



الجامعة العربية الأمريكية
كلية الدراسات العليا

أحكام الإضراب عن العمل في قانون العمل الفلسطيني
"دراسة مقارنة"

إعداد

آية محمد فيصل سمور

إشراف

د. بشار دراغمة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في
القانون التجاري بكلية الدراسات العليا في الجامعة الأمريكية جنين،
فلسطين

تشرين أول، 2022

© الجامعة العربية الأمريكية 2022. جميع حقوق الطبع محفوظة

إجازة الرسالة

أحكام الإضراب عن العمل في قانون العمل الفلسطيني

"دراسة مقارنة"

إعداد: آية سمور

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ (2022/10/11) وأجيزت:

أعضاء اللجنة

التوقيع

المشرف الرئيسي

1. د. بشار دراغمة

الممتحن الداخلي

3. د. أحمد الأشقر

الممتحن الخارجي

2. د. غسان خالد

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم هذه الرسالة التي تحمل عنوان: أحكام الإضراب عن العمل في قانون العمل الفلسطيني "دراسة مقارنة".

حيث قدمت للجامعة العربية الأمريكية لنيل درجة الماجستير وأنها نتيجة لأبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة إليه حيثما ورد، وان أي جزء منها لم يقدم لنيل درجة عليا لأي جامعة أو مؤسسة تعليمية أخرى.

الاسم: آية محمد سمور

التاريخ: 06/02/2023

التوقيع: 

الإهداء

إلى روح جدتي الغالية والتي طالما كانت تفتخر بي...

إلى والداي الذان كانا عوناً لي دائماً...

إلى رفيقات دربي أخواتي ...

كل الإمتنان لكم

الشكر والتقدير

أقدم بخالص شكري وتقديري إلى الدكتور بشار دراغمة الذي ما بخل عليّ في تقديم النصح والإرشاد فكان الموجه والمرشد منذ البداية وحتى النهاية على إخراج هذا العمل.

كما وأشكر أعضاء لجنة المناقشة وهيئة التدريس في الجامعة العربية الأمريكية.

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
أ	إجازة الرسالة
ب	الإقرار
ج	الإهداء
د	الشكر والتقدير
هـ	فهرس المحتويات
ز	ملخص الدراسة
1	المقدمة
7	الفصل الأول: الطبيعة القانونية للإضراب
8	المبحث الأول: ماهية الإضراب، مفهومه وعناصره
8	المطلب الأول: مفهوم الإضراب عن العمل
9	الفرع الأول: تعريف العمل لغة واصطلاحاً
15	الفرع الثاني: تعريف الإضراب
19	المطلب الثاني: عناصر الإضراب عن العمل
19	الفرع الأول: عناصر الإضراب المادية
25	الفرع الثاني: عناصر الإضراب المعنوية
32	المبحث الثاني: صور الإضراب وتمييزه عن غيره
32	المطلب الأول: تمييز الإضراب عن العمل عن غيره من المفاهيم
33	الفرع الأول: التمييز بين الإضراب عن العمل والإغلاق
38	الفرع الثاني: التمييز بين الإضراب والاستقالة
42	الفرع الثالث: التمييز بين الإضراب والغياب غير المشروع عن العمل
47	المطلب الثاني: صور الإضراب عن العمل
47	الفرع الأول: الإضراب التقليدي وإضراب ساعات العمل الإضافية
50	الفرع الثاني: إضراب التضامن الإضراب مع التواجد في مكان العمل
55	الفرع الثالث: الإضراب التعويقي وإضراب التنبيه
58	الفصل الثاني: أحكام ممارسة الإضراب والآثار القانونية المترتبة عليه
59	المبحث الأول: أحكام ممارسة حق الإضراب عن العمل
59	المطلب الأول: الشروط الواجب التقيد بها لممارسة حق الإضراب

60	الفرع الأول: إشعار الجهات المختصة بالإضراب
66	الفرع الثاني: تجنب الإضراب المحظور
70	المطلب الثاني: استنفاد إجراءات التسوية
74	الفرع الأول: عرض النزاع على مندوب التوفيق
78	الفرع الثاني: إحالة النزاع إلى التحكيم
84	الفرع الثالث: عرض النزاع على القضاء المختص
89	المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة على الإضراب وضمانات فعالية الإضراب
89	المطلب الأول: الآثار المترتبة على العامل المضرب والعامل غير المضرب وعلى صاحب العمل
90	الفرع الأول: الآثار المترتبة على العامل المضرب
97	الفرع الثاني: الآثار المترتبة على العامل غير المضرب
99	الفرع الثالث: الآثار المترتبة على صاحب العمل تجاه الغير المتعاقدين معه
103	المطلب الثاني: ضمانات فعالية الإضراب وضمانات فعالية العامل المضرب
103	الفرع الأول: عدم جواز فصل العامل أثناء الإضراب المشروع
108	الفرع الثاني: حظر الاستعانة بعمال آخرين فترة الإضراب
109	الفرع الثالث: حظر تعويض ساعات العمل المفقودة أثناء الإضراب المشروع
112	الخاتمة
112	النتائج
114	التوصيات
116	قائمة المصادر والمراجع
127	Abstract

أحكام الإضراب عن العمل في قانون العمل الفلسطيني "دراسة مقارنة"

إعداد: آية محمد فيصل سمور

إشراف: الدكتور بشار دراغمة

ملخص الدراسة

يعتبر الإضراب عن العمل من الوسائل المشروعة التي يلجأ إليها العمال لغايات الضغط على رب العمل لتحقيق مطالبهم ومصالحهم المشروعة، وقد كفل القانون الأساسي الفلسطيني حق الإضراب ونظم قانون العمل الفلسطيني النافذ بعض أحكام الإضراب التي يتم الاحتكام إليها عند وقوع الإضراب، ونظراً لحساسية هذا الموضوع وتأثيره على أطراف عقد العمل وكذلك ما له تأثير على الاقتصاد الوطني يصبح من المهم معالجة أحكام الإضراب في فلسطين وفهم طبيعته القانونية وضماناته.

تناولت الباحثة في هذه الدراسة موضوع أحكام الإضراب عن العمل في قانون العمل الفلسطيني، من حيث ماهيته وطبيعته القانونية والعناصر التي يتوجب توفرها في الإضراب، حتى يمكن القول بوجود إضراب مشروع وغير مخالف للقواعد القانونية النافذة، إضافة إلى ذلك تم تمييز الإضراب عما يشبهه من وسائل أخرى وذلك لبيان أن الإضراب له طبيعة خاصة تميزه عن غيره من الوسائل، وذلك أيضاً يظهر من خلال أن للإضراب صور متعددة تختلف عن بعضها البعض، وكل ذلك بهدف الوصول إلى فهم واضح وصحيح للطبيعة القانونية للإضراب والإشكاليات التي تواجهه في القانون الفلسطيني، من خلال مقارنة قانون العمل الفلسطيني مع قانون العمل الأردني وقانون العمل المصري.

وكذلك تناولت الباحثة في هذه الدراسة، أحكام ممارسة الإضراب والآثار القانونية المترتبة على ممارسته، فبالإضافة إلى عناصر الإضراب الواجب توفرها حتى يكون الإضراب مشروعاً، يجب على العمال المضربين التقيد بإجراءات معينة نص عليها القانون حتى يكون الإضراب مستوفياً كافة شروطه القانونية من حيث إشعار الجهات المختصة بوجود إضراب، وعدم الإضرار بصاحب العمل واستئناف إجراءات التسوية، وتم الحديث عن الوضع القانوني

للإضراب في حالة تم عرضه على القضاء المختص، بالإضافة إلى أن الإضراب له آثار قانونية تؤثر على العمال المضربين من حيث مدى تأثيرها على عقود العمل سواء محددة المدة أو غير محددة المدة، وكذلك تأثير الإضراب على العمال غير المضربين وعلى صاحب العمل بالنسبة للغير المتعاقدين معه، وبالمحصلة فإن الإضراب حتى يحقق الغايات المشروعة المرجوة منه يجب أن يكون هناك ضمانات لضمان فعاليته.

المقدمة

يعتبر الإضراب الذي يمارس من قبل العمال حق مشروع لهم أقره القانون وكفله الدستور، شرط أن يتم في حدود القانون وهذا ما نص عليه القانون الأساسي في المادة 25 الفقرة 4⁽¹⁾ أن "الحق في الإضراب يمارس في حدود القانون"، لذلك فإن العامل الذي يمارس الإضراب المشروع يجب أن لا يتعرض لأي مساءلة قانونية أو أي عقوبات من قبل صاحب العمل، ويجب توفير الضمانات الملزمة له.

شهد العصر الحديث العديد من التطورات التكنولوجية وقيام الثورة الصناعية، مما أدى إلى الحاجة لوجود أعداد من العمال، إلا أن وجود عدد كبير من العمال في نفس المنشأة أدى إلى وجود اختلافات في مصالح العمال، وزيادة سلطة صاحب العمل وتحكمه في علاقته مع العمال، في ظروف تحيط بها القسوة والإجبار على زيادة ساعات العمل بما يتعارض مع الساعات التي أقرها القانون، وتدني مستوى الأجور الذي يحصل عليها العامل لقاء عمله، وهذا ما يجعل العامل يفقد حقوقه الممنوحة له، فكل ذلك أدى إلى قيام العمال بالوقوف معاً والتضامن في وجه كل هذا الإجحاد والتعسف الذي يواجهونه من صاحب العمل، مما أدى بهم باللجوء إلى تشكيل النقابات وممارسة الإضراب؛ بهدف الضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالبهم المهنية المشروعة.

فظهر النقابات ساعد على إنشاء فكرة الإضراب، حيث أن الإضراب ظهر كفكرة للضغط على أصحاب العمل من أجل تحسين ظروف العمل من جميع النواحي، فالإضراب هو الوسيلة الأخيرة التي يتم من خلالها حل المنازعات التي تحدث بسبب العمل.

وكون أن الإضراب أصبح حق من حقوق العمال ووسيلة لحل المنازعات العمالية، فقد تدخل المشرع من أجل تنظيم هذا الحق بما لا يتعارض مع القانون؛ لأن الإضراب من شأنه الإخلال والتأثير سلباً على العامل المضرب وغير المضرب من جهة وعلى صاحب العمل والاقتصاد الوطني من جهة أخرى، ولتلافي ذلك تدخل المشرع الفلسطيني مثله مثل باقي التشريعات المقارنة في موضوع الإضراب، حيث نص قانون العمل الفلسطيني النافذ رقم 7 لسنة

(1) القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 والمنشور في الصفحة الخامسة، من الوقائع الفلسطينية (السلطة الوطنية الفلسطينية) بتاريخ 2003/3/19م.

2000 في المادة 66 والمادة 67⁽²⁾ على منح العمال حق الإضراب لغايات الدفاع عن مصالحهم وإعادة التوازن لعقد العمل.

أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة في معالجة مسألة الإضراب، وذلك من خلال توضيح مفهوم الإضراب وشروط ممارساته حتى يكون الإضراب مشروعاً، باعتبار أن الإضراب هو الوسيلة الأخيرة التي يلجأ إليها العامل للمطالبة بحقوقه المهنية المشروعة، ولا يمكن ترك ممارسة هذا الحق دون تنظيم ومعالجة وفهم ماهيته وشروط ممارسته والإجراءات اللازم اتباعها، إذ أن الإضراب يشكل ظاهرة متكررة لا يمكن تجاهلها واستبعادها، علاوة على ذلك تظهر أهمية الدراسة في:

- 1- بيان موقف المشرع الفلسطيني من الإضراب وكيفية تنظيمه والتطبيقات القضائية بشأنه، وتحديد شرعية الإضراب وأسس ممارسته، وبيان التمييز بين الإضراب باعتباره حق مستقل عن غيره من الحقوق التي قد تختلط فيه.
- 2- بيان الشروط اللازم توفرها لتحقيق مشروعية الإضراب حتى لا يقع العمال في المحذور، وأن يؤدي الإضراب إلى نتائج عكسية بحقهم.
- 3- بيان عناصر الإضراب وصوره وتحديد متى يكون الإضراب محظوراً، حتى يتجنبه العاملون في القطاع الخاص وتجنب الآثار السلبية الناتجة عنه.
- 4- بيان الآثار القانونية المترتبة على الإضراب بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني ومقارنته مع موقف القوانين المقارنة.
- 5- تحديد الضمانات الأساسية التي تؤدي إلى فعالية الإضراب وقدرته على تحقيق الأهداف المرجوة منه.
- 6- إفادة الباحثين المستقبليين بما تحتويه هذه الدراسة من معلومات حول إنهاء عقد العمل غير محدد المدة.

(²) قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 والمنشور في الصفحة السابعة من العدد 39 من الوقائع الفلسطينية (السلطة الوطنية الفلسطينية) بتاريخ 2001/11/25م.

مشكلة الدراسة

تتمثل إشكالية هذه الدراسة في أن قانون العمل الفلسطيني لم يعالج كافة الأحكام المتعلقة بالإضراب، سيما الآثار القانونية المترتبة على الإضراب وذلك على العمال المضربين وغير المضربين، ومدى تأثير الإضراب على صاحب العمل وعلاقته مع الغير المتعاقد معه، وكذلك تكمن الإشكالية في عدم توفر الحزم والإلزامية في قانون العمل الفلسطيني فيما يتعلق بحل النزاع العمالي بشكل ودي قبل الوصول إلى مرحلة الإضراب كما هو في القوانين المقارنة، وعليه فإن هذه الدراسة ستجيب عن عدة أسئلة وهي:

ماهية الإضراب عن العمل وما هي صورته وبما يتميز عن غيره؟ وماهية الإضراب المشروع وغير المشروع والشروط اللازم توفرها؟ وكذلك ماهية الآثار القانونية المترتبة على العمال المضربية وغير المضربين وعلى صاحب العمل وعلاقته مع الغير؟ وما هي ضمانات إنجاح الإضراب؟

أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى بيان ممارسة العمال لحقهم في الإضراب بما لا يتعارض مع حقوقهم وواجباتهم، وتهدف هذه الدراسة أيضاً إلى بيان الحالات التي يعتبر فيها إضراب العمال مشروعاً، والحالات التي يعتبر فيها محظوراً، ومن خلال هذه الدراسة سنتحدث عن مدى تأثير الإضراب على العمال المضربين والعمال غير المضربين، وكذلك على علاقة صاحب العمل بالمتعاقدين معه.

نطاق الدراسة

تتخصر هذه الدراسة في البحث بموضوع الإضراب من حيث مفهومه وصوره وعناصره، ومشروعية الإضراب وشروط ممارسته والآثار المترتبة عليه و ضمانات فعالية الإضراب.

وذلك من خلال البحث في التشريعات المطبقة في فلسطين ذات الصلة بموضوع الدراسة والمتمثلة بقانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 والأنظمة الصادرة بمقتضاه، وستكون هذه الدراسة مقارنة بحيث ستتم مقارنة موقف قانون العمل الفلسطيني مع بعض التشريعات المجاورة وهي تحديداً قانون العمل الأردني وتعديلاته رقم 8 لسنة 1996، ونظام شروط وإجراءات

الإضراب والإغلاق الأردني رقم 8 لسنة 1998، كذلك بالمقارنة مع موقف قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003، وتم الحديث كذلك عن بعض الاتفاقيات الدولية ذات العلاقة ومنها اتفاقية العمل العربية رقم 11 لسنة 1979 بشأن المفاوضة الجماعية، وكذلك الاتفاقية العربية رقم 8 لسنة 1977 بشأن الحريات والحقوق النقابية، وتم الحديث أيضاً عن موقف العهد الدولي الخاص والإعلان العالمي لحقوق الإنسان من الإضراب وحق العامل في ممارسته.

منهجية الدراسة

اتبعت الباحثة المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وذلك بوصف وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بموضوع البحث في قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة وبيان الأحكام القضائية في ظل القوانين المقارنة، وذلك للوصول إلى فكرة شاملة حول حق العمال في الإضراب عن العمل والآثار القانونية المترتبة على ذلك.

الدراسات السابقة

هناك عدد من الدراسات السابقة ذات الصلة التي تحدثت عن قانون العمل بشكل عام وحقوق وواجبات أرباب العمل والعمال، إلا أنها لم تسلط الضوء بشكل تفصيلي ومتخصص على موضوع هذه الدراسة وهو الإضراب، ومن هذه الدراسات ما يلي:

لقد تناولت دراسة موسى (2007)⁽³⁾ إضراب العاملين في المرافق العامة في التشريع الفلسطيني والفرنسي والجزائري، من حيث التطور التاريخي لفكرة الإضراب ومفهوم الإضراب وكيفية ممارسة حق الإضراب. بينما ستتناول هذه الدراسة الطبيعة القانونية للإضراب والتمييز بين الإضراب المشروع وغير المشروع، والشروط اللازم توفرها في الإضراب وكل ذلك من خلال مقارنة موقف قانون العمل الفلسطيني مع قانون العمل الأردني والمصري.

(3) موسى، سامر أحمد: إضراب العاملين في المرافق العامة: بحث قانوني، العدالة والقانون، عمان، (31)،

(2007). <https://avocatalgerie.alafdal.net/t1037-topic>

كما تناولت دراسة (اليحيى، 2009)⁽⁴⁾ الإضراب عن العمل من حيث أسبابه وأنواعه وعناصره، وموقف القوانين المقارنة وهي قانون العمل الفلسطيني والأردني والمصري من الإضراب، وقد توصل الباحث في هذه الدراسة إلى أن الإضراب ظهر كوسيلة للطبقة العاملة للدفاع عن حقوقهم والمطالبة بها، تحديداً بعد ظهور ما يسمى بالنقابات.

أمّا (الحليمي، 2010)⁽⁵⁾ فقد تناول في دراسته الأحكام الشرعية للإضراب في المهن الإنسانية، واحتوى الجزء الأول من الرسالة على الإضراب من حيث مفهومه وصوره وأسبابه ومشروعيته.

بينما ستتناول هذه الدراسة أن حقيقة الإضراب هي الامتناع عن العمل لمدة محدودة لغاية الحصول على الحقوق المسلوبة، ولا بد من استخدام الوسائل السلمية قبل الشروع بالإضراب.

وكذلك سعت دراسة (زنطنة، 2017)⁽⁶⁾ للتعرف على إضراب الموظف العام عن العمل في التشريع العراقي والمصري، من حيث صورته ومبررات الإضراب وضوابط ممارسة هذا الحق والقيود المترتبة عليه، وقد توصل الباحث إلى أن المشرع العراقي لم يحذو مثل ما فعل المشرع المصري في تجريم ومعاقبة التحريض على الإضراب.

بينما ستتناول هذه الدراسة الإضراب في القطاع الخاص وماهيته وعناصره، وكذلك الآثار القانونية المترتبة عليه وضمانات فعالية الإضراب من وجهة نظر قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة.

خطة الدراسة: قامت الباحثة بتقسيم هذه الدراسة إلى فصلين دراسيين:

تناولت الباحثة في هذه الدراسة موضوع أحكام الإضراب عن العمل في قانون العمل الفلسطيني، حيث تناولت في الفصل الأول مفهوم الإضراب عن العمل وفقاً لقانون العمل الفلسطيني

(4) اليحيى، تركي بن سليمان بن زيد، الإضراب عن العمل، رسالة لنيل شهادة الماجستير – جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 2009.

(5) الحليمي، لؤي محمد سعيد توفيق، الأحكام الشرعية للإضرابات في المهن الإنسانية، رسالة لنيل شهادة الماجستير – الجامعة الإسلامية، غزة- فلسطين، 2010.

(6) زنطنة، إسماعيل نجم الدين، إضراب الموظف العام عن العمل، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، 6(22)، 170-226، 2017.

والعناصر التي يتوجب توفرها في الإضراب كالعنصر المادي والمعنوي، إضافة إلى ذلك تم تمييز الإضراب عما يشتهه من وسائل أخرى وذلك لبيان أن الإضراب له طبيعة خاصة تميزه عن غيره من الوسائل، وذلك أيضاً يظهر من خلال أن للإضراب صور متعددة تختلف عن بعضها البعض، وكل ذلك بهدف الوصول إلى فهم واضح وصحيح للطبيعة القانونية للإضراب والإشكاليات التي تواجهه في القانون الفلسطيني، من خلال مقارنة قانون العمل الفلسطيني مع قانون العمل الأردني وقانون العمل المصري.

كما تناولت الباحثة في الفصل الثاني من هذه الدراسة، أحكام ممارسة الإضراب والآثار القانونية المترتبة على ممارسته، فبالإضافة إلى عناصر الإضراب الواجب توفرها حتى يكون الإضراب مشروعاً، يجب على العمال المضربين التقيد بإجراءات معينة نص عليها القانون حتى يكون الإضراب مستوفياً كافة شروطه القانونية من حيث إشعار الجهات المختصة بوجود إضراب، وعدم الإضرار بصاحب العمل واستتفاء إجراءات التسوية، وتم الحديث عن الوضع القانوني للإضراب في حالة تم عرضه على القضاء المختص، بالإضافة إلى أن الإضراب له آثار قانونية تؤثر على العمال المضربين من حيث مدى تأثيرها على عقود العمل سواء محددة المدة أو غير محددة المدة، وكذلك تأثير الإضراب على العمال غير المضربين وعلى صاحب العمل بالنسبة للغير المتعاقدين معه، وبالمحصلة فإن الإضراب حتى يحقق الغايات المشروعة المرجوة منه يجب أن يكون هناك ضمانات لضمان فعاليته.

بالنتيجة، أوصت الباحثة بضرورة تعديل قانون العمل الفلسطيني والاقتداء بموقف قانون العمل الأردني النافذ من حيث توفير الضمانات الملائمة لضمان فعالية الإضراب، وبيان مدى تأثير الإضراب على عقود العمل محددة المدة وغير محددة المدة.

الفصل الأول

الطبيعة القانونية للإضراب

يُعد الإضراب عن العمل إحدى الوسائل غير العادية التي يلجأ إليها العمال للتعبير عن رأيهم تجاه أوضاع معينة، حيث يتخذ العمال الإضراب عن العمل كوسيلة للضغط على أرباب العمل لتصحيح أوضاع معينة، أو للضغط على رب العمل لتحقيق مطالبهم وتحصيل حقوقهم العمالية التي نص عليها قانون العمل، بحيث يمكن اعتبار الإضراب من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي تهدف إلى تحقيق التوازن بين العامل ورب العمل، فالتوازن بينهما هو أساس وجوه عقد العمل⁽⁷⁾.

فالإضراب كما أسلفنا هو حق مشروع للعامل، نص عليه قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة⁽⁸⁾، كما أن للإضراب طبيعة معينة وله عناصر مكونة له، والإضراب له صور متعددة منها الإضراب التقليدي والإضراب الإداري وغيرها من الصور، ويتوجب تمييز الإضراب عن غيره للوصول إلى فكرة شاملة عن الإضراب عن العمل وفقاً لقانون العمل الفلسطيني النافذ والقوانين المقارنة.

وستتناول الباحثة في هذا الفصل موضوع الطبيعة القانونية للإضراب، بحيث تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول تحت عنوان ماهية الإضراب من حيث مفهومة وعناصره، أما المبحث الثاني فكان بعنوان صور الإضراب وتمييزه عما يختلط به.

(7) الجبالي، علي محمد، أحقية الموظفين العمامين في الإضراب في القانون الأردني، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان- الأردن، 2014، ص 12.

(8) فقد جاء العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966 ليؤكد على حق العمال في الإضراب، حيث نصت المادة 1/8 منه على أنه "تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بكفالة ... حق الإضراب بشرط ممارسته وفقاً لقوانين البلد المعني...".

المبحث الأول

ماهية الإضراب، مفهومه وعناصره

إن الإضراب عن العمل هو من الحقوق المشروعة للعامل، يلجأ إليه بهدف الضغط على رب العمل لتحقيق مطالب عمالية مشروعة أو لتصحيح أوضاع معينة، وكفلت القوانين المقارنة هذا الحق من خلال النص عليه صراحة وتنظيم أحكامه، إلا أن هذه القوانين لم تأت بما يكفل تحديد مفهوم الإضراب وتحديد عناصره التي يتكون منها، وبذلك تكون هذه القوانين قد أعطت للفقهاء تحديد مفهوم الإضراب وعناصره.

كما أن الوصول إلى فكرة شاملة حول الإضراب والآثار القانونية المترتبة عليه بالنسبة للعامل ورب العمل والنقابات العمالية- والتي ستحدث عنها الباحثة بشكل مفصل في الفصل الثاني من هذه الدراسة- لا يكون إلا من خلال فهم ماهية الإضراب وتحديد عناصره وصوره وتمييزه عن غيره كالإغلاق والغياب غير المشروع عن العمل والاستقالة.

وعليه، قسمت الباحثة هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول بعنوان مفهوم الإضراب عن العمل، أما المطلب الثاني فكان بعنوان عناصر الإضراب عن العمل.

المطلب الأول: مفهوم الإضراب عن العمل

إن الحق في الإضراب هو من الحقوق التي كفلها القانون الأساسي الفلسطيني، حيث نص على أن "الحق في الإضراب يُمارس في حدود القانون"⁽⁹⁾، إلا أنه لم يتطرق إلى مفهوم الإضراب، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون العمل الفلسطيني، حيث اكتفى هذا القانون باعتبار أن الإضراب هو حق مشروع للعامل، حيث نص على أنه "وفقاً لأحكام القانون، الإضراب حق مكفول للعمال للدفاع عن مصالحهم"⁽¹⁰⁾. وكذلك الأمر بالنسبة للقوانين المقارنة التي اكتفت

(9) المادة 4/25 من القانون الفلسطيني، المنشور في الصفحة السابعة من العدد 39 من الوقائع الفلسطينية (السلطة الوطنية الفلسطينية)، بتاريخ 2003/3/19. وتتوّه الباحثة أن المححدات التي يضعها القانون الموضوعي والتي تنظم الحق على الإضراب لا يجب أن تتضمن إفراطاً بالقيود والضوابط بما يفقد الحق من مضمونه وهو الأمر الذي سيؤدي إلى جعل التشريعات المقيدة غير دستورية.

(10) المادة 66 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 المنشور في العدد 39 من الوقائع الفلسطينية صفحة 7 بتاريخ 2001/11/25.

بموجب قوانينها بالنص على أن الإضراب هو حق مشروع للعامل، دون تحديد مفهوم الإضراب وتعريفه حتى في مادة التمهيد الواردة في هذه القوانين⁽¹¹⁾.

أما دولياً فقد كفل العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية حق الإضراب، حيث نص على أنه " تتعهد الدول الأعضاء في هذا العهد بكفالة ما يلي ... حق الإضراب شريطة ممارسته وفقاً لقوانين البلد المعني " ⁽¹²⁾.

إن عدم تحديد مفهوم الإضراب من خلال قانون العمل الفلسطيني النافذ والقوانين المقارنة، لا يعني بالضرورة أن الإضراب عن العمل ليس ذو طبيعة معينة وليس فيه ما يميزه عن غيره، بل أن الإضراب له مفهوم محدد وواضح وفيه من العناصر ما يميزه عن غيره من الصور كالإغلاق والغياب عن العمل وغيرها من الصور⁽¹³⁾، ولعل حالة التشريعات أعلاه بشأن مسألة تعريف الإضراب هي التي دفعت الفقهاء إلى الاجتهاد في تعريف الإضراب عن العمل وتحديد عناصره وصوره بشكل كامل، بهدف تحديد أحكامه وتمييزه عن غيره، إلا أن الوصول إلى تعريف شامل للإضراب عن العمل لن يكون إلا من خلال فهم ماهية العمل وفقاً للقوانين المقارنة.

وعليه، قسمت الباحثة هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول كان بعنوان تعريف العمل لغة واصطلاحاً، أما الفرع الثاني كان بعنوان تعريف الإضراب لغة واصطلاحاً.

الفرع الأول: تعريف العمل لغة واصطلاحاً

إن تعريف العمل يساعدنا في فهم الإضراب والطبيعة القانونية التي يتمتع بها، حيث أن تعريف العمل يؤدي بنا إلى البحث في طبيعة عقد العمل وأركان هذا العقد، والتوازن الواجب توفره في

⁽¹¹⁾ انظر المادة 1 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 والمنشور في الجريدة الرسمية في العدد 7، والمزيد: المادة 2 من قانون العمل الأردني وتعديلاته رقم 8 لسنة 1996 والمنشور في الجريدة الرسمية الصفحة 1173 من العدد 4113 من بتاريخ 1996/4/15.

⁽¹²⁾ المادة 8/د من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1976.

⁽¹³⁾ خضير، منير عبد الله، إضراب العمال عن العمل تعريفه وتكييفه القانوني وأنواعه وأحكامه الشرعية، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، عمان- الأردن، 9 (1/أ)، 2013، 31-49، ص 34.

عقد العمل، حيث أن الإضراب يمارس من قبل العمال بهدف الحفاظ على هذا التوازن بين حقوق العامل ومصلحة رب العمل، على اعتبار أن الإضراب لا ينشأ في مجال علاقات العمل التي يكون أطرافها في مراكز متكافئة أو متوازنة، وعندما يختل هذا التوازن والتكافؤ بين صاحب العمل والعامل يلجأ العامل في هذه الحالة إلى ممارسه حقه في الإضراب؛ بهدف إعادة هذا التوازن من خلال الضغط على صاحب العمل لتحقيق أهدافه المهنية المشروعة⁽¹⁴⁾.

فالعَمَل لغة بمعنى "فعل فعلاً قصداً" وتأتي أيضاً بمعنى "مَهَنَ وصَنَعَ" وهي أيضاً "المهنة والفعل" وجمعها أعمال، كما اشتقت منها كلمة العامل وتعرف لغة بأنها "من يعمل في مهنة أو صناعة، "والعامل" هو من يتولى أمور الرجل في ماله وملكه وعمله"، ومن مشتقاتها أيضاً "المعمل" وهو "مكان يجمع العمال وآلات العمل"⁽¹⁵⁾.

أما اصطلاحاً، فقد عرّفه قانون العمل الفلسطيني على أنه "كل ما يبذله العامل من جهد ذهني أو جسماني لدى صاحب العمل لقاء أجر سواء، ويكون أثناء أدائه العمل تحت إدارته وإشرافه"⁽¹⁶⁾، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون العمل الأردني الذي عرفه بأنه "كل جهد فكري أو جسماني يبذله العامل لقاء أجر سواء كان بشكل دائم أو عرضي أو مؤقت أو موسمي"⁽¹⁷⁾، أمّا قانون العمل المصري فهو لم يقم بتعريف العمل ضمن نصوصه، واكتفى بتحديد مفهوم العامل وصاحب العمل وأنواع العمل كالعمل المؤقت والموسمي والعرضي⁽¹⁸⁾.

فالعَمَل هو مجهود الإنسان، ولهذا السبب فإن العمل له قيمة إنسانية عظيمة، كما كان دخل الإنسان الذي يحصل عليه من خلال العمل هو الدخل الوحيد، ومن هذا الباب يعتبر قانون العمل من أهم القوانين التي تتسم بطبيعة خاصة جعلته فرعاً من فروع القانون الخاص، ولذلك عمدت

⁽¹⁴⁾ المحمودي، ميثم غانم جبر: حق الإضراب بين الحظر والتجريم، الطبعة الأولى، مصر: دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، 2016، ص90.

⁽¹⁵⁾ مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط للغة العربية، الطبعة الخامسة، مكتبة الشروق الدولية، 2011.

⁽¹⁶⁾ المادة 1 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁷⁾ المادة 2 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 وتعديلاته.

⁽¹⁸⁾ المادة 1 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

معظم التشريعات على تنظيم هذه العلاقة ما بين العامل وصاحب العمل لتحقيق التوازن بين مصلحة صاحب العمل وحقوق العاملين لديه⁽¹⁹⁾.

ومن خلال ما سبق، نجد أن العلاقة بين العامل وصاحب العمل هي علاقة لا بد من تنظيمها بموجب عقد يسمى عقد العمل، الذي ينظم طبيعة العلاقة بين كل من العامل وصاحب العمل وحقوق والتزامات أطراف هذا العقد بما يضمن التوازن بين أطرافه، واتفقت القوانين المقارنة حول عقد العمل من حيث تقسيم هذا العقد إلى نوعين وهما:

أولاً: **عقد العمل الفردي**: عرّف قانون العمل الفلسطيني عقد العمل الفردي على أنه "اتفاق كتابي أو شفهي صريح أو ضمني يُبرم بين صاحب العمل وعامل، لمدة محددة أو غير محددة أو لإنجاز عمل معين يلتزم بموجبه العامل بأداء عمل لمصلحة صاحب العمل، وتحت إدارته وإشرافه ويلتزم فيه صاحب العمل بدفع الأجر المتفق عليه للعامل"⁽²⁰⁾.

وكذلك قانون العمل الأردني الذي عرّفه بأنه "اتفاق شفهي أو كتابي صريح أو ضمني يتعهد العامل بمقتضاه أن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر ويكون عقد العمل لمدة محدودة أو غير محدودة أو لعمل معين أو غير معين"⁽²¹⁾.

يلاحظ أن المشرع المصري ومن خلال قانون العمل لم يقدّم بتعريف العمل وعقد العمل، حيث ترك الأمر للفقهاء وشراح القانون، وهنا نجد أن جانباً من الفقه قد عرّف عقد العمل الفردي على أنه "عقد يلتزم العامل بموجبه بوضع قوة عمله تحت تصرف صاحب العمل، لمدة محدودة أو غير محدودة مقابل أجر نقدي أو عيني لإنجاز عمل معين أو غير معين تحت إدارة وإشراف وتوجيه الأخير"⁽²²⁾.

⁽¹⁹⁾ الحربي، نواف نافع، خيار رب العمل في إنهاء عقد العمل الفردي، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان-الأردن، 2014، ص 1.

⁽²⁰⁾ المادة 24 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽²¹⁾ المادة 2 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽²²⁾ المغربي، جعفر محمود: شرح أحكام قانون العمل وفقاً لآخر التعديلات واجتهادات محكمة التمييز، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2016، ص 77.

من خلال ما سبق، نجد أن القوانين المقارنة اتفقت في تعريفها لعقد العمل، حيث يشترط أن يكون العامل تحت إشراف وإدارة صاحب العمل ويكون ذلك مقابل أجر، وأن تخلف ذلك يعني انعدام عقد العمل، حيث وضحت محكمة النقض الفلسطينية معنى التبعية والإشراف المقصودة في قانون العمل "... أن علاقة التبعية لا تتوافر إلا بتوافر الولاية والرقابة والتوجيه، بأن يكون لصاحب العمل سلطة فعلية طالت أو قصرت في إصدار الأوامر للتابع وفق ما تتطلبه إدارة العمل، وفي سبيل ذلك له حق الإشراف والإدارة وتحديد طرق تعيين العمال وتحديد ساعات العمل وكيفية تنفيذها..."⁽²³⁾.

كما يلاحظ من خلال التعاريف السابقة، تحديداً ما ورد في قانون العمل الفلسطيني أنه تم تقسيم عقد العمل إلى محدد المدة وغير محدد المدة⁽²⁴⁾، فعقد العمل الفردي ليس دائماً هو عقد زمني، ولا تعتبر المدة أحد عناصره، بل قد يكون عقد العمل فورياً، أي أن هذا العقد يُنفذ دفعة واحدة دون أن يرتبط بتنفيذه بعنصر الزمن، ومثال ذلك إذا كان محل عقد العمل تشييد منزل أو القيام ببناء جدار عندما يحصل ذلك بناء على تعليمات وتحت إشراف صاحب العمل وبإدارته، وقد يكون عقد العمل زمنياً أي أن المدة الزمنية عنصر جوهري فيه، وذلك يكون عندما يتم اتخاذ الزمن أو المدة أساساً لتحديد التزامات طرفيه أو أحدهما⁽²⁵⁾.

وفي هذا قضت محكمة النقض الفلسطينية بقولها "أن عقد العمل محدد المدة ينتهي بانتهاء مدته، ولا يجوز أن تزيد المدة القصوى لعقد العمل الفردي محدد المدة لدى نفس صاحب العمل

⁽²³⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في النقض المدني رقم 700 لسنة 2014 الصادر بتاريخ 2015/4/20، رام الله، المقتفي. المزيد: البكري، محمد عزمي: موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون العمل الجديد، المجلد الثاني، الطبعة الأولى، مصر: دار محمود للنشر والتوزيع، 2018، ص 265. المزيد: الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 11824 لسنة 88 قضائية الصادر في جلسة 2021/3/24، موقع محكمة النقض المصرية: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111661829&&j a=292541

⁽²⁴⁾ انظر المواد 25+26 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000. تقابلها المادة 15/ب من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽²⁵⁾ الحربي، نواف نافع، مرجع سابق، 2014، ص 22.

بما فيها حالات التجديد عن سنتين متتاليتين⁽²⁶⁾، هذا بالإضافة إلى الخصائص الأخرى التي يتمتع بها عقد العمل الفردي باعتباره عقداً رضائياً⁽²⁷⁾، ومعنى ذلك أن اعتبار الزمن عنصراً جوهرياً في عقد العمل يؤدي إلى انتهاء هذا العقد بانتهاء تلك المدة الزمنية المتفق عليها، وبشرط أن لا تزيد هذه المدة عن سنة واحدة قابلة للتجديد لسنة أخرى، وهو ما يطلق عليه بعقد العمل محدد المدة.

وفي هذا قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "يشترط لاعتبار عقد العمل محدد المدة في حالات التجديد أن يتم الاتفاق على المدة المحددة صراحة، فإذا انتهت المدة المتفق عليها في العقد واستمر طرفاه في تنفيذه اعتبر العقد غير محدد المدة"⁽²⁸⁾.

وكذلك قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "إذا كانت مدة العقد سنة تجدد تلقائياً ما لم يخطر أحد الفريقين الآخر برغبته في عدم التجديد، فإن العقد والحال هذه يغدو غير محدد المدة"⁽²⁹⁾.

ترى الباحثة مما سبق، أن عقد العمل الفردي هو المحدد الأساسي للعلاقة بين العامل ورب العمل، ويجب أن يحقق هذا العقد التوازن بين مصلحة رب العمل والعامل، وتجنب مخالفته لقانون العامل النافذ سيما وأن قواعد قانون العمل هي قواعد أمرية وتمثل أحكامه الحد الأدنى لحقوق العمال، ولا يجوز التنازل عنها وفقاً لنص المادة 6 منه، وبناءً عليه فإن أي تجاوز يقع من رب العمل من شأنه الانتقاص من حقوق العمل، من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال بعقد العمل الفردي، وبالتالي يكون للعمال حق التمسك ببطالان هذا الانتقاص من حقوقهم العمالية والمطالبة باسترداد هذه الحقوق.

⁽²⁶⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في النقض المدني رقم 533 لسنة 2013 الصادر بتاريخ 2016/11/6، رام الله، المفتي.

⁽²⁷⁾ المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق، 2016، ص 79 وما بعدها.

⁽²⁸⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 419 لسنة 2009 الصادر بتاريخ 2010/5/31، رام الله، المفتي.

⁽²⁹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 477 لسنة 2011 الصادر بتاريخ 2012/6/21، رام الله، المفتي.

ثانياً: **عقد العمل الجماعي**: عرّف قانون العمل الفلسطيني عقد العمل الجماعي بأنه "اتفاق مكتوب يبرمه طرفا المفاوضة الجماعية، ويتضمن أحكاماً تتعلق بتحسين شروط وظروف العمل ورفع الكفاءة الانتاجية"⁽³⁰⁾، كما عرّفه قانون العمل الأردني بأنه "اتفاق خطي تُنظم بمقتضاه شروط العمل بين صاحب العمل أو نقابة أصحاب العمل من جهة ومجموعة عمال أو النقابة من جهة أخرى"⁽³¹⁾.

وعرّف قانون العمل المصري عقد العمل الجماعي بأنه "اتفاق ينظم شروط وظروف العمل وأحكام التشغيل ويبرم بين منظمة أو أكثر من المنظمات النقابية العمالية، وبين صاحب عمل أو مجموعة من أصحاب الأعمال أو منظماتهم"⁽³²⁾.

ويعرّف جانب من الفقه عقد العمل الجماعي بأنه اتفاق خطي يهدف إلى تنظيم شروط العمل التي يجب التقيد بها عند إبرام عقد العمل الفردي، وبالتالي فإن عقد العمل الجماعي لا يعتبر بديلاً لعقد العمل الفردي، حيث لا بد من وجود عقد عمل فردي ينظم العلاقة بين العامل وصاحب العمل، أمّا عقد العمل الجماعي فأهميته تكمن في وضع الشروط التي يجب التقيد بها عند إبرام عقد العمل الفردي، كالاتفاق بموجب عقد العمل الجماعي على وجوب زيادة حقوق العمال التي نص عليها القانون⁽³³⁾.

ونصت اتفاقية العمل العربية رقم 11 لسنة 1979 بشأن المفاوضة الجماعية على أنه "يكفل تشريع كل دولة حق منظمات العمال وأصحاب العمل وأصحاب الأعمال أو منظماتهم في إبرام اتفاقيات العمل الجماعية دون تدخل من أية جهة كانت"⁽³⁴⁾.

⁽³⁰⁾ المادة 54 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽³¹⁾ المادة 2 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996. المزيّد: المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق، 2016، ص 199.

⁽³²⁾ المادة 152 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيّد: نصرة، أحمد: **قانون العمل الفلسطيني**، الطبعة الأولى، نابلس- فلسطين: مكتبة جامعة بيرزيت، 2010، ص 266.

⁽³³⁾ المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق، 2016، ص 200.

⁽³⁴⁾ المادة 12 من اتفاقية العمل العربية رقم 11 لسنة 1979 بشأن المفاوضة الجماعية.

تري الباحثة أن عقد العمل الجماعي الذي يتم إبرامه بين نقابة العمال وأصحاب العمل هو اتفاق ملزم يجب التقيد به من قبل أطرافه، ووجوب احترامه عند إبرام عقود العمل الفردية، وكذلك ينطبق الأمر على العقود الفردية السابقة لعقد العمل الجماعي، بحيث يجب مراعاة هذه العقود الفردية عند إبرام عقد العمل الجماعي، وأن الإخلال بما ورد في عقود العمل الجماعية من خلال النص على ما يخالفها في عقود العمل الفردية، يجعل من حق نقابة العمال اتخاذ الإضراب كوسيلة للضغط على أصحاب الأعمال لإزالة المخالفة أو تصحيح وضع معين وضمان حقوق العمل وفقاً لما ورد في اتفاقية العمل الجماعية.

الفرع الثاني: تعريف الإضراب

عندما يُخل العامل بالتزاماته الواردة في عقد العمل، أعطى القانون لرب العمل صلاحيات محددة كإنذار العامل أو إنهاء عمله دون أن يعتبر ذلك فصلاً تعسفياً، وفي حال أخل رب العمل بالتزاماته، أعطى القانون للعامل عدة وسائل للمطالبة بحقوقه ومن ضمنها الإضراب الذي يهدف إلى الضغط على رب العمل لتحقيق المطالب العمالية⁽³⁵⁾، فما هو الإضراب؟

الإضراب لغة هو الترك، حيث يقال أضرب أي أعرض وترك وامتنع، كما يعرف أيضاً بأنه الكف والإعراض، فيقال أضربت عن الشيء أي اعرضت وكففت عنه، ويستخلص من ذلك أن الإضراب في اللغة العربية يعني الإعراض والكف والامتناع⁽³⁶⁾.

ويقال عن الإضراب في اللغة أنه الكفاف عن الشيء والإضراب عنه، ومثال ذلك أضرب فلان عن هذا الأمر إضراباً، أي كف عنه وأضرب عنه أي أعرض عنه، ويأتي الإضراب أيضاً

(35) غافل، سعيد علي: الإضراب الوظيفي - دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، بيروت - لبنان: منشورات زين الحقوقية، 2015، ص 17.

(36) طالب، مصدق عادل: الإضراب المهني للعمال وآثاره، المجلد الأول، الطبعة الأولى، بيروت - لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، 2013، ص 17.

بمعنى الامتناع فيقال أُضرب يُضرب إضراباً أي امتنع، ولذلك يُقال أُضرب العمال عن العمل حتى يتم إجابة مطالبهم⁽³⁷⁾.

ويُقال أيضاً أن الإضراب لغة بمعنى أُضرب عنه أي صرفه، حيث قال تعالى ﴿أَفَنَضْرِبُ عَنْكُمْ الذِّكْرَ صَفْحًا أَنْ كُنْتُمْ قَوْمًا مُسْرِفِينَ﴾⁽³⁸⁾، أي نمهلكم ونترككم فلا نعرفكم بما يجب عليكم، ويعرف الإضراب بأنه الانقطاع أو التوقف الإرادي للتعبير عن عدم الرضا⁽³⁹⁾.

وقد ورد أيضاً في القرآن الكريم حيث قال تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾⁽⁴⁰⁾، بحيث تتعلق هذه الآية بأهم ركن من أركان النظرية العقدية وهو الإلتزام بتنفيذ بنود العقد المتفق عليه، ومفاد ذلك أن الإخلال ببنود العقد من صاحب العمل هو سبب إضراب العامل بهدف إلزام صاحب العمل ببنود العقد وتصحيح ظروف العمل⁽⁴¹⁾.

أمّا اصطلاحاً، نجد أن كل من قانون العمل الفلسطيني والمصري لم يتطرقا إلى تعريف الإضراب عن العمل، وتركنا ذلك للفقهاء، على عكس المشرع الأردني الذي عرف الإضراب من خلال نظام وشروط وإجراءات الإضراب والإغلاق رقم 8 لسنة 1998، حيث عرّف الإضراب بأنه "توقف مجموعة من العمال عن العمل بسبب نزاع عمالي"⁽⁴²⁾.

⁽³⁷⁾ غافل، سعيد علي: مرجع سابق، 2015، ص 15. المزيّد: الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 13.

⁽³⁸⁾ سورة الزخرف، الآية 5.

⁽³⁹⁾ قنديل، أشرف عبد القادر: الإضراب بين الإباحة والتجريم "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، القاهرة - مصر: دار الجامعة الجديدة، 2017، ص 43.

⁽⁴⁰⁾ سورة المائدة، الآية 1.

⁽⁴¹⁾ خضير، منير عبد الله، مرجع سابق، 2013، ص 35.

⁽⁴²⁾ المادة 1 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق رقم 8 لسنة 1998 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (4113) ص 1173، بتاريخ 1996/4/16. المزيّد: أبو شنب، أحمد عبد الكريم: شرح قانون العمل، الطبعة الأولى، عمان - الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص 345.

وعرّف بعض الفقهاء الإضراب بأنه "امتناع أو توقف العمال عن تنفيذ العمل الملزمين به بموجب عقود العمل التي تربطهم مع أصحاب العمل، توففاً إرادياً ومدبراً لممارسة الضغط على صاحب العمل وحمله على إجابة المطالب المهنية التي سبق له رفضها من قبل"⁽⁴³⁾.

كما عرّف الإضراب بأنه "اتفاق عدة أشخاص على الامتناع عن العمل دون أن تتصرف نيّتهم إلى التخلي عن عملهم نهائياً، وذلك بقصد إظهار سخطهم والسعي لتحقيق مطالبهم لا سيما المتعلقة بالعمل كرفع الأجور"، وعُرّف أيضاً بأنه "الامتناع عن العمل وعدم تنفيذ ما اتفق عليه الملزمون بأدائه والغرض منه إكراه رب العمل على التسليم بمطالب العمال التي من أجلها أعلنوا الإضراب"⁽⁴⁴⁾.

وقد عرّف جانب آخر من الفقه الإضراب بأنه "اتفاق جماعة بإيقاف ممارسة نشاطها المهني من أجل الحصول على ميزة بالضغط على إرادة ذلك الذي تخضع له هذه الميزة"، إلا أن ما يعاب على هذا التعريف أنه اعتبر الإضراب اتفاقاً، وفي واقع الأمر أن الإضراب هو فعل التوقف نفسه وليس اتفاقاً، كما أنه لم يبين طبيعة الميزة التي يتم الضغط من أجلها⁽⁴⁵⁾.

وعرّف آخرون الإضراب بأنه "التوقف الجماعي المتفق عليه من قبل كل أو بعض العمال في مرفق معين أو أكثر، وذلك بهدف تحقيق مطالبة مهنية"، ما يميز هذا التعريف أنه أظهر عناصر الإضراب، ومهنية المطالب التي يطالب بها العمال من خلال ممارستهم لحق الإضراب⁽⁴⁶⁾.

وكذلك تم تعريف الإضراب عن العمل بأنه "توقف مجموعة من العمال عن العمل بقصد إذعان صاحب العمل لمطالبهم المهنية المتعلقة بظروف العمل وشروطه"⁽⁴⁷⁾، ويعرف أيضاً بأنه

⁽⁴³⁾ الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص14.

⁽⁴⁴⁾ المحمودي، ميثم غانم جبر، مرجع سابق، 2016، ص25.

⁽⁴⁵⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 21.

⁽⁴⁶⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: الحق في الإضراب بين القانون الفرنسي والقوانين العربية، بدون طبعة، مصر: دار الجامعة الجديدة، 2016، ص 19.

⁽⁴⁷⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: المرجع السابق، 2016، ص22.

"توقف جماعي منظم عن ممارسة العمل بقصد الضغط على صانع القرار من أجل تحقيق بعض المطالب الخاصة بهم، أو من أجل تحسين مستوى معيشتهم"⁽⁴⁸⁾.

وعُرف الإضراب أيضاً بأنه "امتناع العمال امتناعاً جماعياً عن تنفيذ العمل الملزمين به بموجب عقود العمل التي تربطهم بأصحاب العمل، وذلك بهدف الحصول على بعض المطالب بشأن العمل"، وكذلك عُرف بأنه "التوقف عن العمل في مرفق معين، أو في عموم المرافق للاحتجاج أو المطالبة"⁽⁴⁹⁾.

وعرّفت محكمة أمن الدولة العليا المصرية الإضراب بأنه "الامتناع الجماعي المتفق عليه بين مجموعة من العاملين عن العمل لفترة مؤقتة، لممارسة الضغط للاستجابة لمطالبهم"⁽⁵⁰⁾.

تري الباحثة بعد استعراض التعاريف السابقة للإضراب عن العمل، يمكن تعريفه بأنه "حق مكفول قانوناً للعمال، يخولهم الامتناع عن القيام بالأعمال المتفق عليها بموجب عقد العمل، وذلك بهدف الضغط على صاحب العمل لتحقيق أهداف ومصالح مهنية"، وأن الهدف من الإضراب مشروع يتمثل بالضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالب مهنية، وذلك عندما يتصل صاحب العمل من الإلتزامات المترتبة عليه بموجب عقد العمل الفردي أو الجماعي، وكذلك عندما يخالف ما نص عليها قانون العمل.

وتجدر الإشارة إلى اختلاف تعريف الإضراب عن العمل في القطاع الخاص عن إضراب الموظفين العموميين، حيث يُعرّف إضراب الموظفين العموميين بأنه "هجر الموظفين أو المستخدمين العموميين عملهم مع تمسكهم بوظائفهم، ويلجأ الموظفون عادة لهذا الإجراء لإظهار سخطهم على عمل من أعمال الحكومة أو لإرغام الحكومة على إجابة مطالبهم"⁽⁵¹⁾، بحيث يتعلق

⁽⁴⁸⁾ الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 14.

⁽⁴⁹⁾ الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي: الإضراب عن العمل - دراسة مقارنة بين القانون والفقه الإسلامي، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، فلسطين، 26(6)، 2012، 1293-1324، ص 1296.

⁽⁵⁰⁾ محكمة أمن الدولة المصرية في الدعوى رقم 419 صادر بتاريخ 1987/4/16. مجلة المحاماة. العدد الثامن. 1987. ص 14، نقل من دياب، فوزي إبراهيم محمد، التنظيم القانوني لحق الإضراب في المرافق العامة، مجلة البحوث القانونية، جامعة مصراته، ليبيا، ع 11، 2020، 1-32، ص 7.

⁽⁵¹⁾ المحمودي، ميثم غانم جبر، مرجع سابق، 2016، ص 22.

هذا التعريف بالإضراب في المرافق العامة أو الموظف العام، بالرغم من اختلاف الفئة التي يشملها إضراب الموظفين العموميين وإضراب القطاع الخاص، إلا أنهما يشتركان بالكف والامتناع عن العمل لتحقيق مطالب مهنية، ومع ذلك فإن إضراب القطاع الخاص له ضوابط معينة وردت في قانون العمل ويجب التقيد بها، وكذلك الأمر بالنسبة لإضراب الموظفين العموميين، وتجدر الإشارة إلى أنه صدر قرار بالقانون لعام 2017 بشأن تنظيم ممارسة حق الإضراب في الوظيفة العمومية، حيث حدد الفئات التي يحظر عليها الإضراب ومنها منتسبي الأجهزة الأمنية وموظفي القطاع الصحي وغيرهم⁽⁵²⁾.

المطلب الثاني: عناصر الإضراب عن العمل

الإضراب يتكون من عناصر مادية ومعنوية يتوجب توفرها مجتمعة، حتى نكون أمام إضراب مشروع موافق لما نص عليه قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة.

وعليه سنتناول الباحثة في هذا المطلب، عناصر الإضراب عن العمل، حيث قسمت المطلب إلى فرعين، الفرع الأول كان بعنوان عناصر الإضراب المادية، أما الفرع الثاني بعنوان عناصر الإضراب المعنوية.

الفرع الأول: عناصر الإضراب المادية

للإضراب عن العمل عناصر مادية، يجب توفرها مجتمعة وذلك بهدف تحقيق العناصر المعنوية التي تتمثل بالضغط على صاحب العمل لتحقيق مصالح مهنية مشروعة.

أولاً: **التوقف عن العمل:** ويقصد بذلك "امتناع العمال الجماعي ولفترة زمنية معينة عن أداء العمل المطلوب منهم والملتزمين بأدائه، سواء جاء هذا الالتزام في نص قانوني أو كان شرطاً من شروط عقد العمل، ويشترط في هذا التوقف أن يكون كاملاً وصريحاً، بمعنى أن لا يكون

⁽⁵²⁾ المواد 4+3 من القرار بقانون رقم 11 لسنة 2017 بشأن تنظيم ممارسة حق الإضراب في الوظيفة العمومية.

الإضراب جزئياً أو بطيئاً، يجب أن يكون التوقف عن العمل بحيث لا يبقى مجالاً للشك في رغبة العاملين في الضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالبهم المهنية⁽⁵³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن الإضراب وفقاً لقانون العمل الفلسطيني جاء لحسم نزاع جماعي نشأ بين العمال وصاحب العمل، ولا يعتبر الإضراب هو النزاع الجماعي ذاته، بحيث يكون الإضراب هو وسيلة للتعبير عن وجود هذا النزاع الجماعي، ويأخذ الإضراب شكلاً سلبياً يتمثل في امتناع العمال عن الذهاب لمكان العمل، وعدم قيامهم بالالتزام المترتب عليهم بموجب عقد العمل المبرم مع صاحب العمل⁽⁵⁴⁾.

وكما أشرنا فإنه يشترط لتحقيق مشروعية الإضراب عن العمل وصحة شرط التوقف عن العمل، أن يكون هذا التوقف عن العمل كاملاً وبشكل صريح، بحيث لا يكون هناك أدنى مجال للشك في رغبة العمال في الضغط على صاحب العمل لتحقيق مصالحهم المهنية المشروعة، وعليه فإن الإبطاء في العمل أو تكاسل العمال في أداء أعمالهم لا يعتبر إضراباً مشروعاً، وذلك لعدم اكتمال عناصره المادية، وبالرغم من أن هناك جانب من الفقه يرى أن الإبطاء والمماطلة في أداء الملزم به العامل بموجب عقد العمل، يؤدي بالنتيجة إلى تحقيق ذات الهدف وهو الضغط على صاحب العمل لتحقيق المطالب المهنية، إلا أنه يعاب على ذلك أنه يبقى مفقداً لعناصره المادية وهو التوقف الكامل والصريح وذلك بالرغم من توفر العناصر المعنوية⁽⁵⁵⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يشترط أن يكون التوقف عن العمل الملزم فترة زمنية محددة، سواء كانت المدة قصيرة أو طويلة، ساعة واحدة أو أيام أو أسابيع، فمتى تم وقف العمل بشكل

(53) الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 17. المزيد: المحمودي، ميثم غانم جبر، مرجع سابق، 2016، ص 36.

(54) أبو عمرو، مصطفى أحمد: التنظيم القانوني لحق الإضراب: في القانون المصري والفرنسي والتشريعات العربية، الطبعة الأولى، مصر: دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، 2009، ص 40.

(55) أبو عمرو، مصطفى أحمد: المرجع السابق، 2009، ص 30. المزيد: حول ما يعرف بالإضراب البطيء: المحمودي، ميثم غانم جبر، مرجع سابق، 2016، ص 61.

كامل يتحقق الإضراب⁽⁵⁶⁾، ولكن الإضراب يبقى مؤقتاً أي لمدة محددة، وقد أوجبت بعض القوانين ومنها قانون العمل المصري تحديد مدة الإضراب⁽⁵⁷⁾، على خلاف ما فعل قانون العمل الفلسطيني والأردني ولكن ذلك لا يتنافى مع اعتبار الإضراب عن العمل مؤقت⁽⁵⁸⁾.

خلاصة القول، بأن الإضراب وحتى يعتبر إضراباً مشروعاً يجب أن يكون عبارة عن توقف تام عن أداء العمل الملزم للعامل بموجب عقد العمل، فالتوقف غير التام عن العمل يتشابه مع حالة الإبطاء في أداء العمل أو التكاثر في الأداء، وهو ما لا يعتبر إضراباً مشروعاً وإنما إخلالاً ببند عقد العمل وتنفيذاً معيياً له، وهو ما قد يؤدي إلى إيقاع الجزاء المناسب عليه من قبل صاحب العمل، باعتبار أن التوقف غير التام عن العمل والإبطاء في أداء العمل يفتقر إلى العناصر المادية المكونة للإضراب بالرغم من توفر العناصر المعنوية⁽⁵⁹⁾، أي أن الإضراب حتى يكون مشروعاً يجب أن تتوفر فيه جميع العناصر، وأن يكون وفق الإجراءات المحددة في القانون.

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه "إذا كان البين من الأوراق أن المطعون ضده قد اشترك في إضراب لم يتم وفق مقتضى أحكام القانون المشار إليه، وضد جهة عمله، فإن ما ارتكبه على هذا النحو يعد خروجاً عن مقتضيات الواجب في أعمال وظيفته التي يرتبها عقد العمل، مما يسوغ معه للطاعن بصفته إنهاء خدمته ويضحي القرار الصادر بذلك بمنأى عن التعسف.." ⁽⁶⁰⁾.

⁽⁵⁶⁾ صالح، تامر محمد، الإضراب بين المشروعية والتجريم، بدون طبعة، مصر: دار الجامعة الجديدة، 2017، كتاب بدون ترقيم (الباب الثاني صفحة 4).

⁽⁵⁷⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 ونصت على أنه "وفي جميع الأحوال يتعين أن يتضمن الإخطار الأسباب الدافعة للإضراب والمدة الزمنية المحددة له".

⁽⁵⁸⁾ انظر المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000. والمزيد المادة 4 من نظام شروط وظروف الإضراب والإغلاق رقم 8 لسنة 1998 في الأردن.

⁽⁵⁹⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 46.

⁽⁶⁰⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 11389 لسنة 80 قضائية الصادر في جلسة 2018/1/2، موقع محكمة النقض المصرية.

وقضت محكمة النقض المصرية أيضاً بأنه "إذا كان المشرع قد وضع ضوابط أهمها ما ورد في المادة 192 من قانون العمل رقم 12 لسنة 2003، من ضرورة موافقة النقابة العامة على الإضراب وإخطار جهة العمل قبل يوم الإضراب بعشرة أيام على الأقل، وأن يتم الإضراب عن طريق التنظيم النقابي، حتى لا يتحول الحق إلى نوع من الفرض وتعطيل العمل وآثار سيئة أخرى"⁽⁶¹⁾.

ثانياً: أن يكون الامتناع عن عمل ملزم: إن عقد العمل كما أشرنا سابقاً من خصائصه أنه يعتبر من العقود الملزمة للجانبين، وعليه يتوجب على أطراف هذا العقد عدم الإخلال بالالتزامات الواردة فيه، وبالرغم من ذلك فقد أعطى القانون للعامل الحق في ممارسة الضغط على صاحب العمل في حال تنصله من الإلتزامات الواردة في عقد العمل أو للمطالبة بمصالح مهنية مشروعة، وتتمثل هذه الوسيلة بالإضراب، ويتوجب أن يكون الإضراب امتناعاً عن أداء عمل ملزم سواء كان هذا العمل بنص القانون أو بموجب عقد العمل الفردي أو اتفاق العمل الجماعي⁽⁶²⁾.

ترى الباحثة، أن الإضراب يأخذ صورة الامتناع الكامل عن أداء عمل ملزم، وبالتالي فإنه لا يتصور الإضراب عندما يتمتع العامل عن أداء العمل الاختياري، أو عندما يمتنع عن الدوام أيام العطل والأعياد الرسمية والدينية، فالامتناع عن العمل كما أشرنا سابقاً يجب أن يكون كاملاً وصريحاً، بحيث يكون الامتناع عن أداء عمل ملزم سواء كان هذا العمل بموجب عقد العمل المبرم أو بموجب نص القانون، وخلاصة ذلك أن الإضراب وحتى يعتبر إضراباً مشروعاً وتتوفر فيه جميع العناصر المادية والمعنوية، يجب أن يمارس خلال أوقات العمل الرسمي وأن يكون امتناعاً كاملاً وصريحاً عن أداء عمل ملزم وليس اختياري.

ثالثاً: أن يكون الامتناع عن العمل بشكل جماعي: بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني نجد أنه نص على "في حال الإضراب يكون التنبيه الكتابي موقعاً من 51 % من عدد العاملين في

⁽⁶¹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 184 لسنة 83 قضائية الصادر في جلسة 2014/5/22، موقع محكمة النقض المصرية.

⁽⁶²⁾ الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 18. المزيد: غافل، سعيد علي: مرجع سابق، 2015، ص 21.

المنشأة على الأقل ...⁽⁶³⁾، وأشار نظام شروط وظروف الإضراب والإغلاق الأردني بأن الإضراب هو عبارة عن "توقف مجموعة من العمال..."⁽⁶⁴⁾، وتطلب المشرع المصري موافقة أغلبية ثلثي عدد أعضاء مجلس نقابة العمال وتوجيههم الأخطاء لصاحب العمل والجهات المختصة⁽⁶⁵⁾.

ويفهم مما سبق، أن التوقف الجماعي عن أداء العمل الملزم هو عنصر جوهري من عناصر الإضراب المادية، وذلك يعني امتناع عدد من العمال عن أداء عملهم، وبالتالي فإن امتناع عامل واحد عن أداء عمله لا يعتبر إضراباً لعدم توفر صفة الجماعية في امتناعه عن عمله، ومع ذلك فإن حق الإضراب يبقى حقاً فردياً لكل عامل، إلا أن هذا الحق يجب أن تتم ممارسته بصفة جماعية، لأن التوقف الجماعي عن العمل يؤدي إلى تحقيق الأهداف المرجوة من الإضراب، وأهمها الضغط على صاحب العمل وتحقيق المصالح المهنية المشروعة⁽⁶⁶⁾.

وقد يكون الإضراب عندما يتوقف عامل واحد عن العمل، عندما يكون عمله على قدر بالغ من الأهمية أو يكون هو الوحيد في المنشأة⁽⁶⁷⁾، إلا أنه وبشكل عام يبقى الإضراب كما أشرنا حقاً لكل عامل، إلا أنه يمارس بصفة جماعية، وتتطلب القوانين امتناع نسبة معينة من العمال عن أداء عملهم حتى يمكن القول بوجود إضراب مشروع، فقانون العمل الفلسطيني كما أشرنا نص على وجود موافقة ما نسبته 51% من عدد العاملين في المنشأة، حتى يتوفر عنصر الجماعية في الإضراب وبالتالي إمكانية القول بمشروعة هذا الإضراب⁽⁶⁸⁾.

وهناك معايير لتحديد الصفة الجماعية ، بحيث يتم الاستناد إليها لتحديد وجود الصفة الجماعية في الإضراب من عدمها ، ومن هذه المعايير ، المعيار العضوي ومعنى ذلك أنه يجب تنظيم إضراب العمال وذلك من خلال النقابات العمالية، وبالتالي فإن أي إضراب ينظمه العمال بمعزل

⁽⁶³⁾ المادة 67 / 3 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽⁶⁴⁾ المادة 2 من نظام شروط وظروف الإضراب والإغلاق الأردني رقم 8 لسنة 1998.

⁽⁶⁵⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽⁶⁶⁾ الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 18.

⁽⁶⁷⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 50.

⁽⁶⁸⁾ المادة 67 / 3 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

عن نقابتهم لا يعتبر إضراباً مشروعاً⁽⁶⁹⁾، ومن هذه التشريعات التي أخذت بالمعيار العضوي لتحديد توفر صفة الجماعية التشريع المصري، الذي يتمثل بقانون العمل المصري حيث نص على أنه "في حال اعتزام عمال المنشأة ذات اللجنة النقابية على الإضراب في الأحوال التي يجيزها هذا القانون، يجب على اللجنة النقابية- بعد موافقة مجلس إدارة النقابة العامة المعنية بأغلبية ثلثي عدد أعضائه- إخطار كل من صاحب العمل والجهة الإدارية ... فإذا لم يكن في المنشأة لجنة نقابية يكون الإخطار باعتزام العمال للإضراب للنقابة العامة المعنية..."⁽⁷⁰⁾، ومفاد ذلك أن إضراب العاملين يتم بواسطة نقابتهم ولا يجوز لهم تجاوزها⁽⁷¹⁾.

أما المعيار الثاني فهو المعيار العددي وهذا المعيار يهتم بعدد العمال المشاركين في الإضراب، ومثال ذلك قانون العمل الفلسطيني الذي تطلب توفر ما نسبته 51 % من عدد العاملين في المنشأة، حتى يمكن القول بأن الإضراب مشروع لتوفر عنصر الجماعية⁽⁷²⁾، وأكدت محكمة العدل العليا الفلسطينية على أن موافقة 51% من العاملين هو شرط جوهري لشرعية الإضراب، حيث قضت بأن "مخالفة الإجراءات الوجوبية المنصوص عليها في قانون العمل تجعل من البدء في الإضراب أمراً غير مشروع بصرف النظر عن قانونية أسباب الإضراب وعدالة مطالبها من عدمها..⁽⁷³⁾"، أما القانون الأردني ممثلاً بنظام شروط وظروف الإضراب لسنة 1998 فأجاز أن يكون الإضراب من خلال العمال أنفسهم أو من خلال نقابتهم العمالية⁽⁷⁴⁾.

ويرى جانب من الفقه أن الصفة الجماعية في الإضراب تؤدي إلى الكشف عن واقعية المطالب، ومنطقية هذه المطالب باعتبارها مصلحة جماعية، ولا تُعبّر عن مصلحة شخصية

(69) أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 52. المزيد: أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 90.

(70) المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

(71) صالح، تامر محمد: مرجع سابق، 2017، (الباب الثاني صفحة 9)، المزيد: المحمودي، ميثم غانم جبر، مرجع سابق، 2016، ص 42.

(72) المادة 67/3 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

(73) الحكم الصادر عن محكمة العدل العليا الفلسطيني في الدعوى رقم 208 لسنة 2011 الصادر بتاريخ 2011/6/8، رام الله، المقتفي.

(74) المادة 4/ب من نظام شروط وظروف الإضراب والإغلاق الأردني رقم 8 لسنة 1998.

فردية تخضع لتقدير شخص واحد، فالتعويل على الفردية سيؤدي إلى إضعاف الجماعة، وبالتالي إضعاف النقابات العمالية إن وجدت وحرمانها من صلاحياتها⁽⁷⁵⁾.

ترى الباحثة أن اشتراط توفر العناصر المادية سابقة الذكر أمر بالغ الأهمية، وذلك لتحقيق أكبر درجة ممكنة من الفاعلية في تحقيق المطالبة المهنية المشروعة للعاملين في المنشأة، كما ترى الباحثة أن موقف المشرع الأردني كان أكثر وضوحاً وعدالة في عدم اعتماد المعيار العضوي لتحديد الصفة الجماعية، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون العمل الفلسطيني وذلك في ظل أن النقابات العمالية أصبحت مقتصرة على أشخاص معينة، ولا تحقق الحد الأدنى من المطلوب منها في سبيل الدفاع عن حقوق العاملين في القطاع الخاص.

الفرع الثاني: عناصر الإضراب المعنوية

إلى جانب تحقق العناصر المادية للإضراب، فإنه يتوجب تحقق العناصر المعنوية أيضاً، وتتمثل هذه العناصر بنية الإضراب وتدبير الإضراب، وكذلك الهدف من الإضراب المتمثل بتحقيق المصالح المهنية الممكنة والمشروعة.

أولاً: نية الإضراب: ومعنى ذلك أن تتجه إرادة العاملين في المنشأة إلى التوقف المؤقت عن العمل الملزم للمكلفين بأدائه، وذلك بهدف الضغط على صاحب العمل وإجباره على تنفيذ مطالبهم، أو الضغط عليه لتصحيح وضع معين أو الدفاع عن حقوقهم المنصوص عليها في عقد العمل وقانون العمل النافذ، أما إذا كان توقفهم عن العمل بسبب اعتقادهم أن هذا العمل غير ملزم أو بسبب قوة قاهرة أو لأن صاحب العمل طلب منهم التوقف عن القيام بأي عمل فلا يعتبر ذلك إضراباً⁽⁷⁶⁾.

ومعنى ذلك، أن نية الإضراب أو قصد الإضراب يتكون من عنصرين مهمين وهما، أن يُقصد بالإضراب التوقف عن أداء عمل ملزم، وأن يكون الهدف من الإضراب هو الضغط على

(75) صالح، تامر محمد: مرجع سابق، 2017، (الباب الثاني صفحة 9)، المزيد: أبو عمرو، مصطفى أحمد:

مرجع سابق، 2016، ص 93.

(76) الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 21.

صاحب العمل لتحقيق مصالح مهنية ممكنة ومشروعة، وبدون توفر هذه العناصر لا يمكن القول بمشروعة الإضراب⁽⁷⁷⁾.

ترى الباحثة، أنه حتى يتم اعتبار الإضراب مشروعاً، يجب أن تكون نية العمال المضربين عن العمل أيضاً مشروعة، تتمثل في الضغط على صاحب العمل من أجل تحقيق مصالحهم المهنية المشروعة، لا من أجل إلحاق الضرر بصاحب العمل، فقانون العمل الفلسطيني والقانون الأساسي الفلسطيني كفلا حق الإضراب ولكن بشرط ممارسة الإضراب في حدود القانون، بحيث يجب أن يكون الهدف من الإضراب المطالبة بالحقوق التي كفلها القانون للعامل وأخلّ بها صاحب العمل.

وقضت محكمة النقض الفلسطينية بأن "الباعث لدى العامل يجب أن يكون معلوماً متمثلاً في حاجته إلى المال وقيامه بالعمل المتفق عليه، والمشرع هو من يحدد حقوق العامل ورب العمل بحيث لا يخرج عن نطاق تطبيق قانون العمل..⁽⁷⁸⁾، ويُفهم من ذلك أن تحديد الحقوق المتبادلة ما بين طرفي عقد العمل يكون بالرجوع إلى عقد العمل، والقانون المطبق على هذا العقد وهو قانون العمل.

وقد نصت الاتفاقية العربية رقم 8 لسنة 1977 بشأن الحريات والحقوق النقابية على أنه "للعمال حق الإضراب للدفاع عن مصالحهم الاقتصادية والاجتماعية بعد استنفاد طرق التفاوض القانونية لتحقيق هذه المصالح"⁽⁷⁹⁾.

ثانياً: تدبير الإضراب: ويقصد بذلك أن يكون التوقف الجماعي عن أداء العمل الملزم ناتجاً عن اتفاق العمال على هذا التوقف، ففي بعض الأحيان قد يتوقف بعض العاملين عن العمل بسبب اعتقادهم أن هذا اليوم هو يوم عطلة رسمية، وقد يتوقف البعض عن العمل بسبب اعتقادهم أنه تجري أعمال الصيانة في المنشأة، أي أن التوقف عن العمل قد يكون لأسباب متعددة،

(77) أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 58.

(78) الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 847 لسنة 2014 الصادر بتاريخ 2013/5/13، رام الله، المقتفي.

(79) المادة 12 من الاتفاقية العربية رقم 8 لسنة 1977 بشأن الحريات والحقوق النقابية.

والإضراب يقصد به اتفاق العمال على التوقف عن أداء العمال الملزم لأسباب متفق عليها مسبقاً⁽⁸⁰⁾.

كما يرى الفقه أن تدبير الإضراب يقصد به "التوقف الجماعي نتيجة اتفاق سابق أو لاحق بين العمال، مع وحدة الهدف من الإضراب أو وحدة المطالب الجماعية لدى العمال المضربين"، ويفهم من ذلك أن عنصر التدبير يمكن أن يكون بحالتين وهما⁽⁸¹⁾:

1- الاتفاق السابق بين العمال على الإضراب: بمعنى أن يكون اتفاق مسبق بين العمال لتنفيذ الإضراب، وحددت بعض التشريعات المدة اللازمة لاتفاق العمال قبل تنفيذ الإضراب، فقانون العمل الفلسطيني حددها بمدة أسبوعين قبل تنفيذ الإضراب⁽⁸²⁾، أمّا نظام شروط وظروف الإضراب والإغلاق الأردني حدّدها بسبعة أيام بعد إرسال الإخطار إلى الجهات المعنية⁽⁸³⁾، أمّا بالنسبة للقانون المصري فقد حدّدها بمدة عشرة أيام⁽⁸⁴⁾، بحيث يمكن الاستدلال على هذا الاتفاق من خلال الإشعار الكتابي الموجه لجهات الاختصاص، ويعتبر توجيه هذا الإشعار أو الإنذار وجوبياً باتفاق القوانين المقارنة، وإن عدم توجيه هذا الإشعار يؤدي إلى عدم مشروعية الإضراب. وقضت محكمة العدل العليا الفلسطينية بأن "المقصود بالتنبيه الكتابي الوارد ذكره أن يكون واضحاً وجلياً ليس بحاجة إلى تأويل أو تفسير، وأن يكون محدد الهدف وأن يكون القصد منه إعلان الإضراب وليس كتابة أية عبارات تلميحيه.."⁽⁸⁵⁾.

⁽⁸⁰⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: المرجع السابق، 2016، ص 42.

⁽⁸¹⁾ الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 22.

⁽⁸²⁾ المادة 67/3 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000. المزيد: المادة 2 من نظام الإجراءات المتعلقة بإشعارات الإضراب والإغلاق رقم 33 لسنة 1963. والمنشور في الجريدة الرسمية العدد (1683)، ص (534)، بتاريخ (1963/5/16).

⁽⁸³⁾ المادة 4/جـ من نظام شروط وظروف الإضراب والإغلاق الأردني رقم 8 لسنة 1998.

⁽⁸⁴⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽⁸⁵⁾ الحكم الصادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية في الدعوى رقم 238 لسنة 2017 الصادر بتاريخ 2017/12/3، رام الله، المفتي.

2- الاتفاق اللاحق بين العمال على الإضراب: لا يوجد ما يمنع من الاتفاق اللاحق بين العاملين على الإضراب، وهو بالنتيجة لا يتناقض مع عنصر تدبير الإضراب، فمتى توقف كل عامل عن عمله الملزم به لذات السبب الذي توقف الآخرون لأجله، نكون هنا أمام إضراب مشروع، أما إذا تعددت أسباب التوقف عن العمل فيعني ذلك عدم وجود اتفاق بين العاملين في المنشأة، فلا يمكن القول بوجود إضراب حسب المفهوم القانوني وإنما قد يكون إخلالاً من العامل بالتزاماته التعاقدية⁽⁸⁶⁾.

ترى الباحثة، أنه يمكن تعريف تدبير الإضراب بأنه "وحدة الهدف المهني بين العاملين في المنشأة"، ومعنى ذلك أن يتفق العاملين فيما بينهم على التوقف عن العمل، وذلك لوحدة الهدف فيما بينهم وهي المصالح الممكنة والمشروعة، فكما أشرنا سابقاً فإن إضراب كل عامل على حدة ودون اتحاد الأسباب فيما بينهم هو إخلال بالالتزامات الواردة في عقد العمل ولا يمكن القول بوجود إضراب.

ثالثاً: المطالبة المهنية الممكنة والمشروعة: نص قانون العمل الفلسطيني على أن "... الإضراب حق مكفول للعمال للدفاع عن مصالحهم"⁽⁸⁷⁾، وكذلك الأمر بالنسبة للقوانين المقارنة، ومعنى ذلك أن الإضراب شرع للعامل من أجل استخدامه للضغط على صاحب العمل لتحقيق أهداف معينة.

وبالتالي فإن الهدف من الإضراب هو تحقيق مصالح مهنية ومشروعة، فالإضراب أو الامتناع عن عمل ملزم بقصد تحقيق غايات أخرى غير المطالب المهنية لا يعتبر إضراباً مشروعاً، فالغاية من ممارسة الإضراب هي الضغط على صاحب العمل من أجل تحقيق مطالب مهنية، وبالتالي فإن انتفاء هذه المطالب أو كونها غير مهنية يجعل من الإضراب معدوماً⁽⁸⁸⁾.

⁽⁸⁶⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: المرجع السابق، 2016، ص 43.

⁽⁸⁷⁾ المادة 66 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽⁸⁸⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 43. المزيد: المادة 12 من الاتفاقية العربية رقم 8

لسنة 1977 بشأن الحريات والحقوق النقابية.

ولكن ما هو معيار تحديد مفهوم المطالب المهنية التي يمارس العمال الإضراب من أجل تحقيقها؟

1- **المفهوم الواسع:** يرى الفقه أن المقصود بالمطالب المهنية كل ما يرتبط بشروط العمل وظروفه، وبالتالي هي مسائل ترتبط بالظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية، وقد تتغير من وقت إلى آخر، ومثال ذلك أن بعض الدول اعتبرت أن إضراب العمال وتوقفهم عن العمل بسبب توقف أجهزة التدفئة هو إضراب مشروع كونه يرتبط بظروف العمل⁽⁸⁹⁾.

2- **المفهوم الضيق:** يرى هذا الجانب أن حق الإضراب يرتبط فقط بشروط عقد العمل الفردي الذي يربط العامل بصاحب العمل، فيحق له الإضراب للمطالبة بتنفيذ شروط هذا العقد أو المطالبة بزيادة الأجور، وغير ذلك مما يرتبط بعقد العمل الفردي، أما ما يخرج عن هذا العقد فلا يحق للعامل الإضراب بهدف تحقيقه⁽⁹⁰⁾.

ويفهم مما سبق، أن الهدف من الإضراب تحقيق مقاصد مشروعة تتمثل في المطالب المهنية، ومثال ذلك تغيير الأوضاع السائدة في العمل والتي لا تُرضي العمال، كتغيير بنود عقود العمل، أو تغيير ظروف العمل بوجه عام، أو تحسين الأجور وظروف العمل بقصد الحصول على مزيد من الحقوق المهنية والاجتماعية والاقتصادية⁽⁹¹⁾.

وقد أكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بأن لكل شخص الحق في العمل بشروط عمل مرضية والحصول على أجر متساوي، والحصول على مكافأة مرضية تكفل له ولأسرته الحياة الكريمة، وأن أي خلل يصيب مصالح العامل الاقتصادية والاجتماعية المشروعة فإن له الحق

(89) الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 23.

(90) أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 46.

(91) الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1298. المزيد: قنديل، أشرف عبد القادر: مرجع سابق، 2017، ص 146.

في ممارسة الإضراب، كما أن له الحق في إنشاء النقابات مع الآخرين والانضمام إليها لحماية مصالحه وفقاً لذات الإعلان⁽⁹²⁾.

ويرى جانب من الفقه، أن المطالب المهنية هي الفصيل وأساس التفرقة بين الإضراب المهني والإضراب السياسي، ومن شأنه أن يمنع العمال عن الخروج بحق الإضراب عن الهدف المهني الذي شرع لأجله، فصفة المطالب المهنية كعنصر معنوي من عناصر الإضراب هي التي تضيف على الإضراب صفة الشرعية، والتي تتمثل في الضغط على صاحب العمل من أجل إجابة مطالب مهنية⁽⁹³⁾.

ويشترط لتحقيق المطالب المهنية الممكنة المشروعة كعنصر معنوي من عناصر الإضراب، أن يتم إعلام صاحب العمل والجهات المختصة بهذه المطالب، فقد نص قانون العمل الفلسطيني على أنه "يجب توجيه تنبيه كتابي من قبل الطرف المعني بالإضراب أو الإغلاق إلى الطرف الآخر، وإلى الوزارة قبل أسبوعين من اتخاذ الإجراء موضعاً أسباب الإضراب أو الإغلاق"⁽⁹⁴⁾، وشدد نظام شروط وظروف الإضراب والإغلاق الأردني على وجوب توضيح أسباب النزاع من خلال الإخطار الموجه من العاملين أو نقابتهم إلى الجهات المختصة⁽⁹⁵⁾، ويتفق ذلك مع موقف قانون العمل المصري⁽⁹⁶⁾ أيضاً، وستقوم الباحثة ببيان ذلك تفصيلاً من خلال الفصل الثاني.

تري الباحثة أن نص المشرع على شرط تحديد أسباب الإضراب في التنبيه الكتابي الموجه من العاملين أو من يمثلهم إلى صاحب العمل والجهات المختصة، جاء لتمكين الجهات المختصة من الوقوف على تحديد ما إذا كانت هذه المطالب مهنية وممكنة ومشروعة أم لا، هذا بالإضافة إلى مدة الإخطار المحددة بأسبوعين في قانون العمل الفلسطيني؛ لتمكين الجهات

⁽⁹²⁾ المادة 23 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

⁽⁹³⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 39.

⁽⁹⁴⁾ المادة 67/1 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽⁹⁵⁾ المادة 4/أ من نظام شروط وظروف الإضراب والإغلاق رقم 8 لسنة 1998. المزيد: المحمودي، ميثم غانم جبر، مرجع سابق، 2016، ص 53. المزيد: غافل، سعيد علي: مرجع سابق، 2015، ص 189.

⁽⁹⁶⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

المختصة من دراسة هذه المطالب وتمكين صاحب العمل من تصحيح الوضع الراهن أو تنفيذ مطالب العاملين قبل انتهاء هذه المدة، لتجنب ممارسة الإضراب من العاملين وتلافي الآثار الاقتصادية السلبية التي قد تترتب على الإضراب، فالإضراب كما أشرت هو حق إلا أنه من الواجب ممارسته في حدود القانون النافذ⁽⁹⁷⁾.

(97) المزيد: المادة 12 من الاتفاقية العربية رقم 8 لسنة 1977 بشأن الحريات والحقوق النقابية.

المبحث الثاني

صور الإضراب وتمييزه عن غيره

إن الإضراب عن العمل كما أشرنا سابقاً هو وسيلة يلجأ إليها العمال للضغط على رب العمل من أجل تحقيق مطالبهم العمالية المشروعة، أو لتصحيح أوضاع معينة، فيتوجب حينئذ أن تكتمل عناصر الإضراب المادية والمعنوية التي تحدثنا عنها مطولاً في المبحث الأول من هذه الدراسة، وبالإضافة إلى ذلك وعند البحث في موضوع الإضراب عن العمل وفقاً لقانون العمل والقوانين المقارنة وعلى رأسها قانوني العمل الأردني والمصري، قد يختلط على القارئ ويصعب عليه التمييز ما بين الإضراب عن العمل وما يتشابه معه من مفاهيم أخرى كالإغلاق المنشأة أو الاستقالة وغيرها من المفاهيم.

كما أن الإضراب لا يأخذ صورة محددة بل تتعدد صور الإضراب عن العمل، فقد يكون الإضراب تقليدياً أو قد يكون إضراباً مفاجئاً وغيره من الصور، بحيث يكون لكل صورة من هذه الصور معايير محددة تميزها عن غيرها من صور الإضراب.

وعليه، سنتناول الباحثة في هذا المبحث تمييز الإضراب عن العمل عن غيره من المفاهيم، وذلك في المطلب الأول، أما المطلب الثاني سيكون بعنوان صور الإضراب عن العمل.

المطلب الأول: تمييز الإضراب عن العمل عن غيره من المفاهيم

إن القول بأن الإضراب يقوم فقط عند امتناع مجموعة من العاملين في المنشأة عن أداء أعمالهم، يؤدي ذلك إلى الخلط بين الإضراب وبعض المفاهيم التي تتشابه معه.

لذلك كان لا بد من التمييز ما بين الإضراب ومفاهيم أخرى كالإغلاق والاستقالة والغياب غير المشروع، وبيان أوجه الشبه والاختلاف بينهم وذلك للوصول إلى الطبيعة الخاصة التي يتميز بها الإضراب عن العمل، وللوصول إلى فكرة شاملة عن الإضراب والمبادئ التي تحكمه، لذلك قسمت الباحثة هذا المطلب إلى ثلاثة أفرع أولها يتحدث عن التمييز بين الإضراب والإغلاق والثاني يتحدث عن التمييز بين الإضراب والاستقالة، أما الفرع الثالث فيتحدث عن التمييز بين الإضراب والغياب غير المشروع عن العمل.

الفرع الأول: التمييز بين الاضراب عن العمل والإغلاق

أشرنا فيما سبق إلى أن الإضراب عن العمل يعرف بأنه "اتفاق عدة أشخاص على الامتناع عن العمل دون أن تتصرف نيتهم إلى التخلي عن وظائفهم نهائياً، وذلك بقصد إظهار سخطهم والسعي لتحقيق مطالبهم لا سيما المتعلقة بالعمل كرفع الأجور"⁽⁹⁸⁾.

أمّا الإغلاق، فلم يتطرق قانون العمل الفلسطيني إلى تعريف الإغلاق، شأنه شأن الإضراب، حيث تطرق قانون العمل فقط إلى الأحكام المتعلقة بالإغلاق والإضراب معاً في ذات المادة من القانون⁽⁹⁹⁾، وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع المصري الذي تحدث عن أحكام الإغلاق وإجراءاته، ولم يتطرق إلى تعريف واضح وصريح للإغلاق، بالرغم من أنه يمكن استخلاص تعريف الإغلاق من خلال الأحكام المتعلقة به⁽¹⁰⁰⁾.

أمّا المشرع الأردني فقد عرّف الإغلاق من خلال نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق بأنه "إغلاق المؤسسة كلياً أو جزئياً أو إيقاف العمل فيها من قبل صاحب العمل"⁽¹⁰¹⁾.

أمّا الفقه فقد عرّف الإغلاق بأنه "قيام صاحب العمل بسد مكان عمله أو محل الاستخدام أو وقف العمل فيه، ويشمل ذلك الامتناع عن استخدام أي عدد من العمال أو المستخدمين لإجبار العمال على الرضوخ لقراراته أو قبول أجور أو شروط عمل معينة يريدها صاحب العمل، أو ممارسة الضغط على العمال المضربين لاستئناف العمل"⁽¹⁰²⁾، فما هي أوجه الشبه والاختلاف بين الإضراب عن العمل والإغلاق؟

أولاً: أوجه الشبه: إن من أهم أوجه الشبه بين الإضراب والإغلاق أنه كلاهما يعتبران وسيلة من وسائل التعبير عن وجود نزاع عمالي ما بين صاحب العمل والعمال، فالإغلاق حتى يكون مشروعاً يجب على الطرف المعني بالإغلاق كمجلس إدارة المنشأة توجيه إخطار مكتوب إلى

⁽⁹⁸⁾ المحمودي، ميثم غانم جبر، مرجع سابق، 2016، ص 24.

⁽⁹⁹⁾ المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁰⁰⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽¹⁰¹⁾ المادة 2 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998.

⁽¹⁰²⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 70.

الوزارة المختصة لتوضيح أسباب الإغلاق، وأن يكون توجيه هذا الإخطار قبل أسبوعين من الإغلاق، بالإضافة إلى وجوب توقيع هذا الإخطار من 51% من مجلس إدارة المنشأة، وبالتالي فإن اتباع هذه الإجراءات وعدم مخالفة القانون بشأن الإغلاق يؤدي إلى اعتبار الإغلاق وسيلة لصاحب العمل للتعبير عن وجود نزاع عمالي⁽¹⁰³⁾.

كما أن كلا من الإضراب عن العمل والإغلاق يؤديان إلى وقف العمل في المنشأة، بهدف تحقيق التوازن الاقتصادي والاجتماعي ما بين العمال وأصحاب العمل، على اعتبار أن عقد العمل هو أساس قيام العلاقة القانونية ما بين العمال وصاحب العمل، ويجب أن يحقق هذا العقد التوازن ما بين أطرافه، فكما أن للعمال وسيلة للتعبير عن اختلال توازن العقد المتمثلة في الإضراب، فلصاحب العمل أيضاً وسيلة لإعادة توازن العقد والتي تتمثل في الإغلاق، فكلاهما يمثلان وسائل قسرية لمعالجة منازعات العمل الجماعية، فلا يتم اللجوء إليهما إلا بعد استنفاد وسائل حل النزاع سلمياً⁽¹⁰⁴⁾.

ومن أهم أوجه التشابه بين الإضراب عن العمل والإغلاق، ما نص عليه قانون العمل الفلسطيني "في حال الإضراب يكون التنبيه الكتابي موقعاً من 51% من عدد العاملين في المنشأة على الأقل، وفي حال الإغلاق تكون نفس النسبة من مجلس إدارة المنشأة"⁽¹⁰⁵⁾، ويفهم من ذلك أنه يتوجب على مجلس إدارة المنشأة وقبل إغلاق المنشأة أن يوجه تنبيهاً كتابياً للعمال؛ ليشعرهم بموعد الإغلاق وأسبابه، وأن يكون هذا التنبيه موقعاً من 51% من أعضاء مجلس الإدارة، مع الأخذ بعين الاعتبار أن هناك بعض المنشآت لا يكون فيها مجلس إدارة وإنما صاحب العمل فقط⁽¹⁰⁶⁾.

⁽¹⁰³⁾ المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق، 2016، ص 223.

⁽¹⁰⁴⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 71.

⁽¹⁰⁵⁾ المادة 3/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000. المزيد: أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 99.

⁽¹⁰⁶⁾ المواد 2 + 3 من نظام الاجراءات المتعلقة بإشعارات الإضراب والإغلاق رقم 33 لسنة 1963.

تري الباحثة أن اشتراط المشرع توجيه التنبيه الكتابي في كل من الإضراب والإغلاق هو إعطاء الفرصة للطرف المُخطر إليه بتحقيق مطالب الطرف المُخطر، تلافياً للآثار السلبية التي قد تنتج عن الإضراب عن العمل والإغلاق في حال تم تنفيذه.

أمّا بالنسبة للمشرع الأردني نجد أنه كان موافقاً لموقف المشرع الفلسطيني، حيث اشترط المشرع الأردني توجيه إخطار كتابي بالإغلاق إلى العاملين أو نقاباتهم، وكذلك إلى وزارة العمل، بحيث يكون مضمون هذا الإخطار موضوع النزاع وتاريخ الإغلاق المنوي تنفيذه⁽¹⁰⁷⁾، ويلاحظ أن نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لم يحدد صراحة مدة الإخطار بالإغلاق، على عكس المشرع الفلسطيني الذي حددها بمدة أسبوعين قبل تنفيذ الإضراب أو الإغلاق⁽¹⁰⁸⁾.

ويشدد قانون العمل المصري فيما يتعلق بإغلاق المنشأة، حيث يكون لصاحب العمل إغلاق المنشأة فقط في حال كان هناك ضرورات اقتصادية تجبره على اتخاذ قرار الإغلاق، كما أن المشرع المصري يشترط على صاحب العمل في حال قرر إغلاق المنشأة، أن يتقدم بطلب إلى لجنة يتم تشكيلها لهذا الغرض، ويتضمن هذا الطلب أسباب الإغلاق والعمال الذين سيتم الاستغناء عنهم⁽¹⁰⁹⁾.

تري الباحثة، أن قانون العمل المصري لم يتحدث عن الإغلاق كوسيلة للضغط على العمال لإنهاء الإضراب أو لإعادة التوازن لعقد العمل، فقانون العمل المصري شرّع الإغلاق عندما يلحق بصاحب العمل خسائر اقتصادية ومالية لا يمكن تلافيتها إلا بالإغلاق الكلي أو الجزئي للمنشأة، والذي يترتب عليه إنهاء عقود بعض العاملين لديه أو جميعهم حسب نوع الإغلاق، أي أن الإغلاق يكون فقط لضرورات اقتصادية فقط، على خلاف المشرع الفلسطيني والأردني اللذان لم يحددا الحالات التي يتم الإغلاق من أجلها.

⁽¹⁰⁷⁾ المادة 5 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998.

⁽¹⁰⁸⁾ المادة 1/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁰⁹⁾ المواد 196 + 197 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

إلا أن ذلك لا يعني أنه يمكن لصاحب العمل إغلاق المنشأة لأي سبب كان، فكل من الإضراب والإغلاق يكون لأسباب مهنية، حتى يكون الإضراب أو الإغلاق مشروعين، وفي حال تخلف الأسباب المهنية لا يمكن القول بمشروعية الإضراب أو الإغلاق⁽¹¹⁰⁾.

وأخيراً، فإن من أوجه التشابه بين الإضراب والإغلاق في ظل قانون العمل الفلسطيني، عدم جواز الإضراب أو الإغلاق أثناء النظر في إجراءات النزاع الجماعي⁽¹¹¹⁾، كما أن مجرد عرض النزاع الجماعي على الجهة المختصة يترتب عليه وقف الإضراب والإغلاق⁽¹¹²⁾، وهو ما أكد عليه المشرع المصري حيث نص قانون العمل على أنه "يحظر على صاحب العمل التقدم بطلب الإغلاق الكلي أو الجزئي للمنشأة، أو تقليص حجمها أو نشاطها أثناء مراحل الوساطة والتحكيم"⁽¹¹³⁾.

ثانياً: أوجه الاختلاف: أشرنا إلى أن كل من الإضراب عن العمل والإغلاق ينتج عنهما وقف العمل في المنشأة، وذلك بهدف تحقيق مصالح مهنية من قبل العمال أو صاحب العمل، إلا أن الإضراب عن العمل يتميز عن الإغلاق وله طبيعة قانونية خاصة تميزه عن غيره.

فالإضراب عن العمل هو حق دستوري⁽¹¹⁴⁾، كفله القانون الأساسي الفلسطيني، وبالتالي فإن مصدر الإضراب هو القانون الأساسي الذي يعلو عن كافة القوانين، حيث نص على أن

⁽¹¹⁰⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 72.

⁽¹¹¹⁾ المادة 4/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 ونصت على أنه "لا يجوز الإضراب أو الإغلاق أثناء إجراءات النظر في النزاع الجماعي".

⁽¹¹²⁾ المادة 5+4/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹¹³⁾ المادة 200 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: قنديل، أشرف عبد القادر: مرجع سابق، 2017، ص 164. المزيد: الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1307.

⁽¹¹⁴⁾ غافل، سعيد علي: مرجع سابق، 2015، ص 94. المزيد: مصطفى، أحمد محمد: الإضراب والإغلاق، الطبعة الأولى، مصر: مؤسسة فريدريش آيبرت، 2017، ص 36. وذلك كله في ظل أن هناك العديد من الدول ما زالت تحارب حق العامل في الإضراب، للمزيد انظر كسافا، ادلير: إلغاء الحق في الإضراب، برلين، مؤسسة فريدريش آيبرت، 2016، ص 3 وما بعدها.

الحق في الإضراب يمارس في حدود القانون⁽¹¹⁵⁾، وذلك على خلاف الإغلاق الذي يعتبر إجراءً قانونياً نص عليه قانون العمل الفلسطيني⁽¹¹⁶⁾.

ومن أهم أوجه الاختلاف بين الإضراب والإغلاق، أن الإضراب يصدر عن إرادة العمال لتحقيق مصالح مهنية، بينما يكون الإغلاق بقرار من صاحب العمل، ويفهم ذلك من خلال تعريف الإغلاق في نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني "إغلاق المؤسسة كلياً أو جزئياً أو إيقاف العمل فيها من قبل صاحب العمل"⁽¹¹⁷⁾، ويفهم أيضاً من خلال المادة سابقة الذكر، أن الإغلاق يأخذ عدة صور وهي الإغلاق الكلي في وجه جميع العمال، أو الإغلاق الجزئي في وجه بعض العمال، على عكس الإضراب الذي يكون فيه العنصر الجماعي هو الطابع المميز له على اعتبار أن الإضراب هو حق فردي يمارس بصفة جماعية⁽¹¹⁸⁾.

ومن أوجه الاختلاف أيضاً، أن يكون الإضراب دائماً ما يكون مؤقتاً لمدة محددة مهما طالته هذه المدة، على عكس الإغلاق الذي قد يكون لمدة محددة وقد يكون نهائياً، وهو في حال لحق صاحب العمل خسائر اقتصادية ومالية فادحة بسبب المشروع، وهي الحالة التي نص عليها قانون العمل المصري وقصر حق صاحب العمل باتخاذ قرار الإغلاق لهذا السبب فقط⁽¹¹⁹⁾، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون العامل الفلسطيني النافذ⁽¹²⁰⁾.

ومن أهم أوجه الاختلاف بين الإضراب عن العمل والإغلاق، أن الإضراب يكون بناءً على اتفاق جماعي بين العمال لتحقيق مطالب مهنية أو تصحيح أوضاع معينة، أي أن الإضراب

⁽¹¹⁵⁾ المادة 25/ 4 من القانون الاساسي الفلسطيني.

⁽¹¹⁶⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 73. المزيد نص المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹¹⁷⁾ المادة 2 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998.

⁽¹¹⁸⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 73.

⁽¹¹⁹⁾ المادة 196 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽¹²⁰⁾ المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

يتم اتخاذه بإرادة العاملين في المنشأة، على خلاف الإغلاق الذي قد يكون بناء على إرادة صاحب العمل، وقد يكون إجبارياً كصدور حكم قضائي أو إداري بإغلاق المنشأة⁽¹²¹⁾.

أما من الناحية العملية، فإن اللجوء إلى الإضراب شائع، بحيث يلجأ العمال كثيراً إلى ممارسة حقهم في الإضراب بهدف تحقيق مطالبهم المهنية المشروعة، أما الإغلاق لا يتم اللجوء إليه إلا نادراً.

تري الباحثة، أن الإضراب ذو طبيعة قانونية تسمو على الإغلاق، وذلك باعتبار أن الإضراب هو حق دستوري حتى وإن لم يتم النص عليه في القوانين العادية كقانون العمل، وورود حق الإضراب في قانون العمل ما هو إلا لتنظيم هذا الحق وتحديد أحكامه والأهداف المهنية من الإضراب، على خلاف الإغلاق الذي يعتبر إجراء قانوني تم منحه لصاحب العمل ضمن شروط وإجراءات معينة وذلك بهدف تحقيق التوازن في قانون العمل بين العامل ورب العمل.

الفرع الثاني: التمييز بين الإضراب والاستقالة

يمكن تعريف الاستقالة بأنها "إفصاح العامل عن رغبته في ترك العمل بصورة نهائية، ويكون ذلك بناء على طلب يقدمه العامل إلى الإدارة"⁽¹²²⁾.

كما تُعرّف الاستقالة بأنها "رغبة العامل في ترك عمله وتتخذ صورة امتناع عن العمل"⁽¹²³⁾، وتتمثل أوجه الشبه والاختلاف بين الإضراب عن العمل والاستقالة فيما يلي:

أولاً: أوجه الشبه: يتشابه الإضراب عن العمل مع الاستقالة من حيث الشكل، بحيث أن كل منهما يأخذ صورة الامتناع عن أداء العمل، كما أن كلاهما يتشابهان من حيث الجهة التي يصدر عنها الإضراب أو الاستقالة وهي العامل⁽¹²⁴⁾.

⁽¹²¹⁾ انظر الفصل الرابع من الباب الخامس من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 والمادة 38+133 من ذات القانون، المزيد: الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 354 لسنة 2012 الصادر بتاريخ 2013/4/28، رام الله، المقتفي.

⁽¹²²⁾ غافل، سعيد علي: مرجع سابق، 2015، ص 22.

⁽¹²³⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 76.

ومن أهم أوجه الشبه بين الإضراب والاستقالة، بأن كلاهما حق مشروع للعامل، لا يمكن حرمان العامل منهما، على اعتبار أن الإضراب والاستقالة من النظام العام، ولا يجوز للعامل التنازل عن أي حق من الحقوق الواردة في قانون العمل، حيث نص على أنه "تمثل الأحكام الواردة في هذا القانون الحد الأدنى لحقوق العمال التي لا يجوز التنازل عنها..."⁽¹²⁵⁾.

ثانياً: أوجه الاختلاف: بالرغم من أوجه التشابه بين الإضراب عن العمل والاستقالة من حيث اعتبار كل منهما حقوق للعامل لا يمكن التنازل عنها، يترتب على كل منهما الامتناع عن أداء العمل الملزم، إلا أن هناك أوجه اختلاف بينهما تتمثل فيما يلي:

أن الإضراب عن العمل كما أشرنا سابقاً هو حق فردي للعامل، لكنه لا يمارس إلا بصفة جماعية، فلا يتصور قيام عامل لوحده بممارسة حق الإضراب إلا في حالة كان هو العامل الوحيد في المنشأة، على عكس الاستقالة فهي حق فردي للعامل يستطيع أن يمارسه بإرادته المنفردة، فقد نص قانون العمل الفلسطيني على أنه "يجوز للعامل ترك العمل بعد إشعار صاحب العمل مع احتفاظه بحقوقه القانونية..."⁽¹²⁶⁾، ويفهم من ذلك أن الاستقالة هي حق فردي للعامل، على خلاف الإضراب المقيد بوجوب صدوره عن ما نسبته 51% من عدد العاملين في المنشأة، وذلك حتى يكون الإضراب مشروعاً⁽¹²⁷⁾.

ويختلف الإضراب عن الاستقالة من حيث الهدف من وراء ممارسة كل منهما، فالهدف من الإضراب هو الضغط على صاحب العمل من أجل تحقيق مطالبه مهنية مشروعة وممكنة⁽¹²⁸⁾، على خلاف الاستقالة والتي تهدف إلى إنهاء عقد العمل الفردي بصورة نهائية، إمّا

⁽¹²⁴⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 77.

⁽¹²⁵⁾ المادة 6 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹²⁶⁾ المادة 42 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹²⁷⁾ المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹²⁸⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 47.

بسبب سفر العامل أو أية أسباب شخصية أخرى، فلم يحدد قانون العمل الفلسطيني أسباب إنهاء عقد العمل الفردي أو الاستقالة على سبيل الحصر⁽¹²⁹⁾.

ويختلف الإضراب عن الاستقالة من حيث الأثر القانوني المترتب على كل منهما، فهدف العامل كما أشرنا عند ممارسته للإضراب الضغط على رب العمل من أجل تحقيق مطالب مهنية، ولا ينصرف أثر الإضراب إلى إنهاء عقد العمل الفردي⁽¹³⁰⁾، بينما ينصرف الأثر القانوني للاستقالة إلى إنهاء عقد العمل الفردي⁽¹³¹⁾.

يلاحظ أن قانون العمل الفلسطيني فيما يتعلق باتفاق مجموعة من العمال على اتخاذ الإضراب كوسيلة للضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالبهم العمالية، فإنه فرض عليهم توجيه تنبيه كتابي لصاحب العمل قبل أسبوعين من موعد تنفيذ الإضراب، ويترتب على مخالفة هذا الشرط اعتبار الإضراب غير مشروع، وكذلك الأمر بالنسبة لاستقالة العامل من حيث إشعار صاحب العمل بالاستقالة قبل 30 يوم من موعد الاستقالة كما فعل المشرع الأردني⁽¹³²⁾، إلا أن ما يميّز التنبيه في الإضراب عن الإشعار بالاستقالة، أن العامل الذي يقدم استقالة فإنه يستحق أجراً عن مدة الإضراب، أمّا العامل المضرب فإن مدة الإضراب تعتبر من إجازاته وبدون أجر، وهو ما أكد عليه المشرع المصري على خلاف المشرع الفلسطيني الذي لم يتطرق إلى هذا الخلاف، وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع الأردني الذي لم يتطرق إلى هذا الخلاف من خلال نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لعام 1998⁽¹³³⁾.

(129) المادة 42 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000، المزيّد: طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 78.

(130) المحمودي، ميثم غانم جبر، مرجع سابق، 2016، ص 24.

(131) طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 77.

(132) المادة 46 / 1 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000، كذلك المادة 23 / أ من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

(133) المادة 195 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

كما أن ما يميّز التنبيه بالإضراب عن الإشعار بالاستقالة، أنّ المشرع اعتبر مدة التنبيه بالإضراب شرطاً أساسياً لمشروعة الإضراب⁽¹³⁴⁾، أمّا الإشعار بالاستقالة فلم يحدد قانون العمل الفلسطيني الجزاء المترتب على مخالفة هذا الشرط وعدم إشعار صاحب العمل بالاستقالة، إلا أن قانون العمل الأردني تدارك هذا الأمر ونص على أنه "إذا كان الإشعار من طرف العامل وترك العمل قبل انقضاء مدة الإشعار فلا يستحق أجراً عن فترة تركه للعمل، وعليه تعويض صاحب العمل عن تلك الفترة بما يعادل أجره عنها"⁽¹³⁵⁾.

كما أن المشرع المصري حدّد مدة الإخطار بالاستقالة بشهرين، إذا لم تتجاوز مدة عمل العامل لدى صاحب العمل عشرة سنوات، وحددها بثلاثة أشهر إذا تجاوزت مدة عمله العشر سنوات، ويلتزم العامل المستقيل بأداء الالتزامات المترتبة عليه بموجب عقد العمل طيلة مدة الإخطار⁽¹³⁶⁾.

كما أن من أوجه الاختلاف بين الإضراب عن العمل والاستقالة، ما نص عليه قانون العمل الفلسطيني بأنه "يلزم صاحب العمل برد ما أودعه العامل لديه من أوراق أو شهادات أو أدوات، ويلتزم العامل بإعادة ما بحوزته عهدة إلى صاحب العمل"⁽¹³⁷⁾، ولا يتصور هذا الأمر في الإضراب عن العمل على اعتبار أن الهدف من الإضراب لا ينصب على إنهاء عقد العمل الفردي، وإنما الضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالب مهنية مشروعة⁽¹³⁸⁾.

ترى الباحثة، أن الاختلاف جوهري ما بين الإضراب عن العمل والاستقالة، فالإضراب يُمارس لتحقيق مطالب مهنية، ولا يقصد العامل منه إنهاء عمله لدى صاحب العمل، إنما يقوم العامل بالإضراب لتحسين ظروف العمل لضمان بقائه واستمراره في العمل، على خلاف

⁽¹³⁴⁾ غافل، سعيد علي: مرجع سابق، 2015، ص 187.

⁽¹³⁵⁾ المادة 23/د من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996. المزيد: المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق، 2016، ص 172 + 190.

⁽¹³⁶⁾ المادة 111 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽¹³⁷⁾ المادة 43 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹³⁸⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 62.

الاستقالة التي تهدف إلى إنهاء عقد العمل بشكل نهائي وذلك لأسباب متعددة يعود تقديرها للعامل.

الفرع الثالث: التمييز بين الإضراب والغياب غير المشروع عن العمل

يمكن تعريف الغياب غير المشروع عن العمل بأنه "انقطاع العامل عن أداء العمل دون مبرر مشروع"، ويمكن تعريفه أيضاً بأنه "امتناع العامل عن الحضور إلى أماكن العمل دون إذن صاحب العمل دون عذر جدي أو مشروع"⁽¹³⁹⁾.

من الجدير بالذكر أن قانون العمل الفلسطيني أعطى للعامل حق التغيب عن العمل لسبب عارض، أي دون إذن من صاحب العمل لمدة عشرة أيام في السنة، على أن لا يتجاوز الغياب مدة ثلاثة أيام متتالية في المرة الواحدة، ويتم خصم هذا الغياب من إجازته السنوية⁽¹⁴⁰⁾.

كما أن قانون العمل الفلسطيني في ذات الوقت اعتبر التغيب غير المشروع عن العمل سبباً لإنهاء عقد العمل الفردي للعامل، من قبل صاحب العمل ولا يعتبر ذلك فصلاً تعسفياً، حيث نص قانون العمل على أنه "لصاحب العمل إنهاء عقد العمل من طرف واحد دون إشعار في حال تغيبه دون عذر مقبول أكثر من سبعة أيام متتالية، أو أكثر من خمسة عشر يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة، على أن يكون قد أُنذر كتابياً بعد غياب ثلاثة أيام في الحالة الأولى أو عشرة أيام في الحالة الثانية"⁽¹⁴¹⁾.

وقضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "كان على المستأنف إعمال أحكام المادة 40 من قانون العمل، وإخطار المدعي المُستأنف عليه كتابياً الأمر الذي لم يتم، وأنه كان على صاحب العمل عدم منعه من العمل عند حضوره، وإنما إخطاره بضرورة بيان الأسباب التي تحول دون فصله من العمل حتى يتحقق مما إذا كان سبب الغياب مقبولا أم غير مقبول، وأن صاحب العمل

⁽¹³⁹⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 74.

⁽¹⁴⁰⁾ المادة 78 / 2 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁴¹⁾ المادة 40/4 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

لم يتبع الإجراءات المذكورة، ولم يثبت أنه تحقق من مشروعية غيابه من عدمه، الأمر الذي وجدت المحكمة معه أن فصل العامل وفقاً لذلك تعسفياً⁽¹⁴²⁾.

وقد أكدت محكمة النقض الفلسطينية على ذلك حيث قضت بأنه "على صاحب العمل أن يثبت سبب إنهاء عقد العمل، وأن يكون لأحد الأسباب المحددة في المادتين 40 و 41 من قانون العمل..، وأن عدم مقدرة صاحب العمل على إثبات المخالفات التي نسبها للعامل، وكذلك إنهاء العقد قبل انتهاء المشروع يعني أن الفصل كان تعسفياً⁽¹⁴³⁾".

وأن الأسباب الواردة في المادة 40 من قانون العمل الفلسطيني ليست على سبيل الحصر، وقد أكدت محكمة النقض الفلسطينية على ذلك حيث قضت بأن "الحالات الواردة في المادة 40 من قانون العمل ليست الحالات الوحيدة التي تبرر فصل العامل حصرًا، إذ أن تقرير وتقدير فيما إذا كان الفصل تعسفياً من عدمه يخضع لإطلاقات محكمة الموضوع في ضوء ما يقدم من بينات⁽¹⁴⁴⁾".

وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع الأردني حيث اعتبر التغيب غير المشروع عن العمل سبباً لإنهاء عقد العمل الفردي من قبل صاحب العمل، إلا أنه حدد مدة الغياب بعشرين يوماً خلال السنة⁽¹⁴⁵⁾، وكذلك فعل المشرع المصري⁽¹⁴⁶⁾، على خلاف المشرع الفلسطيني الذي حددها بخمسة عشر يوماً خلال السنة⁽¹⁴⁷⁾.

⁽¹⁴²⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 403 لسنة 2010 الصادر بتاريخ 2011/5/11، رام الله، المقضي.

⁽¹⁴³⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 94 لسنة 2009 الصادر بتاريخ 2009/9/30، رام الله، المقضي.

⁽¹⁴⁴⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 401 لسنة 2015 الصادر بتاريخ 2017/2/13، رام الله، المقضي. المزيد الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 835 لسنة 2012 الصادر بتاريخ 2015/4/20، رام الله، المقضي، وجاء فيه "لم يحدد المشرع الأسباب التي يمكن اعتبارها موجبة لإنهاء العمل دون اعتبارها فصلاً تعسفياً بل ترك تقدير تلك الأسباب لمحكمة الموضوع تستخلصها من الظروف والملابسات التي تحيط بواقعة الفصل من العمل باعتبارها من المسائل الموضوعية".

⁽¹⁴⁵⁾ المادة 28/هـ من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه "يشترط لاعتبار انقطاع العامل عن عمله أكثر من عشرة أيام متصلة أو عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة في حكم الاستقالة، أن يكون الانقطاع بدون عذر مقبول، وأن يكون صاحب العمل قد أذنر العامل بإنذار كتابي بخطاب موصى عليه بعلم الوصول بعد مضي خمسة أيام في حالة الغياب المتصل، وعشرة أيام في حالة الغياب المتقطع، فإذا كان الانقطاع عن العمل بسبب خطأ صاحب العمل اعتبر ذلك فصلاً تعسفياً"⁽¹⁴⁸⁾.

ويتميز الإضراب عن العمل عن الغياب غير المشروع عن العمل فيما يلي:

أولاً: أوجه الشبه: من أهم أوجه الشبه بين الإضراب والغياب غير المشروع عن العمل من حيث مصدر هذا التصرف، الذي يتمثل في العامل، فهو الذي يتخذ قرار الإضراب أو الغياب عن العمل، كما أن الإضراب عن العمل والغياب غير المشروع عن العمل كلاهما لمدة مؤقتة فلا يتصور استمرارهما إلى ما لا نهاية⁽¹⁴⁹⁾.

ومن أوجه الشبه بين الإضراب والغياب غير المشروع، هو أن الهدف من كلاهما هو الامتناع والتوقف عن أداء العمل، والغياب غير المشروع عن العمل كما الإضراب، فالعامل ليس بحاجة إلى أخذ إذن من صاحب العمل لممارسته، ويتشابه كلاهما من حيث أن العامل الذي تغيب عن العمل بدون عذر مشروع فإنه لا يستحق أجراً عن مدة غيابه، ويكون سبباً لإنهاء عقد

⁽¹⁴⁶⁾ المادة 69 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽¹⁴⁷⁾ المادة 4/40 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁴⁸⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 11375 لسنة 88 قضائية الصادر في جلسة 2019/6/26، موقع محكمة النقض المصرية، المزيد: الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 1476 لسنة 80 قضائية الصادر في جلسة 2019/4/2، موقع محكمة النقض المصرية.

⁽¹⁴⁹⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 74.

عمله وفقاً لما نص عليه قانون العمل الفلسطيني⁽¹⁵⁰⁾، وكذلك الإضراب فأيام الإضراب تحتسب كإجازة بدون أجر⁽¹⁵¹⁾.

ترى الباحثة، أن مجموعة العاملين في المنشأة عندما يمارسون الإضراب، فهم يمارسون حق دستوري نص عليه القانون الأساسي وقانون العمل الفلسطيني، وبالتالي فإنه لا يجوز لصاحب العمل خصم أيام الإضراب من رواتب العاملين، ولا يجوز له اعتبارها غياب غير مشروع عن العمل، طالما أن الإضراب كان لأسباب مهنية مشروعة، وذلك كله في ظل أن قانون العمل لم ينص على هكذا صلاحية لصاحب العمل.

ثانياً: أوجه الخلاف: على الرغم من التشابه بين الإضراب والغياب غير المشروع عن العمل من حيث مصدر هذا الفعل، ومن حيث موضوع كل منهما، وهو الامتناع والتوقف عن أداء العمل إلا أن الإضراب يبقى ذو طبيعة خاصة يتميز فيها عن الغياب غير المشروع عن العمل.

أشرنا سابقاً إلى أن الإضراب عن العمل هو حق دستوري نص عليه القانون الأساسي الفلسطيني⁽¹⁵²⁾، وجاء قانون العمل لتنظيم وتحديد أحكام إضراب العمال في القطاع الخاص⁽¹⁵³⁾، بينما الغياب غير المشروع المقصود في قانون العمل الفلسطيني فهو عمل غير مشروع ويشكل خطأ جسيماً من العامل، ويكون من الأسباب الممنوحة لصاحب العمل لإنهاء عقد العمل الفردي ولا يعتبر ذلك فصلاً تعسفياً، وعلى صاحب العمل إثبات سبب إنهاء عقد العمل⁽¹⁵⁴⁾.

ومن أهم أوجه الخلاف بين الإضراب والغياب غير المشروع عن العمل، هو أن الهدف من الإضراب الضغط على صاحب العمل من أجل تحقيق المطالب العمالية المهنية المشروعة والممكنة، وكذلك تحقيق التوازن الاقتصادي والاجتماعي بين صاحب العمل والعامل، بينما الغياب غير المشروع يكون بإرادة العامل الفردية وتعبيراً منه لإنهاء عقد العمل الفردي،

⁽¹⁵⁰⁾ المادة 4/40 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁵¹⁾ المادة 195 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيّد: أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 120. المزيّد: غافل، سعيد علي: مرجع سابق، 2015، ص 214.

⁽¹⁵²⁾ الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1303.

⁽¹⁵³⁾ الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1304.

⁽¹⁵⁴⁾ المادة 4/40 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

ويترتب على الغياب غير المشروع عن العمل إنهاء عقد عمله، سيما أن غيابه غير المشروع يضر بمصلحة صاحب العمل، فيما يتعلق بانتظام العمل ويضر بمصلحة الإنتاج والمنشأة بشكل عام⁽¹⁵⁵⁾.

وما يميز الإضراب عن الغياب غير المشروع عن العمل، أن الإضراب يهدف إلى الضغط على صاحب العمل لتحقيق المطالب المهنية ولا يؤدي إلى إنهاء عقد العمل الفردي، إلا إذا تبين أن الهدف من الإضراب ليس مهنيًا ويهدف إلى الإضرار الجسيم بصاحب العمل⁽¹⁵⁶⁾، على خلاف الغياب غير المشروع عن العمل فإن مخالفة ما نص عليه قانون العمل بشأن الغياب عن العمل ولمدد محددة فهو يعتبر سبباً لفصل العامل من عمله، وذلك بعد اتباع الإجراءات القانونية المنصوص عليها والتي تتمثل في إخطاره⁽¹⁵⁷⁾.

ومن أوجه الاختلاف بين الإضراب والغياب غير المشروع عن العمل، أن الإضراب هو حق فردي يُمارس بصفة جماعية، أي يجب تحقق ما نسبته 51% من عدد العمال في المنشأة حسبما نص قانون العمل الفلسطيني، على خلاف الغياب غير المشروع عن العمل فهو يمارس بصورة فردية من العامل⁽¹⁵⁸⁾.

تري الباحثة، أن الغياب غير المشروع عن العمل هو من الأعمال غير المشروعة التي تقع من العامل والتي تخالف عقد العمل وقانون العمل، وتؤدي إلى إلحاق ضرر جسيم بصاحب العمل، ولذلك أعطى قانون العمل لصاحب العمل حق إنهاء عقد العمل الفردي للعامل المتغيب، وفقاً لما ورد في الفقرة الرابعة من المادة 40 منه، ومع ذلك فقد أعطى ذات القانون للعامل حق التغيب لسبب عارض لمدة لا تتجاوز عشرة أيام متقطعة خلال السنة، ولعل أهم ما يميز الإضراب عن الغياب غير المشروع عن العمل هو الهدف من الإضراب الذي يتمثل بالضغط

⁽¹⁵⁵⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 76.

⁽¹⁵⁶⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 123. المزيدي: قنديل، أشرف عبد القادر: مرجع سابق، 2017، ص 122.

⁽¹⁵⁷⁾ المادة 4/40 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000. المزيدي: المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق، 2016، ص 172.

⁽¹⁵⁸⁾ المادة 3/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

على صاحب العمل لتحقيق أهداف مهنية مشروعة، أمّا الغياب غير المشروع فقد يكون الهدف منه تعمد إلحاق الضرر بصاحب العمل أو أهداف شخصية بالعامل كالكسل أو عدم الرغبة بالذهاب إلى العمل.

المطلب الثاني: صور الإضراب عن العمل

إن الإضراب عن العمل يتخذ صوراً عديدة، ويتم تقسيم هذه الصور بناء على عدة معايير، ومثال ذلك، هناك إضراب يرتبط بالمكان الذي يمارس فيه، وقد ترتبط صورة الإضراب بالهدف من ممارسته، أو المدة التي يستغرقها الإضراب أو بالكيفية التي يتم فيها تنفيذ الإضراب عن العمل، وبالرغم من ذلك، فإن جميع صور الإضراب وعلى اختلاف أشكالها يجب أن تتوفر فيها جميع عناصر الإضراب من حيث العناصر المادية والمعنوية، وأن يكون الهدف من الإضراب مشروعاً ويتمثل في الضغط على صاحب العمل من أجل تحقيق المطالب العمالية الممكنة والمشروعة⁽¹⁵⁹⁾.

وعليه، سنتناول الباحثة في هذا المطلب صور الإضراب، بحيث تم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، الفرع الأول بعنوان الإضراب التقليدي والإضراب المفاجئ، والفرع الثاني بعنوان الإضراب التعويضي والإنضمامي، أمّا الفرع الثالث كان بعنوان الإضراب الإداري.

الفرع الأول: الإضراب التقليدي وإضراب ساعات العمل الإضافية

من صور الإضراب عن العمل، الإضراب التقليدي والإضراب المفاجئ، ولكل صورة من هذه الصور معايير محددة تميزه عن الآخر، وكما أشرنا سابقاً تكون هذه الصور مشروعة وموافقة للقانون عندما تجتمع فيها العناصر المادية والمعنوية للإضراب عن العمل.

أولاً: الإضراب التقليدي: يمكن تعريف الإضراب التقليدي بأنه "امتناع العمال عن أداء العمل وبشكل جماعي ومدير مع إخطار صاحب العمل وفقاً للقانون بموعد الإضراب ومدته وصوره

(159) أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 69.

"ويعتبر الإضراب التقليدي أكثر صور الإضراب شيوعاً، وأكثر استخداماً من قبل العمال، ويستخدم كوسيلة للضغط على صاحب العمل من أجل تحقيق مطالبهم المشروعة⁽¹⁶⁰⁾.

إن الإضراب التقليدي هو الصورة التي نص عليها المشرع من خلال قانون العمل، وهي الصورة البسيطة للإضراب، بحيث تتمثل في الامتناع الجماعي عن أداء عمل ملزم واتخاذ الإجراءات القانونية التي نص عليها قانون العمل الفلسطيني حتى يكون الإضراب مشروعاً، وذلك من خلال إخطار صاحب العمل والجهات المختصة قبل أسبوعين من ممارسة الإضراب⁽¹⁶¹⁾.

ويتفق موقف قانون العمل الفلسطيني مع موقف القوانين المقارنة من حيث النص على الصورة التقليدية للإضراب، حيث نصت هذه القوانين على حق العمال في الامتناع الجماعي عن أداء العمل الملزم بهدف الضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالبهم المشروعة، بشرط اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة والتي تتمثل في إخطار صاحب العمل والجهات المختصة⁽¹⁶²⁾.

أن ما يميز الإضراب التقليدي الذي تم تنظيمه بموجب القوانين المقارنة، أن هذا الإضراب يُمكن العمال من التعرف على الظروف الاقتصادية للمنشأة وعلى الإمكانيات المادية لها، ويساعدهم أيضاً في تحديد مدى قدرتهم على مواجهة آثار الإضراب عليهم، بحيث أن مدة الإخطار التي نصت عليها القوانين المقارنة تساعد العمال في تحديد إمكانيات المنشأة والقدرة على تلبية المطالب محل الإضراب، وتساعد صاحب العمل أيضاً في إمكانية تنفيذ هذه المطالب خلال مدة الإخطار وتجنب الآثار السلبية للإضراب، وعادة ما يلجأ العمال إلى تشكيل لجنة

⁽¹⁶⁰⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 71. المزيد: الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1298.

⁽¹⁶¹⁾ المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁶²⁾ انظر المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003، والمادة 5 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998.

تسمى لجنة الإضراب تساعد في متابعة تنفيذ الإضراب والعمل على إنجاح الإضراب وتحقيق المطالب المرجوة منه⁽¹⁶³⁾.

خلاصة الأمر، أن الإضراب التقليدي أو ما يسمى بالإضراب الاعتيادي أو الكلاسيكي، هو الإضراب الذي تم النص عليه بموجب القوانين المقارنة، ويكون معلوماً لدى إدارة المنشأة سلفاً، وتتعلق أسباب هذا الإضراب بظروف العمل كزيادة الأجور أو تحسين أي شرط من شروط العمل، بحيث يتوقف العمال توفقاً جماعياً عن أداء أعمالهم بهدف تحقيق مطالبهم المهنية⁽¹⁶⁴⁾.

ثانياً: الإضراب المفاجئ: يمكن تعريف الإضراب المفاجئ بأنه "توقف العمال عن أداء أعمالهم لمدة قصيرة أو طويلة وبصورة مفاجئة ومباغتة دون إخطار مسبق لصاحب العمل فيما يتعلق بوقت الإضراب لحمله على إجابة مطالبهم المهنية"، وبعبارة أخرى فإن الإضراب المفاجئ يكون من خلال اتفاق العمال على الامتناع عن العمل دون علم صاحب العمل، والهدف منه شل حركة العمل في المصنع بهدف الضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالبهم المهنية⁽¹⁶⁵⁾.

فالإضراب المفاجئ هو ذلك الإضراب الذي يحرم صاحب العمل من تلافي الآثار السلبية للإضراب، بحيث يكون الإضراب بناء على اتفاق مسبق بين العمال، ولكن دون العلم المسبق لصاحب العمل، بحيث لا يسبق هذا الإضراب إخطار صاحب العمل بموعد الإضراب ومدة الإضراب وأسبابه، ويهدف العمال من خلال هذا النوع من الإضراب تحقيق قدر مناسب من الفاعلية للإضراب، مما يضطر معه صاحب العمل لسرعة الاستجابة لمطالبهم المهنية⁽¹⁶⁶⁾.

إن قانون العمل الفلسطيني كما أشرنا سابقاً نص على الصورة التقليدية للإضراب، ولم ينص بشكل واضح وصريح على منع اتخاذ الإضراب لصور أخرى مختلفة عن الإضراب

⁽¹⁶³⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 51.

⁽¹⁶⁴⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 46.

⁽¹⁶⁵⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 48. المزيد: الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1300.

⁽¹⁶⁶⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 88. المزيد: الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 33.

التقليدي، إلا أن قواعد قانون العمل هي قواعد أمرة، بحيث لا يجوز أن تكون صور الإضراب الأخرى مخالفة لقانون العمل وما يتطلبه من عناصر مادية ومعنوية لا اعتبار للإضراب مشروعاً، فالإضراب المفاجئ لا يتفق مع قانون العمل الفلسطيني ولا يعتبر إضراباً مشروعاً، لعدم توفر التنبيه الكتابي من العمال لصاحب العمل وإعطاء صاحب العمل المدة الكافية لتدارك الآثار السلبية للإضراب من خلال تنفيذ مطالب العمال المهنية، فالتنبيه الكتابي شرطاً أساسياً لمشروعية الإضراب⁽¹⁶⁷⁾.

وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع الأردني الذي نص على وجوب إشعار صاحب العمل والجهات المختصة بموجب إشعار كتابي يتضمن موضوع النزاع وتاريخ الإضراب، والإضراب المفاجئ يخالف مضمون هذه المادة، وبالتالي لا يعتبر الإضراب المفاجئ مشروعاً بموجب القانون الأردني⁽¹⁶⁸⁾، وينطبق ذلك على قانون العمل المصري الذي اشترط إخطار صاحب العمل والجهات المختصة قبل تاريخ الإضراب بمدة كافية، والإخطار بموجب قانون العمل المصري وجوبي لا يجوز مخالفته⁽¹⁶⁹⁾.

تري الباحثة، أن هذا النوع من الإضراب له آثار سلبية على العملية الإنتاجية وعلى صاحب المنشأة، وتمتد هذه الآثار السلبية لتؤثر على الاقتصاد الوطني، حيث أن اشتراط قانون العمل الفلسطيني لإخطار صاحب العمل قبل الإضراب بمدة كافية، كان بهدف إمكانية تلافي الآثار السلبية للإضراب وشدّد المشرع على وجوب الإخطار بحيث أن مخالفة هذا الشرط يترتب البطلان وعدم مشروعية الإضراب.

الفرع الثاني: إضراب التضامن الإضراب مع التواجد في مكان العمل

للإضراب عن العمل صور أخرى تختلف عن الإضراب التقليدي والإضراب المفاجئ، كإضراب التضامن والإضراب مع احتلال مكان العمل، وسنتعرف فيما يلي على هذه الصور:

⁽¹⁶⁷⁾ المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁶⁸⁾ المادة 4/ أ من نظام شروط واجراءات الإضراب والاعلاق الاردني لسنة 1998.

⁽¹⁶⁹⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

أولاً: إضراب التضامن: يمكن تعريف إضراب التضامن بأنه "توقف مجموعة من العمال عن أداء أعمالهم بقصد الدفاع عن المصالح المهنية لنظرائهم سواء في ذات المنشأة أو في منشأة أخرى"، أي أن فكرة هذا النوع من الإضراب ليس تحقيق مطالبهم المهنية ومصالحهم المباشرة، بل أن هدفهم هو التعاطف والتضامن مع عمال منشأة أو قسم أو مرفق آخر، ويفهم من ذلك أنه يمكن تقسيم هذا النوع من الإضراب إلى قسمين⁽¹⁷⁰⁾:

- 1- التضامن الداخلي: وهو الإضراب بقصد الدفاع عن مصالح عمال آخرين في ذات المنشأة، كالمطالبة بإعادة عمال تم فصلهم تعسفياً من المنشأة.
- 2- التضامن الخارجي: ويكون هذا الإضراب بهدف مؤازرة عمال يعملون في منشأة أخرى.

وبالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني فقد نصّ على أنه "وفقاً لأحكام القانون الإضراب حق مكفول للعمال للدفاع عن مصالحهم"⁽¹⁷¹⁾، وقد أشرنا سابقاً أن من أهم عناصر الإضراب أن تكون أسباب الإضراب مهنية مشروعة، حتى يمكن القول بمشروعية الإضراب، ولكن هل يمكن القول بمشروعية إضراب التضامن في ظل قانون العمل الفلسطيني؟

يرى بعض الفقهاء أن إضراب التضامن يعتبر مشروعاً إذا كان الهدف منه المحافظة على الوظيفة أو الحقوق النقابية التي تعتبر من قبيل المطالب المهنية والاجتماعية التي تبرر الإضراب، وأن إضراب التضامن مع عمال منشأة أخرى يكون مشروعاً إذا كان هناك روابط مشتركة بين المضربين أصلاً والمضربين تضامناً⁽¹⁷²⁾.

ويرى فريق آخر، أنه يجب التمييز بين إضراب التضامن الداخلي وإضراب التضامن الخارجي، فإضراب التضامن الداخلي يكون مشروعاً وذلك لاتحاد المصلحة المهنية والاجتماعية والاقتصادية، أمّا إضراب التضامن الخارجي فهو غير مشروع، على اعتبار أن المشرع لم ينظم حق الإضراب إلا لتمكين العمال من خلاله من الدفاع عن مصالحهم المهنية المباشرة، والتي

⁽¹⁷⁰⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 91.

⁽¹⁷¹⁾ المادة 66 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁷²⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 93.

يستطيع صاحب العمل تحقيقها، وهو الأمر الغير متصور بالنسبة لإضراب التضامن الخارجي⁽¹⁷³⁾.

تتفق الباحثة مع الرأي الأخير بشأن مشروعية إضراب التضامن مع التمييز بين صوره، فلا يوجد ما يمنع من ممارسة إضراب التضامن الداخلي في ظل قانون العمل الفلسطيني على اعتبار أن جميع العاملين في المنشأة الواحدة تربطهم مصالح مهنية مشتركة، فلا مانع من إضراب العمال تضامناً مع عمال آخرين مضربين في ذات المنشأة؛ بهدف الضغط على صاحب العمل لتحقيق المطالب المهنية، أما بالنسبة لإضراب التضامن الخارجي فمن أهم العناصر التي بُني عليها الإضراب أن تكون المطالب مهنية وممكنة ومشروعة، أي أن هذه المطالب غير مستحيلة ويمكن لصاحب العمل تحقيقها، وهنا لا يستطيع صاحب العمل تحقيق مطالب العمال المضربين في منشأة أخرى، مما يعني عدم مشروعية إضراب التضامن الخارجي.

بالرجوع إلى قانون العمل الأردني وقانون العمل المصري، نجد أن هذه القوانين تتفق مع قانون العمل الفلسطيني من حيث وجوب اكتمال العناصر المادية والمعنوية للقول بمشروعية الإضراب، ومن أهم هذه العناصر هو أن تكون المصالح أو المطالب المراد تحقيقها من الإضراب ممكن تحقيقها من خلال صاحب العمل، الذي يعمل العمال المضربين لمصلحته وتحت إشرافه، مما يعني أن إضراب التضامن الداخلي ممكن ومشروع طالما كانت المصالح المهنية مشتركة، أمام إضراب التضامن الخارجي غير المشروع لاختلال عنصر جوهري من عناصر هذا الإضراب، وهو عدم إمكانية تحقيق هذه المطالب من خلال صاحب العمل، ولعل أهم ما يميز قانون العمل المصري عن القانون الأردني والفلسطيني أن الإضراب في القانون المصري على اختلاف صوره يمارس من خلال النقابات العمالية وتحت إشرافها، مما يعني أن اختيار نوع الإضراب يكون بناء على دراية وخبرة قانونية لتجنب وقوع عدم مشروعية الإضراب⁽¹⁷⁴⁾.

ثانياً: الإضراب مع التواجد في مكان العمل: إن الإضراب عن العمل كما عرفناه سابقاً هو الامتناع الجماعي من العمال عن أداء أعمالهم الملزمة، وذلك بهدف الضغط على صاحب العمل

(173) الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص34.

(174) المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 ونصت على أنه "للعامل حق الإضراب السلمي ويكون إعلانه وتنظيمه من خلال منظماتهم النقابية دفاعاً عن مصالحهم المهنية والاقتصادية والاجتماعية، وذلك في الحدود وطبقاً للضوابط والإجراءات المقررة في هذا القانون".

لتحقيق مطالبهم المهنية المشروعة، وقد يلجأ العمال إلى الامتناع عن أداء أعمالهم مع التواجد في أماكن عملهم، وهي صورة أخرى من صور الإضراب⁽¹⁷⁵⁾.

والإضراب مع احتلال مكان العمل قد يأخذ عدة صور، فقد يمارس العمال الإضراب مع التواجد في أماكن غير لازمة لسير العمل، وقد يقومون باحتلال المنشأة احتلالاً كاملاً، ولكن ما مدى مشروعية هذه الصورة من الإضراب في ظل قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة؟

بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني نجد أنه لم يتطرق إلى تعريف الإضراب، وبالتالي هو لم يحدد مكان معين لممارسة هذا الإضراب، بحيث لم يرد نص واضح وصريح في قانون العمل الفلسطيني يقضي بعدم مشروعية الإضراب مع التواجد في مكان العمل، فقانون العمل الفلسطيني أشار فقط إلى حق العمال في ممارسة الإضراب لتحقيق مصالحهم وحدد الاجراءات القانونية اللازمة لممارسة هذا الإضراب⁽¹⁷⁶⁾.

وكذلك الأمر بالنسبة لقانوني العمل الأردني والمصري، فلم يحدد مكان ممارسة الإضراب، ولم يرد فيهما ما يمنع ممارسة الإضراب مع احتلال مكان العمل، ومع ذلك يختلف الفقهاء في مدى مشروعية الإضراب مع احتلال مكان العمل.

حيث يرى جانب من الفقه عدم مشروعية الإضراب مع التواجد في مكان العمل، فبالرغم من أن قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة نصت على مشروعية الإضراب بالصورة الأصلية، إلا أنه يجب أن لا يتعارض مع حقوق أخرى مشروعة كحقوق صاحب العمل والعمال غير المضربين، فاحتلال مكان العمل من قبل العمال المضربين قد يؤدي إلى تحول الإضراب من إضراب سلمي إلى إضراب غير سلمي ويؤدي إلى العنف في المنشأة ما بين العمال المضربين وغير المضربين، كما أن احتلال مكان العمل قد يؤدي إلى عدم قدرة العمال غير المضربين على القيام بأعمالهم، مما يلحق أشد الضرر بصاحب العمل، ويرى هذا الجانب من الفقه أن احتلال مكان العمل من قبل العمال المضربين يتعارض مع حق الملكية، بحيث لا يتمكن

(175) الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 79.

(176) المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

صاحب العمل من الانتفاع أو استغلال مكان العمل في حال احتلاله من قبل العمال المضربين⁽¹⁷⁷⁾.

مما سبق، يتضح أن الإضراب يجب أن يكون سلمياً وفي الحدود المرسومة بموجب القانون، وأن أي فعل صادر عن العمال المضربين يؤدي إلى أعمال العنف في المنشأة، فإن ذلك يجعل من الإضراب غير مشروع، وقد أكد المشرع المصري على سلمية الإضراب حيث نص على أنه "للعمال حق الإضراب السلمي .."⁽¹⁷⁸⁾.

ويرى جانب آخر من الفقه أن الإضراب مع احتلال مكان العمل مشروع وموافق للقانون، ومبرر هذا الاتجاه أن هذا النوع من الإضراب هو وسيلة للضغط على صاحب العمل؛ لتحقيق المطالب المهنية، ويؤدي إلى سرعة استجابة صاحب العمل لهذه المطالب، ويرى هذا الاتجاه أن احتلال مكان العمل لا يشكل اعتداءً على حق ملكية صاحب العمل للمنشأة، ولا يؤثر على العمال غير المضربين ولا يمنعهم من ممارسة أعمالهم، وأن الهدف من الإضراب هو تحقيق المطالب المهنية وليس إلحاق الضرر بصاحب العمل والعمال غير المضربين⁽¹⁷⁹⁾.

تتفق الباحثة مع الرأي الأول، الذي قرر بعدم مشروعية الإضراب مع احتلال مكان العمل، حيث أن الأصل في الإضراب هو الامتناع عن العمل مع عدم التواجد في مكان العمل، وأن مخالفة ذلك واحتلال مكان العمل من قبل المضربين يؤثر سلباً على مشروعية الإضراب ويجعل من الإضراب غير سلمي، ويؤدي إلى قيام أعمال العنف بين العمال المضربين وغير المضربين، مما يجعل احتلال مكان العمل سلاحاً ضد العمال المضربين بدلاً من أن يكون الإضراب سلاحاً لهم للضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالبهم المهنية، كما قد يرتب هذا النوع من الإضراب المسؤولية المدنية والجنائية على العمال المضربين.

(177) أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2009، ص 80.

(178) المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

(179) الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 31.

الفرع الثالث: الإضراب التعويقي وإضراب التنبيه

من صور الإضراب عن العمل، الإضراب التعويقي، وإضراب التنبيه، وسنتعرف على هذه الصور من خلال ما يلي:

أولاً: الإضراب التعويقي: يمكن تعريف هذا النوع من الإضراب على أنه "توقف العمال في أحد أقسام المشروع الأساسية (التي تعمل بنظام العمل المتسلسل) على نحو يترتب عليه إصابة سير العمل بالمشروع بالشلل التام"، ومثال ذلك توقف عمال نقل المواد الأولية مما يترتب عليه توقف المشروع بشكل كامل⁽¹⁸⁰⁾.

وبالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني، نجد أنه نص على اعتبار الإضراب حق للعمال للضغط على صاحب العمال لتحقيق مطالبهم المهنية المشروعة، ولم يحدّد هذا القانون القسم أو الدائرة التي يكون لها حق الإضراب من عدمه، مما يعني عدم وضوح قانون العمل الفلسطيني بالنسبة لمشروعية الإضراب التعويقي من عدمه، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون العمل الأردني ممثلاً بنظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق لعام 1998، فلم يحدد مكان معين لتنفيذ الإضراب⁽¹⁸¹⁾.

أمّا المشرع المصري من خلال قانون العمل فقد نص على أنه "لا يجوز الإضراب في المنشآت الحيوية والاستراتيجية التي تخل بالأمن القومي أو الخدمات الأساسية التي تقدمها للمواطنين"⁽¹⁸²⁾، مما يعني أن قانون العمل المصري يعتبر الإضراب التعويقي إضراباً غير مشروع إذا ترتب عليه مساس بالأمن القومي أو خدمات الجمهور الأساسية، وما عدا ذلك فهو مشروع⁽¹⁸³⁾.

ترى الباحثة، أن الإضراب التعويقي وبالرغم من عدم النص على مشروعيته أو عدم مشروعيته في قانون العمل الفلسطيني، فإن المعيار لتحديد مشروعية هذه الصورة من الإضراب

⁽¹⁸⁰⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 60.

⁽¹⁸¹⁾ المادة 2 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998.

⁽¹⁸²⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽¹⁸³⁾ طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 61.

هو تحقق العناصر المادية والمعنوية للإضراب مجتمعة، وأهمها تحقيق الهدف المشروع من الإضراب ويتمثل بالمطالب المهنية والاقتصادية والاجتماعية، بينما إذا كان الهدف من وراء هذا الإضراب هو تعمد إلحاق الضرر بصاحب العمل من خلال تعطيل سير العمل، وعدم وجود أية مطالب مشروعة وفي حدود القانون، وكذلك عدم اتخاذ الإجراءات القانونية المتعلقة بممارسة حق الإضراب فإن ذلك كله يجعل من الإضراب التعويقي غير مشروع.

ثانياً: إضراب التنبيه: ويسمى هذا الإضراب أيضاً بالإضراب التحذيري ويمكن تعريفه بأنه "توقف العمال عن العمل لفترة قصيرة أو محدودة كبضع ساعات أو يوم واحد بصورة غير متكررة، من أجل إنذار وتنبيه صاحب العمل إلى أهمية وجدية المطالب المهنية للعمال المضربين" (184).

فقانون العمل الفلسطيني كما أشرنا سابقاً لم يحدّد صور الإضراب باستثناء الإضراب التقليدي، بشرط أن يكون الإضراب على اختلاف صوره لا يخالف القواعد الأمرة في قانون العمل، وأن تكتمل عناصره المادية والمعنوية، وبخصوص إضراب التنبيه فلا يوجد في قانون العمل ما يمنع هذا النوع من الإضراب كوسيلة للفت انتباه صاحب العمل وتحذيره؛ بهدف تحقيق مطالبهم قبل اللجوء إلى الإضراب، ومن ميزات هذا الإضراب هو تلافي الآثار السلبية للإضراب (185).

وكذلك قانون العمل الأردني لم يرد فيه صراحة ما يمنع ممارسة هذا النوع من الإضراب، مع مراعاة اجتماع العناصر المادية والمعنوية سيما الهدف من هذا الإضراب، أمّا قانون العمل المصري فإن جانب من الفقه يرى أن إضراب التنبيه ليس من صور الإضراب، إلا أن الفقه المصري سكت عن الحكم في مشروعية هذا النوع من الإضراب من عدمه مما يعني ترك ذلك للقواعد العامة (186).

(184) طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 51.

(185) المادة 66 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

(186) طالب، مصدق عادل: مرجع سابق، 2013، ص 52.

ترى الباحثة أنه طالما لم تخالف هذه الصورة من الإضراب القواعد التي تحكم الإضراب في ظل قانون العمل الفلسطيني، فإنه لا يمكن القول بعدم مشروعية هذا النوع من الإضراب أي إضراب التنبيه، فالهدف من إضراب التنبيه هو تنبيه وتحذير صاحب العمل لتحقيق مطالبهم المهنية، أمّا في حال كان الهدف من إضراب التنبيه هو إلحاق الضرر بصاحب العمل فيعتبر إضراب التنبيه في هذا الحالة إضراباً غير مشروع.

الفصل الثاني

أحكام ممارسة الإضراب والآثار القانونية المترتبة عليه

إن إضراب العمال في القطاع الخاص هو حق مكفول بموجب القانون الأساسي وقانون العمل الفلسطيني النافذ، فالإضراب عن العمل هو وسيلة العمال من خلال التوقف المؤقت والجماعي عن العمل؛ بهدف الضغط على صاحب العمل لتحقيق مصالحهم المهنية المشروعة، ومعنى ذلك أن الإضراب له عناصر مادية ومعنوية ولا يمكن القول بأن هذا الإضراب عن العمل مشروع إلا بتحقيق جميع هذه العناصر⁽¹⁸⁷⁾.

بالإضافة إلى وجوب توفر العناصر المادية والمعنوية للإضراب فإن قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة نصت على أحكام ممارسة هذا الحق، وإجراءات قانونية يجب اتباعها من قبل العمال أو نقاباتهم العمالية، فالإضراب عن العمل هو الطريق الأخير الذي يتم اللجوء إليه من قبل العمال بعد عجز الطرق الأخرى عن إيجاد حل لمطالبهم المهنية المشروعة⁽¹⁸⁸⁾، وباتخاذ العمال للإضراب كوسيلة لتحقيق هذه المطالب يجب عليهم حينئذ التقيد بتوافر العناصر المادية والمعنوية والالتزام بشروط ممارسة هذا الحق واتباع الإجراءات القانونية المنصوص عليها في قانون العمل والقوانين ذات العلاقة⁽¹⁸⁹⁾.

وعليه، سنتناول الباحثة في هذا الفصل، موضوع أحكام ممارسة حق الإضراب وذلك من خلال المبحث الأول من هذا الفصل، والآثار القانونية المترتبة على الإضراب و ضمانات فعالية الإضراب وذلك من خلال المبحث الثاني، وكل ذلك من خلال مقارنة موقف قانون العمل الفلسطيني النافذ مع موقف القوانين المقارنة وعلى رأسها قانون العمل الأردني وقانون العمل المصري.

⁽¹⁸⁷⁾ المادة 4/25 من القانون الاساسي الفلسطيني .

⁽¹⁸⁸⁾ الأحمد، شواخ محمد، الإضراب في قانون العمل "دراسة مقارنة بين القوانين الفرنسية والمصرية والجزائرية"، مجلة روح القوانين، جامعة دار العلوم، السعودية، ع 94، 2021، 215-296، ص246.

⁽¹⁸⁹⁾ الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 21.

المبحث الأول

أحكام ممارسة حق الإضراب عن العمل

حتى يمكن القول بأن العمال في القطاع الخاص قد لجأوا بشكل مشروع إلى ممارسة الإضراب عن العمل، يجب التحقق ابتداءً من توفر عناصر هذا الإضراب سواء العناصر المادية أو العناصر المعنوية⁽¹⁹⁰⁾، إضافة إلى وجوب اتباع العمال أو نقاباتهم أحكام ممارسة هذا الحق ويتمثل ذلك في شروط ممارسة الإضراب، من خلال استنفاد إجراءات التسوية أي أن لا يكون ذات النزاع معروضا على القضاء أو لجنة التوفيق أو التحكيم، باعتبار أن اللجوء إلى التسوية القضائية قد يؤدي إلى عدم مشروعية الإضراب مع الإشارة إلى اختلاف موقف القوانين المقارنة بهذا الشأن، ومن الشروط أيضاً وجوب الحصول على موافقة نسبة معينة من العمال على هذا الإضراب، كما يجب التحقق من اتباع العمال أو نقاباتهم إجراءات معينة تتمثل بإشعار الجهات المختصة بالإضراب⁽¹⁹¹⁾.

وعليه، سنتناول الباحثة في هذا المبحث موضوعين أساسيين وهما الشروط الواجب التقيد بها لممارسة حق الإضراب وذلك في المطلب الأول، واستنفاد إجراءات تسوية النزاع وذلك في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الشروط الواجب التقيد بها لممارسة حق الإضراب

إن ممارسة حق الإضراب يجب أن يسبقه إجراءات قانونية نص عليها قانون العمل الفلسطيني النافذ وكذلك القوانين المقارنة، ولا بد من التقيد بهذه الإجراءات القانونية لضمان

⁽¹⁹⁰⁾ الحماد، عماد صالح، تنظيم الإضراب العملي "دراسة مقارنة"، مجلة كلية الاسراء للعلوم الاجتماعية والانسانية، جامعة الاسراء، العراق، مجلد 2، عدد 2، 2020، 115-150، ص 129.

⁽¹⁹¹⁾ المادة 66 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000، تقابلها المادة 134 من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

مشروعية ممارسة حق الإضراب، فبالرغم من أن الإضراب هو حق إلا أنه يجب أن يبقى في إطار القانون ويراعي القواعد القانونية النازمة له⁽¹⁹²⁾.

ومن خلال هذا المطلب، سنتناول الباحثة الشروط الواجب التقيدها لممارسة حق الإضراب، وهو من فرعين، الفرع الأول سيكون بعنوان إشعار الجهات المختصة بالإضراب، أما الفرع الثاني بعنوان تجنب الإضراب المحظور.

الفرع الأول: إشعار الجهات المختصة بالإضراب

لم تتطرق القوانين المقارنة إلى تعريف واضح وصريح لمفهوم الإشعار أو التنبيه الموجه إلى الجهات المختصة بنية الإضراب عن العمل، إلا أن محكمة النقض المصرية عرفت أنه "إخطار الجهات المختصة بنية الإضراب عن العمل بكتاب مسجل يعلم الوصول، يبين فيه الأسباب الدافعة للإضراب والغرض منه والمدة الزمنية المحددة له"⁽¹⁹³⁾.

ويمكن تعريف التنبيه بأنه "قيام العمال المضربين بإبلاغ صاحب العمل بقيامهم بالإضراب في الوقت الذي ينوي فيه العمال القيام بالامتناع عن العمل، وذلك حتى يمكن لصاحب العمل اتخاذ ما يلزم من إجراءات لتفادي توقف العمال عن العمل، واتخاذ كافة الاحتياطات التي تحميه من قيام العمال بالإضراب"⁽¹⁹⁴⁾.

بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 فقد نص على أنه "يجب توجيه تنبيه كتابي من قبل الطرف المعني بالإضراب أو الإغلاق إلى الطرف الآخر، وإلى الوزارة المعنية قبل أسبوعين من اتخاذ الإجراء موضحاً أسباب الإضراب أو الإغلاق"⁽¹⁹⁵⁾.

⁽¹⁹²⁾ الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 43. المزيد: المادة 8/ د من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1976.

⁽¹⁹³⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 11389 لسنة 80 الصادر بتاريخ 2018/1/2، مصر، موقع محكمة النقض المصرية.

⁽¹⁹⁴⁾ الحمام، عماد صالح، مرجع سابق، 2020، ص 131.

⁽¹⁹⁵⁾ المادة 67/ 1 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000. المزيد: الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 44.

إن نص المادة السابق يتعلق بالإضراب والإغلاق على حد سواء، وسبق لنا القول بأن الإضراب تتم ممارسته من قبل العمال، أما الإغلاق فهو يمارس من قبل صاحب العمل، ولهذا قام المشرع بالنص على أن التنبيه الكتابي يتم توجيهه من قبل "الطرف المعني بالإضراب والإغلاق" إضافة إلى أن التنبيه الكتابي في الإضراب يمكن أن يوجّه من قبل مجموعة من العمال أو من قبل نقاباتهم العمالية⁽¹⁹⁶⁾.

إن هذه المادة أوجبت أن يكون التنبيه الكتابي مستوفياً لعدة شروط يجب تحقيقها مجتمعة، أولها مدة الأسبوعين، حيث أن هذه المدة إلزامية فلا يجوز للعمال ممارسة حق الإضراب قبل مرور هذه المدة، وإلا افتقد هذا الإضراب مشروعيته، ومن أهم الشروط أيضاً الجهات التي يوجّه لها التنبيه الكتابي، وتتمثل بصاحب العمل والوزارة المختصة وهي وزارة العمل، فيجب توجيه هذا التنبيه لكلا الجهتين ومرار أسبوعين على تبليغ التنبيه الكتابي، كما أن أهم ما يجب أن يتضمنه هذا التنبيه الأسباب التي من أجلها تم اتخاذ القرار بالإضراب عن العمل، أي المطالب التي يسعى لتحقيقها العمال من وراء الإضراب⁽¹⁹⁷⁾.

يلاحظ أن الفقرة الثانية من ذات المادة نصت على أن التنبيه الكتابي في المرافق العامة يجب أن يكون خلال أربعة أسابيع قبل ممارسة حق الإضراب، ولا يُقصد هنا الموظفين العموميين في المرافق العامة، وإنما العمال الذي يخضعون في عملهم في المرافق العامة لقواعد قانون العمل⁽¹⁹⁸⁾، أما الموظفين العموميين فقد أشرنا سابقاً أن هناك قرار بقانون رقم 11 لسنة 2017 بشأن تنظيم ممارسة حق الإضراب في الوظيفة العمومية⁽¹⁹⁹⁾.

⁽¹⁹⁶⁾ الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1306.

⁽¹⁹⁷⁾ المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽¹⁹⁸⁾ المادة 2/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000، المزيّد: الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 45.

⁽¹⁹⁹⁾ عرف قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم 4 لسنة 1998 في المادة (1) والمنشور في الصفحة 39 من العدد 54 من الوقائع الفلسطينية (السلطة الوطنية الفلسطينية)، بتاريخ 2005/4/23. الوظيف العمومية بأنها "مجموعة المهام التي توكلها جهة مختصة إلى الموظف للقيام بها بمقتضى القانون أو أي تشريع آخر أو تعليمات أو قرارات إدارية، وما يتعلق بها من صلاحيات وما يترتب على تلك المهام من مسؤوليات"، وعرفت ذات المادة الموظف العام بأنه "هو الشخص المعين بقرار من جهة مختصة لشغل وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف

تري الباحثة أنه رغم اشتراط التشريعات المقارنة إرسال إخطار كتابي إلى صاحب العمل والجهات المعنية، إلا أن ذلك لا يؤثر على طبيعة الإضراب ومشروعيته بل هي عبارة عن إجراءات تؤدي إلى تنظيم ممارسة حق الإضراب، من خلال التقيد بالإخطار وما يجب أن يحتويه هذا الإخطار.

ومن أهم الشروط اللازم توفرها في التنبيه الكتابي الموجه لصاحب العمل والوزارة المختصة، أن يكون هذا التنبيه موقعاً من 51% من العاملين في المنشأة بموافقتهم على الإضراب، بحيث يجب أن تكون هذه الموافقة صادرة عن إرادة حرة دون ممارسة أي إكراه على العاملين في المنشأة، ولغير المضربين الحق في الاستمرار بعملهم بشكل طبيعي دون ممارسة أي ضغوط عليهم من قبل العمال المضربين، ويستوي أن تكون هذه الموافقة صادرة عن العمال أنفسهم وبنفس النسبة، أو أن تكون صادرة عن نقابة العاملين⁽²⁰⁰⁾ المنتخبة والممثلة للعاملين في المنشأة، من خلال موافقة 51% من أعضائها، وبالرغم من أن قانون العمل الفلسطيني لم يعالج ضمن مواده حالة وجود نقابة للعمال والنسبة التي يجب توفرها، إلا أنه بجميع الأحوال يجب تحقق هذه النسبة من العمال الموافقين على الإضراب، ويترتب على عدم تحقق هذه النسبة أو اختلال أي شرط من شروط التنبيه الكتابي بطلان هذا التنبيه وبالتالي عدم مشروعية الإضراب⁽²⁰¹⁾.

ويتفق قانون العمل الأردني مع موقف قانون العمل الفلسطيني من حيث المدة اللازم مرورها على تبليغ التنبيه الكتابي، حيث نص قانون العمل الأردني على أنه "لا يجوز للعامل أن يضرب دون إعطاء إشعار لصاحب العمل قبل مدة لا تقل عن أربعة عشر يوماً من التاريخ

المدنية على موازنة إحدى الدوائر الحكومية أيا كانت طبيعة تلك الوظيفة أو مسماتها". المزيد: أمين، محمد سليم محمد، وياسين، نوزاد أحمد، النظام القانوني لإضراب الموظف العام في العراق، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، 5 (17)، 2016، 106-160، ص 123.

⁽²⁰⁰⁾ النقابات العمالية: هي تنظيمات جماعية يقوم العمال في مهنة معينة أو مجال معين بتشكيلها بهدف الدفاع عن حقوقهم وتمثل مهنهم والنهوض بأحوالهم وحماية مصالحهم، للمزيد انظر: حمارشة، فاتح ومشعل، هادي: عقد العمل الفردي "إشكالات في النصوص والتنفيذ"، فلسطين، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطينية "ماس"، 2013، ص 46.

⁽²⁰¹⁾ المادة 3/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000، المزيد: الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1306. المزيد: الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 20.

المحدد للإضراب..⁽²⁰²⁾، وأحال ذات القانون تنظيم شروط التنبيه الكتابي إلى نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998، حيث اشترط هذا النظام أن يكون التنبيه كتابياً وأن يتضمن الأسباب التي من أجلها ستتم ممارسة حق الإضراب، وكذلك التاريخ الذي سيتم فيه ممارسة الإضراب، وما يميز هذا النظام الأردني عن قانون العمل الفلسطيني بشأن التنبيه الكتابي، أنه يكفي توجيه هذا التنبيه إلى صاحب العمل دون الحاجة إلى تنبيه الوزارة المختصة، إضافة إلى أنه عالج حالة تعذر تبليغ صاحب العمل أو من ينوب عنه بالتنبيه الكتابي، حيث يمكن تبليغ صاحب العمل بالبريد المسجل⁽²⁰³⁾.

ومن أهم الشروط التي يجب أن يتضمنها التنبيه الكتابي وفق نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998 أن يكون موقعاً من قبل العمال أو نقاباتهم، إلا أنه يُلاحظ عدم اشتراط هذا النظام لنسبة معينة من العمال للتوقيع على هذا التنبيه، ولكن بشرط تحديد فئة العمال المشاركين في الإضراب⁽²⁰⁴⁾.

إن أهم ما يميز نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998 عن قانون العمل الفلسطيني، هو تحديد المقصود بخدمات المصالح العامة المرادفة للمرافق العامة في قانون العمل الفلسطيني، وذلك في إطار حديثهم عن مدة التنبيه الكتابي في هذه الحالة، حيث حدّد هذا النظام خدمات المصالح العامة بأنها "أي خدمة من خدمات المرافق العامة بما في ذلك خدمة البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية والماء والكهرباء والمحروقات والنقل والمستشفيات والمخابز وصناعية الأدوية، أو أي قسم يتعلق بصيانة المؤسسة أو سلامة العمال المُستخدَمين فيها أثناء العمل أو أي خدمة يصدر قرار من مجلس الوزراء بناء على تنسيب وزير العمل على أنها من خدمات المصالح العامة"⁽²⁰⁵⁾.

⁽²⁰²⁾ المادة 135 /أ من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽²⁰³⁾ المادة 4 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998، المزيد: الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص20.

⁽²⁰⁴⁾ المادة 4/ب من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998، المزيد: أمين، محمد سليم محمد، وياسين، نوزاد أحمد، مرجع سابق، 2016، ص129.

⁽²⁰⁵⁾ المادة 3 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998.

أما قانون العمل المصري، فقد أشرنا سابقاً أن المشرع المصري حَظَر على العمال ممارسة حق الإضراب إلا من خلال نقابة تمثلهم، وعليه فقد نصت المادة 192 من قانون العمل المصري على أنه "في حال اعتزم عمال المنشأة ذات اللجنة النقابية الإضراب في الأحوال التي يجيزها القانون، يجب على اللجنة النقابية بعد موافقة مجلس إدارة النقابة المعنية بأغلبية ثلثي أعضائه إخطار كل من صاحب العمل والجهة الإدارية المختصة قبل التاريخ المحدد للإضراب بعشرة أيام على الأقل، وذلك بكتاب مُسجّل بعلم الوصول"، ويفهم من ذلك أن قانون العمل المصري يتفق مع قانون العمل الفلسطيني، من حيث الجهات التي يجب توجيه التنبيه الكتابي إليها وتتمثل بصاحب العمل والجهة الإدارية المختصة، ولكنه يختلف عن موقف قانون العمل الفلسطيني من حيث أنه ألزم توجيه هذا التنبيه من قبل النقابة العمالية التي تمثل عمال المنشأة، وكذلك حدّد المشرع المصري المدة القانونية بعشرة أيام على خلاف قانون العمل الفلسطيني والأردني اللذين حدّداها بأربعة عشر يوماً⁽²⁰⁶⁾.

وبذات الوقت فإن كل من قانون العمل المصري وقانون العمل الأردني ونظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998، تميزا عن قانون العمل الفلسطيني فيما يتعلق بوجود أن يتضمن التنبيه الكتابي التاريخ الذي سيتم فيه ممارسة حق الإضراب، فقانون العمل الفلسطيني لم ينص على ذلك من ضمن الشروط في إطار معالجته لشروط التنبيه الكتابي⁽²⁰⁷⁾، بينما تتفق القوانين المقارنة من حيث وجوب أن يتضمن التنبيه الكتابي الأسباب الدافعة لممارسة حق الإضراب، أي المطالبات المهنية المشروعة التي يسعى العمال إلى تحقيقها من خلال ممارسة حق الإضراب⁽²⁰⁸⁾.

⁽²⁰⁶⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيّد: الحمام، عماد صالح، مرجع سابق، 2020، ص132.

⁽²⁰⁷⁾ انظر المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000، تقابلها المادة 4 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998 وتقابلها المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽²⁰⁸⁾ المادة 1/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

إضافة إلى ذلك فقد اشترط قانون العمل المصري موافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس إدارة النقابة العمالية في المنشأة على الإضراب⁽²⁰⁹⁾ حتى يكون التنبيه مشروعاً، وبالتالي تحقق مشروعية الإضراب، كما عالج ذات القانون حالة عدم وجود نقابة عمالية تمثل عمال المنشأة، فيقوم حينئذٍ العمال باللجوء إلى النقابة العمالية العامة المعنية، التي تقوم بدورها بتنبيه صاحب العمل والجهة الإدارية المختصة كتابياً باعترام العمال على الإضراب، وذلك بشرط موافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس إدارة النقابة العامة المعنية⁽²¹⁰⁾.

وقضت محكمة النقض المصرية بأن "المشرع عني بتنظيم حق الإضراب السلمي المنظم، وبيّن بنص المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 ضوابطه وإجراءاته، وكيفية الإخطار المسبق به بما ينأى به عن أن يكون ذات طابع سياسي أو فجائي أو يسبب خسائر فادحة لرب العمل، بأن أوجب أن يكون هذا الإضراب سلمياً، ومن خلال المنظمات النقابية دفاعاً عن مصالح العمل المهنية والاقتصادية والاجتماعية حفاظاً على الطمأنينة وأمن العمال وحفظ النظام العام والآداب، وأوجب على اللجنة النقابية إخطار كل من صاحب العمل والجهة الإدارية المختصة قبل التاريخ المحدد للإضراب بعشرة أيام على الأقل، وذلك بكتاب مسجل مع علم الوصول، وعلى أن يُبين في الإخطار الأسباب الدافعة للإضراب والغرض منه والمدة الزمنية المحددة له.." ⁽²¹¹⁾.

إن الهدف الذي يرمي قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة إلى تحقيقه من اشتراط توجيه تنبيه كتابي من العمال أو النقابة التي تمثلهم إلى صاحب العمل والجهة الإدارية ذات العلاقة، هو إعطاء مجال لصاحب العمل والجهة الإدارية المختصة؛ لإيجاد تسوية بين أطراف النزاع بحيث يتم من خلال هذه التسوية إعادة التوازن لعقد العمل، وتحقيق مصالح أطراف هذا النزاع، كما أن التنبيه الكتابي يؤدي إلى تلافي وقوع الإضراب الفجائي الذي يؤدي إلى إلحاق

⁽²⁰⁹⁾ إبراهيم، هشام جليل، التنظيم القانوني للإضراب العمالي بين المشروعية والمسؤولية "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة الإمام جعفر الصادق للدراسات القانونية، العراق، 1(1)، 2021، 105-142، ص128.

⁽²¹⁰⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽²¹¹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 11389 لسنة 80 الصادر بتاريخ 2018/1/2، مصر، موقع محكمة النقض المصرية.

الضرر بجميع الأطراف، وهو صورة من صور الإضراب التي لا تتوفر فيها العناصر المادية والمعنوية التي سبق الحديث عنها⁽²¹²⁾.

ترى الباحثة من كل ما سبق، أن تسوية النزاع بين أطراف عقد العمل وتحقيق المطالب العمالية المشروعة هي الهدف من إيجاد حق الإضراب، وبالتالي فإن القوانين المقارنة تعمدت إعطاء فرصة لصاحب العمل والجهات المختصة لحل النزاع خلال مدة التنبيه الكتابي؛ لتجنب اللجوء إلى الإضراب الذي قد يؤدي إلى إلحاق الأضرار بأطراف عقد العمل، فصاحب العمل تتوقف منشأته عن العمل، وبالتالي تلحق به الخسائر المالية، أمّا بالنسبة للعامل فبعض التشريعات كقانون العمل المصري في المادة 195 منه اعتبرت أن مدة الإضراب تحتسب إجازة للعامل بدون أجر، وكلما طالت مدة الإضراب أدى ذلك إلى توقف دخل العامل، وبالتالي تضرره من هذا الإضراب على خلاف قانون العمل الأردني الذي يقوم بخصم أجره العامل بعدد الأيام التي يُضرب فيها إذا كان الإضراب محظوراً فقط.

الفرع الثاني: تجنب الإضراب المحظور

إن ممارسة حق الإضراب هو حق مشروع للعمال وذلك لتحقيق مطالبهم المهنية المشروعة، بشرط أن لا يكون هذا الإضراب مخالفاً لأي من شروط ممارسته أو أن يكون محظوراً صراحة بنص القانون، فمن الواجب على العمال التحقق من توافر شروط ممارسة الإضراب مجتمعة وتجنب ممارسة الإضراب في الحالات التي حظر فيها القانون ممارسته.

فالإضراب المحظور قد يكون عند مخالفة العمال أو النقابة العمالية لأي شرط من الشروط الواجب التقيد بها لممارسة حق الإضراب، ومثال ذلك عدم التزام العمال بالشروط اللازم توفرها في التنبيه الكتابي اللازم توجيهه إلى صاحب العمل والوزارة المختصة، كعدم ذكر الأسباب الداعية للإضراب أو عدم ذكر المطالبات المهنية التي من أجلها قرر العمال ممارسة حق

⁽²¹²⁾ الأحمّد، سهيل وأبو ماريّة، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1306. المزيد: أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 145.

الإضراب، ففي هذه الحالة يترتب عدم مشروعية التنبيه الكتابي لفقدانه أهم شروطه، وبالتالي يكون الإضراب في هذه الحالة غير مشروع ويُحظر ممارسته⁽²¹³⁾.

ويتفق ذلك مع موقف قانون العمل الأردني وقانون العمل المصري من حيث إلزامية الشروط الواجب التقيد بها لممارسة حق الإضراب، ومنها شروط التنبيه الكتابي، ففقدان أي شرط من هذه الشروط يؤدي إلى بطلان هذا التنبيه، وبالتالي عدم مشروعية الإضراب، وكانت القوانين المقارنة المذكورة صريحة بالنص على وجوب اجتماع جميع أركان التنبيه الكتابي⁽²¹⁴⁾.

إن الإضراب المحظور لا يقف عند مخالفة أحكام وشروط ممارسة هذا الحق، فقد نصت القوانين المقارنة صراحة على حظر الإضراب في بعض الحالات، فبالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 فقد نص على أنه "لا يجوز الإضراب أو الإغلاق أثناء إجراءات النظر في النزاع الجماعي"، ويفهم من ذلك أنه في حالة كان النزاع الجماعي بين نقابة العمال وصاحب العمل معروضاً على الجهات المختصة كوزارة العمل أو التحكيم أو القضاء لغايات حل هذا النزاع، فإنه لا يكون للعمال الحق في اللجوء إلى ممارسة حق الإضراب خلال نظر هذا النزاع من قبل الجهة المختصة بنظره، ومعنى ذلك أن الإضراب في هذه الحالة يكون محظوراً⁽²¹⁵⁾.

كما عالج ذات القانون الحالة التي لا يكون فيها النزاع الجماعي معروضاً على الجهات المختصة، وقرر العمال في المنشأة ممارسة الإضراب لتحقيق مصالحهم المشروعة وكان هذا الإضراب مستوفياً لكافة عناصره وشرائطه القانونية، وأثناء ممارسة الإضراب تم عرض النزاع الجماعي على الجهة المختصة لغايات الوصول إلى تسوية بين أطراف النزاع، فإنه يترتب على

(213) المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

(214) المادة 4 من نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998 وتقابلها المادة 192 من

قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: إبراهيم، هشام جليل، مرجع سابق، 2021، ص 128.

(215) المادة 4/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

ذلك حينئذ وقف الإضراب، وبالتالي فإن استمرار العمال بالإضراب رغم عرض النزاع الجماعي على جهة الاختصاص يجعل من هذا الإضراب محظوراً⁽²¹⁶⁾.

أما قانون العمل الأردني فكان أكثر وضوحاً في تحديد ماهية الإضراب المحظور، حيث نص صراحة على أنه "لا يجوز لأي عامل أن يضرب.. إذا كان النزاع محالاً على مندوب التوفيق أو مجلس التوفيق أو المحكمة العمالية.. وخلال المدة التي تكون فيها أي تسوية نافذة المفعول.. وكان الإضراب يتعلق بالمسائل المشمولة بتلك التسوية.."⁽²¹⁷⁾، ويفهم من ذلك أن قانون العمل الأردني نص صراحة على حظر الإضراب عندما يكون معروضاً على لجنة التوفيق أو التحكيم أو القضاء، ولم يحدد نوع النزاع سواء جماعي أو فردي الذي بإحالاته إلى التحكيم أو القضاء يصبح الإضراب محظوراً على خلاف قانون العمل الفلسطيني الذي حصرها بالنزاع الجماعي، كما أن قانون العمل الأردني أضاف حالة وجود تسوية سارية المفعول أي حالة وجود قرار صادر عن لجنة التحكيم أو القضاء بخصوص النزاع القائم بين العمال وصاحب العمل، وبالتالي لا يجوز للعاملين خلال هذه المدة ممارسة حق الإضراب⁽²¹⁸⁾.

وما يميز قانون العمل الأردني أنه فرض جزاءً على العامل الذي يمارس الإضراب المحظور، حيث نص على أنه "إذا قام أي عامل بإضراب محظور بموجب هذا القانون يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسون ديناراً عن اليوم الأول، وخمسة دنانير عن كل يوم يستمر فيه الإضراب بعد ذلك ويحرم من أجره عن الأيام التي يضرب فيها"⁽²¹⁹⁾.

أما قانون العمل المصري فكان الأكثر تقييداً في تنظيم حق العمال في ممارسة الإضراب، فهو ابتداءً ألزم العمال بعدم ممارسة الإضراب إلا من خلال نقابة عمالية تمثلهم، وفي حال عدم

⁽²¹⁶⁾ المادة 5/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽²¹⁷⁾ المادة 134 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996. المزيد: رمضان، سيد محمود: الوسيط في شرح قانون العمل، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص 518. المزيد: أبو شنب، أحمد عبد الكريم: مرجع سابق، 2009، ص 356.

⁽²¹⁸⁾ الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1307.

⁽²¹⁹⁾ المادة 136 / أ من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

وجود هذه النقابة يتم اللجوء إلى النقابة العامة المعنية، وفي حال مخالفتهم لذلك فيكون إضرابهم غير مشروع لمخالفته نص قانوني أمر في قانون العمل المصري⁽²²⁰⁾.

فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه "إذا كان المشرع وضع للإضراب ضوابط وقواعد أهمها ما ورد في المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003، من ضرورة موافقة النقابة العامة على الإضراب وإخطار جهة العمل قبل يوم الإضراب بعشرة أيام على الأقل، وأن يتم الإضراب عن طريق التنظيم النقابي حتى لا يتحول الحق إلى نوع من الفرض، وتعطيل العمل وآثار أخرى"⁽²²¹⁾.

كما ونص ذات القانون صراحة على حظر الإضراب أثناء عرض النزاع على التحكيم أو القضاء أو الوساطة، وحظر على العمال ممارسة حق الإضراب أو حتى إعلان الإضراب بواسطة النقابة التي تمثلهم، عندما يكون الهدف من هذا الإضراب تعديل اتفاقية العمل الجماعي أثناء سريانها، وهو ما لم يرد في قانون العمل الفلسطيني أو الأردني⁽²²²⁾.

كما حظر قانون العمل المصري ممارسة الإضراب في المنشآت الحيوية أو الاستراتيجية التي يترتب على توقف العمل فيها الإخلال بالأمن القومي، أو الخدمات الأساسية التي تقدمها للمواطنين⁽²²³⁾، ولا يقف الأمر عند حد حظر ممارسة هذا الإضراب بل أن مجرد الدعوة إلى هذا الإضراب محظور، على خلاف قانون العمل الأردني الذي لم ينص صراحة على ذلك،

⁽²²⁰⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: مصطفى، أحمد محمد: مرجع سابق، 2017، ص 38.

⁽²²¹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 184 لسنة 83 الصادر بتاريخ 2014/5/22، مصر، موقع محكمة النقض المصرية.

⁽²²²⁾ المادة 193 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1307، المزيد: الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 46.

⁽²²³⁾ المادة 194 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 46. المزيد: أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 159. المزيد: صالح، تامر محمد، الإضراب بين المشروعية والتجريم، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، الإمارات، 21(2)، 2013، 335-400، ص 55. المزيد: الحمام، عماد صالح، مرجع سابق، 2020، ص 142.

وكذلك قانون العمل الفلسطيني النافذ، ولكن في ذات الوقت تم النص على هذا الحظر فيما يتعلق بالوظائف العمومية بموجب القرار بقانون رقم 11 لسنة 2017⁽²²⁴⁾.

وحدّد قرار رئيس مجلس الوزراء المصري ماهية المنشآت الحيوية والاستراتيجية التي يحظر فيها الإضراب عن العمل، وتتمثل بـ "منشآت الأمن القومي والإنتاج الحربي والمستشفيات والمراكز الطبية والصيدليات والمخابز ووسائل النقل الجماعي للركاب ووسائل نقل البضائع ومنشآت الدفاع المدني ومنشآت المياه والكهرباء والغاز والصرف الصحي ومنشآت الاتصالات ومنشآت الموانئ والمطارات والعاملون في المؤسسات التعليمية"⁽²²⁵⁾.

تري الباحثة، أن تنظيم ممارسة حق الإضراب هو أمر ضروري، وذلك بهدف ضبط هذا الحق، لما له من آثار إيجابية تتمثل بتحقيق مصالح أطراف النزاع سيما الطرف الضعيف في العقد وهم العمال، وله آثار سلبية تتمثل بالأضرار التي قد تلحق بأطراف العقد والتي سبق الحديث عنها، ويتبين لنا أن المشرع المصري كان الأكثر تشدداً في تقييد ممارسة حق الإضراب بالمقارنة مع قانون العمل الفلسطيني وقانون العمل الأردني، ونظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني لسنة 1998، وكان على المشرع الفلسطيني ضبط ممارسة الإضراب عن العمل من خلال قانون العمل النافذ، وعدم ترك ذلك للقواعد العامة وذلك لحساسية هذا الحق وأهميته.

المطلب الثاني: استنفاد إجراءات التسوية

إن مشروعية حق الإضراب عن العمل تأتي من خلال توفر العناصر المادية والمعنوية وشروط ممارسة حق الإضراب واتباع الإجراءات القانونية، فإن حق الإضراب كما أشرنا هو الحل الأخير الذي يلجأ إليه العمال أو نقاباتهم لغايات المطالبة بحقوقهم العمالية المشروعة،

(224) المواد 3+4 من القرار بقانون رقم 11 لسنة 2014 بشأن تنظيم ممارسة حق الإضراب في الوظيفة العمومية.

(225) قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم 1185 لسنة 2003 المنشور في العدد 16 من جريدة الوقائع المصرية صفحة 11 بتاريخ 2003/7/17، للمزيد انظر: <https://manshurat.org/node/12168>

وبالتالي فإنه يجب استنفاد كافة الطرق القانونية والسلمية لغايات حل هذا النزاع قبل اللجوء إلى الإضراب⁽²²⁶⁾.

وتتمثل هذه الوسائل بلجان التوفيق والتحكيم المختصة بنظر النزاع المعروض أمامها بين أطراف عقد العمل سواء كان نزاع العمل فردياً أو جماعياً، وكذلك عرض النزاع على القضاء المختص بنظره، وأن اللجوء إلى هذه الوسائل وعدم قدرتها على حل النزاع القائم يؤدي بنا إلى الوصول إلى الحل الأخير المتمثل بالإضراب عن العمل⁽²²⁷⁾، فطالما لم يتم استنفاد هذه الطرق عند اللجوء إليها فلا يمكن اللجوء حينئذٍ إلى الإضراب، باعتبار أن الإضراب في هذه الحالة يكون محظوراً مع وجود بعض الاختلافات في موقف القوانين المقارنة، فالإضراب قد يكون سابقاً أو لاحقاً لإجراءات تسوية النزاع العمالي وهو ما سنتحدث عنه في هذا المطلب⁽²²⁸⁾.

قبل الحديث عن عرض النزاع على مندوب التوفيق والتحكيم والقضاء فإنه يتوجب فهم طبيعة النزاع الذي يمكن عرضه على التوفيق أو التحكيم فهل يشمل النزاع العمالي الفردي أو النزاع العمالي الجماعي، هل القوانين المقارنة تفرض على الأطراف اللجوء إلى وسائل التسوية قبل اللجوء للإضراب؟ إن الإجابة على هذه التساؤلات يؤدي بالنتيجة إلى معرفة متى يلزم تحقق شرط "استنفاد إجراءات التسوية" حتى يمكن القول بمشروعية الإضراب.

بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000، نجد أن أحكام عرض النزاع على مندوب التوفيق أو لجنة التحكيم يكون عند وجود خلل في توازن عقد العمل، الذي يتم إبرامه بين العمال أو نقاباتهم مع صاحب العمل، أي أن نشوء هذا النزاع الجماعي هو سبب إحالة وعرض هذا النزاع على مندوب التوفيق أو لجنة التحكيم، وقد عرّف قانون العمل المذكور

(226) الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 47.

(227) الأحمد، شواخ محمد، مرجع سابق، 2021، ص 218.

(228) أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 140.

النزاع الجماعي بأنه "النزاع الذي ينشأ بين واحد أو أكثر من أصحاب العمل وبين العمال أو فريق منهم حول مصلحة جماعية"⁽²²⁹⁾.

فالإضراب وفقاً لقانون العمل الفلسطيني حتى يمكن القول بمشروعية هذا الإضراب يجب أن يصدر عن ما نسبته 51% من العاملين في المنشأة، ويفهم من ذلك أن هناك نزاع جماعي بين مجموعة من العمال وصاحب المنشأة أدى إلى اتخاذ القرار بالإضراب من قبل هذه المجموعة من العمال، وبمعنى أدق أن النزاع الفردي بين العامل وصاحب العمل لا يُتصور معه تحقق مفهوم الإضراب، بل يجب أن يكون هناك نزاع جماعي بين مجموعة من العمال لا تقل نسبتهم عن 51% مع صاحب العمل، وبالتالي فإن النزاع الذي يتم عرضه على مندوب التوفيق والتحكيم هو النزاع العمالي الجماعي⁽²³⁰⁾.

على خلاف قانون العمل الأردني الذي لم يحصر المشاركين بالإضراب بعدد معين من العاملين حتى يكون الإضراب مشروعاً، بل يمكن أن يكون عند نشوء نزاع بين مجموعة العمال وصاحب العمل، ويُفهم ذلك من نصوص المواد النازمة لموضوع الإضراب والإغلاق في قانون العمل المذكور، ومثال ذلك تعريف نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني للإضراب بأنه "توقف مجموعة من العمال عن العمل"، وكذلك يُفهم ذلك من قانون العمل الذي نص على أنه "لا يجوز لأي عامل أن يضرب دون إعطاء إشعار لصاحب العمل قبل مدة لا تقل عن أربعة عشر يوماً..⁽²³¹⁾"، كما أن ذات القانون نص بشكل واضح وصريح أن هذا النزاع

⁽²²⁹⁾ المادة 60 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000. المزيد: كامل، رمضان جمال: شرح قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة 2003، الطبعة الخامسة، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2008، ص460. يمكن تعريف المصلحة الجماعية والتي تعرف بالمصلحة العمالية بأنها "كل ما يتعلق بمصالح العمال أياً كانت طبيعة هذه المصالح مهنية أو قانونية أو اجتماعية أو اقتصادية سواء كان مصدرها القانون أو العقد"، للمزيد انظر: صالح، تامر محمد، مرجع سابق، 2013، ص 61.

⁽²³⁰⁾ المادة 3/67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽²³¹⁾ المادة 135/أ من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

العمالي الجماعي هو ما يتم إحالته إلى مندوب التوفيق، أما النزاع العمالي الفردي بين العامل وصاحب العمل يتم اللجوء به إلى المحكمة العمالية المختصة⁽²³²⁾.

أما قانون العمل المصري، فقد اعتبر أن الإضراب الذي تتم ممارسته من قبل مجموعة من العاملين وليس من خلال نقابة عمالية تمثلهم هو إضراب غير مشروع، ومعنى ذلك أن النزاع المؤدي إلى الإضراب هو النزاع العمالي الجماعي الذي يتم من خلال النقابة العمالية في المنشأة المعنية مع صاحب العمل، وبالتالي فإن النزاع العمالي الجماعي هو ما يتم عرضه على مندوب التوفيق والتحكيم⁽²³³⁾.

ترى الباحثة مما سبق، أن النزاع الذي تتم إحالته إلى وسائل التسوية مع مراعاة اختلاف موقف القوانين المقارنة بخصوص وجوب الإحالة من عدمه، هو النزاع العمالي الجماعي وهو ذاته الذي يؤدي إلى اللجوء إلى الإضراب لتحقيق المطالب المهنية المشروعة، ويبقى النزاع جماعياً حتى وإن لم تشترط بعض القوانين كقانون العمل الأردني تحقق نسبة معينة من العمال المشاركة في الإضراب، لكن يلزم ابتداءً التحقق من إلزامية اللجوء بالنزاع العمالي الجماعي إلى وسائل التسوية من عدمها.

وعليه، سنتناول الباحثة في هذا المطلب عرض النزاع على مندوب التوفيق في الفرع الأول وإحالة النزاع إلى التحكيم في الفرع الثاني، وعرض النزاع على القضاء المختص وذلك في الفرع الثالث.

⁽²³²⁾ المادة 137 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽²³³⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: أمين، محمد سليم محمد، وياسين، نوزاد أحمد، مرجع سابق، 2016، ص 129.

الفرع الأول: عرض النزاع على مندوب التوفيق

يمكن لأي من أطراف النزاع الجماعي اللجوء إلى مندوب التوفيق بهدف حل الخلاف الناشئ وإعادة التوازن إلى العقد بين العاملين في المنشأة وصاحب العمل، وهذا ما أكد عليه قانون العمل الفلسطيني حيث نص على أنه "يجوز لكل من طرفي نزاع العمل الجماعي اللجوء إلى مندوب التوفيق في الوزارة، إذا لم يحل هذا النزاع بالطرق التفاوضية داخل المنشأة"، ويُفهم من ذلك أن اللجوء إلى مندوب التوفيق هي المرحلة الثانية في حل النزاع الجماعي، بحيث يتم اللجوء إلى مندوب التوفيق عند فشل المفاوضات التي تمت بين العاملين وصاحب العمل في المنشأة⁽²³⁴⁾.

ويُفهم من نص المادة السابق ذكره، أن إجراء المفاوضات بين العاملين في المنشأة وصاحب العمل، وكذلك الأمر فإن اللجوء إلى مندوب التوفيق من قبل أحد أطراف النزاع هو أمر جوازي غير ملزم، فإذا رغب أحد الأطراف باللجوء مباشرة إلى القضاء فله ذلك، فقانون العمل ترك ذلك لإرادة الأطراف، وبذات الوقت عالج قانون العمل الفلسطيني إشكالية فشل مندوب التوفيق بتسوية النزاع الجماعي، وألزم القانون وزير العمل المختص بضرورة إحالة النزاع إلى لجنة التوفيق، ويتم تشكيلها من قبل موظف من وزارة العمل ومندوبين عن العمال وصاحب العمل⁽²³⁵⁾.

أمّا قانون العمل الأردني فكان أكثر وضوحاً فيما يتعلق بالنزاع الجماعي وعرضه على مندوب التوفيق، فهو ابتداءً عرّف مندوب التوفيق بأنه "من موظفي الوزارة يقوم بمهمة الوساطة في تسوية النزاعات العمالية الجماعية"⁽²³⁶⁾، كما أن قانون العمل الأردني لم يجعل من إحالة النزاع على مندوب التوفيق إلزامي بالنسبة لأطراف النزاع العمالي الجماعي فقط، وإنما ألزم

⁽²³⁴⁾ المادة 61 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000. المزيد: كامل، رمضان جمال: مرجع سابق، 2008، ص 462. المزيد: كاكه شين، شيت مصطفى خضر، ماهية الإضراب وحق ممارسته بين القيود والآثار، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، 10(38)، 2021، 81-128، ص 96. المزيد: المادة 8 من اتفاقية العمل العربية رقم 11 لسنة 1979 بشأن المفاوضات الجماعية.

⁽²³⁵⁾ المادة 62 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000. المزيد: رمضان، سيد محمود: مرجع سابق، 2010، ص 510.

⁽²³⁶⁾ المادة 120 من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

القانون مندوب التوفيق بضرورة التدخل في النزاع الجماعي لغايات الوساطة بين أطرافه والعمل على حلها⁽²³⁷⁾.

كما أن قانون العمل الأردني عالج حالة فشل مندوب التوفيق في إجراءات الوساطة بين أطراف النزاع العمالي الجماعي، وكذلك عندما يرى مندوب التوفيق لأي سبب من الأسباب أن الاستمرار في المفاوضات أو الوساطة لن يؤدي إلى تسوية النزاع الجماعي، حيث أعطى القانون لمندوب التوفيق صلاحية إحالة النزاع إلى الوزير المختص لغايات حل النزاع، وفي حال فشل الوزير المختص في تسوية النزاع الجماعي وفقاً لقانون العمل الأردني فيقوم الوزير بتشكيل لجنة التوفيق لغايات حل النزاع⁽²³⁸⁾، ويتميز قانون العمل الأردني في ذلك عن قانون العمل الفلسطيني، من حيث عدم امتلاك الوزير المختص في القانون صلاحية حل النزاع بنفسه⁽²³⁹⁾، بل يتوجب على الوزير عند فشل مندوب التوفيق إحالة النزاع إلى لجنة مختصة⁽²⁴⁰⁾.

وجدير بالذكر أن قانون العمل الأردني أعطى لجنة التوفيق المشكلة من قبل الوزير المختص صلاحيات واسعة لغايات حل النزاع العمالي الجماعي، بحيث يكون لها تسوية النزاع العمالي الجماعي بالطرق التي تراها ملائمة، وفي حال تم تسوية النزاع كلياً أو جزئياً فيتم إعداد التقرير وإحالته إلى الوزير المختص، أما إذا فشلت لجنة التوفيق بتسوية النزاع فيتم إحالته إلى المحكمة المختصة وهو ما سنتحدث عنه لاحقاً⁽²⁴¹⁾.

وقد أشرت سابقاً إلى أن قانون العمل الأردني لم يحصر الإضراب بموافقة نسبة معينة من العاملين، بل يمكن أن يكون الإضراب بين مجموعة مهما كان عددها من العاملين مع صاحب العمل، أما النزاع الفردي الذي ينشأ بين عامل وصاحب العمل لا يتم إحالته إلى مندوب التوفيق

(237) المادة 121 / أ من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

(238) المادة 121 / جـ من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

(239) المادة 121 / ب من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

(240) المادة 62 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

(241) المادة 122 من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

بل إلى المحكمة العمالية المختصة⁽²⁴²⁾، حيث يقوم العامل بنفسه باللجوء إلى المحكمة المختصة لغايات حل نزاعه مع صاحب العمل أو يتم ذلك من خلال نقابة العمال بالنيابة عن العامل⁽²⁴³⁾.

أما بالنسبة لقانون العمل المصري، فقد كان أكثر وضوحاً وشمولية فيما يتعلق بتسوية النزاع العمالي الجماعي، باعتبار أن الإضراب يتعلق بالنزاع العمالي الجماعي بين مجموعة من العمال من خلال نقاباتهم مع صاحب العمل، حيث جعل هذا القانون من المفاوضات الودية بين أطراف النزاع أمراً وجوبياً يجب الالتزام به، وهي المرحلة الأولى التي يجب اتباعها لغايات حل النزاع الجماعي، وفي حال عدم الوصول إلى تسوية خلال مدة ثلاثين يوماً من بدء المفاوضات⁽²⁴⁴⁾، فيتم اللجوء إلى المرحلة الثانية وهي تعيين مندوب التوفيق أو ما يعرف بمندوب الوساطة لغايات التوسط بين أطراف النزاع للوصول إلى تسوية ترضي الأطراف، إلا أن المشرع جعل اللجوء إلى الوسيط أمر جوازي غير ملزم⁽²⁴⁵⁾.

وقد أكدت اتفاقية العمل العربية على أن المفاوضات وكذلك التوفيق والتحكيم هي من وسائل حل النزاعات العمالية، حيث نصت على أنه "يجب على الجهات المختصة العمل على تدعيم المفاوضة .."، كما نصت على أنه " لكل دولة من الدول الأعضاء أن تنشئ أجهزة للتوفيق والتحكيم تتولى عند الاحتكام إليها باتفاق الطرفين تسوية ما قد ينشأ من خلل بسبب فشل المفاوضة الجماعية .. " ⁽²⁴⁶⁾.

وبخصوص إلزامية القرار الصادر عن مندوب التوفيق أو لجنة التوفيق فإن قانون العمل الفلسطيني لم ينص بشكل واضح وصريح على إلزامية هذا القرار، وفي جميع الأحوال فإن تتصل صاحب العمل من القرار الصادر عن مندوب التوفيق حتى لو كان هذا القرار ملزماً يجعل من حق العمال اللجوء إلى الإضراب؛ لإجبار صاحب العمل على تحقيق مطالبهم، على خلاف قانون العمل الأردني الذي نص بشكل صريح على إلزامية التسوية التي تصدر عن

⁽²⁴²⁾ المادة 137 / أ من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽²⁴³⁾ المادة 137/ب/ 1 من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽²⁴⁴⁾ المادة 169 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽²⁴⁵⁾ المادة 170 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽²⁴⁶⁾ المواد 7+8 من اتفاقية العمل العربية رقم 11 لسنة 1979 بشأن المفاوضة الجماعية.

مندوب التوفيق وتكون ملزمة لأطراف النزاع ولورثتهم ولجميع الأشخاص الذين كانوا يعملون في المنشأة في تاريخ حدوث النزاع⁽²⁴⁷⁾، إضافة إلى عقوبة الغرامة التي تُفرض على صاحب العمل والعامل إذا خالفوا أي بند من بنود التسوية⁽²⁴⁸⁾.

ترى الباحثة مما سبق، أولاً أن النزاع العمالي الجماعي هو ما يتم عرضه على مندوب التوفيق مع اختلاف موقف القوانين المقارنة من حيث إلزامية هذا العرض من عدمه، وثانياً فإن اللجوء إلى الإضراب في قانون العمل الفلسطيني يكون عند نشوء النزاع العمالي الجماعي، وباعتبار أن اللجوء إلى مندوب التوفيق أمر جوازي فلا يشترط حينئذ تحقق شرط استنفاد إجراءات التسوية، بل يمكن اللجوء إلى الإضراب بعد اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة، أمّا في حالة تم اللجوء إلى مندوب التوفيق وعدم البت في هذا النزاع، يجعل من تحقق شرط استنفاد إجراءات التسوية أمر ضروري، وأن الإضراب في هذه الحالة يكون غير مشروع، على خلاف قانون العمل الأردني الذي ألزم مندوب التوفيق بالتدخل لتسوية النزاع العمالي الجماعي، وبالتالي فإن تدخل المندوب في النزاع أو الوزير المختص أو لجنة التوفيق يجعل من اللجوء إلى الإضراب سابق لأوانه، بحيث يجب تحقق شرط استنفاد إجراءات التسوية، أمّا قانون العمل المصري جعل من المفاوضات الودية أمر إلزامي بين أطراف النزاع العمالي الجماعي المؤدي إلى الإضراب، على عكس اللجوء إلى الوساطة، وبالتالي فإن لجوء العاملين من خلال نقاباتهم إلى الإضراب قبل إتمام المفاوضات الودية يجعل من شرط استنفاد إجراءات التسوية غير متحقق، وفي حال فشل المفاوضات الودية فلا يشترط حينئذ تحقق هذا الشرط باعتبار أن اللجوء إلى الوساطة أمر جوازي.

⁽²⁴⁷⁾ المادة 130 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996

⁽²⁴⁸⁾ المادة 133 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

الفرع الثاني: إحالة النزاع إلى التحكيم

إن التحكيم هو الوسيلة البديلة للقضاء لغايات حل النزاعات، ويمكن تعريف التحكيم بأنه "وسيلة لفض نزاع قائم بين أطرافه بطرح موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم للفصل فيه"⁽²⁴⁹⁾.

وعرّفت محكمة التمييز الأردنية التحكيم بأنه "عقد بمقتضاه يتفق شخص أو أكثر على إحالة النزاع الذي نشأ أو ينشأ بينهما في تنفيذ العقد على محكمين للفصل به، بدلاً من اللجوء إلى القضاء"⁽²⁵⁰⁾.

وعرّفت محكمة النقض المصرية التحكيم بأنه "طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية، وما تكلفه من ضمانات ومن ثم فهو مقصور حتماً على ما تنصرف إليه إرادة الأطراف إلى عرضه على هيئة التحكيم"⁽²⁵¹⁾.

ويُعرف التحكيم أيضاً بأنه "الاتفاق على طرح النزاع على شخص أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون اللجوء إلى المحكمة المختصة"، فاللجوء إلى التحكيم قد يتم الاتفاق عليه ابتداءً قبل نشوء أي نزاع بين أطراف العقد، وقد يتم الاتفاق عليه أثناء نشوء النزاع أو حتى بعد نشوء النزاع، وقد يكون الاتفاق على إحالة النزاع إلى التحكيم على شكل شرط من ضمن عقد العمل أو عقد البيع على سبيل المثال، وقد يكون من خلال اتفاق مستقل بذاته وهو ما يعرف بمشارطة التحكيم"⁽²⁵²⁾.

⁽²⁴⁹⁾ المادة 1 من قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000، والمنشور في الصفحة 5، من العدد 33 من

الوقائع الفلسطينية (السلطة الوطنية الفلسطينية)، بتاريخ 2000/6/30.

⁽²⁵⁰⁾ الحكم الصادر عن محكمة التمييز الأردنية، تمييز رقم 1783 لسنة 2010 (هيئة خماسية) الصادر بتاريخ 2010/10/6، مركز عدالة.

⁽²⁵¹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 73 لسنة 17، الصادر بتاريخ 1984/11/18، موقع محكمة النقض المصرية.

⁽²⁵²⁾ داود، أشجان فيصل شكري، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وآثاره وطرق الطعن به "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، 2008، ص 2.

وقضت محكمة النقض المصرية بأن "التحكيم هو طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات، ومن ثم فهو مقصور حتماً على ما تنصرف إرادة المحكّمين إلى عرضه على هيئة التحكيم" (253).

كما حدّد قانون التحكيم الفلسطيني الحالات التي تخرج عن إطاره ولا يجوز فيها التحكيم وهي المسائل المتعلقة بالنظام العام في فلسطين، وكذلك المسائل التي لا يجوز فيها الصلح والمنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية (254).

أما بالنسبة للطبيعة القانونية للتحكيم فقد قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "لما كان التحكيم يتعلق بأداء وظيفة لا تختلف عن تلك التي يقوم بها القاضي المعين من طرف الدولة ألا وهي الفصل في المنازعات، المعروضة بحكم يتمتع بحجية الشيء المقضي به دون إعادة طرح ذات النزاع الذي فصل فيه أمام هيئة تحكيم أخرى، أو أمام القضاء نفسه فإن ذلك لا ينفي عن نظام التحكيم أنه نظام يختلف عن القضاء الذي تنظمه الدولة، لأن التحكيم ينبع من اتفاق الخصوم على اتخاذه وسيلة لحل نزاعاتهم، بينما يتسم القضاء بأنه سلطة من سلطات الدولة تتولى هذه الأخيرة تنظيمه بما يحقق إقامة العدل بين الناس، ويستمد القاضي ولايته من الدولة كموظف ورغم هذا الاختلاف فإن التحكيم لا يظل بمعزل عن القضاء الذي يساهم الأخير بصقل قرار التحكيم بصبغة التنفيذ فيما إذا كان يتوافق وأحكام القانون" (255).

فالتحكيم وفق ما ذكرناه أعلاه قد يكون اختيارياً من خلال اتفاق الأطراف على إحالة النزاع إلى التحكيم، أي أن إرادة الأطراف اتجهت إلى اختيار التحكيم كوسيلة لحل النزاع الذي نشأ أو قد ينشأ بينهم في تنفيذ العقد المبرم بينهم، وقد يكون التحكيم إجبارياً وهو التحكيم الذي

(253) الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 2047 لسنة 83 قضائية، الصادر بتاريخ 2015/5/26، موقع محكمة النقض المصرية.

(254) المادة 4 من قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000.

(255) الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 1201 لسنة 2017 الصادر بتاريخ 2021/2/22، مقام جامعة النجاح الوطنية.

يفرضه المشرع قسراً على الأطراف بموجب نصوص أمره، وهو ما ينطبق على إحالة النزاع العمالي الجماعي إلى التحكيم بعد فشل لجنة التوفيق في حل النزاع⁽²⁵⁶⁾.

فبالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني النافذ نجد أن المشرع فرض التحكيم على أطراف النزاع العمالي الجماعي، بعد فشل لجنة التوفيق في حل النزاع العمالي الجماعي وعدم لجوء الأطراف إلى القضاء، وكان النزاع العمالي الجماعي يمس المصلحة العامة⁽²⁵⁷⁾، فقد نص قانون العمل الفلسطيني على أنه "إذا لم يلجأ أي من الطرفين إلى القضاء وكان النزاع العمالي الجماعي يمس بالمصلحة العامة يحق للوزير إلزام الطرفين بالمثول أمام لجنة التحكيم"⁽²⁵⁸⁾، ويفهم من ذلك أن تحقق الشروط السابقة يجعل من التحكيم إلزامي بالنسبة لأطراف النزاع العمالي الجماعي⁽²⁵⁹⁾.

تجد الباحثة مما سبق، أن القاعدة الأساسية التي تحكم قانون العمل الفلسطيني هي عدم إلزامية لجوء الأطراف إلى مندوب التوفيق أو التحكيم لغايات حل النزاع العمالي الجماعي، إلا أن لجوء الأطراف إلى مندوب التوفيق يجعل من إحالة النزاع إلى اللجنة المشكلة بقرار من الوزير المختص ملزماً للأطراف، وكذلك إن فشل لجنة التوفيق في حل النزاع العمالي الجماعي يجعل من إحالة النزاع إلى التحكيم ملزماً بعد تحقق شروط معينة أهمها عدم لجوء الأطراف إلى القضاء، وكان النزاع يتعلق يمس المصلحة العامة سيما إذا كان متعلقاً بمنشأة حيوية واستراتيجية يؤدي الإضراب فيها إلى تعطل تقديم الخدمات الأساسية للمواطنين، أو تؤدي إلى الإضرار بالاقتصاد الوطني الفلسطيني.

⁽²⁵⁶⁾ جاويد، سمير: التحكيم كآلية لفض النزاعات، الطبعة الأولى، الإمارات العربية المتحدة: دائرة القضاء 2014، ص 29.

⁽²⁵⁷⁾ يمكن تعريف المصلحة العامة لغة بأنها "الصالح والاستصلاح نقيض الفساد، وهي أيضاً جلب منفعة أو دفع مضرة"، أما اصطلاحاً فالمصلحة هي "العنصر الوحيد للحق وهي قيمة معنوية أو مادية يسندها الشخص إلى مال لإشباع حاجته"، للمزيد انظر : شاوش، رفيق، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة محمد خيضر، الجزائر، 2015، ص 27.

⁽²⁵⁸⁾ المادة 63 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽²⁵⁹⁾ كامل، رمضان جمال: مرجع سابق، 2008، ص 478. المزيد: سلامة، محمود وزوين، هشام: موسوعة قانون العمل واللجان الخماسية، المجلد الأول، مصر: مركز البراءة لتوزيع الكتاب القانوني، 2006، ص 326.

ويقتصر التحكيم الإجباري الواردة في قانون العمل الفلسطيني على النزاع العمالي الجماعي بين مجموعة من العمال وصاحب العمل⁽²⁶⁰⁾، بينما لم تتم معالجة إحالة النزاع العمالي الفردي إلى التحكيم ضمن مواد قانون العمل الفلسطيني، ولكن لا يمكن القول بمشروعية التحكيم الإجباري في النزاع العمالي الفردي، وكذلك أيضاً بالنسبة للتحكيم الاختياري باعتبار أن قواعد قانون العمل الفلسطيني من النظام العام، التي لا يجوز فيها التحكيم وفقاً لنص المادة 4 من قانون التحكيم، كما أن الحقوق الواردة في قانون العمل تمثل الحد الأدنى لحقوق العامل التي لا يجوز التنازل عنها، حتى وإن اتجهت إرادة العامل إلى التوقيع على عقد العمل الذي يشتمل على إحالة النزاع إلى التحكيم باعتبار أن العامل هو الطرف الضعيف في العقد⁽²⁶¹⁾.

وفي هذا قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "تعتبر قواعد قانون العمل من النظام العام لا تجوز مخالفتها، وتبعاً لذلك فإن أحكام قانون العمل الجديد رقم 7 لسنة 2000 تطبق على عقود العمل القائمة التي أبرمت قبل نفاذه، أما عقود العمل التي أبرمت وانتهت قبل نفاذه فيطبق عليها قانون العمل القديم"⁽²⁶²⁾.

أما بالنسبة لهيئة التحكيم فالوزير المختص هو من يقوم بتشكيل هذه الهيئة من قاض رئيس، ومن ممثل عن وزارة العمل وممثل عن صاحب العمل وممثل عن العمال، وتكون لهذه الهيئة صلاحيات المحكمة من حيث سماع الشهود والمعاينة والخبرة⁽²⁶³⁾، على خلاف التحكيم الاختياري حيث يتم تحديد القواعد الإجرائية باتفاق أطراف النزاع، وفي حالة عدم الاتفاق يتم عمال الإجراءات الواردة في قانون التحكيم النافذ، أما في حال كان التحكيم مؤسسياً فيتم إعمال الإجراءات المعمول بها في مؤسسة التحكيم⁽²⁶⁴⁾.

⁽²⁶⁰⁾ كسافا، إدليرا: مرجع سابق، 2016، ص 3 وما بعدها.

⁽²⁶¹⁾ المادة 6 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽²⁶²⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 182 لسنة 2004، الصادر بتاريخ 2005/1/29، المقتفي ببرزيت.

⁽²⁶³⁾ المادة 64 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽²⁶⁴⁾ المادة 18 من قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000. المزيد: العبيات، تامر "محمد خير" خلف، إجراءات التحكيم، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان- الأردن، 2019، ص 15 وما

أمّا قانون العمل الأردني فلم يعالج موضوع التحكيم كوسيلة من وسائل تسوية النزاع العمالي الجماعي، فكما أشرنا سابقاً فإن مندوب التوفيق ملزم بالتدخل مباشرة لتسوية النزاع العمالي الجماعي، وفي حال فشله تتم إحالة النزاع إلى لجنة التوفيق، والتي إن فشلت تتم إحالة النزاع حينئذ إلى المحكمة العمالية المختصة⁽²⁶⁵⁾.

أمّا قانون العمل المصري، فقد نص على أنه "إذا لم يقبل الطرفان أو أحدهما التوصيات التي قدمها الوسيط، كان لأي منهما أن يتقدم إلى الجهة الإدارية المختصة بطلب اتخاذ إجراءات التحكيم"⁽²⁶⁶⁾، كما نص ذات القانون على أنه "لأي من طرفي النزاع في المنشأة الاستراتيجية والحيوية المشار إليها في المادة 194 من ذات القانون - عند تسوية النزاع ودياً من خلال المفاوضة - أن يطلب من الجهة الإدارية المختصة إحالته مباشرة إلى التحكيم، وذلك دون سلوك سبيل الوساطة.."، ويُفهم من ذلك أن المشرع المصري جعل المفاوضة الودية إلزامية في جميع الأحوال بحيث لا يمكن الانتقال إلى المرحلة التي تليها دون المرور بها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن اللجوء إلى التحكيم يكون في إحدى حالتين، الأولى عند فشل مهمة الوسيط في التوفيق والتقريب بين أطراف النزاع الجماعي، والثانية عندما يكون النزاع العمالي الجماعي متعلق بمنشأة استراتيجية أو حيوية، ومعنى ذلك أن قانون العمل المصري لم يعط أطراف النزاع صلاحية اللجوء إلى التحكيم مباشرة دون المرور بمرحلة الوساطة، إلا في حالة كانت المنشأة استراتيجية أو حيوية، ومع ذلك تبقى الوساطة أو التوفيق جوازية، ولكن يكون اللجوء إلى الوساطة أو التوفيق ملزم لغايات اللجوء إلى التحكيم، ورغم كل ما سبق يبقى اللجوء إلى التحكيم جوازي غير ملزم⁽²⁶⁷⁾.

بعدها. انظر المادة 17 من الباب الثالث من قواعد الاونيسترال للتحكيم : https://uncitral.un.org/sites/un_citral.un.org/files/media-documents/uncitral/ar/uncitral-arbitration-rules-2013-a.pdf

⁽²⁶⁵⁾ المادة 124 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽²⁶⁶⁾ المادة 179 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

⁽²⁶⁷⁾ المادة 181 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه "في حالة نشوب نزاع جماعي بين صاحب العمل وجميع عماله أو فريق منهم، وبعد فشل تسويته ودياً أو عن طريق الوساطة كان لكل من صاحب العمل والنقابة المختصة عن العمال مطالبة الجهة الإدارية بإحالة ملف النزاع إلى هيئة التحكيم للفصل فيه"⁽²⁶⁸⁾.

كما أن ذات القانون أعطى الأطراف في النزاع العمالي الجماعي المتعلق بمنشأة استراتيجية وحيوية⁽²⁶⁹⁾ الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم الخاص⁽²⁷⁰⁾، وليس التحكيم الذي يتم من خلال الجهة الإدارية المختصة⁽²⁷¹⁾.

ترى الباحثة مما تقدم، أن التحكيم في النزاع العمالي الجماعي في قانون العمل الفلسطيني يكون إلزامياً فقط عند تحقق شروط معينة، منها أن يكون النزاع العمالي الجماعي ماساً بالمصلحة العامة وعدم لجوء الأطراف إلى القضاء، ففي هذه الحالة يجب تحقق شرط استنفاد إجراءات التسوية حتى يمكن اللجوء إلى الإضراب، وخلاف ذلك لا يكون هذا الشرط ملزماً، أما قانون العمل الأردني فلا وجود للتحكيم كوسيلة لحل النزاع العمالي الجماعي، وبالتالي لا يلزم انطباق الشرط، على خلاف قانون العمل المصري الذي اعتبر التحكيم غير ملزم بشكل عام، إلا إذا تم اللجوء إليه من قبل أطراف النزاع العمالي الجماعي، وبالتالي يتفق ذلك مع موقف قانون العمل الفلسطيني بخصوص تحقق شرط استنفاد إجراءات التسوية، وبالنتيجة ترى الباحثة أن نشوء النزاع الجماعي بين العاملين بالمنشأة وصاحب العمل يمكن تسويته، دون اللجوء إلى الإضراب كوسيلة للضغط على صاحب العمل لتلبية المطالب المهنية المشروعة، بحيث يمكن

⁽²⁶⁸⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 10481 لسنة 79 قضائية، الصادر بتاريخ 2010/12/8، موقع محكمة النقض المصرية.

⁽²⁶⁹⁾ كالمستشفيات والمراكز الطبية والصيديات والمخابز، للمزيد انظر: قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم 1185 لسنة 2003 المنشور في العدد 16 من جريدة الوقائع المصرية صفحة 11 بتاريخ 2003/7/17، للمزيد انظر: <https://manshurat.org/node/12168>

⁽²⁷⁰⁾ يُعرف التحكيم الخاص بأنه "التحكيم الذي يكون فيه للأطراف اختيار القواعد التي تحكم خصومة التحكيم، كاختيار هيئة التحكيم والقانون الواجب التطبيق وغيرها من إجراءات التحكيم"، للمزيد انظر: داود، أشجان فيصل شكري، مرجع سابق، 2008، ص 3.

⁽²⁷¹⁾ المادة 191 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

لأي من الأطراف اللجوء إلى مندوب التوفيق أو التحكيم حتى قبل توجيه الإنذار الكتابي بالإضراب، كما ويمكن أن يكون اللجوء إلى مندوب التوفيق خلال مدة الإنذار الكتابي وبالبلغة أسبوعين، ويمكن أن تتم إحالة النزاع على مندوب التوفيق أثناء ممارسة حق الإضراب.

أما بالنسبة لإلزامية الحكم⁽²⁷²⁾ الصادر عن هيئة التحكيم التي تفصل في النزاع العمالي الجماعي، فلم يعالج قانون العمل الفلسطيني هذا الموضوع بشكل واضح وصريح، ولكن في هذه الحالة ولمنح حكم التحكيم الصبغة التنفيذية يتم الاحتكام إلى قواعد قانون التحكيم الفلسطيني وتحديدًا المادة 45 منه، والتي أعطت المحكمة المختصة صلاحية إعطاء الصبغة التنفيذية لحكم التحكيم⁽²⁷³⁾، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون العمل المصري الذي عالج هذه الحالة بنفسه، بحيث اعتبر حكم التحكيم ملزماً بعد إيداع حكم التحكيم قلم المحكمة المختصة⁽²⁷⁴⁾.

الفرع الثالث: عرض النزاع على القضاء المختص

أشرنا سابقاً إلى أن مفهوم الإضراب عن العمل ينطبق في حال قيام نزاع عمالي جماعي، وهو ما اتفق بشأنه قانون العمل الفلسطيني وقانون العمل المصري، بينما اتخذ قانون العمل الأردني موقفاً مخالفاً، حيث أجاز الإضراب حتى عند نشوء نزاع عمالي فردي حيث نصت الفقرة (أ) من المادة 135 من ذات القانون على أنه "لا يجوز للعامل أن يُضرب دون إشعار لصاحب العمل"، أي بمفهوم المخالفة إذا التزم العامل بإشعار صاحب العمل فإنه يحق له ممارسة الإضراب، وبجميع الأحوال يشترط لمشروعية الإضراب أن تتحقق فيه جميع العناصر المادية والمعنوية، إضافة إلى اتباع الإجراءات القانونية الصحيحة وتوفير شرط استنفاد إجراءات

⁽²⁷²⁾ يعرف حكم التحكيم بأنه "كل حكم قطعي يفصل في جميع المسائل المعروضة على محكمة التحكيم، وأيضاً كل قرار صادر عن محكمة التحكيم يفصل بشكل نهائي في مسألة تتعلق بموضوع النزاع"، للمزيد انظر: بقطاش، أمانة الرحمان، حكم التحكيم التجاري وطرق الطعن به، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، 2015، ص 8.

⁽²⁷³⁾ داود، أشجان فيصل شكري، مرجع سابق، 2008، ص 79. المزيد: العبيات، تامر "محمد خير" خلف، مرجع سابق، 2019، ص 66. المزيد: الشوحة، خالد أحمد سالم، وسائل مراجعة حكم التحكيم في القانون الإماراتي "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، الإمارات، 15(1)، 2018، ص 41. المزيد: ضياء، حسنين، وحسين، نوري حسام علي، فاعلية قرار التحكيم في حل منازعات عقد العمل، مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، جامعة ميسان، العراق، 1(5)، 40-52، 2021، ص 48.

⁽²⁷⁴⁾ المادة 191 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

التسوية، ومنها عرض النزاع على القضاء حتى لا يقع العمال في فخ الإضراب المحظور، مع مراعاة اختلاف موقف القوانين المقارنة بهذا الشأن⁽²⁷⁵⁾.

بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني نجد أنه أعطى أطراف النزاع العمالي الجماعي صلاحية اللجوء إلى القضاء المختص لغايات تسوية النزاع القائم بينهم، ويمكن لأي من الأطراف اللجوء ابتداءً إلى القضاء دون المرور بمندوب التوفيق أو الوساطة على اعتبار أن الوساطة جوازية وليست وجوبية، أمّا في حال اختار الأطراف اللجوء إلى مندوب التوفيق فلا يحق لهم اللجوء إلى القضاء، إلا بعد فشل مندوب التوفيق في أداء مهمته وفشل لجنة التوفيق المشكلة من قبل الوزير المختص في أداء المهمة الموكلة إليه، فقد نص قانون العمل على أنه "إذا فشلت لجنة التوفيق في حل النزاع خلال أسبوعين يحق لأي من طرفيه اللجوء إلى المحكمة المختصة"، ومع ذلك يبقى اللجوء وفقاً لقانون العمل الفلسطيني أمر جوازي⁽²⁷⁶⁾.

أمّا قانون العمل الأردني فقد جعل من اللجوء إلى القضاء أمراً وجوبياً فقد نص على أنه "إذا لم يتمكن مجلس التوفيق من إنهاء النزاع العمالي الجماعي فيترتب على الوزير إحالته إلى محكمة عمالية يتم تشكيلها من ثلاثة قضاة.."، وتقوم هذه المحكمة بالبت في هذا النزاع على صفة الاستعجال⁽²⁷⁷⁾، ويجب أن تفصل في هذا النزاع خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إحالة النزاع عليها، ولها أيضاً أن تفصل في النزاع وفقاً للإجراءات التي تراها مناسبة لتحقيق العدالة ويكون الحكم الصادر عنها نهائياً غير قابل للطعن وملزماً للأطراف⁽²⁷⁸⁾.

⁽²⁷⁵⁾ كاكه شين، شيت مصطفى خضر، مرجع سابق، 2021، ص 112.

⁽²⁷⁶⁾ المادة 63/1 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽²⁷⁷⁾ المادة 124 ب/ من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 نصت على أنه "يعطى النزاع العمالي الذي يحال إلى المحكمة العمالية صفة الاستعجال بحيث تباشر النظر فيه خلال مدة لا تزيد عن سبعة أيام من تاريخ الإحالة على أن تصدر المحكمة قرارها في النزاع وتبلغه إلى الوزير خلال ثلاثين يوماً من ذلك التاريخ".

⁽²⁷⁸⁾ المادة 124 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996. المزيد: رمضان، سيد محمود: مرجع سابق، 2010، ص 520، المزيد: المزيد: أبو شنب، أحمد عبد الكريم: مرجع سابق، 2009، ص 362. والحكم النهائي هو حكم نهائي بات عنوان الحقيقة وغير قابل للطعن بأي طريقة من طرق الطعن العادية وغير العادية، للمزيد انظر: وحدة الأحكام القضائية، أصول استنباط المبادئ القانونية، معهد الحقوق - جامعة بيرزيت، 2007.

تري الباحثة، أن قانون العمل الأردني ومن خلال إلزامية تدخل مندوب التوفيق في النزاع العمالي الجماعي وإعطاء الصلاحية للوزير المختص لحل النزاع العمالي الجماعي، ومن ثم لجنة التوفيق ثم إلزامية إحالة النزاع على المحكمة المختصة، تعمد إلزام الأطراف بضرورة حل النزاع بالطرق الودية أو القضائية دون اللجوء إلى الإضراب، وذلك لتفادي الأضرار التي قد تنشأ عن هذا الإضراب، وبذلك يكون المشرع الأردني قد راعى مصلحة الاقتصاد الوطني من جهة ومصلحة أطراف النزاع من جهة، أي أنه تعمد تحقيق التوازن بين أطراف هذا النزاع.

أما بخصوص موقف قانون العمل الأردني فيما يتعلق بنزاع العمل الفردي، فلم ينص هذا القانون صراحة على وجوب إحالة هذا النزاع على المحكمة العمالية المختصة، بالرغم من أنه قام بتنظيم أحكام اللجوء إلى المحكمة العمالية لتسوية نزاعات العمل الفردية، حيث يمكن أن يلجأ العامل بنفسه إلى المحكمة أو من خلال نقابته بالنيابة عنه، وفق نص المادة 137/ب/1 من قانون العمل الأردني، ولذلك يكون للعامل أو مجموعة العمال في ذات المنشأة أن يمارسوا حقهم في الإضراب عند توفر جميع العناصر المادية والمعنوية للإضراب، دون التقيد بشرط استنفاد إجراءات التسوية، طالما لم يلجأ أحد أطراف النزاع إلى المحكمة العمالية لحل النزاع⁽²⁷⁹⁾.

أما قانون العمل المصري، فلم يتطرق إلى عرض النزاع العمالي الجماعي على المحكمة المختصة، واكتفى فقط بإلزام الأطراف بإجراء المفاوضات الودية⁽²⁸⁰⁾، وأعطى الأطراف صلاحية جوازية باللجوء إلى الوساطة، ولهم أيضاً اللجوء إلى التحكيم ولكن بشروط وظروف معينة، ويفهم من ذلك أن شرط استنفاد إجراءات التسوية القضائية لا ينطبق وفقاً لقانون العمل المصري، فقد استبدل المشرع المصري عبارة "المحكمة المختصة" بمصطلح اللجنة، وذلك بموجب تعديل قانون العمل المصري رقم 180 لسنة 2008.

تري الباحثة مما سبق، أن اللجوء إلى المحكمة المختصة وفقاً لقانون العمل الفلسطيني غير ملزم وهو جوازي بالنسبة لأطراف النزاع العمالي الجماعي، وبالتالي فإن شرط استنفاد إجراءات التسوية غير ملزم طالما لم يتم اللجوء إلى المحكمة المختصة، ويتفق مع ذلك موقف قانون العمل المصري الذي لم ينص من الأساس على صلاحية اللجوء إلى المحكمة المختصة،

(279) المادة 137 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

(280) المادة 169 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

أما قانون العمل الأردني فقد ألزم الوزير المختص بإحالة النزاع العمالي الجماعي على المحكمة المختصة في حال فشل مجلس التوفيق بحل النزاع العمالي الجماعي، وبالتالي يجعل من شرط استنفاد إجراءات التسوية أمراً ضرورياً لا يمكن تفاديه أو تجاوزه على خلافه موقفه بالنسبة للنزاع العمالي الفردي طالما لم يلجأ الفرد إلى المحكمة المختصة لحل النزاع.

وتجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من اختلاف القوانين المقارنة بشأن إلزامية إحالة النزاع إلى التوفيق أو التحكيم أو المحكمة المختصة من عدمه، إلا أن جميع القوانين المقارنة تتفق من حيث الأثر القانوني المترتب على إحالة النزاع العمالي على أحد هذه الجهات، ويتمثل هذا الأثر بحظر الإضراب، ووقفه إن كان قائماً وقت إحالة النزاع على مندوب التوفيق أو التحكيم أو المحكمة المختصة، ومثال ذلك ما نص عليه قانون العمل الفلسطيني بأنه "لا يجوز الإضراب أو الإغلاق أثناء إجراءات النظر في النزاع الجماعي.. يترتب على عرض النزاع على العمل الجماعي على جهة اختصاص وقف الإضراب أو الإغلاق"⁽²⁸¹⁾.

أما فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام المحكمة المختصة التي أحيل إليها النزاع العمالي الجماعي، فلم يعالج قانون العمل الفلسطيني هذه المسألة، وبالتالي فإنه يتم الرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم إجراءات الفصل في الدعاوى الحقوقية، ويتمثل ذلك في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، على خلاف قانون العمل الأردني الذي أعطى المحكمة صلاحية الفصل في النزاع وفقاً للإجراءات التي تراها مناسبة لتحقيق العدالة بين الأطراف على أن تراعي الإجراءات المنصوص عليها في ذات القانون⁽²⁸²⁾.

(281) المادة 66/4+5 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 وتقابلها المادة 134 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 وتقابلها المادة 193 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي، مرجع سابق، 2012، ص 1307.

(282) المادة 124/جـ من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

وكذلك الأمر بالنسبة لتحديد المحكمة المختصة حيث اكتفى قانون العمل الفلسطيني بتعريف المحكمة المختصة بـ "المحكمة المختصة بنظر القضايا العمالية"، وفي ظل الواقع العملي ترى الباحثة عدم وجود محكمة متخصصة في نظر القضايا العمالية لغاية الآن، وبالتالي يتم الرجوع إلى القواعد العامة لتحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع العمالي الجماعي، أمّا في قانون العمل الأردني فإنه يتم اختيار ثلاثة قضاة نظاميين من قبل مجلس القضاء لغايات الفصل في النزاع العمالي بناء على طلب من الوزير المختص⁽²⁸³⁾.

(283) المادة 124 / أ من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

المبحث الثاني

الآثار القانونية المترتبة على الإضراب و ضمانات فعالية الإضراب

الإضراب حق أقرته الدساتير والقوانين المقارنة، وأعطت هذه القوانين للعمال ممارسة حق الإضراب وذلك بهدف الضغط على صاحب العمل لتحقيق مطالبهم المهنية المشروعة، وذلك بعد اتباع الشروط والإجراءات القانونية التي نصت عليها القوانين ذات العلاقة، وذلك حتى يكون الإضراب عن العمل مشروعاً ويؤدي إلى تحقيق الغاية التي وُجد من أجلها، وهي تحقيق المطالب المهنية المشروعة، ومن جانب آخر فإن ممارسة الإضراب يترتب آثاراً قانونية منها الإيجابية ومنها السلبية، ومنها ما يقع على العامل المضرب والعامل غير المضرب، ومنها ما يؤثر على علاقة صاحب العمل بالمتعاقدين معه⁽²⁸⁴⁾.

ونظراً لخطورة موضوع الإضراب وحساسيته والآثار الإيجابية الناتجة عنه، أوجدت التشريعات المقارنة ضمانات قانونية للعمال المضربين عن العمل، وذلك لغاية حمايتهم من بطش صاحب العمل، وهذه الضمانات تساعد في تحقيق الفعالية المرجوة من الإضراب عن العمل وتساعد في الضغط على صاحب العمل لحل النزاع العمالي الذي كان سبباً للإضراب.

ستتناول الباحثة في هذا المبحث، الآثار القانونية المترتبة على الإضراب و ضمان فعالية الإضراب، بحيث يكون المطلب الأول بعنوان الآثار القانونية المترتبة على العامل المضرب والعامل غير المضرب وعلى صاحب العمل، أمّا المطلب الثاني سيكون بعنوان ضمانات فعالية الإضراب.

المطلب الأول: الآثار المترتبة على العامل المضرب والعامل غير المضرب وعلى صاحب العمل

إن ممارسة حق الإضراب عن العمل يؤدي بنا إلى الحديث عن الآثار القانونية المترتبة على ممارسة هذا الحق، سواء على علاقة العامل المضرب مع صاحب العمل، أو علاقة العامل غير المضرب مع صاحب العمل، وكذلك الآثار القانونية المترتبة على صاحب العمل، وأن

(284) نصره، أحمد: مرجع سابق، 2010، ص 284. المزيد: إبراهيم، هشام جليل، مرجع سابق، 2021، ص134.

مشروعية الإضراب من عدمه هي ما تساعد في اختلاف الآثار القانونية المترتبة على العلاقات المذكورة.

فلممارسة حق الإضراب عن العمل تأثير مباشر على عقد العمل المبرم بين العامل المضرب وصاحب العمل، من حيث ساعات العمل وأجر العامل، وتختلف هذه الآثار فيما إذا كان الإضراب مشروعاً أو غير مشروع⁽²⁸⁵⁾، كما سنتناول الباحثة في هذا الفرع مدى تأثير الإضراب على العامل غير المضرب وعلاقته بصاحب العمل، وكل ذلك من خلال البحث في موقف قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة موضوع الدراسة.

الفرع الأول: الآثار المترتبة على العامل المضرب

تختلف الآثار القانونية المترتبة على العامل المضرب باختلاف طبيعة عقد العمل الذي يربطه بصاحب العمل، فالعقد قد يكون محدد المدة⁽²⁸⁶⁾، وقد يكون غير محددة المدة⁽²⁸⁷⁾، باعتبار أن القوانين المقارنة لم تربط حق الإضراب بطبيعة عقد العمل.

إن قانون العمل الفلسطيني لم يعالج الآثار القانونية المترتبة بسبب ممارسة الإضراب بالنسبة لطبيعة عقد العمل، وبالتالي يتم الرجوع إلى العرف والسوابق القضائية، كذلك إلى آراء الفقهاء في هذا المسألة وكذلك موقف القوانين المقارنة إن وجد.

فبالنسبة لعقود العمل محددة المدة لم يتضمن قانون العمل الفلسطيني ما ينظم الآثار القانونية المترتبة على هذا العقد جراء ممارسة حق الإضراب، من حيث مدى تأثير الإضراب

⁽²⁸⁵⁾ نصره، أحمد: مرجع سابق، 2010، ص 289.

⁽²⁸⁶⁾ عقد العمل محددة المدة "هو العقد الذي يتحدد انتهاءه بواقعة مستقبلية محققة الوقوع وتعد الواقعة محددة الوقوع متى كان وقوعها محتملاً، ولو لم يعرف الوقت الذي تقع فيه"، للمزيد انظر: نصره، أحمد: مرجع سابق، 2010، ص 81. المزيد: الحربي، نواف نافع، مرجع سابق، 2014، ص 29.

⁽²⁸⁷⁾ عقد العمل غير محدد المدة "هو العقد الذي لم يتفق الطرفان على كون العقد لمدة محددة ويحق لرب العمل إنهاؤه في أي وقت بشرط أن يكون مبرراً للإنتهاء، وإلا عدّ الإنهاء تعسفياً، للمزيد انظر: نصره، أحمد: مرجع سابق، 2010، ص 83.

على أجر العامل المضرب، حيث اكتفى هذا القانون بالنص على حق ممارسة الإضراب وشروط ممارسته وطرق حل النزاع العمالي⁽²⁸⁸⁾.

وعرّقت محكمة النقض الفلسطينية عقد العمل محدد المدة بأنه "هو الذي يحدد سريانه بمدة معينة من تاريخ إبرامه، وينتهي بانقضاء تلك المدة"⁽²⁸⁹⁾، وعرفته أيضاً بأنه "العقد الذي ينتهي بانتهاء مدته ولا يشترط فيه إشعار العامل قبل تاريخ الانتهاء"⁽²⁹⁰⁾، وقضت أيضاً بأنه "إذا كان عقد العمل محددة المدة وتم تجديده لسنة واحدة، ولم تتجاوز مدة العقد وبالتحديد سنتين متتاليتين، فإن عقد العمل يكون محدد المدة عملاً بالمادة 25 من قانون العمل لسنة 2000"⁽²⁹¹⁾.

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه "ينتهي عقد العمل محددة المدة بانقضاء مدته، ويجوز تجديد العقد مرة أخرى لمدة واحدة أو أكثر باتفاق صريح، وينتهي العقد بانتهائها دون أن يتحول إلى عقد غير محدد المدة، إلا أنه إذا لم يتفق الطرفان على تجديد العقد لمدة معينة واستمرا في تنفيذه بعد انتهاء مدته، اعتبر ذلك منهما تجديد للعقد لمدة غير محددة"⁽²⁹²⁾.

يرى الدكتور أحمد أبو شنب أن ممارسة حق الإضراب واستيفائه لجميع الشرائط القانونية واتباع الإجراءات القانونية التي نص عليها قانون العمل، والتي تسبق ممارسة حق الإضراب، يجعل من هذا الإضراب مشروعاً وتؤدي ممارسته فقط إلى وقف عقد العمل محدد المدة، وبالتالي يجعل من صاحب العمل غير ملتزم بدفع الأجر⁽²⁹³⁾ طيلة فترة الإضراب، مقابل عدم

⁽²⁸⁸⁾ لمواد 67+77 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽²⁸⁹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 55 لسنة 2009، الصادر بتاريخ 2009/5/31، المقتفي ببرزيت.

⁽²⁹⁰⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 533 لسنة 2013، الصادر بتاريخ 2016/11/6، المقتفي ببرزيت.

⁽²⁹¹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 94 لسنة 2010، الصادر بتاريخ 2010/7/14، المقتفي ببرزيت.

⁽²⁹²⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 4849 لسنة 86 قضائية، الصادر بتاريخ 2018/11/4، موقع محكمة النقض المصرية.

⁽²⁹³⁾ عرف قانون العمل الفلسطيني في المادة 1 الأجر بأنه "الأجر الأساسي مضافاً إليه العلاوات والبدلات" وعُرف أيضاً بأنه "كل ما يحصل عليه العامل لقاء عمله ثابتاً كان أو متغيراً نقداً أو عيناً"، للمزيد انظر: شرارة،

التزام العمال المضربين بتأدية العمل⁽²⁹⁴⁾. ويرى الدكتور أحمد نصره أن العمال المضربين يستحقون أجورهم كاملة عن طيلة مدة الإضراب ولكن بشرط أن يكون الإضراب مشروعاً أو أن يكون الإضراب بفعل خطأ صادر عن صاحب العمل، وهذا يختلف فيما إذا كان الإضراب غير مشروع فلا يعتبر عقد العمل متوقفاً، إنما يعتبر العامل مخلاً بالتزاماته التعاقدية ويلتزم بتعويض صاحب العمل عن مدة عقد العمل المتبقية باعتبار أن لصاحب العمل الحق في فصله⁽²⁹⁵⁾.

وكذلك الأمر بالنسبة لعقود العمل غير محددة المدة، فلم يتطرق قانون العمل الفلسطيني إلى معالجة الآثار القانونية التي تترتب على هذا النوع من العقود بسبب الإضراب، وبالتالي يرى البعض أن ممارسة الإضراب المشروع يؤدي إلى وقف عقد العمل، وبالتالي لا يُطلب من صاحب العمل الاستمرار بتنفيذ التزاماته تجاه العامل، ومنها دفع الأجر عن مدة الإضراب مقابل عدم التزام العامل بأداء العمل، ويرى جانب آخر أن الإضراب المشروع يجعل من العامل يستحق أجره عن الأيام التي يضرب فيها، ويستوي ذلك أيضاً مع حالة إذا كان سبب الإضراب هو خطأ من صاحب العمل⁽²⁹⁶⁾.

أما في حالة كان الإضراب غير المشروع⁽²⁹⁷⁾ الذي يمارسه العمال ذو العقود غير محددة المدة، فيحق لصاحب العمل الاستناد إلى نص المادة 40 من قانون العمل الفلسطيني النافذ، فمثلاً الفقرة 5 من ذات المادة تتحدث عن عدم التزام العامل بالالتزامات التعاقدية الناشئة عن عقد العمل رغم إخطاره حسب الأصول والقانون، وكذلك الفقرة 4 من ذات المادة التي تحدثت عن

مجدي عبد الله، علاقات العمل الفردية، انظر الموقع الإلكتروني : <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/aegypten/13322.pdf>، تاريخ الزيارة 2022/6/20.

⁽²⁹⁴⁾ أبو شنب، أحمد عبد الكريم: مرجع سابق، 2009، ص 350. المزيدي: الأحمد، شواخ محمد، مرجع سابق، 2021، ص 270. المزيدي: كاكه شين، شيت مصطفى خضر، مرجع سابق، 2021، ص 116.

⁽²⁹⁵⁾ نصره، أحمد: مرجع سابق، 2010، ص 289.

⁽²⁹⁶⁾ نصره، أحمد: مرجع سابق، 2010، ص 287.

⁽²⁹⁷⁾ يقصد بالإضراب غير المشروع "هو الإضراب الممنوع بنص القانون أو الإضراب الذي لم يستوفي الشروط المنصوص عليها في القانون"، للمزيدي انظر: إبراهيم، هشام جليل، مرجع سابق، 2021، ص 134.

الغياب غير المشروع أو بدون عذر، وفي هذه الحالة يحق لصاحب العمل إنهاء عقد العامل المضرب إضراباً غير مشروع دون اعتبار ذلك فصلاً تعسفياً⁽²⁹⁸⁾.

وقضت محكمة النقض الفلسطينية بخصوص الفصل التعسفي بأنه "هو الذي يصدر عن صاحب العمل بلا مبرر، وهو من المسائل الموضوعية التي تستنبطها محكمة الموضوع دون تدخل محكمة النقض في ذلك، ما دام الأساس الذي بنت عليه له سند في واقع أوراق الدعوى، وكان الاستنتاج قائماً على أساس صحيح ومتفق والقانون"⁽²⁹⁹⁾، وقضت أيضاً بأنه "إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بمقتضى إشعار وفق الفقرة الأولى من المادة 46 من قانون العمل يكون في حالات وجود أسباب موجبة لذلك وإلا اعتبر فصلاً تعسفياً"⁽³⁰⁰⁾.

تري الباحثة، أن قانون العمل الفلسطيني قَصَرَ في معالجة مدى تأثير الإضراب عن العمل على العقود محددة المدة وغير محددة المدة، فلم ينص بشكل واضح وصريح على ذلك، ولا يمكن الاكتفاء بالنصوص الضمنية بل يجب أن ينص المشرع الفلسطيني بشكل صريح على مصير عقد العمل المحددة المدة عند ممارسة العامل للإضراب المشروع أو غير المشروع.

وبالرغم من الآراء الفقهية سابقة الذكر، وبالرغم من أن المشرع الفلسطيني لم يعالج بشكل صريح أثر الإضراب على عقد العمل محدد المدة وغير محدد المدة، وتحديداً فيما يتعلق بأجر العامل، إلا أن قانون العمل الفلسطيني أعطى حماية قانونية لأجر العامل، بحيث نص على عدم جواز الخصم من الأجر إلا في حالات استثنائية، على سبيل الحصر ومنها الخصم من الأجر تنفيذاً لحكم قضائي قطعي أو الخصم استيفاءً لأي سلفة لصاحب العمل⁽³⁰¹⁾، ولم يكن الإضراب سواء المشروع وغير المشروع أحد الأسباب التي تسمح لصاحب العمل بالخصم من أجر العامل أو حتى وقف صرف أجر العامل، فطالما كان الإضراب مشروعاً سواء كان العقد محدد المدة أو

(298) الحربي، نواف نافع، مرجع سابق، 2014، ص 32.

(299) الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 427 لسنة 2014، الصادر بتاريخ 2015/3/12، المقتفي ببرزيت.

(300) الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 265 لسنة 2008، الصادر بتاريخ 2009/4/7، المقتفي ببرزيت.

(301) المادة 83 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

غير محدد المدة فلا يملك صاحب العمل صلاحية الخصم من أجر العامل وفقاً لنص المادة السابق ذكره.

وأكدت الاتفاقية العربية رقم 8 لسنة 1977 بشأن الحريات والحقوق النقابية على حظر فصل العامل عند ممارسته لحقوقه النقابية، حيث نصت على أنه "يحظر القانون نقل أو وقف أو فصل أو الإضرار بالعضو النقابي بسبب انتمائه أو ممارسته لنشاطه النقابي" (302).

أمّا إذا كان الإضراب غير مشروع بموجب قانون العمل الفلسطيني، أو في حالة تم ممارسة الإضراب المحظور من قبل النقابة العمالية، فإنه يتم اعتبار هذه المخالفة من قبيل الخطأ الجسيم (303)، ويحق لصاحب العمل في هذه الحالة فصل العامل أو العمال المشاركين في الإضراب غير المشروع (304). وقضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "لا يحق للمدعى عليها خصم قيمة الضرائب من قيمة الرواتب، حيث أن المادة 83 من قانون العمل حددت الحالات التي يجوز فيها حسم من أجر العامل وهذا لا ينطبق على المدعي" (305).

ترى الباحثة بأنه على الرغم من من وجود مواد كفيلة بتحديد مصير العامل المضرب إضراباً غير مشروع، إلا أنه كان من الواجب على المشرع الفلسطيني النص بشكل واضح على أثر الإضراب المشروع على أجر العامل وحتى على عقد عمله.

أمّا قانون العمل الأردني فهو أيضاً لم يعالج بشكل مباشر مدى تأثير الإضراب على عقود العمل محددة المدة أو غير محددة المدة، إلا إن معالجة قانون العمل الأردني لهذه المسألة جاءت بشكل غير مباشر، ويفهم ذلك من خلال الجزاء المترتب على العامل الذي يمارس الإضراب غير المشروع، فقد نصّ قانون العمل الأردني على أنه "إذا قام أي عامل بإضراب محظور

(302) المادة 18 من الاتفاقية العربية رقم 8 لسنة 1977 بشأن الحريات والحقوق النقابية.

(303) يعرف الخطأ الجسيم بأنه: "الخطأ الذي يتميز بخطورة خاصة يكون بنية الحاق الضرر والذي لا يمكن تبريره من خلال الظروف"، للمزيد انظر: الأحمد، شواخ محمد، مرجع سابق، 2021، ص 279.

(304) المادة 69 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003، المزيد: أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 177. المزيد: الحربي، نواف نافع، مرجع سابق، 2014، ص 42.

(305) الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 393 لسنة 2010، الصادر بتاريخ 2011/5/11، المقتفي ببرزيت.

بموجب هذا القانون يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسين دينار عن اليوم الأول، وخمسة دنانير عن كل يوم يستمر فيه الإضراب بعد ذلك، ويُحرم من أجره عن الأيام التي يضرب فيها⁽³⁰⁶⁾، ويفهم من ذلك أن العامل الذي يمارس إضراباً غير مشروع لا يستحق أجراً عن الأيام التي أضرب فيها، هذا إضافة إلى الغرامة المفروضة عليه بموجب نص المادة سالف الذكر، وبمفهوم المخالفة فإن العامل المضرب إضراباً مشروعاً يستحق الأجر عن أيام الإضراب⁽³⁰⁷⁾.

إن نص المادة 136 فقرة أ من قانون العمل الأردني يمكن تطبيقها على عقد العمل بنوعيه سواء عقد العمل محدد المدة وغير محدد المدة، ولكن في العقود المحددة المدة يكون لصاحب العمل الحق في إنهاء هذا العقد، إذا كان الإضراب عن العمل غير مشروع، فيكون لصاحب العمل هذه الصلاحية دون أن يعتبر ذلك فصلاً تعسفياً وهو ما يتفق به مع موقف قانون العمل الفلسطيني، وقد نص قانون العمل الأردني على أنه "إذا كان إنهاء عقد العمل محدد المدة صادراً عن العامل في غير الحالات المنصوص عليها في المادة 29 من ذات القانون، جاز لصاحب العمل مطالبته بما ينشأ عن هذا الإنهاء من عطل وضرر يعود تقديره للمحكمة المختصة..⁽³⁰⁸⁾".

وقضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "يعتبر فصلاً تعسفياً في غير الحالات الواردة في المادة 40 من قانون العمل ويعتبر باطلاً، الشرط الوارد في عقد العمل المتضمن إنهاء عقد العمل بناء على إرادة رب العمل وذلك لمخالفته المادة 6 من قانون العمل؛ لأنه بمثابة شرط يقضي بتنازل العامل عن بدل الفصل التعسفي"⁽³⁰⁹⁾.

أمّا قانون العمل المصري فقد تشدّد في موضوع شروط الإضراب، من حيث وجوب أن يكون الإضراب من خلال النقابة العمالية التي تمثل العاملين في المنشأة، وموافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس إدارة النقابة إضافة إلى وجوب اتباع الإجراءات القانونية، وقد اعتبر هذا القانون

⁽³⁰⁶⁾ المادة 136 /أ من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽³⁰⁷⁾ أبو شنب، أحمد عبد الكريم: مرجع سابق، 2009، ص 350.

⁽³⁰⁸⁾ المادة 26/ب من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽³⁰⁹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 1197 لسنة 2016، الصادر بتاريخ

2017/2/21، المقتفي بيرزيت.

أن الالتزام بما ورد في نص المادة 192 منه يجعل من الإضراب مشروعاً، إلا أنه لم يعالج صراحة مدى تأثير الإضراب على عقود العمل بأنواعها سواء عقد العمل محدد المدة أو غير محدد المدة⁽³¹⁰⁾.

حيث اعتبر قانون العمل المصري أن الإضراب المشروع يؤثر على أجر العامل المضرب، وليس جزاءً يترتب على العامل بسبب الإضراب⁽³¹¹⁾، فقد نص على أنه "يترتب على الإضراب المشار إليه في المادة 192 من هذا القانون احتساب مدته إجازة للعامل بدون أجر"، ويفهم من ذلك أن القانون المصري اعتبر العامل المضرب مجازاً بعدد الأيام التي يضرب فيها، وتكون هذه الإجازة غير مدفوعة الأجر، وهذا يعني أيضاً أن عقد العمل لا يكون متوقفاً كما أشرنا سابقاً، بل يكون عقد العمل مستمراً ويستفيد العامل المضرب من الإجازة غير مدفوعة الأجر⁽³¹²⁾.

وفي حال كان الإضراب غير مشروعاً وأدى ذلك إلى تغيب العامل عن العمل، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "المشرع اعتبر غياب العامل بغير سبب مشروع من الأخطاء الجسيمة التي تجيز لصاحب العمل فصله إذا تغيب أكثر من عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة، أو أكثر من عشرة أيام متتالية، وبشرط أن يسبق الفصل إنذار كتابي من صاحب العمل بعد غيابه عشرة أيام في الحالة الأولى وخمسة أيام في الحالة الثانية"⁽³¹³⁾.

ترى الباحثة، أن المشرع المصري تشدد في تنظيم حق الإضراب فهو ابتداءً اشترط ممارسته من خلال النقابة العمالية إضافة إلى إلزامية المفاوضات لتسوية النزاع، وانتهاءً بأن

⁽³¹⁰⁾ المادة 192 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: كامل، رمضان جمال: مرجع سابق، 2008، ص 492.

⁽³¹¹⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 176.

⁽³¹²⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 173. المزيد: الأحمد، شواخ محمد، مرجع سابق، 2021، ص 272.

⁽³¹³⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 5582 لسنة 81 قضائية، الصادر بتاريخ 2012/11/28، موقع محكمة النقض المصرية.

الإضراب المشروع سبب يؤدي إلى اعتبار أيام الإضراب هي إجازة غير مدفوعة الأجر، وهو ما يؤدي إلى الضغط على العامل وإجباره على فك الإضراب والعودة إلى العمل.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على العامل غير المضرب

لا يشترط في الإضراب أن يشارك جميع العمال به، فليس كل العمال قد يكون لديهم نزاع عمالي مع صاحب العمل، بحيث يكفي مشاركة 51% من العاملين في المنشأة ليكون الإضراب مشروعاً وهو ما يشترطه قانون العمل الفلسطيني⁽³¹⁴⁾، ومع ذلك فإن الإضراب سواء كان مشروعاً أو غير مشروع قد يكون له آثار قانونية على العمال غير المضربين⁽³¹⁵⁾.

بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني نجد أنه لم يعالج الآثار القانونية للإضراب على العامل غير المضرب في المنشأة، حيث كان يجب النص بشكل مباشر على ما يؤدي إلى حفظ حقوق العامل غير المضرب وحقه في العمل والأجر، ويتفق ذلك مع حق العامل الذي يمارس الإضراب المشروع، بيد أن العامل المضرب لا يلتزم بالعمل، ومع ذلك جرت العادة في القطاع الخاص الفلسطيني أن يتم دفع أجور العمال المضربين وغير المضربين⁽³¹⁶⁾.

وبالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني فقد نص على أنه "يستحق العامل أجره إذا تواجد في مكان العمل، وإن لم يؤد عملاً لأسباب تتعلق بالمنشأة"⁽³¹⁷⁾، ويفهم من ذلك أن العامل إذا حضر إلى مكان العمل في الوقت والزمان المحددين بهدف أداء العمل المسند إليه بموجب عقد العمل، فإنه يستحق أجراً كاملاً عن هذا اليوم، حتى وإن لم يتمكن من أداء عمله بسبب يعود إلى المنشأة كاحتلال المنشأة من قبل العمال المضربين⁽³¹⁸⁾.

⁽³¹⁴⁾ المادة 67 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽³¹⁵⁾ كاكه شين، شيت مصطفى خضر، مرجع سابق، 2021، ص 118.

⁽³¹⁶⁾ نصرة، أحمد: مرجع سابق، 2010، ص 288.

⁽³¹⁷⁾ المادة 81 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽³¹⁸⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 189.

وفي هذا الأمر قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "يستحق العامل أجره إذا تواجد في مكان العمل، وإن لم يؤد عملاً لأسباب تتعلق بالمنشأة ما دام أنه كان في خدمة رب العمل سواء كلفه بعمل أم لا"⁽³¹⁹⁾.

وكذلك الأمر بالنسبة لقانون العمل الأردني الذي لم يحدد مدى تأثير الإضراب على العامل غير المضرب، ولكن بما أن المشرع الأردني لم يحرم العامل المضرب من أجره، وبالتالي فإن ذلك يعتبر تسليماً من قبل قانون العمل الأردني بأن الإضراب عن العمل لا يؤثر على عمل العامل غير المضرب وأجره المستحق من قبل صاحب العمل⁽³²⁰⁾.

تري الباحثة، أن قانون العمل الفلسطيني فيما يتعلق بالعامل غير المضرب فإن الإضراب لا يؤثر على عمله وأجرته طالما حضر إلى مكان العمل بهدف أداء عمله، ويتفق ذلك مع موقف قانون العمل الأردني بالرغم من أنه لم ينص بشكل صريح على ذلك، كما فعل قانون العمل الفلسطيني، وفي ذلك تشجيع للعامل ودعم صموده بغية تحقيق مطالبه المهنية المشروعة، إلا أن هذه القوانين لم تهتم بشكل كبير بمصلحة صاحب العمل الذي قد يلحق به الضرر بسبب الإضراب، أو قد تلحق به خسائر في حال إلزامه بدفع أجور العاملين المضربين وغير المضربين الذين لم يتمكنوا أصلاً من أداء أعمالهم بسبب الإضراب وإغلاق المنشأة، أو السيطرة على أماكن العمل من قبل العمال المضربين.

ولذلك، كان موقف قانون العمل المصري أكثر وضوحاً وجاء معالماً لهذه الإشكالية وعمل على تحقيق التوازن بين صاحب العمل ومصلحة العمال المضربين وغير المضربين، فهو من جهة وكما أشرنا سابقاً اعتبر العامل الذي يضرب عن العمل مجازاً وبدون أجر طالما كان الإضراب مشروعاً، ومن جهة أخرى، فإن العامل غير المضرب والذي يأتي إلى مكان العمل لأداء عمله المتفق عليه، فهو يستحق أجره كاملاً طالما قام بأداء عمله، ويستحق أجره كاملاً أيضاً في حالة عدم تمكنه من أداء عمله بسبب يعود إلى صاحب المنشأة كعدم اتخاذ الإجراءات

⁽³¹⁹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 623 لسنة 2011، الصادر بتاريخ 2012/12/4، المقتفي بيزيت.

⁽³²⁰⁾ المادة 136/أ من قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

اللازمة لتمكين العمال غير المضربين من أداء أعمالهم⁽³²¹⁾، وما سبق تتفق بشأنه القوانين المقارنة، إلا أن ما يميز قانون العمل المصري أنه عالج حالة تحقق القوة القاهرة التي بسببها لم يتمكن العمال غير المضربين من أداء أعمالهم، كحالة السيطرة على المنشأة من قبل العمال المضربين أو إغلاق خطوط الإنتاج مثلاً من قبل العمال المضربين، فهنا صاحب العمل غير ملزم إلا بدفع نصف الأجر للعامل غير المضرب، فقد نص قانون العمل المصري على أنه "إذا حضر العامل إلى مقر عمله في الوقت المحدد للعمل وكان مستعداً لمباشرة عمله، وحالت دون ذلك أسباب ترجع إلى صاحب العمل اعتبر كأنه أدى عمله فعلاً واستحق أجره كاملاً، أما إذا حضر وحالت بينه وبين مباشرة عمله أسباب قهرية خارجة عن إرادة صاحب المعمل استحق نصف أجره"⁽³²²⁾.

تري الباحثة، أن قانون العمل المصري كان موفقاً بالمقارنة مع قانون العمل الفلسطيني والأردني فيما يتعلق بمراعاة تحقيق التوازن بين أطراف عقد العمل، سواء العمال المضربين وغير المضربين من جهة، وصاحب العمل من جهة أخرى، فالهدف من الإضراب هو إعادة التوازن إلى عقد العمل، وبالتالي يجب أن تكون الآثار القانونية الناتجة عن هذه الإضراب لا تؤدي إلى زيادة الخلل في التوازن، وإنما تعمل على إصلاحه وتحقيق التوافق بين أطراف عقد العمل.

الفرع الثالث: الآثار المترتبة على صاحب العمل تجاه الغير المتعاقدين معه

ليس هناك مجال للشك بأن الإضراب عن العمل سواء المشروع أو غير المشروع يؤدي إلى إلحاق الضرر بصاحب العمل، وتتمثل هذه الإضرار بالخسائر التي تلحق به بسبب ارتباطه بعقود مع الغير، كارتباطه مع الغير بعقود توريد للسلع والبضائع التي تنتجها منشأته⁽³²³⁾، وتحديدًا عندما تتضمن هذه العقود شروط جزائية تؤدي إلى زيادة العبء على صاحب العمل،

⁽³²¹⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 190.

⁽³²²⁾ المادة 41 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 191.

⁽³²³⁾ يُعرف عقد التوريد بأنه "عقد يلزم به أحد المتعاقدين أن يورد للمتعاقد الآخر شيئاً معيناً يتكرر مدة من الزمن"، للمزيد انظر: دراغمة، نمر صالح محمود، عقد التوريد في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، 2004، ص 9.

حيث أن الإضراب قد يؤدي إلى عدم قدرة صاحب العمل على الوفاء بالتزاماته التعاقدية تجاه الغير⁽³²⁴⁾، ولكن السؤال الذي يُطرح هنا، هل يمكن إعفاء صاحب العمل في حال الإضراب من المسؤولية المدنية العقدية المترتبة على إخلاله بالتزاماته العقدية تجاه الغير؟

بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني، نجد أنه لم يعالج هذه الإشكالية ولم يتضمن في طياته أي إجابة على هذا السؤال، وفي هذه الحالة يتم الرجوع إلى القواعد العامة التي تتفق بشأنها القوانين المقارنة باعتبار أن العلاقة التي تحكم صاحب العمل بالغير هي القواعد العامة كمجلة الأحكام العدلية وغيرها من القوانين، فصاحب العمل عندما يُخل بالتزاماته التعاقدية تجاه الغير يكون مسؤولاً تجاه المتعاقد معه بناء على قواعد المسؤولية المدنية، وهذا الإخلال قد يكون نتيجة إضراب العمال في منشأة صاحب العمل ولكن لا تكون مسؤولية صاحب العمل تجاه الغير مطلقة، بحيث يمكن دفع هذه المسؤولية من خلال إثبات السبب الأجنبي الذي يتمثل بالقوة القاهرة⁽³²⁵⁾.

وتعرّف القوة القاهرة بأنها "تلك الواقعة التي يتعذر على الإنسان دفعها والتي لا يمكن توقع حصولها عادة، ويمكن إسناد الضرر الحادث للمضرور إليها فهي قد تتمثل بزلزال أو فيضان أو حرب أو أحداث مادية أو أزمات اقتصادية ما دامت مستحيلة الدفع والتوقع"⁽³²⁶⁾.

وهذا يعني أنه لا بد من تحقق القوة القاهرة حتى يستطيع صاحب العمل دفع المسؤولية المدنية المترتبة على إخلاله بالتزاماته التعاقدية تجاه الغير⁽³²⁷⁾، ولكن حتى يتمكن صاحب العمل من دفع هذه المسؤولية مستنداً إلى قاعدة القوة القاهرة فلا بد من التأكد من تحقق شروط القوة القاهرة بالنسبة لمسؤولية صاحب العمل تجاه الغير وهي كالتالي:

1- خارجة عن إرادة صاحب العمل: يقصد بذلك أن لا يكون لصاحب العمل أي يد أو علاقة بوقوع الإضراب، وأن لا يكون سبب الإضراب يرجع إلى خطأ صاحب العمل أو تعنته

⁽³²⁴⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 193.

⁽³²⁵⁾ أبو بيح، حمزة هشام كمال، السبب الأجنبي وأثره على أحكام المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، 2018، ص 50.

⁽³²⁶⁾ أبو بيح، حمزة هشام كمال، مرجع سابق، 2018، ص 51.

⁽³²⁷⁾ إبراهيم، هشام جليل، مرجع سابق، 2021، ص 135.

في حال سبب النزاع بينه وبين العمال المضربين، فاعتبار الإضراب بشكل عام كسبب ينفي المسؤولية المدنية عن صاحب العمل تجاه الغير، دون قصرها على الإضراب الخارج عن إرادة صاحب العمل يجعل من صاحب العمل مستفيداً من الإضراب في دفع كافة التزاماته التعاقدية، ويكون له مصلحة من وقوع الإضراب في منشأته⁽³²⁸⁾.

وتوسعت القواعد العامة في تحديد مفهوم السبب الأجنبي أو الخارج عن إرادة صاحب العمل، بحيث اشترطت هذه القواعد لتحقيق شرط السبب الخارجي عن الإرادة أن لا يكون الحادث أو الإضراب الذي وقع مسند لفعل صاحب العمل أو حتى إلى الأشياء المملوكة له، أو التي هي تحت حراسته والأشخاص الذين يُسأل عنهم صاحب العمل⁽³²⁹⁾.

2- عدم توقع حدوث الإضراب: بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة، فإن هذا الشرط يصعب تحقيقه، في ظل أن هذه القوانين اشترطت الإنذار المسبق من العمال أو نقاباتهم العمالية لصاحب العمل، وذلك قبل مدة زمنية محددة بنيتهم اللجوء إلى الإضراب لتحقيق مطالبهم المهنية المشروعة، إضافة إلى وجوب أن يتضمن هذا الإخطار أو الإنذار الأسباب التي دفعت العمال إلى اتخاذ القرار بالإضراب، ويعتبر هذا الإنذار من الشروط الأساسية لمشروعية الإضراب، وبالتالي لا يمكن القول بأن الإضراب المشروع كان غير متوقفاً بالنسبة لصاحب العمل، فمدة الإنذار كانت كفيلة بأن يتدارك صاحب العمل الإضراب، وأن يعمل على حل الخلاف مع العمال أو النقابة العمالية⁽³³⁰⁾.

وبمعنى أدق أنه إذا كان هناك إمكانية لصاحب العمل باتخاذ الإجراءات والاحتياطات اللازمة لتدارك وقوع الإضراب، فإن شرط عدم توقع حدوث الإضراب يكون غير متحقق، وبالتالي تقوم المسؤولية المدنية لصاحب العمل⁽³³¹⁾.

⁽³²⁸⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 199.

⁽³²⁹⁾ أبو بيح، حمزة هشام كمال، مرجع سابق، 2018، ص 61.

⁽³³⁰⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 195.

⁽³³¹⁾ أبو بيح، حمزة هشام كمال، مرجع سابق، 2018، ص 63.

3- استحالة دفع القوة القاهرة: ومعنى ذلك أن صاحب العمل وصل إلى درجة عجز فيها عن مقاومة الأسباب التي أدت إلى اتخاذ القرار بالإضراب، فلا يستطيع ويستحيل أيضاً أن يقوم بدفع القوة القاهرة التي وقعت لأنه من المستحيل التغلب عليها⁽³³²⁾.

ومثال ذلك، أن يقوم عمال المنشأة التي تعود إلى صاحب العمل بالإضراب لتحقيق مطالب عمال آخرين يعملون في منشأة أخرى، أو في حالة كان الإضراب سياسياً موجهاً إلى الحكومة، ففي هذه الحالة لا يستطيع صاحب العمل الوفاء بهذه المطالب، وبالتالي يتحقق الشرط سالف الذكر وهو استحالة دفع القوة القاهرة، بالرغم من الإضراب الموصوف هنا غير مشروع لعدم تحقق شرط إمكانية تلبية المطالب المهنية من قبل صاحب العمل⁽³³³⁾.

4- الاستحالة المطلقة في تنفيذ التزامات صاحب العمل: ومعنى هذا الشرط أن يؤدي الإضراب إلى استحالة قيام صاحب العمل بالوفاء بالتزاماته تجاه الغير، ويقصد هنا الاستحالة المطلقة، بمعنى أن يكون صاحب العامل عاجز بشكل كامل عن الوفاء بالتزاماته تجاه الغير بسبب الإضراب، أما الإضراب الذي يؤدي إلى الاستحالة النسبية أو إرهاق صاحب العمل بسبب الالتزامات المترتبة عليه تجاه الغير، لا يمكن حينئذ اعتبار الشرط متحققاً، وبالتالي لا يستطيع صاحب العمل دفع المسؤولية المدنية بالقوة القاهرة⁽³³⁴⁾.

وهنا يجب التمييز بين الإضراب الكلي والإضراب الجزئي، فإذا قام جميع العمال بممارسة حقهم في الإضراب المشروع لتحقيق مطالب مهنية مشروعة، وأدى هذا الإضراب إلى إغلاق المنشأة، فإنه في هذه الحالة يمكن القول بتحقيق شرط الاستحالة المطلقة بالتنفيذ، أما إذا كان الإضراب لجزء من المنشأة وكان بالإمكان استمرار عمل الجزء الآخر منها، فلا يمكن القول بتوفر هذا الشرط⁽³³⁵⁾.

⁽³³²⁾ أبو بيج، حمزة هشام كمال، مرجع سابق، 2018، ص 65.

⁽³³³⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 198.

⁽³³⁴⁾ أبو بيج، حمزة هشام كمال، مرجع سابق، 2018، ص 67.

⁽³³⁵⁾ أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 200.

ترى الباحثة مما سبق، صعوبة دفع المسؤولية المدنية المترتبة على صاحب العمل تجاه الغير بسبب عجزه عن الوفاء بالتزاماته نتيجة لوقوع الإضراب، وذلك لصعوبة تحقق شروط القوة القاهرة مجتمعة، ومثال ذلك عدم إمكانية تحقق شروط عدم توقع الإضراب، وذلك لأن القانون يشترط لمشروعية الإضراب إنذار صاحب العمل، فلا يمكن له التعذر بعدم توقعه بوقوع الإضراب، إضافة إلى صعوبة إثباته لباقي شروط القوة القاهرة، ولكن يمكن أن تتحقق هذه الشروط في الإضراب غير المشروع.

المطلب الثاني: ضمانات فعالية الإضراب و ضمانات فعالية العامل المضرب

إن الإضراب عن العمل هو حق دستوري قبل أن يكون من ضمن حقوق العمل المنصوص عليها في قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة، وقد أشرنا سابقاً إلى أن الإضراب هو الحل الأخير الذي يلجأ إليه العمل لتحقيق مطالبهم المهنية المشروعة بعد استنفاد جميع الطرق والوسائل السلمية لحل النزاع القائم بينهم وبين صاحب العمل، وحتى يكون للإضراب فعالية في تحقيق الأهداف المرجوة منه ومنها الضغط على صاحب العمل لتحقيق المطالب المهنية المشروعة، يجب أن يكون هناك ضمانات تؤدي إلى دعم العامل وحمايته من ممارسات صاحب العمل التي يكون الغرض منها إفشال الإضراب وإلحاق الضرر بالعمال المضربين، وتأتي هذه الممارسات من قبل صاحب العمل حتى يحافظ على سير العمل في منشأته، وعدم الالتفات إلى مطالب العمال المضربين.

سنتناول الباحثة في هذا المطلب، ضمانات فعالية الإضراب وهي عبارة عن ممارسات يُحظر على صاحب العمل اللجوء إليها، حيث سنتناول الباحثة في الفرع الأول عدم جواز فصل العامل المضرب أثناء الإضراب المشروع، أمّا في الفرع الثاني حظر الاستعانة بعمال آخرين خلال فترة الإضراب، أمّا الفرع الثالث فهو حظر تعويض صاحب العمل عن ساعات العمل المفقودة أثناء الإضراب المشروع.

الفرع الأول: عدم جواز فصل العامل أثناء الإضراب المشروع

بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني وفي إطار حديثه عن الإضراب نجد أنه لم يتوسع في بيان حقوق العامل وصاحب العمل أثناء الإضراب، ولكن يعتبر هذا الضمان للعامل المضرب من أهم الضمانات التي تساعد على تحقيق الفعالية من الإضراب وهذا يفهم من خلال

فهم أن الإضراب هو حق مكفول بموجب القانون الأساسي، وقانون العمل الفلسطيني وبالتالي يجب حظر أي سلوك أو تصرف من قبل صاحب العمل يؤدي إلى إلحاق الضرر بالعامل أو بمصدر رزقه طالما كان الإضراب الذي يمارسه هذا العامل مشروعاً⁽³³⁶⁾.

بالإضافة إلى ذلك فإن قانون العمل الفلسطيني، وفي إطار حديثه في الفصل الثاني منه عن إنهاء عقد العمل الفردي وعدد الحالات التي لا يكون فيها لصاحب العمل الحق في إنهاء عقد العمل الفردي، نصّ صراحة على أن الإضراب المشروع عن العمل ليس مبرراً لصاحب العمل لإنهاء عقد عمل العامل المضرب وهذه الحالات هي كالتالي⁽³³⁷⁾:

- 1- الانخراط النقابي أو المشاركة في أنشطة نقابية خارج أوقات الدوام أو أثناء العمل، إذا كان ذلك بموافقة صاحب العمل.
- 2- إقدام العامل على طلب ممارسة نيابة تمثيلية عن العمال أو كونه يمارس هذه النيابة حالياً أو مارسها في الماضي.
- 3- إقدام العامل على رفع قضية أو مشاركته في إجراءات ضد صاحب العمل بادعاء خرق القانون، وكذلك تقديمه لشكوى أمام الهيئات الإدارية المختصة.

ترى الباحثة من خلال استقراء نص المادة السابق ذكره، أن قانون العمل جاء لحماية حقوق العامل وحفظ التوازن الذي يُبنى عليه عقد العمل، وبالتالي فإن قيام العامل باتخاذ أي إجراء قانوني أو نقابي ضد صاحب العمل بهدف المطالبة بحقوقه العمالية المشروعة والتي كفلها القانون، وعقد العمل لا يمكن أن يُفرض جزاء على العامل أو أن يُعاقب من قبل صاحب العمل كفصل العامل من عمله، ومن هذه الإجراءات الإضراب طالما كان الإضراب مشروعاً، والهدف منه تحقيق مطالب مهنية مشروعة.

كما أن قانون العمل الفلسطيني حدّد الحالات التي يجوز فيها لصاحب العمل إنهاء عقد العمل، وكانت هذه الحالات على سبيل الحصر لا المثال، وصحيح أن الإضراب يترتب عليه عدم وفاء العامل بالتزاماته المترتبة عليه بموجب عقد العمل، إلا أن التوقف عن العمل هو من

⁽³³⁶⁾ المادة 66 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽³³⁷⁾ المادة 39 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

الأساسيات التي يقوم عليها الإضراب، ولا يمكن لصاحب العمل الاستناد إلى نص المادة 40 من قانون العمل؛ لإنهاء عقد عمل العامل المضرب طالما كان الإضراب مشروعاً، وفي ذات الوقت لم يتضمن قانون العمل ما ينص صراحة على أن من صلاحيات صاحب العمل إنهاء عقد العمل إذا كان الإضراب غير مشروعاً، ولكن يعتمد صاحب العمل في إنهاء هذا العقد في هذه الحالة على نص المادة 40 منه وتحديداً الفقرة 4 و5⁽³³⁸⁾.

وما يؤكد على أن حفظ حقوق العامل هو الأساس الذي يقوم عليه قانون العمل، وأن استمرار سريان عقد العمل وعدم السماح لصاحب العمل بإنهائه وقتما يشاء، أن عقد العمل يستمر حتى في حالة وفاة صاحب العمل⁽³³⁹⁾، وحتى في حالة نقل ملكية المنشأة التي يعمل بها العامل⁽³⁴⁰⁾، كما يستمر هذا العقد ويستحق العامل أجرته حتى في حالة صدور حكم قضائي بإغلاق المنشأة⁽³⁴¹⁾، ومن باب أولى فإن ممارسة حق الإضراب لا يستوي معها فصل العامل من عمله طالما يمارس حقه المشروع بموجب القانون.

إن مخالفة صاحب العمل لهذا الضمان الأساسي بقيامه بفصل العمال الذين يمارسون حقهم في الإضراب المشروع يعني مخالفة صاحب العمل لنص المادة 39، والخروج عن نص المادة 40 من ذات القانون، وبالتالي يستحق العامل التعويض عن هذا الإنهاء الغير مشروع لعقد العمل أو ما يسمى بالفصل التعسفي، فقد نص قانون العمل الفلسطيني على أنه "مع احتفاظه بكافة حقوقه القانونية الأخرى يستحق العامل تعويضاً عن فصله تعسفياً بمقدار أجره شهرين عن كل سنة قضاها في العمل على ألا يتجاوز التعويض أجره عن مدة سنتين"⁽³⁴²⁾.

⁽³³⁸⁾ الجبالي، علي محمد، مرجع سابق، 2014، ص 17. المزيد: المحمودي، ميثم غانم جبر، مرجع سابق،

2016، ص 36. المزيد: المادة 40 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽³³⁹⁾ المادة 36 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽³⁴⁰⁾ المادة 37 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽³⁴¹⁾ المادة 38 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

⁽³⁴²⁾ المادة 47 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

أما قانون العمل الأردني فكما أشرنا سابقاً فقد تشدد في موضوع تسوية النزاع العمالي الجماعي من خلال إلزام مندوب التوفيق بالتدخل مباشرة في حل هذا النزاع⁽³⁴³⁾ وتسويته، إضافة إلى إلزامية القرار الصادر عن المحكمة المختصة بخصوص حل النزاع، إذا تم إحالة النزاع عليها بعد فشل مندوب التوفيق ومجلس التوفيق⁽³⁴⁴⁾، وعند ممارسة الإضراب المشروع أيضاً نجد أن ذات القانون تشدد في الجزاء المفروض على صاحب العمل عند مخالفته لهذه الضمانة والمتمثلة بفصل العامل الذي يمارس حقه في الإضراب، فقد أعطى ذات القانون الحماية لممثل النقابة التي تمارس الإضراب المشروع، حيث نص على أنه "لا يجوز لصاحب العمل تحت طائلة البطلان اتخاذ أي إجراء ضد أي ممثل للنقابات بسبب قيامه بممارسة نشاطه النقابي بما في ذلك الفصل من العمل"، ومن جهة أخرى فقد أعطى الحماية للعامل المشارك في الإضراب المشروع، بحيث إذا قام صاحب العمل بفصل العامل يكون للعامل الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة والمطالبة بإعادته للعمل، إضافة لأجرته عن مدة انقطاعه ولغاية صدور القرار بإعادته إلى العمل، ولكن في حال عدم إعادة العامل إلى عمله كما كان قبل فصله، يكون للعامل الحق في المطالبة بالتعويض بمقدار أجر ستة أشهر ولا يزيد عن اثني عشر شهراً، وكذلك المطالبة بالتعويض عن جميع الأضرار التي لحقت به بسبب الفصل هذا، بالإضافة إلى بدل الفصل التعسفي وحقوقه العمالية الأخرى⁽³⁴⁵⁾، إضافة إلى ذلك فقد نص قانون العمل الأردني على عدم جواز فصل العامل أثناء نظر النزاع من قبل مندوب التوفيق أو مجلس التوفيق أو المحكمة العمالية⁽³⁴⁶⁾.

وكذلك الأمر بالنسبة لقانون العمل المصري الذي وفر الحماية اللازمة للعامل الذي يشارك مع نقابته في الإضراب المشروع، باعتبار أن الإضراب المشروع وفقاً لقانون العمل المصري يجب أن يصدر من خلال النقابة الممثلة للعمال في المنشأة، فقد اعتبر هذا القانون أن مشاركة العمل بأي نشاط نقابي أو فعالية أو إقامة أي دعوى ضد صاحب العمل أو المشاركة فيها أسباباً

⁽³⁴³⁾ المادة 121/ أ من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽³⁴⁴⁾ المادة 124 / ب من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996. المزيد: رمضان، سيد محمود: مرجع سابق، 2010، ص 514.

⁽³⁴⁵⁾ المادة 108 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

⁽³⁴⁶⁾ المادة 132/ب من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.

لا تبرر فصل العمل، وأن مخالفة صاحب العمل لهذا الضمان يجعل من حق العامل اللجوء إلى لجنة ذات صلاحيات قضائية للمطالبة بتعويضه من قبل صاحب العمل عن أي أضرار لحقت به بسبب الفصل التعسفي، بشرط أن لا يقل هذا التعويض عن أجر شهرين عن كل سنة من سنوات العمل إضافة إلى باقي حقوقه العمالية⁽³⁴⁷⁾.

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه "إذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من أقوال الشهود الواردة في التحقيق الإداري الذي أجرته الشركة المطعون ضدها، أن قرار فصل العامل من العمل لم يكن سببه أي نشاط من الأنشطة النقابية، وإنما كان بسبب قيامه بتحريض زملائه في العمل على الإضراب عن العمل بالشركة، ولم يدّع الطاعن اتباعه الإجراءات المنظمةة للإضراب وفقاً لأحكام قانون العمل رقم 12 لسنة 2003، وكان هذا الاستخلاص سائغاً وكفي لحمله قضائه، ومن ثم فإن النعي على الحكم بهذا السبب يضحى جدلاً موضوعياً وهو ما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة"⁽³⁴⁸⁾.

تري الباحثة أن كلا من قانوني العمل الأردني والمصري فرضوا جزاءً مشدداً على صاحب العمل الذي يقوم بفصل العامل أثناء ممارسته لحقه في الإضراب المشروع، ويتمثل هذا الجزاء بتعويض العامل عن الأضرار التي لحقت به إضافة إلى تعويض الفصل التعسفي وحقوقه العمالية الأخرى، إلا أن موقف القانون الأردني كان أكثر تشدداً في فرض الجزاء المترتب على مخالفة هذه الضمانة الأساسية للعامل المضرب، فقد أعطى العامل صلاحية المطالبة بالتعويض عن أية أضرار لحقت به، إضافة إلى بدل الفصل التعسفي وأجرة فترة الانقطاع عن العمل وحقوقه العمالية الأخرى على خلاف قانون العمل الفلسطيني، الذي لم يعتبر أن بدل الفصل التعسفي هو التعويض الذي يستحقه العامل بالإضافة إلى باقي حقوقه العمالية، وبالتالي تجد الباحثة أن موقف قانون العمل الأردني السابق جعل من الإضراب أكثر فعالية من خلال وضع النصوص الكفيلة بترهيب صاحب العمل من الوقوع في المحذور.

(347) المادة 122 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003. المزيد: أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص180. المزيد: الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 7473 لسنة 84 الصادر بتاريخ 2017/3/9، مصر، موقع محكمة النقض المصرية.

(348) الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 7473 لسنة 84 قضائية، الصادر بتاريخ 2017/3/9، موقع محكمة النقض المصرية.

الفرع الثاني: حظر الاستعانة بعمال آخرين فترة الإضراب

إن فعالية الإضراب لا تكون إلا من خلال دعم العمال وحمائيتهم من أي ممارسات قد يتخذها صاحب العمل بحقهم، وأن مجرد شعور العمال بالخوف والذي قد يتخذه صاحب العمل بشأنهم يؤدي إلى انتفاء فعالية الإضراب وعدم تحقيقه للأهداف المرجوة منه، ومن أهم الضمانات التي تؤدي إلى تحقيق هذه الفعالية هو حظر الاستعانة بعمال آخرين خلال فترة الإضراب.

بالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني نجد أنه لم يعالج هذه الضمانة، ولا يوجد في ذات القانون ما يمنع صاحب العمل من إبرام عقود عمل جديدة بهدف الحفاظ على سير عمل المنشأة، إلا أن قيامه بإبرام هذا العقود لا يعني إنهاء عقود عمل العمال المضربين، لأن في ذلك مخالفة للضمانة الأولى والمتمثلة بحظر فصل العمال المضربين إضراباً مشروعاً، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون العمل الأردني وقانون العمل المصري اللذان لم ينصا صراحة على منع صاحب العمل من إبرام عقود جديدة لضمان سير عمل المنشأة.

فالقوانين المقارنة راعت أن من حق صاحب العمل إبرام العقود مع ما يلزم من عدد من العمال لغايات تسيير عمل منشأته، حتى لو كان هذا الأمر يفضي إلى إحلال العمال الجدد محل العمال المضربين عن العمل، بالرغم من أن السماح له بذلك يؤدي إلى عدم فعالية الإضراب وإفراغه من محتواه وعدم تحقيق الغاية المرجوة من الإضراب، ويرى الدكتور مصطفى أبو عمرو أنه يجب حظر الاستعانة بعمال آخرين أثناء فترة الإضراب سواء كانت هذه الاستعانة من خلال عقود مؤقتة أو غير محددة المدة، مع استثناء المنشآت الاستراتيجية والحيوية والتي يجوز بها الاستعانة بعمال آخرين؛ لضمان حسن سير هذه المنشآت وتقديمها للخدمات للمواطنين⁽³⁴⁹⁾.

ترى الباحثة، أن السماح لصاحب العمل بالاستعانة بعمال آخرين لغايات تسيير منشأته أثناء الإضراب يؤدي إلى إفراغ الإضراب من مضمونه، ويتنافى مع مبدأ حرية التعاقد، ويؤدي إلى عدم إتفات صاحب العمل لمطالب العمال المضربين، حتى لو كان تعيين العمال الجدد مؤقتاً ومرتبباً بمدة الإضراب، إلا أن قيام صاحب العمل بالاستعانة بعمال آخرين يؤدي إلى زيادة العبء على صاحب العمل خصوصاً في القوانين التي تفرض عليه دفع أجره العمال

(349) أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص 185.

المضربين، إضافة إلى أجور العمال الجديد، ومنها قانون العمل الأردني الذي نص صراحة على حق العامل المضرب بالحصول على أجرته عن أيام الإضراب، وبالتالي قد يجد صاحب العمل أن حل النزاع العمالي الذي كان سبباً للإضراب اقتصادياً ومجدياً أكثر من الاستعانة بعمال جدد، ولكن ينتفي هذا العبء في القوانين التي لا تجبر رب العمل بدفع الأجر للعامل المضرب ومنها القانون المصري.

الفرع الثالث: حظر تعويض ساعات العمل المفقودة أثناء الإضراب المشروع

إن الضمانة الثالثة لفعالية الإضراب وتحقيقه للغرض المرجو منه وهو تحقيق المطالب المهنية المشروعة للعمال المضربين، هي عدم جواز إلزام العمال المضربين بعد انتهاء الإضراب بتعويض صاحب العمل عن الساعات المفقودة أثناء الإضراب.

إلا أن قانون العمل الفلسطيني وكذلك القوانين المقارنة لم تنص على هذه الضمانة المتمثلة بحظر تعويض ساعات العمل المفقودة أثناء الإضراب المشروع، إلا أن ذلك لا يعني أن من حق صاحب العمل إلزام العمل بهذا التعويض لأن ذلك سيؤدي أيضاً إلى إفراغ الإضراب من مضمونه، وإفلات صاحب العمل من الآثار السلبية للإضراب على منشأته، ويؤدي أيضاً إلى عدم تشكيل ضغط على صاحب العمل لكونه يعلم بأنه سيتم تعويض الساعات المفقودة بسبب الإضراب المشروع، وبالتالي سيؤدي ذلك إلى زوال أثر الإضراب وعدم الاستجابة لمطالب العمال المضربين، ويرى الدكتور مصطفى أبو عمرو أن هذا الحظر من النظام العام المتعلق بحماية العامل لا يشترط النص عليه في قانون العمل، وبالتالي لا يجوز أيضاً النص على تعويض ساعات العمل المفقودة بسبب الإضراب في عقد العمل الجماعي، ولكن لا يوجد ما يمنع من قيام العمال بتعويض هذه الساعات بإرادتهم دون إكراه أو إلزام ولكن باحتساب هذه الساعات كساعات عمل إضافي وبأجر ساعة ونصف عن كل ساعة عمل⁽³⁵⁰⁾.

(350) أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق، 2016، ص188. انظر كذلك المادة 2/71 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.

وقضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "يكفي للحكم ببطل ساعات العمل الإضافي إثبات حصول العمل الإضافي فعلاً، بأن يعمل عدد ساعات تزيد عن ساعات العمل المحددة في القانون ولو لم يكن العامل يؤدي عملاً في تلك الفترة، طالما أنه كان ملزماً بالتواجد والبقاء في مكان العمل"⁽³⁵¹⁾، وقضت أيضاً بأن "ساعات العمل الإضافية مجهولة ذلك أن ساعات العمل الإضافي يجب أن تكون مبنية وثابتة، حيث أن ما توصلت إليه المحكمة الاستئنافية له أصل ثابت في الأوراق لذا نقرر رد هذا السبب"⁽³⁵²⁾.

وقضت محكمة النقض المصرية بأن "اشتغال العامل في غير ساعات وأيام العمل التي ألزمه القانون بها يعتبر عملاً إضافياً، فإذا وقع العمل في يوم الراحة الأسبوعية كانت ساعات العمل في هذا اليوم جميعها ساعات عمل إضافية باعتبار أن العامل لا يلزم أصلاً بالعمل به، ويستحق العامل أجراً عن ساعات العمل الإضافية"⁽³⁵³⁾.

حيث يختلف الأجر الشهري أو اليومي عن بدل ساعات العمل الإضافي، إذ قضت محكمة النقض المصرية بأنه "بدل طبيعة العمل هو مقابل أعباء الوظيفة وظروفها وما يتعرض له العامل من مخاطر في أدائها وهو يختلف عن الأجر الإضافي الذي يصرف عن ساعات العمل الإضافية المقررة قانوناً، وأن تقاضي المطعون بدل طبيعة العمل الشهري لا يحرمه من استحقاقه الأجر الإضافي لاختلاف أساس الالتزام في كل منهما"⁽³⁵⁴⁾.

ترى الباحثة، أن القوانين لم تنص على هذه الضمانة صراحة، إلا أنها بذات الوقت لم تنص على صلاحية صاحب العمل بإلزام العمال المضربين على تعويضه عن الساعات المفقودة

⁽³⁵¹⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 656 لسنة 2014، الصادر بتاريخ 2017/3/7، المقتفي ببرزيت.

⁽³⁵²⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 396 لسنة 2013، الصادر بتاريخ 2016/3/7، المقتفي ببرزيت.

⁽³⁵³⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 5252 لسنة 80 قضائية، الصادر بتاريخ 2012/2/8، موقع محكمة النقض المصرية.

⁽³⁵⁴⁾ الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 5264 لسنة 79 قضائية، الصادر بتاريخ 2010/6/10، موقع محكمة النقض المصرية.

بسبب الإضراب، وبما أن قانون العمل يحدد الحد الأدنى من حقوق العمال وأن مواده من النظام العام، بالتالي فإنه لا يجوز معاقبة العمال المضربين بسبب ممارستهم لحقهم المشروع، وبذات الوقت لا يجوز معاقبتهم أو إلزامهم بما لا يطبقون بعد انتهاء الإضراب، وبالنتيجة فإن هذه الضمانات السابق ذكرها أساسية لضمان فعالية الإضراب، وتحقيق الأهداف المهنية المشروعة للعمال المضربين، ويشترط للاستفادة من هذه الضمانات أن يكون الإضراب مستوفياً لشروطه القانونية وتم اتباع الإجراءات القانونية الإلزامية.

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة موضوع أحكام الإضراب وفقاً لقانون العمل الفلسطيني ومقارنته مع موقف قانون العمل الأردني وقانون العمل المصري لبيان الإشكاليات التي تعترى قانون العمل الفلسطيني، وذلك من خلال البحث في مفهوم الإضراب وعناصره، وكذلك تمييز الإضراب عن غيره من المفاهيم التي قد تتشابه معه بهدف بيان الطبيعة الخاصة للإضراب، كما تناولت هذه الدراسة شروط ممارسة حق الإضراب والإجراءات اللازمة اتباعها حتى يمكن القول بمشروعية الإضراب، إضافة إلى الحديث عن الضمانات التي يجب توفيرها للعامل بهدف تحقيق الإضراب للأهداف المرجوة منه، وقد توصلت الباحثة من خلال هذه الدراسة أيضاً إلى عدد من النتائج والتوصيات.

النتائج

توصلت الباحثة من خلال هذه الدراسة إلى عدد من النتائج، أهمها:

- 1- اتفقت القوانين المقارنة وكذلك الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على أن الهدف من الإضراب هو تحقيق المطالب المهنية المشروعة للعمال المضربين وإعادة التوازن إلى عقد العمل.
- 2- أن مشروعية الإضراب عن العمل تتطلب اجتماع العناصر المادية والمعنوية للإضراب، إضافة إلى توفر الشروط واتباع الإجراءات القانونية التي حددها قانون العمل الفلسطيني كتوجيه الإنذار الكتابي إلى صاحب العمل والجهات المعنية ومرور مدة زمنية محددة.
- 3- أن الإضراب عن العمل يتعلق بالنزاع العمالي الجماعي، بحيث يتطلب موافقة نسبة معينة من العمال على الإضراب، وفقاً لقانون العمل الفلسطيني على خلاف موقف قانون العمل الأردني الذي لم يحدد موافقة نسبة معينة من العمال.
- 4- أن قانون العمل الفلسطيني لم يلزم أطراف النزاع العمالي الجماعي باللجوء إلى وسائل تسوية هذا النزاع من خلال مندوب التوفيق أو التحكيم أو حتى المحكمة المختصة.
- 5- أن قانون العمل الفلسطيني حصر مهمة المحكمة المختصة في تسوية النزاع العمالي الجماعي عندما يتعلق هذا النزاع بالمصلحة العامة.

- 6- عدم معالجة القوانين المقارنة صراحة لأثر الإضراب على العمال غير المضربين والتزامات صاحب العمل تجاه الغير المتعاقدين معه، كما أن قانون العمل الفلسطيني على خلاف قانون العمل الأردني والمصري لم يعالج أثر الإضراب على أجر العامل.
- 7- تشدد قانوني العمل الأردني والمصري في موقفهما تجاه صاحب العمل الذي يقوم بفصل العامل الذي يمارس حقه في الإضراب المشروع من خلال فرض الغرامات على صاحب العمل خلاف موقف قانون العمل الفلسطيني، الذي اكتفى باعتبار هذا الفصل فصلاً تعسفياً.
- 8- أن قانون العمل الأردني ألزم مندوب التوفيق بالتدخل بنفسه في النزاع العمالي الجماعي لغايات تسويته لتجنب الآثار السلبية للإضراب.
- 9- تشدد قانون العمل المصري في موضوع وجوب صدور الإضراب عن النقابة العمالية في المنشأة أو النقابة العامة، وذلك بهدف ضبط موضوع الإضراب.

التوصيات

توصلت الباحثة من خلال هذه الدراسة إلى عدد من التوصيات وهي كالتالي:

1- إضافة فقرة ثانية إلى نص المادة (65) من قانون العمل الفلسطيني تنص صراحة على استحقاق العامل المضرب لأجره عن الأيام التي أضرب فيها اقتداء بموقف قانون العمل الأردني.

2- إضافة نص إلى قانون العمل الفلسطيني يقضي صراحة بعدم جواز فصل أي عامل بسبب ممارسته الإضراب سواء كان أثناء ممارسة الإضراب أو عند عرض النزاع على الجهات المختصة بما يتفق مع موقف قانوني العمل الأردني والمصري.

3- إضافة نص صريح بعدم تأثير الإضراب على عقود العمل سواء العقود محددة المدة وغير محددة المدة، باعتبار أن الإضراب وُجد لتحقيق أهداف مشروعة.

4- إضافة نص يقضي بفرض غرامة على صاحب العمل الذي يقوم بفصل أية عامل بسبب ممارسته للإضراب المشروع، وكذلك في حالة كان النزاع معروضاً على جهة مختصة لتسويته اقتداءً بموقف قانون العمل الأردني.

5- إضافة نص يقضي بفرض عقوبة غرامة على كل من العامل وصاحب العمل في حال مخالفتهم شروط التسوية.

6- تعديل الفقرة (2) من المادة (63) بحيث لا يتم حصر صلاحيات المحكمة المختصة في النزاعات الجماعية والتي تمس المصلحة العامة، بل أيضاً تختص بنظر النزاعات الفردية.

7- تعديل نص المادة (61) من قانون العمل الفلسطيني النافذ، من حيث إلزام مندوب التوفيق بالتدخل في النزاع العمالي الجماعي، وذلك بهدف تسوية النزاع لتجنب الآثار السلبية للإضراب.

8- إضافة نص يقضي بعدم جواز الإضراب في المؤسسات الاستراتيجية والرسمية المتعلقة والتي يؤدي الإضراب فيها إلى المساس بالأمن القومي، مع إلزام الأطراف باللجوء إلى وسائل التسوية كاللجوء إلى مندوب التوفيق أو لجنة التوفيق.

- 9- إضافة نص مادة صريح يبين تأثير القوة القاهرة عندما يتعلق الأمر بعدم قدرة العمال غير المضربين عن ممارسة أعمالهم، وكذلك عند عدم قدرة صاحب العمل على الوفاء بالتزاماته تجاه الغير بسبب الإضراب اقتداءً بموقف قانون العمل المصري .
- 10- تعديل نص المادة 40 من قانون العمل الفلسطيني وإضافة حالة ممارسة الإضراب غير المشروع من ضمن الحالات التي تسمح لصاحب العمل بإنهاء عقد العمل، وفرض الجزاء المالي على العامل الذي يمارس الإضراب غير المشروع.
- 11- النص صراحة ضمن الفصل الثالث من قانون العمل على طرق تعيين مندوب التوفيق ولجان التوفيق والتحكيم بما يتفق مع موقف قانون العمل الأردني، وذلك لضمان النزاهة والشفافية في تسوية النزاعات العمالية الجماعية.
- 12- تشكيل محكمة عمالية مختصة بهدف فصل النزاعات العمالية بأنواعها، على أن يكون نظر هذه الدعاوى أمام المحكمة على صفة الاستعجال ويكون قرارها ملزم.
- 13- توعية العاملين في القطاع الخاص بمفهوم الإضراب وشروط ممارسته، وكذلك الإجراءات اللازم اتباعها لضمان مشروعية الإضراب وتحقيق الأهداف المرجوة منه.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

القرآن الكريم.

القانون الأساسي الفلسطيني، المنشور في الصفحة السابعة من العدد 39 من الوقائع الفلسطينية (السلطة الوطنية الفلسطينية)، بتاريخ 2003/3/19.

قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000. والمنشور في الصفحة 5، من العدد 33 من الوقائع الفلسطينية (السلطة الوطنية الفلسطينية)، بتاريخ 2000/6/30.

قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم 4 لسنة 1998. والمنشور في الصفحة 39 من العدد 54 من الوقائع الفلسطينية (السلطة الوطنية الفلسطينية)، بتاريخ 2005/4/23.

قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 وتعديلاته، والمنشور في الجريدة الرسمية ص 1173، من العدد 4413، بتاريخ 1996/4/15.

قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 والمنشور في الصفحة السابعة من العدد 39 من الوقائع الفلسطينية (السلطة الوطنية الفلسطينية) بتاريخ 2001/11/25م.

قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 والمنشور في الجريدة الرسمية في العدد 7.

نظام شروط وإجراءات الإضراب والإغلاق الأردني رقم 8 لسنة 1998، والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (4113) ص 1173، بتاريخ 1996/4/16.

العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966.

نظام الإجراءات المتعلقة بإشعارات الإضراب والإغلاق رقم 33 لسنة 1963. والمنشور في الجريدة الرسمية العدد (1683)، ص (534)، بتاريخ (1963/5/16).

الاتفاقية العربية رقم 8 لسنة 1977 بشأن الحريات والحقوق النقابية.

اتفاقية العمل العربية رقم 11 لسنة 1979 بشأن المفاوضة الجماعية.

قانون رقم 11 لسنة 2017 بشأن تنظيم ممارسة حق الإضراب في الوظيفة العمومية.

ثانياً: المراجع:

البكري، محمد عزمي: موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون العمل الجديد، المجلد الثاني، الطبعة الأولى، مصر: دار محمود للنشر والتوزيع، 2018.

جاويد، سمير: التحكيم كآلية لفض النزاعات، الطبعة الأولى، الإمارات العربية المتحدة: دائرة القضاء 2014.

حمارشة، فاتح ومشعل، هادي: عقد العمل الفردي "إشكالات في النصوص والتنفيذ"، فلسطين، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطينية "ماس"، 2013.

رمضان، سيد محمود: الوسيط في شرح قانون العمل، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010.

سلامة، محمود وزوين، هشام: موسوعة قانون العمل واللجان الخماسية، المجلد الأول، مصر: مركز البراءة لتوزيع الكتاب القانوني، 2006.

أبو شنب، أحمد عبد الكريم: شرح قانون العمل، الطبعة الأولى، عمان- الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009.

صالح، تامر محمد، الإضراب بين المشروعية والتجريم، بدون طبعة، مصر: دار الجامعة الجديدة، 2017.

طالب، مصدق عادل: الإضراب المهني للعمال وآثاره، المجلد الأول، الطبعة الأولى، بيروت- لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، 2013.

أبو عمرو، مصطفى أحمد: التنظيم القانوني لحق الإضراب: في القانون المصري والفرنسي والتشريعات العربية، الطبعة الأولى، مصر: دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، 2009.

أبو عمرو، مصطفى أحمد: الحق في الإضراب بين القانون الفرنسي والقوانين العربية، بدون طبعة، مصر: دار الجامعة الجديدة، 2016.

غافل، سعيد علي: الإضراب الوظيفي - دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، بيروت - لبنان: منشورات زين الحقوقية، 2015.

قنديل، أشرف عبد القادر: الإضراب بين الإباحة والتجريم "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، القاهرة - مصر: دار الجامعة الجديدة، 2017.

كامل، رمضان جمال: شرح قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة 2003، الطبعة الخامسة، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2008.

كسافا، ادلير: إلغاء الحق في الإضراب، برلين، مؤسسة فريدريش ايبرت، 2016.

المحمودي، ميثم غانم جبر: حق الإضراب بين الحظر والتجريم، الطبعة الأولى، مصر: دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، 2016.

مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط للغة العربية، الطبعة الخامسة، مكتبة الشروق الدولية، 2011.

مصطفى، أحمد محمد: الإضراب والإغلاق، الطبعة الأولى، مصر: مؤسسة فريدريش إيبرت، 2017.

المغربي، جعفر محمود: شرح أحكام قانون العمل وفقاً لآخر التعديلات واجتهادات محكمة التمييز، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2016.

نصرة، أحمد: قانون العمل الفلسطيني، الطبعة الأولى، نابلس- فلسطين: مكتبة جامعة بيرزيت، 2010.

ثالثاً: الرسائل العلمية

بقطاش، أمّنة الرحمان، حكم التحكيم التجاري وطرق الطعن به، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، 2015.

أبو ببح، حمزة هشام كمال، السبب الأجنبي وأثره على أحكام المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، 2018.

الجبالي، علي محمد، أحقية الموظفين العاميين في الإضراب في القانون الأردني، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان- الأردن، 2014.

الحربي، نواف نافع، خيار رب العمل في إنهاء عقد العمل الفردي، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان- الأردن، 2014.

الحليمي، لؤي محمد سعيد توفيق، الأحكام الشرعية للإضرابات في المهن الإنسانية، رسالة لنيل شهادة الماجستير- الجامعة الإسلامية، غزة- فلسطين، 2010.

داود، أشجان فيصل شكري، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وآثاره وطرق الطعن به "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، 2008.

دراغمة، نمر صالح محمود، عقد التوريد في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، 2004.

شاوش، رفيق، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة محمد خيضر، الجزائر، 2015.

العبيات، تامر "محمد خير" خلف، إجراءات التحكيم، رسالة لنيل درجة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان- الأردن، 2019.

اليحيى، تركي بن سليمان بن زيد، الإضراب عن العمل، رسالة لنيل شهادة الماجستير — جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 2009.

الأبحاث المحكمة:

إبراهيم، هشام جليل، التنظيم القانوني للإضراب العمالي بين المشروعية والمسؤولية "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة الإمام جعفر الصادق للدراسات القانونية، العراق، 1(1)، 2021، 105-142.

الأحمد، سهيل وأبو مارية، علي: الإضراب عن العمل — دراسة مقارنة بين القانون والفقه الإسلامي، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، فلسطين، 26(6)، 2012، 1293-1324.

الأحمد، شواخ محمد، الإضراب في قانون العمل "دراسة مقارنة بين القوانين الفرنسية والمصرية والجزائرية"، مجلة روح القوانين، جامعة دار العلوم، السعودية، ع 94، 2021، 215-296.

أمين، محمد سليم محمد، وياسين، نوزاد أحمد، النظام القانوني لإضراب الموظف العام في العراق، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، 5 (17)، 2016، 106-160.

الحمام، عماد صالح، تنظيم الإضراب العملي "دراسة مقارنة"، مجلة كلية الإسراء للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الإسراء، العراق، مجلد 2، عدد 2، 2020، 115-150.

خضير، منير عبد الله، إضراب العمال عن العمل تعريفه وتكييفه القانوني وأنواعه وأحكامه الشرعية، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، عمان-الأردن، 9 (1/أ)، 2013، 31-49.

دياب، فوزي إبراهيم محمد، التنظيم القانوني لحق الإضراب في المرافق العامة، مجلة البحوث القانونية، جامعة مصراته، ليبيا، ع 11، 2020، 1-32.

زنطنة، إسماعيل نجم الدين، إضراب الموظف العام عن العمل، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، 6(22)، 2017، 170-226.

الشوكة، خالد أحمد سالم، وسائل مراجعة حكم التحكيم في القانون الإماراتي "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، الإمارات، 15(1)، 2018.

صالح، تامر محمد، الإضراب بين المشروعية والتجريم، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، الإمارات، 21(2)، 2013، 335-400.

ضياء، حسنين، وحسين، نوري حسام علي، فاعلية قرار التحكيم في حل منازعات عقد العمل، مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، جامعة ميسان، العراق، 1(5)، 40-52، 2021.

كاكه شين، شيت مصطفى خضر، ماهية الإضراب وحق ممارسته بين القيود والآثار، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، 10(38)، 2021، 81-128.

وحدة الأحكام القضائية، أصول استنباط المبادئ القانونية، معهد الحقوق - جامعة بيرزيت، 2007.

المواقع الإلكترونية:

شرارة، مجدي عبد الله، علاقات العمل الفردية، انظر الموقع الإلكتروني: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/aegypten/13322.pdf>، تاريخ الزيارة 2022/6/20.

قرار رئيس مجلس الوزراء المصري رقم 1185 لسنة 2003 المنشور في العدد 16 من جريدة الوقائع المصرية صفحة 11 بتاريخ 2003/7/17، للمزيد انظر: <https://manshurat.org/node/12168>

قواعد الاونيسترال للتحكيم : <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ar/uncitral-arbitration-rules-2013-a.pdf>

موسى، سامر أحمد: إضراب العاملين في المرافق العامة: بحث قانوني، العدالة والقانون، عمان، 2007، (31)، <https://avocatalgerie.alafdal.net/t1037-topic>

الأحكام القضائية:

أولاً: الفلسطينية:

الحكم الصادر عن محكمة العدل العليا الفلسطيني في الدعوى رقم 208 لسنة 2011 الصادر بتاريخ 2011/6/8، رام الله، المقتفي.

الحكم الصادر عن محكمة العدل العليا الفلسطيني في الدعوى رقم 238 لسنة 2017 الصادر بتاريخ 2017/12/3، رام الله، المقتفي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 354 لسنة 2012 الصادر بتاريخ 2013/4/28، رام الله، المقتفي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 401 لسنة 2015 الصادر بتاريخ 2017/2/13، رام الله، المقتفي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 835 لسنة 2012 الصادر بتاريخ 2015/4/20، رام الله، المقتفي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 403 لسنة 2010 الصادر بتاريخ 2011/5/11، رام الله، المقتفي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 419 لسنة 2009 الصادر بتاريخ 2010/5/31، رام الله، المقتفي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 477 لسنة 2011 الصادر بتاريخ 2012/6/21، رام الله، المقتفي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 847 لسنة 2014 الصادر بتاريخ 2013/5/13، رام الله، المقتفي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في الدعوى رقم 94 لسنة 2009 الصادر بتاريخ 2009/9/30، رام الله، المفتي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في النقض المدني رقم 533 لسنة 2013 الصادر بتاريخ 2016/11/6، رام الله، المفتي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية في النقض المدني رقم 700 لسنة 2014 الصادر بتاريخ 2015/4/20، رام الله، المفتي.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 1197 لسنة 2016، الصادر بتاريخ 2017/2/21، المفتي بيرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 1201 لسنة 2017 الصادر بتاريخ 2021/2/22، مقام جامعة النجاح الوطنية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 182 لسنة 2004، الصادر بتاريخ 2005/1/29، المفتي بيرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 265 لسنة 2008، الصادر بتاريخ 2009/4/7، المفتي بيرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 393 لسنة 2010، الصادر بتاريخ 2011/5/11، المفتي بيرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 396 لسنة 2013، الصادر بتاريخ 2016/3/7، المفتي بيرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 427 لسنة 2014، الصادر بتاريخ 2015/3/12، المفتي بيرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 533 لسنة 2013، الصادر بتاريخ 2016/11/6، المقتفي ببرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 55 لسنة 2009، الصادر بتاريخ 2009/5/31، المقتفي ببرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 623 لسنة 2011، الصادر بتاريخ 2012/12/4، المقتفي ببرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 656 لسنة 2014، الصادر بتاريخ 2017/3/7، المقتفي ببرزيت.

الحكم الصادر عن محكمة النقض الفلسطينية، الطعن رقم 94 لسنة 2010، الصادر بتاريخ 2010/7/14، المقتفي ببرزيت.

ثانياً: الأردنية:

الحكم الصادر عن محكمة التمييز الأردنية، تمييز رقم 1783 لسنة 2010 (هيئة خماسية) الصادر بتاريخ 2010/10/6، مركز عدالة.

ثالثاً: المصرية:

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 11375 لسنة 88 قضائية الصادر في جلسة 2019/6/26، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 11389 لسنة 80 الصادر بتاريخ 2018/1/2، مصر، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 11389 لسنة 80 الصادر بتاريخ 2018/1/2، مصر، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 11824 لسنة 88 قضائية الصادر في جلسة 2021/3/24.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 1476 لسنة 80 قضائية الصادر في جلسة 2019/4/2، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 184 لسنة 83 الصادر بتاريخ 2014/5/22، مصر، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 184 لسنة 83 قضائية الصادر في جلسة 2014/5/22، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 7473 لسنة 84 الصادر بتاريخ 2017/3/9، مصر، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 10481 لسنة 79 قضائية، الصادر بتاريخ 2010/12/8، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 2047 لسنة 83 قضائية، الصادر بتاريخ 2015/5/26، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 4849 لسنة 86 قضائية، الصادر بتاريخ 2018/11/4، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 5252 لسنة 80 قضائية، الصادر بتاريخ 2012/2/8، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 5264 لسنة 79 قضائية، الصادر بتاريخ 2010/6/10، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 5582 لسنة 81 قضائية، الصادر بتاريخ 2012/11/28، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 73 لسنة 17، الصادر بتاريخ 1984/11/18، موقع محكمة النقض المصرية.

الحكم الصادر عن محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 7473 لسنة 84 قضائية، الصادر بتاريخ 2017/3/9، موقع محكمة النقض المصرية.

Abstract

The strike is one of the legitimate means that workers resort to in order to pressure the employer to achieve their legitimate demands and interests. The Palestinian Basic Law guarantees the right to strike, and the effective Palestinian labor law regulates some provisions of strikes that are invoked upon the occurrence of a strike. Given the sensitivity of this issue and its impact on the parties to the work contract, as well as its impact on the national economy, it becomes important to address the provisions of the strike in Palestine and to understand the nature of the legality and its guarantees.

The researcher dealt with the subject of the provisions of the strike in the Palestinian labor law, in terms of what it is, its legal nature, and the elements that must be available in a strike, so that it can be said that there is a legitimate strike that does not violate the legal rules in force. In addition, the strike was distinguished from other suspected means in order to show that the strike has a special nature that distinguishes it from other means, this also appears through the fact that the strike has multiple forms that differ from each other, all with the aim of reaching a clear and correct understanding of the legal nature of the strike and the problems it faces in Palestinian law, by comparing the Palestinian labor law with the Jordanian labor law and the Egyptian labor law.

In this study the researcher also dealt with the provisions of striking and the legal consequences of its practice. In addition to the elements of the strike that must be available in order for the strike to be legitimate, the striking workers must adhere to certain procedures stipulated by law so that the strike fulfills all its legal conditions in terms of notifying the authorities concerned with a strike, not to harm the employer and to exhaust the settlement procedures, and the legal status of the strike was discussed in

the event that it was referred to the competent judiciary, in addition to the fact that the strike has legal effects that affect the striking workers in terms of the extent of their impact on work contracts, whether fixed-term or indefinite, as well as the impact The strike against the non-strike workers and the employer for the non-contracting parties, and in sum, in order for the strike to achieve the legitimate goals desired from it, there must be guarantees to ensure its effectiveness.