



14

إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة

أية حماية للأجير

- دراسة على ضوء العمل القضائي -

( المحكمة الابتدائية بطنجة نموذجا )

بحث نهاية التمرين بالمعهد العالي للقضاء

إعداد الملحق القضائي :

أشرف بداوي

فوج 35

تحت إشرافه :

الأستاذ كريم بويخلف

نائب وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بطنجة

السنة القضائية : 2009 - 2010



شهادة

المملكة المغربية  
المعهد العالي للقضاء  
الخزانة  
تاريخ الترخيص: 28/11/14  
رقم الترخيص: 10/11/28

﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا

حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا

يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾

عن الرسول صلى الله عليه وسلم قال : " أعطوا

الأجير أجره قبل أن يجف عرقه ."

رواه ابن ماجه عن ابن عمر وأبو يعلى عن أبي

هريرة والطبراني في الأوسط عن جابر .

## المقدمة :

يعد الشغل وسيلة أساسية من وسائل تنمية البلاد وصيانة كرامة الإنسان والنهوض بمستواه المعيشي، وتحقيق الشروط المناسبة لاستقراره العائلي وتقدمه الاجتماعي، لهذا يسعى كل فرد في المجتمع إلى الحصول على عقد شغل يناسب مؤهلاته المهنية وقدراته البدنية، وعندما تتحقق رغبته ويحصل على عمل، يبذل كل ما في جهده للحفاظ على استقرار عقده وحمايته من أي إنهاء محتمل.

كل هذا جعل جل التشريعات توليه عناية فائقة عن طريق سن قواعد آمنة تنظم علاقات الشغل بعيدا إلى حد ما عن قواعد القانون المدني ، والمغرب بدوره لم يبق بمعزل عن هذا الأمر إذ أعطى للشغل عناية خاصة وذلك بتنظيم أحكامه في مدونة الشغل.

ولعل هذه العناية بقانون الشغل ترجع لما له من تأثير كبير ومباشر ليس فقط على تنظيم العلاقة بين الأجراء والمشغلين، و لكن على الحياة اليومية لهؤلاء الأجراء وأسره بل على الاقتصاد الوطني ككل.

ويبقى استقرار عقد الشغل من أهم الأهداف التي يسعى المشرع المغربي إلى تحقيقها وذلك على اعتبار أن هذا الاستقرار يشكل غاية اجتماعية يحرص المغرب بكل مكوناته على بلوغها وذلك بإيجاد الحلول الملائمة التي تحول دون إنهاء الرابطة التعاقدية بين الأجير والمشغل.

فالمشرع من خلال مدونة الشغل يحاول إعطاء حياة أطول لعقد الشغل حتى يحقق الأهداف المتوخاة منه، وسد الباب أمام علاقات الشغل المؤقتة التي لا تؤدي في غالب الأحيان إلى الاستقرار الاجتماعي المتمثل في حماية أطراف العلاقة

الثلاثية المتمثلة في الأجير كطاقة للإنتاج والمشغل كفاعل اقتصادي واجتماعي داخل اقتصاد وطني متماسك وقوي.

وإذا كان المشرع في مدونة الشغل قد جعل من عقد الشغل غير محدد المدة هو الأصل في عقود الشغل حتى يضمن استقراره لأطول مدة ممكنة، فإن هذا العقد مع ذلك يظل عقدا كسائر العقود بحيث لا يمكن أن يكون أبديا إذ أن كل اتفاق يلتزم بمقتضاه شخص بتقديم خدماته طوال حياته يكون باطلا، لذلك فقد منح المشرع لكلا طرفي العلاقة الشغلية إمكانية إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة بإرادته المنفردة.

ونظرا لما يطرحه إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة بالإرادة المنفردة لطرفيه من إشكالات فإن مجال هذه الدراسة لن يمتد إلى الطرق الأخرى التي ينتهي بها عقد الشغل غير محدد المدة والتي يشترك فيها مع عقد الشغل محدد المدة، كاتفاق الطرفين والإبطال واستحالة التنفيذ وغيرها من الأسباب المنهية للعقود على اختلاف أنواعها.

والمشرع وإن كان قد سمح بإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة عن طريق الإرادة المنفردة لطرفيه فإنه مع ذلك لم يترك هذه الإرادة على إطلاقها، وإنما قيد هذا الإنهاء بمجموعة من الضوابط والشروط ووضع أحكاما خاصة به حماية للطرف المتضرر.

وهكذا فإن العقد غير محدد المدة لا يمكن لأحد طرفيه أن ينهيه إلا بالاستناد إلى أسباب و مبررات موضوعية في غيابها يتسم الإنهاء بطابع عدم المشروعية، بالإضافة إلى ذلك يجب عليه احترام مسطرة خاصة مقررة قانونا تحت طائلة اعتبار الإنهاء تعسفيا، مع ما يترتب على ذلك من آثار تعطي للطرف الآخر الحق في مجموعة من التعويضات.

وكل هذه القيود والضمانات لن يتأتى لها أن تأتي أكلها دون حماية ورقابة خاصة من القضاء، فالقضاء هو الضامن لتطبيق مقتضيات الحماية تطبيقاً سليماً والباحث عن الحل العادل الذي استهدفه المشرع، وذلك لتحقيق التوازن في علاقات الشغل خدمة لمصلحة المفاوضة والأجراء، أخذاً منه بعين الاعتبار أبعاد وفلسفة القانون الإجتماعي الذي يفترض فيه أن يتطور بشكل مواز لتطور العلاقات داخل المجتمع بصفة عامة وعلاقة الشغل بصفة خاصة.

وعلى أساس ما سبق فإن مجال البحث سيتحدد في دراسة مختلف الضمانات التي قررها المشرع لحماية الطرف الضعيف عند إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة وذلك بالتطرق لأسباب الإنهاء وشروطه سواء كان فردياً أو جماعياً ثم دراسة الآثار المترتبة عن إنهاء عقد الشغل.

وعلى طول مراحل البحث سيتم إبراز الدور الحمائي للقضاء في إطار الرقابة التي يبسطها على مدى احترام تطبيق مقتضيات مدونة الشغل المتعلقة بهذه المسألة.

وعلى ذلك سنقسم هذا البحث إلى فصلين :

الفصل الأول : سندرس فيه أسباب وشروط إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

وفي الفصل الثاني : آثار إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

## الفصل الأول : أسباب وشروط إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

لإنهاء عقد الشغل أسباب متعددة، منها ما هو مشترك بين جميع أنواع العقود كاستحالة التنفيذ واتفاق الطرفين والقوة القاهرة، ومنها الأسباب الخاصة بعقد الشغل محدد المدة الذي ينتهي بانتهاء مدته أو بأداء العمل المتفق عليه.

ومنها كذلك الأسباب الخاصة بانتهاء عقد الشغل غير محدد المدة، حيث أعطى الشرع لطرفي هذا العقد إنهاء بإرادتهما المنفردة، وقد يكون هذا الإنهاء فرديا سواء من طرف الأجير أو من طرف المشغل، كما قد يكون إنهاء جماعيا لأسباب تكنولوجية أو هيكلية.

وسنقتصر في هذا الفصل على دراسة أسباب إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة وذلك من خلال فرعين.

في الفرع الأول : أسباب الإنهاء الفردي لعقد الشغل غير محدد المدة.

في الفرع الثاني : أسباب الإنهاء الجماعي لعقد الشغل غير محدد المدة.

## الفرع الأول : أسباب الإنهاء الفردي لعقد الشغل غير محدد المدة.

أعطى المشرع لكل من الأجير و المشغل حق إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة بالإرادة المنفردة لكل منهما , فالأجير يمكنه إنهاء هذا العقد بتقديم استقالته , و المشغل ينهي به بفصل الأجير عن عمله .

والمشرع وإن كان قد سمح بإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة عن طريق الإرادة المنفردة لطرفيه فإنه مع ذلك لم يترك هذه الإرادة على إطلاقها، وإنما قيد هذا الإنهاء بمجموعة من الضوابط والشروط ووضع أحكاما خاصة به حماية للطرف المتضرر.

و بناء عليه سنقسم هذا الفرع إلى مبحثين في المبحث الأول سنعالج فيه إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف الأجير و في المبحث الثاني : إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف المشغل.

### المبحث الأول : إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف الأجير.

تعد الاستقالة أهم وأبرز طريقة خولها المشرع للأجير لإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة بإرادته المنفردة، فتبعا لمبدأ الحرية التعاقدية يمكن لكل أجير أن يتخلى عن العمل لدى مشغله متى شاء، معبرا عن عدم رغبته في التبعية لهذا المشغل،<sup>1</sup> وذلك لأي سبب يراه مناسبا سواء تعلق الأمر بعدم انسجامه مع مشغله

<sup>1</sup> ذ. محمد سعيد بناني : "قانون الشغل بالمغرب في ضوء مدونة الشغل، جII" طبعة يناير 2007 ، ص 945.

أو عثوره على عمل أفضل بامتيازات أكثر من الامتيازات السابقة، أو لكون العمل الجديد يضمن له حقوقا أنفع وأكثر بكثير مما كان يستفيد منه سابقا<sup>2</sup>.

على هذا الأساس، فإن دراسة موضوع إعفاء الأجير لعقد الشغل غير محدد المدة بالاستقالة يستوجب البحث أولا عن مفهوم الاستقالة أي تعريفها وشروطها (المطلب الأول) وعن أنواعها وصورها (المطلب الثاني).

## المطلب الأول : تعريف الاستقالة وشروطها.

يستدعي البحث في هذه المطلب تعريف الاستقالة في (الفقرة الأولى) ثم تحديد شروطها في (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى : تعريف الاستقالة.

بمراجعة نص الفقرة الثانية من المادة 34 من مدونة الشغل<sup>3</sup> المنظم للاستقالة يتبين أن المشرع المغربي لم يعمل على تعريف الاستقالة ولا على تحديد مفهومها، وحسنا فعل، ذلك أن مسألة التعريف متروك أمرها للفقهاء والقضاء<sup>4</sup>.

وفعلا فقد أسس الفقه والقضاء لمفهوم الاستقالة ومدلولها، فبعض الفقه يعرف الاستقالة بأنها تصرف قانوني يصدر عن الأجير بمقتضاه يعبر عن إرادته، إما صراحة أو ضمنا بوضع حد للرابطة العقدية التي تربطه بصاحب

<sup>2</sup> د. مليكة يزاهير : "استقالة الأجير في إطار عقد العمل الفردي" مداخلة في الندوة الثانية للقضاء الاجتماعي، 1992، ص 239.

<sup>3</sup> تنص الفقرة الثانية من المادة 34 على : "يمكن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة بإرادة الأجير عن طريق الاستقالة المصادق على صحة إمضاءها من طرف الجهة المختصة، ولا يلزمه في ذلك إلا احترام الأحكام الواردة في الفرع الثالث أدناه بشأن أجل الإخطار".

<sup>4</sup> يونس العياشي : "دور التشريع والقضاء في حماية حق الشغل في أفق 2010" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص كلية الحقوق أكادال، الرباط 2005-2006، ص 67.

المؤسسة<sup>5</sup> أو هي تعبير عن إرادة الأجير في إنهائه العلاقة الشغلية بمحض إرادته عن نية وإدراك دون أن تكون إرادته معيبة بأي عيب من عيوب الرضى.<sup>6</sup>

كما تعرف بكونها تعبير واضح وحر عن إرادة منفردة لإنهاء العمل بالمقولة دون شكلية خاصة، مع اشتراط كون هذه الإرادة جدية ولا تتثير أي التباس.<sup>7</sup>

وكذلك هي تصرف قانوني يصدر عن الإرادة المنفردة للأجير يعبر بمقتضاه عن رغبته إما صراحة أو ضمنا في وضع حد لعلاقة الشغل التي تربطه بالمشغل.<sup>8</sup>

وفي تعريف آخر هي تعبير عن إرادة الأجير في إنهاء العلاقة الشغيلة بينه وبين مشغله وبمحض إرادته ودون أن تكون إرادته معيبة بأي عين من عيوب الرضى.<sup>9</sup>

أما القضاء فقد ذهب إلى كون الاستقالة هي كل تعبير واضح وحر عن إرادة منفردة باعتزال العمل بالمؤسسة كيفما كان شكل هذا التعبير شريطة أن يكون جديا غير مشوك فيه.<sup>10</sup>

وعرفها المجلس الأعلى بأنها : "التزام من الأجير بفسخ عقد العمل الذي يربطه بـمشغله".<sup>11</sup>

<sup>5</sup> ذ. محمد الكشور : "التعسف في إنهاء عقد الشغل، أحكام التشريع ومواقف الفقه والقضاء، دراسة مقارنة" مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 1992 ص 26.

<sup>6</sup> ذ. مليكة بنزاهير : مرجع سابق ص 239.

<sup>7</sup> Abdellah BOUDAHRAN : « Le droit du travail au Maroc. Tome 2 », société d'Édition Al madaris, Casablanca, 1ère Edition 2005, page 136.

<sup>8</sup> بلال العشري : "مستجدات مدونة الشغل في مجال إنهاء عقد الخدمة"، مقال منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد 109 ص 15.

<sup>9</sup> ذ. بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير على ضوء العمل القضائي"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 2007، ص 207.

<sup>10</sup> حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عدد 592 بتاريخ 1987/2/25، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 51 ص 149.

وبهذا يتبين أن الاستقالة إجراء يخضع في جوهره للسلطة التقديرية للأجير ولا يتوقف نفاذها على قبول المشغل، فهو لا يملك صفة قبول أو رفض الاستقالة،<sup>12</sup> كما أنها حق ثابت للأجير لا يمكن إسقاطها عنه، إذ تعتبر من النظام العام<sup>13</sup>، لذلك فإن الأجير لا يحتاج إلى تبرير استقالته أو تحليلها.<sup>14</sup>

وله أن يمارس حقه وفق ما يراه مناسباً لمصلحته، وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف بالدار البيضاء إذ جاء في أحد قراراتها أن : "من حق إجراء المؤسسة أن يتقدموا باستقالتهم لوضع حد لعقد الشغل الرابط بينهم وبين مشغلهم وفق ما يراه كل أجير جديراً بمصلحته دون أن يعتبر قيامهم بذلك استقالة جماعية".<sup>15</sup>

ومع أن الاستقالة حق خالص للأجير يمارسه بإرادته المنفردة وفق ما تقتضيه مصلحته، فإنه وكسائر الحقوق ليس مطلقاً، إنما ترد عليه بعض القيود التي تخفف مما قد يترتب عن ممارسته من أضرار للشغل.

### الفقرة الثانية : شروط الاستقالة.

تنص الفقرة الثانية من المادة 34 من مدونة الشغل على أنه : "يمكن إنهاء عقد الشغل غير المحددة المدة بإرادة الأجير عن طريق الاستقالة المصادق على صحة إمضاءها من طرف الجهة المختصة ولا يلزمه في ذلك إلا احترام الأحكام الواردة في الفرع الثالث أدناه بشأن أجل الإخطار."

ومن خلال هذا النص يمكن استنباط مجموعة من الشروط الواجب توافرها في الاستقالة حتى تكون صحيحة ومنتجة لآثارها، وهي أن يكون الاستقالة

<sup>11</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 90/9334 بتاريخ 1-2-1993، منشور بمجلة الإشعاع، عدد 9، ص 132 وما بعدها.

<sup>12</sup> د. محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 948.

<sup>13</sup> د. بشرى العلوي : مرجع سابق، ص 207.

<sup>14</sup> محمد الشرقاني : "علاقات الشغل بين تشريع الشغل ومشروع مدونة الشغل" دار القلم 2003، ص 191 وما بعدها.

<sup>15</sup> قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، عدد 1867 بتاريخ 1986/5/31 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 61، ص

مكتوبة وأن تتم المصادقة على صحة إمضائها قانونيا وأن يتم احترام أجل الإخطار.

بالإضافة إلى ذلك فإن الاستقالة باعتبارها تصرفا قانونيا يشترط فيها ما يشترط في كافة التصرفات القانونية وخاصة ضرورة صدورها عن إرادة واعية، وهو ما سيتم تفصيله فيما يلي :

### أولا : ضرورة احترام أجل الإخطار.

إن عدم تحديد مدة عقد الشغل تخول لكلا الطرفين الحق في إنهائه بإرادته المنفردة متى شاء، الأمر الذي يترتب عنه مفاجأة للمتعاقد الآخر، لذلك كان من اللازم تجنيب المتعاقدين معا عنصر المباغته في إلغاء عقد الشغل غير محدد المدة، وذلك عن طريق سبق الإخطار به وترك مدة معينة للمتعاقدين لتدبير أمورهما قبل تحقق الإنهاء.<sup>16</sup>

فالمقصود بأجل الإخطار هو منع وقوع المفاجأة على الطرف الآخر وتمكينه خلال مهلة الإخطار من تهئ نفسه للوضع الجديد الذي سيوجد عليه بعد انتهاء العقد.

فإذا كان الإنهاء من جانب المشغل، قام الأجير بالبحث عن عمل آخر، وإن كان الإنهاء عن طريق الأجير قام المشغل بالبحث عن أجير آخر<sup>17</sup> فهو إذن يخول فترة معينة للأجير تخفف عنه وطأة المفاجأة بقطع مورد رزقه، كما أنه يتيح للمشغل مهلة قصد إيجاد الخلف وحتى لا تصبح مقاولته عرضة للانحيار.<sup>18</sup>

<sup>16</sup> خالد بنهاشم : "استقرار التعاقد في قانون الشغل"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق الحسن الثاني، الدار البيضاء، 2006-2007 ، ص 94 .

<sup>17</sup> ذ. دنيا مباركة : "القانون الاجتماعي المغربي" دار النشر الجسور، وجدة، 2002-2003، ص 139.

<sup>18</sup> ذ. محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 1249.

ولأن المشرع المغربي لم يتول تعريف أجل الإخطار سواء في إطار قانون الالتزامات والعقود، أو في مدونة الشغل<sup>19</sup>، فقد عرفه بعض الفقه بأنه : "تصرف قانوني من جانب واحد لا ينتج أثره القانوني إلى من وقت اتصاله بعلم من وجه إليه، ويعتبر وصوله إليه قرينة على العلم به ما لم يثبت عكس ذلك".<sup>20</sup>

أو بعبارة أخرى هو الفترة الواجب احترامها بين تاريخ الإشعار بإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة بين إنهائه فعليا.<sup>21</sup>

كما يعرف بأنه : إعلان إرادة أحد العاقدين إلى الآخر بإنهاء العقد وعمالا قانوني من جانب واحد يخضع المبادئ العامة في الأعمال القانونية.<sup>22</sup>

هذا وقد عملت المادة 43 من مدونة الشغل<sup>23</sup> على تحديد الإطار العام لتنظيم أجل الإخطار، فبخصوص مدته أحوالت على مقتضيات النصوص التشريعية، أو التنظيمية أو عقد الشغل أو اتفاقية الشغل الجماعية أو النظام الداخلي أو العرف، وبالفعل صدر مرسوم تحت عدد 2-4-469 بتاريخ 29 دجنبر 2004<sup>24</sup> يحدد آجال الإخطار بحسب مدة تجربة الأجير وذلك كيفما كانت دورية الأداء، وتشكلها ويميز بين مختلف مدد الإخطار بناء على معياري أقدمية الأجير ووصفته لذلك فرق بين كل من الأطر وما شابهم وبين فئة العمال والمستخدمين.

<sup>19</sup> يونس آيت حمو : "الرقابة القضائية على إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق محمد الأول، وجدة، 2006-2007 ص 8.

<sup>20</sup> ذ. دنيا مباركة : مرجع سابق، ص 140.

<sup>21</sup> ذ. محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 1248.

<sup>22</sup> ذ. الحاج الكوري : "مدونة الشغل الجديدة، القانون رقم 99-65، أحكام عقد الشغل" مطبعة الأمنية، الرباط 2004، ص

147.

<sup>23</sup> راجع نص المادة 43 من مدونة الشغل.

<sup>24</sup> مرسوم رقم 2.04.469 صادر في 29/12/2004 يتعلق بأجل الإخطار لإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة بإرادة منفردة.

وعلى كل فإنه يمكن إطالة هذه المدد بالاتفاق، ولا يجوز أبدا تقصير هذه الآجال أو التنازل عنها وذلك تحت طائلة بطلان الشرط الذي ينص على ذلك في عقد الشغل.<sup>25</sup>

بالإضافة إلى ذلك فقد أبرزت الفقرة الرابعة من المادة 43 من مدونة الشغل بصفة واضحة بأنه يكون باطلا في جميع الأحوال كل شرط داخل الإخطار في أقل من 8 أيام، وهي بذلك تجعل الإخطار الذي لا يمكن أن يقل عن ثمانية أيام، قاعدة من النظام العام، لا يمكن التصرف فيها من منطلق حرية الإرادة<sup>26</sup> ونظرا لأهمية أجل الإخطار فإنه يطرح في هذا الصدد تساؤلا حول الوسيلة التي يجب أن يسلكها الطرف الذي يريد إنهاء العقد لإخطار الطرف الآخر بإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة، ويحيلنا هذا التساؤل بالضرورة إلى كيفية إثبات الوقت الذي ينتج فيه هذا الأجل آثاره.<sup>27</sup>

وفي هذا الصدد تنص المادة 64 من مدونة الشغل على أنه : "يبدأ سريان أجل الإخطار من اليوم الموالي لتبليغ إنهاء العقد"، فالمشرع وإن كان قد حدد بوضوح الوقت الذي يبدأ فيه أجل الإخطار، فإنه يحدد لم الشكل الذي يكون عليه تبليغ قرار إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

وقد اختلف الفقه في هذه المسألة، فبعد أن اعتبر الرأي الأول أن المشرع لم يشترط شكلا معينا للإخطار، إذ يجوز فيه سواء كان صادرا من المشغل أو من الأجير أن يكون كتابيا أو شفويا، كما يجوز أن يكون صريحا أو ضمنيا.<sup>28</sup>

<sup>25</sup> ذ. الحاج الكوري : "القانون الاجتماعي المغربي" مطبعة دار السلام، 2001 ، ص 181.

<sup>26</sup> ذ. محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 1250.

<sup>27</sup> يونس آيت حمو : مرجع سابق، ص 10.

<sup>28</sup> راجع في هذا الصدد : ذ. دنيا مباركة : "حقوق العامل بعد إنهاء عقد الشغل" دار النشر الجسور، وجدة، 2004 ص 36 وما بعدها.

كما ذهب رأي آخر إلى أن المدونة تشترط كتابة الإخطار بأنها عقد الشغل استنادا لكون المادة 44 من مدونة الشغل تنص على أن بداية سريان أجل الإخطار تتم من اليوم الموالي لتبليغ قرار إنهاء العقد، والتبليغ لا يكون مضبوطا من الناحية القانونية إلا إذا كان مكتوبا.<sup>29</sup>

وعموما فقد انتقد بعض الباحثين عدم تحديد شكلية معينة للإخطار ذلك أنه يجب أن يكون مكتوبا حتى يحول دون التنازع حول مدته وتاريخ بدايته.<sup>30</sup>

وعند تبليغ قرار الإنهاء، يبدأ سريان أجل الإخطار، وأثناء هذا الأجل لا تنتهي العلاقة الشغلية بين الطرفين، إذ يستمر العقد في سيره العادي، ويجب على الطرفين احترام جميع التزاماتهما المتبادلة<sup>31</sup>، فالأجير يكون ملزما بتنفيذ التزاماته وأداء عمله على الوجه المعتاد دون تقصير، وكذلك المشغل ملزم بأداء الأجر للأجير وتقدير العمل له.<sup>32</sup>

وتبقى هذه الالتزامات طيلة مدة الإخطار ما لم يحصل ما يعفي الطرفين من وجوب التقيد بأجل الإخطار سواء كان ذلك بالقوة القاهرة،<sup>33</sup> أو بارتكاب خطأ جسيم.

فالقوة القاهرة تؤدي إلى التحلل من العقد دون إخطار لأن إنهاء العقد غير ناتج عن أي خطأ سواء من جانب الأجير أو المشغل، ولهذا فلا يعقل أن يلزم أحدهما بالأثر المتمثل في التعويض.<sup>34</sup>

<sup>29</sup> ذ. الحاج الكوري : "مدونة الشغل الجديدة" مرجع سابق، ص 152.

<sup>30</sup> عبد القادر بوبكري : "انتهاء عقد الشغل على ضوء مدونة الشغل" مقال منشور بمجلة القصر، عدد 13، ص 184.

<sup>31</sup> تنص المادة 47 من مدونة الشغل على : "يجب على المشغل والأجير خلال أجل الإخطار احترام جميع التزاماتهما المتبادلة".

<sup>32</sup> خالد بنهاشم : مرجع سابق، ص 95.

<sup>33</sup> راجع الفقرة الأولى والأخيرة من المادة 43 من مدونة الشغل.

<sup>34</sup> ذ. دنيا مباركة : "حقوق العامل بعد الإنهاء" مرجع سابق، ص 44.

أما عن الخطأ الجسيم، وما دمنا نتحدث عن إنهاء الأجير لعقد الشغل غير محدد المدة، فتجدر الإشارة إلى أن مدونة الشغل نصت في المادة 40<sup>35</sup> على مجموعة من الأخطاء الجسيمة المرتكبة من طرف المشغل<sup>36</sup> والتي تعفي الأجير متى ثبتت من احترام مهلة الإخطار.

**ثانيا : شرط الاستقالة المصادق على صحة إمضاءها من طرف الجهة المختصة.**

قبل صدور مدونة الشغل لم يكن المشرع يشترط أية شكلية لتقديم الاستقالة، إذ يمكن أن تقدم في أي قالب سواء مكتوبة أو شفوية<sup>37</sup> أو حتى في إطار برتوكول جماعي<sup>38</sup> وفي هذا الصدد جاء في قرار للمجلس الأعلى<sup>39</sup>:

" وحيث تبين صدق ما نعه هذا الفرع على القرار، ذلك أن الطاعنة في مقالها الاستئنافي أشارت إلى أن المدعي المطلوب في النقض بناء على الاستقالة الموقعة من طرفه والتي تشهد فيها عن طواعية أنه سيستقيل ويقبل التعويضات التي اتفق عليها حسب البروتوكول وأن هذه الاستقالة تعتبر بمثابة عقد".

فما كان يشترط فيها إلا أن تكون صادرة عن إرادة حرة وواعية لا يشوبها أي غموض، مع احترام أجل الإخطار<sup>40</sup> ، وقد كان هذا الوضع يخلق بعض الإشكالات يصعب التمييز فيها ومعرفة السبب الدافع لإنهاء عقد الشغل فكثيرا ما كان يحصل في الواقع تدليس من المشغل للتملص من مسؤوليته عن الإنهاء التعسفي لعقد الشغل.<sup>41</sup>

<sup>35</sup> راجع نص المادة 40 من مدونة الشغل.  
<sup>36</sup> ورقة أعدتها وزارة العدل : "أهم مستجدات مدونة الشغل" منشورة بمجلة رسالة المحاماة، عدد 22، ص 72.

<sup>37</sup> ذ. مليكة بنزاهير : مرجع سابق، ص 239.

<sup>38</sup> ذ. محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 957.

<sup>39</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 173 بتاريخ 6 فبراير 1989، أورده ذ. محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 957.

<sup>40</sup> خالد بنهاشم : مرجع سابق، ص 92.

<sup>41</sup> ذ. مليكة بنزاهير : مرجع سابق، ص 239.

وحتى يتفادى المشرع المشاكل الكثيرة المتعلقة بالاستقالة خاصة مسألة إثباتها من جانب المشغل فقد أوجب في المادة 34 أن تكون الاستقالة مصادق على صحة إمضائها<sup>42</sup> وفي المادة 64<sup>43</sup> نص على أن رسالة الاستقالة توجه إلى العون المكلف بالتفتيش .

من خلال هاتين المادتين يتبين أن الاستقالة في ظل مدونة الشغل، تقتضي الكتابة، أي وفق رسالة تبرز إرادة الأجير في الاستقالة المصادق علي صحة إمضائها.

وإذا كان في هذا المقتضى ضمانا للمشغل، بحيث أن إرادة الأجير في الاستقالة تكون واضحة وثابتة<sup>44</sup>، فإنه لا يجب أن يؤخذ على إطلاقه، إذ يمكن أن توجه رسالة الاستقالة مصادق على صحة إمضائها، ومع ذلك قد لا تعبر عن الإرادة الحقيقية والواعية للأجير، خاصة إذا لم تحرر الاستقالة من طرف الجهة المختصة والتي لها الصلاحية طبقا للفصل 497 من قانون الالتزامات والعقود ودفع الأجير بكونه أميا، وأنه لا يعلم مضمون رسالة الاستقالة.

وفي هذا الإطار جاء في أحد قرارات المجلس الأعلى : "وحيث يعيب الطاعن على القرار خرق القانون والفصل 427 من قانون الالتزامات والعقود، ذلك أنه اعتمد على الورقة العرفية التي استدلت بها المطلوبة والمتضمنة لطلب استقالته من العمل وهي عبارة عن مطبوع محرر من طرفها، ويجهل العارض عنه كل شيء، وأن المصادقة على الإمضاء من طرف الجهة المختصة لا يضيف عليها صفة الحجية وأنه لكي تكون قانونية فلا بد أن يتلقاها موثقون موظفون عموميون مأذون لهم بذلك والقرار خرق هذه المقتضيات مما يعرضه لنقض.

<sup>42</sup> عصام خليفي : "ضمانات إنهاء عقد الشغل" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق محمد الأول، وجدة، 2007-2008، ص 58.

<sup>43</sup> راجع الفقرة الأولى من المادة 64 من مدونة الشغل.

<sup>44</sup> ذ. محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 958.

وحيث ثبت صدق ما جاء به الطاعن على القرارات ذلك أنه أكد أمام محكمة الاستئناف أنه أمي، وأن ورقة الاستقالة صورت من طرف المطلوبة في النقص باللغة الفرنسية وقدمت له لتوقيعها وهو يجهل محتواها ولم يسبق له أن قدم استقالته، إلا أن محكمة الاستئناف اعتبرت ذهاب الطاعن للمصالح المختصة للتعريف بإمضائه دليلاً على معرفته لفحوى الوثيقة مع أن إمضائه عليها لا يضيف عليها أثرها القانوني.

وحيث أنه بمقتضى الفصل 427 من قانون الالتزامات والعقود المحتج بخرقه فإن كل التزام من طرف الأميين لا يعتبر إلا إذا تلقاه موثقون أو موظفون عموميون مأذون لهم في ذلك والاستقالة التزام من الأجير لفسخ عقد العمل الذي يربطه بمشغله وادعاء الأمية بجهل اللغة التي كتبت بها الاستقالة يلزم قضاة الموضوع بالتقيد بمقتضيات هذا الفصل".<sup>45</sup>

وفي قرار آخر جاء فيه : "حيث تبين صحة ما نعتة الوسيلة بشأن فساد التعليل ونقصانه الموازين لانعدام التعليل، ذلك أن الطاعن أدلى بلفيفية لإثبات دفعه بالأمية وكونه لا يعرف مضمون رسالة الاستقالة التي كتبت باللغة الفرنسية ومع ذلك لم يناقش القرار المطعون فيها الدفع بالأمية واكتفى بالقول بأن التصديق على التوقيع دليل على معرفة مضمون الاستقالة مما يعتبر نقصاً وفساداً في التعليل يوازي انعدامه".<sup>46</sup>

وفي نفس السياق قرر المجلس الأعلى أنه : "وحيث ثبت صدق ما عابه الطاعن على القرار المطلوب نقضه، ذلك أنه بمقتضى الفصل 427 من قانون الالتزامات والعقود فإن كل التزام من طرف الأميين لا يعتبر إلا إذا تلقاه

<sup>45</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 90/9334 بتاريخ 1993/02/01، منشور بمجلة الإشعاع، عدد 09، ص 132 وما بعدها.  
<sup>46</sup> قارا المجلس الأعلى عدد 90/9439 بتاريخ 1993/02/15، منشور بمجلة الإشعاع، عدد 09، ص 136 وما بعدها.

الموثقون أو موظفون عموميون مأذون لهم في ذلك، والاستقالة المكتوبة من طرف المشغل بلغة أجنبية والمقدمة للأجير لإمضائها هي التزام من هذا الخير بفسخ عقد العمل الذي يربطه بمشغله وادعاء الأجير جهل اللغة التي كتبت بها تلك الاستقالة يعفيه من أي التزام ما لم يثبت أنه يعرف اللغة التي كتبت بها، وذهاب الأجير بوثيقة قدمت له من مشغله للتعريف بإمضائه عليها ليس حجة على علمه بمضمونها، ولا يضيف عليها الصبغة القانونية ما لم يثبت أن ادعاء الأمية غير صحيح".<sup>47</sup>

وعموما فإذا كان شرط الكتابة والمصادقة على صحة الإمضاء من شأنه أن يضع حدا للكثير من المشاكل المتعلقة خاصة بإثبات الاستقالة<sup>48</sup> فإنه مع ذلك قد لا يعبر عن الإرادة الحقيقية الواعية والحرّة للأجير سواء فيما يتعلق بعلم الأجير بمحتوى الوثيقة التي تتضمن الاستقالة كما سبق الذكر، أو فيما يتعلق بحرية الإرادة وخلوها من الضغط والإكراه كما سيتم التطرق إليه فيما يلي .

## المطلب الثاني : أنواع الاستقالة.

الاستقالة قد تكون حقيقية وقد تكون مقنعة عندما تتحقق بخطأ صاحب العمل ويكون هو الدافع إليه (الفقرة الأولى) ومع ذلك قد يعاني هذا الأخير بدوره من استقالة تعسفية للأجير<sup>49</sup> (الفقرة الثانية).

## الفقرة الأولى : الاستقالة المفروضة.

الأصل أن الأجير يمارس حقه في إنهاء الرابطة التي تجمع به بمشغله عن طريق الاستقالة وفق مشيئته وإرادته الحرة والواعية، وإذا كان عنصر الوعي

<sup>47</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 253، بتاريخ 1992/05/04، منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 66، 175 وما بعدها.

<sup>48</sup> ذ. فاطمة العبدلاوي : "مدونة الشغل" مقال منشور بمجلة المحامي، عدد 47، ص 149 وما بعدها.

<sup>49</sup> يونس العياشي : مرجع سابق، ص 67.

والعلم بمضمون الاستقالة أساسيا لصحة الاستقالة كما سبق التطرق إليه، فإن إرادة الأجير في الاستقالة يجب أن تكون حرة غير خاضعة لأي إكراه أو إجبار، ذلك أن الأجير قد يقدم استقالته تحت وطأة مختلف الضغوط التي يمارسها عليه مشغله<sup>50</sup> هذا الأخير الذي يعتمد إلى استعمال وسائل احتيالية أو استفزازية تعوقه ولو معنويا عن مواصلة عمله حتى يدفعه إلى التخلي عنه.<sup>51</sup>

فالنواحي العملية تبرهن على أن كثيرا من المشغلين وبهدف التملص من الالتزامات القانونية المفروضة عليهم عند طردهم لأجرائهم يلجأون لمختلف الضغوط المادية والمعنوية لحمل أجرائهم على الاستقالة ومغادرة العمل، وتتخذ هذه الضغوطات عدة صور كالتهديد المستمر بالطرد أو السب والعنف أو تخفيض ساعات العمل بشكل كبير أو إلغاء بعض الحقوق والمزايا.<sup>52</sup>

ومن بين الأسباب التي تعطي الحق للأجير في حالة ثبوت ارتكاب المشغل لها في مغادرة العمل مع اعتبار هذه المغادرة فصلا تعسفيا ما تضمنته المادة<sup>53</sup> 40 من مدونة الشغل التي تؤكد أن السب الفادح واستعمال أي نوع من أنواع العنف والاعتداء الموجه ضد الأجير، التحرش الجنسي، التحريض على الفساد تعتبر أخطاء جسيمة إذا ما غادر الأجير بسببها فإن مغادرته تكون مشروعة ويتحمل المشغل مسؤولية إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة وما يترتب على ذلك من آثار.<sup>54</sup>

---

<sup>50</sup> خالد بنهاشم : مرجع سابق، ص 92.  
<sup>51</sup> رضى الوسلاتي : "مفهوم الطرد التعسفي وإثباته" مداخل في دورة دراسية، تحت عنوان " قضاء الشغل " سلسلة الملتقيات والدورات 2004-2005، ص 60.  
<sup>52</sup> د. عبد اللطيف خالفي : " الاجتهاد القضائي في المادة الاجتماعية"، المطبعة الوراقة الوطنية، 2001 ص 248.  
<sup>53</sup> راجع نص المادة 40 من مدونة الشغل.

<sup>54</sup> Isabelle BOUKHRIS : « L'entreprise et le harcèlement morale », Revue Al Milf, n° 3, 2004 page : 21.

وما يميز الأخطاء الواردة في هذه المادة عن غيرها أن القضاء لا يملك إزاءها سلطة الرقابة إلا من حيث ثبوتها أو عدم ثبوتها.<sup>55</sup>

وهنا بطبيعة الحال سيبرز الدور الذي يمكن للقضاء أن يقوم به، إذ من واجبه أن يتحرى عن الظروف والملابسات التي صدرت فيها استقالة الأجير، هل انتزعت منه تحت وطأة الإكراه أم أن إرادته كانت سليمة.<sup>56</sup>

وفي هذا الصدد جاء في أحد الأحكام الصادرة عن المحكمة الابتدائية بطنجة أنه : "حيث تبين من خلال وثائق الملف والمناقشة أن الشركة المدعى عليها كانت تعاني من صعوبات مالية وإدارية أدت إلى التأخير في أداء الأجور، والتفاوض بشأن الوفاء بها، وكذلك مشاكل بخصوص أداء الأقساط المقطوعة من أجور العمال لفائدة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، الأمر الذي نتج عنه وقوع إضرابات وتوقفات عن العمل خصوصا بعدما أقدمت المدعى عليها قطع التيار الكهربائي عن المعمل ونقل آلياته ومعداته إلى مكان آخر، وعدم تمكين المدعي وباقي زملائه من المواد الأولية لكي يباشروا العمل المطلوب منهم.

وحيث إنه هذه التصرفات، وإن دلت إنما تدل على ممارسة المدعى عليها لأشكال من الضغط المتسم بعدم المشروعية على المدعى ورفاقه لدفعهم إلى ترك العمل، وذلك بعد إثباتهم لتواجدهم المستمر فيه، ووضع أنفسهم رهن إشارة المدعى عليها، وعدم اقترانها لذلك.

وحيث أنه والحالة هاته تبقى واقعة المغادرة التلقائية غير ثابتة ليبقى التزام المدعى عليها قائما".<sup>57</sup>

<sup>55</sup> يونس آيت حمو : مرجع سابق، ص 73.

<sup>56</sup> خالد بنهاشم : مرجع سابق، ص 92.

<sup>57</sup> حكم المحكمة الابتدائية بطنجة، عدد 1697 بتاريخ 20/11/2006، غير منشور.

وفي قرار للمجلس الأعلى جاء فيه : "لكن حيث أن المحكمة عللت رفض طلب البحث بتوفرها على العناصر الكافية للبت في القضية وهذه العناصر تتمثل في التخفيض الفاحش لساعات العمل الذي اعتبرته بمثابة طرد مقنع... وبذلك يكون القرار غير خارق للمقتضى المحتج به وتكون الوسيلة غير مبينة على أساس".<sup>58</sup>

يتبين من خلال الأحكام أعلاه، أن القضاء المغربي لا يتوانى عن البحث في ظروف الاستقالة والأسباب الدافعة إلى تقديمها، والحكم بعدم مشروعيتها باعتبار أنها تشكل فصلا تعسفيا متى رافقتها إجراءات تعسفية صادرة عن المشغل<sup>59</sup> وليس على قضاء الموضوع في هذه المسألة إلا تعليل حكمه تعليلا كافيا، بإبراز أوجه الإكراه الممارس على الأجير تحت طائلة نقضه من طرف المجلس الأعلى.

وفي ذلك جاء في أحد قرارات المجلس الأعلى أنه : "... فإن محكمة الاستئناف عندما نصت بأن المستأنف عليه تعرض لإكراه معنوي حمله على مغادرة الشركة المستأنفة وخوفا من تعرضه لمكروه عند استمراره في العمل لديها دون أن تبرز نوع الضغوط غير المشروعة المؤثرة في إرادة الأجير وقت تقديمه الاستقالة يكون قرارها المطعون فيه الصادر على النحو المذكور قد رد الدفع بتقديم المطلوب في النقض لاستقالته عن العمل بتعليل ناقص ينزل منزلة انعدامه مما يعرضه للنقض".<sup>60</sup>

<sup>58</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 93/8761 بتاريخ 1995/6/6، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 52، ص 187 وما بعدها.

<sup>59</sup> يونس آيت حمو : مرجع سابق، ص 69.

<sup>60</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 965 بتاريخ 2003/09/30 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 61، ص 212 وما بعدها.

وإذا كانت أغلب الحالات تدل على أن الأجير هو من يتعرض للفصل التعسفي من طرف المشغل ذلك أنه نادرا ما يقدم على التعسف في الاستقالة وهو أمر ميسور إدراكه بمجرد المقارنة بين المركز الاقتصادي لكل من طرف العلاقة الشغلية إلا أنه مع ذلك يمكن للأجير أن يضر مشغله عند تقديمه للاستقالة فيكون متعسفا فيها.

### الفقرة الثانية : الاستقالة التعسفية.

إذا كانت الاستقالة حقا للأجير يمارسه بإرادته، فإن هذا الحق ليس مطلقا إذ يجب أن يتقيد بعدم التعسف في استعماله، لذلك فقد أوجب المشرع في المادة 41<sup>61</sup> على الطرف الذي ينهي عقد الشغل غير محدد المدة ألا يتسبب في ضرر للطرف الآخر تحت طائلة تعويضه عن الضرر الذي تسبب فيها، فإذا قام الأجير بتقديم استقالته وهو يعلم أن فقدان المقاوله لأعماله في ظرف معين سيتسبب لا محالة في خسارة مادية ومعنوية، وكان هدفه الأساسي من هذه الاستقالة هو عرقلة أعمال المقاوله، وجب عليه جبر الضرر الذي تسبب فيه لمشغله<sup>62</sup>.

وفي هذا الصدد جاء في أحد الأحكام الابتدائية<sup>63</sup> : "وحيث إن المدعى عليه الأول قد تقدم بمقال ضد المدعية يطلب التعويضات عن الطرد موضوع الملف الاجتماعي عدد 1854 - 82 المضموم إلى هذا الملف وإن هذا المقال قدم في تاريخ لاحق لمقال المدعية إذ قدم بتاريخ 82/10/29، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على سوء نية المدعى عليه الأول ويؤكد بالتالي مغادرته لعمله مع

<sup>61</sup> راجع نص المادة 41 من مدونة الشغل.

<sup>62</sup> ذ. محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 967.

<sup>63</sup> حكم ابتدائي رقم 2055، بتاريخ 2986/07/16 في الملف الاجتماعي عدد 82/1382، منشور بمجلة المحاكم المغربية ، عدد 59، ص 133 وما بعدها.

المدعية بصفة فجائية وبدون مبرر بعد أن التحق بعمله الجديد مع المدعى عليها الثانية.

وحيث ثبت للمحكمة.... بأن المدعى عليه الأول فسخ عقد العمل الذي كان يربطه بالمدعية بصفة تعسفية وأجر خدماته إلى المدعى عليها الثانية ...

وحيث إنه عملاً بمقتضيات الفصل 158 مكرر من قانون الالتزامات والعقود فإن المدعية محقة في التعويض...".

بقي أن نشير إلى وجود صور أخرى للاستقالة منها الاستقالة الحكمية , فالأجير الذي يزيد غيابه لمرض غير المرض المهني أو لحادثة غير حادثة الشغل على مائة وثمانين يوماً متوالية خلال فترات ثلاثمائة وخمسة وستين يوماً يعد في حكم المستقيل وكذلك الأمر إذا فقد قدرته على الاستمرار في مزاولة شغله.<sup>64</sup>

## **المبحث الثاني : إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف المشغل.**

إذا كان المشرع المغربي يخول لطرفي عقد الشغل غير محدد المدة الحق في إنهائه بإرادته المنفردة، فإن هذا الحق ليس مطلقاً، بل لابد من استعماله دون أن تترتب أي مسؤولية على من استعمله، وذلك ليس فقط باحترام أجل الإخطار كما سبق الذكر، بل أيضاً بعدم التعسف في استعمال حق الإلغاء.<sup>65</sup>

<sup>64</sup> راجع نص المادة 272 من مدونة الشغل.  
<sup>65</sup> ذ. عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الأول" المطبعة الوراق الوطنية 2004، ص 484.

وحتى يعتبر إنهاء عقد الشغل محدد المدة من طرف المشغل مشروعاً ومبرراً غير مشوب بأي تعسف، يجب أن يكون مشفوعاً بسبب كاف لتبريره (المطلب الأول) وأن تحترم مسطرة خاصة تضمن مشروعيتها (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : الشروط الموضوعية.

يجب على المشغل الذي يريد إنهاء علاقة الشغل التي تجمعها والأجير الذي يشتغل عنده أن يستند على سبب مشروع لهذا الإنهاء، والسبب المشروع هو السبب الحقيقي والجدي الذي ينزع عن الفصل صفة التعسفية<sup>66</sup> وفي مقدمة هاته الأسباب ارتكاب الأجير خطأ جسيم.

ولما كان الخطأ الجسيم هو السبب الأكثر شيوعاً لإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف المشغل ستقتصر هذه الدراسة على تحديد مفهومه (الفقرة الأولى) ثم الوقوف على عند حالاته (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى : مفهوم الخطأ الجسيم.

لم يقم المشرع المغربي بتعريف الخطأ الجسيم لا في القانون الملغى، ولا في قانون الشغل، إنما اقتصر على بيان أشكاله فقط عبر مجموعة من النصوص. وفي غياب تعريف تشريعي لهذا المصطلح عمد الفقه والقضاء إلى تحديد معناه من خلال مجموعة التعاريف التي تحاول ضبط مفهومه.<sup>67</sup>

فبالنسبة للفقه فقد تعددت التعاريف التي تحاول توضيح مفهوم الخطأ الجسيم، فمنها من عرفه بأنه الخطأ الذي يجعل الاحتفاظ بالعلاقة العقدية غير

<sup>66</sup> ذ. الحاج الكوري : "القانون الاجتماعي المغربي"، مرجع سابق، ص 185.  
<sup>67</sup> محمد الدكي : "إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة في القانون المغربي" أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص،  
نوقشت بكلية الحقوق محمد الأول، وجدة، 2005-2006، ص 205.

ممكنة حتى أثناء أجل الإخطار ويكون بطبيعته سببا شرعيا للفصل<sup>68</sup> أو هو الخطأ الذي يستحيل قبول الأجير بعده في المؤسسة سواء كان العقد الرابط بينهما محدد لمدة أو غير محدد المدة.<sup>69</sup>

ومن التعاريف الفقهية أيضا أنه ذلك الخطأ الذي لم يقصد الفاعل نتائجه ولكنه تصرف بطريقة جعلت الضرر غير ممكن تقاديه أو هو الخطأ الذي يصل حدا يفترض فيه نشوء نية الفاعل.<sup>70</sup>

ويعرف كذلك بأنه "ذلك الخطأ المرتبط بسلوك الأجير في شغله والذي يجعل من غير الممكن الاحتفاظ بهذا الأخير داخل المؤسسة".<sup>71</sup>

والملاحظ من خلال هذه التعريفات أن تحديد مفهوم الخطأ الجسيم بشكل دقيق تكتنفه صعوبة كبيرة نظرا لارتباطه بالواقع وبظروفه المتغيرة باستمرار ولارتباطه بذات الشخص المرتكب للخطأ.<sup>72</sup>

وأمام صعوبة تحديد مفهوم الخطأ الجسيم وعدم توفر معيار دقيق يمكن استخدامه لذلك، وجب أن يترك أمر تقديره لقضاة الموضوع دون أن يكونوا ملزمين بالأخذ بعين الاعتبار ما قد يتفق عليه الطرفان بخصوص تحديد الأفعال التي تعتبر أخطاء جسيمة تستلزم الطرد بمقتضى عقد الشغل أو اتفاقية جماعية أو قانون داخلي.<sup>73</sup>

---

68 ذ. محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 1011.

69 ذ. بشرى العلوي : مرجع سابق، ص 94.

70 ذ. عز سعيد : "العمل القضائي المغربي في مجال نزاعات الشغل الفردية"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1994، ص 67.

71 ذ. الحاج الكوري، "مدونة الشغل الجديدة" مرجع سابق، ص 169.

72 ذ. بشرى العلوي : مرجع سابق، ص 93.

73 ذ. دنيا مباركة : "أثر الخطأ الجسيم على حقوق العامل"، مقال منشور بمجلة الميادين، عدد 5، ص 93.

وبالنسبة للقضاء فيبقى أهم تعريف جاء به هو ما تضمنه القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء من أن الخطأ الجسيم هو : "الفعل الذي يجعل من غير الممكن الاحتفاظ بالعلاقة التعاقدية ولو أثناء مهلة الإخطار".<sup>74</sup>

أما المجلس الأعلى فلم يعرف الخطأ الجسيم لأنه نادرا ما يضع تعاريف صريحة وإنما يقتصر على وضع مفاهيم إطارية، وهو بذلك يكون أمام وضع لبنات لمفاهيم مختلفة دون أن يتوصل إلى تعريف شامل<sup>75</sup> يبقى أن المجلس الأعلى يعطي أمثلة للأخطاء الجسيمة تقرب المفهوم وتوضحه لمحاكم الموضوع التي تترك لها السلطة التقديرية في تحديد وتقدير الخطأ تبعا لكل حالة على حدة دون التقيد بالوصف الذي يعطيه الأطراف لتلك الأفعال.<sup>76</sup>

وفي الأخير بقيت الإشارة إلى أن مدونة الشغل أنهت التضارب والتعدد الذي سقطت فيه النصوص القديمة المنظمة لمجال الشغل والتي كانت تستعمل تارة مصطلح الخطأ الجسيم و تارة أخرى مصطلح الخطأ الفادح أو هفوة قوية ووحده المصطلح في لفظ الخطأ الجسيم،<sup>77</sup> وإن كان توحيد اللفظ لا يعني أن الخطأ الجسيم يتخذ شكلا واحدا أو صورة واحدة.

### الفقرة الثانية : صور الخطأ الجسيم.

تنص المادة 39 من مدونة الشغل على أنه : "تعتبر بمثابة أخطاء جسيمة يمكن أن تؤدي إلى الفصل الأخطاء التالية المرتكبة من طرف الأجير :

<sup>74</sup> قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، عدد 302، بتاريخ 1983/03/07، أورده محمد عابي : "رقابة القضاء على فصل الأجير" مؤسسة النشر والطباعة بنميد، الدار البيضاء 1988، ص 102.

<sup>75</sup> ذ. محمد سعيد بناني : "رقابة القضاء على الخطأ الفادح" مداخلة في الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي، سلسلة الندوات و اللقاءات والأيام الدراسية، 2004، ص 45.

<sup>76</sup> بلال العشري : مرجع سابق، ص 17.

<sup>77</sup> يوسف وهابي : "نظرة المشرع المغربي إلى خطأ الجسيم في مدونة الشغل الجديدة"، مقال منشور بمجلة الملف العدد الثالث، 2004 ص 122.

- 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 الاثني عشرة 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 ترتب عنها خسارة جسيمة.
- التحريض على الفساد.

- استعمال أي نوع من أنواع العنف والاعتداء البدني الموجه ضد الأجير أو المشغل أو من ينوب عنه لعرقلة سير المقابلة.

يقوم مفتش الشغل في هذه الحالة الأخيرة بمعاينة عرقلة سير المؤسسة وتحرير محضر بشأنها.

من خلال الوقوف عند المادة أعلاه يلاحظ أن المشرع المغربي تطرق في إطار تحديده لصور الخطأ الجسيم لحالات استثنائية تعتبر أخطاء جسيمة حتى لو ارتكبت بمعزل عن زمان ومكان العمل (أولا)<sup>78</sup>، بالإضافة إلى الأفعال التي يقتربها الأجير في نطاق شغله (ثانيا)

**أولا : الخطأ الجسيم غير المرتبط بزمان ومكان الشغل.**

هنا يتعلق الأمر بحالتين :

**(1) صدور حكم نهائي وسالب للحرية بشأن جنح ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة.**

وحتى تتحقق هذه الصورة من صور الخطأ الجسيم لابد من توافر شرطين متلازمين :

**الأول : أن يرتكب الأجير جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة.**

**والثاني : صدور حكم نهائي وسالب للحرية.**

وما يمكن تسجيله كملاحظة على هذا المقتضى أن المادة 39 استعملت عبارة غير دقيقة تتعلق "بجنحة" وكان من الأخرى إضافة "الجنائية" خاصة أنها

<sup>78</sup> رشيد الزعيم : "الفصل لخطأ جسيم في ضوء مدونة الشغل"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق الحسن الثاني، الدار البيضاء، 2006-2007، ص 50.

أكثر خطورة ولا تحتاج إلى اقترانها بصفة المساس بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة.<sup>79</sup>

## 2) إفشاء سر مهني نتج عنه ضرر للمقابلة :

يخضع العامل بمناسبة ممارسته لعمله لمجموعة من الالتزامات يترتب عن الإخلال بها أضراراً مادية أو معنوية للمقابلة، ومن بين أهم هذه الالتزامات الاحتفاظ بأسرار العمل والمهنة التي اطلع عليها بحكم اشتغاله بها.<sup>80</sup>

ولقد جعلت مدونة الشغل في المادة 39 من إفشاء الأجير أسرار المؤسسة المهنية من قبيل الأخطاء الجسيمة التي تبرر طرده من المؤسسة، وعدم احترام الأجير لهذا الالتزام لا يثير فقط مسؤوليته المدنية بل مسؤوليته الجنائية كذلك طبقاً للفصل 447 من القانون الجنائي.<sup>81</sup>

وفي هذا الصدد جاء في قراراً للمجلس الأعلى : "... يلتزم هذا الأخير أي الأجير من جملة ما التزم به بإفشاء الشركة بجميع نشاطه المهني ويمنع عليه إشاعة أي إيضاح أو بيان عن سير الشركة، أو الوسائل الخاصة المستعملة من طرفها أو استخدام هذه المعلومات والأساليب لفائدة مصلحته الشخصية ولو حتى بعد انتهاء مدة العقدة، وكل مخالفة لهذا الالتزام تعتبر خطأ جسيماً لا يبرر، فحسب الطرد فوراً بل يوجب علاوة على ذلك تعويض الضرر الناتج عنه".<sup>82</sup>

<sup>79</sup> محمد سعد جرندي : "إنهاء عقد الشغل محددة المدة في ظل مدونة الشغل"، مقال منشور بمجلة الإشعاع، عدد 29، 2004 ص 114.

<sup>80</sup> ذ. دنيا مباركة : "حسن النية في تنفيذ عقد العمل"، مقال منشور بمجلة القصر، عدد 1، 2002، ص 30.

<sup>81</sup> محمد الدكي : مرجع سابق، ص 217.

<sup>82</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 330، بتاريخ 22-9-1980، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 27، 1981، ص 112 وما بعدها.

ويبدو من نص المادة 39 أن إفشاء السر المهني لا يعتبر خطأ جسيماً إلا إذا نتج عنه ضرر للمقاولة، بحيث يكون مهماً لدرجة يضر فيها بالمقاولة<sup>83</sup> ، وهذا المقتضى قد يحرم المقاولة من معاقبة الأجير الذي قام بإفشاء أسرارها دون حصول أضرار عن ذلك، مع العلم أن هذه الأضرار قد لا تكون آنية وإنما تظهر آثارها بعد مرور مدة من الزمن.<sup>84</sup>

**ثانياً : الأخطاء الجسيمة المرتكبة داخل المؤسسة أو أثناء العمل.**

أورد المشرع في إطار المادة 39 مجموعة من الأخطاء لا تكتسب صفة الجسامة إلا عند ارتكابها داخل المؤسسة أو أثناء الشغل.

### 1 – السرقة وخيانة الأمانة.

لقد وردت هذه الصورة من صور الخطأ الجسيم في صيغة عامة، مما يفيد أنها تعتبر خطأ جسيماً سواء ارتكبت في حق المشغل أو في حق أحد الزبناء أو في حق أحد زملاء الأجير، المهم أنها حدثت داخل المؤسسة أو أثناء العمل. أما خيانة الأمانة فتكون عندما يختلس أو يبدد الأجير بسوء نية إضراراً بالمشغل منقولا سلمه له على سبيل الأمانة.<sup>85</sup>

وفي هذا الصدد جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة أنه : "حيث أكدت المدعى عليها أنها فصلت المدعى من عمله بسبب ارتكابه لخطأ جسيم تجلى في : خيانة الأمانة والسرقة وكذلك التحرش بإحدى العاملات والنوم أثناء أوقات العمل...

---

<sup>83</sup> يعرف الباحثين السر المهني بكونه : "المعلومات التي تتعلق بالمقاولة والتي أوجب القانون كتمانها، أو جرى العرف بذلك بحيث يترتب على إذاعتها، الإضرار بالمقاولة أو زعزعة الثقة فيها". راجع في هذا الصدد نور الدين الناصري : "الالتزام بالسر المهني" مقال منشور بمجلة الملف، عدد 5 / 2005 ص 95 وما بعدها.

<sup>84</sup> محمد الدكي : مرجع سابق، ص 218.

<sup>85</sup> رشيد الزعيم : مرجع سابق، ص 63.

وحيث أنه ومن خلال الرجوع لجلسة البحث وما راج فيها فإننا نجد أن الطرف المدعى قد أقدم فعلا على ارتكاب فعل السرقة في حق المشغلة، وبمحضر الشهود الذين يزاولون نفس مهام المدعي، وهذا الفعل الذي عاقب عليه قانون الشغل من خلال مادته 37 حيث اعتبره خطأ جسيما موجبا للفصل من العمل، ليكون بذلك قرار الفصل المتخذ في حق المدعي مشوبا بالمشروعية وعدم التعسف في استعمال هذا الحق.<sup>86</sup>

## 2 – السكر العلني وتعاطي مادة مخدرة :

يهدف هذا التوجه القاضي بمنع السكر العلني أو تناول مواد مخدرة داخل المؤسسة أو أثناء العمل إلى الحفاظ على السلامة العقلية والبدنية للأجير حتى يستطيع أن يسخر كل مجهوده للقيام بالأعمال المنوطة به.<sup>87</sup>

وبالنسبة للقضاء فقد قرر المجلس الأعلى أنه : "وحيث أنه على فرض عدم اعتماد المدلى به، فإن محضر الضابطة القضائية المدلى به في الملف عدد 540 يتبين ارتكاب المدعية للفساد والسكر العلني والسب طبقا لاعترافها المفصل...

وحيث إن الفصل السادس من قرار 1968/10/23 يجعل السكر العلني من الأخطاء التي يمكن معها طرد الأجير فورا بهذا التعليل أعلاه يكون القرار المطعون فيه معللا تعليلا كافيا وسليما".<sup>88</sup>

## 3 – رفض الأجير إنجاز شغل يدخل في اختصاصه دون مبرر.

جاء في قرارا المجلس الأعلى عدد 375 : "ولكن حيث إن المحكمة قد ثبت لها من شهادة الشهود أن المشغلة قررت تقسيم عمالها إلى فئتين الأولى

<sup>86</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1447، بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.

<sup>87</sup> ذ. محمد الكشور : مرجع سابق، ص 158.

<sup>88</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 334 بتاريخ 1985/04/29، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 45، ص 83 وما بعدها.

تشتغل يوم الخميس والجمعة والفريق الثاني يعمل يوم الاثنين وأن الطاعن وغيره من العمال رفض هذا الإجراء ولم يشتغل يوم الخميس والجمعة، مما شكل معه خطأ جسيماً...<sup>89</sup>

#### 4 – التغيب عن الشغل بدون مبرر.

وحتى يعتبر خطأ جسيماً يجب أن تتجاوز مدة التغيب غير المبرر أربعة أيام أو ثمانية أنصاف يوم خلال الاثنى عشر شهراً.

وفي هذا الشأن جاء في حكم للمحكمة الابتدائية بطنجة أنه: "وحيث تمسكت المدعى عليها بأنها قررت فصل المدعي من العمل بعد ارتكابه للخطأ الجسيم المتمثل في التغيب لمدة أربعة أيام وعدم التحاقه رغم توصله بالإنذارين لأجل الرجوع إلى العمل.

لكن حيث إن المدعى عليها وإن اتخذت قرارها في حق المدعي من جراء تغيبه وعدم التحاقه رغم التوصل بالإنذار ... فإن المحكمة تبين لها أن الأجير لم يتغيب عن العمل إلا مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام، والمشرع اشترط لذلك مدة تزيد على الأربعة أيام..."<sup>90</sup>

وفي قرار للمجلس الأعلى جاء فيه: "... ومن جهة أخرى فإن الطالب يجادل في واقع يدخل في صميم سلطة قضاة الموضوع، وقد ثبت للمحكمة أن الأجير (طالب النقض) تغيب عن عمله لمدة تفوق أربعة أيام لتورطه في جريمة . وحيث إنه ليس في القانون ما يلزم المشغل بالاحتفاظ بمنصب الأجير طيلة مدة اعتقاله، ولا يمكن أن ينسب للمشغلة (المطلوبة في النقض) أي تعسف بشأن

<sup>89</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 75 بتاريخ 2001/01/24، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 59-60-2002، ص 211 وما بعدها.

<sup>90</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/2387، بتاريخ 2010/03/29 (غير منشور).

فسخ عقد العمل ... والقرار المطعون فيه، عندما خلص إلى أن الأجير لم يكن موضوع طرد تعسفي من طرف مشغلته يكون قد علل ما قضى به تعليلا كافيا ومطابقا للقانون، ولم تكن المحكمة ملزمة بالرد عما اقترحه الأجير بشأن إرجاعه إلى عمله دون منحه أجرا عن المدة التي كان متغيبا فيها ...".<sup>91</sup>

## 5 – إلحاق ضرر جسيم بالتجهيزات أو الآلات أو المواد الأولية عمدا أو نتيجة إهمال فادح.<sup>92</sup>

بهذا الشأن جاء في حكم للمحكمة الابتدائية بطنجة : "حيث أكدت المدعى عليها أنها فصلت المدعي من عمله بسبب ارتكابه لخطأ جسيم تجلى في رفض إنجاز العمل وكذا تعطيل جهاز الاستقبال...

وحيث إنه وعند الاستماع للشاهدة عزيزة البقالي أكدت دفع المدعى عليها والقاتل بتعطيل جهاز الاستقبال...

وحيث تبين للمحكمة من خلال الرجوع لوثائق الملف ومحتوياته وما راج بجلسة البحث من أن المدعية ضبطت وهي نائمة.. أوقات العمل فضلا على تعطيلها لآلة الاستقبال والتي تعد محور وأساس عملها لدى المدعى عليها وهذا الفعل الذي أقدمت عليه المدعية لا يمكن اعتباره وتكييفه إلا في خانة الأخطاء الجسيمة التي ترتكب أثناء مزاولة العمل نظرا للضرر الذي يمكن أن يلحق المشغل لا من حيث تعطيل العمل ولا من حيث الإنقاص من فرص التعامل ...<sup>93</sup>

<sup>91</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 750 بتاريخ 2003/7/1 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد : 61، 2003 ص 208 وما بعدها.

<sup>92</sup> للاطلاع أكثر على هذا الموضوع راجع :

- Murielle Isabelle Cohen : « le salarié délinquant : l'utilisation des moyens de l'entreprise pour commettre un délit ». Revue AL MILF, n° 4 page 23.

<sup>93</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1561/09/1116 بتاريخ 2010/03/22 غير منشور.

وفي قرار للمجلس الأعلى جاء فيه : "وحيث ثبت صدق ما عابته الوسيلة ذلك أن الفصل 746 من قانون الالتزامات والعقود يلزم الأجير بالمحافظة على الأشياء التي تسلم إليه لإنجاز الشغل ويعتبره الفصل السادس من قرار 1948/10/23 مرتكباً لخطأ جسيم إذ لحق الضرر بآلات العمل الناتج عن فعل معتمد أو إهمال خطير والقرار المطعون فيه اعتبر أن الطاعن لم يثبت أن الخسائر اللاحقة بآلة الدك المسلمة إلى المطلوب في النقض كانت بفعله، مع أنه لا ينفي أن الآلة انزلت في عهده بمنحدر مما أدى إلى تحطمها وإتلافها رغم أنها آلة معروفة بثقل الحركة... ومثل هذه الظروف... لم تقدرها المحكمة ولم تبحث نهائياً في كيفية انزلاق الآلة في عهدة الأجير من مكان عملها، واكتفت باستبعاد الخطأ عنه لمجرد عدم إثبات حصوله بفعله دون أن تبحث من خلال الوقائع... في إهماله الخطير... مما يجعل قرارها بمثابة المنعهم التعليل..."<sup>94</sup>.

## 6 – استعمال أي نوع من أنواع العنف والاعتداء البدني الموجه ضد الأجير والمشغل أو من ينوب لعرقلة سير المقولة.

وبخصوص هذه الصورة من صور الخطأ الجسيم جاء في حكم المحكمة الابتدائية بطنجة : "وحيث تمسكت المدعى عليها بكونها لم تقم بفصل المدعي تعسفاً، وإنما فصلته نتيجة ارتكابه لخطأ جسيم تمثل في اعتصامه داخل الشركة وخارجها ورفضه للعمل وإثارة الفوضى وتحريض العمال على التوقف وعرقلة سير العمل وتخريب للمنشآت.

<sup>94</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 1220 المؤرخ في 1996/10/25 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 52، 1998 ص 189 وما بعدها.

وحيث أن المدعي وإن كان لم يشارك في الإضراب فقد ثبت أنه امتنع الدخول لعمله، وكان يحرض باقي العمال على التوقف عن العمل، ومن ثمة فإن هذه الأعمال تعد بمثابة أخطاء جسيمة تسمح للمشغل بفصل الأجير...".<sup>95</sup>

وفي حكم لابتدائية طنجة جاء فيه : "وحيث أجابت المدعى عليها موضحة أن فصل المدعى من العمل جاء نتيجة ارتكابه لخطأ جسيم تمثل في إحداث الشغب والفوضى وعرقلة السير العادي للعمل والمس بالحرية الشخصية والمهنية لباقي العمال وإرهاب بعضهم بالقوة والعنف وتخريب عدة منشآت بالشركة...

وحيث إن تصريحات شاهد المدعى عليها جاءت سلبية إذ لم يستطع تأكيد صدور أخطاء جسيمة من طرف الأجير".<sup>96</sup>

وعموما فإن مجموع الأخطاء التي نص عليها المشرع في المادة 39 من مدونة الشغل، جاء على سبيل المثال لا الحصر، بدليل استعمال المشرع لعبارة "تعتبر بمثابة أخطاء جسيمة"<sup>97</sup> وهو الأمر الذي أكدته المجلس الأعلى في أحد قراراته التي جاء فيها : "وحيث إن الأخطاء الجسيمة المشار إليها في الفصل المذكور لم ترد على سبيل الحصر بل جاءت على سبيل المثال لكون المشرع استعمل عبارة وتعد بالأخص تفيد أن الحالات المنصوص عليها إنما وردت على سبيل المثال...".<sup>98</sup>

غير أن ما يميز الأخطاء الواردة في المادة 39 عن غيرها أنها تعفي القضاء من تقصي مدى جسامته هذه الأخطاء والاكتفاء فقط بالتأكد من وجود

<sup>95</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية في الملف عدد 1131 - 21/06 بتاريخ 2006/10/30.

<sup>96</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1118 - 21/06 بتاريخ 2006/10/30 غير منشور.

<sup>97</sup> راجع في هذا الصدد : ذ. محمد سعيد بناني، " قانون الشغل بالمغرب في ضوء مدونة الشغل " ، مرجع سابق، ص

1025.

<sup>98</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 46 بتاريخ 10 فبراير 1986 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 39، 1986 ص

117.

الخطأ وثبوته<sup>99</sup> وهو ما أكدته المجلس الأعلى في قرارا جاء فيه : "وحيث ثبت صدق ما عابته الوسيلة ذلك أن الفصل السادس من القرار المذكور إنما يعفي ضمينا المحكمة من استعمال سلطتها في تقدير جسامة الخطأ متى تبث لديها أن السبب الذي يصدر عن الأجير موجه إلى موظفي الإدارة والتسيير مادام أن القانون قد نص صراحة على أن مثل هذا السبب يشكل خطأ جسيما ولم يترك للمحكمة خيار تقديره بغير ذلك، أما غيرها من الأخطاء التي لم يرد في الفصل أنها تعتبر أخطاء جسيمة فتقدير مدى جسامتها موكول للمحكمة ... مادام أن الأخطاء الجسيمة غير محددة في القانون".<sup>100</sup>

وخلاصة القول أن السلطة التقديرية للقضاء واسعة في هذا المجال إذ لا تقتصر فقط على مراقبة وتقدير جسامة الأخطاء المرتكبة من طرف الأجير بل تمتد كذلك إلى مراقبة مدى احترام المشغل لمسطرة الفصل.

### المطلب الثاني : الشروط الشكلية.

من جملة الشروط التي يتعين على المشغل مراعاتها أثناء إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة، مراعاة الأحكام المتعلقة بالإخطار وأجله ومدته وتبليغه والتزامات الأطراف أثناءه<sup>101</sup> لكن عند ارتكاب الأجير لخطأ جسيم فإن المشرع أعفى المشغل من احترام أجل الإخطار<sup>102</sup> ومع ذلك فقد أوجب عليه احترام مجموعة من الشروط الشكلية منها ما هو متعلق بكافة الأجراء (الفقرة الأولى) ومنها بعض الشكليات الخاصة بفئات معينة من الأجراء (الفقرة الثانية).

<sup>99</sup> Abdellah BOUDAHRINE : « op.cité » page 170.

<sup>100</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 22 بتاريخ 97/1/14 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 52، 1998 ص 163 وما بعدها.

<sup>101</sup> سبقَت الإشارة للأحكام المتعلقة بالإخطار سابقا.

<sup>102</sup> راجع نص المادة 61 من مدونة الشغل.

## الفقرة الأولى : إجراءات الفصل المتعلقة بالأجراء العاديين.

نظم المشرع مسطرة الفصل في إطار المواد من 62 إلى 65 وأوجب في المادة 62 ضرورة استماع المشغل أو من ينوب عنه للأجير وذلك حتى تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه في أجل لا يتعدى ثمانية أيام ابتداء من التاريخ الذي تبين فيه ارتكاب الفعل المنسوب إليه، بحضور مندوب الأجراء والممثل النقابي بالمقابلة الذي يختاره الأجير بنفسه.<sup>103</sup>

هذا الإجراء الذي لم يكن معمولاً به قبل مدونة الشغل<sup>104</sup> يكتسي أهمية خاصة ليس فقط للأجير ولكن كذلك لمشغله الذي تتوضح له العديد من الأمور التي لم يكن على بينة من أمرها إذ عند الاستماع إلى الأجير وتمكينه من الدفاع عن نفسه يقدم كل الإثباتات والتوضيحات التي من شأنها أن تنفي مسؤولية الأجير عن الخطأ أو أن تجعله مبرراً.<sup>105</sup>

وقد قيدت المادة 62 من مدونة الشغل مسطرة الاستماع بأن تتم داخل أجل 8 أيام ابتداء من التاريخ الذي يتم فيه ارتكاب الفعل، وذلك تحت طائلة سقوط حقه في فصل الأجير، بصرف النظر عن نطاق ومدى الفعل أو الأفعال المنسوب إليه.<sup>106</sup>

وحتى يتم إثبات احترام مسطرة الاستماع إلى الأجير فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 62 على ضرورة تحرير محضر في الموضوع من قبل إدارة المقابلة يوقعه الطرفان وتسلم نسخة منه إلى الأجير، وإذا رفض أحد الطرفين إجراء وإتمام المسطرة يتم اللجوء إلى مفتش الشغل.

<sup>103</sup> راجع نص المادة 62 من مدونة الشغل.

<sup>104</sup> رشيد الزعيم : مرجع سابق، ص 96.

<sup>105</sup> عصام خليفي : مرجع سابق، ص 34.

<sup>106</sup> ذ. عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل، ج I" مرجع سابق، ص 448.

وإذا ما اتخذ المشغل قراره بفصل الأجير، وجب عليه أن يسلمه قرار الفصل<sup>107</sup>، وذلك لإطلاعه على ما نسب إليه وكذا العقوبة التي اتخذت في حقه، ويسلمها له إما يدا بيد مقابل وصل أو بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل داخل أجل ثمانية وأربعين ساعة من اتخاذ المذكور.

ويتضمن مقرر الفصل الأسباب المبررة لاتخاذ وتاريخ الاستماع إليه مرفقا بالمحضر المشار إليه في المادة 62<sup>108</sup> ويجب أن توجه نسخة من مقرر الفصل إلى العون المكلف بتفتيش الشغل.

وبعد هذا البيان الموجز للمسطرة الواجب اتباعها لفصل الأجير، يبقى السؤال المطروح أمام عدم ترتيب المشرع لأي أثر على مخالفة الأحكام السابقة هو مدى إلزامية هذه المسطرة؟ وما هو الجزاء في حالة عدم احترامه؟<sup>109 110</sup>

للإجابة عن هذا السؤال نورد مجموعة من الأحكام والقرارات القضائية التي توضح ذلك، فبالنسبة لقضاء الموضوع جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة أنه : "وحيث تبث للمحكمة من خلال تصريحات الممثل القانوني للمدعى عليها وكذا الشهود المستمع إليهم، أن المدعي تغيب عن عمله ثم رجع إليه في اليوم الموالي ليفاجأ بملأ منصبه من طرف أجير آخر.

وحيث أن المدعى عليها قامت بفصل المدعي من عمله دون تمكينه من فرصة الدفاع عن نفسه ودون إشعاره بمقرر الفصل.

<sup>107</sup> المادة 63 من مدونة الشغل.

<sup>108</sup> المادة 64 من مدونة الشغل.

<sup>109</sup> للمزيد من التفاصيل راجع : ذ. رشيدة أحفوظ : "مسطرة الإنهاء والتعويض" مداخلة في ندوة مدونة الشغل بعد سنتين من التطبيق، سلسلة الندوات واللقاءات والأيام الدراسية، العدد 9 - 2007 ص 166 وما بعدها.

<sup>110</sup> وارجع كذلك بشرى العلوي : "إجراءات إنهاء عقد الشغل من طرف المشغل" مداخلة في الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي، سلسلة الندوات واللقاءات والأيام الدراسية عدد 3 - 2004 ص 51 وما بعدها.

وحيث إنه وأمام عدم احترام المدعى عليها لمسطرة الفصل يكون فسخ عقد الشغل قد اتسم بطابع التعسفي ...".<sup>111</sup>

وفي حكم آخر صادر عن نفس المحكمة جاء فيه: "وحيث نازعت المدعى عليها في واقعة الطرد التعسفي موضحة أن المدعي قد ارتكب أخطاء جسيمة، وأنها أصدرت قرارا بفصله عندما قامت بالإجراءات المنصوص عليها في المادة 62 من مدونة الشغل.

وحيث تمسك المدعي بمقتضيات المادة 62 وما يليها من مدونة الشغل المتعلقة بالمسطرة الواجب اتباعها من طرف المشغل في حالة الخطأ الجسيم مؤكدا خرقها من طرف المدعى عليها.

وحيث أنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتضح أن المدعى عليها لم تستكمل كل الإجراءات المتعلقة بفصل الأجير المرتكب لخطأ جسيم المنصوص عليها في المواد 62 وما بعدها من مدونة الشغل خاصة استدعاء المدعى عليها للمدعي خارج الأجل المحدد قانونيا في ثمانية أيام اكتشافها للخطأ المرتكب، والذي ارتكب بتاريخ 2008/12/19 والاستدعاء تم في 2008/12/30، فضلا عن عدم استعمال قرارا الفصل على تاريخ اتخاذه، مما يتعذر معه على المحكمة مراقبة احترام المدعى عليها للأجل المحدد قانونا لتبليغه للمدعي وهو 48 ساعة من تاريخ اتخاذ قرار الفصل والذي بلف للمدي بتاريخ 2009/01/07.

وحيث إنه وترتبيا على ذلك يكون المدعي محقا في التعويضات...<sup>112</sup>

<sup>111</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة تحت عدد 188 بتاريخ 2007/07/23، غير منشور.  
<sup>112</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/287 بتاريخ 2009/06/01 غير منشور.

وفي حكم آخر صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة جاء فيه : "وحيث تمسك المدعي بأن المدعى عليها لم تحترم مقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل المتعلقة بشكليات الفصل، مؤكدا خرقها من طرف مشغله.

وحيث إن المادة 62 من مدونة الشغل توجب قبل فصل الأجير إتاحة الفرصة له للدفاع عن نفسه بالاستماع إليه من طرف المشغل أو من ينوب عنه بحضور مندوب الأجراء والممثل النقابي بالمقابلة الذي يختاره الأجير، وذلك داخل أجل لا يتعدى 8 أيام من التاريخ الذي تبين فيه ارتكاب الفعل المنسوب إليه، ويحرر محضر في الموضوع من قبل إدارة المقابلة يوقعه الطرفين وتسلم نسخة منه للأجير، كما يجب أن يسلم له مقرر الفصل يدا بيد مقابل وصل أو بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل داخل أجل 48 ساعة من اتخاذ القرار المذكور.

وحيث إن المحكمة بتفحصها لوثائق الملف تبين لها أنه لا يتضمن ضمن طياته ما يفيد أن المدعي قد توصل بقرار الفصل من العمل من طرف المشغلة.

وحيث إن المقتضيات المنصوص عليها أعلاه قد نص عليها بصيغة الوجوب وأمام تمسك المدعي بعدم احترام المدعى عليها لمسطرة الفصل، وعملا بالفقرة الأخيرة من المادة 63 فإن المحكمة تبقى في حل من مناقشة مبررات الفصل مادام قد ثبت لها خرق المدعى عليها للمسطرة المشار إليها في المادة 62 وما يليها، ويكون ما تعرض له المدعي من فصل مشوب بالتعسف وعدم المشروعية".<sup>113</sup>

<sup>113</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 426/09/1501 بتاريخ 2010/3/1 غير منشور.

ومن خلال كل الأحكام السابقة يتجلى بكل وضوح أن القضاء يقرر إلزامية مسطرة الفصل ويرتب على عدم سلوكها اعتبار الفصل تعسفيا ومن ثم يستحق عنه الأجير مجموعة من التعويضات.

وهذا الموقف لا يقتصر على قضاء الموضوع بل أكدته المجلس الأعلى في مجموعة من قراراته ونورد منها ما جاء في أحدها أنه : "حيث تبث صدق ما عابته الوسيلة على القرار المطعون فيه ذلك أن الطاعن دفع بعدم سلوك مقتضيات الفصل السادس من النظام النموذجي المؤرخ في 1948/10/29 الذي ينص على أن المستأجر الذي طرد مستخدميه بسبب خطأ يعتبر أنه خطيرا يجب عليه أن يخبره بذلك داخل أجل 48 ساعة من وقت إثباته وذلك بواسطة رسالة مضمونة الوصول، وعلاوة على ذلك يتعين على المستأجر أن يسلم بنفسه العامل نسخة من الرسالة المذكورة، ويجب أن تتضمن هذه الرسالة بصفة واضحة أسبابا الطرد وتاريخه مستندة في ذلك على مقتضيات الفصل 6، الشيء الذي لم ترد عليه المدعية رغم إثارته مما يعرض القرار للنقض.<sup>114</sup>

وفي قرار آخر أكد المجلس الأعلى أنه لا ضرورة لمناقشة أسباب الطرد ما دامت المسطرة لم تحترم وقد جاء فيه : "لكن حيث أنه لما كانت المشغلة (طالبة النقض) تؤكد بأن واقعة السرقة التي تعرض لها فرعها الموجود بالعرائش يوم 2001/7/8 يتحمل مسؤوليتها أجيرها، فإنها لم تبعث رسالة الطرد إلا بتاريخ 28 / 8 / 2004 أي خارج أجل 48 ساعة المنصوص عليها بالفصل 6 من النظام النموذجي المؤرخ في 1948/10/23 ... وبالتالي فمحكمة الاستئناف لم

<sup>114</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 903 في 2000/10/18 منشور بمجلة الملف عدد 3 - 2004 ص 143 وما بعدها.

تكن بحاجة لمناقشة مبرر الطرد مادام قد ثبت بأن المشغلة لم تسلك بصفة صحيحة مسطرة الطرد المنصوص عليها بالفصل 6 من النظام النموذجي<sup>115</sup> .<sup>116</sup>

وصفوة القول أن شرعية الفصل لا تقتصر فقط على ضرورة وجود سبب مشروع يبرره إنما تستوجب كذلك احترام المسطرة المتعلقة بها بل إن المشغل عليه أن يحترم مقتضيات أكثر خصوصية متى تعلق الأمر بفئات خاصة من الأجراء.

### الفقرة الثانية : إجراءات الفصل المتعلقة بفئات خاصة من الأجراء.

المقصود بالفئات الخاصة للأجراء كل من مندوب الأجراء (أولا) والأجيرة في وضعية الأمومة (ثانيا) وطبيب الشغل (ثالثا).

#### أولا : مندوب الأجراء.

نظرا للطبيعة الخاصة لمهام مندوب الأجراء والتي تتمثل في الدفاع عن المصالح المهنية لزملائه في العمل في مواجهة مشغله<sup>117</sup> الأمر الذي يعرضه لمضايقات هذا الأخير التي قد تصل إلى حد فصله.<sup>118</sup>

وبغية الحد من مختلف المواقف السلبية التي قد تجعل المشغل يتحيز الفرصة للتخلص من مندوب الأجراء وإبعاده عن الاحتكاك بباقي الأجراء.<sup>119</sup> فقد حباه المشرع بحماية خاصة، إذ بالإضافة إلى مسطرة الفصل العادية ألزم المشغل الذي يعتزم اتخاذ كل إجراء تأديبي في حق مندوب الأجراء أن يحصل على

<sup>115</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 868 المؤرخ في 2005/9/14 في الملف الاجتماعي عدد 534 - 2005/1/5 غير منشور.

<sup>116</sup> لمزيد من التفاصيل حول موقف القضاء من هذه المسألة راجع "سعد جرندي : حالات الطرد التعسفي في الاجتهاد القضائي المغربي" مقال منشور بمجلة الإشعاع، عدد 26، ص 191 وما بعدها.

<sup>117</sup> د. بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير على ضوء العملي القضائي"، مرجع سابق، ص 347.

<sup>118</sup> عصام خليفي : مرجع سابق، ص 39.

<sup>119</sup> د. محمد الكشور : "التعسف في إنهاء عقد الشغل"، مرجع سابق، ص 101.

موافقة صريحة من العون المكلف بالتفتيش<sup>120</sup> هذا الأخير الذي منحه المشرع مدة 8 أيام الموالية لإشعاره بمقرر الفصل من قبل المشغل ليتخذ قرارا معللا إما بالموافقة أو بالرفض طبقا لنص المادة 459 من مدونة الشغل.

وفي حالة ارتكاب مندوب الأجراء لخطأ جسيم فللمشغل أن يقرر حالا التوقيف المؤقت في حقه، وأن يشعر فورا العون المكلف بتفتيش الشغل بالإجراء التأديبي المزمع اتخاذه، ويعتبر بعض الباحثين أن هذه الحماية تظل ناقصة مادام لم ينص المشرع على إخضاع فصل مندوب الأجراء للموافقة الصريحة لمفتش الشغل.<sup>121</sup>

بقي أن نشير إلى أن احترام هذا الإجراء من النظام العام يترتب على عدم احترامه اعتبار الفصل الناتج عنه تعسفيا، وفي ذلك جاء في قرار للمجلس الأعلى: "وحيث إن اتخاذ أي قرار تأديبي في حق مندوب العمال دون أخذ رأي مفتش الشغل كما يتجلى من مقتضيات الفصل 12 المذكور أعلاه يعد باطلا لأنه إجراء من النظام العام لا يمكن مخالفته ونتيجة لذلك يعتبر طرد مندوب العمال بدون أخذ رأي مفتش الشغل طردا تعسفيا بقطع النظر عن الأخطاء المنسوبة إليه..."<sup>122</sup>

### ثانيا : حماية الأجير في وضعية الأمومة.

لما كانت المرأة تختلف عن الرجل في تكوينها الفزيولوجي ومن ثم في قدرتها على العمل فقد عملت جل إن لم نقل كل التشريعات على تقديم الضمانات

<sup>120</sup> راجع نص المادة 457 من مدونة الشغل.

<sup>121</sup> ذ. إدريس فجر : "إنهاء عقد عمل الأجير المحمي"، مداخلة في الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي، مرجع سابق ص 91.

<sup>122</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 458 بتاريخ 1987/9/21 منشور بمجلس قضاء المجلس الأعلى عدد 41-1988، ص

الكفيلة لحمايتها من الناحية البدنية والأخلاقية والصحية<sup>123</sup>، وتعتبر حماية الأمومة من أهم تجليات التنظيم القانوني لحماية المرأة.<sup>124</sup>

ويقصد بالأمومة تلك الوضعية التي توجد عليها المرأة أثناء فترات الحمل والوضع والنفاس.<sup>125</sup>

وما يهم من هذه الدراسة هو أن المشرع جعل الحمل أو النفاس موقفا لعقد الشغل وأن الحالة المرضية الناشئة عنهما، والمثبتة بشهادة طبية، لا يمكن أن تكون سببا لأنها عقد شغل الأجير، غير أنه أجاز استثناء للمشغل إنهاء عقد شغل الأجير في وضعية الأمومة إذا ثبت ارتكابها لخطأ جسيم، أو للأسباب الأخرى القانونية للفصل، شرط ألا تبلغ بقرار الإنهاء أثناء فترة توقف عقد شغلها بسبب الحمل أو النفاس أو من أجل تربية مولودها، ولا يكون لهذا الإنهاء أي أثر خلال تلك الفترة.<sup>126</sup>

وإذا ما بلغت الأجير بقرار فصلها أثناء مدة حملها قبل أن يثبت هذا الحمل بشهادة طبية أمكن لها في أجل 15 يوما من إبلاغها بقرار الفصل، إثبات الحمل بشهادة طبية للشغل برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل ويصير آنئذ هذا الفصل باطلا<sup>127 128</sup>.

---

<sup>123</sup> بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير"، مرجع سابق، ص 349.  
<sup>124</sup> أحمد رافت تركي : "حماية حقوق المرأة العاملة في التشريع المصري والمغربي"، مقال منشور بمجلة الميادين العدد : 4 / 1989، ص 30.  
<sup>125</sup> ذ. الحاج الكوري : "قانون الضمان الاجتماعي، دراسة تحليلية ومقارنة"، مطبعة دار السلام، الرباط 2001، الطبعة الأولى ص 173.  
<sup>126</sup> راجع المادة 159 من مدونة الشغل.  
<sup>127</sup> راجع نص المادة 160 من مدونة الشغل.  
<sup>128</sup> لمزيد من التفاصيل حول حماية الأمومة في مدونة الشغل، راجع بهذا الصدد : سعاد حجاجي : "أثر الاتفاقيات الدولية على تشريع الشغل، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة كلية الحقوق وجدة، 2008، ص 15 وما بعدها.

### ثالثا : طبيب الشغل.

رغبة من المشرع في حماية الأجراء والحفاظ على صحتهم وتجنب كل ضرر يمكن أن يصيبهم من عملهم<sup>129</sup> فقد ألزم المقاولات التي تشغل ما لا يقل عن خمسين فردا أن تحدث مصالح طبية مستقلة للشغل، يسهر على سيرها طبيب أو أكثر يطلق عليه "طبيب الشغل".<sup>130</sup>

وقد ظل طبيب الشغل قبل مدونة من الأجراء غير المحميين إلى أن تدخل المشرع في المادة 313 من مدونة الشغل ونص على أنه : "يجب أن يكون كل إجراء تأديبي يعتزم المشغل أو رئيس المصلحة الطبية المشتركة بين المقاولات اتخذه في حق طبيب الشغل موضوع قرار يوافق عليه العون المكلف بتفتيش الشغل بعد أخذ رأي الطبيب مفتش الشغل".

وحسنا فعل المشرع مادام أن طبيب الشغل وبالنظر إلى المهام المخولة له، قد يصير غير مرغوب فيه من قبل المشغل، مما جعله مهددا بالفصل في كل حين، وأنه تحت هذا التهديد قد لا يستطيع القيام بمهامه على أحسن وجه، وبذلك فإن هذه الحماية على مستوى إنهاء عقد شغله تظل ضرورية.<sup>131</sup>

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن خصوصية مسطرة إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف المشغل لا تتعلق فقط بالفئات المذكورة أعلاه، إنما حدد المشرع كذلك مجموعة من المقتضيات الخاصة متى تعلق الأمر بالإنهاء الجماعي لعقد الشغل غير محددة المدة.

<sup>129</sup> عصام خليفي : مرجع سابق، ص 42.  
<sup>130</sup> راجع المادتين 306 و 309 من مدونة الشغل.  
<sup>131</sup> راجع المواد 304 إلى 331 من مدونة الشغل.

## الفرع الثاني : الإنهاء الجماعي لعقد الشغل غير محدد المدة.

يعتبر الإعفاء الجماعي للأجراء نوعا من أنواع إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة، غير أنه يتخذ من الظروف الاقتصادية أو الهيكلية أو التكنولوجية مبررا له ويشكل إنهاء عقد الشغل لأسباب تكنولوجية، هيكلية أو اقتصادية مشكلة من أعقد وأخطر المشاكل بالنظر إلى الانعكاسات السلبية المترتبة عنها، والتي تمس مباشرة الطبقة العاملة وتؤثر كذلك على الاقتصاد الوطني.<sup>132</sup>

فالمشغل مادام هو المسؤول عن إدارة المقاوله فإنه يعتبر أكثر الناس حفاظا على سيرها وتنظيمها تنظيما يساير متطلبات الحياة الاقتصادية<sup>133</sup> ومع ذلك قد يمر بظروف اقتصادية أو مالية تفرض عليه إما التخفيض من عدد الأجراء أو فصلهم كلهم، وقد يضطر كذلك إلى إغلاق مقاولته أو إلى إعادة النظر في وسائل عمله فيعمل على إدخال تقنيات حديثة واعتماد وسائل تكنولوجية متطورة وقد يكتفي بإعادة هيكلة مقاولته وإعادة النظر في طريقة تدبيرها.<sup>134</sup>

ومراعاة من المشرع لأهمية وخطورة هذا النوع من الإنهاء فقد وضع مسطرة خاصة لذلك (المبحث الثاني) ولكن قبل الوقوف على هذه المسطرة كان لابد من التطرق لمفهوم و نطاق الإنهاء لأسباب تكنولوجية، هيكلية واقتصادية (المبحث الأول).

<sup>132</sup> محمد الدكي : مرجع سابق، ص 252.

<sup>133</sup> دنيا مباركة : "القانون الاجتماعي المغربي" مرجع سابق، ص 158.

<sup>134</sup> ذ. الحاج الكوري : "مدونة الشغل الجديدة" مرجع سابق ص 228 وما بعدها.

## المبحث الأول : مفهوم ونطاق الإنهاء لأسباب تكنولوجية، هيكلية واقتصادية.

بعد أن تم التطرق فيما سبق لأسباب الإنهاء المتعلقة بارتكاب الأجير لخطأ جسيم نصل إلى سبب آخر من أسباب الإنهاء والراجع لأسباب تكنولوجية هيكلية أو اقتصادية.

ولاستيعاب هذا السبب لابد من تحديد مفهومه في (المطلب الأول) ثم تحديد نطاقه في (المطلب الثاني).

### المطلب الأول : مفهوم الأسباب التكنولوجية الهيكلية أو الاقتصادية.

أجاز المشرع في مدونة الشغل فصل الأجراء كلا أو بعضا لأسباب تكنولوجية هيكلية أو اقتصادية أو ما يماثلها<sup>135</sup> وكذا إغلاق المقولة<sup>136</sup> للأسباب المذكورة في الحالات التي يستحيل معها مواصلة نشاط المقولة، لكنه لم يعمل على تعريف هذه الأسباب، وذلك بخلاف المشرع الفرنسي الذي عرفه بكونه : "يشكل الإنهاء لباعث اقتصادي، الإنهاء الذي يجريه رب العمل لباعث أو أكثر غير لصيق بشخص الأجير، يجد مصدره في إلغاء الوظيفة أو ما يطرأ عليها من تغيير أو في تعديل جوهري لعقد العمل فرضته بصفة خاصة صعوبات اقتصادية وتحولات قانونية"<sup>137</sup> ومثل هذا التعريف يفيد كثيرا في معرفة الأسباب الواردة

<sup>135</sup> المادة 66 من مدونة الشغل.

<sup>136</sup> المادة 69 من مدونة الشغل.

<sup>137</sup> المادة 321 L- من قانون العمل الفرنسي، أوردها، زان، محمد عدو وعبد الهادي نجمي : "الفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية". مقال منشور بمجلة الملف عدد 6، 2005 ص 181.

في مدونة الشغل نظرا للتقارب بين كل من القانون الفرنسي للعمل والقانون المغربي.<sup>138</sup>

ومن جانب الفقه فقد عرف الأسباب التكنولوجية بأنها "مجموعة من الابتكارات العلمية في مجال أدوات الصناعة والفلاحة أو الخدمات تساهم في مضاعفة الإنتاج وتحسين جودته وفي نفس الوقت تؤدي أحيانا إلى الاستغناء عن العمل اليدوي"،<sup>139</sup> أو هي الآليات والمعدات المستحدثة نتيجة التطور العلمي والتكنولوجي والتي يصعب معها على بعض الأجراء مواصلة العمل ومواكبتها، أو تقتضي الاستغناء عن بعض أصنافهم".<sup>140</sup>

أما الأسباب الهيكلية فتتعلق بـ : "إدخال تغييرات جذرية في مختلف مرافق المقولة لدرجة أن بعض المرافق تضيق عن استيعاب جانب من الأجراء، أو لا تحتاج لتشغيل المرافق الجديدة، أو يصير عددهم فوق الحد المتطلب لتسييرها مما تضطر معه المقولة إلى التقليل من عددهم أو إعفائهم جميعا وذلك حسب ظروف ومتطلبات هيكلتها".<sup>141</sup>

أما الأسباب الاقتصادية فيقصد بها : "مجموعة من العوامل تعرض المنشأة إلى صعوبات مالية تتجلى في عدة مظاهر محددة على وجه الحصر، من شأنها أن تؤدي إلى الانخفاض الحاد في نشاط المنشأة أو التوقف التام عن ممارستها".<sup>142</sup>

<sup>138</sup> عادل العشابي : "سلطة المشغل في تسيير مقاولته وحماية حقوق الأجراء، دراسة مقارنة"، مقال منشور بمجلة

المعيار، عدد 36 / 2006، ص 198.

<sup>139</sup> محمد الزبكي الخمسي : "نظام الإعفاء الجماعي" مداخلة في الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي، مرجع سابق، ص

100.

<sup>140</sup> ذ. محمد الشرقاوي : "مرجع سابق، ص 159.

<sup>141</sup> عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل" الجزء الأول، مرجع سابق، ص 487.

<sup>142</sup> ذ. محمد الزبكي الخمسي : مرجع سابق، ص 99.

أو هي تلك الصعوبات المالية التي قد تجتازها المقاوله في لحظات أزمة اقتصادية عابرة فتضطر لتوقيف نشاطها كلياً أو جزئياً مما يستوجب الاستغناء عن الأجراء بصفة كلية أو جزئية.<sup>143</sup>

وبالإضافة إلى ما سبق ينص المشرع المغربي<sup>144</sup> على إمكانية الفصل الكلي أو الجزئي للأجراء، في كل حالة يستحيل معها مواصلة نشاط المقاوله، ويعتبر هذا السبب عاماً، بحيث يعطي لمقاوله المشلغة المبرر لإمكانية إنهاء عقود شغل كل من أجراءها، أو جزء منهم في كل حالة ترى بأنه يستحيل معها مواصلة نشاطها.<sup>145</sup>

## المطلب الثاني : نطاق تطبيق الإنهاء لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية.

يمكن الحديث عن نطاق الإنهاء لهذه الأسباب في إطار المادة 66 من مدونة الشغل التي تنص على أنه : يجب على المشغل في المقاولات التجارية أو الصناعية أو في الاستغلالات الفلاحية أو الغابوية وتوابعها، أو في مقاولات الصناعة التقليدية الذي يستغل اعتيادياً عشرة أجراء أو أكثر..."

فمن خلال هذا النص يتبين أن مدونة الشغل وسعت من نطاق المقاولات الخاضعة لمسطرة الفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية التي كانت تقتصر على المؤسسات المشتغلة في المجال الصناعي والتجاري<sup>146</sup> وأصبح يشمل كلا من المقاولات التجارية أو الصناعية أو الاتسغلالات الفلاحية أو الغابوية وتوابعها ، ومع ذلك فقد استثنيت التعاونيات والنقابات أو المنظمات

<sup>143</sup> محمد الشرقاوي : مرجع سابق، ص 159.

<sup>144</sup> راجع المادة 69 من مدونة الشغل.

<sup>145</sup> عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل" ص 487.

<sup>146</sup> راجع الفصل الأول من المرسوم الملكي رقم 314/66 الصادر بتاريخ 14 غشت 1967.

المهنية التي تشغل أجراء، وكذلك الجمعيات وبعض المقاولات الأخرى ومنها على الأخص مقاولات الدولة والبلديات، ومشاريع الامتياز والاحتكار والمهن الحرة.<sup>147</sup>

ويطرح هذا الأمر إشكالات تتعلق بالمسطرة الواجب سلوكها بالنسبة للمؤسسات المستثناة بالإضافة إلى أن التحديد المضمن بالمادة 66 لا يتوافق وما تضمنته المادة الأولى من مدونة الشغل التي تحدد نطاق سريان أحكام مدونة الشغل<sup>148</sup> وقد كان حريا أن تستفيد كل المقاولات التي تسري عليها مدونة الشغل من هذه المسطرة.<sup>149</sup>

بالإضافة إلى ما سبق وباستقراء المادة 66 من مدونة الشغل يتبين أن المشرع قيد هذا الإنهاء بمجموعة من الشروط :

وأول شرط يجب توافره لتطبيق مسطرة الإنهاء حسب المادة المشار إليها أعلاه هو أن لا يقل عدد الأجراء الذين يشتغلون بصفة اعتيادية في المقولة عن عشرة وبمفهوم المخالفة إذا كان عدد الأجراء لا يقل عن عشرة أولا يشتغلون بصفة اعتيادية فلا يحق للمشغل اللجوء إلى هذه المسطرة<sup>150</sup> ويبقى أن التأكد من هذا الشرط مسألة واقع تدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وعلى الأجراء أن يثبتوا أنهم يشتغلون بصفة اعتيادية.<sup>151</sup>

أما الشرط الثاني حسب المادة 66 فيتمثل في ضرورة كون القرار الذي يعتزم المشغل إصداره يتعلق بفصل الأجراء كلا أو بعضا، ومن ثم يكون المشرع قد حدد بدقة اللجوء إلى مسطرة الإنهاء وذلك عندما يقرر المشغل فصل الأجراء

<sup>147</sup> محمد الدكي : مرجع سابق ص 257.

<sup>148</sup> راجع المادة 1 من مدونة الشغل.

<sup>149</sup> عبد الهادي طالبي : "تسريح الأجراء لأسباب اقتصادية بين مدونة الشغل ومدونة التجارة"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية وجدة 2007 ص 37 وما بعدها.

<sup>150</sup> عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل"، الجزء الأول مرجع سابق، ص 488.

<sup>151</sup> الحاج الكوري : "مدونة الشغل الجديدة"، مرجع سابق ص 233.

وليس شيئا آخر غير الفصل، كالتوقيف المؤقت أو النقل من مصلحة إلى أخرى أو من مكان إلى آخر.<sup>152</sup>

ولتتكمّل شروط مسطرة الإنهاء حسب المادة 66 من مدونة الشغل يجب أن تكون أسباب الفصل إما تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية، وقد سبق التعرض لتحديد مفهومها أعلاه.

## **المبحث الثاني : مسطرة فصل الأجراء لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية.**

قيد المشرع الإنهاء الجماعي لعقد الشغل غير محدد المدة بضرورة سلوك مسطرة خاصة يلزم بها المشغل، كما عمل القضاء المغربي على ترسيخ إلزامية هذه المسطرة.

وهو ما سنبحثه من خلال مطلبين في الأول سنتطرق إلى مسطرة الفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية، وفي الثاني سنعمل على إدراج الاجتهادات القضائية في الموضوع.

### **المطلب الأول : مسطرة الفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية.**

أوجب المشرع بمقتضى المواد من 66 إلى 69 من مدونة الشغل، مراعاة المشغل لمجموعة من الضوابط الشكالية للفصل الجماعي للأجراء، ويمكن التمييز فيها بين الإجراءات التمهيدية للفصل الجماعي للأجراء (الفقرة الأولى)، وبين

<sup>152</sup> محمد الدكي : مرجع سابق، ص 259.

ضرورة حصوله على إذن عامل العمالة أو الإقليم لإجراء هذا الفصل (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى : الإجراءات التمهيدية للفصل الجماعي للأجراء.

يجب على المشغل الذي يعتزم فصل الأجراء كلا أو بعضا للأسباب السابق ذكرها أن يقوم بإبلاغ ذلك إلى مندوب الأجراء والممثلين النقابيين الموجودين بالمقولة داخل أجل شهر واحد على الأقل من تاريخ الشروع في المسطرة مع تزويدهم في الوقت ذاته بالمعلومات اللازمة والتي لها علاقة لأسباب الفصل وعدد وفئات الأجراء الذين يعينهم الأمر، ثم الفترة التي سيشرع فيه الفصل<sup>153</sup> 154

كما أوجب على المشغل الذي يقوم باستشارتهم والتفاوض معهم من أجل تدارس الإجراءات التي من شأنها أن تحول دون الفصل أو تخفف آثاره السلبية. ولا تخفى أهمية هذه الاقتراحات بالرغم من طابعها الاستشاري حيث من شأنها التخفيف من الآثار السلبية للفصل والمساهمة في مراقبة مدى احترام المشغل لمسطرة ترتيب الإغفاء للأجراء الذين سيشملهم هذا الفصل.<sup>155</sup>

ويتعين أن تحرر إدارة المقولة محضرا تدون فيه نتائج المشاورات والمفاوضات المذكورة يوقعه الطرفان، وتسلم نسخة منه لمندوبي الأجير وتوجه نسخة أخرى إلى المندوب الإقليمي المكلف بالشغل.<sup>156</sup>

<sup>153</sup> راجع المادة 66 من مدونة الشغل.

<sup>154</sup> لمزيد من التفاصيل راجع : ذ. مليكة بن زاهير "الفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية وإغلاق المقاولات" مداخلة منشورة في مدونة الشغل بعد سنتين من التطبيق مرجع سابق ص 239 وما بعدها.

<sup>155</sup> يونس آيت حمو : مرجع سابق ص 25.

<sup>156</sup> راجع الفقرة الأخيرة من المادة 66 من مدونة الشغل.

## الفقرة الثانية : الحصول على إذن عامل العمالة أو الإقليم.

فضلا على كل ما سبق أوجب المشرع بمقتضى المادتين 67 و 69 على المشغل أن يحصل على إذن يسلمه عامل العمالة أو الإقليم الذي توجد المؤسسة أو المقولة في نفوذه الترابي، في أجل أقصاه شهران من تاريخ تقديم الطلب من طرف المشغل إلى المندوب الإقليمي المكلف بالشغل مرفقا بجميع الإثباتات الضرورية وبمحضر المشاورات والتفاوض مع ممثلي الأجراء.<sup>157</sup>

ويلاحظ أن المشرع حض على ضرورة إرفاق الطلب بالإثباتات الضرورية دون تحديد طبيعتها أو نوعها بشكل مدقق، باستثناء حالة الفصل لأسباب اقتصادية.<sup>158</sup>

حيث حددها في ضرورة إرفاقها بتقرير يتضمن الأسباب الاقتصادية التي تستدعي تطبيق مسطرة الفصل وبيان حول الوضعية الاقتصادية والمالية للمقولة، بالإضافة إلى تقرير يضعه خبير في المحاسبة أو مراقبة الحسابات.

بعد انتهاء المندوب الإقليمي للشغل من إجراء الأبحاث اللازمة،<sup>159</sup> وتحضير ملف بخصوص المقولة المعنية بمسطرة الإنهاء يتعين عليه إحالة هذا الملف على أعضاء اللجنة الإقليمية التي يرأسها عامل العمالة أو الإقليم وذلك داخل أجل لا يتعدى شهرا واحدا من تاريخ توصله بالطلب من قبل المشغل.

وتعتبر اللجنة الإقليمية هي الجهة الوحيدة التي لها صلاحية دراسة طلب الفصل لأسباب تكنولوجية، هيكلية أو اقتصادية والبت فيه وذلك بمقتضى قرار

<sup>157</sup> ذ. عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل" الجزء الأول، مرجع سابق، ص 491.

<sup>158</sup> ليلي بل العافية : "جانب المرونة في علاقات الشغل وفق مدونة الشغل" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في

القانون الخاص، كلية الحقوق أكادال - الرباط 2008 ص 63.

<sup>159</sup> راجع المادة 67 من مدونة الشغل.

صادر عن عامل العمالة أو الإقليم والذي يجب أن يكون معللا ومبنيا على الخلاصات والاقتراحات التي توصلت إليها اللجنة.<sup>160</sup>

ويبقى أن نشير إلى أن الحصول على إذن عامل العمالة أو الإقليم قبل الإقدام على الفصل يعتبر إلزاميا ويمثل رقابة إدارية سابقة من شأنها أن تعمل على التوفيق بين مصالح المشغل وأجرائه، ومنحهم بعض الضمانات ضد الفصل غير المبرر وغير المشروع، ومن ثم العمل على استقرارهم في مناصب شغلهم، وعدم ترك إمكانية اتخاذ القرار للمشغل وحده،<sup>161</sup> وتزداد هذه الحماية وهذه الضمانات بالرقابة البعدية التي يمارسها القضاء على احترام هذه المسطرة.

### **المطلب الثاني : رقابة القضاء على الإنهاء الجماعي لعقد الشغل غير محدد المدة.**

وضع المشرع مسطرة خاصة بالإنهاء الجماعي لعقد الشغل وأحاطها بمجموعة من النصوص القانونية التي تنظمها لكن كل هذه النصوص لا تكفي وحدها للقيام بالمطلوب، بل لابد من تدخل القضاء ليبسط رقابته على حسن تطبيقها.

وهنا تبرز مجموعة من الاجتهادات القضائية التي توضح الدور المهم للقضاء في ضمان احترام هذه المسطرة.

ومنها نورد قرارا للمجلس الأعلى جاء فيه : "ومن ثم فإن محكمة الاستئناف عندما عللت قرارها بالحيثية المشار إليها في الوسيلة المنتقدة من طرف الطاعنة تكون قد طبقت مقتضيات المرسوم الملكي المؤرخ في 24 غشت

<sup>160</sup> راجع الفقرة الأخيرة من المادة 67 من مدونة الشغل.

<sup>161</sup> محمد الدكي : مرجع سابق، ص 266.

1967 الذي بمقتضاه لا يسمح للمشغل بإقفال أبواب معمله إلا بعد موافقة السيد العامل عللت قرارها بما فيه الكفاية وبذلك فالوسيلة غير جديرة بالاعتبار".<sup>162</sup>

وفي قرار جاء فيه : "لكن حيث إن المحكمة بعد أن ثبت لها أن الطرد تم قبل الحصول على الإذن من طرف السلطة المختصة بمنحه استنتجت على صواب أن الطرد الواقع على تلك الكيفية يعتبر طردا تعسفيا، فجاء قرارها مبنيا على أساس قانوني سليم ولم تشطت المحكمة في سلطتها بما تكون معه الوسيلة غير ذات أساس".<sup>163</sup>

وبالنسبة لقضاء الموضوع فقد جاء في حكم للحكمة الابتدائية بالرباط أنه : "وحيث تبين للمحكمة أن فصل المدعية من عملها لم يكن مبنيا على أي مبرر قانوني يشفع للشركة في إعفائها من منح التعويضات المستحقة للطرف المدعي ضمن أحكام مدونة الشغل على اعتبارات الشركة لم تسلك المساطر القانونية لإغلاق المؤسسة الأمر الذي يجعل فصل الطرف المدعي من عمله متسما بطابع التعسف".<sup>164</sup>

وفي حكم آخر صادر عن نفس المحكمة جاء فيه : "وحيث إن المشغلة لم تثبت سلوكها المساطر القانونية لإغلاق المؤسسة.

وحيث تبعا لذلك و طالما لا يوجد بالملف ما يبرر مشروعية فسخ المدعى عليها عقد الشغل الذي كان يربطها بالمدعية وفقا لأحكام مدونة الشغل فإنه يتعين القول بأن الفصل من العمل الذي تعرضت له المدعية هو فصل غير مبرر".<sup>165</sup>

<sup>162</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 124 بتاريخ 1987/3/9 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 40، 1987 ص 172.

<sup>163</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 178 بتاريخ 28 فبراير 1983 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 32، 1983 ص

84.

<sup>164</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف عدد 11/09/400 بتاريخ 2009/06/2 غير منشور.

<sup>165</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف 11/08/1359 بتاريخ 2009/04/21 غير منشور.

والخلاصة أن كل القرارات والأحكام السابقة تركز على ضرورة و الزامية احترام هذه المسطرة تحت طائلة اعتبار الفصل الناتج دون احترامها غير مبرر، الأمر الذي يترتب عنه مجموعة من الآثار تستدعي تدخل أكبر للقضاء لحماية الأجير الذي يتعرض للفصل التعسفي.

## الفصل الثاني : آثار إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

عندما ينتهي عقد الشغل غير محدد المدة لسبب من الأسباب التي سبق عرضها في الفصل السابق وتنقطع العلاقة بين طرفي عقد الشغل تنشأ لها مجموعة من الحقوق تختلف من حيث عددها ومداها باختلاف مسؤولية الطرف المتسبب في إنهاء العلاقة الشغلية ما إذا كان الإنهاء مشروعاً أو غير مشروع.

ومن الناحية الواقعية لما كانت الصورة الأكثر شيوعاً لإنهاء عقد الشغل غير المحدد المدة تتعلق بفصل الأجير من طرف المشغل فصلاً تعسفياً، علاوة على أن دراسة هذه الصورة تكفي لإبراز أهم الآثار المترتبة عن ذلك بالإضافة إلى توضيح مدى الحماية التي يقدمها القضاء لضمان حقوق الأجير فقد آثرنا أن تقتصر الدراسة في هذا الفصل على الآثار المترتبة عن الفصل التعسفي للأجير.

والأجير الذي تعرض للفصل التعسفي يحق له رفع دعوى قضائية للمطالبة بمجموعة من التعويضات التي تضمنها له مدونة الشغل ولكن قبل أن تحكم المحكمة له بالتعويضات القانونية يجب عليها مراقبة بعض المقتضيات المتعلقة بدعوى التعويض عن الإنهاء التعسفي كأن تقدم داخل القانوني ومسألة الإثبات بالإضافة إلى مدى إمكانية شمول هذه التعويضات بالنفاذ المعجل.

وعلى ذلك سنبحث في الفرع الأول من هذا الفصل دعوى التعويض عن الإنهاء التعسفي وفي الفرع الثاني التعويض عن الفصل التعسفي.

## الفرع الأول : دعوى التعويض عن الفصل التعسفي للأجير.

نظرا لأهمية الإشكالات التي يطرحها موضوع الإثبات في دعوى الفصل التعسفي سنخصص له المبحث الأول من هذا الفرع على أن نخصص المبحث الثاني لدراسة التقادم والنفاد المعجل في دعوى التعويض عن الفصل التعسفي.

### المبحث الأول : الإثبات في دعوى التعويض عن الفصل

#### التعسفي.

الإثبات في الاصطلاح القانوني هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق المحددة في القانون على وجود حق متنازع فيه<sup>166</sup> والإثبات هو الوسيلة العلمية التي يعقد عليها الأفراد في صيانة حقوقهم كما أنها الأداة الضرورية التي يعول عليها القاضي في التحقق من الوقائع القانونية.<sup>167</sup>

والقاعدة العامة في الإثبات أن إثبات الالتزام على مدعيه،<sup>168</sup> لكن ولا اعتبارات تتصل بحماية الطبقة الشغيلة من خلال إعادة التوازن مع رأس المال<sup>169</sup> فإن قواعد الإثبات في دعوى التعويض عن الفصل التعسفي تختلف سواء ما تعلق منها بعبء الإثبات (المطلب الأول) أو بوسائل الإثبات (المطلب الثاني).

<sup>166</sup> تعريف أورده عبد اللطيف خالفي : "الاجتهاد القضائي في المادة الاجتماعية" مرجع سابق ص 272.  
<sup>167</sup> ذ. سعيد الزهيري : "القواعد المنظمة لطرق الإثبات في دعوى فسخ عقد الشغل" مداخل في الندوة الثانية للقضاء

الاجتماعي مرجع سابق ص 55.

<sup>168</sup> راجع الفصل 309 من قانون الالتزامات والعقود.

<sup>169</sup> ذ. عبد اللطيف خالفي : "الاجتهاد القضائي في المادة الاجتماعية" مرجع سابق ص 273.

## المطلب الأول : عبء الإثبات في دعوى التعويض عن الفصل التعسفي.

يقع عبء الإثبات في ميدان الشغل تارة على الأجير وتارة على المشغل بحسب الوقائع المطلوب إثباتها.

لذلك سنبحث في الفقرة الأولى عن مجال إثبات الأجير وفي الفقرة الثانية عن مجال إثبات المشغل.

### الفقرة الأولى : مجال إثبات الأجير.

أول ما يجب على الأجير إثباته في دعوى التعويض عن الفصل التعسفي هو وجود علاقة شغل تجمع به بمشغله، وفي ذلك جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة أنه : "وحيث تبين للمحكمة من خلال اطلاعها على وثائق الملف أنه خال مما يفيد وجود علاقة تبعية بين المدعي والمدعى عليها وأن محضر محاولة التصالح الصادر عن مفتشية الشغل مجرد تصريحات أدلى المدعي لمفتش الشغل على مسؤوليته ولا ترقى إلى إثبات هذا الأمر."

وحيث إن علاقة الشغل هي المنفذ الوحيد الذي يمكن من خلاله الأجير مطالبة المشغل بمختلف التعويضات سواء الناتجة عن إنهاء العقد أو تنفيذه.

وحيث إنه بانتفاء هذه العلاقة بين طرفي الدعوى فإن المحكمة لا يسعها إلا التصريح برفض مطالب المدعي.<sup>170</sup>

فمن خلال هذا الحكم يتبين أن حصول الأجير على مستحققاته يتوقف أساسا على إثباته لعلاقة الشغل، وتعتبر المحكمة الابتدائية بطنجة أن عدم منازعة

<sup>170</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 21/08/985 بتاريخ 2009/06/22 غير منشور.

المدعى عليها (المشغلة) في علاقة الشغل يعتبر إثباتا لها وفي ذلك جاء في حكم صادر عنها أنه : "وحيث إن مطلب المدعية يهدف أساسا إلى الحكم لها بالتعويضات المختلفة ... وحيث لم تنازع المدعى عليها في علاقة الشغل مما تبقى المدعية مرتبطة مع المدعى عليها بعلاقة مستمرة لمدة غير محددة منذ 2004/08/01".<sup>171</sup>

وإذا ما استطاع الأجير أن يثبت علاقة الشغل، وبالمقابل قام المشغل بإثبات انتهائها، يعدون عبء الإثبات استقراريتها من جديد على الأجير.

وفي هذا الصدد جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة أنه : "وحيث إن المحكمة وبعد اطلاعها على وثائق الملف تبين لها أنه خال مما يثبت علاقة شغل بين الطرفين خاصة أن ورقة الاستقالة المدلى بها من طرف المشغلة تفيد أن علاقة الشغل توقفت بينهما بتاريخ 2006/7/1 في الوقت الذي لم يعمل فيه الطرف المدعي على إثبات استمرارية علاقة الشغل بينهما..."

وحيث إن علاقة التبعية هي النافذة الوحيدة التي يمكن من خلالها للأجير مطالبة المشغل بحقوقه... ومادام لم يثبت وجود العلاقة بينه وبين المدعى عليها وكذا استمراريتها فإن طلبات هذا الأخير تتبقى غير مؤسسة".<sup>172</sup>

بالإضافة إلى ذلك، إذا ما ادعى الأجير أنه عاد إلى عمله وأن مشغله منعه من الدخول ورفض عودته، وجب عليه أن يثبت ذلك وبخصوصه جاء في قرار المجلس الأعلى : "لكن حيث أن عبء إثبات المغادرة والتلقائية هي على المشغلة وأن عبء إثبات الرجوع إلى العمل على الأجير، ومادام أن هذا الأخير أثبت أنه

<sup>171</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 21/08/1565 بتاريخ 2009/06/29 غير منشور.  
<sup>172</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1039 بتاريخ 2010/03/08 غير منشور.

رجع إلى العمل وثم منعه من الدخول إلى مقر الشركة، لم تكن المحكمة بحاجة إلى الاستماع إلى شهود المشغلة لإثبات المغادرة".<sup>173</sup>

كذلك فإن الأجير الذي يدعي أن استقالته كانت تحت الضغط والإكراه وأنه تعرض للفصل المقنع وجب عليه إثبات الضغط والإكراه، وفي ذلك جاء في قرار للمجلس الأعلى : "وحيث تبث صدق ما عابته الوسيطتان على القرار ذلك أن المطلوب في النقض قد استقال من عمله بمقتضى الوثيقة الصادرة عنه التي أدلت بها الطاعنة غير أن القرار ردها بكونها تمت تحت الضغط والإكراه دون أن يبرز الأساس الذي اعتمده للوصول إلى هذه النتيجة إذ التهديد بالمطالبة القضائية حتى على فرض ثبوته لا يخول إبطال العقد وفقا لأحكام الفصل المستدل به".<sup>174</sup>

وفي قرار للمجلس الأعلى في نفس الموضوع جاء فيه : "لكن حيث إن المحكمة لما ثبت لديها من خلال وثائق الملف أن الأجرة قدمت استقالتها عن الشغل ولم تثبت ما ادعته من ضغط وإكراه.

والمحكمة بعدم جوابها عن ما دفعت به من إكراه بعدما رفضته ضمناً فتبقى الوسيلة على غير أساس".<sup>175</sup>

### الفقرة الثانية : مجال إثبات المشغل.

تنص المادة 63 من مدونة الشغل في فقرتها الثانية على أنه : "يقع على عاتق المشغل عبء إثبات وجود مبرر مقبول للفصل كما يقع عليه عبء الإثبات عندما يدعي مغادرة الأجير لمشغله، كما يقع عليه عبء إثبات احترامه لمسطرة الفصل".

<sup>173</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 910 في الملف الاجتماعي عدد 2005/1/5/409 بتاريخ 2005/9/21 غير منشور.

<sup>174</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 773 بتاريخ 99/7/27، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 55 / 2000 ص 204.

<sup>175</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 534 بتاريخ 2005/05/18 أورده الأستاذ بشرى العلوي "الفصل التعسفي للأجير على ضوء العمل القضائي" مرجع سابق ص 209.

## أولاً : عبء إثبات المشغل لوجود مبرر مقبول للفصل.

بخلاف الأصل وهو أن البيئة على المدعي، ألقت المدونة عبء إثبات وجود مبرر مقبول للفصل على عاتق المشغل، حتى في الحالة التي يدعي فيها الأجير أنه فصل تعسفياً ذلك أن تطبيق القاعدة في هذه الحالة تقتضي أن الأجير هو الملمزم بإثبات صفة التعسف، لأنه في غالب الأحيان يكون هو المدعي.<sup>176</sup>

إلا أن مدونة الشغل والقضاء قبل ذلك، وحماية منه للأجير باعتباره الطرف الضعيف في هذه العلاقة، قلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المشغلة فبعد أن يثبت الأجير علاقة الشغل وجب على المشغل أن يثبت مبرر فصله.

وقد تواترت الأحكام والقرارات القضائية التي تلقي بعبء إثبات مبرر الفصل على عاتق المشغل ومنها القرار الصادر عن المجلس الأعلى الذي جاء فيه : "لكن حيث إن النزاع بين الطرفين لا يتعلق بتاريخ فسخ علاقة الشغل ولكن بسبب فسخها لأن الطاعنة ادعت في رسالة الطرد أن سببه هو انقطاع المطلوب في النقص عن العمل مدة فاقت شهراً دون مبرر، وهو ما نفاه الأجير وأكد أنه لو تغيب ولم يتوصل عن هذا التغيب بأي إنذار، وإنما فصل عن العمل بدون مبرر، مما يجعل الطاعنة التي ادعت أن مبرر إنهاء علاقة الشغل قائم هي الملمزمة بالإثبات سواء ادعت أن الأجير انقطع عن العمل من تلقاء نفسه أو اعتمدت هذا الخطأ مبرراً لطرده... وبالتالي يكون تواصل الأجير وعدم توصله برسالة الطرد غير مؤثر لأن توصله بها لا يعفي الطاعنة من إثبات الخطأ".<sup>177</sup>

وفي قرار آخر للمجلس الأعلى جاء فيه : "ذلك أنه بالرجوع إلى نسخة الحكم الابتدائي المشار إليه في الحيثية نجده نص بشأن إثبات الطرد التعسفي على

<sup>176</sup> بشرى العلوي : الإثبات في مدونة الشغل، مرجع سابق ص 74.

<sup>177</sup> قرار المجلس الأعلى في الملف الاجتماعي عدد 97/801 بتاريخ 98/2/3 منشور بمجلة الإشعاع عدد 19 / 1999 ص 138 وما بعدها.

ما يلي : "وحيث إن دفع المدعى عليه بأن انتهاء العقد كان بسبب ضغط خارجي هو مردود لانعدام الإثبات، لذلك يكون طرد المدعي تعسفيا يستحق التعويض عنه وأن القرار المطعون فيه حين أيد الحكم الابتدائي في هذا الصدد يكون قد طبق مقتضيات الفصل 400 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أنه إذا أثبت المدعي وجود الالتزام، كان على من يدعي انقضاءه أن يثبت ادعاءه، وقد أثبت المطلوب في النقض وجود علاقة الشغل مع الطاعن وأن هذا الأخير طرد بصفة تعسفية لكان على الطاعن أن يثبت ادعاءه بالعكس.<sup>178</sup>

وبالنسبة لقضاء الموضوع فقد جاء في حكم لابتدائية طنجة : "وحيث إنه وبتفحص وثائق الملف ومستنداته تبين أنه خال مما يبرر مشروعية فسخ عقد الشغل ليبقى التزام المدعى عليها (المشغلة) قائما وإن عدم تبريرها التحلل منه يجعل من فسخها لعقد الشغل فسخا تعسفيا ويكون الطرف المدعي محقا في طلب التعويض عن الضرر اللاحق به من جراء هذا الفسخ".<sup>179</sup>

وفي حكم آخر عن نفس المحكمة جاء فيه : "وحيث دفعت المدعى عليها في شخص نائبها من أنها عملت على فصل المدعي من العمل بعد ارتكابه للخطأ الجسيم المتمثل في خيانة الأمانة وقد سلكت المسطرة المنصوص عليها في مدونة الشغل ملتزمة بعد إجراء البحث رفض دعواه.

وحيث إن المادة 63 من مدونة الشغل تضع على عاتق المشغل عبء إثبات وجود مبرر مقبول للفصل.

وحيث تبين للمحكمة من خلال دراستها لوثائق الملف أن واقعة الخطأ الجسيم غير ثابتة في حق المدعي بعد تخلف الشهود رغم التوصل، ولكون

<sup>178</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 507 بتاريخ 1986/06/26 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 40 / 1987 ص

<sup>165</sup>.  
<sup>179</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 287 / 21/08/ 2010/01/18، غير منشور.

المشغلة بذلك قد عجزت عن إثبات دفعها القائل بخيانة الأمانة، ويبقى قرار الفصل المتخذ في حقه مشوب بعدم المشروعية والتعسف في استعمال هذا الحق

... " 180

ثانيا : إثبات المغادرة التلقائية.

إن الصورة الغالبة من الملفات المعروضة على المحاكم وأمام القضاء الاجتماعي على الأقل أمام المحكمة الابتدائية بطنجة – أن الأجير يدعي تعرضه للطرد التعسفي في حين يدفع المشغل بأنه هو الذي غادر عمله بصفة تلقائية، وأهم إشكال يترتب على هذا الوضع، متعلق بالتمييز بين ترك العمل عمدا أو بدون مبرر والذي يعتبر خطأ جسيما وبين المغادرة التلقائية، فأمام عدم وجود نص قانوني يعطي مفهوما خاصا للمغادرة التلقائية وعندما يدفع المشغل بمغادرة الأجير لعمله، هل يدخل في زمرة الأخطاء الجسيمة وبالتالي من حق المشغل فصله عن العمل ويعتبر فصله مبررا ولا يستحق أي تعويض، أم يقصد منه أن الأجير هو الذي اختار فسخ العقد بإرادته المنفردة وترك العمل تلقائيا، وبصفة نهائية، أو اعتباره قد استقال بصفة ضمنية.<sup>181</sup>

مدونة الشغل لم تبين المقصود بالمغادرة التلقائية، لكنها ألقت عبء إثباتها على الشغل بصريح نص المادة 63، وهو ما كرسه القضاء سواء على مستوى المجلس الأعلى أو على مستوى محاكم الموضوع.

ففي قرار للمجلس الأعلى جاء فيه : "لكن حيث إن المحكمة لما يثبت لديها من خلال جلسة البحث المنجزة ابتدائيا واستئنافيا أن الشهود المستمع إليهم وعلى الأخص خلال المواجهتين أن شهادته كانت شهادة سماع إذ بلغ إلى علمه أن

<sup>180</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1132/09/1501 بتاريخ 2010/02/22، غير منشور.

<sup>181</sup> بهذا الصدد راجع، بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير في ضوء العمل القضائي" مرجع سابق، ص 195 وما بعدها.

الأجير في نزاع مع المشغلة بسبب التأخير، أما الشهادة أمينة بوكجدي كذلك جاءت شهادتها ناقصة ولم تركز إليها المحكمة لما لها من سلطة تقديرية، وأن الإنذارات المحتج بها لم يتوصل بها الأجير وأن عبارة غير مطلوب لا تفيد التوصل فكان ما قضت به المحكمة من تعويض عن الطرد لعدم إثبات المغادرة التلقائية من طرف المشغل مرتكزا على أساس".<sup>182</sup>

أما بالنسبة لقضاء الموضوع، فقد جاء في حكم لابتدائية طنجة أنه :  
"وحيث أجابت المدعى عليها ملتزمة رفض الطلب بعلّة أن المدعية هي التي غادرت عملها من تلقاء نفسها.

وحيث أمرت المحكمة تمهيدا بإجراء بحث للوقوف على ظروف وملابسات إنهاء عقد الشغل.

وحيث إن واقعة المغادرة التلقائية للعمل واقعة مادية يقع عبء إثباتها على عاتق من يدعيها وحيث إن تصرفات شاهد المدعى عليها جاءت غير واضحة بخصوص ظروف وملابسات إنهاء عقد الشغل مؤكدا أنه لم يكن حاضرا وقتها.

وحيث إنه وأمام عجز المدعى عليها عن إثبات واقعة المغادرة التلقائية يكون التزامها قائما ويكون فسخها لعقد الشغل... فسخا تعسفيا".<sup>183</sup>

وفي حكم آخر لنفس المحكمة جاء فيه : "وحيث تقدمت المدعى عليها في شخص نائبها بدفعها في مواجهة المدعي من أنه غادر العمل ولم يلتحق به رغم توصله بالإنذار بالرجوع للعمل ملتتمسا رفض دعواه".

وحيث تمسك المدعي في معرض تصريحاته بأنه لم يتوصل برسالة الرجوع إلى العمل التي طالب تمسك بها المشغل.

<sup>182</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 915 في الملف الاجتماعي عدد 05/1/5/499. صادر بتاريخ 2005/5/21 غير منشور.  
<sup>183</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة عدد 881 في الملف عدد 07/448 بتاريخ 2007/06/11 غير منشور.

وحيث ثبت للمحكمة ومن خلال دراستها لملف ومحتوياته من أن المشغل حقا أرسل الإنذار بالرجوع إلى العمل للمدعي بتاريخ 2009/05/04 إلا أنه لم يدل بما يفيد توصل هذا الأخير به، وطبقا لما نصت عليه المادة 63 من مدونة الشغل فإن الطرف المشغل هو الملزم بإثبات المغادرة التلقائية في حق المدعي والحال أن المدعي عليها تقدمت بدفعها هذا ولم تعمل على إثباته في حقه.

وحيث بذلك تكون المشغلة قد عجزت عن إثبات هاته الواقعة في حق المدعي والذي أصبح معه الفصل الذي تعرض له يكتسي طابع عدم المشروعية والتعسف في استعمال هذا الحق، وظل التزام المشغلة قائما اتجاهه مادام لا يوجد بملف النازلة ما يفيد التحلل منه".<sup>184</sup>

وبخصوص الإشكال المذكور أعلاه والمتعلق بصعوبة التمييز في واقعة ترك العمل بين اعتبارها خطأ جسيما عندما تتجاوز الأربعة أيام، وبين اعتبارها مغادرة تلقائية للعمل، توضح أن قضاء الموضوع بدوره لم يحسم في هذه المسألة، وهي ما يتبين من الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة والذي جاء فيه: "وحيث نازعت المدعي عليها في شخص ممثلها القانوني في واقعة الطرد التعسفي موضحة أن المدعية ارتكبت خطأ جسيما يتمثل في غيابها غير المبرر، كما أنها غادرت العمل بصفة تلقائية.

وحيث إن المحكمة وفي إطار إجراءات تحقيق الدعوى استمعت لشاهدي المدعي عليها اللذان صرحا بأن المدعية غادرت من تلقاء نفسها ولم تعد تلتحق بعملها.

وحيث إنه تبعا لذلك تكون المغادرة التلقائية للمدعية ثابتة...".<sup>185</sup>

<sup>184</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 2010/09/1038 بتاريخ 2010/03/22 غير منشور.  
<sup>185</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية في الملف عدد 21/08/1367، بتاريخ 2009/06/15 غير منشور.

وللمقارنة، نورد حكما آخر صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط جاء فيه :  
"حيث تمسكت المدعى عليها بكون المدعية تغيبت عن العمل لمدة تفوق أربعة أيام دون مبرر مشروع، مؤكدة أنها غادرت ولم تستجب لرسائل الرجوع إلى العمل رغم توصلها".

وحيث إنه تطبيقا لمقتضيات المادة 63 من مدونة الشغل فإنه يقع على عاتق المشغل عبء إثبات وجود مبرر مقبول للفصل، كما يقع على عاتقه عبء الإثبات عندما يدعي مغادرة الأجير لشغله.

وحيث إن المدعى عليه لم تدل بما يثبت أن المدعية تغيبت عن العمل لمدة تفوق أربعة أيام دون مبرر، كما أنها لم تدل على بما يثبت أنها غادرت عملها تلقائيا خاصة أن عبء الإثبات يقع على عاتقها وفيما يخص رسائل الالتحاق بالعمل التي استدلت بها فإنه بثبت أنها وجهتها للمدعية بعد إقامة هذه الأخيرة لدعوها تجعلها والعدم سواء وبالتالي تبقى فير منتجة في الدعوى ويتعين عدم الأخذ بها.

وحيث إنه واستنادا لما ذكر وأمام عدم إثبات المدعى عليها لادعاءاتها التي بقيت مجرد زعم لا أساس له يتعين القول بأن الفصل الذي تعرضت له المدعية غير مبرر وتسمما بطابع التعسف".<sup>186</sup>

### ثالثا : إثبات احترام مسطرة الفصل.

سبقت الإشارة أعلاه إلى أن فصل المشغل للأجير دون احترام مسطرة الفصل يجعل هذا الفصل تعسفيا ولو كان مبنيا على سبب حقيقي وجدي، ولكن لما كانت شروط مسطرة الفصل من العمل قد وضعت أصلا لحماية الأجير من

<sup>186</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف عدد 11/08/54 بتاريخ 2009/01/27 غير منشور.

تعسفات المشغل، فقد قرر المجلس الأعلى أنها ليست من النظام العام ويعفي الأجير من التمسك بها أثناء الدعوى.

وفي هذا الموضوع جاء في قرار للمجلس الأعلى أنه : "وحيث ثبت صدق ما عابه الوسيلة التي ذلك أن مسطرة الطرد إنما وضعت لحماية مصلحة الأجير الذي يحق له وحده التمسك بعدم احترامها، وهي على هذا الأساس لا تعد من مقتضيات النظام العام التي يمكن للمحكمة للاستناد إليها تلقائياً..."<sup>187</sup>

وإذا ما أثار الأجير هذا الدفع، وقع على مشغله إثبات احترامه لمسطرة الفصل، وبهذا الصدد جاء في حكم للمحكمة الابتدائية بطنجة ما يلي : "وحيث أكدت المدعى عليها أنها فصلت المدعي من عمله بسبب ارتكابه خطأ جسيم تجلى في خيانة الأمانة والسرقة... وأنها قبل اتخاذهم للقرار المذكور سلكت المسطرة المنصوص عليها في مدونة الشغل.

وحيث تمسك الطرف المدعي في تعقيبه على جواب المدعى عليها من أن هاته الأخيرة لم تحترم الإجراءات المسطرية المنصوص عليها في الفصل 62 و 63 من مدونة الشغل..

وحيث تبين للمحكمة ومن خلال الاطلاع على وثائق الملف من أن الطرف المدعى عليه قد احترم المسطرة الواجبة السلوك لاتخاذ إجراء الفصل من العمل..."<sup>188</sup>

وفي حكم آخر صادر عن نفس المحكمة جاء فيه : "وحيث تمسك المدعي بأن المدعى عليها لو تحترم مقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل والمتعلقة بشكليات الفصل، مؤكدا خرقها من طرف مشغله.

<sup>187</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 441 بتاريخ 1995/05/2 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 48 / 1996، ص 220 وما بعدها.  
<sup>188</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1447 بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.

وحيث إن المادة 62 وما بعدها من مدونة الشغل توجب قبل فصل الأجير إتاحة الفرصة له للدفاع عن نفسه بالاستماع إليه من طرف المشغل أو من ينوب عنه بحضور مندوب الأجراء أو الممثل النقابي بالمقابلة الذي يختاره الأجير، وذلك داخل أجل لا يتعدى 8 أيام من التاريخ الذي تبين فيه ارتكاب الفعل المنسوب إليه، ويحرر محضر في الموضوع من قبل إدارة المقابلة يوقعه الطرفين وتسلم نسخة منه للأجير، كما يجب أن يسلم له مقرر الفصل يدا بيد مقابل وصل، أو بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل داخل أجل 48 ساعة من اتخاذ القرار المذكور.

وحيث إن المحكمة بتفحصها لوثائق الملف تبين لها أنه لا يتضمن ضمن طياته ما يفيد أن المدعي قد توصل بقرار الفصل من العمل من طرف المشغلة.

وحيث أن المقتضيات أعلاه قد نص عليها بصيغة الوجوب، وأمام تمسك المدعي بعدم احترام المدعى عليها لمسطرة الفصل وعملا بالفقرة الأخيرة من المادة 63 من مدونة الشغل، فإن المحكمة تبقى في حل من مناقشة مبررات الفصل مادام قد ثبت لها خرق المدعى عليها للمسطرة المشار إليها في المادة 62 وما يليها أعلاه....<sup>189</sup>

وفي الأخير بقي أن نشير إلى أن عبء الإثبات كما سبق تفصيله لا يستقر على حال واحدة، إنما ينقلب من الأجير إلى المشغل، ومن المشغل إلى الأجير وذلك بحسب الحالات، فإذا ما أثبت الأجير مثلا علاقة الشغل انقلب الإثبات على المشغل لبيان وجه انقضائها، وإذا ما دفع المشغل بوقفية علاقة الشغل، وجب على الأجير إثبات استمراريتها ولهما في ذلك كافة الوسائل المقررة للإثبات.<sup>190</sup>

<sup>189</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 426/09/1501 بتاريخ 2010/03/1 غير منشور.  
<sup>190</sup> لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع : ذ. بشرى العلوي : "الإثبات في المدونة الشغل" مرجع سابق، ص

## المطلب الثاني : وسائل الإثبات في المادة الاجتماعية.

رغم أن قانون الشغل يكتسي صبغة خاصة تفرضها ضرورة تحقيق التوازن في العلاقة الشغلية وحماية الطرف الضعيف فيها وذلك بقواعد متميزة تقر حدا أدنى من الامتيازات التي تضمن للأجير حقوقه، فإنه مع ذلك ليس بمعزل عن تطبيق بعض قواعد القانون المدني ومنها بالخصوص ما يتعلق بوسائل الإثبات (فقرة أولى)، وإن كان هذا الأمر لا يعني أن مدونة الشغل لا تعالج طرق خاصة بها في الإثبات (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى : اللجوء إلى القواعد العامة في الإثبات.

مادام المشرع المغربي يسمح بإثبات عقد الشغل بكافة وسائل الإثبات، فإنه يمكن إثبات هذا العقد أو انقضائه بكل وسائل الإثبات المفصلة في الفصل 404 من قانون الالتزامات والعقود وهي الإقرار والكتابة وشهادة الشهود والقرائن.<sup>191</sup> وقد أكد المجلس الأعلى إمكانية الإثبات بجميع الوسائل سواء تعلق الأمر بإثبات الشغل أو إثبات انقضائه وكل ما يتعلق بذلك وكمثال نورد قرار المجلس الأعلى الذي جاء فيه : "ولذلك يحق للمحكمة أن تعتبره خطأ جسيماً لأن الفصل 6 من قرار 1948-10-23 يعتبره كذلك ويخول للمشغل اتخاذ عقوبة الطرد الفوري في حق مرتكبه دون حاجة إلى أن يسبق ذلك بعقوبة خفيفة كما جاء في وسيلة الطاعن ولا يحتاج إثبات مثل هذا الخطأ إلى صدور حكم بإدانة مرتكبه لأن الخطأ المهني هو واقعة مادية يمكن إثباتها بجميع الوسائل...".

وفي نفس القرار أعلاه نص كذلك على أنه : "... لأن المشغل غير ملزم قانوناً بتوجيه إنذار الرجوع إلى الأجير الذي ترك عمله سواء تجاوزت مدة

<sup>191</sup> ذ. بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير" مرجع سابق ص 272.

المغادرة أربعة أيام أو تقل عنها لأن واقعة المغادرة التلقائية للعمل هي بدورها واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع الوسائل...".<sup>192</sup>

وعلى أساس ما سبق يمكن إثبات انقضاء وانتهاء عقد الشغل بجميع وسائل الإثبات وعلى رأسها الإقرار، و الإقرار إما أن يكون قضائيا أو غير قضائي، والإقرار القضائي هو الإقرار الذي يتقدم به أمام المحكمة أو نائبه المأذون له في ذلك إذن خاصا، والإقرار الحاصل أمام قاضي غير مختص أو الصادر في دعوى أخرى يكون له نفس أثر الإقرار القضائي.<sup>193</sup>

ومن الناحية العملية كثيرا ما يؤخذ بالاعتراف لإثبات علاقة الشغل بحيث يقر المشغل بصفة صريحة بوجود علاقة الشغل، ويدفع بكون هذا الأخير هو الذي غادر العمل من تلقاء نفسه ولا ينازع فيها.<sup>194</sup> وفي هذا الصدد جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة : "وحيث لم تنازع المدعى عليها في علاقة الشغل مما يبقي المدعي مرتبطا مع المدعى عليها بعلاقة مستمرة ولمدة غير محددة...".<sup>195</sup>

بالإضافة إلى ذلك قد يقر المشغل بعلاقة الشغل من خلال التصريحات التي يدلي بها للمحكمة، وفي ذلك جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة : "حيث تبين للمحكمة من خلال وثائق الملف ومحتوياته وما أتت به تصريحات كل من الطرف المدعي والمدعى عليه من أن علاقة الشغل قائمة بين الطرف المدعي والمدعى عليه ولمدة غير محددة بصفة مستمرة...".<sup>196</sup>

<sup>192</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 213 بتاريخ 1997/02/25، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 52 / 1998 ص

166.  
<sup>193</sup> راجع الفصل 405 من قانون الالتزامات والعقود وما بعده.

<sup>194</sup> ذ. بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير" مرجع سابق، ص 275.

<sup>195</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 21/08/220 بتاريخ 2006/06/29، غير منشور.

<sup>196</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 2010/09/1038 بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.

وعلاوة على الإقرار يمكن إثبات عقد الشغل أو انقضاؤه بالكتابة،<sup>197</sup> وينتج الدليل الكتابي سواء من ورقة رسمية أو عرفية، كما يمكن أن ينتج أيضا من المراسلات والبرقيات ودفاتر الطرفين، بالإضافة إلى المذكرات والوثائق الخاصة ومن كل كتابة أخرى، وتبقى السلطة للمحكمة في تقدير ما تستحقه هذه الوسائل من قيمة.

وعلى هذا الأساس يمكن إثبات عقد الشغل أو انقضاؤه بأية وثائق كتابية مثل الرسائل والإنذارات، وفي هذا جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة : "وحيث تمسك المدعي في معرض تصريحاته بأنه لم يتوصل برسالة الرجوع إلى العمل والتي طالما تمسك بها الطرف المشغل.

وحيث إنه حقا ومن خلال الرجوع للإشعار بالالتحاق بالعمل وكذا محضر تبليغه فإننا نجد أن الطرف المدعي وبتاريخ 2009/05/07 قد توصل به وهو ما أكد الممثل القانوني بجلسة البحث".<sup>198</sup>

وعموما فإن الكتابة وإن كانت قاعدة إثبات كاملة وصالحة فإن القاضي عادة ما يفسر مقتضياتها لصالح الأجير وذلك انطلاقا من مركزه الاقتصادي والاجتماعي، وهكذا يمكن الإدلاء بجميع الوثائق المكتوبة والتي من شأنها أن تنير للمحكمة الطريق قصد التوصل إلى أنسب الحلول.<sup>199</sup>

وتبقى شهادة الشهود من الناحية العملية أهم وسائل الإثبات انتشارا في المادة الاجتماعية، إذ يجوز الإثبات بواسطتها ولو كانت بشاهد واحد وهو ما أكدته المجلس الأعلى في قراره : "حقا حيث تبين صدق ما نعتة الوسيلة على القرار المطلوب نقضه ذلك أن محكمة الاستئناف لإلغاء الحكم الابتدائي وإلغاء طلب

<sup>197</sup> راجع الإثبات بالكتابة في الفصل 416 وما بعده من قانون الالتزامات والعقود.  
<sup>198</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1040 بتاريخ 2010/03/22 غير منشور.  
<sup>199</sup> د. سعيد الزهيري : "القواعد المنظمة لطرق الإثبات في دعوى فسخ عقد الشغل" مداخلة في الندوة الثانية للقضاء الاجتماعي، مرجع سابق ص 52.

الطاعن اكتفت بالتعليل التالي : "وحيث إن شهادة الشاهد الواحد غير كافية لإثبات العلاقة القائمة بينهما" من غير أن تبين نظريتها فيما جاء في شهادة الشاهد المذكور.

وحيث إنه إذا كان لقضاة الموضوع السلطة المطلقة للأخذ بشهادة الشهود واستنتاج الوقائع الصحيحة منها أو ردها فإنه يجب عليهم تعليل ما انتهوا إليه في حكمهم.

وحيث إنه مادام لا يوجد أي نص قانون يمنع الأخذ بشهادة الشاهد الواحد فقد كان على قضاة محكمة الاستئناف الإطلاع على ما جاء في شهادة الشاهد المستمع إليه وتقدير شهادته...

وحيث إن محكم الاستئناف عندما اكتفت بالتعليل المشار إليه أعلاه وهو عدم كفاية شهادة الشاهد الواحد لإثبات علاقة العمل من غير بيان أسس ذلك والأسس القانونية التي اعتمدت عليها قد جعلت قرارها ناقص التعليل".<sup>200</sup>

والملاحظ من خلال نفس القرار أعلاه أن شهادة الشهود يترك أمر تقديرها لقضاة الموضوع، ولهم في ذلك سلطة واسعة لا رقابة عليهم فيها، إلا من حيث التعليل ومن ضمن من يدخل في سلطتهم التقديرية، تقييم شهادة الشهود الذين يشتغلون لدى نفس المشغل، وفي ذلك جاء قرار للمجلس الأعلى : "... والقرار المطعون فيه اعتمد على شهادة شاهدين أحضرتهما الشركة المشغلة وهما لازالا يعملان معها ثم إن شهادتهما التي اعتمدتها المحكمة ليست بحجة قاطعة...

لكن حيث إنه علاوة على الانتقاد الموجه إلى قضاة الموضوع المتعلق باستماعهم إلى شهود يعملون مع المشغل انتقاد غير وجيه إذ لا يوجد ما يمنع

<sup>200</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 534 بتاريخ 19/10/1987 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 56 / 1988، ص 81 وما بعدها.

المحكمة من الاستماع إليهم، فإن تقدير شهادة الشهود والأخذ بشهادتهم أو رفض تحديد قيمتها في الإثبات يخضع لسلطة قضاة الموضوع التي رقابة عليها من طرف المجلس الأعلى...".<sup>201</sup>

وإذا ما تقدم كل من الأجير والمشغل بشهوده، وشهادتهم كانت متعارضة فإن المحكمة تقدم شهود الإثبات على شهود النفي، وفي ذلك جاء حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة أنه : وحيث أمرت المحكمة بإجراء بحث للوقوف على ظروف وملابسات إنهاء عقد الشغل.

وحيث إن شهود الإثبات مسبقون على شهود النفي وهو الاجتهاد الذي دأب عليه القضاء المغربي في جل قراراته وأحكامه.

وحيث تبين للمحكمة من خلال دراستها لوثائق الملف وما راج بجلسة البحث وما نوقش أمامها من أن المشغلة وإن دفعت بواقعة عدم التحاق المدعية بالعمل بعد انتهاء مدة العقوبة فإن شاهدي المدعية قد أكدا من جهة واقعة التحاقها بعد انتهاء مدة العقد و من جهة أخرى تعرضها للفصل".<sup>202</sup>

بقي أن نشير إلى أنه يمكن الركون إلى القرائن أو اليمين للإثبات في دعوى التعويض بالإضافة إلى بعض وسائل الإثبات الخاصة التي نظمتها مدونة الشغل.

<sup>201</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 530 بتاريخ 19/10/1987، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 55 / 1988 ص 101

وما بعدها.  
<sup>202</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/2636، بتاريخ 2010/03/01 غير منشور.

## الفقرة الثانية : وسائل الإثبات في مدونة الشغل.

تتعدد وسائل الإثبات التي نظمتها مدونة الشغل، ومنها نذكر :

### 1 - بطاقة الشغل.

نصت المادة 23 من مدونة الشغل في فقرتها الثالثة على أنه : "يجب على المشغل أن يسلم الأجير بطاقة شغل"، كما أضافت بصيغة الوجوب أن تتضمن هذه البطاقة البيانات التي تحدد بنص تنظيمي، وقد حدد المرسوم رقم 04-422-2 الصادر بتاريخ 2004-12-29 البيانات التي يجب أن تنظمها بطاقة الشغل، فبالإضافة إلى الاسم الاجتماعي للمؤسسة أو الاسم الكامل للمشغل ورقم الانخراط في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، والمقر الاجتماعي للمقولة أو عنوان المشغل، يجب أن تتضمن هوية الأجير وتاريخ التحاقه بالعمل، ووظيفته ومبلغ أجرته، ورقم تسجيله في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، واسم شركة التأمين.

فمن خلال كل البيانات التي تتضمنها بطاقة الشغل، سيسهل على القاضي أخذ جميع عناصر علاقة المشغل، الأمر الذي يجعلها وسيلة إثبات كافية تغني عن باقي الوسائل.<sup>203</sup>

### 2 - بطاقة الأداء.

لبطاقة الأداء أهمية كبيرة في إثبات مجموعة من الأمور ومن أهمها ما يتعلق بإثبات علاقة الشغل، وفي ذلك جاء في قرار للمجلس الأعلى أنه : "...والطالب دفع في سائر مراحل الدعوى بأن المطلوب في النقض هو أجير مؤقت.

<sup>203</sup> ذ. بشرى العلوي : "الإثبات في مدونة الشغل" مرجع سابق ص 96.

وما دامت ورقة أداء الأجر المدرجة بالملف والتي تقوم مقام عقد العمل، والتي لا ينفىها الأجير تتضمن صفته "أجير مؤقت" فإن القرار المطعون فيه عندما اعتبر المطلوب في النقض أجيرا قارا لدى الطالب ورتب في حقه الأثر القانوني بعبء: "أنه قضى في العمل الفعلي مدة تفوق سنة يكون غير مرتكز على أساس...".<sup>204</sup>

### 3 - شهادة العمل.

وهي تسلم عند انقضاء العمل أو عند احتياج الأجير لها، وذلك بناء على طلب هذا الأخير داخل أجل لا يتعدى 8 أيام وذلك تحت طائلة أداء تعويض مقابل أي رفض أو تماطل في هذا التسليم.<sup>205</sup>

وقد نظمت مدونة الشغل مجموع البيانات التي يجب أن تتضمنها شهادة العمل في المادة 72.

وعموما فإننا من أهم آثار هذه الشهادة هو إثبات العلاقة الشغلية التي قد يصعب إثباتها في حالة إنكارها من طرف المشغل أو عند منازعته لمدة العمل أو الأجر الذي كان يتقاضاه الأجير قبل إنهاء عقد الشغل.<sup>206</sup>

### 4 - وصل صافي الحساب.

يسلم وصل الإبراء أو وصل صافي الحساب عند انتهاء العلاقة الشغلية، وفي الوقت الذي تكون فيه الحقوق قد صارت مستحقة، وطلب تحرير الوصل

<sup>204</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 405 مؤرخ في 2003/4/22، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 61 / 2003 ص 192 وما بعدها.

<sup>205</sup> ذ. عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل" الجزء الأول، مرجع سابق ص 514.

<sup>206</sup> ذ. سعيد الزهيري، مرجع سابق، ص 58.

غالبا ما يكون من طرف المشغل، وذلك حتى يضع حدا لأية مطالبة لاحقة من طرف الأجير.<sup>207</sup>

وقد نظمت مدونة الشغل وصل صافي الحساب المادة 73 حيث نصت على أن : " التوصيل عن تصفية كل حساب هو التوصيل الذي يسلمه الأجير للمشغل، عند إنها العقد لأي سبب كان وذلك قصد تصفية كل الأدعاءات تجاهه..."<sup>208</sup>

## 5 - مقرر الفصل.

وقد نظمته مدونة الشغل في المادة 63 التي أوجبت تسليم الأجير مقرر الفصل , ويقصد به تلك الرسالة الموجهة للأجير من طرف المشغل يخبره بفصله من العمل.<sup>209</sup>

وتتجلى أهمية هذا المقرر في إثبات علاقة الشغل بالإضافة إلى إثبات مدى احترام المشغل لمسطرة الفصل، وفي ذلك جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة أنه : "وحيث إن المحكمة وبتفحصها لوثائق الملف تبين لها أنه لا يتضمن ضمن طياته ما يفيد أن المدعي قد توصل بقرار الفصل من العمل من طرف المشغلة..."

وحيث إن المقتضيات المنصوص عليها أعلاه قد نص عليها بصيغة الوجوب..."<sup>210</sup>

<sup>207</sup> ذ. صباحي مصطفى : "وصل الإبراء (التوصيل في كل حساب)" الندوة الثانية للقضاء الاجتماعي، مرجع سابق، ص

<sup>208</sup> نظمت مدونة الشغل المقتضيات المتعلقة بالتوصيل عن صافي الحساب في المواد من 73 إلى 76.

<sup>209</sup> ذ. بشرى العلوي : "الإثبات في مدونة الشغل" مرجع سابق، ص 98.

<sup>210</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 426/09/1501، بتاريخ 2010/3/1، غير منشور.

## المبحث الثاني : النفاذ المعجل والتقدم في دعوى التعويض عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

سنتطرق في هذا المبحث إلى النفاذ المعجل في دعوى التعويض عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة في (المطلب الأول)، ثم تقدم هذه الدعوى في المطلب الثاني.

### المطلب الأول : النفاذ المعجل في دعوى التعويض عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

القاعدة العامة في تنفيذ الأحكام أنه لا يجوز تنفيذ الحكم إلا إذا كان حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه , أي غير قابل لأي طعن سواء كان عاديا أو غير عادي أما إذا لم يكن كذلك فإن ممارسة الطعن تحول دون التنفيذ.<sup>211</sup>

لكن ولطول الإجراءات المسطرية التي يجب سلوكها، فإن المحكوم له قد يفوت فرصة الاستفادة من الأحكام الصادرة لمصلحته<sup>212</sup>، لذلك أحدث مبدأ التنفيذ المعجل كاستثناء من القاعدة العامة المذكورة أعلاه، فأجاز تنفيذ الحكم رغم قابليته للتعرض أو الاستئناف و يدعى تنفيذا مؤقتا لأن صحته متوقفة على النتيجة النهائية للطعن في الحكم بالتعرض أو الاستئناف كما يدعى تنفيذا معجلا لأنه يحصل قبل الوقت الطبيعي لتنفيذ الأحكام.<sup>213</sup>

<sup>211</sup> ذ. محمد عطايف : "التنفيذ المعجل في المادة الاجتماعية" مقال منشور بمجلة المرافعة، عدد 2-3 ص 265.

<sup>212</sup> ذ. بشرى العلوي : الفصل التعسفي للأجير، مرجع سابق ص 411.

<sup>213</sup> محمد الدكي : مرجع سابق، ص 132.

ويمكن تعريف التنفيذ المعجل بكونه امتياز ممنوح للمحكوم له بتنفيذ حكم بمجرد صدوره وقبل الوقت المحدد لإجرائه وفق القواعد العامة.<sup>214</sup>

ونظرا لما للتنفيذ المعجل من أهمية باعتباره التجسيد المادي لفعالية الجهاز القضائي، فقد استفادت منه مجموعة من شرائح المتقاضين ومن ضمنها الطبقة العاملة<sup>215</sup>، وذلك عن طريق قاعدة تشريعية هامة تتجلى في المادة 285 من قانون المسطرة المدنية والتي جاء فيها : "يكون الحكم مشمولا بالنفاز المعجل بحكم القانون في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية، وفي قضايا الضمان الاجتماعي، وقضايا عقود الشغل والتدريب المهني رغم كل تعرض أو استئناف".

وبالرجوع إلى مقتضيات الفصل 285 أعلاه يتضح أن صياغته جاءت عامة وغامضة<sup>216</sup> الأمر الذي دفع بالقضاء إلى التدخل لإعطاء النص التفسير الصحيح له مميزا بين الحقوق والتعويضات التي يستحقها الأجير والنتيجة عن عقد الشغل وبين التعويضات أو الحقوق التي يستحقها الأجير بمناسبة انتهاء عقد الشغل والي يرجع أساسها إلى المسؤولية التقصيرية.

وبعيدا عن الجدل الذي كان قائما حول موقف القضاء من هذا الإشكال، فقد وقع شبه إجماع بين محاكم المملكة على الأمر بعدم شمول التعويضات المتعلقة بالأخطار والإعفاء والطرء التعسفي بالنفاز المعجل، (التعويضات الثلاثية).<sup>217</sup>

وهو الأمر الذي أكدته المجلس الأعلى في قرار جاء فيه : "حيث يعيب الطاعن على القرار... وانعدام التعليل ذلك أنه اعتمد على أن التعويضات عن الطرد التعسفي والإشعار والإعفاء لا تعتبر ناشئة مباشرة عن عقد العمل بل هي

<sup>214</sup> ذ. محمد عطاف: مرجع سابق، ص 265.

<sup>215</sup> ذ. بشرى العلوي : المرجع السابق، ص 413.

<sup>216</sup> محمد الدكي : مرجع سابق، ص 133.

<sup>217</sup> ذ. بشرى العلوي : مرجع سابق، ص 420.

ناشئة عن تصرف إرادي من طرف رب العمل، وأن لمحكمة الاستئناف السلطة التقديرية للنظر فيها، في حين أن، الطلب صادر في قضية نزاع مؤسس على عقد الشغل وأن الفصل 285 من قانون المسطرة المدنية ينص على أن الحكم يكون مشمولاً بالنفذ المعجل بحكم القانون في قضايا من جملتها عقود الشغل وأن الفقرة الأخيرة من الفصل 147 من ق.م.م لا تجيز طلب إيقاف التنفيذ المعجل بقوة القانون.

لكن حيث إن الشرح الذي أعطته محكمة الاستئناف للفصل 285 ق.م.م فيما يتعلق بشمول الحكم بالتنفيذ المعجل بحكم القانون في قضايا عقود الشغل والتدريب المهني وذلك بجعلها التنفيذ المعجل مقتصرًا على ما للعامل من الحقوق المتفرعة مباشرة عن عقد العمل كالأجرة والرخصة والتعويضات العائلية، شرح يسائر منطق الفصل المذكور ومعللاً تعليلًا كافيًا، وليس فيه خرق للفصلين 147 و 285 ق.م.م إذ أن التنفيذ المعجل بحكم القانون إنما منحه الفصل 285 ق.م.م للمنازعات الناتجة مباشرة وبصفة صريحة لما ورد في عقود الشغل والتدريب المهني أما التعويض عن الطرد التعسفي والإعفاء والإشعار فإنه لم ينشأ بصفة صريحة ومباشرة من العقد المذكور، إنما ينشأ من إخلال المشغل بعدم التعسف في الطرد وباحترام حقوق الأجير في الإعفاء والإشعار كما تستلزمه القوانين المنظمة للشغل والتي لا دخل لعقد الشغل في أحكام تلك القوانين...".<sup>218</sup>

وقد سلك قضاء الموضوع نفس الاتجاه أعلاه، وهو ما يتبين من خلال الاطلاع على مجموعة من الأحكام الصادرة عن المحكمة الابتدائية بطنجة ومنها :

<sup>218</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 356 صادر بتاريخ 1995/4/11، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 48، 1996، ص 214 وما بعدها.

حكم جاء فيه : "... وحيث إن النفاذ المعجل مقرر بقوة القانون باستثناء التعويضات المترتبة على إنهاء عقد الشغل وهي أجل الإخطار والفصل من العمل والضرر الناجم عن الفصل التعسفي فقط".

وفي المنطوق جاء فيه : "... وبشمول الحكم بالنفاذ المعجل باستثناء التعويض عن الإخطار والفصل من العمل والضرر الناجم عن الفصل التعسفي ...".<sup>219</sup>

وقد تواترت هذه الحيثية في جل إن لم نقل كل الأحكام الصادرة عن المحكمة الابتدائية بطنجة.<sup>220</sup>

وللمقارنة نورد حكما صادرا عن المحكمة الابتدائية بالقنيطرة جاء فيه : "... وحيث إن النفاذ المعجل مقرر بنص الفصل 285 من قانون المسطرة المدنية بخصوص التعويض عن الأجرة والعطلة السنوية باعتبارها مترتبة عن تنفيذ عقد الشغل...".

وفي المنطوق جاء فيه : "... مع شمول التعويض عن الأجرة والعطلة السنوية فقط بالنفاذ المعجل...".<sup>221</sup>

وصفوة القول أن القضاء المغربي يفسر عبارة "قضايا عقود الشغل" التي يشملها النفاذ المعجل باعتبارها جميعا التعويضات التي يكون أساسها عقد الشغل، كالأجرة وتوابعها والأقدمية والعطلة السنوية وشهادة الشغل.

أما التعويضات الناتجة عن الفصل التعسفي للأجير، وهي التعويضات عن عدم احترام مهلة الإخطار وعن الفصل التعسفي وعن الضرر، فإنها تجد أساسها

<sup>219</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/32، بتاريخ 2010/03/22 غير منشور.

<sup>220</sup> وجود مجموعة من الأحكام الصادرة عن المحكمة الابتدائية بطنجة، منها الحكم الصادر في الملف عدد 21/08/287، بتاريخ 2010/01/18 غير منشور.

<sup>221</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالقنيطرة في الملف رقم 08/108 بتاريخ 2008/05/07، غير منشور.

في المسؤولية التقصيرية للمشغل مما يجعل مقتضيات الفصل 285 من قانون المسطرة المدنية غير واجبة التطبيق بخصوصها.

ويبقى للأجير والحالة هاته أن يطلب شمولها بالنفاذ المعجل في إطار القواعد العامة المتعلقة بالنفاذ المعجل.

### **المطلب الثاني : تقادم دعوى التعويض عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.**

تنص المادة 395 من مدونة الشغل على أنه : " تتقادم بمرور سنتين كل الحقوق الناتجة عن عقود الشغل الفردية وعن عقود التدريب من أجل الإدماج المهني، وعن عقود التدرج المهني وعن الخلافات الفردية التي لها علاقة بهذه العقود، أيا كانت طبيعة هذه الحقوق سواء كانت نابعة عن تنفيذ هذه العقود أو عن إنهاؤها".

بهذا النص يكون المشرع قد ووضعه حدا للجدل الذي كان قائما حول تقادم الفصل التعسفي، حيث كان بعض الفقه يعتبر أن مسؤولية المشغل في الفصل هي مسؤولية عقدية وكان يخضع قواعد التقادم لأحكام الفصل 387 ق.ل.ع الذي يجعل دعوى التعويض المرتبطة به لا تتقادم إلا بمرور 15 سنة.

أما من كان يعتبر أن مسؤولية المشغل نابعة عن مسؤولية تقصيرية فقد كان يخضع قواعد التقادم لأحكام الفصل 106 ق.ل.ع الذي يحدد مدة التقادم في 5 سنوات.<sup>222</sup>

وبإقرار المشرع للمادة 395 من مدونة الشغل، فإن أحكام التقادم أصبحت واضحة ولا سبيل إلى اللجوء إلى الفصل 106 ق.ل.ع ولا إلى الفصل 387،

<sup>222</sup> لمزيد من التفاصيل حول هذا الأمر راجع ذ. محمد سعيد بناني : "قانون الشغل بالمغرب" مرجع سابق، ص 134.

ولا إلى أي تقادم آخر مهما كان سبب الإنهاء عن الاستقالة أو الفصل التعسفي، أو الفصل الجماعي لأن المادة 395 تغطي كل الخلافات الناشئة عن تنفيذ عقد الشغل أو إنهائه.<sup>223</sup>

وما يمكن ملاحظته على المادة أعلاه أنها لم تحدد تاريخ احتساب التقادم، هل من تاريخ على الأجير بالفصل أو من تاريخ الفصل ذاته.<sup>224</sup>

أمام هذا الفراغ التشريعي، أجاب بعض الباحثين بأن مدة تقادم دعوى التعويض عن الفصل التعسفي تبتدئ من يوم علم الأجير بطرده وليس من تاريخ الفصل، وذلك حماية للأجير لأن المشغل قد يدعي بأنه فصل منذ مدة طويلة دون علم الأجير بذلك.<sup>225</sup>

---

<sup>223</sup> ذ. محمد سعيد بناني: المرجع سابق، ص 1320.

<sup>224</sup> عصام خليفني : مرجع سابق، ص 64.

<sup>225</sup> الحاج الكوري : المرجع سابق، ص 64.

## الفرع الثاني : التعويضات الناتجة عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

تترتب على إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة مجموعة من الآثار تختلف بين الآثار المستحقة للأجير في جميع حالات الإنهاء لكونها ناتجة عن عقد الشغل، والآثار الخاصة التي يستحقها الأجير متى تم فصله تعسفيا من طرف مشغله.

وسنقتصر في هذا الفرع على دراسة الحالة الأخيرة المذكورة أعلاه، وذلك من خلال مبحثين، في الأول سنتحدث عن الحكم بالرجوع إلى العمل، وفي المبحث الثاني عن التعويضات الناتجة عن الفصل التعسفي.

### المبحث الأول : الحكم بالرجوع إلى العمل.

تدخل دعوى الخيار بين الرجوع إلى العمل أو الحكم بالتعويض في نطاق الآثار المترتبة على الإغفاء التعسفي، بحيث إنه لا مجال لإعمالها إلا بعد ثبوت واقعة الطرد التعسفي.

وقد نظمته مدونة الشغل في المادة 41 حيث نصت على : "... في حالة تعذر أي اتفاق بواسطة الصلح التمهيدي، 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...".

فمن خلال هذا النص يتبين أن إمكانية تقديم الأجير لدعوى من أجل المطالبة بالإرجاع إلى العمل، أو تخييره بين المطالبة بالإرجاع وبين المطالبة بالتعويض أصبحت مسألة متاحة قانوناً.<sup>226</sup>

والقضاء بدوره وأثناء نظره في ملف اجتماعي مقدم على هذا النحو سيجد نفسه أمام خيارين : خيار إرجاع العامل إلى العمل وخيار الحكم له بالتعويض وذلك حسب ظروف وملابسات كل قضية على حدة، وفي جميع الأحوال فإنه وبقضائه بأحد الخيارين المذكورين يكون قد طبق المادة المذكورة تطبيقاً سليماً، من غير أن يكون ملزماً بتعليل اختياره.<sup>227</sup>

وفي ذلك قرر المجلس الأعلى أنه : "حيث تعيب الطاعنة على القرار خرق مقتضيات الفصل 723 من قانون الالتزامات والعقود ذلك أن القرار الاستئنافي جانب الصواب حينما أيد الحكم الابتدائي القاضي بإرجاع الأجير إلى العمل مع استحقاقه الأجر من تاريخ الطرد رغم أن الأجير لا يؤدي إلا عن العمل الفعلي والمحكمة لم تشر إلى السند القانوني الذي اعتمدته مما يكون معه قرارها عديم الأرضية القانونية ويشكل خرقاً للفصل 723 من قانون الالتزامات والعقود.

لكن حيث إنه إذا كان الفصل من جانب المشغل وكان فصلاً غير قانوني فإنه يكون ملزماً بأداء أجر الأجير لأن هذا الأخير يكون لازال جاعلاً خدماته رهن إشارة مشغله في انتظار حكم المحكمة، وهذا ما أكدته الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من النظام النموذجي للعلاقة بين الأفراد وأرباب العمل من أنه في حالة الحكم بإرجاع الأجير إلى منصبه فإن إجراء العمل بالرجوع يكون ابتداءً من تاريخ الطرد..."

<sup>226</sup> بناصر بن الشريف : "إشكالية الخيار بين دعوى الإرجاع إلى العمل أو الحكم بالتعويض عن الطرد التعسفي" مقال منشور بمجلة القصر، عدد 7 / 2004، ص 144.

<sup>227</sup> ذ. عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل جII" مرجع سابق، ص 501.

وفي نفس هذا القرار أكد المجلس الأعلى : "حيث تعيب الطاعنة على القرار عدم ارتكازه على أساس قانوني وانعدام التعليل ذلك أن محكمة الاستئناف قضت بتأييد الحكم الابتدائي الملزم للعارضة بإرجاع الأجير إلى العمل مع أدائها له الأجر من غير أن تعلل قرارها تعليلًا واقعيًا وقانونيًا، فالطالبة ركزت على امتداد المراحل التي قطعتها القضية على استحالة إعادة الأجير إلى منصبه نظرا لتعطيل جل المرافق الانتاجية بالشركة وأعلنت بصفة صريحة عن عدم رغبتها في إعادة الأجير إلى العمل وقد كان على المحكمة الاستجابة لطلب الخبرة التي تقدمت بها أو الوقوف على عين المكان للثبوت من استحالة إعادة الأجير...

لكن حيث إنه عندما ثبت لقضاة الموضوع وفي نطاق سلطتهم التقديرية أن فصل المطلوب في النقض كان فصلا تعسفيا فإنه يبقى لهم الخيار بمقتضى الفصل السادس من النظام النموذجي للعلاقة بين الأفراد وأرباب العمل الصادر في 1948/10/23، في الحكم بإرجاع الأجير إلى عمله أو الحكم له بالتعويض، وهذا ما فعله القاضي الابتدائي الذي أيدت محكمة الاستئناف حكمه ولم يكن بحاجة إلى تعليل اختياره مادام القانون يمنحه ذلك، وهو ليس ملزما باتباع طلبات الطرفين".<sup>228</sup>

ومادامت مدونة الشغل قد أعطت الخيار للمحكمة بين الإرجاع للعمل أو الحكم بالتعويض وهو نفس الخيار المخول للمحكمة في إطار القانون القديم الفصل السادس من النظام النموذجي، فإن الحكم بإرجاع الأجير إلى عمله يطرح عدة إشكالات منها ما هو قانوني ومنها ما هو واقعي.<sup>229</sup>

<sup>228</sup> قرار المجلس الأعلى : عدد 720 بتاريخ 1989/4/24 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 42-43 / 1989،

ص 143 وما بعدها.

<sup>229</sup> د. رشيدة أحفوظ : "مسطرة الإنهاء والتعويض" ندوة مدونة الشغل بعد سنتين، مرجع سابق، ص 178.

فعند تقديم الأجير لمقاله أمام المحكمة، فإن مقاله هذا لا يخلو من فرضيتين، إما أن يكون شاملا في طلبه الإرجاع أو التعويض، وهذا لا يطرح إشكالا بالنسبة لخيار المحكمة، وإما أن يكون طلب الأجير مقتصرا على الإرجاع إلى العمل،<sup>230</sup> وهنا يثار السؤال هل تكون المحكمة ملزمة بالبت في حدود طلب الأجير، وهل تكون المحكمة مقيدة بمقتضى الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية أم ستحكم بالتعويض بدلا من الإرجاع.<sup>231</sup>

يعتبر بعض الفقه أن مبدأ الخيار الذي أسنده المشرع المغربي للمحكمة يكون بناء على طلب الأجير ولا يمكن للمحكمة أن تحكم بإرجاع الأجير إلى عمله من تلقاء نفسها، وإلا تكون قد خرقت مقتضيات المادة 3 من قانون المسطرة المدنية.<sup>232</sup>

وهو الأمر الذي كرسه المجلس الأعلى في عدة قرارات نورد منها ما جاء في القرار عدد 362 الصادر بتاريخ 1997/04/08 الذي جاء فيه ما يلي : "إن طلب الأجير الرجوع إلى العمل فلا حق للمحكمة أن تحكم له بالتعويض عن الفصل التعسفي..."<sup>233</sup>.

وفي قرار آخر جاء فيه : "لكن حيث إن الثابت من المقال الافتتاحي للمدعي أنه التمس الحكم له بتعويضات عن الطرد التعسفي ولم يسبق له أن طالب بالرجوع للعمل، والمحكمة لما ثبت لديها أن المحكمة الابتدائية قد خرقت الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية، لما قضت بالرجوع إلى العمل كان ما نصت به

<sup>230</sup> بناصر بن الشريف : مرجع سابق، ص 145.

<sup>231</sup> ذ. رشيدة أحفوظ : مرجع سابق، ص 179.

<sup>232</sup> ذ. بشرى : العلوي : "الفصل التعسفي للأجير" مرجع سابق، ص 235.

<sup>233</sup> قرار المجلس الأعلى أورده بناصر بن الشريف : مرجع سابق، ص 147.

من إلغاء الحكم الابتدائي القاضي بالإرجاع مرتكزا على أساس على اعتبار أن مبدأ الخيار يكون في حدود الطلب".<sup>234</sup>

ويطرح الحكم بإرجاع الأجير إلى عمله إشكالية أخرى تتعلق بتنفيذ هذا الحكم، ذلك أنه يصعب إلزام المشغل بإعادة إدماج الأجير الذي فصل من عمله، إذ في حالة امتناعه من تنفيذ الحكم لا يكون أمام الأجير سوى رفع الدعوى من جديد للمطالبة بالتعويض.<sup>235</sup>

وفي هذا الشأن قرر المجلس الأعلى أنه : "وحيث ثبت صحة ما عابته الوسيلة على القرار المطعون فيه، ذلك أنه إذا كان المشرع في الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية مكن قضاة الموضوع من الحكم بغرامة تهديدية ضد الشخص الذي يمتنع عن تنفيذ حكم قضى عليه بالقيام بعمل ما لإجباره على القيام بذلك العمل، فإنه في نزاعات الشغل فإن الأجير الذي يرفض المشغل إرجاعه إلى عمله لا يكون أمامه سوى تقديم طلب جديد يرمي إلى تعويض عن الضرر الحاصل له جراء الطرد التعسفي... وبذلك فإن محكمة الاستئناف عندما حددت مبلغ الغرامة التهديدية استنادا إلى امتناع الطاعنة عن تنفيذ الحكم القضائي عليها بإرجاع المطلوب في النقض إلى عمله دون الأخذ بعين الاعتبار كون رب العمل ليس مجبرا على إرجاع الأجير المطرود لعمله...".<sup>236</sup>

وفي قرار آخر للمجلس الأعلى جاء فيه : "وحيث ثبت صدق ما عابته الطاعنة على القرار المطعون فيه، ذلك أن قاضي المستعجلات حينما عرض عليه مأمور الاجراء الصعوبة المتعلقة بالامتناع من الإرجاع والأداء ارتأى عن خطأ أن الوسيلة الوحيدة لإجبار المشغلة على تنفيذ حكم إرجاع الأجير إلى عملها

<sup>234</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 2004/309 بتاريخ 2003/2/16، أورده ذ. بشرى العلوي : مرجع سابق، ص 235.

<sup>235</sup> ذ. رشيدة أحفوظ : مرجع سابق، ص 178.

<sup>236</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 1581 بتاريخ 1991/06/10، منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 66 / 1992، ص 105 وما بعدها.

هو اللجوء إلى الغرامة التهديدية في حين إن نازلة الحال التي طبق فيها الفصل المشار إليه أعلاه تقتضي أنه إذا حكم على رب العمل بإرجاع العامل إلى عمله مع أدائه الأجرة المستحقة من تاريخ الطرد إلى تاريخ الإرجاع فإن العامل يستحق الأجرة إذا قبل المشغل تنفيذ حكم الإرجاع، أما إذا امتنع عن ذلك فإنه لا يكون أمامه سوى المطالبة بالتعويض عن الطرد التعسفي".<sup>237</sup>

والحقيقة كما يرى الأستاذ محمد سعيد بناني : أن تنفيذ الحكم القاضي بالرجوع إلى العمل إن كان سهلا من الناحية النظرية، فإنه يصعب من حيث التنفيذ إن لم يكن مستحيلا في بعض الأحيان، إذ أن قانون الشغل يطبق على الأشخاص المعنوية والطبيعية، فإذا كان من الممكن الحكم بالرجوع إلى مقابلة تضم المئات من الأجراء وذلك بإبدال الأجير من قسم إلى آخر، أو من جناح إلى آخر فإنه قد يستحيل تنفيذ هذا الحكم بالنسبة للمقاولات الصغرى، والتي يكون للمشغل فيها اتصال دائم ومباشر مع الأجراء لأن تنفيذه سيجعل الأجير المفصول بجانب المشغل رغم أنف هذا الأخير والواقع العملي يقتضي خلاف ذلك<sup>238</sup> ، لأن علاقة الأجير والمشغل بما يشوبها من مشاكل تؤثر على الاقتصاد الوطني، لذلك كان من الواجب بناء هذه العلاقة على أساس التوازن حفاظا على مصلحة الجميع.

وعموما ونظرا لمجموع الإشكاليات التي يطرحها الحكم بإرجاع الأجير إلى عمله، فإنه وحسب التوصيات الصادرة عن الندوة الثانية للقضاء الاجتماعي، يجب التعامل مع دعوى الخيار بين الحكم بالتعويض أو بالرجوع إلى العمل بكامل الحرص وفق المدلول الذي اتجهت إليه الندوة، وذلك باجتناب الاستجابة

<sup>237</sup> قرار المجلس الأعلى عدد 9499 / 88 بتاريخ 1989/02/20، منشور بمجلة الإشعاع العدد الأول 1989، ص 84

وما بعدها.

<sup>238</sup> د. محمد سعيد بناني : "قانون الشغل بالمغرب" مرجع سابق، ص 1230.

لطلب الرجوع إلى العمل إلا عند النص على ذلك في العقد الفردي أو الاتفاقية الجماعية.

بالإضافة إلى ذلك أوصت بضرورة أن تشير المحكمة في إطار دورها الإيجابي انتباه المدعي إلى تصحيح طلبه وذلك في الحالة التي يتقدم فيها بطلب الرجوع إلى العمل كقطب وحيد قصد تحديد مبلغ التعويض عن الطرد التعسفي تمهيدا لممارسة الخيار.<sup>239</sup>

## المبحث الثاني : التعويضات الناتجة عن الفصل التعسفي للأجير.

إذا ما اعتبرت المحكمة وتبين لها أن الفصل الذي تعرض له الأجير يتسم بالتعسف فإنها تحكم له بمجموعة من التعويضات والتي تتمثل أساسا في التعويض عن مهلة الإخطار (المطلب الأول)، والتعويض عن الضرر (المطلب الثاني)، والتعويض عن الفصل (المطلب الثالث).

### المطلب الأول : التعويض عن مهلة الإخطار.

يوصف إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة دون احترام أجل الإخطار بالإنهاء الفجائي أو بالطرد المفاجئ<sup>240</sup>، ولقد سبقت الإشارة إلى أن كلا من المشغل والأجير يلتزمان بهذا الإجراء، ويأتي هذا التعويض كجزاء على عدم إعطاء الطرف الآخر فرصة تدبير أمره.

وفي هذا الصدد تنص المادة 51 من مدونة الشغل على أنه : "يترتب عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة دون إعطاء أجل الإخطار أو قبل انصرام مدته،

<sup>239</sup> راجع بهذا الصدد كل من : ذ. رشيدة أحفوظ : المرجع سابق، ص 179. و ذ. بشرى العلوي : المرجع سابق، ص

<sup>239</sup>.

<sup>240</sup> ذ. الحاج الكوري : "القانون الاجتماعي المغربي"، مرجع سابق، ص 186.

أداء الطرف المسؤول عن الإنهاء، تعويضا عن الإخطار للطرف الآخر يعادل الأجر الذي كان من المفروض أن يتقاضاه الأجير، لو استمر في أداء شغله..."

فمن خلال هذه المادة يتبين أن عناصر تقدير هذا التعويض واحتسابه، تتحدد أولا في صفة الأجير وأقدميته وذلك للتوصل إلى مدة الإخطار التي كان يجب أن يتم احترامها وذلك حسب المرسوم المتعلق بتحديد أجل الإخطار.<sup>241</sup>

ثم ثانيا بالأجر الذي كان من المفروض أن يتقاضاه الأجير لو استمر في أداء شغله.

ولنضرب لذلك مثلا مستقى من حكم ابتدائي صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة : "فإذا كان الأجير من فئة الأطر وتقدم بمقال افتتاحي مضمنه أنه اشتغل لدى مشغله من يوم 1-3-2008 إلى يوم 1-9-2008 بأجرة شهرية قدرها 6825 فإن المدة التي اشتغلها هي 6 أشهر، ومن ثم تقل عن سنة، ويكون بذلك أجل الإخطار الواجب احترامه بالنسبة إليه هو أجل شهر واحد، ولما كانت أجرته الشهرية هي 6825 درهم، فإن التعويض المستحق له هو :

أجرته الشهرية (6825 درهم) x 1 (شهر) = التعويض عن مهلة الإخطار وهو (6825 درهم).

وهو ما جاء في الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة : "وحيث يلتزم المدعي الحكم بمبلغ (6825 درهم) عن أجل الإخطار.

وحيث إنه يتعين التصريح بأن المدعي مستحق لهذا التعويض عملا بمقتضيات المواد من 43 إلى غاية 51 من القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، والمرسوم 2.04.469 الصادر في 2004/12/29 المتعلق بأجل

<sup>241</sup> سبق التطرق إليه في المبحث الأول من الفصل الأول.

الإخطار لإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة بإرادة منفردة، يستوجب الحكم بمبلغ 6825 درهم على أساس أجره ساعة قدرها 35,73 درهم ومدة إخطار مدتها شهر...".<sup>242</sup>

### المطلب الثاني : التعويض عن الضرر.

تنص المادة 41 من مدونة الشغل على أنه : "يحق للطرف المتضرر في حالة إنهاء الطرف الآخر للعقد مطالبته بالتعويض عن الضرر...".

في حالة تعذر أي اتفاق بواسطة الصلح التمهيدي يحق للأجير رفع دعوى أمام المحكمة المختصة التي لها أن تحكم في حالة ثبوت فصل الأجير تعسفياً، إما بإرجاع الأجير إلى شغله أو حصوله على تعويض عن الضرر يحدد مبلغه على أساس أجر شهر ونصف عن كل سنة عمل، أو جزء من السنة على أن لا يتعدى سقف 36 شهراً".

والملاحظ من خلال هذا النص أن مدونة الشغل تجاوزت الخلاف<sup>243</sup> الذي كان قائماً في إطار الفصل 754 ق.ل.ع الذي كان يترك المجال مفتوحاً لقضاة الموضوع لتقدير التعويض عن الضرر مع احترام المعايير الواردة في الفصل 754 المذكور، ومنها العرف وطبيعة الخدمات وأقدمية أدائها وسن الأجير، وعلى العموم كل الظروف التي تبرز وجود الخسارة وتحديد مداها.

ومن الواضح أن هذه العناصر كانت على سبيل المثال، يستأنس بها القاضي ويقيس عليها أثناء نظرة في النزاعات التي تعوض عليه<sup>244</sup>. الأمر الذي جعل المحاكم تتباين وتختلف في تقدير هذا التعويض.<sup>245</sup>

<sup>242</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1697 / 1501/09 بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.

<sup>243</sup> ذ. رشيدة أحفوظ : "مسطرة الإنهاء والتعويض" مدونة الشغل بعد سنتين، مرجع سابق، ص 183.

<sup>244</sup> ذ. محمد الكشور : "التعسف في إنهاء عقد الشغل" مرجع سابق، ص 145.

وهو ما تجاوزته مدونة الشغل، وذلك بتقليصها لمجال السلطة التقديرية للقضاء في تحديد مبلغ التعويض عن الضرر<sup>246</sup>. حيث حدد الطريقة التي يتم بها احتساب هذا التعويض على أساس شهر ونصف عن كل سنة عمل ويعد جزء السنة بمثابة سنة، وهذا التعويض لا يمكن أن يتعدى 36 شهرا.

وبذلك أصبح القضاء مقيدا بنص المادة 41 من مدونة الشغل، وفي ذلك جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة أنه: "... وحيث يلتزم المدعي الحكم له بمبلغ 60.000 درهم، تعويض عن الضرر الناجم عن الفصل التعسفي وعملا بمقتضيات المادتين 41 و 58 من القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، فإنه يتعين التصحيح بأن المدعى مستحق لهذا التعويض الذي يراعى في تحديده مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 41 من القانون المشار له أعلاه".<sup>247</sup>

### المطلب الثالث : التعويض عن الفصل.

نظمت مدونة الشغل هذا التعويض في المواد 52 إلى 60، وجاءت بمقتضى جديد وهو استفادة الأجير من هذا التعويض إذا قضى مدة 6 أشهر من الشغل داخل نفس المقولة، أي أن الأجير الذي اشتغل أكثر من 6 أشهر يعتبر عاملا رسميا يستحق التعويض عن الفصل التعسفي<sup>248</sup>، كما أن المادة 59 أضافت مقتضى آخر هو اعتبار جزء من السنة كأنه سنة كاملة.

وقد حددت المادة 53 كيفية احتساب هذا التعويض، وذلك تبعا لأقدمية الأجير، وقد جاء فيها : "يعادل مبلغ التعويض عن الفصل عن كل سنة أو جزء من السنة من الشغل الفعلي ما يلي :

<sup>245</sup> ذ. رشيدة أحفوظ : مرجع سابق، ص 283.

<sup>246</sup> عصام خليف : مرجع سابق، ص 90.

<sup>247</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1726، بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.

<sup>248</sup> ذ. بشرى العلوي : المرجع سابق، ص 392.

- 96 ساعة من الأجرة فيما يخص الخمس سنوات الأولى من الأقدمية.
- 144 ساعة من الأجرة فيما يخص فترة الأقدمية المتراوحة بين السنة السادسة والعاشرية.
- 192 ساعة من الأجرة فيما يخص مدة الأقدمية المتراوحة بين السنة الحادية عشرة والخامسة عشرة.
- 240 ساعة من الأجرة فيما يخص مدة الأقدمية التي تفوق السنة الخامسة عشرة.

وبهذا أصبح القضاء مقيدا في تقديره التعويض بنص المادة 53 من مدونة الشغل وفي هذا الصدد جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة أنه :  
"وحيث يلتزم المدعي الحكم له بمبلغ 30.000 درهم عن الفصل من العمل.

وتطبيقا لمقتضيات المواد 52 وما بعده من القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، فإنه يتعين التصريح بأن المدعي مستحق لهذا التعويض مادام أنه عمل مع المدعي عليها مدة تفوق الستة أشهر وبالتالي الحكم له بمبلغ ...".<sup>249</sup>

<sup>249</sup> حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/2387 بتاريخ 2010/03/29، غير منشور.

## خاتمة :

حاولت من خلال هذه الدراسة إبراز مدى التدخل التشريعي الهادف إلى حماية الأجراء عند إنهاء عقود شغلهم، ومن ثم تقييم مدى كفاية الضمانات الممنوحة لهم قانونا من عدمها، إذ من خلال مراحل البحث عاينا عن قرب كيف أن هذه الضمانات تكون قوية وكافية لحماية الأجير في بعض النقاط، كما تبين ضعفها وعدم قدرتها على الحفاظ على استمرارية عقد الشغل في بعض النقاط الأخرى.

وإذا كانت مدونة الشغل كأداة قانونية ومؤسسية لضبط وتنظيم العلاقات المهنية والشغلية، قد حاولت خلق التوازن بين مصالح الطبقة العاملة ومصالح المقاول، فإنها مع ذلك لم تسلم من بعض الانتقادات خاصة ما تعلق منها بالصياغة الغامضة والفضفاضة التي تقبل أكثر من تأويل، والتي لا توفر الحماية الكافية للأجراء، ومن ثم تحتاج إلى مراجعة خاصة في شقها المرتبط بإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من خلال تعزيز وضبط الشروط الموضوعية والشكلية للإنهاء.

وهنا تبرز المسؤولية الجسيمة الملقاة على عاتق القضاء، والدور الذي يجب أن يقوم به من أجل توفير الحماية القانونية والقضائية اللازمة للأجير كطرف ضعيف في العلاقة الشغلية، وذلك من خلال التجسيد العملي لقواعد مدونة الشغل وأهدافها على أرض الواقع، ومراقبة حسن تطبيقها من طرف أرباب العمل، في إطار مقارنة شمولية تهدف إلى تحقيق التوازن بين أطراف العلاقة الشغلية، من خلال حماية الأجير باعتباره قوة إنتاجية، وتوفير الظروف اللازمة لضمان استقرار وتطور المقولة كأداة فاعلة للنهوض بالاقتصاد الوطني.

دائماً وفي إطار الحديث مسؤولية الحفاظ على استقرار عقد الشغل، نؤكد كذلك على ضرورة وعي أطراف العلاقة الشغلية بأهمية العمل على تمكين الروابط بينهما عن طريق نشر ثقافة الحوار والتشاور وتهيئ الأجواء اللازمة ليقوم كل بواجبه فالأجير من جهته يجب أن يؤمن بأن استقرار عمله بالمقابلة لن يتأتى إلا بإخلاصه في عمله وتقييده بالضوابط اللازمة لذلك، والمشغل من جهة أخرى وجب عليه احترام الأجير الابتعاد عن التعسف في علاقته معه وإذا ما أراد أن يطاع وجب عليه أن يأمر بما يستطيع.

## المراجع العامة والخاصة :

- الحاج الكوري : "مدونة الشغل الجديدة، القانون رقم 99-65، أحكام عقد الشغل" مطبعة الأمنية، الرباط 2004 .
- الحاج الكوري : "قانون الضمان الاجتماعي، دراسة تحليلية ومقارنة"، مطبعة دار السلام، الرباط 2001، الطبعة الأولى.
- الحاج الكوري : "القانون الاجتماعي المغربي" مطبعة دار السلام، 2001.
- بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير على ضوء العمل القضائي"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 2007.
- دنيا مباركة : "القانون الاجتماعي المغربي" دار النشر الجسور، وجدة، 2002-2003 .
- دنيا مباركة : "حقوق العامل بعد إنهاء عقد الشغل" دار النشر الجسور، وجدة، 2004 .
- عبد اللطيف خالفي : "الاجتهاد القضائي في المادة الاجتماعية"، المطبعة الوراقة الوطنية، 2001 .
- عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الأول" المطبعة الوراقة الوطنية 2004 .
- عز سعيد : "العمل القضائي المغربي في مجال نزاعات الشغل الفردية"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1994.
- محمد الشرقاني : "علاقات الشغل بين تشريع الشغل ومشروع مدونة الشغل" دار القلم، 2003 .

- محمد الكشبور : "التعسف في إنهاء عقد الشغل، أحكام التشريع ومواقف الفقه والقضاء، دراسة مقارنة" مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 1992 .
- محمد سعيد بناني : "قانون الشغل بالمغرب في ضوء مدونة الشغل، ج II " طبعة يناير 2007 .

## المقالات والمداخلات :

- بشرى العلوي : "إجراءات إنهاء عقد الشغل من طرف المشغل" مداخله في الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي، سلسلة الندوات واللقاءات والأيام الدراسية عدد 3 ، 2004.
- بلال العشري : "مستجدات مدونة الشغل في مجال إنهاء عقد الخدمة"، مقال منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد 109.
- دنيا مباركة : "أثر الخطأ الجسيم على حقوق العامل"، مقال منشور بمجلة الميادين، عدد 5.
- دنيا مباركة : "حسن النية في تنفيذ عقد العمل"، مقال منشور بمجلة القصر، عدد 1، 2002.
- رشيدة أحفوظ : "مسطرة الإنهاء والتعويض" مداخله في مدونة الشغل بعد سنتين من التطبيق، سلسلة الندوات واللقاءات والأيام الدراسية، العدد 9 – 2007.
- رضى الوسلاتي : "مفهوم الطرد التعسفي وإثباته" مداخله في دورة دراسية، تحت عنوان "قضاء الشغل" سلسلة الملتقيات والدورات 2004-2005.
- سعد جرندي : حالات الطرد التعسفي في الاجتهاد القضائي المغربي" مقال منشور بمجلة الإشعاع، عدد 26.
- إدريس فجر : "إنهاء عقد عمل الأجير المحمي"، مداخله في الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي.

- أحمد رأفت تركي : "حماية حقوق المرأة العاملة في التشريع المصري والمغربي"، مقال منشور بمجلة الميادين العدد : 4 ، 1989.
- محمد عدو وعبد الهادي نجمي : "الفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية". مقال منشور بمجلة الملف عدد 6، 2005.
- عادل العشابي : "سلطة المشغل في تسيير مقاولته وحماية حقوق الأجراء، دراسة مقارنة"، مقال منشور بمجلة المعيار، عدد 36 ، 2006.
- محمد الزبخي الخمسي : "نظام الإعفاء الجماعي" مداخل في الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي.
- مليكة بن زاهير "الفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية وإغلاق المقاولات" مداخل منشورة في مدونة بعد سنتين من التطبيق.
- سعيد الزهيري : "القواعد المنظمة لطرق الإثبات في دعوى فسخ عقد الشغل" مداخل في الندوة الثانية للقضاء الاجتماعي.
- صباحي مصطفى : "وصل الإبراء (التوصيل في كل حساب)" الندوة الثانية للقضاء الاجتماعي.
- محمد عطايف : "التنفيذ المعجل في المادة الاجتماعية" مقال منشور بمجلة المرافعة، عدد 2-3 .
- بناصر بن الشريف : "إشكالية الخيار بين دعوى الإرجاع إلى العمل أو الحكم بالتعويض عن الطرد التعسفي" مقال منشور بمجلة القصر، عدد 7 / 2004.
- عبد القادر بوبكري : "انتهاء عقد الشغل على ضوء مدونة الشغل" مقال منشور بمجلة القصر، عدد 23.

- فاطمة العبدلاوي : "مدونة الشغل" مقال منشور بمجلة المحامي، عدد 47.

- محمد سعد جرندي : "إنهاء عقد الشغل محددة المدة في ظل مدونة الشغل"، مقال منشور بمجلة الإشعاع، عدد 29، 2004.

- محمد سعيد بناني : "رقابة القضاء على الخطأ الفادح" مداخلة في الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي، سلسلة الندوات و اللقاءات والأيام الدراسية، 2004.

- مليكة بنزاهير : "استقالة الأجير في إطار عقد العمل الفردي" مداخلة في الندوة الثانية للقضاء الاجتماعي، 1992.

- نور الدين الناصري : "الالتزام بالسر المهني" مقال منشور بمجلة الملف، عدد 5 ، 2005.

- ورقة أعدتها وزارة العدل : "أهم مستجدات مدونة الشغل" مقالة منشورة بمجلة رسالة المحاماة، عدد 22.

- يوسف وهابي : "نظرة المشرع المغربي إلى خطأ الجسيم في مدونة الشغل الجديدة"، مقال منشور بمجلة الملف العدد الثالث، 2004.

## الرسائل و الأطروحات :

- خالد بنهاشم : "استقرار التعاقد في قانون الشغل"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق الحسن الثاني، الدار البيضاء، 2006-2007.
- رشيد الزعيم : "الفصل لخطأ جسيم في ضوء مدونة الشغل"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق الحسن الثاني، الدار البيضاء، 2006-2007.
- سعاد حجاجي: "أثر الاتفاقيات الدولية على تشريع الشغل"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة ، كلية الحقوق وجدة، 2008.
- عبد الهادي طالبي : "تسريح الأجراء لأسباب اقتصادية بين مدونة الشغل ومدونة التجارة"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق وجدة 2007.
- عصام خليفي : "ضمانات إنهاء عقد الشغل" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق محمد الأول، وجدة، 2007-2008.
- ليلي بل العافية : "جانب المرونة في علاقات الشغل وفق مدونة الشغل" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق أكادال – الرباط 2008.

- محمد الدكي : "إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة في القانون المغربي " أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، نوقشت بكلية الحقوق محمد الأول، وجدة، 2005 - 2006.
- يونس العياشي : "دور التشريع والقضاء في حماية حق الشغل في أفق نهاية 2010" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص كلية الحقوق أكادال، الرباط 2005-2006.
- يونس آيت حمو : "الرقابة القضائية على إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق محمد الأول، وجدة، 2006-2007.

## القرارات والأحكام :

### القرارات :

- قرار المجلس الأعلى عدد 334 بتاريخ 1985/04/29، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 45.
- قرار المجلس الأعلى عدد 507 بتاريخ 1986/06/26 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 40 / 1987.
- قرار المجلس الأعلى عدد 124 بتاريخ 1987/3/9 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 40، 1987.
- قرار المجلس الأعلى عدد 458 بتاريخ 1987/9/21 منشور بمجلس قضاء المجلس الأعلى عدد 41، 1988.
- قرار المجلس الأعلى عدد 534 بتاريخ 19/10/1987 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 56 / 1988.
- قرار المجلس الأعلى عدد 530 بتاريخ 19/10/1987، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 55 / 1988 ص 101 وما بعدها.
- قرار المجلس الأعلى عدد 9499 / 88 بتاريخ 1989/02/20، منشور بمجلة الإشعاع العدد الأول 1989.
- قرار المجلس الأعلى : عدد 720 بتاريخ 1989/4/24 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 42-43 / 1989.
- قرار المجلس الأعلى عدد 1581 بتاريخ 1991/06/10، منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 66 ، 1992.

- قرار المجلس الأعلى عدد 253، بتاريخ 1992/05/04، منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 66.
- قرار المجلس الأعلى عدد 90/9334 بتاريخ 1993/02/01، منشور بمجلة الإشعاع، عدد 09.
- قرار المجلس الأعلى عدد 90/9334 بتاريخ 1993-2-1، منشور بمجلة الإشعاع، عدد 9.
- قرار المجلس الأعلى عدد 90/9439 بتاريخ 1993/02/15، منشور بمجلة الإشعاع، عدد 09.
- قرار المجلس الأعلى عدد 356 صادر بتاريخ 1995/4/11، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 48، 1996.
- قرار المجلس الأعلى عدد 441 بتاريخ 1995/05/2 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 48 / 1996.
- قرار المجلس الأعلى عدد 93/8761 بتاريخ 1995/6/6، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 52.
- قرار المجلس الأعلى عدد 1220 المؤرخ في 1996/10/25 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 52، 1998.
- قرار المجلس الأعلى عدد 22 بتاريخ 97/1/14 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 52، 1998.
- قرار المجلس الأعلى عدد 213 بتاريخ 1997/02/25، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 52 / 1998.
- قرار المجلس الأعلى في الملف الاجتماعي عدد 97/801 بتاريخ 98/2/3 منشور بمجلة الإشعاع عدد 19 / 1999.

- قرار المجلس الأعلى عدد 773 بتاريخ 99/7/27، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 55 / 2000.
- قرار المجلس الأعلى عدد 903 في 2000/10/18 منشور بمجلة الملف عدد 3 ، 2004.
- قرار المجلس الأعلى عدد 75 بتاريخ 2001/01/24، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 59-60، 2002.
- قرار المجلس الأعلى عدد 405 مؤرخ في 2003/4/22، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 61 / 2003.
- قرار المجلس الأعلى عدد 750 بتاريخ 2003/7/1 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد :61، 2003.
- قرار المجلس الأعلى عدد 965 بتاريخ 2003/09/30 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 61.
- قرار المجلس الأعلى عدد 915 في الملف الاجتماعي عدد 05/1/5/499- صادر بتاريخ 2005/5/21 غير منشور.
- قرار المجلس الأعلى عدد 910 في الملف الاجتماعي عدد 2005/1/5/409 بتاريخ 2005/9/ 21 غير منشور.
- قرار المجلس الأعلى عدد 868 المؤرخ في 2005/9/14 في الملف الاجتماعي عدد 534 – 2005/1/5 غير منشور.
- قرار المجلس الأعلى عدد 330، بتاريخ 1980-9-22، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 27، 1981.
- قرار المجلس الأعلى عدد 46 بتاريخ 10 فبراير 1986 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 39، 1986.

- قرار المجلس الأعلى عدد 178 بتاريخ 28 فبراير 1983 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 32، 1983.
- قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، عدد 1867 بتاريخ 1986/5/31 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 61.

## الأحكام :

- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1697 1501/09/ بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1726، بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/2387 بتاريخ 2010/03/29، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/32، بتاريخ 2010/03/22 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/426، بتاريخ 2010/3/1، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/2636، بتاريخ 2010/03/01 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 2010/09/1038 بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.

- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1040 بتاريخ 2010/03/22 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1447 بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 426/09/1501 بتاريخ 2010/03/1 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1447، بتاريخ 2010/03/22، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/2387، بتاريخ 2010/03/29 (غير منشور).
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 426/09/1501 بتاريخ 2010/3/1 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/287 بتاريخ 2009/06/01 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1561/09/1116 بتاريخ 2010/03/22 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1501/09/1039 بتاريخ 2010/03/08 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1132/09/1501 بتاريخ 2010/02/22، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 2010/09/1038 بتاريخ 2010/03/22 غير منشور.

- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالقنيطرة في الملف رقم 08/108 بتاريخ 2008/05/07، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة تحت عدد 188 بتاريخ 2007/07/23، غير منشور..
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 21/08/220 بتاريخ 2006/06/29، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 21/08/287، بتاريخ 2010/01/18 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 21/08/ 287 بتاريخ 2010/01/18، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف عدد 11/09/400 بتاريخ 2009/06/2 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة عدد 881 في الملف عدد 07/448 بتاريخ 2007/06/11 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 21/08/985 بتاريخ 2009/06/22 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف 11/08/1359 بتاريخ 2009/04/21 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية في الملف عدد 21/08/1367، بتاريخ 2009/06/15 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 21/08/1565 بتاريخ 2009/06/29 غير منشور.

- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف عدد 11/08/54 بتاريخ 2009/01/27 غير منشور.
- حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عدد 592 بتاريخ 1987/2/25، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 51.
- حكم المحكمة الابتدائية بطنجة، عدد 1697 بتاريخ 2006/11/20، غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1118 – 21/06 بتاريخ 2006/10/30 غير منشور.
- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية في الملف عدد 1131 – 21/06 بتاريخ 2006/10/30 غير منشور.
- حكم ابتدائي رقم 2055، بتاريخ 2986/07/16 في الملف الاجتماعي عدد 82/1382، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 59.

## المراجع بالفرنسية :

- ABDELLAH BOUDAHRAIN : « «Le droit du travail au Maroc. Tome 2 », société d'Edition Al madaris, Casablanca, 1ère Edition 2005.
- ISABELLE BOUKHRIS : « L'entreprise et le harcèlement morale », REVUE Al Milf, n° 3, 2004.
- MUREILLE ISABELLE COhen : « le salarie délinquant : l'utilisation des moyens de l'entreprise pour commettre un délit ». Revue AL MILF, n° 4 .

## المفرد

|    |                                                                             |
|----|-----------------------------------------------------------------------------|
| 1  | ..... المقدمة                                                               |
| 4  | ..... الفصل الأول : أسباب وشروط إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة              |
| 5  | ..... الفرع الأول : أسباب الإنهاء الفردي لعقد الشغل غير محدد المدة          |
| 5  | ..... المبحث الأول : إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف الأجير           |
| 6  | ..... المطلب الأول : تعريف الاستقالة وشروطها                                |
| 6  | ..... الفقرة الأولى : تعريف الاستقالة                                       |
| 8  | ..... الفقرة الثانية : شروط الاستقالة                                       |
| 9  | ..... أولا : ضرورة احترام أجل الإخطار                                       |
| 13 | ..... ثانيا : شرط الاستقالة المصادق على صحة إمضاءها من طرف الجهة المختصة    |
| 16 | ..... المطلب الثاني : أنواع الاستقالة                                       |
| 16 | ..... الفقرة الأولى : الاستقالة المفروضة                                    |
| 20 | ..... الفقرة الثانية : الاستقالة التعسفية                                   |
| 21 | ..... المبحث الثاني : إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف المشغل          |
| 22 | ..... المطلب الأول : الشروط الموضوعية                                       |
| 22 | ..... الفقرة الأولى : مفهوم الخطأ الجسيم                                    |
| 24 | ..... الفقرة الثانية : صور الخطأ الجسيم                                     |
| 26 | ..... أولا : الخطأ الجسيم غير المرتبط بزمان ومكان الشغل                     |
| 28 | ..... ثانيا : الأخطاء الجسيمة المرتكبة داخل المؤسسة أو أثناء العمل          |
| 34 | ..... المطلب الثاني : الشروط الشكلية                                        |
| 35 | ..... الفقرة الأولى : إجراءات الفصل المتعلقة بالأجراء العاديين              |
| 40 | ..... الفقرة الثانية : إجراءات الفصل المتعلقة بفئات خاصة من الأجراء         |
| 40 | ..... أولا : مندوب الأجراء                                                  |
| 41 | ..... ثانيا : حماية الأجير في وضعية الأمومة                                 |
| 43 | ..... ثالثا : طبيب الشغل                                                    |
| 44 | ..... الفرع الثاني : الإنهاء الجماعي لعقد الشغل غير محدد المدة              |
| 45 | ..... المبحث الأول : مفهوم ونطاق الإنهاء لأسباب تكنولوجية، هيكلية واقتصادية |
| 45 | ..... المطلب الأول : مفهوم الأسباب التكنولوجية الهيكلية أو الاقتصادية       |

|    |                                                                                          |
|----|------------------------------------------------------------------------------------------|
| 47 | المطلب الثاني : نطاق تطبيق الإنهاء لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية                |
| 49 | المبحث الثاني : مسطرة فصل الأجراء لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية                 |
| 49 | المطلب الأول : مسطرة الفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية                        |
| 50 | الفقرة الأولى : الإجراءات التمهيدية للفصل الجماعي للأجراء                                |
| 51 | الفقرة الثانية : الحصول على إذن عامل العمالة أو الإقليم                                  |
| 52 | المطلب الثاني : رقابة القضاء على الإنهاء الجماعي لعقد الشغل غير محدد المدة               |
| 55 | لفصل الثاني : آثار إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة                                        |
| 56 | لفرع الأول : دعوى التعويض عن الفصل التعسفي للأجير                                        |
| 56 | لمبحث الأول : الإثبات في دعوى التعويض عن الفصل التعسفي                                   |
| 57 | لمطلب الأول : عبء الإثبات في دعوى التعويض عن الفصل التعسفي                               |
| 57 | الفقرة الأولى : مجال إثبات الأجير                                                        |
| 59 | الفقرة الثانية : مجال إثبات المشغل                                                       |
| 60 | أولا : عبء إثبات المشغل لوجود مبرر مقبول للفصل                                           |
| 62 | ثانيا : إثبات المغادرة التلقائية                                                         |
| 65 | ثالثا : إثبات احترام مسطرة الفصل                                                         |
| 68 | المطلب الثاني : وسائل الإثبات في المادة الاجتماعية                                       |
| 68 | الفقرة الأولى : اللجوء إلى القواعد العامة في الإثبات                                     |
| 73 | الفقرة الثانية : وسائل الإثبات في مدونة الشغل                                            |
| 76 | المبحث الثاني : النفاذ المعجل والتقادم في دعوى التعويض عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة |
| 76 | المطلب الأول : النفاذ المعجل في دعوى التعويض عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة           |
| 80 | المطلب الثاني : تقادم دعوى التعويض عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة                     |
| 82 | الفرع الثاني : التعويضات الناتجة عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة                       |
| 82 | المبحث الأول : الحكم بالرجوع إلى العمل                                                   |
| 88 | المبحث الثاني : التعويضات الناتجة عن الفصل التعسفي للأجير                                |
| 88 | المطلب الأول : التعويض عن مهلة الإخطار                                                   |
| 90 | المطلب الثاني : التعويض عن الضرر                                                         |
| 91 | المطلب الثالث : التعويض عن الفصل                                                         |
| 93 | خاتمة                                                                                    |

Centre National de Documentation  
Division du Traitement de l'Information  
Service Analyse des Documents  
et Micrographie

المركز الوطني للتوثيق  
قسم معالجة المعلومات  
مصلحة تحليل الوثائق  
والتجهيز

# بطاقة الوثيقة Fiche de Document

N° d'enregistrement رقم التسجيل (\*) 18832 / 2091

(\*) نفس رقم التسجيل بقاعدة الجمع وقاعدة التتبع

## Collecte

## الجمع

Titre complet..... العنوان الكامل

أبناء عمالية للأجيرة دراسة على ضوء العمل النقابي  
المجلة الاشتراكية بطنجة نفودجا

Auteur / Collectivité..... المؤلف / الهيئة

.....

.....

Langue..... اللغة

Date d'édition..... تاريخ النشر

Source expéditrice..... المصدر الباعث

.....

.....

Domaine..... المجال

.....

Date de réception du document..... تاريخ التوصل بالوثيقة

.....

## Suivi

## التتبع

Date d'envoi à l'imprimerie /...../...../..... تاريخ البعث للطباعة

Date de retour de l'imprimerie /...../...../..... تاريخ الإعادة من الطباعة

Date d'envoi au traitement /...../...../..... تاريخ البعث إلى التشفيف

Date d'envoi à la Bibliothèque /...../...../..... تاريخ البعث إلى المكتبة

Nom du responsable de la collecte et du suivi..... اسم المسؤول عن الجمع و التتبع