

بطلان عقد العمل

لم تُناول قانون العمل نصوصاً خاصة تعالج موضوع بطلان عقد العمل والآثار الناشئة عنه, وإنما أورد بعض الإشارات إلى الحالات التي يعدها باطلة, وتحديدًا في المادة (102) من قانون العمل النافذ والتي تنص على انه (:إذا وجدت علاقة عمل بين صاحب العمل وحدث لا جوز تشغيله بموجب أحكام هذا القانون يلتزم صاحب العمل بدفع أجوره المتفق عليها وبتعويضه في حال إصابته أثناء العمل أو من جرائه بصرف النظر عن توفر ركن الخطأ .)

وبالرجوع إلى أحكام القانون المدن بشأن بطلن العقد, فإن العقد الباطل لا يُعقد, ولا يفيد الحكم أصل المادة (138/1) تنص على أنه إذا تضمن عقد العمل شرطًا يخالف قاعدة أمره في قانون العمل, بحيث كانت هذه المخالفة تنطوي على انتقاص من حقوق العامل المقررة في القانون, فإن هذا العقد لا يبطل كله, بل يُعقد صحيحًا ويبطل الشرط المخالف للقانون وحده

ولهذا إذا كان العقد قد نفذ, وكان باطل, وجب إعادة الطرفين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد, فإذا كان هذا مستحيل, جاز الحكم بتعويض عادل. المادة (138/2) القانون المدني .

و يُطبق الحكم المتقدم على جميع العقود, بما فيها عقود المدة, ومنها عقد الإيجار وعقد العمل, فيعدم البطلان قدرته على إنتاج آثاره, ليس بالنسبة للمستقبل فقط, وإنما بالنسبة إلى الماضي أيضًا, وبهذا يختلف البطلان عن الفسخ الذي لا يكون له أثر رجعي .

ومقتضى تطبيق هذه المبادئ على عقد العمل, أن عاد طرفاه في حالة بطلانه إلى ما كانا عليها قبل التعاقد, فإذا كان الطرفان لم يُنفذا هذا العقد, فإن هذا لا يثير صعوبة, أما إذا كانا قد نفذوا الالتزامات التي ترتبت عليهما بموجب العقد الباطل, فإن إعادتهما في هذه الحالة إلى ما كانا عليه قبل التعاقد يكون مستحيل إذ ليس في مقدور صاحب العمل أن يعيد الجهد الذي قدمه إليه العامل خلال فترة تنفيذ العقد الباطل.

وإذا ما دخل عقد العمل الباطل حيز التنفيذ فستنشأ عنه علاقة عمل واقعية يستلزم معالجتها على وفق الأسس الآتية :

1- قبض الأجر قبل تقديم العمل : إذا كان العامل قد قبض أجره مقدما قبل قيامه بتنفيذ عقد العمل , فيلزم برد الأجر تطبيقاً لقاعدة الأثر الرجعي للبطلان وبذلك ينشأ التزاما بالرد في سبيل إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إبرام العقد .

2- التنفيذ المتبادل لعقد العمل : بموجب هذا الوضع يكون العامل قد قبض أجره في المدة التي نفذ فيها عقد العمل , ففي هذه الحالة لا يستطيع صاحب العمل مطالبة العامل برد ما قبضه إياه من اجر , لأنه مقتضى ذلك وجوب إن يكون الاسترداد متبادلاً بينهما , بما انه يستحيل على صاحب العمل إن يرد للعامل ما قدمه له من جهد ونشاط , لذا فهو لا يستطيع برد ما قبضه من مبلغ بموجب العقد الباطل ,

3- قيام العامل بتقديم العمل قبل قبض الأجر : إما إذا تم تنفيذ عقد العمل من قبل العامل قبل إن يتم قبض الأجر من صاحب العمل وتقرر البطلان , فيفترض إعادة الطرفين التي كانوا عليها قبل إبرام عقد العمل , حيث إن الأمر يكون مستحيلاً , لذا يقتضي الحكم بالتعويض العادل للعامل ,

وان مقدار التعويض الذي تحكم به المحكمة المختصة قد يكون هو الأجر المتفق عليه بين الطرفين فإذا لم يكونا قد اتفقا على تحديد مقدار الأجر فيصار اجر المثل . على أن تقرير بطلان عقد العمل , لا بُرر لصاحب العمل مخالفة الأحكام الآمرة الواردة في قانون العمل . بحجة بطلان هذا العقد . لأن هذه الأحكام ما وجدت إلا لحماية الصالح العام . ولا يتوقف وجودها على قيام عقد صحيح من عدمه . وإنما يرتهن وجودها بقيام علاقة عمل تابع من عدمه . وبذلك فإن مسؤولية صاحب العمل تظل باقية بشأن خطأ العامل عن الأضرار التي يحدثها العامل للغير خلال مدة تنفيذ العقد الباطل أما قانون العمل العراقي , فإنه هو الآخر قد أخذ بهذه الفكرة , ولكن في نطاق محدود , حيث يترتب على العقد الذي يبرمه الحدث خلاف القانون آثار العقد الصحيح بقوله في المادة (102) من قانون العمل النافذ) : إذا وجدت علاقة عمل بين صاحب عمل وحدث لا يجوز تشغيله بموجب أحكام هذا

القانون يلتزم صاحب العمل بدفع أجوره المتفق عليها , وبتعويضه حال إصابته
إثناء العمل أو من جرائه , بصرف النظر عن توفر ركن الخطأ.

أثار عقد العمل

ان من خصائص عقد العمل , انه من عقود المعاوضة (عقد تبادل ملزم للجانبين)
فإذا ما انعقد عقد العمل مستوفيا لأركانه وشرايطه , رتب التزامات متقابلة على

طرفيه , فهناك التزامات تلقى على عاتق العامل , وأخرى تلقى على عاتق صاحب
العمل . وإلى جانب ذلك ينبغي مراعاة ان الالتزامات التي تلقى على عاتق

الطرفين بمناسبة هذا العقد قد تتدخل الإرادة في قيامها , وقد قرّضها القانون , إذ

قرّض في بعض الأحيان التزامات يتعين الخضوع لها , والتقييد بها على الرغم من

عدم الاتفاق بشأنها. و يراعى أن الأحكام التي وردّها القانون قد ترد في القانون
المدني , كما قد ترد في قانون العمل نفسه . ويبيّن في هذا النطاق أن الأحكام
الواردة في قانون العمل تحيط بتنفيذ الالتزام بأداء العمل والالتزام بأداء الأجر
بضمانات خاصة تكفل دقة هذا التنفيذ , وان أحكام قانون العمل تلقي على عاتق
صاحب العمل التزامات لا نظير لها في القانون المدني . لذلك سندرس اثار عقد
العمل من جهة العامل واثار عقد العمل من جهة صاحب العمل

التزامات صاحب العمل

إن الالتزام الأصلي الذي يقع على عاتق العامل , هو لالتزام بتأديته العمل المتفق
عليه بنفسه , وان كل الالتزامات الأخرى إنما تدور حول هذا الالتزام الأمر الذي

يستدعي معالجة الالتزام الأصلي في فقرة ثم نفرد فقرة أخرى نعالج فيها التزامات العامل الأخرى المتفرعة عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود.

الالتزام الأصلي على العامل بتأديته العمل

يلتزم العامل بان يؤدي العمل المتفق عليه في العقد, وأن يؤديه بنفسه, وأن يبذل عناية الرجل المعتاد في تنفيذ العمل, وأن يحرص على وسائل الإنتاج وأدوات

العمل الموضوعة تحت تصرفه, وأن يلتزم بطاعة صاحب العمل.

أولا : أداء العمل المتفق عليه في العقد :

يلتزم العامل بان يؤدي العمل المتفق عليه في العقد, فإذا لم يحدد نوع العمل في العقد وكان قابل للتعيين التزم العامل بأدائه بعد تعيينه, وعلى هذا الأساس لا يجوز للعامل أن يغير عمله بإرادته المنفردة, بل يلزم لذلك موافقة صاحب العمل أيضا, وبالمقابل لا يجوز لصاحب العمل إلزام العامل بعمل يختلف عن العمل المتفق عليه اختلافا بيانا. أما إذا كان الاختلاف في العمل ليس بينا فيحقق لصاحب العمل تكليف العامل به .

وقد نص المشرع العراقي بموجب نص المادة (42/ ثانيا ا) من قانون العمل النافذ رقم (37) لسنة 2015 صراحة بوجوب أن يؤدي العامل بنفسه الواجبات المنوطة به بدقة وأمانة وفقا لعقد العمل وأحكام قانون العمل والتعليمات والقرارات الصادرة لتنفيذه وأنظمة و يرتبط بهذا الموضوع التساؤل عما إذا كان لصاحب العمل بتغيير مكان أداء العمل, وذلك بان نُقل العامل إلى مشروع آخر يملكه صاحب العمل, دون أن يَنطوي هذا النقل على تغيير في طبيعة العمل أو نوعه العمل بالمنشأة الصادرة عن صاحب العمل.

ونجيب على هذا التساؤل بالقول بأنه ليس لصاحب العمل نقل العامل متى تضمن العقد تحديدا صريحا لمكان أداء العمل, كما أنه لا يملك ذلك متى استدلت على وجود مثل هذا التحديد ضمنا من واقع الحال, كان لا يَكُون لصاحب العمل عند التعاقد سوى مشروع واحد, فإذا انشأ بعد ذلك مشروع مماثل في مكان آخر, فإنه لا يَكُون له نقل العامل إليه دون موافقته, لإمكان إفتراض بان نية الطرفين- - انصرفت ضمنا عند

التعاقد على أن يؤدي العامل عمله في المشروع القائم عند التعاقد. وحينئذ فإن النقل في هذه الحالة يَظوي على تعديل العقد بالإرادة المنفردة.

غير أن ما تقدم ليس إلا استثناء من مبدأ عام, هو إن لصاحب العمل بموجب سلطته في الإدارة, أن يعيد تنظيم العمل في المشروع وفقاً لما يراه, على ألا يَظوي ذلك على التعسف, وبذلك يَكون له أن يَقل عماله إلى أي مشروع من مشروعاته, إذا لم يلحق هذا النقل ضرراً بهم.

عقد العمل تحت التجربة

الأصل في عقد العمل الفردي ان يكون باتا منذ البداية، ولكن قد يرى المتعاقدان أو أحدهما عدم الارتباط نهائياً بعقد العمل حتى يتأكد ان العقد يحقق مصلحته، فيتنفق المتعاقدان على مدة اختبار أو تجربة يستطيع صاحب العمل أن يتأكد فيها من صلاحية العامل ويمكن للعامل أن يتعرف على ظروف العمل وتناسب الأجرة مع طبيعة العمل في هذه المدة.

أولاً: المقصود بعقد العمل تحت التجربة.

يمكن تعريف عقد العمل تحت التجربة بأنه اتفاق بين العامل وصاحب العمل يتعهد بمقتضاه العامل بالعمل لدى صاحب العمل تحت التجربة لمدة معينة، للتأكد من مدى صلاحيته للعمل المطلوب ومدى ملائمة العمل للعامل.

فعقد العمل تحت التجربة يتحقق باتفاق الطرفين على أن يعمل أحدهما (العامل) تحت إشراف الآخر (صاحب العمل) وإدارته لقاء أجر، بيد أن هذا الإتفاق ليس باتا، وإنما لكل منهما مدة من الزمن يستطيع فيها أن يمضي في العقد فيصبح باتا أو يكتفي بالتجربة فينقضي العقد.

ويلاحظ أنه قد يفهم ان شرط التجربة يقتصر على تحقيق مصلحة صاحب العمل، إلا أن شرط التجربة يحقق مصلحة العامل أيضا بجانب مصلحة صاحب العمل، وتتمثل هذه المصلحة في ان العامل يتأكد في فترة التجربة من ظروف العمل ومدى مقدار مناسبة الأجر للجهد المبذول، وكذلك صفات صاحب العمل وطباعه

ثانياً: شروط عقد العمل تحت التجربة

يشترط لاعتبار العقد تحت التجربة ثلاث شروط :

الشرط الأول: أن تكون مدة التجربة محددة : للتجربة أو الإختبار مدة محددة، تقتضيها التجربة وتناسب معها يتحقق فيها أطراف العقد، كل لما يصبو إليه، وبمقتضى ذلك يجب أن تكون قصيرة، إذ إن اطالتها تخدم صاحب العمل وتسمح له بالتخلص من بعض التزاماته واعطائه الحق بالفسخ دون إخطار أو مكافأة.

وتحديد مدة عقد التجربة يترتب عليه نتيجة، هي انه إذا استعمل صاحب العمل حقه في فسخ العقد في المدة المحددة فإن الفسخ يعد مشروعاً، أما إذا فسخ العقد بعد ذلك، أي في المدة الزائدة، فإن الفسخ يعد غير مشروع، لأن العقد بعد مرور المدة المحددة يعد عقداً باتاً، أي عقد عمل عادي، ومن ثم يخضع للقواعد العامة في الإنهاء. ولأهمية المدة نجد أن تشريعات العمل الحديثة تضع حداً أقصى لمدة التجربة لا يمكن تجاوزه وإلا أصبح العقد باتاً. وهذه المدة في الغالب لا تزيد على ثلاثة أشهر، وذلك قطعاً لدابر تحايل صاحب العمل على القانون، وحتى لا يكون متعسفاً في استخدام الحق باستغراقه في إطالة هذه المدة تحقيقاً لمصلحته.

وتحديد حد أقصى لفترة الاختبار يتيح للطرفين أن يتفقا على مدة تقل عن هذا الحد لأن مثل هذا الاتفاق الذي يقصر فترة الاختبار، يصب في مصلحة العامل، ومن ثم يكون جائزاً. أما الاتفاق على وضع العامل قيد الاختبار فترة أطول، فإنه يعد شرطاً باطلاً لمخالفته لقاعدة قانونية أمره، ويؤدي بطلانه إلى اعتبار مدة الاختبار محددة بتلك التي يقررها القانون كحد أقصى، أما إذا أغفل الطرفان تحديد مدة التجربة، مع النص صراحة في العقد على أن العامل قيد التجربة، فإن هذا يفسر على أنهما قصداً التزام الحد الأقصى لهذه المدة المقررة في القانون.

وقد حدد المشرع العراقي مدة التجربة بموجب المادة (٣٧/ ثانياً) من قانون العمل النافذ، بحد أقصى، وذلك بأن لا تزيد على (3) أشهر من تاريخ مباشرته العمل، ولا يجوز وضع العامل تحت التجربة أكثر من مرة واحدة لدى صاحب العمل نفسه.

الشرط الثاني: أن لا يقل أجر العامل في مدة التجربة عن الحد الأدنى المقرر للأجور: لم تكثف التشريعات بوجود النص على أجر العامل أثناء مدة التجربة، بل اشترطت أن لا يقل عن الحد الأدنى المقرر للأجور، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على أجر يقل عن الحد الأدنى المقرر للأجور لأن الأجر يعد مورد رزق العامل الرئيسي إن لم يكن الوحيد، ان العامل يتمتع بكافة الحقوق التي يتمتع بها العامل العادي وذلك باعتبار ان عقد العمل تحت التجربة هو عقد عمل عادي وان العامل خلال هذه المدة، هو عامل بالمعنى الصحيح المقصود بقانون العمل طبقاً لنص المادة (الأولى/ سادساً) من قانون العمل العراقي النافذ باستثناء حق الفسخ الذي يجيزه القانون في هذه المدة.

الشرط الثالث: عدم امتلاك العامل شهادة مهنية تثبت مهارته في العمل الموكل إليه.

ثالثاً: الطبيعة القانونية لعقد العمل تحت التجربة:

اختلف الفقه في تكييف عقد العمل تحت التجربة فذهب رأي، إلى القول بأن هذا العقد معلق على شرط واقف قوامه نجاح التجربة، وذلك قياساً على عقد البيع بشرط التجربة، باعتباره معلقاً على شرط غير أن هذا الرأي تعرض لسهام النقد، فقياسه على البيع بشرط التجربة يعد قياساً مع الفارق، فإذا كان هذا التكييف يتفق مع طبيعة العقود الفورية، فإنه يختلف عن طبيعة العقود المستمرة التنفيذ، ومنها عقد العمل تحت التجربة الذي يترتب آثاره منذ تاريخ إبرامه في مدة التجربة، بمعنى أن العامل ملزم بالالتزامات التي يلتزم بها كافة، وكذا صاحب العمل ملزم بالتزاماته كافة. أما الرأي الغالب في الفقه، فيرى أن هذا العقد معلق على شرط فاسخ يتمثل في عدم صلاحية العامل للعمل المطلوب، فإن تحقق الشرط في مدة التجربة، جاز لصاحب العمل فسخ العقد بغير أثر رجعي، أي ليس للفسخ أثر على الالتزامات التي نفذت، وذلك لأن عقد العمل من عقود المدة التي يعد الزمن فيها عنصراً جوهرياً والمستثناة من مبدأ الأثر الرجعي.

رابعاً: إنهاء عقد العمل تحت التجربة :

وقد أجاز المشرع العراقي صراحة لصاحب العمل بموجب المادة (37/ ثالثاً)، إنهاء العقد في مدة التجربة إذا تبين له عدم صلاحية العامل لأداء العمل، شريطة أن يخطر العامل بذلك قبل (7) سبعة أيام في الأقل من تاريخ إنهاء العقد. وتقدير صلاحية العامل لأداء العمل، يختص به صاحب العمل، وهو في هذا التقدير في رأي القضاء الفرنسي لا معقب عليه. في حين يرى الفقه وبعض القضاء في مصر أن صاحب العمل يتقيد في استعمال حقه في الإنهاء بما تنقيد به الحقوق عموماً من وجوب عدم التعسف في استعمالها، فإذا كان هذا الإنهاء لسبب لا يرتبط بصلاحية التجربة، أو قصد منه تحقيق مصلحة غير مشروعة، فإن الإنهاء يكون غير مشروع، ويلتزم من أقدم عليه بتعويض الطرف الآخر عن الضرر الذي لحقه على أن يشمل هذا التعويض ما لحق العامل من خسارة، وما فاتته من كسب.

أنعقاد عقد العمل

ان الحديث عن انعقاد عقد العمل، يتطلب أن تحدد المسائل الجوهرية في موضوع انعقاد العقد، من خلال التعرف على طرفي عقد العمل أولاً، ودراسة التراضي من حيث وجوده وصحته ومضمونه ثانياً.

أولاً: طرفا عقد العمل

العامل و صاحب العمل

١- تعريف العامل:

وفقاً للمادة (1/ سادساً) من قانون العمل النافذ يعد عاملاً (كل شخص طبيعي سواء أكان ذكراً أم التي يعمل بتوجيه وإشراف صاحب عمل وتحت إدارته، سواء أكان يعمل بعقد مكتوب أم شفوي، صريح أم ضمني، أو على سبيل التدريب أو الإختبار أو يقوم بعمل فكري أو بدني لقاء أجر أيا كان نوعه بموجب هذا القانون).

وبهذا يكون هذا التعريف الوارد في قانون العمل قد قطع الطريق أمام الإجتهد بأن يكون الشخص الإعتباري طرفاً في عقد عمل بوصفه عاملاً. وقد سبق الكلام عن الشروط الواجب توافرها في الشخص كي ينطبق عليه صفة العامل.

٢- تعريف صاحب العمل:

عرفت المادة (1/ ثامناً) من قانون العمل النافذ صاحب العمل بأنه (كل شخص طبيعي أو معنوي يستخدم عاملاً أو أكثر لقاء أجر أيا كان نوعه)

ومن هذا التعريف يتضح أن صاحب العمل بخلاف العامل، يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، مع ملاحظة أنه في الحالة الأخيرة يجب أن يكون من الأشخاص المعنوية الخاصة، لأن علاقة العمل التي يكون أحد الأشخاص المعنوية العامة طرفاً فيها تخرج عن نطاق سريان قانون العمل.

ولا يشترط قانون العمل النافذ في صاحب العمل أن يتخذ من العمل الذي يزاوله حرفة له أو مهنة، على خلاف قانون العمل الملغى رقم (1) لسنة ١٩٥٨.

كما لم يشترط قانون العمل النافذ في صاحب العمل أن يسعى من خلال عمله إلى تحقيق الربح أو الكسب المادي. لذلك فإن الجمعيات الدينية، والخيرية والهيئات العلمية والثقافية والسياسية والرياضية والتنظيمات النقابية وما شابهها، تعد صاحب عمل بالمعنى القانوني، وتخضع علاقتها بعمالها لأحكام قانون العمل.

أركان عقد العمل الفردي

العقد بصورة عامة كما عرفتة المادة (٧٣) من القانون المدني : (العقد هو إرتباط الإيجابي؛ الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه).

ان عقد العمل الفردي يتساوى في الأحكام مع غيره من العقود الأخرى، إذ يرتب التزام على كل من طرفيه تجاه الطرف الآخر لأنه بمقتضى المادة (3 /74) من القانون المدني العراقي (يصح أن يرد العقد على عمل معين أو على خدمة معينة).

كما ان المادة (1/ خامساً) من قانون العمل النافذ عرفت العمل بأنه (كل جهد إنساني فكري أو جسماني يبذله العامل لقاء أجر، سواء أكان بشكل دائم أم عرضي أم مؤقت أم جزئي أم موسمي).

وتفترض النظرية العامة للعقود في القانون المدني ان لطرفي العقد الحرية عند التعاقد ومناقشة شروط العقد وفي التعبير عن إرادتهما وتحديد التزاماتهما المتقابلة وفي عدم جواز تعديل شروط العقد أو انهاءه إلا بإرادتهما، وعقد العمل الفردي يخضع لما تخضع له العقود الأخرى من الأحكام العامة بالنسبة لتوفر الأركان والشروط التي يتطلبها القانون المدني لأنعقاد العقد بشكل عام.

أهلية طرفي عقد العمل الفردي

لم يورد قانون العمل النافذ نصوصاً خاصة تحكم أهلية طرفي العقد، وبذلك فإن هذه الأهلية تخضع للقواعد العامة التي تحكم الأهلية. وعلى وفق ما تقضي به المادة (٩٣) من القانون المدني فإن (كل شخص أهل للتعاقد ما لم يقرر القانون عدم أهليته أو يحد منها).

وعدم الأهلية أو نقصها يتأثران وفقاً لأحكام القانون المدني بالسن، فهو يميز في هذا الشأن بين ثلاث مراحل، أولها مرحلة عدم التمييز، وتبدأ باليوم الأول لولادة

الإنسان وحتى إتمامه السابعة من العمر، وثانيها مرحلة التمييز وتبدأ باليوم الأول من السنة الثامنة من عمر الإنسان وتنتهي بأكمله الثامنة عشر، وثالثها مرحلة الرشد وتبدأ من اليوم الأول من السنة التاسعة عشر من العمر.

ويعتبر القانون عديم التمييز، عديم أهلية الأداء، وهو لذلك لا يستطيع أن يباشر أي نوع من أنواع العقود. أما المميز فيعتبر ناقص الأهلية، وهو يستطيع أن يباشر من العقود ما كان نافعاً نفعاً محضاً فقط، أما العقود الضارة ضرراً محضاً فإنه لا يستطيع مباشرتها في حين تنعقد العقود الدائرة بين النفع والضرر موقوفة على إجازة الولي. أما من بلغ سن الرشد فيعتبر كامل الأهلية – ما لم تتأثر أهليته بأحد العوارض- ، ويكون له أن يباشر العقود جميعاً. وعوارض الأهلية كما نعلم الجنون والعتة والسفه والغفلة، حيث تؤدي هذا العوارض رغم بلوغ سن الرشد إلى انعدام الأهلية أو نقصها.

وحيث ان عقد العمل من عقود المعاوضة، لذلك فهو يعتبر من العقود الدائرة بين النفع والضرر، وعليه لا يمكن أن يباشره عديم التمييز، أما المميز فإن له أن يباشره، إلا أنه ينعقد موقوفاً على إجازة الولي.

على أنه لا بد من ملاحظة أنه إذا كان المميز طرفاً في عقد العمل باعتباره صاحب عمل فإن هذا الحكم لا يعمل به إذا كان المميز مأدوناً له بالتجارة. حيث يعتبر المميز المأدون له بالتجارة بمنزلة الراشد.

أما إذا كان المميز طرفاً في عقد العمل بأعباءه عاملاً، فإن هذا العقد ينعقد التراضي على عقد العمل

يقصد بالتراضي قانوناً، اتفاق إرادتين على أحداث أثر قانوني، ولكي يكتسب التراضي مثل هذا الوصف لا بد من التحقق من وجوده وصدوره عن إرادتين صحيحتين ووقوعه على المسائل الجوهرية.

وجود التراضي

يتحقق وجود التراضي في عقد العمل كغيره من العقود بتطابق إرادتي طرفيه، وفقاً للقواعد العامة المقررة في القانون المدني. ويقتضي هذا أن يلتقي الإيجاب البات الصادر عن صاحب العمل أو العامل بقبول الطرف الآخر.

ويثار في هذا الإطار نقاشات بصدد الأسلوب الذي يتبعه أصحاب العمل في الإعلان عن حاجتهم إلى عمال وفقاً لشروط معينة، يقوم الاختلاف هذا بشأن تكييف هذا الإعلان على أنه إيجاب بات أم لا؟ إذ يتوقف على البت في هذه المسألة تحديد الطبيعة القانونية لما سيترتب على قبول العامل انعقاد العقد، أما إذا قلنا بخلاف ذلك، فإن العقد لا ينعقد بهذا القبول.

ويرى البعض أن الوصف الصحيح لهذا الإعلان هو (دعوة للتعاقد)، تخضع للأحكام الواردة في المادة (٨٠) من القانون المدني، وعليه فإذا عرض أحد العمال العمل بالشروط التي سبق أن أعلنها صاحب العمل، فإن ما يصدر عن العامل يكيف قانوناً على إيجاب بات صادر عن العامل، إذا قبله صاحب العمل انعقد العقد.

إلا أن التساؤل في الفقه يدور حول مدى حرية صاحب العمل في أن يرفض الإيجاب الموجه إليه من العامل، ما دام قد عرض على الجمهور التعاقد بالشروط التي سبق أن أعلنها.

هناك رأي يذهب إلى أن صاحب العمل حر في أن يقبل التعاقد مع العامل أو يرفضه، لذ لا يمكن إجباره على التعاقد، غير أن هذا لا يعني الخروج على ما تقضي به القواعد العامة بشأن مسؤولية صاحب العمل عن تعويض العامل في هذه الحالة، متى توافرت أركان المسؤولية التقصيرية.

وحيث أن عقد العمل من العقود الرضائية، فإنه ينعقد بالتقاء الإيجاب بالقبول دون اشتراط أية شكلية، ولهذا لا تشترط الكتابة لانعقاده. ويشترط ان يكون عقد العمل خالياً من عيوب الإرادة (الإكراه والغلط والتغريم مع الغبن) وقانون العمل لا يحتوي على أحكام خاصة بهذه العيوب، فيتم تطبيق أحكام القانون المدني التي تسري على جميع العقود.

التراضي على المسائل الجوهرية في العقد

أجاز المشرع العراقي بموجب المادة (37/أولاً) من قانون العمل النافذ، أن يبرم عقد العمل شفهيّاً أو تحريريّاً، باتفاق طرفيه المتمثلين بصاحب العمل والعامل، وفي حالة عقد العمل المكتوب يتولى صاحب العمل تنظيم عقد العمل كتابياً ومحرراً بثلاث نسخ موقع عليها من قبله ومن قبل العامل، ويحتفظ كل منهما

بنسخة وتودع النسخة الثالثة لدى الدائرة، ويجب أن يتضمن عقد العمل- استناداً للنص نفسه- بالحد الأدنى، البيانات الآتية:

١- اسم صاحب العمل ونوع المشروع وعنوانه.

٢- اسم العامل وتاريخ ميلاده ومؤهله ومهنته ومحل إقامته وجنسيته.

3- طبيعة ونوع العمل ومدته وتاريخ بدنه.

٤- الأجر وأية مزايا أو مكافئات يستحقها العامل بموجب شروط العمل النافذة وطريقة وموعد ومكان أداء الأجر المتفق عليه.

5- ساعات العمل وطريقة تقسيمها.

يفهم من نص المادة أعلاه، ان المشرع العراقي أوجب تضمين عقد العمل، سواء أكان شفهيّاً أم تحريراً، عدداً من البيانات التي ذكرها، ولا يوجد أدنى شك في ان ما تم ذكره من بيانات لعقد العمل التي أوجبها المشرع إنما ورد على سبيل المثال ولا يوجد ما يمنع الإتفاق على بعض التفاصيل، في حدود النظام العام والآداب. فالتراضي بين طرفي عقد العمل لا يتناول عادة إلا الأمور الجوهرية وهي (العمل المطلوب، ومقدار الأجر الذي يحصل عليه العامل، ومدة العقد).

اما شروط العقد الأخرى، فإن عدم الاتفاق عليها صراحة أو ضمناً لا يؤثر في صحة انعقاد العقد، لأن السكوت عن تنظيمها اتفاقاً يعني انصراف إرادة طرفي العقد إلى التزام حكم القانون فيها، مع الإشارة إلى أن إرادة الطرفين تنقيد في تنظيم هذه الشروط بعدم الانتقاص من الحقوق المقررة للعامل في القانون، مع بقائها حرة في الإتفاق على ما يزيد على ذلك. وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتم الإتفاق عليها، فإن المحكمة تقضي فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة.

تميز عقد العمل من غيره من العقود.

قد تدق التفرقة بين عقد العمل , و غيره من العقود التي تتشابه معه في بعض العناصر . وتدق التفرقة أكثر عندما يسمى المتعاقدان العقد بغير حقيقته , كما لو كان العقد في حقيقته عقد عمل في طلقان عليه مسمى عقد مقاوله أو شركه او غير ذلك .

وكذلك كون الوضع عندما تختلط الأمور سواء في وضع شروط العقد أو عند تنفيذه .

وهذا ما يستدعى بطبيعة الحال وضع معايير للتمييز بينه وبين غيره من العقود . وتحد يد التمييز بين عقد العمل و رة من العقود تظهر اهميتها لكل من العامل وصاحب العمل.

فمن ناحية العامل أن من مصلحته أن يكيف العقد بانه عقد عمل حتى يتمكن من الإستفادة من المزايا والحماية التي جاء بها قانون العمل , أما من ناحية صاحب العمل فمصلحته أن يوصف العقد بانه ليس بعقد عمل حتى يستطيع التخلص من الالتزامات التي تقع على عاتقه المقررة بمقتضى قانون العمل والضمان الإجتماعي .

1- عقد العمل وعقد المقاوله :

سؤال / ما الفرق بين عقد العمل وعقد المقاوله

ج/

عقد العمل

- 1- عقد العمل (اي اتفاق سواء كان صريح او ضمنيا , شفويا ام تحريريا يقوم بموجبه العامل بالعمل او تقديم خدمة تحت اشراف صاحب العمل لقاء اجر ايا كان نوعه المادة (1 / تاسعا) من قانون العمل النافذ
- 2- العامل يخصص كل عمله ونشاطه لخدمة صاحب عمل واحد
- 3- اجرة العمل بعقد العمل شابته سواء في العقد او القانون
- 4- العامل يخضع لاشراف وتوجيه صاحب العمل وقد اخذ القانون المدني العراقي بهذا المعيار , اذ نصت المادة (2/900) منه على انه (يتميز عقد العمل عن عقد المقاولة , بان في الاول دون الثاني حقا لرب العمل في ادارة جهود العامل , وتوجيهها اثناء قيامه بالعمل او على الاقل في الاشراف عليه

عقد المقاولة

- 1- عقد المقاولة (عقد بع يتعهد احد الطرفين , ان يضع شيئا او يؤدي عملا لقاء اجر يتعهد به الطرف الاخر) المادة (864) من القانون المدني النافذ
- 2- المقاول لا يخصص كل عمله ونشاطه لخدمة صاحب عمل واحد حصرا
- 3- اجرة المقاول قد لا تكون ثابتة بل متغيره وفق مراحل التنفيذ
- 4- المقاول لا يخضع لاشراف او توجيه صاحب العمل

2 عقد العمل وعقد الشراكة

سؤال / ما الفرق بين عقد العمل وعقد الشراكة

جواب /

عقد العمل

- 1- عقد العمل (اي اتفاق سواء كان صريح او ضمنيا , شفويا ام تحريريا يقوم بموجبه العامل بالعمل او تقديم خدمة تحت اشراف صاحب العمل لقاء اجر ايا كان نوعه المادة (1 / تاسعا) من قانون العمل النافذ

2- العامل يخضع لاشراف وتوجيه وادارة صاحب العمل ويعتبر تابع له

عقد الشركة

- 1- عقد الشركة (عقد يلتزم به شخصان , بان يساهم كل منهم في مشروع اقتصادي بتقديم حصة من مال , او عمل , لاقتسام ما قد ينشا عن هذا المشروع من ربح او خسارة) المادة (626) من القانون المدني النافذ
- 2- الشريك لا يخضع لاشراف وتوجيه او ادارة الشركاء وليس تابعا لهم

3 / عقد العمل و عقد الوكالة

سؤال/ ما الفرق بين عقد العمل و عقد الوكالة

عقد العمل

- 1- عقد العمل (اي اتفاق سواء كان صريح او ضمنيا , شفويا ام تحريريا يقوم بموجبه العامل بالعمل او تقديم خدمة تحت اشراف صاحب العمل لقاء اجر ايا كان نوعه المادة (1 / تاسعا) من قانون العمل النافذ
- 2- العامل يخصص كل عمله ونشاطه لخدمة صاحب عمل واحد
- 3- العامل يقوم باعمال بدنية او ذهنية ويلتزم بوسيلة
- 4- اجرة العامل في عقد العمل ثابتة بحسب العقد او القانون ويكون الاجر عنصرا اساسيا في عقد العمل
- 5- العامل يؤدي عمله تحت اشراف وتوجيه وادارة صاحب العمل

عقد الوكالة

- 1- عقد الوكالة(عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف حائز معلوم) المادة(927) من القانون المدني

- 2- الوكيل لا يخصص كل عمله ونشاطه لخدمة موكل واحد
- 3- الوكيل يقوم بالتصرفات القانونية فقط نيابة عن موكله ويلتزم بنتيجة
- 4- الوكالة تكون باجر او بدون اجر , وهي بهذه الصفة تقسم بطابع التفضيل
- 5- الوكيل يؤدي عمله مستقلا عن موكله وان كان يتلقى منه احيانا بعض التوجيهات

الإجراءات الإنضباطية

في اطار تقييد سلطة صاحب العمل الإنضباطية، وسعيًا إلى ضمان عدم اساءة استعمالها في غير أغراضها، يقرر القانون جملة إجراءات نوجزها بمايلي :

1 - الإتهام والتحقيق : لا تترك القوانين المعاصرة سلطة صاحب العمل في توجيه الإتهام أو توقيع العقوبة مطلقة في الزمان بحيث تصبح هذه السلطة سيفاً مسلطاً على العامل يشهره صاحب العمل في مواجهته متى شاء يهدده بها. كما ان هذه القوانين لا تجيز معاقبة العامل دون التحقيق معه وإتاحة الفرصة له للدفاع عن نفسه. وقد تضمن قانون العمل العراقي النافذ ما تقدم من أحكام نوجزها بالآتي :-

أ- لا يجوز لصاحب العمل إتخاذ أية عقوبة إنضباطية بحق العامل عن أية مخالفة قام بها بعد مضي (15) خمسة عشر يوماً على علم صاحب العمل أو أحد ممثليه بذلك. المادة (١٣٨ / أولاً) ق.ع.

ب - للعامل الحق في أن يساعده ممثل العمال أو النقابة أو أي شخص آخر يختاره للدفاع عن نفسه ضد إدعاءات تخص سلوكه أو أداءه والتي قد تؤدي إلى إنهاء عقد عمله. المادة (١٤٣ / ثالثاً) ق.ع.

ج - لايجوز فرض العقوبة الإنضباطية على العامل إلا بعد منحه فرصة للدفاع عن نفسه وبحضور ممثل العمال وفي حالة كون العقوبة غرامة فيكون مبلغها لصندوق ضمان وتقاعد العمال المادة (١٤٠) ق.ع.

٢ - كتابة قرار فرض العقوبة : حظر القانون على صاحب العمل فرض العقوبة، أيا كان نوعها، شفاهاً، حيث أوجبت المادة (١٤٤) من قانون العمل العراقي النافذ أن (يصدر قرار فرض العقوبة كتابة ...). ولهذا لكي يكون قرار فرض العقوبة صحيحاً قانوناً لا بد أن تتوافر فيه هذه الشكلية، وهي الكتابة، وإلا كان باطلاً.

3 - الإعتراض على قرار فرض العقوبة : أجاز قانون العمل النافذ بموجب المادة (145 / أولاً) للعامل الطعن بقرار فرض العقوبة

(الإذار، الإيقاف عن العمل، حجب الزيادة السنوية، تنزيل الدرجة)، لدى محكمة العمل خلال (١٥) خمسة عشر يوماً من تاريخ تبلغه بالقرار، ويكون قرار المحكمة الصادر بهذا الشأن باتاً. أما إذا كانت العقوبة هي الفصل من العمل، فتكون مدة تقديم الطعن أمام محكمة العمل خلال (30) ثلاثين يوماً من تاريخ تبلغ العامل بقرار الفصل، ويكون قرار المحكمة خاضعاً للطعن تمييزاً أمام محكمة التمييز الاتحادية خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تبلغه. المادة (١٤٥ / ثانياً) ق.ع.

جدير بالذكر أن المشرع العراقي في قانون العمل النافذ أوجب أن تتناسب العقوبة الإنضباطية مع جسامة المخالفة التي ارتكبتها العامل، المادة (١٣٨ / ثالثاً) ق.ع. ولم يجز لصاحب العمل فرض أكثر من عقوبة واحدة على العامل عن المخالفة ذاتها. المادة (١٣٨ / رابعاً) ق.ع.

عقد العمل الفردي

إن علاقات العمل الخاضعة لأحكام قانون العمل تصنف إلى نوعين من علاقات العمل، أولهما علاقات العمل الفردية التي تتجسد بعقد العمل الفردي وتبرم بين عامل واحد وصاحب عمل واحد، وثانيهما علاقات العمل الجماعية التي تتجسد بعقد العمل الجماعي الذي تنظم بمقتضاه شروط العمل بين صاحب العمل أو نقابة تمثل أصحاب العمل من جهة، ومجموعة عمال أو النقابة التي تمثلهم من جهة أخرى، وهذا الأمر يستدعي تقسيم هذا الموضوع إلى قسمين تتناول في القسم الأول أحكام عقد العمل الفردي، وفي القسم الثاني نتناول أحكام عقد العمل الجماعي.

١ - تعريف عقد العمل الفردي.

عرف القانون المدني العراقي النافذ في المادة (٩٠٠) عقد العمل بأنه (عقد يتعهد به احد طرفيه بأن يخصص عمله لخدمة الطرف الآخر ويكون في ادائه تحت توجيهه وإدارته مقابل أجر يتعهد به الطرف الآخر، ويكون العامل أجيراً خاصاً). وعرفه المشرع العراقي في قانون العمل النافذ رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ بأنه (أي اتفاق سواء كان صريحاً

أم ضمناً، شفويًا، أو تحريريًا يقوم بموجبه العامل بالعمل أو تقديم خدمة تحت إدارة وإشراف صاحب العمل لقاء أجر أيا كان نوعه). المادة (١ / تاسعاً).

وقد وصف عقد العمل هذا بأنه فردي، لأنه يبرم بين فردين أحدهما عامل والآخر صاحب العمل تمييزاً له من عقد العمل الجماعي الذي يبرم بين نقابة أو

أكثر وصاحب عمل أو أكثر، بقصد تنظيم ظروف العمل أو تحديد شروط العمل التي يتعهد الطرفان باحترامها في عقود العمل الفردية. ومن خلال تعريف عقد العمل يتبين لنا انه يتصف **بالخصائص** الآتية :

(١) أنه عقد رضائي: فهو عقد ينعقد بمجرد اتفاق إرادتي طرفيه (إرتباط الإيجاب بالقبول)، بعبارة أخرى أنه ينعقد بالاتفاق المجرد دون الحاجة لشكلية معينة يفرغ فيها هذا الإتفاق، كما في بيع العقار أو السيارة، وإذا كانت بعض التشريعات قد أوردت ذكر الكتابة بأن يكون العقد مكتوباً، فإن الكتابة هنا لغرض الإثبات وليس الانعقاد فالمشرع العراقي لم يشترط كتابة العقد إذ اكتفى بـ(الإتفاق الخطي أو الشفوي) (الصريح أو الضمني) الذي يخضع في كلا الحالين لأحكام قانون العمل. ويستطيع الطرفان (العامل وصاحب العمل) اثبات عقد العمل على وفق القواعد العامة في الإثبات. إن وصف عقد العمل ب(أي اتفاق ...) بموجب نص المادة (الأولى/ تاسعاً) من قانون العمل، يبقى عقد العمل خاضعاً لإرادة الطرفين، شرط عدم مخالفة مقتضى النظام العام والآداب العامة أو الأحكام القانونية ذات الصفة الإلزامية، سواء أكانت هذه الأحكام مفروضة بمقتضى قانون العمل، أو بمقتضى عقد العمل الجماعي. لأن هذه الأحكام تمثل الحد الأدنى للرعاية التي تكفل المشرع بها لحماية العمال، فلا شيء يمنع الفريقين من أن يضمنا عقد العمل أحكاماً يأتي عنها زيادة حقوق العامل، وتحسين أوضاعه المعيشية بما يفوق هذه الحماية التشريعية.

(٢) أنه من عقود المعاوضة (عقد تبادلي ملزم لطرفيه)، إذ يحصل كل من طرفيه على مقابل لما يعطيه، فالعامل يتقاضى الأجر في مقابل

وضع نشاطه تحت تصرف صاحب العمل. وصاحب العمل يدفع الأجر مقابل الانتفاع بنشاط العامل، ويترتب على هذه الخاصية القاعدة العامة في العقود الملزمة للجانبين، وهي حالة عدم قيام أحد الطرفين من تنفيذ التزامه فيجوز للطرف الآخر طلب الفسخ، أو الدفع بعدم التنفيذ. حيث يكون محل التزام كل طرف سبباً لالتزام الطرف الآخر.

(٣) عقد العمل من عقود المدة، أو المستمرة التنفيذ إذ يستغرق تنفيذه مدة من الزمن، سواء عينت هذه المدة أم لم تعين. وبعد الزمن في هذه الحالة عنصراً جوهرياً من عناصر العقد، ويستخدم مقياساً لتحديد مدة التزامات وحقوق الطرفين. فالمنفعة لا يمكن تقديرها، إلا بمضي مدة معينة من الزمن. ويترتب على اعتبار عقد العمل من عقود المدة أمران هامان هما:

أ- أن بطلان العقد لا تنسحب آثاره على الماضي بأثر رجعي. بمعنى أن بطلانه لا يؤدي آثاره إلا في المستقبل دون ان يكون له أثر رجعي بحيث يعود الطرفان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد.

ب- في حالة القوة القاهرة يتوقف تنفيذ العقد لإستحالة التنفيذ، دون أن يؤدي ذلك إلى انهائه.

نستخلص من التعريف الذي أورده القانون لعقد العمل، أن لهذا العقد ثلاثة **عناصر** هي العمل الذي يلتزم بأدائه العامل، والأجر الذي يلتزم بأدائه صاحب العمل إلى العامل، وحالة التبعية التي يتواجد فيها العامل أثناء العمل.

١- عنصر العمل: عرف المشرع العراقي في المادة (1 / خامساً) من قانون العمل النافذ العمل بأنه (كل جهد انساني فكري أو جسماني يبذله العامل لقاء أجر سواء أكان بشكل دائم أم عرضي أم مؤقت ام جزئي أم مؤسسي). وبذلك يخرج عن مفهوم (العمل) ذلك الجهد الذي يبذله أي كائن آخر، غير الإنسان، وكذلك الجهد الذي يؤديه الإنسان، دون أن

يتقاضى أجراً عنه. وبناء على ما تقدم فإن العمل على وفق هذا المفهوم يعد أحد عناصر عقد العمل.

ب- **عنصر الأجر:** وهو العنصر الثاني من عناصر عقد العمل، وقد عرّفته قانون العمل النافذ في المادة (1 / رابع عشر) بأنه (كل ما يستحق للعامل على صاحب العمل نقداً أو عيناً لقاء عمل أيا كان نوعه، ويلحق به ويعد من متمماته كل ما يمنح للعامل من مخصصات مهما كان نوعها، والأجور المستحقة عن العمل الإضافي). فإذا تخلف عنصر الأجر في العقد المذكور فلا يعد هذا العقد عقد عمل، وإنما يكون عقداً آخر. كما في حالة النص صراحة في العقد على عدم أداء أي أجر مقابل العمل، أما في حالة السكوت عن تحديد مقدار الأجر في العقد فلا يمنع هذا من أن يكون العقد عقد عمل، ذلك لأن التزام صاحب العمل بدفع الأجر يكون ضمناً وحينئذ يرجع في تحديد مقدار الأجر إلى قاعدة أجر المثل إن وجد، وإلا فيقدر الأجر طبقاً لعرف المهنة وعرف الجهة التي يؤى فيها العمل. فأن لم يوجد عرف تولى القاضي تقدير الأجر وعلى وفق مقتضيات العدالة

ج- **عنصر التبعية:** ان العمل التابع هو الذي يميز عقد العمل عن العقود الأخرى. فلا يكفي لتكوين علاقة العمل أن يعمل الشخص (العامل) لحساب آخر (صاحب العمل) مقابل أجره على الرغم من أن هذين العنصرين (العمل والأجر) يشكلان الدعامة الأساسية لعقد العمل الفردي، بل يجب أن يتوفر لهذه العلاقة عنصر التبعية. لذلك نجد ان المشرع في التشريعات المدنية والعمالية الوطنية والمقارنة، عند تعريفه لعقد العمل الفردي، قد اشترط أن يؤدي العامل عمله لصاحب العمل تبعاً لتوجيهه وإدارته.

ثالثا :أنواع العقوبات الانضباطية :

لقد أجازت المادة 138 (ثانيا) من قانون العمل العراقي النافذ لصاحب العمل معاقبة العامل إذا ارتكب مخالفة للتعليمات أو أخل بالتزاماته بموجب عقد العمل , إذ تطبق بحقه إحدى العقوبات التي أوردتها القانون. ولاشك أن المشرع قد أورد عقوبات متعددة لتتناسب وحجم المخالفة الصادرة من العامل, وبناء على جسامة الفعل تحدد العقوبة.

وفي هذا المقام نتناول هذه العقوبات تباعا:

أولا : الإنذار : ويتم عن طريق إشعار العامل تحريريا بالمخالفة التي ارتكبها , وتحذره من الاخلال بواجبات عمله مستقبلا . المادة 138 (ثانيا / أ) ق.ع.

ثانيا : الغرامة : يقصد بها عقوبة مالية يلتزم بدفعها العامل نتيجة اخلاله بأحد التزاماته المترتبة على عاتقه , أو هي إستقطاع مالي من أجر العامل عقوبة عن إخلاله بالتزامه أو عدم إطاعته لأوامر صاحب العمل. ولم ينص المشرع العراق على الغرامة ضمن العقوبات الانضباطية, لابل حظرها ولم يجزها إلا في حالة واحدة ه الحالة التي وُجد فيها اتفاق جماعي مطبق يقضي بخلاف ذلك .المادة 139 (ق.ع . على أن تودع المبالغ المستحصلة عن عقوبة الغرامة لصندوق ضمان وتقاعد العمال .المادة 140 (ق.ع .منعا من استخدامها لاغراض أخرى من قبل صاحب العمل.

ثالثا : ايقاق العامل عن العمل مدة لاتزُد على (3) ثلاثة ايام .المادة 138

/ثانيا / ب) ق.ع.

رابعا :حجب الزيادة السنوية عن العامل للسنة التي ارتكب فيها المخالفة

التي استوجبت الإجراء الانضباطي لمدة لا تزيد على (181) مائة وثمانون

يوما .المادة 138 (ثانيا / ب) ق.ع.

خامسا :تنزيل الدرجة و يستتبعه تنزيل أجره في ضوء درجته الجديدة بعد

التنزيل .المادة 138 (ثانيا / د) ق.ع.

سادسا : الفصل من العمل : تعد عقوبة الفصل من أشد العقوبات التأديبية

التي وُقِعها صاحب العمل بالعامل , و يرجع ذلك لما تُرتب عليه من حرمان

العامل من مصدر رزقه الرئيسي مع احتمال صعوبة حصوله على عمل

آخر , لأنه ترك عمله الأول لخطا استوجب إنهاء خدماته بالفصل.

وقد نص قانون العمل العراق النافذ على عقوبة الفصل من العمل

بموجب المادة 138 (ثانيا / ه) منه وحدد حالاته في المادة 141 ()

ولأهمية هذه الحالات سوف نتناولها تباعا على نحو ما وردت في نص

المادة المذكورة:

الحالة الأولى : ارتكاب العامل مخالفة جسيمة نشأ عنها ضرر مادي جسيم

بصاحب العمل .المادة 141 (أولا) ق.ع.

و يشترط لفصل العامل على وفق هذه الحالة الآتية:

-ارتكاب العامل مخالفة جسيمة , لذلك لا جُوز لصاحب العمل فصل العامل

إذا كانت مخالفة العامل لا ترتق لمنزلة الجسامة.

-أن ينشأ عن مخالفة العامل ضرر مادي جسيم بصاحب العمل , لذلك لا

جُوز لصاحب العمل وفقا لهذه الحالة فصل العامل إذا لم يترتب عن مخالفته

الجسيمة ضرر مادي جسيم أو إذا ترتب الضرر لكنه غير جسيم أو كان معنويا

وليس ماديا .

الحالة الثانية : إفشاء العامل سرا من أسرار العمل.

تتقرر هذه الحالة بمقتضى المادة 141 (ثانيا) من قانون العمل النافذ,

و يَكون بمقتضاه لصاحب العمل الحق في فصل العامل دون إخطار إذا أفشى

العامل أسرار العمل الخاص .وفقا للشروط الآتية :

-قيام العامل بإفشاء سر من أسرار العمل.

-أن ثبت صاحب العمل قيام العامل بذلك.

-أن أدي إفشاء العامل لأحد أسرار العمل إلى إلحاق ضرر جسيم بمشروع

العمل.

الحالة الثالثة : مخالفة التعليمات الخاصة بسلامه العمل وصحته.

لصاحب العمل فصل العامل عند ارتكابه مخالفة التعليمات الخاصة

بسلامة العمل وصحته ,وفي هذه الحالة تُوجب على صاحب العمل إرسال

إنذار خطي للعامل لإعلامه بفسخ عقد العمل دون إشعار في حالة تكرار هذا

السلوك .المادة 141 (ثالثا) ق.ع.

الحالة الرابعة : وجود العامل في حالة سكر بين ,أو تحت تأثير مخدر

أكثر من مرة في أثناء ساعات العمل .المادة 141 (رابعا) ق.ع.

يشترط لفصل العامل إستناد هذه الحالة الآتية :

-تواجد العامل في مكان العمل ,وفي أثناء ساعات العمل.

-ان يَكون العامل في حالة سكر بين ,أو تحت تأثير مخدر وفقا لتقرير

صادر عن طبيب مختص.

-أن يتم إنذاره عن فعله لأكثر من مرة ,لذلك لا يعد فصل العامل مستوفيا

لشروطه إذا تم فصله دون إنذار ,أو تم إنذاره لمرة واحدة.

الحالة الخامسة : اتيان العامل ,لأكثر من مرة ,سلوكا لا ياتلف وشرف

العمل.

لصاحب العمل أن يفصل العامل إذا أتى العامل أكثر من مرة ,سلوكا لا ياتلف وشرف العمل ,على أن يكون قد تم إنذاره على هذا السلوك سابقا .المادة 141 (خامسا) ق.ع.

الحالة السادسة : الإعتداء على صاحب العمل أو على أحد رإسابه أو في العمل اثناء العمل او خارجه المادة 141 سلدسا) ق ع
زملبه الحالة السابعة : تغيب العامل عن العمل بدون عذر مشروع ع10 () عشرة ايام متصلة أو 30 () ثلاثون يوما متقطعة خلال سنة العمل .المادة 141 (سابعاً) ق.ع .

الحالة الثامنة : ارتكاب العامل أثناء العمل جناية أو جنحة بحق أحد زملائه في العمل وحكم عليه من أجلها بحكم قضائي بات .المادة 141 (ثامنا) ق.ع.
الحالة التاسعة : الحكم على العامل بالحبس مدة تزُدُّ على (ا)سنة واحدة وأكتسب الحكم درجة البتات .المادة 141 (تاسعا) ق.ع.

سلطات صاحب العمل

لصاحب العمل داخل المشروع سلطتان، سلطة إدارية تتمثل في توجيهه نشاط العمال والإشراف عليهم، وسلطة انضباطية تتمثل في صلاحياته في فرض العقوبات الانضباطية في حالة مخالفتهم لأوامره.

أولاً : سلطة صاحب العمل الإدارية. يمتلك صاحب العمل باعتباره رئيساً إدارياً لمشروعه سلطة إدارية تتمثل في توزيع العمال على قطاعات العمل المختلفة، وإعادة هذا التوزيع وفقاً لمصلحة العمل، ورسم طريقة العمل التي يلتزم العمال باتباعها، ووضع القواعد التفصيلية المتعلقة بأسلوب تنفيذ العمل وتحديد قواعد السلوك داخل المشروع، وكذلك وضع قواعد الترقية والمكافأة، واتخاذ القرار بشأن حجم العمل داخل المشروع بما في ذلك زيادة عدد العمال أو نقصانهم بحسب الأحوال أو تصفية العمل نهائياً. في حياته فإن سلطة صاحب العمل الإدارية ليست مطلقة بل مقيدة بالقيود الآتية :

١ - لا يجوز لصاحب العمل أن يصدر أوامر إلى العامل تخالف القانون أو العقد أو النظام العام أو الآداب، كتلك الأوامر التي تعد تدخلاً الشخصية أو في نشاطه السياسي أو النقابي أو معتقداته الدينية، لذلك ينبغي وبالنظر لأهمية هذه السلطة الإدارية فقد بات من الضروري تقييدها بقيود تضمن حماية المصلحة العامة ومصلحة العمال من سوء استعمالها، لذلك أن تكون الأوامر متعلقة بتنفيذ العمل دون غيره .

٢ - ألا يكون في الأوامر ما يعرض العامل للخطر. كخطر الموت أو الإصابة أو المسائلة القانونية.

ثانياً:- سلطة صاحب العمل الانضباطية.

ان السلطة الانضباطية ليست خاصة بعلاقات العمل، بل تلائم جميع المؤسسات العامة والخاصة، الغرض منها احترام القواعد قانون العمل بموجب المادة (١٣٨) منه. وفي نطاق سلطة صاحب العمل الانضباطية، نجد ان صاحب العمل ينفرد وحده بسلطتين، سلطة وضع القواعد التأديبية، وسلطة تطبيقها على العامل

في إطار عقد العمل في داخل المشروع، وهاتان السلطتان تثبتان لكل صاحب عمل من دون حاجة إلى نص خاص، طالما أنها متفرعة عن رابطة التبعية التي لا بد أن تقوم في كل عقد عمل. لسلك الجماعة، وقد أقر قانون العمل العراقي النافذ هذه السلطة لصاحب

وفي ضوء ما تقدم نتناول موضوع سلطة صاحب العمل الإنضباطية من خلال الفقرات الآتية :

أولاً : الجزاء المدني والجزاء التأديبي.

ثانياً : النظام الداخلي للعمل.

ثالثاً : أنواع العقوبات الإنضباطية.

رابعاً : الإجراءات الإنضباطية.

أولاً: الجزاء المدني والجزاء التأديبي تقضي القواعد العامة بأنه إذا لم يقيم العامل بتنفيذ التزاماته على النحو المحدد بالعقد أو القانون، فإنه يكون مسؤولاً عن ذلك في مواجهة صاحب العمل مسؤولية عقدية. وقد أكد قانون العمل العراقي النافذ مسؤولية العامل بموجب نص المادة (١٣٧) : (أولاً : يكون العامل مسؤولاً أمام صاحب العمل عن الأضرار التي يتسبب بها نتيجة إخلاله بواجبات عمله، أو بما يتصل بهذه الواجبات بشكل مباشر أو غير مباشر. ثانياً : على صاحب العمل إثبات خطأ العامل، ويحدد التعويض الذي يجب على العامل دفعه بقرار قضائي إلا إذا اتفق الطرفان على تسويته بطريقة ودية. ثالثاً : يقصد ب (الإخلال بالواجبات) المنصوص عليه في البند (أولاً) من هذه المادة : الأضرار الناتجة عمداً أو عن إهمالاً أو نتيجة خطأ جسيم).

ومقتضى ما تقدم، أن لصاحب العمل أن يطالب العامل بتعويض مالي عن كل إخلال بالتزام عقدي بالشروط المذكورة، غير أن هذا الجزاء المدني قد يكون غير مجد في أغلب الأحوال، وذلك لأن العامل في المعتاد يكون غير قادر على الوفاء بمبلغ التعويض لعدم يساره، إضافة إلى ان المشرع يحيط أجر العامل بحماية كبيرة تجعل استيفاء التعويض من العامل بالاقطاع من أجره أمراً صعباً للغاية. ولهذا فان تطبيق القواعد العامة (المدنية)، يبدو غير عملي في إطار

علاقات العمل في أغلب الأحوال، وإن كان تطبيق هذه القواعد أصلاً عاماً حيثما توافرت شروط تطبيقها. لهذا فقد اقتضت الحال، لضمان سير العمل وانتظامه، أن يوجد جزاء خاص في إطار علاقات العمل، هو الجزاء التأديبي، يتولى صاحب العمل توقيعه على العامل نتيجة إخلاله ببعض التزاماته أو بنظام العمل أو عدم اطاعته أوامر صاحب العمل. وهذا الجزاء يتميز من الجزاء المدني في أنه ليست له صفة التعويض، كما أن توقيعه لا يتوقف على تحقق ضرر لصاحب العمل، وأن القصد منه هو الزجر، ومن ثم فإنه يتناسب عادة مع جسامة المخالفة، لا مع جسامة نيتها.

ثانياً: النظام الداخلي للعمل : غالباً ما يلجأ صاحب العمل إلى وضع أوامره في صيغة وثيقة مكتوبة بغية الاستغناء عن إصدار الأوامر الفردية بشأن عامل معين، محققاً توحيد نظام العمل في مشروعه من جهة، ويضمن سهولة فهم أحكام تنظيم العمل وحسن تطبيقها وإشعار العمال بالأمان لمعرفتهم حقوقهم وواجباتهم من جهة أخرى، وهذه هي الأوامر الجماعية العامة، وقد أطلق عليها المشرع العراقي الذي يضعه صاحب العمل لتنظيم تنفيذ العمل وسلوك العمال في الم بشكل وثيقة مكتوبة ويصبح نافذاً بعد استيفائه لشروط معينة. في قانون العمل النافذ (النظام الداخلي للعمل) والذي يمكن تعريفه بأنه "النظام الذي يضعه صاحب العمل لتنظيم تنفيذ العمل وسلوك العمال في المشروع بشكل وثيقة مكتوبة ويصبح نافذاً بعد استيفائه لشروط معينة) وقد الزم قانون العمل العراقي النافذ صاحب العمل الذي يستخدم بشكل منظم (١٠) عشرة عمال فأكثر أن يعد قواعد داخلية عن الحالات الآتية : المادة (136 / أولاً) ق.ع.

١. ساعة فتح المشروع وبدء العمل والاستراحة اليومية والأسبوعية

٢ مقدار الأجر ومقدار العمل الإضافي

٣ – إجراءات الصحة والسلامة المهنية.

٤ – التزامات العمال وقواعد الانضباط.

٥ – الإجازات السنوية والإجازات الخاصة

٦ – الأسماء والعناوين الوظيفية للمشرفين على العمل.

وتصدر وزارة العمل والشؤون الاجتماعية أنظمة داخلية نموذجية يسترشد بها أصحاب العمل، ولدائرة التشغيل والقروض مساعدة صاحب العمل بإعداد هذه الأنظمة إذا طلب صاحب العمل منها ذلك.

ألزم المشرع صاحب العمل أن يعد نظاماً داخلياً مع ممثلي العمال في المشروع إن وجدوا، وذلك خلال (٣) أشهر التالية لإفتتاح المشروع، أو خلال (3) ثلاثة أشهر من تنفيذ هذا القانون إذا كان المشروع موجوداً أصلاً. المادة (١٣٦ /ثالثاً) ق.ع. حيث يقوم صاحب العمل بعرض الأنظمة الداخلية قبل بدء تنفيذها على دائرة التشغيل والقروض أو القسم القانوني للمصادقة عليها، أو عند تعديلها على أن يبلغ صاحب العمل بالموافقة عليها بصيغتها النهائية أو المعدلة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تقديمها إليه، وإلا اعتبرت الأنظمة الداخلية موافقاً عليها بانقضاء تلك المدة . المادة (136 / رابعاً) ق.ع.

ولا شك في أن الأنظمة الداخلية تتمتع بأهمية خاصة للعمال ولجان التفتيش، لذلك ألزم قانون العمل العراقي صاحب العمل بتعليق الأنظمة الداخلية في مكان بارز في موقع العمل بعد المصادقة عليها، وعليه المحافظة عليها في حالة جيدة ومقروءة. المادة (١٣٦ / خامساً) ق.ع. جدير بالذكر ان المادة (136 / سادساً) من ق.ع. قضت ببطلان أي نص في الأنظمة الداخلية ينتقص من حقوق العمل المنصوص عليها في قانون العمل أو في الاتفاق الجماعي.

القيود المقررة لحماية عمال المقالع والمناجم والمواد المعدنية

يعد العمل في المقالع والمناجم عملاً ضاراً ومرهقاً وخطراً على صحة العامل وسلامته، ولذلك أفرد المشرع العراقي الفصل الثاني عشر لبعض الأحكام الخاصة بهذا العمل التي تستهدف بها حماية هذه الفئة من العمال، والسعي إلى تقليل الآثار السلبية الناشئة عن ظروف عملها.

وعليه سنتناول هذا الموضوع من خلال الفقرات الآتية :

أولاً : نطاق تطبيق أحكام حماية عمال المقالع والمناجم والمواد المعدنية.

ثانياً : الفحص الطبي للعمال.

ثالثاً : التزامات صاحب العمل.

رابعاً : مدة بقاء العامل في مكان العمل.

أولاً : نطاق تطبيق أحكام حماية عمال المقالع والمناجم والمواد المعدنية

قضت المادة (106) من قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ على أن : (أولاً : تطبق أحكام هذا الفصل على اعمال مقالع المواد الإنشائية والمناجم والمواد المعدنية وبوجه خاص ماياتي

1. عمليات البحث والتنقيب والكشف عن المواد المعدنية والحجرية، بما في

ذلك المجوهرات و عمليات استخراجها أو تصنعها الي - عمليات استخراج أو تركيز أو تصنيع الرواسب المعدنية سواء أكانت على سطح الأرض أم في باطنها ج - كل ما يستتبع العمليات المنصوص عليها في الفقرتين (أ) و (ب) من هذا البند من أعمال بناء وتشبيد مصانع وتركيب أجهزة).

وبهذا يكون قانون العمل النافذ قد اختلف عن سابقه في تحديد نطاق الحماية المقررة في هذا الفصل، ذلك لأن قانون العمل الملغي رقم (11) لسنة ١٩٨٧ قد قصر بموجب المادة (٩٨) من نطاق الحماية على عمال مقالع المواد الإنشائية فقط، على اساس أن العمل في

المناجم كانت تحتكره الدولة، ومن ثم لم يعد هناك مبرر لتنظيم أحكامه في قانون العمل، مادام جميع من يعمل لدى دوائر الدولة والقطاع الإشتراكي انذاك قد استبعد من الخضوع الأحكام هذا القانون

ثانيا : الفحص الطبي للعمال. إن العمل في المقالع والمناجم والمواد المعدنية من الأعمال الضارة والمرهقة، لذلك يحظر استخدام النساء والأحداث فيها، وعليه يقتصر العمل على الذكور البالغين وبهذا فإن خصوصية هذا العمل دفعت المشرع إلى توخي المزيد من الحيطة في تشغيل العمال فيه، وذلك بالثبوت من أهليتهم الصحية والبدنية قبل مباشرتهم العمل فقررت المادة (١٠ / ثانيا) من قانون العمل النافذة علم جواز تشغيل العامل في الصناعات والمهن والأعمال المنصوص عليها في البند أولا من ذات المادة - المذكورة سابقا - إلا بعد إجراء الفحوصات الطبية والمهني عليه، وثبوت لياقته الصحية للعمل الذي سوف يكلف به. ويترتب على ماتقدم، أنه إذا ثبت بالفحص الطبي عدم صلاحية العامل للعمل في المقالع والمناجم والمواد المعدنية، امتنع على صاحب العمل تشغيله، فإذا خالف ذلك كان العقد باطلا، ووقع صاحب العمل تحت طائلة الجزاء الجنائي المقررة في المادة (١١٢) من قانون العمل النافذ. ويجب قبل انهاء عقد عمل العامل، لأي سبب من الأسباب، أن يجدد الفحوصات الطبية المهنية عليه، للتأكد من عدم إصابته بمرض مهني. المادة (106 / ثالثة). ق.ع. وقد ألزم المشرع العراقي بان يجري الفحص على العمال أثناء ساعات العمل دون تحملهم مصاريف الفحص. المادة (106) رابعا) ق.ع.

ويراقب جهاز تفتيش العمل قيام صاحب العمل بتنفيذ التزاماته الخاصة بفحص العمال قبل التشغيل، وأثناء ساعات العمل دون تحملهم مصاريف الفحص المادة (١٠6 / خامسا) ق.ع وهناك من يرى ضرورة أن لا يقتصر الفحص الطبي لهذه الشريحة من العمال قبل التشغيل وقبل انهاء عقد العمل، بل يكون بصورة دورية لان العمل في المقالع والمناجم والمواد المعدنية تنشا عنه أضرار صحية مما يستدعي الأمر التأكد من صحة العامل ولياقته بصورة مستمرة

ثالثاً: التزامات صاحب العمل

نظم القانون التزامات صاحب العمل في مقالع ومناجم المواد المعدنية، فقرر الزامه بجملة التزامات إضافية . إضافة إلى الالتزامات التي سبق دراستها -، مراعيًا في ذلك خصوصية هذا النوع من العمل ودرجة المخاطر التي ينطوي عليها أدائه، مما يقتضي اتخاذ إجراءات احتياطية تزيد على تلك التي تتخذ في الأعمال الإعتيادية. ومن استعراض نصوص الفصل نستخلص

الالتزامات التالية :

. على صاحب العمل أن يعلق (يعلن) في مكان ظاهر في مقر العمل

مايأتي :

- نظام داخلي للعمل في المشروع يبين فيه أوقات العمل وفترات الراحة على

أن تبلغ نسخة منه إلى تفتيش العمل المادة (١٠٧) ارة) ق.ع - التعليمات المتعلقة بالصحة والسلامة المهنية في المشروع. السادة (١٠٧ / ثانيا) ق.ع. و وفا التعليمات والبيانات الصادرة عن الوزارة المادة (١٠ / ١٠ / أوا) ق.ع.

٢- حظر دخول أماكن العمل وملحقاتها على غير العمال والموظفين المكلفين بالعمل في أماكن المنجم أو السلع أو المكلفين بمراقبتها وتفتيشها وحراستها وممثلي النقابات العمالية المادة (١٠٨ / أولا / 1) ق.ع. بما في ذلك حظر دخول العمال أنفسهم هذه الأماكن - دون ترخيص . في غير الأوقات المحددة للعمل. المادة (١٠٨ / أولا / ب) ق.ع. وعليه أن يمسك سجلا بأسماء الأشخاص الذين يدخلون أماكن العمل بسبب أعمالهم والتأشير عليه عند

خروجهم. المادة (١٠٨ / ثانية) ق . ع - اتخاذ التدابير الآتية : المادة (١١٠ / ثانية) ق.
ع - اصدار التوجيهات والأوامر المتعلقة بالصحة والسلامة المهنية كلما دعت

الحاجة إلى ذلك

- ملع وجود العمال في مناطق الانفجارات الا بعد زوال الخطر عنها - تزويد العمال بمعدات الوقاية الشخصية المناسبة لمخاطر كل عمل.
- وضع علامات دالة على الأماكن التي يتوقع حدوث أخطار فيها - توفير مستلزمات الإنقاذ والإسعاف الأولي للطواري

- تفتيش أماكن العمل دوريا للتأكد من حسن تطبيق التدابير المنصوص عليها

في هذا البند.

رابعا : مدة بقاء العامل في مكان العمل.

بالنظر للارهاق الذي يسببه العمل في المقالع والمناجم والمواد المعدنية، فإن المشرع وضع حدا أقصى لمدة بقاء العامل في مكان العمل، فقضى في المادة (١٠٩) (اولاً) من قانون العمل العراقي النافذ بأنه : (مدة العمل اليومي في الأعمال والمين والصناعات المنصوص عليها في الجند (أولاً) من المادة (106) من هذا القانون هي (7) سبع ساعات، ولايجوز في جميع الأحوال إبقاء العامل في موقع العمل أكثر من (٨

ثماني ساعات في اليوم) وقضى في البلد ثانية من السادة ذاتها بانه : استثناء من حكم البلد (أولا) سن هذه المادة يجوز بصفة مؤقتة وفي حالات الضرورة استمرار العمل لمنع وقوع حادث

أو لتلافي خطر وقرعه أو إصلاح سانشا عله بالشروط الآتية : المادة (١٠٩ / ثانية) ق

- ابلاغ تفتيش العمل والجهة النقابية بالحادث الطارئ أو المتوقع خلال (٢٦) اربع

وعشرين ساعة من بدء العمل

٢- اعتبار مدة العمل الزائدة عما هو منصوص عليه في البند (أولاً) من هذه المادة عمه

إضافية يجري تعويضه وفق أحكام هذا القانون من هذا النص يتضح أن القانون اجاز استثناء في الحالات التي ذكرها، أن تزيد مدة بقاء العامل في مكان العمل عن (٨) ثماني ساعات، ويستنتج من عدم تحديده حدا أقصى لمدة بقاء العامل في مكان العمل في الحالات المشار إليها في البند ثانية من المادة (١٠٩)، أن العامل يستمر في العمل وقتاً إضافياً لالم مدته مع مقتضيات مواجهة

الحالة الإستثنائية

ولكي يمكن المشرع الجهات ذات العلاقة من مراقبة هذا الشغل الإضافي

الإستثنائي، أوجب على صاحب العمل أن يقوم بإبلاغ أجهزة تفتيش العمل والجهة النقابية بالحادث الطارئ أو المتوقع خلال (٢٦) اربع وعشرين ساعة من بدء العمل على مواجهة مستلزمات منع وقوعه أو إصلاح ما نشأ عنه، فمتى تلقت هذه الجهات پلاع صاحب العمل كان بمقدورها التثبت من صحة الوقائع التي استدعت التشغيل، ومن تم التحقق من مدى التزام صاحب العمل بأحكام القانون والعمل الإضافي الذي يقوم به العامل في الحالات المتقدمة هو عمل مأجور يتقاضى عنه العامل أجراً اضافية محسوبة وفقاً للقاعدة التي اعتمدها

القانون في حساب الأجر الإضافي وأخيرا فقد أقر المشرع العراقي في قانون العمل النافذ جزاء جنانيا عقوبة سالبة أو غرامة) عن مخالفة الأحكام الخاصة بتنظيم العمل في المقالع والمناجم والمواد المعدنية تمثلت بالحبس مدة لاتقل عن (١٠) عشرة أيام ولا تزيد على (٣) ثلاثة أشهر أو بغرامة لاتقل عن (١٠٠,٠٠٠) مائة ألف دينار ولا تزيد عن (5٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف دينار كل من خالف

الأحكام المتعلقة بحماية عمال المقالع والمناجم والمواد المعدنية المنصوص عليها بموجب الفصل الثاني عشر من قانون العمل النافذ.

((القيود التي تتعلق بتشغيل الأجانب))

يعد العمل في الدولة من حق مواطنيها دون الأجانب, لكن لاعتبارات مختلفة قد سُمح للأجانب أن مارسوا العمل وفق شروط معينة وان دراسة مركز العمال الأجانب هب من مواضع القانون الدولي الخاص فقد سُمح- للأجانب بالاشتغال ببعض الأعمال التي تقل فيها اليد العاملة لواطنه بصورة استثنائية

إن المشرع العراقي أراد أن يُنظم تشغيل الأجانب في العراق ويراقبهم بحيث لا يكونوا مصدرا من مصادر الإخلال بحركة التشغيل في البلاد ومزاحمة العمال العراقيين وبالأمن والاستقرار, إذ ربما يأتي بعض الأجانب إلى البلد و يمارسون العمل فيها ظاهريا, ولكنهم ربما يقصدون غايات سياسية او بوليسية خفيه لذا وجبت مراقبتهم وفرض القيود عليهم كضرورة الحصول على إجازة بالعمل من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية. ومن خلال ما تقدم تُطلب دراسة هذا الموضوع من خلال الفقرات التالية

أولا :تعريف العامل الأجنبي.

ثانيا :الحصول على إجازة العمل وشروطها.

ثالثا :واجبات العامل الأجنبي وصاحب العمل.

رابعا :أحكام تشغيل العمال الأجانب.

أولا 1 :تعريف العامل الأجنبي.

عرف قانون العمل العراقي النافذ العامل الأجنبي بأنه (: كل شخص طبيعي لا حُمّل الجنسية العراقية يعمل أو يرغب العمل في العراق بصفة عامل)...المادة 1 (/ ثالث وعشرون)ق.ع.

وعرفت المادة (الأولى/ أولا) من تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم 18 (لسنة 1987 المعدلة ,العامل الأجنبي بان (الأجنبي: كل شخص لا يحمل الجنسية العراقية أو جنسية أحد الأقطار العربية و يرغب العمل في العراق بصفة عامل في القطاع الخاص والمختلط والتعاوني.)

وجدير بالذكر ان تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم 18 لسنة 1987 نشرت في جريدةالوقائع العراقية بالعدد (3175)في 1987 التي عدلت بموجب تعليمات وزارة العمل والشؤون الاجتماعية رقم 4 لسنة 1989 المنشورة في الوقائع العراقية وأن هذه التعليمات صدرت بموجب قانون العمل

ثانيا :الحصول على إجازة العمل وشروطها

ان القانون العمل العراق أوجب على العامل الأجنبي الذي يريد العمل في العراق ان يحصل على إجازة عمل بحسب الشروط والإجراءات التي حددت بتعليمات ممارسة الأجنبي العمل في العراق.

إن إجازة العمل هي وثيقة رسمية تصدر من وزارة العمل والشؤون الإجتماعية على وفق نموذج خاص بهذه التعليمات .المادة 1 (/ ثالثا) من التعليمات ,وبموجب المادة 30 (الثالثون من قانون العمل النافذ ,والمادة) 3الثالثة من التعليمات المذكورة ,إذ لا يجوز للأجنبي العمل في العراق إلا ا بعد الحصول على إجازة العمل التي تصدرها وزارة العمل والشؤون الإجتماعية حيث تصدر هذه الإجازة على اساس ماتقتضيه حاجة العراق للايدي العاملة وبحسب متطلبات كل محافظة وعلى وفق ماتقرره دائرة العمل والضمان الاجتماعي في بغداد وأقسام العمل والضمان الاجتماعي في المحافظات بعد تاييد الدوائر الامنية المختصة بعدم وجود مانع أمن من اشتغال الشخص الأجنب . المادة 4 من تعليمات ممارسة الأجنبي العمل في العراق

أما شروط الحصول على إجازة العمل فتتوقف على كون الشخص الأجنبي موجودا خارج العراق أو داخله:

أولا 1 :إذا كان الشخص الأجنبي موجودا خارج العراق و يريد مزاولة العمل في العراق فعليه اتباع الإجراءات الاتية لغرض الحصول على إجازة العمل. المادة 6 أولا) من تعليمات ممارسة الأجنبي العمل في العراق.

1- أن تُقدم بطلب تحريري إلى وزارة العمل والشؤون الاجتماعية عن- طريق الممثلات العراقية في الخارج ,أو وكيله الرسمي في العراق ,أو بواسطة صاحب العمل الذي يريد تشغيله نيابة عنه.

2- يجب أن تُضمن الطلب جميع المعلومات التي تتعلق بمؤهلاته موثقا- بالشهادات والمستندات المتوفرة لديه ,مع بيان اسمه وجنسيته ,ونوع العمل ومدته ,واسم صاحب العمل وعنوانه الكامل.

3- تقوم دائرة العمل والضمان الاجتماعي في بغداد وأقسامها في المحافظات-

بالتثبت من الشروط القانونية وحصول الموافقة للعمل في العراق ,ومن ثم

تفاتيح السلطات المختصة لمنح سمة الدخول للشخص الأجنبي , وعلى هذا

الاخير عند دخوله العراق مراجعة دائرة العمل والضمان الاجتماعي في بغداد

وأقسامها في المحافظات خلال مدة سبعة ايام من تاريخ دخوله العراق

لغرض التأشير واستكمال اجراءات منح الإجازة.

ثانياً: إذا كان الشخص الأجنبي موجوداً داخل العراق و يريدُ مزاوله العمل في العراق فعليه إتباع الإجراءات الآتية للحصول على إجازة العمل. المادة 6/ ثانياً) من تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق. تقدمُ المستمسكات القانونية التي تثبت دخوله العراق وإقامته فيه بصورة- مشروعة.

- 2- أن تُقدم بطلب تحريري إلى دابرة العمل والضمان الاجتماعية في بغداد أو أقسامها في المحافظات أو بواسطة صاحب العمل الذي يروم تشغيله.
- 3- يجبُ أن تُضمن الطلب جميع المعلومات التي تتعلق بمؤهلاته موثقاً بالشهادة والمستندات المتوفرة لديه مع بيان اسمه وجنسيته ونوع العمل ومدته واسم صاحب العمل وعنوانه الكامل

ثالثاً: واجبات العامل الأجنبي وصاحب العمل

يجبُ على العامل الأجنبي استناداً إلى أحكام قانون العمل العراقي النافذ رقم 37 لسنة 2015 المادة (33) منه, وتعليمات ممارسة الأجانب العمل في) العراق رقم 18 (لسنة 1987) المعدلة التي أصدرها وزير العمل والشؤون الاجتماعية القيام ببعض الواجبات التي يجبُ التقيد بها, وفق : المادة (7) من التعليمات:

- 1- التخلي عن العمل عند انتهاء مدة نفاذ الإجازة مالم تجدد.
- 2- ان يقدم العامل الأجنبي الفني تعهداً خطياً بتدريب عامل أو أكثر من- العمال العراقي المتواجدين في المشروع الذي يمارسه خلال مدة الإجازة.

في حين ألزمت المادة (8) من تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق صاحب العمل بما يلي

- 1- إخبار دائرة العمل والضمان الاجتماعي في بغداد أو أقسامها في المحافظات عن ترك العامل الاجنبي العمل عند انتهاء خدمته او انتهاء مدة اجازته او مغادرته العراق
- 2- ان يمسك سجلا تدون فيه المعلومات اللازمة عن العمال الاجانب
- 3- الاحتفاظ باجازة العمل لديه واعادته الى دائرة العمل والضمان الاجتماعي في امانة بغداد او اقسامها في المحافظات عند انتهاء عقد العمل لاي سبب كان (المادة 8/ثالثا) من التعليمات
- 4- يلزم صاحب العمل منح العامل الاجنبي الذي استقدمه الى العراق على نفقته تذكرة السفر الى البلد الذي استقدمه منها مالم يكن قد انقطع من العمل قبل انتهاء مدة العقد لسبب غير مشروع
- 5- يتحمل صاحب العمل عند وفاة العامل الجنبي تجهيز ونقل جثمانه الى موطنه الاصلي او محل اقامته اذا طلب ذويه ذلك 0

رابعا : أحكام تشغيل العامل الأجنبي:

ان العامل ,إن كان أجنبيا ,فإنه بحاجة لحماية خاصة في حالات معينة, ولم يربط المشرع العراقي بين انتهاء عقد العمل وترخيص الإقامة, إذ إنه لم يعتبر العامل الأجنبي المقيم بشكل قانوني في العراق من أجل العمل في وضع غير قانوني او غير نظامي لمجرد انه فقد وظيفته ,ولا يتبع فقدان الوظيفة في حد ذاته سحب ترخيص الإقامة أو إذن العمل ,مالم يكن العامل قد قام بخرق القوانين العراقية .المادة 34 (ق.ع.)

لكن حماية الأجنبي بوصفه عاملا يجب أن لا تكون على حساب مصلحة البلد وأمنه ,إذ أجاز المشرع العراقي الغاء إجازة العمل في أي وقت كان في حالتين اثنتين :المادة(التاسعة) من التعليمات:

- 1- إذا ثبت أن المعلومات والمستندات عند طلب الاجازة غير صحيحة . -
- 2- إذا أصبح وجود العامل الأجنبي مضر ا بالمصلحة العامة.

وقد أستثنى المشرع العراقي من أحكام تعليمات ممارسة الأجانب العمل

في العراق

1- العاملون لدى الهيئات الدولية, والبعثات الدبلوماسية, والقنصليات التجارية والأجنبية المعتمدة في العراق

2- الأجانب الذين تسمح لهم القوانين والاتفاقات والمعاهدات الدولية التي-

تكون الحكومة العراقية طرفاً فيها بممارسة الأعمال في العراق .

3- الأجانب المشتغلون لدى الحكومة- .

وقد يكون الإستثناء جزئياً من بعض أحكام هذه التعليمات للعمال

الأجانب الذين يستقدمون لمدة لا تزيد على ثلثون يوماً للعمل في العراق بصفة خبراء , أو لأغراض الصيانة أو الإدامة أو تقديم المشورة الفنية في المادة (الرابعة / اولا) والمادة (السادسة) من التعليمات

وقد نص قانون العمل على العقوبة لكل شخص مخالف احكام تنظيم عمل الاجانب (بغرامة ثلاثة اضعاف الحد الادنى للاجر اليومي) (وثلاثة اضعاف الحد الادنى للاجر الشهري للعامل)