

# المدة في عقد العمل بين قواعد واحكام القانون المدني وقانون العمل العراقيين دراسة مقارنة

أ.م.د. رؤفان عبدالقادر درمي

قسم القانون ، كلية القانون والعلاقات الدولية ، الجامعة اللبنانية الفرنسية ، أربيل ، إقليم كردستان ، العراق

## المستخلص

يتناول هذا البحث موضوع المدة في عقد العمل بين قواعد واحكام القانون المدني وقانون العمل العراقيين، فعقد العمل يعد من العقود ذات الاهمية الكبيرة في حياة المجتمع كون العمال طرفا في هذا العقد، فهم شريحة كبيرة في المجتمع، وعقود العمل تتعلق بالنتيجة بعلاقات اقتصادية واسعة النطاق، والمدة من جانبها تلعب دورا كبيرا في هذا العقد، وتثير ليست العديد من الاسئلة فقط، بل العديد من المشاكل ايضا. وقد تناولنا موضوع البحث في ظل القانون المدني وقانون العمل، لان المشرع نظم عقد العمل في القانون المدني بشكل تفصيلي، ثم عاد ونظم نفس العقد مرة اخرى في قانون العمل، حيث تعرضت الاحكام الخاصة بالمدة واردة المتعاقدين بشأنها الى تعديلات مهمة ومؤثرة، وقانون العمل هذا خضع بدوره لتنظيم جديد من لدن المشرع الذي سن في سنة 2015 قانون العمل الجديد ليحل محل قانون العمل لسنة 1987، ولم تكن الاحكام الخاصة بالمدة في عقد العمل دونما نصيب من التعديلات التي جاء بها القانون الجديد. كل هذه التطورات التشريعية تطلبت الوقوف بالبحث والدراسة على الاحكام الاصلية والمعدلة ومدى ملاءمتها للظروف والمستجدات، وهوامهمة الاساسية لهذا البحث. وقد اتبعنا المنهج المقارن في تناول موضوع البحث، فقارنا نصوص القانون المدني العراقي المتعلقة بالموضوع تقابلها في القانون المدني المصري والسوري، كذا الحال بالنسبة لنصوص قانون العمل العراقي ذات الصلة.

**مفاتيح الكلمات:** عقد العمل، مدة العقد، العقد محددة المدة، العقد غير محددة المدة، دور الارادة.

## 1. المقدمة

القانون المدني الذي خصص الفصل الثاني منه لعقد العمل من المادة 902 ولغاية المادة 925 منه، ثم عاد ونظمه مرة اخرى في قانون العمل الذي خصص الفصل السادس منه من المادة 37 ولغاية المادة 52 لهذا العقد، مما يظهر الاهمية التي حظي بها هذا العقد من لدن المشرع. لكن هذا البحث لا يتناول عقد العمل برمته بل يدور حول محور واحد وهوامدة في عقد العمل، فالمدة لها دور وتأثير كبير في هذا العقد، ونظرا لهذا الدور للمدة فقد وضع المشرع احكاما دقيقة وتفصيلية خاصة بها وذلك في كلا القانونين اي القانون المدني وقانون العمل، وتشمل هذه الاحكام، مثلا لا حصرا، توزيع عقد

يتناول هذا البحث بالدراسة موضوع المدة في عقد العمل بين قواعد واحكام القانون المدني وقانون العمل، فعقد العمل له اهمية كبيرة في العلاقات الاقتصادية والاجتماعية في المجتمع وهو يعد من العقود الشائعة ويرتبط بعدد كبير من افراد المجتمع لكون احد طرفي هذا العقد هم العمال الذين يشكلون شريحة كبيرة ومهمة من مكونات المجتمع. ولاهمية هذا العقد فقد خصه المشرع باهتمام كبير ونظم احكامه بشكل تفصيلي في

وآخرون 2007، ص 248) في حين تعد من المسائل الجوهرية بالنسبة لعقود اخرى التي يجب على الطرفين الاتفاق بشأنها كعقد البيع بشرط الخيار بحسب المادة 509 من القانون المدني العراقي، وفي عقود اخرى يتوقف تحديد الالتزامات على اساس المدة التي يتم خلالها تنفيذها كعقد الكفالة الذي فيه ذمة الكفيل تكون مشغولة فقط اثناء مدة الكفالة بحسب المادة 1046 من القانون المدني العراقي.

وتظهر اهمية المدة اكثر في مجال العقود بتقسيمها من حيث الطبيعة الى العقود الفورية والعقود المستمرة، فالزمن ليس عنصراً جوهرياً في الاول (الزرقاء، 1964، ص 114 والذنون، 1946، ص 41) مثل عقد البيع، بينما هو عنصر جوهري في الثاني لان تنفيذ الالتزامات تكون مستمرة او ممتدة حسب الزمن كعقد الايجار وعقد العمل وعقد التوريد وعقد المرتب مدى الحياة (السنهوري-1، 2011، ص 178-179).

وفي عقد العمل فان دور المدة هو اكبر لانها تعد ركناً فيه وعلى اساسها يتم تحديد انواع عقد العمل، ولذلك فان المشرع العراقي وضع نصوصاً كثيرة واحكاماً دقيقة وتفصيلية في القانون المدني خاصة بها.

وتظهر اهمية دراسة نصوص القانون المدني الخاصة بعقد العمل من خلال حقيقة ان القانون المدني هو التشريعة العامة الواجبة التطبيق من الناحية الموضوعية بخصوص عقود العمل الخاضعة لقانون العمل في كل حالة لا يوجد فيها نص في هذا الاخير (كيرة، ص 743).

ومن اجل اجراء دراسة شاملة للموضوع، سوف تقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، تتناول في المطلب الاول دور المدة في عقد العمل وفي المطلب الثاني انواع عقد العمل من حيث المدة وفي المطلب الثالث احكام مدة عقد العمل.

### 3.1 المطلب الاول- دور المدة في عقد العمل

لقد نظم المشرع العراقي عقد العمل في القانون المدني، باعتباره احد العقود المسماة، بصورة مفصلة ووضع احكامه على نحو دقيق فخصص له المواد (900 ولغاية 925) من القانون المذكور، فتناوله في الفصل الثاني من الباب الثالث المعنون (العقود الواردة على العمل).

وقد عرف المشرع العراقي عقد العمل في المادة (1/900) من القانون المدني بأنه: (عقد يتعهد به احد طرفيه بان يخصص عمله لخدمة الطرف الاخر ويكون في ادائه تحت توجيهه وادارته مقابل اجر يتعهد به الطرف الاخر، ويكون العامل اجيراً خاصاً). وان تعريف المشرع المصري لعقد العمل في المادة (674) من القانون المدني والمشرع السوري في المادة (640) من القانون المدني يتشابهان مع تعريف المشرع العراقي من حيث المضمون.

نما لا شك فيه، ان لعقد العمل نفس الاركان العامة للعقود في نطاق القانون المدني التي هي كل من التراضي والمحل والسبب، لكن دراسة تفاصيل هذه الاركان لا تدخل ضمن نطاق موضوع دراستنا، ولكن ما يهنا هو هل ان المدة تعد ركن من اركان العقد بحيث لا ينعقد العقد بدونه او يعد شرط من شروط العقد وعدم وجوده لا يؤثر على وجود العقد.

نلاحظ من تعريف المشرع العراقي لعقد العمل عدم وجود اي اشارة لا صراحة ولا ضمناً الى المدة، لكن هذا لا يعني عدم اهمية المدة في عقد العمل او عدم اخذ المدة بنظر الاعتبار من قبل هذا المشرع، لانه تناول احكام المدة في اكثر من مادة (المواد: 902 و 915 و 916 و 917 و 918)، ونحن ننتقد هذا الموقف لانه كان من

العمل على عدة انواع بموجب المدة التي يتفق عليها، ودور الارادة في تحديد نوع العقد وما اذا كان الطرفان بإمكانها تحديد مدة العقد بارادتهما في كل الاحوال، واستمرار المتعاقدين رغم انتهاء المدة، وانهاء العقد بالارادة المنفردة لاحد الطرفين قبل انتهاء المدة المتفق عليها... والعديد من الاحكام التفصيلية الاخرى. فهذا البحث مخصص لدراسة هذه الاحكام في كلا القانونين المذكورين للاحاطة بمدى انسجام هذه الاحكام مع بعضها البعض واظهار ما يعترضها من نواقص وفجوات.

## 2. الاطار المنهجي للبحث :

### 2.1 اهمية الموضوع وسبب اختياره:

ان تناول المشرع لعقد العمل في قانونين على التوالي يظهر بحد ذاته تغيراً في توجه المشرع في تنظيمه لاحكام هذا العقد، ففي القانون المدني الذي هو اسبق في صدوره من قانون العمل يخضع عقد العمل الى مبدأ سلطان الارادة وحرية الطرفين في وضع شروط وبنود العقد في حدود القانون والنظام العام والآداب، وبما ان العقد شريعة المتعاقدين فلا يمكن تعديله، كقاعدة عامة وغالبة، الا باتفاق الطرفين لان العقد هو بمثابة قانون يطبق عليها. لكن موقف المشرع تغير، حيث تدخل في العلاقة بين العامل وصاحب العمل عن طريق تشريع قانون العمل الذي خصص فصلاً مستقلاً لعقد العمل، حيث عدل الكثير من الاحكام المتعلقة بهذا العقد والواردة في القانون المدني ووضع الكثير من القيود على ارادة المتعاقدين ليس فقط في مرحلة ابرام العقد وانما تمتد هذه القيود الى ما بعد انعقاد عقد العمل وحتى انتهائه وكذلك وضع قواعد آمنة لا يمكن للطرفين الاتفاق على مخالفتها، ولمسألة مدة العقد حصة ليست بقليلة من هذه الاحكام الجديدة، ومن هنا تظهر اهمية هذا البحث وسبب اختيار هذا الموضوع، اذ من الضروري جدا اعادة التفكير في هذه الاحكام وتنقيح مدى ملائمتها للتطورات الاقتصادية والاجتماعية الحاصلة وخاصة في مجال علاقات العمل.

### 2.2 منهج البحث وخطته:

وقد اتبعنا المنهج المقارن في تناول موضوع البحث، فقارنا نصوص القانون المدني العراقي المتعلقة باحكام المدة في عقد العمل بما تقابلها في القانون المدني المصري والسوري، ونصوص قانون العمل العراقي المتعلقة بالموضوع نفسه بما تقابلها في قانون العمل المصري والسوري والجزائري.

ومن اجل الاحاطة بموضوع المدة في عقد العمل في ضوء احكام القانون المدني وقانون العمل، رأينا تقسيم البحث الى ثلاثة مباحث، فنخصص المبحث الاول لمدة عقد العمل في ظل القانون المدني. ونخصص المبحث الثاني لعقد العمل في ظل قانون العمل. اما المبحث الثالث والاخير فنخصصه لمدة عقد العمل في ظل قانون العمل، ونهي البحث بخاتمة ندرج فيها الاستنتاجات والتوصيات.

### 3. المبحث الاول- مدة عقد العمل في ظل القانون المدني

ان المدة تلعب دوراً كبيراً في نطاق القانون المدني وخاصة في مجال العقود. لكن دور وتأثير المدة يختلف من عقد لآخر، ففي بعض العقود تعد ركناً من اركان العقد التي لا يمكن انعقاد العقد بدونه كعقد الايجار (بكر، 2015، ص 383 ومبارك

1-الفسخ: وهو يعني زوال آثارالعقد منذ لحظة ابرامه واعتباره كأن لم يكن. وهذا لا يتصور الا في العقد الفوري، اما العقد المستمر (عقد المدة) فما نفذ منه لا يمكن اعادته لذلك لا يكون للفسخ اثر رجعي في مثل هذه العقود (الحكيم وآخرون، 1980، ص 28-29 والحكيم، 2011، ص 83-84). ففي عقد العمل، اذا تم فسخ العقد فان ما نفذه العامل من عمل لا يمكن محوه، وكذلك فان ما استحقه من اجرا لا يمكن استرداده منه لان الفسخ يكون فقط بالنسبة للمستقبل.

2-الاعذار: لاستحقاق التعويض عن التأخير في تنفيذ الالتزام في العقد الفوري، فان الاعذار ضروري في اغلب الحالات. لكن لا ضرورة للاعذار في العقد المستمر لان تأخر المدين في تنفيذ الالتزام يجعل التنفيذ غير ممكن فيما فاته (نفس المراجع ونفس الصفحات). ففي عقد العمل اذا كان العامل مستعدا للبدء بالعمل في الموعد المتفق عليه مع رب العمل، فانه يستحق اجره حتى لو لم يهيء رب العمل، العمل المراد تنفيذه دونما حاجة الى الاعذار. ونلاحظ ان المشرع العراقي لم يكثف بالقاعدة العامة بهذا الخصوص وانما نظم هذه المسألة في نص خاص في موضوع عقد العمل وذلك في المادة (914) من القانون المدني العراقي.

3-نظرية الظروف الطارئة: يخضع العقد المستمر لنظرية الظروف الطارئة لان الظروف يمكن ان تتغير في مرحلة تنفيذ العقد عما كان عليه وقت ابرام العقد، فالعقد المستمر هو النطاق الطبيعي لهذه النظرية. اما العقد الفوري فلا يخضع لهذه النظرية الا اذا كان تنفيذه مؤجلا (نفس المراجع ونفس الصفحات) وقد اخذ القانون المدني العراقي بهذه النظرية في المادة (2/146) منه. فاذا حدث اثناء تنفيذ عقد العمل ظرف استثنائي عام وغير متوقع عند ابرام العقد، وادى الى توقف العمل في مشروع رب العمل، مثال ذلك ما يحصل الان في معظم دول العالم من توقف الاعمال بسبب انتشار الوباء العالمي (كوفيد-19)، ونتيجة لذلك اصبح تنفيذ التزام رب العمل بدفع اجور العمال مرهقا وصار يهدده بخسائر فادحة، جازله اللجوء الى المحكمة، وللمحكمة ان ترفع الارهاق وتنقص الالتزام الى الحد المعقول.

4-وقف تنفيذ العقد: ويسمى ايضا وقف العقد وهو (نظام قانوني يعطي الحق لاي طرف من اطراف عقد العمل بان يوقف تنفيذ التزاماته العقدية المترتبة عليه كلها او بعضها دون ان يؤدي ذلك الى تحميله اي مسؤولية عقدية جراء ذلك، ودون ان يكون هناك حق للطرف الاخر بان يطالب بفسخ العقد او ان يطالب بالتنفيذ العيني له) (سلامة، 2009، ص 10)، وبذهب الدكتور توفيق حسن فرج (ص 341) الى انه في حالة امتناع احد طرفي العقد عن تنفيذ التزامه وتمسك الطرف الاخر بالدفوع بعدم التنفيذ لا يترتب على ذلك انقضاء الالتزام وانما وقف تنفيذ العقد خلال مدة التمسك هذه. ولكن وقف تنفيذ العقد لا يقتصر فقط على هذه الحالة التي يذكرها الدكتور فرج وانما يمكن ان يكون مصدره او منشأه امور اخرى على رأسها اتفاق الطرفين على وقف تنفيذ العقد لمدة من الزمن حسب المادة (1/146) من القانون المدني العراقي، وحالة القوة القاهرة المؤقتة التي اشار المشرع العراقي في عقد التزام المرافق العامة اليها بشكل صريح في المادة (899) من القانون المدني العراقي، والحالة التي تعرف بنظرة المسرة التي تعني منح القاضي المدين اجلا لتنفيذ التزامه (المادة 1/177 من القانون المدني). واخيرا الحالات التي يقرر المشرع فيها بحقوق معينة يترتب على ممارستها توقف تنفيذ العقد كاجازة الامومة التي تمنح للمرأة العاملة بموجب قانون العمل (المادة 89 من قانون العمل العراقي لسنة 2015، تقابلها المادة 86/ ثانيا من قانون العمل العراقي لسنة 1987 النافذ في اقليم كردستان).

الافضل الاشارة الى المدة اثناء تعريفه لعقد العمل اسوة بما فعل اثناء تعريفه لعقود مستمرة اخرى كعقد الايجار حيث اشار بشكل صريح وواضح الى المدة، فقد عرفه في المادة (722) بانه: (تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم لمدة معلومة....)، وكذلك عقد تعليم المهنة الذي عرفه المشرع في المادة (1/926) بانه: (هوان يتعهد رب مؤسسة صناعية او تجارية او زراعية او صناع بأن يخرج او يعمل على تخريج شخص في مهنة مقابل التزام هذا الشخص بنفسه او بولييه يشتغل لحساب رب العمل على شروط ولمدة يتفق عليها)، وكذلك عقد المغارسة الذي عرفه المشرع في المادة (824) بانه: (عقد على اعطاء احد ارضه الى آخر ليغرس فيها اشجاراً معلومة ويتعهد بترتيبها مدة معلومة....).

فرغم عدم الاشارة هذه، فاننا نرى بان المدة في عقد العمل تعد ركنا من اركانه اضافة الى الاركان العامة الاخرى لسببين:

اولها- مشرع القانون المدني قام بتنظيم المدة ضمن الفرع الاول من الفصل الثاني المعنون (اركان عقد العمل) في المادة (902) من القانون، وان دل هذا على شيء، فانه يدل على كون المدة ركنا في عقد العمل والا لما ادرجها المشرع في الفرع الخاص باركان العقد.

ثانيها-عقد الايجار الذي هو ايضا عقد مستمر كعقد العمل، يذهب الاستاذ السنهوري (السنهوري، 2، ص 140) بشانه ان المدة تعد ركنا فيه فلا عقد ايجار بدونها، فانه وقياسا على عقد الايجار، فان المدة تعد ركنا في عقد العمل ايضا. ويمكن ان نسأل هنا عن حالة عدم تحديد مدة العقد لا بالاتفاق ولا بنوع العمل وتأثير ذلك على صحة العقد؟

ان المشرع المدني قد عالج هذه المسألة بنص صريح في المادة (917) من القانون المذكور قائلًا (1-اذ لم تحدد مدة العقد، لا بالاتفاق ولا بنوع العمل، جاز لكل من المتعاقدين ان يضع نهاية لعلاقته مع المتعاقد الآخر بانذار تبين مدته القوانين الخاصة بالاتفاق او العرف..)، مما يعني ان عدم ذكر المدة في عقد العمل لا يؤدي الى بطلانه فهو يبقى صحيحا منتجا لآثاره الى ان يقوم احد المتعاقدين بانهاء العلاقة القانونية مع الاخر بعد انذاره.

وموقف المشرع هذا يتماشى مع السياسة التشريعية الهادفة الى تقليل حالات البطلان التي تتجسد في فكري تصحيح العقد وانتقاص العقد حسب المادتين (139) و(140) من القانون المدني، حماية للقانون الظاهر وخاصة حالات حسن النية من اجل استقرار المعاملات (السنهوري-1، ص 562 و فرج، 1988، ص 273)، فلو لا هذا النص لادى السكوت عن مدة عقد العمل الى بطلان العقد حتما (ياسين، 2012، ص 197)، وللمشرع نفس هذا الموقف في عقود اخرى كعقد الايجار في المادة (741) من القانون المدني والمادة الثانية من قانون ايجار العقار رقم 87 لسنة 1979 المعدل وعقد المزارعة (المادة 807 من القانون المدني) وعقد القرض (المادة 689 من نفس القانون). وقد لاحظنا بان المشرع المصري والسوري سلكا نفس مسلك المشرع العراقي بهذا الخصوص في المادة (694) والمادتان (644 و 660) من القانوني المدني المصري والسوري على التوالي.

ونرى بان الحل الذي اخذ به المشرع العراقي هو حل مناسب وواقعي فبدلا من عد العقد باطلا اخذ بنية المتعاقدين اي اتجاه ارادتها نحو امر معين وهو عقد العمل وما يترتب من الالتزامات العقدية التي اراد طرفي العقد تحملها مع منح الفرصة لاي متعاقد بانهاء العقد، وهو برأينا حل وسط.

اما الآثار المترتبة على كون المدة ركنا في عقد العمل فهي تظهر في الحالات الآتية:

ان النوع السابق يوفر للمتعاقدين حرية أكثر على حساب مبدأ استقرار المعاملات، بينما في هذا النوع تم التضحية بحرية المتعاقدين وتغليب مبدأ استقرار الرابطة العقدية، لذلك تتجه القوانين الحديثة الى تغليب الرابطة العقدية واضفاء عدم التحديد على مدة العقد لحماية العامل والحفاظ على مورد رزقه (زكي، ص 610)، خاصة في دول السوق الاوروبية المشتركة لضمان استقرار روابط العمل ومن ثم استقرار الانتاج والحد من التلخص من العمال (اليعقوب، 1984، ص 31)، فالاصل ان يكون عقد العمل غير محددة المدة واستثناء على هذا الاصل هو ان يكون محددة المدة (زهران، ص 682).

يثور هنا سؤال حول تكييف عقد العمل الذي يتضمن تحديدا لمدة دنيا لا يجوز انهاء العقد خلالها من جانب الطرفين، ليسترد في نهاية هذه المدة كل من الطرفين حقه في انهاء هذا العقد؟

ذهب اتجاه الى عده عقد عمل محددة المدة خلال المدة المقررة لاستمراره، ويصبح غير محددة المدة بعدها. اما الاتجاه الاخر فيذهب الى عده عقدا غير محددة المدة تأسيسا على النية المشتركة للمتعاقدين، فهذا ارادا ان يكون غير محددة المدة لكنها قيادا ارادتها بعدم امكانية انهاءها خلال نطاق زمني معين (زهران، ص 690). ونحن نؤيد هذا الرأي.

### 3.2.3 ثلثا عقد عمل لخدمة معينة :

يعني الاتفاق على ان ينتهي العقد بانتهاء العامل من تنفيذ العمل المتفق عليه، كأن يتفق العامل ورب العمل على ان يقوم العامل بتقليم عدد من الأشجار في حديقة منزل الاول. ينص القانون المدني في المادة (902) منه في هذا الخصوص على ان:

(1- يجوز ان يبرم عقد العمل لخدمة معينة.....).

يذهب الدكتور محمود جمال الدين زكي (ص 616-617) الى ان هذا النوع من العقد يعتبر محددة المدة ايضا ويستشهد بقضاء محكمة النقض الفرنسي بانها هي الاخرى اعتبرته محددة المدة. ونحن نرى ان هذه الفكرة صحيحة، فحما ان مثل هذا العقد يستمر لفترة محددة وهي الفترة التي يستغرقها انجاز العمل او تقديم الخدمة محل العقد، لكننا لا نتفق مع تكييف العقد وتسميته بأنه عقد عمل (محددة المدة) بل الاحصح انه عقد عمل مؤقت او عقد عمل غير مؤبد، فوصف هذا النوع من العقد بـ (محددة المدة) من قبلها ليس دقيقا لان هذا الوصف استخدمه المشرع لنوع معين من عقد العمل وهو الذي ينتهي في اجل معين يتفق عليه الطرفان كما راينا اعلاه.

### 3.2.4 رابعا عقد عمل مدة حياة العامل :

هو الاتفاق على بقاء العقد طيلة حياة العامل، حيث جاء في القانون المدني: (2- واذا كان العقد لمدة حياة العامل... وأولاً أكثر من خمس سنوات جاز للعامل بعد خمس سنوات ان يفسخ العقد دون تعويض على ان ينظر رب العمل الى ستة اشهر).

### 3.2.5 خامسا عقد عمل مدة حياة رب العمل :

ان العقد هنا يمتد طوال حياة رب العمل، وقد اشار المشرع الى هذا النوع في القانون المدني جنبا الى جنب مع النوع السابق في الفقرة الثانية من المادة (902) التي تنص على ان: (واذا كان العقد لمدة حياة..... او رب العمل، وأولاً أكثر من خمس سنوات جاز للعامل بعد خمس سنوات ان يفسخ العقد دون تعويض على ان ينظر رب العمل الى ستة اشهر).

ففي العقد الفوري لا يؤثر وقف تنفيذ العقد على كمية التزامات المتعاقدين فتبقى كما هي بل ان الوقف احيانا يؤدي الى انتهاء العقد الفوري كما لو تساوت او زادت فترة التوقف عن مدة العقد. اما في العقد المستمر (عقد المدة) فان وقف تنفيذ العقد يؤدي الى نقص في كمية الالتزامات وزوال اثاره خلال مدة الوقف (السنهوري-1، ص 180).

ففي عقد العمل يحق للعامل ورب العمل الاتفاق على ايقاف تنفيذ التزاماتها لفترة زمنية معينة. ومصدر وقف تنفيذ العقد هنا هو ارادة الطرفين. وكذلك يمكن ان يتوقف تنفيذ الالتزامات بسبب قوة قاهرة مؤقتة كما يحدث الان في معظم دول العالم بسبب الوباء العالمي. والغاية من الوقف هي تحقيق الاستقرار في مجال العمل وتجنب الانهاء المفاجيء لعلاقة العمل، بمعنى حماية العامل وضمان استقراره المهني في حالة ظهور ظروف معينة تؤدي الى عدم تنفيذ عقد العمل (سلامة، ص 16 و 35).

اما عن شروط وقف عقد العمل فهي ثلاثة، الاول هو استحالة تنفيذ العقد، والثاني هو ان تكون الاستحالة غير منسوبة الى خطأ احد الطرفين، اما الشرط الثالث فهو ان تكون الاستحالة مؤقتة (الويسبي، 2012، ص 35 وما بعدها). ولا بد من الاشارة الى ان المدة التي يستغرقها وقف العقد تحتسب ضمن مدة العقد فلا يتم تمديد مدة العقد باضافة هذه الفترة اليها (الويسبي، ص 183، سلامة، ص 76)، بمعنى ان مدة الوقف تخصص من مدة العقد محددة المدة بحيث ينتهي في موعده الاصلي (زهران، ص 686).

## 3.2 المطلب الثاني - انواع عقد العمل من حيث المدة

يبدو للوهلة الاولى ان هناك نوعان من عقد العمل من حيث المدة، بل هناك من يشير فقط الى نوعين منه (زكي، 1982، ص 608) لكن الحقيقة هي انها خمسة انواع، كما يأتي:

### 3.2.1 اولا عقد عمل محددة المدة (لمدة معينة) :

لقد عرف بانه (العقد المضاف الى اجل فاسخ) (نفس المصدر، ص 613)، فيعني اتفاق العامل وصاحب العمل على وقت معين ينتهي فيه عقد العمل تلقائيا كأن يتفقا على ان يكون العقد لمدة سنة او سنتين او اية مدة اخرى. ينص القانون المدني في المادة (902) منه في هذا الخصوص على ان: (1- يجوز ان يبرم عقد العمل..... لمدة محددة....).

لكن لا بد ان يعين في عقد العمل وقت انتهائه لكي يعد العقد من هذا النوع، اما اذا لم يحدد طرفي العقد وقت انتهاء العقد وانما اتفقا على سبيل المثال على ان مدة العقد هي ثلاث سنوات على الاقل او خمس سنوات على اقل تقدير فيعد العقد عقد عمل غير محددة المدة (زكي، ص 618).

### 3.2.2 ثانيا عقد عمل غير محددة المدة :

يعني اتفاق العامل وصاحب العمل على استمرار عقد العمل لمدة غير محددة، وان يستمر عقد العمل

الى اجل غير مسمى. كأن يتفق رب العمل مع العامل على ان يعمل الاخير في مصنعه بصورة دائمة. ينص القانون المدني في المادة (902) منه هذا الخصوص على ان: (1- يجوز ان يبرم عقد العمل... او لمدة.... او غير محددة).

يبقى على وصف عقد العمل الذي تم تجديده فيبقى عقداً محددة المدة (كبيره، ص 747).

2- العمل القابل للتجديد بطبيعته :

اعتبر المشرع العراقي الاستمرار في تنفيذ هذا النوع من العمل تجديداً ضمياً للعقد، وتحدد مدة العقد بعد التجديد بالمدة التي يتطلبها تنفيذ نفس العمل مرة أخرى (المادة 2/916 من القانون المدني)، كاتفاق رب العمل مع العامل على ان يقوم الاخير بتنظيف حقل دواجن الطيور لمدة شهر، فان استمر العامل بتنظيفه حتى بعد انتهاء مدة ذلك الشهر ولم يعترض رب العمل، فان هذا يعد تجديداً للعقد لمدة شهر آخر، ونفس الموقف اخذ به المشرع العراقي في عقود اخرى كعقد الايجاري المادة الثالثة من قانون ايجار العقار رقم (87) لسنة 1979 المعدلة بقانون رقم (56) لسنة 2000.

ويلاحظ ان موقف المشرعين المصري والسوري مطابقان لموقف المشرع العراقي بهذا الصدد (المادتان 2/679 و680 من القانون المدني المصري والمادتان 2/645 و646 من القانون المدني السوري).

الفرع الثاني- انتهاء عقد العمل من طرف واحد وفسخه

السؤال هنا هو هل يمكن لاحد طرفي عقد عمل ان يقوم بانهاؤه قبل انتهاء مدته؟ ان المشرع العراقي استخدم بخصوص عقد العمل وفسخه أكثر من مصطلح وعبارة كانهاء عقد العمل وفسخه والتخلص منه. ونفس الشيء لاحظناه على مستوى الفقه، الا ان الدقة العلمية تقتضي استخدام المصطلحات القانونية بالمعنى الفني الدقيق (الناصر، 2010، ص 137).

وعلى اية حال، نلخص الاحكام الخاصة بهذا الموضوع بالشكل الآتي:

اولا- اذا كان العقد قد انعقد لمدة حياة العامل او حياة رب العمل او اكثر من خمس سنوات، فان للعامل الحق في فسخ العقد بعد مضي خمس سنوات على العقد، دون ان يلزم بدفع تعويض لرب العمل، بشرط اعلامه قبل ستة اشهر (المادة 2/902 من القانون المدني العراقي).

وهناك في الفقه المصري من ينتقد هذا الموقف، قائلاً بان العدالة تقتضي اعطاء هذا الخيار على وجه التبادل لكلا الطرفين المتعاقدين (د. محمود جمال الدين زكي، ص 619 و620). ونفس الفكرة تمت الدعوة اليها في العراق مقترنة باقتراح صياغة جديدة لنص المادة (2/902) من القانون المدني العراقي بشكل يتضمن اعطاء هذا الحق لرب العمل اسوة بالعامل، على اساس (ان علة منح تلك المكنة واحدة بالنسبة للطرفين) (الحمداني، 2019، ص 318).

ونحن بدورنا ننتقد هذا الرأي وتلك الدعوة، لان المركز الاقتصادي لطرفي عقد العمل غير متساوي، فمن الطبيعي ان يريخ المشرع الجانب الضعيف اقتصادياً الذي هو العامل ولذلك اعطى حق فسخ العقد له دون الطرف الاخر الذي هو صاحب العمل.

ثانيا- اذا كان عقد العمل غير محددة المدة، فان المشرع العراقي تناوله في الفقرة الاولى من المادة (918) من القانون المدني ووضع له حكمين:

1- في عقد العمل غير محددة المدة، يحق لكل من طرفي العقد انهاءه.

2- انتهاء هذا النوع من العقد من جانب واحد لا يكون فوراً بل يجب ان يسبقه اذار المتعاقد الاخر خلال المدة المقررة قانوناً للاندثار. وبعكسه وجب عليه تعويض المتعاقد الاخر.

وقد اورد المشرع في النص المذكور عقد عمل غير محددة المدة وهذا يعني ان

ويلاحظ بان المشرع المصري في المادة (678) من القانون المدني اخذ بنفس انواع عقود العمل التي اقرها المشرع العراقي. اما المشرع السوري، فان موقفه في المادة (644) من القانون المدني يختلف عنها حيث اجاز الانواع الثلاثة الاولى التي ذكرناها اي يجوز ان يبرم عقد العمل لخدمة معينة او لمدة معينة او لمدة غير معينة، لكن ابرام العقد لمدة حياة العامل او لمدة حياة رب العمل او لمدة أكثر من خمس سنوات يعد باطلاً حكماً في القانون السوري، مما يثور تساؤل لماذا سلك المشرع السوري هذا المسلك؟

يبدو لنا ان المشرع السوري لم يرغب في بقاء العامل تحت رحمة رب العمل وبقاءه طرفاً في العقد مدى حياته وكذلك لكي لا يبقى رب العمل ملزماً بتشغيل العامل لديه طيلة حياته، لذلك تبني هذا الموقف.

ويلاحظ ان المشرع العراقي في الفقرة الثانية من المادة (902) من القانون المدني عالج هذه المخاوف بطريقة اخرى، فلم يمنع ان تكون مدة عقد العمل لمدى حياة العامل او حياة رب العمل او اكثر من خمس سنوات، ولكنه اجاز للعامل فسخ عقد العمل دون ان يدفع اي تعويض على ان يعطي مجالاً وهي مدة ستة اشهر لرب العمل.

وفي رأينا ان موقف المشرع العراقي هو الافضل لانه اعطى دور الارادة المتعاقدين الى اقصى الحدود، وهذا ضروري لان هناك اعتبارات اجتماعية واقتصادية ونفسية تفرض على العامل ورب العمل في بعض الاحيان ان يبرما العقد لمدة حياة العامل او لمدة حياة رب العمل، فقد يرغب العامل ان يضمن عدم فقدانه للعمل او حرصه على عدم تغيير عمله بين الحين والآخر، ومن جانبه قد يرغب رب العمل ببقاء عامل كفؤ او ذو خبرة او موثوق عنده لديه لا يخشى قيامه بافشاء اسراره للاخرين. وفي نفس الوقت منع من بقاء العامل ملزماً بعقد ما مدى حياته.

من كل ما سبق يظهر ان موقف المشرع العراقي في القانون المدني حول عقد العمل من توجه دور الارادة في تحديد مدة العقد، حيث انه اخذ مبدءاً سلطان الارادة من اوسع نطاقه في هذا المجال.

### 3.3 المطلب الثالث - احكام مدة عقد العمل

ان المشرع وضع احكام متعلقة بالمدة في عقد العمل لاهد من التطرق اليها ودراستها وكالاتي:

الفرع الاول - استمرار المتعاقدين رغم انتهاء مدة العقد

مثال هذه الحالة قيام العامل باداء العمل المتفق عليه في العقد حتى بعد انتهاء العقد ودون اي اعتراض من قبل رب العمل، فان الرابطة العقدية تبقى بينها ولا تزول، ولكن لها احكام خاصة تختلف باختلاف نوع عقد العمل ومحلّه وكالاتي:

1- عقد العمل لمدة محددة :

الحكم هنا وفقاً للمادة (2/915) من القانون المدني العراقي هو ان الاستمرار يعد تجديداً للعقد ويكون العقد المجدد لمدة غير محدودة، فنوع عقد العمل كان عقد عمل محددة المدة لكن بعد التجديد اصبح عقد عمل غير محددة المدة بحكم القانون. وهذا يعني (1) بقاء مضمون العقد كما هو عدا ما يتعلق منها بمدة العقد، (2) تغيير طبيعة العقد ليصبح عقد عمل غير محددة المدة (زكي، ص 624 هامش 27).

ان المشرع اتخذ من التجديد الضمني للعقد محددة المدة كقرينة نسبية على الارادة الحقيقية لطرفي العقد والتي كانت ابرام عقد غير محددة المدة (زهران، ص 696). هنا يظهر الاختلاف بين التجديد الصريح والتجديد الضمني، فالاول كقاعدة عامة

1- ان موقف المشرع غير ثابت ومتذبذب لانه حكم اولا بسرمان جميع عقود العمل القائمة اثناء بيع المتجر، ثم تراجع وحكم بجواز تخلص العامل او رب العمل الجديد من عقد العمل.

2- هذا الموقف يضر بالعمال اذا قام رب العمل الجديد بالتخلص من عقود العمل بمجرد شرائه المتجر، وفي المقابل اذا قام العمال بانهاء التزاماتهم العقدية ايضا من شأن ذلك ان يصيب رب العمل الجديد بالاضرار.

سادسا- بالنسبة لتأثير وفاة احد طرفي عقد العمل على حياة العقد، تصدت له المادة (923) من القانون المدني وجعلت موت العامل سببا لفسخ عقد العمل اما بالنسبة لموت رب العمل فانه ميز بين حالتين، حالة اذا كانت شخصيته محل اعتبار فهذا يؤدي الى فسخ العقد، وحالة اذا لم تكن شخصيته محل اعتبار فلا تأثير لوفاة على حياة العقد.

ونرى بان الحكمة من وراء هذا الموقف هي ان شخصية رب العمل لا يكون محل اعتبار في كثير من الاحيان فقد يشتغل عدد كبير من العمال في مصنع لا يهمهم عادة من يكون صاحب المصنع، وفي حالة وفاته يحل محله ورثته فكان من الضروري التزام هؤلاء بعقود عمال المصنع المبرمة مع سلفهم.

بعد عرض هذه الاحكام في القانون المدني العراقي المتعلقة بمسألة المدة في عقد العمل، نبدي فيما يلي ملاحظتين:

1- ان المشرع لم يكن بالقواعد العامة للفسخ الواردة في المادة (177) من القانون المدني، بل وضع احكام خاصة بفسخ عقد العمل، وبرأينا حسنا فعل المشرع ذلك بسبب خصوصية هذا العقد التي تستحق هذا التنظيم على وجه الخصوص.

2- بما ان اثار الفسخ في العقود المستمرة تنصرف فقط الى المستقبل، فان ذلك ينطبق على جميع حالات فسخ عقد العمل، لانه من العقود المستمرة.

#### 4. المبحث الثاني- عقد العمل في ظل قانون العمل

خصصنا هذا المبحث لدراسة عقد العمل في ظل قانون العمل، ففي العراق قبل صدور قانون خاص بالعمل كانت قواعد القانون المدني هي التي تحكم علاقة العامل بصاحب العمل، لكن نظرا لما يجتمع به عقد العمل من خصوصية، ولوجود اختلاف بينه وبين عقود القانون المدني فقد تطلب تنظيمه في قانون خاص ومستقل وقائم بذاته.

اضافة الى ذلك، فان الاعتبارات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية وكذلك التطور الزراعي والصناعي والتجاري ادت بالمشرع الى ان يسن قانون خاص بالعمل يتناسب مع تطورات المجتمع. واهم ما يميز قانون العمل هو الصفة الآمرة لقواعده خاصة ما يتعلق بعقد العمل وتنظيمه لانها شرعت لتحقيق التوازن بين مصلحتين متعارضتين- مصلحة العامل ومصلحة صاحب العمل- ولجل ذلك وضع قيود على ارادة المتعاقدين وحدد ما يجب ان يتضمنه عقد العمل كالمدة التي هي موضوع بحثنا.

ولبيان دور واهمية عقد العمل في علاقات العمل وكيفية قيام المشرع بالتدخل لتنظيمه سوف نقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، نتناول في المطلب الاول تدخل المشرع في علاقات العمل وفي المطلب الثاني تدخل المشرع في حياة عقد العمل وفي المطلب الثالث مبررات التدخل.

##### 4.1 المطلب الاول- تدخل المشرع في علاقات العمل

الحكمين السابقين يطبقان فقط على هذا النوع من عقد العمل. نرى بان مضمون نص الفقرة الثانية من المادة (902) من القانون المدني الذي درسناه في الفقرة (اولا) اعلاه يشمل ايضا الحالة الواردة في الفقرة الاولى من المادة (918)، لانه بموجب الفقرة الثانية من المادة (902) اذا كانت مدة العقد لأكثر من خمس سنوات فانه قابل للانهاء من طرف واحد وبما ان مدة أو عمر (العقد غير محددة المدة) الذي تناوله الفقرة الاولى من المادة (918) هو دائما أكثر من خمس سنوات، لذلك نرى بان الفقرة الاولى من المادة (918) لا حاجة لها لانها زائدة ومكررة والتكرار في النصوص القانونية غير مجيد.

ثالثا- فيما يخص مسألة الفسخ، نلاحظ بان الفقرة الثانية من المادة (918) من القانون المدني العراقي تناول الفسخ التعسفي، ففي حالة فسخ احد المتعاقدين لعقد العمل بتعسف، فان للمتعاقد الاخر الحق في المطالبة بتعويضين، الاول: تعويض بسبب عدم مراعاة مواعيد الانذار عند انهاء عقد العمل، والثاني: تعويض عما اصابه من ضرر.

ان الحكم السابق مهم لانه في الفقرة الاولى من المادة نص المشرع على حالة انهاء عقد العمل غير محددة المدة، ثم في الفقرة الثانية منها عالج الفسخ التعسفي للعقد دون ان يبين اي نوع من عقد العمل هو المقصود ونحن نرى بان موقفه هذا يحتمل تفسيرين:

اولها- ان هذه الفقرة تشمل جميع عقود العمل ايا كان نوعه طالما العقد جاء بشكل مطلق ولم يقيد بنوع معين، استنادا الى قاعدة (المطلق يجري على اطلاقه اذا لم يقد دليل التقييد نضا او دلالة) (المادة 160 من القانون المدني العراقي)، وكان الافضل لو ان المشرع حدد نوع عقد العمل المشمول باحكام هذه الفقرة.

ثانيا- انها تشمل فقط عقد العمل غير محددة المدة، على اساس ان الفقرة الاولى من هذه المادة نصت بشكل صريح على هذا النوع من عقد العمل، وان الحكم الوارد في الفقرة الثانية التي تعد جزء من نفس المادة يعد تكملة للحكم الوارد في الفقرة الاولى منها.

ومن مفهوم المخالفة للفقرة الثانية من المادة (918) المشار اليها، يمكن ان نستنتج بان الفسخ بدون تعسف جائز ولا يترتب عليه اي تعويض، ولكن المشرع اورد نصوصا اخرى تؤكد ذلك بشكل صريح، وهذا ما تناوله في الفقرة التالية.

رابعا- وفيما يخص الفسخ المبرر، فقد اورد المشرع العراقي مادة خاصة له هي المادة (922) من القانون المدني العراقي وموجبها يحق للعامل اورب العمل فسخ عقد العمل قبل انتهاء المدة المتفق عليها دون مراعاة مواعيد الانذار ودون ان يترتب عليه اي تعويض (الفقرة الثانية من المادة المذكورة).

وفي الفقرة الثانية من نفس المادة ذكر المشرع بعض الحالات التي تعتبر (اسباب مبررة) للفسخ على سبيل المثال لا الحصر كالظروف التي تمنع الزام احد المتعاقدين بالبقاء طرفا في العقد بسبب وجود خلاف بينه وبين المتعاقد الاخر وبسبب متعلق بقواعد حسن النية الواجبة في الاعمال.

خامسا- بموجب المادة (924) من القانون المدني، اذا قام رب العمل ببيع المتجر او المنشأة الاقتصادية، فان عقود العمل تكون نافذة بين العامل ورب العمل الجديد، لكن لكيها الحق في التخلص من عقد العمل حتى لو كان قد ابرم لمدة محددة، لكن بشرط اعلان الرغبة في التخلص من العقد خلال شهر من تاريخ العلم بالبيع ومراعاة مواعيد الانذار المتفق عليها في عقد عمل غير محددة المدة. ويمكن لنا ان نتقده نص المادة (924) من القانون المدني من زاويتين:

العمل.

## 4.2 المطلب الثاني - تدخل المشرع في حياة عقد العمل

هنا تدخل المشرع يصل الى ذروته لان حياة العقد محكوم بمبدأ (العقد شريعة المتعاقدين) الذي جسده المشرع العراقي في المادة (146) من القانون المدني وفعلاه كذلك غيره من المشرعين، هذا المبدأ الذي يعد من النتائج المترتبة على مبدأ سلطان الارادة. واستنادا الى هذا المبدأ، فان الارادة حرة في ابرام العقود ولا يقيدتها سوى قيدي القانون والنظام العام (سوار، 1996، ص18)، وتطبيق هذا المبدأ في الواقع العملي على علاقات العمل وبالاخص في عقد العمل وجعل هذا العقد الوسيلة الوحيدة لتنظيم العلاقة بين العامل وصاحب العمل ودون ان تملك الدولة حق تعديل العقد وترك هذه المسألة لارادة طرفي العقد ستؤدي الى ان يصبح العامل تحت رحمة صاحب العمل والذي يمكن ان يقوم باستغلال من هم بحاجة الى العمل ويفرض عليهم شروطه وهم في وضع اقتصادي يجعلهم يقبلون باي شرط. من هنا دعت الضرورة الى الحد من مبدأ سلطان الارادة (العقد شريعة المتعاقدين) وتدخل الدولة عن طريق تشريع قانون منظم للعمل، لان العقد قد يصبح وسيلة لتحكم احد اطراف العقد بالآخر. وهذا احد الاسباب التي تجعل قانون العمل قانونا مختلط ينتمي الى القانون الخاص لان العلاقة بين العامل وصاحب العمل ينظم بعقد اسوة بالعلاقة بين شخصين في اطار القانون الخاص، وفي نفس الوقت يتضمن قواعد قانونية تنتمي الى القانون العام كالتحكيم والتفتيش وغيرها.

في الدول التي لا تتدخل في تنظيم العلاقة القانونية بين العامل وصاحب العمل وانما تنظم العلاقة بينها استنادا الى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فان لطرفي العقد وضع اي بند يتفق عليه ضمن بنود العقد دون ان يقيد اي قيد او يجد من ارادتها شيء، وحرية الارادة لا تقتصر فقط على مرحلة ابرام العقد وانما تمتد الى تعديل وانهاء العقد ايضا وهنا اي في عقد العمل بما انه من العقود الملزمة للجانبين، اي التي تفرض التزامات على طرفي العقد -العامل وصاحب العمل- والقاعدة العامة في تعديل العقود هي ان ما اتفق عليه الطرفان لا يمكن تعديله بالارادة المنفردة لاحدهما، حتى القاضي لا يملك ان يخرج عن قانون العقد ويعدل ما اتفق عليه طرفي العقد، لذلك ادت التطورات الاجتماعية والاقتصادية الى تدخل المشرع في حياة العقد لاعادة التوازن بين المتعاقدين وحماية الطرف الضعيف اقتصاديا كالعامل في عقد العمل والمستأجر في عقد الايجار، فان العقد لا يجوز تعديله الا باتفاق الطرفين او الحالات التي يقرها القانون. ان تدخل الدولة في العلاقة القانونية ادى الى تضيق نطاق مبدأ سلطان الارادة (فرج، ص43).

لهذه الاسباب نرى بان تدخل المشرع ليس فقط ضروري بل يعد واجبا لتحقيق التوازن بين مصلحة صاحب العمل والعامل عن طريق تنظيم احكام عقد العمل. وهذا ما فعله المشرع حقا حيث نجد قد نظم وبنصوص القانون العديد من مجالات عقد العمل، فهو قد نص على عدم جواز او بطلان اي شرط من شروط العقد ينص على الانتقاص او الحد من الحقوق المقررة للعامل في قانون العمل مع بقاء العقد صحيحا (المادة 14 من قانون العمل العراقي لسنة 2015)، وكذلك تدخل المشرع في البيانات الواجب ادراجها في عقد العمل (المادة 37/ اولا من نفس القانون)، حيث اوجب ذكر مجموعة من المعلومات التي تعد جوهرية بالنسبة لعقد العمل ويجب ان يتضمنها العقد كاسم صاحب العمل واسم العامل ومحل اقامته وجنسيته، وتدخل المشرع ايضا في تحديد مدة التجربة، فاذا اتفق العامل مع صاحب العمل

ان المشرع بشكل عام لا يتدخل في حياة الافراد، هناك مجالات عديدة ترك امر تنظيمها وتقييدها لارادتهم، فالمشرع في كثير من الدول لا يتدخل، على سبيل المثال، في العلاقات الاجتماعية كالزيارات بين الاقارب او زيارة المرضى او مراسم واحتفالات اعياد الميلاد والاعراس. ولا يتدخل كذلك في العديد من الامور الاقتصادية كالقيام بمشروع اقتصادي معين او اختيار وسيلة الدعاية المنتج معين او المساهمة في شركة معينة.

لكن هناك ميادين اخرى تدخل المشرع فيها بالتنظيم والتقييد، فالمشرع تدخل في مجال حركة الافراد والسيارات على الطرق والشوارع حيث نجد انه سن قانونا خاصا بالمرور وينطبق القول نفسه على التعليم الخاص.

وعلى المستوى الاجتماعي تدخل المشرع في العديد من المجالات الاجتماعية، لعل ابرزها هو مجال الاحوال الشخصية حيث نجد قد نظم بقانون خاص الزواج وحدد قواعده من كافة النواحي وكذا الحال بالنسبة للطلاق والنفقة والوصية. ولتدخل المشرع تبريراتها وتمثل بالحفاظ على المصلحة العامة او تنظيم الحقوق والحريات بهدف احترامها والتوفيق بين المصالح المتعارضة وتحقيق العدل والمساواة وتنظيم العلاقات الاجتماعية، فالحاجة هي التي تفرض تدخل المشرع وحينئذ يصبح التدخل ضروري، ولا بد ان يكون للمشرع وسائل وادوات لتحقيق هذه الغاية والتي هي تنظيم المجتمع وفضل او ارقى وسيلة هي القانون، بل يعد من اهم الوسائل لتنظيم سلوك الافراد. فالقانون ضروري في كل المجتمعات مما كانت درجة ثقافة وورقي هذا المجتمع فلا يمكن الاستغناء عنه (البكري والبشير، ص28-29. و الوتري، 1989، ص37).

وفيما يتعلق بالعلاقة بين العمال واصحاب العمل التي هي موضوعنا نجد انها تعد من المجالات التي نظمها المشرع واهتم بها كثيرا خاصة في الدول ذات النظام الاشتراكي او المتأثرة بهذا النظام والورثة لها، حيث سنت هذه الدول قوانين خاصة بالعمل والعمال ومن هذه الدول العراق الذي صدر فيه لحد الان خمسة قوانين للعمل اولها في عام 1936 و اخرها في عام 2015.

ان تدخل المشرع في العلاقة بين العمال واصحاب العمل يتجسد في مسائل كثيرة، فنجد قد تدخل في اوقات العمل وساعاته حيث انه حدد الاوقات التي يجوز العمل فيها والتي لا يجوز العمل فيها، وانه حدد ساعات العمل في اليوم الواحد فمنع تشغيل العامل لأكثر من هذه الساعات والا عد عملا اضافيا مستوجبا لاجر مضاعف (المادة 71/ رابعا من قانون العمل العراقي الجديد). ونجد كذلك تدخل في مجال عمل المرأة حيث منع تشغيلها في الاعمال المهينة او الضارة بالصحة او العمل الليلي الا في حالات استثنائية تتطلبها ضرورة العمل كأن يكون العمل في هذا الوقت بقصد المحافظة على مواد سريعة التلف (المادة 84/ ثانيا والمادة 86/ اولا من نفس القانون).

وتدخل في مجال تشغيل الاحداث وتم تحديد عمر الحدوث لاغراض هذا القانون بانه من بلغ 15 سنة من العمر ولم يكمل 18 سنة من العمر (المادة الاولى من نفس القانون)، وتدخل ايضا في عمل الاجانب حيث يحظر على الاجنبي العمل في العراق ما لم يحصل على اجازة العمل من قبل وزارة العمل والشؤون الاجتماعية (المادة 31 من نفس القانون)، ونجد تدخل في الضمان الاجتماعي وفرض هذا النظام بموجب قانون الضمان الاجتماعي رقم 39 سنة 1971.

ولعل اهم صور التدخل في العلاقة بين العمال واصحاب العمل يتمثل في عقد العمل الذي هو موضوع بحثنا وسنتناول في المطلب الثاني تدخل المشرع في حياة عقد

قانون العمل هي قواعد آمنة يمنع طرفي العقد من الاتفاق على حكم مخالف لما قرره المشرع. لقد نص المشرع في المادة (14/ثانياً) قانون العمل العراقي على ان: يقع باطلاً كل شرط في عقد واتفاق يتنازل بموجبه العامل عن اي حق من الحقوق المقررة له بموجب هذا القانون). لكن يجوز الاتفاق على مخالفة القواعد الآمرة اذا كان الاتفاق في مصلحة العامل (العابد والياس، ص 22).

وفي حالة وجود غموض او شك في نصوص القوانين يتم الاخذ بقاعدة التفسير الاصلح للعامل ((العابد والياس، ص 25).

علماً ان الحقوق الواردة في قانون العمل تمثل الحد الأدنى لحقوق العمال ولم يمنح المشرع من تمتع العمال بحقوق افضل في حالة النص عليه في قوانين اخرى، حسبما يقضي بذلك المادة (14/اولاً) من قانون العمل العراقي لسنة 2015.

### 4.3.2 الفرع الثاني - حماية الامن والسلم الاجتماعي

لقانون العمل الذي يعد وسيلة لتدخل المشرع دور كبير في تحقيق الامن والسلم الاجتماعي، لان قواعد قانون العمل تنظم العلاقة القانونية بين العامل وصاحب العمل وهذا يحقق العدالة الاجتماعية التي تعد من عوامل السلم الاجتماعي (منصور، 1971، ص 20).

ان تدخل المشرع بتنظيم الرابطة القانونية بين العمال واصحاب العمل بهدف تحقيق التوازن بين مصلحتيها وتوفير الحماية لحقوقها، كاستحقاق العامل للاجر المتفق عليه ومنح المرأة العاملة اجازة خاصة بالحمل والولادة باجر تام لمدة (72) يوماً والزام صاحب العمل باتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال من الاضرار الصحية اثناء العمل والزام العامل باطاعة وامر صاحب العمل اذا كانت من مقتضيات العمل والمحافظة على امواله، واحكام كثيرة اخرى نظمها المشرع لمنع وقوع مشاكل بين العمال واصحاب العمل وهما يشكلان فئة كبيرة من فئات المجتمع، وحتى في حالة حصول مشاكل، فان المشرع وضع حلول لها وهذا بالنتيجة يؤدي الى تقليل المشاكل والصراعات بينها، كل ذلك يحقق الاستقرار في العمل وهذا كفيل بمنع الاضطراب وتوفير الامن والسلم في المجتمع.

### 4.3.3 الفرع الثالث - حماية الاقتصاد الوطني

ان العلاقة بين الاقتصاد والعمل علاقة وثيقة لان الاقتصاد مرتبط بنشاط الانسان وان الغاية من كل نشاط هي اشباع حاجة من حاجات الانسان وان اشباع الحاجات عادة تتطلب القيام بعمل (السعيد، 1974، ص 10-11). وهنا يرتبط الاقتصاد بالعمل والعمال.

لقانون العمل الذي هو نتاج تدخل الدولة في علاقات العمل تأثير كبير على اقتصاد الدولة لانه عند وضع قواعد قانونية لتحديد ساعات العمل اليومي واستبعاد بعض الفئات من القيام باعمال معينة كالنساء والاحداث كل هذا يؤثر على الانتاج والذي بدوره يؤثر على اقتصاد الدولة وهذا التأثير على الانتاج ليس تأثيراً سلبياً وانما هو تأثير ايجابي لان القيود الواردة في قانون العمل كتحديد وقت او مدة العمل او استبعاد الاحداث والنساء من بعض الاعمال ونظام الاجازات وغيرها كلها تهدف حماية العامل والحفاظ على صحته وسلامته وادائه واستمراره الذي ينعكس ايجابياً على الانتاج وبالتالي على الاقتصاد (العابد والياس، ص 7). فتوفير بيئة عمل مناسبة وملائمة بحيث تتوافر فيه كافة المستلزمات والشروط التي تساعد العامل على القيام بواجباته ومحفضه على الابتكار يؤثر على عملية الانتاج والتي بدوره

على ان الاخير يحقق له ان يضع العامل تحت التجربة لمدة معينة لاكتساب المهارة، فان هذه المدة يجب ان لا تزيد على ثلاثة اشهر، وتدخل المشرع حتى في عدد نسخ العقد، فاذا تم ابرام العقد كتابياً يجب ان يجرى في ثلاث نسخ موقعة، ويحتفظ كل من العامل وصاحب العمل بنسخة وتودع النسخة الثالثة لدى دائرة التشغيل والقروض (نفس المادة).

ولعل اهم صور تدخل المشرع في حياة عقد العمل، تدخله في مدة عقد العمل الذي هو موضوع بحثنا هذا.

### 4.3 المطالب الثالث- مبررات التدخل

بعد ان بينا تدخل المشرع في علاقات العمل وفي حياة عقد العمل في المطالبين السابقين، وجدنا انه من الضروري ان نخوض في هذا المطالب في المبررات التي تستوجب هذا التدخل.

ان تدخل المشرع حاصل كما ذكرنا سابقاً، لكن نطاق هذا التدخل يختلف من دولة الى اخرى، فالسياسة الاقتصادية للدولة هي التي تحدد نطاق تدخل الدولة في العلاقة القانونية التي تربط العامل بصاحب العمل. على ان تدخل المشرع، بما كان نطاق هذا التدخل، بسن قانون لتنظيم العلاقة بين العامل وصاحب العمل كتحديد وقت وساعات العمل والاجازات الاعتيادية والمرضية واجازة الامومة وتفتيش اماكن العمل وتنظيم الاعمال الشاقة او المرهقة....لا يمكن ان يكون دون اهداف واغايات.

وهذه الاهداف والغايات تنجسد في حماية العمال وحماية الامن والسلم الاجتماعي وحماية الاقتصاد الوطني والتوازن بين مركز العمال واصحاب العمل، وسوف نتناول كل من هذه الغايات في اربعة فروع مستقلة كالآتي:

### 4.3.1 الفرع الاول- حماية العمال

ان العمال يشكلون غالبية افراد المجتمع ومن اسباب ظهور قانون العمل هو تنظيم مصالح هذه الفئة، ومن هنا تظهر الاهمية الاجتماعية لهذا القانون حيث وضع المشرع نصوصاً خاصة بساعات العمل والاجر واوراق الراحة والاجازات (العابد والياس، 1980، ص 6). فالهدف الاساسي من تدخل المشرع في تنظيم علاقة العمل هو حماية العمال، ووسيلة التدخل كما ذكرنا سابقاً هو تشريع قانون يوفر الحماية للعمال. وتمثل هذه الحماية في امور عديدة كتنشغيل العامل في عمل يتناسب مع قدراته العقلية والبدنية حسبما تقتضي بذلك المادة (19/ثالثاً) من قانون العمل العراقي لسنة 2015، وتحديد سن العمل بموجب المادة (7) من نفس القانون وتحديد ساعات وايام العمل بموجب المادتين (66) و(67) من نفس القانون وضمان اجر العامل وفق المواد (53 و 54 و 55) منه والضمان الاجتماعي الذي خصه المشرع بقانون مستقل هو قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (39) لسنة 1971 وغير ذلك.

بما ان العامل يخضع اقتصادياً لصاحب العمل لانه يعتمد في معيشتة على الاجر الذي يحصل عليه مقابل العمل الذي يقدمه، ومن جانب اخر فان العامل يقدم جمده الفكري او البدني بشكل مستمر او عرضي تحت اشراف صاحب العمل، لذلك فانه جدير بالحماية القانونية التي لا تتحقق الا بتدخل الدولة.

وتظهر اصرار المشرع على حماية هذه الفئة، اي العمال، من اقراره بطلان اي اتفاق بين العامل وصاحب العمل ينتقص من الحد الأدنى لهذه الحماية، اذ ان قواعد



ان للمدة دور بارز في عقد العمل في ظل احكام قانون العمل مثلما كان له هذا الدور في نفس العقد في ظل احكام القانون المدني، ويظهر هذا الدور في عدة زوايا، سوف نتناول كل واحدة منها في فرع مستقل.

#### 5.1.1. الفرع الاول- ادراج المدة في العقد

اوجب المشرع العراقي في المادة (37/اولا) من قانون العمل العراقي لسنة 2015 ذكر المدة في عقد العمل ضمن البيانات التي تمثل الحد الأدنى للمعلومات الواجب ادراجها في عقد العمل سواء كان شفهيًا أو تحريريًا، بل أكثر من ذلك اشترط ايضا تحديد تاريخ بدء العمل اضافة الى طبيعته ونوعه.

ونلاحظ ان القانون السابق لم يشترط هذا الادراج، وثمن موقف المشرع هذا في القانون الجديد لانه يساعد على ان تكون جميع تفاصيل العقد واضحة لها منذ البداية، وفي مقدمة ذلك اتضح نوع عقد العمل فيما اذا كان محددة المدة او غير محددة المدة، وكذلك تاريخ انتهاء العقد.

ولا بد ان نبرز هنا بين ادراج المدة في بنود العقد وعدم الاتفاق على المدة، لان الثاني يجعل العقد باطلا لتخلف ركن من اركانه بينما الاول لا يؤثر على صحة العقد، وهذا ما استنتجناه بشكل ضمني من نص المادة (37/ رابعا) منه والتي تنص على ان: (في حالة عدم وجود عقد عمل مكتوب بين العامل وصاحب العمل يقع عليها طريقة اثبات وجود العقد وتقديم البيانات على اية حقوق ومطالبات لهم بموجب العقد). علما ان التشريع الجزائري في المادة (11) من القانون الجزائري المتعلق بعلاقات العمل لسنة 1990 عد غياب عقد عمل مكتوب بين الطرفين بمثابة وجود وقيام علاقة عمل غير محددة المدة،

وموقف المشرع السوري في المادة (48) من قانون العمل لسنة 2010 مطابق لموقف المشرع العراقي في هذا الموضوع. اما المشرع المصري في المادة (32) من قانون العمل لسنة 2003 فلم يشترط ذكر المدة في عقد العمل. اما المشرع الجزائري في المادة (11) من القانون المتعلق بعلاقات العمل فهو ذهب ابعد من ذلك فقام بربط انعدام عقد عمل مكتوب بافراض ان تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محددة وهذا يعني ان عقد العمل المبرم دوماً كتابة هو عقد عمل غير محددة المدة بحكم القانون.

#### 5.1.2. الفرع الثاني- مدة التجربة

بموجب المادتين (37/ ثالثا) و(43/ ثانيا/ ز) من قانون العمل العراقي الجديد يجوز ان يبدأ عقد العمل بمدة تجريبية يتفق عليها العامل مع صاحب العمل ومقتضاه ان لصاحب العمل حق اثناء العقد خلال مدة التجربة فيما اذا تبين له عدم صلاحية العامل لاداء العمل الموكول اليه وبشرط اخطار العامل خلال مدة سبعة ايام من تاريخ انتهاء العقد. ومن الضروري هنا ان نشير الى ان القانون السابق اغفل النص على حق اثناء صاحب العمل عقد العمل قيد الاختبار مما ادى الى وجود فراغ تشريعي (الياس، 1988، ص 48)، وهذا يعني ان القانون الجديد عالج هذا الفراغ التشريعي وهذا مما يحمده عليه.

لكن ليس جميع العمال يخضعون للتجربة والاختبار بل وضع المشرع العراقي في المادة (37/ ثانيا) من قانون العمل شروط تتمثل في:

1- عدم امتلاك العامل شهادة مهنية تثبت كفاءته في العمل محل العقد.

2- ان لا تزيد مدة التجربة على ثلاثة اشهر وتبدأ هذه المدة من تاريخ مباشرة

يؤثر على النشاط الاقتصادي للدولة، على سبيل المثال عند تحديد ساعات العمل فهذا يساعد العامل على اداء واجبه بافضل صورة، كذلك الضمانات المقررة للعامل مثل الاجر والخدمات الصحية والاجازات واطاقت الراحة.

ومن جهة اخرى ان من نتيجة الاخذ بالاقتصاد الموجه في العديد من الدول اصبح المدافع وراء تشريع قانون العمل هو تنظيم الاقتصاد الوطني، لان المشرع ياخذ بنظر الاعتبار ظروف هذا الاقتصاد عند تشريع هذا القانون (العابد و الياس المصدر، ص 6).

#### 4.3.4. الفرع الرابع- التوازن بين مركز العمال واصحاب العمل

طلما ليس هناك مساواة في الوضع الاقتصادي لاطراف العقد، فان هذا يعطي المجال للطرف القوي اقتصاديا-صاحب العمل- في فرض شروطه على الطرف الاخر الذي هو العامل، لهذا تدخل الدولة في العلاقة القانونية-استثناء من مبدأ العقد شريعة المتعاقدين- التي تربط العامل بصاحب العمل ضرورة فرضته الواقع العملي لمنع اختلال التوازن بين ارادة الطرفين المتعاقدين وقيام اصحاب العمل باستغلال من هم في حاجة الى العمل (منصور، ص 29).

لولا تدخل الدولة عن طريق تشريع قانون خاص بالعمل لكان العمال، بوصفهم الطرف الضعيف اقتصاديا، اضطروا الى الموافقة على كافة الشروط التعسفية التي يفرضها اصحاب العمل، بوصفهم الطرف القوي اقتصاديا، على العمال اثناء ابرام عقد العمل، فلا يملك العمال مناقشة او رفض هذه الشروط نظرا لحاجتهم الى العمل لانه مصدر قوتهم، فيذعنون لما يمليه عليهم اصحاب العمل من شروط ليصبح عقد العمل كعقد اذعان (زكي، ص 716)، مثال على ذلك تحديد ساعات العمل فولوا تدخل المشرع لكان اصحاب العمل قاموا باستغلال العمال وجعلهم يعملون لساعات طويلة، ولو ان المشرع لم يتدخل بتنظيم الاجازات لحرم صاحب العمل العامل من التمتع بها.

ان تدخل الدولة ضروري ومهم لحماية مصلحة اصحاب العمل ايضا، لانه عن طريق التدخل فرض المشرع مجموعة من القيود والالتزامات على العمال مثل حظر اداء عمل لغير صاحب العمل في وقت العمل لانه عليه تخصيص هذا الوقت للقيام بالعمل المتفق عليه ولمصلحة صاحب العمل، وكذلك عدم افساء اسرار العمل التي يطلع عليها العامل بحكم عمله حتى بعد تركه العمل، ومجموعة من الالتزامات الاخرى التي تنصب في مصلحة صاحب العمل وحمايته من الضرر الذي قد يصيبه من العامل.

#### 5. المبحث الثالث- مدة عقد العمل في ظل قانون العمل

ان المدة تعد من الامور الجوهرية التي يجب تحديدها ضمن بنود عقد العمل، وان مدة العقد في قانون العمل تحدد نوع عقد العمل فيما اذا كان عقد عمل محددة المدة او غير محددة المدة.

ومن اجل الاحاطة بدور المدة في عقد العمل في ظل قانون العمل بصورة وافية وشاملة، تقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، نتناول في المطلب الاول دور المدة في عقد العمل. اما المطلب الثاني فنتناول فيه انواع عقد العمل من حيث مدة العقد. اما المطلب الثالث نبحث فيه دور الارادة في عقد العمل.

#### 5.1. المطلب الاول- دور المدة في عقد العمل

### 5.2.1 الفرع الاول- عقد العمل محددة المدة

لم يعرف قانون العمل عقد العمل محددة المدة بل اكتفى بذكر الحالات التي يعد فيها العقد محددة المدة. وقد بين مفهومه الدكتور محمود جبال الدين زكي (ص608) بأنه: (هو ان يتفق الطرفين على مدة العقد بان يجدا اجلا تنتهي فيه العلاقة الناشئة عنه او عملا معيناً ينتهي بتنفيذه). وعرفه الدكتور شاب توما منصور (ص410) بأنه (العقد الذي يتحدد اتهاؤه بواقعة مستقبلية محققة الوقوع ولولم يعرف تاريخ وقوعها، بشرط الا يكون تحديد هذا التاريخ متروكا لارادة احد الطرفين)، وعرف كذلك (عواد، 2019، ص103، وهو ينقل عن حمدي باشا) بأنه (ذلك العقد الذي تتحدد نهايته بواقعة مستقبلية ومحققة لا يتوقف وجودها على محض ارادة المتعاقدين، وقد تحدد المدة بالموسم او الحانجر عمل عرضي مؤقت بطبيعته). فالوقائع التي ينتهي عقد العمل بها المذكورة في هذه التعاريف هي نفسها التي اخذها المشرع العراقي بها. واشترط المشرع في جميع هذه الحالات ان لا تزيد مدة العقد على سنة واحدة، فنص في المادة (38/اولا) من قانون العمل الجديد على انه: (يرم عقد العمل محدد المدة لتنفيذ عمل معين او تقديم خدمة محددة متعلقة بعمل او مشروع ينتهي في تاريخ معين أو تاريخ متوقع على ان لا تزيد مدة العقد ذلك على سنة واحدة).

نستنتج من كل ذلك بأنه ليس شرطا ان تكون المدة محددة بالايام والاشهر والسنوات لكي يعد عقد العمل محددة المدة بل يجوز ان تكون المدة مرتبطة بالفترة التي يقتضيها تنفيذ عمل معين او تقديم خدمة محددة متعلقة بعمل، كاتفاق العامل مع صاحب العمل على طلاء ابواب وشبابيك المنزل واتفاق جامعة خاصة مع شخص ما لتنظيم حفلة تخرج الطلبة، او برحمة كتب المكتبة. ويضيف البعض (منصور، 2010، ص402-403) الاتفاق على انتهائه في موسم معين كوسم الربيع مثلا او تحقق حادث معين كسفر صاحب العمل. ونحن بدورنا ننتقد موقف المشرع العراقي في النص السابق في قانون العمل من زاويتين:

اولا- انه ربط عقد عمل محددة المدة بتنفيذ عمل معين او تقديم خدمة معينة. وهذا في الحقيقة خلط بين نوعين من عقود العمل الواردة في القانون المدني وهما عقد عمل محددة المدة (لمدة معينة) وعقد عمل لخدمة معينة، في الوقت الذي لا يوجد مبرر لهذا الخلط، بل على العكس يؤدي الى مشاكل كما سوف يتبين ذلك أكثر في النقطة التالية.

ثانيا- انه اشترط ابرام العقد لمدة سنة واحدة لكي يعتبر العقد محددة المدة، فما الحل اذا ابرم عقد عمل لتنفيذ عمل معين يستغرق تنفيذه أكثر من سنة كأن يحتاج تنفيذ العمل المتفق عليه الى خمسة عشر شهرا؟ فإذا يكون التكييف القانوني لنوع العقد في مثل هذه الحالات؟ وفي احيان كثيرة لا يمكن للمتعاقدين معرفة الوقت الذي يستغرقه تنفيذ العمل بدقة.

علما ان المشرع العراقي في المادة (32/ثانيا) من قانون العمل رقم (71) لسنة 1987 لم يرق بهذا الخلط. حتى ان نفس المشرع وفي نفس قانون العمل لسنة 2015 عاد وفصل بين نوعي عقد العمل المذكورين عند تنظيمه لاحكام انتهاء عقد العمل في المادة (43/اولا-و-ز) من القانون المذكور.

وتوصلنا ايضا الى ان هناك نقص آخر في قانون العمل الجديد وهو ان المشرع عرف العمل المؤقت في المادة (الاولى/عاشرا) من القانون لكنه لم يتطرق الى هذا النوع من العمل، وهذا نقص كبير لانه كان عليه ان يذكر مصطلح (العمل المؤقت)

العامل للعمل لدى صاحب العمل .

3-لا يجوز وضع العامل تحت التجربة أكثر من مرة لدى نفس صاحب العمل. وبالرجوع الى المادة (31) من قانون العمل لسنة 1987 نجد انه لا يتضمن الاستثناءات الواردة في القانون الجديد المذكورة اعلاه، وهذا يدل على تطور نوعي لان الاختبار ليس ضروريا الا لمن لا يتوافر بحقه دليل اثبات كفاءته في العمل محل عقد العمل.

ويختلف موقف المشرع المصري المادة (33) من قانون العمل عن موقف العراقي من ناحية عدم منعه لادراج فترة التجربة في العقد في حالة امتلاك العامل شهادة مهنية تثبت كفاءته في العمل محل العقد. ونرى بان مسلك المشرع العراقي هو افضل لانثاء علة الاختبار بالنسبة للعامل الذي يمتلك شهادة تثبت كفاءته في العمل المتفق عليه.

والمشرع السوري سلك نفس مسلك المشرع المصري الا انه اعطى لكل من الطرفين حق انتهاء العقد خلال مدة الاختبار دون اخطار ودون تعويض ودون ان يترتب على صاحب العمل اية مسؤولية (المادة (49/أ) من قانون العمل). ومنحه التشريع الجزائري ايضا لكلا الطرفين في المادة (20) من القانون المتعلق بعلاقات العمل.

بينما في القانون العراقي فقط صاحب العمل يملك حق انتهاء العقد خلال مدة التجربة (المادة 37/ثالثا) من قانون العمل. وحينذا لو ان المشرع العراقي سلك نفس مسلك المشرعين السوري والجزائري في هذا المجال باعطاء حق انتهاء العقد للعامل ايضا خلال تلك الفترة، لان العامل ايضا قد لا يرتاح الى صاحب العمل والعمل او ظروفه. وبدوره سكت المشرع المصري عن هذا الموضوع.

واخيرا هناك سؤال مهم يفرض نفسه ولا بد ان نجيب عليه وهو هل ان مدة الاختبار تدخل ضمن مدة عقد العمل اذا كان العقد محددة المدة ام لا؟

ان المشرع العراقي لم يتطرق الى هذه المسألة، اما المشرع السوري فقد عد مدة الاختبار ضمن مدة خدمة العامل الفعلية في حالة انتهاء تلك المدة دون ان يتم انتهاء العقد خلالها، فقد نصت المادة (49/ب) من قانون العمل على ان: (اذا انتهت مدة الاختبار ولم يمه العقد تدخل هذه المدة ضمن مدة خدمة العامل الفعلية).

وفي رأينا، طالما ان المشرع العراقي قد سكت عن هذا الموضوع فيتم الرجوع الى ارادة المتعاقدين، فاذا اتفق المتعاقدان على ان مدة التجربة تضاف الى مدة العقد، فان مدة العقد تكون المدة المتفق عليها بين طرفيه مضافا اليها مدة التجربة وبخلاف ذلك تدخل مدة التجربة ضمن مدة العقد.

ولا بد ان نشير اخيرا الى ان المشرع الجزائري نص في المادة (19) من القانون المتعلق بعلاقات العمل على اخذ مدة فترة التجربة بنظر الاعتبار في حساب الاقدمية، اي منح التقدم، لدى رب العمل عندما يثبت العامل في العمل بعد انتهاء فترة التجربة، وحينذا لو تضمن القانون العراقي حكما مماثلا لهذا.

اضافة الى ما سبق، المدة هي الاساس في تقسيم عقد العمل الى انواع كما سنبحث في ذلك في المطلب اللاحق.

### 5.2 المطلب الثاني- انواع عقد العمل من حيث مدة العقد

على عكس القانون المدني، قسم المشرع العراقي عقد العمل في قانون العمل الى نوعين بدلا من خمسة انواع وهما: عقد عمل محددة المدة وعقد عمل غير محددة المدة.

2- حتى ان القانون المدني في المادة (2/915) منه، تقضي بان التجديد حتى لو كان لمرة واحدة يجعل العقد غير محددة المدة، فلا نرى اي حكمة وراء تعديل هذا الحكم في قانون العمل.

3- الحكم الحالي يضعنا امام مشكلة واقعية عندما يتفق المتعاقدان على التجديد لمرة واحدة، فما هو مصير هذا العقد، وما هو نوعه، وهل ان مدة العقد بعد التجديد هو نفس مدة العقد الاول (العقد قبل التجديد)؟ لان المشرع سكت عن هذه الامور وهي تحتاج الى تدخل من قبله لايجاد حل لهذه المسائل.

### 5.3 المطلب الثالث- دور الارادة في عقد العمل

ان الارادة تعد اساسا في تكوين العقود المدنية، وان اطراف العقد بإمكانهم اضافة ما يشاؤون من شروط الى العقد برادتهم لا يجدهم في ذلك سوى قيدي النظام العام والاداب العامة.

ومن هنا ندرس هذا الدور في عقد العمل في ظل قانون العمل وكالاتي:

#### 5.3.1 الفرع الاول- دور الارادة في ابرام عقد العمل

الاصل في ابرام العقود في القانون المدني هو مبدأ سلطان الارادة، الا ان الوضع يختلف بالنسبة لعقد العمل حيث قلص المشرع هذا المبدأ الى مدى معتبر، فقيده ارادتها من عدة جوانب.

ومن المسائل التي وضع المشرع القيود على ارادة الطرفين مدة عقد العمل التي هي موضوع بحثنا، وكما يأتي:

اولا- بموجب المادة (38/ثانيا) من قانون العمل اذا كان العمل محل عقد العمل من الاعمال ذات الطبيعة المستمرة فلا يجوز تحديد مدة العقد الا اذا اقتضت متطلبات العمل الاستعانة بعمال اضافيين لمدة وعمل معينين، مثال ذلك عمل المحاسب في الشركة والسكرتارية في المكتب والكتاب في جامعة خاصة، لا يمكن تحديد مدة عقودهم بفترة زمنية معينة كسنتين او ثلاث سنوات وانما تكون هذه العقود غير محددة المدة. ان المشرع الجزائري عد عقد العمل المبرم لمدة محددة عقد عمل لمدة غير محددة (المادة 14 من القانون المتعلق بعلاقات العمل)، وابرام عقد محددة المدة في الاعمال ذات الطبيعة المستمرة يعد خلافا لاحكام القانون المذكور (المادة (12) من القانون).

ويظهرنا جليا كيف ان المشرع قيد بشكل صارخ مبدأ سلطان الارادة وتدخل بشكل واضح في انشاء الرابطة العقدية حيث لم يترك مجالاً لارادة المتعاقدين في تحديد مدة العقد.

ويخلو قانوني العمل المصري والسوري من هذا الحكم، وبرائنا ان موقف المشرع العراقي افضل لان هذا الحكم يحقق مصلحة العامل وصاحب العمل والعمل محل العقد، فمن حجة العامل يوفر له عمل ثابت وشبه دائم، ومن حجة صاحب العمل يضمن له قيام العامل بعمله والاستفادة من خبراته التي اكتسبها اثناء العمل، وبالنسبة للعمل محل العقد فان ذلك هو الاقرب الى الواقع والاكثر انسجاماً مع طبيعة الاعمال المستمرة التي تتطلب طبيعتها الاستمرار في الاداء ولا تنتهي بمجرد القيام بها مرة واحدة وهذا يقتضي ان تكون مدة العقد غير محددة وهناك من يذهب الى القول ان علة عدم جواز تحديد مدة العقد في الاعمال ذات الطبيعة المستمرة هي حماية العامل (سلمان، 2018، ص82). الا ان هذا القول ينقصه الدقة والصواب، فالعلة هي اوسع من ذلك بالتفصيل الذي بيناه اعلاه.

في المادة (38/اولا) منه المخصصة لتعريف العقد محددة المدة وان يربط هذا النوع من العقد بالعمل المؤقت، كما فعل المشرع في قانون العمل السابق في النص الذي اوردناه (المادة 32/ثانيا). كل هذا يدل على ان القانون السابق كان ادق في هذه النقطة من القانون الجديد.

واخيرا من الضروري ان نشير الى انه اذا كان العمل محل عقد العمل من الاعمال ذات الطبيعة المستمرة فلا يجوز تحديد مدة العقد الا اذا اقتضت متطلبات العمل الاستعانة بعمال اضافيين لمدة وعمل معينين (المادة 38/ثانيا) من قانون العمل العراقي).

#### 5.2.2 الفرع الثاني- عقد عمل غير محددة المدة

لم يعرف المشرع هذا النوع من عقد العمل، وبلاستفادة من مفهوم المخالفة لمفهوم عقد عمل محددة المدة الوارد في المادة (38/اولا) من قانون العمل، يمكننا القول بانه عبارة عن عقد عمل يبرم لمدة غير محددة ولا يرتبط بتنفيذ عمل معين او بتقديم خدمة محددة ولا ينتهي في تاريخ معين.

مثال ذلك اتفاق الطرفين على العمل والاجر من غير ان يذكر شيئا عن المدة التي يبقى العقد خلالها ساريا، او يعرضان لهذه المدة ويتفقان على ان تكون غير محددة (العقوب، ص 27).

في ضوء كل ما سبق، نستنتج ان المشرع العراقي يتجه الى ان تكون عقود العمل من هذا النوع، اي غير محددة المدة. ودليلنا في ذلك ما يلي:

1- اذا كان العمل محل عقد العمل من الاعمال ذات الطبيعة المستمرة فلا يجوز تحديد مدة العقد، اي يجب ان يكون العقد غير محددة المدة.

2- اذا كان عقد العمل محددة المدة واتفق المتعاقدان على تجديده اكثر من مرة، يكون العقد بعد التجديد غير محددة المدة بحكم القانون. وهذا الحكم اوردته المشرع في المادة (38/رابعا) من قانون العمل الجديد لسنة 2015، فلم يتضمن قانون العمل السابق حكما مماثلا.

وما دام هناك موقف جديد للمشرع، لا بد لنا ان نشير الى علة هذا الحكم ومقارنته بمثيلاته في القانون المقارن:

اولا- ان علة هذا الحكم هي منع صاحب العمل من التهرب من احكام عقد العمل غير محددة المدة، لان هذا الاخير يرتب للعامل اوضاعا قانونية احسن من عقد عمل محددة المدة، فصاحب العمل ربما يحتاج الى خدمة العامل بشكل دائم ومستمر لكنه يبرم معه عقد عمل مؤقت (محددة المدة) كي لا يرتبط عقديا بهذا العامل لفترة غير معلومة، ثم يقوم بتجديد العقد مرة تلو الاخرى. ومن هنا جاء الحكم الجديد لمنع حدوث هذا التهرب، اذ يصبح العقد غير محددة المدة بتجديده لاكثر من مرة (الشهاوي، ص، 63 والكساسبة، 2011، ص269-270).

ثانيا- في قانون العمل المصري (المادة 105) اذا اقتضى عقد عمل محددة المدة واستمر طرفا العقد في تنفيذه عد ذلك تجديدا للعقد والعقد بعد التجديد يكون غير محددة المدة. ان المشرع العراقي اشترط ان يكون التجديد اكثر من مرة عندئذ يعتبر عقد العمل غير محددة المدة، بينما المشرع المصري لم يشترط تكرار التجديد بمعنى حتى لو كان التجديد لأول مرة فالعقد بعد التجديد يعد غير محددة المدة. ونرى انه كان من الافضل لو ان المشرع العراقي سلك نفس المسلك لاسباب:

1- ان ذلك يتماشى اكثر مع توجه المشرع العراقي والذي هوان الاستمرار في تنفيذ العقد يؤدي الى تجديده، كما اسلفنا.

العقد باقية، كاتفاق العامل مع صاحب العمل على انتهاء العقد مبكراً او انهاءه بارادة العامل واصحاب العمل.

لقد منح المشرع حق الانهاء لكل من العامل وصاحب العمل في عدد من الحالات لكل منها. الا ان سؤالنا هو حول مدى امكانية انتهاء العقد من قبل احد الطرفين بارادته المنفردة دون اي عذراو مبرر، اي في غير الحالات التي سمح المشرع لكل واحد منها على حدة بانهاء العقد، وهذا ما سنبحث فيه فيما يلي:

اولا- انتهاء العقد من جانب العامل

أ-في عقد العمل محددة المدة:-

اعطى قانون العمل العراقي لسنة 2015 في المادة (43/ اولاج) منه الحق للعامل في انتهاء عقد العمل محددة المدة بارادته المنفردة عن طريق الاستقالة، بشرط توجيه اخطارالى صاحب العمل قبل ثلاثين يوما على الاقل من موعد انتهاء عقد العمل، وبمعكس ذلك يجب عليه دفع تعويض الى صاحب العمل يعادل اجر مدة الانذاروا ما تبقى منها.

ونستغرب من استخدام المشرع لمصطلح (الاستقالة) هنا، لانه مصطلح خاص بالموظف اذ اورده المشرع في المادة (35) من قانون الخدمة المدنية رقم (24) لسنة 1960 والمادة (5) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (14) لسنة 1991 المعدل، وكان الاولى به ان يستخدم (انهاء العقد) بدلا من (الاستقالة). علما ان نفس المشرع قد استخدم (انهاء العقد) في أكثر من موضع في قانون العمل. ويبدو لنا ان من قاموا بصياغة قانون العمل العراقي اخذوا هذا المصطلح (الاستقالة) من القانون الجزائري المتعلق بعلاقات العمل لسنة 1990، الذي استخدمه في المادة 68 منه.

والفرق بين هذه الحالة (اي الاستقالة) والحالات التي اعطى فيها المشرع الحق للعامل في انتهاء عقد العمل مثل حالة قيام صاحب العمل بارتكابه لجناية او جنحة ضد العامل وغيرها من الحالات المنصوص عليها في المادة (49/ اولاج) من قانون العمل هو ان انتهاء العقد في هذه الحالات الاخيرة لا يحتاج الى اخطار او اعذار صاحب العمل قبل مدة معينة من ترك العمل، بينما في الحالة الاولى اي الاستقالة، فيجب عليه اخطار صاحب العمل قبل ثلاثين يوما من ترك العمل.

واستقالة العامل هو حكم جديد في القانون الجديد (2015) ولم ينص عليه في قانوني العمل السابق لسنة 1987 والاسبق لسنة 1970، ففي الاول اعطت المادة (37) منه للعامل حق انتهاء العقد في حالتين لا يتضمنان انتهاءه بارادته وحدها دونما سبب، وفي الثاني اعطى له هذا الحق في عقد العمل غير محددة المدة في المادة (26/ج) ولم يعطى له نفس الحق في عقد العمل محددة المدة. وهذا الحكم موجود في التشريع الجزائري، دون التشريعين المصري والسوري، ونعتقد بان المشرع العراقي اخذ بهذه الفكرة والمصطلح المستخدم لها في المادة (68) من التشريع المذكور.

ان الاستاذين كلا من الدكتورعدنان العابد والدكتور يوسف الياس (ص314) اشادا بموقف المشرع العراقي في القانون الاقدم، قانون العمل لسنة 1970، الذي لم يمنح العامل حق انتهاء عقد العمل محددة المدة بارادته المنفردة، مما يعني ان موقف المشرع في قانون العمل لسنة 2015 حول نفس الموضوع ليس موقفا سليما. اما نحن فترى ان هذا الحكم الجديد يتعارض حقا مع طبيعة عقد العمل محددة المدة، فكما قيل بحق (د.محمود جمال الدين زكي، ص 1147) ان عقد العمل محددة المدة (لا يخضع لنظام الانهاء الاتفرادي) ، بل أكثرمن ذلك فانه يقضي على اي دور

ثانيا-وجب المشرع العراقي في المادة (37/اولا) من قانون العمل ان يتضمن عقد العمل مجموعة من البيانات بضمنها مدة العقد وتاريخ البدء بالعمل. وفعل المشرع السوري في المادة (48) من قانون العمل نفس الشيء، اما المشرع المصري فلم يتخذ هذا الموقف في المادة (32) من قانون العمل. ان هذا التدخل من المشرع يعد قييدا على ارادة طرفي العقد وتقييد لحريةها في تضمين العقد ما يشاؤون من بيانات. وهذا يؤكد مرة اخرى كيف ان المشرع اراد ان يتدخل في حياة عقد العمل حتى في مرحلة ابرامه.

ان الفلسفة وراء تدخل المشرع في مرحلة ابرام العقد، بالشكل الذي فصلنا فيه اعلاه، تكمن في الفلسفة العامة لقانون العمل ذاتها، لان مركزطرفي عقد العمل غير متساوي وبالتالي ارادتها غيرمتساويتان، فتدخل المشرع بهدف حماية العامل من تعسف صاحب العمل واستغلاله لظروف العامل خاصة وان عقد العمل مصدرقوت العامل فلكي لا يتحكم صاحب العمل بهذا المصدر تدخل المشرع وفرض مثل هذه القيود على ارادة طرفيه.

### 3.2.5 الفرج الثاني-حورا ارادة في انتهاء عقد العمل

لا يلعب مبدء (العقد شريعة المتعاقدين) دوره في عقد العمل بالشكل الذي يلعبه في العقود الاخرى.

وقبل ان نبين حكم انتهاء عقد العمل لابد ان نقول ان انتهاء عقد العمل شيء وان انتهائه شيء آخر، فاحكام (الانتهاء) هي غيراحكام (الانتهاء)، فالمقصود بالاخيرهو اقتضاء العقد تلقائيا اي بطريقة طبيعية، وهذا يحدث في الحالات التالية:

اولا- انتهاء المدة المحددة في عقد عمل محددة المدة، وقد نص المشرع العراقي والمصري والسوري بشكل صريح على ذلك في المواد (43/اولا) و(104) و(54) من قوانين العمل على التوالي. ورأينا حول وجود نص في القانون على انتهاء عقد محددة المدة بانتهاء مدته، هو انه نص زائد لا حاجة له لانه تحصيل حاصل فبانتهاؤ مدة العقد ليس هناك احتمال آخراو نتيجة اخرى سوى انتهاء العقد ليقوم هذا النص باستبعاده.

ثانيا- الانتهاء من اداء العمل او تقديم الخدمة المتفق عليها في عقد عمل بتنفيذ العمل او تقديم خدمة، وقد نص المشرع العراقي بشكل صريح على ذلك ايضا في المادة (43/اولا) من قانون العمل لسنة 2015، ونفس الحكم اخذ به المشرعين المصري والسوري في المادتين 107 و55 من قانوني العمل للبلدين على التوالي. والنقد السابق نفسه ينطبق هنا ايضا، لان اتمام العمل وتقديم الخدمة المتفق عليها في عقد العمل يعني انتهاء هذا العقد عمليا، لهذا لا داعي للنص في القانون على ان العقد ينتهي بانتهاء العمل او تقديم الخدمة.

وقد اشارالفقه (العابد و الياس، ص314) الى ان انتهاء العقد في الحالتين اعلاه هو تلقائي ولا يحتاج الى الاخطارمن اي من الطرفين للآخرلان مبرر توجيه الاخطارغير متحقق، ونحن بدورنا نضيف دليلا آخرعلى ذلك وهو ان المشرع لم يوجب الاخطارفي النصوص المتعلقة بالحالتين، فاذا كان ضروريا لكان المشرع نص عليه صراحة كما فعل ذلك في حالات اخرى. والمشرع السوري خطى خطوة افضل من المشرعين العراقي والمصري لانه نص على انتهاء عقد عمل محددة المدة من (...تلقاء ذاته...)، فهذه العبارة تعني عدم الحاجة الى الاخطاروا الاعازار.

اما انتهاء عقد العمل فلم نجد له تعريفا لا في القانون ولا لدى الشراح، لكننا نعرفه بانه اقتضاء العقد باتفاق الطرفين اوبالارادة المنفردة لاحدهما في وقت لا زالت مدة

لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين. ولكن في المقابل جاء قانون العمل اساسا لتعديل احكام القانون المدني بشأن عقد العمل، ويهدف حماية العمال كونهم الطرف الاضعف اقتصاديا في العلاقة العقدية، يضاف الى ذلك كثرة عدد العمال والايدي العاملة بصورة عامة مما يعني عدم صعوبة إيجاد البديل للعامل المستقيل، ثم العامل عندما يقدم على الاستقالة فهذا يعني عدم رغبته في الاستمرار في العمل، فاذا لم يكن باب الاستقالة امامه مفتوحا، فان ذلك يعني بقاءه في العمل رغبا عنه ودونما رغبة منه وهذا مما يؤدي الى ان يعيش في حالة من التوتر والاضطراب الداخلي وبالتالي الا يكون اداءه بالمستوى المطلوب فلا يستطيع بذل العناية التي ينتظرها منه صاحب العمل.

وبناء على كل ذلك تؤيد ما ذهب اليه المشرع بخصوص استقالة العامل، ولكن هناك حقيقة لا بد وان تؤخذ بنظر الاعتبار وهي ان صاحب العمل في بعض الاحيان يتحمل واحدا او اكثر من ثلاثة انواع من المصاريف وهي: مصاريف الاعلان عن العمل او الوظيفة، ومصاريف الاختبارات كاختبارات اللغة، ومصاريف التاهيل او التمرين كاللوات التي يدخل العامل فيها قبل بدء العمل، لذلك ان الاستقالة تؤدي الى تضرر صاحب العمل، فعليه تحملها مرة اخرى في عملية التعاقد مع بديل العامل المستقيل، وبالمقابل اثره العامل بلا سبب على حساب صاحب العمل باكتسابه المهارات الجديدة في التمرين والتاهيل، بناء على ذلك نقترح على المشرع العراقي النص باضافة شرط وهو الزام العامل باعادة مصاريف الاختبارات واللوات التدريبية الى صاحب العمل اذا كانت الاستقالة قد تمت قبل مضي مدة معقولة، وهي تكون كذلك، برأينا، عندما تكون قد تمت دون ان تمضي نصف مدة العقد.

ب- في عقد العمل غير محددة المدة ليس هناك نص في قانون العمل يمنح للعامل الحق في انتهاء عقد العمل، لكن من خلال دراستنا للنصوص ذات الصلة بعقد العمل في قانوني العمل والمدني، يمكن ان نستنتج بان العامل يملك حق انتهاء عقد العمل غير محددة المدة بارادته المنفردة، ودليلنا في ذلك هو:

1- ان العامل في عقد العمل محددة المدة له حق انتهاء العقد (الاستقالة)، فمن باب اولي ان يملكه في عقد العمل غير محددة المدة. فاذا ابرم العامل مثلا عقد عمل لمدة سنة فله بموجب القانون حق انتهاء ذلك العقد متى شاء وقبل انتهاء هذه المدة، ليس من غير المعقول ومحافة للمنطق ان لا يكون له مثل هذا الحق فيما اذا كان عقده لمدة غير محددة؟

2- لقد منح القانون المدني في المادة (1/918) منه حق انتهاء عقد العمل غير محددة المدة ليس للعامل فقط بل منحه حتى لرب العمل. واكثر من ذلك اذا كانت مدة العقد اكثر من خمس سنوات، فللعامل الحق في انهاءه بعد مضي خمس سنوات على العقد (المادة 2/902 من نفس القانون).

ونشير الى ان موقف المشرع العراقي في المادة (36) من قانون العمل السابق لسنة 1987 والمادة (26) من قانون العمل السابق لسنة 1970، كان اكثر وضوحا وصراحة بهذا الصدد منه في القانون الجديد، وبرأينا كان الاجدر بالمشرع العراقي ان يكون اكثر وضوحا وصراحة في القانون الجديد في منح هذا الحق للعامل، فما نتوقه جميعا من قانون جديد، اي قانون كان، هو الدقة والصراحة والوضوح الاكثرا لاقبل، اي ان التقدم هو المتصور وليس التراجع.

ثانيا- انتهاء العقد من جانب صاحب العمل:

## 6. الخاتمة

بعد دراسة دقيقة لموضوع المدة في عقد العمل في ظل احكام القانونين المدني والعمل ومقارنته هذه الاحكام بالقوانين المقارنة، توصلنا الى مجموعة من الاستنتاجات والتوصيات والتي نلخصها فيما يلي:

### 6.1 اول- الاستنتاجات

1- ان المدة تلعب دورا كبيرا في عقد العمل حيث انه ركن في هذا العقد وعلى اساسها يتم تحديد انواع عقد العمل.

2- لم يذكر المشرع العراقي المدة في تعريفه لعقد العمل في القانون المدني، وكان من الافضل، الاشارة اليها في التعريف اسوة بما فعل اثناء تعريفه لعقود مستمرة اخرى كعقد الاجار وغيره.

3- ان عدم ذكر المدة في عقد العمل لا يطله، فيستمر الى ان يقوم احد طرفيه بانهاؤه بعد اذاره الطرف الاخر بفترة تبيين القوانين الخاصة او الاتفاق او العرف، وهذا الحكم يتماشى مع الاتجاه التشريعي بتقليل حالات البطالان، وهو حكم مناسب وواقعي ووسط، فلا يعد العقد باطلا مع منح الخيار لاي متعاقد بانهاؤه العقد.

## 6.2 ثانيا- التوصيات

- 1- ان الفقرة (1) من المادة (918) من القانون المدني لا حاجة لها وزائدة لان الحكم الوارد في الفقرة (2) من المادة (902) من نفس القانون تتضمن حكمها، فنوصي بحذفها.
- 2- رفع التناقض الموجود بين فقرتي المادة (924) من القانون المدني، فالاولى تقضي باستمرار جميع عقود العمل القائمة اثناء بيع المتجر، بينما الثانية تجيز تخلص العامل اورب العمل الجديد منها.
- 3- في الوقت الذي نشيد بموقف المشرع العراقي في قانون العمل الجديد لسنة 2015 باشتراطه ادراج المدة في عقد العمل، الا ان سكوتة عن حكم عدم ادراج المدة في العقد يعد نقضا تشريعا. وعليه نوصي المشرع بالتدخل بالنص صراحة على هذا الحكم، فرغم اننا استنطنا من المادة (37/ رابعا) من القانون عدم تأثير ذلك على صحة العقد، فان هذا الموضوع المهم يحتاج الى نص صريح.
- 4- نوصي المشرع العراقي بمنح العامل حق انتهاء عقد العمل خلال فترة التجربة مثلا منحه لصاحب العمل، لان العامل ايضا قد لا يشعر بالارتياح مع صاحب العمل او العمل او ظروفه وكذلك اسوة بالمشرع السوري الذي منحه لكلية.
- 5- ليس هناك نص في قانون العمل حول كون مدة التجربة جزءا من مدة العقد او اضافة لها، لذلك نوصي المشرع العراقي باستحداث نص يقضي باحتساب مدة التجربة ضمن مدة العقد مالم يتفق المتعاقدان على خلاف ذلك.
- 6- نوصي المشرع العراقي باستحداث نص جديد في قانون العمل يقضي باخذ مدة التجربة بنظر الاعتبار في منح القدم للعامل من قبل صاحب العمل عندما يثبت العامل في العمل بعد انتهاء فترة التجربة.
- 7- بما ان هناك فراغ تشريعي حول التكييف القانوني لنوع عقد العمل الذي يرم لأكثر من سنة واحدة، نوصي المشرع بالتدخل وسد هذا الفراغ.
- 8- تعديل المادة (38/ اولا) من قانون العمل الجديد المخصصة لتعريف عقد العمل محددة المدة وذلك بربط هذا النوع من العقد بالعمل المؤقت كما هو عليه الحال في قانون العمل السابق.
- 9- تعديل المادة (38/ رابعا) في قانون العمل بحيث يقضي بنهاية العقد الى غير محددة المدة بمجرد التجديد لمرة واحدة بدلا من (أكثر من مرة واحدة)، اي الرجوع الى نفس الحكم الوارد في القانون المدني بهذا الصدد، فلا حكمة تشريعية من هذا العدول عن حكم القانون المدني من جانب وعدم وضوح مدة العقد ونوعه بعد تجديده للمرة الاولى من جانب آخر.
- 10- ليست هناك حاجة لوجود نص في القانون يقضي بانتهاء عقد عمل محددة المدة بانتهاء مدته او بانتهاء العمل او تقديم الخدمة، لان ذلك تحصيل حاصل، عليه نوصي بحذف هذا النص، وهو نص (المادة 43/اولا/ و) من قانون العمل.
- 11- لقد استخدم المشرع مصطلح (الاستقالة) في قانون العمل الجديد للتعبير عن انتهاء العامل لعقد العمل من جانب واحد (المادة 43/اولا/ح)، لكن بما ان هذا المصطلح ليس في محله كونه من مصطلحات القانون الاداري وغريبا في مجال العقود مما يؤدي الى الغموض والاشكال، فنبيب بالمشرع العراقي ان يقوم بتبديله وان يستخدم (انتهاء العقد) بدلا من (الاستقالة).
- 12- على الرغم من تأييدنا للحكم الجديد الذي جاء به المشرع العراقي في قانون العمل الجديد باعطاء العامل حق انتهاء عقد العمل محددة المدة من جانب واحد (الاستقالة)، نوصي بتدخل تشريعي باضافة نص يعطي الحق لصاحب العمل

- 4- بعد دراسة دقيقة لنصوص القانون المدني، تبين لنا ان عقد العمل تنقسم من حيث المدة الى خمسة انواع، بالرغم من ان معظم المراجع والمصادر تشير الى نوعين منه فقط.
- 5- لكي يكون عقد العمل محددة المدة لابد من تعيين وقت انتهائه اضافة الى المدة، اما مجرد الاتفاق على الثاني دون الاول فسوف يؤدي الى ان يكون العقد غير محددة المدة.
- 6- يتمتع الطرفان في عقد العمل محددة المدة بجرية اكبر مقارنة بالعقد غير محددة المدة، وفي النوع الثاني تتغلب فكرة استقرار الرابطة العقدية. وتميل القوانين المقارنة الى عقود العمل غير محددة المدة وذلك لحماية العامل وحفاظا على مورد رزقه.
- 7- استخدم المشرع العراقي أكثر من مصطلح وعبرة للدلالة على فسخ العقد وهي (الانهاء) و(الفسخ) و(التخلص منه).
- 8- ان منح المشرع المدني العامل دون صاحب العمل حق فسخ عقد العمل لمدة حياة العامل اورب العمل او لأكثر من خمس سنوات منطقي جدا وفي محله تماما نظرا لاختلاف مركزهما الاقتصادي.
- 9- حسنا فعل المشرع العراقي في قانون العمل الجديد عندما منع فترة التجربة بالنسبة للعامل الذي يملك شهادة تثبت كفاءته في العمل، ومنع كذلك التجربة لأكثر من مرة واحدة لدى نفس صاحب العمل.
- 10- هناك خلط من جانب المشرع العراقي في قانون العمل لنوعين من عقود العمل الذي سبق وان ميز بينهما في القانون المدني، وهذا الخلط ليس له اي تبرير ويؤدي الى مشاكل في الواقع العملي.
- 11- عرف المشرع العمل المؤقت في المادة (الاولى/عاشرا) من قانون العمل الجديد لكنه لم يتطرق الى هذا النوع من العمل في ثنايا القانون.
- 12- هناك أكثر من مؤشر على ان المشرع العراقي يميل في عقد العمل الى النوع غير محددة المدة حسبا اشرنا اليها في متن البحث.
- 13- ان تدخل المشرع في حياة عقد العمل ووضع القيود على ارادة المتعاقدين حاضر حتى في مرحلة ابرام العقد، حيث فرض ادراج المدة ضمن بنود العقد، وهذا الحكم خصه المشرع بعقد العمل وحده، فلم نجد مثله بالنسبة لاي عقد اخر.
- 14- ان الحكم الجديد في قانون العمل الجديد باعطاء الحق للعامل في انتهاء عقد العمل محددة المدة بارادته المنفردة (الاستقالة)، رغم اصطدامه بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين وتعارضه مع طبيعة هذا النوع من عقد العمل، فانه يتماشى مع العديد من حقائق قانونية وواقعية ذكرناها بالتفصيل في موقعها.
- 15- رغم عدم وجود نص في قانون العمل بخصوص حق العامل في انتهاء عقد العمل غير محددة المدة، لكنه يتمتع بهذا الحق من خلال ادلة مستقاة من قانون العمل والقانون المدني.
- 16- في ظل قانون العمل لا يملك صاحب العمل حق انتهاء عقد العمل (بنوعيه) محددة المدة وغير محددة المدة) من جانب واحد، بينما في ظل القانون المدني يملك هذا الحق فقط في النوع الثاني. وهذا العدول من قبل المشرع منطقي تماما ويتماشى مع انجيازه لعقد العمل غير محددة المدة، فلوسمخ المشرع في قانون العمل لصاحب العمل بانهاء عقد العمل غير محددة المدة بارادته لا يبقى عندئذ اي معنى للانحياز الذي ذكرناه لعقود العمل غير محددة المدة، فبعكس ذلك كان يعني هدم القاعدة التي وضعها والتي تقضي بعدم جواز تحديد مدة العقد في الاعمال ذات الطبيعة المستمرة (المادة 38/ثانيا من قانون العمل).

عماد توفيق سلامة، نظام وقف عقد العمل في القانون الاردني، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الشرق الاوسط للدراسات العليا، عمان، 2009.

د.قدري عبد الفتاح الشهاوي، موسوعة قانون العمل-القانون رقم 12 لسنة 2003- منشأة المعارف بالاسكندرية، بدون سنة طبع.

د.محمد حسين منصور، قانون العمل، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

د.محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري (التقنين المدني)، قانون العمل الجديد، نظام العاملين في القطاع العام)، ط2، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1982.

د.مصطفى احمد الزرقاء، شرح القانون المدني السوري، نظرية الالتزام العامة، 1-المصادر(العقد والارادة المنفردة)، ط4، مطبعة الحياة، دمشق، 1964.

د.منير محمود الوتري، القانون، ط2، مطبعة الجاحظ، بغداد، بدون سنة طبع.

د.هيام محمد محمود زهران، قانون العمل، عقد العمل الفردي، ط1، دارالجامعة الجديدة، الاسكندرية، بدون سنة طبع.

د.وحيد الدين سوار، الاتجاهات العامة في القانون المدني الاردني دراسة موازنة بالفقه الاسلامي والمدونات المدنية العربية، ط1، جامعة آل البيت، مكتبة دارالثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996.

د.يوسف الياس، الوجيز في شرح قانون العمل رقم 71 لسنة 1987، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، 1988.

#### ثانيا-البحوث

د.احمد زكي بدوي، التشريعات الخاصة بحماية القوى العاملة، بحث منشور ضمن الحلقة الدراسية الخاصة بتشريعات العمل والضمان الاجتماعي وسياسات الاجور، مطبعة مؤسسة الثقافة العالمية، بغداد، 1976.

د.بلعبدون عواد، عقود العمل محددة المدة على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري، بحث منشور في مجلة جيل الابحاث القانونية المعمقة، العام الرابع، العدد 33، مايو(يار)، 2019.

جمال الحاج ياسين، المدة في عقد الامتياز، بحث منشور في مجلة اهل البيت، مجلة فصلية محكمة تصدر عن جامعة اهل البيت، العدد 13، السنة السادسة، ايلول، 2012.

د.فراس يوسف الكساسبة، مدى انسجام حالات اعفاء صاحب العمل من الاشعار عند انبائه للعقد مع فلسفة الاعفاء من الاشعار، دراسة في ضوء احكام قانون العمل الاردني، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد الخامس والاربعون، يناير، 2011.

#### ثالثا-القوانين:

القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 المعدل.

القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949.

القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.

قانون الخدمة المدنية رقم 24 لسنة 1960.

قانون ايجارالمقار رقم 87 لسنة 1979 المعدل.

القانون الجزائري المتعلق بعلاقات العمل رقم 90-11 لسنة 1990. انظرالمادة(11)من القانون الجزائري المتعلق بعلاقات العمل رقم 90-11 لسنة 1990، المنشور في الجريدة الرسمية، السنة 27، العدد17، الصادر بتاريخ 25/ابريل(نيسان)/1990.

قانون انضباط موظفي الدولة رقم 14 لسنة 1991 المعدل.

قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

قانون العمل السوري رقم 17 لسنة 2010.

بالرجوع على العامل بمصاريف الاختبارات والدورات التدريبية ان وجدت اذا كانت الاستقالة قبل منتصف مدة العقد.

## 7. المصادر

### اولا-الكتب:

د.دبر جاسم يعقوب، انهاء عقد العمل غير محدد المدة في القانون الكويتي (دراسة مقارنة)، ط1، الكويت، 1984.

د.توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام مع مقارنة بين القوانين العربية، الدار الجامعية، بيروت، 1988.

د.حسن الذنون، النظرية العامة للالتزام، ج1، مصادر الالتزام، 1946.

د.حسن كيرة، اصول قانون العمل(عقد العمل)، ط2، منشأة المعارف بالاسكندرية، بدون سنة طبع.

د.سعيد مبارك ودطه الملا حويش ود.صاحب عبید الفتلاوي، الموجز في العقود المساءة، البيع-الايجار-المقاولة، المكتبة القانونية، بغداد، 2007.

د.سليمان بدرالناصري، قانون العمل، دراسة مقارنة، المكتبة الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2010.

د.شباب توما منصور، شرح قانون العمل رقم 151 لسنة 1971، ط4، دارالطبع والنشر الاهلية، بغداد، 1971.

د.صادق ممدى السعيد، العمل وتشغيل العمال والسكان والقوى العاملة، الكتاب الاول، مبادئ اقتصاد وتشريع العمل، مطبعة المعارف، بغداد، 1974.

د.صبا نعان رشيد الويسي، وقف عقد العمل وتطبيقاته، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2012.

عبدالباقي البكري وزهير البشير، المدخل لدراسة القانون، بيت الحكمة، دون سنة طبع.

د.عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الاول(1) نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

د.عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج6، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الايجار والعارية، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون سنة الطبع.

د.عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج1، مصادر الالتزام، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 1980.

د.عدنان العابد ود.يوسف الياس، قانون العمل، ط1، مؤسسة دارالكتب للطباعة والنشر، بغداد، 1980.

د.عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للالتزامات، ج1، مصادر الالتزام، ط1، مطبوعات جامعة جيبان الخاصة، 2011.

د.عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في العقود المدنية المساءة، البيع والايجار، ط1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015.

علاء جريان تركي الحمداني، العقد بالارادة المنفردة(دراسة مقارنة في القانون المدني)، ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2019.

د.عماد حسن سلمان، شرح قانون العمل الجديد رقم (37) لسنة 2015، دار السنهوري، بيروت، 2018.

لهسەر بکریت. له توێژینهوهکهمان شیوازی بهراوردکاریمان پهیرهو کردوو، به بهراود کردن له نێوان دهقهکافی یاسای شارستانی عێراقی تایهت به حوکمهکافی ماوه له گریهستی کار لهگهڵ هاوشیوهکافی له یاسای شارستانی میسری وسووری، ههروهها دهقهکافی یاسای کاری عێراقی تایهت بهههمان بابهت لهگهڵ هاوشیوهی له یاسای کاری میسری وسووری وجهزائیری. به مه بهستی بهرچاوپروونی سهبارت به بابهتهکه، توێژینهوهکهمان دابهشی سێ باس کردوو، باسی یهکهم تایهت به ماوهی گریهستی کار له یاسای شارستانی و باسی دووهم تایهت به گریهستی کار له یاسای کاروباسی سێیهم وکو تاییان تهرخان کردوو بۆ ماوه له گریهستی کار له یاسای کار. له کو تاییدا که یهشتینه کومه لێک ده رهئجام وراسپارده.

ئهو توێژینهوهیه ده باره ی بابهتی ماوهیه له گریهستی کار له نێوان رێسا و حوکمهکافی یاسای شارستانی ویاسای کاری عێراقی. گریهستی کار یهکیکه له گریهسته گریهکافی ژبانی کومه لگه بهو پێیهی کریکار لایه نیکي ئه و گریهسته و به شیکي زوری کومه لگه پیک دههین، گریهستی کار زور به بهرفراوانی په یوهسته به په یوه ندیبه ئابوریه کان. ماوه له لایه ن خۆیه وه رۆئی بهرچاوی ههیه له و گریهسته و نه وهک ته نه ا چه ن دین پرس به لکو زور کیشه ده و رۆژ ئی. بابهتی توێژینه وه که مان له یاسای شارستانی ویاسای کار باس کردوو، له بهر ئه وهی یاسادانه ر گریهستی کاری له یاسای شارستانی ریکخست و رێسا و حوکمی تایهتی بۆ دانا، به لام دووباره هه مان گریهستی ریکخسته وه له یاسای کار، حوکمه کانی تایهت به ماوه و ویستی لایه نه کانی گریهستی پروو به پرووی هه مو ار کردنی گریه و کاریگه ر بوون، هه روه ها یاسای کار نو یکاری به خۆیه وه بینی له لایه ن یاسادانه ر که یاسای سالی 2015 ی ده رکرد بۆ ئه وهی شو ئینی یاسای کاری سالی 1987 بگریته وه، حوکمه کانی تایهت به ماوه له گریهستی کار بیهش نه بوون له و هه مو ار کردنه ی که له یاسا نو ی که دا هاتوو ه. هه موو ئه و بیهشکه و تنه یاسایه پنیوستی کرد توێژینه وهی