

القانون الاجتماعي وسؤال التوازن بين الأجير والمشغل

"مدونة الشغل المغربية نموذجاً"

Social law and the question of equilibrium between the wage-earner and the employer

"Moroccan labor code as a model"

ياسين شادي

باحث في سلك الدكتوراه

جامعة القاضي عياض - مراكش

الكلمات المفتاحية: مدونة الشغل - مظاهر التوازن - عقد الشغل - الوظيفة التصالحية.

Keywords: labor code- manifestations of balance- job contract restorative function

لقد شهدت القوانين الاجتماعية ومنها قانون الشغل تطورات جذرية في جميع أنحاء العالم، وما كان لهذه القوانين أن تأتي أكلها لو لم تطبق بالكيفية المناسبة وفي الظروف الزمنية التي تستلزمها. ومن المتفق عليه فقها أن المغرب تأخر كثيراً في تحديث تشريعه الاجتماعي وتجميع نصوصه في مدونة الشغل على غرار باقي المدونات الأخرى، وسبب التأخر راجع إلى الصراعات بين الفرقاء الاجتماعيين سواء الطبقة الشغيلة أو المنظمات المهنية للمشغلين أو من جهة الدولة في شخص الحكومة أو ممثليها. ويبقى غياب الإرادة السياسية الجادة أحد أهم الأسباب في تأخر صدور هذه المدونة.

بصدور مدونة الشغل استطاعت جمع شتات النصوص القانونية المتشعبة والمتفرقة، إلا أن الواقع العملي سيفرض عليها مستقبلاً، كما هو الشأن بالنسبة للمدونات بصفة عامة، أن يضاف إليها ما سيراه المشرع ضرورياً لتكتملتها، لأنها تعتبر غير تامة، رغم صدور نصوص تنظيمية مكتملة لها، وما زالت أمور عالقة يأمل الباحثون والفقهاء إيجاد حل لها مستقبلاً. فرغم صدور المدونة متأخرة نظراً للصعوبات التي واجهتها، إلا أنها استطاعت مقارنة مع التشريعات السابقة للشغل، أن تجد البديل للكثير من الموضوعات والصراعات الحساسة بين الأجراء والمشغلين، فالمشغل يرغب في المزيد من المرونة في ثنائية التشغيل والفصل، وذلك من خلال تقليل الجانب التشريعي لصالح حرية التعاقد وتجاوز مفهوم الامتياز المكتسب، وفي ذات الوقت يأمل الأجراء من هذا القانون أن يكرس لاستقرار الشغل وديمومته والحفاظ على المكتسبات، والزيادة في الضمانات الاجتماعية. فالمدونة تحاول خلق التوازن من

أجل الحفاظ على مبدأ استقرار الشغل، لأن قانون الشغل يتضمن بالنسبة للبعض أماناً مفروضاً لصالح الأجير يتعارض مع التطورات التي لا تتوقف في الاقتصاد العالمي. لقد حاولت مدونة الشغل إيجاد الحلول لكثير من المعضلات وفي جميع العقود سواء العقود الفردية التي تضم طرفي العقد [الأجير والمشغل] أو في إطار العقود الجماعية، حيث أن قانون الشغل السابق كان يضم القوانين المتعلقة بالمنازعات الفردية فقط.

وما دام هذا الموضوع ينصب بالدرس والتحليل على مدونة الشغل، فإنه يقتضي طرح إشكالية مركزية تتحدد في سؤال الاستقرار، أي إلى أي حد استطاعت مقتضيات مدونة الشغل تكريس الضمانات الحماية واستقرار مبدأ الشغل، أو بعبارة أخرى إلى أي حد استطاعت المدونة الحفاظ على العلاقة بين أطراف عقد الشغل (الأجير والمشغل)، بما يحقق استمرار عمل المقاول المشغلة ويضمن حقوق الأجراء، وذلك في أفق إرساء التوازن المفترض بين الطرفين.

ولحالة الإجابة عن هذه الإشكالية وما يتفرع عنها من أسئلة، فقد حاولنا تقسيم الموضوع وفق التصميم التالي:

المحور الأول: الإطار القانوني الاجتماعي

المحور الثاني: النزاعات في المادة الاجتماعية

المحور الثالث: مظاهر التوازن في مدونة الشغل

المحور الأول: الإطار القانوني الاجتماعي

يحتل قانون الشغل أهمية بالغة بالنظر إلى الأهداف التي يسعى لتحقيقها والتي يأتي في مقدمتها توفير الحماية الاجتماعية للأجراء، وتنظيم العلاقات بينهم وبين أرباب العمل، وتوفير أرضية للعمل خالية من النزاعات ومشجعة على الاستثمار والتشغيل. والمغرب شأنه شأن سائر الدول الأخرى، سعى منذ سنوات إلى تحقيق هذه الأهداف وذلك من خلال إصدار عدد من النصوص القانونية المنظمة لعلاقة الشغل على رأسها قانون رقم 65.99 بمثابة مدونة الشغل والتي تعنى بتنظيم العلاقات الفردية والجماعية الناشئة بين المستخدمين والأجراء الذين يعملون تحت إشرافهم. في هذا السياق سنحاول الوقوف على أهم المقتضيات المشكلة للنظام القانوني الاجتماعي وذلك عبر التفصيل في طبيعة عقد الشغل (فقرة أولى)، والحديث أيضاً عن المساطر التكميلية في (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: طبيعة عقد الشغل

يتناول التشريع المغربي عقد الشغل بطريقة عرضانية ومتفرقة، امتدت مصادرها من القانون المدني إلى قانون الشغل فالقانون الإداري لتطرح اليوم مسألة مسايرة النظام الناتج عنها لمتطلبات التوازن المنشودة. ذلك أن تعريف عقد الشغل الذي نص عليه الفصل¹ 723 يستعمل عبارات غير دقيقة ولا يمكن بمقتضاها التمييز على المستوى

¹ - منطوق الفصل 723 من قانون الالتزامات والعقود: إجارة الخدمة أو العمل عقد يلتزم بمقتضاه أحد طرفيه بأن يقدم للآخر خدماته الشخصية لأجل محدد أو من أجل أداء عمل معين في نظير أجر يلتزم هذا الأخير بدفعه له، ويتم العقد بتراضي الطرفين.

العملي بين الحالات المتشعبة التي يفرزها التداخل الحاصل بين مجال الخاص سواء الاجتماعي أو المدني، والمجال العام خاصة الإداري.

واللافت للنظر أن التحديد المفاهيمي لأطراف عقد الشغل هو الآخر يعتره نفس الوصف، إذ أن إمكانية التحديد راجعة بالضرورة إلى التمييز بين علاقات الشغل الفردية وعلاقات الشغل الجماعية، ذلك أن الأولى تحيل على عدد من الصور التي يتشكل في إطارها عقد الشغل والتي يمكن تحديدها في عقد الشغل محدد المدة وعقد الشغل غير محدد المدة وكذلك عقد الشغل من الباطن بالإضافة إلى عقد الشغل المؤقت²، وعلاقات الشغل الجماعية التي تتمثل في ذلك العقد المبرم بين ممثلي منظمة مهنية للأجراء وبين مشغل واحد أو عدة مشغلين يتعاقدون بصفة شخصية بشرط أن تكون اتفاقية الشغل مكتوبة تحت طائلة البطلان. وهذا الصنف من علاقات الشغل هو انعكاس للقوة التي تجسدها المنظمات النقابية وأرباب العمل، التي ينتقل فيها عقد العمل من نطاقه الفردي إلى النطاق الجماعي، والذي ينظم خلاله العمال أنفسهم ضمن نقابات قادرة على مواجهة القوة الاقتصادية وفرض التوازن في المصالح، إلى جانب تنمية مكتسباتهم والنهوض بمستوى العقد الفردي بمختلف صورته.

وعلى الرغم أن هذا التشعب والعرضانية التي تميز عقد الشغل فإن هذا الأخير يتسم بمجموعة من الخصائص التي تجعله متفرداً عن غيره من العقود الأخرى، ذلك أنه عقد رضائي مسمى، وهو من عقود المعاوضة، ثم هو من العقود الزمنية إضافة إلى كونه يقوم على الاعتبار الشخصي ويشبه عقود الإذعان التي ينفرد أحد الأطراف فيها بتحديد شروطها.

حددت المادة الأولى من قانون الشغل رقم 65-99 الأشخاص التي تسري عليها أحكام القانون في أولئك المرتبطين بعقد الشغل، والذين يمكن إجمالهم في الأجير والمشغل، غير أن هذين الطرفين تتعدد طبيعتهم وتباين أحوالهم حسب كل حالة³. وهذا ما يجعلنا نقول بأن طبيعة عقد الشغل تتسم بكونها عرضانية ومتشعبة، وتكاد تضعنا في بعض الحالات أمام تداخل للنصوص القانونية خاصة تلك المنظمة للمجال الإداري، الشيء الذي ينتج عنه نوع من التضارب في النصوص والمقتضيات الواجبة التطبيق إضافة إلى ما يؤدي إليه ذلك من ضياع الحقوق، ويفقد القانون خاصية الاستقرار التي من أجلها تم إصداره.

الفقرة الثانية: المساطر التكميلية

2 - أشير هنا إلى "وكالات التشغيل المؤقت" التي ينص عليها الفصل 495 من المدونة.

3 - أنظر المواد من 1-2-4-5-6 من مدونة الشغل.

يعد الإطار القانوني الاجتماعي أحد أكثر المقتضيات القانونية المتسمة بالمرونة وأكثرها ملاءمة مع الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، غير أن المشرع المغربي على الرغم من كونه أقر حق العمل باعتباره حقاً عالمياً ودستورياً إلا أنه سن العديد من المقتضيات القانونية ذات الطابع الأمني والحماي، خاصة فيما يتعلق بحماية التوازن المفترض في عقد الشغل بين المشغل والشخص الأجنبي الذي يريد العمل بالمغرب.

ولعل من أهم المقتضيات القانونية التي تنظم هذه العلاقة التي يجسدها عقد الشغل، تلك الإجراءات والمساطر التي يجب أن يتقيد بها كل من طرفي العقد، ويقتى أهمها وجوب الحصول على تأشيرة السلطة الحكومية المكلفة بالشغل⁴، حيث استعمل المشرع المغربي في مدونة الشغل نفس الشرط المنصوص عليه في ظهير 1934 المنظم للهجرة بالمغرب، إلا أنه أناط وجوب الحصول على التأشيرة من قبل المشغل كما زكى موقفه بالعقوبات الجنائية⁵.

وفي إطار ضبط دخول اليد العاملة إلى المغرب، فرض المشرع مسطرة المرور عبر الوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات قبل وضع الملف لدى وزارة التشغيل، وهكذا فكل أجنبي يريد مزاولة منصب شغل بالمغرب يلزم عليه الحصول على شهادة الوكالة الوطنية لإنعاش الشغل والكفاءات، يكون موضوعها إشهاد من طرف الوكالة الوطنية بأن الوظائف التي سيؤديها طالب الشغل بالمغرب، لا يمكن الاطلاع بها أو القيام بها من طرف المغاربة وبنفس المستوى التعليمي ونفس الكفاءة. وتصدر الإشارة إلى أن الواقع العملي يشهد أن مسألة استصدار هذه الشهادة لا يعترها أي رفض وذلك مراعاة لإرادة المشغل الذي يكون قد دخل في مفاوضات مع الأجنبي قصد التعاقد معه خاصة إذا كان الأجير من الأوطر.

وبعد الحصول على هذه الشهادة يتم وضع ملف لدى مديرية التشغيل الأجنبي التابع لوزارة الشغل مكوناً من الوثائق التالية:

- عقد عمل الأجير الأجنبي في خمس نسخ؛
- طلب التأشيرة في نسختين يتضمن معلومات حول الأجير الأجنبي؛
- شهادة الوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات؛
- وثائق تثبت الكفاءة المهنية للأجير الأجنبي (دبلومات، شهادة عمل من مشغله السابق...)

4 - ما عدا الحالات التي يكون فيها الأطراف مستفيدين من الإعفاء من التأشيرة بموجب اتفاقية دولية.

5 - انظر المادة 516 والمادة 521 من مدونة الشغل.

كما يمكن طلب وثائق أخرى تختلف حسب الحالات العملية كعقد الشغل السابق الذي أبرمه الأجير الأجنبي مع مشغل سابق والإدلاء بما يثبت فسخه.

ويجب الإشارة في هذا الصدد إلى أن تاريخ وضع التأشيرة الحكومية على عقد الشغل الأجنبي يعد بمثابة بداية سريان عقد الشغل ويمكن الإدلاء به في مواجهة الأطراف. والحصول على هذه التأشيرة مجاني يتم بشكل فوري بمجرد طلبه من المصلحة المعنية.

وفي حالة ما تم رفض التأشيرة على عقد الشغل الأجنبي فإن المشرع قد نص في العقد النموذجي المتعلق بالأجراء الأجانب في مادته 5 على أن المشغل ملزم بتحمل كافة مصاريف عودة الأجير الأجنبي إلى بلده⁶. وتبقى للأطراف حرية تحديد شكل العقد الذي يريدان إبرامه، على اعتبار أن المشرع المغربي نص في مقتضيات مدونة الشغل⁷ على أن الأصل في العقود أن تكون لمدة غير محددة مع استحضار بعض الاستثناءات، وهو الأمر نفسه الذي أكدته محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقاً) في قرار صادر بتاريخ 6 يونيو 2007⁸.

المحور الثاني: النزاعات في المادة الاجتماعية

تتسم المادة الاجتماعية بكثرة النزاعات التي تحدث بين طرفي عقد الشغل والتي تضع المحاكم الاجتماعية أمام عبء الملفات الكثيرة، التي يجب معالجتها وفق مدد زمنية معينة تفقد الحكم القضائي جودته، ما حمل المشرع المغربي على تكريس هذه الثقافة التصالحية عبر سنه لمقتضيات قانونية تبني الصلح خصوصاً في قانون الشغل باعتباره يشكل أحد أبرز المجالات التي تكثر بصدها المنازعات، وذلك بالنظر للتباين الاقتصادي والفكري لطرفي العلاقة التعاقدية الشغلية، وقد أناط المشرع هذه المهمة لجهاز إداري وهو مفتشية الشغل، وجعل منه وسيلة لتسوية نزاعات الشغل، بحيث يتموقع من ناحية تنظيمه في موقع وسط، بين عدة آليات قبلية وبعديّة لتسوية نزاعات الشغل، التي فرضتها خصوصيات هذه النزاعات.

الفقرة الأولى: دور مفتشية الشغل

6 - المادة 5 من قرار وزير التشغيل والتكوين المهني رقم 05-350 بمثابة عقد الشغل النموذجي الخاص بالأجانب، الصادر في فبراير 2005.

7 - المادة 16 من مدونة الشغل.

8 - قرار صادر عن المجلس الأعلى، ملف اجتماعي عدد 2007/346، بتاريخ 6 يونيو 2007.

تناط بالأعوان المكلفين بتفتيش الشغل مهمة إجراء محاولات التصالح في مجال نزاعات الشغل الفردية⁹، كما أن المادة 41 من مدونة الشغل مكنت الأجير الذي تم فصله عن الشغل لسبب يعتبره تعسفياً اللجوء إلى مسطرة الصلح التمهيدي من أجل الرجوع إلى شغله أو الحصول على التعويض. وقد أثبت الواقع العملي أن أغلبية نزاعات الشغل الفردية تعرض على مفتشي الشغل أولاً قبل اللجوء إلى القضاء، خاصة من قبل الأجراء لأن بعض المشاكل قد يجد لها حل لدى مفتش الشغل دون اللجوء إلى المحاكم¹⁰.

في هذا السياق يستقبل مفتش الشغل الأجير من أجل تلقي شكايته والاستماع إلى موضوع النزاع والمطالب التي يطالب بها (كالأجرة، مهلة الإخطار، التعويضات العائلية،...) ويقوم مفتش الشغل في هذا الصدد بإطلاع الأجير على كافة حقوقه، ويوجه استدعاء إلى المشغل قصد الحضور لتسوية النزاع بشكل ودي، فإن أفلح مفتش الشغل في محاولة الصلح حرر بذلك محضراً يتم توقيعه من قبل الطرفين. غير أن هذا المحضر لا تكون له قوة الإبراء إلا في حدود المبالغ المبينة فيه، فإذا تبين فيما بعد أن المحضر يتضمن انتقاصاً للمستحقات الواجبة للأجير فإن لهذا الأخير أن يراجع القضاء الاجتماعي للمطالبة بما هو مستحق له. ويعتبر هذا الاتفاق الذي يتم التوصل إليه في إطار هذا الصلح التمهيدي نهائياً لا يقبل أي طعن أمام المحكمة. أما في حالة عدم التوصل للصلح بين الأجير والمشغل رغم تدخل مفتش الشغل، فإن هذا الأخير يحرر محضراً يحفظ بموجبه لكلا الطرفين حق اللجوء إلى القضاء دون المساس بمستحقات أحد الطرفين.

- جدول يوضح دور مفتش الشغل في حل نزاعات الشغل على مستوى جهة أكادير.

العمالة	عدد النزاعات	عدد المطالب	المطالب المنجزة	النزاعات المحالة على المحكمة	الأجراء الذين تم إعادة إدماجهم
أكادير إداوتانان	1173	1180	1180	158	167
أكادي رأيت ملول	499	460	460	104	48
شتوكة أيت باها	1037	1277	976	166	136
إقليم تزنييت	49	42	34	11	11

11

9 - المادة 532 من مدونة الشغل.

10 - أشرف جنوي، المدخل لدراسة قانون الشغل المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، 2018، ص: 85.

11 - أحمد توبيس، دور مفتشية الشغل في حل نزاعات الشغل، رسالة لنيل دبلوم الماستر، السنة الجامعية 2008-2009.

ومن خلال هذا الجدول تتضح الأهمية البالغة التي يكتسبها دور مفتشي الشغل في حل النزاعات التي تصل في بعض الجهات كما في جهة أكادير إلى 2758 شكاية تقدم بها إلى مفتشية الشغل بالمدونية الجهوية للشغل في أكادير خلال سنة 2008، تم معالجة 2650 شكاية منها أي ما نسبته 93 بالمائة، وتم إعادة 362 أجير إلى العمل وهو عدد لا يستهان به، الأمر الذي يؤكد على فعالية هذا الإجراء التصالحي الذي أقرته مدونة الشغل والذي يضمن الاستقرار والتوازن على مستوى علاقة الشغل حتى في حالات النزاع.

الفقرة الثانية: الوظيفة التصالحية في الشغل

عمل المشرع المغربي على تناول مفهوم الصلح كوسيلة بديلة لفض النزاعات في كل من قانون الالتزامات والعقود باعتباره الشريعة العامة في المجال القانوني، وتكريس هذا المفهوم على مستوى مقتضيات مدونة الشغل تجسيدا للغاية الحمائية التي تحكم فلسفة المادة الاجتماعية وترسيها خاصيتي الاستقرار والتوازن. في هذا الإطار سن المشرع عددا من المقتضيات التي تبين خصوصية مفهوم الصلح وموقعه التشريعي ثم أناط هذه المهمة لأعوان مفتشية الشغل.

وبالعودة إلى قانون الالتزامات والعقود نجد يعرف الصلح بكونه عقد بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان قيامه، وذلك بتنازل كل منهما للآخر عن جزء مما يدعيه لنفسه، أو بإعطائه مالا معيناً أو حقاً¹². ومن خلال هذا التعريف يفهم أن عقد الصلح ينهي المنازعة كلياً بالشكل الذي لا يسمح بقيامه مجدداً أو المطالبة بنفس تلك الحقوق مرة أخرى المتصالح بشأنها، وهذا المقتضى يظل مبرراً إذا ما ربطناه بمضمون الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود، حيث ينص على أن الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون. بيد أن مسألة التفرقة والعرضانية التي تتسم بها المادة الاجتماعية والتي أشرنا إليها سلفاً، تخلق إشكالا حقيقياً، ذلك الفقه والقضاء تجاذبا بصدد الملاءمة بين الصلح المدني والاجتماعي، فالأول انقسم إلى اتجاهين في قراءته لنصوص ظهير الالتزامات والعقود المتعلقة بالصلح:

- اتجاه أول: يرى إمكانية إبرام الصلح بين طرفي العلاقة الشغلية، فيما يتعلق بالحقوق المرتبطة بعقد الشغل، شريطة أن لا تقل عن الحد الأدنى، وسنده في ذلك عدم وجود نص صريح يمنع الصلح في القضايا الاجتماعية¹³.

12 - الفصل 1098 من ظهير الالتزامات والعقود المغربي.

13 - حميد عبد الرحمان ومحمد محي، قانون العمل، دار الجامعية، سنة 1987، ص33.

-اتجاه ثان: يقر ببطلان نزول الأجير عن حقوقه سواء قبل أو بعد نشوئها لارتباطها بالنظام العام، ارتباطاً لا يمكن الانتقال منه¹⁴. ويذهب البعض إلى القول أن المشرع المغربي يسير في اتجاه يمنع أي تنازل من قبل الأجير عن أي حق من حقوقه لصالح المشغل، سواء تم التنازل خلال سريان العقد أو بعد انتهائه. وهو رأي معتبر يجد سنده القانوني في ما ورد في الفصل 745 من قانون الالتزامات والعقود أنه يبطل كل ما يصدر من الأجير في التوصل من تنازل عن المكافآت الممنوحة عن العطل السنوية المدفوعة وعن المكافآت المستحقة له تعويضاً عن العطل التي لم يأخذها..، ثم الفصل 1100 الذي يقر بأنه لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام أو بالحقوق الشخصية الأخرى الخارجة عن دائرة التعامل.

أما القضاء المغربي فقد سار في اتجاه مخالف للمقتضيات التشريعية، حيث أقر بمشروعية الصلح المدني متجاوزاً بذلك المقتضيات الواردة في الفصول السالفة الذكر، وفي هذا الصدد ذهب استئنافية الدار البيضاء في قرار لها "بأن الصلح المدني أبرم بين الأجير ورب العمل، والذي بمقتضاه تم الاتفاق على إنهاء العقد وفسخه، يعتبر صحيحاً وبالتالي لا يمكن التمسك بأنه طرد تعسفي".¹⁵ وفي ذات المنحى ذهب المجلس الأعلى سابقاً (محكمة النقض حالياً)، حيث اعتبر أن مقتضيات الصلح الواردة في الفصول المشار إليها آتفا ليس لها أي استثناء للقضايا الاجتماعية¹⁶.

الأمر الذي يضعنا أمام انعدام الانسجام بين موقف المشرع المغربي المدعوم فقها من خلال الفصول 1100 و745 من قانون الالتزامات والعقود، واتجاه القضاء الذي أقر بإمكانية الصلح المدني في النزاعات الشغلية. وحيث أن هذا الاضطراب الحاصل على مستوى الصلح المدني يؤثر على خاصية التوازن المفترض في المادة الاجتماعية، فقد عمل المشرع المغربي في مدونة الشغل على إبطال أي صلح مدني يتم بتنازل الأجير عن أي أداء وجب لفائدته بفعل تنفيذ العقد أو بفعل إنجائه¹⁷. وعليه فأى صلح يتضمن تنازلاً من الأجير عن حقوقه أو دعماً لمركز المشغل أو يمس بالتوازن الواجب الحفاظ عليه في العلاقة الشغلية يعد غير نافذ، بل إن مدونة الشغل ذهبت إلى اعتبار الإبراء أو الصلح المنصوص عليه طبقاً للفصل 1098 من قانون الالتزامات والعقود مجرد وثيقة بالمبالغ المبينة فيها.¹⁸ وبالتالي فمقتضيات مدونة الشغل تجاوزت الاضطراب الحاصل في المادة المدنية لتكرس للتوازن بين طرفي العلاقة الشغلية، فالمادة 73 تراعي النظام العام الاجتماعي بالحفاظ على مصلحة الأجير وهي بذلك تبقي على السلم الاجتماعي، والمادة 76 تراعي النظام العام الاقتصادي بالحفاظ على مصلحة المفاوضة، الشيء الذي جعل البعض يصف المدونة بأنها مبنية على التوازن بين المقاربة الاجتماعية والاقتصادية¹⁹.

14 - عبد اللطيف خالفي، استقلالية قانون الشغل بين الواقع والطموح، مجلة المرافعة عدد 3/2، ماي 1993، ص 234.

15 - قرار المحكمة الاستئنافية بالدار البيضاء، عدد 211، بتاريخ 01-18-1981، في الملف الاجتماعي عدد 84/87.

16 - قرار المجلس الأعلى سابقاً عدد 9817/98، ملف اجتماعي بتاريخ 02-06-1998.

17 - المادة 73 من مدونة الشغل.

18 - المادة 76 من مدونة الشغل.

19 - محمد سعيد بناني، قانون الشغل بالمغرب في ضوء مدونة الشغل، الجزء الأول، مطبعة النجاح الجديدة، طبعة 1، سنة 2005، ص: 288.

الخور الثالث: مظاهر التوازن في مدونة الشغل

عملت مدونة الشغل على إرساء مبدأ الحماية للأجير من خلال النص على عدد من المقتضيات التي يمكن من خلالها ضمان حقوق الأجير، غير أنها نصت في ذات الوقت على مقتضيات أخرى تحفظ للمشغل مصالحه، وذلك في محاولة لإضفاء الاستقرار على العلاقة الشغلية. في هذا السياق سنحاول الوقوف على بعض تجليات التوازن والاستقرار الذي تتسم بها العلاقة الشغلية وذلك في ضوء ما نصت عليه مدونة الشغل من آليات قانونية، تتمثل بالنسبة للمشغل في السلطة التأديبية (الفقرة الأولى)، وآلية التعويض عن فقدان الشغل (الفقرة الثانية) بالنسبة للأجير.

الفقرة الأولى: السلطة التأديبية للمشغل

يستأثر المشغل باعتباره رئيساً للمقاولة بالسلطة التنظيمية في إدارة مشروعه، وينتج عن هذه السلطة إدارته للمقاولة وصلاحيه التأديب في حالة ما استدعى الوضع اللجوء إليها، وذلك راجع لعنصر التبعية المرتبط بعقد الشغل والذي يعد من أبرز سماته. وإذا كان للمشغل الحق في تكييف الخطأ وتوقيع الجزاء في إطار سلطته التأديبية المحددة قانوناً، فإن سلطته هذه غير مطلقة بل تظل مقيدة برقابة إدارية وقضائية.

وتنشأ السلطة التأديبية عن كل مخالفة لأوامر المشغل وذلك ضمن حدود ما هو منصوص عليه في الأنظمة الداخلية أو القواعد المتفق عليها في عقد الشغل أو نصوص القانون، ذلك أن المشرع المغربي نص في مدونة الشغل على أن الأجير يمثل لأوامر المشغل في نطاق المقتضيات القانونية أو التنظيمية، أو عقد الشغل، أو اتفاقية الشغل الجماعية، أو النظام الداخلي²⁰، وعليه فالسلطة التأديبية للمشغل هي سلطة قانونية تخول للمشغل إمكانية توقيع الجزاء تبعاً للعقوبات المقررة لها قانوناً على كل أجير خالف النظام الداخلي أو التوجيهات الصادرة عن المشغل التي لا تخالف مقتضيات المدونة. وفي هذا الصدد صدر قرار عن الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض يفيد بأنه يسوغ للمشغل أمر الأجير بالقيام بكل عمل داخل المقاولة، ولا يحق للأجير رفض القيام بالعمل مادام هذا العمل غير مخالف للقانون أو الأنظمة أو عقد الشغل²¹؛ غير أن مسألة السلطة التأديبية غير مطلقة، بل هي أولاً مقيدة بإجراءات وأسباب تبرر إمكانية اللجوء إليها يأتي على رأسها أن تكون الأوامر التي خالفها الأجير مشروعة ومضمنة في إحدى المقتضيات المشار إليها في المادة 21 من مدونة الشغل، فإن لم تكن مشروعة جاز للأجير مخالفتها ولا يمكن توقيع الجزاء عليه أو اللجوء إلى السلطة التأديبية، بل إن القضاء المقارن ذهب أبعد من ذلك ليقر عدم أحقية المشغل بإدراج مقتضى تفتيش الأجراء في النظام الداخلي للمقاولة²². ثانياً اقتراح الأجير لخطئ

20 - المادة 21 من مدونة الشغل.

21 - قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض، بتاريخ 10-07-2014، رقم 369، عدد 2013/1/5/1241.

22 - قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 17 ماي 2005، استناداً إلى المادة 145 من القانون المدني الفرنسي.

أثناء تنفيذه لعمله نتيجة إهمال أو تقصير أو حتى عمداً، الأمر الذي يقضي بإنزال العقوبة التأديبية عليه من طرف مشغله²³. وفي كل الأحوال فإنه يمنع على المشغل اللجوء إلى مسطرة التأديب إلا بسبب مخالفة لأمر مشروع وإذا حتمت الضرورة ذلك من أجل استمرار عمل المقاولة²⁴. وقد حدد المشرع الأسباب التي لا يمكن الاستناد عليها في تطبيق العقوبات التأديبية في ما يلي:

- الانتماء النقابي أو ممارسة مهمة الممثل النقابي؛
- المساهمة في أنشطة نقابية خارج أو أثناء أوقات الشغل؛
- طلب الترشيح لممارسة مهمة مندوب الأجراء؛
- تقديم شكوى ضد المشغل، أو المشاركة في الدعاوى ضده؛
- العرق، اللون، الحالة الزوجية، المسؤوليات العائلية، العقيدة، الرأي السياسي، الأصل الوطني، الأصل الاجتماعي؛
- الإعاقة، إذا لم يكن من شأنها أن تحول دون أداء الأجير المعاق لشغل يناسبه داخل المقاولة.

والمشغل الذي يفصل أجيره لأحد هذه الأسباب يعد فعله طرداً تعسفياً، مما يحول للأجير الاستفادة من كامل حقوقه. وتحدد مسطرة اللجوء للسلطة التأديبية في أجل الإخطار، الاستماع للأجير، إعداد محضر حول نتائج جلسة الصلح، اللجوء إلى مفتش الشغل، تسليم مقرر الفصل إلى الأجير. وفي كل الأحوال فإن المشغل يظل تحت الرقابة الإدارية لأعاون مفتشية الشغل والرقابة القضائية وذلك حفاظاً على مصالح الأجير وعدم تعسف المشغل عليه، وهو ما يمثل مظهراً من مظاهر التوازن المقررة في مقتضيات مدونة الشغل.

الفقرة الثانية: التعويض عن فقدان الشغل

بالرغم من اعتراف المشرع المغربي للمشغل بسلطات تأديبية مهمة في مواجهة الأجراء التابعين له، إلا أنه في المقابل وضع ضمانات قانونية وأخرى قضائية مخولة للأجير، تضمن له الاستفادة من عدد من الحقوق، منها ما يرتبط بالتعويض عن الإخطار²⁵، التعويض عن الفصل²⁶، التعويض عن الضرر²⁷، التعويض عن فقدان الشغل²⁸. وهذا الصنف الأخير يعد إجراء يهدف إلى مرافقة الأجير الذي فقد عمله بشكل لا إرادي وانخرط في بحث جدي عن عمل جديد، حيث يضمن له تعويضاً لفترة يمكن أن تصل إلى 6 أشهر. خلال هذه الفترة يجب على الأجير أن يخضع لبرنامج إعادة التأهيل، إذا ما استدعى الأمر ذلك، من أجل إعادة إدماجه في سوق الشغل. ومن أجل

23 - صباح كوتر، علاقة الشغل الفردية، الطبعة الأولى، سنة 2014.

24 - انظر المواد: 35-37-39-66-67 من مدونة الشغل المغربية.

25 - المادة 43 من مدونة الشغل.

26 - المادة 52 من مدونة الشغل.

27 - المادة 41 و 70 من مدونة الشغل.

28 - المادة 53 و 59 من مدونة الشغل.

الاستفادة من هذا التعويض، يجب على الأجير الذي فقد عمله في ظروف خارجة عن إرادته أن يتوفر على فترة تأمين لا تقل عن 780 يوماً خلال الستة وثلاثين شهراً السابقة لفقدان العمل، منها 260 يوماً خلال 12 شهراً السابقة لتاريخ فقدان العمل. ويساوي المبلغ الشهري التعويض 70 في المائة من الأجر المرجعي* دون تجاوز الحد الأدنى للأجر المعمول به.

- يبين الجدول أسفله أمثلة لقيمة التعويض حسب مستوى الأجر الشهري المرجعي²⁹:

الأجر المرجعي بالدرهم	مبلغ التعويض بالدرهم
1647	1153
2344	1641
6000	الحد الأدنى القانوني للأجور
10000	

يشمل صرف هذا التعويض مدة أقصاها ستة أشهر ابتداء من اليوم الموالي لتاريخ الانقطاع عن العمل. في حالة استئناف عمل مأجور، يتم إيقاف صرف التعويض. غير أنه يتعين على المعني بالأمر إيداع طلب بإحدى وكالات الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، خلال أجل لا يتعدى 60 يوماً ابتداء من تاريخ فقدان الشغل. وفيما يخص الوثائق المطلوبة فهي تتمثل في الآتي:

- استمارة الطلب؛
- نسخة من بطاقة التعريف الوطنية. أو نسخة من شهادة الإقامة أو جواز السفر إذا لم الإدلاء بها سابقاً لدى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي (أو نسخة من بطاقة الإقامة / جواز السفر للأجانب)؛
- نسخة مصادق عليها من محضر مفتش الشغل في حالة تم الوصول إلى الاتفاق بين الطرفين؛
- نسخة من عقد العمل في حالة كان سبب فقدان الشغل متعلق بعقده العمل؛
- نسخة من الحكم النهائي للمحكمة في حالة عدم الوصول إلى اتفاق بين الطرفين عن طريق مفتش الشغل أو نسخة من الحكم الابتدائي مرفق بشهادة عدم التعرض؛
- شهادة بنكية إذا لم يدلي بها سابقاً لدى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي؛
- في حالة استئناف العمل، يجب على المؤمن له (ها) التصريح باستئناف العمل بواسطة استمارة لتصريح باستئناف العمل.

* - متوسط الأجر الشهرية المصرح بها خلال 36 شهراً الأخيرة.

29 - انظر الموقع الإلكتروني لمؤسسة الضمان الاجتماعي: <https://www.cnss.ma/ar/content>

خاتمة:

تحتل مدونة الشغل أهمية بالغة ضمن النظام القانوني المغربي، وذلك راجع للدور الذي تلعبه في إرساء الاستقرار في العلاقة الشغلية بين الأجير والمشغل، إذ تركز مقتضياتها على التوازن بين المقاربة الاجتماعية التي تروم الحفاظ على المصالح المكتسبة للأجراء وضمان حقوقهم، وبين المقاربة الاقتصادية التي تهدف لاستمرارية المقاول وديمومتها وتكريس نوع من المرونة بما يتناسب وتطور الحياة الاقتصادية. كما أن مدونة الشغل قد تجاوزت العديد من الثغرات التي كانت تحكم طبيعة العقد في المادة الاجتماعية والذي لا طالما وصف بكون أحكامه متشعبة ومتفرقة، فقام المشرع على هذا المستوى بالنص على عدد من المقتضيات كانت غائبة على التشريع الاجتماعي السابق، وكرس الوظيفة التصالحية كمقتضى وكتقافة يتم العمل بها قبل اللجوء إلى القضاء لفض النزاع القائم، وأناط بأعوان مفتشية الشغل القيام بهذه المهمة وفق عدد من الإجراءات التي تكفل مصالح الطرفين خاصة الأجير باعتباره الطرف الضعيف في هذه العلاقة. إضافة إلى أن المشرع المغربي في مدونة الشغل قد عمل على ترسيخ التوازن المنشود من خلال العديد من المقتضيات القانونية والإجراءات المسطرية، سواء فيما يتعلق بالمشغل الذي كفل له سلطة إنزال العقوبات التأديبية في إطار ممارسته للسلطة التنظيمية داخل مقاولته ضمناً لاستمرار هذه المقاول، وفي نطاق مقيد برقابة إدارية وأخرى قضائية، أو تلك المتعلقة بالأجير والمتمثلة أساساً في عدد من المقتضيات التي تكفل له مصالحه وحقه في الاستفادة من التعويضات المستحقة حسب الحالة.

لائحة المراجع:

- أحمد تويس، دور مفتشية الشغل في حل نزاعات الشغل، رسالة لنيل دبلوم الماستر، السنة الجامعية 2008-2009.
- أحمد حسن البرعي، علاقات العمل الجماعية في القانون المصري، المعارف، القاهرة، دار الفكر العربي، 1976.
- أحمد سلامة، شرح قانون العمل، القاهرة 1959.
- أمينة رضوان، حقوق الأجراء في مساطر صعوبات المقاول، مكتبة الرشاد- سطات، 2017.
- حميد عبد الرحمان ومحمد محي، قانون العمل، دار الجامعية، سنة 1987، ص 33.
- صباح كوثر، علاقة الشغل الفردية، الطبعة الأولى، سنة 2014.
- عبد اللطيف خالفي، استقلالية قانون الشغل بين الواقع والطموح، مجلة المرافعة عدد 3/2، ماي 1993.

- العتيقي عبد العزيز، محمد الشرقاني، مدونة الشغل (قانون رقم 65/99) مع التحليل لأهم المستجدات، طبعة 2004، مكتبة سجلماسة مكناس.
- محمد الشرقاني علاقات الشغل في مشروع مدونة الشغل، ، طبعة 2003، مكتبة سجلماسة مكناس.
- محمد سعيد بناني، علاقات الشغل الفردي، الجزء 2، طبعة 1989.
- محمد سعيد بناني، قانون الشغل بالمغرب، في ضوء مدونة الشغل علاقات الشغل الفردية، الجزء 1، طبعة 2005، مكتبة عالم الفكر.
- محمد شهبون، دور القضاء الاجتماعي في قضايا الطرد التعسفي، مجلة المحاكم المغربية، مطبعة أمينة، الرباط 2007، عدد 109، يوليوز 2007.
- مدونة الشغل الجديدة، قانون رقم 99.65، أحكام عقد الشغل، طبعة 2005.
- موسى عبود، دروس في القانون الاجتماعي، الطبعة الثانية، 1994.

المواقع الالكترونية:

- <https://www.cnss.ma/ar>
- <https://www.marocdroit.com>
- <http://www.ces.ma/ar>
- [/https://www.researchgate.net](https://www.researchgate.net)
- <https://www.academia.edu>