما هي بين الأجر والمنفعة لا بين الأجر والعمل ، وليس تسليم العامل نفسه لرب العمل مدة العقد إلا وسيلة ضرورية لاستيفاء منفعته ، فمورد العقد منفعة العامل لا نفس عمله ؛ لأن ذكر الوقت يوجب كون المنفعة معقوداً عليها كما سيأتي بيانه بالتفصيل عند دراسة عنصر الزمن باعتباره معياراً للعقد موضوع البحث ، وأمّا موضوعه فهو تملكها بعوض ، إذ الملك لا يختص بالأموال بل يشمل المنافع أيضاً ، وإذا تعلق الملك بالأموال سمّي ملكاً تاماً ، وإذا تعلق بالمنافع سمّي ملكاً ناقصاً⁽²⁾ .

كما وضع القانون المدني الأردني تعريفاً لعقد العمل شبيهاً بالتعريف المصري⁽¹⁾، حيث عرفه في المادة [1/805] بأنه : " عقد يلتزم أحد طرفيه بأن يقوم بعمل لمصلحة الآخر تحت إشرافه أو إدارته لقاء أجر " .

للعامة -يعني بها المواد اللازمة للعمارة من صاحب العمل ، أمّا إذا كانت من المعماري فإن الإجارة غير جائزة ، وللمعماري أجرته وتمن الآلات والمهمات التي استعملها في العمارة . وقد أكثرنا من البحث في أبواب الاستصناع من كتب الفقه فلم نثر على قول يجيز عقود المقاول على البناء والعمل بأدوات ومهمات من طرف المعمار أو المهندس كما يجيز ذلك القانون الفرنسي والقانون المدني المصري " . إلا أنني عثرت على تخريج لها في شرح المجلة للأستاذ محمد المحاسني حيث ألحقها بالاستصناع من باب ضرورة حمل أعمال الناس على الصحة لا على الفساد ، ولشيوخ التعامل بها في الأبنية والمنشآت على هذا الوجه ، حيث يقول : " إذا استأجر المسجّر أجيراً لبناء فرن له مشروطاً في المقاول أن يكون البناء والأدوات من الأجير ، فالإجارة فاسدة ، إلا أن أكثر الأبنية فهانئنا وعلى الأخص أبنية الحكومة وإنشأتها جارية على هذا الوجه ، ولمّا كان حمل أعمال الناس على الصحة أولى من حملها على الفساد ، لذلك صار من الضروري قبول كون هذه العقود عقود استصناع ؛ لوقوع التعامل بها ، أو قبول الإجارة بها" ونصّ على ذلك صراحة القانون العراقي في الفقرة (2) من المادة (865) تحت الفرع الأول (عقد المقولة والاستصناع) حيث جاء فيها : " يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معاً ويكون استصناعاً " .

محمد حافظ صبري ، " المقارنات والمقالات " ، طبع بمطبعة هندية بمصر المحمية ، الطبعة الأولى ، سنة 1320هـ-1902م ، (ص451) . محمد سعيد المحاسني ، " شرح مجلة الأحكام العدلية" مطبعة الترقى بدمشق ، سنة 1346هـ - 1927م ، (ص461) . مصطفى أحمد الزرقا ، " عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة " ، البنك الإسلامي للتنمية /المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ، 1420هـ ، (ص20) . المنكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، (582/2) .

⁽¹⁾ ينص القانون المدني الأردني في المادة الأخيرة من مواده الناطمة لعقد العمل رقم [832] فقرة [1] على أن " عقد العمل هو في جوهره وحقيقته جزء من عقد الإجارة حسب عرف الفقهاء ، وليس عقداً مستقلاً بذاته ، ولذلك فإنه يخضع لحكم الإجارة فيما عدا الأحكام المبينة في هذا القانون ، حيث جاء فيها تسري أحكام الإجارة على عقد العمل في كل ما لم يرد عليه نص خاص " .

⁽²⁾ أحمد أبو الفتوح ، " المعاملات في الشريعة الإسلامية والقوانين المصرية " ، الطبعة الأولى ، مطبعة البوسفور بشارع عبدالعزيز بمصر ، 1334هـ-1914م ، (ص34) .

⁽¹⁾ تعرف المادة (674) من القانون المدني المصري الجديد عقد العمل بأنه : " الاتفاق الذي بموجبه يتعهد أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة الآخر وتحت إدارته أو إشرافه ، مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر " . فتكون عناصره وفقاً للتعريف ثلاثة : العمل وهو محل التزام العامل ، والأجر وهو محل التزام المتعاقد الآخر (رب العمل) ، والتبعية وهي العلاقة التي ينشئها العقد بين طرفيه .

كما أوردت المادة (2) من قانون العمل الأردني تعريفاً لعقد العمل على الوجه الآتي : "اتفاق شفهي أو كتابي صريح أو ضمني ، يتعهد العامل بمقتضاه أن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إشرافه أو إدارته مقابل أجر ، ويكون عقد العمل لمدة محددة أو غير محددة ، أو لعمل معين أو غير معين " .

وهذان التعريفان وإن اختلفا في ألفاظهما ، إلا أنهما يفيدان معنى واحداً ، وهو أن عقد العمل اتفاق يقصد به أن يقوم شخص بأداء عمل لحساب شخص آخر ، وتحت إدارته أو إشرافه نظير أجر .

ويؤخذ على تعريف قانون العمل أنه ضمّ إليه قيوداً تجعله يلتبس بغيره من العقود نحو عقد المقاوله الذي يمكن أن يرد على عمل معين ولمدة غير معينة ؛ لأن الغرض منه الحصول على نتيجة مقصودة بالعقد وليس مجرد العمل ، بينما عقد العمل يرد على زمن محدد بحيث يستحق العامل أجره سواء تحققت النتيجة أم لم تتحقق .

ويتضح من التعريفين المتقدمين أن لعقد العمل ثلاثة عناصر رئيسية هي: العمل ؛ وهو محل التزام العامل وسبب التزام رب العمل ، والأجر ؛ وهو محل التزام رب العمل وسبب التزام العامل ، والتبعية ؛ وتتمثل في خضوع العامل لإدارة أو إشراف رب العمل .

والعطف بحرف [أو] في قوله : تحت إدارته أو إشرافه⁽²⁾ يفسح مجالاً لتوزيع موضوعي التبعية القانونية وهما الإدارة والإشراف على موضعهما وهو الشخص العامل بحسب ما يناسب رب العمل .

وقوله : " تحت إدارته أو إشرافه " ؛ يراد به اصطلاحاً (التبعية القانونية) ؛ ويقصد بها هيمنة رب العمل في أثناء تنفيذ العقد على نشاط العامل ، فقوامها نوع من السلطة لأحد المتعاقدين على الآخر ، يتمثل في حق رب العمل في إدارة عمل العامل أو الإشراف على آلية تنفيذه للعمل ، والتزام العامل بإطاعته ، والامتثال لأوامره وتوجيهاته ، كما تظهر في الجزاءات التي يمكن لرب العمل توقيعها على العامل عند مخالفته للتعليمات المقررة .

وتتفاوت التبعية بتفاوت إمكانيات رب العمل في استعمال سلطته ، وتختلف سعة وضيقاً باختلاف وجوه نشاط العامل⁽¹⁾ .

⁽²⁾ إدارة العمل تختلف عن مجرد الإشراف عليه في أن الإشراف يقتصر على التحقق من تنفيذ شروط التعاقد ، واتباع الأصول الفنية ، بينما الإدارة تتناول طريقة تنفيذ العمل وتنظيمه . جلال علي العدي ، "أصول نظام العمل السعودي" ، معهد الإدارة العامة - السعودية ، 1401هـ-1981م ، (ص79) .

⁽¹⁾ وقد أسفرت التطبيقات العملية للعقد عن تعدد أنواعها : فأقواها التبعية الفنية ، وأدناها التبعية الإدارية أو التنظيمية . والمقصود بالتبعية لخضوع العامل لتوجيه وإشراف كامل أو شبه كامل من قبل رب العمل في جوهر العمل بدقائقه وجزئياته وأما التبعية التنظيمية أو الإدارية فتقتصر على الظروف الخارجية التي يتم في ظلها تنفيذ الالتزام ؛ كتظيم ساعات العمل ، وتحديد أوقاته وهذا يرد إلى مدى رسوخه في العقد ، وفي أذهان فقهاء القانون ، حتى إنهم اعتنوا بتقسيمها وبيان أنواعها ، وإفرادهم لها موضوعاً برأسه . أحمد عبد الكريم أبو شنب ، شرح قانون العمل الجديد " ، (ص67) . حسن كيرة ، "أصول قانون العمل" ، (ص149) .

فالتبعية إذن قيدٌ معتبرٌ في التعريف القانوني يمثلُ عنصراً جوهرياً يرتبط به عقد العمل وجوداً وعدمًا ، والتخصيص بذكر القيد يميّزُ العقد عن غيره .

ويؤخذ عليهن؛ مجرد القيام بالعمل تحت إشراف الطرف الآخر أو إدارته لا يكفي لقيام عقد عمل بينهما ؛ وإلا لأصبح من المتعذر التفريق بين عقد العمل وعقد المقاولة مثلاً ؛ فإن رُبَّ العمل في المقاولة ليس ممنوعاً من إبداء رأيه وتوجيهاته في شأن العمل المتعاقد عليه ، ومراقبة العامل في تنفيذه وفقاً لشروط العقد والأصول الفنية ، بل هو في حالات كثيرة يحدد للمقاول تعليمات معينة بشأن ما يضطلع به من مهمّات ، وذلك يجعل الحدّ الفاصل بين العقدين باعتبار وجود التبعية وعدمها أمراً بالغ الدقة⁽²⁾ .

والتعريف أيضاً ينتقد من وجوه عدة :

أولاً أنه لا يبيّن خصائص عقد العمل المميزة له ، ومن المقرر علمياً أن التعريف لا يكون صحيحاً إلا إذا كشف الحقيقة وميّزها بخصائصها تمييزاً تاماً ، ولئن كان القانون ذكر التبعية القانونية في عقد العمل كمعيار وعنصر جوهري يناط به وجوده ، ويميزه عن غيره من العقود الواردة على العمل ، فإن التبعية من الناحية الفقهية الشرعية - كما سيأتي - أثر للعقد ونتيجة يستلزمها وليست هي العقد إياه ؛ فالذي يميز عقد العمل ليس هو التبعية بمعناها القانوني ، وإنما هو اختصاص الشخص بمنفعة العامل وقتاً مخصوصاً ، وهذه هي حقيقة العقد التي لم يكشف عنها التعريف القانوني .

فالقانون يعرف عقد العمل بمضمونه ولا يظهر محله وموضوعه ؛ فمحل عقد العمل منافع الإنسان ، وموضوعه تملكها مؤقتاً بعوض ، وليس من الضروري استيعاب معانٍ في التعريف لا يتوقف عليها فهم حقيقته ، وقد يشترطها قانون ويهملها آخر .

ثانياً إن في هذا التعريف ما يسميه علماء المنطق دوراً ؛ وهو أن يؤخذ في التعريف الشيء المراد تعريفه ، وهو في التعريف كلمتي (عقد و عمل) ؛ حيث يقول : " عقد العمل عقد يلتزم أحد طرفيه أن يقوم بعمل .. إلخ " ، فأخذ في التعريف المعرف ، فتوقف عندئذ فهم التعريف على سابق معرفة بالمعرف المراد تعريفه ، في حين أن هذه المعرفة متوقفة على فهم التعريف ، وهذا هو الدور الذي يُعدُّ عيباً في التعريف ؛ لأنه لا يمكن أن يوصل إلى الكشف عن حقيقة المعرف وكنهه ، فهو دوران في حلقة مفرغة لا تصل منه إلى شيء⁽¹⁾ .

(2) حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص 167) وقد تنبهت بعض المحاكم إلى أن معيار التبعية لا يعبر عن المميّز الحقيقي بين عقد العمل وعقد المقاولة ، حيث جاء في حكم لمحكمة النقض المصرية : إن ما يميّز عقد العمل عن عقد المقاولة استمرار علاقة العامل بصاحب العمل لفترة معينة . جلال العدوي ، " أصول نظام العمل السعودي " ، (ص 74) .

(1) الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (14/3) .

ثم إن الالتزام بالعمل يشمل الالتزام بالعين والالتزام بالدين ، أو كل ما كان موضوع الالتزام فيه ايجابياً ؛ لأن العمل أعم منهما موضوعاً .

كما يجعل التعريف البديل بمقابلة العمل؛ وقد قدمنا أن البديل بمقتضى التعاريف الفقهية السابقة مقابل بالمنفعة ؛ باعتبارها المعقود عليه في عقد العمل ، ولهذا يبقى الأجر مستحقاً للعامل ما دام متمكناً ومستعداً للعمل ولو لم يعمل ، ولو كان البديل لا يدفع إلا في مقابل العمل لمّا استحق العامل أجره في المدة التي لم يكلف بالعمل فيها⁽²⁾ .

ثالثاً: لم يقيد العقد بكونه لمدة معينة كما فعل في تعريف الإجارة ، وهذا قصور في التعريف يجدر تلافيه ؛ لأنه إذا كان المعقود عليه في الإجارة هي المنفعة من حيث إنها هي التي تملك وتستحق ، وكان أيضاً المعقود عليه في عقد العمل هي منافع الشخص ملكاً واستحقاقاً كما تقدم ، فلا مناص إذن من الرجوع إلى الوقت لقياس كم المعقود عليه واستحضاره ، لأن المدة الزمنية كما سيأتي هي الضابطة للمعقود عليه ، والمعروفة به ، والدالة عليه ، فلذلك اشترط العلم بها .

إلا أن الفقرة الثانية من المادة (895) لم تُسق مساق التعريف ، غير أنها كانت أدل على موضوع العقد ، وأكثر إيضاحاً وتبييناً لمفهومه ومميزاته، والتي كان حرياً بالمشرع عدم تأخيرها أو استبعادها من التعريف .

ونصها ورد على الوجه الآتي : أمّا إذا كان العامل غير مقيد بأن لا يعمل لغير صاحب العمل أو لم يوقت لعمله وقتاً ، فلا ينطبق عليه عقود العمل ، ولا يستحق به أجره إلا بالعمل حسب الاتفاق " .

ومفادها ؛ أن العامل مَنْ كان مقيداً بشرط أن لا يعمل لغير رب العمل ؛ لأنه يصير بهذا الشرط أجيراً خاصاً على حدّ تعبير الفقهاء ، فلا يحق له بمقتضى هذا الشرط أن يصرف منفعه في غير مصلحة مستأجره إلا بإذنه ، واقتران الشرط بالعقد تقييداً له جائز ؛ لأنه قد تبين أن المعقود عليه في الأجير الخاص (العامل) هو منفعه في المدة ، والشرط الذي يبين المعقود عليه لا يزيد العقد إلا وكادة .

أو يقال: العامل مَنْ كان عقده مقيداً بالوقت ؛ لأن المعقود عليه في حقه هو منفعه بدلالة ذكر الوقت ، ولا تصير منفعه معلومة إلا بذكر المدة ، ومنفعه في حكم العين ، فإن صارت مستحقة بالعقد للمستأجر رب العمل لا يتمكن العامل من تملكها لغيره ، إذ يعد ذلك تصرفاً منه في ملك الغير .

(2) الحدادي العبادي ، " الجوهرة النيرة " ، (265/1) .

فالقانون قصد بإيراده هذين القيدين على عقد العمل تحديد مجال تطبيقه ، وقصره على الحالة التي قُيدَ بها ؛ احترازاً أو تمييزاً له عن عقد المقاولة (الأجير المشترك) ؛ لأنَّ إجارة الأجير المشترك على نوعين :

- الأول أن لا يقيدَ فيها الأجير بعدم العمل لغير المستأجر .
- الثاني : أن تُعقد على العمل من غير تحديد مدة لإنجازه⁽¹⁾ .

والتخصيص بذكر القيدين يستلزم النفي عمّا عداهما ، وهذا هو معنى الاحتراز والتمييز ؛ إذ لولاها لكنا أمام عقد آخر غير عقد العمل .

(ثالثاً) التعريف المقترح لعقد العمل :

لقد تبين من خلال ما سبق أنَّ عقد العمل يولد بين عاقيه رابطة شرعية اختصاصية تقرُّ لأحد طرفيها سلطة اقتضاء منفعة الآخر واستيفائها مقابل أجر ، فهو معاوضة محققة مشتملة على التمليك من الجانبين ، فالعامل يملك الأجرة على ربِّ العمل ، وربِّ العمل يملك عليه في مقابلة الأجرة منفعة عينه ؛ بأن تكون عينه متهيئة وحاضرة لانتفاع ربِّ العمل بها في الوجه المطلوب الذي يمكنه من إقامة مصالحه .

كما تبين أن فقهاء المذاهب الإسلامية كانوا أدقَّ تحديداً وأكثر انضباطاً في تبين حقيقته وخصائصه من القوانين الحديثة .

ويمكن ما تقدم استخلاص تعريف وجيز لعقد العمل على الوجه الآتي : " المعاوضة على منافع الأشخاص مدة معينة " .
ويستفاد من هذا التعريف :

أولاً : إنَّ هذا العقد عقد معاوضة يأخذ فيه كلُّ من المتعاقدين مقابلاً لما أعطاه ، فهو معاوضة بالنسبة إلى ربِّ العمل ؛ لأنه يملك المنفعة في مقابل دفع الأجرة ، وبالنسبة إلى العامل ؛ لأنه يأخذ الأجرة في مقابل التزامه بتسليم منافعه له ، وتركه ينتفع بقدر ما يستطيع .

ثانياً : أنَّ التعريف يشتمل على مقومات ثلاثة لعقد العمل ، وهي : رضا الشخصين المتعاقدين سواء أكانا كلاهما أو أحدهما شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً ، والمنفعة ، والأجرة .

ثالثاً : أنَّ العقد يجب أن يُعقد لمدة محددة ؛ ذلك أنَّ المنفعة التي هي مورد عقد العمل إنما يتحقق العلم بها ، ومعرفة كمِّها ببيان مدة العقد .

(1) علي حيدر أفندي ، " درر الحكام شرح مجلة الأحكام " ، دار الجيل ، (451/1) .

المبحث الثاني : مشروعية عقد العمل ، و خصائصه

درج الفقهاء المصنفون في عقود المعاملات أن ' يبحثوا بعد تعريف العقد ، وقبل الإفاضة في بيان أحكامه ، في مشروعيته ، وخصائصه ؛ كونهما من المباحث الضرورية لسلامة الدراسة كلها ، لأجل هذا نستعرض في هذا المبحث : (1) مشروعية عقد العمل . (2) خصائص عقد العمل .

المطلب الأول : مشروعية عقد العمل

عقد الإجارة على منافع الأشخاص معاملة صحيحة شرعاً بإجماع العلماء (1) ، وفيما يأتي جملة من الأدلة الشرعية الناهضة بمشروعية عقد العمل :

الفرع الأول : الأدلة من القرآن

(وَلَا) قَالَ فَاللهُ تَعَالَى: مَضْرُوبٌ فَتَبَّ قَائِدٌ مَحْضِدٌ بِمَضْمُونِهِمْ بِمَضْمُونِهِمْ خَيْرٌ أَمْ لَا (2) .
قال السرخسي : " أي بالعمل بأجر " (3) .

وجه الاستدلال بالألق: كل واحد بالنسبة إلى غيره مسخرٌ على وجه التبادل والتعاون ؛ وذلك ليُكمل بعضهم بعضاً ، ولينوزعوا الأعمال المختلفة المتنوعة التي يحتاجونها ، فيحصل النفع لهم جميعاً (4) .

قَالَتْ إِحْرَامُ (ثَالِثًا) قَالَ اللهُ تَعَالَى: أَجْرُهُ إِنْ خَيْرٌ مِنْ أَسْتَأْجَرْتَ الْقَوِي الْأَمِينُ .
إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنَكِّحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَيَّ أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَّ حَرَجٍ (5) .
فذكر الله تعالى في الآية أن نبيه موسى -عليه السلام- نفسه أعواماً مسمّاة مَلَكَ بِهَا بَضْعَ امْرَأَةٍ ، وما ثبتت شريعة لم ن قبلنا فهو لازمٌ لنا ما لم يقم الدليل على انتساخه ، فدل على جواز إجارة الإنسان نفسه من غيره (6) . (7)

الفرع الثاني : الأدلة من السنة

(وَلَا) عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَالَ : " قَالَ اللهُ تَعَالَى: ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ الْقِيَامِ يُعْجَلُ أَعْطِيَ بِي ثُمَّ غَدِرَ ، وَرَجُلٌ بَاعَ حُرًّا فَأَكَلَ ثَمَنَهُ ، وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُعْطِهِ أَجْرَهُ " (1) .

(1) الماوردي ، " الحاوي الكبير " ، (388/7) .

(2) سورة الزخرف : آية 32 .

(3) السرخسي ، " المبسوط " ، (74/15) .

(4) أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري الخوارزمي ، " الكشاف عن حقائق التنزيل وعبون الأقاويل في وجوه التأويل " ، دار إحياء التراث العربي - بيروت ، (252/4) . عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير النمشي ، " تفسير القرآن العظيم " ، الطبعة الرابعة ، مؤسسة الريان-بيروت ، 1418هـ-1998م ، (160/4) .

(5) سورة القصص : آية 26-27 .

(6) السرخسي ، " المبسوط " ، (74/15) . الماوردي ، " الحاوي " ، (388/7) .

(7) اختلف العلماء هل كان استئجار موسى لحجج تؤذي أو لعمل يستوفى ؟ قال قومٌ : بل كان على حجج استدلالاً بظاهر اللفظ ، وجعلوا ذلك دليلاً على جواز الإجارة على الحجج . وقال آخرون : بل كان على عمل وهو رعي الغنم ثماني سنين ، والعرب تسمى السنة حجة؛ لأنه لا يصح في السنة الواحدة إلا حجة واحدة ، قال الشاعر :

كأني وقد جاوزت سبعين حجة خلقت بها عن منكبي دانيا . الماوردي ، " الحاوي الكبير " ، (389/7) .

وقد ترجم البخاري لهذه الآية بقوله : "باب إذا استأجر أجيراً فبين له الأجل ، ولم يبين له العمل" ، أي هل يصح ذلك أم لا ؟ وقد مال البخاري إلى الجواز استدلالاً بالآية السابقة ، ووجه الدلالة منها أنه لم يقع في سياق القصة المذكورة بيان العمل ، وإنما فيه أن موسى أجّر نفسه من والد المرأتين . قال المهلب ليس في الآية دليل على جهالة العمل في الإجارة ؛ لأن ذلك كان معلوماً بينهم ، وإنما حذف ذكره للعمل بيقينه ابن المنير بأن البخاري لم يرد جواز أن يكون العمل مجهولاً ، وإنما أراد أن التخصيص على العمل باللفظ ليس مشروطاً ، وأن المتبع المقاصد لا الألفاظ . أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، " فتح الباري بشرح صحيح البخاري " ، تحقيق : عبدالعزيز بن باز ، 1416هـ-1996م ، دار الفكر-بيروت ، (203/5) .
الخروج البخاري في كتاب الإجارة ، باب ثم من منع أجر الأجير ، حديث رقم (2150) ، (792/2) .

(ثانياً) عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم - : " أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه " (2).

وجه الدلالة : أن الشرع أمر بالمسارعة إلى أداء الأجر ، وجعل أوقات المسارعة ما بعد الفراغ من العمل قبل جفوف العرق ، فدل ذلك على مشروعية العقد أخذاً من مشروعية استيفاء الأجر في مقابله .

(ثالثاً) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه - قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " استأجر أجيراً فليعلمه أجره " (3).

وهذا دليل على جواز استئجار الحر للعمل ، ووجوب إعلام الأجر ، وأنه لا يجب تسليم الأجرة بنفس العقد ؛ لأنه لو كان التسليم يجب بنفس العقد لكان الأولى أن يقول : فليؤته أجره (4). ومن مجموع النصوص المتقدمة تظهر مشروعية الإجارة ؛ إذ الأمر بإعطاء الأجر ، وإعلام الأجير بمقداره ، والترهيب بمخاصمة الله لمن منع من مستحقه ، دليل على صحة العقد ومشروعيته .

الفرع الثالث : حكمة مشروعية عقد العمل

تقدّم أن عقد العمل وارد على منافع معدومة ، تنشأ شيئاً فشيئاً ، وتستوفي مع مرور مدة العقد ، والأصل في الشريعة عدم جواز ورود العقد على المعدوم في المنافع والأعيان ، ولكنها شرعت لعموم الحاجة ، والحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة دون توقف على إثبات وجود الحاجة وقيامها

(2) أخرجه ابن ماجه في كتاب الرهن ، باب أجر الأجراء ، حديث رقم (2443) ، وفيه زيد بن أسلم وهو ضعيف ، (817/2) . وأخرجه البيهقي في " السنن الكبرى " من حديث أبي هريرة في كتاب الإجازات ، باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة ، حديث رقم (11434) ، وإسناده ضعيف ، (120/6) . وأخرجه الطبراني في " المعجم الصغير " من حديث جابر برقم (34) ، وفيه شرقي بن القطامي وهو ضعيف ، (43/1) . وأخرجه أبو يعلى في مسنده بإسناد فيه عبدالله بن جعفر المدني وهو ضعيف . وأخرجه ابن عدي في " الكامل " من طريق عبدالله بن جعفر أيضاً وضعفه به . وأخرجه الترمذي الحكيم في " توابر الأصول " في الأصل الثاني عشر من حثوانس ، وإسناده ضعيف جداً ، وأخرجه مرسلاً ابن زنجويه النسائي في كتاب الأموال عن عطاء بن يسار مرفوعاً . والحديث جميع طرقه ضعيفة لكنه قوي بانضمامها إلى بعضها كما قال المناوي ، كما أن معناه ثابت في أحاديث صحيحة . ينظر : أبو محمد عبدالله بن يوسف الزيلعي ، " نصب الرأية في تخريج أحاديث الهداية " ، دار الحديث - مصر ، 1357 هـ ، (---) . ابن حجر العسقلاني ، " الدراية في تخريج أحاديث الهداية " ، تحقيق : السيد عبدالله هاشم اليماني المنني ، دار المعرفة - بيروت ، (186/2) . زين الدين عبدالرؤوف المناوي ، " التيسير بشرح الجامع الصغير " ، الطبعة الثالثة ، مكتبة الشافعي - الرياض ، 1401 هـ ، (171/1) .

(3) أخرجه البيهقي في كتاب الإجارة ، باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة ، حديث رقم (11431) ، (120/6) . وأخرجه محمد بن الحسن في كتاب الآثار عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم النخعي عن أبي سعيد وأبي هريرة مرفوعاً . وعبدالرزاق في مصنفه في البيوع من حديث أبي سعيد الخدري بلفظ " استأجر أجيراً فليعلم له أجرته " ، وقال عبدالرزاق : وحديث به سفيان الثوري فلم يبلغ به النبي - عليه الصلاة والسلام - . ورواه إسحاق بن راهويه في مسنده عن عبدالرزاق عن معمر عن حماد عن إبراهيم عن الخدري عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قاله : " استأجر أجيراً فليعلم له أجرته " . ورواه النسائي في المزارعة في ذكر الاختلاف على المفوضة موقوفاً على الخدري بلفظ : إذا استأجرت أجيراً فأعلمه أجره " ، حديث رقم (4672) ، (110/3) . وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه موقوفاً على الخدري وأبي هريرة . وقال أبو زرعة الموقوف هو الصحيح ، وإبراهيم النخعي لم يدرك أباسعيد الخدري ولا أبا هريرة ؛ أي لم يسمع منهما . ينظر : أبو نعيم أحمد بن عبدالله الأصفهاني ، " مسند أبي حنيفة " ، الطبعة الأولى ، مكتبة الكوثر - الرياض ، 1415 هـ ، (89/1) . ابن حجر العسقلاني ، " الدراية في تخريج أحاديث الهداية " ، (186/2) . الزيلعي ، " نصب الرأية " ، (131/4) .

(4) السرخسي ، " المبسوط " ، (76/15) .

في حق الأفراد من الأمة ، فلا يقال: "ن كان محتاجاً إليها جازت في حقه ، ولا تتعد في حق من كان في غناء عنها ، بل يعمم حكم الجواز في حق الكافة"⁽¹⁾ .

وقد بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يؤاجرون ويستأجرون ، فأقرهم على ذلك ، وبين أحكامها ؛ لأنها وسيلة في التيسير عليهم في الحصول على ما يحتاجون إليه من المنافع التي لا يملكون أعيانها ، والحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان ؛ فليس كل إنسان يستطيع أن يعمل بيده ، وكذلك أصحاب الصناعات يعملون بأجر ، ولا يمكن لكل أحد عمل ذلك ، وقد لا يجد متبرعاً به ، فيحتاج إلى [عقد العمل] أجل الحصول على هذه المنافع ، بل ذلك مما جعله الله طريقاً إلى الرزق ، حتى إن أكثر المكاسب بالصنائع والأعمال ، ولو لم يشرع العقد لوقع الناس في الضيق والحر⁽²⁾ .

وبالجملة فإن الشرع جعل لكل حاجة عقداً يختص بها ؛ فشرع لتمليك العين بعوض عقداً هو البيع ، وشرع لتمليكها بغير عوض عقداً هو الهبة ، وشرع لتمليك المنفعة بغير عوض عقداً وهو الإعارة ، فلو لم يشرع الإجارة والذي يعد عقد العمل فرطاً عنها مع شدة الحاجة إليها ، لم يجد العبد لدفع هذه الحاجة سبيلاً ، فيقع في الحرج والمشقة ، وهذا خلاف موضوع الشرع ومقصوده⁽³⁾ .

المطلب الثاني : خصائص عقد العمل

يستنتج من تعريف عقد العمل فيما تقدم أنه عقد معاوضة ، ملزم للجانبين ، وهو من عقود التراضي لا العقود الشكلية ، وينشئ التزامات متعاقبة التنفيذ .

(الخاصية الأولى) عقد معاوضة : كلاً من العاقدين يأخذ فيه مقابلاً لما أعطاه ؛ فالعامل يأخذ عوضاً عن تملكه منفعة لرب العمل وتمكينه منها أثناء مدة محدودة وهو الأجرة ، ورب العمل يدفع للعامل أجرة في مقابل تملكه منافع مدة معينة ، وهذه الصفة هي التي تميز عقد العمل عن العارية التي من مقتضاها أن يمنح المعير منفعة نفسه مجاناً بلا عوض للمستعير⁽¹⁾ .

⁽¹⁾ إمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ، "نهاية المطلب في دراية المذهب" ، تحقيق : عبد العظيم الديب ، الطبعة الأولى ، دار المنهاج-جدة ، 1428هـ-2007م ، (67/8) .

⁽²⁾ موفق الدين عبد الله بن أحمد المعروف بابن قدامة المقدسي ، "المغني" ، دار إحياء التراث العربي-بيروت ، (250/5) .

⁽³⁾ الكاساني ، "بدائع الصنائع" ، (174/4) .

⁽⁴⁾ "عرف العارية شرعاً بما ترجمته : "تمليك منفعة مؤقتة بعوض" ، وهذا التعريف مأخوذ من كتب المالكية ، ويقرب كثيراً في معناه من التعريفات التي ذكرها الفقهاء من أرباب المذاهب الثلاثة الأخرى للعارية . السرخسي ، "المبسوط" ، (133/11) . أبو عبد الله

(الخاصية الثانية) **قَدَّ** ملزم **للجانبيين** يُلزمُ كلاً من العامل وربَّ العمل بالتزامات متقابلة تقابلاً تاماً ، فما تمَّ منه في جانب يتمَّ ما يقابله في الجانب الآخر ، ففي عقد العمل الأجرة تقابل ملك المنفعة المؤقت ، ولمَّا كانت منافع العامل في مدة العقد مستحقة لربِّ العمل ، وتلك المنافع قد تهيأت للاستيفاء ، والأجرة تدفع إليه في مقابلها ، فإنه إذا امتنع العامل عن تسليم منفعه في تلك المدة لسببٍ ما ؛ لا يستحق الأجرة ، وإذا كان ربُّ العمل قد انتفع بعمله في جزء من تلك المدة التزم بدفع الأجرة بقدر المدة التي انتفع فيها ؛ لأنَّ العامل يستحقُّ الأجرة بالوقت دون العمل ، فمهما مضى من الزمن وهو حاضر ومقتدرٌ على العمل ولو لم يعمل لسبب لا يرجع إليه ، استحقَّ في مقابله حصته من الأجرة ، وامتناعه عن تسليم منافع نفسه في وحدة زمنية من الوحدات الزمنية المقدَّرة للعقد لا يؤثر على منافع الوحدات السالفة التي تمَّ فيها التسليم⁽²⁾ ، وينترتب على كون عقد العمل ملزماً للجانبين خضوعه للأحكام التي تنظِّم العقود التبادلية الإلزامية ؛ لا سيما عدم إمكان فسخه بإرادة أحد المتعاقدين المنفردة ، إلا وجدت أسبابه المشروعة ، على وفق ما سنبيئه في حينه .

(الخاصية الثالثة) **عقدٌ رضائي** يُعدُّ عقد العمل من عقود التراضي ؛ لأنه يكفي في انعقاده تراضي المتعاقدين أي اقتران القبول بالإيجاب ، فالإرادتان المتمثلتان بالإيجاب والقبول هما مكونا العقد ، ولا يشترط فيه شكلٌ مخصوص لانعقاده ، وقد قررت المادة (15) من قانون العمل الأردني ما يفيد أنه لا يشترط في عقد العمل كونه مكتوباً ، إذ ليست الكتابة من متطلبات انعقاد عقد العمل ، وليست شرطاً في إثباته أيضاً ، حيث جاء فيها : " ويجوز للعامل إثبات حقوقه بجميع طرق الإثبات القانونية إذا لم يحرر العقد كتابة " .

(الخاصية الرابعة) **عقدٌ ممتدُّ في الزمان** : فهو من العقود الزمنية التي تُنشئ التزامات متلاحقة أو ممتدة طوال مدة العقد ، لأنه يقع على منفعة مللم ، والالتزام الذي ينصبُّ على هذه المنفعة لا يكون إلا ممتدّاً ؛ لأنها عدمٌ لا يتصور وجودها وقت العقد ، وهي تحدث لحظة ف لحظة بحسب مرور الزمان ، ومن ثمَّ لا يتصور تنفيذ العقد فور نشوئه ، هذا بالنسبة للعامل ، وأمَّا ربُّ العمل فالأصل أنه يحق للعامل مطالبته بالأجرة تدريجياً كلما انتفع ويقدر ما انتفع ، ولكن لصعوبة ذلك وتعذُّره جعل له حق المطالبة بأجرته يوماً فيوماً ، ما لم يكن هناك شرطٌ أو عرفٌ مخالف ، حتى أنه لو اشترط تعجيل الأجرة لا يستقرُّ الالتزام بها في ذمة ربِّ العمل إلا مجزأةً بقدر ما

محمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواف ، " التاج والإكليل لمختصر خليل " ، دار الكتب العلمية - بيروت ، (296/7) . أبو يحيى زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب شرح روض الطالب " ، دار الكتاب الإسلامي ، (314/2) . المرادوي ، " الإحصاف " ، (101/6) .

(2) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (458/1) .

يمضي من منافع للعامل جياً ، فلو فُسخَ العقد قبل انقضاء مدته يستردّ من الأجرة ما عجز له عن المدة الباقية⁽¹⁾ .

وهكذا ؛ يترتب على كون عقد العمل عقداً مستمراً أن الحقوق والالتزامات المتولدة عنه تتعدد بتعدد الأوقات التي تشملها مدة العقد ، فعقد العمل لا يَنْشِئُ على العامل للقاءً واحداً بتمكين ربّ العمل من الانتفاع ، ولكن التزامات عديدة من هذا النوع تتوالى على مضي المدة ، ورب العمل كذلك لا يتحمل التزاماً واحداً بدفع الأجرة ، ولكن يتحمل التزامات متكررة يأتي بعضها إثر بعض .

المبحث الثالث

التكييف الفقهي والقانوني لعقد العمل ، وتمييزه عن غيره من العقود المشابهة

بعدما انتهينا من تعريف عقد العمل ، وبيان مشروعيته ، وإيضاح خصائصه ومميّزاته ، نتطرق في هذا المبحث إلى توضيح المبنى الذي يقوم على أساسه عقد العمل ؛ بغرض تحديد طبيعته ، لوضعه في نطاق المسائل التي خصّها الشرع بوصف معين ، وذلك في ضوء تعريفه وخصائصه وآثاره ، كما نبحت في التكييف القانوني لهذا العقد وما أضفاه رجال القانون عليه من أوصاف قانونية تميّزه عن نظائره من العقود ، وسوف نسترشد في معرفة التكييف الصحيح لهذا العقد بالمعايير والمقاييس الدقيقة التي وضعها الفقهاء كدالة أو علامة فاصلة في تحديد طبيعته

(1) محمد الأتاسي ، " شرح المجلة " ، (484،549/2) .

وكنهه حتى لا يختلط بغيره من العقود ، فيخضع لقواعد غير تلك التي وضعت لحكمه شرعاً ، وذلك في مطالب ثلاثة .

المطلب الأول : تكييف عقد العمل من وجهة الفقهية

يقسم فقهاء الشريعة عقد الإجارة إلى ثلاثة أنواع بحسب اختلاف جنس المأجور : إجارة الأشياء من عقارات ومنقولات ، وإجارة الحيوان ، وإجارة الإنسان .

وبحسب ما إذا كان محل العقد مقدراً بالزمن أو غير مقدراً بالزمن ، قسم الفقهاء الأجراء إلى قسمين : الأجير المشترك ، والأجير الخاص .

والأجير المشترك ؛ هو مَنْ يستطيع أن يعمل لك ولغيرك في وقت واحد ، فلا ينحصر عمله ولا يقتصر على مستأجر واحد ، ولا يستحق أجره إلا إذا عمل ، ويشترط عمله بالفعل ، فإن لم يعمل فلا أجر له ؛ لأن الإجارة عقد معاوضة فقتضى المساواة بينهما ، فما لم يسلم المعقود عليه للمستأجر لا يسلم له العوض محل عقده هو العمل نفسه أو نتيجته ، ومن ثم فلا حاجة لأن يكون الأجير تحت تصرف شخص واحد ، ويصدق هذا على الطيب والحائك والخياط وكل مَنْ يؤدي عملاً مَنْ يطلبه ، ولو تعدد الطالبون في وقت واحد⁽¹⁾ .

وليس للزمن إن ذكر في هذا العقد إلا دور تعجيلي لا تأقيتي يراد به الإسراع في إنجازه دون أن يؤثر في محله المعقود عليه .

أم الأجير الخاص ؛ فهو مَنْ كان كل وقته طوال مدة استجاره مخصداً لصالح مستأجره ، وهو لهذا لا يجوز له وقت استجاره واشتغاله بخدمة مستأجره أن يخدم شخصاً آخر⁽²⁾ ، ويصدق هذا على الطاهي والسائق ووظف وكل مَنْ يلتزم عملاً لمستأجره في الوقت المتفق عليه في العقد، بحيث لا يمكنه أن يعمل في عين ذلك الوقت لغيره .

أم مجلة الأحكام العدلية فقد حصرت أنواع الإجارة وقسمتها باعتبار المعقود عليه إلى نوعين:

النوع الأول : عقد الإجارة الوارد على منافع الأعيان ، وهذا النوع ينقسم إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : إجارة العقار ؛ كإيجار الدور والأراضي .

القسم الثاني : إجارة العروض ؛ كإيجار الملابس والأواني .

القسم الثالث : إجارة الدواب .

النوع الثاني : عقد الإجارة الوارد على العمل ، وهنا يقال للمأجور أجير ؛ كاستئجار الخدمة

والعمالة ، واستئجار أرباب الحرف والصنائع هو من هذا القبيل ؛ حيث إن إعطاء السلعة للخياط

(1) الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (134/5) .

(2) حتى لقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنه يحرم على الأجير الخاص أن يؤدي النوافل وقت عمله ، وإلى أنه لا يحل أذانه إلا بإذن

مستأجره . عبد القادر الطوري ، " البحر الرائق " ، (279/5) .

مثلاً ليخيطها ثوباً يصير إجارة على العمل ، كما أن استخياط الثوب على أن السلعة من عند الخياط استصناع⁽¹⁾ .

هذا ما انتهت إليه المجلة ، والتحقيق أن عقد الإجارة إنما يكون وارداً على العمل في النوع الثاني إذا كان الأجير مشتركاً ؛ لأن منافع لم تصر مستحقةً لواحد ؛ إذ المعقود عليه في حقه هو العمل ، فكان له أن يتقبل أعمالاً من العامة ، أما إذا كان الأجير خاصاً فعقد الإجارة وارد على منفعته ، فيكون من النوع الأول ؛ لأن منفعته في المدة صارت مستحقةً للمستأجر فلا يمكنه أن يعمل لغيره ، والأجر مقابل بالمنافع ، ولهذا يبقى الأجر مستحقاً وإن لم يعمل طالما كان متهيئاً للعمل ، بخلاف الأجير المشترك⁽²⁾ .

فعقد العمل إذن عقد يتحدد محله بالزمن ، أما الأجير المشترك فتقدر مدة عقده تبعاً للمحل المعقود عليه بغرض تعجيله والمبادرة في إنهائه ؛ فالعمل الذي يبذله الأجير ليس إلا مقدمة أو عملاً تحضيرياً للوصول إلى نتيجته النهائية .

ولقد وضع بعض الفقهاء ضابطاً يُمَيِّزُ الأجير الخاص عن غيره من الأجراء اعتماداً على فكرة الزمن ومدى وجودها في العقد ، الفلجول: الخاص ؛ هو مَنْ قُدِّرَتْ منفعته بالزمن ؛ لأن ذكر الزمن يستتبع أولاً كون منفعته معقوداً عليها ، وثانياً كون منفعته محتاجة إلى الزمن من أجل تقديرها وضبطها .

ويمكن أن نضع معياراً أو ضابطاً لعقد العمل بالنظر إلى موضوعه ، مفاده ؛ إذا كان العقد بصدد تحقيق نتيجة ، فذكر الزمن في هذه الحالة لا يراد به إلا تعجيل العقد ، ويكون الأجير أجيراً مشتركاً ، وأما إذا كان العقد بصدد أداءات دورية التنفيذ ، فذكر الوقت يوجب كون المنفعة معقوداً عليها ؛ من حيث إنها معدومة حين العقد ، ستوجد فليبعد شيئاً فشيئاً بحسب مرور الزمن ، وإذا كانت منافع الأجير محلاً للعقد كان الأجير أجيراً خاصاً⁽¹⁾ .

وقد يتداخل النوعان فيكون الأجير الخاص أجيراً لأجير مشترك ؛ كالعامل لدى الحداد والخياط كالملة لدى مقال الأبنية ، وكالممرضة لدى الطبيب ، ففي هذه الحال تطبق فيما بين الأجير الخاص وأستاذه أحكام الأجير الخاص ، وتطبق فيما بين أستاذه والمتعاقدين معه أحكام الأجير المشترك⁽²⁾ .

وقصارى القول في تكيف عقد العمل أن يقال : كل ارتباط أو علاقة شرعية بين شخصين يكون أحدهما فيها مكلفاً تجاه الآخر بتمكينه من استيفاء منافع بدنه والتصرف فيها بوجه

(1) علي حيدر ، "درر الحكام شرح مجلة الأحكام" ، (453/1) .

(2) محمد الأتاسي ، "شرح المجلة" ، (480/2) .

(1) ابن الهمام ، "فتح القدير" ، (133/9) . علي حيدر ، "درر الحكام" ، (455/1) .

(2) الزبلي ، "تبين الحقائق" ، (136/5) . مصطفى أحمد الزرقا ، "مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه" ، مجلة المجمع الفقهي

الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي ، السنة الثامنة - العدد العاشر ، الطبعة الثانية 1426هـ-1995م ، (ص159) .

الاختصاص مدة موقوتة فإنها تفسر في الاصطلاح الفقهي ويعبر عنها بأنها [عقد عمل] ، وهي التزام أو تعهد على أحدهما وهو العامل المكلف بتسليم نفسه لرب العمل من أجل تحصيل منافعه، وهي حق شخصي للطرف الآخر في الرابطة العقدية (رب العمل) يخوله سلطة الحصول على منافع العامل واستنثاره بها استثنائاً مقيداً بالشرط أو العرف ، أو بالحدود التي رسمها العقد بينهما ؛ لأن العقد يعتبر شريعة أو قانوناً خاصاً بعاقديه إذا استوفى جميع شرائطه الشرعية .

ومفاد العبارات الواردة في الفقرة الثانية من المادة (805) من القانون المدني الأردني⁽³⁾ تدل قطعاً على أن عقد العمل يقابل ما يعرف في الفقه الإسلامي بعقد [الأجير الخاص] ؛ لأن تأقيت العقد بمدة زمنية منتظمة ، أو تقييده بشرط أن لا يعمل العامل لغير رب العمل طيلة العقد المبرم بينهما من خواص الأجير الخاص⁽⁴⁾ .

يقول الكمال بن الهمام وقد عرفت فيما مرّ غير مرّة أن الأجير يصير بذكر الوقت أجيراً خاصاً⁽⁵⁾ .

وجاء في الدر المختار الأجير الخاص هو من يعمل لواحد عملاً مؤقتاً بالتخصيص⁽⁶⁾ ؛ أي مقترناً بشرط أن لا يعمل لغير مستأجره طيلة الوقت المحدد .

وذلك لأنه إذا استأجره أو تعاقد معه إلى وقت معين أو إلى محل معين ، بشرط أن يكون مخصوصاً به وأن لا يعمل لغيره ، صارت منافع العامل مستحقة لرب العمل فقط في ذلك الوقت ، أو حتى يبلغ ذلك المحل ، فيمتنع أن يستحق غيره شيئاً منها ، ولهذا لو عمل العامل لغير رب العمل دون إننه يسقط من أجرته بقدر ما عمل⁽¹⁾ .

المعيار الزمني ودوره في تكييف العقد :

إن عقد العمل مرتبط ارتباطاً وثيق الصلة بالزمن الذي قدر له أن يمتد فيه ؛ إذ يتناسب كمّه طردياً مع المدة المضروبة بالعقد ، فيزداد لطول هذه المدة ، وينقص لقصرها ، وينفذ خلالها بالتتابع والتعاقب شيئاً فشيئاً وأنا فأن .

فالانتفاع بمجهود العامل ونشاطه لا يقاس في عقد العمل إلا بالمدة ؛ إذ لا يستطيع العامل أن يقدم في مقابلة أجره مكيالاً أو رطلاً من منفعة ، وإنما هو يقدم شهراً أو سنة من الانتفاع ، فالمدة المحددة في العقد شرط للأداء ومعيار للمؤدى وهو المنفعة ؛ لأنها مقدرة ومعلومة به كما تعلم

(3) ونصها : أمّا إذا كان العامل غير مقيد بأن لا يعمل لغير صاحب العمل أو لم يوقت لعمله وقت ، فلا ينطبق عليه عقود العمل

، ولا يستحق به أجره إلا بالعمل حسب الاتفاق .

(4) ابن الهمام ، " فتح القدير " ، (107/9) .

(5) ابن الهمام ، " فتح القدير " ، (140/9) .

(6) ابن عابدين ، " حاشية زد المحتار على الدر المختار " ، (69/6) .

(1) الأتاسي ، " شرح المجلة " ، (482/2) .

مقادير الأوزان بمعاييرها ، ولهذا تزداد بازدياده ، وتنتقص بانتقاصه ، لأن كل زيادة أو نقص في مدة العقد المحددة يترتب عليها زيادة أو نقص في كم المنفعة محل العقد .

والدليل على كونها معيلاً للعقد ؛ أن المعيار كما عرّفه الأصوليون : " ما كان الفعل واقعاً فيه ، ومقدراً به ، فيزداد وينتقص بازدياد الوقت وانتقاصه ، كالكيل في المكيلات " (2) .

فالمدة الزمنية تؤدي في عملية ضبط المنفعة وتقديرها نفس الوظيفة التي تؤديها الأوزان والأطوال بالنسبة للأشياء المادية ، يقول الجويني فالمدة إذا تعلم المنافع إعلام الكيل والوزن المكيل والموزون (3) .

ويقول ابن قدامة : " الإجارة إذا وقعت على مدة يجب أن تكون معلومة كشهر وسنة ، ولا خلاف في هذا نعلمه ؛ لأن المدة هي الضابطة للمعقود عليه ، المعرفة له ، فوجب أن تكون معلومة ، كعدد المكيلات فيما يبيع بالكيل " (4) .

وأما الدليل على كون المدة في عقد العمل شرطاً للأداء ؛ فهو أن أداء العامل يحصل بتسليم نفسه إلى مستأجره مدة معينة ، والمؤدى منافعها التي تخرج بالأداء من العدم إلى حيز الوجود ، والأداء يفوت بفوات لوقت ، فكان بذلك الوقت شرطاً للأداء ، وكل عقد كانت المدة شرطاً في صحته لا يكون إلا مؤقتاً .

يقول الزيلعي : " الإجارة يشترط فيها التأقيت ؛ لأن الإبهام يبطلها " (1) .

وجاء في شرح المجلة للأتاسي : " إنما يشترط ذكر المدة لصحة الإجارة إذا كان الأستاذ أجيراً خاصاً ، أما إذا كان الأستاذ أجيراً عاماً كمؤدب الأطفال في زماننا ، فلا يشترط لصحة استنجاره بيان المدة " (2) .

ويقول السيوطي في تأكيد هذا المعنى : " قال البلقيني نكل عقد كانت المدة ركناً فيه لا يكون إلا مؤقتاً ؛ كالإجارة والمساقاة والهدنة ، وكل عقد لا يكون كذلك لا يكون إلا مطلقاً .. " (3) ، قال أي السيوطي والحاصل أن ما لا يقبل التأقيت بحال ومتى أقت بطل : البيع بأنواعه ، والنكاح

(2) عبدالعزيز البخاري ، " كشف الأسرار " ، (213/1) .

(3) الجويني ، " نهاية المطلب " ، (74/8) .

(4) ابن قدامة ، " المغني " ، (252/5) .

(1) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (278/3) .

(2) الأتاسي ، " شرح المجلة " ، (278/2) .

(3) لا يمكن اعتبار المدكّن في عقد العمل ؛ لأن الركن ما توقف عليه وجود الشيء وكان داخلاً في ماهيته ، والمدة ليست إلا معياراً وشرطاً يتحدّد به محل العقد (المنفعة) ، ومعيار الشيء وشرطه لا يكون جزءاً منه ولا سبباً في وجوده .

.. ، ويقبله وهو شرط في صحته : الإجارة ، وكذا المساقاة .. ، . ويقبله وليس شرطاً في صحته : الوكالة ، والوصاية «(4) .

وقأشار العز بن عبد السلام في قواعده إلى أن فوات التوقيت وعدم اشتراطه في العقد يخل بمصالحه ، ويقعد به عن تحصيل مقاصده ، ولربما تردّب على فواته نشوء مفسد وأضرار ، وقد تقرّر لدى الفقهاء أن أي تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده فهو باطل ، وأن المفسد يجب درءها ، وفي ذلك يقول : «أعلم أن الله شرع في كل تصرف من التصرفات ما يحصل مقاصده ، ويوفّر مصالحه .. ، ولذلك شرط التوقيت في الإجارة والمساقاة والمزارعة ، ولو وقع التوقيت في النكاح لأفسده بمنافاته لمقصوده ، وكذلك شرط في العقود اللازمة على المنافع أن يكون أجلها معلوماً» (5) . (6)

مفاد هذه النصوص جميعها أن عقد العمل مرتبط بالمدة ارتباط الشرط بمشروطه ، وأن إبرامه لغير مدة معينة ممنوع شرعاً .

ولمّا كان الأجر يُعدّ مقابلًا للمنفعة المقدّرة بالزمن ؛ فإنّ تقديره واحتسابه يتمّ على أساس الزمن أيضاً ، ولا يحتسب على أساس العمل أو أثره ؛ وذلك لاختلاف المحل المعقود عليه في الأول عنه في الثاني ، ففي الأول يعتبر محلّ العقد هو منافع العامل بقرينة ذكر الزمن ، وأمّا الثاني فالمعقود عليه هو العمل أو نتيجته بصرف النظر عن الزمن الذي يستغرقه الحصول عليها ، وليس للزمن فيها دور عرضي يراد به تحديد الوقت اللازم لانجازها بصورتها النهائية دون أن يؤثر على كمّها .

يؤخذ هذا من عبارة ابن تيمية التالية : " أهل الصناعات من الخياطة والتجارة والحياسة ، ونحو ذلك من الذين تقدّر أجرتهم بالعمل لا بالزمان ، ويسمى الأجير المشترك ، ويكون العمل في ذمة أحدهم بحيث يسوغ له أن يقيم غيره أن يعمل ذلك العمل ، والعمل دينٌ في ذمته كديون الأعيان ، ليس واجباً على عينه كالأجير الخاص " (1) . (2)

(4) عبدالرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي ، " الأشباه والنظائر " ، دار الكتب العلمية - بيروت ، (ص282) .

(5) عز الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام ، " قواعد الأحكام في مصالح الأئام " ، دار الكتب العلمية - بيروت ، (2/143) .

(6) يقول أحمد فتحي زغلول : " جرت العادة أن لا تتعین مدة بين المؤجر والمستأجر إلا نادراً فيما يتعلّق بالمستخدمين ، وهذا هو السبب في فساد أخلاق الخدم والعمّال ومن يستصنعونهم ؛ فالخادم يُمسي راضياً ويصبح تالكاالدار لمّا ن فيها ، ويطلب مرتبه بالبحاح وشدّة ، بل بوقاحة وتهديد ، والمستصنع يغضب لأقلّ هفوة فيطرد العامل أو الخادم من فوره ، ويرفض أن يدفع له أجره إلا بعد حين وعناء ، وقد لا ينفعه ، ولا غرامة في هنا ، فالاثان مفرطان ، وتلك نتيجة التفريط " . وتجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أنّ القانون المدني المصري القديم نصّ على أنه : " لا يجوز أن يكون إيجار المستخدمين وخدمة المنازل إلا لمدة معينة " . أحمد فتحي زغلول ، " شرح القانون المدني " ، المطبعة المنيرية - مصر ، 1913م ، (ص286) .

(1) ابن تيمية ، " الفتاوى الكبرى " ، (4/206) .

(2) قد يؤخذ من هذه التعريفات لمفهوم المخالفة أن الأجير المشترك إذا كانت أجرته مقدّرة بالعمل ، فإنّ الأجير الخاص على الضدّ من ذلك تقدّر أجرته وفقاً للزمن .

وهذا النص يُستفاد منه أن معيار التفرقة بين الأجير الخاص والأجير المشترك هو الطريقة التي يُقدَّر الأجر عليها أسفلياً قُدْرَ الأجر بحسب الوقت ؛ أي كلَّ يوم أو كلَّ أسبوع ، أو بحسب أية وحدة زمنية أخرى ؛ كان العقد عقد عمل ، وإن قُدْرَ الأجر بحسب كمية الإنتاج ؛ كان الأجير أجيراً مشتركاً .

المطلب الثاني : تكيف عقد العمل من الوجهة القانونية

أوردت المادة [674] من التقنين المدني المصري الجديد تعريفاً لعقد العمل على الوجه الآتي : " الاتفاق الذي بموجبه يتعهد أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة الآخر وتحت إدارته أو إشرافه ، مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر " .

وقد أسلفنا أن القانون المدني الأردني يعرفُ في المادة (1/805) عقد العمل بما نصَّه : " عقد يلتزم أحد طرفيه بأن يقوم بعمل لمصلحة الآخر تحت إشرافه أو إدارته لقاء أجر " . ويخلص من هذا التعريف أن عناصر عقد العمل هي : " يدفعه رب العمل للعامل ، وعمل يؤديه نظير الأجر ، وعلاقة تبعية يخضع فيها العامل للإرادة أو إشراف رب العمل " .

وتعدُّ التبعية عنصراً جوهرياً في عقد العمل ، ومناطقاً في تكيفه ، وهي التي تميّز بينه وبين غيره من العقود الواردة على عمل الإنسان ، مثل : عقد المقاولة ، والوكالة ، والبيع ، والإجارة ونحوها .

فالعامل الذي يباشر عمله في محله الخاص، بوليس في مقرّ من يتمّ العمل لحسابه ، فإنّ تكيف العقد معه في هذه الحالة من الوجهة القانونية يتوقّف على توافر رابطة التبعية أو انتفاؤها، بحيث إذا كان العامل يمارس عمله في الأوقات التي يستقل هو بتحديداتها ، وبمعاونة عمال يختارهم لمساعدته في تأدية التزامه، ويدفع أجورهم دون أن يخضع لإشراف أو إدارة منظمة من قِبَل ربِّ العمل ، فإنّ هذا الشخص لا يُعدُّ عاملاً بل مقاولاً ، ويُعدُّ العقد الذي يربطه بربِّ العمل عقد مقاولة ، أما إذا تحقق إشراف أو إدارة ربِّ العمل على العامل رغم قيامه بالعمل في محله ، فإنّ العقد يعتبر عقد عمل .

وتطبيقاً لذلك فإنّ العقد المبرم بين الأشخاص الذين يعملون في صناعة الملابس وبين أصحاب هذه الصناعة يكون عقد عمل لا عقد مقاولة إذا تبين من الناحية الإدارية أنّ صاحب المصنع هو الذي يحدد ساعة فتحه وساعة إقفاله ، ويشرف بنفسه أو بواسطة من يوكله إشرافاً كاملاً على جميع عمال المصنع ، ويراقب حسن تنفيذهم لأعمالهم ، ويحدد عدد الأقمشة التي يسلمها لكل طاقم من العمال بحسب حالة السوق ، ويحدد نوع ومقاسات الملابس ، والقوالب اللازمة لصنع الملابس طبقاً لها ، وهو الذي يحافظ على النظام في مصنعه .

ويُقصد بالتبعية ؛ التبعية القانونية التي تقوم على أساس تأدية العامل عمله لمصلحة ربِّ العمل ، وائتماره بأوامر وموضوعه لإشرافه ورقابته وإدارته ، وتعرّضه للجزاءات إذا ما قصّر في عمله أو أخطأ ، وهذا المفهوم للتبعية هو ما أخذ به المشرع الأردني في القانون المدني، وقانون العمل .

وغالباً ما تقتزن التبعية القانونية بالتبعية الاقتصادية ، ومضمونها : استئثار ربِّ العمل بجهود العامل لقاء أجر يعدُّ بالنسبة إليه المورد الوحيد لعيشه ، بحيث يكون الشخص تابعاً لغيره تبعية قانونية وتبعية اقتصادية في الوقت ذاته ، ذلك أنّ معظم العمال الذين يقومون بعملهم تحت إشراف وإدارة غيرهم لا يعملون إلا لحساب ربِّ عمل واحد ، وليس لهم مورد رزق إلا ما يتقاضونه منه أجراً مقابل أعمالهم⁽¹⁾ .⁽²⁾

(1) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص68). وينظر أيضاً حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص150) . محمد عزمي البكري ، " مدونة الفقه والقضاء في قانون العمل الجديد " ، الطبعة الثانية ، 1991م ، (1/573) . فتحي المرصفاوي ، " عقد العمل " ، المكتبة الوطنية - بنغازي/ليبيا ، 1973م ، (ص101، 99) .

(2) ترتكز التبعية الاقتصادية على ضعف العامل اقتصادياً ، وحاجته إلى أجره ، وارتباطه بجهده؛ إذ يستمد منه وسيلته الوحيدة للتعيش ، ويستند في كسبه وقته ، ولا يكون في مكنته العمل لآخر ، فيكون تابعاً لمن يعطيه دخله مقابل استفادته نشاطه بأكمله ، ولم يحظ الاتجاه الأخذ باعتبارها معياراً لعقد العمل بالتأييد ؛ لأنّ هذه التبعية الاقتصادية يعيها أنها تعلق التكيف القانوني للعقد على عنصر أجنبي عنه ، هو المركز الاجتماعي لأحد المتعاقدين ، فلا يعقل أن يعتبر العقد مرة عقد عمل ، ومرة عقد مقاولة ،

وللتبعية القانونية صورتان :

(الأولى) التبعية الفنية ويقصد بها خضوع العامل لإشراف كامل أو شبه كامل من قِبَل ربّ العمل في جوهر العمل بكلياته وجزئياته ، فيفترض في هذه الصورة أن يكون ربّ العمل العالماً بفنّ حرفته ، أو على الأقلّ ملمّاً به إماماً يجعل في إمكانه توجيه العامل وإدارته ؛ وذلك كإشراف المهندس على العمال في تنفيذهم للمهام المسندة إليهم .

(الثانية) التبعية التنظيمية أو الإدارية⁽³⁾ توفي هذه الصورة يُترك للعامل سلطانه الفني في مباشرة العمل وتنفيذه ، بحيث ينحصر خضوعه لربّ العمل في شأن الظروف الخارجية التي يتم في ظلها هذا التنفيذ ؛ كتحديد أوقات عمله ، ومكانه ، ونظامه ، ويقوم بالتنقيش عليهم للتأكد من امتثالهم للتعليمات ، وهي لا تتطلب إمام ربّ العمل بالأصول الفنية لمهنة أو حرفة العامل⁽¹⁾ .

وترتيباً على ذلك إذا ثبت حق ربّ العمل في الإدارة أو الإشراف كان العقد عقد عمل ، ولا ينظر بعد ذلك فيما لو حدّد الأجر بحسب الزمن أو القطعة ، كما لا ينظر فيما إذا اقتصر تلخص على التعهد بتقديم عمل على أن يقدم ربّ العمل المادة التي يستخدمها أو يستعين بها في القيام بعمله ، أو التعهد بتقديم العمل والمادة معاً ، وما إذا كان الشخص قد استعان في تنفيذ العمل بعمال آخرين أو انفرد بالقيام بتأديته ، وما إذا كان الشخص العامل يعمل لربّ عمل واحد أو جملة من أرباب الأعمال⁽²⁾ .

وفقاً لاختلاف المركز الاجتماعي لمن يقوم بالعمل ، وأيضاً فإنّ الاكتفاء بالتبعية الاقتصادية يهدد بطغيان عقد العمل على بقية العقود الملقاة بالعمل الإنساني المستقل ؛ ذلك أن معظم الأشخاص يعتمدون اعتماداً كلياً على ما يحصلون عليه من عملهم باعتباره المورد الوحيد لرزقهم ، ولهذا يستمسك جمهور فقهاء القانون بالتبعية القانونية وحدها ، ويعتبرونها عنصراً جوهرياً في عقد العمل ؛ بحيث يعتبر تخلفها رغم وجود التبعية الاقتصادية - نافياً لوجود عقد العمل ، ويعتبر توافرها رغم تخلف التبعية الاقتصادية - مؤكداً لوجوده . أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 68) . محمود جمال الدين زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص 89) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص 149) . محمد البكري ، " مدونة الفقه والقضاء " ، (568/1) .

⁽³⁾ ويذهب البعض إلى القول بوجود صورة أخرى من التبعية القانونية ، يسمونها "التبعية المهنية" ؛ تقوم على أساس سلطربّ العمل في التضييق من حرية العامل في نشاطه أو في ممارسته مهنته ، دون أن تكون هذه السلطة مستمرة بصفة فعلية طويلة قيام الثاني بتنفيذ التزامه فلا يلحق وصف الاستمرار إلا وجود الحق في الرقابة والإدارة ، لا استعمالها فعلاً ، ومن هذا الحق وحده يتولّد عنصر التبعية المهنية على هذا الوجه في قيود ترد على نشاط العامل في تنفيذ عمله ، وكثيراً ما تتوفر تلك التبعية عندما يقوم العامل بأداء عمله بعيداً عن نظارة ربّ العمل ، كمدير الفرع بالنسبة لصاحب الفروع المتعددة ، وكسائق سيارة الأجرة بالنسبة للشركة الناقلة . والواقع أنّ التبعية المهنية ليست مستقلة عن صورتَي التبعية المتقدمتين : الفنية ، والتنظيمية أو الإدارية وذلك لأنّ كلا من هاتين الصورتين تنطوي على درجات متفاوتة من التبعية تنسج حتماً لهذه التبعية المهنية ؛ بحيث تعتبر التبعية المهنية شكلاً من أشكال التبعية الإدارية أو التنظيمية في بعض الأحوال ، وشكلاً من أشكال التبعية الفنية في أحوال أخرى ، تبعاً للنطاق الفني أو الإداري الذي تنشط فيه سلطة ربّ العمل في الإشراف والرقابة على العامل . محمود جمال الدين زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص 89) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص 151) . محمد البكري ، " مدونة الفقه والقضاء " ، (572/1) .

⁽¹⁾ حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص 151) . محمد البكري ، " مدونة الفقه والقضاء " ، (571/1) .

⁽²⁾ محمد البكري ، " مدونة الفقه والقضاء " ، (580/1) .

فهي إذن تبعية في أداء العمل وتنفيذه ، تصبغ عقد العمل بصبغة خاصة ، وتميز مركز العامل بمقتضاه عن مركز من يقوم بعمل حر مستقل لا يخضع فيه لإدارة أو إشراف المتعاقد معه عليه⁽³⁾ .

فمثلاً ؛ إذا تعاقدت شركة للسيارات مع سائق على أن تسلمه سيارة يستغلها للنقل ، اعتبر هذا السائق تابعاً للشركة متى كان لها سلطة في رقبته وتوجيهه بحيث لا يعمل من تلقاء نفسه ، بل يلتزم بالشروط التي تضعها الشركة له كالقيادة في أماكن محددة ، وبسرعة معينة ، ولمدة معلومة يومياً ، أمّا إذا استأجر شخص سيارة بالأجرة (تاكسي) فإن السائق لا يكون تابعاً له لأنه مستقل عنه ، وليس للراكب عليه حق الرقابة والتوجيه .

أمّا القانون المدني الأردني فإنه وإن لم يلتفت في تعريفه لعقد العمل إلى المدة أو بعبارة أخرى إلى المنفعة التي تقدّر بنسبة المدة ، وذكر عوضاً عنها التبعية القانونية⁽⁴⁾ تقليداً لما جرى عليه العمل في القانون المصري الجديد ، لكنه كان أكثر منه دقة ووضوحاً في تبين حقيقته عندما عني بإظهار الوظيفة التي يؤديها الزمن في هذا العقد ، وذلك في الفقرة الثانية من المادة [805] حيث جاء فيها : أمّا إذا كان العامل مقيداً بأن لا يعمل لغير صاحب العمل ، أو لم يوقّت لعمله وقداً ، فلا ينطبق عليه عقود العمل " .

وبهذا يجمع القانون المدني الأردني بين ثلاثة معايير : الأول - التبعية القانونية ؛ وقوامها أو مناطها سلطة رب العمل في إصدار الأوامر إلى عامله التابع في طريقة أداء عمله ، وفي الإشراف عليه ، وقد اختارته أغلب القوانين الحديثة . والثاني - قصر خدمات العامل أو قصر منافعه على رب عمل واحد بحيث لا يسوغ له أن يعمل لغيره . والثالث - الزمن .

والتبعية القانونية - كما سيأتي لا تصلح لأن تكون معياراً يتحدّد به عقد العمل ، لأنّ في المعيار الزمني ما يغني عنها ، لذلك يحسن الاقتصار عليه ، واعتماده في التعريف بدلاً منها . فالزمن في عقد العمل هو العنصر الذي يؤلّف المعيار الأدق والأثقل وزناً في تحديد مفهومه وتمييزه عن غيره .

(3) حسن كبيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص149) .

(4) تنصّ المادة (288ب) من القانون المدني الأردني على مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه الضار ، وأداء الضمان المحكوم به عليه نيابة عنه ، وذلك بقولها: " كانت على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه ، ولو لم يكن حراً في اختياره ، إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها " . ويلاحظ على هذا النصّ أن رابطة التبعية تنشأ بين طرفيها ولو لم يكلاً المتبوع حراً في اختيار تابعه ، متى كان عليه في رقبته وتوجيهه سلطة فعلية ، فمن يكون تحت هذه السلطة الفعلية يكون هو التابع لصاحبها ؛ فالموظف في الدولة تابع للوزارة ، والعمال أو الأجراء الخاصون تابعون لمستأجريهم وأرباب أعمالهم .

وقد أحسن القانون المدني العراقي صنعاً عندما أورد في الفقرة الأولى من المادة (900) في تعريف عقد العمل هذه العبارة : "ويكون العامل أجيراً خاصاً"⁽¹⁾ ؛ وفي نظري أنه كان قاصداً عن وعي وإدراك تثبیت هذه العبارة في التعريف ليحدد بها تكيف عقد العمل من الناحية الفقهية، وما ينبغي أن يُحمل عليه العقد من أنواع الإجارة الواردة على منافع الإنسان ، وليدفع أيضاً الإبهام والالتباس الذي قد ينشأ بينه وبين عقد المقاولة .

ونلاحظ على تعريف القانون المدني العراقي أن في ألفاظه ما يحمل على الاعتقاد أن عقد العمل يقابل عقد الأجير الخاص في الفقه الإسلامي ، ولكن الأحكام التي أتى بها فيما يتعلق بمدة العقد تحمل على القول أنه خرج بها عن موضوع العقد وهو المنفعة المقصودة من العامل ، والتي لا بد أن تكون معلومة المقدار بتحديد مدة يلتزم فيها العامل بتسليم منفعه لرب العمل ، وتركه ينتفع بها بقدر ما يستطيع ، وسوف نعود إلى بحث هذا الموضوع في حينه ببيان أوفى إن شاء الله - .

تقدير التبعية القانونية من الوجهة الفقهية الشرعية

التبعية تثبت بمقتضى العقد وسيلة إلى تحقيق مقصوده ؛ لأن مقتضاه اختصاص رب العمل بمنافع نفس العامل ، وتحصيلها بأي وجه شاء ، ذلك لأنها مملوكة له لظهور أثر الملك فيها ، وهو الاختصاص بها شرعاً ، والملك علة تامة لنفوذ أوامره على العامل .
فحق مطالبة رب العمل عامله بتنفيذ التزامه ناشيء عن العقد ؛ فالعقد مناطه ؛ إذ هو الذي خوّل رب العمل هذه السلطة ، لكن هذا الحق حددت ممارسته ضمناً بأن تكون وفق إدارته وإشرافه تحقيقاً لمصالحه .

وبيان ذلك أن العقود لم تشرع لذاتها وإنما شرعت وسيلة إلى تحقيق مقصود الشارع منها وهو تحقيق مصالح الخلق ، فما كان سبيلاً إلى تقرير موجباتها وتحقيق مقصودها الذي هو مقصود عاقدتها كان من مقتضياتها ، ومقصود رب العمل الانتفاع بقوة العامل ومجهوده (منافعه) على الوجه الذي يحقق فيه مصلحته ضمن الحدود المرسومة له شرعاً ، ولا يتكامل انتفاعه إلا إذا عمل العامل تبعاً لأوامره ؛ لأنه أكثر منه دراية بمصالحه ، فكانت التبعية بهذا الاعتبار وكأنها شرط في العقد دلالة وإن لم ينص عليها صراحة ، والمشروط دلالة كالمشروط نصاً .

ولأن عقد العمل عقد معاوضة ، والمعاوضة مبناهما على المساواة عادة ؛ فالعامل إذا أبقى تنفيذ مشروع العمل وفقاً لأوامر رب العمل وتوجيهاته ، واستقل برأيه في تنفيذه مخالفاً بذلك أوامره وتعليماته اللفظية أو المكتوبة ضمن لائحة يكون قد أخل بالتوازن الذي يرمي العقد إلى تحقيقه ،

(1) جاء تعريف عقد العمل في المادة (900) من القانون المدني العراقي على الوجه الآتي : "عقد يتعهد به أحد طرفيه بأن يخصص عمله لخدمة الطرف الآخر ويكون في أمانة تحت توجيهه وإدارته مقابل أجر يتعهد به الطرف الآخر ، ويكون العامل أجيراً خاصاً" .

وهذا التوازن هو المعادلة بين المتعاقدين ، يقول الكاساني : " المساواة في العقود مطلوب للعاقدين" (1) .

فالعامل بإبرامه العقد مع ربّ العمل يكون قد تنازل له بمحض إرادته عن جزء من حريته في التصرف ، وذلك بتمليكه منافعه لرَبِّ العملِ ليتصرّف فيها بصفة المالك ، فهو لذلك ليس حرّاً في التصرف في ملك غيره (ربّ العمل) إلا بإذنه أو أمره ، وهذه تعدّ نتيجة طبيعية لمعنى الملك ، ومقابلاً عادلاً لتحمل ربّ العمل مغارم عامله ، ومخاطر العمل التي لا تلحق العامل عند وقوعها . وعلى هذا الأساس تلورِشُطُ في عقد العمل أن لا يعمل العامل وفقاً لمطلوبات ربّ العمل أو أن يعمل استقلالاً دون انصياع لأوامره ، فالشرط باطل ؛ لأنه ينافي مقتضى العقد ، إذ لا يعقل أن يكون استيفاء منافعه على الوجه الذي يرضاه مالك المنفعة حلالاً بالعقد ومنوعاً بالشرط .

وتبرز التبعية عند الفقهاء من خلال الفروع التي ساقوها في مسائل الضمان من عقد الإجارة؛ ففيما يتعلق بالأجير الخاص (العامل بالمصطلح القانوني الحديث) قرّر فقهاء المذاهب مسؤولية مستأجره (رب العمل) عمّا ينشأ عن فعل الأجير فيما استؤجر عليه من ضرر بالغير ؛ فالأجير الخاص لا يبيح مسؤولاً أمام مستأجره ولا غيره عمّا يلحقه من ضرر بعمله المعتاد الذي لا تعدّي فيه ولا تقصير ، كما لو انكسرت الأنية وهو يغسلها بالطريقة المعتادة، أو تعدّر وهو يحمل صينية الطعام فوقعت وسقط ما فيها على الأرض ؛ لأنّ عمله ضمن الأطر المعتادة يعتبر كعمل مستأجره ومعلمه أو أستاذه ، لأنه إنما يعمل حسب سلطته وأمره ، فكانه نائب عنه وقائم مقامه في العمل ، والضرر إذا كان من قبيل القضاء والقدر يتحمّله معلمه (1) .

جاء في كتاب [كنز الدقائق] في تعليل عدم ضمان الأجير الخاص ما نصه : لأنّ المنافع صارت مملوكة للمستأجر ، فإذا أمره بالصرف إلى ملكه ، صحّ أمره ، وصار نائباً منابه ، فصار فعله منقولاً إليه كأنه فعله بنفسه ، ولأنّ البذل ليس بمقابلة العمل بدليل أنه يستحقّ الأجر وإن لم يعمل ، وهذا لأنّ المبيع منفعتَه ، وهي سليمة (2) .

وجاء في تعليل ذلك أيضاً في كشف القناع : "لأنه نائب عن المالك في صرف منافعه إلى ما أمر به ، فلم يضمن كالوكيل" (3) .

ووجه قياس الفقهاء الأجير الخاص على الوكيل أنّ عقد العمل يتفق مع عقد الوكالة في أنّ الأجير يتقيّد باتباع تعليمات وإرشادات ربّ العمل بشأن تنفيذ العقد ، مثلما يتقيّد الوكيل بأوامر موكله، وهذا العمل يؤديه الأجير لمصلحة الغير ، ويكون نائباً عنه ، ويمثله في التصرف الذي

(1) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (201/4) .

(1) مصطفى الزرقا ، " مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه " ، (ص 159) .

(2) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (138/5) .

(3) البهوتي ، " كشف القناع " ، (33/4) .

يقوم به تماماً كالوكيل ، ولذلك يتجه أثر تصرف العامل إلى ربّ العمل الأمر كما يتجه أثر تصرف الوكيل إلى الموكل ، وعلى هذا قرر الفقهاء أن يد العامل نائبة عن يد ربّ العمل فيما يأمره بالتصرف فيه ، وأنّ تصرفه وفق أوامره منقول إليه لكونه الأمر وكأنه هو الذي باشر التنفيذ بنفسه.

وتطبيقاً لما تقدّم أوجب الفقهاء على ربّ العمل أن يتحمّل ما ينشأ عن فعل عامله من أضرار ، لأنه وكيله في التصرف ، والوكيل لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير .
مما لا يجدر التنويه عليه أنّ سلطة ربّ العمل على عامله بمقتضى ملكيته منافعها ليست سلطة مطلقة ، وإنما هي سلطة مقيّدة بالحدود التي رسمها العقد بينهما ؛ لأنّ العقد يعتبر شريعة أو قانوناً خاصاً بعاقديه إذا استوفى جميع شرائطه الشرعية .

ولئن كانت التبعية أثراً يقتضيه العقد ويُسهم في تحقيق أهدافه ، فليست هي معياره أو (مناطه) الذي ترتبط به وجوداً وعدمًا ، فقد توجد التبعية ويتخلّف العقد .

فعلاقة التبعية لا تقتضي حتماً وجود عقد بين التابع والمتبوع ؛ فالعامل خادماً أو طاهياً أو سائقاً أو موظفاً يعتبر تابعاً ومتبوعاً عربّ العمل ، ولكن علاقة التبعية لا تقوم على عقد العمل ، فلو أنّ هذا العقد كان باطلاً لبقيت مع ذلك علاقة التبعية قائمة مادامت هناك سلطة فعلية للمتبوع على التابع، بل ليس من الضروري أن يكون المتبوع قد اختار شخص تابعه⁽⁴⁾ .

وقد أشرت سابقاً إلى أنّ القانون المدني الأردني في المادة (806) من عقد العمل وكذا تبعية فيها (قانون العمل) خلط بين عقد الأجير الخاص الذي يُقدّر معقوده بالمدة الزمنية المحددة ، وبين عقد الأجير المشترك الذي يُقاس معقوده بالعمل ؛ فالعقد الأول يقع التراضي فيه على عنصرين اثنين : منفعة الأجير (العامل) وهو أحد المتعاقدين ، والأجر الذي يتعهد به ربّ العمل وهو المتعاقد الآخر .

والعقد الثاني يقع التراضي فيه على عنصرين اثنين أيضاً هما : الشيء المطلوب صنعه أو العمل المعين المطلوب تأديته من الأجير (المقاول) وهو أحد المتعاقدين ، والأجر الذي يتعهد به ربّ العمل وهو المتعاقد الآخر .

وهو بذلك يدمج في عقد العمل أحكاماً خاصة بعقد المقاول ، مع أنّ مورد العقدين مختلف⁽¹⁾؛ فعقد العمل يردّ على منفعة الإنسان ، أمّا المقاول فتدّ على العمل في ذاته أو باعتبار نتيجته .

(4) السنهوري ، " الوسيط " ، (861/1) .

(1) ولو نظرنا إلى علق المقاول في القانون المدني الأردني نجد أنّ فيه تكراراً ونمجاً بين عقدين يختلفان اختلافاً جوهرياً هما : بيع الاستصناع ، وعقد إجازة الأجير المشترك ، فالقانون في تعريفه للمقاول لا يذكر شيئاً عن المدة اللازمة لإنجاز العمل ، وإنما يقتصر على القول بأنّ المقاول يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء بدل يتعهد به المتعاقد الآخر ، فإذا انتقل بعد ذلك إلى عقد العمل عرفه بأنه : " عقد يلتزم أحد طرفيه بأن يقوم بعمل لمصلحة الآخر تحت إشرافه أو إدارته لقاء أجر " ؛ فهو لا يذكر هنا أيضاً شيئاً عن المدة التي يؤجّر العامل خلالها نفسه لربّ العمل ؛ إذ لا أثر لها من وجهة نظره في تكيف العقد .

فنصّه في المادة (806هـ) جواز أن يرد عقد العمل على عمل معين أو على مدة غير محددة لا ينطبق على عقد العمل ؛ لأن كون العقد يرد على عمل معين يجعله يتميز عن عقد العمل ، وكونه يرد على مدة محددة مقصودة يجعله يتميز عن عقد المقاولة ، وكونه يرد على مدة غير محددة يجعله باطلاً أو فاسداً ، وتوسعة عقد العمل ليشمل هذه الموارد يخرج به عن موضوعه ، ويجعله يلتبس بغيره من العقود .

وقد تنبّه لهذا الفقيه القانوني عبد الرزاق السنهوري حيث يقول مقررًا هذه الحقيقة : " هناك أشياء لا يمكن تصوّرها إلا مقترنة بالزمن ؛ فالمنفعة لا يمكن تقديرها إلا بمدة معينة ، والعمل إذا نُظر إليه في نتيجته ؛ أي إلى الشيء الذي يُنتجه العمل ، كان حقيقة مكانية ، ولكن إذا نُظر إليه في ذاته فلا يمكن تصوّره إلا حقيقة زمانية مقترنة بمدة معينة ، ومن ثمّ فعقد الإيجار عقدٌ زمني ؛ لأنه يقع على المنفعة ، والزمن عنصرٌ جوهريٌ فيه ؛ لأنه هو الذي يحدد مقدار المنفعة المعقود عليها ، وعقد العمل لمدة معينة عقدٌ زمني ؛ لأنّ الخدمات التي يؤديها العامل لا تقاس إلا بالزمن ، فالزمن عنصرٌ جوهريٌ فيه ؛ إذ هو الذي يحدد مقدار المحل المعقود عليه " (2) .

أضف إلى ذلك أن إيراد العقد على غير منصوصة يجعله غير لازم ؛ حيث سوغ القانون لكل من طرفيه فسخه بشرط إخطار الطرف الآخر في المواعيد المحددة ، وهذا لا ينطبق على عقد العمل ؛ إذ الأصل فيه اللزوم بحيث لا يحق لأحد طرفيه أن ينفرد بفسخه ؛ لأنه إنما شرع لتحصيل المقصود من المعقود به أو المعقود عليه ، وهو لا يُبرم إلا لحاجة ، والأصل ترتيب المسببات على أسبابها (العقود) تتدفع بذلك الحاجة ، فلو كان جائزاً يُمكن فسخه بإرادة منفردة ؛ لَمَّا وثق كل واحد من المتعاقدين تحصيل مقصوده ؛ إذ لا مأمّن من أن يفسخ صاحبه العقد في أي لحظة ، وليطلت الفائدة من مشروعيته ؛ إذ لا يدري كل واحد منهما ما يحصل له من المنفعة وعضها ، فيحصل الغرر ، ولا تتدفع الحاجة ، والتصرف إنّ تقاعد عن تحصيل مقصوده كان تصرفاً لاغياً لا يترتب عليه حكم شرعي ، ولذلك كان من المناسب القول بلزومه دفعاً للحاجة ، وتحصيلاً للمقصود (1) .

وجماع القول : أن عقد العمل يؤدي إلى نشوء علاقة تبعية ، ولكن لا تلازم بينهما ، ولو كانت التبعية معياراً لوجد التلازم حتماً ، على أن العقد سابق والتبعية لاحقة في وجودها على وجود العقد ، وهذا شأن الأثر لا شأن المناط ، ولا ريب أن آثار العقد ومستلزماته ليست هي عين العقد وجوهره .

(2) عبد الرزاق السنهوري ، " الوسيط " ، (139/1) .

(1) العز بن عبدالسلام ، " قواعد الأحكام في مصالح الأنام " ، (148/2) . شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي ، " أنوار البروق في أنواع الفروق " ، دار عالم الكتب - الرياض ، (13/4) .

المطلب الثالث : موازنة عقد العمل بالعقود الأخرى

الغرض من الموازنة : نوازن هنا عقد العمل ببعض العقود الأخرى حتى يتمّ بذلك تحديد هذا العقد تحديداً دقيقاً ، فلا يلتبس بغيره من العقود .

(أ) موازنة عقد العمل بعقد المقاولة :

عقد العمل موضوعه منفعة الإنسان المؤجرة ، أمّا عقد المقاولة فموضوعه عمل الأجير ، ويختلف العقدان - عدا ذلك - في أمور أهمها ما يأتي :

(1) يتحدّد أجر العامل بحسب الزمن ، بينما يقدّر أجر المقاول تبعاً لأهمية العمل ؛ فعقد العمل يتحدّد الأجر فيه بوحدة زمنية بالشهر أو بالأسبوع أو باليوم ، أو بمدة أقلّ أو أكثر ، وأمّا عقد المقاولة فيحدّد الأجر فيه بالقطعة، إذا ضرب فيه أجلٌ ، فهو أجلٌ تعجيلي لا تأجيلي، ضرورة أنّ النتيجة المقصودة بالعقد يتطلب إعدادها مرور مهلة تحضيرية ، هي المدة اللازمة لإنجازها ، أو أجلٌ تأجيلي لا يقصد به أن يكون مقياساً للمعقود عليه ؛ كما لو التزم طبيب بعلاج أفراد أسرة لمدة سنة ، على أن يأخذ الأجر عن كلّ مرة يعالج فيها مريضاً ، فعقده مقاولة ما دام يتقاضى أجره لا بحساب المدة بل بحساب مرات العلاج⁽¹⁾ .

(1) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (138/5) . البهوتي ، " كشف القناع " ، (33/4) . السنهوري ، " الوسيط " ، (80،73/3) .

(2) لا يستحق المقاول أجره إلا إذا قام بتنفيذ العمل المتفق عليه ، بينما العامل يستحق أجره إذا كان حاضراً ومتهيئاً للعمل وإن لم يعمل ، فلا يشترط مباشرة عمله بالفعل ، ولكن ليس له أن يمتنع عن العمل ، فإذا امتنع فلا يستحق الأجرة⁽²⁾ .

(3) يشترط لصحة عقد العمل بيان المدة التي يضع العامل خلالها منافعها في خدمته بالعمل ، ولا يشترط تحديد مهامه أو أعماله تحديداً مفصلاً في العقد ؛ لأن المدة إذا كانت معلومة كان قدر النفع معلوماً ، بخلاف المقاول فلا يشترط لصحة استجاره بيان المدة ، بل يكفي بيان مقدار الأجرة مع بيان العمل بياناً دقيقاً ، وبينما تنتهي الرابطة بين الطرفين بتقديم العمل الملتزم به في المقاولة ، تستمر في عقد العمل فترة معينة حتى بعد الفراغ من العمل الذي طلبه رب العمل من العامل القيام به⁽³⁾ .

فالعقد الذي يربط بينهما يؤدي إلى استمرار العلاقة بينهما لفترة من الزمن محددة ، وليس لمهمة أو مهمات معينة كما هو الشأن في المقاولة .

(4) لا يتحمل العامل ضمان الشيء الذي يقوم بعمله ؛ فلا يضمن المال الذي تلف في يده بغير صنعه ، وكذا لا يضمن المال الذي تلف بعمله بلا تعدد أو تقصير ، ويستحق أجره المتفق عليه ولو هلك الشيء الذي قام بصنعه ، في حين أن المقاول إذا قدم المادة كان العقد معه استصناعاً ، ويعتبر بائعاً - لأن الاستصناع نوع من البيع - تقع عليه تبعه هلاك الشيء المصنوع قبل تسليمه ، وإذا قدمت إليه المادة كان أجيراً مشتركاً ، يضمن الضرر الذي تولد عن فعله ، سواء كان بتعديه وتقصيره أو لم يكن⁽¹⁾ .

(5) ليس للعامل أن يستتبع فيما استؤجر له ؛ لوقوع العقد على عينه ، كما أنه ليس له أن يعمل لغير مستأجره ؛ لأنه يفوت عليه ما استحقه بالعقد ، ومنافعه في الزمن المقدّر بينهما ملك لرب العمل ومن حقه وحده ، أمّا المقاول فنفعه مقدّر بالعمل ، ولذلك له أن يتقبل أعمالاً عدة من أشخاص متعددين في وقت واحد ، يعمل لهم جميعاً ، فيشتركون في نفعه ، فلذلك سمّي أجيراً مشتركاً ؛ لأن العقد متعلق بذمته لا بعينه ، ولذلك كان له ان يستعين بغيره في إنجاز العمل محل العقد ، إلا إذا كانت مؤهلاته وقدراته الشخصية محل اعتبار في التعاقد⁽²⁾ .

(6) لا شهادة العامل لرب العمل وإن كان عدلاً ؛ لأن رب العمل يملك منفعته ، وشهادته من جملة منافعه ، ولا تجوز شهادة المملوك للمالك ، فلو قبلت لشهادة بالأجرة ، ولا

(2) الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (133/5) . البهوتي ، " كشف القناع " ، (34/4) .

(3) سليم رستم باز اللبناني ، " شرح المجلة " ، الطبعة الثالثة ، دار الكتب العلمية - بيروت ، (254/1) .

(1) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (211/4) . منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، " دقائق أولي النهى شرح المنتهى المعروف

بشرح منتهى الإيرادات " ، دارعالم الكتب-الرياض ، (271،69/2) .

(2) سليم باز ، " شرح المجلة " ، (236/1) . البهوتي ، " كشف القناع " ، (33/4) .

يجوز تعاطي الأجرة في مقابل الإداء بالشهادة ، أمّا المقاول فتقبل شهادته لربّ عمله ؛ لأنّ منفعته غير مملوكة له بل هي ملكٌ للمقاول وحده ، ولذلك جاز له أن يؤجر نفسه لآخر في مدة العقد ، فهو وسائر الناس في ماله بمنزلة ، فلا يمنع ذلك جواز شهادته⁽³⁾ .
(7) أو اختلف ربّ العمل مع العامل في أمر ما فالقول قول العامل لأنه أمين غير ضامن باتفاق الفقهاء وأمّا في المفاولة فالقول لربّ العمل لا للمقاول⁽⁴⁾ .

(ب) موازنة عقد العمل بعقد الوكالة :

عقد العمل يشبه عقد الوكالة من وجوه كثيرة ؛ فكلّ من العامل والوكيل لا يملك من التصرف إلا ما يقتضيه العقد ، وعلى الوجه الذي أراده ربّ العمل أو الموكّل ، وفي الزمن وملكان الذي حدّده ، وليس لهما أن يستتيا غيرهما ؛ لأنّ شخصيتهما مرعية ومعتبرة في العقد ولا ضمان عليهما فيما يتلف في أيديهما بغير تفریط ولا تعدّ ؛ لأنهما نائبان عن المالك في اليد والتصرف ، فكان فعلهما منقولٌ إليه كأنه فعله بنفسه ، إلا أنّ العقدين يختلفان أيضاً من وجوه كثيرة ، أهمها ما يأتي :

(1) موضوع عقد العمل تمليك الإنسان منفعته للغير ملكاً مؤقتاً بعوض ، وصحة التصرف فيها -أي المنفعة- تستفاد من الملك ، بخلاف الوكالة فإنها موضوعةٌ للإذن أو الإنابة أو التفويض الصادر من قبيل الموكّل لآخر فيما يقبل النيابة ليفعله في حياته ، أو إقامة الغير مقام نفسه في التصرف⁽¹⁾ .

(2) الأصل في الوكالة أنها عقد جائز من الطرفين لكلّ واحد منهما فسخها متى شاء ، ولو كانت مؤقتة بوقت لم ينقض أمده ، إلا إذا تعلّق بهلحق للغير ؛ لأنها إذنٌ في التصرف ، فكان لكلّ واحد منهما إبطاله ، كلوا أذن شخص لآخر في أكل طعامه فله الرجوع فيه ومنعه من تناوله ، وهذا ما أخذ به جمهور الفقهاء⁽²⁾ ، وللمالكية⁽³⁾ تفصيل في هذا تبعاً للعوض وعدمه ، وليس هذا محلّ استقصائه ، أمّا عقد العمل فالأصل فيه أنه عقد لازم اتفاقاً ، ولا يجوز فسخه بالإرادة المنفردة⁽⁴⁾ .

(3) الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (221/4) .

(4) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (211/4) .

(1) السرخسي ، " المبسوط " ، (2/19) . محمد بن محمد بن عبدالرحمن الحطاب ، " مواهب الجليل شرح مختصر خليل " ، دار الفكر - بيروت ، (181/5) . أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة ، " حاشيتنا قليوبي وعميرة على شرح المحلي على المنهاج " ، دار إحياء الكتب العربية ، (422/2) . المرادوي ، " الإئصاف " ، (353/5) .

(2) الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (287/4) . زكريا الأتصاري ، " أسنى المطالب " ، (278/2) . المرادوي ، " الإئصاف " ، (368/5) .

(3) المواق ، " التاج والإكليل " ، (214/7) .

(4) الطوري ، " البحر الرائق " ، (141/7) . محمد بن عبدالله الخرخشي ، " شرح مختصر خليل " ، دار الفكر - بيروت ، (86/6) . قليوبي وعميرة ، " حاشيتنا قليوبي وعميرة " ، (436/2) . البهوتي ، " شرح منتهى الإرادات " ، (191/2) .

(3) لأصل في الوكالة أن تكون عقد تبرع ورافق ومعونة ، وقد تكون بأجر إذا اشترط ذلك ، أمّا عقد العمل فهو دائماً من عقود المعاوضة⁽⁵⁾ .

(4) يفسخ عقد الوكالة بموت الوكيل أو الموكل عند عامة الفقهاء ؛ لأنها أولاً عقد جائز يفسخ بالعزل ، والموت في حكم عزل الوكيل ، وثانياً إذا مات الوكيل زالت أهليته للتصرف ، وإذا مات الموكل زالت صلاحيته بتفويض الأمر إلى الوكيل ، فتبطل الوكالة ، أمّا عقد العمل فيفسخ بموت العامل ، ولا يفسخ بموت ربّ العمل إلا إذا كانت شخصيته قد روعيت عند إبرام العقد⁽⁶⁾ .

(5) ينقضي عقد الوكالة بتمام العمل الموكل فيه ؛ فالوكالة بالشراء مثلاً تنقضي بشراء الوكيل ما وكّل في شرائه ؛ لأنّ المقصود قد حصل ، فينقضي العقد بذلك ، وتترتب عليه أحكامه من انعزال الوكيل ، ومنعه من التصرف ، أمّا عقد العمل فتتمدّ الرابطة العقدية بين طرفيه إلى بلوغ الأجل المعيّن⁽¹⁾ .

(6) صحّح الوكالة بلا تأقيت ، كما يجوز توقيتها بأجل معيّن ، أمّا عقد العمل فلا يصح - كما مرّ - إلا مؤقتاً بزمن معيّن⁽²⁾ .

(ج) موازنة عقد العمل بعقد البيع :

عقد البيع والعمل عقدان مخصوصان متباينان ، يشتركان في إثبات ملك المنفعة وإباحتها ، إلا أنّ الملك في البيع أقوى منه في عقد العمل ، ولذلك يذهب الفقهاء إلى أنّ عقد العمل نوع من البيع ؛ لأنه في حقيقته إجارة، وإجارة صنف من البيوع ، إذ عرفوها بأنها : "بيع المنفعة"⁽³⁾ وأجازوا استعمال لفظ البيع فيها ، وفرّغوا على ذلك أنّ عقد الإجارة يعتبر من جهة يلقس باطلاً وفقاً للقواعد العامة للعقود ؛ ذلك لأنّ المنفعة محل العقد عدم وقت انعقاده ، ولمّا كان المعدوم لا يصح بيعه ، قرروا أنّ القياس يقتضي بطلان عقد الإجارة ، ولكنهم صحّوه استحساناً لمسيب الحاجة إليه ، إذ يحصل به إشباع حاجات الأفراد التي هي أصل في تشريع العقود .

ومن أهمّ الفروق بين هذين العقدين ما يأتي :

(5) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (498/3) . ابن العربي ، " أحكام القرآن " ، (223/3) . الشرييني ، " ، " مغني المحتاج " ، (254/3) .

(6) البابرّي ، " العناية شرح الهداية " ، (140/8) . النسوقي ، " حاشية النسوقي على الشرح الكبير " ، (396/3) . البهوتي ، " شرح منتهى الإرادات " ، (193/2) .

(1) البهوتي ، " كشاف القناع " ، (462/3) .

(2) الخطاب ، " مواهب الجليل " ، (214/5) .

(3) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (173/4) . أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي ، " الفواكه النواني " ، دار الفكر - بيروت ،

(108/2) . محمد بن أحمد الشرييني الخطيب ، " مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج " ، دار الكتب العلمية - بيروت ،

(222/2) .

(1) يملك الشخص في البيع رقبته الشيء ومنفعته معاً ، أمّا في عقد العمل فيملك الشخص منافع الأدمي دون رقبته ، فالمشتري يكتسب ملكية العين ، بينما يكتسب ربّ العمل حقاً شخصياً يسوّغ له الانتفاع بالأدمي الانتفاع المعهود .

(2) البيع عقد يقوم على أساس مبادلة المال بالمال تملكاً وتملياً على وجه الدوام⁽⁴⁾ ، فلا توقيت في انتقال الملكيات بهذا التبادل ، أمّا العمل فعقد موضوعه المبادلة على منفعة الأدمي مدة محدودة ؛ أي تملكها مؤقتاً بعوض ، ومن ثمّ وجب في عقد العمل تحديد مدة الانتفاع ؛ لأنّ مقدار المنافع المقابل للأجرة إنما يحدده الزمن .

(3) لبيع موضوعه تملك الأعيان غالباً ، واستعماله في المنافع بعيداً عن حقيقة موضوعه ، فالأعيان المبيعة هي معقوده ومقصوده ، وفي عقد العمل منافع الأدمي هي المقصودة المعقود عليها⁽¹⁾ .

(د) موازنة عقد العمل بعقد الجعالة⁽²⁾ :

يتفق عقد الجعالة مع عقد العمل في أنّ كلاهما واقعٌ على منفعة آدمي ، إلا أنّهما يختلفان فيما يأتي :

(1) لا يستحق العامل الجعل (الأجرة) إلا بالفراغ من العمل وإتمامه ، فإذا اشترط تعجيل الجعل فسد العقد ، واستحقّ ربُّ الجعل ، أمّا العامل فيستحق أجرته بعقد العمل وإن لم يعمل ، كما يجوز فيه تعجيل الأجرة وتأجيلها⁽³⁾ .

(2) العمل في الجعالة قد يكون معلوماً⁽⁴⁾ ، وقد يكون مجهولاً كحفر البئر حتى يخرج منها الماء ، أمّا عقد العمل فلا بدّ أن تكون منافع العامل فيه معلومة⁽⁵⁾ .

(4) الزيلعي ، "تبيين الحقائق" ، (2/4) . المرادوي ، "الإتصاف" ، (26/4) .

(1) يقول ابن الهمام : "حقيقة الإجارة تملك المنافع بعوض دون تملك الأعيان ، فإنّ تملك الأعيان بعوض هو البيع لا غير ، وهذا أمرٌ مقررٌ عند الفقهاء قاطبةً" . فتح القدير ، (104/9) .

(2) يعرف المالكية الجعالة بأنها : "الإجارة على منفعة مظنون حصولها" . ويعرفها الشافعية بقولهم : "التزام عوض معلوم على محل معين معلوم ، أو مجهول على شرط ضبطه" . وصورتها : أن يقول شخصه : "نريد لي ضالتي فله عشرة دنائير ، أو شرط الطبيب إن أبرأه من مرضه له مكافأة أو جائزة قدرها كذا ، فمشاركة الطبيب على البرء جعالة لا إجارة ؛ لأنّ الإجارة لا بدّ فيها من مدة معلومة أو عمل معلوم ، وقد ورد أنّ أبا سعيد الخدري رضي الله عنه - حين رقى رجلاً شارطه على البرء ، وقد أجاز ذلك الإمام مالك ، ففي الفواكه النوانية من كتب المالكية : "يجوز معاقدة الطبيب على البرء بأجرة معلومة للمتعاقدين ؛ فإذا برىء المريض أخذها الطبيب ، وإلا لم يأخذ شيئاً" . ينظر : الإمام مالك بن أنس الأصبحي ، "المدونة" ، دار الكتب العلمية - بيروت ، (434/3) . النفاوي ، "الفواكه النوانية" ، (114/2) محمد بن أحمد بن جزى الكلبي الغرناطي ، "القوانين الفقهية" ، دار النشر ، وتاريخ الطباعة غير مذكور ، (182/1) . سليمان بن محمد البجيرمي ، "حاشية البجيرمي (تحفة الحبيب) على الخطيب" ، دار الفكر - بيروت ، (219/3) . المرادوي ، "الإتصاف" ، (75/6) .

(3) علي الصعدي العدوي ، "حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني" ، دار الفكر - بيروت ، (194/2) . ابن جزى الغرناطي ، "القوانين الفقهية" ، (182/1) .

(4) لا يجوز عند المالكية أن يكون العمل للجعالة معلوماً ؛ لأنّ ذلك يوجب الفرر في العمل ؛ بأن لا يحصل المقصود منه ، كأن لا يجد الجمل الشارد مثلاً في الوقت المعين . (الغرافي ، "أنوار البروق" ، (12/4) . يقول ابن العربي : "الفرق بين الجعالة

(3) عقد الجعالة عقد جائز غير ملزم لأطرافه ، أمّا عقد العمل فهو ملزم للجانبين⁽⁶⁾ .

(4) الأصل في الجعالة أن لا يضرب للعمل أجلاً ؛ لأنّ العامل لا يستحقّ الجعل إلا بتمام العمل، فإنّ انقضت المدة قبل إكماله ذهب عمله هباءً منثوراً ، ولو ألزمناه إتمامه لكان زاملاً بما لا يلزم ، أمّا عقد العمل فلا بدّ من توقيته⁽¹⁾ .

(هـ) موازنة عقد العمل بعقد العارية⁽²⁾ :

يتفق عقد العمل مع العارية في أنّ كلاهما يمنح شخصاً معيناً الحق في أن ينتفع بشيءٍ مملوك لشخص آخر ، إلا أنّهما يختلفان فيما يأتي :

(1) عقد العارية يكون حقاً بغير عوض ، أمّا عقد العمل فهو دائماً من عقود المعاوضة ، حيث يتفق طرفاه على أنّ يمكن أحدهما الآخر من أن ينتفع بمنفعة نفسه في وقت معين ، نظير أجر لهذه المنفعة يلتزم هذا الآخر بدفعه إليه ، فأساس التفرقة بين عقد العمل والعارية هو في مقابل الانتفاع فإن كان لهذا الانتفاع مقابل كنا بصدد عقد عمل ، وإذا منح الانتفاع دون مقابل كنا بصدد عقد عارية⁽³⁾ .

(2) عقد العارية لا يجب تحديد المدة فيه ؛ لأنه تبرعٌ بالمنفعة ، وليس فيه التزام بعوض يحتاج إلى تحديد مقابله من المنافع بالوحدات الزمنية ، والتوقيت ملحوظ فيه ؛ لابتدائه على أساس رد الشيء بعد استعماله ، بخلاف عقد العمل فإنه يجب تحديد مدة الانتفاع ؛ لأنّ مقدار المنافع المقابل للأجرة إنما يحدده الزمن⁽⁴⁾ .

(3) العارية عقدٌ عيني لا يتمُّ إلا إذا حصل تسليم العين التي هي موضوع العقد ، ولا يكفي فيه الإيجاب والقبول ، أمّا عقد العمل فيعدُّ -كما سلف- من عقود التراضي يتم بمجرد توافق الإيجاب والقبول ، ولو لم يسلم العامل منافع نفسه⁽⁵⁾ .

والإجارة أنّ الإجارة يتقدّر فيها العوض والمعوض من الجهتين ، والجعالة يتقدّر فيها الجعل والعمل غير مقدّر . أحكام القرآن (66/3) . وأجاز فقهاء الشافعية والحنابلة ورود العقد في الجعالة على عمل مجهول ، فجاء في الأشباه والنظائر للسيوطي : " ما افرق فيه الإجارة والجعالة ؛ افرقا في أمرين : أحدهما تعيين العامل يعتبر في الإجارة دون الجعالة ، والآخر العلم بمقدار العمل ، معتبر في الإجارة دون الجعالة " ، (ص524) . وجاء في الإنصاف للمرداوي : " الجعالة نوع إجارة لوقوع العوض في مقابلة منفعة، وإما تتميز بكون الفاعل لا يلتزم الفعل ، ويكون العقد قد يقع مبهماً لا مع معين ، ويجوز في الجعالة الجمع بين تقدير المدة والعمل على الصحيح من المذهب " ، (389/6) .

⁽⁵⁾ ابن جزّي الغرناطي ، " القوانين الفقهية " ، (182/1) .

⁽⁶⁾ البهوتي ، " شرح منتهى الإرادات " ، (191/2) .

⁽¹⁾ علي العدوي ، " حاشية العدوي " ، (193/2) . قليوبي وعميرة ، " حاشيتنا قليوبي وعميرة على شرح المحلى " ، (131/3) .

⁽²⁾ تعرف العارية بما نصّه : " تملك منفعة مؤقتة لا بعوض " . المواق ، " التاج والإكليل " ، (74/15) .

⁽³⁾ الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (582/1) .

⁽⁴⁾ الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (549/1) .

⁽⁵⁾ الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (550+336/1) .

(4) معاربية عقدٌ غير لازم بحق كلا الطرفين المتعاقدين ؛ إذ يملك كلٌ منهما فيه الرجوع والإلغاء ، أمّا عقد العمل فهو ملزمٌ للجانبين⁽⁶⁾ .

الفصل الثاني : مقومات عقد العمل، والشروط المقترنة به ، ومدى تدخل الدولة في تنظيمه

عرفنا أنّ عقد العمل عقدٌ بمقتضاه يلتزم العامل أنْ يمكنَ ربَّ العمل من الانتفاع بعمله مدة معينة لقاء أجره معلومة ، وبناءً على هذا ؛ فهو يستلزم لقيامه أنْ يتحقق رضاء صحيح طرّاً من المتعاقدين بغرض إنشاء العقد وبنائه ، ووجود طرفين متمتعين بالأهلية اللازمة لاعتبار إرادتهما ، ومحلٌ مشروع يجوز التعامل فيه ، وأنْ يقع العقد لمدة محدودة ، وأنْ يكون نظير أجره معلومة ، فمقومات عقد العمل إذن ثلاثة : الصيغة الدالة على اتفاق الطرفين على إنشاء العقد بطريقة مشروعة ، وهي ركن العقد المعبر عنه بالإيجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما ، والطرفان المتعاقدان وهما (العامل ورب العمل) ، والمحل وهو المنفعة والأجرة ، وكلٌ مقوم من هذه المقومات تتعلق به مباحثات فقهية هامة نفرد الكلام عنها في المبحث الأول.

وإذا وجدت هذه المقومات نشأ عقد العمل بين طرفيه ، بيد أنه يجب أنْ تتوافر في كلٍّ من تلك المقومات شروط شرعية ليتمّ تكوين العقد وانعقاده ، يتحتم بيانها في المبحث الثاني .

وعلى هذا ؛ ينقسم هذا الفصل إلى مبحثين ؛ نخصص (أولهما) لمقومات عقد العمل ،

و(الثاني) لشروط تكوين عقد العمل وانعقاده .

(6) الزرقا ، " المدخل الفقهي العام " ، (1/449:518) .

المبحث الأول : مقومات عقد العمل

قوام الشيء لغةً (بالفتح والكسر) هو : عماده الذي يقوم به وينتظم⁽¹⁾ .
 ونعني بالمقومات للعناصر التي يتطلبها العقد في تكوينه ، ولا يمكن تصوّر وجود العقد دونها ، سواء كانت ركناً بالمعنى الاصطلاحي ؛ أي جزءاً داخلياً في ماهية العقد⁽²⁾ ؛ كالايجاب والقبول ، أو كانت من اللوازم العقلية الأخرى له؛ كالعاقدين والمحل⁽³⁾ .
 وبهذا الاصطلاح الدقيق تتميز مقومات العقد عن أركانه ؛ فركن العقد عند الفقهاء إنما هو التراضي المعبر عنه بالايجاب والقبول أو ما يقيم مقامهما ، أما العاقد والمحل فليسا من أركان العقد ، بل هما عناصر خارجية عن عملية التعاقد يتوقف عليها وجود العقد ؛ ذلك أن الركن هو الجزء الذاتي الداخل في ماهية الشيء ، كالزوايا في بنيان البيت ، وعلى هذا ليس العاقد والمحل ركنين في العقد ؛ لأنهما ليسا أجزاءه ، وإن كان لابد لكل عقد من عاقد ومحل .
 فالمقومات أعم من الأركان ؛ لأنها تشمل كل ما لا يمكن وجود العقد فعلاً بدونه من ركن أو عاقد أو محل⁽⁴⁾ .⁽⁵⁾

وقوام عقد العمل إنما يكون بمقومات ثلاثة لا بد من وجودها ، هي⁽⁶⁾ :

- صيغة العقد وتسمى (الايجاب و القبول) .
- العاقدان ويسميان (طرفي العقد) .
- محل العقد ويسمى (المعقود عليه) .

فهذه مطالب ثلاثة يجب بحث كل منها على حدة ، وفقاً للترتيب الآتي :

(1) ابن منظور ، " لسان العرب " ، (499/12) . أحمد بن محمد بن علي الفيومي ، " المصباح المنير في غريب الشرح الكبير " ، المكتبة العلمية ، (ص520) .

(2) علاء الدين البخاري ، كشف الأسرار شرح أصول البرزوي " ، (77/3) .

(3) مصطفى الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (312/1) .

(4) المرجع السابق ، (312/1 ، 300) .

(5) هذا ما انتهى إليه فقهاء الحنفية ، أمّا جمهور الفقهاء فقد عدّوا للعقد أركاناً أربعاً وعشراً وعاقدان ؛ فتمت وجبات الأركان الأربعة من حيث الجملة ففقدت ماهية العقد المعبرة شرعاً ، ومتى انخرم واحد من الأربعة ؛ كما لو كان أحد البذلين ممّاً يحرم الاعتياض به ، فقد عدّت ماهية شرعاً ؛ لأنّ ماهية المركبة كما تُعدّ لم تعدّ كل أجزاءها ، تُعدّ لفقدان بعض أجزائها . شهاب الدين القرافي ، " أنوار البروق في أنواع الفروق " ، (83/2) .

(6) الخرشى ، " حاشية الخرشى على مختصر خليل " ، (2/7) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (403/2) . البهوتي ، " دقائق أولى النهى " ، (241/2) . الموسوعة الفقهية الكويتية ، (245/1) .

المطلب الأول : صيغة العقد (الإيجاب والقبول)

لا ينشأ العقد إلا بالتراضي لقوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْ الْكُفْرَ بِرَبِّكُمْ بِالْإِطْلَاقِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾⁽¹⁾، غير أن الرضا لما كان أمراً خفياً لا يمكن الاطلاع عليه ، فقد أقام الشارع القول المعبر عما في النفس مقامه ، وأناط حكم العقد بما يقوم مقام هذا العنصر الخفي ؛ وهي الصيغة ؛ لكونها أمراً ظاهراً منضبطاً يمكن إدراكه وإثباته أمام القضاء عند النزاع ، وسدّ نـ الشارع في مثل هذا إقامة الأمور الظاهرة المنضبطة مقام الأمور الخفية في تعليق الأحكام بها . يقول ابن الشاط : الوصف المعروف للحكمان كان وصفاً ظاهراً منضبطاً لم يعدل عنه إلى غيره ؛ كالسكر في تحريم الخمر ، والقوت في الزنا ، وابن كان وصفاً خفياً أو غير منضبط أقيمت مظنته مقامه ، وأما الخفي الذي لا يُطْلَعُ عليه ؛ فكالرضا في انتقال الأملك فإن الرضا لما كان أمراً خفياً جعلت الصيغ والأفعال في بيع المعاطاة قاطنة؛ لأنه يُظنُّ عندها ، وألغى الرضا إذا انفرد عنها⁽²⁾ .

وجاء في بدائع الصنائع : وإضافة الأحكام إلى الأسباب الظاهرة ، أصل في الشريعة⁽³⁾ . وأخيراً جاءت مجلة الأحكام العدلية بهذه القاعدة التي تلخص ما سبق بقولها : " دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه"⁽⁴⁾ .

فالصيغة (الإرادة الظاهرة) إذن أقيمت مقام الإرادة الباطنة (التراضي) ؛ لأنها هي التي يمكن الاعتداد بها في إنشاء العقود .

ونبحث فيما يتعلق بصيغة العقد المسائل التالية : (1) معنى الصيغة . (2) مكونات الصيغة . (3) طرق التعبير عن الإرادة .

الفرع الأول : معنى الصيغة

الصيغة هي : ما يتمُّ به إظهار إرادة المتعاقدين من لفظ (إيجاب وقبول) ، أو ما يقوم مقامه من الكتابة وإشارة ومبادلة فعلية ، ونحو ذلك مما يدلُّ على التراضي⁽⁵⁾ .⁽⁶⁾
فصيغة عقد العمل عبارة عن : لفظ أو ما يقوم مقامه يدلُّ على تملك منفعة العامل بعوض .

(1) سورة النساء : آية 29 .

(2) قاسم بن عبدالله بن الشاط ، " إدرار الشروق على أنوار الفروق " ، بهامش كتاب أنوار البروق للقرافي ، (178/2) .

(3) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (277/7) .

(4) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (68/1) .

(5) الموسوعة الفقهية الكويتية ، (245/1) .

(6) يقول أحمد إبراهيم بك : " صيغة العقد هي ما به يكون العقد من قول أو إشارة أو كتابة ؛ تبيناً لإرادة العاقد ، وكشفاً عن كلامه النفسي . بحث " العقود والشروط والخيارات " ، (ص 661) .

الفرع الثاني مكوّنات الصيغة

تتكون الصيغة في العقود التبادلية من الإيجاب والقبول ، ولم تتفق كلمة الفقهاء على معناهما: فعند الحنفية⁽¹⁾ : الإيجاب هو ما صدر أولاً من أحد العاقدين للدلالة على رغبته في إنشاء العقد . والقبول هو ما صدر ثانياً عن العاقد الآخر دالاً على رضاه بما تضمنته إيجاب الأول ، فالمعول عليه في تحديد الإيجاب والقبول هو وقت الصدور بصرف النظر عن الجهة التي صدر عنها

وهذا ما أخذ به القانون المدني الأردني كما في المادة (91) .
 وذهب جمهور الفقهاء من المالكية⁽²⁾ والشافعية⁽³⁾ والحنابلة⁽⁴⁾ إلى أن الإيجاب هو ما يصدر عن المملّك دون المملّك ولو صدر متأخراً ؛ إذ العبرة بمعنى التملك والتملك لا بتقدم صدور العبارة وتأخرها ، والقبول هو ما صدر عن المملّك وإن جاء متقدماً .
 وما ذهب إليه الحنفية أرجح ؛ إذ القول معناه أن شيئاً قد تقدمه ثم تمت الموافقة عليه ، استعمالاً للألفاظ في مدلولاتها الحقيقية .

الفرع الثالث : طرق التعبير عن الإرادة

يتمّ التعبير عن الإرادة باللفظ⁽²⁾ ؛ وهو الأصل في البيان والدلالة على الأشياء⁽³⁾ ، وبالكتابة إذا كانت مستبينة⁽⁴⁾ مرسومة⁽⁵⁾ ؛ إذ الكتابة بمنزلة اللفظ المنطوق⁽⁶⁾ ، وبالإشارة المعهودة عرفاً ،

(1) الكمال بن الهمام ، " فتح القدير " ، (190/3) .

(2) الخطّاب ، " مواهب الجليل " ، (228/4) .

(3) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (3/2) .

(4) المرادوي ، " الإنصاف " ، (262/4) .

(2) الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (4/4) . الخطّاب ، " مواهب الجليل " ، (4228) . النووي ، " المجموع " ، (190/9) . ابن مفلح ، " الفروع " ، (4/4) .

(3) وهو أكثر طرق التعبير دلالةً على شخصية العاقد ، وحقيقة إرادته ، وما أجمعت عليه نفسه ، بقول النووي : " النطق أقوى من الكتب . " المجموع شرح المهدّب ، (197/9) .

(4) تعدّ الكتابة مستبينة ؛ إذا كان لها بقاء وثبات بعد الفراغ منها ، فلا يصحّ إجراؤها على الهواء أو الماء وما شاكل ذلك ؛ لأنّ ما لا تستبين به الحروف لا يُسمّى بكتابةٍ فإلحاقه بالعدم الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (105/3) . الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (218/6) .

(5) الكتابة المرسومة هي التي تكون معنوّدة أو مصدّرةً على الوجه المعتاد بين الناس في إظهار مقاصدهم ؛ كالكتب والمنكرات والمحاضر والسجلات ونظائر ذلك تصحّ الكتابة على الجدران وأوراق الشجر وغيرها مما لا يعتمد في أعراف الناس حجةً في بيان مطلوبهم . الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (105/3) . ابن نجيم ، " البحر الرائق " ، (544/8) .

(6) يقول العيني : " الكتاب كالخطّاب من الحاضر ؛ فإنّ النبي - عليه الصلاة والسلام كان يبليغ تارةً بالكتاب ، وتارةً بالخطّاب ، فلو لم يكن الكتاب كالخطّاب ، لم يكن النبي - عليه الصلاة والسلام مبلّغاً به " ، وهذا ما ذهب إليه أيضاً المالكية والشافعية والحنابلة . العيني ، " البناية في شرح الهداية " ، (16/7) . الخطّاب ، " مواهب الجليل " ، (229/4) . النووي ، " المجموع " ، (190/9) . المرادوي ، " الإنصاف " ، (45/8) .

حتى وإن كان المتعاقد ناطقاً⁽¹⁾، ما دامت لا تنثير شكاً في حقيقة مدلولها ؛ كتحريك الرأس عمودياً دلالة على القبول ، أو أفقياً دلالة على الرفض⁽²⁾ ، وبالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي (المعاطاة) ن تلفظ بإيجاب وقبول ؛ لأن الأفعال وإن انتفت منها الدلالة الوضعية ، ففيها دلالة عرفية وهي كافية في الإفصاح عن المقصود⁽³⁾.

وقصارى القول أن العقد يصح بكل ما يدل على مقصوده دلالة واضحة من قول أو فعل معتاد بين الناس ، وذلك أن العبرة في العقود ، ولا يضر بعد ذلك بأي وسيلة عُبِّرَ عنه ، وهذه نظرة واسعة تحول دون جمود العقود على ألفاظ وهيئات محددة ؛ لأن الزمن متغير والأفعال والألفاظ تتبدل بتبدل الظروف والأزمان ، والمرجع فيما يعتبر منها دالاً على الرضا وما لا يعتبر هو ما جرى عليه عرف الناس ، فينقصد العقد عند كل قوم بما يفهمونه ويصطلحونه بينهم من الصيغ والأفعال⁽⁴⁾.

الإعلان الموجه إلى عامة الناس :

لو وجّه ربُّ العمل إعلاناً للجمهور في الصحف ونحوها من وسائل الإعلام السمعية والمرئية ، يعرض فيه شاغراً وظيفياً معيناً في منشأته ، فهل يعدُّ للعرض إيجاباً يظلُّ مفعوله سارياً إلى أن يتقدم آخر فيقبله ؟ يأج دُدعوةً للإيجاب ؟

الجواب : إن الإعلان الذي لا يريد صاحبه أن يلتزم به في حالة ما إذا صدر القبول من الطرف الآخر لا يعدُّ إيجاباً ، بل هو دعوة إلى الإيجاب وترغيب للجمهور في الإقبال إلى التعاقد ، وأغلب الإعلانات اليومية هي من هذا القبيل ؛ حيث تحتفظ الشركات والمنشآت المعلنة عن الشواغر الوظيفية بحرية أوسع في رفض مَنْ تَرَاهُ إذا أمكن التأكد من أن المعلن أراد أن يلتزم

(1) الخطاب ، " مواهب الجليل " ، (228/4) .

(2) وقد عبّر رسول الله ﷺ عن بعض الأحكام بالإشارة ، وفهم أصحابه ﷺ مقصوده منها ؛ مثل ما رواه البخاري في كتاب الصوم برقم (1080) عن ابن عمر رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال : " الشهر هكذا وهكذا وهكذا ، وقبض إبهامه في الثالثة " (760/2) ؛ وما دامت الإشارة وسيلةً صالحةً في تبليغ أحكام الشرع ، فهي صالحة بطريق الأولى للدلالة على الرضا بالتعاقد .

(3) ابن نجيم ، " البحر الرائق " ، (291/5) . الخطاب ، " مواهب الجليل " ، (228/4) . المرادوي ، " الإصناف " ، (263/4) . واختار جواز التعاقد بالمعاطاة المتولي والبغوي والرويانى والنووي من فقهاء الشافعية . النووي ، " المجموع " ، (190/9) .

(4) يقول أحمد إبراهيم بك لأصل أن كل ما أدى المعنى القائم بالنفس صح به العقد بأية لغة كان ؛ إذ الغرض هو الإبانة عن إرادة العاقد ، وعلى هذا يصح العقد بالقول ، ولو كان بلغة العوام أو بلغة غير اللغة العربية ، أي كان العاقد ما دام كلامه مفهوماً يؤدي الغرض المقصود ، وكذا يصح بالكتابة أية كتابة كانت متى تحقق بها الغرض ، وكذا بالإشارة المعروفة من الأخرس للضرورة لتلا تتعطل معاملته ، ويحرم من إنسانيته . بحث العقود والشروط والخيارات ، (ص 661) .

ويقول مصطفى الزرقا : وإذا اجتمع في الشخص الذي يريد التعاقد عن نفسه ثلاثٌ وألْبُ كَمْ والعَمْ مِ ؛ بأن كان أصم أبكم أو أصم أعمى أو أبكم ، أو ضعيف عليه بهذه العلة إن يُعبَّر عن إرادته ، جاز للمحكمة أن تُعيِّن له مساعداً قضائياً ليُعَيِّدَه في تصرفاته العقدية التي تستدعي مصلحته فيها معاوناً ؛ لأن هذه العلة إنما تعطل أدوات الاطلاع والبيان في الجسم دون العقل والإدراك اللذين هما مناط الرشد ، فالمساعدة هنا للعجز لا للقصور . مصطفى الزرقا ، " شرح القانون المدني السوري " ، الطبعة الرابعة ، مطبعة الحياة ، 1964م ، (ص 155) .

بمضمون إعلانه هذا ، فعندئذ يعتبر الإعلان ايجاباً جدياً ، فإذا دلتهم شخص " بنفس المواصفات المعينة في الإعلان ، كان هذا قبولاً منه ، وتمّ العقد ، وأجبر ربُّ العمل على تنفيذه .
وما سبق ذكره من أن الإعلان العامُّ عدُّ إيجاباً مستمراً إلى أن يتصل به القبول ، أو يحدث عارض يقطعه ، أو إعلان آخر ينسخه ويُلغيه ، يتجلى بصورة واضحة في العبارة الآتية : " لو عَرَضَ رجلٌ سلعته للبيع ، وقالَ : "أتاني بعشرة فهي له ، فأتاه رجلٌ بذلك أن سمع كلامه أو بلغه ، فالبيع لازم " ، وليس للبائع منعه ، وإن لم يسمعه ولا بلغه ، فلا شيء له ⁽¹⁾ .
يستفاد من هذا النص أن عرض البائع سلعته لم يكون موجهاً إلى شخص معين ، بل إلى عموم الناس ؛ بدليل الاسم الموصول [الذي يفيد العموم ، واعتبار العقد منعقداً على اللزوم بمجرد صدور القبول من الطرف الآخر بعد سماع الإيجاب أو علمه به دليل على أن إعلان البائع اعتُبرَ ايجاباً جدياً يَصيرُه القبول الصادر من أي شخص عقداً لازماً ، حتى وإن أبى البائع إمضاءه .

وقد نص القانون المدني الأردني في المادة (94) على ما يأتي :

- 1- يعتبر عرض البضائع مع بيان أثمانها ايجاباً .
- 2- أما النشر والإعلان وبيان الأسعار الجاري التعامل بها ، وكل بين آخر متعلق بعرض أو بطلبات موجهة للجمهور أو للأفراد ، فلا يعتبر عند الشك ايجاباً ، وإنما يكون دعوة إلى التفاوض .

الفرع الرابع : شروط الصيغة (شروط انعقاد)

إذا كانت الصيغة من الإيجاب والقبول ، أو ما يقوم مقامها ، هي الركن الوحيد للعقد ؛ فإن لهذه الصيغة شروطاً لا ينعقد العقد إلا بتحققها ، لأنها شروط انعقاد ، ونوردها فيما يأتي :

(أ) بقاء الإيجاب صحيحاً إلى صدور القبول

فإن رجع الموجب عن إيجابه الذي وجهه للطرف القابل قبل صدور القبول منه لأي سبب ، فلا عبرة للقبول بعده ؛ لأن رجوعه منع دون تحقق الاتصال أو الارتباط بينهما ، فلا ينعقد العقد . وهذا قد يكثر في حالات التعاقد بين الغائبين ، فقد يرسل شخص رسالة لشخص ما إلى بريده الإلكتروني الخاص به يضمّ فيها إيجاب العقد من طرفه ، ثم يموت المرسل (الموجب) قبل أن يقع القبول عليها من المرسل إليه ، أو يعقبها المرسل فوراً برسالة أخرى تلغي مفعول الأولى ، فلا عبرة عندئذ بقبول المرسل إليه ؛ لسقوط الإيجاب برجع الموجب أو بوفاته قبل وقوع القبول .

وهنا وقع خلاف بين الفقهاء في مدى التزام الموجب بالوفاء بإيجابه :

(1) ابن عرفة النسوي ، " حاشية النسوي على الشرح الكبير " ، (4/3) .

فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية⁽¹⁾ والشافعية⁽²⁾ والحنابلة⁽³⁾ إلى أن الإيجاب وحده غير ملزم ، ويكون للطرف الموجب الحق في الرجوع عن ايجابه في أي وقت ، مادام لم يقترن به القبول ؛ لأنّ الثابت للقابل بالإيجاب حق التملك في المعقود عليه ، في حين أنّ الثابت للموجب حق الملك ، وهو أقوى من حق التملك فيقدم عليه ؛ لأنّ الأول ثابت لصاحبه أصالةً ، والثاني لا يكون للطرف الآخر إلا برضا الطرف الأول ، فلو لم يجز الرجوع ؛ للزم تعطيل حق الملك بحق التملك . وذهب المالكية⁽⁴⁾ إلى أنه ليس للموجب حق العدول عن ايجابه ما دام مجلس العقد باقياً - إذا كان ايجابه بصيغة الماضي - ؛ لأنّ الموجب قد بذل ذلك من نفسه ، وأوجبه عليها ، وقد أثبت لمَنْ وجّه إليه الإيجاب حق التملك ، فلا يجوز له أن يسقط حقاً قد ثبت لغيره . وعلى ذلك ؛ إذا رجع الموجب في ايجابه ثم قبل الطرف الآخر في المجلس ، تمّ العقد رغمًا عن الموجب .

والراجح هو رأي الجمهور لقوة دليلهم ووجهته ؛ إذ لو ألزمتنا الموجب بإيجابه قبل القبول لكان مجبوراً عليه ، ولآل الأمر إلى وقوع العقد بغير تراض منهما ، وهذا لا يجوز . وقد نصّ القانون المدني في المادة (96) على ما يلي : " المتعاقدان بالخيار بعد الإيجاب إلى آخر المجلس ؛ فلو رجع الموجب بعد الإيجاب وقبل القبول ، أو صدر من أحد المتعاقدين قول أو فعل يدل على الإعراض ؛ يبطل الإيجاب ، ولا عبرة بالقبول الواقع بعد ذلك " . والصورة العملية لذلك هي أن ترسل المؤسسة إلى شخص ما إيجاباً إلى إيميله الخاص أو صندوق بريده مثلاً ، تعرض عليه وظيفة معينة بأجرة محددة ، ثم تعدل المؤسسة بعد ذلك عن رأيها ، فترسل إليه رسالة فورية تخبره فيها أنها قد رجعت في ايجابها طالبة اعتباره كأن لم يكن ، وهنا يبطل الإيجاب ، ولا يعتد بالقبول الصادر بعد ذلك ، لعدم مصادفته إيجاباً قائماً .

وثمة مسألة هامة وهي : إذا حدّد الموجب ايجابه بمدة يقبل فيها العقد أو يرفضه ، فهل يلتزم بالبقاء على ايجابه طيلة بقاء المدة ؟ أو له أن يعدل عنه ؟

ينص القانون المدني الأردني في المادة (98) منه على أنه إذا عُنِّنَ ميعاد للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا الميعاد⁽⁵⁾ .

(1) الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (4/4) .

(2) النووي ، " المجموع " ، (199/9) .

(3) مصطفى السيوطي الرحيباني ، " مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى " ، المكتب الإسلامي ، (50/5) .

(4) ابن عرفة الدسوقي ، " حاشية الدسوقي على الشرح الكبير " ، (4/3) . الحطاب ، " مواهب الجليل " ، (241/4) .

(5) وقد يستخلص الميعاد من ظروف الحال ، أو من طبيعة المعاملة .

وهذا يوافق بطريق الأولى ما عليه جمهرة فقهاء المالكية ؛ لأنه إذا كان الإيجاب وحده دون تقييده بمدة معينة ملزماً عندهم للموجب مدة بقاء الإيجاب ، فمن باب أولى أن يكون ملزماً إذا حدد الموجب ميعاداً يلتزم به بإيجابه .

وهذا هو الرأي الراجح في هذه المسألة ، ويمتنع على الموجب الرجوع في إيجابه ، ولو رجع لم يفسد رجوعه ما دامت المدة المشروطة بينهما باقية ، ولم يصدر عن الطرف القابل لجواب بالقبول أو الرفض ؛ لأن من شرط على نفسه طائعاً غير مكره لزمه شرطه ، طالما هو شرط مباح لا يصادم نصاً ولا يعارض قاعدةً شرعية .

وهذا الرأي بالإضافة لما تقدم يحقق الاستقرار في التعامل ؛ لأن في إعطاء الحرية للموجب الذي قيّد إيجابه بمدة اعتبرها بعد تخطيط أموره من مصلحته إضراراً بمصالح الطرف الآخر الذي باشر بعد هذا التعهد بتحضير أموره لقبول الإيجاب خلال المدة ، ومن المقرر فقهاً أن درء المفسدة أولى من جلب المصلحة .

وعليه ؛ فلو قدمت المؤسسة لشخص ما عرضاً في الاشتغال لديها في وظيفة محددة ، وبأجر معلوم ، وتركت له مهلة أسبوع أو أكثر ليفكر في تقدير إيجابياتها وسلبياتها ، على أن يعطيها الإجابة موافقةً أو رفضاً قبل يومين من انتهاء المهلة ، فإن الموجب (المؤسسة) لو أرادت الرجوع في إيجابها قبل المهلة ، لم يقبل رجوعها ، ولا يترتب عليه أثره ، ويبقى قائماً إلى أن يصدر الرد من الطرف المقابل .

أمّا إذا لم يحدد الموجب ميعاد القبول أو إذا لم تدلّ قرائن الأحوال على التزام الموجب بإيجابه لمدة معينة ؛ فيحق له الرجوع ما دام لم يقترن به القبول كما تقدّم .

(ب) تطابق الإيجاب والقبول

القبول هو تعبير عن إرادة الطرف الآخر الذي تلقى الإيجاب ، ولكن هذا التعبير لا ينبغي عليه أثره ما لم يتقابل مع الإيجاب الصادر أولاً على وجه التطابق ، فهذا التوافق هو الركن في الرضا الذي به يتم العقد ؛ كما لو قال ربُّ العمل للعامل : أريد تشغيلك في مصنعي شهراً بثلاثمائة دينار ، فقال المشتري : قبلت ، فالموافقة هنا كاملة ، ولكن لو قال : قبلت بثلاثمائة وخمسين ديناراً ؛ فالموافقة بين القبول والإيجاب غير متحققة ؛ لأن القبول لم يتضمّن جميع ما جاء به الإيجاب ، فلا ينعقد العقد لم الموافقة ، وإذا لم ينعقد العقد لمخالفة القبول للإيجاب ، فإن القبول المخالف يعدّ إيجاباً مبتدأ ، يتمّ العقد به إذا صدر قبول من ربّ العمل موافق له⁽¹⁾ .

وهذا ما نصت عليه المادة (99) من القانون المدني الأردني بقولها : " يجب أن يكون القبول مطابقاً للإيجاب . 2- وإذا اقترن القبول بما يزيد في الإيجاب أو يقيد به أو يعدل فيه اعتبر رفضاً يتضمّن إيجاباً جديداً " .

(1) ابن نجيم ، " البحر الرائق " ، (279/5) . النووي ، " المجموع " ، (200/9) . البهوتي ، " كشف القناع " ، (146/3) .

(ج) اتحاد مجلس العقد

تعرف الموسوعة الفقهية الكويتية مجلس العقد بأنه : " الوحدة الزمنية التي تبدأ من وقت صدور الإيجاب وتستمر طول المدة التي يظل فيها العاقدان منصرفين إلى التعاقد ، دون ظهور إعراض من أحدهما عن التعاقد " (1) .

وإنما اشترط اتحاد المجلس في العقد ؛ لأن الإيجاب لا بد له من جواب يلاقيه ، فوجب أن يكون القبول عند الإيجاب مباشرة ، وأن لا يتخلل بينهما فاصل زمني يحول دون اتصالهما ، وهذا هو القياس ، إلا أن اعتبار ذلك يؤدي إلى انسداد باب التعاقد ؛ لأن القبول لا يبدأ إلا بعد انتهاء الإيجاب ، وكلما وُجد أحدهما انعدم الثاني من زمان وجوده ؛ لكونها أعراضاً ، فوجد القبول ولم يوجد الإيجاب ، فلم ينتظم ركن العقد من جهة القياس ؛ لأنه يقتضي أن لا يتأخر أحد الشطرين عن الآخر كما تقدم .

ولكن لصعوبة ذلك جعل المجلس جامعاً للكلامين أو للشطرين ، وأجازوا تراخي القبول إلى آخر المجلس للضرورة ، واعتبروا ساعاته وحدة زمنية واحدة ، مراعاة لمصلحة العاقدين ، وعن هذا عبر الفقهاء بقولهم : " إن المجلس يجمع المنفردات " (2) .

وفي هذا رعاية لجانب القابل كي يتهيأ له الوقت الكافي للتأمل في العرض الموجه إليه ، والموازنة بين ما يأخذ ويغتم ، وبين ما يعطي ويغرم في سبيل العقد ، ورعاية لجانب الموجب كي يكون على بينة من أمر العقد قبل الافتراق ، إذ لو قلنا بجواز القبول بعد الافتراق كان في هذا إضرار بالموجب ، لأنه يصبح رهين أمر القابل ؛ إذ لا يدري متى يقبل (3) .

ويحدد مجلس العقد بفترة تبدأ من وقت صدور الإيجاب وينتهي إما بالقبول وانعقاد العقد ، وإما بافتراق الطرفين ، أو بإعراض أحدهما أو اشتغاله بشأن آخر (4) .

وبهذا يتبين أن المراد باتحاد المجلس هو اجتماع الطرفين لأجل التعاقد واشتغالهما به دون أن يفصل بينهما ما يدل على الإعراض عرفاً منهما أو من أحدهما (5) .

(1) جماعة من الفقهاء ، " الموسوعة الفقهية الكويتية " ، وزارة الأوقاف الكويتية ، (169/20) .

(2) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (137/5) . الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (4/4) .

(3) أحمد إبراهيم بك ، " العقود والشروط والخيارات " ، (ص655) .

(4) شفيق شحاتة ، " النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الإسلامية " ، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر بمصر (ص138) .

(5) يلج فقهاء الحنفية في تحديد مجلس العقد تحديداً مادياً بعيداً عن روحه ومقصوده ؛ حيث اعتبروا فيه وحدة المكان ، فقالوا : لو أن أحد العاقدين أصدر إيجاباً أو ائتمناً ، فسار الآخر قبل القبول ، أو ساراً معاً ثم قبل الآخر ، لا ينعقد العقد ؛ لأنه لم يمسس ساراً فساراً ، فبذلك تبدل المجلس قبل القبول ، فلم يجتمع الشطران في مجلس واحد ، لوقوع القبول في غير مكان الإيجاب ، وقاسوا هذا على آية السجدة ؛ فإنه لو قرأ وهو يمشي أو يسير راكباً على دابة لزمه لكل قراءة سجدة ، وهذا يعني أن المجلس قد تبدل بالسير راكباً أو مشياً ، ولهذا وجبت سجدة لكل قراءة ، بخلاف ما لو كان راكباً في سفينة ، فإن العقد ينعقد بينهما سواء كانت واقفة أم جارية ؛ لأن جريان السفينة بجريان الماء لا بإجرائه هو ، ألا ترى أنه لا يملك إيقافها ، فلم يختلف المجلس لذلك ، فصار وجوده فيها أشبه بوجوده في بئير ، أما السير فمضاف إليه ؛ لأنه فعله ؛ فإنه يملك إيقاف دابته وتسييرها ، فاختلف المجلس لذلك بسيورها ، وعلى

خيار المجلس :

إذا التقى القبول بالايجاب ، ولكن المجلس ظل قائماً بينهما ولم يفترقا ، فهل يبقى للمتعاقدين أو لأحدهما الخيار في رفض التعاقد وعدم إمضائه ؟

ثار خلاف بين الفقهاء في هذه المسألة ؛ فذهب الحنفية⁽¹⁾ والمالكية⁽²⁾ إلى أن المتعاقدين أو أحدهما لا يحقُّ لهما بعد تراضيتهما وإبرام العقد بينهما أن يتراجعا في التزامهما ، سواء في نفس المجلس أو بعد انقضائه ، إلا إذا اشترط أحدهما أو كلاهما خيار الشرط لمدة معينة ؛ لأن الله أمر بالإيفاء بموجب العقود فقال **جَلِّ إِلَهُهُمُ الَّذِينَ آمَنُوا أَوْ فُؤُوا بِالْعُقُودِ** ⁽³⁾ ، وخيار المجلس يوجب ترك الوفاء بالعقد ؛ لأن المتعاقد يستطيع الرجوع فيه ما لم يتم التفريق ، وما عاد على مقصود الشارع بالنقض والإهمال فهو باطل .

ويضيف المالكية دليلاً آخر هو عمل أهل المدينة ؛ فهو عندهم مقدّمٌ على حديث الأحاد ؛ لأنه كالمتواتر⁽⁴⁾ ، ولمّا كان حديثُ ابن عمر - رضي الله عنهما - في إثبات خيار المجلس حديثاً واحداً ، رجّحوا عليه عمل أهل المدينة ؛ حيث لم يعهد أهل المدينة مثل هذا الخيار ، ولم يألفوا العمل به .

وذهب الشافعية⁽⁵⁾ والحنابلة⁽⁶⁾ إلى أن لكل واحد من المتعاقدين حق فسخ العقد بالخيار ما دام مجتمعين لم يفترقا بأبدانهما ، فإذا تفرقا من غير فسخ لم يكن لأحدهما ردّ العقد إلا إذا اشترط أحدهما أو كلاهما خيار الشرط .

لما رواه البخاري بسنده عن ابن عمر رضي الله عنهما - قال : قال رسول الله ﷺ : " إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يفترقا وكانا جميعاً ، أو يخير أحدهما الآخر ، فتبايعا على ذلك ، وجب البيع له إن تفرقا بعد أن تبايعا ، ولم يترك واحد منهما البيع ، فقد وجب البيع"⁽⁷⁾

هذا فلو قرأ آية السجدة وهو في السفينة وهي تجري به ، لا يلزمه إلا سجد واحدة ، كما لو كررها في بيت واحد . الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (137/5) .

(1) البأبرتي ، " العناية شرح الهداية " ، (259/6) .

(2) الباجي ، " المنتقى شرح الموطأ " ، (55/5) .

(3) سورة المائدة : آية 1 .

(4) عيش ، " منح الجليل " ، (112/5) .

(5) الشربيني ، " مغني المحتاج " ، (403/3) .

(6) ابن قدامة ، " المغني " ، (5/4) .

(7) أخرجه البخاري في كتاب البيوع ، باب إذا خيّر أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع ، برقم (2006) ، (744/2) . ومسلم في

كتاب البيوع ، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين ، برقم (1531) ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث - بيروت ، (1163/3) .

والراجح هو ما ذهب إليه القائلون بإثبات خيار المجلس في البيوع وما ألحق بها من العقود المالية اللازمة؛ إذ الحديث بألفاظه وطرقه الصحيحة نصٌ ظاهرٌ في إثبات خيار المجلس ، وقد فسّرهُ ابن عمر بفعله ؛ فإنه كان إذا بايع رجلاً مشى هُنيئاً ثم رجع إليه ليلزم البيع⁽¹⁾ ، وهو راوي الحديث وأعلم بمعناه من غيره .

وهذا ما أخذ به القانون المدني الأردني ؛ حيث تنص المادة (96) على ما يلي : " المتعاقدان بالخيار بعد الإيجاب إلى آخر المجلس ، فلو رجع الموجب بعد الإيجاب وقبل القبول أو صدر من أحد المتعاقدين قول أو فعل يدل على الإعراض يبطل الإيجاب ، ولا عبرة بالقبول الواقع بعد ذلك "

مجلس العقد بين العاقدين الغائبين :

يصعب تصور مجلس العقد بين العاقدين الغائبين ؛ لوجود فواصل زمانية ومكانية بين صدور القبول وعلم الموجب به ، ففي التعاقد بين حاضرين تتمحي هذه الفترة من الزمن ، ويعلم الموجب بالقبول فور صدوره ، أما في التعاقد بين غائبين فإن القبول يصدر ثم تمضي فترة من الزمن ، وهي المدة اللازمة لوصول القبول إلى علم الموجب⁽²⁾ .

كأن يكتب العاقد للغائب رسالة بالايجاب ، أو يبعث إليه رسولاً يبلغه الإيجاب شفاهاً باللفظ، فمجلس العقد في الحالتين إنما يبدأ منذ قراءة الغائب للكتاب أو أداء الرسالة إليه ، فإذا قَبِلَ في مجلسه تمَّ العقد ، وإذا انقضى مجلسه بالإعراض حقيقة أو حكماً بطل الإيجاب .
وتعليل ذلك بالرسول سفيرٌ ومعبرٌ عن كلام المرسل ، وناقلٌ لكلامه إلى المرسل إليه ، فصار كأنما حضر المرسل بنفسه فأوجب البيع وقَبِلَ الآخر في المجلس ، وكذلك الخطاب بالكتابة ؛ لأن خطاب الغائب كتابةً مثل خطابه حاضراً ، فصار أيضاً كأنما حضر الكاتب بنفسه وخاطب بالايجاب وقَبِلَ الآخر في المجلس ، وعلى هذا الاعتبار وضعت القاعدة الفقهية القائلة : " الكتاب كالخطاب "⁽³⁾ .

وبناءً على هذا ؛ يكون مجلس العقد في التعاقد بين الغائبين غير مجلسه في التعاقد بين الحاضرين ، فالمجلس الثاني هو محل صدور الإيجاب ، أما المجلس الأول فهو محل بلوغ الإيجاب إلى المتعاقد الغائب ؛ أي محل أداء الرسالة ، أو بلوغ الكتاب ، وهذا الفرق كما يقول

(1) أخرجه البخاري في كتاب البيوع ، باب كم يجوز الخيار ؟ ، برقم (2001) ، (742/2) . ومسلم في كتاب البيوع ، باب ثبوت خيار

المجلس للمتبايعين ، برقم (1531) ، (1163/3) .

(2) السنهوري ، " مصادر الحق " ، (50/2) .

(3) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (138/5) .

الأستاذ السنهوري : اقتضته طبيعة التعاقد بين الغائبين ؛ فالمتعاقد الآخر غائب عن المجلس الذي صدر فيه الإيجاب ، فلا بد من بلوغ الإيجاب إليهم محل بلوغه . يعتبر مجلس العقد⁽¹⁾ .

المطلب الثاني : العاقدان

العاقد هو الذي يباشر إجراء صيغة العقد سواء أكان عاقداً لنفسه ؛ كما أن يوجر منفعة نفسه مدة معينة ، أو كان عاقداً لغيره ؛ كتأجير الوكيل أو الولي منفعة موكله أو موليه ، وعند النيابة في إجراء صيغة العقد يسمى الوكيل أو الولي عاقداً ، ولا يسمى الموكل أو الصغير عاقداً ، بل يسمى كل منهما معقوداً له⁽³⁾ .

ولابد في العقد من عاقدين أو أكثر ؛ لأن الانعقاد ينتج من ارتباط إرادتين مستقلتين ، ولأنه لا يمكن لشخص واحد أن يتعاقد مع نفسه من حيث الأصل ، ولابد أيضاً من أن يكون كل من العاقدين في عقد العمل أهلاً للتعاقد ؛ أي لديه القدرة الشرعية لإبرام العقد⁽⁴⁾ .

وسوف نتعرض في الفروع الآتية إلى بحث بعض المسائل التي لها تعلق بموضوع العاقدين في العقد بوجه عام ، وفي عقد العمل بوجه خاص ، على هذا النحو :

الفرع الأول : العاقدان في عقد العمل

دَمْ قَانُ عقد العمل يولد بين عاقديه رابطة شرعية اختصاصية تقرر لأحد طرفيها وهو رب العمل سلطة اقتضاء منفعة الطرف الآخر وهو العامل ، مقابل عوض معلوم لمدة معلومة . فرب العمل هو أحد طرفي العقد الذي يستخدم الطرف الآخر لتنفيذ عمل لحسابه مقرون بمدة زمنية معينة ، ويسمى أيضاً صاحب العمل أو المخدوم أو السيد أو المعلم أو الأستاذ . وربما كان استخدام مصطلح رب العمل في عقد العمل إشارة إلى أنه الطرف المنتفع ، أو المالك للمنفعة أو المجهود الذي يبذله الطرف الآخر (العامل) مقابل الأجر الذي يعطيه له ، ولا يشترط أن يباشر رب العمل بذاته إنشاء العقد وتنفيذه ، بل يجوز أن ينيب عنه من يقوم مقامه،

(1) عبدالرزاق السنهوري ، " مصادر الحق في الفقه الإسلامي " ، (50/2) .

(2) التعاقد بالهاتف : إبرام عقد العمل عن طريق الهاتف وما يماثله تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان ؛ لأن الإيجاب والقبول يكونان تقريباً في وقت واحد ، وتعاقد بين غائبين من حيث المكان ؛ لأن مكان الموجب غير مكان القابل ، وعلى هذا ؛ يكون مجلس العقد في المكالمة الهاتفية هو زمن الاتصال ، ويمتد بامتدادها إذا كانت متصلة بموضوع العقد ، حتى إذا أنهيا المحادثة انتهى المجلس حقيقة وحكماً ، يقول أحمد إبراهيم : " أمّا العقد بالتلفون فالذي يظهر أنه كالعقد مشافهة ، مهما طالت الشقة بينهما ، ويعتبر العاقدان كأنهما في مجلس واحد ؛ إذ المعنى المفهوم من حكاية المجلس أن يسمع أحدهما كلام الآخر ويتبينه ، وهذا حاصل في الكلام بالتلفون كما هو مشاهد لنا ، غاية الأمر أنه يحتمل الكذب ، وتصنع صوت الغير ، لكن هذا قد يحصل في الرسالة والكتابة أيضاً " ، وقد نصت المادة (102) من القانون المدني الأردني على أنه : " يعتبر التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة بالنسبة للمكان كأنه تم بين متعاقدين لا يضمهما مجلس واحد حين العقد ، وأما فيما يتعلق بالزمان فيعتبر كأنه تم بين حاضرين في المجلس " . العقود والشروط والخيارات ، (ص 656) .

(3) علي قراعة ، " أحكام العقود في الشريعة الإسلامية " ، دار مصر للطباعة ، (ص 19) .

(4) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (135/5) . صبحي محمصاني ، " النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية " ، الطبعة الثانية ، دار العلم للملايين - بيروت ، 1972م ، (ص 354) .

كما لا يُشترط في ربِّ العمل أن يكون ذا شخصية طبيعية أي إنساناً ؛ وعليه فالشركات أو الجمعيات أو المؤسسات ونحوها من الشخصيات الاعتبارية كنها أن تُبرم في مجال الأعمال عقوداً بصفتها ربِّ عمل ، طالما هي تستأجر القوة العاملة وتستثمر منافعها في أزمته معلومة . ولا يُشترط في ربِّ العمل أن يتخذ من العمل الذي يعهد لغيره في تنفيذه حرفة أو مهنة له بقصد تحقيق الربح ؛ ولا سدِّد لمثل هذا الاشتراط ؛ إذ ليس في مصطلح ربِّ العمل ما يفيد ضرورة مزاولته مهنةً على سبيل الاحتراف حتى ينطبق عليه هذا المصطلح⁽¹⁾ .

وقد عرف قانون العمل الأردني في المادة الثانية (صاحب العمل) بأنه : كلُّ شخصٍ طبيعي أو معنوي يستخدم بأي صفة كانت شخصاً أو أكثر مقابل أجر " .
وأما العامل فهو كلُّ شخص يبذل منفعة لمصلحة الطرف الآخر زمناً محدداً مقابل عوض معلوم ، ويسمى أيضاً بالأجير الخاص أو المنفرد أو الودَّاد أو الواحد أو المقيد أو التلميذ أو الخادم .

وقد قدّمنا أن العامل في النظر الفقهي هو الذي تحققت فيه الصفات الآتية :

- (1) أن يبذل نفسه للعمل لدى غيره في زمن معلوم .
 - (2) أن يتعلّق أداء العمل بذاته لا بذمته .
 - (3) يختص ربُّ العمل بمنافعه طوال مدة العقد .
 - (4) يستحقّ الأجر لمجرد تسليمه نفسه لربِّ العمل مع ضمان انتفاعه بمنفعته انتفاعاً هادئاً مفيداً ، سواء عمل أو لم يعمل .
- ويشترط الأكثرون في عقد العمل أن يكون العاقل إنساناً⁽²⁾ ، لأنه يجب عليه تادية منافعه بنفسه ؛ لاتصالها بشخصه وبدنه اتصال الروح بالجسد ، وعليه لايجوز أن يكون الشخص المعنوي عاملاً ، ولا يتصور ارتباطه بالعقد مع الغير بوصفه عاملاً ؛ لأنّ عقد العمل لا يردُّ إلا على منفعة الإنسان ، ومنفعته عرض قائمٌ بجسده ، فليس بالإمكان فصلها عنه ، أو أن تستوفى بمعزل عنه . ولكن هذا التعليل غيرٌ وجيه طالما أن الشخص المعنوي أو الاعتباري قادرٌ بأجهزته وأعضائه على تادية المنفعة المقصودة بالعقد مثل الشخص الطبيعي تماماً ، فكلاهما يتكون من خلايا يتألف منها وجوده ، وتودّي بها وظائفه ، يبدو أن قصد ربِّ وصف العامل على الشخص الطبيعي دون المعنوي مردّه إلى أن الرغبة في حماية الفرد الإنساني الذي يعمل في خدمة الغير

(1) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص120) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص249) .

(2) وينبغي على ذلك العمل المنفق عليه إذا تمّ تنفيذه بواسطة شخص اعتباري ، لا يكون العقد عقد عمل ، بل يكون عقد مقاوله . أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص120) .

كانت هي السبب في نشأة قانون العمل ، وهو ما أدى إلى انصراف أغلب قواعد التنظيم القانوني لعلاقات العمل إلى الأشخاص الطبيعيين وحدهم⁽¹⁾ .

فأحكام الشخص الاعتباري القانونية مبنية في الأساس على قياسه بالشخص الطبيعي ، ولمّا كان مناط الأهلية للشخص الطبيعي إلزاماً والتزاماً مبنياً على الذمة ، فإنّ الذمة في الأصل لا تثبت حقيقةً إلا للإنسان سواء كان فرداً أو مجموعة أفراد ، ولكنها تثبت حكماً لغير الإنسان في شخص الشركة الاعتباري ، فيكون لها بهذا الاعتبار كيان مستقل تكتسب به الحقوق ، وتلتزم فيه من ثمّ بالواجبات ؛ فهي تشكي باسمها ، ويشتكى عليها ، وتستدين ، ولها الحق في التعاقد ، والتملك بعوض ، أو بغير عوض ، وأنّ تتصرف في أموالها طبقاً للنظم المقررة في عقد تأسيسها ، ولها الحق كذلك في التملك ، وفي الهبة ، ويقوم عليها مدير⁽²⁾ أو مجلس إدارة وموظفون يزاولون أعمالها وأنشطتها في إطار أهدافها وأغراضها ، وتكون مسؤولة عنها ، بحيث ينتج أثر هذه الأعمال في حقها مباشرة بطريق الأصالة .

والقياس على شيء من وجه لا يعني اطراده متنقاً من كلّ الوجوه ، فبينما يتحرك الشخص الطبيعي لأداء أعماله ، نجد أنّ الشخص الاعتباري إنما يؤدي ذلك بواسطة ممثليه⁽³⁾ .

ولا يُلْتَفَت في تحديد وصف العامل إلى نوع العمل وجهته ، أو قيمة الأجر ونوعه ؛ فسواء كان العمل عقلياً أو يدوياً ، صناعياً أو تجارياً ، وسواء كان الأجر نقدياً أو عينيّاً ، يومياً أو شهريّاً ، يُعتبر الشخص عاملاً مرتبطاً مع الغير بعقد عمل .

يجب تعيين الشخص العامل تعييناً يمنع أسباب النزاع ؛ لأنّ العمّال تتفاوت منافعهم في القيمة تفاوتاً يعتدّ به عرفاً ، فيجب لذلك تعيين ذواتهم أو محالّ منافعهم ؛ حيث إنّ التفاوت الفاحش بين أفراد المنفعة يجعل العقد مجهولاً جهالةً فاحشةً مفضيةً إلى التخاصم ، وهو يؤدي إلى الغرر المنهيّ عنه في نصوص الشرع ، فلا بدّ من تعيين ذاتية المحلّ قطعاً لأسباب النزاع .

يقول السيوطي تعيين العامل يُعتبر في الإجارة دون الجعالة⁽⁴⁾ .

فرؤية عين أو ذات الإنسان تقوم مقام رؤية منفعه ؛ للقاعدة الفقهية القائلة : " رؤية المأجور كروية المنافع ؛ لأنّ المنافع الحقيقية معدومة ، وتحصل أنا فآن ، فلا يمكن رؤيتها ، ولذا تجب

(1) حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص247) .

(2) مدير الشركة إذا كان حقاً في مجلس الإدارة ، فيكون مفوضاً من قبل الآخرين بتنفيذ قرارات المجلس ، وأمّا إذا لم يكن عضواً فيه ؛ فيكون ممثلاً لمجلس الإدارة في حدود صلاحياته ، حيث يتولى إدارة الشركة باعتباره أجييراً خاصاً .

(3) بنك السودان المركزي ، " فتاوى الهيئة العليا للقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية " ، الصادرة في الفترة 1992م - 1994م ، الطبعة الأولى ، 2006م ، (ص206) .

(4) السيوطي ، " الأشباه والنظائر " ، (ص524) .

رؤية محلها وهوعامل ، وبه تَعْلَم قيمة منافعه ، وعليه فلو استعمل ربُّ العمل عاملاً بعد أن رآه فليس له خيار الرؤية⁽¹⁾.

ويتخذ الوصف وسيلةً لتعيين المنفعة عند جمهور الفقهاء⁽²⁾، أمّا الشافعية⁽³⁾ فلا يرون الوصف للغائب وسيلةً كافيةً لتعيين محلّ العقد والعلم به مهما كان دقيقاً ، بل لا بدّ لانعقاد العقد من الرؤية المباشرة للمحلّ ؛ لكونها الوسيلة الوحيدة لتعيينه .
ومن ثمّ فهم لا يقولون بخيار الرؤية ؛ لأنّ العقد في هذه الحال لا ينعقد أصلاً ، وإنما يقع باطلاً ، والعقد الباطل لا خيار فيه ، ولا يقبل الإجازة⁽⁴⁾ .

والراجح ما ذهب إليه الجمهور⁽⁵⁾؛ لأنّ تسمية العامل ووصفه ، أو قراءة سيرته الذاتية التي يصف فيها نفسه تقوم مقام رؤيته إن كان غائباً عن مجلس التعاقد ؛ عملاً بالقاعدة الفقهية الكلية: " الوصف في الحاضر لغو ، وفي الغائب معتبر "⁽⁶⁾؛ فالوصف لا قيمة له في الحاضر ؛ لأنّ ذات الموصوف تتعرّف بالإشارة أو بالرؤية ، وهما أقوى من الوصف رتبةً ، فلا يصار إليه إلا عند تعذرهما ، والوصف في الغائب معتبر ؛ لأنه المعرّف بخصائص شخصيته ومزاياها سواء كان ذلك شفاهاً باللفظ أو كتابةً بالقلم .

(1) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (585/1) .

(2) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (24/4) . أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي ، " المنتقى شرح الموطأ " ، دار الكتاب الإسلامي - بيروت ، (53/5) . الحطاب ، " مواهب الجليل " ، (296/4) . ابن قدامة ، " المغني " ، (16/4) . المرادوي ، " الإصناف " ، (297/4) .

(3) محمد بن إدريس الشافعي ، " الأم " ، دار المعرفة-بيروت ، (38/3) . النووي ، " المجموع " ، (364/9) . البجيرمي ، " حاشية البجيرمي على الخطيب " ، (5/3) .

(4) وقد أوجز النووي بيان الاجتهادات الفقهية المختلفة في بيع الغائب بعبارتين : إحداهما تجعل الخلاف ثنائياً ، والأخرى وهي منقولة عن ابن المنذر -تجعله ثلاثياً ، وفي إيراد كلام النووي غنية عن التوسع والاستطراد في بيع الغائب ؛ لأنّ له مشمولات كثيرة ، وأنواع عديدة ، في سردها خروج عن مقصود الدراسة . يقول النووي في بيع العين الغائبة ، ومواقف الفقهاء منها : " قد ذكرنا أنّ أصحّ القولين في مذهبنا بطلانه ، وبه قال الحكم وحماذ ، وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد وابن المنذر وجمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم : يصح ، نقله البغوي وغيره عن أكثر العلماء .

قال ابن المنذر : فيه ثلاثة مذاهب : (الأول) مذهب الشافعي أنه لا يصح . (الثاني) يصح البيع إذا وصفه ، وللمشتري الخيار إذا رآه ، سواء كان على تلك الصفة أم لا ، وهو قول الشعبي والحسن والنخعي والثوري وأبوي حنيفة وغيره من أهل الرأي . (الثالث) يصح البيع إذا وصفه ، وللمشتري الخيار إن كان على غير ما وصف ، وإلا فلا خيار له ، قاله ابن سيرين وأبوي السخيتاني ومالك وعبيدالله بن الحسن (العنبري) وأحمد وأبو ثور وابن نصر المرزوي . قال ابن المنذر : وبه أقول . النووي ، " المجموع " ، (364/9)

(5) غير أنّ المالكية يوجبون الرؤية إذا كان المحلّ حاضرًا في المجلس ، أمّا إذا كان غائباً ؛ فإنّ الوصف الدقيق الذي تنتفي معه الجهال يقوم مقامها ، ويقع العقد لازماً إذا كان الوصف مطابقاً ، وإلا فللمشتري خيار الخلف بالصفة عند المالكية والحذالبة ، بخلاف الحنفية حيث يشترط خيار الرؤية مطلقاً ، فالعقد لا يلزم عاقديه إلا بالرؤية حتى ولو كانت أو هي مطابقة لما تمّ التعاقد عليه . المواق ، " التاج والإكليل " ، (118/6) . ابن عرفة الدسوقي ، " حاشية الدسوقي على الشرح الكبير " ، (25/3) . المرادوي ، " الإصناف " ، (298/4) .

(6) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (118/3) .

وقد عرف قانون العمل الأردني العامل في المادة الثانية بأنه: كل شخص ذكرًا كان أو أنثى يؤدي عملاً لقاء أجر، ويكون تابعاً لصاحب العمل وتحت إمرته، ويشمل ذلك الأحداث، ومن كان قيد التجربة أو التأهيل".

لفرع الثاني : شروط العاقدين

يشترط في العاقدين لعقد العمل صلاحيتهما للإلزام والالتزام أو أهليتهما⁽¹⁾ لإنشاء التصرفات؛ بأن يكونا مميزين عاقلين؛ فلا يصح عقد العمل من مجنون ولا صبي غير مميز باتفاق الفقهاء؛ لأنه لا يعقل معنى العقد ولا يقصده، ولا يمكنه أن يدرك مصلحته في أن يعطي أو يأخذ، أو يملك أو يملك، فلا يعقل معنى العقد ومقتضاه، وأنه سالب لمنفعته التي يملكها هو وحده ليملكها غيره وهو رب العمل بالعوض الذي يدفعه في مقابلها وهو الثمن، أو العكس. ولهذا رحمة به لم يجعل الشارع أمره موكولاً إليه، بل وكله إلى من ينظر إلى ما فيه مصلحته كنظره إلى مصلحة نفسه وهم الأولياء، وجعل عبارته في تصرفاته باطلة لا يعتد بها، ولا ينبنى عليها حكم، ويستوي في ذلك التصرفات النافعة نفعاً محضاً، أو الضارة ضرراً محضاً، أو الدائرة بين النفع والضرر؛ وذلك لانعدام العقل والتمييز اللذين هما أساس اعتبار كل تصرف⁽²⁾. وعلى هذا؛ إذا أجر المجنون أو الصبي غير المميز منفعة نفسه بعقد العمل، أو استأجر منفعة غيره، لم يصح تصرفه، ولم ينفذ موجباً لآثاره الشرعية، بل يقع باطلاً شرعاً، ويكون وجوده كعدمه.

(1) الأهلية عند علماء أصول الفقه نوعان: أهلية وجوب، وأهلية أداء؛ فالأولى: هي وصف يصير به الإنسان أهلاً لما له وعليه أو هي: "صلاحية المرء لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه"، وهذه الأهلية تكون في الأصل لكل آدمي بعد ولادته، حتى إن الجنين في بطن أمه تثبت له أهلية ناقصة للوجوب؛ يث إن مناطها هو النمة، والنمة تثبت للشخص باعتباره إنساناً، وليست مرتبطة بالعقل والرشد كأهلية الأداء، فكما تحققت الإنسانية وجدت النمة، ووجدت معها أهلية الوجوب. وأهلية الوجوب نوعان: ناقصة، وكاملة؛ فالناقصة هي: "صلاحية الشخص لثبوت الحقوق له". والكاملة هي: "صلاحية الوجوب له وعليه"، ولكن أهلية الوجوب لا تكفي وحدها للتعاقد، بل ينبغي أيضاً وجود أهلية الأداء؛ وهي صلاحية لصنوع الفعل منه على وجه يعتد به شرعاً⁽¹⁾، فالإنسان يولد أهلاً للوجوب ولكن قبل سن التمييز يبقى غير أهل للأداء؛ لأنه لا يكون حينئذ قادراً بذاته على استعمال حقوقه، أو تأديته واجباته.

ومناط هذه الأهلية التمييز والعقل، وهي متفاوتة الدرجات بقدر ما يتوافر للشخص منهما؛ فالطفل غير المميز أو من كان في حكمه كالمجنون يعتبر عديم أهلية الأداء، ثم الصبي المميز أو من كان في فته كالمجنون عليه لسفه يكون ناقص الأهلية أو ذا أهلية قاصرة؛ لأن أهل لإجراء بعض التصرفات دون بعض؛ لعدم بلوغ عقله غاية الاعتدال، وأخيراً الرجل العاقل المميز الراشد يعتبر كامل الأهلية. سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، "التلويح على التوضيح"، مكتبة صبيح بمصر، (321/2). علاء الدين البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البيهقي، (4/238، 271). علي قراة، "أحكام العقود في الشريعة الإسلامية"، (ص20). مصطفى الزرقا، "شرح القانون المدني السوري"، (146). محمد مصطفى شلبي، "المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه"، (ص492). صبحي محمصاني، "النظرية العامة للعقود والموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية"، (ص354).

(2) ينظر المراجع السابقة المشار إليها آنفاً.

أمّا الصبي المميّز وهو مَنْ بلغ سن التمييز وهي سبع سنوات إلى أن يبلغ الحلم ، فالعقد الذي يبرمه تختلف صلاحيته وأهليته له بحسب نوعه وآثاره في حقوقه :

1. فما كان من العقود نافعا له نفعاً محضاً فالصغير المميّز أهلٌ لمباشرته ، ويصح فيه عقده كالراشد .

2. وما كان ضاراً بحقوقه ضرراً محضاً يعتبر باطلاً إذا باشره ، كالعقد الذي فيه غبن فاحش له في المعاوضات ؛ لا لوصفه صغيراً بل لوصفه مغوناً⁽¹⁾ .

3. وما كان دائراً بين النفع والضرر ؛ أي محتملاً لأن يكون للصغير منه ربح أو خسارة ، فيصح منه لو باشره ، وينعقد موقوفاً على إجازة الولي ، فإذا أجزى العقد من وليه بعد وقوعه أصبح صحيحاً من كل وجه ، وامتنع إبطاله وفق القاعدة الفقهية القائلة : " الإجازة في الانتهاء كالإذن في الابتداء " ⁽²⁾ .

وإذا رفضه وأبطله ظهر أن فيه ضرراً مالياً واقعاً أو متوقفاً⁽³⁾ .⁽⁴⁾

وإنّ القول باعتبار عقود الصغير المميّز التي تدور بين النفع والضرر عقوداً موقوفةً على إجازة الولي هو قول الحنفية⁽⁵⁾ والمالكية⁽⁶⁾ .

وأما الشافعية⁽⁷⁾ : فلا يجيزون شيئاً من عقودهم لا لنفسه ولا لغيره ولو أذن بها الولي ؛ لأنّ التكليف مرفوعٌ عن الصبي قبل البلوغ ؛ فإنّ عقد عقداً فهو غير ملزم شرعاً بتنفيذ ما يترتب عليه من الالتزامات ؛ لأنّ الإلزام فرع التكليف .

وقال الحنابلة⁽⁸⁾ : إنّ هذه العقود تصح فقط إذا أذن بها الولي قبل عقدها .

(1) صبحي محمصاني ، " النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية " ، (354) .

(2) أحمد بن محمد الحموي ، " غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر " ، دار الكتب العلمية - بيروت ، (209/3) .

(3) ابن الهمام ، " فتح القدير " ، (312/9) . علي قراءة ، " أحكام العقود في الشريعة الإسلامية " ، (ص29) . محمد مصطفى شلبي (ص494) .

(4) يستفاد من الإيضاحات السابقة أنّ للعقد الصادر من الصغير شرطين ليكون موقوفاً على الإجازة :

أولاً : أن يكون ذلك العقد قابلاً للإجازة ؛ فالعقود التي تكون باطلة حين وقوعها ؛ كالهبة والكفالة والحوالة ، لا تقبل الإجازة .

ثانياً : أن يكون للصغير وليٌ خاص أو عام حين وقوع العقد .

على أنّ الولي مخيرٌ فلا إجازة في العقود الدائرة بين النفع والضرر ؛ فإنّ رأها مفيدة في حق الصغير أجازها ، وإن رأها غير مفيدة فيجوز له عدم إجازتها على حيدر ، " درر الحكام شرح مجلة الأحكام " ، (679/2) .

(5) المرجع السابق .

(6) الخرشي ، " شرح مختصر خليل " ، (292/5) .

(7) النووي ، " المجموع " ، (184/9) . قلوبوي وعميرة ، " حاشيتنا قلوبوي وعميرة على شرح المحلى " ، (197/2) .

(8) المرادوي ، " الإئصاف " ، (268/4) .

فعلية لا يصح عندهم للصبي المميز أن يبرم عقد عمل يكون فيه عاملاً أو ربّ عمل ؛ لأنّ وليّه قادرٌ على القيام عنه بذلك .

ثم إنّ أهلية الأداء تصبح كاملةً إذا وصل الصبي إلى دور يفترض فيه أنه قد استكمل عقله ، وهذا الدور يسمى بالبلوغ⁽¹⁾ .

وقد نصّ القانون المدني في المادة (117) على أنه : " ليس للصغير غير المميز حق التصرف في ماله ، وتكون جميع تصرفاته باطلة " .

كما نصت المادة (118) بشأن الصغير المميز على ما يأتي :

(1) تصرفات الصغير المميز صحيحة متى كانت نافعة نفعاً محضاً ، وباطلة متى كانت ضاراً ضرراً محضاً .

(2) أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر ، فتعقد موقوفة على إجازة الولي في الحدود التي يجوز فيها له التصرف ابتداءً ، أو إجازة القاصر بعد بلوغه سن الرشد .

(3) سن التمييز سبع سنوات كاملة .

وهذا يقابل ما ذهب إليه فقهاء المذهب الحنفي كما تقدم آنفاً - .
أهلية المرأة لإبرام العقود في الفقه الإسلامي :

تتساوى المرأة مع الرجل في مباحث الأهلية التي سبق بيانها سواء أكانت أهلية وجوب أم أهلية أداء ؛ فلها ذمة صالحة لثبوت الحقوق لها أو عليها ، ولها إرادة مستقلة تُنشيء بها تصرفات يُقرّها الشرع .

لكن يرغلام مالك أنّ البنت لا تخرج من الحجر ولو بلغت رشيدةً ، وأنها تظلّ في ولاية أبيها أو وصيها حتى تبقى بعد الزواج مدة اختلف في تحديدها ما بين العام والسبعة أعوام .

⁽¹⁾ والبلوغ يعرف بالعلامات الطبيعية ؛ كالاختلام والحدّ بال والإحبال والحيض ، وبهذا أخذت مجلة الأحكام العدلية ، ولكن لا يثبت البلوغ بإثبات الشعر عند أبي حنيفة خلافاً لأبي يوسف ومحمد ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة . وعند عدم ظهور علامات البلوغ يجوز إثباته بالنس ؛ فمتى بلغ خمس عشرة سنة قمرية حكم ببلوغه سواء كان ذكراً أو أنثى عند الصحابين ، والشافعية ، والحنابلة ، وأبوحنيفة قدّرها في المشهور عنه بثمانية عشرة سنة للفتى ، وسبع عشرة سنة للفتاة ، وقدّرها المالكية على المشهور في مذهبهم بثمانية عشرة سنة لهما وذهبت مجلة الأحكام العدلية إلى ما ذهب إليه الجمهور فاعتبرت منتهى سن البلوغ خمس عشرة سنة ، ونصّت على أنّ من رزق لهذه السن ولم تظهر فيه آثار البلوغ يعدّ بالغاً حكماً ؛ لأنه هو السنّ الشائع الغالب للبلوغ ، وإن كان البعض لا يبلغ إلا في السابعة عشرة أو الثامنة عشرة إلا أنه نادر ، والنادر لا عبرة به ، ولا حكم له . السرخسي ، " المبسوط " ، (53/6) . الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (219،203/5) . علي حيدر ، " شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (705/2) . الحطاب ، " مواهب الجليل " ، (59/5) . زكريا الأتصاري ، " أسنى المطالب " ، (206/2) . ابن مفلح ، " الفروع " ، (311/4) . المرادوي ، " الإحصاف " ، (320/5) .

وأنه يجوز لأبيها لا لغيره أن يرشدها قبل الزواج ؛ أي أن يفك عنها الحدّ جرّ إذا أنس منها الرشد⁽¹⁾ .

كما اعتبر الإمام مالك الزواج مقيداً لأهلية الزوجة بوجه جزئي ؛ فعنده يجوز للمرأة أن تتصرف في مالها بعوض كالبيع والشراء والإجارة وما أشبهه ، ويجوز لها أن تتعاطى التجارة بدون إذنه ، ولكن يحقّ له أن يمنعها من الخروج⁽²⁾ .

وترتيباً على ما تقدّم نبحت في موضوعي عمل الصبي الصغير والمرأة ، ومدى مشروعية انخراطهما في سوق العمل على هذا النحو :

ع (ل) ل الصبي الصغير :

إنّ عقد العمل - وهو من زمرة العقود الدائرة بين النفع والضرر - الذي يبرمه الصبي غير المميّز لنفسه يعتبر باطلاً وإن أذن له وليّه ؛ سواء أكان مفيداً له فائدة محضة أو كان متردداً بين النفع والضرر ؛ لعدم أهليته .

ويعتبر عقده صحيحاً إذا كان مميّزاً ، وكان نافعاً له نفعاً أكيداً ، وإن لم يأذن بذلك وليّه ، إلا أنّ العقد يكون موقوفاً على إجازته ؛ لأنّ عنده من الوعي والتمييز ما يدرك به الضرر من النفع ، فإذا كان قد غاب عنه شيء فإنّ رقابة الولي تجبرُ قصراً نظره في عواقب تصرفه ، وتسدّ باب المضرة عليه .

فليس من مصلحته أن يُمنع من إنشاء العقد وهو محتاجٌ إليه - منعاً مطلقاً ، ولا يصحّ أن تُطلق يده بدون رقابة ، لذلك قرّر الشرع حلاً وسطاً ، وهو صحة عقده الذي يُنشئها إما أذن له الولي أو أجازته .

وينعقد عقد العمل الذي يبرمه الصغير المميّز موقوفاً على إجازة وليّه ؛ لأنه من العقود الدائرة بين النفع والضرر ، ووليّه مخيرٌ في إعطاء الإجازة وعدمها ؛ فإنّ رآها مفيدة في حق الصغير أجازها وإلا لم يجرها .

لكن ألا يجب لو أبرم الصغير عقد العمل ، وكان ذا نفع مؤكّد ، كما لو تعاقد مع شركة كبرى بصفته عاملاً أو ربّ عمل وكان نافعاً له نفعاً محضاً ، أن ينفذ عقده دون توقّف على رأي الولي؟ الجوابانّ المعتبر في مسألة النفع والضرر هو الوضع الأصلي وليس الجزئيات التي تقع صدفةً أو اتفاقاً ، وعقد العمل في وضعه الأصلي مترددٌ بين النفع والضرر ، فكان لذلك نفاذه مرهوناً بإجازة الولي⁽³⁾ .

تنظيم عمل الأحداث⁽¹⁾ في قانون العمل الأردني :

(1) المواق ، " التاج والإكليل " ، (645/6) .

(2) الإمام مالك بن أنس ، " المدونة " ، (73/4) .

(3) علي حيدر ، " شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (680/2) .

أورد قانون العمل الأردني أحكاماً تتعلق بتشغيل الأحداث ، مراعيًا أعمارهم وقابليتهم البدنية؛ بغية المحافظة على صحتهم ، وتوفير الحماية اللازمة لهم ضدّ مخاطر العمل ؛ فحظر مزاوله الحدث الذي لم يكمل السادسة عشرة من عمره لأيّ عملٍ من الأعمال مهما كانت طبيعته .
وأجاز قانون العمل الأردني وفقاً للمادة (74) تشغيل الحدث الذي لم يكمل الثامنة عشرة من عمفه⁽²⁾ غير الأعمال الخطيرة أو المرهقة أو المضرة بصحته ؛ كالععمل في الأفران المعدة لصهر المواد المعدنية ، أو صناعة المفرقات ، أو الأعمال المتعلقة باستخراج المعادن والأحجار ، وأحال القانون في تحديد نوع وطبيعة هذه الأعمال إلى القرارات الصادرة عن وزارة العمل .

كما وضع القانون أحكاماً وقيوداً يلتزم ربُّ العمل بمراعاتها عند تشغيل الحدث ، أهمها :
يلحظر تشغيل الدّ دّ ث أكثر من ست ساعات في اليوم الواحد ، على أن يعطى فترة للراحة لا تقل عن ساعة واحدة بعد عمل أربع ساعات متصلة .

يلحظر تشغيل الدّ دّ ث بين الساعة الثامنة مساءً والسادسة صباحاً .

يلحظر تشغيل الدّ دّ ث في أيام الأعياد الدينية والعطل الرسمية والأسبوعية .

والقانون ربُّ العمل قبل تشغيل الدّ دّ ث أن يطلب منه أو من وليه تقديم المستندات التالية :

▪ صورة مصدقة عن شهادة ميلاده .

▪ شهادة صحية صادرة عن طبيب مختص ، ومصدقة من وزارة الصحة ، تشهد بلياقة

الدّ دّ ث صحياً للعمل المطلوب .

▪ موافقة ولي أمر الدّ دّ ث الخطية على العمل في المؤسسة .

ويُعاقب القانون ربُّ العمل الذي يخالف الأحكام الخاصة بتشغيل الأحداث ، والقرارات الصادرة تنفيذاً لها ، بغرامة مالية لا تقلّ عن مائة دينار ولا تزيد عن خمسمائة دينار ، وتضاعف العقوبة في حالة تكرار المخالفة منه⁽³⁾ .

وما ذكره قانون العمل من منع الصبي الصغير دون السادسة عشرة من عمره من إبرام عقد العمل بصفته عاملاً أنّ غالب مَنْ يصل إلى هذا السن يكون بالغاً عاقلاً قوياً مقدراً على ممارسة الأعمال واحترافها- يخالف ما سبق ذكره عن الفقهاء ؛ حيث أجازوا له أن يعمل بإذن وليه إن لم يكن بالغاً إذا تحققت المصلحة في ذلك ، وانتفت المفسدة ، وكان العمل في حدود طاقته

⁽¹⁾ يُعتبر حدثاً وفقاً للمادة (2) من قانون العمل الأردني الشخص -ذكراً كان أم أنثى- الذي بلغ السابعة من عمره ، ولم يتم الثامنة عشرة ، وهذا التحديد رغبوي صحيح ؛ فإنّ البلوغ كما تقدّم يُعرف بالعلامات الطبيعية الظاهرة ، وهي غالباً ما بين الثانية عشرة إلى الخامسة عشرة ، وهذا مبتدأ البلوغ ومنتهاه في الأغلب ، والعبرة في الأحكام الشرعية للغالب لا للنادر .

⁽²⁾ يمنع قانون العمل الأردني (مادة 73) بأي حال تشغيل الحدث الذي لم يكمل السادسة عشرة من عمره بأي صورة من الصور .

⁽³⁾ يُنظر المادة (77) من قانون العمل الأردني .

، ثم إنَّ الصبي قد يكون مضطراً إلى العمل ليعالج عوزه وحوائجه هو وأبويه ، وإلا أصبحت العائلة عالة على غيرها ، مشردة تبحث عن محسن يعطيها ما يكفيها مؤنة يومها ، ففي السماح له بالعمل وفق ضوابط معينة فيه مراعاة لحاجته ، وإيقاظ له ولأسرته من براثن الفقر والتسول ، ليكونوا جميعاً بشراً سوياً في أخلاقهم وسلوكهم ، كما كانوا كذلك فيحلقهم وتكوينهم .

ونخلص مما تقدم إلى يصح للولي أن يبرم نيابةً عن الصغير المميز عقد العمل بغية إدارة أمواله وأعماله ، وكذلك له تشغيله وفقاً لضوابط العمل الموضوعية في القانون ، على أن تتوفر الأسباب الحقيقية الداعية إلى تشغيله ، وأن لا يعطى لولي حرية تشغيله مطلقاً ؛ حتى لا يحرّم الحدث من التعليم ، وحتى لا يعاق نموّه بالإرهاق ، ولحمايته من تعسّف وليّه في استعمال حقّ ولايته عليه .

وطبيعيّ أن تشغيل الصبي المميز وإن كان فيه ضررٌ جسديّ ومعنويّ ، إلا أنه نافعٌ له طالما هو محتاجٌ إلى توفيراته الضرورية ، لكن يقع على عاتق أقربائه وجيرانه وكل من للصبي حقّ عليه ، مسؤولية إزالة ضرر الفقر عنه بإعالتة إلى حدّ الكفاية ، كما أن على الدولة في حالة غيبة المُميل أن تكفل للصغير معيشته بجميع مستلزماتها ؛ لكي لا يضطر وليّه إلى تشغيله بصورة غير قانونية .

وقد ذكر الفقهاء أن الصبي إن كان عديماً لا مال له وجب على أبيه أن ينفق عليه ، وإن كان للصبي مال أنفق أبوه عليه منه ، ولا يجوز له تشغيله فيما يُلحق به المذلة والمعرة إلا إذا كان الأب فقيراً أو ذا مال قليل أو يريد تعليمه ، فيجوز له ذلك إن شَاء ، وينفق عليه من أجرته ، فإن فضل منها شيء ادّخره واحتفظ به لمن يُلحق به حتى وإن كان فقيراً ؛ خوفاً من أن لا يتمكن الصبي من العمل في المستقبل لمرض أو إعاقة فلا يجد ما يسد حاجته⁽¹⁾ .⁽²⁾

(ب) ل المرأة :

(1) الخطاب ، " مواهب الجليل " ، (392/5) .

(2) لا بأس للأب أن يأكل من مال ولده وأن يأخذ منه ما يكفيه بالمعروف ، لحديث عائشة رضي الله عنها - قالت : قال رسول الله ﷺ " أطيب ما أكلتم من كسبكم ، وإن أولادكم من كسبكم " ، ولما رواه جابر رضي الله عنه قال " إن رجلاً قال يا رسول الله إن لي مالاً وولداً ، وإن أبي يريد أن يجتاح مالي ، فقال : " أنت ومالك لأبيك " . [حديث عائشة أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام ، باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده ، برقم (1358) ، وقال : " هذا حديث حسن صحيح ، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم قالوا : إن يد الوالد مبسوطة في مال ولده يأخذ ما شاء ، وقال بعضهم : لا يأخذ من ماله إلا عند الحاجة إليه " ، (629/3) . وأخرجه ابن ماجه في كتاب التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده ، برقم (2290) ، (768/2) . وأبو داود في كتاب الإجارة ، باب في الرجل يأكل من مال ولده ، برقم (3529) ، (289/3) . والنسائي في كتاب البيوع ، باب الحث على الكسب برقم (6043) ، (4/4) . [وحديث جابر أخرجه ابن ماجه في كتاب التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده ، برقم (2291) ، (769/2) . حبان في كتاب البر والإحسان ، في ذكر خبر من لم يحكم صناعة العلم بأن مال الإبن يكون للأب ، برقم (410) ، (142/2) . والحديث قال ابن القطان فيه : إسناده صحيح ، وقال المنذري : رجاله ثقات . وقال البزار : صحيح . عمر بن علي بن الملقن الأنصاري ، " خلاصة البدر المنير في تخریح أحاديث الشرح الكبير للرافعي " ، الطبعة الأولى ، مكتبة الرشد - الرياض ، 1410هـ ، تحقيق حمدي عبدالمجيد السلفي ، (203/2) . ابن حجر العسقلاني ، " فتح الباري " ، (211/5) .]

من رحمة الله - سبحانه وتعالى - بالمرأة أنه جعل الإعالة واجبة على الرجل دونها ، وجعلها في منأى عن الشقاء في سبيل الحصول على مطالب الحياة .

ولكن لا مانع من عمل المرأة في الأعمال الاجتماعية ، ولا مانع من مساعدتها لزوجها إن اقتضت ظروفهما المعيشية ذلك ، ولا مانع من قيامها بفرن التوليد وتمريض النساء وفي جميع الأعمال التي تخص المرأة وحدها، وفي ذلك درة لفتح باب الشبهات ، وسدٌ لثغرة اختلاط الرجال بالنساء ، أما الأعمال الشاقة أو الأعمال التي تخص الرجال ، فلا يجوز للمرأة أن تعمل فيها إلا إذا تمّ الالتزام الكامل بالضوابط الشرعية⁽¹⁾ .

و الواجب في عمل المرأة ان يكون مقيداً بعدة شروط ، منها⁽²⁾ :

1. أن يكون العمل في ذاته مشروعاً ؛ فلا يجوز أن يكون عملها حراماً في نفسه أو

مفضياً إلى حرام ، وينطبق هذا الشرط على الرجال أيضاً .

2. أن تلتزم أدب الإسلام إذا خرجت من بيتها في الزيّ والمشية والكلام والحركة ، قال

وَلَا يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَخْرُجَ مِنْ بَيْتِهَا فِي زِيٍّ وَلَا تَمْشِيَ بِكَلَامٍ وَلَا تَحْرُكَ حَرَكَةً ، وَقَوْلُهُ قَلِيلٌ تَخْرُجُ عَنْهُ بِالْقَوْلِ فَيَطْمَعُ الَّذِي فِي قَلْبِهِ مَرَضٌ ﴿٤﴾ .

3. أن لا يكون عملها معطلاً لواجباتها في بيتها نحو زوجها وأولادها .

4. أن يكون العمل مناسباً لطبيعة المرأة .

5. أن يكون عملها بعيداً عن جو الاختلاط وما يترتب عليه من نتائج خطيرة على

الأفراد والمجتمع .

وتأسيساً على ما تقدم فإنه لا يجوز للمرأة في حياة زوجها أن تشتغل بأي عمل من الأعمال

كالخدمة والخبز والغزل والخياطة وما في معناها إلا بإذنه ، وليس ذلك لاستحقاق الزوج هذه

المنافع ، ولكن لكونها مزحومة بحق الزوج ؛ فإن حق الزوج في الزوجة المنكوحة يستغرق جميع

منافعها⁽¹⁾ .

ولو أذن الزوج لزوجته في أن تعمل فيجوز لها أن تعمل ضمن الأخلاقيات والضوابط التي

ذكرناها سابقاً ، ويجب عليها الوفاء بموجب عقدها مع الغير .

ولو كانت المرأة المرضع قبل زواجها مثلاً قد أبرمت عقداً مع عائلة على إرضاع طفلها مدة من

الزمن ، ثم تزوجت ، فطريان عقد الزواج لا يغير أمر العقد مع العائلة ، ويجب عليها الوفاء بما

(1) عيسى عبده ، " العمل في الإسلام " ، دار المعارف ، (ص 241) .

(2) يوسف القرظاوي ، " من هدي الإسلام فتاوى معاصرة " ، الطبعة الثانية ، دار الوفاء - المنصورة ، 1414هـ - 1993م ، (303/2) .

(3) سورة النور : آية 31 .

(4) سورة الأحزاب : آية 32 .

(11) الجويني ، " نهاية المطلب في دراية المذهب " ، (199/8) .

أنتجه العقد من التزامات ، حتى إن بعض الفقهاء قالوا : لو كنا نخشى من وطء الزوج إياها أن تعلق وتحبل ، فإذا حبلت قلّ اللبن وفسد ، فالزوج حينئذ ممنوعٌ عن وطئها ، فإن حُرق العمل تأكّد بالعقد أولاً ثم طرأ النكاح ، ومنع الزوج من الوطاء المؤثر في مقصود العقد بمثابة منع الراهن من وطء الجارية المرهونة⁽²⁾ .

وبناءً عليه ؛ فإذا تزوجت المرأة وكنت ملتزمةً بالخدمة مع وزارة التربية مثلاً ؛ فيجب عليها الوفاء بالتزامها حتى لو طلب منها زوجها ترك العمل ، وتعليل ذلك : أن الوفاء بموجب تعاقدها مع الوزارة واجب شرعاً ، والإخلال به معصية تستوجب العقوبة الأخروية فضلاً عن العقوبة الدنيوية ، فأمره لها بترك العمل لم يقع وفقاً لأمر الله ومقصوده والقاضي بوجوب إمضاء العقد إلى نهاية مدته ، لهذا لم يجب عليها طاعته فيما يأمره به ؛ إذ لا طاعة لأمر مخلوق فيما يناقض أمر الخالق - سبحانه وتعالى - ، حيث أمره جلّ جلاله - يرحم على أمر غيره مهما بلغ شأنه .

وذهب بعض الفقهاء⁽³⁾ إلى أنه يجوز للزوج أن يبرم مع زوجته عقد عمل تلتزم فيه بإرضاع ولده وحضانتها ؛ لأن كل عقد يصح أن تعقده مع غير الزوج يصح أن تعقده مع الزوج كالبيع ؛ لأن منافعها من الرضاع والحضانة غير مستحقة للزوج بدليل أنه لا يملك إجبارها على حضانة ولدها ولا على إرضاعه ، ويجوز لها أخذ العوض مقابل ذلك من غيره ، فجاز لها أن تأخذه منه كثن مالها ، واستحقاق الزوج منفعة الاستمتاع بها بمقتضى عقد النكاح لا يمنع استحقاق منافعها الأخرى بعوض آخر .

وفرق الحنفية⁽⁴⁾ في عمل المرأة لدى زوجها بين أن تخدمه بأجر مسمى لمدة مسماة ، وبين أن تعمل له عملاً سوى ذلك ؛ فإن كان عقده معها للخدمة لم يجز ؛ لأن خدمة البيت وإدارته واجبةٌ عليها شرعاً بحسب استطاعتها دون تعاقد ، ومطلوبةٌ منها بالنكاح عرفاً ، ولأن الشرع ألزمه بالنفقة عليها لتقوم بخدمة بيته ، فلا تستحق مع ذلك أجراً آخر ، وإن سُمّي لها أجراً .

أمّا إن أعطاه الأجر في مقابل إرضاعها لولده من غيرها ، أو لترعى دوابه أو عملاً سوى خدمة البيت ، فهو تصرف جائزٌ شرعاً ؛ لأن هذا العمل غير مستحق عليها ، ولا مطلوبٌ منها بالنكاح .

ويجوز للزوج أن يعمل في خدمة زوجته بأجر ؛ لأن خدمتها غير مستحقة عليه ، وله أن يتمتع من الخدمة ؛ لأنه يلحقه مذلةٌ بأن يخدم زوجته ، وذلك عذرٌ في فسخ الإجارة ، ولو خدمها كان له الأجر عليها ، وكذلك لو عمل لها عملاً بخلاف الخدمة فإنه في ذلك كالرجل الأجنبي عنها يستحق من الأجر ما سُمّي له بالعقد ، وإلا فله أجر المثل .

(2) الجويني ، " نهاية المطلب في دراية المذهب " ، (199/8) .

(3) منصور البهوتي ، " كشاف القناع عن متن الإجماع " ، (562/3) .

(4) السرخسي ، " المبسوط " ، (55/15) .

وقال فقهاء المذهب الحنفي⁽¹⁾ : لا بأس أن تعمل المرأة في خدمة الرجل الأجنبي بشرط أن لا يخلو بها ، ويكره للرجل الأعزب أن يستخدم المرأة الحرّة إن كان يخلو بها .
 وجاء في الذخيرة للقرافي : " وفي الكتاب: كره للأعزب إجارة الحرّة ليس بينه وبينها محرم ، أو أمّمة يخلو معها أو يزاملها في المحمل ، قال اللخمي : يحرم في الأعزب سواء كان مأموناً أم لا ، ويجوز في المأمون ذي الأهل ، وتمتّع في غير المأمون ذي الأهل ، إلا أن تكون عجزاً لا رغبة للرجال فيها ، أو شابة وهو شيخٌ فان⁽²⁾ .
 ويورد ابن قدامة عن الإمام أحمد قوله : " يجوز للرجل أن يستأجر الأمة والحرّة للخدمة ، ولكن يصرف وجهه عن النظر ، ليست الأمة مثل الحرّة ، ولا يخلو معها في بيت ، ولا ينظر إليها متجرّدة ، ولا إلى شعرها " ثم يقول معلّقاً : إنما قال ذلك ؛ لأنّ حكم النظر بعد الإجارة كحكمه قبلها ، وفرّق بين الأمة والحرّة ؛ لأنهما يختلفان قبل الإجارة فكذلك بعدها⁽³⁾ .

تنظيم عمل المرأة في قانون العمل الأردني :

إنّ طبيعة التكوين الجسماني للمرأة ، وظروفها الخاصة ، ووظيفتها الاجتماعية كأم وزوجة؛ أدّت إلى أن تضع قوانين العمل أحكاماً خاصةً بها تتعلق بتشغيلها ، وتنظيم أوقات راحتها وإجازاتها ، بحيث تتسجم مع ظروفها وطبيعتها .
 وقد أفرد قانون العمل الأردني في مواده من (67-72) أحكاماً وقيوداً تتعلق بتشغيل المرأة، نوردتها على الوجه الآتي :

- (1) تحدّد بقرار من وزير العمل بعد استطلاع رأي الجهات المختصة : أ- الصناعات والأعمال التي يحظر تشغيل النساء فيها⁽¹⁾ . ب- الأوقات التي لا يجوز تشغيل النساء فيها ، والحالات المستثناة⁽²⁾ .
- (2) للمرأة العاملة الحق في الحصول على إجازة (أمومة) بأجر كامل قبل الوضع وبعده ، مجموع مدتها عشرة أسابيع ، على أن لا تقلّ المدة التي تقع من هذه الإجازة بعد الوضع عن ستة أسابيع ، ويحظر تشغيل النساء قبل انقضاء تلك المدة .

(1) علي حيدر ، " درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (651/1) .

(2) القرافي ، " الذخيرة " ، (291/5) .

(3) ابن قدامة ، " المغني " ، (271/5) .

(1) كالعمل في المناجم ، وأعمال البناء والهدم ونحوها .

(2) كالعمل فيما بين الساعة الثامنة ليلاً إلى الرابعة صباحاً .

- (3) للمرأة العاملة بعد انتهاء إجازة الأمومة المشار إليها في الفقرة السابقة الحق في أن تأخذ خلال سنة من تاريخ الولادة ، فترة أو فترات مدفوعة الأجر بقصد إرضاع مولودها الجديد، لا يزيد في مجموعها على الساعة في اليوم الواحد .
- (4) للمرأة التي تعمل في مؤسسة تستخدم عشرة عمال فأكثر الحق في الحصول على إجازة دون أجر لمدة لا تزيد على سنة ؛ للتفرغ لتربية أطفالها ، ويحق لها الرجوع إلى عملها بعد انتهاء هذه الإجازة ، وتفقد هذا الحق عند ممارستها عملاً آخر بأجر في أي مؤسسة خلال تلك المدة .
- (5) على صاحب العمل الذي يستخدم ما لا يقل عن عشرين عاملة متزوجة تهيئة مكان مناسب يكون في عهدة مربية مؤهلة لرعاية أطفال العاملات اللين تقل أعمارهم عن أربع سنوات، وعلى أن لا يقل عددهم عن عشرة أطفال .
- والذي يبدو بعد تتبع هذه البنود أن قانون العمل اهتم بإرساء قواعد تنظيمية تكفل للمرأة العاملة حقوقها ، مراعيًا في ذلك قدراتها البدنية ، وطبائعها الفسيولوجية ، وأوضاعها الاجتماعية، وهذا تدبير حقوقي سليم ، غير أنه لم يذكر قيوداً أو ضابطاً شرعياً واحداً فيما يتعلق بوظيفتها التي تكون فيها مزاحمةً لزملائها في العمل ، أو فيها اتصالٌ بزبائن وعملاء المؤسسة ، وهذا ما حاولنا فيما سبق معالجته .

الفرع الثالث : تولي الشخص الواحد طرفي العقد

الأصل في العقود هو تعدد العاقد⁽¹⁾ ؛ فينشأ العقد من طرفين : موجب وقابل ، وما ذلك إلا لأنّ العقود تُنشئ آثاراً وحقوقاً والتزامات متقابلة ؛ مثل قبض الأجر مقابل قباض المنفعة ، لكن هل للشخص الواحد أن يتولى طرفي العقد فيكون موجباً وقابلاً ، قابضاً ومقبضاً في آن واحد .

ذهب الحنفية⁽²⁾ والشافعية⁽³⁾ إلى أنّ العاقد الواحد لا يصلح أن يكون عاقداً من الجانبين في عقود المعاوضات المالية ؛ لأنّ الحقوق تنصرف إلى العاقد لا إلى الأصيل ، فلو كان العاقد وكيلًا

(1) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (135/5) .

(2) السرخسي ، " المبسوط " ، (18/5) .

(3) الشرييني ، " مغني المحتاج " ، (545/3) .

عن الجانبين انصرفت آثار العقد إليه هو لا إلى طرفي العقد الأصليين ، فيقع التناقض والتضاد ؛ لأنه يكون مطالباً مطالباً ، مسلماً مستلماً ، مخاصماً مخاصماً ، فلا يصح اتحاد الموجب والقابل . واستثنى الحنفية ما تقتضي الضرورة جواز استحساناً ؛ من ذلك بيع الأب ماله من طفله أو شراؤه مال طفله لنفسه ؛ لأن الأب موفور الشفقة بالنسبة لأولاده فتنتفي مظنة الإضرار بهم ، وهذا ما استثناه الشافعية أيضاً في هذا الباب⁽⁴⁾ .

وذهب المالكية⁽⁵⁾ والحنابلة⁽⁶⁾ إلى جواز أن يتولى الشخص الواحد طرفي العقد إذا كان ذا صفة شرعية من ولاية أو وكالة ، شريطة انتفاء تهمة المحاباة ، فالعاقد إن كان أصيلاً من طرف أو وكيلاً أو ولياً عن غيره من طرف آخر كانت عبارته قائمة مقام الإيجاب باعتباره أصيلاً ، ومقام القبول باعتباره وكيلاً أو ولياً .

والرأي الأخير هو الراجح ؛ لأن الواحد كما يصلح أن يكون معبراً عن الواحد يصلح أن يكون معبراً عن اثنين ، ولأن الحاجة تدعو إلى تولي طرفي العقد بعاقد واحد ، والمصلحة في ذلك ظاهرة ، والمفسدة منفية عند انتفاء التهمة ، والأصل في التصرفات الصحة ولا يحرم منها إلا ما قام الدليل الخاص على تحريمه .

وبناءً عليه ؛ فلو قدّم شخص عرضاً جدياً لشخص ما في أن يشتغل في شركته ، ففوض الشخص الموجه إليه العرض (الإيجاب) صاحب الشركة (الموجب) أن يقبل بالنيابة عنه هذا العرض أو يرفضه ؛ فإن العتد يلزم بمجرد موافقة الوكيل (صاحب الشركة) ، لأن الإيجاب صدر عنه بالأصالة عن نفسه ، بينما القبول صدر عنه بصفته وكيلاً ، كما يجوز أن يكون العاقد وكيلاً عن الطرفين ؛ كما في عمل مكاتب التوظيف إذا كان عملها لا يقتصر على مجرد إيجاد الوظيفة ، بل يمتد إلى إيداع العقود أيضاً بالنيابة عن متعاملها .

الفرع الرابع : التّخديم أو مكاتب التّوظيف وتكييفها الفقهي

التّخديم هو : الوساطة بين طرفين راغبين في تكوين عقد العمل ، فإذا احتاج رب العمل إلى عامل أو إذا انتهى عقد العمل وأصبح العامل عاطلاً محتاجاً إلى تعاقد جديد ، فلا بدّ من نظام لأجل سهولة اتصال الطرفين الراغبين في هذا التعاقد ، خصوصاً بعد اتساع المدن ، وتنوع المهن ، وتعدد التخصصات في سوق العمل ، واختلاف الحاجات ، وتفاوت الكفاءات .

ويلاحظ أن الوساطة بين الراغبين في التعاقد تسمى في العقود الأخرى "سمسة" وليست تخديماً ، وربما يرجع السبب في استقلال الوساطة في عقد العمل باسم خاص ، إلى أن موضوع هذا العقد ليس مالاً عادياً بل مجهوداً إنسانياً .

(4) ابن الهمام ، "فتح القدير" ، (306/3) . الشربيني ، "مغني المحتاج" ، (245/3) .

(5) المواق ، "التاج والإكليل" ، (73/5) .

(6) المرادوي ، "الإنصاف" ، (377/5) .

ويقوم المكتب بدور الوسيط بين الراغبين في التعاقد ، فيسهلّ التقاء عرض العمل بالطلب عليه ، ويحاول التوفيق بين الطرفين ، وإرشاد كل طرف إلى الطرف الآخر المناسب له ، وجرت العادة أن يكون لهذا الوسيط مكتب أو مقرّ لأجل مقابلاته ، وتركيز أعماله .

وهذه المكاتب نوعان : بالأجر والمجان ، حسب كون الوسيط يأخذ أجراً مقابل مجهوده، أو يقوم بالتقديم والتوظيف مجاناً ؛ كالمكاتب التابعة لوزارة العمل أو للحكومة .

والوساطة ضرورية في عقد العمل كضرورتها في كثير من العقود ، فالتقريب بين العامل وربّ العمل مفيدٌ جداً ؛ نظراً لاتساع رقعة المدن ، وكثرة الحرّاف ، وتشعب أنواع العمل ، بل إنّ موضوع التشغيل وتوظيف الأيدي العاملة من أكبر هموم الدولة الحديثة ؛ حيث تسعى الدول لحديثة إلى خلق فرص العمل ، وتنظيم سوقه ، للحدّ من البطالة ذات التأثير السلبي على الدولة اقتصادياً واجتماعياً⁽¹⁾ .

ومن هنا فقد عهد المشرع في قانون العمل الأردني إلى وزارة العمل وبالتنسيق والتعاون مع الجهات المختصة ، مهمة تنظيم سوق العمل والتوجيه المهني ، ووضع التعليمات اللازمة لتوفير فرص العمل والتشغيل للأردنيين داخل المملكة وخارجها ، ولتحقيق هذه الأغراض أتاح القانون لها إنشاء مكاتب تابعة لتشغيل الأردنيين ، كما أجاز لها مَدْحَ الترخيص بإنشاء مكاتب خاصة ، وفق شروط وأهداف ومهام معينة ، على أن تكون تحت إشراف الوزارة ورقابتها ، وللوزير أن يحدد البديل الذي تتقاضاه هذه المكاتب مقابل خدماتها⁽²⁾ .

التكليف الفقهي لمكاتب التوظيف :

يَرِدُ ذكرُ الوساطة التجارية عند الفقهاء باسم السمسرة أو الدلالة ونحوهما . ويمكن إجمال عمل مكاتب التوظيف بعبارة وجيزة هي : التوسط بين العالِمِ وربّ العمل لإمضاء العقد بينهما .

فهي تقوم بالدلالة والتوفيق بين الأطراف المتلائمة ؛ فتلّ العامل على الوظيفة المناسبة، وتدلّ ربّ العمل على العامل الماهر .

والوساطة التجارية أمرٌ مشروع ؛ إذ كانت مهنة السمسرة رائجة في عصر النبوة والقرون المفضلة كما في حديث قيس بن أبي غرزة : كنا في عهد رسول الله ﷺ نسمى السماسرة ، فمرّ

(1) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (97) . محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص134) . حسن كبرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص255) .

(2) تنص المادة (11) من قانون العمل الأردني على أنه لا يجوز لغير مديريات التشغيل العامة ، ومكاتب التشغيل المرخصة القيام بأعمالها لتسهيل العمال داخل المملكة وخارجها ، وإذا ضدّ بط أي محل يستعمل لهذه الغاية دون ترخيص ، عوقب صاحبه بغرامة لا تقلّ عن مائتي دينار ولا تزيد على ألف دينار ، أو بالحبس لمدة لا تقلّ عن ثلاثين يوماً ، أو بكلتا العقوبتين ، وإغلاق مكتبه أو محله بعد مصادرة جميع موجوداته المتعلقة بالتشغيل .

بنا رسول الله ﷺ فسمّانا باسم هو أحسن منه ، فقال : "يا معشر التجار إنّ البيع يحضره اللغو والحلف ، فشوبوه بالصدقة" (1) .

وقد عقد البخاري باباً في أجر السمسرة ذكر فيه جملة آثار عن التابعين في مشروعيتها ، فقال : "باب أجر السمسرة لم ير ابن سيرين وعطاء وإيهيم والحسن بأجر السمسار بأساً . وقال ابن عباس رضي الله عنهما-: بع هذا الثوب ، فما زاد على كذا وكذا ، فهو لك . وقال ابن سيرين : إذا قال بعه بكذا ، فما كان من ربح فهو لك أو بيني وبينك ، فلا بأس به" (2) .

وعقد الوساطة عقد مبرم لغرض الوصول إلى نتيجة معينة ، وهي إيجاد الوظيفة المناسبة للشخص المتعاقد ، والعقد إن كان مقصوده ومعقوده العمل أو نتيجته ، سدّ ممي عاقده مقولاً أو أجيراً مشتركاً ؛ لأنه يتقبّل الأعمال ويؤديها لأشخاص متعددين في وقت واحد ، فيشتركون جميعاً في منفعته .

والعمل في مكاتب التوظيف هو من هذا القبيل ، غير أنّ العمل فيها وإن كان معلوماً نوعاً ، فإنّ نتيجته مجهولة ، وكذلك مدّته ، ولهذا يكون فاسداً عند من منع إبراد العقد على مجهول ، وصحيحاً عند من جوزّه ؛ تخريجاً له على عقد للجعالة ؛ لأنّ الجعالة تجوز على المدة المعلومّة أو المجهولة ، كما تصح على العمل المعلوم أو المجهول .

ففي كشف القناع : "ويصح أيضاً أن يجاعل على أن يعمل له مدة ولو مجهولة ؛ ومثّلوا للمدة المجهولة بما لو قاله : ن حرس زرعي فله كل يوم كذا" (1) .

وقد عرّف المالكية (2) مسألة "استئجار السماسرة للقيام بالأعمال" ، وفرّقوا فيها بين كون العمل معلوماً للمتعاقدين ومحدوداً إمّا بصفته ، وإمّا بالفراغ منه وظهور أثره وإمّا بضرب الأجل ؛ فإنّ حدّده المتعاقدان ببيان صفته وعتياته تعييناً وافياً ؛ كان إجارة ، وله من الأجرة المسمّاة بقدر ما عمل ، وإنّ حدّاداه بظهور نتيجته ؛ كان جعالة (3) ، ولا يستحقّ العامل شيئاً من الأجرة إلا إذا أتمّ العمل المعقود عليه وأنجزه على وجه المطلوب ؛ لورود النصّ بذلك ،

(1) أخرجه النسائي في كتاب الأيمان ، باب اللغو والكذب ، برقم (4742) ، (132/3) . وأبو داود في كتاب الأيمان والنذور ، باب من نذر في الجاهلية ثم أدرك الإسلام ، برقم (3326) (242/3) واللفظ له . وابن ماجه في كتاب التجارات ، باب التوقي في التجارة ، برقم (2145) ، (726/2) . وأحمد في مسنده برقم (16179) ، (6/4) . والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب الطهارة ، باب كراهية اليمين في البيع ، برقم (10192) ، (265/5) . والطبراني في معجمه الكبير ، برقم (904) ، (354/18) . والحاكم في المستدرک في كتاب البيوع ، برقم (2138) ، (5/2) .

(2) صحيح البخاري ، كتاب الإجارة ، باب من أجر نفسه ليحمل على ظهره ثم تصدق به ، وأجرة الحمال ، (794/2) .

(1) البهوتي ، "كشف القناع" ، (203/4) .

(2) النفراوي ، "الفواكه النواني" ، (112/2) . ابن الشاط ، "إدراج الشروق" ، (31/4) .

(3) يذهب المالكية إلى أنّ جهالة المعقود عليه وإن كانت توجب الإخلال بمصالح العقود في البيوع وأكثر أنواع الإجازات ، إلا أنها توجب تحصيل مصلحة مشروعة من عقد الجعالة ؛ حتى يبقى المجمعول له على طلبه ، فلا يذهب عمله السابق مجاناً أو بدون مقابل ، فلو قيّدنا على العمل وقدرناه معلوماً ، فإنه إذا فعل ذلك العمل المعلوم لكن لم يصل إلى نتيجته ، ذهب عمله مجاناً ، فضاعت مصلحة العقد . ابن الشاط ، "إدراج الشروق" ، (31/4) .

قالوا **الْمُسْتَعْلَجُ نَاءٌ بِهِ حِمْلُ بِعِيرٍ** ⁽⁴⁾؛ **فَإِفْهُوْمُ الْآيَةِ أَنْ مَنْ لَمْ يَأْتِ بِهِ لَا شَيْءَ لَهُ ، وَأَمَّا إِنْ أْتَمَّ الْعَمَلُ ، فَيَسْتَحِقُّ الْجَعْلَ الْمَسْمُوعِي لَهُ .**

وإِنْ قَدَّرَاهُ بِالزَّمَنِ ؛ فَهُوَ إِجَارَةٌ ، وَيَسْتَحِقُّ الْأَجِيرُ جَمِيعَ أَجْرِهِ - الْمَشْتَرَطُ بَيْنَهُمَا أَوْ الْمَعْرُوفُ بِحَسَبِ الْعَلْفِضِيِّ الزَّمَنِ حَتَّى وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ قَدْ اسْتَوْفَى مِنْهُ مَا اسْتَأْجَرَهُ عَلَيْهِ ؛ وَهُوَ مَنْفَعُهُ فِي ذَلِكَ الزَّمَنِ .

قال في المبسوط **وَإِنْ اسْتَأْجَرَهُ ؛ أَي السَّمْسَارُ يَوْمًا إِلَى اللَّيْلِ بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ لِيَبِيعَ لَهُ أَوْ لِيَشْتَرِيَ لَهُ ، فَهَذَا جَائِزٌ ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ يَتَنَاوَلُ مَنْفَعَهُ هُنَا ، وَهُوَ مَعْلُومٌ بِبَيَانِ الْمُدَّةِ ، وَالْأَجِيرُ قَادِرٌ عَلَى إِيفَاءِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ ، أَلَّا تَرْفَعَهُ أَوْ سَلِّمْ إِلَيْهِ نَفْسَهُ فِي جَمِيعِ الْيَوْمِ اسْتَوْجِبَ الْأَجْرَ وَإِنْ لَمْ يَتَّفَقْ لَهُ بَيْعٌ أَوْ شِرَاءٌ ⁽⁵⁾ .**

وجاء في حاشية الدسوقي : **" اسْتَأْجَرَهُ عَلَى السَّمْسَرَةِ عَلَيْهَا - أَي عَلَى بَيْعِ السَّلَاعِ - ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ بِدِينَارٍ ، فَيَسْتَحِقُّ مِنَ الْأَجْرِ بِقَدْرِ مَا مَضَى مِنَ الزَّمَانِ ⁽⁶⁾ . (7)**

وقال في المغني : **وَيُجُوزُ أَنْ يُسْتَأْجَرَ سَمْسَارًا يَشْتَرِي لَهُ ثِيَابًا ... ، وَيُجُوزُ عَلَى مَدَّةٍ مَعْلُومَةٍ مِثْلَ أَنْ يُسْتَأْجَرَ عَشْرَةَ أَيَّامٍ يَشْتَرِي لَهُ فِيهَا ؛ لِأَنَّ الْمُدَّةَ مَعْلُومَةً ، وَالْعَمَلُ مَعْلُومٌ أَشْبَهَ الْخِيَاطَ وَالْقَصْدَارَ ، فَإِنْ عَيَّنَّ الْعَمَلُ دُونَ الزَّمَانِ فَجَعَلَ لَهُ مِنْ كُلِّ أَلْفِ دِرْهَمٍ شَيْئًا مَعْلُومًا صَحَّ أَيْضًا ⁽¹⁾ .**

ونخلص مملقاً ؛ أَنْ الْوَسَاطَةَ هِيَ عَقْدٌ يَلْتَزِمُ بِهِ شَخْصٌ أَنْ يَدْفَعَ أَجْرًا لِآخِرٍ يَبْحَثُ لَهُ عَنْ عَمَلٍ .

وهنا يجب التمييز بين فرضين اثنين :

الفرض الأول قد يشترط الوسيط أجراً مقدراً بمدّة زمنية معينة ، تمّ العثور على عمل أو لم يتم ، ويكون هذا الأجر جزاء على ما بذله من مجهود في تلك المدّة ، لا جائزة أو جعلاً على نجاحه في مسعاه ، وفي هذه الحالة يكون العقد عقد عمل ، لأنّ العقد يتناول منافع الوسيط في تلك المدّة بغض النظر عمّا يفضي إليه مجهوده .

(4) سورة يوسف ، آية 72 .

(5) السرخسي ، " المبسوط " ، (115/15) .

(6) ابن عرفة ، " حاشية الدسوقي على الشرح الكبير " ، (3/4) .

(7) وجاء في الفواكه النوانية : **" الْأَجِيرُ عَلَى الْبَيْعِ ؛ أَي عَلَى السَّمْسَرَةِ عَلَى أَنْوَافٍ أَوْ دَوَابٍ أَوْ عِبِيدٍ مَعْلُومَةٍ فِي أَجْلِ مَعْلُومٍ بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ ، إِذَا انْقَضَى الْأَجَلُ وَلَمْ يَبِعْ شَيْئًا مِمَّا اسْتَوْجَرَ عَلَى بَيْعِهِ ، وَجِبَ لَهُ جَمِيعُ الْأَجْرِ الْمَشْتَرَطِ أَوْ الْمَعْرُوفِ لَهُ بِحَسَبِ الْعَادَةِ ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ قَدْ اسْتَوْفَى مَا اسْتَأْجَرَهُ عَلَيْهِ ، وَهُوَ النَّدَاءُ عَلَى السَّلْعِ فِي تِلْكَ الْمُدَّةِ ، بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَ الْاسْتِئْجَارُ عَلَى نَفْسِ الْبَيْعِ ، فَإِنَّ الْأَجِيرَ لَا يَسْتَحِقُّ فِيهِ شَيْئًا إِلَّا بِالْبَيْعِ ، وَقَيْنَا الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ بِالْأَشْيَاءِ الْمَعِينَةِ لِلْإِحْتِرَازِ عَمَّا لَوْ اسْتَأْجَرَ شَخْصًا عَلَى بَيْعِ سَلْعٍ غَيْرِ مَعِينَةٍ شَهْرًا مِثْلًا وَأَحْضَرَ لَهُ شَيْئًا فَبَاعَهُ قَبْلَ انْقِضَاءِ الشَّهْرِ ، فَلَهُ أَنْ يَأْتِيَهُ بِمَتَاعٍ آخَرَ يَبِيعُهُ ، وَهَكَذَا حَتَّى انْقِضَاءِ الشَّهْرِ ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَدْفَعَ لَهُ جَمِيعَ الْأَجْرِ حَتَّى وَإِنْ لَمْ يَأْتِهِ بِمَا يَبِيعُهُ ؛ لِأَنَّهُ اسْتَأْجَرَهُ عَلَى عَمَلِهِ شَهْرًا مِنَ الزَّمَانِ . الْفَرَاوِيُّ ، " الْفَوَاكِهِ النَّوَانِيَّةُ " ، (112/2) .**

(1) ابن قدامة ، " المغني " ، (270/5) .

الفرض الثاني إذا اشترط طالب الوظيفة على الوسيط أن لا يعطيه الأجر إلا إذا نجح في الحصول له على وظيفة مناسبة ، فهذا هو عقد الجعالة ؛ لأن الوسيط في هذا الفرض يعمل ما في وسعه لإتمام العقد بالعثور له على الوظيفة التي ينشدها ، ليظفر في مقابل ذلك بالأجر .

ففي الفرض الأول يأخذ الوسيط الأجر -باعتباره أجيراً خاصاً - على مجهوده في المدة لا على نجاحه ، وفي الفرض الثاني يأخذ الأجر على نجاحه لا على مجهوده .

المطلب الثالث محلُّ عقد العمل

محلُّ العقد هو المعقود عليه الذي يظهر فيه أثر العقد وحكمه ، وهذا ظاهر من تعريف الفقهاء للعقد من أنه ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يظهر أثره في محله⁽¹⁾ .
والمحلُّ في عقد العمل مزدوج ؛ فهو بالنسبة إلى التزامات العامل المنفعة المتعاقد على تسليمها ، وهو بالنسبة إلى التزامات ربِّ العمل الأجر الذي يدفعه للعامل في مقابل تمكينه من الانتفاع بها ، وهذا يقتضي أن نبحث على التوالي في المنفعة والأجر في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : المنفعة

(1) أحمد إبراهيم بك ، " العقود والشروط والخيارات " ، (ص704) . مصطفى الزرقا ، " المدخل الفقهي العام " ، (314/1) .

المعقود عليه في عقد العمل هو منفعة الأدمي ؛ ومنفعته عبارة عن هيئة أو عرض تقوم وتنضبط بعين الأدمي ؛ إذ هي في نفسها غير منضبطة ولا معلومة أمداً ولا حداً ولا قصداً ولا ثمناً ولا مثمناً .

فهي معدومة وقت التعاقد ، وتوجد شيئاً فشيئاً ، ولا تبقى زمانين ، ولكن العين التي تقوم بها وهو الأدمي ، متهيئةٌ بجوهرها لحصول الغرض منها وهو المنفعة ، فالعامل بمجرد إبرامه العقد مع الآخر يكون قد هياً نفسه لحصول منفعة العمل منه ، وبناءً عليه اختلف الفقهاء في مورد عقد العمل ؛ أهو المنفعة ؟ أم محلها وعينها ؟ على قولين :

القول الأول : ذهب جمهور الفقهاء من المالكية⁽²⁾ والشافعية⁽³⁾ والحنابلة⁽⁴⁾ إلى أن مورد عقد العمل ومحلّه المنفعة لا العين ؛ لأنّ معقود كل عقد هو المقصود منه ، والمنافع هي المقصودة ؛ إذ العين لا تقصد لذاتها ، وإنما لما تنطوي عليه من منفعة أو فائدة يرجى حصولها أو استيفائها منها .

وعقد العمل عقدٌ تملك مؤقت ، ومنفعة العامل هي التي تملك وتستحق فيه دون عينه ، والأجرة في عقد العمل تتوزع على منافع العامل إذا تبعضت وتجزأت في حالات فسخ العقد وانفساخه ، ولهذا تضدّ من منفعه دون عينه ، وما كان العوض في مقابلته فهو المقصود المعقود عليه ، ويصح أن يضاف إليه العقد ، ولذلك يصح أن يقول العامل لرب العمل : ملكك أو سلمتك منفعتي سنة مثلاً ؛ لأنّ منفعته هي التي تستحقّ بالعقد ، ويُصرفُ فيها .

فلا نقصد إذن بالمنافع رغبة الإنسان وعينه الذاتية ، وإنما نعني بها تهيؤ تلك العين لانتفاع ربّ العمل بها في الوجه المطلوب .

وأما كون منافع العامل معدومة وقت إبرام العقد ، ومورد العقد يجب أن يكون موجوداً ، فيجاب عليه ؛ بأنّ منفعه وإن كانت معدومة إلا أنها ملحقة بالموجودة ، ولهذا صحّ العقد عليها ، وجاز أن تكون الأجرة فيه ديناً مؤجلاً ، ولولا إلحاقها بالموجودة لكان ذلك في معنى بيع الدين بالدين المحرّم⁽¹⁾ .

(2) ابن عرفة الدسوقي ، " حاشية النسوقي على الشرح الكبير " ، (3/4) . علي العدوي ، " حاشية العدوي على كفاية الطالب الرياني " ، (13/2) .

(3) قليوبي وعميرة ، " حاشية قليوبي وعميرة على شرح المحلى " ، (68/3) .

(4) البهوتي ، " كشف القناع " ، (5/4) . البهوتي ، " دقائق أولي النهى " ، (242/2) .

(1) الجويني ، " نهاية المطلب في دراية المذهب " ، (67/8) . أبو يحيى زكريا الأنصاري ، " الغرر البهية شرح البهجة الوردية " ، المطبعة اليمنية ، (310/3) . أبو يحيى زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب شرح روض الطالب " ، (417/2) .

القول الثاني : ذهب الحنفية⁽²⁾ إلى أن المعقود عليه في عقد العمل هو منفعة الأدمي ملكاً واستحقاقاً ، لكن لمّا كانت المنفعة معدومة وقت العقد ، ولا يصح إضافة العقد إليها ، فقد أُقيم مقامها العامل الذي هو محلّ المنفعة .

وتوضيح ذلك ؛ أن المعقود عليه في عقد العمل هو المنفعة ؛ من حيث إنها هي التي تملك وتستحق ، وأما المعقود عليه من جهة الانعقاد ؛ أي ارتباط الإيجاب والقبول ، فهو المحلّ الذي تكون فيه المنفعة وهو الشخص (العامل) ، فبعد انعقاد عقد العمل بالدرجة الأولى ينتقل العقد من عين العامل إلى المنفعة ، ومن ثمّ ينعقد بالدرجة الثانية ساعة فساعة على حسب حدوث المنافع ؛ أي على حسب حضور المحل ، وذلك بسبب عمل العلة التي هي العقد ونفاذها في المحل الحقيقي وللمنفعة ساعة فساعة ، وليس المعنى ارتباط الإيجاب بالقبول كل ساعة ؛ وبناءً عليه لا يكون عقد العمل عقداً واحداً ، وإنما هو جملة عقود متفرقة من نوع واحد ، يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة .

وبعبارة أخرى : أنه بإقامة المحل مقام المنفعة تمّ الانعقاد ، وارتبط الإيجاب بالقبول وفرغ منه ، وإنما الحكم وهو ملك المنفعة تأخر عن زمان انعقاد العقد إلى حدوث المنافع ساعة فساعة لأنّ الأثر أو حكم العقد قابلٌ للتراخي كما في البيع بشرط الخيار ؛ حيث تتوقف آثاره إلى انتهاء مدة الخيار⁽³⁾ .

فانتفاع رب العمل بمنفعة العامل ثبت شيئاً فشيئاً ضرورة أن العقد مرتبط بالزمن ، ولذا يستحيل على العامل أن يستحضر منافعه جملة واحدة وقت انعقاد العقد ، بل عليه أن يساير الزمن، فيؤدي لرب العمل من الانتفاع بقدر ما يسمح به سير الزمن أنا فأنا .
وقد فرّع الفقهاء على ذلك كما أسلفنا أن عقد عمل يُعتبر من جهة القياس باطلاً ؛ لأنّ المنفعة محلّ العقد عدمٌ وقت انعقاد العقد ، وإذا وجدت فيما بعد فإنها لا تبقى زمانين ضرورة أنها مرتبطة بالزمن ، والزمن مكوّنٌ من وحدات متتالية لا تكاد تحضر وحدة منه حتى تكون الأخرى قد تلاشت ، وهذا معنى قول الفقهاء : أنّ المنفعة لا تبقى زمانين⁽⁴⁾ .

مسألة : تقدير المنفعة بفترة زمنية محددة ، وبمقدار معين من العمل في عقد واحد .
كأن يبرم ربّ العمل العقد مع العامل مدة شهر لكي يخبز له كمية معينة من الدقيق ، أو ليصنع له آلة بمواصفات محددة خلال شهر مثلاً .

وقد اختلف الفقهاء في مسألة الجمع في العقد بين الوقت والعمل على قولين :

(2) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (105/5) . ابن الهمام ، " فتح القدير " ، (57/9) .

(3) محمد الأتاسي ، " شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (479/2) .

(4) ابن نجيم ، " البحر الرائق " ، (5/8) . ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (5/6) .

القول الأول : ذهب أبوحنيفة⁽¹⁾ ، وهو الأصح عند الشافعية⁽²⁾ ، والمعتمد عند الحنابلة⁽³⁾ ، إلى أن العقد فاسدٌ ؛ ويرجع ذلك عند أبي حنيفة إلى كون المحل غير معلوم ، وذلك بسبب اشتغال العقد على شيئين يصلح كل منهما على حدة أن يكون محلاً للعقد ، وهما العمل والمدة ؛ فالعمل ينفع رب العمل لأنه لا يعطي الأجر إلى العامل إلا بعد تمام العمل ، والوقت ينفع العامل لأنه يستحق الأجر بمضي المدة سواء عمل أم لم يعمل ، ولا رجحان في أحدهما فيؤدي إلى النزاع . فالعمل معينٌ فرَضاً وهو عبارة عن صنع مكينة طبقاً لمواصفات حددها المتعاقد ، والمدة تصلح كذلك وحدها أن تكون محلاً للعقد ، فإذا جمع الأمران فهقد واحد كان محله غير معينٍ ؛ لاحتمال أن يكون كلٌ منهما معقوداً عليه .

القول الثاني : ذهب الصحاحبان من الحنفية⁽⁴⁾ إلى صحة العقد ؛ لأنَّ المعقود عليه هو نتيجة العمل ، وهذه النتيجة محدودة في ذاتها ، وهي صنع مكينة وفق مواصفات معينة ، أما ذكر المدة فلا يقصد به إلا التعجيل ، ولم يقصد بها أن تكون محل العقد ، ومن ثمَّ لا يكون لذكرها أدنى تأثير في صحة العقد ؛ لعدم تعلق العقد بها ، فصار وكأنه استجره على أن يفرغ من العمل في أسرع الأوقات ، والحمل على هذا المعنى لا بدَّ منه دفْعاً للجهالة حتى يصحَّ العقد . وهذا الخلاف عند الحنفية مقيّدٌ بقيود⁽⁵⁾ :

أ. أن يؤخر ذكر الأجرة في العقد عن كل من العمل والوقت ، أو يقدمها عليهما، فلو وسطها يكون المعقود عليه هو المتقدم لتمام العقد بذكر الأجر ، ثم المتأخر إن كان وقتاً فالتعجيل ، وإن كان عملاً فلبيان العمل في ذات الوقت ، فلا يفسد .
ب. أن يكون العمل مبيّن المقدار معلوماً حتى يصلح كونه معقوداً عليه ، فيزاحم الوقت ، فلو لم يبين صح اتفاقاً ؛ لأنه لجهالته يصير كأنه لم يذكر إلا الوقت، فيكون هو المعقود عليه.

ج. أن لا يذكر الوقت بـ"في الظرفية" ، وإلا صح العقد ؛ لأنَّ كلمة "في" للظرف لا لتقدير المدة، فلم يقتض الاستغراق ، فكان المعقود عليه العمل وهو معلوم ، بخلاف ما إذا حذف فإنه يقتضي الاستغراق ، فصح إيراد العقد على الوقت ، فتكون المسألة على الخلاف .

(1) الباهرتي ، " العناية شرح الهداية " ، (111/9) .

(2) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (411/2) . الشرييني ، " مغني المحتاج " ، (455/3) .

(3) البهوتي ، " كشاف القناع " ، (11/4) . المرادوي ، " الإنصاف " ، (45/6) .

(4) الباهرتي ، " العناية شرح الهداية " ، (111/9) .

(5) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (130/5) . دامام أفندي ، " مجمع الأثر " ، (388/2) . ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار "

د. أن لا تذكر المدة على وجه الاشتراط ؛ بأن يقول : على أن تفرغ منه اليوم وا، لا صح العقد ؛ لأنّ الوقت لم يذكر مقصوداً كالعامل حتى يضاف العقد إليهما ، بل ذكر لإثبات صفة في العمل ، والصفة تابعة للموصوف غير مقصودة بالعقد .
ولذي يظهر رجحانه في هذه المسألة أنّ المعقود عليه هو العمل باعتبار أثره وهو صنع الآلة أو خبز كمية الدقيق المتفق عليها ، وهذا الأثر أو النتيجة المتغاية معلومة في ذاتها ، وليست في حاجة إلى المدة في تحديدها ، فسواء طال الوقت أم قصر لا يجوز أن يؤثر في كم النتيجة ، وذكر الزمن في مثل هذه الحالة جاء تبعاً ولا يراد به إلا تعجيل التنفيذ .

الفرع الثاني : الأجرة

الأجرة هي العوض الذي يلتزم ربُّ العمل بإعطائه للعامل في مقابل المنفعة التي يستوفيهما منه حقيقةً أو حكماً⁽¹⁾ .

ويتضح من هذا التعريف أنّ الأجر المسمى في العقد يستحقه العامل إذا حضر لمزاولة عمله في ساعات الفترة اليومية التي يُلزمه بها عقد العمل ، وأبدي استعداده لتأدية عمله خلالها ، سواء حصل الانتفاع فعلاً أو لم يحصل ، بمعنى أنه لو منع العامل من القيام بالعمل لسبب لا يرجع إليه فإنه يستحق أجرة ذلك اليوم .

وقد عرّفت المادة (1/810) من القانون المدني الأردني أجر العامل بأنه : " ما يتقاضاه بمقتضى العقد من مال أو منفعة في أي صورة كانت " .

كما عرّفه قانون العمل الأردني في المادة (13/2) بأنه : "كلُّ ما يستحقه العامل لقاء عمله نقداً أو عيناً ، مضافاً إليه سائر الاحتمالات الأخرى أيّاً كان نوعها إذا نصّ القانون أو عقد العمل أو النظام الداخلي ، أو استقرّ التعامل على دفعها ، باستثناء الأجر المستحقّ عن العمل الإضافي"⁽²⁾ .

(1) يعرف الأجر شرعاً بأنه : " العوض الذي يدفعه المستأجر للمؤجر في مقابلة المنفعة التي يأخذها منه " . الدسوقي ، " حاشية الدسوقي على الشرح الكبير " ، (2/4) . وينظر أيضاً : علي حيدر ، " درر الحكام " ، حيث جاء في المادة (404) من المجلة تعريف الأجر بأنه " بدل المنفعة " ، (522/1) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (404/2) . البهوتي ، " دقائق أولى النهي " ، (243/2) .

(2) وهذا التعريف غير محكم لعدة ملاحظات :

(ولاً) لا يظهر موضوع الأجر أو محله ؛ حيث إنّ التعبير بلفظ " العمل " وقصر استحقاق الأجر على قيام العامل به ، لا يبيّن حقيقة المعرف ومميزاته التي يجب أن يفسح عنها التعريف وهي المنفعة كما أوضحناه مراراً فيما تقدّم؛ فربُّ العمل إنما يلتزم بدفع الأجر عن كلّ مدة العقد لقاء التزام العامل بتسكينه من الانتفاع الهادئ بمنافع بدنه طوال هذه المدة ، فالأجر لا يرتبط بالعمل، وإنما متعلقه المنفعة ومدى تسكين مستأجرها من استيفائها .

يُصْخَلَمًا تَقَدِّمُ ؛ أنه لا يشترط في الأجرة أن تكون نقوداً ؛ فقد تكون مبلغاً نقدياً ، أو شيئاً عينياً آخر غير النقود⁽¹⁾ - كما سيأتي - يدفع جملةً واحدةً أو على عدة دفع ، وهذا خلافاً للثمن في عقد البيع ؛ فإنه يجب أن يكفى نقوداً وإلا كان العقد مقايضة .

ولا بد من وجود الأجرة في عقد العمل وإلا كان العقد من عقود التبرع ، فلا يعتبر إيجاراً لمنفعة العامل بل عارية ويجب أن تكون الأجرة جدية أو حقيقية بمعنى أن يقصد المتعاقدان حقيقة أن يلتزم رب العمل بدفعها ، فإذا كانت الأجرة صورية كما إذا سمي المتعاقدان أجرة لا يقصدان في حقيقة الواقع أن يلتزم رب العمل بدفعها ، ولكنهما ذكراهما استكمالاً للشكل فقط ، لم يكن العقد عقد عمل ؛ إذ المتعاقدان في هذه الحالة قصداً عقداً آخر هو عقد العارية ، ولم يقصدا بعقد العمل إلا أن يكون ساتراً لمّا أراداه ، والعبارة في معرفة العقود وتمييزها للحقائق والمعاني لا للألفاظ والمباني ، وقد قدمنا سابقاً أن معيار التفرقة بين عقد العمل والعارية هو اشتراط المقابل من

(ثانياً) ليست جميع الفلتحات التي تُضاف إلى الأجر النقدي أو العيني ممّا يعدُّ أجراً بالمعنى الفقهي المتقدم ، حتى وإن تحدّثت أجراً بنص القانون ؛ لأنّ لا اعتبار ما يدفعه رب العمل للعامل أجراً شروطاً غائبة عن بعض تلك المستحقات المشار إليها في التعريف القانوني ، ومن أهمها شرط المعلوماتية .

(الثالثاً) أنه غير جامع لأفراد الأجر في عقد العمل من جهة إخراج الأجر الإضافي الذي يأخذه العامل في مقابل ساعات العمل التي يُدبِّعُ فيها ، وإن كان يعدُّ في النظر الفقهي أجراً مقابلاً بمنفعة العامل المستوفاة في تلك المدة الإضافية ، حيث أشرنا آنفاً للأجر ومقابلته المنفعة يجمعه وإياها التناظر والتلازم ؛ فكلُّ أجر يقابله منفعة ، وكلُّ منفعة يقابلها أجر .

وبهذا يتبيّن أن التعريف الفقهي المذكور في أول الفرع أوفى وأدق في الإشارة إلى حقيقة الأجر وكنهه في عقد العمل من التعريف القانوني .

(المشروعية أن يكون الأجر شيئاً عينياً علمياً مستغلاً ومن أولاد الآية الكريمة " وَكَسْبٌ وَتَهْنٌ بِأَلْسِنَةٍ رُوفٍ " [البقرة: آية 233] ، والكسوة من الأعيان بلا ريب ، وقد سماها الشارع أجرة في محكم تنزيله ، وأيضاً ما رواه البخاري عن أنس بن مالك - رضي الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم - احتجم ، حجه أبو طيبة ، وأعطاه صاعين من طعام ، وكلم مواليه فخففوا عنه " ، وجه الدلالة من الحديث أن رسول الله - عليه الصلاة والسلام - عندما استأجر أبا طيبة ليعمل له حجاماً ، دفع له به إنجازها أجراً عينياً عبارة عن صاعين من طعام .

ولا خلاف بين الفقهاء جواز أن تكون الأجرة عيناً معينة إذا رآها الأجير وقت العقد ؛ كأن يستأجر شخصاً آخر على أن ينفع له بعد تمام المدة ثوباً معيناً موجوداً ، وأمّا إذا كانت العين التي جعلت أجرة غير موجودة وقت العقد ؛ فإن كانت من الأموال المتلبية ممّا يقبل أن يثبت فليزمنة ديناً ؛ لتماثل آحادها وأجزائها بحيث يمكن أن يقوم بعضها مقام بعض دون فرق يعتد به ؛ كالمكيلات والموزونات والعديديات المتقاربة ، وبعض أنواع الذرعات ، فيصح أن يستأجره في مقابلها شريطة بيان جنسها ونوعها وقيمتها بما يرفع الجهالة ، ويقطع النزاع ؛ كما لو استأجره على أن يدفع له إردباً من القمح ، أو نراعاً من قماش معين .

أمّا إذا كانت العين من الأموال القيمة التي تتفاوت أفرادها بحيث يكون لكل فرد منها اعتبار خاص ، وقيمة له تختلف عمداً للفرد الآخر ؛ كالأرضيات ولو من نوع واحد ، والأراضي ، والشجر ونحو ذلك ، فلا يصح أن تجعل أجرة في العقد ؛ لأنّ الأجرة تثبت ديناً في الذمة بوقود مثله ، والقيمي لا مثل له ، فلا يثبت في الذمة ، فلا يمكن أن يجعل رأس الغنم أو البقر مثلاً أجرة للعامل إلا إذا ورد العقلي واحد موجود مشخص متميز عن سواه ، وذلك لأنه لو شغلت ذمة رب العمل بذات المال القيمي لكان ديناً غير متعين ؛ لما قدمناه من أن المال القيمي لا مثل له ؛ لتفاوت كل فرد من أفرادها عن الآخر في الأوصاف والقيمة ، والأجرة من شرطها كما سيأتي أن تكون متعينة . الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (105/5) . عيش ، " منح الجليل " ، (472/7) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (404/2) . المرادوي ، " الإنصاف " ، (11/6) . مصطفى الزرقا ، " المدخل الفقهي العام " ، (ص136-137) .

عدمه ؛ فإذا كان التزام العامل بتقديم منافع نفسه لآخر مع ضمان الانتفاع الهادئ المفيد بها نظير مقابل من أي نوع كان ، لم تكن بصدد عقد عارية ، ولكن بصدد عقد عمل على اعتبار أن المقابل هنا يعدُّ عنصراً هاماً في تمييز العقد عن غيره .

شروط الأجرة :

تقدّم أن الأجر كأحد جزأي المعقود عليه في عقد العمل (وهما المنفعة والأجر) هو محلّ التزام ربّ العمل ، ويشترط فيه كما يشترط في الثمن في عقد البيع ؛ بأن يكون مالاً موجوداً إما كان عيناً ، مقدوراً على تسليمه ، ومعيناً أو قابلاً للتعيين ، ومشروعاً ؛ إذ الأجر بمثابة الثمن ؛ فكلّ ما يصلح ثمناً في البيع ، يصلح أن يكون أجرة في عقد العمل ، بجامع أنهما عقدا معاوضة .
ونبحث بإيجاز في هذه الشروط على التوالي :

الشرط الأول أن يكون الأجر مالاً بمعناه الفقهي الاصطلاحي وهو : " ما يميل إليه الطبع ، ويجري فيه البذل والمنع وأن يكون قابلاً للتعامل فيه شرعاً ؛ بأن يكون متقوّم ما يمكن الانتفاع به شرعاً في غير الضرورات ، فالشيء الذي لا يصلح أن يكون ثمناً لعدم مشروعيته ؛ كالخمر والكلب والخنزير مثلاً ، لا يصلح أن يكون أجرة في عقد العمل ، فهذه أشياء غير قابلة للتملك شرعاً ، فلا يجوز أن يتعاقد عليها⁽²⁾ .⁽³⁾

وقد قدمنا أن الأجر في عقد العمل لا يلزم أن يكون مبلغاً نقدياً ، فقد يكون شيئاً عينياً آخر غير النقود ولكن ما مدى مشروعية أن تكون الأجرة التي تدفع للعامل منفعة بكان تكون الأجرة مثلاً مسكناً لا يدفع العامل في مقابل الانتفاع بسكناه أجرة لسنة شمسية كاملة ، أو كان منيح شخص لآخر الحق في أن ينتفع بمجهوده طوال مدة محدودة في مقابل أن ينتفع الأول بأرض للتأجير يصح أن يتفق المتعاقدان على أن يجعل أجرة العامل جزءاً شائعاً أو محدداً من إنتاجه ؛ كأن يؤجر العامل منفعة نفسه لقاء كمية محددة من القمح أو الأرز ، أو لقاء جزء شائع من المحصول ؛ كعشر الثمر المقطوف مثلاً ؟

(المسألة الأولى) هل يجوز أن تكون الأجرة منفعة تدفع في مقابل منفعة العامل ؟

(1) ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (449/6) .

(2) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (522/1) . المواق ، " التاج والإكليل " ، (494/7) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ،

(404/2) . البهوتي ، " نفاث أولي النهى " ، (243/2) .

(3) تعرف المادة (53) من القانون المدني الأردني لمال بأنه : " كل عين أو حق له قيمة مدية في التعامل " .

ذهب فقهاء المذهب الحنفي⁽²⁾ إلى أن يشترط لصحة العقد أن تكون المنفعة التي تجعل أجره من جنس آخر غير منفعة العامل ؛ كما لو استأجر رب العمل عاملاً للبناء مدة خمس سنوات ، وجعل أجرته زراعة أرض يملكها ، والاستفادة من منافعها لخمس سنوات أيضاً .
 أمّا إذا كانت الأجرة منفعة من جنس المعقود عليه (منفعة العامل) كأن يستأجر زيد عمراً ليخدمه على أن يخدم زيد عمراً ، فلا تصح هذه الإجارة في المذهب الحنفي للأسباب الآتية :

(1) أن هذا العقد لمّا كانت عملية انعقاده تتم شيئاً فشيئاً ، وعلى حسب مرور الزمن ، كانت كل واحدة من المنفعتين معدومة وقت العقد ، وهذا يستلزم أن تتم المبادأة الفورية بينهما إذا كانتا من جنس واحد ، وبدهي أن طبيعة المنفعة تستعصي على ذلك ، فصار العقد من قبيل بيع الشيء بجنسه نسيئة ، وهو محرم في الشرع .

(2) أن عقد الإجارة أجزى على خلاف القياس للحاجة ، ولا حاجة إلى استئجار المنفعة بجنسها ؛ لأنه يستغني بما عنده منها ، فبقي على الأصل وهو عدم الجواز ، وليس الأمر كذلك عند اختلاف جنس المنفعتين ؛ لأن حاجة كل واحد من الطرفين إلى المنفعة التي ليست لديه باقية ، فجازت في حقها المبادأة بين منفعتيهما .

وذهب جمهور الفقهاء من المالكية⁽²⁾ والشافعية⁽³⁾ والحنابلة⁽⁴⁾ إلى جواز أن تكون الأجرة منفعة من جنس المعقود عليه ؛ لأن المنافع بمنزلة الأعيان ، ولهذا جازت الإجارة بأجرة هي دين على المؤجر ، ولو لم تكن المنافع بمنزلة الأعيان لكان ذلك ديناً بدين .

والراجح هو جواز أن تكون الأجرة هي ما يحصل عليه للجار الأجير من منافع ، حتى وإن كانت مماثلة أو من جنس منافعه المستأجرة ؛ لأن المنافع الأدمية متفاوتة ، وهي ذات قيمة تختلف باختلاف الإنسان الذي هو جوهرها ؛ فالخدمة التي يقدمها المهندس الخبير لا تضاهي بما يقدمه المهني من حيث الجودة والإتقان ، كما أن أعمال التي يُتفق مع العامل أن يؤديها مدة معينة متنوعة بتنوع حوائج الناس إليها ، فلم يعد الأمر كما اتجه إليه فقهاء الحنفية من كون العوض والم عوض منفعة من جنس واحد .

هذا ؛ وينص القانون المدني الأردني في تعريفه للأجر في المادة (1/810) والتي سبقت الإشارة إليها جواز أن يكون عقد العمل واقعاً على منفعة معينة يدفعها رب العمل بموجب العقد للعامل باعتبارها أجراً في مقابل منفعة يلتزم الأخير بأدائها بهذا المقابل .

(1) الكاساني ، " بذائع الصنائع " ، (194/4) .

(2) مالك ، " المدونة " ، (290/3) .

(3) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (405/2) .

(4) ابن قدامة ، " المغني " ، (255/5) .

ولم يفرق القانون بين ما إذا كانت المنفعة فيها من جنس المعقود عليه أو بخلافه ، وإنما جاء لنص فيه عاماً ليشمل المنافع بجميع صورها .

(المسألة الثانية) يجوز في الأجرة أن تكون جزءاً شائعاً أو محددًا مما يعمله العامل ؟

قد تكون الأجرة جزءاً محددًا من نتاج عمل العامل ؛ كأن يتفق شخصٌ مع آخر على أن يقطف له ثمر بستانه في مقابل كمية معينة من ثمره مقدارها ثلاثون كيلو ، وقد تكون الأجرة جزءاً شائعاً من الإنتاج ؛ كأن يتم الاتفاق في الفرض المتقدم بأن يكون للعامل عشر الثمر المقطوف . وقد تقدم أن الأجر يجوز أن يكون شيئاً عينياً سواء كان مثلياً أم قيمياً أم منفعة ؛ طالما تم تعيينه في العقد بدقة ، لكن ما مدى صحة إبرام العقد مع العامل بأجرة هي جزء محدد أو شائع من إنتاجه أو من إنتاج المنشأة ؟ وما طبيعة هذا التعاقد من الوجهة الفقهية ؟

نبحث هاتين المسألتين فيما يأتي :

(أ) الحكم الفقهي في هذه المعاملة :

ذهب فقهاء المذهب الحنفي⁽¹⁾ والمالكي⁽²⁾ والشافعي⁽³⁾ إلى عدم جواز أن تكون الأجرة بعض المعمول أو بعض الناتج من عمل الأجير أو المنشأة ، سواء تم تعيين مقداره تعييناً وافياً ، أو جرى تقديره بنسبة معينة من الإنتاج كالعشر أو النصف مثلاً .

وقد استدلوا بالأدلة الآتية :

(1) ما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه - قال : " نهى رسول الله عن عسيب الفحل ،

وزاد عبيد الله : " وعن قفيز الطحان " (4) .

وقفيز الطحان معناه أن يستأجر طحاناً ليطحن له حنطة معلومة بقفيز منها أو من دقيقها ، وهذا حرام ؛ لجهالته ، إذ ما ينتج من عمل الأجير أو المنشأة احتمالي واقعٌ على خطر العاقبة ، لا يدرى أخرج سليماً أم مضروراً ، وقد تجتاحه آفة سماوية فنقضي عليه ، مما يؤدي إلى وقوع الغرر المنهي عنه في الشرع ، والأجرة من شرطها أن تكون معلومةً علماً من شأنه دفع النزاع حالة وقوعه .

(B) الأجرة إمّا أن يكون المستأجر قد التزم بها ديناً في ذمته ، وإمّا أن يكون قد التزم

بدفعها عيناً موجودةً ومقدوراً على تسليمها عند العقد ، ونتاج الأجير أو المنشأة غير

موجود وقت العقد ، ولا مقدور على تسليمه ؛ لأن حصوله معلقٌ على قدرة أو عمل

(1) السرخسي ، " الميسوط " ، (83/15) .

(2) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (405/2) .

(3) عليش ، " منح الجليل " ، (443/7) .

(4) أخرجه البيهقي في كتاب البيوع ، باب النهي عن عسب الفحل ، برقم (10636) ، (339/5) . والدارقطني في كتاب البيوع ، برقم

(195) ، (147/3) . وابن حجر في المطالب العالية ، في كتاب البيوع ، باب ما نهى عنه من البيوع ، برقم (1407) ، وقال :

هذا مرسل حسن ، أخرجه الدارقطني موصولاً ، (313/7) .

الأجير ، ولا يعدُّ المستأجر قادراً على دفع الأجرة بقدرة غيره ، وإذا ثبت عجزه عن إعطائها ؛ بطل العقد لعدم القدرة على تسليم جزء من المعقود عليه وهو الأجرة .
 هذا ؛ ويرتب فقهاء الحنفية على عدم صحة العقد أن العامل لا يملك شيئاً من المعمول الذي قام بإنتاجه ، وتجب له أجرة المثل في مقابله⁽¹⁾ .
 وذهب فقهاء المذهب الحنبلي⁽²⁾ إلى جواز أن تكون لأجرة جزءاً شائعاً من إنتاج الأجير أو منشأة العمل ؛ قياساً على المضاربة والمساقاة والمزارعة ؛ فكما يصح دفع الأموال أو الأراضي أو الشجر لمَنْ يعمل عليها بجزء من أرباحها وغلاتها ، فكذلك كلُّ عين تنمي فائدتها من العمل ، يجوز لصاحبها عهدهم مَنْ يعمل عليها بجزء من ربحها ، وقد ورد في الحديث عن ابن عمر : " أن رسول الله عامل أهل خيبر بشطر ما خرج منها من ثمر أو زرع"⁽³⁾؛ فدل ذلك على صحة العقد الذي يكون فيه الأجر مقدراً على الشيوع من عمل الأجير .

الترجيح :

الذي يظهر رجحانه هو القول بعدم صحة العقد إذا كانت الأجرة فيه مقدرة بجزء محدد ممّا ينتجه العامل ، وذلك لصحة الحديث الذي استندوا إليه في منع الإجارة بهذه الصورة ، وهو حجة في محل النزاع ، وأصلُّ يَبْنَى عليه حكم شرعي .

أمّا إذا كانت الأجرة بجزء شائع مثل 5% من الإنتاج ؛ فالنهى في الحديث لا يشمل تلك الصورة ؛ ولك إحقاقاً لها بالمزارعة والمساقاة - كما سيأتي - من حيث جواز الاعتراض في كلِّ منهما ببعض ما يخرج منها ، ولأنَّ شرط كون الأجرة في عقد العمل معلومة للطرفين متحقق في الأجرة بالمشاع من الإنتاج ؛ لأنَّ العامل شاهد الذي سيعمل فيه ، والرؤية أعلى طرق العلم ، كما قد يكون عرف بطريق التجربة والخبرة مقدار الإنتاج وحجمه ، والغرر في قدر الخارج وصفته يسير لا يؤثر في المعاملة شرعاً ؛ لأنه لا يؤدي إلى النزاع .

وقد روى ابن حزم عن ابن سيرين في " دفع الثوب إلى النساج بالثلث ودرهم أو بالربع بما تراضيا عليه ؟ قال : لا أعلم به بأساً " .
 وروى أيضاً عن سعيد بن المسيب أنه قال : لا بأس بأن يعالج الرجل النخل ، ويقوم عليه بالثلث والربع ما لم ينفق هو منه شيئاً " .

ونقل ابن حزم الجواز عن ابن أبي ليلى والأوزاعي والليث وعطاء والزهري .

(1) السرخسي ، " المبسوط " ، (83/15) .

(2) البهوتي ، " دقائق أولي النهى " ، (246/2) .

(3) أخرجه مسلم في كتاب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع ، برقم (1551) ، (1186/3) .

(ب) التكيف الفقهي لهذه المعاملة⁽¹⁾ :

يحديثاً كُنْ يتمُّ الاتفاق بين طرفين على أن يعمل أحدهما عملاً نظير جزء شائع يتعهد الطرف الآخر بدفعه إليه بعد إحصاء منتوجاته ، مثل هذا العقد يندرج تحت باب المشاركة وإن كان مستتراً تحت اسم عقد الإيجار ، وينبغي أن تتبع فيه أحكام المشاركة أيّاً كان نوعها ؛ مغارسة ، أو مزارعة أو مساقاة ؛ لأنّ العقود بالمعاني لا بالألف والمباني ، فالعامل شريكٌ لربِّ العمل في غلات العمل ونتاجه ، لأنه لا يأخذ أجره معينة ، بل يختلف ما يأخذه على حسب ما ينتجه ، وهذا من شأن المشاركة التي لا يختصُّ أحد طرفيها بربح دون الآخر ، لابتنائها على العدل بين الشريكين بحيث يكون لكلٍّ منهما جزء شائع من الإنتاج ، يشتركان في مغنمه ومغرمه فإن حصل ربح اشتركا فيه ، وإن لم يحصل اشتركا في المغرم ، فيخسر العامل مجهوده ومنافعه التي بذلها في سبيل الحصول على النتيجة المقصود بالعقد ، كما يخسر ربُّ العمل ماله المتمثل بما يملكه من أدوات وآلات معدة للإنتاج .

الشرط الثاني أن يكون الأجر معيناً أو قابلاً للتعين⁽²⁾ :

يجب في عقد العمل أن يكون الأجر معيناً تعيناً نافياً للجهالة الفاحشة ؛ وذلك ببيان جنس الأجرة ، ونوعها ، ومقدارها ، وأن تذكر أوصافها ركماناً للجهالة ، وأن يحدد زمان الدفع ومكانه ، وطريقته بدفعها جملة واحدة أو على أقساط ؛ لأن كل هذه الأمور قابلة لأن تؤثر بفاوتها في قيمة الأجرة ممّا قد يؤدي إلى احتدام الصراع بين الطرفين على ذلك ، لا سيما وأن عقد العمل من عقود المعاوضات القائمة على المشاحة والمغالبة بين طرفيها ، فربُّ العمل يريد دفع الأقل ، والعامل يطلب أجره أكثر ، فحتى لا يغبن العامل ، ولا يقع التشاجر ، لا بد من بيان جنس الأجرة ونوعها ومقدارها ، ليحصل المقصود من تشريع العقد ؛ وهو دفع الحاجة بلا منازعة .

ولا يجوز ترك تعيين الأجرة لإرادة أحد المتعاقدين المحضة ؛ إذ يصبح المتعاقد الآخر تحت رحمته لدرجة يصعب معها القول بأن الثاني يرتضي الأجرة التي يحددها الأول ، ولمزيد من الإيضاح نفترض أن المتعاقدين اتفقا على تفويض العامل بتحديد الأجرة ، فجاء هذا وحدد أجره فاحشة ، أو ترك لتخليد لربِّ العمل الذي قدر للعامل أجره بخسة ، فلا يتصور حينئذ أن يكون ذلك التحديد في الحالتين متمشياً مع ركن العقد ومبتناه وهو الرضا ، إلا إذا كانت عناصر التحديد معلومة بالعرف أو بالقانون ، بحيث لا يكون هناك مجال للتحكم .

(1) السرخسي ، " المبسوط " ، (83/15) . زكريا الأثصاري ، " أسنى المطالب " ، (405/2) . ابن القيم ، " إعلام الموقعين " ، (290/1) .

(2) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (193/4) . المواقي ، " التاج والإكليل " ، (182/7) . " حاشيتنا قلوبنا وعميرة " ، (202/2) . المرزاوي ، " الإحصاف " ، (311/4) .

وإذا وقع العقد على أجره عينه حاضرة مرئية كأرض مثلاً ، فإن العقد عليها يكون صحيحاً ، وتكفي الإشارة إليها ، أو معاينة العامل أو وكيله لها ، ولا حاجة إلى وصفها .

أمّا إذا كانت غائبة عن مجلس العقد ، ولم يعاينها العامل ولا وكيله في المعاينة ، وجب تحديد موقعها ، وبيان مساحتها ، وحدودها، وسائر أوصافها ، بحيث تصبح معينة تعييناً كافياً أو قابلةً للتعيين ، ولا يُكتفى بذكر الجنس عن القدر والوصف .

وإذا كانت الأجرة ممّا يثبت ديناً في الذمة في عقود المعاوضات المطلقة ؛ كالدرهم والدنانير ، والمكيلات والموزونات ، والعدييات المتقاربة ، فإنها تكون معلومة ببيان جنسها كدينار أو ريال ، وقدرها كخمسة أو عشرة دنانير ، وصفتها كدنانير أردنية أو كويتية .
وكثيراً ما يُترك تحديد الأجرة للعرف والمألوف ؛ كما إذا أطلق الأجر في العقد عن ذكر الصفة دون القدر ؛ كأن اتفقا على أن تكون الأجرة مائتي دينار ، ولم يحددا أردنية أو كويتية ، ففي هذه الحالة يقع العقد على النقد الرائج (الغالب) تداوله في البلد ؛ لأنه حينئذ يكون معلوماً علماً تاماً للمتعاقدين ، إذ المعلوم بالعرف كالمعلوم بالنص ، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء⁽¹⁾ .

الشرط الثالث أن يكون الأجر موجوداً ، ومقدوراً على تسليمه⁽¹⁾ :

فالالتزام بدفع الأجر لا يقوم إلا إذا كانت الأجر موجوداً ، ومقدوراً على تسليمه وقت إنشاء العقد إذا كان معيناً ، أو كان ممّا يثبت ديناً في الذمة إلا أن يدين حال معجل ، فإذا لم يكن موجوداً أصلاً كما لو اتفقا على أن تكون الأجرة قمحاً يعتقد ربُّ العمل أنه موجود في مخزنه ،

(1) ويختلف الفقهاء في حالها إذا كانت الأجرة نقوداً معجّلة ، هل يجب على ربِّ العمل إذا عيّن للعامل نقوداً بفئات محددة أراه إياها أن يلتزم بنفعا إليه بعينها بحيث لو تلفت ينسخ العقد لفوات المحل المعين ؟ أم يمكنه إعطاؤه غيرها ما دامت تحمل نفس القيمة ؟ وللفقهاء في هذه المسألة وجهتان : الوجهة الأولى وأصحابها هم فقهاء الحنفية والمالكية ، تنجّه إلى أن الأجرة النقدية لا تتعيّن بالتعيين في العقد ، وعليه فلو اشترى ربُّ العمل خلال المجلس بتلك النقود شيئاً ، لا يجبر على استرجاعها لكي يعطيها للعامل ، ولا ينسخ العقد بحجة فوات محل معين تمّ الاتفاق عليه .

وأما الوجهة الثانية ولصحابها فقهاء الشافعية والحنابلة ، فتجّه إلى القول بأن الأجرة إذا كانت نقوداً فإنها تتعيّن بالتعيين ، ففي الفرض المتقدم يتعيّن بلغ الأجرة المشار إليه بفئاته المحددة ، ولا يجوز استبداله بغيره ، ولو حدث أن هلك هذا المبلغ أو سرق أو اشترى به ربُّ العمل شيئاً ، فإن هذا الحدث يعود على العقد بالإبطال ؛ لأنه كالمبيع في اشتراط تسليمه بعينه كونه معقوداً عليه ، فإذا فات جُل العقد بفواته لانعدام المحل وما قال به فقهاء الوجهة الأولى أرجح ؛ لأنّ النقد متى ثبت في ذمة المدين ، فإن الوفاء به يحصل بأي فرد مماثل من أفرادها ، ولا يتعيّن بذاته أو بعينه محلاً للوفاء ، ولا يترتب على فواته كبير جهالة مفضية إلى النزاع كفهو ظاهر ، لأنّ توفية الأجرة بغير المبلغ المعين يؤدي نض الغرض تماماً .

أمّا ما عدا النقد ممّا يثبت في الذمة ديناً ؛ كالمكيلات والموزونات ، والعدييات المتقاربة ، فإنه يتعيّن بالتعيين ، وتطبيقاً على هذا ؛ فلو تمّ التعاقد بين الطرفين على أن يدفع ربُّ العمل إليه عشرة أكياس من القمح ، وكانا في مخزن تتوافر فيه أعداد كثيرة من أكياس القمح ، فأشار ربُّ العمل إلى عشرة منها ، فيجب عليه في هذه الحالة أن يدفع له هذه الأكياس العشرة من القمح ، ولا يجوز له أن يستبدلها بغيرها . الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (186/5) . القرافي ، " أنوار البروق " ، (135/2) . النووي ، " المجموع " ، (325/9) . ابن قدامة ، " المغني " ، (49/4) .

(1) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (43/4) . الصاوي ، " بلغة السالك " ، (428/2) . الهيثمي ، " تحفة المحتاج " ، (468/7) . البهوتي ، " كشف القناع " ، (162/3) .

واتضح أن المخزن لا يحوي شيئاً من القمح ، فإن العقد يكون باطلاً ، لأن التزام رب العمل لم يقع على محل موجود ، وكذا اتفقا أن تكون الأجرة نقوداً تبين فرض الحجز عليها من قبل الحكومة أو المؤسسة المودعة فيها ، ولم يكن يملك غيرها فالأجر وإن كان موجوداً إلا أنه غير مقدور على تسليمه ، فصار شبيهاً بالمعدوم ، والمعدوم لا يصلح أن يكون ثمناً ، فلا يصلح أن يكون أجرة .

وكما لو اتفقا أن تكون الأجرة نتاج ماشية قبل وجودها ؛ لأن الناتج قد يوجد وقد لا يوجد ، فتكون الأجرة هنا وكأنها معلقة على شرط يتم إذا وجد الناتج ، وينعدم إذا لم يوجد ، فتعلق الغرر به في أصل وجوده ، لفقدانه ، ولأن المقصود بالعقد التمكين من التصرف ، وذلك لا يمكن فيما لا يستطيع تسليمه ، ولهذا يكون مستوجباً لبطلان العقد .

وإذا كان أجر العامل مؤجلاً فلا يشترط فيه هذا الشرط لكونه ديناً لم يحل أجل وفائه ، فلم يجب أن يتوافر لدى المدين به المقدرة على تسليمه قبل الميعاد المحدد .

الفرع الثالث : شروط محل عقد العمل

يجب لانعقاد عقد العمل أن يتوافر في محله شروط ثلاثة :

أولاً : أن يكون محل العقد قابلاً لحكمه شرعاً

ويكون محل العقد قابلاً لحكمه شرعاً ؛ أي لصحة التعامل فيه إذا كان مالا متقوماً⁽²⁾ مملوكاً لصاحبه ، وقادراً على تسليمه ، وبما أن منافع العامل أعراض زائلة ، وهي بطبيعتها معدومة لا توجد إلا مستقبلاً أو شيئاً فشيئاً حسب الاستيفاء ، فقد اتفق الفقهاء على أنه لا يشترط وجودها عند التعاقد ، وجاز التعاقد عليها على وضعها الطبيعي الذي وجدت عليه على الرغم من امتناع وجودها وقت العقد ؛ استجابة لحوائج الناس ، ومراعاة لطبائع العقود ، مادامت لا تورث غرراً ولا نزاعاً يحول دون استيفائها عادة .

وتجدر الإثارة هنا إلى أن المعدوم من حيث هو معدوم يصلح أن يكون محلاً للتعاقد ؛ لأن النهي عن بيعه لا لكونه معدوماً بل للغرر ، حتى إذا كان محقق الوجود أو ممكن الوجود مستقبلاً عادة صح التعاقد عليه⁽¹⁾ .

وأيضاً فإن المقصود من العقد تحقيق موضوعه بالتنفيذ ، والتنفيذ لا يمكن تصوره حين العقد ؛ لوقوعه على منفعة العامل ، ومنافعه لا تكون حال العقد إلا معدومة ، وهي لا تتولد إلا باستيفائها تدريجياً .

(2) ليس معنى المتقوم ما له قيمة بين الناس ، بل معناه في اصطلاح الفقهاء - عدا الحنفية - : " ما يباح الانتفاع به شرعاً " .

مصطفى الزرقا ، "المدخل الفقهي العام" ، (124/3) .

(1) العز بن عبدالسلام ، "قواعد الأحكام في مصالح الأنام" ، (118/2) . ابن قيم الجوزية ، "إعلام الموقعين" ، (3،7/2) .

أما إذا كان المحل مستحيلاً عادةً أو شرعاً القيام به ، فإنّ تنفيذه يكون مستحيلاً ، وبالتالي لا يكون العقد منتجاً نتجاً تنتجها التي جعله الشارع طريقاً إليها ، فلا ينعقد ؛ لأنّ من شروط المنفعة التي تحصل لربّ العمل ، أن يكون في مقدور العامل تسليمها إليه ؛ وعليه فلا يجوز تشغيل الأعمى للحراسة أو لتعليم قيادة السيارات ، والأخرس للتعليم ، والمرأة الحائض لكنس المسجد بنفسها⁽²⁾ ؛ لأنّ العقد في هذه الأحوال أوجب تكليفاً أو التزاماً لا يسع العاقد أن يوجدّه أو ينفذه لا حساً ولا شرعاً ، وبذلك كان المحل غير مقدور على تسليمه .

لوماً إن لم يكن المحل مستحيلاً في ذاته بل يرجع إلى تحميل العاقد نفسه فوق طاقتها ، فهذا عجزٌ شخصيٌ لا يمنع انعقاد العقد ، ويتحمل العاقد مسؤولية التزامه .

كما يشترط لصحة عقد العمل أن تكون فيه فائدة ومنفعة لعاقديه ، فإن خلا عنها ، لا يصح العقد ؛ لفقدان الغرض الذي من أجله شرع ؛ وهو تبادل المنافع ، ويكون الاشتغال به من العبث الذي تنتزّه أعمال العقد عنه .

فكلُّ عقدٍ يخلو من الفائدة باطل ؛ لأنّ ما لا فائدة منه ولا منفعة فيه لا قيمة له عرفاً ، وليس مالاً منقوماً حتى يصح إبرام العقد عليه ، والتعامل فيه من قبيل العبث الذي لا يشرع الاشتغال به . وقد يكون في العقد فائدة ، ولكنها ليست معتبرة شرعاً ، لكون الشارع منع منها ، أو لكونها لا يعتدّ بها في نظر العقلاء من الناس ؛ لأنّ الشرع حكيمٌ لا يعتبر من العقود إلا ما كان مباحاً وذا فائدة مقصودة للعقلاء ، وما كان بخلاف ذلك فلا يصح أن يردّ عليه العقد ؛ لأنه حرامٌ في الشرع ، والحرامُ الأصلُ عدمه ، والمعدوم شرعاً كالمعدوم حساً⁽³⁾ .

وتأسيساً على هذا ؛ لا يجوز إبرام العقد مع مَنْ يحترفون الغناء أو يمتهنون النياحة على الأموات ، أو التعاقد مع شخص لا يستخدمه ولما لمجرّد أن يفاخر به أصدقاؤه أو بقصد أن يُلحق به المذلة والعار ، أو استخدمه لقتل إنسان معصوم أو سجنه أو ضربه ظلماً ، أو غير ذلك ممّا لا يجوز⁽¹⁾ .⁽²⁾

⁽²⁾ ويُعتدّ رُطوبه الحيض عليها عذراً ينسخ به عقد العمل ؛ لأنّ العقد يوجب عليها تأدية التزاماتها نفسها من غير استنابة أحدٍ سواها، لتعلق تلك الالتزامات بعينها وشخصها ، بحيث لو طرأ المانع الشرعي استحالفها حقها المضي فيه ، فينسخ بالعذر ، بخلاف ما لو كان العقد بشعنها كالأجير المشترك ؛ فإنّ لها أن تستخلف مَنْ يقوم بالعمل مقامها ؛ لأنّ المقصود هو العمل بغض النظر عن شخصية فاعله . الحطّاب ، " مواهب الجليل " ، (424/5) .

⁽³⁾ أحمد أبو الفتح ، " المعاملات في الشريعة الإسلامية والقوانين المصرية " ، (ص186) . علي قراة ، " أحكام العقود في الشريعة الإسلامية " ، (ص70) .

⁽¹⁾ ينص فقهاء المالكي والحنفلي عدم جواز الاستئجار لإخراج الجان وحلّ المربوط ؛ ويعلمون ذلك بعدم تحقق المنفعة ، وهذا التعليل يفهم منه أنّ المنفعة لو كانت أكيدة أو محققة جاز الاستئجار عليها ، ولذا كان الشيخ ابن عرفة الدسوقي يجيز للراقي أخذ الأجرة عليها إن اعتدّ نوعها ألينفكمنه بذلك ؛ بأنّ جُرب أكثر من مرة ، حتى ولو لم تكن الألفاظ التي يرقى بها عربية ، لكن يشترط أن تكون معروفة المعنى من شخص عدلٍ ولو إجمالاً ؛ تحريزاً من أن تكون ألفاظاً مكفّرة . أبو عبد الله محمد بن أحمد المعروف بالشيخ عليش ، " منح الجليل شرح مختصر خليل " ، دار الفكر - بيروت ، (494/7) . الحطّاب ، " مواهب الجليل " ، (424/5) .

كما لا يصح أن يتعاقد شخص مع غيره على تسليمه منافع سنة كاملة جملة واحدة ؛ لأن العقد أوجب التزاماً لا يسع العامل إيجاده ، وليس في مقدوره تنفيذه ، لأن منفعته تخلق شيئاً فشيئاً ، وتتمو بحسب الزمان ساعة فساعة ، فاختصار منافع سنة كاملة لتستوفى جميعها في يوم واحد أمر يستحيل عادة القيام به أو إنجازها ، لذا لم يصح .

لكن ما مدى صحة إبرام عقد العمل ما بين الآباء والأبناء :

اختلف الفقهاء في ذلك ؛ فذهب فقهاء الحنفية⁽³⁾ إلى أنه لا يجوز شلناً يبرم الولد عقداً مع والده على أن يلتزم الأخير بمقتضاه بخدمته في مدة العقد بأجرة ؛ لما في ذلك من إذلال واحتقار لأبوته التي يجب على الولد احترامها ، لكن إن خدمه الوالد فعلاً فيستحق عليه الأجر ؛ لأن الأجر لو لم يجب على الإبن ، لكان معنى الإذلال في ذلك أكبر . فإن كلاً من كافر أو الإبن مسلماً ، أو الإبن كافراً والأب مسلماً ، فاستخدمه الإبن ؛ لم يجرز كذلك ؛ لأن خدمة الأب مستحقة على الإبن شرعاً ودينياً حتى مع اختلاف ديانتيهما ، ألا ترى أن الإبن ملزم بالنفقة على أبيه وأمه الكافرين ، فصار كما لو استخدم الإبن أباً موقفاً له في الدين ، فيحرم ولا يجوز .

وإن أبرم العقد على أن يشتغل الإبن لدى أبيه يخدمه في بيته لم يجرز ، ولا أجر يجب عليه ؛ لأن خدمة ولده له واجبة عليه شرعاً ، وهو مطالب بها عرفاً ، فلا يستحق على ذلك أجراً ، بل يعد من العقوق المحرم أن يأخذ الولد لأجر على خدمة أبيه ، وكذلك الأمر مع الأم ؛ لأن خدمتها أوجب عليه ، فإنها أحوج إلى ذلك ، وأشفق عليه .

وإن كان الأبوان أو أحدهما قد استعمله لمدة في عمل آخر غير الخدمة ، كعمل الإبن في مزرعة أبيه أو منجرته أو شركته ؛ فإنه يجوز للإبن أخذ الأجرة في مقابل تسليمه نفسه لهما في مدة العقد لأن ذلك غير مستحق عليه شرعاً ولا هو مطالب به من جهة العرف أيضاً .

وذهب الشافعية⁽¹⁾ إلى جواز استئجار الولد والده ولو لخدمته واعتبروه في ذلك كالرجل الأجنبي عنه .

وذهب الحنابلة⁽²⁾ إلى صحة أن يستأجر الفرع (الولد) أصله ؛ كأمه وأبيه وجدّه وجدته وإن علوا ، ولكن يكره فعل ذلك ؛ لما في حبسهما على خدمته من الاستخفاف والمهانة .

(2) جاء في تبين الحقائق للزليعي : "ولا يجوز الاستئجار على الغناء والنوح والملاهي ؛ لأن المعصية لا يتصور استحقاقها بالعقد، فلا يجب عليه الأجر غير أن يستحق هو على الأجر شيئاً ؛ إذ المبادلة لا تكون إلا باستحقاق كل واحد منهما على الآخر ، ولو استحق عليه بالمعصية لكان ذلك مضافاً إلى الشارع من حيث إنه شرع عقداً موجباً للمعصية تعالى الله عن ذلك علواً كبيراً" ، تبين الحقائق ، (125/5)

(3) السرخسي ، "المبسوط" ، (55/15) .

(1) زكريا الأنصاري ، "أسنى المطالب" ، (410/2) .

(2) البهوتي ، "دقائق أول بالنهاي" ، (252/2) .

أما عمل الأخوة في خدمة بعضهم بعضاً بموجب عقد عمل فيجوز شرعاً ؛ لأنه عقد يعتمد المرآضة ، والاستخدام عن تراضٍ لا يكون سبباً لقطيعة الرحم بينهم⁽³⁾ .

ثانياً أن يكون محل العقد (منفعة العامل) معلوماً لدى طرفيه وقت العقد علماً نافياً للجهالة الفاحشة المفضية إلى النزاع؛ تحقيقاً للرضا بين الأطراف المتعاقدة ؛ وذلك لأن الجهالة الفاحشة في محل التعاقد لا يتحقق معها الرضا الذي هو أساس التعاقد ، فضلاً عن أنها تُفضي إلى المنازعة ، مما يعوق تنفيذ العقد ، ويخالف مقصوده .

وإنما اشتراط معلومية المنفعة في عقد العمل بالقياس على البيع ؛ فكما أن البيع لا يصح إلا في عين معلومة ، فكذلك عقد العمل لا يصح إلا في منفعة معلومة⁽⁴⁾ .

كيفية العلم بالمنفعة :

وتعلم المنفعة في عقد العمل كما تقدم ببيان مدة العقد ؛ بأن يكون لمدة معلومة الابتداء والانتهاء ؛ كأن ينص في العقد على أنه ينتهي مثلاً في كليران من سنة معينة ، أو ينص فيه على أن المدة محددة بسنة أو بستة أشهر أو بعدد معين من الأسابيع والأيام .

ووجه اشتراط بيان المدة كما قدمنا سابقاً - أن عقد العمل يرد على منفعة العامل ، والمنفعة أمرٌ خفيٌ غير محسوس ، ومن هنا كان لا بد من وجود ضابط يكون مظهرها لها ، ودليلاً عليها ، وتعتبر به موجودة حكماً ، فاشتراط المدة الزمنية باعتبارها سبباً لتحديد به المنفعة ، وتقدر به الأجرة .

فالعقد إذا أبرم لمدة معينة ، أو قدر الأجر فيه بفترة محددة ، كان قدر المنفعة معلوماً ، ومن ثم لا يشترط لصحة عقد العمل بيان جنس المعمول فيه ، ونوعه ، وقدره ، وصفته ، ونحو ذلك مما يلزم بيانه في عقد المقاولة (الأجير المشترك) لأن منافع العامل كلها مستحقة لرب العمل في الفترة الزمنية المضروبة للعقد ، وهو يستحق أجرته بمجرد تسليم نفسه واستعداده للعمل في أي لحظة ، بغض النظر عن الأيام التي لا عمل له فيها أثناء تلك المدة .

وهذا يستفاد من تعريف الفقهاء للأجير الخاص ؛ حيث نصوا على أن الأجير الخاص هو : " مَنْ قَدَّرَ نَفْعَهُ بِالزَّمَنِ " .

قال ابن العربي : العمل في الإجارة إما يتقدر بالزمان ، أو بصفة العمل الذي يضبط ؛ فإن كان بالزمان فهو مقدرٌ به لازمٌ في مدته ، وإن كان بالعمل فإنه يضبط بصفته ، ويلزم الأجير تمام

(3) السرخسي ، " المبسوط " ، (56/15) .

(4) جاء في الأشباه والنظائر للسيوطي : " قال بعضهم : الإجارة كالبيع إلا في وجوب التأقيت ، والانفساخ بعد القبض بتلف العين ، وأن العقد يرد على المنفعة وفي البيع على العين ، وأن العوض يملك في البيع بالقبض ملكاً مستقراً ، وفيها ملكاً مراعى لا يستقر إلا بمضي المدة ، ولا خيار فيها على الأصح . السيوطي ، " الأشباه والنظائر " ، (ص 525) .

المدة ، أو تمام الصفة ، وليس له ترك ذلك ، ولا يستحق شيئاً من الأجرة إذا كان هكذا إلا بتمام العمل⁽¹⁾ .

ويظهر هذا المعنى جلياً في نصوص الفقهاء التي تؤكد كون الوقت ضابطاً وأداة لقياس كمّ المنفعة المستحقة بالعقد ، من ذلك ما جاء في "المغني" لابن قدامة المقدسي : "الإجارة إذا وقعت على مدة يجب أن تكون معلومة كشهر وسنة ، ولا خلاف في هذا نعلمه ، ولأنّ المدة هي الضابطة للمعقود عليه ، المعرفة له ، فوجب أن تكون معلومة"⁽²⁾ .

فالمدة إذن أقيمت مقام المنفعة لخفائها إقامة للسبب الظاهر المنضبط مقام الأمر الخفي ، وأنيط العقد بها.

هذا وتدعى لم طبيعة العمل الذي سيشغله العامل بالعقد ، أو بما يدعى لم من حال رب العمل ، أو بعرف أهل البلد ، ومعلوم أن العرف أصل من أصول الدين ، ودليل من جملة الأدلة⁽³⁾ .⁽⁴⁾

يقول العز بن عبد السلام : "إذا وقعت الإجارة على مدة معينة ؛ كان عمل الأجير محمولاً على المتوسط في العرف ، من غير خروج على العادة في التباطؤ والإسراع"⁽¹⁾ .

يقول ابن حجر الهيتمي⁽²⁾ "الاستئجار للخدمة ، ثم إن عينا شيئاً أثبع ، وإلا أثبع العرف اللائق بالأجير والمستأجر"⁽²⁾ .

(1) ابن العربي ، "أحكام القرآن" ، (509/3) .

(2) ابن قدامة ، "المغني" ، (251/5) .

(3) ابن العربي ، "أحكام القرآن" ، (500/3) .

(4) وقد بوب البخاري في كتاب الإجارة من صحيحه باباً ترجمه بالآتي بلفظ من "استأجر أجيرواً فبيّن له الأجل ، ولم يبين له العمل" ، (إني أريد أن أستأجر أجيرواً فبيّن له الأجل ، ولم يبين له العمل) ، والإمام البخاري كثيراً ما يقصد بترجم الأبواب بيان للسائل الفقهاء ، فأراد هنا توضيح أن عقد الإجارة إذا بين فيه المدة ولم يبين العمل أنه عقد صحيح ، لأنه لم يقع في سياق قصة موسى مع صالح مدين بيان العمل كما هو ظاهر في الآية ، وإنما فيه أن موسى -عليه السلام- أجز نفسه من والد المرأتين ، وشرح من قبلنا شرح لنا لا سيما إذا ورد شرعاً بتقريره ، وحمل بعض الفقهاء هذا على ما إذا كان نفس العمل معلوماً بنص العقد ؛ كالاستئجار للخدمة ، أما إذا لم يكن العمل معلوماً بنص العقد ؛ فلا يجوز إلا ببيان العمل ؛ لأن جهالة تقضي إلى المنازعة .

قال المهلب : ليس في الآية دليل على جهالة العمل في الإجارة ؛ لأن ذلك كان معلوماً بينهم من سقي وحرث ورعي واحتطاب وما شاكل من أعمال البادية ومهنة أهلها ، فهذا متعارف وإن لم يبين له أشخاص الأعمال ، ولا مقاييرها ، وقد عرفه المدة وسمّاها له ، وتعبه ابن الملقيني لم يرد جواز أن يكون العمل مجهولاً ، وإنما أراد أن التصييص على العمل باللفظ غير مشروط ، وأن المتبع المقاصد لا الألفاظ ، فيكفي دلالة العرف والعوائد عليها ، والأمر الذي لا يجوز عند جميع الفقهاء أن تكون المدة مجهولة والعمل مجهولاً غير معهود ، فلا يجوز إبرام العقد حينئذ حتى يعلم .

قال ابن العربي : "وقد ذكر أهل التفسير أنه عين له رعية الغنم ، ولم يرد من طرق صحيحة ، ولكن قالوا : إن صالح مدين لم يكن له عمل إلا رعية لغنم ، فكان ما علم من حله قائماً مقام التعيين للخدمة فيه" .

وقال الإمام مالك : "إنه جائز ، ويحمل على المعروف في عوائد الناس ؛ فلا يحتاج إلى التسمية في الخدمة" .

وقال الإمام أبو حنيفة والشافعي لا يجوز حتى يسمي ؛ لأنه مجهول . ابن العربي ، "أحكام القرآن" ، (501/3) . محمد بن

أحمد القرطبي ، "الجامع لأحكام القرآن" ، (275/12) . ابن حجر ، "فتح الباري" ، (203/5) .

(1) العز بن عبد السلام ، "قواعد الأحكام" ، (109/2) .

وقال ابن رجب الحنبلي: استأجر أجيراً يعمل مدةً معينةً ، حدُّ مِلِّ على ما جرت العادة بالعمل فيه من الزمان دون غيره ، بغير خلاف⁽³⁾ .

فالخادم -مثلاً- يخدم الوقت المعتاد من النهار ، ويخدم ليلاً ما يكون وقت خدمة عند أوساط الناس ، والموظف لدى الدولة له إجازاته الرسمية التي لا يعمل فيها ؛ ومنها في هذه البلاد : يوماً الجمعة والسبت ؛ فلا يعمل فيهما .

فعقد العمل يتطلب بيان الأسس التي تسمح بتعيين نوع العمل ولو إجمالاً ؛ لأنه لا يمكن أن تتوافق إرادتا العامل وربِّ العمل بشأن هذا العمل إذا لم يكن مبيّناً في العقد ، فينخرم بذلك ركن التراضي الذي لا قيام للعقد بدونه⁽⁴⁾ .

وسوف نتناول في الآتي بعض ما يتعلّقُ بالمدة في عقد العمل من أحكام شرعية تنظيمية ، وموازنتها بما في القانون المدني الأردني ، لنخلص في النتيجة إلى تقدير أثرها في تحديد نطاق العقد وتنفيذه :

(أ) حدُّ المدة في عقد العمل

إذا علمنا ضرورة الإقصاص عن المدة في عقد العمل ، فإنَّ بعض الفقهاء قد قالوا ببطلان العقد إذا وقع لمدة لا يمكن أن يبقى فيها العاقدان على قيد الحياة ؛ لأنَّ ذلك بمنزلة تأبيد العقد ، إذا الظن غالباً عدم بقائهما أحياء إلى تلك المدة ، والظنُّ الغالب في الأحكام ينزل منزلة الأمر المتيقن ، فصار العقد وفق هذا المعنى بمثابة العقد المؤبّد ، والتأبيد يعود على عقد العمل بالإبطال ؛ لتنافيه مع وجوب تأقيته .

ولكن بعض فقهاء الحنفية المتقدمين كالخصّاف⁽¹⁾ أجاز إبرام العقد إلى مدة لا يعيش إليها أحد المتعاقدين؛ لأنَّ العبرة بصيغة كلام المتعاقدين ، وكلامهما يقتضي التوقيت ، حيث ألزما أنفسهمما بالعقد مدة محددة ، ولا معتبر بعد ذلك بموت المتعاقدين أو أحدهما قبل انتهاء المدة ، كما لو تزوج

(2) ابن حجر الهيتمي ، " تحفة المحتاج " ، (148/6) .

(3) أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد المعروف بابن رجب الحنبلي ، " القواعد " ، دار المعرفة - بيروت ، (ص 277) .

(4) وتعيين العمل قد يكون باللفظ الصريح ، وقد يكون ضمناً باستخلاصه من ظروف وملابسات الحال ؛ كما لو أعلنت شركة للاستثمار الإسلامي عن حاجتها إلى شخص يحمل مؤهلاً في فقه المعاملات ، فتقدّم لها شخص حاصل على المؤهل المطلوب فتعاقدت معه دون أن يبيّني العقد العمل المطلوب منه ، فيمكن أن نستخلص من اشتراط الحصول على مؤهل في فقه المعاملات تحديداً أنَّ العمل المطلوب يتعلّق بتدقيق وفحص معاملات الشركة المنفذة للتأكد من مدى موافقتها لأحكام الشريعة الإسلامية ، على أنَّ تعيين العمل يكفي فيه بنا جنس الخدمة المطلوبة من العامل ، فلا حاجة إلى تحديد تفاصيل هذه الخدمة ؛ فمثلاً يكفي لاتخاذ العقد أن يذكر فيه أنَّ العامل التزاماً يعمل في قسم الحوالات المصرفية لدى البنك الإسلامي ، ويتم تحديد الخدمة المطلوبة من هذا العامل بالرجوع إلى الأعمال التي يقوم بها غيره في هذا القسم ، فإذا لم يوجد غيره تحددت الخدمة بالرجوع إلى العرف الذي يحكم العمل في مثل هذا القسم لدى المصارف الإسلامية الأخرى .

(1) الباهرتي ، " العناية شرح الهداية " ، (63/9) .

رجل امرأة إلى مائة سنة ؛ فإن نكاحه يعدُّ نكاحاً متعة ، ولم يجعل بمثابة التأييد ليصحَّ النكاح ، حتى وإن كانا لا يعيشان إلى هذه المدة غالباً ، فإنه يعتبر نكاحاً مؤقتاً اعتباراً بالصيغة .

وأجاز فقهاء المالكية إجارة للعامل إلى خمس عشرة سنة ، ولم ير ابن الموزان من فقهاء المالكية مانعاً من إطالة العقد إلى عشرين سنة ، ومنع بعضهم من إطالته لعشر سنين ؛ قال ابن العربي : " وهو أصح ؛ لسرعة التغير في الغالب إلى الأبدان في هذه المدة " (2) .
وقد ورد عن الإمام الشافعي في ذلك أقوال ثلاثة (3) :

1. إن مدة الإجارة لا يجوز أن تزيد على سنة واحدة .

2. صحة الإجارة لثلاثين سنة ، والزيادة منها ليست صحيحة .

3. صحة الإجارة مؤبدة ؛ لأنَّ بيع المنافع كبيع الأعيان .

والتحقيق أنَّ مدة عقد العمل مردودة إلى التراضي ، ولا تعبد فيها ولا تحديد ، ولكن يجب أن يُبرم العقد لمدة يُعلم أو يغلب على الظن بقاء العامل فيها محتفظاً بصفاته المقصودة التي تجعله قادراً على العمل ؛ فإن لم يُعقد لمدة يُقطع فيها بأنَّ العامل لا يبقى فيها حياً ، فالعقد باطل مردود ، وإن غلب على الظن إمكان بقائه فيها حياً ، فالعقد صحيح مقبول .

قال ابن قدامولاً : " يتقدَّرُ أكثر مدة الإجارة ، بل تجوز إجارة العين المدة التي تبقى فيها وإن كثرَتْ ، وهذا قول كافة أهل العلم " (4) .

وقد استدللَّ ابن قدامة على ذلك بقول الله إخباراً عن صالح مَقَالَمَانَ إِذِي أُرِيدُ أَنْ أَنْكِحَكَ تَيَّهَاتِيْنَ هَاتِيْنَ عَلَيَّ أَنْ تَأْجُرَنِيْ ثُمَّ إِنِّيْ حَجَّوْشِرْعَ مَنْ قَبَلْنَا شَرْعَ لَنَا مَا لَمْ يَكُنْ عَلَيَّ نَسْخُهُ دَلِيلٌ ، وَلَئِنْ مَا جَازَ الْعَقْدَ عَلَيْهِ لِسَنَةِ جَازَ لِأَكْثَرِ مِنْهَا ؛ كَالْبَيْعِ وَالنِّكَاحِ وَالْمَسَاقَاةِ ، وَالتَّقْدِيرُ بِسَنَةِ وَثَلَاثِينَ تَحْكُمُ لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ .

(ب) التجديد الضمني لعقد العمل

قد يحدث أن يبلغ عقد العمل أجله ، ومع ذلك يستمرُّ المتعاقدان في تنفيذ ما اشتمل عليه من التزامات ، دون معارضة منهما على استمرار العلاقة التعاقدية بما تمَّ الاتفاق عليه بينهما في العقد الأول ؛ فهل يُعتبر ذلك استمراراً لنفس العقد الأول ؟ أو أننا نكون بصدد عقد جديد ؟

ذهب فقهاء الحنفية (1) والحنابلة (2) إلى القول بصحة العقد ، وأنه يُعتبر استمراراً للعقد الأصلي لا عقداً جديداً ؛ فمثلاً لو أبرم العقد لمدة شهر معيَّن ، فلكلِّ من العاقدین فسخ العقد بانقضاء ذلك

(2) ابن العربي ، " أحكام القرآن " ، (508/3) .

(3) قليوبي وعميرة ، " حاشيتنا قليوبي وعميرة على شرح المحلى " ، (81/3) .

(4) ابن قدامة : " المغني " ، (253/15) .

(1) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (122/5) .

الشهر ، فإذا دخل الشهر الذي يليه ، ومضى منه يومٌ وليلةٌ ، ولم يفسخا العقد بينهما ؛ بأن استمرَّ العامل في العمل ، واستمرَّ ربُّ العمل في دفع الأجرة ، فإنه ينعقد بينهما لازماً طيلة ذلك الشهر ، ويتجدد ضمناً ويستمرُّ كما لو كان العقد الأصلي لا يزال باقياً .

وقال المالكية⁽³⁾ بفسخ العقد ، غير أنهم لم يعتبروه عقداً لازماً إلا إذا عجل ربُّ العمل ببذل الأجرة إلى العامل ، فيلزم العقد حينئذٍ بقدر ما عجل من الأجرة ، ويعدُّ منعقداً لمدة سنة أو ستة أشهر أو أسبوع إلخ بحسب مواعيد دفع الأجرة ، وينقضي العقد بانقضاء هذه المدة .

وقال الشافعية⁽⁴⁾ ببطان العقد ؛ لانتهاؤه مفعوله بانقضاء مدته ؛ فالعقد الثاني يفترض حصوله في وقت انتهاء العقد الأول ، وهذا العقد لا يستمدُّ وجوده من العقد السابق ؛ إذ المفروض أن هذا العقد قد انتهى، لذا لا بدُّ لصحة التصرف من إبرام عقدٍ يحدُّ يتميزُّ عن العقد الأول .

والراجح أن عقد العمل إذا انقضت مدته ولكن بالرغم من ذلك بقي ربُّ العمل منتقلاً بخدمة العامل له ، ولم يعترض العامل على ذلك ، عدُّ هذا عقد عمل جديد ، أساسه إيجاب وقبول ضمنياً من العامل وربُّ العمل ، الأول بقاءه في المنشأة حاضراً للعمل ، والثاني بعدم اعتراضه على ذلك ؛ كما إذا استمرَّ العامل بقبض الأجرة من ربِّ العمل بعد انتهاء مدة العقد ، حيث يتلقى بهذا التصرف رضا كل متعاقد برضا الآخر ، فيقوم عقد جديد بنفس شروط العقد القديم .

أمَّا بقاء العامل في المنشأة زمناً يسيراً تحت إدارة ربِّ العمل وإشرافه بعد مضي مدة العقد ممَّا يُعدُّ في العرف تسامحاً وتساهلاً ، فلا يمكن اعتباره تنفيذاً لعقد جديد قبله ربُّ العمل ، لا سيما إذا كان قد أرسل ظلمل إشعاراً سابقاً باقتراب أجل العقد ، وبذلك فإن معرفة ما إذا كان الاستمرار في تنفيذ موجب العقد استثناءً لعقد جديد أم لا يرجع فيه إلى القرائن والوقائع ، حيث قد توجد ظروف يتناقض وجودها مع افتراض قيام عقد لاحق للعقد السابق .

وعلى هذا ؛ يُعدُّ التجديد ظمناً استثناءً أو ابتداءً لعقد عمل جديد ، وليس مجرد امتداد للعقد السابق ، ويكون منعقداً بنفس الشروط التي انعقد بها العقد القديم ، لاسيما فيما يتعلق بالأجرة والمدة ، تصحيحاً للعقد برفع الجهالة عنه ؛ حيث إنَّ العقد القديم - في واقع الأمر - قد انتهى وزال أثره ولا يُتصور البناء عليه أو تعديله لانعدامه أصلاً ، فتجديد العقد إذن معناه قيام عقد جديد على أنقاض العقد القديم ، وهذا بخلاف حالة امتداد العقد التي ذكرها فقهاء الحنفية والحنابلة ؛ إذ لا يوجد إلا عقد واحد ، كلُّ ما في الأمر هو أن مدته قد امتدت إلى فترة أخرى وفق ما يقضي به العقد ، وهذا الامتداد إنما يعتدُّ به إذا وقع قبل انتهاء مدة العقد لا بعدها .

(2) ابن قدامة ، " المغني " ، (258/5) .

(3) المواق ، " التاج والإكليل " ، (576/7) .

(4) البجيرمي ، " حاشية البجيرمي على الخطيب " ، (213/3) .

فامتداد العقد المفروض فيه أن "يُصادف عقداً قائماً ، أمّا وقد انحلَّ العقد بانحلال مدته ، فلم يبق إلا القول بأنَّ التجديد يُعدُّ إنشاءً لعقد جديد .

وقد نصَّت المادة (809) من القانون المدني الأردني على أنه : "1- إذا كانت مدة عقد العمل معينة ، انتهى من تلقاء نفسه بانتهاء مدته ، فإذا استمرَّ طرفاه في تنفيذه بعد انقضاء مدته ، اعتبر ذلك تجديدًا له لمدة غير معينة . 2- فإذا كان العمل محل العقد معيناً وقابلًا بطبيعته للتجدد ، فإنَّ العقد يتجدد للمدة اللازمة " .

يؤخذ من ذلك أنَّ القانون يجعل المدة في التجديد الضمني كالمدة في عقد العمل الذي لم يحدد المتعاقدان مدته ، ولما كانت هذه المدة الأخيرة (غير المحددة) تجعل العقد قابلًا للنقض بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين ، فإنَّ القانون بذلك يكون قد أثبت في نصوصه ما يخالف عقد العمل في الفقه الإسلامي ، والذي يُعدُّ من أبرز أحكامه أنه ملزَّم لأطرافه ، لا يحل فسخه تحكماً ، وأنه يجب لصحته أن يُعقد لمدة محدودة ، ويترك المدة غامضة غير مبينة لا يصح العقد؛ لعدم معرفة مقدار المنفعة التي يستند العقد في بنائه عليها .

(ج) عقدا العمل المضاف إلى مدة مستقبلية

الأصل في عقد العمل التنجيز ؛ بأنَّ ينفذ فور انعقاده ، فإذا لم يوجد ما يصرف صيغته عن التنجيز ، أو لم يُنصَّ في بنود العقد على بدايته ، فإنه يبدأ من وقت العقد ، ويكون منجزاً . أمّا إضافة عقد العمل إلى زمن يقع في المستقبل ؛ كأن تتفق مثلاً مع محامي على أن يُرافع عنك لمدة معينة تبدأ من أول شهر شعبان القادم ، فقد اختلف الفقهاء في صحة هذا العقد ؛ فذهب الحنفية⁽¹⁾ والمالكية⁽²⁾ والحنابلة⁽³⁾ إلى صحته ؛ لأنه عقدٌ على منفعةٍ بعوض ، والمنافع بحسب طبيعتها الهنئُ تحدث شيئاً فشيئاً ، وتظهر آنأ فآن على حدوث الأزمان ، فيمكن إذن إضافة العقد إلى شهر شعبان القادم ، وتتعدد على المنافع التي تظهر وقتئذٍ ، بالإضافة لا تتعارض مع طبيعة العقد ، ولا تتنافى مع مقتضاه .

قال ابن قدامة : "لا يُشترط في مدة الإجارة أن تلي العقد ، فلو أجره سنة خمس وهما في سنة ثلاث ، أو شهر رجب في المحرم ، صحَّ"⁽¹⁾ .

أما فقهاء الشافعية⁽²⁾ فلا تجوز عندهم الإضافة للزمن المستقبل إلا إذا كان الوقت بين العقد وبين المدة المضاف إليها زمناً يسيراً ؛ كأن يُبرم العقد ليلاً لمنفعة النهار التالي ، أو كان العقد

(1) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (203/4) .

(2) عليش ، " منح الجليل " ، (462/7) .

(3) ابن قدامة ، " المغني " ، (252/5) .

(1) المرجع السابق .

(2) أبويحيى زكريا الأتصاري ، " أسنى المطالب شرح روض الطالب " ، (407/2) .

مضافاً لمدة متصلة بمدة العقد الأول ، فما أن ينتهي حتى يبدأ العقد (المضاف) من حين انتهائه ؛ وعلى ذلك فيجوز أن يُبرم ربُّ العمل مع العامل الذي يشتغل حالياً لديه عقداً يبدأ من أول شهر شعبان القادم ، شريطة أن يكون نهاية عقده الأول في آخر رجب ؛ ليكون أول شعبان مدة متصلة بمدة العقد الأول ، أما مع وجود الفاصل الزمني فينبغي أن لا يصحَّ العقد ؛ لتعذر استيفاء منفعة العامل عند انتهاء عقده الأول ؛ إذ المنفعة في المستقبل غير مقدورة التسليم في الحال ، فأشبهه ببيع العين على أن يسلمها غداً .

والراجح صحة إيراد عقد الطه على زمن مستقبل ولو تأخر ابتداؤها ؛ لأنَّ عقد العمل في حكم عقود متفرقة ؛ لانعقاده مضافاً إلى حين حدوث المنافع ؛ إذ ينقذ في كلِّ جزءٍ من المنفعة على حسب حدوثها ساعةً فساعة ، فالتتصيص على الإضافة فيه تقرير لمقتضى العقد وتوكيده .

وقد بوَّاب البخاري في كتاب الإجارة باباً ترجمه بقوله : " إذا استأجر أجييراً ليعمل له بعد ثلاثة أيام أو بعد شهر أو بعد سنة ؛ جاز وهما على شرطهما الذي اشترطاه إذا جاء الأجل " ، ثم ساق تحته حديث عائشة رضي الله عنها - قالت : " واستأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم - وأبو بكر رجلاً من بني الدَّيْل هادياً خريئاً ، وهو على دين كفار قريش ، فدفعنا إليه راحلتيهما ، وواعداه غار ثور بعد ثلاث ليال ، فاتاهما براحلتيهما صبح ثلاث " (3) .

(د) عقد العمل باعتبار مدته في القانون المدني الأردني

تنصُّ المادة (1/806) من القانون المدني الأردني على جواز أن يرَّم عقد العمل لمدة محدودة ، أو غير محدودة ، ولعمل معيَّن .

يُستفاد من هذا النصُّ أنَّ عقد العمل يجوز أن يكون محدَّد المدة ، أو غير محدَّد المدة (4) ، كما يجوز أن يكون لعمل معيَّن ؛ والعقد ذو المدة المحدَّدة هو : "الذي يكون ميعاد انتهائه محدَّداً بواقعة مستقبلية محققة الوقوع ، لا يتعلق وجودها بمحض إرادة أحد العاقدين" (1) ؛ كأن يحدِّد طرفاه أجلاً معيَّناً تنتهي فيه الالتزامات الناشئة عنه ؛ كأول شهر حزيران من عام 2010م مثلاً ، أو إذا نصُّ فيه على أنه يسري لفترة معينة كـشهرٍ أو سنةٍ - تبدأ من تاريخ العقد .

(3) صحيح البخاري ، حديث رقم (2145) ، (2/790) .

(4) تنحصر أهمُّ الفروقات ما بين النوعين من الجهة القانونية فيما يأتي :

- يلتزم العاقل في العقد ذي المدة المحدَّدة بتنفيذ ما أنشأه العقد من التزامات خلال المدة المتفق عليها بينهما ، أما في العقد ذي المدة غير المحدَّدة لأيهما فسخه بإرادته المنفردة ، ممَّا يترتب عليه أنَّ العاقد لا يستطيع في العقد المحدَّد المدة أن يمتنع عن التوفيقه ، أو أن يغيِّر في مضمون هذا الالتزام ، ولا كان مسؤولاً أمام العاقد الآخر ، في حين لا يعتبر في العقد ذي المدة غير المحددة ذلك الامتناع أو هذا التغيير سوى تعبير عن إرادته في إنهاء العقد إذا لم يقل العاقد الآخر هذا التعديل .

- يضع المشرع القانوني في العقد غير المحدد المدة لحماية العاقد من انفراد المتعاقد الآخر بفسخ العقد عدَّة قواعد شكلية ؛ مثل وجوب الإخطار ، ومراعاة مدة معينة ، كما يضع قواعد موضوعية ؛ مثل وجوب عدم التعسُّف في هذا الفسخ . محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص123) .

(1) محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص123) .

يكون العقد غير محدد المدة إذا لم يتحدد موضوعه بزمن معين ، أو بإنجاز عمل معين ، كما يكون غير محدد المدة ولو حدد العاقدان لانتهاؤه أجلاً معلوماً ، إذا احتفظ كلاهما أو أحدهما بمكنة إنهائه قبل انقضاء مدته .

وأخيراً يكون العقد مبرماً لإنجاز عمل معين إذا اتفق المتعاقدان على إنهائه بمجرد إتمام هذا العمل وتنفيذه ؛ كأن يستخدم مقاول سائقاً وعدداً من العمال لهدم بناية ، ونقل الأحجار والأتربة المتخلفة منها ، فإن هذا العقد ينتهي بإتمام هدم هذه البناية ، ونقل أنقاضها إلى المكان المحدد⁽²⁾ . وقد تفرق فقهاء القانون الذي يكون موضوعه عملاً معيناً عقداً ذا مدة محددة أو بعبارة أدق : يأخذ حكم المدة المحددة ؛ وأن مدته هي المدة اللازمة لإنجاز العمل المتفق عليه فيه⁽³⁾ . ويترتب على كون عقد العمل محدد المدة أنه لا يجوز لأي من طرفيه الاستقلال بإنهائه قبل انقضاء مدته المحددة له ، وهذا تطبيق لقاعدة أن العقد قانون المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين ، أو للأعذار الموجبة للفسخ .

ولكن القانون المدني وضع حداً أقصى لمدة عقد العمل وهو خمس سنوات فقط ، فإذا عُدَّ لمدة تزيد عليها ضدت بحكم القانون إلى خمس ؛ بحيث يصبح العقد بمجرد انقضائها منتهياً ؛ وذلك لئلا يؤول الأمر إلى تأييد العقد ، أو جعله نافذاً مدى الحياة ، فيصبح العامل حينئذٍ أشبه بالرقيق الذي قيّدت حريته لصالح سيده طوال عمره ، ولحماية العامل بإفصاح الطريق أمامه لتغيير وضعه الاقتصادي دون أن ينقيد في ذلك بما أبرمه من عقود ، قد تحرمه بسبب طول مدتها من الفرص التي قد تسنح له⁽¹⁾ .

وعلى ذلك إذا كانت مدة العقد أكثر من خمس سنوات ، أو كان معقوداً لمدة حياة العامل أو لمدة حياة رب العمل ، فإن المتعاقد لا يجب عليه أن يظل مرتبطاً بهذا العقد إلا لمدة خمس سنوات فقط ، أما بعد انقضاء هذه المدة ، فإن العقد بينهما ينتهي تلقائياً دون حاجة إلى أن يكون أحد المتعاقدين قد أخطر المتعاقد الآخر برغبته في إنهاء العقد .

أما إذا كان العقد قد أبرم لمدة غير محددة ، فإنه ينعقد صحيحاً ، لكن يجوز لكل من طرفيه فسخه بإرادته المنفردة بشرط أن يقوم الراغب في الإنهاء بإعلان وإخطار الطرف الآخر خطياً بهذه الرغبة قبل شهر واحد على الأقل ، إذ من شأن هذه المهلة أن تمكن رب العمل من البحث عن عامل يحل محل العامل الذي أخطره بالفسخ ، فلا يتعطل العمل بخروجه ، وأن تمكن العامل من

(2) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 133) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص 733) . محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (124) . جلال القرشي ، " شرح قانون العمل العراقي " ، دار وتاريخ النشر غير منكور في طبعة الكتاب ، (ص 154) .

(3) نزار عبدالرحمن الكيالي ، " الوسيط في شرح نظام العمل السعودي " ، (ص 229) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص 734) . محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص 124) .

(1) نزار الكيالي ، " الوسيط في شرح نظام العمل السعودي " ، (ص 232) .

البحث عن عمل جديد يكون مورداً لرزقه ، ووسيلةً لتعيشه ، بدلاً من عقد العمل السابق الذي قرّر ربُّ العمل إنهائه⁽²⁾ .

وقد نصَّ القانون المدني في الفقرة الثانية من المادة (809) على أنه إذ لم يكن عقد العمل وكان محلّه معلوماً معيّناً ، وقابلاً بطبيعته للتجدد ، فإنَّ العقد يتجدّد للمدة اللازمة . وهذا التجديد قد يكون صريحاً ، وقد يكون ضمناً يُستفاد من ظروف الحال ، كما لو استمر المتعاقدان في تنفيذ العقد بعد تمام العمل المتفق عليه ؛ فلو أنَّ المفاوض في مثالنا السابق - بعد إفراغ من هدم البناية ونقل أنقاضها ، رجع وكلف العمال بهدم بناية أخرى ، فإنَّ العقد يتجدّد تجديداً ضمناً للمدة اللازمة للقيام بهذا العمل ؛ أي يُعتبر العقد بدوره معقوداً لتنفيذ عملٍ معيّن .

(هـ) عقد العمل باعتبار مدته في نظر الفقهاء

لقد أدرك الفقهاء وبعض رجال القانون أهمية الدور الذي يؤديه عنصر الزمن في عقد العمل، وقرّروا كونه مقياساً يقدّر به محلُّ العقد ؛ وهو منفعة العامل ، وأنَّ منفعته التي يؤديها لا تقاس إلا بالزمن ؛ ضرورة أنها لا تستوفي إلا على وجه متعاقب في الزمن ساعةً فساعةً ، أو يوماً فيوماً ، أو شهراً فشهراً ، بقدر ما يمتدُّ من الزمان ، فهي مرتبطة به بحيث إذا نقص الزمن أو زاد نقصت المنفعة أو زادت بنفس النسبة ، ولهذا لا يمكن إطالة مدة العقد أو انقاصها دون أن يستتبع ذلك تغييراً في جوهر العقد وموضوعه .

ولهذا اشترط الفقهاء في عقد العمل إذا أبرم مئةً زمنيةً ، أن تكون تلك المدة معلومةً علماً أكيداً نافياً للجهالة ؛ لأنَّ المدة هي التي تحدّد مقدار المحلِّ المعقود عليه وتضبطه ، فوجب أن تكون معلومةً درءاً للغرر والجهالة .

فلنعلّمه قدّر المتعاقدان المدة بسنة مطلقاً ، حُمِلَ على ما قصده أو اطّرد في عرفهم ، سواء أكانت هجرية أم ميلادية ؛ لأنَّ العرف يصلح دليلاً يقيّد به المطلق ، وإنَّ قال : عددية أو سنة بالأيام ؛ كان له ثلاثمائة وستون يوماً ؛ لأنَّ الشهر العددي يكون ثلاثين يوماً ، وإنَّ جعل المدة بينهما سنةً روميةً أو شمسيةً أو فارسيةً أو قبطيةً ، وكانا يعلمان ذلك ، جاز وكان له ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً ؛ فإنَّ الشهور الرومية منها ؛ سبعة أحد وثلاثون يوماً ، وأربعة ثلاثون يوماً ، وشهر واحدٌ ثمانية وعشرون يوماً ، وشهور القبط كلها ثلاثون ثلاثون ، وزادوها

⁽²⁾ تنصُّ المادة (23) من قانون العمل الأردني على البنود التالية :

أ. إذا رغب أحد الطرفين في إنهاء عقد العمل غير المحدد المدة ، فترتب عليه إشعار الطرف الآخر خطياً برغبته في إنهاء العقد قبل شهر واحد على الأقل ، ولا يجوز سحب الإشعار إلا بموافقة الطرفين .

ب. يبقى عقد العمل ساري المفعول طوال مدة الإشعار ، وتعتبر مدة الإشعار من مدة الخدمة .

ج. إذا تمَّ الإشعار من طرف صاحب العمل فله أن يعفي العامل من العمل خلال منته ، وله أن يشغله إلا في الأيام السبعة الأخيرة منها ، ويستحق العامل أجره عن مدة الإشعار في جميع هذه الأحوال .

خمسة أيام لتساوي سنتهم السنة الرومية ، وإن كان أحد المتعاقدين يجهل هذه التفاصيل المتعلقة بالزمن ، فالعقد فاسد ؛ لأن المدة مجهولة بالنسبة إليه .

ولو اتفق المتعاقدان على تحديد نهاية المدة بقدوم العيد ؛ فالمدة معلومة ، وينصرف إلى أول عيد يلي العقد ، وينتهي العقد بقدوم أول جزء منه ؛ لأنهما جعلاه غاية ، فتنتهي مدة عقد العمل بظهور أوله . وقال القاضي من فقهاء الحنابلة لا بد من تعيين العيد فطراً أو أضحى من هذه السنة أو سنة كذا ، وكذلك الحكم إن علقه بشهر يقع اسمه على شهرين كجمادى وربيع ، وتشرين وكانون ؛ فإنه يجب أن يذكر الأول أو الثاني من سنة كقولنا إن علقه بشهر مفرد كرجب أو شباط ؛ فلا بد أن يبيّن من أي سنة ، وإن علقه بيوم ؛ فلا أن يبيّن من أي أسبوع إن حدد نهاية المدة بعيد من أعياد الكفار ؛ صح إذا علماه (1) .

يُستفاد ممّا سبق ضرورة الاعتماد في تحديد مدة العقد على معيار علوم منضبط تنتمي معه الجهالة، فلا يجوز بما يختلف ؛ كالحصاد ، وهبوب الرياح ، ونزول المطر ، و قدوم الحاج ، و حدوث الميسرة ، ونحو ذلك ممّا لا يعرف مقداره (بدايته ونهايته) لا يعلم وقوعه بصورة أكيدة ؛ فهذه الأجال محققة الوقوع في المألوف من شؤون الكون والحياة ، ولكن لا يعلم موعد وقوعها ؛ فرجوع الحجيج مثلاً من بيت الله الحرام قافلين إلى بلادهم ، أمر معتاد وقوعه ، ولكن رجوع القوافل قافلة بعد أخرى أمر قد لا يعلم موعد وقوعه بالضبط ، فلو أبرم عقد العمل إلى أجل هو موعد رجوع القافلة الأولى من الحجيج ، كان هذا عقداً مقترناً بأجل مجهول غير معلوم حتى وإن كان مؤكداً الوقوع .

وقد يكون الزمن الذي يُضرب للعقد عرضياً لا يتحدد به المحل المعقود عليه ؛ كعامل الصيانة يتفق مع العميل أن يعالج له جهازه الإلكتروني ، أو أن يصلح له عطلاً في سيارته ، فالمعالجة والتصليح لا بد وأن يستغرق زمناً ، ولكن هذا الزمن لا يقاس به المعقود عليه ، وهو ليس إلا موعداً يتحدد به وقت التنفيذ ، فالعبرة بأثر العمل وما يُنتج لا بمدته .

ثالثاً أن تكون ففعة العامل عائدة لرب العمل

منع الشرع الحكيم في باب عقود المعاوضة أن يجتمع الرضان لشخص واحد ؛ لأن الحكمة من شرع المعاوضة انتفاع كل واحد من المتعاضدين بما بذل له ؛ رفعاً للغبن والضرر عنهما ، ولذلك لا يصح في عقد العمل كقاعدة شرعية عند أكثر الفقهاء أن يأخذ العامل أجره في مقابل تأديته منفعةً حاصلة له لا لمستأجره (رب العمل) ، ويعد أخذ أجره التي لم يبذل لقائها منفعةً متعديةً للغير أكلاً للمال بالباطل ، وإضراراً برب العمل الذي دفع الأجره إزاء منفعة لم يوفقه إيّاها .

(1) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (123/5) . الشرييني ، " مغني المحتاج " ، (9/3) . ابن قدامة ، " المغني " ، (8/6) .

يقول القرافي :علم أن القاعدة الشرعية الأكثرية أنه لا يجوز أن يجتمع العوضان لشخص واحد ؛ فإنه يؤدي إلى أكل المال بالباطل ، وإنما يأكله بالسبب الحق إذا خرج من يده ما أخذ العوض بإزائه ، فيرتفع الغبن والضرر على المتعاضين ، فذلك لا يجوز أن يكون للبائع الثمر والسلعة معاً ، ولا للموَجِر الأجرة والمنفعة معاً⁽¹⁾ .

ويتفرع عن القاعدة السابقة مسألة الاستتجار على القربات والطاعات ، هل يصح أن تكون محلاً للمعاوضة أم لا ؟

الجواب لأصل أن كل طاعة يختص المسلم بفعلها ، لا يصح استتجاره عليها ، مثل : الأذان ، والحج والإمامة ، وتعليم القرآن ، وهو مذهب المتقدمين من فقهاء الحنفية⁽²⁾ ، ومذهب الحنابلة⁽³⁾ ؛ لما روى عثمان بن العاص قال :أخّر ما عهد إليّ رسول الله ، أن أتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً⁽⁴⁾ .

وعن عبدالرحمن بن شبل الأنصاري قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : " اقرأوا القرآن ولا تغلوا فيه ، ولا تجفوا عنه ، ولا تأكلوا به ، ولا تستكثروا به "⁽¹⁾ .

ولأن هذه الأفعال قربة لله ، لا تقع إلا لفعلها ، فلا يصح أخذ العوض عليها بالشرط أو بغيره ؛ لأنها بالعوض تخرج عن كونها قربة ، وقياساً على عدم جواز أخذ الأجرة على أداء الصلاة وصوم رمضان .

يقول الشوكاني :إن الواجبات إنما تـُفعل لوجوبها ، والمحرمات إنما تُتـُرك لتحریمها ، فمَن أخذ على شيءٍ من ذلك أجراً ، فهو من الآكلين لأموال الغير بالباطل ؛ لأن الإخلاص شرط ، ومَن أخذ الأجرة غير مخلص⁽²⁾ .

(1) القرافي ، " أنوار البروق في أنواع الفروق " ، (2/3) .

(2) السرخسي ، " المبسوط " ، (37/16) . الجصاص ، " أحكام القرآن " ، (142/1) . يقول الجصاص : ما سببه أن لا يفعل إلا على وجه القربة لا يجوز أخذ الأجرة عليه ؛ لأن الأجرة من حظوظ الدنيا ، فمتى أخذ الأجرة عليه فخرج من أن يكون قربة . (509/1) .

(3) ابن قدامة ، " المغني " ، (323/5) .

(4) أخرجه النسائي في كتاب الأذان ، باب إتخاذ المؤذن الذي لا يأخذ على أذانه أجراً ، برقم (1636) ، (509/1) . والترمذي في كتاب الصلاة ، باب ما جاء في كراهية أن يأخذ المؤذن على الأذان أجراً ، برقم (209) ، وقال فيه : " حديث عثمان حديث حسن صحيح ، والعطى هذا عند أهل العلم ؛ كرهوا أن يأخذ المؤذن على الأذان أجراً ، واستحبوا للمؤذن أن يحتسب في أذانه " ، (410/1) . وأخرجه أبوداود في كتاب الصلاة ، باب أخذ الجرة على التائين ، برقم (531) ، (146/1) . وأحمد في مسنده برقم (16314) ، (21/4) . والحاكم في المستدرک برقم (715) ، وقال : " على شرط مسلم " . وابن خزيمة في جماع أبواب الأذان والإقامة ، باب الزجر عن أخذ الأجر على الأذان ، برقم (423) ، (221/1) . والبيهقي في ذكر جماع أبواب الأذان والإقامة ، برقم (1865) ، (426/1) . والطبراني في المعجم الكبير برقم (8365) ، (52/9) . وابن أبي شيبة في مصنفه في كتاب الأذان والصلاة والإقامة ، باب من كره للمؤذن أن يأخذ على أذانه أجراً ، برقم (2369) ، (206/1) . والحميدي في مسنده برقم (906) ، (402/2) .

(1) أخرجه الترمذي في زيادة في حديث عبدالرحمن بن شبل ، برقم (15568) ، (428/3) . وابن أبي شيبة في كتاب الصلوات في باب التراويح برقم (7742) ، (168/2) . والطبراني في المعجم الأوسط برقم (2574) ، (86/3) . والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب الصلاة ، باب وجوب تعليم ما تجزى به الصلاة من التكبير والقرآن والذكر وغير ذلك ، برقم (2103) ، (3/2) . وعبدالرزاق في مصنفه ، في كتاب أهل الكتابين ، باب سلام القليل على الكثير ، (387/10) . وأبو يعلى في مسنده برقم (1518) ، (88/3) . وابن حزم في المحلى ، (498/9) وقوى أسناده الحافظ ابن حجر في فتح الباري ، (101/9) . وقال الهيثمي في مجمع الزوائد : " رجاله ثقات " ، (95/4) .

لكن المتأخرين من فقهاء الحنفية استحسنوا الاستئجار على تعليم القرآن ، والفقهاء ، وكذا ما يتصل بإقامة الشعائر ؛ كالأذان، والإمامة ؛ لظهور التواني في الأمور الدينية ، ولأن في الامتناع عنها تضييقاً لحفظ القرآن ، وتقويةً للشعائر ، وهدماً للدين ، وقالوا : إنما كره المتقدمون ذلك ؛ لأنه كان للمعلمين أعطيات من بيت المال ، فكانوا مستغنين عما لا بد لهم من أمر معاشهم ، وقد كان في الناس رغبةً في التعليم بطريق الحسبة ، ولم يبق ذلك⁽³⁾ .

أمّا الاستئجار على بقية الطاعات ، ومن ذلك تلاوة القرآن المجردة عن التعليم ، فغير جائزة باتفاق فقهاء المذهب الحنفي ، والاستئجار عليها باطل ؛ لعدم الضرورة فيها ، ولا ثواب فيها للقارئ ولا لائلجّر ولا لغيرهما ، ويمنع القارئ لأجل الدنيا من القراءة ، والأخذ والمُعطي آثمان ؛ لأنهم جعلوا القرآن العظيم مكسباً ووسيلةً إلى جمع الدنيا ، هذا ما حققه العلامة ابن عابدين في رسالته المسمّاة شفاء العليل وبلّ الغليل في حكم الوصية بالختمات والتهايل ، وأقرّه على ذلك فقهاء عصره⁽⁴⁾ .

وأجاز المالكية⁽¹⁾ والشافعية⁽²⁾ أخذ الأجرة على قراءة القرآن وتعليمه ؛ لقول رسول الله ﷺ : " إن أحق ما أخذتم عليه أجرأ كتاب الله " ⁽³⁾ ، وإجماع أهل المدينة على جوازه ؛ قال مالك : " لم يبلغني أن أحداً كره تعليم القرآن والكتابة بأجرة " ⁽⁴⁾ .

وعن ابن جريج قال : قلت لعطاء : أجر المعلم على تعليم الكتاب ، أعلمت أحداً كرهه ؟ قال : لا⁽⁵⁾ .

ولأن رسول الله ﷺ روج رجلاً بما معه من القرآن ، وجعل ذلك يقوم مقام المهر⁽⁶⁾ ، فيجوز إذن أخذ الأجرة عليه في الإجارة .

(2) محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، " نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار " ، دار الجيل - بيروت ، 1973م ، (27/6) .

(3) البهاري ، " العناية شرح الهداية " ، (97/9) . الحموي ، " غرر عيون البصائر " ، (229/2) .

(4) ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (56/6) .

(1) ابن عرفة ، " حاشية الدسوقي على الشرح الكبير " ، (22/4) .

(2) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب شرح روض الطالب " ، (410/2) . وأجاز فقهاء الشافعية أخذ الأجرة على القراءة والدعاء بعدها لا على القراءة وحدها ، وليس ذلك من باب الأجرة ولا الصدقة ، بل من باب الجعالة ؛ فإن القراءة لا يجوز الاستئجار عليها ؛ لأن منفعتها لا تعود للمستأجر ؛ لما تقرّر في المذهب أن ثواب القراءة للقارئ لا للمقروء له ، وتجوز الجعالة عليها إن شرط الدعاء بعدها ، وإلا فلا ، وتكون الجعالة على الدعاء لا على القراءة . ابن حجر الهيتمي ، " تحفة المحتاج " ، (159/6) .

(3) أخرجه البخاري من حديث سهل بن سعد رضي الله عنه - في كتاب فضائل القرآن ، باب خيركم من تعلم القرآن وعلمه ، برقم (4741) ، (1919/4) .

(4) النفراوي ، " الفواكه النواني " ، (114/2) .

(5) الإمام مالك ، " المنونة " ، (430/3) .

(6) أخرجه البخاري من حديث ابن عباس رضي الله عنهما - معاً في كتاب الإجارة ، باب ما يعطى في الرقية على إحياء العرب بفتحة الكتاب ، (795/2) .

لكن كره المالكية أخذ الأجرة على تعليم غير القرآن ؛ خشية أن تؤدي إلى قلّة إقبال الطلبة على تعلّم العلوم الشرعية .

جاء في الفواكه الدواني : وُفرّق أهل المذهب بين جوازها على القرآن ، وكرهتها على تعليم غيره ؛ بأنّ القرآن كلّهُ حقٌّ لا شكّ فيه ، بخلاف ما عداه ممّا هو ثابتٌ بالاجتهاد ؛ فإنّ فيه الحقّ والباطل ، وأيضاً تعليم الفقه بأجرة ليس عليه العمل بخلاف القرآن ، وأيضاً أخذ الأجرة على تعليمه يؤدي إلى تقليل طالبه⁽⁷⁾ .

وقال ابن الحاجب : " لا يجوز - أي أخذ الأجرة - على التعليم إلا مدة معلومة مشاهرة أو غيرها"⁽⁸⁾ .

أمّا الشافعية⁽⁹⁾ يصحّحوا الاستئجار على تعليم العلم إلا بشرط أن يُعيّن المعلم أمرين :

(أ) الأشخاص المتعلمين .

(ب) المسائل المضبوطة .

وسبب تفرقتهم بين التعليم العام والخاص ؛ أنّ التدريس العام فرضٌ على الكفاية ، وثابتٌ على الشيوع في مسائل العلم ، فلذلك هو عملٌ غير مضبوط لا يجب أخذ الأجرة عليه ؛ لكونه مجهولاً ، والجهالة في العقد تُفسده ، أمّا إذا حدّد المعلم الطلبة الذين يدرسه ، وضبطت المواضيع في مسائل محددة يتعلمونها ، جاز إبرام العقد ؛ لانقضاء الجهالة في العمل .

وقد أجاز المالكية⁽¹⁾ أيضاً أخذ الأجرة على الأذان والإمامة ، وكذلك أجاز الشافعية⁽²⁾ الإجارة على الأذان قياساً على تعليم القرآن ، ومنعوها في الإمامة ؛ لأنّ فائدة العقد لا تحصل للمستأجر ، بل تجتمع كلها للأجير .

كما أجاز المالكية⁽³⁾ لكن مع الكراهة الاستئجار على أداء الحج نيابةً عن ميت ، أو مريض لا يُرجى فوائده ، أو شيخ لا يستطيع الحج لِكِبَرِهِ أو ضعفه ؛ لأنّ الحج من العبادات التي تدخلها النيابة ، وكلّ ما تدخله النيابة يجوز الاستئجار على أدائه ، وكلّ ما جاز أخذ النفقة عليه جاز الاستئجار عليه كبناء المساجد ، ولأنّ نفعه يصل إلى العاقد المستأجر ، فجاز الاستئجار عليه تلبيةً للحاجة الملحة الداعية إلى مثل هذا التصرف ، لقلة مَنْ يتبرّع بذلك من تلقاء نفسه ، فاحتيج إلى بذل الأجرة فيه .

(7) النفراوي ، " الفواكه الدواني " ، (114/2) .

(8) العدوي ، " حاشية العدوي " ، (197/2) .

(9) زكريا الأنصاري ، " الفرر البهية شرح البهجة الوردية " ، (320/3) .

(1) الخطاب ، " مواهب الجليل " ، (455/1) .

(2) الشربيني ، " مغني المحتاج " ، (462/3) .

(3) الخطاب ، " مواهب الجليل " ، (456/1) .

والراجح أن يُفرَّق في جميع المسائل المتقدمة بين المحتاج وغيره ؛ فالمحتاج إذا اكتسب بها أمكنه أن ينوي عملها لله ، ويأخذ الأجرة ليستعين بها على العبادة ، وتقاضيه الأجر لا يخرج الفعل عن كونه قربة ؛ فإنَّ الكسب وطلب المعاش لنفسه وعياله واجبٌ عليه شرعاً ، فهو بهذا يؤدي أيضاً واجباً عليه ، فجاز له أخذ الأجرة ، أمّا الغني فلا حاجة تدعوه إلى التكدُّب بالطاعة ، فلا يجوز له التزوُّدُ بالأجرة بعد أن أغناه الله .

وقد نقل ابن تيمية عن المذهب الحنبلي في جواز الاستئجار على مثل هذه القرب قولاً ثالثاً مفاده؛ يجوز الاستئجار عليها مع الحاجة ، ولا يجوز بدون حاجة⁽⁴⁾ .

المبحث الثاني : الشروط المقترنة بعقد العمل

يهدف الشرع الإسلامي في عقود المعاوضات المالية ومن ضمنها عقد العمل إلى تحقيق التعادل بين الالتزامات المتقابلة بين طرفي العقد ، أو مقارنة التساوي فيما يجب لكلٍ منهما من حق وما عليه من التزام ؛ نفياً لأسباب الجهالة المفضية إلى النزاع⁽¹⁾ .

وقد جعل الشارع الحكيم لعقد العمل حكماً أصلياً شرع من أجله ؛ هو المقصود الأصلي من شرعية العقد ، وهو انتقال ملك منفعة العامل إلى ربِّ العمل بعوض ، واستحقاقه لتسلم نفس العامل في مدة العقد ليتمكن من استيفاء منافعه ، والتزامه بدفع الأجرة .

أمّا أحكام العقد الأخرى من الالتزام بعدم المنافسة ، والمحافظة على أسرار العمل ، واتخاذ ربِّ العمل للاحتياطات اللازمة لحماية وسلامة العمال ، ومعاملتهم بالاحترام اللائق، ونحوها فليست أصلية ، وإنما هي التزامات وتكاليف تابعة توجب التزاماً زائداً على آثار العقد الأصلية .

والمراد بالشروط المقترنة بالعقد : " التزم المتصرف في تصرفه بأمر من الأمور زائداً على أصل التصرف ، سواء كان هذا الالتزام الزائد من مقتضى التصرف أم لا ، وسواء كان فيه منفعة للملتزم أم لغيره أم لا ، ثبت ذلك باللفظ أم لا " ⁽³⁾ .

⁽⁴⁾ تقي الدين ابن تيمية ، " الفتاوى الكبرى " ، (315/2) .

⁽¹⁾ ابن رشد ، " بداية المجتهد " ، (99/2) .

ولنشرع في عرض مذاهب الفقهاء في الشروط أو القيود التي تقتزن بالعقد ؛ فتحدد عمومه ، أو تقيده طلقه ، أو تعدل من آثاره وليست من مقتضاه ، مشفوعاً رأي كل مذهب بمستنده :

(أولاً) مذهب الحنفية :

قسم فقهاء الحنفية الشرط الواقع في العقد إلى الأقسام الآتية :

القسم الأول : الشرط الصحيح (3) ؛ وهو الذي يقتضيه العقد أو يلائم ما يقتضيه ، أو يدل النص على جوازه ، أو يجري به العرف ، فضوابه أربعة هي :

(1) أن يكون من مقتضى العقد ؛ كاشتراط ربّ العمل على العامل أن يمثل لأوامره في تنفيذ أعماله .

(2) أن يكون ملائماً لمقتضاه ؛ كاشتراط العامل على ربّ العمل أن يأتيه بكفيل بالأجرة ؛ لأنّ هذا الشرط يؤكد ما يجب بمقتضى العقد ويقرره .

(3) أن يكون لمورد به النص وإن كان لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ؛ كاشتراط أحد المتعاقدين أو كلاهما خيار الشرط مدة معلومة ليتأمل في العقد أيوافقه أم لا ، وهذا الاشتراط ولو كان مخالفاً لمقتضى العقد وهو اللزوم إلا أنه صحّ اشتراطه لورود النص الشرعي به .

(4) أن يكون ممّا جرى به العرف وإن كان لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ، ولم يرد النص به ؛ كاستئجار العامل على أن تكون أدوات العمل من عنده ، فهذا شرط صحيح يجوز اقتترانه بالعقد ، ويلتحق بأصله ، ويجب الوفاء به ، ويثبت للمشتراط في حال الإخلال به الخيار بين إمضاء العقد وبين فسخه .

القسم الثاني : الشرط الفاسد (1) ؛ وهو ما لا يقتضيه العقد ، ولا يلائمه ، ولم يرد به النص ،

ولم يجر به العرف وكان فيه منفعة زائدة لأحد المتعاقدين ؛ كاشتراط ربّ العمل على العامل أن يعمل لصالحه بعد انتهاء العقد شهراً كاملاً من غير أن يدفع له أجره ، أو نحو ما إذا استأجره مقابل أجر على أن يهب له هبة ، أو يقرضه قرضاً ، أو يتزوج ابنته منه .

وهذا النوع من الشروط غير معتبر في العقد ، ولا يجب الوفاء به ، وإدراجه في العقد يؤثر فيه بالفساد بحيث لا يترتب على انعقاده أي أثر ما لم يحصل القبض ؛ لكونه متضمناً لمنفعة زائدة لا

(3) زكي الدين شعبان ، " نظرية الشروط المقترنة بالعقد " ، دار النهضة العربية-القاهرة ، 1968م ، (ص 29) .

(3) السرخسي ، " المبسوط " ، (14/13) . الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (171/5) . زكي الدين شعبان ، " نظرية الشروط المقترنة بالعقد " ، (ص 102) .

(1) السرخسي ، " المبسوط " ، (14/13) وما بعدها . الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (169/5) . الزيلعي ، " تبين الحقائق " ،

(131/4) . زكي الدين شعبان ، " نظرية الشروط المقترنة بالعقد " ، (ص 111) .

يقابلها عوض من قبل المشتري ، فتمكنت في هذا الشرط شبهة الربا ؛ لأن الربا هو القبض الخالي عن العوض .

القسم الثالث : الشرط الباطل (2) ؛ وهو ما لا يقتضيه العقد ، ولا يلائمه ، ولم يرد به النص ، ولم يجر به التعامل بين الناس ، وليس فيه مصلحة لأحد المتعاقدين أو لغيرهما ؛ كاشتراط رب العمل على العامل أن لا يعمل مطلقاً لدى غيره بعد انتهاء عقده .

وحكم هذا النوع أنه عدم لا أثر لاشتراطه في عقد العمل ، فلا يوجب الفساد ، والسبب في ذلك يرجع إلى انتفاء علة الفساد - وهي زيادة منفعة مشروطة في العقد لا يقابلها عوض - في هذا الشرط ؛ لأنه لا منفعة فيه لأحد ، وإذا انتفت علة الفساد كان العقد صحيحاً يستتبع حكمه وأثره ، وكان الشرط باطلاً .

(ثانياً) مذهب المالكية :

يقسم فقهاء المذهب المالكي الشروط التي تقترن بالعقد إلى نوعين :

النوع الأول : الشرط الصحيح (3) ؛ وهو ما يكون موجباً حكماً من أحكام العقد ، أو أثراً من آثاره ، أو لا يكون موجباً ذلك ، ولكنه لا يخالف مقتضى العقد ، ولا ينافي حكمه ؛ كاشتراط رب العمل أن لا يبوح العامل بالأسرار المهنية التي يطلع عليها ، أو كاشتراط تأجيل دفع الأجرة للعامل إلى أجل معين .

وحكم هذا النوع من الشروط هو الصحة ، ووجوب الوفاء بمقتضاها .

النوع الثاني : الشرط الفاسد أو الباطل (1) ؛ وهو أيضاً نوعان :

(1) نوع يفسد العقد ويبطله ، وهو كل شرط ينافي مقتضى العقد ، أو الذي لا يتحقق مع اشتراطه المقصود من العقد كاشتراط إدارة بحوث وتجارب أن لا تنفق على بحوث وتجارب العامل لديها ، أو اشتراط الخيار لمدة مجهولة ، فهذه شروط مفسدة للعمل لمخالفتها لمقتضاه وحكمه ، وتوجب فسخه .

(2) نوع لا يؤثر في العقد ببطلانه ، بل يبطل الشرط وحده ، ويبقى العقد صحيحاً منتجاً لآثاره الذي وضع شرعاً لإفادتها ؛ كاشتراط رب العمل ضمان العامل لجميع ما يتلف تحت يده ، ولو من غير تعد أو نقصير أو مخالفة للشروط .

(ثالثاً) مذهب الشافعية :

(2) السرخسي ، " المبسوط " ، (15/13) . الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (170/5) . البابرتي ، " العناية شرح الهداية " ، (442/6) . زكي الدين شعبان ، " نظرية الشروط المقترنة بالعقد " ، (ص116) .

(3) الخرشبي ، " شرح مختصر خليل " ، (80/5) . زكي الدين شعبان ، " نظرية الشروط المقترنة بالعقد " ، (ص121) .

(1) الخرشبي ، " شرح مختصر خليل " ، (81/5) . عليش ، " منح الجليل " ، (52/5) . ابن رشد ، " بداية المجتهد " ، (120/2) . زكي الدين شعبان ، " نظرية الشروط المقترنة بالعقد " ، (ص125) .

ينقسم الشرط المقترن بالعقد في المذهب الشافعي إلى الأنواع الآتية :

النوع الأول : الشرط الذي يقتضيه العقد ، أو لا يقتضيه ولكن في اشتراطه مصلحة تعود على العقد أو العاقدين أو أحدهما ؛ كاشتراط الإشهاد على العقد أو اشتراط الخيار لغرض التروي والمشورة⁽²⁾ .

وحكم هذا النوع من أنه يتقيد العقد به ، ويثبت فيه ، ويكون لصاحب الشرط الخيار في فسخ العقد عند فوات المشروط ؛ لأن هذه الأمور إما أنها تثبت للشارط بمقتضى العقد شرطت فيه أم لا ؛ كاشتراط أن يبذل العامل في تنفيذ التزامه عناية الرجل العادي ، فاشتراط ذلك أو عدم اشتراطه سواء ، وإما أن في اشتراطها تقريراً لمقتضى العقد وضماناً له من الجحود والإنكار ؛ كاشتراط براءة العامل من العيوب الخفية ، أو كاشتراط الإشهاد على عقد العمل .

النوع الثاني الشرط الذي يخالف مقتضى العقد ، وليس فيه منفعة مقصودة لمَن اشترطه في العرف والعلاقات شرطاً رب العمل في عقد العمل أن يوكله العامل طعماً معيناً ؛ أو أن يقدم له كل شهر هدية معينة .

وحكم هذا النوع أنه لا أثر له في العقد ، فالعقد يبقى صحيحاً ولكن الشرط يلغو ؛ وذلك لأنه لا يشتمل على منفعة معمول بها في عرف ذلك المجتمع الذي يبرم فيه العقد ، ولمّا خلا عن الفائدة فلا يترتب على إلغائه فوات الرضا بالعقد ممّن اشترطه ، فلم يوجب بطلان العقد (1) .

النوع الثالث : الشرط الباطل⁽²⁾ ؛ وهو ما لا يقتضيه العقد ، وليس من مصلحته ، وما يوجب ربا ، وأورث غرراً ، أو جهالة تفضي إلى التنازع ، وكان فيه منفعة مقصودة للشارط في العرف والعادة ؛ كاشتراط العامل على رب العمل فوائد ربوية على مبلغ الأجرة في حال تأخره عن سداده في مواعيد استحقاقه ؛ فإن العقد الذي يقترن به هذا الشرط باطل ؛ لاختلال عنصر الرضا الذي هو شرط في صحة العقود ؛ حيث إن المشتراط لم يرض بالعقد إلا بوجود هذا الشرط فيه ؛ فانعدامه واعتباره لاغياً يوجب بطلان العقد لفوات رضا المشتراط بفواته ، وقد يفضي إلى فوات المقصود بالعقد .

(إبعاً) مذهب الحنابلة :

يقسم فقهاء الحنابلة الشروط المقترنة بالعقد إلى :

أولاً : الشرط الصحيح⁽³⁾ ؛ وهو على ثلاثة أنواع :

(2) النووي ، " المجموع " ، (446/9) .

(1) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (31/2) . زكي الدين شعبان ، " نظرية الشروط المقترنة بالعقد " ، (ص121) .

(2) الشربيني ، " معنى المحتاج " ، (386/2) . قليوبي وعميرة ، " حاشيتنا قليوبي وعميرة " ، (224/2) . زكي الدين شعبان ، " نظرية

الشروط المقترنة بالعقد " ، (ص118) .

(3) ابن قدامة ، " المغني " ، (156/4) . زكي الدين شعبان ، " نظرية الشروط المقترنة بالعقد " ، (ص127) .

(1) شرطٌ لا يقتضيه العقد ، ولا ينافيه ، ولكن فيه فائدة للمشتراط ؛ كاشتراط الكفيل بالأجرة في عقد العمل .

(2) شرط يقتضيه العقد ؛ كاشتراط الخيار .

(3) شرط لا يقتضيه العقد ، ولا من مصلحته ، غير أنه لا ينافي مقتضى العقد ؛ كاشتراط العامل أن يقوم ربُّ العمل بتحويل راتبه إلى جهة محددة .

وحكم هذا القسم من الشروط بأنواعه الثلاثة هو تقييد العقد بموجبه .

ثانياً : الشرط الفاسد⁽⁴⁾ ؛ وهو نوعان :

(أ) ما يتنافى ومقتضى العقد ، ولكنه لا ينافي للمقصود منه ولا يلغيه ؛ كاشتراط ربُّ العمل أن يعطيه العامل قرصاً أو أن يخدمه في شيء معين خارج مدة خدمته ، أو أن يضمن ما في يده من أدوات ، فهذه الشروط وأمثالها لا يجوز اقترانها بالعقد لمنافاتها لمقتضاه ، غير أنها إذا اقترنت به فإنها تبطل وحدها ، ويبقى العقد صحيحاً ومنتجاً لجميع آثاره .

(ب) ما ورد النص الشرعي بتحريمه ، أو كان فيه إلغاء المقصود من العقد ؛ كاشتراط أحد المتعاقدين في عقد العمل على صاحبه عقداً آخر ، وحكم هذا النوع التحريم بحيث لا يجوز اشتراطه ، وإذا ما تم إدراجه في العقد أفسده وأبطل فاعليته في إنتاج آثاره .

والذي يرجح لدى التأمل في مجموع الأقوال السابقة وأدلتها ؛ هو اعتبار الشرط المنافي

لجوهر العقد ، أو الذي يناقض مقصود الشارع من عقد العمل ، شرطاً محرماً يعود على العقد نفسه بالإبطال والإلغاء للتنافي بين ما يدلُّ عليه العقد وبين ما يستفاد من الشرط .

أما الشروط التي لا تمس طبيعة العقد ، ولكن فيها مصلحة للمشتراط ، فالذي تدلُّ عليه القواعد هو ضرورة الالتزام بهذه الشروط ؛ إذ المشروط وإن لم يكن من الواجب القيام به ، إلا أن الالتزام به والاتفاق عليه جعله واجباً ؛ بدلالة النصوص العامة المفيدة وجوب الوفاء بالعهود والمواثيق ، ولكن هذا لا يستلزم ثبوت حق الفسخ للطرف المشتراط ؛ إذ ليس كل تقصير في الوفاء بالشروط المتفق عليها يكون سبباً مشروعاً يبرر حق الفسخ ، بل لا بدُّ من مراعاة كل شرط على حدة .

(4) ابن قدامة ، " المغني " ، (156/4) . زكي الدين شعبان ، " نظرية الشروط المقترنة بالعقد " ، (ص129) .

المبحث الثالث : مدى تدخل الدولة في تنظيم عقد العمل

لم تكن العلاقة التعاقدية بين العامل ورب العمل قديماً تتخذ هذا المظهر الجامح الذي تتخذه فيعطلر الحديث ؛ لأن حجم المصنع كان من الصغّر بحيث لا تحدث فجوة بين العامل ورب العمل الذي كان يبدأ حياته عاملاً ، ويعمل جنباً إلى جنب مع إخوانه العمّال ، فيشاركهم في الجهد والجزاء ، وغالباً كانت تسود العلاقات الودية التكافلية بين الطرفين ، فكان العامل راضياً عن عمله ، مطمئناً إلى استقراره ، لا يخشى فصلاً ولا بطالة .

ثم ظهرت المصانع الآلية فأحدثت انقلاباً واسع المدى في حياة العامل وظروف معيشته ؛ إذ لم يعد المضمور أن يُنشئ العامل لنفسه مصنعاً خاصاً به ، نظراً لكبر رأس المال الذي يتطلبه إنشاء المصنع ، ومن جهة أخرى أصبح في استطاعة أي مؤل أن يُنشئ بماله مصنعاً لا يقوم فيه بلغم ، وإنما يستخدم عمالاً أجراء في إدارة آلاته ، فتكالبوا على إنشاء المصانع الآلية ، وتدافعوا ينهلون الربح الوفير من الصناعة التي أداروها بعقليتهم الاستغلالية الانتهازية ، فتحكموا في رقاب العمال ، وأمعنوا في استغلالهم يدفعون إليهم أبخس الأجر ، ويُسْغَلونهم لأطول الساعات ، وفي أسوأ الظروف .

هذا الوضع الذي يفتقر إلى أهم مقومات الواقع البشري وهو العدل ، أفسد نفسية العمال ، وجعلهم أسلوحاً من الرقيق ، ممّا دفع البعض على شنّ هجمة على نظام الأجراء الذي كان

سائداً آنذاك عتقاره أبشع من نظام الرق ؛ لأنَّ السيد كان يشعر بالتزامه قِبَل الرقيق ، وينفق عليه طالما هو في حوزته ، سواء كان يؤدي لعملاً أم لا يعمل قط ، بينما ربُّ العمل لا يحتفظ بالأجير إلا إذا كان يؤدي له عملاً ، وسرعان ما يقذف به إلى عرض الطريق إذا لم يعد في حاجة إلى عمله ، ملقياً عبء إطعامه على الجماعة .

فضلاً عن أنَّ أجور العمال كانت من الانحطاط بحيث لا تكفل لهم مستقبلاً معقولاً من المعيشة ؛ لاعتقاد ربِّ العمل أنه إذا رفع أجور عماله أكثر من الحدِّ الذي يلزم للكفاف ، فإنَّ ذلك يؤدي إلى انخفاض الأرباح تبعاً لقانون العرض والطلب ، ولهذا كانوا يحرصون على إبقاء أجور العمال عند حدِّ الكفاف .

وقد كانت النظريات الاقتصادية السائدة في مباشرة نشاطه الاقتصادي لا يعترف بشيء اسمه " المجتمع والدولة ومصالحهما العامة الحيوية " ، ويحرم تدخل الدولة في شؤون الأفراد الاقتصادية ؛ تقييداً أو مطردة ، أو توجيهاً للتصرف فيها ، وجعل للفرد القوي اقتصادياً هيمنة وسلطاناً غير مقيد على الأطراف الضعيفة ، وليس للولة وزنٌ في ميزانهم ، بل هي مسخرة فقط لتحمي مصالحهم ، وتصور حرياتهم ، ممَّا أدى إلى انتشار روح التبرُّم والسخط بين العمال ، والحملة على الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية القائمة ، وقاد هذا المذهب المفتعل الدول التي سادها وتبنته نظاماً لها إلى فواجع ومآسي وثورات جراء ما نجم عن تطبيق أحكامه - الممغنة في التحكم والاستبداد - من ظلم واختلال بين في التزامات عقد العمل ؛ ذلك الاختلال الذي يتنافى مع مفهوم العدل الذي يقضي بتحقيق التوازن منعاً لظاهرة الاستغلال المقيت⁽¹⁾ .

ثم عمدت الحكومات على معالجة الأمر عن طريق إصدار التشريعات الحامية لحقوق العمال ، والمنظمة لشروط عملهم ، فتهافت بذلك أركان المذهب الحر ، وقد كان لذلك أثره في إصدار الكثير من التشريعات العمالية ، وفي ازدياد تدخل الدولة في مسائل العمل والصناعة ، وتغيَّرت نظرة أرباب الأعمال إلى العمال ؛ فبعد أن كانوا ينظرون إليهم كعبيد تُساق ، أو كآلات تُستغل لأطول وقت وأقل كلفة ، أخذوا ينظرون إلى العمال كبشر يجب احترام مشاعرهم ، وإعطائهم حقوقهم ووافهم ، وبدأوا يدركون أنَّ من مصلحتهم أن يعملوا على تحسين ظروفهم المعيشية ، وأن لا يضنوا عليهم بالأجر العادل ، وأن يتجنبوا إجهادهم وامتهانهم وإثارة ضغائنهم وأن يحرصوا على استمالة جانبهم ، وتحقيق رضاهم وتعاونهم وغيرتهم على العمل .

والفقه الإسلامي وإن كان يحترم من حيث المبدأ حرية العاقدين (رب العمل والعامل) في إنشاء العقود وترتيب الالتزامات بينهما ، إعمالاً لمبدأ الرضائية -الذي هو الأصل الذي يدور عليه إبرام العقود- فلإلَّا رهنً بأن لا يعود إعمال هذا المبدأ على مقصود الشارع الذي وضع العقد

(1) الدريني ، " الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده " ، (ص44) .

لإفادته بالإبطال ، حتى إذا أصبح تنفيذ العقد مجحفاً بحق أحد الجانبين تدخلت الدولة إقامة للعدل ، ومنعاً للظلم ، وتقديماً للعون ، وتحقيقاً للتوازن ما أمكن .

فعدم التدخل إذا ترتب عليه مفسدة عامة حقيقية هي أرى من التدخل صير إلى التدخل بالقدر الذي يدرأ هذا الضرر العام ؛ وذلك لأن استعمال الحق الفردي في بعض الظروف قد يؤدي إلى ضرر عام ، فيمنع في هذه الحالة درءاً للضرر والتعسف ، ولا يتم ذلك المنع إلا بتدخل الدولة حيث تقتضي الحاجة العامة ذلك ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب .

فالدولة لا تتدخل في نشاط الفرد إلا بالقدر اللازم لمنع التعارض بينه وبين غيره من الأفراد، حتى تضمن التوافق اللازم لتحقيق الخير المشترك .

والتدخل إنما يعني : "قوة إشراف الدولة ، ودقة إدارتها ، تحقيقاً للعدالة الاجتماعية ، ودرءاً لاستغلال القوى الضعيفة في المجتمع ، وإبعاداً للنشاط الخاص عن مظان التعسف والتحكم " .

وقد أجاز الفقهاء لولي الأمر أن يأمر في الأمور التي أباحتها الشريعة بأمر فيه مصلحة للجماعة ، ويجب عليها طاعته فيما أمر استناداً إلى قوله **أُتْهِأَلِي الْإِمْدَانِ أَمْ نُوَ أَطِيعُوا اللَّهَ أَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ** (2) .

ففي حاشية البجيرمي : " إذا أمر سيدي السلطان بواجب تأكد وجوبه ، وإن أمر بمندوب واجب ، وإن أمر بمباح فإن كان فيه مصلحة عامة كترك شرب الدخان وجب ، بخلاف ما إذا أمر بمحرم أو مكروه أو مباح لا مصلحة فيه " (1) .

وجاء في حاشية ابن عابدين : "إن طاعة أمر السلطان بمباح واجبة " (2) .

وقد نبه إلى هذا المعنى الماوردي حين قال : "اعلم أن ما به تصلح الدنيا حتى تصير أحوالها منتظمة ، وأمورها ملتئمة ستة أشياء منها : سلطان قاهر ؛ ذلك أن ضعف الوازع الديني لدى أفراد المجتمع يؤدي إلى تعدي أثر تصرفاتهم إلى الإخلال بحقوق الغير ، فيجب لذلك مواجهة هذا الأثر عملاً بما يقتضيه الأصل العام القاضي بأن حق الغير محافظ عليه شرعاً ؛ إذ حق الله موجود فيه ، وحق الله لا يجوز إهماله أو التهاون فيه .

ولنضرب مثلاً للإيضاح ؛ موظف أمره من له عليه حق الأمر أن ينتقل من بلد يحبه إلى بلد يكرهه ، أو من عمل يرى أنه أهل له إلى عمل أقل منه أو أشد مشقة عليه ، فهذا يجب أن يطبع من له عليه حق الأمر لا مندوحة له من ذلك ، أحب أو كره ، فإن كان آثماً ، وكان إباؤه حراماً سواء أبي إباء صريحاً واضحاً أم أبي إباء ملتويّاً يتمحل الأسباب والمعانير .

(2) سورة النساء ، آية 59 .

(1) البجيرمي ، " حاشية البجيرمي على الخطيب " ، (238/2) .

(2) ابن عابدين ، " حاشية ابن عابدين " ، (167/5) .

وقد يلزم الأمر أنه بما أمر به مغبون أو مظلوم ، وقد يكون ذلك صحيحاً ، ولكنه يجب عليه أن يطيع في كل حال ، فإن الظلم في مثل هذه الأمور أمر تقديري تختلف فيه الأنظار والآراء ، والمؤوب في هذه الحال ينظر لنفسه ، ويحكم لنفسه ، فمن النادر أن يكون تقديره للظلم الذي ظن أنه لحقه تقديراً صحيحاً ؛ لمّا يشبهه أن يكون من غلبة الهوى عليه ، ولهل أمره أقدر على الإحاطة بالمسألة من وجوهها المختلفة ، إلا إذا كان الأمر قد صدر ذلك عنه تعنتاً وعن هوى مقصود ؛ لأن الظلم في مثل هذا حرام ، ولكنه حرام على الأمر أما المأمور فلم يؤمر بمعصية ؛ لأن ما أمر به في ذاته ليس بمعصية ، إنما المعصية في إصدار الأمر على غير جهة الحق⁽³⁾ .

وسنذكر فيما يلي المواطن التي تتدخل فيها الدولة :

(أ) منع العمل أصلاً إذا كان عملاً ممنوعاً حرّمته الشريعة ؛ كممارسة البغاء والقمار وصنع الخمر ، ومراقبة الأعمال الجائزة في الشريعة ليكون القيام بها على وجه صحيح يوصل إلى الغاية المقصودة منها⁽⁴⁾ .

(ب) وضع قواعد مرنة لتحديد قيمة الأجرة ، بحيث تتحقق المساواة بين فئتي العمال وأرباب الأعمال ، وحتى لا يتحكم أحد الطرفين بتحديد الأجرة على حساب الطرف الآخر .

(ت) تقوية مركز الطرف الضعيف ، وتثبيت حقوقه بحيث يستطيع بفضل ذلك أن يدفع عن نفسه اعتداء الغير دون التجاء وساطة .

وبالجملة فإن جميع التنظيمات المتعلقة بشؤون العمل التي فيها مصلحة محققة للمجتمع تدخل في نطاق ما تقدم ، ومن البديهي أن هذه الأوامر والتنظيمات يجب أن يكون هدفها تحقيق مصلحة عامة لا تحقيق مصالح شخصية خاصة ، وأن تكون صادرة عن الشورى التي أمر الله بها لا عن أمر اعتباطي انفرد به الحاكم⁽¹⁾ .

ويمكن أن يستند في مشروعية تدخل الدولة بالإضافة إلى الدليل الأصلي وهو الآية المتضمنة طاعة ولي الأمر إلى ما أطلق عليه في أصول الفقه بـ " المصلحة المرسلّة " ؛ أي التي لم يرد بشأنها نص شاهد لها بالاعتبار أو بالإلغاء بل بقيت مرسلّة ؛ أي مطلقة غير مقيدة .

ويجوز أن يلاحظ أن هذه الأوامر أو التنظيمات قابلة للتبديل والتغيير ، وليس لها من الثبات ما للأوامر الأصلية الواردة في الكتاب والسنة مما لا يجوز تغييره ؛ كمنع الربا ، بل هي خاضعة

(3) أحمد محمد شاكر ، " كلمة الحق " ، مكتبة السنة ، (ص 88) .

(4) محمد المبارك ، " نظام الإسلام / الاقتصاد مبادئ وقواعد عامة " ، دار الفكر - بيروت ، الطبعة الأولى ، 1972م ، (ص 108) .

(1) محمد المبارك ، " نظام الإسلام " ، (ص 123) .

لتبديل الأحوال ، فلنناس أن يطالبوا الحاكم بإلغائها إذا وجدوا أنها لم تعد محققة لمصالحهم المشروعة⁽²⁾ .

⁽²⁾ المرجع السابق ، (ص 124) .

الفصل الثالث

الآثار التي تترتب على عقد العمل

يلتزم الطرفان في عقد العمل إذا وقع صحيحاً وفقاً لنظامه المشروع ، بما أنشأه العقد في ذمتهما من حقوق والتزامات إلى الأجل المتفق عليه بينهما ؛ فلا يستطيع أحدهما بإرادته المنفردة التحلُّل من التزاماته العقدية ، أو تعديلها ؛ لأنَّ تعديل العقد أو نقضه كإنشاء العقد نفسه ، يجب أن يكون خاضعاً لرضا الطرفين المتعاقدين .

يقول ابن تيمية : " الأصل في العقود رضی المتعاقدين ، ونتيجتها هو ما أوجباه على أنفسهما بالتعاقد " (1) .

وض الواضح أنَّ تنفيذ العقد احتراماً لمبدأ قوته الملزمة يستلزم تحديد نطاقه لمعرفة ما يتناوله وما لا يتناوله من الواجبات والحقوق ، فلا يقتصر في العقد على ما أراد المتعاقدان إنشائه من حقوق والتزامات فقط ، بل يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته طبقاً لما تقتضي به قواعد العدالة ، وطبيعة الأشياء ، والعرف .

فإذا تعاقدت إدارة معمل مع عامل ، يُعتبر العامل ملزماً بمقتضى العدالة والأمانة بأن لا ييوح بالأسرار الصناعية التي يطَّلَعُ عليها ، ولو لم يصرَّح بذلك في العقد .

وإذا تعاقدت إدارة مصنع مع خبير أو باحث اختصاصي في حقلٍ معيَّن من حقول العلم والمعرفة ، على إجراء بحوث وتجارب ، فإنَّ ذلك يستتبع التزام الإدارة بتوفير الأدوات ، والأجهزة ، وكلِّ ما يلزم عملية البحث من نفقات ، ولو لم يصرَّح في العقد بذلك .

ومن المقرر في النظر الفقهي أنَّ ما اتفق عليه العاقدان بمحض إرادتهم ، أو جرى عرفهم به ، كان نظاماً معتاداً به ، وملزماً لهما كالإزام القانون ، ويجب احترامه ، ويلزم بالتالي تنفيذه طبقاً لمضمونه ، وبما يتفق مع مقومات العدالة من توازن ، وقيم إنسانية وأخلاقية ثابتة لا تتغيَّر (2) .

هذا ؛ ويترتب على عقد العمل أنَّ تنشأ التزامات في جانب العامل ، والتزامات مقابلة في جانب ربِّ العمل ، فنبحث في التزامات العامل ثم في التزامات ربِّ العمل على النحو الآتي :

(1) ابن تيمية ، " الفتاوى الكبرى " ، (93/4) .

(2) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (201/4) . الباجي ، " المنتقى شرح الموطأ " ، (114/5) . الأئصاري ، " أسنى المطالب " ،

(59/6) . ابن قدامة ، " المغني " ، (259/5) .

المبحث الأول : التزامات العامل والآثار المترتبة على الإخلال بها

ترتيب المبحث :

يدور هذا المبحث على أمور ثمانية :

- (1) تسليم العامل نفسه في مدة العقد (2) بذل العناية المعتادة من أمثاله (3) الامتنال لأوامر ربّ العمل (4) التزام العامل بالأمانة وبالمحافظة على الأشياء المتعلقة بالعمل (5) المحافظة على أسرار العمل (6) الالتزام بعدم المناقصة (7) مدى حقوق والتزامات العامل المتعلقة باختراعاته (8) الجزاء الذي يترتب على إخلال العامل بالتزاماته .

المطلب الأول : تسليم العامل نفسه في مدة العقد

يلتزم العامل بمقتضى عقد العمل أن يمكن ربّ العمل من أن يستوفي منفعه طوال المدة التي تمّ تعيينها للعقد ؛ لأنّ الاستئثار بمنافع العامل هو الباعث الأساسي لمحرك للتعاقد بالنسبة لربّ العمل ، وهي أي منافع العامل التي تُشغل بموجب العقد ، فوجب على العامل تسليمها لربّ العمل وتوفيقته إياها ، وأن يكون متهيئاً تماماً لتنفيذ مطلوباته ، وأن يحضر إلى مقرّ عمله في المواعيد المحددة .

وهذا الالتزام ينطوي على مسألي تفصيلية عدّة ، نحصرها في النقاط الآتية :

- (1) شخصية العامل هي موضع الاعتبار .
 - (2) بيان نوع العمل الواجب على العامل في مدة العقد .
 - (3) تكليف العامل بما لا يختلف عن عمله الأصلي اختلافاً جوهرياً .
 - (4) التقيّد بظروف الزمان والمكان المحددة في العقد .
- فهذه طائفة من المسائل نستعرضها فيما يأتي :

الفرع الأول : شخصية العامل هي موضع الاعتبار

يلتزم العامل بأن يؤدي منفعه بنفسه ، لأنّ شخصيته محلّ اعتبار في العقد ؛ حيث إنّ ربّ العمل لم يتعاقد معه إلا لثقتّه في أمانته ، أو لحذاقته ومهارته ، أو لما يتوافر لديه من صفات أخرى تجعله ذا كفاية للقيام بالتزاماته ، ولذلك لا يجوز للعامل أن يكلف غيره بإنجاز العمل نيابة عنه ، ولا أن يستعين به في أدائه إلا بموافقة ربّ العمل ؛ لأنّ العقد واردٌ على منفعه بعينه لا على شيء في ذمته ، ولا يمكن تصوّر منفعه إلا منه ، كما أنّ منافع الغير ليست معقوداً عليه في العقد المبرم بينهما ، فلا يقوم غيره مقامه في ذلك ، فصار كما لو اشترى شيئاً معيناً ، لم يجز أن يدفع إليه غيره ولا أن يبدله ، ولا يلزم المشتري قبوله ، فكذلك ربّ العمل لا يلزمه قبول منافع غير عامله الذي تعاقد معه ، واختاره بذاته لمؤيّدته أو لاعتباراتٍ خاصة⁽¹⁾ .⁽²⁾

(1) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (112/5) . الخرشى ، " شرح مختصر خليل " ، (15/7) . الشرييني ، " مغني المحتاج " ، (477/3) .

البهوتي ، " كشف القناع " ، (33/4) .

يقول عبد العزيز البخاري: "أجبر الواحد لا يستحق الأجر بعمل غيره له ؛ لأن المستحق بالعقد منافعه ، ومنافعه لا يتصور إلا منه ، فصارت نفسه بمنزلة المستحق ، فلم يقدّم غيره مقامه"⁽³⁾ .

وهذا ما نصت عليه المادة (1/814) من القانون المدني بقولها : " يجب على العامل أن يؤدي العمل بنفسه " .

الفرع الثاني : بيان نوع العمل الواجب على العامل في مدة العقد

إذا كان نوع العمل محدداً في العقد⁽⁵⁾ فيجب على العامل أن يؤدي العمل ذاته طبقاً للشروط الواردة فيه ، ولا يجوز لرب العمل تغييره إلا برضا العامل ، حتى ولو كان التغيير يستهدف مصلحة العمل ؛ لأن تغييره إنما يكون كإنشاء العقد نفسه خاضعاً لاتفاق الطرفين المتعاقدين .

فيلتزم الطرفان شرعاً باحترام نوع العمل المعين في العقد بحيث لا يجوز لأحدهما تعديل هذا العمل دون إذن الطرف الآخر ، وعلى هذا ؛ فلا يجوز لرب العمل تكليف الأستاذ أو المحاسب بالقيام بأعمال الموظف (المراسل) ولو لفترة مؤقتة ، ومهما زاد في أجره ، بل يكون من حق العامل الامتناع عن هذا العمل الجديد ، ولا يعد ذلك مخللاً بالتزامه .

وكذلك يجوز لرب العمل مع احتفائه لنوع العمل المتفق عليه أن ينقل العامل إلى وظيفة أقل ميزة من وظيفته السابقة إلتئطاً ذلك في العقد لصالحه ، ما دامت مصلحة العمل تبرر ذلك ، ومن غير أن يكون قد قصد الإضرار بنقله ، كما لو تعاقد شخص مع مؤسسة مصرفية ، وكان بند العقد بينهما ينص على أن يعمل في مبنى الإدارة العامة في دائرة المحافظ الاستثمارية وأن من حق المؤسسة نقله ليعمل في أي دوائرها أو فروعها متى اقتضت المصلحة ذلك ، فجرى نقله

(2) ولذلك أطلق الفقهاء على هذا النوع من العقود اسم "إجارة العين" ؛ لارتباطها بعين مقصودة بذاتها عند توقيع العقد ، قال البهوتي : "سؤالي أجبر خاص فيما استؤجر له ؛ لوقوع العقد على عينه" . البهوتي ، "نقائض أولي النهى" ، (256/2) . قليوبي وعميرة ، "حاشيتنا قليوبي وعميرة" ، (69/3) .

(3) البخاري ، "كشف الأسرار" ، (371/3) .

(4) وهذا بخلاف العامل أو الأجير المشترك ، فإنه يأخذ أجره كاملاً حتى ولو استعان بغيره في إنجاز عمله الموعود عليه ؛ لأن المستحق عليه تحصيل أحوال صفة في المعمول بعمله ؛ كخياطة أو حياكة أو سباكة ، وعمله كالألة لا تفقد لذاتها وإنما يجب لضرورة إحداث الصفة المطلوبة بها ، وهذا يمكن حصوله بعمل غيره له ؛ لأن عمل غيره بأمره ينتقل إليه حكماً ، فصار كما لو عمل بنفسه ، ولأن العمل بوصفه المطلوب دين في ذمته ، فيجوز أن يؤديه بالاستعانة بغيره ، كما لو أوفى غيره عنه دينه . الزليعي ، "تبيين الحقائق" ، (112/5) . البخاري ، "كشف الأسرار" ، (371/3) .

(5) سبق أن قلنا في تعيين العمل أنه يكفي بيان جنس أو نوع الخدمة بغير تحديد تفاصيلها ومقاديرها ، ويتعين الرجوع في تحديد نوع الخدمة التي يجب على العمل أدائها ، وفي تحديد مداها إلى بنود العقد ، أو إلى الأعمال التي يقوم بها نظراً ؛ أي وفقاً لعرف أهل المهنة ، ولا تولى القاضي تحديدها طبقاً لمقتضيات العدالة . يقول الزليعي : فإن الإجارة على المدة لا تصح في الأجير الخاص ما لم يبين نوع العمل ؛ فيقول : استأجرتك شهراً للخدمة أو للرعي أو للحصاد " (137/5) . ويقول علي حيدر : "أمّا الإجارة على المدة من غير بيان نوع العمل ؛ فغير صحيحة" (454/1) وبما أن لرب العمل سلطة تنظيم منشأته ، واتخاذ ما يراه من الوسائل لازماً ومناسباً لإعانتها ؛ فإن له حق تعديل الأوضاع المادية لمختلف الخدمات التي تؤديها ، وإعادة توزيعها على عماله ، وتحديد اختصاصات كل منهم بما يتفق مع صلاحيتها وكفايته ومؤهلاته ، ما دام لا يمس أجورهم ومراكزهم الأدبية ، ولا يتعارض مع ما تم الاتفاق عليه في العقد .

بعد مدة من دائرة المحافظ الاستثمارية إلى فرع من فروع المؤسسة ، فلا محلّ لاعتراضه حينئذٍ بأنّ وظيفته في الفرع غير مناسبة لمركزه العلمي والمهني ، لأنّ الواقع أنّ المؤسسة أدري بمصلحتها ، وقد اتفقت معه وأعلمته بذلك قبل أن تخوض معه في العقد ، فيكون من حقها وضعه في الوظيفة الملائمة لمصلحتها ، شريطة أن لا تكون قد تعسّفت في استعمال حقها ؛ لأنّ التسف ممنوعٌ في الشريعة الإسلامية .

لكن يستثنى من ذلك حالة الضرورة أو الظروف الطارئة ؛ كما لو غمرت مياه الأمطار أرض المصنع أو اشتعلت به النار وهدّدت بإتلاف موجوداته ، فإنّ لربّ العمل أن يكلّف جميع عماله أو بعضهم بالعمل على تصريف هذه المياه أو إخماد الحريق ، ولو كان ذلك لا يدخل ضمن أعمالهم المحددة في العقد ؛ لأنّ الضرورة تتطلب تضافر الجهود لحماية المصنع من الأخطار الواقعة ، حتى إذا زالت الضرورة ارتفع التكليف السابق ؛ لأنه مرهونٌ بحالة الطوارئ فلا يدوم إلا بالقدر اللازم لمواجهتها ، وقد نصّت المادة (23) من مجلة الأحكام العدلية على القاعدة الكلية الفقهية التالية : ما جاز لعذرٍ بطل بزواله ⁽¹⁾ .

بل ولو لم يكن ربّ العمل حاضراً وقت الفيضان أو الحريق ، فإنّ على العامل باعتباره أميناً على موجودات المصنع الذي يعمل فيه ، أن يدفع هذه الأضرار عنه متى قدر على ذلك بلا مشقة ، ودون أن يُلحق الأذى بنفسه ، وكذلك لو رأى سارقاً يريد نهب أموال ربّ العمل ، أو سرقة أدواته ، فيجب عليه منعه بحسب استطاعته دون تخاذل ، فإنّ قصّر ضدّ من كما يضمن الوديعة ؛ لأنه يلزمه ما يلزم الوديعة من دفع الضرر عمّا استودع في أمانته ⁽²⁾ .

جاء في درر الحكام : " إذا تباطأ الأجير عن القيام بالعمل في اليوم المعين ، مع مطالبة المستأجر بذلك مراراً ، وسرقت منه ، ضمن ⁽³⁾ .

وقد نصت المادة (17) من قانون العمل الأردني على ما يلي : " لاي لزم العامل بالقيام بعمل يختلف اختلافاً بيناً عن طبيعة العمل المنفق عليه في عقد العمل إلا إذا دعت الضرورة إلى ذلك ؛ منعاً لوقوع حادث أو لإصلاح ما نجم عنه ، أو في حالة القوة القاهرة ، وفي الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون ، على أن يكون ذلك في حدود طاقته ، وفي حدود الظرف الذي اقتضى هذا العمل " .

الفرع الثالث : تكليف العامل بما لا يختلف عن عمله الأصلي اختلافاً جوهرياً

(1) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (39/1) .

(2) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (138/5) . الإمام مالك ، " المدونة " ، (457/3) . زكريا الأوصاري ، " أسنى المطالب " ، (438/2)

المرداوي ، " الإنصاف " ، (74/6) .

(3) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (579/1) .

يجوز لربِّ العمل أنْ يصرف منافع العامل إلى عمل آخر غير الذي كان يشغله بموجب العقد إذا كان لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً ؛ مثل تكليف العامل الذي يقوم بعملية تقطيع الحلوى ووزنها بمهمة بيعها وتغليفها ، أو تكليف العامل بالعمل على آلة معينة بدلاً من آلة أخرى ، دون أنْ يترتب على ذلك أيُّ انتقاص من حقوقه المادية والأدبية ، ويجب على العامل إطاعة رب العمل والالتزام بما كلفه به ، وإلا اعتبر مخلأً بأداء التزاماته ؛ لأنَّ مَنْ رضى بشيء يكون راضياً بكل ما هو مثله قريباً منه ، لا بما هو أضرُّ منه (1) . (2)

إلا أنْ هذا التغيير منوطٌ بما تقتضيه مصلحة العمل وضرورة تنظيمه ، بحيث إذا ثبت أنْ التغيير إنما تمَّ بقصد الإضرار بالعامل ، فإنَّ العامل لا يلزمه إطاعته بما أمره به ، ولا يكون بامتناعه مخلأً بالتزامه تجاهه ؛ لأنه تعسّفٌ - كما يظهر من بواعثه المحرمة - في استعمال سلطته الممنوحة له بمقتضى العقد ، والمتعسف الذي يناقض بمقصوده مقصد الشرع الحكيم ، لا يترتب على تصرفه أثره ، حتى وإنْ كان مستوفياً في الظاهر جميع أركانه وشرائطه .

وتقدير ما إذا كان العمل الجديد لا يختلف في جوهره عن العمل الأصلي ، أو كونه يختلف عنه جوهرياً ، مسألة موضوعية يتوقف تحديدها على ظروف الحال وملابساته ، وأنْ يُنظر بعين الاعتبار إلى المركز الأدبي للعامل ، والأجر الذي يقبضه ، وحجم الخبرة التي اكتسبها من عمله ؛ فعمل الفني المكلف بإدارة آلة معينة مثلاً ، يختلف في جوهره عن عمل عامل النظافة المكلف بتنظيف مكان العمل ، وبالتالي يُعدُّ تغييراً جوهرياً في العقد تكليف العامل الذي يُشرف على شؤون العمل والعمال بتنظيف الأرضية أو نقل البريد أو تقديم المشروبات ونحو ذلك .

ونصوص الفقهاء تفيد أنه لا يجوز لربِّ العمل أن يكلف العامل بعمل غير المتفق عليه إلا إذا كان قريباً منه شبيهاً ومشقةً ؛ جاء في المدونة : " قلت بأرأيت إن استأجرت عبداً للخياطة كل شهرٍ بكذا وكذا ، أكون لي أنْ استعمله في غير الخياطة في قول مالك ؟ قال لا يكون لك أنْ تستعمله إلا في الخياطة . قلت : فإن استعملته في غير الخياطة فعطب ، أضمن أم لا ؟ قال إن كان عملاً يعطب في مثله ، ضمننت في قول مالك " (3) .

كما جاء في المدونة أيضاً ما يمكن أنْ يستفاد منه : أنْ الأهمال إذا كان يُشبه بعضها بعضاً ، أو كان بعضها قريباً من بعض ، مثل : كنيس البيت ، أو العجين ، أو خالٍ بز ، وما شابهها ، فلا بأس بتكليف العامل بها كلما اقتضى الأمر ذلك ، أمّا إذا كانت تختلف عن بعضها اختلافاً ظاهراً ؛ بأنْ تباعد الشبه بينها ؛ فلا يجوز حينئذٍ لربِّ العمل أنْ يأمره بالاستئغال فيها ؛ لما في هذا من

(1) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (116/5) .

(2) يقول ابن عابدين في حاشيته الأضل أنْ مَنْ استحقَّ منفعة مقدّرة بالعقد فاستوفاه ، أو مثلها ، أو دونها ؛ جاز ، ولو أكثر لم يجز . (36/6) وينظر أيضاً ، البهوتي ، " دقائق أولي النهى " ، (259/2) .

(3) الإمام مالك ، " المدونة " ، (445/3) .

الغرر والمخاطرة ، إذ لو كان العامل يعلم قلبه أن رب العمل لن يستقر معه على عمل معين ، وأنه سيجري تقلبيه في الأعمال المتفاوتة ، لم رضي بمثل الأجرة التي سدّ مئيت له ، بل ولربما رفض التعاقد معه⁽¹⁾ .

وقال زكريا الأنصاري : " وله لي لرب العمل - استعماله أي الأجير ، فيما مشقته مثله ؛ أي مثل ما استأجره له " ⁽²⁾ .

والحاصل أن رب العمل إذا أراد أن ينقل العامل إلى عملٍ يختلف عن العمل المحدد في العقد ، فإنه يجوز للعامل أن يمتنع عن موافقته في ذلك ؛ لأنه لا يلزمه من الأعمال إلا ما التزمه بالعقد فقط .

وما سبق يقابله نص المادة (17) من قانون العمل الأردني ، والتي سلف ذكرها في الفرع السابق .

الفرع الرابع : التقيّد بظروف الزمان والمكان المحددة في العقد

يجب على العامل أن يلتزم بأداء التزامه تجاه رب العمل في ظروف الزمان والمكان المنفق عليها في العقد ؛ وهذا الاتفاق قد يكون صريحاً ، وقد يكون ضمناً يستفاد من ظروف الحال وملابساته ، فيمكن أن نستخلص من تعاقد عامل للعمل في مؤسسة معينة موجودة في محافظة عمّان ، وليس لديها فروع في محافظات أخرى ، وكان وقت العمل اليومي فيها مقدراً بثماني ساعات ليلية أو نهارية ، أن المتعاقدين قد اتفقا دلالةً أو ضمناً على أن يكون العمل بمقر هذه المؤسسة في عمّان ، ولثماني ساعات تامةً خلال الوقت المعين من اليوم ، فلا يجوز لرب العمل تغيير حدود الزمان والمكان المتراضي عليها صراحةً أو ضمناً دون موافقة العامل ورضاه ؛ لأن العقد بمثابة قانون لمتعاقديه ، ويلزم مراعاة بنوده بقدر الإمكان .

يقول علي حيدر : " إذا اتفق العاقدان على العمل في اليوم الفلاني من الظهر إلى العصر ؛ لزم العمل بموجب ذلك ، ولا يتبع في ذلك عرف البلدة ولا عاداتها " ⁽³⁾ .

أمّا إذا لم يحدد المتعاقدان مكان العمل وزمانه ، وكانت أعمال رب العمل تتم في أماكن مختلفة ، وأزمنة متفاوتة ؛ فيرجع إلى العرف للاستعانة به في تحديد الميقات الزماني والمكاني الذي يجب إشغال منفعة العامل فيه ، سواء كان الزمن ليلاً أو نهاراً ، سواء كان داخل البلدة أو خارجها ، لكونه - أي العرف - مرجعاً يستهدى به في بيان ما أبهمه العقد⁽¹⁾ .

(1) الإمام مالك ، " المدونة " ، (445/3) .

(2) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (436/2) . وينظر أيضاً ، الرحيباني ، " مطالب أولى النهي " ، (644/3) .

(3) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (570/1) .

(1) وهذا ما أفادته المادة (37) من مجلة الأحكام العدلية حيث قالت : " استعمال الناس حجة يجب العمل بها " . علي حيدر ، " درر

الحكام " ، (46/1) .

يقول ابن رجب لو "استأجر أجيراً يعملُ له مدة معينة ؛ حُملَ على ما جرت العادة بالعمل فيه من الزمان دون غيره ، بغير خلاف" (2) .

وبناءً على ما تقدّم ؛ فإذا عيّن المتعاقدان زماناً ومكاناً يتمُّ فيه العمل ، وجب العمل بهذا التعيين ؛ لإفادته في تحقيق مقصودهما من التعاقد (3) .

يقابل ما تقدم المادة (17) من قانون العمل الأردني التي سبقت الإشارة إليها آنفاً ، كما يقابله المادة (18) من قانون العمل والتي تنص على أنه : " لا يلزم العامل بالعمل في مكان غير المكان المخصص لعمله إذا أدى ذلك إلى تغيير مكان إقامته ، وذلك ما لم يرد نص صريح يجيز ذلك في عقد العمل " .

المطلب الثاني : بذل العناية المعتادة من أمثاله

يلتزم العاملُ فيما يلتزم به نحو مـُستأجره أن يقوم بالعمل المنوط به ، وأن يبذل في ذلك العناية التي يبذلها الشخص العادي (4) ، سواءً أتحققت النتيجة أو الغاية المرجوة أو لم تتحقق ، إلا إذا تمّ الاتفاق في العقد على درجة معينة من العناية أكثر أو أقل من عناية الشخص المعتاد ، وقد لا يكون الاتفاق على ذلك صريحاً ، ولكن يُستنتج ضمناً من ظروف التعاقد الدالة على اتجاه إرادة المتعاقدين إلى الاكتفاء بعناية أقلّ أو اقتضاء عناية أكبر؛ كأن يستخدم مثلاً ربُّ العمل عاملاً على درجة عالية من الكفاءة ، ويدفع له أجراً أكبر من الأجر العادي ، فيستخلص من ذلك أنه يريد منه أن يبذل عنايةً أكبر من عناية الشخص المعتاد ، وقد يُستخلص من كونه يقبل التعاقد مع عامل يعلم قلة كفاءته المهنية أنه يقنع منه بعناية أقلّ من العناية المعتادة (1) .

(2) ابن رجب ، " القواعد " ، (ص 277) .

(3) ولكن إذا تَرَكَ لربِّ العمل بالاتفاق مع العامل حرية تحديد أزمته العمل وأمكنته ، فيجب على العامل عندئذٍ أن ينصاع لأوامر ربِّ العمل بتكليفه مثلاً بالعمل ليلاً ، وينقله من المركز الرئيسي إلى أحد فروع المؤسسة ، أو من أحد فروعها إلى فرع آخر ، أو من قسم فليلي قسم آخر ؛ طالما لا يوجد في العقد شرطٌ أو عُرْفٌ يقضي بخلاف ذلك ، والمسلمون على شروطهم ، ولأنّ فروع المؤسسة داخل البلد تُعتبر كمكان واحد حكماً ، كنواحي المصر تُعتبر في حكم مكان واحد ، ولهذا جاز عقد السلم إذا شرط الإيفاء في المصر دون تحديد موضع معين يجري فيه التسليم ، ويكون للبائع (المسلم إليه) يسلم في أي موضع شاء منه . السرخسي ، " المبسوط " ، (159/12) .

وذلك ما لم يتبيّن هذا التغيير لم يقصد به تحقيق مصلحة العمل ، وإنما قصد منه الإضرار بالعامل ، وإلا فلا ينفذ أمره عليه ، ولا يجب على العامل عطفه فيه ، لأنّ حقّ ربِّ العمل في نقل العامل ، وتغيير مواعيد دوامه مقيدٌ بالألا يعود على العامل بالضرر ، واستعمال فا الحق دون غرض ولا نفع يعود عليه قرينة على تمحُّص قصد الإضرار ، والإضرار بالغير أمر ممنوع في الشريعة ، فيمنع التصرف الذي يقضي إليه ، أمّا إذا كان له غرض صحيح ، فله ذلك ؛ لانتفاء قصد الإضرار ، ولأنه إذا كان له مصلحة ظاهرة في نقل العامل وتغيير جدول مواعيد ، فمنعه من تحصيلها مضرة ، والضرر لا يزال بالضرر . محمد فتحي الدريني ، " نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي " ، الطبعة الثانية ، دار البشير - الأردن ، مؤسسة الرسالة - بيروت ، (ص 233) 1419هـ-1998م .

(4) المراد بالشخص العادي هـُنا هو متوسط النكاه ، واليقظة ، والحرص . " الزرقا " شرح القانون المدني السوري ، (ص 351) .

(1) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 147) . محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص 157) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص 308) . صادق مهدي السعيد ، " حقوق وواجبات العمال وأصحاب العمل في قانون العمل العراقي " ،

ولكن عقد العمل يُنشئ أيضاً في جانب العامل التزاماً بأن يؤدي عمله بأمانة وبقطة وإتقان على الوجه المطلوب ؛ لأن رب العمل بتوظيفه إيّاه يكون قد استرعاه على مصالحه ، فيجب عليه أن يرعها حق رعايتها⁽²⁾؛ وأن يبذل جهده في إجادة العمل وإتقانه⁽³⁾، لأن لا يتباطأ في تنفيذ التزاماته ، بل يعجل في إنجازها في مواعيدها ؛ حتى لا تتناقل عليه مع الأيام وتتراكم ، فيعجز عن تسليمها ، وقد روى أبو عبيد عن عمر بن الخطاب ؓ في رسالته إلى أبي موسى الأشعري ؓ : «أما بعد ؛ فإنوه فلي العمل أن لا تؤخر عمل اليوم لغد ، فإنكم إذا فعلتم ذلك تداركت عليكم الأعمال ، فلم تدروا بأيها تأخذون ، فأضعتم»⁽⁴⁾ .

ويقع كثيراً أن يحتاج العامل في أثناء دوامه إلى تأدية بعض الفرائض والنوافل ، كما قد تنهياً لديه الفرصة بأن يشتغل للغير بعمل آخر غير المنفق عليه ، وهنا يجب إيضاح الحكم الشرعي في هاتين المسألتين على هذا النحو :

(المسألة الأولى) التشاغل بالطاعة في وقت العمل :

لا يجوز للعامل في الزمن المنفق عليه للعقد أن ينشغل بغير ما كلفه به رب العمل ؛ لأن في ذلك مخالفة ظاهرة لما يقتضيه عقدهما من إتيان منافع لرب العمل خالصة له لا يشركه فيها أحد بغير رضاه .

ولهذا بحث الفقهاء مسألة اشتغاله بالعبادة في وقت العمل ، وحرّوا ما يجوز منها وما لا يجوز ، ووضعوا لذلك حدوداً حتى لا تقف العبادة حجر عثرة في سبيل وصول رب العمل إلى غايته من تشغيل العامل لديه ، ونذكر في الآتي طرفاً من نصوصهم في هذا الصدد :

المذهب الحنفي :

مطبعة المعارف - بغداد ، 1962م ، (ص82) . علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص191) . جلال القريشي ، " شرح قانون العمل العراقي " ، (ص223) .

⁽²⁾ أخرج ابن حبان في صحيحه في كتاب السير ، باب في الخلافة والإمارة ، برقم (4492)، عن أنس بن مالك أن رسول الله قال : " إن الله سائل كل راع عما استرعاه ، حفظ أم ضيع " ، (10/345) .

⁽³⁾ يريد الله من عبده إتقاناً في جميع أعمالهم صغيرها وكبيرها ؛ لأن الإتيان بولاد شيئاً جميلاً يحبه الناس ويحترمونه ، والجمال صفة من صفات الله جلّ وعزّه ، فهو سبحانه جميل يحبّ الجمال ، فمن نزع إلى تجميل عمله وإتقانه ، فإنما ينزع إلى خالقه ويظفر بمحبته ، ، وقد كان رسول الله ﷺ يوصي بالإتيان في العمل والإجادة فيه ، ويربط ذلك بمحبة الله ليزيد من احترام العامل لعمله ، فيقولون : "الله يحبّ إذا عمل أحدكم عملاً أن يتقنه " [أخرجه الطبراني في " المعجم الأوسط " من حديث عائشة برقم (879) ، (1/275) . وأبو يعلى في مسند عائشة برقم (4386) ، (7/349) . وابن حجر العسقلاني في " المطالب العلية بزوائد المسانيد الثمانية " ، برقم (1344) ، (7/197)] ، فزكّى رسول الله ﷺ حافظ الإتيان في العمل وقوّاه ، حيث إن شعور العامل ورغبته في نيل هذه المحبة يدفعه نحو الإخلاص في العمل ، والتفاني في إتقانه طمعاً في محبة الله وثوابه ، أيّاً كان نوع العمل أو طبيعته ، وبمقدار ما يكون هذا لله جيداً متقناً مستكملاً شروطه ، بمقدار ما يكون مقبولاً مجازى عليه أحسن الجزاء في الدنيا والآخرة ، يقول علي رضي الله عنه - : قيمة كل أمرئ ما يحسن ، هذه هي قيمة العمل الحقيقية ، وهذا هو معياره السليم .

⁽⁴⁾ أبو عبيد القاسم بن سلام ، " الأموال " ، تحقيق خليل محمد هراس ، دار الفكر بيروت ، 1408هـ (1/12) .

قالوا : إذا استأجر رجلاً يوماً لعمل كذا ، فعليه أن يعمل ذلك العمل إلى تمام المدة ، ولا يشتغل بشيء آخر سوى المكتوبة .

وفي فتاوى أهل سمرقند : " قد قال بعض مشايخنا أنه أن يؤدي السنة أيضاً ، واتفقوا أنه لا يؤدي نفلاً ، وعليه الفتوى " .

وفي غريب الرواية ، قال أبو علي الدقاق : " المستأجر لا يمنع الأجير في المصر من إتيان الجمعة ، ويسقط من الأجر بقدر اشتغاله بذلك إن كان بعيداً ، وإن كان قريباً لم يحط عنه شيء من الأجر ، فإن كان بعيداً اشتغل قدر ربع النهار ؛ حط عنه ربع الأجر ، وليس للأجير أن يطالب من المحطوط بمقدار اشتغاله بالصلاة " .

جاء في الفتوى الظهيرية للعبد وللأجير وللمرأة أن يتطوعوا بالصوم إلا أن يأذن من له الحق ، ومن له الحق له أن يفطره إذا كان يضر بعمله (1) .

المذهب المالكي :

جاء في المنتقى للباجي ما نصه : " من ملك منافع أجير في مدة ، فإنه تسقط بذلك عنه فرائض الجمعة ، وحقوق إتيان الجماعات ؛ كالسيد مع عبده " (2) . (3) .

المذهب الشافعي :

وجاء في أسنى المطالب : " ولو كانت عادة الأجير أن لا يصلي فرضاً ولا نفلاً ، وعلم منه ذلك ، استحق المستأجر منافعه زمن النوافل دون الفرائض " (4) .

المذهب الحنبلي :

وجاء في المغني : " كما لو استأجره لعمل فكان يقرأ القرآن في حال عمله ، فإن ضر المستأجر يرجع عليه بقيمة ما فوّت عليه ؛ بسبب اشتغاله عنه بالقراءة " (1) .

(1) النصوص المتقدمة كلها مأخوذة من كتاب شرح مجلة الأحكام العدلية لمحمد الأتاسي ، (585/2) .

(2) الباجي ، " المنتقى " ، (294/3) .

(3) ما ذكره الباجي في المنتقى يجاب عليه من وجهين :

(أ) قياس الأجير على قباليق مع الفارق ؛ لأن الحر لمّا ملك رقبته كانت المنافع حادثة على ملكه ؛ لأن ملك الذات علة لملك الصفات (المنافع والأعراض) وأمّا العبد فرقبته ملك لسيده ، وملك الأصل علة لملك التبعية ، فكانت المنافع مملوكة لسيده أيضاً تبعاً للبدن .

(ب) المنع من حضوره إلى مكان حقا لرب العمل ؛ فإن العامل لا يملك هذا الحق حتى يعطيه ؛ لأنه مأمور شرعاً بحضورها بل والسعي إليها على سبيل الجواب إلا من عذر ، وليس البيع والشراء وما كان في معناه من الأعداء يترخص فيها بترك الجمعة كما هو منصوص الآية الكريمة من سورة الجمعة ، وإن كان حقا للعامل تكون منافعه مشغولة لحساب الغير في ذلك الوقت ، والمشغول لا يشتغل - فإنه لا يملك من هذا الحق إلا ما زاد على وقت أداء الصلاة ، فإذا فرغ من أداء الفريضة سارع في الرجوع إلى مقر عمله ليلتزم أعماله من غير أن يتشاغل بالنافلة عن ذلك .

(4) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (412/2) .

(1) ابن قدامة ، " المغني " ، (269/5) . وقال المرادوي في الإحصاف : " وله فعل الصلوات الخمس في أوقاتها بسنتها ، وصلاته الجمعة ، والعيدين " . (72/6) .

يُخصَّصُ من النصوص السالفة الذكر أنه يجب لكي ينفذ الأمر بمنع العامل من الاشتغال بالطاعة أثناء العمل أن يكون هناك ضررٌ أصاب أو قد يصيب ربَّ العمل من جراء عدم تنفيذ العامل لالتزامه التعاقدى لاشتغاله بالطاعة في ذلك الوقت ، وتتحقق في هذه الحالة مسؤولية العامل عن هذا الضرر ، بحيث يسوغ لربِّ العمل المتضرر أن يرجع عليه بقيمة الضرر الذي ألحقه به ، فإذا لم يوجد الضرر فلا اعتبار لمنعه ، ولا محلٌّ لمسؤوليته عن التعويض ، فلا يرجع عليه ربُّ العمل بشيء .

وفي جميع الأحوال ليس من حق ربِّ العمل أن يمنع العامل من تأدية فرائضه ، لأنَّ ذلك فضلاً عن كونه أمراً بمعصية لا يجوز للعامل طاعته فيها ، فإنَّ الفرائض خارجة عن نطاق ما يستحقه ربُّ العمل من العامل ، كما أنَّ عقد العمل لا يقتضيها فهي مستثناة منه شرعاً ، والعامل مأمورٌ على سبيل الحتم بإقامتها ، وليس العقد سبباً مشروعاً لإسقاطها عنه حتى ولو كان في وقت الفريضة مزحوماً . بتأدية حق واجبٍ عليه لربِّ العمل ؛ لأنَّ حق الله أولى بالوفاء والتقديم . وتأسيساً على ما تقدم فهـ فيجوز للعامل أن يصوم ، وأن يصلي الرواتب قبل الفرائض وبعدها ؛ طالما هو يقوم بواجبه نحو ربِّ على التمام والكلية ، ولا تلحقه بطاعته مضرة ، والعقود في الشرع الإسلامي مبنية على مراعاة المقصود منها دون إيغالٍ في صورتها ، فإذا تمَّ المقصود بتسليم النفس وحصول الانتفاع ، فلا حاجة إلى القول بحظر الطاعة عليه ، أمّا إذا كان اشتغاله بها في بعض الحالات قد يضيع على ربِّ العمل فرصة استثمارية عاجلة ، أو يفوت عليه مصلحة ما ، فلا شكَّ أن هذا يضرُّه ولا يرضيه ، فحينئذٍ يكون من حقه أن يمنع عامله من تأديتها منعاً مؤقتاً إلى حين تحصيل المصلحة ، واغتنام الفرصة ، شريطة أن لا يطول أمد تأجيل الفرائض الموقوتة كالصلاة بما يؤدي إلى فعلها خارج وقتها ، ثمَّ إذا زال المانع عاد الممنوع ، أمّا إذا شرط عليه ابتداءً حين العقد أن لا يباشر طاعةً سوى الفرائض في ساعات العمل ، لزمه الشرط إن رضي به .

جاء في قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام ثمَّ شرط عليه أن لا يصلي الرواتب ، وأن يقتصد في الفرائض على الأركان ، صحَّ ووجب الوفاء بذلك ؛ لأنَّ تلك الأوقات إنما خرجت عن الاستحقاق بالعرف القائم مقام الغلظ صدُّ رُحَّ بخلاف ذلك ممّا يجوزُه الشرع ، ويمكن الوفاء به ؛ جاز (1) .

(المسألة الثانية) الاشتغال لدى الغير في مدة العقد :

لا يجوز ظلمل أن يعمل في أوقات عمله عملاً سواء كان لنفسه أو لغيره إلا بإذن مستأجره (رب العمل) الانتفاع بعمله في تلك الأوقات حقَّ خالصٌ له ، ومقصودٌ عليه فقط ، فلا

(1) العز بن عبدالسلام ، "قواعد الأحكام" ، (186/2) .

يجوز تملك المنافع العائدة إليه لغيره ؛ لكونها مستحقة له وحده في ذلك الوقت ، فيمتنع أن يستحق غيره شيئاً منها .

فالعامل لا يملك من تلك المنافع في مدة العقد شيئاً لنفسه ، وفاقد الشيء لا يعطيه ، وقد ذكرنا سابقاً أن العامل الخاص في التصور الفقهي هو من يوقف وقته وقوته على رب عمل واحد ، يستوي في ذلك أن يكون رب العمل فرداً أم جماعة أجهزة حكومية ، ويستوي في ذلك أيضاً أن يكون العامل متمرساً أم مبتدئاً ؛ إذ العبرة بقصر نشاط وجهد الفرد على خدمة جهة واحدة . فإذا تعاقد العامل مع شخص ليعمل في دكانه مثلاً مدة معينة ، فمن حق ذلك الشخص أن يستغل منفعه طوال مدة العقد ، وأن يستأثر بإلهايفشاركه فيها طرف آخر أجنبى عن العقد ، ويجب على العامل تمضية جميع وقته في خدمته ، وليس له أن يشتغل أثناء المدة لدى غيره حتى وإن كان ما سيقبضه منه أجره يزيد عما يأخذه من الأول أضعافاً كثيرة ؛ لأنه يفوت عليه بذلك ما استحقه منه بالعقد .

جاء في الفتاوى الهندية : "إذا وجد الأجير مكاناً خيراً من الأول من حيث الطعام ونحوه ، أو كان الأول بدرهم والثاني بدرهمين ، لم يجز له أن يعمل لغيره وإن كان يدفع له مائة درهم"⁽²⁾ . ويقول علي حيدر : لأنه لما حُصرت منافع الأجير في المستأجر ، فقد امتنع أن تكون لغيره في الوقت عينه"⁽³⁾ .

وجاء في مغني المحتاج للمنفرد هو من أجر نفسه مدة معينة لعمل لغيره ، لا يمكنه شرعاً التزام مثله لآخر في تلك المدة ، سُمي بذلك ؛ لانفراد المستأجر بمنفعته في تلك المدة"⁽⁴⁾ . فإذا عمل العامل في أوقات دوامه عملاً لنفسه أو لغيره بحيث أضر برب عمله الأول ، اعتبر مخالفاً بالتزامه ، وآثماً لإساءته إليه بإنقاص حقه وتقصيره فيه ، ولظلمه إيّاه بتصرفه في ملكه بغير حق ؛ إذ الظلم إضرار ، ووضع للشيء في غير موضعه ، وميل عن الحق"⁽¹⁾ ، ولكن كيف يتعامل رب العمل في هذه الحالة مع عامله هل ينقص من أجرته بمقدار ما ضيع عليه من منفعة ؟ أم يأخذ منه أجره الذي اكتسبه من رب العمل الثاني ؟

للفقهاء في هذه المسألة قولان :

القول الأول يرى أن العامل إذا قصر في تأدية مهماته فعمل لنفسه أو لغيره حتى أضر ذلك بعمله ، فيحق لرب العمل أن ينقص من أجرته بقدر المنفعة التي فوتها عليه ؛ وذلك لأن عقد

(2) جماعة من علماء الهند ، "الفتاوى الهندية" ، (417/4) .

(3) علي حيدر ، (455/1) .

(4) الشرييني ، "مغني المحتاج" ، (477/3) .

(1) ابن العربي ، "أحكام القرآن" ، (277/3) . ابن تيمية ، "الفتاوى الكبرى" ، (8/1) .

العمل عقدٌ لازمٌ تجب الأجرة فيه شيئاً فشيئاً بتدرُّج الزمن وتعاقبه ، فلكلِّ جزءٍ من المدة جزءٌ من الأجرة .

وعليه ؛ فكلُّ جزءٍ من المنفعة فُوت على ربِّ العمل استيفاؤه بسبب يرجع إلى العامل ، ينقص إزائه من الأجرة بقدره ، وكلُّ ما استغله ربُّ العمل من منفعة العامل ، يلزمه مقابله من الأجرة بقدره

وهو قول الحنفية⁽²⁾ ، والحنابلة⁽³⁾ .

وعليه فإذا أبرم العقد على أن يعمل العامل ثماني ساعات بستة عشر ديناراً مثلاً ، فعمل خمس ساعات لربِّ العمل ، وعمل ثلاث ساعات لغيره ، فربِّ العمل أن يخصم من أجرته ستة دنانير ؛ لإخلاله بالتزامه بتسليم نفسه إليه مدة ثلاث ساعات ، فلا يُعطيه إذن من أجره سوى عشرة دنانير فقط .

القول الثاني يرى أن لربِّ العمل أن يرجع بالأجر الذي قبضه العامل من الشخص الآخر ؛

لأن منافع العامل في هذه المدة مملوكة لغيره ، فما حصل في مقابلها يكون للذي استأجره . وهو قول المالكية⁽⁴⁾ ؛ إلا أنهم يوجبون له الخيار في ذلك ، فله إن شاء إنقاص الأجرة التي سمّاها للعامل بحصة الأيام التي عمل فيها للغير ، وإن شاء أعطاها له ، وأخذ منه جميع الأجرة التي أخذها من ربِّ العمل الثاني .

وهذا القول مقيدٌ بحالة واحدة ؛ وهي إذا كانت أجرة العامل لدى ربِّ العمل الثاني تشبه أو مثل الأجرة التي يتقاضاها من ربِّ العمل الأول ، أمّا إذا استأجره ربُّ العمل الأول ليعمل في شركته محاسباً ، ورثب له في مقابل ذلك أجراً مقداره مائتي دينار ، فتعاقد العامل مع آخر ليشغل معه في تصميم برامج محاسبية مدة أسبوع بخمسمائة دينار ، وسلام نفسه إليه ، ففي هذه الحالة لربِّ العمل أن يسقط من أجر العامل بما يوازي مدة تعطيله وتغييره عن العمل في المؤسسة .

أمّا إذا لم يفوت العامل بهذا ؛ سواء كان لنفسه أو لغيره ، شيئاً على ربِّ العمل ؛ بأن وقى بجميع ما استأجره عليه ، وحصل له مقصوده بكماله ، سواء عمل للغير بأجرة أو بغير أجرة ، لا يجوز لربِّ العمل أن يسقط من أجره شيء ؛ لأن إنقاص الأجرة أو أخذها بالكامل مقيدٌ في عباراتللمهالة المتقدمة آنفة الذكر ، والتي يفوت العامل فيها على ربِّ العمل جميع ما استأجره

(2) السرخسي ، " المبسوط " ، (164/15) .

(3) ابن قدامة ، " المغني " ، (262/5) .

(4) الإمام مالك ، " المدونة " ، (448/3) . حاشية الصاوي على الشرح الصغير ، (39/4) . الدسوقي ، " حاشية الدسوقي على الشرح

الكبير " ، (23/4) . الخرشى ، " حاشية الخرشى على مختصر خليل " ، (24/7) .

عليه أو بعضه ، وعليه ؛ فما يأخذه العامل من ربِّ العمل الثاني هو عوض عمله ، فيكون مالا حلالاً طيباً له⁽¹⁾ .

وإذا كان عمله للثاني مجاناً بغير أجره ، حسم ربُّ العمل الأول من أجره ما يعادل الأيام أو الساعات التي فوّت عليه فيها الانتفاع ، ولا يستحق عليه من الأجر إلا بمقدار ما وقى من منفعه . والراجح أن الأجرة التي يقبضها العامل نظير اشتغاله لصالح الغير حقٌّ له ، وليس في تلك الأجرة لربِّ العمل الأول شيء ، وإنما لئِنْ يُنقص من أجره عامله بمقدار المدة التي اشتغل فيها لحساب المتعاقد الآخر؛ لأنَّ التزام العامل بتقديم المنفعة مرتبطٌ بالمدة غاية الارتباط ؛ إذ المنفعة تتكرَّرُ في المدة بحيث تستغرق كل الوحدات الزمنية التي تتكوَّن منها المدة المقدَّرة للعققل وقت يمرُّ عليه العمل دون الاستفادة من منفعة عامله استفادةً حقيقيةً بالاستغلال الفعلي لمنفعه وقوته ، أو حكميةً بأنَّ يكون العامل متهيئاً وحاضراً للعمل متى أمر به وإن لم يعمل ، فيه تضييعٌ وتقويتٌ لمصلحته بقدر ما مرَّ من زمن المنفعة التي كان يمكنه الحصول عليها في أثناء تلك المدة لو لم يكن العامل قد صرف منفعه فيها لغيره .

فاشتغاله لغير مستأجره يؤدي حتماً إلى تضرُّر المستأجر ؛ لأنَّ ما يستغرقه العامل من الزمن في مصلحة الغير يمضي على حساب ربِّ العمل ، كما يستنفد وقت العقد الأول الذي من طبيعته أنه ممتدٌّ بحسب ما يمرُّ من الزمن ضرورة اكتمال الالتزام الذي ينشأ شيئاً فشيئاً ، فإذا خلط العامل مع عقده عقداً آخر ، وشدَّت أداؤه ، أضرَّ بربِّ العمل لا محالة ، ولذا يجوز لربِّ العمل أن يُنقص من أجره بقدر مدة التعطيل .

ولأنَّ اشتغاله لصالح الغير دون إننه خيانةً يضمن ما نقص بها ، كما أنَّ اغتنام منفعة العامل بغير رضا مالِكها اعتداء ، وعلى المعتدي مثل ما اعتدى عليه⁽¹⁾ .

⁽¹⁾ ضرب الإمام السرخسي في المبسوط مثلاً على تلك الحالة بالظن (المرضع) المستأجرة لإرضاع طفل قوم مدة معينة ، فإذا أُجرت نفسها من آخر بدون علم الأولين خلال تلك المدة التي استأجروها فيها ، ولكنها قامت في الوقت نفسه بإرضاع ولدي المستأجرين أتمَّ القيام ، فذكر الإمام السرخسي أنها تكون بفعاليتها هذه آثمة ، لتجنيبها على حق غيرها ؛ لأنَّ منافعها مستحقة للقوم الأولين ، إذ هي بمنزلة الأجير الخاص ، فصرفت تلك المنافع إلى غيرهم يكون جنايةً منها ، ولها الأجر كاملاً على الفريقين ؛ لأنها حصلت مقصودهما ، ولا تصنق بشيء منه ، لأنَّ ما أخذته إنما أخذته عوضاً عن ملكها ؛ فإنَّ منافعها مملوكة لها . المبسوط (127/15) . وقال الإمام أحمد في رجل استأجر أجيراً على أن يحتنبله على حمارين كل يوم ، فكان الرجل ينقل عليهما وعلى حمير لرجل آخر ، ويأخذ منه الأجرة ، فإن كان يدخل عليه ضرر يرجع عليه بالقيمة فظاهر هذا أن المستأجر يرجع على الأجير بقيمة ما استنصرَ باشتغاله عن عمله ، لأنه قال إنَّ كان يدخل عليه ضرر يرجع عليه بالقيمة ، فاعتبر الضرر ، وهذا يدلُّ بمفهومه على أنه إذا لم يستنصرَ لا يرجع بشيء ؛ لأنه اكتراه لعمل فوفاه على التمام ، فلم يلزمه شيء ، كما لو استأجره لعمل فكان يقرأ القرآن في حال عمله ، فإنَّ ضررَ المستأجر يرجع عليه بقيمة ما فوّت عليه . المغني (269/5) . وهذا الحكم في الأجير المشترك خاصة ، أمَّا العامل (الأجير الخاص) فليس كذلك ؛ لأنَّ المعقود عليه منفعه في الوقت المعين ، فإذا لم يسلم جزءاً من تلك المنافع في مدة العقد ، كان أمماً لإخلاله بتعهده ، وينقص من أجرته بما يتوازى مع المدة التي حبس فيها ربِّ العمل عن الانتفاع .

⁽¹⁾ يُعطى الحنفية الفيلرب العمل في فسخ العقد عند حصول علمه بتعاقد عامله مع غيره ، وهذا في نظري من شأنه أن يرفع الظلم والضرر عن ربِّ المل الذي قد يكون ع رضةً بين الحين والآخر لتلاعب العامل به ، كلما وجد فرصة أفضل اغتتمها منتهكاً في ذلك حرمة العقد السابق ووظففت إلى ما يرتبه اجترأوه هذا من مضار مادية ومعنوية تلحق بربِّ العمل ، فإعطاء الحرية لربِّ العمل في إمضاء العقد أو إلغائه إذا خالف العامل يحفظ للعقد حقوقه ، ويحقق مقصوده ، ويؤكد مقتضاه . فتح القدير (107/9) .

ومقصود الفرع أن العامل إذا بذل في تنفيذ التزامه نحو رب العمل القدر الواجب من العناية ؛ فإنه يكون قد وفى بالتزامه ، ولا يكون بعد ذلك مسؤولاً عن ضرر يصبى رب العمل، حتى لو ثبت أنه كان يستطيع توقّي هذا الضرر لو بذل عناية أكبر ، لكونه غير مطالب ع رفاً بأزيد من عناية الرجل العادي ولا بأقل منها ، والمعتاد كالمشروط ، والشرط أملك ؛ لك أم عليك⁽²⁾ .
 جاء في حاشية البجيرمي : " الاستيفاء يكون بالمعروف⁽³⁾ .
 يُستفاد من هذا أن العرف هو المقياس أو المعيار الذي يحدّد كمّ العناية المطلوبة من العامل في عقد العمل .

وتطبيقاً لما تقدّم ؛ إذا أمره بشراء منزل ، وكان بالمنزل عيوب ظاهرة لا تخفى على الشخص العادي ، كان مسؤولاً عن ذلك أمام رب العمل ، أمّا إذا كانت العيوب خفية لم يدركها لكونها ممّا لا يدرك إلا بعد الاختبار والتجربة ؛ فإنه لا يكون مسؤولاً عنها ؛ لأنّ كشف العيوب يحتاج عناية أكبر من عناية الشخص العادي ، وهو قد بذل مقداراً معيناً من العناية ، هو عناية الشخص العادي ، وهي عمل لا تُضمن نتيجته ، لأنه لم يخرج بتصوفه هذا عن الحدّ المألوف في التعامل ، فيظل أميناً ، والأمين لا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير .

وكذلك إذا لم يُشفّ المريض الذي يعالجه الطبيب ، أو مات رغم قيام الطبيب بمداواته والاعتناء به طبقاً لما تقتضيه أصول مهنته ، يُعتبر منفذاً للالتزامه نحو مؤسسته ، ولو لم يتحقق الغرض المقصود من العلاج ، ولا يضمن لعدم تعديه أو تقصيره .

وقد نصت المادة (816) من القانون المدني على ما يلي : لا يجوز للعامل أن يشغل نفسه وقت العمل بشيء آخر ، ولا أن يعمل مدة العقد لدى غير صاحب العمل ، وإلا جاز لصاحب العمل فسخ العقد أو إنقاص الأجر بقدر تقصير العامل في عمله لديه " .

جزاء إخلال العامل بالتزامه بأداء العمل :

إن من حقّ رب العمل إذا امتنع عامله من تسليم نفسه ، أو تنفيذ أمره ، إجباره على التنفيذ العيني ولو بقوة القضاء ، فإن لم يتمكن من إجباره فلا شك أن هذا يؤثر سلباً في مبنى العقد وركنه ، وقد يفوت على رب العمل مصلحة إذا لم يتمّ التنفيذ في الموعد المحدد في العقد ، ولذا أُعطي مجالاً للتخلل من رباط العقد إن شاء ، مع تضمين العامل الممتنع عن امتثال أوامره تعويضاً عادلاً عمّا لحقه من ضرر بسبب الامتناع الذي اضطره إلى الفسخ⁽¹⁾ .

(2) السرخسي ، " المبسوط " ، (161/15) . الخرخشي ، " حاشية الخرخشي على مختصر خليل " ، (27/7) . الجويني ، " نهاية المطلب "

، (160/8) . الرحيباني ، " مطالب أولى النهي " ، (680/3) .

(3) البجيرمي ، " حاشية البجيرمي على المنهج " ، (181/3) .

(1) الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (531/1) .

وبالتالي لا يفسخ عقد العمل بمجرد امتناع العامل من الإيفاء بالتزامه ، ولا بهربه أو سفره قبل إكمال مدة العقد لأنه عقدٌ لازمٌ لا يحقُّ لواحد من طرفيه الرجوع فيه بمحض إرادته ، إلا إذا اتفقا جميعاً على ذلك ، حيث إنَّ في القول جواز فسخه بإرادة حرّةٍ إبطالاً للأوضاع الحقوقية التي استقرت بين العاقدين ، بل يظلُّ الالتزام بينهما قائماً ، ولكن استنقاً لربِّ العمل ورعاية لحقه ومصالحته عطى حق إبطال العقد أو المضي فيه ، فإذا فسخ العقد انتهى الالتزام بينهما ، وإذا لم يفسخ انفسخ العقد تلقائياً شيئاً فشيئاً بمضي المدة كونه مرتبطاً بها ، فإنَّ عاد العامل في أثناء المدة قبل انتهائها ، طالبه ربُّ العمل بتنفيذ التزاماته في المدة الباقية ، وهذا يقتضي استحقاقه الأجرة بمقدار المدة المتبقية فقط ، حتى إذا انقضت المدة انفسخ العقد ؛ لفوات المعقود عليه بمضي الزمن المقدّر لاستيفاء منفعة العامل⁽²⁾ .

ولكن هل يستحقُّ العامل الممتنع عن تنفيذ ما أوجبه العقد عليه من التزامات الأجرة عن المدة التي عمل فيها قبل امتناعه ؟

للفقهاء في هذه المسألة قولان :

القول الأول : ذهب فقهاء الحنفية⁽³⁾ والشافعية⁽⁴⁾ إلى أنَّ العامل يستحقُّ الأجرة عن المدة الماضية التي عمل فيها قبل امتناعه ؛ لتوفيقته بالتزامه .

وعليه فإنَّ كان ربُّ العمل قد تعاقد مع شخص ليعمل له في أرضه سنةً بأجرة معينة ، فعمل له ستة أشهر ثم هرب أو سافر أو امتنع عن إتمام العمل في بقية المدة ، فإذا طالبه العامل بعد ذلك بأجرته عن الستة الأشهر التي عمل له فيها ، فإنه يلزمه دفع أجر هذه المدة بحسابها إليه ، ولا يلزمه شيءٌ من أجرة الستة الأشهر التي لم يُسَلِّم العامل نفسه فيها ، وليس لربِّ العمل أن يمنع من الحصول على أجرته بحجة أنه لم يقض تمام المدة التي تعاقد معه على العمل له فيها .

القول الثاني : ذهب فقهاء الحنابلة⁽¹⁾ إلى أنه لا يستحق شيئاً من الأجرة ؛ بناءً على أصلهم فيمن امتنع عن تسليم بعض المنافع المستأجرة ؛ أنه لا يستحقُّ أجرة ، فصار كمن استأجر إنساناً ليحمل له كتاباً إلى بلد معين ، فحملة بعض الطريق فقط ، أو ليحفر له عشرين ذراعاً فحفر له عشرة ، وامتنع من حفر الباقي .

والذي يظهر رجحانه هو القول الأول ؛ لأنه لما كانت منافع العامل مدة العقد مستحقةً لربِّ العمل ، وكانت الأجرة مقابل المنافع ، فمتى أوفاه العامل منفعته استحق من الأجرة ما يقابلها بحسابها ؛ لأنَّ عقد العمل عقد معاوضة بين طرفين ، والمعاوضة مبنية على المعادلة والمساواة

(2) جماعة من علماء الهند ، " الفتاوى الهندية " ، (460/4) . الخرشى ، " شرح مختصر خليل " ، (31/7) . المغني (262/5) .

(3) علي حيدر " درر الحكام " ، (458/1) .

(4) زكريا الأنصاري ، " الغرر البهية " ، (318/3) .

(1) كشاف القناع (25/4) . المرادوي ، " الإنصاف " ، (59/6) .

بينهما ، فما لم يُسَلَّم العامل منفعتَه لا يُسَلَّم إليه ربُّ العمل عوضها ، فإذا سلِّمها بعضُها اقتضت العدالة استحقاقه الأجرَ بقسطها .

وهذا قريب من نص المادة (816) من القانون المدني الأردني القاضي بالآتي : " لا يجوز عاملٌ أن يشغل نفسه وقت العمل بشيء آخر ، ولا أن يعمل مدة العقد لدى غير صاحب العمل ، ولا جاز لصاحب العمل فسخ العقد أو إنقاص الأجر بقدر تقصير العامل في عمله لديه " .

المطلب الثالث :الامتثال لأوامر ربِّ العمل :

يوجب عقد العمل على العامل أن مَرِيئاً وأمر ربِّ العمل ، وأن يُطِيع تعليماته المتعلقة بتنفيذه ، ولا يقتصر الالتزام بالامتثال على الأوامر والتعليمات الصادرة من ربِّ العمل بصفة شخصية ، بل يشمل أيضاً مَنْ يُستنيبهم في إدارة المؤسسة كلِّ في حدود اختصاصه ومهامه . وهذا التزامٌ يقتضيه العقد ويستلزمه دون حاجةٍ إلى اشتراطه على العامل صراحة ؛ لأنَّ عقد العمل موضوعه المبادلة على منفعة العامل مدة محدودة ؛ أي تملكها بعوض ، والعلاقة بينهما علاقةٌ اختصاصية تخوِّلُ المالك سلطةً على إرادة العامل (المدين له) بتنفيذ التزامه طبقاً لأوامره وخطته المرسومة ، وذلك ضمن حدود العقد .

قال الباهرتي لأنَّ المنافع متى صارت مملوكةً للمستأجر بتسليم النفس ؛ صحَّ تصرُّفه فيها، والأمر بالتصرُّف فيها⁽¹⁾ .

فالعلاقة بينهما علاقةُ أمرٍ بأمرٍ ، وعلى هذا قرَّر الفقهاء أنَّ يد العامل نائبةٌ عن يد ربِّ العمل فيما يأمره بالتصرُّف فيه ، وأنَّ ما ينشأ عن تنفيذه من ظررٍ منقولٌ إلى ربِّ عمله الأمر، فيصير وكأنه هو الذي باشر التنفيذ بنفسه ، ولهذا أوجبوا عليه لا على عامله تحمُّل النتائج الضارَّة - كما سيأتي - إذا كان العاملُ بمثابة وكيلٍ عن ربِّ العمل في التصرُّف ، فالوكيل إنما يتصرف بأمر الموكل .

جاء في مغني المحتاج : " المنفرد منافعهُ مختصةٌ بالمستأجر في المدة ، فيده كيد الوكيل مع الموكل⁽²⁾ .

يقول السبكي : " للمالك (أي المستأجر) المنع من العمل فيه - يعني بذلك الثوب + الذي سلَّمه المستأجر للمؤجَّر ليعمل له فيه مدةً معينة - ، ويجب امتثال أمره ؛ إذ لا غرض للأجير فيفانَّ أجرته تستقرُّ بمضي المدة⁽³⁾ .

يُستفاد ممَّا سبق أنَّ مَنْ صحَّ أمره على غيره ، صار أمره واجب التنفيذ على ذلك الغير ، وتلزمه طاعته فيما أمره به مالم يأمره بمعصية ؛ لأنَّ المالك الأمر إنما يطلب منه إيفاءه منفعتهُ التي استحقها عليه بالعقد ؛ إذ إنَّ طاعة العامل لرؤسائه في العمل ، وتنفيذ أوامره الإدارية الصادرة إليه فيما أحبَّ أو كره مالم يكن إثماً ، هي في الواقع من جملة منافعهُ التي رضي بتملكها لربِّ العمل بعوض .

ولهذا قرَّر الفقهاء - كما تقدم - أنَّ العامل إذا امتنع عن تنفيذ العقد بالشكل الذي تمَّ عليه التراضي ، وهو قادرٌ عليه ، أُجبرَ على تنفيذه وإلا ففسخ العقد دفعاً للضرر عن ربِّ العمل ؛ لمَّا في ذلك الامتناع من التجنُّي على حقه ومصالحته دون أن يكون منه تسبُّب أو تقصير ، ممَّا يضطره إلى فسخ العقد لتعدُّر المضي فيه مع إباء العامل وتعنُّته وعدم انصياعه للأوامر ، ولعدم إفضائه في هذه الحالة إلى النتائج التي كان ربُّ العمل يرجوها لو وقَّى العاملُ بالتزامه .

ثمَّ إنَّ ربِّ العمل أمير جماعة العمَّال في منشأته ، وقد أوجب رسول الله طاعة الأمير في أمره ونهيه ما لم يخالف الشرع ، حتى ولو كان الأمير أدنى من المأمور رتبةً ، وينفذ أمره عليه ظاهراً

(1) الباهرتي ، " العناية شرح الهداية " ، (129/9) .

(2) الشرييني ، " مغني المحتاج " ، (477/3) .

(3) تقي الدين السبكي ، " فتاوى السبكي " ، (470/2) .

وباطناً ، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أطاعني فقد أطاع الله ، ومن عصاني فقد عصى الله ، ومن أطاع أميرى فقد لحظلى ، ومن عصى أميرى فقد عصاني " (1) .

فالعامل يجب أن يكون مقلِّدًا بامتثال أوامر ربِّ العمل فيما يباشر من مهمَّات وواجبات ، ولكن إذا انحرف عن السلوك المألوف في تنفيذ التزامه ؛ بأن تجاوز الحدود المرسومة له ، وعصى الأوامر ، وخالف التعليمات ، كان متعدياً وضامناً .

فمثلاً: أمر تاجرٌ يملك معرضاً للسيارات عامله بأن يبيع سيارة معينة ، لمشتري معين ، بثمن معين ، على أن يكون الثمن نسيئةً لأجل معين ، وعلى أن يضمن الوفاء بالثمن بكفالة شخصٍ مليء ، وجب على العامل أن ينفذ هذا الأمر في الحدود المرسومة دون نقصٍ أو زيادة ، وأن يجري في طريقة تنفيذها على الوجه الأمر ، فبطه أن يبيع هذه السيارة المعينة دون غيرها ، وأن يبيعها لا أن يرهنها أو يقايض عليها ، وأن يبيعها لهذا المشتري المعين لا لمشتري آخر ولو دفع ثمناً أعلى ، إلا إذا وافق ربُّ العمل ، وأن يبيعه بهذا الثمن المعين لا بثمن أقل ، ويجب عليه فوق ذلك أن يحدد لدفع الثمن أجلاً أبعد ، وأن لا يكتفي بكفالة شخص فقير ، فإن نقص في ذلك أو زاد كان متعدياً أو مقصراً ، وكلاهما يستوجبان ضمانه .

ويُشترط لصحة إلزام العامل بإطاعة أوامر ربِّ العمل وتعليماته كقاعدة كلية ؛ أن لا يكون فيها مخالفة لنصوص الشرع أو العقن ، لا أن يكون في إطاعتها ما يعرضُ العامل أو زملاءه أو الغير للخطر ؛ فإذا كان الأمر الصادر للعامل مخالفاً للمعايير السابقة ، فإن هذا الأمر يفقد شرعيته واحترامه ، وبالتالي لا يكون واجب الطاعة ، ولا يعدُّ العامل برفضه الامتثال مخالفاً بالتزامه .

وعلى رأس الألة التي يُستتبط منها هذا الحكم ما رواه عبدالله بن عمر رضي الله عنهما - عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : "السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحبَّ وكره ، ما لم يؤمر بمعصية ، فإذا أمر بمعصية ؛ فلا سمع ولا طاعة " (1) .

وعليه فإنما ينفذ من أوامر ربِّ العمل ما كان مشروعاً فقط .

كذلك يجب أن يكون أمر ربِّ العمل مقصوداً على حدود ما تمَّ التعاقد عليه ، أمّا خارج إطار التعاقد فليس لربِّ العمل على العامل سلطة توجيه العامل ، أو تقويم سلوكه ، أو تكييف حياته ، ما دام قائماً بالتزاماته المكلف بها على الوجه المطلوب ، إلا إذا كان سلوك العامل خارج العمل يؤثر سلباً على حقِّ ربِّ العمل ومصالحته ، كما لو كان أستاذاً في مدرسة ، فلا شك أن سلوكه

(1) أخرجه البخاري في كتاب الأحكام ، باب قول الله تعالى : " أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم " ، برقم (6718) ، (2611/6) . وأخرجه مسلم في كتاب الإمارة ، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية ، وتحريمها في المعصية ، برقم (1835) ، (1466/3) .

(1) أخرجه البخاري في كتاب الأحكام ، باب السمع والطاعة للإمام ما لم تكن معصية ، برقم (6725) ، (2612/6) .

وأخلاقياته خارجها يؤثر في سمعة المدرسة تأثيراً يـُـخـلُّ بتوازن العقد واستقراره ، لارتباطها بشخص العامل الذي يُعتبر وعاءاً للمنفعة المقصودة بتعاقد ، فإن أبا الأستاذ تقويمها بعد إسداء النصح إليه ، وأضرّت ممارساته الخارجية بمصلحة المدرسة ، فإن ذلك يوجب لربّ العمل حقاً في إلغاء العقد ؛ لأنّ المفروض في العقد تمكين ربّ العمل من الانتفاع بسلامة ، لا مجرد الانتفاع فحسب ، فإذا كان ربّ العمل تلحقه باشتغال العامل في مدرسته مشقة أو أذية لا يقوى على تحملها ، كان له الخيار في فسخ العقد ، لأنّ سلامة منافع العامل لمّا كانت مرغوب المستأجر (ربّ العمل) ولم تحصل ، فقد اختلّ رضاه ، وهذا يوجب الخيار ؛ لأنّ الرضا شرط صحة العقد ، شريطة أن يكون الضرر الواقع محققاً لا موهوماً حتى لا يؤدي التوسّع في ذلك إلى الإخلال باستقرار العقد (2) .

وقد نصّ الفقهاء في معتبراتهم على ما يؤكد اعتمادهم لهذا المبدأ فقالوا لو استأجر شخص ظنراً (المرضع) لطفله ، ثم تبين له أنها حمقاء ، أو سيئة الخلق (بذية اللسان) ، أو سارقة ، أو فاجرة فجوراً بيّناً ؛ بحيث يختلّ تنفيذ العقد ، ويختلّ تبعاً لذلك رضا المستأجر الذي لم يستأجر إلا على أساس سلامتها من تلك الصفات ، ولم يتمّ لهم ذلك ، فإنّ لأهل الطفل فسخ الإجارة قبل انتهاء الأجل ، واعتبر الفقهاء ظهور تلك الصفات على المرضع بعد العقبويّاً تسوّغ لمستأجرها إنهاء العقد (3) .

هذا ؛ ونص القانون المدني الأردني في المادة (3/814) على ما يؤكد هذا المعنى بقوله : " يجب على العامل أن ياتمر بأوامر صاحب العمل الخاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه في كل ما لا يعرضه للخطر ، ولا يخالف القانون والآداب " .

(2) الكاساني ، (274/5) ، وينظر في هذا المعنى أيضاً : أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص148) . محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص157) . علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص197) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص309) . جلال القرشي ، " شرح قانون العمل العراقي " ، (ص224) .

(3) ابن نجيم ، " البحر الرائق " ، (26/8) . الخرشى ، " حاشية الخرشى على مختصر خليل " ، (14/7) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (58/2) .

المطلب الرابع : التزام العامل بالأمانة وبالمحافظة على الأشياء المتعلقة بالعمل

يترتب على التزام العامل بأن يبذل في تأدية التزامه من العناية ما يبذله أمثاله ، أن يحرص على وسائل الإنتاج والأشياء الموضوعة تحت تصرفه ، وأن يقوم بجميع الإجراءات الضرورية لحفظها وصيانتها ، فإذا أخلَّ العامل بهذا الالتزام بأن أتلف هذه الأشياء أو فقدت منه بسبب تقصيره أو تفريطه ، وجب عليه ضمانها لربِّ العمل ؛ لأنَّ العامل أجيرٌ خاصٌ ، وهو أمينٌ على أموال ربِّ العمل النقدية والعينية ، فلا يضمن ما تلف منها تحت يده إلا إذا كان تلفها نتيجة تعدُّيه⁽¹⁾ بأنْ خالف أوامر ربِّ العمل وتعليماته ، أو نتيجة تقصيره⁽²⁾ في المحافظة عليها .

مدى مسؤولية العامل عن نتائج أفعاله الضارة :

وهنا يقرُّ الفقهاء مبدأ هاماً مبناه ؛ أن ما ينشأ عن فعل العامل من ضررٍ وهو يؤدي عملاً من أعمال وظيفته ، تقع مسؤوليته على مستأجره (ربِّ العمل) فالعامل إن اقتصر واقتصد على ما يقتضيه عمله المأذون له فيه ، ولم يَجاوز الحدَّ المعتاد ، لا ضمان عليه أصلاً ، وبإدائه أمانة ، وبالتالي فما يتلف تحت يده سواء كان بأفة ، أو بسبب عمله من غير عدوان ولا تقصير ، لا يلزمه ضمانه⁽³⁾ .

كما لو استأجر ربُّ العمل خادماً ، فوقع موه يوهو يقوم بأعمال النظافة صحنٌ أو فنجانٌ فانكسر ، فإنه لا يكون مسؤولاً تجاه مخدومه عن تعويضه قيمة الصحن أو الفنجان ؛ لعدم وقوع الضمان عليه كما تقدّم .

أمّا إنْ جاوز العامل الحدَّ ، وتعدَّى في عمله ، فوقع الضرر ، كان العامل مسؤولاً عنه ؛ كما لو ضرب الأستاذ التلميذ ضرباً لم يقصد به أذيته ، وإنما تأديبه وتعليمه ، لكنه أفضى إلى موته ؛ لأنَّ تأديب التلميذ وتعليمه يمكن تحصيلها بغير الضرب لمفيتعين الضرب وسيلةً إليهما .

المُرَاد بتعدّي العامل هو أن يعمل عملاً أو يتحرك حركةً مخالفةً لأمر ربِّ العمل صراحةً أو دلالةً ؛ كأن يحدث في الآلة التي يعمل عليها تغييراً لا يرضى له مالك ؛ لأن كلَّ عملٍ لم يكن مأذوناً له فيه ، إذا كان من شأنه أن لا يرضى به المالك ، يكون العامل منهياً عنه دلالةً ، فيدخل في العمل المخالف لأمر ربِّ العمل دلالةً لو غير السائق فَرَّاش مقاعد السيارة ، أو دهنها بطلاء حديد ، أو أضاف إليها زامواراً بلا إذن المالك ، فإنه يضمن ما عطب بسبب ذلك لتعدّيه ، لأن فعله هذا لم يكن مأذوناً له فيه ، وهو ممّا لا يرضى به المالك ، صار كأنه منهى عنه ، وبالمخالفة يكون متعدياً ، فيضمن ، ومن العمل المخالف لأمر ربِّ العمل صراحةً ؛ ما لو نهاه عن القيادة في الأماكن التي يشتد فيها الزحام كوسط البلد مثلاً ، أو كلفه بالقيادة داخل منطقة معينة ، فذهب بالسيارة إلى محلٍّ آخر ، يكون بذلك متعدياً لمخالفته أمر ربِّ العمل الصريح مخالفةً موجبةً لضمنانه إن وقع بسبب ذلك ضرر . محمد الأناسي ، " شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (711/2) .

⁽²⁾ تقصير العامل هو عدم اعتنائه بأشياء ربِّ العمل العناية اللازمة للمحافظة عليها من التلف ، من أغير يكون له عذر يبرِّر إهماله ، كما لو نذت شاة من الغنم ، وليذهب الراعي لقبضها تكاسلاً وإهمالاً ، فيجب عليه ضمانها لتفريطه في المحافظة عليها من الضياع ، وإن كان عدم لقوبها قد نشأ عن غلبة احتمال ضياع بقية الشياه إن هو تركها ليلحق بالشاردة ، يكون معنوياً ، ولا يلزمه الضمان . محمد الأناسي ، " شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (716) .

⁽³⁾ الجويني ، " نهاية المطلب " ، (160/8) .

وكما لو اعتدى جابي الأجرة (الكونترول) لإحدى سيارات النقل العام على راكب ، بسبب ما أبداه من الاعتراض على الجابي لعدم إخبار السائق بوقوفه عند محطة معينة ، فلا تعتبر الشركة أو السائق الذي يعمل الجابي في خدمته مسؤولاً عن تغطية الأضرار الناشئة عن فعل هذا الجابي. الأساس الذي قامت عليه مسؤوليته **رب العمل عن أفعال عامله :**

يُقيمُ الفقهاء هذه المسؤولية على أساس أن العامل نائبٌ في عمله الذي عهدَ به إليه مناب رب العمل ، فكما يُلزمُ النائبُ الأصيل بما يقوم به من التصرفات في حدود نيابته ، كذلك يُلزمُ العاملُ ربَّ العمل بتحمُّل ما يترتب على قيامه بأعماله من أخطاء تصدر منه عفواً من غير قصد ، وذلك في حدود العمل المعين في العقد فقط .

وبناءً على هذا ؛ يُعتبر فعل العامل في كلِّ الصناعات مضافاً إلى مستأجره ؛ لقيامه مقامه في التصرف ، وكان الشخصين أصبحا شخصاً واحداً ، فما يحصل من عمل الأجير من إضرارٍ بالغير ، فكان ربُّ العمل هو الذي ارتكب هذا الضرر ، حيث إنَّ تصرف العامل كما يدلُّ عليه كلام الفقهاء امتدادٌ لتصرف ربِّ العمل ، فما يقتضيه العامل من خطأ أثناء تأدية واجبه ، يكون ربُّ العمل هو الذي اقتضاه .

يقول المرغيناني مبيناً وجه القول بعدم وقوع الضمان على الأجير الخاص فيما تلف في يده أو من عمله المأذون فيه ، ما نصّه : "لأنَّ المنافع صارت مملوكةً للمستأجر ، فإذا أمره بالتصرف في ملكه صحَّ ، ويصير نائباً منابه ، فيصير فعله منقولاً إليه ، كأنه فعله بنفسه ؛ فلهذا لا يضمنه" (1) .

وجاء في المدونة في أول كتاب تضمين الصناعات : "يضمن القصدار ما أفسد أجيره ، ولا شيء على الأجير إلا أن يكون ضيِّعاً أو فرطاً أو تعدى" (2) .

وقال الجويني : "إنَّ المنفرد كأنَّ يده نائبة عن المالك ؛ فإنها مستغرقة به ، لا يشارك فيها" (3) .

وجاء في المغني : "الأجير الخاص نائب عن المالك في صرف منفعه إلى ما أمر به ، فلم يضمن من غير تعدٍ ؛ كالوكيل والمضارب ، فأماً ما يتلف بتعديه ؛ فيجب ضمانه" (4) . وهكذا ؛ فالعامل وإن كان أميناً إلا أنه يكون دائماً مسؤولاً عن غشه وأضراره المتعمدة ، فيكون مسؤولاً عن تعمه عدم تنفيذ الطبقاً لتعليمات ربِّ العمل ، وإذا كان في يده مالٌ لربِّ العمل يشتغل فيه لم يجز له أن يستعمله في مصلحة نفسه ؛ كأن يستخدم هاتف العمل لإجراء مكالماته

(1) الباهرتي ، "الغاية شرح الهداية" ، (129/9) .

(2) الإمام مالك ، "المدونة" ، (401/3) .

(3) الجويني ، "نهاية المطلب" ، (159/8) .

(4) ابن قدامة ، "المغني" ، (306/5) .

الشخصية ، أو أن يستعمل سيارة العمل لنقل أسرته وقضاء حوائجه المنزلية ، فإذا فعل ذلك بدون إذن- كان ضامناً ؛ لخيانته الأمانة وإساءته في حفظها .

وإذا كان العاملُ موظفاً من قِبَل ربِّ العمل في إدارة أرضٍ زراعية مثلاً أو شققٍ سكنية ، فأجرُ الأرض أو الشقق بأجرة بخسة متواطئاً في ذلك مع المستأجر ، كان مسؤولاً عن غشه ، وإذا أهمل في نقاضي الأجرة حتى تمكن المستأجر من المغادرة والانتقال بحيث لا سبيل إلى استيفاء الأجرة منه ، أو أهمل في دفع ما عليها من ضرائب ، فحجز عليها لاستيفائها ، فيعدُّ هذا إهمالاً يستوجب ضمانه .

وإذا كان موظفاً بنكياً في قسم الاستثمار (دائرة تمويل التجزئة) ، فمنح شخصاً ظاهر الإعسار أو معروفاً بالممثلة تمويلاً أيّاً كانت صيغته ؛ مرابحة أو إجارة أو استصناعاً ، ولم يأخذ منه تأمينات لضمان إيفائه بدينه ، أو أخذ تأمينات يعرف أن لا قيمة لها في عُرْف المصرف ، أو أن قيمتها غير كافية ، كان هذا تعدياً يستوجب ضمانه .

ويجب على العامل أن يتخذ الاحتياطات المألوفة للمحافظة على أموال ربِّ العمل وأشياءه من التلف أو الضياع ، فإذا كان المالُ بضاعة أو أدوات تُنقل من مكان إلى آخر نقلها برفق ، وإذا اتسخت أو تعطلت نظفها وقام بإصلاحها ، ولا يحمّلها فوق طاقتها ، ولا يستعملها في غير ما خُصِّصَتْ له⁽¹⁾ .

والحاصلُ أنَّ العَمَلِيَّينَ ، وكلَّ مؤتمنٍ مسؤولٍ عملاً أو تمّن عليه لدى صاحب الحق ، ومسؤولية العامل في الإسلام مزدوجة ، فهو مسؤولٌ أمام ربِّ العمل ، وهو مسؤولٌ أيضاً أمام الله -تبارك وتعالى- .

وقد نصت المادة (817) من القانون المدني الأردني على أنَّ العامل : " يضمن ما يصيب مال صاحب العمل من نقص أو تلف أو فقد بسبب تقصيره أو تعديه " .

(1) محمد فهد شقفة ، " أحكام العمل وحقوق العمال في الإسلام " ، الطبعة الأولى ، دار الإرشاد-بيروت ، 1387هـ-1967م ، (ص58)

المطلب الخامس: المحافظة على أسرار العمل

يجب على العامل أن يحتفظ بأسرار رب العمل التي يطّلع عليها بحكم وظيفته ؛ لأن إفشاءها إلى الغير لا سيما المنافسين من شأنه زعزعة الثقة برب العمل ، والإضرار بمصالحه⁽¹⁾ ، وهذا الالتزام يظل قائماً تجاه رب العمل حتى بعد انتهاء مدة العقد ؛ لأنه لو اقتصر وجوب حفظها على وقت العقد فقط ، لاستطاع العامل بيعها إلى منافسيه بعد انقضاء العقد مباشرة⁽²⁾ .

وقد أشرنا سابقاً إلى أن هذا الالتزام ممّا يقتضيه العقد ولو لم يتم التصريح به نصّاً ، هذا ويؤكدُ الشرع الإسلامي أهمية الالتزام بالمحافظة على كتمان أسرار العمل ، وضرورة إحاطتها بالعناية الحثيثة حتى لا تتسرّب إلى المنافسين ؛ إذ لو وصلت إليهم لما فتتوا يستغلونها ظلماً بغير حق ، فيضيع على رب العمل مجهوده الذي استفرغه في تكوين تركيبة منتوجه وتطويرها ، ولتضرّر بإفشاء أسرارها في السوق الضرر الكبير ، حيث أخرج مسلم عن فاطمة رضي الله عنها - أنها قالت - لمّا سألتها أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها - ما قال لك رسول الله ﷺ ؟ : " ما كنت لأفش على رسول الله ﷺ سرّه " ⁽³⁾ .

قال الحافظ ابن حجر : " وفيه أنه لا ينبغي إفشاء السرّك فيك فيه مضرّة على المُر " ⁽⁴⁾ . وهذا الالتزام مرهونٌ بسرية المعلومات التي اطّلع العامل عليها أثناء عمله ، بحيث إذا زالت عنها صفة السرية بإذاعتها وتداولها ، انقضى التزامه بالتنقيذ بعدم إظهارها ؛ للقاعدة الشرعية التي نقول : " إذا زال المانع عاد الممنوع " ⁽⁵⁾ .

يقول الحافظ ابن حجر في شرحه لحديث فاطمة رضي الله عنها - المتقدم : " فيه جواز إفشاء السرّ إذا زال ما يترتب على إفشائه من المضرّة " ⁽⁶⁾ .

أمّا استخدام العامل لهذه المعلومات بنفسه ولحسابه الخاص بعد انقضاء عقده ، فلا يُعتبر إخلالاً بالتزامه بعدم نشرها ، وإن كان يحقّ لرب العمل أن يمنعه من الاستفادة من هذه المعلومات إذا كانت تتضمن اختراعاً مسجلاً باسمه ، وله وحده براءة اختراعه ، وحق استغلاله؛

⁽¹⁾ قال السمر مثلاً يرتبط بأسرار التجارية ؛ فلا يجوز للعامل في محلّ تجاري أن يطّلع العميل على حقيقة الأسعار ، ولا أن يُخبره بلّ عميلاً آخر اشتبوعاً أقلّ من السعر المعروض عليه ، فإن فعل هذا كان مفسياً لأسرار المحل الذي يعمل فيه ؛ إذ بعمله هذا تتعدم الثقة في المحل ، ويقلّ الإقبال عليه . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص320) .

⁽²⁾ أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص155) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص320) .

⁽³⁾ أخرجه مسلم في كتاب فضائل الصحابة ، باب فضائل فاطمة بنت النبي عليه الصلاة والسلام ، برقم (2450) ، (4/1904) .

⁽⁴⁾ ابن حجر العسقلاني ، " فتح الباري " ، (80/11) .

⁽⁵⁾ علي حيدر ، " درر الحكام " ، (39/1) .

⁽⁶⁾ ابن حجر العسقلاني ، " فتح الباري " ، (80/11) .

ذلك لاختصاصه به اختصاصاً حاجزاً يمنع غيره من التصرف فيه ، والانتفاع به إلا بإذنه⁽¹⁾. (2) وتتص المادة (5/814) من القانون المدني الأردني على أن العامل يجب عليه : أن يحتفظ بأسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية ، ولو بعد انقضاء العقد ، وفقاً لما يقتضيه الاتفاق أو العرف .

المطلب السادس : الالتزام بعدم المنافسة⁽³⁾

كثيراً ما يشترط ربُّ العمل على مَنْ يستخدمه في عمله ألا يلتحق بعمل مماثل إذا انقطع عن عمله الأول ، فيأمن بذلك على أسرار الصناعة أن يستغلها العامل في منافسته بعد أن يكون قد ألمَّ بها عنده .

فهذا الاشتراط إذن دعت إلى ظهوره رغبة أرباب الأعمال في حماية مصالحهم من منافسة عمالهم ؛ لأنَّ العامل غالباً ما يطلع على أسرار العمل خلال مدة عقده ، كما أنَّ العمل المكلف به قد يسمح له بمعرفة عملاء ربِّ العمل ، ومن شأن ذلك أن يُغري العامل بترك العمل في أول فرصة تسمح له ؛ لكي يعمل مستقلاً لحسابه الخاص ، أفرط الالتحاق بربِّ عمل منافسٍ للأول يُغريه بزيادة الأجر .

ولهذا يعمد ربُّ العمل إلى وضع هذا الشرط في بنود عقده مع العامل ؛ لحرمانه بعد انقضاء العقد من العمل لدى منافسيه ، أو لمنعه أن يتخذ من العمل الذي يزاوله عنده حرفة له ، فما حكم هذا الاشتراط ؟

هذا الشرط يتعارضه أصلاً تعارضاً :

أمَّا الأصل الأول فهو حرية العامل أن يختار نوع العمل الذي يرغب في ممارسته بعد انتهاء العقد ؛ بناءً على أصل الحلِّ العام ، أو الإباحة الأصلية .

(1) أبو بكر بن علي الرازي الجصاص ، " الفصول في الأصول " ، الطبعة الثانية ، وزارة الأوقاف الكويتية ، (250/3) . النفراوي ، " الفواكه الدواني " ، (284/2) . الأتصاري ، " الغرر البهية " ، (390/2) .

(2) وأخيراً ينبغي أن يتخذ العمل من عماله مَنْ يكون ضئيلاً بأسرار العمل ، وقديراً على حفظها وكتمتها ؛ فليس كل مَنْ كان على الأموال أميناً ، كان له الأسرار مؤتمناً ، وقد عدَّد الماوردي جملة من الصفات التي يجمل بربِّ العمل أن يلحظها في العامل الذي يختاره لأمانة وده مهنته ، فقال : " من صفات أمين السرِّ أن يكون ذا عقلٍ صاد ، ودينٍ حاجز ، ونصحٍ مبذول ، وودٍّ موفور ، وكتوماً بالطبع ؛ فإنَّ هذه الأمور تمنع الإذاعة ، وتوجب حفظ الأمانة . أبو الحسن علي بن محمد حبيب الماوردي ، " أدب الدنيا والدين " ، دار مكتبة الحياة ، (ص307) .

(3) المنافسة أو التفاتنوع من الغبطة التي يتمنى فيها الشخص حصول مثل نعمة الغير لنفسه ، من غير تعرضٍ لطلب زوالها عنه ، بل يشتهي مثلها لنفسه بقائها لنوحيها ، وليست المنافسة أمراً يحرِّمهُ الشرع ؛ وذلك لعدم تعلقها بمفسدة البتة ، بل إنَّ لها في مجال التنمية الاقتصادية إسهامات نافعة : من رفع مستوى المعيشة ، وخفض التكاليف ، وزيادة الإنتاج ، وقد أقام الإسلام لها معياراً سليماً هو : أن تكون المنافسة مشروعة بأن لا تؤدي إلى الإضرار بالغير ، إذ العمل مع الإضرار ظلمٌ واعتداء . القرافي ، " أنوار البروق في أنواع الفروق " ، (25/4) .

والأصل الثاني : ما جاء في نصوص الشارع من النهي عن الإضرار ، مثل : " لا ضرر ولا ضرار " (1) ، لكن النهي هنا لا لذات الفعل (المنافسة) ، بل لعارض مجاور منفك ؛ وهو الضرر الذي ينشأ عن المنافسة ، ومن المتصور أن ينفك عنه ؛ إذ يمكن أن تتم المنافسة على وجه لا يلحق ضرراً بربِّ العمل ، فلا تلازم إذن .

ولا بدّ لإزالة التعارض من محاولة التنسيق بين الأصلين المتعارضين في التطبيق ، فيقال : ما دام هذا الشرط لا يمسُّ طبيعة العقد ، ولكن فيه مصلحة للمشرط (ربِّ العمل)؛ فالذي تدلُّ عليه القواعد هو ضرورة مراعاة الشرط والالتزام به بقدر الإمكان ؛ إذ المشروط وإن لم يكن من الواجب قبل اشتراطه القيام به ، ولكن الالتزام به والاتفاق عليه صيرره واجباً ، بدلالة ما جاء من النصوص الدالة على وجوب الوفاء بالمواثيق والعهود ، ولأنَّ حرية العامل في مزاولته الأعمال كيف شاء وفق رغبته مقيدةٌ في حدود المحافظة على حقِّ ربِّ العمل ومصالحته ، لأنَّ حقَّ الغير - كما يقول الشاطبي - مَحْفُوظٌ عليه شرعاً (2) .

وعلى هذا فإباحة مثل هذا الشرط لا يعني الافتئات على حرية العامل ظلماً أو عدواناً ، وإنما يعني الترجيح بين المصالح المتعارضة الذي تقضي به قواعد الشريعة من دفع الضرر الأشد ، وإلزام أن يبقى التعارض قائماً ، ومصالحه ربِّ العمل وحقوقه اللبية مهددة ؛ لاطلاع العامل على سرِّ أعماله ، وصلته بعملائه ، وهذا شأنُ تأباه قواعد الشريعة ومقاصدها ، ولهذا يختار أهون الشرين ، ويتحملُ العاملُ الضرر بمنعه بعد انحلال الرابطة العقدية من منافسة ربِّ العمل أو المشاركة في أي مشروع يقوم بمنافسته وهو ضررٌ خاصٌ نازلٌ به وحده - في سبيل دفع الضرر العام الذي يلحق المضرّة ليس بربِّ العمل فقط ، بل وبسائر مَنْ يعمل لديه في منشأته .

ولكن حتى لا تطغى بهذا الشرط مصلحة ربِّ العمل على مصلحة العامل بالكلية ، لا بدّ من تقييده بالضوابط التالية (3) :

(أ) أن يكون لعم من المنافسة نسبياً من حيث الزمان ؛ بأن يقتصر سريانه على مدة معقولة ، وهي المدة اللازمة لحماية مصالح ربِّ العمل المشروعة ، فلا يجوز أن يكون المنع مؤبداً ؛ لأنَّ العملاء يتغيرون ، وما يُعتبر سرّاً في وقت معين قد يشيع بعد ذلك .

(1) أخرجه ابن ماجه في السنن في كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ، برقم (2341) ، (784/2) . ومالك في الموطأ في كتاب الأفضية ، باب القضاء في المرفق ، برقم (1429) ، (745/2) . وأحمد في المسند في زيادات عبدالله برقم (2867) ، (313/1) . والبيهقي في كتاب الصلح ، باب لا ضرر ولا ضرار ، برقم (11166) ، (69/6) . والحاكم في المستدرک في كتاب البيوع برقم (2345) ، وقال : صحيح على شرط مسلم ، ولم يخرجاه ، (66/2) .

(2) إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي الشاطبي ، "المواقفات" ، تحقيق عبدالله دراز ، دار المعرفة - بيروت ، (322/2) .

(3) أحمد أبوشنب ، "شرح قانون العمل الجديد" ، (ص157) . حسن كيرة ، "أصول قانون العمل" ، (ص321) . محمود زكي ، "قانون العمل الكويتي" ، (ص159) . جلال القريشي ، "شرح قانون العمل العراقي" ، (ص225) . علي العريف ، "شرح تشريع العمل" ، (ص193) .

(ب) أن يكون المنع نسبياً حيث المكان ؛ فلا يمنع العامل من منافسة ربّ العمل إلا في البلد الذي تؤثر منافسته فيه فعلاً بمصلحته ، لأنّ المنع منوطٌ بالمصلحة وجوداً وعمداً ، فإذا لم يكن فيه مصلحة كأن كان نشاط العامل في دولة لا يصل إليها نشاط ربّ العمل، فلا يجوز حرمان العامل منها .

(ج) أن يكون المنع من المنافسة نسبياً من حيث نوع العمل ؛ فلا يحظر على العامل إلا القيام بالأعمال التي تدخل في المهنة أو الحرفة التي يباشرها ربّ العمل ، أما الأعمال الأخرى فإنّ مصلحة ربّ العمل لا تقتضي منعه منها ، ولذا لا يجوز حرمانه منها بالشرط . وقد أجاز القانون المدني الأردني الاتفاق على منع العامل من منافسة ربّ العمل بعد انتهاء العقد ، ولكنه ضيق من نطاقه ، وتتطلب لصحته شروطاً شديدة ؛ نظراً لما يفرضه هذا الشرط من قيود على حرية العمل ، فنصّت المادة (818) منه على ما يلي:

"إذا كان العامل يقوم بعمل يسمح له بالاطلاع على أسرار العمل ، ومعرفة عملاء المنشأة ، جاز للطرفين أن ينقفاً على ألاّ يجوز للعامل أن ينافس صاحب العمل ، أو يشترك في عمل ينافسه بعد انتهاء العقد ، على أن الاتفاق لا يكون مقبولاً إلا إذا كان مقيداً بالزمان والمكان ونوع العمل بالقدر الضروري لحماية المصالح المشروعة لصاحب العمل " .

يستخلص من هذه المادة أن القانون المدني يشترط لصحة الاتفاق على عدم المنافسة ما يلي :

أولاً أن يكون العمل الموكول إلى العامل يسمح له بمعرفة عملاء المنشأة ، أو الاطلاع على أسرار العمل ، فإذا لم يكن العمل يسمح له بمعرفة هؤلاء العملاء ، ولا يكشف عن أسرار ربّ العمل ؛ كما لو كان العامل يعمل منظفاً في المنشأة ، فلا يصحّ إلزامه بالامتناع عن العمل بعد انتهاء خدمته ؛ حيث لا تسمح له طبيعة وظيفته بالاطلاع على الأسرار المهنية ، ولا بالتعرّف على زبائن ربّ العمل ، فلم يعد لاشتراطه فائدة .

ثانياً أن يكون المنع من المنافسة مقيداً بحدود الزمان والمكان ونوع العمل ، بالقدر الذي يحمي مصالح ربّ العمل المشروعة .

هذه الشروط التي اعتبرها القانون قيوداً واردة على هذا الالتزام تحقق غاية الشرع ومقصوده في إقامة هذا الالتزام على أسس العدالة القاضية بضرورة الموازنة - ما أمكن - بين مصالح العاقدين المتعارضة ، بحيث لا تطغى مصلحة أحدهما على مصلحة الآخر ؛ لأنّ هذا الشرط المانع من المنافسة ليس مقصوداً لذاته في نظر العاقد ، بل المقصود منه عدم الإفشاء إلى الممنوع شرعاً ولو عن غير قصد ؛ وهو الانتهاك لحرمة أسرار العمل بما يؤدي إلى إهدار حقوق ربّ العمل

المالية إهداراً يمجّه الشرع ، حتى إذا زال المانع المقتضي لوجود هذا الشرط، وانتفتت المصلحة في بقائه ؛ ارتفع الحكم بالمنع ، وعاد إلى ما كان عليه قبل العقد من حرية المنافسة في العمل على أصل الإباحة .

وعليه ؛ فإذا استخدم صاحب الفندق طباًخاً ، وافق معه على أنه إذا ترك خدمته ألا يمارس مهنة الطبخ في فنادق الأردن خمس سنوات بأي شكلٍ ما ، وإلا كان ملزماً بتعويض ما يلحق الفندق من أضرار جرّاء مخفّله لهذا الشرط ، فلا يجوز للعامل أن يجاوز حدود الاتفاق المشروع ، ويكون الشرط صحيحاً ملزماً ، ولو أن فيه مصادرة لحرية الاكتساب ؛ حيث إن الحظر المنفق عليه بين المتعاقدين مقيدٌ بزمان ومكان معينين ، فضلاً عن أن الغرض منه غرض مشروع ، يقصد به منع العامل من حرمان صاحب الفندق من زبائنه ، فاحترام هذا الشرط ومراعاته واجبة على العامل سواء أذّر ج من خدمة الفندق لانتهاء عقده ، أو بالإقالة .

أمّا إذا اشترط ربُّ العمل على العامل ألا يشتغل في أي مكان آخر بوجه عام في عمل مشابه، فالشرط باطل ؛ لما فيه من التعسف والاعتداء على حرّيته في الاكتساب ، ولا يسأل العامل في حالة مخالفة الشرط عن تعويض ما .

المطلب السابع : مدى حقوق والتزامات العامل المتعلّقة باختراعاته

بادئ ذي بدء نشير إلى أن الشرع الإسلامي يقيم نظامه في الملكية على قواعد ومبادئ عادلة سنّها ليضمن حقّ الفرد العامل في الثروة التي اكتسبها بعمله ، ويقرّر الشرع لهذا الحقّ حرمةً أنعفي التأكيد عليها في نصوصه تعظيماً لشأنه ، وصيانةً له من أيّ اعتداء غاشم . وبناءً عليه ؛ فالشرع يمنح العامل ملكية ما أنتجه بعمله تشجيعاً له على العمل والإنتاج ، وهذا بخلاف الاقتصاد الشيوعي الذي يسلب العامل ناتج عمله ، ويحرمه من ثمرة جهده وتفكيره، ويجعل ملكية وسائل الإنتاج ، ومصادر الثروة ، ملكية جماعية للدولة ، وبالتالي فهو لا يضع من الضمانات لحماية هذه الملكية ، ولا يُمَي من الحوافز ما يدفع إلى استثمارها وتتميتها، أمّا الإسلام فإنه يحمي الملكية الخاصة ، ويكفل للمالك حرية التصرف في ملكه ، ويمنحه حقّ استثماره ، والانتفاع به على الوجه الذي يريده .

وجرياً على مقتضى مناهج المالكية عند المالكية⁽¹⁾ والشافعية⁽²⁾ والحنابلة⁽³⁾ من أن كل ما له قيمة بين الناس عرفاً فهو مال شرعاً⁽⁴⁾؛ إذا كان ممّأً يباح الانتفاع به شرعاً ؛ فإنّ العامل المخترع يثبت له على اختراعه حقّان :

أحدهما : أدبي⁽⁵⁾ يتمثل في نسبة اختراعه إليه ، لكون الشيء المخرع انعكاساً للشخصية العلمية للعامل المخترع ، وهي خاصية لصيقة به ، قائمة بذاته ، وهي منشأ صلته به ، ومسؤوليته عنه ، فهي بمثابة الأصل الذي يُنتج الثمرات⁽⁶⁾؛ لأنّ الاختراع يعتمد قبل كل شيء لا على وجود بحوث ومعامل وإمكانات مالية ، بل على القوة الذهنية ، والملاكة التصورية التي ترسم الشيء من لا شيء .

(1) الشاطبي ، " الموافقات " ، (14/2) . جاء فيه : " المال ما يقع عليه الملك ، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه " .

(2) الزركشي ، " المنتور " ، (223/3) . يقول : المال ما كان منتفعاً به ؛ أي مستعداً لأن ينتفع به ، وهو إما أعيان أو منافع " .

(3) البهوتي ، " دقائق أولي النهى " ، (7/2) . جاء فيه : " المال شرعاً ما يباح نفعه مطلقاً أو اقتناؤه بلا حاجة " .

(4) لأنّ القيمة المالية تستلزم المنفعة ، وأثمان الأشياء والحاجات إنما تقاس بين الناس بمنافعها ، ولا يتعارف الناس على إعطاء قيمة لما ليس له منفعة بداهة .

(5) ويسمى أيضاً (الحق المعنوي) ، وهو بمثابة الامتيازات الشخصية للعامل على اختراعه من أبوته على اختراعه واستمرار نسبه إليه متلماً ي نسب الولد إلى أبيه ، ، لأنه لم يكتسبه بناءً على معاملة مالية معينة ، وإنما هو وليد عقله ، وابتكار ذهنه . بكر عبدالله أبو زيد ، " فقه النوازل " ، الطبعة الأولى ، مؤسسة الرسالة-بيروت ، 1416هـ-1996م ، (165/2) .

(6) محمد فتحي الدريني ، " الفقه الإسلامي المقارن مع المذاهب " ، الطبعة الثالثة ، منشورات جامعة دمشق ، 1412هـ-1992م (ص279) .

والثاني : ماليًّا⁽¹⁾ إعطاء العامل دون سواه سلطة على الشيء المخترع ، تجعل له ولاية ومكنة تخوله بية استغلاله والتصرف فيه بما يحقق له مكاسب مادية ، على نحو مؤبد، ومقصور عليه ؛ أي يمنع غيره ويحجزه عن التصرف فيه .

وقد قضى رسول الله أن الخراج بالضمان⁽²⁾ وهذا يعني أن من يضمن شيئاً إذا تلف ، يكون نفع ذلك الشيء له في مقابلة ضمانه حال التلف ، ومنه جاءت القاعدة الفقهية : " الغرم بالغنم "؛⁽³⁾ فطالما كان العامل هو الضامن والمسؤول عن نتائج مخترعه ، فإنه وحده الذي ينبغي أن يستحوذ على عوائده وغلاته من غير أن يشاطره فيه أحد ، وله حمايته من الاعتداء عليه . كما أن من سبق إلى ابتكار وابتاج علمه يكون قد سبق إلى شيء مباح ، ومن سبق إلى مباح ؛ فهو أحق به من غيره ، وله حرية الانتفاع به ، والتصرف فيه مطلقاً بشئى وجوه الاستغلال ، وحجزه عن تصرف الغير⁽⁴⁾ .

ولتحديد مدى حقوق والتزامات كل من العامل ورب العمل فيما يتعلق باستغلال اختراع العامل ، يجب أن نميز بين ثلاثة أنواع من الاختراعات : الاختراعات الحرة ، واختراعات الخدمة ، والاختراعات العرضية .

(1) ويسمى أيضاً (الحق الاقتصادي أو المادي) وهو بمثابة الامتيازات المالية للعامل المخترع لقاء إنتاجه العلمي ، وهو حق عيني أصلي مالي متقوّل ، وهو حق قسيم للحق الأدبي المعنوي الشخصي المتقدم ، وهذا الحق يثبت للعامل اختصاصاً شرعياً يخوله دون سواه الاستئثار به ، لاستغلاله بأي صورة من صور الاستغلال المشروعة ، والإفادة من منافعه وعائداته المالية طيلة حياته، وهذا الحق يعدّ لورثته شرعاً بعد وفاته على قدر الفريضة الشرعية في الميراث، فإن لم يكن له ورثة فلشركائه في الاختراع . بكر أبو زيد ، " فقه النوازل " ، (167/2) .

(2) أخرجه أبوداود في كتاب الإجارة ، باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً ، برقم (3509) ، (284/3) . والترمذي في كتاب البيوع ، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيباً ، برقم (1285) ، وقال : هذا حديث حسن صحيح ، وقد روي من غير هذا الوجه ، والعمل على هذا عند أهل العلم ، (581/3) . والنسائي في كتاب البيوع ، باب الخراج بالضمان ، برقم (6081) ، (11/4) . وأحمد في المسند في حديث السيدة عائشة رضي الله عنها - ، برقم (24270) ، (49/6) . وابن حبان في صحيحه في كتاب البيوع ، باب خيار العيب ، برقم (4927) ، (298/11) . والبيهقي في الكبرى في جماع أبواب الخراج بالضمان ، باب المشتري يجد بما اشتراه عيباً وقد استغله زماناً ، برقم (10519) ، (321/5) .

(3) علي حيدر ، " نذر الحكام " ، (90/1) .

(4) أخرجه أبوداود في كتاب الخراج والإمارة والقيء ، باب في إقطاع الأرضين ، برقم (3071) ، من حديث أسمر بن مضر بن مهران قال : أتيت النبي فبائعته ، فقال من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم ، فهو له " ، (177/3) . والحديث أخرجه أيضاً البيهقي في كتاب إحياء الموات ، باب من أحيا أرضاً ميتة ليست لأحد ، ولا في حق أحد ، فهي له برقم (11559) ، (142/6) . وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير برقم (814) ، (280/1) .

أولاً : الاختراعات الحرة⁽¹⁾ وهي التي يتوصل إليها العامل بصورة مستقلة عن العمل الذي يقوم به لصالح رب العمل ، بحيث تتفصل عن عمله في جميع مراحلها زمانياً ومكانياً .
فالاختراع متى كان منقطع الصلة بالعمل الذي يقوم به العامل بمقتضى العقد⁽²⁾ ، اعتبر اختراعاً حرّاً ، حتى ولو كانت الخبرة التي اكتسبها العامل من عمله هذا هي التي هيأت له السبيل إلى هذا الاختراع .

والاختراع الحرُّ حقٌّ خالصٌ للعامل وحده فلا يملك ربُّ العمل أي سلطة بشأنه ، ولا يحقُّ له أن يُجبر العامل على التنازل له عن حقه فيه ، وللعامل مكنةُ استغلاله والتصرف فيه بجميع أنواع التصرف المشروع ؛ تغييراً وتعديلاً ، اعتياضاً أو تبرعاً .

تشير المادة (820) من القانون المدني الأردني في الفقرة الأولى منها إلى أن ما يستنبطه العامل من اختراعات أثناء عمله لا حقٌّ لربِّ العمل فيه إلا إذا كان قد اتفق معه صراحةً على أن يكون له الحق فيما يهتدي إليه من اختراعات .

ويرى الباحث عدم صحة الشرط الذي يقيد فيه ربُّ العمل من حرية العامل في التصرف باختراعه الذي وفق إليه أثناء العمل في المنشأة وذلك بأن يشترط عليه أن يكون له الحق فيما يهتدي إليه من مخترعات ولو كانت غير متصلة بنشاط المنشأة ، إلا إذا رضي العامل بعد التوصل إلى اختراعه ببيع حق الانتفاع به له ، شريطة أن يدفع له لقاء استغلاله مقابلاً عادلاً بمراجعة اللجان المختصة في ذلك ؛ والسبب في عدم صحة مثل هذا الاشتراط انه يخالف مقتضى العقد ، وفيه مصلحة للمشترط القوي على حساب الملتزم بالشرط وهو الطرف الضعيف، والذي قد تكون ظروفه القاسية هي التي دفعته إلى قبوله والإذعان له ، ولا مانع شرعاً في أن يأخذ ربُّ العمل من العامل وعداً ببيعه حق استغلال ما يتوصل إليه من مخترعات، بحيث يكون مطالباً بعد إنجاز اختراعه بتنفيذ وعده امتثالاً لقول الله : "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود".

أمّا إذا اشترط ربُّ العمل لنفسه استغلال الشيء المخرّج دون مقابل ، فإن الشرط يلغو ، ولا يترتب عليه أثره ؛ لاعتباره شرطاً تعسفياً أذعن العامل له .

ثانياً : اختراعات الخدمة⁽¹⁾ ويُقصد بها الاختراعات التي يهتدي إليها العامل خلال عمل يقتضي منه إفراغ جهده في الاختراع ، فهي اختراعات تصدر عن عاملٍ يعهد إليه ربُّ العمل بأن يعمل بصفة دائمة أو مؤقتة في البحث والاختراع ، ويتقاضى أجره في مقابل ذلك .

(1) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص158) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص328) . عدنان العابد ، يوسف إلياس ، " قانون العمل " ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي - العراق ، (257) . نزار عبدالرحمن الكيالي ، " الوسيط في شرح نظام العمل السعودي " ، (ص206) .

(2) ويكون كذلك إذا تمّ التوصل إليه خارج مكان العمل ، وفي غير أوقاته الرسمية ، ولم يستعن العامل في إنجازه بأدوات ربِّ العمل ومواده.

ويلتزم ربُّ العمل بتمكين العامل من إجراء البحوث الموصلة إليها من خلال :

1- تقديم المعامل والأدوات والأجهزة اللازمة .

2- تحمُّل جميع ما يلزم عملية البحث والتجربة من نفقات .

وعطفاً على ما تقدّمه يُلزِمُ العمل حق الاستغلال المالي للشيء المخترع ، وهذا ما قرّرتَه

المادة (820) من القانون المدني الأردني بقولها إذا وفّق العاملُ إلى اختراعٍ أو اكتشافٍ جديد

أثناء عمله ، فلا حقّ لصاحب العمل فيه إلا في الأحوال الآتية :

أ- إذا كانت طبيعة العمل العفوق عليه تستهدفُ هذه الغاية .

ب- إذا أدقّق في العقد صراحةً على أن يكون له الحق في كلِّ ما يهتدي إليه العاملُ من

اختراعات .

ج- إذا توصّل العاملُ إلى اختراعه بواسطة ما وضعه صاحب العمل تحت يده من مواد أو

أدوات أو منشآت أو أية وسيلة أخرى لاستخدامه لهذه الغاية .

غير أن تقرير الحق المالي لربِّ العمل على اختراعات الخدمة ، لا يعني حرمان العامل من

أيّ مقابل أو تعويض مالي عن اختراعه الذي يتوصّلُ إليه اكتفاءً بما يحصل عليه من الأجر

المنفق عليه في عقد العمل ، بل يجوز للعامل طبقاً للفقرة الثانية من المادة (820)⁽²⁾ إذا كان

اختراعه ذا أهمية جدية ، أن يُطالب بمقابل خاص يُقدّر وفقاً لمقتضيات العدالة ، ويُرعى في تقدير

هذا المقابل مقدار المعونة التي قدّمها ربُّ العمل مساعدةً له في اختراعه .

ويتجه على الفقرة السابقة أن الاختراع الذي يتوصّلُ إليه العامل في أثناء تأدية عمله ، بواسطة

آلات فنية يضعها ربُّ العمل تحت تصرفه ، لا يعطيه الحق في المطالبة بأيّ مقابل خاص مهما

كانت قيمته الفعلية ؛ لأن ربَّ العمل قام بدفع الأجر له أثناء الأبحاث التي انقطع لها، وكان مكلفاً

بالقيام بها بحكم وظيفته ، والتي أصبح من نتيجتها إحرار ذلك الاختراع ، فوظيفته منحصرةٌ في

إفراغ جهده في البحث والابتداع لأجل التوصل إلى نتائج وابتكارات علمية نافعة ، وقد تقاضى أجره

على ذلك ، وبالتالي فإن ما يُنتجه يكون من حق ربِّ العمل ولا يُشاركه فيه العامل ، وهذا هو منشأ

صلة ربِّ العمل بذلك الاختراع ، واستحواذه على ثمراته .

هذا إذا لم يكن ربُّ العمل متفقاً مع العامل على أجر خاص يتقاضاه منه في مقابل مخترعه،

بالإضافة إلى أجره المعتاد عن مدة العمل .

(1) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص158) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص330) . عنان العابد ، "

قانون العمل " ، (ص257) . نزار عبدالرحمن الكيالي ، " الوسيط في شرح نظام العمل السعودي " ، (ص206) .

(2) ونصها كالاتي : " على أنه إذا كان للاختراع أو الاكتشاف في الحالات السالفة أهمية اقتصادية كبيرة ، جاز للعامل أن يطالب بمقابل

خاص ، يُراعى فيه مقتضيات العدالة ، كما يراعى فيه ما قدمه صاحب العمل من معونة " .

هذا ؛ وقد نظر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته التاسعة المنعقدة بمبنى رابطة العالم الإسلامي بمكة ، في موضوع حقوق الابتكار ، وانتهى المجلس بعد المناقشة المستفيضة إلى القرار التالي: المؤلف أو المخترع الذي يكون مستأجراً من إحدى دور النشر ليؤلف لها كتاباً ، أو من إحدى المؤسسات ليخترع لها شيئاً لغاية ما، فإن ما ينتجه يكون من حق الجهة المستأجرة له ، ويتبع في حقه الشروط المتفق عليها بينهما ، مما تقبله قواعد التعاقد⁽¹⁾ .

ثالثاً : الاختراعات العرضية⁽²⁾ : يُقصد بالاختراعات العرضية تلك الاختراعات التي يتوصل إليها العامل في مدة العقد ، وتكون متصلةً بنشاط المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يكون ملأفاً بالبحث والاختراع .

فهي تختلف عن الاختراعات الحرة في كونها تتعلق بنشاط رب العمل تعلقاً قد يكون مباشراً أو غير مباشر ، وهي تختلف عن مخترعات الخدمة في كون العامل يتوصل إليها أثناء قيامه بعمله العادي دون إيعاز له بالبحث والابتداع من قبل رب العمل ، وإنما هو يقوم بالبحث طواعيةً من تلقاء نفسه .

والاختراع العرضي بجانبه للأدبي والمالي يثبت حقاً للعامل المبتكر ؛ لكونه أولاً انعكاساً لشخصيته العلمية ، وهذا هو الطابع الأدبي للاختراع العلمي ، وثانياً كونه ثمرة منفصلة عن شخصيته المعنوية التي هي لبنة الأصل الذي يولد الثمرة ، حتى اتخذت لها حيزاً مادياً كالآلة ونحوها ؛ به تستوفي ، وتقدر ، ويظهر أثرها وجودها المستقل .

والاختراع وإن كان يعد جزءاً من منافع العامل ، ومنافعه وما تولد منها مملوكةً بالعقد لرب العمل ، إلا أن المملوك منها للعقد ليس كلها ، وإنما منفعة معينة بنوع العمل الذي تم الاتفاق عليه ، فلا تشمل منافعه الأخرى ، إذ المعقود عليه منافعه المطلوب إفراغها في عمل معين ، فصار كما لو نظم العامل قصيدة ، أو ألف كتاباً أثناء العمل ، لم يكن لرب العمل سلطان شرعي عليه ، لكون ذلك ليس من مشتملات العقد وأثاره⁽³⁾ .

(1) قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته التاسعة المنعقدة بمبنى الرابطة في مكة المكرمة ، في الفترة من يوم السبت 12 رجب 1406هـ إلى يوم السبت 19 رجب 1406هـ .

(2) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص158) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص328) . عنان العابد ، " قانون العمل " ، (ص257) . نزار عبدالرحمن الكيالي ، " الوسيط في شرح نظام العمل السعودي " ، (ص206) .

(3) وبالتالي لا تتفق مع المادة (20) من قانون العمل ولا مع المادة (820/ج) من القانون المدني الأردني فيما ذهب إليه من أن حقوق الملكية الفكرية تكون لرب العمل إذا ابتكرها العامل مستعيناً في ذلك بخيلت رب العمل أو معلوماته ، أو مستخدماً أدواته أو آلاته أو مواد الأولية التي أوصلته إلى هذا الابتكار ، وتكون الحقوق الفكرية للعامل لا لرب العمل إذا لم يستعن العامل في اختراعه بشيء من ذلك ؛ لأن الاختراع ليس هو المحل المعقود عليه في عقد العمل ، بل منافع العامل في المدة الزمنية المضروبة للعقد هي المحل الذي يجري عليه الحكم أن العامل لديه فسحة لكي يبتكر ويشتغل وقته بالأعمال النافعة إن لم يتلقى في هذه الأثناء من رب العمل أية أوامر بالقيام بأعباء معينة، حيث إنه يستحق أجره كما ذكر الفقهاء بضمه الزمن ولو لم يعمل ، وما ذنبه في أن يستحوذ

ولكن لربُّ العمل أن يخضم من راتب العامل مقدار الوقت الذي استنفده في الوصول إلى مختصره إن كان قد أضرَّ فعلاً بمصالحه ، وأخلَّ بالتزامه نحوه بانشغاله باختراعه عن شؤون العقد ، وله أيضاً أن يستوفي منه مقابلًا عادلاً لما استخدمه في هذا السبيل من مواد وأدوات مملوكة للمنشأة .

المطلب الثامن : الجزاء الذي يترتب على إخلال العامل بالتزاماته

تبيّن ممّا تقدّم أن العامل إذا لم يقم بالتزامه من تسليم نفسه تسليمًا صحيحاً يتمكّن به ربُّ العمل من الانتفاع بعمله في مدة العقد دون حائل ، ويكون ذلك في الزمان والمكان المحدّدين في العقد ، وطبقاً لشروطه ، فربُّ العمل يكون بالخيار بين طلب تنفيذ الالتزام جبراً بقوة القضاء ، والالتجاء إلى طريقة التهديد بإيقاع العقوبة التأديبية المبيّنة في لائحة العمل ، أو فسخ العقد ؛ وذلك لأنّ لكلّ نظام غيريرريدها واضعه منه ، وإلا كان عبثاً لا يليق من عاقل ، وعقد العمل بلوائح التنظيمية التابعة له نظام من النظم ، وقانون ملزم لطرفيه ، له غاية واضحة كلّ الوضوح ، وهي استقرار المجتمع العمالي الذي وُضِعَ له هذا القانون ، والذي يُحتمُّ بموجب أحكامه وبنوده على العامل أن يخضع لأنظمة المنشأة خلال مدة العقد ، ليستحقّ في مقابل ذلك على ربِّ العمل أجراً معيناً .

فضمان تنفيذ العامل لالتزاماته على النحو المنفق عليه يتطلّب وجود جزاءات فعّالة مرافقة لعقد العمل يكون الغرض منها ردع العامل وزجره عن الإهمال والتقاعد في أداء العمل ، ومنع إخلاله بالتزاماته المسندة إليه .

ونعرض فيما يخصُّ هذا الموضوع لمسألتين :

(1) العقوبات التأديبية تقديراً وتوقيعاً .

(2) الحكمة من وضع لائحة الجزاءات (العقوبات) التأديبية في منشآت العمل .

الفرع الأول : العقوبات التأديبية تقديراً وتوقيعاً

ينهض بهذه العقوبات التأديبية أو التعزيرية في نطاق العلاقات العمالية تقديراً وتوقيعاً الإمام أو مَنْ يعيّنهُ لذلك ؛ دفعاً للظلم والاعتداء الذي يدخل في هذه العلاقة بالذات أكثر من غيرها ؛ لا سيما وأن ربُّ العمل وهو أحد المتعاقدين يكون أقوى بكثير من متعاقد الآخر، فلو وُكِّل أمر العقاب بالتأديب إليه ، لدفعه حبُّ الانتقام والتشفي إلى الظلم ، ولا يفضي الظلمُ بالعامل إلى تقويمه

ربُّ العمل على توجيهه المبتكر إن كان ربُّ العمل قد تركه هملًا دون عمل، فارتأى هو استثمار وقته فيما ينفع فأثمرت جهوده اختراعاً ذا قيمة أدبية ومادية .

واستصلاحه وزجره ، بل ربما جرأه ذلك على التمادي في عصيان الأوامر ، ومعاودة ارتكاب المخالفة⁽¹⁾ مرة بعد مرة ، وفي هذا من التهاجر والمفاسد ما لا يخفى .

فولي الأمر يكون مسؤولاً عن النهوض بالسياسة العادلة التي تحرس لهذه الفئة من أفراد رعيته حقوقهم ، وتحسم في علاقاتهم مادة الشر ، وتسد ذريعتيه ، وتحفظ المصالح المرجوة لنظام العمل ، وذلك من خلال تشريع العقوبة التأديبية المناسبة للغرض الذي شرعت من أجله من الردع والزجر⁽²⁾ ، فيعاقب العامل المخالف تعزيراً وتنكيلاً وتأديباً بقدر ما يراه الحاكم أو نوابه محققاً للمصلحة المعتمدة شرعاً .

وهكذا يبدو أن تدخل الدولة في وضع لائحة الجزاءات التأديبية ليس انتصاراً لطرف رب العمل في خصومة أو صراع بينه وبين العامل في منشأته ، وإنما هو من باب إقامة العدل في مجتمعها الضيق ؛ حفظاً للحقين لحق العامل وحق رب العمل ذلك لأن العدل نظام كل شيء .
والحاصل أن العقوبة التأديبية مفوض أمر تقديرها إلى الحاكم ونوابه ؛ تحقيقاً للعدل والمصلحة العامة في التشريع العقابي ، وهذا التفويض من أهم أوجه الخلاف بينها وبين الحد الذي هو عقوبة مقدرة من الشارع ، وينبغي على الحاكم في تقديرها تقصّي المصلحة والعدل من خلال استشارة الخبراء والمتخصصين في شؤون العمل والعمّال ، ومراعاة ظروف العامل الشخصية ، وطبيعة المخالفة ومقدارها ، ومآل التطبيق ؛ تحقيقاً للمناسبة العادلة بين العقوبة والمخالفة قدراً ونوعاً ، والتي هي مظنة الإفضاء إلى ردع العامل المماثل في تأدية التزاماته ، واستصلاح سلوكه في العمل⁽³⁾ .

⁽¹⁾ ما يوجب التعزير يسميه الفقهاء جريمة ، يقول الماوردي : الجرائم محظورات شرعية زجر عنها بحد أو تعزير . الأحكام السلطانية ، (273) . ونذكر هنا مختصراً نفوساً للأستاذ الزرقا لخُص فيه ما يتعلق بالتعزير وموجباته وتقديره ومقاصده ، حيث يقول : " كل فعل ممنوع يعتبر جريمة ، وكل جريمة واجبة العقاب بصورة عادلة تتناسب مع الفعل ، وتكفي لتحقيق الأمن الداخلي ، وتأديب الفاعل ، ولو لم يحدّد الشرع سلفاً عقوبة معينة لذلك الفعل " .

⁽²⁾ يسمي الفقهاء التبعاً بالغاية المقصودة منها ؛ فتارة يسمونها بالزواج غير المقدرة مقابلة لها بالحدود التي هي زواجر مقدرة ، وتارة يطلقون عليها مصطلح التأديب ، فيقولون هو : تأديب دون الحد ، كما يعتبر الفقهاء التأديب مصطلحاً مرادفاً في معناه ومضمونه للتعزير لما كان عقوبة على معصية لا توجب حداً ولا كفارة ، فإن مضمونه لا يعدو أن يكون تأديباً لاستصلاح المخالف ، وهو بهذا المعنى يشترك أيضاً مع الحد ، وإنما كان يفترق عنه في فروقات عدة أهمها : تقديره مفوض إلى رأي الإمام ، ولا يدور بالشبهات ، ويجوز فيه الشفاعة والعمو ، كما يسقط بالتوبة . الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (207/3) . ابن الهمام ، " فتح القدير " (345/5) . ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (60/15/4) .

⁽³⁾ محمد بن محمد بن أحمد القرشي المعروف بابن الأخوة ، " معالم القرية في معالم الحسبة " ، دار الفنون - كمبرج ، (ص191) . علاء الدين أبو الحسن بن علي بن خليل الطرابلسي ، " معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام " ، دار الفكر - بيروت ، (ص195) .

الفرع الثاني : الحكمة من وضع لائحة الجزاءات أو العقوبات التأديبية في منشآت العمل⁽¹⁾

العقوبة أو الجزاء التأديبي وسيلة عادلة مرنة ، تُفسح للحاكم المجال للعمل وفقاً للمصلحة العامة التي تقضي بزجر العامل الذي يُمَاطل في القيام بواجباته ، وبإصلاح سلوكياته وتهذيبها ، ويمنع الضرر والفساد والتهاجر الحاصل في علاقة العامل بربِّه عليه ، ضرورة صيانة حقوق ربِّ العمل ، والمحافظة على نظام العمل في منشأته .

يقول ابن فرحون التعزير تأديب استصلاح وزجرٍ على ذنوب لم يَـُـوْ شَرع فيها حدود ولا كفارات⁽²⁾؛ وليس الغرض منه إيلام العامل أو تعذيبه أو إهدار آدميته ، وإنما حدُّه على مواصلة عمله بهمة مرضية ، ومنعه من معاودة المخالفة ، ومنع غيره من زملائه العمَّال من التأسِّي به في ارتكابها .

يقول القرافي للتعزير تأديبٌ يتبع المفاصد ، وقد لا يصحبها العصيان في كثيرٍ من الصور؛ كتأديب الصبيان والبهائم والمجانين ، استصلاحاً لهم مع عدم المعصية⁽³⁾ .

إن فمصدر الالتزام بما في مضمون اللائحة من جزاءات تأديبية محددة هو الحاكم أو أحد نوابه ؛ لما له من الولاية الشرعية التي تتعلق بالصالح العام ، ومن هنا وجبت طاعته ، والمعاقبة على مخالفة أمره ، *يَقُولُ اللهُ تَعَالَى: يَنْ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ سُبُوْلًا وَأُوْا لِي الْأَمْرَ مِنْكُمْ*⁽⁴⁾ .⁽⁵⁾ أو بعبارة أخرى ، إن وضع هذه اللائحة من قِبَل الدولة هو من قبيل السياسة العادلة التي تُخرج الحق من الظالم ، وتدفع كثيراً من الشرور والمظالم ، وتحصلُ مقصود العقد ومرغوبه ، وما كان هذا شأنه فإنَّ الشرع يوجب المصير إليه ، ويجعل طاعة الحاكم فيما يجره في اللائحة من سياسة يجعل الناس فيها أقرب للصالح فرضاً ، ومخالفته فيها معصية تستوجب العقوبة⁽⁶⁾.⁽⁷⁾

⁽¹⁾ وفقاً للمادة (56) قانون العمل الأردني يلتزم كل ربِّ عمل يستخدم عشرة عمَّال فأكثر أن يضع في مكان ظاهر في المؤسسة لائحة لتنظيم العمل والجزاءات التأديبية وكيفية تنفيذها .

⁽²⁾ برهان الدين إبراهيم بن علي ابن فرحون ، " تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام " ، دار الكتب العلمية-بيروت ، (288/2) . يقول الماوردي للتعزير تأديبٌ على ذنوب لم تُشرع لها الحدود ، ويختلف حكمه باختلاف حاله ، وحال فاعله ، فيوافق الحدود من وجه أنه تأديب استصلاح وزجر ، يختلف بحسب اختلاف الذنب " . الاحكام السلطانية (ص293) .

⁽³⁾ القرافي ، " أنوار البروق " ، (180/4) .

⁽⁴⁾ سورة النساء : آية 59 .

⁽⁵⁾ اقتترافُة اللاتخلية أمرٌ محرّمٌ شرعاً ؛ لما في هذه المخالفة من إضرار بمصالح الغير ، وقد نهى الشرع عن المضارّة بجميع أشكالها ، فقال : " لا ضرر ولا ضرار " ، ولهذا استحقَّ المخالف العقوبة عليها شرعاً .

⁽⁶⁾ ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (15/4) .

⁽⁷⁾ وفي هذا يقول ابن القيم نقلاً عن ابن عقيل : " السياسة ما كان فعلاً يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح ، وأبعد عن الفساد ، وإن لم يضعه الرسول ، ولا نزل به وحى " . الطرق الحكمية ، (ص12) ويقول ابن عابدين والظاهر أن السياسة والتعزير مترادفان " . حاشية رد المحتار ، (15/4) .

يقول ابن القيم : "قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده ، وقيام الناس بالقسط ، فأى طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين ، وليست مخالفة له"⁽¹⁾.

ولأن الحاجة العامة تدعو إلى مثل هذا التنظيم العقابي التأديبي في نطاق العمل ، ما دام ذلك تنظيمياً عادلاً لمصلحة فوضه أو منحه الشرع سلطة تنظيمها .

فالزجر عن الأفعال التي في بيئة العمل إجراء "مصلحة" واجب ؛ كي لا تصير تلك الأفعال عادة وملكة تستتبع فعل ما هو أقبح منها وأفحش .

ولكن معلوم أن رب العمل الذي هو أحد طرفي العقد غالباً ما يكون أقوى اقتصادياً ، يتحكم في التزامات العقد ، والطرف الآخر الضعيف يقبل تحت وطأة ظروفه ، ومن هنا قد يحدث الاختلال والاستغلال ، ولهذا ليس من الحكمة أن تترك الدولة لرب العمل حرية وضع البنود المتعلقة بالمخالفات وعقوباتها التأديبية استقلالاً ، وأن يختصر دورها في مجرد التصديق عليها ، بل لا بد من إشراف ورقابة الدولة على بنود هذه اللائحة ، وفحصها وتمحيصها بنداً بنداً ، للتأكد من مدى ملائمتها وموافقته لقواعد التشريع الإسلامي ، وأن يفر بشأنها لائحة خاصة مستقلة عن لائحة التنظيم الداخلي للعمل في المنشأة⁽²⁾ ، مستعينة في تطبيق ذلك بالخبراء والمفتشين المؤهلين للنهوض بهذه المهمة الجليلية ، ضرورة رعاية الصالح العام ، ولأجل التوصل إلى الغاية المقصودة من وضعها ، وهي ردع المخالف ، وزجر أمثاله عن تقليده⁽³⁾.

(1) ابن القيم ، " الطرق الحكيمية " ، (ص 13) .

(2) يتضح من نص المادة (55) من قانون العمل لأردني أن لائحة الجزاءات تعتبر سماً أو جزءاً من النظام الداخلي ، وليست منفكة عنه أو قسيمة له ، حيث ضمت المادة في تعدادها لمحتويات النظام الداخلي مخالفات العمل ، والعقوبات التأديبية المترتبة عليها ، مما يدل على ارتباطهما معاً ، وأنهما يرجعان لتقدير وتوقيعاً وتنظيماً إلى سلطة رب العمل وأحقته في تدبير شؤون منشأته بحسب ما يقتضيه صالحه .

(3) ولا يبعد في النظر الفقهي الذي يفرق بين التعزيز والتأديب منلواً ؛ فيجعل الجرائم التي يتعدى أثرها إلى المجتمع مجالاً لإعمال عقوبة التعزيز ، وأما التأديب فمجاله العلاقات الاجتماعية الضيقة ؛ مثل علاقة الزوج بزوجه ، وبأولاده ، إذ لا يقصد من إيقاع العقوبة عليهم سوى تقييدهم وتوبيخهم على الانضباط ، وهو لا يتوقف فيها تقديراً وتوقيعاً على تفويض الإمام وتوكيله ، وإنما يباشرها من تلقاء نفسه قاصداً نفع الضرر عنهم إيقاع الضرر بهم ، فاعتماداً على هذه التفرقة بين العقوبتين ليس ببعيد أن يكون الحكم جوازاً أن يختص رب العمل بتقدير هذه العقوبة وتوقيعها على المخالف إذا حاد عن صراطه ، دون أن يرجع في ذلك إلى رأي الإمام حتى يكون مفوضاً من قبله ، قياساً على ما سبق من تأديب الرجل زوجته ، والأب أولاده ؛ رجاء استقامة أحوالهم ، بجامع أن العلاقة التي تربط بين طرفيها سواء بين الرجل وزوجه أو بينه وبين أولاده ، أو بين العامل ورب العمل ، توصف في كل بكونها علاقة تبعية يتبع فيها الولد لوالده ، والزوجة لزوجها ، والعامل لرب عمله ، ويكون المتبوع بموجبها مسؤولاً عن نتائج أفعالهم مع الغير ، فضلاً عن كونها فيما يربط العمل وعامله مؤكدةً بميثاق العقد المبرم بينهما ، ولهذا يثبت له حق تأديبه قاصداً إلى منعه من التماذي في العصيان ، وردّه عنه ، ليتيسر الانتفاع بمجهوداته في مأن من ضرره . ولكن الذي يبدو أن القول بالتفرقة بين التعزيز والتأديب لم يرقه قائله على أساس صحيح ؛ لأن التعزيز والتأديب مترادفان بمعنى واحد كما يقول ابن عابدين ، إذ التعزيز عقوبة هدفها التأديب والزجر والاستصلاح ، وهو لاشك مفسدة ، لكن الشرع أوجبها بحيث صارت من مطلوباته لا لأنها مفسدة بل لتحصيل ما قصده منها ، ورُتب عليها من مطلق الحقيقة ، والتعزير يتبع المفساد حتى ولو لم يكن ثمة معصية أو جريمة تستوجب العقوبة ؛ لأن الغرض

هذا ، وإن كان تقدير العقوبة التأديبية وتوقيعها منوطاً بسلطان الدولة حسبما تقضي به المصلحة الراجحة إلا إنها مقيدة فيما مـ نحت من سلطة تقديرية واسعة بقواعد الشرع الإسلامي، فلا إفراط ولا تفريط ، ولا وكس ولا شطط .
وأخيراً تبقى الصفة الدينية الخلقية هي الدعامة والضمانة الأكيدة لاحترام العامل لعقده ، كي لا يستييح ما ليس من حقوقه متى وجد إلى ذلك سبيلاً .

منه كما بيّنا استصلاح حال المعزّر ، ولهذا يُضربُ الصبي إذا بلغ سن العاشر تقريباً له على إقامة الصلاة ، مع كونه لا يعدُ عاصياً بتركها ؛ لعدم بلوغه السن التي تؤهله تحمل التكاليف الشرعية .

والقياس المذكور غير متجه ؛ لأنّ التبعية في علاقة ربّ العمل بعامله قائمة بالعقد ، وهو من باب المعوضات التي يدخلها المكايسة والمغابنة لطشاحة ، لأنها إنما شرعت لينتفع كل واحد من المتعوضين بما بذل له ، وأمّا علاقة الزوج بزوجه أو بولاده فقائمة على معاني الإحسان والمعروف والإعانة .

والكليب بضرب الزوج زوجته أو تأديب الوالد ولده ورد النص الصريح بشأنه ، وجعله الشرع منوطاً بصاحب الولاية والقوامة لا بالحاكم ومن ينيبه ، والأصل الذي يقرره الفقهاء هو إناطة سلطة التعزير بالدولة ؛ يقول العز بن عبدالسلام : " التعزيرات إنما يفعلها الأئمة ونوابهم " [قواعد الأحكام 1/179] ، وإنما خرج هؤلاء عن مقتضى الأصل بالنص ، وقد اشتهر على السنة الفقهاء أن ما كان معنولاً به عن أصله ، لا يقاس عليه غيره .

فالعقد وإن كان يمنح ربّ العمل القوة أو القدرة الشرعية التي تمكنه من استيفاء حقوقه طبقاً لمقتضى العقد ، غير أن القوة قد تكون غاشمة تجافي العدالة ، أو قد تتسم بطابع العجلة وعدم التروي ، لاسيما في أوقاتنا التي صار العقد فيها وكأنه يبرم بين ندين ، ولهذا فإنّ الدولة هي التي تبيض بمهمة حمل العاقب بالقوة على تنفيذ ما يقتضيه عقده ؛ ضماناً للعدالة ، ومنعاً للتغالي أو التعسف في تقدير العقوبة وتوقيعها . الغزالي " المستصلى " ، (ص325) .

المبحث الثاني: التزامات ربّ العمل

إنّ الالتزام الأساسي الذي يقع على عاتق ربّ العمل هو الالتزام بأداء أجر العامل ، فهذا الأجر هو المقابل الذي يستحقه العامل لقاء تسليمه منافع بدنه في المدة ، والذي لولاه لما رضي بتسليمها إليه ، ولكن هذا لا يعني الاقتصار عليه كأثر وحيد يربته العقد على ربّ العمل ؛ وذلك لأنّ القواعد العامة تفرض على كل متعاقد عدّة التزامات ولو لم يكن منصوصاً عليها صراحةً بمناسبة كل عقد ؛ فعقد العمل يجب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه من شروط وقيود ، كما لا يقتصر أثره على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف .

وعلى ذلك ؛ فعقد العمل يُنشئ في جانب ربّ العمل عدّة التزامات غير الالتزام بدفع الأجر ، وتُستخلص هذه الالتزامات إمّا من كونها من مستلزمات العقد التي لا بدّ من ترتبها عليها إمّا لأنّ واجب مراعاة حسن النية في تنفيذ العقود يقتضيها .

وقبل الدخول في تفاصيل هذه الالتزامات نبحت في مدى اعتبار شخصية ربّ العمل في العقد من الوجهة الفقهية .

شخصية ربّ العمل في عقد العمل :

تقدّم أنّ شخصية العامل ملحوظة في عقد العمل ، ولكن هل شخصية ربّ العمل مأخوذة بنفس الاعتدّ بالنسبة للعامل ، بحيث لا يجوز له أن يُوجّر منافع عامله إلى شخص أجنبي بدون رضاه ، بل تظلّ العلاقة بينهما قاصرة على صلة شخصية بحتة ، ولا تجعل للغير على منفعه أي حق في استيفائها ؟ أم أنّ لشخصيته شأناً آخر ؟

الجواب على هذا يرجع إلى قاعدة ملك المنفعة ؛ الأصل أن كل من ملك المنفعة ملك المعاوضة عليها ؛ لأنّ ملك المنفعة فيه ذلك الاختصاص الحاجز الذي يسوّغ لصاحبه أن يتصرّف في المنفعة تصرّف الملاك في أملاكهم ، حسبما تناوله العقد ، أو شهدت به العادة ، إلا أن يتمّ الاتفاق على خلاف ذلك⁽¹⁾ .

لأولّل أنّ يد العامل ثابتة على منفعه ، ولكنه يحوّل بموجب العقد يده إلى ربّ العمل لتصبح منفعه تحت يده وتصرّفه لاستيفاء حقه منها ، ويصير ربّ العمل بمقتضى ذلك بمنزلة المالك في ثبوت يده على ملكه ، وأحقّ بمنفعه ، لكنه وضع مخصصاً بمنفعة محددة بعمل معيّن لا يتعدّاه إلى عملٍ أو شيءٍ آخر ؛ لعدم دخوله بالعقد .

يقول ابن رجب الحنبلي : وحكى صاحب التلخيص وجهاً بثبوت اليد على منافع الحرّ دون ذاته ، ورتّب عليه صحة إجارة المستأجر للأجير الخاص ، وجزم الأزجي في النهاية بصحته⁽¹⁾ .

(1) القرافي ، "أنوار البروق" ، (187/1) .

(1) ابن رجب ، "القواعد" ، (ص208) .

وعليه ؛ فلو تعاقد عاملٌ علنيٌ يعمل لأخر سنةٍ واحدةٍ ؛ فإنه يجوز لربِّ العمل بعد مضي جزء من السنة أن يحوّل وضع يده على منافع عامله إلى يد شخص آخر يكون هو ربُّ عمله للمدة المتبقية ، ويلزمه الإيفاء بذلك بإطاعة ربِّ العمل فيما يأمره بتنفيذه ؛ لأنه من جملة التزاماته ، سواءً كان ربُّ العمل قد أجره بمثل الأجرة التي يوفيه إياها ، أو بأقل ، أو بأكثر ، أو كان قد أعاره للغير مجاناً دون مقابل ؛ حيث إنه يثبت له - كما بيّننا - بمقتضى ملكيته لمنافع العامل مدة معينة ، أن يتصرّف فيها بجميع التصرفات السائغة في تلك المدة ، ضمن حدود العقد ، إلا أن تكون المعاهدة وقعت على أن يعمل العامل له لا لغيره ، فلا يجوز مخالفة ذلك ؛ عملاً بالشرط ، إذ المسلمون في عقودهم وقآفون عند شروطهم .

وقد سلّط الإمام مالك عمّن استأجر شخصاً لخدمته ، فأجره لغيره ، أيجوز هذا ؟ فقال إن أجره ليعمل في مثل عمله الذي كان يعمل لدى المستأجر الأول ، فلا بأس بذلك⁽²⁾.

وروى أبو بكر بن أبي شيبة في مصنفه عن محكول الدمشقي : أنه كان لا يرى بأساً أن يؤجر أي المستأجر الأجير أو الشيء بأكثر مما استأجره⁽³⁾ .

ويتطبيق القواعد العامة في عقد الأيجار يجوز لربِّ العمل أن يؤجر عامله للغير بأكثر من الأجرة التي يدفعها إليه عند جمهور الفقهاء⁽⁴⁾ ، ويطيب له الفضل ، ولا يلزمه أن يتخلص منه ، بناءً على أصلهم من أن المنافع أموال متقوّمه ، وهي كالأعيان الموجودة حكماً ، فتصير مملوكة له بالعقد ، ومسلمة إليه بتواجد العامل في شلته ، إذ هو مكنها وجوهرها ، فكان بمنزلة من اشترى شيئاً وقبضه ، ثم باعه وريح فيه ، فالريح يطيب له ، لأنه ربح على ملك حلال له .

وأما فقهاء الحنفية⁽⁵⁾ فذهبوا إلى أنه يلزمه التصدّق بما زاد عن قيمة الأجرة التي يقضيها للعامل ، إلا إذا أحدث فيه شيئاً يقبل للتفاوت ، لأن من أصول الحنفية أن المنافع لا قيمة لها ، وإنما تتقوّم وتتعيّن بالعقد لأجل الحاجة ، ولأن منافع العامل لم تدخل في ضمانه بدليل أن العامل لو مات لم يلزمه دفع الأجرة إليه ، فصار ما أخذه من ربِّ العمل الثاني من قبيل ربح ما لم يضمن ، فعليّن يتصدّق به تخلصاً منه ، لأنه حصل له بكسب خبيث ؛ وهو استعمال مال الغير ، فكان سبيله التصدّق ، كالمستعير المالك للمنفعة إذا أجر الشيء المستعار ، فعليه أن يتصدّق بالأجر⁽¹⁾.

(2) مالك ، " المدونة " ، (446/3) .

(3) أبو بكر بن أبي شيبة ، " المصنف " ، (405/5) .

(4) الباجي ، " المنتقى شرح الموطأ " ، (114/5) . ابن رجب ، " القواعد " (ص 197) .

(5) السرخسي ، " المبسوط " ، (175/130-15) . الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (85/5) .

(1) وكلام الحنفية في هذملألة يؤخذ منه أن ربِّ العمل إذا أسهم في زيادة صفة في عامله ، كزيادة خبرته ومهارته وكفائته في أداء وظيفته التي يشغلها لديه ، أنه يجوز له أن يؤجره للغير بأزيد من الأجرة التي يعطيها إليه ، وتطيب له الزيادة ، وتكون زيادة الأجرة

وثمة رأي فقهي آخر يرى أنه ليس لرب العمل أن يؤجّر أجيره إلى الغير ليحصل على أجره ؛ لأنه ليس بوكيل عنه ، ولا يملك تمليك منافعه لأحد ، وإنما هو يملك حق الانتفاع منها مباشرة ، ولا علاقة للغير بها ؛ لأن عقد العمل لا يقضي إلا بذلك ، اللهم إلا إذا رضي العامل بهذا الأمر ، أي بقبول تشغيله من قبل رب عمله الأول عند الغير لحساب هذا الأخير⁽²⁾ .

فإن قيل: في استحقاق رب العمل لمنافع العامل ما يسوغ له تأجيرها لغيره ، فيجاب عليه بأن هذا الاستحقاق سببه إذن المالك - وهو العامل - له بالانتفاع مقابل أجر ، فأخراجها إلى غيره ، وتسليطه على الانتفاع بها لم يتناوله الإذن ، أمّا إذا أُنِن له بذلك فيجوز إجارة منافعه للغير .

إنّ العامل باستعمال رب العمل لمنافعه مدة من الزمان بأجرة لا يدل على جواز صرفها إلى غيره ، ولا حق له في ذلك ، بل حقه مختص باستيفائه للمنافع المأذون له بالانتفاع بها .

والرأي الراجح الذي تقتضيه مصلحة الواقع حاضر أنه لا يجوز لرب العمل أن يعهد بتأجير منفعة عامله إلى شخص آخر يحل محله في استيفاء ما اشتمل عليه العقد من حقوق ، والقيام بما أنشأه من التزامات ، بحيث يصبح المستأجر الثاني هو رب العمل تجاه العامل ، بل يتحتم حفاظاً على احترام العامل ومصلحته أن تنحصر مهمة تنفيذ العقد على طرفيه اللذين باسرها ؛ فالعامل لا يعرف إلا رب العمل الذي قصد التعاقد معه ، يتقاضى منه أجره ، ويتلقى منه التعليمات اللازمة للقيام بالعمل ، وهذا بمثابة شرط ضمني مانع من تشغيل العامل لصالح جهة أجنبية عن التعاقد ، وينفذ هذا الشرط في حق رب العمل ، فتوريد العامل أو تأجيره للاشتغال لصالح طرف طارئ على التعاقد بأجرة تزيد أو تنقص عن الأجرة التي يتقاضاه ، أكثر ما يخشى منه أن يستغل رب العمل العامل فيشنته في المصالح ليدفعه إلى إنهاء العقد ، أو حتى يحتفظ لنفسه بأكبر ربح ممكن .

ترتيب التزامات رب العمل :

يلتزم رب العمل نحو العامل بالتزامات تسعة ، وهي :

- (1) دفع الأجرة .
- (2) تمكين العامل من القيام بالعمل .
- (3) اتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال وإشراكهم في نظام التأمين الاجتماعي .
- (4) معاملة العامل بالاحترام اللائق .

بإزاء ما زاد في مقدار كفاية عامله المهنية ، لأن مؤهلات العامل الشخصية محل اعتبار في التعاقد . السرخسي ، " المبسوط " ، (197/3) .

(2) صادق مهدي السعيد، " العمل والضمان الاجتماعي في الإسلام "، الطبعة الثانية، مطبعة المعارف - بغداد، 1971م، (ص 187) .

- (5) المحافظة على أشياء العامل .
 - (6) الالتزام بالتنظيم القانوني لعقد العمل .
 - (7) الالتزامات المتعلقة بالانتقال والسكن والتغذية .
 - (8) توفير دار للحضانة .
 - (9) إعطاء العامل شهادة خدمة أو خبرة في نهاية العقد .
- وسوف نخصص لكل التزام منها مطلباً مستقلاً كما يأتي :

المطلب الأول :الالتزام بدفع الأجرة

سبق أن أشرنا إلى الأجرة باعتبارها أحد مقومات عقد العمل ، ونبحث الآن عن الوفاء بدفع الأجرة للعامل بوصفه التزاماً من الالتزامات التي يقع على عاتق ربّ العمل عبء تنفيذها ، ولذلك نقسم هذا المطلب إلى ما يلي :

- (1) مناط الالتزام بدفع الأجر ، والحالات الطارئة التي تمنع الإيفاء به .
- (2) تحديد الأجرة .
- (3)اللتزام ربّ العمل بدفع الأجرة في مواعيدها ، ومكانها ، وبمقاديرها .

الفرع الأول : مناط الالتزام بدفع الأجر ، والحالات الطارئة التي تمنع الإيفاء به

مناط التزام ربّ العمل بدفع الأجر هو حبس العامل نفسه لأداء العمل في أوقات معينة ، بحيث يستحق العامل أجره ليس فقط في حالة قيامه فعلاً بالعمل المطلوب منه ، بل ولو لم يتم بهذا العمل ، ما دام أنه كان مستعداً وقادراً على القيام به ، ولم يمنعه من ذلك إلا سبب راجع إلى ربّ العمل⁽¹⁾ .

وقد نصّت المادة (821) من لقانون المدني الأردني صراحةً على ما يطابق الحكم المتقدم ، حيث جاء فيها : "على صاحب العمل أن يؤدي للعامل أجره المنتق عليه متى أدّى عمله ، أو نفعه ، أو تفرغ له ، وابن لم يسند إليه عمل " .

وعليه ؛ فإنه يكفي لاستحقاق العامل أجره كاملاً أن يحضر إلى مقرّ عمله في الوقت المحدد للعمل ، وأن يكون على أهبة الاستعداد لمباشرته ؛ إذ بذلك يعدّ وكأنه أداه ولو لم يتم بمزاولته فعلاً ، طالما أن الذي حال دون ذلك سبب يرجع إلى ربّ العمل ؛ كأن يصدر قرارٌ وزاري بإغلاق المنشأة فترة من الزمن كجزء له على مخالفة لأحكام الأمرة الواردة في قانون العمل ، أو أن يعتمد ربّ العمل عدم تكليف العامل بأيّ عمل نكائية فيه ، أو لكونه لم يهيئ للعامل الأدوات اللازمة للعمل ، فإنّ العامل في هذه الحالات يستحق أجره عن كلّ المدة التي لم يشتغل فيها ، ويظلّ ربّ العمل ملتزماً له بدفع الأجر كاملاً في مقابل احتجازه لمنافعه طوال تلك المدة، وتلفها تحت يده .

(1) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (138/5) .

يقول ابن قدامة وابنُ سلمت إليه العين وقعت الإجارة عليها ، ومضت المدة ، ولا حاجز له عن الانتفاع ، استقرَّ الأجر وإن لم ينتفع ؛ لأنَّ المعقود عليه تلف تحت يده ، وهي حق فاستوفَّ عليه بدلها ، كالثمن المبيع إذا تلف في يد المشتري⁽¹⁾ .

وأما إذا كان عدم قيام العامل بالعمل بسبب من جهته ؛ كامتناعه عن العمل ، فقد تقدم أنه لا يستحقُّ شيئاً من الأجرة عن المدة التي امتنع عن العمل فيها ، لأنه لم يف بما التزم به من العمل في تلك المدة فلم يستحقَّ الأجر المقابل له .

وإذا أصبح تنفيذ العامل للالتزامه بأداء العمل مستحيلًا أو مرهقاً إرهاقاً شديداً لسبب أجنبي لا يد للعامل ولا لربِّ العمل فيه ؛ كزلزال خرَّب المنشأة وجعلها غير صالحة للعمل فيها ، أو حرب مدمرة ، أو حريق امتدَّ إلى ما في المنشأة من موجودات فأتلفها ، أو قرار وزاري صدر بإغلاقها دون أن يرتكب ربُّ العمل مخالفة يُجازى عليها قانوناً بالإغلاق ، أو هطول الأمطار الغزيرة التي تمنع الاستمرار في العمل ، أو برودة الطقس إلى درجة الصقيع ، فقد اختلف الفقهاء في مدى استحقاق العامل أجره عن تلك المدة التي توقَّف فيها العامل بفعل تلك الظروف الطارئة إلى فريقين :

الفريق الأول يرى أنَّ الأجرة في عقد العمل تقابل المنفعة ، فإذا استحال على ربِّ العمل أو لم يستطع استيفاء المنفعة لأعدار جبرية لا دخل له فيها ، وإنما وقعت قضاءً وقدرًا ، فلا يجب عليه دفع الأجرة ؛ إذ لو ألزمناه بدفعها مع وجود العذر لأوقعناه في الضرر ، والواجب في الضرر دفعه وعدم إيقاعه ، وتحقيقاً لهذا لا يُلزم ربُّ العمل بدفع بدل لم يأخذ مبدله⁽²⁾ .

وقد أخذ بهذا الرأي فقهاء الحنفية⁽¹⁾ والحنابلة⁽²⁾ وبعض المالكية⁽³⁾ .

الفريق الثاني يرى أنَّ العامل يستحقُّ أجره كاملاً ؛ لتحقق مناط الاستحقاق بمجرد العقد ومضي مدته وإن لم يحصل ربُّ العمل منه على عمل فعلي ؛ لأنَّ ربِّ العمل يعدُّ في مقابل تعهد العامل بحجز نفسه في هذه المدة لصالحه ، وجاهزيته لتنفيذ الأمر بالعمل متى أسنده إليه ، حاصلًا على مزايا وفوائد ليكن ليحصل عليها لولا هذا الاتفاق ، وإذا تمَّ استيفاء المنفعة ولو حكماً بالمعنى المتقدم ، ترتب في مقابل ذلك التزام يفرضه العقد على ربِّ العمل بدفع الأجر ، وصار ذلك شبيهاً باستحقاق الزوجة النفقة بتسليم نفسها وإن لم يتمتع الزوج بها فعلاً . واتجه إلى الأخذ بهذا الرأي فقهاء الشافعية⁽⁴⁾ وبعض المالكية⁽⁵⁾ .

(1) ابن قدامة ، " المغني " ، (257/5) .

(2) يقول الأتاسي ، " ألا ترى أنه لو استأجره شهراً ليعمل له في أرضه ، فعمل عشرين يوماً ثم مرض ، أو أمطرت السماء العشرة الباقية من الشهر ، فإنه يلزمه أجره العشرين يوماً بحسابها ، ولا يلزمه شيء من أجره العشرة الباقية ؛ لعدم تسليم النفس فيها لمكان العذر . محمد الأتاسي ، " شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (488/2) .

(1) ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (69/6) .

(2) ابن قدامة ، " المغني " ، (263/5) .

(3) المواق ، " التاج والإكليل " ، (532/7) .

الترجيح :

بما أن مراد الشرع رفع الحيف عن ربّ العمل (المدين) ، وتخفيف الإرهاق الذي أصابه بسبب عذر طارئ لم يكن في حسبانته ، وليس بقادر على دفعه ، فقد يكون من الإجحاف بربّ العمل أن يتشدّد العامل في إجباره على تنفيذ التزامه بدفع الأجر كاملاً ، رغم الظروف التي أدت إلى اختلال التوازن الاقتصادي في العقد اختلالاً بيئياً .

ودفعاً للضرر عن ربّ العمل ، وتحقيقاً للتسوية العادلة بين التزامات كل واحد من المتعاقدين ، أرى أن يُناط بالقاضي المجتهد بعد النظر في الظروف والموازنة بين مصلحة الطرفين مهمة تعديل قيمة الأجرة بردّها إلى الحدّ المعقول ، أو وقف تنفيذ العقد حتى يزول الظرف إذا كان وقتياً يقدر له الزوال في وقت قصير ، أو فسخ العقد إذا تعيّن طريقاً لإنهاء معاناة ربّ العمل ، وهذا تدخل من القاضي يجعل لآل من العاقدين يشترك في التضحية وتحملّ الخسارة التي نشأت عن عذر عام أو خاص طرأ بعد إبرام العقد ، بحيث جعل تنفيذ الالتزام بدفع الأجر بالنسبة لربّ العمل ضاراً به ضرراً زائداً أو فاحشاً⁽⁶⁾ .

وقانون العمل متفقٌ مع الفقه الإسلامي في هذا الحكم ؛ فقد نصّت المادة (136/ب) منه على أنه : " إذا أقدم صاحب العمل على إغلاق محظور بموجب هذا القانون ، فيعاقب بغرامة مقداره خمسمائة دينار عن اليوم الأول ، وخمسون ديناراً عن كل يوم يستمر فيه الإغلاق بعد ذلك ، ويلزم بدفع أجور العمال عن الأيام التي يستمر الإغلاق فيها " (1) .

كما نصّت المادة (50) من قانون العمل الأردني على أنه : " إذا أخطر 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 " .

ويلاحظ على هذا النص ؛ أنه جعل كلا العاقدين يشتركان في الخسارة التي نتجت عن إيقاف العمل اضطراراً في منشأة ربّ العمل بصورة مؤقتة لسبب خارج عن إرادتهما ، غير أن هذا النص معيبٌ في نقطتين :

(4) الرملي ، " نهاية المحتاج " ، (326/5) .

(5) المواق ، " التاج والإكليل " ، (532/7) .

(6) الدريني ، " النظريات الفقهية " ، (ص147 وما بعدها) .

(1) ويلاحظ على النص المتقدم ؛ أنه أضاف إلى لزام ربّ العمل بدفع الأجرة كاملة طوال مدة الإغلاق ، تغريمه ما مقداره خمسمائة دينار عن يوم الإغلاق الأول ، ثم يدفع عن كل يوم من أيام مدة الحكم بالإغلاق خمسين ديناراً ، حملاً له على احترام التعليمات والشروط القانونية .

(أ) تقديره نسبة معينة تقتطع من الأجر ، هذه النسبة ليست من المرونة بحيث تتسع للتطبيق في حالات مختلفة ، فقد لا يتواءم إعطاؤه هذه النسبة من أجره مع ظروفه المعيشية القاسية التي تتطلب مبلغاً زائداً ولو إلى حدٍ يسير يسد حاجاته ، ويكفيه مؤنة عيشه .

(ب) يحدد النص القانوني مجموع التعطيل الكلي الذي يلتزم ربُّ العمل بدفع الأجر في مقابله وجوباً بستين يوماً في السنة ، بحيث إذا زادت مدة التعطيل عن ستين يوماً فلا يُلزم بدفع أيِّ جزء من الأجر ، وتوزيع الأجر بهذا التقسيم ليس له أي سند ، وقد تجانبه المصلحة المدعاة ، مع أنَّ المراد في الواقع دفع الضرر الزائد الذي لا ينفك عن تنفيذ الالتزام دون إضرار بالعامل في ذات الوقت .

فكان الأولى كما تقدم أنَّ يُرجع في ذلك إلى قاضي الموضوع لكي يوازن بين مصلحة الطرفين ، ويراعي الظروف القائمة ، وأنَّ يردَّ الالتزام المرهق إلى الحدِّ المعقول بتقدير النسبة التي يجب أنْ يشترك بها المتعاقدان في تحمل الخسارة ، أو أنَّ يفرض الإجراء الذي تقتضيه العدالة في كلِّ حالة على حدة ؛ من وقف ، أو فسخ ، أو تعديل .

الفرع الثاني : تحديد الأجرة

وندرس في تحديد الأجرة مسائل أربعة :

(1)المقدار الذي يلتزم بدفعه ربُّ العمل . (2) كيفية تحديد الأجرة . (3)زيادة الأجرة وإنقاصها في مدة العقد . (4) ملحقات الأجرة .

((المسألة الأولى))المقدار الذي يلتزم ربُّ العمل بدفعه :

يلتزم ربُّ العمل بأنَّ يفي العامل بالأجر المستحق له ؛ فإذا كان الأجر نقدياً وهو الغالب ، وجب على ربِّ العمل أنْ يؤديه إلى العامل بمقداره المحدد وقت إبرام العقد دون نقص ، ويكون وفاء الأجر بالعملة المتداولة قانوناً ذات السعر الإلزامي الموحد .

أمَّا إذا كان الأجر من المثليات الأخرى غير النقود ، فيجب على ربِّ العمل دفعه بجنسه وقدره ووصفه المعين في العقد كما تقدّم في بحث مقومات عقد العمل - فإذا أبهم ولم يُبيّن قام ربُّ العمل بتسليم العامل أجره طبقاً لما جرى به العرف .

((المسألة الثانية)) كيفية تحديد الأجرة :

يُنظَرُ إلى الأجر من الناحية الاقتصادية باعتباره ثمناً للمنفعة التي يقدمها العامل لربِّ العمل، شأنه في ذلك شأن المواد الأولية وبقية عناصر الإنتاج ممّا يخضع لقانون العرض والطلب، والأصل أن المتعاقدين كما مرّ هما اللذان يقومان بتحديد أجر يرتضيانه في مقابل المنفعة محلّ العقد، وقد يتجنّب ربُّ العمل الدخول في مسومات مع العمّال فيحدّد الأجر في لائحة المنشأة، ويعدُّ اشتغال العامل في هذه المنشأة قبولاً منه لهذا الأجر المحدّد في اللائحة⁽¹⁾.

غير أن ترك تحديد الأجر وفقاً لما يتفق عليه طرفا التعاقد سواء نصّ عليه في عقد العمل أو في لائحة المنشأة، يجعل العامل في الواقع تحت رحمة ربِّ العمل؛ لكونه في مركز أقوى من العامل المتعطل الذي يبحث عن عمل، ويجعل الأخير مضطراً بدافع الحاجة والعوز إلى قبول أي أجر مهما كان منخفضاً، الأمر الذي حدا بكثير من الدول - ومنها الأردن - إلى تقدير حدّ أدنى للأجر مراعاةً للطابع الحيوي للأجر باعتباره مورد الرزق الوحيد لعدد كبير من أفراد المجتمع، بحيث إذا أبرم عقداً لزم ربُّ العمل المقدار الذي عيّنه القانون كحدّ أدنى للأجر لا يجوز أن يقلّ أجر العامل عنه، وهما أحرار بعد ذلك بالاتفاق على مقدار للأجر فوق هذا الحد الأدنى، ويخضع هذا الاتفاق بطبيعة الحال إلى المساومة الفردية بين العامل وربِّ العمل على ضوء قانون العرض والطلب، فكلما كان العامل قوياً بمؤهلاته ومهاراته، كلما كان أجره مرتفعاً في الأزمان الاعتيادية عند رواج العمل، والعكس بالعكس يحدث غالباً⁽²⁾.

ولكن هل يجوز من الناحية الشريعة أن تُسعر الدولة المنافع والأعمال؛ بأن تضع حدّاً أدنى للأجرة لا يجوز للطرفين أن ينزلا عنه عند إجراء العقد؟

لم يسبق للفقهاء القدامى أن تكلموا في تقويم الأعمال وتسعيرها⁽²⁾، ولقد كان لابن تيمية فضل سبق في إيضاح هذه المسألة وتجليتها؛ حيث لم يكتف بالبحث في مواطن تحديد الأسعار بل بحث كذلك في تحديد أجور العمّال، وأقام موازنة بين ما يملكه الإنسان من سلع، وما يملكه من منفعة أو يبذله من جهد وعمل، فسمى ما يحصل من الأولى (منافع الأموال)، وما يحصل من الثانية (منافع الأبدان)، والأهم من ذلك أنه اعتبر العمل نفسه بنتيجة ذلك ذا قيمة اقتصادية تتنظمه هو والسلع التجارية قاعدة واحدة في موضوع السعر، ولذلك استعمل تعبير (تسعير

(1) عيسى عبده، "العمل في الإسلام"، (ص 186).

(2) صادق مهدي السعيد، "حقوق وواجبات العمال وأصحاب العمل في قانون العمل العراقي"، (ص 134). عيسى عبده، "العمل في الإسلام"، (ص 187).

(1) التسعير أزهو يُصدّر موظف عام مختص بالوجه الشرعي أمراً بأن تباع السلع، أو تبذل الأعمال أو المنافع التي تفيض عن حاجة أربابها، وهي محتسبة أو مغالى في ثمنها أو أجرها على غير الوجه المعتاد، والناس أو الحيوان أو الدولة في حاجة ماسة إليها، بثمن أو أجر معين عادل بمشورة أهل الخبرة. محمد فتحي الدريني، "الفقه الإسلامي المقارن مع المذاهب"، (ص 166).

(2) يعزو ابن القيم عدم وقوع التسعير في الأعمال على عهد النبلة إلى أنه لم يكن عندهم من يطحن ويخبز بكراء، ولا من يبيع طحيناً وخبزاً، بل كانوا يشترون الحب ويطحنونه ويخبزونه في بيوتهم، وكذلك لم يكن بالمدينة حائك يخطط ثيابهم، بل كان يقدم عليهم بالثياب من الشام واليمن وغيرها فيشترونها ويلبسونها. الطرق الحكيمية، (ص 213).

الأعمال) في مقابل (تسعير الأموال) بدلاً من تحديد الأجور ، وابنُ كان استعمل خلال بحثه (عوض المثل) و (أجر المثل)⁽³⁾ .

يقول ابن تيمية وكذلك إذا احتاج الناس إلى مَنْ يُصنع لهم آلات الجهاد من سلاح وجسور للحرب وغير ذلك ، فيستعمل بأجرة المثل ، لا يمكن المستعملون من ظلمهم ، ولا العمال من مطالبتهم بزيادة على حقهم مع الحاجة إليهم ، فهذا تسعير في الأعمال⁽⁴⁾ .

ويتضح من كلام ابن تيمية أنَّ على الدولة في الأحوال الاستثنائية أنْ تتعرض لحرية المتعاقدين في عقد العمل ، فتضع حداً أقصى للأجرة لا يجوز مجاوزته في التقدير ، ويكون هذا غالباً في الأزمات الاقتصادية التي تفاجيء أرباب الأعمال على أثر ارتفاع أجور العمال في السوق ارتفاعاً فاحشاً .

الحكم التكاليفي لتسعير الأجرة :

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة⁽⁵⁾ على أن الأصل في التسعير هو الحرمة ، واختلفوا بعد ذلك فيما إذا دعت إليه الحاجة العامة على رأيين :

الرأي الأول أنه حرامٌ مطلقاً ؛ أي في جميع الظروف والحالات ، وإلى هذا ذهب المالكية⁽¹⁾ ، والشافعية⁽²⁾ ، والحنابلة⁽³⁾ ، وعمدتهم في ذلك ما يأتي :

الدليل الأولُ : قَالَ اللهُ تَعَالَى : ﴿ وَإِذَا تَأْكُلُوا مِنْ ثَمَرِهِمْ فَأَنْزَلْنَا عَلَيْهِمُ الثَّمَرَاتِ لَعَلَّكُمْ يَهْتَفُونَ بِهَا كَمَا هَفَوْا إِذْ كَانُوا يَنْزِلُوهَا وَإِذَا كَانُوا مِنْهَا يَحْتَصُونَ لَعَلَّكُمْ يَتَّقُونَ ﴾ (4) فاشتترط الآية التراضي ، وبالتسعير لا يتحقق التراضي .

الدليل الثاني : حديث أنس بن مالك : غلا السعر في المدينة على عهد رسول الله ، فقال الناس يارسول الله : غلا السعر فسعّر لنا ، فقال رسول الله : "إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق ، وابن تيمية لا يرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال"⁽⁵⁾ .

وجه الدلالة من هذا الحديث ما يلي :

(3) محمد المبارك ، " آراء ابن تيمية في الدولة ومدى تدخلها في المجال الاقتصادي " ، الطبعة الثالثة ، دار الفكر ، 1970م ، (ص142) .

(4) ابن تيمية ، " مجموع الفتاوى " ، (87/28) .

(5) الكاساني ، بدائع الصنائع " ، (129/5) . المواق ، " التاج والإكليل " ، (254/6) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (38/2) . ابن قدامة ، " المغني " ، (152/4) .

(1) الباجي ، " المنتقى شرح الموطأ " ، (18/5) .

(2) ابن حجر الهيتمي ، " تحفة المحتاج " ، (317/4) .

(3) المرادوي ، " الإنصاف " ، (338/4) .

(4) سورة النساء : آية 29 .

(5) أخرجه أوداود في كتاب الإجارة ، باب في التسعير ، برقم (3451) ، (272/3) . وابن ماجه في كتاب التجارات ، باب من كره أن يسعر ، برقم (2200) ، (741/2) . والبيهقي في كتاب البيوع ، باب التسعير ، (10927) ، (29/6) . والترمذي في البيوع ، باب ما جاء في التسعير ، برقم (1314) ، وقال : حديث حسن صحيح ، (605/3) .

(أ) أن رسول الله امتنع عن التسعير وقد سأله عن ذلك ، ولو جاز لأجابهم إليه .
(ب) أنه علل امتناعه بكونه مظلمة ، والظلم حرام .

الدليل الثالث : أن للناس حرية التصرف في أموالهم ، والتسعير حجر عليهم ، والإمام مأمور برعاية مصلحة المسلمين ، وليس نظره لمصلحة أحد العاقدين بأولى من نظره لمصلحة العاقد الآخر ، كما أن الأجرة حق العامل ، فإليه يرجع في تقديرها .

الرأي الثاني أنه جائز مشروع ، بل واجب عند بعضهم ، وإلى هذا ذهب الحنفية⁽⁶⁾ ، وبعض المالكية⁽⁷⁾ ، وابن تيمية⁽⁸⁾ وتلميذه ابن القيم⁽⁹⁾ .

واستدلوا بعدة أدلة نذكر منها :

الدليل الأول ما ورد في الصحيحين أن رسول الله منع الزيادة على ثمن المثل في عتق الحصة من العبد المشترك فقال : " أن أعتق شركاً له في عبد ، وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد ، قوم عليه قيمة عدل لا وكس ولا شطط ، فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد"⁽¹⁰⁾ . فإذا كان الشارع يوجب إخراج الشيء عن ملكه بعوض المثل لمصلحة تكميل العتق ، ولم يمكن المالك من المطالبة بالزيادة على القيمة ، فكيف إذا كانت الحاجة بالناس إلى التملك أعظم ، وهم إليها أضر ؛ مثل حاجة المضطر إلى الطعام والشراب واللباس وغيره ، وهذا الذي أمر به النبي من تقويم الجميع بقيمة المثل هو حقيقة التسعير .
وصار هذا الحديث أصلاً في جواز إخراج الشيء من ملك صاحبه قهراً بثمنه للمصلحة الراجحة كما في الشفعة⁽¹⁾ .

الدليل الثاني : أن رجلاً كانت له شجرة في أرض غيره ، وكان صاحب الأرض يتضرر بدخول صاحب الشجرة ، فشكا ذلك إلى النبي ، فأمره أن يقبل بدلها ، أو يتبرع لها بها ، فلم يفعل ، فأذن لصاحب الأرض أن يقلعها ، وقال لصاحب الشجرة : إنما أنت مضار⁽²⁾ .

فصاحب الشرع - رسول الله - أوجب عليه إذا لم يتبرع بشجرة أن يقلعها ؛ لما في ذلك من مصلحة صاحب الأرض بخلاصه من تأذيه بدخول صاحب الشجرة ، ومصلحة صاحب الشجرة

(6) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (28/6) .

(7) الباجي ، " المنقى شرح الموطأ " ، (18/5) .

(8) ابن تيمية ، " مجموع الفتاوى " ، (76/28) .

(9) ابن القيم ، " الطرق الحكيمة " ، (ص217) .

(10) أخرجه البخاري في كتاب العتق ، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين أو أمة بين الشركاء ، برقم (2386) ، (892/2) . ومسلم في كتاب العتق ، برقم (1501) ، (1139/2) .

(1) ابن القيم ، " الطرق الحكيمة " ، (ص217) .

(2) أخرجه أبوداود في كتاب الأفضية ، في أبواب من القضاء ، برقم (3636) ، (315/3) .

بأخذ القيمة ، وإن كان عليه في ذلك ضرر يسير ، فضرر صاحب الأرض ببقائها في بستانه أعظم ، فإنَّ الشارع الحكيم يدفع أعظم الضررين بأيسرهما⁽³⁾ .

الدليل الثالث : ما رواه مالك عن سعيد بن المسيب : أنَّ عمر بن الخطاب مرَّ بحاطب بن أبي بلتعة وهو يبيع زيباً له في السوق ، فقال له علماً أنَّ تزيده في السعر ، وإما أن ترفع من سوقنا⁽⁴⁾ .

وجه الدلالة : أنَّ حاطباً كان يبيع بأرخص من سعر السوق ، فأجبره عمر أن يرفع من ثمن بضاعته ، ويلحق بسعر السوق ، لئلا يتضرر به أهل السوق ، ولو كان ما فعله عمر مخالفاً لقواعد الشرع لأنكر الصحابة عليه قراره بالتسعير .

الترجيح :

يترجَّح ممَّا سبق اجتهاد من ذهب إلى وجوب التسعير عند الاقتضاء إذا تعيَّن وسيلة لدفع الضرر العام ، وتأسيساً عليه ؛ فإنَّ تدخل الدولة بتقدير حدٍّ أدنى لأجر العامل إجراء ناجعٌ يحقق العدل والمصلحة ، ويدفع الضرر عن العامل ، ويوصل الحقَّ إلى مستحقه ، لا سيما وأنَّ الفريقين في عقد العمل ليسا متساويين من حيث القوة الاقتصادية كما أسلفنا ، وينتج عن ذلك حتماً أنَّ تحديد أجر العامل إنما يتم على أساس دافع اضطرار العامل وشدة حاجته ، لا على أساس قدرته ومؤهلاته وخبرته ومواهبه ، أضف إلى ما في ذلك من إجحاف بحق العامل ، أنه يؤدي إلى تثبيط همته ، وهبوط إنتاجه إلى أضعف المستويات ، ولا شك أنَّ الإخلال بالتوازن بين مصلحة الفريقين ظلم ، والمنع من الظلم واجب ، وهذا يقتضي وجوباً تدخل الدولة في حرية المتعاقدين ، لإقامة التوازن ، وتقصي المصلحة ورعايتها ، وصيانة الحقوق عن الضياع ، ويرتكز هذا التدخل على قاعدة : " ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب " .

وتسعير الحدِّ الأدنى للأجر لا يصدر جزافاً دون دراسة ، بل يحدده الإمام بإشرافه ، واستشارة الخبراء من ذوي الاختصاص ، مع مراعاة التوفيق على قدر المستطاع بين مصلحة العامل ومصلحة ربِّ العمل ؛ لأنَّ الغرض أن يكون هناك تناسب معقول بين أجرة العامل ومنافع بدنه⁽¹⁾ .

طريقة تسعير الحدِّ الأدنى للأجور في القانون :

تنصُّ المادة (52/م) قانون العمل الأردني أنَّ على مجلس الوزراء بناءً على تنسيب وزير العمل أن يُشكِّل لجنة من عدد متساوٍ من ممثلين عن الوزارة والعمَّال وأصحاب العمل ، تتولى

(3) ابن القيم ، " الطرق الحكمية " ، (ص217) .

(4) أخرجه مالك في الموطأ في كتاب البيوع ، باب الحكرة والتربص ، برقم (1328) ، (651/2) . والبيهقي في كتاب البيوع من سننه

الكبرى ، باب التسعير ، برقم (10929) ، (29/6) .

(1) داماد أفندي ، " مجمع الأنهر " ، (549/2) .

تحديد الحد الأدنى للأجور بالنقد الأردني ، وذلك بصفة عامة ، أو بالنسبة لمنطقة معينة ، أو مهنة معينة .

كما تنص المادة (52/ب) على أن "تقدم تلك اللجنة قراراتها إلى وزير العمل ليتولى رفعها إلى مجلس الوزراء ليتخذ القرار بشأنها ، على أن تأخذ اللجنة بعين الاعتبار في تقديرها للأجر تكاليف المعيشة التي تضعها الجهات المختصة (دائرة الإحصاءات العامة مثلاً) ، وينشر قرار مجلس الوزراء بهذا الشأن في الجريدة الرسمية بما في ذلك تاريخ بدء العمل به ، ويكون القرار ملزماً لأصحاب العمل ، بدليل ما نصت عليه المادة (53) من تقرير عقوبة تغريمية لا تقل عن (25) دينار ، ولا تزيد على (100) دينار عن كل مخالفة فيها صاحب العمل أو من ينوب عنه إلى عامل أجراً يقل عن الحد الأدنى للأجور ، هذا بالإضافة إلى الحكم للعامل بفرق الأجر ، وتضاعف العقوبة كلما تكررت المخالفة⁽²⁾ ."⁽³⁾

يستخلص مما تقدم ؛ أن تقدير الحد الأدنى للأجور يتم بحسب الأصل بتشريع عام ينطبق على جميع العاملين الخاضعين لقانون العمل ، ولكن القانون راعى أن ظروف بعض العاملين في مناطق أو مهن معينة تتطلب أن يكون الحد الأدنى لأجورهم أعلى من الحد الأدنى للأجور بصفة عامة ، ولذلك تترك إلى اللجنة المختصة تقدير حد أدنى لأجور هؤلاء العمال بصفة خاصة يزيد عن الحد الأدنى العام .

(المسألة الثالثة) زيادة الأجر وناقصه في مدة العقد :

إذا اتفق المتعاقدان على مقدار الأجر وجب أن يلتزما بما اتفقا عليه ، لقوله تعالى : "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ"⁽¹⁾ ، فلا يجوز تعديل الأجر المتفق عليه بالزيادة أو بالإنقاص إلا بالاتفاق بين الطرفين ، ولا يجوز لأحدهما أن يستقل بالتعديل ، لأن ما يعقد على وجه شرعي يقوم مقام القانون لمن عقده .

فتعديل الأجرة وهي جزء من العقد لا يكون من عمل أحد المتعاقدين ، بل يجب أن يكون من عمل الاثنین معاً باتفاقهما على ذلك عند التعديل ، والقواعد التي تطبق على تراضي الطرفين في إيجاد العقد وفسخه هي نفسها التي تطبق على تراضيهما في تعديله ؛ كما سبقت الإشارة إلى ذلك .

(2) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الأردني " ، (ص 180) .

(3) يقول ابن تيمية : " مخالفة التسعير معصية من المنكرات التي يناط بالمحتسب إنكارها ، والنهي عنها ، والعقاب عليها " ، ومنشأ صفة هذه المخالفة كونها معصية أو منكرة ، هو أن تحديد التسعير إنما ثبت بالوجه الشرعي من قبل ولي الأمر ، أو من يعينه لذلك ، وأوامره فيما يتعلق بالصالح العام ولا معصية فيها تجب على المأمور طاعته فيها ، فإذا خالف وجبت معاقبته على مخالفة أمره لقوله تعالى : " أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم " حتى عند القائلين بأن التسعير غير ملزم . الدريني ، " الفقه الإسلامي المقارن مع المذاهب " ، (ص 231) .

(1) سورة المائدة ، آية 1 .

وتطبيقاً لما تقدم ؛ فإذا اتفق طرفا التعاقد (العامل ورب العمل) بعد العقد على زيادة أو حطيطة معينة من الأجر في أثناء المدة ، وكان ذلك برضا كل منهما ، جاز ذلك ، والتحققتا (الزيادة أو الحطيطة) بأصل العقد .

وإذا طلب العامل من رب العمل زيادة الأجرة بحجة أنه أصبح أكثر خبرة ومهارة عن ذي قبل ، أو لكون الأجر الأصلي (المسمى) الذي يأخذه بموجب العقد أصبح لا يكفي لتلبية لوازم معيشته ، ولسد احتياجاته ، أو لحصوله على عروض متعددة بالعمل لدى الغير بأجور مرتفعة جداً عن الأجر الذي يقبضه حالياً ، فلا يُجبر رب العمل على موافقته في ذلك ، ويجب على العامل أن يستمر في تنفيذ التزاماته حتى انقضاء أجل قلة إيفاء للعهد ، ولا يجوز له أن ينفرد بفسخ العقد ولا تعديل الأجرة ، لأن عقد العمل عقد لازم يعقد برضا طرفيه ، وما يعقد برضاهما لا يفسخ ولا يعدل برضا أحدهما دون الآخر .

وكذلك لو طلب رب العمل نظراً لتبدل ظروف العمل ، وكساد السلع ، وقلة الأرباح والموارد، أن ينقص من أجر العامل شيئاً ، لا يجب على العامل إجابته في طلبه ، ولا يجوز له أن يستقل بتعديلها ؛ لأن الأجرة متى تحدتت وجب على رب العمل أن يقوم بالتزامه بدفعها كما تحدتت في العقد دون نقص أو زيادة .

جاء في الفتاوى الهندية : " إذا وجد الأجر مكاناً خيراً من الأول من حيث الطعام ونحوه ، أو كان الأول بدرهم والثاني بدرهمين ، لم يجز لمن يعمل لغيره وإن كان يدفع له مائة درهم⁽¹⁾ . والحاصل أن الملتزم بالعقد لا يلتزم إلا بما ورد في العقد تحديداً ، فإذا أراد أحد المتعاقدين تعديل الأجر بما يتناسب مع ظروفه وجب عليه الاتفاق مع المتعاقد الآخر على ذلك .

((المسألة الرابعة)) ملحقات الأجرة :

تقدم أن الأجر هو ما يلتزم رب العمل بإعطائه إلى العامل نظير تسليم الأخير منافعه إليه بصرف النظر عن التسمية المعطاة له ، فقد يسمى أجراً أو مرتباً أو كسباً ، لكن هل يقتصر الأجر على ما يحصل عليه العامل بصفة أساسية كمقابل للالتزامه بأداء العمل المنفق عليه أم يشمل علاوة على ذلك مزايا أخرى أيّاً كان نوعها ؟

ونبحث في الآتي في مزايا واستحقاقات ينالها العامل زيادةً على راتبه الأصلي لنرى من الناحية الفقهية مدى إمكانية إلحاقها بالأجر .

(ولاً) : النسب المئوية من الربح أو الإيراد⁽²⁾ :

قد يحصل العامل لدى بعض المنشآت على نسبة مئوية محدودة من جملة مبيعاته ؛ تشجيعاً له على مضاعفة جهوده في تسويق منتجات المنشأة ، وقد يلتزم رب العمل بإعطاء العامل في

(1) جماعة من علماء الهند ، " الفتاوى الهندية " ، (417/4) .

(2) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص169) . علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص267) .

نهاية السنة المالية للشأفة مبلغاً يتم احتسابه على أساس نسبة مئوية من الأرباح الصافية التي حققتها كما في البنوك مثلاً ، وقد تكون هذه النسبة التي يتقاضاها العامل من أرباح أو إيرادات المنشأة هي الأجر الوحيد له ، وقد تكون منضافةً إلى أجر ثابت له يتقاضاه من رب العمل .

وقد يحدث أن تنتهي مدة عقد العمل قبل انتهاء السنة المالية للمنشأة ، وقبل القيام بعملية الجرد وحساب الأرباح والخسائر ، ولكن هذا لا يعني حرمان العامل من حصته في الأرباح ، ولا وجوب اشتغاله سنة كاملة لكي يستحق نصيباً مفروضاً في هذا الربح ، وإنما هو يستحق من الأرباح بميلتناسب مع مقدار المدة التي اشتغل فيها خلال السنة التي وزعت أرباحها .

ويلاحظ أن النسبة المئوية في الإيراد (العمولة) تختلف عن الحصة في الربح ؛ فالعمولة تقدر على أساس قيمة المبيعات التي جلبها العامل للمنشأة ، ولا ارتباط لها بالأرباح ، حيث تستحق سواء حققت المنشأة أرباحاً أو لم تحقق ، بل ولو أصيبت بخسارة ، أمّا حصة الأرباح فلا تستحق إلا إذا حققت المنشأة أرباحاً⁽³⁾.

وقد اعتبر القانون المدني الأردني في المادة (811) النسب المئوية التي جرى العرف لدى بعض المنشآت بدفعها جزءاً من أجر العامل ، وتحتسب عند تسوية حقوقه ، أو في تعيين القدر الجائز الحجز عليه .

والذي يراه الباحث أن اتفاق الطرفين على أن يكون جميع أجر العامل نسبة معينة من صافي الأرباح السنوية أو الموسمية للمنشأة ، يجعل العقد مضارياً لا معاوضة ؛ لكونها مقدرة بصفة احتمالية ، وفيها مخاطرة وجهالة واضحة ؛ إذ قد لا تحقق المنشأة ربحاً في سنة من السنين ، أو تحقق ربحاً ضئيلاً ، والأجر في عقد المعاوضة كما تقدم يجب أن يكون مبيئاً بصفة أكيدة دافعة للمنازعة ، ويقدر أجر العامل حينئذ كما لو كان لم يتفق على تحديده في بداية العقد ؛ أي وفقاً لأجر المثل إن وجد ، وإلا فطبقاً لعرف المهنة أو عرف الجهة التي يؤدي فيها العمل .

وقد سبق معنا أن الأجرة في عقد العمل معتبرة بالثمن في عقد البيع ، فكما يشترط في الثمن أن يكون محدداً ، يشترط في الأجرة أن تكون كذلك ؛ لأن هذا الشرط يحول دون حدوث أية مشاغبة بشأن عوض العقد ، مما يحافظ على انتظام الروابط الاقتصادية والاجتماعية بين الأفراد . كما ويلاحظ أن العمولة وهي كما سبقت الإشارة إليه أنفاً تقدر على أساس نسبة معينة من قيمة مبيعات العامل ، لا تستحق إلا إذا تحقق سببها وهو البيع أو التوزيع الفعلين ، وهذا يتناقض مع المبدئي قرأه من أن العامل (الأجير) إنما يستحق أجره بمضي المدة الزمنية المقضي بها في العقد ، ولا ارتباط له بالأعمال التي تصدر عن العامل بشأن العمل ، فلا يشترط لكي يستحق

(3) علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص 267) .

العامل أجره سوى تواجده في المنشأة في الميعاد المحدد ، ودونما استتلاف عن العمل إذا وجدت دواعيه .

وما يأخذه العامل من نسبة مئوية زيادة على أجره الثابت أو الأساسي مقابل ما يحققه من إيرادات ، أو ما تحققه المنشأة من أرباح في نهاية الفترة المالية ، يعدُّ هبة لا أجراً ؛ لحضُّ العامل على الجدِّ في عمله ، وزيادة الإنتاج .

(ثانياً) : البديل⁽¹⁾ :

وهو ما يعطى للعامل زيادة على أجره الأساسي المحدد لقاء ما يلي :

1. المبالغ التي أنفقتها في سبيل تنفيذ العمل المعهول؛ كبدل الانتقال إذا كُلفَ بالعمل بعيداً عن المكان المعتاد ، وبدل السفر إذا كانت طبيعة عمله تستلزم منه التنقل .

2. والبديل في حقيقته وفقاً لما قدَّم عوضاً عما تكبده العامل من نفقات في سبيل إنجاز العمل المطلوب منه ، وليس مقابلاً لمنافعه التي يؤديها في مدة العقد ؛ إذ المفروض أنه قد تمَّ الاتفاق على ذلك المقابل سابقاً ، ومن ثمَّ يكون بديهيّاً أن لا يدخل هذا المبلغ الذي يتقاضاه لقاء ما أنفقه بمناسبة العمل في حساب أجره .

3. المبالغ التي يلتزم ربُّ العمل بدفعها في مقابل جهد خاص يبذله العامل لا تعويضاً عن مال تمَّ صرفه بمناسبة العمل ، أو في مقابل أخطار معينة يتعرض لها العامل في أداء عمله ؛ كبديل العمل في أماكن خطيرة أو ضارة بالصحة أو في ظروف شاقة .

وفي هذه الحالة يعدُّ هذا البديل جزءاً من أجر العامل ؛ لأنَّ الغرض منه تحقيق التناسب بين الأجر ومقابلته ، وجعل التزام كلِّ عاقد متوازناً مع التزام العاقد الآخر ، فهو زيادة في الأجر بما يتناسب مع هذه الظروف ؛ كالأجر الذي يتقاضاه العامل بدل ساعات العمل الإضافية الزائدة على المدة المعيّنة في العقد ، ويكون صرف هذا البديل مرتبطاً ببقاء هذه الظروف حتى إذا زالت كان لربُّ العمل أن يتوقَّف عن دفعها إليه ؛ لأنَّ ما شرع لسبب يزول بزواله .

وعلى هذا ؛ فلو أنَّ منشأة في محافظة عمّان تعاقدت مع عمّالها على أساس أن كلَّ مَنْ كان كان سكناه خارج المحافظة ، يتقاضى بدل انتقال معين ، فالبدل الذي يأخذه لا يعدُّ جزءاً من الأجر حتى ولو تضمنه العقد ؛ لأنه مجرد تعويض عن نفقة ، بدليل أن هذا العامل لو انتقل للسكن في عمّان ، كان لربُّ العمل أن يوقف صرف هذا البديل إليه .

(1) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الأردني " ، (ص 170) . محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص 68) .

أمّا إذا دأبت المنشأة بصفة مطردة على إعطاء عمالها بدل مواصلات بغض النظر عن أماكن سكنهم ، فإنّ ذلك يعد جزءاً من الأجر لانتظامه وثباته وعمومه في إطار منشأة العمل .

ثالثاً) : المنحة والمكافأة⁽¹⁾ :

وهي ما يعطيه ربُّ العمل لعمّاله زيادةً على أجورهم المحددة أو المتفق عليها من مقابل نقدي أو عيني في أوقات معينة من السنة ؛ كمرتب الشهر الثالث عشر الذي تدفعه بعض المنشآت إلى موظفيها في نهاية السنة المالية للمنشأة ، أو في مناسبات معينة ؛ كالأعياد أو الزواج أو الولادة . هذا ؛ وينصُّ القانون المدني الأردني في المادة (811) على أن " للمنع تعدُّ جزءاً من أجر العامل إذا كان العرف جارياً بمنحها " .

ويلاحظ أنّ في النص المتقدم إجمالاً لا بدّ من بيانه على الوجه الآتي :

المنحة إذا لم يُصرَّح في العقد أو في لائحة تنظيم العمل بوجود دفعها ، ولا جرى العرف بمنحها ، فلاتعدُّ جزءاً من أجر العامل، ولا إلزام على ربِّ العمل بدفعها إليه ؛ لأنها في الأصل كما يستفاد من اسمها تبرعٌ لا يحمل صفة الإلزام ، فإذا قرَّر صرفها في عام فله حرية تقديرها وتعيين المستفيدين منها ، وليس عليه أن يداوم في كلِّ عام عليها ؛ وذلك لأنّ الأجر كما أسلفنا هو العوض الذي يُنلُّ في مقابل منفعة العامل ، وقد تمَّ تحديده بالاتفاق عند إبرام العقد ، وبالتالي فربُّ العمل يستطيع أن يحصل على تلك المنفعة دون أن يلتزم بمنحة يدفعها إليه علاوة على أجره ، لأنها تبرع ، ولا يجبر أحد على التبرع .

ولكن إذا التزم ربُّ العمل بدفعها للعامل بمقتضى شرط في عقد العمل ، أو بموجب نصٍّ في لائحة النظام الأساسي ، أو جرى عرف المنشأة بدفعها ؛ أي إذا اعتاد ربُّ العمل على دفعها لعماله بانتظام في كلِّ عام بصفة عامة ، وبمقدار ثابت ، ولمدة طويلة ، فإنه يجب عليه الوفاء بما التزم به ، فإنّ أخلَّ بالتزامه أجبر على دفعها إجباراً ؛ لأنّ هذا الاتفاق أو تلك العادة المألوفة أنشأ التزاماً خرج بهذه المنحة من اعتبارها تبرعاً إلى جعلها جزءاً من الأجرة ، ولا اختيار لربِّ العمل في العدول عنها بإرادته المنفردة .

أمّا المكافأة :

وهي ما يدفعه ربُّ العمل للعامل جزاءً لكفائه ، وتحقيقه لنتائج طيبة تعود بالنفع على المنشأة التي يعمل فيها ؛ كزيادته في مقدار الإنتاج ، وتقليل نفقاته ، أو لمواظبته على الحضور في الأوقات المحددة لبدء العمل ، أو لحصوله على مؤهلات وخبرات علمية أو فنية ، وما شابه ذلك ، فإنّ الالتزام بدفعها كأجر إضافي أو تكميلي للأجر الأساسي يتحقق بنفس ما يتحقق به الالتزام بدفع المنحة .

(1) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الأردني " ، (ص 171) . محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص 70) .

(إبعاً) : العلاوة⁽¹⁾ :

وهي ما يعطى للعامل زيادة على أجره الأصلي لاعتبار خاص به ؛ مثل أقدميته في الوظيفة، أو ارتفاع أسعار المواد اللازمة للمعيشة ، أو لزيادة أعبائه العائلية . ورغم عدم النص على اعتبار هذه العلاوة جزءاً من أجر العامل في كل من القانون المدني الأردني ، وقانون العمل ، إلا أن هذه العلاوة إذا التزم ربُّ العمل بإقباضها للعامل بصفة دورية منتظمة ، ولمدة كافية ، وبمقدار أو نسبة ثابتة على مرتبه ، فإنها تعدُّ جزءاً من الأجر ، وإعطاء العلاوة للعامل يفيد من جانب ربُّ العمل زيادة أجره ، وتسلمها من جانب العامل يفيد قبوله ، فيتمُّ بينهما بهذه الصورة تعديل الأجرة بالتراضي .

(خامساً) : الوهبة - البغشيش -⁽¹⁾ :

وهي مبلغ نقدي أو شيء آخر مثلي أو قيمي يحصل عليه العامل لا من ربُّ العمل ، بل من زبائن وعملاء المنشأة لقاء قيامه بخدمتهم ، سواء حصل عليها من العميل مباشرة أو عن طريق ربُّ العمل الذي يحصلها من العملاء لحسابه .

وقد نصَّ القانون المدني الأردني عليها في المادة (811) الأنفة الذكر ؛ حيث اعتبر المقابل الذي يتقاضاه العامل عن الخدمة في الأعمال التي جرى العرف فيها على منحها ممَّا يدخل في أجر العامل ، وتعتبر جزءاً منه يلتزم بإعطائه للعامل .

وفي النظر الفقهي نجد أن الوهبة أو الهبة أو العطية أو البغشيش الذي يعطى للعامل من زبائن المنشأة لا تحسب من ضمن الأجرة التي يقبضها من ربُّ العمل ؛ لأن الوهبة بهذه الصورة هبة ، والهبة تكون ملكاً للموهوب له بالقبض ، ولا شك أن الموهوب له في هذه الحال هو العامل وليس رب العمل ، فالمبلغ لم يوهب إلى ربُّ العمل ولم يسلم إليه حتى يكون مالكا، لو إن كان العامل بحيث لو لم يشتغل في المنشأة لا تصل إليه تلك الوهبة .

والقول بعتبار الوهبة جزءاً داخلاً في ماهية الأجر يقتضي أن يكون الملتزم بأجر العامل شخصاً أجنبياً عن العقد غير ربُّ العمل وهو العميل ، وهذا يستتبع وجود عقد عمل يربط العامل بالعميل ينضاف إلى العقد المبرم بينه وبين ربُّ العمل ، وهذا بعيد عن الحقيقة والواقع ؛ إذ لا يوجد إلا عقد عمل واحد هو المبرم بين العامل وربُّ العمل ، ويجب أن يتلقى في مقابل هذا العقد أجراً ثابتاً ، وما يتولى العميل دفعه بنفسه إلى العامل متروك إلى رغبة العميل ومحض مشيئته .

(1) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الأردني " ، (ص 173) محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص 73) . حسن كبيرة ،

أصول قانون العمل " ، (ص 520) .

(1) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الأردني " ، (ص 173) .

ويظهر ممّا تقدم ؛ أنه لو اشترط احتسابها من الأجرة ، فإنّ العقد يفسد ، ويجب للعامل أجر المثل ؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد ، وفيه منفعة لربّ العمل⁽²⁾ .

حتى في الحال التي يكون فيها العميل ملتزماً بدفع نسبة معينة أو مبلغ محدد مقابل الخدمة ، فذلك لا يُخرج ما يعطيه عن كونه تبرعاً ؛ إذ كل ما في الأمر أن يكون ذلك مبنياً ومخرّجاً على اعتقّ الالتزام بالتبرع ، حيث يلتزم العميل بمقتضى تعامله مع المنشأة ، بأن يتبرع بجزء معلوم يتمّ صرفه لصالح موظفيها ، أو يمكن أن يُعتبر هذا المبلغ المأخوذ من الزيون جزءاً من ثمن المنتجات أو الخدمات المقدّمة إليه ، ومعنى هذا ؛ أنّ ربّ العمل لا يتلقى منه قبلها بالكامل ، وإنما يترك جانباً منها ليقوم العميل بإعطائه إلى العامل بنفسه نياية عنه تفضلاً من ربّ العمل وتكرماً ، وليس ذلك بالأمر اللازم الذي يجبر على فعله ، بل يرجع في ضبطها وطريقة توزيعها إلى إرادة ربّ العمل الحرّة .

ولو استخدم ربّ العمل العامل بما يحصل عليه من العطايا والهيئات فقط ، اعتماداً على أنّ عمله لديه سيّتيح له فرصة الاتصال بعملائه والحصول على مزايا وعطايا كثيرة ، بحيث تكون هي المصدر الوحيد لأجره ، فإنّ العقد يكون فاسداً ، وله أجر المثل بالغاً ما بلغ ؛ لجهالة الأجر المسمى أو لعدمه .

وفي صورتين المتقدمتين لا تحسب تلك الوهبة أو العطية من أجر المثل ؛ لأنها تملك له من أجنبي أصالةً أو وكالةً ، ولا حقّ فيها لربّ العمل بعد قبض العامل لها⁽¹⁾ .

الفرع الثالث : التزام ربّ العمل بدفع الأجرة في مواعيدها

نبحث في هذا الفرع مسألتين : (1) ميعاد دفع الأجرة . (2) مكان الوفاء بالأجرة .

((المسألة الأولى)) ميعاد دفع الأجرة :

يجب على ربّ العمل أن يلتزم بدفع الأجرة المستحقة للعامل في المواعيد المشترطة في العقد ، أو المنصوص عليها في لائحة تنظيم العمل ، وإذا لم يشترط ميعاداً معيناً أو مواعيد معينة ، وكلّ هناك عرف يحدد مواعيد دفع الأجرة ، ويجب اتباع ما يقضي به العرف ، لأنّ المعروف كالمشروط ، وتجب على العاقدين مراعاته بقدر الإمكان⁽²⁾ .

فالأجرة إذا كانت مؤقّنة بوقت معين ؛ كالسنوية والشهرية مثلاً ؛ لزم أداؤها إلى العامل عند انقضاء ذلك الوقت ، ولا يُطالب ربّ العمل بها قبل ذلك ، لأنّ التأجيل يسقط استحقاق المطالبة إلى انتهاء الأجل⁽³⁾ .

(2) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (653/1) . محمد الأتاسي ، " شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (ص 668) .

(1) الأتاسي ، " شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (ص 668) .

(2) الرفاعي ، " العزيز شرح الوجيز " ، (83/6) . حاشية النسوقي على الشرح الكبير ، (3/4) .

(3) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (544/1) .

وهذا الحكم محل اتفاق بين الفقهاء⁽⁴⁾، إلا أن فقهاء المذهب المالكي⁽⁵⁾ والشافعي⁽⁶⁾ يشترطون علاوة على ذلك تعجيل دفع الأجرة إذا لم تكن الأجرة أوراقاً نقدية بأن كانت عيناً كثوب مثلاً أو جهاز كمبيوتر ، أو طابعة ونحو ذلك ؛ لأن الأعيان لا تقبل التأجيل ؛ لما في تأجيلها من الغرر والخطر بأن تتلف أو تتغير أوصافها قبل تسليمها للعامل ، فيكون ذلك سبباً للنزاع .
ويترتب على ذلك ؛ أن رب العمل إذا أخّر دفع الأجرة العينية عن مجلس العقد ، أو جرى تأخيرها بموجب شرط أو بمقتضى عرف ، يبطل العقد .

وإذا لم يوجد لا شرط ولا عرف ، فهل تجب الأجرة بنفس العقد أو لا تجب ؟
اختلف الفقهاء في هذه المسألة ؛ فذهب الحنفية⁽¹⁾ والمالكية⁽²⁾ إلى أن الأجرة لا تجب ولا تملك بنفس العقد ؛ أي لا يجب تسليمها وأداؤها بمجرد العقد ، ولا تستحق إلا إذا استوفى رب العمل منافع عاملة ، سواء كانت الأجرة عيناً أو ديناً⁽³⁾ .

وهذا الحكم منفرع من المبدأ الذي سبق تقريره لديهم من أن عقد العمل وارد على منفعة العامل ، وهي تحدث شيئاً فشيئاً ، وشأن البذل أن يكون مقابلاً للمبدل ، وحيث لا يمكن استيفائها حالاً لا يلزم بدلها حالاً ؛ تحقيقاً للمساواة بين البذلين التي هي مطلوب العاقدين ، إلا إذا تم اشتراط دفع الأجرة مقدماً ، فيلزمه التعجيل ، وهذا موضع اتفاق كما سبقت الإشارة إليه ، لأنه صار بهذا الشرط ملتزماً له بنفسه حينئذ ، وأبطل المساواة والمعادلة التي اقتضاها العقد رعاية لصالحه⁽⁴⁾ .
واحتجوا على ذلك بالأدلة الآتية :

(1) قولنا لله أتعلم من من لكم فاتوهن أجورهن⁽⁵⁾ .

حيث أمر الله بدفع الأجرة بعد الإرضاع ، وجعل وقت وجوبها بعد استيفاء المنفعة محل العقد .

(2) عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما - قال : قال رسول الله ﷺ : " أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه " ⁽⁶⁾ .

(4) البابرقي ، " العناية شرح الهداية " ، (67/9) . عيش ، " منح الجليل " ، (437/7) . البجيرمي ، " حاشية البجيرمي على المنهج " ،

(211/3) . ابن قدامة ، " المغني " ، (256/5) .

(5) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، (3/4) .

(6) الشرييني ، " مغني المحتاج " ، (443/3) .

(1) الزيلعي ، " تبين الحقائق شرح كنز الدقائق " ، (107/5) .

(2) عيش ، " منح الجليل " ، (437/7) .

(3) ابن الهمام ، " فتح القدير " ، (66/9) .

(4) الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (107/5) .

(5) سورة الطلاق ، آية 6 .

(6) تقدم تخريجه .

وجه الدلالة : أن الشارع أمر بالمسارعة إلى إيفاء الأجير أجره ، وجعل أول أوقات المسارعة ما بعد الفراغ من العمل قبل جفاف عرقه ، فدل على أن أول أوقات وجوب دفع الأجرة هو هذا الوقت⁽⁷⁾ .

(3) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه - قال : قال رسول الله ﷺ : مَنْ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَلْيُعَلِّمَهُ أَجْرَهُ⁽⁸⁾ .

وجه الدلالة أن دفع الأجرة لو كان يجب بنفس العقد لكان الأولى أن يقول : فليؤته أجره ، بدلاً من قوله فليعلمه أجره فدل على أن المقصود حصول الإعلام بمقدار الأجر لا اشتراط تعجيله ، كما أن الأمر المطلق عن الوقت يقتضي وجوب الفعل على التراخي⁽¹⁾

وذهب الشافعية⁽²⁾ والحنابلة⁽³⁾ إلى أن العقد إذا أطلق وجبت الأجرة بنفس العقد ، ويجب تسليمها عند تسليم العامل منافع نفيليه وتمكينه من الانتفاع ، وإن لم ينتفع فعلاً ؛ لأنه عوض أطلق ذكره في عقد معاوضة ، فيستحق بمطلق العقد ؛ كالثمن في البيع ، والمهر في النكاح ، وهذا مبني على الأصل الذي تقرّر لديهم من أن المنفعة المعدومة تعد في حكم الموجودة ضرورة تصحيح العقد ؛ لأن شرط جواز العقد أن يكون المعقود عليه موجوداً مقدوراً على تسليمه ، وقد جعل الشارع المعدوم حقيقةً موجوداً حكماً كما جعل النطفة في رحم الأم بمثابة الحي بالنسبة لبعض الأحكام الشرعية ؛ كالوصية والإرث ، والدليل على أن منفعه في حكم الموجودة ، جواز الاستئجار بأجرة مؤخرة (بالدين) ولو كان معدوماً لما جاز ؛ لأن العقد يصير وقتئذٍ ديناً بدين وهو حرام .

وإذا كانت موجودة وجب ثبوت الملك بالعقد لوجود المقتضي وانتفاء المانع ، فيثبت الحكم فيما يقابله من البذل أيضاً .

والذي يظهر رجحانه أن العامل يملك الأجرة بمجرد العقد إذا أطلق العقد ، ولم يشترط رب العمل لدفع الأجرة أجلاً ؛ وذلك لأن سبب وجوب الأجرة هو العقد القائم بين العامل ورب العمل ، بدليل أن العامل يستحق الأجر إذا كان في مدة الإجارة حاضراً ومقتدراً على العمل ، وإن لم يعمل ، وما ذلك إلا لوجود العقد بينهما ، فتعيّن اعتبار عقد العمل سبباً لوجوب الأجرة للعامل كسائر المعاوضات التي يجب فيها العوض بالعقد ، كما أن الأجرة بمثابة الأثمان ؛ فإن عجلت تعجلت ،

(7) السرخسي ، " المبسوط " ، (77/11) .

(8) تقدم تخريجه .

(1) المبسوط ، (77/11) . البخاري ، " كشف الأسرار " ، (254/1) .

(2) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (404/2) .

(3) البهوتي ، " كشف القناع " ، (40/4) . المرداوي ، (الإنصاف " ، (80/6) .

وإن أُجلت وكانت ديناً تأجلت ، وإن أُطلقت تعجلت كما لو قيدت بالتعجيل ، فهي تنزل فيما سبق منزلة الثمن في عقد البيع⁽⁴⁾ .⁽⁵⁾

وينبني على ما سبق ؛ أنه لا يحقُّ للعامل المطالبة بأجرته بعد العقد وقبل تسليمه منافع نفسه ، ولو كان متمكناً لها بموجب العقد ، لأنَّ الأجر كما قال أبو الخطاب الحنبلي : " يملك بالعقد ، ويستحق بالتسليم ، ويستقر بمضي المدة "⁽¹⁾ ، وإنما توقف استحقاقه للأجر على تسليمه نفسه ، لأنَّ الأجر عوض لا يجب تسليمه إلا مع تسليم معوضه وهو المنفعة ، كالثمن في البيع ، وما ذلك إلا تحقيقاً للمساواة واجبة الرعاية في عقود المعاوضات .

ويجبُ التنبُّه إلى عدم الربط بين تحديد زمان لدفع الأجرة ، وتحديد الأجر على أساس الزمن ، فأجر العامل قد يتحدَّد بالشهر ؛ بأن يتفق في العقد على أن يدفع ربُّ العمل للعامل ثلاثمائة دينار شهرياً ، ولكن ذلك لا يستلزم دفع الأجر إلى هذا العامل مرة في كلِّ شهر ، فقد يتمُّ الاتفاق بينهما على أن يدفع ربُّ العمل له عشرة دنانير كل يوم ، أو سبعون ديناراً كل أسبوع ، وقد يتحدَّد الأجر بالساعة ، فيمضي الاتفاق على أن يأخذ العامل خمسة دنانير في الساعة ، ولكن ذلك لا يقتضي بالضرورة أن يقبض العامل أجره مرة في كلِّ ساعة ، فيجوز الاتفاق على أن يقبض أجره في نهاية اليوم أو الأسبوع أو الشهر وهكذا ، فطريقة دفع الأجر مردودة إلى تراضيهما⁽²⁾ .⁽³⁾

⁽⁴⁾ الجويني ، " نهاية المطلب " ، (81/8) .

⁽⁵⁾ تظهر فائدة وثمرة الخلاف بين ما ذهب إليه كلُّ من الفريقين في النقطتين الآتيتين :

(أ) صحة تصرف العامل في الأجرة المتفق عليها بالتوقيع التصرفات التي تجوز في الأملاك ؛ إبراءً وهبةً وإيصاءً عند الشافعية والحنبلة ؛ لتحقيق ملكيته لها بمجرد إبرام العقد .

(ب) عدم صحة تصفِّ العامل في الأجرة المبيَّنة في العقد بالإبراء أو بالهبة ونحوهما من التصرفات ؛ لأنَّ العامل لا يملك الأجرة بنفس العقد وإنما يملكها استيفاءً أو بالتصديق منه ، أو باشتراط أن تكون الأجرة معجَّلة ، أو بمبادرة ربِّ العمل بدفعها مقدماً من غير شرط بالتعجيل ، وهذا بناءً على رأي الحنفية والمالكية في هذه المسألة كما تقدم . الحموي ، " غمز عيون البصائر " ، (465/3) .
⁽¹⁾ المرادوي ، " الإنصاف " ، (83/6) .

⁽²⁾ أحمد شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص181) . علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص295) . حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص421) .

وأيضاً حلُّ يوم دفع الأجرة صارت ديناً في ذمة ربِّ العمل ، وله أن يدفعه في أية ساعة شاء من هذا اليوم ؛ لأنَّ اليوم يبدأ من شروق الشمس وينتهي عنها غروبها على العامل إذا تأخَّر ربُّ العمل عن دفع أجرة شهر مثلاً أثناء العقد ، أن يُنظره وأن يقبض له في الأجل إن كان معسراً في ذلك الوقت ، أو لم تُسعه الظروف مع بذله العناية الكافية إلى القيام بالتزامه بدفع أجر العامل في الميعاد المتفق عليه ، فقد يوفَّر لديه من الأعذار القوية ما يستوجب إمهاله حتى يتسَّر له دفع الأجرة ، لا سيما إذا أخذنا بعين الاعتبار ضخامة الأعباء التي تترتب على المنشأة في نهاية الوحدة الزمنية المقدَّرة لنفع الأجرة ؛ من حيث احتساب أجور العمَّال وتدقيقها ، وقبدها في السجلات ، وتحويلها إلى حساباتهم في أحد البنوك ، ممَّا يدفع بالعامل انطلاقاً من النصِّ القرآني وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة " [سورة البقرة ، آية 280] ، إلى تغليب جانب الرأفة على مبدأ حريته في استيفاء حقه ولو كان بالطرق المشروعة ؛ لأنَّ العمل بموجبه يؤدي إلى مال ممنوع من إلحاق الضرر بالمدين الذي وقع في الحاجة بفعل طرف من الظروف خارج عن إرادته ، وهذا ظلم ، والظلم حرام قطعاً ، فيجب رفع الظلم والضيق عنه بإعطائه مهلة سماح مجانية لا يُطالبه فيها العامل بأجره ، تيسيراً عليه ، ورفعاً للعسر والحرَج عنه . ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (125/1) . القرافي ، " أنوار البروق " ، (127/2) . ابن حجر الهيتمي ، " الزواجر عن اقتراف الكبائر " ، دار الفكر - بيروت ، (375/1) . ابن مفلح ، " الفروع " ، (297/4) .

((المسألة الثانية)) مكان الوفاء بالأجرة :

إذا اشترط في العقد أن يكون مكان دفع الأجرة للعامل في محل معين ؛ كمنشأة رب العمل ، أو محل إقامته ، أو مصرفاً معيناً ، ففي هذه الحالة يكون الدفع في هذا المحل ؛ عملاً بالشرط . وتطبيقاً على ذلك ؛ إذا كان مكان الدفع مثلاً هو محل إقامة العامل ، أو حسابه لدى البنك الإسلامي ، وغير العامل محل إقامته ، أو قام بنقل حسابه إلى بنك آخر ، فلا يلتزم رب العمل بدفع الأجرة في المحل الجديد ، إلا إذا تم الاتفاق بينهما منذ البداية على أن يكون الدفع في محل العامل الذي يقيم فيه ، أو يضع فيه حسابه ، ولو تغير ، فعليهما أن ينصداً على ذلك بصراحة ، قطعاً لأسباب الخصام ، أو تراضياً على تعديل مكان العقد إلى مكان آخر ، لأنه إن جاز لهما إلغاء العقد بتراضيهما ، فلأن يجوز تعديله من باب أولى .

وأبناً معرفة مكان دفع الأجر يعدُّ أمراً ضرورياً تعلم به قيمة الأجر ؛ لأن الأجر قد يحتاج في نقله وحمله من منطقة إلى أخرى مصاريف وعمولات قد ينشأ عنها نزاع بين الطرفين ، فقد اختلف الفقهاء في مدى تأثير عدم تعيين مكان الوفاء بالأجرة في صحة العقد على النحو الآتي : ذهب أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية⁽¹⁾ ، والمالكية⁽²⁾ ، والحنابلة⁽³⁾ إلى عدم شرطية تعيين مكان التسليم ، سواء كان في حمله مؤنة أم لا ، وسواء كان مؤجلاً أم حالاً ؛ لأن الأجرة بمنزلة الثمن في البيع ، والثمن ولو كان له حمل ومؤنة لا يشترط فيه تحديد مكان الإيفاء ، فكيف يشترط ذلك في الأجرة؟! وقياساً على السلم حيث لا يشترط فيه ذكر مكان الإيفاء . وذهب أبو حنيفة⁽⁴⁾ والشافعية⁽⁵⁾ إلى أنه يشترط تعيين مكان الإيفاء إن كان العقد بموضع لا يصلح للتسليم ، سواء كان الأجر حالاً أم مؤجلاً ، أو يصلح للتسليم ولكن لحمله مؤنة ؛ لأنه بدون لتعيين تتمكن فيه جهالة تفضي إلى المنازعة .

أمّا إذا كان المكان صالحاً للإيفاء ، وليس في حمل الأجر وإصاله للمؤجر مؤنة ، فلا يشترط تعيين مكان للإيفاء ، ويتعين مكان العقد موضعاً معتبراً لدفع الأجرة .

والمراد بمكان العقد : المحل الذي يتواجد فيه العامل للعمل ، لا المكان الذي أبرم فيه الصفقة بعينه⁽⁶⁾ .

والراجح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من وجوب أداء الأجر في نفس المكان الذي يشتغل فيه العامل حتى لا يتحمل مشقة الانتقال إلى مكان آخر ، بحيث يضيع عليه وقتاً وجهداً هو في أمس

(1) السرخسي ، " المبسوط " ، (114/15) .

(2) ابن جزى ، " القوانين الفقهية " ، (178/1) .

(3) ابن قدامة ، " المغني " ، (200/4) .

(4) السرخسي ، " المبسوط " ، (114/15) .

(5) الشرييني ، " معني المحتاج " ، (8/3) .

(6) زكريا الأنصاري ، " الغرر البهية " ، (63/3) .

الجهة إليه ، لا سيما إذا كان لرب العمل محلات عديدة ، أو كان مبنى الإدارة بعيداً عن فروع العمل⁽¹⁾ .

مكان الإيفاء بالأجر في القانون :

لا يوجد نص² خاص لا في القانون المدني ولا في قانون العمل ، يحدد مكان دفع الأجر ، فلم يبق إلا تطبيق القواعد العامة ، وهفتني بأن يكون الدفع في المكان المتفق عليه ، فإن لم يوجد اتفاق كان مكان الدفع هو موطن المدين بالأجر وهو هنا (رب العمل) ، حيث جاء في المادة (336) من القانون المدني الأردني النص الآتي :

(1) "إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات ، وجب تسليمه في المكان الذي كان موجوداً فيه وقت نشوء الالتزام ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك " .

(2) " أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء ، أو في المكان الذي يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقاً بهذه الأعمال " .

يستفاد من نص³ المادة المتقدمة أن الأجر إذا كان شيئاً معيناً ، فالوفاء يكون في مكان وجود هذا الشيء وقت إبرام عقد العمل ، أما إذا كان الأجر من المثليات ، ويكون غالباً من النقود ، فالوفاء يكون في موطن رب العمل ، أو في مركز أعماله .

والعبرة بموطن رب العمل وقت الوفاء بالأجرة ؛ بحيث لو غير موطنه ، فمكان الدفع هو موطنه وقت دفع الأجر لا الموطن السابق الذي كان له وقت إنشاء عقد العمل ؛ إذ نص المادة (2/336) صريح في أن يكون الوفاء في موطن المدين (رب العمل) وقت الوفاء⁽²⁾ .

وهذا مطابق لما ذهب إليه الفقهاء من أن مكان الدفع إذا كان العقد مطلقاً لم يعين فيه مكان تسليم الأجر ، يكون في الجهة التي تم الاتفاق عليها ، وإن لم يوجد اتفاق فإن القانون يجعل الدفع في موطن المدين ؛ أي رب العمل ، أو الجهة التي فيها مقر أعماله ، بينما يجعل الفقهاء كما تقدم المحل الذي يحضر إليه العامل للعمل هو المكان الذي يلتزم رب العمل بدفع الأجرة للعامل فيه .

المطلب الثاني : تمكين العامل من القيام بالعمل

(1) جاء في مجلة الأحكام العدلية لعلي حيدر النص الآتي "سلم بدل الإجارة إذا كان المأجور عقاراً في المكان الموجود فيه ، وإذا كان عملاً ففي المكان الذي يقوم فيه الأجير بالعمل " . (521/1) .

(2) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 182) . علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص 302) .

قدّمنا أن العامل لا يلزمه أن يشتغل بصورة فعلية كي يستحق أجره ، وإنما يكفي أن يكون متمكناً من العمل ، وقادراً على تنفيذ مجرد طلبه منه ، وهذا الالتزام يقابل التزام العامل بتسليم منافعه ، ولكن لا يجوز لربّ العمل أن يمنع العامل من مزاولته العمل المتفق عليه لمجرد المنع مع توافر الدواعي المقتضية لتكليفه بالعمل ؛ لأنّ إرضاه عن تشغيله دون مبرر قد يسبب للعامل آلاماً ونفوسيات عليه خبرة تكتسب بالمران والممارسة ، ممّا يعرقل تقدمه وترقيته ، وقد يجد صعوبة في العمل لدى جهة أخرى بعد انتهاء عقده ، ولربما أضعفه ذلك عن إقامة التزاماته الأخرى على النحو المطلوب ، وما يكون ذريعة إلى حزن العامل وكسر قلبه يجب المنع منه ؛ دفعاً للضرر والظلم ، ولهذا لا يجوز لربّ العمل عدم الإيعاز إلى العامل بمهمة تتعلق بمهنته التي وظّف بها مع أهليته وبراعته وتوفر الحاجة إليه ، إذا كان من وراء عدم استعماله ضرر يلحق به ، والإقدام على تشغيله حتى مع عدم الاحتياج إليه فعلياً أهون من كسر قلبوا بذائه بتركه عاطلاً وزملاؤه من حوله يعملون .

وينقرع عن هذا الالتزام ما يلي :

(1) استخدام العامل في ذات العمل المتفق عليه وبنفس شروطه .

(2) تهيئة مكان وأدوات العمل .

الفرع الأول : استخدام العامل في ذات العمل المتفق عليه وبنفس شروطه

يلتزم ربّ العمل بتشغيل العامل في نفس العمل المتفق عليه في العقد ، وطبقاً لشروطه ، فلا يملك ربّ العمل أن يكلفه بعمل آخر دون رضاه ، ولا أن يكلفه بالعمل ذاته في مكان آخر غير المكان المتفق عليه⁽¹⁾ .

وعلى ذلك ؛ لا يجوز لربّ العمل إذا كان عقد العمل قد بيّن أن وظيفة العامل تدريس مادة أدبية كالدين أو اللغة العربية ، أن يستعمل في تدريس مادة علمية كالفيزياء أو الرياضيات ؛ إذ يجب اتباع نصّ العقد .

على أنه لا ينبغي التشدد في مراعاة هذه القاعدة ، فكلّ يعدلّ فيها ، ويجيز لمَنْ استأجر موظفاً لمباشرة عمل معين ، أن يضيف إليه عملاً آخر جرى العرف بإضافته ، أو أصبح يعدّ من مكملاته .

أمّا إذا كان نوع العمل ومكانه⁽²⁾ غير مبينين في العقد ، فالظروف وقرائن الأحوال هي التي تدلّ عليهما ، ويُرْجَع في ذلك إلى مهنة ربّ العمل ، لا سيما إذا بُنيت هذه المهنة في صلب العقد ،

(1) مالك ، " المدونة " ، (445/3) . زكريا الأتصاري ، " أسنى المطالب " ، (436/2) . الرحيباني ، " مطالب أولي النهي " ،

وإلى ما نُشر عنه من الإعلانات قبل إبرام العقد ، وإلى العرف والعادات المحلية ، وإلى غير ذلك من القرائن التي تدلُّ على النية المحتملة للمتعاقدين .
فإذا كان الإعلانُ ينصُّ على طلب موظف حسابات لدى شركة معينة ، فلا تستطيع الشركة أن تستعمله لغرضٍ آخر ، إذ لا يلزمه أن يباشر مهنةً أخرى غير المهنة المشروطة ، إلا أن يتمَّ الاتفاق على خلاف ذلك .

الفرع الثاني : تهيئة مكان وأدوات العمل

يجب على ربِّ العمل أن يعد مكاناً مناسباً لأداء العمل نزواً يزوّد العامل بالمواد والأدوات والآلات اللازمة للقيام بالعمل المكلف به ، وأن يراعي أن يتمَّ تأدية العمل في ظروف ملائمة تكفل المحافظة على سلامة العمل وصحته ، وبالطرق التي تتفق مع الأعراف المتبعة في المهنة .
فيجب أن تتوفر في مكان العمل المتطلبات الصحية الضرورية ، فلا يكون فاسد الهواء ، أو ضعيف الإنارة ، أو ذا رطوبة شديدة ، لأنَّ هذه الظروف من شأنها أن تؤثر سلباً في صحة العامل ، فيُمنع ربُّ العامل ابتداءً من اتخاذ ما يكون سبباً إلى تحقيق هذا الضرر ، درأاً له قبل وقوعه ؛ إذ من المقررات الشرعية أن " الضرر يدفع بقدر الإمكان " ، وإذا كان واقعاً فيجب عليه إزالته شرعاً أيّاً كان منشؤه ؛ لأنه ظلمٌ .

والضابط فيما يجبُ على ربِّ العمل والعامل من التزامات بهذا الشأن حال إطلاق العقد بينهما؛ هو العرف وتحكيم العوائد الجارية ، يقول الجويني : " وأما حطب التسجيفانُ عمدت العادة بأن يأتي به المستأجر ، فهو يجري على حكم العرف ، وإن كانت العادة مطردةً في أن الحطب يأتي به الملتزم ، ففيه اختلاف بين الأصحاب ، فالذي ذهب إليه القاضي والمحققون أن العادة محكمة في ذلك ، وقد التزم الأجير تحصيل الخبز ، فعليه التسبب إليه " (2) .

قال البيهوتي الحنبلي ويوجبُ على مؤجّرٍ مع الإطلاق كلُّ ما جرت به عادة أو عرف من آلة ؛ كزمام مركوب ؛ ليتمكّن به من التصرف فيه " (3) .

(1) تقدم في بحث التزامات العامل أن الأصل في تحديد مكان العمل أنه المكان المنصوص عليه صراحةً في العقد ، بحيث لا يجوز لأحدهما تغييره بإرادة منفردة ، وإذا تعدّر معرفة مكان العمل أو تحديده وقت العقد ، فيكون المرجح في ذلك العرف ، وهو عادة ما يكون مصنع ربِّ العمل أو مؤسسته ، وقد يكون غير مستقر كالباعة المتجولين .

والمفروض أن يوضّح عقد العمل أو لائحة العمل حقوق الطرفين في هذا الموضوع ، لا سيما إذا تعددت فروع المؤسسة في مدن ومحافظات مطقة ، ومع ذلك فقد تدلُّ أحياناً ظروف التعاقد على وجود اتفاق ضمني بالسفر والانتقال إلى جهات مختلفة كما يحدث في المهن التي تقتضي طبيعتها بالانتقال ؛ كمنققي الحسابات الخارجية والداخلية ، والعبارة لما جرت عليه عادة أهل مهنة معينة ، ويتقيد العقد وينصرف إلى تلك العادة ، وإن لم يُبيّن فيه ؛ لأنَّ المعروف كالمشروط .

(2) الجويني ، " نهاية المطلب " ، (162/8) .

(3) البيهوتي ، " دقائق أولى النهي " ، (261/2) .

المطلب الثالث : اتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمّال، وإشراكهم في نظام التأمين الاجتماعي

يجب على ربّ العمل بمقتضى المادة (78) من قانون العمل أن يتخذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمّال أثناء العمل ، وعليه توفير وسائل الحماية والصحة المهنية في أماكن العمل ؛ كالملابس والنظارات والقفازات والأحذية وغيرها ، بما يكفل الوقاية من الأخطار والأمراض التي قد تنجم عن العمل ، وعن الآلات المستعملة فيه ، سواء كانت مخاطر ميكانيكية أم طبيعية أم كيميائية .

وإذا حدث في العمل ما يستوجب اتخاذ إجراء وقائي لخطرٍ واقع أو متوقّع ، فيجب على ربّ العمل المبادرة بإخبار عمّاله بذلك ، ويجب القيام به سريعاً حتى لا يقع الخطر ، وإلا كان مسؤولاً عن تقصيره في عدم المبادرة بالإخبار ، وفي ترك اتخاذ الاحتياطات والتدابير التي يجب عليه توفيرها في منشأته حمايةً للعمّال من الضرر⁽¹⁾ .

ولهذا الالتزام أهمية بالغة خاصة إذا كانت طبيعة العمل مما يعرضُ صحة العامل للخطر ؛ مثل العمل في مهنة التمريض ، إذ من الواضح وجوب التزام المنشأة الطبية بتوفير الاحتياطات ووسائل الوقاية اللازمة لمنع انتقال العدوى .

ولكن قد لا تكون طبيعة العمل في ذاته ممّا يعرضُ صحة العامل للخطر ، وهنا يثور التساؤل عمّا إذا كان لربّ العمل أن يكلف العامل بعملٍ يدخل أصلاً في وظيفته ، ولكنه قد يعرضه لبعض الخطر نتيجة ظروف خاصة أو عارضة ؛ كأن يكلف المخدوم أحد خدمه بالقيام بأعمال الخدمة العادية في حجرة أحد أفراد الأسرة المريض بمرضٍ معدٍ ، والذي يقتضيه النظر الفقهي في هذه المسألة أن لربّ العمل تكليف الخادم بأعمال الخدمة العالية ولو في ظلّ هذه الظروف الطارئة على أحد أفراد العائلة ، ودون توقّفٍ على رضاه ؛ لأنّ هذه الأعمال داخلة في حدود التزاماته ، ولكن بشرط أن يكون ربّ العمل قد اتخذ في حقّه الاحتياطات اللازمة لمنع انتقال العدوى إليه ، ويظلّ ربّ العمل ملتزماً بتوفير أسباب السلامة للخادم وفقاً لمقتضى العقد ، سواء قبل الخادم تحمّل مخاطر العمل في ظلّ هذه الظروف أو لم يقبل ؛ إذ ليس في قبوله ما يعفي ربّ العمل من التزامه الذي تفرضه عليه قواعد العدل والإحسان .

(1) وقد أعطى قانون العمل الأرنبي كما في الفقرتين (أ و ب من المادة 84) لوزارة العمل في حالة امتناع ربّ العمل عن تنفيذ ما أوجبه القانون في المولى التي تحددها الوزارة ، أو في حالة وجود خطر ناهم على صحة العاملين أو سلامتهم ، صلاحية أن يأمر بإغلاق المنشأة كلياً أو جزئياً ، أو بإيقاف إدارة آلة أو أكثر حتى تزول أسباب الخطر ، كما يدخل من ضمن الاحتياطات اللازمة لسلامة العمّال طبقاً للمادة (83) من قانون العمل إجراء الفحص الطبي الابتدائي للعامل قبل التحاقه بالعمل لأجل التأكد من سلامته ولياقته الصحية لنوع العمل الذي يسنده إليه .

وينفذ القرار الصادر بالإغلاق أو الإيقاف بالطرق الإدارية مع عدم الإخلال بحق العاملين بتقاضى أجورهم كاملة .

أما إذا لم يَقم المخدم بواجبه فلم يؤمّن للخادم ما يلزمه من وسائل الوقاية اللازمة ، فللعامل أن لا يلتزم بتنظيف الغرفة التي يتواجد فيها المريض ، وليس لمخدومه أن يُلزمه بالتنفيذ جبراً ؛ لأنّ العقد وإن كان يجعل له حقاً شرعياً بمطالبة الخادم بما التزم بالقيام به في العقد ، إلا أنه يستعمل هذا الحق على وجه يقصد منه لإضرار بالخادم ، بقرينة عدم التوقّي لصالحه ، مع توقّر الأسباب المقتضية له ، والعقد لم يُشرع بتاتاً ليكون وسيلة للإضرار بالغير⁽¹⁾ .

كذلك يجب على ربّ العمل أن يحيط العامل قبل بدء مزاولته عمله بمخاطر عدم التزامه بوسائل الوقاية المقررة لمهنته ، مع توفير أدوات الوقاية الشخصية وتدريبه على استخدامها ، وأن يعلّق في مكان ظاهر تعليمات وإرشادات توضح فيها مخاطر المهنة ، ووسائل الوقاية منها⁽²⁾ ، وفي مقابل ذلك أوجب القانون على العامل أن يستعمل وسائل الوقاية ، وأن يتعهد ما بحوزته منها بعناية ، وأن ينفذ التعليمات الموضوعية للمحافظة على صحته ووقايته من حوادث العمل ، وألا يرتكب أي فعل أو تغيير يقصد به منع تنفيذ التعليمات أو إلحاق ضرر أو تلف بالوسائل الموضوعية لحماية وسلامة العمال المشتغلين معه ، بحيث يكون إخلال العامل بشيء من ذلك موجباً لمسؤوليته التأديبية⁽³⁾ .

وتطبيقاً على ما تقدّم ؛ إذا كان في الآلة أو الشيء الذي يعمل عليه العامل عيب قد يتسبب في إلحاق خسارة به ، وجب على ربّ العمل أن يُخبر به العامل حتى يتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع وقوعها ، وإلا كان مسؤولاً عن تعويض ما يُصيب العامل من ضررٍ بسبب ذلك ؛ لاعتباره مقصراً في عدم تنبيهه ، وفي عدم اتخاذ التدابير اللازمة لتفادي حدوث الضرر⁽⁴⁾؛ إلا إذا كان ربّ العمل لم يعلم بوجود ذلك العيب ، ولم يكن في استطاعته أن يعلم ذلك .

⁽¹⁾ ومن المفيد أن نذكر أن فنامرض المخدم إذا اجتمعت كلمة الأطباء على اعتباره مرضاً خطيراً مَعْنياً ، أو كان من الأمراض التي جرت عادة الله بحارك وتعالى بطريق الاطراد والعلبة والأكثرية بحصول الضرر به ، فإن إقدام الخادم على مخالطة ذلك المريض دون تحرُّز ووقاية ، جرأة على خطر ، وإيقاع للنفس في التهلكة ، والشرع ناهٍ عن ذلك ، قال الله تَعَالَى بِأَيْدِيكُمْ إِلَى الشَّهِ لُكَّةِ [البقرة : آية 195] ، وعوائد الله إن عَلِيَّتْشِيءٍ وجب اعتقاده ؛ كما نعتقد أن الماء مروء ، والخبز مَشْبَع ، وقطع الرأس مميت ، ومن لم يعتقد ذلك كان حليّ حدّ تعبير الإمام القرافي - خارجاً عن نمط العقلاء ، يقول القرافي : " وقد يجب الخوف من غير الله - تعالى - ؛ كما أمرنا بالفرار من أرض الوباء والخوف منها على أجسامنا من الأمراض والأسقام ، وفي الحديث : قرّ من المخدم فرارك من الأسد " ، فصول النفس ، والأجسام ، والمنافع ، والأعضاء ، والأموال ، والأعراض عن الأسباب المفسدة واجب " . الفروق ، (239/4) .

⁽²⁾ مادة (3/78) من قانون العمل الأردني .

⁽³⁾ مادة (82) من قانون العمل الأردني .

⁽⁴⁾ يرى محمد فهد شفقة أن التعويض عن إصابة العامل يكون حسب تقدير الخبراء ذوي الكفاية والأمانة ، وتقوّم الإصابة بما يكفي للمعالجة من نفقات حتى البرء ، وبما يقوم مقام التعطيل عن العمل وإن أدت الإصابة إلى عاهة دائمة بالعامل ، زاد التعويض بمقدار تأثير العاهة على استطاعة العامل وقدرته على مزاولته عمله المعتاد . محمد فهد شفقة ، " أحكام العمل وحقوق العمال في الإسلام " ، الطبعة الأولى ، 1387هـ-1967م ، دار الإرشاد - بيروت ، (ص 105) .

ومستند ذلك ؛ أن العامل يعتبر أمانةً في يد ربِّ العمل ، والمطلوب منه هو أن يبذل في المحافظة عليه عناية الرجل العادي ، حتى ولو كانت هذه العناية تزيد على العناية التي يبذلها عادةً في شؤونه الشخصية .

يقول الكاساني : لا خلاف في أن المستأجر -بفتح الجيم- أمانة في يد المستأجر -بكسر الجيم- ؛ كالدار ، والدابة ، وعبد الخدمة ، ونحو ذلك ، حتى لو هلك في يده بغير صنعه ، لا ضمان عليه ؛ لأن قبض الإجارة قبضٌ مأذونٌ فيه ، فلا يكون مضموناً ؛ كقبض الوديعة والعارية ، وسواء كانت الإجارة صحيحة أو فاسدة⁽¹⁾ .

وجاء في كتاب منج الجليل لعليش المالكي : "المستولي على شيء بإجارة أو كراء سواء كان مستأجراً أو مؤجراً على ما استولى عليه ، فلا ضمان عليه لما تلف أو ضاع بغير تعدٍ ولا تفریطٍ منه ، ويصدق في دعوى التلف أو الضياع ، ولو فيما يغاب عليه"⁽²⁾ .

وجاء في مغني المحتاج : ويؤيد المكثري على المستأجر من الدابة والثوب وغيرهما يدُ أمانة مدة الإجارة جزءاً ، فلا يضمن ما تلف فيها بلا تقصير ؛ إذ لا يمكن استيفاء حقه إلا بوضع اليد عليها ، وعليه دفع متلفاتها كالمودع⁽³⁾ .

وجاء في كشف القناع والغير المستأجر أمانة في يد المستأجر ؛ إن تلفت بغير تعدٍ ولا تفریطٍ لم يضمنها ؛ لأنه قبض العين لاستفاء منفعة يستحقها منها ، فهو مؤتمن ، كالموصى له بنفع عين ، والقول قوله بيمينه في عدم التعدي ؛ لأنه الأصل⁽⁴⁾ . قال ابن قدامة : "ولا نعلم في هذا خلافاً"⁽⁵⁾ .

ويؤخذ من النصوص المتقدمة أن ربَّ العمل إذا أخلَّ بالتزامه ، بأن ثبت في جانبه تعدٍ أو تفریطٍ في المحافظة على نفس المثل وصحته من مخاطر العمل الواقعة أو المتوقعة ، فللعامل أن يرجع عليه بتعويضٍ عما أحدثه له هذا السلوك من الضرر .

أمَّا إذا استعمل ربُّ العمل العامل في عين العمل الذي قدُرَّ له في العقد ، دون أن يُنهكه فيضراً به طمعاً في الإكثار من إنتاجه ، وتعهده بالعناية ، واتخذ في جانبه جميع الاحتياطات الكافية ضدَّ مخاطر العمل ممَّا ينفي عنه شبهة التقصير ، فلا يكون ملزماً بضمان ما يتعرَّضُ له العامل أثناء عمله أو بسببه من مخاطر وأضرار ، ما دام لم يصدر منه أيُّ تقصير ، وأنه لم يفعل إلا أن استعمل العامل الاستعمال المعتاد وفقاً لما يقتضيه العقد .

(1) الكاساني ، "بدائع الصنائع" ، (210/4) .

(2) عليش ، "منج الجليل" ، (57/7) .

(3) الشرييني ، "مغني المحتاج" ، (476/3) .

(4) البهوتي ، "كشف القناع" ، (37/4) .

(5) ابن قدامة ، "المغني" ، (311/5) .

ويستدلُّ على هذا بحديث أبي هريرة قال : قال رسول الله : العجماء جُرحها جُبار ، والبئر جُبار ، والمعدنُ جُبار (1) (2) .

وفي تفسير قوله صلى الله عليه وسلم المعدنُ جُبار " يقول ابن مفلح المقدسي : " قال القاضي وغيره : أراد بقول المعدنُ جُبار) ؛ إذا وقع على الأجير شيء وهو يعمل في المعدن فقتله ، لم يلزم المستأجر شيء " (3) .

وقال العراقي : لتحقُّ بذلك كلُّ أجيرٍ استؤجر على عمل كان ذلك العمل سبب هلاكه ؛ كما أنَّ استؤجر على صعود نخلة ، فسقط منها ، ونحو ذلك " (4) .

ويقول العدوي : إنَّهَار المعدن أو البئرُ على مَنْ يعملُ فيه فهلك ، لم يؤخذ مستأجره ؛ لأنه لا صنع فيه لمكلاف ، فلا يتعلَّق به ضمان " (5) .

وجاء في بدائع الصنائع كذلك ما يفيدُ أنَّ ربَّ العمل لو استأجر أجيراً يحفر له بئراً ، فانهار البئر عليه بسبب حفره فمات ، لم يكربُ العملُ مسؤولاً عن موته ؛ لأنه لم يقع منه ما يستلزم فرض الضمان عليه ، إذ الاستئجارُ انعقد صحيحاً ، فكان الاستعمالُ في الحفر بناءً على عقد صحيح ، فلا يكون سبباً لوجوب الضمان ، وانهار البئر حصل قضاءٌ وقدرٌ من غير صنعه ، فلا يجب الضمان عليه (6) .

وقد نصَّت المادة (822) القانون المدني الأردني أنَّ على ربِّ العمل أن يلتزم بما يأتي :
فقرة (1) : يوقَّر كلُّ أسباب الأمن والسلامة في منشأته ، وأنَّ يهَيء كلَّ ما يلزم لتمكين العامل من تنفيذ التزامه " .

فقرة (2) : أنَّ يُمعنى بصلاحية الآلات والأجهزة الخاصة بالعمل حتى لا يقع منها ضرر " .
هذا ؛ ويُلزمُ قانون الضمان الاجتماعي الأردني المؤقت رقم (27) لسنة 2010م ، وفقاً للمادة (6/أ) بربِّ الأعمال بتأمين العاملين لديهم وإشراكهم في نظام المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي ، وبذلك يسقط عن كاهل ربِّ العمل تلقائياً التزامه بتقديم الرعاية الصحية وفقاً لما

(1) يقول التسفي : جُبار ؛ أي هدر ، يعني أنَّ عمل في المعدن فانهار عليه فمات ، فلا دية فيه " . التسفي ، " طلبه الطلبة " ، (ص20) .

(2) أخرجه البخاري في كتاب الآيات ، باب المعدن جبار والبئر جبار ، برقم (6514) ، (2533/6) .

(3) ابن مفلح المقدسي ، " الفروع " ، (485/2) ويُنظر أيضاً ابن قدامة ، " المغني " ، (333/8) .

(4) زين الدين عبدالرحيم بن الحسين العراقي ، " طرح التثريب في شرح التقریب " ، دار الفكر العربي ، (21/4) ويُنظر أيضاً في نفس المعنى الشريبي ، " مغني المحتاج " ، (353/7) .

(5) العدوي ، " حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني " ، (310/2) .

(6) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (278/7) .

تقضي به المادة (78) من قانون العمل ، وكذلك التزامه بشأن إصابات العمل وأمراض المهنة طبقاً للمادة (86) من قانون العمل .

وهذا النوع من الضمان والذي سنطلق عليه فيما بعد مصطلح (التأمين الاجتماعي) ، لكي يُعرف الحكم الشرعي بشأنه يجلبينُ نفهم واقعه أولاً فهماً صحيحاً ؛ لأنه مناط الحكم ، وفهمه ليس حسب تصورنا بل حسب النظام الذي يحكمه ، فأول خطوة لمعرفة الحكم الشرعي في واقع هذا التأمين لا بد أن نفهم أولاً هذا الواقع ، وأن نفهم الواجب في معالجته من الدليل الشرعي ، كما يلي :

(أولاً) التعريف بالتأمين الاجتماعي⁽¹⁾ :

يعرّف د. صادق مهدي السعيد التأمين الاجتماعي بأنظمة "اقتصادي اجتماعي" تقوم به الدولة مباشرة ؛ لتضمن لبعض الناس القادرين على دفع أقساط التأمين حداً معيناً من الموارد والخدمات الصحية والطبية في أوقات الشدة والحاجة ، مقابل دفعهم لها الاشتراكات المعينة المحددة بأوقات ومقادير معلومة ، لمدة معلومة⁽²⁾ .

يستخلص من هذا التعريف أن شخصاً تتهدده حاجة شديدة ، فيعتمد بإجبار من الدولة إلى تأمين نفسه من هذه الحاجة قبل أن تلمّ به ، بأن يتعاقد مع شركة تابعة للدولة ، يؤدي لها أقساطاً أو اشتراكات مالية دورية معينة ، في نظير أن يتقاضى منها في أوقات الشدة إعانة مالية محددة ، يواجه بها المخاسر التي قد أحاقّت به .

والتعريف على هذا النحو لم يبرز مقومات التأمين بوضوح ؛ حيث لم يحدّد بدقة أهم دعامة يقوم عليها التأمين ، وهو الخطر المؤمن منه ، لكي يعرف المؤمن له ما هي الحالات المستثناة التي لا يحق له الرجوع فيها على المؤمن ، والخطر بحسب الجملة الواردة في التعريف (أوقات الشدة والحاجة) مطلق يشمل أخطاراً وأضراراً وأحوالاً لا يغطيها التأمين الاجتماعي .

⁽¹⁾ يُطلق البعض على أنظمة التأمين الاجتماعي العمالي الإلزامي مصطلح "الضمان الاجتماعي" ، كما فعل المقتن الأردني في قانون الضمان الاجتماعي للعَمال ، وليس في الواقع وحقيقة الأمر مصطلحان مترادفان ؛ فإنّ الضمان الاجتماعي بمعناه العام عبارة عن نظام اقتصادي اجتماعي سياسي يتعهد عن طريق الدولة للأفراد بحمايتهم ضدّ أفات الجهل والمرض والفقر ؛ ويؤمن لهم عند الاقتضاء وبشروط معينة الخدمات والإعانات العلمية والصحية والاقتصادية ؛ ليضمن لهم بها دائماً القدرة التي تمكنهم من الإبداع والإنتاج بمستويات رفيعة ، بما يفي بحاجاتهم المتنوعة ، ولتحقيقه بالصورة السابقة لا بدّ من توافر وسيلتين هما : (أ) التأمين الاجتماعي ؛ وهو موضوع البحث هنا . (ب) المساعدة الاجتماعية ، وهي ما يقدم إلى الأشخاص الذين لا يستطيعون دفع أقساط التأمين .

ويظهر الفرق ما بين التأمين الاجتماعي والمساعدة الاجتماعية في أنّ الأخيرة تموّل من أموال الضرائب ؛ أي من الميزانية العامة للدولة مباشرة ، من غير مشاركة أو مساهمة من المستفيد ، بينما يموّل التأمين الاجتماعي من اشتراكات المستأمنين وأصحاب العمل . صادق مهدي السعيد ، "الضمان الاجتماعي" ، مطبعة المعارف-بغداد ، 1968م ، (ص26) .

⁽²⁾ صادق السعيد ، "العمل والضمان الاجتماعي في الإسلام" ، (ص22) .

كما أن أوقات الشدة والحاجة قد تنشأ من نشاط معين لا صلة له بالتأمين الاجتماعي ، فلا بدّ إذن في التأمين من تحديد الخطر المؤمن منه تحديداً دقيقاً ببيان صلته بالنشاط الذي استدعاه التأمين .

ويمكن تعريفه على الوجه الآتي نظام " تكافلي " تعاوني تتولى الدولة تنظيمه وإدارة شؤونه بين دكبير من الموظفين والعمّال ، معرضين جميعاً لمخاطر مشتركة ؛ كالمرض ، أو العجز ، أو الشيخوخة ، أو الوفاة ، يسهام فيه العامل المؤمن له مساهمة إجبارية تستقطع من راتبه بصفة دورية ، كما يسهام فيه أيضاً ربُّ العمل بحصة أخرى على سبيل الإلزام ، حتى إذا نزل بأحدهم الضرر المؤمن منه تضامن الجميع على درئه ، وتخفيف آثاره " .

ويظهر من هذا التعريف أنه قد أبرز مقومات التأمين الاجتماعي على النحو الآتي :

أولاً : المؤمن والمؤمن له .

ثانياً : الضرر أو الخطر الذي يخشى وقوعه .

ثالثاً : الأقساط الدورية الإلزامية المقطوعة من أجر العمال وأموال ربُّ العمل ، لتقوم محفظة التأمين أو المؤسسة العامة للضمان وهي شخصية معنوية ذات كيان مستقل بعد تجميعها بتحمل تبعات الأخطار المؤمن ضدها ، والتي قد يتعرض لها أحد العمال ، وغالباً ما يكون عاجزاً وحده عن احتمالها ، فتحوّل عن ساحته إلى سلطة جماعية ، ممّا يخفف وطأتها عليه إلى درجة كبيرة .

ثانياً (ثانياً) الوظائف التي يؤديها التأمين الاجتماعي :

إنّ للتأمين الاجتماعي أغراضاً ووظائف ينهض بتحقيقها ، نجل أهمها في نقطتين :

تحقيق الأمان الاقتصادي وكفالته للمؤمن له ؛ فإنّ الإنسان معرضٌ في حياته لحوادثٍ يوقعه عن العمل ، لا سيما وقد أصبحت الحياة المعاصرة بتقدم الحضارة مليئةً بالمخاطر ، ثم هو يعلم أنه ميت لا محالة ، وقد يترك من ورائه ذرية ضعافاً ، فبالتأمين يأمن غوائل هذه الأخطار؛ إذ لو وقع لحوادثه المؤمن عن الأضرار التي تلحقه من جرّائها .

2. يساعد في تقيّة اقتصاد الدولة ؛ ذلك أنّ المؤسسة العامة للضمان الاجتماعي - وهي جهاز حكومي تابع للدولة - تجمّع عادةً من أقساط التأمين مبالغ طائلة ، تستثمرها في المشروعات العامة وأوجه النشاط المختلفة⁽¹⁾ .

(1) السنهوري ، " الوسيط " ، (1094/7) .

ثالثاً) الأسس الفنية التي يقوم عليها التأمين الاجتماعي :

تقوم العلاقة بين المؤمن ومجموع المؤمن لهم على أساس تبادل المساهمة أو التعاون في تحمل الخسائر ؛ حيث لا يستطيع الإنسان بمفرده مواجهة الأخطار والخسائر الكبيرة ، فينضم إلى مجموعة كبيرة من المؤمن لهم ، يشتركون جميعاً في تحمل نتائجها ، فتتوزع الخسائر الناجمة عن تلك الأخطار عليهم ، وبذلك يذوب أثرها على المصاب ، فالمؤمن لهم هم الذين يقومون في الواقع بترميم الخسائر عن طريق المساهمة فيها ، كل بما يدفعه للدولة أو الشركة من مقابل التأمين ، وليست الدولة أو الشركة إلا وسيطاً ينظم هذه المساهمة⁽¹⁾ .

وتنظيم المساهمة في الخللر يقوم على أساس تقدير واحصاء احتمالات تحقق الخطر ، من خلال الاعتماد على قانون الأعداد الكبيرة (الكثرة) الذي يؤدي إلى نتيجة مقاربة للواقع ، وكذلك الاعتماد على صفات الخطر المؤمن منه من حيثيات ثلاثة :

(1) وقوع الخطر متفرقاً في أوقات متباعدة ، فلا يتجمع وقوعه في وقت واحد كما يحصل في البلاد التي تتعرض عادةً لأخطار البراكين والحروب والزلازل ؛ إذ الخطر هنا ليس متفرقاً بل متراكماً في زمن واحد ، ممّا يحول دون قيام المؤمن بمهمته .

(2) كون الخطر متماثلاً في طبيعته ومحلّه وقيّمته .

(3) وقوع الخطر بانتظام إلى درجة يصير فيها مألوفاً⁽²⁾ .⁽³⁾

إبعاً) أنواع التأمين الاجتماعي :

تتعدّد أنواع التأمين الاجتماعي بتعدّد المخاطر التي تؤمن الدولة العاملين منها ، وهذه المخاطر تختلف من مجتمع إلى مجتمع آخر ، ويمكن حصر أنواع التأمين الاجتماعي بحسب موضوعه طبقاً لما اشتمل عليه قانون الضمان الاجتماعي الأردني (م/3) ، في النقاط التالية :

(1) السنهوري ، " الوسيط " ، (1091/7) .

(2) السنهوري ، " الوسيط " ، (1092/7) .

(3) ولهذا يلاحظ أن شركة التأمين ترفض غالباً أن تؤمن على المخاطر الجديدة التي لم تظهر فيها إحصاءات قائمة ومؤكدة ، وهذا هو السبب في أن شركة التأمين الإسلامية مثلاً لا تؤمن على الأخطار التي قد تتعرض لها بطارية السيارة الهجينة ؛ لعدم معرفتها بدقة عن مدى الأضرار التي قد تصيبها ، وهي لا تعتمد في الإقدام على عملية التأمين على مجرد الحدس والتخمين بأنها تعمر طويلاً ، ومخاطرها قليلة بل على أساس قواعد فنية واحصاءات دقيقة لازمة لحساب الاحتمالات ، وهذا من شأنه أن ينفي عن عقد التأمين شبهة المقامرة ، ولكن مغاير قواعد الإحصاء الدقيقة يظلّ التأمين بالنسبة للمؤمن له احتمالياً يتوقف على الحظ والمصادفة ؛ لأنّ مقدار ما يأخذه المؤمن له وما يعطيه متوقف على وقوع الخطر أو عدم وقوعه ، وهو أمر لا يمكن معرفته إلا بالتحذير والتخمين ، وليس في معرفته مؤشرٌ لمؤيار منضبط ، حتى وإن أحسن المؤمن تقدير الاحتمالات ، والتزم الأسس الفنية الصحيحة في التأمين ، فذلك لا ينفي أن في تأمين غرراً مجهول العاقبة ، يحتمل الوقوع وعدمه ، غير أن الغرر فيه مغتفر لا يمنع صحته ، لكونه قائماً على مبدأ الالتزام بالتبرع - كما سيأتي - ، والتبرع إحسان لا يقصد به تنمية المال أو الاسترباح ؛ ولذلك اقتضت حكمة الشرع قصداً إلى تكثيره العفو عن الغرر الذي قد يتحقق فيه . القرافي ، " أنوار البروق " ، (150/1) .

1. تأمين إصابات العمل .
2. تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة .
3. تأمين الأمومة .
4. تأمين التعطل عن العمل .
5. التأمين الصحي .

(خامساً) التكيف الفقهي للتأمين الاجتماعي :

لسنا هنا بصدد مناقشة أقوال الفقهاء وأدلتهم التي أقاموا حكم التأمين بناءً عليها ، وإنما نكتفي بمحاولة تخريج هذه الصورة من التأمين لاستظهار الوصف الشرعي المناسب الذي أضفاه الفقهاء المعاصرون على هذا النوع من التأمين .

(أ) تخريج التأمين الاجتماعي على أساس هبة الثواب :

طرح بعض العلماء المعاصرين مبدأ (هبة الثواب)⁽¹⁾ ، ليكون أصلاً عاماً يصلح بناء عقود التأمين بصورة عامة على أساسه ؛ حيث أجاز الفقهاء الهبة بقصد الثواب ؛ أي العوض ، أو اشتراطه ؛ أي الهبة المشروطة بشروط لصالح المتبرع أو غيره⁽²⁾ .

والواقع أن الهبة للثواب ليس فيها من معنى الهبة إلا اللفظ ، ولأنه حقيقتها بيعٌ تأخّر قبض أحد بدلته ، فيكون كبيع الأجل ، فقد ذهب الحنفية⁽³⁾ والمالكية⁽⁴⁾ والشافعية في الأظهر من مذهبهم⁽⁵⁾ والحنابلة⁽⁶⁾ إلى أن الهبة إذا كانت بشرط العوض أو الثواب وكان معلوماً ، يصح العقد ويتحوّل إلى بيع ؛ فيثبت فيه حق الخيار ، وحق الشفعة ، ويلزم قبل القبض ، ويرد بالعيب وخيار الرؤية ، ولا يجوز أن يثاب عن الذهب فضة أو العكس ؛ لما يلزم عليه من الصرف المؤخّر ، ما لم يحدث التقابض في المجلس ، وما ذلك إلا لأن هبة الثواب بيعٌ من البيوع .

(1) هبة الثوابين: يعطيك شيئاً في نظير أن تعوّضه ، أو الهبة في نظير عوض دينوي فإن لم تكن في نظير عوض دينوي؛ قيل لها صدقة ، وهبة لغير ثواب . الصلوي ، بلغة السالك ، (13/3) .

(2) علي محيي الدين القره داغي ، " الضوابط الشرعية لعقود التأمين على الحياة " ، بحث من ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي ، المنعقدة في الكويت بتاريخ 6-8 جمادى الآخرة 1416 هـ - 20-21 أكتوبر/نوفمبر 1995 م ، (ص199) .

(3) ابن نجيم ، البحر الرائق ، (296/7) .

(4) النفراوي ، الفواكه النوانية ، (155/2) .

(5) قليوبي وعميرة ، حاشيتنا قليوبي وعميرة ، (115/3) .

(6) ابن قدامة ، المغني ، (398/5) .

والقول الثاني للشافعية⁽¹⁾: يبطل العقد ؛ لأنه شرط في الهبة ما ينافي مقتضاها ، وهو التملك بلا عوض.

وأما إذا اشترط العوض في الهبة وكان مجهولاً ؛ فإنَّ العقد يصحُّ عند الحنفية⁽²⁾ والمالكية⁽³⁾ مع أنها كالبيع ؛ تنزيلاً لها منزلة نكاح التفويض ، وهو نكاحٌ لا يُسمَّى فيه المهر حين العقد . ولا يصحُّ العقد عند الشافعية⁽⁴⁾ والحنابلة⁽⁵⁾ لأنه عوضٌ مجهولٌ في معاوضة ؛ فصار كالبيع بثمن مجهول ، وحكمها كالبيع الفاسد ، فيضمنها الموهوب له إن قبضها وتلفت بمثلها إذا كانت مثلية ، وقيمتها إذا كانت متقومة .

وهكذا ؛ فإنَّ محاولة التأسيس الشرعي لمسألة التأمين الاجتماعي على أساس هبة الثواب التي بيننا بعض أحكامها آنفاً ، وإخضاعه لشروطها ، يعتبر تعسفاً في استثمار الأدلة ؛ للمفارقة بينهما من وجوه عدَّة ، نوضِّح أهمها في الآتي :

- (1) التأمين الاجتماعي قد يحصل فيه المؤمن له أو المستفيد على التعويض ، وقد لا يحصل عليه ، فهو أمرٌ احتمالي ، أمّا في هبة الثواب ، فالعوض فيها واجب .
- (2) لا ينكأ التعويض في التأمين الاجتماعي مع الأقساط الدورية التي يلتزم المؤمن له بدفعها ، أمّ الهبة للثواب فهناك تعادلٌ في البدلين ، وإذا تعذّر لسبب ما ، وجبت القيمة .
- (3) التأمين الاجتماعي لا يثبت فليعوض بمجرد أداء القسط ، بل هو تعويضٌ معلقٌ على حدوث الخطر المستوجب للتعويض ، أمّا هبة الثواب ؛ فيثبت فيها الحق للمهدي بالعوض بمجرد قبول الهبة⁽⁶⁾ .

(ب) تخريج التأمين الاجتماعي على مبدأ الالتزام بالتبرع :

التزام التبرع من المبادئ الشرعية التي انفرد بها لملكية ، وقد وضع الحطّاب كتاباً خاصاً به سمّاه (تحرير الكلام في مسائل الالتزام) ؛ والمقصود به التزام التبرعات . فالتأمين الاجتماعي يقوم على أساس المنحة والتمليك بلا عوض من أحد الطرفين ، كما في الهدية والصدقة والهبة من غير اشتراط العوض ، إلا أنّ هنزاع اللئس اختيارياً بل هو تبرعٌ يلزم به المؤمن له نفسه ، فهو الملتمزم ، وهذا الالتزام هو القسط الذي يشترك به المؤمن له ، أمّا الملتمزم

(1) قلوبى وعميرة ، حاشيتا قلوب وعميرة ، (115/3) .

(2) ابن نجيم ، البحر الرائق ، (296/7) يقول الحنفية بأنَّ الهبة في حالة جهالة العوض المشروط تكون هبة ابتداءً وانتهاءً ، ويعتبر العوض للمجهول لاغياً وكان لم يتم اشتراطه أساساً في العقد ، وتجري الهبة بينهما على مقتضاها الأصلي تملكاً بلا عوض .

(3) النفراوي ، الفواكه الدواني ، (158/2) .

(4) قلوبى وعميرة ، حاشيتا قلوب وعميرة ، (115/3) .

(5) البهوتي ، كشاف القناع ، (301/4) .

(6) عبدالستار أبوغدة ، "بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية" ، مجموعة دلة البركة ، الطبعة الأولى ، 1426 هـ -

له ؛ فهم مجموع المؤمن لهم المالكين لمحفظة التأمين ، وهم معينون بالوصف ؛ وهو كونهم مشتركين فيها ، فهذا التبرع إذن لا تنتقل ملكيته مباشرة إلى المؤمن لهم ، بل يتجمع في محفظة التأمين لدى الجهة القائمة على تطبيقه ، ويصير موقوفاً عليهم .

وهذا الالتزام غير معلق ، فهو منجز يقع أثره بمجرد الإقدام على الاشتراك .

أمّا ما يحصل عليه المؤمن له المتضرر ؛ فهو أيضاً التزامٌ بالتبرع من محفظة التأمين التي هي شخصية اعتبارية ، وهو التزامٌ معلق على وقوع الضرر المؤمن منه ، وعلى تحقق الشروط وانتفاء الاستثناءات ، والملتزم له هو المؤمن له المتضرر ، والتعويض المدفوع من محفظة التأمين لا يجعل العملية معاوضة ؛ وذلك لوحدة الطرف ؛ فكلُّ مؤمن له هو مؤمن أيضاً ، هذا من حيث الأطراف .

أمّا من حيث وجود التعويض وعدمه ؛ فإنه أمر احتمالي منوط بالضرر ، وليس ثواباً أو عوضاً عن التبرع ، ثم إنَّ التعويض يختلف في المقدار عن القسط ، وهو ما يميزه أيضاً عن الهبة بشرط العوض كما تقدم .

فالالتزام بالتبرع من قبل الطرفين (المؤمن له والمؤمن) ناجزاً ، وإنما هو التزامٌ ناجزٌ في حق المؤمن له ، والالتزامٌ معلقٌ في حق المؤمن (محفظة التأمين) ، ولولا هذه التفرقة لاندرج الالتزام بالتبرع في عقود المعاوضات مثلما اندرجت هبة الثواب فيها⁽¹⁾ .

يجد الباحث في مبدأ الالتزام بالتبرع متسعاً لتخريج التأمين الاجتماعي على ضوءه ، على أساس أنه التزامٌ تبرعي من المؤمن وهو (محفظة التأمين ذات الشخصية المعنوية) لمجموع المؤمن لهم يتحمّل بمقتضاه عنهم أضرار المخاطر التي هم معرّضون لها .

فالتأمين الاجتماعي - كما سلف نظام تعاوني تضامني - غايته تحقيق مصلحة عامة بتفقيت أضرار المخاطر وتوزيعها على مجموع المؤمن لهم عن طريق التعويض الذي يدفع للمتضرر (المؤمن له) من وعاء المال (محفظة التأمين) المجموع من حصيلة أقساطهم ، فجميعهم متضامنون في تغطية وتلافي الأضرار الجسيمة التي تحيق بأحدهم أو ببعضهم ، وهذا مؤداه أن المتخوٍ يدفع أقلّ ممّا كان سيدفعه لو كان سيتحمّل وحده تكاليف إزالة الضرر مباشرة .

وليست الدولة في الواقع إلا الوسيط أو الوكيل الذي ينظم هذا التعاون على أسس فنية صحيحة ، وأموال التأمين الاجتماعي لها صندوق أو محفظة أو حساب خاص ، ويتم استثمارها في الأوجه المختلفة لمصلحة الصندوق ، وهذه الأموال لا تدخل في خزينة الدولة العامة ، بل تبقى موقوفةً على مصالح المؤمن لهم وعوائلهم فقط ، ولا يقتصر نفع الأموال المتجمعة في الصندوق

(1) عبدالستار أبوغدة ، "بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية" ، (299/6) .

على هؤلاء فحسب ، بل يمتدُّ إلى غيرهم ممَّن سينضمون إليه ، فالاحتياطي المتبقي في نهاية الشهر المشترك في الاستفادة منه مَن سيشملهم التطبيق في السنوات التالية⁽¹⁾ .

والمظهر التعاوني الذي أمر الله تعالى تبعاََ لِقَوْلِهِ: «لَى الذَّبْرُ وَ التَّقْوَى»⁽²⁾، واضحٌ في هذا النوع من التأمين ؛ فإنَّ المشترك المؤمن له يدفع بمقدار ما يتقاضى من مرتب نبيَّة مؤنوية محددة ، وهذا يعني أنَّ مَن يتقاضى راتباً أعلى يدفع أكثر ممَّن يتقاضى راتباً أقلَّ منه، ولكن الصندوق الذي هو بمثابة شخصية معنوية يدفع بموجب التزامه بالتبرع لمَن أصابه الضرر نصيبه من الصندوق بالقدر الذي يلزمه لتلافيه ، دون نظرٍ إلى ما كان قد دفعه مطلقاً من أقساط ، لأنَّ هذا التأمين ليست له صفة المعاوضة ، فلا يخضع لمبدأ التعادل والتكافؤ بين البديلين، بمعنى أنَّ المؤمن له يُعطي ويأخذ في صورة تضامنية لا استغلال فيها ، ولا مخاطرة ، والارتباط فيه بين أفرادهِ قائمٌ على أساس التضامن بتوزيع المخاطر وتشتيتها بين أكبر عددٍ ممكن من الأفراد الذين يتعرضون لنفس الخطر ، حتى إذا وقع الضرر تعاون الجميع على تحمُّله وتغطية آثاره ، بدلاً من أن ينوء به عاتق من تحلُّ به ، وهذا ما يحفظ لمعاملة التأمين الاجتماعي صفتها التبرعية التكافلية

وعلى هذا ؛ لا شبه بين هذا النظام وبين التأمين الذي هو من عقود المعاوضات المالية التجارية التي يقصد بها استغلال الشركات للمؤمن لهم ، وقيام الدولة بتنظيمه يعدُّ تدبيراً اجتماعياً يدخل في نطاق ما يُطلب أن تقوم به من تحقيق مبدأ التكافل الاجتماعي ، ومساهمتها في تمويله بنصيب مفروض ، فيه تخفيفٌ للعبء عن بقية الممولين (العمَّال وأرباب العمل) ، وكذلك مساهمة العمَّال وأرباب العمل في تمويل التأمين الاجتماعي كلاً بحصة معينة ، هو من قبيل التبرع الإلزامي الذي تفرضه الدولة لتحقيق الأمان الاقتصادي ، والمصالح الأخرى المعتبرة ، والمال المتبرع به يكون مرصوداً على مصالح المستفيدين منه (المؤمن لهم) وعلى المستحقين من معاليهم فقط .

وغنيٌ عن البيان أنَّ التأمين التولي التبادلي يمكن أن يتناول بمنظومته الواسعة التأمين الاجتماعي الإجباري ، بما في ذلك أنواع التأمين الأخرى ، بل هو أساسه الذي انبنى عليه ، وما التأمين الاجتماعي إلا فرع انبثق عنه ، وقد اتفق الفقهاء المعاصرون على جواز التأمين التعاوني من حيث المبدأ ، وصدر فيه قرارٌ مفصَّلٌ من مجمع الفقه التابع لرابطة العالم الإسلامي⁽¹⁾ .

(1) عبداللطيف محمود آل محمود ، " التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية " ، دار النفائس ، الطبعة الأولى ، 1414هـ -

1994م ، (ص349) .

(2) سورة المائدة : آية 2 .

(1) قرر مجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي بالإجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية رقم (51) ، بتاريخ 1397/4/4هـ من جواز التأمين التعاوني بدلاً من التأمين التجاري المحرم للأدلة التالية

الدليل الأول :

إن التأمين التعاوني من عقود التبرع التي يقصد بها أصالة التعاون على تفتيت الأخطار والاشتراك في تحمل المسؤولية عند نزول الكوارث وذلك من طريق إسهام أشخاص بمبالغ نقدية تخصص لتعويض من يصيبه الضرر فجماعة التأمين التعاوني لا يستهدفون تجارة ولا ربحاً من أموال غيرهم وإنما يقصدون توزيع الأخطار بينهم والتعاون على تحمل الضرر .

الدليل الثاني :

خلو التأمين التعاوني من الربا بنوعيه ربا الفضل و ربا النساء فليست عقود المساهمين ربوية ولا يستغلون ما جمع من الأقساط في معاملات ربوية .

الدليل الثالث :

أن لا يضر جهل المساهمين في التأمين بتحديد ما يعود عليهم من النفع لأنهم متبرعون فلا مخاطر ولا غرر ولا مقامرة بخلاف التأمين التجاري فإنه عقد معاوضة مالية تجارية .

الدليل الرابع :

قيام جماعة من المساهمين أو من يمثلهم باستثمار ما جمع من الأقساط لتحقيق الغرض الذي من أجله أنشئ هذا التعاون سواء كان القيام بذلك تبرعاً أو مقابل أجر معين .

ورأى المجلس أن يكون التأمين التعاوني على شكل شركة تأمين تعاونية مختلطة للأموال الآتية :

أولاً :

الالتزام بالفكر الإسلامي الذي يترك للأفراد مسؤولية القيام بمختلف المشروعات الاقتصادية ولا يأتي دور الدول إلا كعنصر مكمل لما عجز الأفراد عن القيام به وكدور موجه ورقب لضمان هذه المشروعات وسلامة عملياتها .

ثانياً :

الالتزام بالفكر التعاوني التأميني الذي بمقتضاه يستقل المتعاونون بالمشروع كله من حيث تشغيله ومن حيث الجهاز التنفيذي ومسئولية إدارة المشروع .

ثالثاً :

تدريب الأهالي على مباشرة التأمين التعاوني وإيجاد المبادرات الفردية والاستفادة من البواعث الشخصية فلا شك أن مشاركة الأهالي في الإدارة تجعلهم أكثر حرصاً ويقظة على تجنب وقوع المخاطر التي يدفعون مجتمعون تكلفة تعويضها مما يحقق بالتالي مصلحة لهم في إنجاح التأمين التعاوني إذ أن تجنب المخاطر يعود عليهم بأقساط أقل في المستقبل كما أن وقوعها قد يحملهم أقساطاً أكبر في المستقبل .

رابعاً :

إن صورة الشركة المختلطة لا يجعل التأمين كما لو كان منحة من الدولة للمستفيدين بل بمشاركة منها معهم فقط ومساندتهم باعتبارهم هم أصحاب المصلحة الفعلية وهذا موقف أكثر إيجابية ليشعر معه . المتعاونون بدور الدولة ولا يعفيهم في نفس الوقت من المسؤولية .

ويرى المجلس أن يراعى في وضع المواد التفصيلية للعمل بالتأمين التعاوني على الأسس الآتية :

1. أن يكون لمنظمة التأمين التعاوني مركز له فروع في كافة المدن وأن يكون بالمنظمة أقسام تتوزع بحسب الأخطار المراد تغطيتها وبحسب مختلف فئات ومهن المتعاونين كأن يكون هناك قسم للتأمين الصحي وثاني للتأمين ضد العجز والشيوخة .. الخ .

أو يكون هناك قسم للتأمين الصحي للباة المتجولين وآخر للتجار وثالث للطلبة ورابع لأصحاب المهن الحرة كالمهندسين والأطباء والمحاسبين .. الخ .

2. أن تكون منظمة التأمين التعاوني على درجة كبيرة من المرونة والبعد عن الأساليب المعقدة .

3. أن يكون للمنظمة مجلس أعلى يقرر خطط العمل ويقترح ما يلزمها من لوائح وقرارات تكون نافذة إذا اتفقت مع قواعد الشريعة .

4. يمثل الحكومة في هذا المجلس من تخارته من الأعضاء ويمثل المساهمين من يختارونه ليكونوا أعضاء في المجلس ليساعد ذلك على إشراف الحكومة عليها واطمئنانها على سلامة سيرها وحفظها من التلاعب والفسل .

المطلب الرابع : معاملة العامل بالاحترام اللائق

يلتزم ربُّ العمل بمعاملة العامل معاملة إنسانية لائقة بأدميته ، فلا يجوز له أن يضره ، أو يسبه ، أو ينتقص من قدره بغيبته وإن كان بصفات قائمة به ، أو أن يفترى عليه خلقاً شائناً كذباً وزوراً ، ولا يملك أن يكلفه فوق طاقته من الأعمال ، أو أن يأمره بارتكاب فعل يمس بحياته وكرامته ، بل يجب عليه أن يعامله معاملة عادلة حسنة ، وهذا هو المعنى الذي أكدّه الشارع - صلى الله عليه وسلم - في قوله : إخوانكم خولكم ، جعلهم الله تحت أيديكم ، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه ممّا يأكل ، وليلبسه ممّا يلبس ، ولا تكلفوهم من العمل ما يغلبهم ، فإن كلفتموهم فأعينوهم⁽¹⁾ .

وقد قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من ظلم معاهداً ، أو انتقصه ، أو كلفه فوق طاقته ، أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس ، فأنا حجيجه يوم القيامة⁽²⁾ . وممّا تقدم نخلص إلى أن ربَّ العمل لا يكون عادلاً في معاملة عامله إذا هو اعتدى على حرّيته ، أو قصد أذيته ، أو حمّله فوق طاقته بما يشق عليه ، بل إن العامل لو رضي بأن يحمّل فوق طاقته ، لا يجوز لربِّ العمل موافقته على ذلك⁽³⁾ ؛ لحديث شداد بن أوس قال رسول الله ﷺ : " إن الله كتب الإحسان على كل شيء⁽⁴⁾ ، ولقول رسول الله : لا ضرر ولا ضرار⁽⁵⁾ ، ولقوله أيضاً : " إن الله يعذب الذين يعذبون الناس في الدنيا⁽¹⁾ ، وإذا كان الشرع خصم المعتدي على حقوق الأغيار من أهل الذمة ، فكيف بمن أضرب مسلم فحمّله ما يعجز عنه غالباً؟! فالعدالة خير واجب يلتزم به حتى يكون سبيل العلاقة بين المتعاقدين في عقد العمل أهدى وأقوم .

وقد نصت المادة (3/822) من القانون المدني الأردني على أن ربَّ العمل يجب عليه: أن يراعي مقتضيات الآداب واللياقة في علاقته بالعامل .

5. إذا تجاوزت المخاطر موارد الصندوق بما قد يستلزم زيادة الأقساط فتقوم الدولة والمشترون بتحمل لهذه الزيادة .

ويؤيد مجلس المجمع الفقهي ما اقترحه مجلس هيئة كبار العلماء في قراره المذكور بأن يتولى وضع المواد التفصيلية لهذه الشركة التعاونية جماعة من الخبراء المتخصصين في هذا الشأن . وهبة الزحيلي ، " الضوابط الشرعية لصور عقود التأمين على الحياة وإعادة التأمين " ، بحث من ضمن أعمال الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي ، (ص111) . على محيي الدين القره داغي ، " الضوابط الشرعية لعقود التأمين على الحياة " ، (ص193) .

(1) تقدم تخريجه .

(2) أخرجه أبو داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب في تعشير أهل الذمة إذا اختلفوا بالتجارات ، برقم (3052) ، (170/3) . والبيهقي في السنن الكبرى في كتاب الجزية ، باب النهي عن التشديد في جباية الجزية ، برقم (18511) ، (205/9) .

(3) النووي ، " المجموع " ، (272/4) .

(4) أخرجه مسلم في كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان ، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة ، برقم (1955) ، (1548/3) .

(5) تقدم تخريجه .

(1) أخرجه مسلم في كتاب البر والصلة والآداب ، باب الوعد الشديد لمن عذب الناس ، برقم (2613) ، (2018/4) .

كما نصت المادة (29/و) من قانون العمل على اعتبار استقالة العامل فصلاً تعسفياً يحق له المطالبة بتعويض عنه إذا كان ربُّ العمل هو الذي دفع العامل بتصرفاته الجائرة أن يكون هو في الظاهر الذي أنهى العقد⁽²⁾ .

⁽²⁾ ونصها : " يحق للعامل أن يترك العمل دون إشعار مع احتفاظه بحقوقه القانونية عن انتهاء الخدمة ، وما يترتب له من تعويضات عطل وضرر ، وذلك في أي من الحالات التالية : .. (إذا اعتدى صاحب العمل أو مَن يمثله عليه -أي على العامل- في أثناء العمل ، أو بسببه ، وذلك بالضرب أو التحقير " .

المطلب الخامس : الالتزام بالمحافظة على أشياء العامل

يثور التساؤل حول ما إذا كان ربُّ العمل يلتزم بالمحافظة على أشياء العامل التي يحضرها معه إلى أمكنة العمل ، ويتركها أثناء قيامه بأدائه ؛ مثل ملابسه العادية التي يخلعها وقت العمل ليرتدي ملابس أخرى مناسبة للمهنة ، كعمال المطاعم والمناجم والمصانع ، ومثل سيارته أو دراجته التي يتركها في انتظار فراغه وخروجه من العمل من غير رقابة عليها في هذه الأثناء .

وبتطبيق القواعد العامة نرى أن الشخص لا يفرض عليه التزامٌ بحفظ شيء ما إذا لم يكن هناك التزامٌ عقدي بالحفظ ، فإذا ترك شخصٌ ماله أو شيئاً عند آخر ، دون أن يلتزم هذا الآخر صراحةً أو ضمناً بحفظه ، لم يكن هناك عقدٌ ودیعة⁽¹⁾ .

ولكن لما كان الإيجل عقدٌ بالإيجاب والقبول صراحةً أو دلالةً ، فقد يتبين من الظروف أن المودع عنده قصد أن يلتزم بحفظ الشيء المودع ؛ كأن خصص مكاناً لحرز هذه الأشياء ، أو أعد جراجاً لحفظ السيارات .

يقول على حيدر : " إذا ترك شخص ماله بجانب جملة أشخاص على سبيل الوديعة وذهب ، ورأوا هم أيضاً وسكتوا ، يكون ذلك المال وديعةً عندهم جميعاً ، ولكن إذا انصرفوا من ذلك المحل الواحد بعد الآخر ، يتعين الذي بقي أخيراً للحفظ ، ويكون المال وديعةً عنده⁽²⁾ .

وبناءً عليه ؛ فإن تخصيص ربُّ العمل مكاناً معيناً لحفظ أشياء العامل ، يعتبر دليلاً على وجود عقد وديعةٍ بعد تسلم رب العمل لها - يلتزم بمقتضاه ربُّ العمل بحفظ هذه الأشياء ، ويردّها ، وهي عادةً ما تكون وديعةً مجانيةً بغير أجر ، ولكن يقع أحياناً أن تكون مأجورةً ، وعندئذٍ يلتزم المودعُ بالأجرة .

والأصل في الشيء المودع أن يكون أمانةً في يد الوديع (رب العمل) فإن تلف من غير تعدٍ منه ولا إهمال ، لم يضمن ؛ لأن الوديع الأمين لا يجب عليه الضمان إلا في حالتين :

الأولى فرط في حفظ الوديعة ؛ لأن المفرط متسببٌ بترك ما وجب عليه من حفظها .

الثاني أن يتعدى على الوديعة لأن المتعدي متلفٌ لمال الغير عمداً ، فيلزمه ضمانه ، كما لو أتلّفه من غير إيداع⁽³⁾ .

وتطبيقاً لما تقدم ؛ يكون ربُّ العمل ضامناً إذا وضع أشياء العامل المودعة في دولا ب غير مقفل ؛ فسرقت أو ضاعت ، أو وضعها بجوار مواد كيميائية خطيرة ؛ فاحتترقت ، أو كان سبب

(1) عرفت الوديعة بأنها ما وُضِعَ للأمانة بالإيجاب والقبول ، ابن عابدين ، "حاشية رد المحتار" ، (662/5) . وقد أوردت المادة (862) من القانون المدني الأردني تعريفاً لعقد الإيداع على الوجه الآتي الإيداع عقدٌ يخولُ به المالك غيره حفظ ماله ، ويلتزم به الآخر حفظ هذا المال ، وردّه عيناً .

(2) علي حيدر ، "درر الحكام" ، (259/2) .

(3) ابن عابدين ، "حاشية رد المحتار" ، (662/5) . المواق ، "التاج والإكليل" ، (267/7) . زكريا الأنصاري ، "أسنى المطالب" ، (76/3) . ابن قدامة ، "المغني" ، (300/6) .

تلفها راجعاً إلى انفجار آلة أو تهدم بناء ، نتيجة إهمال ربّ العمل في إصلاحهما ؛ لأنّ ذلك تقصيرٌ جسيم يستلزم وجوب ضمانه للوديعة ، لكونه ممّا يمكن التحرُّزُ منه .
 أمّا إذا كان تلف هذه الأشياء بأفة سماوية ، أو ظرف طارئ لا يمكن التحرُّزُ منه ، أو كانت السرقة أو الحريق أو الضياع لا ترجع إلى تعدُّ ربّ العمل أو تقصيره ؛ أي مع وفائه بمتطلبات الحفظ الواجبة ، فلا ضمان عليه ؛ لأنه إنما يحفظها لصاحبها متفضلاً من غير نفع يرجع عليه ، فلو لزمه الضمان ؛ لامتنع الناس من قبول الودائع ، وذلك يضرُّ بمصالح الناس ، لمسيس حاجتهم إليها⁽¹⁾ .

وقصارى القول يجوز للعامل مطالبة ربّ العمل بالتعويض عن كلِّ ضرر يلحقه في أمواله وأشياءه إذا كان هذا الضرر ناتجاً عن تعدُّ ربّ العمل أو إهماله للاحتياطات اللازمة ، فإذا احترقت أو تمزّقت ملابس العامل ، أو انكسرت نظارته ، أو فقدت نقوده ، فمن حقه مطالبة ربّ العمل بالتعويض العادل إذا أثبت مسؤوليته عن هذا الضرر .

(1) ابن قدامة ، " المغني " ، (300/6) .

المطلب السادس : الالتزام بالتنظيم القانوني لوقت العمل

الأصل أن يكون للمتعاقدين حرية واسعة في إنشاء الالتزامات وترتيبها ، وتحديد الوقت الذي يزاول فيه العامل عمله وأوقات الإجازة التي يعطّل فيها عن العمل ؛ حيث إن نتيجة العقد وما يترتب عليه شرعاً تابعٌ لما يتراضيان عليه ، ويُلزمان به أنفسهما عند التعاقد ، ما لم يكن في شيء من ذلك مخالفة لحكم الله تعالى ، ومناقضة لشرعه .

فإذا لم يُنص في العقد على بيان الوقتين يفترض أن يباشر العامل العمل فيه صباحاً أو مساءً ، كان المرجع والأساس في تحديده وتنظيمه هو العرف الجاري عاماً كان أو خاصاً ؛ لكونه دليلاً يثبت به حكم شرعي ملزمٌ يكون هو المحكّم عند النزاع ، وهو بمنزلة الشرط المقترن بالعقد؛ لأنّ المعروف والمعهود كالمشروط اعتباراً وتأثيراً .

يقول السيوطي كلُّ ما ورد في الشرع مطلقاً ولا ضابط له فيه ، ولا في اللغة ، يرجع فيه إلى العرف⁽¹⁾ .

ولكن لأنّ الإنسان خلقه الله ضعيفاً بطاقةٍ ووسع محدودين ، بحيث لا يحتمل مواصلة العمل بدون انقطاع ، سواء كان عملاً جسمائياً فكرياً ، وكان من اللازم أن لا يستمر في العمل إلا لمدة محددة يحصل بعدها على قسطٍ وافرٍ من الراحة يجددُ به نشاطه ، ويحافظ به على صحته ؛ فقد عمل التقنين الأردني على تنظيم وقت العمل تنظيماً آمراً قصد به حماية العامل من المضار الناتجة عن إرهاقه وخوّل من الراحة الكافية ، وفرض عدّة قيود لا يجوز لربّ العمل التحلّل منها ولو بموافقة العامل نفسه ، وتتعلق هذه القيود بوقت العمل اليومي والأسبوعي والسنوي .

(أ) تنظيم وقت العمل اليومي :

إنّ طبيعة تكوين الإنسان تدفعه إلى تقسيم وقته اليومي إلى ثلاثة أقسامٍ منمّ للنوم ، وقسم للراحة ، وقسم للعمل ، ويعتبر هذا التقسيم من القواعد الأولية الصحية بحيث يخضع له جميع الأشخاص في سائر البلاد .

فالقسم المخصّص للنوم يستغرق عادةً في اليوم الواحد ثمان ساعات ، وبقيّة اليوم توزّع على القسمين الآخرين⁽²⁾ ، ولكن المنافسة بين أرباب الأعمال أدّت إلى إطالة وقت العامل في الشغل بما لا يتفق مع أوضاعه الصحية والاجتماعية ، وطبيعته الخلقية⁽³⁾ ، ولذلك وضع قانون العمل

(1) السيوطي ، " الأشباه والنظائر " ، (ص 98) .

(2) وبذلك يمكن تقسيم اليوم إلى ثلاثة أقسامٍ متساوية : ثلث للنوم ، وثلث للراحة ، وثلث للعمل .

(3) علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص 227) والواقع أنّ مجهود العامل وإنتاجه في الوقت المعقول الصحي يعادل تقريباً

إنتاجه في الوقت الطويل .

الأردني حداً أقصى لساعات العمل الفعلي مقداره ثماني ساعات يومياً أو ثمانية وأربعين ساعة في الأسبوع ؛ بحيث لا يجوز تشغيل العامل أكثر من ذلك (1) . (2)

ولو رجعنا إلى ما قرره الشرع الإسلامي في هذا الموضوع لوجدنا أنه لم يحصر عقد العمل في عدد معين من الساعات اليومية ، ولم يذكر بالتحديد كل أحكامه ، وإنما رسم للمتعاقدين الحدود ، ووضع لهم القوانين والمبادئ الكلية ، وألزمهم ألا يتعدوا هذه الحدود ، وألا يأتوا أمراً يتنافى مع تلك المبادئ ، وبيّن لهما أن أساس التعاقد هو الرضا والاختيار ، وذلك في قوله تعالى : *يَا أَيُّهَا النَّاسُ لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً تَقَرَّ أَعْيُنُكُمْ* (3) ، وكان هذا من مقتضاه أن يكون للمتعاقدين مطلق الحرية في أن ينشئوا من الالتزامات والترتيبات والتنظيمات داخل بوتقة العقد ، ما يحقق مصالحهم ، وفي بحاجاتهم ، وإن لم يكن معروفاً ، ما دام ذلك لا يتعارض مع أسس الشريعة ، وقواعدها العامة .

وأذكر هنا نصداً للعز بن عبدالسلام يفيد أن جميع ما يتم الاتفاق عليه صراحةً في العقد يلزم متعاقديه وإن كان مخالفاً للعرف المألوف بين الناس ، شرط أن يكون ممماً يتفق مع مقصود العقد ، فيقول : *فلو شرط المستأجر على الأجير أن يستوعب النهار بالعمل مثير أكل وشرب يقطع المنفعة ، لزمه ذلك . ولو شرط عليه أن يعمل شهراً الليل والنهار بحيث لا ينام ليلاً ولا نهاراً ، فالذي أراه بطلان هذه الإجارة ؛ لتعذر الوفاء به ، فإن النوم يغلب بحيث لا يتمكن الأجير من العمل ، فكان ذلك غرراً لا تمس الحاجة إليه ، بخلاف ما لو شرط ذلك في ليلة أو ليلتين* (4) .
وبناءً عليه ؛ يجوز للمتعاقدين بتراضيهما أن يجعلوا مدة العقد بينهما لأكثر من المعدل المتعارف عليه في الوقت الراهن وهو ثماني ساعات ، ولا يكونا في ذلك قد ارتكبا محظوراً شرعياً ؛ لأن العقد ما شرع إلا تلبيةً لملازمتهما ، ودفعاً لحوائجهما ، وقد تستدعي الحاجة أن تكون فترة العقد أزيد من المدة التي حددها القانون .

(1) الحالات المستثناة من أحكام تنظيم العمل :

يجوز القانون لرب العمل طبقاً للمادة (57) تشغيل العامل أكثر من ساعات العمل اليومية أو الأسبوعية في حالتين اثنتين :
* القيام بأعمال الجرد السنوي للمؤسسة ، وإعداد الميزانية ، والحسابات الختامية ، والاستعداد للبيع بأثمان مخفضة ، بشرط أن لا يزيد عدد الأيام على ثلاثين يوماً في السنة ، وأن لا تزيد ساعات العمل الفعلية على عشر ساعات في كل يوم منها .

* إذا كان العمل لمنع أو تلافي وقوع خسارة في البضائع أو أي مادة أخرى تتعرض للتلف ، أو لتجنب مخاطر عمل فني ، أو من أجل تسليم مواد معينة ، أو تسليمها أو نقلها .

(2) تنص المادة (56) من قانون العمل الأردني فقرة (أ) على أنه : *" لا يجوز تشغيل العامل أكثر من ثماني ساعات يومياً أو ثمان أربعين ساعة في الأسبوع إلا في الحالات المنصوص عليها في هذا القانون ، ولا يحسب منها الوقت المخصص لتناول الطعام والراحة "* ، كما تنص نفس المادة في فقرتها (ب) على أنه : *" يجوز توزيع الحد الأعلى لساعات العمل الأسبوعية ، وفترات الراحة بحيث لا يزيد مجموعها على إحدى عشرة ساعة في اليوم "* .

(3) سورة النساء ، آية 29 .

(4) العز بن عبدالسلام ، " قواعد الأحكام " ، (186/2) .

ولكن نقول أيضاً إنَّ التدبير الحقوقي السابق الذي نصَّ عليه قانون العمل الأردني ، والقوانين الأخرى ، من تقييد العقد بزمن قياسه ثماني ساعات يومياً ، يدعو إليه الشرع الإسلامي، وتتنظمه قواعده التشريعية ، لأنه يحفظ العدل بين المتعاقدين ، ويحسم مادة الخلاف بينهما ، ولا شك في زماننا من ضرورة وجوده بهذه الصفة الإلزامية الناظمة للرابطة العقدية بين العمال وأرباب الأعمال بجوانبها المختلفة الاقتصادية والاجتماعية ؛ إذ هي بمثابة السياج الذي يحمي مصالح القوى العاملة الضعيفة من غطسة أرباب الأعمال ، واستغلالهم لمنافعها ، وحتى لا يصبح الأمر بينهما فوضى .

فهذه القواعد التنظيمية الأمرة في نصوص القانون وظيفتها التوفيق بين نشاط أطراف العلاقة العمالية عن طريق إقامة التعادل بين مصالح المتعاقدين ، والذي يكون من نتائجه التكافؤ بين أرباب العمل والعمال ، وتسوية مشكلة الاستغلال الذي يُنبئ عن جشع وأناية وتحكُّم . وهذا الإجراء ضربٌ من تدخل الدولة في حقوق الأفراد ونشاطهم الاقتصادي ؛ ضرورة رعاية المصالح العامة ، وتحقيق العدل ، وهما لبالأشعر وغايته ؛ إذ الأوضاع الزمنية الحاضرة تتطلبُ في مجال العمل أن لا يُترك لربِّ العمل في علاقته مع عامله حرية التصرف وفق ما يمليه عليه هواه وصالحه ، بل يجب أن يكون مقيداً بضوابط يفرضها عليه الشرع أو القانون ، بحراسة الدولة وإشرافها على تطبيقها حتى لا تختل موازين العقد ، وليس في ذلك تقييداً لحرية ربِّ العمل؛ لأنَّ عليه بطبيعة الحال أن يقيد من حريته إذا أراد من عماله احتراماً ورعايةً لمصالحه .

تحديد مواعيد ابتداء العمل وانتهائه :

يحقُّ لربِّ العمل بموجب سلطته التنظيمية تحديد مواعيد ابتداء العمل وانتهائه في أية ساعةٍ شاء من ساعات اليوم ؛ ليلاً أو نهاراً ، فليس هناك ما يُلزمه بقصر العمل على ساعات النهار دون الليل ، ولكن يجبُ لِنفاذ هذا التحديد في حقِّ العامل حصول التراضي على ذلك وقت إبرام العقد ؛ بأن يتمَّ التصريح بذلك التحديد في العقد بوضوح ، ويُؤكِّف بأن يكون معلوماً من حال المنشأة التي رضي بالعمل لديها .

وعليه ؛ فإذا حدَّد ربُّ العمل مواعيد العمل بالنهار مثلاً فليس له تغييرها وتحديد مواعيد ليلية للعمل ، إلا إذا تمَّ الاتفاق منذ البداية على أن يكون تنظيم ذلك الوقت اليومي وفقاً لإرادة ربِّ العمل المنفردة ، وحسبما تقتضيه مصلحة العمل ؛ حيث إنَّ عقد العمل يُعدُّ من عقود المدة التي يُشترط لصحتها تحديد الزمن الفعلي للعمل بدقة⁽¹⁾ .

⁽¹⁾ ويجوز أن يستخلص الرضا بهذا التغيير ضمناً طبقاً لما يظهر من القرائن الدالة عليه ؛ كما لو أمر ربُّ العمل العامل أثناء العقد بتحويل دوامه إلى الوقت الليلي ، وترك العمل النهاري ، فامتثل العامل الأمر وباشر بتنفيذه دون معارضة منه ، أمّا إذا أبدى تيرمه من تلقي الأمر ، واعترض على إلزامه به كونه ليس متفقاً عليه بينهما ، فلا ينفذ هذا الأمر عليه ، ولا يلزمه امتثاله ولا يعتبر مخالفاً بالتزامه بترك تنفيذه ، لعدم التراضي .

والأصل كما ذكر الفقهاء أن "يُسْتَثَى العمل الليلي من مدة العقد لعمل لا يُتَوَلَّى إلا بالنهار ؛ عملاً بالعرف ، فإنهم إقَالُوا: نَ استأجر شخصاً لخدمته يوماً ، فله أن يخدمه من طلوع الفجر إلى غروب الشمس ؛ لأنه القدر المعتاد من العمل اليومي لدى الناس بالنسبة لمهنة الخدمة ، والعرف يجري في كل مهنة بحسبها ، وقد قال الله وَتَعَلَّجَ لَنَا الْبَهَارَ مَعَهَا (2) ؛ أي وقتاً للعمل وطلباً للرزق الذي يكفي طالبه مؤنة العيش ، فالليل متروك للعامل حتى يرتاح من عناء العمل ، ويعود إليه نشاطه وتركيزه (3) .

حصول العامل على يوم راحة أسبوعياً :

إنَّ العلم الحديث يقرُّ حاجة الإنسان إلى الراحة الأسبوعية حتى لا تتراكم عليه نتائج التعب جهالاً ، وحتى يستطيع أن يجدد نشاطه ، ويسترد ما فقدته من قوة ؛ إذ لو استمرَّ يعمل في جميع أيام الأسبوع بلا انقطاع ، لأصابه الضعف والسقم مبكراً ، وكفى بالتجارب شهيداً على ذلك . وبناءً عليه ؛ فإذا أبرم الموظفُ عقداً مع المنشأة للعمل لديها مدة محددة ، هل تدخل أيام الجُمُعَة مثلاً في المدة التشغيلية للعقد بحيث يحقُّ لربِّ العمل تشغيله فيها ؟ أم تُستثنى من مدة العقد ، ويستحقُّ العامل إجازة عن العمل فيها ؟

سبق أن بيَّنا أن عقد العمل يتناول جميع منفعة العامل في الزمن المقدَّر ، إلا ما دلَّ العرف عليه أو استثناء للرع ؛ فلا يدخلُ زمان الأكل ، ولا الصلوات ، ولا زمان سماع الخطبة يوم الجمعة ، حتى ولو قال ربُّ العمل للعامل : لا تذهب للجامع حتى تقام الصلاة ؛ لأنَّ العرف يشهد بإخراجه لأدائها ، فصار كالمشترط لفظاً (1) .

فمتى اطُرد العرف بين الناس على استثناء يومٍ أو أيامٍ معينة كأيام الجمع أو يومي الجمعة والسبت التي تتخلَّل مدة العقد ، خرجت تلك الأيام عن حق الاستيفاء بالعرف القائم مقام الشرط ؛ إذ المعروف كالمشروط ، ويجب تسريح العامل فيها كي يحصل على الراحة التي يستطيع بعدها مواصلة القيام بأعباء وظيفته على الوجه المعتاد .

وأرى لزوم تقييد ربِّ العمل بالنسبة للمرأة ، والصغير الحدث بنصوص قانون العمل القاضية بعدم جواز تشغيلهم في ساعات محددة ، بحيث يجب عليه توفيرهم بعدها ؛ نظراً لأوضاعهم الصحية والاجتماعية التي ينبغي مراعاتها في التعاقد ، وتقييد الدولة للأمر المباح جائزاً ، وله صفة الإهلال سيما إذا كان مبنياً على المصلحة العامة المعترفة شرعاً ، بل إنَّ الفقهاء قالوا لو أن الدولة منعت من شرب القهوة لمصلحة عامة تحصل مع الامتثال ظاهراً ووجب الامتثال هظلاً فقط ، وهذا يفهم منه أن تحقق المصلحة لو توقَّف على ضرورة الامتثال للأمر العام ظاهراً وباطناً ووجب الامتثال لهذا الأمر في الظاهر والباطن ، فإنهم قالوا أيضاً : لو أمر -أي الإمام- جماعة بصيام يوم أو أيام ، يلزمهم الصوم ظاهراً وباطناً ، وقالوا أيضاً بأنَّ الدولة نائبةً مناب الشرع في تنظيم شؤون الناس ، فيجب لذلك امتثال أمرها لنفوذ أحكامها ظاهراً وباطناً . ابن حجر الهيتمي ، " تحفة المحتاج " ، (72/3) .

(2) سورة النبأ ، آية 11 .

(3) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (231/3) . ابن قدامة ، " المغني " ، (233/7) .

(1) زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (436/2) .

يقول الماوردي : "ولا بدّ للمكتسب من أوقات استراحة ، وأيام عطلة" (2) .
وجاء في تحفة المحتاج : "والجمعة للمسلم مستثناة" (3) . (4)

هذا ؛ وقد جرى العرف في بلادنا على اعتبار يوم الجمعة⁽⁵⁾ هو يوم العطلة الأسبوعية للعامل ، وقرّره قانون العمل في المادة (60) من واده ، ولكن يُستثنى من هذا الحكم المبني على العرف ما إذا اقتضت طبيعة العمل تحديد يومٍ آخر غير يوم الجمعة ، فإنّ تحديده عندئذٍ يرجع فيه إلى العقد وفقاً لما يراه ربُّ العمل محققاً لمصلحة العمل ، وإذا عيّن ربُّ العمل يوماً من أيام الأسبوع للراحة ، فله أن يعود فيغيّر هذا اليوم إن كان قد شرط صلاحية التغيير لصالحه في العقد ، أمّا إذا كان قد التزم في عقد العمل بإعطاء العامل راحته في يوم معين ، فلا يجوز له تغيير هذا اليوم إلا بموافقة العامل⁽¹⁾ .

وبالرغم من أنّ العامل لا يعمل في يوم عطلته ، فقد نصّت المادة (60) فقرة (ج) على أنّ الأجر الذي يستحقه العامل عن يوم راحته هو ذات الأجر الذي يتقاضاه عن أيام العمل كاملاً ، وليس الأجر الأساسي فقط ، فإذا كان أجر العامل محدداً بالشهر ، فإنه يتقاضى أجره الشهري

(2) الماوردي ، "أدب الدنيا والدين" ، (ص 43) .

(3) ابن حجر الهيتمي ، "تحفة المحتاج" ، (142/6) .

(4) هذا ؛ ولم يقصر الفقهاء المسلمون هذا الاستثناء على العقد الذي يبرم مع العمال المسلمين فقط بل نصّوا على أنّ العقد مع النمي إذا أبرم على عمل مقدّر بزمان معين ، فإنّ هذا العقد عند إطلاقه عن تحديد مدة للتعطيل يقتضي استثناء أيام السبت ، فقد سؤل الإمام الغزالي عن اليهودي إذا أجر نفسه مدة معلومة ، ما حكم السبوت التي تتخللها إذا لم يستثنها ؟ إيف استثنائها ، فهل تصحّ الإجازة ؛ لأنه يؤدي إلى تأخير التسليم عن العقد ؟ فأجاب : إذا اطرد عرفيذلك ، كان إطلاق العقد كالتصريح بالاستثناء ، وينزل استثناء السبت منزلة استثناء الليل في عمل لا يتولى إلا بالنهار .

وهذا ما رجحه أيضاً البلقيني في استثناء وم الأحد بالنسبة للنصارى أخذاً من فتوى الغزالي في يوم السبت لليهودي . والذي يظهر في ما تقدّم الحكم بالاستثناء لهذا اليوم من مدة العقد مقيدٌ بما إذا اقتضى العرف ذلك ، وقد خالفه في هذه الفتوى القاضي أبو بكر الشامي ، وقال بل يجرى على العمل فيها ؛ لأن الاعتبار لشرعنا في ذلك ، ولكن ما قاله الغزالي كلام متين وقويم ، ويحمل قوله : "إذا اطرد عرفهم" ؛ على عرف المؤجر والمستأجر جميعاً ، سواء كان الأجير مسلماً أم لا ، وبعبارة أوضح : يعني لو كان عرف اليهود مثلاً مطرداً بذلك ، ولكن المستأجر المسلم لم يعرف ذلك لم يكن إطلاق العقد في حقه منزلاً منزلة تلك الاستثناء ، والقول قول المسلم في ذلك إذا اختلفا ، لا سيما إذا لم يكن من أهل تلك البلدة ، ولم يعلم من حاله ما يقضي بمعرفته بذلك العرف ، وحينئذٍ نقول : يصحّ العقد ، ويلزم اليهودي بالعمل ؛ لأنه مفرد بإطلاق العقين توضيح هذا الشأن المعتاد لديهم مع من ليس من أهل عرفهم . نقله الدين علي بن عبد الكافي السبكي ، "فتاوى السبكي" ، دار المعارف - بيروت ، (2/626) . السيوطي ، "الأشباه والنظائر" ، (ص 99) .

(5) أفضلية يوم الجمعة على سائر أيام الأسبوع عند المسلمين لا تعني لبنة تعطيل الأعمال فيه ؛ فإنّ الشارع أباح العمل في يوم الجمعة أمّ متولوا غيره من ذوات الأحياء فعلى الآية أمالاً يبيّن أنّ الجمعة فاسدة وإلى ذكر الله و ذرّ وإبّع " [سورة الجمعة ، آية 9] ، فترك ظلل إنما هو لأجل الصلاة وليس لكونه صادف يوم الجمعة ، وقد نصّ الفقهاء على كراهية ترك العمل في يوم الجمعة إن كان القصد وراء الترك تعظيم اليوم ؛ لعدم مشابهة اليهود والنصارى في ترك العمل في أيام أعيادهم من السبت والأحد ، فإن كان لمجرد الراحة وتجديد الطاقة فلا مانع من ذلك شرعاً . عليش ، "منح الجليل" ، (1/446) .

(1) أحمد أبو شنب ، "شرح قانون العمل الجديد" ، (ص 194) .

كاملاً من غير أن يخصم منه أي مبلغ مقابل عدم عمله أيام العطلة الأسبوعية التي تتخلل هذا الشهر .

أمّا إذا كان أجر العامل محددًا باليوم أو بالأسبوع فإنه يستحق في يوم راحته نفس الأجر المحدد لأيام العمل إذا عمل ستة أيام متصلة قبل اليوم المحدد للعطلة ، ويستحق من ذلك الأجر بنسبة الأيام التي عمل فيها خلال الأسبوع إذا كانت ثلاثة أيام فأكثر⁽²⁾.
ويجب على ربّ العمل أن يمنح العامل أجرًا إضافياً عن ساعات العمل الزائدة عن الحد الأقصى ، ويقدر هذا الأجر بما لا يقل عن (125%) من أجره المعتاد⁽³⁾ .
وإذا اشتغل العامل في يوم عطلته الأسبوعية ، أو أيام الأعياد الدينية ، أو العطل الرسمية ، تقاضى لقاء عمله عن ذلك اليوم أجرًا إضافياً لا يقل عن (150%) من أجره المعتاد⁽⁴⁾ .
ولكن هل يعني ذلك أن تشغيل العامل في تلك الحالات من سلطة ربّ العمل وحده ، بحيث يستطيع أن يفرض على العامل الاشتغال لساعات إضافية أو العمل طوال أيام الأسبوع بغير رضاه ؟

الذي نراه أن العامل يستطيع في غير الحالات التي استثنأها القانون والتي تقدمت الإشارة إليها أنفأ أن يرفض العمل لساعات إضافية أو في يوم الراحة ، ولا يكون برفضه العمل مخالاً بأيّ التزام ، ما دام لا يوجد في العقد ما يلزمه بذلك .
واستحقاق العامل لأجر إضافي محسوباً على النحو السابق مشروطاً بأن يشتغل العامل أكثر من الحد الأقصى المقرر قانوناً وهو ثمان ساعات في اليوم الواحد ، ولكن هل هذا يعني أن لربّ العمل إذا اتفق مع العامل على تشغيله لمدة ست ساعات يومياً سلطة تشغيله لمدة ثمان ساعات دون زيادته ؛ لأنه لم يحصل تجاوز للحد الأقصى المحدد قانوناً لساعات العمل ؟
إذا كان العمل في المنشأة يومياً مستمرّ لمدة سبع ساعات مثلاً بناءً على نص في العقد أو اللائحة أو لجريان العادة بذلك في تلك المنشأة لمدة طويلة بصفة مطردة ، ففي هذه الحالة إذا أراد ربّ العمل تشغيل العامل مدة تزيد على ست ساعات فإنه يلتزم بزيادة أجرته بنسبة الساعات الزائدة بما لا يقل عن (125%) من أجره المعتاد .

وذلك لأنّ التعيين إذا كان مفيداً يجب اعتباره⁽¹⁾ ، وتعيين عدد الساعات مفيداً في حقّ العامل ، لأنّ المشقة عليه تختلف باختلاف عدد الساعات المعيّنة لشغله ، فهو لم يلتزم له إلا بسبع ساعات فقط ، فلا يجوز لربّ العمل أن يكلفه زيادةً على ذلك قدرًا يرهقه ويشق عليه ، لأنّ التكليف ينبغي

(2) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص194) .

(3) مادة (59) ، فقرة (أ) من قانون العمل الأردني .

(4) مادة (59) ، فقرة (ب) من قانون العمل الأردني .

(1) السرخسي ، " المبسوط " ، (163/15) .

أن يكون بالقدر المتفق عليه ، وبحسب الطاقة الممكنة ، فقد أخبرنا القرآن عن شيخ مدين أنه قال لموسى -عليه السلام- عندما استأجروه: «أريدُ أن أشقَّ عَمَلِكَ»⁽²⁾ ، وقال رسول الله ﷺ : " لا تكلفهم من العمل ما يغلبهم ، فإن كلفتموهم فأعينوهم"⁽³⁾ ، ولا شك أن الأجر الإضافي إعانة تدخلت الدولة في تحديد نسبه بما يزيد على الأجر الأصلي ؛ لما لمستّه من الحاجة إلى اتخاذ مثل هذا الإجراء التنظيمي لعقد العمل ، بما يحقق المصلحة العامة التي هي وجهة الشرع ومقصوده ، لأن ترك تحديده إلى حرية الطرفين تجعل العامل كونه الطرف الضعيف مضطراً لقبول أي أجر مهما كان منخفضاً ، الأمر الذي حدا بالقانون إلى وضع نسبة للأجر أكثر ارتفاعاً من الأجر الذي يصل إليه في عمله خلال ساعات اليوم الاعتيادية ، في حال ما إذا كلفه بالعمل لساعات إضافية .

وفي هذا تحفيزٌ للعامل على العمل على أساس أن عمله الإضافي سوف يزيد من مكاسبه المادية ، كما يكبح جماح ربّ العمل في أن يفرض على عامله التزامات قد تجبره على فسخ العقد إنهاءً لمعاناته .

وبذلك يأخذ نظام الأخذ والإعطاء بينهما طابع العدالة والإحسان عوضاً عن الأثرة والأنانية . ويدهي أن هذا التنظيم هدفه المصلحة العامة لا تحقيق أهواء الحكام ومصالحهم الخاصة ، أو تقديم مصلحة طرف على حساب الطرف الآخر ، ومن المتفق عليه أن الأمر الذي يصدر عن الدولة مؤيداً لتلك المصلحة المعترية تجب طاعته إذا لم يكن في امتثاله مخالفة شرعية ، استناداً

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّعَلُّوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ⁽⁴⁾ .

(ب) تنظيم وقت العمل السنوي :

لا شك أن قيام العامل بالعمل طوال السنة دون راحة باستثناء ما يحصل عليه كل أسبوع- يُلحق به أضراراً صحية واجتماعية ، كذلك قد تعرض عليه حالات يحتاج فيها إلى مزيدٍ من أوقات الفراغ ليقوم بواجبات اجتماعية تستدعيها ظروف ومناسبات معينة . ولا تعتبر الإجازة وقتاً ضائعاً بل تعتبر من طرق الوقاية من الأمراض وحفظ الصحة واستمرار النشاط الذهني والبدني في البذل والعطاء ، بحيث إن إهمالها يؤدي في أغلب الأحوال إلى مرض

(2) سورة القصص : آية 27 .

(3) أخرجه البخاري من حديث المعرور بن سويد في كتاب الإيمان ، باب المعاصي من أمر الجاهلية ، ولا يكفر صاحبها بارتكابها إلا بالشرك ، برقم (30) ، (20/1) . ومسلم في كتاب الإيمان ، باب إطعام المملوك مما يأكل ، وإلباسه مما يلبس ، ولا يكلفه ما يغلبه ، برقم (1661) ، (1282/3) .

(4) سورة النساء ، آية 59 .

العامل وشيخوخته المبكرة ، واضطراره إلى الانقطاع عن العمل للعلاج فترات من الزمن ربما كانت أطول مدة من الإجازة السنوية⁽¹⁾ .

ولذلك يفرض تقنين العمل على ربّ العمل إعطاء إجازات معينة للعامل يتمكن خلالها من تحقيق أغراضه ، ومواجهة ظروفه ومتطلباته الخاصة .

وهذه الإجازات هي : الإجازة السنوية ، وإجازة الأعياد ، والإجازة المرضية ، وإجازة الولادة ((الوضع)) للعاملات ، وإجازة الحج والدراسة .

(أولاً) الإجازة السنوية :

إنّ الغرض من منح العامل إجازة سنوية هو إتاحة الفرصة له لاستعادة نشاطه ، وتجديد حيويته ، والاحتفاظ بصحته البدنية والعقلية ، وتمكينه من تطوير مواهبه بالاشتراك في دورات تدريبية أو تثقيفية ، ولا يتحقق هذا الغرض إلا إذا كانت الإجازة السنوية طويلة الأمد نسبياً⁽²⁾ .

مدة الإجازة السنوية :

تختلف مدة الإجازة السنوية تبعاً للمدة التي أمضاها العامل في خدمة ربّ العمل ، فتناسب معها تناسباً طردياً ، فنقتصر الإجازة على أربعة عشر يوماً في السنة خلال السنوات الخمس الأولى من خدمة العامل ، ثم تتصاعد بعد ذلك لتبلغ واحداً وعشرين يوماً في السنة .

وقد اشترطت المادة (61) من قانون العمل لزيادة الإجازة المستحقة للعامل إلى واحد وعشرين يوماً في حالة قضائه خمس سنوات في الخدمة أن تكون هذه المدة متصلة ، بحيث يكون عقده طوالها قائماً ، أمّا إذا كانت مدة خدمة العامل منقطعة كما لو اشتغل عامل في مؤسسة لمدة أربع سنوات ، ثم انتهى عقده فترك العمل بها لفترة معينة ، ثم عاد إليها واشتغل من جديد مدة سنتين مثلاً ، فإنّ مدة خدمته بهذه المؤسسة لا تعتبر متصلة ، وبالتالي لا يزداد رصيد إجازته إلى واحد وعشرين يوماً ، بل يبقى أربعة عشر يوماً فقط .

والإجازة السنوية مستقلة عن سائر الإجازات الأخرى ، وعلى ذلك فلا تُحسب إجازات الأعياد الدينية ، وأيام العُطل الرسمية والأسبوعية من الإجازة السنوية إلا إذا وقعت خلالها ؛ وذلك لحصول المقصود منها⁽¹⁾ .

وأرى عدم احتساب أيام الأعياد والراحة الأسبوعية ضمن أيام الإجازة السنوية ، وأنّ يحصل العامل على إجازة تساوي مدة إجازته السنوية مضافاً إليها مدة إجازة العيد أو الراحة الأسبوعية ؛

⁽¹⁾ علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص249) .

⁽²⁾ جلال القرشي ، " شرح قانون العمل العراقي " ، (ص256) .

⁽¹⁾ تنص المادة (61/1) على ما يلي : لكلّ عامل الحق بإجازة سنوية بأجر كامل لمدة أربعة عشر يوماً عن كل سنة خدمة إلا إذا تمّ الاتفاق على أكثر من ذلك ، على أن تصبح مدة الإجازة السنوية واحداً وعشرين يوماً إذا أمضى في الخدمة لدى صاحب العمل نفسه خمس سنوات متصلة ، ولا تحسب أيام العطل الرسمية والأعياد الدينية وأيام العطل الأسبوعية من الإجازة السنوية إلا إذا وقعت خلالها .

لاستقلالية الإجازة السنوية عن جميع الإجازات ، المستقل يجب إفراده بحكم يخصصه ، وعليه فإذا منحَ العالِمُ الإجازة السنوية لمدة واحدٍ وعشرين يوماً ابتداءً من السبت 9/أيار ، فلا يحسب ضمن هذه المدة إجازته أيام الجمعة 14 و 21 و 28 /أيار ، كما لا يحسب ضمنها يوم 25 وهو يوم نكروى الاستقلال ، ولذلك يتعيّن أن تكون مدة الإجازة لهذا العامل 25 يوماً (21 يوماً إجازة سنوية + ثلاثة أيام راحة أسبوعية + يوم الاستقلال) ، وبالتالي تمتدُّ إجازته إلى 2 /حزيران بدلاً من 30 أيار .

وعليه ؛ إذا كانت إجازته أربعة عشر يوماً تخللها يوماً راحة أسبوعية ، فإنه يحصل على ما يوازي أجر ستة عشر يوماً .

الأجر أثناء الإجازة :

إنَّ إلزام ربِّ العمل بإعطاء إجازة سنوية للعامل لا يقصد به إراحة العامل من عناء العمل خلال مدة الإجازة فحسب ، وإنما كذلك منحه أجره عن هذه المدة كاملاً كما لو كان قائماً بالعمل؛ إذ لو أعطيت الإجازة للعامل مع حرمانه من الأجر مقابلها ؛ لانتفت الحكمة من إعطائها، ولصارت وسيلة للإضرار بالعامل لا لنفعه .

لكن لا يدخل الأجر الإضافي الذي كان يتقاضاه العامل في أيام العمل لاشتغاله ساعات إضافية تزيد على الحدِّ الأقصى لساعات العمل اليومي ، أو لاشتغاله له في أيام راحته الأسبوعية، ضمن الأجر الكامل الذي يستحقه العامل خلال مدة إجازته ؛ لعدم ثبوت هذا الأجر واستقراره⁽²⁾. فإذا كان أجرُ العامل يتحدّد باليوم فإنَّ ما يستحقه عن أيام الإجازة يحسب على أساس أجره اليومي الكامل مضروباً في عدد أيام الإجازة ؛ أي في 14 أو 21 يوماً على حسب الأصول . والإجازة السنوية من الناحية الفقهية حقٌّ للعامل ، وهو ثابتٌ له من جهة العرف الذي أقامته قاعدة قانونية من قواعد النظام العام ، ولا شك أنَّ العرف يعتبر أساساً مكيناً لتحديد حدود الالتزامات والحقوق في كلِّ ما سكت عنه نصُّ العقد ، ويكون ربُّ العمل ملزماً شرعاً وقانوناً بإعطاء العامل إجازته فعلاً ، إلا إذا رفض العامل أخذها باللفظ الصريح ، أو تنازل عنها تنازلاً ضمناً ؛ بأن سكت عن المطالبة بها واستمرَّ قائماً بعمله ، أو تمَّ الاتفاق بينهما على تأجيلها للسنة التالية للسنة التي استحق فيها الإجازة⁽¹⁾ .

(2) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص199) .

(1) وقد أفادت المادة (61) ، فقرة (ج) أنه يحقُّ للعامل الذي لم يأخذ إجازة عن سنة معينة أن يطلب بها إذا اتفق مع ربِّ العمل على تأجيلها في سنة تالية ، أمّا إذا سكت العامل وتراخى عن المطالبة بإجازته حتى انقضت السنة المستحقة عنها أو المؤجلة إليها، ففي مثل هذا القرض يسقط حقه في الإجازة ، ولا يستحقُّ تعويضاً أو مقابلاً عنها ؛ لأنَّ التزام السكوت في معرض الحاجة إلى طلب الراحة ، يفيد إعطاء حكم بالتنازل عنها دونما مقابل ، وهذا ما تؤيده القاعدة الفقهية الناصة على أنه : " لا ينسب لسكوت قول ، ولكن السكوت في معرض الحاجة بيان " .

ولا يجوز لربِّ العمل أن يرفض طلب العامل في حصوله على الإجازة .

تَحْدِثُ أجر العامل بالساعة ضد رِبِّ أجره في ثمانية على أساس أن عدد ساعات العمل اليومي ثمانية ، ثم ضد رِبِّ الناتج في عدد أيام الإجازة .

وإذا كان أجرُ العامل يتحدَّد بالشهر فإنه يتقاضى أجره كاملاً عن الشهر الذي حصل فيه على الإجازة فلا يُخصم شيءٌ من هذا الأجر .

قال في الأشباه والنظائر : وقد اختلفوا في أخذ القاضي ما رُتِب له في بيت المال في يوم بطالته (إجازته) ؛ فقال في المحيط : إنه يأخذ ؛ لأنه يستريح لليوم الثاني⁽²⁾ .

وجاء فيه أيضاً أن إمام المسجد يعطى في كل شهر أسبوعاً للاستراحة ، أو زيارة أهله ، أو نهد ، ومثله عفوٌ في العادة والشرع⁽³⁾ .

وقالوا ينبغي أن يكون كذلك في المدرس ؛ لأنه في يوم بطالته يستغله في الاستراحة من جهة ، ومن جهة أخرى يكون للمطالعة والتحرير عند ذوي المهمة⁽⁴⁾ .

والذي يظهر من كلام الفقهاء أن المدرس مثلاً لو قُدِّرَ له لكل يوم درس فيه مبلغاً ، فإنه لا يحلُّ له أخذ الأجر عن يومٍ لم يدرس فيه مطلقاً ، أما لو قيل يُعطى المدرس عن كل يوم أجراً مقداره كذا ، فينبغي أن يعطى ليوم العطلة المعتادة بقريئة العرف الجاري مجرى الشرط .

يقول ابن عابدين : " فحيث كانت البطالة معروفة في يوم الثلاثاء ، والجمعة ، وفي رمضان ، والعيدين ، يحلُّ الأخذ⁽¹⁾ .

ففي زمانه كانت العطلة السنوية في رمضان ، إلا أن هذا ليس أمراً توقيفياً لا يصحُّ تبديله ، فيمكن الاتفاق على جعلها في أي وقت من السنة ، وتحديد مدتها بشهر أو أقل ، كل ذلك بما يتفق مع أعراف الناس ومصحة العمل ، ولا شك أن هذا يختلف باختلاف الناس والبلدان .

أثر انتهاء العقد على الحق في الإجازة :

قد يحدث أن ينتهي عقد العمل في خلال السنة قبل أن يحصل العامل على إجازته السنوية ، فما هو أثر هذا الانتهاء على حق العامل في الإجازة ؟

أمّا تأجيل إجازة سنة معينة عن الموعد المحدد لها أصلاً إلى موعد آخر خلال السنة نفسها المستحقة عنها ، فلا بدُّ لصحة هذا التأجيل من توافر رُضْلْعِ العامل بذلك ، لأنَّ ما تمَّ تحديده بالتراضي لا يتغيَّر إلا بالتراضي ، احتراماً لهذا المبدأ الذي هو ركن العقد وأساسه .

كذلك إذا بدأ العامل إجازته السنوية فلا يجوز قطعها ودعوة العامل إلى العمل إلا لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل .

(2) السيوطي ، " الأشباه والنظائر " ، (302/1) .

(3) المرجع السابق .

(4) ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (373/4) .

(1) ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (372/4) .

لا يؤثر عدم حصوله على إيجته على حقه فيها ، ولكنه لا يمكنه أن يعطاها فعلاً وقد انتهى العقد ، وإنما له الحق في الحصول على أجره عن أيام الإجازة المستحقة ، وتحتسب هذه الإجازة بنسبة المدة التي اشتغل فيها ، فإذا كانت السنة تبدأ في أول كانون الثاني ، واشتغل العامل سنة أشهر وانتهى بعدها عقده ، فإنه يستحق مقابلاً عن إجازة مدتها سبعة أيام أو عشرة أيام ونصف تبعاً لما إذا كانت إجازته عن سنة كاملة مدتها أربعة عشر يوماً ، أو واحداً وعشرين يوماً .

العمل لدى الغير في مدة الإجازة :

استحقاق العامل أجره الكامل عن مدة الإجازة السنوية مرهونٌ بإفادته منها بالإخلاد إلى الراحة بما يجدد نشاطه ، ويحقق الغرض المقصود من منحها ، ومنح الأجر عنها ، ولذلك يقرُّ الفقه الإسلامي أن لربِّ العمل الحق في حرمان العامل من أجره عن مدة الإجازة ، أو استرداد ما أداه له من أجر عنها إذا ثبت اشتغاله خلالها لربِّه لعمَلٍ آخر ؛ لأنه لا ينبغي أن يفهم من استثناء أيام الإجازة من مدة العقد خروجها عن عقد العمل ، إذ لو كان الأمر كذلك ؛ لجاز للعامل أن يعمل في أيام عطلته لدى الغير ، وتجوز ذلك بعيد ؛ لأنه يلزم منه ورود العقد لشخصين على منفعة واحدة ، في مدة واحدة ، وكلام الفقهاء بأبامحيث صرحوا بأنه إذا ورد عقدٌ على عين ، لا يجوز أن يُعقد عليها مثله ؛ لتعذر الاجتماع على عين واحدة في الانتفاع بها، والمنفعة بمنزلة العين حكماً ، بدليل صحة الاستتجار بأجرة مؤجلة ، وما ليس بعين فهو دين ، والدين بالدين حرام في الشرع⁽²⁾ - ؛ لكونهم مزحومة ومشغولة بحق ربِّ العمل ، والمشغول لا يشغل⁽³⁾ .

وكذلك نقول في استثناء أوقات الإجازة من مدة عقد استتجار منفعة العامل ؛ ليس معناه أن تلك الأوقات خارجة عن عقد العمل ، بل الذي نقوله إن منفعة ذلك العامل في جميع تلك المدة مستحقة لربِّ العمل ، مملوكة له بمقتضى العقد ، ومع هذا يجب عليه تسريحه من العمل في تلك الأوقات لجريان العرف بذلك ، كما أن السيد بالرغم من أنه يستحق منفعة عبده في جميع الأوقات، ولكن مع ذلك يجب عليه إطلاقه في أوقات الصلوات ، وأوقات الراحة بالليل ونحوه⁽¹⁾ .

هذا لأنَّ عقد العمل من العقود الزمنية المرتبطة بمدة معينة ، والتقدير فيه بالزمان يقتضي استيعاب منافع العامل في جميع أجزاء الزمن المحدد حقاً لربِّ العمل ، غير أنه يُستثنى منه ما يطرأ من جهة العرف كأوقات الراحة ، وما يطرأ من جهة الشرع كأوقات الصلوات ، وهو استثناء من الاستيفاء لا من الاستحقاق ، أو استثناء من استيفاء المملوك لا من الملك ، وبعبارة أخرى :

(2) السرخسي ، " المبسوط " ، (108/15) .

(3) البابرسي ، " العناية شرح الهداية " ، (250/8) . الزيلعي ، " تبين الحقائق " ، (275/5) . السيوطي ، " الأشباه والنظائر " ، (ص151) .

(1) السبكي ، " فتاوى السبكي " ، (627/2) .

عقد العمل يقتضي استحقاق منفعة العامل حتى في أوقات راحته ، ولكن جرت العادة بالمنع من استيفائها في تلك الأوقات ، فاستثيت لذلك⁽²⁾ .

يقول السيوطي : إنما تُعتبر العادة إنظرت ، فإن اضطربت فلا ... ، ومنها البطالة في المدارس ، سؤل عنها ابن الصلاح فأجاب : بأن ما وقع منها في رمضان ، ونصف شعبان ، لا يمنع من الاستحقاق (أي للأجر) حيث لا نص فيه من الواقف على اشتراط الاشتغال في المدة المذكورة ، وما يقع منها قبلهما يمنع لأنه ليس فيها عرف مستمر ، ولا وجود لها قطعاً في أكثر المدارس والأماكن ، وإذا سبق بها عرف في بعض البلاد واشتهر غير مضطرب ، فيجري فيها في ذلك البلد الخلاف في أن العرف الخاص هل ينزل في التأثير منزلة العرف العام ، والظاهر تنزيله في أهله بتلك المنزلة⁽³⁾ .

فإذا انتهى عقد العمل التزم رب العمل بأن يدفع للعامل مقابلاً نقدياً يساوي أجره عن أيام الإجازات السنوية التي لم يستعملها ، أو لم يحصل عليها بناءً على الاتفاق على تأجيلها⁽⁴⁾ .

ثانياً (إجازات الأعياد :

لكل عامل الحق في أن يحصل على إجازة مأجورة في الأعياد لتمكينه من الاحتفال والاجتماع مع أفراد عائلته في أيامها .

وهذه الإجازات مستقلة عن كل من الإجازة السنوية والإجازة المرضية ، وعلى ذلك فلا يجوز أن تُخصم إجازات الأعياد من الإجازة السنوية أو من الإجازة المرضية .

ولقد كانت الأعياد في الجاهلية كثيرة ، ولمّا قدم رسول الله ﷺ إلى المدينة ، رأى أن أهلها في كل سنة يلعبون في يومين ، فقال : ما هذان اليومان ؟ قالوا : يومان كنا نلعب فيهما في الجاهلية ، فقال رسول الله ﷺ : إن الله قد أبدلكم بهما خيراً منهما : يوم الأضحى ، ويوم الفطر⁽¹⁾ .

وقد جرت العادة بتعطيل الموظفين في أيام العيد ، بحيث صار ذلك عرفاً مطرداً بينهم في كل عام ، فيكون كالمشروط من حيث إلزام رب العمل به ؛ لأن المعروف كالمشروط ، والمفروض أن المتعاقدين يعتفانه في كل ما سكتا عن إيضاحه وتفصيله ، فكيف إذا انضم إليه القانون في اعتبار هذه الأيام المعينة من السنة أيام عطلة ، لا شك يكون أكثر إلزاماً للأطراف المتعاقدة⁽²⁾ .

(2) السبكي ، " فتاوى السبكي " ، (629/2) .

(3) الأشباه والنظائر ، (ص91) وجاء أيضاً في الأشباه والنظائر لابن نجيم ما يقرب من هذا الحكم ، (312/1) .

(4) "نص" المادة (63) من قانون العمل الأردني على الآتي : إذا انتهت خدمة العامل لأي سبب من الأسباب قبل أن يستعمل إجازته السنوية ، فيحق له تقاضي الأجر عن الأيام التي لم يستعملها من تلك الإجازة " .

(1) أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة ، باب صلاة العيدين ، برقم (1134) ، (295/1) . والحاكم في المستدرک في كتاب صلاة العيدين ، برقم (1091) ، وقال : صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ، (434/1) وأخرجه أحمد في المسند في مسند أبي سعيد الخدري ﷺ ، برقم (12025) ، (103/3) . وأخرجه الضياء المقدسي في الأحاديث المختارة برقم (1911) ، وصححه إسناده ، (275/5) .

(2) جاء في المادة (59ب) ما نصه : " إذا اشتغل العامل في يوم عطلته الأسبوعية أو أيام الأعياد الدينية ، أو العطل الرسمية ، يتقاضى لقاء عمله عن ذلك اليوم أجراً إضافياً لا يقل عن (150%) من أجره المعتاد " ، فما دام أن العمل في أيام الأعياد الدينية

وقد أضاف بعض الفقهاء إلى ذلك أيام التشريق فيما إذا كانت العادة تقضي بتعطيلها ، وقالوا: يمنح العامل إجازة لهذه المناسبة بناءً على العرف المطرد باستثنائها من أيام دوامه⁽³⁾ . ويستحق العامل أجره كاملاً في أيام الأعياد بناءً على ما تعارفه الناس في ذلك وألّفوه كما صرّح بذلك الفقيه الحنفي ابن عابدين في حاشيته⁽⁴⁾، ولربّ العمل تشغيل العامل في هذه الأيام بأجر مضاعف إذا اقتضت ظروف العمل ذلك⁽⁵⁾، والخيار هنا لربّ العمل وحده ؛ بمعنى أن العامل لا يستطيع إجبار ربّ العمل على تشغيله أيام الأعياد مقابل أجر مضاعف إذا كان ربّ العمل لا يرغب في ذلك ، كما أن ظروف العمل إذا استدعت تشغيل العامل في يوم العيد فليس للعامل أن يرفض العمل إذا أمره به ولا كان مخلّاً بالتزامه ، وذلك لاستمرار قيام العلاقة التعاقدية بينهما أثناءها كما تقدّم ، ويحقّ لربّ العمل حينئذ أن يوقع عليه الجزاء التأديبي المناسب، ما لم يثبت أن ظروف العمل لم تكن تقتضي تشغيله ؛ وأنّ هذا التشغيل إنما قصد به مجرد الإضرار بالعامل ، درءاً للتعسف .

والأصل أن يكون تنظيم هذه الأمور متروكاً لإرادة المتعاقدين الحرة دون تدخل من طرف آخر ، ولكن نقشي ظاهرة ظلم أرباب العمل للعمّال ، ومحاولاتهم المتتالية في الوصول إلى مطامعهم المادية على حساب استنفاد طاقة العامل واستهلاك العمر الزمني لها بأبخس الأجر كانت داعياً ملحاً إلى ضرورة تدخل الدولة بمقتضى قاعدة المصلحة المرسلّة بوضع قانون إلزامي ينظم للعلاقات العمالية حقوقها والتزاماتها وفق قواعد العدالة والمصلحة ، بحيث لا يعتبر منه ما كان مخالفاً لنظام التعاقد الشرعي وشرائطه .

بالتأ (الإجازة المرضية :

تنصّ المادة (65) من قانون العمل على أن لكلّ عامل الحق في إجازة مرضية مدتها أربعة عشر يوماً خلال السنة الواحدة بأجر كامل ، بناءً على تقرير من الطبيب المعتمد من قبل المؤسسة ، ويجوز تجديدها لمدة أربعة عشر يوماً أخرى بأجر كامل إذا كان نزيل إحدى المستشفيات ، وينصف الأجر إذا كان بناءً على تقرير لجنة طبية تعتمدها المؤسسة ، ولم يكن نزيل إحدى المستشفيات " .

يقضي ضرّ أجر عمل إضافي تماماً كالعمل في يوم العطلة الأسبوعية ، فإن مقتضى ذلك أن تكون الإجازة فيها واجبة لحق العامل ، إذ لو لم تكن من حقه لما استحق العامل أجراً إضافياً لقاء العمل فيها . أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص211) .

⁽³⁾ ابن حجر الهيتمي ، " تحفة المحتاج " ، (146/6) . ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (372/4) .

⁽⁴⁾ ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (372/4) .

⁽⁵⁾ كما هو منصوص المادة (59/ب) المتقدمة .

ويخلص من هذا النص أن للعامل الحق في إجازة مرضية لمدة لا تزيد على أربعة عشر يوماً قابلة للتجديد خلال السنة الواحدة ، والمقصود بالسنة هي سنة خدمة العامل التي تبدأ من تاريخ تسلمه للعمل .

وليتدخل في حساب أيام الإجازة المرضية أيام العطلات التي تتخلل فترة مرض العامل سواء كانت عطلات أسبوعية أو أعياد⁽¹⁾ .

وحق العامل في الإجازة المرضية بموجب المادة القانونية السابقة يقتضي أنه لا يجوز لرب العمل أن ينهي عقد العامل لانقطاعه عن العمل بسبب المرض، إلا أن ذلك لا يكون بصفة دائمة بل مؤقتة ، ولذلك فإن أثر المرض هو مجرد وقف العقد لا إنهائه ، فالعقد يظل قائماً .

وليس الأمر كذلك ؛ فإن الفقهاء نصوا على أن العامل إذا مرض بحيث لا يقدر على فعل ما تم التعاقد عليه إلا بمشقة وضرر ، انحل عقده وتلهي ؛ لعدم إمكانية استيفاء منافعه ، فإن برأ وصح من مرضه قبل حدوث الفسخ ، وما زال في مدة العقد بقية ، أجبر العامل على الوفاء بالتزاماته في المدة المتبقية للعقد ، ما لم يكونا قد تقايلا أو تفساخا العقد ، ولا يلزم العامل قضاء الأيام الفائتة بسبب المرض حتى ولو أراد العامل قضاؤها لم يلزم رب العمل قبول ذلك⁽²⁾ .

جاء في المدونة : " قُولِيْتِ إِنْ اسْتَأْجَرْتُ عَبْدًا يَخْدُمُنِي شَهْرًا بَعَيْنِهِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ مَرَضَ هَذَا الشَّهْرَ قَضَانِي ذَلِكَ فِي غَيْرِهِ ؟ قَالَ - أَيُّ الْإِمَامِ مَالِكٌ - : لَا يَعْجِبُنِي ذَلِكَ ؛ لِأَنَّ الْأَيَّامَ تَخْتَلِفُ ، لَيْسَ أَيَّامَ الصَّيْفِ كَالشِّتَاءِ ، فَهَذَا الشَّهْرُ إِنْ كَانَ فِي الصَّيْفِ ، لَا يَأْمَنُ أَنْ يَتِمَادَى بِهِ الْمَرَضُ إِلَى أَيَّامِ الشِّتَاءِ ، وَإِنْ كَانَ فِي أَيَّامِ الشِّتَاءِ ، لَا يَأْمَنُ أَنْ يَتِمَادَى بِهِ الْمَرَضُ إِلَى أَيَّامِ الصَّيْفِ ، فَهَذِهِ الْإِجَارَةُ لَا خَيْرَ فِيهَا "⁽¹⁾ .

أمّا إذا كان مرض العامل أمراً طارئاً لا يلبث أن يزول ، أو ممّا يرجي برؤه في مدة قريبة؛ كالرشح مثلاً ؛ فلا يفسخ العقد ، وإنما تقف آثاره بينهما عن التنفيذ أثناء غياب العامل المريض حتى يسترد صحته ، ولكن هذا يقتضي أن لا يطول المرض طويلاً يشيع الاضطراب في العقد ولا كان سبباً لانتهائه⁽²⁾ .

⁽¹⁾ ويثبت حق العامل في الإجازة المرضية وفقاً للنص العام الوارد في المادة (65) أيّاً كان هذا المرض ، وأياً كانت طبيعة الأسباب التي أدت إلى إصابة العامل به ، فيثبت للعامل الحق في إجازة ولو كان مرضه راجعاً إلى خطئه كما لو أصيب أثناء قيادته لسيارته أو دراجته وثبت خطؤه بشرط أن لا يكون هذا الخطأ عمياً معاملة له بنقيض مقصوده . ينظر أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 203) .

⁽²⁾ علي حيدر ، " درر الحكام " ، (593/1) . المواق ، " التاج والإكليل " ، (563/7) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (429/2) . ابن قدامة ، " المغني " ، (267/5) .

⁽¹⁾ مالك ، " المدونة " ، (442/3) .

⁽²⁾ الحطاب ، " مواهب الجليل " ، (411/5) . عليش ، " منح الجليل " ، (522/7) .

ويعلّلُ فقهاء الحنفية⁽³⁾ قضية فسخ العقد بمرض العامل بأنّ الإجارة بيع المنفعة ، والمنافع تحدث شيئاً فشيئاً ، فكان كلُّ جزءٍ من أجزاء المنفعة كالمعقود عليه ابتداءً ، فإذا حدث العيب (المرض) بالعامل ، كان هذا عيباً حدث بعد العقد قبل القبض ، وحدث العيب قبل القبض يوجب الخيار في بيع العين ، وكذلك في الإجارة ، إذ لا فرق بينهما من حيث المعنى .

وإذا ثبت الخيار للمستأجر ؛ فإن لم يفسخ ، ومضى على ذلك إلى تمام المدة ، فعليه دفع الأجرة كاملةً ؛ لأنه رضي بالمعقود عليه مع العيب ، فيلزمه جميع البدل ، وإن زال العيب قبل أن يفسخ ؛ بأن شفي العامل من مرضه ، بطل خيار المستأجر في فسخ العقد ؛ لأنّ الموجب للخيار وهو وجود العيب قد زال ، والعقد لا زال قائماً ، فيزول الخيار .

هذا إذا كان العيب ممّا يضرُّ بانتفاع ربّ العمل بمنفعة عامله فإن كان لا يضرُّ بقي العقد لازماً ، ولا خياراً لربّ العمل ؛ كما لو فوقأت إحدى عيني عامله بما لا يؤثر على عمله ، ولا يضرُّ بمصالحه مستأجره ، فالعقد لا يفسخ ؛ لأنّ العقد ورد على المنفعة لا على العين؛ إذ الإجارة بيع المنفعة لا بيع العين ، والنقصان أصاب العين لا المنفعة ، كما أن العين غير معقود عليها ، فتغيّرها لا يوجب بالذخ ، بخلاف ما لو كان العيب ممّا يضرُّ بالانتفاع ، لأنه إن كان كذلك ، فالنقصان يرجع إلى المعقود عليه ، فأوجب الخيار لربّ العمل ، فكان له أن يفسخ .

ولكن يشترط أن لا يكون ربّ العمل قد اطّلع على مرض عامله وقت العقد ، فإن رآه مريضاً أو علم بمرضه فلا خيار له بفسخ العقد ؛ لرضاه به .

ونخلص من جميع ما تقدّم أن مرض العامل عيب ، والعيب على قسمين مؤثّرٌ وهو ما تقوت به منفعة العامل أو تخرّب به ، وعيبٌ غير مؤثّر وهو ما لا تقوت به منفعة العامل ولا تخرّب به .

ولا يثبت لربّ العمل خيار فسخ العقد إلا لعيب مؤثّر ، وهو قسمان :

1. ما تقوت به المنفعة كليةً ، وهو إن وجد بالعامل انفسخ العقد من تلقاء نفسه ، ولا

تجب الأجرة على ربّ العمل سواء حصل العيب قبل العقد أو بعده .

2. ما لا تقوت به المنفعة ولكن تخرّب ، وفي هذا لا يفسخ العقد بل يكون قابلاً للفسخ

؛ بمعنى أن العمل له أن يفسخ العقد ، فإن فسخ سقطت عنه الأجرة ، وإن لم

يفسخ ولم يرض بمرضه المؤثّر في عمله ، بل اكتفى بالانتفاع بمنافعه انتفاعاً

جزئياً ، فله أن ينقص من أجرته إنقاصاً يتناسب مع ما فاتته من الانتفاع .

المقابل الذي يحصل عليه العامل أثناء الإجازة المرضية :

(3) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (196/4) .

تقدّم أن المرض إن لم يكن مزمناً أو مزمناً ولكن رُجى بـ رُوه في مدة قريبة ، يكون موقفاً للعقد طيلة المدة المرضية للعامل إلى أن يبرأ ، ولا يستحقّ العاملُ عنها أجراً ، حيث يسقط من أجرته بحصة الأيام التي مرض فيها ؛ فإن كان قبض الأجرة كاملة ردّها منها بنسبة المدة التي لم يعمل فيها بداعي المرض ، واحتبس لنفسه ما يقابل المدة التي داوم فيها ؛ وذلك لأنّ منافعهُ تستوفى شيئاً فشيئاً بحسب المدة ، والأجرة تُدفع كمقابل لاستيفائها ، والعامل لم يكن في بعض المدة مسلماً لبعض منافعهُ للظرف الصحي الذي طرأ عليه فمنعه من العمل خلالها ، فكيف يستحقّ مقابل تعطيله لبعض منافعهُ أجرة ؟ ويمكن أن يُحتجّ لذلك بالحديث الشريف : «أزيت إن منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال صاحبه» (1) .

يقول الأتاسي : لو استأجره ؛ أي ربُّ العمل شهراً ليعمل له في أرضه ، فعمل عشرين يوماً ثم مرض ، وأمطرت السماء العشرة الباقية من الشهر ، فإنه يلزمه أجرة العشرين يوماً بحسابها ، ولا يلزمه شيء من أجرة العشرة الباقية ، لعدم تسليم النفس فيها لمكان العذر (2) .

ورغم أن العامل لا يؤدي أي عمل خلال مرضه إلا أن قانون العمل في المادة (65) راعي الطابع اللبّي للأجر وكونه المعتمد الأساسي لتعيّش العامل ، فقرّر له أجراً كاملاً يستحقّه عن مدة إجازته المرضية ، بشرط أن يثبت مرض العامل بناءً على تقرير من الطبيب الذي يعتمده أو يعيّنه ربُّ العمل ، وأن يكون نزيفاً خلال هذه المدة في إحدى المستشفيات ، أمّا إذا لم يكن نزيفاً فيها فيقرّر له نصف أجره الذي كان يتقاضاه .

وإذا كان مرض العامل يمنعه فقط من عمله المعتاد ، ولكن لا يمنعه من القيام بعمل آخر ؛ كالبيستاني المريض بقدمه مثلاً يمكنه العمل أثناء مرضه بواباً ، والصانع المريض بيده يمكنه العمل ساعياً أو مراقباً فهبالاً يحقّ للعامل مطالبة ربُّ العمل بأن يكلفه بعمل يناسب حالته الصحية بدلاً من إعطائه إجازته المرضية سواء كانت هذه الإجازة مدفوعة الأجر أم لا ؛ وذلك لأنّ إرغام ربُّ العمل على تشغيل العامل المريض في عملٍ آخر قد يُسبب له المتاعب والمخاسر ؛ ولأنّ صلاحية العمل للعمل الجديد مشكوكٌ فيها ، وإنما يجوز ذلك باتفاق الطرفين .

ولكن هل يجوز لربُّ العمل إرغام العامل المريض على العمل في عملٍ مناسب لمرضه بدلاً من الإجازة المرضية بأجر ؟

قياساً على الحالة الأولى ، لا يجوز لربُّ العمل أن يكلف العامل المريض بعملٍ آخر غير الذي التزمه بعقد العمل ، حتى وإن كان لا يتنافى مع مرضه ، لانتعدام الرضا به ، ولأنّ العقد وقع

(1) أخرجه البخاري في كتاب البيوع ، باب إذا باع الثمار قبل أن يبني صلاحها ثم أصابته عاهة ، فهو من البائع ، برقم (2086) ، (766/2) .

(2) محمد الأتاسي ، " شرح مجلة الأحكام العدلية " ، (488/2) .

على عمل معين ، والتعيين مفيد في حقّ العامل ؛ إذ الأعمال متفاوتة ، وفي تبديل العمل ضررٌ على العامل ، وإلزامٌ له بعملٍ لم يلتزمه بأصل العقد ، فينقيدُ العقد به .

جاء في الفتاوى الهندية : رجلٌ استأجر عبداً من رجل كل شهر بدرهم مثلاً ، فمرض العبد ولم يقدر على مثل ما كان يعمل ، إلا أنه قد يعمل عملاً دون العمل الذي كان يعمل في الصحة ، فله أي لربِّ العمل - ينقض الإجارة ، وإن لم ينقضها حتى مضى الشهر ، لزمه الأجر وإن مرض مرضاً لا يقدر على شيء من العمل ، فلا أجر له ⁽¹⁾ .

وإذا رضي العامل بالعمل الجديد كان ذلك ابتداءً لعقد جديد يجب لصحته توافر جميع ما يلزم العقد من الشروط المعتمدة ، ويكون العقد القديم لاغياً ، ضرورة عدم جواز ورود عقدين لعملين مختلفين على منفعة شخص واحد في مدة واحدة كما تقدم .

(إبعاً) إجازة الوضع (الأمومة) :

تنصُّ المادة (70) من قانون العمل الأردني على أن للمرأة العاملة الحق في الحصول على إجازة أمومة بأجرٍ كامل قبل الوضع وبعده مجموع منتهى عشرة أسابيع ، على أن لا تقلَّ المدة التي تقع من هذه الإجازة بعد الوضع عن ستة أسابيع ، ويحظر تشغيلها قبل انقضاء تلك المدة .

ويتضح من هذا النص أن للمرأة الحق في أن تتقطع عن الحضور إلى العمل لمدة يكون مجموعها عشرة أسابيع تشمل المدة التي تسبق الوضع والتي تليها ، والذي يظهر أن إجازة قبل الوضع اختيارية بالنسبة للعاملة بمعنى أنها تستطيع أن تطلبها أو لا تطلبها ، فإذا لم تطلبها لا يكون لربِّ العمل إرغامها على أخذها ، أمّا إذا طلبتها فيلتزم ربُّ العمل بإعطائها لها ، أمّا إجازة بعد الوضع فهي إجبارية يُعطيهها القانون للعاملة ولو لم تطالب بها ، ولا يجوز القانون تشغيلها خلالها ولو بموافقتها ، ويشترط القانون أن لا تقلَّ مدتها عن ستة أسابيع .

وإذا كان القانون يقرُّرُ للعاملة إجازة وضع في حدود عشرة أسابيع فهو حريص على عدم حرمانها من الأجر خلال هذه الإجازة .

وتستحقُّ المرأة العاملة خلال مدة إجازتها ومقدارها عشرة أسابيع أجرها الكامل مثلما كانت تتقاضاه عن أيام عملها الاعتيادية (الفعلية) .

إجازة رعاية الطفولة :

تنصُّ المادة (71) من قانون العمل على أن : " للمرأة العاملة بعد انتهاء إجازة الأمومة المنصوص عليها في المادة (70) من هذا القانون الحق في أن تأخذ خلال سنة من تاريخ الولادة فترة أو فترات مدفوعة الأجر بقصد إرضاع مولودها الجديد لا يزيد في مجموعها على الساعة في اليوم الواحد " .

(1) جماعة من علماء الهند ، " الفتاوى الهندية " ، (462/4) .

ويخلص من هذا النص أن العاملة بعد انتهاء إجازة أمومتها يكون لها الحق في الحصول على فترة أو فترات مدفوعة الأجر بغرض إرضاع طفلها ورعايته خلال السنة الأولى لمولده ، بشرط أن لا تزيد فترة إرضاعه على ساعة واحدة في كل يوم من أيام السنة .

كما تنص المادة (67) من قانون العمل على أنه : " للمرأة التي تعمل في مؤسسة تستخدم عشرة عمال أو أكثر الحق في الحصول على إجازة دون أجر لمدة لا تزيد على سنة للتفرغ لتربية أطفالها ، ويحق لها الرجوع إلى عملها بعد انتهاء هذه الإجازة ، على أن تفقد هذا الحق إذا عملت بأجر في أي مؤسسة أخرى خلال تلك المدة " .

ووفقاً لهذا النص يشترط لاستحقاق العاملة هذه الإجازة أن يكون عدد العاملين في المؤسسة التي تعمل بها عشرة عمال فأكثر ، فمتى بلغ عدد عمال المؤسسة عشرة استحققت العاملة إجازة للتفرغ لتربية أطفالها ورعايتهم ، وذلك سواء كان من يعمل في المؤسسة كلهن من النساء أم كانوا خليطاً من النساء والرجال ، وقد قصد بهذا الشرط أن لا يتأثر عمل المؤسسة بغيابها ، ويحق لها بعد انقضاء إجازتها العودة إلى عملها ، إلا إذا كانت قد عملت بأجر لدى مؤسسة أخرى خلال مدة إجازتها فإنها تفقد بذلك حقها في الرجوع إلى عملها القديم⁽¹⁾ .

ولم يحدد القانون موعداً معيناً لأخذ هذه الإجازة ، ولذلك يجوز لها أن تأخذها في أي وقت ، ولكن من البدهي أن يكون طلبها للإجازة في مرحلة الطفولة ولا فلا تستحقها بعد مجاوزة الطفل لها .

خامساً) إجازة الحج والدراسة :

تنص المادة (66) فقرة (أ) من قانون العمل على أنه من حق العامل الذي أمضى في العمل خمس سنوات متصلة لدى رب العمل أن يحصل على إجازة بأجر لمدة أقصاها أربعة عشر يوماً لأداء فريضة الحج ، وتكون هذه الإجازة مرة واحدة طوال مدة خدمته .

لأن الحج أحد الأركان الخمسة في الإسلام ، والقيام به يحتاج إلى تفرغ العامل في مواقيته المحددة في الشرع ، وهذا يتطلب بالضرورة تغيبه فيها عن الحضور إلى مقر عمله .

كما نصت المادة (66/ب) على أن من حق العامل الحصول على إجازة مدتها أربعة أشهر دون أجر إذا التحق للدراسة في جامعة أو معهد أو كلية معترف بها بصورة رسمية .

وهاتان الإجازتان مستقلتان عن الإجازات الأخرى وبصفة خاصة الإجازة السنوية ، فلا تخصم منها .

وقصارى القول في جميع ما تقدم :

(1) أحمد أبو شنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 209) .

أن هذا الوضع الحقوقي الذي أرساه القانون فيما يتعلق بإجازات العامل ، وفيما لا يتعارض مع أحكام الشريعة ، ملزم لأفراد العلاقة التعاقدية ؛ لكونه يحقق مصلحة عامة معتبرة ، ولا يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالف ما رسمه القانون وحدّده ؛ لأن ذلك يعدّ استجراراً لمفسدة عامة ، إذ لو تركت الحرية للمتعاقدين في أن يتواضعوا على خلاف الطريقة التي رسمها القانون في تنفيذ العقد ، لانخرم بذلك قانون السياسة الشرعية الذي يقوم على العدالة ورعاية المصالح ، ولأنشأ ذلك حالة من الفوضى والاضطراب وتضييع الحقوق .

يقول الأستاذ مصطفى الزرقا : " ويشمل هذا الاحترام - أي الاحترام الذي أوجبه الشرع للأحكام الفقهية التطبيقية المتفرعة عن القواعد والمبادئ الشرعية - الأنظمة الزمنية الموقوتة المتبدلة التي يعود لولي الأمر القائم بالسلطة العليا حق إصدارها شرعاً بمقتضى قاعدة المصالح المرسله ... ؛ ما دام ذلك تنظيماً لمصلحة فوضه الشرع بتنظيمها " (1) .

المطلب السابع: الالتزامات المتعلقة بالانتقال والسكن والتغذية

(أ) الالتزام بمصاريف نقل العمّال وإعادتهم ، والالتزام بتوفير وسائل الانتقال اليومي لم يرد في القانون المدني الأردني ، قولاً وفي العمل نصٌ صريحٌ يُلزمُ ربَّ العمل بنقل العامل من محلِّ إقامته المعتاد إلى مكان العمل ، وإعادته إلى ذلك المحلِّ بعد انتهاء عقد العمل . كما لم يرد فيهما نصٌ يفرضُ على ربِّ العمل التزاماً بتوفير وسائل الانتقال اليومي لترحيل العمّال من منازلهم إلى مكّي العمل ، فيما إذا كان بعيداً بحيث لا تصلُ إليه وسائل المواصلات العادية .

بينما تنصُّ المادة (56) من قانون العمل المصري الجديد على ما يأتي يلتزمُ صاحبُ العمل بنقل العامل من الجهة التي تمَّ التعاقد معه فيها إلى مكان العمل ، كما يلتزم بإعادته إلى تلك الجهة خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء عقد العمل .

(1) الزرقا ، " المدخل الفقهي العام " ، (49/1) .

ويتضح من هذا النص أن قيام هذا الالتزام مشروطاً بدهاءه بأن لا يكون العامل مقيماً في الجهة التي يوجد فيها مقر عمله في الوقت الذي تم فيه التعاقد معه .

وإذا انتهى العقد بوفاة العامل فإن رب العمل يلتزم بنفقات تجهيز ونقل جثته إلى الجهة التي استقدمه منها ما لم تطلب أسرته نقله إلى جهة أخرى وعلى نفقتها . (م2/73)

وليس لعائلة العامل المتوفى أن تطلب من المؤسسة التي كان يعمل فيها نقله إلى جهة أخرى بحيث تتحمل نفقات تزيد على نفقات نقل الجثة إلى الجهة التي استقدمته منها ، فإذا طلبت عائلته نقل جثته إلى جهة أخرى فإن المؤسسة لا تلتزم بما يزيد على نفقات نقل جثته إلى بلده أو مكانه الذي استقدمته منه ، ولكنها لا تعفى من هذه النفقات بالكلية .

وتقتصر المؤسسة في التزامها هذا على تحمل ما يوازي عودة العامل لو كان حياً ، لأن تكاليف نقل الأموات تزيد على تكاليف نقل الأحياء زيادة كبيرة ، فلا يجب عليها الالتزام بدفع ما لا يلزمها ، إلا إذا كانا قد اتفقا في العقد سلفاً على أن تتكبد المؤسسة تكاليف نقل جثته إلى موطنه في حال وفاته .

كما تنص المادة (1/123) من قانون العمل المصري على ما يلي: "كل من يستخدم عملاً في أماكن لا تصل إليها وسائل المواصلات العادية ، أن يوفر لهم وسائل الانتقال المناسبة".

ويستفاد من هذا النص أن الالتزام بأن يهيئ رب العمل لعماله وسائل مناسبة لنقلهم يومياً من بقعة معينة إلى مكان العمل وبالعكس ، لا ينشأ إلا إذا كان مكان العمل بعيداً ، بحيث لا تصل إليه وسائل المواصلات العادية ، وأما إذا كانت وسائل النقل تصل إلى مكان العمل فينتفي التزم رب العمل بذلك ، وليس معنى وصولها إليه انتهاءها عنده تماماً ، وإنما يكفي أن تنتهي قريباً منه بحيث يكون في الطاقة المعتادة قطع المسافة بينها وبينه سيراً على الأقدام يومياً ذهاباً وإياباً ، إلا إذا نص على خلاف ذلك في عقد العمل ، أو كانت عادة المؤسسة جارية بغير ذلك⁽¹⁾.

(ب) الالتزام بتوفير الغذاء والسكن :

لم يتضمن القانون المدني الأردني ، ولا قانون العمل ، أية أحكام فيما يتعلق بالالتزام بتوفير السكن ، في حين تنص المادة (2/123) من قانون العمل المصري على إلزام أرباب الأعمال الذين يستخدمون عمالاً في مناطق بعيدة عن العمران أن يوفر لهم التغذية المناسبة ، والمسكن الملائمة .

كما تنص المادة (824) من القانون المدني الأردني على أنه : " يلزم صاحب العمل كسوة العامل أو إطعامه إذا جرى العرف به ، اشترط في العقد أم لا " .

ونخلص ممّا تقدّم إلى أن الالتزامين سالف الذكر يجب على رب العمل الوفاء بهم بناءً على نص العقد ، أو بناءً على العادة والعرف ، لأن سكوت الطرفين عن التصريح بما يخالف مقتضى

(1) حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص629) .

العرف القائم ، يُفهم منه أنهما أرادا تحكيم العوائد الجارية في العمل ، ومن هنا قرّر الفقهاء أن " مطلق العقد ينصرف إلى المتعارف "(2) ، وأن " الثابت بالعرف ثابت بالنص "(3) ، و أن " العادة محكمة "(4) إذ عوائد المتعاقدين لا بدّ وأن تكون ضرورية الاعتبار ما دامت موافقة للشرع ، لأنّ في عوائدهما ما يحقق مصالحهما ، وقد أجمع العلماء على أنّ الشرع الإسلامي إنما جاء ليراعي مصالح الناس .

وقد يثور التساؤل عمّا إذا كان لربّ العمل أن يتقاضى من عمله أجراً لقاء نقلهم يومياً إلى مكان العمل ، أو مقابل تأمين الوجبات الغذائية ، أو المساكن الملائمة التي يوفرها لهم ؟ بتطبيق ما أشرنا إليه سابقاً يمكن الإجابة على هذا بأنه إذا لم يوجد في عقد العمل نصّ يقضي بتحمّل ربّ العمل لنفقات المساكن ، والوجبات الغذائية ، ووسائل المواصلات التي يوفرها لعماله أو لم يجر بذلك عرف مستمرّ ، فلا يكون ملزماً بتوفيرها لهم مجاناً ، ويجوز له أن يتقاضى مقابل ما دياً عليها ، ويمكن احتسابه من أجر العامل ؛ لأنّ الأصل هو وجوب العمل بما نصّ عليه المتعاقدان ، وبما احتكما فيه اللّرف لمّا لم يتناوله العقد بالنص ، ولا شكّ أنّ هذا ممّا يضبط نظام التعامل والسلوك الواجب بين الطرفين في الظروف المختلفة .

المطلب الثامن : الالتزام بتوفير دار للحضانة

تنصّ المادة (72) من قانون العمل الأردني على ما يأتي : " على صاحب العمل الذي يختم ما لا يقلّ عن عشرين عاملة متزوجة ، تهيئة مكان مناسب يكون في عهدة مربية مؤهلة لرعاية أطفال العاملات الذين تقلّ أعمارهم عن أربع سنوات ، على أن لا يقلّ عددهم عن عشرة أطفال " .

يُستفاد من هذا النصّ أنّ على ربّ العمل الذي يستخدم عشرين عاملة فأكثر أن يوفرّ دار حضانة لاستقبال أطفال العاملات في مؤسسته ، وهذا الالتزام ينزل منزلة الشرط في العقد ، لجريان التعامل به بناءً على نصّ القانون عليه ، بحيث أصبح عرفاً عاماً تُبنتى عليه أحكام العقد، كما يُتخذ منه في حال النزاع حكماً يلتزم المتعاقدان بمراعاة ما يقضي به إيجاباً أو سلباً ، ومن هنا جاءت القاعدة الفقهية : " العادة محكمة "(1) ؛ أي معمول بها شرعاً ، ويقول الشاطبي : "العوائد الجارية ضرورية الاعتبار شرعاً ؛ سواء أكانت مقررة بالدليل شرعاً أم لا ؛ لأنّ العوائد لو لم تُعتبر

(2) المبسوط ، (54/16) .

(3) علي حيدر ، (51/1) .

(4) السيوطي ، " الأشباه والنظائر " ، (ص 89) .

(1) السيوطي ، " الأشباه والنظائر " ، (ص 89) .

لأدى إلى تكليف ما لا يطاق ، وهو غر جائز أو غير واقع ، ولأنّ في عوائدهم تحقيق مصالحهم ، فلو لم تعتبر تلك العوائد شرعاً لوقع الناس في حرج وبؤس ، وهذا خلاف مقصود الشارع قطعاً ، بل التشريع سبب للمصالح ، والتشريع دائم ، فالمصالح كذلك ، فكانت المصالح معتبرة باعتبار الشارع للمصلحة ؛ لكون العادة وسيلة إليها⁽²⁾ .

وقد جاء القانون بقيد (الزوجية) ليستثني المرأة العاملة من الاستفادة من هذا الالتزام الواقع على عاتق ربّ العمل فيما إذا كانت مطلقة أو أرملة ، وهو قيدٌ يمجّه المنطق لمجاافته لقواعد العدالة والمساواة في التعامل وإعطاء الحقوق ، ولقصوره عن مراعاة احتياجات المرأة العاملة التي تفرضها عليها أوضاعها الاجتماعية المترتبة على فراقها لزوجها بطلاق أو وفاة ، لا سيّما إذا أخذنا بعين الاعتبار وجود طفلها في عهدها ورعايتها مدة حضانته ، فإزالة هذا القيد ليضمّن أطفال العاملات بغض النظر عن وضعها الاجتماعي⁽²⁾ على المرأة العاملة أعباءً هي أحوج ما تكون إلى الإعانة على تخطيها .

(2) الشاطبي ، " الموافقات " ، (286/2) .

المطلب التاسع : إعطاء العامل شهادة خدمة أو خبرة في نهاية العقد

يلتزم ربُّ العمل بأنَّ يعطي العامل مجاناً في نهاية عقده ، وبناءً على طلبه شهادة يبيِّن فيها تاريخ دخوله في الخدمة ، وتاريخ خروجه منها ، ونوع العمل الذي كان يؤديه ، ويبين فيها أيضاً قيمة الأجور والمزايا الأخرى إن وجدت .

فوجود هذا الالتزام أمرٌ متعلقٌ بمضمون العقد أو نطاقه ؛ حيث يشمل نطاق العقد ما كان من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف بحسب طبيعة الالتزام ، وواضح أنَّ العامل يحتاج عند انتهاء العقد إلى شهادة تبيِّن مدة خدمته ، وطبيعة هذه الخدمة ، لتكون سنداً له في العثور على عملٍ جديدٍ يرتزق منه ، ممَّا يوجب على ربِّ العمل إعطاءها له ، بحيث يكون ذلك التزاماً على عاتقه إن لم يكن بمقتضى النصِّ القانوني ، فوفقاً لما يقضي بالعرف الدارج لدى أرباب المهنة، والذي تفسَّر على أساسه إرادة المتعاقدين أو أحدهما ، بحيث نزل منزلة الشرط في الاعتداد به .

جاء في الفقرة الرابعة من المادة (822) من القانون المدني الأردني ما نصُّه : " على صاحب العمل أنَّ يعطي للعامل في نهاية خدمته شهادة بنوع العمل ، وتاريخ مباشرته وانتهائه ، ومقدار أجره ، وكلِّ ما كان يتقاضاه من إضافات أخرى " .

كما نصَّت الفقرة الخامسة من المادة نفسها على إلزام ربِّ العمل بأنَّ يردَّ للعامل كافة الأوراق والمستندات التي أودعها لديه بخصوص عمله ؛ كشهادة الميلاد ، والشهادات الدراسية ، وشهادات الخبرة العملية والدورات التدريبية التي تلقاها العامل ونحوه ، حيث جاء فيها ما نصُّه : " على صاحب العمل أنَّ يردَّ للعامل كافة الأوراق الخاصة به " (1) .

ويتبيَّن ممَّا سبق أنَّ شهادة الخدمة هي مجرد شهادة بحقيقة الواقع من طبيعة عمله ، ومدة خدمته ، وقدر أجره ، دون توصية بالعامل أو تركية له ، أو تقديراً لكفاءته أو أمانته بثناء أو تعريض ، وإلا انتهى الأمرُ إلى فتح الباب على مصراعيه أمام ربِّ العمل لمساومة العامل على هذه الشهادة ، أو للوقوف عقبة في وجه تشغيله من بعد ، وهو أمرٌ ليس في مصلحة العامل في الحالين .

ولكن ليس ثمَّ ما يمنع ربِّ العمل من إعطاء العامل فضلاً عن شهادة الخدمة شهادة تركية له ، وتوصية به ، ولا تختلط الشهاداتتان ، بل تظلُّ كلٌّ منهما مستقلة عن الأخرى (2) .

(1) نصُّ قانون العمل الأردني على ما يقارب نص الفقرتين الرابعة والخامسة الواردتين في المادة (822) من القانون المدني الأردني، حيث جاء في المادة (30) على صاحب العمل أنَّ يعطي للعامل عند انتهاء خدمته بناءً على طلبه ذلك ، شهادة خدمة يذكر فيها اسم العامل ، ونوع عمله ، وتاريخ التحاقه بالخدمة ، وتاريخ انتهاء الخدمة ، كما يلتزم صاحب العمل بردَّ ما أودعه العامل لديه من أوراق شهادات أو أدوات " .

(2) حسن كبيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص 647) .

كلمة أخيرة في خاتمة الفصل :

رأينا فيما تقدّم أن الفقه الإسلامي لا يجمد عند حتميين ، وإنما هو يكيّف عقود الناس وما ينشأ عنها من التزامات إلى أوسع مدى تبعاً لمقتضيات أحوالهم بما يحقق مصالحهم ؛ إذ يصعب في كثيرٍ من الأحوال على المتعاقدين أن ينظما علاقتهما في كل تفاصيلها ، فهما في الغالب يحدّدان الأمور الأساسية ؛ كنوع العمل ، والأجرة ، وقد يقفان عند ذلك ويتركان بقية التفاصيل اعتماداً على أحكام القانون بهذا الصدد ؛ كتظيم الإجازات ، وتحديد الالتزامات والجزاءات ، وما إلى ذلك ، وتدعّ تلك الأحكام مكملةً للعقد وجزءاً منه فيما لا يتناقض مع أحكام الشريعة الإسلامية ؛ لأنّ هذه العلاقة التعاقدية -التي يكون موضوعها إشغال شخص في وظيفة لمدة معينة- لمّا وجدت في ظل القوانين المنظمة لها وجب أن يخضع المتعاقدان في تطبيقها لما رسمته تلك القوانين ؛ لوجوب احترامها شرعاً -كما أسلفنا- مراراً .

وإزاء هذا لا يصحّ رفض ما جاء في تلك القوانين من قواعد أو ناهية لمجرد أن الفقه الإسلامي المدوّن أو الموروث لم يذكرها في جزئياته ، فالشرع قد وضع لهذا الغرض قاعدةً أو نموذجاً مرناً يُسعف المتعاقدين في كلّ آن ومكان بما يحتاجونه في تطبيق العقد ؛ حيث لم يلزم المتعاقدين بما هو مذكور في العقد فحسب ، بل أيضاً ما يستتبعه ويكمّله طبقاً لما يقضي به العرف ، وعن هذا قال الفقهاء : " الثابت بالعرف كالثابت بالنص " (1) .

ولكن نلفت الانتباه إلى أن قاعدة العرف -بصفة عامّة- كانت ملزمةً لأطراف العلاقة التعاقدية إذا لم يبدوا ما يعارضها ، إلا أنه إذا صرّح في العقد بخلاف ما جرى به العرف ممّا يجوزّه الشرع ، ويمكن الوفاء به ، فلا اعتبار للعرف ؛ لأنّ من القواعد الفقهية أنه : " لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح " (2) ، قال العز بن عبد السلام : كلُّ ما يثبت في العرف إذا صرّح المتعاقدان بخلافه ممّا يوافق مقصود العقد ، ويمكن الوفاء به ؛ صحّ (3) .

ولكن لا يصحّ أن يخرج المتعاقدان في عقد العمل على قواعد القانونية الملزمة أمراً أو نهياً ، ولو تراضيا على ما يخالفها ؛ لأنه لو كان كلُّ شخص حراً في اتباعها أو في تعديلها كما يشاء ، لصارت عاجزةً عن تحقيق الحكمة التي تطلبت تدخل الدولة في وضعها ، وهي حماية الطرف الضعيف ضدّ الطرف القوي في هذه العاقبة ؛ إذ تصير حرية ربّ العمل في فرض قيوده وشروطه على العامل جامحةً ينظمها على الوجه الذي يراه محققاً لمصلحته ومآثره الشخصية ، متجاوزاً بذلك جميع القواعد المرسومة في القانون بدعوى أنه لمجرّد الإرشاد ، ولا تحمل صفة الإلزام حتى يمنع التراضي على خلافها .

(1) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (51/1) .

(2) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (31/1) .

(3) العز بن عبد السلام ، " قواعد الأحكام " ، (186/2) .

ولكن على النقيض من ذلك سيقت القواعد في القانون على سبيل الإلزام لتكفل تحقيق المصلحة العامة التي تعلق على مصلحة الفرد ، وأوجب الشرع كما تقدّم آنفاً - على جميع الأفراد احترام هذه الأنظمة ظاهراً وباطناً ، بحيث يعدّ الاتفاق الذي يناهضها لاغياً ، حتى ولو حقّق هذا الاتفاق مصلحة فردية ، فإنّ المصلحة العامة مقدمة عليها⁽¹⁾ .

⁽¹⁾ ابن حجر الهيتمي ، " تحفة المحتاج " ، (72/3) . الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (49/1) .

الفصل الرابع : فسخ عقد العمل

إذا لم ينفذ أحد المتعاقدين في عقد العمل التزامه ، فللمتعاقد الآخر الذي لم يوف له بالالتزام الخيار بين أن يجبر الطرف الآخر على تنفيذ العقد بقوة القضاء إذا كان تنفيذه ممكناً ، أو أن يطلب فسخ العقد ؛ لأن الالتزام الذي يربته العقد يجب أن يوجد ليس وقت انعقاد العقد فحسب ، بل كذلك طوال مدة العقد ، فإذا وجد وقت التعاقد ثم تخلف بعد ذلك وجب أن يزول العقد ؛ فرب العمل مثلاً لا يبتغي من التعاقد مجرد أن يلتزم العامل فقط ، وإنما يريد أيضاً أن ينفذ هذا الأخير التزامه بحيث إذا لم يتحقق له مبتغاه ومراده ؛ يتعين فسخ العقد⁽¹⁾ .

وإن ما يميز عقد العمل أنه لا يحدث فوراً ، وإنما ينشأ بالتدرج بقدر مرور الزمن ، وقد أوضحنا في الفصل الأول من هذا الدراسة الأهمية التي للمدة الزمنية في عقد العمل ، وأن كم منفعة العامل لا تقاس على أساس مقدار العمل الفعلي المنفذ ، وإنما على أساس الزمن الذي استمر الالتزام خلاله قائماً ، وأن هذا الالتزام الواجب ينقضي بقدر المدة المنقضية من العقد ، فإذا كان العامل ملتزماً بالخدمة لمدة سنتين ، فإنه بعد مرور سنة لا يكون ملتزماً بالخدمة إلا لمدة سنة ، فمدة التزامه تتناقص بمرور الزمن .

ولما كانت المدة في عقد العمل مقصودة لمتعاقديها ، فإن ذلك يستلزم أنه لا يبقى على الدوام ، فهو لا بد أن ينتهي يوماً رقب هذا اليوم أم بعد ، كل ما في الأمر أنه يلزم لانتهاه وجود سبب يؤدي إليه ، والأسباب التي تؤدي إلى ذلك عديدة ، وتوخيًا للربط بين كل سبب وبين ما يسبقه وما يليه ربطاً منطقياً نتكلم في مبحث أول ، في السبب الطبيعي أو العادي الذي ينقضي به عقد العمل في أغلب الأحوال ، وهو مضي مدته ، ثم نتناول الأسباب غير العادية لانقضائه في مبحث ثان ، وبعد ذلك نتناول بالمبحث موضوع الفسخ التعسفي ومدى انطباقه على عقد العمل ، والآثار المترتبة على فسخ عقد العمل ، ومكافأة نهاية الخدمة ، مرتبة على النحو الآتي :

(1) يقول الزرقا : " إذا كان العقد ملزماً لجانبين ؛ كالبيع والإجارة ، والصلح ، وسائر عقود المعاوضات ، ونكل أحد عاقديه أو تخلف عن تنفيذ التزامه الذي أوجبه عليه العقد ، كما لو امتنع أو تخلف البائع عن تسليم المبيع ، أو تخلف المشتري عن تسليم الثمن في حينه ، فإن معظم فقهاء الشريعة الإسلامية في المذهب الحنفي وغيره لا يعطون العاقد غير المتخلف حقاً في فسخ العقد ما دام يمكن إجبار المتخلف لى تنفيذ التزامه عيناً بقوة القضاء ؛ لأن مهمة القاضي هي إيصال ذوي الحقوق إلى حقوقهم ، فلا موجب للفسخ . ولكن المبادئ والنظريات القانونية تعطي في هذا الحال العاقد غير المتخلف حقاً في طلب فسخ العقد بطريق القضاء إلى جانب حقه في طلب التنفيذ العيني ، فهو بالخيار : شاء طلب من القاضي إجبار العاقد الآخر على التنفيذ ، وإن شاء طلب فسخ العقد والتحلل من التزاماته ، ورد ما نفذ منها مع طلب تعويض الضرر الذي لحقه من جراء ذلك .

وحجة علماء القانون في ذلك أن تنفيذ الالتزامات العقدية تختلف فيه مصالح العاقدين بحسب الوقت ، فقد توفت مصلحة العاقد في التنفيذ العيني المتأخر عن وقته ، بسبب تخلف العاقد الآخر أو امتناعه عن التنفيذ في حينه ، فيجب أن يسوغ لرفيقه المتعاقد معه حق التحلل من الرابطة العقدية إذا وجد مصلحته في ذلك ، ويتضمن ذلك معنى الجزاء بالنسبة للطرف المتخلف .

ونحن نرى أن النظر القانوني وجيه ، وأن قواعد الشريعة ومبادئها الفقهية تتسع له وتتقبله ، كما أن بعض المذاهب الأربعة نفسها قد أقره في بعض العقود صراحة ، ولم ينفه في سواها " . المنخل الفقهي العام ، (531/1) .

- (1) الأسباب العادية لانتهاء عقد العمل .
- (2) الأسباب غير العادية لفسخ عقد العمل .
- (3) الفسخ التعسفي ومدى انطباقه على عقد العمل .
- (4) الآثار المترتبة على فسخ عقد العمل .
- (5) مكافأة نهاية الخدمة .

إلا أنه يحسن قبل الخوض في بيان هذه المواضيع أن نبحث بإيجاز في الأساس الفقهي لفسخ عقد العمل ، ونطاقه ، وذلك في مسألتين متتاليتين على النحو الآتي :

(المسألة الأولى) أساس فسخ عقد العمل من وجهة الفقهية :

حق أحد المتعاقدين في فسخ عقد العمل إذا توفرت أسبابه ، يرجع إلى مبدأ العدالة الذي يقضي بالتعادل والتوازن في جانب المتعاقدين إيفاءً واستيفاءً ؛ إذ ليس من العدل ألا يقوم العامل بالتزامه ومع ذلك يطالب ربّ العمل بأن ينفذ ما في ذمته من التزام بدفع الأجرة ، والإنصاف يقضي بأنه إذا لم يتم أحد المتعاقدين بالتزامه ، كان للأخر أن يتحلل من التزامه بفسخ العقد ؛ لفوات مقصوده .

يقول السرخسي : " وفوات المقصود بالعقد أصلاً يثبت للعاقِد حق رفع العقد " (1) .

(المسألة الثانية) نطاق الفسخ ومدى إسقاطه على عقد العمل :

نطاق قاعدة الفسخ عموماً هو العقود الملزمة للجانبين ؛ ففي هذا النوع من العقود إذا لم يتم أحد العاقدين بتنفيذ التزامه كما يوجبه العقد ؛ جاز للعاقِد أن يسلك إحدى الطريقتين المتقدمتين آنفاً : (1) أن يحتفظ بالعقد ، ويجبر المتخلف على تنفيذ موجهه بالقوة القانونية . (2) أن يفسخ العقد ، وينهي استمراريته ؛ لكونه لم يبق نافعاً له ، وسبيلاً إلى مقصوده بعد إخلال المتعاقِد الآخر بالتزامه .

وهذا التكييف لا يمكن تصوره إلا في العقود الملزمة للجانبين ، أمّا العقد الملزم لجانب واحد ، فلا مجال فيه لقاعدة الفسخ ؛ لأن الغاية من الفسخ هي أن يتحلل طالبه من التزامه ما دام الطرف الآخر لم يتم بتنفيذ الالتزام المقابل ، وهذا لا يكون إلا في العقود الملزمة لأطرافها (2) .

ويعدّ عقد العمل كما تقدم من طائفة العقود الملزمة لجانبها ، بحيث لا يملك أحد المتعاقدين فسخه إلا بالتراضي (الإقالة) أو بالنقاضي (حكم القاضي بالفسخ) ، ومبتدأ لزومه - في المذهبين

(1) السرخسي ، " المبسوط " ، (101/5) . وينظر أيضاً للرحبياني ، " مطالب أولي النهى " ، (667/3) . حوران محمد سليمان ، " نظرية الفسخ وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي " ، أطروحة دكتوراة في الفقه الإسلامي وأصوله ، جامعة دمشق-كلية الشريعة ، 2006م ، (ص37) .

(2) الزرقا ، " شرح القانون المدني السوري " ، (ص402) .

الشافعي والحنبلي وهو الذي رجحناه سابقاً في الفصل الثاني من هذه الدراسة - يكون بعد تفرق العاقدين بأبدانهما عن مجلس التعاقد (أي بعد انتهاء سريان مفعول خيار المجلس)⁽¹⁾ .

ونشرع في الآتي في بيان مقصود الفصل :

المبحث الأول : الأسباب العادية لانتهاء عقد العمل

يمكن حصر الأسباب العادية التي ينقضي بها عقد العمل فيما يأتي :

(1) الإقالة . (2) انقضاء مدة عقد العمل .

المطلب الأول : الإقالة (فسخ عقد العمل بالتراضي)

يقصد بالإقالة رفع العقد وإزالة حكمه برضا أطرافه ، يقول مصطفى الزرقا : " الإقالة في اصطلاح الفقهاء : عقدٌ يتفق فيه طرفان على رفع عقد سابق بينهما ؛ أي على فسخه ، وإلغاء حكمه وآثاره " (2) . (3)

فقد يتفق المتعاقدان على فسخ عقد العمل بالتراضي قبل انقضاء مدته ، ولا شك في جواز ذلك كما أشرنا آنفاً؛ لأنهما كما استطاعا بتراضيهما أن ينشأ التزامات بينهما ويتعهدا بتنفيذها ، يجوز لهما باتفاقهما كذلك أن يتحلا من هذه الالتزامات ، ولكن لا يجوز لطرف واحد أن يفسخ العقد دون رضا الآخر .

ويترتب على فسخ العقد بالتقابل ؛ انتهاء آثار العقد من تاريخ الاتفاق على الفسخ ؛ لأن عقد العمل من العقود الزمنية المستمرة التنفيذ ، والالتزامات المتفرعة عنه تتجدد بدون انقطاع ، وما مضى منها لا يمكن إرجاعه إلى أصله ، لعلاقتها الوثيقة بالزمن ، والزمن لا يمكن إرجاعه إلى

(1) الطوري ، " البحر الرائق " ، (141/7) . محمد بن عبدالله الخريشي ، " شرح مختصر خليل " ، دار الفكر - بيروت ، (86/6) . قلوبوي وعصيرة ، " حاشيتنا قلوبوي وعصيرة على شرح المحلى على المنهاج " ، (436/2) . البهوتي ، " شرح منتهى الإيرادات " ، (191/2) .

(2) الزرقا ، " المدخل الفقهي العام " ، (561/1) .

(3) اتفق الفقهاء على جواز الإقالة ، ولكنهم اختلفوا في تحديد وصفها الفقهي إلى أربعة ثلاث :

الفريق الأول : ذهب أبوحنيفة إلى أن الإقالة فسخ في حق العاقدين ، بيع جديد في حق غيرهما ، سواء أكانت قبل القبض أم بعده ، إلا أن لا يمكن جعلها فسخاً ؛ فتبطل . وعند أبي يوسف الإقالة بيع في حق المتعاقدين وغيرهما ، إلا إذا لم يمكن جعلها بيعاً ، فتجعل فسخاً للضرورة . أما محمد بن الحسن فقد اعتبر الإقالة فسخاً في حق المتعاقدين وغيرهما ، إلا إذا تعذر جعلها فسخاً ، فتجعل بيعاً للضرورة .

الفريق الثاني ذهب المالكية إلى أن الإقالة بيع من البيوع ، يحلها ما يحل البيوع ، ويحرمها ما يحرم البيوع .

الفريق الثالث : ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الإقالة فسخ ؛ فتأخذ حكمه .

والراجح أن الإقالة فسخ ؛ لأنها في أصل وضعها اللغوي تنبئ عن معنى الرفع والإزالة ، وهي شرعاً ما يقتضي رفع العقد المالي وإزالة آثاره بوجه مخصوص ، ولأن المبيع يعود إلى بائعه بلفظ لا ينعقد به البيع ، فكانت فسخاً كالرد بالعيب ، ولأن الإقالة لا تصح من غير المتعاقدين ، ولو كانت بيعاً لصحت من غيرهما . ابن الهمام ، " فتح القدير " ، (486/6) . مالك ، " المدونة " ، (123/3) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (74/2) . ابن مفلح ، " الفروع " ، (122/4) .

الوراء، ومن ثمَّ فإنَّ الفسخ يجب أن يقتصر أثره على الأداءات اللاحقة في الزمن المتبقي من حياة العقد، دون أن يمس ما نُفُذَ منها في الزمن السابق .

فإذا كان الفسخ بعد استيفاء بعض المنفعة قُسِّمَ الأجر المسمى على ما استوفى ، وعلى ما بقي ، فما قابل المستوفى استقرَّ في ذمة ربِّ العمل ولزمه دفعه للعامل ، وما قابل الباقي سقط عنه⁽¹⁾ .

وقد نصَّ قانون العمل الأردني في المادة (21) على أن عقد العمل ينتهي في حالة ما إذا اتفق الطرفان على إنهائه .

(1) الزرقا ، " المدخل الفقهي العام " ، (18530) . شرف بن علي الشريف ، " الإجازة الواردة على عمل الإنسان " ، الطبعة الأولى ، دار الشروق-جدة ، 1400هـ-1980م ، (ص338) .

المطلب الثاني : انقضاء مدة عقد العمل

إذا اتفق المتعاقدان على تحديد مدة ينتهي بانقضائها العقد ، فإن تلك المدة التي قدرها المتعاقدان هي أقصى ما أرادا التقيّد به ، بحيث ينتهي عقد العمل من تلقاء نفسه بمجرد مضيها دون أي إجراء آخر ؛ لأنّ الثابت إلى غاية ينتهي عند وجود هذه الغاية ، وغاية عقد العمل تمام تنفيذ الالتزامات المتولدة عنه في المدة المتفق عليها ، وقد تمّ ذلك ، فافتضى الأمر انقضاء الالتزام⁽¹⁾ .

وقد نصّ القانون المدني الأردني في المادة (1/809) على أنه : " إذا كانت مدة عقد العمل معينة انتهى من تلقاء نفسه بانتهاء مدته ، فإذا استمرّ طرفاه في تنفيذه بعد انقضاء مدته ، اعتبر ذلك تجديدًا له لمدة غير معينة " .

كما حدّد القانون المدني مدة قصوى للعقد مقدارها خمس سنوات يظلّ فيها محتفظاً بخاصية كونه محدد المدة ، ولازمًا لأطرافه بحيث لا يملك أيّ منهما فسخه منفرداً بإرادته عن إرادة الطرف الآخر ، حيث ينصّ في المادة (2/806) على ما يلي : " ولا يجوز أن تتجاوز مدته خمس سنوات ، فإذا عقد لمدة أطول ردّت إلى خمس " .

وعلى ذلك ؛ إذا كانت مدة العقد أكثر من خمس سنوات ، أو كان معقوداً لمدة حياة العامل ، أو لمدة حياة ربّ العمل ، أو أي شخص آخر ، فإنّ العامل لا يلتزم بالبقاء مرتبطاً بهذا العقد إلا لمدة خمس سنوات فقط ، ويستطيع بعد انقضائها إذا شاء أن يتحلل من العقد بإرادته المنفردة ، ويعدّ العقد المبرم لمدة حياة العامل أو ربّ العمل ، أو إلى حين بلوغ العامل سن التقاعد ، عقداً صحيحاً ذا مدة محدودة ، ولكن بخمس سنوات ، بحيث يلزم المتعاقدان التقيّد ببند العقد طولها ، دون أن يكون لأيهما الحرية في فسخه .

عقد العمل غير محدد المدة :

تنصّ المادة (807) من القانون المدني الأردني على ما يلي : " إذا لم تكن المدة محدودة في العقد جاز لكل من طرفيه أن يفسخه في أي وقت بشرط أن يعلن الطرف الآخر في المواعيد المحددة في القوانين الخاصة " .

يستفاد من هذا النصّ أنّ العقد إذا لم تبيّن مدته ، فإنه يثبت لكل من طرفيه مكنة إنهائه بإرادته المنفردة شريطة أن يوجه لحد طرفي العقد إلى الطرف الآخر إخطاراً متضمناً رغبته في إنهاء العقد حسب المواعيد المحددة في القوانين الخاصة .

(1) أحمد أبو الفتح ، " المعاملات في الشريعة الإسلامية " ، (447/1) . عبدالناصر العطار ، " نظرية الأجل في الالتزام " ، (ص380).

شرف الشريف ، " الإجازة الواردة على عمل الإنسان " ، (ص339) .

وقد جاء في المادة (23) من قانون العمل الأردني ما يلي :

(أ) إذا رغب أحد الطرفين في إنهاء عقد العمل غير المحدد المدة ، فيترتب عليه

إشعار الطرف الآخر خطياً برغبته في إنهاء العقد قبل شهر واحد على الأقل ،

ولا يجوز سحب الإشعار إلا بموافقة الطرفين .

(ب) يبقى عقد العمل ساري المفعول طوال مدة الإشعار ، وتعتبر مدة الإشعار من مدة الخدمة.

(ج) إذا كان الإشعار من طرف صاحب العمل ، فله أن يعفي العامل من العمل خلال

مدته، وله أن يشغله إلا في الأيام السبعة الأخيرة منها ، ويستحق العامل أجره عن

مدة الإشعار في جميع هذه الأحوال .

(د) إذا كان الإشعار من طرف العامل ، وترك العمل قبل انقضاء الإشعار ، فلا

يستحق أجراً عن فترة تركه العمل ، وعليه تعويض صاحب العمل عن تلك الفترة

بما يعادل أجره عنها.

وقد سلف أن شرحنا بالتفصيل أن تحديد المدة يعد من الوجهة الفقهية شرطاً لصحة عقد العمل

؛ لأن محل العقد وهو منفعة العامل يجب أن يكون معلوماً وإلا فسد العقد بسبب أن الرضا لم

ينصب على جميع المقومات المكونة للعقد ، حيث إن ترك بيان المدة في العقد يجعل محل العقد

مجهولاً ، والجهالة أحد الأوصاف الأساسية التي تؤثر في صحة العقد ؛ إذ المحل مرتبط بشدة

بالزمن ؛ بحيث إذا نقص الزمن أو زاد ، نقص المحل أو زاد بنفس النسبة ، ولذلك لا يصح شرعاً

استبعاد المدة (المحددة) من عقد العمل ؛ بأن يبرم لمدة غير معينة ؛ لأنه إذا كان المعقود عليه

منافع العامل ، فلا مناص من التقيد بالزمن لضبط مقدار المنفعة بما يتناسب مع الأجرة المدفوعة

نظيرها تناسباً عادلاً .

فإذا أبرم العقد بين طرفيه على أن يعمل العامل كل شهر مثلاً بكذا دينار ؛ فإن العقد ينتهي

عند جمهور الفقهاء من الحنفية⁽¹⁾ والحنابلة⁽²⁾ بانقضاء الشهر ، بحيث لا يلزمهما الاستمرار معاً

لشهر تال ؛ ويستطيع مريد الفسخ أن يتحلل من التزامه بإرادته المنفردة في نهاية كل وحدة زمنية

جرى على أساسها تقدير الأجر، إذ المفروض أن العقد قد انتهى وزال أثره في نهاية الوحدة الزمنية

المنصرمة ، ولكن إذا بقي رب العمل بالرغم من ذلك منتفعاً بجهد العامل ، ولم يأمره بإخلاء

المنشأة، بل ظل ملتزماً نحوه بدفع الأجرة على فرض ما لو كانت في بداية الشهر، ولم يعترض

العامل على بقاءه عاملاً لديه في منشأته بهذه الصفة ، عد هذا عقد عمل جديد ، أساسه إيجاب

وقبول ضمنيان من رب العمل والعامل ؛ الأول ببقاءه منتفعاً بمنفعة عامله ، وملتزماً بدفع الأجرة ،

(1) الزيلعي ، " تبيين الحقائق " ، (122/5) .

(2) ابن قدامة ، " المغني " ، (258/5) .

والثاني بعدم اعتراضه على ذلك ، وحضوره في نفس المواعيد المحددة للعقد الأول ، وهذا ما يعرف بالتجديد الضمني لعقد العمل ، وقد سبق الكلام عنه .

أمّا فقهاء المالكية⁽¹⁾ فإنهم أجازوا الفسخ بإرادة أي المتعاقدين المنفردة ، ولو لم تنته الفترة الزمنية ، ولا يلزم العقد عندهم إلا إذا عجل ربُّ العمل دفع الأجرة للمدة المحددة .

أمّا إخبار الطرف الآخر بالفسخ في الفقه الإسلامي ؛ فإنه لا يلزم أحداً من المتعاقدين إلا أن يتم اشتراطه في العقد ، فيكون معتبراً بالشرط ، ويلزم تحديد مدة الإخطار بالفسخ بأسبوع أو شهر على حسب ما يتفقان عليه ، أو يكون هناك عرف جارٍ يقضي بهذا الإخبار قبل الفسخ ، فيلتزم به كل منهما ، وما نكره قانون العمل الأردني من وجوب إخطار الطرف الآخر بالفسخ خطأً ، وإمهال المتعاقد الآخر فترة من الزمن مقدارها شهر بين إظهار الرغبة في الفسخ وبين حصول الفسخ فعلاً ، يعتبر عرفاً جارياً ؛ لأنّ كلاً من المتعاقدين قد اجتمع مع رفيقه في رابطة تعاقدية وهو على علم بهذه الإجراءات القانونية الملزمة ، فيلزمه التقيد بها⁽²⁾ .

ولا يخفى ما في هذا التحديد من وجاهة ومصلحة ؛ إذ من شأن هذه المهلة أن تمكن ربَّ العمل من البحث عن عامل يحل محل العامل الذي أخطره بالفسخ ، فلا يتعطل العمل بخروج هذا العامل ، وأن تمكن العامل من البحث عن عمل جديد قبل أن يفاجأ على حين غفلة بانتهاء عقده⁽³⁾ .

(1) المواق ، " التاج والإكليل " ، (576/7) .

(2) شرف الشريف ، " الإجازة الواردة على عمل الإنسان " ، (ص 343) .

(3) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (229) .

المبحث الثاني : الأسباب غير العادية لفسخ عقد العمل

عقد العمل يعقد لمدة محدودة ، والأصل فيه أن يظل نافذاً حتى تنتهي تلك المدة ، ولكن قد يطرأ عليه من الأسباب ما يُنهي قبل أوانه ، ويُطلق على هذه الأسباب ما يمكن تسميته (بالأسباب غير العادية) ؛ لأنها تُنهي العقد قبل ميقاته ، فتخالف بذلك ما جرت به العادة من انقضائه بمضي مدته .

ويمكن تقسيم الأسباب غير العادية لفسخ عقد العمل إلى نوعين : (1) الأسباب العامة لفسخ العقد. (2) الأسباب التي ترجع إلى أحد المتعاقدين .ونعالج أسباب كل نوع في مطلب مستقل .

المطلب الأول : الأسباب العامة لفسخ عقد العمل

يمكن أن تُرجع الأسباب العامة لفسخ عقد العمل إلى سببين هما : (1) الفسخ بسبب العذر المفاجيء . (2) الفسخ بسبب الخيار .

الفرع الأول : فسخ عقد العمل بالعذر⁽¹⁾

المراد بالعذر هو : "وصف يطرأ على المكلف بتنفيذ العقد يجعله عاجزاً عن المضي في موجهه إلا بتحمل ضرر زائد غير مستحق بالعقد"⁽²⁾ .

فكل ضرر يحصل لأحد المتعاقدين من بقاء العقد على اللزوم ، ويكون ناشئاً من سبب خارج عن نطاق الالتزام ؛ فهو عذر ، ولكنه إذا كان من موجباته ؛ أي من آثار الالتزام ، فلا يكون الضرر الحاصل مغفراً ؛ لأن المتعاقد في الحالة الأولى يلحقه ضرر لا يوجب العقد ، فلم يلتزم به بالعقد ، فكان عذراً ، وأمّا في الحالة الثانية فلا يلحقه إلا ما أوجبه العقد ، وقد تمّ التراضي على الالتزام به عند إجراء التعاقد ، فلا يعدّ عذراً يسوغ للمتعاقد الفسخ .

فمالم يستأجر إذا بلغ وأدب من خدمة الناس ، كان له فسخ العقد للعذر ؛ لأن في بقاء العقد على اللزوم ضرراً به لا يوجب العقد ، لأنه حاصل من سبب خارج عن نطاقه ، ولكن العامل إذا رأى أجره قليلاً وظهر من دفع له أكثر من ذلك ، فذلك لا يعدّ عذراً ؛ لأن الضرر هنا مستحقّ بالعقد ؛ أي من موجبات الالتزام ، حيث رضي العامل بتملك منافعه بالبدل أو الأجر الذي تمّ الاتفاق عليه ، والتزم ربّ العمل بدفعها لقاء انتفاعه في مدة العقد بعمله لصالحه ، فالفرق الحاصل من ارتفاع الأجر أو من انخفاضه ليس في الحقيقة ضرراً ، وإنما هو ربح ، وفوات الربح ليس ضرراً ، فلا يعدّ عذراً ، وبالتالي لا يؤثر في لزومية العقد⁽³⁾ .

(1) يقول السنهوري : " فالنظرية - أي نظرية العذر - تنظم ما يعتبره القانون القوة القاهرة ، وما يعتبره حوادث طارئة ، وما يعتبره دون

هذه وتلك " . الوسيط شرح القانون المدني ، (517/1) .

(2) الطوري ، " ابن نجيم " ، (42/8) .

(3) عبدالسلام الترمائيني ، " نظرية الظروف الطارئة " ، (ص48) .

ويقصد بفسخ عقد العمل بالعلن: يطرأ بعد إبرامه ظرف أو عذر غير متوقع من شأنه أن يجعل تنفيذه مرهقاً لأحد طرفيه ، فللعاقِد الذي أصبح العقد يرهقه أن يفسخه إنهاء لمعاناته ؛ إذ في بقاء العقد قائماً بالتزاماته مع عجز أحد طرفيه عن المضي في موجه إضرار بذلك المتعاقد ، فلا يُجبر على تحمل الضرر ، ويكون له بهذا الاعتبار حق فسخ العقد .

يقول الكاساني : إن كان الضرر بحيث لا يوجب العجز عن ذلك - أي عن المضي في موجب العقد - لكنه يتضمن نوع ضرر لم يوجب العقد ، لا يفسخ إلا بالفسخ⁽¹⁾ .

على أن المذهب الحنفي قد توسع في العذر الذي يكون في جانب المستأجر ، فجعل العدول عن القيام بالعمل الذي استأجر أجيراً للقيام به عذراً فيما إذا كان في هذا العمل مضرّة ، ولا مصلحة له فيه ؛ كما لو استأجر شخصاً ليحدث له في ملكه شيئاً من بناء أو حفر ، فله أن يرجع عن ذلك ويفسخ الإجارة للعذر ، ولا يجبر على المضي في موجب العقد ؛ لأن البناء أو الحفر إتلاف للمال ، وهو ضرر ، فكان عذراً يخوله الامتناع عنه بالفسخ ؛ إذ الإنسان لا يجبر على الإضرار بنفسه⁽²⁾ .⁽³⁾

شروط فسخ عقد العمل بالعذر :

يلزم لإمكان فسخ عقد العمل بسبب العذر توافر الشروط الآتية⁽⁴⁾ :

أولاً أن يطرأ بعد إبرام عقد العمل ظرف أو حادث مفاجيء ، عاماً أو خاصاً ، لاحقاً بشخص أي من المتعاقدين ، لم يكن أحد من المتعاقدين يتوقعه ، كما لا يمكن دفعه ، ويك من شأنه أن يجعل تنفيذ العقد أو الاستمرار فيه مرهقاً لأحد طرفيه ، أو ضاراً به ضرراً مادياً أو معنوياً يخل بالتوازن بين الالتزامات الناشئة عن العقد .

ثانياً: أن يكون العذر حاصلًا بسبب لا يد فيه لمَن يطلب الفسخ على أساسه ، وإلا كان مسؤولاً وحد من آثاره ، ولا ينتفع بأحكام هذه النظرية ؛ إذ ليس من الإنصاف أن يتحمل المتعاقد الآخر تبعه الفسخ للعذر الذي حصل بسببه .

ثالثاً يجب أن يكون عقد العمل محدد المدة ، أمّا إذا كان غير معيّن المدة فلا حاجة إلى فسخه بالعذر ؛ إذ يكفي الطرف المضور أن يلجأ إلى حقه في إنهائه في أي لحظة

(1) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (200/4) .

(2) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (198/4) . الترماني ، " نظرية الظروف الطارئة " ، (ص51) .

(3) وقد أخذت مجلة الأحكام العدلية بنظرية العذر ، وأورنتها في المادة (443) والتي نصّت على أنه : " لو حدث عذر مانع لإجراء موجب العقد ؛ تنسخ الإجارة ، وضربت المجلة أمثلة تطبيقية عليها : لو استأجر شخص طباحاً للعرس ومات أحد الزوجين ؛ تنسخ الإجارة تعاقد مَن يعاني ألماً في سنه مع طبيب على إخراجها بعشرة دنائير ، ثم زال الألم بنفسه ، وبرأت السن ؛ تنسخ الإجارة على حيدر ، " درر الحكام " ، (487/1) .

(4) الدريني ، " النظريات الفقهية " ، (ص149) . ترماني ، " نظرية الظروف الطارئة " ، (ص119 وما بعدها) .

من عمر العقد ؛ لما تقدم أن العقد إذا لم تحدد له مدة ، يجوز لأي من طرفيه فسخه بالإرادة المنفردة ولو لم يكن ثمة عذر .

فمدار هذه النظرية وميدانها هو العقود الملزمة للجانبين .

حكم فسخ عقد العمل بالعذر :

ذهب فقهاء المذهب الحنفي⁽¹⁾ إلى أن كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر زائد يلحق العاقد في نفسه أو ماله ، يثبت به حق الفسخ .
وحجتهم على ذلك ما يأتي :

أن المنافع لا تصير مقبوضة إلا باستيفائها شيئاً فشيئاً بمضي المدة ، فكل جزء من أجزاء المنفعة يعتبر معقوداً عليها ابتداءً ، فإذا طرأ العذر ، كان العذر بمثابة العيب في المعقود عليه قبل القبض ؛ بجامع العجز عن المضي في موجب العقد إلا بضرر زائد لم يستحق بالعقد⁽²⁾ .

2 أن عقد العمل وهو فرع من عقد الإجارة مشروع على خلاف القياس استحساناً بحكم الضرورة لشدة الحاجة إليه ، والأصل فيه عدم اللزوم لكون المنافع معدومة في الحال ، وهي تتحقق شيئاً فشيئاً ، ويتوافر استيفؤها في المستقبل ، فكان بذلك عقداً مضافاً حكمه وأثره إلى المستقبل بالنسبة للمنافع ، والإضافة في عقود التمليك تمنع اللزوم ، فأشبه الوصية من هذا الوجه ، ولكن اعتبر لازماً لتوفير المنفعة على المتعاقدين ، فإذا آل الأمر إلى الضرر وجب الرجوع إلى القياس ، والقول بعدم لزومه ، وجواز فسخه⁽³⁾ .

وذهب فقهاء المذهب المالكي⁽⁴⁾ والشافعي⁽⁵⁾ والحنبلي⁽⁶⁾ إلى أن عقد العمل لا يفسخ إلا بما تنفسخ به العقود اللازمة من وجود العيب ، أو ذهاب محل استيفاء المنفعة في المعقود عليه بحيث يمنع استيفاءها .

فإذا طرأ عذر على عقد العمل ، ولم يظهر في المعقود عليه عيب أو خلل ، فلا يجوز فسخ العقد لا للعامل ولا لرب العمل .

(1) السرخسي ، " المبسوط " ، (12/16) .

(2) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (200/4) . الدريني ، " النظريات الفقهية " ، (ص183) . ترمائيني ، " نظرية الظروف الطارئة " ، (ص49) .

(3) السرخسي ، " المبسوط " ، (12/16) . الدريني ، " النظريات الفقهية " ، (ص174) . ترمائيني ، " نظرية الظروف الطارئة " ، (ص49) .

(4) ابن جزى ، " القوانين الفقهية " ، (ص183) .

(5) الرافي ، " العزيز شرح الوجيز " ، (6/163) .

(6) الرحيباني ، " مطالب أولى النهى " ، (3/661) .

واحتجوا على ذلك : بقياس عقد العمل على عقد البيع بجامع أن العقد انعقد باتفاقهما ، فلا يفسخ إلا باتفاقهما ، وإذا كان عقد البيع لا يفسخ إلا بعيب في المعقود عليه ، فكذا عقد العمل لا يفسخ بعذر من غير المعقود عليه .

ويترجح ممّا سبق ما ذهب إليه فقهاء الحنفية من انفساخ عقد العمل للعذر الطارئ ؛ وذلك لأنّ الحاجة تدعو إلى الفسخ عند العذر ، لأنه لو لزم العقد عند تحقق العذر ؛ للزم صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد ، فكان الفسخ في الحقيقة امتناعاً من التزام الضرر ؛ إذ يفترض المتعاقدان عند إبرام العقد بقاء الظروف التي أبرم في ظلها على حالها ، فإذا تغيّرت تغييراً جوهرياً بحيث أصبح تنفيذه كما هو جائراً بالنسبة لأحد المتعاقدين ؛ وجب للمضروب نقض العقد ليزول الحيف الناشئ عن هذا التغيّر المفاجيء في ظروف العقد⁽¹⁾ .

وغني عن البيان أنّ فسخ عقد العمل قبل ميعاده يضرّ بالطرف الذي لم يطلبه ؛ لأنه يحرمه من الإفادة منه خلال ما بقي من مدته ، ولذلك حمايةً لمصلحته ينبغي أن لا يترك لمريد الفسخ حرية الانفراد بنقض العقد ، بل يجب ألا يفسخ إلا بفسخ قاضي الموضوع حسب الأصول ؛ تحقيقاً للعدالة، وللقاضي أن يعدل عن الفسخ إلى تعديل الالتزامات في ضوء آثار الظروف التي طرأت على العقد، طبقاً لمقتضيات العدالة⁽²⁾ .

وقد نصّ القانون المدني الأردني في المادة (1/829) على جواز فسخ عقد العمل بالعذر المانع من تنفيذه ، حيث جاء فيها : " يجوز فسخ العقد إذا حدث عذر يمنع تنفيذ موجهه " .

بقاء العقد بالعذر :

وكما يفسخ عقد العمل بالأعذار ، يبقى كذلك قائماً بالأعذار ، ويظلّ سارياً حتى بعد انقضاء مدته ، وهذا ما نصّته عليه المادة (825) من القانون المدني الأردني بقولها : " إذا انقضت المدة المعينة للعمل ، ووجد عذرٌ يقتضي مدّاً أجلها ، يستمرّ العقد بعذر الحاجة ، ويلزم صاحب العمل أجر مثل المدة المضافة " .

مفادُ هذه المادة أنه متى طرأ عذرٌ في جانب ربّ العمل ، ترتّب عليه اقتضاء إطالة مدة العقد عن المدة المقررة عند التعاقد ، فعلى القاضي سلطة تعديل العقد الذي من شأنه أن يُصبح مرهقاً أو ضاراً بأحد جانبي التعاقد وهو ربّ العمل لو انتهى بانقضاء مدته ، إلى الحدّ الذي يدفع الحاجة فقط، وذلك بزيادة مدة التزام العامل في مقابل التزام الطرف الآخر بدفع أجرة المثل عن تلك الإضافة في أجل العقد .

(1) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (197/4) .

(2) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (201/4) . الطوري ، " البحر الرائق " ، (42/8) . الدريني ، " النظريات الفقهية " ، (ص155) . ترماني ، " نظرية الظروف الطارئة " ، (ص164) .

كما يتضح من نص المادة أنه ليس فيها إخلاء أي المتعاقدين من التزامه ، بل التزاماتهما تبقى متقابلة ، ولا يتحمل أحدهما وحده نتائج الاستمرار في تنفيذ العقد ، لأنها إنما جاءت تستجيب لحاجة ملحة بما تقتضيه قواعد العدالة من إرساء التوازن ، ودفع المضار ، وتعميق معاني التضحية والإيثار ، وتوزيع الأخطار وتشتيتها على كلا المتعاقدين توسلاً إلى تخفيف آثارها ، فيتحمل العامل من جانبه ضرر المضي في العمل لمدة إضافية زائدة عن المدة الأصلية، ويتحمل رب العمل دفع أجوره عن تلك المدة المضافة .

والغاية التي يرمي إليها القانون هي رفع العنت والحرج والضرر عن رب العمل الذي جدّ عليه عذرٌ من شأنه أن يجعل إنهاء العقد في ميعاده ضاراً به ضرراً زائداً ، وهي غايةٌ تتفق مع غاية الشرع ومقصوده .

الفرع الثاني : فسخ عقد العمل بالخيار

لعقد العمل قوة ملزمة بفضلها اعتبر مصدراً لترتيب التزامات متقابلة لكل من طرفيه ، وتلك القوة للعقد تعادل القوة الإلزامية للشرع -أو القانون- ، ومستندتها في الشريعة الآيات الأمرة بالحفاظ على العهد ، لكن تلك القوة الإلزامية للعقد يرد عليها قيود تخفف من وطأتها ، وتجعل العقد المشتمل عليها مستوياً في الصفة مع العقود غير اللازمة بطبيعتها ؛ كالعارية ، والوديعة ، هذه القيود هي ما يعرف بالفقه الإسلامي بالخيارات .

جاء في الإنصاف : " الخيار يمنع اللزوم بالكلية " (1) .

والخيار اسمٌ من الاختيار الذي هو طلب خير الأمرين من إمضاء العقد أو فسخه (2) .

والغاية من الخيار تمحيص الإرادتين ، وتنقيّة عنصر التراضي من الشوائب ، توصلاً إلى دفع الضرر عن العاقد ، ومن هنا قسم الفقهاء الخيارات إلى شطرين ؛ خيارات التروي ، وخيارات النقيصة ، ومرادهم بخيارات النقيصة : الخيارات التي تهدف لدفع الضرر عن العاقد ، في حين تهدف خيارات التروي إلى جلب النفع له .

والتروي سبيله أمران : (المشورة) للوصول إلى الرأي الحميد ، و (الاختبار) وهو تبين خبر الشيء بالتجربة أو الاطلاع التام على كنهه (3) .

على أن تعدد الغرض ممكن بقصد المشورة والخبرة معاً ، وهذا كله في حق رب العمل ، أمّا العامل فلا يتصور في حقه إلا كون الغرض من الخيار المشورة ؛ لأنّ المبادلة منه تهدف إلى

(1) المرادوي ، " الإنصاف " ، (482/4) .

(2) ابن حجر الهيتمي ، " تحفة المحتاج " ، (332/4) . البهوتي ، " كشف القناع " ، (198/3) .

(3) عبدالستار أبوغدة ، " الخيار وأثره في العقود " ، الطبعة الثانية ، مطبعة مفهومي-الكويت ، 1405هـ-1985م ، (ص59) . أسماوي

محمد نعيم ، " نظرية فسخ العقود " الطبعة الأولى ، دار النفائس-الأردن ، 1426هـ-2006م ، (ص94) .

الأجرة ، والأجرة لا مجال لاختبارها غالباً ، ولكن يتصور أن يراجع العامل مَنْ يُثق به لتبيين ما إذا كانت الأجرة متكافئة مع المنفعة التي يبذلها ، فلا غبن ولا وكس⁽¹⁾ .

⁽¹⁾ عبدالستار أبوغدة ، " الخيار وأثره في العقود " ، (ص60) . حوران محمد سليمان ، " نظرية الفسخ وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي " ، (ص66) .

المطلب الثاني : الأسباب الخاصة التي ترجع إلى أحد المتعاقدين

الفرع الأول : عدم قيام أحد المتعاقدين بما عليه من التزامات⁽¹⁾

إذا لم يقم أحد المتعاقدين (بُ العمل أو العامل) بتنفيذ التزامه في عقد العمل ، فللمتعاقد الآخر أن يفسخ العقد سواء كان الامتناع عن التنفيذ كلياً أو جزئياً ؛ لأنَّ عقد العمل عقدٌ تبادليٌّ يُنشئ التزامات متقابلة ومترابطة ، ممَّا يجعل التنفيذ من جهة مقابلاً ومرتبباً بالتنفيذ من الجهة الأخرى ، فإذا حال دون تنفيذ أحداللتزامين حائل ، لا بدَّوَّأ يتخلَّف الالتزام المقابل .

ولكي لا يبقى العقد في هذه الحال قائماً دون فائدة ترجى ، يُعطى للمتعاقد الذي لم يوفَّ له بحقه الخيار بين أنْ يلجأ إلى القضاء لإجبار الآخر بالقوة على إمضاء موجب العقد ، وبين أنْ يفسخ العقد دون انتظار الحكم القضائي بالفسخ رافعاًبذلك المضرَّة عن نفسه ؛ لفوات المقصود بالعقد ، مع إعطائه الحقَّ في مطالبة المتخلَّف بتعويضه عن قيمة الأضرار الفعلية التي طالته جرَّاء تخلفه عن تنفيذ العقد⁽²⁾؛ لأنَّ ما انقضى من حياة العقد بمرور الزمن دون تنفيذ ؛ كانقطاع العامل عن العمل دون سبب مشروع ، وكفويت ربِّ العمل بعض الأيام دون إطعام العامل في حال التزامه بذلك ، لا يتصورُ تعويضه بمضاعفة العامل لجهوده ، ولا بزيادة الوجبات في الأيام التالية ؛ ذلك لأنَّ الزمن المنقضي لا تمكن إعادته ، وليس له تأثير على التنفيذ في الزمن الآتي بعده .

فالالتزام لا يعدُّمنقضيًا بمضي المدة إلا إذا كان المتعاقد ممكناً من الانتفاع بحقه أيما تمكين ، أمَّا إذا انقضى الزمن أو جزء منه بدون انتفاع حقيقي أو حكمي ، فإنَّ التزام المتعاقد لا ينقضي بمرور المدة ، بل يظلُّ مخللاً بواجبه تجاه رفيقه ، وملتزمًا نحوه بإصلاح الضرر الذي أصابهجرَّاء ذلك .

وكذلك إذا كان عدم قيام المتعاقد بتنفيذ التزاماته المبيَّنة سابقاً - راجعاً إلى ظرف أو عذر طارئ ؛ فإنَّ العقد كما تقدَّم - يفسخ من تلقاء نفسه ، ولا ضرورة إلى استصدار حكم قضائي بالفسخ⁽³⁾؛ إذ ليس من العدل أنْ يكلف أحد المتعاقدين بالمضي في موجب العقد ، بينما لا يستطيع المتعاقد الآخر أنْ يقوم بما عليه من واجبات ، كما للقاضي بعد النظر في الظروف المحتفة بالعقد، والموازنة بين المصالح المتعارضة ، تعديل الالتزامات بما يرفع الإرهاق والضرر عن المتعاقد ، مع الإبقاء على العقد دون نقضه .

⁽¹⁾ جماعة من علماء الهند ، " الفتاوى الهندية " ، (460/4) . الخريشي ، " شرح مختصر خليل " ، (31/7) . المغني (262/5) . الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (531/1) صادق مهدي السعيد ، " العمل والضمن الاجتماعي في الإسلام " ، (ص240) .

⁽²⁾ الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (531/1) .

⁽³⁾ الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (200/4) . وقد فصل بعض فقهاء الحنفية في هذه المسألة تفصيلاً حسناً ، فقالوا : إذا كان العذر ظاهراً ، لا حاجة إلى القضاء ، وإن كان خفياً ؛ كالدين يشترط القضاء ؛ ليظهر العذر فيه ، ويذول الاشتباه . (بدائع الصنائع ، (200/4) .

وإذا كان الالتزام المقابل بدفع الأجرة مؤجلاً ، لا يكون تأخيره ضمن الأجل مسوغاً للطرف الآخر بفسخ العقد ؛ إذ التأجيل يمنع المطالبة باستيفاء حقه بالأجرة طوال مدة الأجل⁽¹⁾ .
وتطبيقاً لذلك يُفسخ عقد العمل بطروء عذر يعجز العامل معه عن تأدية عمله على النحو الواجب عليه ؛ كما لو كان العقد مبرماً معه على قيادة سيارة ؛ فعمي أو أصابه ضعف في إبصاره أفقده القدرة على القيادة ، حتى ولو كان هذا العجز لا يمنع العامل من القيام بأعمال أخرى شاغرة في المنشأة ، ولا يلزم رب العمل تدبير عمل آخر يتناسب مع حالته الجديدة .
وهكذا ؛ فلا يجوز للمتعاقد يستمسك بالحق المكتسب بالعقد في طلب تنفيذ الالتزام ؛ لأن استعماله لحقه هنا يؤدي إلى الإضرار بالمتعاقدين الآخر ضرراً فاحشاً ؛ لتغير الظروف الاقتصادية كانت أم غيرها ، ويخل بميزان التعادل في الالتزامات ، ويعد استعماله لحقه في مثل هذه الحال تعسفاً بالنظر إلى نتيجته ومآله⁽²⁾ .

مَنْ الذي يفسخ العقد :

الذي يفسخ العقد قد يكون العامل إذا كان رب العمل هو الذي أخل بالتزاماته ، أو رب العمل إذا كان العامل هو الذي أخل بما عليه من التزامات .

الفرع الثاني : فسخ عقد العمل بالعيب

واضح من النصوص الفقهية لعقد العمل وهو نوع من أنواع عقد الإجارة يفسخ بخيار العيب الحاصل قبل العقد أو بعده ، بعد القبض أو قبله ؛ فإذا كان العيب حاصلًا قبل العقد فيشترط أن رب العمل لم يكن قد رآه أو علم به وقت ذلك ، فإن رآه فلا خيار له ؛ لرضاه به ، وإذا استوفى المنفعة فيمط له الخيار بحدوثه ، يلزمه دفع الأجر كاملاً⁽³⁾ .

والعيب لا يكون سبباً في فسخ العقد إلا إذا وقع على المنفعة موضوع التعاقد لا على عين الشخص (العامل) الذي قصد التعاقد معه ؛ لأن رب العمل يكون قد التزم له بدفع الأجرة لسبب اتضح بعد ذلك أنه لا يتفق مع الواقع ، لكن لما كانت شخصية العامل معتبرة في التعاقد دائماً كانت هي الدافع والمحرك الرئيسي إلى التعاقد ، وبالتالي فإن ظهور العيب في هذه الشخصية يؤثر في العقد سلباً بالنسبة لرب العمل الذي لو تبين له ذلك العيب فيه لم أقدم على التعامل معه .
يقول السرخسي : الأصل أن مطلق العقد يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيب⁽⁴⁾ .

(1) ابن قدامة ، " المغني " ، (97/5) .

(2) الدرزي ، " الحق ومدى سلطان النولة في تقييده " ، الطبعة الأولى دار البشير - الأردن ، 1417هـ - 1997م ، (ص 207) .

(3) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (273/5) . الخرخسي ، " شرح مختصر خليل " ، (125/5) . قلوبوي وعميرة ، " حاشيتنا قلوبوي

وعميرة " ، (245/2) . ابن مفلح ، " الفروع " ، (101/4) .

(4) السرخسي ، " المبسوط " ، (105/13) .

كما أن المألوف في التعامل يقضي بانصراف القصد إلى ما هو متحقق وسليم من كل وجه ؛ لأن دفع الحاجة تماماً يكون بذلك ، أم الناقص المعيب فهو معدوم من وجه ، فلا ينصرف إلى قصد المتعاقد إلا بذكره وتعيينه ، ولما كان القصد إلى السالم هو الغالب صار كالمشروط ، فإذا فُقد بأن بان عيب في المعقود عليه ، وجب الخيار للمتعاقد ؛ إن شاء أمضى العقد وإن شاء ألغاه ، فالأصل السلامة والعيب حادث أو مخالف للأصل ، والسلامة لما كانت هي الأصل في المخلوق ، انصرف مطلق العقد إليها ، فمتى فاتت السلامة فات بعض مقتضى العقد ، فلم يلزمه أخذه بالعرض الذي يدفعه ، ويثبت له شرعاً فسخ العقد منعاً للضرر⁽¹⁾ .

وليس فيما تقدم من جديد غير تقرير المبادئ العامة في الفقه الإسلامي وتطبيقها على عقد العمل ، فلا محل للإفاضة في بحثنا ، فإن هذا موضعه نظرية العقد ، ولكن يكفي هنا أن نوجه النظر إلى بعض تطبيقات العيب في عقد العمل .

(أولاً) سرقة العامل :

إذا تبين لرب العمل أن العامل يسرق بعض الأشياء من المنشأة ، وخشي أن تمتد يده إلى أشياء أخرى ، فإن له الحق في فسخ العقد فعلاً للضرر ، فإن ذلك العيب يخل بمقصوده من التعاقد ؛ لأنه لا يمكنه استخدامه ، إذ لا ياتمنه على ماله ومصالحته ، وقد يسرق مال الغير ممن يعمل أو يتعامل معه⁽²⁾ .

ولا يُعطي فقهاء المالكية⁽³⁾ في المثال السابق لرب العمل الحق في التحلل من موجب العقد لمجرئته أن العامل سارق إذا كان يمكن التحفظ منه بحيث لا يستطيع أن يسرق ، أما إذا كان رب العمل لا يمكنه مراقبته والتحفظ منه ، فيثبت له الخيار في فسخ العقد أو إمضائه ؛ لأن السرقة عيبٌ يوجب الخيار في عقد العمل ، كما يوجب في عقد البيع .

(ثانياً) سلوكيات فاسدة :

كان يتعاقد رب العمل مع شخص يعتقد سوية أخلاقه ، فيتضح انحراف سلوكه ، أو احترافه الفساد ، فهذا عيبٌ يؤثر في مقصود العقد ، كما أن من شأنه أن يلحق ضرراً جسيماً بسمعة المنشأة التي يعمل فيها ، ولهذا يُسمح لرب العمل بفسخ العقد على هذه الصورة، والخلص من مفاسده⁽⁴⁾ .

(1) الكمال بن الهمام ، "فتح القدير" ، (356/6) . عبدالستار أبوغدة ، "الخيار وأثره في العقود" ، (ص352) .

(2) السرخسي ، "المبسوط" ، (6/16) .

(3) الخرخشي ، "شرح مختصر خليل" ، (32/7) .

(4) السرخسي ، "المبسوط" ، (122/15) .

ثالثاً (شراهة العامل :

كان يتعاقد ربُّ العمل مع عامل يجعل جزءاً من أجرته طعاماً (وجبات يومية) ، فإذا هو يستهلك كمية كبيرة من الطعام على غير المألوف ، فيجب في هذه الحالة على ربُّ العمل إخطار العامل بأمره هذا ، فإن رضي بأن يتناول من الطعام بالقدر المعتاد ، فليس من حق ربُّ العمل أن ينهي عقده ، وإن أبي ثبت له حق الفسخ ؛ رفعا للضرر عنه⁽¹⁾ .

(إبعاً) احتيال العامل :

كتمان أمر يؤثر في التعاقد قد يعدُّ طريقاً من الطرق الاحتيالية لتضليل المتعاقد الآخر تضليلاً يحمله على التعاقد ، لميَّعدُ قرينة على قصد الإضرار به ، ويُلحق غيباً جسيماً بالمتعاقد الآخر ، ويعيب رضاه بالعقد بحيث يسوِّغُ له فسخه ؛ كأن تعاقدت منشأة لا يسمح قانونها بتوظيف المتزوجات مع امرأة أو همتها بتحليل أنها عزباء أو كذبت بشأن زواجها ، فتبيَّن أنها متزوجة . وكذلك يفسخ العقد إذا كانت المعلومات التي تصدر من أحد المتعاقدين هي الدافع الذي حمل المتعاقد الآخر على قبول التعاقد ، ثم تبيَّن أنها معلومات غير صحيحة أو مزورة⁽²⁾ .

يتبيَّن ممَّا سبق أن العامل ما لم يشترط البراءة من العيوب والشوائب التي قد تطرأ على منفعته التي وعطى ربُّ العمل عليها ، يكون قد كفل للأخير دلالة ودون حاجة إلى شرط سلامة منافعه من العيوب ؛ لأنَّ السلامة منها من مقتضيات عقد العمل كونه عقد معاوضة ، والمعاوضة مبناهما على تحقق المساواة في مقابلة البذل بالمبدل ، والسلامة بالسلامة ، فإذا لم تتوافر هذه السلامة ، وعجز العامل عن تسليم قدر الفائت من منفعته بالعييب فقد اختلَّ رضا ربُّ العمل وغرضه ، إذ غرضه الانتفاع بمنفعة العامل ، ولا يتكامل انتفاعه إلا بقيد السلامة ، ولا يُجبر على تحمُّل عيب لم يُلزم بالعقد ، فيمنح حق الخيار بإلغاء العقد⁽³⁾ .

الفرع الثالث : مرض العامل

سبق أن قلنا في بحث الإجازة المرضية للعاملين: المرض عذرٌ وعييبٌ يستتبع إيقاف العقد أو فسخه أو انفساخه بحسب درجته ؛ فإن كان مرض العامل طفيفاً سرعان ما يتعافى منه كالرشح مثلاً؛ فلا يفسخ العقد ، ولا يكون قابلاً للفسخ ، بل يترى ربُّ العامل حتى يزول . وإن كان مرضه ممَّا تفوت به منفعة العقد بالكلية بحيث يَصيح تنفيذ العقد في حقه مستحيلًا؛ كأن كان العمل إعطاء دروس للإعداد لامتحان معين ، وبعد إعطاء بعض هذه الدروس ، مرض المدرس مرضاً استغرق الوقت الباقي لحلول موعد الامتحان ، ومنعه المرض من المضي في إعطاء الدروس في مواعيدها وساعاتها المحددة ، ففي هذه الحالة ينقضي العقد من تلقاء نفسه ،

(1) عليش ، " منح الجليل " ، (472/7) .

(2) الزرقا ، " المنخل الفقهي العام " ، (374/1 وما بعدها) .

(3) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (274/5) .

وتتقضي معه الالتزامات المقابلة له ، ويتقاضى أجراً عادلاً عن المدة التي أعطى فيها الدروس قبل مرضه .

وإن كان المرض لا تفوت به المنفعة ، ولكن يُلحقُ بها اختلالاً يظهر مثلاً في قلة إنتاجه بالمقارنة مع المدة الماضية قبل حدوث المرض ، بحيث يجعله المرض لا يصلح للغرض المقصود بالتعاقد ، فرببَّ العمل الذي ظهر له العيب أو العذر أو المرض في معقوده وأثر فيه هذا التأثير ، الخيار ؛ إن شاء أبقى العقد ، وإن شاء فسخ⁽¹⁾ .

وهذا المعيار - كما هو واضح - معيار مرن يستجيب للظروف الخاصة بكل حالة ، ويتفاوت تطبيقه بتفاوتها .

وإذا لم يتوافر في المرض معنى التأثير المستوجب نقصان المنفعة المؤداة ، فيقتصر أثر هذا المرض حينئذٍ على مجرد إيقاف العقد إلى أن يزول هذا العارض ، ثم يسترد العقد تنفيذه - شريطة أن لا يطول وقته بما يشيع الاضطراب في العقد حتى لا يضطرَّ رب العمل إلى إحلال عامل آخر محل العامل المريض ، ودفع تكاليف استجاره ، وهو غير ملزم شرعاً بتحمُّل ضرر لم يلتزمه بالعقد - ، ويبقى العقد بينهما على القاعدة الأصلية من كونها لازماً للجانبين لا يحلُّ فسخه . هذا ؛ وينترتب على إيقاف العقد من النتائج ما يأتي⁽²⁾ :

(1) يظلُّ المتعاقدان مرتبطين بالحقوق والالتزامات التي اتفقا عليها ، ولا يستطيع أحد منهما أن يتحلل من رباطها بإرادته المنفردة ، غير أنه إنما تمتع على ربَّ العمل المطالبة بتنفيذها في الفترة المرضية رفعا للضرر عن العامل ، حتى إذا برىء زال المنع ، ورجع حكم العقد إلى سابق عهده .

(2) لا يستحقُّ العامل أجراً عن مدة إيقاف العقد بسبب مرضه ، ويسقط من أجرته بحصة الأيام التي مرض فيها ، فإن كان قبض الأجرة كاملة ردَّ منها بنسبة مدة إيقاف العقد ؛ وذلك لأنَّ الأجر إنما يدفع في مقابل مدة العمل ، فما فات منها نقص من الأجر بحسابها .

ففي خلال هذه المدة لا يلتزم أحد من المتعاقدين بالتنفيذ ؛ فلا يلتزم العامل بالأداء في المشقة لاستحالة هذا الأداء في حقه للعذر ، ولا يلتزم ربُّ العمل بالوفاء بالأجر ؛ لأنَّ الأجر يُقابلُه المنفعة، ولم توجد منفعة في تلك المدة .

(1) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (196/4) . علي حيدر ، " نذر الحكام " ، (593/1) . محمد الأتاسي ، " شرح مجلة الأحكام العنلية " ، (488/2) . مالك ، " المدونة " ، (442/3) . المواق ، " التاج والإكليل " ، (563/7) الخطاب ، " مواهب الجليل " ، (411/5) . عيش ، " منح الجليل " ، (522/7) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (429/2) . ابن قدامة ، " المغني " ، (267/5) .

(2) حسن كيرة ، " أصول قانون العمل " ، (ص663،665) .

وقد اكتفى القانون المدني الأردني بالإشارة في المادة (1/829) إلى جواز فسخ عقد العمل بالعدر المانع من تنفيذه ، حيث جاء فيها : " يجوز فسخ العقد إذا حدث عذر يمنع تنفيذ موجهه " .

وكذلك نصت المادة (21) من قانون العمل الأردني على أن " عقد العمل ينتهي في حالة ما إذا توفي العامل ، أو أقعده مرض ، أو عجز عن العمل ، وثبت ذلك بتقرير طبي صادر عن المرجع الطبي " .

الفرع الرابع : إضراب العامل⁽¹⁾

إن إضراب العامل وانقطاعه عن أداء العمل في الزمن المعين في العقد قد يعد من جانبه لإخل بموجب العقد وامتناعاً عن تنفيذ التزاماته بما يبرر للمتعاقدين الآخر التقاضي وطلب الحكم بالتنفيذ الجبري عيناً ، أو الحكم بفسخ العقد مع التعويض إذا لزم الأمر .

إلا أن هذا الأثر لا يقع إلا في حالة الإضراب الذي يظهر منه بجلاء مجرد قصد الإضرار بربِّ العمل على المعاوضة بأكثر من المنفق عليه في العقد ؛ كأن يقصد العامل بإضرابه حمل ربِّ العمل على زيادة أجره أو تخفيض ساعات عمله ؛ لما في ذلك من تنذر إلى إبطال حكم العقد ومقصوده بالإكراه ، وتحقيق مصالح غير مشروعة للعامل ، وما للإضراب في حقيقته إلا وسيلة مشروعة لتعديل شروط العقد ، وهو أثرٌ بغض من آثار النظام الرأسمالي الظالم ؛ حيث كان الإضراب هو الوسيلة الوحيدة لانتزاع العامل الأروبي بعضاً من حقوقه المهضومة حين كانت الدولة تتعاون مع أرباب العمل وتؤيدهم ضد مطالب العمّال العادلة ، ولا يخفى ما يجره الإضراب على المجتمع واقتصادياته من أضرار وتبعات سيئة ، كما لو أضرب الأطباء ، أو أضرب عمّال النقل والمخازن ، أو أضرب العمّال المستخدمون في شركات المياه والغاز والكهرباء ونحوها من المرافق الضرورية للمجتمع⁽²⁾ .

وكلُّ عملٍ يؤدي إلى الإضرار بمصالح الفرد أو الجماعة فهو عمل باطل غير مشروع ، لا يتصور أن يكون له تأثير في تعديل الالتزامات التعاقدية ؛ إذ الباطل منعدم أصلاً ، فإمكان أن

⁽¹⁾ يعرف قانون العمل العراقي الملغي رقم (151) لعام 1958م في المادة (50) الإضراب بأنه : " اتفاق مجموع العمال أو المستخدمين في أكثرهم في مشروع أو مشاريع عن التوقف على العمل بشأن أمور تتعلق بشروط العمل والاستخدام وأحوالهما " ويعرف أيضاً بأنه : " الاتحاد أو التوافق بين جماعة من العمال على الامتناع عن العمل المعهود إليهم ، بقصد الحصول على مزايا معينة من رب العمل مقابل عودتهم إلى العمل ؛ كطلبهم زيادة المرتبات ، أو تخفيض ساعات العمل ، أو لعودة من يكون قد فصل من العمل من زملائهم ، وقد يضطر صاحب العمل إلى إجابة العمال فيما يطلبون ، ليتفادى ما يتأثر به عمله من عطل وخسارة ، وقد يلجأ رب العمل إلى اتخاذ إجراء مضاد ؛ بعلق المصنع أو محل العمل ، بغرض حرمان العمال من كسب العيش ، الأمر الذي يقودهم إلى الرضوخ والعودة إلى العمل " . حسين عامر ، " التعسف في استعمال الحقوق " ، عالم الكتب ، الطبعة الأولى ، 1960م ، (ص316) .

⁽²⁾ محمد فهد شفقة ، " أحكام العمل وحقوق العمال في الإسلام " ، (ص59) .

يترتب عليه أثر لازم مشروع غير متصور عقلاً وشرعاً ، وليس للعامل من سلطة في المطالبة إلا في إطار ما منحه إياه العقد من حقوق ، وفي الحدود المرسومة شرعاً وقانوناً .
والواقع أن إطلاق القول بمشروعية إضراب العمال بلا ضابط ولا قيد قد يفضي إلى نتائج جد خطيرة ؛ لا سيما إذا لجأ العامل إلى نوع من الإضراب يسمّى بـ (إضراب التباطؤ أو الإضراب بالقطارة) ؛ حيث يتظاهر العامل بمواصلة العمل طوال الوقت ، ويطالب بالأجر الكامل ، بينما هو في الحقيقة لم يبذل في تنفيذ التزامه ما كان يبذله سابقاً من عناية معتادة ، فمآل الإضراب هنا فيه خرم لقاعدة التعادل أو التوازن في الالتزامات التي أنتجتها الرابطة التعاقدية ، وهذا مآل محظور يجب المنع منه⁽¹⁾ .

وهناك العديد من الوسائل المشروعة التي يمكن أن يلجأ إليها العامل لتحقيق مطالبه ومآربه المشروعة ، وقد تكون أكثر فاعلية وصلاحيّة من الإضراب .
أمّا الإضراب الذي يكون وليد امتناع ربّ العمل عن تنفيذ التزاماته التي يتضمنها العقد ، وأهمها دفع الأجر ، ويقصد العمل من ورائه استخراج حقه منه ، فلا يعدّ إخلالاً بمقتضى العقد؛ لأنّ العدل يقضي بحصول العامل على أجره ، فأى طريق استخراج بها العدل فهي من الدين ، وليست مخالفة له⁽²⁾ .

على أنّ ذلك ينبغي أن يعتمد في ظلّ معيارٍ يقوم على أمور مادية واقعية موضوعية ، يوازن بين ما يعود على العامل من مصلحة بسبب إضرابه ، وما يلزم عن إضرابه من ضرر بالمجتمع ، بحيث إذا أفضى مآلاً إلى إلحاق ضرر بينّ بالصالح العام ؛ مَنع من استعمال حقه في الإضراب ؛ درءاً للتعسف ، وترجيحاً لمصلحة الجماعة ، إذ المصلحة الفردية لا يُنظر إليها بمعزلٍ عن المصلحة العامة ، بل هي معتبرة وجوباً في إطارها ؛ دفعاً للتناقض ، وتحقيقاً لجهة التعاون والإيثار⁽³⁾ .

الفرع الخامس : حبس العامل أو اعتقاله

إذا نشأ ظرف منع العامل من تنفيذ التزامه بأداء العمل في مدة العقد رغم قدرة ربّ العمل على تمكينه منه ؛ كما لو صدر قرقاضائيّ باعتقال العامل أو بحبسه حبساً احتياطياً على ذمة التحقيق في قضية ما ، ففي هذه الحالة إذا كانت استحالة القيام بالعمل مؤقتة ؛ أي من الممكن زوالها قبل أن يفقد تنفيذ العقد فائدته ، فإنّ الرابطة العقدية لا تنفسخ بل تقف لحين زوال هذا الظرف، ولا يستحقّ العامل أجره عن مدة الاعتقال ؛ لعدم تسليم المقابل الذي يستحقّ بتقديمه الأجر .

(1) علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص192) .

(2) ابن القيم ، " الطرق الحكيمية " ، (ص13) .

(3) الدريني ، " نظرية التعسف في استعمال الحق " ، (ص139،27) .

أما إذا كانت مدة الاعتقال أو الحبس قد يطول أمدًا طويلاً يضرُ بمصالح ربِّ العمل ؛ فإنَّ التزام العامل بتسليم نفسه وأداء العمل ينقضي وينقضي معه الالتزام المقابل ، وهو الالتزام بدفع الأجر .

وقد نصَّ الفقهاء على أنَّ الأجير الخاص (العامل) إذا صدر حكم قضائي بحبسه ، ولم يتمكن من العمل في السجن ، فعلى القاضي أن يخرج منه في الفترة المخصصة للعمل في المنشأة ، وله أن يفرض عليه حراسة ، وأن يتخذ في حقه من الإجراءات ما يضمن عدم هروبه في هذه الأثناء ، وذلك تقديماً لحقِّ ربِّ العمل⁽¹⁾ ، ولأنَّ تنفيذ العامل لالتزامه التعاقدية في المدة المستقبلية التي يستمرُّ فيها التنفيذ حتى انقضائها واجب المراعاة في حقِّ العامل ، وما لا يتمُّ الواجب إلا به فهو واجب ، كما أنَّ الانتفاع بعمله مقيدٌ بقيد الزمان فيجب اعتباره بتخليه سبيله في ذلك الزمان ولا لصاع على ربِّ العمل ماله ، وعلى الأجير أجره .

ولاشك في عدالة هذا الحكم ، إلا أنَّ تطبيقه في الواقع الحالي تعترضه إشكالات عدَّة ، وقد يؤدي إلى مفسدة كثيرة تزيو على مصلحة ربِّ العمل بإطلاق سراح العامل في ذلك الوقت ليقوم بواجبه نحوه ؛ ولهذا أرى أنَّ تمكين المحبوس من العمل في حبسه أو إطلاق سراحه في فترة العقد ليقوم بالتزامه يرجع إلى تقدير الحاكم واجتهاده .

الفرع السادس تغيير المحلِّ المكان الذي يشتغل فيه العامل

تقدّم أنه إذا تمَّ الاتفاق بين المتعاقدين في عقد العطيراحة أو دلالة على أنَّ يلتزم العامل بأداء العمل في منشأة ربِّ العمل أو في منزله أو في المكان المبيّن في العقد ، فإنه لا يحقُّ لربِّ العمل تبديل ذلك المكان دون أخذ موافقة العامل على ذلك ؛ لأنَّ ما رسمه العقد بينهما واجب الاحترام شرعاً ولا يجوز نقضه بإرادة أحد المتعاقدين المفردة .

فإذا أصرَّ ربُّ العمل على نقله إلى بلد أو مكان آخر ، ولم يوجد في العقد شرط ولا عرف يقضي بذلك ، فللعامل مطالبة ربِّ العمل بتنفيذ ما أوجبه عليه التعاقد مضموناً وزماناً ومكاناً ، ولا يكون العامل في مثل هذه الحال متعسفاً في هذه المطالبة ؛ لأنه باستعماله حقه في ذلك يدرأ ضرراً عن نفسه ، ودرء الضرر مصلحة مشروعة يقرها الشرع ، وإلا فيُمنح العامل الحق في فسخ العقد بإرادته الحرة ؛ لأنَّ نقله إلى موقع آخر ينطوي على إضرار به ، ويخلُّ برضاه الذي بُني العقد عليه ، فيجب لحمايته من الضرر أن يُعطى صلاحيةً بفسخ العقد ، ولا يُجبر العامل على المضي في موجب عقد لم يرض بتخلفه على هذا النحو الجائر في حقه ، إذ لو ألزمناه بالخضوع لإرادة ربِّ العمل في الانتقال لأخللنا بالتوازن الاقتصادي الواجب في العقد ، ولجعلناه تحت رحمة ربِّ العمل ومشيتته ، ولحملناه مشاق وخسائر مادية ومعنوية من جراء غلاء الأسعار ، وزيادة

(1) الشريبي ، " معنى المحتاج " ، (493/3) . بل قالوا لو استعدي على من وقعت الأجرة على عينه ، وكان حضوره مجلس الحكم يعطل حق المستأجر ، ينبغي أن لا يحضر . زكريا الأوصاري ، " أسنى المطالب " ، (438/2) .

المصاريف ، وتغيّر الطابع بحسب البلاد والعباد ، وفي هذا من الإجحاف والحيث ما يسوغُ وجوباً إعطاء العامل حرية الاختيار بين فسخ العقد ، وبين المضي في التنفيذ في موقع العمل الجديد⁽¹⁾ .

الفرع السابع : رغبة العامل في تبديل عمله

سبق أن بيّنا في آثار الالتزام أن العامل لا يحق له شرعاً إذا وجد مَن يدفع له أجراً أكثر من الأجر الذي يتقاضاه من عمله الأصلي أن يستند إلى ذلك ليطلب زيادة في الأجر فضلاً عن أن يتخذ من الفسخ وسيلة للوصول إلى ذلك الأجر ، حتى ولو بلغ ارتفاع أجره حداً كبيراً ؛ لأن عقد العمل لازم لا يستطيع أحد الطرفين أن يتحلل من قيده وفق رغبته ، ولولا ذلك لفقد العقد مقصوده⁽²⁾ .

فرغبة أحد المتعاقدين لا تستطيع هدم ما بناه العقد ولا تعديله باعتباره قانوناً لمتعاقديه، إلا أن ذلك يجب أن يكون مقيداً في ذات الوقت بمقتضيات العدالة ، فإذا طرأ على أحد المتعاقدين ظرفٌ أو عذرٌ من شأنه أن يجعل تنفيذ العقد في حقه مرهقاً أو ضاراً به ضرراً زائداً ، فإنه يكون من الظلم احترام العقد في ظل هذا الظرف ، بل يجب تحقيقاً للعدالة إنقاذ المضرور ، ومعالجة الاختلال الطارئ على العقد⁽³⁾ .

وتأسيساً على ما تقدّم ؛ نطرح السؤال الآتي : هل يجوز للعامل بعد تعاقد مع شخص على

تسليم منافع نفسه مدة محدودة ، أن يفسخ العقد لينتقل منه إلى غيره ؟

يجيب على هذا السؤال محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة ، إذ يقول : إن كان ذلك من عمله بأن كان حجاجاً ، فقال : قد أنفت من عملي ، وأريد تركه ، لم يكن له ذلك ، ويقال : أوف العمل ، ثم انتقل إلى ما شئت من العمل ؛ لأن العقد قد لزمه ، ولا عار عليه فيه ؛ لأنه من أهل تلك الحرفة، فهو بقوله " أريد تركه يُريد أن يدفع عنه في الحال ، ويقدر على ذلك بعد انقضاء العمل ، وإن كان ذلك العمل ليس من عمله وصنعتة ، بل أسلم نفسه فيها ، وذلك ممّا يعاب به ، أو كانت امرأة أجرت نفسها ظنراً وهي ممّن تعاب بذلك ؛ فلاهلهما أن يخرجوها ، وكذلك إن أبت هي أن ترضعه ؛ لأنه مَن لا يكون من أهل تلك الصنائع الدنيئة إذا دخل فيها يلحقه العار ، فإذا أراد الترك فهو لا يقدر على إيفاء المنافع إلا بضرر ، وكذلك الظنر إذا لم تكن ممّن يرضع مثلها ، فلاهلهما الفسخ ؛ لأنهم يُعيرون بذلك ، وفي المثل السائر " تجوع الحرة ولا تأكل بثدييها"⁽¹⁾ .

يؤخذ من هذه الإجابة أن العامل إذا دفعته حاجته إلى الانخراط في ممارسة صنعة من الصنائع، ثم ارتفعت الحاجة ، وأصبح الاستمرار في العقد من شأنه أن يلحق به ضرراً يصعب

(1) شرف بن علي الشريف ، " الإجارة الواردة على عمل الإنسان " ، (ص352) .

(2) جماعة من علماء الهند ، " الفتاوى الهندية " ، (417/4) .

(3) الدريني ، " الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده " ، (ص 207) .

(1) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (199/4) .

احتماله ، فإنَّ العقد يفسخ للعدر وإنَّ وقع لازماً بحسب الأصل ؛ لأنَّ الشرع لم يشرع العقد ليكون وسيلة تفرض على الناس أضراراً ، فذلك لا يتفق مع مقصوده وغايته ، أمّا مجرد الرغبة في الحصول على عمل آخر ، فلا تقضي على الالتزام بالإنتهاء ؛ تمشياً مع القاعدة العامة القاضية بلزومية العقد ، ووجوب احترامه ، وعدم جواز التعرض له بالفسخ تشهياً .

وهذا المعيار أو الفقه الذي قرره الإمام محمد بن الحسن في إجابته الوافية لهذه المسألة إنما هو لتحقيق التوازن بين مصلحة المتعاقدين ، بحيث لا يؤدي تحصيل إحداها إلى إلحاق الضرر بالأخرى .

الفرع الثامن : إغلاق منشأة العمل

إذا أغلقت المنشأة التي يعمل بها العامل ؛ فإذا كان الإغلاق لا يرجع إلى عذر طارئ، فإنَّ عقد العمل لانفسخ ، بل يظل قائماً حتى تنتضي مدته ، ويستحقُّ العامل أجره عن كامل مدة العقد ؛ لأنَّ هذا الضرر يمكن دفعه بأنَّ يشتري ربُّ العمل أو أنَّ يستأجر موقعاً آخر للعمل ، أمّا إذا كان سبب الإغلاق راجعاً إلى عذر خارج عن إرادة المتعاقدين ؛ فإنَّ عقد العمل طبقاً لنظرية العذر يفسخ فور تحقق الإغلاق ؛ للعجز عن تنفيذ مقتضى العقد إلا بضرر زائد لم يوجبه العقد، فلا يجب على ربِّ العمل تحمُّله ، وقد يحكم القاضي بردُّ الالتزام المرهق (الضار) إلى الحدِّ المعقول إنَّ كان ممّا تقتضيه العدالة - كما تقدم - .

وإذا كان سبب إغلاق المنشأة يرجع إلى توقف ربِّ العمل عن مباشرة نشاطه الاقتصادي بسبب كساد الأعمال ، والخسائر الجسيمة التي لحقته ، أو الديون الفادحة التي لا يجد قضاءها إلا من ثمن بيع المنشأة ، أو بسبب إفلاسه⁽²⁾ ، أو لكونه يريد السفر ، أو لاضطراره إلى الانتقال إلى بلد آخر ، أو لرغبته في تبديل حرفته من الزراعة مثلاً إلى التجارة ، أو من صناعة الحديد إلى صناعة الإسمنت ، هادفاً من وراء ذلك الحصول على الأرباح ، والتوسعة على نفسه ، أو كان إنشاء المنشأة لغرض ولم يبق ذلك الغرض ، بحيث لا يمكن بعد انتفائه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر زائد يلحقه في نفسه أو ماله ، ؛ فإنَّ ذلك يعتبره فقهاء الحنفية⁽¹⁾ عذراً يثبت له شرعاً حق إبطال العقد ؛ لأنه لو لزم العقد عند تحقق العذر ؛ للحق صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد ، فكان الفسخ في الحقيقة امتناعاً عن التزام الضرر الذي منشؤه العذر الطارئ لا العقد نفسه .

وقد يبدو هذا التوسع في تطبيق نظرية العذر عند فقهاء المذهب الحنفي توسعاً خطيراً ؛ بحجة أنه يفتح ثغرات كبيرة في القوة الملزمة للعقد ، ويخلُّ بميزان التعادل في الالتزامات ، وينقض مبدأ

(2) الإفلاس معناه في اللغة الانتقال من حالة اليسر إلى العسر ، وفي الاصطلاح أنَّ يكون الدين الذي على الشخص أكثر من ماله ، فالفرق بينه وبين الإعصار أنَّ الإفلاس لا ينفكُّ عن دين ، أمّا الإعصار فقد يكون عن دين أو عن قلة ذات اليد " . القيومي ، " المصباح المنير " ، (ص 281) . الموسوعة الفقهية الكويتية ، (246/5) .

(1) الكاساني ، " بدائع الصنائع " ، (197/4) . جماعة من علماء الهند ، " الفتاوى الهندية " ، (458/4) .

احترام العقد الذي ألزمت به النصوص الشرعية ؛ إذ يصبح العامل تحت رحمة رب العمل ومطامعه المادية ، ويفتح الباب له واسعاً للتحكم فيه ، بحيث إذا أراد التخلص منه توفيراً لراتبه ، أو رغبةً في استبداله بغيره ، فليس عليه إلا أن يُنشيء سفراً أو يتحوّل من حرفة إلى أخرى ، بدعوى أن هذا التصرف معدود لدى الفقهاء في طائفة الأعذار التي تُورغ للمتعاقد المعذور نقض العقد .

والواقع أن المجتهدين من فقهاء الحنفية وضعوا للعدر معياراً مرناً يستثني جميع الحالات التي لا يتحقق فيها ، فقال ابن عابدين : «والحاصل أن كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحقه في نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ»⁽²⁾ .
وليس لهذا المعيار من سند إلا المصلحة والعدل بمعالجة الضرر اللاحق بالمتعاقد المضرور عن طريق فسخ العقد .

إلا أن الضرر الذي يقع فيه أحد المتعاقدين ويمنعه من الجري على موجب العقد معيار مرناً ، يتغير بتغير الظروف ؛ فما يكون ضاراً بشخص قد لا يكون ضاراً بشخص آخر ، وما يكون ضاراً في ظروف معينة قد لا يكون كذلك في ظروف أخرى ، وتوخياً للدقة في تحري هذا المعنى لا بد من الرجوع إلى قاضي الموضوع الذي يمكنه تبعاً للظروف ، وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ، أن يقر الحكم اللائق بكل حالة على حدة .

عليه إفلاس رب العمل لا يعد مجرد عذراً يجيز فسخ العقد ، حتى ولو أحاط الدين بأمواله ، وطلب الغرماء الحجر عليه ؛ إذ كل ما في الأمر أن توضع أمواله بما في ذلك منشأته تحت الحراسة القضائية ، ويقوم السنديك بإدارتها ، والاستمرار في تنفيذ عقود المفلس باعتباره نائباً عنه ، ولكن إذا ساءت حالة التقلية ، واضطرت إلى تصفية المنشأة وبيعها ، فلا يجوز للعامل أن يتعدت في إجباره على مواصلة تنفيذ العقد إلى انقضاء مدته ، حتى وإن كان ذلك حقاً ثابتاً له على رب العمل ، إلا أن هذا الحق شرع في الواقع - وسيلة لغاية هي الوفاء بالأجرة ، أمّا وقد استحال يقيناً بفلس رب العمل الظاهر إفضاء هذه الوسيلة إلى غايتها ، فاستعمالها حينئذ يكون تعسفاً غير مشروع ؛ لأنها وسيلة استعملت في غير ما وضعت له ، وهذا هو عين التعسف⁽¹⁾ .

كما أن العقد إنما شرع لازماً لغرض دفع الظلم بإيصال الحقوق إلى أصحابها ، فإذا تعدر تحققه لعارض طراً على أحد المتعاقدين يمنعه من الوفاء بالتزامه إلا بخرج ومشقة ، وجب تخلية العقد من الحكم بلزومه ، أو تعديل الالتزام بما يرفع الحرج ، لأنه في هذه الحالة ليس ظالماً بعدم الوفاء ، فانه لا يكلف نفساً إلا وسعها ، ولا ظلم مع عدم القدرة ، وذلك تخفيفاً على المفلس من وطأة إفلاسه ، ورفقاً به ، وإصرار العامل على حمل رب العمل جبراً على تنفيذ التزامه لا يفيد في

(2) ابن عابدين ، " حاشية رد المحتار " ، (81/6) .

(1) علي العريف ، " شرح تشريع العمل " ، (ص318) . الدريني ، " نظرية التعسف في استعمال الحق " ، (ص96) .

حالة الإفلاس ؛ لأن الإيجار شرع للتوسل إلى الوفاء بالأجرة لا لذاته وعينه، فالتمسك به حينئذ إما تصرف لمحض قصد الإضرار أو للعبث ، وكلاهما لا يفضي إلى المقصود المشروع⁽²⁾.
 وذُضيف هنا إلى أن إفلاس ربّ العمل وعجزه عن دفع الأجرة ليس وحده سبباً كافياً لفسخ عقد العمل إذا قدّم للعامل تأمينات وضمائنات تكفل الوفاء بالأجرة المستحقة ، والتي ستستحق ، وقد سبق أن بحثنا أفني حالة إعسار ربّ العمل لا يسوغ شرعاً للعامل أن يتخذ من إعساره وسيلة لإنهاء العقد ، ورأينا اتفاق الفقهاء جميعاً على وجوب إنتظاره إلى وقت الميسرة ، وهذا من الشارح الحكيم رأفة ورحمة بحالة المتعاقد المتعسرة .

الفرع التاسع : بيع منشأة العمل أو تأجيرها

قلّت ملكية منشأة العمل نقلاً مؤبداً أو مؤقتاً بالبيع أو التأجير إلى طرف آخر ؛ كأن اضطرّ ربّ العمل إلى بيعها لتأدية دين لاحق عليه ، لا يسوغ لربّ العمل فسخ العقد ؛ لأن انتقالها للغير لأي سبب كان ، تصرف مستقل قائم بذاته في شروطه وأحكامه ؛ حيث إن عقد العمل عقد على منافع العمّال ، فلا يمنع صحة بيع المنشأة التي يعملون فيها أو تأجيرها ؛ لإمكان أن يشتري أو يستأجر غيرها ، وبيعها لا يشمل عقود العمل لما أقدمناه من أن المعقود عليه في البيع عين المنشأة ، والمعقود عليه في عقد العمل هو منافع الأشخاص ، فالعارض ، إلا أن لربّ العمل إذا لم يملك سواها ، ولم يقتدر مالياً على شراء أو استئجار غيرها إلا بضرر أن يراجع المحكمة المختصة ، وعلى القاضي بعد الدراسة وتقدير الظروف أن يحكم بفسخ العقد إن لم يكن في تعديله جدوى ، إذ لو لم يفسخ العقد على هذه الصورة لتضرر ربّ العمل المدين ببقاء العقد نافذاً على اللزوم ضرراً بيئناً⁽³⁾ .

وهذا إنما هو تطبيق لنظرية العذر التي سبق شرحها ، إذ فيها من المرونة ما يسمح للقاضي أن يحكم بالفسخ في أحوال يتعدّر فيها المضي في موجب العقد ، وهذه مرونة محمودة تدفع الأضرار ، وتكفكف آثارها .

وما قدمناه لا يتفق مع ما جاء في المادة (16) من قانون العمل الأردني ، ونصها الآتي :
 يبقى عقد العمل معمولاً به بغض النظر عن تغيير صاحب العمل بسبب بيع المشروع أو انتقاله بطريق الإرث أو دمج المؤسسة أو لأي سبب آخر ، ويظلّ صاحب العمل الأصلي والجديد مسؤولين بالتضامن مدة ستة أشهر عن تنفيذ الالتزامات الناجمة عن عقد العمل مستحقة الأداء قبل تاريخ التغيير ، وأمّا بعد انقضاء تلك المدة فيتحمّل صاحب العمل الجديد المسؤولية وحده .

حيث يؤخذ على هذه المادة أن بيع المشروع لا شأن له بانتقال الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد العمل إلى المالك الجديد كما أسلفنا ؛ فبيع ربّ العمل لمشروعه ، ونقل ملكيته للغير يقتصر

(2) الدريني ، " نظرية التصرف في استعمال الحق " ، (ص 96) .

(3) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (485/1) .

أثره على عين المشروع في ذاته ، ولا يشمل عقود العمّال الذين يشتغلون فيه ، فعقودهم مع ربّ العمل منفصلة تماماً بصفاتهما وشروطها عن عقد البيع الذي جرى إبرامه مع الغير ، وتطبيقاً لذلك لا يجوز لربّ العمل أن يتفق مع المالك الجديد على أن يحلّ الأخير محلّه في استيفاء الحقوق ، وتأدية الالتزامات ، ولا يلزم العمّال بالاشتغال لحسابه ، ولهم أن يتمسكوا بفسخ عقودهم ، كما يجب في حال رضاهم على الاشتغال لصالح المالك الجديد فسخ العقود القديمة التي أبرمت مع ربّ العمل الأول بالتراضي عن طريق الإقالة ، وأن يبتدأوا عقداً جديداً بايجاب وقبول جديدين جرياً على ما تقضي به القواعد العامة في العقود اللازمة .

الفرع العاشر : موت أحد المتعاقدين

تقدّم أن شخصية العامل تعدّ دائماً محل اعتبار في التعاقد ، فإذا مات فإنّ عقد العمل ينتقض شرعاً ؛ أي يفسخ انفساخاً تلقائياً دون فسخ ؛ لاستحالة المضي فيه شرعاً وعقلاً . ولا يحق لربّ العمل أن يجبر الورثة على الاستمرار في التنفيذ ، وتعليل ذلك أن الالتزام لا يورث ، وينقضي بموت الملتزم ، كما يحق لورثة المتوفى أن يجبروا ربّ العمل بإحلال أحدهم محل مورثهم ؛ ويرجع ذلك إلى أن العقد لم يبرم أساساً إلا لاعتبارات ومؤهلات متعلقة بشخص العامل كانت هي الدافع للتعامل معه ، ولأنّ المستحق بالعقد المنافع التي تحدث على ملكه ، وقد فات ذلك بموته ، فيبطل العقد ؛ لفوات المعقود عليه (1) .

وإذا أراد الطرفان مواصلة التنفيذ فلا بدّ من عقد جديد بايجاب وقبول جديدين بين ربّ العمل والورثة .

أثر وفاة ربّ العمل

لم تعرض النصوص الفقهية لحالة وفاة ربّ العمل ، فلا يبقى إلا تطبيق القواعد العامة في عقد الأيجار :

ذهب فقهاء المذهب الحنفي إلى أن عقد العمل ينتهي بموت ربّ العمل ، وتعليل ذلك أن العقد يقتضي استحقاق الأجرة من ماله ، ولو أبقينا العقد قائماً بعد موته ، لاستحققت الأجرة من مال غيره، وهذا خلاف موجب العقد .

وذهب جمهور الفقهاء من المالكية (1) والشافعية (2) والحنابلة (3) إلى أن موت ربّ العمل لا يؤثر في انفساخ عقد العمل ؛ لأنه عقد لازم بطبيعته ، فلا يفسخ بالموت قبل انقضاء المدة كعقد البيع ، ولأنّ وارثه يخلفه فيما كان مستحقاً له .

(1) السرخسي ، " المبسوط " ، (153/15) . المواق ، " التاج والإكليل " ، (562/7) . زكريا الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (431/2) . البهوتي ، " كشف القناع " ، (31/4) .
 (1) النفراوي ، " الفواكه الدواني " ، (117/2) .
 (2) قليوبي وصيرة ، " حاشيتنا قليوبي وعميرة " ، (85/3) .

والراجح أنه يجب التمييز عند موت ربّ العمل بين حالتين :
 (الحالة الأولى) أن تكون شخصية ربّ العمل محلّ اعتبار في عقد العمل .
 (الحالة الثانية) أن لا تكون شخصيته محلّ اعتبار .

ففي الحالة الأولى يفسخ عقد العمل ، ولا يجوز للعامل أن يطالب ورثة الميت بإبقائه على رأس عمله ؛ كأن استخدم مريضٌ ممرضاً للعناية به أثناء مرضه ، ثمّ مات ، ففي إلزام تركه ربّ العمل بالأجرة عن المدة الباقية من العقد يؤدي إلى ظلم وضرر بالورثة لم يلتزم بالعقد ، وكذلك لو كان استخدام العامل للقيام بعمل يتصل بنشاط ربّ العمل ثم وقع عليه الموت فانقطع هذا النشاط ، كما لو كان ربّ العمل طبيباً واستخدم شخصاً كسكرتير لعيّاقته ، أو دبلوماسياً فاستخدم حارساً شخصياً .

وفي الحالة الثانية : لا ينقضي العقد بموت ربّ العمل الملتمزم ، بل ينتقل التزامه بدفع الأجرة إلى الورثة ، ويحلون محله ، ويبقى هؤلاء الورثة مرتبطين بعقد مورثهم ، لهم كل حقوقه ، وعليهم كل واجباته ، دون نظر إلى ما إن كان عقد العمل مفيداً للورثة فأندته للمورث ؛ كأن ترك لهم مورثهم مصنّعاً للمعادن أو الأقمشة ، فحلولهم محله لا يؤثر على الروابط التعاقدية الناشئة عن عقد العمل .

وتفترق هذه الحالة عن الحالة الأولى في أن المورث ترك لورثته أصلاً مالياً يمكن البناء عليه ، وفي استمراره نفعٌ أكيد للورثة ، واحترام ووفاء بعهد وعقد مورثهم .
 إلا أن هذا ليس على إطلاقه ، بل هو رهن بأن لا يصبح الاستمرار في عقد مورثهم مجحفاً بحقهم ، لأن استمرار أحد الورثة في تنفيذ العقد لمباشرة مهنة مورثه يقتضي كفاية فنية وخبرة إدارية ومهنية قد لاقت فيه ، وقد يكون في ذلك غبنٌ كبيرٌ على الورثة ؛ كما إذا كان العمال يتقاضون مرتبات عالية ، ولم يترك لهم مورثهم إلا شركة ضئيلة قد لا تفي بتلك الأجور وحدها ، فالأولى في تلك الحالة اتباع المذهب الحنفي ، والأخذ برأيه في فسخ العقد بموت ربّ العمل .

وهذا ما نصّ عليه القانون المدني الأردني في المادة (83) ، حيث جاء فيها : " يفسخ العقد بوفاة العامل ، كما يفسخ بوفاة ربّ العمل إذا كانت شخصيته قد روعيت في إبرام العقد " .
 ويقابل النص المتقدم في قانون العمل الأردني المادة (21/ج) القاضية بانتهاء عقد العمل في حالات ثلاث ذكرت منها : وفاة العامل ، وكذا المادة (22) التي تنصّ على الآتي : " لا ينتهي عقد العمل بسبب وفاة صاحب العمل إلا إذا روعي في العقد شخصية صاحب العمل " .

الفرع الحادي عشر : جنون أحد المتعاقدين

ذهب فقهاء المذهب الحنفي⁽¹⁾ إلى أن عقد العمل لا يفسخ بعد انعقاده بجنون أحد طرفيه سواء كان جنونه جنوناً مطبقاً أو غير مطبق ، فبالرغم من قولهم بانفساخ عقد العمل بالموت صرحوا بعدم انفساخه بالجنون .

ففي الفتاوى الهندية : " لا تبطل الإجارة بجنون الأجر أو المستأجر " (2) .
وجاء في تبیین الحقائق : " قل في خلاصة الفتوى عن باب إجارة الظئر : أن أحد المتعاقدين لو جن جنوناً مطبقاً ، لا تنفسخ الإجارة " (3) .

ولعل مرد التفرة بين انفساخ الإجارة بالموت وعدم انفساخها بالجنون هو أن الموت سبب لانتقال الملكية ، فلو أبقينا العقد لاستوفيت المنافع أو الأجرة من ملك الغير وهم الورثة ، وهذا خلاف مقتضى العقد الذي يوجب القضاء والاقتضاء من ملك العاقد نفسه لا من ملك غيره ، بخلاف الجنون ؛ إذ ليس سبباً لانتقال الملكية ، فلا حاجة إلى القول بانفساخها مع إمكان استيفاء المنافع والأجرة من ملك العاقدين (4) .

وذهب الشافعية⁽⁵⁾ والحنابلة⁽⁶⁾ إلى أنه إذا زالت أهلية المؤجر أو المستأجر بالجنون ؛ فللمستأجر (رب العمل) حق فسخ العقد ، واعتباره عيباً حادثاً في المعقود عليه أشبه العيب في بيع الأعيان ؛ إذ المنافع في عقد العمل لا يحصل قبضها إلا شيئاً فشيئاً ، فإذا طرأ الجنون فقد وجد العيب قبل قبض الباقي من المعقود عليه ، فيثبت له حق الفسخ فيما بقي من مدة الإجارة ، ولأن رب العمل لمّا تعاقد مع عامل عاقل لم يرض بالجنون ؛ فإذا طرأ انفسخ العقد .

على أن عارض الجنون إذا كان وقتياً لا يطول زمانه ؛ كنبات الصرع ونحوها وجب انتظار زوالها رعاية لحق العامل ذلك وإذا لم يلحق برب العمل ضرر بانتظاره ولا يفتسخ بحجة العذر .
وبعد الموازنة نجد من الضروري أن نفرق بين حالتين :

(الحالة الأولى) طرأ الجنون على رب العمل .

(الحالة الثانية) طرأ الجنون على العامل .

ففي الحالة الأولى لا يفسخ العقد أخذاً بمذهب الفقيه ؛ لإمكان أن ينوب عنه وصيه أو وليه في إدارة أعماله ، ويبقيان (العامل ورب العمل) ملتزمان بالمضي في تنفيذه حتى ينحل بانقضاء مدته .

(1) علي حيدر ، " درر الحكام " ، (511/1) .

(2) جماعة من علماء الهند ، " الفتاوى الهندية " ، (463/4) .

(3) الزيلعي ، " تبیین الحقائق " ، (144/5) .

(4) الموسوعة الفقهية ، (33/7) .

(5) زكريا الأنصاري ، " الغرر البهية " ، (345/3) . الأنصاري ، " أسنى المطالب " ، (481/4) .

(6) البهوتي ، " دقائق أولى النهى " ، (268/2) .

أمّا إذا طرأ الجنون على العامل ؛ فإنّ العقد يفسخ تمثيلاً مع مذهب الجمهور ؛ لأنّ العامل لا يستطيع البتة مباشرة التزامه بنفسه على النحو الذي تمّ التراضي عليه عند حصول العقد ، إذ منافعه متصلة بشخصه بحيث لا يتصور انفصالها عنه ، والعقد واقع على منافعه بعينه بحيث لا يمكن أن ينصرف أثر الالتزام إلى غيره ليقوم بالعمل نيابة عنه ، والجنون وكذا العته يسلب العامل توازنه بحيث يصبح الحكم ببقاء العقد مع ثبوت جنونه واضطرابه العقلي عديم القيمة ، والفقهاء الإسلامي ممثلاً برأي الجمهور يلحظ هذا الناقض ، فيسوّغ إبطال العقد نظراً إلى المصلحة في استقرار المعاملات ؛ إذ قد يتولّد من القول بعدم انفساخ العقد بجنون العامل أضرار جمة⁽¹⁾ .

(1) وكان الأولى بالهذه الحنفية أن يحكم بنقض العقد في حال جنون العامل جرياً على قواعده في فسخ الإجارة بالعييب ؛ لأنّ الجنون عيب ، والإجارة عندهم يجوز فسخها بالعييب الذي يحدث بعد القبض - كما تقدم - .

المبحث الثالث : الفسخ التعسفي ومدى انطباقه على عقد العمل

قاعدةً التعسف في فسخ العقد لا تنطبق على عقد العمل ؛ لما تقدم أن هذا العقد إذا نشأ صحيحاً ، ولم يؤثر فيه شيءٌ من عوامل إبطاله وفسخه ، فقد خلصت له قوته الملزمة ، ووجب على المتعاقدين تنفيذ ما التوا به ، ولا يجوز لأحدهما أن يتحلل من التزامه تجاه الآخر عن طريق فسخ العقد تحكماً ؛ وهذا يرجع إلى أن ما يقع عليه عقد العمل - وهو المنفعة التي يلتزم العامل بالقيام بتسليمها - لا بدأً من معرفته على وجه تنقطع به المنازعة ، وذلك لا يكون إلا ببيان مدته ، فاللم تكن مدة العقد معينة منذ انعقاده ، فإنَّ العقد يظلُّ ناقصاً بسبب جهالة المدة ، حيث تجعل تلك الجهالة محلَّ العقد مجهولاً ضرورة أنه مرتبط بالمدة ، بحيث لا يتصور بدونها أن تتولد عن العقد آثاره ، وهذا ما دفع بعض الفقهاء إلى التعبير أحياناً بأنَّ المدة هي المعقود عليه في عقد العمل ؛ لأنه لا يمكن أن يقاس ويضبط إلا بها ، فصارت وكأنها جزء من العقد⁽¹⁾.

ويظهر المعنى المتقدم بوضوح في نص العبارة الآتية :

يقول السرخسلي: "استأجر عبداً شهراً بأجر مسمى ، على أنه إن مرض فعليه أن يعمل بقدر الأيام التي مرض فيها من الشهر ، فهذا فاسد لجهالة مدة الإجارة ، فلا يدري في أي مقدار من الشهر يمرض ليدخل في العقد بقدر ذلك من الشهر الداخل ، ثم هذا الشهر يخالف مقتضى العقد ؛ لأنَّ مقتضى العقد انتهاءه بمضي المدة ، تمكّن من استيفاء المعقود عليه أو لم يتمكّن"⁽²⁾.
وممّن فينَّ المتعاقدين يلتزمان بهذه المدة دون أن يخوّل لأحدهما الفسخ ، فإذا أنهى أحد المتعاقدين العقد بإرادته المنفردة فإنَّ ذلك لا يعدُّ إنهاءً تعسفياً ، وإنما هو إخلالٌ بتنفيذ الالتزام الواجب بمقتضى العقد ، وقد قدمنا أن هذا الاختلال يمنح الطرف المقابل حقاً بإجبار المتخلف بالتنفيذ العيني بقوة القضاء إذا كان ممكناً ، أو فسخ العقد مع مطالبته بالتعويض .

وإذا كان حق الفسخ بالإرادة المنفردة لا يدخل في مجال عقد العمل لقوته الإلزامية التي تربط أطرافه برياط وثيق لا يقبل النقض التحكمي ، فهذا يستتبع أن لا يشمل نطقُ نظرية التعسف في الفسخ الإسلامي عقد العمل ، وبالتالي لا يخضع لأحكامها ؛ لأنَّ التعسف يعتمد في الأصل - وجود الحق ، وهذا يستلزم مشروعية الفعل اللازم لاستعماله ابتداءً ؛ لأنَّ ما تفرّع عن المشروع مشروع بالضرورة ، وليس كذلك الفسخ بالإرادة المنفردة ؛ لعدم استناده إلى حق أصلاً ، بل هو محظور على المتعاقدين في عقد العمل إتيانه على كلِّ حال إلا حال إباحته بالأسباب المشروعة - التي تقدم بيانها⁽¹⁾ .

(1) يقول الفقيه الحنفي القاضي علي حيدر : " فحيثما كان المعقود عليه المدة ؛ فالأجبر خاص " . درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، (456/1) .

(2) السرخسي ، " المبسوط " ، (45/16) .

(1) الدريني ، " التعسف في استعمال الحق " ، (ص47) .

وينص قانون العمل الأردني في المادة (26) على ما يأتي :

(أ) إذا أنهى صاحب العمل عقد العمل محدد المدة قبل انتهاء مدته ، أو أنهاه العامل لأحد الأسباب الواردة في المادة (29) من هذا القانون ، يحق للعامل استيفاء جميع الحقوق والمزايا التي ينص عليها العقد ، كما يستحق الأجور التي تستحق حتى انتهاء المدة المتبقية من العقد ما لم يكن إنهاء عقد العمل فصلاً بموجب المادة (28) من هذا القانون

(ب) إذا كان إنهاء العقد محدد المدة صادراً عن العامل في غير الحالات المنصوص عليها في المادة (29) من هذا القانون جاز لصاحب العمل مطالبته بما ينشأ عن هذا الإنهاء من عطل وضرر يعود تقديره إلى المحكمة المختصة على أن لا يتجاوز مبلغ ما يحكم به على العامل أجر نصف شهر عن كل شهر من المدة المتبقية من العقد .

يتضح من هذه المادة أن أحد الطرفين إذا أنهى عقد العمل قبل انقضاء مدته المحددة ، دون أن يتوافر لديه سبب من الأسباب التي يقرها القانون لهذا الإنهاء ؛ فإن العقد ينقضي أثره بينهما ، ولكن ليس لأحدهما أن يجبر نظيره على الاستمرار في تنفيذ العقد حتى نهاية المدة المحددة له ، ويقتصر القانون على إعطاء الطرف المضرور حق مطالبة الطرف المنهي بالتعويض ، فإذا كان رب العمل هو الذي أنهى العقد ؛ فإن العامل يحق له استيفاء جميع الحقوق والمزايا التي ينص عليها العقد ، كدستوفي منه الأجور التي كان يستحقها لو استمر في عمله حتى انتهاء المدة المتبقية للعقد .

وإذا كان العامل هو الذي أنهى العقد قبل حلول الأجل المحدد له ؛ فإنه يلتزم بتعويض رب العمل عن كل ضرر أصابه من جراء هذا الإنهاء ، وينبغي الرجوع إلى المحكمة المختصة لمعرفة مقدار هذا التعويض ، على أن لا يفوق المبلغ المحكوم به بصفته تعويضاً أجر نصف شهر عن كل شهر من المدة الباقية من العقد⁽²⁾ .

على أن القول بانتهاء العقد مع إلزام رب العمل بدفع الأجور عن المدة المتبقية للعقد لا ينسجم مع قواعد العدالة القاضية بوجوب التعال في الالتزامات التي قد ترتبت في ذمة كل من المتعاقدين ؛ إذ الالتزام بدفع الأجر يقضي عدلاً بوجود التزام من جانب العامل بتسليم نفسه للعمل في مدة العقد ، فإن الأجرة لا تكون مستحقة للعامل إلا باعتبار أنه قام بتسليم نفسه بقصد استيفاء منافعه ، ومن الظلم أن يتمسك أحد المتعاقدين بمطالبة الآخر بإيفائه حقه ، وهو في ذات الوقت لم يف المتعاقد الآخر حقه .

(2) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص260،263) .

وكان الواجب على المشرع الأردني قصداً للتعاقد بين الجانبين ، وحفظاً لمصلحة العقد المتوخاة بالتعاقد ، أن يجعل العقد باقياً بالتزاماته بين متعاقديه ، مسايرةً للمبدأ الشرعي القاضي بلزومه ، حتى إذا نكل العامل بعد حصول الإنهاء عن العودة إلى تنفيذ التزامه اعتبر ذلك إخلالاً بموجب العقد لإنهاء ، يستوجب التعويض عند وقوع الضرر .

الفسخ التعسفي ومجاله في قانون العمل

إذا لم تعين المدة في عقد العمل ؛ فإنه يكون بمقتضى المادة (807) من القانون المدني الأردني، وبمقتضى المادة (23/أ) من قانون العمل الأردني ، عقداً صحيحاً ، ويثبت لكل من المتعاقدين مكنة إنهائه في أي وقت بشريطين :

(أ) إشعار المتعاقد الآخر بالرغبة في فسخ العقد قبل شهر واحد على الأقل .

(ب) أن لا يكون متعسفاً في استعمال حقه في فسخ العقد .

فطالما لم يحدد الطرفان مدة انتهاء عقد العمل ، فقد شاء التحرر منه في أي لحظة ، مع مراعاة الشرطين المتقدمين آنفاً .

وقد نصَّ قانون العمل الأردني على اعتبار إنهاء عقد العمل إنهاءً تعسفياً إذا حصل في حالات معينة ، وهذه الحالات هي :

أولاً : إنهاء العقد بسبب حمل المرأة العاملة ، أو خلال إجازة أمومتها .

نصت المادة (1/أ/27) من قانون العمل على اعتبار إنهاء ربِّ العمل لعقد العمل إنهاءً تعسفياً إذا وقع الإنهاء بسبب حمل المرأة العاملة بعد الشهر السادس من حملها ، أو خلال فترة إجازة الأمومة لأنَّ المصلحة التي يرمي ربُّ العمل إلى تحقيقها من ورائه ، لا تتناسب البتة مع الضرر الذي يعود على العاملة من جراء هذا الإنهاء⁽¹⁾ .

ثانياً : إنهاء العقد أثناء قيام العامل بخدمة العلم أو الخدمة الاحتياطية .

تنصُّ المادة (2/أ/27) من قانون العمل على أنه لا يجوز لصاحب العمل إنهاء خدمة العامل أو حتى توجيه إشعار إليه لإنهاء خدمته خلال قيامه بواجبه الذي تجبره عليه الدولة من الخدمة الاحتياطية أو خدمة العلم ؛ وذلك لأنَّ التحاقه بالخدمة يقتضي إيقاف سريان العقد وجموده عن الحركة خلال هذه المدة ، فإذا انتهت مدة خدمته عاد المتعاقدان إلى سابق وضعهما قبل قيام العامل بتلك الخدمة⁽²⁾ .

ثالثاً : إنهاء العقد أثناء حصول العامل على إجازته السنوية أو المرضية أو الإجازة الممنوحة له لأغراض ثقافية أو الحج أو في أثناء إجازته المتفق عليها بين الطرفين للتفرغ للعمل النقابي ، أو للالتحاق بمعهد أو كلية أو جامعة .

(1) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص250) .

(2) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص251) .

تنص⁴ المادة (3/أ/27) من قانون العمل على أنه لا يجوز لصاحب العمل إنهاء خدمة العامل بسبب الإجازة إلا بعد استفاد المدة المقررة لكل إجازة ؛ إذ ليس من المنطق أن يمنح القانون العامل حقاً بالإجازة لسبب من الأسباب المذكورة في البند الألف الذكر ، وفي نفس الوقت يجيز لرب العمل أن يهني عقده بسبب تمتعه بهذا الحق⁽¹⁾ .

رابعاً : إنهاء العقد بسبب شكاوى ومطالبات تقدّم بها العامل إلى الجهات المختصة .

تنص⁴ المادة (24) من قانون العمل على أن فصل العامل أو اتخاذ أي إجراء تأديبي بحقه يعدّ فصلاً تعسفياً إذا كان هذا الفصل بسبب الشكاوى التي رفعها العامل ضدّه لدى الجهات المختصة ، والمتعلقة بتطبيق أحكام قانون العمل عليه ؛ إذ لا تعتبر شكواه مبرراً لإنهاء عقده ، ولو افترضنا عدم التعسف في هذا الإنهاء من جانب ربّ العمل ؛ لآل ذلك إلى نتيجة خطيرة ، وهلّي يكون العقد مجالاً لتحكم ربّ العمل في حقوق عامله ، حتى إذا رفع العامل للجهات المختصة شكوى يطالبه فيها بإنصافه ، أنهى ربّ العمل عقده معه تشفياً وانتقاماً⁽²⁾ .

مبررات إنهاء ربّ العمل لعقد العمل :

- تنص⁴ المادة (28) من قانون العمل على مبررات تسعة تجيز لربّ إنهاء عقد العامل ، هي :
1. إذا انتحل العامل شخصية أو هوية غيره ، أو قدّم شهادات أو وثائق مزورة بقصد جلب المنفعة لنفسه أو الإضرار بغيره .
 2. إذا لم يحم العامل بالوفاء بالالتزامات المترتبة عليه بموجب عقد العمل .
 3. إذا ارتكب العامل خطأ نشأ عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل ، بشرط أن يبلغ صاحب العمل الجهة أو الجهات المختصة بالحادث خلال خمسة أيام من وقت علمه بوقوعه .
 4. إذا خالف العامل النظام الداخلي للمؤسسة بما في ذلك شروط سلامة العمل والعمّال ، رغم إنذاره كتابة مرتين .
 5. إذا تغيب العامل دون سبب مشروع أكثر من عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة ، أو أكثر من عشرة أيام متتالية ، على أن يسبق الفصل إنذار كتابي يرسل بالبريد المسجل على عنوانه ، وينشر في إحدى الصحف اليومية المحلية مرة واحدة .
 6. إذا أفشى العامل الأسرار الخاصة بالعمل .

(1) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 251) .

(2) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (252) .

7. إذا أدين العامل بحكم قضائي اكتسب الدرجة القطعية بجناية أو بجنحة ماسة بالشرف والأخلاق العامة .
8. إذا وجد أثناء العمل في حالة سكر بين ، أو متأثراً بما تعاطاه من مادة مخدرة ، أو مؤثر عقلي ، أو ارتكب عملاً مخالفاً بالأداب العامة في مكان العمل .
9. إذا اعتدى العامل على صاحب العمل أو المدير المسؤول أو أحد رؤسائه ، أو أي عامل، أو على أي شخص آخر أثناء العمل ، أو بسببه ، وذلك بالضرب أو التحقير .

مبررات إنهاء العامل لعقد العمل :

تنص المادة (29) من قانون العمل على أن إنهاء عقد العمل إذا كان من جانب العامل ، فإن الإنهاء يعتبر مستنداً إلى سبب أو مبرر مشروع في أي من الحالات الآتية :

1. استخدامه في عمل يختلف في نوعه اختلافاً بيناً عن العمل الذي اتفق على استخدامه فيه بمقتضى عقد العمل .
2. نقله إلى عمل آخر في درجة أدنى من العمل الذي اتفق على استخدامه فيه .
3. تخفيض أجره .
4. إذا ثبت بتقرير طبي صادر عن مرجع طبي أن استمراره في العمل من شأنه تهديد صحته .
5. إذا اعتدى صاحب العمل أو مَن يمثله عليه في أثناء العمل أو بسببه ، وذلك بالضرب أو التحقير .
6. إذا تخلف صاحب العمل عن تنفيذ أي حكم من أحكام هذا القانون ، أو أي نظام صادر بمقتضاه، شريطة أن يكون قد تلقى إشعاراً من جهة مختصة في الوزارة تطلب فيه التقيد بتلك الأحكام .

إثبات الفسخ التعسفي :

يلتزم مَن يدعي حصول التعسف بإثباته وفقاً للقواعد العامة ؛ وعلى ذلك فإذا كان ربُّ العمل قد أنهى العقد بإرادته المنفردة ، وادعى العامل أن هذا الإنهاء تعسفي ، وجب عليه أن يثبت وجود التعسف فيو، إذا أنهى العامل العقد ، وادعى ربُّ العمل أن هذا الإنهاء فيه شائبة التعسف ، كان عليه أن يقيم البينة على هذا التعسف⁽¹⁾ .

النتائج المترتبة على الإنهاء التعسفي لعقد العمل :

(1) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص256) .

إذا أنهى أحد المتعاقدين عقد العمل بدون مبرر مشروع ، فإن ذلك يترتب عليه من النتائج ما يأتي :

(أولاً) بالنسبة لرب العمل :

تنص المادة (25) من قانون العمل الأردني على أنه إذا تبين للمحكمة المختصة في دعوى أقامها العامل خلال ستين يوماً من تاريخ فصله ، أن الفصل كان تعسفياً ومخالفاً لأحكام قانون العمل، فإن رب العمل يلتزم بأحد أمرين :

(أ) إعادة العامل إلى عمله .

(ب) تعويض العامل عن الأضرار التي أصابته من جراء هذا الفصل التعسفي ، على أن لا يقل مقدار هذا التعويض عن أجور ثلاثة أشهر ، ولا يزيد على ستة أشهر ، ويحتسب هذا التعويض على أساس آخر أجر تقاضاه العامل ، كما يعطيه القانون الحق ببديل الإشعار ، وبمكافأة نهاية الخدمة إذا لم يكن خاضعاً للضمان الاجتماعي ، وكذلك أي استحقاقات ممنوحة له بموجب الأنظمة الداخلية المقررة في المؤسسة ، والمصادق عليها من وزير العمل ، والخاصة بصناديق الإيداع أو التوفير أو التقاعد أو أي صندوق من هذا القبيل⁽²⁾.
كمتنص المادة (29) من قانون العمل الأردني على حق العامل في ترك العمل دون إشعار بسبب معاملة رب العمل الجائرة له ، مع تخويله الحق في مطالبته بحقوقه القانونية عند انتهاء الخدمة ، إلى جانب حقه في التعويض عن الأضرار الناشئة بسبب هذا الإنهاء التعسفي.
ثانياً) بالنسبة للعامل :

لم يتعرض قانون العمل إلى الجزاء أو التعويض الذي يستحقه رب العمل في حالة الإنهاء التعسفي لعقد العمل من جانب العامل دون إشعار ، فلم يبق إلا القول بأن رب العمل لا يستحق إلا بدل الإشعار على أساس مفهوم الموافقة لنص المادة (23/د) التي تعطي رب العمل الحق بتعويض يساوي أجر العامل عن المدة المتبقية من مدة الإشعار في حالة تركه للعمل قبل انقضاء هذه المدة ، فيكون من باب أولى أن يستحق رب العمل تعويضاً عن عدم مراعاة مدة الإشعار إذا كان العامل قد أنهى العقد فوراً دون إخطار أو إشعار أو إمهال سابق⁽¹⁾ .

المبحث الرابع : آثار فسخ عقد العمل

انحلال عقد العمل فسخاً أو انفساخاً يترتب عليه إلغاؤه وسقوط أثره فيما بين المتعاقدين ، وإعادة العاقدين إلى سابق وضعهما قبل التعاقد ، واعتبر كأن لم يكن⁽²⁾ .
يقول ابن نجيم : " وحاصله أنه -أي الفسخ- يجعل العقد كأنه لم يكن"⁽³⁾ .

(2) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 259) .

(1) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 263) .

(2) الزرقا ، " المدخل الفقهي العام " ، (528/1) .

وتسري نتائج الفسخ من وقت حصوله على المدة الآتية بعده ، فلا يجب على ربّ العمل دفع الأجرة عن هذه المدة ، وإذا كان قد عدّل في دفع الأجرة ، وجب على العامل أن يردّ إليه ما يقابل هذه المدة ، أمّا بالنسبة للمدة السابقة على فسخ عقد العمل ، فإنّ الأجرة لا تكون مستحقة للعامل إلا باعتبار أنه سلم منافع نفسه فيها ، ولا يُلزم ربّ العمل بشيء منها إلا بمقدار انتفاعه .

فهذا العقد يقبل الفسخ بالنسبة إلى ما بقي من مدته دون ما مضى ، فإنّ ما مضى يجري على حكم العقد ، ويكون للعامل حصته من الزمن الماضي من الأجرة المتفق عليها ، بمعنى أنّ فسخ العقد لا يكون له أثر رجعي ، وما تمّ تنفيذه لا يمكن نقضه ، وهذا راجع لطبيعة عقد العمل من أنه عقد يَنْشِئ التّزامات متتابعة بتعاقب الزمن ؛ حيث إنّ الزمن شرط أساسي فيه ، فما نفذ منها لا يمكن رده أو التراجع فيه ، ولهذا فالفسخ أو الانقراض يقطع تأثير هذا العقد بالنسبة إلى المستقبل ، أمّا ما مضى فيكون على حكم العقد⁽⁴⁾ .

المبحث الخامس : مكافأة نهاية الخدمة⁽¹⁾

لم ينص القانون المدني الأردني على التزام ربّ العمل بدفع مكافأة العامل عند انتهاء عقده ، ولهذا لا يتمتع العمّال الذين تخضع عقودهم لأحكام القانون المدني فقط بحق الإفادة من هذه المكافأة، مهما طالّت المدة التي قضوها في خدمة ربّ العمل .

أمّا قانون العمل الأردني فقد نصّ -كما سيأتي- على حق العمّال الخاضعين لأحكامه في الحصول على مكافأة نهاية الخدمة ، تستحق عند انتهاء عقودهم .

ويشير معظم شرّاح القانون إلى أنّ الأساس الذي بُني عليه الحق في مكافأة نهاية الخدمة هو اعتبارات العدالة في جانب العامل ، واعتبارات المصلحة في جانب المجتمع ، إذ تأتي العدالة من

(3) ابن نجيم ، " البحر الرائق " ، (255/3) .

(4) ابن نجيم ، " غمز عيون البصائر " ، (444/3) . القرافي ، " أنوار البروق في أنواع الفروق " ، (26/2) . الزركشي ، " المنثور " ، (49/3) . البهوتي ، " كشاف القناع " ، (250/3) . الزرقا ، " المدخل الفقهي العام " ، (530/528/1) .

(1) انتهت الندوة الخامسة لقضايا الزكاة المعاصرة إلى تعريف مكافأة نهاية الخدمة بأنها : " مبلغ مالي مقطوع يستحقه العامل على ربّ العمل في نهاية خدمته بمقتضى القوانين والأنظمة إذا توافرت الشروط المحددة فيها " ، متاح على الموقع الإلكتروني

ناحية أن "يُصرَف العامل عن العمل في شيخوخته بعد انتهاء عقده بغير الحصول على مبلغ من المال يستطيع أن يواجه به أعباء الحياة في أخريات سنّيه ، ويخفف آثار الضيق الذي يشعر به في حال ضعف قدرته على العمل ، بعد أن كان قد استهلك في العمل السابق قدراً كبيراً من طاقته ، وعمراً مديداً في خدمته وتتميته ، كما تقتضي مصلحة الجملة ناحية أخرى أن يُوفَّر للعامل بعد أن أمضى مدة طويلة في خدمتها ما يقيه هو وذويه من الوقوع في براثن الحاجة واليأس والتشرد ، خاصة إذا كان مسنّاً أو عاجزاً عن العمل ، حتى لا يصيران كلياً أو جزئياً عالةً على المجتمع ، ومصدر أخطار عليها⁽²⁾ .

وبناءً على ذلك ألزمت الدولة أرباب الأعمال بتأمين عمّالهم ضدّ مخاطر المرض والعجز والشيخوخة ، مقررّة لصالحهم الحق في التعويض حال تحقق الخطر المؤمن منه . ولماً كان معظم العمّال الخاضعين لأحكام قانون العمل يستفيدون من أحكام قانون الضمان الاجتماعي في هذا الصدد ، فقد يتوّج على ذلك أن "حلّ هذا الضمان محلّ مكافأة نهاية الخدمة ، وأصبح الملتزم بمرتب العامل أو بمكافأته عند انتهاء خدمته هو مؤسسة الضمان الاجتماعي ، وهذا هو الذي يفسر استحقاق العمال الذين لا يخضعون لنظام الضمان الاجتماعي لمكافأة نهاية الخدمة .

فقانون الضمان الاجتماعي أسقط عن ربّ العمل التزامه بدفع مكافأة نهاية الخدمة -التي تلزمه بها المادة (32) من قانون العمل الأردني- في مقابل تأمين عماله لدى مؤسسة الضمان الاجتماعي ، وهذا التأمين إجباري بالنسبة لربّ العمل تتولى الدولة تنظيمه وإدارة شؤونه، وقد سبق لنا دراسة تكيفه من الوجهة الفقهية عند بحث التأمين الاجتماعي بصفته أثراً أو التزاماً يرتبه العقد على ربّ العمل ، وقلنا في صدده أنه مؤسس على مبدأ أو قاعدة الالتزام بالتبرع بما يحقق المصلحة العامة ، ولا يعارض نصاً شرعياً أو قاعدة عامة أو خاصة من القواعد المستمدة من النصوص الشرعية⁽¹⁾ .⁽²⁾

(2) محمد نعيم ياسين ، " زكاة مكافأة نهاية الخدمة " ، حولية كلية الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية ، العدد الرابع عشر ، 1417هـ-1996م ، (ص146) . محمود زكي ، " قانون العمل الكويتي " ، (ص250) .

(1) غريب الجمال ، " التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون " ، دار الفكر العربي ، 1975م ، (ص41) . أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص218) .

(2) لفضيلة أستاذنا الدكتور محمد نعيم ياسين -حفظه الله- مفضلٌ في زكاة مكافأة نهاية الخدمة والراتب التقاعدي -سبقت الإشارة إليه آنفاً- ، يلخص في أوائله تلخيصاً وافياً ما صدر في تكليف مكافأة نهاية الخدمة من آراء بارزة ، وقد انتهى بعد مناقشتها إلى تخرجها من وجهة النظر الفقهية الشرعية على أساس صلاحية الإمام (الدولة) في إنشاء بعض الحقوق والواجبات على الأفراد إذا اقتضى ذلك المصلحة العامة والعدالة .

واستبعد كثيراً اعتبار تلك المكافأة جزءاً من أجر العامل ؛ لأنّ مقدار المكافأة لا يمكن العلم به بحسب القوانين إلا في نهاية عقد العمل ، والأجرب يجد أحكامها في الفقه الإسلامي يجب أن يكون مقدارها معلوماً بدقة ، وإلا أثار ذلك في العقد نفسه ، فيجعله فاسداً .

كما استبعد أيضاً رفضاً مطلقاً من التعويض بوجبه القانون على ربّ العمل للعامل في حال انتهاء خدمته ؛ حيث يردّ على ذلك من الناحية للفة أن التعويض لا يستحق إلا في مقابل الضرر ، ومكافأة الخدمة تجب في أكثر الحالات دون أن يكون هناك ضرر . وأمّا الرأي الذي يقيم تلك المكافأة على اعتبار كونها التزاماً تولّد من عقد تأمين جرى بين العامل وربّ العمل ، فقد أبدى عليه أستاذنا -حفظه الله- اعتراضاً مفاده: "أنّ الحكم على مدى صحة هذا الرأي يكون بالرجوع إلى خصائص ذلك العقد في النظم العصرية التي

ومن ثم ؛ فكل عامل يخضع لأحكام قانون الضمان الاجتماعي لا يستطيع قانوناً مطالبة رب العمل بهذه المكافأة ، فضلاً عن ذلك فإن المادة (32) من قانون العمل أوردت شرطين يجب توافرها حتى يستحق العامل هذه المكافأة ، وهما :

(1) ألا يكون العامل خاضعاً لقانون الضمان الاجتماعي .

(2) لا يكون عقده محدد المدة ، فإن كان العقد الذي يربطه برب عمله منعقداً لمدة محدودة ، سقط استحقاقه لهذه المكافأة⁽³⁾ .

مقدار المكافأة :

تنص المادة (32) من قانون العمل الأردني على أن المكافأة المستحقة للعامل في نهاية خدمته تُحسب على أساس أجر شهر عن كل سنة من خدمته الفعلية ، ويُعطى عن كسور السنة مكافأة نسبية، فإذا كان العامل قد قضى في خدمة رب العمل عشر سنوات ، وكان أجره في الشهر (300) دينار ، استحقَّ أجر شهر عن كل سنة من السنوات العشر ؛ أي $300 \times 10 = 3000$ ، فيكون مجموع المكافأة المستحقة لهذا العامل عن مدة خدمته الفعلية هو ثلاثة آلاف دينار . والأجر الذي تُحسب المكافأة على أساسه هو الأجر الأخير الذي كان يتقاضاه العامل قبل انتهاء العقد .

وفي حالة وفاة العامل تؤول مكافأة نهاية الخدمة بمقتضى أحكام المادة (34) من قانون العمل الأردني إلى ورثته الشرعيين ، بالإضافة إلى جميع حقوقه الأخرى المقررة له بموجب أحكام قانون العمل .

استحدثته ، وهذه النظم تدرك من أبرز خصائص هذا العقد أنه عقد معاوضة بين المؤمن والمؤمن له ؛ إذ يأخذ كل من المتعاقبين مقابلاً لم أعطى مكافأة نهاية الخدمة حق للعامل ، والتزام على رب العمل ، ولا يكلف العامل في مقابل ذلك أن يدفع أي بدل مالي لرب العمل ، فاعتبارها مبلغ تأمين بالمصطلح القانوني الخاص غير سليم . (المرجع السابق ، ص 154) .
وفيما قدمناه نفق عند المسألتين الآتيتين :

(أ) لا يجوز قيس أو تخيير المكافأة على الأجر الإضافي الذي يوجبه القانون على رب العمل عند انتهاء العقد ، فهي لا تشبه الأجرة في شيء ، كما أنها ليست تعويضاً ؛ لعدم ارتباطها بحصول الضرر .

(ب) وإنما مكافأة نهاية الخدمة نوع من التأمين الإلزامي تمنحه الدولة ممثلة بمؤسسة الضمان الاجتماعي للعامل بعد انتهاء خدمته باعتبارها منيرة محفظة التأمين، وهي ليست في الواقع في مقابل المال الذي اقتطعته منها ؛ لكونه مأخوذاً منها بصفته تبرعاً إلزامياً ألزمتاً بنفعه الدولة ، خلال قيام العامل على رأس عمله ، وهو تدبير اجتماعي يدخل في نطاق ما يطلب من الدولة أن تقوم به من الأعمال في سبيل إقرار النظام ، وتدبير وسائل العيش والرفاهية والأمن للأفراد ، وهو مبني - كما سلف - على قاعدة الإلزام بخلق بحيث تدفع الدولة المنظمة لمحافظة التأمين من الأموال المتجمعة فيها تلك المكافأة لمن تتوفر فيه شروط استحقاقها ، ولا يتصور أن يكون في مثل هذا الإجراء محظور شرعي يُنظر غريب الجمال ، " التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون " ، (ص 46) .

(3) أحمد أبوشنب ، " شرح قانون العمل الجديد " ، (ص 218) .

الخاتمة

الآن وقد وصلنا إلى نهاية البحث ، يتعيّن أن نُجملَ النتائج والتوصيات التي تخلص منه :

(أولاً) النتائج :

1. عقد العمل عقد معاوضة ، ملزمٌ للجانبين وهو من عقود التراضي ، ويُنشئ التزامات ممتدة ، لا يمكن تنفيذها إلا على سبيل التكرار والتعاقب طول مدة العقد .
2. يتمتع عقد العمل بجملة من الخصائص تجعله يتميّز عن سائر العقود ؛ فكونه يرد على المنفعة يجعله يتميّز عن عقد المقاولة الذي يرد على العمل في ذاته أو باعتبار نتيجته ، وكونه عقد دائماً مقابل أجره يجعله يتميّز عن عقد الوكالة والعارية ؛ حيث إن الأصل فيهما أن يعقبا مجاناً ، وكونه عقداً لازماً يجعله يتميّز عن الجعالة والوكالة والعارية ونحوها من العقود الجائزة التي يملك أحد طرفيها فسخها استقلالاً ، وكونه معاوضة يشترط فيها العلم بالعوض والمعوض يجعله يتميّز عن عقود المشاركات .
3. يعدّ الزمن بالنسبة لعقد العمل المعيار الأكثر ضبطاً ، والأدق تحديداً في تكييفه وتحديد كنهه وطبيعته ؛ لكونه المقياس الذي يتحدّد به مقدار المحل المعقود عليه وهو المنفعة.
4. عقد العمل يؤدي إلى نشوء علاقة تبعية بين العامل (التابع) وربّ العمل (المتبوع) ، ولكن لا تلازم بينهما ، فليست هي معياره أو مناطه الذي ترتبط به وجوداً وعدمياً ، فقد توجد التبعية ويتخلف العقد .
5. إن كل تأخير في التنفيذ أو تخلف عن الأداء في المواعيد الطبيعية المحددة للعقد يؤدي إلى عدم تنفيذ نهائي بقدر ذلك التأخير أو التخلف ، بحيث ينمحي بمقداره محواً نهائياً من الأجرة لمقدّرة له .
6. لا تنطبق قاعدة التعسف في استعمال الحق على موضوع فسخ عقد العمل ؛ لأنّ التعسف يعتمد وجود الحق حتى يكون الفاسخ متعسفاً في استعماله ، وطبعي أن عقد العمل كقاعدة عامة لا يخوّل أحد طرفيه الحق في فسخ العقد بإرادته المنفردة .
7. نظم الدولة القانونية فيما يتعلق بعقد العمل ، وفيما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية ، ملزمة لأفراد المجتمع ؛ لكونها يحقق مصلحة عامة معتبرة ، فلا يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفة ما رسمه القانون وحدده من حقوق وواجبات ؛ لأنّ في ذلك استجراراً لمفسدة عامة ، ودرء المفسدة العامة أولى من جلب المصلحة الشخصية.

(ثانياً) التوصيات :

أولاً توصي الدراسة القائمين على مشروع قانون العمل الأردني أن يلتزموا فيما يصدر عنهم من قرارات وتنظيمات ومواد بأحكام الشريعة الإسلامية ، وأن يعتمدوا في ذلك على الفقهاء من ذوي الإلمام التام بالأصول الفقهية ، والمعرفة المتعمقة بالأدلة الشرعية المقاصدية التي تحكم هذا العقد ، من أجل إعطاء التصور الصحيح ، والرأي السديد في موضوعاته وفروعه المتشعبة .

وأوصي في هذا الصدد بتكوين لجنة من الباحثين المتخصصين في الشؤون العمالية ، والفقهاء من علماء الشريعة ، ترتبط بوزارة أو جهة رسمية محددة ، تتولى مراجعة مواد قانون العمل الأردني بغرض تهذيبها وتعديل ما يجب تعديله منها لتكون أكثر ملائمة واتساقاً مع الأحكام الشرعية ، وختص ذلك بالنظر في قضايا العمل الطارئة والمستجدة ، ودراستها دراسة علمية صحيحة بالرجوع إلى الفقه الإسلامي في كتبه المعتمدة دون تقييد بمذهب واحد ، على أن تكون قراراتها ملزمة للقائمين على مشروع القانون .

ثانياً : إعادة تبويب القانون المدني وترتيبه فيما يتعلق بعقود الإجارة والمقاولة والعمل ترتيباً منطقياً يبرز نواحي الارتباط والتقابل بين الموضوعات ، ويبسر الجمع بين أطراف مسائل انتشرت أحكامها رغم ما بين أجزائها من صلوات وثيقة ، فالارتداد بعقد العمل وإلحاقه بأصله وفق منهج منطقي متسق في الترتيب يبين على تقريب الأحكام من الأذهان ، ويبسر فقهها وتطبيقها .

ثالثاً : أجملت المذكرة الإيضاحية للتقنين المدني الأردني الأحكام المتعلقة بعقد العمل إجمالاً مقتضياً أشعر بمسئس الحاجة إلى تفصيلها بعناية أكبر ؛ لزيادة الإيضاح ، ولإزالة الإبهام .

رابعاً : توصي الدراسة الباحثين بالاهتمام بهذا الموضوع وجزئياته ، وتعميق البحث فيه ، ومتابعة مستجداته ، حتى تتضح معالمه ومفاصله بصورة أكبر ؛ ذلك أن هذه الدراسة لا تعدوا أن تكون محاولة متواضعة في جمع فروعه ومحاولة تخرجها على قواعد الفقه الإسلامي ، ولا يزال المجال في هذا الموضوع واسعاً ولا يمكن أن تفي به المساحة المقدرة لهذه الدراسة ، ففي كل جزئية من جزئياته مجال رحب فسيح لدراسة بحثية أو جامعية تتوسع فيه ، وتوفيه حقه من البحث والتحقيق، وتوليه أكبر قسط من عنايتها .

خامساً : إيجاد مواد في كليات الشريعة لدراسة موضوع عقد العمل في الفقه والقانون ، أو ضمه إلى ما يناسبه من الموضوعات التي تدرّس حالياً لاسيما مادة فقه المعاملات ؛ لأهمية هذا العقد وملازمته للحاجات العملية ، حيث إن جميع الطلبة الذين يدرسونها سيخوضون يوماً التجربة العملية ، والتطبيق الحركي للمسائل النظرية التي ينظمها هذا العقد ، وليس بين الناس إلا عامل أو رب عمل .

الفهارس العامة

- 01 فهرس الآيات .
- 02 فهرس الأحاديث .
- 03 فهرس المراجع .

فهرس الآيات

الصفحة	الآية	رقم الآية	السورة
26	﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مِمَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾	29	سورة البقرة
194	﴿ وَإِنذِقُوا يَدِيكُمْ إِلَى اللَّهِ لَكُمْ ﴾	195	سورة البقرة
87	﴿ قَهْنٌ وَكَيْسٌ وَتَهْنٌ بِالْمَعْرِوفِ ﴾	233	سورة المؤمن
210+176+70	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُيُوتِ الْبَاطِنِ الْآتِجَارَةِ عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾	29	سورة النساء
216+146	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾	59	سورة النساء
80	﴿ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ ﴾	72	سورة يوسف
40	﴿ سَوِّفَ الْكَهْفِ أَرَأَيْتَ لَوْ شِئْنَا لَنَتَّخِذَ مِنْهُ جَارًا ﴾	17	سورة الكهف
39+27	﴿ إِذْ نَادَاهُمَا يَا أَبَتِ إِنَّكَ جَرٌّ هَ إِذْ خَيْرٌ مِنْ أَسْتَأْجُرُتَ الْقَوِي الْأَمِينِ ﴾	26	سورة القصص
91+39	﴿ قُلْ إِنِّي الْبَرِّيُّ الْبَرِّيُّ هَاتَيْنِ عَلَيَّ أَنْ تَأْجُرَ نِي ثُمَّ إِنِّي حَجَّجٌ ﴾	27	سورة القصص
28	﴿ فَعَنَّا بِمَعُونَةِ الْخُفِّ فَوَقَّعْنَا فِي الْأَرْضِ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سَخْرِيًّا ﴾	32	سورة القصص
186+39	﴿ سَوِّفَ الطَّلَاقِ فَإِنْ كَرِهْتُمْ لَكُمْ فَاتَوْهَجُوا هُنَّ ﴾	6	سورة الطلاق
212	﴿ وَجَاءَ نُنَّا لِلنَّهَارِ مَعَ أَشَا ﴾	11	سورة النبأ

فهرس الأحاديث

الصفحة	طرف الحديث
127	' ما عهد إلي رسول الله ، أن أتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً '
114	' ذا تباع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً ، أو يخير أحدهما الآخر ، فتبايعا على ذلك ، وجب البيع ، وإن تفرقا بعد أن تباعا ، ولم يترك واحد منهما البيع ، فقد وجب البيع . '
123	' استأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم - ويكر رجلاً من بني الدئل هادياً خريتا ، وهو على دين كفار قريش ، فدفعا إليه راحلتيهما ، وواعده غار ثور بعد ثلاث ليال ، فاتاهما يراحتيهما صبح ثلاث '
186	' أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه '
128	' اقرأوا القرآن ولا تغلوا فيه ، ولا تجفوا عنه ، ولا تأكلوا به ، ولا تستكثروا به '
1148	' السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره ، ما لم يؤمر بمعصية ، فإذا أمر بمعصية ؛ فلا سمع ولا طاعة '
196	' : جُرحها جُبار ، والبئر جُبار ، والمعدن جُبار '
103	' أطيب ما أكلتم من كسبكم ، وإن أولاكم من كسبكم '
221	' إن الله قد أبدلكم بهما خيراً منهما : يوم الأضحى ، ويوم الفطر '
205	' إن الله كتب الإحسان على كل شيء '
137	' أنه يحب إذا عمل أحدكم عملاً أن يتقته '
206	' إن الله يعذب الذين يعذبون الناس في الدنيا '
176	' الله هو المسعر القابض الباسط الرازق ، وإنني لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال '
103	' أنت ومالك لأبيك '
177	' إنما أنت مضار '
40	' ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة : أعطى بي ثم غدر ، ورجل باع حراً فأكل ثمنه ، ورجل استأجر جيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره '
129	' ورج رسول الله ﷺ رجلاً بما معه من القرآن '
205	' تكلفوهم من العمل ما يغلبهم ، فإن كلفتموهم فأعينوهم '
205	' لا ضرر ولا ضرار '
152	' ما كنت لأفش على رسول الله ﷺ بره '
41	' مثل المسلمين واليهود والنصارى كمثل رجل استأجر قوماً يعملون 00000 '
40	' استأجر أجيراً فليد علمه أجره '
176	' إن أعتق شركاً له في عبد ، وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد ، قوم عليه قيمة عدل لا وكس ولا شطط ، فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد '
147	' من فقد أطاع الله ، ومن عصاني فقد عصى الله ، ومن أطاع أميرى فقد أطاعنى ، ومن عصى أميرى فقد عصانى '
205	' إن ظلم معاهداً ، أو انتقصه ، أو كلفه فوق طاقته ، أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس ، فأنا حجيجه يوم القيامة '
79	' با معشر التجار إن البيع يحضره اللغو والحلف ، فشوبوه بالصدقة '

قائمة المراجع

(أولاً) القرآن الكريم وما يتعلق به :

1. الأصفهاني ، الزاغب ، " المفردات في غريب القرآن " ، الطبعة الأولى ، 1418هـ-1998م ، دار المعارف-بيروت .
2. الأنطلسي ، محمد بن يوسف الشهير بأبي حيان ، " تفسير البحر المحيط " ، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية - بيروت ، 1413هـ .
3. الجصاص ، أبوبكر أحمد بن علي الرازي ، " أحكام القرآن " ، دار إحياء التراث - بيروت 1405هـ، تحقيق محمد الصادق قمحاوي .
4. الرازي ، فخر الدين محمد بن عمر بن الحسن التيمي البكري ، " مفاتيح الغيب " ، 1357هـ-1938م ، المطبعة البهية المصرية ، (123/11) .
5. الزمخشري ، أبو القاسم محمود بن عمر الخوارزمي ، " الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل " ، دار إحياء التراث العربي - بيروت .
6. الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد ، " فتح القدير " ، دار الفكر - بيروت .
7. القرطبي ، أبو عبدالله محمد بن أحمد ، " الجامع لأحكام القرآن " ، دار الشعب - القاهرة .
8. ابن عاشور ، محمد الطاهر ، " التحرير والتنوير " ، الدار التونسية للنشر ، 1995م .
9. ابن كثير ، عماد الدين أبو الفداء إسماعيل الدمشقي ، " تفسير القرآن العظيم " ، الطبعة الرابعة ، مؤسسة الريان-بيروت ، 1418هـ-1998م .

(ثانياً) الحديث الشريف وما يتعلق به :

10. الأنصاري ، عمر بن علي بن الملقن ، " خلاصة البدر المنير " ، الطبعة الأولى ، مكتبة الرشد-الرياض ، 1410هـ ، تحقيق حمدي السلفي .
11. الأصبحي ، " مالك بن أنس أبو عبدالله ، " الموطأ " ، دار إحياء التراث-مصر ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي .
12. البخاري ، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل الجعفي ، " صحيح البخاري " ، دار ابن كثير-بيروت ، 1407هـ-1987م ، تحقيق مصطفى ديب البغا .
13. البستي ، محمد بن حبان بن أحمد أبوحاتم التميمي ، " صحيح ابن حبان " ، الطبعة الثانية ، مؤسسة الرسالة-بيروت ، 1414هـ-1993م ، تحقيق شعيب الأرنؤوط .
14. البيهقي ، أحمد بن الحسين بن علي أبوبكر ، " سنن البيهقي الكبرى " ، مكتبة دار الباز-مكة المكرمة ، 1414هـ-1994م ، تحقيق محمد عبدالقادر عطا .

15. البيهقي ، " سنن البيهقي الصغرى " ، الطبعة الأولى ، 1410هـ-1989م ، تحقيق محمد الأعظمي .
16. البيهقي ، " معرفة السنن والآثار " ، دار الكتب العلمية-بيروت ، تحقيق سيد كسروي .
17. الترمذي ، محمد بن عيسى أبو عيسى السلمي ، " سنن الترمذي " ، دار إحياء التراث-بيروت ، تحقيق أحمد محمد شاکر وآخرون .
18. الحاكم ، محمد بن عبدالله أبو عبدالله النيسابوري ، " المستدرک علی الصحیحین " ، دار الكتب العلمية-بيروت ، الطبعة الأولى ، 1411هـ ، تحقيق مصطفى عبدالقادر عطا .
19. الدارقطني ، علي بن عمر أبو الحسن البغدادي ، " سنن الدارقطني " ، 1386هـ-1966م ، دار المعرفة-بيروت ، تحقيق السيد عبدالله هاشم يمانى المدني .
20. الدارمي ، عبدالله بن عبدالرحمن أبو محمد ، " سنن الدارمي " ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب العربي-بيروت ، 1407هـ ، تحقيق فواز زمزلي ، خالد العلمي .
21. الزيلعي ، عبدالله بن يوسف أبو محمد ، " نصب الراية " ، 1357هـ ، دار الحديث-مصر ، تحقيق محمد يوسف البندري .
22. السجستاني ، سليمان بن الأشعث أبو داود ، " سنن أبي داود " ، دار الفكر-بيروت ، تحقيق محمد محيي الدين عبدالحميد .
23. السلمي ، محمد بن اسحاق بن خزيمة أبو بكر النيسابوري ، " صحيح ابن خزيمة " ، المكتب الإسلامي-بيروت ، 1390هـ-1970م ، تحقيق محمد الأعظمي .
24. الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد ، " نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار " ، دار الجيل -بيروت ، 1973م .
25. الشيباني ، أبو عبدالله أحمد بن حنبل ، " المسند " ، مؤسسة قرطبة-مصر .
26. الضياء المقدسي ، أبو عبدالله محمد بن عبدالواحد بن أحمد ، " الأحاديث المختارة " ، مكتبة النهضة الحديثة-مكة المكرمة ، 1410هـ ، تحقيق عبدالملك دهيش .
27. الطبراني ، سليمان بن أحمد بن أيوب ، " المعجم الكبير " ، الطبعة الثانية ، مكتبة الزهراء-الموصل ، 1404هـ-1983م ، تحقيق حمدي السلفي .
28. الطبراني ، " المعجم الأوسط " ، دار الحرمين-القاهرة ، 1415هـ ، تحقيق طارق بن عوض الله .
29. الطبراني ، " المعجم الصغير (الروض الداني) " ، الطبعة الأولى ، 1405هـ-1985م ، تحقيق محمد شكور .
30. العسقلاني ، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل ، " الدراية في تخريج أحاديث الهداية " ، دار المعرفة-بيروت ، تحقيق السيد عبدالله هاشم اليماني المدني .

31. العسقلاني ، " تلخيص الحبير " ، 1384هـ-1964م ، تحقيق السيد عبدالله هاشم اليماني المدني .
32. العسقلاني ، " فتح الباري بشرح صحيح البخاري " ، تحقيق : الشيخ عبدالعزيز بن باز ، 1416هـ -1996م ، دار الفكر -بيروت .
33. القزويني ، محمد بن يزيد أبو عبدالله ابن ماجه ، " سنن ابن ماجه " ، دار الفكر -بيروت ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي .
34. المناوي ، زين الدين عبدالرؤوف ، " التيسير بشرح الجامع الصغير " ، الطبعة الثالثة ، مكتبة الشافعي -الرياض ، 1401هـ .
35. النسائي ، أحمد بن شعيب أبو عبدالرحمن ، " سنن النسائي الكبرى " ، 1411هـ-1991م ، دار الكتب العلمية -بيروت ، تحقيق عبدالغفار البنداري ، سيد كسروي .
36. النسائي ، " سنن النسائي (المجتبى) " ، الطبعة الثانية ، مكتب المطبوعات -حلب ، 1406هـ-1986م ، تحقيق عبدالفتاح أبوغدة .
37. النيسابوري ، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري ، " صحيح مسلم " ، دار إحياء التراث -بيروت ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي .
- ثالثاً) كتب اللغة والمعاجم :**
38. الفيومي ، أحمد بن محمد بن علي ، " المصباح المنير في غريب الشرح الكبير " ، المكتبة العلمية .
39. ابن زكريا ، أبو الحسين أحمد بن فارس ، " معجم مقاييس اللغة " ، تحقيق وضبط عبد السلام محمد هارون ، دار الفكر .
40. ابن منظور ، محمد بن مكرم الإفريقي ، " لسان العرب " ، دار صادر - بيروت .
- إبعاً) كتب الفقه الحنفي :**
41. البابرتي ، محمد بن محمود ، " العناية شرح الهداية " ، دار الفكر - بيروت .
42. البرني ، محمد عاشق إلهي ، " التسهيل الضروري لمسائل القدوري " ، مكتبة الشيخ -كراتشي ، 1412هـ .
43. البلخي ، نظام الدين ، وجماعة من علماء الهند ، " الفتاوى الهندية " ، دار الفكر -بيروت .
44. السرخسي ، شمس الأئمة أبوبكر محمد بن أحمد بن أبي سهل ، " المبسوط " ، دار المعرفة - بيروت .
45. السيواسي ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام ، "فتح القدير شرح الهداية" ، دار الفكر -بيروت .

46. الزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي ، " تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق " ، دار الكتاب الإسلامي .
47. الطرابلسي ، علاء الدين أبو الحسن بن علي بن خليل ، " معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام " ، دار الفكر - بيروت .
48. العبادي ، أبوبكر بن علي محمد الحدادي ، " الجوهرة النيرة " ، المطبعة الخيرية .
49. الكاساني ، علاء الدين أبوبكر بن مسعود بن أحمد ، " بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
50. شيخي زاده ، عبدالرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بداماه أفندي ، " مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر " ، دار إحياء التراث العربي - بيروت .
51. منلاخسرو ، القاضي محمد بن فراموز ، " درر الحكام في شرح غرر الأحكام " ، دار إحياء الكتب العربية .
52. ابن عابدين ، محمد أمين بن عمر المشهور ، " رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
53. ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير ، " البحر الرائق شرح كنز الدقائق " ، دار الكتاب .
- (خامساً) كتب الفقه المالكي :**
54. الأصبحي ، الإمام مالك بن أنس ، " المدونة " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
55. الباجي ، أبو الوليد سليمان بن خلف ، " المنتقى شرح الموطأ " ، دار الكتاب الإسلامي - بيروت .
56. الحطاب ، محمد بن محمد بن عبدالرحمن ، " مواهب الجليل شرح مختصر خليل " ، دار الفكر - بيروت .
57. الخرشي ، محمد بن عبدالله ، " شرح مختصر خليل " ، دار الفكر - بيروت .
58. الدسوقي ، شمس الدين محمد بن أحمد بن عرفة ، " حاشية الدسوقي على الشرح الكبير " ، دار إحياء الكتب العربية - القاهرة .
59. العدوي ، علي الصعيدي ، " حاشية العدوي على كفاية الطالب الرياني " ، دار الفكر - بيروت .
60. الغرناطي ، محمد بن أحمد بن جزي الكلبي ، " القوانين الفقهية " .
61. القرطبي ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد ، " بداية المجتهد " ، دار الفكر - بيروت .
62. المواق ، أبو عبدالله محمد بن يوسف العبدري ، " التاج والإكليل لمختصر خليل " ، دار الكتب العلمية - بيروت .

63. النفراوي ، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا ، " الفواكه الدواني " ، دار الفكر - بيروت .
64. عليش ، أبو عبدالله محمد بن أحمد ، " منح الجليل شرح مختصر خليل " ، دار الفكر - بيروت .
65. ابن فرحون ، برهان الدين إبراهيم بن علي ، " تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام " ، دار الكتب العلمية-بيروت .
- (سادساً) كتب الفقه الشافعي :
66. الأنصاري ، أبو يحيى زكريا ، " أسنى المطالب شرح روض الطالب " ، دار الكتاب الإسلامي .
67. الأنصاري ، يحيى زكريا ، " الغرر البهية شرح البهجة الوردية " ، المطبعة اليمنية .
68. البجيرمي ، سليمان بن محمد ، " حاشية البجيرمي (تحفة الحبيب) على الخطيب " ، دار الفكر-بيروت .
69. الجويني ، إمام الحرمين عبدالملك بن عبدالله بن يوسف ، " نهاية المطلب في دراية المذهب " ، تحقيق : عبدالعظيم الديب ، الطبعة الأولى ، دار المنهاج-جدة ، 1428هـ-2007م .
70. الرفاعي ، أبو القاسم عبدالكريم بن محمد ، " العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير " ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمي-بيروت ، 1417هـ-1997م .
71. الرملي ، شمس الدين محمد بن أحمد الشهير بالشافعي الصغير ، " نهاية المحتاج إلى أفاظ المنهاج " .
72. السبكي ، نقي الدين علي بن عبدالكافي ، " فتاوى السبكي " ، دار المعارف-بيروت .
73. الشافعي ، محمد بن إدريس ، " الأم " ، دار المعرفة-بيروت .
74. الشرييني ، محمد بن أحمد الخطيب ، " مغني المحتاج إلى معرفة أفاظ المنهاج " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
75. القرشي ، محمد بن محمد بن أحمد المعروف بابن الأخوة ، " معالم القرية في معالم الحسبة " ، دار الفنون-كمبريدج .
76. القليوبي ، أحمد سلامة وأحمد البرلسي عميرة ، " حاشيتنا قليوبي وعميرة على شرح المحلي على المنهاج " ، دار إحياء الكتب العربية .
77. الماوردي ، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب ، " الحاوي الكبير " ، تحقيق : علي معوض وعادل عبدال موجود ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية-بروت ، 1414هـ-1994م .
78. الماوردي ، أبو الحسن علي بن محمد حبيب ، " أدب الدنيا والدين " ، دار مكتبة الحياة .
79. المطيعي ، محمد نجيب ، " تكملة المجموع شرح المهذب " ، دا إحياء التراث العربي - بيروت ، الطبعة الأولى ، 1422هـ-2001م .

80. النووي ، أبوزكريا يحيى بن شرف ، " المجموع " ، المطبعة المنيرية .
81. الهيثمي ، شهاب الدين أحمد بن محمد بن حجر ، " تحفة المحتاج بشرح المنهاج " ، دار إحياء التراث العربي - بيروت .
82. الهيثمي ، " الزواجر عن اقتراف الكبائر " ، دار الفكر - بيروت .
- (سابعاً) كتب الفقه الحنبلي :**
83. البهوتي ، منصور بن يونس ، " كشف القناع عن متن الإقناع " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
84. البهوتي ، " دقائق أولي النهى شرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات " ، عالم الكتب .
85. الرحيباني ، مصطفى السيوطي ، " مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى " ، المكتب الإسلامي .
86. المرادوي ، علاء الدين أبو الحسن بن سليمان ، " الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف " ، دار إحياء التراث العربي - بيروت .
87. المقدسي ، موفق الدين عبدالله بن أحمد المعروف بابن قدامة ، " المغني " ، دار إحياء التراث العربي - بيروت .
88. المقدسي ، شمس الدين أبو عبدالله محمد بن مفلح ، " الفروع " ، دار عالم الكتب - الرياض .
89. ابن تيمية ، تقي الدين أحمد بن عبدالحليم ، " الفتاوى الكبرى " ، دار المعرفة - بيروت .
90. ابن تيمية ، تقي الدين أحمد بن عبدالحليم ، " الفتاوى الكبرى " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
- (ثامناً) كتب الفقه العام والرسائل الجامعية :**
91. إبراهيم ، أحمد بك ، " العقود والشروط والخيارات " ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الرابعة - العدد السادس ، 1934م ، مطبعة فتح الله إلياس نوري وأولاده .
92. البوطي ، محمد سعيد رمضان ، " محاضرات في الفقه المقارن " ، الطبعة الثانية ، دار الفكر - سوريا ، 1401هـ - 1981م .
93. الترماني ، عبدالسلام ، " نظرية الظروف الطارئة " ، دار وتاريخ النشر غير معروفين .
94. الجمال ، غريب ، " التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون " ، دار الفكر العربي ، 1975م .
95. الدريني ، محمد فتحي ، " الفقه الإسلامي المقارن مع المذاهب " ، الطبعة الثالثة ، منشورات جامعة دمشق ، 1412هـ - 1992م .
96. الدريني ، محمد فتحي ، " نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي " ، الطبعة الثانية ، دار البشير - الأردن ، مؤسسة الرسالة - بيروت ، 1419هـ - 1998م .

97. الدريني ، محمد فتحي ، " الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده " ، الطبعة الأولى ، دار البشير - الأردن ، مؤسسة الرسالة-بيروت ، 1417هـ-1997م .
98. الدريني ، نشأت إبراهيم ، " التراضي في عقود المبادلات المالية " ، الطبعة الأولى ، دار الشروق - السعودية ، 1402هـ-1982م .
99. الزرقا ، مصطفى أحمد ، " المدخل الفقهي العام " ، الطبعة التاسعة ، دار الفكر - بيروت ، 1967م .
100. الزرقا ، مصطفى أحمد ، " عقد الاستصناع ومدى أهميته في الاستثمارات الإسلامية المعاصرة " ، البنك الإسلامي للتنمية /المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ، 1420هـ .
101. السعيد ، صادق مهدي ، " العمل والضمان الاجتماعي في الإسلام " ، الطبعة الثانية، مطبعة المعارف-بغداد، 1971م .
102. السنهوري ، عبدالرزاق أحمد ، " مصادر الحق في الفقه الإسلامي " ، المجمع العلمي العربي الإسلامي ، منشورات محمد الداية - بيروت ، 1953-1954م .
103. الشريف ، شرف بن علي ، " الإجارة الواردة على عمل الإنسان " ، الطبعة الأولى ، دار الشروق-جدة ، 1400هـ-1980م .
104. أبو الفتوح ، أحمد ، " المعاملات في الشريعة الإسلامية والقوانين المصرية " ، الطبعة الأولى ، مطبعة اليوسفور بشارع عبدالعزيز بمصر ، 1334هـ-1914م .
105. القرضاوي ، يوسف ، " من هدي الإسلام فتاوى معاصرة " ، الطبعة الثانية ، دار الوفاء - المنصورة ، 1414هـ-1993م .
106. الكويت ، " الموسوعة الفقهية الكويتية " ، وزارة الأوقاف الكويتية .
107. ابن تيمية ، أحمد بن عبدالحليم ، " السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية " ، مكتبة ابن تيمية.
108. أبو زهرة ، محمد ، " الملكية ونظرية العقد " ، دار الفكر العربي - القاهرة .
109. أبو زيد ، بكر عبدالله ، " فقه النوازل " ، الطبعة الأولى ، مؤسسة الرسالة-بيروت ، 1416هـ-1996م .
110. أبوغدة ، عبدالستار ، " الخيار وأثره في العقود " ، الطبعة الثانية ، مطبعة مقهوي-الكويت ، 1405هـ-1985م .
111. سليمان ، حوران محمد ، " نظرية الفسخ وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي " ، أطروحة دكتوراة في الفقه الإسلامي وأصوله ، جامعة دمشق-كلية الشريعة ، 2006م .
112. شحاتة ، شفيق ، " النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الإسلامية " ، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر بمصر .

113. شفقة ، محمد فهر ، " أحكام العمل وحقوق العمال في الإسلام " ، الطبعة الأولى ، دار الإرشاد-بيروت ، 1387هـ-1967م .
114. شلبي ، محمد مصطفى ، " المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي " ، دار النهضة العربية - بيروت ، 1403هـ-1983م .
115. داغي ، محيي الدين القرّة ، " مبدأ الرضا في العقود " ، الطبعة الأولى ، دار البشائر الإسلامية-بيروت ، 1406هـ-1985م .
116. قراعة ، علي ، " أحكام العقود في الشريعة الإسلامية " ، دار مصر للطباعة .
117. محمصاني ، صبحي ، " النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية " .
118. آل محمود ، عبداللطيف محمود ، " التأمين الاجتماعي في ضوء الشريعة الإسلامية " ، دار النفائس، الطبعة الأولى ، 1414هـ-1994م .
- (تاسعاً) كتب أصول الفقه ، وقواعده ، ومقاصده :**
119. البخاري ، علاء الدين عبدالعزيز بن أحمد ، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي " ، دار الكتاب الإسلامي - القاهرة .
120. التفتازاني ، سعد الدين مسعود بن عمر ، " التلويح على التوضيح " ، مكتبة صبيح بمصر .
121. الجصاص ، أبوبكر بن علي الرازي ، " الفصول في الأصول " ، الطبعة الثانية ، وزارة الأوقاف الكويتية .
122. الجوزية ، أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم ، " إعلام الموقعين عن رب العالمين " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
123. الجوزية ، ابن قيم ، " الطرق الحكمية " ، دار البيان .
124. الحموي ، أحمد بن محمد ، " غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
125. الزركشي ، بدر الدين محمد بن بهادر ، " المنثور في القواعد الفقهية " ، وزارة الأوقاف الكويتية .
126. السيوطي ، عبدالرحمن بن أبي بكر بن محمد ، " الأسباب والنظائر " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
127. الشاطبي ، إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي ، " الموافقات " ، تحقيق د. عبدالله دراز ، دار المعرفة-بيروت .
128. الشاط ، قاسم بن عبدالله بن ، " إدرار الشروق على أنوار الفروق " ، بهامش كتاب أنوار البروق للقرافي .

129. القرافي ، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس ، " أنوار البروق في أنواع الفروق " ، دار عالم الكتب .
130. ابن رجب ، أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد المعروف الحنبلي ، " القواعد " ، دار المعرفة - بيروت .
131. ابن عبدالسلام ، عز الدين عبدالعزيز ، " قواعد الأحكام في مصالح الأنام " ، دار الكتب العلمية - بيروت .
- (عاشراً) كتب السير والتاريخ :**
132. ابن سعد ، أبو عبدالله محمد البصري في " الطبقات الكبرى " ، دار صادر - بيروت .
- (حادي عشر) كتب الاقتصاد الإسلامي والمعارف العامة :
133. أبو غدة ، عبدالستار ، " بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية " ، مجموعة دلة البركة ، الطبعة الأولى ، 1426هـ - 2005م .
134. أرفون ، هنري ، " فلسفة العمل " ، ترجمة عادل العلواني ، الطبعة الثانية ، منشورات عويدات/بيروت - باريس ، 1989م .
135. السعيد ، صادق مهدي ، " العمل وتشغيل العمال والسكان والقوى العاملة " ، مطبعة مؤسسة الثقافة العمالية - بغداد .
136. العسال ، أحمد محمد ، فتحي أحمد عبدالكريم ، " النظام الاقتصادي في الإسلام " ، الطبعة الثانية ، 1397هـ - 1977م .
137. المبارك ، محمد ، " نظام الإسلام - الاقتصاد مبادئ وقواعد عامة " ، الطبعة الأولى ، دار الفكر - بيروت ، 1392هـ - 1972م .
138. المبارك ، محمد ، " آراء ابن تيمية في الدولة ومدى تدخلها في المجال الاقتصادي " ، الطبعة الثالثة ، دار الفكر ، 1970م .
139. سلام ، أبو عبيد القاسم بن ، " الأموال " ، تحقيق خليل محمد هراس ، دار الفكر بيروت ، 1408هـ .
140. عيسى عبده ، أحمد إسماعيل يحيى ، " العمل في الإسلام " ، دار المعارف - القاهرة .
- (ثاني عشر) القوانين الشرعية ، والوضعية ، وشروحها :
141. الأتاسي ، محمد خالد ، شرح المجلة " ، مطبعة حمص ، 1350هـ - 1931م .
142. الأردني ، قانون العمل [وتعديلاته] رقم (8) لسنة 1996م ، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 1173 رقم 4113 ، تاريخ 1996/4/16م .
143. الأردني ، القانون المدني رقم (43) لسنة 1976م ، نقابة المحامين - عمان ، إعداد المكتب الفني بإدارة المحامي الأستاذ إبراهيم أبو رحمة ، مطبعة التوفيق - الأردن .

144. الأردني ، المذكرات الإيضاحية للقانون المدني ، الطبعة الثانية ، مطبعة التوفيق - الأردن/عمان ، 1985م .
145. أبوالبصل ، عبدالناصر ، "دراسات في فقه القانون المدني الأردني" ، الطبعة الأولى ، دار النفائس-الأردن ، 1419هـ-1999م .
146. البكري ، محمد عزمي ، "مدونة الفقه والقضاء في قانون العمل الجديد" ، الطبعة الثانية ، 1991م .
147. الزرقا ، مصطفى أحمد ، "شرح القانون المدني السوري" ، الطبعة الرابعة ، مطبعة الحياة ، 1964م .
148. السعيد ، صادق مهدي ، "حقوق وواجبات العمال وأصحاب العمل في قانون العمل العراقي" ، مطبعة المعارف-بغداد ، 1962م .
149. السعيد ، صادق مهدي ، "الضمان الاجتماعي" ، مطبعة المعارف-بغداد ، 1968م .
150. السنهوري ، عبدالرزاق أحمد ، "عقد الإيجار" ، المجمع العلمي العربي الإسلامي ، منشورات محمد الداية-بيروت .
151. السنهوري ، عبدالرزاق ، "الوسيط شرح القانون المدني الجديد" ، مكتبة دار النهضة-القاهرة .
152. العابد ، د.عدنان ، د.يوسف إلياس ، "قانون العمل" ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي - العراق .
153. العدوي ، جلال ، "أصول نظام العمل السعودي" ، معهد الإدارة العامة - السعودية ، 1401هـ-1981م .
154. العريف ، علي : "شرح تشريع العمل" ، الطبعة الثانية المنقحة - 1955م ، مطبعة مخيمر - مصر .
155. القرشي ، جلال ، "شرح قانون العمل العراقي" ، دار وتاريخ النشر غير مذكور في طبعة الكتاب .
156. الكيالي ، نزار عبدالرحمن ، "الوسيط في شرح نظام العمل السعودي" ، الطبعة الأولى ، 1393هـ-1973م ، الدار السعودية للنشر-جدة .
157. المحاسني ، محمد سعيد ، "شرح مجلة الأحكام العدلية" مطبعة الترقى بدمشق ، سنة 1346هـ - 1927م .
158. المرصفاوي ، فتحي ، "عقد العمل" ، المكتبة الوطنية - بنغازي/ليبيا ، 1973م .
159. باز ، سليم رستم ، "شرح المجلة" ، الطبعة الثالثة ، دار الكتب العلمية - بيروت .
160. حيدر ، علي أفندي ، "درر الحكام شرح مجلة الأحكام" ، دار الجيل .

161. زغلول ، أحمد فتحي ، " شرح القانون المدني " ، المطبعة المنيرية - مصر ، 1913م .
162. زكي ، محمود جمال الدين ، " قانون العمل الكويتي " ، دار النشر وتاريخه غير مذكورين .
163. صبري ، محمد حافظ ، " المقارنات والمقابلات " ، طبع بمطبعة هندية بمصر المحمية ، الطبعة الأولى ، سنة 1320هـ-1902م .
164. عامر ، حسين ، " التعسف في استعمال الحقوق " ، عالم الكتب ، الطبعة الأولى ، 1960م .
165. كيرة ، حسن ، " أصول قانون العمل " ، الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف- الإسكندرية ، 1979م .
- (المجلات والدوريات) :
166. الندوة الفقهية الرابعة لبيت التمويل الكويتي ، المنعقدة في الكويت بتاريخ 6-8 جمادى الآخرة 1416هـ - 20-21 أكتوبر/نوفمبر 1995م .
167. حولية كلية الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية ، العدد الرابع عشر ، 1417هـ-1996م .
168. مجلة العدل ، عدد (24) شوال 1425هـ .
169. مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الرابعة-العدد السادس ، 1934م .
170. مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي .
171. <http://www.islamifn.com/fatawa/genaral.htm>

Abstract

Labour Contract in Islamic Jurisprudence
and
Jordan Civil LawPrepared by
Ali Mohammed Ahmad Abu AlizSupervisor
Prof.mahmod Saleh Jaber

The Labour Contract is being considered the basic strength in the current time, for the labour category, as this is the best beneficial investment to the labour power, and meets the needs of its necessities as it is the key element in their daily live. However, it is in relation to employers, that the Labour Contract has high economic importance; as those who are wealthy tend to be unable to invest their wealth by themselves and to work hard using their hands in toil and drudgery, so, they are apt to use who can exploit such investments in a better useful form.

The modern Labour Contract term offsets with the Labour Contract in Islamic Jurisprudence and time is considered the most precise standard herein, being the most accurate in the determination of the adaptation and nature; for being the scale of which the aim of the contract is determined as being the advantage, the subordination of the legal scholars of the law make it the most important criterion to distinguish from other contracts listed for the work of Man, is not, – in fact – but a mean to achieve what is intended in terms of doctrine of legality, and does not stipulate to determine a text upon the subordination of the legality, or being considered as magnificent element of it, since the time standard is sufficient.

The Contract creates a special legitimate bond, ratifies the authority for one party of the Contract to require the benefit of the other party and take its due in full in consideration of a wage. It is, as the original lease contract, a realized compensation which contains ownership from both sides; the labour owns the wage which due on the employer, at the same time, the employer has in return, for the payment done, to take the advantage of the benefit of labour's work itself. Thus, each delay in implementation or failure of performance in the specified dates of the Contract shall conduce final non-implementation to the extent of the delay or failure, and in return, shall hereby wipe off from the estimated wage as much as the delay or failure.

With regard to the Labour Contract, and being not in contradictory with the provisions of the Islamic jurisprudence, the legal regulations of the State are considered binding to the members of the society; since they perform the interest of the public. Accordingly, it impermissible for the members of the society to cause an agreement that shall be in contrary to what is being set forth by the Law, the rights, obligations and assignments being specified thereof, since this shall conduce a general corruption, and in such view, preventing the cause of corruptions and evil deeds have the first priority than bringing self-interest.