

مقدمة

يعتبر الحق في العمل من الحقوق الأساسية لكل شخص، وهو حق يأتي في المرتبة الثانية بعد الحق في الحياة، حيث نجد مجموعة من الاتفاقيات والداستاتير الدولية تنص على ضرورة احترامه وفي مقدمة ذلك المادة 23 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي نصت على أنه " لكل إنسان حق في العمل وحرية اختيار عمله".

تعد الطبقة العاملة الركيزة الأساسية للنهوض بالحياة الاقتصادية داخل المقاولات والمساهمة في تنميتها وتطورها رهان استمرارها على المستوى الداخلي والخارجي، ولا يمكن تحقيق هذا المبتغى إلا باحترام مجموعة من الضوابط القانونية للسعي وراء تحقيق التوازن الاقتصادي بين رئيس المقولة (المشغل) وبين الحقوق الاجتماعية للأجراء وذلك سعياً لتحقيق السلم والاستقرار الاجتماعي وعدالة متوازنة تراعي مصلحة المقولة واليد العاملة، ولضرورة حق الشغل نستحضر مقولة مشهورة للفيلسوف الفرنسي مونتسكيو حيث قال فيها: "ليس الإنسان فقيراً لأنه لا يملك شيئاً، ولكن لأنه لا يشتغل".

ونظراً لأهمية الشغل وكثرة الطلب عليه تتحكم فيه عوامل تجعله متوفراً أحيانا وغير مستقراً أحيانا أخرى سواء في البلدان المتقدمة أو النامية، ذلك أن هاجس البطالة يقلق دول العالم غنيها وفقيرها، مما يدفع بالمغرب إلى التفكير في جمع شتات المقتضيات المنظمة للشغل لعوامل عدة سواء على المستوى الدولي " تحفيز الاستثمار الأجنبي وضغط منظمة العمل الدولية" أو على المستوى الوطني " تنامي حركية تشريعية وطنية لتحديث ومغربة الترسانة القانونية بالمغرب وتنامي الاهتمام بالمجالات المتعددة لحقوق الإنسان وضغط المنظمات المهنية".

وتجدر الإشارة إلى أن علاقات الشغل كانت منظمة في البداية بموجب قواعد الفقه الإسلامي والأعراف والتقاليد والعادات السائدة في أوساط الحرفيين، أما بعد الحماية فقد عمل المشرع المغربي أسوة بغيره من التشريعات المقارنة على تنظيم هذه العلاقة بموجب نصوص موزعة بين قانون الالتزامات والعقود، والنظام النموذجي لسنة 1948، وقانون 1946 المتعلق بالعطلة السنوية، وظهير 1936 المتعلق بالحد الأدنى للأجور، وقوانين أخرى كثيرة، الأمر الذي جعل قانون الشغل في المغرب يعاني من التجزئة بحيث وصلت النصوص المنظمة لعلاقات الشغل إلى حوالي 4500 فصل بشكل يصعب معه على المهتمين بالقانون الاجتماعي

(قضاة، محامون، أساتذة جامعيون، طلبة باحثون...) الإلمام بها، فبالأحرى أطراف العلاقة الشغلية.

ولتجاوز الشتات والتجزئة التي يعاني منها القانون الاجتماعي عملت الحكومات المتعاقبة على المغرب منذ فجر الاستقلال على صياغة مشاريع قوانين بدءا من مشروع 1956، ثم مشروع 1970، ومشروع 1983، فأُتبعه مشروع 1995، وكذا مشروع 1998، لكن لم يكتب لهذه المشاريع أن تنجح وتخرج إلى حيز الوجود، نتيجة تغييب المعنيين بالقانون الاجتماعي أثناء صياغتها (أي نقابات العمال وأرباب العمل والقضاة والمحامون ومفتشي الشغل) إلى أن تم طرح مشروع قانون 65.99 بمثابة قانون الشغل بالمغرب الذي صادق عليه البرلمان بغرفتيه وتم نشره بالجريدة الرسمية¹.

جاء القانون المذكور أعلاه بمجموعة من الضمانات تحمي أطراف العلاقة الشغلية و خاصة الأجير الطرف الضعيف في هذه العلاقة، هذا الأخير الذي تم تعريفه من خلال المادة 6 من م ش على أنه " كل شخص التزم ببذل نشاطه المهني تحت تبعية مشغل واحد أو عدة مشغلين لقاء أجر أي كان نوعه وطريقة أدائه"².

ومن خلال أسباب متعددة ومتنوعة بات واضحا للمسؤولين الاقتصاديين والاجتماعيين على السواء، بأن التنمية الشاملة للبلاد إذا كان من عواملها الأساسية إنعاش الاقتصاد ودعم المقاول، فإن من مستلزمات ارتقائها إلى مستوى التنمية المستدامة ضرورة ضمان الحقوق الأساسية للطبقة الشغلية كما هي مكرسة في الدول المتقدمة، وكما قررتها المواثيق الدولية لحقوق الإنسان.

وتبعا لذلك يمكن القول أن القانون 65.99 المذكور أعلاه جاء استجابة لرهانات التنمية ورفع تحديات العولمة والتنافسية ولفتح المجال أمام الاستثمار الوطني والأجنبي في القطاع الخاص، كما أتى هذا القانون بفلسفة جديدة تروم الرقي بالمقاول كوحدة اقتصادية واجتماعية تحفظ كرامة الأجير وتنهض بمستواه المعيشي.

ولقد أعطت مدونة الشغل نفسا جديدا لأحكام العلاقات بين الأطراف المكونة لعقد الشغل وما يترتب عنها من آثار سواء على مستوى إبرام العقد أو تنفيذه أو إنهائه بشكل يكتسي طابع المرونة ومحاولة تحقيق التوازن بين أطراف يصعب

¹ منشور بالجريدة الرسمية تحت عدد 5167 بتاريخ 8 دجنبر 2003، ص 3969 ودخل حيز التنفيذ ابتداء من 8 يونيو 2004.
² الفقرة الأولى من المادة السادسة من مدونة الشغل.

التوفيق بينها، غايتها هي العمل على طابع المرونة ومحاولة تحقيق التوازن بين أطراف يصعب التوفيق بينها، غايتها هي العمل على استمرار المقابلة والرفع من إنتاجها وفي الوقت ذاته القضاء على البطالة وتحقيق فرص للشغل.

وتزامنا مع موضوع بحثنا المتعلق بتشغيل الأجراء الأجانب نجد أن مدونة الشغل نظمت كيفية تشغيل هذه الفئة من خلال الباب الخامس والسادس من الكتاب الرابع ضمن المواد من 516 إلى المادة 521 محاولة في ذلك تفادي النقص الذي كان في ظهير 1934 المنظم للهجرة بالمغرب، وملائمة الصكوك التي صادق عليها المغرب من جهة، ونظرا للموقع الاستراتيجي الذي يوجد فيه المغرب كونه الفاصل الواحد بين أوروبا وإفريقيا إذ يستقبل عدد مهم من الأجانب من جهة ثانية.

أسباب اختيار الموضوع:

بالنسبة لدواعي اختيار هذا الموضوع يمكن القول أن اتخاذ القرار بشأن أمر معين، ما هو إلا ترجمة لحالة صاحب القرار أثناء اتخاذه لقراره، والذي يجب أن يكون ترجمة صادقة لما استفاد منه في تجربته العلمية.

ولا شك أن تبني أي مفهوم قانوني لن يكون خيارا اعتباطيا، فالقانون شكل من أشكال الفكر الإنساني، وليس من المتوقع أن يتوحد الإنسان على مستوى رؤاه التي تحددتها وتتحكم فيها مجموعة من العوامل ذات المرجعية الاقتصادية أو السياسية أو الإيديولوجية، لذا وجد القانون كوسيلة لتخليق وضبط العلاقات بين البشر.

فالقانون لن يستبعد ما يتهدد بالشخص القانوني، طبيعيا كان أو معنويا، مع استحضار كون النشاط الاقتصادي عموما وميدان الأعمال المتصل به على وجه الخصوص مليء بالمخاطر التي من شأن وقوعها أو حتى استشرافها أن يؤدي إلى انهيار النظام الاقتصادي، وهو ما يتأكد عند الوضعية التي يؤول إليها الأجير الأجنبي عند قيامه بمهام الشغل في بلد غير موطنه ولتواجهه مع أجراء وطنيين.

والحافز الذي دفعنا لاختيار هذا الموضوع يرجع إلى عوامل ذاتية وأخرى موضوعية والتي نسوق أهمها كالآتي:

أ- ارتباط الموضوع بسوق الشغل خاصة في الظروف المزرية التي يعيشها بلدنا وبلدان الجوار، وتبرز الأهمية أكثر في أن انتعاش النشاط الاقتصادي يرتبط بانتعاش وازدهار المقاولات والتي تتطلب يد عاملة قوية ومؤهلة.

ب- الأزمة الاقتصادية التي يعرفها سوق الشغل وما يتولد عنه من قلة العرض وكثرة الطلب، مما شكل نوعا من التوتر والتخوف في أوساط هذه الطبقة الكبيرة من المجتمعات.

ج- العمل على قراءة متأنية لترسانة من النصوص التشريعية الخاصة بفئة الأجراء الأجانب، والبحث عن موطن الخلل بالمقارنة مع الاتفاقيات الدولية التي يعتبر المغرب عضوا فيها، ذلك من أجل مسايرة متطلبات الحياة العملية والنشاط الاقتصادي لإيجاد حل لمعادلة ثلاثية صعبة تتمثل في المشغل والأجير الأجنبي والاقتصاد الوطني المغربي.

أهمية البحث:

إن موضوع تشغيل الأجراء الأجانب يكتسي أهمية كبيرة من خلال البحث عن مناخ يكفل الحماية القانونية لهذه الفئة ومقارنتها مع اليد العاملة الوطنية أمام وضع يتسم بانتشار سلوكيات تمس بحقوق كل فئة على حدا، لتظهر الحاجة ماسة للتدخل من أجل الحفاظ على توازن واستقرار الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية لكل منهم.

كما تتجلى الأهمية الكبرى لهذا الموضوع بالنظر إلى البعد الحمائي المتوفر لحياة أي أجير، لذا فتناول الجانب الحمائي لهذا الموضوع لا يقل أهمية عن أي موضوع يتعلق بمجال الشغل إذ أن أغلب المنازعات المتعلقة بهذا المجال مرتبطة أساسا بتوفير العمل لكل شخص أي كان نوعه، وملامسة مدى نجاعة القوانين خاصة بعد صدور مدونة الشغل في خلق ذلك التوازن المنشود بين حماية الأجير الأجنبي وبين المحافظة على المقاولات كقوة للاقتصاد الوطني المغربي.

وما زاد هذا الموضوع أهمية أكثر، هو مانعته في وقتنا الراهن من الأزمات الاقتصادية والحروب الأهلية التي سببت في إخلاء الشعوب من بلدانهم واللجوء إلى مواطن أخرى المغرب نموذج.

الإشكالية:

لابد من الإشارة أن البحث القانوني بحث علمي ممنهج، فكان من اللازم أن يستفيد قدر المستطاع من مناهج البحث العلمي المتداولة، وقد حاولنا الاستعانة بمجموعة من المناهج، من خلال إعطاء هذا البحث مقاربة قانونية بالأساس، واتبعنا في هذا الموضوع منهجا وصفيا تحليليا في وفي نفس الوقت مقارنة بين مختلف النصوص القانونية والاجتهادات القضائية، منطلقين من قاعدة مفادها أن البحث القانوني لا يهدف إلى وضع حل أو مجموعة حلول للمشاكل المثارة فقط، وإنما هو موضوع للمعرفة العلمية الممنهجة المبنية على قواعد تعكس مقاربة النص القانوني والاجتهاد القضائي والآراء الفقهية لتشكل بناء قانونيا متكامل العناصر.

وتأسيسا على ما سبق فإنه يمكن إستخلاص الإشكال الذي يطرحه هذا الموضوع حسب المنوال التالي:

إلى أي حد استطاع المشرع المغربي حماية الأجراء الأجانب من خلال قانون الشغل المغربي والاتفاقيات الدولية والمؤسسات الوطنية؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية إشكالات فرعية من قبيل:

ما هي الضمانات التي حولها المشرع المغربي للأجراء الأجانب؟ وأين تتجلى حماية الأجراء من خلال الاتفاقيات الدولية؟ وما هو دور المؤسسات الوطنية المغربية في حماية الأجراء الأجانب؟

خطة البحث:

ومن خلال الإشكالات المطروحة أعلاه وغيرها التي سوف نتناولها، وذلك بالاستناد لما جاءت به مدونة الشغل مع استحضار بعض المواقف القضائية، وكذا الاطلاع على بعض الاتفاقيات الدولية في هذا الشأن، ارتأينا البحث في هذا الموضوع عن مختلف الإشكاليات التي يطرحها وذلك بتقسيمه إلى فصلين رئيسيين:

الفصل الأول: النظام القانوني لتشغيل الأجانب

الفصل الثاني: حماية الأجانب من خلال الاتفاقيات الدولية
والمؤسسات الوطنية

**الفصل الأول: النظام القانوني لتشغيل الأجراء
الأجانب**

الفصل الأول: النظام القانوني لتشغيل الأجانب

لقد سعى المغرب منذ القدم إلى تعزيز ترسانته القانونية بكافة التشريعات، وذلك من أجل تنظيم شتى المجالات الحيوية، ومن هذه المجالات نجد قطاع الشغل الذي يعتبر من أهم الميادين الذي حرص المشرع على توليه تنظيمًا قانونيًا من أجل وضع إطار مناسب ومشجع له.

لذلك حرص المغرب وعلى غرار ما هو سائد في مختلف الأنظمة القانونية القائمة على مستوى القانون المقارن، على تشغيل الأجانب تماشيًا مع الاتفاقيات المصادق عليها.

وتجدر الإشارة إلى أن تشغيل فئة الأجانب بالمغرب ليس وليد اللحظة، بل ترجع أصوله إلى عهد الحماية، حيث بدأ التفكير في مسألة تشغيلهم سنة 1928 من طرف سلطات الحماية الفرنسية، وذلك لجلب اليد العاملة المؤهلة، ونجد أن عدة أوضاع ساهمت في إصدار ظهير 20 أكتوبر 1934 لتنظيم الهجرة إلى المغرب بغية حماية مواطنيها، وبعد ذلك تم إلغاء الظهير المذكور 15 نوفمبر 1934 الذي ظل معمول به فترة ما بعد الاستقلال، هذا الأخير الذي ألغي بدوره بموجب قانون 02.03³ المتعلق بدخول وإقامة الأجانب بالمغرب والهجرة غير المشروعة، والذي كان بدوره خاليًا من أي مقتضيات في هذا الشأن، لكن مع تطور الهجرة إلى المغرب وتفاقم الوضع لأسباب عدة ومتنوعة فكر المغرب في تنظيم تشغيل فئة الأجانب، وبالفعل استطاع النص على شروط تشغيلهم من خلال الباب الخامس من الكتاب الرابع من مدونة الشغل.

وللإحاطة بالموضوع أكثر خصصت (المبحث الأول) لطبيعة هذا العقد والضمانات المكفولة لهم، فيما (المبحث الثاني) سأنتقل إلى الإجراءات المسطرية المنظمة لتشغيل هذه الفئة.

المبحث الأول: طبيعة عقد الشغل للأجانب والضمانات المكفولة لهم

إذا كانت الفترة التي سبقت مدونة الشغل قد عرفت نوع من التردد في قرار تشغيل الأجانب في مجال الاستخدام، فإن صدور هذه الأخيرة يشكل قطيعة مع الماضي من خلال تبني مبدأ عام في هذا المجال، وبالرجوع إلى المادة التاسعة نجدها نصت على منع كل تمييز بين الأجراء من حيث اللون أو الجنس أو الإعاقة أو الحالة الزوجية أو العقيدة أو الرأي السياسي أو الانتماء النقابي أو الأصل الوطني أو الأصل الاجتماعي يكون من شأنه خرق أو

³- ظهير شريف رقم 1.03.196 صادر في 16 من رمضان 1424 (11 نوفمبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 02.03 المتعلق بدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية والهجرة غير المشروعة الجريدة الرسمية عدد 5160 ص 3817.

تحريف مبدأ تكافؤ الفرص أو عدم المعاملة بالمثل في مجال التشغيل أو تعاطي مهنة، لاسيما فيما يتعلق بالاستخدام أو إدارة الشغل وتوزيعه والتكوين المهني والأجر والترقي والاستفادة من الامتيازات الاجتماعية والتدابير التأديبية والفصل من الشغل.

وفضلا عن الإطار العام الذي وضعته المادة التاسعة السابق ذكرها فإن مدونة الشغل ومن خلال مادتها 478 أكدت على منع وكالات التشغيل الخصوصية من أي تمييز بين الأجراء.

بل أكثر من ذلك وحماية لفئة الأجراء الأجانب في قانون 65.99 المتعلق بالشغل نجد أن المشرع أولى لهذه الفئة ظروف تسمح لها بتحسين وضعيتها مع زميلاتها الوطنية، حيث خص الباب الخامس من الكتاب الرابع بنصوص قانونية نظمها من خلال المادة

516-521، يسمح من خلالها لفئة الأجانب العمل بالمغرب، مع مراعاة كل الشروط المنصوص عليها.

وإذا كان الهدف من ذلك هو جعل الوضع القانوني للأجير الأجنبي أكثر تباثا فإن ذلك يتطلب بالضرورة احترام الطبيعة القانونية التي تميز عقد شغله (المطلب الأول) وكذا الحرص على تمتيعه بضمانات قانونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقد شغل الأجراء الأجانب

عمل المشرع المغربي على تنظيم عقود شغل الأجراء الأجانب بحيث وضع لذلك نموذجا للعقود التي تربطهم بأرباب العمل المغاربة، وهذا فإن طبيعة هذه العقود كتابية بالدرجة الأولى بالرغم من أن الرضائية هي الأصل في جل العقود كما هو الحال في عقد الشغل الخاص بالمغاربة⁴ إلا أن المشرع خرج عن ذلك في عقود شغل الأجراء الأجانب، وعيا منه بأن الرضائية وحدها غير قادرة على المحافظة على التوازن العقدي والتوفيق بين مصالح الأطراف المتعاقدة وبالتالي هشاشة حماية الأجير الذي يعد المحور الأساسي الذي راهنت عليه مدونة الشغل الحالية، إذن الحديث عن شكلية العقد يفرض علينا أولا الحديث عن أنواعها (الفقرة الأولى) ثم التطرق إلى النموذج الخاص بعقود الشغل الخاصة بالأجراء الأجانب (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الطبيعة الكتابية لعقد الشغل الخاص بالأجراء الأجانب

إذا كانت الرضائية هي الأصل فإن الشكلية هي الاستثناء بحيث هناك من العقود ما يقتصر انعقادها على الرضا بين طرفيها، في حين يتطلب في عقود أخرى الشكل؛ وخير مثال

⁴ خالفي عبد اللطيف، الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الأول، مطبعة الوراقة الوطنية مراكش، الطبعة الأولى، سنة 2004، ص 569.

نورده في هذا الصدد هو عقد الشغل الخاص بالأجراء الأجانب، فالشكلية هنا كفيلة بحماية رضا المتعاقد خصوصا الرسمية منها وتوفر الائتمان والثقة بين المتعاقدين وهي نوعان:

أولاً: الشكلية المباشرة

إذا كانت الشكلية الكتابية تشكل توثيقاً لإرادة أطرافها المتعاقدة، فهي بالطبع تشكل ضماناً وحجة لأطراف العقد لهم وعليهم، ولعل الأجير الأجنبي هو الطرف الأكثر استفادة من هذه الشكلية لأن فلسفة المشرع الاجتماعي المغربي قصدت ذلك، لكن حسب الفقه⁵ فإن هذه الكتابة لا تعتبر ركناً من أركان عقد الشغل وإنما مجرد وسيلة من وسائل الإثبات، حتى يبقى مطمئناً لمنصبه الذي سيشغله وحتى لا يفاجأ بتسلط مشغله السيء النية فهي حجتة القوية للإثبات في حالة الإنكار⁶، لهذا السبب نجد المشرع كان صارماً في استعمال الوجوب في العديد من النصوص القانونية في هذا الشأن، وكأنه يرمي من خلال هذه الشكلية إلى تنبيه الأجير إلى الخطر المحتمل في هذا التصرف قبل إبرام العقد.

وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض في قرار لها "بأن عقد العمل الأجنبي هو عقد شكلي بما يعني أن الكتابة لازمة له لانعقاده وصحته وليس لإثباته فقط وأنه دائم وأبداً عقد محدد المدة لأن من شروطه أن يعقد لمدة محددة ينص عليها في العقد"⁷، ونفس الأمر يتضح من خلال المادة 516 من قانون 65.99 بمثابة قانون الشغل بالمغرب باستعمال المشرع عبارة "يجب" والتي تفيد الوجوب والإلزام كما ينص الفصل 2 من ظهير 15 نوفمبر 1934 المتعلق بالمهاجرين إلى المغرب على ضرورة التأشير على العقود الخاصة بهؤلاء الأجانب وذلك تحت طائلة البطلان⁸.

واشترط الكتابة بخصوص عقد شغل الأجير الأجنبي من شأنه تسهيل إثباته، وقد سار المجلس الأعلى سابقاً محكم النقض حالياً في هذا الاتجاه في مجموعة من القرارات⁹ إذا سمح للأجير أن يثبت عقد الشغل بسائر وسائل الإثبات.

⁵ خالفي عبد اللطيف مرجع سابق ص 569.

⁶ علي عبد الكريم، في القانون الاجتماعي، منشورات دار القلم الطبعة الخامسة، سنة 2001، ص 142.

⁷ قرار صادر عن محكمة النقض ملف عدد 2012/02/05/352 بتاريخ 31 يناير 2013 قرار عدد 183 منشور على موقع www.socialmaroc.net تاريخ الإطلاع 03/05/2020 على الساعة 14:10.

⁸ علي عبد الكريم مرجع سابق ص 168.

⁹ ومنها القرارات التالية:

قرار عدد 925 بتاريخ 29 نونبر 1982 قضاء المجلس الأعلى عدد 31 مارس 1983 ص 111.

قرار 923 وبتاريخ 29 نونبر 1982 قضاء المجلس الأعلى عدد 32 أكتوبر 1983 ص 80.

قرار عدد 523 بتاريخ 19 أكتوبر 1987 مجلة القضاء والقانون عدد 53 ص 99.

ثانيا: الشكلية غير المباشرة

تتمثل هذه الشكلية في مختلف الإجراءات التي يفرضها القانون قبل أو بعد إبرام العقد بغية تحقيق أغراض مختلفة، وقد سميت بالشكلية غير المباشرة لأنها لا تتصل مباشرة بالتصرف القانوني فهي لا تؤثر مبدئيا على صحته ولكنها قد تحد من فعاليته ونفاذه.

الفقرة الثانية: نموذج عقد الشغل الخاص بالأجانب

ألزم المشرع المغربي الأجراء الأجانب إلى ضرورة الامتثال إلى الشكلية في العقود الخاصة بتشغيلهم في المغرب، والتي تعتبر من المستجدات التي أتت بها مدونة الشغل المغربية.

فإذا كانت الحرية في التعاقد هي الأصل في العمل أو عدم العمل كما تبث ذلك في الإعلانات والمواثيق الدولية والتي تنص عليها كذلك دساتير عدد من دول العالم؛ أي أن الشخص حر في أن يجعل قوة عمله في خدمة شخص آخر كما هو حر في أن يرفض العمل لديه طالما أن الرفض والقبول بين يدي الأجير لكن هذه الحرية تمارس في الحدود التي فرضها القانون فقط.

أما عن موقف المشرع المغربي فإنه لم يرد تنظيما شاملا لكل ما يتعلق بعمل الأجراء الأجانب، فهؤلاء يتمتعون بذات الحقوق وتقع عليهم ذات الالتزامات التي تقع على الأجراء المغربية، فكل ما يوجبه المشرع في هذا الصدد، وجوب حصول على مشغل يرغب في تشغيل أجير أجنبي على رخصة من قبل السلطة الحكومية المكلفة بالتشغيل تسلم على شكل تأشيرة توضع على عقد الشغل¹⁰، وتجدر الإشارة إلى أن هذا العقد يجب أن يكون مطابقا للنموذج أدناه (أولا) ومرفوقا بمجموعة من الوثائق التي ميزت فيها الإدارة بين الأجير الذي يبرم العقد لأول مرة وبين طالب التجديد (ثانيا).

¹⁰ خالفي عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 569.

أولاً: نموذج عقد شغل الأجير الأجير

نموذج عقد الشغل الخاص بالأجانب¹¹

- بين الموقعين:

المشغل:

الاسم:

العنوان:

رقم النشاط:

رقم السجل التجاري:

رقم الانخراط في ص.و.ض.ج :

اسم شركة التأمين عن حوادث الشغل والأمراض المهنية:

الأجير:

الاسم الشخصي الاسم العائلي

تاريخ الازدياد مكان الازدياد

الجنسية:

العنوان:

الشواهد المحصل عليها:

الحالة العائلية¹²:

تاريخ الدخول إلى المغرب:

رقم جواز السفر: تاريخ ومكان تسليمه:

تاريخ ورقم بطاقة الإقامة المسلمة من طرف إدارة الأمن الوطني (بالنسبة للأجانب المقيمين بالمغرب)

عنوان آخر مقر للإقامة قبل الدخول إلى المغرب:

وقع الاتفاق على ما يلي:

المادة الأولى : إن المشغل يلتزم بتشغيل الأجير لمدة محدد في ¹³

..... أو غير محددة.

مكان التشغيل بالمغرب:

منصب الشغل:

مبلغ الأجر بالدرهم:

دورية أداء الأجر¹⁴:

¹¹ فبراير (2005) بتحديد نموذج عقد الشغل الخاص بالأجانب الصادر بتاريخ 2005/03/17 الصفحة 998 عدد 5300. قرار لوزير التشغيل والتكوين المهني رقم 350.03 صادر في 29 مايو ذي الحجة 1425.

¹² أعزب، متزوج، مطلق، أرمل.

¹³ عدد الأيام، الشهور.

¹⁴ أسبوع، خمسة عشر يوماً.

ثانيا: الوثائق

والنموذج أعلاه من أجل التأشير عليه لابد أن يرفق بالوثائق أدناه والتي نميز فيها بين نوعين:

أ- بالنسبة لعقد الشغل المبرم لأول مرة¹⁵:

- مطبوع طلب التأشيرة على عقد الشغل في نسختين موقع من طرف الأجير الأجنبي المعني.
- مطبوع عقد شغل الأجير الأجنبي في خمس نسخ أصلية.
- الشهادات المحصل عليها والخبرات الفنية للأجير.
- نسخ من الصفحات الأولى لجواز السفر.
- شهادات مسلمة من قبل الوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات تبين عدم توفر الخبرات المغربية لشغل المنصب الذي سيشغله الأجير الأجنبي.

ب - بالنسبة لطالب التجديد¹⁶:

- مطبوع طلب التأشيرة على عقد الشغل في نسختين موقع من طرف الأجير الأجنبي المعني.
- مطبوع عقد شغل الأجير الأجنبي في خمس نسخ أصلية.
- شهادة مسلمة من طرف الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي تثبت أداء اشتراكات بالنسبة للثلاثة أشهر الأخيرة من الانخراط.
- نسخة من بطاقة الإقامة بالمغرب.
- شهادة مسلمة من قبل الوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات تبين عدم توفر الخبرات المغربية لشغل المنصب الذي سيشغله الأجير الأجنبي.

المطلب الثاني: الضمانات المكفولة قانونيا للأجراء الأجانب

عمل المشرع المغربي على سن مجموعة من القواعد القانونية من خلال قانون الشغل لتكون ضمانات قانونية قوية في تشغيل مساوي لكل الأجراء، وهذا يعني الالتزام بخلق إطار قانوني ينسجم مع كل الاتفاقيات الدولية¹⁷ التي صادق عليها المغرب في هذا المجال، ومحاولة ملائمة التشريع الداخلي مع التشريعات الدولية بما يساهم في الرقي بالطبقة الشغلية الأجنبية

15 - المادة الخامسة من القرار الوزاري الخاص بتحديد نموذج عقد الشغل.

16 - المادة الخامسة من القرار الوزاري المذكور في "الهامش رقم 19".

17 - من هذه الاتفاقيات: اتفاقية القضاء على أشكال التمييز العنصري لسنة 1966، المنشور بالجريدة الرسمية سنة 1970 تحت عدد 2988.

ونبذا التمييز بكل أشكاله لما ذلك من انعكاسات على احترام مبادئ حقوق الإنسان، إذن يتضح من مجالات التمييز أنه يمكن أن يكون على مستوى التكوين أو التوجه المهني أو خلال مرحلة البحث عن فرصة عمل حتى داخل محيط العمل ذاته من خلال التمييز في إطار ظروف العمل، هذه المسألة انتبهت لها مدونة الشغل وذلك من خلال المادة 9 وبالتنصيص على مبدأ عدم التمييز بين الأجراء (الفقرة الأولى) ثم ضرورة المساواة بينهم (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مبدأ عدم التمييز بين الأجراء

إن مصلحة المقاوله وسعيها إلى الربح من أجل القدرة على المنافسة تجعل المشغل يبحث عن الأجراء الذين في إمكانهم تحقيق ذلك.

ويترتب على هذا أنه بإمكانه رفض إبرام عقد الشغل مع شخص محدد بناءً على سبب مشروع حتى لا يعد تعسفاً في استعمال الحق، ولعل صعوبة تحديد مفهوم الرفض المشروع هو الذي دفع مشرعي مدونة الشغل المغربية والفرنسية إلى اختيار أسلوب تحديد الحالات التي لا يمكن فيها اعتبار رفض التشغيل مشروعاً¹⁸.

وقد تدخلت مدونة الشغل لوضع حد لتعسف في استعمال الحق من قبل المشغل ونصت على مبدأ عدم التمييز بين الأجراء في مجال التشغيل أو الاستخدام من خلال نص خاص المادة (478) و آخر عام المادة (9).

وبالإطلاع على هذين النصين يتضح أن مشرع مدونة الشغل أقر متأثراً في ذلك الاتجاه الذي سطرته منظمة العمل الدولية منذ سنة 1958،¹⁹ ومنظمة العمل العربية وبما سارت عليه مختلف التشريعات المقارنة في حق الأجراء أن يكونوا في منأى عن أي إجراء تمييزي يمكن أن يمس حقهم في الشغل أو الاستخدام.

ثم إن مكافحة التمييز²⁰ سواء في العمل أو في الحقوق الأخرى من المعايير التي نادى بها المواثيق الدولية وأكدت عليها الدساتير الوطنية بشكل صريح أو ضمني، ففي ديباجة دستور 2011 نجد صراحة التنصيص على مبدأ عدم التمييز إذ جاء فيه "حضر ومكافحة كل أشكال التمييز بسبب الجنس أو اللون أو المعتقد أو الثقافة أو الانتماء الجهوي أو اللغة أو الإعاقة أو أي وضع شخصي مهما كان...." كما كرس الدستور المغربي سمو الاتفاقيات

¹⁸ عادل عشاوي سلطة المشغل في تسيير مقاولته بين حاجيات المقاول وحماية حقوق الأجراء، مقال منشور في مجلة المعيار عدد 26 سنة 2006 ص 176.

¹⁹ الاتفاقية الدولية رقم 111 لسنة 1958 تنص على أنه "يتعهد كل عضو من أعضاء منظمة الشغل الدولية تسري عليه أحكام هذه الاتفاقية بأن يعلن وأن يتبع سياسة وطنية تحقق المساواة في المعاملة وفرص الاستخدام حسب الطرق أو الظروف أو العادات".

²⁰ - جاء في الفصل 1-431 من القانون الجنائي المغربي ما يلي: "يكون تمييزاً كل تفرقة بين الأشخاص الطبيعيين بسبب الأصل الوطني أو الأصل الاجتماعي أو اللون أو الجنس أو الوضعية العائلية أو الحالة الصحية أو الإعاقة أو الرأي السياسي أو الانتماء النقابي أو بسبب الانتماء أو عدم الانتماء الحقيقي أو المفترض لعرق أو الأمة أو السلالة أو الدين معين".

الدولية المصادق عليها على التشريعات الوطنية والتنصيص على العمل على ملائمة هذه التشريعات مع مقتضياتها.

ومن خلال قراءة متأنية للمادتين 9 و478 من م.ش السابق ذكرها يتبين أن هنالك فئتين من عناصر التمييز في مبدأ تكافؤ الفرص أو عدم المعاملة بالمثل في مجال التشغيل.

الفئة الأولى: تتعلق بالتمييز المبني على السمات البدنية لطالب الشغل وتتجسد ذلك في السلالة أو اللون أو الجنس أو الأصل الوطني أو الإعاقة أو الحالة الزوجية.

الفئة الثانية: تخص التمييز المبني على الانتماء أو الرصيد التاريخي لطالب الشغل ويرتبط الأمر بالأصل الاجتماعي أو العقيدة أو الرأي السياسي أو الانتماء النقابي وهي حالات نرى بأنها لا تثير حساسية كبيرة إلا فيما يتعلق منها بالانتماء الاجتماعي.

كما يعتبر التمييز من إحدى المبادئ والقواعد الثابتة في القانون الدولي المتعلق بحماية الشخص من غير أوقات العمل وإنما في زمن الحرب والسلام، وقد أوردتها كل المواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان بما في ذلك المواثيق الدولية العالمية والإقليمية المتعلقة باللاجئين ويشكل الحق في المعاملة المتساوية ومنع التمييز ركيزة أساسية للتمتع بالحقوق والحريات الأخرى، فبدون مساواة لا وجود لتلك الحقوق والحريات²¹.

ولعل السؤال الذي يطرح نفسه بالحاح هو مدى فعالية عناصر مبدأ التمييز في تحقيق الحماية لطالب الشغل وبالأخص الشخص الأجنبي؟

يعد مبدأ عدم التمييز مبدأ دستوري لا يمكن خرقه وهذا ما جاء في ديباجة الدستور، وباعتبار أن هذه الديباجة جزء لا يتجزأ من الدستور وباعتبار كذلك أن الحق في العمل حق من حقوق الإنسان الأساسية لكل الأفراد وطنيين كانوا أو أجانب فإنه يتعين احترام هذا الحق مع اقتترانه بمبدأ المساواة في العمل.

لكن بالرجوع إلى الفصل 31 من الدستور نجدده يخص فقط المواطنين والمواطنات بحق العمل دون غيرهم، حيث نص هذا الفصل على أنه "تعمل الدولة والمؤسسات العمومية والجماعات الترابية على تعبئة كل الوسائل المتاحة لتسيير أسباب استفادة المواطنين والمواطنات على قدم المساواة في الحق في الشغل والدعم من طرف السلطات العمومية في البحث عن منصب الشغل أو في التشغيل الذاتي.

²¹ - زهرة الهياض، الحماية الدولية للاجئين، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الدولي، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال الرباط سنة 2006/2005 ص 329-330.

من خلال مضمون هذا الفصل يتضح أن هناك نوع من التمييز بين المواطنين والأجانب في مجال البحث عن العمل ويبدو أن هذا المقتضى الدستوري متناقض مع ما جاءت به المواثيق الدولية المصادق عليها في هذا الشأن.

ولما قمنا بمقارنة بين المادتين 9 و478 من م.ش والفصل 31 من الدستور وجدنا أيضا تناقض من طرف المشرع؛ فالفصل الأخير حصر مبدأ عدم التمييز بين المواطنين والمواطنات في حين تركت المادة 478 من م.ش الباب مفتوح لتطبيق هذا المبدأ، فقد ميزت بين ما إذا كان التمييز مبني على السمات البدنية والأخرى على الانتماء أو الرصيد التاريخي.

ثم إن صياغة المواد المنظمة لمنع التمييز بين الأجراء في التشغيل وغيرها من المجالات توحى²² بأن معايير التمييز المذكورة واردة على سبيل الحصر لا المثال مما من شأنه أن يضيق الحماية المستهدفة خاصة وأن معايير التمييز لا تشمل كلها التي يمكن أن يتعرض لها طالب الشغل تكون منفذا للمشغل أو مكاتب التشغيل، وهذا من شأنه أن يفرغ الحماية المستهدفة من محتواها ويحد من فعالية قاعدة المساواة وتكافؤ الفرص لذلك كان يجدر بالمشرع أن يجعل المعايير التمييزية واردة على سبيل المثال لا الحصر حتى تكون مجال رحب لاستيعاب كل مظاهر التمييز.²³

إن مبدأ منع التمييز والذي تكرر في عدة مواد يهدف إلى خلق التوازن والمساواة بالنسبة لطالبي الشغل، وقد أحاطه المشرع المغربي بمقتضيات زجرية من أجل تفعيله مثل المادة 12 من م.ش التي تنص في فقرتها الأولى على معاقبة كل مشغل خالف أحكام المادة 9 وبغرامة من 15.000 درهم إلى 30.000 درهم، وفي حالة العود تضاعف هذه الغرامة، كما أن المادة 494 من م.ش عاقبت على مخالفة أحكام المادة 478 من م.ش التي تمنع وكالات التشغيل الخصوصية التمييز في مجال الاستخدام بغرامة مالية تتراوح ما بين 25.000 إلى 30.000 درهم وفي حالة العود كذلك تضاعف هذه الغرامة.

والملاحظ في هذا المجال أن المشرع المغربي اقتصر فقط على إقرار الغرامة المالية وذلك خلافا لنظيره الفرنسي الذي فتح الباب أمام إمكانية اللجوء إما إلى الغرامة أو للعقوبة الحبسية²⁴.

ولعل ما تعرفه الدول من استقبال أشخاص غير مواطنيها والبحث لهم عن العمل قد يطرح حالات واقعية في التمييز بين الأجراء يتجاوز حدود النصوص القانونية المنظمة لمنع التمييز، وتجعل مفهوم التمييز نفسه محل استفهام، كما هو الحال في قضية عرضت على أنظار القضاء الاجتماعي الفرنسي كان موضوع النزاع فيها عاملان يشغلان بصفة مؤقتة

22 - نخص بالذكر المادة 478 من م.ش.

23 - سميرة كميلى، القانون الجنائي للشغل الجزء الأول مطبعة بني ازناسن دون ذكر مكان النشر، الطبعة الأولى 2015 ص 48.

- أنظر للمزيد من التفاصيل في هذا المجال:

²⁴ Didier Fassin invention française de la discrimination revue française de science politique 2002 2004 vol 52 p 403 a 423.

بمؤسسة معينة ويتوفران على نفس درجة الكفاءة والمؤهلات المهنية، وحدث أن شغل مكان عمل مستمر فمن منهم الأولى بالالتحاق بذلك المكان؟ علما بأن اعتماد النصوص القانونية المنظمة لمنع التمييز بين الأجراء في التشغيل تجعلنا نعتبر منع أي منهما من مكان العمل الشاغر عملا تمييزيا مجرما.

وقد استقر القضاء الفرنسي أمام هاته الحالة على تكليف المشغل بمهمة اختيار أحد العاملين لمكان العمل الشاغر على أن يتم ذلك انطلاقا من ذاتية تعسفية، وعلى المشغل أن يبلغ للقاضي تبريرا لاختيار والتفضيل الذي قام به في حالة وقوع النزاع، مما يمكن معه القول أن المشغل قد استرجع حرিতে التعاقدية تحت رقابة قضائية تراعي مصلحة المقولة بالدرجة الأولى تجاوزا للنصوص القانونية²⁵.

يتضح إذن من مجالات التمييز أنه يمكن أن يكون على مستوى التكوين أو التوجه المهني أو خلال مرحلة البحث عن فرصة عمل حتى داخل محيط العمل ذاته من خلال التمييز في إطار ظروف العمل²⁶.

وعليه فإن مدونة الشغل استطاعت من خلال تنصيصها على مبدأ عدم التمييز الوقوف على بعض الخروقات التي يقوم بها رب العمل في اختياره لطالبي العمل، وبالتالي جعله يحترم هذا المبدأ سواء كان هذا التمييز بسبب الجنس أو اللون أو المحيط الاجتماعي....، إلا أن هذا المبدأ ليس على إطلاقه بل قيده المشرع باستثناء ونص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة 478، حيث جاء فيها "لا يعتبر إجراء تمييزيا تقديم خدمات خاصة أو إنجاز برامج وضعت خصيصا لمساعدة طالبي الشغل الأكثر حرمانا في سياق بحثهم عن الشغل".

كذلك نصت المادة 170 من نفس المدونة أنه "لا تعتبر التدابير الإيجابية التي تستهدف تحقيق المساواة الفعلية في الفرص والمعاملة بين الأجراء المعاقين وغيرهم من الأجراء بمثابة تدابير تمييزية ضد غيرهم من الأجراء".

كما أن الواقع العملي قد يفرض بعض الحالات التي لا يمكن اعتبارها خرقا لمبدأ عدم التمييز والمثال على ذلك الإعلان عن التشغيل لقيام بدور ممثلة أو عارضة أزياء وهناك حالات أخرى نستكشفها من خلال ما نص عليه المشرع من منع تشغيل فئات معينة في بعض الأعمال كتشغيل النساء والمعاقين في المقالع والأشغال الجوفية²⁷.

إضافة إلى أن بعض المؤسسات والمقاولات التي تكون مرتبطة بتوجه معين مثل الأحزاب والنقابات والجمعيات... قد يشترط الحزب أن يكون الأجراء في مقراتهم منتسبين

25 - كميلي سميرة، القانون الجنائي للشغل، مرجع سابق، ص 48-49.

26 - رشيد مهيد، ملانمة مدونة الشغل للاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس أكادال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية 2012-2013، ص 219.

27 - المادة 179 من مدونة الشغل.

للحزب أو الصحافة التي تشترط لتشغيل الأجراء بها انتمائهم لنفس التوجه والرأي ويعتبر هذا الاستثناء في الواقع تشجيعا على منح فرص الشغل لهذه الفئات²⁸.

وتبرز هذه الاستثناءات من الناحية الواقعية ضرورة التوفيق بين الحريات المختلفة، ولهذا فإن السلطة التقديرية من طرف القضاء تصبح ضرورية للحد من أي انزلاق يحدد مبدأ عدم التمييز، وينبغي قبول الاستثناءات بكثير من الحذر أي في الحالات التي يفرضها نشاط المشغل فهذا الأخير يمكن أن يشغل أجراء يطالبون بعمل يتطلب قناعة فكره.

وإذا كان قانون الشغل قد وضع نصوص قانونية ترمي إلى حماية طالب الشغل من أشكال التمييز، وبالتالي منع المس ببعض مظاهر الحرية الشخصية عند التشغيل فإنه يصعب إثباته.

وتبقى ضرورة الإشارة إلى أن إثبات التمييز من طرف طالب الشغل أمر صعبا إن لم نقول مستحيلا، فالصعوبة تكمن في إمكانية طمس الرفض المبني على التمييز وراء ظاهرة مشروعة إذ بقليل من الفطنة يمكن تجاوز الرعونة التي يمكن أن تتولد عن إبراز التمييز²⁹.

نستكشف مما سبق أن لكل فرد مواطنا كان أو أجنبيا الحق في تكافؤ الفرص من أجل الولوج لسوق الشغل دون تمييز لأي سبب كان، وبالتالي يمكن القول أن المشرع المغربي حاول قدر المستطاع الانسجام مع الاتفاقيات الدولية المصادق عليها في مكافحة التمييز بين الأجراء المغاربة بينهم، أو بين المغاربة والأجانب خاصة في مدونة الشغل التي تناولت الموضوع بشكل صريح، كما اعتبر المشرع المغربي التمييز جريمة يعاقب عليها القانون.

لكن للقضاء على هذا المبدأ نطلب من المشرع إعادة النظر في الفصل 31 من الدستور المغربي حتى يكون مبدأ عدم التمييز منسجما أكثر مع التشريعات المقارنة والاتفاقيات الدولية.

الفقرة الثانية: مبدأ المساواة في العمل

إذا كان ضمان الحقوق الأساسية للأجراء يعد شرطا ضروريا لتحقيق التنمية الاجتماعية، فإن حق المساواة وعدم التمييز بين الأجراء يعد من أهم تلك الحقوق على اعتبار أنه يهم مختلف فئات الأجراء، كما ينبغي على أساس معايير مختلفة تهم الجنس والسن والعقيدة واللون والانتماء السياسي والنقابي...³⁰.

²⁸ محمد سعيد بناني، قانون الشغل بالمغرب على ضوء مدونة الشغل، علاقات الشغل الفردية الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة سنة 2007، المجلد الأول والثاني، ص 86.

²⁹ - الحسن كتيبي، الحماية القانونية لحياة الشخصية للأجير، دكتوراه لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، عين الشق الدار البيضاء السنة الجامعية 2008-2009، ص 42.

³⁰ - عمر تيزاوي، مدونة الشغل بين متطلبات المقابلة وحقوق الأجراء، مطبعة دولو سيطل الصخور السوداء، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، يونيو سنة 2011، ص 262.

ويعتبر مبدأ المساواة شكلاً من أشكال الديمقراطية فهو بمثابة الروح من الجسد وبدونها ينتفي معنى للحرية، وفي حقيقة الأمر إن مبدأ المساواة بين الناس من المبادئ ذات الأهمية البالغة أي الأساسية التي نادى بها الأديان السماوية والتشريعات.

وتشكل المساواة في الفرص والمعاملة حجر الأساس لكل مجتمع ديمقراطي يؤمن بحقوق الإنسان ويتوق إلى العدل الاجتماعي لذلك عمل المشرع المغربي إلى منع كل تمييز بين الأجراء بغض النظر عن جنس الشخص أو حالته الاجتماعية أو العائلية ابتداءً من إبرام عقد الشغل وأثناء سريانه إلى حين انتهائه.

وبالرجوع إلى التشريع المغربي نجده ينظم سوق التشغيل وذلك ضماناً لمبدأ تكافؤ الفرص من منطلق المسؤولية عن ضمان الشغل، ومن ثم أحدثت أجهزة عمومية تقرب بين العرض والطلب، كما أفسح المجال في ذلك للوكالات الخصوصية للقيام بهذه المهمة ووضعت أجهزة للرقابة على هذه المؤسسات.

ومن أجل تفادي المس بالحياة الشخصية لطالبي الشغل ولاحترام مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة 478 من م.ش، ألزم المشرع المغربي المسؤول عن الوكالة بأن يعالج البيانات الشخصية للأجير بكيفية تراعي احترام الحياة الخاصة للمعنيين بالأمر مع اقتصارها على المسائل التي ترتبط بمؤهلاتهم وخبراتهم المهنية فقط³¹.

وبالإطلاع على القانون الفرنسي المقارن يتبين أن موقف المشرع الفرنسي كان أكثر اهتماماً بمبدأ المساواة في العمل حيث اهتم بتكريس هذا المبدأ وتكافؤ الفرص في الشغل ما يزيد عن نصف قرن حيث منع قانون 27/04/1956 المشغل من أن يأخذ في اعتباره عند التشغيل الانتماء النقابي للأجراء كما حرمت كل من قوانين 1972 و1975 و1983 كل تمييز قائم على الجنس أو الوضع العائلي أو الأصل العرقي أو الدين أو الجنسية، بل إن هذا التمييز صار معاقباً عليه بموجب قانون العقوبات.

ولا يمكن لوكالات الاستخدام أن تشمل طلب معلومات غير تلك التي لها علاقة مباشرة بنوع الشغل المطلوب التعيين فيه وللمرشح للعمل رفض الإجابة عن الأسئلة التي لها علاقة بأرائه السياسية والنقابية³².

أما قانون الشغل المغربي يبدو من خلاله أن هناك تبايناً واضحاً في موقف المشرع من خلال موضوع المساواة بين التشريع الشغل السابق ومدونة الشغل الحالية.

31 - المادة 479 من م.ش.

32 - عمر التيزاوي، مدونة الشغل بين متطلبات المقابلة وحقوق الأجراء، م.س، ص 269-268.

بالنسبة لتشريع الشغل السابق نرى أن المشرع أنداك وإلى حدود سنة 2004 لم يصادق إلى على 51 اتفاقية من مجموع 188 اتفاقية³³، منها ما تخص المساواة فقط، إلا أنه يمكن القول أن هذه المصادقة لم يظهر لها أثر على النصوص القانونية الكثيرة والمشتتة.

كما أن عدم نشر الاتفاقية المصادق عليها وعدم الإطلاع المهتمين بعالم الشغل عليها خصوصا القضاة ومفتشي الشغل أدى إلى عدم إعمال مقتضيات هذه الاتفاقية وكان من نتيجة ذلك أنه تقدمت الكونفدرالية الديمقراطية للشغل والاتحاد العام للشاغليين بالمغرب بشكاية إلى المؤتمر الدولي للشغل حول عدم احترام المغرب للعديد من الاتفاقيات الدولية للشغل بتاريخ 1991/05/15.

ولابد من الإشارة كذلك أن لجنة خبراء منظمة العمل الدولية عملت على تنبيه الحكومة المغربية للاختلالات القائمة بين المعايير الدولية وقانون الشغل المغربي وطالبت المغرب بالشروع في الملائمة التشريعية وكان من بينهما عدم احترام المغرب للاتفاقية رقم 111³⁴

بل أكثر من ذلك نجد المشرع المغربي ورغم نصه في الدستور على تشبته بالشروط المرتبطة بحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها عالميا، فإن ذلك لم يمنعه من اعتبار بعض المعايير التي تستوجب منع امتيازات في تشغيل بعض الفئات كما يبدو من خلال بعض الحالات:

✓ الأولوية في تشغيل بعض الفئات:

استثناء من مبدأ الشغل وتكافؤ الفرص قد خص المشرع من خلال ظهير 1945³⁵ المتعلق ببعض الفئات حق الأولوية في التشغيل وذلك على أساس معايير جديدة بالاهتمام:

1- فئات قدامى محاربين بين المعطوبين الذين لم يستطيعوا الرجوع إلى الشغل.

2- فئة العاطلين المنادى عليهم للجيش والذين تقدما في إطار التطوع.

3- العائلة العديدة الأفراد.

إن ما يمكن قوله في حق منح هذه الفئات أسبقية في التشغيل ليس بخرق مبدأ المساواة، بل يعد ذلك من صميم تحقيق العدالة لكون هذه الفئة قد لا تجد فرصة مواتية للشغل بالنظر إلى حالتها الصحية، خصوصا المصابين بعجز يؤثر على قدراتهم المهنية والتقدم في السن لكون فترة الشباب قد تتم تسخيرها في خدمة الوطن، كما أن من أهم هذه الفئات نجد المتكفلون بعائلة عديدة الأفراد هم أكثر استجوابا للرعاية وتحقيق تشغيلهم.

³³ - من هذه الاتفاقية نذكر اتفاقية رقم 19 الخاصة بالمساواة في المعاملة بنظام حوادث الشغل، المصادق عليها بتاريخ 13/06/1958 والاتفاقية رقم 100 المتعلقة بالمساواة في الأجر مصادق عليها في 11/05/1979.

³⁴ - الاتفاقية رقم 111 المتعلقة بعدم التمييز في الاستخدام والمهنة المصادق عليها في 27/03/1963.

³⁵ - الظهير الشريف الصادر في 25 من ذي الحجة 1364 {21 نوفمبر 1945} والمتعلق بإدماج وإعادة استخدام وتثبيت المسرحيين من الخدمة العسكرية والسجناء والبعدين ومن على شاكلتهم.

✓ حق الأولوية في الرجوع إلى الشغل (إعادة الإدماج):

أعطى ظهير 21 نوفمبر 1945 للمسرحين من الجيش والسجناء المنفيين وما شبههم حق امتياز بالرجوع إلى الشغل، بالإضافة كذلك إلى:

1- فئة المتطوعين والمنادى عليهم للجيش.

2- فئة الاحتياطيين والقوات المساعدة.

3- سجناء الحرب اللذين عادوا إلى أرض الوطن بصفة عادية أو بسبب الحروب وباقي الفئات الأخرى.

ورغم أن إلزامية الإرجاع لا تسري على القطاع الفلاحي والغابوي، ويبقى في حدود إمكانية استيعاب مؤسسة الأجير وتقديم طلب داخل أجل ثلاثة أشهر من نهاية سبب التوقف فإن فكرة المشروع كانت نبيلة بالنظر للاعتبارات التي استحضرها، إلا أنه كان من الأولى أن يعمل على تطبيق المبدأ قبل الاستثناء أي الحرص على ضمان مبدأ عدم التمييز بصفة أساسية.

كان هذا في ظل تشريع الشغل القديم، لكن بصدور قانون 65.99 بمثابة القانون المتعلق بمدونة الشغل تم التنصيص على مبدأ المساواة بداية من الديباجة³⁶، حيث يحاول المشرع سد الثغرات التي كانت تعترى التشريع فيما قبل، وحاول كذلك تطبيق هذا المبدأ كما نصت عليه الاتفاقيات وكذا الاستثناءات الواردة عليه من خلال نصوص متفرقة³⁷.

وبإلقاء نظرة على مختلف هذه النصوص التي صدرت في الموضوع يتبين أن المشرع قد كرس مبدأ المساواة في العمل وفق ما هو منصوص عليه في معايير منظمة العمل الدولية، لا فيما يخص التمييز من حيث الجنس أو لاعتبارات ثقافية.

ثم إن الهدف التي كنا نتوخاه من خلال سرد كل هذه المعطيات حول مبدأ المساواة هو التأكيد على أن المغرب وبناء على الوفاء بالالتزامات الدولية التي تجري تحت توحيد التشريع الاجتماعي، حاول من خلال مدونة الشغل أن تتلاءم مع مقتضيات القانون الدولي للشغل، وتطبيق للمبدأ نفسه في المعاملة لأن أحكام مدونة الشغل تسري على جميع الأشخاص المرتبطين بعقد الشغل مواطنين وأجانب.

وما يؤكد هذا القول البند الثاني من الفصل 30 من دستور 2011 الذي جاء فيه "يتمتع الأجانب بالحريات الأساسية المعترف بها للمواطنين والمواطنات المغاربة وفقا للقانون...."، وبالتالي استنادا إلى هذه المقتضيات يمكننا القول أن الأجنبي بإمكانه ممارسة العمل المأجور

36 - جاء في ديباجة المدونة ما يلي " تشمل الحقوق التي يصونها هذا القانون ويضمن ممارستها داخل المقابلة وخارجها الحقوق الواردة في اتفاقيات العمل الدولية المصادق عليها من جهة، ومن جهة أخرى الحقوق التي تقرها الاتفاقيات الأساسية لمنظمة العمل الدولية التي تضمن بالخصوص.... منع التمييز في مجال التشغيل والمهن والمساواة".

37 - من أهم النصوص القانونية التي وردت في مدونة الشغل متعلقة هذا المبدأ نجد المادة 346 من م.ش التي تنص على أنه: "يمنع كل تمييز في الأجر بين الجنسين إذا تساوت قيمة الشغل الذي يؤديانه".

مثله مثل المغربي على قدم المساواة، لكن مع مراعاة القوانين وذلك لما للدولة من حق فرض ما تراه من القيود على استعمال ذلك الحق ومع مراعاة ما يتطلبه النظام العام والآداب.

إذن يتبين من الملموس أن مدونة الشغل حددت الالتزامات على كل أجير سواء كان وطني أو أجنبي كما حددت شروط العمل من حيث تحديد ساعات العمل والراحة والعطل³⁸ وتحديد الأجور وأدائها³⁹ وحالات توقف عقد العمل وكيفية إنهائه والتعويض في حالة الإنهاء⁴⁰ التعسفي للعقد.

وتطرقت المدونة لمسألة حفظ صحة الأجراء وسلامتهم ولتمثلهم داخل المقولة⁴¹ وكذا أحكام الوساطة في الاستخدام وتشغيل الأجراء.

ومما لا شك فيه أن الأجير الأجنبي سيستفيد من كل هاته المقتضيات بحيث يجب أن تكون المساواة مع الأجير المغربي في العمل وسائر الحقوق الأخرى.

وواقع أن المغرب يؤمن بمبدأ تكافؤ الفرص وعدم التمييز لكن هذا لا يعني أن المشرع يخرق هذه المبادئ في الحالة التي يتدخل فيها بوضع مجموعة من التدابير الخاصة بضبط اليد العاملة الأجنبية في المغرب من أجل حماية اليد العاملة الوطنية، وذلك بناء على مبدأ الأولوية بحيث لا يعقل أن تكون هناك كفاءة عاطلة في حين نجد أجناب يستحوذون على مناصب شغل مهمة وبرواتب باهضة بدليل الكفاءة ونحن نعلم أن المغرب يتوفر على نفس الكفاءة، لهذا يجب احترام حق الأجنبي في الشغل لكن دون المساس بمن هم أولى وهم أبناء الوطن.

المبحث الثاني: الإجراءات المسطرية المنظمة لتشغيل الأجراء الأجنبي

أوجب المشرع على كل مشغل يرغب في تشغيل الأجير الأجنبي أن يمر عبر مجموعة من المساطر الإدارية، الغاية منها ضبط عدد اليد العاملة الأجنبية في المغرب وحماية اليد العاملة الوطنية.

ومعلوم أن كل علاقة بين الأجير والمشغل تعتمد على عقد الشغل يبرم عن طريق الاستخدام المباشر بحيث يترك للمشغل في إطار السلطة المسؤولية حرية تدبير مقاولته والتعاقد مع من يراه مؤهلاً للشغل، كما تترك الحرية للأجير في اختيار المشغل.

لكن نظرا لاعتبارات تتعلق بالاقتصاد الوطني ولتعرض أبناء الدولة للبطالة وحتى لا ينقص مستوى أجورهم بسبب مزاحمة الأجراء الأجنبي الذين يقبلون عموماً أجور أقل، فإن

38 - المواد من 20 إلى 31 من م.ش.

39 - المواد من 135 إلى 280 من م.ش.

40 - المواد من 345 إلى 395 من م.ش.

41 - المواد من 32 إلى 77 من م.ش.

المشرع المغربي ألزم ضرورة المرور المسبق عبر مجموعة من المساطر لكي يكون عقد الشغل الخاص بالأجنبي قانونيا، خصوصا إذا علمنا أن تقسيم عقود الشغل إلى عقود محددة المدة وغير محددة المدة يحتل مركزا أساسيا في قانون الشغل سواء في التشريع القديم أوفي مدونة الشغل، نظرا لمختلف الآثار التي تترتب عن هذا التقسيم، سواء بالنسبة للأجراء أو بالنسبة لأرباب العمل.

ومن ثم يمكن القول أن المشرع المغربي لم يضع تنظيما شاملا لكل ما يتعلق بعمل الأجراء الأجانب، فهؤلاء يتمتعون بذات الحقوق وتقع عليهم ذات الالتزامات التي تقع على الأجراء المغربية، غير أنه رغم مجموعة من الضمانات المخولة لفئة الأجراء الأجانب في المساواة والحقوق والمعاملة، وكذلك عدم التمييز بينهم وبين المواطنين، فإن المشرع ولا اعتبارات تتعلق بالاقتصاد الوطني وضع قيودا على حرية العمل للأجراء الأجانب مما يقصر الحماية لحق العمل لهذه الفئة، وأهم هذه القيود تلك المتعلقة بتأشيرة وزارة التشغيل(المطلب الأول) وباقي الإجراءات الأخرى المتعلقة بتشغيل هذه الفئة (المطلب الأول).

المطلب الأول: إلزامية التأشير على عقد الشغل الأجنبي

حظيت مسألة تشغيل الأجانب بالمغرب باهتمام سلطات الحماية منذ السنوات الأولى لعهد الحماية الفرنسية، فقد عرف اقتصاد المغرب وبنياته التحتية تطورا هاما وهو ما دفع السلطات منذ سنة 1928 في جلب اليد العاملة الأوروبية المؤهلة، غير أنه وبعد الأزمة الاقتصادية العالمية لسنة 1929 وتأثير السلبي على الاقتصاد الاستعماري أصدرت فرنسا بتاريخ 20 أكتوبر 1931 ظهير لتنظيم الهجرة إلى منطقة حمايتها بالمغرب، وكان الهدف من إصداره هو الحد من تدفق العمال المهاجرين غير المؤهلين والتخفيف من نسبة البطالة التي نجمت عن الأزمة الاقتصادية، وبموجب هذا الظهير كان بإمكان السلطات حماية انتقاء وقبول المهاجرين اللازمين لتطوير وتنمية اقتصادها وبالتالي منع دخول الأجانب غير المرغوب فيهم اقتصاديا.

ولعل ظهور مدونة الشغل التي جاءت نتيجة التطورات التاريخية السابق ذكرها فإن مضمونها جاء يلبي حاجة المغرب على المستوى القانوني في مجال تشغيل الأجانب، لأنه يساعد على ضبط نوعية الهجرة التي ترغب فيها بلادنا ويتجلى ذلك من خلال قراءة موادها التي ظلت وفيه للمبدأ العام الذي يقضي بضرورة الحصول على إذن السلطات المغربية لمزاولة مهنة مأجورة أو غير مأجورة، ويسري نفس القول على مزاولة المهن الحرة إذا كان ولا يزال الأجانب يلزمون بإدلاء بإذن الأمانة العامة للحكومة.

وتطبيقا لمضمون المادة 516 من م.ش. يتعين على الأجراء الراغبين في مزاولة مهنة مأجورة أو حرة الامتثال لمقتضيات هذه المادة وكذا باقي المواد الأخرى التي تلزم المعني

بالإدلاء بعقد عمل مؤشر عليه من طرف المصالح المكلفة بالتشغيل (الفقرة الأولى) وأن يتم تحديد هذا العقد من قبل هذه المعنية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: ضرورة الحصول على تأشيرة السلطة الحكومية المكلفة بالتشغيل

يخضع تشغيل الأجنبي لمقتضيات مدونة الشغل حيث نصت المادة 516 منها "يجب على كل مشغل يرغب في تشغيل أجنبي أن يحصل على رخصة من قبل السلطة الحكومية المكلفة بالشغل تسلم على شكل تأشيرة توضع على عقد الشغل".

يظهر من منطوق هذه المادة أن المبدأ العام في القانون المغربي يقضي بضرورة حصول المشغل المغربي على إذن من المصالح الحكومية المكلفة بالتشغيل لإمكانية تشغيل الأجنبي ويسلم هذا الإذن في شكل تأشيرة تضعها مصلحة تشغيل المهاجرين على عقد عمل الأجنبي وقد يتطلب منه الإدلاء بتأشيرة العمل.

ويبقى الهدف من سن هذا المبدأ منح سلطة تقديرية للحكومة المغربية في مجال تشغيل الأجانب بشكل يراعي مصلحتها العامة، ومن تطبيقات هذا المبدأ ولمحاربة التشغيل غير القانوني نجد أن المصالح القنصلية التي تسلم تأشيرة الدخول إلى المغرب تضيف في جواز سفر كل أجنبي يعتزم ولوج التراب المغربي كسائح عبارة "لا يسمح له مزاوله عمل مأجور بالمغرب".

وفي حالة عدم حصول تأشيرة عقد العمل لا يسمح للأجنبي بولوج التراب المغربي، اللهم إذا كان ذلك من أجل السياحة، أما إذا كان متواجداً به فإنه يلزم بمغادرته، وتخضع ممارسة المهن المقننة أيضاً لإذن خاص تسلمه الأمانة العامة للحكومة⁴².

وتقتضي ضرورة حصول على تأشيرة، تقديم ملف إلى وزارة التشغيل على الوثائق المحددة بملحق قرار وزير التشغيل رقم 1319.05 والمتمم للقرار المتعلق بتحديد نموذج عقد الشغل الخاص بالأجانب:

بالنسبة لعقد الشغل المبرم لأول مرة:

1- طلب صادر عن المشغل للتأشيرة على عقد الشغل في نسختين موقع من طرف الأجير الأجنبي المعني.

42 - عبد المنعم فلوس، وضعية الأجنبي بالمغرب منذ الاستقلال، أطروحة لنيل الدكتوراه الدولة في الحقوق، جامعة محمد الخامس السويسي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط السنة الجامعية 2006/2007 ص 123-124.

2- شهادة الوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات تبين عدم توفر الخبرات المغربية للشغل المنصب الذي سيشغله الأجير الأجنبي.

3- نسخة من الصفحات الأولى لجواز السفر.

4- الشهادات المحصل عليها والخبرات الفنية للأجير.

بالنسبة لتجديد عقد الشغل:

1- مطبوع طلب التأشيرة على عقد الشغل في نسختين موقع عليهما من طرف الأجير الأجنبي المعني.

2- مطبوع عقد الأجير الأجنبي في خمس نسخ أصلية.

3- شهادة مسلمة من الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي تثبت أداء الاشتراكات بالنسبة لثلاث أشهر من الانخراط.

ويعتبر التأشير على عقد الشغل من لدن وزارة التشغيل أهم واجب يقع على المشغل، بينما يعد مجرد مرحلة أولى بالنسبة للمستخدم ففور منحه التأشيرة يكون المشغل قد امتثل لمختلف مقتضيات القانون الذي يلزمه للحصول على تأشيرة من طرف وزارة الشغل، وفي المقابل تبقى وضعية المستخدم غير ثابتة بحيث إن حقه في الإقامة أو (بطاقة الإقامة) يظل رهينا بقرار مصالح الشرطة، وبعبارة أخرى فعلاقة الشغل وبالرغم من كونها ثابتة بعقد الشغل المؤشر عليه من طرف وزارة التشغيل فهي مازالت غير قائمة نظرا لكون الأجير لا يجوز له أن يقيم بالمغرب سوى في نطاق سياسي محض، ثم إن عقد الشغل لا يمكن تنفيذه فعليا إلا بعد تسليم رخصة الإقامة من طرف مصالح الهجرة التابعة للإدارة العامة للأمن الوطني وبالفعل يميز القانون الاجتماعي بشكل واضح بين عقد الشغل وعلاقة الشغل التي تعني إثبات الأجر، والقيام بخدمة (رابطة التبعية) فعلاقة مستخدم بالمشغل مفترضة لوجود عقد الشغل، بمعنى أن عقد الشغل إنما هو دليل يهدف إلى إثبات تلك العلاقة.

يتضح إذن مما سبق أن وضعية الأجير تظل رهينة بإتمام المسطرتين المشار إليهما أعلاه⁴³، ويشكل هذا التغيير المرحلي مصدر غموض بالنسبة للمشغل والمستخدم وكذا محاكم المملكة ففي الوقت الذي يعتقد رب العمل أن من حقه تشغيل مستخدم لا يكتسب الأجير سوى حق نظري في الشغل مشروط بالسلطة التقديرية للإدارة العامة للأمن الوطني، وبالمقابل ومن خلال الأبحاث التي تأمر بها المحاكم بغرض إثبات علاقة الشغل تتغاضى المحاكم الوطنية من غير قصد عن مطالبة الأجير بوثائق الإقامة، فهي بذلك لم تتأكد من حق المستخدم

⁴³ عثمان أكتاو، حماية الأجراء الأجانب في التشريع المغربي، رسالة لنيل بلوم الماستر شعبة القانون الخاص مسلك المهن القانونية والقضائية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، تطوان، السنة الجامعية 2017/2018، ص 95.

في الإقامة ولحد الان فإن المحاكم المغربية لا تطالب العامل الأجنبي بوثائق الإقامة وتتغاضى عن ذلك، ومن ثم فحق الإقامة يكتسي أهمية لاعتبارات عدة منها:

أ- كون حق الشغل بالنسبة للمستخدم يستتبع الإقامة وتوطين أي دعوى يتقدم بها أمام القضاء ضد مشغله.

ب - تعيين اختصاص المحكمة، غير أن من الجدير بالبيان أن الإقامة يمكن طلبها على أسس أخرى غير عقد الشغل كالتوفر على صفة مستثمر أو متعاقد أو زوج⁴⁴.

ولتذكير فإن حماية توازن الاقتصاد الوطني والحفاظ على مناصب الشغل هي التي دفعت السلطات المغربية إلى ضبط دخول اليد العاملة الأجنبية بفرض تأشيرة وزارة التشغيل والتكوين المهني.

ففي دورية⁴⁵ صادرة عن وزارة التشغيل نبهت فيها المندوبيات في جميع التراب الوطني إلى ضرورة تضمين التقارير الشهرية التي يرفعها إليها المفتشون لأهم معطيات تخص وضعية العمال الأجانب في مختلف المؤسسات التي يترددون عليها في سياق عملهم العادي، وأنت دعوة الوزارة بعد أن لاحظت أن التقارير كلها تتعرض لهذا الجانب، كما تلح على ذلك مدونة الشغل والتي تنصب في الفقرة الثالثة من المادة 523 على "ضرورة إحاطة السلطة الحكومية المكلفة بالشغل علما بكل النواقص أو التجاوزات في المقتضيات التشريعية والتنظيمية المعمول بها"، علما أن تعدد المهام الملقة على عاتق المفتشين حسب البعض لا تسعفهم في الإحاطة بها جميعا.

ويبدو أن دورية وزارة التشغيل والتكوين المهني جاءت موافقة مع روح المبادرة التي أقدمت عليها مندوبية الدار البيضاء أنفا التابعة للوزارة، حيث أطلقت في حدود مجالها الترابي عملية غير مسبوقه تروم الوقوف على مدى احترام الضوابط القانونية في عملية تشغيل الأجانب في مجال المطاعم والفنادق أي التوفر على عقود شغل تحمل تأشيرة الوزارة.

استغرقت العملية شهرين ونصف من صيف سنة 2013 وهمت 123 مطعما يشغل 1800 عاملا حيث وقفوا المفتشون التابعون للمندوبية على وجود 58 أجنبيا يعملون في هذه المطاعم من بينهم 39 عاملا لا يتوفرون على عقود تحمل تأشيرة وزارة التشغيل والتكوين المهني، مما يعني أن هؤلاء العمال لا يتمتعون بالحقوق التي تخولها لهم الحماية الاجتماعية في المغرب.

44 - أمين الساسي عقد تشغيل الأجانب على ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مقال منشور بمجلة المرافعة عدد مزدوج 18-19 نونبر 2008، ص 175-174.

45 - دورية رقم 900 بتاريخ 23 سبتمبر 2010، تتعلق بمراقبة تشغيل اليد العاملة الأجنبية.

ويتبين من نهاية تلك العملية التي استنزفت لها المندوبية جميع مفتشيها أن الهنود يأتون في مقدمة العمال غير الشرعيين في قطاع المطاعم متبوعين بالفلبينيين والبرتغاليين والفرنسيين واللبنانيين والروس والإسبان والكامرونيين والماليزيين⁴⁶.

وفي سياق طلب تأشيرة نذكر أنه سابقا كان ظهير 15 نوفمبر 1934 والملغى بمقتضى قانون رقم 02.03 ينظم كيفية الاستيطان بالمغرب، وكانت من خلاله سلطة المشغل مقيدة باستخدام الأجراء الأجانب بضرورة حصولهم على تأشيرة على عقد الشغل من لدن وزارة الشغل⁴⁷.

وقد كرس القضاء هذا الشرط حيث جاء في عدة قرارات صادرة عن المجلس الأعلى من بينها القرار الذي ورد به⁴⁸.

أن عقود العمل المتعلقة بالأجانب لا تعتبر إلا إذا أشر عليها من طرف وزارة التشغيل طبقا لمقتضيات ظهير 15 نونبر 1934، والطاعن إن استمر في عمله رغم انتهاء أجل العقد المؤشر عليه، فإنه أصبح في وضعية غير قانونية ولا يسوغ الاستدلال بالفقرة الأخيرة من الفصل الثاني من الظهير المذكور⁴⁹

كما يشترط للاستفادة من حق العمل إقامة العامل الأجنبي بالمغرب بصفة مستمرة، وفي هذا الصدد ذهبت الغرفة الإدارية في أحد قراراتها إلى "أن الأجنبي الذي غادر المغرب لمدة تفوق مدة ستة أشهر ثم عادا إليه بعد ذلك يفقد حقه في مزاولة أي نشاط في المغرب بغض النظر عن ظروف غيبته وملابستها، ويخضع من جديد لطلب الترخيص له بالعودة لمزاولة هذا النشاط أو غيره⁵⁰.

إن فالمرشع المغربي من خلال مقتضيات ظهير 1934 الملغى، ألزم الأجير بالحصول على التأشيرة على عقد الشغل، مما يحد من سلطة المشغل في استخدام الأجراء الأجانب، وقد تدخل المرشع المغربي من خلال مدونة الشغل⁵¹ ليجعل مقتضيات هذا الظهير قاصرة على فئة الأجراء الأجانب الذين لا تشملهم المادة الثالثة من المدونة.

46 - مصطفى أزوكاج، وزارة الشغل تفتح ملف العمال الأجانب غير الشرعيين، جريدة المساء ليوم 07/04/2008، ورد في موقع www.maghress.com، تم الاطلاع عليه في تاريخ 04/29/2020، على الساعة 15:00.

47 - الفصول 2 و 7 و 9 من الظهير 15 نوفمبر 1934 الملغى.

48 - القرار عدد 974، المؤرخ في 22/10/2008، الملف الاجتماعي أشار إليه عبد العال الديرب، الحماية الدولية لحقوق العمال في ضوء أحكام القانون الدولي، المركز القومي للإصدارات القانونية لقاها، الطبعة الأولى 2013، ص 77.

49 - نفس المسألة كرستها مجموعة من قرارات المجلس الأعلى من بينها: قرار عدد 575 صادر بتاريخ 2002/10/29، في الملف الاجتماعي عدد 2001/1/834، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 26، لسنة 2003، ص من 217 إلى 225.

قرار عدد 1074 المؤرخ في 2007/10/21، في الملف الاجتماعي عدد 2003/1/5/355، حيث جاء فيه: "ولما كان الأمر في نازلة الحال يتعلق بعقد عمل أجنبية بالمغرب فإن خضوعه لتأشيرة وزارة الشغل يجعل منه عقد محدد المدة ينتهي بالانتهاء مدة صلاحية تلك التأشيرة، قرار أشار إليه لفروجي محمد، الإثبات أمام المحاكم من خلال قضاء المجلس الأعلى لسنوات 2005/2000، مجلة دلائل، العدد 2، المطبعة الجديدة، الدار البيضاء، 2005، ص 187.

50 قرار عدد 371 الصادر بتاريخ 11 ماي 1984، في ملف رقم 93.219، أشار إليه البخاري أحمد، جبران أمينة اجتهادات المجلس الأعلى الغرفة الإدارية، المنشورات الجامعية المغاربية، الطبعة الأولى، مراكش 1996، ص 128.

51 - المادة 586 من م.ش.

وإذا ما تمت مقارنة بين ما جاءت به مقتضيات الظهير المذكور سالفًا مع مقتضيات هذه المادة بخصوص التأشيرة نلاحظ أنها تختلف من حيث الشخص الملزم بمطالبة بها حيث إن الظهير نص على أن الأجير هو الملزم بمطالبة هذه الرخصة أما المادة 516 فقد ألزمت المشغل بالقيام بهذا الإجراء، وبالتالي فالمشرع المغربي اختار الطرف الأكثر إطلاعًا والذي ينبغي أن يكون أوسع إطلاعًا واعتبره محاورًا بحيث تكون إلزامية الحصول على التأشيرة مفروضة على المشغل بشكل صريح.

كما حدد المشرع من سلطة المشغل في حالة وقوع أي تغيير في العقد المبرم مع أجنبي وذلك بالحصول على ترخيص مسلم في شكل تأشيرة وفقًا لما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 516 من م.ش.

والملاحظ أن المشرع المغربي استعمل عبارة "تغيير" وهي عبارة غير دقيقة مما يؤدي إلى التساؤل حول هذه العبارة هل هذا المصطلح يعد ضمن ما يصطلح عليه بالتعديل؟ مع العلم أن المشرع استعمل عبارة التعديل في الفصل الثاني من ظهير 15 نوفمبر 1934، والمادة الرابعة من نموذج عقد الشغل الخاص بالأجانب المحدد بقرار وزير التشغيل والتكوين المهني رقم 350.50.

والأمر بأن التغيير المقصود من طرف المشرع هو ذلك التعديل الجوهرى للعقد وليس فقط تعديل ناتج عن تغيير ظروف الشغل (التعديل الثانوي) ومن تم فالمشغل هو الذي يستوجب الحصول على التأشيرة، وكان على المشرع أن يترك حيزًا للأطراف المتعاقدة والإدارة بتحديد التعديلات التي لا بد من التأشير عليها وتلك التي لا تستوجب التأشيرة⁵².

وقد كرس القضاء المغربي إجبارية الحصول على التأشيرة من طرف المشغل في عدد من المناسبات حيث جاء في قرار⁵³، صادر عن محكمة النقض أنه "لكن من جهة أولى وبمقتضى المادة 516 من م.ش. فإن عقد الشغل الذي يكون فيه الأجير أجنبيًا يتعين بشأنه الحصول على رخصة تمنحها السلطات الحكومية المكلفة بالشغل تسلم على شكل تأشيرة توضع على عقد الشغل، ويعتبر تاريخ التأشيرة بداية هذا العقد ولما كان الطاعن في نازلة الحال يحمل جنسية تركية فهو بذلك يعتبر أجنبيًا، وتبعًا لذلك فإن عقد الشغل الذي أبرمه بالمغرب تطبق بشأنه مقتضيات المادة 516 من م.ش. من حيث وجوب التأشيرة".

وفي قرار لمحكمة النقض جاء فيه⁵⁴ حيث صحت مانعته الطاعنة على القرار، ذلك أن تشغيل الأجراء الأجانب بالمغرب نظمت مدونة الشغل في الباب الخامس من الكتاب الرابع

52 - ليس من المعقول مثلًا أن يلتجأ المشغل إلى السلطة الحكومية المكلفة بالتشغيل قصد الحصول على تأشيرة لكون وقت عمل الأجنبي ثم تعديله من الساعة الثامنة صباحًا إلى الثامنة والنصف مساءً

53 - قرار عدد 981، الصادر بتاريخ 15/01/2015، ملف اجتماعي عدد 1914/5/1/2013، قرار غير منشور.

54 - قرار عدد 741 المؤرخ في 19/03/2015، ملف اجتماعي عدد 2014/1/5/298 غير منشور.

منها والثابت في النازلة أن المطلوب في النقص أجير أجنبي فرنسي الجنسية، فهو بذلك خاضع لما جاءت به المدونة التي اشترطت المادة 516 منها الحصول على الرخصة من قبل السلطات الحكومية المكلفة بالشغل تسلم على شكل تأشيرة توضع على عقد الشغل، واعتبرت (المادة 516) تاريخ التأشيرة هو بداية العمل ومادامت التأشيرة محدد المدة والتوفر عليها شرط لصحة عقد الشغل الأجير الأجنبي فإنها متى انعدمت بطل العقد ولا يجوز سريانه بعد انقضائه.

أما على مستوى محاكم الموضوع فقد عرفت نوعا من التذبذب فمنها من تأخذ بمقتضيات مدونة الشغل الخاصة بالأجانب ومنها من لم تأخذ بعين الاعتبار هذه المقتضيات وما زالت تستدل بالقواعد العامة لقانون الالتزامات والعقود خاصة الفصل 723 منه.

وفي هذا الصدد ذهبت محكمة الاستئناف بمراكش في حكم لها⁵⁵ جاء فيه "حيث تبين للمحكمة من خلال إطلاعها أثناء المداولة على مستندات الملف ومستنتجات الطرفين جدية مانعاه الطاعن على الحكم، ذلك أن صحة عقد الشغل تتوقف في حالة إبرامه كتابة كما حددتها المادة 15 من م.ش. وتلك المتعلقة ببعض الفئات من الأجراء كالأجراء الأجانب والتي ورد النص عليها في المادة 516 وما بعدها والتي إذا ما توفرت فإن عقد الشغل يصبح منتجا لكافة آثاره القانونية وذلك بصرف النظر عما إذا كان قد شرع في تنفيذه فعليا أم لا.

وحيث بالإطلاع على العقد الأخير أساس دعوى الأجر يتبين بأنه مؤشر عليه من طرف السلطة الحكومية المكلفة بالشغل بتاريخ 22/02/2010 وأنه بمقتضى المادة 516 من م.ش يعتبر تاريخ التأشيرة هو تاريخ بداية عقد الشغل... وبأن المشغلة عمدت إلى فسخ العقد حسب رسالتها الموجهة للأجير بتاريخ 2010/03/10 ورسالتها الموجهة لوزارة التشغيل المحررة بتاريخ 2010/03/22 وذلك دون أن تدلي بما يثبت تقييدها بالإجراءات اللازمة... مما يثبت فسخها للعقد دون انتهاء مدته فسحا غير مشروع....

يتضح إذن مما سبق ذكره أن المشرع والقضاء المغربي أقر إلزامية التأشير على عقد الشغل من قبل السلطات الحكومية المكلفة بالتشغيل وفي حالة عدم القيام بالإجراء فإن عقد الشغل يعد باطلا إلا أن بطلان هذا العقد لا يعني أن المشغل يعفي من التزامه ولا يحق له التذرع بعدم احترام الإجراءات الإدارية لتفادي تطبيق مقتضيات مدونة الشغل، إذ لا يجوز لأحد استفادة من أخطائه، وبالتالي فعلاقة الأجير بالمشغل تعتبر قائمة بمجرد إثبات العناصر الثلاث المكونة للعقد (أداء العمل - الأجر - علاقة التبعية) ويستفيد الأجير بغض النظر عن

وجاء في قرار اخر صادر عن محكمة النقص ما يلي " وإن القرار الاستئنافي لما خفض التعويض عن الأقدمية دون سند قانوني مثار من طرف المطلوب يكون قد خرق مقتضيات مدونة الشغل الخاصة بتشغيل الأجانب، وخاصة المادة 516 ويبقى السبب جدير بالاعتبار مما يعرض القرار للنقض الجزائي فيما به من خفض التعويض عن الأقدمية وحيث إن حسن سير العدالة ومصحة الطرفين تقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة. قرار عدد 570، المؤرخ في 2014/4/24 ملف اجتماعي عدد 2013/1/5/262.

⁵⁵ حكم صادر عن محكمة الاستئناف بمراكش، الغرفة الاجتماعية، قرار رقم 1033، الصادر بتاريخ 2013/07/10 ملف رقم 2011/1051/21 غير منشور.

جنسيته وتطبيقا لمبدأ عدم التمييز من الحقوق ويخضع لواجبات المنصوص عليها في مدونة الشغل.

وفي اعتقادنا يبدو أن المشرع رغم تقييده لحق عمل الأجنبي بإلزامية التأشيرة على العقد، إلا أنه حاول التخفيف من حدة أثارها يجعل المشغل هو الشخص الملزم بهذا الأمر وفي حالة عدم الالتزام بهذا الإجراء سيعرض نفسه للعقوبات المنصوص عليها في المادة 523 السابق ذكرها.

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن المشرع منح السلطة التقديرية للحكومة المكلفة بالتشغيل بخصوص سحب الرخصة في كل وقت، كما منح لها سلطة قبول منحها أو رفضها، وفي حالة قررت السلطة رفض التأشيرة أوجب المشرع أن يتضمن العقد التزام المشغل بتحمل مصاريف عودة الأجير الأجنبي إلى بلده أو البلد الذي كان يقيم فيه.

وبخصوص العقد السابق ذكره والمبرم بين الناخب الوطني إريك كريتس والجامعة المغربية يتضح من خلاله عدم احترام الجامعة الملكية المغربية لكرة القدم لشرط التأشيرة بخصوص العقد الذي ربطها بالناخب الوطني السابق حيث أوجب المشرع على كل مشغل تأشيرة توضع على عقد الشغل والذي ينبغي أن يكون مطابقا لنموذج المحدد من طرفها⁵⁶ وهو ما يتنافى مع هذه النازلة.

الفقرة الثانية: مركز الأجير بين عقد محدد المدة وعقد غير محدد المدة

لاشك أن الغاية من إبرام كل عقد عمل هو أداء الأجير عمله للمشغل مقابل أجر يدفعه هذا الأخير، ولا شك كذلك أن بداية كل عقد إلا وله نهاية بعد الغرض المطلوب منه.

ولعل من بين الخصائص التي تتميز بها عقود الشغل عن غيرها من العقود الأخرى المشابهة أنها من العقود التي يكون الزمان فيها عنصرا جوهريا في تحديدها، وتنقسم عقود الشغل إلى تقسيمات متعددة وحسب المدة الزمنية فهي تنقسم إلى عقود شغل محددة المدة وعقود شغل غير محددة المدة وتترتب على هذا التقسيم نتيجة بالنسبة لوصف الأجير المؤقت والأجير الرسمي⁵⁷.

لهذا يبقى السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو هل العقد الذي يجمع بين مشغل مغربي وأجير أجنبي ينتهي بمدة محددة أم هذه المدة غير معروفة؟

إن الجواب عن هذا السؤال يقتضي منا أولا توضيح المقصود من العقد المحدد المدة: والذي يراد به العقد الذي يبرم لمدة معينة كشهر أو نصف شهر أو أسبوع... مثلا أو لموسم

⁵⁶ محمد بنحسايين، القانون الاجتماعي المغربي علاقات الشغل الفردية والجماعية، وفق أخير المستجدات القانونية الجزء الأول، مطبعة طوب بريس طبعة 2016 ص 70.

⁵⁷ أمينة رضوان، مدونة الشغل من خلال الاجتهاد القضائي (دراسة مقارنة) مطبعة الأمنية، الرباط 2016 ص 358.

معين كموسم الحصاد أو لفصل الشتاء أو خلال شهر رمضان أو هو العقد الذي يبرم لإنجاز عمل معين يتبين من ظروفه أنه سينتهي حتماً بأجل معين من ذلك الانتهاء من إنجاز بناء معين كعمارة أو حلول مؤقتة محل عمل مريض إلى حين شفائه من مرضه.

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لأي من طرفي هذا العقد إلزام الآخر على الاستمرار في تنفيذ الالتزام العقدي الملقى على كاهله إذا ما انتهى أجل العقد أو العمل المنشأ من أجل أدائه، لكن لا يمنع الطرفين من الاتفاق إما صراحة أو ضمناً على استمرار في تنفيذ العقد، وهو ما يعتبر عنه بالتجديد الصريح أو الضمني للعقد، وإن كانت مسألة التجديد الضمني للعقد قد تؤثر تأثيراً بليغاً في طبيعته وبالتالي في مختلف آثاره انطلاقاً من أحكام الفصل 753 من ق.إ.ع. الذي ينص على أنه "إذا ارتضى المتعاقدان صراحة عند إبرام عقد محدد المدة إمكان تجديده وحدد عدد مرات التجديد لم يصغ لهما أن يحددا لكل من هذه المرات مدة تتجاوز المدة التي حددت للعقد ومن غير أن تزيد في أي حالة على سنة، والعقد الذي يبرم لمدة محددة يمكن أن يمتد بالتجديد الضمني إلى ما بعد أجله المشروط وفي هذه الحالة يصبح غير محدد المدة.

أما العقد غير محدد المدة: فيقصد به ذلك العقد الذي لا يرتبط عادة بأي أجل معين ولا يسمح العمل المطلوب إنجازه بتحديد مدته وبالتالي وقت انتهائه، أو هو العقد الذي أبرم لمدة محددة، ولكنه استمر في السريان بعد انتهاء مدته فانقلب بذلك إلى عقد عمل غير محدد المدة تطبيقاً لأحكام الفصل 753 من ق.إ.ع.

هذا وإن أسباب الانتهاء المشتركة بين العقد المحدد المدة وغير المحدد المدة عديدة وهي إرادة الطرفين واستحالة التنفيذ وعجز الأجير والبطلان والإبطال والخطأ الفادح والجسيم وأخيراً الفسخ القضائي.

ويلاحظ أن الحقوق والالتزامات المتعلقة بالشغل في إطار عقود الشغل المحددة المدة تكاد تكون متماثلة مع علاقة المشغل والأجير في عقود الشغل غير محددة المدة اللهم ما كان يتعلق بفسخ عقد شغل محدد المدة حيث لا يتحمل المشغل التزامات التي يتحملها عند فسخه لعقد غير محدد المدة⁵⁸.

فالأجراء المرتبطون بعقد الشغل المحدد المدة يندرجون في احتساب عدد الأجراء الذين على أساسه يقع الالتزام على عاتق المشغل بوضع نظام داخلي (10 أجراء) أو بإحداث لجنة المقابولة ولجنة السلامة وحفظ الصحة (50 أجيروا) طالما أن مدونة الشغل تتحدث عن أجراء يشغلون بصفة اعتيادية أو أجراء دون تحديد، وبالمقابل يجب استبعاد تلك الأجراء كلما تحدثت المدونة على أجراء دائمين، كما هو الشأن بالنسبة للالتزام المشغل بأجراء انتخابات مندوبي

⁵⁸ عمر التيزاوي، مدونة الشغل بين متطلبات المقابولة وحقوق الأجراء، م س، ص 126.

الأجراء هذا دون وجود مانع من أن يكونا ناخبين أو مرشحين لاكتساب صفة مندوب إذا توفرت الشروط المطلوبة من أقدمية و سن معين.

يمكن القول أن تقسيم عقد الشغل من منطلق مدته يظل أهم تقسيم سواء على المستوى القانوني أو العملي، فتحديد مدة الشغل ينعكس مباشرة على المركز القانوني للأجير وحدود الضمانات القانونية التي يتمتع بها عادة في إطار عقد الشغل غير محدد المدة قياسا لمحدد المدة.

وقد اعتاد الفقه أن يوضح مفهوم عقد الشغل المحدد المدة من خلال تحديد حالته وجردها إما على سبيل الحصر أو على سبيل المثال⁵⁹، وإذا كان الخلاف الفقهي في ظل القانون القديم قد انتهى في ظل غياب نص صريح إلى اعتبار عقد الشغل غير المحدد المدة هو الأصل وبالتالي لا يكيف العقد بمحدد المدة إلى في حالات استثنائية محدودة فقط، فقد عمدت مدونة الشغل إلى استقرار على هذا المنحى وذلك ما يستفاد ضمنا من صياغة المواد المنظمة لأحكام عقد الشغل محدد المدة وخاصة المواد 16 و 17 من م.ش⁶⁰.

ويجب أن نلاحظ أن عقد الشغل المؤثر عليه من طرف وزارة التشغيل لا يسلم أبدا لمدة غير محددة فتأشيرة تمنح لمدة سنة أو سنتين أو ثلاث سنوات كيفما كانت مقتضيات طلب التأشيرة، فحن إذن أمام تأويل جديد للمادة 16 من القانون 65.66 بمثابة قانون الشغل الذي يحدد حالات اللجوء إلى عقد الشغل المحدد المدة، ونفس المنحى ذهبت فيه الحكومة البلجيكية حيث نص على أنه لا يمكن منح ترخيص العمل إلا لمدة محددة⁶¹.

وقد ذهب القضاء المغربي في هذا الاتجاه وهذا ما نسلمه في بعض القرارات والأحكام، حيث جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى⁶² الصادر في 21 أكتوبر 2003 "ولما كان الأمر في نازلة الحال يتعلق بعقد عمل أجنبي بالمغرب، فإن خضوعه لتأشيرة وزارة الشغل يجعل منه عقد محدد المدة ينتهي بانقضاء مدة صلاحية تلك التأشيرة وبعدها يصبح كل طرف في العقد في حل من التزامه تجاه الآخر"، كذلك الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة⁶³ بتاريخ 19/11/2012 الذي جاء فيه "وحيث إنه أمام خضوع عقود عمل الأجانب بالمغرب لتأشيرة وزارة الشغل عملا بالمادة 516 فإن صلاحية تلك التأشيرة المحددة المدة من حيث الزمان يجعل تلك العقود في حكم عقود العمل المحددة المدة بقوة القانون، حيث تنتهي بانقضاء مدة صلاحية تلك التأشيرة، وبعدها يصبح كل طرف في العقد في حل من التزامه تجاه الآخر ولا عبرة بالوصف الذي يعطيه لها طرفي العقد.

59 - محمد الشرفاني، علاقة الشغل بين تشريع الشغل ومشروع مدونة الشغل، مطبعة دار القلم 12 شارع النور الرباط الطبعة 2009/2008، ص 131.

60 للتوسع أكثر انظر الحاج الكوري، مدونة الشغل الجديدة قانون رقم 65.66 سنة 2004 ص 24-25.

61 - Actualité du droit des étrangers revues du droit des étrangers n 103 avril. Mai/juin Bruxelles 1999/page 294.

62 قرار صادر عن المجلس الأعلى تحت رقم 1074، بتاريخ 21/10/2003، أورده أحمد لفروجي، الإثبات أمام القضاء من خلال المجلس الأعلى، لسنوات 2000 إلى 2003 دون ذكر اسم المطبعة ومكانها، ص 187.

63 - حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة، تحت رقم 1501/11/453، بتاريخ 2012/11/19 غير منشور.

وبالتالي فإن عقد الشغل الخاص بالأجانب يولد آثار عندما ينتهي إنتهاء مشروع وهي نفسها الآثار المترتبة عن الإنهاء المشروع لعقد الشغل المحدد المدة هذا الإنهاء يكون بحلول الاجل المحدد العقد أو بانتهاء الشغل الذي كان محل له.

وعليه لا يستوجب منح أي تعويض لأي طرف من طرفي العقد كما أن إنهاء عقد الشغل المحدد المدة قبل حلول أجله بسبب قوة قاهرة أو ارتكاب الأجير لخطأ جسيم يعتبر إنهاء مشروع لا يخوله الحق في أي تعويض.

وبخصوص آثار الإنهاء غير المشروع لعقد الشغل المحدد المدة الذي يخضع له الأجير الأجنبي، فإنه يمكن القول أنه بمراجعة الأحكام المنظمة بشكل مباشر لحالة فسخ هذا العقد قبل انتهاء مدته نستنتج ضعف الحماية التي يشكو منها الأجير في إطار هذا العقد، فلا يتمتع بأي مهلة إخطار وما يعنيه ذلك من حرمانه من التعويض عن الفسخ القضائي، يقابل هذا الحرمان استحقاق الأجير في إطار عقد الشغل المحدد المدة مبلغ الأجور المتبقية عن مدة الشغل التي لم تستكمل ولم يتم الاشتغال فيها أو كان الأجير قد اشتغلها فعلا وذلك إعمالا لمبادئ المسؤولية العقدية على اعتبار أن المشغل الذي عمدا إلى فسخ العقد قبل انتهاء الأجل المتفق عليه وبارادته أحل بالالتزام العقدي⁶⁴.

كما لم يراع المشرع في مدونة الشغل الأضرار التي يحتمل أن تمس بالأجير إذا تم ذلك الفسخ دون أي سبب مشروع وبالتالي حرم على هذا الأخير إمكانية استحقاقه التعويض عن الفسخ التعسفي، وكل هذه المقتضيات تسري على الأجير الأجنبي وذلك لاعتبارات عقده عقد محدد المدة.

وأدت الملفات المطروحة أمام المحاكم إلى استقرار الاجتهاد القضائي إلى عدد مهم من المواقف والتي ساهمت في ضمان حماية للأجير ومنهم الأجانب من آثار الإكراهات الاقتصادية للمقولة، مما يدفع بالمشغل من ناحية إلى البحث عن السبل الكفيلة لاجتياز الأزمة بمرونة، ويلزمه من ناحية أخرى، بأن يدرج محدد حماية منصب الأجراء ضمن قائمة أولوياته التدبيرية⁶⁵.

وفي هذا الصدد نورد قرار صادر عن محكمة الاستئناف بطنجة عدد 501/11/83 بتاريخ 2012/4/26،⁶⁶ والذي جاء فيه "وحيث إنه بالرجوع إلى عقود العمل المستدل بها من طرف المستأنف فرعيا يتبين أنه يتعلق بعقود عمل ترتبط بأجير أجنبيًا بمشغله لإنجاز عمل داخل المغرب، وحيث إنه من الثابت قانونيا وقضاء أن عقود الأجانب المبرمة وفق مقتضيات المادة 516 وما يليها من مدونة الشغل هي بطبيعتها عقود عمل محددة المدة مادامت تبقى خاضعة في نفاذها لموافقة السلطة المكلفة بالتشغيل التي تضع عليها التأشيرة محددة

64 - محمد الشرفاني، علاقات الشغل بين تشريع الشغل ومشروع مدونة الشغل، م س، ص 135.

65 - رضوان بوعواد، حماية الأجراء في ظل الإكراهات الاقتصادية للمقولة، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس، الرباط، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكادال، السنة الجامعية 2015/2016 ص 175.

66 - قرار صادر بتاريخ 2002/19/29، تحت عدد 875، منشور بمجلة المجلس الأعلى ص 62.

بتاريخ البداية والنهاية"، وهو الأمر الذي أكدته محكمة النقض في العديد من القرارات الصادرة عنها والمتواترة نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر القرار الذي جاء فيه "أن إجبارية وضع مدتها في سنة أو سنتين تضي على هذه العقود طابع التحديد، وحيث إنه وتبعاً لما ذكر فإن علاقة الشغل الرابطة بين الطرفين في علاقة الشغل محددة المدة ويضفي عليها صبغة الاستمرارية وإن توترات عقود العمل المبرمة بين هؤلاء وبالتالي انتهاء المدة المحددة في العقد.

وحيث إن أخير عقد عمل مبرم بين الطرفين المؤرخ في تاريخ 2008/09/03 حددت مدته حسب تأشيرة وزارة التشغيل في سنتين تبدئ من 15/09/2008 وتنتهي في 15/09/2010.

وحيث إنه وبإقدام المشغلة على إنهاء علاقة الشغل بإرادتها المنفردة قبل انتهاء المدة المحددة بصلب عقد الشغل المذكور يكون ملزم بأدائها للأجير تعويضا يقدر في أجوره عن المدة المتبقية استنادا إلى مقتضيات المادة 33 من م.ش، التي تنص على أنه "يستوجب قيام أحد الطرفين بإنهاء عقد الشغل المحدد المدة قبل أجله، تعويضا للطرف الآخر ما لام يكن الإنهاء بصدور خطأ جسيم عن الطرف الآخر، أو ناشئا عن قوة قاهرة يعادل مبلغ الأجور المستحقة عن الفترة المتراوحة ما بين تاريخ إنهاء العقد والأجل المحدد له.

إن لم يبين المشرع المغربي طبيعة عقد الشغل الخاص بالأجانب بشكل صريح لكن القضاء المغربي يبدو صريحا من خلال الأحكام والقرارات التي رأيناها بحيث اعتبره من العقود المحددة المدة، وذلك لأن عقد الشغل المؤشر عليه من طرف وزارة التشغيل لا يسلم أبدا لمدة غير محددة، فالتأشيرة تمنح لمدة سنة أو سنتين أو ثلاث سنوات كما سبقت الإشارة على ذلك، وبالتالي فإنه لا يجوز لحاملي عقد مؤشر عليه قانونا من طرف وزارة التشغيل، وذلك لأسباب سياسية تتعلق بالنظام العام ولإجراءات إدارية أن يستفيد من مقتضيات فسخ العقد غير المحدد المدة والتي هي عموما في صالحه⁶⁷.

وعليه فإن العقد المحدد المدة قد يتم فسخه من جانب الأجير والمؤاجر فالفسخ من جانب الأول بصفة غير مبررة يؤدي بالإضرار بالمؤاجر لشغل منصب فجأة وما قد ينتج عن ذلك من اضطراب في سير المؤسسة، مع العلم أن إيجاد الأجير في بعض الميادين قد يتطلب بعض الوقت، لذلك فإن المشغل يكون محقا في التعويض عن الضرر الذي أصابه بسبب أعمال الأجير لفسخ بإرادته المنفردة، على أن القاضي ملزم باحترام شرط مبلغ التعويض المنصوص عليه في العقد، لكن في غياب النص على هذا الشرط فإنه يؤخذ بعين الاعتبار العناصر المعتمدة في تقدير التعويض عن فسخ العقد غير المحدد المدة، هذا وإن الفسخ من

67 - أمين الساسي، عقد تشغيل الأجانب على ضوء القانون والاجتهاد القضائي بالمغرب، م س، ص 177.

جهة المشغل بصفة غير مبررة أيضا يؤدي به إلى تحمله نتائج هذا الفسخ وذلك بأدائه تعويضا يقدر كذلك لقتاعة القاضي.

المطلب الثاني: مسطرة تشغيل الأجانب ودور الوكالات الخصوصية في ذلك

يؤمن الكل بأن اليد العاملة الأجنبية التي يشغلها كل بلد تعتبر أحد أسس التنمية خصوصا في عصر يعرف تطورا اقتصاديا وتكنولوجيا يفرض على كل دولة الانفتاح على مؤهلات وكفاءات غيرها من الدول، إلى أن أمن الدولة والحفاظ على مناصب الشغل لأبناء الوطن من الدرجة الأولى يفرض على المشرع التدخل بقواعد تنظم شروط عمل الأجانب، لأن فتح الباب على مصارعيه لكل أجنبي سيقرب الآلية لتصبح اليد العاملة الأجنبية مصدرها عدة مشاكل اقتصادية واجتماعية؛ لهذا نجد أن المشرع المغربي كغيره من التشريعات عمل على وضع قواعد قانونية تنظم تشغيل الأجانب رغم أنها تتميز بالنقص وعليه فإن الأجير الأجنبي في المغرب تسري عليه مقتضيات قانون الشغل المغربي وبالضبط قانون 65.66 بعدما كان ظهير 15 نونبر 1934 الخاص بتنظيم الهجرة إلى المغرب هو المعمول به سابقا.

وأصبح على الأجير الأجنبي ضرورة إتباع الإجراءات المسطرية كما هو الشأن في القانون المقارن المصري الذي نظم استخدام الأجانب في قانون العمل الموحد في مواده 27 إلى 30 بحيث تنص المادة 28 منه أنه "لا يجوز للأجانب أن يزاولوا عملا إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من الوزارة المختصة وأن يكون مصرحا لهم بدخول البلاد والإقامة بقصد العمل".

كذلك هو الشأن في القانون العدد 146 التونسي المؤرخ في 5 نوفمبر 1959 المتعلق بحماية اليد العاملة القومية حيث نص الفصل الأول منه على ضرورة العامل الأجنبي لبطاقة الشغل مسلمة من طرف كتابة الدولة والصحة العمومية والشؤون الاجتماعية.

وبالرجوع إلى القانون المغربي المنظم لتشغيل الأجانب نجده ينص على ضرورة إتباع مسطرة تشغيل الأجير الأجنبي (الفقرة الأولى) كما ينص كذلك على دور الوكالات الخصوصية في استقطاب اليد العاملة ومنها الأجنبية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مسطرة تشغيل الأجير الأجنبي

تنظم مسطرة تشغيل الأجانب بمقتضى قرار وزير التشغيل رقم 350.50، وتبعا لذلك يتعين على المشغل الراغب في التعاقد مع أجنبي لمزاولة عمل مأجور أو غير مأجور انجاز عقد شغل لفائدة المعني بالأمر وتقديمه لمصلحة تشغيل المهاجرين بوزارة التشغيل للتأشيرة

عليه ومراعاة الشروط القانونية في ذلك، ويتعين على الأجنبي الراغب في الاستقرار بالمغرب لأول مرة أن يرفق مطبوع طلب التأشيرة على عقد الشغل في نسختين موقع من طرف الأجير الأجنبي المعني بالوثائق وهي نفسها التي ذكرناها انفا.

وبخصوص الشهادة التي تسلمها الوكالة الوطنية لإنعاش الشغل تبين عدم توفر الخبرات المغربية للشغل المنصب الذي يرشح له الأجنبي، فإنه صدر قرار⁶⁸ من وزير التشغيل والتكوين المهني يوضح أنه يمكن للإدارة بناء على الوثائق الإثباتية اللازمة باستثناء فئة من الأجراء الأجانب من الإدلاء بالشهادة المذكورة أعلاه ولاسيما الفئات التالية:

- الملحقون لمدة محددة بمؤسسات أجنبية لإنجاز مشاريع بالمغرب أو بمؤسسات فرعية لهذه المؤسسات حيث يجب على هؤلاء لإعفائهم من الشهادة المذكورة إرفاق طلب التأشيرة بنسخة من رسالة الإلحاق المحددة لموضوع ومدة الإلحاق.

- المشغلون بصفقتهم أصحاب مؤسسة أو وكلاء مفوضين أو مسيري شركات وذلك بتقديم وثيقة تثبت صفقتهم هذه.

- الشركاء والمساهمون في رأسمال الشركة بتقديم نسخة طبق الأصل من عقد الشركة.

- الأجانب المتزوجون بمغربيات والأجنبيات المتزوجات بالمغاربة عليهم الإدلاء بنسخة من عقد الزواج، وفي كلتا الحالتين المعنيون من شرط المؤهلات المهنية.

- الأجانب المزدادون بالمغرب والمنحدرين من أم مغربية أو المقيمين بالمغرب بصفة مستمرة لمدة لا تقل عن ستة أشهر، وذلك بإرفاق طلب التأشيرة بعقد الازداد وشهادة الإقامة.

- اللاجئون وعديمو الجنسية وعليهم الاستفادة من الإعفاء، الإدلاء بالوثائق التي تثبت صفقتهم.

- المنتدبون واللاعبون الرياضيون الأجانب المرخص لهم من قبل المصالح المختصة بقطاع الرياضة.

- الفنانون والفنانات الأجانب شريطة الحصول على رخصة من قبل الإدارة العامة للأمن الوطني.

- ممارسي المهن الحرة، وتوجه عقود عملهم إلى الأمانة العامة للحكومة لإبداء رأيها، كما يتم الاتصال بالوزارات صاحبة الاختصاص لإبداء الرأي.

ولابد من الإشارة إلى أن هذه الشهادة تتوفر على شرط يمكن اعتباره شرطا تعسفيا حيث ينص على أن الوظيفة التي سيمارسها طالب الشغل بالمغرب لا يمكن الاضطلاع بها

⁶⁸ - قرار رقم 1391، صادر في تاريخ شوال 1426 الموافق ل 25 نوفمبر 2005، بتتيميم نموذج عقد الشغل الخاص بالأجانب، قرار وزير التشغيل والتكوين المهني رقم 50/350 الصادر في 29 من ذي الحجة 1425 الموافق ل 9 فبراير 2005 الجريدة الرسمية، عدد 5402، بتاريخ 9 مارس 2006.

أو إنجازها من طرف مغربي أو مغربية بنفس المستوى التعليمي⁶⁹ وهذا يبين نوع من عدم الثقة في الأجراء المغاربة نظرا للمؤهلات العلمية التي أصبح يتوفر عليها هؤلاء في شتى المجالات مما يدل على اندثار مبدأ عدم التمييز بين الأجراء وكذلك عدم تكافؤ الفرص لجميع العمال وهذا يتناقض مع ما نصت عليه المواثيق الدولية المصادق عليها من قبل المغرب.

هذا وينص القانون المغربي على عدة أنواع من عقود عمل الأجنبي وهي:

- العقد الرسمي وتكون صلاحيته عموما مدة سنة.

- عقود الفنانين وتبرمها مقاولات العروض التي تزاول نشاطها بالمغرب وهي تهدف إلى تشغيل فنانين من جنسية أجنبية في المسارح والأجواق الموسيقية أو في عروض المنوعات أو السينما أو مبادئ السرك وما إلى ذلك من مقولات الترفيه⁷⁰.

- الرخصة المؤقتة وتسلم للأجنبي الذي يعمل في مؤسسات أجنبية تنجز مشروعات لفائدة الدولة المغربية لمدة تتراوح بين 3 و6 و9 أشهر.

- عقد الانتداب ويتم في إطار التعاون لمدة لا تتجاوز ستة أشهر.

- طلب الاحتفاظ وينجز في حالة تجاوز الأجنبي السن الأقصى، وبموجبه سيعمل الأجنبي على تكوين العمال المغاربة في مجال معين ولا يتم الاحتفاظ فعلا بالأجنبي إلا بموافقة المعني وطلب من المشغل موافقة وزارة التشغيل⁷¹، التي لا تسلم الإذن إلا إذا كانت الظرفية الاقتصادية لبلدنا وكذا سوق التشغيل به يسمحان بذلك⁷²، وبغض النظر عن هذه الحالات يعفي مواطني بعض الدول من تأشيرة عقد العمل.

وتجدر الإشارة أنه قبل صدور مدونة الشغل كانت فئة المواطنين الدول التي أبرم معها المغرب اتفاقيات الإقامة تعفى من تأشيرة عقد العمل، ويتعلق الأمر بتونس والجزائر والسنغال وهو ما أكدته المجلس الأعلى بالنسبة للمواطنين الجزائريين⁷³.

لكن مع دخول مدونة الشغل حيز التنفيذ لم تتضمن أي استثناءات على مبدأ تأشيرة عقد العمل، كما أن الدورية الصادرة عن وزير التشغيل والشؤون الاجتماعية بتاريخ

69 - الشرط الخامس من الفقرة "أ" الخاصة بإبرام عقد شغل مع أجنبي لأول مرة من ملحق بقرار وزير التشغيل والتكوين المهني، رقم 350.50.

70 - طبقا للمادة 492 من قانون 65.66 المتعلق بمدونة الشغل.

71 - راجع المادة 526 من م.ش، حيث ورد فيها "طلب الاحتفاظ ضمن الملحق رقم 111 من مذكرة وزارة التشغيل والتكوين المهني، تحت رقم 01/04 الصادر بتاريخ 08/03/2004 وتتمثل في 6 مطبوعات لطلب الاحتفاظ مملوءة وموقع عليها وتحمل الاسم العائلي والشخصي للموقع، وكذا شهادة التصريحات بالأجور مسلمة من الصندوق الوطني لضمان الاجتماعي، إضافة إلى الوثائق المطلوبة بالنسبة لتجديد التأشيرة، أما إذا تعلق الأمر بالشريك المسير لا بد من الإدلاء بنسخة من نظام المؤسسة ويودع هذا الطلب لدى مصلحة التشغيل الأجنبي من طرف المؤجر أو ممثله وقد ترسل عن طريق البريد مع الإشعار بالتوصل.

72 - قد أشارت وزارة التشغيل بالمغرب إلى غاية شهر نوفمبر من سنة 1998 على ما يقارب عن عشرة ألف عقد، هذا ما صرح به السيد رئيس مصلحة تشغيل الأجانب بوزارة التشغيل من خلال مقابلة تمت معه.

73 - قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في أحد قراراته بأن اتفاقية الاستيطان بين المغرب والجزائر تنص على تقديم عقد الشغل فيما يتعلق بالأعمال المنصوص عليها، ولا تنص على وجود تأشيرة وزارة التشغيل. قرار المجلس الأعلى عدد 99، بتاريخ 03/02/1999، في الملف الاجتماعي، عدد 96/4/733، وهو منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 55، السنة 22 يناير 2000، ص من 275 إلى 278.

09/02/2005 ظلت ساكنة وهو ما يعني أن الدورية الصادرة عن نفس الوزير في 1970/5/21 المتعلقة بالموضوع ذاته مؤقتا سارية المفعول⁷⁴.

وبالإطلاع على القانون المقارن الفرنسي نجده ينص في المادة 2-331 على أنه قد يستفيد العمال الأجانب من الدعم الشعبي لإعادة الإدماج وهذا في حد ذاته يعتبر نوع من من الحماية التي توفرها فرنسا للأجانب⁷⁵.

والواقع أن مسألة التأشير على عقود عمل الأجانب يجب أن تراعي عدة اعتبارات ومنها تسهيل الإجراءات بالنسبة للمستثمرين وحماية مصالح الجالية المغربية بالخارج والتزامات الدولية (اتفاقية الاستيطان وحالة اللاجئين) ووضعية الأجانب الذين لهم روابط بالمغرب الازدیاد بالمغرب والزواج بمواطن "ة" مغربية، أما الأجنبي الراغب في مزاولة مهنة مقننة فيلزم بالإدلاء بإذن الأمانة العامة للحكومة.

وكما سبق بيان ذلك لم يتم إلغاء ظهير 1934/11/15 بصفة كلية بل ظل جزؤه المتعلق بممارسة المهن الحرة معمولا به، فقد نصت المادة 586 من م.ش في الفقرة الخاصة بالاستيطان أن أحكام ظهير 1934 تظل سارية على الأشخاص الذين ليسوا في عدد الأجراء المبنين في المادة 3 منها، ونرى أن الأشخاص المزاولين لمهنة حرة أو مقننة يندرجون ضمن هذه الفئة.

وبالرجوع إلى الظهير المذكور نجد الفصل 3 منه كما تم تعديله ينص على أنه "يجب على الأشخاص المهاجرين إلى المغرب لممارسة نشاط مهني لحسابهم الحصول على إذن مسبق ويمنح هذا الإذن في حدود ما تسمح به الوضعية الاقتصادية للمهنة الحرة، وذلك بعد استشارة لجنة خاصة يتم تشكيلها بقرار من الأمين العام للحكومة⁷⁶."

ونص الفصل 2 من المرسوم رقم 176.56.02 المؤرخ في 09 رمضان 1375 الموافق ل 21 أبريل 1956 المحدد لتشكيلة اللجنة المكلفة بدراسات طلبات الإذن بالإقامة لمزاولة مهن الطب والصيدلة " أن الإذن المشار إليه في الفصل 3 من ظهير 1934/11/15 يسلم من طرف الأمين العام للحكومة."

وإعمالا لهذين الفصلين يجب على الأجنبي الذي يرغب في مزاولة مهنة لحسابه الخاص كطبيب أو صيدلي أو مهندس وغيرها من المهن والذي تتوفر فيه شروط ممارسة المهنة الحرة أن يحصل على إذن مسبق بذلك تسلمه الأمانة العامة للحكومة، ويتم منح أو رفض هذا الإذن بعد استشارة هيئة خاصة ويؤثر رأي اللجنة المذكورة بشكل مباشر في مسألة قبول أو

⁷⁴ تطبيقا للمادة 587 من م. ش، التي أبقت النصوص التطبيقية للقوانين السابقة سارية المفعول مؤقتا مادامت لا تتعارض مع أحكام المدونة.

⁷⁵ - code de l'entrée et du séjour des étranger et du droit d'asile

⁷⁶ - ترجمة بتصرف للنص الأصلي الوارد في الملحق وهو ما أشار إليه كذلك الظهير الشريف عدد 1.59.367 بتاريخ 19 فبراير، المتعلق بمقولة مهنة الطب والصيدلة وجراحة الأسنان والتوليد ومهنة العشابين (ج.ر.ع 2470 لتاريخ 1960/02/26) كما تم تعديله وتنميته بالقانون رقم 99.34، راجع - ج.ر.ع 5054، لتاريخ 07/11/2002، المادتين 1 و2، والظهير عدد 1.57.008 الصادر بنفس التاريخ الخاص بمهنة الممرض والظهير عدد 364.57.1 بتاريخ 15 يونيو 1958 المتعلق بممارسة مهنة مهندس معماري.

رفض طلبات الأجانب، كما يتحكم قرار هذه اللجنة في مسألة حصول الأجنبي المعني على رخصة العمل والإقامة بالمغرب أم لا.

ونظرا للوضعية الاجتماعية والاقتصادية التي يعرفها المغرب والتي تتميز ببطالة حاملي الشهادات العليا، يجب إعمال المقتضيات القانونية المتعلقة بعمل الأجانب بشكل يساهم في عقلنة تشغيل الأجانب ويحد من البطالة بالمغرب، ويمكن أن تضطلع المسطرة والمعايير المعمول بها بدور أساسي في هذا الصدد ما لم تنص الاتفاقيات الدولية والمصلحة العامة بخلاف ذلك.

وبخصوص معايير التأشير على عقد العمل أو منح الإذن يمكن القول أنه لا يجب في ظل الظرفية الاقتصادية والوضعية الاجتماعية التي يعرفها المغرب قبول طلب التأشير على عقد عمل الأجنبي أو منح الإذن أو رفضه إلا في إطار مراعاة هدفين متناقضين لكنهما متكاملان وهما:

1- حماية اليد العاملة الوطنية من منافسة نظيرتها الأجنبية.

2- الاستجابة لمتطلبات الاقتصاد الوطني من اليد العاملة الأجنبية لتطويره.

وهو ما يعني أن التأشير على عقد عمل أجنبي مرتبط إلى حد كبير بوضعية سوق العمل بالمغرب وبنوعية التكوين الذي يتوفر عليه الأجنبي وطلبات العمل المقدمة من طرف المواطنين المغاربة الذين لهم أسبقية في هذا المجال، وتساهم المعلومات الإحصائية التي توفرها الوكالة الوطنية للإنعاش التشغيل والكفاءات في معرفة مدى توفر اليد العاملة المغربية لتلبية حاجيات المجالات التي يرغب الأجانب في شغلها أم لا غير، أنه على مستوى الممارسة قد لا يتم إعمال هذين المعيارين بشكل دقيق إذا كان من شأن ذلك عرقلة الجهود الرامية لجلب الاستثمار الأجنبي⁷⁷.

ويمكن أن تحضي فئات معينة من الأجانب لاعتبارات تتعلق بالقانون الدولي وسياسة المغرب الاجتماعية والاقتصادية بمعاملة ايجابية ومرنة، فيما يخص التأشير على عقود عملها أو منحها الأسبقية في التشغيل ويتعلق الأمر بالفئات التالية:

- الأجانب الذين لهم روابط خاصة مع المغرب كالأجنبي (ة) المتزوج(ة) بمغربي (ة) ولا يحملون الجنسية المغربية.

77 - فالمستثمر المغربي كما يرى الأستاذ عبد الله بوظهرين قد يستعين بعمال وأطر من البلد الأصلي ولا أحد يمكنه أن يعترض على ذلك، لكي لا تتم عرقلة إنجاز المشروع الاستثماري، ولا يحد المستثمرون صعوبة في تشغيل الأجانب: سواء استعانوا بوكالات خاصة أم لا، كما أن المصالح الإدارية المكلفة بالتشغيل مزودة بتعليمات تحثهم على تسهيل إجراءات الاستثمار راجع:

Abdellah Boudahrain :le droit de travail au maroc tome 1 embauche et conditions de travail société d'édition et de diffusion alnadariss casablanca 2005 p 419.

- الأجانب الذين يؤدون خدمات اقتصادية للمغرب كالمصرفين والمديرين التأسيسيين للشركات التجارية والعاملين بالمغرب في إطار إنجاز وحدات صناعية لفائدة الدولة المغربية وكذا الحاصلين على رخص مؤقتة لشغل منصب بدون عقد عمل لمدة لا تتجاوز تسعة أشهر.

- الأجانب الذين يزاولون مهنة ممنوعة دينيا على المغرب.

- الأجانب المقيمين في المغرب تطبيقا للاتفاقيات الدولية كاتفاقيات الإقامة والشغل⁷⁸ واللاجئون عديمي الجنسية.

غير أن دورية وزير التشغيل وكذا المذكرة الصادرة عن مصلحة تشغيل المهاجرين لم تتضمن مقتضيات تتعلق بهاتته الحالات، وهو ما يستوجب التدخل لضبط هذه المسألة، فموقف السلطات المغربية في مجال تشغيل الأجانب يجب أن يراعي المصلحة الاقتصادية الوطنية وكذا الالتزامات الدولية للمغرب.

ويبدو أن موقف السلطات المغربية بخصوص مسطرة تشغيل الأجانب يكون لها حد فاصل، ففي حالة موافقة وزارة التشغيل على طلب تأشيرة عقد عمل⁷⁹، أو منح الإذن من طرف الأمانة العامة للحكومة توجه نسختين من العقد أو الإذن للمشغل أو صاحب المهنة الحرة، وأخرى لإدارة العامة للأمن الوطني ليتمكن الأجنبي من طلب سند الإقامة⁸⁰.

ويعتبر تاريخ التأشيرة كما سبق معنا هو تاريخ بداية عقد العمل طبقا للمادة 516 م.ش في فقرتها الثانية والمادة 2 من نموذج عقد الشغل الخاص بالأجانب، وتمتد تأشيرة عقد عمل في حالة الاستقرار في المغرب لأول مرة لمدة لا تصل إلى سنة، وتسلم للأجنبي بطاقة التسجيل تتضمن طبيعة النشاط والمهنة التي يزاولها بالمغرب عملا بالفقرة الأخيرة من المادة 13 من القانون رقم 02.03.

أما في حالة رفض طلب التأشيرة على العقد فيتم تبليغ ذلك للجهات التالية:

1- المشغل حيث تتم دعوته إلى ربط الاتصال بالوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات.

2- الإدارة العامة للأمن الوطني لاتخاذ الإجراءات اللازمة في مثل هذه الحالات.

⁷⁸ - كما هو الحال بالنسبة لمواطني الدول العربية الموقعة على الاتفاقية العربية رقم 2 لسنة 1967 المتعلقة بتنقل الأيدي العاملة التي نظم إليها المغرب بالظهير رقم 4.86.22 المؤرخ في 5.1990.13 التي نصت في المادة الرابعة منها على "تعهد الدول العربية بأن تجعل الأولوية في التشغيل لعمال البلاد من غير مواطنيها بما يتفق وحاجياتها".

⁷⁹ - إن موافقة السلطات المغربية المختصة في طلب تأشيرة عقد عمل أجنبي يبدو في نظر الأستاذ عبد الله بوظهرين موقف متناقض بالنسبة لبلاد تعرف مشاكل عدة في مجال التشغيل وخاصة منها بطالة حاملي الشهادات وهو ما يعبر عن مشكل لا يقل خطورة إلا وهو مشكل عدم استجابة نظام التكوين لمتطلبات سوق العمل راجع:

Boudahrain Abdellah : le droit de travail au maroc tome 1 Reference ... p 417 et 418.

⁸⁰ - وهنا تجب الإشارة إلى أن عدد عقود تشغيل الأجانب المؤشر عليه بلغ إلى غاية 20 نوفمبر 1998 حوالي عشرة ألف عقد هذا ما صرح به رئيس مصلحة تشغيل الأجانب بوزارة الشغل خلال المقابلة التي أجريت معه في سنة 2017-2018.

أما الأجنبي الذي لا يتوفر على عقد عمل أو تم رفض طلبه أو لم يتم منه الإذن فلا يسمح له بالدخول إلى التراب المغربي، أما إذا كان متواجدا به فيكون ملزم بمغادرته عملا بالمادة 4 من قانون 02.03، ويقع في هذه الحالة التزام على رب العمل بتحمل مصاريف عودته وكل إخلال بهذه المقتضيات الخاصة بالتشغيل الأجانب تترتب عليها عقوبات وردت في مدونة الشغل.

ويتضح مما سبق أن ولوج الأجانب لسوق العمل بالمغرب ولاسيما العمل المأجور يشترط فيه التأشير على عقد العمل من طرف السلطة المختصة بوزارة التشغيل، وذلك بعد الإدلاء بالشروط المنصوص عليها في القرار الوزاري المحدد لمسطرة تشغيل الأجانب لسنة 2005 "نموذج عقد الشغل الخاص بالأجانب".

وفي مقابل هذه القيود المفروضة على تشغيل الأجانب بالمغرب أقر المشرع كذلك حماية خاصة للأجراء الأجانب عن طريق المادة 519 من م.ش التي نصت على أنه "لا يمكن لمن رست عليه صفقات عمومية أنجزت لحساب الدولة أو الجماعات المحلية أو المقاولات أو المؤسسات العمومية أن يسترد مبلغ الكفالة المالية الذي سبق له إيداعها، ولا إعفاء ذمة الكفيل الشخصي الذي قدمه إلا بعد الإدلاء بشهادة إدارية تسلم من طرف المندوب الإقليمي المكلف بالشغل تثبت أداء مصاريف عودة الأجراء الأجانب الذين قام بتشغيلهم من خارج المغرب وما عليه من مستحقات لأجرائه⁸¹.

الفقرة الثانية: دور الوكالات الخصوصية

لعل أبرز المشاكل التي تواجه دول العالم على العموم والدول العربية على الخصوص مسألة التشغيل، والتي بحلها يتوفر للدولة الأمن الاقتصادي والاجتماعي وحتى السياسي، لذلك بادرت مجموعة من الدول العربية إلى وضع سياسات تشغيل كانت محدودة النتائج بحكم الصعوبات التي اعترضتها داخليا وبحكم الأقليات الاقتصادية العالمية.

والمغرب يعد من بين الدول التي حاولت تصدي لمشكل البطالة، وانتبه المشرع جيدا لتطورات الأخيرة والخطيرة في سوق الشغل وحاول معالجتها، كيف لا ينتبه لذلك وقد وصل معدل البطالة قبل صدور مدونة الشغل إلى 100/13.6 سنة 2000 و 100/12.5 سنة 2001⁸²، وجاءت مدونة الشغل بمجموعة من القواعد لحماية اليد العاملة من جهة ولتشجيع الاستثمار وتشجيع التقاء العرض بالطلب من جهة أخرى، وذلك عن طريق الوساطة في التشغيل.

ومن أهم مؤسسات الوساطة في التشغيل بالمغرب نجد وكالات التشغيل الخصوصية والتي عرفتها الاتفاقية رقم 181 في مادتها الأولى على أنها "تعني وكالات الاستخدام الخاصة

⁸¹عثمان أكناو، حماية الأجراء الأجانب في التشريع المغربي، م س، ص 114.
⁸² - المهدي حاتم، وكالات التشغيل الخصوصية مجلة المحاكم المغربية عدد 174، غشت 2015، مطبعة النجاح الدار البيضاء، ص 73.

أي شخص طبيعي أو اعتباري مستقل عن السلطات العامة يقدم خدمة أو أكثر من خدمات سوق العمل التالية:

- خدمات ترمي إلى التوفيق في الاستخدام والطلب عليه دون أن تصبح وكالة الاستخدام الخاصة طرفاً في علاقة الشغل التي قد تنشأ عن ذلك.

- خدمات تتمثل في توظيف العمال بغية إتاحتهم لطرف ثالث قد يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً (ويشار إليه أدناه بعبارة المنشأة المستخدمة يحدد مهامهم ويشرف على تنفيذهم لهذه المهام).

- خدمات أخرى تتعلق بالبحث عن وظائف تحدها السلطة المختصة بعد استشارة أكثر من المنظمات تمثيلاً لأصحاب العمل من قبيل توفير المعلومات دون أن يهدف ذلك إلى التوفيق بين عروض وطلبات عمل محدد.

وقد مكن المشرع المغربي وكالات التشغيل الخصوصية بمجموعة من المهام، إلا أنه حدد شخصيتها في الشخص الاعتباري فقط وتتمثل هذه المهام في الأعمال التالية وحدها:

+ التقريب بين طلبات وعروض الشغل دون أن يكون القائم بالوساطة طرفاً في علاقة الشغل التي قد تنشأ عن ذلك.

+ تقديم أي خدمة أخرى تتعلق بالبحث عن الشغل أو ترمي إلى الإدماج المهني لطالبي الشغل.

+ تشغيل الأجراء بهدف وضعهم مؤقتاً رهن إشارة شخص ثالث يسمى المستعمل يحجج مهامهم ويراقب تنفيذها⁸³.

وقد فتح المشرع من خلال هذا التنظيم الوساطة في التشغيل للخواص وهو بذلك يكون قد تخطى عن جزء كبير من مهام مكاتب التشغيل التابعة لوزارة التشغيل.

وبالرجوع إلى مدونة الشغل المغربية وخصوصاً المادة 477 منها نجد دورها عرفت لنا وكالات التشغيل الخصوصية واعتمدت نفس تعريف اتفاقية ومن تم يمكن القول أن مهام هذه الوكالة تتمثل في النقاط الثلاث السابق ذكرها أعلاه، ويمكن أن تختص وكالة التشغيل الخصوصية في تلك الأعمال جميعها أو واحدة منها وفي المقابل يمنع عليها كل تمييز يقوم على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو الدين أو الرأي السياسي أو الأصل الوطني أو الأصل الاجتماعي من شأنه المس بمبدأ تكافؤ الفرص والمعاملة في ميدان التشغيل، كما يمنع عليها التمييز من منطلق الانتقاء النقابي الرامي إلى الحرمان من الحرية النقابية أو المفاوضة الجماعية⁸⁴.

83 - المادة 477 من مدونة الشغل.

84 - المادة 478 من مدونة الشغل.

ويمنع على وكالة التشغيل الخصوصية أن تتقاضى من طالبي الشغل بصورة مباشرة أو غير مباشرة جزئيا أو كليا أية أتعاب أو مصاريف⁸⁵ وهذا الالتزام تتوعد به وكالات التشغيل الخصوصية وذلك حماية لهذه الفئة الضعيفة في علاقة الشغل وتشجيعها لها للبحث عن العمل، إضافة إلى حماية الأجر من أي اقتطاعات قد تطرأ عليه لما له من طابع معيشي.

كما منع المشرع المغربي على وكالات التشغيل الخصوصية وعلى مسؤوليها أن يتسلموا أو يلقوا عند قيمهم بعمليات التشغيل ودائع أو كفاءات أيا كان نوعها، وهنا تمتد الحماية لتشمل حتى المشغلين، وذلك كوسيلة لإبعاد كل ابتزاز قد يعرقل نجاح دور هذه الوكالات والمتمثل في الوساطة وفي المساعدة على إيجاد مناصب الشغل⁸⁶.

كذلك من التزامات وكالة التشغيل الخصوصية أنها تتحمل كل المصاريف التي تتحملها في حالة عدم تنفيذ العقد لأسباب خارجة عن إرادة الأجير عندما يتعلق الأمر بعقد الشغل في الخارج، وكذا نفقات إرجاع الأجير إلى وطنه وذلك حماية للأجير من إتهال ذمته بمجموعة من المصاريف وهو دون عمل، فيكفي ما أصابه من تضييع لفرصة عمل وما لحق به من جراء ذلك من أضرار معنوية، وبالتالي لا يمكن أن تثقل كاهله بمصاريف أخرى والتي غالبا ما ستكون باهظة لا تتماشى مع وضعه الضعيف.

بالإضافة إلى ما تم ذكره يتعين الرجوع إلى الاتفاقيات رقم 181 المعتمدة من لدن منظمة العمل الدولية بتاريخ 19 يوليوز 1997 حيث تضمنت مجموعة من المبادئ والالتزامات التي تقع على عاتق وكالات التشغيل الخصوصية.

فقد جاء في المادة الرابعة من الاتفاقية الدولية لرقم 181 أنه يجب على الدولة أن تتخذ تدابير لضمان عدم حرمان العمال الذين تعينهم هذه الوكالات التي تقدم الخدمات المشار إليها في المادة الأولى من الحق في الحراسة النقابية والحق في المفاوضة الجماعية.

كما تنص المادة الخامسة من الاتفاقية على تعزيز تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة من أجل الحصول على عمل ومزاولة مهنة معينة، ويجب على الدولة عضو أن تتحقق من أن الوكالات الخاصة تعامل العمال دون تمييز على أساس اللون أو العرق أو الجنس أو أي شكل آخر من أشكال التمييز التي تقتضيها القوانين والممارسات الوطنية وبوجه خاص السن والإعاقة.

كما جاءت المادة السادسة من الاتفاقية الدولية رقم 181 بمقتضى متميز في إطار حماية أكبر للأجراء ويتعلق بضرورة حماية وكالات الاستخدام الخاصة للبيانات الشخصية للعمال، هذا المقتضى الذي غيب غي مدونة الشغل التي تهدف إلى حماية واحترام الحياة الخاصة للعمال.

85 المادة 480 من مدونة الشغل.

86 - محمد سعيد البناني، قانون الشغل على ضوء مدونة الشغل، علاقات الشغل الفردية، الجزء الأول، سنة 2005، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء ص 453.

كذلك مقتضى اخر أكثر حماية للأجراء ومن بينهم الأجانب يتمثل هذه المرة في منع وكالات الاستخدام أن تتقاضى بصورة مباشرة أو غير مباشرة كليا أو جزئيا أي رسوم أو تكاليف من العمال ويجوز للسلطة المختصة حرصا على مصلحة العمال المعنيين بعد استشارة أكثر منظمات تمثيلا لأصحاب العمل والعمال أن تسمح باستثناءات من أحكام الفقرة الأولى أعلاه فيما يتعلق بفئات معينة من العمال، فضلا عن أنواع محددة من الخدمات التي تقدمها وكالات الاستخدام الخاصة⁸⁷.

ونلاحظ هنا أن المشرع المغربي لم ينص على هذا الاستثناء الذي يدفع بوكالات التشغيل الخصوصية إلى الخروج عن مبدأ مهم من مبادئها والتمثل في عدم تقاضي أي مقابل من طرف طالبي الشغل.

وتنص المادة التاسعة من الاتفاقية رقم 181 على " أن تتخذ كل دولة عضو تدابير ضمان عدم قيام وكالات الاستخدام الخاصة باستخدام أو توريد الأطفال للعمل" هذا المقتضى الذي مكن المشرع المغربي على تضمينه في نصوص مدونة الشغل رغم تنصيصه على حماية الأحداث في كثير من المواد⁸⁸.

وقد ألزم المشرع المغربي كل مشغل يرغب في تشغيل أجنبي ضرورة الحصول على شهادة من طرف الوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات، هذه الأخيرة التي أحدثت في المغرب سنة 2000 بمقتضى قانون رقم 51.99⁸⁹، القاضي بإنشاء الوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات لتحل محل مكاتب التشغيل وهي مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتتوفر بالجهات والأقاليم وتخضع لوصاية الدولة ولمراقبتها المالية المطبقة على المؤسسات العمومية وتناط بها مهمة المساهمة في تنظيم وتنفيذ برامج إنعاش التشغيل المؤهل التي تقررها السلطات العامة.

وعليه فإن الملف الذي يتقدم به المشغل الراغب في تشغيل أجنبي إلى الوكالة الوطنية للإنعاش والتشغيل يتكون من:

- طلب من طرف المشغل موجه إلى المدير العام للوكالة الوطنية يتضمن اسم الأجير الأجنبي الشخصي والعائلي، بالإضافة إلى المنصب المقترح وذكر بنوع من التفصيل الكفاءات المكتسبة والخدمات الموكولة إليه.
- نسخة من شهادة الدراسة وشهادات تجارية مهنية.
- السيرة الذاتية.

87 - المادة السابعة من الاتفاقية الدولية رقم 181.

88 - للمزيد من الإيضاح حول الموضوع أنظر:

عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل، م.س، ص 530.

89 - ظهير شريف رقم 1.00.220 صادر في ربيع الأول 1421 (5 يونيو 2000) بتنفيذ القانون رقم 51.99 القاضي بإنشاء الوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات.

- استمارة توضيحية للمنصب المقترح المهياً مسبقاً من طرف الوكالة الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات.
- نموذج الإعلان عن المنصب المقترح والمهياً من طرف الوكالة، يشترط أن يكون هذا الإعلان باللغتين العربية والفرنسية، ويتم طبع نسخ من هذا الإعلان وينشر بالجرائد.

وبعد نشر الإعلان يتم استقبال الطلبات لمدة 10 أيام قبل البدء في دراستها، وبالنسبة للمرشحين يقومون بإرسال طلباتهم إلى الجريدة التي قامت بنشر الإعلان والتي بدورها تقوم بإرسال جميع الطلبات إلى الوكالة وبعد دراستها هذه الأخيرة لتلك الطلبات تعيد تقرير على أساسه تقرر منح أو عدم منح الشهادة للمشغل الذي يريد تشغيل الأجير الأجنبي.

ونظراً لوفاء المغرب بالالتزامات الدولية والمتعلقة أساساً بوضعية اللاجئين بالإضافة إلى شرط المعاملة بالمثل في بعض الاتفاقيات الثنائية التي أبرمها المغرب، ولضرورة تشجيع الاستثمار الأجنبي في المغرب فقد تم إعفاء مجموعة من الأجراء الأجانب من الإدلاء بالشهادة المسلمة من قبل الوكالة الوطنية للإنعاش التشغيل والكفاءات وسبق أن ذكرناه ذلك⁹⁰.

وتلعب وكالات التشغيل الخصوصية دور كبير في حياة الأجراء حيث أدى ظهورها إلى مزايا عديدة لمصلحة طرفي علاقة الإنتاج وذلك من خلال إيجاد منافسة بين مؤسسات الوساطة الرسمية الخاصة في مجال خدمات التشغيل كما هو الأمر عليه في باقي الخدمات كالصحة والتعليم والنقل والاتصالات وغيرها⁹¹، مما يرفع من جودة الخدمات المعروضة وحسن أداء الوساطة بين العرض والطلب وكذا تحسين استجابة سوق الشغل لحاجيات الاقتصاد من المهارات والمرونة والسرعة والجودة المطلوبة، إضافة إلى توسيع دائرة الإحاطة بطالبي الشغل من مختلف المستويات وفي كل منطقة على حدة وتوفير خيارات وإمكانية إضافة لكل طالبي الشغل وأصحاب المؤسسات لتأمين حاجيتهم سواء من نوع العمل أو المهارات.

إلا أن دور وكالات التشغيل الخصوصية اليوم وفي ظل التطور التكنولوجي صار العديد من الباحثين عن العمل يتجهون إلى ما يسمى بالوسيط التكنولوجي عبر مواقع الأنترنت مما يؤثر تأثير بالغ على الوساطة التقليدية المتمثلة في وكالات التشغيل الخصوصية، فالوساطة عبر شبكات الأنترنت توفر مجموعة من التقنيات تمكن من نشر المعلومات ومعالجتها بطريقة مباشرة وبتكلفة زهيدة، بل إنه وفي بعض الأحيان يمكن التعامل بين عارض الشغل وطلبيه بطريقة مباشرة ودون وساطة عن طريق موقعه الخاص أو موقع مؤسساته.

⁹⁰ ثمان أكتاو، حماية الأجراء الأجانب في التشريع المغربي، م س، ص 125.
⁹¹ السليماني كلثوم، عقود الشغل الخاصة بالأجانب، بحث لنيل دبلوم الماستر في شعبة القانون الخاص ماستر القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، طنجة، السنة الجامعية 2013/2014، ص 4.

لذلك نرى أن الدولة والمجتمع الدولي صار مطالباً أكثر من أي وقت مضى بتقنين الوساطة على مستوى أوسع مما هو عليه الحال، حماية للأجير الذي يمثل دائماً الطرف الضعيف في علاقة الشغل، ودفعها للتعسف الذي قد يلحق به جراء الوساطة عبر الأنترنت لانعدام الرقابة عليها من كل الأوجه.

إن حماية الاقتصاد الوطني والحفاظ عليه دفعت السلطات المغربية إلى دخول اليد العاملة الأجنبية بفرض المرور المسبق عبر الوكالات الوطنية لإنعاش التشغيل والكفاءات قبل وضع الملف لدى وزارة التشغيل، وذلك للحصول على شهادة تؤكد بأن الوظائف التي سيمارسها طالب الشغل بالمغرب لا يمكن الإطلاع بها أو إنجازها من طرف مغربي أو مغربية بنفس المستوى التعليمي، لكن دائماً وفي أي مجال، فالمشكل ليس في القانون ولكن في من سيطبق هذا القانون بحيث نجد أن المغرب حالياً يتوفر على كفاءات عالية في كل المجالات ورغم ذلك نجد أن الأجنبي يتمتع بالأولوية في ميدان الشغل بالمغرب ويتقاضى أضعاف الأجير المغربي رغم تساويهم في الخبرة والكفاءة، الأمر الذي يفرض ضرورة تشديد الدور الرقابي الذي يقوم به مفتش الشغل⁹².

يستفاد مما سبق أن التشريع المغربي عمل منذ إعلانه الاستقلال على توفيره الحماية الكفيلة للأجانب عموماً والأجراء خاصة في شتى المجالات، وهذا لم يأت من فراغ بل ساهمت فيه عدة عوامل أبرزها مصادقة المغرب على الاتفاقيات الدولية المنظمة لسوق الشغل، مما ألزم المشرع المغربي على صيانة نصوص تشريعية أكثر حماية لهذه الفئة، حيث خص الباب الخامس من الكتاب الرابع من مدونة الشغل لتشغيل الأجانب في المواد 516 إلى 521 ولعل أبرز ما جاء به المشرع في المادة 516 هو الضرورة حصول كل مشغل يرغب في تشغيل أجير أجنبي على إذن من السلطات الحكومية يسلم على شكل تأشيرة ولتمتع الأجير الأجنبي بالحق في العمل بالمغرب وجعله يتساوى مع المواطن المغربي تم تكريس مبدئين مهمين في هذا الشأن وهما مبدأ عدم التمييز ومبدأ المساواة في الفرص إذ نجدهما في ديباجة مدونة الشغل، مما يؤكد نية المشرع في ملائمة الاتفاقيات الدولية المصادق عليها، كما خص المشرع أيضاً عقد الشغل الخاص بالأجير الأجنبي بمميزات تختلف عن العقود العادية في الشكل والمضمون الغرض منها ضبط وتنظيم مسطرة تشغيل الأجانب في المغرب.

بالإضافة إلى وضعه لوكالات خصوصية تعنى بالبحث للأجانب عن فرصة عمل دون تمييز بينهم وبين المواطنين المغاربة، وألزمها الأخذ بعين الاعتبار الكفاءات المطلوبة بنوع من الحياد والنزاهة، بالإضافة إلى وضعه إجراءات مسطرية يتعين على المشغلين سلوكها لتشغيل الأجانب ومنها تحمل المشغل مصاريف إرجاع الأجير الأجنبي إلى بلده في حالة عدم منح الرخصة من قبل السلطات الوزارية، ومن أبرز المستجدات في هذا الخصوص إنشاء

⁹² عبد اللطيف الخالفي، الوسيط في مدونة الشغل، م س، ص 533.

مركز يسمى بالتأشير تم إحدائه بمساعدة وزارة التشغيل والتكوين المهني يساعد الأجراء الأجانب في الحصول على التأشيرة في ظرف وجيز.

لكن في مقابل ذلك نجد أن مجال تشغيل الأجانب تعثره بعض الخروقات منها عدم احترام المشغلين لمسطرة تشغيل، حيث يلجؤون إلى تشغيل المهاجرين بطريقة غير قانونية لاسيما المهاجرين غير النظاميين الذين يزداد عددهم يوم بعض يوم ويقبلون برواتب جد هزيلة، وهذا في الحقيقة يزيد من نسبة بطالة اليد العاملة الوطنية لمزاحمتها من اليد العاملة الأجنبية الشرعية منها وغير النظامية، لذا وجب على السلطات المغربية مراقبة دخول الأجانب إلى المغرب ومراقبتهم أثناء أداء مناصب الشغل من قبل لجان التفتيش.

**الفصل الثاني: حماية الأجراء الأجانب من خلال
الاتفاقيات الدولية والمؤسسات الوطنية**

الفصل الثاني: حماية الأجراء الأجانب من خلال الاتفاقيات الدولية والمؤسسات الوطنية

أصبح موضوع تشغيل الأجراء الأجانب يمثل الصدارة ضمن الاهتمامات الدولية والوطنية، وإحدى القضايا الشائكة بين الدول لما تعرفه هجرة الأسر من تنامي متسارع من الشرق إلى الغرب ومن الجنوب إلى الشمال محدثا تفاعلات لا تتوقف في مختلف المجالات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والثقافية.

وأمام تنامي القلق لدى المجتمع الدولي وكذا المدافعين عن حقوق الإنسان بشأن المخاطر التي تهدد حماية حقوق الأجراء الأجانب ازدادت الحاجة إلى توفير حمايتهم أكثر في ظل الوضع الذي يعيشه العالم.

لهذا أصبح مفهوم الحماية أكثر اهتمام مما كان عليه سابقا لما يواجه الفرد من خطورة تهدد حياته سواء في ميدان الشغل أو باقي الميادين الأخرى.

ونظرا للدور الحمائي الذي تتطلبه فئة الأجراء الأجانب في مجال الشغل، اختارنا الحديث في هذا الفصل عن حماية الأجراء عند قيامهم بمهام الشغل وذلك من خلال الاتفاقيات الدولية (المبحث الأول) ثم التطرق لدور المؤسسات الوطنية في تمكين اليد العاملة الأجنبية من الحماية القانونية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الحماية الاجتماعية للأجبر الأجنبي وفق الاتفاقيات الدولية

يعتبر موضوع حماية الأجراء الأجانب من المواضيع التي لاقى اهتماما دوليا كبيرا، نظرا لما تعانيه فئة الأجراء الأجانب من تهميش ومن ظروف قاسية حيث إن انتقال العامل المهاجر من دولة إلى أخرى وهو محمل بمجموعة من العادات والمعتقدات والقيم ذات مرجعيات معينة، قد تنسجم أحيانا مع عادات وتقاليد ومعتقدات الدولة المستقبالية، وقد تختلف إلى حد الاصطدام وهذا يؤدي لا محالة إلى انتهاك العديد من حقوقه⁹³.

هذا وقد لعبت هجرة اليد العاملة دور كبير في العلاقات السياسية والاجتماعية والاقتصادية بين البلدان الموفدة لليد العاملة والبلدان المستقبلة لها، لذا سوف نتطرق في (المطلب الأول) إلى الحديث عن تجليات حماية الأجراء الأجانب، وحمايتهم من خلال الاتفاقيات الدولية (المطلب الثاني).

⁹³ خديجة مزوغ، حماية حقوق الأجراء الأجانب بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2016-2017، ص 11.

المطلب الأول: تجليات حماية الأجراء الأجانب

إن الحماية المكفولة للأجير الأجنبي تكتسي أهمية أنية ومستقبلية، لا بالنسبة للبلدان الأصلية أو بلدان الإقامة، سواء من حيث علاقتها بحقوق الإنسان لأنه يشكل قبل أي وقت مضى مطلباً ملحا أو من حيث قضية ترسيخ حقوق هذه الفئة التي كانت ولا تزال تمثل رهانا أساسيا بالنسبة للمنظمات الدولية.

لذلك كان لزاما العمل على توفير أكبر قدر من الحماية على توفير الأمن الاجتماعي خصوصا فيما يتعلق بالشغل وظروف الاشتغال والمعاملة على قدم المساواة مع المغاربة، مع ضرورة استحضار مصلحة الاقتصاد الوطني في ظل إجراءات تروم تشغيل الأجراء الأجانب.

ولما كان محور حديثنا هو تشغيل هذه الفئة فأية حماية قد تكون توفرت لهم على مستوى سوق الشغل (الفقرة الأولى) وعلى مستوى الضمان الاجتماعي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: حماية الأجراء الأجانب على مستوى سوق الشغل

أبرم المغرب مجموعة من الاتفاقيات التي تهم الحق في الشغل، باعتبار هذا الحق مكفول لكل شخص في كل مجتمع، رغم أنه يصعب تحقيقه في الدول النامية والدول التي في طور النمو مقارنة مع الدول الرأسمالية التي يسهل فيها الحصول على هذا الحق حيث يكون الطلب أكثر على اليد العاملة.

ولابد في البداية من الإشارة إلى أن حق الشغل مرتبط بحق آخر ألا وهو الحق في الإقامة، ويتواجد الأول أينما وجد الثاني، لذلك سعى المغرب في فترة الاستقلال إلى عقد مجموعة من الموائيق مع معظم الدول منها الجزائر موريتانيا والسنغال وتونس وليبيا بشأن الإقامة.

ونصت أغلبها على استفادة مواطني كل واحد من البلدان المتعاقدة فوق تراب البلدان الأخرى من تشريع الشغل والقوانين الاجتماعية والضمان الاجتماعي، وكذا المشاركة في الأنشطة النقابية والانتماء لمنظمات الدفاع المهني ضمن الشروط التي يتعين توفرها لمواطني بلد الإقامة، وفي إطار المساواة مع المحليين فيما يخص الحقوق والواجبات طبقا للقوانين السارية عليهم⁹⁴ ويعتبر هذا جزء من مضمون الاتفاقيتين المبرمتين مع السنغال وموريتانيا، في حين نجد الاتفاقيات المبرمة مع كل من تونس وليبيا تخلو من أية إشارة للحقوق التي قد يسنفد منها مواطنو كلا البلدين، وأن الاعتراف لمواطني الدول المتعاقدة بحرية العمل وممارسة جميع النشاطات المهنية يتضمن الاعتراف لهم بالحقوق المنصوص عليها قانونا ما لم يكن هناك مانع قانوني.

⁹⁴ - أنظر على سبيل المثال (المادة 5) من اتفاقية الاستيطان المبرمة في دكار يوم 27 مارس 1964 بين المملكة المغربية وجمهورية السنغال.

ويمكن لمواطني بعض الدول كالسنغال وموريتانيا العمل كمستخدمين في الإدارة العمومي في إطار المساواة مع المواطنين المغاربة، وبذلك يمكنهم التقدم لطلبات العمل العمومية للتشغيل التي تعلن عنها الإدارة العمومية⁹⁵.

كما نصت اتفاقية القضايا الأمنية وتنقل الأفراد المبرمة بين المغرب وليبيا بشكل عام في المادة الأولى منها على "التزام الطرفين بتمكين مواطني بلديهما من الدخول لأراضيهما و الإقامة... من أجل العمل⁹⁶.

إضافة إلى ذلك نجد اتفاقيات أخرى أبرمها المغرب مع بعض الدول الأوربية في هذا الشأن، منها ألمانيا - فرنسا - هولندا - بلجيكا تخص اليد العاملة الأجنبية الهدف منها دون شك هو حماية هذه الفئة، ولا بأس من الإشارة لها:

1- الاتفاقية الثنائية المغربية الألمانية:

تعتبر هذه أول اتفاقية يعقدها المغرب مع دولة أجنبية⁹⁷ تتعلق بقضايا هجرة اليد العاملة المغربية المغربية، ودخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ بمجرد التوقيع عليها من طرف كل من الحكومة المغربية والحكومة الألمانية سنة 1963 على أساس أن تكون مدة صلاحيتها سنة كاملة، وكانت الاتفاقية خاصة بالتشغيل المؤقت لليد العاملة المغربية في الإقليم الألماني وفي الميدان الاقتصادي واحد هو مناجم الفحم، إلى أن التعديل الذي أدخل على هذه الاتفاقية في 4 مارس 1966 جعل ميدان تطبيقها واسع ليشمل مختلف ميادين الاقتصاد الألماني.

2- الاتفاقية الثنائية المغربية الفرنسية:

جاءت هذه الأخيرة لتنظم حركة هجرة اليد العاملة المغربية إلى فرنسا⁹⁸ وكانت أكثر أهمية من سابقتها في هذا الباب لما تضمنته من مكتسبات جديدة لمصلحة اليد العاملة المغربية بفرنسا.

3- الاتفاقية الثنائية المغربية البلجيكية:

قد صدر منشور عن وزارتي الداخلية والشغل المغرب وبلجيكا بموجب رقم 18/11، يتحدد بمقتضاه طرق التشغيل الخاصة بالمرشحين للهجرة من أجل العمل في البلدان الأجنبية، ومن أهم ما نصت عليه هذه المنشورات حق التشغيل، بحيث أوجبت أن يكون فردا أو جماعيا⁹⁹.

95 - عبد المنعم الفلوس، وضعية الأجنبي بالمغرب منذ الاستقلال، م س، ص 399.

96 - عبد المنعم الفلوس، م س، ص 340.

97 - عقدت المغرب مع ألمانيا أول اتفاقية تتعلق باليد العاملة في 21 ماي 1963 تشمل مجال التشغيل والتوظيف، وقد جاءت هذه المبادرة الألمانية في إطار المناقشة مع فرنسا على جلب القوة البشرية المغربية، حيث عملت ألمانيا ابتداء من سنة 1973 على إقامة لجنة دائمة في الدار البيضاء، انطلاقا من هذه الاتفاقية يمكن القول أنها كانت موجهة أساسا نحو استقطاب العمالة المغربية.

98 - الاتفاقية الخاصة باليد العاملة المبرمة بين المغرب وفرنسا سنة 1963.

99 - منشور مشترك عن وزارتي الداخلية والشغل رقم 18/11 في 15 ماي 1968.

4 - الاتفاقية الثنائية بين المغرب وهولاندا:

من مقتضيات هذه الاتفاقية السماح للحكومة المغربية بتنظيم حركة هجرة اليد العاملة، وكذا الدفاع عن العلاقات الودية التي تربط البلدين وتحقيقا لمصالحهما المشتركة فيما يخص اليد العاملة¹⁰⁰.

يعد المغرب كذلك عضو في جامعة الدول العربية¹⁰¹، إذ قامت هذه الجامعة بإصدار مجموعة من الاتفاقيات تسعى إلى تحقيق التضامن العربي في شتى المجالات، وكذا الالتزام بمبدأ التكافؤ الاقتصادي واعتبار الوحدة العربية الهدف الأساسي للتعاون والتكامل الاقتصادي، ومن بينها الميثاق العربي للعمل¹⁰² الذي يهدف إلى تحقيق العدالة الاجتماعية ورفع مستوى القوى العاملة في الدول العربية.

ومن بين الاتفاقيات التي نصت عليها جامعة الدول العربية نجد اتفاقية تنقل اليد العاملة¹⁰³ التي بلورت مبادئ حماية حقوق العمال المهاجرين من خلال العمل على تسهيل إجراءات التنقل اليد العاملة ومنح الامتيازات للعمال العرب وتقليص عدد العمال من غير العرب الذين يزاولون أنشطة معينة داخل هذه المنطقة وذلك لتحقيق التبعية اتجاه اليد العاملة الأجنبية.

وتسهر جامعة الدول العربية على ضرورة تمتع العمال المهاجرين بالحقوق والمزايا بنفس الدرجة التي يتمتع بها العمال الوطنيين من مساواة في الأجور وفي ساعات العمل والخدمات التعليمية والصحية على أساس أن اتفاقية تنقل اليد العاملة تركز على مبدأ تفضيل مواطني الدول العربية على رعايا الدول الأخرى من أجل تحقيق العمل العربي المشترك.

ويستمد عمل جامعة الدول العربية شرعيته من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، أي أن دورها يقتصر على مراقبة كل دولة طرف في الميثاق أن تكفل لكل إنسان موجود على أراضيها التمتع بكافة الحقوق والحريات دون تمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو الأصل الوطني أو الوضع الاجتماعي أو أي وضع آخر، دون تفرقة بين أفراد الوطن وغيرهم¹⁰⁴ وبذلك لم يعد ممكنا التفرقة بين مواطني دولة التي تعتبر عضو و المقيمين فوق أراضيها.

كما لم يعد مقبولا من طرف الدول الأعضاء في الجامعة عدم الالتزام بالحريات الأساسية الواردة في هذا الميثاق، وضمن استفادة المهاجرين بدرجة متساوية مع المواطنين¹⁰⁵ ولا

100 - الاتفاقية المغربية الهولندية تتعلق باليد العاملة تمت المصادقة عليها في 23 يناير 1968

101 - جامعة الدول العربية هي منظمة إقليمية تضم دولاً في آسيا وأفريقيا ويعتبر أعضاؤها دولاً عربية. ينص ميثاقها على التنسيق بين الدول الأعضاء في الشؤون الاقتصادية، ومن ضمنها العلاقات التجارية، الاتصالات، العلاقات الثقافية، الجنسيات ووثائق وأدوات السفر والعلاقات الاجتماعية والصحية، المقر الدائم لجامعة الدول العربية يقع في القاهرة عاصمة مصر.

102 - انعقد في بغداد ما بين 6 و12 يناير 1965 تمت المصادقة عليه بمجلس الجامعة في مارس 1965 بقرار رقم 2102.

103 - تمت الموافقة عليها في 8 مارس 1968 بقرار رقم 2240.

104 - المادة الثانية من الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

105 - الفقرة "ب" من المادة الثانية من الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

يجوز فرض أي قيود على ممارسة هذه الحقوق والحريات إلا بمقتضى القانون لوجود ضرورة ملحة¹⁰⁶ دون المس بالحقوق والضمانات المرتبطة بالعودة إلى الوطن.

الفقرة الثانية: حماية الأجراء الأجانب على مستوى الضمان الاجتماعي

من بين أهم الحقوق التي تخول للأجير نوع من التأمين في حياته العملية حق الضمان الاجتماعي، فكل فرد عامل أو عاملة يجب أن يخضع لقانون الضمان الاجتماعي.

ويعتبر هذا الحق من حقوق الإنسان الذي تروم الدول من خلاله إلى توفير الحماية الاقتصادية والاجتماعية لسكانتها، مما جعله يحتل مكانة رئيسية في اهتمامات كافة المجتمعات المعاصرة التي عملت على تأطيره بنظام يحدد المنافع التي يحتويها والأشخاص المستفيدين منها وشروط هذه الاستفادة.

والنظام الاجتماعي هو نظام تأميني اجتماعي يخول الحماية للفرد سواء اجتماعيا أو اقتصاديا، ويكون باقتطاع نسبة بسيطة من راتبه الشهري، ومن تم تقوم المؤسسة التي ينتمي إليها بدفع مساهمة عنه بنسبة معينة تحددها مؤسسة الضمان الاجتماعي وفقا لقانون هذا الأخير.

والأصل أن كل دولة تتولى تقنين هذا الحق لا تأخذ سوى حاجاتها وظروفها الخاصة من أجل توفير الحماية لمواطنيها من الدرجة الأولى دون اعتبار لوضعية الأجير الأجنبي الذي يتوجه عادة للعمل ببلد آخر لفترة محددة قصد تحسين مستواه ومستوى أسرته الاجتماعية قبل العودة للاستقرار بوطنه¹⁰⁷.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا النظام ظهر مع الأزمة الاقتصادية العالمية لسنة 1929 وذلك بعد إحساس بشعور عميق لدى مجموعة من سكان العالم بصفة عامة، وفئات الأجراء بصفة خاصة بضرورة إيجاد نظام قادر على تأمين معيشة العمال وعائلاتهم في مختلف الظروف التي تعوق نشاطهم في الكسب من أجل حياة كريمة في وسط اجتماعي مبني على أساس الحرية الفردية والتعدد الطبقي¹⁰⁸.

ونظرا للعوامل والظروف التي تحيط بفئة الأجراء والتي من شأنها أن تحول دون استفادتهم من منافع الضمان الاجتماعي في بلدان المهجر عملت الدول فيما بينها على وضع اتفاقيات الهدف الأسمى منها هو حماية هذه الفئة من الضمان الاجتماعي، والمغرب بوصفه

¹⁰⁶ - تنص الفقرة "أ" من المادة الرابعة من الميثاق العربي على أنه " لا يجوز فرض قيود على الحقوق والحريات المكفولة بموجب هذا الميثاق سوى ما ينص عليه القانون ويعتبر ضروريا لحماية الأمن والاقتصاد الوطنيين والنظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق أو حقوق وحريات الآخرين".

¹⁰⁷ - محمد بنحساين، الحماية الاجتماعية للأجراء المغاربة بأوروبا، وفق أحداث الاتفاقيات الدولية، مطبعة تطوان، طبعة 2015 ص 7.

¹⁰⁸ - أحمد بنكوكوس، السياسة الخارجية المغربية واتفاقيات الشغل الثنائية (هجرة اليد العاملة) أطروحة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط السنة الجامعية 1980/1979، ص 144.

من الدول التي تشهد هجرة كثيفة لمواطنها نحو الخارج أو هجرة الأجانب إليها يعتبر معنيا بهذه الحماية.

وبالفعل فإن خوف المغرب على مواطنيه في الخارج جعله يؤكد بإلحاح على ضرورة الدخول في اتفاقيات ثنائية خاصة بالضمان الاجتماعي مع الدول الأوروبية المعنية التي تشغل اليد العاملة، وعليه فإنه أبرم اتفاقية مع فرنسا في يوليو 1965، وأخرى مع هولندا بتاريخ 14 فبراير 1972، وكذا مع بلجيكا سنة 1968، أما ألمانيا فقد رفضت الدخول في اتفاقية خاصة بالضمان الاجتماعي مع المغرب، لكن توجت في الأخير بمحادثات بين الفرد المغربي والألماني ما بين 14-18 يناير 1980 بالتوقيع بالأحرف الأولى على الاتفاقية المغربية الألمانية الخاصة بالضمان الاجتماعي وكذا الاتفاقية الخاصة بالتعويضات العائلية.

ولقد جاء التوقيع على اتفاقية الضمان الاجتماعي¹⁰⁹ بين المغرب وفرنسا استجابة لمقتضيات المادة الثامنة من اتفاقية اليد العاملة المبرمة بينهما والتي تنص على حق العمال المغاربة العاملين بالإقليم الفرنسي في التمتع بنفس الأجور التي لنظرائهم الفرنسيين، وكذا خضوعهم لنفس الشروط الصحية والضمان الاجتماعي، والسكن والعطل المؤدى عنها والتعويضات والبطالة.

وقد جاءت اتفاقية الضمان الاجتماعي مبنية على مبادئ أساسية تشكل الإطار العام الذي تدور حوله مختلف مقتضيات وأحكام هذه الأخيرة فقد جاء في ديباجاتها ما يلي:

إن حكومة المملكة المغربية وحكومة الجمهورية الفرنسية حرصا منهما على التعاون في الميدان الاجتماعي وتأكيد منهما الرغبة في إقرار المبادئ الآتية:

- المساواة في المعاملة بين رعايا الدولتين بالنسبة لتشريع الضمان الاجتماعي الخاص بكل واحد منهما مع العمل على إدخال استثناءات ضرورية على إقليمية القوانين.

- الحفاظ لرعاياها على استمرار بقاء الحقوق المكتسبة بمقتضى تشريع إحدى الدولتين.

- الجمع بين عدد التأمينات المختلفة والمعترف بمعادلتها والتي يتقاضاها رعاياهما ضمن نطاق أحد التشريعين.

وقد قررنا إبرام اتفاقية إلى تنسيق تطبيق التشريع المغربي الفرنسي على رعايا البلدين بخصوص الإعانات العائلية وتأمينات الشيخوخة والوفاة والمرض والأمومة وحوادث الشغل والأمراض المهنية.

¹⁰⁹ - صدر مرسوم ملكي رقم 954-65، بتاريخ رجب 1386 (22 أكتوبر 1966) بالمصادقة على الاتفاقية الضمان الاجتماعي المبرمة يوم 9 يوليوز 1965 بين حكومة المملكة المغربية وحكومة الجمهورية الفرنسية وعلى البروتوكولات 1.2.3 الملحقة بها، والموقع عليها في نفس التاريخ وأسند تنفيذ هذا المرسوم الملكي إلى وزير الخارجية ووزير الشغل والشؤون الاجتماعية كل واحد منهما فيما يخصه.

وعليه فقد حددت الاتفاقية التشريعات المغربية الفرنسية التي بموجبها تطبق أحكام هذه الاتفاقية على رعايا كل البلدين وذلك في الفصل الثاني وما يهمننا نحن هو التشريع المطبق على المواطنين الفرنسيين بالمغرب الذي جاء كالتالي:

1- التشريع الخاص بالضمان الاجتماعي.

2- التشريع الخاص بحوادث الشغل والأمراض المهنية.

3- المقترضات التنظيمية والتشريعية أو القانونية الأساسية المقبولة من طرف السلطة العمومية، والمتعلقة بالأنظمة الخصوصية للضمان الاجتماعي باعتباره ضمان للأجراء أو المماثلين لهم.

وينص الفصل الثالث من الاتفاقية المذكورة على سريان التشريعات المعمول بها في المكان الذي يشغل فيه الأجراء أو العملة الذين تدمجهم تشريعات أحد الطرفين المتعاقدين صنف الأجراء المشتغلين في تراب أحد البلدين، ويستثنى من ذلك الأجير الذي يعمل في مقولة تتوفر في تراب أحد الدولتين على مؤسسة تابعة لتراب إحداهما بكيفية عادية، والمستخدمون المتجولون لمقاولات النقل التي يمتد نشاطها من فرنسا إلى المغرب والعكس، ويزول هذا الاستثناء بناء على رغبة الطرفين وفق اتفاق مشترك بينهما.

كما ينص الفصل الرابع على تطبيق مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل الثالث على الأجراء أو المماثلين لهم كيفما كانت جنسيتهم إذا كانوا يشغلون في المراكز الدبلوماسية أو القنصلية المغربية أو الفرنسية أو كانوا يعملون في خدمة هؤلاء بهذه المراكز بصفة شخصية، ويستثنى من ذلك المستخدمون الدبلوماسيون والقنصلين المحترفين وكذا الموظفون المنتمون لسلك حاملي الأختام، إلا أن الأجراء والمماثلين لهم والمنتمين لجنسية البلد الممثل بالمركز الدبلوماسي أو القنصلي ولم يكونوا مستفيدين بصفة نهائية في البلد الذي يشغلون به، فيجوز لهم أن يختاروا فيما بين تطبيق التشريع المعمول به في بلد ومكان اشتغالهم وبين تطبيق التشريع الجاري به العمل في بلدهم الأصلي، أما الأشخاص الموضوعين من طرف إحدى الدولتين رهن إشارة الدولة الأخرى برسم التعاون التقني فيخضعون لتشريع الضمان الاجتماعي للدولة الأولى مع مراعاة مقتضيات المتعلقة بالضمان الاجتماعي التي تدرج في أوقات التعاون الفني عند الاقتضاء.

وقد توسع نطاق استفادة العمالة الأجنبية وأفراد أسرهم المقيمين في فرنسا بما فيهم العمالة المغربية المهاجرة لهذا البلد من منافع الضمان الاجتماعي الفرنسي¹¹⁰.

واعتبار أن الاتفاقيات اليد العاملة المبرمة بين المغرب وباقي الدول لا تكفي في مضامينها لتحقيق الغاية المنشودة في هذا الباب، ظهرت اتفاقيات أخرى منها الاتفاقية المغربية

110 - محمد بنحسين، مساهمة القضاء الدولي في استفادة العمال المغاربة بأوروبا من منافع الضمان الاجتماعي، مقال منشور في مجلة القانون المدني، العدد الأول، سنة 2014، ص 216.

الهولندية بتاريخ 14 فبراير 1972 حيث تمت المصادقة عليها من طرف السلطات المختصة المغربية والهولندية في 28 نوفمبر من نفس السنة¹¹¹.

وتمتاز هذه الأخيرة في كونها لا تستند إلى قاعدة إقليمية القوانين وإنما على قاعدة شخصية القوانين التي تمكن الأجراء المغاربة من الاستفادة من التعويضات الاجتماعية الخاصة بعائلاتهم سواء كان مقر إقامة هذه العائلات بالإقليم الهولندي أو المغربي أو في إقليم ثالث، وكانت هذه أهم التشريعات المطبقة على الهولنديين بالمغرب:

1 - التشريع الخاص بالضمان الاجتماعي.

2- التشريع الخاص بحوادث الشغل والأمراض المهنية.

3- المقترضات التنظيمية والتشريعية أو القانونية الأساسية المقبولة من طرف السلطة العمومية، والمتعلقة بالأنظمة الخصوصية للضمان الاجتماعي باعتباره ضمان للأجراء أو المماثلين لهم، والمختصة بالإخطار والإعانات المتداولة في التشريع المتعلق بالضمان الاجتماعي.

وتطبق أحكام هذه الاتفاقية على المشغلين والأجراء أو المماثلين لهم الجارية عليهم، أو الذين كانت تجري عليهم مقتضيات تشريع أحد الطرفين المتعاقدين والذين هم من رعايا أحد الدولتين، كما تطبق على أعضاء عائلاتهم ونوي حقوقهم من الأحياء، ويستثنى من تطبيق هذه الاتفاقية الأعوان الدبلوماسيون والقنصلين والمحترفون والموظفون المنتمون لسلك السفارات، ويتحمل رعايا أحد الطرفين المتعاقدين المطبقة عليهم هذه الاتفاقية نفس الالتزامات ويقبلون الاستفادة من تشريعات الطرف الآخر ضمن الشروط الجارية على رعايا هذه الدول ما لم ينص على خلاف ذلك.

وقد تناولت هذه الاتفاقية الأساليب الواجبة الإتباع لتنظيمها فيما يخص أحوال المرض والأمومة والشيخوخة والوفاة وحوادث الشغل والتعويضات العائلية والبطالة.

ويضاف إلى هاتين الاتفاقيتين اتفاقية أخرى، لكن هذه المرة مع الدولة البلجيكية في 24 يونيو 1968 والتي حثت على مبدأ المساواة وتبادل المنافع لمصلحة اليد العاملة المغربية في بلجيكا وكذا اليد العاملة البلجيكية في المغرب، ونصت في تطبيق أحكامها على الأجراء المغاربة والبلجيكين الجارية عليهم أو الذين كانت تجري عليهم مقتضيات تشريع أحد الطرفين المتعاقدين في نفس الشروط التي تطبق فيها على رعايا البلد الآخر.

وتتضمن هذه الاتفاقية عدة فصول تحدد أساليب تطبيق أحكامها فيما يخص المبادئ الآتية:

● تعويضات المرض والأمومة.

¹¹¹ - الجريدة الرسمية المغربية، عدد 3307، المؤرخة في ربيع الأول 1396 الموافق ل 17 مارس 1976.

- تعويضات الزمانة غير الناتجة عن حوادث الشغل أو الأمراض المهنية.
- تعويضات عن الشيخوخة والوفاة في الحالات المغايرة لتلك الناتجة عن حوادث الشغل والأمراض المهنية.
- التعويضات العائلية.
- تعويضات عن البطالة.

وهكذا نص الفصل الرابع من هذه الاتفاقية على عدم اعتبار شرط الإقامة كحاجز لصرف التعويضات المستحقة فيما يخص حالة الزمانة أو الشيخوخة، كما ينص الفصل الخامس من نفس الاتفاقية على حق الأجراء المغاربة العاملين بالإقليم البلجيكي وكذا الأجراء البلجيكيين العاملين بالمغرب من التعويضات العائلية حتى ولو كان أبناؤهم غير مقيمين معهم في البلد الذي يعملون به، وذلك تماشياً مع مقتضيات تشريع كل البلدين في هذا الشأن، أما ما يتعلق بحوادث الشغل فقد نص الفصل السادس على أنه إذا كان شرط الإقامة معمول به في تشريع كل من الطرفين لأداء التعويضات عن حوادث الشغل، فإن هذا الشرط لا يعد حاجزاً أمام الرعايا المغاربة أو البلجيكيين عندما يكون محل إقامتهم في هذا البلد ذلك.

ومن ثم فإن كل الصعوبات التي تعترض طريق تطبيق هذه الاتفاقية أو تفسير موادها يتم تبادلها بتعاون مشترك بين السلطات الإدارية المختصة في كلا البلدين وقد استبعدت الاتفاقية في تطبيقها الأخذ بقاعدة إقليمية القوانين في ميادين تم التنصيص عليها.

المطلب الثاني: حماية الأجراء الأجانب من خلال الاتفاقيات الدولية

لاريب أن هجرة الإنسان من مجتمع لآخر تعد ظاهرة طبيعية ظهرت مع وجوده واتسعت باتساع اكتشافه لمناطق العالم وتنوع الأسباب الداعية له، ولا شك كذلك أن هذه الهجرة لم تكن إلا نتيجة حتمية لعوامل كثيرة تجلت في النكبات الاقتصادية والاجتماعية التي كان يعيشها الفرد داخل محيطه¹¹².

ثم إن ظروف المهجر والمشاكل التي أصبحت تعترض فئة الأجراء الأجانب في بلد الإقامة من حيث طبيعة العمل والتهديد بالطرد إضافة إلى المعاملات العنصرية بدت تطرح بحدة في العقود الأخيرة، وأضحى فيه وضع هذه الفئة في مختلف أنحاء العالم مرتبط بالمؤشرات الاقتصادية والاجتماعية إضافة إلى المؤشرات السياسية، وتظهر تلك المعاناة اليومية للعمال المهاجرين ببلدان الاستقبال بالنظر للسياسات التشريعية المتبعة من قبل هذه البلدان والتي ترمي إلى تقليص تواجدهم وتشديد الخناق عليهم في كل المجالات.

ولقد أدى تطور العلاقات الإنسانية وانتقال الأفراد من بلد إلى آخر منذ الحضارات الإنسانية الأولى إلى المساهمة في تواصل القيم الاجتماعية بين السكان الأصليين والأجانب

¹¹² سليمانى كلثوم، عقود الشغل الخاصة بالأجانب، م س، ص 20.

الوافدين في بلدان مختلفة حيث ينتج هذا الوضع تعارض العامل الأجنبي لعدة صعوبات تعيق تمتعه بحقوقه الأساسية.

ولحل كل هذه الإشكالات وغيرها المرتبطة بحقوق الإنسان توصلت الدول من خلال البحث التي قامت به إلى سبل التوافق عبر الاتفاقيات الدولية، فتم الاهتمام بهذه الفئة باعتبارها فئة ضعيفة تستحق العناية في العديد من الموائيق والعهود الدولية.

وفي ظل تواجد العديد من الاتفاقيات التي نصت على حقوق العمال المهاجرين اخترنا الحديث عن الاتفاقيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية (الفقرة الأولى) والاتفاقية الخاصة بحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: حماية الأجير الأجنبي من خلال الاتفاقيات الخاصة الصادرة عن منظمة العمل الدولية

عملت منظمة العمل الدولية على تحسين ظروف العمل لكل الأجراء بما في ذلك العمالة المهاجرة وعملت أيضا على تحقيق أهداف؛ من بينها الدفاع عن مصالح العمال المشتغلين بالخارج، وتعد الاتفاقيات التي تنظم حق العمال المهاجرين ضمن أولوية هذه المنظمة، حيث تعتبر اتفاقية الهجرة من أجل العمل واتفاقية الهجرة في أوضاع تعسفية وتعزيز تكافؤ الفرص والمعاملة للعمال المهاجرين، النموذج الأساسي لتأمين حقوق الأجير¹¹³، فإننا سنحاول رصد الحماية التي من الممكن أن توفرها الاتفاقيات الخاصة بالعمل الأجنبي.

1- اتفاقية الهجرة في أوضاع إعتسافية وتعزيز تكافؤ الفرص والمعاملة للمهاجرين

رقم 143:114

تؤكد هذه الاتفاقية في مادتها الأولى على تعهد كل دولة عضو تسري عليها هذه الاتفاقية باحترام حقوق الإنسان الأساسية للعمال المهاجرين كافة، كما نصت في مادتها الثانية على ضرورة حرص كل دولة عضو على ضبط الهجرة سواء من أراضيها أو إليها، ومراعاة ما إذا كان هناك مستخدمون بطريقة غير قانونية، وما إذا كان هناك إخلال بالصكوك أو الاتفاقيات الدولية، متعددة الأطراف أو الثنائية، أو بالقوانين أو اللوائح الوطنية، كما نجدها في المادة الثالثة تحت الدول الأعضاء على اعتماد جميع التدابير الضرورية والمناسبة في نطاق ولاياتها وبالتعاون مع دول أعضاء أخرى على السواء، وذلك للقضاء على حركات الهجرة الخفية من أجل العمل وعلى استخدام المهاجرين بصورة غير قانونية ومناهضة منظمي حركات الهجرة غير القانونية، أو الخفية من أجل العمل، وذلك لمنع وقوع حالات

113 - المصطفى طایل، الحماية الدولية للعمال المهاجرين، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، مختبر البحث في الأسرة والهجرة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2013/2014، ص 43 - 44.
114 - دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في 9 ديسمبر 1978، وتعتبر من أهم الاتفاقيات التي صادق عليها المغرب.

التعسف، ونجد أن المادة السادسة تؤكد على الدول الأعضاء ضرورة سن قوانين تساعد على كشف الاستخدام غير القانوني وتفرض عقوبات على ذلك تصل إلى الحبس، كما تحرص المادة التاسعة على تمتيع الأجير الأجنبي الذي يوجد في وضعية غير قانونية بالمساواة في المعاملة له ولأسرته فيما يتعلق بالحقوق الناشئة عن أي استخدام سابق من حيث الأجر والتأمين الاجتماعي والمزايا الأخرى.

وفي الجزء الثاني من هذه الاتفاقية فإننا نجد أنها تؤكد على ضرورة نهج سياسة وطنية من طرف كل دولة عضو تستهدف تعزيز وضمان المساواة في الفرص والمعاملة في مجال الاستخدام والمهنة والضمان الاجتماعي والحقوق النقابية والثقافية والحريات الفردية والجماعية، بطرق تتفق مع الظروف والممارسات الوطنية للأشخاص الذين يوجدون بشكل قانوني في أراضيها، ومن أهم ما أشارت له المادة 12 هو ضمان المساواة في المعاملة في مجال ظروف العمل بين جميع العمال المهاجرين الذي يمارسون نفس النشاط أيا كانت الشروط الخاصة لاستخدامهم.

ولم تنسى هذه الاتفاقية أن تلزم الدول الأطراف بوضع قواعد لتنظيم الاعتراف بالمؤهلات المهنية التي تم الحصول عليها خارج أراضيها بما في ذلك الشهادات والديبلومات الدراسية بعد تشاور مع المنظمات الممثلة لأصحاب العمل والعمال في هذا الشأن¹¹⁵.

2- اتفاقية رقم 97¹¹⁶ بشأن العمال المهاجرين:

نصت هذه الاتفاقية في مادتها الأولى على تعهد كل دولة عضو في منظمة العمل الدولية تسري عليها بأن تضع تحت تصرف مكتب العمل الدولي وأي دولة عضو أخرى بناء على طلبها معلومات عن السياسات والتشريعات الوطنية المتعلقة بالهجرة إلى الخارج والهجرة الوافدة، وعن الأحكام الخاصة المتعلقة بالهجرة من أجل العمل وظروف عمل ومعيشة العمال المهاجرين، وكذا عن الاتفاقيات العامة والترتيبات الخاصة التي تعقدها الدولة العضو بشأن هذه المسائل، كما تتعهد كل دولة عضو بناء على المادة الثانية بأن تقيم أو تتحقق من وجود إدارة مناسبة تقدم خدمات مجانية لمساعدة العمال المهاجرين، ونجد أن المادة الخامسة تفرض على الدولة العضو إقامة أقسام طبية مناسبة تكون مسؤولة عن التحقق من الحالة الصحية للأجير الأجنبي وأفراد أسرهم المصرح لهم بمرافقتهم أو باللحاق بهم وضمان تمتع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم برعاية طبية كافية وظروف صحية جيدة عند مغادرتهم بلدهم، وأثناء سفرهم وعند وصولهم إلى الجهة التي يقصدونها، وبناء على المادة السادسة فإن كل دولة عضو تتعهد بأن تتيح دون تمييز على أساس الجنسية أو العرق أو الديانة أو الجنس للمهاجرين الوافدين الموجودين بصورة قانونية على أراضيها معاملة لا تقل عن المعاملة التي تتيحها لمواطنيها، وذلك بالنسبة لما يلي:

¹¹⁵ - المادة 13 من نفس الاتفاقية.

¹¹⁶ - بدأ تنفيذ هذه الاتفاقية في 22 يناير 1952، وتعتبر من أهم الاتفاقيات التي صادق عليها المغرب

✓ الأجر بما فيها الإعانات العائلية إذا كانت تشكل جزءا من الأجر وساعات العمل وترتيبات العمل الإضافي والإجازات مدفوعة الأجر والقيود المفروضة على العمل في المنزل والحد الأدنى لسن الاستخدام عمل النساء وعمل الأحداث.

✓ عضوية المنظمات النقابية والتمتع بالمزايا التي تتيحها الاتفاقيات الجماعية، وكذا السكن، والضمان الاجتماعي الذي يقصد منه حسب هذه الاتفاقية الأحكام القانونية المتعلقة بإصابات العمل والوضع، والمرض والعجز، والشيخوخة والوفاة والبطالة والمسؤوليات العائلية وأي حالة أخرى يغطيها نظام الضمان الاجتماعي وفقا للقوانين أو اللوائح الوطنية.

كما تنص هذه الاتفاقية على عدم جواز إرجاع العامل المهاجر إلى بلده الأصلي أو البلد الذي هاجر منه بسبب عدم تمكنه من مواصلة عمله لإصابته بمرض أو وقوع حادث له بعد وصوله، ما لم يرغب الشخص المعني في ذلك أو ينص عليه اتفاق دولي تكون الدولة العضو طرفا فيه¹¹⁷، وتتعهد كذلك الدولة العضو بأن تسمح للعمال المهاجرين بتحويل الجزء الذي يرغبونه من كسبهم ومدخراتهم مع مراعاة الحدود التي تسمح بها القوانين أو اللوائح الوطنية المتعلقة بإدخال النقد¹¹⁸.

وبهذا نكون قد تطرقنا لأهم المقتضيات الحمائية للعامل المهاجر والتي تتضمنها الاتفاقيات والصكوك الدولية سواء منها الصادرة عن منظمة الأمم المتحدة أو الصادرة عن منظمة العمل الدولية والتي تشكل قاعدة أساسية يمكن الاستناد عليها لضمان حماية حقوق العامل الأجنبي، خصوصا إذا علمنا أن المغرب صادق على أهم اتفاقية في هذا المجال وهي الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم بالإضافة إلى مجموعة من الاتفاقيات الأخرى كما أن الدستور المغربي لفتح يوليوز 2011 ينص في ديباجته على جعل الاتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب وفي نطاق أحكام الدستور وقوانين المملكة وهويتها الوطنية الراسخة تسمو فور نشرها على التشريعات مع ما تتطلبه تلك المصادقة، غير أن سمو هذه الاتفاقيات الدولية مقيد بقوانين المملكة وهويتها الوطنية الأمر الذي يفرغ هذه الاتفاقية من محتواها خصوصا إذا لم يتم خلق توازن بين ما هو دولي وما هو وطني.

الفقرة الثانية: حماية الأجراء الأجانب من خلال الاتفاقية الخاصة بحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم

هذه الاتفاقية الخاصة بحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم جاءت استجابة للمنافسات التي أجريت والتقارير والتوصيات التي قدمت على مدى سنين عديدة حول موضوع حقوق العمال والمهاجرين، حيث بدأت الأمم المتحدة أشغالها الأولى في عام 1972 عندما أعرب المجلس الاقتصادي والاجتماعي في قراره عدد 1702 عن انزعاج إزاء نقل

117 - المادة 8 من نفس الاتفاقية.

118 - المادة 9 من نفس الاتفاقية.

العمال بصورة غير قانونية في بعض البلدان الأوروبية واستغلال العمال القادمين من بعض الدول الإفريقية بشروط شبيهة بالرق والسخرة، وفي نفس السنة أدانت الجمعية في قرارها رقم 292 التمييز ضد العمال الأجانب وطلبت من الحكومات وضع حد لتلك الممارسات وتحسين ترتيبات استقبال العمال المهاجرين¹¹⁹.

وفي سنة 1972 أصدرت لجنة مناهضة كافة صور التمييز وحماية الأقليات المنبثقة عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي تقريرها عن استغلال الأيدي العاملة المهاجرة بطريقة سرية وغير شرعية، ولاحظت اللجنة في تقريرها أن هذا الأمر ينطوي على انتقال الأيدي العاملة بطريقة غير شرعية من جهة وارتفاع في نسبة ظاهرة التمييز التي يتعرض لها العمال المهاجرين في بلد الاستقبال من جهة أخرى.

ومن تم أوصت اللجنة بضرورة الاجتماع من أجل إصدار اتفاقية في نطاق الأمم المتحدة لحماية العمال المهاجرين، وقد تبني المؤتمر العالمي لمكافحة العنصرية والتمييز العنصري المنعقد بجنيف عام 1978 فكرة إصدار هذه الاتفاقية، وفي نفس السنة صدر قرار الجمعية العامة المتحدة رقم 163/33 من أجل دعم الوسائل اللازمة لتحسين الأوضاع واحترام حقوق الإنسان وكرامة كل العمال.

وتعتبر هذه الاتفاقية قاعدة أساسية للحماية الدولية للمهاجرين حيث اهتمت بالعامل المهاجر من خلال إيلائه العناية التي يستحقها، وتمتيعه بحقوق الإنسان الملقاة على عاتق الدول المستقبلة للهجرة بالأساس، إذ أكدت على ضرورة التزام الدول الأطراف بمضمونها من أجل ضمان حماية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للطبقة العاملة المهاجرة سواء كانت حائزة على الوثائق اللازمة أو في وضع غير نظامي.

وفتحت هذه الاتفاقية فصلاً في تاريخ الجهود المبذولة لإقرار حقوق هذه الفئة وضمان حماية تلك الحقوق ومراعاتها وإلغاء أشكال التمييز، وهي ثمرة ثلاثون سنة من المناقشات والدراسات التي أجرتها الأمم المتحدة في مجال حقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق العمال المهاجرين بصفة خاصة¹²⁰.

ودخلت الاتفاقية الخاصة بحماية العمال المهاجرين وأفراد أسرهم حيز التنفيذ في شهر يوليو 2003، وقد بلغ عدد الدول التي صادقت على هذه الاتفاقية في مارس 1972، (42) دولة جلها مصدرة لليد العاملة بعدما كان العدد يبلغ 35 دولة، والمغرب كبلد للهجرة من الدرجة الأولى يعد من الدول الأوائل التي صادقت على هذه الاتفاقية سنة 1993.

119 - الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين واللجنة المعنية، مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان صحيفة وقائع، رقم 24، طبعة أولى منقحة، ص 2، منشور على الموقع الإلكتروني:

<http://www.ohchr.org/Documents/publications/FactSheet24Rev.1ar.pdf>

تم الإطلاع عليه في تاريخ 05/06/2020 على الساعة 16:30.

120 - المصطفى طابيل، الحماية الدولية للعمال المهاجرين، مرجع سابق، ص 109

وجاءت هذه الاتفاقية لتتوجها للجهود الدولية المبذولة في هذا المجال واستندت إلى المواثيق الدولية القائمة والصادرة في إطار منظمة العمل الدولية وتضمنت الأهداف التي كانت تؤكد عليها المنظمة، والمتمثلة في حماية مصالح العمال المهاجرين وأفراد أسرهم بالنظر إلى ظاهرة الهجرة التي أصبحت تعرف تزايد مهما، وشغلت أصحاب القرار السياسي في مختلف دول العالم¹²¹.

وما ينبغي ذكره أن هذه الاتفاقية تعتبر تقدماً هاماً من أجل الدفاع عن حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم سواء كانت هجرتهم قانونية أو غير قانونية، وذلك لاستنادها بالأساس على الصكوك الدولية في ميدان حقوق الإنسان وتطبيقها لصالح المهاجرين من خلال وضع هدف رئيسي ألا وهو ضمان المساواة في الحقوق بين العمال المهاجرين والوطنيين.

وبصدور هذه الاتفاقية تكون الأمم المتحدة قد نجحت في ملئ فراغ كانت الدول المصدرة للأيدي العاملة تستشعره في ضرورة تقنين أوضاع العمالة المهاجرة على الصعيد الدولي، وحقاً إن هذه الاتفاقية ليست الأولى المنظمة لحقوق العمال المهاجرين لكنها تفصيلاً في هذا المجال¹²².

ضمت هذه الاتفاقية ثلاثة وتسعون مادة تنقسم إلى ديباجة وتسعة أجزاء كل جزء يتمحور حول نقطة معينة تنصب كليهما في خاتمة حماية حقوق العمال المهاجرين، وقد أوصت هذه الاتفاقية جميع الدول الأعضاء بأن تضع في اعتبارها حالة الضعف التي يعانيه العمال لأسباب منها، بعدهم عن الوطن الأصلي، وكذا كل العراقيل التي يواجهها في دول الإقامة وبالتالي توخي الحذر وبدل الجهد من كل الدول.

ولالإشارة فإن كل أجزاء التسعة للاتفاقية تتوجه لاعتراف بالحقوق الأساسية للعامل المهاجر ولأفراد أسرته من خلال التركيز على مبدأ المساواة في الحقوق وعدم التمييز بين المواطنين والأجانب والعمل على الحد من كل مظاهر التمييز والعنصرية وكرهية الأجانب.

كما تضمنت الاتفاقية التأكيد على أهمية الأوضاع الكفيلة بتحقيق مزيد من الوئام والتسامح بين العمال المهاجرين والمواطنين من أجل التخفيف من وطأة العنصرية.

بالإضافة إلى هذا نجد أن الاتفاقية حددت الأحكام المطبقة على مجموعة من العمال المهاجرين¹²³ وأفراد أسرهم¹²⁴ والحائزين على الوثائق اللازمة، إذ أشارت كذلك إلى عمال

121 - أنظر ديباجة الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

122 - أحمد حسن البرعي، الاتفاقية الدولية لحماية جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، اللجوء والهجرة، المشكلات والحلول، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية السعودية، ص 7.

123 - عرفت المادة الثانية من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم في فقرتها الأولى العامل المهاجر هو " الشخص الذي سيزاول أو يزاول أو ما يرحل بزاول نشاطاً مقابل أجر في دولة ليس من رعاياها".

124 - استناداً إلى المادة الرابعة من نفس الاتفاقية، فأفراد أسرة العامل المهاجر هم " الأشخاص المتزوجين من عمال المهاجر أو اللذين تربطهم بهم علاقة تنشأ فيها وفق القانون المطبق اثار الزواج مكافحة الزواج وكذلك أطفالهم وغيرهم من الأشخاص المعالين اللذين يعترف بهم أفراداً في الأسرة وفقاً للتشريع والاتفاقيات المطبقة".

الحدود¹²⁵ وعمال الموسمين¹²⁶ الذين يؤدون عملهم في إقليم دولة العمل لفترة محددة، ونصت كذلك على استفادة عمال المتجولين من الحقوق المنصوص عليها بما يتناسب مع مركزهم القانوني كعمال متجولين بإقليم دولة أخرى، كما امتدت الحماية المقررة للعمال المهاجرين كذلك إلى صنف عمال الاستخدام المحدد، العاملین لحسابهم الخاص مع استثناء الحقوق المكفولة لأصحاب عقد العمل، وأصبح أيضاً من حق العمال المرتبطين¹²⁷ بمشروع وأفراد أسرهم التمتع بالحقوق المنصوص عليها لفائدتهم باستثناء الحقوق المتعلقة بخدمات التوجيه والتوظيف المهني والمؤسسات التي لها ارتباط بالتدريب وإعادة التدريب المهني.

بل وتشمل هذه الاتفاقية مبدأ عدم التمييز بين الجنسين أو بسبب اللون أو العنصرية أو اللغة أو المعتقد أو الرأي السياسي أو الأصل القومي أو العرقي أو الاجتماعي أو الجنسية¹²⁸....

وشكلت الاتفاقية موضوع هذه الفقرة إطاراً أكثر اتساعاً في مجال الحماية الدولية للأجانب المقيمين بصفة شرعية، حيث تغطي جميع عمليات الهجرة ومراحلها، كما تقدم للعمال الأجانب وأسرهم مجموعة من الحقوق منها مثلاً مزاولة النشاط مقابل أجر في دول العمل وكذا العودة إلى البلد الأصلي أو دولة الإقامة الاعتيادية¹²⁹.

وترمي هذه الاتفاقية إلى ضمان حماية دولية فعالة لحقوق جميع المهاجرين إذ لا تقتصر فقط على الفئة المسجلون والحائزين على التصاريح القانونية للإقامة، بل تسري أيضاً على الذين لا يتوفرون على التصاريح القانونية للإقامة والعمل.

نصت أيضاً الاتفاقية على مجموعة من المعايير الدولية للمساواة بين العمال الحاصلين على الوثائق اللازمة وغير الحاصلين عليها، ولعل الهدف الرئيسي منها يتجلى في مكافحة حقوق الإنسان الذي يتعرض لها المهاجرون.

وإلى جانب ذلك نرى أنه للمكانة التي يحضها بها العامل المهاجر وأفراد أسرته في مضمون هذه الاتفاقية، اعترفت له بمجموعة من الحقوق السياسية والمدنية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بالإضافة إلى ذلك فهي ضمنت له الحرية في كثير من الأمور منها مغادرة أي دولة متى شاء ودخول بلد المنشأ وكذا البقاء فيه¹³⁰، مع منع كل معاملة إنسانية

125 - عرفت الفقرة الثانية من المادة الثانية من الاتفاقية في بندها "أ" أن عامل الحدود " هو العامل المهاجر الذي يحتفظ بمحل إقامة المعتادة في دولة مجاورة أو يعود إليه كل يوم أو على الأقل مرة واحدة في الأسبوع".

126 جاء في البند "ب" من الفقرة الثانية من المادة الثانية من الاتفاقية أن العامل الموسمي هو "العامل الذي يتوقف عمله بطبيعته على الظروف الموسمية ولا يؤدي أثناء جزء من السنة". -

127 - تطبيقاً للبند "و" من الفقرة الثانية من المادة الثانية من الاتفاقية الخاصة بالعمال المهاجرين وأفراد أسرهم يعد العامل المرتبط بمشروع " ذلك العامل المهاجر الذي يقبل بدولة العمل لفترة محددة لكي يعمل فقط في مشروع معين يجري تنفيذه في تلك الدولة من قبل رب عمله".

128 - الفقرة الأولى من المادة الأولى من الاتفاقية الخاصة بالعمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

129 - الفقرة الثانية من المادة الأولى من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم الخاص بالنطاق والتعريف.

130 - تنص المادة الثامنة من الجزء الثالث من نفس الاتفاقية: "أنه يتمتع العامل المهاجر وأفراد أسرته بالحرية في مغادرة أي دولة، بما في ذلك دولة منشئهم، ولا يخضع هذا الحث لأي قيود باستثناء القيود التي ينص عليها القانون، وتقتضيها حماية الأمن الوطني والنظام العام والصحة العامة والأداب العامة أو حقوق الغير وحررياتهم، والتي تكون متمشية مع الحقوق الأخرى المعترف بها في كل جزء من الاتفاقية".

من شأنها أن تعرض الأشخاص لأعمال جبرية تحط من كرامة الإنسان، كذلك حرية اختيار المعتقد واعتناقه ونقله إلى أبنائه عن طريق التعليم الديني.

ومن الحقوق المعترف بها أيضا الحق في الفكر والضمير والدين والتعليم حيث سعى معظم الأجانب لتتبع دراستهم في الدول الأخرى غير بلدانهم ولاسيما الأفارقة حيث تخصص فرنسا مثلا لأبناء هذه القارة نسبة كبيرة في رعايتهم وتعليمهم وهذا يتماشى مع روح الاتفاقية المذكورة¹³¹، كما حرصت هذه الأخيرة أيضا على معاملة العمال المهاجرين من قبل الهيئات العامة والخاصة من خلال ضمان سلامتهم الشخصية سواء أثناء تمتعهم بحريتهم من خلال منع الأطراف لكل عنف أو تهديد يضر بهذه الفئة.

وألزمت دول المتعاقدة في حق مشاركة وانخراط العمال في التنظيمات النقابية وجمعيات المجتمع المدني من أجل حماية مصالحهم، والاعتراف لهم بحق الاستفادة من امتيازات الضمان الاجتماعي كلما تم استيفائهم للشروط المحددة في التشريع الوطني لتلك الدول¹³²، مع ضرورة الاهتمام بالجانب الصحي الكافي لحفظ حياتهم وصحتهم، في ظل المساواة الكاملة بين المواطن الأصلي والمهاجر، استنادا للمادة الثامنة والعشرون من هذه الاتفاقية والتي تنص على أن "للعمال المهاجرين وأفراد أسرهم الحق في تلقي أي عناية طبية تكون مطلوبة بصورة عاجلة لحفظ حياتهم أو لتلافي ضرر لا يمكن علاجه قد يلحق بصحتهم وذلك على أساس المساواة في المعاملة مع رعايا الدولة المعنية، ولا يحرم هؤلاء من هذه العناية الطبية الطارئة بسبب أي مخالفة فيما يتعلق بالإقامة والاستخدام.

ولم يغفل المشرع الدولي في إطار هذه الاتفاقية الحديث عن الحقوق المكفولة للعمال المهاجرين أثناء إبرام العقد من حيث احترام شروط الاستخدام، أو أثناء سريان العقد من حيث احترام شروط العمل دون تمييز بين العمال الأجانب والمواطنين¹³³، ودون مراعاة ظروف المهاجر هل هو في وضع نظامي أم لا.

وتأكيدا على أن الاتفاقية تهدف إلى حماية العمال المهاجرين، وبعد أن حددت نطاق تطبيقها كما سبق البيان، أكدت تحديد بعض الفئات التي لا تدخل في نطاق تطبيقها وذلك بموجب المادة الثالثة والتي تقرر:

¹³¹ - Alain COULON :Les étudiants étrangers en France/d'état des savoirs Rapport pour l'observatoire de la Vie étudiante université de paris 8 centre de recherches sur l'enseignement supérieur mars 2003 p 15.

¹³² - جاء في الفقرة الأولى من المادة السابعة والعشرون من الاتفاقية السالفة الذكر أنه " فيما يتعلق بالضمان الاجتماعي يتمتع العمال المهاجرين وأسرهم في دولة العمل بنفس المعاملة التي يعامل بها رعايا الدولة بقدر استيفائهم للشروط التي ينص عليها التشريع المطبق في تلك الدولة والمعاهدات الثنائية والمتعددة الأطراف".

¹³³ - يتمتع العمال المهاجرون بمعاملة لا تقل عن معاملة التي تطبق على رعايا دولة العمل من حيث الأجرة ومن حيث ما يلي: شروط العمل الأخرى أي أجر العمل الإضافي وساعات العمل، والراحة الأسبوعية، وأيام العطل المدفوعة الأجر، والسلامة والصحة وإنهاء علاقة الشغل وغير ذلك من شروط العمل الذي يغطيها هذا المصطلح بموجب القانون الوطني والممارسة الوطنية. شروط الاستخدام الأخرى أي السن الدنيا للاستخدام والتقييدات المفروضة على العمل في المنزل، وأي مسألة أخرى يعتبرها القانون الوطني والممارسة الوطنية شرط من شروط الاستخدام.

1- الأشخاص الذين ترسلهم أو تشغلهم منظمات ووكالات دولية أو الأشخاص الذين ترسلهم أو تشغلهم دولة ما خارج إقليمها لأداء المهام الرسمية، وينظم قبولهم ومركزهم القانون الدولي العام والاتفاقيات دولية محددة.

2- الأشخاص الذين تقوم دولة ما أو ما ينوب عنها بإرسالهم أو تشغيلهم خارج إقليمها والذين يشتركون في برامج التنمية وبرامج التعاون الأخرى وينظم قبولهم ومركزهم باتفاق مع دولة لا يعتبرون بموجب ذلك الاتفاق عمال المهاجرين.

3- الأشخاص الذين يقيمون في دولة تختلف عن دولة منشئهم بوصفهم مستثمرين.

4 - اللاجئين وعديمي الجنسية ما لم ينص على ذلك الانطباق في التشريع الوطني ذي صلة للدولة الطرف المعنية، أو في الصكوك الدولية السارية بالنسبة لهم.

5- الطلاب والمتدربين.

6- الملاحين والعمال في المنشآت البحرية الذين لم يسمح لهم بالإقامة ومزاولة نشاطهم.

و عليه فكثيرا ما يواجه المهاجرين الانتهاكات لحقوقهم بسبب عدم انتمائهم لبلد المضيف أو بحكم عملهم أو بسبب القطاعات التي يعملون فيها تحديدا ولذا فإن الاتفاقية تهدف إلى حماية العمال المهاجرين في مواجهة الظروف الخاصة التي يمكن أن يجيدون أنفسهم فيها، بما في ذلك مثلا الاعتقال والطرء التعسفي من بلد المضيف أو بلد المرور، وتضمنت في المادة السادسة عشر منها إمكان طلب العون القنصلي التدخل في حالة الاعتقال وفي جميع الحالات الأخرى، خصوصا عندما تكون السلطات بصدد اتخاذ قرار بالطرء وهذه ضمانة أساسية.

وهناك جوانب أخرى ومهمة في الاتفاقية هي أنها توفر حماية أفضل مما توفره المعاهدات الأخرى لحقوق الإنسان ضد الطرد التعسفي والجماعي، فهي تفرض حظرا مطلقا على الطرد الجماعي سواء للمهاجرين الشرعيين أو غير الشرعيين (المادة 22 من الاتفاقية) وتشمل الضمانات التي تنص عليها هذه المادة.

وامتدت الحماية المقررة في هذه الاتفاقية لتشمل الجانب المالي والاقتصادي حيث تم إعفاء العمال المهاجرين وأفراد أسرهم من رسوم الاستيراد والتصدير على الأمتعة الشخصية والمنزلية والمعدات الضرورية لممارسة العمل داخل دولة الإقامة¹³⁴.

134 - وضعت المادة السادسة والأربعين من نفس الاتفاقية أربع حالات لإعفائهم وهي:

1- مغادرة دولة المنشأ أو دولة الإقامة المعتادة.

2- دخول دولة العمل لأول مرة.

3- مغادرة دولة العمل لأول مرة.

4- العودة نهائيا إلى دولة المنشأ أو دولة الإقامة المعتادة.

ولعل ما يتأكد لنا من جميع أجزاء ومواد الاتفاقية سواء التي أوردناها أو التي لم نردها وذلك لإمكانية الرجوع إليها، أنها كلها تنصب وتتمحور حول حماية جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم وتستند في ذلك على الصكوك الدولية الأساسية في ميدان حقوق الإنسان.

المبحث الثاني: دور المؤسسات الوطنية في حماية الأجانب

إذا كانت حماية الأجانب لن تتحقق في مجال الشغل إلا بالمصادقة على الاتفاقيات الدولية كما ذكرنا أنفاً، فإنه لا يمكن القول أن هذه الحماية مكفولة بفعل ذلك، بل لابد من وجود مؤسسات إلى جانبها تنهض بوضع الأجانب، هذه المؤسسات التي لها اختصاصات عدة في مجال الشغل كما تقوم بأدوار متنوعة أيضاً، حيث تعطي أكلها في هدف تحقيق نوع من العدالة الاجتماعية.

وجدير بالذكر أنه تم عدة مؤسسات وطنية تعنى بالأجانب بشكل عام والأجانب منهم بشكل خاص، كما تعمل كذلك على بدل العديد من الجهود لتمتع هذه الفئة الهائشة من الحماية اللازمة، بالإضافة إلى الدور المهم الذي تقوم به من خلال فرض رقابتها على تطبيق مقتضيات القوانين على أرض الواقع.

وبالرجوع إلى التشريع المغربي نجد أن دستور 2011¹³⁵ أكد على خلق مؤسسات تعمل على احترام حقوق الإنسان ومنهم الأجير الذي يعتبر الحلقة الضعيفة في علاقات الشغل، ولهذا عملت المملكة المغربية على إحداث مؤسسات حكومية وأخرى من المجتمع المدني تسهر على حماية الحقوق والحريات وكذا تنفيذ النصوص القانونية الوطنية المنظمة للشغل، كما تسعى إلى تحقيق نوع من التوازن في علاقة الشغل بين المشغل والأجير، بالإضافة إلى دورها في إقرار حماية اليد العاملة الأجنبية من أي تعسف أو استغلال كيف ما كان نوعها.

وبغية توسيع في موضوع حماية حقوق الأجانب وترسيخاً لمبدأ المساواة وعدم التمييز فيما بينهم وبين الأجانب الآخرين، حبذنا التطرق لدور الهيئات الرسمية في حماية الأجانب وذلك من خلال (المطلب الأول) ومنه الحديث عن الفاعلين المدنيين ومهمتهم في رقابة وحماية هذه الفئة في (المطلب الثاني).

¹³⁵ - ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليوز 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 ص 3600.

المطلب الأول: رقابة الأجير الأجنبي بالمغرب وحمايته من قبل المؤسسات الرسمية

لما كانت مهمة رقابة تطبيق القانون الاجتماعي تفرض المساواة وعدم التمييز، أسندت مختلف الدول هذه المهمة لمجموعة من المؤسسات سعياً منها للحفاظ على حقوق الأجراء الذين يعتبرون نجاح كل مقولة.

وإيماناً من الحكومة المغربية أن هذه الفئات تلعب دور كبير في حياة كل مقولة، خولت لبعض الأجهزة عملية التفتيش والبحث حول مكان الخلال الذي يعترها وذلك حماية للعلاقة التي تجمع بين الأجير والمشغل، وبغية تحقيق الاقتصاد الوطني أيضاً.

ويمكن القول أنه على المستوى الوطني تظهر أهمية هذه المؤسسات من اعتبارها اجتماعية تعمل على تطبيق القانون واستقرار وضعية العمال، وتندرج في هذا الإطار مختلف المؤسسات الرسمية وغير الرسمية المكلفة بحماية حقوق الطبقة الشغلية، وفي السياق نفسه نجد أن المغرب عمل انطلاقاً من قناعاته الراسخة على التشبث بحقوق هذه الطبقة كما متعارف عليها عالمياً وترسيخاً كذلك لدولة المؤسسات.

وعليه فإن مؤسسات موضوع هذا المطلب تختلف بحسب اختلافها وكذا اختصاصها، الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن ما إذا كان الدور الذي تقوم به مؤسسات مفتشية الشغل (الفقرة الأولى) هو نفسه المخول للمجلس الوطني لحقوق الإنسان في ميدان الشغل (الفقرة الثانية) وهل من حماية لفئة الأجراء الأجانب من خلال هذه المؤسسات؟

الفقرة الأولى: الدور الحماي لجهاز التفتيش

إذا كان الهدف من وضع قانون الشغل هو حماية الأجير ورعاية مصالحه وخلق التوازن ما بين الجهود المبذولة والأجر المقدم، فإن خلق جهاز لتفتيش الشغل المكلف بمراقبة الظروف التي يتم فيها العمل انطلاقاً من القوانين والمقتضيات الموضوعية لهذا الغرض شيء ضروري، حيث لا يمكن تصور وجود قانون بدون تطبيق فعلي وسليم، ومن هذا المنطلق أسندت مختلف التشريعات المقارنة مهمة مراقبة تطبيق قانون الشغل لموظفين مختصين هم أعوان تفتيش الشغل¹³⁶.

وقد أوكلت مدونة الشغل المغربية اختصاصاً عاماً لهذا الجهاز يتجلى في رقابة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالشغل¹³⁷ وذلك راجع للأهمية التي يكتسبها هذا الجهاز إما

¹³⁶ كرتو صباح، مفتشية الشغل ودورها في ضمان الحماية العمالية، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق شعبة الخاص جامعة الحسن الثاني عين الشق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الدار البيضاء السنة الجامعية 2013/2014، ص 180.

¹³⁷ المادة 532 من مدونة الشغل.

على المستوى الوطني أو الدولي، فعلى المستوى الوطني تظهر أهمية جهاز التفتيش في السهر على استقرار علاقة الشغل، علاوة على تمكين الحكومة من الوقوف على الوضعية الحقيقية لسوق الشغل حتى يتسنى لها إعداد السياسات العمومية الفاعلة في هذا المجال، أما على المستوى الدولي فتظهر أهمية تفتيش الشغل عبر اعتماد منظمة العمل الدولية تفعيل مقرراتها في مجال صحة وسلامة الأجراء وتحسين ظروف العمل لهذا الجهاز.

وبالعودة إلى الفقرة الثانية من المادة 230 من مدونة الشغل نجدنا ننص على أنه "يضطلع مفتشو ومراقبو الشغل والشؤون الاجتماعية ومفتشو ومراقبو القوانين الاجتماعية في الفلاحة في نطاق مهامهم بمراقبة تطبيق النصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها في المقاولات والمؤسسات التابعة للدولة وللجماعات المحلية ما لم تستند هذه المهمة بنص خاص إلى أعوان آخرين".

ولحساسية مهمة جهاز التفتيش وللأهمية التي يكتسيها في الحفاظ على علاقات الشغل والحفاظ كذلك على السلم الاجتماعي، نطرح سؤال في غاية الأهمية مفاده: هل استطاع جهاز مفتشية الشغل حماية الأجير كطرف ضعيف في علاقة الشغل وخاصة الأجير الأجنبي؟

قبل الإجابة عن هذا السؤال يجب أولاً الإشارة إلى أن مجال مراقبة مفتشية الشغل يشمل جميع القواعد المكونة لقانون الشغل والمنظمة لعلاقة الشغل الفردية والجماعية بما في ذلك مدونة الشغل والمراسيم والقرارات التنظيمية الجاري بها العمل.

ومن تم فإن جهاز تفتيش الشغل يدخل في اختصاصه مراقبة مدى استفادة الأجراء الأجانب من مقتضيات الموائيق الدولية المصادق عليها من طرف المغرب وكذلك استفادتهم من مقتضيات القوانين والمراسيم والقرارات الجاري بها العمل، كما يعمل هذا الجهاز على حسن تطبيق المقتضيات الخاصة بتشغيل الأجانب المنصوص عليها في مدونة الشغل¹³⁸.

وإذا كانت حماية الأجير تعتبر الهدف الأساسي والرئيسي في خلق قانون الشغل وفرض تطبيقه فإن إنشاء جهاز لتفتيش الشغل كان الوجه الثاني لهذه الحماية، ولهذا فإن مفتش الشغل وحينما يقوم بزيارات للمؤسسات الخاضعة للمراقبة يقوم بذلك من أجل التأكد والإطلاع على مدى احترام التزام المشغل بتطبيق تشريع الشغل وتأكيد لرعاية المشرع وحمايته للأجير.

ونحن بصدد الحديث عن جهاز التفتيش نجد أنفسنا مضطرين للتذكير بأن الاتفاقيات الدولية رقم 81¹³⁹ و 129¹⁴⁰ تعتبران المرجعين الأساسيين في مجال تفتيش الشغل، حيث خولت لهذا الجهاز اختصاصاً بضمان الحماية الكافية للأجراء والأجانب منهم أثناء أداء عملهم وذلك من خلال العملية الرقابية التي تتجلى في:

138 - مقتضيات الباب الخامس من الكتاب الرابع من م.ش.

139 - الاتفاقية رقم 81 المتعلقة بتفتيش العمل بشأن الصناعة والتجارة لسنة 1947 والتي صادقت عليها إلى حدود سنة 2014 (145 دولة) من دول الأعضاء في منظمة العمل الدولية من أصل (185 دولة) ومن بينها المملكة المغربية التي صادقت عليها بتاريخ 14/03/1958.

140 - الاتفاقية الدولية رقم 129 المتعلقة بتفتيش العمل في الزراعة والمعتمدة في جنيف بتاريخ 25/06/1969.

- تأمين نفاذ الأحكام القانونية المتعلقة بظروف العمل وحماية العمال من خلال: ساعات العمل، الأجور، السلامة، الصحة، الاستخدام.

- تقديم المعلومات التقنية والمنشورة لأصحاب العمل.

- إخبار السلطة المختصة بجوانب النقص والتعسف التي لا تغطيها الأحكام القانونية القائمة.

وقد أكدت هذه الاتفاقيات على عدم جواز تعارض أي واجبات أخرى تسند إلى مفتشي العمل مع أدائهم الفعال لواجباتهم الأولية أي تفتيش الشغل، أو أن تخل بأي حال بالسلطة والحياد اللازمين لمفتشين الشغل في علاقاتهم بأصحاب العمل والعمال، وبالتالي فإن المهمة الأساسية للمفتش حسب هاتين الاتفاقيتين هي القيام بزيارات التفتيش.

وبحكم وظيفته الرقابية فإن مفتش الشغل يقوم بإمداد المشغلين والأجراء سواء المواطنين منهم أو الأجانب بالمعلومات والإرشادات الفنية التي تتعلق بأحسن الوسائل لتنفيذ مقتضيات القانونية، كما تحيط السلطة المختصة بمعلومات تخص أي نقص أو تجاوز في المقتضيات التشريعية والتنظيمية المعمول بها¹⁴¹، إذن فأي تمييز بين الأجراء الأجانب والمغاربة في الحقوق وجميع شروط العمل اللائق أو الحقوق المنظمة لتشغيل الأجانب يجب على مفتش الشغل التدخل لوضع حد لهذه الممارسة، حماية للطرف الضعيف في هذه العلاقة والذي هو في موضوع هذا البحث الأجير الأجنبي.

وأصبح الجهاز المذكور في ظل مدونة الشغل يضطلع بمهام جديدة أضيفت إلى اختصاصاته التقليدية التي ركamها منذ سنة 1929¹⁴²، ولكي يتسنى له تنفيذ رقابته على أحسن وجه وضع المشرع بين يديه وسائل عمل تساعده في القيام بمهمته هاته، وتتمثل هذه الوسائل أساسا في:

✓ زيارات التفتيش:

تعتبر زيارات التفتيش من أهم الآليات المخولة للعون المكلف بتفتيش الشغل وهي الية نصت عليها كل من الاتفاقيتين الدوليتين رقم 81 و129 السابق ذكرهما كما نظمتها مدونة الشغل عندما خولت للعون المكلف بتفتيش الشغل صلاحية قيام بزيارات تفتيشية للمؤسسات الخاضعة لنطاق رقابته، وكذا إجراء جميع الأبحاث والتحريات التي يراها ضرورية للتأكد من مدى احترام المقتضيات القانونية.

ويقصد هنا بالزيارة التفتيشية "عملية انتقال المفتش داخل المؤسسات والمقاولات الخاضعة لمدونة الشغل للوقوف على مدى احترام مقتضيات قانون الشغل"، وقد وضعت

¹⁴¹ البند الثالث من الفقرة الأولى من المادة 534 من م.ش.

¹⁴² وسيمة كزير، الحقوق الأساسية للأجراء على ضوء مدونة الشغل، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، وحدة قانون الأعمال والمقاولات، جامعة محمد الخامس السويسي، الرباط، سنة 2010، ص 58.

الوزارة الوصية على قطاع الشغل دليلا لزيارات التفتيش وكذا الحد الأدنى لعدد الزيارات التي يلزم بها أعوان تفتيش الشغل القيام بها شهريا والمحددة كالتالي:

- 15 زيارة شهريا بالنسبة لرؤساء دوائر الشغل في قطاع الصناعة والتجارة والخدمات.

- 20 زيارة شهريا بالنسبة لأعوان تفتيش الشغل في قطاع الصناعة والتجارة والخدمات.

- 15 زيارة شهريا بالنسبة لأعوان تفتيش القوانين الاجتماعية في الفلاحة.

هذا ويعتبر إنجاز الحد الأدنى المطلوب بمثابة واجب مهني، يؤدي عدم إنجازه إلى إمكانية التعرض للعقوبات التأديبية، وقد جرى العرف على أن تكون هذه الزيارات في الفترة الصباحية، في حين تخصص الفترة الزوالية للاستقبال وجلسات المصالحة.

وبالرجوع إلى مقتضيات المادة 533 من م.ش، نجد أنها ترخص للأعوان المكلفين بتفتيش الشغل، في أن:

- يدخلوا بحرية ودون سابق إعلام، كل مؤسسة تخضع لرقابة مفتشية الشغل، في أي وقت من ليل أو نهار.

- يدخلوا فيما بين السادسة صباحا والعاشر ليلا، جميع الأماكن التي يحملهم سبب وجيه على افتراض أنها خاضعة لمراقبة مفتشية الشغل، وكذا جميع الأماكن التي يعمل فيها أجراء يشتغلون في منازلهم.

- غير أنه عندما ينجز شغل في محل مسكون فإنه لا يمكن للأعوان المكلفين بتفتيش الشغل دخوله إلا بعد إذن ساكنيه.

ما يمكن ملاحظة حول مقتضيات المادة أعلاه، أن حق الدخول إلى المقولة لمراقبة تطبيق المقتضيات القانونية المتعلقة بالشغل، لا تميز بين التفتيش بالنهار أو بالليل بالنسبة للمقاولات التي تشتغل ليلا، كما أن مفتش الشغل لا يكون ملزما بإخطار المشغل مسبقا بزيارته التفتيشية مادامت المادة 534 من م.ش توجب مبدئيا إخبار المشغل أو من ينوب عنه بوجوده، ما لم يعتبر مفتش الشغل أن هذا الإشعار قد يضر بفعالية المراقبة¹⁴³.

إذا كانت المادة 533 من م.ش رخصت لمفتش الشغل حق الدخول إلى المقولة خلال كل ساعات العمل، فإنها مع ذلك أوردت الاستثناء، كلما تعلق الأمر بتفتيش أماكن الشغل التي تتجز في محل مسكون، إذ لا يمكن للأعوان المكلفين بتفتيش الشغل دخولها إلا بعد إذن

¹⁴³ - عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل، علاقات الشغل الفردية، م س، سنة 2004، ص 73.

ساكنيها، ذلك أن المشرع قد أخذ بعين الاعتبار حرمة المسكن فأضفى عليه حماية دستورية وجنائية.

ويمكن القول أن هذه الزيارات التفتيشية التي يقوم بها العون المكلف بالشغل قد تتم إما بصورة تلقائية من جانبه أو بناء على وشاية أو شكاية صادرة من الأجير ضد المشغل تفيد وجود مخالفات تتعلق بتشريع الشغل.

✓ البحث والتحري:

يعد البحث والتحري امتداد وتفعيلاً لحق الزيارة المخول للعون المكلف بالتفتيش لأجل إنجاز مهامه الرقابية وضبط المخالفات حيث يحق له مباشرة كل أعمال البحث والتحري التي يراها ضرورية للتأكد من مدى احترام المقتضيات القانونية والتنظيمية المتعلقة بالشغل¹⁴⁴.

كما يمتد الحق في التحري إلى تخويل مفتش الشغل في استفسار المشغل والأجراء بشأن تطبيق الأحكام القانونية المتعلقة بالشغل، كما له الحق في طلب الإطلاع على جميع الدفاتر والسجلات وكذا الوثائق التي أوجب قانون الشغل مسكها للتحقق من مدى مطابقتها للأحكام القانونية المتعلقة بالشغل¹⁴⁵. ويحق أيضاً لمفتش الشغل أثناء قيامه بعملية التحري إلى أخذ عينات من المواد الأولية أو من المواد التي يستعملها الأجراء قصد إجراء تحليلات عليها وبالتالي الوقوف عند مختلف الأضرار التي قد تلحق بصحة الأجير.

فمفتش الشغل ينبغي أن يكون له الحق في توجيه ما راه من أسئلة للمشغل والأجير للوصول إلى الحقيقة حتى لا يعتبر ذلك إعاقة لعمل مفتش الشغل تستوجب توقيع العقوبة¹⁴⁶.

✓ توجيه إنذار:

سعيًا إلى تطبيق المراقبة الفعلية المخولة لمفتش الشغل نجده يهدف إلى احترام الأحكام القانونية المتعلقة بالشغل من قبل المقاولات الخاضعة لرقابته.

وبالتالي إذا كانت منظمة الشغل الدولية أصرت على مساءلة كل مخالف للأحكام القانونية المتعلقة بالشغل فوراً وبدون سابق إنذار فإنها مع ذلك أجازت أن تنص القوانين الوطنية على استثناءات في الحالات التي يشترط فيها توجيه إنذار سابق بغية معالجة الموقف أو اتخاذ إجراءات وقائية¹⁴⁷.

والمقصود من الإنذار هو تذكير الشخص الذي قام بخرق القانون بالقانون الذي تم خرقه، وهو لا يطبق بشكل إلزامي من جانب مفتش الشغل إلا بشأن المخالفات المتعلقة بقواعد حفظ

144 - الفقرة الثالثة من المادة 533 من م.ش.

145 - البند "ب" من الفقرة الثالثة من نفس المادة.

146 - محمد بهير، الحماية الجزية للأجير في التشريع المغربي، دراسة نقدية على ضوء مدونة الشغل والعمل القضائي المقارن، مطبعة الأمنية الرباط، دون ذكر الطبعة والسنة، ص 144.

147 - المادة 17 من الاتفاقية الدولية رقم 81 المتعلقة بتفتيش الشغل في الصناعة والتجارة.

الصحة والسلامة، فيبقى عدا ذلك توجيه إنذار إلى المشغل مسألة اختيارية يكون للمعون المكلف بتفتيش الشغل السلطة التقديرية في أن يوجه التنبيه والإنذار.

وبحسب الإخلال الذي يتعرض له الأجراء أو لسلامتهم بسبب خطر حال فإنه يتعين على المعون المكلف بتفتيش الشغل تنبيه المشغل باتخاذ جميع التدابير اللازمة فوراً، وفي حال رفض أو إهمال من جانب المشغل أو من يمثله للامتثال للأوامر الموجهة إليه في التنبيه، فإن المعون المكلف بتفتيش الشغل أن يحرر محضراً يثبت فيه امتناع المشغل عن الامتثال لمضمون التنبيه ويبقى لمفتش الشغل أن يوجه الأمر فوراً إلى رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضياً للأمور المستعجلة بمقتضى مقال مرفق بالمحضر المشار إليه في المادة 542 من م.ش، ويبقى لرئيس المحكمة أن يأمر بكل التدابير التي يراها ملائمة لإيقاف الخطر الحال، وأن يمنح المشغل أجلاً لهذه الغاية كما له أن يأمر بإغلاق المقولة عند الاقتضاء مع تحديد مدته.

✓ تحرير المحضر:

إن ضبط ارتكاب المشغل لمخالفة أحكام تشريع الشغل يقتضي من مفتش الشغل أن يحرر محضراً بشأنها، ماعدا تلك الحالات التي يتم فيها توجيه إنذار وملاحظات لأجل ضبط ما تم خرقة، ويتمثل الهدف من تحرير المحضر في تضمين عدد من المعطيات في وثيقة تخول للقضاء متابعة المخل بمقتضيات تشريع الشغل.

ومدونة الشغل لم تحدد تعريف المحضر¹⁴⁸ ولا محتوياته كما أنها لم تحدد شكلاً معيناً له، لكن مع ذلك يستحسن أن يتضمن العناصر الواجب توفرها¹⁴⁹، والمحضر لا بد أن يستجيب لعدد من الشكليات وهي تطابق تلك المتعلقة بمعايير منظمة العمل الدولية.

وعليه فإن كل هذه الآليات التي ذكرناها جاءت لتكثف الرقابة من طرف جهاز التفتيش على المشغلين حماية للأجراء الذين قد تنتهك حقوقهم داخل المقولة.

ولابد من الإشارة في الأخير إلى أن المهام المخول لجهاز التفتيش بدوره يعرف عدة معوقات تحد من فعالية تدخله، منها على الخصوص الزيارات التفتيشية التي ينجزها أطر تفتيش الشغل، إذ يلاحظ فيه أن عدد الزيارات المفروض على مفتش الشغل القيام بها شهرياً تشكل صعوبة تجاهه خصوصاً أمام اتساع الرقعة الترابية الخاضعة لدائرة التفتيش، ولاسيما بالمدن الصناعية الكبرى مع ما تعرفه من قلة أعوان التفتيش، حيث إن عدد الأطر الموجودة حالياً بمصالح التفتيش قليلة جداً، كما أن هناك خصصاً كبير في الأطر الإدارية والتقنية

148 - لم تعطي مدونة الشغل تعريف محدد للمحضر وإنما عرفته المادة 24 من ق.م.ج، أنه: "وثيقة مكتوبة يحررها ضابط الشرطة القضائية أثناء ممارسته لمهامه ويضمن ما عاينه وما تلقاه من تصريحات أو ما قام به من عمليات ترجع لاختصاصاته".

149 - وضعت وزارة التشغيل بعض نماذج المحاضر ونصت على وجوب ثلاث عناصر هي: الديباجة: ويشار فيها على المعلومات المتعلقة بهوية المعون المكلف بتفتيش الشغل والهوية الكاملة لمرتكب المخالفة (المشغل) عنوانه ومكان وساعة المعاينة.

نص المحضر: يتضمن عرض لمختلف الأفعال المادية التي ضبطها مع الإحالة إلى النصوص القانونية المطبق بشأنها ثم جرد الوقائع مع الإشارة إلى أسماء الأجراء المرتكب في حقهم المخالفة.

خاتمة المحضر: يتم فيها للتذكير بعدد المخالفات المرتكبة والعقوبات المطبق وإمضاء عون تفتيش الشغل وخاتم الدائرة والمندوبية وتاريخ الختم.

والمتخصصة الكفيلة بتقديم الدعم والمساعدة لأعوان تفتيش الشغل فيما يتعلق بمجال الصحة والسلامة، وهذا من شأنه أن يحد من فعاليات تدخله لحماية حقوق جميع الأجراء وعلى رأسهم الأجانب.

ناهيك عن وجود إشكال آخر يتعلق بحجية المحاضر التي يحررها مفتش الشغل بحق المشغل الذي لم يحترم حق من حقوق الأجراء الأجانب، إذ أن جلها تبقى نسبية بحيث يمكن ما يخالفها بأية وسيلة قانونية استنادا للقواعد العامة للإثبات، مما يعني أن المشغل الذي حرر ضده محضر بناء على معطيات من أجير أجنبي وذلك لمخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية للشغل، يمكن إبطالها ولو بمجرد شهادة الشهود.

وكذلك فيما يخص تعدد مهام جهاز التفتيش وتنوعها بين وظيفة المراقبة ووظيفة المصالحة من شأنها أيضا أن تؤثر سلبا على مردوديته، فهذا التدخل في المهام يضعف مهمة المراقبة كوظيفة أساسية.

الفقرة الثانية: الدور الحمائي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان

جاء المجلس الوطني لحقوق الإنسان¹⁵⁰ ليجسد التزام المملكة المغربية في حماية حقوق المواطنين وحررياتهم، وكذا تشبثها باحترام التزاماتها الدولية فيما يتعلق باحترام حقوق الإنسان والنهوض بها.

وقد ظهرت هذه المؤسسة مع ظهور دستور 2011، الذي نص في الفصل 161 منه أن المجلس الوطني لحقوق الإنسان "مؤسسة وطنية تعددية ومستقلة، تتولى النظر في جميع القضايا المتعلقة بالدفاع عن حقوق الإنسان والحرريات وحمايتها، وبضمان ممارستها الكاملة، والنهوض بها وصيانة كرامة وحقوق وحرريات المواطنين والمواطنات أفرادا وجماعات وذلك في نطاق الحرص التام على احترام المرجعيات الوطنية والكونية في هذا المجال".

وقد جاءت هذه المؤسسة لتكريس وتعزيز دولة الحق والقانون والمؤسسات، ولتحل محل المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان الذي تم إنشاؤه في ظل التحول السياسي الذي شهده المغرب سنة 1990¹⁵¹ بعدما تمت إعادة تنظيمه سنة 2002¹⁵² ليكون إحدى المؤسسات المساهمة في انتقال الديمقراطي للمملكة، خاصة في مجال تسوية الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان.

¹⁵⁰ - الظهير الشريف رقم 1.11.19 صادر في 25 ربيع الأول 1432 الموافق ل فاتح مارس 2011 بموجبه تم إحداث مؤسسة المجلس الوطني لحقوق الإنسان وتم نشره بالجريدة الرسمية، عدد 5922، بتاريخ 3 مارس 2011، ص 574.

¹⁵¹ - الظهير الشريف رقم 1.90.12، الصادر بتاريخ 24 رمضان 1410 الموافق ل 20 أبريل 1990، الجريدة الرسمية عدد 4404-2-5، سنة 1990، ص 3461.

¹⁵² - الظهير الشريف رقم 1.00.35، المتعلق بإعادة هيكلة المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان، الجريدة الرسمية، عدد 4926 الصادرة بتاريخ 16 يوليوز 2001، ص 2319.

ويعتبر المجلس الوطني لحقوق الإنسان الية وطنية ودولية تقوم بنهوض حقوق الإنسان بصفة عامة من خلال احترام حرياته وحمايته من الوضع الذي يعيشه، ولاسيما في الوقت الراهن مع ما يعرفه العالم من توترات إقليمية.

ولعل أبرز ما يميز المهام التي أنيطت بالمجلس تلك المتعلقة باتساع صلاحيته ليشمل:

- التصدي لحالات خرق حقوق الإنسان إما تلقائيا أو بطلب ممن يعنيه الأمر.
- الحرص على متابعة مدى أعمالها من قبل الجهة المختصة المسؤولة عن هذه الانتهاكات.

- رصد الانتهاكات مع إمكانية إجراء التحقيقات والتحريات اللازمة وإعداد تقارير تتضمن خلاصات ونتائج الرصد والتحقيقات ورفعها إلى الجهات المختصة مشفوعة بتوصيات لمعالجة الانتهاكات التي تم رصدها.

- تلقي الشكايات ودراستها ومعالجتها وتتبعها وتقديم توصيات بشأنها وإحالتها عند الاقتضاء إلى الجهات المختصة وإخبار المشتكين المعنيين بذلك.

- بحث ودراسة ملائمة النصوص التشريعية والتنظيمية الوطنية مع مقتضيات المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني التي صادقت عليه المملكة واقتراح التوصيات التي يراها المجلس مناسبة في هذا الشأن.

- المساهمة كلما اقتضت الضرورة، في إعداد التقارير التي تقدمها الحكومة لأجهزة المعاهدات والمؤسسات الدولية والإقليمية الأخرى المختصة.

- تشجيع كافة القطاعات الحكومية والسلطات العمومية المعنية على متابعة تنفيذ الملاحظات الختامية والتوصيات الصادرة عن أجهزة المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي صادق عليها المغرب.

- تشجيع مواصلة مصادقة المملكة على المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني.

- السهر على النهوض بمبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني والعمل على ترسيخها.

رفع تقارير سنوية عن حالة حقوق الإنسان بالمغرب وحصيلة أنشطته وأفاق عمله وتقارير موضوعاتية مرتبطة بحقوق الإنسان.

- تنظيم منتديات وطنية أو إقليمية أو دولية لحقوق الإنسان لإثراء الفكر والحوار حول قضايا حقوق الإنسان وتطوراتها وافاقها.

- المساهمة في إحداث شبكات للتواصل والحوار بين المؤسسات الوطنية والأجنبية المماثلة والخبراء المشهود لهم في مجال حقوق الإنسان قصد تعزيز الحوار بين الحضارات والثقافات في مجال حقوق الإنسان.

- تشجيع وتحفيز المبادرات الهادفة إلى النهوض بالفكر الحقوقي والعمل الميداني والتنموي المتصل بحقوق الإنسان، وطنيا وإقليميا ودوليا.

وعلاوة على ذلك يتوفر المجلس على اختصاصات جهوية من خلال اللجان الجهوية لحقوق الإنسان بين رؤسائها بموجب ظهير، وتسهر هذه اللجان على رصد ومراقبة حالة حقوق الإنسان على الصعيد الجهوي، وتلقي وفحص الشكاوى والانتهاكات التي تعرض عليها وإعداد التقارير الخاصة أو الدورية حول التدابير المتخذة لمعالجة القضايا والشكاوى بالجهة، وتعمل هذه اللجان على ضمان تنفيذ برامج ومشاريع المجلس الوطني في مجال النهوض بحقوق الإنسان بالتعاون مع الفاعلين المحليين، وتساهم على تشجيع وتسهيل إنشاء مرصد جهوية لحقوق الإنسان التي تسهر على تتبع وتطور حقوق الإنسان على الصعيد الجهوي.

يساهم المجلس كذلك في إحداث شبكات للتواصل والحوار بين المؤسسات الوطنية والأجنبية المماثلة، وكذا بين الخبراء من ذوي الإسهامات الوازنة في مجالات حقوق الإنسان، وذلك قصد الإسهام في تعزيز الحوار بين الحضارات والثقافات في هذا المجال.

وللإشارة فإن الدور الأساسي الذي يلعبه المجلس الوطني لحقوق الإنسان يكمن في الدور الرقابي والاستشاري، بالإضافة إلى أنه يقوم بالتحذير الاستباقي وتقييم وضعية حقوق الإنسان أي كان نوعه.

ومن خلال كل هذه الاختصاصات المخولة لهذا الجهاز يبقى السؤال المطروح تحديدا هو: هل استطاع هذا المجلس حماية فئة الأجراء الأجانب القاطنين بالمغرب أم أنه جاء ليحمي المواطن المغربي فقط؟

إجابة على هذا السؤال وتأكيدا على حماية فئة العمال الأجانب نجد أن المجلس دعا في عديد من المرات الحكومة المغربية للمصادقة على الاتفاقيات المتعلقة بأعمال هذه الفئة، وخاصة الاتفاقيتين المعروفتين رقم 97 و 143 لمنظمة العمل الدولية حول العمال المهاجرين بالنظر لتأثرهما الهيكلي على ضمان الحقوق الاجتماعية لهم¹⁵³.

كما دعا المجلس كذلك الحكومة إلى مراجعة المادة 416 من م.ش، بشكل يسمح للعمال المهاجرين بولوج المناصب الإدارية ومناصب التسيير بالنقابات المهنية التي ينطوون تحت لوائها.

153 - استجابت الحكومة المغربية لبعض مطالب المجلس الوطني لحقوق الإنسان حيث صادق المغرب على الاتفاقية رقم 97 وقد تم نشرها بالجريدة الرسمية تحت عدد 6277 في شهر يوليو 2014.

وقد تم وضع تقرير من طرف المجلس الوطني لحقوق الإنسان حيث شدد فيه على احترام حقوق الأفراد وأكد فيه القضاء على كل أشكال العنف الممارس على الأجانب في وضعية غير نظامية خلال عملية التوقيف، واتخاذ التدابير الكفيلة بزجر المشغلين الذين يشغلون الأجانب غير النظاميين وضمان حق هؤلاء في اللجوء عند الاقتضاء إلى مفتشية الشغل دون خوف، وتسهيل تسجيل الولادات الجديدة وإصدار شهادة الوفاة.

كما يعد من أهم الحقوق التي ركز عليها المجلس الوطني لحقوق الإنسان في تقريره حماية واحترام حقوق الأجانب من قبل المقاولات المغربية، والعمل على وضع المستخدمين الأجانب الموجودين في وضعية غير قانونية، وضمان المساواة من حيث الأجور وتنفيذ برامج خاصة بالتوعية والتكوين حول عدم التمييز.

وأوصى المجلس أيضا المنظمات النقابية على الأخذ بعين الاعتبار الوضع الهش للعمال المهاجرين، وإدماج هذه الإشكالية في عملهم النقابي وتنظيم جوات تحسيسية لتشجيع انخراط العمال في النقابات ودعم المهاجرين في مساعيهم للبحث عن تسويات عادلة لنزاعات الشغل¹⁵⁴.

ودعا المجلس أيضا كل الفاعلين المعنيين بشكل مشترك من أجل بلورة سياسية عمومية فعلية في مجال الهجرة واللجوء، ضمانا لحماية الحقوق المخولة للأجانب مرتكزا على التعاون الدولي¹⁵⁵.

كما ساهم عبر البحث والدراسة، ملائمة التشريعات الوطنية مع القانون الدولي لحقوق الإنسان في عملية توافق القوانين والنصوص المتعلقة بهذه الحقوق مع المعايير الدولية ذات الصلة، منها قانون الشغل والضمان الاجتماعي وبالأخص الحريات النقابية، وإقرار مبدأ المساواة وعدم التمييز.

ولاشك أن مشاركته في إعداد التقارير الحكومية التي ترفع إلى اللجان المعنية سيساعده في تنبيه الحكومة إلى إلزامية تنفيذ الملاحظات تشجيعا على مواصلة المصادقة على المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان عامة وحقوق العمال المهاجرين خاصة¹⁵⁶.

وبما أن المغرب سيستمر في استقبال مجموعة من المهاجرين وأكثرهم يسعى إلى العمل، يذكر المجلس بأن الأجانب مشمولون بمجموع الضمانات الدستورية منها المناهضة بعدم التمييز والتصدي لسوء المعاملة وتجنب المحاكمات غير العادلة وكذا الحقوق المخولة لهم، والمنصوص عليها في القانون الدولي، خاصة الاتفاقية الدولية لحماية العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، وفي نفس السياق كذلك وتدعيما لهذه الحماية دعا المجلس لاحترام حقوق

154 - قد أكد السيد فرانك ايانكا الكاتب العام لمنظمة العمال المهاجرين بالمغرب هذا الأمر في مقابلته مع إحدى الباحثين التي أجريت في تاريخ 15/06/2016.

155 - تقرير أعده المجلس الوطني لحقوق الإنسان، تحت عنوان الأجانب وحقوق الإنسان بالمغرب من أجل سياسة جديدة في مجال اللجوء والهجرة، خلاصات توصيات، ص 8-7.

156 - مقتطف من ندوة تحت عنوان، وضعية الأجانب بالمغرب واقع وفاق، تم تنظيمها بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الدار البيضاء، بتاريخ 11-12 نونبر 2016.

أخرى تضاف إلى العمل بالنسبة للعمال المهاجرين الموجودين في وضعية غير نظامية تخص توقيفهم أو وضعهم رهن الاعتقال الاحتياطي أو تقديمهم للمحاكمة في الولوج الفعلي للعدالة¹⁵⁷.

اعتبر المجلس الوطني لحقوق الإنسان المقاربة القائمة على حقوق الإنسان سواء على المستوى الوطني أو الدولي تشكل البعد الأساسي والوحيد الذي من شأنه أن يضمن حقوق المهاجرين الأساسية بغض النظر عن وضعهم الإداري، وصرح المجلس بأن المغرب أصبح أرضا للجوء والاستقرار الدائم للمهاجرين حيث بات يستضيف عددا من المهاجرين النظاميين الذين يقصدونه للعمل.

ويوصي المجلس مختلف مؤسسات بتكوين الصحفيين المهنيين سواء المنتمين للمؤسسات العمومية أو الخصوصية باتخاذ كل التدابير اللازمة الكفيلة بتعزيز وتطوير مواقف وسلوكيات لدى الطلبة الصحفيين الأجانب أصحاب التكوين، مرتكزة على الاعتراف بالمساواة مع الحرص بشكل خاص وعبر وسائل بيداغوجية على مناهضة الأحكام المسبقة والصور النمطية إزاءهم¹⁵⁸.

ومن خلال ما سبق ذكره يمكن القول أن حقوق العمال الأجانب ستكون محل اهتمام المجلس الوطني لحقوق الإنسان في السنوات القادمة إذ سيعمل على رصد انتهاكاتها ومتابعتها وتنبيه السلطات المعنية إليها، وذلك بمبادرة منه أو على شكل شكاوى أو تظلمات ترفع إليه كما سيساهم في تفعيل الآليات المنصوص عليها في المعاهدات الدولية المتعلقة بحماية حقوق هذه الفئة¹⁵⁹.

كما يسعى المجلس من خلال الدراسات واللقاءات¹⁶⁰ التي يقوم بها على الصعيد الوطني والدولي النهوض بحقوق هذه الفئة، لإدماجها مع فئة الأشخاص العاديين كيف لا وهو يدعو إلى ضرورة وضع استراتيجية مندمجة تشاركية تضم جميع المتدخلين المعنيين بقضية الهجرة بما فيهم منظمات المجتمع المدني والفاعلين المؤسسيين من أجل تسهيل اندماج المهاجرين في النسيج الاجتماعي والاقتصادي والثقافي المغربي.

157 - التقرير الذي أعده المجلس الوطني لحقوق الإنسان مرجع سابق.

158 - وثيقة مشتركة بين المجلس الوطني لحقوق الإنسان والمندوبية الوزارية لحقوق الإنسان ومكتب المنظمة الدولية للهجرة بالمغرب، تم نشرها سنة 2013، منشور على الموقع الإلكتروني www.cndh.ma تاريخ زيارته 20/5/2020، على الساعة 12:45.

159 - هذا ما ظهر من خلال التوصيات والاقتراحات التي يقدمها المجلس للحكومة، حيث يسعى دائما إلى دفع الحكومة إلى المصادقة على باقي الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وحماية فئة الأجانب وخاصة اتفاقية حماية العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

160 - اليوم الدراسي المنظم في 28 ماي 2015 بمدينة سطات، حول إشكالية تسوية وإدماج المهاجرين في المغرب ندوة إقليمية حول حماية الهجرة وحقوق الإنسان، وذلك يوم الجمعة 5 يوليوز 2013، بالرباط، اليوم الدراسي حول موضوع سياسة إدماج المهاجرين في المغرب، حصيلة أولية وفاق، يوم الثلاثاء 28 أبريل 2015، بمدينة بني ملال.

المطلب الثاني: الفاعلين المدنيين ودورهم في حماية الأجراء الأجانب

إن الاهتمام الوطني والدولي بقضايا حقوق الأجراء الأجانب وحررياتهم الأساسية وتوفير الضمانات اللازمة لكفالة التمتع بها لم يقف عند مجرد التأكد على هذه الحقوق وتلك الحريات وإقرارها في صلب المواثيق والتشريعات الوطنية أو وضع المعايير التي يسترشد بشأنها كما هو الحال مثلا لحقوق الأجراء التي نجدها متضمنة في أحكام القانون الدولي، فالثابت أن الخطوات التي اتخذت بخصوص حماية هذه الفئة قد ذهبت إلى ما هو أبعد من ذلك بكثير إذ لقي العمل على المستويين الوطني والدولي، الحكومي وغير الحكومي، العديد من الآليات والوسائل الضغط القانوني والمعنوي والمادي التي يلجأ لها لحمل الدولة على احترام حق العمل.

وبالتالي فإن حماية حقوق الأفراد والمجموعات يدخل في نطاق اختصاصات الدولة عن طريق وضع مؤسسات رسمية تختص بالنهوض بهذه الحقوق، غير أنه لا يخفى على أحد الدور الفعال الذي يلعبه المجتمع المدني في مراقبة حماية هذه الحقوق.

ومنه يمكن القول أنه لم يعد دور الفاعلون المدنيون منحصرا فقط على الموضوعات الإنسانية بصفة عامة، وإنما تنوعت اختصاصاتها، حيث أضحت منظمات ومؤسسات المجتمع المدني تراقب ظروف صنف الأجراء الذين يعتبرون الطبقة الضعيفة في علاقة الشغل.

إن يبقى السؤال الذي يفرض نفسه في هذا السياق هو: هل استطاعت مؤسسات ومنظمات المجتمع المدني حماية الأجير الأجنبي أثناء قيامه بالعمل في المغرب؟

إن الإجابة عن هذا السؤال تستدعي منا تقسيم هذا المطلب إلى فقرتين (الفقرة الأولى) سنتناول فيها دور مؤسسات المجتمع المدني في حماية الأجراء الأجانب، على أن نخصص (الفقرة الثانية) للحديث عن دور النقابات العمالية في توفير الحماية الاجتماعية لهم.

الفقرة الأولى: دور المنظمات وجمعيات المجتمع المدني في توفير الحماية اللازمة للأجير الأجنبي

إن وجود منظمات مجتمع مدني فاعلة شرط أساسي من الشروط الديمقراطية باعتبارها الأداة المثلى لتنقيف المجتمع وتوعيته بحقوقه وواجباته.

ويقصد بالمؤسسات والمنظمات المجتمع المدني تلك الهيئات الاجتماعية التي تطمح لحماية حقوق الإنسان والبيئة والرقابة الصحية والاجتماعية والثقافية، وهي عبارة عن مجموعة من التنظيمات التطوعية الحرة التي تشغل المجال العام ما بين المجتمع والدولة، حيث تتشكل بإدارة حرة من مؤسسيها وتكون اختيارية العضوية وتستمد في عملها إلى المكانة

القانونية والخدمة المقدمة للآخرين من خلال الدفاع عن مصالحهم، ولا تهدف إلى تحقيق أي ربح، كما تنسجم أعمال هذه المؤسسات والمنظمات بالطابع السلمي لعلاقتها إذ تعمل على تعزيز قيم التسامح واحترام الرأي والرأي الآخر.

ونظرا للدور الضئيل للدولة، وتراجعها في مجال حماية بعض الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، أصبحت بعض مؤسسات والهيئات الدولية مثل منظمات المجتمع المدني، تساعد المنظمات غير الحكومية لتقوم بأنشطة تكمل دور الدولة، حيث تضطلع بدور هام يتجلى في حماية حقوق الإنسان، باعتبار أن هذه الحماية جزء من مهمته الأساسية التي تقوم بها حيث ترمي من خلالها إلى عدم انتهاك أو مصادرة حقوق الإنسان.

ومن الأعمال التي تقوم بها؛ أعمال المراقبة والرصد والتقصي والتحقيقات وإعداد التقارير ورعاية ضحايا الانتهاكات وغيرها من الآليات، كما تسعى للعمل على توافق وانسجام القوانين والسياسات.

ونحن بصدد الحديث عن دور مؤسسات ومنظمات المجتمع المدني لا بأس من تحديد دور بعض المؤسسات الناشطة في المجال الحقوقي الاجتماعي، وإبراز مدى أنشطتها الفاعلة في خلق جو ملائم وبيئة سليمة للطبقة العاملة ونخص بالتحديد اليد العاملة الأجنبية:

• ADMH - الجمعية المغربية لحقوق الإنسان¹⁶¹:

تعمل الجمعية في إطار حقوق الإنسان بشكل شمولي وتأخذ حقوق العمال الأجانب حيزا مهما من اهتماماتها باعتبارها مكونا أساسيا لحقوق الإنسان التي تم إقرارها في الإعلان العالمي وفي عدد من المواثيق والإعلانات الدولية.

وقد طالبت الجمعية المغربية لحقوق الإنسان في مناسبات عديدة بضرورة احترام وتطبيق قانون الشغل، إضافة إلى ملزمة قانون الشغل مع القوانين الدولية، وتوسيع المصادقة على الاتفاقيات المتعلقة بالشغل، كما نادى بإلغاء المقتضيات القانونية التي تنتهك الحرية النقابية.

تسعى هذه الجمعية كذلك إلى تكريس حقوق العمال ومساندتهم في مواجهة استغلال المشغلين لهم، رغم الصعوبات والعراقيل التي تواجهها في مسيرتها الحقوقية خاصة قمع السلطة واعتقالها لمجموعة من الناشطين بالجمعية.

تعمل أيضا في إطار التعاون والتنسيق مع جمعيات ومنظمات أخرى من أجل القضاء على كل أشكال التمييز والعنف الذي يطال الأجراء في حقهم المتعلق بالشغل، وتنادي

¹⁶¹ - هي منظمة غير حكومية ذات منفعة عامة، لها شبكة وطنية مكونة من 91 فرعا، تأسست الجمعية المغربية لحقوق الإنسان في 24 يونيو، 1979، أنظر الموقع الإلكتروني <https://ar.wikipedia.org/wiki> تاريخ الاطلاع 20/5/2020، على الساعة 13:30.

بضرورة إقرار عدالة اجتماعية لكل فئات المجتمع وضمان العيش الكريم، وتختص أيضا بحماية حقوق الإنسان بما فيهم المهاجرين سواء كانت طريقة هجرتهم شرعية أو غير شرعية.

بالإضافة إلى هذه الجمعية نجد كذلك المنظمة المغربية لحقوق الإنسان¹⁶² والتي تعتبر مستقلة عن الأحزاب السياسية وعن السلطات العمومية، مهمتها الحماية والنهوض وإشاعة ثقافة حقوق الإنسان ومراقبة نزاهة الإعلام، وهي عضو المنظمة العربية لحقوق الإنسان وتعد طرف قوي في المجتمع المدني إلى جانب الهيئات الخاصة والعامة.

وعليه تعد كل من الجمعية والمنظمة المغربية لحقوق الإنسان هيئتين رائدتين في مجال حقوق الإنسان عموما وحقوق المهاجرين خصوصا، إذا جاءت هذه الهيئات تأسيسا مع المبادئ الإنسانية الأساسية ومع المثل العليا التي تحكم الإنسان، فكل ما يصدر عنهما يصب في اتجاه تحسين حياة الناس وصيانة حقوقهم وتعريفهم بواجباتهم إلى جانب حفظ كرامتهم ونشر القيم العليا بينهم، وبالتالي فأهداف هذه المنظمات والمؤسسات هي أهداف إنسانية بلا شك، لأنها تعمل في مصلحة الناس كافة والأجراء تحديدا¹⁶³.

ويبقى من مسؤوليات مؤسسات ومنظمات المجتمع المدني، الدفاع عن الفئات التي تعاني من اضطهاد في المجتمع، بالإضافة إلى متابعة حقوق الإنسان ومراقبة تنفيذها على أرض الواقع، والإعلان عن وجود انتهاك في أماكن العمل.

ومما لا شك فيه أن تعقد الحياة في المجتمع لاسيما في ميدان الشغل أدى إلى اتساع نطاق تلك المنظمات والجمعيات بحيث لم تعد قاصرة على الروابط الضيقة بين أفراد عائلة معينة أو سكان منطقة معينة أو حتى دولة محددة، وإنما صارت تضم من انتماءات ثقافية واجتماعية متعددة وقد لا تجمعهم صلة دم أو قرابة وإنما يشتركون في مصالحهم الاقتصادية واهتماماتهم الاجتماعية كما هو حال فئة الأجراء في المغرب حيث نجد مجموعة من المؤسسات تضاف إلى المنظمات التي سبق ذكرها في مجال حماية الأجير.

وقد استطاعت هذه المنظمات والمؤسسات الجمعوية توعية الرأي العالمي والوطني بما يجري من انتهاكات الحقوق في أي دولة، خاصة حقوق الأجراء الأجانب، ومن هنا يمكن القول أن هذه المؤسسات والمنظمات تسعى إلى تحقيق وظائف مهمة وأهداف للإنسان بصفة عامة من خلال النقاط التالية:

1- تحقيق النظام والانضباط في المجتمع

2- تحقيق الديمقراطية

¹⁶² - تأسست المنظمة في الذكرى الأربعينية لصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، في 10 دجنبر 1988، أنظر في هذا الصدد الموقع الإلكتروني <http://www.jam3iyatona.cf/2015/03/omdh-add.html> تاريخ الاضطلاع 20/05/2020 ، على الساعة 14:00.
¹⁶³ محمد كريشان، المنظمة المغربية لحقوق الإنسان، مقال منشور على الموقع الإلكتروني <http://www.aljazeera.net/programs/guest-and-anissue/2005/1/10> تاريخ النشر 27/04/1999، تاريخ الاضطلاع 20/05/2020، على الساعة 19:00.

3- التنشئة السياسية والاجتماعية

4- الوفاء بالحاجة وحماية الحقوق

5- ملئ الفراغ في غياب الدولة وانسحابها

6- توقيح الخدمات ومساعدة المحتاجين

7- تحقيق التنمية الشاملة

وللإشارة فإنه حماية للأجانب بالمغرب يوجد ما يزيد عن 74 جمعية مهتمة بشؤون المهاجرين المقيمين بها¹⁶⁴، مهمتها العمل بتنسيق مع مجموعة من المنظمات الحكومية وغير الحكومية للدفاع عن حقوق الإنسان من هذه الحقوق: حرية التعبير- حق التجمع - حق التنظيم - والدفاع عن الأجراء من خلال تأسيس الجمعيات والانضمام إليها - والحق في المساواة في الأجور.

من هنا نتضح العلاقة الوطيدة بين مؤسسات المجتمع المدني وحقوق العمال، إذ أن هذه المؤسسات تعمل على توفير حماية هذه الفئة، والضغط على المشغلين من أجل تحقيق تلك الحقوق، وما يؤكد هذه الصلة الوطيدة بينهما بشكل عام ما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: " أنه من حق كل شخص أن ينشئ وينضم إلى نقابات حماية لمصلحته"¹⁶⁵.

ومن تم فإن الجمعيات والمنظمات الحقوقية تلعب دور محوريا في معالجة قضايا حقوق الطبقة العاملة الأجنبية حيث ساهمت بشكل كبير في القضاء على مختلف أشكال العنف والاضطهاد والاستغلال، وأبرزت في العديد من المحافل والمناسبات عيوب ونواقص القانون الاجتماعي ووضعت على عاتقها مسؤولية محاربة أشكال التمييز وتكريس المساواة، كما ناهضت بظاهرة تشغيل الأطفال والنساء سواء المواطنين منهم أو الأجانب وعملت على تحسين الرأي العام بضرورة الصمود أمام ظاهرة العولمة الاقتصادية والتبادل الحر حفاظا على مكتسبات الطبقة العاملة وتكريسها للعدالة الاجتماعية.

تعمل مؤسسات المجتمع المدني على تتبع مجال حماية حقوق المهاجرين والنهوض بها، كما تسعى أيضا إلى المناداة دائما بمعاملة هذه الفئة على مبدأ المساواة وعدم التمييز وذلك من خلال تقارير¹⁶⁶ التي تقوم بإعدادها، بالإضافة كذلك إلى مشاركتها في الندوات الوطنية¹⁶⁷ أو الدولية حول حماية حقوق الأجانب، وتنادي بمعاملة هذه الفئة على مبدأ الاحترام والالتزام

¹⁶⁴ - جاء من خلال المرصد المغربي للهجرة تأكيد أن أغلب هذه الجمعيات تتمركز في المدن الكبرى، منشور على الموقع الإلكتروني www.almaghribtoday.net تاريخ الاضطلاع: 21/05/2020 على الساعة 12:00.

¹⁶⁵ - الفقرة الرابعة من المادة 23 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

¹⁶⁶ - التقرير السنوي للجمعية المغربية لحقوق الإنسان بالمغرب سنة 2014 الموقع الإلكتروني تاريخ الاضطلاع 25/05/2020 على الساعة 14:30 www.amdh.org.ma

¹⁶⁷ - المنتدى السنوي للهجرة الذي نظم يوم الاثنين 14 مارس 2016 بالرباط، حول موضوع سياسة الهجرة أي دور للمجتمع المدني، وقد شاركت عشرات الجمعيات المدنية المهتمة بخدمة المهاجرين والتي أعطت اهتمامها الكبير لحماية حقوق المهاجرين عبر مجموعة من التوصيات والاقتراحات.

بالمواثيق الدولية المصادق عليها من طرف المملكة المغربية، كما تقترح تطوير مقتضيات التشريع الوطني لتتلاءم مع ما هو منصوص عليه دولياً، والعمل على إلغاء المقتضيات التشريعية والتنظيمية الماسة بحقوق وحرريات العمال الأجانب والنصوص المنافية مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان.

ولابد من التذكير بالدور الذي لعبته الجمعية العامة بخصوص حقوق الإنسان سنة 1951 حيث طلبت بإعداد اتفاقية حول الحقوق المدنية والسياسية وأخرى حول الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، واستمرت الدراسة حتى عام 1966 حيث شاركت مؤسسات المجتمع المدني في عمل هذه اللجنة وتم إنجاز العهدين الدوليين في عام 1966، ومنه بدأت مؤسسات المجتمع المدني تمارس دورها في الضغط على حكومات الدول من أجل حملها على التصديق على هذين العهدين ليكون من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الشريعة الدولية لتلك الحقوق.

وتساهم مؤسسات ومنظمات المجتمع المدني بصفة عامة وبشكل كبير في تكريس معايير الشغل الأساسية وتساعد في خلق نواقص بين حقوق وواجبات كل من الأجراء والمشغلين كما تعمل على خلق توازن بين مصالحهم.

ولا يعتبر الدور الفعال الذي يلعبه المجتمع المدني دوراً حديثاً بل يرجع الفضل في اكتساب الطبقة الشغلية لمجموعة من الحقوق إلى نضالات ومجهودات الفاعلين فيه، والتي كانت وراء تأسيس العديد من المنظمات الدولية والمحلية وتكريس حماية اجتماعية لكل أجير وجعله ينعم بمستوى معيشي لائق بالكرامة الإنسانية.

الفقرة الثانية: دور النقابات العمالية في حماية الأجير الأجنبي

إن مشرعي معظم الدول على اقتناع أن خير وسيلة لتحسين الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية للأجراء، وخير وسيلة لسيادة السلم الاجتماعي داخل المقاولات والمؤسسات الخاضعة لقانون الشغل، هي الاعتراف للأجراء بحقوقهم في التنظيم والتكتل داخل منظمات نقابية تتولى الدفاع عن مطالبهم وحقوقهم في إشراكهم في التدبير الاقتصادي والاجتماعي لهذه المقاولات والمؤسسات.

ومن هنا ظهرت الوظيفة الأساسية للنقابات العمالية في حماية العمال ضد شبح الرأسمالية وخلق توازن بين سلطة المشغل والأجراء، إذ بفضل النقابات أصبح الأجراء اليوم ينعمون بالحد الأدنى للأجور ويعيشون بكرامة تضمن لهم عدالة اجتماعية¹⁶⁸.

ثم إن النقابات العمالية باعتبارها الإطار المعبر عن المصالح الاقتصادية والاجتماعية للطبقة الشغلية، فهي تقوم بدور المحامي والمدافع عن هذه الفئة، وذلك عبر مختلف الأساليب

¹⁶⁸ Jacques garello Bertrand et herni: le page cinq questions sus les syndicats prose universitaire de fronce paris 1990 p1.

المتاحة لها، وهذا ما أكده الدستور المغربي لسنة 2011 حيث ورد في الفصل الثامن منه " أنه تساهم المنظمات النقابية للأجراء والغرف المهنية والمنظمات المهنية للمشغلين في الدفاع عن الحقوق والمصالح الاجتماعية والاقتصادية للفئات التي تمثلها، وفي النهوض بها ويتم تأسيسها وممارسة أنشطتها بحرية في نطاق احترام الدستور والقانون".

ولعل أبرز أهداف النقابات هو ما نصت عليه المادة 396 من م.ش، إذ جاء فيها أنه "تهدف النقابات المهنية بالإضافة إلى ما تنص عليه مقتضيات الفصل الثالث من الدستور إلى الدفاع عن المصالح الاقتصادية والاجتماعية المعنوية والمهنية الفردية منها والجماعية للفئات التي توطنها وإلى دراسة وتنمية هذه المصالح وتطوير المستوى الثقافي للمنخرطين بها، كما تساهم في التحضير للسياسة الوطنية في الميدان الاقتصادي والاجتماعي ويستشار في جميع الخلافات والقضايا التي لها ارتباط بمجال تخصصها.

وللتذكير فقد منحت المادة الثانية من الاتفاقية الدولية رقم 16987 للعمال وأصحاب العمل الحق في ممارسة العمل النقابي بكل حرية ودون تمييز، ونفس الأمر أكدت عليه الاتفاقية رقم 17098 الخاصة بالمفاوضات الجماعية حيث نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى منها على أن العمال يتمتعون بحماية كافية من كل عمل ينطوي على تمييز في مجال الاستخدام بسبب انتمائهم النقابي، وحددت الفقرة الثانية من نفس المادة مظاهر حماية الحرية النقابية فاعتبرت أنه من باب المس بتلك الحرية جعل استخدام العامل مشروط بعدم انضمامه إلى نقابة أو تخليه عن عضوية نقابية، وكذا تسريح العامل أو الإساءة إليه بأي وسيلة أخرى بسبب انضمامه إلى نقابة أو مشاركته في أنشطة نقابية خارج ساعات العمل.

وقد دفعت لجنة الحريات النقابية على مبدأ العامل النقابي في عدة قرارات صادرة عنها فاعتبرت أنه يشكل عملا من أعمال التمييز بسبب النشاط النقابي قيام المشغل بفصل العامل النقابي من الخدمة أو تخفيض راتبه أو نقله أو غيرها من الأعمال المجحفة، مؤكدة على ضرورة توفير الحماية الخاصة للمسؤولين في النقابات، معتبرة أن هذه الحماية تبقى ضرورية لتأمين فاعلية الحق الأساسي للعمال.

وبالرجوع إلى مدونة الشغل نجد أن المشرع المغربي قد صنف الحق النقابي ضمن الحريات العامة إذ منع المس بالحرية والحقوق المتعلقة بالممارسة النقابية داخل المقولة وفقا للقوانين والأنظمة الجاري بها العمل¹⁷¹ كما منع أي تمييز بين الأجراء بسبب الانتماء النقابي¹⁷².

169 - الاتفاقية رقم 87 الخاصة بالحرية النقابية وحماية حق التنظيم النقابي اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 9 تموز/يوليو 1948، في دورته الحادية والثلاثين تاريخ بدء النفاذ، 4 تموز/يوليو 1950، وفقا لأحكام المادة 15 لم يصادق عليها المغرب بعد.

170 - هي الاتفاقية التي اعتمدها المؤتمر العام للمنظمة الدولية للشغل بتاريخ فاتح يوليو 1949 ودخلت حيز التنفيذ في 18 يوليو 1951 وقد صادق المغرب عليها يوم 20 ماي 1957 وصدرت بالجريدة الرسمية عدد 2363 المؤرخة في 07 فبراير 1958 تطبيقا لظهير 1-57-294 أنظر الصكوك الدولية في مجال الشغل التي صادقت عليها المملكة المغربية ص 7.

171 - الفقرة الأولى من المادة 9 من م.ش.

172 - الفقرة الثانية من نفس المادة أعلاه من م.ش.

ومن الواضح أن النقابات لن تؤدي وظيفتها الكاملة إلا إذا توفرت لها الضمانات اللازمة لحماية الحرية النقابية وصيانتها من مضايقات وتعسفات أرباب العمل إضافة إلى تكريس الحماية القانونية والقضائية لهذه الحرية¹⁷³.

وللإشارة فقد تأسست عدة منظمات نقابية بالمغرب بعد الاستقلال حيث وصلت إلى 23 منظمة، ويعتبر كل من الاتحاد المغربي للشغل (U.M.T) والاتحاد العام للشغالين (U.G.T.M) بالمغرب الذي أسس في 04 أبريل 1960، والاتحاد الوطني للشغل (U.N.T.M) بالمغرب الذي أسس بدوره في 15 يونيو 1976، والكونفدرالية الديمقراطية للشغل (C.D.T) التي أسست في 25 نونبر 1978، والفيدرالية الديمقراطية للشغل (F.D.T) التي أسست في 6 أبريل 2003، من المنظمات الخمس الأكثر تمثيلاً¹⁷⁴.

وعليه يبقى السؤال الذي يستوجب البحث عنه هو: هل استطاعت المؤسسات النقابية أن تحمي فئة الأجراء ولاسيما الأجانب؟ وهل بإمكان هذه الفئة أن تؤسس نقابات أو تنظم إليها؟

بالرجوع إلى الدستور المغربي وتحديدًا في الفصل 29 منه نجد أنه أتاح حق الانتماء النقابي لكل فرد دون تمييز بين المواطنين والأجانب منسجماً في ذلك مع المواثيق الدولية، لذلك يملك الأجير الأجنبي حرية الانخراط في العمل النقابي عن طريق انضمامه إلى إحدى المنظمات النقابية كما وقع عليها اختياره، فهو حق له لا يمكن لأي أن يجادله فيه، وهو ما أكدته مدونة الشغل في الفقرة الثانية من المادة 398 حيث جاء فيها " يمكن للمشغلين والأجراء أن ينخرطوا بحرية في النقابة المهنية التي وقع عليها اختيارهم".

وبالتالي لا يجوز فرض قيود حق الانضمام والانتساب إلى أي نقابة سوى تلك القيود المنصوص عليها في اتفاقيات منظمة العمل الدولية¹⁷⁵ والمواثيق الدولية ذات العلاقة.

وإذا كان حق الانضمام والانخراط مخولين لجميع الأفراد دون تمييز كما سبقت الإشارة إليه، فإن هناك سؤال آخر لا بد من الإجابة عنه وهو: ماذا عن حق التأسيس والعضوية للأجراء الأجانب في النقابات؟

لا يمكن بأي حال الحديث عن الحرية النقابية دون إقرار الحق في تأسيس النقابات وضمان حرية تسييرها فهذان العنصران يشكلان مظهر للحرية النقابية على أرض الواقع، فإذا كان حق الانخراط في النقابات مضمون لجميع الأفراد دون قيود فإن حرية تأسيس النقابة

173 - دنيا مباركة، ضمانات الحرية النقابية من خلال التشريع الحالي مشروع مدونة الشغل - المجلة المغربية للاقتصاد والقانون - عدد 7 سنة 2003 ص 5.

174 - محمد المعاشي، توطيد حق الأجراء في التنظيم النقابي (الحركة النقابية بالمغرب) الجزء الأول، مقال منشور على الموقع www.hipapress.com تاريخ الإطلاع عليه: 2020/06/01، على الساعة 16:00.

175 - اتفاقية رقم 11 سنة 1921 بشأن حق التجمع (الزراعة).
اتفاقية رقم 84 لسنة 1947 تتعلق بالحرية النقابية وحماية حق التنظيم
اتفاقية رقم 87 المتعلقة بالحرية النقابية وحماية الحق النقابي
اتفاقية رقم 98 لسنة 1994 المتعلقة بحق التنظيم والمفاوضة الجماعية وقد سبقت الإشارة لهم

وضع المشرع لها شروط شكلية وأخرى موضوعية منصوص عليهما في مدونة الشغل¹⁷⁶، وبالإطلاع عليها يظهر أن تم شرط مهم نص عليه المشرع في المادة 416 حيث يشترط المشرع المغربي الجنسية المغربية بالنسبة للأعضاء المكلفون بإدارة النقابة، وعليه فإن شرط كهذا لا ينسجم مع المقتضيات الدولية ولاسيما المادة الثانية من اتفاقية رقم 87 التي جاء فيها أن " الحق في تكوين النقابات لا يجب أن يقيد بأي تمييز، وهو الأمر الذي أقرته مجموعة من الهياكل التابعة لمنظمة العمل الدولية¹⁷⁷.

ولهذا فالنقابات العمالية تلعب دور في تفعيل وتطبيق الحقوق الأساسية للأجراء ولاسيما الأجانب منهم، حيث نجد أن دستور منظمة العمل الدولية منح للنقابات مهمة فعالة في مجال مراقبة تطبيق وتفعيل الاتفاقيات الأساسية المصادق عليها.

وتملك النقابات العمالية وسيلة مهمة تستطيع من خلالها ممارسة الرقابة على مدى تطبيق الاتفاقيات الدولية التي يعتبر المغرب طرف فيها، وهذه الوسيلة حددها دستور المنظمة في المادة 24 منه، نصت على أنه " يمكن لأي منظمة رفع شكاية ضد حكومتها أو أي حكومة تعتبر عضو في المنظمة بخصوص عدم احترامها لمقتضيات الاتفاقية المصادق عليها"¹⁷⁸.

ومن تم يمكن القول كذلك أن النقابات تعد الجهة المكلفة بحماية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية المرتبطة بالشغل وظروفه العادلة والمرضية، وحياته النقابية والحق في الإضراب وذلك عبر تبني كل المطالب والاحتجاجات المتعلقة بهذه الحقوق، وتستعمل في ذلك مختلف وسائل التأثير والضغط لتحقيق المكاسب للأجراء والدفاع عن حقوقهم.

وإذا كان الإقرار بحماية العامل النقابي ومنع التدخل في عمل النقابة وكذا منع حلها بالطريقة الإدارية يعتبر من أهم الضمانات التي تتحقق معها الحرية النقابية، فإنه في مقابل ذلك كان من الضروري أن تتوفر النقابة على الوسائل التي تساعد على حماية ممارسة تلك الحرية في حالة المس بها، ويعتبر الإضراب من أهم تلك الوسائل لدى الهيئات النقابية ووسيلة ضغط فعالة إلى جانب الية التقاضي والحوار وتهييء الملفات المطلوبة، واللجوء أحيانا إلى إتباع أساليب أخرى للضغط كالوقفات الاحتجاجية والاعتصامات¹⁷⁹.

ثم إن القانون يحضر عمليات تولي الأجانب المناصب النقابية، وعليه لا يمكنهم الانتماء إلى المكاتب النقابية المحلية الوطنية ولا الحصول على الحماية، والتسهيلات التي يستفيد منها

¹⁷⁶ - المواد 414-415-416 من مدونة الشغل.

¹⁷⁷ - الحريات النقابية، موجز المبادئ والقرارات الصادرة عن لجنة الحريات النقابية في مجلس إدارة منظمة الدولية، المكتب الدولي جنيف، 1997، ص 70.

تجدر الإشارة إلى أن مشروع قانون النقابات المهنية قد تخلى على شرط الجنسية حيث حصر من خلال المادة 31 الشروط اللازمة في الأعضاء المكلفين بإدارة النقابة فقط بضرورة التمتع بالحقوق المدنية والساسية وعدم توفرهم على سوابق عدلية بخصوص بعض الجنايات.

¹⁷⁸ - عبد العزيز العتيقي، دور النقابات العمالية في تطوير قانون الشغل، مجلة المرافعة، العدد 2 و 3، ماي 1993، ص 304 وما بعدها.

¹⁷⁹ - المصطفى القاسمي، دولة الحق والقانون في المغرب، التطورات والحصيلة، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، سنة 2004 ص 305.

زملائهم النقابيون المغاربة على سبيل المثال " فرصة المشاركة في الاجتماعات والأنشطة النقابية خلال ساعات العمل الرسمية".

بالإضافة كذلك إلى أنه لا يحق للعمال غير المغاربة أن يترشحو لانتخابات ممثلي الأجراء في القطاع الخاص أو في لجان المقاول¹⁸⁰، ولجان حفظ الصحة والسلامة¹⁸¹ أي أنه لا يسمح لأي أجنبي تشكيل نقابة.

وتجدر الإشارة أنه تم إنشاء المنظمة الديمقراطية للعمال المهاجرين التي جاءت نتيجة لسوء المعاملة تجاه الأجراء الأجانب من خلال ما تعرضوا له من طرد غير مبرر وحوادث شغل مميتة التي كانت أهمها تلك الحادثة التي تعرض لها أجير مهاجر من جنوب الصحراء في معمل الرخام في الرباط، والتي أدت إلى فقدان حياته ونفس الحادث أدى بثر أصابع زميله وهو أجير سنغالي¹⁸².

كما أكد السيد فرانك أن المشغل أنداك لم يتحمل أي مسؤولية حيث إن مصاريف نقل جثمان الضحية تكلفت بها عائلته، وهذا الحادث والحوادث الأخرى دفعت بمجموعة من المناضلين الحقوقيين المغاربة وبلدان الدول الأخرى بتعاون مع منظمة الديمقراطية للشغل وكذا المجلس الوطني لحقوق الإنسان بالمطالبة بتكوين نقابة للمهاجرين في المغرب، وقد كان العمال المهاجرين في المغرب على موعد مع التاريخ أثناء مشاركتهم في احتجاجات فاتح مايو 2012، والتي تعتبر انجازا مهما وتاريخيا ككل بالنجاح بعد ترخيص من طرف السلطة المختصة بخروج منظمة الديمقراطية للعمال المهاجرين إلى حيز الوجود وانضمامها كعضو في المنظمة الديمقراطية للشغل.

وتسعى هذه المنظمة إلى الدفاع عن حقوق هذه الفئة سواء من منهم في وضعية قانونية أو غير قانونية، وذلك برسم مجموعة من الأهداف¹⁸³ منها:

أ- حماية وتعزيز الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الفردية والجماعية لجميع فئات الأجراء الأجانب والمهاجرين العاملين لحسابهم الخاص والتي تتفق مع الاتفاقية الدولية لحقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

ب - العمل من أجل جمع جميع العمال المهاجرين في إطار نقابي موحد.

ج - إنشاء مركز التكوين من أجل تأهيل العمال الأجانب للعب أدوار هامة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية للمغرب والتي تسمح لهم بالاندماج الحقيقي في المجتمع المغربي.

د - المساهمة في وحدة العمل النقابي الوطني والدولي.

180 - المادة 465 من م.ش.

181 - المادة 337 من م.ش.

182 - تصريح فرانك إيانكا الكاتب العام لمنظمة الديمقراطية للعمال المهاجرين.

183 - أهداف المنظمة الديمقراطية للعمال المهاجرين بالمغرب.

وقد ساهمت المنظمة في عدة أنشطة تهتم المهاجرين كتلقي طلبات لتسوية وضعية المهاجرين بالمغرب والتي أعطيت انطلاقاتها في 02 يناير 2014، كما شاركت المنظمة أيضا في نشر توصيات واقتراحات تفيد بالأخص البحث عن التزام المغرب بالمواثيق الدولية المصادق عليها، وخاصة الاتفاقية الدولية لحماية العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أنه حماية لفئة الأجانب في العمل النقابي وكذا ممارسة هذا الحق تم وضع عقوبات جنائية عند عدم احترام هذه الحقوق وهو الأمر الذي أكدته المادة 428 من مدونة الشغل، حيث جاء فيها أنه ".... يعاقب بنفس العقوبة كل شخص طبيعي أو معنوي عرقله ممارسة الحق النقابي، وهي عقوبة تتراوح ما بين 25.000 إلى 30.000 درهم، تتم مضاعفتها في حالة العود.

وما يمكن ملاحظته من خلال هذه المادة هو ضالة الغرامة المالية المقررة مقارنة مع الحق المراد حمايته، فضلا عن ذلك فإن المشرع لم يبين المقصود بعرقله "ممارسة الحق النقابي" وهو ما قد يفتح باب التأويل وتضارب الآراء من أجل تحديد مفهوم العرقله الذي قصده المشرع، إلا أنه يتعين توسيع ذلك المفهوم ليشمل كل فعل خلف المقترضيات القانونية المقررة لحماية ممارسة الحق النقابي بكل حرية.

خاتمة

يتبين من خلال دراسة موضوع تشغيل الأجانب أن هذا الموضوع لقي اهتماما وترحيبا من طرف المشرع المغربي، خصوصا وأن دول العالم اليوم لم تعد تتكون شعوبها من أفراد أصليين بل انضاف إليهم مهاجرين أجانب، مما استدعى معه ضرورة تنظيم دخولهم وخصوصا طريقة وشروط عملهم، وهذا ما اتضح من خلال توفير الحماية لهؤلاء الأجانب منذ إعلان المغرب لاستقلاله والذي توج بصدور قانون 02.03 المتعلق بدخول الأجانب إلى المغرب والهجرة غير المشروعة، حيث عمل المشرع المغربي على تنظيم تشغيل هذه الفئة في المواد من 516 إلى المادة 521 من قانون 65.99 من مدونة الشغل، ولعل أبرز هذه المواد المادة 516 التي تفرض على كل مشغل يريد تشغيل أجير أجنبي بضرورة الحصول على تأشيرة السلطة الحكومية المكلفة بالتشغيل، هذا ما جعل الأجانب يتميزون على الوطنيين بالزامية الحصول على هذا الإذن، لكن هذا لا يعني التمييز حتى في باقي الحقوق، بل خص لذلك ضمانات خصوصا فيما يتعلق بمبدأ عدم التمييز والمساواة كما جعلهم في مرتبة واحدة مما يؤكد نية المشرع في ملائمة التشريع الوطني مع الاتفاقيات الدولية المصادق عليها التي تمنع التمييز وتحضره في هذا الشأن وعلى أي أساس كان.

بالإضافة إلى هذا فقد وضع المشرع المغربي الوكالات الخصوصية تعنى بالبحث للأجانب عن فرصة عمل دون تمييز بينهم وبين الوطنيين، وألزم الأخذ بعين الاعتبار الكفاءة المطلوبة بنوع من الحياد والنزاهة، في المقابل نجد أن مجال تشغيل الأجانب تعثره بعض الخروقات، منها عدم احترام المشغلين لمسطرة التشغيل حيث يلجؤون إلى تشغيل المهاجرين بطريقة غير قانونية لا سيما المهاجرين غير النظاميين الذين يزداد عددهم يوما بعد يوم ويقبلون برواتب جد هزيلة مما يزيد من نسبة البطالة بالنسبة للعمال المغربية، وهذا يفرض على السلطات المغربية العمل على مراقبة دخولهم أو على الأقل مراقبة أماكن عملهم بشكل مستمر ودوري من طرف لجان التفتيش.

وما يجب الإشادة به هو أن الأجاء المقيمون في المغرب لا يتميزون إلا بكونهم أجانب، فهذه الفئة يسمح لها بالاشتغال في المغرب وفق مقتضيات معينة يتعين احترامها، مما يجعلهم كبقية الأجاء المغاربة فيما له علاقة بتطبيق قانون الشغل سواء تعلق الأمر بتنفيذ العقد أو إنهائه أي أنهم يستفيدون من حماية قانونية تساويهم مع زملائهم المغاربة، لذلك نجد المشرع المغربي ضمن لهم الحق في التشغيل والضمان الاجتماعي.

وتم التوقيع على عدة اتفاقيات من طرف المغرب وكان الهدف منها دون شك هو حماية اليد العاملة المهاجرة، ويتبين لنا من الاتفاقيات الخاصة الصادرة عن منظمة العمل الدولية والاتفاقية الخاصة بحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم؛ أنها أوصت بحماية فئة الأجاء من كل المضايقات والإكراهات التي قد يواجهها في بلدان غير بلدانهم نظرا للظروف التي يعيشون فيها.

كما أحاط المجتمع الدولي والوطني هذه المواثيق والقوانين الداخلية بآليات مؤسساتية تهتم برصد وتتبع أعمال هذه الحقوق، لكن مع ذلك تبقى هناك بعض المؤاخذات يمكن تسجيلها في هذا الموضوع ومنها تأخر المغرب في المصادقة على بعض الاتفاقيات الأخرى التي من شأنها تعزيز حماية العمال الأجانب، ومنها اتفاقية رقم 87 الخاصة بالحرية النقابية وحماية حق التنظيم النقابي بالإضافة كذلك إلى اتفاقية رقم 168 بشأن النهوض بالعمالة والحماية من البطالة، وبهذا ندعو الحكومة المغربية بالمصادقة على هذه الاتفاقيات.

وعلى أي حال لا بد من تقديم بعض الاقتراحات تفاديا لتجاوزات الثغرات المناقضة لبعض حقوق الأجراء بما فيهم الأجانب والمعترف لهم بها دوليا والتي نسوقها على الشكل التالي:

- 1- ضرورة منح الأولوية للاتفاقيات الدولية لتكريس مضمون الحقوق الأساسية للأجراء الأجانب ضمن العلاقات الشغلية.
- 2- عدم الاكتفاء بوضع القاعدة القانونية بل العمل على تفعيلها واحترامها لكي لا تفرغ من محتواها.
- 3- تدعيم المقتضيات المتعلقة بمعايير الشغل الأساسية بقواعد زجرية تضمن تطبيقها الفعلي من طرف المشغل.
- 4- إعادة النظر في الآليات الرقابية الممنوحة لعون التفيتش والعمل على تحسين وضعيته ومركزه القانوني ليتمكن من القيام بواجباته على أكمل وجه.
- 5- توطيد العلاقة بين جهاز التفيتش وجهاز القضاء من أجل ضمان تطبيق واحترام المقتضيات القانونية وخلق تكامل بين الجهازين لراقي بمستوى الرقابة الوطنية.
- 6- إحداث برامج فعالة تعنى بتحسين حقوق الأجراء الأجانب.

لائحة المراجع

- المراجع بالعربية
- المراجع العامة:

كتب عامة:

- المصطفى القاسمي، دولة الحق والقانون في المغرب، التطورات والحصيلة، مطبعة النجاح الدار البيضاء، سنة 2004.
- محمد سعيد بناني، قانون الشغل على ضوء مدونة الشغل، علاقات الشغل الفردية الجزء الأول، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، طبعة 2005.
- محمد سعيد بناني، قانون الشغل بالمغرب على ضوء مدونة الشغل، علاقات الشغل الفردية، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة، المجلد الأول والثاني، 2007.
- عمر تيزاوي، مدونة الشغل بين متطلبات المقاوله وحقوق الأجراء، مطبعة دولو سيغال الصخور السوداء، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، يونيو 2011 .
- خالفي عبد اللطيف، الوسيط في مدونة الشغل الجزء الأول، علاقات الشغل الفردية، الطبعة الأولى سنة 2004.
- سميرة كميلي، القانون الجنائي للشغل، الجزء الأول، مطبعة بني ازناسن، الطبعة الأولى سنة 2015 .

- المراجع خاصة:

الكتب المتخصصة:

- محمد الشرقاني، علاقة الشغل بين تشريع الشغل ومشروع مدونة الشغل، مطبعة دار القلم، الرباط، طبعة 2009/2008.
- محمد بنحساين، القانون الاجتماعي المغربي علاقات الشغل الفردية والجماعية، وفق آخر المستجدات القانونية الجزء الأول، مطبعة طوب بريس طبعة 2016.
- محمد بهير، الحماية الزجرية للأجير في التشريع المغربي، دراسة نقدية على ضوء مدونة الشغل والعمل القضائي المقارن، مطبعة الأمنية، الرباط، دون ذكر الطبعة والسنة.

- رضوان أمينة، مدونة الشغل من خلال الاجتهاد القضائي (دراسة مقارنة)، مطبعة الأمنية، الرباط، 2016.
- علي عبد الكريم، في القانون الاجتماعي، منشورات دار القلم، الطبعة الخامسة، سنة 2001. محمد بنحساين، الحماية الاجتماعية للأجراء المغاربة بأروبا، وفق آخر أحداث الاتفاقيات الدولية، مطبعة تطوان، طبعة 2015.

الأطروحات:

- عبد المنعم فلوس، وضعية الأجنبي بالمغرب منذ الاستقلال، أطروحة لنيل الدكتوراه الدولة في الحقوق، جامعة محمد الخامس، السويسي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية 2007/2006.
- زهرة الهياض، الحماية الدولية للاجئين، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الدولي، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادال، الرباط، 2006.
- رشيد مهيد، ملائمة مدونة الشغل للاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس أكادال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية 2012/2013.
- الحسن كتيبي، الحماية القانونية للحياة الشخصية للأجير، دكتوراه لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، عين الشق الدار البيضاء، السنة الجامعية 2009/2008.
- رضوان بوعواد، حماية الأجراء في ظل الإكراهات الاقتصادية للمقولة، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس، الرباط، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادال، السنة الجامعية 2016/2015.
- أحمد بنكوكوس، السياسة الخارجية المغربية واتفاقيات الشغل الثنائية (هجرة اليد العاملة) أطروحة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية 1979/1980.
- طایل مصطفى، الحماية الدولية للعمال المهاجرين، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، مختبر البحث في الأسرة والهجرة، كلية العلوم

القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2014/2013.

- كرتو صباح، مفتشية الشغل ودورها في ضمان الحماية العمالية، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، شعبة القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني عين الشق، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الدار البيضاء، السنة الجامعية 2014/2013.

الرسائل:

- وسيمة كزير، الحقوق الأساسية للأجراء على ضوء مدونة الشغل، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، وحدة قانون الأعمال والمقاولات، جامعة محمد الخامس، السويسي، الرباط، 2010.
- خديجة مزوغ، حماية حقوق الأجراء الأجانب بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وجدة، السنة الجامعية 2017/2016.
- عثمان أكناو، حماية الأجراء الأجانب في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الماستر شعبة القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، تطوان، مسلك المهن القانونية والقضائية، السنة الجامعية 2018/2017.
- كلثوم سليمان، عقود الشغل الخاصة بالأجانب، بحث لنيل دبلوم الماستر في شعبة القانون الخاص، ماستر القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، طنجة، السنة الجامعية 2014/2013.

المقالات:

- عادل عشاوي، سلطة المشغل في تسيير مقاولته بين حاجيات المقاول وحماية حقوق الأجراء، مقال منشور في مجلة المعيار عدد 26، سنة 2006.
- أمين ساسي، عقد تشغيل الأجانب على ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مقال منشور بمجلة المرافعة عدد مزدوج 18-19 نونبر 2008، الطبعة غير مذكورة، مطبعة النجاح الدار البيضاء.
- أزوكاح مصطفى، وزارة الشغل تفتح ملف العمال الأجانب غير الشرعيين في المغرب جريدة المساء ليوم 07/04/2008.
- المهدي حاتم، وكالات التشغيل الخصوصية، مجلة المحاكم المغربية عدد 174 غشت 2015 مطبعة النجاح الدار البيضاء.
- محمد بنحساين، مساهمة القضاء الدولي في استنفادة العمال المغاربة بأروبا من منافع الضمان الاجتماعي، مقال منشور في مجلة القانون المدني العدد الأول سنة 2014.
- دنيا مباركة، ضمانات الحرية النقابية من خلال التشريع الحالي مشروع مدونة الشغل، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون عدد 7 سنة 2003.
- عبد العزيز العتيقي، دور النقابات العمالية في تطوير قانون الشغل، مجلة المرافعة العدد 2 و3 ماي 1993.

المراجع باللغة الفرنسية:

- Actualité du droit des étrangers, revues du droit des étrangers n 103 avril, mai, juin Bruxelles 1999.
- Boudahrain abdellah, le droit de travail au maroc tome 1 embauche et conditions de travail société d'édition et de diffusion alnadariss casablanca 2005, 26 novembre 1998.
- Coulon Alain, Les étudiants étrangers en France!, d'état des savoirs Rapport pour L'Observatoire de la Vie Étudiante université de Paris 8 centre de recherches sur L'enseignement supérieur mars 2003.
- Garello_Acques Bertrand et Henri, le page cinq questions sur les syndicats prose, universitaire de France, Paris 1990.

المواقع الإلكترونية:

- www.socialmaroc.com
- www.hipapress.com
- www.maghress.com
- www.almaghibtoday.net
- www.amdh.org.ma
- www.cndh.ma
- www.jam3eyatona.cf
- <https://arwikipedina.org.wiki>
- www.aljazera.net

.....	مقدمة
1	
7	
8	الفصل الأول: النظام القانوني لتشغيل الأجانب
8	المبحث الأول: طبيعة عقد الشغل الأجانب والضمانات المكفولة لهم
9	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقد شغل الأجانب
9	الفقرة الأولى: الطبيعة الكتابية لعقد الشغل الخاص بالأجانب
11	الفقرة الثانية: نموذج عقد الشغل الخاص بالأجانب
13	المطلب الثاني: الضمانات المكفولة قانونيا للأجانب
14	الفقرة الأولى: مبدأ عدم التمييز بين الأجانب
18	الفقرة الثانية: مبدأ المساواة في العمل
22	المبحث الثاني: الإجراءات المسطرية المنظمة لتشغيل الأجانب
23	المطلب الأول: إلزامية التأشير على عقد الشغل الأجنبي
24	الفقرة الأولى: ضرورة الحصول على تأشيرة السلطة الحكومية المكلفة بالتشغيل
30	الفقرة الثانية: مركز الأجير بين عقد محدد المدة وعقد غير محدد المدة
35	المطلب الثاني: مسطرة تشغيل الأجانب ودور الوكالات الخصوصية في ذلك
35	الفقرة الأولى: مسطرة تشغيل الأجير الأجنبي
41	الفقرة الثانية: دور الوكالات الخصوصية
49	الفصل الثاني: حماية الأجانب من خلال الاتفاقيات الدولية والمؤسسات الوطنية
49	المبحث الأول: الحماية الاجتماعية للأجير الأجنبي وفق الاتفاقيات الدولية
50	المطلب الأول: تجليات حماية الأجانب
50	الفقرة الأولى: حماية الأجانب على مستوى سوق الشغل
53	الفقرة الثانية: حماية الأجانب على مستوى الضمان الاجتماعي

المطلب الثاني: حماية الأجراء الأجانب من خلال الاتفاقيات الدولية.....	57
الفقرة الأولى: حماية الأجير الأجنبي من خلال الاتفاقيات الخاصة الصادرة عن منظمة العمل الدولية.....	58
الفقرة الثانية: حماية الأجراء الأجانب من خلال الاتفاقية الخاصة بحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم	60
المبحث الثاني: دور المؤسسات الوطنية في حماية الأجراء الأجانب.....	66
المطلب الأول: رقابة الأجير الأجنبي بالمغرب وحمائته من قبل المؤسسات الرسمية .	67
الفقرة الأولى: الدور الحمائي لجهاز التفتيش.....	67
الفقرة الثانية: الدور الحمائي للمجلس الوطني لحقوق الإنسان	73
المطلب الثاني: الفاعلين المدنيين ودورهم في حماية الأجراء الأجانب	78
الفقرة الأولى: دور المنظمات وجمعيات المجتمع المدني في توفير الحماية اللازمة للأجير الأجنبي.....	78
الفقرة الثانية: دور النقابات العمالية في حماية الأجير الأجنبي.....	82
خاتمة.....	88
لائحة المراجع	90
الفهرس	96