

## آثار تطبيق مبدأ الحق الأفضل في نظام العمل السعودي وقانون العمل الأردني على المبادئ العامة للقانون ولنظرية العقد

الدكتور بشار عدنان إبراهيم ملكاوي (\*) أستاذ مشارك في القانون المدني كلية الحقوق-  
الجامعة الأردنية، الأردن معهد الإدارة العامة-الرياض

### الملخص

أقرت المادة الثامنة من نظام العمل السعودي إمكانية الاشتراط في العقد لحق أفضل للعامل مما هو ممنوح له في نظام العمل. ونصت المادة الرابعة من قانون العمل الأردني على أحكام مبدأ الحق الأفضل والذي مفاده تطبيق أحكام أي قانون آخر غير قانون العمل أو عقد أو قرار أو اتفاق على الحقوق والالتزامات العمالية طالما أنها تقدم حقاً أفضل للعامل. مما ينعكس على مبادئ قانونية مختلفة كقاعدة الخاص يقيد العام ومصادر القاعدة القانونية ومبدأ سلطان الإرادة.

يعالج هذا البحث الآثار القانونية المترتبة على إعمال مبدأ الحق الأفضل بالعلاقة مع القواعد العامة التي تحكم نظرية العقد في القانون المدني الأردني والنظام القانوني السعودي.

**الكلمات المفتاحية:** قانون العمل، مبدأ الحق الأفضل، مبدأ المشروعية، القانون الأردني، القانون السعودي، الحرية العقدية، مبدأ سلطان الإرادة.

### Abstract

Article 8 of the Saudi labor law has approved the possibility of stipulating in the contract a better right for a worker than what is granted to him/her in the labor law. And article 4 of the Jordanian labor law stipulates the principle of the best right, which means the application of the provisions of any law other than the labor law, contract, decision or any agreement on labor rights and obligations as long as they provide a better right for workers. This reflects on other legal principles as the sources of the rule of law, the principle of the autonomy of will and the

private rule restricting the general. This research addresses the legal implications of implementing the principle of the best right in relation to the general rules governing the theory of contract in the Jordanian civil law and the Saudi law.. .

Key words: Labor Law, Principle of Preferential Right, Principle of Legality, Jordanian Law, Saudi Law, Contractual Freedom, Autonomy of Will.

---

### مقدمة

نصت المادة الثامنة من نظام العمل السعودي على أنه "يبطل كل شرط يخالف أحكام هذا النظام، ويبطل كل إبراء، أو مصالحة عن الحقوق الناشئة للعامل بموجب هذا النظام، أثناء سريان عقد العمل، ما لم يكن أكثر فائدة للعامل". في حين نصت المادة الرابعة من قانون العمل الأردني على أنه: "أ- لا تؤثر أحكام هذا القانون على أي حق من الحقوق التي منحها للعامل أي قانون آخر أو عقد عمل أو اتفاق أو قرار إذا كان أي منها يترتب للعامل حقوقاً أفضل من الحقوق المقررة له بموجب أحكام هذا القانون".

يترتب على أعمال هذين النصين أن قانون العمل-أو نظام العمل-هو المعيار في تحديد ما هو أفضل للعامل من خلال البحث في الحقوق والالتزامات العمالية الواردة في قانون العمل، مما يعني أن قانون العمل يمثل الحد الأدنى للحقوق العمالية والحد الأعلى للالتزامات العمالية. ويتحقق مبدأ الحق الأفضل في كل من نظام العمل السعودي وقانون العمل الأردني إما من خلال زيادة الحقوق العمالية أو خفض الالتزامات العمالية كرفع الأجور بأعلى من الحد الأدنى أو خفض ساعات العمل بأقل من (48) ساعة عمل أسبوعية. أما إذا تضمن الشرط في شق منه زيادة في الالتزامات وفي الشق الآخر زيادة في الحقوق، فإنه يترتب على ذلك

إعمال نظرية انتقاص العقد. فيصح الشق المتعلق بزيادة الحقوق ويبطل الشق الخاص بزيادة الالتزامات ويبقى العقد صحيحاً<sup>109</sup>.

أما مصادر مبدأ الحق الأفضل فقد نجدها في قانون آخر أو اتفاق أو عقد أو قرار وفق ما جاء في المادة الرابعة من قانون العمل الأردني<sup>110</sup>. تعتبر قواعد قانون العمل قواعد من النظام العام؛ ويُقصد بالنظام العام: "مجموعة القواعد القانونية الأمرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها"<sup>111</sup>. إلا أن المادة الرابعة من قانون العمل الأردني أجازت إمكانية مخالفة قواعد قانون العمل ضمن شرط تحقيق مبدأ الحق الأفضل كما وأن المادة الرابعة في الفقرة الثانية منها رتبت حكم البطلان على أي حالة يتنازل فيها العامل عن أي حق من الحقوق التي يمنحها إياه قانون العمل مما يعني أن الفقرة الثانية من المادة الرابعة تؤكد على خاصية النظام العام في قانون العمل<sup>112</sup>.

---

<sup>109</sup> انظر بشكل عام حول نظرية انتقاص العقد: 151 sous ' 1971 D. 1973, 5 Fe'vr, cass 3e civ obs, 112, 1991, RTD, civ, p.62, IV no 93, civ, Bull, 1990, 27 mars, com, note. cass 1re civ 16 mars, III no 73 p.53. cass, Bull, 5avril 1980, J.MESTRE, cass 3e civ 1983, Bull, 1983, no 100, I, civ, Bull, 1983, inf rap, 282, no 88 D. 1983, p. بلقيس حداد. نظرية انتقاص العقد في القانون المدني الأردني. رسالة ماجستير. جامعة اليرموك. 2014. منصور حاتم. فكرة تصحيح العقد. 2017. Almarja.com

<sup>110</sup> د. بشار عدنان ملكاوي. مبدأ المشروعية في عقد العمل في قانون العمل الأردني. مجلة دراسات. الجامعة الأردنية. الشريعة والقانون. مجلد (30) عدد (2). لعام 2003. صفحة (390).

<sup>111</sup> أنظر بشكل عام: عوض الزعبي. مدخل إلى علم القانون. دار وائل. عمان - الأردن. لعام 2001. د. عبد المنعم فرج الصدة. أصول القانون. منشأة المعارف. الاسكندرية. لعام 1994. غالب الداودي. المدخل إلى علم القانون. لعام 1998. خالد القيام. نظرية القانون ونظرية الحق. مركز يزيد للنشر. عمان - الأردن. لعام 2008. بشار عدنان ملكاوي. الوجيز في شرح نظرية العقد. لعام 2004. بشار عدنان ملكاوي. معجم التعريف بمصطلحات القانون. لا يوجد دار نشر. عمان - الأردن. 2016

<sup>112</sup> د. سيد رمضان. الوسيط في شرح قانون العمل. دار الثقافة. عمان - الأردن. لعام 2004. د. أحمد أبو شنب. شرح قانون العمل. دار الثقافة. عمان - الأردن. لعام 2006. غالب الداودي. شرح قانون العمل الأردني. لعام 1999. د. منصور العتوم. شرح قانون العمل الأردني. لعام 2008. د. عيد الواحد كرم. قانون العمل. دار الثقافة. عمان - الأردن. لعام 1998.

من جانب آخر تظهر الاشكالية القانونية في البحث في العلاقة مع مبدأ سلطان الإرادة<sup>113</sup> حيث يعتد القانون بإرادة العامل في تحقيق مبدأ الحق الأفضل في حين أنه يرفضها في حالة التنازل.

كما وتظهر الاشكالية أيضاً في تحديد مصادر قانون العمل وفهم مبدأ الخاص يقيد العام في إطار قانون العمل.

وجاء الفقه الإسلامي بالاستناد إلى القرآن الكريم والسنة مؤكداً على احترام إرادة الإنسان وحرية، وقيم الإسلام الدين كاملاً على أساس الاختيار ومن ذلك قوله تعالى: "لا اكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي"<sup>114</sup>.

ويقيم بعض الفقه<sup>115</sup> مبدأ سلطان الإرادة في الشريعة الإسلامية على شقين هما: الأول؛ كفاية الإرادة وهو ما يُعبّر عنه بقاعدة الرضائية في إنشاء التصرفات القانونية<sup>116</sup>. والآخر؛ هو قدرة الإرادة على تحديد آثار التصرف القانوني وهو مبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

ويُستنبط البعض من الفقه الأصول التالية لمبدأ سلطان الإرادة في الفقه الإسلامي:

1. حرية الفرد في التعاقد ضمن قيد النظام العام.
2. الحق في التعاقد أو عدمه.
3. الحق في تحديد آثار العقد وشروطه.
4. الأصل في المعاملات والإباحة.
5. تفسير العقد من خلال الرجوع إلى إرادة المتعاقدين.

---

<sup>113</sup> د. أمجد منصور. مصادر الالتزام. دار الثقافة. عمان - الأردن. لعام 2003؟ صفحة (32).  
عدنان السرحان ونوري خاطر. مصادر الحقوق الشخصية. دار الثقافة. عمان - الأردن. لعام 2005. صفحة (33). د. أنور سلطان. مصادر الالتزام. دار الثقافة. عمان - الأردن. لعام 2005. صفحة (43).

<sup>114</sup> سورة البقرة من الآية (56).

<sup>115</sup> حمدي محمد سلطح. القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في العقود المدنية "دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي". دار الفكر الجامعي. الاسكندرية - مصر. لعام 2007. صفحة (16).

<sup>116</sup> عباس الصراف - جورج حزيون - بشار ملكاوي. مقدمة في مفهوم الحق الشخصي. دار وائل. عمان - الأردن. لعام 2004. صفحة.

6. الزامية العقود وأطرافها<sup>117</sup>.

وقد كَرَّم الإسلام الإنسان وكَرَّم العمل حيث قال تعالى: "وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ"<sup>118</sup>، وقال الرسول صلى الله عليه وسلم: "إخوانكم خولُكم جعلهم الله تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يطعم ويلبسه مما يلبس ولا تكفوهم ما لا يطيقون"<sup>119</sup>.

ينطلق هذا البحث من السؤال القانوني المتعلق بآثار مبدأ الحق الأفضل القانونية؟ وللإجابة على هذا السؤال سنبحث في المبحث الأول: آثار مبدأ الحق الأفضل على بعض المبادئ الأصولية في القانون، وفي المبحث الثاني: سيتم البحث في آثار مبدأ الحق الأفضل على مبدأ سلطان الإرادة.

#### موضوع البحث وأهميته

إن الحديث عن آثار تطبيق مبدأ الحق الأفضل على القواعد العامة التي تحكم نظريه العقد يقود الى أحكام قانونية جديدة في علم القانون تتصل بتقبيد بعض هذه المبادئ الاصولية التي تحكم نظرية العقد بشكل عام ومنها مبدأ سلطان الارادة ومبدأ الحرية العقدية ومبدأ نسبية أثر العقد ومبدأ الخاص يقيد العام.

إن الطبيعة القانونية لقواعد قانون العمل التي تتصف بأنها من النظام العام الحمائي ترتب أحكام قانونية غاية في الأهمية، تنعكس على المبادئ الاصولية في نظريه العقد بشكل مختلف، بحيث يظهر لنا أن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين مقيد. ومبدأ الخاص يقيد العام يحتاج الى فهم جديد. إضافة الى الحديث عن مبدأ سلطان الارادة الذي ظهر كمفسر للقوة الملزمة للعقد.

إن الخوض في الحديث عن آثار مبدأ الحق الأفضل في نظام العمل السعودي وقانون العمل الاردني يترتب عليه وجوب فهم بعض النظريات الاصولية التي تحكم نظريه العقد بشكل جديد أو بشكل مختلف.

---

<sup>117</sup> حمدي سلطج. مرجع سابق. صفحة (16).

<sup>118</sup> سورة الإسراء، الآية رقم (70).

<sup>119</sup> فتح الباري، بشرح صحيح البخاري. المجلد العاشر. دار الحديث. القاهرة. صفحة (564).

## مشكلة البحث

ينطلق هذا البحث من التساؤل القانوني حول طبيعة الآثار القانونية المترتبة لمبدأ الحق الأفضل على القواعد العامة لنظرية العقد وبشكل خاص مبدأ الخاص يقيد العام ومبدأ الحرية العقدية ومبدأ سلطان الإرادة والتي تعتبر مبادئها غاية في الأهمية في فهم وشرح نظريته العقد غير انها تظهر بصورة مختلفة بعد البحث في آثار مبدأ الحق الأفضل في نظام العمل السعودي وقانون العمل الأردني.

## أسئلة البحث

- تثور هذا البحث من مجموعه من التساؤلات منها:
- المعنى الخاص الذي يمكن ان ندركه لمبدأ الحرية العقدية في ظل مبدأ الحق الأفضل
  - دلالة الخاص يقيد العام
  - حقيقة مبدأ سلطان الإرادة في قانون العمل
  - القواعد التي تحكم تفسير عقد العمل
  - الزاميه العقد في ضوء الآثار المترتبة على الحق الأفضل
  - النطاق الموضوعي لعقد العمل
  - وذلك في كل من نظام العمل السعودي وقانون العمل الأردني.

## منهج وخطه البحث

يقوم هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي بحيث انه يتم التعامل مع النصوص القانونية ذات العلاقة بموضوع البحث في كلا من نظام العمل السعودي وقانون العمل الاردني وتحليل هذه النصوص لاستنباط الاحكام القانونية مع بيان العلاقة بينها وبين مبدأ الحق الأفضل والقواعد الاصولية التي تحكم نظريته العقد.

ولتحقيق هذه الغاية يتم تقسيم هذا البحث الى مبحثين وفق الخطة التالية:

**المحور الاول:** آثار مبدأ الحق الأفضل على بعض المبادئ الأصولية في القانون

**الفرع الاول:** انعكاس الأثر على ترتيب مصادر القاعدة القانونية على الحق الأفضل في قانون العمل الاردني

**الفرع الثاني:** مدى تطبيق قاعده الخاص يقيد العام

**المحور الثاني:** أثار مبدأ الحق الأفضل على مبدأ سلطان الإرادة  
**الفرع الأول:** القيد الوارد على العقد شريعة المتعاقدين  
**الفرع الثاني:** القيود الواردة على الحرية العقدية  
**الفرع الثالث:** القيود الواردة على مبدأ نسبية أثر العقد

**المحور الأول:** أثار مبدأ الحق الأفضل على بعض المبادئ الأصولية في القانون  
يخضع قانون العمل كغيره من فروع القانون الأخرى إلى نفس الضوابط والقواعد التي تنظمها أصول القانون كتفسير القاعدة القانونية<sup>120</sup> والخضوع لمبدأ المشروعية<sup>121</sup>، حصرت المادة الثامنة من نظام العمل السعودي مبدأ الحق الأفضل من حيث مصادره بالعقد فقط، خلافاً للمادة الرابعة الفقرة (أ) من قانون العمل الأردني بصياغتها القانونية بأنه لا تؤثر أحكام هذا القانون على أي قانون آخر أو اتفاق أو قرار مما يدفعنا إلى التساؤل حول مصادر الحق الأفضل في قانون العمل الأردني (الفرع الأول)، وحول مدى تطبيق الخاص يقيد العام (الفرع الثاني).

**الفرع الأول:** انعكاس الأثر على ترتيب مصادر القاعدة القانونية على الحق الأفضل في قانون العمل الأردني

نصت المادة الثانية من القانون المدني الأردني على أنه:  
"1. تسري نصوص هذا القانون على المسائل التي تتناولها هذه النصوص بالفاظها ومعانيها ولا مساع لاجتهاد في مورد النص.  
2. فإذا لم تجد المحكمة نصاً في هذا القانون حكمت بأحكام الفقه الإسلامي الأكثر موافقة لنصوص هذا القانون، فإن لم توجد فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية.

---

<sup>120</sup> أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، تفسير العقد ومضمون الالتزام العقدي وفقاً لقواعد الإثبات: دراسة فقهية وقضائية، منشأة المعارف بالإسكندرية – مصر. لعام 2007. د. أنور سلطان. مرجع سابق. صفحة (195).

د. بشار عدنان ملكاوي. مرجع سابق. صفحة (17).

<sup>121</sup> د. بشار عدنان ملكاوي. مبدأ المشروعية. مرجع سابق. صفحة (390).

3. فإن لم توجد حكمت بمقتضى العرف فإن لم توجد حكمت بمقتضى قواعد العدالة، ويشترط في العرف أن يكون عاماً وقديماً ثابتاً ومطرداً ولا يتعارض مع أحكام القانون أو النظام العام أو الآداب. أما إذا كان العرف خاصاً ببلد معين فيسري حكمه على ذلك البلد.

4. ويسترشد في ذلك كله بما أقره القضاء والفقه على أن لا يتعارض مع ما ذكر". وإعمالاً لهذا النص فإن مصادر القاعدة القانونية مقسمة في القانون الأردني كأصل عام إلى ثلاثة أقسام: مصدر أصلي ويتمثل بالتشريع، ومصادر احتياطية متمثلة بالفقه الإسلامي والشرعية الإسلامية والأعراف وقواعد العدالة، ومصادر استرشادية كالقضاء والفقه القانوني<sup>122</sup>.

لم تنظم قواعد قانون العمل مصادر هذا القانون، مما يعني أنه كأصل عام يرجع إلى القواعد العامة المتمثلة في المادة الثانية من القانون المدني الأردني مضافاً إليه المصادر الدولية متمثلة باتفاقيات منظمة العمل الدولية<sup>123</sup>. ولكن وبالرجوع إلى نص المادة الرابعة من قانون العمل، نجد بأن أحكام القوانين الأخرى التي قد تتصل بالحقوق العمالية وتقدم حقاً أفضل مما قدمه قانون العمل يتم تقديمها عليه هذا من جانب، ومن جانب آخر، قد تقدّم الأعراف على التشريع إذا كانت هذه الأعراف تقدّم حقاً أفضل للعامل، مما يعني أن قانون العمل كتشريع ليس إلا معيار في تحديد الحقوق الدنيا العمالية والحد الأعلى للالتزامات العمالية، وفي حال عدم إعمال مبدأ الحق الأفضل يكون قانون العمل هو النافذ في تحديد هذه الحقوق والالتزامات في العلاقة العقدية بين العامل وصاحب العمل.

في حين أنه إذا ورد حق أفضل للعامل في قانون آخر أو في مصدر أدنى من مصادر القاعدة القانونية الأصلية أو الاحتياطية الواردة في نص المادة الثانية من القانون المدني الأردني والتي سبقت الإشارة إليها، فإنها تقدم على التشريع في التطبيق مما يعني أنه لن نكون أمام تسلسل مصادر القاعدة القانونية كأصلية واحتياطية بالشكل الذي عهدناه وعرفناه في أصول القانون. فعلى سبيل المثال يقرر قانون العمل الإجازة السنوية بحد أدنى (14) يوماً

---

<sup>122</sup> عوض الزعبي. المنخل إلى علم القانون. مرجع سابق. صفحة (134). خالد القيام. مرجع سابق. صفحة (123).

<sup>123</sup> منظمة العمل الدولية. دليل معايير العمل الدولية. جنيف عام 2006. د. غالب الداودي. قانون العمل. مرجع سابق صفحة (28).

فإذا ورد في عُرف عمالي ما مدة إجازة أكثر من (14) يوماً فإننا نطبق هذا العُرف ويقدم على حكم التشريع. يمكن القول هنا أن قواعد قانون العمل أمرة باتجاه ومكملة باتجاه آخر؛ ذلك أن طبيعتها من النظام العام الحمائي<sup>124</sup> ، فتكون أمرة باتجاه الحد الأدنى من الحقوق فيترتب البطالان على أي خفض على هذه الحقوق وتكون مكملة باتجاه الصعود في تلك الحقوق. وكذلك الحال بالنسبة للالتزامات فقواعد قانون العمل أمرة في الحد الأعلى للالتزامات فلا يجوز زيادتها أو الصعود بها ولكنها مكملة في امكانية خفضها والنزول بها وهذا ما أكدته المادة الرابعة من قانون العمل الأردني في فقرتها؛ حيث نصت على: "أ- لا تؤثر أحكام هذا القانون على أي حق من الحقوق التي يمنحها للعامل أي قانون آخر أو عقد أو اتفاق أو قرار إذا كان أي منها يرتب للعامل حقوقاً أفضل من الحقوق المقررة له بموجب أحكام هذا القانون ب- يعتبر باطلاً كل شرط في عقد أو اتفاق سواء أبرم قبل هذا القانون أو بعده يتنازل بموجبه أي عامل عن أي حق من الحقوق التي يمنحها إياه هذا القانون". فاستخدام المشرع عبارة "لا تؤثر أحكام هذا القانون" تفيد أن هذا القانون هو معيار للحقوق والالتزامات العمالية، ويمكن مخالفتها في أحكام قانون آخر أو في عقد أو في قرار طالما أنها تقدّم حقاً أفضل للعامل مما هو وارد في قانون العمل. ويعتبر مبدأ الحق الأفضل بذاته من الحقوق العمالية الخاضعة للتفاوض إن كان مصدرها العقد وتطبق تلقائياً إن كان مصدرها أي قانون آخر. ونجد هنا أن النظام العام في قانون العمل له خصوصية في الفهم؛ فهو قيد على الحقوق وعلى الالتزامات العمالية بالحدود الواردة في قانون العمل وأما ما يقع بينها من امكانية الصعود في الحقوق والنزول في الالتزامات فإنه مشروع ولا يمثل خروج على قواعد قانون العمل.

---

<sup>124</sup> REVET, Th. L'ordre public a la fin du Xxe siecle. Acte colloque. Dalloz. 1996. RIEG, A. Le role de La volonte dans lacte jaridique en droit civil franccais et allemand. L.G.D.J. 1961. MALAURI, Ph. Les contrats contraires a l'ordre public These, Paris, 1951.

فالتشريع يبقى هو المصدر الأصلي في قانون العمل وهو المعيار الأول الذي نلجأ إليه في تحديد مشروعية عقود العمل وذلك من خلال إرجاعها إلى مبدأ الحق الأفضل الذي يستمد وجوده القانوني من قانون العمل ذاته<sup>125</sup>.

يترتب على ما تقدم انه لا يوجد ترتيب لمصادر القاعدة القانونية من حيث اعتبارها مصادر أصلية أو احتياطية أو استرشادية، فالعبرة بوجود مبدأ الحق الأفضل. فان تحقق في أي مصدر من مصادر القاعدة القانونية فانه يقدم على باقي تلك المصادر. مما يدفعنا إلى القول، بان قانون العمل ليس الا معياراً يستند اليه في التحقق من وجود مبدأ الحق الأفضل من عدمه.

والحالة الوحيدة التي يمكننا القول باننا نطبق فيها مصادر القاعدة القانونية على النحو التي تم ذكرها في المادة الثانية من القانون المدني الاردني هي حالة عدم وجود حق أفضل للعامل. فتطبق عليه أحكام قانون العمل على اعتبار أنه المصدر التشريعي للحقوق العمالية. ومن ثم يصار الى البحث في المصادر الاحتياطية في حالة غياب وجود نص يحكم حالة قانونية معينة.

#### الفرع الثاني: مدى تطبيق قاعدة الخاص يقيد العام

أكد نص المادة الرابعة (أ) من قانون العمل الأردني على أنه لا تؤثر أحكام هذا القانون على أي حق أفضل يمنحه أي قانون آخر، مما يؤثر لدينا التساؤل القانوني، وهو موضوع هذا الفرع المتمثل بقاعدة الخاص يقيد العام<sup>126</sup>. فالأصل في علم القانون أنه إذا كان هناك قاعدتين قانونيتين تنظمان أمراً واحداً بحكمين مختلفين يقدم في التطبيق النص الخاص على النص العام.

في إطار مبدأ الحق الأفضل قد لا نطبق أحكام قانون العمل وإنما نتجاوزه إلى قانون آخر هو الواجب التطبيق على اعتبار أنه يقدم حقاً أفضل وهو في نفس الوقت خروج على

<sup>125</sup> د. بشار عدنان ملكاوي. مبدأ المشروعية. مرجع سابق. صفحة (391).

<sup>126</sup> عبد المنعم فرج الصدة. أصول القانون. مرجع سابق. صفحة (284) وما بعدها.

قاعدة الخاص يقيد العام فعلى سبيل المثال: عرفت المادة الثانية من قانون العمل الأجر بأنه: "كل ما يستحقه العامل لقاء عمله نقداً أو عيناً...".

نجد استناداً لهذا النص أن استحقاق الأجر مرتبط بالقيام بالعمل إلا أنه ورد في نص المادة (821) في القانون المدني الأردني: "على صاحب العمل أن يؤدي للعامل أجره المتفق عليه متى أدى عمله أو أعد نفسه أو تفرغ له وإن لم يُسند إليه عمل"، مما يترتب عليه أن العامل يستحق الأجر لمجرد الاستعداد والتفرغ وإن لم يقم بعمل طالما أن صاحب العمل لم يُسند له عمل؛ ففي هذه الحالة نطبق نص المادة (821) من القانون المدني الأردني على اعتبار أنه يقدم حقاً أفضل للعامل ولا نطبق نص المادة الثانية من قانون العمل في تعريف الأجر.

على ما تقدم نجد بأنه لا يتم إعمال قاعدة الخاص يقيد العام في هذه الحالة ضمن المفهوم الخاص بهذه القاعدة، ولكن يمكن القول بأن النص الخاص هو في إطار قانون العمل دائماً النص الذي يقدم الحق الأفضل للعامل، فإذا قدم قانون براءة الاختراع حقاً أفضل مما قدمته المادة (20) من قانون العمل نقدم أحكام قانون براءة الاختراع على نص المادة (20) من قانون العمل استناداً لنص المادة الرابعة من قانون العمل<sup>127</sup>.

نشير الى قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية - رقم 2797/1999 المتعلقة بمبدأ القانون الخاص يقيد القانون العام "وهو الواجب التطبيق في حال وجوده" كما جاء في معرض قرارها: "وعن السبب الخامس : نجد أن المادة ٤٩ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢ أعطت للمؤلف الذي وقع الاعتداء على أي حق من الحقوق المقررة له على مصنفه بمقتضى أحكام هذا القانون الحق في الحصول على تعويض عادل عن ذلك وحيث أن المادة ٤٥ من ذات القانون أوجبت عدم سماع الدعوى بحماية حقوق المؤلف الذي لم يتم ايداع مصنفه لدى المركز فإن الحكم بالتعويض يغدو غير وارد تبعاً لذلك لأن المؤلف يكون قد قصر في حق نفسه بعدم ايداعه لمصنفه حسب أحكام القانون المذكور ولا يرد القول هنا بأنه يجب الحكم بالتعويض وفقاً لأحكام المادة ٢٥٦ من القانون المدني، لأن قانون حماية حق المؤلف هو القانون الخاص والقانون المدني هو قانون عام، وان تطبيق احكام القانون الخاص هو الواجب في مثل هذه الحالة، ولا يمكن اعتبار ما ورد في المادة ٤٩ من قانون حماية حق المؤلف

---

<sup>127</sup> جمال أبو الفتوح. براءات اختراعات العمال. دار الكتب القانونية مصر. دار شتات للنشر والبرمجيات. مصر. لعام 2008.

تكراراً لما ورد في المادة ٢٥٦ من القانون المدني كما تدعي المميزة. وعليه فإن هذا السبب يغدو مستوجب الرد".

إن العبرة في تطبيق مبدأ الخاص يقيد العام هو وحدة المراكز القانونية التي تم تنظيمها في قاعدتين قانونيتين من نفس الدرجة، ووجود حكمين مختلفين بين هاتين القاعدتين، غير أن أحد هذه القواعد القانونية هو الواجب التطبيق على اعتبار أنه يتصل بالحكم مباشرة بالمركز القانوني. وبالعلاقة مع القرار القضائي أعلاه، فإن المادة 256 من القانون المدني الأردني تتصل بالتعويض عن الضرر في حال قيام المسؤولية عن الفعل الضار. والمادة 49 من قانون حق المؤلف تتصل بالحكم بالتعويض العادل عن الضرر الناشئ عن الاعتداء على حق المؤلف في حال قيام المسؤولية عن الفعل الضار. وبناءً على ما تقدم لا نجد بأننا أمام تطبيق لمبدأ الخاص يقيد العام، وذلك لأننا لا نجد تعارض في الحكم القانوني بين النصين مما يستوجب استبعاد أحدهما و تطبيق الآخر.

أما فيما يتعلق بتطبيق قاعده الخاص يقيد العام وفقاً لمفهوم مبدأ الحق الأفضل الذي أشرنا إليه. نعتقد بأننا أمام مفهوم خاص جداً في إطار قانون العمل. يجب أن تتوفر الشروط التي أشرنا إليها سابقاً بشأن تطبيق الخاص يقيد العام والمتمثلة أولاً بوجود مركز قانوني واحد يتمثل المركز القانون العمالي، ثانياً بوجود قاعدتين قانونيتين من نفس الدرجة، ثالثاً تنظمان ذات المركز القانوني في حكمين مختلفين. أضافه على هذه المسألة في قانون العمل ووفقاً لمبدأ الحق الأفضل أن أحد هاتين القاعدتين يقدم حقاً أفضل من الأخرى للعامل، فلا يقدم في هذه الحالة القانون الخاص بالحقوق العمالية أي قانون العمل على القانون الآخر طالما أنه تضمن حقاً أفضل. يترتب على ذلك كما نعتقد بأن أي نص قانوني يحقق الحق الأفضل هو النص الخاص وهو النص الواجب التطبيق وإن كان قد ورد في قاعدة قانونية أدنى درجة. وبناءً على ما تقدم، فإن الخروج على مبدأ الخاص يقيد العام جاء في أمرين الأول أننا لم يطبق القانون الخاص بالمطلق وإنما نطبق القانون الذي يتضمن حق الأفضل للعامل وهذا عند الحديث عن قاعدتين قانونيتين من نفس الدرجة الجانب الآخر نألف هذا المبدأ الخاص يقيد العام بصوره أخرى بحيث أنه لو تضمنت قاعد أدنى درجه حكم أفضل للعامل فانه يكون الواجب التطبيق على القاعدة الأعلى درجة.

## المحور الثاني: آثار مبدأ الحق الأفضل على مبدأ سلطان الإرادة

يظهر لنا عند تتبع ظهور مبدأ سلطان الإرادة أن أول من تحدث عنه كان الفقيه الفرنسي BROCHER ثم تلاه الفقيه الفرنسي WEISS ثم تبنى الكثير من الفقهاء الفرنسيون والأوروبيون بشكل عام هذا المبدأ الذي سرعان ما تم انتقاده و القول بسقوطه

يعتد مبدأ سلطان الإرادة بالإرادة الحرة على أنها كافية لإنشاء التصرف القانوني وتحقيق القوة الملزمة له، فالإرادة الحرة ترتب على نفسها ما تنشأ من التزامات وترتب لنفسها الحقوق، وهذا ما يفسر مصدر القوة الملزمة للعقد بحسب بعض الفقه القانوني التقليدي الذي أيد مبدأ سلطان الإرادة<sup>128</sup>.

أنتقد مبدأ سلطان الإرادة من الفقه الفرنسي منذ أمد بعيد وقال الكثيرون بسقوطه وأنه لم ينجح بتحقيق غايته كمفسر لمبدأ القوة الملزمة للعقد. وظهرت العديد من النظريات التي حاولت تفسير ذلك<sup>129</sup>.

---

<sup>128</sup> جورج حزيون. عباس الصراف. بشار عدنان ملكاوي. مقدمة في النظرية العامة لمفهوم الحق الشخصي. دار وائل للنشر. عمان – الأردن. لعام 2005. صفحة (66) وما بعدها. عبد الحكيم الكافي. 1993. صفحة (94) وما بعدها. RIEG. A. Le role de la volonte dans l'acte juridique en droit civil francais et allemand. L.G.D.J 1961.

(1) NERSON, R. "La volonte de contracter" in melanges R.SECRETAN, Université de LAUSANNE, 1964. p 209. BROCHER. C. Cours ed droit prive. Suvant les principes cousacres par le droit poritif francais. T2. Evenest THORON. Paris et librairie H. GEORGE. Geneve. 1883. P. 67. WEISS, A. Traiter elemantaire de droit international prive. LAROSSE, L, et FORCEL. Prise. 1886. P.527

129 GHESTIN.J."l'util et le juste dans le contract".D.ch. 1982.P.1. KELSEN, H. "La theorie juridique de la convention" Ar. Dr. So. Ju. 1939-1940. P33-s. WEILL, A. Droit civil. Les obligations. Dalloz. 1971. bashar adnan malkawi, The Journal of Averroes University in Holland,50 (2023) 255

ونسب هذا الفقه مبادئ قانونية أخرى لمبدأ سلطان الإرادة وقدم فهما لها انطلاقا من دور الإرادة في العقد بحسبه-مع تحفظنا على هذا الرأي ولما فيه من مبالغة في إطلاقه من جانب، وفي مضمونه من جانب آخر-وهذه المبادئ تشمل كل من مبدأ نسبية أثر العقد<sup>130</sup>، والعقد شريعة المتعاقدين<sup>131</sup>، والحرية العقدية<sup>132</sup>.

في إطار البحث في مبدأ الحق الأفضل نجد أن هناك ثلاثة قيود: الأول يرد على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين (الفرع الأول)، والثاني يرد على مبدأ الحرية العقدية (الفرع الثاني)، أما الثالث فيرد على مبدأ نسبية أثر العقد (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: القيد الوارد على العقد شريعة المتعاقدين

يوفر قانون العمل الأردني، ونظام العمل السعودي، الحماية القانونية لمبدأ الحق الأفضل من خلال ترتيب حكم البطالان عن تنازل العامل عن أي حق يمنحه إياه قانون العمل، وقد يتحقق التنازل إما بصورة الإبراء<sup>133</sup> أو الصلح<sup>134</sup> أو الاسقاط للحق من قبل العامل من حقوقه القائمة في ذمة صاحب العمل.

---

Relationship between Pillars of the Contract and its Binding Force – University of ZULIA EXPERIMENTAL -Faculty of Science Department of Human Sciences- Journal Opción /Scopus (Q3), 202

<sup>130</sup> د. بشار عدنان ملكاوي. معجم مصطلحات القانون الخاص. دار وائل للنشر. عمان – الأردن. لعام 2008.  
<sup>131</sup> د. بشار عدنان ملكاوي. معجم مصطلحات القانون الخاص. مرجع سابق. علي محي الدين علي داغي، مبدأ الرضا في العقود، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والفقه المدني "الروماني والفرنسي والإنجليزي والمصري والعراقي: ج 1، دار البشائر الإسلامية، بيروت – لبنان 1985 .

<sup>132</sup> حمدي محمد سلطح. القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في العقود المدنية. دار الفكر الجامعي. الاسكندرية – مصر. لعام 2007. صفحة (126) وما بعدها.

<sup>133</sup> د. سليمان مرقس. أحكام الالتزام. شتات. صادر مصر – لبنان. لعام 1992. صفحة (818) وما بعدها. د. عبد القادر الفار. أحكام الالتزام. دار الثقافة. عمان – الأردن. لعام 2007. صفحة (228) وما بعدها. د. محمود جلال حمزة. البسيط في شرح القانون المدني الأردني. ج (3). آثار الحق الشخصي والالتزام. لعام 2005. صفحة (228) وما بعدها.

<sup>134</sup> نصت أحكام المواد (647) – (657) من القانون المدني الأردني على تنظيم أحكام عقد الصلح.  
Journal of Averroes University in Holland,50 (2023)

وبناءً على ذلك يعتبر باطلاً تنازل العامل عن أي حق من الحقوق الممنوحة له بموجب أحكام قانون العمل السعودي والأردني، وأيضا بالنسبة لقانون العمل الأردني بموجب أي حق أفضل يرد في قانون آخر على اعتبار أن المشرع الأردني أحال في التطبيق إحالة تشريعية على القوانين الأخرى التي تقدم حقوقاً أفضل للعمال مما يجعل مبدأ الحق الأفضل ذاته هو أحد الحقوق العمالية. أما مصدره فقد يكون قانون آخر أو اتفاق أطراف عقد العمل عليه<sup>135</sup>.

يعتبر مبدأ العقد شريعة المتعاقدين من المبادئ القانونية الاصولية التي تحكم نظرية العقد فيراد به أن العقد هو قانون ملزم بين المتعاقدين فيما اتفقا عليه. فهو بدرجة قانون خاص يضعه الاطراف فيما بينهما لتنظيم أحكام العلاقة التعاقدية. يعتبر مبدأ العقد شريعة المتعاقدين من المبادئ التي تقرها القواعد الفقهية المعمول بها في المملكة العربية السعودية<sup>136</sup>. ونصت المادة 202 من القانون المدني الأردني على انه " يجب تنفيذ العقد وفقا لما اشتمل عليه....." وفي هذا دلالة على الأخذ بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين في القانون المدني الأردني.

لا يعتبر هذا المبدأ مطلقا في تطبيقه، فهو مقيد بقواعد النظام العام، حيث لا يجوز الاتفاق بين الاطراف على ما يخالف أحكام قاعدة من النظام العام اي القواعد الامرة. يخرج من نطاق تطبيق هذا المبدأ ما يرد من عيوب الرضا على مرحله إبرام العقد على أحد المتعاقدين. وتعتبر قواعد قانون العمل الاردني أو نظام العمل السعودي من القواعد القانونية الامرة فهي قواعد من النظام العام الحمائي. تعتبر بذلك سقف الالتزامات العمالية والحد الأدنى للحقوق العمالية. إن أي اتفاق يجري بين العامل وصاحب العمل يمس هذا الحد الواقع ما بين الحقوق والالتزامات بصورة الصلح أو الإبراء أو النزول يعتبر باطلا لا يعتد به القانون ولا ينتج اثرا. وبذلك هناك خروج على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين لا يعتد بإرادتهما الحرة في حال مخالفة أحكام مبدأ الحق الأفضل.

---

135 الدكتور بشار ملكاوي. مبدأ المشروعية في عقد العمل في قانون العمل الأردني. مجلة دراسات – الجامعة الأردنية. مجلد 30. العدد 2. ص 390.

136 القواعد الفقهية في المملكة العربية السعودية هي المعمول بها – حتى الان -في المسائل القانونية التي يختص بتنظيمها القانون المدني.

يرتب مبدأ الحق الأفضل قيذا واضحا على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين حيث يقرر حكم البطلان على أي تجاوز بأي صورة من الصور في العقد لمبدأ الحق الأفضل.

فلا يستطيع صاحب العمل الاحتجاج بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين والاعتداد بإرادة العامل في حال تنازل هذا الأخير عن الحقوق الممنوحة له في القانون. ويتم تطبيق أحكام القانون في هذه الحالة ومثال ذلك: إذا قبل العامل بأقل من الحد الأدنى من الأجور فإن هذا التنازل لا يكون منتجاً لأثر ولا يعتد القانون بإرادة العامل وإن كانت حرة وصحيحة بحسب القواعد العامة للعقد؛ أي خلوها من عيوب الرضا، وفي هذا خروج على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

إن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين في قانون العمل مقيد في التطبيق بحد أدنى بالحقوق الواردة في قانون العمل وبحد أعلى للالتزامات الواردة فيه. فيتحقق إعمال هذا المبدأ في كل ما فيه إعمال لمبدأ الحق الأفضل فقط.

وبناءً على ما تقدم نجد بأن قانون العمل في تنظيمه لمبدأ الحق الأفضل إنما يقيد مبدأ سلطان الإرادة وبشكل خاص صورة العقد شريعة المتعاقدين حيث لا يجيز لأطراف العقد الخروج على الصفة الأمرة لقواعد قانون العمل في تحديدها للحد الأعلى للالتزامات والحد الأدنى للحقوق العمالية.

### الفرع الثاني: القيد الوارد على مبدأ الحرية العقدية

يُقصد بالحرية العقدية: حرية الشخص أن يتعاقد، أو أن لا يتعاقد، وحرية تحديد شخص المتعاقد الآخر، وحرية تحديد مضمون العقد<sup>137</sup>. فالأصل أن الأطراف في العلاقة العقدية يتفاوضون بحرية ويقبلون أحكام العقد بالإرادة الحرة. ويتحقق بذلك الالتزام في العقد استناداً للإرادة الحرة ذاتها.

أما وفق أحكام قانون العمل الأردني والسعودي؛ فلا يعتد القانون بمبدأ الحرية العقدية في حال المساس بالحقوق العمالية الواردة في قانون العمل، سواء بالنزول عنها أو في حال

---

<sup>137</sup> أنظر بشكل عام. د. بشار عدنان ملكاوي. معجم مصطلحات القانون الخاص. مرجع سابق. بشار عدنان ملكاوي. الوافي في شرح نظرية العقد. لا يوجد دار نشر. 2017.

وجود حق أفضل أياً ما كان مصدره-بالنسبة لقانون العمل الأردني-فإنه يصبح حقاً قائماً للعامل لا يجوز أن يتنازل عنه.

يطبق مبدأ الحرية العقدية في عقد العمل باتجاه واحد، وهو اتجاه مبدأ الحق الأفضل. سواء بخفض الالتزامات او بالصعود في الحقوق العمالية. وذلك بسبب طبيعة قواعد قانون العمل التي تعتبر من النظام العام الحمائي.

يقيد مبدأ الحرية العقدية عادة وبالوضع الطبيعي، بقواعد النظام العام. ولكن هذا التقييد يكون في مواجهة كلا المتعاقدين في الشروط التعاقدية، اي بمعنى آخر، أنه لا يعتد بإرادة الاطراف إن اتجهت نحو الاشتراط لشروط يعده القانون باطلا<sup>138</sup>. ويواجه هذا الحكم كلا المتعاقدين وفي جميع العقود التي يتضمنها مثل هذا الشرط.

إن المسألة مختلفة في إطار قانون العمل، فالشرط قد يكون في إحدى العقود صحيحاً وذاته في عقد آخر قد يكون باطلاً. فعلى سبيل المثال لو اشترط أحد في عقد عمل لأحد العمال على أن تكون ساعات عمله 40 ساعة أسبوعية، قد يكون هذا الشرط صحيحاً بالنسبة لذلك العقد. في المقابل لو كان هناك عقد ينظم من قبل عقود عمل جماعية على سبيل المثال بحد أعلى لساعات العمل 36 ساعة وتضمن شرط في عقد عمل بأن تكون ساعات العمل 40 ساعة أسبوعية في ذات المهنة المشمولة في عقد العمل الجماعي، فإن هذا الشرط بمقدار الزيادة يكون باطلاً. وهذا وجه الاختلاف بين عقود العمل، والعلاقة مع مبدأ الحرية العقدية، في ظل مبدأ الحق الأفضل وغيره من العقود الأخرى. وذلك لأن قواعد قانون العمل تعد من النظام العام الحمائي<sup>139</sup> فهي تسعى لتحقيق الحد الأدنى من الحماية القانونية للعامل.

---

138 BONNE T, David. Cause et condition dans les actes juridiques. These. Reims. 2003. MALAURIE, ph. L'ordre public et le contrat. Malon 13 eraine. Reims. 1953. P 261. NERSON, R. "La volonte de contracter" in melanges. R. SECRETAN, Universite de LAUSANNE, 1964. p 209.

139 REVET, Th. L'ordre public a la fin du Xxe siecle. Acte colloque. Dalloz. 1996.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الأردني والسعودي يتمسكا بالمراكز القانونية العمالية في حال تحقق عناصر العمل من تبعية قانونية وأجر وعمل خاص فتطبق تلقائياً أحكام قانون العمل عليها، إلا الفئات التي تم استثنائها<sup>140</sup>. وفي حال وجود حق أفضل سواء أكان مصدره العقد أو قانون آخر فإنه يُعمل به ويكون صحيحاً<sup>141</sup>.

#### الفرع الثالث: القيد الوارد على مبدأ نسبية أثر العقد

يتمتد مبدأ الحق الأفضل إلى عقود العمل الجماعية وهذا ما نصت عليه المادة (42/ب) من قانون العمل الأردني: "يعتبر باطلاً كل شرط مخالف لعقد العمل الجماعي يرد في أي عقد فردي أبرم بين أشخاص مرتبطتين بالعقد الجماعي ما لم يكن هذا الشرط أكثر فائدة للعمال". ويلاحظ على النص استخدام المشرع الأردني مصطلح أكثر فائدة للعمال وهو ما يُقصد به الحق الأفضل. وكان مستحسن أن يلتزم المشرع الأردني بصياغة المادة الرابعة من قانون العمل في تعبيره عن مبدأ الحق الأفضل.

إلا أن ما يثير اهتمامنا هنا هو ورود مصطلح "مرتبطتين بالعقد الجماعي"، فلم يستخدم المشرع عبارة أطراف في عقد العمل الجماعي؛ ولعل ذلك لم يأتي دون مبرر، أو كعيب في الصياغة القانونية للنص. ذلك أن المشرع الأردني عرّف عقد العمل الجماعي بأنه: "اتفاق خطي تنظم بمقتضاه شروط العمل بين صاحب العمل أو الجمعية من جهة ومجموعة عمال أو النقابة من جهة أخرى". وعرّف النقابة في المادة الثانية من قانون العمل بأنها: "تنظيم مهني عمالي يشكل وفق أحكام هذا القانون"، وعالج المشرع النقابات العمالية في الفصل الحادي عشر من قانون العمل، واشترط لعضوية أو تأسيس النقابة ثلاثة شروط وفق أحكام المادة (108/ج) من قانون العمل وهي:

- أ- أن يكون أردني الجنسية.
- ب- أن لا يقل عمره عن (18) سنة.

---

<sup>140</sup>د. بشار عدنان ملكاوي، معيار التبعية القانونية والمركز القانوني في قانون العمل الأردني. منشور/ مجلة دراسات الجامعة الأردنية. علوم الشريعة والقانون. العدد (1) المجلد 32 صفحة 98. عام 2005.

<sup>141</sup> أنظر بشكل عام: د. غالب الداودي. قانون العمل الأردني. مرجع سابق. سيد رمضان. الوسيط. مرجع سابق. عبد الواحد كرم. شرح قانون العمل. مرجع سابق.

ج- غير محكوم بجناية أو جنحة مخلة بالشرف والآداب العامة. ويترتب على ذلك كله أنه لا يجوز للعمالة الوافدة تأسيس أو الانتساب للنقابات العمالية، وكذلك الحال بالنسبة للعمال الأحداث لأن القانون اشترط أن لا يقل العمر عن (18) سنة لمؤسس النقابة والعضو فيها.

مما يثير التساؤل: هل تسري بحق هذه الفئات أحكام مبدأ الحق الأفضل الذي تبناه المشرع الأردني عندما تكون النقابة طرفاً في عقد عمل جماعي يقدّم حقاً أفضل للعامل؟ للإجابة على هذا التساؤل لا بد بداية من الإشارة إلى أن المشرع الأردني لم يربط شرط العضوية بتحقيق أهداف النقابة لجميع العاملين في المهنة ذات العلاقة بهذه النقابة؛ حيث نصت المادة (99/ أ / 1 / 3) على أن النقابة ترى مصالح العاملين في المهنة والدفاع عن حقوقهم والعمل على رفع المستوى الاقتصادي والمهني والنقابي للعمال، ويلاحظ أنه لم يستخدم مصطلح المنتسبين للنقابة وإنما تحدّث عن العاملين في المهنة والعمال. من جانب آخر؛ أكد المشرع الأردني على تطبيق مبدأ الحق الأفضل عند تنظيمه لأحكام عقد العمل الجماعي دون اشتراط الانتساب أو العضوية للنقابة العمالية التي هي طرف في عقد العمل الجماعي؛ حيث نصت المادة (42/ أ / 3) على أنه: "يكون عقد العمل الجماعي ملزماً للفئات التالية: ... 3- عمال أي مؤسسة خاضعة لأحكام عقد العمل الجماعي ولو لم يكونوا أعضاء في أي نقابة".

مما يجعل من تطبيق مبدأ الحق الأفضل ممتداً لأطراف ليسوا طرفاً في عقد العمل الجماعي الأمر الذي يشكل خروجاً على مبدأ نسبية العقد والذي يُقصد به أن العقد ينتج آثاره فقط بين أطرافه.

من جانب آخر نجد ان هناك خروج على مبدأ نسبية أثر العقد في كل من النظام القانوني الأردني والسعودي إعمالاً لمبدأ الحق الأفضل في حالة انتقال المنشأة العمالية الى صاحب عمل جديد سواء ببيعها أو بدمجها أو لأي سبب قانوني آخر.

نصت المادة الثامنة عشر من نظام العمل السعودي على انه " إذا انتقلت ملكية منشأة لمالك جديد أو طرأ تغيير على شكلها النظامي بالدمج أو التجزئة أو غير ذلك، تبقى عقود العمل نافذة في الحالين وتعد لخدمه مستمرة. اما بالنسبة لحقوق العمال الناشئة عن المدة السابقة لهذا التغيير من اجور او مكافأة نهاية خدمة مختلطة الاستحقاق بتاريخ انتقال

الملكية أو غير ذلك من حقوق فيكون الخلف والسلف مسؤولين عنها بالتضامن ويجوز في حال انتقال المنشآت الفردية لأي سبب اتفاق السلف والخلف على انتقال جميع حقوق العمال السابقة الى المالك الجديد بموافقه العامل الخطية وللعامل في حال عدم موافقته طلب إنهاء عقده وتسلم مستحقاته من السلف".

ويقابلها نص المادة 16 من قانون العمل الاردني حيث نصت على انه "يبقى عقد العمل معمولاً به بغض النظر عن تغير صاحب العمل بسبب بيع المشروع او انتقاله بطريق الارث او دمج المؤسسة او لأي سبب اخر وايضا صاحب العمل الان الاصلي والجديد مسئولين بالتضامن لمدته ستة أشهر عن تنفيذ الالتزامات الناجمة عن عقد العمل مستحققات لدى قبل تاريخ التغيير واما بعد انقضاء تلك المدة كيف يتحمل صاحب العمل الجديد المسؤولية وحده".

يترتب على النصوص القانونية المشار اليها أعلاه أن عقد العمل يبقى سارياً في حال تغير صاحب العمل. ويواجه صاحب العمل الجديد بالقوة الملزمة للعقد الذي لم يكن طرفاً فيه عند إبرامه. ويمثل ذلك خروجاً على القاعدة القانونية المتمثلة بعد انتاج العقد أثراً الا بين أطرافه. وقد نصت المادة 207 من القانون المدني الأردني على أنه "لا يترتب العقد شيئاً في ذمة الغير ولكن يمكن أن يكسبه حقاً". ويظهر لنا أن عقد العمل متضمناً مبدأ الحق الأفضل بمثل خروجاً على مبدأ نسبية أثر العقد في كل من قانون العمل الأردني ونظام العمل السعودي.

#### الخاتمة

تعرضنا في هذا البحث إلى خصوصية مبدأ الحق الأفضل في آثاره القانونية من حيث الأثر الواقع على ترتيب مصادر القاعدة القانونية وفهم قاعدة الخاص يقيد العام، ومن جانب آخر رأينا القيد الوارد على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين والحرية العقدية ونسبية أثر العقد، ولكن لعل أهم نتيجة يمكن ذكرها كعنصر مشترك بين هذه الآثار هي خصوصية طبيعة قواعد النظام العام في قانون العمل.

فقواعد قانون العمل جاءت من النظام العام الحمائي فهي تضع الحد الأدنى من الحقوق العمالية والحد الأعلى من التزاماتهم، ويمكن الاتفاق على حقوق أفضل سواء بزيادة الحقوق أو بخفض الالتزامات.

ويترتب على تطبيق مبدأ الحق الأفضل في قانون العمل الخروج على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين والحرية العقدية إلا إذا قَدِّمَ حقاً أفضل. وأن تعرّض الاتفاق إلى المساس

بحقوق العامل سواءً بخفضها أو بترتيب التزامات لم يجزها القانون فإن الحكم القانوني هو البطلان.

أما بالنسبة لمبدأ نسبية أثر العقد؛ فقد وجدنا خروجاً عليه في تطبيق مبدأ الحق الأفضل في إطار عقود العمل الجماعية.

إن الخروج عما يسمى ببيدهيات علم القانون كقاعدة الخاص يقيد العام وترتيب مصادر القاعدة القانونية وفي مجال العلاقات التعاقدية في القول بتطبيق مبدأ الحرية العقدية، ونسبية أثر العقد، والعقد شريعة المتعاقدين، على النحو التقليدي لهذه المبادئ، كلها باتت تظهر بصورة مختلفة ذات خاصية تنسجم مع أحكام قانون العمل. وبالتالي فإن فهمها بالصورة التقليدية، قد لا يقود الى الواقع القانوني الذي تقدمه نصوص قانون العمل الاردني أو نظام العمل السعودي في إعمال مبدأ الحق الافضل كما تبين لنا من خلال هذا البحث.

## المراجع العربية

### أ) الكتب

1. أبو الفتوح، جمال. براءات اختراعات العمال، مصر، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، 2008.
2. أبو شنب، أحمد، شرح قانون العمل، عمان، دار الثقافة، 2006.
3. حاتم، منصور، فكرة تصحيح العقد "دراسة مقارنة"، القاهرة، دار الكتب القانونية، 2010.
4. حزيون، جورج، و الصراف، عباس، و ملكاوي، بشار عدنان، مقدمة في النظرية العامة لمفهوم الحق الشخصي، عمان، دار وائل للنشر، 2005.
5. حمزة، محمود جلال، التبسيط في شرح القانون المدني الأردني، ج (3)، آثار الحق الشخصي والالتزام، عمان: دار الحامد للنشر والتوزيع، 2005.
6. داغي، علي محي الدين، مبدأ الرضا في العقود: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والفقه المدني "الروماني والفرنسي والإنجليزي والمصري والعراقي: ج1، بيروت، دار البشائر الإسلامية، 1985 .
7. الداودي، غالب، المدخل إلى علم القانون، عمان، دار وائل للطباعة والنشر ، 1998.
8. رمضان، سيد، الوسيط في شرح قانون العمل، عمان، دار الثقافة، 2004.
9. الزعبي، عوض، مدخل إلى علم القانون، عمان، دار وائل للطباعة والنشر ، 2001.
10. السرحان، عدنان و خاطر، نوري، مصادر الحقوق الشخصية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005.
11. سلطان، أنور، مصادر الالتزام، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005.

12. سلطح، حمدي محمد، القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة في العقود المدنية: "دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي"، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2007.
13. شوقي، أحمد، تفسير العقد ومضمون الالتزام العفدي وفقاً لقواعد الإثبات: دراسة فقهية وقضائية، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2003.
14. الصدة، عبد المنعم فرج، أصول القانون، الاسكندرية، منشأة المعارف، 1994.
15. العتوم، منصور، شرح قانون العمل الأردني، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008.
16. العسقلاني، الحافظ ابن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري المجلد العاشر، القاهرة، دار الحديث، 2004.
17. غالب الداودي. شرح قانون العمل الأردني، عمان، دار وائل للطباعة والنشر، 1999.
18. الفار، عبد القادر، أحكام الالتزام، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2007.
19. القيام، خالد، نظرية القانون ونظرية الحق، عمان، مركز يزيد للنشر، 2008.
20. كرم، عبد الواحد، قانون العمل، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998.
21. مرقس، سليمان، أحكام الالتزام، القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية، 1992.
22. ملكاوي، بشار عدنان، الوافي في شرح نظرية العقد، عمان، لا يوجد دار نشر، 2017.
23. ملكاوي، بشار عدنان، الوجيز في شرح نظرية العقد، عمان، دار وائل للطباعة والنشر، 2004.
24. ملكاوي، بشار عدنان، معجم التعريف بمصطلحات القانون، لا يوجد دار نشر، عمان، 2016.
25. ملكاوي، بشار عدنان، معجم مصطلحات القانون الخاص، عمان، دار وائل للنشر، 2008.
26. منصور، أمجد، مصادر الالتزام، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2003.

## (ب) الأطروحات

1. حداد، بلقيس، نظرية انتقاص العقد في القانون المدني الأردني. رسالة ماجستير؛ جامعة اليرموك، كلية القانون، 2014.

## (ج) المقالات

1. ملكاوي، بشار عدنان، "مبدأ المشروعية في عقد العمل في قانون العمل الأردني"، مجلة دراسات: الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية. مجلد (30)، عدد (2)، 2003، ص (390).

## (د) الإتفاقيات الدولية

1. منظمة العمل الدولية، دليل معايير العمل الدولية، جنيف، 2006.

## المراجع الفرنسية

1. Bashar Adnan Malkawi, The Relationship between Pillars of the Contract and its Binding Force – University of ZULIA EXPERIMENTAL -Faculty of Science Department of Human Sciences- Journal Opción /Scopus (Q3), 2020
  2. BONNE T, David. Cause et condition dans les actes juridiques. These. Reims. 2003.
  3. BROCHER. C. Cours ed droit prive. Suvant les principes cousacres par le droit poritif francais. T2. Evenest THORON. Paris et librairie H. GEORGE. Geneve. 1883. P. 67.
  4. cass ‘1re civ 16 mars ‘1983‘ Bull ‘civ ‘I ‘no 100‘ p .88 D .1983 inf rap .282.
  5. cass 3e civ ‘5avril 1980‘ Bull ‘III no 73 p.53.
  6. cass.com.27 mars ‘1990‘ Bull ‘civ ‘IV no 93 ‘ p.62 ‘ RTD . civ ‘1991‘ 112 ‘obs . J.MESTRE.
  7. civ ‘5 Fe’vr ‘1971 D .1973‘ 151 sous note .
  8. GHESTIN.J."l'util et le juste dans le contract".D.ch. 1982.P.1.
  9. KELSEN, H. "La theorie juridique de la convention" Ar. Dr. So. Ju. 1939-1940. P33-s.
  10. MALAURIE, ph. L’ordre public et le contrat. Malon 13 eraine. Reims. 1953. P 261.
  11. NERSON, R. "La volonte de contracter" in melanges. R. SECRETAN, Universite de LAUSANNE, 1964. p 209.
  12. NERSON, R. "La volonte de contracter" in melanges. R.SECRETAN,Universite de LAUSANNE, 1964. p 209.
- REVET, Th. L'ordre public a la fin du Xxe siecle. Acte colloque. Dalloz. 1996
- RIEG. A. Le role de la volonte dans l'acte juridique en droit civil francais et allemand. L.G.D.J 1961.
- WEILL, A. Droit civil. Les obligations. Dalloz. 1971.
- WEISS, A. Traiter elemantaire de droit international prive. LAROSSE, L, et FORCEL. Prise. 1886. P.527