

إنهاء عقد الشغل الفردي في التشريع المغربي

Termination of the individual employment contract in Moroccan legislation

1 ابراهيم اشويعر

1 جامعة عبد المالك السعدي المملكة المغربية

تاريخ النشر: 2020/12/31

تاريخ القبول: 2020/12/11

تاريخ الاستلام: 2020/12/10

ملخص:

نظرا لما يطرحه إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة في التشريع المغربي بالإرادة المنفردة لطرفيه من إشكالات فإن مجال هذه الدراسة يمتد لدراسة عقد الشغل غير محدد المدة والتي يشترك فيها مع عقد الشغل محدد المدة، كاتفاق الطرفين والإبطال واستحالة التنفيذ وغيرها من أسباب انتهاء العقود على اختلاف أنواعها

فالمشرع المغربي 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، والدور الهام للقضاء في تطبيق مقتضيات الحماية تطبيقا سليما وذلك لتحقيق التوازن في علاقات الشغل لخدمة مصلحة المقاولة والأجير .

كلمات مفتاحية: عقد الشغل الفردي .، التشريع المغربي .، الخطأ الجسيم .، الاجير .، المشغل .

Abstract:

Deu to the fact that the termination of the work contract is not fixed for a period of time Moroccan legislation With the unilateral will of both sides, the scope of this study extends To study the indefinite labor contract It shall participate in it with a fixed-term employment contract, such as the agreement of the parties, avoidance and impossibility of implementation And other reasons for the termination of contracts. Through the Labor Code, the

Moroccan legislator tries to give a longer life For the work contract In order to achieve its objectives, it has blocked the door to non-performing temporary labor relations Often, social stability is the protection of parties The triangular relationship represented As a production energy and operator as an economic and social actor within a national economy Consistent and strong, and the important role of the judiciary in the proper application of protective requirements.

Keywords: the individual employment contract; Moroccan legislation; serious error; employee ; employer.

المؤلف المرسل: ابراهيم ا شويهر ، الإيميل: chuiarbrahim@gmail.com

1. مقدمة:

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 وحمایته من أي إنهاء محتمل.

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، 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.

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. 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.

وكل هذه القيود والضمانات لن يتأتى لها أن تأتي أكلها دون حماية ورقابة خاصة من القضاء، فالقضاء هو الضامن لتطبيق المقتضيات الحمائية تطبيقا سليما والباحث عن الحل العادل الذي استهدفه المشرع، وعلى أساس ما سبق ما هي الضمانات التي قررها المشرع المغربي لحماية الأجراء عند إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة؟

إن البحث في الإشكالية المذكورة يتطلب منا الانطلاق من فرضيتين اثنتين:

الفرضية الأولى : تتعلق بما إذا كان المشرع المغربي في ظل مدونة الشغل قد أسس لتكريس ضمانات قانونية فعالة قد تساهم في تكريس الحماية الفعالة للأجراء باعتبارهم الطرف الضعيف في العلاقة الشغلية، مما قد يؤثر سلبا على الأجير الضعيف في العقد غير المحدد المدة.

الفرضية الثانية: تنطلق مما إذا كان توجه المشرع المغربي من خلال مدونة الشغل نحو تحقيق الأمن الاجتماعي من جهة في ظل التنزيل الناجع للمقتضيات التشريعية من طرف القضاء، وأيضا تحقيق الأمن الاقتصادي من خلال حماية الأمر الذي يفرض إعادة النظر في بعض المقتضيات القانونية ضمن مدونة الشغل من خلال تعديلها لمواكبة التطورات المجتمعية.

ولمعالجة الموضوع سوف نقسمه إلى مبحثين، نعالج في المبحث الاول إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف الأجير ، فيما سوف نخصص الحديث في المبحث الثاني عن الآثار المترتبة عن إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

2. المبحث الأول : انتهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف الأجير:

لقد 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 ينهيه 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.

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،¹ وذلك لأي سبب يراه مناسبا سواء تعلق الأمر بعدم انسجامه مع مشغله 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.

1.2 طرق إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من طرف الأجير:

لقد 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 ينهيه بفصل الأجير عن عمله ، وتعد 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،² وذلك لأي سبب يراه مناسبا سواء تعلق الأمر بعدم انسجامه مع مشغله أو عثوره على عمل أفضل بامتيازات أكثر من الامتيازات السابقة.

الفقرة الأولى : تعريف الاستقالة.

بمراجعة نص الفقرة الثانية من المادة 34 من مدونة الشغل³ المنظم للاستقالة يتبين أن المشرع المغربي لم يعمل على تعريف الاستقالة ولا على تحديد مفهومها، وحسنا فعل، ذلك أن مسألة التعريف متروك أمرها للفقهاء والقضاء⁴

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 المؤسسة⁵ و هي تعبير عن إرادة الأجير في إنائه العلاقة الشغلية بمحض إرادته عن نية وإدراك دون أن تكون إرادته معيبة بأي عيب من عيوب الرضى.

وكذلك هي تصرف قانوني يصدر عن الإرادة المنفردة للأجير يعبر بمقتضاه عن رغبته إما صراحة أو ضمنا في وضع حد لعلاقة الشغل التي تربطه بالمشغل⁶

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 الرضى⁷.

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.

ومنها ضرورة احترام أجل الإخطار لأن عدم تحديد مدة عقد الشغل تحول لكلا الطرفين الحق في إنهاءه بإرادته المنفردة متى شاء، الأمر الذي يترتب عنه مفاجأة للمتعاقد الآخر، لذلك كان من اللازم تجنّب المتعاقدين معا عنصر المباغتة في إلغاء عقد الشغل غير محدد المدة، وذلك عن طريق سبق الإخطار به وترك مدة معينة للمتعاقد لتدبير أمورهما قبل تحقق الإنهاء⁸.

فالمقصود بأجل الإخطار هو منع وقوع المفاجأة على الطرف الآخر وتمكينه خلال مهلة الإخطار من تهيئ 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 آخر⁹ 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 للاختيار¹⁰.

ولأن المشرع المغربي لم يتول تعريف أجل الإخطار سواء في إطار قانون الالتزامات والعقود، أو في مدونة الشغل¹¹، 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".

كما يعرف بأنه : إعلان إرادة أحد العاقدين إلى الآخر بإنهاء العقد وعمالا قانوني من جانب واحد يخضع للمبادئ العامة في الأعمال القانونية¹².

هذا وقد عملت المادة 43 من مدونة الشغل على تحديد الإطار العام لتنظيم أجل الإخطار، فبخصوص مدته أحالت على مقتضيات النصوص التشريعية، أو التنظيمية أو عقد الشغل أو اتفاقية الشغل الجماعية أو النظام الداخلي أو العرف، وبالفعل صدر مرسوم تحت عدد 469-4-2 بتاريخ 29 دجنبر 2004¹³ 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 شابههم وبين فئة العمال والمستخدمين.

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 قرارات إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة.

2.2 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 مطلقا، بل لا بد من استعماله دون أن تترتب أي مسؤولية على من استعمله، وذلك ليس فقط باحترام أجل الإخطار كما سبق الذكر، بل أيضا بعدم التعسف في استعمال حق الإلغاء.¹⁴

الفقرة الأولى : 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 والجددي الذي ينزع عن الفصل صفة التعسفية¹⁵ وفي مقدمة هاته الأسباب ارتكاب الأجير خطأ جسيم.

أولا : مفهوم الخطأ الجسيم.

وفي غياب تعريف تشريعي لهذا المصطلح عمد الفقه والقضاء إلى تحديد معناه من خلال مجموعة التعاريف التي تحاول ضبط مفهومه.¹⁶

فبالنسبة للفقه فقد تعددت التعاريف التي تحاول توضيح مفهوم الخطأ الجسيم، فمنها من عرفه بأنه الخطأ الذي يجعل الاحتفاظ بالعلاقة العقدية غير ممكنة حتى أثناء أجل الإخطار ويكون بطبيعته سببا شرعيا

للفصل¹⁷ أو هو الخطأ الذي يستحيل قبول الأجير بعده في المؤسسة سواء كان العقد الرابط بينهما محدد لمدة أو غير محدد المدة¹⁸.

ومن التعاريف الفقهية أيضا أنه ذلك الخطأ الذي لم يقصد الفاعل نتائجه ولكنه تصرف بطريقة جعلت الضرر غير ممكن تفاديه أو هو الخطأ الذي يصل حدا يفترض فيه نشوء نية الفاعل.¹⁹

وأمام صعوبة تحديد مفهوم للخطأ 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.²⁰

ثانيا : 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 :

- ارتكاب جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة صدر بشأنها حكم نهائي وسالب للحرية، إفساء سر مهني نتج عنه ضرر للمقابلة، 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".

أورد المشرع في إطار المادة 39 مجموعة من الأخطاء لا تكتسب صفة الجسامة إلا عند ارتكابها

داخل المؤسسة أو أثناء الشغل

الفقرة الثانية : 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 أثناءه²¹ لكن عند ارتكاب الأجير لخطأ جسيم فإن المشرع أعفى المشغل من احترام أجل الإخطار²² ومع ذلك فقد أوجب عليه احترام مجموعة من الشروط الشكلية منها ما هو متعلق بكافة الأجراء ومنها بعض الشكليات الخاصة بفئات معينة من الأجراء .

أولاً : 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.²³

هذا الإجراء الذي لم يكن معمولا به قبل مدونة الشغل²⁴ 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 مبررا.²⁵

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.²⁶

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.

وإذا ما اتخذ المشغل قراره بفصل الأجير، وجب عليه أن يسلمه قرار الفصل²⁷، 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 المادة²⁸62 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؟²⁹

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.

ثانيا : إجراءات الفصل المتعلقة بفئات خاصة من الأجراء.

سنقتصر تناول مندوب الأجراء على اعتبار الدور الهام الذي منحه المشرع ونظرا للطبيعة الخاصة لمهامه والتي تتمثل في الدفاع عن المصالح المهنية لزملائه في العمل في مواجهة مشغله³⁰ الأمر الذي يعرضه لمضايقات هذا الأخير التي قد تصل إلى حد فصله.³¹

وبغية الحد من مختلف المواقف السلبية التي قد تجعل المشغل يتحيز الفرصة للتخلص من مندوب الأجراء وإبعاده عن الاحتكاك بباقي الأجراء.³² فقد منحه المشرع بحماية خاصة، إذ بالإضافة إلى مسطرة الفصل العادية ألزم المشغل الذي يعترف باتخاذ كل إجراء تاديبي في حق مندوب الأجراء أن يحصل على موافقة صريحة من العون المكلف بالتفتيش³³ 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 فوراً العون المكلف بتفتيش الشغل بالإجراء التاديبي المزمع اتخاذه، ويعتبر بعض الباحثين أن هذه

الحماية تظل ناقصة مادام لم ينص المشرع على إخضاع فصل مندوب الأجراء للموافقة الصريحة لمفتش الشغل.³⁴

بقي أن نشير إلى أن احترام هذا الإجراء من النظام العام يترتب على عدم احترامه اعتبار الفصل الناتج عنه تعسفياً، 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 باطلاً لأنه إجراء من النظام العام لا يمكن مخالفته ونتيجة لذلك يعتبر طرد مندوب العمال بدون أخذ رأي مفتش الشغل طرداً تعسفياً .

3. آثار إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة :

عندما ينتهي عقد الشغل غير محدد المدة لسبب من الأسباب التي سبق عرضها في الفصل السابق وتقطع العلاقة بين طرفي عقد الشغل تنشأ لها مجموعة من الحقوق تختلف من حيث عددها ومداه 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.

1.3 الإثبات في دعوى التعويض عن الفصل التعسفي في عقد الشغل غير المحدد المدة::

الإثبات في الاصطلاح القانوني هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق المحددة في القانون على وجود حق متنازع فيه والإثبات هو الوسيلة العلمية التي يعقد عليها الأفراد في صيانة حقوقهم كما أنها الأداة الضرورية التي يعول عليها القاضي في التحقق من الوقائع القانونية، ويقع عبء الإثبات في ميدان الشغل تارة على الأجير وتارة على المشغل بحسب الوقائع المطلوب إثباتها.

الفقرة الأولى : مجال إثبات الأجير.

أول ما يجب على الأجير إثباته في دعوى التعويض عن الفصل التعسفي هو وجود علاقة شغل تجمعهم 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.

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

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".

أولا : عبء إثبات المشغل لوجود مبرر مقبول للفصل.

بخلاف الأصل وهو أن البينة 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 الملزم بإثبات صفة التعسف، لأنه في غالب الأحيان يكون هو المدعي.³⁵

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 النقض 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 الملزمة 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 بما لا يعفي الطاعنة من إثبات الخطأ".³⁶

ثانياً : إثبات المغادرة التلقائية

إن الصورة الغالبة من الملفات المعروضة على المحاكم وأمام القضاء الاجتماعي على الأقل أمام المحكمة الابتدائية بطنججة – أن الأجير يدعي تعرضه للطرده التعسفي في حين يدفع المشغل بأنه هو الذي غادر عمله بصفة تلقائية، وأهم إشكال يترتب على هذا الوضع، متعلق بالتمييز بين ترك العمل عمداً أو بدون مبرر والذي يعتبر خطأ جسيماً وبين المغادرة التلقائية، فأمام عدم وجود نص قانوني يعطي مفهوماً خاصاً للمغادرة التلقائية وعندما يدفع المشغل بمغادرة الأجير لعمله، هل يدخل في زمرة الأخطاء الجسيمة وبالتالي من حق المشغل فصله عن العمل ويعتبر فصله مبرراً ولا يستحق أي تعويض، أم يقصد منه أن الأجير هو الذي اختار فسخ العقد بإرادته المنفردة وترك العمل تلقائياً، وبصفة نهائية، أو اعتباره قد استقال بصفة

ضمنية³⁷ مدونة الشغل لم تبين المقصود بالمغادرة التلقائية، لكنها ألفت عبء إثباتها على الشغل بصريح نص المادة 63، وهو ما كرسه القضاء سواء على مستوى المجلس الأعلى أو على مستوى محاكم الموضوع.

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".

أولا : عبء إثبات المشغل لوجود مبرر مقبول للفصل.

بخلاف الأصل وهو أن البينة على المدعي، ألفت المدونة عبء إثبات وجود مبرر مقبول للفصل على عاتق المشغل، حتى في الحالة التي يدعي فيها الأجير أنه فصل تعسفيا ذلك أن تطبيق القاعدة في هذه الحالة تقتضي أن الأجير هو الملزم بإثبات صفة التعسف، لأنه في غالب الأحيان يكون هو المدعي.³⁸

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.

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 المدعي 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".³⁹

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 المشغلة بذلك قد عجزت عن إثبات دفعها القائل بخيانة الأمانة، ويبقى قرار الفصل المتخذ في حقه مشوب بعدم المشروعية والتعسف في استعمال هذا الحق...⁴⁰.
ثانيا : إثبات المغادرة التلقائية.

إن الصورة الغالبة من الملفات المعروضة على المحاكم 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.⁴¹

مدونة الشغل لم تبين المقصود بالمغادرة التلقائية، لكنها ألقت عبء إثباتها على الشغل بصريح نص المادة⁶³⁴².

و نورد في هذا الصدد حكم 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 بثبوت 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 ويتسم بطابع التعسف⁴³

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

وقد نظمت 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...".

الفقرة الأولى: الحكم بالتعويض عن الضرر

إن أساس هذا التعويض هو الخطأ التقصيري الذي يرتكبه المشغل أو الأجير بإقدامه عن إنهاء عقد الشغل بدون مبرر، والحالات المبررة لهذا التعويض هي:

- إنهاء العقد غير المحدد المدة دون احترام أجل الإخطار، أن يكون الإنهاء غير مبني على سبب مشروع، أو مبرر مقبول، أن يكون الإنهاء غير مبني على سبب مشروع، أو مبرر مقبول.

ومما سبق ذكره، يمكن القول أن هذا الإنهاء هو إنهاء تعسفي، وبالتالي يكون موجب للتعويض وهذا التعويض هو مستقل عن التعويض عن أجل الإخطار والتعويض عن الفصل.

ولتقدير هذا التعويض اعتمدت المدونة عنصرا وحيدا هو أجر شهر ونصف عن كل سنة من العمل أو جزء من السنة، على أن لا يتعدى سقف هذا التعويض 36 شهرا .

كما يستفيد العامل من تعويض عن عدم التمتع بالعطلة السنوية، في حالة إنهاء العقد، سواء كان الإنهاء مبني على سبب مبرر أو غير مبرر، حسب نص المادة 441⁴⁴ من مدونة الشغل، وفي 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 عن الضرر يحدد مبلغه على أساس أجر شهر ونصف عن كل سنة عمل، أو جزء من السنة على أن لا يتعدى سقف 36 شهرا".

الفقرة الثانية: التعويضات الناتجة عن الفصل التعسفي للأجير

لقد نصت مدونة الشغل على التعويض عن مهلة الإخطار، إذ يوصف إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة دون احترام أجل الإخطار بالإلغاء الفجائي أو بالطرد المفاجئ⁴⁵، ولقد سبقت الإشارة إلى أن كلا من المشغل والأجير يلتزمان بهذا الإجراء، ويأتي هذا التعويض كجزء على عدم إعطاء الطرف الآخر فرصة تدبير أمره⁴⁶.

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، 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 الإخطار⁴⁷.

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

ومن جهة أخرى فقد نصت مدونة الشغل أيضا على التعويض عن الفصل، وقد حددت المادة 53 من مدونة الشغل التعويض عن الفصل على أساس عنصرين: هما أجرة الساعة والأقدمية في العمل، في حين

نصت المادة 55 من المدونة أن الأجر المعتمد لتقدير التعويض عن الفصل، يجب أن لا يقل عن الحد الأدنى للأجر، إضافة إلى أنه يقدر على أساس معدل الأجور المتقاضاة خلال الأسابيع الاثني والخمسين السابقة عن تاريخ الإنهاء.⁴⁸

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 المقابلة، أي أن الأجير الذي اشتغل أكثر من 6 أشهر يعتبر عاملاً رسمياً يستحق التعويض عن الفصل التعسفي، كما أن المادة 59 أضافت مقتضى آخر هو اعتبار جزء من السنة كأنه سنة كاملة.

خاتمة :

إذا كانت مدونة الشغل كأداة قانونية ومؤسسية لضبط وتنظيم العلاقات المهنية والشغلية، قد حاول المشرع من خلالها خلق التوازن بين مصالح الطبقة العاملة ومصالح المقابلة، 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.

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 كل ذلك في سبيل تحقيق الأمن الاجتماعي من جهة وحماية الاقتصاد الوطني والمقابلة من جهة ثانية، ومن أهم الاقتراحات:

- مراجعة مقتضيات مدونة الشغل في شقها المرتبط بإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من خلال ضبط الشروط الموضوعية والشكلية للإنهاء.

- تعزيز دور القضاء من أجل توفير الحماية القانونية والقضائية اللازمة للأجير كطرف ضعيف في العلاقة الشغلية.

- تفعيل دور مفتشية الشغل من خلال تعزيزها بالامكانيات بالموارد المادية والبشرية للسهر على مراقبة حسن تطبيق مقتضيات قانون الشغل داخل المقاولات.
- اعتماد الطرق البديلة في حل نزاعات الشغل الفردية والجماعية.

6. قائمة المراجع:

- محمد سعيد بناني : "قانون الشغل بالمغرب في ضوء مدونة الشغل، جII" طبعة يناير 2007 ، ص 945.
- يونس العياشي : "دور التشريع والقضاء في حماية حق الشغل في أفق 2010" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص كلية الحقوق أكدال، الرباط 2005-2006، ص 67.
- محمد الكشيبور : "التعسف في إنهاء عقد الشغل، أحكام التشريع ومواقف الفقه والقضاء، دراسة مقارنة" مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 1992 ص 26.
- بلال العشري : "مستجدات مدونة الشغل في مجال إنهاء عقد الخدمة"، مقال منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد 109 ص 15.
- بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير على ضوء العمل القضائي"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 2007، ص 207.
- 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 .
- دنيا مباركة : "القانون الاجتماعي المغربي" دار النشر الجسور، وجدة، 2002-2003، ص 139.

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.

الحاج الكوري : "مدونة الشغل الجديدة، القانون رقم 99-65، أحكام عقد الشغل" مطبعة الأمنية، الرباط 2004، ص 147.

عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الأول" المطبعة الوراقة الوطنية 2004، ص 484.

محمد الدكي : "إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة في القانون المغربي" أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بكلية الحقوق، جامعة محمد الأول، وجدة، 2005-2006، ص 205.

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

الأحكام والقرارات القضائية :

حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنججة في الملف عدد 287 / 21/08 بتاريخ 2010/01/18، غير منشور.

حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنججة في الملف عدد 1132/09/1501 بتاريخ 2010/02/22، غير منشور.

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

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

الهوامش:

¹ . محمد سعيد بناني : "قانون الشغل بالمغرب في ضوء مدونة الشغل، ج II" طبعة يناير 2007 ، ص 945.

² . محمد سعيد بناني : "قانون الشغل بالمغرب في ضوء مدونة الشغل، ج II" طبعة يناير 2007 ، ص 945.

- ³ 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".
- ⁴ -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.
- ⁵ محمد الكشيبور : "التعسف في إنهاء عقد الشغل، أحكام التشريع ومواقف الفقه والقضاء، دراسة مقارنة" مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 1992 ص 26.
- ⁶ بلال العشري : "مستجدات مدونة الشغل في مجال إنهاء عقد الخدمة"، مقال منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد 109 ص 15.
- ⁷ بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير على ضوء العمل القضائي"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 2007، ص 207.
- ⁸ 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 .
- ⁹ دنيا مباركة : "القانون الاجتماعي المغربي" دار النشر الجسور، وجدة، 2002-2003، ص 139.
- 10 محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 1249.
- 11 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.
- 12 الحاج الكوري : "مدونة الشغل الجديدة، القانون رقم 99-65، أحكام عقد الشغل" مطبعة الأمنية، الرباط 2004، ص 147.
- 13 مرسوم رقم 2.04.469 صادر في 2004/12/29 يتعلق بأجل الإخطار لإنهاء عقد الشغل غير محدد المدة بإرادة منفردة.
14. عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الأول" المطبعة الوراقة الوطنية 2004، ص 484.
15. الحاج الكوري : "القانون الاجتماعي المغربي"، مرجع سابق، ص 185.
- 16 محمد الدكي : "إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة في القانون المغربي" أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بكلية الحقوق ، جامعة محمد الأول، وجدة، 2005-2006، ص 205.
- 17- محمد سعيد بناني : مرجع سابق، ص 1011.
- 18- بشرى العلوي : مرجع سابق، ص 94.

- 19- عز سعيد : "العمل القضائي المغربي في مجال نزاعات الشغل الفردية"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1994، ص 67.
- 20- دنيا مباركة : "أثر الخطأ الجسيم على حقوق العامل"، مقال منشور بمجلة الميادين، عدد 5، ص 93.
- 21- سبقت الإشارة للأحكام المتعلقة بالإخطار سابقا.
- 22- راجع نص المادة 61 من مدونة الشغل.
- 23- راجع نص المادة 62 من مدونة الشغل.
- 24- رشيد الزعيم : مرجع سابق، ص 96.
- 25- عصام خليفي : مرجع سابق، ص 34.
- 26- عبد اللطيف خالفي : "الوسيط في مدونة الشغل، ج I" مرجع سابق، ص 448.
- 27- المادة 63 من مدونة الشغل.
- 28- المادة 64 من مدونة الشغل.
- 29- للمزيد من التفاصيل راجع : 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.
- 30- راجع 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.
- 31- بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير على ضوء العملي القضائي"، مرجع سابق، ص 347.
- 32- عصام خليفي : مرجع سابق، ص 39.
- 33- محمد الكشور : "التعسف في إنهاء عقد الشغل"، مرجع سابق، ص 101.
- 34- راجع نص المادة 457 من مدونة الشغل.
- 35- إدريس فجر : "إنهاء عقد عمل الأجير المحمي"، مداخلة في الندوة الثالثة للقضاء الاجتماعي، مرجع سابق ص 91.
- 36- بشرى العلوي : الإثبات في مدونة الشغل، مرجع سابق ص 74.
- 37- قرار المجلس الأعلى في الملف الاجتماعي عدد 97/801 بتاريخ 98/2/3 منشور بمجلة الإشعاع عدد 19 / 1999 ص 138 وما بعدها.
- 38- بهذا الصدد راجع، بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير في ضوء العمل القضائي" مرجع سابق، ص 195 وما بعدها.
- 39- بشرى العلوي : الإثبات في مدونة الشغل، مرجع سابق ص 74.
- 40- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 21/08/ 287 بتاريخ 2010/01/18، غير منشور.

41- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة في الملف عدد 1132/09/1501 بتاريخ 2010/02/22، غير

42- بشرى العلوي : "الفصل التعسفي للأجير في ضوء العمل القضائي" مرجع سابق، ص 195 وما بعدها.

43- . تنص المادة 63 من مدونة الشغل على : يسلم مقرر العقوبات التأديبية الواردة في المادة 37 أعلاه أو مقرر

الفصل إلى الأجير المعني بالأمر يدا بيد مقابل وصل، أو بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل داخل أجل ثماني وأربعين ساعة من تاريخ اتخاذ المقرر المذكور.

يقع على عاتق المشغل عبء إثبات وجود مبرر مقبول للفصل، كما يقع عليه عبء الإثبات عندما يدعي مغادرة الأجير لشغله.

44- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف عدد 11/08/54 بتاريخ 2009/01/27 غير منشور.

45- تنص المادة 41 من مدونة الشغل على: يحق للطرف المتضرر، في حالة إنهاء الطرف الآخر للعقد تعسفا، مطالبته بالتعويض عن الضرر.

لا يمكن للطرفين أن يتنازلا مقدما عن حقهما المحتمل في المطالبة بالتعويضات الناتجة عن إنهاء العقد سواء كان الإنهاء تعسفا أم لا.

يمكن للأجير الذي فصل عن الشغل لسبب يعتبره تعسفا اللجوء إلى مسطرة الصلح التمهيدي المنصوص عليه في الفقرة 4 من المادة 532 أدناه من أجل الرجوع إلى شغله أو الحصول على تعويض.

في حالة الحصول على تعويض، يوقع توصيل استلام مبلغ التعويض من طرف الأجير والمشغل أو من ينوب عنه، ويكون مصادقا على صحة إمضائه من طرف الجهة المختصة، ويوقعه بالعطف العون المكلف بتفتيش الشغل.

يعتبر الاتفاق الذي تم التوصل إليه في إطار الصلح التمهيدي نهائيا وغير قابل للطعن أمام المحاكم.

في حالة تعذر أي اتفاق بواسطة الصلح التمهيدي، يحق للأجير رفع دعوى أمام المحكمة المختصة، التي لها أن تحكم، في حالة ثبوت فصل الأجير تعسفا، 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 شهرا.

46- الحاج الكوري : "القانون الاجتماعي المغربي"، مرجع سابق، ص 186.

47- يعرف أجل الإخطار حسب أغلب الفقه بأنه "الفترة الزمنية الواجب احترامها بين تاريخ الإخطار أو الإشعار

بالإنهاء أو الفصل من الشغل، وبين دخول الإنهاء أو الفصل حيز التطبيق العملي."

وقد أحوالت مدونة الشغل بخصوص تنظيم أجل الإخطار، ومدته على نصوص التنظيمية أو عقد الشغل، و اتفاقية الشغل الجماعية، أو النظام الداخلي أو العرف، مع تأكيدها على أنه يكون باطلا بقوة القانون كل شرط يحدد أجل الإخطار في أقل من ثمانية أيام.

وقد نصت المادة 51 على أنه "يترتب عن إنهاء عقد الشغل غير المحدد المدة، دون إعطاء أجل الإخطار، أو قبل انصرام مدته، أداء الطرف المسؤول عن الإنهاء، تعويضاً عن الإخطار للطرف الآخر، يعادل الأجر الذي كان من المفروض أن يتقاضاه الأجير لو استمر في أداء شغله، ما لم يتعلق الأمر بخطأ جسيم" وتمنح هذا التعويض للأجير كمقابل عن المدة التي تسمح له بالبحث عن عمل جديد بعد تعرضه للطرده.

ويلاحظ في الواقع العملي أنه غالباً ما لا تحترم مدة الإخطار من قبل المشغل، حيث يلجأ إلى طرد الأجير بصفة مفاجئة وفورية، ولا تمنح له هذه المهلة.

48- سبق التطرق إليه في المبحث الأول من الفصل الأول.