المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة

المجلد الثالث، العدد الأول، 86-95
نيسان (2022)

بحث رقم 6

التعليق على قرار قضائي
-توقف عقد الشغل مؤقتًا-

سميرة هزاو

طالبة دكتوراه- المغرب

samirahazaoui29@gmail.com

استلام البحث: 2022/3/31 مراجعة البحث: 2022/4/21 قبول البحث: 2022/4/25

DOI: https://doi.org/10.31559/LCJS2022.3.1.6

This file is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International

رفاد REFAAD
www.refaad.com

المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة
International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)
Journal Homepage: https://www.refaad.com/Journal/Index/9
E-ISSN 2708-6607 | P-ISSN 2708-6593

التعليق على قرار قضائي -توقف عقد الشغل مؤقتًا-

Comment on a Judicial Decision-Temporary Interruption of an Employment Contract

سميرة هزاو
Samira hazaoui
طالبة دكتوراه- المغرب
Student in the Doctorate, Morocco
samirahazaoui29@gmail.com

DOI: https://doi.org/10.31559/LCJS2022.3.1.6 **قبول البحث:** 2022/4/25 **مراجعة البحث:** 2022/4/21 **استلام البحث:** 2022/3/31

القرار عدد 233

الصادر بتاريخ 08 مارس 2017

في الملف الاجتماعي عدد 2016/2/5/554

مرض الأجير – وقف عقد الشغل مؤقتًا – عدم جواز فصله من العمل.

إن مرض الأجير المثبت قانونًا يوقف عقد شغله مؤقتًا طبقًا لما تنص عليه المادة 32 من مدونة الشغل. ولما كان الثابت فقهًا وقضاء عدم جواز اتخاذ أي عقوبة تأديبية في حق الأجير أثناء توقف عقد عمله المبرر، فإن فصله خلال الفترة المذكورة يكون فصلًا تعسفيًا.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقًا للقانون

يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه أن الأجيرة (الطالبة) تقدمت بمقالين افتتاحي وإضافي، عرضت فيهما أنها التحقت للعمل لدى شركة (...) (المطلوبة) كإطار مكلفة بالتخطيط منذ 1/9/2001 ، وأن علاقتها بمشغلتها كانت على أحسن ما يرام إلى أن تم تفويت أسهم الشركة إلى الرئيس المدير العام الحالي، الذي أخذ يسلك ضدها كل أساليب الضغط والإهانة والترهيب النفسي من أجل حملها على مغادرة العمل، وقد انتهى الأمر بطردها خلال شهر فبراير 2013 دون مبرر ودون سلوك مسطرة الفصل القانونية ،بل وأثناء فترة توقف عقد الشغل مؤقتًا بسبب الوعكة الصحية النفسية التي تعرضت لها إثر العنف النفسي الذي مارسه عليها المدير العام يوم 2013/2/11 حينما كسر عليها باب مكتبها وأحضر الشرطة لأسباب واهية وهو ما تسبب لها في التوقف عن العمل لمدة عشرين يومًا حسب الثابت من الشهادة الطبية الصادرة عن الطبيب النفسي، والتي توصلت بما المشغلة بواسطة الفاكس وكذا عن طريق مفوض قضائي يوم 2013/2/12 ، مطالبة الحكم لها بما هو مسطر بمقالها. كما تقدمت المشغلة بطلب مضاد ملتمسة الحكم لها بتعويض مسبق مع الأمر بإجراء خبرة لتحديد التعويض عما لحقها من ضرر من جراء تصرفات الأجيرة. وبعد تمام الإجراءات، أصدرت المحكمة الابتدائية حكمًا قضى في الطلب الأصلي بأداء المدعى عليها للمدعية تعويضات عن الإخطار والفصل والعطلة وكذا الأجرة مع تسليمها شهادة العمل، وبرفض باقي الطلبات وبعدم قبول الطلب المضاد، وهو الحكم الذي كان محل استئناف من الطرفين قضت محكمة الاستئناف بإلغائه فيما قضى به من تعويضات عن الإخطار والفصل والضرر والحكم من جديد برفض الطلب بخصوصها وبإلغائه كذلك فيما قضى به من عدم قبول الطلب المضاد والحكم تصديًا بقبوله وبأداء الأجيرة لفائدة المشغلة تعويضات عن الضرر مبلغه 20000 درهم وبتأييده في الباقي. وهذا هو القرار المطلوب نقضه من طرف الأجيرة.

في شأن الوسيلة الأولى في النقض:

تعيب الطاعنة على القرار عدم الارتكاز على أساس وانعدام التعليل وخرق الفصل 125 من الدستور والفصل 345 من ق م م ، والمادة 32 من مدونة الشغل، وذلك أن الفصل 125 من الدستور ينص على أنه: "تكون الأحكام معللة وتصدر في جلسة علنية، وفق الشروط المنصوص عليها في القانون"، كما أن الفصل 345 من ق م م ينص بدوره على ذلك فيما المادة 32 من مدونة الشغل تنص على ما يلي: "يتوقف عقد الشغل مؤقتا أثناء: 1-... 2- تغيب الأجير لمرض، أو إصابة، يثبتهما طبيب إثباتًا قانونيًا ..." . وأن الثابت من وثائق الملف أنها وعلى إثر التحرش المعنوي والضغوط النفسية التي أصبحت تمارس عليها من طرف الرئيس/ المدير العام للمشغلة، أصيبت بأزمة نفسية اضطرتها إلى متابعة العلاج من طرف أخصائي في أمراض الرأس والأعصاب والعلاج النفسي، وهي الأزمة التي تفاقمت بشكل حاد إثر واقعة تكسيره باب مكتبها أثناء إغلاقه وقت استراحة الغذاء واستدعائه الشرطة قصد ترهيبها لمجرد أنها قامت بتمزيق مسودات أوراق العمل المستخرجة من النظام المعلومات، وهو ما استدعى نقلها من طرف أفراد أسرتها إلى طبيبها المعالج يوم 2013/2/12 الذي سلمها شهادة طبية تؤكد فيها أنها خضعت للعلاج منذ 2012/3/15 بسبب اكتئاب حاد مرتبط بنزاع وضغط في العمل، وبأن حالتها الصحية تفاقمت حاليا وتتطلب توقفًا عن العمل لمدة عشرين يومًا، وهي الشهادة التي بلغتها للمشغلة في نفس اليوم عبر الفاكس والبريد الإلكتروني كما بلغتها في اليوم الموالي أي 2013/2/13 بواسطة مفوض قضائي حسب الثابت من الوثائق المدلى بها، إلا أن المطلوبة في النقض وبالرغم من توصلها بصفة قانونية بالشهادة الطبية المبررة للتوقف عن العمل ابتداء من 2013/2/12 إلى 2013/3/3 أقدمت بتاريخ 2013/2/18 أي داخل فترة العجز المرضي على اتخاذ قرار بفصلها من العمل. وقد ظلت خلال كافة مراحل الدعوى تتمسك بأن قرار الفصل كان تعسفيًا لاتخاذه خلال فترة العجز الموقف لعقد الشغل بصريح المادة 32 أعلاه،إلا أن القرار تفادى الإجابة عن الدفع، مع أن المطلوبة في النقض لم تنف إطلاقًا توصلها بالشهادة الطبية، وانتقل إلى مناقشة الخطأ المزعوم ارتكابه وخلص إلى ثبوته، والحال أن الطرد الذي تعرض له، وبغض النظر عن ثبوت الخطأ من عدمه، طرد تعسفي لاتخاذه خلال فترة توقف عقد الشغل التي تغل يد المشغل عن اتخاذ أي تدبير تأديبي في حق الأجير إلى حين انتهاء فترة العجز، فيكون القرار على نحو ما انتهى إليه منعدم التعليل ومشوبًا بخرق المقتضيات المومأ إليهاأعلاه وهو ما يستدعي نقضه.

حيث تبين صحة ما نعته الطاعنة بالوسيلة على القرار، ذلك أن مرض الأجير المثبت قانونيًا يوقف عقد شغله مؤقتًا طبقًا لما تنص عليه المادة 32 من مدونة الشغل. ولما كان الثابت فقها وقضاء عدم جواز اتخاذ أي عقوبة تأديبية في حق الأجير أثناء توقف عقد عمله المبرر؛ فإن فصله خلال الفترة المذكورة يكون فصلًا تعسفيًا. والثابت من وثائق الملف كما هي معروضة على قضاة المحكمة، فإن دفع الطاعنة بمقتضى مقالها الافتتاحي للدعوى بكون فصلها من العمل تم بتاريخ 2013/2/28 أي خلال فترة توقفها بسبب المرض وقد أدلت بشهادة طبية ترخص لها بالتوقف لمدة عشرين يومًا ابتداء من 2013/2/12 وبمحضر منجز من طرف مفوض قضائي يثبت تبليغ الشهادة الطبية للمطلوبة، كما أنها في معرض جوابها عن استئناف هذه الأخيرة أعادت التأكيد على الدفع المذكور وهو ما كان يقتضي الرد عنه لما له من تأثير حاسم في مسار الدعوى،إلا أن المحكمة بضربها صفحًا عن ذلك وخوضها في البحث عن الخطأ المنسوب للطاعنة لم تجعل لما انتهت إليه أساسًا قانونيًا وكان قرارها فاسد التعليل المنزل منزلة انعدامه والموجب لنقضه وبغض النظر عما جاء بباقي الوسائل.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد سعد جرندي رئيسا، والمستشارين السادة: عبد اللطيف الغازي مقررًا ونزهة مرشد وأحمد بنهدي ومحمد برادة أعضاء، وبحضور المحامي العام السيد رشيد صدوق وبمساعدة كاتب الضبط السيد سعيد احماموش.

التعليق

يناقش القرار عدد 233 الصادر بتاريخ 08 مارس 2017 عن محكمة النقض قضية اجتماعية حول توقف عقد الشغل مؤقتًا بسبب مرض الأجير والمنصوص عليها في المادة 32 من مدونة الشغل، وتتلخص وقائعها في أن الأجيرة التحقت لدى شركة (أ) كإطار مكلفة بالتخطيط منذ 1/9/2001 ، وأن علاقتها كانت على أحسن ما يرم إلى أن تم تفويت أسهم الشركة إلى الرئيس المدير العام الحالي، والذي يسلك ضدها كل أساليب الضغط والإهانة والترهيب النفسي من أجل حملها على مغادرة العمل؛ وبالتالي أصيبت بأزمة نفسية اضطرتها إلى متابعة العلاج من طرف أخصائي في أمراض الرأس، ونتيجة لواقعة تكسيره لباب مكتبها أثناء إغلاقه وقت استراحة الغذاء واستدعائه للشرطة قصد ترهيبها لمجرد أنها قامت بتمزيق مسودات أوراق العمل المستخرجة من النظام المعلوماتي، هذه الأزمةالتي أدت بنقلها من طرف أسرتها إلى طبيبها المعالج يوم 12/2/2013 الذي سلمها شهادة طبية يؤكد فيها أنها خضعت للعلاج منذ 15/3/2012 بسبب اكتئاب حاد مرتبط بنزاع وضغط في العمل، وتضمنت الشهادة أن حالتها الصحية تفاقمت حاليًا وتتطلب توقفًا عن العمل لمدة عشرين يومًا، وبلغتها للمشغل في اليوم نفسه عبر الفاكس والبريد الإلكتروني، وبلغتها في اليوم الموالي 13/2/2013 بواسطة المفوض القضائي، وانتهى بها الأمر بطردها خلال شهر فبراير 2013 دون مسوغ ودون سلوك مسطرة الفصل القانونية، بل وأثناء فترة توقف عقد الشغل مؤقتًا.

وطالبت الأجيرة الحكم لها بما هو مسطر بمقالها الافتتاحي والإضافي، كما تقدمت المشغلة بطلب مضاد ملتمسة الحكم لها بتعويض مسبق مع الأمر بإجراء خبرة لتحديد التعويض عما لحقها من ضرر من جراء تصرفات الأجيرة، وبعد تمام الإجراءات أصدرت المحكمة الابتدائية حكمًا قضى في الطلب الأصلي بأداء المدعى عليها للمدعية تعويضات عن الإخطار والفصل والعطلة، وكذا الأجرة مع تسليمها شهادة العمل، وبرفض باقي الطلبات وبعدم قبول الطلب المضاد، وهو الحكم الذي كان محل استئناف من المشغلةوقضت محكمة الاستئناف بإلغائه فيما قضى به من تعويضات، والحكم من جديد برفض الطلب بخصوصها وبإلغائه كذلك فيما قضى به من عدم قبول الطلب المضاد والحكم تصديًا بقبوله وبأداء الأجيرة لفائدة المشغلة تعويضات عن الضرر مبلغه 20000 درهم وبتأييده في الباقي، وتم نقضه من طرف الأجيرة بعيب عدم الارتكاز على أساس وانعدام التعليل وخرق الفصل 125 من الدستور والفصل 345 من ق م م الذي ينص على أن "الأحكام تكون معللة وتصدر في جلسة علنية، ووفق الشروط المنصوص عليها في القانون"، وخرق المادة 32 من م ش التي تقضي على أن عقد الشغل يتوقف مؤقتا أثناء :"1-....2-أثناء تغيب الأجير لمرض، أو إصابة يثبتهما طبيب إثباتًا قانونيًا"، وقضت محكمة النقض بصحة ما نعتته الطاعنة بالوسيلة على القرار حيث إن قرار الفصل كان تعسفيًا لاتخاذه خلال فترة العجز المؤقت لعقد الشغل، إضافة إلى أن المطلوبة لم تنف إطلاقًا توصلها بالشهادة الطبية، وانتقلت محكمة الاستئناف إلى مناقشة الخطأ المزعوم ارتكابه وخلص إلى ثبوته، وتكون المحكمة لما انتهت إليه لم تجعل له أساسًا قانونيًا، وكان قرارها فاسد التعليل المنزل منزلة انعدامه والموجب لنقضه.

مما سبق يتضح أن الإشكالية الأساسية في هذا القرار يتعلق بمسألة فصل الأجيرة أثناء توقف عقد الشغل مؤقتًا، بمعنى آخر هل يعد مرض الأجيرة سببًا لتوقف عقد الشغل مؤقتًا واعتبار فصل الأجيرة فصلًا تعسفيًا لاتخاذه داخل فترة العجز الصحي؟ وهل القضاء استند إلى نص قانوني صريح واستطاع تفسيره وتطبيقه بما يلائم الوقائع المثارة في القرار محل التعليق؟

سنحاول البحث في هذا -التعليق-على مدى توفر عناصر توقف عقد الشغل بسبب مرض الأجيرة من الناحية القانونية والفقهية، والتركيز على موقف الاجتهاد القضائي من مسألة فصل الأجيرة أثناء توقف عقد الشغل.

ويمكن عرض خطة التعليق على هذا القرار والإجابة عن الإشكالية المطروحة فيه وفق التصميم الآتي:

الفقرة الأولى: مدى اعتبار مرض الأجيرة سببًا موقفًا لعقد الشغل مؤقتًا

أولًا: موقف الفقه من مرض الأجير كسبب موقف لعقد الشغل

ثانيًا: موقف التشريعات المقارنة من مرض الأجير كسبب موقف لعقد الشغل

الفقرة الثانية : توجه الاجتهاد القضائي بالنسبة إلى مرض الأجير كسبب موقف لعقد الشغل

أولًا: تكييف وتحليل الرأي الذي اعتمده الحكم محل الطعن.

ثانيًا: موقف الاجتهاد القضائي بالنسبة للقرار محل النقض.

الفقرة الأولى: مدى اعتبار مرض الأجير سببًا موقفًا لعقد الشغل مؤقتًا

إن عقد الشغل هو من قبيل العقود الملزمة للجانبين، ومقتضى هذا أن عدم تنفيذ أحد المتعاقدين للالتزامات المتولدة عنه، يؤدي إلى فسخه، متى طلب ذو المصلحة ذلك، إلا أنه، وبالنظر إلى الطبيعة الخاصة للعلاقة التي ينظمها عقد الشغل، فإننا قد نكون إزاء العديد من الحالات التي لا يقوم فيها أحد الطرفين بتنفيذ التزاماته، ومع ذلك يبقى العقد قائمًا، أي إنه في مثل هذه الحالات يكون موقوفًا[1]، وهي التي نصت عليها مدونة الشغل تكريسًا للمبادئ والأحكام الواردة في مجموعة من المواثيق والاتفاقيات الدولية التي تهدف إلى حماية الأجير من كل تعسف، ومن بينها اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 158 لسنة 1988 المتعلقة بموضوع "انهاء الاستخدام (الشغل) بمبادرة من صاحب العمل. وهكذا استنسخت المادة 4 من هذه الاتفاقية عندما نصت على أنه "يمنع فصل الأجير دون مبرر مقبول إلا إذا كان المبرر مرتبطًا بكفاءته أو بسلوكه....أو تحتمه ضرورة سير المقاولة."

أولًا: موقف الفقه من مرض الأجير كسبب موقف لعقد الشغل

إن أسباب توقف عقد الشغل عديدة ومتنوعة، منها ما يعود إلى الأجير، ومنها ما يرجع إلى المشغل، ومنها ما يعزى إلى أسباب لا علاقة لها بطرفي العقد، لكن ما يهمنا هنا هو ما عنده علاقة بموضوع -القرار محل التعليق- وهي الأسباب التي تعود إلى الأجير ومن بين هذه الأسباب، توقف عقد الشغل بسبب المرض المنصوص عليها في الفقرة الرابعة من المادة 32 [2] من مدونة الشغل.

---

[1] عبد اللطيف خالفي –الوسيط في مدونة الشغل-الجزء الأول(علاقات الشغل الفردية) المطبعة والوراقة الوطنية –زنقة أبو عبيدة –الحي المحمدي-مراكش ،الطبعة الأولى 2004.ص : 466.

[2] الجريدة الرسمية عدد 5167 بتاريخ 2003/12/08 الصفحة 3969ظهير شريف رقم 1.03.194 صادر في 14 من رجب 1424 (11 سبتمبر 2003)بتنفيذ القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، جاء في المادة 32: يتوقف عقد الشغل مؤقتا أثناء:

1. فترة الخدمة العسكرية الإجبارية؛
2. تغيب الأجير لمرض، أو إصابة، يثبتهما طبيب إثباتا قانونيا؛
3. فترة ما قبل وضع الحامل حملها، وما بعده، وفق الشروط المنصوص عليها في المادتين 154 و156 أدناه؛
4. فترة العجز المؤقت الناتج عن حادثة شغل أو مرض مهني؛

حيث يتجه الفقه [3]، إلى أنه إذا أصيب الأجير بمرض، أو بأية إصابة خارج إطار حوادث الشغل والأمراض المهنية، وأثبت طبيب أيًا منهما إثباتًا قانونيًا، ونجم عن ذلك تغيبه عن العمل، فإن عقد شغله يكون موقوفًا خلال مدة التغيب هذه بسبب المرض أو الإصابة التي تمنع المشغل من إنهاء عقده، لهذا السبب أو ذاك (مع ضرورة احترام مقتضيات المادة 271 من مدونة الشغل التي توجب على الأجير تبرير غيابه وإشعار مشغله خلال 48 ساعة الموالية لذلك، إلا إذا حالت القوة القاهرة دون هذا الإشعار)، فقد جاء في المادة 272 من م ش أنه، يمكن للمشغل اعتبار الأجير في حكم المستقيل، إذا زاد غيابه لمرض غير مهني، أو لحادثة غير حادثة الشغل على مائة وثمانين يومًا متوالية خلال فترة ثلاثمائة وخمسة وستين يومًا،أو إذا فقد الأجير قدرته على الاستمرار في مزاولة شغله،وهذا يفيد أنه، وخلال مدة المائة وثمانين يومًا،لا يكون من حق المشغل إنهاء عقد شغل أجيره المتغيب بسبب المرض غير المهني، أو الإصابة الناجمة عن غير حادث الشغل، تجعل أيًا منهما (العقد موقوفًا خلال مدة تغيب الأجير)، فإن المرض المهني، أو الإصابة الناجمة عن حادث شغل، الذي يكون المشغل مسؤولًا عنهما في إطار ظهير 6 فبراير1963 ، كما وقع تعديله بالقانون رقم 18.12[4] المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل والأمراض المهنية،إذا نجم عن أي منهما عجز مؤقت عن العمل، فإن عقد الشغل يكون خلاله موقوفًا، يمنع على المشغل إنهاؤه، بحيث يكون من حق الأجير الرجوع إلى عمله بعد انتهاء فترة العجز المؤقت[5].

ويقصد بالمرض المؤقت للأجير المرض غير المهني، والذي يكون لمدة لا تزيد على 180 يومًا متتالية داخل السنة، حيث يتم وقف تنفيذ عقد الشغل وليس إنهاؤه، وكل فصل يتعرض له الأجير خلال هذه الفترة يعتبر تعسفيًا (وهو ما ذهبت إليه محكمة الابتدائية- في هذه القرار محل التعليق-)،أما إذا تجاوز أجل المرض مدة 180 يومًا متتالية داخل السنة، أو كان الأجير مصابًا بعجز صحي يمنعه من مواصلة عمله، أمكن اعتباره بمثابة المستقيل حتى قبل انتهاء المدة المذكورة. (المادة 272 من م ش)

ويجب على الأجير المصاب بمرض مؤقت إخبار مشغله بمرضه داخل 48 ساعة من المرض، وأن يقدم شهادة طبية تثبت ذلك (وهو ما قامت به الأجيرة في هذه النازلة محل التعليق)، بعد أربعة أيام من تغيبه عن العمل (الفقرة الأولى من المادة 271).

ويترتب عن توقف عقد الشغل بسبب المرض تحلل المشغل من أداء الأجر، إلا في حالة وجود اتفاق بين الطرفين أو اتفاقية جماعية تنص على خلاف ذلك (المادة 273 من مدونة الشغل)، إلا أنه يبقى للأجير المصرح به لدى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي الحصول على تعويض على المرض كأجر يومي، طبقًا للفصل 32 من ظهير 27 يوليو 1972.

أجمع الفقه[6] على أن مرض الأجير سواء أكان حادث شغل أو مرضًا عاديًا، فإنه يوقف عقد الشغل مؤقتًا، وبالتالي فالالتزامات الملقاة على عاتق طرفي عقد الشغل يعلق مؤقتًا، كما اتفق على إثبات المرض بشهادة طبية معترف بها قانونًا، وأي تصرف يصدر من المشغل أثناء هذه الفترة يعد تصرفًا متعسفًا.

ثانيًا: موقف التشريعات المقارنة من مرض الأجير كسبب موقف لعقد الشغل

نص المشرع الجزائري في المادة 64 فقرة 2 من قانون رقم 90/11 على : "تعلق علاقة العمل قانونًا للأسباب التالية: عطل مرضية أو ما يماثله كتلك التي ينص عليها التشريع والتنظيم المتعلقين بالضمان الاجتماعي" وحسب تشريع الضمان الاجتماعي فإن العطلة المرضية هي التي تمنح للعامل بسبب حالته الصحية البدنية والعقلية كالعجز المؤقت عن العمل أو بسبب حوادث العمل أو الأمراض المهنية ولقد أقر قرار المحكمة العليا رقم 191737 المؤرخ في 2000/04/11 بأن الغياب عن العمل خلال الفترة المرضية، لا يعد إهمالًا لمنصب العمل ولا يؤدي إلى إنهاء علاقة العمل [7].

وما ينفرد به النظام الجزائري في هذا الشأن هو أن العامل الذي ينقطع عن العمل لهذه الأسباب لا يتقاضى أجرًا، بل أداءات يتكفل بها الضمان الاجتماعي بشرط أن يخضع تعليق علاقة العمل في هذه الحالة الى التصريح الإجباري بالحالة التي تسببت فيه في ظرف يومين من عرضه على الضمان الاجتماعي، غير أن التصريح إلى المستخدم بسبب التوقف عن العمل، لا يخضع من حيث الآجال التي يجب أن يدلى بها إلى القانون أو التنظيم بل إلى النظام الداخلي أو الاتفاقية الجماعية[8].

---

5. فترات تغيب الأجير المنصوص عليها في المواد 274 و275 و277 أدناه؛
6. مدة الإضراب؛
7. الإغلاق القانوني للمقاولة بصفة مؤقتة.

غير أن عقد الشغل محدد المدة، ينتهي بحلول الأجل المحدد له، بصرف النظر عن الأحكام الواردة أعلاه.

[3] عبد اللطيف خالفي –الوسيط في مدونة الشغل-الجزء الأول،ص : 468.

[4] ظهير شريف رقم 1 14 190صادر في 6 ربيع الاول 1436 الموافق ل 29دجنبر2014 بتنفيذ القانون رقم 18 12 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل والأمراض المهنية.

[5] عبد اللطيف خالفي –الوسيط في مدونة الشغل-الجزء الأول،ص: 469.

[6] كل من الفقه المغربي والتونسي والأردني والجزائري.

[7] مشار عليه في مرجع عبد السلام ذيب ،قانون العمل الجزائري والتحولات الاقتصادية ، دار القصبة للنشر ،الجزائر 2003 ،الصفحة :334.

[8] عبد السلام ذيب ،قانون العمل الجزائري والتحولات الاقتصادية-مرجع سابق ،ص : 335.

كما نجد المشرع الأردني في المادة 65 من قانون العمل الأردني نص على أن "لكل عامل الحق في إجازة مرضية مدتها أربعة عشر يومًا خلال السنة الواحدة بأجر كامل بناء على تقرير من الطبيب المعتمد من قبل المؤسسة، ويجوز تجديدها لمدة أربعة عشر يومًا أخرى بأجر كامل إذا كان نزيل أحد المستشفيات وبنصف الأجر إذا كان بناء على تقرير لجنة طبية تعتمدها المؤسسة ولم يكن نزيل أحد المستشفيات."

فإذا اصيب العامل بمرض ما فإن ذلك يؤدي إلى توقف العامل عن تنفيذ التزامه، دون أن تترتب عليه أي مسؤولية جراء ذلك، ولا يؤدي ذلك إلى إنهاء عقد العمل.

وقد منع المشرع الأردني انهاء استخدام العامل بسبب مرضه أثناء الاجازة المرضية طبقًا للمادة 27 من القانون العمل، ويكون فصل العامل فصلًا تعسفيًا موجبًا للتعويض سندًا لأحكام قانون العمل الإردني[9].

في حين ذهب المشرع التونسي في الفصل 20 من مجلة الشغل التونسية إلى أن" يوقف المرض عقد الشغل"، وعبارة يوقف يقصد بها تعليق العقد مؤقتًا لا إنهاؤه، ويترتب على تعليق عقد الشغل تجميد التزامات الطرفين وتوقف كل طرف عن تنفيذ التزاماته، فالعقد يبقى موجودًا قائمًا لا ينتهي ولكن يتوقف تنفيذ أهم التزاماته فيه أي أن الأجير لا يعمل طيلة مدة التعليق والمؤجر لا يدفع الأجر ولا يعطي الأوامر للأجير، إلا أنه يبقى من حق المؤجر تسليط عقاب تأديبي على الأجير في صورة ارتكابه لخطأ مهني أثناء تعليق عقد الشغل، ومن بين أهم آثر التعليق هو حق الأجير في الرجوع إلى مركز عمله نفسه وتمتعه بالحقوق والمنافع نفسها عند انتهاء مدة التعليق، حتى وإن تولى المؤجر تعويضه مؤقتًا بغيره من الأجراء. ولا يحرم الأجير من حقه في الرجوع إلى عمله بعد المرض في صورة تعرضه إلى مرض طالت معالجته وكان بالغ الخطورة وحتمت مصلحة العمل تعويض الأجير بغيره[10].

وبالتالي نلاحظ إجماع التشريعات العربية المقارنة على اعتبار إصابة الأجير بمرض سواء أكان مرضًا مهنيًا أو مرضًا عاديًا أثبته طبيب إثباتًا قانونيًا، يوقف عقد الشغل مؤقتًا ويسوغ تغيبه عن العمل، ويمنع المشغل من إنهاء عقد الشغل خلال مدة التغيب، كما يحق للأجير أن يعود إلى عمله بعد شفائه، وأي تصرف داخل مدة توقفه يعد فصلًا تعسفيًا.

الفقرة الثانية: توجه الاجتهاد القضائي بالنسبة إلى مرض الأجير كسبب موقف لعقد الشغل

يتطرق القرار الاجتماعي-موضوع التعليق- لسبب من أسباب توقف عقد الشغل مؤقتًا، وهو اصابة الأجيرة بمرض عادي، والذي أدى إلى توقفها عن تنفيذ التزاماتها تجاه المشغلة، وداخل فترة توقف عقد الشغل قامت المشغلة بفصلها من عملها، مما أدى بالأجيرة إلى رفع دعوى قضائية تلتمس فيها بالحكم لها بالتعويض وإرجاعها إلى العمل وهو ما قضى به الحكم الابتدائي (أولًا)، الذي كان محل استئناف من الطرفين وقضت فيه محكمة الاستئناف بقبول الطلب المضاد للمشغلة الذي تلتمس فيه بالحكم لها بتعويض مسبق مع الأمر بإجراء خبرة لتحديد التعويض عما لحقها من ضرر من جراء تصرفات الأجيرة، والحكم على الأجيرة بأداء تعويضات لفائدة المشغلة (ثانيًا) وهو القرار المطلوب نقضه من طرف الأجيرة.

أولًا: تكييف و تحليل الرأي الذي اعتمده الحكم محل الطعن

حيث إنه بالرجوع إلى القرار -موضوع التعليق- نجد الأجيرة تعرضت للوعكة الصحية إثر العنف النفسي الذي مارسه عليها المدير العام للشركة يوم 2013/2/11 حينما كسر عليها باب مكتبها وأحضر الشرطة لأسباب واهية وهو ما تسبب لها في التوقف عن العمل لمدة 20 يومًا حسب الثابت من الشهادة الطبية الصادرة عن الطبيب النفسي، وبالتالي فعقد الشغل يكون موقوفًا خلال مدة تغيب الأجيرة طبقًا للمادة 32 من مدونة الشغل، ويمنع المشغل من إنهاء عقد الشغل خلال هذه المدة وهي (عشرين يومًا) المثبت في الشهادة، فبالرغم من توصل المشغلة بالشهادة الطبية بواسطة الفاكس والبريد الإلكتروني في اليوم نفسه، انتهى الأمر بطرد الأجيرة خلال شهر فبراير 2013 دون مسوغ ودون سلوك مسطرة الفصل القانونية، بل وأثناء توقف عقد الشغل مؤقتًا، وبالتالي يمكن اعتبار هذا الفصل تعسفيًا في حق الأجيرة، والذي يمكن تعريفه بأنه اقدام المشغل على فصل الأجير عن العمل دون سبب قانوني، حيث يكون الفصل قائمًا على سبب غير مشروع [11]،وهو ما قضت به المحكمة الابتدائية في هذا -القرار محل التعليق- فتوجه القضاء على مستوى محكمة الابتدائية- في القرار المطعون لدى محكمة الاستئناف هو حكم صادف الصواب واحترم المقتضيات القانونية التي تهدف إلى حماية الطرف الضعيف في العلاقة الشغلية وهي في القرار-الأجيرة- باعتبارها متوقفة عن العمل واعتبار الفصل الذي تعرضت له فصلًا تعسفيًا رغم أن المشرع المغربي لم يقدم تعريفًا له، فإنه بالمقابل حدد جملة من الأخطاء الجسيمة التي تبرر فصل الأجير عن العمل إن هو ارتكبها،حيث يكون والحالة هذه الفصل تأديبيًا لا تعسفيًا، ذلك أن تحديد الأخطاء الجسيمة التي تسوغ الفصل التأديبي للأجير هو بحد ذاته منفذ موصل لاستخلاص عدة حالات لا يكون فيها الفصل تعسفيًا وهي الأسباب المنصوص عليها في المادة 39 من مدونة الشغل، كما حدد المشرع مجموعة من الإجراءات المسطرية التي يتعين على المشغل احترامها بمناسبة الفصل التأديبي للأجير تروم بالأساس إلى حماية مصالح هذا الأجير وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن خرق هذه الإجراءات يخرج الفصل من نطاقه التأديبي ليصبح فصلًا تعسفيًا وهذه الاجراءات هي المنصوص عليها في المادة 62 من م ش، وما يمكن ملاحظته عمومًا

[9] عماد توفيق سلامة –نظام وقف عقد العمل في القانون الأردني-رسالة الدراسات العليا في قسم القانون الخاص،جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا،عمان –الأردن، السنة 2009، الصفحة : 118.

[10] فتحي عبد الصبور-الوسيط في قانون العمل التونسي-المدخل إلى تشريع العمل –علاقات العمل الفردية ، الجزء الأول ،1985،الصفحة :103.

[11] عبد اللطيف كرازي –شرح قانون الشغل المغربي - المطبعة والوراقة الوطنية ، مراكش، الطبعة الأولى 2020 ،الصفحة :102-103.

أن العمل القضائي اضطلع بدور مهم في سبيل الحفاظ على حقوق الأجيرة، وذلك من خلال التعامل مع موضوع الفصل التعسفي بشكل مرن، وتكييف عدة حالات يتجاوز فيها المشغل سلطته أو يخرق إجراءً مقررًا لمصلحة الأجير، على أنها فصلًا تعسفيًا مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك.

ثانيًا: موقف الاجتهاد القضائي بالنسبة للقرار محل النقض

إن الحكم الذي أصدرته محكمة الابتدائية هو المطعون فيه لدى محكمة الاستئناف، وقضت فيه هذه الأخيرة بإلغائه فيما قضى به من تعويضات لفائدة الأجيرة عن الإخطار والفصل والضرر والحكم من جديد برفض طلب الأجيرة والحكم تصديا بقبول الطلب المضاد للمشغلة والحكم على الأجيرة بأداء لفائدة المشغلة تعويضات عن الضرر مبلغه 20000 درهم وبتأييد في الباقي. وهذا الأخير تم نقضه من طرف الأجيرة لدى محكمة النقض، وعابت عليه أنه لم يرتكز على أساس ومنعدم التعليل وخرقه للفصل 125 من الدستور والفصل 345 من ق م م ، والمادة 32 من م ش، وقضت محكمة النقض: في شأن الوسيلة الأولى، بصحة ما نعتته الطاعنة (الأجيرة) بالوسيلة على القرار حيث ظلت خلال كافة مراحل الدعوى تتمسك بأن قرار الفصل كان تعسفيًا لاتخاذه داخل فترة العجز المؤقت لعقد الشغل بصريح المادة 32 من م ش، إلا أن القرار ألاستئنافي تفادى الإجابة عن الدفع، وانتقل إلى مناقشة الخطأ المزعوم ارتكابه من طرف الأجيرة، والحال أن الطرد الذي تعرضت له الأجيرة هو طرد تعسفي لاتخاذه خلال فترة توقف عقد الشغل، وبما أن المطلوبة في النقض (المشغلة) لا تنفي إطلاقًا توصلها بالشهادة الطبية، وبما أن تبليغ هذه الشهادة تم بالوسائل القانونية المقررة في قانون المسطرة المدنية، ويعاب عليها أنها استبعدت هذا الدفع المثار من طرف (الأجيرة) مما له من تأثير حاسم في مسار الدعوى، وهو ما كان يقتضي الرد عنه من طرف محكمة الاستئناف، وبالتالي تكون الأجيرة احترمت مقتضيات المادة 271 من م ش التي توجب على الأجير تسويغ غيابه وإشعار مشغله خلال 48 ساعة الموالية لذلك، وهو ما نجده في-القرار محل التعليق- حيث ثم اثبات توصل المشغلة بالشهادة الطبية في اليوم نفسه الذي توقفت فيه الأجيرة عن عملها عندما تم نقلها من طرف أسرتها إلى طبيبها المعالج يوم 13/2/2013 وبلغتها عبر الفاكس والبريد الإلكتروني، كما بلغتها في اليوم الموالي 2013/2/13 بواسطة المفوض القضائي، إلا أن المشغلة وبالرغم من توصلها بصفة قانونية بالشهادة الطبية المبررة للتوقف عن العمل ابتداء من 2013/3/12 إلى 2013/3/3 وداخل فترة العجز المرضي أقدمت المشغلة بتاريخ 2013/2/18 على اتخاذ قرار بفصلها عن العمل بغض النظر عن عدم احترامها لمسطرة الفصل المنصوص عليها في المادة 62 من مدونة الشغل.

وبالتالي يعتبر هذا الفصل الذي تعرضت له الأجيرة طردًا تعسفيًا لاتخاذه خلال فترة توقف عقد الشغل والذي تغل فيه يد المشغل عن اتخاذ أي تدبير تأديبي في حق الأجير إلى حين انتهاء فترة العجز، وفي الأخير يكون القرار الذي أصدرته محكمة الاستئناف لما انتهت إليه لم تجعل له أساسًا قانونيًا، وهو ما قضت به محكمة النقض أن قرارها فاسد التعليل المنزل منزلة انعدامه الموجب لنقضه.

وهو التوجه نفسه الذي قضى به المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليًا) في قرار صادر له قرار عدد 999 بتاريخ 1989/6/5 إلى اعتبار اصابة الأجير بمرض لا يبرر مشغله بفصله عن العمل [12]، ومن ثم يكون تعليل محكمة الموضوع غير سليم، وبالمقابل نقض الطاعنة وقرار محكمة النقض قد صادف الصواب وهو بذلك، يساير اجتهاداته السابقة مثل ما تمت الإشارة إليه في القرار السالف.

وخلاصة القول، فإن القرار موضوع التعليق واستنادًا للعلل والاعتبارات الواقعية التي كانت سببًا في توقف عقد الشغل، واحترام الضوابط القانونية في تبليغ المشغلة داخل أجل 48 ساعة وباحترام طرق التبليغ القانونية، وكذا الحقوقية المستعرضة في حماية الطرف الضعيف وهو في النازلة أعلاه (الأجيرة) يكون بتوجهه وحيثياته، قد صادف الصواب في منطوقه واعتمد حيثيات بحجية قانونية وحمولة حقوقية جديرة بالتنويه.

[12] قرار عدد 999 بتاريخ 1989/6/5 –ملف اجتماعي عدد 9/81/88 صادر عن الغرفة الاجتماعية (المجلس الأعلى- محكمة النقض حاليًا) .

المراجع:

أولًا: نصوص قانونية:

1. القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل.
2. القانون رقم 18 12المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل والأمراض المهنية.

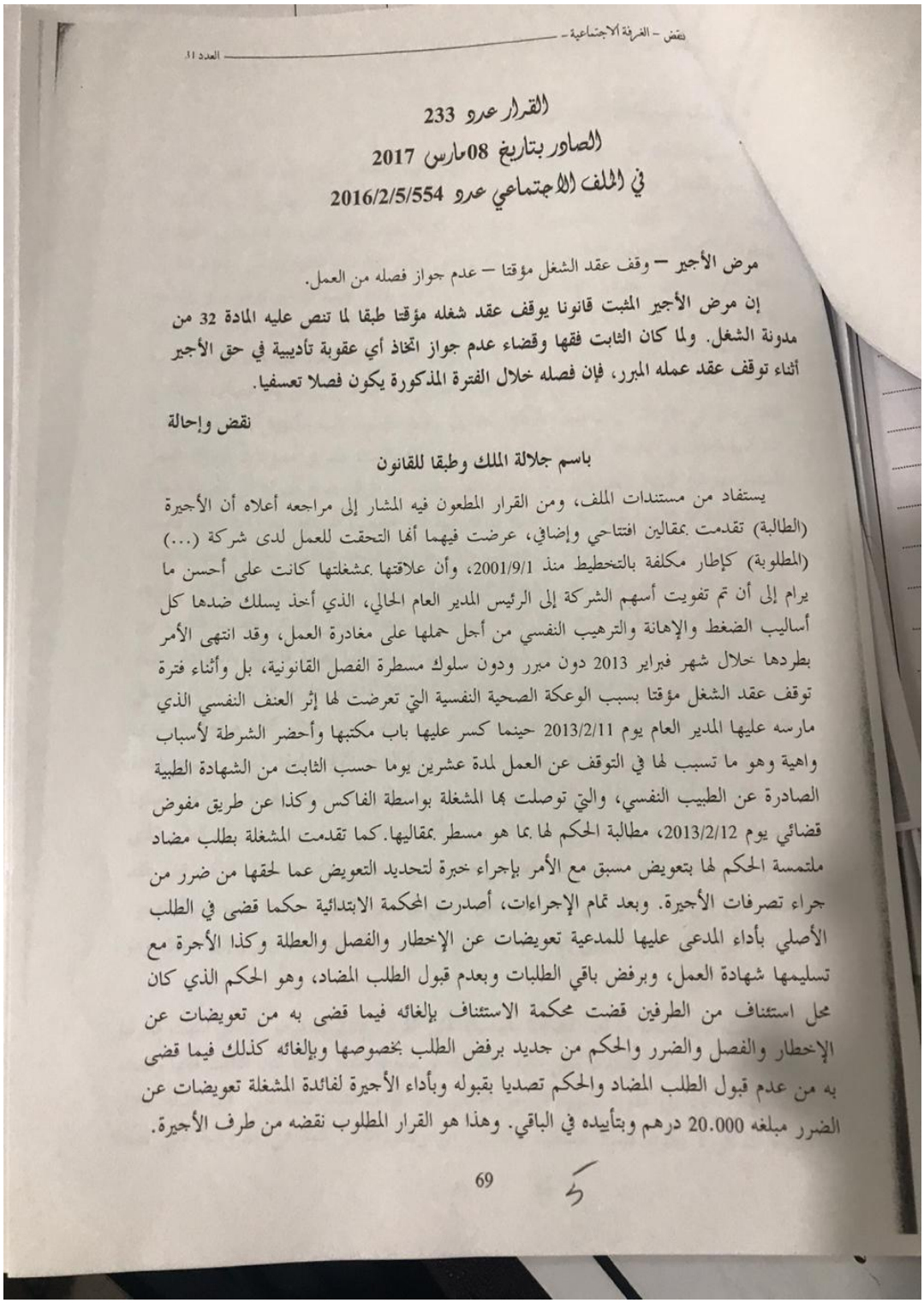
ثانيًا: الكتب:

1. خالفي، عبد اللطيف. (2004). *الوسيط في مدونة الشغل-الجزء الأول(علاقات الشغل الفردية)*. المطبعة والوراقة الوطنية –زنقة أبو عبيدة – الحي المحمدي، الطبعة الأولى.
2. ذيب، عبد السلام. (2003). *قانون العمل الجزائري والتحولات الاقتصادية*. دار القصبة للنشر.
3. عبد الصبور، فتحي. (1985). *الوسيط في قانون العمل التونسي-المدخل إلى تشريع العمل-*. علاقات العمل الفردية، الجزء الأول.
4. كرازي، عبد اللطيف. (2020). *شرح قانون الشغل المغربي*. المطبعة والوراقة الوطنية، الطبعة الأولى.

ثالثًا: الرسائل:

1. سلامة، عماد توفيق. (2009). *نظام وقف عقد العمل في القانون الأردني*. رسالة الدراسات العليا في قسم القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا.

ملحق



نقض – الغرفة الاجتماعية – العدد 11

القرار عدد 233
الصادر بتاريخ 08مارس 2017
في الملف الاجتماعي عدد 2016/2/5/554

مرض الأجير – وقف عقد الشغل مؤقتا – عدم جواز فصله من العمل.

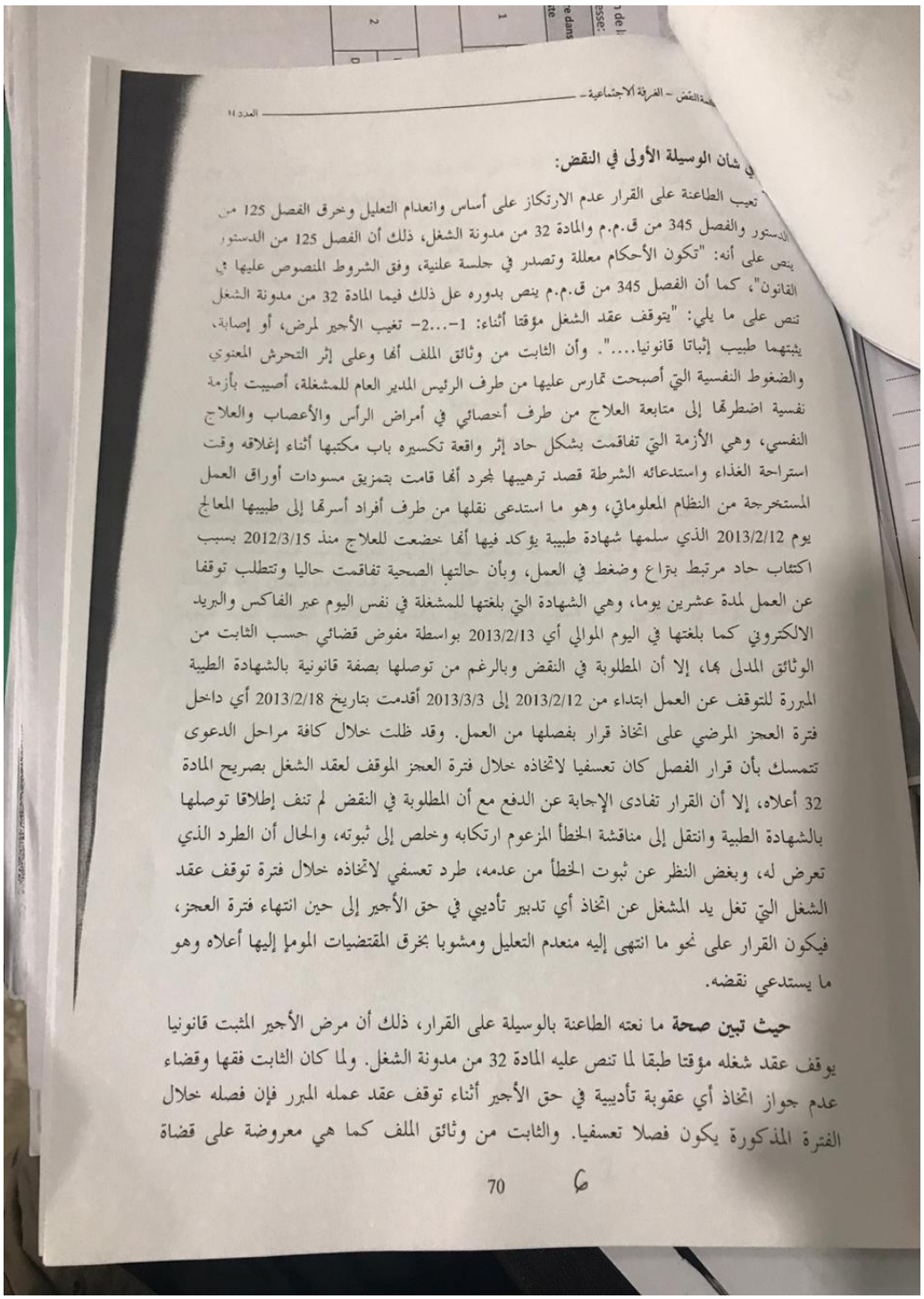
إن مرض الأجير المثبت قانونا يوقف عقد شغله مؤقتا طبقا لما تنص عليه المادة 32 من مدونة الشغل. ولما كان الثابت فقها وقضاء عدم جواز اتخاذ أي عقوبة تأديبية في حق الأجير أثناء توقف عقد عمله المبرر، فإن فصله خلال الفترة المذكورة يكون فصلا تعسفيا.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه أن الأجيرة (الطالبة) تقدمت بمقالين افتتاحي وإضافي، عرضت فيهما أنها التحقت للعمل لدى شركة (...) (المطلوبة) كإطار مكلفة بالتخطيط منذ 2001/9/1، وأن علاقتها بمشغلتها كانت على أحسن ما يرام إلى أن تم تفويت أسهم الشركة إلى الرئيس المدير العام الحالي، الذي أخذ يسلك ضدها كل أساليب الضغط والإهانة والترهيب النفسي من أجل حملها على مغادرة العمل، وقد انتهى الأمر بطردها خلال شهر فبراير 2013 دون مبرر ودون سلوك مسطرة الفصل القانونية، بل وأثناء فترة توقف عقد الشغل مؤقتا بسبب الوعكة الصحية النفسية التي تعرضت لها إثر العنف النفسي الذي مارسه عليها المدير العام يوم 2013/2/11 حينما كسر عليها باب مكتبها وأحضر الشرطة لأسباب واهية وهو ما تسبب لها في التوقف عن العمل لمدة عشرين يوما حسب الثابت من الشهادة الطبية الصادرة عن الطبيب النفسي، والتي توصلت بها المشغلة بواسطة الفاكس وكذا عن طريق مفوض قضائي يوم 2013/2/12، مطالبة الحكم لها بما هو مسطر بمقاليها. كما تقدمت المشغلة بطلب مضاد ملتمسة الحكم لها بتعويض مسبق مع الأمر بإجراء خبرة لتحديد التعويض عما لحقها من ضرر من جراء تصرفات الأجيرة. وبعد تمام الإجراءات، أصدرت المحكمة الابتدائية حكما قضى في الطلب الأصلي بأداء المدعى عليها للمدعية تعويضات عن الإخطار والفصل والعطلة وكذا الأجرة مع تسليمها شهادة العمل، وبرفض باقي الطلبات وبعدم قبول الطلب المضاد، وهو الحكم الذي كان محل استئناف من الطرفين قضت محكمة الاستئناف بإلغائه فيما قضى به من تعويضات عن الإخطار والفصل والضرر والحكم من جديد برفض الطلب بخصوصها وبإلغائه كذلك فيما قضى به من عدم قبول الطلب المضاد والحكم تصديا بقبوله وبأداء الأجيرة لفائدة المشغلة تعويضات عن الضرر مبلغه 20.000 درهم وبتأييده في الباقي. وهذا هو القرار المطلوب نقضه من طرف الأجيرة.

69



غرفة النقض – الغرفة الاجتماعية – العدد 14

في شأن الوسيلة الأولى في النقض:

تعيب الطاعنة على القرار عدم الارتكاز على أساس وانعدام التعليل وخرق الفصل 125 من الدستور والفصل 345 من ق.م.م والمادة 32 من مدونة الشغل، ذلك أن الفصل 125 من الدستور ينص على أنه: "تكون الأحكام معللة وتصدر في جلسة علنية، وفق الشروط المنصوص عليها في القانون"، كما أن الفصل 345 من ق.م.م ينص بدوره عل ذلك فيما المادة 32 من مدونة الشغل تنص على ما يلي: "يتوقف عقد الشغل مؤقتا أثناء: 1-...2- تغيب الأجير لمرض، أو إصابة، يثبتهما طبيب إثباتا قانونيا....". وأن الثابت من وثائق الملف أنها وعلى إثر التحرش المعنوي والضغوط النفسية التي أصبحت تمارس عليها من طرف الرئيس المدير العام للمشغلة، أصيبت بأزمة نفسية اضطرتها إلى متابعة العلاج من طرف أخصائي في أمراض الرأس والأعصاب والعلاج النفسي، وهي الأزمة التي تفاقمت بشكل حاد إثر واقعة تكسيره باب مكتبها أثناء إغلاقه وقت استراحة الغذاء واستدعائه الشرطة قصد ترهيبها لمجرد أنها قامت بتمزيق مسودات أوراق العمل المستخرجة من النظام المعلوماتي، وهو ما استدعى نقلها من طرف أفراد أسرتها إلى طبيبها المعالج يوم 2013/2/12 الذي سلمها شهادة طبية يؤكد فيها أنها خضعت للعلاج منذ 2012/3/15 بسبب اكتئاب حاد مرتبط بنزاع وضغط في العمل، وبأن حالتها الصحية تفاقمت حاليا وتتطلب توقفا عن العمل لمدة عشرين يوما، وهي الشهادة التي بلغتها للمشغلة في نفس اليوم عبر الفاكس والبريد الالكتروني كما بلغتها في اليوم الموالي أي 2013/2/13 بواسطة مفوض قضائي حسب الثابت من الوثائق المدلى بها، إلا أن المطلوبة في النقض وبالرغم من توصلها بصفة قانونية بالشهادة الطبية المبررة للتوقف عن العمل ابتداء من 2013/2/12 إلى 2013/3/3 أقدمت بتاريخ 2013/2/18 أي داخل فترة العجز المرضي على اتخاذ قرار بفصلها من العمل. وقد ظلت خلال كافة مراحل الدعوى تتمسك بأن قرار الفصل كان تعسفيا لاتخاذه خلال فترة العجز الموقف لعقد الشغل بصريح المادة 32 أعلاه، إلا أن القرار تفادى الإجابة عن الدفع مع أن المطلوبة في النقض لم تنف إطلاقا توصلها بالشهادة الطبية وانتقل إلى مناقشة الخطأ المزعوم ارتكابه وخلص إلى ثبوته، والحال أن الطرد الذي تعرض له، وبغض النظر عن ثبوت الخطأ من عدمه، طرد تعسفي لاتخاذه خلال فترة توقف عقد الشغل التي تغل يد المشغل عن اتخاذ أي تدبير تأديبي في حق الأجير إلى حين انتهاء فترة العجز، فيكون القرار على نحو ما انتهى إليه منعدم التعليل ومشوبا بخرق المقتضيات المومإ إليها أعلاه وهو ما يستدعي نقضه.

حيث تبين صحة ما نعته الطاعنة بالوسيلة على القرار، ذلك أن مرض الأجير المثبت قانونيا يوقف عقد شغله مؤقتا طبقا لما تنص عليه المادة 32 من مدونة الشغل. ولما كان الثابت فقها وقضاء عدم جواز اتخاذ أي عقوبة تأديبية في حق الأجير أثناء توقف عقد عمله المبرر فإن فصله خلال الفترة المذكورة يكون فصلا تعسفيا. والثابت من وثائق الملف كما هي معروضة على قضاة

70

...وع دفع الطاعنة بمقتضى مقالها الافتتاحي للدعوى بكون فصلها من العمل تم بتاريخ 2013/02/... أي خلال فترة توقفها بسبب المرض وقد أدلت بشهادة طبية ترخص لها بالتوقف لمدة عشرين يوما ابتداء من 2013/2/12 وبمحضر منجز من طرف مفوض قضائي يثبت تبليغ الشهادة الطبية للمطلوبة، كما أنها في معرض جوابها عن استئناف هذه الأخيرة أعادت التأكيد على الدفع المذكور وهو ما كان يقتضي الرد عنه لما له من تأثير حاسم في مسار الدعوى، إلا أن المحكمة بضربها صفحا عن ذلك وخوضها في البحث عن الخطأ المنسوب للطاعنة لم تجعل لما انتهت إليه أساسا قانونيا وكان قرارها فاسد التعليل المتزل منزلة انعدامه والموجب لنقضه وبغض النظر عما جاء بباقي الوسائل.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد سعد جرندي **رئيسا**، والمستشارين السادة: عبد اللطيف الغازي **مقررا** ونزهة مرشد وأحمد بنهدي ومحمد برادة **أعضاء**، وبحضور **المحامي العام** السيد رشيد صدوق وبمساعدة **كاتب الضبط** السيد سعيد احماموش.

7