



مادة القانون الجنائي للشغل

ماستر القانون الاجتماعي ومنازعات
الشغل

الفوج الأول

الفصل الأول

المادة: القانون الجنائي للشغل

عرض تحت عنوان:

الإجراءات المسطرية لجرائم الشغل

تحت اشراف:
ذ. فردوس الروشي

من انجاز:

- | | |
|-------------------|--------------------------|
| - محمود المتصدق | - جمال اقبلي |
| - سكيينة النوبي | - فاطمة الزهراء السملالي |
| - عصام السباعي | - عبد العظيم طويل |
| - سفيان غاني | - منى تيزي |
| - عبد الجبار غانم | - بدر الحيمودي |
| - عواطف العيشي | |

لائحة المختصرات:

- م.س: مرجع سابق
- ص: الصفحة
- ط: الطبعة
- ق.ش.ج: قانون الشغل الجنائي
- ق.م.م: قانون المسطرة المدنية
- ق.م.ج: قانون المسطرة الجنائية
- م.ش: مدونة الشغل

مقدمة

يعتبر الشغل وسيلة ضرورية لاندماج الفرد داخل المجتمع، لأنه يمنح له الحد الأدنى من العيش الكريم، ونظرا لأهمية العمل داخل المجتمعات، عملت جل التشريعات على حمايته عن طريق وضع عدة مقتضيات قانونية تنظم وتحمي علاقات الشغل سواء الفردية منها أو الجماعية. والمغرب بدوره لطالما شكل فيه الشغل شأنا مجتمعا جديرا بالحماية التشريعية، فمنذ عقود طويلة صدرت مجموعة من القوانين لحماية العلاقات الشغلية وتحقيق التوازن بين استقرار المعاملات واستمرار المقاولات، ولعل أبرز هذه القوانين الصادرة في المغرب والمتعلقة بميدان الشغل نجد مدونة الشغل لسنة 2003، هذه الأخيرة جاءت محملة بالعديد من المقتضيات الجنائية سعيا منها إلى تحسين ظروف العمل والقضاء على كل أشكال العمل الجبري وحماية النساء والأطفال من الأعمال الشاقة، وبصفة عامة تحقيق الردع في كل ما يخالف تشريع الشغل، ومن هنا تصاعدت لنا تسمية القانون الجنائي للشغل في المغرب¹.

غير أن تفعيل النصوص الجنائية المرتبطة بالشغل لا يكفي إذا لم تكن هذه النصوص الجنائية الموضوعية مصحوبة بإجراءات مسطرية صلبة ودقيقة في كل جزئياتها، من أجل ضبط جرائم الشغل وتحريك المتابعات بشأنها إلى حين الحكم فيها، فهذه الإجراءات المسطرية هي التي تحرك المقتضيات الجنائية لمدونة الشغل من جمودها.

وتجدر الإشارة أن المشرع المغربي لم ينص في مدونة الشغل، على إجراءات خاصة بجرائم الشغل، إذ تخضع هذه الأخيرة لمقتضيات قانون المسطرة الجنائية، مع تسجيل بعد الخصوصيات التي تتعلق بجهاز تفتيش الشغل الذي أوكل له المشرع مهمة ضبط جرائم الشغل التي لا تمس كيان المجتمع، لأنه والحالة هذه عند وجود جرائم تمس المجتمع وجب تدخل جهاز الشرطة القضائية ولو ارتكبت هذه الجرائم داخل المقاولات مثل السرقة وخيانة الأمانة.

1 - يعرف الأستاذ محمد سعيد بناني القانون الجنائي للشغل بقوله: "تتضمن مدونة الشغل معظم المقتضيات الجزية في مجال الشغل، وهي تكون مجموعة كبيرة من العقوبات التي ترد عادة بعد الموضوعات المعنية داخل المدونة، مشكلة في ذلك ما يسمى بالقانون الجنائي للشغل."

أهمية الموضوع

تتجلى أهمية الموضوع في بسط الخصوصية التي تميز المسطرة في جرائم الشغل عن غيرها من الجرائم الأخرى , إبتداءا من وقوع الجريمة إلى غاية صدور الحكم بشأنها، و تبرز هذه الأهمية في عدة نواحي:

الأهمية الاجتماعية: تتجلى في الحد من انتشار الجريمة داخل المقولة او المؤسسة سواء الجرائم التي يرتكبها الاجراء او المشغلون.

الأهمية القانونية: تكمن الأهمية القانونية لهذا الموضوع في كونه اضافة نوعية في البحث العلمي لهذا المجال نظرا لقلة الابحاث التي تتعلق بالإجراءات المسطرية لجرائم الشغل التي جاءت بها مدونة الشغل

إشكال الموضوع

من خلال ما سبق لا بد من التساؤل عن دور الإجراءات المسطرية في جرائم الشغل وماهي الخصوصيات التي تميزها عن القانون الجنائي العام وأيضا عن قانون المسطرة الجنائية سواء من حيث ضبط الجرائم أو إقامة الدعاوى بشأنها وسير المحاكمات المرتبطة بها؟
وتتفرع عن هذا الإشكال مجموعة من الأسئلة:

- ما دور كل من جهاز تفتيش الشغل والشرطة القضائية في ضبط جرائم الشغل؟ وماهي الآليات المعتمدة في سبيل ذلك و كذلك دور بعض الاجهزة الاخرى كمفتشي الضمان الاجتماعي و مفتشي الملاحة البحرية؟

- هل تحريك الدعوى العمومية يخضع لنفس قواعد المسطرة الجنائية؟ وكيف يتم البث في هذه الدعوى؟
- هل يمكننا الحديث عن دعوى مدنية تابعة في جرائم الشغل؟ وما هم أطرافها وموضوعها؟
- ما هو مآل عقد الشغل في ظل تحريك دعاوى المتابعة في جرائم الشغل؟

المنهج المتبع

فيما يخص المنهج المتبع سنعتمد على المنهج الوصفي الذي من خلاله سنذكر أهم النصوص التي تؤطر الموضوع، بالإضافة إلى المنهج التحليلي الذي يركز دوره على تحليل هذه النصوص ومناقشتها.

خطة البحث:

لمحاولة الإحاطة بهذا الموضوع سنعتمد التصميم الآتي:

- المبحث الأول: ضبط جرائم الشغل
- المبحث الثاني: تحريك المتابعات في جرائم الشغل

المبحث الأول: ضبط جرائم الشغل

إن المشرع المغربي في إطار ضبط جرائم مدونة الشغل، جاء ببعض القواعد الخاصة والتميزة عن تلك المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية، سواء تعلق الأمر بدور مفتشي الشغل في البحث والتحري عن هذه الجرائم، أو بالمحاضر المنجزة من طرفهم والتي تسبقها بعض الإجراءات كالإنذار القبلي والرقابة الإدارية على المحضر، بالإضافة إلى جهاز الشرطة القضائية الذي يلعب دورا مهما في ضبط بعض جرائم الشغل التي تمس كيان المجتمع دون اغفال تدخل بعض الأجهزة الأخرى في بعض المجالات الخاصة مثل الضمان الاجتماعي و الملاحة البحرية.

وعليه فإن مقارنة موضوع هذا المبحث الأول يستلزم أن نقسمه إلى مطلبين، نتطرق في (المطلب الأول) لأجهزة ضبط جرائم الشغل ونخصص (المطلب الثاني) آليات ضبط جرائم الشغل

المطلب الأول: أجهزة ضبط جرائم الشغل

تجمع إجراءات ضبط جرائم الشغل بين مقتضيات مدونة الشغل وقانون المسطرة الجنائية، لكون هذه الجرائم تتعلق بعلاقات شغل تقوم على أساس السلم الاجتماعي. إذن فعملية ضبط جرائم الشغل تستدعي تدخل جهاز تفتيش الشغل، وأيضا جهاز الشرطة القضائية في بعض الجرائم المرتبطة بالمصلحة العامة للمجتمع و كذا مفتشوا الملاحة و الضمان الاجتماعي باعتبارهم أجهزة أخرى خولت لهم هذه السلطة ، وبالتالي سنحاول التطرق لجهاز تفتيش الشغل في (الفقرة الأولى) وسنعرض في (الفقرة الثانية) لجهاز الشرطة القضائية، على ان نتطرق في (الفقرة الثالثة) لمفتشي الملاحة و الضمان الاجتماعي.

الفقرة الأولى: جهاز تفتيش الشغل

انطلاقاً من المادة 539 من مدونة الشغل² التي تنص على: "يقوم الأعوان المكلفون بتفتيش الشغل بمعاينة المخالفات المتعلقة بأحكام هذا القانون...".

و نستنتج من خلال المادة اعلاه ان المشرع المغربي عمل على خلق جهاز لتفتيش الشغل وذلك ضمانا لحسن تطبيق القوانين المنظمة لعلاقات الشغل.

ويتكون جهاز تفتيش الشغل من فئتين:

- إطار مفتشي الشغل
 - إطار المفتشين المساعدين للشغل
- ويشمل إطار مفتشي الشغل على ثلاث درجات:
- مفتش الشغل من الدرجة الثالثة
 - مفتش الشغل من الدرجة الثانية
 - مفتش الشغل من الدرجة الأولى
- وعلى منصب سام لمفتشي عام للشغل³.

ويخضع مفتشو الشغل للسلطة الحكومية المكلفة بالشغل، ويعهد إليهم بعدة مهام ترتبط بضبط جرائم الشغل نذكر منها مراقبة تطبيق الأحكام القانونية المتعلقة بالشغل وتحرير المحاضر بشأن مخالفات تشريع الشغل وكذا البحث والتحري داخل المقاولات والمؤسسات لضبط الجرائم، عن طريق زيارات التفتيش التي يقومون بها.

² - القانون 65.99 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.03.194 الصادر في 11 سبتمبر 2003 المنشور في ج.ر عدد 2640 مكرر، ص 2640.

³ - المادة 5 من المرسوم 2.08.69 الصادر بتاريخ 9 يوليوز 2008 المنشور في ج.ر عدد 5649، ص 2269.

وبمارس مفتشو الشغل هذه المهام بعد أداء اليمين القانونية طبقاً للمادة 531 من مدونة الشغل في فقرتها الأولى التي تنص على: "يؤدي الأعوان المكلفون بتفتيش الشغل اليمين المنصوص عليها في الظهير الشريف المتعلق باليمين الواجب أدائها على الموظفين المنصبين لتحرير محاضر الضبط".⁴

فرغم كل السلطات المخولة لمفتشي الشغل وخصوصاً في ضبط جرائم الشغل، فإنه من الناحية الواقعية وبعد التواصل مع بعض مفتشي الشغل بخصوص هذه السلطات، توصلنا لمايلي:

- أن عند أدائهم لعملهم يتعرضون لعراقيل كبيرة خصوصاً عند زيارتهم لمؤسسات العمل، بحيث لا يسمح لهم بالدخول إليها من أجل المراقبة، وكذا يمنعون من أخذ المواد المستعملة في العمل، بالإضافة إلى عدم استجابة أرباب العمل أو من ينوبون عنهم للاستدعاءات الموجهة من قبلهم، فكل هذه العراقيل ستؤدي في نظرنا إلى نتائج سلبية تكمن في عدم ضبط مخالفات وجرائم الشغل.

- عدم توفر الحماية القانونية لمفتشي الشغل مما يجعلهم في خوف دائم من تحرير المحاضر خشية الطعن فيها بالزور، و حتى ان تم تحريرها يتم تضمينها عبارة "بناء على تصريحات"، أي انها لا تتم عن الاستنتاجات الشخصية للمفتش.

⁴ - ظهير الشريف بشأن قاعدة تحليف أعوان المحاكم، ج.ر عدد 55 بتاريخ 22 ماي 1914، ص205.

الفقرة الثانية: جهاز الشرطة القضائية

بالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة 18 من قانون المسطرة الجنائية⁵ التي تنص على ما يلي: "يعهد إلى الشرطة القضائية تبعا للبيانات المقررة في هذا القسم بالتثبت من وقوع الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها..."

لكن مدونة الشغل لم تشر إطلاقا لاختصاص ضباط الشرطة القضائية لضبط جرائم الشغل، رغم أن الواقع العملي يفرض تدخل الشرطة القضائية لضبط هذه الجرائم، خاصة الجرائم المعاقب عليها بمقتضى القانون الجنائي العام كالسرقة وخيانة الأمانة وإتلاف آلات وأدوات العمل وعرقلة سير العمل...⁶

ويتسم بصفة ضابط الشرطة القضائية كل من وكيل الملك ونوابه والوكيل العام للملك ونوابه وقاضي التحقيق بوصفهم ضباطا سامين للشرطة القضائية⁷.

ويضاف إليهم حسب المادة 20 من ق.م.ج المدير العام للأمن الوطني وولاة الأمن والمراقبون العامون للشرطة وعمداء الشرطة وضباطها.

-ضباط الدرك الملكي وذو الرتب فيه وكذا الدركيون الذين يتولون قيادة

فرقة أو مركز للدرك الملكي طيلة هذه المدة.

-الباشوات والقواد

-مفتشي الشرطة التابعين للأمن الوطني ممن قضوا على الأقل ثلاث سنوات بهذه الصفة

بقرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية⁸.

5 - ظهير شريف رقم 1.02.225 الصادر في 3 أكتوبر 2002 بتنفيذه القانون 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية منشور في ج.ر عدد 5078، ص315.

6 - هشام اشتيوي، إجراءات البحث والمحاكمة في جرائم الشغل، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض كلية الحقوق بمراكش، 2009-2010، ص16.

7 - المادة 19 من ق.م.ج.

8 - للمزيد من التفصيل، راجع المادة 20 من ق.م.ج.

إذن فضباط الشرطة القضائية قد يكون لهم دور مهم في ضبط جرائم الشغل، وإن كانت عمليات دخول المؤسسات والمقاولات تكون أكثر شمولاً لمفتشي الشغل الذين لهم الحق في الدخول للقيام بعمليات البحث والتحري في أي وقت، عكس ضباط الشرطة القضائية الذين لا يمكنهم الدخول بكل حرية للمقاولات والمؤسسات إلا بإذن صاحبها، وفي بعض الحالات لابد من الحصول على إذن كتابي من النيابة العامة.

ومع ذلك فالجهازين مقيدان بعدة التزامات ومهام مشتركة بينهما على حد سواء كالالتزام بكتمان السر المهني وتحرير محاضر بشأن ما تم ضبطه من مخالفات وما تم إنجازه من عمليات⁹.

الفقرة الثالثة: مفتشو الملاحة البحرية و الضمان الاجتماعي

لقد منح المشرع مهمة ضبط المخالفات المتعلقة بجرائم الشغل الى جانب جهاز التفتيش وجهاز الشرطة القضائية لبعض الاجهزة الاخرى المتخصصة وهذا ما سنتطرق اليه من خلال مفتشو الملاحة البحرية(أولا) ومفتشو الضمان الاجتماعي (ثانيا).

أولاً: مفتشو الملاحة البحرية.

لقد أوكل المشرع المغربي الى مفتشي الملاحة البحرية مهمة ضبط الافعال المرتكبة من طرف العاملين بها، ومن الاختصاصات المنوطة بهذا الجهاز السهر على إحترام تطبيق النصوص المطبقة على كل أصناف السفن، سواء كانت للتجارة أو الصيد أو للاستجمام¹⁰.

9 - هشام اشتيوي، م.س، ص18.

¹⁰ تنص المادة 3 من م ش على أن فئات الأجراء الآتي ذكرها، خاضعة لأحكام الأنظمة الأساسية المطبقة عليها، من الأحوال....ودكرت من بينهم البحارة وبالتالي يخضع هؤلاء لمدونة القانون البحري الصادر في 3 مارس 1919 ويتولى

والعامل المشترك بين مفتشي الملاحة البحرية ومفتشي الشغل يكمن في ضبط المخالفات بواسطة محاضر ذات قوة ثبوتية الى أن يثبت عكس ما ضمن بها وتحرر هذه المحاضر في 3 نظائر يسلم احداها الى رئيس المؤسسة ويرسل آخر عبر السلم الاداري الى المصلحة المركزية التي تحيله بدورها عند الاقتضاء الى القضاء المختص.

ثانيا: مفتشو الضمان الاجتماعي

استنادا الى مقتضيات الفصل 16¹¹ من ظهير 27 يوليوز 1972 المتعلق بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي فإن مفتش الضمان الاجتماعي هو الذي يقوم بمراقبة تطبيق التشريع المتعلق بالضمان الاجتماعي ضبط الافعال المرتكبة خرقا له، وله نفس اختصاصات ومهام مفتش الشغل لكن خصوصيته تتمثل في تعلقه بمجال الضمان الاجتماعي¹².

وتجدر الإشارة الى أن ممارسة مهمة مفتش الضمان الاجتماعي تستوجب مرور المترشح من مراحل لإكتساب هذه الاهلية والتي تبتدئ بالتوظيف والتكوين ويتم ذلك بناء على مؤهلات علمية إذ يتطلب في المترشح الحصول على شهادة الاجازة أو ما يعادلها في القانون والخضوع لتكوين عام يجعل العون قادرا على مواجهة مهامه، ويلزم الظهير السالف الذكر مفتشي الضمان

مراقبة أحكام هذا القانون مفتشو الملاحة البحرية طبقا لمقتضيات مرسوم 14 أكتوبر 1977 المعتبر بمثابة النظام الاساسي الخاص بموظفي البحرية.

¹¹الفصل 16 من ظهير 27 يوليوز 1972 ينص على مايلي: يقوم مندوبو ومفتشو ومراقبو الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي والأعوان المكلفون بتفتيش الشغل بمراقبة تطبيق مقتضيات ظهيرنا الشريف هذا من لدن المشغلين.

¹²طارق الكدالي "القانون الجنائي للضمان الاجتماعي" دراسة تحليلية على ضوء التشريع والقضاء المغربي دار الافاق المغربية للنشر والتوزيع مطبعة الامنية الرباط ص 139.

الاجتماعي بأداء اليمين القانوني لقيامهم بمهامهم بأمانة وإخلاص كما يتحتم عليهم حمل البطاقة الشخصية التي تثبت صفتهم¹³.

وباستقراءنا للمادتين 16 و17 من ظهير 27 يوليوز 1972 نجد أن المشرع قد أناط بمفتشي الضمان الاجتماعي مهمة مراقبة تطبيق التشريع المتعلق بالضمان الاجتماعي وضبط الافعال المرتكبة خرقا له، وهو اختصاص مشترك بين مفتشي الضمان الاجتماعي وبين مفتشي الشغل. ويلزم جهاز تفتيش الضمان الاجتماعي المكون من مندوبي ومفتشي ومراقبي الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي بكتمان السر المهني شأنهم شأن كل من مفتشي الشغل والشرطة القضائية تحت طائلة الجزاء الجنائي¹⁴.

المطلب الثاني: آليات ضبط جرائم الشغل

جاءت مدونة الشغل بالعديد من الآليات لضبط جرائم الشغل، ومن أهمها الإنذار وكذا المحاضر المحررة من طرف مفتشي الشغل. ومن تم سنتحدث عن البحث والإنذار القبلي (أولا) ثم محاضر مفتشي الشغل وضباط الشرطة القضائية (ثانيا).

¹³ طارق الكدالي م س ص 140

¹⁴ الفصل 446 من م ق ج ينص عل أنه: "... وكل شخص يعتبر من الأمناء على الأسرار، بحكم مهنته أو وظيفته، الدائمة أو المؤقتة، إذا أفشى سرا أودع لديه، وذلك في غير الأحوال التي يجيز له فيها القانون أو يوجب عليه فيها التبليغ عنه، يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من ألف ومائتين إلى عشرين ألف درهم..."

الفقرة الاولى: البحث والإنذار القبلي

اولا: البحث

من بين أهم المهام التي يضطلع بها الأعوان المكلفون بتفتيش الشغل، هي مباشرة كل أنواع المراقبة والبحث والتحري للتأكد من احترام الأحكام القانونية المتعلقة بالشغل ومدى تطبيقها إما فرادى أو بالاستعانة بخبراء في بعض المجالات العلمية والتقنية ويمكن لهم بصفة خاصة أن يقوموا بما يلي:

- أن يستفسروا المشغل وأجراء المقابلة على حدة أو بحضور شهود حول جميع الشؤون المتعلقة بتطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالشغل.
- الاطلاع على جميع الدفاتر والسجلات والوثائق التي أوجب التشريع المتعلق بالشغل على مسكها والتحقق من مطابقتها للأحكام القانونية.
- الأمر بالصاق الإعلانات التي يوجب القانون عرضها على الأنظار.
- يمكن لأعوان تفتيش الشغل كذلك أن يأخذوا عينات من المواد الأولية ومن المواد التي يستعملها الأجراء أو يعالجونها بالأيدي قصد إجراء تحليلات عليها¹⁵.
- نستشف من هذه المهام أن مفتشي الشغل يكونون أكثر اتصالا بالمقاولات والمؤسسات، وبالتالي يكون لهم السبق في ضبط جرائم الشغل، وعلاوة على ذلك فإن المشرع المغربي ألزم أعوان تفتيش الشغل على ضوء المادة 534 من مدونة الشغل، بتحرير تقارير عن كل زيارة يقومون بها و هذه التقارير تكون محددة بنموذج من السلطة الحكومية المكلفة بالشغل¹⁶ دون إغفال للتدخل الذي قد يتم في أي وقت عند ارتكاب جريمة تمس كيان المجتمع من طرف ضباط

15 - المادة 533 من مدونة الشغل.

16 - حدد نموذج هذا التقرير بقرار لوزير الشغل والتكوين المهني رقم 351.05 الصادر في 9 فبراير 2005 بتحديد نموذج التقرير المتعلق بزيارات المراقبة التي يقوم بها الأعوان المكلفون بتفتيش الشغل منشور في ج.ر عدد 5300، ص1001.

الشرطة القضائية للبحث عن مرتكبيها وجمع الأدلة عنها فيما يعرف في قانون المسطرة الجنائية بإجراءات البحث.

إذن يلعب أعوان تفتيش الشغل دورا إيجابيا في عملية البحث والتحري عن الجرائم وضبطها لكن هذا لا يعني أن ضبط جرائم الشغل يتم بصفة تلقائية بل لابد من اتباع مسطرة الإنذار القبلي للمشغل.

ثانيا: الإنذار القبلي

يعتبر الإنذار القبلي في مدونة الشغل وسيلة للإعلام والتنبيه بخرق أحكام الشغل، ويجب على المشغل داخل الأجل المحدد في التنبيه أو الإنذار الموجه إليه أن يعمل على الامتثال لقانون الشغل.

لكن لا يجب أن يفهم أن هذا التنبيه يكون في جميع الجرائم المخالفة لمدونة الشغل، بل أن هذا التنبيه يوجه فقط في الإخلال الذي لا يعرض صحة وسلامة الأجراء لخطر حال وهذا ما تنص عليه المادة 540 من مدونة الشغل بقولها: "...في تنبيه يوجهه إليه مسبقا، إذا كان ذلك الإخلال لا يعرض صحة الأجراء أو سلامتهم لخطر حال".

ومن الأمثلة في هذا الصدد نذكر عدم توفير المشغل للإنارة والتدفئة والتخفيض من الضجيج وآبار المراحيض داخل المقاولات الذي يعاقب عليها بغرامة من 2000 إلى 5000 درهم¹⁷، ففي هذا المثال لابد من توجيه إنذار للمشغل لتوفير هذه التجهيزات.

وقد صدر المرسوم رقم 2.08.702 في 21 ماي 2009 ليحدد شكليات توجيه التنبيهات والملاحظات للمشغل¹⁸ الذي جاء في مادته الثالثة التي تنص على: "يحدد العون المكلف بتفتيش الشغل أجلا لتنفيذ محتوى التنبيهات على الشكل التالي:

17 - المادة 296 من مدونة الشغل.

18 - المنشور في ج.ر عدد 5746 بتاريخ 2009/06/25، ص3682.

ما بين 15 يوما و 20 يوما إذا تعلق الأمر بمخالفة المقتضيات المتعلقة بحفظ صحة وسلامة الأجراء وخاصة أحكام المواد 288 و 289 و 290 من مدونة الشغل.

ما بين شهر و 6 أشهر إذا تعلق الأمر بتنفيذ الأشغال الواجب إنجازها والمنصوص عليها في المواد 281 و 282 و 285 من مدونة الشغل..."

أما فيما يتعلق بالخطر الحال الذي يهدد صحة وسلامة الأجراء فالعون المكلف بتفتيش الشغل يوجه تنبيهها بدون أجل للمشغل لإزالة الخطر الحال فوراً¹⁹.

الفقرة الثانية: محاضر ضبط جرائم الشغل

بالرجوع إلى مقتضيات مدونة الشغل فإنها لم تعرف لنا المحضر ولم تشر إلى عناصره، كل ما هناك أن المادة 539 في فقرتها الثالثة التي تنص على: "...يجب عليهم -أعوان تفتيش الشغل- ان يحرروا هذه المحاضر في ثلاث نظائر يوجه واحد منها إلى المحكمة المختصة من قبل المندوب الإقليمي المكلف بالشغل، والثاني إلى مديرية الشغل بالمصالح المركزية ويحتفظ بالنظير الثالث في الملف الخاص بالمؤسسة".

ولا يمكن تحرير هذه المحاضر إلا بعد توجيه الإنذار الذي سبق وأشرنا إليه وانتهاء أجله، وإذا رفض المشغل أو أهمل الامتثال للأوامر الموجهة إليه في الإنذار، يحرر عون تفتيش الشغل محضرا يثبت فيه امتناع المشغل عن الامتثال لمضمون التنبيه²⁰.

أما في حالة المخالفات ذات الخطر الحال الذي يهدد صحة الأجراء وسلامتهم فالمشرع منح لمفتش الشغل مكنة تحرير محضر يوجه إلى رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضيا للأمور المستعجلة لاتخاذ كل التدابير اللازمة لإيقاف الخطر الحال²¹.

19 - المادة 5 من المرسوم 2.08.702.

20 - المادة 542 من مدونة الشغل.

21 - المادة 543 من مدونة الشغل.

وإذا استنفد هذه الإجراءات المتعلقة بالتنبيه واللجوء إلى رئيس المحكمة الابتدائية، دون أن يستجيب المشغل لما أمر به فإن عون تفتيش الشغل يحضر محضرا جديدا يوجهه إلى وكيل الملك، هذا الأخير يتوجب عليه إحالة هذا المحضر إلى المحكمة الابتدائية داخل مدة لا تتجاوز ثمانية أيام من تاريخ التوصل²².

إذن فمحاضر مفتشي الشغل تلعب دورا مهما في عملية ضبط جرائم الشغل إذ نجد أن كل جريمة تتعلق بالشغل وإلا وكانت هذه المحاضر حجر الأساس فيها، ومن المعلوم أن المحضر يتضمن هندسة معينة محددة بموجب نموذج مصادق عليه من طرف السلطة الحكومية المكلفة بالشغل، هذا النموذج المحدد بقرار لوزير التشغيل والتكوين المهني وهذا المحضر يتضمن:

1-الديباجة: يشار فيها إلى المندوبية التي وقعت بدائرتها المخالفة ورقم هاتفها وكذا المعلومات المتعلقة بمكان وساعة وهوية وظروف تحرير المحضر وهوية محرره والمسؤول عن المخالفة أو الجريمة المرتكبة.

2-نص المحضر: يتضمن مجموعة من الأعمال المادية التي يتم ضبطها وكذا التنبيهات والملاحظات الموجهة قبل تحرير المحضر.

3-خاتمة المحضر: بيان جميع المخالفات المرتكبة التي سبق لمفتش الشغل التنبيه بها، لينتهي المحضر بتاريخه النهائي الذي حرر فيه ويتم توقيعه من طرف العون الذي أنجز المحضر.

ومما تجدر الإشارة إليه إلى أن المحتويات المشار إليها تعتبر مجرد بيانات ذات طابع توجيهي أكثر مما هو إلزامي، ومن الناحية الواقعية من خلال الاطلاع على بعض المحاضر

22 - المادة 545 من مدونة الشغل.

المنجزة من طرف بعض مفتشي الشغل، فإنها تكون محررة بأسلوب العون المكلف بتفتيش الشغل دون الاعتماد على النموذج الذي سبقت الإشارة إليه²³.

ويخضع هذا المحضر للرقابة الإدارية، من طرف المندوب الاقليمي المكلف بالشغل وهذه الرقابة تكون من الناحية الشكلية عن طريق التثبت من عدم وجود أخطاء في الأسلوب أو الاستشهاد بنصوص تشريعية غير متناسبة مع المخالفة المرتكبة²⁴، وأيضا تكون الرقابة من الناحية الموضوعية في ملاءمة أو عدم ملاءمة توجيه المحضر إلى النيابة العامة.

إلى جانب محاضر أعوان تفتيش الشغل كآلية لضبط جرائم الشغل، هناك بعض الجرائم تستدعي تدخل ضباط الشرطة القضائية وتحرير محاضر بشأنها، هذا المحضر عرفته المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص على: "...المحضر في مفهوم المادة السابقة هو الوثيقة المكتوبة التي يحررها ضابط الشرطة القضائية أثناء ممارسة مهامه ويضمنها ما عاينه وتلقاه من تصريحات أو ما قام به من عمليات ترجع لاختصاصه".

23 - راجع الملحق رقم 2 المتعلق بنموذج ضبط جرائم الغل الذي حددته السلطة الحكومية المكلفة بالشغل بمقتضى

قرار الوزير رقم 351.05 منشور في ج.ر عدد 5300، ص 1005.

24 - هشام اشتوي، م.س، ص 48.

المبحث الثاني: تحريك المتابعات في جرائم الشغل.

الأصل أن أي جريمة ارتكبت إلا وتحركت بصدد دعاوى العمومية التي تهدف إلى إدانة مرتكبها، وجرائم الشغل أيضا لا تخرج عن هذه الجرائم مادام هناك ضرر عام متعلق بالمصلحة العامة، وإلى جانب هذا الضرر العام. يوجد ضرر خاص، يسمح لمن لحق به أن يقيم دعوى مدنية تابعة هدفها تعويض الضرر الذي تسببت فيه الجريمة.

وسنقف في هذا المطلب على الدعوى العمومية في جرائم الشغل (المطلب الأول) والدعوى المدنية التابعة في جرائم الشغل و كذا دعوى الرجوع الى العمل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الدعوى العمومية

إن موضوع الدعوى العمومية يقتضي البحث عن من له الحق في تحريك الدعوى (الفقرة الأولى) وكذلك المسطرة المتبعة للبت في هذه الدعوى (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تحريك الدعوى العمومية

أسند المشرع المغربي مهمة تحريك الدعوى العمومية إلى النيابة العامة²⁵، وكذلك الامر بالنسبة لجرائم الشغل بعد إحالة محاضر مفتشي الشغل عليها حيث تبقى لها السلطة التقديرية في ملائمة المتابعة في تحريك الدعوى من عدمها، لكن الجانب العملي يكشف أن النيابة العامة تمارس سلطة الملاءمة في الشكايات والمحاضر التي تحال عليها من طرف الشرطة القضائية وذلك على خلاف المحاضر الأخرى المتعلقة مثلا بالبناء بدون رخصة ومحاضر مفتشي الشغل²⁶.

فمحاضر ضبط جرائم الشغل تلعب دورا توجيهيا في تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن تحريك الدعوى العمومية قد يعرف نوعا من

25 - الفقرة الثانية من المادة 3 من ق.م.ج: "يقيم الدعوى العمومية ويمارسها قضاة النيابة العامة"، كما تنص المادة

36 من ق.م.ج: "تتولى النيابة العامة إقامة وممارسة الدعوى العمومية ومراقبتها وتطالب بتطبيق القانون".

26 - هشام اشتيوي، م.س، ص 159.

الجمود على حساب قواعد مسطرية خاصة كضرورة إحالة محاضر ضبط جرائم الشغل من طرف مفتشي الشغل إلى المندوب المكلف بالشغل الذي يمكنه أن يقرر إحالة هذه المحاضر إلى النيابة العامة أو لا.

وتحريك الدعوى العمومية في جرائم الشغل يجب أن يراعي قواعد الاختصاص النوعي والمكاني، علما أن أغلب جرائم مدونة الشغل عبارة عن مخالفات وفي حالات قليلة جنح، ولهذا يؤول الاختصاص للمحكمة الابتدائية حسب الفصل 252 من ق.م.ج التي تنص على: "تختص المحاكم الابتدائية بالنظر في الجنح والمخالفات".

أما الاختصاص المكاني لجرائم الشغل فيرجع إلى المحكمة التي يقع في دائرة نفوذها محل ارتكاب الجريمة²⁷.

الفقرة الثانية: المسطرة المتبعة

كما سبق وأشرنا يعود الاختصاص في جرائم الشغل إلى المحكمة الابتدائية هذه الأخيرة تعقد جلساتها بقاض منفرد وبحضور ممثل النيابة العامة وبمساعدة كاتب الضبط ويترتب البطلان عن الإخلال بهذه المقتضيات²⁸.

والمسطرة المتبعة للبت في جرائم الشغل هي نفسها المتبعة في الجرائم الأخرى، تتوفر فيها ثلاث أركان أساسية: العلنية والشفوية والحضورية، فالعلنية تفيد أن تكون الجلسات عمومية بحيث يتمكن العموم من متابعة المحاكمة ومراقبة سيرها، أما الشفوية تعني إنجاز المحكمة لإجراءاتها (السماع، الشهود، أوجه الدفاع، الخبرة) بكيفية مسموعة، أما الحضورية تقتضي المواجهة بين الخصوم²⁹.

27 - المادة 259 من ق.م.ج.

28 - المادة 370 من ق.م.ج.

29 - لطيفة الداودي، دراسة في قانون المسطرة الجنائية المغربية وفق آخر التعديلات، المطبعة والوراق الوطنية مراكش، الطبعة السابعة، 2018، ص 337 و 339.

المطلب الثاني: الدعوى المدنية التابعة وممارسة دعوى الرجوع إلى

العمل

اعطى القانون لكل من الأشخاص و الهيئات وسيلة يلجؤون اليها عند مساس الغير بحقوقهم، و هي ما تسمى بالدعوى و التي تكون امام القضاء بصفته المكلف بالنظر في كل الدعوى التي تعرض امامه بسبب الخلافات الناشئة بينهم³⁰، و يميز المشرع بين الدعوى المدنية و التي يكون أساسها المسطرة المدنية و بين الدعوى العمومية التي تؤسسها المسطرة الجنائية، الا ان هنالك نوعا من الدعاوي المدنية التي لها ارتباط وطيد بالدعاوي العمومية و التي تتحد معها في المصدر الا و هي الجريمة المسببة في الضرر الخاص.

لا يمكن الاختلاف على ان الحق في تحريك الدعوى المدنية التابعة يثبت لكل شخص أصيب بضرر مباشر عن الجريمة شريطة ان يكون شخصا او مباشرا، الا ان هنالك استثناء نص عليه المشرع في م.ش رغم انتفاء الصبغة الشخصية والمباشرة للضرر الناجم عن الجريمة³¹ (الفقرة الأولى)، ويمكن للأجير أيضا المطالبة بالرجوع الى العمل عن طريق إقامة دعوى أخرى والتي تسمى بدعوى الرجوع الى العمل (الفقرة الثانية).

³⁰ عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية. دراسة في ضوء مستجدات مسودة مشروع 2018. الطبعة التاسعة 2019

³¹ تنص المادة 404 من م.ش على ما يلي: "تتمتع النقابات المهنية، بالأهلية المدنية، وبالحق في التقاضي. ويمكن لها أن تمارس، ضمن الشروط والإجراءات المنصوص عليها قانونا، جميع الحقوق التي يتمتع بها المطالب بالحق المدني لدى المحاكم، في كل ما له علاقة بالأعمال التي تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالمصالح الفردية أو الجماعية للأشخاص الذين تعمل على تأطيرهم، أو بالمصلحة الجماعية للمهنة، أو للحرفة التي تتولى تمثيلها."

الفقرة الأولى: الدعوى المدنية التابعة

إذا كان الأصل في إقامة الدعوى المدنية من قبل المتضرر من الجريمة امام القضاء المدني، فإن السماح بنظرها امام القضاء الجنائي جنبا الى جنب مع الدعوى العمومية يشكل استثناء لهذه القاعدة، و بالتالي يوجب صدور نص صريح بهذا الخصوص و هو ما جاء به المشرع في المادة 11 من ق.م.ج حيث نص بأنه: "لا يجوز للطرف المتضرر الذي اقام دعوى امام المحكمة المدنية المختصة ان يقيمها امام المحكمة الجزرية. غير انه يجوز ذلك إذا احوالت النيابة العامة الدعوى العمومية الى المحكمة الجزرية قبل ان تصدر المحكمة المدنية حكمها في الموضوع." ونشير هنا الى ان الدعوى المدنية امام القضاء الجزري لا تحرك قبل ان تفتح الدعوى العمومية ثم تتبعها الدعوى المدنية، وتسمى دعوة تابعة لأنها ترتبط ارتباطاً عضوياً بالدعوى العمومية.

فعندما نتحدث عن فتح الدعوى العمومية امام المحكمة الجنائية وتقدم المتضرر بطلب بهدف الحصول على تعويض عن الضرر الذي لحقه من الجريمة المعروضة عليها فنكون امام دعوى مدنية تابعة، ويطرح هنا اشكال بخصوص من يحق له إقامة الدعوى المدنية التابعة؟ فالأصل هو ما جاء في المادة 7 من ق.م.ج³² حيث يحق لكل من تعرض شخصياً لضرر جسماني او مادي او معنوي تسببت فيه الجريمة مباشرة بإقامة دعوى مدنية، أي ان المتضرر من قانون الشغل و القانون الجنائي العام داخل المؤسسة لا بد له من التوفر على الشروط

³² تنص المادة 7 من ق.م.ج على ما يلي: "يرجع الحق في إقامة الدعوى المدنية للتعويض عن الضرر الناتج عن جنابة أو جنحة أو مخالفة، لكل من تعرض شخصياً لضرر جسماني أو مادي أو معنوي تسببت فيه الجريمة مباشرة."

المقررة في ق.م.م لاكتساب الصفة القانونية للمطالبة بالتعويض عن الاضرار الناجمة عن الجريمة المرتكبة³³.

فصفة الادعاء مدنيا امام المحكمة الجزرية تثبت لكل من لحقه ضرر شخصي ترتب عن الجريمة، و يطلق على اطراف الدعوى المدنية التابعة المدعي و المدعى عليه، و كما حددت المادة 7 أعلاه فإن المدعي هو المتضرر لأن حق الادعاء يرجع لكل شخص تعرض لضرر جسماني او مادي او معنوي بسبب الجريمة، اما المدعى عليه فهو كل شخص طبيعي او معنوي يلزمه القانون بالتعويض عن الضرر الناشئ عن الجريمة، و في ما يخص قانون الشغل الجنائي فلا يمكننا الحديث عن مفهوم خاص للدعوى المدنية التابعة في جرائم الشغل باعتبارها خاضعة للقانون المطبق على الدعوى المدنية، الا انه تجدر الإشارة بان الحديث عن وصف المتضرر في جرائم الشغل بمفهوم المادة 7 من ق.م.ج يطلق على الضحية الذي قد يكون اما اجيرا او مشغلا او تجمعات مهنية كالنقابات.

اذا كان من الطبيعي مطالبة كل من الاجبر او ذوي حقوقه بالتعويض عن الضرر اللاحق بهم بسبب الجريمة عند إقامة الدعوى المدنية بعد توفر الشروط الأساسية³⁴، الا انه يطرح اشكال بخصوص النقابات نظرا لتعدد الآراء الفقهية بين مؤيد لإقامة الدعوى المدنية التابعة و بين معارض لها، فموضوع تدخل النقابة لدى القضاء كان دائما ما يثير نقاشا فقهيًا ، حيث اتجه بعض الفقه³⁵ الى اعتبار ان قانون المسطرة المدنية يشكل عائقا امام ممارسة النقابة لحق

³³ سميرة الكميلي م.س.ص. 338.

³⁴ هشام التسولي رسالة لنيل دبلوم شهادة الماستر في القانون الخاص م.س.ص. 71

³⁵ عبد الغزيز العتيقي القانون الاجتماعي، مطبعة المعارف، فاس، الطبعة الاولى 2005 ص 163

التقاضي لوجود شرط المصلحة في التقاضي و ذلك بصيغة فردية، و في المقابل اكد بعض الفقه³⁶ على حق النقابة في التقاضي تأسيسا على مقتضيات الدستور و على ظهور 17 ابريل 1957 الملغى المتعلقة باتفاقات الشغل الجماعية و الذي كان ينص صراحة على حق النقابة في رفع الدعوى العمومية، اما مدونة الشغل فقد جاءت مكرسة لهذا الحق عندما نصت في المادة 404 على ما يلي: " تتمتع النقابات المهنية، بالأهلية المدنية، وبالحق في التقاضي. ويمكن لها أن تمارس، ضمن الشروط والإجراءات المنصوص عليها قانونا، جميع الحقوق التي يتمتع بها المطالب بالحق المدني لدى المحاكم، في كل ما له علاقة بالأعمال التي تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالمصالح الفردية أو الجماعية للأشخاص الذين تعمل على تأطيرهم، أو بالمصلحة الجماعية للمهنة، أو للحرفة التي تتولى تمثيله". لكن رغم كل ما جاءت به م.ش في هذا الإطار الا انه عمليا نادرا ما تقوم النقابات بممارسة حق التقاضي لدى المحاكم سواء للدفاع عن حقوقها و مصالحها الخاصة او دفاعا عن المصلحة الجماعية للأشخاص الذين تعمل على تأطيرهم³⁷.

اما بالنسبة للمشغل فإن ق.ش.ج نادرا ما يحتضن جرائم الشغل المرتكبة ضد مصلحة المشغل، فهذا الأخير لا يملك صفة الضحية الا في حالات نادرة، كحالة خروج نقابة الاجراء عن الغرض المخصص لها قانونا، لتبقى بذلك جرائم القانون الجنائي العام المرتكبة في اطار علاقة الشغل هي المجال الخصب لاكتساب المشغل وصف المتضرر.

³⁶ عبد اللطيف الخالفي ، الوسيط في علاقات الشغل الجماعية، المطبعة و الوراقة الوطنية، مراكش، الطبعة الاولى 1999 ص 244
³⁷ هشام اشتوي رسالة لنيل دبلوم شهادة الماستر في القانون الخاص م.س ص 75

إذا خول المشرع للمتضرر من الجريمة الحق في الخيار بين الطريق المدني أو الطريق الجنائي، ونشير هنا إلى ان الدعوى المدنية أمام القضاء الجزري لا تحرك قبل أن تفتتح الدعوى العمومية ثم تتبعها الدعوى المدنية و تسمى دعوى تابعة، لأنها ترتبط إرتباطاً عضوياً بالدعوى العمومية.

إذا عندما تفتتح الدعوى العمومية يحق للضحية ان يتقدم بطلب التعويض عن الضرر فتصبح الدعوى المدنية تابعة، إضافة إلى أنه يحق للشخص أن يحمل دعواه وينقلها من القضاء المدني إلى القضاء الجزري ولكن بشرطين:

أولاً: الا تكون المحكمة المدنية قد أصدرت حكماً في الموضوع بعد.

ثانياً: أن تكون النيابة العامة قد حركت الدعوى العمومية.

فالخيار هو حق للضحية ويمكن له التراجع عنه متى توفرت شروطه، وإذا فضل الضحية الا ينقل دعواه من المحكمة، أو صدر حكماً ابتدائياً في الموضوع ففي هذه الحالة إذا رفعت الدعوى العمومية أمام القضاء الجزري فهو يوقف إستمرار المحكمة المدنية بالنظر في موضوع الدعوى المعروضة عليها، وفقاً لمبدأ "الجنائي يعقل المدني " حيث هناك قاعدتين تحكمان هذه الحالة: قاعدة الجنائي يعقل المدني، وقاعدة الجنائي يقيد المدني " وهو ما سنتطرق إليه في الفقرتين المواليين:

أولاً : قاعدة الجنائي يعقل أو يوقف المدني.

يقصد بهذه القاعدة أنه يجب على المحكمة المدنية أن توقف البت في الدعوى إلى حين صدور مقرر حائز لقوة الشيء المقضي به من طرف المحكمة الجزرية، فإذا حدث أن رفعت الدعوى المدنية أمام القضاء المدني من قبل المتضرر و حركت النيابة العامة المتابعة عن الجريمة التي تشكل وقائعها أساس المطالبة المدنية ولم يرد المتضرر له ذلك في نقل المطالبة المدنية إلى القضاء الجنائي، عملاً بالمادة 10 ق م ج فإن على المحكمة المدنية وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى التي لم يفصل فيها نهائياً التوقف عن متابعة النظر فيها حتى تنتهي الدعوى العمومية. و هو ما جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء³⁸ الصادر سنة 2017 : "بين كل من السخون خديجة بصفتها الطرف المدعي و شركة اتصالات المغرب كمدعى عليها: فبناء على المقال المقدم من الطرف المدعي الرامي الى الحكم على المدعى عليها بأدائها له تعويضات مختلفة بسبب فصلها له من عمله بصفة تعسفية.

و حيث تمسكت المدعى عليها بان المدعية ارتكبت أخطاء جسيمة تتمثل في خيانة الأمانة و الدخول على نظام المعالجة الالية للمعطيات عن طريق الاحتيال الناتج عن تغيير المعطيات المدرجة به، و بسببها ثم احالتها على المحكمة في حالة اعتقال في اطار ملف جنحي تلبسي عدد 2017-2103-6005و بحيث ان الفقرة الاخيرة من المادة 10 من ق.م.ج تنص على انه يجب ان توقف المحكمة المدنية البت في الدعوى المدنية الى ان يصدر حكم نهائي في الدعوى العمومية اذا كان قد تمت اقامتها.

³⁸ قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، ملف عدد 4823 -16، بتاريخ 2017-10-11

و حيث ما دام تثبت مؤاخذة المتهمه من اجل المنسوب لها و هي الأخطاء التي من اجلها قررت المدعى عليها فصل المدعية من اجلها، فإنه و استنادا للمادة 10 من ق.م.ج أعلاه فإنه تقرر إيقاف البث في النازلة الى حين صدور حكم نهائي في الدعوى العمومية."

وتجدر الإشارة إلى أن ليس هناك فقط علاقة الجنائي بالمدني، بل هناك علاقة الإجتماعي وعلاقة التجاري في الجنائي، ففي بعض الأحيان تكون العلاقة ثلاثية ما بين المدني والجنائي والإجتماعي، فالجنائي لا يعقل فقط المدني وإنما يعقل مجموعة من التخصصات، و كمثال: إذا تعرضت الأجيرة إلى تحرش من طرف المشغل أو إلى سب فادح من طرف المشغل، فإن الأجيرة في هذه الحالة يحق لها أن تغادر العمل، فهل مغادرتها للعمل يعتبر خطأ جسيماً؟؟

مبدئياً، إن مدونة الشغل تعتبر كل مغادرة أو تغيب عن العمل تتجاوز مدته 4 أيام يعتبر خطأ جسيماً للأجير أو الأجيرة يبرر فصلها حيث يكون الفصل مشروعاً مع إتباع مسطرة الفصل التأديبي، هنا نتحدث عن الطريق الإجتماعي المتعلق بالشغل.

اما جنائياً يمكن لنا أن نتساءل عن ماذا يمكن أن يقع لتلك الأجيرة التي كانت ضحية إعتداء أو تحرش جنسي و تقدمت بشكاية للضابطة القضائية تصرح فيها أنها كانت ضحية إعتداء أو تحرش جنسي لذلك قامت بمغادرة العمل، ففي هذه الحالة يبقى الفصل مشروعاً. إذا كيف يمكن للأجيرة أن تثبت أنها كانت ضحية إعتداء أو تحرش؟؟

فبسلوك الطريق الجنائي تقوم الضابطة القضائية بالبحث بعد استماعها للطرف المشتكي و تضمن ذلك في محضر و تطلب الأجيرة شهادة الشهود الذين كانوا حاضرين في واقعة الإعتداء

، كما تحيل هذه المحاضر للنياحة العامة التي بدورها تحيل القضية إما على قاضي التحقيق أو هيئة الحكم، في هذه الحالة يجب على الهيئة التي تبث في الفصل التعسفي أن توقف البت، فهنا الجنائي يوقف الإجماعي لأنها لا يمكن أن تبث في شرعية الفصل أو عدم شرعيته، والحال أنه مبني على فعل جرمي لم تتأكد بعد نسبته أو عدم نسبته إلى مرتكب الجريمة، و بالتالي على الهيئة أو القاضي أن يوقف البت في قضية الفصل إلى حين أن يصدر مقرر حائز لقوة الشيء المقضي به، وهنا لابد لنا أن نطرح تساؤل محوري حول مدى حجية هذا الحكم الجنائي أمام القضاء الإجماعي وهو ما سننطرق له في النقطة الموالية .

ثانياً : قاعدة الجنائي يقيد المدني أو الإجماعي.

إذا كان مبدأ عقل الجنائي للمدني حظي بتأسيس تشريعي في ق م ج، فإن قاعدة الحكم الجنائي يقيد القاضي المدني لم يقع التتصيص عليها صراحة ومع ذلك كرسها العمل القضائي في المغرب ، وذلك بوجوب تقيد القاضي المدني بما انتهى إليه الحكم الجنائي و نسترسل في الكلام حول المثال الذي ذكرناه سابقاً بخصوص الأجرة التي تعرضت للإعتداء أو التحرش الجنسي و قلنا أنه على القاضي الإجماعي أن يوقف البت في قضية الفصل إلى حين أن يصدر مقرر حائز لقوة الشيء المقضي به، فهنا الأجرة ستأتي في المقرر بأن المشغل إعتدى عليها بالضرب و التحرش، ففي هذه الحالة هذا المقرر الصادر عن الغرفة الزجرية سوف يكون له تأثير على الحكم الإجماعي لأنه يعتبر وسيلة إثبات قوية، فبماذا ستقضي هنا الهيئة الإجماعية ؟

ستقضي الهيئة بأن الأجرة قد تعرضت لفصل تعسفي إذا لم يقضي القرار بالبراءة وصدر مقرر حائز على قوة الشيء المقضي به، فإن المشغل هنا سيقدمه للغرفة الاجتماعية و سيصبح له أيضا تأثير على حكم الهيئة الاجتماعية، و ستقضي في غالب الأحيان هنا بأن الخطأ الجسيم صدر عن الأجرة، وهنا يمكنها أن تنصب أمام المحكمة الجزرية كمطالب بالحق المدني ليس من أجل الفصل التعسفي، وإنما عن الفعل الجرمي الذي كانت ضحية له.

وقد صدرت عدة قرارات عن القضاء المغربي والتي تم الإشارة فيها إلى لزوم التقيد بالحكم الصادر عن القضاء الجزري أثناء نظر الدعوى العمومية، ونذكر منها قرار المجلس الأعلى سابقاً محكمة النقض حالياً بأن: " المحكمة لا تجيب عن المقال حين تغفل إعطاء البيانات الكافية حول وقائع ثابتة في حكم جزري إكتسب قوة الشيء المقضي به يحتج به من جاء لفائدته"³⁹ وقرار 16 مارس 1960 الذي جاء فيه بأن: "القضاء المدني لا يمكنه أن يحمل الخطأ لسائق قضى ببراءته في جرم الجرح غير العمدي بحكم جنائي أصبح باتاً"⁴⁰.

وهناك قرار آخر يعتبر بأن " حجية الأحكام الصادرة في المجال الجنائي تعد من النظام العام والوقائع التي يثبتها الحكم الجنائي أو ينفيها لا يمكن مناقشتها من جديد أمام القضاء الاجتماعي . والطاعن الذي أدلى بحكم جنحي قضى ببراءته لعدم ثبوت السرقة في حقه وأصبح

³⁹ - قرار المجلس الأعلى في 24-11-1958 منشور في مجلة القضاء والقانون، ص 834.

⁴⁰ - أشار إليه الدكتور عبد الواحد العلمي في كتابه " شروح في القانون الجديد المتعلق بقانون المسطرة الجنائية الجزء الأول صفحة 273.

نهائياً لا يمكن لقضاة الموضوع المعروضة عليهم دعوى الطرد مناقشة فعل السرقة أو إجراء بحث حوله " 41.

غير أنه يجب الإشارة إلى أنه هناك حالات يتحرر منها القاضي المدني من الحكم الجنائي وذلك في حالة صدور الحكم بالبراءة أو الإعفاء، و مثال على ذلك ارتكاب القاصر لجريمة فتقضي المحكمة في حقه بالإعفاء ولكن هذا لا يمنع من مسائلة الأب أو الأم مدنيا إذا ما توفرت الشروط وفق الفصل 85 مكرر من ق ل ع.

الفقرة الثانية: ممارسة دعوى الرجوع إلى العمل

ان الحكم بإرجاع الاجير الى العمل يبدو سهلا من الناحية النظرية لكنه يعرف عدة مشاكل على المستوى العملي ، حيث غالبا ما يصعب تنفيذ الحكم القضائي القاضي بإرجاع الاجير المطرود تعسفيا من العمل، ذلك لكون علاقات الشغل تقوم على الاعتبار الشخصي للاجير الذي يخضع لتبعية المشغل ، لذلك عند وقوع خلاف متمثل في ارتكاب الاجير لجريمة شغل داخل المقولة فهو غالبا ما يضل في نظر المشغل مجرما حتى لو برئ من طرف القضاء.

فإذا ارتكب الاجير خطأ جسيما و جريمة في نفس الوقت تحرك الدعوى العمومية ضده، وبالتالي يجب وضعه تحت الحراسة النظرية من طرف الضابطة القضائية او الاعتقال من طرف النيابة العامة او الاعتقال الاحتياطي من طرف قاضي التحقيق، فهنا الاجير لا يمكنه الاستمرار

⁴¹المقرر عدد 1010 ، المؤرخ في 6-10-2004 / الملف الإجتماعي عدد 2004/1/5/452 المنشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 63 دجنبر 2006

في مزاوله الشغل لأنه مسلوب الحرية، ولا يمكن القول بانتهاء عقد الشغل لأن الاجير ما زال بريئاً و بالتالي فعقد الشغل يبقى متوقفا الى غاية صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي به.

فإذا قام الاجير مثلاً بجريمة السرقة واثبت المشغل ذلك امام المحكمة وأصدرت حكماً بإدانتة فهنا لا يطرح أي اشكال، اما إذا لم يتم المشغل بالإثبات فإن المحكمة تصدر حكماً بالبراءة و بالتالي يحق للأجير المطالبة بالرجوع الى العمل لكن قد يرفض المشغل ارجاعه الى العمل لأنه ترسخت في ذهنه ان الاجير مجرم، و هنا يتدخل القضاء لإلزام المشغل بتنفيذ الحكم تحت غرامة تهديدية.

فالأجير اذا حكم عليه بالبراءة فله الخيار اما المطالبة بالتعويض او المطالبة بالرجوع الى العمل ، فبالنسبة للمطالبة بالتعويض هنا لا يطرح أي اشكال لكن المطالبة بالرجوع الى العمل يصعب تنفيذ الحكم فيها، و أحيانا قد تلجأ المحكمة الى الحكم بالتعويض لصعوبة تنفيذ حكم ارجاع الاجير الى عمله، و هذا ما قد يعرض حكم المحكمة للنقض لكونها خالفت المبدأ القائل بوجوب تقيد القاضي بما طلب منه و فق ما تنص عليه المادة 3 من ق.م.م⁴² و هذا ما اكدت عليه الغرفة الاجتماعية في محكمة النقض اذ جاء في قرار لها : "... الاجير مخير بين المطالبة بإرجاعه الى عمله او المطالبة بالتعويضات المستحقة له و أن المحكمة لا يمكن لها الحكم بالتعويض او بالرجوع الى العمل من تلقاء نفسها"⁴³.

⁴² ينص الفصل 3 من ق.م.م على ما يلي: "يتعين على القاضي ان يبيت في حدود طلبات الاطراف و لا يسوغ له ان يغير تلقائياً موضوع او سبب هذه الطلبات ..."

⁴³ القرار عدد 684 المؤرخ في 12-4-2012 في ملف اجتماعي عدد 2011/1/5/491

لكن من وجهة نظرنا فإن هذا القرار يطرح اشكالا باعتبار المادة 41 في فقرتها الأخيرة من ق.ش⁴⁴ تنص على إعطاء المحكمة الخيار بين الحكم بالإرجاع الى العمل او الحكم بالتعويض وهو ما يبدو لنا مخالفا للمادة 3 من ق.م.م أعلاه. و كما هو معلوم اذا حدث تعارض بين النص العام و الخاص فإنه يتم تطبيق النص الخاص، و بالتالي فتطبيق مدونة الشغل مقدم على تطبيق قانون المسطرة المدنية و هو ما قد ينتج عنه تقييد حرية الاجير في الاختيار رغم الطابع الحمائي لمدونة الشغل .

خاتمة

ومما سبق ذكره يتضح بشكل جلي المكانة المهمة لموضوع الاجراءات المسطرية في جرائم الشغل، باعتبار هذه الاجراءات بمثابة المحرك لضبط جرائم الشغل وايماننا بهذه المكانة ارتأينا وضع بعض المقترحات في سبيل تعزيز فعالية هذه الاجراءات مستقبلا:

- ضرورة تبني صياغة جديدة في مدونة الشغل بخصوص هذه الاجراءات ولما لا تخصيص حيز لها في قانون المسطرة الجنائية.
- توفير الحماية القانونية لجهاز تفتيش الشغل و منحهم إطلاقية على مستوى تحرير محاضر ضبط الجرائم.
- تمكين ضباط الشرطة القضائية من اليات اجرائية قادرة على مساعدتهم في البحث و التحري عن الجرائم في المؤسسات و المقاولات، و خلق الية للتواصل بين الشرطة القضائية و مفتشي الشغل.

⁴⁴ تنص الفقرة الاخيرة من المادة 41 من ق.ش: " يحق للأجير رفع دعوى أمام المحكمة المختصة، التي لها أن تحكم، في حالة ثبوت فصل الأجير تعسفيا، إما بإرجاع الأجير إلى شغله أو حصوله على تعويض عن الضرر "

➤ تكريس العلاقة القائمة بين جهاز تفتيش الشغل و النيابة العامة بشكل يضمن تفعيل المقتضيات الجنائية لمدونة الشغل.

لائحة المراجع

الكتب:

❖ لطيفة الداودي، دراسة في قانون المسطرة الجنائية المغربية وفق آخر التعديلات. الطبعة الثامنة

2019

❖ عبد الكريم الطالب الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية. دراسة في ضوء مستجدات مسودة

مشروع 2018. الطبعة التاسعة 2019

❖ سميرة كميلي/القانون الجنائي للشغل :الجرائم المرتبطة بعمليتي التشغيل و التسريح -سريان

علاقات الشغل الفردية و علاقات الشغل الجماعية -/مطبعة بني ازناسن الطبعة الاولى

❖ عبد اللطيف الخالفي ، الوسيط في علاقات الشغل الجماعية، المطبعة و الوراقة الوطنية،

مراكش، الطبعة الاولى 1999

❖ طارق الكدالي "القانون الجنائي للضمان الاجتماعي "دراسة تحليلية على ضوء التشريع والقضاء

المغربي دار الافاق المغربية للنشر والتوزيع مطبعة الامنية الرباط

❖ عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل "الجزء الأول علاقات الشغل الفردية" طبعة

2004

الرسائل:

- ❖ هشام اشتيوي "إجراءات البحث والمحاكمة في جرائم الشغل" رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص من جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش السنة الجامعية 2010/2009.
- ❖ يونس الرحالي، "دور أجهزة العدالة الجنائية في حماية الضحايا والشهود والمبلغين" أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش السنة الجامعية 2019/2018
- ❖ يونس الخاملي رسالة لنيل دبلوم ماستر القانون والمقابلة تحت عنوان القانون الجنائي للشغل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مولاي إسماعيل مكناس السنة الجامعية 2018/2017

المجلات:

- ❖ هاشم العلوي. مركز القضاء الاجتماعي في إطار التنظيم القضائي الحالي ، مجلة الاشعاع العدد 4 دجنبر 1990
- ❖ محمد الفريخي، الاقتصاد و الحماية الجنائية، مجلة العلوم الجنائية العدد الاول 2014
- ❖ اسامة الجواري، ضمانات المتهم أثناء مرحلة البحث التمهيدي، مجلة الباحثة للدراسات القانونية والقضائية، العدد الثاني أكتوبر 2017

الفهرس

مقدمة.....	6
المبحث الأول: ضبط جرائم الشغل.....	6
المطلب الأول: اجهزة ضبط جرائم الشغل.....	6
الفقرة الأولى: جهاز تفتيش الشغل.....	7
الفقرة الثانية: جهاز الشرطة القضائية.....	8
الفقرة الثالثة: مفتشوا الملاحة البحرية و الضمان الاجتماعي.....	10
أولا: مفتشو الملاحة البحرية.....	10
ثانيا امفتشو الضمان الاجتماعي.....	11
المطلب الثاني: آليات ضبط جرائم الشغل.....	12
الفقرة الاولى: البحث والإنذار القبلي.....	12
اولا: البحث.....	12
ثانيا: الإنذار القبلي.....	14
الفقرة الثانية: محاضر ضبط جرائم الشغل.....	15
المبحث الثاني: تحريك المتابعات في جرائم الشغل.....	17
المطلب الأول: الدعوى العمومية.....	17
الفقرة الأولى: تحريك الدعوى العمومية.....	17
الفقرة الثانية: المسطرة المتبعة	19
المطلب الثاني: الدعوى المدنية التابعة و دعوى الرجوع الى العمل.....	19
الفقرة الاولى: الدعوى المدنية التابعة.....	20
اولا: قاعدة الجنائي يعقل المدني.....	24
ثانيا: قاعدة الجنائي يقيد المدني.....	26
الفقرة الثانية: ممارسة دعوى الرجوع الى العمل.....	28

31.....	خاتمة
32.....	لائحة المختصرات

ماستر القانون
الاجتماعي ومنازعات
الشغل

الجرائم التقليدية المرتبطة بالشغل

السرقه وإفشاء السر نموذجاً



إشراف الدكتورة
فردوس الروشي

إعداد الطلبة:

- ✓ صفاء شامخ
- ✓ عبد الوافي نجيد
- ✓ محمد مرابط
- ✓ عبد الكبير محريس
- ✓ حميد مساهل
- ✓ هشام النحيلي
- ✓ رضا الغوات
- ✓ عبد العزيز بوسته
- ✓ الحسين البناوي
- ✓ ياسين أيوب

السنة الجامعية: 2020-2019

لائحة الرموز:

- م.ش : مدونة الشغل
ق.ج.ع. : القانون الجنائي العام
ق.ر. : القانون رقم
ق.م.ج. : قانون المسطرة الجنائية
م.س. : مرجع سابق
ص. : الصفحة
ج.ر. : جريدة رسمية

مقدمة :

يشهد عالمنا اليوم طفرة على جميع الأصعدة، و تعتبر الجريمة واحدة من المواضيع التي طالها هذا التطور سواء على مستوى آليات ارتكابها أو المجالات التي ترتكب في ظلها و حتى الأشخاص المرتكبون لها ، مواكبة لهذا الوضع لم تجد تشريعات العالم بدا من إقرار قوانين تحتوي الجريمة ، خاصة و أن القانون الجنائي العام لم يعد يستطيع أن يشمل بالتقنين جميع الميادين في وقتنا المعاصر، وهذا ما يفسر امتداده إلى قوانين أخرى ،ليتحد وينسجم معها ، ويضفي عليها طابعه الزجري و الرادع.

وقد جاء القانون الجنائي للشغل لتعزيز الحماية لطرفي العلاقة الشغلية –الأجير و المشغل– و التي قد تعثر بها مخالفات تأديبية و أخرى جسيمة قد ترقى إلى مستوى الجريمة كما هو الشأن بالنسبة لجريمة السرقة و خيانة الأمانة و بعض الجرائم الأخرى التي تدخل في نطاق الجرائم التقليدية و التي ظهرت مع ظهور القانون الجنائي العام ،خلاف ما هو عليه الأمر بالنسبة للجرائم الحديثة كجريمة تشغيل الأحداث و التحرش الجنسي.

لقد كشف الواقع العملي على أن الأفعال المجرمة التي يعرفها ميدان العمل و التي تدخل بشأنها القانون الجنائي العام في إطار علاقة الشغل تصنف إلى : جرائم ماسة بالثقة العامة¹، و جرائم ماسة بالأداب²، والجرائم المرتكبة ضد الأشخاص و جرائم الأموال.

و حصرا للموضوع محل النقاش و المتعلق بالجرائم التقليدية للقانون الجنائي العام سنكتفي بجريمة السرقة باعتبارها تدخل ضمن جرائم الأموال، و جريمة إفشاء السر المهني و التي تندرج ضمن الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص، على أن نتطرق إلى الأثر القانوني المترتب عن الجريمة كواقعة قانونية و هو ما يعبر عنه بالمسؤولية الجنائية التي تقوم على أساس تحمل الفاعل للجزاء نتيجة خرقه للأحكام التي تقررها القواعد الجنائية، و أخيرا سنتناول مسألة ضبط الجرائم من حيث الأشخاص المكلفون بالضبط و المحاضر المنجزة من قبلهم و قوتها الثبوتية.

¹ المادة 249 من ق.ج. ما يلي: " يعد مرتكبا لجريمة الرشوة ، ويعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات و بغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم ، كل عامل أو مستخدم أو موكل بأجر أو بمقابل من أي نوع كان طلب أو قبل عرضا أو وعدا..."

² المادة 490 ق.ج. التي جاء فيها ما يلي: "كل علاقة جنسية بين رجل و امرأة لا تربط بينهما علاقة زوجية تكون جريمة الفساد..."

أهمية الموضوع :

من الناحية القانونية: تكمن الأهمية القانونية لموضوعنا في الإشكالات التي يثيرها تناثر القانون الجنائي للشغل في نصوص متفرقة في مجموعة من القوانين، وكذا للضرورة الملحة لوضع قانون جنائي للشغل مختص بذاته، يحدد و ينظم الجرائم المرتكبة بمناسبة العمل وكذا العقوبات المقررة لها.

من الناحية الاجتماعية : لئن كان القانون الجنائي العام يستهدف جميع طوائف المجتمع ، فإن القانون الجنائي للشغل موجه على الخصوص لفئة المشغلين و العمال وهم فئة عريضة لها تأثيرها على الاقتصاد و السياسة...الخ، فكان لزاما أن يؤطر القانون الجنائي للشغل بقواعد رادعة مختلف الجرائم المرتكبة في ميدان العمل ضمانا لحسن سير المقولة و بالتالي تحقيق السلم الاجتماعي داخل المجتمع.

إشكالية الموضوع :

أهمية الموضوع المشار إليها أعلاه فرضت نفسها و جعلتنا نعالج الإشكالية التالية:

إلى أي حد استطاع المشرع المغربي توفير الحماية الجنائية لطرفي العلاقة الشغلية من خلال القوانين المتعلقة بميدان الشغل و التي تشكل في مجموعها ما يسمى بالقانون الجنائي للشغل؟ هذه الإشكالية تدور حولها العديد من التساؤلات كالآتي:

- ما هي الخصوصية التي ينفرد بها القانون الجنائي للشغل؟
- هل للمسؤولية الجنائية في مجال القانون الجنائي للشغل لها ما يميزها عن المسؤولية الجنائية في القانون الجنائي العام؟
- هل مساطر المتابعة هي نفسها في جرائم الجنائي العام أم لها هي الأخرى خصائص تميزها و تنفرد بها؟

صعوبات البحث :

تتمثل أهم الصعوبات التي صادفتنا خلال إنجاز هذا العرض فيما يلي :

- ندرة البحوث و الدراسات المتخصصة في القانون الجنائي للشغل .
- ندرة العمل القضائي الصادر في مجال بحثنا.

المنهج المعتمد :

طبيعة الموضوع جعلنا نعتد المنهج التحليلي و المنهج الوصفي .

تصميم الموضوع :

- المبحث الأول : مظاهر التجريم في القانون الجنائي للشغل .
- المبحث الثاني : المسؤولية الجنائية و المتابعة في جرائم الشغل.

المبحث الأول: مظاهر التجريم في قانون الجنائي للشغل.

إن تدخل القانون الجنائي العام في علاقات الشغل الفردية، يجد تبريره في كون الأفعال التي يقوم بزجرها لا تمس بمصالح المشغل أو الأجير فقط بل تمس كيان المجتمع ككل. لذلك تدخل القانون الجنائي للشغل في علاقات الشغل الفردية عبر زجر مجموعة الجرائم التقليدية مستهدفا إتمام ما بدأه القانون الجنائي العام من تنظيم لهاته العلاقة.

و تتمثل أهم الجرائم التقليدية في ميدان الشغل في جرائم الأموال كجريمة السرقة (المطلب الأول) ، و في الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص كجريمة إفشاء سر المصنع (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : جرائم الأموال المرتبطة بالعمل "السرقة نموذجاً"

تندرج جريمة السرقة ضمن جرائم الأموال، و التي تعتبر من بين أخطر الجرائم التي تمس سلامة المجتمعات واستقرارها، مما يفرض الرد عليها بكل حزم و شدة، هذا الرد استلزم حماية المال بضرب أطماع الطامعين في الاستيلاء عليه بدون مسوغ مشروع¹.

و للحديث عن جريمة السرقة في ميدان العمل نلاحظ أن لها خصوصية من حيث الأشخاص المعنيون بها من جهة (الفقرة الأولى)، و من جهة ثانية لها كسائر الجرائم ركنان (القرة الثانية) لا تقوم إلا بهما.

القرة الأولى: صفة الفاعل في جريمة السرقة

استقراء للمادة 39 من مدونة الشغل²: " تعتبر بمثابة أخطاء جسيمة يمكن أن تؤدي إلى الفصل، الأخطاء التالية:....السرقة"، و المادة 509 من القانون الجنائي³ تبين لنا أن السرقة في ميدان العمل لا يمكن تصورها إلا وهي مرتبطة بالعامل دون سواء من الأشخاص ، فاقتراف جريمة السرقة في ميدان الشغل من غير ذي صفة لا يدخل في إطار جريمة السرقة المتعلقة بالعمل.

و بالرجوع إلى الفقرتين الأخيرتين من الفصل 509 من القانون الجنائي نجد أن هذه الصفة تنحصر في السارق حسب هذا الفصل في :

¹ عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي المغربي القسم الخاص ، الطبعة التاسعة 2018، ص.327.
² ق.ر. 65.99 الصادر بمقتضى ظهير الشريف رقم 1.03.194 في 11 سبتمبر 2003، الجريدة الرسمية 5167، الصادرة يوم 8 دجنبر 2003.
³ ظهير شريف رقم 1.59.413 الصادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962)، ج.ر. 2640 مكرر بتاريخ 05 - 06 - 1963 صحيفة من 1253 إلى 1321

" -إذا كان السارق خادما أو مستخدما بأجر ، ولو وقعت السرقة على غير مخدومه ممن وجدوا في منزل المخدوم أو في مكان آخر ذهب إليه صاحبة مخدومه.

- إذا كان السارق عاملا أو متعلما لمهنة، وارتكب السرقة في مسكن مستخدمه أو معلمه أو محل عمله أو محل تجارته، وكذلك إذا كان السارق ممن يعملون بصفة معتادة في المنزل الذي ارتكبت فيه السرقة".

يتضح أن المشرع ألحق صفة العامل إلى الظروف المشددة للعقوبة في جريمة السرقة المرتبطة بالعمل ، على شرط اقترانها بظرف آخر و ذلك حسب منطوق الفصل 509 المشار إليها أعلاه، فالمستخدم بأجر يعد سارقا و لو اقترف هذا الجرم على غير مشغله داخل المقولة أو في أي مكان آخر ذهب إليه بصحبة مخدومة، كما أن العامل أو المتعلم لمهنة الذي يرتكب السرقة في محل عمل مستخدمه أو أي محل تجاري يتواجد فيه بمناسبة أدائه لعمله يحمل صفة من صفات تشديد العقوبة .

إن العامل أو المستخدم هو ذلك الأجير الذي التزم ببذل نشاطه المهني تحت تبعية مشغل واحد أو عدة مشغلين لقاء أجر أيا كان نوعه و طريقة أدائه¹، وهكذا فالأجير هو كل شخص طبيعي يؤدي عمله لحساب شخص آخر يسمى المشغل ، و أن يتم ذلك في إطار من الإشراف و الرقابة و التوجيه ، و يكون أداء العمل نظير الأجر².

وعموما يعد أجيرا كل شخص من الأشخاص المشمولين بمقتضيات مدونة الشغل سواء أولئك الذين تطبق عليهم هذه الأخيرة بصفة أساسية أو استثنائية ، و يتوقف ظرف التشديد بالنسبة للعامل أو المستخدم الذي انتهى عقد عمله مع مشغله ، فلو أنه ارتكب جريمة السرقة في مقر عمله السابق فإنه يعد سارقا عاديا من غير أن تتوفر فيه صفة الفاعل العامل في هذه الجريمة³.

¹ المادة 6 من م.ش.

² عبد اللطيف الخالفي ، الوسيط في مدونة الشغل الجزء الأول العلاقات الفردية، الطبعة الأولى، 2004، ص.271.

³ عبد الواحد العلمي م.س.ص.38.

الفقرة الثانية : أركان جريمة السرقة المرتبطة بالعمل

تتحقق جريمة السرقة كباقي الجرائم بتحقق الركن المادي لها (أولا) و الركن المعنوي (ثانيا)

أولاً: الركن المادي لجريمة السرقة

نظم المشرع المغربي جريمة السرقة في الفصول من 505 إلى 539 من ق.ج. معرفاً إياها في الفصل 505 من ق.ج. الذي جاء نصه كالآتي: " من اختلس عمداً مالا مملوكاً للغير يعد سارقاً..."، وعلى أساس هذا الفصل يمكن تعريف السرقة بأنها اختلاس أو استيلاء عمدي على مال أو شيء مملوك للغير بدون رضائه¹، وبذلك فإن تحقق جريمة السرقة يقتضي وجود فعل مادي يقوم به الجاني و هو الاختلاس ، ويلاحظ أن المشرع المغربي من خلال تعريفه لجريمة السرقة استعمل لفظ "اختلس" دون أن يحدد مفهوم هذا الاختلاس عكس بعض التشريعات المقارنة كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الكويتي الذي حدد مفهوم الاختلاس في المادة 217 من قانون الجزاء : "...كل من اختلس مالاً منقولاً مملوكاً لغيره بنية امتلاكه يعد سارقاً، ويعد اختلاساً كل فعل يخرج به الفاعل شيء من حيازة غيره دون رضائه، ولو عن طريق غلط وقع فيه هذا الغير، ليدخله بعد ذلك في حيازة أخرى.."²، و تتجلى أهمية تحديد مفهوم الاختلاس في التمييز بين جريمة السرقة و بعض جرائم الأموال المشابهة لها كجريمة خيانة الأمانة.

فالاختلاس كعنصر مادي في جرائم الأموال جميعها ، فعل يتحقق بانتزاع أو إخراج أو سلب حيازة المال أو الشيء من صاحبها مع فارق جوهري يكمن في انتزاع أو سلب المال من حيازة صاحبه الشرعي فلا بد أن يكون الانتزاع قد تم بدون رضاه لكي يتحقق عنصر الاختلاس كركن مادي في جريمة السرقة³.

¹ سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل الجزء الأول، العدد 14، الطبعة الأولى 2015، ص.210.

² مجموعة التشريعات الكويتية، الجزء السابع، قانون الجزاء و القوانين المكملة، المجلد الأول.

³ سميرة كميلي م.س.ص. 214.

ثانيا : الركن المعنوي لجريمة السرقة

تعد جريمة السرقة من الجرائم العمدية التي يلزم توافر القصد الجنائي فيها وهذا بصريح الفصل 505 ق.ج. الذي جاء نصه: " من اختلس عمدا مالا مملوكا للغير يعد سارقا..."

والقصد الجنائي ينصرف إلى اتجاه إرادة الجاني إلى اقتراف الوقائع المكونة لهذه الجريمة مع علمه بحقيقة هذه الوقائع،¹ وعليه فلكي يتوفر القصد الجنائي يلزم تحقق شرطين بالنسبة لجريمة السرقة في ميدان العمل :

1- انصراف إرادة الجاني إلى السيطرة المادية على الشيء أو المال و ذلك بالاستيلاء عليه ، و الظهور عليه بمظهر المالك ، وعليه فإن القصد الجنائي في السرقة لا يتوافر إذا قام أحد بالسيطرة المادية على الشيء بدون توجيه إرادته لذلك، فالأجير الذي حمل معه ضمن وثائقه الخاصة تصميمًا لمخطط مشروع للمقاولة التي يشتغل بها عن طريق السهو، أو وضع في دولابه خفية وثائق ذات معلومات مهمة ، ففي الحالتين لا يعتبر القصد الجنائي متحققا بسبب غياب توجيه الإرادة للاستيلاء على الحيازة مع أنها انتقلت بالفعل إلى المتهم ، كما أن القصد الجنائي ينتفي أيضا في الحالة التي تنتقل فيها الحيازة لشخص المتهم بالسرقة ضدا عن إرادته ، كإكراهه للقيام ببعض الأفعال المكونة لسرقة دون إرادته².

2- اتجاه إرادة الجاني إلى اغتصاب شيء يعلم مسبقا أنه يعود للغير و بذلك لا يعد سارقا الشخص الذي يعتقد عن حسن نية بأنه مالك أو إذا كان المستولي على الشيء العائد للغير يعتقد بأن صاحبه لا يمانع في هذا الاستيلاء أي راض به³.

و أخيرا نشير إلى أن المشرع المغربي لم يحدد عقوبة خاصة لجريمة السرقة المرتبطة بالعمل و اكتفى بجعل صفة العامل أو المستخدم ظرفا مشددا للعقوبة حالة اقترانها مع ظرف آخر مشدد⁴، فجريمة السرقة في مجال العمل تبقى خاضعة للقواعد العامة للعقوبة في القانون الجنائي العام بالإضافة إلى اعتبار جريمة السرقة

¹ د.عبد الواحد العلمي م.س.ص. 351

² دة. سميرة كميلي م.س.ص. 217

³ د.عبد الواحد العلمي م.س.ص. 352

⁴ الفصل 509 ق.ج.

خطأ جسيما يبرر فصل الأجير عن العمل فورا ، و بدون تعويض طبقا لمقتضيات المادتين 39 و 61 من مدونة الشغل¹ .

المطلب الثاني : الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص "إفشاء السر نموذجاً"

إن الالتزام بكتمان الأسرار واجب تقتضيه أصول و مبادئ الشرف و الاعتبار سيما السر المهني ، ولقد حرصت جل الدول على إقرار الحماية القانونية للسر المهني، سواء من خلال المواثيق الدولية، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان أو من خلال تشريعاتها الوطنية ، وهو ما كرسه المشرع المغربي في نصوص القانون الجنائي العام ونصوص تشريعية مختلفة².

ينص الفصل 447 ق.ج. على ما يلي : " كل مدير أو مساعد أو عامل في مصنع ، إذا أفشى أو حاول إفشاء أسرار المصنع الذي يعمل به ، سواء كان ذلك الإفشاء إلى أجنبي أو مغربي مقيم في بلد أجنبي يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات و غرامة من مائتين إلى عشرة آلاف درهم.

و إذا أفشى هذه الأسرار إلى مغربي مقيم بالمغرب، فعقوبته الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين و الغرامة من مائتين إلى مائتين وخمسين درهم.

ويحكم بالحد الأقصى المقرر في الفقرتين السالفتين حتما، إذا كانت الأسرار متعلقة بمصنع للسلاح أو الذخيرة الحربية مملوك للدولة.

وفي جميع الأحوال، يجوز أن يحكم على مرتكب الجريمة بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المشار إليها في الفصل 40 من خمس سنوات إلى عشر".

فمن خلال هذا النص ، نلاحظ أن المشرع قد ألزم كل من يرتبط مع المقولة المشغلة بعدم إفشاء سر المصنع تحت طائلة العقوبة الجنائية ، وهو موقف تبناه قانون الفرنسي³، فقد تدخل القانون الجنائي لحماية إرادة المجني عليه في أن تبقى بعض الوقائع الخاصة بالمصنع سرا و حماية استمرار علاقة العمل الرهينة باستمرار قيام المقولة ، لأن الواقع الاقتصادي

¹ د. عبد اللطيف الخالفي م.س.ص.431

² المادة 177 من قانون شركات المساهمة: " يتقيد مراقبو الحسابات و كذا مساعدوهم بالسر المهني بالوقائع و الأعمال و المعلومات التي يكونون قد اطلعوا عليها بحكم ممارستهم مهامهم."

³ نظمها المشرع الفرنسي من خلال المادة 1- 1227 L من قانون العمل الفرنسي.

يكشف على أن أهم ظاهرة يمكن أن تهدد حياة مقولة هي المنافسة، و التي يشكل إفشاء سر المصنع – في أغلب الحالات – منبعا لها.¹

فإلى جانب تجريم هذا الفعل من خلال نص 447ق.ج. فإنه يعتبر خطأ جسيما يبرر فصل الأجير من عمله دون تعويض أو إخطار.²

و جريمة إفشاء السر المهني تقتضي تناولها من حيث السر محل الحماية (الفقرة الأولى) و صفة الفاعل (الفقرة الثانية)، وأخيرا الركن المادي لجريمة إفشاء سر المهني (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: السر محل الحماية الجنائية

يمكن تعريف إفشاء السر بأنه الإفصاح عن أسلوب أو طريقة معينة للتصنيع لها أهمية عملية أو تجارية و التي تستعمل من طرف الأجير و الملزم بإخفاء هذه الطريقة عن منافسيه الذين لا يعرفون أي شيء عنه وهذا السر غالبا ما يرتبط بطريقة تحضير أو تحويل المواد الأولية، وبالتالي فإن إفشاء السر المهني يتم من خلال إفشاء الأجير لأسرار الصنع التي حصل عليها نتيجة عمله و التي لا يمكن أن تصل إلى علم الغير لأنها تتعلق بالمقولة المشغلة و التي تهدف من خلال أسرارها المحافظة على طريقة الإنتاج و الصنع التي دائما ما تكون محل منافسة الغير.³

فسمات جريمة إفشاء سر المصنع تنتظم في صيغة بسيطة كما يلي: الحماية الجنائية تسري على مناهج أو أساليب الصنع المحتفظ بها كسر في مواجهة المنافسين أي كل المعلومات و المعارف التي ليست حرة و سهلة البلوغ ، مما يفيد أن الإفشاء بالمواد أو المنتج نفسه لا يشكل جريمة معاقبة.⁴

تعتبر جريمة إفشاء السر المهني حسب مقتضيات الفصل 447 ق.ج. من الجرائم الشكلية التي لا تتطلب نتيجة محققة للمعاقبة عليها ولو لم يحصل ضرر للمشغل و الذي يعتبر في هذه الحالة متضررا، لكن المادة 39 م.ش. اعتبرت أن إفشاء السر خطأ جسيما مبررا للفصل يقع على عاتق المشغل عبء إثبات الجريمة و الضرر الذي لحق المقولة جراء الفعل الذي

¹ سميرة كميلي م.س.ص.201.

² المادة 39 م.ش.

³ عفاف لواء الدين، الحماية الجنائية في أحكام مدونة الشغل، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية مراكش، 2009 - 2010

⁴ سميرة كميلي م.س.ص.202.

ارتكبه الأجير، فالملاحظ إذن أن كلا الفصلين اعتبرا إفشاء سر المقولة جريمة تهدد استمرارية المقولة.

لقد أعتبر القانون الفرنسي أن إفشاء السر المهني ينبغي أن تتوفر فيه المعلومات التي تستوفي هذه المعايير الثلاثة أو استخدامها أو الكشف عنها:

1. أن يكون غير معروف أو يسهل الوصول إليه للأشخاص خارج الشركة ؛

2. أن يكون له قيمة تجارية لذا فهو سري؛

3. إذا كان يخضع لتدابير حماية "معقولة" من قبل الشركة.

إذا تم استيفاء هذه الشروط ، يمكن للشركة اتخاذ إجراءات قانونية لمنع أو وقف انتهاك أسرار أعمالها. يجوز للمشغل أيضًا أن يطالب الشخص الذي يعتبره مذنباً بتعويض مالي، بما يتناسب مع الخسارة التي تكبدها والضرر المعنوي الناجم عن هذه الجريمة¹.

أخيرا نشير إلى أنه ينبغي التمييز بين جريمة إفشاء السر من جهة و خيانة الأمانة وجريمة السرقة من جهة ثانية، فالسر ليس شيئا ماديا و بالتالي لا يتصور مقارنة إفشاءه باختلاس الأشياء، كما يفعل السارق أو تغيير الحيازة كما يفعل خائن الأمانة².

الفقرة الثانية: صفة الفاعل في جريمة إفشاء السر المهني

تعتبر جريمة إفشاء السر المهني من الجرائم الخاصة، و التي تتطلب صفة خاصة في الجاني، بمعنى أن هذه الجريمة ينبغي أن يقترفها شخص يتصف بصفة معينة، بالفصل 447 ق.ج. حدد صفة الجاني، وذلك عندما عاقب كل مدير أو مساعد أو عامل في المصنع بسبب إفشاء السر، و الملاحظ أن الفصل حدد الأشخاص الملقى على عاتقهم التزام حفظ الأسرار أثناء تنفيذ عقد الشغل، الشيء الذي يطرح التساؤل التالي في حالة ما إذا انتهى عقد الشغل – بأية كيفية – هل تنتفي صفة الفاعل في هذه الجريمة ؟

بالرجوع إلى الفصل 447 ق.ج. نلاحظ أنه استعمل الصيغة التالية "...المصنع الذي يعمل به..." مما يفيد أن هذه الجريمة تتحقق فقط في الفترة التي يسري خلالها عقد الشغل من طرف الأشخاص المشار إليهم في نفس الفصل، وبمفهوم المخالفة فإن هؤلاء تنتفي فيهم صفة الفاعل في جريمة إفشاء السر المهني بمجرد انتهاء العلاقة الشغلية التبعية.

¹ <http://www.clesdusocial.com>

² سميرة كميلي، م.س.ص. 203.

نرى أن الصيغة الواردة في الفصل أعلاه تنقص من الحماية المقررة للمقولة، فكان الأجدر بالمشروع أن يمدد هذه الحماية إلى ما بعد انتهاء العلاقة الشغلية، فالأسرار المرتبطة بالمؤسسة لها صفة السر بصفة مطلقة من حيث الزمن، و بالتالي فلا يغر في الأمر شيئاً انتهاء علاقة العمل أو استمرارها، فإفشاءه يشكل خطراً على المؤسسة بصفة مطلقة، سواء من طرف الأجراء المرتبطين بعقد عمل أو أولئك الذين أنهوا العلاقة التعاقدية¹، فاختصار الجزاء الجنائي على فترة تنفيذ الشغل يشكل تهديداً للمقولة حتى بعد انتهاء عقد الشغل و ذلك لأن السر المهني هو دائم للمقولة فتجريم إفشاء السر المهني لابد أن يطال حتى المذنب بعد انتهاء علاقة الشغل.²

و يطرح إشكال آخر كذلك بالنسبة لعقود العمل المؤقتة، إذ الأجير الموضوع رهن إشارة المؤسسة بواسطة مقولة التشغيل المؤقت لا يعد أجيراً عند المؤسسة، وعليه إذا حصل على أسرار المقولة خلال فترة العمل لديها و نقلها إلى الغير، فلا يتصور حسب مقتضيات الفصل 447ق.ج. أن يطبق عليه الجزاء المقرر في هذا الفصل، فهذا الأخير استلزم لتوقيع العقاب وجود نوع من التبعية بين الجاني و المجني عليه، و بالتالي فهذا المعيار يؤدي إلى استبعاد الأجير المؤقت الذي لا تربطه علاقة التبعية إلا مع مقولة التشغيل المؤقت.³

الفقرة الثالثة: الركن المادي لجريمة إفشاء السر المهني

يقصد بفعل بالإفشاء إذاعة معلومات ذات طبيعة سرية من قبل المؤتمن عليها إلى الغير، و يتحقق الإفشاء بأية وسيلة، فقد يكون كتابياً مثل رسالة، تقرير، شهادة، أو مقالة منشورة في مجلة، كما قد يكون الإفشاء شفاهة كأن يكون الإخبار بأسر أثناء حديث شخصي، أو من خلال مناقشة أو حديث تلفزيوني أو حتى من خلال دردشة في حوار عبر الإنترنت.⁴

و تقوم جريمة إفشاء السر المهني إذا تم الإفشاء إلى الغير، ويقصد بالغير كل شخص غير ذي صفة و لا ينتمي للفئة التي ينحصر فيهم نطاق العلم بالواقعة التي توصف بالسر، ومهما زاد عدد الأفراد الذين يحيطون علماً بالسر، فذلك لا يزيل عنه صفة السرية حتى ولو

¹ سميرة كميلي، م.س.ص. 204.

² عفاف لواء الدين. م.س.ص.

³ سميرة كميلي، م.س.ص. 205.

⁴ محمد صالح العدلي، الحماية الجنائية لالتزام المحامي للحفاظ على أسرار موكله، ص. 118، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، مشار إليه عند نصيرة ماديو، إفشاء السر المهني بين التجريم و الإجازة، ص. 45، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود المعمرى كلية الحقوق تيزي وزو، 2010.

تم الإفشاء لشخص واحد، وحتى ولو كان هذا الشخص ممن يلتزمون بكتمان الأسرار، لكونه يمارس نفس مهنة من أفضى إليه السر.¹

ما تتحقق جريمة إفشاء السر المهني سواء تم الإفشاء إلى شخص أجنبي ، أو مغربي مقيم في الخارج، أو مغربي مقيم في المغرب، فجنسية المستفيد من السر لا تؤثر في العناصر المكونة للجريمة، وإنما تؤثر في تشديد الجزاء الجنائي.و المعلوم أن الفصل 447 ق.ج. عاقب على مجرد المحاولة في هذه الجريمة: " كل مدير أو مساعد أو عامل في مصنع، إذا أفشى أو حاول إفشاء أسرار المصنع..."².

¹ محمد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، ص.117، دار وائل للنشر، الأردن، 1999. مشار إليه عند نصيرة ماديو، م.س.ص. 48.

² سميرة كميلي، م.س.ص. 207.

المبحث الثاني : المسؤولية و المتابعة في الجرائم المرتبطة بالشغل

تنشأ المسؤولية الجنائية المتمثلة في التزام الجاني بتحمل تبعات تصرفه الغير المشروع لحظة ارتكاب الجريمة ، متولدة من واقع اقترافها ، وإن كان اكتمالها و تحقيقها يلي هذه اللحظة ، على اعتبار أنه لحظة ارتكاب الجريمة تنشأ العلاقة القانونية الجنائية و تنشأ معها نواتها المتمثلة بالمسؤولية الجنائية ¹ (المطلب الأول) ، ولضمان فعالية لنصوص و مقتضيات القانون الجنائي للشغل فقد خول المشرع مهمة ضبط الجرائم المرتكبة في إطار العمل لأجهزة الضبط (المطلب الثاني) التي تسهر -كل في مجال عمله - على الوقوف على جرائم الشغل المرتكبة داخل المقولة أو خارجها بمناسبة أداء العمل و تحرير محاضر بشأنها .

المطلب الأول: المسؤولية الجنائية الناتجة عن جرائم العمل

ترتبط المسؤولية الجنائية² بحالة الشخص الذي ارتكب أمرا يستوجب القانون الجنائي المؤاخذة عنه، فهي إذن تحميل الشخص تبعة سلوك صادر عنه ، و بالتالي لا يمكن أن تطل إلا الشخص الذي ارتكب إحدى الوقائع التي عددها المشرع كجرائم و هو ما يعرف بمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية ، لذلك تناولنا لدراسة هذه النقطة ، المسؤولية الجنائية للمشغل (الفقرة الأولى) ، و المسؤولية الجنائية للأجير (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : المسؤولية الجنائية للمشغل

إن الأصل سواء في القانون الجنائي للشغل أو القانون الجنائي العام هو تحميل المسؤولية الجنائية في خرق مقتضياتهما للمشغل و الأجراء ، و رئيس المقولة كشخص طبيعي هو أول من يتحمل المسؤولية الجنائية عن جرائم الشغل التي تقع داخل المؤسسة .

¹ الدكتوراة لطيفة الداودي، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، الطبعة 2016 ، الصفحة 126

² جاء في الفصل 132 ق.ج في الفقرة الأولى ما يلي: كل شخص سليم العقل قادر على التمييز يكون مسؤولاً شخصياً عن :

- الجرائم التي يرتكبها
- الجنائيات أو الجنح التي يكون مشاركا في ارتكابها
-

إسناد صفة رئيس المقاوله المسؤول جنائيا لا يطرح إشكال عندما يتعلق الأمر بتعدد المقاولات التي تبعا لها يكون تعدد المشغلين أي تعدد المسؤولين و المسيرين و المكلفون بإدارتها ، فمن المسؤول في هذه الحالة؟

أولا : المسؤول جنائيا في حالة المقاوله الواحدة

إن إسناد صفة رئيس المقاوله لا يطرح إشكال عندما تقترب الجريمة على مستوى مقاوله فردية، حيث أن المسؤول مبدئيا لا يبتعد أن يكون الشخص الطبيعي المالك و المسير الساهر على الإدارة الفعلية و المراقبة داخل المقاوله¹ ، كما هو الشأن بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة إذ المسؤول جنائيا هو الذي تسند له صفة رئيس المقاوله عندما تكون الشركة مسيرة من طرف مسير واحد ، أما في حالة إدارة الشركة من طرف عدة مسيرين ، فالمسؤولية ستكون جماعية ماعدا في حالة تقسيم المهام فإن ارتكاب أي فعل مجرم خرقا للقانون تكون المسؤولية الجنائية لمن ارتكبه و تكون المسؤولية كاملة².

أما فيما يخص شركة المساهمة ذات النمط التقليدي أي ذات المجلس الإداري³ حيث يتحمل رئيس المجلس الإداري صفة رئيس المقاوله نظرا لأهمية دوره و الذي يتحدد من خلال المهام المنوط به إنجازها بالإضافة إلى الحقوق و الامتيازات الممنوحة له، أما شركات المساهمة التي تقوم إدارتها على مجلس إدارة جماعية و مجلس الرقابة فالمسؤولية تقوم أساسا على الأشخاص الذين يقومون بالإدارة، أي على أعضاء هيئة المديرين و ليس على الذين يقومون بالرقابة و مع ذلك لا تستبعد مسؤولية أعضاء مجلس الرقابة عندما يثبت في جانبهم الركن المادي و الركن المعنوي الخاص بالجرائم التي تقع على إثر إذن صادر عنهم⁴

ثانيا : المسؤول جنائيا في حالة تعدد المقاولات

إن أهم ما يميز عالم الشغل ذلك الترابط الذي يربط المهن أو الحرف مع بعضها لإنجاز شغل واحد من طرف عدة مقاولات، وقد تدخل مقاوله لإنجاز عمل ما داخل مقاوله أخرى

¹ عبد الرزاق الموفي عبد اللطيف "المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة" ص.71، مشار اليه عند عفاف لواء الدين، المرجع السابق ص.131.

² سميرة كميلي، المرجع السابق ، الصفحة 366

³ المادة 50 من قانون الشركات: "... في حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس ما لم ينص النظام الأساسي على خلاف ذلك."

⁴ عفاف لواء الدين ، المرجع السابق ، ص.131.

لإصلاح الكهرباء مثلا¹، إذن و من خلال حالات تعدد المقاولات مطرح السؤال التالي من سيتحمل المسؤولية الجنائية في هذه الحالة؟.

تحديد الشخص المسؤول جنائيا في حالة تعدد المقاولات يثير مجموعة من الإشكالات التي تتطلب التمييز بين الحالة التي تجمع مقاولات من أجل إنجاز شغل واحد تحت إشراف و إدارة إحدهما ، و الحالة التي يتم فيها إنجاز شغل من طرف مقولة داخل مقولة أخرى.

ففي الحالة الأولى : أي حالة إنجاز الشغل الواحد من طرف مجموعة من المقاولات، نجد أهم أنواع الأشغال التي تحتاج إلى تكتل مهني لإنجازها تتمثل في أعمال البناء و الأشغال العمومية فإذا تحقق حادث بأحد الأجراء يطرح التساؤل من المسؤول هنا هل المقولة الرئيسية أو رئيس المقولة المشغلة للأجير الضحية ، وهذا طبعا حسب شروط دفتر التحملات المتعلق بضمان صحة العاملين في مقولة الضحية ، وكجواب عن هذا السؤال يكون رئيس المقولة هو المسؤول جنائيا و ليس رئيس المقولة المضيفة نظرا للالتزامات التي ضمنها رئيس المقولة الرئيسية الخاصة بضمان سلامة الأجراء ، أما في حالة العكس فإن رئيس المقولة لا يضمن سوى سلامة أجرائه فقط ، ومقابل ذلك فإن رئيس المقولة التي ينتمي إليها المتضرر من خرق مقتضيات القانون الجنائي للشغل، تتوقف عن تحمل المسؤولية الجنائية إذا اتضح أن عملية تنفيذ الأشغال قد تم وضعها تحت إدارة شخص آخر غير إدارته و كذلك إذا تعلق الأمر بمقولة من الباطن عندما يلتزم المقاول الرئيسي برقابة و ضمان سلامة كل الأجراء².

إن تحديد المسؤول جنائيا في حالة إنجاز شغل جماعي من طرف مجموعة من المقاولات يكون تبعا لوقائع كل نازلة و بالتالي فإنه باختلاف الوقائع فإن المسؤولية قد تكون لرئيس المقولة المشغلة و قد يكون لأشخاص آخرين غير رؤساء المقاولات.

أما الحالة الثانية : فهي التي يتم فيها إنجاز شغل من طرف مقولة داخل مقولة أخرى خارجية ، فتحقق هذه الحالة يكون راجعا إلى كون المقولة مهما تعددت اختصاصاتها فإنه لن تستطيع أن تحقق الاكتفاء من حيث الأعمال التي يتطلبها استمرارها و تقدمها، فهذه الأعمال في غالب الأحيان قد تكون بسيطة تتعلق بصيانة المقولة مثلا أو أعمال الميكانيكية الخاصة بالآلات ، فتحتم الضرورة تدخل مقولة أخرى للقيام بهذه الأعمال التي تحتاجها المقولة ،

¹ سميرة كميلي م.س. ص. 370

² زهور الهياوي "قانون الشغل الجنائي علاقات الشغل الفردية نموذجا" ، أورده عفاف لواء الدين م.س. ص. 133

فالمسؤولية الجنائية في حالة المقولة من الباطن تتحملها في حالة إذا ما التزمت المقولة الرئيسية بضمان السهر ومراقبة مجموع أجراء المقاولات المعنية ، أما في حالة عدم صدور أي التزام من المقاول الرئيسي فلا شك أن القضاء يرجع إلى الالتزامات أساس التعاقد، و يستعين بظروف الواقع العملي لتحديد الشخص الذي تناط به المسؤولية الجنائية عن الفعل المرتكب خرقا للقانون.

إن صفة رئيس المقولة كصفة تناط بها المسؤولية الجنائية عن جرائم الشغل عادة داخل المقولة، لا تخضع في تحديدها لمعيار محدد بل إن ذلك يتميز تبعا لطبيعة التسيير داخل المقولة ، ونوع العمل الذي يتم إنجازه أو توزيع السلط داخل المقولة و مدى توافر العنصر الشخصي في الفعل المجرم الذي تم اقترافه إلى غير ذلك من المعايير التي يساعد تفاعلها في تحديد رئيس المقولة المسؤول¹.

وفي نفس السياق نجد المشرع الفرنسي قد نهج أسلوبا قانونيا وفر فيه للقضاء مجموعة من المعطيات التي يمكن أن يركز عليها في تحديد من تقع عليه المسؤولية الجنائية فيما يتعلق بجرائم الشغل التي قد ترتكب خلال إنجاز شغل من طرف مقولة أخرى، وذلك بواسطة المرسوم الصادر بتاريخ 20 فبراير 1992².

الفقرة الثانية :المسؤولية الجنائية للأجير

للحديث عن المسؤولية الجنائية للأجير نتساءل عن ما إذا كان الأجير يخضع في ذلك للقانون الجنائي للشغل أم لمجموعة القانون الجنائي؟ للإجابة عن هذا التساؤل نجد أن قانون الشغل لم يتحدث في الواقع عن المسؤولية الجنائية للأجير، كما تحدث عن المسؤولية الجنائية للمشغل و لعل ذلك راجع إلى الفكرة العامة التي كانت تسيطر على ذهن المشرع منذ نشأة و استقلال قانون الشغل، وهي حماية الحقوق العمالية في مواجهة المشغل، باعتباره الجانب

¹ سميرة كميلي م.س.ص. 373 مشار إليه عند عفاف لواء الدين ، الحماية الجنائية في أحكام مدونة الشغل، ص.134

² Article de R237- 11 : « Le chef de l'entreprise extérieure doit, avant le début des travaux et sur le lieu même de leur exécution, faire connaître à l'ensemble des salariés qu'il affecte à ces travaux les dangers spécifiques auxquels ils sont exposés et les mesures prises pour les prévenir en application du présent chapitre. Il doit notamment préciser les zones dangereuses ainsi que les moyens adoptés pour les matérialiser ; il doit expliquer l'emploi des dispositifs collectifs et individuels de protection. Il doit enfin montrer à ces salariés les voies à emprunter pour accéder au lieu d'intervention et le quitter, pour accéder aux locaux et installations mis à leur disposition ainsi que, s'il y a lieu, les issues de secours. Le temps ainsi passé est assimilé à du temps de travail effectif des salariés intéressés »

القوي في العلاقة الشغلية¹، لذلك فالمسؤولية الجنائية للأجير تخضع للقواعد العامة للقانون الجنائي في الفصول الآتية 447-509 م.ق.ج (تمت الإشارة إليهما سابقا)، و الفصل 288 م.ق.ج ينص على أنه : "يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى سنتين و بغرامة من مائة و عشرين إلى خمسة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط من حمل على التوقف الجماعي عن العمل أو على الاستمرار فيه ، أو حاول ذلك مستعملا الإيذاء أو العنف أو التهديد أو وسائل التدليس متى كان الغرض منه هو الإجبار على رفع الأجور أو خفضها أو الإضرار بحرية الصناعة أو العمل .

إذا كان العنف أو الإيذاء أو التهديد أو التدليس قد ارتكب بناء على خطة متواطئ عليها، جاز الحكم على مرتكبي الجريمة بالمنع من الإقامة من سنتين إلى خمس سنوات".

إن سن مثل هذه العقوبات في مجال قانون الشغل الهدف منه هو إقامة توازن بين طرفي العلاقة الشغلية وضمان حرية الأجراء و وسائل عيشهم، إلا أن المشغل حضى بالحماية منذ أمد بعيد بحيث لا يوجد في المجموعة المغربية للقانون الجنائي أي فصل ينص على حماية الأجراء ، فكل الجرائم التي يمكن للمشغل أن يقترفها يجب البحث عنها بعيدا عن مجموعة القانون الجنائي أي في قوانين خاصة عكس جرائم الأجراء التي أخذت مكانها في مجموعة القانون الجنائي².

غير أن هناك بعض الأمور اللازم توفرها حتى يثبت الفعل المجرم في حق الأجير الذي تعتبر هذه الصفة ظرفا مشددا للعقوبة ، فالمشغل يكون ملزما في كل الحالات التي سبق ذكرها بإقامة الدليل على أن الضرر محل الادعاء يرتبط ارتباطا وثيقا بالجريمة المرتكبة حتى يمكن معاقبة الأجير ، وذلك دون خصوصيات تذكر مقارنة مع المسطرة الجاري بها العمل في سائر الجرائم المرتكبة خرقا لمجموعة القانون الجنائي.

ينضاف إلى ذلك أيضا أن الأفعال المجرمة التي تنسب إلى الأجير لا بد أن تكون داخل العمل، أي في المكان الذي يؤدي فيه الشغل سواء كانت هذه الأفعال متصلة أو غير متصلة بالشغل، وسواء كانت أثناء تأدية الشغل أو في الوقت المخصص لراحة الأجير لأن كل ما يشترطه المشرع هو أن ترتكب هذه الجرائم داخل دائرة العمل³.

¹ ناهد العجوز "الحماية الجنائية للحقوق العمالية م.س.ص 511-512 مشار إليه لدى عفان لواء الدين م.س.ص 148 .
² لطيفة الجوهري، رقية العيواني " التشريع الجنائي على ضوء مشروع مدونة الشغل " ص.33 ،مشار إليه لدى عفان لواء الدين م.س.ص. 150.
³ ناهد العجوز م.س.ص. 516 ،أوردته عفان لواء الدين م.س.ص. 150.

المطلب الثاني: أجهزة ضبط جرائم الشغل

في حالة ارتكاب فعل أو امتناع عن فعل يشكل جريمة شغل فإن ذلك يؤدي إلى تحريك المتابعة في إطار ما يسمى بالخصومة الجنائية و التي تبدأ أولى حلقاتها بضبط هاته الجرائم، وإن هذه القاعدة مشتركة بين القانون الجنائي العام و القانون الجنائي للشغل، و هذا الأخير يتميز بخصوصيات تهم الأجهزة المكلفة بضبط الجرائم و الوسائل المقررة لذلك و الإمتيازات المعترف لها للقيام بهذه المهمة¹، من هنا سنتطرق للحديث عن جهاز تفتيش الشغل (الفقرة الأولى) باعتباره جهازا عاما لضبط الجرائم في إطار قانون الشغل الجنائي، ثم سنتناول جهاز الشرطة القضائية (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: جهاز مفتش الشغل

إن جهاز تفتيش الشغل من أهم الأجهزة التابعة لوزارة الشغل و الإدماج المهني و تتشكل تركيبة هذا الجهاز بالرجوع إلى مقتضيات المرسوم الملكي الصادر في 2 فبراير 1967 من الهيئات الخاصة بتفتيش مجال الشغل التابع.

و يعود ضبط المخالفات في إطار القانون الجنائي للشغل لجهاز مفتشية الشغل، وذلك لتسهيل عملية إعلان المتابعات الجنائية، و بالنظر إلى كون جرائم الشغل ترتكب داخل المقولة أو المؤسسة أو بمناسبة العمل².

إن من أهم الصلاحيات المخولة لمفتشي الشغل لضبط الجرائم المتعلقة بالشغل، إمكانية زيارة أماكن العمل، وذلك بإشعار المشغل أو نائبه، كما نص عليه المشرع المغربي طبقا للمادة 534³ من مدونة الشغل فإن العون المكلف بتفتيش الشغل يكون ملزما بإشعار المشغل أو من ينوب عنه داخل المقولة.

و المشرع المغربي لم يقيد الزيارة التي يقوم بها مفتشي الشغل في وقت معين و إنما ترك له كامل الحرية للدخول إلى المقاولات في أي وقت نهارا أو ليلا، إلا أن هذه القاعدة ترد عليها بعض الاستثناءات التي تفيد أن الزيارة تتم بين السادسة صباحا و العاشرة ليلا⁴ في

¹ سميرة كميلي م.س.ص.327

² هشام بحار، بعض تجليات القانون الجنائي للشغل، مجلة القانون الجنائي للأعمال واقع و آفاق، عدد 31، ص.318.

³ " يجب على الأعوان المكلفين بتفتيش الشغل، حين قيامهم بزيارة من زيارات المراقبة، أن يخبروا المشغل أو من ينوب عنه بوجودهم، مالم يعتبروا أن هذا الإشعار قد يضر بفعالية المراقبة.

يجب على الأعوان المكلفين بتفتيش الشغل، حين قيامهم بزيارة من زيارات المراقبة أن يحرروا تقريرا عن كل زيارة يقومون بها. تحدد السلطة الحكومية المكلفة بالشغل نموذج هذا التقرير."

⁴ المادة 533 الفقرة 2

جميع الأماكن التي يعمل فيها أجراء يشتغلون في منازلهم. ويتمتع مفتش الشغل بصلاحيات مهمة أثناء مباشرة كل أنواع المراقبة و من أبرزها :

- استفسار المشغل أو أجراء المؤسسة في الشؤون المتعلقة بتطبيق الأحكام القانونية و التنظيمية المتعلقة بالشغل. و هنا المشغل ملزم بالاستجابة لطلب هذا الأخير، و تزويده بكل المعلومات الضرورية .
- حق الإطلاع على الدفاتر و السجلات و الوثائق التي يجب على المشغل مسكها من أجل التأكد من مدى مطابقتها للأحكام القانونية.
- ويمكن كذلك أخذ عينات من المواد الأولية التي يستعملها الأجراء قصد إجراء تحاليل على نفقة المشغل.

من الصلاحيات المخولة كذلك لمفتشي الشغل صلاحيته في تحرير المحاضر بشأن المخالفات المتعلقة بأحكام مدونة الشغل¹، ما عدا في الحالات التي يتم فيها توجيه إنذار أو ملاحظات لأجل الانضباط إلى ما تم خرقه بشأن حفظ الصحة و السلامة، فتحرير محضر في هذه الحالة - الإستثنائية - يتوقف على إنذار المشغل بكيفية إلزامية من تحديد أجل ذلك إلا إذا كان الإخلال الواقع من المشغل يشكل خطرا حالا ،حيث يجب في هذه الحالة على العون المكلف بتفتيش الشغل أن ينبه المشغل إلى اتخاذ التدابير اللازمة للحيلولة دون وقوع الخطأ الذي يهدد الأجراء حالا و بدون منحه أجلا لذلك، وفي حالة رفض المشغل للأوامر الموجهة إليه في التنبيه، فإن العون المكلف بتفتيش الشغل يحرر محضرا بذلك فورا، يثبت فيه امتناع المشغل أو من ينوب عنه عن الخضوع لمضمون التنبيه².

كما يوجه العون المكلف بتفتيش الشغل الأمر فورا إلى رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضيا للأمر المستعجلة بمقتضى مقال مرفوق بالمحضر المنجز في الموضوع، وفي هذه الحالة فإنه يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية أن يأمر بكل التدابير التي يراها

¹ المادة 540 م.ش.: "لا يمكن للعون المكلف بتفتيش الشغل، أن يحرر محضر ضبط، في حالة الإخلال بالأحكام التشريعية التنظيمية المتعلقة بالسلامة و حفظ الصحة، إلا بعد انصرام الأجل المحدد للمشغل في تنبيهه يوجهه إليه مسبقا، إذا كان ذلك الإخلال لا يعرض صحة الأجراء أو سلامتهم لخطر حال."

² المادة 542 م.ش.: "يجب على العون المكلف بتفتيش الشغل، أن ينبه المشغل باتخاذ جميع التدابير اللازمة فورا، عند إخلاله بالمقتضيات التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بحفظ الصحة، وبالسلامة، إخلالا يعرض صحة الأجراء أو سلامتهم لخطر حال. إذا رفض، أو أهمل، المشغل أو من يمثله الامتثال للأوامر الموجهة إليه في التنبيه، فإن العون المكلف بتفتيش الشغل، يحرر محضرا يثبت فيه امتناع المشغل عن الامتثال لمضمون التنبيه."

ملائمة لإيقاف الخطر الحال ، وله أن يمنح المشغل أجلا لذلك، كما أن له أن يأمر بالإغلاق عند الاقتضاء ، مع تحديد المدة الضرورية لذلك الإغلاق¹.

بقي أن نشير إلى أنه في حالة استنفاد الإجراءات السابقة دون أن يستجيب المشغل لذلك، فإن العون المكلف بتفتيش الشغل، يحضر محضرا يوجهه إلى وكيل الملك الذي يتعين عليه أن يحيل المحضر خلال مدة لا يمكن أن تتجاوز مدة ثمانية أيام من التوصل به على المحكمة الابتدائية².

و بالرجوع إلى مدونة الشغل نجدها لم تعط تعريفا للمحضر ، غير أن هذا لا يمنع من الاستئناس بالتعريف الوارد في المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية التي عرفت المحضر بأنه: " وثيقة مكتوبة يحررها ضابط الشرطة القضائية أثناء ممارسة مهامه، ويضمنها ما عاينه أو ما تلقاه من تصريحات أو ما قام به من عمليات ترجع لاختصاصه.."، ومن خلال هذا المقتضى يمكن القول بأن المحضر هو عبارة عن وثيقة مكتوبة يحررها مفتش الشغل يضمن فيها ما عاينه أثناء ممارسته لمهامه بالإضافة إلى الخروقات و التجاوزات المرتكبة في إطار العمل و ذلك وفق النموذج الذي وضعته وزارة الشغل بحيث يلاحظ أن تحرير المحضر يجب أن يتوفر على ثلاث عناصر أساسية:

- الديباجة : يشار فيها إلى هوية محرر المحضر و صفته ومكان وساعة تحريره، ثم المسؤول عن المخالفة.
- نص المحضر: ويتضمن عرض مختلف الأفعال التي تم ضبطها و الإحالة على النصوص القانونية.
- خاتمة المحضر : ويتم فيه التذكير بالفعل المخالف و العقوبات المطبقة عليه، وينتهي المحضر بالتذكير بالقوة الثبوتية لهذه المحاضر ، وبتاريخ الختم و توقيع العون المكلف بتفتيش الشغل.

¹ المادة 543 م.ش.: "وجه العون المكلف بتفتيش الشغل الأمر فورا إلى رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضيا للأمر المستعجلة بمقتضى مقال مرفوق بالمحضر المشار إليه في المادة 542 أعلاه.

بأمر رئيس المحكمة الابتدائية بكل التدابير التي يراها ملائمة لإيقاف الخطر الحال. وله أن يمنح المشغل أجلا لهذه الغاية، كما له أن يأمر بالإغلاق عند الاقتضاء، مع تحديد المدة الضرورية لذلك الإغلاق."

² هند الوهابي، استقلالية البحث و التحقيق في القانون الجنائي للأعمال، مجلة العلوم الجنائية، العدد 5 و6، سنة 2019 ص. 18 و19.

و تنص الفقرة الأولى من المادة 539 م.ش. " يقوم الأعوان المكلفون بتفتيش الشغل، بمعابنة المخالفات المتعلقة بأحكام هذا القانون ،والمقتضيات التنظيمية الصادرة بتطبيقه و تثبيتها في محاضر يوثق بمضمونها إلى أن يثبت عكس ما فيها.

يمكن لهؤلاء الأعوان، قبل اللجوء إلى تحرير المحاضر، أن يوجهوا تنبيهات أو ملاحظات للمشغلين الذين يخالفون الأحكام المشار إليها في الفقرة الأولى أعلاه.

يجب عليهم أن يحرروا هذه المحاضر في ثلاثة نظائر، يوجه واحد منها مباشرة إلى المحكمة المختصة من قبل المندوب الإقليمي المكلف بالشغل، و الثاني إلى مديرية الشغل بالمصالح المركزية، و يحتفظ بالنظير الثالث في الملف الخاص بالمؤسسة."

إن القوة الإثباتية للمحضر ينبغي أن تبقى في حدود ما عاينه مفتش الشغل، وليس ما استنتجه¹، ما لم يثبت ما يخالف مضمونه، ولقد ذهب القضاء التونسي في اتجاه المشرع المغربي حيث ذهبت محكمة النقض التونسية في قرار لها بتاريخ 27 مارس 1985 إلى أن محاضر متقدي الشغل تعد كتائب رسمية لا ترمى إلا بالزور²، وهو نفس المقتضى كرسه المشرع الفرنسي في إطار الفصل 10-611 من قانون الشغل الذي جاء فيه :

"Les inspecteurs du travail ,les controleurs du travail et les fonctionnaires de controle assimiles constatent les infractions par des proces verbaux qui font foi jusqu'a preuve du contraire..."

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي قد سوى من خلال المادة 539 م.ش. من حيث الإثبات بين المحاضر التي يحررها مفتشو الشغل، وتلك التي يحررها ضباط الشرطة القضائية في الجرح و المخالفات، حيث يوثق بمضمونها إلى أن يثبت العكس طبقا لمقتضيات المادة 290 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص على ما يلي : المحاضر و التقارير التي يحررها ضباط الشرطة القضائية في شأن التثبت من الجرح و المخالفات، يوثق بمضمونها إلى أن يثبت العكس بأي وسيلة من وسائل الإثبات"³.

¹ وحينما نتحدث عن القوة الإثباتية لمحاضر ضبط محاضر المخالفات فإن هذه الأخيرة ترتبط فقط بالأفعال المادية التي تم ضبطها شخصيا من طرف مفتش الشغل، لا بالظروف التي يمكن لهذا الموظف أن يستنتجها من تصريحات الشهود

² هشام الشتيوي، إجراءات البحث و المحاكمة في جرائم الشغل، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعي مراكش، الصفحة 50، موسم 2009-2010

³ هشام بحارم، س.ص. 323.

و من الطبيعي جدا أن هذه المحاضر طالما هي محررة من طرف موظف عمومي مختص، فإنها تعد في الحقيقة عبارة عن دليل كتابي رسمي لا يمكن الطعن فيها مبدئيا إلا عن طريق الزور طبق لمقتضيات الفصول 418 و 419 من قانون الالتزامات و العقود.

الفقرة الثانية: جهاز ضبط الشرطة القضائية

إلى جانب مفتشي الشغل أسند المشرع المغربي مهمة ضبط جرائم الشغل إلى ضبط الشرطة القضائية. إلا أن الملاحظ أن تدخل هؤلاء لا يتم إلا في حالة خرق قواعد القانون الجنائي العام بالارتباط مع علاقات الشغل ، وقد تم التنصيب صراحة على إختصاص ضبط الشرطة القضائية إلى جانب مفتشي الشغل في ضبط الجرائم الشغلية في العديد من النصوص القانونية الملغاة مثل الفصل 57 من ظهير 2 يوليوز 1947 كضباط الخدمة و العمل و الفصل 6 من ظهير 24 أبريل 1973 المنظم للعمل في الميدان الفلاحي ، كما تم التنصيب على ذلك صراحة في المادة 449 من مشروع مدونة الشغل لسنة 1995¹.

و تنص المادة 18 من قانون المسطرة الجنائية في فقرتها الأولى على أنه " يعهد إلى الشرطة القضائية تبعا للبيانات المقررة في هذا القسم بالثبوت من وقوع الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها..." وفي نفس المقتضى نص المشرع التونسي في المادة 178 من مجلة الشغل التي جاء فيها: " تحتفظ سلطة الشرطة و الحرس الوطني معا بما لها من وظائف فيما يخص البحث عن المخالفات المتعلقة بتشريع الشغل".

بالرجوع إلى مدونة الشغل نجدها لم تنص صراحة على أن لضباط الشرطة القضائية القيام بضبط جرائم الشغل ، إلا أن الواقع العملي يكشف أن ضبط جرائم الشغل في المؤسسات الصناعية و التجارية و الفلاحية... هو من اختصاص مفتشي الشغل كقاعدة عامة. أما تدخل ضبط الشرطة القضائية فيبقى رهينا بارتكاب إحدى الجرائم المعاقب عنها بمقتضى القانون الجنائي العام كسرقة و إتلاف أدوات العمل و عرقلة حركة العمل.

و إذا كان كل من جهاز تفتيش الشغل و جهاز الشرطة القضائية يشتركان في مهمة ضبط جرائم الشغل، فإن كل جهاز يعمل بمقتضى القواعد القانونية المنظمة لعمله، أي القواعد القانونية المقررة في قانون الشغل بالنسبة لمفتشي الشغل، والقواعد القانونية المقررة في قانون المسطرة الجنائية بالنسبة لضباط الشرطة القضائية، وكمثال على اختلاف تنظيم

¹ محمد كشاد، الحماية الجنائية للأجير في قانون الشغل المغربي "علاقة الشغل الفردية أنموذجا"، رسالة لنيل شهادة الماستر، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية مراكش، موسم 2017- 2018 ، ص.53.

العمل بالنسبة للجهازين المذكورين نشير إلى أنه في حالة ضبط مخالفة لقانون الشغل في مؤسسة يكون كلا الجهازين ملزما بتحرير محضر بشأنها إلا أن بعث نسخة من هذا الأخير إلى المتهم بارتكاب المخالفة – رئيس المقولة أو الأجير- لا يلزم سوى مفتشي الشغل دون ضباط الشرطة القضائية. كما أن السلطات التي يتمتع بها مفتشي الشغل لأجل مباشرة عملية التحري ليست هي نفسها المعترف بها لضباط الشرطة القضائية¹.

ومع ذلك فإن كلا الجهازين يتقيد بنفس الالتزامات في بعض الحالات، كالالتزام بكتمان السر المهني²، و تحرير محاضر بشأن ما تم ضبطه من مخالفات، وما تم إنجازه من عمليات³.

و يرى محمد سعيد بناني أن مفتش الشغل يعتبر من الأشخاص المكلفين بمهام الشرطة الإدارية و بمهام الشرطة القضائية إلا أن مهامه من خلال المادة 533 م.ش. تسير نحو مهام الشرطة الإدارية، لا سيما في مجال الصحة والسلامة حيث هيمنت الصفة الوقائية من خلال الدخول إلى المقولة بكل حرية، وهذا ما يتطلب عادة من مفتشي الشغل نوعا من الهدوء، في حين أن مهمة الشرطة القضائية، هي التثبت من وقوع الجرائم و البحث عن مرتكبيها فطبيعة عملها زجرية. و الواقع أن هذا التوجه يجعل مفتش الشغل أقرب إلى الشرطة الإدارية منه إلى الشرطة القضائية، لكن الوضع ينقلب عندما يتعلق الأمر بتفتيش المقولة ليلا.

¹ هشام الشتيوي م.س.ص. 17

² المادة 15 من ق.م.ج. "تكون المسطرة التي تجرى أثناء البحث و التحقيق سرية.

كل شخص يساهم في إجراء هذه المسطرة ملزم بكتمان السر المهني ضمن الشروط وتحت طائلة العقوبات المقررة في القانون الجنائي."

و المادة 531 م.ش.: "يخضع هؤلاء الأعوان للمقتضيات الخاصة بحفظ السر المهني ، الواردة في الظهير الشريف رقم 1-58-008 الصادر في 4 شعبان 1377 (24 فبراير 1958) بمثابة النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية ، كما وقع تغييره وتتميمه. يعاقب الأعوان المكلفون بتفتيش الشغل على إفشاء الأسرار التي اطلعوا عليها ، طبقا لأحكام الفصل 446 من القانون الجنائي المصادق عليه بموجب الظهير الشريف رقم 1-59-413 الصادر بتاريخ 28 من جمادى الآخرة 1382 (26 نوفمبر 1962) كما وقع تغييره وتتميمه ، مع مراعاة الاستثناءات المشار إليها في الفصل المذكور".

³ المادة 23 ق.م.ج. " يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بما أنجزوه من عمليات و أن يخبروا وكيل الملك أو الوكيل العام للملك المختص بما يصل إلى علمهم من جنایات و جنح..."

لائحة المراجع:

الكتب:

- عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة التاسعة 2018.
- عبد اللطيف الخالفي، الوسيط في مدونة الشغل "علاقات الشغل الفردية" الجزء الأول، الطبعة الأولى 2004، المطبعة و الوراقة الوطنية.
- لطيفة الداودي، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، الطبعة الرابعة 2016، المطبعة و الوراقة الوطنية.
- سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل الجزء الأول، الطبعة الأولى 2015، دار النشر EMALIV، مطبعة بني إزناسن سلا.

الأطروحات:

- سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل، أطروحة لنيل الدكتوراه، جامعة الحسن الثاني كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية الدار البيضاء، موسم 2001 - 2002.

الرسائل:

- عفاف لواء الدين، الحماية الجنائية في أحكام مدونة الشغل، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية مراكش، موسم 2009 - 2010.
- هشام الشتيوي ، إجراءات البحث و المحاكمة في جرائم الشغل، رسالة لنيل شهادة الماستر، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية مراكش، موسم 2009 - 2010.
- محمد كشاد، الحماية الجنائية للأجير في قانون الشغل المغربي "علاقة الشغل الفردية أنموذجا"، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية مراكش، 2017 - 2018 .

المقالات:

- هشام بحار، بعض تجليات القانون الجنائي للشغل، مجلة القانون الجنائي للأعمال، العدد 31 ، سنة 2014
- هند الوهابي، استقلالية البحث و التحقيق في القانون الجنائي للأعمال، مجلة العلوم الجنائية، العدد الخامس و السادس، سنة 2019.

المواقع الإلكترونية:

¹ <http://www.clesdusocial.com>

الفهرس:

2	مقدمة :
5	المبحث الأول: مظاهر التجريم في قانون الجنائي للشغل.
5	المطلب الأول : جرائم الأموال المرتبطة بالعمل "السرقفة نموذجاً"
5	الفقرة الأولى: صفة الفاعل في جريمة السرقفة
7	الفقرة الثانية : أركان جريمة السرقفة المرتبطة بالعمل
9	المطلب الثاني : الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص "إفشاء السر نموذجاً"
10	الفقرة الأولى: السر محل الحماية الجنائية
11	الفقرة الثانية: صفة الفاعل في جريمة إفشاء السر المهني
12	الفقرة الثالثة: الركن المادي لجريمة إفشاء السر المهني
14	المبحث الثاني : المسؤولية و المتابعة في الجرائم المرتبطة بالشغل
14	المطلب الأول: المسؤولية الجنائية الناتجة عن جرائم العمل
14	الفقرة الأولى : المسؤولية الجنائية للمشغل
17	الفقرة الثانية :المسؤولية الجنائية للأجير
19	المطلب الثاني: أجهزة ضبط جرائم الشغل
19	الفقرة الأولى : جهاز مفتش الشغل
23	الفقرة الثانية: جهاز ضباط الشرطة القضائية
25	لائحة المراجع:



ماسر القانون الاجرماعى و منازعات الشغل

الفوج الأول

الفصل الأول

المادة: القانون الجنائى للشغل

عرض تحت عنوان:

جرائم الشغل التقليدية فى القانون الجنائى العام

تحت إشراف:

الدكتورة فردوس الروشى

من إعداد الطلبة:

- ✓ هشام النحلى
- ✓ رضى الغوات
- ✓ الحسين البناوى
- ✓ عبد الرزاق بوسنة
- ✓ أيوب ياسين

السنة الجامعية: 2019/2020



يقول عماد الأصفهاني :

إنني رأيت أنه ما كتب أحدهم في يومه كتابا إلا قال في
غده لو غير هذا لكان أحسن ولو زيد ذلك لكان يستحسن،
ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك ذلك لكان أجمل، وهذا من
أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقض على جملة البشر

مقدمة :

يعرف القانون الجنائي بأنه مجموعة من القواعد القانونية تنظم مبادئ التجريم والعقاب , وتحدد الأفعال المكونة للجرائم , كما أنها تنظم إجراءات البحث و التحقيق فيها¹ .

والقانون الجنائي المغربي صدر بعد الاستقلال في 23 نوفمبر 1963 , والذي طبق في 17 يونيو 1963 وقد بني من حيث اساسه العامة على افكار المدرسة التقليدية الجديدة².

الجريمة عموما هي كل تصرف ضار بالمجتمع ومخالف للأخلاق والآداب العامة ، وقد عرفها المشرع المغربي بقوله : "الجريمة هي عمل أو امتناع مخالف للقانون الجنائي ومعاقب عليه بمقتضاه³ , وقد عرفها بعض الفقهاء ب "كل فعل إيجابي او سلبي يتدخل المشرع لمحاربة ارتكابه بإحدى نصوص التجريم مفردا له عقوبة أو تدبيرا وقائيا بحسب ما يحدثه أو يفترض إحداثه من اضطراب اجتماعي ويكون مرتكبا من طرف من اعتبره المشرع او افترضه أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية بشأنه"⁴

والجرائم تنقسم الى عدة أصناف وأنواع حسب الزاوية التي ينظر منها والتي هي معيار التقسيم أو التصنيف ،

فمن حيث التطور تنقسم إلى جرائم عصرية لم تظهر الا مع عصر العولمة والتقدم العلمي والتكنولوجي الذي أدى الى تطور أنواعها ووسائل وأساليب ارتكابها ، وجرائم تقليدية كانت مألوفة منذ القدم كالسرقة وخيانة الأمانة

فالجرائم التقليدية هي تلك التي عرفت منذ القدم وتحدث عنها القانون الجنائي العام، فهي ليست وليدة العصر وغير محصورة في ميدان معين وترتكب في مختلف المجالات كالتجارة والشغل أو العمل الذي سنقتصر عنه في موضوع بحثنا فتسمى حينئذ بالجرائم التقليدية للشغل أو في قانون الشغل ، وقد نص عليها التشريع المغربي على غرار العديد من التشريعات المقارنة وأفرد لها عدة جزاءات ،

لكن نظرا للدور الاجتماعي الذي يلعبه قانون الشغل فقد كان حتما على المشرع التخفيف من العقوبات المقررة لتلك الجرائم حتى لا يخرج عن طابعه الاجتماعي والوقائي وبالتالي افراغه من محتواه وجعله قانونا جنائيا يفتقد إلى الغاية من وضعه .

أهمية الموضوع :

إن الأفكار التي جاءت بها هذه المدرسة التقليدية الجديدة (توافر الاهلية الجنائية , فكرة المسؤولية المتدرجة الا عذار القانونية المخففة , والظروف القضائية المخففة ...) قد أثمرت جهودها وذلك بتكوين توجيه يؤمن باهلية العمل الوقائي في مواجهة الجريمة , إضافة الى ردها والحد من خطورتها.

إشكال الموضوع :

إلى أي حد استطاع المشرع المغربي من خلال المقتضيات القانونية الحد من خطورة الجرائم التقليدية للشغل، كما أنه تتفرع عن هذه الاشكالية بعض التساؤلات :

¹ لطيفة الداودي, الوجيز في القانون المغربي , المطبعة والوراقة الوطنية, الطبعة الرابعة, 2016, ص 7

² لطيفة الداودي , مرجع سابق, ص 20

³ الفصل 110 من مجموعة القانون الجنائي المغربي

⁴ الدكتور فريد السموني و فؤاد أنوار ، المختصر المفيد في القانون الجنائي العام الجزء الأول ص 8 من المحاضرات السنة الجامعية 2013/2014 جامعة الحسن الثاني كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – المحمدية .

ما هي العقوبات المخصصة لها ؟ وما هي خصوصياتها ؟ وكيف عالجها المشرع المغربي ؟ وماهي بعض الجرائم التقليدية ؟

منهج البحث :

اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على المنهج التحليلي الذي يركز دوره على تحليل النصوص القانونية ومناقشتها بالإضافة إلى المنهج المقارن حيث سنحاول مقارنة بعض النصوص القانونية مع تشريع آخر .

خطة البحث:

للإجابة عن الاشكال سنتبع التقسيم التالي :

المبحث الأول: الجرائم الماسة بالثقة (جريمتي إفشاء أسرار المصنع والرشوة نموذجا)

المبحث الثاني: الجرائم المتعلقة بالأموال (السرقعة وخيانة الأمانة نموذجا)

المبحث الأول: الجرائم الماسة بالثقة (جريمتي إفشاء أسرار المصنع والرشوة نموذجا)

تتميز الجرائم الماسة بالثقة بكونها جرائم تؤدي في حالة ارتكابها إلى زعزعة ثقة الأفراد بالمؤسسة وبالخصوص المؤسسات ذات الطابع الفلاحي، أو التجاري، أو الصناعي وفي هذا الإطار المحدود (علاقة الشغل)، فإن لم يتم ردع الأجبر الذي يرتكب فعلا مجرما في حق مشغله، ونفس الأفعال في مجال وإطار واسع. فسنحاول في هذا المبحث تناول جريمتي إفشاء أسرار المصنع (المطلب الأول) وجريمة الرشوة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: جريمة إفشاء أسرار المصنع

نص الفصل 447 من القانون الجنائي المغربي على ما يلي " كل مدير أو مساعد أو عامل في المصنع ،إذا أفشى أو حاول إفشاء أسرار المصنع الذي يعمل به سواء كان ذلك الإفشاء إلى أجنبي أو إلى مغربي مقيم في بلد أجنبي يعاقب بالحبس وغرامة من سنتين إلى خمس سنوات وغرامة من مائة وعشرين إلى عشرة آلاف درهم .

وإذا أفشى الأسرار إلى مغربي مقيم بالمغرب، فعقوبته الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائة وعشرين إلى مائتين وخمسين درهما، ويحكم بالحد الأقصى المقرر في الفقرتين السابقتين حتما إذا كانت الأسرار المتعلقة بمصنع السلاح أو الذخيرة الحربية مملوكة للدولة.

وفي جميع الأحوال يجوز أن يحكم على مرتكب الجريمة، بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المشار إليها في الفصل 40 من 5 إلى 10 سنوات"¹.

من خلال هذا النص يتضح أن المشرع المغربي جرم إفشاء أسرار المصنع وبالتالي تدخل القانون الجنائي لحماية المجني عليه في أن تبقى بعض الوقائع الخاصة بالمصنع سرا² إضافة إلى ذلك يعتبر إفشاء سر المصنع خطأ جسيم يبرر فصل الأجبر عن عمله دون تعويض، ولا إخطار³، غير أن المشرع المغربي اشترط لصحة هذا السر، أن يقتدر إفشاءه حصول ضرر للمؤسسة⁴.

وللوقوف في هذه الجريمة يقتضي منا تبيان مفهوم السر محل الحماية الجنائية (فقرة أولى)، وصفة الفاعل (فقرة ثانية)، وأخيرا تحديد أركانها (فقرة ثالثة).

الفقرة الأولى: السر محل الحماية الجنائية

¹ ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر جمادى الثانية 1882 (26 يونيو 1962) بالمصادقة، على مجموعة القانون الجنائي.

² سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل، الجزء الأول، الطبعة الأولى 2015.

³ المادة 39 من مدونة الشغل ص 201.

⁴ وقد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض المجلس الأعلى سابقا بتاريخ 2005/03/16 في الملف عدد 205 / 290 الصادر عن الغرفة الاجتماعية ما يلي: " إن قضية الموضوع ثبت لديهم أن الأجبر قد ارتكب خطأ جسيما في حق مشغلته مما أدى إلى فصله عن العمل، والتمثل في فتحه لظرف كلف بإيصاله إلى مكتب .. الموجود بالرباط، والإطلاع على ما بداخله لنسخ التوكيلات الموجودة به على أساس أنها ضرورية، وإفشاء أسرار خاصة بمشغلته ومحاولة استغلالها قصد المس بالتعاونية، كما أقدم على نشر مقال بجريدة .. ادعى فيه سوء التسيير الإداري، الذي لم يثبت به دليل وأن الجمع السنوي الذي حضره مجموعة من الأشخاص بما فيهم مراقب الحسابات لم يلاحظ أي خلل مادي في الحسابات وقد تم عرض ما ضمن بمحضر الجمع العام على الأجبر فأجاب عن مدون بمحضر البحث بأن تلك التصريحات صادرة عنه، ... أنه قام بها على أساس أنه عضو بالجمعية وليس أجبرا لديها ، ومحكمة الموضوع بحكم السلطة المخولة لها قد اعتبرت وعن صواب بأن طرد الأجبر مبررا لهذا السبب قضى المجلس الأعلى برفض الطلب "غير منشور أشارت إليه وفاء جوهر، قانون الشغل بالمغرب ، عقد الشغل الفردي بين النظري والتطبيقي نشر وتوزيع مكتبة المعرفة - مراكش، 76 تجزئة الزيتون في امرشيش ، مراكش، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، سنة 2008، ص 199 .

يعرف إفشاء السر بصفة عامة، بأنه تعمد للإفشاء بسر من شخص أؤتمن عليه بحكم عمله أو صناعة في غير الأحوال التي يوجب فيها القانون الإفشاء أو يجيزه¹، أما إفشاء سر المصنع، فهو الإفشاء بأسلوب أو منهاج معين للتصنيع، ويكون ذا أهمية عملية أو تجارية والذي يستعمل من طرف أحد رجال الصناعة (المشغل)، الحريص على إخفائه على منافسيه الذين لا علم لهم به، قبل ارتكاب الفعل المجرم².

فالسر محل الحماية الجنائية، هو المرتبط بطريقة تحضير، أو تحويل المواد الأولية، أي مناهج وأساليب الصنع المحتفظ بها كسر في مواجهة المنافسين³، مما يجعلنا نستبعد كل الأسرار المتعلقة بالنظام التجاري، كتقنيات ادرة المقولة، والأبحاث المخبرية التي تهدف إلى ضبط التقنيات المستعملة مستقبلا في الصناعة، كذلك التعديلات البسيطة التي تم اجراءها على تقنية في العمل، معمول بها منذ زمن طويل، ولا التجربة المكتسبة من طرف الأجير عند مشغله الأول، والتي يضعها في خدمة مشغله الثاني كما نستبعد كذلك المهارة اليدوية للأجير، ولا يشترط أن يسفر الإفشاء، عن نتيجة معينة، فهو معاقب جنائيا، ولو لم يصب الضحية المشغل، ومن يقوم مقامه بضرر أو لم يكتسب المنافس أي منافع محققة⁴.

ولا نلفي بالذكر أنه يجب استبعاد، كل تشابه بين أسرار المصنع والسر المهني، الذي عاقب المشرع إفشاء كل منهما جنائيا، لأن الأشخاص المعنيين بالحفاظ على سر المصنع ليسوا هم أنفسهم المعنيين بالحفاظ على السر المهني⁵، وفي نظرنا أن هناك اختلاف، لأن المشرع المغربي نص على السر المهني في ظل الفصل 446 من القانون الجنائي المغربي⁶.

فالصيغة التي بدأ بها المشرع، ليست هي الصيغة في الفصل 447 من القانون الجنائي المغربي، هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن المادة 226-13 من القانون الجنائي الفرنسي في صياغتها، لا تستبعد أن يكون الأجير مؤتمنا، على سر مهني، أي ليس دائما أن يفشي الأجير سرا مهنيا.

الفقرة الثانية: صفة الفاعل في جريمة إفشاء سر المصنع

المشرع المغربي لم يعاقب، كل من يفشي سرا خاصا بالمصنع، والذي أحاط به علما، أو كل جاسوس يدخل المؤسسة لكشف أسرارها، بل أسقط الجزاء في الأشخاص الذي وضعت الثقة فيهم من معرفة السر، فالتحريم مهما بني على مفهوم الغدر والخيانة، فالمنطوق التي جاءت به المادة 447 من القانون الجنائي المغربي، كأساس في التجريم، يعاقب كل مدير أو مساعد أو عامل في المصنع، إذا أفشى سرا.....

فنلاحظ من هذه المادة أنه. لا توجد صفة المجني عليه، بل فقط الجاني، مما يفيد أن الجاني المسؤول، لا يمكن أن يخرج عن إطار عقد تأجير الخدمة، كما يستبعد الأشخاص الذين يرتبطون بالمؤسسة بعقود من نوع آخر، كعقد الشركة أو عقد التأجير المكتتب⁷.

ولعل السؤال الذي يطرح اشكال هو، هل التجريم يهم فقط الأشخاص خلال سريان علاقة الشغل، أم أنه يمتد ليشمل الإفشاء الذي يتم بعد العلاقة الشغلية؟

¹ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 201، أشارت إلى حسن الفكهاتي.

² jean Didier(5). droit pénale des affaire/ es Dalloz prais . 1991 .p «376 »

³ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص، 202.

⁴ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص، 202.

⁵ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص، 203.

⁶ ينص الفصل 446 من القانون الجنائي المغربي، بما يلي " الاطباء والجراحون والمرضات وملاحظو الصحة، وكذلك الصيادلة والمولدات"

⁷ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 205.

بالرجوع إلى المادة 447 من القانون الجنائي، نجدها تستعمل عبارة " إذا أفشى أو عمل على إفشاء أسرار المصنع الذي يعمل به.." مما يستنتج منه، بأن الجزء الجنائي لا يسري إلا على الأشخاص الذين أفشوا سر المصنع في وقت لازالت علاقة الشغل قائمة، وهو نفس التوجه الذي تبناه قانون العمل الفرنسي في المادة 1-1227 L¹.

وفي رأينا المتواضع، كان على المشرع المغربي، فسح المجال إذا كان العقد، يحتوي على شرط عدم المنافسة.

ومن الصعوبات التي تثيرها صفة الفاعل، عندما تتعدد عقود العمل المؤقتة، فالأجير هنا لا يعد تابعا لذلك الشخص الذي يشتغل لديه، فنقل أسرار المصنع حصل عليها خلال فترة الاشتغال، فلا يتصور أن يطبق عليها مقتضيات الفصل 447 من ق ج لذلك لا يعود لأي فرد عادي أن يوسع حسب رغبته، في نطاق تطبيق مقتضى جنائي.

الفقرة الثالثة: أركان جريمة إفشاء سر المصنع

المشرع المغربي، ولا الفرنسي لم يورد تعريفا لهذا الفعل، إلا أن التمعن في المادة 447 من ق.ج المغربي والمادة 1-1227 من قانون العمل الفرنسي، يفيد أن إفشاء السر المصنع هو كل فعل يسمح للأجير بمعرفة مفصلة للمعلومات الخاصة بصناعة ما ، المحفوظ بها كسر خاص بالمؤسسة².

أولاً: الركن المادي

من التعريف أعلاه نستخلص أن الركن المادي، هو أن يتم إفشاء الأسرار و انتشارها وكشفها³ وإطلاع الغير عليها.

إضافتنا إلى ذلك فجريمة إفشاء سر المصنع تتحقق سواء ثم الافشاء إلى شخص أجنبي أو مغربي مقيم في الخارج أو مغربي مقيم في المغرب، فجنسية المستفيد من السر ، لا تؤثر في العناصر المكونة للجريمة، وإنما تؤثر في تشديد الجزاء الجنائي، كما أن هذه تتحقق مهما كانت صفة الشخص الذي نقل الخبر إليه⁴.

ونظرا للخطر الجسيم الذي يبنني عليه إفشاء الأسرار فالمشرع لم يعاقب على الجريمة التامة فقط، بل عاقب على المحاولة كذلك، لكن في مجال ضيق وهي في حالة ، إذا تمت لفائدة الأجانب، أو لفائدة المغاربة المقيمين في الخارج فقط، بدليل نص المادة 447 ق ج في فقرته الأولى "....إذا أفشى أحاول إفشاء أسرار المصنع.... ، سواء كان الافشاء الى أجنبي ، أو إلى مغربي مقيم في بلد أجنبي"⁵

ثانياً: الركن المعنوي

تعد جريمة إفشاء الأسرار من الجرائم العمدية ومن تم يتخذ ارتكيبها المعنوي صورة القصد الجنائي، ويتبين ذلك أن القانون لا يعاقب جنائيا من يفشي سرا نتيجة إهمال أو عدم احتياط، في المحافظة عليه، وتبقى مساءلته مدنيا عن الأضرار التي تسبب فيها. نتيجة الإهمال ، ويمتع القضاء بسلطة واسعة في الكشف عن دليل العمد⁶.

وإن القصد المتطلب لهذه الجريمة هو القصد العام، خاصة أن النص الجنائي 447 لا يتضمن عبارة يفهم منها اشتراط القصد الخاص، ويقوم القصد المعنوي في جريمة إفشاء الأسرار على عنصرين: العنصر الأول هو أن يكون الجاني عالما بأنه يفشي سر، والعنصر الثاني، هو توجيه إرادته لارتكاب سلوك الافشاء¹.

¹ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 206

² سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 206

³ نوفل الريحاني، السر المهني البنكي ومسؤولية البنوك، دراسة مقارنة، رسالة لنيل دبلوم الدراسة العليا في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض، مراكش، ص 146 - سد 1996

⁴ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 205-206.

⁵ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 206

⁶ - net.mohamah.www

ثالثا: الركن المفترض

تعتبر جريمة افشاء سر المصنع من الجرائم ذي الصفة الشخصية، فلا يعتد بارتكابها من أي شخص بأن يجب حدوثها من قبل شخص ذو صفة معينة في الجاني وهذا ما نستشفه من المادة 447 م ق ج، أن يكون مديرا أو مساعد أو عامل في مصنع الشخص الذي أفشى سره أو حاول إفشائه².

المطلب الثاني : جريمة الرشوة المرتبطة بالعمل

اهتم المشرع المغربي بجريمة الرشوة وقد نص عليها ضمن المواد 248 و 249 في القانون الجنائي، والمواد من 35 إلى 40 من ظهير 1972/10/06 وإذا كانت عادة المشرعين أنهم لا يهتمون بالتعريفات فإن الفقهاء والقانونيون وكذا القضاء ينصرفون إلى تعريف الجرائم وهكذا فإن الفقه عرف جريمة الرشوة بأنها عرض من جانب وقبول من جانب آخر لأي فائدة كانت مقابل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل في أعمال وظيفية.

الفقرة الأولى: صفة الفاعل في جريمة الرشوة المرتبطة بالعمل

إن الرشوة في القطاع الخاص تختلف عن القطاع العام من حيث صفة الفاعل لأنها لا تتطلب مقومات معينة بل إن أي عامل أو مستخدم يمكنه أن يرتكب الجريمة مهما كانت درجته أو مكانته.

من أجل ذلك يتعين لقيام هذه الجريمة أن تتوفر صفة خاصة في مرتكبها وهي أن يكون مستخدما في مقولة أو مؤسسة من مؤسسات القطاع الخاص التي تسعى إلى تحقيق الربح، وعند تحديد المشرع للصفة التي يتطلبها القانون في الأشخاص اللذين يمكن مساءلتهم في جريمة الرشوة نجده يحصرها في كل من الموظفين العموميون وكل من يتولى مركزا نيابيا وكل المستخدمين في المؤسسات العمومية أو المؤسسات الخاصة التي تهدف إلى تحقيق النفع العام³.

وعليه، فإن جريمة الرشوة مرتبطة في الاصل بالموظف العمومي على النحو الذي اشار إليه الفصل 224 من القانون الجنائي، بيد أن المشرع ألحق به العمال والمستخدمين والموكلين والمحكمين والخبراء، مثلما ألحق به الأطباء والجراحين وأطباء الأسنان والمولدات متى باشروا أعماله استقلالا في مقاولات خاصة، ومن تم يكون المشرع قد جرم الرشوة بشكل صريح في الفصل 249 بالتوازي مع الفصل 248 لتحديد الصفة كشرط للمتابعة عن جرائم الرشوة في القطاع الخاص.

هذا من جهة ومن جهة أخرى، فإن العامل أو المستخدم يجب أن تكون رشوته قد تمت بعلاقة مع العمل الذي يشغله، أي من أجل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من أعمال خدمته، أو عمل خارج عن اختصاصاته الشخصية، إلا أن خدمته سهله أو كان من الممكن أن تسهله، كالعامل أو المستخدم الذي يتلقى الرشوة من منافس للمؤسسة التي يعمل بها لأجل اطلاعه على سر المصنع، أو اطلاعه على أسماء زبناء المؤسسة، أي أن الراشي يطلب منه الامتناع عن عمل من أعمال خدمته والمتمثل في الحفاظ على أسرار المؤسسة، أو يطلب منه ربط علاقات مع زبناء معينين، فيكون عمله كمكلف بالعلاقات الخارجية للمؤسسة مسهلا له القيام بهذه المهمة المرتشي من أجلها⁴.

الفقرة الثانية: الركن المادي في جريمة الرشوة المرتبطة بالعمل

¹ www.mohamah.net

² www.startimes.com

³ مجلة القضاء الجنائي 4/3 - مطبعة المعارف الجديدة- الرباط- طبعة شتاء-خريف 2016 ص 71

⁴ سميرة كميلي - م س - ص 131 و 132

إن جريمة الرشوة لا يتطلب من أجل قيامها توافر العناصر المتطلبة لقيام الركن المادي في جرائم النتيجة، وإنما يكفي لذلك إتيان الفاعل لأي نشاط من شأنه المس بسمعة المؤسسة التي يشتغل بها العامل أو المستخدم، وتعرض الثقة فيها للزعزعة من طرف الأغيار¹.

ويستخلص من الفصل 249 من القانون الجنائي على أن الركن المادي يتحقق بارتكاب نشاط إجرامي معين ينصرف إلى جني مغنم أو أجر مكسب على حساب خدمات فرض القانون تقديمها مجاناً²، وبما أن جريمة الرشوة في القطاع الخاص تقع على مقابل قد يكون معنوياً، فإن قيامها لا يخرج عن بلوغ صور الركن المادي المتمثلة في الطلب أو القبول أو التسلم (أولاً) لهدية أو حاملة أو خصم أو مكافأة (ثانياً) شريطة عدم موافقة صاحب العمل (ثالثاً).

أولاً: الطلب أو القبول أو التسلم

تتحقق جريمة رشوة العامل أو المستخدم بالصيغة التي عبر عنها القانون وذلك بطلب أو قبول العرض أو الوعد أو تسلمه من طرف صاحب المصلحة³.

ولا شك أن الطلب في هذه الحالة يكون تعبيراً صادراً عن إرادة منفردة، وهي إرادة المرتشي متجهة إلى صاحب المصلحة (). يهدف من ورائه إلى الحصول على وعد بفائدة أو الحصول عليها فعلاً، في حين أن القبول ينصرف إلى كل تعبير يصدر عن المستخدم أو العامل يدل على اتجاه إرادته إلى الموافقة على الوعد بالعطية والمصادقة على تلقيها مستقبلاً نظير قيامه بعمل أو امتناعه عن عمل أو الإخلال بواجب من واجبات المهام المسندة إليه⁴ وعلى أي فإن المبادرة إذا كانت تأتي في الحالة الأولى من المرتشي فإنها تأتي في الحالة الثانية من قبل الراشي، حيث إن هذا الأخير يبدأ في تنفيذ أحد الأعمال المكونة لجريمة الرشوة ويأتي العامل أو المستخدم ليتم هذا التنفيذ بقبوله لها.

ثانياً: محل الجريمة.

يستفاد من الفصل المشار إليه أعلاه، أن كل من طلب أو تسلم هبة أو هدية أو خصماً أو مكافأة، تتحقق بها جريمة الرشوة، دون التقيد في شأنه بأي اسم أو صفة معينة تجنباً للإفلات من العقاب.

صحيح أن المشرع يهدف بهذه الصياغة إلى اعتبار كل ما يمكن منحه للمستخدم يعتبر من قبيل الرشوة، لكن هل ما يسري على المنفعة المادية هو بنفسه يسري على المنفعة المعنوية؟

أكد أن الفائدة المادية أمثلتها عديدة لا تحصى، فقد تكون نقوداً أو شيكات أو سندات مالية أو مجوهرات أو هدايا عينية، وبالعوم كل ما كانت له طبيعة مادية يمكن تقويمها بالنقود⁵.

وعلى كل فإن الفائدة التي يمكن أن يحصل عليها العامل أو المستخدم نظير أدائه للعمل أو الامتناع عن العمل، أراد المشرع ألا تكون معينة ومحددة حتى تشمل كل ما يشبع حاجات النفس أياً كان جنسها أو نوعها.

في حين أن الفائدة المعنوية على غرار نظيرتها المادية، تشمل كل ما لا يمكن تقويمه بالمال من قبيل ما يجنيه المستخدم أو العامل مثلاً من توظيف أحد أقاربه أو السعي أي ترقيته أو ترسيمه في وظيفة أو نقله، أو زواج صاحب الحاجة ببنت الموظف العانس كشرط لقضاء حاجته⁶.

¹ سميرة كميلي - م س - صفحة 132

² أحمد أجويد: جريمة الموظف العمومي في التشريع المغربي، دار النشر الحديثة، الطبعة الأولى 1983 ص 127

³ أحمد أجويد م س ص 130.

⁴ عصام عبد الفتاح مطر: جرائم الفساد الإداري : دراسة قانونية في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2015، ص 39.

⁵ إبراهيم حامد طنطاوي، جرائم الاعتداء على الوظيفة - المال - الرشوة - المكتبة القانونية - الطبعة الأولى 2000

⁶ أبو مسلم الحطاب: مرجع سابق. ص 53

ثالثاً: عدم موافقة المخدوم

يعتبر شرط عدم موافقة صاحب العمل على المنفعة أو الاستفادة التي تمنح للمستخدم من الشروط الحاسمة في قيام جريمة الرشوة في القطاع الخاص، بيد أنه إذا كان في علم المشغل بما حصل عليه العامل أو المستخدم ورضي بذلك فلا تتوافر في حق العامل جريمة الرشوة.

لكن جرت العادة في بعض المهن على أن يدفع زبناء بعض المؤسسات لعمالها مبلغاً من المال مكافأة لهم على حسن قيامهم بالخدمة، وهذا ما يسمى الحلوان أو البقشيش، وعليه فإنه لا تقوم علاقة تعاقدية بين من يؤدي هذا الحلوان وبين من يأخذه، بمعنى أن هذا المبلغ الزهيد يحصل عليه العامل بمناسبة عمل يؤديه بمقتضى عقد العمل، دون أن تقوم رابطة عقدية بين من يدفع ومن يستفيد¹، إلا أنه يجب التمييز بين ما إذا كانت هذه المبالغ الزهيدة مقدمة من أجل الإضرار بصاحب العمل، وبين تلك المقدمة برضا المخدوم استحساناً لعمل المستخدم، أي أن الرشوة يفترض أن يأخذها العامل مكافأة بهدف الإضرار بالمشغل أو بمصالحه.

الفقرة الثالثة: الركن المعنوي في جريمة الرشوة المرتبطة بالعمل

إنه ولقيام أي جريمة لا بد من توافر الركن المعنوي حتى يمكن من تحديد طبيعتها القانونية، وما إذا كان ارتكابها عمداً أم خطأ، وجريمة الرشوة في القطاع الخاص أوجب القانون أن يكون القصد العام يتمثل في إرادة الراشي إلى طلب أو قبول أو أخذ المقابل لأداء العمل أو الامتناع عن العمل دون إذن صاحب العمل أو السماح له بها. وأن ينصرف القصد الخاص إلى نية الإضرار بصاحب العمل أو بمصالحه.

عموماً قد يختلف القصد الجنائي إذا ثبت أن المستخدم كان يجهل الغرض من تقديم الفائدة، لذلك فإن لم يتوفر القصد العام فلا مجال للحديث عن القصد الخاص، ومن ثم فإن جريمة الرشوة في القطاع الخاص جريمة عمدية يتطلب فيها الركن المعنوي قيام القصد العام دون الخاص².

المبحث الثاني: الجرائم المتعلقة بالأموال (السرقه وخيانة الأمانة نموذجاً)

إن جرائم الأموال المتعلقة بالعمل في القدم كانت قليلة نوعاً ما، بسبب قلة المصانع والمقاولات، وكذلك اعتماد جل المجالات على الفلاحة، أما القطاع الصناعي فكان يغلب عليه الطابع الحرفي اليدوي، بحيث إن الأحكام المرتبطة بالشغل آنذاك، لم تكن منظمة بمقتضى قوانين مكتوبة، وإنما كانت تخضع لمجموعة، من الأعراف المهنية، التي كانت سائدة، وهذه من الأسباب الأساسية التي جعلت الجرائم المرتكبة في الشغل يغلب عليها القلة في العدد والنوع.

غير أنه مع التطور الاقتصادي، الذي شهده العالم وظهور المؤسسات الكبرى مرفقتاً بما شهده العصر من ثورة تكنولوجية، أدى إلى ولادة جنين من بطن أمه اسمه، العولمة، هذه الأخيرة التي بوجودها وجد، ما يقصد به اليوم بالجرائم المنظمة العابرة للحدود، والجرائم الالكترونية وغيرها.

لكن في هذا المبحث، سنقتصر في التطرق لجرائم الأموال بدراسة أبرز الجرائم، و أخطرها مساساً بالعلاقة الشغلية، وأكثرها شيوعاً في الواقع العملي أحياناً بعين الاعتبار نموذجاً من جرائم الأموال في إطارها التقليدي وفي مقدمتها جريمة السرقة المرتبطة بالعمل (المطلب الأول)، ثم جريمة أخرى توجد بشكل متسع في العمل ألا وهي (خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل).

¹ فاديا قاسم بيضون: الفساد- أبرز الجرائم الآثار وسبل المعالجة، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى 2013 ص 94

² فاديا قاسم بيضون، مرجع سابق ص 76

المطلب الأول: جريمة السرقة المرتبطة بالعمل

إن سبر أغوار موضوع السرقة المرتبطة بالعمل يقتضي، في البداية تحديد مفهومها، فالسرقة من فعل سرق وهي أصل يدل على أخذ الشيء خفاء واستترا إلى حرز فأخذ منه ما ليس له، واسترق السمع، إذ استمع خفية¹. أما السرقة في الاصطلاح القانوني فهي، في معظم التشريعات الجنائية، اختلاس مال مملوك للغير بنية تملكه، وقد عرف مشرعنا المغربي السرقة، لا بالنظر إلى الدلالات الاصطلاحية لمفهوم السرقة، وإنما بالنظر إلى عناصر تحققها، إذ نص في الفصل 505 من مجموعة القانون الجنائي على ما يلي " من اختلس عمدا مالا مملوكا للغير يعد سرقا، ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم."²

وقد نص الفصل 509 م ق ج على أنه " يعاقب بالسجن من عشر إلى عشرين سنة على السرقات التي تقترب بظرفين على الأقل من الظروف الآتية:

- إذا كان السارق عاملا أو متعلما لمهنته وارتكب السرقة في مسكن مستخدمه أو معلمه أو محل عمله أو محل تجارته
"....

فإذا كانت القاعدة في القانون الجنائي، عدم اعتداد المشرع بأشخاص الجريمة في تحديد العقوبة، فإن لهذا الأصل استثناء يتمثل في اعتبار المشرع في الفصل المذكور صفة العامل أو المتعلم ظرفا مشددا للعقوبة في جريمة السرقة المرتكبة في مسكن مستخدمه، أو معلمه، أو محل تجارته، على أن ترفق هاته الصفة المشددة للعقوبة، بظرف آخر من ظروف التشديد المذكورة في الفصل 509 من نفس القانون لكي يتم تشديد العقوبة، ولم يذكر المشرع الجزاء المخصص لانفراد ارتكاب العامل، أو المتعلم لمهنة ما، للسرقة الموصوفة انفا، دون أن ترفق بأي ظرف من ظروف التشديد الوارد ذكرها في الفصل 509 ق ج، والراجح أنها في هاته الحالة، تدخل في نطاق الفصل 505 من القانون الجنائي أو الفصل 506 من نفس القانون، إذا انصبت السرقة على أشياء زهيدة.³

وعندما نذكر جريمة السرقة المرتكبة في ميدان الشغل، فإننا نذكر في الوقت نفسه خصوصية الأشياء التي يمكن أن تكون محلا للسرقة، دون نسيان الفاعل في جريمة السرقة .

الفقرة الأولى: المحل والفاعل في جريمة السرقة المتعلقة بالشغل

أولا: المحل في جريمة السرقة

قام المشرع المغربي بتعريف السرقة في الفصل 505 من القانون الجنائي، بكونها اختلاس مال مملوك للغير بدون ارادة من المالك، والجدير بالذكر أن كلمة المال المذكورة في المادة لا يقصد بها الأشياء التي لها قيمة اقتصادية في سوق التعامل، وإنما المقصود به جميع الأشياء الصالحة للتملك، وقد استعملت المادة 505 في نصها بالفرنسية كلمة شيء UNE CHOSE وهي أوضح في الدلالة على المعنى المقصود، أما لفظ المال فإنه ينصرف إلى الأشياء ذات القيمة الاقتصادية، أي القابلة للتقويم في سوق العمل، والسرقة ليست قاصرة على هذه الأشياء، وإنما تشمل كذلك كل منقول قابل للتملك مثل الصور والرسائل الشخصي.⁴

وخصوصا وأنه يتم التكلم على السرقة المرتبطة بالعمل، فهي قد تتضمن مشتملات كثيرة يصعب حصرها، مثل البيانات الشخصية للمقاوله سواء تلك التي عبارة عن وثائق تتضمن خصوصيات بعض المنتجات التي تقوم بتصنيعها

¹ راجع لسان العرب، المجلد العاشر، باب سرق، ص 156

² إلهام العلمي، الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي - القسم الخاص - جريمة السرقة، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، ط الأولى س 2019 ص 185

³ سميرة كميلي، مرجع سابق ص 209

⁴ أحمد الخليلشي، القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول مكتبة المعارف، الرباط 1981 ص 306

المقولة، أو تلك البيانات السرية للمصنع المتواجدة في الحواسيب المؤمنة عند أشخاص موثوق بهم، أو صور للتصاميم التي هي الأخرى يمكن أن تكون محلا للسرقة.

فالمبدأ أن السرقة لا يمكن أن تقع على الأشياء المادية (الأموال المادية) التي يمكن أن تختلس حيث أن الاختلاس يتطلب نقل حيازة المال من صاحبه إلى حيازة المختلس، وهذا النقل لا يمكن أن يتم إلا على شيء مادي، أي شيء له كيان محسوس وقابل للتملك وهكذا فحسب التحليل الكلاسيكي للسرقة، فالطابع المادي للشيء أو المال المحمي الذي يؤدي إلى إبعاد الأموال المعنوية من ميدان السرقة، كالإبداعات الفنية و الأدبية والمعلومات...، إلا أن الواقع يشهد على أن الأموال المعنوية قد تكون موضعا للسرقة، بل إنها الأكثر شيوعا في عالم العمل، عن طريق سرقة السند المادي لهاته الأموال أي كتابة أو رسم الملكية معنوية أو عقد، أو وثيقة، أو قرص معلوماتي DIQUETTE_info فمن المؤكد أننا لا يمكن سرقة عمل أدبي، لكن يمكن سرقة مخطوط هذا العمل، ففي سرقة الأموال المعنوية ينصب الاستيلاء على الشيء الذي بواسطته يتجسد الحق المعنوي، كسرقة العامل لملف يتضمن قواعد وصيغ كيميائية تعود لمشغله¹.

وإلى جانب ماسبق ذكره، فإن محل الاختلاس يجب أن يكون مملوكا للغير، واصطلاح الغير، وإن كان مطلقا يدخل في إطاره كل شخص غير الجاني، فانه في ميدان الشغل وفي إطار المادة 509 من القانون الجنائي المغربي محدد ويتمثل في المشغل، أو المعلم... حيث جاء إقرار تدخل القانون الجنائي في هاته الحالة حماية للمشغل، عن غدر الأجير الذي قد تمتد يده إلى سرقة، ما تعود ملكيته لمشغله، هذا الأخير الذي وضع ثقته فيه، وانتمنه على محل عمله وأسراره.

ثانيا: الفاعل في جريمة السرقة المرتبطة بالعمل

بالرجوع إلى الفصل 509 من ق م ج (ف7)، نجدها تنص على ما يلي: " إذا كان السارق عاملا أو متعلما لمهنة..." مما يستنتج منه أن السرقة المرتكبة في ميدان العمل، لا يمكن أن يكون فاعلا فيها، سوى العامل أو المتعلم لمهنة، أو بالأحرى لا يمكن أن تشدد العقوبة حسب ما جاء في نفس المادة أعلاه إلا اذا كان الفاعل في الاختلاس الذي وقع على ملك يعود للمشغل أحد الأشخاص المذكورين، وبالطبع إضافة إلى أحد الظروف الأخرى المذكورة في الفصل 509 القانون الجنائي المغربي، مما من شأنه أن يستتني قيام الجريمة إذا كان الفاعل هو ممن يقوم بعمل عرضي بمحل العمل، أو ممن يشتغلون في إطار مقاولات التشغيل المؤقت، وذلك توفر ظرف اخر من الظروف الواردة ذكرها في الفصل 509 من القانون الجنائي المغربي، إلا أنه في هاته الحالة الأخيرة، يمكن لجريمة السرقة أن تحقق بمفهوم الفصل 505 أو 506 من القانون الجنائي حسب الأحوال كجريمة عادية.

أما بالنسبة للمتعلم فيقصد به الشخص الذي يتكون في مهنة من المهن عند أحد المعلمين، أو أصحاب حرفة، بحيث لم يستقل بعد بحرفة أو مهنة عن معلمه، و الملاحظ أن الفقرة الأخيرة من الفصل 509 من القانون الجنائي المغربي لم تشترط أن يكون المتعلم يتلقى أجرة من الذي يعلمه الصنعة، وهذا شيء بديهي لأن المشرع أراد حماية المشغل من السرقات التي قد تقع عليه من متعلميه، سواء وقعت في منزله أو في العمل، أو المتجر، أو المكان الذي يباشر فيه نشاطه عموما، بسبب ما يتيح هذا التعلم للمتعلم من دخول لمنزل المعلم، أو الأماكن التي يتعلم فيها الحرفة أو الصنعة، حيث توضع رهن إشارته المواد الخام و الأدوات.... مما يسهل معه اقتراف الجريمة.

والجدير الإشارة أن لفظ عامل يقتضي وجود تبعية بينه وبين المشغل، سواء كان العقد الذي يربطه بهذا الأخير دائما أو مؤقتا، وسواء تعلق الأمر بعامل إطار أو إطار مهندس داخل المقولة، وسواء كان يمارس مهمته في محل العمل، أو في محل تجاري أو غيره².

الفقرة الثانية: الركن المادي والمعنوي في جريمة السرقة المرتبطة بالعمل

¹ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 212 وما بعدها

² سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 213 وما بعدها

وذلك لا تتحقق جريمة السرقة إلا بتوافر فعل مادي يشكل الركن المادي في هذه الجريمة، وفعل معنوي يؤثر على العقوبة المستحقة لهذه الجريمة وذلك من جهة أخرى حسب ما إذا توافر عنصر التشديد التي ترفع العقوبة به، أو عذر من الأعدار المخففة التي تخفف العقاب أو تعفي بشكل نهائي حسب ظروف محددة

أولاً: الركن المادي لجريمة السرقة المتعلقة بالعمل

جاء في الفصل 505 "من اختلس عمدا مالا مملوكا للغير يعد سرقا..." "ومنه نستفيد أن جريمة السرقة لا تتحقق إلا بتوافر عنصرين: عنصر الاختلاس الذي يبدو جليا من استعمال المشرع لفظ "من اختلس" وعنصر محل السرقة والمتمثل في ضرورة سرقة مال مملوك للغير السارق.

1- سلب الجاني للمال واخراجه من حيازة المجني عليه لإضافته إلى حيازته

لقيام جريمة السرقة لا بد أن يقوم الجاني بعمل مادي ينتزع به شيئا معينا، بحيث يخرج من حيازة صاحبه ويضيفه إلى حيازته، أي كانت الوسيلة التي استعملها في ذلك، وعليه فكل فعل مادي لا يتحقق معه اخراج المال من حيازة الضحية إلى حيازة الجاني، لا يشكل اختلاسا في القانون الجنائي المغربي، وبذلك لا تقوم جريمة السرقة لانتفاء عنصر من العناصر المكونة للركن المادي فيها¹

وبالرجوع إلى الفصل 507 من القانون الجنائي، نجده قد حدد الأماكن التي يمكن أن يرتكب فيها الاختلاس في مسكن المستخدم، أو معمل، أو محل التجارة فإذا ارتكب الاختلاس في مسكن المستخدم أو محل التجارة، وفي غير هذه الأماكن، لا تتحقق الجريمة حسب مفهوم الفصل المذكور، خاصة وأن علة تشديد العقوبة المتمثلة في سهولة الوصول إلى الشيء المسروق تكون منتفية، إلا أن المشرع لم يبين ما إذا كان الأمر يتعلق بأماكن العمل الحالية، أو التي كان يعمل بها.

2- انتفاء رضى المجني عليه بنقل الحيازة إلى الجاني السارق

ويقصد بعدم الرضاء، الذي يتحقق به ركن الاختلاس، عدم توافر الإرادة المدركة والحررة لدى حائز المال للتخلي عن حيازته له، بمعنى أنه إذا كان الأجبر يريد سرقة المشغل يجب أن تتجه إرادته، وقصده نحو ذلك مع علمه التام بأن الشيء غير مملوك له، ويترتب عن هذا أن انعدام الرضى ليس هو عدم العلم بسبب الحيازة، إذ أن وصف السرقة لا يزول حتى ولو كان الضحية يعلم بهذا السلب لكنه لا يقوى على رد الاعتداء على مايملكه أو يحوز به، كما في حالة السرقة بالإكراه، أو عن طريق المباغطة.

ثانياً: الركن المعنوي في جريمة السرقة المرتبطة بالعمل

تعد جريمة السرقة من الجرائم العمدية، التي تتطلب توافر القصد الجنائي، وهذا بصريح المادة 505 من القانون الجنائي المغربي، ويراد بالقصد الجنائي في السرقة، اتجاه إرادة الجاني إلى اقتطاف الوقائع المكونة لهذه الجريمة مع علمه بحقيقة هذه الوقائع، وعليه فلكي يتوافر القصد الجنائي يلزم توافر ما يلي:

¹ وهكذا جاء في قرار حديث لمحكمة النقض " حيث تبين صحة نعي الطاعن على القرار خرقه مقتضيات المادة 40 من مدونة الشغل، ذلك لأنه أثار من خلال مذكرته الجوابية التي أدلى بها أمام محكمة الاستئناف بتاريخ 13/4/2012 أن المطلوب اتهمه بسرقة الخبز وهو ما أكدته مسير المخبرة ... الذي استمعت إليه المحكمة الابتدائية خلال البحث الذي أجرته في القضية، وبالرجوع إليها يلقى أنه أوضح بأن سرقة وقعت في الخبز، فأخبره العمال أن المدعي هو الذي يقوم بسرقة الخبز، فأخبر الشرطة فطلبوا منه احضار الشهود، إلا أن الشهود امتنعوا ووقع صلح بينهما، ومنذ تلك التهمة توقف المدعي عن العمل، وأخبرهم أنه غير مستعد للعمل معهم لأنهم اتهموه بالسرقة، وطلب أجرته ووقع نزاع شفوي فقط بينه وبين المدعي، هذه الشهادة تفيد أن الطاعن اتهم فعلا بسرقة الخبز، وهذا الاتهام يشكل اهانة له ومساسا بكرامته أمام زملائه، وأن مغادرته لعمله بسبب ذلك لا يمكن وصفها بكونها تلقائية وإرادية، وإنما تعتبر طردا مقنعا من العمل وفقا لما تنص عليه المادة 40 من مدونة الشغل والتي وردت الأخطاء المشار إليها فيها على سبيل المثال لا الحصر..." قرار عدد 928، صادر بتاريخ 20/06/2013 في الملف الاجتماعي عدد 2012/5/1398، منشور بمؤلف الأستاذ عمر أزوكار "قضاء محكمة النقض في مدونة الشغل"، الجزء الرابع، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 2014، ص7 ومايليها.

- 1- انصراف ارادة الجاني إلى السيطرة المادية على الشيء، أو المال، وذلك بالاستيلاء عليه، والظهور عليه بمظهر المالك، وعليه فإن القصد الجنائي في السرقة لا يتوافر إذا قام أحد بالسيطرة المادية على الشيء بدون توجيه إرادته لذلك. كالأجير الذي حمل معه في وثائقه الخاصة تصميمًا لمخطط مشروع على السهو.
- 2- اتجاه ارادة الجاني إلى اختلاس شيء يعلم مسبقًا بأنه يعود للغير، وعليه فإذا انتفى هذا العلم، فإن القصد الجنائي بدوره ينتفي، إلا أن انتفاء العلم بمن يملك الشيء أو المال محل السرقة مستبعد حدوثه في عالم العمل¹.

المطلب الثاني : جريمة خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل

يعتبر مبدأ الثقة من أهم المبادئ التي يقوم عليها عقد الشغل و التي تحكم العلاقة بين طرفيه ، إذ يفترض في الأجير الاخلاص و التفاني في العمل المطلوب منه القيام به، وعدم الاستيلاء على الأموال التي سلمت إليه بمناسبة العمل أو تبديدها²، فإخلال الأجير بهذا الأخير يبرر فصله من العمل دون أي تعويض و المشرع المغربي قد تناول جريمة خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل في الفصول 547 إلى 550 من القانون الجنائي، وحتى نكون أمام جريمة خيانة الأمانة يجب توفر مجموعة من الأركان (فقرة أولى) لإنزال العقوبة على الأجير (فقرة ثانية).

الفقرة الاولى : أركان جريمة خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل

كما هو معلوم حتى يتم الاعتراف بجريمة معينة يجب توفر مجموعة من الأركان الأساسية، وجريمة خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل بدورها لا بد من توفر ركن مادي (أولاً) و ركن معنوي (ثانياً) حتى نكون أمام جريمة كاملة الاركان.

أولاً: الركن المادي

نص المشرع المغربي من خلال مقتضيات الفصل 547 من القانون الجنائي³ على أن الركن المادي في جريمة خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل يتمثل في:

+ تسلم الأجير منقول على سبيل الأمانة

+ الاختلاس أو التبديد

+ تحقق الضرر

1- تسلم الأجير منقول على سبيل الأمانة

يعتبر تسلم الأجير للشيء من أهم الشروط لقيام الركن المادي في هذه الجريمة، وهذا مانتيبته من عبارة الفصل 547 ق.ج "كانت سلمت إليه على أن يردها، أو سلمت إليه لاستعمالها أو استخدامها لغرض معين..." و يعتبر تسلم الأجير عنصر مهم حتى نتحدث عن جريمة خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل.

¹ سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 217 وما يليها

² وفاء جوهري مرجع سابق ص 208

³ الفصل 547 من القانون الجنائي:

"من اختلس أو بدد بسوء نية، اضراراً بالمالك أو اضع اليد أو الحائز، أمتعة أو نقوداً أو بضائع أو سندات أو وصولات أو أوراقاً من أي نوع تتضمن أو تنشئ التزاماً أو ابراء كانت سلمت إليه على أن يردها، أو سلمت إليه لاستعمالها أو استخدامها لغرض معين، بعد خائناً للأمانة و يعاقب بالحبس من ستة إلى ثلاث سنوات و غرامة من مائتين إلى ألفي درهم. وإذا كان الضرر الناتج عن الجريمة قليل القيمة، كانت عقوبة الحبس من شهر إلى سنتين و الغرامة من مائتين إلى مائتين و خمسين درهماً مع عدم الإخلال بتطبيق الظروف المشددة المقررة في الفصلين 549 و 550.

وقد عرف بعض الفقه المغربي¹ واقعة التسلم بكونها أخذ الشيء و نقله ماديا من حائزه السابق و وضعه في حيازة المتسلم و بذلك يصبح المتسلم في حكم الحائز للشيء إلا أن حيازته لا تكون تامة، وإنما هي حيازة مؤقتة قوامها أن يعتمد المتسلم إلى إرجاع ما حازه مؤقتا إلى صاحبه، و كمثال على ذلك أن يتسلم أجير مبلغ من المال من المشغل قصد المحافظة عليه و تسليمه إياه عند مطالبته به، فيقوم هذا الأجير بالاستيلاء على هذا المال الذي تم وضعه لديه على سبيل الأمانة و بالتالي هنا يعتبر مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة.

2 - اختلاس أو تبديد الأجير للمنقول

لا يكفي لقيام الركن المادي في جريمة خيانة الأمانة، أن يقع تسليم منقول من ماله - أي المشغل - إلى الأجير و إجراء أي تصرف من التصرفات المادية أو القانونية عليه من قبل الأجير، وإنما ينبغي أن يقوم الأجير إما باختلاس أو تبديد هذا المنقول المسلم إليه².

و يتحقق الاختلاس في خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل بأي نشاط إرادي يقوم به من تسلم المنقول على سبيل الأمانة بهدف تحويل الحيازة الناقصة التي له على المنقول إلى حيازة تامة، حتى يظهر بمظهر المالك الحقيقي و الحائز له و بالتالي فهو تغيير لشكل الحيازة.

كما أن الاختلاس أوسع نطاقا من التبديد، بل إن هذا الأخير يعتبر شكلا من أشكال الاختلاس³ و يختلف الاختلاس في جريمة خيانة الأمانة عن جريمة السرقة، إذ يعني في السرقة إنتزاع حيازة المنقول من المشغل دون رضاه أما في خيانة الأمانة فلا محل للإنتزاع لأن الأجير يكون حائزا للمنقول بصفة مؤقتة و يعتمد إلى جعلها دائمة بفعله هذا.

أما التبديد فهو كل فعل يخرج به الأجير المنقول المسلم إليه من حيازته باعتباره مالكا له، فإذا كان محل خيانة الأمانة مثلا هو أموال فإن الأجير يقوم بصرفها أو معدات مسلمة له يقوم ببيعها أو رهنها أو هبتها، إضافة إلى أنه يعتبر تدمير و إحراق المنقول تبديدا و هنا الأجير مسؤول عن هلاك و تبديد المال الموضوع في حيازته.

والتبديد هو كل التصرفات التي تخرج المنقول من حيازة الأمين خروجًا تامًا يتعذر معه رده إلى صاحبه و هو سهل الإثبات حيث يمكن اثباته بوقائع الحرق و التدمير و الكسر و الإتلاف... عكس الاختلاس الذي يصعب من الناحية الواقعية إثباته.

3 - تحقق الضرر

من بين أهم العناصر التي أكد عليها المشرع في الفصل 547 ق.ج هي حدوث ضرر بسبب الاختلاس أو التبديد، و هذا ما يظهر من خلال عبارة الفصل "كل من اختلس أو بدد بسوء نية اضرارا بالمالك او واضع اليد أو الحائز..." فمجرد حدوث اختلاس أو تبديد من جانب الأجير و لو بسوء نية دون حدوث ضرر بالمشغل تكون جريمة خيانة الأمانة غير مستكملة لأركانها لأن حدوث الضرر ضروري حتى تقوم هذه الجريمة، مما يطرح اشكالات عديدة من قبيل هل من الضروري حدوث ضرر فعلي للمشغل حتى نكون أمام جريمة خيانة الأمانة؟ و ما مال الضرر الإجمالي الذي يمكن أن يصيب المشغل من جراء اختلاس و ثائق حساسة من الأجير؟

بالنسبة للشق الأول من الإشكال، كما هو معلوم المشرع المغربي استلزم حدوث ضرر من جراء الاختلاس أو التبديد الذي قام به الاجير و ذلك من خلال نص الفصل 549 ق.ج كان يقوم الأجير باختلاس أو تبديد معدات العمل، فهنا الضرر حاصل لا محالة و بذلك تكون جريمة خيانة الأمانة كاملة الأركان، وقد يتبادر الى ذهننا فكرة حصول التبديد او

¹ أحمد الخليلي مشار إليه في مرجع الهام العلمي "الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي - القسم الخاص - مطبعة المعرفة 2019 ص 275.

² سميرة كميلي، مرجع سابق ص 223.

³ Waxin (G) p.cit; p;95³ مشار إليه في مرجع سميرة كميلي، مرجع سابق، ص 223

الاختلاس و غيرها من العناصر التي تتركز عليها هذه الجريمة ولكن لم يحدث هناك ضرر فعلي أو يكون هناك ضرر محتمل و بالتالي فهي صعبة التحقق في ميدان العمل.

فيما يخص الشق الثاني من الاشكال هناك فكرة الضرر الاحتمالي الذي قد يصيب المشغل من جراء قيام الأجير باختلاس أو تبديد ما سلم له على سبيل الأمانة، كقاعدة عامة الضرر المحتمل لا يعوض عنه مادام لم يتحقق، فاذا تحقق كان سببا موجبا للتعويض¹، كما هو الحال مثلا اذا قام أجير باختلاس وثائق حساسة قد يستعملها الغير للإضرار بالمشغل، و بالتالي نكون و هذه الحالة أمام احتمال وقوع ضرر للمشغل من جراء اختلاس الأجير لهذه الوثائق و ليس ضرر فعلي، هنا الجريمة غير قائمة حسب هذا المنطق و اذا طبقنا القواعد العامة فهي لا تعد بالضرر الاحتمالي إلى حين وقوعه، فحالما يقع تكون جريمة خيانة الأمانة قد استكملت جميع أركانها.

ثانيا: الركن المعنوي

تعتبر جريمة خيانة الأمانة من الجرائم العمدية و بالتالي فهي تفترض توفر القصد الجنائي المتمثل في عنصرين علم الأجير بالطابع المؤقت للحيازة و اتجاه إرادة الأجير إلى تنفيذ الواقعة الإجرامية.

1 - علم الأجير بالطابع المؤقت للحيازة

تفترض جريمة خيانة الأمانة كجريمة من الجرائم العمدية توفر قصد جنائي للأجير يتمثل في علمه بأنه يرتكب خيانة الأمانة بفعله هذا، بعبارة أخرى علم الأجير بأن المنقول الذي هو في حيازته المؤقتة هو ملك للمشغل و مودع لديه على سبيل الأمانة فقط، وأنه ملزم برده له عينا أو مثله أو استعماله في أمر معين لمصلحة المشغل، و بالتالي فمتى انتهى هذا العلم بأن كان الفاعل يعتقد عن غلط أو خطأ بأن المنقول عائد إليه و مملوك له انتفى القصد الجنائي لديه²، كما هو الحال أن يتسلم الأجير منقولاً من المشغل أو من أحد زبائنه ويقوم بتبديده اعتقاداً منه أنه على سبيل الهبة أو التبرع، فهنا ينتفي القصد الجنائي للأجير فلا يكون عن سوء نية بل نتيجة غلط بالرغم أن هذه المسألة مستبعدة في عالم العمل.

كما أنه لا يتحقق القصد الجنائي إذا قام الأجير دون ادراك بتبديد وثائق مؤتمن عليها أو أحرقها ضمن أوراق مهمة لديه دون أن يقصد ذلك، فهذه الحالة نكون أمام أجير مرتكب لخطأ نتجت عنه خسارة مادية جسيمة للمشغل و الذي هو مبرر لفصله وليس أمام جريمة خيانة الأمانة.

2- إتجاه إرادة الأجير إلى ارتكاب الواقعة الإجرامية

وهو العنصر الثاني في الركن المعنوي أي اتجاه إرادة الأجير إلى تبديد أو اختلاس المنقول الذي في حيازته اضراراً بالمشغل، بعبارة أخرى يكون الأجير مدركاً لما يقوم به و مدرك لآثار أفعاله و مع ذلك يقوم بها كما هو الحال أن يقوم الأجير باتلاف معدات العمل المسلمة إليه أو التصرف فيها عن طريق بيعها أو رهنها أو هبتها بإدراك و علم.

كما أنه لا يتحقق عنصر الإرادة في حالة اكراه الأجير على القيام بأعمال التبديد أو الاختلاس الذي يفقد الركن المعنوي عنصري الإرادة و حرية الاختيار، مثلاً اكراه الأجير على اتلاف أدوات العمل أو مواد العمل من طرف الأجراء المضربين أو إجبار سائق حافلة نقل الأجراء على تسخير هذه الأخيرة لنقل بضائع مسروقة تحت التهديد³.

فإذا كان المشرع المغربي في جريمة خيانة الأمانة يستلزم أن يكون القصد الجنائي قصد جنائي عام، يتمثل في قيام الأجير بتبديد أو اختلاس منقول عن إدراك و اختيار مع علمه بأنه مملوك للمشغل أو الغير وأنه سلم إليه على سبيل الأمانة فقط، فالتشريع المصري كان مخالفاً له حيث يستلزم أن يكون فوق ذلك قصد جنائي خاص ، كحالة الأجير الذي

¹ المختار بن احمد العطار " النظرية العامة للالتزامات في ضوء القانون المغربي " مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء طبعة 2018 ص 406

² الهام العلمي، مرجع سابق ص 286.

³ سميرة كميلي مرجع سابق ص 226.

يتصرف في الشيء المسلم له و يخلطه بماله مثلا فهنا يجب اثبات أن الأجير له نية تملك الشيء و حرمان المشغل أو الغير منه¹.

الفقرة الثانية : عقوبة جريمة خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل

عند إستكمال جريمة خيانة الأمانة لكافة أركانها ، يمكن حينئذ توقيع الجزاء على الأجير المرتكب لها، وتطبق عقوبة الجريمة في صورتها المشددة و ذلك إعمالا لمقتضيات الفصل 549 ق.ج²، وذلك بصريح العبارة المضمنة فيه "ترفع عقوبة خيانة الأمانة إلى الحبس من سنة إلى خمس سنوات و الغرامة من 200 إلى 5000 درهم في الحالات التالية: ...إذا ارتكبها أجير أو موكل اضراراً بمستخدمه أو موكله"، وبالتالي فالأجير يخضع لهذه العقوبة إذا ثبت أنه مرتكب لخيانة الأمانة ولا تطبق عليه العقوبة في صورتها العادية المنصوص عليها في الفصل 547 ق.ج .

وترفع العقوبة المشار إليها في الفصل أعلاه إلى الضعف كما يرفع الحد الأقصى من العقوبة في الغرامة إلى 10000 درهم في حالة ارتكاب جريمة خيانة الأمانة من الأشخاص الذين يحصلون من الجمهور على مبالغ أو قيم على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن سواء بصفته الشخصية أو بصفته مديرين أو مسيرين أو عملاء لشركات أو مؤسسات تجارية أو صناعية طبقا للفصل 550 ق.ج.

◀ بعض الجرائم الملحقمة بجريمة خيانة الأمانة

أشار المشرع المغربي إلى بعض الأفعال المجرمة التي تلحق بجريمة خيانة الأمانة و يطبق عليها ما يطبق على هذه الأخيرة من شروط قيامها وأركانها رغم أن البعض اعتبرها تملك لا شرعي وليس خيانة للأمانة³، وهي تسلم مبالغ مقدمة من أجل تنفيذ عقد عمل ثم رفض تنفيذ هذا العقد أو رد تلك المبالغ المسبقة دون عذر مشروع و قد تم تناولها في الفصل 551 ق.ج و عاقب عليها بالحبس من شهر الى ستة أشهر و غرامة من 200 إلى 250 درهم وهي من الافعال المجرمة.

إضافة إلى جريمة أخرى هي جريمة إخفاء الأشياء المتحصل عليها من جناية أو جنحة و هي متفرعة عن خيانة الأمانة و ترتبط بها ارتباط وثيق، كما أن عدم قيام جريمة خيانة الأمانة تعتبر معه جريمة إخفاء الأشياء غير موجودة لارتباط الفرع مع الأصل و تناولها المشرع المغربي في الفصل 571 من القانون الجنائي.

¹ الهام العلمي، مرجع سابق ص 287

² الفصل 549 من القانون الجنائي :

"ترفع عقوبة خيانة الأمانة إلى الحبس من سنة إلى خمس سنوات و الغرامة من مائتين إلى خمسة آلاف درهم، في الحالات الآتية:

- إذا ارتكبها عدل أو حارس قضائي أو قيم أو مشرف قضائي، وذلك أثناء قيامه بوظيفته أو بسببها.

- إذا ارتكبها الناظر أو الحارس أو المستخدم في وقف، إضراراً بهذا الأخير.

- إذا ارتكبها أجير أو موكل، إضراراً بمستخدمه أو موكله.

³ Benkirane(S) opcit,p 68:68 مشار إليه في سميرة كميلي، مرجع سابق ص 226.

المراجع

الكتب

- سميرة كميلي: القانون الجنائي للشغل، الجزء الأول مطبعة بني ازناسن 2015.
- وفاء جوهر : قانون الشغل بالمغرب، عقد الشغل الفردي بين النظرية والتطبيق مطبعة المعرفة 2018..
- إلهام العلمي :الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي القسم الخاص مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء طبعة 2019.
- لطيفة الداودي، الوجيز في القانون المغربي، المطبعة والوارقة الوطنية، طبعة 2016.
- أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول مكتبة المعارف، الرباط 1981.
- أحمد أجويد ، جريمة الموظف العمومي في التشريع المغربي، طبعة 1983.
- عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري: دراسة قانونية في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، طبعة 2015.
- إبراهيم حامد طنطاوي , جرائم الاعتداء على الوظيفة - المال - الرشوة - طبعة 2000.
- فاديا قاسم بيضون، الفساد - أبرز الجرائم - الآثار وسبل المعالجة، طبعة 2013.
- المختار بن أحمد العطار، النظرية العامة للالتزامات في ضوء القانون المغربي مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 2018.
- لسان العرب، المجلد العاشر، باب سرقة.

المجلات

- مجلة القضاء الجنائي 4/3- مطبعة المعارف الجديدة- الرباط- طبعة شتاء-خريف 2016

المواقع الالكترونية

www.mohamah.net

www.startimes.com

التصميم

- 3.....المقدمة
- المبحث الأول: الجرائم الماسة بالثقة (جريمتي إفشاء أسرار المصنع والرشوة نموذجاً).....5
- المطلب الأول: جريمة إفشاء أسرار المصنع.....5
- الفقرة الأولى: السر محل الحماية الجنائية.....5
- الفقرة الثانية: صفة الفاعل في جريمة إفشاء سر المصنع.....6
- الفقرة الثالثة: أركان جريمة إفشاء سر المصنع.....6
- أولاً: الركن المادي.....7
- ثانياً : الركن المعنوي.....7
- ثالثاً : الركن المفترض.....8
- المطلب الثاني: جريمة الرشوة المرتبطة بالعمل.....8
- الفقرة الأولى: صفة الفاعل في جريمة الرشوة المرتبطة بالعمل.....8
- الفقرة الثانية: الركن المادي في جريمة الرشوة المرتبطة بالعمل.....8
- أولاً: الطلب أو القبول أو التسلم.....9
- ثانياً: محل جريمة الرشوة.....9
- ثالثاً: عدم موافقة المخدوم.....10
- الفقرة الثالثة: الركن المعنوي في جريمة الرشوة المرتبطة بالعمل.....10
- المبحث الثاني: الجرائم المتعلقة بالأموال (السرقعة وخيانة الأمانة نموذجاً).....10
- المطلب الأول: جريمة السرقعة المرتبطة بالعمل.....11
- الفقرة الأولى: المحل والفاعل في جريمة السرقعة المتعلقة بالشغل.....11
- 1- المحل في جريمة السرقعة.....11

الفقرة الثانية: الركن المادي والمعنوي في جريمة السرقة المرتبطة بالعمل 12

أولاً: الركن المادي لجريمة السرقة 13

1- سلب الجاني للمال وإخراجه من حيازة المجني عليه لإضافته إلى حيازته 15

2- انتفاء رضى المجني عليه بنقل الحيازة إلى الجاني السارق 15

ثانياً: الركن المعنوي في جريمة السرقة المرتبطة بالعمل 15

المطلب الثاني: جريمة خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل 14

الفقرة الأولى: أركان جريمة خيانة الأمانة المتعلقة بالعمل 14

أولاً: الركن المادي 14

- تسليم الأجير المنقول على سبيل الأمانة 14

- اختلاس أو تبديد الأجير للمنقول 15

- تحقق الضرر 15

ثانياً: الركن المعنوي 16

- علم الأجير بالطابع المؤقت للحيازة 16

- اتجاه إرادة الأجير إلى ارتكاب الواقعة الإجرامية 16

الفقرة الثانية: العقوبة على جريمة خيانة الأمانة المرتبطة بالعمل 17

المراجع 18

الفوج الأول

الفصل الأول

المادة: القانون الجنائي للشغل

عرض تحت عنوان

الجرائم الواردة في مدونة الشغل وغير الواردة في المدونة

تحت إشراف:

الدكتورة فردوس

من إعداد الطلبة:

✓ مريم الزهور

الروشي

✓ حفصة المنصوري

✓ عماد امزاو

✓ محمد بوسديك

✓ حمزة العماري

2020-2019

لائحة المختصرات

(ص) : الصفحة

(ط) : الطبعة

(ج.س) : الجريدة الرسمية

(م.س) : مرجع سابق

(م.ش) : مدونة الشغل

(ق.ج) : القانون الجنائي

المقدمة:

إن العمل وسيلة أساسية من وسائل تنمية البلاد، وصيانة كرامة الإنسان، والنهوض بمستواه المعيشي وتحقيق الشروط المناسبة لاستقراره العائلي وتقدمه الاجتماعي¹، وجب حمايته ولتحقق هذه الأخيرة لابد وأن تكون تشريعات جنائية تسير تطورات الحياة في شتى مجالاتها، التي تتدخل بتجريم وعقاب العديد من الأوضاع و الأنشطة التي تراها مضرّة بأنظمتها السياسية والاجتماعية والاقتصادية، فابتكرت ما يعرف بالقوانين الجنائية الخاصة².

يندرج موضوع الجرائم الواردة في مدونة الشغل وغير الواردة في المدونة ضمن القانون الجنائي للشغل، بحكم القواعد العامة للقانون الجنائي لم تعد هي المرجع الوحيد في حصر الجرائم وتحديد عقوبتها، بل أصبحت هناك العشرات من القوانين الخاصة³، تكمل القانون الجنائي العام، فتجرم أفعالا لم يجرمها، وتفرض عليها عقوبات أصلية وأخرى تكميلية تتناسب مع هذه الجرائم، وحفاظا على بنية النظام العام الاجتماعي، وحماية لعلاقات الشغل، وتقاديا لكل اجحاف قد يلحق باليد العاملة، وضمانا للاستقرار علاقات الشغل، ومحافظة على جو ملائم للإنتاج داخل المقولة كنواة أولى للاقتصاد الوطني، أصدر المشرع المغربي مدونة الشغل، فبالإضافة الى أنها نظمت علاقات الشغل – سواء الفردية أو الجماعية – إلا أنها عرفت في علاقتها بالقانون الجنائي، سلسلة من الامتدادات، وكونت بينها وبين التدابير الزجرية علاقة وطيدة، بل تضمنت عدة قواعد جنائية استثنائية لا مثيل لها في القواعد العامة في القانون الجنائي العام، كما

- الظهير الشريف 1.03.194 الصادر بتاريخ 14 رجب 1424 (11 سبتمبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 65.99 11 المتعلق بمدونة الشغل المنشور

ج.ر عدد 5167 بتاريخ 8 دجنبر 2003، ص، 3969

- يونس الخمالي، قانون الشغل الجنائي، بحث لنيل دبلوم الماستر " القانون والمقولة"، جامعة مولاي إسماعيل، كلية 22 العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السنة الجامعية 2017-2018، ص 1

:- على سبيل المثال دون الحصر 3

- القانون الجنائي البيئي
- القانون الجنائي الجمركي
- القانون الجنائي للشركات
- قانون زجر الغش في الامتحانات الدراسية

هو الشأن بالنسبة لتعدد العقوبة بتعدد الأجراء ضحايا المخالفة، والمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وطغيان العقوبات المالية، وتعقب المخالفة من طرف جهاز مستقل - جهاز تفتيش الشغل - ، مما أدى إلى ظهور ما أضحى يصطلح عليه بـ " قانون الشغل الجنائي " .

ويرجع تاريخ ظهور قانون الشغل الجنائي الفرنسي لسنة 1810 ارتباطا

بظهور القانون الجنائي العام⁴، ثم تطور الوضع القانوني بظهور تشريعات خاصة بحماية العمل المأجور والتي قررت لأول مرة المسؤولية الجنائية للمشغل كضمان لتطبيق سلسلة من الالتزامات الملقة على عاتقه كقانون 1892 الخاص بتشغيل الأحداث والنساء، وقانون 1893 الخاص بحماية سلامة العمال في المؤسسات الصناعية.

أما بالنسبة للمغرب، فترتبط جذور قانون الجنائي بفترة الحماية التي تم توقيعها على البلاد من طرف السلطات الفرنسية بتاريخ 30 مارس 1912، أما قبل هذا التاريخ فلم يكن هناك تنظيم قانوني للشغل بالمغرب بمفهومه الحالي، فبالإضافة لوجود تنظيم لقانون الشغل الجنائي، فعلاقات الشغل كانت خاضعة آنذاك لقواعد الفقه الإسلامي التي جعلت من هذه العلاقة عقد إجارة الخدمة، دون تنظيم خاص للجانب الزجري لخرق شروط إبرام هذا العقد وسريانه وإنهائه، اللهم إذا تعلق الأمر ببعض الجرائم التي نظمها "القران الكريم" أو بثت فيها "السنة النبوية الشريفة"، حيث تطبق آنذاك الحدود التي حددتها هذه المصادر الدينية، كما هو الشأن بالنسبة لجريمة السرقة التي من الممكن أن يرتكبها الأجير... إلخ.

ومن هنا يتبين أن مجيء احتلال فرنسا للمغرب تأتي معه نقل معالم حضارتها ونصوصها التشريعية إلى المغرب ليعرف القانون الجنائي للشغل امتدادا لاستمراريته على الساحة القانونية المغربية⁵، مما نستنتج أيضا أن المشرع المغربي قد تبنى سياسة جنائية تتسجم مع خصوصية ميدان الشغل، فقانون الشغل

- سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق، 44

جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2000-2001، ص 13

- محمد كشاد، الحماية الجنائية للأجير في قانون الشغل المغربي " علاقة الشغل الفردية نموذجا"، رسالة لنيل شهادة 55 الماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، السنة الجامعية 2017-2018، ص 3

الجنائي وإن كان تابعا للقواعد العامة المقررة في القانون الجنائي، إلا انه يبقى مستقلا في قواعده بالنظر للمبادئ الأساسية التي يهدف إلى ترحيحها والدفاع عنها، والمتمثلة في حماية الطرف الضعيف في علاقة الشغل، وتحقيق التوازن العقدي، واستقرار علاقات الشغل، وبصفة عامة حماية النظام العام الاجتماعي⁶.

أهمية الموضوع:

تحظى دراسة موضوع الجرائم الواردة في مدونة الشغل وغير الواردة في المدونة، أهمية بالغة، وذلك بكون تجريم ما قد يتعرض له الأجير أو المشغل في العلاقة الشغلية من ضرر جراء ارتكاب الفعل الجرمي، منظم بالقانون الجنائي للشغل، لضمان استقرار النسيج المقاوالاتي الذي ترتبط به مصالح اقتصادية واجتماعية حيوية وحساسة لطرفي العلاقة الشغلية، إذ بهذه القواعد الجنائية تجبر كلا الطرفين بالالتزام والامتثال لأحكامها. وبالتالي فالموضوع يحظى بأهمية قانونية واجتماعية واقتصادية.

الأهمية القانونية:

هذه الأهمية التي تتجسد بشكل كبير في كونها إضافة نوعية للبحث العلمي في هذا المجال نظرا لقلّة الأبحاث فيما يتعلق بالتدابير الجزرية التي جاءت بها مدونة الشغل من أجل تحقيق الحماية لفئة الأجراء وإزالة الفوارق بين المشغل والأجير على مستوى القانون.

الأهمية الاجتماعية:

وتتضح لنا هذه الأهمية في كون أن من بين سمات القانون الاجتماعي أنه ذو طابع معيشي. وبالتالي فردع كل من الأجير والمشغل في عدم الإضرار بالآخر بفرض سياسة جنائية محكمة وخاصة تضمن لكل منهما نشاطه ومورده المعيشي،

6- الذي يشكل الحد الأدنى من الحقوق المقررة قانونا للأجراء بواسطة قواعد الامرة

وبذلك تحقيق العدالة الاجتماعية وإنصاف الطبقة العاملة من خلال ازدواجية العدالتين الاجتماعية والجنائية.

الأهمية الاقتصادية:

تكمن في أن القواعد القانونية بصفة عامة وقانون الشغل بصفة خاصة ما هو إلا نتيجة للواقع الاقتصادي الذي يولد فيه وأن صلاحيته بالبقاء رهين بثبات هذا الواقع، ويعد موضوع الحماية الجنائية في العلاقة التي تربط بين الأجير و المشغل والدولة من ركائز استقرار الشغل وضمان استمراريته، خاصة أن اليوم يشهد حركة مهمة لاستقطاب رؤوس الأموال وتشجيع الاستثمار الوطني والأجنبي.

إشكال الموضوع:

إن تدخل المشرع المغربي في علاقة الشغل بهدف تحقيق العدالة الاجتماعية للطرفين لم يكن وليد الصدفة، بل جاء نتيجة مجموعة من التراكمات الناتجة عن استغلال المشغل نظرا لقوته الاقتصادية في مواجهة العامل في ظل قصور الجزاءات المدنية في تحقيق المساواة بين الأطراف مما أدى بالمشرع إلى إفراد عقوبات زجرية لمرتكبي مخالفات الشغل لغاية ردعهم والحد من هذه التصرفات اللامسؤولة من المشغل مما يدفع إلى طرح الاشكال التالي:

هل مقتضيات الزجرية التي جاء بها القانون الجنائي للشغل قد حققت نوعا من الحماية اللازمة لمقتضيات مدونة الشغل؟

المنهج المعتمد لإنجاز الموضوع:

لمعالجة الاشكال المطروح في هذا العرض سنعتمد على المنهج التحليلي والمنهج الوصفي لتحليل النصوص القانونية وتفسيرها لإيضاح الموضوع أكثر.

خطة البحث:

تتطلب معالجة الإشكال والإحاطة بكل جوانبه الاعتماد على التصميم التالي:

المبحث الأول: التجريم والعقاب في مدونة الشغل

المبحث الثاني: التجريم والعقاب الخاص بالشغل والمنظم بمقتضى قوانين خاصة

المبحث الأول: التجريم والعقاب في مدونة الشغل

نظم المشرع المغربي العلاقة الشغلية بمقتضى قانون رقم 65.99 وميز فيه بين العلاقات الفردية و العلاقات الجماعية إلا أن هذه العلاقة قد تنتج عنها مجموعة من الجرائم المعاقب عليها بمقتضى القانون الجنائي للشغل، ومنه

سنتطرق في المطلب الأول الجرائم الخاصة بعلاقات الشغل الفردية على أن نتطرق في المطلب الثاني الجرائم الخاصة بعلاقات الشغل الجماعية.

المطلب الأول: الجرائم الخاصة بعلاقات الشغل الفردية

تدخل المشرع بموجب تدابير زجرية منصوص عليها بموجب مدونة الشغل في تنظيم علاقات الشغل الفردية ، ذلك من خلال تجريمه لمجموعة من الأفعال التي يقوم بها رب العمل و التي تشكل إخلالا بالالتزامات الملقاة على عاتق المشغل لا سيما في مرحلة سريان عقد الشغل ، ومنه فكل إخلال بهذه الالتزامات من شأنه المساس بمصالح الأجراء و الإضرار بها ، ما يستوجب توقيع العقاب الأنسب في حق المخالف حتى لا تسول له نفسه التماذي في إضرار الطرف الضعيف في العلاقة الشغلية⁷.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى بعض الإخلالات الماسة بالجانب التنظيمي

{ الفقرة الأولى } ثم بعدها مقتضيات المنظمة لحفظ صحة و سلامة الأجراء
{ الفقرة الثانية }.

الفقرة الأولى : خرق الالتزام بوضع نظام داخلي للمؤسسة

تدخل القانون الجنائي للشغل في الجانب التنظيمي لعلاقات الشغل الفردية و ذلك عبر تقييد سلطة المشغل في تنظيم العمل داخل المؤسسة ، فبرجوعنا لمقتضيات نص المادة 142 من مدونة الشغل تنص على أنه " يعاقب بغرامة من 2000 إلى 5000 درهم عن الأفعال التالية :

- عدم وضع نظام داخلي خلال الأجل المقرر في المادة 138؛
- عدم اطلاع الأجراء على النظام الداخلي ، او عدم الصاقه على نحو لا يطابق ما قرره المادة 140 ؛

- عدم تحديد المشغل يوما لاستقبال كل اجير من اجرائه ، وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 141 ، او تحديده يوما لا يأتي دور الاجير فيه الا بعد مدة تزيد على المدة المحددة في تلك المادة . "

من خلال المادة أعلاه يتبين لنا أن المشرع قد أورد لنا نص التجريم، على عدم احترام مقتضيات الجانب التنظيمي داخل المقولة ، كما نفهم أيضا أن المغزى من هذه المقتضيات التنظيمية هي تنظيم سلطات رب العمل داخل المؤسسة خاصة سلطة القيادة في شطرها المتعلق بإصدار نظام داخلي للمؤسسة ملزم للأجراء و باعتباره أيضا سنداً يحكمهم⁸، غير أن تدخل المشرع لم يكن مطلقاً بل كان محدوداً في زجر الأفعال التالية : عدم وضع المشغل لنظام داخلي للمؤسسة داخل أجلي سنتين ، من تاريخ فتح المقولة أو المؤسسة ، ونفهم خلال هذا المقتضى أن علاقات الشغل الفردية تتمتع بنوع من الاستقلالية من خلال تنظيم منهاج العمل و تحديد الشروط العملية للقيام بهذا العمل ، و هو التزام يقع على عاتق المشغل بصفته رب العمل و مسؤول عن حسن سير المؤسسة عن طريق وضع نظام داخلي لها⁹، و هذا المقتضى لقي اهتماماً من طرف القضاء المغربي¹⁰.

ومقارنة ببعض التشريعات المقارنة وكيفية تعاملها مع خرق الالتزام الخاص بوضع نظام داخلي للمؤسسة نجدها قد أجمعت على تجريمه و اختلفت في حدوده ، و نجد المشرع الفرنسي الذي لم يصنف عدم وضع نظام داخلي للمؤسسة كجريمة إلا بالنسبة للمشغل الذي يستخدم عشرون عاملاً بصفة اعتيادية¹¹، في حين نجد المشرع

88 - محمد كشاد، م.س، ص 9

99 - سميرة كميلي، م.س، ص 114

1010- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية الزجرية بالدار البيضاء بتاريخ 15/03/2013 تحت عدد 8641 في الملف الجنحي عادي رقم 5902/2102/2013 أدين بموجبه المشغل بغرامة نافذة قدرها 25000.00 من أجل جنحة عدم إجراء إنتخابات مندوبي الأجراء وعدم نظام داخلي للمؤسسة ، إلا أن المشغل حسب المحضر المنجز من قبل المندوبية الإقليمية للشغل لم يجر إنتخابات مندوبي الأجراء ولم يضع نظاماً داخلياً للمؤسسة رغم فتحها لأكثر من سنتين و تشغيله بها أكثر من عشرة أجراء ، حكم غير منشور .

1111 -Article L.1311.2L'établissement d'un règlement intérieur est obligatoire dans les entreprises ou établissements employant habituellement au moins vingt salariés.

المصري لم يعاقب على خرق هذا الالتزام جنائيا إلا في الحالة التي يكون فيها عدد عمال المؤسسة يتجاوز عشرة عمال ، نفس النهج نهجه المشرع المغربي في المادة 138 حينما نص " يجب على كل مشغل يشغل ما لا يقل عن عشرة أجراء ، أن يضع خلال السنتين الموالتين لفتح المقولة أو المؤسسة ، نظاما داخليا..... " ونجد أن مدلول هذا الفصل قد وسعه المشرع من حيث التطبيق كون أن هذا المقتضى جعله يسري على مختلف المؤسسات الصناعية و التجارية و الحرة و الفلاحية و التقليدية.¹² و منه فإن المستقرئ لمقتضيات المواد الخاصة بالنظام الداخلي و الواردة في مدونة الشغل نجد أن المشرع يميز بين نوعيين من المقاولات ؛

❖ المقاولات أو المؤسسات التي تشغل اعتياديا ما لا يقل عن 10 أجراء تكون ملزمة بوضع نظام داخلي ابتداء من سنتين لفتح المقولة ، طبعا بعد عرضه على مندوبي الأجراء و الممثلين النقابيين بالمقولة عند وجودهم ، بعدها يتم توجيهه للسلطة الحكومية المكلفة بالتنشغيل لمراقبته و المصادقة عليه.

{ المادة 138 من مدونة الشغل }.

❖ المقاولات أو المؤسسات التي تشغل أقل من عشرة أجراء ، فإن نظامها الداخلي تقوم بتحديد السلطة الحكومية المكلفة بالشغل بعد استشارة مع المنظمات النقابية الأكثر تمثيلا و المنظمات المهنية للمشغلين تحديد نموذج النظام الداخلي. { المادة 139 من مدونة الشغل }

إن المشرع أثناء تحديده للنموذج الداخلي الخاص بالمقاولات التي تشغل أقل من عشرة أجراء ، نجده لم يجرم الخارق لهذه المقتضيات غير أنه في مقابله نجده ألزم المشغل أو من يقوم مقامه بأن يحدد في النظام الداخلي المكان و الأيام و الساعات التي يستقبل فيها كل أجير على حدة بطلب منه أو بمفرده أو رفقة مندوبي الأجراء أو الممثل

Des dispositions spéciales peuvent être établies pour une catégorie de personnel ou une division de l'entreprise ou de l'établissement.

- سميرة كميلي . مرجع سابق . ص 12115

النقابي بالمقولة عند وجوده على ألا تقل أيام الاستقبال عن يوم واحد كل شهر. { المادة 141 من مدونة الشغل }

وسواء وضع المشغل نظامه الخاص أو اعتمد على النظام النموذجي فيجب عليه أن يحيط أجراه علما به وأن يقوم بإصاقه في مكان يستطيع كل زائر أو زبون أو أجير الاطلاع عليه و كذلك أماكن أداء الأجر ، وفي حالة طلب أحد الأجراء نسخة منه { النظام الداخلي } فيجب تسليمها له.

وهكذا يتبين لنا أن مظاهر التجريم المرتبطة بالنظام الداخلي للمؤسسة مجملها تتعلق بالترامات واقعية معروفة و محددة بصفة دقيقة من طرف المشرع ، بحيث أن الكشف عنها لا يطرح أي صعوبة ، مادامت العناصر المكونة لكل مخالفة يشملها مضمون الالتزام المعني بالحماية الجنائية¹³.

من خلال ما تمت الإشارة إليه سلفا يدفعنا إلى التساؤل هل المشرع المغربي قد وسع في الجرائم الماسة بالجانب التنظيمي أم ضيقها ؟

الفقرة الثانية : خرق مقتضيات حفظ صحة و سلامة الأجراء

لقد أصبحت السياسة الاجتماعية في مجال حفظ الصحة و السلامة تسعى إلى اتخاذ وسائل الوقاية الملائمة التي تساهم بصفة بارزة في التقليل من مخاطر الآلة و ظروف الشغل ، و تجعل هذه الأخيرة أكثر إنسانية لصالح الأجراء و لصاح المجتمع الذي يتحمل أعباء اقتصادية كبيرة بسبب هذه الإصابات ، و منه فإن أهمية موضوع حفظ صحة و سلامة الأجراء جعل المشرع المغربي يوسع من نطاق التطبيق ، حيث نجده قد ألزم كل المقاولات و المشغلين الذين تسري عليهم أحكام مدونة الشغل مع الأخذ بعين الاعتبار المقتضيات الخاصة ببعض الأنظمة التي تتوفر على خاصيات مرتبطة بعملها مثل؛ أجراء المناجم و المقالع¹⁴.

1313- سميرة كميلي . مرجع سابق . ص 116

1414- عفاف لواء الدين " الحماية الجنائية في أحكام مدونة الشغل " رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص . جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية الاقتصادية و الاجتماعية مراكش . 2009-2010 ص 29.

و منه فإن المستقرئ لمقتضيات الفصل 24 من مدونة الشغل نجدها قد أوجبت على المشغل بصفة عامة اتخاذ كافة التدابير اللازمة لحماية الأجراء و حفظ صحتهم و كرامتهم و أن يسهر على مراعاة حسن السلوك و الأخلاق الحميدة و على استتباب الآداب العامة داخل المقولة ، و لبلوغ هذه الأهداف قام المشرع بسن العديد من المقتضيات القانونية القادرة على توفير الحماية الكافية لحفظ صحة و سلامة الأجراء و استقرارهم الاجتماعي . هذا هو السبيل الذي سلكه المشرع المغربي منذ صدور ظهير الالتزامات و العقود خاصة الفصل 749 الذي يفرض على المشغل الالتزام بكل الشروط الضرورية مع توفير ظروف ملائمة للعمل و تأمين الأجراء غير أن هذا التنظيم الذي أتى به المشرع يكتسي صبغة حمائية محضة.

كما توالى التشريعات التي توجت بما جاءت به مدونة الشغل و القوانين المكمل لها¹⁵، إضافة إلى ما تمت الإشارة إليه مسبقا فإن كفالة حماية صحة و سلامة الأجراء المهنية لم ينطها المشرع بالقانون الجنائي للشغل فحسب بل امتدت للقانون الجنائي العام الذي يكمل مهام القانون الجنائي للشغل في كفالة حق الأجراء في الصحة و السلامة المهنية¹⁶، و المشرع في مدونة الشغل نجده قد عاقب خارق مقتضيات حفظ صحة و سلامة الأجراء بغرامات تتراوح بين 200 و 20.000 درهم أو إغلاق المقولة سواء مؤقتا أو نهائيا، وذلك عبر عدة مواد ما بين 296 إلى 301 و 303 من مدونة الشغل .

أن المقتضيات أعلاه نجدها قد انصرفت إلى تسخير القانون الجنائي للشغل لضمان احترام مقتضيات حفظ صحة و سلامة الأجراء من المخاطر المهنية حماية لشخص الأجير من كل أشكال الضرر و سعيا لتحقيق لتحقيق استقرار علاقات الشغل ، و منه فإن المسؤولية الجنائية للمشغل تقوم في عدة مظاهر منها؛

15 - صدر ظهير 25 يونيو 1927 الذي يخص التعويض عن حوادث الشغل . وقد تم توسيع مجال تطبيقه ليشمل الأمراض المهنية من خلال ظهير 31 ماي 1943 المتعلق بالتعويض عن الأمراض المهنية ، ثم صدر ظهير 2 يوليو 1947 المتضمن لنص ضوابط الشغل الذي خصص في باب منه عدة مواد لوسائل الوقاية من المخاطر التي يتعرض لها العامل في أماكن العمل . بالإضافة إلى المراسيم التطبيقية المذيلة لصدوره . ثم صدر ظهير 08 يوليو 1957 بشأن تنظيم المصالح الطبية الخاصة بالعمل...

16- سميرة كميلي . مرجع سابق ص 138.

✓ خرق المنع المفروض على استعمال بعض المواد أو المستحضرات أو الأجهزة أو الآلات التي ترى السلطة المختصة بأنها قد تلحق ضرراً بصحة الأجراء في الإنتاج أو استعمالها في ظل شروط تتنافي مع الشروط المحددة قانوناً { كاربون الرصاص ، زيت الكتان..... }

✓ عدم تأمين المشغل لبيئة العمل بما يحفظ صحة و سلامة الأجراء و يتحقق ذلك عندما يتم خرق مقتضيات المتعلقة بالتدفئة و التهوية { المادة 281 من مدونة الشغل }

✓ الإخلال بواجب الإعلام داخل المؤسسة تأميناً لسلامة الأجراء أي يكون المشغل ملزماً بتعليق إعلانا يذكر فيه الأجراء بالأساليب الوقائية الواجب الالتزام بها { المادة 289 من مدونة الشغل } ويجب أن يكون الإعلان سهل القراءة يحذر من خلاله الأجراء من مخاطر استعمال الآلات و يشير فيه إلى الاحتياطات الواجب اتخاذها ، غير أن الواقع العملي نرى أن الكثير من المقاولات تحترم هذه المقتضيات رغم ذلك تحدث إصابات و حوادث للأجراء مما يتبين أن المشكل ليس في المقاولات و إنما الأمية التي غلبت على هذه الفئة من الأجراء مما يجعل مفعول هذا الإجراء معطلاً.

✓ تمتد سياسة التجريم إلى الأعمال التي تتجزأ في الآبار و المنافذ أو فتحات الهبوط غير المحاطة بسيارات و المحركات التي لا تتوفر على عوازل أو محمية بحواجز واقية مكونة من سلال مثبتة و مجهزة بحواجز صلبة { المادة 285 من مدونة الشغل }

و تجدر الإشارة إلى أن مختلف هذه الأفعال المجرمة يستوجب مضاعفة العقوبة في حالة العود، إذا ما ارتكب نفس الفعل داخل سنتين مواليتين لصدور الحكم النهائي كما جاء في منطوق المادة 299 من مدونة الشغل.

و من كل ما سبق يثار لنا تساؤل حول تحديد المسؤول عن خرق مقتضيات حفظ الصحة و السلامة ؟ إن المسؤول في هذه الحالة هو رئيس المقولة كونه يعتبر مسؤولاً عن التزام عام بشأن السلامة أي يعد مسؤولاً عن النتائج باعتبار النصوص القانونية المتعلقة بالمسائل التقنية لا تتضمن إلا تطبيقات خاصة و في حد أدنى أي ما

يسمى بالتوجهات ، و منه فرئيس المقولة ملزم بضمان سلامة و صحة الأجراء في جميع المناحي المرتبطة بالشغل¹⁷ و نفهم أيضا بأن الأمن في الشغل له علاقة بالنظام العام و هو أمر يستوجب على رئيس المقولة احترامه و منه فإن خطورة الأمر جعلت المشرع المغربي إلى فرض عقوبات مالية تتراوح ما بين 2000 إلى 5000 درهم و أخرى ما بين 10000 إلى 20000 درهم على أن تضاعف في حالة العود إذا ارتكبت أفعال مماثلة داخل السنتين الموالتين لصدور الحكم النهائي على أنه قد تصل هذه العقوبة إلى حد الحكم بالإدانة المقرون بقرار الإغلاق المؤقت للمؤسسة طيلة مدة لا يمكن أن تقل عن 10 أيام على ألا تتجاوز ستة أشهر ، على أن هذا الإغلاق لا بد فيه من مراعاة المنع المشار إليه في الفقرة الثانية من الفصل 90 من القانون الجنائي ، و في حالة عدم احترام هذه المقتضيات تطبق العقوبات الواردة في المادة 324 من القانون الجنائي ، كما يمكن للمحكمة في حالة العود أن تصدر حكمها بالإغلاق النهائي للمؤسسة وفقا للمادتين 90 و 324 من القانون الجنائي¹⁸ مع ضرورة الاستمرار في أداء الأجور و التعويضات في حالة الإغلاق المؤقت، و أداء التعويضات المستحقة عن إنهاء عقد الشغل في حالة الإغلاق النهائي¹⁹.

المطلب الثاني : الجرائم الخاصة بعلاقات الشغل الجماعية

لم تقتصر مدونة الشغل على تنظيم علاقات الشغل الفردية فحسب، بل شملت أيضا مجالات علاقات الشغل الجماعية، حيث تحل الارادة الجماعية في وضع و تنظيم العمل و روابطه في محل الارادة الفردية، ولحماية هذه العلاقة أقر المشرع المغربي جملة من الأحكام الجزائية تجرم كل فعل من شأنه عدم احترام المبادئ الخاصة بها أو الإنقاص منها، وهذا ما سنسعى لتوضيحه من خلال التطرق إلى بعض الجرائم المعاقب عليها في

- عفاف لواء .مرجع سابق ص 1733

18

18- المادة 300 من م.ش

- المادة 301 من م.ش 19

مدونة الشغل وذلك بتخصيص {الفقرة الأولى} المس بمبدأ الحرية النقابية و في {الفقرة الثانية} لخرق قيود ممارسة حق الإضراب .

الفقرة الأولى: المس بمبدأ الحرية النقابية

أقرت مدونة الشغل على أهم الضمانات بمقتضى المادة التاسعة التي على إثرها، ((يمنع كل مس بالحرريات والحقوق المتعلقة بالممارسة النقابية داخل المقولة وفق القوانين والأنظمة الجاري بها العمل، كما يمنع كل مس بحرية العمل بالنسبة للمشغل وللأجراء المنتمين للمقولة. كما يمنع كل تمييز بين الأجراء من حيث السلالة أو اللون أو الجنس، أو الاعاقة، أو الحالة الزوجية، أو العقيدة، أو الرأي السياسي، أو الانتماء النقابي، أو الأصل الوطني، أو الأصل الاجتماعي، يكون من شأنه خرق أو تحريف مبدأ تكافؤ الفرص، أو عدم المعاملة بالمثل في مجال التشغيل أو تعاطي مهنة، لاسيما فيما يتعلق بالاستخدام، وإدارة الشغل وتوزيعه، والتكوين المهني، والأجر، والترقية، والاستفادة من الامتيازات الاجتماعية، والتدابير التأديبية، والفصل من الشغل.

يترتب عن ذلك بصفة خاصة ما يلي:

1. حق المرأة في إبرام عقد الشغل؛
2. منع كل إجراء تمييزي يقوم على الانتماء، أو النشاط النقابي للأجراء؛
- 3- حق المرأة، متزوجة كانت أو غير متزوجة، في الانضمام إلى نقابة مهنية، والمشاركة في إدارتها وتسييرها)).

وهذه المادة جاءت مشفوعة بمقتضيات زجرية حسب المادة 12 من مدونة الشغل، تقضي بمعاقبة المشغل عن مخالفة أحكام المادة 9 بغرامة من 15000 درهم إلى 30000 درهم. وفي حالة العود، تضاعف الغرامة المذكورة، أما عند مخالفة الأجير لأحكام الفقرة الأولى من المادة 9 من مدونة الشغل، تتخذ في حقه عقوبة التوقيف لمدة 7 أيام، وفي حالة

تكراره لنفس المخالفة خلال السنة تتخذ في حقه عقوبة التوقيف لمدة 15 يوما، أما في حالة تكرار لنفس المخالفة للمرة الثالثة، يمكن فصله نهائيا عن الشغل.

كما نصت المادة الأولى من اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 98 المتعلقة بحماية حق التنظيم والمفاوضة الجماعية على أنه ((1- يجب أن توفر للعمال وسائل الحماية الكافية ضد أعمال التمييز التي يقصد بها الحد من حريتهم النقابية فيما يخص بالعمالة.

2- تطبق مثل هذه الحماية بصفة خاصة بالنسبة للأفعال التي يقصد بها:

أ- إخضاع تشغيل العمل لشروط عدم الانضمام لنقابة أو التتحي عن عضوية النقابة.

ب- فصل العامل أو الإضرار به بأي صورة بسبب عضويته في النقابة أو مشاركته في النشاط النقابي في غير ساعات العمل أو خلال ساعاته بموافقة صاحب العمل))²⁰.

الفقرة الثانية : خرق قيود ممارسة حق الإضراب .

لقد أثبت الواقع أن تقاليد النقابات المهنية وسلوك الأجراء خلال خلافات الشغل الجماعية، تتجه مباشرة إلى شن إضراب، دون المرور عبر مسطرة المصالحة والتحكيم حيث أن هذه الإجراءات تعتبر إلى حد ما حبيسة للنص القانوني المنظم لها . ولعل هذا السلوك يجد تبريره في اعتراف أسمى قانون بالبلاد (الدستور) بمشروعية الإضراب، هذا الاعتراف الذي جاء مطلقا دون قيود تحد من ممارسة الحق المعترف به حيث ان الأمر بقي معلقا منذ صدور دستور 1962 على قانون تنظيمي ينظم ممارسة هذا الحق، والذي لازال لم يصدر لحد الآن، وهو تقليد صارت عليه معظم الدول، إلا ان القانون الجنائي العام المغربي قد تولى مهمة التنظيم لممارسة ،فممارسة حق الإضراب أو المشاركة فيه، لا يشكل في حد ذاته جريمة من حيث المبدأ، إلا أن نصوص القانون الجنائي، التي تجد تطبيقا

20 - محمد المعاشي، توطيد حق الأجراء في العمل النقابي، مقال مأخوذ من موقع: Macocdroit.com بتاريخ

03/12/2019، على الساعة 14:27.

لها بمناسبة شن إضراب، تكون ضد بعض الأفعال والتصرفات التي يرتكبها متزعموا لإضراب، إما لأجل حمل غير المضربين على المشاركة في الإضراب، وإما لأجل إجبار المشغل على الاستجابة لمطالبهم التي يرونها مشروعة، منه أتى القانون الجنائي لنجدة قانون الشغل، وتقييد ممارسة حق الإضراب²¹، خاصة عذر ارتكاب بعد الأفعال كالمس بحرية العمل أو إتلاف أو تخريب الآلات والمعدات أو حجز الأشخاص، أو إنهاك حرمة المعمل، إلى غير ذلك من أشكال الإضراب كالقذف والسب .

المبحث الثاني :التجريم والعقاب المنظم بمقتضى قوانين خاصة

يعتبر القانون الجنائي للشغل من القوانين الأنجع لضمان حقوق الفئة الأجراء الذين يشتغلون في القطاع الخاص، بحيث جاء هذا القانون لردع كل تصرف غير قانوني من طرف المشغلين من شأنه أن يهضم حقوق الفئة الضعيفة اي الاجراء، وكذا توقيع عقوبات وغرامات عند مخالفة مقتضيات هذا القانون.

المطلب الأول: خرق المقتضيات المنظمة للضمان الاجتماعي

كما هو معروف ان الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي جاء لتقديم المساعدات والتعويضات الأجراء المشتغلين في القطاع الخاص، قصد تخفيف من الأعباء المادية لهذه الفئة، وهذا لا يتم الا بعد تسجيل المشغل للأجراء الذين يشتغلون لديه في المؤسسة الشغلية، لكن نجد في بعض الأحيان انه يتم خرق الالتزام بتسجيل الأجراء بالصندوق الوطني

21 - سميرة كاميلي، م.س، ص 306.

لضمان الاجتماعي وهذا ما سنتطرق له في (الفقرة الأولى) على أن نتطرق إلى الاستفادة من اعانات الضمان الاجتماعي بغير وجه حق (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: خرق الالتزام بتسجيل الأجراء بالصندوق الوطني لضمان

الاجتماعي

نجد ان المشغلين في أغلب الأحيان يحاولون التملص من الالتزامات التي تقع على عاتقهم تجاه الأجراء، ومن بين هذه الالتزامات خرق تسجيل الأجراء بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، حيث نجد ان الفصل 72 من ظهير 1972 الخاص بالضمان الاجتماعي على أن > المشغل الذي لم يمثل لمقتضيات ظهيرنا الشريف هذا يتعرض لغرامة تتراوح قدرها ما بين 50 و 600 درهم، بصرف النظر عن حكم بأداء واجبات الاشتراك المستحقة والزيادات عن التأخير، والغرامات اذا طلب هذا الأداء الطرف المقيم الدعوى، وتطبق الغرامة تبعا لعدد لمأجورين المرتكبة بشأنهم المخالفة، دون أن تتجاوز 20.000 درهم²².

نستشف من هذا الفصل ان المشغل الذي يخرق الالتزام بتسجيل الأجراء بصندوق الوطني لضمان الاجتماعي، هذا خرق يؤدي إلى إثارة المسؤولية الجنائية، وذلك سعيا لحماية الاجير من فقدان حقه في الأجر الاجتماعي بمعنى فقدان الاستمرارية تلقى الاجير لمبلغ المالي بصفة منتظمة في ظروف خاصة (المرض، الشيخوخة، العجز...) ²³

وباستقراء نصوص ظهير 1972 ان اهم الجرائم التي يمكن أن يرتكبها المشغل في هذا الإطار تتمثل في ما يلي :

أولا : غياب تسجيل لدى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي

ذلك ان كل مشغل ملزم بتسجيل أجراءه او المتمرنين في مؤسسته لدى صندوق الوطني لضمان الاجتماعي، ويقدم طلب تسجيل الأجراء من طرف المشغل في نفس الوقت

- ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.72.184 بتاريخ 15 جمادى الثانية 1392، الموافق ل 27 يوليوز 1972 2220 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي

- سميرة كميلي، م.س، 23181

الذي يقدم فيه طلب الانخراط، كما يمكن الاجير عند عدم تسجيله من طرف مشغله ان يقوم بتسجيل بنفسه.

ثانيا: عدم أداء قيمة الاشتراكات

إن المشغل ملزم مباشرة تجاه الصندوق الوطني لضمان الاجتماعي بأداء الاشتراكات، وتقتطع حصة التي تصيب الاجير من اشتراك، من أجره عند كل أداء للأجر، ويجب أن يتم هذا الأداء داخل اجل 15 يوم من تاريخ اصدار الصندوق الوطني لضمان الاجتماعي التصريحات بأداء الاشتراكات الشهرية وبذلك المخالفة تتحقق عند انتهاء الاجل المتحدث عنه.

الفقرة الثانية : الاستفادة من اعانات الضمان الاجتماعي بغير وجه حق

قد يقوم المشغل بأداء عمدا بتصريحات غير صحيحة الاستفادة احد اجرائه بتعويضات ليست من حقه وهوما نص عليه الفصل 74 من ظهير 1972 حيث جاء فيه >المشغل الذي يدلي عمدا بتصريحات غير صحيحة قصد تمكين احدا جرائه من قبض تعويضات لا حق له فيها، يتعرض لغرامة ما بين 5000 و 10.000 درهم ، يمكن رفعها الى ضعف في حالة العود الى المخالفة، ويتعين عليه بإضافة إلى ذلك، ان يدفع إلى الصندوق الوطني لضمان الاجتماعي ضعف المبلغ المؤدى بصفة قانونية اذا طلب هذا الدفع

الطرف المقيم بالدعوى²⁴ كما نجد ان الاجير يمكنه كذلك ان يدلي بتصريحات غير الصحيحة كي يستفيد من تعويضات وهو ما نص عليه الفصل 75 في فقرته الأولى حيث جاء فيه > الاجير الذي يدلي بالتصريحات غير صحيحة تتعلق بوضعيته قصد قبض تعويضات لاحق له فيها يتعرض لغرامة يتراوح قدرها ما بين 500 و 10.000 درهم ويمكن رفعها لضعف في حالة العود المخالفة، ويتعين بالإضافة إلى ذلك ان يرجع ضعف المبلغ المؤدى بصفة غير قانونية <.

- حسب مقتضيات قرار الصادر عن وزير الشغل بتاريخ 12 ابريل 1961 الذي يعين المواعيد والكميات التي 2422 يجب أن تؤدي بمقتضاها المؤجرون مبلغ الاشتراكات

نلاحظ من خلال الفصلين ان المشرع قد أوقع على الاجير والمشغل غرامات في حالة الاستفادة من الإعانات الضمان الاجتماعي بغير وجه حق وذلك لردع التصرف الناتج عنهما.

المطلب الثاني: خرق مقتضيات المنظمة لحوادث الشغل

وبعد أن تم التطرق إلى الجرائم المرتبطة بخرق مقتضيات الضمان الاجتماعي، فإننا سنتطرق في هذا المطلب الى بعض الجرائم التي تتعلق بخرق مقتضيات القانون رقم 18.12 المنظم لحوادث الشغل، وذلك بالتطرق إلى جريمة عدم الإبلاغ عن حوادث الشغل { الفقرة الأولى} ثم إلى جريمة التزوير بقصد الحصول على تعويضات غير مستحقة { الفقرة الثانية}.

الفقرة الأولى: عدم الإبلاغ عن حوادث الشغل

بالرجوع إلى مقتضيات المادة 186 من قانون 18.12 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل على أنه: "يعاقب بغرامة من 10000 درهم إلى 50000 درهم على الأفعال الآتية...عدم تصريح المشغل أو أحد مأموريه بالحادثة طبقاً لأحكام المادة 15."

استناداً إلى المادة المشار إليها، نجدها تلزم المشغل أو مأموريه بكل حادثة أخبر بها أو عملوا بها، ولو استمر المصاب في العمل خلال الخمسة أيام الموالية لتاريخ وقوعها على أبعد تقدير، ما عدا في حالة القوة القاهرة أو الاستحالة المطلقة، أو لأسباب مشروعة. ويتم التصريح إما بإيداعه مباشرة لدى المقولة المؤمنة للمشغل بالوصل الإيداع، أو يرسل برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل.²⁵

ويتضح جلياً من مقتضيات النص أن أركان جريمة عدم الإبلاغ عن حوادث الشغل تجمل في ركن مادي، يتجلى في فعل امتناع المشغل أو مأموريه عن إبلاغ المؤسسة المؤمنة لحادثة شغل داخل أجل خمسة أيام الموالية لتاريخ وقوعها، ويعتبر هذا الفعل نشاط إيجابي يتمثل في الامتناع عن التصريح بحادثة شغل التي أصابت العامل.

أما الركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي العام، وهو اتجاه إرادة المشغل أو مأموريه في عدم التصريح بالحادثة وهو عالم بحقيقة ما يقوم به من الناحية الواقعية والقانونية.

أما القصد الجنائي الخاص يتمثل في اتجاه إرادة الجاني (المشغل أو أحد مأموريه) في ضياع حق المجني عليه باعتباره من الفئة الضعيفة.

ولا يمكن تصور أي جريمة بدون عقوبة، منه فإن المادة 186 من قانون 18.12 قد نصت على عقوبة المشغل أو أحد مأموريه عند عدم التصريح بحادثة شغل التي أصابت العامل وهي: غرامة مالية تبتدئ من 10000 درهم إلى 50000 درهم وهاتئ الجريمة ليست وليدة قانون 18.12 بل هي تستمد جذورها من ظهير 1963.

الفقرة الثانية: الغش أو التزوير بقصد الحصول على تعويضات غير

مستحقة

نصت المادة 191 من قانون 18.12 على أنه: "يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 20000 درهم، كل من يرتكب غشا أو يقدم تصريحاً مزوراً للاستفادة من المصاريف أو تعويضات غير مستحقة، أو العمل أو محاولة العمل على الاستفادة منها، وبذلك بصرف النظر عن العقوبات المترتبة عن تطبيق أحكام النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل".

وتماشياً مع المادة التي بين أيدينا فإن المشرع المغربي قد عاقب كل من قدم تصريحاً مزوراً للاستفادة من تعويضات أو محاولة العمل على الاستفادة منها بدون وجه حق.

وبالرجوع إلى مقتضيات القانون الجنائي نجد المشرع المغربي عرف التزوير بخلاف بعض التشريعات المقارنة التي لم تعرفه، حيث عرفه في الفصل 351 من القانون الجنائي الذي عرفه بما يلي: "تزوير الأوراق هو تغيير الحقيقة فيها بسوء النية، تغييراً من شأنه أن يسبب ضرراً متى وقع في محرر بإحدى الوسائل المنصوص عليها القانون".

ومن هذا فإن التزوير هو تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق التي نص عليها القانون، تغييراً من شأنه إحداث ضرر بالمصلحة العامة أو مصلحة الأفراد.²⁶

وينتضح من جوهر النص أن أركان جريمة التزوير يمكن إجمالها في الركن المادي يتمثل في تغيير الحقيقة في محرر بغية خداع الغير بوقائع كاذبة وغير صحيحة، فإذا انتفى التحريف انتفى التزوير، فإذا كان التصريح أو المحرر لا يتضمن كذباً فإن أول شروط التزوير يفقد وهو مخالفة الحقيقة.

لا يكفي وقوع تحريف الحقيقة في التصريح سواء كان كتابياً أو شفوياً، وإنما يشترط أن ينشأ عن التحريف ضرر، فوقع الضرر أو احتمال وقوعه شرط من شروط التزوير.

ويتمثل الضرر بالنسبة للجريمة بتقديم تصريح مزور من أجل كسب تعويضات غير مستحقة في ضرر مادي للجهة المكلفة بتقديم التعويضات، وهو ضرر مادي محض، أو الضرر الذي يحصل للمصاب الحقيقي بالحادثة ويقوم المشغل بسلبه هذا الحق وإقراره زوراً للغير.

أما الركن المعنوي فإنه يلزم لقيام هذا الركن بالنسبة لجريمة التزوير بقصد الحصول على تعويضات غير مستحقة باعتبارها من الجرائم العمدية، أن يتوفر لدى الجاني عند ارتكابه للجريمة القصد الجنائي الذي يتكون حسب بعد الفقه من قصد عام وقصد خاص.

القصد العام: يتوفر إذا اتجهت إرادة الفاعل إلى تغيير الحقيقة في التصريح سواء الكتابي أو الشفوي، وهو عالم بحقيقة ما يقوم به من الناحيتين الواقعية والقانونية، وهكذا ينتفى القصد الجنائي إذا كان الذي ارتكب فعل التزوير حسن النية نتيجة غلط أو جهل بحقيقة الوقائع التي أدت إلى حصول الجريمة، وإذا أكره المغير الحقيقة إكراها مادياً أو معنوياً أو إذا كان القائم بإحدى طرق التزوير لا إدراك له ولا تمييز له بالمرّة كالصبي والمجنون.²⁷

26 - جودية خليل، محاضرات في مادة القانون الجنائي الخاص، بجامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاجتماعية بمراكش، سنة 2017/2018، ص: 54.
27 - سميرة كلمي، مرجع سابق، ص: 195.

القصد الخاص: لا يكفي في توجه إرادة الجاني إلى تغيير الحقيقة بل لابد أن تكون لديه نية إجرامية مضمرة، يستهدف بها تحقيق هدف معين مت عملية التزوير وهو ما عبرت عنه المادة 351 من القانون الجنائي (بسوء النية)، وإذ لم يتوفر لديه هذا القصد فلا يعتبر مزورا.

أما من ناحية العقوبة المقررة فإنها تختلف بتنوع المحررات التي وقعت تغيير الحقيقة فيها، إلا أنه يعاقب بغرامة مالية قدرها 2000 درهم إلى 20000 درهم كل من يقدم تصريحاً مزوراً قصد الاستفادة من مصاريف وتعويضات غير مستحقة وذلك حسب المادة 191 من ظهير 18.12.

ويعاقب بغرامة 4000 درهم إلى 40000 درهم في حالة العود إلى المخالفة خلال خمس سنوات الموالية لصدور العقوبة وذلك استناداً إلى المادة 187 من ظهير 18.12 المنظم لحوادث الشغل.

خاتمة:

لقد حاولنا من خلال هذا الموضوع رصد بعض الجرائم المذكورة بمدونة الشغل وغير الواردة بها، وكذلك بدراسة أهم المقتضيات والنصوص القانونية الخاصة بتنظيم هذه الجرائم، والوقوف عند المشرع المغربي الذي يسعى من خلال الجزاءات الجنائية المنصوص عليها في القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل الحفاظ على الاقتصاد الوطني، والبحث عن نوع من التوازن بين طرفي العلاقة التعاقدية حيث إن القوة الاقتصادية للمشغل تقابلها الحماية الجنائية للأجير. إذ الغاية من وضع هذه الجزاءات ليست بالدرجة الأولى زجر المشغل، وإنما الغاية من ذلك هو الوقاية من ارتكابه للمخالفات، وبالتالي احترام مقتضيات القانون بدلا من زجره بعقوبة تطالبه في نفسه - الحبس - أو تمس خزينة المؤسسة - غرامة مالية -.

وبالرغم من كون التدابير الجزية المقررة كجزاء لخرق مقتضيات مدونة الشغل من قبل المشغل تتمثل في غالبيتها في غرامات مالية تتسم بهزلة قيمتها وبعقوبة سالبة للحرية جد محدودة وفي حالات محصورة، إذ أن القضاء المغربي يكرس هذه المرونة الشيء الذي يتمخض عنه عدم فعالية العقوبة المنصوص عليها في قانون الشغل لا سيما عندما يحكم بالحد الأدنى للغرامة دون الحد الأقصى أثناء إعماله للظروف المخففة للعقاب أو باقتصاره على الغرامات دون الحبس عندما تتكون العقوبة المقررة للمخالفة عقوبة سالبة للحرية إلى جانب الغرامة. مما نستنتج معه بأن التدابير الجزية التي جاءت في مدونة الشغل لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تكون كافية لردع المشغلين، وبالتالي تثبيهم عن التماهي في ارتكاب المخالفات وخرق مقتضيات مدونة الشغل من جهة مما يستتبعه عدم تحقيق الحماية التي توخى المشرع تحقيقها لهم من خلال سنه لهذه المقتضيات.

ومن كل هذه الأفكار نقترح بعض النقاط لان وجدت في نظرنا ستخلق نوعا أكبر من التوازن بين المصالح الخاصة بالمشغلين وبالأجراء وهي:

- مراجعة مقدار الغرامات بالرفع من قيمتها، وذلك بعد كل عشرة سنوات كأبعد تقدير للحفاظ على فعالية العقوبة.
- وضع مسطرة خاصة في مجال المتابعة الجنائية عن جرائم الشغل
- مراعاة لخصوصية علاقات الشغل.
- جعل العقوبة سالبة للحرية إلزامية ونافذة في بعض المخالفات التي تكون لها عواقب وأضرار وخيمة على الأجير (المقتضيات المنظمة لصحة وسلامة الأجراء مثلا...).

لائحة المراجع:

الكتب:

- جودية خليل، محاضرات في مادة القانون الجنائي الخاص، بجامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاجتماعية بمراكش، سنة 2017/2018.

الأطروحات والرسائل:

- يونس الخمالي، قانون الشغل الجنائي، بحث لنيل دبلوم الماستر " القانون والمقولة"، جامعة مولاي إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السنة الجامعية 2018-2017.
- سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2001-2000.
- محمد كشاد، الحماية الجنائية للأجير في قانون الشغل المغربي " علاقة الشغل الفردية نموذجاً"، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض.
- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش، السنة الجامعية 2018-2017.
- عفاف لواء الدين " الحماية الجنائية في أحكام مدونة الشغل " رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص . جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش، 2010-2009.

مقالات:

- محمد المعاشي، توطيد حق الأجراء في العمل النقابي، مقال مأخوذ من موقع: Macocdroit.com بتاريخ 03/12/2019، على الساعة 14:27.

الفهرس:

4.....	المقدمة:
9.....	البحث الأول: التجريم والعقاب في مدونة الشغل
9.....	المطلب الأول: الجرائم الخاصة بعلاقات الشغل الفردية
9.....	الفقرة الأولى : خرق الالتزام بوضع نظام داخلي للمؤسسة
12.....	الفقرة الثانية : خرق مقتضيات حفظ صحة و سلامة الأجراء
16.....	المطلب الثاني : الجرائم الخاصة بعلاقات الشغل الجماعية
16.....	الفقرة الأولى: المس بمبدأ الحرية النقابية
18.....	الفقرة الثانية : خرق قيود ممارسة حق الإضراب
19.....	المبحث الثاني: التجريم والعقاب المنظم بمقتضى قوانين خاصة
19.....	المطلب الأول: خرق المقتضيات المنظمة للضمان الاجتماعي
19.....	الفقرة الأولى: خرق الالتزام بتسجيل الأجراء بالصندوق الوطني لضمان الاجتماعي..
20.....	أولا : غياب تسجيل لدى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي
20.....	ثانيا: عدم أداء قيمة الاشتراكات
21.....	الفقرة الثانية : الاستفادة من اعانات الضمان الاجتماعي بغير وجه حق
21.....	المطلب الثاني: خرق المقتضيات المنظمة لحوادث الشغل
22.....	الفقرة الأولى: عدم الإبلاغ عن حوادث الشغل
23.....	الفقرة الثانية: الغش أو التزوير بقصد الحصول على تعويضات غير مستحقة
26.....	خاتمة:



كلية العلوم
القانونية والاقتصادية
والاجتماعية - مراكش
FACULTÉ DES SCIENCES
JURIDIQUES, ÉCONOMIQUES
ET SOCIALES - MARRAKECH

الفوج الأول

الفصل الأول

مادة: القانون الجنائي للشغل

عرض تحت عنوان:

الحماية الجنائية للأجير المحمّل

من إعداد الطلبة:

تحت إشراف الدكتورة:

فردوس الروشي

نسخة منقحة

- عبد الرحمان حاجي
- توفيق الصوصي العلوي
- هجر وعبار
- قمر التجالي
- هجر كحيل
- حنان أحسن
- خالد ايت احميتي
- حمزة رجب
- عبد الرحيم بازي
- زهيرة النوري

الموسم الجامعي: 2020-2019

لائحة المختصرات:

م ش	مدونة الشغل
ق ج	القانون الجنائي
ق ل ع	قانون الالتزامات والعقود
م س	مرجع سابق
ط	الطبعة
ص	الصفحة
س	السنة

مقدمة:

إن داخل أي مجتمع من المجتمعات تكون الطفولة بمثابة الأرضية الصلبة لمستقبل كل أمة، ومنه تبرز أهمية الطفولة وضرورة حماية حقوقه على مختلف الأصعدة، لدرجة أصبح يقاس معها مدى تقدم الأمم والشعوب، بمدى احترامها لحقوق الطفل¹.

لهذا فالمشرع المغربي تدخل على مر التاريخ بموجب عدة قوانين حمائية للطفل (الحدث)، خاصة في ميدان الشغل محور دراستنا، فبداية بظهير 13 يوليوز 1928 المتعلق بنظام الشغل، الذي تضمن مقتضيات خاصة بالأحداث، وظهير 9 أبريل 1958 بشأن استخدام الأجراء الفلاحين والذي تلاه ظهير 24 دجنبر 1960² المتعلق بالأعمال المنجمية المنجزة في باطن الأرض، والذي عدل بظهير 24 أبريل 1973، وظهير 02 يوليوز 1974 المتعلق بسن ضابط الخدمة والعمل في المجال الصناعي والتجاري والمهن الحرة، فخصص بعض المقتضيات لتنظيم تشغيل الأطفال، ثم جاء القرار الوزاري المؤرخ في 04 يوليوز 1975 والذي منع تشغيل البالغين أقل من 18 سنة في مخازن التبريد، ثم القانون 65.99 المعتبر بمثابة مدونة الشغل المعمول به حالياً³.

وبهذا عمل المشرع المغربي على حماية الطفل الحدث، من مختلف الإستغلالات التي يمكن أن تعترضه في حياته اليومية، منها الإستغلال الاقتصادي مثلاً...

وفي باب تعريف القاصر، تتفق النصوص القانونية العالمية والإتفاقيات الدولية على تعريف واحد، حيث يعتمدون فيه على معيار السن، والذي يتمثل في سقف ثمانية عشر سنة، فعرفته إتفاقية الطفل لسنة 1989 في مادتها الأولى: "لأغراض هذه الإتفاقية يعني

¹ - أعواش جلال: "اثر الإتفاقيات الدولية على حقوق الطفل في مدونة الأسرة"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية الاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008، ص 1.

² - الظهير الشريف رقم 1.60.007 الصادر في 5 رجب 1380 (24 فبراير 1960) بمثابة النظام الأساسي الخاص بمستخدمي المقاولات المنجمية، الجريدة الرسمية عدد 21545 بتاريخ 11 رجب 1380 (30 دجنبر 1960) ص 3912

³ - البكاي حاجي: "عمل الأطفال بالمغرب"، مجلة كلية الآداب الجديدة، عدد 144 سنة 2013، ص 169.

الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشر، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطبق عليه"، والمشرع المغربي ورغم عدم إتيانه بتعريف محدد، إلا أنه يتمشى وفلسفة تعريف التشريعات والإتفاقيات الدولية، ذلك بتحديد سن الرشد في الثامنة عشر سنة شمسية كاملة، وما دون ذلك يعتبر قاصرا، مع إستحضار الاختلاف بين الصغير المميز وناقص الأهلية ومنعدم الأهلية.

ومع ظاهرة تشغيل هاته الفئة، و نظرا لتسامح المشرع في ذلك، إلا أن الأمر يبقى مقيدا بمقتضيات قانونية متعددة تلعب دورا حمائيا تؤخذ بعدا زجريا في بعض الأحيان من كل شغل خطير أو عمل لا يتلاءم وسنه المبكر، وذلك امتثالا للإتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف المشرع المغربي.

أهمية الموضوع؛

إعتبارا لمرحلة الطفولة كمرحلة حساسة في حياة الإنسان، لذا فالأهمية تتمثل في الوقوف على الأحكام الخاصة التي سنها المشرع لحماية هذا الطفل الحدث في التشريع الجنائي للشغل، ومدى ملائمتها مع تلك الواردة في الإتفاقيات والمواثيق الدولية التي صادق عليها المغرب، بالإضافة إلى الترسانة الزجرية التي وضعها المشرع قصد توفير شروط عمل تصون كرامته، مع التطرق في نفس الوقت إلى مكامن النقص الذي تعاني منه هذه الفئة على مستوى ظروف التشغيل، والتي تعوق استفادتها مما ضمنته لها مدونة الشغل من حماية.

المنهج المتبع؛

إن المادة القانونية تلزم الباحث حين البحث فيها بإتباع مناهج البحث العلمي، فقد حاولنا في عرضنا هذا الإعتماد على المنهج الوصفي، والتحليلي، حتى نقف من خلالهما على تحليل ومناقشة النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع.

الإشكال المطروح؛

إن موضوع الحماية الجنائية للقاصر، خصوصا في ميدان الشغل تطرح لنا إشكالات متعددة، فمسألة تشغيل الأطفال ضرورة ملحة فرضها الواقع لذلك أوجد لها المشرع تنظيم قانوني يوطرها، لكن هل يمكن أن يكون هذا التنظيم والتقنين كفيلا بتحقيق الحماية الجنائية الكافية لهذه الفئة؟

تتفرع عن هذا الإشكال عدة تساؤلات منها ما يلي:

ما هي الأحكام الخاصة لتشغيل الأجراء الأحداث داخل المواثيق الدولية والتشريع الوطني؟، وماهي مظاهر تجريم تشغيل الأجير القاصر في التشريع الوطني؟، وما هي المقترضات الزجرية المقررة للتخفيف من هذه الظاهرة؟.

المنهجية المتبعة:

بالنظر لطبيعة موضوعنا ارتأينا تقسيمه لمبحثين كالآتي:

- المبحث الأول: الأحكام الخاصة بتشغيل الأجراء الأحداث
- المبحث الثاني: جزاءات مخالفة قواعد تشغيل الأجراء الأحداث والرقابة عليها

المبحث الأول: الأحكام الخاصة بتشغيل الأجراء الأحداث

لقد سعت جل التشريعات الوطنية لمختلف البلدان منها التشريع الوطني المغربي، إلى الاهتمام بالقاصر العامل على وجه الخصوص وذلك عبر التنصيب على كافة حقوقه ورعايته وحمايته من كافة أشكال الاستغلال الاقتصادي من أجل فسح المجال أمام تعليمه وتحقيق رفاهيته، وتنمية قدراته البدنية والفكرية والخلقية والنفسية....، ولتسليط الضوء على هذا الأمر سنعمل على دراسة حماية الأطفال ضحايا الاستغلال الاقتصادي⁴، من خلال حماية القاصر قبل ولوج الشغل (المطلب الأول)، ثم الحماية أثناء ولوج الشغل (داخل الميدان المهني) (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حماية القاصر قبل ولوج سوق الشغل

نصت مدونة الشغل على مقتضيات حمائية مهمة لفائدة القاصر الأجير بشكل أكثر فعالية من تلك المتضمنة في تشريع الشغل السابق، فمنها ما ينصب في مجال تحديد السن الأدنى للتشغيل (الفقرة الأولى)، ومنها ما ينصب في تحديد الاعمال المحظورة لتشغيل الأحداث (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تحديد السن الأدنى للتشغيل

بالرجوع إلى المادة 143 من م ش، نجدها حددت السن الأدنى للشغل في 15 سنة الذي لا يمكن بدونه السماح بتشغيل الأحداث⁵.

⁴ - محمد بلحاج الفحصي: "حماية الأطفال في قانون الشغل المغربي والمقارن"، مجلة محيط، العدد 1، سنة 2019، ص 85.
⁵ - عرف سن التشغيل تطورا تاريخيا على المستوى الوطني والدولي، فعلى مستوى هذا الأخير نجد إنجلترا كان لها قصب السبق في تنظيم تشغيل الأحداث من خلال القانون الصادر سنة 1802 ، وفرنسا سنة 1874 التي قامت بتحديد سن التشغيل في 12 سنة ثم رفعتة تدريجيا حتى وصل اليوم إلى 16 سنة حيث ربط المشرع الفرنسي سن التشغيل بالسن الإلزامي للتعليم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 75.000 أورو عن كل مخالفة لذلك، ليأتي بعد ذلك تؤثر الدولة الجزائرية التي أخذت عن القوانين الفرنسية وحددت سن العمل في 16 سنة في قوانينها الخاصة بالعمل...

أما وطنيا فنجد المشرع المغربي في شأن هذا التطور؛ و في مرحلة ما بعد سنة 1973 (بعد الإستقلال)، وبداية بمرحلة ما قبل المصادقة على الإتفاقية رقم 138 الصادرة عن منظمة العمل الدولية لسنة 1973 والرامية إلى صيانة حقوق الطفل من الإستغلال الاقتصادي وحقه

ومن خلال هاته المادة؛ فإنه عند بلوغ الحدث لسن الخامسة عشر كاملة⁶، يصبح تشغيله جائزا من الناحية القانونية لدى المشغلين والمقاولات، غير أن ذلك لا ينفي عليه صفة الطفل⁷.

و يتبين من المادة أنها قد حددت سن القبول في التشغيل بالنسبة للحدث ببلوغ 15 سنة كاملة، وهنا يطرح إشكال حول مدى أحقية الحدث في إبرام عقد الشغل قبل اكتمال أهلية أدائه أي قبل بلوغه سن الثامنة عشر؟.

و معالجة لهذا الاشكال يقتضى الأمر التمييز بين القاعدة والاستثناء، بحيث أن القاعدة العامة توجب احترام الاحكام العامة للأهلية المنصوص عليها في ظهير الالتزامات والعقود، كما تحيل إلى ذلك المادة 18 في م ش⁸، أما الاستثناء فإنه يجوز للحدث ممارسة الشغل بشرط إستشارة ولي امره ومساعدته في إبرام عقد الشغل وذلك تماشيا مع مقتضيات الفصل 725 من ق ل ع⁹، وكذا المادة 145 من القانون المتعلق بتشغيل العاملات و العمال المنزليين¹⁰.

أما إذا أبرم الحدث الاجير البالغ سن 15 سنة عقد الشغل بدون اذن واستشارة نائبه القانوني فإنه يرفع تحت طائلة الابطال مع إمكانية تصحيحه عند موافقة النائب الشرعي

في التعليم وحمايته على جل المستويات ... فكان المغرب يعمل خلالها بظهير 1943 الذي حدد سن تشغيل المأجورين الفلاحين والذي منع تشغيل الأطفال قبل 12 سنة كاملة في هذا المجال...

أما بعد المصادقة على هذه الإتفاقية رقم 138 فالمرجع وتماشيا مع مقتضياتها، فقد أخذ بعين الإعتبار ذلك في تحديده لسن التشغيل ضمن مقتضيات القانون 65.99 والذي حدده في 15 سنة.

⁶ - جاء في إحصائيات المندوبية السامية للتخطيط حول تشغيل الأطفال بالمغرب أنه : ارتفاع تشغيل الأطفال بالعالم القروي أكبر بنسبة 57.2%، عدد الأطفال بدون مستوى 30%، بدون شهادة 80%، ونسبة 30% أميون وعمرهم ما بين 10-14 سنة. وتنتشر هذه الظاهرة بشكل كبير في دكالة عبدة بنسبة 24%، ومراكش الحوز تنسيفت 18.2%، والشاوية وريغة 16.1%، الغرب شراذمه بن حسن 10%، كما أن المجالات المحددة هي الفلاحة والصيد بنسبة 94%، والخدمات 56.5% والصناعة التقليدية بنسبة 22.2%.

لمزيد من التوضيحات في هذه الإحصائيات راجع تقرير محمد الراجي منشور في صفحة الجريدة الإلكترونية هسبريس اطلع عليه بتاريخ 2019/11/13.

⁷ - للمزيد من التوضيح انظر أشرف جنوي: "الحماية الجنائية للطفل في قانون الشغل المغربي"، مجلة القانون المغربي العدد 2 سنة 2017 ص 281.

⁸ - تص المادة 18 من م ش، على ما يلي: "يمكن إثبات عقد الشغل بجميع وسائل الإثبات.

إذا كان عقد الشغل ثابتا بالكتابة أعفي من رسوم التسجيل".

⁹ - ينص الفصل 725 من ق ل ع على ما يلي: "إجارة الصنعة وإجارة الخدمة لا تقعان صحيحتين إلا إذا كان عاقداهما متمتعين بأهلية الالتزام. وتجب مساعدة المحجور عليه والقاصر ممن له الولاية عليهما"

¹⁰ - اشرف جنوي م س ص 282.

عليه صراحة وضمنا طبقا للفصل 4 من ق ل ع¹¹، غير أن ابرام عقد الشغل من طرف قاصر لم يبلغ سن 15 سنة التي تعتبر الحد الأدنى للتشغيل يجعل عقد الشغل باطلا بطلانا مطلقا سواء أبرمه القاصر لوحده أو بمساعدة نائبه الشرعي¹²، وذلك باعتبار سن التشغيل الأدنى من النظام العام¹³.

إذا كان المشرع حدد سن دنيا، لا يمكن فيها دخول الاجراء القاصرين للشغل مع عدم ابرام عقد الشغل إلا بوجود ومساعدة ولي القاصر، فهذا يعد من أبرز مظاهر الحماية التي منحها مشرعنا للأجراء القاصرين¹⁴، إلا أن هذا المقتضى لا يعتبر كافيا لتغيير الواقع بشكل مستعجل، و اذا كان الفقر يعتبر من أسباب الظاهرة في الدول النامية، فإن العولمة الاقتصادية تسير في اتجاه تعميم خطورته و توسيع بؤرته، مما يعني أن ظاهرة استغلال الأطفال اقتصاديا (تشغيل الأطفال) لن تتراجع بل هي معرضة للتفاقم بحدّة¹⁵.

وفي رأينا؛ فإنه حسن ما إعتدده المشرع من خلال مقتضيات المادة 143 من م ش، التي صاغها وهو يأخذ بمجموعة من الإعتبارات يمكن تلخيصها فيما ذكرت الدكتورة كميلي¹⁶ مثلا كما يلي:

- على مستوى الإعتارات الصحية: فتتمثل في كون القاصر ضعيف البنية لا زال في مرحلة تكوين وهو بحاجة للاهتمام والرعاية.

- على مستوى الإعتبارات العلمية: فتتجسد في كون فرضية عدم إحترام مقتضيات المادة 143 من ق ش، يؤدي إلى تعطيل مقتضيات ظهير 1963 الذي ينص على أن

11 - أشرف جنوي م س ص 283
12 - عبد الحميد المليحي: "الحماية الجنائية للحدث الأجير وفق لمدونة الشغل والقوانين الدولية"، مجلة دعومات العدد 3 سنة 2018 ص 131.
13 - أشرف جنوي: م س، ص 283.
14 - عبد الحميد المليحي: م س، ص 132.
15 - محمد بلحاج: "حماية الأطفال ضحايا الاستغلال من خلال نصوص جنائية خاصة"، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، العدد 4 و 5 سنة 2017، ص 127.
16 - سميرة كميلي، "القانون الجنائي للشغل"، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2000 - 2001، ص 55

التعليم أمر إجباري إلى غاية 15 سنة، وبخرق تلك المادة يكون المشرع قد فتح أمام القاصر أبواب الجهل والأمية، ويضرب بعرض الحائط بمقتضيات الظهير السالف الذكر.

- الإعتبارات الاقتصادية: المتجسدة في إعطاء الصفة القانونية لهذه الفئة، سيؤدي إلى منافسة الأجراء الراشدين في العمل وبالتالي المساهمة في بطالة هؤلاء، خاصة أن القاصرين يمثلون يدا عاملة رخيصة وأقل مطالب.

الفقرة الثانية: الاعمال المحصورة لتشغيل الاحداث

على الرغم من أن المشرع سمح بتشغيل الأطفال ببلوغهم سن 15 سنة، إلا أن هذا الإذن والسماح ليس بشكل مطلق فقد ارتبط بعدة تقييدات منها ما يتعلق بمنع تشغيل القاصر ليلا(أولا) وكذا الاستغلال في الاعمال الخطيرة(ثانيا).

أولاً: منع تشغيل الاحداث ليلا

بالرجوع إلى المادة 172 من م ش¹⁷، فنجدتها حددت المقصود بالشغل الليلي حيث ميزت بين الشغل الليلي في القطاعات الفلاحية؛ والذي يعتبر كل شغل يؤدي فيما بين الساعة الثامنة ليلا والسادسة صباحا، وبين الشغل الليلي في النشاطات الفلاحية؛ وهو كل شغل يؤدي فيما بين الساعة الثامنة ليلا والخامسة صباحا.

¹⁷ - تنص المادة 175 من م ش، على ما يلي: " يمكن تشغيل النساء، مع الأخذ بعين الاعتبار وضعهن الصحي والاجتماعي، في أي شغل ليلي، مع مراعاة الاستثناءات التي تحدد بنص تنظيمي، بعد استشارة المنظمات المهنية للمشغلين والمنظمات النقابية للأجراء الأكثر تمثيلا.

- يحدد نص تنظيمي الشروط الواجب توفيرها لتسهيل تشغيل النساء في أي شغل ليلي.
- يمنع تشغيل الأحداث دون سن السادسة عشرة في أي شغل ليلي مع مراعاة أحكام المادتين 175 و176 أدناه.
- يعتبر شغلا ليليا في النشاطات غير الفلاحية، كل شغل يؤدي فيما بين الساعة التاسعة ليلا والسادسة صباحا.
- يعتبر شغلا ليليا في النشاطات الفلاحية، كل شغل يؤدي فيما بين الساعة الثامنة ليلا والخامسة صباحا".

إضافة إلى أن المادة السالفة الذكر كانت صريحة بشأن منع تشغيل الاحداث دون سن السادسة عشرة في أي شغل ليلي وذلك مع مراعاة مقتضيات أحكام المادتين 175 و 176 من م ش، حيث منحت للمشغل استثناء أن يخالف مؤقتا أحكام المادة 172 فيما يخص الاحداث دون سن 16 سنة، حيث أصبح بإمكان المشغل تشغيل الاجراء القاصرين ليلا، في حالة بطالة ناتجة عن قوة قاهرة أو توقف عارض، لا يكتسي طابعا دوريا أو عندما يقتضى الامر اتقاء حوادث وشيكة الوقوع أو تنظيم عمليات نجدة أو اصلاح خسائر غير متوقعة.

وهذا الاستثناء قد قيده المشرع بأن جعله متوقف على رخصة استثنائية تعطى من لدن العون المكلف بتفتيش الشغل¹⁸.

وعند استقرائنا لهذه الاحكام يتضح لنا جليا بأن المدونة حاولت وضع أحكام تشغيل الطفل في نقط الموازنة بين مصالح الطفل العامل ومصالح المقولة المشغلة، إلا أن الفلسفة العامة لهذه الاحكام لا تتبنى هدف القضاء على الظاهرة سواء على المدى المتوسط أو المدى الطويل¹⁹.

ثانيا : الاعمال الخطيرة على الاحداث.

إذا كانت مدونة الشغل قد حددت السن الأدنى للتشغيل في 15 سنة، أي إمكانية عمل القاصر ما بين 15 و 18 سنة، فإنه في المقابل بالإضافة للمقتضى السابق المتعلق بمنع العمل الليلي، قد قيدت حدود عمل هذه الفئة من خلال منعها من مزاوله بعض الاشغال من طرف الاجراء الاحداث لما تشكله من خطورة عليهم، وهو ما تم التنصيص عليه في المواد من 145 إلى 147 ومن 179 إلى 181 من م ش.

¹⁸ - المادة 173 من م ش
¹⁹ - محمد بلحاج الفحصي: م ش، ص 130.

وبالرجوع إلى المواد 145²⁰ إلى 147²¹ من م ش، نجدها تمنع تشغيل الاحداث في بعض الاعمال الفنية، وذلك كاشتغاله كمثل أو مشخص للعروض العمومية وذلك من خلال قيامهم بإشهار استغلالي بهدف جلب الاحداث لتعاطي المهن الفنية²²، أو القيام بألعاب بهلوانية أو التوائية التي قد يتعرض من خلالها إلى إصابات على مستوى جسده وكل ما من شأنه أن يشكل خطرا يؤثر على حياتهم أو صحتهم أو أخلاقهم (القيام بالأعمال الإباحية..²³)، غير أنه بإمكان هذه الفئة من الاجراء القيام بهذه الاعمال وذلك بعد الحصول على إذن أو رخصة من قبل مفتش الشغل الذي يبقى له الحق في سحب هذه الرخصة في أي وقت من تلقاء نفسه أو بطلب من أي شخص وهو أهل لهذا الغرض²⁴.

إضافة إلى ما سبق ذكره فإنه يمنع تشغيل الاحداث الأقل سن من 18 سنة في المقالع والاشغال الجوفية التي تؤدي في أغوار المناجم²⁵، وكذلك في الاشغال التي من

²⁰ - تنص المادة 145 من م ش: "يمنع تشغيل أي حدث، دون الثامنة عشرة، ممثلا، أو مشخصا في العروض العمومية المقدمة من قبل المقاولات التي تحدد لائحته بنص تنظيمي، دون إذن مكتوب يسلمه مسبقا العون المكلف بتفتيش الشغل، بخصوص كل حدث على حدة، وذلك بعد استشارة ولي أمره".

يحق لهذا العون أن يسحب، إما من تلقاء نفسه، وإما بطلب من كل شخص مؤهل لهذا الغرض، الإذن الذي سبق له أن سلمه في هذا الشأن"
²¹ - تنص المادة 147 من م ش على ما يلي: "يمنع على أي شخص أن يكلف أحداثا دون الثامنة عشرة سنة بأداء ألعاب خطيرة، أو القيام بحركات بهلوانية، أو التوائية، أو أن يعهد إليهم بأشغال تشكل خطرا على حياتهم، أو صحتهم، أو أخلاقهم.

يمنع أيضا على أي شخص، إذا كان يحترف مهنة بهلوان، أو ألعابان، أو عارض حيوانات، أو مدير سيرك أو ملهى متنقل، أن يشغل في عروضه أحداثا دون السادسة عشرة".

²² - وقد حددت المادة الأولى من المرسوم رقم 2.04.465 الصادر في ذي القعدة 1425 المتعلق بتحديد لائحة المقاولات التي يمنع فيها تشغيل الأحداث دون الثامنة عشر كمشخصين أو ممثلين في العروض العمومية دون إذن مكتوب على أنه: "تحدد لائحة المقاولات التي يمنع فيها تشغيل الأحداث دون الثامنة عشر، كمشخصين أو ممثلين في العروض العمومية، دون إذن مكتوب يسلمه مسبقا العون المكلف بتفتيش الشغل بخصوص كل حدث على حدة بعد استشارة ولي أمره، كما يلي: - مقاولات الإنتاجية السينمائية والتلفزيونية والإذاعية والتسجيلات الصوتية، وبصفة عامة، مقاولات الإنتاجات السمعية - البصرية، المعرض القارة أو المتنقلة.

- شركات الإشهار.

²³ - حدد المشرع المغربي مجموعة من الأشغال الأخرى كإقامة الهياكل خشبية أو معدنية متحركة من أجل ترميم وتنظيف المنازل أو في صناعة البناء والأشغال العمومية. وللمزيد من المعلومات في هذا الشق راجع مرسوم رقم 2.04.682 الصادر في 16 ذي القعدة 1425 (29 ديسمبر 2004) بتحديد لائحة الأشغال الممنوعة على الأحداث دون الثامنة عشرة والنساء والأجراء المعاقين.

²⁴ - جاء القرار الوزاري المؤرخ في 30 شتنبر 1950 الذي حدد مختلف أنواع الأشغال المسموح بتشغيل الأطفال فيها، ثم المرسوم المؤرخ في 04 يوليوز 1957 الذي منع تشغيل الأطفال البالغين أقل من ثمانية عشر سنة في مخازن التبريد، والذي تلاه ظهير 24 دجنبر 1960 المتعلق بالأعمال المنجمية المنجزة في باطن الأرض كما وضع تعديله، والذي استتبعه تعديل ظهير 25 يونيو 1927 المتعلق بحوادث الشغل والأمراض المهنية الذي غير من حيث الشكل فقط بظهير 6 يونيو 1963. لمزيد من التوضيح راجع أمينة رضوان م س.

²⁵ - المادة 179 من م ش

شأنها أن تعيق نموهم نتيجة القيام بها أو تساعد على تفاقم اعاقتهم إذا كانوا معاقين سواء كانت مدة الاشغال على سطح الأرض أو جوفها²⁶.

كما أنه يمنع تشغيله في كل عمل من شأنه أن يخل بالآداب العامة كأعمال الدعارة أو استغلالهم في الاوراش المخصصة لممارسة الجنس²⁷.

وكإضافة لهذه التدابير السابقة (السن القانوني والاعمال المحضورة على الاجراء الاحداث) فقد خول تشريع الشغل لهذا الصنف من الاجراء مجموعة من الامتيازات المصاحبة تتلخص في الحق في الراحة الأسبوعية والعطلة السنوية والحق في الفحص الطبي والانخراط النقابي والمفاوضة الجماعية، ولضمان تفعيل هذه المقتضيات ثم وضع جهاز اداري متمثل في مفتشية الشغل، التي تسهر على احترام إجراءات تشغيل الاجراء الاحداث وحسن تطبيقها.

المطلب الثاني: حماية القاصر داخل الميدان المهني

جعل المشرع المغربي اشتغال القاصر مرتبط بمجموعة من الالتزامات تقع على عاتق المشغل إضافة إلى الحماية المخولة لكل الأجراء فإن القاصر يستفيد أيضا من حماية إضافية من بينها الاستفادة على المستوى الطبي (الفقرة الأولى) أو على مستوى تنظيم عمله (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: على مستوى الفحص الطبي

لقد أوجب القانون على كل مقولة قبل إتمام أعمالها الأولية، ضرورة إحداث مصالح طبية مستقلة كما أنه يجب على الأطباء إجراء الفحص الطبي للأجراء عامة، مع ضرورة توجيه تقرير حول تنظيم هذه المصلحة، إن الاستفادة من هذا الأمر هو خلق

²⁶ - المادة 180 من م ش

²⁷ - المادة 181 م ش

حماية طبية لكافة الأجراء وخلق أيضا دورا وقائيا للتأكد من مدى ملائمة صحة الأجراء لمناصب شغلهم²⁸، وقد نصت المادة 327 من م ش على أنه: "يجب في المقاولات الملزمة بأن تكون لديها مصلحة طبية للشغل، إخضاع الأجراء المبنيين أدناه لفحص طبي يجريه عليهم طبيب الشغل :

1 - كل أجير قبل بداية تشغيله، أو في أقصى الآجال قبل الآجال قبل انقضاء فترة الاختبار.

2 - كل أجير مرة على الأقل كل اثني عشر شهرا بالنسبة للأجراء الذين بلغوا الثامنة عشرة أو تجاوزها، وكل ستة أشهر بالنسبة لمن تقل سنهم عن ثماني عشر سنة.....". ومن هنا فإننا نجد أن المشرع المغربي أوكل مهمة الفحص الطبي لمصلحة طبية وقد جعل للسلطة الحكومية بتحديد كفاءات تطبيق هذه المقتضيات.

يستفاد من المادة 144 على ضرورة عرض الاحداث طبيب تابع للوزارة المكلفة بالصحة العمومية حيث جاء في مقتضيات هذه المادة: ".....عرض جميع الاجراء الذين تقل سنهم عن ثمانية عشر سنة، وجميع الاجراء المعاقين على طبيب بمستشفى تابع للوزارة المكلفة بالصحة العمومية قصد التحقق من ان الشغل الذي يعهد اليهم لا يفوق طاقتهم....". نجد من هنا ان المادة لم تخصص هذا الفحص للطبيب الخاص بالمؤسسة المستقلة، إلا أننا نجد في الفصل العاشر من ظهير 2 يوليوز 1947 المتعلق بضابط الخدمة في المجال الصناعي والتجاري و المهن الحرة الملغى كان أكثر دقة من المادة السالفة الذكر حيث حدد فئة الاحداث التي يمكن عرضها على الطبيب، وهي تلك المتروحة أعمارهم بين 12 و 16 سنة²⁹.

²⁸ - نصت الاتفاقية رقم 124 بشأن الفحص الطبي للحدث (العمل تحت سطح الأرض) لسنة 1965: يوجب اجراء الفحص الطبي الدقيق عند تشغيل أي عامل يقل عمره عن الحادية والعشرين في المناجم تحت سطح الأرض وإعادة الفحص بشكل دوري سنويا على الأقل. لمزيد من المعلومات راجع صفحة ويكيبيديا ar.wikipedia.org/wiki اطلع عليه بتاريخ 2019/11/19.

²⁹ - يونس الحكيم، م س، ص 174 .

عملت منظمة العمل الدولية على توفير الحماية الصحية و الطبية للأحداث، حيث أصدرت الاتفاقيتين رقم 77 – 78 لسنة 1946 المتعلقين بإقرار الفحص الطبي عند تشغيل الأحداث على التوالي في القطاع الصناعي و الغير الصناعي، هاتان الاتفاقيتان اللتان تفرضان على مسيري المؤسسات الصناعية و الغير الصناعية إجراء الفحوص الطبية على كل حدث أقل من 18 سنة قبل تشغيله، مع استمرار هذه الفحوص بصفة دورية بخصوص الاشغال العادية الى بلوغ 18 سنة و 21 سنة بخصوص الاعمال التي قد تكتسي نسبة من الخطورة³⁰، نرى أن المشرع جعل مدونة الشغل بعيدة عن إقرار الحماية القانونية للأحداث فيما يخص اللياقة الصحية فهي لم تفرض الفحص الطبي قبل استخدام الحدث بل اقتصرت على إجراءاته مسبقاً للأشغال التي تستوجب ذلك وجعلتها من ناحية ثانية مجرد إجراء وقائي فقط³¹.

من تم وجب على المشرع المغربي أن ينص صراحة على وجوب إجراء الفحص بصفة عامة قبل اشتغالهم إلى حالة بلوغهم.

الفقرة الثانية: على مستوى تنظيم العمل

نهج المشرع المغربي سياسة تحمي القاصر داخل المقولة ففرض على المقولة مجموعة من القواعد وجب على المشغل إتباعها، فإن كان المشرع المغربي حدد قواعد التنظيم سواء من حيث الساعات الإضافية أو الأجر أو الراحة الأسبوعية، أو في أيام العطل أو أي تنظيم في صالح الأجير بصفة عامة، فإن هذه القواعد تسرى على الأجير القاصر إضافة إلى الامتيازات المخولة له بقوة القانون، حيث نجد أن المشرع المغربي

³⁰ - قدمت منظمة الصحة العالمية تقريراً أن الأطفال العاملين في كينيا يعانون من أعراض خطيرة منها الانطواء، الشبخوخة المبكرة، الاكتئاب. راجع صفحة ويكيبيديا ar.wikipedia.org/wiki اطلع عليه بتاريخ 2019/11/19.

³¹ - راجع يونس الحكيم م س ص 183-18.

نص في المادة 172 من م ش على أنه: ".....يمنع تشغيل الأحداث دون سن السادسة عشرة في أي شغل ليلي مع مراعاة أحكام المادتين 175 و 176 أدناه³²."

يعتبر شغلا ليليا في النشاطات غير الفلاحية، كل شغل يؤدي فيما بين الساعة التاسعة ليلا والسادسة صباحا.

يعتبر شغلا ليليا في النشاطات الفلاحية، كل شغل يؤدي فيما بين الساعة الثامنة ليلا والخامسة صباحا."

نجد أن المشرع المغربي حدد في حالة تشغيل الأطفال ليلا تخويل ساعات راحة محددة بين يومين من الأشغال في الفترة الليلية، على أن لا تقل عن إحدى عشرة ساعة متوالية³³، كما أنه يمكن للمشغل في حالة توقف العمل لمدة أن يقوم بإشعار مفتش الشغل وتعويض هذه الأيام، كما أنه في حالة ما إذا كانت المقولة تحتم أن يكون نشاطها متواصلا أو وجب عليه العمل نتيجة استخدام السريع للفلاحة قصد عدم تلفها أن تحصل على رخصة للاستفادة من رخصة استثنائية للعمل.

وفيما يتعلق بالأجر فهو يعتبر عنصرا أساسيا في عقد الشغل، وهو أمر سبقت إليه الشريعة الإسلامية، إذ ورد لفظه بهدف الثواب في الدنيا والآخرة، ومحددا ينصرف إلى الأجر بمفهومه المادي والعيني، وفي هذا المضمار سار المشرع المغربي على نهج

³² - يواجه عدد كبير من الأطفال في البلاد النامية حتمية الكسب كل يوم للقيمة العيش أو البقاء على قيد الحياة. بالإضافة إلى ذلك، يتعرض العديد من الأطفال في هذه البلدان لضغط ساعات العمل المفرطة. وفي المتوسط، الفتيات بشكل عام تعملن أكثر من الأولاد. هذا ينطبق بشكل خاص على العديد من الفتيات العاملات في المنازل، نوع العمالة تنسم عموماً بساعات عمل طويلة للغاية. هذا صحيح أيضاً، في حالة الفتيات العاملات في أنواع أخرى من العمل، بقدر ما يجب. بالإضافة إلى نشاطهم المهني للمشاركة في الأعمال المنزلية مع والديهم. ولندكر معاً أن الاتفاقية رقم 60 المعدل على الحد الأدنى للسن (الأعمال الغير صناعية) عام 1937، تنص على أن: أي طفل تحت سن 14 عام، لا يجوز استخدامه في أعمال خفيفة لأكثر من ساعتين في اليوم، في أيام الدراسة كما هو الحال في أيام العطلة أو قضاء في المدرسة والأعمال الخفيفة أكثر من سبع ساعات يومياً في الجموع [و كثيراً ما تتساءل عن العلاقة بين عمل الأطفال وحضورهم المدرسي. صحيح أن العديد من الأطفال يجمعون بين العمل والدراسة إلا أن أكثرهم لا يذهبون ابداً إلى المدرسة. لمزيد من التوضيح حول هذا المقال راجع صفحة ويكيبيديا وتم الاطلاع عليه يوم 2019/11/20].

³³ - المادة 174 من م ش.

جاء في المادة 176 من م ش على أنه: "يمكن للمشغل أن يخالف مؤقتاً أحكام الفقرة الثالثة من المادة 172، فيما يخص الأحداث دون السادسة عشرة عندما يقتضي الأمر اتقاء حوادث وشيكة الوقوع أو تنظيم عمليات نجدة. أو إصلاح خسائر لم تكن متوقعة. يجب على المشغل الذي يخالف الأحكام أن يشعر فوراً بجميع الوسائل العون المكلف بتفتيش الشغل بذلك الاستثناء. لا يمكن للمشغل العمل بهذا الاستثناء إلا في حدود ليلة واحدة. لا يمكن للمشغل أن يعمل بهذا الاستثناء إذا كان الأجير معاقاً."

الشريعة الإسلامية إذ بالإضافة إلى المساواة في مدة الشغل بين جميع فئات الأجراء ، فإنه قد ساوى بين أجر جميع الأجراء إذا ما تساوت قيمة الشغل ، خاصة وأنه لم يشر إلى أية مقتضى يميز من خلاله أجر الأحداث عن غيرهم.

أو كما جاءت في المادة 345 من م ش : " يحدد الأجر بحرية باتفاق الطرفين أو بمقتضى اتفاقية شغل جماعية"³⁴.

إن المشرع المغربي لم يرق بوضع نصوص تنظيمية كافية لحماية بعض الأطراف وبرغم من أنها تستقطب أكبر يد عاملة نجد مثلا قطاع الصناعة التقليدية الصرفة وهي تعرف اشتغال كبير لفئة النساء والأطفال إما رفقة الأب أو مشغل حرفي، وتضل هذه الفئة خارج أسوار مدونة الشغل³⁵، وتحكمهم الأعراف والتقاليد فالابن عليه تعلم الحرفة ليصير المعلم وتنتشر هذه الحرفة في أغلب المدن المغربية مما وجب على المشرع المغربي إعادة النظر في هذا الأمر ووضع نصوص قانونية لإدماج هؤلاء الأطفال في الحماية المقررة لباقي الأجراء³⁶.

³⁴ - يظهر من وجهة نظرنا المحترمة أنه وجب على المشرع المغربي أن يقوم بتنظيم خاص لأجر الأجير القاصر نظرا لما سيعانيه هذا الأجير من مشاكل سواء مع المشغل أو مع أسرته أو مع محيطه مما يستدعي تدخل من أجل تنظيم مال القاصر كي لا يتم غبنه أو الاستيلاء على أمواله.

³⁵ - جاء في المادة الرابعة من م ش على أنه : "..... يحدد قانون خاص العلاقات بين المشغلين والأجراء وشروط الشغل في القطاعات التي تتميز بطابع تقليدي صرف..... تستثنى من نطاق تطبيق هذا القانون بمقتضى نص تنظيمي...".

³⁶ - أمينة رضوان م س ص 52

المبحث الثاني: جزاءات مخالفة قواعد تشغيل الأجراء الأحداث والرقابة عليها

يتزايد اهتمام الأمم بالطفل أو الحدث، فهو إنسان في طور النمو، وهو بالنسبة لأسرته ولمجتمعه ولوطنه رجل المستقبل، فلذلك حرص المشرع على هذه اللبنة المستقبلية، وما فتئ يحيطها بالحماية في تشريعاته المدنية والاجتماعية والجنائية³⁷، خاصة في ميدان الشغل سواء كان جانبا أو مجنيا عليه.

هذه الحماية التشريعية، قد تتمثل في جزاءات خرق القواعد التنظيمية لتشغيل القاصر (المطلب الأول)، ثم إنه حدد الجهة المكلفة بالرقابة على مدى تنفيذ هذه مقتضيات الحماية للقاصر (المطلب الثاني).

المطلب الأول: جزاء خرق القواعد التنظيمية لتشغيل الحدث

أمام تفشي ظاهرة تشغيل الأطفال في عمر الزهور، بإستغلالهم في ظروف عمل جد قاسية لا تتلاءم وسنهم وقدرتهم الجسمانية³⁸، والتي من الممكن أن تفسد أخلاقهم في بعض الإستغلالات مما يدفع المشرع إلى تجريم بعض سلوكات المشغلين، سلبية كانت أو إيجابية، حماية للحدث في ميدان الشغل بصفة عامة، بحيث أن هذه الحماية قد تتمثل في إلزام المشغل بعدم تشغيل الأطفال دون السن القانوني وإعطائهم جميع حقوقهم (الفقرة الأولى)، وأيضا حماية صحتهم وسلامتهم (الفقرة الثانية).

³⁷ - محمد محمد مصباح القاضي: "م.س"، ص 3

³⁸ - الرافة وتاب: "الحماية القانونية للطرف الضعيف في مدونة الشغل"، مجلة الملف عدد3، مارس 2016، ص 111

الفقرة الأولى: الجرائم المتعلقة بالظروف التنظيمية ضد الأجراء

الأحداث

من أجل معالجة هذه الفقرة ارتأينا تقسيمها إلى جرائم تشغيل الأطفال دون السن القانوني (أولاً)، وجريمة الإمتناع عن إعداد الوثائق الخاصة بالأجراء القاصرين (ثانياً)، وأخيراً جريمة عدم دفع الأجر للأجير القاصر (ثالثاً).

أولاً: جرائم تشغيل الأطفال دون السن القانوني

ينبغي قيام أي جريمة بتوفرها على ثلاثة أركان (مادي ومعنوي، وقانوني)، غير أن جريمة تشغيل الأحداث دون السن القانوني تتطلب إضافة إلى هذه الأركان توافر "الركن المفترض"؛ ويقصد به أن يكون المجني عليه أو الأجير دون سن التشغيل المتمثل في 15 سنة حسب مقتضيات المادة 143 من م.ش، وأن يكون الجاني مشغلاً وفقاً للمادة 6 من مدونة الشغل، والذي يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، إضافة إلى الركن المفترض فإنه لا بد من توفر ركن مادي حيث أنه لا يعاقب القانون على مجرد أفكار ونوايا إجرامية، وعلى التصميم المجرد لإرتكاب الجريمة، ولعل الأعمال التحضيرية لها ولا حتى على الأعمال الضارة إذا لم تكن مجرمة بمعنى؛ أنه لا بد من توفر العنصر المادي³⁹.

وهذا الركن يتطلب لقيامه التوافر على ثلاثة عناصر: السلوك الإجرامي، والعلاقة السببية، والنتيجة. غير أنه في هذا النوع من الجرائم لا يتطلب فيه توفر عنصر النتيجة أي أنه لا ينتظر منه الحصول على نتيجة من جراء هذا السلوك الإجرامي⁴⁰.

³⁹ - لطيفة الداودي: "الوجيز في القانون الجنائي المغربي، قسم عام"، الطبعة الثانية، س 2013، مطبعة العرافة الوطنية، مراكش، ص

56

⁴⁰ - لطيفة الداودي: "م س"، ص 113-114

وتبعاً لهذا فإنه لا حاجة لوجود العلاقة السببية مادام أن الحصول على النتيجة غير منتظر، وما يهمنا هنا توفر عنصر السلوك الإجرامي والمتمثل في تشغيل المشغل أجيراً قاصراً دون السن القانوني (15 سنة)، تحت تبعيته بعوض أو بدونه، ويستوفي هذا الأمر أن يكون السلوك الذي قام به المشغل في صورة إيجابية كأن يقبل الأجير الحدث بالرغم من علمه بعدم بلوغه للسن القانوني أم أن يتخذ صورة سلبية عن طريق قبوله لهم وهو يجهل سنهم الحقيقي نتيجة قيامهم بتدليس أو تزوير في الوثائق المسلمة إليه، ويظهر هذا الإجراء السلبي خلال إكتشاف المشغل لهذا الأمر وتمادى في تشغيلهم، وبالتالي إرتكابه لجريمة تشغيل الأحداث دون السن القانوني عن طريق إمتناع أو بفعل سلبي⁴¹.

مما سبق فإن المشغل بمجرد قبوله تشغيل أجراء قاصرين في مقاولته يكون قد إرتكب جريمة وبالتالي تصبح لديه مسؤولية جنائية ويتعرض للجزاءات الجنائية المنصوص عليها في قانون الشغل، وذلك بغض النظر مما إذا أصيب الأجير بضرر أم لا، لأنه تدخل ضمن الجرائم الشكلية التي لا تتطلب الحصول على ضرر، إضافة إلى الركنين السابقين الذكر لا بد من توفر ركن ضروري وأساسي ألا وهو الركن المعنوي، والمتمثل في توفر القصد العام لدى الجاني (المشغل)، وذلك من خلال توجه نيته نحو تشغيل أجراء يقل سنهم عن السن القانوني.

إذا توفرت الأركان السابقة فإن المشغل تصبح لديه مسؤولية جنائية ويتعرض بذلك لجزاءات جنائية المنصوص عليها في ق.ش من خلال المادة 151؛ حيث عاقب المشرع المشغل في هذه الحالة بغرامة مالية من 25.000 درهم إلى 30.000 درهم، وفي حالة العود تضاعف الغرامة، و الحكم عليه بحبس تتراوح مدته بين 6 أيام وثلاثة أشهر، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

⁴¹ - أمينة رضوان: "تشغيل القاصرين في م ش الواقع والأفاق"، ط الثانية، مطبعة الأمنية الرباط، 2016، دار النشر غير مذكور، ص

ثانيا: جريمة الإمتناع عن إعداد الوثائق الخاصة بالأجراء القاصرين

إن تعزيز دور مفتش الشغل والسلطات الإدارية المحلية، والقضاء، في مراقبة تشغيل الأجراء القاصرين يفرض على المشغل أن يتوفر على نسخ من عقود ولادة الأحداث الذين يتولى توجيههم، أو بطاقة تعريفهم الوطنية و جميع الوثائق التي من شأنها أن تثبت هويتهم وذلك طبقا للمادة 148 من م ش، وكذلك منحهم بطائق تثبت هويتهم في مكان الشغل، ويجب على المشغل كذلك أن يعلق نسخة تتضمن أحكام تشغيل الأجراء القاصرين في مكان ظاهر وبصفة مستمرة، مع إعداد كشف يوضح ساعات العمل وفترات الراحة مع وجوب تبليغ الجهات الإدارية المختصة بأسماء الأجراء القاصرين الذين يعملون في مقاولاتهم والأعمال المكلفين بها⁴²، وكل تملص من المشغل عن القيام بهذه المهام المنوطة به يعتبر ركنا ماديا مؤسسا لجريمة الإمتناع عن إعداد الوثائق الخاصة بالأجراء القاصرين، ويتشكل الركن المعنوي من خلال علم المشغل بارتكابه للمخالفة بشكل متعمد وبإرادة سليمة.

يعاقب في هذه الحالة بغرامة تتراوح بين 2000 و 5000 درهم، وذلك بصريح المادة 150 من م ش، في حالة تملصه من القيام بهذه المهام التنظيمية التي خصه المشرع بها.

ثالثا: جريمة عدم دفع الأجر للأجير القاصر

لم يعطي المشرع المغربي من خلال القسم الثاني من الباب الثاني من م ش، أي خصوصية للأجر أو طريقة دفعه للأجير الحدث، وإنما ترك ذلك للقواعد العامة في م.ش، وقد تم إدراجه في هذه الدراسة لأهميته.

⁴² - فاطمة بحري: "الحماية الجنائية الموضوعية للأطفال المستخدمين"، دار الفكر الجامعي الإسكندري، ط الأولى، س 2007، ص

والأجر؛ هو مقابل ما يدفعه المشغل نتيجة العمل الذي يؤديه الأجير، وذلك أيا كان هذا العمل أو طريقته أو مكانه، وهو وسيلة الأجير الوحيدة في معظم الحالات إن لم يكن فيها جميعا لمواجهة متطلبات حياته وحياة أسرته⁴³.

وبالتالي فهو من عناصر عقد الشغل الأساسية، إذ له طابعا معيشيا يظهر من خلال خروج الطفل للعمل في سن 15 سنة لسد رمق عيشه، بهذا راعى المشرع هذه الخصوصية وجعل هذا الأجر من الإلتزامات التي تقع على المشغل.

وتتحقق جريمة عدم دفع الأجر بتحقيق أركانها ككل الجرائم الأخرى، فبالنسبة للركن القانوني نص المشرع في المادة 347 من م ش، على أنه : "يؤدي للأجير عن المدة التي يقضيها في مكان الشغل ...".

من خلال هاته المادة يتضح أن دفع الأجر للأجير يقع على المشغل لكونه المستفيد الأول من العمل الذي قام به الأجير، ويتحقق الركن المادي لهذه الجريمة إذا امتنع المشغل عن أداء الأجر لهذا الأخير، ولهذا فالسلوك الإجرامي لعدم دفع الأجر لا يتصور إلا بإمتناع المشغل عن الأداء.

ويتحقق الركن المعنوي متى تعمد المشغل عدم أداء الأجر بإختياره دون إكراه أو جهل⁴⁴، إذ تدخل ضمن الجرائم المستمرة لكون الزمن يمتد من حيث التنفيذ.

كما سبقت الإشارة إلى أنه لا يمكن التحدث عن الجريمة إلا بإجتماع أركانها كقاعدة عامة، والجريمة غالبا ترتب مسؤولية على مرتكبيها، لأن المسؤولية الجنائية هي نتيجة الجريمة ذاتها.

⁴³ - عبد اللطيف الخالفي: "الوسيط في مدونة الشغل" ط الأولى، س 2004، مطبعة والوراقة الوطنية، زنقة أبو عبيدة الحي المحمدي، مراكش، ص 146.

⁴⁴ - أمينة رضوان: م س، ص 104

وتتنص المادة 361 من مدونة الشغل: "يعاقب بغرامة من 300 إلى 500 درهم عما يلي:

- ...

- عن عدم أداء الأجر، أو أداء أجر يقل عن الحد الأدنى القانوني للأجر...

كما أنه يمكن الجمع في العقوبات بعدد الأحداث الذين لم يؤدي لهم الأجر على ألا تتجاوز قيمة العقوبة 20.000 درهم وفي حالة العود تضاعف العقوبة.

الفقرة الثانية: الجرائم المتعلقة بالظروف الصحية

المشرع المغربي ووعيا منه لما قد يواجه الحدث داخل المؤسسات الشغيلة من ظروف صحية قد تشكل خطر على حياته أو صحته، عمل على تجريم بعض الأفعال أو الأعمال التي قد يعتمد المشغل تشغيل الأجراء القاصرين فيها، ومن ضمن هذه الجرائم التي قد يرتكبها المشغل نذكر جريمة تشغيل الأطفال في الأشغال الخطيرة (أولا)، على أن نتطرق لجريمة تشغيل الأطفال ليلا (ثانيا).

أولا: جريمة تشغيل الأطفال في الأشغال الخطيرة

نظرا لما يمكن أن يتعرض له الحدث الأجير عند الإشتغال في بعض الأعمال التي تفوق طاقته، جاء المشرع بالمواد من 179 إلى 181 من م ش، وما يليها حفاظا على هؤلاء الأجراء، والمشغل بمخالفته لمقتضيات هذه المواد يكون قد إقتترف جريمة في حق الأجير الحدث، حيث أن الركن المادي لهذه الجريمة يتجسد من خلال فعل إيجابي يقوم به المشغل وهو تشغيل الأجير الحدث في المقالع وفي الأشغال الجوفية التي تؤدي

في أغوار المناجم⁴⁵، وأيضا في الأشغال التي قد تعيق نموه، أو قد تساعد في تفاقم إعاقته إذا كان معاقا، سواء كانت هذه الأعمال على سطح الأرض أو في جوفها⁴⁶.

وبشكل عام فإن الركن المادي لهذه الجريمة يتمثل في إقدام المشغل على تشغيل أجراء يقل سنهم عن 15 سنة في أعمال خطيرة.

أما بخصوص الركن المعنوي فيتمثل من خلال توجه إرادة المشغل نحو تشغيل أجراء قاصرين في الأشغال الخطيرة بالرغم من علمه بدرجة خطورتها عليهم.

وعلى العموم فهذه الجريمة كغيرها من الجرائم لا بد من توقيع جزاءات على من ارتكبتها، ولهذا المشرع قد عاقب بغرامة من 300 إلى 500 درهم عن مخالفة مقتضيات المادتين 179 و 180 من م ش، تتكرر هذه العقوبة بتعدد الأجراء الذين لم يراعا في حقهم تطبيق أحكام المادتين السابقتين، على ألا تتجاوز مجموع الغرامة 20.000 درهم⁴⁷.

هذا إضافة إلى أنه يعاقب بغرامة من 2000 إلى 5000 درهم، المشغل الذي لم يوجه إشعارا مسبقا للعون المكلف بتفتيش الشغل في حالة قيامه بتشغيله لأجراء قاصرين للأسباب المذكورة في المواد 175 و 176 من م ش⁴⁸.

ثانيا: جريمة تشغيل الأطفال ليلا

تدخل المشرع المغربي لمنع الشغل الليلي لفئة الأجراء الأحداث نظرا لما تشكله الفترة الليلية على سلامتهم، وخاصة صحتهم، لأن ما يعرف اليوم بالاستشارة الطبية تنصح بالنوم الليلي خاصة للصغار، مسايرا في ذلك ما تتضمنه الإتفاقيات والتوصيات

45 - المادة 179 من م ش

46 - المادة 180 من م ش

47 - المادة 183 من م ش.

48 - المادة 178 من م ش.

الدولية، ونجد المادة 172 من م ش، تمنع تشغيل الأحداث دون سن السادسة عشر في أي شغل ليلي، ويمكن للمشغل في حالة وجود بطالة ناتجة عن قوة قاهرة أو توقف عارض لا يكتسب طابعاً دورياً أن يشغل الأحداث دون 16 سنة، وعلى ألا يقل سنه عن 15 سنة في كل الأحوال وفيما ضاع من أيام الشغل، شرط أن يشعر مسبقاً بذلك العون المكلف بتفتيش الشغل على ألا تتجاوز هذه المدة 12 ساعة ليلاً في سنة واحدة.

وعليه فإن الركن المادي لجريمة تشغيل الأحداث ليلاً يتحقق بقيام المشغل لسلوك إيجابي يتمثل في تشغيل أجراء قاصرين خلال الفترة الليلية، أما الركن المعنوي فيتحقق بتوفر قصد و علم المشغل بأن الأجراء الذين يشغلهم في الفترة الليلية لم يكملوا سن 16 من عمرهم.

فبالنسبة للجزاءات عن مخالفة المشغل لمقتضيات تشغيل الأحداث ليلاً، فقد نصت عليها المادة 177 من م ش، حيث يعاقب كل مشغل خرق هذه المقتضيات بغرامة من 300 درهم و 500 درهم وتكرر العقوبات بتعدد الأحداث على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20.000 درهم.

ويعاقب كذلك بغرامة من 2000 إلى 5000 في حالة عدم توجيه الإشعار إلى العون المكلف بتفتيش الشغل في حالة الإستثناء المنصوص عليه في المادة 175 من م.ش.

المطلب الثاني: دور الهيئات الرقابية في تفعيل الجزاء وحماية القاصر

نجد أن التشريع الوطني جعل رقابة مدى تطبيق المقتضيات القانونية، وذلك عبر خلق عدة أجهزة وطنية تسعى للتفعيل الجزاء وحماية القاصر وتنقسم هذه الهيئات إلى هيئات إدارية (الفقرة الأولى) إضافة إلى الهيئات القضائية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الهيئات الإدارية

يقصد بالمؤسسة الإدارية أو الهيئة الإدارية متفشيات الشغل وهي جهاز إداري أحدثته وزارة التشغيل على المستوى اللامركزي وتتكون من أربع مصالح دائرة الشغل ومكتب التشغيل ودائرة القوانين الاجتماعية والمفتشية الطبية للشغل⁴⁹.

وتسند للمفتش مهام من أجل ضبط القواعد التي نصها المشرع المغربي لحماية الطرف الضعيف الأجير القاصر حيث أن أي عمل يسعى المشغل للقيام به عليه التوجه للمفتش وإخباره بذلك وإلا اعتبر بمثابة جريمة، وبخصوص رقابتهم على المقتضيات المتعلقة بتشغيل القاصرين فإنه يحق لهم أن يطلبوا في أي وقت عرض جميع الأجراء القاصرين الذين تقل سنهم عن ثمانية عشرة سنة على طبيب بمستشفى تابع للوزارة المكلفة بالصحة العمومية قصد التحقق من أن الشغل الذي يعهد به إليهم، حيث يحق لهم والحالة هذه أن يأمرؤا بإعفاء القاصرين من الشغل دون إخطار، إذا أبدى الطبيب رأيا مطابقا لرأيهم وأجرى عليهم فحص مضاد بطلب من ذويهم⁵⁰.

كما أن تشغيل القاصر في أي مجال دون إخبار المفتش يخلف العقوبات المذكورة أعلاه والتي تصل لحد الغرامات المالية، هذا وتسهيلا على مأمورية الأعوان المكلفين

⁴⁹ - لمزيد من التوضيح في هذا المجال راجع، أشرف جنوي محاضرات في القانون الاجتماعي مكتبة المعرفة مراكش 2016-2015.

⁵⁰ - أمينة رضوان: "المنتقى في المنازعات الفعلية على ضوء الفقه والعمل القضائي"، الجزء الأول مكتبة الرشاد - سطات- 2019

بتفتيش الشغل، فقد أوجب المشرع على كل من يتعاطى مهنة من المهن المبينة في المادة 147 من م ش أن يتوفر على نسخ من عقود ولادة القاصرين الذين يتولى توجيههم أو بطاقات تعريفهم الوطنية، وأن يدلى بها ليثبت بها هويتهم بمجرد طلبها من طرف العون المكلف بتفتيش الشغل أو من السلطات الإدارية المحلية، ولتفعيل الدور الرقابي للأعوان المكلفين بتفتيش الشغل خول المشرع لهم تحرير محاضر عند معاينتهم للمخالفات، وذلك بعد أن يوجهوا تنبيهات أو ملاحظات للمشغلين، وأن هذه المحاضر يوثق بمضمونها إلى أن يثبت العكس، وبهذا فإن المشرع أعطى للمحاضر المنجزة من طرف هؤلاء الأعوان نفس القوة الثبوتية التي أعطاها للمحاضر المنجزة من طرف ضباط الشرطة القضائية، هذا وإن منح للأعوان السالفين الذكر نفس صلاحيات ضباط الشرطة القضائية، كالدخول إلى كل مؤسسة تخضع لمراقبة مفتشية الشغل، في أي وقت ودون سابق إعلام أو غيرها من الصلاحيات بل وأفردها بصلاحيات خاصة كالدخول للمكان الذي يحملهم إليه سبب وجيه وتفتيشه⁵¹.

كما تنص الاتفاقية رقم 189 في مادتها 17 في فقرتها الثانية على أنه: "تضع كل دولة عضوا، وتنفذ تدابير لتفتيش العمل والإنفاذ والعقوبات، مع إيلاء الاعتبار الواجب للسمات الخاصة بالعمل المنزلي وفق للقوانين واللوائح الوطنية"⁵².

نجد نوعا ما أن دور المفتش جاء سلبيا من ناحية أنه ينتظر شكاوى العمال المنزليين بالخصوص مع العلم أن القاصر قد لا يقدر على توجيه مشاكله خوف إما من المشغل مما وجب وضع حماية وتعزيز مكانة وضرورة التفتيش مع وضع حماية خاصة للمفتش.

⁵¹ - أمينة رضوان م س.
⁵² - يبقى الإشكال المطروح هاهنا هو أن في حالة كانت القاصرة التي تشتغل داخل المنزل تتعرض للعنف أو ما شبه ذلك ونظرا لما يجده مفتش الشغل من إشكال في الدخول للمنزل وبالخصوص أنهم لا يلتحقون بالمكان إلا بعد توصل بشكاية وفي حالة توصله بشكاية هل يستطيع الدخول للمنزل وما مصير العاملة مع المشغل. مع العلم أن هذا الدخول للمنزل يعارض أحكام الدستور خاصة الفصل 24 الذي ينص على أنه: "لكل شخص الحق في حياته الخاصة، ولا تنتهك حرمة المنزل ولا يمكن القيام بأي تفتيش إلا وفق الشروط والإجراءات التي ينص عليها لقانون".
لمزيد من التوضيحات في هذا الخصوص راجع عفاف البوعناني م س ص 34.

نجد أن القضاء الفرنسي اعتبر أن حق زيارة أماكن العمل المخول قانونا للمفتش والمتوقف على إذن صاحب المنزل فقط، أما أماكن عمل أخرى والخاصة فلا تستقر على ضرورة الإذن⁵³.

الفقرة الثانية: الهيئات القضائية

إذا كانت مفتشية الشغل توصف بأنها جهاز إداري تهدف إلى إعادة التوازن بين طرفي العلاقة الشغلية للأجير والمشغل عن طريق دورها التصالحي أحيانا ودورها الرقابي أحيانا أخرى، فإنها ومهما بلغت أهمية أدوارها عن طريق كبت النزاع من حيث إعطائها مجموعة من التنبيهات للمشغلين الذين ثبتت مخالفتهم للمقتضيات المتعلقة بتشغيل القاصرين، فإنه لا بد أن يتواجد مشغلون متعنتون يأنفون هذه التنبيهات، مما يجعل هؤلاء الأعوان يثبتون هذه المخالفات في محاضر تحال إلى القضاء الذي يكفل تطبيق ما تقرر القواعد المتعلقة بتشغيل الأجراء القاصرين من حقوق وضمانات على أرض الواقع⁵⁴

وقد جاء في المادة 42 من م ش على أنه: "تخضع لمراقبة السلطة القضائية القرارات التي يتخذها المشغل في ظل ممارسته لسلطة التأديبية"، وتتجلى الرقابة القضائية من ناحية شكلية تتجلى في مدى احترام المشغل للطبيعة الإجرائية الضرورية بما فيها الحفاظ على سلامة وصحة مقرر الجزاءات، والرقابة الموضوعية في مدى

⁵³ - المصطفى طایل: "أهمية جهاز تفتيش الشغل في القانون الجنائي للشغل"، سلسلة دراسة و أبحاث العدد 11 الجزء الأول السنة 2017 ص 59.

جاء في رأي المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي حول مشروع قانون رقم 19.12 بتحديد شروط الشغل والتشغيل المتعلقة بالعمال المنزليين إحالة رقم 2013/5: ضمان تدابير لتفتيش الشغل ولتنفيذ العقوبات مع تحديد الظروف المجيزة لدخول المنازل بما يتلاءم مع احترام حرمة الحياة الخاصة.

لمزيد من التوضيحات راجع مجلة سلسلة دراسة و أبحاث شق المنازلات الاجتماعية الجزء الأول العدد 11 السنة 2017 ص 293-315.

⁵⁴ - أمينة رضوان: رقابة تنفيذ المقتضيات المتعلقة بتشغيل الأجراء، م س.

احترام المشغل للإجراءات الشكالية في اتخاذ أي قرار على الأجير القاصر بصفة خاصة أو الأجراء ككل بصفة عامة⁵⁵.

كما أن للقاضي سلطة واسعة في منح التعويضات للأجراء القاصرين، حيث أن المشرع المغربي لم يفرق في مدونة الشغل بين التعويضات التي تمنح للأجراء القاصرين وتلك التي تمنح للأجراء الراشدين، بل سوى بين الجميع لذلك فالتعويضات التي قد تمنح للأجير الراشد في حالة فصله ولم يكن مبررا كأن لم يرتكب خطأ جسيما أو ارتكبه ولكن لم تحترم مسطرة الاستماع إليه بالكيفية المضمنة في المادة 62 من ق ش : "سواء تلك الناتجة عن الفصل التعسفي أو عن العقد"⁵⁶،

ومن هنا تطرح إشكاليات لعل من بينها هل الأجير القاصر يحصل على الأجر والتعويضات شخصيا أو بواسطة نائبه؟

انقسم الفقه إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول يرى أنه مادام الأجير القاصر أهل للعقد فإنه له كامل الصلاحية في الحصول على الأجر بمفرده.

الاتجاه الثاني يرى أن ضرورة حصول الأجير القاصر على الأجر شخصيا مع حضور وليه أو نائبه ومفتش الشغل⁵⁷.

⁵⁵ - الزهرة أنوار: "الحق في تأديب الأجراء بين سلطة المشغل والرقابة القضائية"، مجلة سلسلة دراسات الأبحاث المنازعات الاجتماعية العدد 11 السنة 2017 ص 93-94.

إن القضاء يعطي لنفسه السلطة التي لا تقف عند الحكم بمدى تعسفية القرار أو الجزاء، إلا أنه لا زال يحترس من التدخل في سلطة المشغل مع ترك بعض من المجال هاهنا لقضاء الموضوع لتقرير ما إذا كان الحكم أو جزاء المشغل تعسفي أو مشروع أو مدى ملائمته والظروف الاقتصادية للمقولة. مع عدم إهمال حق الأجير القاصر كان أو البالغ.

لمزيد من التوضيح راجع كل من عبد اللطيف خالفي. الوسيط في مدونة الشغل الجزء الأول الطبعة الأولى 2004 ص 462. و الزهرة أنوار م س ص 96.

⁵⁶ - أمينة رضوان: "رقابة تنفيذ المقتضيات المتعلقة بتشغيل الأجراء"، م س. ص 50.

⁵⁷ - جاء في قرار محكمة النقض المغربية (قرار رقم 1072 بتاريخ 14 أكتوبر 2009 في الملف عدد 1448-5-1-2009، أنه العمل الأصلي هو المعتبر في تطبيق مدونة الشغل في حين أن العمل العارض لا يعتد به، وعليه فإن الأجرة التي قامت عرض بالخدمة المنزلية في بيت مدير المقولة لا تعتبر من خدم المنازل، وأنها تحتفظ بصفاتها كأجرة لدى المقولة علما بأن عقد الشغل يفرض عليها القيام بعملها كمنظفة داخل أو خارج المقولة".

كما أنه من بين الإشكالات التي لازلت تطرح داخل القضاء المغربي هي إشكالات القضاء في الفصل ببعض النزاعات نجد من بينها حكم للمحكمة الابتدائية بوجدة حيث جاء فيه على أن: " تكون أحكام القانون الاجتماعي غير مطبقة على الواقع حيث إن إعفاء من الرسوم القضائية التي تميز الفئة العاملة لا تستفيد منه المدعية..... لعدم توافرها على صفة أجيبة، هذا بالإضافة إلى أن مفهوم الطرد مرتبط بشرط أساسي وهو وجود علاقة تعاقدية بين الخادمة والمخدوم، وأن ربة البيت ليست بربة عمل وأن البيت ليس بمعمل أو حقل وأن البيت له حرمة"⁵⁸.

ومن هنا نرى من وجهة نظرنا الخاصة أن القضاء المغربي لازال يعرف الكثير من النقص والجمود في تفعيل مقتضيات الحماية للأجراء القاصرين، مما يشكل عيب على مستوى خلق حماية كافية وشفافية لهذا الطرف الضعيف سواء كان قاصر عاديا أو قاصرا معاقا سواء كان قاصرا ذكرا أو أنثى.

كما أنه في حالة ما إذا تم إخلال بالمقتضيات المتعلقة بقانون الشغل يعمل القضاء كثير على التفسير لصالح الأجير باعتباره الطرف الضعيف في هذه العلاقة. والأخذ بالاعتبار ما إذا كان الطرف قاصر مما يجعل من القاضي قبل إقرار الحكم مراعاة كل الظروف الاجتماعية والاقتصادية⁵⁹، مما يجعل بصراحة القاضي داخل دائرة أو زاوية يصعب الحكم منها.

من هنا نجد أن المشرع المغربي ترك الفراغ مما سيجعل القضاء في حيرة من أمره هل تسليم الأجر للقاصر مبرنا لزمة المشغل أم لا، نجد أن المشرع المصري حسم في الأمر وجعل تسليم الأجور للأطفال أنفسهم مبرنا لذمتهم وذلك من خلال قانون العمل المصري الجديد 12 سنة 2013.

لمزيد من التوضيحات راجع أمينة رضوان المنتقى في المنازعات الشغلية على ضوء الفقه والعمل القضائي مكتبة الرشاد سطات الجزء الأول 2019 ص 210-211.

⁵⁸ - حكم عدد 48 بتاريخ 21 يونيو 1989 وقد أشارت له الأستاذة أمينة رضوان المنتقى في المنازعات الشغلية م ص 225.

⁵⁹ - راجع أمينة رضوان المنتقى في المنازعات الشغلية م ص 60.

خاتمة:

من خلال ما تم إدراجه أعلاه يتضح أن المشرع المغربي قد حاول توفير حماية كاملة للأجراء الأحداث، وتجاوز الثغرات الذي شابت القانون الملغى، والإستجابة للمواثيق الدولية التي صادق عليها المغرب، من خلال إقرار تدابير وإجراءات جديدة مع إقترانها بجزاءات عند مخالفتها. إلا أن هذا الإنجاز التشريعي لم يصاحبه نجاح على المستوى العملي، وهذا راجع لكون الضمانات التي كفلتها مدونة الشغل لا تعد كافية بل تحتاج إلى تفعيل أحكام من لدن قضاء إجتماعي متخصص أو الرفع من الغرامات المقررة وجعلها تتماشى مع حجم رأسمال المقاول، كي لا يتم التماذي على هذه القواعد، بالإضافة إلى تعزيز الوظيفة الرقابية لجهاز مفتشية الشغل عن طريق الزيادة في الموارد البشرية والتكوين اللازم نظرا للنقص الذي يعرفه هذا الجهاز.

في الأخير فإن هذه الحلول فقط سطحية لكون أصل هذه الظاهرة (الإستغلال الاقتصادي للقاصر) هو الفقر، يجب على الدولة تبني إستراتيجية تنموية شاملة لتجاوزها.

لائحة المراجع:

الكتب:

- عبد اللطيف خالفي.: "الوسيط في مدونة الشغل"، الجزء الأول، الطبعة الأولى 2004 ص 462.
- أشرف جنوي "محاضرات في القانون الاجتماعي"، مكتبة المعرفة مراكش 2015-2016.
- لطيفة الداودي: "الوجيز في القانون الجنائي المغربي -قسم عام-" الطبعة الثانية، 2013
- أمينة رضوان : "تشغيل القاصرين في قانون الشغل" الواقع والأفاق" الطبعة الثانية 2016
- فاطمة بحيري: "الحماية الجنائية الموضوعية للأطفال المستخدمين" الطبعة الأولى 2007.
- محمد محمد مصباح القاضي: "الحماية الجنائية للطفولة" سنة 1998

المجلات:

- عفاف البوعناني نطاق تطبيق قانون 12-19 المتعلق بالعمالات والعمال المنزليين على ضوء المواثيق الدولية مجلة الأبحاث والدراسات القانونية العدد 12 السنة 2018
- الزهراء أنوار الحق في تأديب الأجراء بين سلطة المشغل والرقابة القضائية مجلة سلسلة دراسات والأبحاث عدد 12 السنة 2017
- مصطفى طایل أهمية جهاز تفتيش الشغل في القانون الجنائي للشغل مجلة سلسلة دراسات والأبحاث عدد 12 السنة 2017

✉ يونس الحكيم المصلحة الفضلى للطفل على ضوء الاتفاقيتين 138-182 لمنظمة العمل الدولية مجلة فضاء المعرفة عدد 2 السنة 2019.

✉ يوسف الزوجال مظاهر الحماية القانونية للطرف الضعيف في عقد الشغل مجلة سلسلة دراسات والأبحاث عدد 12 السنة 2017

✉ المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، العدد 4 و 5، سنة 2017

✉ مجلة سلسلة دراسات الأبحاث المنازعات الاجتماعية العدد 11 السنة 2017

الرسائل والأطروحات:

✉ أعواش جلال: "اثر الإتفاقيات الدولية على حقوق الطفل في مدونة الأسرة"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية الإقتصادية والإجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2007-2008

✉ مباركي كمال: "الحماية القانونية للطفل ضحية الإستغلال الجنسي" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس، السنة الجامعية 2005-2006

✉ سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2000 – 2001

الأحكام والقرارات القضائية:

✍ قرار محكمة النقض المغربية (قرار رقم 1072 بتاريخ 14 أكتوبر 2009 في الملف عدد 1448-1-5-2009،

✍ حكم عدد 48 بتاريخ 21 يونيو 1989 وقد أشارت له الأستاذة أمينة رضوان المنتقى في المنازعات الشغلية م س ص 225.

المواقع الإلكترونية:



www.on.org/ar



www.cieersjo.com

الفهرس:

3	مقدمة:
6	المبحث الأول: الأحكام الخاصة بتشغيل الأجراء الأحداث
6	المطلب الأول: حماية القاصر قبل ولوج سوق الشغل
6	الفقرة الأولى: تحديد السن الأدنى للتشغيل
9	الفقرة الثانية: الاعمال المحصورة لتشغيل الأحداث
9	أولا: منع تشغيل الأحداث ليلا
10	ثانيا: الاعمال الخطيرة على الأحداث
12	المطلب الثاني: حماية القاصر داخل الميدان المهني
12	الفقرة الأولى: على مستوى الفحص الطبي
14	الفقرة الثانية: على مستوى تنظيم العمل
17	المبحث الثاني: جزاءات مخالفة قواعد تشغيل الأجراء القاصرين والرقابة عليها
17	المطلب الأول: جزاء خرق القواعد التنظيمية لتشغيل القاصر
18	الفقرة الأولى: الجرائم المتعلقة بالظروف التنظيمية ضد الأجراء الأحداث
18	أولا: جرائم تشغيل الأطفال دون السن القانوني
20	ثانيا: جريمة الإمتناع عن إعداد الوثائق الخاصة بالأجراء القاصرين
20	ثالثا: جريمة عدم دفع الأجر للأجير القاصر
22	الفقرة الثانية: الجرائم المتعلقة بالظروف الصحية
22	أولا: جريمة تشغيل الأطفال في الأشغال الخطيرة
23	ثانيا: جريمة تشغيل الأطفال ليلا
25	المطلب الثاني: دور الهيئات الرقابية في تفعيل الجزاء وحماية القاصر
25	الفقرة الأولى: الهيئات الإدارية
27	الفقرة الثانية: الهيئات القضائية
30	خاتمة:
31	لائحة المراجع:
34	الفهرس:



جامعة القاضي عياض
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
مراكش



المادة: القانون الجنائي للشغل
الفصل الأول
الفوج الأول

ماستر القانون الاجتماعي ومنازعات الشغل

عرض حول موضوع:

النطاق العملي لمظاهر التجريم والعقاب
في مدونة الشغل

تحت إشراف الدكتور:

فردوس الروشي

من إنجاز:

فاطمة الزهراء الوضاح

محمد عبي

أسماء المزوار

عبد الرحمان بوعجين

خولة سيدني

فاطمة بوقراب

رشيد اوحدو

فاطمة اصوفي

حسن السعادي

السنة الجامعية:

2020/2019

لائحة المختصرات:

(ص): الصفحة

(ق.ج.ش): القانون الجنائي لشغل

(ق.ج): القانون الجنائي

(م.ش): مدونة الشغل

(م.س): مرجع سابق

مقدمة:

تعتبر الطبقة العاملة المحرك الرئيسي للنهوض بالدينامية الاقتصادية للمقاولات، والمساهمة في تنميتها وتطورها وتحقيق رهان استمرارها على المستوى الداخلي والخارجي، ولا يمكن تحقيق هذا المبتغى إلا باحترام مجموعة من الضوابط القانونية الرامية إلى تحقيق التوازن بين المصالح الاقتصادية للمشغل، وبين الحقوق الاجتماعية للأجراء وذلك سعيا إلى تحقيق السلم والاستقرار الاجتماعيين، والعدالة المتوازنة التي تراعي مصلحة المقولة والطبقة العاملة على حد سواء.¹

ومن أجل الوصول إلى تحقيق هذه الأهداف وغيرها، وبغية حماية الأجير باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة الشغلية، ثم توظيف قواعد القانون الجنائي لخدمة المجال الاجتماعي، مما أدى إلى ظهور ما يسمى بالقانون الجنائي للشغل.

وقد ظهر القانون الجنائي للشغل في فرنسا منذ سنة 1810، ارتباطا بظهور القانون الجنائي العام، حيث كان الهدف من وراء العقوبات التي أقرها هذا الأخير لتنظيم علاقات الشغل هو محاولة الوقوف في وجه بعض الأفعال الصادرة عن الأجراء كالسرقة وخيانة الأمانة وإتلاف المنتجات والمعدات ثم تطور الوضع بعد ذلك حيث صدرت العديد من التشريعات الخاصة بحماية العمل التابع والمأجور التي قررت لأول مرة المسؤولية الجنائية للمشغل في سبيل إلزامه باحترام مختلف الالتزامات الملقاة على عاتقه، ومن بين هذه التشريعات نخص بالذكر:

القانون الصادر سنة 1892 المتعلق بتشغيل الأحداث والنساء، والقانون الصادر سنة 1893 المتعلق بحماية سلامة الأجراء داخل المؤسسات الصناعية.

ومما تجدر الإشارة إليه أن السلطات الفرنسية نقلت معظم القوانين المتعلقة بالقانون الجنائي للشغل إلى المغرب بعد توقيع معاهدة الحماية.²

¹- فاطمة شافو، رسالة لنيل دبلوم الماستر المتخصص في المقولة والقانون: في موضوع "حماية الأجراء من الفصل التعسفي على ضوء مدونة الشغل والعمل القضائي جامعة ابن زهر كلية العلوم القانونية، السنة الجامعية 2011/2012، صفحة 2.

²- نتيجة إتفاقية فاس المبرمة بين السلطات المغربية ووزير الخارجية الفرنسي. ونخص بالذكر قانون الالتزامات والعقود الصادر بتاريخ 12 غشت 1913 الذي خصص الفصول من 723 إلى 758 لعقد إجازة الخدمة. كما صدر بتاريخ 13 يوليوز 1926 ظهير

وبعد حصول المغرب على استقلاله صدرت مجموعة من القوانين المنظمة لعلاقات الشغل، التي جاءت معدلة ومتممة للقوانين السابقة، كما صدرت قوانين جديدة منظمة لمجالات أخرى تضمنت بدورها العديد من المقتضيات الجزرية توجت بصور مدونة الشغل والتي حملت تعديلا جذريا لقواعد القانون الجنائي، والتي سعى المشرع من خلالها إلى إقرار أفعال مجرمة جديدة لم يكن يتضمنها التشريع الملغى، كما انصب التعديل كذلك على نوع وقيمة العقوبات الجزرية.

من هنا يتضح لنا بجلاء الروابط العميقة بين القانون الجنائي من جهة، وبين مدونة الشغل من جهة أخرى إذ لا يستغني كل منهما عن الحاجة للآخر، فمدونة الشغل تحتاج دائما إلى تطعيم مقتضياتها بقواعد جنائية لضمان حد أدنى من الالتزام والامتنال لمقتضياتها، بل وتستند أحيانا بالزجر القانوني التي تفتقدها داخل نصوصها، وذلك بحثا عن حرية الشغل والحد من عرقلته.

أهمية الموضوع:

يكتسي موضوع النطاق العملي لمظاهر التجريم و العقاب في مدونة الشغل أهمية كبيرة على المستويين النظري والعملي.

فعلى المستوى النظري نجد أن إقرار قواعد التجريم والعقاب في مدونة الشغل جاءت كعنصر ملائم لتقوية وضمان التطبيق السليم لمشاريع الشغل وكذا حماية النظام الاجتماعي، وبالتالي حماية الطرف الضعيف الذي هو الأجير من تعسف الطرف القوي الذي هو المشغل.

أما على مستوى العملي تكمن أهميته في الكشف عن الحماية الجنائية التي يوفرها قانون الشغل إذ أنها لم تقرر لفائدة العمال فحسب، وإنما تقرر لمصلحة المجتمع بأكمله عن طريق كفالة استقرار علاقة الشغل وسير العمل وزيادة الإنتاج.

المنهج المتبع:

يتعلق بتنظيم الشغل في المؤسسات الصناعية والتجارية وبنفس التاريخ صدر ظهير يتعلق بأداء الأجور، وصدر بتاريخ 25 يونيو 1927 يتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل من المؤسسات الصناعية.

اتبعنا في هذا الموضوع منهاجا وصفيا وآخر تحليليا في نفس الوقت من خلال وصف أهم مظاهر التجريم والعقاب وكذلك تحليل مختلف نصوص مدونة الشغل وبعض فصول القانون الجنائي والقرارات القضائية التي تم إيرادها في هذا الموضوع.

إشكالية الموضوع:

نجد أن المشرع المغربي جرم من خلال مقتضيات مدونة الشغل جرائم تمس بالسلم والأمن الاجتماعيين للمقاولة والمعاقب عليها.

وللوقوف على مدى فعالية القانون الجنائي للشغل ومساهمة في إجبار المشغلين على التقيد بأحكام قانون الشغل. وأيضا التزام الأجراء بتنفيذ ما هو متفق عليه في العقد والقيام به واحترام المقتضيات القانونية التي أتت بها مدونة الشغل

وعلى ضوء ما سبق فالإشكالية المركزية في هذا الموضوع تتمثل في طرح السؤال الآتي إلى أي حد استطاع المشرع المغربي من خلال تجريمه وتنزيل العقوبات الجزائية في إطار مدونة الشغل لتكريس الطابع الحمائي لطرفي العلاقة الشغلية؟

التصميم:

ب طرحنا للإشكالية السالفة الذكر ومحاولة الإجابة عنها قدر المستطاع سنتناول موضوعنا وفق التصميم الآتي:

المبحث الأول: مظاهر التجريم في إطار مدونة الشغل

المبحث الثاني: مظاهر العقاب في إطار مدونة الشغل

المبحث الأول: مظاهر التجريم في إطار مدونة الشغل

تتضح مظاهر التجريم في مدونة الشغل من خلال تنصيب المشرع المغربي على مجموعة من الأفعال الجسيمة التي إذا أقدم عليها المشغل تشكل أفعال مجرمة في إطار مدونة الشغل المغربية سواء أكانت هذه الأفعال المجرمة تم التنصيب عليها في مدونة الشغل أو في القانون الجنائي بشقيه العام والخاص (المطلب الأول) إلا أن هذا لا يعني أن معظم الأفعال المجرمة يتم ارتكابها من قبل المشغل وحده فالواقع العملي يعكس ارتكابها من قبل الأجير أيضا (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأفعال المجرمة المرتكبة من قبل المشغل

يتبين من خلال مدونة الشغل أن المشرع المغربي خلق نوع من التوازن يتجسد في عدم اقتصاره على الأفعال المرتكبة من قبل الأجير، بل نظم أيضا مجموعة من الأفعال التي إذا أقدم عليها المشغل تجسد أفعالا مجرمة تستوجب توقيع الجزاء المحدد بموجب مدونة الشغل في حالة خرقها وسنأخذ بعض الأفعال التي في حالة ما تم اقترافها تشكل فعلا مجرما يستوجب الزجر خرق المقتضيات المتعلقة بالوساطة في الاستخدام (الفقرة الأولى) التمييز بين الأجراء (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى: خرق المقتضيات المتعلقة بالوساطة في الاستخدام

الوساطة في الاستخدام هي عملية تسهل إلتقاء العرض والطلب في مجال التشغيل، نظمها المشرع المغربي في إطار مدونة الشغل وخص لها الكتاب الرابع من المواد 475 إلى غاية 491 من مدونة الشغل .

ولعل ما يميز هذه العملية أنها تنجز وتتكلف القيام بها مؤسسة أو مقولة مرخص لها من قبل السلطة الحكومية المكلفة بالشغل وتسمى وكالة التشغيل الخصوصية، المكلفة بالتشغيل بالوساطة إلا أنه يجب أن تتوفر فيها مجموعة من الشروط وهي كالتالي:

- ضرورة حصولها على الترخيص.

- ضرورة حصول هذه المقاولات على بيانات خاصة بطالبي الشغل توضح مؤهلاتهم وخبراتهم المهنية³.

- عدم تقاضي أي مصاريف أو أتعاب من قبل طالبي الشغل⁴.

- يجب أن يكون رأسمال هذه المقاولات لا يقل عن مائة ألف درهم (100.000 درهم).

وأيضاً هذا الترخيص لا يمكن منحه أو الاحتفاظ به لفائدة المحكوم عليهم نهائياً بعقوبة مخلة بالشرف، أو عقوبة سالبة للحرية تتجاوز مدتها ثلاثة أشهر⁵.

ولعل ما دفع المشرع إلى التدخل بالتنصيص على مجموعة من مقتضيات القانونية في إطار مدونة الشغل لتجريم عملية الاستخدام المباشر التي كانت سابقاً تطبع مختلف العلاقات الشغلية. كون الأجير أو طالب الشغل لا تتوفر لديه دراية شاملة، حول الحقوق التي يخولها له القانون والتي لا يجب عليه أن يتنازل عنها. فبالرغم من أن المشرع تدخل بهذه النقاط الإيجابية التي تعزز الطابع الحمائي للأجير. والتي تستخلص من مضمون المادة 476 التي حضرت قانوناً على المشغل القيام باستخدام الأجراء مباشرة دون المرور عبر مرحلة التشغيل، وهو موقف تشريعي ليس وليد مدونة الشغل، إذ سبق أن أكدّه ظهير 7 ماي 1940⁶ حيث قضت المحكمة الابتدائية بمدينة العيون بمتابعة المشغل بجنحة خرقه لمسطرة التشغيل في عملية الاستخدام التي قام بها، وذلك بعدم مروره بمكتب التشغيل وحكمت عليه بغرامة قدرها 500 درهم⁷.

وبالرغم من التنصيص القانوني على ضرورة احترام هذا المقتضى المتمثل في احترام الوساطة في التشغيل بصورتها القانونية وتجريم خرق هذه المقتضى إلا أننا نرى أن الواقع العملي يطغى عليه الاستخدام المباشر، وبالتالي تبقى هذه الوسيلة هي الأسلوب المسيطر في ميدان الشغل. وذلك راجع لعدة اعتبارات من أهمها:

- حرية المشغل في اختياره الشخص الذي يريد أن يشغله.

³- المادة 479 من مدونة الشغل.

⁴- المادة 480 من مدونة الشغل.

⁵- المادة 481 من مدونة الشغل.

⁶- ظهير 1940 المتعلق بتشغيل الأجراء وفسخ عقود عملهم المنشور بالجريدة الرسمية عدد 1285.

⁷- أشارت إليه سميرة كميلي القانون الجنائي للشغل الجزء الأول مطبعة emalin، الطبعة الأولى 2015 ص 35.

- وكذا لجوئه إلى بعض الوسائل كالجرائد والإعلانات والملصقات التي عن طريقها يستغني عن التعامل مع وكالات التشغيل الخصوصية.

الفقرة الثانية: التمييز بين الأجراء

يقصد بالتمييز بين الأجراء تلك المفاضلة بين شخصين أو أكثر المخالف لمبدأ المساواة، ويجد هذا التعريف أساسه وسنده القانوني في دستور 2011 بالتحديد في الفصلين السادس والتاسع عشر، إضافة إلى المادة التاسعة من مدونة الشغل التي جرمت التمييز في أوجه عديدة كالجنس أو اللون أو العرق أو السلالة أو الانتماء النقابي أو الأصل الوطني أو الإعاقة أو الحالة الزوجية إلى آخره، والغاية من تجريم أو حصر هذا الفعل الذي يقدم عليه المشغل هو ضربه في مبدأ تكافؤ الفرص، وعدم المعاملة بالمثل في مجال التشغيل، أو إدارة الشغل وتوزيعه بين الأجراء فيما بينهم، وأيضا من أجل الحصول على (الترقية، الأجر الامتياز الاجتماعي التدابير التأديبية..)، وأيضا من أجل تجاوز مبدأ التعسف في استعمال السلطة المخولة للمشغلين في الرقابة والتوجيه وتكريس الطابع الحمائي للأجراء، كما أنه يترتب على كل ما سبق ذكره بصفة خاصة حق المرأة في إبرام عقد الشغل و يصور هذا المقتضى في قرار صادر عن المجلس الأعلى سابق محكمة النقض حاليا بتاريخ 20 يوليوز 1983 حيث أن المجلس الأعلى واستنادا إلى الفصل 109 من قانون الالتزامات والعقود كان على صواب عندما اعتبر أن شرط عدم الزواج الذي التزمت به المطلوبة في النقض، يعتبر باطلا ويبقى العقد صحيحا ورتب على ذلك آثار الفسخ التعسفي لعقد العمل بإرادة منفردة من جانب الطاعنة، فكان بذلك قراره معللا تعليلا كافيا وصحيحا ولم يخرق الفصول المحتج بها، مما تكون معه الوسيلة غير مرتكزة على أساس⁸.

ونجد أن القضاء المغربي ساير ما جاء به المشرع في إطار مدونة الشغل بخصوص تجريم التمييز بين الأجراء وهذا التوافق بين القضاء والتشريع يظهر بصورة جلية من خلال القرار الذي سبقت الإشارة إليه في التحليل وأحكام قضائية أيضا صادرة عن المحاكم الوطنية.

⁸- قرار 20 يوليوز 1983، المجلة العربية للفقهاء والقضاء عدد 8-1988، ص 433، ومجلة الملحق القضائي الأستاذ الشافعي.

إضافة إلى ذلك يتضح أن المشرع المغربي عند صياغته للمادة التاسعة من مدونة الشغل. قد سائر ما جاءت به منظمة العمل الدولية منذ سنة 1958 بخصوص منع التمييز، وإذا كانت القاعدة العامة في القانون المدني هي الحرية في التعاقد بمعنى كل متعاقد حر في اختيار الطرف الذي يتعاقد معه فإن هذه القاعدة في إطار قانون الشغل، يرد عليها استثناء حيث نجد المشغل ملزم بعدم التمييز بين طالبي الشغل⁹ في عملية التشغيل كمظهر من مظاهر التجريم في إطار قانون الجنائي للشغل ، إذ يعد من أهم مستجدات مدونة الشغل حيث لا وجود لنفس المقتضى في ظل التشريع الملغى.

ويكون المشرع المغربي بهذا المقتضى قد سلك نفس النهج الذي سلكه نظيره الفرنسي حيث تصدى القضاء الفرنسي إلى حالة التمييز بموجب قرار عن محكمة الاستئناف بباريس بتاريخ 1963/04/30 الذي اعتبر شرط العزوبة اعتداء على حق من الحقوق الشخصية للإنسان واعتبره باطلا بطلانا مطلقا. ما أكد حق الأجير في الزواج وأن كل إنهاء لعقد الشغل بسبب زواج الأجرة يعد إنهاء تعسفيا.¹⁰

ونرى أن مسألة التمييز الحاصلة بين المرأة الأجرة والأجير تتجسد بصورة كبيرة في النطاق العملي أكثر من باقي أوجه التمييز الأخرى المجرمة، بمقتضى المادة التاسعة من مدونة الشغل، هذا من جهة ومن جهة أخرى يثار إشكال بخصوص مسألة اثبات هذا التمييز الذي تعرض له الأجراء وبالتالي يصعب تنفيذ الجزاء الجنائي على مقترف هذا الفعل المجرم، وبخصوص هذه النقطة نجد أن المشرع الفرنسي في الفصل 45 – 122 من قانون الشغل يعطي للأجير المعني أو المرشح للشغل أو التدريب أن يبرر فقط العناصر الواقعية التي تمكن من افتراض وجود التمييز سواء بكيفية مباشرة أو غير مباشرة، وبعد ذلك يصبح المشغل ملزما بإثبات أن قراره كان مبررا بمعايير موضوعية بعيدا عن كل تمييز ويكون اتفاقي في سبيل أن يأمر بكل إجراءات التحقيق التي يراها مفيدة.

⁹- هشام بحار – المقال المنشور في مجلة القانون الجنائي الأعمال واقع وآفاق صادر عن كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش سنة 2009، عدد 31.

¹⁰- عمر تيزاوي – مدونة الشغل بين متطلبات المدونة وحقوق الأجراء – مطبعة سومكرا – طبعة يونيو 2011.

المطلب الثاني: الأفعال المجرمة المرتكبة من قبل الأجير

يظهر جلياً من خلال الرجوع إلى مدونة الشغل أن مظاهر التجريم لا تنحصر فقط على الأفعال المرتكبة من قبل المشغل بل أناطت مدونة الشغل كذلك بالأفعال المجرمة التي يمكن أن يقدم على إتيانها الأجير في إطار العلاقة الشغلية التي تربطه بالمشغل سواء ارتكبها في حق هذا الأخير أو في حق الأجراء الذين يشتغلون معه (الفقرة الأولى) أو من خلال قيامه بإلحاق أضرار جسيمة بمعدات وتجهيزات العمل (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الاعتداء بالضرب

يعتبر الاعتداء بالضرب من الجرائم التي نظمها القانون الجنائي العام لما لها من تأثير سلبي على المجتمع كما أن هذه الجريمة نظمها المشرع بموجب مدونة الشغل في شق الأخطاء الجسيمة المنصوص عليها في المادة 39 من مدونة الشغل، وهذا الاعتداء يتخذ صورة مواجهة الأجير لأجير آخر أو الأجير لمشغليه.

وتدخل في هذه الجريمة جميع أنواع الاعتداءات مهما كانت خطورتها ونسبة العجز الذي يترتب عنها للضحية، وقد تكون مجرد مخالفة بسيطة وقد تتعدى ذلك حينما يتعلق الأمر بجرحه بالضرب والجرح، وقد تكون أخطر بكثير حينما تصل إلى جناية الضرب والجرح المفضي إلى عاهة مستديمة وإلى القتل دون نية إحداثه أو جريمة القتل المجردة من ظروف التشديد أو المقترفة بسبق الإصرار والترصد.¹¹

كما أن المقصود بذلك الاعتداء الموجه إلى أي شخص داخل محل العمل مهما كان مركزه بل يمكن أن يتعدى ذلك إلى الاعتداء على الأجنبي عن محل العمل كأن يتعلق الأمر بزيون أو أي شخص يتواجد به، وما يعزز تجريم الاعتداء بالضرب من الأجير لمشغله القرار الصادر عن محكمة النقض عدد 39 الصادر بتاريخ 2005/01/12 في الملف الاجتماعي عدد 2004/01/05/1052 (غير منشور)¹² "لكن حيث إن الخلاف الحاصل بين

¹¹ - محمد سعد جردني. الدليل العملي لمدونة الشغل - مطبعة صناعة الكتاب الصفحة 223.

¹² - محمد سعد جردني. م_س

كل من الأجير والمشغل انصب حول تغيير في العطلة الأسبوعية الشيء الذي أكده الأجير نفسه...

وعلى إثر ذلك انتهت العلاقة الشغلية بمقتضى رسالة الطرد ... ومن الأسباب المعتمدة فيها هو ارتكاب الأجير العنف تجاه رئيسه المباشر الشيء الذي أقر به الأجير نفسه خلال الاستماع إليه بجلسة البحث موضحاً أن ذلك كان في إطار تبادل العنف بينهما بعدما بدأ رئيسه المباشر بذلك، مما يشكل خطأ جسيماً ويجعل الطرد الذي تعرض له الأجير طرداً مبرراً، وعلى إثر ذلك لم تكن المحكمة في حاجة إلى إجراء بحث أو الاستماع للشهود أمام توفرها على العناصر الكافية للبت في الملف". وما يهمنا من هذا القرار أن جريمة الاعتداء بالضرب تشكل خطأ جسيماً يستوجب الفصل أيضاً جنحة ضبطية إذا كان الاعتداء غير مفضي لعاهة مستديمة أو الموت وبالتالي تصل إلى درجة التجريم المعمول به في مدونة الشغل.

الفقرة الثانية: إلحاق ضرر جسيم بالتجهيزات أو المواد الأولية للمقولة

يعتبر إلحاق ضرر جسيم بالتجهيزات أو المواد الأولية للمقولة خطأ جسيماً في مدونة الشغل¹³، و فعلاً مجرماً في إطار القانون الجنائي للشغل شريطة اقترانه بالصيغة العمدية عند إقترافه أو أن يكون ناتجاً عن إهمال فادح من قبل الأجير و قد ترتب عنه ضرر جسيم للمقولة.

ولعل تجريم هذا الفعل يدل على حرص المشرع المغربي في أعمال الطابع الحمائي لمدونة الشغل لكل الطرفين واستفادة المشغل بصفة خاصة وتجريم هذا الفعل يجعل الأجير متوخى ومتبصر بالقدر اللازم للحرص على تفادي الإضرار بأية آلة من آلات العمل أو أي مادة أولية أو أدوات أو غيرها من مستلزمات العمل، ويكون اعتبار هذا الفعل المجرم قد حد من التعسفات التي يمارسها بعض الأجراء في حق مشغلهم والتي تتخذ صورة ضغط عليهم من أجل دفعهم بإقرار فصل هؤلاء الأجراء وبالتالي حصولهم على التعويضات الممنوحة في حالة الفصل التعسفي.

¹³- المادة 39 من مدونة الشغل.

المبحث الثاني: مظاهر العقاب في إطار مدونة الشغل

في حالة ارتكاب فعل أو امتناع يشكل جريمة شغل فإن ذلك يؤدي إلى تطبيق عقوبات جنائية مقررة في إطار قانون الشغل أو في إطار القانون الجنائي العام، فلتقيد بقواعد ومقتضيات قانون الشغل لما لها من صفة أمرة وضع المشرع قواعد جنائية تعزز الصبغة الجبرية لها وتحميها من كل تجاوز وانتهاك، لكي لا تبقى مجرد حبر على ورق¹⁴

فالجزاء الجنائي يمثل حماية جنائية لقواعد قانون الشغل حيث أن المشرع يردع بهذا الجزاء ما لا يردع بالجزاء غير الجنائي¹⁵ سواء عن طريق العقوبات الأصلية أو الإضافية (المطلب الأول) بالإضافة إلى وجود ظروف تجعل المشرع يشدد العقوبة أو ترد ظروف تؤثر على العقوبة إما بالتخفيف أو الإعفاء (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أنواع العقوبات الجنائية في مدونة الشغل

تشكل العقوبات الجنائية حماية لقواعد قانون الشغل بحيث اعتبرها المشرع المغربي وسيلة فعالة تقوم بردع كل من خالف هذه القواعد والعقوبات الجنائية بصفة عامة و تنقسم إلى عقوبات أصلية يجوز الحكم بها لوحدها دون أن تضاف إليها عقوبات أخرى (الفقرة الأولى) أو عقوبات إضافة لا يسوغ الحكم بها لوحدها بل إلى جانب عقوبات أصلية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: العقوبات الأصلية

إن العقوبات المقررة في إطار القانون الجنائي للشغل هي عقوبات محدودة مقارنة مع تلك العقوبات الأصلية الواردة في إطار القانون الجنائي العام، فهي تقف عند حدود الغرامة و الحبس ولا تتعداهما إلى الإعدام أو السجن المؤبد أو التجريد من الحقوق الوطنية وغيرها من العقوبات الشديدة المقررة في القانون الجنائي العام، وبما أن نوع العقوبة هو الذي يحدد نوع الجريمة فإن العقوبات المقررة أو الواردة في مدونة الشغل تعد عقوبات جنحية بشأن الجناح الضبطية، وهذا تماشيا مع طبيعة قانون الشغل بكونه مرن لأنه ينظم ويضبط علاقات

¹⁴: عفاف لواء الدين - الحماية الجنائية ف أحكام مدونة الشغل -رسالة لنيل دبلوم الماستر - جامعة القاضي عياض - كية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش- السنة الجامعية 2009-2010 - ص 204.

¹⁵: ناهد العجوز- الحماية الجنائية للحقوق العمالية - منشأة المعارف الإسكندرية- الطبعة الأولى- 1996 ص 437

الشغل عن طريق ضمان استقرارها وتشجيع الاستثمار ونمو هذه العلاقات الشيء الذي سينعكس إيجابا على سوق الشغل. إذن كما قلنا هذه العقوبات الأصلية تتخذ صورة غرامة (أولا) وأيضا الحبس كعقوبة سالبة للحرية (ثانيا).

أولاً: الغرامة.

الغرامة كعقوبة من العقوبات الأصلية تجد تعريفا لها بموجب المادة 35 من ق.ج « هي إلزام المحكوم عليه بأن يؤدي لفائدة الخزينة العامة مبلغا معينا من النقود، بالعملة المتداولة قانونا في المملكة»، وتخضع لمبدأ الشرعية حيث لا بد أن يقررها القانون ولا يستطيع القاضي أن يحكم بها من أجل جريمة لم ينص القانون على الغرامة كعقوبة لها ، ونجد المشرع المغربي خصص في مدونة الشغل حيزا كبيرا للغرامات كعقوبة زجرية وقد يتم الحكم بها وحدها أو تكون بجانب العقوبة الحبسية، وإذا كانت عقوبة الغرامة المقررة في إطار القانون الجنائي للشغل تتميز بنفس الخصائص التي تطبع الغرامة في إطار القانون الجنائي العام إلا أنها أحيانا تنفرد ببعض الخصوصيات التي تتلائم ومحيط الشغل والمقاولة ويتعلق الأمر بقاعدة تعدد الغرامة بتعدد الأجراء اللذين لم يراع في حقهم تطبيق أحكام مدونة الشغل وهي القاعدة التي جاءت مقترنة بمعظم الغرامات المتراوحة بين 300 درهم و500 درهم وهي تقنية غير معروفة في إطار القانون الجنائي، والمشرع كان حكيما في تنصيبه لعقوبة الغرامة، واتخاذها حيزا كبيرا في مدونة الشغل حيث نرى أراد بها درء مساوئ عقوبة الحبس القصيرة الأمد التي تعتبر غير كافية للإصلاح والتهديب والردع، والملاحظ أن اتخاذ المشرع المغربي في مدونة الشغل الغرامة كعقوبة أصلية لم تقتصر فقط على المشغلين بل تصل إلى الأجراء كذلك لأن الغاية من قانون الشغل في الأصل هي الحماية لكلا الطرفين، وعليه نقول أنه كمبدأ في أي قانون جنائي خاص كالقانون الجنائي للضرائب، القانون الجنائي للتجارة ، القانون الجنائي للشغل.... لا بد من توفره على شقين مهمين أولهما تجريم مجموعة من الأفعال التي تتخذ صورة مخالفة أو جنحة بصورها وأركانها ثم الشق الثاني وهو تحديد الجرعة الكافية للردع والحد من ارتكاب أو التماذي في هذه المخالفات أو الجنح وذلك بالعقاب، بدورنا نوافق المشرع

المغربي في الطريقة التي سلكها في مدونة الشغل بخصوص العقاب على مجموعة من الخروقات.

ثانياً: الحبس.

الملاحظ أن عقوبة الحبس تجد حيزاً ضيقاً بالمقارنة مع عقوبة الغرامة في مدونة الشغل، وعقوبة الحبس هي عقوبة سالبة للحرية التي تطبق في الجناح التأديبية والضبطية وتكون أقل مدة الحبس شهراً وأقصاها خمس سنوات بإستثناء حالات العود أو غيرها من الحالات المنصوص عليها في القانون الجنائي والتي حدد فيها مدد أخرى¹⁶، كما أن عقوبة الحبس تتميز بخاصية مبدأ شخصية العقوبات بمعنى أنه لا تنفرد في غير المحكوم عليه بها.¹⁷ والملاحظ أن أغلب وإن لم نقل جل نصوص القانون الجنائي للشغل لم يقرر عقوبة الحبس لزجر وردع جل جرائم الشغل بل اقتصر فقط على تلك الجرائم التي يكتسي اقترافها خطراً على النظام العام الاجتماعي علاوة على ذلك فإنه حتى التنصيص على عقوبة سالبة للحرية في إطار القانون الجنائي للشغل فهي ذات طابع اختياري مع عقوبة الغرامة ولا تكتسي الطابع الإلزامي إلا في حالة العود والذي يعتبر ظرف من ظروف التشديد ويكون هذا العود في حالتين اثنتين:

- حالة العود إلى مخالفة أحكام المادة 10 من مدونة الشغل والمتعلقة بمنع تسخير الأجراء لأداء الشغل قهراً أو جبراً.

- حالة العود إلى مخالفة أحكام المادة 143 من مدونة الشغل والمتعلقة بتشغيل الأحداث دون سن 15 سنة كاملة وعليه فلا يمكن الحكم بالعقوبة الحبسية إلا في حالة العود إلى نفس الجريمة أي عندما يؤكد المشغل ميوله الإجرامي لإقتراف نفس الجريمة، وإلى جانب هاتين العقوبتين المقررتين في القانون الجنائي للشغل يمكن الإشارة إلى عقوبات أخرى من القانون الجنائي العام وتتجسد بشكل واضح في إطار علاقات الشغل كالفصل 288 من القانون الجنائي¹⁸ والفصل 505 من نفس القانون والذي عاقب على السرقة المرتكبة

¹⁶: الفصل 17 من القانون الجنائي.

¹⁷: عفاف لواء الدين م. من. ص 207

إضراراً بالمشغل من طرف الأجير أو التابع من سنة إلى خمسة سنوات وغرامة من 200 إلى 500 درهم، ونجد الأمثلة على تدخل القانون الجنائي في علاقات الشغل كثيرة.

الفقرة الثانية: العقوبات الإضافية

تعد العقوبات الإضافية نوع من العقوبات الجنائية يحكم بها القاضي الجنائي بالإضافة إلى العقوبات الأصلية وذلك إعمالاً لها ولتحقيق أثرها في الردع ، والقانون الجنائي للشغل عمل بمبدأ تجاوز العقوبات الأصلية وإقرارها لوحدها بل أقر بعض العقوبات الإضافية لتزكية الطابع الردعي للعقوبات المقررة لزجر جرائم الشغل وبرجوعنا لمدونة الشغل نجدنا نصت على هذه العقوبات الإضافية ويتعلق الأمر بإغلاق المؤسسات أو المقاولات (أولاً) وبحل الشخص المعنوي (ثانياً).

أولاً: إغلاق المؤسسة كعقوبة من العقوبات الإضافية

يعتبر إغلاق المقولة تجربة قوة بين المشغل وأجراءه ومظهر من مظاهر نزاعات الشغل الجماعية نابعا عن إرادة المشغل¹⁹ يهدف من ورائه إلى الضغط على هؤلاء الأجراء، والملاحظ أن هذا الإغلاق لا يكون دائماً نابعا من إرادة المشغل فقد يكون قضائي بسبب خرق إحدى المقتضيات القانونية ونجد مدونة الشغل في المادة 300 قد نصت على الحالة التي يقع فيها إغلاق المقولة كعقوبة للمشغل «يمكن للمحكمة في حالة خرق المقتضيات التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بمراعاة شروط السلامة وحفظ الصحة أن تصدر حكماً بالإدانة مقروناً بقرار الإغلاق المؤقت للمؤسسة، طيلة مدة لا يمكن أن تقل عن عشرة أيام ولا أن تتجاوز ستة أشهر سواء كانت مسطرة الإنذار سارية أم لا ويستوجب الإغلاق مراعاة المنع المشار إليه في الفقرة الثانية من الفصل 90 من القانون الجنائي وفي حالة عدم احترام هذه المقتضيات تطبق العقوبات المنصوص عليها في الفصل 324 من القانون الجنائي يمكن للمحكمة في حالة العود أن تصدر حكماً بالإغلاق النهائي للمؤسسة

288: من ق.ج. يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى سنتين وبغرامة من 200 إلى 5000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط من حمل على التوقف الجماعي عن العمل أو على الاستمرار فيه، أو حاول ذلك مستعملاً الإيذاء أو العنف أو التهديد أو وسائل التدليس متى كان الغرض منه هو الإجبار على رفع الأجور أو خفضها أو الإضرار بحرية الصناعة أو العمل....."

¹⁹: عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل - الجزء الثاني - علاقات الشغل الجماعية - المطبعة والوراقة الوطنية مراكش - الطبعة الأولى

وفقا للفصلين 90 و 324 من القانون الجنائي " ويلاحظ من هذه المادة حرص المشرع على ضرورة حماية وحفظ سلامة وصحة الأجراء وتوفير جو يضمن لهم أداء عملهم في راحة وأمان، وبالتالي فالتنصيب على هذه العقوبة ما هو إلا ضمان الوقاية من جرائم الشغل المضرة بسلامة وصحة الأجراء، لكن تطبيق هذه العقوبة الإضافية قد ينعكس سلبا على الأجراء خاصة إذا كان الإغلاق نهائيا وذلك بوقف عقود الشغل وفقدان مورد رزقهم والزج بهم إلى عالم البطالة إلا أنه لا بد من النظر لبعض الأمور إلى أبعد من ذلك وهو ما يشكل خرق هذه المقتضيات القانونية المتعلقة بحفظ السلامة والصحة من أخطار كارثية²⁰ وذلك بسبب استهثار المشغلين بها وعدم تطبيقها بالشكل المفروض وخير دليل على ذلك ما وقع في شركة روزامور²¹ وبالتالي فتطبيق هذه العقوبة على مثل هذه المقاولات أفضل بكثير من تركها مفتوحة نظرا لحاجة الأجراء إلى الشغل و الذين إنتهى بهم المطاف إلى موتهم حرقا أو إعاقة دائمة مما كان معه تلافي هذا الخطر قبل وقوعه.

ثانيا: حل الشخص المعنوي

إلى جانب الإغلاق كعقوبة إضافية نجد عقوبة إضافية أخرى أو تدبير وقائي اخر نص عليه المشرع بموجب قانون الشغل لما له من أثر ردي. وحل الشخص المعنوي كعقوبة عرفها المشرع وحدد الآثار الناجمة عنها في الفصل 47 من ق.ج الذي جاء فيه " حل الشخص المعنوي هو منعه من مواصلة النشاط الإجتماعي، ولو تحت اسم أخروباشراف مديرين او مسيرين او متصرفين اخرين ويترتب عنه تصفية أملاك الشخص المعنوي. ولا يحكم به إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون وبنص صريح في الحكم بالإدانة". وبالتالي نلاحظ أن هذه العقوبة لا يمكن الحكم بها بشأن مختلف جرائم الشغل بناء على سلطة القاضي في الحكم بها من عدمه بل إن الحكم بهاته العقوبة رهين بتنصيب قانوني صريح يقضي بذلك والمشرع أقر هذه العقوبة في المادة 426 من مدونة الشغل" إذا ثبت وجود مبرر لحل النقابة المهنية بسبب مخالفة أحكام هذا القسم أو الإخلال بقانونها الأساسي فإن حلها لا يقع إلا من قبل القضاء وبالتماس من النيابة العامة يمكن حل النقابة المهنية....."

²⁰:عفاف لواء الدين- الجنائية في أحكام مدونة الشغل- م.ش.ص. 211.

²¹:الحكم ألجنحي رقم2008/3838 الصادر عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 11 نوفمبر 2008(غير منشور)

وعليه نقول إن عقوبة حل الشخص المعنوي يمكن اعتبارها بمثابة عقوبة الإعدام التي أقرها المشرع لجزاء الشخص الطبيعي أي أنها عقوبة لا يتم إقرارها وإعمالها إلا إذا انعدم كل أمل في إصلاح الشخص المحكوم عليه بها حيث يمنع من مواصلة نشاطه الاجتماعي ولو تحت إسم آخر وبإشراف مديرين أو مسيرين أو متصرفين آخرين وتصفى أملاكه ومن هنا تتنبع خطورة القضاء بهاته العقوبة على المشغل مما يجعلها تتمتع بأثر ردعي كبير.

كما تجدر الإشارة إلى أن القانون الجنائي للشغل جاء خاليا من التنصيص على عقوبة رادعة هي الأخرى وهي عقوبة نشر الحكم بالإدانة²² على عكس ما كان معمول به في ظهير 2 يوليوز 1947 في الفصل 63 منه. إذا أن هذه العقوبة تتمثل في التشهير بالجرم الذي ارتكبه رئيس المقولة أو الشخص المعنوي وما لهذا من أثار على سمعة المقولة وثقة الزبناء في أشخاص المقولة واهتزاز سمعتها في سوق الشغل. فالمشرع بحذفه لهذه العقوبة في مدونة الشغل يكون قد سار في اتجاه صائب نوعا ما إذ أنها هي عقوبة رادعة لكن قاسية لما لها من أثار وخيمة قد تستمر لوقت طويل .

المطلب الثاني: الظروف المؤثرة على تحديد العقوبة في مدونة الشغل.

تطبيق العقاب الجنائي هو من اختصاص القاضي عند إصداره للحكم سواء كان في مادة القانون الجنائي العام أو قانون الشغل، إلا أنه تبقى الخصوصية في تحديد العقوبة المستوجبة في حالة مخالفة أحكام قانون الشغل تمكن من الأخذ بعين الاعتبار عدة عوامل تستمد مرجعيتها من القانون الجنائي العام وتساهم إما في تشديد العقوبة (الفقرة الأولى) أو في تخفيفها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: ظروف التشديد

إن القانون الجنائي للشغل إضافة إلى تنصيصه على مقتضيات قانونية رادعة لمرتكب الفعل أو الخروقات المجرمة والمعاقب عليها إما بعقوبة أصلية أو إضافة فقد عمل بمبدأ الأخذ بظروف تشديد هذه العقوبة لكن نجد هذا التنصيص يتقرر في حالتين العود(أولا) والتعدد(ثانيا).

²²:عفاف لواء الدين- م.س.ص 210.

أولاً: حالة العود كظرف من ظروف التشديد

يعرف العود في الفصل 154 من ق.ج. بأنه " يعتبر في حالة عود طبقاً للشروط المقررة في الفصول التالية من يرتكب جريمة بعد ان حكم عليه بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به من أجل جريمة سابقة" ، ومن خلال هذا الفصل فإن حالة العود للجريمة تعتبر ظرفاً من الظروف التي تؤدي إلى رفع العقوبة عن الحدود العادية المقررة لها، ونجد أيضاً الفصل 158 من ق.ج. قد أورد أمثلة على حالة العود في الجرائم المتمثلة والمجموعة " تعد جناحاً مماثلة لتقرير حالة العود الجرائم المجموعة في كل فقرة من الفقرات الآتية:

1- السرقة والنصب وخيانة الأمانة وخيانة التوقيع على بياض وإصدار شيك بدون رصيد والتزوير واستعمال الأوراق المزورة والتفالس بالتدليس وإخفاء الأشياء المتحصلة من جنابة أو جنحة.

2- القتل الخطأ والإصابة الخطأ وجنحة الهروب، عقب ارتكاب الحادث...». أما فيما يخص القواعد المنظمة للعود في إطار القانون الجنائي للشغل نشير إلى عبارة محددة بشأن سائر الجرائم، تفيد أن العقوبة تضاعف في حالة العود دون إشارة لضرورة توفر مماثلة بين الجريمتين نظراً لأن المشرع قصد اعتبار جميع الأفعال المجرمة المضمنة في المدونة بعقوبة موحدة أفعالاً مماثلة²³، كما أن المشرع أشار في نصوص مدونة الشغل إلى الأجل الذي يجب أن يتحقق فيه العود وذلك داخل السنتين المواليتين لصدور حكم نهائي، كما أنه قد تكون أجال تحقق العود في بعض الحالات سنة واحدة التي تلي صدور الحكم النهائي كما جاء في المادة 25 من م.ش حيث تضاعف الغرامة المترتبة عن مخالفة أحكام المادة 24 من م.ش و إشارة كذلك في المادة 299 م.ش على أنه «تضاعف الغرامات المترتبة عن مخالفة مقتضيات المواد السابقة المنصوص عليها في هذا الباب في حالة العود اذا تم ارتكاب افعال مماثلة داخل السنتين المواليتين لصدور حكم نهائي» والأخذ بظرف التشديد في مدونة الشغل يعزز من الطابع الحمائي ويردع المشغلين المستهترين بأحكام هذه المدونة.

²³:عفاف لواء الدين- م.س.ص.212.

ثانياً: حالة التعدد كظرف من ظروف التشديد

عرف القانون الجنائي العام التعدد كظرف من ظروف التشديد بموجب الفصل 119 منه "تعدد الجرائم هو حالة ارتكاب شخص جرائم متعددة في آن واحد أو في أوقات متوالية دون أن يفصل بينهما حكم غير قابل للطعن"، ويعد نظام تعدد الغرامات بتعدد المخالفات من أهم المبادئ الأساسية والخاصة بالقانون الجنائي للشغل وحده ولا مثيل له في القانون الجنائي فالأصل أن المشرع لا يضع عدد المجني عليهم الذين وقعت في حقهم الجريمة عند تحديد العقوبة التي تطبق على الضنين فهو عادة ما يحدد للعقوبة حدين أدنى وأقصى لكن الوضع يختلف في القانون الجنائي للشغل فتعدد الغرامة المعاقب بها على المخالفة المرتكبة من قبيل المشغل ينبغي أن يساوي عدد الأجراء الذين كانوا ضحايا المخالفة، ونرى أن تمسك المشرع بتطبيق هذا المبدأ والأخذ به يرجع بالأساس إلى ردع المشغل من أجل تقيده بالالتزامات الملقاة على عاتقه، وبالرجوع إلى نصوص القانون الجنائي للشغل نجده قد تبنى قاعدة تعدد العقوبة بتعدد الأجراء ليس كقاعدة عامة بشأن جميع الأفعال المجرمة داخل مدونة الشغل²⁴ وإنما عمل على تقصير قاعدة إعمالها فحصرها بصفة خاصة بخرق المقتضيات المنظمة لشغل النساء والأحداث والمعاقين ومدة الشغل ومقتضيات حفظ السلامة والصحة والراحة الأسبوعية وشروط الفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو إقتصادية والعطلة السنوية المؤدى عنها وشروط الحد الأدنى للأجر فكل مس لهذه المقتضيات فهو يمس حقوق الأجراء الشخصية. وكما أشرنا سابقاً أن المشرع لم يجعل تعدد العقوبة بتعدد الأجراء بصفة مطلقة بل وضع في العديد من النصوص المجرمة حداً أقصى لا يجب أن تتجاوزه القيمة النهائية للغرامة المحكوم بها²⁵ ونأخذ على سبيل المثال المادة 25 من م.ش المتضمنة للعقوبة المقررة لخرق المقتضيات المنظمة لتسليم بطاقة الشغل أو عدم تحديدها والمحددة في غرامة ما بين 300 و500 درهم التي تتعدد بتعدد الأجراء الذين لم تراعى في حقهم أحكام المادة 23 على أن لا تتجاوز مجموع الغرامات 20.000 درهم وكذلك المادة 78 من م.ش منضمة للعقوبات المقررة لخرق المنضمة للمادة 43 و81 و48 و52 و53 و72 وتحدد هذه الغرامات في 300 إلى 500 درهم على ألا تتجاوز مجموع الغرامات

²⁴: عفاف لواء الدين- م.س.ص215.

²⁵: عفاف لواء الدين- م.س.ص215.

مبلغ 20.000 درهم كما حددت المادة 50 من م.ش العقوبات المتقررة في خرق سن التشغيل المتمثلة في غرامة من 300 إلى 500 درهم، والتي تتعدد بتعدد الأجراء الأحداث الذين لم ترع أحكام المادة 147 على ألا يتجاوز مجموع هذه الغرامات 20.000 درهم والأمثلة على حالة التعدد كثيرة مثل المادة 278 و361 وغيرها.

الفقرة الثانية: ظروف التخفيف وأسباب الإعفاء من العقاب في إطار مدونة

الشغل

نص المشرع في القانون الجنائي على ظروف خاصة من شأنها أن تؤدي إلى تخفيف العقاب أو الإعفاء منه بصفة نهائية لمرتكب الفعل المجرم، بعد اثبات المسؤولية في حق مقترف الجريمة يتبث للقاضي سلطة تقديرية في أن يعفي المتهم من العقوبة كلما ثبت لديه واحد أو أكثر من الظروف المقررة قانونا للإعفاء، وبرجوعنا للقانون الجنائي للشغل نجده لم ينص على تنظيم خاص للإعفاء والتخفيف من العقوبة في جرائم الشغل وفي نفس الوقت لم ينص على عدم إمكانية إعمال ما هو مقرر في مجموعة القانون الجنائي وبالتالي فقواعد القانون الجنائي هي التي تسري في هاته الحالة في حدود يتماشى مع خصوصية القانون الجنائي للشغل وجرائمه ، وعليه فظروف التخفيف القضائية هي التي يمكن الأخذ بها وإعمالها والتي يملك القاضي سلطة تقديرية واسعة مع استثناء ظروف التخفيف القانونية والتي لا مجال لتطبيقها في الشغل²⁶. سنتطرق لظروف التخفيف من العقاب في إطار مدونة الشغل (أولا) ثم أسباب الإعفاء من العقاب في أحكام مدونة الشغل (ثانيا).

أولاً: ظروف التخفيف في إطار أحكام مدونة الشغل

بالرجوع إلى القانون الجنائي للشغل وتصفح نصوصه نجده لم يتطرق لتنظيم ظروف التخفيف من العقاب بشأن جرائم الشغل، الشيء الذي يضعنا أمام إستنتاج مباشر وهو أن المشرع قصد إخضاع تلك الجرائم إلا ما هو مقرر في القانون الجنائي العام بشأن ظروف التخفيف من هذا العقاب وكما سبق القول فإن هذه الظروف التي يعمل بها في القانون الجنائي للشغل هي ظروف التخفيف القضائية لأنها لم تحدد في نصوص تشريعية على

²⁶: سميرة الكميلي م.س.ص.463.

سبيل الحصر, عكس ظروف التخفيف القانونية قد أوردتها المشرع على سبيل الحصر بشأن جرائم معينة والفصل 144 من القانون الجنائي نص على ذلك "الأعذار القانونية مخصصة لا تنطبق إلا على جريمة أو جرائم معينة وهي مقررّة في الكتاب الثالث من هذا القانون المتعلقة بمختلف الجرائم)، وبالتالي لا يتصور تطبيقها على جرائم الشغل. أما ظروف التخفيف القضائية أوكل المشرع المغربي أمر الأخذ بها من عدمه إلى المحكمة التي تنظر في الواقعة المعروضة أمامها، من خلال الفصل 146 من ق.ج «إذا تبين للمحكمة الجزئية بعد انتهاء المرافعة في القضية المطروحة عليها أن الجزاء المقرر للجريمة في القانون قاس بالنسبة لخطورة الأفعال المرتكبة أو بالنسبة لدرجة إجرام المتهم فإنها تستطيع أن تمنحه التمتع بظروف التخفيف إلا إذا وجد نص قانوني يمنع ذلك ومنح الظروف المخففة موكول إلى تقدير القاضي مع إلزامه بتعليل قراره في هذا الصدد بوجه خاص، وأثر الظروف المخففة شخصية بحثة لا تخفف العقوبة إلا فيما يخص المحكم عليه الذي منح التمتع بها ومنح الظروف المخففة ينتج عنه تخفيف العقوبة المطبقة ضمن الشروط المقررة في الفصول التالية»، والملاحظ من هذا الفصل أن ظروف التخفيف القضائية تبقى موكولة للسلطة التقديرية للقاضي في إعمالها بحسب ظروف كل قضية معروضة عليه ويبقى حر في منحه له أو رفضه وهذا ما أكدّه قرار صادر عن الغرفة الجنائية²⁷.

ثانياً: أسباب الإعفاء من العقاب في إطار مدونة الشغل

لم يتطرق القانون الجنائي للشغل لتنظيم خاص للإعفاء من العقاب وبالمقابل لم يتضمن نصاً مانعاً من الخضوع لما هو مقرر في ق.ج مما يمكن معه القول أن الإعفاء من العقاب في القانون الجنائي للشغل لا يكتسي خصوصية تذكر كما هو الحال بالنسبة لظروف التخفيف في القانون الجنائي للشغل وبالتالي يخضع لما هو مقرر في ق.ج، ومنه فالمشغل أو الأجير الذي اقترف جريمة شغل تنفذ عليه العقوبة الصادرة بتمامها ويخضع للزجر إلا إذا طرأ سبب من أسباب الإنقضاء أو الإعفاء المتمثلة في موت المحكوم عليه أو صدور

²⁷- قرار عدد 528 صادر بتاريخ 29 مارس 1979، مجلة المحاكم المغربية عدد 38-1985 ص 71 «إن منح أو عدم منح ظروف التخفيف أمر موكول للسلطة التقديرية للمحكمة وهي غير ملزمة بتعليل قرارها إذا رفضت منح ظروف التخفيف وإنما تكون ملزمة بالتعليل في حالة منحها خاصة.»

العفو الشامل أو إلغاء القانون الجنائي المحكوم بمقتضاه أو العفو أو التقادم أو إيقاف تنفيذ العقوبة أو إفراج الشرطي أو الصلح إذا أجازها القانون.

علاوة على ذلك فالعقوبات المقررة في ق.ج.ش تتركز في العديد من جوانبها التنظيمية على ما هو مقرر في مجموعة القانون الجنائي سواء تعلق الأمر بأنواع العقوبات المقررة أو تفريد هاته العقوبات ولم ينفرد ق.ج.ش إلا بخصائص محدودة أضفت على العقاب والردع في ظله نوعاً من التفرد²⁸، ونرى أن القانون الجنائي للشغل ذي طبيعة خاصة بخلاف القانون الجنائي بالرغم من أنه انطلق مما هو مقرر في ق.ج. من القواعد المنظمة للعقاب إلا أنه اختار لنفسه ما يتناسب والمجال الذي يحكمه، فهو وجد لينظم علاقات تجمع بين طرفين غير متساويين في الدرجة طرف ضعيف وطرف قوي وهذا الأخير هو ما يحاول هذا القانون حمايته من هذا التعسف.

²⁸ - عفاف لواء الدين م.س.ص 218.

خاتمة:

وختاما للموضوع فالقانون الجنائي للشغل يعد مكسبا من المكتسبات التي حققها المشرع المغربي بعد إصدار مدونة الشغل وذلك من خلال إقرار مجموعة من المقتضيات والنصوص القانونية الجزرية التي سعى من خلالها المشرع إلى التنقيص على أفعال مجرمة جديدة لم يكن يتضمنها التشريع الملغى كما انصب التعديل كذلك على نوع وقيمة العقوبات الجزرية، وعليه فإذا كان المشرع قد حقق إنجازا مهما على المستوى التشريعي فإنه على المستوى العملي تظل هذه النصوص مجرد مكسب قانوني لا يجد صده في المستوى العملي وذلك راجع إلى عدة أسباب:

- بالرغم من أن المشرع وضع عقوبات جزرية في مدونة الشغل إلا أن تبقى هذه العقوبات هزيلة مقارنة مع الأفعال التي اعتبرها المشرع أفعالا جرمية.
- هذه العقوبات أغلبها غرامات مالية لا تناسب بعض المقاولات ذات الرأس المال الكبير.

ملحق:

الغرامات		الغرامات في حالة العود وفي حالة تكرارها بتعدد الأجراء
المادة 12 (يعاقب المشغل) - يعاقب بغرامة من 15000 إلى 30000 درهم. (يعاقب الأجير) - عقوبة التوقيف لمدة 7 أيام. (يعاقب المشغل) - بغرامة من 25000 درهم إلى 30000 درهم	في حالة العود في حالة تكرار نفس المخالفة. في حالة العود	تضاعف الغرامة من 30000 درهم إلى 60000 درهم. خلال السنة يعاقب بالتوقيف لمدة 15 يوما وفي حالة تكرار نفس المخالفة للمرة الثالثة يمكن فصله نهائيا. تضاعف الغرامة لتصل من 50000 درهم إلى 60000 درهم والحبس تتراوح مدته بين 6 أيام و3 أشهر أو إحدى هاتيه العقوبتين.
المادة 25 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم	يتكرر التطبيق العقوبة بالتعدد في حالة العود	على ألا يتجاوز مجموع الغرامة 20000 درهم. تضاعف الغرامة في حالة العود إذا تم ارتكاب الفعل داخل السنة الموالية لصدور الحكم النهائي.
المادة 31 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم.		
المادة 78	تتكرر العقوبة بتعدد	تطبق العقوبة حسب عدد الأجراء على ألا

يتجاوز مجموع الغرامات مبلغ 20000 درهم.	الأجراء.	- يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم. - يعاقب بغرامة يتراوح مبلغها بين 2000 درهم و 5000 درهم. - يعاقب بغرامة من 10000 درهم إلى 20000 درهم.
على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.	تتكرر العقوبة بتعدد الأجراء.	المادة 129 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم
		المادة 132 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم
		المادة 137 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم
		المادة 142 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم.
على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000	تتكرر العقوبة بتعدد	المادة 150 يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم. - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم.

الأجراء الأحداث	درهم.	
المادة 151	في حالة العود	تضاعف الغرامة والحكم بحبس تتراوح مدته بين 6 أيام وثلاثة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين.
- يعاقب بغرامة من 25000 درهم إلى 30000 درهم		
المادة 165		
- يعاقب بغرامة من 10000 درهم إلى 20000 درهم.		
- يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم.		
المادة 171		
يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم.		
المادة 177	تتكرر العقوبة بتعدد الأجراء	على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.
- يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم		
المادة 178		
- يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم		
المادة 183	تتكرر العقوبة بتعدد الأجراء	على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.
- يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم		
المادة 203	تتكرر العقوبة بتعدد الأجراء	على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.
- يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم		

		المادة 204 - يعاقب بغرامة من 10000 إلى 20000 درهم
على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.	تتكرر العقوبة بتعدد الأجراء	المادة 216 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم
على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.	تتكرر العقوبة بتعدد الأجراء	المادة 230 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم
على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.	تتكرر العقوبة بتعدد الأجراء	المادة 268 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم
على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.	تتكرر العقوبة بتعدد الأجراء	المادة 278 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم
		المادة 296 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم
		المادة 297 - يعاقب بغرامة من 10000 درهم إلى 20000 درهم
		المادة 303 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم

		المادة 335 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم
		المادة 344 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم.
على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم. تضاعف الغرامة من 50000 درهم إلى 60000 درهم	تتكرر في حالة تعدد الأجراء في حالة العود	المادة 361 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم - يعاقب بغرامة من 25000 درهم إلى 30000 درهم عند عدم التقيد بأحكام المادة 346
على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.	تتكرر في حالة التعدد	المادة 375 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم
		المادة 380 - يعاقب بغرامة من 200 درهم إلى 500 درهم.
على ألا يتجاوز مجموع الغرامات 20000 درهم.	تتكرر في حالة تعدد الأجراء	المادة 381 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم
		المادة 391 - يعاقب بغرامة من 300 درهم إلى 500 درهم

		المادة 394 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم
تضاعف الغرامة من 20000 درهم إلى 40000 درهم.	في حالة العود	المادة 427 - يعاقب بغرامة من 10000 درهم إلى 20000 درهم من خالف مقتضيات المواد 413 و 414. - يعاقب بغرامة من 500 درهم إلى 1000 درهم من خالف مقتضيات المادة 415
تضاعف الغرامة في حالة العود من 30000 درهم إلى 60000 درهم.	في حالة العود	المادة 428 - يعاقب بغرامة من 25000 درهم إلى 30000 درهم
تضاعف الغرامة لتصل من 5000 إلى 10000 تضاعف من 20000 إلى 40000 درهم	في حالة العود في حالة العود	المادة 462 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم - يعاقب بغرامة من 10000 درهم إلى 20000 درهم
		المادة 463 - يعاقب بغرامة من 25000 درهم إلى 30000 درهم

المادة 494	في حالة العود	تضاعف الغرامة لتصل من 20000 درهم إلى 30000 درهم.
المادة 478 - يعاقب عن مخالقات أحكام المادة 25000 إلى 30000 درهم.	في حالة العود	تضاعف الغرامة لتصل من 20000 درهم إلى 40000 درهم.
المادة 515 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم		
المادة 546 - يعاقب بغرامة من 25000 درهم إلى 30000 درهم	في حالة العود	تضاعف الغرامة من 50000 درهم إلى 60000 درهم.
المادة 547 - يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 5000 درهم		
المادة 585 - يعاقب بغرامة من 10000 درهم إلى 20000 درهم		

لائحة المراجع

الكتب:

عبد اللطيف خالفي - الوسيط في مدونة الشغل - الجزء الأول علاقة الشغل الفردية المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، ط1، سنة 2004.

عبد الواحد العالمي، المبادئ العامة للقانون الجنائي المغربي، ج 1، مطبعة النجاح الدار البيضاء، ط 1990.

سميرة الكاملي، القانون الجنائي للشغل الجزء 1 العدد 14، ط 1، سنة 2015، مطبعة بني ازناسن.

محمد سعد جرداني، التعليم العملي لمدونة الشغل، مطبعة صناعة الكتب، ط 2016.

عمر تيزاوي، مدونة الشغل بن متطلبات المقولة وحقوق الأجراء، مطبعة سومكارم - طبعة يونيو 2011.

ناهد العجوز، الحماية الجنائية للحقوق العمالية، منشآت المعارف الاسكندرية، الطبعة الأولى 1996.

الرسائل:

عفاف لواد الدين، الحماية الجنائية في أحكام مدونة الشغل رسالة لنيل دبلوم الماستر جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، السنة الجامعة 2010/2009.

فاطمة شاوف، رسالة لنيل دبلوم الماستر المتخصص في المقولة والقانون: في موضوع "حماية الأجراء من الفصل التعسفي على ضوء مدونة الشغل والعمل القضائي، جامعة ابن زهر كلية العلوم القانونية، السنة الجامعية 2011/2012.

المقالات:

هشام بحار، مقال منشور في مجلة القانون الجنائي للأعمال واقع وآفاق، صادر عن كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة القاضي عياض مراكش لسنة 2009، العدد 31.

الفهرس

لائحة المختصرات:	2
مقدمة:	3
التصميم:	5
المبحث الأول: مظاهر التجريم في إطار مدونة الشغل	6
المطلب الأول: الأفعال المجرمة المرتكبة من قبل المشغل	6
الفقرة الأولى: خرق المقتضيات المتعلقة بالوساطة في الاستخدام	6
الفقرة الثانية: التمييز بين الأجراء	8
المطلب الثاني: الأفعال المجرمة المرتكبة من قبل الأجير	10
الفقرة الأولى: الاعتداء بالضرب	10
الفقرة الثانية: إلحاق ضرر جسيم بالتجهيزات أو المواد الأولية للمقاولة	11
المبحث الثاني: مظاهر العقاب في إطار مدونة الشغل	12
المطلب الأول: أنواع العقوبات الجنائية في مدونة الشغل	12
الفقرة الأولى: العقوبات الأصلية	12
الفقرة الثانية: العقوبات الإضافية	15
المطلب الثاني: الظروف المؤثرة على تحديد العقوبة في مدونة الشغل	17
الفقرة الأولى: ظروف التشديد	17
الفقرة الثانية: ظروف التخفيف وأسباب الإعفاء من العقاب في إطار مدونة الشغل	20
خاتمة:	23
ملحق:	24
لائحة المراجع	31
الفهرس	32



ماستر القانون الاجتماعي ومنازعات الشغل



الفوج الأول

الفصل الأول

المادة: القانون الجنائي للشغل

عرض تحت عنوان

جرائم الشغل

(المخالفات، الجنح، الجنايات)

تحت إشراف:

الدكتورة فردوس الروشي

من إعداد الطلبة:

✓ مريم الزهور - حفصة المنصوري

✓ عماد امزاورو - محمد بوسديك

✓ حمزة العماري

2019-2020



لائحة المختصرات

(ص) : الصفحة

(ط) : الطبعة

(ج.س) : الجريدة الرسمية

(م.س) : مرجع سابق

(م.ش) : مدونة الشغل

(ق.ج) : القانون الجنائي

المقدمة:

إن العمل وسيلة أساسية من وسائل تنمية البلاد، وصيانة كرامة الإنسان، والنهوض بمستواه المعيشي وتحقيق الشروط المناسبة لاستقراره العائلي وتقدمه الاجتماعي¹، وجب حمايته ولتحقق هذه الأخيرة لابد وأن تكون تشريعات جنائية تسير تطورات الحياة في شتى مجالاتها، التي تتدخل بتجريم وعقاب العديد من الأوضاع و الأنشطة التي تراها مضرّة بأنظمتها السياسية والاجتماعية والاقتصادية، فابتكرت ما يعرف بالقوانين الجنائية الخاصة².

ويندرج موضوع جرائم الشغل ضمن القانون الجنائي للشغل، بحكم القواعد العامة للقانون الجنائي لم تعد هي المرجع الوحيد في حصر الجرائم وتحديد عقوبتها، بل أصبحت هناك العشرات من القوانين الخاصة³، تكمل القانون الجنائي العام، فتجرم أفعالا لم يجرمها، وتفرض عليها عقوبات أصلية وأخرى تكميلية تتناسب مع هذه الجرائم، وحفاظا على بنية النظام العام الاجتماعي، وحماية لعلاقات الشغل، وتفاديا لكل إجحاف قد يلحق باليد العاملة، وضمانا لاستقرار علاقات الشغل، ومحافظة على جو ملائم للإنتاج داخل المقولة كنواة أولى للاقتصاد الوطني، أصدر المشرع المغربي مدونة الشغل، فبالإضافة إلى أنها نظمت علاقات الشغل – سواء الفردية أو الجماعية – إلا أنها عرفت في علاقتها بالقانون الجنائي، سلسلة من الامتدادات، وكونت بينها وبين التدابير الجزائية علاقة وطيدة، بل تضمنت عدة قواعد جنائية استثنائية لا مثيل لها في

1- الظهير الشريف 1.03.194 الصادر بتاريخ 14 رجب 1424 (11 سبتمبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل المنشور

ج.ر عدد 5167 بتاريخ 8 دجنبر 2003، ص، 3969.

2- يونس الخمالي، قانون الشغل الجنائي، بحث لنيل دبلوم الماستر " القانون والمقولة"، جامعة مولاي إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السنة الجامعية 2017-2018، ص 1.

- على سبيل المثال دون الحصر:³

- القانون الجنائي البيئي
- القانون الجنائي الجمركي
- القانون الجنائي للشركات
- قانون زجر الغش في الامتحانات الدراسية

القواعد العامة في القانون الجنائي العام، كما هو الشأن بالنسبة لتعدد العقوبة بتعدد الأجراء ضحايا المخالفة، والمسؤولية الجنائية عن فعل الغير، وطغيان العقوبات المالية، وتعقب المخالفة من طرف جهاز مستقل – جهاز تفتيش الشغل - ، مما أدى إلى ظهور ما أضحى يصطلح عليه ب " قانون الشغل الجنائي".

ويرجع تاريخ ظهور قانون الشغل الجنائي الفرنسي لسنة 1804 ارتباطا بظهور القانون الجنائي العام⁴، ثم تطور الوضع القانوني بظهور تشريعات خاصة بحماية العمل المأجور والتي قررت لأول مرة المسؤولية الجنائية للمشغل كضمان لتطبيق سلسلة من الالتزامات الملقة على عاتقه كقانون 1892 الخاص بتشغيل الأحداث والنساء، وقانون 1893 الخاص بحماية سلامة العمال في المؤسسات الصناعية.

أما بالنسبة للمغرب، فترتبط جذور قانون الجنائي بفترة الحماية التي تم توقيعها على البلاد من طرف السلطات الفرنسية بتاريخ 30 مارس 1912، أما قبل هذا التاريخ فلم يكن هناك تنظيم قانوني للشغل بالمغرب بمفهومه الحالي، فبالإضافة إلى وجود تنظيم لقانون الشغل الجنائي، فعلاقات الشغل كانت خاضعة آنذاك لقواعد الفقه الإسلامي التي جعلت من هذه العلاقة عقد إجارة الخدمة، دون تنظيم خاص للجانب الزجري لخرق شروط إبرام هذا العقد وسريانه وإنهائه، اللهم إذا تعلق الأمر ببعض الجرائم التي نظمها "القران الكريم" أو بثت فيها "السنة النبوية الشريفة"، حيث تطبق آنذاك الحدود التي حددتها هذه المصادر الدينية، كما هو الشأن بالنسبة لجريمة السرقة التي من الممكن أن يرتكبها الأجير...إلخ.

ومن هنا يتبين أن مجيء احتلال فرنسا للمغرب تأتى معه نقل معالم حضارتها ونصوصها التشريعية إلى المغرب ليعرف القانون الجنائي للشغل امتدادا لاستمراريته على الساحة القانونية المغربية⁵ ، مما نستنتج أيضا أن المشرع المغربي قد تبنى سياسة جنائية تنسجم مع خصوصية ميدان الشغل، فقانون الشغل الجنائي

4- سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2000-2001، ص 13

5- محمد كشاد، الحماية الجنائية للأجير في قانون الشغل المغربي " علاقة الشغل الفردية نموذجاً"، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، السنة الجامعية 2017-2018، ص 3.

وإن كان تابعا للقواعد العامة المقررة في القانون الجنائي، إلا انه يبقى مستقلا في قواعده بالنظر للمبادئ الأساسية التي يهدف إلى ترجيحها والدفاع عنها، والمتمثلة في حماية الطرف الضعيف في علاقة الشغل، وتحقيق التوازن العقدي، واستقرار علاقات الشغل، وبصفة عامة حماية النظام العام الاجتماعي⁶.

أهمية الموضوع:

تحظى دراسة موضوع جرائم الشغل، أهمية بالغة، وذلك بكون تجريم ما قد يتعرض له الأجير أو المشغل في العلاقة الشغلية من ضرر جراء ارتكاب الفعل الجرمي، منظم بالقانون الجنائي للشغل، لضمان استقرار النسيج المقاولاتي الذي ترتبط به مصالح اقتصادية واجتماعية حيوية وحساسة لطرفي العلاقة الشغلية ، إذ بهذه القواعد الجنائية تجبر كلا الطرفين بالالتزام والامثال لأحكامها. وبالتالي فالموضوع يحضى بأهمية قانونية واجتماعية واقتصادية.

الأهمية القانونية:

هذه الأهمية التي تتجسد بشكل كبير في كونها إضافة نوعية للبحث العلمي في هذا المجال نظرا لقلّة الأبحاث فيما يتعلق بالتدابير الجزرية التي جاءت بها مدونة الشغل من أجل تحقيق الحماية لفئة الأجراء وإزالة الفوارق بين المشغل والأجير على مستوى القانون.

الأهمية الاجتماعية:

وتتضح لنا هذه الأهمية في كون أن من بين سمات القانون الاجتماعي أنه ذو طابع معيشي. وبالتالي فردع كل من الأجير والمشغل في عدم الإضرار بالآخر بفرض سياسة جنائية محكمة وخاصة تضمن لكل منهما نشاطه ومورده المعيشي، وبذلك تحقيق العدالة الاجتماعية وإنصاف الطبقة العاملة من خلال ازدواجية العدالتين الاجتماعية والجنائية.

- الذي يشكل الحد الأدنى من الحقوق المقررة قانونا للأجراء بواسطة قواعد الأمرة⁶.

الأهمية الاقتصادية:

تكمن في أن القواعد القانونية بصفة عامة وقانون الشغل بصفة خاصة ما هو إلا نتيجة للواقع الاقتصادي الذي يولد فيه وأن صلاحيته بالبقاء رهين بثبات هذا الواقع، ويعد موضوع الحماية الجنائية في العلاقة التي تربط بين الأجير و المشغل والدولة من ركائز استقرار الشغل وضمان استمراريته، خاصة أن اليوم يشهد حركة مهمة لاستقطاب رؤوس الأموال وتشجيع الاستثمار الوطني والأجنبي.

إشكال الموضوع:

إن تدخل المشرع المغربي في علاقة الشغل بهدف تحقيق العدالة الاجتماعية للطرفين لم يكن وليد الصدفة، بل جاء نتيجة مجموعة من التراكمات الناتجة عن استغلال المشغل نظرا لقوته الاقتصادية في مواجهة العامل في ظل قصور الجزاءات المدنية في تحقيق المساواة بين الأطراف مما أدى بالمشرع إلى إفراة عقوبات زجرية لمرتكبي مخالفات الشغل لغاية ردعهم والحد من هذه التصرفات اللامسؤولة من المشغل مما تدفعنا الضرورة إلى طرح الإشكال التالي:

هل المقتضيات الزجرية التي جاء بها القانون الجنائي للشغل قد حققت نوعا من الحماية اللازمة لمقتضيات مدونة الشغل؟

المنهج المعتمد لإنجاز الموضوع:

لمعالجة الإشكال المطروح في هذا العرض سنعتمد على المنهج التحليلي والمنهج الوصفي لتحليل النصوص القانونية وتفسيرها لإيضاح الموضوع أكثر.

خطة البحث:

تتطلب معالجة الإشكال والإحاطة بكل جوانبه الاعتماد على التصميم التالي:

المبحث الأول: التجريم والعقاب في القانون الاجتماعي

المبحث الثاني: مختلف الجرائم ونظام العقوبة في ميدان الشغل

المبحث الأول: التجريم والعقاب في القانون الاجتماعي

نظم المشرع المغربي العلاقة الشغلية بمقتضى قانون رقم 65.99 وميز فيه بين العلاقات الفردية والعلاقات الجماعية، إلا أن هذه العلاقة قد تنتج عنها مجموعة من الجرائم، والمعاقب عليها بمقتضى القانون الجنائي للشغل، إذ يعتبر هذا الأخير من القوانين الأنجع لضمان حقوق فئة الأجراء الذين يشتغلون في القطاع الخاص، بحيث جاء هذا القانون لردع كل تصرف غير قانوني من طرف المشغلين من شأنه أن يهضم حقوق الفئة الضعيفة أي الأجراء وذلك بتوقيع عقوبات سواء غرامات مالية أو حبسية عند مخالفة أي مقتضى منصوص عليه في القانون الاجتماعي.

ومنه سنتطرق إلى الجرائم المتعلقة بالجانب التنظيمي للشغل (المطلب الأول) و في

(المطلب الثاني) التجريم والعقاب المنظم بمقتضى قوانين خاصة.

المطلب الأول : الجرائم المتعلقة بالجانب التنظيمي للشغل

تدخل المشرع بموجب تدابير زجرية منصوص عليها بموجب مدونة الشغل في تنظيم علاقات الشغل الفردية وعلاقات الشغل الجماعية ، ذلك من خلال تجريمه لمجموعة من الأفعال التي يقوم بها رب العمل و التي تشكل إخلالا بالالتزامات الملقاة على عاتقه لا سيما في مرحلة سريان عقد الشغل ، ومنه فكل إخلال بهذه الالتزامات من شأنه المساس بمصالح الأجراء و الإضرار بها ، يستوجب توقيع العقاب الأنسب في حق المخالف حتى لا تسول له نفسه التماادي في إضرار الطرف الضعيف في العلاقة الشغلية⁷.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى بعض الإخلالات الماسة بالجانب التنظيمي وذلك بالتطرق إلى الجرائم الخاصة بعلاقات الشغل الفردية { الفقرة الأولى } ثم بعدها إلى الجرائم الخاصة بعلاقة الشغل الجماعية { الفقرة الثانية }.

7- محمد كشاد، م.س، ص 8.

الفقرة الأولى : الجرائم الخاصة بعلاقة الشغل الفردية

إن مجال الشغل تتعدد وتتنوع فيه الجرائم الماسة بحقوق الأجراء بكونهم الفئة الأضعف في علاقات الشغل ومن بين الجرائم الخاصة بعلاقة الشغل الفردية (أولا) خرق الالتزام بوضع نظام داخلي للمؤسسة و (ثانيا) خرق مقتضيات حفظ صحة و سلامة الأجراء.

أولا: خرق الالتزام بوضع نظام داخلي للمؤسسة

تدخل القانون الجنائي للشغل في الجانب التنظيمي لعلاقات الشغل الفردية ذلك عبر تقييد سلطة المشغل في تنظيم العمل داخل المؤسسة ، فبرجوعنا لمقتضيات نص المادة 142 من مدونة الشغل و التي تنص " يعاقب بغرامة من 2000 إلى 5000 درهم عن الأفعال التالية :

- عدم وضع نظام داخلي خلال الأجل المقرر في المادة 138؛
- عدم إطلاع الأجراء على النظام الداخلي ، أو عدم إلصاقه على نحو لا يطابق ما قرره المادة 140 ؛

- عدم تحديد المشغل يوما لاستقبال كل أجير من أجراءه، وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 141 ، أو تحديده يوما لا يأتي دور الأجير فيه إلا بعد مدة تزيد على المدة المحددة في تلك المادة . "

إن نص المادة أعلاه يبين لنا أن المشرع قد أورد لنا نص التجريم على عدم احترام مقتضيات الجانب التنظيمي داخل المقولة ، كما نفهم أيضا أن المغزى من هذه المقتضيات التنظيمية هي تنظيم سلطات رب العمل داخل المؤسسة خاصة سلطة القيادة في شطرها المتعلق بإصدار نظام داخلي للمؤسسة ملزم للأجراء و باعتباره أيضا سندا يحكمهم⁸، غير أن تدخل المشرع لم يكن مطلقا بل كان محدودا في زجر الأفعال التالية : عدم وضع المشغل لنظام داخلي للمؤسسة داخل أجلي سنتين ، من تاريخ فتح المقولة أو المؤسسة ، ونفهم خلال هذا المقتضى أن علاقات الشغل الفردية تتمتع بنوع من الاستقلالية من خلال تنظيم منهاج العمل و تحديد الشروط العملية للقيام بهذا العمل ،

8 - محمد كشاد، م.س، ص 9

و هو التزام يقع على عاتق المشغل بصفته رب العمل و مسؤول عن حسن سير المؤسسة عن طريق وضع نظام داخلي لها⁹، و هذا المقتضى لقي اهتماما من طرف القضاء المغربي¹⁰.

وعليه فبوقوفنا على بعض التشريعات المقارنة وكيفية تعاملها مع خرق الالتزام الخاص بوضع نظام داخلي للمؤسسة نجدها قد أجمعت على تجريمه و اختلفت في حدوده ، و نجد المشرع الفرنسي الذي لم يصنف عدم وضع نظام داخلي للمؤسسة كجريمة إلا بالنسبة للمشغل الذي يستخدم عشرون عاملا بصفة اعتيادية¹¹، في حين نجد المشرع المصري لم يعاقب على خرق هذا الالتزام جنائيا إلا في الحالة التي يكون فيها عدد عمال المؤسسة يتجاوز عشرة عمال ، نفس النهج نهجه المشرع المغربي في المادة 138 حينما نص " يجب على كل مشغل يشغل ما لا يقل عن عشرة أجراء ، أن يضع خلال السنتين الموالتين لفتح المقولة أو المؤسسة ، نظاما داخليا..... " و نجد أن مدلول هذا الفصل قد وسعه المشرع من حيث التطبيق كون أن هذا المقتضى جعله يسري على مختلف المؤسسات الصناعية و التجارية و الحرة و الفلاحية و التقليدية¹². و منه فإن المستقرى لمقتضيات المواد الخاصة بالنظام الداخلي و الواردة في مدونة الشغل نجد أن المشرع يميز بين نوعيين من المقاولات ؛

9 - سميرة كميلي، م.س، ص 114

10- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية الزجرية بالدار البيضاء بتاريخ 2013/03/15 تحت عدد 8641 في الملف الجنحي عادي رقم 2013/2102/5902 أدین بموجبه المشغل بغرامة نافذة قدرها 25000.00 من أجل جنحة عدم إجراء إنتخابات مندوبي الأجراء وعدم نظام داخلي للمؤسسة ، إلا أن المشغل حسب المحضر المنجز من قبل المندوبية الإقليمية للشغل لم يجر إنتخابات مندوبي الأجراء ولم يضع نظاما داخليا للمؤسسة رغم فتحها لأكثر من سنتين و تشغيله بها أكثر من عشرة أجراء ، حكم غير منشور .

11 - Article L.1311.2 L'établissement d'un règlement intérieur est obligatoire dans les entreprises ou établissements employant habituellement au moins vingt salariés.

Des dispositions spéciales peuvent être établies pour une catégorie de personnel ou une division de l'entreprise ou de l'établissement.

- سميرة كميلي . مرجع سابق . ص 115 ¹²

❖ المقاولات أو المؤسسات التي تشغل اعتياديا ما لا يقل عن 10 أجراء تكون ملزمة بوضع نظام داخلي ابتداء من سنتين لفتح المقولة ، طبعاً بعد عرضه على مندوبي الأجراء و الممثلين النقابيين بالمقولة عند وجودهم ، بعدها يتم توجيهه للسلطة الحكومية المكلفة بالتشغيل لمراقبته و المصادقة عليه.

{ المادة 138 من مدونة الشغل }.

❖ المقاولات أو المؤسسات التي تشغل أقل من عشرة أجراء، فإن نظامها الداخلي تقوم بتحديد السلطة الحكومية المكلفة بالشغل بعد استشارة مع المنظمات النقابية الأكثر تمثيلاً و المنظمات المهنية للمشغلين تحديد نموذج النظام الداخلي.

{ المادة 139 من مدونة الشغل }

إن المشرع أثناء تحديده للنموذج الداخلي الخاص بالمقاولات التي تشغل أقل من عشرة أجراء ، نجده لم يجرم الخارق لهذه المقتضيات غير أنه في مقابله نجده ألزم المشغل أو من يقوم مقامه بأن يحدد في النظام الداخلي المكان و الأيام و الساعات التي يستقبل فيها كل أجير على حدة بطلب منه أو بمفرده أو رفقة مندوبي الأجراء أو الممثل النقابي بالمقولة عند وجوده على ألا تقل أيام الاستقبال عن يوم واحد كل شهر.

{ المادة 141 من مدونة الشغل }

وسواء وضع المشغل نظامه الخاص أو اعتمد على النظام النموذجي فيجب عليه أن يحيط أجراءه علماً به وأن يقوم بإصاقه في مكان يستطيع كل زائر أو زبون أو أجير الإطلاع عليه و كذلك أماكن أداء الأجر ، وفي حالة طلب أحد الأجراء نسخة منه { النظام الداخلي } فيجب تسليمها له.

وهكذا يتبين لنا أن مظاهر التجريم المرتبطة بالنظام الداخلي للمؤسسة مجملها تتعلق بالإلتزامات واقعية معروفة و محددة بصفة دقيقة من طرف المشرع ، بحيث أن الكشف عنها لا يطرح أي صعوبة ، مادامت العناصر المكونة لكل مخالفة يشملها مضمون الإلتزام المعني بالحماية الجنائية¹³.

13- سميرة كميلي . مرجع سابق . ص 116

من خلال ما تمت الإشارة إليه سلفا يدفعنا إلى التساؤل هل المشرع المغربي قد وسع في الجرائم الماسة بالجانب التنظيمي أم ضيقها ؟

ثانيا : خرق مقتضيات حفظ صحة و سلامة الأجراء

لقد أصبحت السياسة الاجتماعية في مجال حفظ الصحة و السلامة تسعى إلى اتخاذ وسائل الوقاية الملائمة التي تساهم بصفة بارزة في التقليل من مخاطر الآلة و ظروف الشغل ، و تجعل هذه الأخيرة أكثر إنسانية لصالح الأجراء و لصاح المجتمع الذي يتحمل أعباء اقتصادية كبيرة بسبب هذه الإصابات ، و منه فإن أهمية موضوع حفظ صحة و سلامة الأجراء جعل المشرع المغربي يوسع من نطاق التطبيق ، حيث نجده قد ألزم كل المقاولات و المشغلين الذين تسري عليهم أحكام مدونة الشغل مع الأخذ بعين الاعتبار المقتضيات الخاصة ببعض الأنظمة التي تتوفر على خاصيات مرتبطة بعملها مثل؛ أجراء المناجم و المقالع¹⁴.

و منه فإن المستقرئ لمقتضيات الفصل 24 من مدونة الشغل نجدها قد أوجبت على المشغل بصفة عامة اتخاذ كافة التدابير اللازمة لحماية الأجراء و حفظ صحتهم و كرامتهم و أن يسهر على مراعاة حسن السلوك و الأخلاق الحميدة و على استتباب الآداب العامة داخل المقولة ، و لبلوغ هذه الأهداف قام المشرع بسن العديد من المقتضيات القانونية القادرة على توفير الحماية الكافية لحفظ صحة و سلامة الأجراء و استقرارهم الاجتماعي . هذا هو السبيل الذي سلكه المشرع المغربي منذ صدور ظهير الالتزامات و العقود خاصة الفصل 749 الذي يفرض على المشغل الالتزام بكل الشروط الضرورية مع توفير ظروف ملائمة للعمل و تأمين الأجراء غير أن هذا التنظيم الذي أتى به المشرع يكتسي صبغة حمائية محضة.

14- عفاف لواء الدين " الحماية الجنائية في أحكام مدونة الشغل " رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص . جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية الاقتصادية و الاجتماعية مراكش . 2009-2010 ص 29.

كما توالى التشريعات التي توجت بما جاءت به مدونة الشغل و القوانين المكمل لها¹⁵، إضافة إلى ما تمت الإشارة إليه مسبقا فإن كفالة حماية صحة و سلامة الأجراء المهنية لم ينطها المشرع بالقانون الجنائي للشغل فحسب بل امتدت للقانون الجنائي العام الذي يكمل مهام القانون الجنائي للشغل في كفالة حق الأجراء في الصحة و السلامة المهنية¹⁶، و المشرع في مدونة الشغل نجده قد عاقب خارق مقتضيات حفظ صحة و سلامة الأجراء بغرامات تتراوح بين 200 و 20.000 درهم أو إغلاق المقولة سواء مؤقتا أو نهائيا، وذلك عبر عدة مواد مابين 296 إلى 301 و 303 من مدونة الشغل .

أن المقتضيات أعلاه نجدها قد انصرفت إلى تسخير القانون الجنائي للشغل لضمان احترام مقتضيات حفظ صحة و سلامة الأجراء من المخاطر المهنية حماية لشخص الأجير من كل أشكال الضرر و سعيا لتحقيق لتحقيق استقرار علاقات الشغل ، و منه فإن المسؤولية الجنائية للمشغل تقوم في عدة مظاهر منها؛

✓ خرق المنع المفروض على استعمال بعض المواد أو المستحضرات أو الأجهزة أو الآلات التي ترى السلطة المختصة بأنها قد تلحق ضررا بصحة الأجراء في الإنتاج أو استعمالها في ظل شروط تتنافي مع الشروط المحددة قانونا { كاربون الرصاص ، زيت الكتان..... }

✓ عدم تأمين المشغل لبيئة العمل بما يحفظ صحة و سلامة الأجراء و يتحقق ذلك عندما يتم خرق مقتضيات المتعلقة بالتدفئة و التهوية { المادة 281 من مدونة الشغل }

15 - صدر ظهير 25 يونيو 1927 الذي يخص التعويض عن حوادث الشغل . وقد تم توسيع مجال تطبيقه ليشمل الأمراض المهنية من خلال ظهير 31 ماي 1943 المتعلق بالتعويض عن الأمراض المهنية ، ثم صدر ظهير 2 يوليو 1947 المتضمن لنص ضوابط الشغل الذي خصص في باب منه عدة مواد لوسائل الوقاية من المخاطر التي يتعرض لها العامل في أماكن العمل . بالإضافة إلى المراسيم التطبيقية المذيلة لصدوره . ثم صدر ظهير 08 يوليو 1957 بشأن تنظيم المصالح الطبية الخاصة بالعمل...

16- سميرة كميلي . مرجع سابق ص 138.

✓ الإخلال بواجب الإعلام داخل المؤسسة تأميننا لسلامة الأجراء أي يكون المشغل ملزما بتعليق إعلاننا يذكر فيه الأجراء بالأساليب الوقائية الواجب الالتزام بها { المادة 289 من مدونة الشغل } ويجب أن يكون الإعلان سهل القراءة يحذر من خلاله الأجراء من مخاطر استعمال الآلات و يشير فيه إلى الإحتياجات الواجب اتخاذها ، غير أن الواقع العملي نرى أن الكثير من المقاولات تحترم هذه المقتضيات رغم ذلك تحدث إصابات و حوادث للأجراء مما يتبين أن المشكل ليس في المقاولات و إنما الأمية التي غلبت على هذه الفئة من الأجراء مما يجعل مفعول هذا الإجراء معطلا.

✓ تمتد سياسة التجريم إلى الأعمال التي تنجز في الأبارو المنافذ أو فتحات الهبوط غير المحاطة بسيجات و المحركات التي لا تتوفر على عوازل أو محمية بحواجز واقية مكونة من سلالم مثبتة و مجهزة بحواجز صلبة { المادة 285 من مدونة الشغل }

و تجدر الإشارة إلى أن مختلف هذه الأفعال المجرمة يستوجب مضاعفة العقوبة في حالة العود ، إذا ما ارتكب نفس الفعل داخل سنتين مواليتين لصدور الحكم النهائي كما جاء في منطوق المادة 299 من مدونة الشغل.

و من كل ما سبق يثار لنا تساؤل حول تحديد المسؤول عن خرق مقتضيات حفظ الصحة و السلامة ؟ إن المسؤول في هذه الحالة هو رئيس المقولة كونه يعتبر مسؤولا عن التزام عام بشأن السلامة أي يعد مسؤولا عن النتائج باعتبار النصوص القانونية المتعلقة بالمسائل التقنية لا تتضمن إلا تطبيقات خاصة و في حد أدنى أي ما يسمى بالتوجهات ، و منه فرئيس المقولة ملزم بضمان سلامة و صحة الأجراء في جميع المناحي المرتبطة بالشغل¹⁷

و نفهم أيضا بأن الأمن في الشغل له علاقة بالنظام العام و هو أمر يستوجب على رئيس المقولة احترامه ومنه فإن خطورة الأمر جعلت المشرع المغربي إلى فرض عقوبات مالية تتراوح ما بين 2000 إلى 5000 درهم و أخرى ما بين 10000 إلى

- عفاف لواء .مرجع سابق ص 33 17

20000 درهم على أن تضاعف في حالة العود إذا ارتكبت أفعال مماثلة داخل السنتين الموالتين لصدور الحكم النهائي على أنه قد تصل هذه العقوبة إلى حد الحكم بالإدانة المقرون بقرار الإغلاق المؤقت للمؤسسة طيلة مدة لا يمكن أن تقل عن 10 أيام على ألا تتجاوز ستة أشهر ، على أن هذا الإغلاق لا بد فيه من مراعاة المنع المشار إليه في الفقرة الثانية من الفصل 90 من القانون الجنائي ، و في حالة عدم احترام هذه المقتضيات تطبق العقوبات الواردة في المادة 324 من القانون الجنائي ، كما يمكن للمحكمة في حالة العود أن تصدر حكمها بالإغلاق النهائي للمؤسسة وفقا للمادتين 90 و 324 من القانون الجنائي¹⁸ مع ضرورة الاستمرار في أداء الأجور و التعويضات في حالة الإغلاق المؤقت ، و أداء التعويضات المستحقة عن إنهاء عقد الشغل في حالة الإغلاق النهائي¹⁹.

الفقرة الثانية : الجرائم الخاصة بعلاقات الشغل الجماعية

لم تقتصر مدونة الشغل على تنظيم علاقات الشغل الفردية فحسب، بل شملت أيضا علاقات الشغل الجماعية، ولحماية هذه العلاقة ، أقر المشرع المغربي جملة من الأحكام الجزائية تجرم كل فعل من شأنه عدم احترام المبادئ الخاصة بها أو الإنقاص منها، وهذا ما سنسعى لتوضيحه من خلال التطرق إلى بعض الجرائم المعاقب عليها في مدونة الشغل وذلك بتخصيص (أولا) المس بمبدأ الحرية النقابية و في (ثانيا) لخرق قيود ممارسة حق الإضراب .

أولاً: المس بمبدأ الحرية النقابية

أقرت مدونة الشغل على أهم الضمانات بمقتضى المادة التاسعة التي على إثرها، ((يمنع كل مس بالحرريات والحقوق المتعلقة بالممارسة النقابية داخل المقولة وفق القوانين والأنظمة

18- المادة 300 من م.ش

- المادة 301 من م.ش¹⁹

الجاري بها العمل، كما يمنع كل مس بحرية العمل بالنسبة للمشغل وللأجراء المنتمين للمقولة. كما يمنع كل تمييز بين الأجراء من حيث السلالة أو اللون أو الجنس، أو الإعاقة، أو الحالة الزوجية، أو العقيدة، أو الرأي السياسي، أو الانتماء النقابي، أو الأصل الوطني، أو الأصل الاجتماعي، يكون من شأنه خرق أو تحريف مبدأ تكافؤ الفرص، أو عدم المعاملة بالمثل في مجال التشغيل أو تعاطي مهنة، لاسيما فيما يتعلق بالاستخدام، وإدارة الشغل وتوزيعه، والتكوين المهني، والأجر، والترقية، والاستفادة من الامتيازات الاجتماعية، والتدابير التأديبية، والفصل من الشغل.

يترتب عن ذلك بصفة خاصة ما يلي:

1. حق المرأة في إبرام عقد الشغل؛

2. منع كل إجراء تمييزي يقوم على الانتماء، أو النشاط النقابي للأجراء؛

3- حق المرأة، متزوجة كانت أو غير متزوجة، في الانضمام إلى نقابة مهنية، والمشاركة في إدارتها وتسييرها)).

وهذه المادة جاءت مشفوعة بمقتضيات زجرية حسب المادة 12 من مدونة الشغل، تقضي بمعاقبة المشغل عن مخالفة أحكام المادة 9 بغرامة من 15000 درهم إلى 30000 درهم. وفي حالة العود، تضاعف الغرامة المذكورة، أما عند مخالفة الأجير لأحكام الفقرة الأولى من المادة 9 من مدونة الشغل، تتخذ في حقه عقوبة التوقيف لمدة 7 أيام، وفي حالة تكراره لنفس المخالفة خلال السنة تتخذ في حقه عقوبة التوقيف لمدة 15 يوما، أما في حالة تكرار لنفس المخالفة للمرة الثالثة، يمكن فصله نهائيا عن الشغل.

كما نصت المادة الأولى من اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 98 المتعلقة بحماية حق التنظيم والمفاوضة الجماعية على أنه ((1- يجب أن توفر للعمال وسائل الحماية الكافية ضد أعمال التمييز التي يقصد بها الحد من حريتهم النقابية فيما يخص بالعمالة.

2- تطبق مثل هذه الحماية بصفة خاصة بالنسبة للأفعال التي يقصد بها:

أ- إخضاع تشغيل العمل لشروط عدم الانضمام لنقابة أو التنحي عن عضوية النقابة.

ب- فصل العامل أو الإضرار به بأي صورة بسبب عضويته في النقابة أو مشاركته في النشاط النقابي في غير ساعات العمل أو خلال ساعاته بموافقة صاحب العمل²⁰.

ثانيا : خرق قيود ممارسة حق الإضراب .

لقد أثبت الواقع أن تقاليد النقابات المهنية وسلوك الأجراء خلال خلافات الشغل الجماعية، تنتج مباشرة إلى شن إضراب، دون المرور عبر مسطرة المصالحة والتحكيم حيث أن هذه الإجراءات تعتبر إلى حد ما حبيسة للنص القانوني المنظم لها . ولعل هذا السلوك يجد تبريره في اعتراف أسمى قانون بالبلاد (الدستور) بمشروعية الإضراب، هذا الاعتراف الذي جاء مطلقا دون قيود تحد من ممارسة الحق المعترف به حيث إن الأمر بقي معلقا منذ صدور دستور 1962 على قانون تنظيمي ينظم ممارسة هذا الحق، والذي لازل لم يصدر لحد الآن، وهو تقليد صارت عليه معظم الدول، إلا أن القانون الجنائي العام المغربي قد تولى مهمة تنظيمه، فممارسة حق الإضراب أو المشاركة فيه، لا يشكل في حد ذاته جريمة من حيث المبدأ، إلا أن نصوص القانون الجنائي، التي تجد تطبيقا لها بمناسبة شن إضراب، تكون ضد بعض الأفعال والتصرفات التي يرتكبها متزعموا لإضراب، إما لأجل حمل غير المضربين على المشاركة في الإضراب، وإما لأجل إجبار المشغل على الاستجابة لمطالبهم التي يرونها مشروعة، منه أتى القانون الجنائي لنجدة قانون الشغل، وتقييد ممارسة حق الإضراب²¹، خاصة عند ارتكاب بعد الأفعال كالمس بحرية العمل أو إتلاف أو تخريب الآلات والمعدات أو حجز الأشخاص، أو إنهاك حرمة المعمل، إلى غير ذلك من أشكال الإضراب كالقذف والسب، كما عاقب القانون الجنائي من خلال الفصل 288²²، على أن التوقف الجماعي عن العمل باستعمال الإيذاء أو العنف والذي يكون الغرض منه " التوقف"

²⁰ - محمد المعاشي، توطيد حق الأجراء في العمل النقابي، مقال مأخوذ من موقع: Macocdroit.com بتاريخ 2019/12/03، على الساعة 14:27.

²¹ - سميرة كاميلي، م.س، ص 306.

- الفصل 288 من ق.ج²²

الإجبار على رفع الأجور والإضرار بالعمل يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى سنتين وبغرامة من مائتين إلى خمسة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط .

المطلب الثاني : التجريم والعقاب المنظم بمقتضى قوانين خاصة

وبعد أن تم التطرق إلى الجرائم المرتبطة بخرق مقتضيات التنظيمية سواء لعلاقات الشغل الفردية أو علاقات الشغل الجماعية ، فإننا سنتطرق في هذا المطلب إلى بعض الجرائم التي تتعلق بخرق مقتضيات القانون رقم 18.12 المنظم لحوادث الشغل، في (الفقرة الأولى) وأخرى لها علاقة بنظام الضمان الاجتماعي في (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : خرق المقتضيات المنظمة للضمان الاجتماعي

كما هو معروف أن الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي جاء لتقديم المساعدات والتعويضات للأجراء المشغلين في القطاع الخاص، قصد تخفيف من الأعباء المادية لهذه الفئة، وهذا لا يتم إلا بعد تسجيل المشغل للأجراء الذين يشتغلون لديه في المؤسسة الشغلية، لكن نجد في بعض الأحيان انه يتم خرق الالتزام بتسجيل الأجراء بالصندوق الوطني لضمان الاجتماعي وهذا ما سنتطرق له (أولا) على أن نتطرق إلى الاستفادة من إعانات الضمان الاجتماعي بغير وجه حق (ثانيا).

أولا : خرق الالتزام بتسجيل الأجراء بالصندوق الوطني لضمان الاجتماعي

نجد أن المشغلين في أغلب الأحيان يحاولون التملص من الالتزامات التي تقع على عاتقهم تجاه الأجراء، ومن بين هذه الالتزامات خرق تسجيل الأجراء بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، حيث نجد ان الفصل 72 من ظهير 1972 الخاص بالضمان الاجتماعي على أن > المشغل الذي لم يمثل لمقتضيات ظهيرنا الشريف هذا يتعرض لغرامة تتراوح قدرها ما بين 50 و600 درهم، بصرف النظر عن حكم بأداء واجبات الاشتراك المستحقة والزيادات عن التأخير، والغرمات إذا طلب هذا الأداء الطرف المقيم

الدعوى، وتطبق الغرامة تبعا لعدد لمأجورين المرتكبة بشأنهم المخالفة، دون أن تتجاوز 20.000 درهم²³.

نستشف من هذا الفصل أن المشغل الذي يخرق الالتزام تسجيل الأجراء بصندوق الوطني لضمان الاجتماعي، هذا خرق يؤدي إلى إثارة المسؤولية الجنائية، وذلك سعيا لحماية الأجير من فقدان حقه في الأجر الاجتماعي بمعنى فقدان الاستمرارية تلقي الأجير لمبلغ المالي بصفة منتظمة في ظروف خاصة (المرض، الشيخوخة، العجز...) ²⁴

وباستقراء نصوص ظهير 1972 أن أهم الجرائم التي يمكن أن يرتكبها المشغل في هذا الإطار تتمثل في ما يلي :

1 : غياب تسجيل لدى الصندوق الوطني لضمان الاجتماعي

ذلك أن كل مشغل ملزم بتسجيل أجراءه أو المتمرنين في مؤسسته لدى صندوق الوطني لضمان الاجتماعي، ويقدم طلب تسجيل الأجراء من طرف المشغل في نفس الوقت الذي يقدم فيه طلب الانخراط، كما يمكن الأجير عند عدم تسجيله من طرف مشغله أن يقوم بتسجيل بنفسه.

2 : عدم أداء قيمة الاشتراكات

إن المشغل ملزم مباشرة تجاه الصندوق الوطني لضمان الاجتماعي بأداء الاشتراكات، وتقتطع حصة التي تصيب الأجير من اشتراك، من أجره عند كل أداء للأجر، ويجب أن يتم هذا الأداء داخل أجل 15 يوم من تاريخ إصدار الصندوق الوطني لضمان الاجتماعي التصريحات بأداء الاشتراكات الشهرية وبذلك المخالفة تتحقق عند انتهاء الأجل المتحدث عنه.

20- ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.72.184 بتاريخ 15 جمادى الثانية 1392، الموافق ل 27 يوليوز 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي.

- سميرة كميلي، م.س، 181.24

ثانيا :الاستفادة من إعانات الضمان الاجتماعي بغير وجه حق

قد يقوم المشغل بإدلاء عمدا بتصريحات غير صحيحة الاستفادة احد أجراءه بتعويضات ليست من حقه وهو ما نص عليه الفصل 74 من ظهير 1972 حيث جاء فيه >المشغل الذي يدلي عمدا بتصريحات غير صحيحة قصد تمكين أحدا جرائه من قبض تعويضات لا حق له فيها، يتعرض لغرامة مابين 5000 و 10.000 درهم ، يمكن رفعها إلى ضعف في حالة العود إلى المخالفة، ويتعين عليه بإضافة إلى ذلك، أن يدفع إلى الصندوق الوطني لضمان الاجتماعي ضعف المبلغ المؤدى بصفة قانونية إذا طلب هذا الدفع الطرف المقيم بالدعوى²⁵ كما نجد أن الأجير يمكنه كذلك أن يدلي بتصريحات غير الصحيحة كي يستفيد من تعويضات وهو ما نص عليه الفصل 75 في فقرته الأولى حيث جاء فيه > الأجير الذي يدلي بالتصريحات غير صحيحة تتعلق بوضعيته قصد قبض تعويضات لاحق له فيها يتعرض لغرامة يتراوح قدرها ما بين 500 و 10.000 درهم ويمكن رفعها لضعف في حالة العود المخالفة، ويتعين بالإضافة إلى ذلك أن يرجع ضعف المبلغ مؤدى بصفة غير قانونية <.

نلاحظ من خلال الفصلين أن المشرع قد أوقع على الأجير والمشغل غرامات في حالة الاستفادة من الإعانات الضمان الاجتماعي بغير وجه حق وذلك لردع التصرف الناتج عنهما.

الفقرة الثانية: خرق المقتضيات المنظمة لحوادث الشغل

نظم المشرع المغربي من خلال عدة مقتضيات الخاصة بالقانون الاجتماعي، حماية مهمة وجوهرية للأجراء، ومن بينها القانون رقم 18.12 المتعلق بحوادث الشغل، الذي يسعى من خلاله المشرع حماية الأجراء من آفات الطريق وذلك أثناء تنقلهم أو عند مرضهم المهني، لذلك يعد هذا القانون مهم وأساسي لفئة الأجراء، توجب على المشغلين الخاضعين له أن يلتزموا به لأن الإخلال بأحد التزاماته يعد ارتكابا لجريمة في حق الأجير، وبهذا سنتطرق

25- حسب مقتضيات قرار الصادر عن وزير الشغل بتاريخ 12 ابريل 1961 الذي يعين المواعيد والكيفيات التي يجب أن تؤدي بمقتضاها المؤاجرون مبلغ الاشتراكات.

إلى جريمة عدم الإبلاغ عن حوادث الشغل (أولا) ثم إلى جريمة التزوير بقصد الحصول على تعويضات غير مستحقة (ثانيا).

أولا: عدم الإبلاغ عن حوادث الشغل

بالرجوع إلى مقتضيات المادة 186 من قانون 18.12 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل على أنه: "يعاقب بغرامة من 10000 درهم إلى 50000 درهم على الأفعال الآتية... عدم تصريح المشغل أو أحد مأموريه بالحادثة طبقا لأحكام المادة 15."

استنادا إلى المادة المشار إليها، نجدها تلزم المشغل أو مأموريه بكل حادثة أخبر بها أو علموا بها، ولو استمر المصاب في العمل خلال الخمسة أيام الموالية لتاريخ وقوعها على أبعد تقدير، ما عدا في حالة القوة القاهرة أو الاستحالة المطلقة، أو لأسباب مشروعة. ويتم التصريح إما بإيداعه مباشرة لدى المقابلة المؤمنة للمشغل بالوصل الإيداع، أو يرسل برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل.²⁶

ويتضح جليا من مقتضيات النص أن أركان جريمة عدم الإبلاغ عن حوادث الشغل تجمل في ركن مادي، يتجلى في فعل امتناع المشغل أو مأموريه عن إبلاغ المؤسسة المؤمنة لحادثة شغل داخل أجل خمسة أيام الموالية لتاريخ وقوعها، ويعتبر هذا الفعل نشاط إيجابي يتمثل في الامتناع عن التصريح بحادثة شغل التي أصابت العامل.

أما الركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي العام، وهو اتجاه إرادة المشغل أو مأموريه في عدم التصريح بالحادثة وهو عالم بحقيقة ما يقوم به من الناحية الواقعية والقانونية.

أما القصد الجنائي الخاص يتمثل في اتجاه إرادة الجاني (المشغل أو أحد مأموريه) في ضياع حق المجني عليه باعتباره من الفئة الضعيفة.

ولا يمكن تصور أي جريمة بدون عقوبة، منه فإن المادة 186 من قانون 18.12 قد نصت على عقوبة المشغل أو أحد مأموريه عند عدم التصريح بحادثة شغل التي أصابت

26 - سميرة كمل، م.س ، ص: 189.

العامل وهي: غرامة مالية تبتدئ من 10000 درهم إلى 50000 درهم وهاته الجريمة ليست وليدة قانون 18.12 بل هي تستمد جذورها من ظهير 1963.

ثانيا: الغش أو التزوير بقصد الحصول على تعويضات غير مستحقة

نصت المادة 191 من قانون 18.12 على أنه: "يعاقب بغرامة من 2000 درهم إلى 20000 درهم، كل من يرتكب غشا أو يقدم تصريحاً مزوراً للاستفادة من المصاريف أو تعويضات غير مستحقة، أو العمل أو محاولة العمل على الاستفادة منها، وبذلك بصرف النظر عن العقوبات المترتبة عن تطبيق أحكام النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل".

وتماشيا مع المادة التي بين أيدينا فإن المشرع المغربي قد عاقب كل من قدم تصريحاً مزوراً للاستفادة من تعويضات أو محاولة العمل على الاستفادة منها بدون وجه حق.

وبالرجوع إلى مقتضيات القانون الجنائي نجد المشرع المغربي عرف التزوير بخلاف بعض التشريعات المقارنة التي لم تعرفه، حيث عرفه في الفصل 351 من القانون الجنائي الذي عرفه بما يلي: "تزوير الأوراق هو تغيير الحقيقة فيها بسوء النية، تغييراً من شأنه أن يسبب ضرراً متى وقع في محرر بإحدى الوسائل المنصوص عليها القانون."

ومن هذا فإن التزوير هو تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق التي نص عليها القانون، تغييراً من شأنه إحداث ضرر بالمصلحة العامة أو مصلحة الأفراد.²⁷

ويتضح من جوهر النص أن أركان جريمة التزوير يمكن إجمالها في الركن المادي يتمثل في تغيير الحقيقة في محرر بغية خداع الغير بوقائع كاذبة وغير صحيحة، فإذا انتفى التحريف انتفى التزوير، فإذا كان التصريح أو المحرر لا يتضمن كذباً فإن أول شروط التزوير يفقد وهو مخالفة الحقيقة.

²⁷ جودية خليل، محاضرات في مادة القانون الجنائي الخاص، بجامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاجتماعية بمراكش، سنة 2018/2017، ص: 54.

لا يكفي وقوع تحريف الحقيقة في التصريح سواء كان كتابيا أو شفويا، فإنما يشترط أن ينشأ عن التحريف ضرر، فوق الضرر أو احتمال وقوعه شرط من شروط التزوير.

ويتمثل الضرر بالنسبة للجريمة بتقديم تصريح مزور من أجل كسب تعويضات غير مستحقة في ضرر مادي للجهة المكلفة بتقديم التعويضات، وهو ضرر مادي محض، أو الضرر الذي يحصل للمصاب الحقيقي بالحادثة ويقوم المشغل بسلبه هذا الحق وإقراره زورا للغير.

أما الركن المعنوي فإنه يلزم لقيام هذا الركن بالنسبة لجريمة التزوير بقصد الحصول على تعويضات غير مستحقة باعتبارها من الجرائم العمدية، أن يتوفر لدى الجاني عند ارتكابه للجريمة القصد الجنائي الذي يتكون حسب بعد الفقه من قصد عام وقصد خاص.

القصد العام: يتوفر إذا اتجهت إرادة الفاعل إلى تغيير الحقيقة في التصريح سواء الكتابي أو الشفوي، وهو عالم بحقيقة ما يقوم به من الناحيتين الواقعية والقانونية، وهكذا ينتفي القصد الجنائي إذا كان الذي ارتكب فعل التزوير حسن النية نتيجة غلط أو جهل بحقيقة الوقائع التي أدت إلى حصول الجريمة، وإذا أكره المغير الحقيقة إكراها ماديا أو معنويا أو إذا كان القائم بإحدى طرق التزوير لا إدراك له ولا تمييز له بالمرءة كالصبي والمجنون²⁸.

القصد الخاص: لا يكفي في توجه إرادة الجاني إلى تغيير الحقيقة بل لابد أن تكون لديه نية إجرامية مضمرة، يستهدف بها تحقيق هدف معين مت عملية التزوير وهو ما عبرت عنه المادة 351 من القانون الجنائي (بسوء النية)، وإذ لم يتوفر لديه هذا القصد فلا يعتبر مزورا.

أما من ناحية العقوبة المقررة فإنها تختلف بتنوع المحررات التي وقعت تغيير الحقيقة فيها، إلا أنه يعاقب بغرامة مالية قدرها 2000 درهم إلى 20000 درهم كل من يقدم تصريحاً مزورا قصد الاستفادة من مصاريف وتعويضات غير مستحقة وذلك حسب المادة 191 من ظهير 18.12.

28 - سميرة كمل، مرجع سابق، ص: 195.

ويعاقب بغرامة 4000 درهم إلى 40000 درهم في حالة العود إلى المخالفة خلال خمس سنوات الموالية لصدور العقوبة وذلك استنادا إلى المادة 187 من ظهير 18.12 المنظم لحوادث الشغل.

المبحث الثاني: مختلف الجرائم ونظام العقوبة في ميدان الشغل

إن وجود أفعال مجرمة سواء في ميدان الشغل كما سبق تناوله في المبحث الأول أو في ميادين أخرى يوجب وجود عقوبة لردعها وزجرها، لذلك كان من الأساسي والجوهري ظهور القانون الجنائي للشغل ليخلق التوازن والاستقرار بين طرفي عقد الشغل أي الأجير والمشغل، اللذان يؤسسان لإبرام علاقات شغلية متنوعة ومختلفة، إذ يعتبر رب العمل أو المشغل ذو سلطة وقوة عكس الأجير الذي يوجد في مركز ضعف مخولا له المشرع القانون الجنائي للشغل بهذا المفهوم هو الحامي للأجير من تعسف المشغل، فمن خلال هذا القانون أعطى عقوبات متنوعة بتنوع الفعل الجرمي أو الأفعال الإجرامية التي قد يرتكبها المشغل في حق الأجير إذ تصل هذه العقوبات إلى عقوبات حبسية كما سنوضحه من خلال التطرق إلى بعض الجرائم وإلى أنواع العقوبات الخاصة بالشغل وذلك بتبيان جريمة التحرش الجنسي وتسخير الأجراء لأداء العمل تعسفيا (المطلب الأول) ولنظام العقوبات في ميدان الشغل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: جريمة التحرش الجنسي وتسخير الأجراء لأداء العمل تعسفيا

تتعدد الجرائم وتختلف وخصوصا في مجال العمل أو الشغل، إذ تتمخض عن بعض الجرائم المرتكبة فيه، إلى عقوبات حبسية لما تنتج من أضرار جسيمة على الضحايا، وهذا ما سنستنتجه من خلال تناولنا في (الفقرة الأولى) لجريمة التحرش الجنسي على أن نعالج في (الفقرة الثانية) جريمة تسخير الأجراء لأداء العمل تعسفيا.

الفقرة الأولى: جريمة التحرش الجنسي

تعد هذه الجريمة من بين الجرائم المستحدثة في ميدان الشغل خصوصا، والتي تؤثر بشكل سلبي جدا على المرأة الأجيبة وعلى مردودية العمل المؤدى من طرفها، مما دفع بالمنظمات والهيئات الحقوقية للتدخل لردع مثل هذه الأفعال الجرمية وكذلك المشرع المغربي فعل من خلال عدة نصوص قانونية وبالتالي سنتطرق في هذه الفقرة إلى تعريف التحرش الجنسي (أولا) و العقوبة المخصص له (ثانيا).

أولاً: تعريف التحرش الجنسي

إن جريمة التحرش الجنسي لم تكن تحتاج فقط إلى تصنيفها كخطأ جسيم في ظل مدونة الشغل، ومعاقبة كل مرتكب لها بعقوبة حبسية وغرامة في ظل القانون الجنائي، بل الأكثر من ذلك كانت تحتاج إلى ضبط قانوني لها، وللعناصر المجسدة لها، وتعريفها، وهو ما غاب عن تدخل المشرع المغربي لتنظيم هاته الجريمة، على عاتق الفقه والقضاء، والمنظمات والهيئات الحقوقية التي ناضلت من أجل تحقيق هاته النظرة التشريعية، وهو ما جعل جريمة التحرش الجنسي يختلف مفهومها، وطريقة النظر إليها، وباختلاف الأشخاص، إلا أن كل الجهات التي بادرت إلى تعريف هاته الجريمة اتفقت على أن هناك عناصر أساسية يستلزم توافرها لقيامها، وتتمثل أهم هاته العناصر فيما يلي:

- أن يشمل التحرش الجنسي تصرفات أو السلوكات الحسية وكذا السلوكات الشفهية
- أن ينطوي على اقتراحات أو إحياءات غير محتشمة ووقحة، أو طلب ذو طبيعة جنسية
- أن يكون سلوك غير مرغوب فيه، ومهين في تقدير الموجه إليه
- علم المتحرش بأن الضحية غير راغبة في ذلك السلوك، كي لا يكون هذا الفعل متقبلاً من طرف الشخص.

إذن من خلال هذه العناصر المذكورة يمكن تعريف التحرش الجنسي في مكان الشغل بأنه: " كل سلوك حسي أو شفهي مهين غير مرغوب فيه، قد يتعرض له الشخص (العامل، العاملة)، ويصدر عن المشغل أو الرئيس في مكان العمل، ويكون الهدف منه الحصول على حظوة ذات طبيعة جنسية"²⁹.

- سميرة كميلى، م.س، ص 253-254. 29

ثانيا: العقوبة المقررة لها

تعد ظاهرة التحرش الجنسي من الظواهر التي تخلف آثار سلبية لدى الشخص المتحرش به، خصوصا المرأة الأجيعة، بكونها أكثر عنصر والأضعف، في مختلف الأعمال التي تتعرض فيها لهذا الفعل الجرمي، ومن بين هذه الآثار السلبية هناك " القلق، ضغط الدم، سرعة الغضب، عدم القدرة على التركيز، الانهيار العصبي، أوجاع الرأس ، اكتئاب العمل..."³⁰، لذلك كان من الضروري أن يتدخل المشرع المغربي بإدراج عقوبة زجرية تناسب هذه الجريمة وهذا ما نلاحظه من خلال المادة 40 من مدونة الشغل التي اعتبر فيها التحرش الجنسي خطأ جسيم مرتكب ضد الأجير من طرف المشغل أو رئيس المقولة أو المؤسسة، وكما عاقب عليها أيضا المشرع المغربي من خلال القانون الجنائي في الفصل 503-1 الذي جاء فيه: " يعاقب بالحبس من سنة إلى سنتين وبالغرامة من خمسة آلاف إلى خمسين ألف درهم ، من أجل جريمة التحرش الجنسي، كل من استعمل ضد الغير أوامر أو تهديدات أو وسائل للإكراه أو أية وسيلة أخرى مستغلا السلطة التي تخولها له مهامه، لأغراض ذات طبيعة جنسية".

نخلص إلى أن جريمة التحرش الجنسي في العمل، تدخل المشرع المغربي من خلال القانون الجنائي في إعطاء عقوبة حبسية وغرامة مالية لردع مرتكبيها، وحماية الشخص المتحرش به وضمان له عدالة اجتماعية { م.ش } وجنائية { ق.ج }.

الفقرة الثانية: جريمة تسخير الأجراء لأداء العمل تعسفيا

إن الإخلال بأي مقتضى مضمن بمدونة الشغل يعاقب عليه سواء من خلال نصوصها، أو بالاعتماد على القانون الجنائي بشقيه (الخاص، العام) ، وبالتالي وجب على المعنيين بها الإحاطة بما عليهم من واجبات أو التزامات لأن موادها جاءت بصيغة أمرة لحماية الأجراء ولتحقيق التوازن بين طرفي عقد الشغل.

- سميرة كيلي، م.س، 251. 30

ومن بين المقتضيات التي أنت بها، منع تسخير الأجراء لأداء العمل تعسفيا، إذ جاءت في المادة 10 بأنه: "يمنع تسخير الأجراء لأداء الشغل قهرا أو جبرا"، من خلال هذه المادة يتضح لنا أن إعمال القوة والجبر أو الشطط في استعمال السلطة من طرف أرباب العمل ممنوع منعاً كلياً، ومعاقب عليه بغرامة مالية وحسبية، وذلك ما نلاحظه في الفقرة الأخيرة من المادة 12³¹، من نفس القانون "يعاقب المشغل عن مخالفة أحكام المادة 10 أعلاه بغرامة من 25.000 إلى 30.000 درهم.

و في حالة العود، تضاعف الغرامة والحكم بحبس تتراوح مدته بين 6 أيام و 3 أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين".

إذن جاء المشرع المغربي صريحا في المواد التي سبق ذكرها أعلاه، مجرماً القهر أو الجبر في أداء العمل، منوعاً في العقوبة (غرامة، حبس)، لما لهذا الفعل من خطورة على الطبقة العاملة التي تختلف أعمارها إذ نفترض مثلاً أن مشغلاً ما شغل عنده قاصراً واستغله في أعمال أو أشغال خطيرة ممارساً عليه سلطته كمشغل، ونحن نعلم أن موضوع تشغيل الأحداث أو الأطفال القاصرين، أصبح بشكل كبير ويظل محل نقاش واسع سواء على المستوى الوطني أو الدولي، فهنا تدخل المشرع أيضاً لمثل هذه الجرائم وعاقب عليها سواء في مدونة الشغل من خلال المادة 151³²، أو من خلال القانون الجنائي في حالة ما استغل هذا الحدث في الدعارة أو البغاء، إذ يعاقب في هذه الحالة بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من عشرين ألف إلى مائتي ألف درهم، إذ تصبح هذه الجريمة في صنف الجنايات وبالتالي يعاقب عليها بأشد العقوبات.

- المادة 21 من م.ش.³¹

- المادة 151 من م.ش " يعاقب بغرامة من 25.000 إلى 30.000 درهم على مخالفة المادة 143.³² وفي حالة العود، تضاعف الغرامة والحكم بحبس تتراوح مدته بين 6 أيام و 3 أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين".

المطلب الثاني: نظام العقوبات في ميدان الشغل

نظرا لما تحدثه مقتضيات قانون الشغل من تأثير كبير على الحياة الاجتماعية للطبقة الشغيلة، ومن أجل توفير الحماية الجنائية لكل من العمال والمقولة، فإن المشرع المغربي عمل على تذييل مقتضيات مدونة الشغل بعقوبات جنائية، وذلك اعتبارا لعدم كفاية العقوبات المدنية في ضمان الالتزام بما يقضي به قانون الشغل³³، كما نعلم أن العقوبات حسب الفصل 14 من القانون الجنائي تنقسم إلى عقوبات أصلية وعقوبات إضافية، و يظل نظام العقوبة في ميدان الشغل يتميز بخصوصية، وهذا ما سنوضحه من خلال التطرق إلى العقوبات الأصلية (الفقرة الأولى) ثم إلى العقوبات الإضافية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: العقوبات الأصلية

تعتبر العقوبات الأصلية في إطار ق.ش.ج، محدودة بالمقارنة مع تلك المقررة في إطار القانون الجنائي العام، فهي تقف عند حد الغرامة والحبس، أما الإعدام والسجن والإقامة والتجريد من الحقوق الوطنية، فلا مجال لتطبيقها على الجرائم المرتكبة خرقا لقانون الشغل، وبما أن طبيعة العقوبة هي التي تحدد نوع الجريمة، فإن العقوبات الواردة في مدونة الشغل تعد عقوبات أصلية جنحية تنفذ بشأن الجح الضبطية، ونجد تبرير نوع هذه العقوبة من طرف المشرع المغربي في محاولة صيانة كيان علاقات الشغل عن طريق ضمان استقرارها، وتشجيع الاستثمار الذي يعد المنبع الرئيسي لعلاقات الشغل، وضمان نموها واستمرارها وانتعاش سوق الشغل³⁴.

أولا: عقوبة الغرامة

لقد قام المشرع المغربي على غير عادته، بتعريف الغرامة بقوله " الغرامة هي إلزام المحكوم عليه بأن يؤدي لفائدة الخزينة العامة مبلغا من النقود بالعملة المتداولة قانونا بالمملكة"³⁵. فالغرامة كأية عقوبة جنائية تستهدف من وراء إيقاعها على الفاعل تحقيق

- يونس الخمالي، م.س، ص 178.33

- يونس الخمالي، م.س، ص 179.34

- الفصل 35 من ق.ج.35

الردع العام والردع الخاص، والأصل أنها تعتبر إحدى البدائل للعقوبات السالبة للحرية، وذلك لأجل معاملة المجرم بنقيض قصده، مادام المجرم في ميدان الشغل بصفة خاصة، وفي ميدان الأعمال بصفة عامة، يستهدف في غالب الأحيان تحقيق وتكديس المال والثروة³⁶.

والملاحظ أن المشرع المغربي قد أعمل عقوبة الغرامة بشكل واسع في زجر جرائم الشغل، إذ قدرها في جل نصوصه سواء كعقوبة متفردة أو كعقوبة اختيارية مع عقوبة الحبس.

ثانيا: عقوبة الحبس

تعتبر عقوبة الحبس، العقوبة الوحيدة السالبة للحرية التي تطبق على المجرم في حالة ارتكابه لإحدى الجنح، وتحدد مدة الحبس على خلاف باقي العقوبات السالبة للحرية، بين شهر وخمس سنوات، باستثناء حالات العود أو غيرها التي يحدد فيها القانون مددا أخرى³⁷.

وبإقرار مدونة الشغل لعقوبة الحبس ضمن موادها، تكون بدورها قد اعترفت بالطابع الجنحي لبعض مخالفات قانون الشغل، كما هو الشأن بالنسبة للمادة 10 و 12 من مدونة الشغل واللذان سبق ذكرهما أعلاه.

الفقرة الثانية: العقوبات الإضافية

إن قانون الشغل الجنائي لا يقف عند إقرار العقوبات الأصلية لأجل زجر الجرائم المرتكبة خرقا لمقتضيات فحسب، بل تجاوز ذلك وأورد بعض العقوبات الإضافية على غرار ما يقضي به القانون الجنائي العام، إذ تعتبر العقوبة إضافية عندما لا يستطيع القاضي الجزري الحكم بها وحدها أو عندما تكون ناتجة عن الحكم الصادر بعقوبة

- يونس الخمالي، م.س، ص 180-181.³⁶

- يونس الخمالي، م.س، 181.³⁷

أصلية³⁸، وبالرجوع إلى نصوص مدونة الشغل نجد أن أهم العقوبات الإضافية التي أقرها المشرع لتزكية الطابع الردعي للعقوبات المقررة لجزر جرائم الشغل، تتمثل في (أولا) إغلاق المؤسسات و (ثانيا) عقوبة حل الشخص المعنوي.

أولا: عقوبة إغلاق المؤسسة

هناك بعض جرائم الشغل لا يمكن الحد منها إلا من خلال إغلاق المحل الذي ارتكب فيه الفعل الجرمي، إما بسبب إساءة المكلفين به، باستغلال الإذن أو الرخصة المحصل عليها، وإما بسبب عدم مراعاة النظم الإدارية المنظمة لممارسة التجارة أو الصناعة، كخرق المقتضيات القانونية المتعلقة بحفظ الصحة والسلامة التي سبق التطرق لها في المبحث الأول كما نصت عليها المادة 300 من م.ش، بحيث هناك أيضا مقتضيات تشريعية وتنظيمية يجب تتبعها واحترامها والمنصوص عليها في الفقرة الثانية من الفصل 90 ق.ج، إذ في حالة عدم احترامها تطبق العقوبات الواردة في الفصل 324 من نفس القانون³⁹.

ثانيا: عقوبة حل الشخص المعنوي

بعد أن أقر المشرع الجنائي مسؤولية الشخص المعنوي، كان من الطبيعي أن يقرر من العقوبات ما يتلاءم وطبيعة هذا الكائن الجديد⁴⁰، لذلك لا يجوز الحكم عليه إلا بالعقوبات المالية والعقوبات الإضافية الواردة في البندين السادس والسابع من المادة 36 من ق.ج، بالإضافة إلى عقوبة الإغلاق كما ذكرنا سالفًا.

ولقد خول قانون الشغل الجنائي عقوبة حل الشخص المعنوي في حالة تطبيقية وحيدة تمثل من خلال المادة 426 من م.ش، و التي جاء فيها أنه " إذا ثبت وجود مبرر لحل النقابة المهنية بسبب مخالفة أحكام هذا القسم، أو الإخلال بقانونها الأساسي، فإن حلها لا يقع إلا من قبل القضاء، وبالتماس من النيابة العامة...".

- يونس الخمالي، م.س، 183 38

- يونس الخمالي، م.س، 183. 39

- يونس الخمالي، م.س، ص 185. 40

لقد حاولنا من خلال هذا الموضوع رصد بعض جرائم الشغل، وكذلك بدراسة أهم مقتضيات والنصوص القانونية الخاصة بتنظيم هذه الجرائم، والوقوف عند المشرع المغربي الذي يسعى من خلال الجزاءات الجنائية المنصوص عليها في القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل الحفاظ على الاقتصاد الوطني، والبحث عن نوع من التوازن بين طرفي العلاقة التعاقدية حيث إن القوة الاقتصادية للمشغل تقابلها الحماية الجنائية للأجير.

إذ الغاية من وضع هذه الجزاءات ليست بالدرجة الأولى زجر المشغل، وإنما الغاية من ذلك هو الوقاية من ارتكابه للمخالفات، وبالتالي احترام مقتضيات القانون بدلا من زجره بعقوبة تطالبه في نفسه - الحبس - أو تمس خزينة المؤسسة - غرامة مالية - . وبالرغم من كون التدابير الجزرية المقررة كجزاء لخرق مقتضيات مدونة الشغل من قبل المشغل تتمثل في غالبيتها في غرامات مالية تنسم بهزلة قيمتها وبعقوبة سالبة للحرية جد محدودة وفي حالات محصورة، إذ أن القضاء المغربي يكرس هذه المرونة الشيء الذي يتمخض عنه عدم فعالية العقوبة المنصوص عليها في قانون الشغل لا سيما عندما يحكم بالحد الأدنى للغرامة دون الحد الأقصى أثناء إعماله للظروف المخففة للعقاب أو باقتصاره على الغرامات دون الحبس عندما تتكون العقوبة المقررة للمخالفة عقوبة سالبة للحرية إلى جانب الغرامة.

مما نستنتج معه بأن التدابير الجزرية التي جاءت في مدونة الشغل لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تكون كافية لردع المشغلين، وبالتالي ثنيهم عن التماذي في ارتكاب المخالفات وخرق مقتضيات مدونة الشغل من جهة مما يستتبعه عدم تحقيق الحماية التي توخى المشرع تحقيقها لهم من خلال سنه لهذه المقتضيات.

ومن كل هذه الأفكار نقترح بعض النقاط لإن وجدت في نظرنا ستخلق نوعا أكبر من التوازن بين المصالح الخاصة بالمشغلين وبالأجراء وهي:

- مراجعة مقدار الغرامات بالرفع من قيمتها، وذلك بعد كل عشرة سنوات كأبعد تقدير للحفاظ على فعالية العقوبة.

- وضع مسطرة خاصة في مجال المتابعة الجنائية عن جرائم الشغل مراعاة لخصوصية علاقات الشغل.
- جعل العقوبة سالبة للحرية إلزامية ونافذة في بعض المخالفات التي تكون لها عواقب وأضرار وخيمة على الأجير (المقتضيات المنظمة لصحة وسلامة الأجراء مثلاً...).

لائحة المراجع:

الكتب:

- جودية خليل، محاضرات في مادة القانون الجنائي الخاص، بجامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاجتماعية بمراكش، سنة 2017/2018.

الاطروحة والرسائل:

- ✓ يونس الخمالي، قانون الشغل الجنائي، بحث لنيل دبلوم الماستر " القانون والمقولة"، جامعة مولاي إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السنة الجامعية 2017-2018.
- ✓ سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 2000-2001.
- ✓ محمد كشاد، الحماية الجنائية للأجير في قانون الشغل المغربي " علاقة الشغل الفردية نموذجاً"، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، السنة الجامعية 2017-2018.
- ✓ عفاف لواء الدين " الحماية الجنائية في أحكام مدونة الشغل " رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص . جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية و الاجتماعية مراكش، 2009-2010.

مقالات:

- محمد المعاشي، توطيد حق الأجراء في العمل النقابي، مقال مأخوذ من موقع: Macocdroit.com بتاريخ 2019/12/03، على الساعة 14:27.

المقدمة:	3
المبحث الأول: التجريم والعقاب في القانون الاجتماعي	7
المطلب الأول : الجرائم المتعلقة بالجانب التنظيمي للشغل	7
الفقرة الأولى : الجرائم الخاصة بعلاقة الشغل الفردية	8
أولا: خرق الالتزام بوضع نظام داخلي للمؤسسة	8
ثانيا : خرق مقتضيات حفظ صحة و سلامة الأجراء	11
الفقرة الثانية : الجرائم الخاصة بعلاقات الشغل الجماعية	14
أولا: المس بمبدأ الحرية النقابية	14
ثانيا : خرق قيود ممارسة حق الإضراب	16
المطلب الثاني : التجريم والعقاب المنظم بمقتضى قوانين خاصة	17
الفقرة الأولى : خرق المقتضيات المنظمة للضمان الاجتماعي	17
أولا : خرق الالتزام بتسجيل الأجراء بالصندوق الوطني لضمان الاجتماعي	17
ثانيا : الاستفادة من إعانات الضمان الاجتماعي بغير وجه حق	19
الفقرة الثانية: خرق المقتضيات المنظمة لحوادث الشغل	19
أولا: عدم الإبلاغ عن حوادث الشغل	20
ثانيا: العث أو التزوير بقصد الحصول على تعويضات غير مستحقة	21
المبحث الثاني: مختلف الجرائم ونظام العقوبة في ميدان الشغل	24
المطلب الأول: جريمة التحرش الجنسي وتسخير الأجراء لأداء العمل تعسفيا	24
الفقرة الأولى: جريمة التحرش الجنسي	24
أولا: تعريف التحرش الجنسي	25
ثانيا: العقوبة المقررة لها	26
الفقرة الثانية: جريمة تسخير الأجراء لأداء العمل تعسفيا	26
المطلب الثاني: نظام العقوبات في ميدان الشغل	28
الفقرة الأولى: العقوبات الأصلية	28

أولاً: عقوبة الغرامة.....	28
ثانياً: عقوبة الحبس.....	29
الفقرة الثانية: العقوبات الإضافية.....	29
أولاً: عقوبة إغلاق المؤسسة.....	30
ثانياً: عقوبة حل الشخص المعنوي.....	30
خاتمة:.....	31



ماستر القانون الاجتماعي ومنازعات الشغل

الفوج الأول

الفصل الأول

المادة: القانون الجنائي للشغل

عرض تحت عنوان

قرارات قضائية في جرائم الشغل

تحت إشراف:

الدكتورة : فردوس الروشي

من إعداد الطلبة:

- ✓ محمد أمين بيروك
- ✓ مريم فاطمة الزهراء
- ✓ عبد المجيد فاسكا
- ✓ خديجة الرت
- ✓ شفيق بومارت
- ✓ عبد الحفيظ كداح
- ✓ نوفل قريفة
- ✓ محمد الفخيري
- ✓ طه أسكور
- ✓ إلهام أزادو

2020/2019

المختصرات

م.ش : مدونة الشغل

ق.م.م : قانون المسطرة المدنية

مقدمة

يعتبر القرار القضائي ذلك العمل الذي يضيف على القانون طابعه العملي الحي وبذلك يكون القاضي مؤيدا للحكم الابتدائي أو ملغيا له لأنه لم يلتزم بتطبيق النصوص الواجبة التطبيق أو التي يتمحور حولها غموض النص وإبهامه من جهة والنقص في النص أو سكوته عن بعض المسائل وبالتالي فإن القاضي يعمل في فهم النص وتحديد معناه لتحقيق الحكم الذي يتضمنه النص أما في حالة النقص فإن القرار القضائي ينضر فيما تغافل المشرع عن تنظيمه حيث يكون النص متناولا لبعض المسائل ويغفل مسائل أخرى كما أن القرار لا يقف عند تفسير النص التشريعي محددًا معانيه أو مستخلص منه أحكاما جديدة بل يتخذ التفسير أحيانا وسيلة لتغير معاني النصوص وتعديل أحكامها لأن النصوص عند الوقت الذي وضعت فيه تمثل غالبا أحدث ما وصل إليه التشريع إلا أنها تبقى ثابتة بحيث لا تواكب تطور المجتمع الذي تتشأ فيه ظروف وأوضاع مادية واقتصادية واجتماعية جديدة بل قد تتغير مبادئ المجتمع فتصبح النصوص التشريعية لا تواكب هذا الأخير لذا يحرص القضاء في مثل هذه الحالة على التوفيق بين النصوص التشريعية الثابتة وتطور المجتمع وبهذا فحسب المدرسة التاريخية في التفسير فإن القاضي يعطي معاني جديدة وأحكاما مغايرة ويحقق القرار القضائي الملائمة للنصوص التي تصبح بذلك أكثر ملائمة لأوضاع المجتمع كما أن القرار القضائي الذي يصدر من القاضي لا يكتفي على النص القانوني بل يمكن أن يبنى على العرف الذي لا يصنع من طرف القاضي بل العرف ملزم بذاته ومتى وجد القاضي فراغا تشريعا يجعل من القرار

القضائي مبني على العرف حيث يقوم القاضي بالتحقق من توافر شروطه ويثبت وجوده ولفهم القرار القضائي وخصوصا في المادة الاجتماعية سوف يتم التطرق إلى بعض القرارات الصادرة عن محكمة النقض سواء في الأخطاء الجسيمة أو في مسطرة الاستماع و القرار الذي خلاص إليه قضاء محكمة النقض كقاعدة أساسية ...

الإشكال

وبهذا يتضح الإشكال المحوري حول الأسس التي ينبني عليها القرار القضائي في المادة الاجتماعية.

أهمية الموضوع

➤ الأهمية الاجتماعية

يكمل في رقابة محكمة النقض للمحاكم التي هي أدنى منها وذلك عملا على تحقيق العدالة بين الناس والعمل على ضمان تطبيق القانون في وجه الجميع حتى يتمكن المجتمع من تقوية الثقة في القضاء الذي يعد من العوامل الأساسية في تحقيق العدالة الاجتماعية واستتباب الأمن الإجتماعي

➤ الأهمية الاقتصادية

للقرارات القضائية أهمية كبرى في تحقيق نمو اقتصادي فعند تقديم تفسير واضح وانشاء مبادئ تسري عليها المحاكم الأدنى درجة خصوصا في عالم الشغل

والاستثمار ففي وجود النصوص القانونية والأعراف ولها من القضاة القادرين على الحكم بها أو الاجتهاد في حالة غموضها يكسب البلاد شهرة قضائية تدفع بالمستثمر إلى القدوم وهو في أتم الثقة في القضاء كذلك الأجير بدوره يعد له الأمر محفزا للعمل وهكذا يتحقق الازدهار الاقتصادي .

المنهج المعتمد

قد تم اعتماد منهج التعليق نظرا الى كون الموضوع مبني في الأساس على مجموعة من القرارات القضائية الصادرة عن محكمة النقض سواء بخصوص مسطرة الفصل التأديبية أو الأخطاء الجسيمة .

خطة البحث

المبحث الأول : قرارات لمحكمة النقض في الأخطاء الجسيمة

المبحث الثاني : قرارات لمحكمة النقض في مسطرة الفصل التأديبية

المبحث الأول : قرارات لمحكمة النقض في الأخطاء الجسيمة

جاء المشرع المغربي في المواد 139¹ و 40 من مدونة الشغل بمجموعة من الأخطاء الجسيمة التي يعد ارتكابها سببا مبررا للإنهاء العلاقة الشغلية ، الى انه من خلال هذه المواد يتضح أن المشرع جاء بهذه الأخطاء على سبيل المثال، لا على سبيل الحصر و هذا ما سنعالجه في هذا المبحث من خلال التطرق الى قرارات تهم الأخطاء الجسيمة الصادرة عن الأجير { المطلب الأول }، ثم الى قرارات تتعلق بالأخطاء الجسيمة الصادرة عن المشغل {المطلب الثاني} .

و سنحاول التطرق الى بعض هذه الأخطاء الجسيمة من خلال مناقشة بعض القرارات الصادرة عن محكمة النقض بهذا الشأن .

المادة 39¹

- تعتبر بمثابة أخطاء جسيمة يمكن أن تؤدي إلى الفصل، الأخطاء التالية المرتكبة من طرف الأجير:
- ارتكاب جنحة ماسة بالشرف، أو الأمانة، أو الآداب العامة، صدر بشأنها حكم نهائي وسالب للحرية؛
 - إفشاء سر مهني نتج عنه ضرر للمقولة؛
 - ارتكاب الأفعال التالية داخل المؤسسة أو أثناء الشغل:
 - السرقة؛
 - خيانة الأمانة؛
 - السكر العلني؛
 - تعاطي مادة مخدرة؛
 - الاعتداء بالضرب؛
 - السب الفادح؛
 - رفض إنجاز شغل من اختصاصه عمدا وبدون مبرر؛
 - التغيب بدون مبرر لأكثر من أربعة أيام أو ثمانية أنصاف يوم خلال الإثني عشر شهرا؛
 - إلحاق ضرر جسيم بالتجهيزات أو الآلات أو المواد الأولية عمدا أو نتيجة إهمال فادح؛
 - ارتكاب خطأ نشأت عنه خسارة مادية جسيمة للمشغل؛
 - عدم مراعاة التعليمات اللازم اتباعها لحفظ السلامة في الشغل وسلامة المؤسسة ترتبت عنها خسارة جسيمة؛
 - التحريض على الفساد؛
 - استعمال أي نوع من أنواع العنف والاعتداء البدني الموجه ضد أجير أو مشغل أو من ينوب عنه لعرقلة سير المقولة.
- يقوم مفتش الشغل في هذه الحالة الأخيرة بمعاينة عرقلة سير المؤسسة وتحرير محضر بشأنها.

المطلب الأول : الأخطاء الجسيمة الصادرة عن الأجير

إن كون الأجير الطرف الأضعف في أغلب العلاقات الشغلية دفع بالمشرع الى جعل مدونة الشغل تتميز بطابع حمائي لهذه الفئة الى أنه لم ينفي كون بعض من هذه الفئة قد يقتربون أخطاء ترقى الى الجسامة نظرا لأثرها سواء على المشغل أو الأجراء أو حتى الأغيار .

و من بين الأخطاء الجسيمة التي قد يقتربها الأجير السب في حق الأجراء والذي سنتطرق الى قرار بهذا الشأن {الفقرة الأولى} بالإضافة الى أن من بين الأخطاء التي يمكن أن تصدر عن الأجير خرق مقتضيات الصحة و السلامة داخل المقولة وبهذا الخصوص سنتطرق الى قرار لمحكمة النقض {الفقرة الأولى}.

الفقرة الأولى : سب أجير للأجراء

يعد من بين السلوكيات التي تشكل مظهرا يمس كرامة الأجير نجد السب الفادح، باعتباره مظهرا يمس كرامة أي إنسان، سواء كان أجير أو مشغل أو كيفما كانت صفته، ففي مكان الشغل يمكن أن يصدر السب من طرف المشغل ضد الأجير أو العكس، و اكثر من ذلك يمكن أن يصدر من طرف أجير ضد باقي الأجراء كما هو الأمر في وقائع النازلة .

فصل من العمل - تلفظ الأجير بعبارة نابية داخل المعمل - خطأ جسيم لمخالفته قواعد الأخلاق والآداب العامة.

إن التلفظ بعبارة نابية داخل المعمل وفي مواجهة أي كان، يعد خطأ جسيماً طبقاً لما هو منصوص عليه بالمادة 39 من مدونة الشغل، وذلك لمخالفته لقواعد الأخلاق والآداب العامة، والمحكمة لما نفت عن هذا الفعل وصف الخطأ الجسيم بعبارة السب لم تستهدف أي شخص بذاته، تكون قد عللت قرارها تعليلاً فاسداً.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقاً للقانون

حيث يستفاد من أوراق القضية، ومن نسخة القرار المطعون فيه، أن المطلوبة تقدمت بمقال أمام المحكمة الابتدائية بالعرائش، عرضت من خلاله، أنها اشتغلت لفائدة الطالبة منذ شهر يوليوز من سنة 2012، بأجرة 12.25 درهم في الساعة، وأنه خلال شهر ماي من سنة 2014 تم فصلها من الشغل بصفة تعسفية، ملتزمة بالحكم لها بمجموعة من التعويضات المترتبة عن ذلك، فأجابت الطالبة، بأن المطلوبة ارتكبت خطأ جسيماً يتمثل في توجيه السب الفادح لزملائها في الشغل، ملتزمة استدعاء شهود ارتكاب الخطأ الجسيم حنان (ع) وعادل (هـ)، وبعد إجراء البحث والتعقيب، أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها القاضي على الطالبة بأدائها لفائدة المطلوبة مجموعة من التعويضات المترتبة عن الفصل التعسفي، استأنفته الطالبة، وبعد الجواب أصدرت محكمة الاستئناف قرارها القاضي بتأييد الحكم المستأنف، وهو القرار محل الطعن بالنقض.

في شأن وسيلة النقض المعتمدة :

تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه، فساد التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة مصدرته عملت على تأييد الحكم المستأنف الذي اعتبر أن السب الفادح الذي وجهته المطلوبة لزميلاتها بالشغل، بوصفهم بالعاهرات، هو مجرد وصف عام لم يستهدف أي شخص معين بذاته، ولا يشكل خطأ جسيماً موجباً للفصل، وهو تعليل فاسد لمخالفته لمقتضيات المادة 39 من مدونة الشغل، التي صنفت السب الفادح ضمن الأخطاء الجسيمة الموجبة للفصل من الشغل، وهو فعل لا يضر بالطالبة فقط بل بالأجيرات أيضاً، مما يعرض القرار للنقض.

وحيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أن التلفظ بعبارة العاهرات داخل المعمل وفي مواجهة أي كان، يعد خطأ جسيما طبقا لما هو منصوص عليه بالمادة 39 من مدونة الشغل، وذلك لمخالفته لقواعد الأخلاق والآداب العامة، وأن المحكمة مصدرة القرار لما نقت عن هذا الفعل وصف الخطأ الجسيم بعبارة السب لم تستهدف أي شخص بذاته، تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا، وعرضته للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة من رئيسة الغرفة السيدة مليكة بزامير رئيسة، والمستشارين السادة : عمر تيزاوي مقررا والمصطفى مستعيد ومريّة شيحة وأنس لوكيلي أعضاء، وبحضور المحامي العام السيد علي شفقي، وبمساعدة كاتب الضبط السيد سعيد احماموش.

و تتلخص وقائع هذه النازلة في أجيرة توصف زميلاتها في العمل بالعاهرات، أي ارتكاب خطأ جسيم متمثل في السب الفادح مما أدى مشغلتها بفصلها.

فإذا كان المشرع المغربي لم يعرف السب ضمن مقتضيات مدونة الشغل مكتفيا باعتباره خطأ جسيما، بينما عمل المشرع على تعريفه ضمن مقتضيات مجموعة القانون الجنائي، خلال الفصل 443 من القانون السالف الذكر (يعد سبا كل تعبير شائن أو عبارة تحقير أو قدح لا تتضمن نسبة أي واقعة معينة).

و تجدر الإشارة لقام جريمة السب يتطلب العلنية، وهذا الشرط متوفر (السب الفادح الذي وجهته المطلوبة لزميلاتها بالشغل ، بوصفهم بالعاهرات).

فعندما عرض النزاع أمام المحكمة الابتدائية ،أصدرت حكمها القاضي على الطالبة(المشغلة) بأداء لفائدة المطلوبة (الأجيرة) مجموعة من التعويضات المترتبة عن الفصل التعسفي، و كذلك محكمة الاستئناف أصدرت قرارها القاضي بتأييد الحكم المستأنف.

فإذا كان توجه محكمة الاستئناف و المحكمة الابتدائية على أن عبارة العاهرات لا ترقى إلي درجة السب الفادح، بالمقابل قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه و الإحالة .

توجه محكمة النقض كان صائبا، لان عبارة العاهرات يجمع الكل على أنها كلام غير لائق و عبارة مخلة بالنظام العام و الأخلاق الحميدة، وبالتالي أي أجيرة نعتت بهذه العبارة يجعلها تحس أن كرامتها يستهان بها .

من خلال ما سبق يمكن القول، أن التمييز بين الخطأ الجسيم و الغير الجسيم يبقى للسلطة التقديرية للقضاء . ونأمل من المشرع المغربي تحديد أمثلة أو معايير في مدونة الشغل و القانون الجنائي من أجل تبين العبارات التي تعتبر سبا فادحا.

الفقرة الثانية : خرق مقتضيات حفظ الصحة وسلامة الأجراء

الأصل أن المشغل حر في تنظيم وتسيير لمقاولته ، إلا ان هذا قد يولد تعسفا من طرفه في مواجهة حقوق الأجراء ، وخاصة حقهم في بيئة صحية للعمل وتوفير كل مستلزمات السلامة داخل مؤسسة التشغيل ، مما دفع بقانون الشغل الجنائي إلى التدخل بمقتضيات زجرية من أجل الحد من سلطات رئيس المؤسسة

من خلال فرض مجموعة من الالتزامات التي تهدف إلى ضمان صحة و سلامة
الأجراء.

كما تدخل تشريع الشغل الجنائي في تجريم مجموعة من الأفعال المرتكبة من
طرف الأجراء نتيجة خرقهم لمقتضيات الصحة و السلامة نظرا لما تشكله من
خطر حقيقي ، كما رتب جزاءات للإخلال بها .

وللتقرب أكثر من هذا الموضوع سنقوم بالتطرق إلى أحد القرارات الصادرة عن
محكمة النقض بخصوص خرق قواعد حفظ صحة الأجراء و سلامتهم المرتكبة
من طرف الأجير.

القرار عدد 196

الصادر بتاريخ 13 فبراير 2014

في الملف الاجتماعي عدد 2013/1/5/607

حفظ صحة الأجراء وسلامتهم - عدم الامتثال للتعليمات - التدخين داخل العمل.
عدم امتثال الأجير لتعليمات مشغله والمتعلقة بقواعد حفظ الصحة يعتبر خطأ جسيماً يمكن أن يترتب عنه الفصل (المادة 293 من مدونة الشغل).

رفض الطلب

الأساس القانوني:

"يعد عدم امتثال الأجراء للتعليمات الخصوصية المتعلقة بقواعد السلامة وحفظ الصحة، وهم يؤدون بعض الأشغال الخطرة، بالمفهوم الذي يعنيه هذا القانون والمقتضيات الصادرة في شأن تطبيقه، خطأ جسيماً، يمكن أن يترتب عنه فصلهم من الشغل دون إخطار، ولا تعويض عن الفصل، ولا عن الضرر، إذا سبق إطلاعهم بكيفية قانونية على تلك التعليمات وفق الشكليات المنصوص عليها في المادة 289 أعلاه."
(المادة 293 من مدونة الشغل)

باسم جلالة الملك وطبقاً للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه المشار إليه أعلاه أن الطالب تقدم بمقال افتتاحي يعرض فيه أنه كان يعمل لدى المدعى عليها منذ 2006/12/16 إلى 2010/3/4 حيث فوجئ بطرده ملتصاً بالحكم له بمجموعة من التعويضات، وبعد الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الابتدائية حكماً قضى بأداء المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعى تعويضاً عن العطلة السنوية قدره 267 درهم مع النفاذ المعجل ورفض باقي الطلبات وتحميل المدعى عليها الصائر في حدود المبلغ المحكوم به، استأنف من طرف الأجير وعلى إثر ذلك أصدرت محكمة الاستئناف قراراً يقضي بتأييد الحكم الابتدائي وبتحميل المستأنف الصائر في إطار المساعدة القضائية وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الأولى والثانية والثالثة مجتمعة :

يعيب الطالب على القرار المطعون فيه : خرق القانون، إذ جاء في القرار المذكور أن محكمة الدرجة الأولى كانت على صواب لما اعتبرت ما ثبت في حق العارض من خطأ جسيم استناداً إلى كونه يشكل مخالفة لنظام الصحة والسلامة بالمؤسسة والنظام الداخلي وما توصل به من نشرات دورية بشأنه وبعدما سبق أن أُنذر من أجله، وأن هذا التعليل جاء مخالفاً لمقتضيات المادة 39 من مدونة الشغل التي لم تعتبر عدم مراعاة التعليمات اللازمة إتباعها لحفظ السلامة في الشغل وسلامة المؤسسة خطأ جسيماً إلا في الحالة التي تترتب عنها خسارة جسيمة، وأنه بالرجوع إلى وثائق الملف

سيلاحظ أن المطلوبة في النقض لم تثبت أن مخالفه المعارض للدوريات التي تمنع التدخين قد ترتب عنها أي خسائر مادية جسيمة لها حتى يمكن أن تعتبر ما اقترفه بالخطأ الجسيم الذي يبرر الطرد مما يكون معه القرار قد خالف مقتضيات المادة 39 من مدونة الشغل مما يتعين إلغاؤه.

كما يعيب الطالب على القرار: عدم الارتكاز على أساس قانوني سليم، إذ جاء في الشق الثاني من تعليل القرار المطعون فيه أنه لا يعتد بما دفع به المعارض من أن المشغلة لم تتبع مبدأ التدرج في العقوبة طالما أنها سبق أن أذنته من أجل نفس الخطأ وأوقفته مؤقتا بسبب المشاجرة مع زميل له داخل مقر العمل، وأن محكمة الاستئناف لم توضح في قرارها ما عنته من عدم الاعتداء بمبدأ التدرج في العقوبة علما أن المادة 38 من المدونة تنص على ضرورة إتباع المشغل لمبدأ التدرج بشأن العقوبات التأديبية المنصوص عليها في المادة 37 من نفس المدونة وكما أكدت على أن فصل الأجير في هذه الحالة لا يكون مبررا إلا إذا استنفذت هذه العقوبات داخل السنة.

وأن مبدأ التدرج يقتضي إتباع العقوبات المنصوص عليها على التوالي الإنذار ثم التوبيخ الثاني أو التوقيف عن الشغل مدة لا تتعدى ثمانية أيام ثم التوبيخ الثالث والنقل إلى مصلحة أو مؤسسة أخرى عند الاقتضاء مع مراعاة مكان سكنى الأجير وأن الفصل لا يكون مبررا، إلا إذا استنفذ المعارض هذه العقوبات داخل السنة طبقا للفصل 38 أعلاه، مما يبقى معه القرار غير مرتكز على أساس سليم لعدم اعتداده مما دفع به المعارض.

كما يعيب الطالب على القرار نقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن القرار المطعون فيه اعتبر أن إنذار المشغل للمعارض ثم توقيفه من أجل متاجرة مع زميل له داخل العمل سببين كافيين لتبرير قرار المشغل بفصل المعارض بعدما ضبط وهو يدخن داخل العمل وأن الطالب سبق أن أكد في مقاله الاستئنافي أن قرار التوقيف عن العمل بسبب المشاجرة جاء مخالفا للواقع ومخالفا كذلك للمسطرة التأديبية، فبالنسبة لمخالفته للواقع فقد سبق أن أثبت أن واقعة الاعتداء هو من كان صحبتها بتاريخ 2009/4/24 من طرف المعتدي طارق (ب) وبناء على هذا الاعتداء ثم إنجاز محضر للضابطة القضائية عدد 655 بتاريخ 2009/5/11 وقد أصدرت المحكمة الابتدائية بمراكش حكما قضى بإدانة طارق (ب) من أجل ارتكاب جنحة الاعتداء العمدي على المعارض، وأنه رغم ذلك قامت المطلوبة بإيقافه مؤقتا رغم عدم اقترافه أي فعل وأنه بالإضافة إلى ذلك فإنها لم تحترم مقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل والتي أحالت على المادة 37 من نفس القانون والتي جاء فيها أنه تطبق على العقوبتين الواردتين في الفقرتين 3 وهي التوبيخ الثاني والتوقيف من الشغل مدة لا تتعدى ثمانية أيام والفقرة الرابعة من هذه المادة مقتضيات المادة 62 من المدونة.

وأن تعسف المطلوبة في النقض لم يقف عند هذا الحد بل قامت بإحالة الطالب على المجلس التأديبي لمعاقبته مرة ثانية على نفس الفعل مضيئة له فعلا آخر وهو مخالفته للدوريات التي تمنع التدخين.

ورغم مناقشة العارض لكل هذه الدفوع، محكمة الاستئناف إلا أن هذه الأخيرة لم تجب على أي منها بل أكثر من ذلك اعتبرت إيقاف العارض عن العمل بسبب المتاجرة مبررا كافيا للمطلوبة في النقض لاتخاذ قرار الفصل دون الاعتداد بمبدأ التدرج في العقوبات. مما يكون قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه ويتعين نقضه.

لكن، خلافا لما نعه الطالب على القرار المطعون فيه، فالثابت من معطيات النازلة، أن المشغلة سبق لها أن نبهت جميع عمالها بمنع التدخين داخل المؤسسة بمقتضى الدوريات المؤرخة في 2004/12/29 و 2006/3/16 و 2009/7/6 وأنه في حالة ضبط احدهم فسيكون محل عقوبة تأديبية.

وأنه بتاريخ 2008/9/26 تم ضبط الطالب وهو يدخن سيجارة وتم توبيخه عن ذلك كما تم ضبطه مرة ثانية بتاريخ 2010/3/4 فتم استدعاؤه من أجل الاستماع إليه حول المنسوب إليه. وعلى إثر ذلك تم فصله من أجل الخطأ المنسوب إليه بالإضافة إلى الشجار الذي قام به مع أحد زملائه والذي عوقب عليه بالتوقيف لمدة سبعة أيام.

وحيث إن الثابت من وثائق الملف خاصة المحضر المؤرخ في 2010/3/5 أن الطالب ضبط يدخن داخل مقر العمل للمرة الثانية، وقد أقر بعلمه بمنع التدخين وبواقعة تدخينه مع زميل له.

وأن القرار الاستئنافي المؤيد للحكم الابتدائي لما اعتبر " أن الأجير ارتكب خطأ جسيما يتمثل في مخالفة تعليمات المشغل الذي يتوفر على سلطة الإدارة والتدبير وإخلالا بالتزامه كأجير بالامثال لأوامر مشغله طبقا للمادة 21 من مدونة الشغل يكون فصله مبررا...".

كما أن القرار الاستئنافي لما اعتبر أنه "... لا يعتد بما دفع به من أن المشغلة لم تتبع مبدأ التدرج في العقوبة طالما أنها سبق وأنذرته من أجل نفس الخطأ...".

يكون ما انتهى إليه غير خارق للقانون ومرتكزا على أساس فضلا على أن تطبيق التدرج في العقوبة يخضع للسلطة التنظيمية للمشغلة التي تكون محل مراقبة من قبل محكمة الموضوع، أما ما أثير بشأن عدم احترام مقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل بشأن العقوبات التأديبية الصادرة في حق الطالب وهما التوبيخ الثاني والتوقيف لمدة لا تتعدى ثمانية أيام، فلم يسبق الدفع به أمام قضاة الموضوع ليعرف رأيهم فيه، مما لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.

ويبقى ما أثير في هذا الشأن خلاف الواقع فهو غير مقبول.

ومن جهة أخيرة، فالثابت أن الحكم الابتدائي المؤيد استئنافيا قد استبعد الخطأ المنسوب للأجير والمتعلق بالاعتداء على زميل له بالضرب بتاريخ 2009/11/24 لكونه صدرت في حقه عقوبة التوقيف، كما هو ثابت من قرار التوقيف المؤرخ في 2009/4/25 وأنه لا يسوغ معاقبته على خطأ واحد مرتين.

وبالتالي يبقى عدم مناقشة القرار المطعون فيه لهذا الخطأ ردا ضمنيا له مادام أن الحكم الابتدائي لم يعتمد في حكمه.

ويبقى ما أثير في هذا الشأن غير مرتكز على أساس والقرار معلل تعليلا كافيا.
لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

الرئيس: السيدة مليكة بنزاهير - المقرر: السيدة مريّة شيحة - المحامي العام: السيد رشيد بناني.

تتلخص وقائع النزاع في القرار محل التعليق في أن الطالب تقدم بمقال أمام المحكمة الابتدائية عارض فيه أنه كان يعمل لدى المدعى عليها منذ 12/ 16/ 2006 إلى غاية 2010/04/03 ، حيث فوجئ بفصله من الشغل دون إخطار ، ولا تعويض عن الفصل و لا عن الضرر، لأجل ذلك التمس من المحكمة الحكم له بمجموعة من التعويضات ، وأجابت المطلوبة بأن الطالب ارتكب خطأ

جسيما المتمثل في مخالفته لنظام الصحة والسلامة بالمؤسسة والنظام الداخلي ، وما توصل به من نشرات دورية بشأن عدم التدخين داخل العمل والذي سبق أن أنذر من أجله ، وحيث إن الثابت من معطيات النازلة و من الوثائق المدلى بها مع الملف، أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها القاضي بأداء المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني فائدة المدعي تعويضا عن العطلة السنوية قدره 267 درهم مع النفاذ المعجل ورفض باقي الطلبات.

استأنف هذا الحكم من طرف الأجير وعلى إثر ذلك أصدرت محكمة الإستئناف قرارا يقضي بتأييد الحكم الابتدائي ، وطعن الطالب في القرار بالنقض حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه بطلان التعليل .

وقضت محكمة النقض برفض الطلب بعله أنه وطبقا للمادة 293 من م . ش " يعد عدم امتثال الأجراء للتعليمات الخصوصية المتعلقة بقواعد السلامة و حفظ الصحة وهم يؤدون بعض الأشغال الخطيرة بالمفهوم الذي يعني يد القانون ، والمقتضيات الصادرة في شأن تطبيقه خطأ جسيما يمكن أن يترتب عنه فصلهم من الشغل دون إخطار و لا تعويض عن الفصل و لا عن الضرر، إذا سبق اطلاعهم بكيفية قانونية على تلك التعليمات وفق الشكليات المنصوص عليها في المادة 289 من م.ش .

والواضح من مضمون هذا القرار أن الأمر يتعلق من الناحية القانونية بمدى امكانية اعتبار تدخين الأجير داخل المقولة يعتبر خطأ جسيما يستوجب الفصل أم لا؟

ولمناقشة هذا الإشكال يفرض علينا ان نتعرف أولا: على موقف مدونة الشغل بخصوص الأخطاء الجسيمة التي تستوجب الفصل بدون التعويض عن الإخطار وعن الفصل و عن الضرر.

ثانيا : ما إذا كان قضاء محكمة النقض في هذه النازلة مؤيدا لما قرره المشرع المغربي بصدد هذا الموضوع.

من هذا المنطلق سنعتمد التصميم التالي:

أولا : موقف مدونة الشغل بخصوص خرق لقواعد الصحة وسلامة الأجراء (المتمثلة في تدخين الأجير داخل المقولة).

بالرجوع إلى نص المادة 39 من م.ش نجدها تميز بين تلك الأخطاء الجسيمة المرتكبة خارج المؤسسة وخارجها أي أثناء العمل وما يلاحظ بخصوص هذه الأخطاء الجسيمة أنها وردت على سبيل المثال لا الحصر بدليل أولا: العبارة التي استهل بها المشرع نص المادة 39 من م.ش².

ثم إضافة لنموذج آخر من الأخطاء الجسيمة وذلك بمقتضى نص المادة 293 من م.ش³.

ونظرا لصعوبة تحديد وصف الخطأ بالجسيم من عدمه لإرتباطه في كثير من الأحيان بطبيعة النشاط المزاول من قبل المقولة، فما يمكن اعتباره خطأ جسيما في ارتباطه بنشاط مقولة معينة قد لا يعدو كذلك بالنسبة لنشاط آخر.

² . " تعتبر بمثابة أخطاء جسيمة... " الفقرة الأولى من نص المادة 39 من م.ش

³ . تنص المادة 293 من م.ش " يعد عدم امتثال الأجراء للتعليمات الخصوصية المتعلقة بقواعد السلامة وحفظ الصحة وهم يؤدون بعض الأشغال الخطيرة بالمفهوم الذي يعنيه هذا القانون و مقتضيات الصادرة في شأن تطبيقه خطأ جسيما"

وهكذا فقد عرفه أحد الفقه بأنه إخلال الأجير بواجبه المهني أو بقواعد المقابلة في حين عرف بعض الآخر أن كل خطأ يستحيل معه استمرار العلاقة بين المشغل و الأجير⁴.

وبالرجوع إلى وقائع النازلة نجد أن الأجير الذي فصل عن عمله وهو يدخن داخل المقابلة التي يشتغل فيها قد قام بالإخلال بواجبه المهني وبقواعد المقابلة المتمثل في عدم الامتثال للتعليمات الخصوصية المتعلقة بقواعد السلامة وحفظ الصحة ، وإن هذا الفعل اعتبر خطأ جسيما ترتب عنه فصل من الشغل دون إخطار ولا تعويض عن الفصل ولا عن الضرر ، وهو ما سبق أن أكدته المادة 293 من م .ش وهو نفس التوجه الذي ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في إحدى قراراتها حينما اعتبرت بأن التدخين في المقابلة التي توجد فيها مواد قابلة للاشتعال ينص نظامها الداخلي على منعه يعبر خطأ جسيما .

ثانيا: مدى مطابقة ما قضت به محكمة النقض لما قرره المشرع المغربي بخصوص خرق مقتضيات قواعد السلامة وحفظ الصحة.

في ظل غياب تشريعي محدد للخطأ الجسيم و الاكتفاء بالتصيص على بعض حالاته فقط ، فإن ممارسة هذه الرقابة على تكييف الخطأ محل النزاع تختلف ما إذا كان هذا الخطأ يدخل ضمن خانة الأخطاء المنصوص عليها قانونا أم غير منصوص عليها ، وهو ما أكدته محكمة النقض في القرار الذي نناقشه حينما اعتبرت أنه لا مجال للتأويل أو التغيير في صفة خطأ المدعي ما دام أنه

⁴. مجلة فضاء المعرفة القانونية ، مجلة دورية محكمة تعنى بالدراسات و الأبحاث القانونية و القضائية ، العدد 2 ،

خطأ جسيما كما هو وارد في المادة 293 من م.ش لأن ما ارتكبه الأجير في عدم مراعاة التعليمات اللازم اتباعها لحفظ صحة الأجراء وسلامتهم ، وهو ما لم يستسغه بعض الفقه⁵. الذي دعى إلى ضرورة الاحتكام إلى معيار معين لتحديد حالات الخطأ الجسيم حتى ولو كان منصوصا عليه قانونا و المتمثل في معيار الضرر الناتج عن الخطأ.

ولمحاكم الموضوع في ذلك سلطة واسعة في تقدير جسامة الخطأ حينما يتعلق الأمر بالأخطاء الجسيمة غير المنصوص عليها قانونا ولا رقابة عليها من قبل محكمة النقض إلا من حيث التعليل، فإذا كان المشرع قد خول للمشغل إمكانية إيقاع ما يراه مناسبا من عقوبات في إطار ما يتمتع به من سلطة تأديبية فإن مسألة التضييق أو توسيع نطاق الأخطاء الجسيمة التي يخول للمشغل الفصل دون تعويض أو إخطار (المادة 61 من م .ش)⁶ تبقى خاضعة لرقابة القضاء بقوة القانون المادة 42 من م .ش⁷ وهو نفس التوجه التي دأبت إليه محكمة النقض في القرار الذي نناقشه بأن تطبيق التدرج في العقوبة يخضع للسلطة التنظيمية للمشغلة التي تكون محل مراقبة من قبل محكمة الموضوع.

وخلاصة القول فمحكمة النقض كانت صائبة في قرارها وقامت برفض الطلب مؤيدة في ذلك كل من حكم المحكمة الابتدائية و محكمة الاستئناف اللتين قد

⁵. الحاج الكوري ، مدونة الشغل الجديدة ، القانون رقم 99 / 65 ، أحكام عقد الشغل ، مطبعة الأمنية، الرباط ، الطبعة الأولى 2004 ، ص: 172 .

⁶. المادة 61 من م.ش " يمكن فصل الأجير من الشغل دون مراعاة أجل إخطار ودون تعويض عن الفصل ولا تعويض عن الضرر عند ارتكابه خطأ جسيما.

7 . الفقرة الأخيرة من المادة 42 م .ش " تخضع لمراقبة السلطة القضائية للقرارات التي يتخذها المشغل في إطار ممارسته سلطته التأديبية".

طبقاً القانون بشكل سليم وبهذا يكون القرار محل التعليق قد صادف الصواب باهتدائه القانون الواجب التطبيق ، وقد طبق على الوجه الموافق لما أتى به المشرع و المسائر لما ذهب به الفقه و الجهاد القضائي بخصوص موضوع هذه النازلة.

المطلب الثاني : الأخطاء الجسيمة الصادرة عن المشغل

إن وعي المشرع بكون الأخطاء الجسيمة ليست منوط فقط بالأجير يظهر من خلال مقتضيات المادة 40 من مدونة الشغل⁸ حيث تطرقت هذه المادة بدورها الى الأخطاء الجسيمة التي يمكن أن يقتربها المشغل في حق الأجراء على سبيل المثال نظرا لتعدد الأخطاء الجسيمة التي يمكن أن يقتربها المشغل، ومن خلال القرارات التي سيتم تناولها في هذا المطلب سنتطرق الى قرار صادر عن محكمة النقض بخصوص عنف المشغل اتجاه الأجير {الفقرة الأولى} بالإضافة الى قرار يتعلق بانقاص الأجر من طرف المشغل {الفقرة الثانية}.

8 المادة 40

يعد من بين الأخطاء الجسيمة المرتكبة ضد الأجير من طرف المشغل أو رئيس المقولة أو المؤسسة، ما يلي:

- السبب الفادح؛
 - استعمال أي نوع من أنواع العنف والاعتداء الموجه ضد الأجير؛
 - التحرش الجنسي؛
 - التحريض على الفساد.
- وتعتبر مغادرة الأجير لشغله بسبب أحد الأخطاء الواردة في هذه المادة في حالة ثبوت ارتكاب المشغل لإحداها، بمثابة فصل تعسفي.

الفقرة الأولى : مغادرة الأجير لعمله _ عنف المشغل _ أثره

يعتبر الخطأ الجسيم من بين أسباب إنهاء عقد الشغل من الجانب الذي تضرر منه , ورغم ذلك فإن المشرع المغربي لم يعرف الخطأ الجسيم في حين عرفته محكمة النقض الفرنسية بأنه ذلك الخطأ الذي يجعل من المستحيل استمرار علاقة العمل بين المشغل و الأجير⁹ , و قد أسس المشرع المغربي للأخطاء الجسيمة التي يمكن أن يرتكبها كل من الأجير و المشغل في كل من المادتين 39 و 40 , غير أننا سنتناول بالتحليل الأخطاء الجسيمة التي التي يمكن ان يقتربها المشغل , حيث سنقتصر على دراسة العنف كخطأ من الأخطاء الجسيمة المرتكبة من طرف المشغل وذلك من خلال التعليق على قرار محكمة النقض المغربية عدد 2495 الصادر بتاريخ 15 نونبر 2016 .

⁹ عمر بحبو. تعليق على قرار محكمة النقض : هل المشاجرة داخل مقر العمل خطأ جسيم يبرر فصل الأجير عدد 357 رقم 1030/5/1 .مجلة الكترونية العلوم القانونية . اطلع عليه في 2019/12/25 الساعة 14:58.

القرار عدد 2495

الصاوير بتاريخ 15 نونبر 2016

في الملف الاجتماعي عدد 2015/1/5/1836

مغادرة الأجير لعمله - عنف المشغل - أثره.

إن مغادرة الأجير لشغله بسبب استعمال المشغل لأي نوع من أنواع العنف، يعد بمثابة فصل تعسفي عن العمل.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق القضية، ومن القرار المطعون فيه أن الطالبة تقدمت بمقال أمام المحكمة الابتدائية بوجدة، عرضت من خلاله أنها شرعت في العمل لدى المطلوبين منذ 2009/01/01، بمشروع الكتيان لأعمال البناء بالسعيدية، بأجرة شهرية قدرها 4500.00 درهم، وأنه بتاريخ 2013/05/17 قامت السيدة زهور (ب) بطردها بصفة تعسفية، لأجل ذلك التمسست الحكم لها بالتعويضات المترتبة عن ذلك، إضافة إلى التعويض عن العطلة السنوية والعطل الوطنية، وأجرة 17 يوما، وتعويض اتفاقي جزائي قدره 100.000.00 درهم، فأجابت المطلوبة بأن الطالبة غادرت العمل تلقائيا، ملتزمة استدعاء الشاهدين محمد (ق) وعمرو (ر)، كما أنه تم إنذارها من أجل الرجوع إلى العمل، فلم تستجب للإنذار، وبعد الأمر بإجراء بحث تم الاستماع إلى الشاهد عمرو (ر) الذي أفاد بأن المطلوبة قد طلبت من الطالبة القيام بعملية محاسبة مقابل تسليمها حسابها، وأمرته شخصيا بإغلاق الباب، مما دفع الطالبة إلى الخروج من النافذة بعد أخذ حوائجها، وأفاد الشاهد أحمد (م) بأن المطلوبة طلبت من الطالبة القيام

بعملية المحاسبة فرفضت ذلك، وخرجت من النافذة، ثم عادت بعد ذلك وأخذت حوائجها، ثم غادرت العمل، وبعد الإدلاء بالمستندات والتعقيب أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها القاضي للطالبة بالتعويضات المترتبة عن الفصل التعسفي، ورفض طلب التعويض الجزائي، فاستعملت المطلوبة حق الطعن بالاستئناف مؤكدة واقعة المغادرة التلقائية للعمل، فأصدرت محكمة الاستئناف قرارها القاضي بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من تعويض عن مهلة الإخطار والفصل والضرر، وتأييده في الباقي، وهو القرار محل الطعن بالنقض.

في شأن وسيلة النقض الفريدة:

تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه بطلان التعليل، ذلك أن المحكمة مصدرة القرار لما خلصت إلى ثبوت واقعة مغادرة الطالبة لعملها، من تلقاء نفسها، استنادا إلى شهادة الشاهد أحمد (م)، بعد رفضها القيام بالعمل المنوط بها، وعدم استحابتها للإنذار بالرجوع إلى العمل الموجه إليها، تكون قد عللت قرارها تعليلًا باطلا يدل على عدم استيعابها وقائع القضية، لأن الطالبة حسب عقد العمل الذي يربطها بالمطلوبة تمارس مهمة كاتبة وليس محاسبة، وأن المطلوبة أمرت بإغلاق باب المكتب، مما اضطرت معه الطالبة إلى الخروج من النافذة، خصوصا وقد وجهت لها تهمة خيانة الأمانة والسرقة، حسب ما هو ثابت من محضر الضابطة القضائية المرفق، ولا يعقل أن توجه لها الطالبة تهمة من هذا النوع، وتطالبها في الوقت نفسه بالرجوع إلى العمل، وأن الإنذار بالرجوع إلى العمل جاء بعد مرور شهرين على واقعة الفصل من العمل، وقد أجابت عنه الطالبة، كما رفضت المحكمة التعويض عن أيام الأعياد الوطنية والأسبوعية بعلّة المغادرة التلقائية، وهو ما يعرض القرار للنقض.

وحيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أنه طبقا للمادة 40 من مدونة الشغل فإن مغادرة الأجير لشغله بسبب استعمال المشغل لأي نوع من

أنواع العنف، يعد بمثابة فصل تعسفي عن العمل، وأن الثابت من شهادة الشاهدين عمرو (ر)، وأحمد (م)، أن المطلوبة أمرت بإغلاق باب المكتب الذي كانت توجد به الطالبة، مما اضطرها إلى الخروج من النافذة، وهو تصرف من جانب المشغل، يوصف بأنه نوع من العنف المقصود بالمادة 40 من مدونة الشغل، وأن المحكمة مصدرة القرار حينما لم تراع هذا الظرف الذي حصل خلاله تصرف خاطئ من جانب المطلوب، يتمثل في استعمال العنف، وأن مغادرة الطالبة للعمل نتيجة لذلك، يعد فصلا تعسفيا، تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا يوازي انعدامه، خصوصا وأن الإشعار بالرجوع إلى العمل الموجه إلى الطالبة كان بتاريخ 2013/07/29، بعد ثبوت علم المطلوبة بإقامة دعوى في الموضوع لدى المحكمة بتاريخ 2013/06/10، وأن توكيلها محامي للنيابة عنها بتاريخ 2013/06/17 يؤكد واقعة علم المطلوبة بلجوء الطالبة إلى القضاء، وهو ما يعرض القرار للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبه صدر القرار وتلى في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة مليكة بتراهيم رئيسة، والمستشارين السادة: عمر تيزاوي مقررا ومربية شبيحة والمصطفى مستعيد وأنس لوكيلي أعضاء، ومحضر المحامي العام السيد علي شفيقي، وبمساعدة كاتب الضبط السيد سعيد احماموش.

تتلخص وقائع النزاع في القرار محل التعليق في أن الطالبة تقدمت بمقال أمام المحكمة الابتدائية بوجدة عرضت فيه أنها تشتغل لدى المطلوبين منذ 01.01.2009 وأنه بتاريخ 17.05.2013 قامت السيدة زهور بطردها بصفة تعسفية لأجل ذلك التمسست الحكم لها بالتعويضات المترتبة عن ذلك , وأجابت المطلوبة بان الطالبة غادرت العمل تلقائيا ملتزمة استدعاء الشهود , وبعد استماع المحكمة الى الشهود الذين افادوا بان المطلوبة قد طلبت من الطالبة القيام بعملية محاسبية و أمرتهم شخصا بإغلاق باب المكتب , مما دفع بالطالبة الى الخروج من النافذة ومغادرتها للعمل , وبعد الإدلاء بالمستندات و التعقيب أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها القاضي للطالبة بالتعويضات المترتبة عن الفصل التعسفي , طعنت المطلوبة بالاستئناف مؤكدة واقعة المغادرة التلقائية للعمل فأصدرت محكمة الاستئناف قرارها القاضي بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا في ما قضى به من تعويض عن اجل الإخطار و الفصل و الضرر , وطعنت الطالبة في القرار بالنقض ,حيث تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه بطلان التعليل ,وقضت محكمة النقض بنقض القرار الاستئنافي بعله أنه و طبقا للمادة 40 من مدونة الشغل فإن مغادرة الاجير لشغلة بسبب استعمال المشغل لأي نوع من أنواع العنف يعتبر بمثابة فصل تعسفي و ان الثابت من شهادة الشهود أن المطلوبة امرت بإغلاق باب المكتب الذي توجد به الطالبة وهو تصرف من المشغل يوصف بأنه نوع من أنواع العنف المقصود بالمادة 40 من مدونة الشغل .

وواضح مما سلف أن الامر يتعلق من الناحية القانونية بمدى إمكانية اعتبار مغادرة الأجير لشغله بسبب استعمال المشغل لأي نوع من أنواع العنف بمثابة فصل تعسفي في مدونة الشغل؟.

لا شك أن مناقشة هذا الإشكال يفرض علينا أن نتعرف أولا على موقف مدونة الشغل من استعمال المشغل للعنف ضد الأجير وثانيا ما إذا كان قضاء محكمة النقض في هذه النازلة موافقا لما قرره المشرع المغربي بصدد هذا الموضوع، وعليه نقترح أن يكون تصميمنا على المنوال التالي:

أولا: موقف مدونة الشغل من استعمال المشغل للعنف ضد الأجير.

ثانيا: مدى مطابقة ما قضت به محكمة النقض لما قرره المشرع المغربي بخصوص استعمال المشغل للعنف ضد الأجير.

أولا: موقف مدونة الشغل من استعمال المشغل للعنف ضد الأجير

أكد المشرع المغربي في المادة 40 من مدونة الشغل على أن استعمال المشغل لأي نوع من أنواع العنف ضد الأجير يعتبر بمثابة خطئ جسيم يخول لهذا الأخير مغادرة شغله واعتبار هذه المغادرة بمثابة فصل تعسفي، سواء وقع هذا العنف من المشغل أو رئيس المقولة أو المؤسسة. حيث تنص المادة 40 " يعد من بين الأخطاء الجسيمة المرتكبة ضد الأجير من طرف المشغل أو رئيس المقولة أو المؤسسة ما يلي "

- السب الفادح

- استعمال أي نوع من أنواع العنف والاعتداء الموجه ضد الأجير

- التحرش الجنسي ,

- التحريض على الفساد

وتعتبر مغادرة الأجير لشغله بسبب أحد الأخطاء الواردة في هذه المادة في حالة ثبوت ارتكاب المشغل لإحداها بمثابة فصل تعسفي

فقد عدد المشرع المغربي في المادة السالفة الذكر الأخطاء الجسيمة التي يمكن أن يقتربها المشغل تجاه الأجير و التي يعتبر العنف من بينها و اعتبر مغادرة الاجير مقر العمل بسبب العنف الممارس عليه من طرف المشغل بمثابة طرد تعسفي و ما يرتبه من حقوق , حيث يحق للأجير طبقا لمقتضيات المادة 41 في حالة تعدر أي اتفاق بواسطة الصلح التمهيدي مع مشغله , رفع دعوى أمام المحكمة المختصة ,التي لها الحق ان تحكم بإرجاع الأجير الى عمله أو حصوله على تعويض عن الضرر , أما في حالة الوصول الى اتفاق في الصلح التمهيدي , فإنه يتم يوقع توصيل استلام مبلغ التعويض من طرف الأجير و المشغل أو من ينوب عنه , ويكون مصادقا على صحة إمضائه من طرف الجهة المختصة , ويوقعه بالعطف العون المكلف بتفتيش الشغل.

كما اكدت نفس المادة (41) على أنه لا يمكن للطرفين أن يتنازلا مقدما عن حقهما المحتمل في المطالبة بالتعويضات الناتجة سواء أكان الإنهاء تعسفيا أم لا .

ونشير أخيرا إلى أن المشرع رغم كونه حدد مرتكبي الأخطاء الجسيمة ضد الأجير حسب المادة 40 المذكورة في المشغل أو رئيس المقولة أو المؤسسة فإن، ذلك لا يفيد تراجعه عما قرره في المادة السابعة من المدونة التي توسع من مفهوم رؤساء المقولة أو المؤسسة وذلك بجعل الأجراء مسؤولين نيابة عن هؤلاء متى كانوا يحددون نيابة عن مشغليهم شروط شغل الأجراء المنصوص عليها في الكتاب الثاني من المدونة.¹⁰

ثانيا: مدى مطابقة ما قضت به محكمة النقض لما قرره المشرع المغربي بخصوص العنف كخطأ من طرف المشغل

برجعنا الى وقائع النازلة يتبين أن الطالبة كانت تشتغل لدى المطلوبين في النقض ككاتبة حسب عقد الشغل الذي يربط بينهما وليست كمحاسبة وأن تكليفها بعملية محاسبية ليست من مهامها، كما أن ما قام به المطلوبين بإغلاق باب المكتب يعتبر نوعا من أنواع العنف المنصوص عليه في المادة 40 من مدونة الشغل و إن مغادرة الطالبة للمكتب وإن من النافذة، تكون قد مارست حقا قانونيا قد خوله لها القانون بموجب الفقرة الأخيرة من المادة السالفة الذكر.

وإن محكمة النقض في قرارها هذا لما اقرت بأن ما قام به المطلوبين يعتبر طردا تعسفيا قد صادفت الصواب، حيث إن إغلاق باب المكتب كيفته بأنه نوع من أنواع العنف المرتكب من طرف المشغل في حق الأجير، حيث استندت في قرارها هذا على المادة 40 من مدونة الشغل التي تنص على الأخطاء الجسيمة

¹⁰ دنيا مباركة .دراسة نقدية لمفهوم الخطأ الجسيم في ظل مدونة الشغل المغربية . مجلة فضاء المعرفة القانونية أشغال الندوة الوطنية في موضوع : كدونة الشغل و رهان التوازن بين استقرار العلاقة الشغلية وضمان استمرار المقولة . العدد الثاني . السنة 2019

المرتكبة من طرف المشغل، إذ جاء في الفقرة الثالثة منها " استعمال أي نوع من أنواع العنف و الاعتداء الموجه ضد الاجير .

حيث إن محكمة النقض اهتمت للنص القانوني الواجب التطبيق على نازلة الحال واعتبرت مغادرة الأجير لمقر العمل بأنه طرد تعسفي من المشغل لكون هذا الأخير قد ارتكب خطأ جسيماً بأمره بإغلاق باب المكتب الذي يعتبر نوعاً من أنواع العنف الموجه للطالبة، وإن مغادرة هاته الأخيرة كانت قانونية طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 40 من مدونة الشغل التي تنص على أن مغادرة الأجير لشغله بسبب أحد الأخطاء الواردة في هذه المادة في حالة ثبوت ارتكاب المشغل لأحدها، بمثابة فصل تعسفي.

ولهذا يكون القرار محل التعليق قد صادف الصواب باهتدائه للقانون الواجب التطبيق، وطبقه على الوجه الموافق لما شرع له والمسائر لما هو عليه الفقه والاجتهاد .

الفقرة الثانية : انقاص الأجر

خلال عرض النزاع على محكمة الدرجة الأولى :تقدمت الأجير بمقال افتتاحي أمام المحكمة الابتدائية بالرباط ،بتاريخ 23 أبريل 2015، تعرض فيه أنها التحقت للعمل بالشركة المدعى عليها منذ 1/4/2005 كمهندسة معمارية

بمقتضى عقد عمل كتابي، غير أن الأجرة قامت بإنقاص أجرها دون أخذ موافقتها على ذلك، وأنها لم تتحقق من التعديل بصفة فعلية إلا من خلال الإطلاع على وضعيتها لدى الصندوق الضمان الإجتماعي، خاصة وأن الشركة المشغلة كانت تقوم بتحويلات بنكية لأجرها بشكل ناقص لتكمله فيما بعد، طيلة السنة السابقة عن الإنقاص الفعلي، مما يعقد أمر التأكد من عملية الإنقاص وأنه فور علمها ومواجهتها من طرف المشغلة بسياسة الأمر الواقع، باشرت إلى إقامة الدعوى، مع الإشارة إلى أن الأمر لم يطل جميع الأجراء بل اقتصر عليها فقط وعلى مجموعة ضيقة فقط من زملائها في العمل، وهو أمر ينم عن محاولة التضييق عليها وممارسة التمييز ضدها داخل مؤسسة العمل، عززت دعواها بالوثائق التالية وهي : صورة طبق الأصل من عقد العمل وأصل ورقة الأداء، وصورة طبق الأصل من وثيقة صادرة عن صندوق الضمان الاجتماعي، وكذا تم الإدلاء بمجموعة من القرارات الصادرة عن محكمة النقض .

أجاب المشغل على المقال الافتتاحي للدعوى، واعتبر أن الأجرة وافقت على تخفيض الأجر ما دام أنها توصلت بأجرها عن ثلاثة أشهر دون أن تنازع فيه، وأنها غادرت العمل من تلقاء نفسها، تم حجز الملف للتأمل لجلسة 22/10/2015، التي صدر بشأنها الحكم، قضى برفض الطلب بخصوص التعويضات الناتجة عن الفصل والحكم بتكملة أجرة ثلاثة أشهر .

خلال المرحلة الاستئنافية : استأنف الحكم من طرف كل من الأجرة والمشغل، فتح لا ستئناف الأجرة الملف عدد 2015/1501/1574، وركزت في بيان أوجه

استئنافها على أنه لم يسبق لها وأن وافقت على الإنقاص ولا يمكن الأخذ بالموافقة الضمنية، وأن هناك أساليب استعملت من طرف المشغل حالت دون معرفتها بحقيقة الإنقاص .

بينما فتح لاستئناف المشغل الملف عدد 2016/1501/329 ،الذي أثار فيه أن الأجير لا تستحق التعويضات المستحقة ابتداءً المتعلقة بتكملة الاجر ،وكذا حول طريقة احتساب أجرة شهر أبريل ،وأن الإنقاص كان بسبب الأزمة الإقتصادية بعد موافقة الاجيرة .

تقرر ضم الملفين ،وبعد تبادل المذكرات تقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2016/10/18،مددت لجلسة 2016/10/25، التي صدر فيها القرار القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بالتعويضات الناتجة عن الفصل التعسفي

خلال عرض النزاع على محكمة النقض تقدم المشغل بالنقض في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف معتمدا على ست وسائل هي التالية :

_ خرق القانون الداخلي ونقصان التعليل الموازي لانعدامه من خلال اعتبار الأجير الذي يغادر العمل بسبب عدم أداء أجره كاملا دون سابق إعلام ولا إنذار ودون قيامه بأي إجراء سابق على المغادرة مفصولا عن العمل بشكل تعسفي .

_ خرق القانون الداخلي ونقصان التعليل الموازي لانعدامه من خلال استلزام التعبير الكتابي عن الإرادة، في تعديل الأجر واستبعاد إمكانية التعديل الضمني .

_أن القرار قد جانب الصواب حينما استلزام تطبيق المادة 66 من مدونة الشغل التي لا مجال لتطبيقها في نازلة الحال .

_أن القرار لم يستجب لإجراء بحث بالرغم من التماسه من طرف المشغل .

_ عدم الجواب على بعض الدفوع الجديدة

_ أن القرار المطعون فيه حينما قضى باستحقاق الأجرة للتعويض عن تكملة الأجرة بحسب الأجر قبل تعديله ونفس الشيء بالنسبة للتعويضات الثلاثية المتعلقة بالفصل التعسفي .

فأجابت الأجرة المطلوبة في النقض بأنه لم يسبق لها أن وافقت على الإنقاص ،وأن المشغل هو من اختار الكتابة لإبرام ملحق العقد ،وأن البحث ليست له أية ضرورة مادام أن المحكمة تتوفر على العناصر التي تكفيها للبت غي النازلة ،أما رسالة الرجوع إلى العمل فهي والعدم سواء لكون الأجرة تعرضت لفصل مقنع وأن مغادرتها كانت بسبب الإنقاص من الأجر بإرادة المشغل المنفردة .

صدر القرار عن محكمة النقض، عدد 1/1126 الصادر في الملف الإجتماعي عدد 2017/1/5/13/98 جاء فيه ما يلي : "لكن حيث أن الأجرة تعتبر ركنا أساسيا من أركان عقد الشغل ،وأي تغيير أو تعديل في قيمتها يجب أن يكون محل اتفاق بين الأطراف ،وأن لجوء المشغل وبكيفية انفرادية إلى إنقاص الأجرة يعتبر مساسا بركن جوهرى في العقد يجعل مسؤوليته عن إنهاء العقد بكيفية تعسفية قائمة ،والثابت من وثائق الملف ومستنداته أن الطالب قام بإنقاص أجرة المطلوبة ،وطلب من مجموعة من الأجراء بمن فهم المطلوبة التوقيع على

ملحق تعديلي للعقد ،وهو ما لم تبادر إلى القيام به رغم الاجتماعات المنعقدة لإقناعها بذلك وهو ما يعتبر رفضا للتعديل المقترح ،ولا يغني عن ذلك القول بأنها قبلت ضمنيا الأجرة لكونها توصلت بها طيلة فترة ثلاثة أشهر، كما أن الطالب نفسه هو من حدد شكل التعديل المقترح من طرفه في الأجرة بتقديمه لملحق عقد تعديلي ،رفضت توقيعه المطلوبة وهو ما يفيد رفضها لإنقاض أجرتها ،ويجعل كل ما اثاره الطالب بخصوص القبول الضمني على غير أساس ،وبخصوص ما أثير حول إنذار الرجوع إلى العمل ،فالمحكمة اعتبرت أن فرض إنقاص الأجرة على الأجيبة يعتبر فصلا تعسفيا وعلى فرض مغادرتها بسبب ذلك ،كما أن للمحكمة رفض إجراء بحث إذا ما تبين أن لا تأثير لذلك على قضائها ،وبخصوص الوسيلة السادسة فإن المحكمة اعتمدت في احتساب التعويضات على الأجرة الاصلية وليس على مبلغ الأجرة المنقوصة الذي كان بمادة فردية من المشغل

المبحث الثاني: قرارات لمحكمة النقض في مسطرة الفصل التأديبية

نظرا للأهمية التي تتميز بها مسطرة الفصل التأديبي في تنزيل الطابع الحمائي للأجير في مدونة الشغل، خصص لها المشرع فرعاً كاملاً داخل فروع المدونة، بحيث نظمها من خلال المادة 62 إلى 65 من مدونة الشغل¹¹.

تظهر أهمية هاته المسطرة في الأحكام الصادرة عن جل المحاكم المغربية و على رأسها محكمة النقض التي كانت قراراتها كما العادة تلعب دور المتمم للنصوص القانونية كما أنها تسعى من خلال قراراتها الى الجواب على الاشكالات التي قد تثيرها هذه المسطرة .

لبيان الأثر الهام الذي تحدثته مسطرة الفصل المنصوص عليها في مدونة الشغل المغربية سنتطرق الى طبيعة هذه المسطرة من خلال قرار لمحكمة النقض {المطلب الأول} على أن نتطرق الى أحد أهم الإشكالات التي تطرح بشأنها و المتمثل في غياب الأجير عن جلسة الإستماع و التي تعد جزء من مسطرة الفصل التأديبي {المطلب الثاني} .

المطلب الأول : مسطرة الفصل التأديبي المنصوص عليها في المادة 62 الى 65

¹¹ ظهير شريف رقم 1.03.194 صادر في 14 من رجب 1424 (11 سبتمبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل و ب الجريدة الرسمية عدد 5167 بتاريخ 13 شوال 1424 (8 ديسمبر 2003)، ص 3969.

- القرار عدد 1213 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 19 شتبر 2013 في الملف رقم 2013/1/5/153 الذي جاء فيه:

" حيث تبين صحة ما أثير أعلاه، ذلك أنه لئن كان يجب على المشغل قبل الإقدام على فصل أحد أجراءه من العمل بسبب ارتكابه لخطأ جسيم يبرر فصله أن يحترم مسطرة الفصل التأديبي من أولها إلى نهايتها طبقا لما تنص عليه المواد من 62 الى 65 من مدونة الشغل تحت طائلة اعتبار قرار فصل الأجير يتسم بالتعسف، إلا أنه لما كانت المقتضيات أعلاه إنما سنت لمصلحة الأجير الذي يواجه بالفصل من العمل، فإن كل إخلال قد يطالها يجب أن يثار من قبل ذي المصلحة في ذلك وهو الأجير الذي تقررت مسطرة الفصل لفائدته وإذا لم يتمسك بالدفع بالإخلال بها يعتبر متنازلا عن حقه في الاستفادة من الضمانات التي وفرها له المشرع من خلال سنه لتلك المقتضيات ويترتب على ما ذكر أن المحكمة لا يكون من حقها إثارة الخرق الذي طال مسطرة الفصل باعتبار أن المقتضيات المتعلقة بها وإن كانت تعتبر من القواعد الأمرة فهي لا ترقى إلى درجة قواعد النظام العام ومن ثم لا يجوز للمحكمة إثارة الإخلال بها من تلقاء نفسها، والمحكمة المطعون في قرارها أثارت تلقائيا عدم احترام طالبة النقض مسطرة الفصل التأديبي ورتبت على ذلك اعتبار الفصل الذي تعرض له المطلوب في النقض مشوبا بالتعسف وقضت له نتيجة لذلك بتعويضات عن إنهاء عقد الشغل رغم عدم تمسكه أمامها بإخلال المشغلة بمسطرة الفصل التأديبي ورغم أن ذلك لا يتعلق بالنظام العام فهي بذلك تكون قد بنت قرارها على تعليل ناقص يوازي انعدامه مما يعرضه للنقض".

يستفاد من القرار القضائي موضوع التعليق أن المدعي (الأجير) قد تقدم بمقال إفتتاحي أمام المحكمة الابتدائية بمدينة طنجة، يرمي فيه إلى المطالبة بمستحققاته إثر فصله تعسفيا ودون سبب مشروع.

وبعد مناقشة القضية وحجزها للتأمل ،قضت المحكمة لفائدة المدعي (الأجير) بتعويضه من طرف المدعى عليها (المشغلة) عن أجل الإخطار (المادتين 42-43 م.ش) والفصل (52- إلى 60 م.ش) والضرر (41) وعن العطلة (231-232 م.ش) ومتخلف الأجر وإعطائه شهادة الشغل (المادة 72) وبرفض باقي الطلبات .

وإن عدم رضا المدعي (الأجير) بالحكم الابتدائي دفعه إلى إستئنافه، وجاء قرار هذه الأخيرة مؤيدا للحكم الابتدائي في مبدئه مع تعديله ، وذلك بخفض التعويضات المحكوم بها عن الإخطار والفصل والضرر وعن العطلة .

وفيما بعد تقدمت المدعى عليها (الشركة المشغلة) بعريضة إلى المحكمة النقض، وبما أن الفصل (359 من ق.م.م)¹² ينص على أسباب حصرية لطالب النقض، فإن الطاعنة تعيب على القرار لكونه خرق القانون، وعدم ارتكازه على أساس قانوني ، بالإضافة إلى نقصان التعليل الموازي إنعدامه.

ويستخلص من هذه الوقائع الإشكالات التالية: إن المشغلة تقر بأن محضر الاستماع ان كان قاعدة أمره فإنه ليس من النظام العام و لا يجوز للمحكمة أن تثير من تلقاء نفسها، بل أن يتمسك به الأجير لأنه صاحب المصلحة. وهل الأمر الذي يؤدي بنا إلى التساؤل : هل تعتبر مسطرة الإستماع من النظام العام يمكن إثارتها تلقائيا من لدن المحكمة ؟ وهل يمكن للأجير الدفع بعدم إحترام المشغل

¹² ينص الفصل 359 من ق م م على مايلي : >يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعروضة على محكمة النقض مبنية على أحد الأسباب الآتية : 1-خرق القانون الداخلي 2-خرق قاعدة مسطرية أضرت بأحد الأطراف 3-عدم الإختصاص 4-الشطط في إستعمال السلطة 5- عدم إرتكاز الحكم على أساس قانوني أو إنعدام التعليل.<

لمسطرة الإستماع لأول مرة أمام محكمة الاستئناف؟ ولو لم تثر في المرحلة الابتدائية؟

وفي المقابل الأجير يقر عدم توصله بمحضر الإستماع مع مقرر الفصل من طرف المشغلة، الأمر الذي يدفعنا للتساؤل، ما الجزاء الذي يترتب عن عدم توصل الأجير بمحضر الإستماع مع مقرر الفصل ؟
وفي إطار الإجابة عن هذه الإشكالات التي يطرحها هذا القرار، سنخصص له فقرتين:

الفقرة الأولى: مدى إرتباط مسطرة الإستماع بالنظام العام

الفقرة الثانية: موقف مدونة الشغل من عدم إرفاق مقرر الفصل بمحضر الإستماع

الفقرة الأولى: مدى إرتباط مسطرة الإستماع بالنظام العام

لا يمكن إعتبار مسطرة الإستماع من النظام العام وذلك بالرغم من أن الأحكام المتعلقة بمسطرة الإستماع الواردة في المادة 62 م.ش هي قواعد أمره لأنها وردت بصيغة الوجوب ، فقد أكدت محكمة النقض أن هذه الأحكام لا تعتبر من النظام العام، وبالتالي فإن القضاء لا يثيرها من تلقاء نفسه، وإنما يجب إثارتها من لدن الطرف المعني بها وهو الأجير، وعدم تمسك الأجير بإثارتها

يعتبر تنازلاً منه عن الضمانة التي سنّها المشرع لفائدته وهذا ما جاء في عدة قرارات²

ومن جانب آخر هل يمكن لأجير الدفع بعدم إحترام المشغل لمسطرة الإستماع لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ولو لم تثر في المرحلة الابتدائية ؟

الجواب، هو أنه لا يمكن لأجير الدفع بعدم إحترام المشغل لمسطرة الإستماع لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ولو لم تثر في المرحلة الابتدائية، وهذا ما يؤكده القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 12/06/2007 في الملف عدد 3808/15/2006 الذي جاء فيه:

"حيث أن المشغلة لم تحترم المسطرة المنصوص عليها في المادة 62 و63 من المدونة وفق ما أكدته الإتفاقية الدولية رقم 158 لمنظمة العمل الدولية والمتعلقة بمسطرة الفصل التأديبي، والموقع عليها من طرف المغرب بتاريخ 07/10/1993 مما يتعين معه إلغاء الحكم الابتدائي مما قضى به من رفض طلب الإخطار والفصل والضرر والحكم من جديد بالتعويضات المستحقة له..."

الفقرة الثانية: موقف مدونة الشغل من عدم إرفاق مقرر الفصل بمحضر الإستماع :

من خلال مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 64 من م ش¹³، فيتضح أن المشرع أكد بصريح العبارة على أنه يجب إرفاق مقرر الفصل بمحضر الإستماع ، و ذلك كما جاء على النحو التالي حجب أن يتضمن مقرر فصل الأجير الأسباب المبررة لاتخاذ وتاريخ الإستماع إليه مرفقا بالمحضر المشار إليه في المادة 62<.

حيث بالرجوع إلى المادة 62 نجدها تؤكد على أنه يحذر محضر في الموضوع من قبل إدارة المقولة ، يوقعه الطرفان ، وتسلم نسخة منه إلى الأجير<.

ومنه نستخلص على ضرورة إرفاق محضر الإستماع بمقرر الفصل، وما يعزز ذلك هو القرار عدد 739 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 29 ماي 2014 في الملف رقم 2013/1/5/509 الذي جاء فيه :

لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أيدت الحكم الابتدائي الذي إعتبر أن الطرد الذي تعرضت له المطلوبة كان تعسفيا بعدما دفعت هذه الأخيرة بعدم إحترام وسلوك الإجراءات المسطرية المنصوص عليها في المواد 62،63،64،65 من م ش ،جاءت بصيغة الوجوب و الذي أوجب المشرع على المشغل سلوكها بكافة مراحلها ووفق الكيفيات المنصوص عليها بالمواد أعلاه،

¹³ لا يمكن للمحكمة أن تنتظر إلا في الأسباب الواردة في مقرر الفصل وظروفه.

وأن الإخلال بها أو بجزء منها يجعلها والعدم سيان، ويعتبر الطرد في هذه الحالة تعسفياً.

وانطلاقاً من القرار أعلاه، فإن مسطرة الإستماع هي مسطرة إلزامية على إعتبار أن المادة 62 قد جاءت بصيغة الوجوب ، وتضمنت عبارة تفيد الإلزام وهي عبارة <يجب>، مما يدل على أن أحكام هذه المادة هي قواعد آمرة يجب التقيد بها، والمسطرة التي تنظمها هي مسطرة إلزامية وليست إختيارية.

وتؤكد إلزامية هذه المسطرة أحكام الفقرة الثانية من المادة 64 من م ش التي تنص على مايلي:

حجب أن يتضمن مقرر فصل الأجير الأسباب المبررة لإتخاذة ، وتاريخ الإستماع إليه ، مرفقا بالمحضر المشار إليه في المادة 62 أعلاه.

كخلاصة القول فإن محكمة النقض كانت صائبة في إحالة القضية على محكمة الإستئناف(3) وذلك لكون محكمة النقض هي محكمة قانون وليست محكمة وقائع.

وفي نظرنا يجب على محكمة الإستئناف بعد إحالة القضية عليها من طرف محكمة النقض، أن لا تقر بأن مسطرة الإستماع من النظام العام ولا تثيرها من تلقاء نفسها بل هي مجرد قواعد آمرة ويجب على صاحب المصلحة الذي هو الأجير أن يتمسك بها و يثيرها.

وفي المقابل يجب على المشغلة أن ترفق محضر الإستماع مع مقرر الفصل ، بحيث أن هذا الأمر يعتبر إلزاميا طبقا للقانون (المادة 64 من م ش) وهو الأمر الذي لم تقم به.

المطلب الثاني : مسطرة الاستماع الى الاجيرة_تعذر اجرائها بسبب الغياب أو الإعتقال

إن تغيب الأجير عن مسطرة الاستماع سواء بإرادته أو مكرها، يطرح اشكالا حول الآثار الذي يخلفه تغيب الأجير عن هذه المسطرة، نظرا لكون المواد 62 الى 65 لم تكن واضحة في الآثار المترتب عن هذا التغيب، كان لمحكمة النقض الكلمة في حل هذا الاشكال من خلال قراراتها ،

و سنتطرق بهذا الشأن الى قرارين لمحكمة النقض تعلق الأول بتغيب الأجير عن جلسة الاستماع {الفقرة الأولى} بينما تعلق الثاني بتغيب الأجير عن جلسة الاستماع بسبب اعتقالها {الفقرة الثانية}.

الفقرة الأولى : عدم تحرير محضر الاستماع بسبب عدم حضور الأجير

يؤدي ارتكاب الأجير لخطأ مهني الى مساءلته تأديبيا و بتوقيع جزاءات تأديبية عليه تختلف تبعا للخطأ المهني المرتكب من طرفه ، ولا بد قبل توقيع هذه الجزاءات من أن يوفر له المشرع ضمانات للدفاع عن نفسه و مناقشة الأفعال المنسوبة اليه في اطار جلسة استماع تكريسا للطابع الحمائي الوجوبي للأجير و

تفعيلاً للاتفاقية رقم 158 لمنظمة العمل الدولية لسنة 1982¹⁴. و تعتبر مسطرة الاستماع إلى الأجير هي جوهر مسطرة الفصل التأديبي لأن لقاء المشغل بالأجير يمكن أن يوضح للأول أموراً كانت غائبة عنه ويقنعه بكون الاخطار المنسوبة إليه لا أساس لها من الصحة.

ولدراستنا لهذه المسطرة سنعالجها من خلال التطرق إلى أحد القرارات الصادرة عن محكمة النقض بخصوص خرق قواعد مسطرة الفصل المنصوص عليها في المادة 62 من مدونة الشغل.

¹⁴المادة 7 من الاتفاقية رقم 158 المتعلقة بإنهاء علاقة الاستخدام بمبادرة من صاحب العمل المعتمدة من قبل المؤتمر الدولي للعمل في دورته الثامنة و الستين المنعقدة بجنيف في شهر يونيو 1982.. لا ينهي استخدام عامل لأسباب ترتبط بسلوكه أو أدائه قبل أن تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه ضد الادعاءات الموجهة إليه ما لم يكن من غير المعقول أن يتيح له صاحب العمل هذه الفرصة .

القرار عدد 307

الصادر بتاريخ 21 مارس 2017

في الملف الاجتماعي عدد 2016/1/5/1402

فصل من العمل - عدم تحرير محضر الاستماع بسبب عدم حضور

الأجيرة - خرق المادة 62 من مدونة الشغل.

يجب قبل فصل الأجير من طرف المشغل تحرير محضر الاستماع بالمقابلة سواء حضر الطرف الأجير أو لم يحضر، وأن اللجوء إلى مفتش الشغل يأتي في المرحلة الثالثة أي بعد تدوين العوارض التي حالت دون الاستماع إلى الأجير سواء من حيث رفضه التوقيع على المحضر أو رفض الحضور. والمحكمة لما اعتبرت أن فصل الأجيرة من طرف المشغلة دون تحرير محضر الاستماع إليها بسبب عدم حضورها، يشكل خرقا لمقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل، تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه المشار إليه أعلاه أن المطلوبة تقدمت بمقال افتتاحي، تعرض فيه أنها التحقت للعمل لدى المدعى عليها منذ أبريل 2004 إلى أن تم طردها دون مبرر بتاريخ 2013/4/18 ملتصا بالحكم له بمجموعة من التعويضات. وبعد الإجراءات المسطرية، أصدرت المحكمة الابتدائية حكما قضى لها بالعطلة السنوية والأقدمية مع شمولهما

بالنفاذ المعجل، وبتعويض عن الإخطار والفصل والضرر مع تسليمها شهادة العمل وتحميل المدعى عليها الصائر ورفض باقي الطلبات، استؤنف من طرف المشغلة وعلى إثر ذلك أصدرت محكمة الاستئناف قرارا يقضي بتعديل الحكم الابتدائي جزئيا وذلك بتحديد التعويض عن الأقدمية في مبلغ 5601,02 درهم وإلغائه فيما قضى به من تعويض عن العطلة السنوية والحكم برفض الطلب بهذا الشأن وتأييده في باقي ما قضى به وتحميل الشركة المستأنفة الصائر وهو القرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الوحيدة:

تعيب الطالبة على القرار المطعون فيه نقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أنه علل بتعليل فاسد وغير منسجم مع ما راج بجلسة البحث والوثائق المدلى بها في الملف عندما اعتبر أن الطالبة لم تدل بمحضر تعذر الاستماع للأجير وإنما اكتفت فقط باستدعائه وأنها وإن أدلت بكتاب موجه إلى مفتش الشغل موضوعه استكمال مسطرة الصلح طبقا للمادة 62 من مدونة الشغل والتي توصل بها مفتش الشغل بتاريخ 2013/4/25 إلا أن قيامها بفصل الأجير في اليوم الموالي لتوصله دون انتظار ما ستسفر عنه هذه المسطرة ودون إفساح المجال لمفتش الشغل للقيام بها قد أفرغت المسطرة من محتواها. في حين أن الطالبة أثبتت أنها وجهت رسالة إلى المطلوب ضدها من أجل الحضور إلى مقر العمل وتبرير ما نسب إليها توصلت به ولم تحضر، وأن المطلوبة لم تنف هذه الواقعة ولم تدل بأية حجة تفيد عكسها، وما دام الأمر كذلك فإنها أقرت بذلك إقرارا قضائيا بأنها لم تستجب لطلب مشغلها بالحضور للاستماع إليها وتحرير محضر بأقوالها عما اقترفته من أخطاء جسيمة وأن ذلك يعتبر بمثابة رفض وامتناع من طرف المطلوبة لإجراء مسطرة الاستماع، وأن هذا ما حدا بالطالبة إلى توجيه رسالة

إلى مفتش الشغل قصد استكمال مسطرة الاستماع طبقا لما نصت عليه مدونة الشغل، وأنه بمجرد توصل مفتش الشغل بالرسالة المذكورة باشـر الإجراءات المنوطة به إلا أنه كان دائما يواجه بالرفض من طرف المطلوبة، وبمجرد علم الطالبة بتعنت المطلوبة ورفض الإدلاء بأي تصريح أمام مفتش الشغل بادرت إلى سلوك مسطرة الفصل وأنه لا يوجد أي مقتضى تشريعي يلزم الطالبة باحترام آجال معينة للقيام بالمـتـعـين وأن المطلوبة لم تثبت بأي وسيلة إثبات قانونية أنها استجابت للرسالة الموجهة إليها سواء من طرف الطالبة أو من طرف السيد مفتش الشغل، وأن تعليل القرار الاستثنائي بأن الطالبة لم تحترم المدة الكافية لإثبات مسطرة الاستماع أمام السيد مفتش الشغل وأنها لم تدل بمحضر تعذر الاستماع للأجير هو تعليل فاسد وغير واضح مما يجعل القرار فاسد التعليل يوازي انعدامه ويتعين نقضه.

لكن، خـلـافـا لما عابته الطالبة على القرار، فإن المادة 62 من مدونة الشغل تنص على أنه: "يجب قبل فصل الأجير أن تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه بالاستماع إليه من طرف المشغل أو من ينوب عنه بحضور مندوب الأجراء أو الممثل النقابي بالمقابلة الذي يختاره الأجير بنفسه..."

- يحـرر محـضـر في المـوضـوع من قبل إدارة المقابلة، يوقعه الطرفان وتسلم نسخة منه إلى الأجير.

- إذا رفض أحد الطرفين إجراء أو إتمام المسطرة يتم اللجوء إلى مفتش الشغل..."

وبالتالي فإن تحرير محضر الاستماع بالمقابلة إلزامي سواء حضر الطرف الأجير أو لم يحضر، وأن اللجوء إلى مفتش الشغل يأتي في المرحلة الثالثة أي بعد تدوين العوارض التي حالت دون الاستماع إلى الأجير سواء من حيث رفضه

التوقيع على المحضر أو رفض الحضور. والثابت أن الطالبة وإن أدلت بما يفيد توصل المطلوبة - الأجرة - بالاستدعاء قصد حضور جلسة الاستماع المنعقدة بتاريخ 2013/3/24 إلا أنها لم تنجز محضرا في الموضوع قصد الرجوع إليه عند الحاجة، واعتبرت عدم حضور المطلوبة يغني عن تحرير المحضر مما يعتبر خرقا لمقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل وهو ما انتهى إليه القرار وعن صواب. مما يبقى معه ما أثير بالوسيلة الوحيدة على غير أساس والقرار معلل تعليلا كافيا فيما انتهى إليه.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة مليكة بتراهير رئيسة، والمستشارين السادة: مرية شيحة مقررة وأنس لوكيللي والمصطفى مستعيد والعربي عجاي أعضاء، وبحضور المحامي العام السيد علي شفقي وكاتب الضبط السيد سعيد احماموش.

تتلخص وقائع القرار عدد 307 الصادر بتاريخ 21 مارس 2017 في الملف الاجتماعي عدد 2016/1/5/1402¹⁵ في أن الأجيرة تقدمت بمقال افتتاحي أمام المحكمة الابتدائية ، عرضت فيه أنها التحقت للعمل لدى المدعى عليها منذ أبريل سنة 2004 إلى أن تم طردها دون مبرر بتاريخ 18/4/2013 ، لأجل ذلك التمس من المحكمة الحكم لها بمجموعة من التعويضات ، و بعد الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الابتدائية حكما قضى لها بالتعويضات المترتبة عن الطرد التعسفي ، إلا أن المشغلة استأنفت الحكم الابتدائي و على إثر ذلك أصدرت محكمة الاستئناف قرار يقضي بتعديل الحكم الابتدائي جزئيا و ذلك بتحديد التعويض عن الأقدمية و إلغائه فيما قضى به من تعويض عن العطلة السنوية و تحميل الشركة المستأنفة الصائر ، و طعنت الطالبة (المشغلة) في القرار بالنقض ، حيث تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه بنقصان التعليل الموازي لانعدامه .ذلك أنه علل بتعليل فاسد و غير منسجم مع ما راج بجلسة البحث و الوثائق المدرج بها في الملف . وقضت محكمة النقض برفض الطلب التي تقدمت به المشغلة باعتبار أن المادة 62 من مدونة الشغل وجب احترامها و العمل بها من طرف المشغل.

و يتضح من خلال ما سبق أن الاشكال القانوني يتعلق بمدى إلزامية احترام مسطرة الاستماع ؟

¹⁵نشر في مجلة قضاء محكمة النقض . العدد 83

جوابا على الإشكال سنعالجه من خلال التطرق إلى إلزامية مسطرة الاستماع في مدونة الشغل (أولا) و على أن نتطرق إلى توجه محكمة النقض في مسطرة الاستماع في (ثانيا).

أولا: موقف المدونة من مسطرة الاستماع.

حسب ما جاء به المشرع المغربي في المادة 62 من مدونة الشغل¹⁶ ، يتبين على أن المشغل ملزم باحترام هذا الإجراء المتعلق بمسطرة الاستماع للأجير ليدافع عن نفسه و عن ما نسب إليه، و ذلك بالاستماع اليه من طرف المشغل أو من ينوب عنه ، و اشترط المشرع أيضا حضور مندوب الأجراء أو الممثل النقابي بالمقابلة الذي يختاره الأجير بنفسه مع وجوب تحرير محضر الاستماع و أن يتم التوقيع عليه الطرفين، و يتم الاستماع للأجير في اجل 8 أيام من تاريخ الذي تبين فيه ارتكاب الفعل المنسوب و تسليم نسخة للأجير و ذلك في إطار الحماية القانونية التي كرسها المشرع للأجير ،و ما يؤكد عن ذلك إحدى القرارات الصادرة عن محكمة النقض تحت عدد 54 الصادر بتاريخ 15 يناير 2015 في الملف الاجتماعي عدد 233/5/1/2014¹⁷ ، و الذي جاء بقاعدة مفادها أن المشغل وجب الاستماع للأجير داخل أجل 8 أيام عملا بمقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل، و عدم احترام هذه المادة يعتبر كطرد تعسفي بالنسبة للأجير و يستوجب معه التعويض .

¹⁶قانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل .

¹⁷نشر في مجلة نشرة قرارات محكمة النقض الجزء التاسع عشر. سنة 2015

لكن بالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من نفس المادة نلاحظ أن المشرع جاء بحالة استثنائية و هي حالة رفض أحد الطرفين إجراء أو إتمام هذه المسطرة، و هنا يطرح تساؤل حول مدى السمة الإجبارية لمسطرة الاستماع؟

ثانيا: توجه محكمة النقض في مسطرة الاستماع .

من خلال الوقائع المعروضة في النازلة يتبين أن المطلوبة كانت تشتغل لدى الطالبة في النقض كأجيرة ، إلا أنها طردت تعسفيا و قامت الطالبة باستدعائها إلى جلسة الاستماع إلا أنها كانت دائما تواجه بالرفض من طرفها ، و عمدت الطالبة إلى مفتش الشغل برسالة و باشر الإجراءات المنوطة به ، إلا أنه كان دائما يواجه بالرفض ، و بهذا التجأت إلى مسطرة الفصل ، إلا أن محكمة النقض اعتبرت أن تحرير محضر الاستماع بالمقابلة إلزامي سواء حضر الطرف الأجير أو لم يحضر ، عملا بمقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل و أن اللجوء إلى مفتش الشغل يأتي في المرحلة الثالثة أي بعد تدوين العوارض التي حالت دون الاستماع إلى الأجيرة سواء من حيث رفضها التوقيع على المحضر أو رفضها الحضور ، و اعتبرت الطالبة أن عدم حضور المطلوبة يغني عن تحرير محضر الاستماع مما يعتبر خرقا لمقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل .

وبهذا يكون القرار محل التعليق في محله ، حيث اعتبر أن الطالبة كان عليها أن تقوم بمحضر تعذر الاستماع للأجيرة قصد الرجوع إليه عند الحاجة ، و بأن تحمي نفسها بهذا الإجراء و بالتالي قضت محكمة النقض برفض الطلب .

الفقرة الثانية: مسطرة الاستماع الى الاجيرة_ تعذر اجرائها بسبب اعتقالها

واجه تطبيق المادة 1862¹⁸ من مدونة الشغل عدة إشكالات، حيث أن الجانب الواقعي للعلاقات الشغلية يفرض نوازل يصعب معها تطبيق مقتضيات هذه المادة. خاصة كونها تتعلق بالمسطرة الواجب اتباعها سواء في سلوك مسطرة العمل التأديبي أو صدور خطأ جسيم عن الأجير، و من بين الإشكالات التي تطرحها هذه المادة : في حالة تغيب الأجير ما مصير هذه المسطرة ؟ و ما مدى تأثيرها على باقي الإجراءات المتعلقة سواء بالفصل التأديبي أو الخطأ الجسيم ؟

و من الحالات التي أفرزها الواقع العملي بهذا الشأن هي عدم تمكن الأجير من الحضور إلى جلسة الاستماع بسبب راجع إلى كونه معتقلا. مما يطرح إشكالا أساسيا حول آثار غياب الأجير عن مسطرة الاستماع ؟و كجواب على هذا الإشكال سنتطرق إلى القرار عدد 192435 الصادر بتاريخ 8 نونبر 2016 في الملف الاجتماعي عدد 2015/1/5/1562 من التعليق عليه. و قد جاء نص القرار كالآتي :

المادة 62¹⁸

يجب، قبل فصل الأجير، أن تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه بالاستماع إليه من طرف المشغل أو من ينوب عنه بحضور مندوب الأجراء أو الممثل النقابي بالمقابلة الذي يختاره الأجير بنفسه، وذلك داخل أجل لا يتعدى ثمانية أيام ابتداء من التاريخ الذي تبين فيه ارتكاب الفعل المنسوب إليه.

يحرر محضر في الموضوع من قبل إدارة المقابلة، يوقعه الطرفان، وتسلم نسخة منه إلى الأجير.

إذا رفض أحد الطرفين إجراء أو إتمام المسطرة، يتم اللجوء إلى مفتش الشغل.

¹⁹ نشر بفضاء محكمة النقض عدد 82 ص 161

القرار عدد 2435

الصاوير بتاريخ 8 نونبر 2016

في الملف الاجتماعي عدد 2015/1/5/1562

مسطرة الاستماع إلى الأجرة - تعذر إجرائها بسبب اعتقالها - أثره.
لما ثبت أن المشغلة استدعت الأجرة بعنواها وتوصلت بواسطة أختها،
وأن عدم حضورها راجع إلى اعتقالها وهو ما لا يمكن تحميل تبعاته إلى
المشغلة، التي قامت بما يلزمها به القانون وأنجزت محضر الاستماع ضمنته
غياب الأجرة، وأصدرت مقرر الفصل وبلغته للطالبة بعنواها بواسطة زوجها
لتعذر تبليغها شخصيا، وأشعرت مفتش الشغل، فإن ذلك يعني أن مسطرة
الفصل التأديبي تم احترامها، وهو ما أبرزته المحكمة في تعليلها ويكون قرارها
مرتكزا على أساس قانوني.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق القضية، أن المدعية - الطالبة - تقدمت بمقال
تعرض فيه أنه كانت تشتغل مع المدعى عليها وأنها تعرضت للطرد تعسفيا، وبعد
إتمام البحث والإجراءات أصدرت المحكمة الابتدائية حكما قضى لفائدة المدعي
بمجموعة من التعويضات استأنفه الطالب لتصدر محكمة الاستئناف قرارها
القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويضات عن الإخطار والفصل
والضرر والحكم تصديا برفضها وتأيدته في الباقي، وهو القرار المطعون فيه.

في شأن وسيلة الطعن بالنقض مجتمعتين:

تعيب الطالبة على القرار المطعون فيه مخالفة القانون الداخلي وفساد التعليل ذلك أنه بالرجوع إلى الملف فإن نسخة الحكم المرفقة لا تتعلق بالطالبة والبيانات المضمنة بالمقال الاستثنائي لا تتناسب مع الحكم المرفق، وأن المطلوبة لم تقم بإصلاح مقالها، والمحكمة لم تتأكد من المعطيات المذكورة مما يشكل مخالفة للفصل 242 من ق.م.م ويبرر نقض القرار.

وتعيب الطالبة على القرار المطعون فيه عدم احترام المسطرة القانونية عند فصل الأجير، ذلك أنها كانت معتقلة حين إنجاز محضر الاستماع، وأنه تم استدعائها بعنوانها ولم تتوصل بصفة شخصية كما أن تبليغ مقرر الفصل لم يكن يدا بيد، والمطلوبة في النقض كان عليها التوجه إلى مفتش الشغل من أجل استكمال الإجراءات، والقرار كان عديم الأساس القانوني ومعللاً تعليلاً فاسداً لما اعتبر أنها ارتكبت خطأ جسيماً رغم عدم احترام الطالبة للمسطرة وهو ما يبرر نقض القرار.

لكن من جهة أولى، فإن المحكمة بينت في تعليلها أن الحكم الابتدائي المدلى به يتعلق بأطراف الدعوى بخلافاً لما أثارته المطلوبة، ولا يتضمن البيانات المذكورة بمقالها، ويكون القرار غير خارق للفصل 141 من ق.م.م والوسيلة على غير أساس.

ومن جهة ثانية، فإن الثابت من وثائق الملف أن المطلوبة باشرت مسطرة الاستماع في حق الطالبة واستدعتها بعنوانها وتوصلت بواسطة أختها، وأن عدم حضورها راجع إلى اعتقالها وهو ما لا يمكن تحميل تبعاته إلى المطلوبة، التي قامت بما يلزمها القانون به التي أنجزت محضر الاستماع ضمنته غياب الأجرة وأصدرت مقرر الفصل وبلغته للطالبة بعنوانها بواسطة زوجها لتعذر تبليغها شخصياً، وأشعرت مفتش الشغل وهو ما يعني أن مسطرة الفصل التأديبي تم احترامها، وهو ما أبرزته المحكمة في تعليلها ويكون القرار مرتكزاً على أساس قانوني والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة مليكة بتراهيم بصفتها رئيسة، والمستشارين السادة: انس لوكيلي مقررا ومرية شبيحة والمصطفى مستعيد والعربي عجابي أعضاء، ومحضر المحامي العام السيد علي شفقي، وبمساعدة كاتبة الضبط السيد سعيد احماموش.

و تتلخص وقائع هذا القرار، في كون هذه الأجرة تقدمت بدعوى أمام المحكمة الابتدائية تدعي فيها أنها تعرضت للطرد التعسفي، مطالبة بتعويضاتها المستحقة.

و بعد إتمام البحث و الإجراءات، قضت المحكمة الابتدائية لفائدة الأجرة بمجموعة من التعويضات.

هذا الحكم استأنفته المشغلة أمام محكمة الاستئناف، و قد أصدرت هذه الأخيرة قرارها بشأن النازلة و التي قضت فيه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويضات عن الإضرار و الفصل و الضرر.

طعننت الأجيرة في القرار أمام محكمة النقض و بنت طعنها على نقطتين أساسيتين:

تمثلت الأولى في كون نسخة الحكم المرفقة لا تتعلق بالطالبة (الأجيرة). حيث أن البيانات بالمقال الاستئنافي لا تتناسب مع الحكم المرفق، مما يشكل خرقاً لمقتضيات المسطرة المدنية في الفصل 141²⁰.

كما أن الأجيرة عابت كذلك على قرار عدم احترام مسطرة الاستماع لكونها كانت معتقلة، كما أنها لم تبلغ بصفة شخصية، بالإضافة إلى كون القرار اعتبر الأجيرة مرتكبة لخطأ جسيم رغم عدم احترام الطالبة لمسطرة الفصل.

و تجدر الإشارة إلى أنه بخصوص الدفع الذي أثارته الطالبة (الأجيرة) المتعلق بكون نسخة الحكم المرفق لا تتعلق بالطالبة. فقد عللت محكمة الاستئناف بهذا الشأن أن الحكم الابتدائي المدلى به يتعلق بأطراف الدعوى مما يكون معه ما

20 الفصل 141

يقدم الاستئناف أمام كتابة ضبط المحكمة الابتدائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه.

يثبت وضع المقال بكتابة الضبط في سجل خاص ويوجه مع المستندات المرفقة به دون مصاريف حسب الأحوال إلى 20:

- غرفة الاستئناف بالمحكمة الابتدائية إذا كان الحكم المستأنف يدخل في نطاق أحكام البند الأول من الفصل 19 أعلاه؛

- كتابة ضبط محكمة الاستئناف المختصة إذا كان الحكم يدخل في نطاق أحكام البندين الثاني والثالث من الفصل 19 أعلاه؛

يسلم كاتب الضبط وصلاً للأطراف الذين يطلبونه وتعتبر النسخة الحاملة لطابع كتابة الضبط بمثابة وصل.

أثارته الطالبة (الأجيرة) لا أثر له، و تكون مقتضيات المادة 141 من المسطرة المدنية قد احترمت و بالتالي اعتبار هذا الأساس غير قائم.

أما في ما يخص ادعاء الطالبة (الأجيرة) بعدم احترام مسطرة الاستماع من المطلوبة (المشغلة) فقد علل القرار في هذا الشأن من خلال الوثائق التي أدلت بها المطلوبة (المشغلة) في الملف، و التي تثبت مباشرة مسطرة الاستماع من قبل المطلوبة (المشغلة) حيث أدلت بما يفيد أنها استدعت الطالبة (الأجيرة) بعنوانها و التي توصلت بواسطة أختها، كما أن غيابها عن جلسة الاستماع راجع إلى اعتقالها الأمر الذي لا يمكن تحميل تبعاته على المطلوبة (المشغلة). حيث أن هذه الأخيرة قامت بكل ما يمليه عليها القانون من خلال إنجازها لمحضر الاستماع و قامت بتضمينه غياب الطالبة (الأجيرة) كما أنها أصدرت مقرر الفصل و بلغته بدوره لها بواسطة زوجها، لتعذر تبليغها شخصيا، و قامت بإشعار مفتش الشغل مما يكون معه أن مسطرة الفصل التأديبي. ومنه يكون الأساس الثاني الذي قام عليه طعن الطالبة بالاستئناف لا محل له. و بالتالي اعتبرت محكمة النقض أن الطعن بالنقض دون أساس، ومنه قضت برفض الطلب.

و أرى أن محكمة النقض كانت صائبة في قرارها حيث أن تحليل المحكمة يكون المسطرة قد احترمت بالكامل من خلال ما أدرجته المطلوبة (المشغلة) في الملف. حيث أنه في الشق المتعلق بإعابة المسطرة لكون التبليغ لم يتم بصفة شخصية و ثم استدعاؤها بعنوانها رغم كونها معتقلة، و بهذا الشأن ينص الفصل 38 من

قانون المسطرة المدنية²¹ على أن الاستدعاء يسلم إلى الشخص نفسه أو في موطنه،... من استقراء هذا الفصل يتبين أن التبليغ لا يشترط فيه أن يكون إلى الشخص نفسه بل أمكن كذلك أن يتم في موطن الشخص أيضا.

مما يكون معه هذا العيب الذي أثارته الأجرة لا محل له، بل و يجد تصرف المطلوبة أساسه في نص قانوني أي الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية،

أما بخصوص عدم تسلم الطالبة (الأجرة) مقرر الفصل يدا بيد و الذي عدته الطالبة من ما يبطل مسطرة الفصل التأديبي مستندة في ذلك على مقتضيات المادة 63 من م.ش²² . حيث أمكن اعتبار الوضع الذي كانت فيه الطالبة (الأجرة) أي الاعتقال هو ما حال دون تسلمها مقرر الفصل يدا بيد، و تبعات الاعتقال تقع على المطالبة و ليس المطلوبة و بالتالي يكون تسليم مقرر الفصل للمطالبة (الأجرة) عن طريق زوجها يأخذ به لكونه دليل على كون المطلوبة قامت بسلوك المسطرة و عدم تسليم مقرر الفصل يدا بيد يرجع إلى المطالبة (الأجرة).

21 الفصل 38

يسلم الاستدعاء والوثائق إلى الشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه، ويجوز أن يتم التسليم في الموطن المختار²¹.
يعتبر محل الإقامة موطنًا بالنسبة لمن لا موطن له بالمغرب.

22 المادة 63

يسلم مقرر العقوبات التأديبية الواردة في المادة 37 أعلاه أو مقرر الفصل إلى الأجير المعني بالأمر يدا بيد مقابل وصل، أو بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل داخل أجل ثمانين وأربعين ساعة من تاريخ اتخاذ المقرر المذكور.
يقع على عاتق المشغل عبء إثبات وجود ميرر مقبول للفصل، كما يقع عليه عبء الإثبات عندما يدعي مغادرة الأجير لشغله.

أما فيما يخص اعتبار المطالبة (الأجيرة) التعليل فاسدا لما اعتبر بأنها ارتكبت خطأ جسيما رغم عدم احترام الطالبة للمسطرة، و نظرا لما أثبت من خلال الوثائق المضمنة في الملف يكون ادعاؤها هذا لا أساس له، حيث تم اثبات سلوك المسطرة من قبل المطلوبة.

الخاتمة

يتضح أن القرار القضائي يبقى من الوجهة النظرية قواعد قانونية عامة غير ملزمة فإنها في الواقع تتمتع من الوجهة العملية بقوة ملزمة تكاد لا تقل أهمية عما تتمتع به قواعد القانون . ولعل السبب الرئيس لهذه القوة التي يتمتع بها القرار القضائي يكمن في تسلسل أنواع المحاكم من جهة ورقابة من محكمة النقض على الأحكام المحاكم التي هي أدنى منها درجة وذلك يعني أن محكمة النقض يكون لها رأيا معينا وتتبناه باقي المحاكم وتستقر عليه وتطبيقه بانتظام ولاشك أن هذا القرار القضائي لمحكمة النقض ليست له من الناحية النظرية أية الزامية ويمكن لأي محكمة مخالفته إلا أن المحاكم الدنيا تعرف جيدا أن لا فائدة من مخالفته لأن أحكامها سوف تنقض مع العلم أن محكمة النقض يمكن أن تجعل من القرار القضائي بعد تنبيهه هو المستقر والمتبع في المحاكم الأدنى .

لائحة المراجع

الكتب

الحاج الكوري ، مدونة الشغل الجديدة

المجلات

نشرة قرارات محكمة النقض

نشرة قرارات محكمة النقض الجزء التاسع عشر

فضاء محكمة النقض عدد 82

فضاء محكمة النقض عدد 83

فضاء المعرفة القانونية

مقالات

دنيا مباركة .دراسة نقدية لمفهوم الخطأ الجسيم في ظل مدونة الشغل المغربية

مواقع إلكترونية

<http://www.maroclaw.com/>

الفهرس

3	مقدمة.....
6	المبحث الأول : قرارات لمحكمة النقض في الأخطاء الجسيمة.....
7	المطلب الأول : الأخطاء الجسيمة الصادرة عن الأجير.....
7	الفقرة الأولى : سبب أجير للأجراء.....
10	الفقرة الثانية : خرق مقتضيات حفظ الصحة وسلامة الأجراء.....
20	المطلب الثاني : الأخطاء الجسيمة الصادرة عن المشغل.....
20	الفقرة الأولى : مغادرة الأجير لعمله _ عنف المشغل _ أثره.....
29	الفقرة الثانية : انقاص الأجر.....
34	المبحث الثاني: قرارات لمحكمة النقض في مسطرة الفصل التأديبية.....
34	المطلب الأول : مسطرة الفصل التأديبي المنصوص عليها في المادة 62 الى 65.....
37	الفقرة الأولى: مدي إرتباط مسطرة الإستماع بالنظام العام.....
38	الفقرة الثانية: موقف مدونة الشغل من عدم إرفاق مقرر الفصل بمحضر الإستماع .:
40	المطلب الثاني : مسطرة الاستماع الى الاجيرة _ تعذر اجرائها بسبب الغياب أو الإعتقال.....
41	الفقرة الأولى : عدم تحرير محضر الاستماع بسبب عدم حضور الأجيـرة.....
49	الفقرة الثانية: مسطرة الاستماع الى الاجيرة _ تعذر اجرائها بسبب اعتقالها.....
57	الخاتمة.....
58	لائحة المراجع.....
59	الفهرس.....