

ملاحظات حول مشروع القانون المتعلق بتنظيم عقود الشغل ومنع المناولة

النوري مزيد

أستاذ بكلية الحقوق بصفافس

مدير مدرسة الدكتوراه للعلوم القانونية

تم إصدار مجلة الشغل بمقتضى القانون عدد 27 المؤرخ في 30 أفريل 1966، وذلك في ظرف اتسم بوجود أزمة اقتصادية واجتماعية حادة. وقد وقع إصدار هذه المجلة بصفة متسريعة وفي غياب حوار وطني جدي حول مضمون أحكامها، وكانت مجرد تجميع لنصوص قديمة متفرقة، مليئة بالنقائص والثغرات شكلا ومضمونا، وفي غياب أي تناسق بين أحكامها.

ووقع إدخال بعض التعديلات على المجلة، وخاصة خلال سنتي 1994 و1996، لكنها كانت تعديلات جزئية وكانت بعيدة عن تكريس مقومات العمل اللائق، حيث استجابت أكثر لمتطلبات المرونة في الاستخدام، على حساب مقومات العمل اللائق. وهو ما أدى إلى انتشار واسع لهشاشة التشغيل بسبب الاستعمال المفرط لعقود الشغل المحددة المدة وانتشار الممارسات غير المشروعة التي تقترن بالمتاجرة بالأيدي العاملة، مما يتعارض مع مفهوم العمل اللائق الذي تقره أحكام الدستور والمعايير الدولية.

لهذا صار من الضروري القيام بمراجعة جديدة لأحكام مجلة الشغل. وهو ما عبر عنه رئيس الجمهورية، منذ 6 مارس 2024، حيث أعلن عن ضرورة تنقيح هذه المجلة قصد وضع حد لكل أشكال العمل الهش. وفي هذا الإطار، ينتزل مشروع القانون عدد 2025/16 المتعلق بتنظيم عقود الشغل ومنع المناولة.

وعبر تحليل مختلف الأحكام التي تضمنها مشروع القانون المذكور، يمكن أن نتبين أن هذه الأحكام اصطبت أساسا بتوجه اجتماعي لفائدة العمال عبر توفير ضمانات حمائية لهم ضد مخاطر التهميش وعدم الاستقرار في العمل. لكن هذه الأحكام لا تخلو من بعض الغموض والنقائص، سواء فيما يتعلق بتنظيم عقود الشغل، أو فيما يتعلق بمنع المناولة، أو كذلك فيما يتعلق بالأحكام الانتقالية التي تضمنها مشروع القانون، مثلما سوف يقع تبيانها في هذه الورقة.

الفقرة الأولى: الأحكام الجديدة المتعلقة بتنظيم عقود الشغل

1- إقرار مبدأ الاستخدام بمقتضى عقود الشغل المبرمة لمدة غير معين

خلافًا للتوجه الذي اعتمدته المشرع عند تنقيح مجلة الشغل بمقتضى القانون عدد 62 لسنة 1996، الذي كرس حرية الاختيار بين الانتداب بمقتضى عقد الشغل غير المعين المدة أو الانتداب بمقتضى عقد الشغل المعين المدة، وأقر مرونة واسعة في مجال الاستخدام، اتجه مشروع القانون الجديد نحو الحد من تلك المرونة، استجابة لمقتضيات الاستقرار في العمل، حيث نص الفصل 6-2 (جديد) على أنه "يعتبر عقد الشغل مبرمًا لمدة معينة". وهذا ما يعني أن الاستخدام بمقتضى العقد المبرم لمدة غير معين هو المبدأ وأن اللجوء إلى العقد المحدد المدة يبقى استثناء لهذا المبدأ فلا يسمح به إلا في حالات محددة يقرها القانون.

ونعتقد أن هذا الحل الذي أقره الفصل 6-2 (جديد) هو إضافة إيجابية هامة جاء بها مشروع القانون، وهو يتلاءم عموماً مع التوجه السائد في العديد من القوانين الأجنبية، إذ يعتبر الانتداب بمقتضى عقد العمل غير المحدد المدة هو الشكل النموذجي والمبدئي للاستخدام.

ونعلم أن انتداب الأجير بمقتضى هذا الصنف من العقود، يسمح له مبدئياً باكتساب صفة العامل القار، لكن هذا لا يمنع إمكانية المرور بفترة تجربة، مما يعني حرية كل طرف في إنهاء العقد بصفة أحادية الجانب خلال تلك الفترة. وقد نصت مجلة الشغل في الفصل 6-3 (قديم) على إمكانية إخضاع العمال المنتدبين بعقود غير معينة المدة لفترة تجربة، لكن دون أن تحدد مدتها. ووقع ضبط هذه المدة صلب أحكام الاتفاقيات المشتركة، والتي نصت على تحديدها بستة أشهر بالنسبة لأعوان التنفيذ وبثلاثة أشهر بالنسبة لأعوان التسيير وبسنة بالنسبة للإطارات، مع إمكانية تجديد التجربة مرة واحدة ولنفس المدة. غير أن مشروع القانون أقر صلب الفصل 6-3 (جديد) من مجلة الشغل توحيد فترة التجربة بالنسبة لجميع العمال، على أن لا تتجاوز مدتها ستة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة ولنفس المدة. ويبدو أن هذا التقليل من مدة التجربة يهدف بالخصوص إلى حماية العامل إزاء نفوذ المؤجر في إطالة فترة التجربة وجعلها بمثابة شكل مقنع للتشغيل الوقتي. لكن هذا التوحيد لمدة التجربة قد لا يتلاءم مع وضعية بعض الأصناف من الأجراء، وخاصة منهم الإطارات حيث أن تحديد فترة التجربة بستة أشهر، قابلة للتجديد مرة واحدة، قد لا يكون كافياً للقيام بتقييم موضوعي ودقيق لمؤهلاتهم الفنية ومدى إشعاعهم داخل المؤسسة وقدرتهم على التسيير والتأطير. لهذا يقترح تحديد فترة التجربة بطريقة مختلفة حسب الصنف الذي ينتمي له العامل على غرار ما أقره الفصل 10 من الاتفاقية المشتركة الإطارية.

ولم ينص الفصل 6-3 (جديد) على ضرورة أن يتم الاتفاق صراحة في العقد على المرور بفترة تجربة. لكن فقه القضاء استقر على أن إخضاع الأجير لفترة تجربة لا

يفترض وإنما يجب أن يكون باتفاق صريح بين الطرفين. لهذا، يقترح التنصيص على أن المرور بفترة تجربة يستوجب الاتفاق عليه صراحة في عقد الشغل.

ويلاحظ أن مشروع القانون لم ينص صراحة على أن أحكام الفصل 6-3 (جديد) بخصوص فترة التجربة لا تنطبق إلا بالنسبة لعقود الشغل المبرمة لمدة غير معينة. وقد تردد فقه القضاء بشأن جواز أو عدم جواز إدراج بند التجربة في العقد المعين المدة. ونعتقد أنه من الضروري وضع حد لهذا الغموض وذلك من خلال التنصيص صلب الفصل 6-3 (جديد) على أن أحكامه لا تنطبق على عقود الشغل المبرمة لمدة معينة.

2- تقييد اللجوء إلى عقد الشغل المبرم لمدة معينة

تضمن مشروع القانون في الفقرة الأولى من الفصل 6-4 (جديد) تحديدا للحالات الاستثنائية التي يجوز فيها اللجوء إلى عقود الشغل المحددة المدة وهي: "القيام بأعمال استوجبتها زيادة غير عادية في حجم الخدمات أو الأشغال"، و"التعويض الوقتي لأجير قار متغيب أو توقف تنفيذ عقد شغله"، و"القيام بأعمال موسمية أو بأنشطة أخرى لا يمكن حسب العرف أو بحكم طبيعتها اللجوء فيها إلى عقود لمدة غير معينة". وقد سكت الفصل 6-4 (جديد) عن ذكر حالتين من الحالات التي تضمنتها الفقرة الأولى من نفس الفصل في صيغته القديمة، وهما: "القيام بالأشغال الأولى لتركيز المؤسسة أو بأشغال جديدة"، و"القيام بأشغال متأكدة لتفادي حوادث محققة أو لتنظيم عمليات إنقاذ أو لتصلح خلل بمعدات أو تجهيزات أو بناءات المؤسسة". ونعتقد أنه من المفيد إضافة هذين الحالتين باعتبارهما تدرجان أيضا ضمن الأعمال ذات الصبغة الظرفية والوقتية.

ويلاحظ أن العبارات التي استعملها الفصل 6-4 بشأن الحالات الاستثنائية التي يجوز فيها اللجوء إلى عقود الشغل لمدة معينة يكتنفها بعض الغموض، وخاصة فيما يتعلق بمفهوم "الزيادة غير العادية في حجم الخدمات أو الأشغال"، وكذلك فيما يتعلق بمفهوم "الأعمال الموسمية"، حيث لم يضبط مشروع القانون المعايير الموضوعية التي يقع على أساسها اعتماد هذه الحالات. لهذا يقترح أن يتضمن مشروع القانون التنصيص على أن يقع ضبط تلك المعايير بالاتفاقيات المشتركة أو بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الاجتماعية يتخذ بعد استشارة المنظمات المهنية الممثلة لأصحاب العمل والعمال.

كما يلاحظ أن مشروع القانون، خلافا للعديد من القوانين الأجنبية، لم يتضمن منع استخدام عمال بعقود معينة المدة لتعويض عمال توقفوا عن العمل بسبب ممارستهم لحق الإضراب بصفة قانونية. لهذا يقترح كذلك التنصيص صراحة صلب الفقرة

الأولى من الفصل 4-6 (جديد) على أنه يمنع تشغيل عمال وقتيين لتعويض عمال آخرين توقفوا عن العمل بسبب ممارسة حق الإضراب.

وبخصوص الفقرة الثانية من الفصل 4-6 (جديد)، أقر مشروع القانون حق الأولوية في الانتداب في مواطن الشغل القارة لفائدة العمال المنتدبين بعقود شغل محددة المدة. وهو أمر إيجابي ويتلاءم مع ما أقرته الاتفاقيات المشتركة. لكن مشروع القانون لم يحدد بدقة شروط تطبيق الأولوية في الانتداب. ويكون من المفيد التنصيص على هذه الشروط على غرار ما تضمنته الاتفاقيات المشتركة، وذلك من خلال التنصيص على أن الانتفاع بحق الأولوية في الانتداب يتوقف على توفر خطة شغل قارة وعلى أن يكون للأجير الكفاءة والاختصاص المهني المطلوب للقيام بهذه الخطة، مع التنصيص على تحديد مدة سريان هذه الأولوية بـ 6 أشهر بداية من تاريخ انتهاء عقد الشغل، على أن يقع إعلام الأجير من طرف المؤسسة برسالة مضمونة الوصول للالتحاق بالعمل، وفي صورة عدم التحاقه بالعمل في أجل 15 يوما يعتبر متخليا عن حقه في أولوية الانتداب.

كما أن الفصل 4-6 (جديد) لم يحدد الجزاء المنطبق في صورة عدم احترام الأولوية في الانتداب. لهذا يقترح إضافة جملة تفيد بأن حرمان العامل من الانتفاع بحق الأولوية بصفة تعسفية يخول له المطالبة بالتعويض عن كامل الضرر الذي لحقه، طبقا لتقدير المحكمة، وذلك على أساس حرمانه من فرصة لمواصلة العمل.

وطبقا لما نصت عليه الفقرة الثالثة من الفصل 4-6 (جديد)، "يبرم عقد الشغل لمدة معينة كتابيا، وفي صورة عدم احترام شرط الكتابة أو عدم التنصيص على مدة العقد أو حالة الاستثناء طبق الفقرة الأولى من هذا الفصل يعتبر العقد مبرما لمدة غير معينة." ويعتبر التنصيص على إبرام العقد كتابيا أمرا إيجابيا، حيث أنه يسمح بتجنب اللبس حول طبيعة العقد، وبالتالي يسمح للأجير بأن يتعاقد وهو على بينة من وضعيته كعامل وقتي. كما أن التنصيص صلب عقد الشغل المعين المدة على الحالة الاستثنائية التي بررت اللجوء إليه يعتبر أمرا إيجابيا حيث يسمح أيضا للأجير بأن يكون على بينة من الخطة المهنية الوقتية التي يكلف بها. لكن اشتراط التنصيص صلب العقد على تحديد مدته قد يثير صعوبة باعتبار أن عقود الشغل في الحالات المذكورة ليست محددة بأجل ثابت لانقضائها وإنما هي عقود وقتية بأجل غير ثابت وتنتهي بانتهاء الحالة الاستثنائية التي بررت انتداب الأجير كعامل وقتي. لهذا يقترح التخلي عن الإشارة إلى التنصيص صلب العقد على تحديد مدته والاكتفاء بالتنصيص على أن يتضمن العقد تحديد الحالة الاستثنائية التي بررت أن يكون استخدام الأجير لمدة معينة.

الفقرة الثانية: الأحكام الجديدة المتعلقة بالمناولة

يتعين التمييز بين شكلين مختلفين من المناولة، وهما مناولة اليد العاملة ومناولة النشاط، فمفهوم مناولة اليد العاملة يقوم على إبرام عقد بين مؤسستين حيث ينحصر موضوعه في تدخل مؤسسة المناولة لانتداب عمال قصد وضعهم على ذمة المؤسسة المستفيدة. أما في إطار مناولة النشاط، فإن موضوع العقد بين المؤسستين يتمثل في إنجاز أشغال أو تنفيذ خدمات من طرف المؤسسة المسدية لفائدة المؤسسة المستفيدة مقابل ثمن متفق عليه. وقد اقتصرت مجلة الشغل، صلب الأحكام التي تضمنتها الفصول 28 و 29 و 30، على تنظيم جزئي لمناولة النشاط، دون التعرض لموضوع مناولة اليد العاملة. وجاء مشروع القانون ليلغي تلك الأحكام ويعوضها بأحكام جديدة، تتمثل في منع مناولة اليد العاملة، من ناحية أولى، وإعادة تنظيم مناولة النشاط، تحت عنوان "مؤسسات إسداء الخدمات والقيام بأشغال"، من ناحية أخرى.

1- منع مناولة اليد العاملة

طبقا للفصل 28 (جديد) "تمنع مناولة اليد العاملة". ونص نفس الفصل على أنه "تعد مناولة لليد العاملة على معنى الفقرة الأولى من هذا الفصل كل العقود أو الاتفاقيات المبرمة بين مؤسسة مؤجرة لليد العاملة ومؤسسة مستفيدة يتم بمقتضاها إجارة اليد العاملة ووضعها من المؤسسة المؤجرة على ذمة المؤسسة المستفيدة".

وعلى سبيل المقارنة، تجدر الإشارة إلى أن العديد من القوانين الأجنبية لا تمنع مناولة اليد العاملة بصفة مطلقة، وإنما تمنعها في الحالات التي يكون فيها تدخل مؤسسة المناولة قائما على أغراض ربحية أو يقترن بمفهوم المتاجرة بالأيدي العاملة حيث يكون تدخل تلك المؤسسة بمقابل مالي من أجل تحقيق أرباح على حساب مصالح العمال. وفي نفس الوقت، أقرت العديد من القوانين الأجنبية بجواز اللجوء إلى مؤسسات العمل الوقتي (entreprises de travail intérimaire) التي تتدخل لانتداب عمال لوضعهم على ذمة المؤسسات المستفيدة في الحالات المرتبطة بأعمال عرضية خارجة عن اختصاص المؤسسة المستفيدة، مع وضع ضوابط لكي لا يتحول ذلك إلى شكل من المتاجرة باليد العاملة.

كما أن المنظمة الدولية للعمل لم تمنع بصفة مطلقة الوساطة في الاستخدام، بل أن موقفها يتسم بمرونة كبيرة، وخاصة من خلال الاتفاقية رقم 181 لسنة 1997، بشأن وكالات الاستخدام الخاصة، التي لم تصادق عليها تونس، في حين صادقت عليها بعض الدول الأخرى، ومنها الجزائر والمغرب. وتكرس هذه الاتفاقية مفهوما واسعا للوساطة في الاستخدام، سواء عبر تدخل وكالات خاصة للتقريب بين العرض والطلب في سوق الشغل، أو التدخل لانتداب عمال قصد وضعهم على ذمة المؤسسات المستفيدة. وتتضمن الاتفاقية التنصيص على جملة من الضوابط التي تهدف إلى حماية

العمال من التجاوزات التي قد تترتب عن نشاط تلك الوكالات بصفة غير مشروعة. وتتعلق هذه الضوابط خصوصا بحماية الحقوق الأساسية للعمال وعدم المساس بمعطيائهم الشخصية ومنع أن تتقاضى الوكالة أي رسوم أو تكاليف من العمال الذين يقع استخدامهم.

وبالرجوع إلى مشروع القانون المعروض حاليا على مجلس نواب الشعب، نلاحظ أنه أقر صلب الفصل 28 (جديد) منع مناولة اليد العاملة بصفة مطلقة، معتمدا على مفهوم واسع لهذا الشكل من الوساطة في الاستخدام، دون حصره في الحالات التي يكون فيها توفير اليد العاملة لأغراض ربحية أو التي تقتزن بمفهوم المتاجرة بالأيدي العاملة. كما أقر الفصل 29 (جديد) تجريم مناولة اليد العاملة، حيث تضمن هذا الفصل ما يلي: "يعد مرتكبا لجريمة المناولة كل شخص خالف أحكام الفصل 28 من هذه المجلة".

ونص الفصل 29 (جديد) على أن يعاقب بخطية قدرها عشرة آلاف دينار كل شخص طبيعي يرتكب جريمة مناولة اليد العاملة. ويضاعف مقدار الخطية إذا كان مرتكب جريمة مناولة اليد العاملة شخصا معنويا. كما يعاقب بخطية قدرها عشرة آلاف دينار الممثل القانوني للمؤسسة المخالفة أو مسيرها في صورة ثبوت تورطه في انتداب أجراء في إطار مناولة اليد العاملة. وفي صورة العود، يعاقب مرتكب جريمة مناولة اليد العاملة سواء كان شخصا طبيعيا أو الممثل القانوني للمؤسسة المخالفة أو مسيرها بالسجن لمدة تتراوح بين ثلاثة أشهر وستة أشهر.

ونعتقد أنه من المستحسن مراجعة أحكام الفصلين 28 و 29 المذكورين، وذلك من خلال:

- التنصيص على أن منع مناولة اليد العاملة ينحصر في الحالات التي ترتبط فيها هذه الممارسة بغايات ربحية أو تقتزن بمفهوم السمسرة أو المتاجرة بالأيدي العاملة بما يترتب عنه إلحاق ضرر بالعامل بحرمانه من الحقوق التي يقرها له القانون أو الاتفاقيات المشتركة.

- التنصيص على جواز اللجوء إلى إعاره اليد العاملة لأغراض غير ربحية.

- إضافة أحكام تتعلق بتنظيم اللجوء إلى مؤسسات العمل الوقتي، وذلك بوضع شروط محددة تتضمن حصر تدخل هذه المؤسسات في الحالات الظرفية الطارئة التي ترتبط بأعمال ووقتية وغير مرتبطة بالنشاط العادي والدائم للمؤسسة المستفيدة، مع التنصيص على عقوبات جزائية في صورة الإخلال بتلك الشروط.

- كما يقترح مراجعة العقوبات الجزائية التي نص عليها الفصل 29 (جديد)، وذلك من خلال ضبط حد أدنى وحد أقصى لمبلغ الخطية، وتمكين المحكمة من سلطة تقديرية نسبية حسب خطورة الممارسة المجرمة. مثلما يقترح أيضا الاستغناء عن

العقوبات السجنية، حيث أنها تعطي انطبعا سلبيا ولا تتلاءم مع مقتضيات تعزيز الثقة والأمن القانوني في المجال الاجتماعي.

2- تنظيم اللجوء إلى مؤسسات إسداء الخدمات أو القيام بأشغال

طبقا لأحكام الفصل 30 (جديد) من مجلة الشغل، "يمكن لكل مؤجر خاضع لأحكام الفصل الأول من هذه المجلة إبرام عقود كتابية مع مؤسسة لإسداء خدمات أو مؤسسة للقيام بأشغال ويسمى الطرف الأول "المؤسسة المستفيدة" والطرف الثاني "المؤسسة المسدية".

ويعتبر إسداء خدمات أو القيام بأشغال على معنى هذا الفصل تقديم خدمات أو أشغال تتطلب معارف مهنية أو تخصصا فنيا لفائدة المؤسسة المستفيدة على أن لا تتعلق هذه الخدمات أو الأشغال بالنشاط الأساسي والدائم للمؤسسة، وأن لا يكون العمال المستخدمون تحت إدارة المؤسسة المستفيدة ومراقبتها.

ونعتقد أن الشروط التي تضمنها مشروع القانون في الفصل 30 (جديد) تؤدي إلى التضييق كثيرا في مجال تطبيقه، ومن شأنها أن تؤدي إلى منع كل أشكال المناولة الصناعية (Sous-traitance industrielle)، كما هو الشأن في مجال تعبئة وتغليف المواد المصنعة، أو في مجال صناعة مكونات السيارات وغيرها. علما أن المناولة الصناعية من شأنها أن تساعد على تنمية التخصص في النشاط وتوسيع قاعدة النسيج الصناعي وتحقيق الاستخدام الأمثل للطاقات الإنتاجية. ونعتقد أن تطبيق أحكام الفصل 30 (جديد) من شأنها أن تتسبب في اندثار العديد من المؤسسات التي تشتغل في هذا الإطار. لهذا يقترح مراجعة الشروط المذكورة، بما يسمح بالتوسيع في مفهوم إسداء الخدمات والقيام بأشغال، وخاصة في الحالات التي تندرج ضمن أشكال المناولة الصناعية المشروعة، مع وضع ضوابط لكي لا تتحول هذه المناولة إلى شكل مقنع للمتاجرة بالأيدي العاملة.

وتجدر الإشارة إلى أن عبارة "أن لا يكون العمال المستخدمون تحت إدارة المؤسسة المستفيدة ومراقبتها"، التي وردت في آخر الفصل 30 (جديد)، تؤدي إلى نوع من التعارض بين مقتضيات هذا الفصل والأحكام التي تضمنتها الفقرة الثانية من الفصل 30 ثالثا، والتي نصت صراحة على أن تكون المؤسسة المستفيدة مسؤولة تجاه العمال التابعين للمؤسسة المسدية للخدمات بشأن تطبيق جميع النصوص القانونية المتعلقة بشروط العمل وحفظ الصحة والسلامة المهنية ومدة العمل والعمل الليلي وعمل النساء والأطفال والراحة الأسبوعية وأيام الأعياد، وذلك "بمناسبة العمل في مؤسساتها ومخازنها وحضائرها (...)" كما لو كانوا عملتها وبنفس الشروط". فلا يعقل التنصيص، من ناحية، على تحميل المؤسسة المستفيدة هذا الواجب القانوني وما يترتب عنه من آثار، مع التنصيص في نفس الوقت على أن "لا يكون العمال المستخدمون

تحت إدارة المؤسسة المستفيدة ومراقبتها"، حسب العبارة الواردة في آخر الفصل 30. لهذا يقترح حذف هذه العبارة، مع تعويضها بالعبارة التالية: "تعتبر المؤسسة المسدية هي المؤجر القانوني للعمال الذين يقع استخدامهم في نطاق تطبيق أحكام هذا الفصل، مع مراعاة مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 30 ثالثا من هذه المجلة".

كما تجدر الإشارة إلى وجود جدل بشأن اعتبار اللجوء إلى مؤسسات الحراسة أو مؤسسات التنظيف يندرج ضمن مفهوم إساءة الخدمات على معنى الفصل 30 (جديد) من مجلة الشغل، أم يعتبر شكلا من مناولة اليد العاملة وبالتالي يدخل تحت طائلة الفصل 28 (جديد) الذي أقر منع هذا الشكل من الوساطة في الاستخدام؟ لكننا نعتقد أن اللجوء إلى مؤسسات الحراسة أو مؤسسات التنظيف يندرج ضمن مفهوم إساءة الخدمات، فهي تتدخل لتوفير خدمات في مجال تخصصها لفائدة المؤسسات المستفيدة والتي تكون في حاجة لتلك الخدمات الخارجة عن نشاطها الأساسي والدائم. وبالتالي فإن شروط الفصل 30 (جديد) تتوفر في هذه الحالة.

الفقرة الثالثة: الأحكام الانتقالية

تضمن الباب الرابع من مشروع القانون بعض الأحكام الانتقالية، وتتعلق هذه الأحكام، من ناحية أولى، بتسوية وضعية العمال الذين كانوا مرتبطين بعقود شغل محددة المدة في غير الحالات الاستثنائية المنصوص عليها بالفصل 4-6 (جديد)، ومن ناحية أخرى بتسوية وضعية العمال الذين كانوا يشتغلون في إطار مناولة اليد العاملة.

1- تسوية وضعية العمال المستخدمين بمقتضى عقود شغل محددة المدة

تضمن الفصل 6 من مشروع القانون التنقيص على أن "تتحول عقود الشغل معينة المدة غير المشمولة بالحالات الاستثنائية الواردة بالفصل 4-6 (جديد)، إلى عقود شغل غير معينة المدة، دون اعتبار لأجل انتهائها أو إنهاء الأعمال موضوع العقد." وينطبق هذا الحل على كل عقود الشغل المبرمة قبل دخول القانون الجديد حيز النفاذ ولا تزال جارية. هذا ما يعني ترسيم العمال الذين انتدبوا بمقتضى هذه العقود، التي تتحول بحكم القانون، بصفة آلية، وبقطع النظر عن إرادة الطرفين، إلى عقود غير معينة المدة، وذلك "دون اعتبار لأجل انتهائها أو إنهاء الأعمال موضوع العقد." ونعتقد أن هذا الحل فيه مساس بمبدأ أساسي تقوم عليه نظرية تنازع القوانين في الزمن، وهو مبدأ بقاء العقد خاضعا للقانون الذي نشأ في ظله، تحقيقا لمقتضيات الأمن القانوني. لهذا نعتقد أنه من المستحسن التنقيص على أن أحكام الفصل 6 من مشروع القانون لا تشمل عقود الشغل المبرمة قبل دخوله حيز النفاذ، إلا في صورة الاتفاق على تجديد العقد أو الاتفاق على مواصلة العمل به بعد دخول هذا القانون حيز النفاذ.

كما أن تطبيق الفصل 6 المشار إليه يجب أن ينحصر في الحالات التي تتعلق باستخدام عمال وقتيين في مواطن شغل قارة طبقاً للأحكام التي تضمنتها الفقرة الثانية من الفصل 4-6 (قديم)، أي بمقتضى عقود شغل محددة المدة بأجل ثابت. لهذا يقترح إلغاء عبارة "أو إنهاء الأعمال موضوع العقد" لأن هذه العبارة تحيل إلى عقود الشغل المعينة المدة بأجل غير ثابت والتي تقترب بالحالات الموضوعية التي تبرر بطبيعتها استخدام العامل بصفة وقتية.

2- تسوية وضعية العمال المنتدبين في إطار مناولة اليد العاملة

حسب الفصل 8 من مشروع القانون، يعتبر الأجراء المستخدمون في إطار مناولة اليد العاملة الواقع منعها بموجب الفصل 28 (جديد) من مجلة الشغل مرسمين بالمؤسسة المستفيدة بداية من تاريخ دخول هذا القانون حيز النفاذ. وفي هذه الحالة، فإن الفترة التي قضاها العامل في إطار مناولة اليد العاملة تحتسب ضمن أقدميته إذا كانت العلاقة الشغلية منتظمة مع المؤسسة المستفيدة ولم تتخللها فترات انقطاع تتجاوز سنة مسترسلة.

ونص الفصل 9 من مشروع القانون على أنه "يعد إنهاء عقود الشغل معينة المدة سواء من قبل المؤجر أو تبعاً لمنع مناولة اليد العاملة، بداية من 6 مارس 2024، وإلى غاية دخول القانون الجديد حيز النفاذ، موجبا لترسيم الأجير بقوة القانون لدى المؤسسة المستفيدة إذا بلغت مدة العلاقة الشغلية أربع سنوات أو أكثر". كما نصت الفقرة الثانية من الفصل 9، على أنه في "صورة مماثلة المؤسسة المستفيدة، للأجير الحق في المطالبة بغرامة إعفاء يقدر مبلغها بأجرة شهرين عن كل سنة أقدمية، على ألا يقل مبلغ الغرامة عن أجرة أربعة أشهر".

وتؤدي هذه الأحكام إلى تطبيق القانون الجديد بأثر رجعي، وذلك خلافاً للمبدأ القائل بعدم رجعية القانون، الذي تعتبره محكمة التعقيب من المبادئ الأساسية في القانون. كما أن تطبيق القانون بمفعول رجعي يتضارب مع مبدأ الأمن القانوني. لهذا نعتقد أنه من الضروري مراجعة الفصل 9 المذكور، وذلك من خلال التخلي عن تطبيقه بمفعول رجعي والتنصيص على أن تنطبق أحكامه بصفة فورية بداية من تاريخ دخول القانون حيز النفاذ.

وختاماً تجدر الملاحظة أن مشروع القانون رغم أنه تضمن التنصيص على عقوبات ردعية شديدة في صورة الإخلال بأحكام الفصل 28 (جديد) المتعلقة بمنع مناولة اليد العاملة أو الإخلال بأحكام الفصل 4-6 (جديد) المتعلقة بعقود الشغل المعينة المدة، أو الفصل 30 المتعلقة باللجوء إلى مؤسسات إسداء الخدمات، فإنه أبقى على نفس العقوبات الأخرى التي تضمنها الكتاب السادس من مجلة الشغل، صلب الفصل 234 (خطية تتراوح بين 24 و60 دينار) وكذلك صلب الفصل 234 مكرر (خطية تتراوح

بين 12 و30 دينار). ولا شك أن هذه العقوبات تبقى ضعيفة جدا ولا تتلاءم مع مقتضيات حماية العمال إزاء بعض الممارسات الخطيرة التي تتعارض مع مبدأ العمل اللائق، وخاصة فيما يتعلق بخرق مبدأ المساواة بين العمال كما هو الشأن في صورة خرق مبدأ عدم الميز بين المرأة والرجل الذي نص عليه الفصل 5 مكرر من مجلة الشغل، أو فيما يتعلق بتشغيل الأطفال دون السن القانونية المحددة بالفصل 53 من مجلة الشغل، أو فيما يتعلق بخرق الأحكام المتعلقة بمدة العمل المحددة بالفصل 79 وما يليه من مجلة الشغل، وكذلك فيما يتعلق بعدم احترام شروط الصحة والسلامة المهنية التي أقرتها مجلة الشغل في الفصل 152 وما يليه. ففي كل هذه المخالفات تبقى العقوبات المنصوص عليها بالكتاب السادس من مجلة الشغل فاقدة للصبغة الردعية ولا تتلاءم مع خطورة الممارسات المشار إليها والتي تتضمن إخلالا بمبدأ العمل اللائق الذي يقره الدستور في الفصل 46. لهذا نعتقد أنه من الضروري مراجعة تلك الأحكام عبر التنقيح صلب مشروع القانون على الترفيع في العقوبات المنصوص عليها في الكتاب السادس من مجلة الشغل بغاية ضمان تفعيل القانون واحترام الحقوق الأساسية للعمال.