

**الحق فى الإثبات فى قانون العمل  
”دراسة تحليلية“**

**د. رغداء عبد المحسن سيد ريان  
مدرس بقسم التشريعات الاجتماعية  
كلية الحقوق – جامعة أسيوط**

## الحق في الإثبات في قانون العمل "دراسة تحليلية"

د. رغداء عبد المحسن سيد ريان

### الملخص:

لا يتصور أن يكون الحق في الإثبات فعالاً في ظل وجود طرف مهيمن على الأدلة بحكم ما يثبت له بموجب عقد العمل من سلطات الإدارة والرقابة والتأديب (صاحب العمل)، وطرف آخر - غالباً - ما يكون مدعياً (العامل) قد يخفق في إثبات ما يدعيه، إما بسبب الصعوبة المادية في الحصول على الأدلة وإما لخشية استخدامها، حتى لا يتم الإضرار به وظيفياً.

وبالتالي كان من الضروري البحث عن سبل تكفل ألا تحوّل الفوارق بين صاحب العمل وبين العامل دون تساويهما في الانتفاع بضمانات المحاكمة العادلة، وعلى الأخص فيما يتصل منها بتكافؤ وسائل الدفاع أمام القاضي.

ولقد عمل القضاء الفرنسي - بعزم لا يلين - على مراعاة التفاوت النسبي بين طرفي النزاع العمالي؛ وذلك بالسماح للعامل بمطالبة صاحب العمل بتقديم ما تحت يده من مستندات. لا سيما؛ في نطاق الدعاوى القانونية المتعلقة بإثبات التمييز المهني و ساعات العمل الإضافية. وهذه المزايا الممنوحة للعامل يُبررها المنطق القائل بأنه لا فائدة من تخفيف عبء الإثبات على عاتق العامل إذا كان الحصول على الدليل ذاته مستحيلاً.

### ويطرح البحث التساؤلات الآتية:-

أولاً- هل يتكافأ حق العامل في الإثبات مع حق صاحب العمل؟ وماهية الضوابط التي تضمن حماية الأدلة من سطوته؟

ثانياً- هل توجد نصوص منظمة لحق العامل في الحصول على معلومات؟

ثالثاً- ما طبيعة الدور الذي يؤديه ممثلو العمال ومفتشو العمل في مجال الإثبات؟

رابعاً- على من يقع عبء الإثبات في منازعات العمل؟ وماهي وسائل الإثبات؟

خامساً- ما الدور الذي يلعبه القاضي في مجال الإثبات؟

سنحاول الإجابة عن هذه التساؤلات باستخدام المنهج التحليلى المقارن، وذلك بالوقوف على أثر الالتزامات التى يفرضها مشرع قانون العمل على تعزيز الحق فى الإثبات، وتتبع الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية للوقوف على الأوضاع التى يُمارَس فيها الحق فى الإثبات فى منازعات العمل، والحقوق التى يرتبها، وأشكال حمايته، ومظاهر النيل منه.

## The Right to Proof in Employment law An Analytical Study

### Abstract:

The aim of this essay will determine there is a power imbalance existing in between the employment relationship. There is always a link between the employer and employee and it is known as the employment relationship

When there is a misuse of power, it will create a power imbalance between employers and employees. Employers will use their own power to demonstrate evidence, While the employees will find themselves unable to prove what he claims due to the difficulty to access the evidence or fear of harming his career.

The role of the judge is obviously necessary to avoid the imbalance inherent in the relationship employer-employee affects access to evidence and prevents demonstration of the truth to the detriment of the supposedly weak party, the employee. However, it is also necessary to keep in mind that it is not always for the employee alone that access to evidence is limited. The investigative measures are therefore of interest to all parties in labor relations.

### The essay raises several questions, as follows:

**First-** Is the worker's right to proof equal to the employer's right? What are the controls that guarantee the protection of evidence from his influence?

**Second-** What is the nature of the role played by worker representatives and labor inspectors in the field of evidence?

**Third-**What are the means of proof?

**Forth-** What role does the judge play in the field of evidence?

## المقدمة

لا يتصور أن يكون الحق في الإثبات فعالاً في ظل وجود طرف مهيمن على الأدلة<sup>(1)</sup> بحكم ما يثبت له بموجب عقد العمل من سلطات الإدارة والرقابة والتأديب (صاحب العمل)، وطرف آخر - غالباً - ما يكون مدعياً (العامل) قد يخفق في إثبات ما يدعيه، إما بسبب الصعوبة المادية في الحصول على الأدلة وإما لخشية استخدامها، حتى لا يتم الإضرار به وظيفياً<sup>(2)</sup>.

وبالتالي كان من الضروري البحث عن سبل تكفل ألا تتحول الفوارق بين صاحب العمل وبين العامل دون تساويهما في الانتفاع بضمانات المحاكمة العادلة، وعلى الأخص فيما يتصل منها بتكافؤ وسائل الدفاع أمام القاضي<sup>(3)</sup>.

وعلى الرغم من اكتساب الحق في الإثبات في علاقات العمل أهمية خاصة إلا أن المادة ٧١ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ نصت في فقرتها الثامنة على أن: "ويتبع فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون أحكام قانوني المرافعات والإثبات في المواد المدنية والتجارية".

وكذلك الأمر في فرنسا حيث يخضع إثبات منازعات العمل لأحكام التقنين المدني<sup>(4)</sup>، وقانون الإجراءات المدنية الذي حدد المبادئ التوجيهية للمحاكمة، مع ضمان احترام تكافؤ وسائل الدفاع وإجراءات الخصومة<sup>(5)</sup>.

(1) D'un avantage concurrentiel.

(2) **Article R1451-1 du code du travail** Créé par Décret n°2008-244 du 7 mars 2008- art. (V)  
"Sous réserve des dispositions du présent code, la procédure devant les juridictions prud'homales est régie par les dispositions du livre premier du code de procédure civile.

(3) principe de l'égalité des armes devant le juge.

(4) la preuve des obligations... et celle du paiement)

Article 1353 du code civil "Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.

Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

Article 1365 du code civil Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016- art. 4

كما قدم قانون العمل الفرنسي من جانبه مجموعة من المعايير، التي من شأنها تخفيف عبء الإثبات على عاتق المدعى جراء ما ترتبه علاقة التبعية من خلل في التوازن بين طرفي عقد العمل<sup>(١)</sup>؛ وذلك بالاعتراف بحق العامل- وحده- في إثبات عقد عمله بكافة طرق الإثبات<sup>(٢)</sup>، والسماح لممثلي العمل بالاطلاع على المستندات المتعلقة بظروف العمل<sup>(٣)</sup>، وتنظيم عبء إثبات الامتثال لساعات العمل القانونية<sup>(٤)</sup>.

كما عمل القضاء الفرنسي- بعزم لا يلين- على مراعاة التفاوت النسبي بين طرفي النزاع العمالي؛ وذلك بالسماح للعامل بمطالبة صاحب العمل بتقديم ما تحت يده من مستندات لا سيما؛ في دعاوى إثبات التمييز المهني وساعات العمل الإضافية<sup>(٥)</sup>. وهذه

---

“L'écrit consiste en une suite de lettres, de caractères, de chiffres ou de tous autres signes ou symboles dotés d'une signification intelligible, quel que soit leur support.

(٥) Articles 1 à 29 du code de procédure civile.

(٦) Pour un exemple:articles L. 7412-1 et L. 7412-2 du code du travail, à propos du travailleur à domicile

(٧) AUZERO (G.), BAUGARD (D.) et DOCKÈS (E.) • Droit du travail, Précis Dalloz, 34e éd., 2021

(٨) Article L3171-2 du code du travail Modifié par Ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017- art. 4

“Lorsque tous les salariés occupés dans un service ou un atelier ne travaillent pas selon le même horaire collectif, l'employeur établit les documents nécessaires au décompte de la durée de travail, des repos compensateurs acquis et de leur prise effective, pour chacun des salariés concernés.

Le comité social et économique peut consulter ces documents.”

(٩) **Article L3171-4 du code du travail** “En cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, l'employeur fournit au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié.

Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

Si le décompte des heures de travail accomplies par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable.

(١٠) Cass, soc, 19 décembre 2012, 10-20.526 10-20.528, Bulletin 2012, V, n° 341” Le respect de la vie personnelle du salarié et le secret des affaires ne constituent pas en eux-mêmes un obstacle à l'application des dispositions de l'article 145 du code de procédure civile, dès lors que le juge constate

المزايا الممنوحة للعامل يُبررها المنطق القائل بأنه لا فائدة من تخفيف عبء الإثبات على عاتق العامل إذا كان الحصول على الدليل ذاته مستحيلاً.

### تساؤلات الدراسة:-

أولاً- هل يتكافأ حق العامل في الإثبات مع حق صاحب العمل؟ وماهية الضوابط التي تضمن حماية الأدلة من سطوته؟

ثانياً- هل توجد نصوص منظمة لحق العامل في الحصول على معلومات؟

ثالثاً- ما طبيعة الدور الذي يؤديه ممثلو العمال ومفتشو العمل في مجال الإثبات؟

رابعاً- على من يقع عبء الإثبات في منازعات العمل؟ وماهي وسائل الإثبات؟

خامساً- ما الدور الذي يلعبه القاضي في مجال الإثبات؟

### منهج الدراسة:

سنحاول الإجابة عن هذه التساؤلات باستخدام المنهج التحليلي المقارن، وذلك بالوقوف على أثر الالتزامات التي يفرضها مشرع قانون العمل على تعزيز الحق في الإثبات، وتتبع الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية للوقوف على الأوضاع التي يُمارَس فيها الحق في الإثبات في منازعات العمل، والحقوق التي يرتبها، وأشكال حمايته، ومظاهر النيل منه.

### خطة الدراسة:-

المبحث الأول: الآثار غير المباشرة للالتزامات الواردة في قانون العمل على الحق في الإثبات.

المبحث الثاني: دور القضاء في معالجة الخلل في الإثبات بين أطراف علاقة العمل الفردية.

que les mesures demandées procèdent d'un motif légitime et sont nécessaires à la protection des droits de la partie qui les a sollicitées. La procédure prévue par l'article 145 du code de procédure civile n'étant pas limitée à la conservation des preuves et pouvant aussi tendre à leur établissement, c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain qu'une cour d'appel a retenu que les salariées justifiaient d'un motif légitime à obtenir la communication de documents nécessaires à la protection de leurs droits, dont seul l'employeur disposait et qu'il refusait de communiquer

## المبحث الأول

### الأثار غير المباشرة للالتزامات الواردة في قانون العمل على الحق في الإثبات

#### تمهيد وتقسيم:

يرى المشرعان الفرنسي والمصري أن الإثبات قد يكون عسيراً على العامل، لاسيما في ظل ما تفرضه الرابطة الوظيفية من تفاوت نسبي بين طرفيها. ولضمان تكافؤ وسائل الدفاع، أي حق كل طرف في فرصة معقولة لعرض قضيته<sup>(11)</sup> اعترف المشرع بعدة حقوق والتزامات ذات أثر غير مباشر على الحق في الإثبات، مثل: الالتزام بالإعلام<sup>(12)</sup>، وحق ممثلي العمال في الاطلاع والتنبيه<sup>(13)</sup>، وحق العامل في الدفاع في مرحلة التحقيق الإداري (ما قبل المحاكمة)<sup>(14)</sup> والتفتيش المهني<sup>(15)</sup>. لدرجة يمكن القول معها إن الغالبية العظمى من الالتزامات المفروضة سواء على صاحب العمل أو العامل تعزز من الحق في الإثبات.

(11) Cour EDH, 27 oct. 1993, aff. n° 14448/88 «l'égalité des armes implique l'obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause»

(12) droit à l'information

(13) Article L2312-59 du code du travail Modifié par Ordonnance n°2019-738 du 17 juillet 2019- art. 15

(14) Article L1332-1 du code du travail " Aucune sanction ne peut être prise à l'encontre du salarié sans que celui-ci soit informé, dans le même temps et par écrit, des griefs retenus contre lui.

حيث أقرت المادة ١/١٣٣٢ من قانون العمل الفرنسي الضمانة ذاتها؛ وذلك بالنص على أنه "لا يجوز توقيع أي جزاء على العامل دون إبلاغه كتابةً بالأخطاء المنسوبة إليه".

نصت المادة ١/٦٤ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أنه "يحظر توقيع جزاء على العامل إلا بعد إبلاغه كتابةً بما نسب إليه، وسماع أقواله، وتحقيق دفاعه، وإثبات ذلك في محضر يودع في ملفه الخاص، على أن يبدأ التحقيق خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ اكتشاف المخالفة، وللمنظمة النقابية التي يتبعها العامل أن تندب ممثلاً عنها لحضور التحقيق".

(15) Article L8113-1 du code du travail

وترتيباً على ما تقدم رأينا تقسيم الدراسة على النحو التالي:-

**المطلب الأول:** أثر الالتزام بالإعلام على الحق في الإثبات.

**المطلب الثاني:** أثر القيود الواردة على سلطة صاحب العمل التنظيمية على الحق في الإثبات.

**المطلب الثالث:** أثر الالتزام بالسلامة المهنية على الحق في الإثبات.

**المطلب الرابع:** أثر الضمانات المقررة لممارسة صاحب العمل لسلطته التأديبية على الحق في الإثبات.

## المطلب الأول

### أثر الالتزام بالإعلام على الحق في الإثبات

#### Le droit à l'information

يُعد الالتزام بالإعلام من الالتزامات التي يوجبها مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود عموماً، وفي عقد العمل خصوصاً؛ كونه الالتزام الوحيد الذي يكفل مبدأ الوقاية في علاقات العمل.

ووصف هذا الالتزام بأنه حجر الأساس للحق في الإثبات باعتباره حقا يؤمن للعامل الحصول على معلومات دقيقة بشأن ما يؤديه من عمل. ولقد أكدت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية ضرورة تنفيذ هذا الالتزام بصدق وأمانة<sup>(١٦)</sup>؛ إذ لا يمكن لصاحب العمل التطل منه بحجة وجود عقد عمل مكتوب؛ لأنه غالباً ما يتجنب ذكر العديد من الأمور في العقد لمنحه قدرًا من المرونة تسمح له بتعديل عنصر، أو أكثر من عناصر عقد العمل<sup>(١٧)</sup>.

وعلى الرغم من هذه الأهمية إلا أن الالتزام بالإعلام في نطاق علاقات العمل لم ينل بعد نصيبه من الدراسة والبحث.

(16) Cass. soc. 26 sept. 2007: non publié au Bull., n°06-40740; JCP S 2007, 1854,

(17) وذلك من خلال تجنب تطبيق القواعد القانونية الواردة على تعديل عقد العمل والتي غالباً ما تتطلب الحصول على موافقة مسبقة من العامل على التعديل.



وسنوضح في السطور القادمة بعض المعلومات التي يتعين على صاحب العمل تقديمها للعامل أو تلقيها منه كسبيل لمعالجة الخلل في الإثبات بينهما.

### الفرع الأول

#### المعلومات الواجب تقديمها للعامل من قبل صاحب العمل

##### Informations délivrées au salarié

يجب على صاحب العمل أن يقدم للعامل في نطاق علاقات العمل الفردية سواء بموجب لائحة تنظيم العمل (اللائحة الداخلية) أو بطريق التعليمات والأوامر المكتوبة ما يلي:-

#### أولاً- المعلومات الأساسية الخاصة بتنفيذ العمل.

حدد مرسوم ٣٠ أكتوبر ٢٠٢٣ الصادر في فرنسا حديثاً المعلومات الأساسية التي يتعين على صاحب العمل تقديمها للعامل، وكيفية تقديمها وإثباتها<sup>(١٨)</sup>. حيث نصت المادة ١٢٢١-٥-١ من قانون العمل الفرنسي على التزام صاحب العمل بتزويد العامل بوثيقة مكتوبة تحتوي على المعلومات الأساسية المتعلقة بتنفيذ العمل<sup>(١٩)</sup>. كإعلام العامل بحقه في التدريب المهني<sup>(٢٠)</sup>، ومدد فترة التجربة وشروط

(18) Un décret du 30 octobre 2023 transpose en droit français la directive européenne du 20 juin 2019 relative à des conditions de travail transparentes et prévisibles dans l'Union européenne.

(19) Article L1221-5-1 du code du travail Création LOI n°2023-171 du 9 mars 2023- art. 19 (V)

«L'employeur remet au salarié un ou plusieurs documents écrits contenant les informations principales relatives à la relation de travail. Un salarié qui n'a pas reçu les informations mentionnées au premier alinéa ne peut saisir le juge compétent afin de les obtenir qu'après avoir mis en demeure son employeur de lui communiquer les documents requis ou, le cas échéant, de compléter les documents remis. Un décret en Conseil d'Etat fixe les modalités d'application du présent article, notamment la liste des informations devant figurer dans les documents mentionnés au premier alinéa.

(20) le droit à la formation assuré par l'employeur conformément à l'article L. 6321-1 du Code du travail»

تنفيذها، والظروف التي قد يطلب من العامل بموجبها أداء ساعات عمل إضافية<sup>(21)</sup>، وكذلك الاتفاقيات الجماعية المعمول بها في المشروع<sup>(22)</sup>.

Informe le salarié des conventions et accords collectifs applicables dans l'entreprise ou l'établissement

وقد ألزمت المادة ١٢٢١ / ٣٩ من ذات قانون صاحب العمل بإرسال تلك المعلومات إلى العامل كتاباً سواء في شكل ورقي أو مطبوع بما يفيد إثبات تاريخ الإرسال؛ كخطاب مسجل أو مصحوب بعلم الوصول أو مسلم باليد مثلاً، أو بشكل إلكتروني متى كان لدى العامل وسيلة تسمح له بالحصول على المعلومات عبر تلك الوسيلة<sup>(23)</sup>.

ويسرى الالتزام ذاته على كافة التعديلات التي تطرأ على الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تطرأ على علاقة العمل.

وعلى النحو ذاته، يلتزم صاحب العمل طبقاً لنص المادة (٧٧) من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ بأن ينشئ ملفاً لكل عامل يذكر فيه على الأخص، اسمه، ومهنته، ودرجة مهارته عند التحاقه بالعمل، ومحل إقامته، وحالته الاجتماعية، وتاريخ بداية خدمته، وأجره، وبيان ما يدخل عليه من تطورات، والجزاءات التي وقعت عليه، وبيان ما حصل عليه من إجازات، وتاريخ نهاية خدمته، وأسباب ذلك.

وعليه أن يودع في الملف محاضر التحقيق وتقارير رؤسائه عن عمله وفقاً لما تقرره لائحة المنشأة وأية أوراق أخرى تتعلق بخدمة العامل، ولا يجوز الاطلاع على هذه البيانات إلا لمن رخص له قانون بذلك.

(21) Article R1221-34 du code du travail.

(22) C trav. art. R. 2262-1 Modifié par Décret n°2023-1004 du 30 octobre 2023- art. 4"

أوجبت المادة ١٥٧ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ ذات الالتزام وذلك بنصها على أن "يلتزم صاحب العمل بأن يضع في مكان ظاهر في محل العمل الاتفاقية الجماعية متضمنة نصوصها والموقعين عليها وتاريخ إيداعها لدى الجهة الإدارية المختصة.

(23) art. R. 1221-39 nouveau du Code du travail

وعليه أن يحتفظ بملف العامل لمدة سنة على الأقل تبدأ من تاريخ انتهاء علاقة العمل.

فضلاً عن التزام صاحب العمل بوضع لائحة تنظيم العمل والجزاءات التأديبية، ومع عدم وجود نص عام يحدد ما يجب أن تتضمنه تلك اللائحة من بنود؛ لأن المشرع المصرى اكتفى بالقول ".....موضحاً بها قواعد تنظيم العمل، والجزاءات التأديبية " إلا أنه يجب أن تتضمن لائحة تنظيم العمل كافة المسائل التفصيلية المتعلقة بالعمل كمواعيد العمل، ومواعيد دفع الأجور، والعلاوات، والإجازات، وإلا فإن وجوب اللائحة يفقد جدواه ويصبح شكلياً محضاً<sup>(٢٤)</sup>.

#### **ثانياً- المخاطر المهنية والتدابير المتخذة للوقاية منها ومعالجتها<sup>(٢٥)</sup>.**

L'obligation générale d'information sur les risques en matière de santé et sécurité au travail.

نزولاً عن التزام صاحب العمل بالسلامة المهنية لعماله ينبغى أن يتاح للعامل المعلومات التي تكشف له عن إمكانيه تعرضه لمخاطر مهنية<sup>(٢٦)</sup>. وقد تكون تلك المعلومات وسيلة لإثبات عدم وفاء صاحب العمل بالتزامه القانوني بتقييم المخاطر المهنية<sup>(٢٧)</sup>، والحيلولة دون تعرض العامل لها أو على الأقل التخفيف

<sup>(٢٤)</sup> عبد الودود يحيى: "شرح قانون العمل"، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٩، ص ١٤٧،

<sup>(25)</sup> Article L4141-1 du code du travail Modifié par LOI n°2013-316 du 16 avril 2013- art. 9

L'employeur organise et dispense une information des travailleurs sur les risques pour la santé et la sécurité et les mesures prises pour y remédier.

Il organise et dispense également une information des travailleurs sur les risques que peuvent faire peser sur la santé publique ou l'environnement les produits ou procédés de fabrication utilisés ou mis en œuvre par l'établissement ainsi que sur les mesures prises pour y remédier.

<sup>(26)</sup> Décret n° 2008-1347 du 17 décembre 2008 relatif à l'information et à la formation des travailleurs sur les risques pour leur santé et leur sécurité JORF n°0295 du 19 décembre 2008

<sup>(27)</sup> C. trav., art. L. 4121-2.

من أثرها<sup>(28)</sup>، أو لإثبات أن العامل- نفسه- لم يمتثل لتعليمات السلامة المهنية الواجب عليه مراعاتها<sup>(29)</sup>.

وبالنسبة للمشرع المصري: فقد تناول أحكام هذه الحالة في نص المادة المادة (ب/ ٢١٧) من قانون العمل رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٣، والتي قضت بأن تلتزم المنشأة وفروعها بإحاطة العامل قبل مزاوله العمل بمخاطر مهنته، وإلزامه باستخدام وسائل الوقاية المقررة لها مع توفير أدوات الوقاية الشخصية المناسبة، وتدريبه على استخدامها. ولا يجوز للمنشأة أن تحمل العامل أية نفقات، أو تقتطع من أجره أية مبالغ لقاء توفير وسائل الحماية اللازمة له.

### ثالثاً- الوسائل التقنية التي من شأنها تقييم العمال مهنيًا بطريق

#### المعالجة الآلية للبيانات الخاصة.

l'obligation d'informer préalablement le salarié de tout dispositif entraînant une collecte de donnée personnelle

أوجب قانون العمل الفرنسي- على عكس نظيره المصري- على صاحب العمل طبقاً لنص المادة ٣/١٢٢٢ إبلاغ العامل صراحة بأي تقنية من شأنها تقييمه مهنيًا قبل تنفيذها، وأن تكون النتائج المتحصلة عن استخدام تلك الوسيلة سرية<sup>(30)</sup>.

كما حظرت المادة ٤-١٢٢٢ من القانون ذاته جمع أي معلومات عن العامل باستخدام وسيلة تقنية دون إبلاغه مسبقاً بذلك<sup>(31)</sup>.

(28) Cass. soc., 25 nov. 2015, n°14-24.444, «Sté. Air France»: une obligation de moyen renforcée qui implique de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé des salariés

(29) AUZERO (G.), BAUGARD (D.) et DOCKÈS (E.) • Droit du travail, Précis Dalloz, 34e éd., 2021

(30) L'article L1222-3 du code du travail dispose que: «Le salarié est expressément informé, préalablement à leur mise en œuvre, des méthodes et techniques d'évaluation professionnelles mises en œuvre à son égard. Les résultats obtenus sont confidentiels. Les méthodes et techniques d'évaluation des salariés doivent être pertinentes au regard de la finalité poursuivie».

(31) Article L1222-4 du code du travail "Aucune information concernant personnellement un salarié ne peut être collectée par un dispositif qui n'a pas été porté préalablement à sa connaissance.

كما يلتزم صاحب العمل بموجب المادة ٣٢/٢٣٢٣ من قانون العمل الفرنسي، بإخطار واستشارة ممثلي العمال (أو اللجنة الاقتصادية والاجتماعية والبيئية) مسبقاً بالتقنية التي ينوى إدخالها في المشروع<sup>(٣٢)</sup>، مما يتيح لهم إبداء رأيهم، والتأكد من وجود المصلحة المشروعة لصاحب العمل، ومدى تناسبها مع الهدف المرجو، وإذا لم يقيم صاحب العمل بذلك الإجراء قبل إدخال تقنية المراقبة يكون مسؤولاً عن إيقاف استخدامها<sup>(٣٣)</sup>.

#### رابعاً- اخطار العامل قبل إنهاء عقد العمل.

إذا عزم صاحب العمل على إنفاذ قرار الإنهاء، يجب عليه أن يخطر العامل بذلك كتابةً بخطاب مسجل، أو مسلم لشخصه، شريطة أن يمر يومان على الأقل من تاريخ المقابلة الأولية<sup>(٣٤)</sup>.

أما في مصر، إذا رغب صاحب العمل في إنهاء عقد العمل غير محدد المدة يلتزم بإخطار العامل كتابة، على أن يتم الإخطار قبل الإنهاء بشهرين إذا لم تتجاوز مدة الخدمة المتصلة للعامل لدى صاحب العمل عشر سنوات، وقبل الإنهاء بثلاثة أشهر إذا زادت المدة على عشر سنوات<sup>(٣٥)</sup>.

(32) Article L2323-32 du code du travail "Le comité d'entreprise est informé et consulté, préalablement à la décision de mise en oeuvre dans l'entreprise, sur les moyens ou les techniques permettant un contrôle de l'activité des salariés .....

(33) Cass.Soc.,10 Avr 2008, N<sup>o</sup> de pourvoi: 06- 45- 741, Non publié au bulletin.

(34) Article L1232-6 du code du travail " Lorsque l'employeur décide de licencier un salarié, il lui notifie sa décision par lettre recommandée avec avis de réception. Cette lettre comporte l'énoncé du ou des motifs invoqués par l'employeur. Elle ne peut être expédiée moins de deux jours ouvrables après la date prévue de l'entretien préalable au licenciement auquel le salarié a été convoqué. Un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités d'application du présent article".

(٣٥) المادة ١١١ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣

ولا يجوز توجيه الإخطار للعامل خلال إجازته، ولا تحتسب مهلة الإخطار إلا من اليوم التالي لانتهاء الإجازة<sup>(36)</sup>. وإذا أنهى صاحب العمل عقد العمل دون إخطار أو قبل انقضاء مهلة الإخطار، التزم بأن يؤدي للعامل مبلغاً يعادل أجره عن مدة المهلة، أو الجزء الباقي منها.

وفي هذه الحالة تحسب مدة المهلة، أو الجزء الباقي منها، ضمن مدة خدمة العامل، ويستمر صاحب العمل في تحمل الأعباء والالتزامات المترتبة على ذلك.

### **خامساً: إعلان العامل برغبة صاحب العمل فى إنهاء عقد العمل للسبب الاقتصادى.**

نظم المشرع الفرنسى- على عكس نظيره المصرى- هذا الإجراء بحسب حجم العمالة فى المشروع، وذلك على النحو التالى:-

- فى المشروعات التى يعمل بها أقل من خمسين عاملاً، إذا قرر صاحب العمل اتخاذ إجراءات الإنهاء الجماعى لعشرة عمال فأكثر، فإنه يلتزم بإعلان العامل بذلك كتابةً، وبموجب خطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، وذلك بعد مضى المدة المقررة لإعلان الجهة الإدارية المختصة بمشروع الإنهاء (لا تقل تلك المدة عن ٣٠ يوماً).

- فى المشروعات التى يعمل بها أكثر من خمسين عاملاً، فإن صاحب العمل يلتزم بإعلان العامل بإنهاء العقد للسبب الاقتصادى، عقب صدور قرار الجهة الإدارية بالتصديق على خطة الحفاظ على الوظيفة طبقاً للمادة ١٢٣٣-٥٧-٢ عمل فرنسى، أو صدور قرار القبول وفقاً للمادة ١٢٣٣-٥٧-٣ عمل فرنسى.

فضلاً عن دعوة ممثلى العمال إلى الاجتماع، ويلتزم صاحب العمل بأن يخطرهم بكافة العناصر اللازمة؛ لإبداء الرأى فى مشروع الإنهاء، ويلتزم- كحد أدنى- بأن يقدم إليهم البيانات الآتية<sup>(37)</sup>:

أ- الأسباب الاقتصادية، أو المالية، أو التقنية الدافعة إلى خفض حجم قوة العمل.

<sup>(36)</sup> انظر المادة (١/١١٣) من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

<sup>(37)</sup> Art L 1233- 10 du code du travail.

- ب- عدد العمال الذين ستنتهي خدمتهم.
- ج- الفئات المهنية المعنية بالإنتهاء الاقتصادي، والمعايير التي سيخضع لها اختيار من ستنتهي خدمتهم.
- د- الإطار الزمني لتنفيذ مشروع الإنتهاء للسبب الاقتصادي.
- هـ- البيانات الخاصة بالتدابير ذات الطبيعة الاقتصادية التي ينتوى صاحب العمل اتخاذها.
- كما ينبغي على صاحب العمل، تقديم تلك البيانات في فترة مناسبة، تسمح لممثلي العمال بفحصها، وتكوين الرأي حول مشروع الإنتهاء.
- ويجب أن يشتمل خطاب الإنتهاء على وقائع محددة، ويمكن التحقق منها مادياً<sup>(38)</sup>.
- وعلى النحو ذاته، يلتزم صاحب العمل طبقاً لنص المادة ١٩٧ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ بإخطار العمال، والمنظمة المعنية بالقرار الصادر بالإغلاق الكلي أو الجزئي للمنشأة، أو تقليص حجمها أو نشاطها، بما قد يمس حجم العمالة بها.

## الفرع الثاني

### المعلومات الواجب تقديمها لصاحب العمل من قبل العامل

- ينبغي على العامل إعلام صاحب العمل بالبيانات الآتية:-
- الحالة الشخصية له طوال مدة سريان عقد العمل، ولاسيما الأوضاع الخاصة بالحمل والأمومة، وممارسة صفة نقابية<sup>(39)</sup>.
- يلتزم العامل بأن يخطر جهة العمل بالبيانات الصحيحة المتعلقة بمحل إقامته، وحالته الاجتماعية، وموقفه من أداء الخدمة العسكرية، والبيانات الأخرى التي تتطلب القوانين والنظم إدراجها في السجل الخاص به، وبكل تغيير يطرأ على بيان من البيانات

(38) Jacotot (D.): Contenu de la lettre de notification du licenciement pour motif économique, La Semaine juridique, édition social, n°14, 5 avril 2011, Jurisprudence, n°1169, p. 38 à 40, note à propos de Soc.- 16 février 2011, N° de pourvoi: 10-10110.

(39) Dispositions liées à la protection de la maternité, à l'exercice d'un mandat représentatif.

السابقة في المواعيد المحددة لذلك<sup>(٤٠)</sup>؛ إذ يُحظر على صاحب العمل- كأصل عام- إنهاء خدمة العاملة في حالة الحمل، إلا إذا ما اقترفت خطأً جسيماً منبت الصلة عن حالة الحمل، أو إذا كان من المستحيل الإبقاء على عقد العمل لسبب أجنبي عن حالة الحمل أو الوضع (كإلغاء وظيفة العاملة لسبب اقتصادي مثلاً) شريطة أن تخطر العاملة صاحب العمل بحالة الحمل بخطاب مسجل خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلمها لخطاب إعلان الإنهاء<sup>(٤١)</sup>.

كما تتمتع المرأة العاملة بحماية قانونية أثناء إجازة الأمومة والمدة التي تليها<sup>(٤٢)</sup>. لذا حظرت المادة (٩٢) من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على صاحب العمل فصل العاملة، أو إنهاء خدمتها أثناء إجازة الوضع، ولم يرد على هذا الحظر سوى استثناء واحد؛ وهو إذا ما ثبت اشتغال العاملة خلال الإجازة لدى صاحب بعمل آخر؛ إذ يحق لصاحب العمل في هذه الحالة حرمانها من التعويض عن أجرها الشامل عن مدة الإجازة، أو استرداد ما تم أدائه إليها منه، وذلك دون الإخلال بحقه في مسألتها التأديبية<sup>(٤٣)</sup>.

<sup>(٤٠)</sup> المادة ٥٦/ى من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣

<sup>(٤١)</sup> les articles L. 1225-1 et suivants du Code du travail Protection contre le licenciement, et Article L1225-5 du code du travail "Le licenciement d'une salariée est annulé lorsque, dans un délai de quinze jours à compter de sa notification, l'intéressée envoie à son employeur, dans des conditions déterminées par voie réglementaire, un certificat médical justifiant qu'elle est enceinte.

Ces dispositions ne s'appliquent pas lorsque le licenciement est prononcé pour une faute grave non liée à l'état de grossesse ou par impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à la grossesse ou à l'accouchement

<sup>(٤٢)</sup> تجدر الإشارة إلى أن مدة الحماية المقررة للعاملة عقب عودتها من إجازة الأمومة كانت أربعة أسابيع فقط، وذلك قبل تعديلها بقانون "تحديث الحوار الاجتماعي والأمن الوظيفي" رقم ١٠٨٨ لسنة ٢٠١٦.

<sup>(٤٣)</sup> سلامة عبد التواب عبد الحليم: "أحكام إجازة الوضع"، دراسة مقارنة في معايير العمل الدولية والعربية والوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٩، ص ١٠١، ١٠٢.



وعلى النحو ذاته، يتمتع العامل ذو الصفة التمثيلية (ممثل العمال، أو عضو لجنة المشروع، أو عضو لجنة الصحة والسلامة المهنية، أو ممثل النقابة في لجنة المشروع)<sup>(٤٤)</sup> بحماية قانونية تُحظر من ناحية الإضرار به جزاءً أو فصلاً استناداً لهذا السبب، وتفرض على صاحب العمل مراعاة إجراءات معينة حال اللجوء إلى إنهاء عقد عملهم للسبب الشخصي، أو الاقتصادي من ناحية أخرى كالحصول على إذن سابق من مفتش العمل قبل إنهاء عقدهم<sup>(٤٥)</sup>.

Notamment l'exigence d'une autorisation préalable de l'inspecteur du travail

وعلى النحو ذاته نصت المادة ١٢٠/ ج من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أنه "لا يعتبر من المبررات المشروعة والكافية للإلغاء... انتساب العامل إلى منظمة نقابية، أو مشاركته في نشاط نقابي في نطاق ما تحدده القوانين". ونصت المادة (٧/٧١) من ذات القانون على أنه "إذا كان طلب فصل العامل بسبب نشاطه النقابي، قضت المحكمة العمالية باستمرار العامل في عمله إذا طلب ذلك مالم يثبت صاحب العمل أن طلب الفصل لم يكن بسبب نشاطه النقابي. - المخاطر التي من شأنها المساس بصحتهم أو صحة الآخرين<sup>(٤٦)</sup>.

إن التأكيد على التزام صاحب العمل بضمان السلامة المهنية لعماله يقتضي في المقابل التأكيد على التزام العامل بأن يتبنى سلوكاً - إيجابياً أو سلبياً - يضمن سلامته هو وزملائه في العمل. فضلاً عن ضرورة تنبيه ممثلي العمل، ومفتشي العمل حال وجود أي مخاطر من شأنها المساس بصحتهم، أو صحة الآخرين<sup>(٤٧)</sup>.

<sup>(٤٤)</sup> انظر المادة ٢٤١١-١ من قانون العمل الفرنسي والتي تحدد الفئات المستفيدة من تلك الضمانة .

<sup>(45)</sup> L'article L. 2411-1 du Code du travail v., Y. Pagnerre, «Conditions d'application du statut protecteur lié à un mandat de défenseur syndical», JCP S n°8, fév. 2019, 1061.

<sup>(46)</sup> **Droit d'alerte et de retrait**

<sup>(47)</sup> C. trav. art. L. 4131-1 à L. 4131-4 pour l'alerte en cas de danger grave et imminent pour la santé; C. trav. art. L. 4133-1 à M. 4133-4 pour l'alerte en cas de risque grave pour la santé publique ou l'environnement.

وقد منح المشرع الفرنسي لضحايا التحرش المعنوي، والشهود، والمبلغين حصانة تكفل عدم ملاحقتهم تأديبياً<sup>(٤٨)</sup>، وقضائياً<sup>(٤٩)</sup>، فلا يجوز أن يُشكل قيام العامل بإبلاغ صاحب العمل<sup>(٥٠)</sup>، أو ممثلي العمال<sup>(٥١)</sup>، أو الطبيب المهني، أو مفتش العمل عن وجود أفعال تُشكل تحرشاً معنوياً في المشروع، ومطالبتهم بضرورة وقف هذه الأفعال خطأً يوجب مسألته ما لم يكن مصحوباً بسوء نية<sup>(٥٢)</sup>، وهو ما لا يمكن استنباطه من مجرد عدم ثبوت الوقائع التي احتج بها العامل<sup>(٥٣)</sup>.

وتتمتد هذه الحصانة لتشمل كافة مراحل التوظيف من تدريب، وإعادة تصنيف وظيفي، ووصولاً بإنهاء عقد العمل؛ إذ لا يجوز معاقبة أو فصل عامل بسبب رفضه الخضوع لتلك الأفعال<sup>(٥٤)</sup>، وكذلك من يقومون بالإدلاء بالشهادة على وقوع مثل هذه الأفعال<sup>(٥٥)</sup>.

ومع ذلك، ليست هذه الحصانة مطلقة؛ إذ تسقط متى ثبت أن العامل قصد من شكواه زعزعة استقرار المشروع.

(48) C. trav., art. L. 1132-3-3 “Aucune personne ayant témoigné, de bonne foi, de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime dont elle a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions ou ayant relaté de tels faits ne peut faire l'objet des mesures mentionnées à l'article L. 1121-2. Les personnes mentionnées au premier alinéa du présent article bénéficient des protections prévues aux I et III de l'article 10-1 et aux articles 12 à 13-1 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

(49) C. pénal art. 122-9.

(50) Cour de cassation, chambre sociale, 7 février 2018, n° 16-19.456, **Non publié au bulletin** (l'employeur qui décide de sanctionner un salarié en souffrance psychologique plutôt que de se conformer à son obligation de sécurité s'expose à la prise d'acte)

(51) Art. L1321-4, Code du travail

(52) Soc. 12 juill. 2006, n° 04-41.075, Bull. civ. V, n° 245

(53) Soc. 10 mars 2009, n° 07-44.092 Bulletin 2009, V, n° 66 Le salarié qui relate des faits de harcèlement moral ne peut être licencié pour ce motif, sauf mauvaise foi, laquelle ne peut résulter de la seule circonstance que les faits dénoncés ne sont pas établis

(54) Articles L. 1152-2 et L.1153-2 du Code du travail.

(55) Cassation sociale, 10 mars 2009, n° 07-44.092 Bulletin 2009, V, n° 66

لذا قُضى "بعدم جواز رفع دعوى تشهير ضد العامل الذي أدان- بحسن نية- صاحب العمل بتهمة التحرش المعنوي"<sup>(56)</sup>.

"وعدم جواز إنهاء خدمة العامل، متى قام بالإبلاغ عن وقائع، يعتقد أنها تشكل تحرشاً معنوياً طالما تجرد ذلك من سوء النية"<sup>(57)</sup>.

كما لا يجوز للعامل الذي لم يصف صراحة الأفعال التي ندد بها بأنها تحرش معنوي، الاستفادة من الحماية القانونية المقررة بسبب الإبلاغ عن تلك الأفعال<sup>(58)</sup>؛ إذ ينبغي على الضحية أن يكون صادقاً في ما يدل عليه من معلومات، وألا يسيء لسمعة الأبرياء، أو يدعى كذباً تعرضه لتلك الأفعال، وإلا عُدَّ ذلك خطأ جسيماً من جانبه يُوجب مؤاخذته التأديبية<sup>(59)</sup>.

وقد أقرت الغرفة الاجتماعية ضمناً بجواز فصل العامل حال ثبوت سوء نيته، وذلك بمقوله أنه يُعد سبباً حقيقياً، وجدياً للفصل<sup>(60)</sup>.

<sup>(56)</sup> Cass. civ. 1, 28 septembre 2016, n° 15-21.823 **Publié au bulletin** "Dénonciation de mauvaise foi de faits de harcèlement moral. Le salarié qui, de bonne foi, dénonce des faits de harcèlement moral, ne peut être poursuivi pour diffamation; toutefois, lorsqu'il est établi, par la partie poursuivante, que le salarié avait connaissance, au moment de la dénonciation, de la fausseté des faits allégués, la mauvaise foi de celui-ci est caractérisée et la qualification de dénonciation calomnieuse peut, par suite, être retenue.

<sup>(57)</sup> Cour de cassation, chambre sociale, 21 mars 2018, n° 16-24.350, **Non publié au bulletin** "le salarié qui relate des faits qualifiés par lui-même de harcèlement moral ne peut être licencié pour ce motif, sauf mauvaise foi, laquelle ne peut résulter de la seule circonstance que les faits dénoncés ne sont pas établis.

<sup>(58)</sup> Cass.Soc 13 septembre 2017, Pourvoi N0 15-23.045, Bull 2017" Le salarié qui n'a pas expressément qualifié d'agissements de harcèlement moral les faits qu'il a dénoncés ne peut se prévaloir de la protection contre le licenciement prévue pour avoir relaté de tels agissements."

<sup>(59)</sup> Cass. Soc. 28 janvier 2015, n° 13-22378 **Non publié au bulletin**; Cass. soc., 6 juin 2012, n° 10-28.199 et, Cass. soc., 6 juin 2012, n° 10-28.345 Bulletin 2009, V, n° 66 Cass.soc. 10 mars 2009, n° 07-44.092<sup>(60)</sup>

والأمر ذاته بالنسبة للشهود، والمبلغين ما لم تكن شكاوهم بغير أساس، وبسوء نية<sup>(٦١)</sup> هذا وللقاضي تقدير مسألة توافر سوء النية من عدمه<sup>(٦٢)</sup>.

لذا قضى "بصعوبة توافر سوء النية لمجرد الإخفاق في إثبات الوقائع المدعى بها"<sup>(٦٣)</sup>، وبتحققها متى كان العامل على علم بكذب ما يدعيه من وقائع<sup>(٦٤)</sup>.

La mauvaise foi résulte de la connaissance par le salarié de la fausseté des faits dénoncés. A ce titre, l'intention de nuire n'est pas nécessaire pour la retenir.

### - إنهاء عقد العمل.

يلتزم العامل بإخطار صاحب العمل مسبقاً حالما يرغب في إنهاء عقد عمله غير محدد المدة<sup>(٦٥)</sup>.

كما منح المشرع المصري للعاملة الحق في أن تنتهي عقد العمل سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة بسبب زواجها أو حملها أو إنجابها. ودون أن يؤثر ذلك على الحقوق المقررة لها وفقاً لأحكام هذا القانون، أو لأحكام قانون التأمين الاجتماعي شريطة أن تخطر صاحب العمل كتابة برغبتها في ذلك خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إبرام عقد الزواج، أو ثبوت الحمل أو من تاريخ الوضع بحسب الأحوال<sup>(٦٦)</sup>.

<sup>(61)</sup> Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 16 mai 2018, 16-19.527 Non publié au bulletin (La charge de la preuve d'un harcèlement moral ne repose pas sur le salarié).

<sup>(62)</sup> Cass. soc., 10 juin 2015, n° 14-13.318, Bull 2015 " Sauf mauvaise foi, la dénonciation par un apprenti d'une situation de harcèlement moral ou sexuel, ne pouvant être sanctionnée en vertu des articles L. 1152-2 et L. 1153-3 du code du travail, ne peut justifier la résiliation judiciaire du contrat d'apprentissage à ses torts.

<sup>(63)</sup> Cass. soc., 7 février 2012, n° 10-18.035 Bulletin 2012, V, n° 55

<sup>(64)</sup> Cass,Soc 11 déc. 2019, n° 18-18.207 Non publié au bulletin.

<sup>(٦٥)</sup> راجع أيضاً الأحكام الخاصة بإنهاء عقد العمل محدد المدة في المواد من ١٠٤ إلى ١٠٩ من قانون

العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

<sup>(٦٦)</sup> المادة ١٢٨ من قانون ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

## المطلب الثانى

### أثر القيود الواردة على سلطة صاحب العمل التنظيمية

#### على الحق فى الإثبات

فرض المشرعان الفرنسى والمصرى على سلطة صاحب العمل التنظيمية، وما ينجم عنها من حقه فى إدارة ومراقبة أنشطة عماله عدة قيود لصالح عماله؛ منها حق ممثلى العمال فى الاطلاع والتنبيه حال وجود تعدي على حقوق وحرىات العمال، والخضوع للرقابة الإدارية من قبل مفتشى العمل؛ للتأكد من حسن تطبيق قواعد قانون العمل الأمره من قبل صاحب العمل.

## الفرع الأول

### حق ممثلى العمال فى الاطلاع والتنبيه

يعد الحق فى الاطلاع أحد أهم الآليات المخولة لممثلى العمال بموجب المادة ٢/٣١٧١ من قانون العمل الفرنسى لمعالجة الخلل الوارد على الحق فى الإثبات<sup>(٦٧)</sup>. كما خولت المادة ٢٣١٢ / ٥٩ من قانون العمل الفرنسى<sup>(٦٨)</sup> ممثلى العمال الحق فى تنبيه صاحب العمل متى وجد أحدهم- بناء على شكوى من أحد العمال- أن هناك تعدياً

<sup>(67)</sup> Article L3171-2 du code du travail Modifié par Ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017- art. 4

“Lorsque tous les salariés occupés dans un service ou un atelier ne travaillent pas selon le même horaire collectif, l'employeur établit les documents nécessaires au décompte de la durée de travail, des repos compensateurs acquis et de leur prise effective, pour chacun des salariés concernés.

Le comité social et économique peut consulter ces documents.”

<sup>(68)</sup> Article L2312-59 du code du travail Modifié par Ordonnance n°2019-738 du 17 juillet 2019- art. 15

Si un membre de la délégation du personnel au comité social et économique constate, notamment par l'intermédiaire d'un travailleur, qu'il existe une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnée au but recherché, il en saisit immédiatement l'employeur. Cette atteinte peut notamment résulter de faits de harcèlement sexuel ou moral ou de toute mesure discriminatoire en matière d'embauche, de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de classification, de qualification, de promotion

على حقوق الأفراد، أو صحتهم البدنية والعقلية، أو الحريات الفردية في المشروع<sup>(٦٩)</sup>، أو وجود خطر جسيم ووشيك في مسائل الصحة العامة<sup>(٧٠)</sup> لا يبررها طبيعة المهام التي يقومون بها، ولا تتناسب مع الهدف المنشود.

يتعين على عضو اللجنة الاجتماعية والاقتصادية أن يستدعى صاحب العمل على الفور للبدء في تحقيق، والزام الأخير باتخاذ كافة السبل الضرورية لمعالجة تلك الانتهاكات. وحال فشل صاحب العمل في اتخاذ التدابير اللازمة يتم اللجوء للمحكمة العمالية، ويتخذ القاضى ما يراه مناسباً من تدابير لوضع نهاية لتلك الانتهاكات.

وترتيباً على ذلك يمكننا القول بأن هناك ثلاث خطوات؛ لكى يمارس ممثلى العمال

حقهم فى التنبيه:-

**الخطوة الأولى:-** إخطار العامل ممثلى العمال بأن هناك مساسا بالحقوق والحريات

الفردية داخل المشروع. وفي هذه الخطوة يتعين على ممثلى العمال إعلام صاحب العمل بالشكوى على الفور.

professionnelle, de mutation, de renouvellement de contrat, de sanction ou de licenciement.

L'employeur procède sans délai à une enquête avec le membre de la délégation du personnel du comité et prend les dispositions nécessaires pour remédier à cette situation.

En cas de carence de l'employeur ou de divergence sur la réalité de cette atteinte, et à défaut de solution trouvée avec l'employeur, le salarié, ou le membre de la délégation du personnel au comité social et économique si le salarié intéressé averti par écrit ne s'y oppose pas, saisit le bureau de jugement du conseil de prud'hommes qui statue selon la procédure accélérée au fond.

Le juge peut ordonner toutes mesures propres à faire cesser cette atteinte et assortir sa décision d'une astreinte qui sera liquidée au profit du Trésor.

<sup>(69)</sup> Alerte en cas d'atteinte aux droits des personnes (Article L2312-59 du droit du travail)

<sup>(70)</sup> Article L2312-60 du code du travail Création Ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017- art. 1

Un membre de la délégation du personnel au comité social et économique exerce les droits d'alerte en situation de danger grave et imminent ainsi qu'en matière de santé publique et d'environnement dans les conditions prévues, selon le cas, aux articles L. 4132-1 à L. 4132-5 et L. 4133-1 à L. 4133-4.

**الخطوة الثانية:-** يقوم ممثلو العمال بإلزام صاحب العمل بعمل تحقيق، وبالتزامن مع بدء التحقيق يتخذ كافة الإجراءات اللازمة لوقف مثل هذه الاعتداءات. وحال فشل صاحب العمل في اتخاذ التدابير المناسبة، أو حال اعتراض العامل المعني، وعدم الوصول لحل يستطيع كل من ممثلي العمال، أو العامل نفسه أن يتوجها للمحكمة العمالية.

### **الخطوة الأخيرة:-**

يمكن للمحكمة العمالية اتخاذ كافة التدابير المناسبة لوقف مثل هذه الاعتداءات. وتستطيع حال تأخر صاحب العمل في تنفيذ قرارها أن تفرض عليه غرامة مالية. بيد أنه لا يجوز لممثلي العمال بموجب هذا الحق التدخل لإلغاء عقوبة تأديبية صادرة بموجب ما يملكه صاحب العمل من سلطة تأديبية، طالما لم يتم التعدي على حقوقه أو صحته البدنية أو العقلية أو لم يثبت وجود إجراء تمييزي قبله<sup>(٧١)</sup>.

وعادة ما يستخدم هذا الحق في فرنسا؛ لإجبار صاحب العمل على بدء حوار مع العمال، وممثليهم.

ويتضح لنا أن الحق في التنبيه يعزز دور ممثلي العمال في القيام بالتحقيق، والوصول إلى الأدلة التي استند إليها صاحب العمل، ومطالبته بطرح تلك الأدلة التي حصل عليها بوسائل احتيالية تمس حقوق وحرية عماله أيضاً<sup>(٧٢)</sup>.

(71) Cass.soc, 9 février 2016 n°14-18567 Non publié au bulletin "Le droit d'alerte dont disposent les délégués du personnel ne peut avoir pour objet de faire annuler une sanction disciplinaire à l'encontre d'un salarié, alors qu'aucune atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique ou mentale, ni aucune mesure discriminatoire ou atteinte aux libertés individuelles n'est avérée

(72) Cass. soc., 10 déc. 1998, n°95-42.661. Bull. 1997, V, n° 434, p. 310"Si le délégué du personnel ne tient pas des dispositions de l'article L. 422-1-1 du Code du travail le pouvoir d'agir en nullité des licenciements prononcés par l'employeur à la suite d'une atteinte aux droits des personnes ou aux libertés individuelles, ce texte lui confère le pouvoir d'agir à l'effet de réclamer le retrait d'éléments de preuve obtenus par l'employeur par des moyens frauduleux qui constituent une atteinte aux droits des personnes et aux libertés individuelles

ولاشك أن ذلك أمر بدهى؛ إذ كيف يمكن أن يكون لممثلي العمال دور في حفظ حقوق وحرية العمال، دون إلزام صاحب العمل بالتعاون معهم، ووضع كافة المعلومات تحت يدهم<sup>(٧٣)</sup>.

ولقد قضت الدائرة الاجتماعية بأن قيام المنظمة النقابية بإجراء تحقيق في واقعة التحرش وانتهائها إلى عدم جدية الادعاء لا يحول العامل دون رفع دعوى قضائية لإنهاء العقد بسبب إخلال صاحب العمل بالتزامه بالسلامة البدنية والنفسية لعماله<sup>(٧٤)</sup>.

## الفرع الثاني

### تفتيش العمل

#### Inspection du travail

تناول المشرع المصري أحكام هذه الحالة في نص المادة (٢٢٥) من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ حين نصت على أن: يكون لأفراد جهاز تفتيش السلامة، والصحة المهنية وبيئة العمل في سبيل أداء عملهم:

أ- إجراء بعض الفحوصات الطبية والمعملية اللازمة على العمال بالمنشآت؛ للتأكد من ملاءمة ظروف العمل.

ب- أخذ عينات من المواد المستعملة أو المتداولة في العمليات الصناعية، والتي قد يكون لها تأثير ضار على سلامة وصحة العمال أو بيئة العمل، وذلك بغرض تحليلها والتعرف على الآثار الناتجة عن استخدامها وتداولها، وإخطار المنشأة بذلك؛ لاتخاذ ما يلزم في هذا الشأن.

ج- استخدام المعدات والأجهزة وآلات التصوير وغيرها لتحليل أسباب الحوادث.

د- الاطلاع على خطة الطوارئ، وتحليل المخاطر الخاصة بالمنشأة.

هـ- الاطلاع على نتائج التقارير الفنية والإدارية التي ترد للمنشأة عن أنواع الحوادث الجسيمة وأسبابها.

<sup>(73)</sup> Cass. soc., 17 juin 2009, n°08-40.274 Bulletin 2009, V, n° 153

<sup>(74)</sup> Cass. soc., 8 sept. 2021, n°20-14.011 s'agissant d'une action en résiliation du contrat fondée sur des faits de harcèlement ayant fait l'objet de l'alerte de L. 2312-59



و- الاطلاع على كميات المخزون من المواد الخطرة التي تهدد المنشأة. ويكون للجهة الإدارية المختصة بناء على تقرير جهاز تفتيش السلامة والصحة المهنية وبيئة العمل الأمر بإغلاق المنشأة كلياً أو جزئياً، أو إيقاف آلة أو أكثر، وذلك في حالة وجود خطر داهم يهدد سلامة المنشأة، أو صحة العمال، أو سلامة بيئة العمل حتى تزول أسباب الخطر.

وينفذ القرار الصادر بالإغلاق أو الإيقاف بالطرق الإدارية. وتصدر الجهة المشار إليها الأمر بإلغاء الإغلاق أو الإيقاف عند زوال أسباب الخطر.

ويلتزم صاحب العمل أو من ينوب عنه ترتيباً على ذلك أن يسهل مهمة المكلفين بمراقبة تنفيذ أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له وأن يقدم لهم المستندات والبيانات اللازمة لأداء مهمتهم<sup>(٧٥)</sup>.

وعلى النحو ذاته منح المشرع الفرنسي لمفتشي العمل الحق في الدخول إلى أماكن العمل<sup>(٧٦)</sup>. وإذا كان للمفتشين مثل هذه الصلاحيات، فإن ذلك يهدف إلى تسهيل الحصول على الأدلة التي تسمح بالكشف عن المخالفات التي يمكن لصاحب العمل أن يرتكبها بالمخالفة لالتزاماته التي فرضها عليه قانون العمل؛ كالتمييز المهني، والمخالفات الواردة في مجال الصحة والسلامة المهنية مثلاً<sup>(٧٧)</sup>.

<sup>(٧٥)</sup> المادة ٢٣٤ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

<sup>(76)</sup> **Article L8113-1 du code du travail** " Les agents de contrôle de l'inspection du travail mentionnés à l'article L. 8112-1 ont un droit d'entrée dans tout établissement où sont applicables les règles énoncées au premier alinéa de l'article L. 8112-1 afin d'y assurer la surveillance et les enquêtes dont ils sont chargés.

Ils ont également un droit d'entrée dans les locaux où les travailleurs à domicile réalisent les travaux définis à l'article L. 7424-1.

Toutefois, lorsque les travaux sont exécutés dans des locaux habités, les agents de contrôle de l'inspection du travail mentionnés à l'article L. 8112-1 ne peuvent y pénétrer qu'après avoir reçu l'autorisation des personnes qui les occupent.

<sup>(77)</sup> C. trav., art. L. 8113-5 en matière de discrimination et de santé/sécurité au travail; C. trav., art. L. 8231-1 pour le marchandage; C. trav., art. L. 8241-1

وبلا شك تعزز هذه الآلية- بشكل غير مباشر- من قدرة العامل في إثبات مخالفات صاحب العمل حالما إذا ما رغب في تقديم شكوى قبله. وتشكل عرقلة قيام مفتش العمل بالمهام المعهود إليه بها طبقاً لأحكام قانون العمل جريمة جنائية يعاقب عليها بالسجن لمدة سنة و/ أو غرامة قدرها ٣٧٥٠٠ يورو<sup>(٧٨)</sup>. ومن مظاهر عرقلة مفتش العمل عن القيام بمهامه تقديم معلومات غير صحيحة له<sup>(٧٩)</sup>، أو حجبها عنه والحيلولة دونه ودون الحصول عليها<sup>(٨٠)</sup>.

### المطلب الثالث

#### أثر الالتزام بالسلامة المهنية على الحق في الإثبات

وضع المشرع الفرنسي- على عكس نظيره المصري- أحكاماً للوقاية المهنية من المخاطر النفسية؛ إيماناً منه بأن السلامة المهنية لا يمكن أن تقف عند حد ظروف العمل المادية<sup>(٨١)</sup>. وتأخذ المخاطر النفسية والاجتماعية في بيئة العمل صوراً عدة، مثل: المشقة، أو الإجهاد، أو العنف، أو العمل الليلي، أو التحرش بنوعيه الجنسي والمعنوي<sup>(٨٢)</sup>.

---

pour le prêt de main-d'œuvre illicite; C. trav., art. L. 8221-5 pour le travail dissimulé

<sup>(78)</sup> C. trav., art. L. 8114-1

<sup>(79)</sup> Cass. crim., 26 nov. 1980, n° 80-92.226. Bulletin Criminel Cour de Cassation Chambre criminelle N. 165

<sup>(80)</sup> Cass. crim., 31 janv. 2012, n° 11-85.226 Bulletin criminel 2012, n° 32" Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour dire la présidente d'une association exploitant une crèche coupable d'entrave à l'exercice des fonctions d'un inspecteur ou d'un contrôleur du travail, retient notamment que, malgré plusieurs demandes, les fonctionnaires n'ont pu se faire remettre les documents relatifs à l'emploi de la main-d'oeuvre dans les locaux de la crèche où le personnel avait son activité, et en particulier le registre unique du personnel qui, selon l'article L. 1221-13 du code du travail, doit être tenu dans tout établissement où sont employés des salariés

<sup>(81)</sup> Lanouzière(H.): La prévention des risques psychosociaux du point de vue du Code du travail, Semaine sociale Lamy • 21 février 2011 • n°1480, P.6.

<sup>(82)</sup> «Nouveaux risques»

## الفرع الأول

### الالتزام بإجراء تحقيق داخلي

#### Enquête Interne

يلتزم صاحب العمل بإجراء تحقيق داخلي بمجرد إبلاغه بوجود ممارسات تُشكل تحرشاً معنوياً في المشروع<sup>(٨٣)</sup>؛ لذا أكدت محكمة النقض الفرنسية بأن عدم وجود تحقيق داخلي حال الادعاء بوجود أفعال تشكل تحرشاً معنوياً يشكل انتهاكاً من قبل صاحب العمل لالتزامه بمنع المخاطر المهنية في المشروع<sup>(٨٤)</sup>.

لم ينظم قانون العمل الفرنسي إجراءات التحقيق الداخلي الذي يجب على صاحب العمل إجراؤه في مثل هذه الحال؛ إذ من الممكن أن يقوم صاحب العمل بدعوة العامل الذي تعرض لتحرش معنوي لمقابلة تحقيقه، وتمكينه من إحضار أى شخص لمساعدته سواء أكان من ضمن ممثلي العمال أم لا. إذ يجب على صاحب العمل التأكد من أن المسؤول عن التحقيق لا يشارك في القيام بمثل تلك الأفعال.

وتجدر الإشارة إلى أن ما يخلص إليه التحقيق الداخلي من نتائج سواء بثبوت الوقائع المكونة للتحرش المعنوي<sup>(٨٥)</sup>، أو انتفائها لا يلزم القاضي<sup>(٨٦)</sup>.

(83) Cass. soc. 27/11/2019 n°1810551 “Harcèlement moral dénoncé– Obligation d’enquête de l’employeur

(84) Cass.Soc. 27 novembre 2019, n°18-10.551.Bull 2019 “L’obligation de prévention des risques professionnels, qui résulte de l’article L. 4121-1 du code du travail dans sa rédaction antérieure à l’ordonnance n° 2017-1389 du 22 septembre 2017 et de l’article L. 4121-2 du même code dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, est distincte de la prohibition des agissements de harcèlement moral instituée par l’article L. 1152-1 du code du travail et ne se confond pas avec elle. Dès lors, doit être cassé l’arrêt de la cour d’appel qui, pour débouter la salariée de sa demande de dommages-intérêts pour manquement à l’obligation de sécurité, retient qu’aucun agissement répété de harcèlement moral n’étant établi, il ne peut être reproché à l’employeur de ne pas avoir diligenté une enquête et par là-même d’avoir manqué à son obligation de sécurité

(85) Cass. soc. 08-01-2020 n°18-20.151. Non publié au bulletin

(86) Cass. crim. 08-06-2010 n°10-80.570 Non publié au bulletin

## الفرع الثاني

### أحكام خاصة حال اللجوء إلى العمل الليلي<sup>(٨٧)</sup>

- جاء قانون "الخمري" الصادر في فرنسا بتاريخ ٨ أغسطس ٢٠١٦ ليقر بعض الأحكام بشأن العمل الليلي، وذلك على النحو الآتي<sup>(٨٨)</sup>:-
- أ- أن يكون اللجوء للعمل الليلي بموجب اتفاق عمل جماعي<sup>(٨٩)</sup>:-
- ويتعين أن يتضمن الاتفاق الجماعي البيانات الآتية:-
  - مبررات استخدام العمل الليلي وفقاً لما نصت عليه المادة ١/٣١٢٢ من قانون العمل الفرنسي.
  - مدة العمل الليلي في الحدود المنصوص عليها في المادتين ٢/٣١٢٢، ٣/٣١٢٢ من قانون العمل الفرنسي.
  - التعويض المالي المُستحق للعمال.
  - التدابير المتخذة لتنظيم فترات الراحة.
  - التدابير المُتخذة من أجل تحسين ظروف العمل.
  - التدابير المتخذة لضمان المساواة المهنية، لاسيما في مجال التدريب المهني<sup>(٩٠)</sup>.
  - وحال عدم وجود اتفاق عمل جماعي- يجوز لمفتش العمل أن يأذن لصاحب العمل-شريطة أن يكون قد شارك بجدية ونزاهة في مفاوضات بهدف إبرام مثل هذا الاتفاق- بتكليف العمال بنوبات عمل ليلية بعد التحقق من حصول العمال المعنيين على المقابل المالي المُستحق مقابل العمل الليلي<sup>(٩١)</sup>.

<sup>(87)</sup> C.trav., art L. 3122-1

<sup>(88)</sup> LOI n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels (1) JORF n°0184 du 9 août 2016

<sup>(89)</sup> Article L3122-15 du code du travail

<sup>(90)</sup> LOI no 2001-397 du 9 mai 2001 relative à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes (1)JORF n°108 du 10 mai 2001

<sup>(91)</sup> Article L3122-21 du code du travail

ب- أن يكون اللجوء إلى العمل الليلي استثنائياً<sup>(٩٢)</sup>.

le travail de nuit doit être exceptionnel

يجب أن يظل استخدام العمل الليلي استثنائياً؛ إذ لا يمكن اعتباره الوضع الطبيعي لممارسة النشاط المهني<sup>(٩٣)</sup>. لذا قضى بأن "وجود اتفاق عمل جماعي سارٍ لا يكفي للقول بوجود مُبرر للعمل الليلي"<sup>(٩٤)</sup>.

وبأنه "يعد تعديلاً في عقد العمل بما يوجب موافقة العامل مسبقاً على تغيير ساعات العمل من ساعات العمل النهارية إلى الليلية"<sup>(٩٥)</sup>.

ولقد أغلق المجلس الدستوري الفرنسي النقاش حول دستورية النصوص المنظمة للعمل الليلي بعد ما أثاره متجر سيفورا من انتهاك تلك النصوص لحرية العمل برأيه الصادر بتاريخ ٤ إبريل ٢٠١٤، والذي أقر بأن تلك النصوص ليس من شأنها انتهاك الحق في العمل، وإنما التوفيق بينه وبين مقتضيات السلامة والصحة المهنية للعامل<sup>(٩٦)</sup>.

<sup>(٩٢)</sup> Cass. soc., 30 mai 2018, no 16-26.394 Bull. 2018, V, n° 92” Si le fait, pour un employeur, de recourir au travail de nuit en violation des dispositions de l'article L. 3122-32, devenu L. 3122-1, du code du travail, constitue un trouble manifestement illicite, il appartient à celui qui se prévaut d'un tel trouble d'en rapporter la preuve

<sup>(٩٣)</sup> Cass.Crim 7 janvier 2020 n°18-83.074 Publié au bulletin

<sup>(٩٤)</sup> Cassation criminelle, 7 janvier 2020, N° de pourvoi: 18-83.074 Publié au bulletin “Il ne peut être recouru au travail de nuit que de façon exceptionnelle et en considération de la situation propre à chaque entreprise, et seulement lorsqu'il est justifié par la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique ou de services d'utilité sociale. L'existence d'une convention collective, même présumée valide, ne suffit pas à établir que ces conditions sont réunies.

<sup>(٩٥)</sup> Cass.Soc 22 septembre 2009, N° de pourvoi: 08-43.034 Non publié au bulletin et Cass. soc, 14 octobre 2008, N° de pourvoi: ° 07-40.092 Publié au bulletin”” Le passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit (ou l'inverse) constitue une modification du contrat de travail qui doit être acceptée par le salarié

<sup>(٩٦)</sup> Décision n° 2014-373 QPC du 4 avril 2014. Société Sephora [Conditions de recours au travail de nuit] JORF du 5 avril 2014 page 6477

ج- وجود مصلحة مشروعة للمنشأة<sup>(٩٧)</sup>.

لا يجوز اللجوء إلى العمل الليلي إلا إذا وجد مبرر لذلك، كأن يكون من لوازم استمرار النشاط الاقتصادي مثلاً.

ويعد ذلك الشرط تطبيقاً لمبدأ التناسب الذي أقرته المادة ١/١٢١١ من قانون العمل الفرنسي، ويتم تقييم الشروط المرتبطة بتبرير استخدام العمل الليلي وفقاً للوضع الخاص بكل منشأة؛ لذا قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم وجود مبرر للجوء إلى العمل الليلي في صناعات العطور<sup>(٩٨)</sup> بينما قضى بتوافره في أنشطة الحراسة والأمن<sup>(٩٩)</sup>، والقطاع الطبي<sup>(١٠٠)</sup>، والمواصلات<sup>(١٠١)</sup>.

د- استشارة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية<sup>(١٠٢)</sup>.

يلتزم صاحب العمل بإخطار واستشارة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية مسبقاً، مما يتيح للجنة إبداء رأيها، والتأكد من وجود المصلحة المشروعة لصاحب العمل، ومدى تناسبها مع الهدف المرجو، وإذا لم يقم صاحب العمل بذلك الإجراء كان مسؤولاً جنائياً<sup>(١٠٣)</sup>.

<sup>(97)</sup> Article L3122-1 du code du travail

Le recours au travail de nuit est exceptionnel. Il prend en compte les impératifs de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs et est justifié par la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique ou des services d'utilité sociale

<sup>(98)</sup> "Cass. crim. 02/09/2014, n° 13-83304 et 24/09/2014, n° 13-24851 " le travail de nuit dans les secteurs du commerce alimentaire ou de la parfumerie n'est pas justifié par la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique

<sup>(99)</sup> gardiennage et sécurité

<sup>(100)</sup> personnel hospitalier

<sup>(101)</sup> transport

<sup>(102)</sup> Art. L. 2312-8 du code du travail

<sup>(103)</sup> Cass. crim., 2 septembre 2014, n° 13-83304 Non publié au bulletin  
L'employeur doit s'assurer que toutes ces conditions sont remplies avant de mettre en place le travail de nuit. À défaut, il encourt des sanctions pénales

بالنظر إلى الآثار الضارة التي يربتها العمل الليلي على صحة العمال؛ يتعين على صاحب العمل اتخاذ كافة التدابير التي تقتضيها سلامة العمال؛ كأن يتم تقييم الحالة الصحية لهم بطريقة منتظمة<sup>(١٠٤)</sup>

كما يتعين أن تُتاح للعمال حال ثبوت عدم لياقتهم الصحية للعمل الليلي بمعرفة الطبيب المهني تدابير تكفل نقلهم، وإعادة تصنيفهم وظيفيًا إلى وظيفة مماثلة بنظام العمل النهاري<sup>(١٠٥)</sup>.

كما يجب وضع تدابير تكفل عدم التعارض بين ظروف العمل الليلية والحياة الخاصة والأسرية للعامل<sup>(١٠٦)</sup>.

وبناء عليه يتعين على صاحب العمل تحويل ساعات العمل الليلية للمرأة العاملة في حالة الحمل لساعات العمل النهارية خلال تلك الفترة، أو التي تلي الوضع متى طلبت ذلك<sup>(١٠٧)</sup>.

كما يجب أن تتاح لهذه الفئة من العمال فرص الترقية المهنية، والخدمات الاجتماعية التي يستفيد منها العمال بنظام ساعات العمل النهاري.

كما يجب على صاحب العمل استشارة الطبيب المهني قبل اتخاذ أي قرار يتعلق بتنفيذ، أو تعديل نظام العمل الليلي.

#### ظروف العمل الليلي:-

الأصل أنه لا يجوز أن تتجاوز ساعات العمل الليلي ثماني ساعات يوميًا، إلا حال وجود ظروف استثنائية؛ كمنع وقوع حادث، أو إصلاح ما نجم عنه من أضرار.

<sup>(104)</sup> Article L3122-11 du code du travail "Tout travailleur de nuit bénéficie d'un suivi individuel régulier de son état de santé dans les conditions fixées à l'article L. 4624-1

<sup>(105)</sup> Article L3122-14 code du travail

<sup>(106)</sup> Art. L. 3122-12 du code du travail (L. n° 2016-1088 du 8 août 2016, art. 8) Lorsque le travail de nuit est incompatible avec des obligations familiales impérieuses, notamment avec la garde d'un enfant ou la prise en charge d'une personne dépendante, le refus du travail de nuit ne constitue pas une faute ou un motif de licenciement et le travailleur de nuit peut demander son affectation sur un poste de jour

<sup>(107)</sup> Code du travail: articles L 1225-9 a L12225-1

ويتعين على صاحب العمل تقديم طلب لمفتش العمل مصحوباً برأي اللجنة الاجتماعية والاقتصادية حول مُبررات تجاوز مدة العمل الليلي، كالوقاية من حدوث حادث، أو التخفيف من أثره كما أشارت المادة ٥/٣١٢٢ من قانون العمل الفرنسي<sup>(١٠٨)</sup>.

#### **المطلب الرابع**

#### **أثر الضمانات المقررة لممارسة صاحب العمل**

#### **لسلطة التأديبية على الحق في الإثبات**

لم تعد السلطة التأديبية امتيازًا لصاحب العمل؛ إذ أصبحت ممارستها مرهونة باحترام قواعد وإجراءات تضمن تحقيق الغاية الوظيفية لها.

لذا عني قانونا العمل الفرنسي والمصري بوضع نظام لضمانات تحمي العمال ضد تعسف أصحاب الأعمال في استعمال هذه السلطة، الأمر الذي أفصح عن فهم المشرع لحقيقة تأثير الحق في الدفاع بعلاقة العمل<sup>(١٠٩)</sup>.

#### **الفرع الأول**

#### **كفالة حق العامل في الدفاع**

إن ضمانات الدفاع لا ترتبط لزوماً بمرحلة المحاكمة وحدها، بل تمتد كذلك مظلتها وما يتصل بها من أوجه الحماية إلى المرحلة السابقة عليها، التي يمكن أن تحدد نتائجها المصير النهائي لمن نسب إليه اقرار خطأ، وتجعل بعدئذ من محاكمته إطاراً شكلياً لا يرد عنه ضرراً.

وتوكيدا لهذا الاتجاه وفي إطاره أحاط قانون (أوركس) الخاص بحريات العمال في المشروع في فرنسا<sup>(١١٠)</sup>، اللائحة الداخلية (لائحة تنظيم العمل والجزاءات) بسياج من الضمانات، لا سيما فيما يتعلق بمضمونها؛ رغبةً في حماية حقوق وحريات العمال؛ إذ ألزم صاحب العمل بموجب المادة ١-١٣٢١ من قانون العمل الفرنسي بأن يدرج في

<sup>(108)</sup> Article R3122-5 du code du travail

<sup>(109)</sup> Iyon- caen (G), Pélissier (J.) et Supiot (A.): Droit de travail, op.cit, N° 891, P. 735.

<sup>(110)</sup> Loi n° 82-689 du 4 août 1982 relative aux libertés des travailleurs dans l'entreprise. Loi dite loi Auroux.



لائحته الأحكام المنظمة لحق العمال في الدفاع على النحو الواردة في المواد ١/١٣٣٢ إلى ٣/١٣٣٢ من قانون العمل الفرنسي، أو وفقاً للاتفاقية الجماعية المطبقة<sup>(١١١)</sup>.

Les dispositions relatives aux droits de la défense des salariés définis aux articles L. 1332-1 à L. 1332-3 ou par la convention collective applicable.

كما نصت المادة (٦٤) من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أن: "يحظر توقيع جزاء على العامل إلا بعد إبلاغه كتابةً بما نسب إليه، وسماع أقواله، وتحقيق دفاعه وإثبات ذلك في محضر يودع في ملفه الخاص، على أن يبدأ التحقيق خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ اكتشاف المخالفة.

وللمنظمة النقابية التي يتبعها العامل أن تنتدب ممثلاً عنها لحضور التحقيق.

١- إبلاغ العامل بالأخطاء التأديبية المنسوبة إليه.

أقرت المادة ١/١٣٣٢ من قانون العمل الفرنسي بأنه "لا يجوز توقيع أي جزاء على العامل دون إبلاغه كتابةً بالأخطاء المنسوبة إليه"<sup>(١١٢)</sup>.

كما نصت المادة ١/٦٤ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أنه "يحظر توقيع جزاء على العامل إلا بعد إبلاغه كتابةً بما نسب إليه، وسماع أقواله، وتحقيق دفاعه، وإثبات ذلك في محضر يودع في ملفه الخاص، على أن يبدأ التحقيق خلال

<sup>(111)</sup> Article L1321-2 du code du travail **Modifié par LOI n°2022-401 du 21 mars 2022- art. 4**

**Le règlement intérieur rappelle:**

- 1° Les dispositions relatives aux droits de la défense des salariés définis aux articles L. 1332-1 à L. 1332-3 ou par la convention collective applicable;
- 2° Les dispositions relatives aux harcèlements moral et sexuel et aux agissements sexistes prévues par le présent code;
- 3° L'existence du dispositif de protection des lanceurs d'alerte prévu au chapitre II de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

<sup>(112)</sup> Article L1332-1 du code du travail "Aucune sanction ne peut être prise à l'encontre du salarié sans que celui-ci soit informé, dans le même temps et par écrit, des griefs retenus contre lui.

سبعة أيام على الأكثر من تاريخ اكتشاف المخالفة، وللمنظمة النقابية التي يتبعها العامل أن تتدب ممثلاً عنها لحضور التحقيق".

وتسرى هذه الضمانة التأديبية، أيّاً كان الجزاء التأديبي المزمع توقيعه على العامل؛ وذلك بغية تمكينه من بيان أوجه دفاعه، وتخويله حق الدفاع عن نفسه.

لذا قضى بأنه "لا يجوز مجازاة العامل إلا بعد إجراء تحقيق معه، يكون له مقومات بسبب مؤاخذته؛ حتى يكون على بينة من خطورة التحقيق القانوني، وضماناته من وجوب استدعاء العامل، وسؤاله، ومواجهته بما هو منسوب إليه، وتمكينه من الدفاع عن نفسه، وإتاحة الفرصة له لمناقشة شهود الإثبات، وسماع شهود النفي، ويجب أن يتم ذلك على وجه يستشعر معه العامل أن الإدارة موقفه، فينشط للدفاع عن نفسه"<sup>(١١٣)</sup>.

## ٢- إبلاغ العامل بالجزاء الموقع عليه<sup>(١١٤)</sup>:

لا يستطيع صاحب العمل إبلاغ العامل بالجزاء التأديبي في نهاية المقابلة، بل يجب عليه الانتظار يومين كحد أدنى بعد إجراء المقابلة، وخلال مدة شهر كحد أقصى.

أما في مصر، فوفقاً للمادة ٦٤ عمل، يتعين فتح محضر بالتحقيق يثبت فيه كتابةً توجيه الاتهام، وأقوال العامل، وما تم تداوله من أوجه دفاع، وما أبدى من طلبات، وما تم في شأن تحقيق دفاعه، ويودع هذا المحضر في ملفه الخاص.

حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه "أيّاً كان النظام الذي يخضع له العامل، فإنه لا يجوز توقيع جزاء عليه إلا بعد التحقيق معه، وسماع أقواله، وتحقيق دفاعه"<sup>(١١٥)</sup>.

<sup>(١١٣)</sup> إدارية عليا، الطعن رقم ٣١٥٥ لسنة ٤١ ق، الدائرة الرابعة، جلسة ١٦/١١/١٩٩٦، مجموعة الهوارى، ص ٨٩١. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن: "الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الواردة في قانون العمل"، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، ١٩٧٩.

السيد عيد نايل: "شرح قانون العمل الجديد"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥/٢٠٠٦.  
<sup>(١١٤)</sup> Pélissier (J.), AUZERO (G.), DOCKÉS (E.): Droit de travail, 25<sup>e</sup> édition, Dalloz2010, N<sup>o</sup> 468, P. 527.

<sup>(١١٥)</sup> إدارية عليا، الطعن رقم ٢١٦٧ لسنة ٤٣ ق،، جلسة ٢٦/٧/١٩٩٧، الهوارى، ص ٨٨٤.

## الفرع الثاني

### تسبب الجزاء التأديبي

نصت المادة ٣/٦٤ من قانون العمل الحالي على أنه "وفي جميع الحالات يشترط أن يكون القرار الصادر بتوقيع الجزاء مسبباً".

كما أوجبت المادة ٢/١٣٣٢ من قانون العمل الفرنسي في فقرتها الرابعة أيضاً على صاحب العمل تسبب القرار الصادر بتوقيع الجزاء التأديبي<sup>(١١٦)</sup>.

ويعد الالتزام بتسبب القرار الصادر بتوقيع الجزاء ضماناً تأديبية مهمة، يراقب من خلالها القضاء مشروعية وتناسب الجزاء الموقع على العامل؛ لذا قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "القرار التأديبي- يجب أن يقوم على سبب يبرره- لا تتدخل الجهة الإدارية لتوقيع الجزاء، إلا إذا قام لديها دليل من الأوراق والتحقيقات يثبت إتيان العامل الفعل الذي يعد ذنباً إدارياً"<sup>(١١٧)</sup>.

كما قضت بأنه "يجب أن يكون تقدير الجزاء قائماً على سببه بجميع أخطاره- انتقاء ذلك- يستوجب استبعاد الجزاء، وإعادة التقدير بما يتناسب صدقاً وعدلاً مع المخالفات الثابتة في حق العامل"<sup>(١١٨)</sup>.

وطبقاً لما نصت المادة ٧٥ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ يلتزم صاحب العمل بقيد الجزاءات المالية التي توقع على العمال في سجل خاص، مع بيان سبب توقيعها، واسم العامل، ومقدار أجره، وأن يفرد لها حساباً خاصاً، ويكون التصرف فيها طبقاً لما يقرره الوزير المختص بالاتفاق مع الاتحاد العام لنقابات عمال مصر.

(116) Soc., 26 janv 1989, N° de pourvoi: 85-46031, Bulletin 1989 V N° 77 p. 46 "Selon l'article L. 122-41 du Code du travail, aucune sanction ne peut être infligée au salarié sans que celui-ci soit informé dans le même temps et par écrit des griefs retenus contre lui. Il en résulte que l'employeur ne peut, en cours de procédure, invoquer pour justifier la sanction un fait distinct de celui ayant motivé l'exercice du pouvoir disciplinaire.

(117) إدارية عليا، الطعن رقم ١١٥٢ لسنة ٣٧ ق، جلسة ١١/٢٦/١٩٩٤، الهوارى، ص ٩٤٤.

(118) إدارية عليا، الطعن رقم ٦٩، ٣٤٥، ٣٤٨، ٣٥٥ لسنة ٤٢ ق، جلسة ٢/١٥/١٩٩٧، ذات الإشارة السابقة، ص ٩٧٩.

## المبحث الثاني

### دور القضاء فى معالجة الخلل فى الإثبات بين أطراف علاقة العمل الفردية (مرحلة التقاضى)

#### تمهيد وتقسيم:

لئن كانت للالتزامات القانونية التى فرضها المشرع على عاتق طرفى علاقة العمل إحدى سبل تحقيق التوازن بينهما، إلا أنها ليست كافية بذاتها؛ إذ يجب الاعتراف بدور القضاء فى معالجة ذلك الخلل؛ إذ تمثل منازعات العمل الفردية المجال الأكثر أهمية من الناحية العملية لإثارة الحق فى الحصول على دليل ذلك أن سلطة أحد الأطراف (العامل) فى الحصول على دليل محدودة للغاية، بل قد تكون فى يدى الخصم ذاته (صاحب العمل) لاسيما فى المنازعات التى تثور بشأن الفصل التأديبي<sup>(119)</sup>، والعقوبات التأديبية<sup>(120)</sup>، والمقابل المادى المستحق عن ساعات العمل الإضافية<sup>(121)</sup>؛ إذ غالباً ما يطلب القاضى إجراء تحقيق حال عدم كفاية الأدلة المقدمة من قبل الأطراف<sup>(122)</sup>.

ويبرز دور القضاء فى تعزيز الحق فى الحصول على الأدلة، ومن ذلك ما قضت به الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية من أحقية العامل الذى يقع ضحية التمييز المهنى فى إجبار صاحب العمل على تزويده بالمعلومات الشخصية المتعلقة بزملائه<sup>(123)</sup>.

كما قُضى "بمشروعية الدليل الذى قدمه صاحب العمل لإثبات قيام العامل بأفعال التحرش المعنوى، والمتحصل من تحقيق سري على الرغم من عدم إخطار العامل مسبقاً (بالمخالفة لما توجبه المادة ١٢٢٢-٤ من قانون العمل الفرنسى)<sup>(124)</sup>.

(119) C. trav., art. L. 1235-1.( en matière de licenciement)

(120) C. trav., art. L. 1331-1.( sanction disciplinaire)

(121) C. trav., art. L. 3171-4)d'heures supplémentaires).

(122) Cass. soc., 27 oct. 1998, N° de pourvoi:96-43.635 Non publié au bulletin

(123) Cass. soc., 16 nov. 2016, n° 15-17.163, Publié au bulletin

(124) Cass, soc, 17 mars 2021, 18-25.597, Publié au bulletin "L'enquête effectuée au sein d'une entreprise à la suite de la dénonciation de faits de harcèlement moral n'est pas soumise aux dispositions de l'article L. 1222-4 du code du

ومن ثم كان لزاماً على القاضى الاجتماعى (قاضى المحكمة العمالية) أن يرسخ بعض الحلول التى تنظم هذا الحق بين طرفى علاقة العمل وتبين حدوده. لذا سنقوم بتتبع اتجاهات الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية فى مجال معالجة عدم التكافؤ فى الإثبات فى منازعات العمل الفردية كنقطة انطلاق نسعى من خلالها إلى البحث عن سبل تحقيق التوازن بين مصلحة صاحب العمل فى أن تُتاح له الفرصة كاملة لإدارة مشروعه، ومراقبة حُسن سير العمل به، ومصلحة العامل فى ألا يكون مكان العمل منفذاً للاعتداء على حقوقه وحرياته وذلك وفقاً للتقسيم الآتى:-

**المطلب الأول:** الاتجاهات القضائية المقررة لمعالجة عدم التكافؤ فى الإثبات فى منازعات العمل الفردية.

**المطلب الثانى:** عبء وطرق الإثبات فى منازعات العمل الفردية.

**المطلب الثالث:** دور القاضى العمالى فى الإثبات.

### المطلب الأول

#### الاتجاهات القضائية المقررة لمعالجة عدم التكافؤ فى الإثبات فى منازعات

##### العمل الفردية

شهدت السوابق القضائية للغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية تطوراً كبيراً فيما يتعلق بالموازنة بين ممارسة الحق فى الإثبات وغيره من الحقوق والحرىات الأساسية الأخرى، كالحق فى احترام الحياة الخاصة للعامل. فقد قُدم مبدأ مشروعية الدليل ضمنياً فى حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ٢٠ نوفمبر ١٩٩١ والذى قضى بأنه: "إذا كان لصاحب العمل الحق فى مراقبة نشاط عماله أثناء وقت العمل، فإن أى تسجيل مهما كانت الدوافع لصور أو كلمات دون علمهم، يشكل وسيلة من وسائل إثبات غير مشروعة"<sup>(١٢٥)</sup>.

travail et ne constitue pas une preuve déloyale comme issue d'un procédé clandestin de surveillance de l'activité du salarié

<sup>(125)</sup> **Arrêt Néocel** Cass. soc., 20 nov. 1991, n°88-43.120, Bulletin 1991 V N° 519 p. 323" Si l'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés pendant le temps de travail, tout enregistrement, quels qu'en soient les motifs, d'images ou de paroles à leur insu, **constitue un mode de**

وتردد هذا الحكم في مناسبات عدة؛ حيث قضى بتاريخ ٢٢ مايو ١٩٩٥ بأنه "يُعد دليل إثباتا غير مشروع الأدلة المتحصلة من مراقبة صاحب العمل السرية للعامل بمعرفة محقق خاص"<sup>(١٢٦)</sup>.

وظل الأمر على هذا النحو حتى جاء الحكم الصادر بتاريخ ٩ نوفمبر ٢٠١٦ ليقضى - لأول مرة- في نزاع يتعلق بانتهاك راحة الأحد، والذي تم إثباته من خلال مستندات أحوالها ممثلو العمال إلى النقابة ورأت المحكمة أن الحق في الإثبات يُبرر الحصول على أدلة من شأنها المساس بالحياة الخاصة للعامل متى كانت ضرورية لممارسة هذا الحق، ومتناسبة مع الهدف المراد تحقيقه<sup>(١٢٧)</sup>.

**preuve illicite.** Une cour d'appel ne peut donc, sans violer l'article 9 du nouveau Code de procédure civile, retenir à l'encontre d'une salariée l'existence d'une faute grave, en se fondant sur un enregistrement effectué par l'employeur, au moyen d'une caméra, du comportement et des paroles de la salariée, tandis qu'il résulte du procès-verbal de transport sur les lieux effectué par les juges du second degré que la caméra était dissimulée dans une caisse, de manière à surveiller le comportement des salariés sans qu'ils s'en doutent.

<sup>(126)</sup> Cour de Cassation, Chambre sociale, du 22 mai 1995, 93-44.078, Publié au bulletin" Si l'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de son personnel durant le temps de travail, il ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés. Dès lors, c'est à bon droit qu'une cour d'appel, ayant relevé que l'employeur avait fait suivre par un détective privé un salarié, donc à l'insu de celui-ci, a décidé que les comptes rendus de filature constituaient un moyen de preuve illicite.

<sup>(127)</sup> Cass, soc, 9 novembre 2016, 15-10.203, Publié au bulletin" L'article L. 3171-2 du code du travail, qui autorise les délégués du personnel à consulter les documents nécessaires au décompte de la durée de travail, des repos compensateurs acquis et de leur prise effective, n'interdit pas à un syndicat de produire ces documents en justice. Le droit à la preuve peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit nécessaire à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi. Encourt la cassation l'arrêt qui retient que constitue un mode de preuve illicite la copie de documents que les délégués du personnel ont pu consulter en application de l'article L. 3171-2 du code du travail et qui ont été reproduits sans qu'il soit justifié de l'accord des salariés concernés, alors que la cour d'appel a

لذا سنقوم بتتبع موقف السوابق القضائية للغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية الضابطة للحق في الإثبات للوصول إلى سبل تحقيق التوازن بين مصلحة صاحب العمل في أن تُتاح له الفرصة كاملة لإثبات دعواه، ومصلحة العامل في ألا يكون ذلك منفذاً للاعتداء على حقوقه وحرياته وذلك من خلال التقسيم التالي:-

**الفرع الأول:** مبدأ مشروعية الحصول على الأدلة (البعد الإجرائي للحق في الإثبات).

**الفرع الثاني:** مبدأ التناسب (البعد الموضوعي للحق في الإثبات).

### **الفرع الأول:**

#### **مبدأ مشروعية كقيد على سلطة صاحب العمل في الوصول للدليل**

##### **(البعد الإجرائي للحق في الإثبات)**

##### **Principe de loyauté de la preuve**

يقصد بمشروعية دليل الإثبات: أن يتبنى الفرد سلوكاً قائماً على الاستقامة تجاه القاضى والخصم في البحث عن الدليل، وبشكل يراعي حقوق وحرريات الفرد وكرامة العدالة<sup>(١٢٨)</sup>.

وذلك ترتيباً على ما نصت عليه القواعد العامة من مسؤولية كل طرف أن يثبت طبقاً للقانون الوقائع اللازمة لنجاح دعواه<sup>(١٢٩)</sup>.

فإذا كان اختيار وتقديم الدليل في المنازعات العمالية يحكمه مبدأ حرية الإثبات وفقاً لما أقرته الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ ٢٧

---

constaté qu'un délégué du personnel avait recueilli les documents litigieux dans l'exercice de ses fonctions de représentation afin de vérifier si la société respectait la règle du repos dominical et se conformait aux dispositions d'une décision de justice lui faisant interdiction de faire travailler ses salariés le dimanche, ce dont il résultait que la production de ces documents ne portait pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie personnelle des salariés concernés au regard du but poursuivi

<sup>(128)</sup> P. BOUZAT, «La loyauté dans la recherche des preuves», Mélanges Hugueney, Sirey, 1964, p. 172

<sup>(129)</sup> l'article 9 du code de procédure civile

مارس ٢٠٠١<sup>(١٣٠)</sup>، إلا أن عدم مشروعية الدليل يفرض على القاضى عدم فحصه أو الالتفات إليه حتى ولو كان منتجاً<sup>(١٣١)</sup>.

ويكتسب هذا المبدأ أهمية خاصة في قانون العمل؛ لأنه يستجيب للالتزام بتنفيذ عقد العمل وفقاً لموجبات حسن نية<sup>(١٣٢)</sup>. فضلاً عما يوجبه من ضرورة أن تكون ممارسة الحق في الإثبات متوازنة مع الحق في احترام الحياة الخاصة للعامل وحرمة مراسلاته. والمادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على أن "يجب أن تكون الأدلة المقدمة في المحكمة عادلة". وهو ما يشكل مبدأ توجيهياً للإجراءات المدنية<sup>(١٣٣)</sup>.

لذا يتعين علينا أن نوضح الحدود الفاصلة بين الحق في الإثبات واحترام الحياة الخاصة في ضوء السوابق القضائية لمحكمة النقض الفرنسية وذلك على النحو التالي:-

أولاً: احترام الحق في الحياة الخاصة للعامل وحرمة مراسلاته.

يعد احترام الحياة الخاصة للعامل أحد أهم الضوابط التي أقرتها محكمة النقض الفرنسية على سلطة صاحب العمل في الحصول على الدليل<sup>(١٣٤)</sup>. وجاء ذلك تأسيساً على حكم "نيكون" الشهير الذي قضى بأن: "للعامل الحق في احترام حياته الخاصة حتى أثناء وقت ومكان العمل"<sup>(١٣٥)</sup>.

(130) Cass, soc, 27 mars 2001, 98-44.666, Bulletin 2001 V N° 108 p. 84 "En matière prud'homale la preuve est libre.

(131) «l'illicéité d'un moyen de preuve doit entraîner son rejet des débats».(Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 8 octobre 2014, 13-14.991). voir aussi, Cass. soc., 4 févr. 1998, n° 95-43.421 Bulletin 1998 V N° 64 p. 47"Viole l'article 9 du nouveau Code de procédure civile la cour d'appel qui, en considérant que seules certaines parties du rapport établi par un enquêteur privé chargé de suivre un salarié à son insu sont illicites et que d'autres doivent être considérées comme une attestation émanant d'un sachant, se fonde exclusivement sur ces derniers pour retenir l'existence d'une cause réelle et sérieuse de licenciement alors que l'illicéité d'un moyen de preuve doit entraîner son rejet des débats

(132) C. trav., art. L. 1222-1)

(133) l'article 6 de la CEDH, la preuve produite en justice doit ainsi être loyale, ce qui constitue un principe directeur du procès civil.

(134) J. RAYNAUD, «Pour la réhabilitation, sous conditions, de la preuve dite déloyale en droit du travail», JCPS, n° 5, 29 janvier 2013, 1054



Le salarié a droit, même au temps et au lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée.

لذا قضى بمشروعية الدليل المتحصل من شهادة عملاء المشروع<sup>(136)</sup>، أو من مراقبة مواقع الإنترنت التي يستخدمها العمال أثناء وقت العمل باستخدام جهاز الحاسب المهني تأسيساً على افتراض أن تلك المواقع ذات طابع مهني<sup>(137)</sup>، وبصحة فصل العامل الذي استخدم الحاسب المهني للوصول إلى مواقع إباحية<sup>(138)</sup> بينما قضى بعدم مشروعية الدليل الناجم عن مراقبة العامل وتصويره- دون علمه- بكاميرات مراقبة<sup>(139)</sup>، أو تسجيل المحادثات الهاتفية<sup>(140)</sup>، أو الدليل المتحصل من نظام المعالجة الآلية للبيانات دون إخطار اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات مسبقاً<sup>(141)</sup>، أو الناجم عن

<sup>(135)</sup> Cass.Soc.,2 oct 2001, Dr.Soc N° 11. Nov- 2001 P. 920

<sup>(136)</sup> CA Grenoble 14 octobre 2002 n° 01/01679" Témoignages des clients"

<sup>(137)</sup> Cass. soc 9 juillet 2008, n° 06-45800»" *Les connexions établies par un salarié sur des sites internet pendant son temps de travail grâce à l'outil informatique mis à sa disposition par son employeur pour l'exécution de son travail sont présumées avoir un caractère professionnel de sorte que l'employeur peut les rechercher aux fins de les identifier, hors de sa présence*».

<sup>(138)</sup> la Cour de cassation concernent des salariés **licenciés pour faute grave en raison d'une utilisation intensive de leur poste informatique pour accéder à de sites pornographiques** à partir de leur ordinateur professionnel, pendant leur temps de travail.voir Cass, soc, 10 mai 2012, N° de pourvoi: 10-28.585, Inédit"

<sup>(139)</sup> Cass. Soc,20 novembre 1991 N° de pourvoi:88-43.120, Bulletin 1991 V N° 519 p. 323"Si l'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés pendant le temps de travail, tout enregistrement, quels qu'en soient les motifs, d'images ou de paroles à leur insu, constitue un mode de preuve illicite.

<sup>(140)</sup> Cass. ass. Plén, 07 novembre 2011, n 09-14.316 et 09-14.667 Bulletin 2011, Assemblée plénière, n° 1"Il résulte des articles 9 du code de procédure civile, 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du principe de loyauté dans l'administration de la preuve, que l'enregistrement d'une conversation téléphonique réalisé à l'insu de l'auteur des propos tenus constitue un procédé déloyal rendant irrecevable sa production à titre de preuve.

<sup>(141)</sup> Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 8 octobre 2014, 13-14.991, Bulletin 2014, V, n° 230Constituent un moyen de preuve illicite les informations collectées par un système de traitement automatisé de données personnelles avant sa déclaration à la CNIL.

الاطلاع على الملفات الشخصية الخاصة بالعامل على الكمبيوتر المرفقى دون حضور العامل شخصياً<sup>(١٤٢)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض الفرنسية حظرت على صاحب العمل الوصول لملفات العامل الشخصية حتى لو كانت على الكمبيوتر المرفقى شريطة أن يقوم العامل بتحديد الطابع الشخصي لتلك الملفات بطريقة واضحة لا تحتمل الشك<sup>(١٤٣)</sup>.

وبناء عليه قضى بأن "مجرد تسمية الملف باسم العامل، أو بالأحرف الأولى من اسمه<sup>(١٤٤)</sup>، أو إدراج مواقع الإنترنت فى قائمة المفضلة على الكمبيوتر المهني<sup>(١٤٥)</sup> لا ينهض بذاته دليلاً كافياً على إسباغ الصفة الشخصية على الملف"، ولا يمكن للعامل أن يتحايل على تلك الضوابط بإعادة تسمية الملف مرة أخرى<sup>(١٤٦)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان بإمكان صاحب العمل دائماً الرجوع إلى الملفات التي لم يحددها العامل الطابع الشخصي لها، إلا أن صاحب العمل لا يملك استخدامها ضده في الإجراءات القانونية إذا تبين أنها تمس حياته الخاصة<sup>(١٤٧)</sup>.

Encourt la cassation l'arrêt qui, pour retenir la faute du salarié, se fonde uniquement sur des éléments de preuve obtenus à l'aide d'un tel système alors que l'illicéité d'un moyen de preuve doit entraîner son rejet des débats

<sup>(142)</sup> Fichiers identifiés par le salarié comme personnels contenus dans le disque dur de l'ordinateur mis à sa disposition) Cass soc 17 mai 2005 n° 03-40017

<sup>(143)</sup> Cass. Civ. 1ère, 16 octobre 2008, n°07-15.778, Bull. I, n°230; Cass. Civ. 1ère, 5 avril 2012, n°11-14.177, D. 2012, p.1596, n. G. Lardeux; Cass. Civ. 31 octobre 2012, n°11- 17.476, Bull. I, n°224.

<sup>(144)</sup> Cass.Soc.,8 déce 2009, N° de pourvoi: 08- 44- 840, Non publié au bulletin.

فى هذا الحكم قامت العاملة بحفظ الملف بإسم (Alain)

Cass.Soc., 21 oct 2009, N° de pourvoi: 07- 43- 877, Bull.Civ.N° 226.

فى هذا الحكم قام العامل بحفظ الملف وتسميته بالأحرف الأولى من إسمه (j.M.)

Cass.Soc., 10 mai 2012, N° de pourvoi: 11- 13- 884, Bull.Civ N° 153.

فى هذا الحكم قام العامل بحفظ الملف بإسم (Mes documents).

<sup>(145)</sup> Cass. soc., 9 février 2010, N° de pourvoi: 08-4525 Non publié au bulletin  
«l'inscription d'un site sur la liste des favoris de l'ordinateur ne lui conférait aucun caractère personnel»

<sup>(146)</sup> Cass.Soc., 4 juill 2012, N° de pourvoi: 11- 12- 502, Non publié au bulletin  
"Rejet".

<sup>(147)</sup> Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 18 octobre 2011, 10-25.706  
Non publié au bulletin

كما هو الحال بالنسبة للملفات الطبية الخاصة بالعامل لدى الطبيب المهني حيث قضى "بعدم جواز اتخاذ صاحب العمل أى تصرف يكون الغرض منه الوصول إلى الملف الطبي الخاص بالعامل"<sup>(١٤٨)</sup>.

وبأن استخدام صاحب العمل لتلك لمعلومات يشكل اعتداء على حق العامل في السرية الطبية<sup>(١٤٩)</sup>؛ إذ تعد السرية الطبية حقاً أساسياً للمريض، ويعاقب التشريع الفرنسي على انتهاكها<sup>(١٥٠)</sup>.

ويتضح لنا أن الموقف الذي تبنته محكمة النقض الفرنسية هو جزء من سياسة عامة نحو حماية شبه مطلقة للحق في الحياة الخاصة على حساب حقوق صاحب العمل في الدفاع في بعض الأحيان<sup>(١٥١)</sup>.

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن احترام السرية الطبية كان قيدياً على حق صاحب العمل في الإثبات، ليس فقط أمام المحاكم العمالية، وإنما المحاكم المدنية أيضاً في دعاوى الضمان الاجتماعي وحوادث العمل والإجازات المرضية أيضاً<sup>(١٥٢)</sup>.

ولاشك أن ذلك المسلك المتطرف للسوابق القضائية يجعلنا نتساءل كيف يمكن لصاحب العمل إذا إثبات الوفاء بالتزامه بالسلامة المهنية دون أن يطلع على الملف الطبي للعامل لعماله؟ بلاشك سيقف عاجزاً عن إثبات ما يدعيه.

---

«si l'employeur peut toujours consulter les fichiers qui n'ont pas été identifiés comme personnels par le salarié, il ne peut les utiliser à son encontre dans une procédure judiciaire s'ils s'avèrent relever de sa vie privée»

<sup>(148)</sup> Cass.Soc., 10 juill 2002, n°00-40209 Bulletin 2002 V N° 251 p. 245

<sup>(149)</sup> Cass, soc. 30 juin 2015 (n°13-28.201) Bulletin 2015, n° 833, Soc., n° 1305  
«Commet une faute l'employeur qui fait établir et produit en justice une attestation du médecin du travail comportant des éléments tirés du dossier médical du salarié, hormis les informations que le médecin du travail est légalement tenu de communiquer à l'employeur.

<sup>(150)</sup> C.pén., art 226-13, Vicaro.F, Carrillo.P, 7 janv 2016, «Le médecin du travail, l'employeur et le salarié», Jurisprudence Sociale Lamy, n°401, p16-19

<sup>(151)</sup> J. Raynaud, «Pour la réhabilitation sous condition de la preuve déloyale, en droit du travail», JCP E, 2013, 1044.

<sup>(152)</sup> Cass. 2e civ., 17 déc. 2009, N°08-20.915, Cass. 2e civ., 10 avr. 2008, N°07-13.063)

وحديثاً، صدر عن الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية في جلستها المنعقدة بتاريخ ١٢ فبراير ٢٠١٣ حكماً قضى "بصحة فصل عاملة لقيامها بنسخ معلومات ووثائق سرية تخص المشروع وزملاء العمل على فلاشة شخصية كانت متصلة بجهاز الحاسب المهني وأطلع صاحب العمل على محتواها دون حضورها. وقررت المحكمة إن اتصال تلك الفلاشة بالحاسب المهني يضيء عليها الطابع المهني<sup>(١٥٣)</sup>.

### Contenu d'une clef USB

وقد شكك هذا الحكم- آنذاك- في الحماية التي كان يظن العمال أنهم يتمتعوا بها في العمل، فضلاً عما أثاره من تساؤلات حول مدى إمكانية فحص الهاتف المحمول الخاص بالعامل، طالما أنه متصل بجهاز الحاسب المهني<sup>(١٥٤)</sup>.

### الفرع الثاني

#### مبدأ التناسب وقبول الأدلة غير المشروعة

#### (البعد الموضوعي للحق في الإثبات)

#### L'admission des preuves illicites

جاء إعمال مبدأ التناسب المُشار إليه في المادة ١١٢١ / ١ من قانون العمل الفرنسي في مجال الإثبات؛ ليزعزع مبدأ مشروعية الحصول على الدليل، ويقر بأنه: لا يمكن- كأصل عام- لحق الإثبات أن يبرر إنتاج عناصر من شأنها التعدي على الحياة الخاصة للعامل إلا إذا كان هذا ضرورياً ومنتاسباً مع الهدف المنشود<sup>(١٥٥)</sup>.

<sup>(153)</sup> Cass soc 12 février 2013 n° 11-28649 Bulletin 2013, V, n° 34 "Une clé USB, dès lors qu'elle est connectée à un outil informatique mis à la disposition du salarié par l'employeur pour l'exécution du contrat de travail, est présumée utilisée à des fins professionnelles. En conséquence, les dossiers et fichiers non identifiés comme personnels qu'elle contient, sont présumés avoir un caractère professionnel de sorte que l'employeur peut y avoir accès hors la présence du salarié

<sup>(154)</sup> la connexion d'un périphérique informatique à un ordinateur professionnel lui confère ce même caractère, qu'en adviendra-t-il des smartphones ?

<sup>(155)</sup> Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 9 novembre 2016, 15-10.203, Publié au bulletin" L'article L. 3171-2 du code du travail, qui autorise les délégués du personnel à consulter les documents nécessaires au décompte de la durée de travail, des repos compensateurs acquis et de leur prise effective, n'interdit pas à un syndicat de produire ces documents en justice.

وفي الواقع، ينبغي أن نتذكر أن تطبيق مراقبة التناسب في منازعات قانون العمل ليس بالأمر الجديد<sup>(١٥٦)</sup>؛ فقد فرضت الطبيعة الخاصة للدعاوى العمالية التخفيف- في ظل ظروف معينة- من متطلبات مبدأ المشروعية في الحصول على الدليل.

#### أولاً: الأدلة المقدمة من جانب صاحب العمل.

لاشك أن الحماية المطلقة لحق العامل في احترام الحياة الخاصة أثناء وقت ومكان العمل قد نال من الضمانات التي يقرها حق الدفاع لصاحب العمل، وعطل من جدواه في كثير من المواقف. إلا أن جاء حكم "بيتي باتو" الشهير بتاريخ ٣٠ سبتمبر ٢٠٢٠ ليقر بإمكانية قبول الأدلة غير المشروعة متى كانت ضرورية لممارسة الحق في الإثبات، وكان الضرر الناجم عنها متناسباً مع الهدف المنشود<sup>(١٥٧)</sup>.

وقد صدر هذا الحكم على إثر قيام صاحب العمل بفصل عاملة (بقسم المبيعات والتسويق) قامت بنشر صور لمجموعة أزياء سلمت لها بشكل حصري عبر صفحتها الشخصية على موقع التواصل الاجتماعي (فيس بوك).

وبعد أسابيع قليلة صدر حكم آخر بتاريخ ٢٥ نوفمبر ٢٠٢٠ ليقضى "بأن عدم مشروعية وسيلة الإثبات لا يؤدي بشكل منهجي إلى رفضها من جانب القضاء"<sup>(١٥٨)</sup>.

---

Le droit à la preuve peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit nécessaire à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi.

<sup>(156)</sup> par exemple, Cass. soc., 13 janv. 2009, n° 06-45.562, s'agissant de la clause de mobilité; Cass. soc., 22 nov. 2017, n° 13-19.855, sur l'existence d'une clause de neutralité dans le règlement intérieur; Cass. soc., 4 nov. 2020, n° 19-12.279, s'agissant de la clause de non concurrence)

<sup>(157)</sup> **P'arrêt «Petit Bateau»** Cass. soc., 30 sept. 2020, n° 19-12.058 Bull., (rejet) "une preuve déloyale peut être acceptée si elle est nécessaire à l'exercice du droit à la preuve, et que l'atteinte qu'elle porte est proportionnée au but poursuivi

Sur l'office du juge en matière de recevabilité d'une preuve illicite, à rapprocher:

Soc., 25 novembre 2020, pouvoi n° 17-19.523, Bull., (cassation partielle)؛

Soc., 10 novembre 2021, pourvoi n° 20-12.263, Bull., (cassation)؛

Soc., 8 mars 2023, pourvoi n° 21-20.798 (cassation).

<sup>(158)</sup> **P'arrêt Manfrini** Cass.Soc., 25 novembre 2020 (n°17-19.523), la Cour de cassation admet la possibilité de produire devant le juge prud'hommal un

«Il convient désormais de juger que l'illicéité d'un moyen de preuve (...) n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats».

ومن ثم أصبح يتعين على قضاة الموضوع- تطبيقاً لمبدأ التناسب- فحص الدليل الذى تم الحصول عليه بالمخالفة لمبدأ المشروعية، وتمحيصه، والوقوف على جديته، وما إذا كان ضرورياً لتمكين المتمسك به من الدفاع عن نفسه، وإلا كان الحكم قاصراً.

وتأكد الحل ذاته بتاريخ ١٠ نوفمبر ٢٠٢١ حيث قضى بأن "عدم مشروعية دليل الإثبات المستمد من كاميرات المراقبة لا يعنى بالضرورة عدم قبوله من جانب المحكمة"<sup>(١٥٩)</sup>.

وقد صدر هذا الحكم بمناسبة قيام صاحب العمل بفصل عاملة (أمين صندوق فى صيدلية) لسوء السلوك الجسيم (قيامها بتسجيل كميات أدوية أقل من المبيعة بالفعل)، وقد تم إثبات ذلك من خلال كاميرات الفيديو التى وضعت بمعرفة صاحب العمل.

طعنت العاملة فى صحة الفصل وادعت أن تصرف صاحب العمل فيه انتهاك لحرمة حياتها الخاصة وهو ما يشكل وسيلة إثبات غير مشروعة؛ لأنه لم يف بالتزامه القانونى بضرورة إبلاغ العمال مسبقاً بأى وسيلة من شأنها مراقبة أنشطتهم<sup>(١٦٠)</sup>.

واعتبرت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية أن دليل الإثبات مشروع متى تمكن صاحب العمل من إثبات الطبيعة الضرورية والمتناسبة له<sup>(١٦١)</sup>.

moyen de preuve illicite, portant atteinte au droit à la vie personnelle du salarié.

<sup>(159)</sup> Cass, Soc, 10 novembre 2021, N° de pourvoi: 20-12.263, Publié au bulletin» **L'illicéité d'un moyen de preuve**, au regard des dispositions susvisées, n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats, le juge devant apprécier si l'utilisation de cette preuve a porté atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve, lequel peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.

<sup>(160)</sup> **Art. L. 1222-4** Aucune information concernant personnellement un salarié ne peut être collectée par un dispositif qui n'a pas été porté préalablement à sa connaissance. — [Anc. art. L. 121-8, V2.]

<sup>(161)</sup> **Art. L. 1121-1** du code du travail.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد، بل إن محكمة النقض وسعت نطاق اختصاصها إلى ما هو أبعد من اختبار التناسب، من خلال إقرارها بأن التحقيق السري الذي أجرته المنشأة للتحقق من وقوع أفعال التحرش المعنوي، ودون علم العامل المدعى عليه لا يشكل دليل إثبات غير مشروع<sup>(١٦٢)</sup>.

كما قضى بصحة التسجيلات المتحصلة من كاميرات الفيديو التي كان الغرض منها تأمين الممتلكات، وليس مراقبة أنشطة العمال الذي يفرض إبلاغ العمال واللجنة النقابية مسبقاً<sup>(١٦٣)</sup>.

وعلى النحو ذاته، قضت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية في جلستها المنعقدة بتاريخ ١٢ إبريل ٢٠٢٣ بأن: تسجيل ممثل النقابة للمقابلة السابقة على فصل العامل دون علم صاحب العمل لا يعد اعتداء على الحياة الخاصة (لمدير المشروع) الذي كان يتولى التحقيق مع العامل طالما تم ذلك في الإطار المهني<sup>(١٦٤)</sup>. وقد سبق وأقرت الغرفة الاجتماعية هذا القضاء في ثلاث أحكام سابقة<sup>(١٦٥)</sup>.

بينما قضى برفض التسجيلات المتحصلة من كاميرات الفيديو التي قام صاحب العمل بوضعها للعامل دون علمه حال ثبوت عدم وجود مبرر مشروع لذلك<sup>(١٦٦)</sup>.

<sup>(162)</sup> Cass. soc., 17 mars 2021, N° de pourvoi 18-25.597, **Publié au bulletin** "L'enquête effectuée au sein d'une entreprise à la suite de la dénonciation de faits de harcèlement moral n'est pas soumise aux dispositions de l'article L. 1222-4 du code du travail et ne constitue pas une preuve déloyale comme issue d'un procédé clandestin de surveillance de l'activité du salarié

<sup>(163)</sup> La jurisprudence a, en outre, toléré l'utilisation à titre de preuve d'un système de vidéosurveillance dans une pharmacie ouverte au public et particulièrement exposée à des risques d'agression ou de vol, mais n'ayant pas fait l'objet d'une consultation des représentants du personnel (Cass, soc, 10 novembre 2021, 20-12.263, Publié au bulletin).

<sup>(164)</sup> Cour de cassation, chambre criminelle, 12 avril 2023, n° 22-83.581

<sup>(165)</sup> Cass.Soc., 8 mars 2023, N° de pourvoi 21-20-798 Non publié au bulletin;, N° de pourvoi 21-17-802 Publié au bulletin;, N° de pourvoi 21-20-484

<sup>(166)</sup> Cass, soc, N° de pourvoi: 23 juin 2021, 19-13.856, Publié au bulletin "Une cour d'appel qui constate qu'un salarié, exerçant seul son activité en cuisine, est soumis à la surveillance constante de la caméra qui y est installée, en déduit à bon droit que les enregistrements issus de ce dispositif de surveillance, attentatoire à la vie personnelle de l'intéressé et

ومن ثم يمكننا القول بأن قبول الأدلة غير المشروعة أمام المحكمة العمالية ضيقاً للغاية تأسيساً على رقابة التناسب التي يمارسها القاضي، ويتمتع بصدها بسلطة تقديرية في تقييم الكثير من العناصر الواقعية للدعوى ووفقاً لظروف كل حاله على حده<sup>(١٦٧)</sup>.  
وكثيراً ما يحاول صاحب العمل مقاومة عدم اليقين القانوني ذلك بالاستناد إلى المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان، والحريات الأساسية بحجة أن رفض أدلته غير المشروعة من شأنه أن يقيض عدالة الإجراءات<sup>(١٦٨)</sup>.

### **le rejet de sa preuve illicite porterait atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble**

ولكن الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية تؤكد على أن قبول دليل الإثبات الذي من شأنه التعدي على حق العامل في الحياة الخاصة مشروط بأن يكون ضرورياً لممارسة الحق في الإثبات، ومتناسباً مع ذلك الهدف؛ لذا قضى بقبول فصل العاملة (المرضة)؛ استناداً للدليل المتحصل عن تصويرها دون علمها، وهي تتناول مشروبات كحولية في وحدة الطوارئ<sup>(١٦٩)</sup>.

### **ثانياً: الأدلة المقدمة من جانب العامل.**

الأصل أنه يُحظر على العامل أن يقوم بنفسه، أو بواسطة غيره بالاحتفاظ لنفسه بأصل أى ورقة أو مستند خاص بالعمل<sup>(١٧٠)</sup>. إلا أنه من المتصور أن يكون لتلك المستندات أهمية في بيان أوجه دفاعه<sup>(١٧١)</sup>.

disproportionné au but allégué par l'employeur de sécurité des personnes et des biens, ne sont pas opposables au salarié

<sup>(167)</sup> Ne sont pas toutes les preuves illicites qui pourraient être utilisées devant le Conseil de prud'hommes. En effet, le juge à travers le contrôle de proportionnalité se réserve un pouvoir assez discrétionnaire sur le sujet.

<sup>(168)</sup> l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

<sup>(169)</sup> Cour de cassation, civile, Chambre sociale, N° de pourvoi: 4 octobre 2023, 22-18.217, Inédit

<sup>(١٧٠)</sup> المادة ٥٧/أ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣

<sup>(171)</sup> Cass. soc. 27 mars 2001, n° 98-44666 Bulletin 2001 V N° 108 p. 84" En matière prud'homale la preuve est libre.



وهنا يثور التساؤل حول مدى جواز قيام العامل بنسخ أو تصوير مستندات تخص المشروع دون علم صاحب العمل، أو مطالبة الأخير بما تحت يده من مستندات أمام القضاء؟

وللإجابة على هذا التساؤل سنفرق بين ما إذا كان دليل الإثبات المقدم من جانب العامل هو مستندات علم بها بمناسبة عمله، أم وثائق أخرى تحت يد صاحب العمل فقط، وذلك على النحو التالي:-

### أولاً: وثائق المشروع التي علم بها العامل بمناسبة عمله.

اعترفت الدائرة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية- منذ فترة طويلة- بحق العامل في استخدام المستندات التي علم بها بمناسبة وظيفته كدليل إثبات متى كانت منتجة في الدعوى ولازمة للفصل فيها<sup>(172)</sup>.

وجاء ذلك الحكم استناداً إلى عدم وجود نية احتيالية لدى العامل، فضلاً عن ضرورة التوفيق بين احترام الحق في الدفاع وحالة الضرورة التي قد تدفع العامل إلى نسخ وتصوير مستندات وملفات صاحب العمل دون علمه.

بينما لم تلتفت الدائرة الجنائية لحقوق الدفاع وقضت- بوضوح شديد- في حكمها الصادر بتاريخ ١٦ مارس ١٩٩٩ بمعاينة العامل بتهمة سرقة وثائق مهنية تأسيساً على أن حيازة شيء مملوك للآخرين، دون علم وإرادة مالكه يعد عملاً احتيالياً، وسرقة أياً كان الدافع من ارتكابها<sup>(173)</sup>.

واستمر العمل على ذلك النحو حتى وضعت الغرفة الجنائية حداً للتعارض بينها وبين الغرفة الاجتماعية في حكمها الصادر بجلستها المنعقدة بتاريخ ١١ مايو ٢٠٠٤،

<sup>(172)</sup> Cass, soc, 2 décembre 1998, 96-44.258, Bulletin 1998 V N° 535 p. 402"  
Le salarié peut produire en justice, pour assurer sa défense dans le procès qui l'oppose à son employeur, les documents de l'entreprise dont il a connaissance à l'occasion de l'exercice de ses fonctions.

<sup>(173)</sup> Cass. Crim 16 mars 1999 N° de pourvoi: 97-85.054, Non publié au bulletin"  
"que toute appropriation de la chose appartenant à autrui, contre le gré de son propriétaire ou légitime détenteur, caractérise la soustraction frauduleuse constitutive de vol, quel que soit le mobile qui a inspiré son auteur et l'utilisation du bien appréhendé.

والذى قضى بأن: للعامل الحق فى نطاق نزاعه مع صاحب العمل فى الحصول على ملفات ومستندات المشروع، ودون أن يُشكل ذلك خطأً من جانبه وفقاً لما تقضى به المادة ١/٣١١ من قانون العقوبات الفرنسى<sup>(١٧٤)</sup>، وذلك شريطة استيفاء شرطين تراكميين وهما:-

أن يكون العامل قد حصل على تلك المستندات بحكم وظيفته<sup>(١٧٥)</sup>، وأن تكون تلك المستندات ذات طبيعة ضرورية ومنتجة فى الدعوى<sup>(١٧٦)</sup>.

-Le salarié a obtenu les documents dans l'exercice de ses fonctions-؛Et la production de ces documents devant les juges est strictement nécessaire à la défense future du salarié.

ثم جاءت الغرفة الاجتماعية لتؤكد من جديد فى حكمها الصادر بتاريخ ٣٠ يونية ٢٠٠٤ بأنه: "يمكن للعامل، عند الضرورة القصوى لممارسة حقوق الدفاع أن يقدم للمحكمة وثائق علم بها بمناسبة قيامه بواجباته الوظيفية<sup>(١٧٧)</sup>".

<sup>(174)</sup> Cass. crim. 11 mai 2004, n° 03-85521 Bulletin criminel 2004 N° 117 p. 453 "Justifie sa décision la cour d'appel qui relaxe du chef de vol le salarié qui, sans l'autorisation de son employeur, a appréhendé ou reproduit des documents de l'entreprise dont il a eu connaissance à l'occasion de ses fonctions, dès lors qu'il se déduit des motifs de l'arrêt que leur production était strictement nécessaire à l'exercice des droits de sa défense dans le litige l'opposant à ce dernie.

تجدد الإشارة أيضا إلى أن موقف الدائرة الجنائية كان ترديد لما كانت مستقرة عليه قبل ذلك من ثبوت جريمة السرقة فى حق العامل الذى حاز-دون علم صاحب العمل- أشياء أو ملفات أو مستندات مملوكة لجهة العمل انظر حكم قديم نسبيا:-

Cass, crim, 8 janvier 1979, 77-93.038, Publié au bulletin N. 13 P. 32

<sup>(175)</sup> Cass. soc. 2 déc. 1998, n° 96-44258; Cass. soc. 30 juin 2004, n°02-41.720 "، Le salarié communique uniquement les documents qu'il a pu recueillir à l'occasion de l'exercice normal de ses fonctions; voir aussi: **R. Marié «La production en justice des documents appartenant à l'employeur», Dr. ouv. 2000, p. 13.**

<sup>(176)</sup> Cass. soc. 30 juin 2004, n° 02-41720 Bulletin 2004 V N° 187 p. 176" Un salarié, lorsque cela est strictement nécessaire à l'exercice de ses droits en justice dans le litige l'opposant à son employeur, peut produire en justice les documents dont il a eu connaissance à l'occasion de ses fonctions.

<sup>(177)</sup> Soc. 30 juin 2004, Bull. civ. V. n°187; D. 2004.

وهكذا نجحت الغرفة الاجتماعية في التأثير على الموقف المتشدد للغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية بعد ما اقتنعت أن من شأن وقوع العامل تحت طائلة المسائلة الجنائية تقاعسه عن ممارسة حقه في الدفاع.

فضلا عما كان سيؤدي إليه هذا المسلك من تمكين صاحب العمل من التلاعب بالأدلة وفقاً لمصلحته الشخصية، بحيث إذا وجد أن المستند الذي يرتكن إليه العامل في مصلحته تمسك به، وإذا وجد فيه دليل على خطئه دفع بسرقة العامل له<sup>(178)</sup>.

كما يستند انتقاء المسؤولية الجنائية للعامل طبقاً لما تنص عليه المادة ٧/١٢٢ من قانون العقوبات الفرنسي كونه مجبراً على مواجهة الخطر الذي يهدده للدفاع عن نفسه<sup>(179)</sup>.

وبالتالي سيتعين على القضاة تقييم الدليل الذي يستند إليه العامل وما إذا كان ضرورياً لتمكينه من الدفاع عن نفسه<sup>(180)</sup>.

لذا قضى بأن تنهض مسؤولية العامل الجنائية والتأديبية متى قام بالاحتفاظ لنفسه بأصل المستندات الخاصة بصاحب العمل، ودون علمه دون أن يكون لذلك مقتضى في ممارسة حقه في الدفاع<sup>(181)</sup>.

وينطبق الأمر ذاته على النقابات العمالية التي تسمح لها المادة ٢/٣١٧١ من قانون العمل الفرنسي لممثلي العمل بالاطلاع على المستندات المتعلقة بتفاصيل ساعات العمل<sup>(182)</sup>.

(178) **Gabriel Roujou de Boubée**: Transaction entre la Chambre criminelle et la Chambre sociale en ce qui concerne les documents soustraits par le salarié, **Recueil Dalloz 2004 p.2760**; et **M.-F. Bied-Charreton**, «La résistance des juridictions du fond à la jurisprudence de la chambre criminelle en matière de vol par photocopie», Dr. ouv. 1999, p. 35; **R. Marié**, «L'évolution de la jurisprudence en matière de vol par photocopie», Dr. ouv. 1998, p. 530

(179) Art. 122-7 du Code pénal (état de nécessité)

(180) Cass. crim. 11 mai 2004, précité.

(181) Cass. soc. 21 juin 2011, n° 10-87671, Bulletin 2011 n° 134

(182) Article L3171-2 du code du travail Modifié par Ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017- art. 4

“Lorsque tous les salariés occupés dans un service ou un atelier ne travaillent pas selon le même horaire collectif, l'employeur établit les documents

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن هذه المادة لا تحول دون قيام النقابات العمالية بإبراز هذه المستندات أمام المحكمة حتى لو كان من شأن هذا المساس بالحياة الشخصية للعامل شريطة أن يكون ذلك ضرورياً ومتناسباً مع الهدف الذي تبتغيه النقابة<sup>(١٨٣)</sup>.

ويتضح لنا من ثم أنه يشترط لاستخدام العامل لوثائق أو مستندات المشروع التي حصل عليها دون علم صاحب العمل في ممارسة حقة في الإثبات ما يلي:-

#### ١- من حيث طبيعة المستندات. **Les documents concernés.**

يتعين أن تكون المستندات مملوكة لصاحب العمل، ومتعلقة بالنشاط المهني للعامل<sup>(١٨٤)</sup>، أو تمكن من الوصول إليها في السياق الطبيعي لممارسة النشاط<sup>(١٨٥)</sup>.

nécessaires au décompte de la durée de travail, des repos compensateurs acquis et de leur prise effective, pour chacun des salariés concernés.

Le comité social et économique peut consulter ces documents."

<sup>(183)</sup> Soc. 9 nov. 2016, N° de pourvoi: 15-10.203" Publié au bulletin" L'article L. 3171-2 du code du travail autorisant les délégués du personnel à consulter des documents relatifs au décompte de la durée du travail n'interdit pas à un syndicat de produire ces documents en justice. Le droit à la preuve peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit nécessaire à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi.

<sup>(184)</sup> Jean-Marc Miglietti, «Le «vol» de documents en vue d'une instance prud'homale», Sem. Soc. Lamy n° 1173 du 14 juin 2004, p. 6.

Carole Girault, «Soustraction de documents d'entreprise par les salariés en vue de se défendre en justice», JCP 2004, éd. G, jp, p. 1449;

Daniel Boulmier, «Vol de documents, mais hold-up sur les droits d'agir. A propos des arrêts consensuels de la Chambre criminelle et de la Chambre sociale de la Cour de cassation», Jur. Soc. Lamy n° 157 du 7 déc. 2004, p.4;

François Duquesne, «Nouvelle avancée des droits de la défense du salarié menacé de licenciement (Cour de cassation, ch. crim. 11 mai 2004)», Dr. Soc. 2004, 938;

François Desprez, «Vol de documents de l'entreprise par le salarié: sur le fait justificatif de l'exercice des droits de la défense (Cour de cassation, ch. crim. 9 juin 2009)», Dr. Soc. N° 12 2009 págs. 1182-1189

<sup>(185)</sup> avoir eu accès à ces documents dans le cadre normal de son activité (Cass. soc., 2 décembre 1998, n°96-44.258 Bulletin 1998 V N° 535 p. 402

كالمستندات الخاصة بأجور العمال فهي تدخل في نطاق عمل المحاسب القانوني للمشروع، والمنوط به تقييم الوضع المالي والاقتصادي<sup>(١٨٦)</sup>.

وترتبا على ما تقدم، لا يمكن للعامل تقديم مستندات لم تتاح له من خلال عمله<sup>(١٨٧)</sup>، أو لم يتم تسليمها له طوعاً<sup>(١٨٨)</sup>.

### ٢- أن تكون المستندات ضرورية لممارسة الحق في الإثبات.

يقع على عاتق العامل عبء إثبات الطبيعة الضرورية لما يستند إليه من وثائق مهنية. ويستقل قضاة الموضوع بتقدير تلك الطبيعة ومدى قيمتها في إثبات ما يدعيه العامل<sup>(١٨٩)</sup>.

لذا قضى بإلغاء حكم الاستئناف الذي أدان صحفياً بتهمة سرقة مستندات تخص صاحب العمل دون التحقق مما إذا كانت تلك المستندات ضرورية بالفعل لتمكينه من ممارسة حقه في الدفاع أم لا<sup>(١٩٠)</sup>.

### ٣- يجب أن تكون مخالفة العامل متناسبة مع الهدف المرجو.

تجدر الإشارة إلى أن هذه الإمكانية الممنوحة للعامل لإثبات دعواه ذات نطاق محدود لا سيما وأنها قد تصطدم بالتزامه بالمحافظة على الأسرار المهنية<sup>(١٩١)</sup>.

(186) Cass. soc., 5 févr. 2014, n° 12.23.345 Non publié au bulletin" si la mission d'un expert-comptable porte sur tous les éléments d'ordre économique, financier ou social nécessaires à la compréhension des comptes et à l'appréciation de la situation de l'entreprise, l'analyse des fichiers relatifs à la rémunération du personnel relève bien de cette mission.

(187) un salarié ne saurait produire des documents qui n'ont jamais été mis à sa disposition (Cass. soc. 8 décembre 2015, n°14-17.759 Non publié au bulletin.

(188) qui ne lui ont pas été remis volontairement (Cass. soc., 27 novembre 2019, n Non publié au bulletin °18-19.237).

(189) Cass. soc., 9 novembre 2022, n°21-18.577 Non publié au bulletin

(190) Cass, crim 11 juin 2002, 01-85.237, Bull 2002 N° 132 p. 486 Publié au bulletin

“Ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel qui déclare un journaliste coupable de recel de violation du secret de l'instruction au motif qu'il a détenu et produit en justice des copies de pièces issues d'une information pénale en cours, sans rechercher si, en l'espèce, la production de ces pièces par l'intéressé n'avait pas été rendue nécessaire pour sa défense dans une instance engagée à son encontre. (1).

### ثانياً: الوثائق التي تكون تحت يد صاحب العمل.

من المتصور أن يكون المستند أو الوثيقة التي يستند إليها العامل في دعواه تحت يد صاحب العمل من ناحية، وتتضمن بيانات تخص عمالاً آخرين من ناحية أخرى. كالدعاوى التي يدعى فيها العامل بالتمييز المهني؛ إذ غالباً ما يتطلب لإثبات ذلك الحصول على مستندات تخص عمالاً آخرين (كمفردات المرتب والمزايا العينية وسجلات المكافآت) وفي الغالب لا تكون تلك المستندات تحت يد العامل، كما أن تقديمه لقسيمة مرتبات خاصة بعامل آخر يعد خطأ جسيماً يوجب مسأئلته<sup>(192)</sup>.

ولكن محكمة النقض الفرنسية أقرت بأحقية العاملة التي اعتقدت أنها تتقاضى أجراً أقل من زملائها الذكور الشاغلين لنفس منصبها في مطالبة صاحب العمل بكشف مرتباتهم بعدما تم رفض طلبها من قبل صاحب العمل بحجة مساس تلك المعلومات بخصوصية عماله<sup>(193)</sup>.

كما سمحت المادة 3171/1 من قانون العمل الفرنسي لممثلي العمال بالاطلاع على المستندات اللازمة لحساب ساعات العمل وفترات الراحة، فإنه يجوز للنقابة أن تقدم تلك المستندات للمحكمة دون أن يشكل ذلك دليلاً إثبات غير مشروع بسبب انتهاكه للحق في الحياة الخاصة للعمال<sup>(194)</sup>.

(191) Crim. 11 mai 2004, Sté Pierson Diffusion (précité), premier moyen

(192) fiches de paie des autres salariés, registre du personnel, etc.

(193) cass., soc, 8 mars 2023, N° de pourvoi: 21-12.492, Publié au bulletin” le droit à la preuve peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi. Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui ordonne à l'employeur de communiquer à une salariée les bulletins de salaires d'autres salariés occupant des postes de niveau comparable au sien avec occultation des données personnelles à l'exception des noms et prénoms, de la classification conventionnelle et de la rémunération, après avoir relevé que cette communication d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'autres salariés était indispensable à l'exercice du droit à la preuve et proportionnée au but poursuivi, soit la défense de l'intérêt légitime de la salariée à l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail.

(194) Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 9 novembre 2016, 15-10.203, Publié au bulletin

## المطلب الثاني

### عبء وطرق الإثبات في منازعات العمل الفردية

لئن كان عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى استناداً إلى القاعدة الأصولية أن البينة على من ادعى<sup>(١٩٥)</sup>، وهذه القاعدة قوامها التكافؤ والتوازن بين طرفي الخصومة، فكل منهما في ذات المركز القانوني وبمكنته إثبات ما يراه بكل وسائل الإثبات، ولأخر أن يدرأ عن نفسه ما ينسب إليه أيضاً بذات الوسائل. ولئن كانت هذه هي القاعدة العامة في الإثبات بيد أن الأمر يختلف في المنازعات العمالية؛ لأن صاحب العمل يحوز ويمتلك أدلة الإثبات، وفي الأغلب الأعم يكون في مركز المدعى عليه في المنازعات العمالية، في حين يقف العامل وهو المدعى أعزلاً من هذه الأدلة، الأمر الذي يفتقد معه التوازن والتكافؤ المفترض بين أطراف الدعوى، وهو ما يوجب نقل عبء الإثبات إلى المدعى عليه وهو صاحب العمل؛ إذ بات عليه إثبات عدم صحة الواقعة المدعى بها، بينما يكتفى العامل (المدعى) بالقول بوجودها وتأكيدا<sup>(١٩٦)</sup>.

ويترتب على ذلك أنه إذا ما تقاعس صاحب العمل عن تقديم الأوراق والمستندات الدالة على نفي ادعاء المدعى، فإن هذا يشكل قرينة على صحة ما يدعيه العامل متى أكدتها شواهد وقرائن أخرى من الواقع وصحيح حكم القانون.

---

<sup>(١٩٥)</sup> المادة (١) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية: على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه.

<sup>(١٩٦)</sup> **L'article 1315 du code civil, relatif à la preuve des obligations, pose un principe général:**

«Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation».

**L'article 6** du code de procédure civile dispose à cet effet: «A l'appui de leurs prétentions, les parties ont la charge d'alléguer les faits propres à les fonder».

**L'article 9** du code de procédure civile dispose:» Il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention».

وهنا يبرز الدور الإيجابي للقاضي الاجتماعي وإمكاناته في تقصى الحقيقة محافظاً على حياده، فلا يحل محل أحد طرفي المنازعة، ولا ينحاز لأى منهما في هذا الخصوص.

وذلك فضلاً عما قرره المشرع من منح العامل وحده- حال عدم وجود عقد عمل مكتوب- الحق في إثبات حقوقه بكافة طرق الإثبات (كالبينة أو الشهادة على سبيل المثال) (١٩٧).

وما نصت عليه المادة ١٢٣٥ / ١ في فقرتها الأخيرة من قانون العمل الفرنسي من أن يُفسر الشك لصالح العامل.

### **Si un doute subsiste, il profite au salarié**

وبناء على ما سبق سنقسم الدراسة في هذا المطلب إلى ثلاث فروع وذلك على النحو الآتي:-

الفرع الأول: عبء الإثبات في منازعات العمل الفردية.

الفرع الثاني: طرق الإثبات في منازعات العمل الفردية.

الفرع الثالث: دور القاضي في إثبات منازعات العمل الفردية.

### **الفرع الأول**

#### **عبء الإثبات في منازعات العمل الفردية**

يمكن لتعيين الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات في الدعاوى القانونية المتعلقة بالمطالبة بحق ناشئ عن عقد العمل أن يكون له دور مهم في تصحيح التفاوت النسبي الذي يرتبه عقد العمل بين طرفيه.

فإذا كان الأصل أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى، إلا أن الأخذ به على إطلاقه في مجال منازعات العمل لا يستقيم مع واقع الحال بالنظر لاحتفاظ صاحب العمل في غالب الأمر بالوثائق والمستندات ذات الأثر الحاسم في المنازعات، فضلاً

(١٩٧) المادة ٣٢ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أن "..... وإذا لم يوجد عقد مكتوب، للعامل وحدة إثبات حقوقه بكافة طرق الإثبات.



عن تمتعه بجملة من السلطات كالإدارة والرقابة والتأديب قد تجعل من غير اليسير حصول العامل على دليل.

لذا سنحاول في السطور القادمة توضيح الحالات التي يقع عبء الإثبات فيها على عاتق المدعى سواء أكان العامل أم صاحب العمل، وتلك التي يتم فيها تقاسم عبء الإثبات، والحالات التي يقع على عبء الإثبات على عاتق صاحب العمل وحده وذلك على النحو التالي:-

### أولاً: تكليف المدعى وحدة بعبء الإثبات.

#### **- la charge de la preuve incombe au demandeur.**

-الدعوى المتعلقة بإثبات عقد العمل<sup>(١٩٨)</sup>.

لا يعتد في تكييف عقد العمل بالتكيف الذي أسبغه الطرفان عليه، ولكن على الظروف الواقعية التي يمارس فيها العامل النشاط<sup>(١٩٩)</sup>؛ إذ تتميز علاقة التبعية بأداء العمل تحت رقابة وإشراف صاحب العمل الذي لديه القدرة على إصدار الأوامر والتوجيهات، والتحكم في تنفيذها ومعاقبة انتهاكات المرؤوس<sup>(٢٠٠)</sup>.

(198) Julien, M. et Mazuyer, E., «Le droit du travail à l'épreuve des plateformes numériques», *Revue de droit du travail*, 2018, 189.

Sur l'existence d'un lien de subordination entre un travailleur et une société utilisant une plate-forme numérique, à rapprocher: Soc., 28 novembre 2018, pourvoi n° 17-20.079, Bull. 2018, (cassation). Sur la caractérisation d'un lien de subordination, à rapprocher: 2e Civ., 25 mai 2004, pourvoi n° 02-31.203, Bull. 2004, II, n° 233 (cassation partielle), et l'arrêt cité؛ Soc., 28 avril 2011, pourvoi n° 10-15.573, Bull. 2011, V, n° 100 (cassation totale partielle sans renvoi), et les arrêts cités؛ Soc., 28 novembre 2018, pourvoi n° 17-20.079, Bull. 2018, (cassation), et l'arrêt cité.

(199) Cass. soc., 19 déc. 2000, n° 98-40572, Bulletin 2000 V N° 437 p. 337"

(200) Cass. soc., 13 nov. 1996, N° de pourvoi: 94-13.187: Bulletin 1996 V N° 386 p. 275" Le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements du subordonné

لذا قضت محكمة النقض بأن: "إحضرار العامل بعض الأدوات أو الخامات، ودفعتهم أجور مساعديهم لا ينفى عنصر التبعية ما داموا يخضعون لرقابة رب العمل وإشرافه"<sup>(٢٠١)</sup>.

وعلى النحو ذاته اعترفت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية-حديثاً- في حكمها الصادر بتاريخ ٤ مارس ٢٠٢٠- بأن العلاقة التي تربط المنصة الإلكترونية (أوبر) بسائقيها هي علاقة عمل<sup>(٢٠٢)</sup>.

### **ثانياً: تكليف صاحب العمل بعبء الإثبات.**

يأتى تكليف صاحب العمل بعبء الإثبات فى أغلب المنازعات تأسيساً على أنها ناشئة عن التزام قانونى فرضه عليه قانون العمل، وذلك مثل المنازعات المتعلقة بالوفاء بالأجر، أو مراعاة الحد الأقصى لساعات العمل وفترات الراحة، وإعادة التصنيف الوظيفى للعمال قبل اتخاذ إجراءات الإنهاء للسبب الاقتصادى، والدعاوى المتعلقة بإثبات إخطار مفتش العمل وذلك على النحو التالى:-

١- **الدعاوى القانونية المتعلقة بإثبات الوفاء بالأجر.**

#### **La preuve du paiement**

ألقى قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على عاتق صاحب العمل عبء إثبات الوفاء بأجر العامل، فلا تبرأ ذمته منه إلا إذا وقع العامل فى السجل المعد لذلك، أو فى كشوف الأجر- أو فى الإيصال الخاص بما يفيد استلام الأجر<sup>(٢٠٣)</sup>.

كما قضت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية بأن: البنود المتعلقة بتغيير عنصر الأجر لا يجب أن يكون من شأنها السماح لصاحب العمل بتعديل الأجر بإرادته المنفردة"<sup>(٢٠٤)</sup>.

<sup>(٢٠١)</sup> الطعن رقم ١٥٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٧١٤.

<sup>(202)</sup> Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 4 mars 2020, 19-13.316, Publié au bulletin

<sup>(٢٠٣)</sup> المادة ٣٥ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ (حاليا المادة ٣٥ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ الطعن رقم ٣٤٦٥ لسنة ٧٥ ق-جلسة ٤ / ٢ / ٢٠٠٧.

<sup>(204)</sup> Cass. soc., 3 mars 1998.,N° de pourvoi: 95-43.274, Bull. civ. V, n° 109

les clauses de variation de salaire ne doivent pas permettre à l'employeur de modifier unilatéralement la rémunération contractuelle du salarié

ما لم يكن التعديل لظروف خارجة عن إرادة صاحب العمل، وليس من شأنه المساس بالحد الأدنى المقرر قانوناً، أو اتفاقاً للأجر<sup>(٢٠٥)</sup>.

وقضى أيضاً بأن " احتفاظ صاحب العمل بتحديد الأجر المتغير وفقاً لسعر السوق، وحجم المبيعات ليس من شأنه تخويله سلطة تعديل مشاركة العامل في الأرباح<sup>(٢٠٦)</sup>، حتى ولو لم يتم المساس بالمبلغ الإجمالي لأجر العامل<sup>(٢٠٧)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن لصاحب العمل سلطة إضافة أى ملحقات للأجر الأساسي للعامل شريطة مراعاة المساواة بين عماله<sup>(٢٠٨)</sup>.

## ٢- الالتزام بمراعاة الحد الأقصى المقرر قانوناً لساعات العمل وفترات الراحة.

نصت المادة ٨٠ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أن " لا يجوز تشغيل العامل تشغيلاً فعلياً أكثر من ثمانى ساعات فى اليوم أو ثمان وأربعين ساعة فى الأسبوع ولا تدخل فيها الفترات المخصصة لتناول الطعام والراحة.

بينما الحد الأقصى المقرر قانوناً لساعات العمل الأسبوعية فى فرنسا (٣٥) ساعة<sup>(٢٠٩)</sup>، ولا يمكن أن تتجاوز الساعات الفعلية للعمل اليومي عشر ساعات إلا فى أحوال استثنائية<sup>(٢١٠)</sup>.

ومتى تعلق النزاع بالامتثال للحد الأقصى المقرر قانوناً لساعات العمل، أو الالتزام بفترات الراحة<sup>(٢١١)</sup>، أو الإجازات السنوية<sup>(٢١٢)</sup> فإن عبء الإثبات لا يتم تقاسمه بين

<sup>(205)</sup> Cass. soc., 2 juill. 2002., N° de pourvoi: 00-13.111, Bull. civ. V, n° 229 "n'a pas pour effet de réduire la rémunération en dessous des minima légaux et conventionnels

<sup>(206)</sup> Cass. soc., 30 mai 2000, N° de pourvoi: 97-45.068, Bull. civ. V, n° 206, arrêt n° 1

<sup>(207)</sup> Cass. soc., 30 mai 2000, n° 98-44.016, Bull. civ. V., N° de pourvoi: 206, arrêt n° 2; dans le même sens: Cass. soc., 24 sept. 2003., N° de pourvoi: 01-43.090

<sup>(208)</sup> Cass. soc., 10 oct. 2012., N° de pourvoi: 11-15.296, Bulletin 2012, V, n°259

<sup>(209)</sup> Art L3121-27 du Code du travail.

<sup>(210)</sup> Art L3121-18 du Code du travail.

الطرفين. وإنما يقع على عاتق صاحب العمل **وحدّه** نزولاً عن التزامه بحفظ السلامة الجسدية والنفسية لعماله<sup>(٢١٣)</sup>.

le respect des durées maximales de travail ou le respect des durées minimales de repos, la charge de la preuve n'est pas partagée entre les parties. Elle incombe exclusivement à l'employeur.

لذا قضى - حديثاً - بتاريخ ١٤ ديسمبر ٢٠٢٢ بأنه يقع على صاحب العمل عبء إثبات الامتثال للحد الأقصى المقرر قانوناً لساعات لعمل، وحتى حال تشغيل العامل وفقاً لنظام العمل عن بُعد<sup>(٢١٤)</sup>.

### ٣- الدعاوى القانونية المتعلقة بإنهاء عقد العمل للسبب الاقتصادي.

تأسيساً على أن النظام القانوني لإنهاء عقد العمل للسبب الاقتصادي يهدف إلى تأمين العمال من خطر الإنهاء غير المبرر لخدمتهم.

(211) Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 19 mai 2021, 19-23.510, Inédit Voir aussi: C. trav., L. 3121-16 à L. 3121-26 pour les durées maximales de travail journalier et hebdomadaire et les temps de pause; L. 3131-1 à L. 3132-32 pour les durées minimales de repos quotidien et hebdomadaire; L. 3141-1 à L. 3141-33 pour les congés payés annuels.

(212) Cass. soc., 13 juin 2012, n° 11-10.929, : Bulletin 2012, V, n° 187 "concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, **il appartient à l'employeur de prendre les mesures propres à assurer au salarié la possibilité d'exercer effectivement son droit à congé**, et, en cas de contestation, de justifier qu'il a accompli à cette fin les diligences qui lui incombent légalement. Voir aussi Congés payés et autres congés (Articles L3141-1 à L3142-130)

(213) Cass,Soc, 20 février 2013N° de pourvoi: 11-28.811: Bulletin 2013, V, n° 52"Les dispositions de l'article L. 3171-4 du code du travail relatives à la répartition de la charge de la preuve des heures de travail effectuées entre l'employeur et le salarié ne sont applicables ni à la preuve du respect des seuils et plafonds prévus par le droit de l'Union européenne ni à la preuve de ceux prévus par les articles L. 3121-34 et L. 3121-35 du code du travail, qui incombe à l'employeur

(214) Cass.Soc 14 décembre 2022 (n°21-18.139 "La preuve du respect des seuils et plafonds prévus par le droit de l'Union européenne et des durées maximales de travail fixées par le droit interne incombe à l'employeur, y compris lorsque le salarié effectue son travail en télétravail

أوجبت المادة ١٢٣٣ / ٤ / ٤ من قانون العمل الفرنسي، على صاحب العمل قبل إنهاء عقد العمل للسبب الاقتصادي بذل كافة المحاولات لتكوين، وتأهيل، وإعادة تصنيف العامل وظيفياً في المشروع أو في منشأته وفروعه التابعة له<sup>(٢١٥)</sup>. ومن ثم يتعين عليه حال النزاع أن يثبت استحالة إعادة التصنيف الوظيفي للعامل<sup>(٢١٦)</sup>.

كما يلتزم صاحب العمل بأن يوضح المعايير التي استند إليها في تحديد من ستنتهي خدمتهم للسبب الاقتصادي<sup>(٢١٧)</sup>، وبإمكانية استقادتهم من عقد الضمان المهني في المشروعات التي يعمل بها أقل من ١٠٠٠ عامل<sup>(٢١٨)</sup>، أو إجازة إعادة الهيكلة في المشروعات التي يعمل بها ١٠٠٠ عامل أو أكثر<sup>(٢١٩)</sup>.

٤- إثبات رفض العامل أداء العمل أو الحصول على الإجازة مدفوعة الأجر في ميعاد استحقاقها.

يستحق العامل أجره طالما كان تحت تصرف صاحب العمل وبصرف النظر عما إذا كان يؤدي عمل أم لا.

ومن ثم يتعين على صاحب العمل إثبات رفض العامل القيام بمهام عمله حتى يحرم من الأجر المقرر له<sup>(٢٢٠)</sup>.

(215) Article L1233-4 du code du travail "Le licenciement pour motif économique d'un salarié ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés et que le reclassement de l'intéressé ne peut être opéré dans l'entreprise ou dans les entreprises du groupe auquel l'entreprise appartient.

Le reclassement du salarié s'effectue sur un emploi relevant de la même catégorie que celui qu'il occupe ou sur un emploi équivalent. A défaut, et sous réserve de l'accord exprès du salarié, le reclassement s'effectue sur un emploi d'une catégorie inférieure.

Les offres de reclassement proposées au salarié sont écrites et précises."

(216) Cass.Soc., 5 juillet 2011, N° de pourvoi: 10-14625, Non publié au bulletin, Rejet.

(217) Article L 1233- 43 du code du travail.

(218) Article L1233-66 du code du travail.

(219) Article L1233-71 du code du travail

(220) Cass. soc., 3 juill. 2001, n 99-43.361 D Semaine Soc.Lamy n° 1037).

٥- الدعاوى المتعلقة بإثبات إخطار مفتش العمل<sup>(٢٢١)</sup>.

Preuve de la notification à l'inspecteur du travail

٦- الدعاوى القانونية المتعلقة بخطأ صاحب العمل الجسيم في نطاق الالتزام بالسلامة البدنية للعامل<sup>(٢٢٢)</sup>.

يلتزم صاحب العمل باتخاذ التدابير اللازمة لضمان السلامة الجسدية والنفسية لعماله<sup>(٢٢٣)</sup>.

وترتيباً على ذلك تبنت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية اتجاهاً متشدداً في تكييف طبيعة هذا الالتزام على أن التزام بتحقيق نتيجة لا بذل عناية.

لذا قضى بأن: "تتهض مسؤولية صاحب العمل عن الضرر الناجم عن الإخلال بالصحة والسلامة المهنية لعماله بغير حاجة إلى إثبات وقوع خطأ من جانبه"<sup>(٢٢٤)</sup>.

L'absence de faute de la part de l'employeur ne peut l'exonérer de sa responsabilité.

كما قضى "بمسؤولية صاحب العمل عما تعرض له أحد عماله من تحرش معنوي حتى حال وضع تدابير للحيلولة دون وقوع مثل هذه الأفعال في المشروع"<sup>(٢٢٥)</sup>.

<sup>(221)</sup> Cass. soc., 30 janv. 2008, n 06-42.564 Non publié au bulletin و D Semaine Soc.Lamy n° 1340

<sup>(222)</sup> Manquement à l'obligation de sécurité et faute inexcusable.

<sup>(223)</sup> Article L4121-1 du code du travail "L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs.

Ces mesures comprennent:

1° Des actions de prévention des risques professionnels, y compris ceux mentionnés à l'article L. 4161-1.

2° Des actions d'information et de formation؛

3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés.

L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes.

<sup>(224)</sup> Cass.Soc 30 novembre 2010N° de pourvoi: 08-70.390: Bulletin 2010, V, n° 270"

<sup>(225)</sup> Cass.Soc. 3 février 2010, N° de pourvoi: 08-44.019 Bulletin 2010, V, n° 30 "Tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, l'employeur manque à cette obligation lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements

"وبمسؤولية شركات التوظيف عن ضمان عدم تعرض أى من العمال للمخاطر المهنية"<sup>(٢٢٦)</sup>.

وبتاريخ ١٠ فبراير ٢٠١٦ أكدت المحكمة ذاتها أن "التزامات العمال في مجال السلامة المهنية لا تُبرئ ذمة صاحب العمل"<sup>(٢٢٧)</sup>.

وبمسؤولية صاحب العمل عما تعرض له العامل المخمور من حادث سير أثناء وقت العمل<sup>(٢٢٨)</sup>، وبمسؤوليته عن إصابة العامل الذى لم يمتثل لقواعد السلامة المهنية"<sup>(٢٢٩)</sup>.

de harcèlement moral ou sexuel **quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements**

<sup>(226)</sup> Cass.Soc., 30 novembre 2010N° de pourvoi: 08-70.390 Bulletin 2010, V, n° 270 " Il résulte des dispositions combinées des articles L. 4121-1 et L. 1251-21 du code du travail que l'entreprise de travail temporaire et l'entreprise utilisatrice sont tenues, à l'égard des salariés mis à disposition, d'une obligation de sécurité de résultat dont elles doivent assurer l'effectivité, chacune au regard des obligations que les textes mettent à leur charge en matière de prévention des risques.

Viole les textes susvisés la cour d'appel qui, sans s'expliquer sur les manquements de l'entreprise intérimaire à ses obligations, déboute un intérimaire engagé en qualité de soudeur inox et déclaré inapte à la suite d'une contamination par le chrome, de sa demande de dommages-intérêts fondée sur l'absence de fourniture de masque de protection, en retenant seulement que la preuve n'est pas rapportée d'un manquement de l'entreprise utilisatrice en matière d'hygiène et de sécurité et que la réalité même d'une contamination par le chrome n'est pas établie, alors qu'elle avait relevé qu'un risque d'exposition aux fumées de soudage avait été identifié en prévention duquel des masques à adduction d'air devaient être mis à disposition des soudeurs, ce dont il résultait que le seule circonstance qu'un tel masque n'ait pas été fourni au salarié dès le début de sa mission constituait un manquement de l'entreprise utilisatrice à son obligation de sécurité de résultat lui causant nécessairement un préjudice

<sup>(227)</sup> Cass.Soc., 10 février 2016," l'obligation de principe de l'employeur en matière de santé et de sécurité au travail et précise que le comportement du salarié ne permet pas à l'employeur de limiter sa responsabilité en matière de santé et sécurité.

<sup>(228)</sup> Cour de cassation, chambre civile 2, 17 février 2011, n° 09-70802 (même en état d'ébriété, un accident pendant le temps de travail est un accident du travail

وبمسؤوليته عن وفاة العامل بسبب أزمة قلبية أثناء وقت ومكان العمل؛ لعدم قيام صاحب العمل بإجراء الفحص الطبى للأخير فى نهاية فترة التجربة التى كانت مقررة له<sup>(٢٣٠)</sup>.

بينما قُضى "بانتفاء مسؤولية صاحب العمل عما تعرض له العامل من حادث جراء قيامه بعمل غير مطلوب منه، ولم يكن ضرورياً لتنفيذ مهام وظيفته"<sup>(٢٣١)</sup>.

وعلى النحو ذاته قضت محكمة النقض المصرية بأن "إصابة الطاعن نتيجة انحدار عربات السكة الحديد عليه التى لم يكن بوسعه تفاديها لشدة الضوضاء المحيطة به لعدم توفير صاحب العمل وسائل السلامة و الصحة المهنية؛ لعدم تعيينها ملاحظا على العمال منوطا به التحذير من مغبة هذه الأعمال. أثره. التزامه بالتعويض"<sup>(٢٣٢)</sup>.

وبأن "المبالغ التى تصرفها التأمينات الاجتماعية عن إصابة العمل لا تحول دون المطالبة صاحب العمل بالتعويض.

لما كان ما تؤديه الهيئة العامة للتأمين والمعاشات للعامل أو ورثته- بسبب إصابات العمل إنما هو مقابل ما ستأديه هذه الهيئة من اشتراكات تأمينية، بينما يتقاضى حقه فى التعويض عن الفعل الضار بسبب الخطأ الذى ارتكبه المسئول، وليس ثمة ما يمنع من الجمع بين الحقين"<sup>(٢٣٣)</sup>.

وبأن "مناط رجوع العامل المضرور بالتعويض على صاحب العمل أن يثبت أن إصابته قد نشأت عن خطأ شخصى من جانب صاحب العمل يرتب مسئوليته الذاتية عن هذا التعويض.

<sup>(229)</sup> **Cassation civile 2e**, 25 avril 2013, n° 12-12.963 "Non publié au bulletin un employeur est condamné pénalement pour avoir causé des blessures à un salarié, en ne respectant pas les règles de sécurité relatives aux travaux en hauteur, cette condamnation implique nécessairement l'existence d'une faute inexcusable.

<sup>(230)</sup> **Cass. 2° civ**, 14 mars 2013, n° 11-27.989 Non publié au bulletin

<sup>(231)</sup> **Cassation civile 2e**, 16 décembre 2011, n° 10-20.525 Non publié au bulletin

<sup>(٢٣٢)</sup> الطعن رقم ٥١٤ لسنة ٦٩ قضائية- نقض عمالى- جلسة ٧/٥/٢٠١٧.

<sup>(٢٣٣)</sup> محكمة النقض- الدائرة المدنية- الطعن رقم ١٥٢٥١ لسنة ٨٥ قضائية- جلسة ٨/٢/٢٠٢٠.



وكان البين من الأوراق أن صاحب العمل قد أهمل في توفير وسائل السلامة والأمن الصناعي لحماية العمال أثناء عملهم، كما تقاعس عن صيانة الماكينات بصفة دورية درءاً لما قد يقع منها من مخاطر.. الأمر الذي يثبت معه توافر الخطأ الشخصي في جانبه الذي يرتب مسؤوليته الذاتية عن التعويض<sup>(٢٣٤)</sup>.

وذلك فضلاً عن الإعفاء المقرر للعمال ضحايا المخاطر المهنية الذين سبق لهم تنبيه صاحب العمل بضرورة اتخاذ تدابير السلامة<sup>(٢٣٥)(٢٣٦)</sup>.

ومن التطبيقات القضائية الأخرى التي افترضت فيها الغرفة الاجتماعية لمحكمة

النقض الفرنسية خطأ صاحب العمل ما يلي:-

- عدم مراعاة الإجراءات الخاصة بإنهاء عقد العمل<sup>(٢٣٧)</sup>.
- تنفيذ شرط عدم المنافسة من قبل العامل رغم عدم استيفائه لشروط صحته<sup>(٢٣٨)</sup>.
- التأخير في تسليم العامل شهادة التأمين من البطالة<sup>(٢٣٩)</sup>.

<sup>(٢٣٤)</sup> محكمة النقض- الدائرة المدنية- الطعن رقم ١١٨٠٢ لسنة ٨١ قضائية-جلسة ١٠/١١/٢٠١٨.

<sup>(235)</sup> L'article L. 4131-4 du Code du travail "Le bénéfice de la faute inexcusable de l'employeur prévue à l'article L. 452-1 du code de la sécurité sociale est de droit pour le ou les travailleurs qui seraient victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle alors qu'eux-mêmes ou un représentant du personnel au comité social et économique avaient signalé à l'employeur le risque qui s'est matérialisé.

<sup>(236)</sup> Cass. 2ème civ. 8 oct. 2020, n° 18-25.201: «Le manquement à l'obligation légale de sécurité et de protection de la santé à laquelle l'employeur est tenu envers le travailleur a le caractère d'une faute inexcusable lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était soumis le travailleur et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver».

<sup>(237)</sup> le non-respect de la procédure de licenciement(Cass. soc., 18 fév. 1998, n° 95-42.500.)

<sup>(238)</sup> l'exécution d'une clause de non-concurrence illicite(Cass. soc., 12 janv. 2011, n° 08-45.280. PUBLIÉ AU BULLETIN

<sup>(239)</sup> le simple retard de remise de l'attestation d'assurance chômage(Cass. soc., 17 sept. 2014, n° 13-18.850)

ورغم إعفاء العامل من إثبات خطأ صاحب العمل في تلك الحالات، إلا أنه يلتزم بإثبات الضرر الذي لحقه للمطالبة بالتعويض، وهو مما يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع<sup>(٢٤٠)</sup>.

### ثالثاً: تقاسم عبء الإثبات بين العامل وصاحب العمل<sup>(٢٤١)</sup>:

يكتفى هنا المدعى (العامل) بتقديم عناصر دقيقة تجعل دعواه قريبة التصديق، ويكون على الخصم (صاحب العمل) أن يدحض هذا الدليل بتقديم أدلة مضادة. ومن ثم يصل القاضي إلى تجزئة عبء الإثبات بين الخصوم وتكوين عقيدته من مجموع ما قدمه الخصوم من أدلة.

ولاشك أن هذه المرونة في الإثبات تعتبر محفزاً لصاحب العمل على نفي ادعاءات خصمه لاسيما في الدعاوى القانونية المتعلقة بإثبات ساعات العمل الإضافية، والتمييز المهني، والتحرش بنوعيه الجنسي والمعنوي<sup>(٢٤٢)</sup>.

<sup>(240)</sup> Cass. soc., 13 avr. 2016, n° 14-28.293 Bulletin d'information 2016 n° 849, IV, n° 1220" L'existence d'un préjudice et l'évaluation de celui-ci relèvent du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond

<sup>(241)</sup> La charge de la preuve est partagée entre employeur et salarié.

<sup>(242)</sup> Cass, soc, 19 décembre 2012, 10-20.526 10-20.528, Bulletin 2012, V, n° 341" Le respect de la vie personnelle du salarié et le secret des affaires ne constituent pas en eux-mêmes un obstacle à l'application des dispositions de l'article 145 du code de procédure civile, dès lors que le juge constate que les mesures demandées procèdent d'un motif légitime et sont nécessaires à la protection des droits de la partie qui les a sollicitées. La procédure prévue par l'article 145 du code de procédure civile n'étant pas limitée à la conservation des preuves et pouvant aussi tendre à leur établissement, c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain qu'une cour d'appel a retenu que les salariées justifiaient d'un motif légitime à obtenir la communication de documents nécessaires à la protection de leurs droits, dont seul l'employeur disposait et qu'il refusait de communiquer

١- الدعاوى القانونية المتعلقة بإثبات ساعات العمل الإضافية<sup>(٢٤٣)</sup>.

Sur la charge de la preuve s'agissant du décompte du nombre d'heures

نظمت المادة ٣١٧١-٣ من قانون العمل الفرنسي عبء إثبات ساعات العمل الفعلية حيث نصت على أنه يجب على العامل- حال النزاع- أن يزود القاضي بعناصر دقيقة من شأنها أن تدعم طلبه<sup>(٢٤٤)</sup>، وتسمح لصاحب العمل بالرد عليها<sup>(٢٤٥)</sup>.

وقد استنتجت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية أن عبء إثبات ساعات العمل لا يقع على عاتق العامل وحده<sup>(٢٤٦)</sup>. بل بالمشاركة مع صاحب العمل<sup>(٢٤٧)</sup>.

La charge de la preuve est donc partagée.

لذا قضت بأن "العامل ليس معفيًا تمامًا من عبء الإثبات، وإنما يلتزم بأن يزود القاضي بالعناصر التي من شأنها أن تدعم طلبه<sup>(٢٤٨)</sup>".

(243) ex: des décomptes d'heures: Soc. 3 juill. 2013, n° 12-17.594; un tableau: Soc. 22 mars 2012, n° 11-14.466, des fiches de saisie informatique: Soc. 24 janv. 2018, n° 16-23.743).

(244) Cass. soc., 27 janv. 2021, n° 17-31.046: «En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations, (...), que le salarié présentait **des éléments suffisamment précis** pour permettre à l'employeur de répondre (...).»

(245) **Article L3171-4 du code du travail** "En cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, l'employeur fournit au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié.

Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

Si le décompte des heures de travail accomplies par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable.

(246) Cass. soc., 18 mars 2020, n° 18-10.919. Soc., 25 février 2004, pourvoi n° 01-45.441, Bull. 2004, V, n° 62 (rejet); Soc., 24 novembre 2010, pourvoi n° 09-40.928, Bull. 2010, V, n° 266 (cassation partielle).

(247) Cass. soc., 3 juillet 1996, N° de pourvoi:93-41645). Bulletin 1996 V N° 261 p. 185" En pratique, le salarié n'a pas à fournir la preuve des heures travaillées. Le juge ne peut donc rejeter une demande en paiement d'heures supplémentaires au seul motif de l'insuffisance des preuves apportées par le salarié. Il doit examiner les éléments que l'employeur est tenu de lui fournir

وترتيباً على ذلك قُضى "بصحة المحرر الذي دون فيه العامل بخط يده وبالقلم الرصاص ساعات العمل الإضافية غير مدفوعة الأجر خلال عده أشهر<sup>(٢٤٩)</sup> .

كما قضى بأنه "إذا قدم العامل بياناً مفصلاً بساعات العمل الإضافية بينما لم يقدم صاحب العمل أي دليل على عكس ذلك، التزم الأخير بدفع مقابل تلك الساعات"<sup>(٢٥٠)</sup> .

وبأن "عدم وجود إذن مسبق لا يستبعد في حد ذاته موافقة صاحب العمل الضمنية على العمل الإضافي"<sup>(٢٥١)</sup> .

وبإلغاء حكم المحكمة العمالية الذي رفض الاعتراف بحق العامل في مقابل عن ساعات العمل الإضافية تأسيساً على إخفاقه في إثبات تلك الساعات<sup>(٢٥٢)</sup>؛ إذ لا يمكن للقاضي الاعتماد على عدم كفاية الأدلة المقدمة من العامل لرفض دعواه، وإنما يتعين عليه فحص العناصر التي من المُحتمل أن تبررها وفي ضوء رد صاحب العمل عليها<sup>(٢٥٣)</sup> .

- <sup>(248)</sup> Cass.Soc., 25 février 2004N° de pourvoi: 01-45.441Bulletin 2004 V N° 62 p. 57 "S'il résulte de l'article L. 212-1-1 du Code du travail que la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties et que l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, il appartient cependant à ce dernier de fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande.
- <sup>(249)</sup> En dépit d'une résistance assez farouche des juges du fond, elle se montrait toutefois relativement accommodante sur les éléments de preuve apportés par le salarié, admettant par exemple un décompte établi au crayon, calculé mois par mois (Cass. Soc. 24 nov. 2010 n° 09-40928).
- <sup>(250)</sup> Cour de cassation, chambre sociale, ٢ avril ٢٠١٤, n° ١٢-٢٩١٢٠ (le salarié qui produit un relevé d'heures détaillé alors que l'employeur ne produit aucune preuve contraire peut obtenir le paiement d'heures supplémentaires) et (Cass. soc., 24 mars 2004, n° 01-43875)
- <sup>(251)</sup> Cour de cassation, chambre sociale, 8 juin 2016, n° 15-16.423 (l'absence d'autorisation préalable n'exclut pas en soi un accord tacite de l'employeur à l'accomplissement d'heures supplémentaires)
- <sup>(252)</sup> Cass. soc., 10 mai 2007, pourvoi n 05.45.932, arrêt n 978 FS-P+B+R Jurisp.Soc.Lamy n° 213
- <sup>(253)</sup> cass, soc, 18 mars 2020, 18-10.919, Publié au bulletin" Il résulte des dispositions des articles L. 3171-2, alinéa 1, L. 3171-3, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, et L. 3171-4

٢- الدعاوى القانونية المتعلقة بالتمييز المهني<sup>(٢٥٤)</sup>

**La prevue des discrimination**

أكدت المادة ١/١١٣٢ من قانون العمل الفرنسي (٤٥/١٢٢) من ذات القانون سابقاً)، أنه لا يجوز أن يستند رفض الاستخدام، أو فصل العامل، أو الجزاء التأديبي على أساس تمييزي كأصل العامل<sup>(٢٥٥)</sup>، أو جنسه، أو أخلاقه، أو توجهاته وميوله

du code du travail, qu'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié de présenter, à l'appui de sa demande, des éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur, qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments. Le juge forme sa conviction en tenant compte de l'ensemble de ces éléments au regard des exigences rappelées aux dispositions légales et réglementaires précitées. Après analyse des pièces produites par l'une et l'autre des parties, dans l'hypothèse où il retient l'existence d'heures supplémentaires, il évalue souverainement, sans être tenu de préciser le détail de son calcul, l'importance de celles-ci et fixe les créances salariales s'y rapportant

*Cour de cassation, chambre sociale, 2 octobre 2019, n° 18-10.684 (la charge de la preuve des heures supplémentaires ne pèse pas uniquement sur le salarié)*

Sur la charge de la preuve s'agissant du décompte du nombre d'heures accomplies, à rapprocher:

Soc., 25 février 2004, pourvoi n° 01-45.441, Bull. 2004, V, n° 62 (rejet)؛

Soc., 24 novembre 2010, pourvoi n° 09-40.928, Bull. 2010, V, n° 266 (cassation partielle).

Sur l'office du juge s'agissant de l'existence et de l'évaluation du nombre d'heures accomplies, à rapprocher:

Soc., 4 décembre 2013, pourvoi n° 12-17.525, Bull. 2013, V, n° 297 (rejet)؛

Soc., 4 décembre 2013, pourvoi n° 12-22.344, Bull. 2013, V, n° 299 (rejet)

<sup>(254)</sup> Art. L.1132-3-3 C.trav et II de l'article 10-1 de la loi n°2016-1691 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

<sup>(255)</sup> Cass.Soc., 10 novembre 2009, N° de pourvoi: 08-42286, Bulletin 2009, V, n° 245"Le fait pour un employeur de demander, notamment lors de l'engagement, à un salarié de changer son prénom de Mohamed pour celui de Laurent est de nature à constituer une discrimination à raison de son origine".

الجنسية<sup>(٢٥٦)</sup>، أو عمره<sup>(٢٥٧)</sup>، أو وضعه العائلي<sup>(٢٥٨)</sup>، أو حالة الحمل، أو خصائصه الجينية، أو مظهره<sup>(٢٥٩)</sup>، أو انتمائه العرقي، أو انتسابه العنصري لأمة معينة، أو بسبب آرائه السياسية، أو نشاطه النقابي<sup>(٢٦٠)</sup> أو معتقداته الدينية<sup>(٢٦١)</sup>، أو بسبب حالته الصحية، أو إعاقته.

كما لا يجوز الإضرار بالعامل جزاءً وفصلاً بسبب ممارسته المشروعة لحقه في الإضراب<sup>(٢٦٢)</sup>.

وطبق قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ مبدأ عدم التمييز باعتباره أحد الركائز الدستورية الراسخة؛ وذلك في **المادة ٣٥ من ذات القانون** التي حظرت التمييز في الأجور بسبب اختلاف الجنس، أو الأصل، أو اللغة، أو الدين، أو العقيدة.

<sup>(٢٥٦)</sup> تجدر الإشارة إلى أن المادة ٢/٣/١١٣٢ من قانون العمل الفرنسي تحظر الإضرار بالعامل جزاءً وفصلاً إذا رفض بسبب توجهاته الجنسية نقله جغرافياً لدولة يحظر فيها المثلية.  
<sup>(٢٥٧)</sup> يمكن لصاحب العمل أن يأخذ في اعتباره عامل (السن) دون أن يشكل ذلك تمييزاً منهياً عنه متى كان ذلك مُبرراً بالحفاظ على صحة وسلامة العمال، وتعزيز إندماجهم المهني، وإعادة تصنيفهم كالعامل كبار السن مثلاً راجع المادة ٢/١١٣٣ من قانون العمل الفرنسي.

<sup>(٢٥٨)</sup> كمنع العاملة من ممارسة عملها بسبب قيام زوجها بممارسة نشاط منافس لصاحب العمل.  
Soc., 10 fév 1999, N° de pourvoi: 96-42998, Bulletin 1999 V N° 61 p. 45  
"Constitue une sanction discriminatoire fondée sur la situation de famille l'interdiction de certains laboratoires à une technicienne, en raison des activités concurrentes de son époux".

أو إنهاء خدمة العامل لأن زوجته المستقبلية تمتلك نصف رأسمال المشروع الخاص بصاحب العمل وهو ما يخشى منه تعارض المصالح.

Cass.Soc., 21 sept 2006, N° de pourvoi:05- 41- 155, Bull.civ.n° 285, p. 274  
<sup>(٢٥٩)</sup> كفصل عامل بسبب إرتدائه لقرط في أذنه أثناء تأديته لعمله.

<sup>(260)</sup> Cass.Soc., 11 janv 2012, N° de pourvoi: 10- 28- 213, Bulletin 2012, V, n° 12

<sup>(٢٦١)</sup> تجدر الإشارة إلى أن المادة ٥/٢١٤١ من قانون العمل الفرنسي أكدت أيضاً عدم جواز قيام صاحب العمل بأخذ العضوية النقابية للعامل، أو ممارسته للنشاط النقابي سبباً لإتخاذ قرارات التعيين، أو توزيع العمل، أو التدريب المهني، أو الترقية، وكذلك الإضرار به جزاءً أو فصلاً.

<sup>(262)</sup> Article L1132-2 du code du travail " Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire mentionnée à l'article L. 1132-1 en raison de l'exercice normal du droit de grève".

وتجدر الإشارة إلى أن حظر العقوبات التمييزية لا يحول دون إنهاء عقد العمل بسبب إعاقة العامل، أو سوء حالته الصحية متى كان ذلك ثابتاً بمقتضى تقرير صادر عن طبيب المشروع<sup>(٢٦٣)</sup>.

كما لا يعد تمييزاً على أساس الاعتقاد الديني معاقبة العامل الذي يعمل مدرساً لعلم اللاهوت؛ لمخالفته للأفكار والمعتقدات الواجب عليه التحلي بها في حياته العامة، والخاصة<sup>(٢٦٤)</sup>.

ويلاحظ أن مبدأ حظر التمييز لا يحول دون قيام صاحب العمل بمجازاة العمال الذين شاركوا في ارتكاب ذات الخطأ بجزاءات تأديبية مختلفة<sup>(٢٦٥)</sup>.

وفيما يتعلق بإثبات التمييز المهني حسمت المادة ١/١١٣٤ من قانون العمل الفرنسي تلك المسألة؛ إذ يجب على ضحية التمييز المهني (العامل أو المرشح للعمل) أن يقدم عناصر واقعية إلى القاضي، توحى بوجود تمييز مباشر أو غير مباشر. وإذا افترض القاضي افتراضاً بسيطاً وجود تمييز، فإن المدعى عليه ملزم بإثبات عدم التمييز وبأن قراراته تستند إلى أسباب موضوعية<sup>(٢٦٦)</sup>.

<sup>(٢٦٣)</sup> المادة ١١٣٣ - ٣ من قانون العمل الفرنسي.

<sup>(264)</sup> Soc., 20 nov 1986, N<sup>o</sup> de pourvoi: 84-43-243, Bull.civ.n<sup>o</sup> 555, p. 42٠.

<sup>(265)</sup> Soc., 15 mai 1991, N<sup>o</sup> de pourvoi: 89-42270, Bull. civ.n<sup>o</sup> 236 p. 144

<sup>(266)</sup> L'article L1134-1 du code du travail dispose:

<<Lorsque survient un litige en raison d'une méconnaissance des dispositions du chapitre II, le candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise ou le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de la loi n<sup>o</sup> 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

**Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.**

Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles>>.

٣- الدعاوى القانونية المتعلقة بإثبات التحرش المعنوي<sup>(٢٦٧)</sup>**Preuve du harcèlement**

رأى المشرع الفرنسي أن إثبات التحرش بنوعيه الجنسى والمعنوى فى علاقة العمل قد يكون عسيراً على العامل، لاسيما فى ظل ما تفرضه الرابطة الوظيفية من عدم تكافؤ واقعى بين طرفيها.

جاءت المادة ١١٥٤ / ١ من قانون العمل الفرنسى لتنتقل عبء الإثبات جزئياً إلى صاحب العمل (المدعى عليه) بمجرد أن يقدم العامل (المدعى) بعض الأدلة التى تدعم ادعاءاته؛ إذ غالباً ما يتسم هذا النوع من المنازعات بعدم المساواة بين الطرفين فى الحصول على الأدلة<sup>(٢٦٨)</sup>.

**La preuve du harcèlement moral ne repose pas sur le seul salarié.**

لذا قضى بأنه "فى حال النزاع المتعلق بالتحرش المعنوى يتعين على العامل تقديم وقائع يُفترض معها التحرش المعنوى، بينما يجب على صاحب العمل إثبات أن هذه الوقائع تبررها عناصر موضوعية لا شأن لها بالتحرش المعنوى. وحديثاً قضت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية بأن "عبء إثبات الوقائع المكونة للتحرش المعنوى لا يقع على العامل"<sup>(٢٦٩)</sup>.

<sup>(٢٦٧)</sup> رغداء عبد المحسن ريان: التحرش المعنوى فى علاقات العمل (دراسة تحليلية) فى ضوء أحكام قانون العمل وقضاء النقض الفرنسى بحث منشور فى المجلة القانونية والاقتصادية الصادرة عن كلية الحقوق - جامعة بنى سويف المجلد ٣٢، العدد ٢، يوليو ٢٠٢٠.

<sup>(268)</sup> Article L1154-1 du code du travail " Lorsque survient un litige relatif à l'application des articles L. 1152-1 à L. 1152-3 et L. 1153-1 à L. 1153-4, le candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise ou le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'un harcèlement.

Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

<sup>(269)</sup> Cass.Soc 16 mai 2018 N° de pourvoi: 16-19527 Non publié au bulletin "La charge de la preuve d'un harcèlement moral ne repose pas sur le salarié.



“La charge de la preuve d’un harcèlement moral ne repose pas sur le salarié.”

وجاء ذلك الحكم على إثر إلغاء حكم الاستئناف الذي رفض إجابة العامل في طلبه بثبوت التحرش المعنوي في حق مديره بحجة عدم كفاية ما استند إليه العامل من أدلة. إذ رأت المحكمة العليا أنه كان يجب على القاضي تقييم تلك الأدلة في ضوء تبرير صاحب العمل لها بعناصر موضوعية لا شأن لها بما يدعيه العامل. و ينبغي أن نفهم من هذا الحكم أنه يكفي للعامل أن يقيم الدليل على جوهرية الوقائع التي تشكل وفقاً له تحرشاً معنوياً لتنهض قرينة قابلة لإثبات العكس على عاتق صاحب العمل.

ومتى أثبت العامل وجود الوقائع المكونة للتحرش المعنوي يتعين على القاضي تقييمها<sup>(270)</sup>، وما إذا كان من شأنها افتراض وجود تحرش معنوي أم لا<sup>(271)</sup>، ويتمتع في هذا الشأن بسلطة تقديرية<sup>(272)</sup> شريطة عدم إهمال أي من العناصر التي قدمها العامل في دعواه.

**وترتيباً على ذلك قُضى بثبوت التحرش المعنوي:-**

"حال إلزام العامل بإبلاغ رئيسه المباشر تليفونياً كل صباح بالمهام التي لا تتعلق بوظيفته<sup>(273)</sup>."

<sup>(270)</sup> Cass. soc., 15 nov. 2011, n° 10-10.687 Bulletin 2011, V, n° 259 “La seule obligation du salarié est donc d’établir la matérialité de faits précis et concordants, à charge pour le juge d’apprécier si ces éléments, pris dans leur ensemble, permettent de présumer l’existence d’un harcèlement moral Cass. soc., 24 septembre 2008, n° 06-45.579 et Cass. soc., 23 novembre 2005, n° 04-46.152<sup>(271)</sup>

<sup>(272)</sup> Cass. Soc., 24 novembre 2009, n°08-43.047 **Non publié au bulletin** “Pour caractériser des faits de harcèlement, les juridictions du fond peuvent se fonder sur des témoignages et constater les conséquences sur la santé du salarié du travail de «sape morale» et des réflexions humiliantes de son supérieur“ et Cass. soc., 11 juillet 2006, n° 04-48.051

<sup>(273)</sup> Cass, Soc 27 octobre 2004, n° 04-41.008, Bulletin 2004 V N° 267 p. 243” L’existence d’un harcèlement moral relève de l’appréciation souveraine des juges du fond. Dès lors, justifie légalement sa décision la cour d’appel qui, ayant constaté qu’un salarié avait fait l’objet d’un retrait sans motif de son téléphone portable à usage professionnel, de l’instauration d’une obligation

"كذلك العاملة التي عانت من الإساءة العنصرية عقب عودتها من إجازة الأمومة، لتجد ممتلكاتها في صناديق ولم يعد لديها مكتب أو جهاز كمبيوتر أو هاتف<sup>(٢٧٤)</sup>."  
 "إهانة العامل المستمرة من قبل مدير المشروع وزوجته، ومطالبته بأداء أعمال لا تتفق مع ما يوجبه عليه عقد العمل<sup>(٢٧٥)</sup>."

وبالنظر إلى هذه العناصر، فإن الأمر متروك للمدعى عليه لإثبات أن هذه الأفعال لا تشكل مثل هذه الممارسات، وأن قراره له ما يبرره بعناصر موضوعية لا علاقة لها بأي مضايقة<sup>(٢٧٦)</sup>.

#### ٤- الدعاوى القانونية المتعلقة بإثبات السبب الحقيقي والجدى للإنهاء .

##### La charge de la preuve en matière de licenciement

يجب أن يكون الإنهاء ذا سبب حقيقي، وجدياً؛ وإلا كان إنهاءً غير مبرر<sup>(٢٧٧)</sup>.  
 ويقصد بالسبب الحقيقي أن تكون الوقائع خطيرة بالدرجة التي تجعل إنهاء عقد العمل أمراً لا مفر منه، ويقصد بجديته استناده إلى وقائع موضوعية وقابلة للتحقق ومحددة تحديداً دقيقاً<sup>(٢٧٨)</sup>.

La cause du licenciement n'est réelle qu'à la stricte condition d'être existante, exacte et objective.

nouvelle et sans justification de se présenter tous les matins au bureau de son supérieur hiérarchique, de l'attribution de tâches sans rapport avec ses fonctions, faits générateurs d'un état dépressif médicalement constaté nécessitant des arrêts de travail, estime, dans l'exercice de son pouvoir souverain, que la conjonction et la répétition de ces faits constituaient un harcèlement moral.

<sup>(274)</sup> Cass.Soc 06 avril 2011, n° 09-71.17 et Cass.Crim. 16 février 2010, n°09-84013, **Non publié au bulletin**

<sup>(275)</sup> **Le Code du travail ne donne pas de définition de la cause réelle et sérieuse**

Cour de Cassation, Chambre Sociale, arrêt du 06 avril 2011, n° 10-30.284 **Non publié au bulletin.**

<sup>(276)</sup> **L'article L. 1154-1 du Code du travail**

<sup>(277)</sup> **Article L1235-3-1 du code du travail.**

<sup>(278)</sup> C. trav., L. 1232-1 Tout licenciement pour motif personnel doit être justifié par une cause réelle et sérieuse.

ويجوز أن يكون الإنهاء محلاً للطعن عليه أمام المحكمة العمالية التي تتخذ كافة الإجراءات- متى لزم الأمر- للتحقق من أن الإنهاء ذو سبب حقيقي، وجرى وإلا كان لها اقتراح إعادة العامل للمشروع، وحال رفض الطرفين أو أحدهما هذا الاقتراح لها أن تأمر صاحب العمل بدفع تعويض إلى العامل<sup>(٢٧٩)</sup>.

لذا قضى بأن "تجرد خطاب الإنهاء من السبب الحقيقي والجرى له يفرض على صاحب العمل عبء إثبات أن الإنهاء يرجع لأسباب لا صلة له بتنظيم العامل لانتخابات مهنية داخل المشروع<sup>(٢٨٠)</sup>.

بينما قضى بأنه "عندما تشير الوقائع المستشهد بها في خطاب الإنهاء إلى سبب حقيقي وجرى فإن الأمر متروك للعامل لإثبات أن إنهاء عقد عمله كان بسبب ممارسته المشروعة لحق من حقوقه<sup>(٢٨١)</sup>.

و"يقصور حكم الاستئناف الذي أغفل التحقق من السبب الحقيقي والجرى للفصل التأديبي في حين أن العاملة كانت تدعى بوجود سبب اقتصادي لا تأديبي<sup>(٢٨٢)</sup>.

(279) Carré (St.), Le contrôle prud'hommes du licenciement économique, thèse Nantes, 1993

(280) Cour de cassation, civile, Chambre sociale, 28 juin 2023, 22-11.699, Publié au bulletin" que lorsque les faits invoqués dans la lettre de licenciement ne caractérisent pas une cause réelle et sérieuse de licenciement, il appartient à l'employeur de démontrer que la rupture du contrat de travail ne constitue pas une mesure de rétorsion à la demande antérieure du salarié d'organiser des élections professionnelles au sein de l'entreprise.

(281) Cass. Soc., 9 oct. 2019, n°17-24.773 **Publié au bulletin**" Lorsque les faits invoqués dans la lettre de licenciement caractérisent une cause réelle et sérieuse de licenciement, il appartient au salarié de démontrer que la rupture de son contrat de travail constitue une mesure de rétorsion à une action en justice introduite pour faire valoir ses droits.

(282) Cass. soc., 26 mai 1998, n° 96-41.062. Bulletin 1998 V N° 276 p. 209" Méconnaît l'étendue de ses pouvoirs et viole l'article L. 122-14-3 du Code du travail, la cour d'appel qui, pour débouter un salarié de ses demandes consécutives à la rupture du contrat de travail, énonce qu'il résulte de la lettre de rupture que le salarié a été licencié pour faute grave et s'abstient de vérifier la cause exacte du licenciement, alors qu'il résultait de ses propres énonciations que le salarié soutenait devant elle que le véritable motif du licenciement était la fermeture de l'agence de Paris de la société et était donc exclusivement de nature économique.

- وعلى النحو ذاته، نصت المادة ١٢٠ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أنه "لا يعتبر من المبررات المشروعة والكافية للإنتهاء للأسباب الآتية<sup>(٢٨٣)</sup>:-
- (أ) اللون أو الجنس أو الحالة الاجتماعية أو المسؤوليات العائلية أو الحمل أو الدين أو الرأي السياسي.
- (ب) انتساب العامل إلى منظمة نقابية، أو مشاركته في نشاط نقابي في نطاق ما تحدده القوانين.
- (ج) ممارسة صفة ممثل العمال، أو سبق ممارسة هذه الصفة، أو السعي إلى تمثيل العمال.
- (د) تقديم شكوى أو إقامة دعوى ضد صاحب العمل، أو مشاركة في ذلك تظلماً من إخلال بالقوانين، أو اللوائح، أو عقود العمل.
- (هـ) توقيع الحجز على مستحقات العامل تحت يد صاحب العمل.
- (و) استخدام العامل لحقه في الإجازات".
- كما نصت المادة ١٢١ من قانون العمل ذاته على أن: للعامل إنهاء العقد إذا أخل صاحب العمل بالتزام من التزاماته الجوهرية الناشئة عن القانون، أو عقد العمل الفردي أو الجماعي، أو لائحة النظام الأساسي للمنشأة، أو إذا وقع على العامل أو أحد ذويه اعتداء من صاحب العمل أو ممن يمثله.
- ويعتبر الإنهاء في هذه الحالات بمثابة إنهاء للعقد من جانب صاحب العمل بغير مبرر مشروع.
- <sup>-</sup> **وقد يتعلّق بالإنهاء بسبب عدم الكفاية المهنية للعامل** تطلب المحكمة ضمناً من صاحب العمل تقديم عناصر واقعية دقيقة تميز القصور المهني للعامل<sup>(٢٨٤)</sup>.

<sup>(٢٨٣)</sup> المادة ٥٣ من دستور ٢٠١٤.

<sup>(284)</sup> Cass. soc., 31 mars 2010, n° 08-70.277 rendu en matière d'insuffisance professionnelle où la Cour impose implicitement à l'employeur de produire des éléments de faits précis qui caractérisent l'insuffisance professionnelle pour démontrer la cause réelle et sérieuse de licenciement.

**ولعل من أهم التطبيقات القضائية لذلك السبب ما يلي:**

- إهمال العامل المتكرر في إداء واجبات وظيفته<sup>(٢٨٥)</sup>.
- رفض العامل الخضوع للتدريب على الأساليب الحديثة في العمل<sup>(٢٨٦)</sup>.
- عدم قدرة العامل على التكيف المهني<sup>(٢٨٧)</sup>.
- تكرار وقوع العامل في أخطاء أثناء تأديته للمهام الموكل بها<sup>(٢٨٨)</sup>.

بينما لا يصح الاستناد لعدم الكفاية المهنية للعامل إذا كانت بسبب عارض، لذا قضى بأن "العامل الذى تعرض لانخفاض نشاطه المهني فى شهر واحد، ولم يسبق أن كان محلاً للشكوى أو الإنذار يكون إنهاء عقد عمله بسبب عدم الكفاءة المهنية مجرداً من السبب الحقيقى والجدى له"<sup>(٢٨٩)</sup>، وكذلك حال انخفاض قدرته بسبب عدم المقدرة الجسدية<sup>(٢٩٠)</sup>.

**وعلى النحو ذاته،** قضت محكمة النقض فى مصر بأن "تقدير كفاية العامل، ووضعه فى المكان الذى يصلح له بما يحقق مصلحة الإنتاج، مما يدخل فى إطار سلطة رب العمل التنظيمية، إذا استبان لصاحب العمل عدم كفاية العامل اعتبر ذلك مأخذاً مشروعاً لإنهائه، وعلى من يدعى عدم صحة هذا المأخذ عبء إثباته"<sup>(٢٩١)</sup>.

<sup>(285)</sup> cour d'Appel d'Amiens 19 mai 2022 RG n°20/05922.

<sup>(286)</sup> Cass. Soc., 22 octobre 1991, N° de pourvoi: 90-43412, Non publié au bulletin "Rejet".

<sup>(287)</sup> Cass.Soc., 12 janv 2000, N° de pourvoi: 97- 43806, Non publié au bulletin "Cassation partielle".

<sup>(288)</sup> Cass. soc. 6 déc. 2000, N° de pourvoi 98-45929, Non publié au bulletin "Rejet".

<sup>(289)</sup> Cass. Soc., 21 mai 1989, N° de pourvoi: 83-41230, Bulletin 1986 V N° 221 p. 171 "Les juges du fond, qui ont relevé qu'un agent technico-commercial n'avait jamais été l'objet d'aucun reproche ni d'aucun avertissement et qu'il ne lui était fait grief d'un fléchissement de son activité professionnelle que pour un seul mois et ont déduit de leurs constatations que l'insuffisance des résultats invoquée à l'encontre du salarié n'était pas établie, ont pu estimer que le licenciement n'était pas motivé par une cause réelle et sérieuse.

<sup>(290)</sup> Cass.Soc., 19 déce 2007, N° de pourvoi: 06-43918, Bulletin 2007, V, N° 21.

<sup>(٢٩١)</sup> الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٤٣ ق، جلسة ١٩٧٧/٢/٢٠، ص ٢٨، ص ٤٨٦، ذات الإشارة السابقة، ص ١٢٣٧.

### ٥- الدعاوى القانونية المتعلقة بإثبات مشروعية الجزاء التأديبي (٢٩٢)

خولت المادة ١/١٣٣٣ من قانون العمل الفرنسي المحكمة العمالية سلطة تقدير مشروعية الإجراءات والأفعال المنسوبة للعامل، وما إذا كان من شأنها تبرير الجزاء الموقع عليه أم لا، في ضوء العناصر التي قدمها العامل دعماً لادعائه ورد صاحب العمل عليها.

وتشكل المحكمة العمالية قرارها بعد أن تقوم- إذا لزم الأمر- باتخاذ كافة تدابير التحقيق التي تراها منتجة في الدعوى.

لذا قضت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية بإلغاء حكم الاستئناف الذي أغفل التحقق من السبب الحقيقي والجدى للفصل التأديبي في حين أن العاملة كانت تدعى بوجود سبب اقتصادي لا تأديبي (٢٩٣).

كما قضت محكمة النقض المصرية بأنه "من المقرر- في قضاء المحكمة- أنه إذا ذكر صاحب العمل سبب فصل العامل فليس عليه إثبات صحة هذا السبب، وإنما يكون على العامل عبء إثبات عدم صحته، وأن الفصل لم يكن له ما يبرره (٢٩٤).

**الحالات التي يفترض فيها الفصل التعسفي من جانب صاحب العمل:-**

نصت المادة (٧١ / ٧) من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أن: إذا كان طلب فصل العامل بسبب نشاطه النقابي قضت المحكمة العمالية باستمرار العامل في

(292) Cass. soc., 24 sept. 1987, n° 85-41.581: «Mais attendu que si la charge de la preuve du caractère réel et sérieux du licenciement ne pèse pas sur l'employeur, il incombe à celui-ci d'alléguer les faits précis sur lesquels il fonde le licenciement".

(293) Cass. soc., 26 mai 1998, n° 96-41.062. Bulletin 1998 V N° 276 p. 209" Méconnaît l'étendue de ses pouvoirs et viole l'article L. 122-14-3 du Code du travail, la cour d'appel qui, pour débouter un salarié de ses demandes consécutives à la rupture du contrat de travail, énonce qu'il résulte de la lettre de rupture que le salarié a été licencié pour faute grave et s'abstient de vérifier la cause exacte du licenciement, alors qu'il résultait de ses propres énonciations que le salarié soutenait devant elle que le véritable motif du licenciement était la fermeture de l'agence de Paris de la société et était donc exclusivement de nature économique.

(٢٩٤) الطعن رقم ٧٠٩٦ لسنة ٩٠ القضائية جلسة ٢٧ أكتوبر ٢٠٢١.

عمله إذا طلب ذلك ما لم يثبت صاحب العمل أن طلب الفصل لم يكن بسبب هذا النشاط.

#### ٦- الدعاوى المتعلقة بحماية المرأة العاملة ذات المسؤوليات العائلية.

##### Protection de la maternité

تتمتع العاملة في حالة الحمل بحماية قانونية نسبية؛ إذ يحظر على صاحب العمل كأصل عام إنهاء خدمتها، إلا إذا ما اقترفت العاملة خطأ جسيماً منبت الصلة عن حالة الحمل، أو إذا كان من المستحيل الإبقاء على عقد العمل لسبب أجنبي عن حالة الحمل أو الوضع (كإلغاء وظيفة العاملة لسبب اقتصادي مثلاً)<sup>(٢٩٥)</sup>.

كما تتمتع بحماية قانونية مطلقة أثناء إجازة الأمومة؛ إذ لا يجوز اتخاذ إجراءات إنهاء عقد العمل حيالها حتى حال ارتكابها لخطأ جسيم منبت الصلة عن حالة الحمل أو الولادة، أو حال وجود السبب الاقتصادي. كما لا يجوز إعلانها بالإنهاء خلال تلك الفترة، ولا ينتج الإعلان أثره حتى لو كان سابقاً لتلك الإجازة.

#### رابعاً- تكليف العامل بعبء الإثبات:

-La charge de la preuve incombe exclusivement au salarié:

##### ١- الدعاوى القانونية المتعلقة بإثبات عدم الإخلال بالالتزام بعدم المنافسة.

لا يطرأ هذا النزاع إلا بعد انتهاء علاقة العمل- وهذا أمر بدهى- إذ لا ينتج شرط عدم المنافسة أثره إلا عقب انتهاء عقد العمل.

ومن ثم لا يوجد مبرر لتيسير عبء الإثبات على من كان يحمل صفة عامل إذ لا توجد علاقة تبعية تجعله في منزلة أضعف نسبياً من الطرف الآخر في النزاع.

ومن ثم إذا ادعى صاحب العمل انتهاك العامل السابق لشرط عدم المنافسة (حال استيفاء شروط مشروعيته) يجب عليه أن يقدم للقاضي الدليل على صدق ما يدعيه<sup>(٢٩٦)</sup>.

كأن يثبت تعيين العامل السابق من قبل شركة منافسة للأنشطة التي يغطيها البند<sup>(٢٩٧)</sup>، أو قيامه بتأسيس مشروع منافسة<sup>(٢٩٨)</sup>.

(295) l'application des articles L. 1225 1 et L. 1225 2.

(296) Cass. Soc., 13 mai 2003, n°01-41.646 Non publié au bulletin.

وحديثاً قضت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ ٣٠ مارس ٢٠٢٢ بمشروعية استخدام صاحب العمل للملف الشخصي للعامل السابق عبر الموقع الإلكتروني (لينكد ان) كدليل للدعاء بعدم امتثاله لشرط المنافسة<sup>(٢٩٩)</sup>.

la possibilité pour l'employeur de produire des informations issues du réseau professionnel tel que LinkedIn semble logique puisque ces informations sont publiées dans le cadre d'un réseau professionnel

وعلى النحو ذاته، يتعين على العامل السابق أن يثبت امتثاله لشرط عدم المنافسة وإلا كان مسئولاً مسئولية عقدية تجاه صاحب العمل السابق<sup>(٣٠٠)</sup>.

فضلاً عن ضرورة حرمانه من التعويض المالي المقرر عن شرط عدم المنافسة متى قام بالالتحاق بالعمل لدى مشروع منافس فور مغادرته للعمل؛ إذ لا يجوز له المطالبة بمقابل التزام لم يحترمه<sup>(٣٠١)</sup>.

٢- إثبات عدم مشروعية النقل حال توافر شرط المرونة أو التنقل<sup>(٣٠٢)</sup>.

وجود شرط المرونة لا يعنى بالضرورة امتثال العامل لقرار صاحب العمل بالنقل المكانية، متى كان تنفيذه متعارضاً مع حياة العامل الخاصة أو مسؤولياته العائلية<sup>(٣٠٣)</sup>،

(297) Cass. soc., 18 déc. 1997, n° 95-42.201 Bulletin 1997 V N° 460 p. 327

(298) Cass. soc., 5 mai 2004, n° 01-46.261 Bulletin 2004 V N° 124 p. 113

(299) Cass. soc., 30 mars 2022, n° 20-21.665 Non publié au bulletin

(300) Cass. soc. 15 déc. 2009, n°08-43.461 Non publié au bulletin

(301) Cass. Soc., 14 janvier 1997, n°94-40.328 Non publié au bulletin

(٣٠٢) هو ذلك الشرط الذي يتيح لصاحب العمل إجراء التغييرات على مكان العمل مقدماً، شريطة تحديده

بناطق جغرافي معين والتغير على هذا النحو يعد تنفيذاً لعقد العمل وليس تعديلاً له.

(303) Cass., Soc., 13 Janv 2009, N° de pourvoi 06- 45- 562, Bull.V.N° 4 " la mise en oeuvre de la clause de mobilité ne porte pas atteinte au droit du salarié, à son droit à une vie personnelle et familiale et si une telle atteinte peut être justifiée par la tâche à accompli et proportionnée au but recherché"

وقد صدر هذا الحكم على إثر رفض إحدىعاملات تنفيذ شرط النقل لتعارضه مع واجباتها الأسرية لاسيما

وأنها أم عزباء ولديها طفلين. انظر أيضاً حكم آخر:-

Cass. Soc 26 Sept 2012, N° de pourvoi 11- 19- 082, Non publié au bulletin, Rejet.



أو كان وسيلة مستترة لإنزال عقوبة تأديبية عليه<sup>(٣٠٤)</sup>، أو بغية الانتقاص من أجره<sup>(٣٠٥)</sup>، اتخذه بسوء نية من قبل صاحب العمل<sup>(٣٠٦)</sup>، أو إذا لم يقدّم صاحب العمل بتوفير الوسائل اللازمة لتيسير نقله إلى مكان العمل<sup>(٣٠٧)</sup>.

ولقد قضى بأنه "يُعدّ تعديلاً لعقد العمل إلزام العامل الذي يؤدي عمله في منزله بأن يؤديه في مقر الشركة؛ وذلك رغم وجود شرط المرونة"<sup>(٣٠٨)</sup>.

ومتى توافرت الضمانات السابقة، فإن شرط المرونة ينتج أثره، ويعد رفض العامل تنفيذ النقل المكنى إخلالاً منه بالتزاماته العقدية<sup>(٣٠٩)</sup>.

وهو ما يعد تطبيقاً تلقائياً لنص المادة ٢٢٧٤ من التقنين المدني الفرنسي والتي تقضى بأن الأصل دائماً حسن النية، وعلى من يدعي خلاف ذلك إثبات<sup>(٣١٠)</sup>.

(304) Cass.Soc., 16 Sept 2009, N<sup>o</sup> de pourvi:07- 45- 725 "Non publié au bulletin et Cass.Soc., 14 Oct 2008, N<sup>o</sup> de pourvoi 07- 40- 345 " Non publié au bulletin.

وقضى بأنه "متى كان الغرض من النقل التتكيل بالعامل، والإنقاص منه لما هو منسوب إليه من مخالفات، بدلاً من إحالته للتأديب طبقاً للإجراءات القانونية المقررة، فإن هذا يعدّ إنحرافاً عن الهدف من النقل يصم القرار الصادر به بالبطلان". الطعن رقم ٢٦ لسنة ٤١ ق- إدارية عليا- الدائرة الثالثة، جلسة ٢٦/١١/٢٠٠٢، المبدأ (٤٨)، "مجموعة اجكام المحكمة الإدارية العليا لسنة ٢٠٠٢-٢٠٠٤"، الصادر عن المكتب الفني لهيئة قضايا الدولة، ص ٤١٥.

وقضت محكمة النقض أيضاً "بجواز نقل العامل داخل الشركة دون موافقته، شريطة ألا يكون النقل بقصد الإساءة إليه، أو سترأ لجزاء تأديبي". الطعن رقم ٨١٤٥ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٢/٤/٢٠٠٤، "المستحدث ومجموعة من المبادئ الصادرة من الدوائر العمالية بمحكمة النقض من أول أكتوبر ٢٠٠٣ حتى آخر سبتمبر ٢٠٠٤، محكمة النقض، المكتب الفني، ص ١٣٣.

(305) Cass.Soc., 3 Mai 2006, N<sup>o</sup> de pourvoi: 04- 46- 141, Bull.Civ.N<sup>o</sup> 162, P. 157.

(306) Cass. soc. 23 février 2005, n<sup>o</sup> 04-45.463 et n<sup>o</sup>03-42.018

(307) Cass.Soc., 3 Nove 2010, N<sup>o</sup> de pourvoi 09- 65- 192 Non publié au bulletin.

(308) Cass.Soc., 31 Mai 2006, N<sup>o</sup> de pourvoi 04- 43- 592, Bull.Civ. N<sup>o</sup> 196, P. 189.

(309) Cass.Soc., 23 Janv 2008, N<sup>o</sup> de pourvoi 07- 40- 522, Bull.Civ.N<sup>o</sup> 19 " Le refus, par le salarié dont le contrat de travail contient une clause de mobilité, de la modification de son lieu de travail constitue en principe un manquement à ses obligations contractuelles ".

(310) **Article 2274 du Code civil** "La bonne foi est toujours présumée, et c'est à celui qui allègue la mauvaise foi à la prouver.

## الفرع الثانى

### طرق إثبات منازعات العمل الفردية

يقصد بالإثبات إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق المحددة قانوناً على وجود واقعة قانونية ترتب في مواجهة من ينكرها أثراً قانونياً لمن يدعيها.

نصت المادة (٧١) من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ فى فقرتها الثامنة على أن "ويتبع فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى هذا القانون أحكام قانونى المرافعات والإثبات فى المواد المدنية والتجارية.

كما أقرت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية نظام الإثبات الحر فى الدعاوى العمالية<sup>(٣١١)</sup>.

وقد قدم قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ طرق الإثبات ما بين الأدلة الكتابية وشهادة الشهود والقرائن واستجواب الخصوم والخبرة واليمين.

لذا سنحاول فى السطور القادمة إلقاء الضوء على أهم طرق الإثبات وأكثرها شيوعاً فى منازعات العمل وذلك على النحو التالى:-

#### **L'écrit .-الكتابة**

لاشك أن الكتابة عنصر من عناصر اليقين القانونى، وتسهل على الطرفين إثبات ادعاءاتهما

ورغم ذلك لم يتطلب قانون العمل الفرنسى-على عكس نظيره المصرى- أن يكون عقد العمل مكتوباً؛ إذ اكتفى بإلزام صاحب العمل بإبلاغ العامل كتابة<sup>(٣١٢)</sup>.

ولقد قضى بأن: "خطاب الفصل لا يشكل فى حد ذاته دليلاً على وجود عقد العمل ولكن يتعين على القاضى التحقق من رابطة التبعية القانونية بين طرفى العقد باعتبارهم العيار المميز له<sup>(٣١٣)</sup>.

<sup>(311)</sup> un arrêt de la chambre sociale du 27 mars 2001 (pourvoi n° 98-44.666, Bull. 2001,V, n° 108" **En matière prud'homale, la preuve est libre**

<sup>(312)</sup> En ce sens voir: CJCE, 8 février 2001, RJS avril 2001, n°544, p. 374.

وبأن: "قسمة دفع الأجور وهي وثيقة يقوم صاحب بإعدادها لا تعد دليلاً قاطعاً على وجود عقد العمل"<sup>(٣١٤)</sup>. أو إنهاء دليل على وفاء صاحب العمل بكافة ملحقات الأجر المستحقة للعامل؛ إذ يتعين علي صاحب العمل بصفته مدينا بهذا الالتزام تقديم دليل على الأداء الفعلي لتلك المستحقات<sup>(٣١٥)</sup>.

كما تلعب الشهادات الطبية الصادرة من من قبل طبيب العمل دوراً مهماً في إثبات تعرض العامل للتحرش المعنوي<sup>(٣١٦)</sup>، أو تقرير عدم لياقته الصحية لأداء المهام الموكولة إليه<sup>(٣١٧)</sup>.

لذا قضى بأن "النص في المادة (٤٥) من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ على طريقة إثبات العجز الذي يبرر إنهاء عقد العمل بأن تقدم شهادة طبية من العامل، وأخرى من رب العمل بحيث إذا اختلفت الشهادتان يعرض الأمر على الطبيب الشرعي لا يعدو أن يكون تقريراً لقاعدة تنظيمية، لا يترتب على عدم اتباعها حرمان المحكمة من استعمال حقها في اتخاذ الإجراءات التي تراها كفيلة بتحقيق دليل العجز وتقديره، ولا يمنع من استعمالها هذا الحق عدم وجود الشهادات الطبية التي نصت عليها المادة (٤٥) سالفه الذكر"<sup>(٣١٨)</sup>.

(313) L'envoi d'une lettre de licenciement ne constitue quant à lui qu'un indice de l'existence d'un contrat de travail. Ainsi, a été cassé l'arrêt d'appel s'étant borné à affirmer que la lettre de licenciement établissait l'existence d'un contrat de travail sans vérifier l'existence d'un lien de subordination entre le demandeur et son supposé employeur" Cass. soc., 25 juin 1996, *Cah. prud'homaux* n°10, 1996, jurisprudence p. 157.

(314) la délivrance de bulletins de paie ne peut, à elle seule, suffire à rapporter la preuve de l'existence d'un contrat de travail ou du fait qu'un contrat a été conclu à temps partiel( CA Bourges, 23 avril 1999, arrêt CERIT n°28101; CA Douai, 28 novembre 1997, arrêt CERIT n°24068.

(315) Cass. soc., 1<sup>er</sup> avril 1981, *Bull. civ. V*, n°302; Cass. soc., 5 janvier 1994, *RJS* février 1994, n°153.

(316) Cass.Soc, 30 avril 2009, N° de pourvoi: 07-43.219 Bulletin 2009, V, n° 120"

(317) Art R 4624– 31 du code du travail.

(318) الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ١٥ ق، جلسة ١٩٦٤/٢/٥،: حسن محمد هند: الموسوعة القضائية في شرح أحكام قانون العمل ولأئحة العاملين بالمؤسسات الصحفية"، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٧.

كما يمكن اللجوء إلى محاضر التحقيق التي يجريها مفتش العمل أثناء إعمال رقابته على صاحب العمل حتى ولو لم تكشف عن حدوث جريمة<sup>(319)</sup>.

كما ظهرت أدلة الإثبات الإلكترونية، وأصبح من الممكن استخدام البريد الإلكتروني<sup>(320)</sup> ورسائل الهاتف<sup>(321)</sup> ولقطات الشاشة وغيرها من وسائل تقنية في الإثبات شريطة الحصول عليها بطريقة مشروعة.

des moyens de preuve digitaux

### -القرائن. Les présomptions-

القرينة هي ما يستخلصه المشرع أو القاضى من أمر معلوم للدلالة على أمر غير مجهول باستخدامه وقائع يعلمها؛ ليستدل بها على وقائع أخرى؛ فالقرائن تنقسم إلى قرائن قانونية ينص عليها المشرع، وقرائن قضائية وهي التي تترك لنظر القاضى وتقديره ويستنبطها من المنازعة<sup>(322)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن القرينة القانونية والقرينة القضائية من طبيعة واحدة من حيث التكيف والتأصيل، إلا أنهما تختلفان من حيث مهمة كل منهما. فالقرينة القضائية طريق إيجابى من طرق الإثبات. أما القرينة القانونية فهي إعفاء من الإثبات مؤقت أو دائم وفقاً لما إذا كانت القرينة تقبل إثبات العكس أم لا.

<sup>(319)</sup> Rapport établi par l'inspection du travail (Cass, soc, 15 janvier 2014, N° de pourvoi: 12-27261 Bulletin 2014, V, n° 14

<sup>(320)</sup> Cass, soc, 25 septembre 2013, 11-25.884, Publié au bulletin" Les dispositions des articles 1316-1 et 1316-4 du code civil et 287 du code de procédure civile ne sont pas applicables au courrier électronique produit pour faire la preuve d'un fait, dont l'existence peut être établie par tous moyens de preuve, lesquels sont appréciés souverainement par les juges du fond

<sup>(321)</sup> Cass, soc, 23 mai 2007, 06-43.209, Bulletin 2007, V, N° 85" Si l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée, effectué à l'insu de l'auteur des propos invoqués, est un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue, il n'en est pas de même de l'utilisation par le destinataire des messages écrits téléphoniquement adressés, dits SMS, dont l'auteur ne peut ignorer qu'ils sont enregistrés par l'appareil récepteur

<sup>(322)</sup> Art 1349 du C.Civ

ويعد من قبيل القرائن القانونية القاطعة ما نصت عليه المادة ١٠٥ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ من أنه إذا انقضت مدة عقد العمل المحدد المدة، واستمر طرفاه في تنفيذه، اعتبر ذلك منهما تجديدا للعقد لمدة غير محددة.

وبالتالي عدم كتابة المدة من شأنها إعادة تصنيف عقد العمل محدد المدة إلى عقد عمل غير محدد المدة<sup>(٣٢٣)</sup>.

وكذلك عدم كتابة المدة في عقد العمل بدوام جزئي قرينة على أنه عقد عمل بدوام كامل<sup>(٣٢٤)</sup>.

كما تنهض قرينة قاطعة لصالح العامل تقضى بتجريد الإنهاء من السبب الحقيقي والجدى له حال إغفال صاحب العمل ذكر أسباب الإنهاء في الخطاب<sup>(٣٢٥)</sup>.

بينما تعد قرينة قانونية بسيطة ما نصت عليه المادة من قانون العمل الفرنسي من أن عقود العمل أنها بدوام كامل وعلى من يدعى أنه عقد عمل بدوام جزئي إثبات ذلك<sup>(٣٢٦)</sup>.

<sup>(323)</sup> Article L1242-12 du code du travail "Le contrat de travail à durée déterminée est établi par écrit et comporte la définition précise de son motif. A défaut, il est réputé conclu pour une durée indéterminée.; Cass. soc., 21 mai 1996, *Bull. civ. V*, n°190, *D.* 1996, p. 565, concl. CHAUVY Y.; Cass. soc., 12 novembre 1997, *Dr. soc.* 1998, p. 75,.; Cass. soc., 26 octobre 1999, *Bull. civ. V*, n°401

<sup>(324)</sup> Cour de cassation, Chambre sociale, 19 juin 1990, 86-44330 *Bull. civ.* 1990 V N° 298 p. 178

<sup>(325)</sup> Article L1232-6 du code du travail " Lorsque l'employeur décide de licencier un salarié, il lui notifie sa décision par lettre recommandée avec avis de réception.

Cette lettre comporte l'énoncé du ou des motifs invoqués par l'employeur. Elle ne peut être expédiée moins de deux jours ouvrables après la date prévue de l'entretien préalable au licenciement auquel le salarié a été convoqué.

Un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités d'application du présent article. Un arrêté du ministre chargé du travail fixe les modèles que l'employeur peut utiliser pour procéder à la notification du licenciement.

<sup>(326)</sup> Définition (Art. L. 3123-1), Passage à temps partiel ou à temps complet (Art. L. 3123-2 à L. 3123-4),

وأكدت المادة (١٠٠) من قانون الإثبات المصري على أن "يترك لتقدير القاضى استنباط كل قرينة لم يقررها القانون، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا فى الأحوال التى يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود".

فلا يشترط فى الدليل أن يكون صريحاً ودالاً بنفسه على الواقعة المراد إثباتها، بل يجوز أن يكون استخلاص ثبوت الواقعة منه عن طريق الاستنتاج وترتيب المقدمات على النتائج<sup>(٣٢٧)</sup>.

ومن ثم يمكن لمحكمة الموضوع أن تستنبط من الوقائع والقرائن ما تراه مودياً عقلاً إلى النتيجة التى انتهت إليها؛ لذا قضى بأن "وجود قسائم الأجر قرينة بسيطة (غير قاطعة) لإثبات أقدمية العامل"<sup>(٣٢٨)</sup>.

وبأن قيام العامل بأداء عمله وفقاً لنظام العمل عن بُعد لا يعفى صاحب العمل من التزاماته بحساب ساعات العمل الأسبوعية. ويمكن أن يشكل أن يفسر صمته عن تشغيل العامل قرينة على حق الأخير فى مقابل عن ساعات العمل الإضافية<sup>(٣٢٩)</sup>.

### الشهادة (ou le témoignage) L'attestation

تعد الشهادة الطريقة الرئيسية للإثبات فى المنازعات العمالية، وغالباً ما يتسامح قضاة المحكمة العمالية فى الشروط القانونية الواجب توافرها لقبول الشهادة<sup>(٣٣٠)</sup>.

ولقد قضى "بعدم جواز ارتكان صاحب العمل لشهادة الممثل القانونى للمشروع فقط لإثبات إخطار العامل بإنهاء عقد عمله"<sup>(٣٣١)</sup>.

بينما قضى بصحة شهادة مدير الموارد البشرية عما صدر من العامل من أقوال واعترافات خلال المقابلة السابقة للفصل<sup>(٣٣٢)</sup>.

<sup>(٣٢٧)</sup> الطعن رقم ٢٧ لسنة ٢٣ ق جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٥٣.

<sup>(٣٢٨)</sup> Cass. Soc. 20 octobre 2010, n° 08-19.748 Bulletin 2010, V, n° 242) dans le même sens que: Soc., 25 mai 2005, pourvoi n° 04-40.169, Bull. 2005, V, n° 178 (1) (cassation partielle

<sup>(٣٢٩)</sup> CA Chambéry, ch. soc., 9 déc. 2021, n° 20/00862).

<sup>(٣٣٠)</sup> J. Villebrun et G.-P. Quéant, Traité de la juridiction prud'homale, LGDJ, 3e éd. p. 452).

<sup>(٣٣١)</sup> cass. soc. 11 mai 1999, n° 97-41245, BC V n° 209

ولا يجوز الارتكان للشهادات المجهولة لإثبات خطأ العامل<sup>(٣٣٣)</sup>، كما لا يجوز مؤاخذة العامل الذي أدلى بشهادته لصالح عامل آخر إذ لا يضار أحد من الممارسة المشروعة لحق من حقوقه<sup>(٣٣٤)</sup>.

### الفرع الثالث

#### دور القاضي العمالي في إثبات منازعات العمل الفردية

تتجلى سلطة القاضي العمالي في الإثبات في كفالة التوازن بين المتخاصمين، وذلك من خلال دوره الإيجابي في تحقيق الدعوى واستكمال الأدلة، إذ له تحديد طرق الإثبات المقبولة بحرية كاملة، وتقدير مدى قوتها في الإثبات في ظل نظام الإثبات الحر القائم على مبدأ حرية الإقتناع مع الالتزام بمراعاة المبادئ العامة التي تتصل بأصول التقاضي وضماناته وأصول الدفاع.

<sup>(332)</sup> cass. soc. 23 octobre 2013, n° 12-22342, BC V n° 245" En matière prud'homale, la preuve est libre. Rien ne s'oppose à ce que le juge prud'homal examine une attestation établie par un salarié ayant assisté à l'entretien préalable en représentation de l'employeur. Il appartient seulement à ce juge d'en apprécier souverainement la valeur et la portée.

Doit être cassé l'arrêt qui écarte des attestations au seul motif que nul ne peut témoigner pour soi-même

<sup>(333)</sup> cass. soc. 4 juillet 2018, n° 17-18241 Publication: Bull. 2018, V, n° 136.

<sup>(334)</sup> Sur le témoignage en justice d'un salarié, à rapprocher: Soc., 26 septembre 2007, pourvoi n° 06-40.039, Bull. 2007, V, n° 136 (rejet), et l'arrêt cite

Sur la nullité du licenciement en cas d'atteinte à une liberté fondamentale, à rapprocher:

Soc., 28 mars 2006, pourvoi n° 04-41.016, Bull. 2006, V, n° 126 (1) (cassation), et l'arrêt cité

Soc., 28 mars 2006, pourvoi n° 04-41.695, Bull. 2006, V, n° 127 (cassation partielle)

Cass. soc., 29 octobre 2013 N° de pourvoi: 12-22.447 Bulletin 2013, V, n° 252"

Le licenciement prononcé en raison du contenu d'une attestation délivrée par un salarié au bénéfice d'un autre et destinée à être produite en justice porte atteinte à la liberté fondamentale de témoigner.

Il est en conséquence entaché de nullité sauf en cas de mauvaise foi du salarié licencié

فعندما يرى عدم كفاية الأدلة المقدمة في النزاع يأمر باتخاذ كافة إجراءات التحقيق طبقاً لما هو مقرر بموجب المادة (١٠) من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي<sup>(٣٣٥)</sup>. كما له أن يأمر بناء على طلب بإجراء تحقيق بهدف الحصول على أدلة يمكن أن تساهم في حل النزاع<sup>(٣٣٦)</sup>.

ومع كل هذه السلطات الإيجابية للقاضي العمالي في مجال الإثبات وامكانياته في تقصي الحقيقة، فالثابت أنه لا يتحمل بنفسه عبء الإثبات الذي لا يزال يقع على المدعي، وإنما يلعب دوراً كبيراً وبارزاً في مجال الموازنة والترجيح بين الأدلة المختلفة ليصبح ميزان عدل بين الطرفين من غير أن يفقد حياده بينهما، فهو لا يحل محل أحدهما ولا يتجاوز أحدهما<sup>(٣٣٧)</sup>.

وذلك في ضوء الرقابة التي تمارسها الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية على قضاة الموضوع وذلك على النحو التالي.

### أولاً- الرقابة القضائية على طبيعة الحق في الإثبات.

#### A. Le contrôle du caractère de l'élément de preuve

بداية، ينبغى على قاضي الموضوع (المحكمة العمالية) وفقاً لما أقرته الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية التأكد من مشروعية ممارسة الحق في الإثبات والتأكد من (الطابع الذي لاغنى عنه) لممارسة هذا الحق<sup>(٣٣٨)</sup>.

la condition du caractère «indispensable» à l'exercice du droit à la preuve.

<sup>(335)</sup> Selon l'article 10 du code de procédure civile, «le juge a le pouvoir d'ordonner d'office toutes les mesures d'instruction légalement admissibles».

<sup>(336)</sup> l'article 145 du Code de procédure civile :S'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès, la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé«

<sup>(337)</sup> **Le juge doit rester neuter**

<sup>(338)</sup> Cass. soc., 9 nov. 2016, n°15-10.203, préc



ويتعين كذلك التحقق من الطبيعة الضرورية لممارسة الحق في الإثبات<sup>(339)</sup>.

caractère "nécessaire"

إذ من الجائز أن يتم ممارسة الحق في الإثبات بطريقة مشروعة ومع ذلك يكون من شأنه المساس بالحق في الخصوصية<sup>(340)</sup>.

### ثانياً: الرقابة القضائية على تناسب الحق في الإثبات.

#### Le contrôle de la proportionnalité de l'utilisation de l'élément-B

إنطلاقاً من أن الحق في الإثبات مقدم على مشروعية الأدلة يتعين على قاضي الموضوع (المحكمة العمالية) فور التأكد من الطبيعة الضرورية والتي لاغنى عنها لممارسة الحق في الإثبات أن يتحقق من تناسب الانتهاك مع شرعية الهدف الذي يسعى لتحقيقه الطرف الذي يمارس الحق في الإثبات.

#### La légitimité du but poursuivit

ولم تحدد محكمة النقض الفرنسية مفهوم الهدف الذي يدعم حق الأطراف في الحصول على الدليل بطريق غير مشروع<sup>(341)</sup>.

ولكن أشارت الغرفة الاجتماعية في بعض أحكامها إلى أن الغرض الذي يسعى إليه العامل يمكن أن يكون إثبات عدم إمتثال صاحب العمل لقاعدة راحة الأحد، وساعات العمل المقررة قانوناً والحق في الراحة<sup>(342)</sup>.

كما أقر حكم "بيتي باتو" بأن الغرض من الإثبات الذي يسعى صاحب العمل لتحقيقه يجب أن ينظر إليه في ضوء طبيعة ما يمارسه من نشاط<sup>(343)</sup>.

<sup>(339)</sup> Cass. soc., 22 sept. 2021, n°19-26.144, préc.; Cass. soc., 22 sept. 2021, n°19-26.147, préc

<sup>(340)</sup> Soc. 30 sept. 2020, n° 19-12.058, sur la loyauté de la preuve par Facebook, v. A. Marais, Introduction au droit, op.cit., n° 335, p. 254; Civ. 1<sup>re</sup>, 5 avr. 2012, n° 11-14.177

<sup>(341)</sup> la Cour de cassation n'est pas toujours très clair et n'explique pas forcément le but légitime qui vient au soutien de l'exercice du droit à la prevue.

<sup>(342)</sup> Cass. soc., 9 nov. 2016, n°15-10.203, préc.

<sup>(343)</sup> Cass. soc., 30 sept. 2020, n° 19-12.058, préc (à savoir la confidentialité des affaires de l'employeur)

## خاتمة

إن تكريس الحق في الإثبات في قانون العمل لم يكشف - بعد - عن كل سُبله في التغلب على التفاوت النسبي بين طرفي عقد العمل.

ولكن من الواضح أن الحق في الإعلام كان من بين الآليات المتاحة سواء في قانون العمل الفرنسي أم المصري؛ لتخفيف عبء الإثبات على العامل.

ويستحق هذا الحق أن يُنظر إليه من منظور جديد؛ لتعزيز الشفافية والحصول على الأدلة في علاقات العمل وذلك من خلال إلزام صاحب العمل بأن يبقى العامل على بينة بكل ما يتعلق بظروف العمل و ما يطرأ عليها من تطورات<sup>(٣٤٤)</sup>.

وتناولنا كذلك عدد من الآليات القانونية التي تحفظ حق العامل في الحصول على الأدلة؛ وتحول دون انتقال السيطرة لصاحب العمل، وهي أولاً: منح ممثلي العمال الحق في الاطلاع على المستندات المهنية، ثانياً: الرقابة الإدارية التي يباشرها مفتشو العمل، ثالثاً: الضمانات الموضوعية والإجرائية التي تثبت حال توقيع الجزاء التأديبي على العامل.

وبعد عرض الموقف التشريعي انتقلنا إلى عرض الموقف القضائي حيث دعمت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية حقوق وحرية العامل داخل المشروع. وعرضنا لعدد من الأحكام التي تفيد أن حق صاحب العمل في الحصول على الأدلة مقيد باحترام حق العامل في احترام حياته الخاصة أثناء وقت ومكان العمل و حرمة مراسلاته.

ثم جاء اللجوء إلى مبدأ التناسب كأداة قادرة على التوفيق بين المصالح المتعارضة وذلك بالاعتراف بأن مشروعية الحصول على الدليل لا يمكن أن يجحف بحق الأطراف في الإثبات<sup>(٣٤٥)</sup>.

<sup>(344)</sup> Renforcer la transparence des relations de travail.

ثم بينا موقف القضاء الفرنسي من تعيين عبء الإثبات في المنازعات العمالية بحسب موضوع النزاع خشية أن يجد العامل نفسه فضلاً عما يفرضه عليه عقد العمل من تبعية لصاحب العمل عاجزاً عن إثبات ما يدعيه حال تطبيق المبدأ الذي يقع على أساسه عبء الإثبات على عاتق المدعى؛ إذ غالباً ما يواجه العامل عدة تحديات عند ممارسته لحق في الإثبات بعضها يتعلق بالوصول إلى الأدلة التي من شأنها دعم ادعائه. والآخر يتعلق باستخدام الأدلة التي تم الحصول عليها الأمر الذي يجسد عدم المساواة القانونية والواقعية بين الطرفين وذلك على النحو التالي:-

أولاً: تكليف صاحب العمل - وحده - بعبء الإثبات فيما يتعلق بالتزاماته القانونية المفروضة عليه بموجب قانون العمل كإثبات الامتثال للحد الأقصى لساعات العمل والوفاء بالأجر.

ثانياً: السماح بتقاسم عبء الإثبات بين العامل وصاحب العمل لاسيما في المنازعات القانونية المتعلقة بالتمييز المهني والتحرش بنوعية الجنس والمعنوي حيث يتحمل العامل فقط عبء الادعاء<sup>(345)</sup> ثم ينتقل عبء الإثبات على عاتق صاحب العمل<sup>(347)</sup>.

أما بالنسبة لمصر فنرى أن إعمال وتنظيم مبدأ التناسب في منازعات العمل لن يتعارض مع النظام القانوني في مصر؛ للأسباب التي وضعناها في سياق الحديث عن موقف القضاء الفرنسي في معالجة الخلل في التوازن بين أطراف علاقة العمل في الإثبات، ونقترح تنظيم حقوق وحرريات العمال على غرار قانون ٤ أغسطس ١٩٨٢ الفرنسي والخاص بحريات العمال في المشروع. ولاسيما وضع نص عام في قانون العمل

(345) Loiseau (G.), «Le droit à la preuve face aux secrets», RJS 2017, p. (83) **droit fondamental à la preuve.**

(346) La charge de l'allégation.

(347) La charge de la preuve.

يحظر تقييد الحقوق والحريات الفردية والجماعية إلا إذا كان لهذا التقييد مقتضى، وألا يقتصر ذلك على مرحلة سريان عقد العمل فقط، بل يتجاوزه لمرحلة ما قبل الانعقاد (أى حماية المرشح للعمل).

كذلك يمكن أن يضع المشرع المصرى فى صلب قانون العمل موادا تنظم مشاركة عبء الإثبات بين العامل وصاحب العمل فى مسائل التمييز المهني والوقاية من المخاطر المهنية وإنهاء عقد العمل.

وضرورة إخضاع كافة الإجراءات المتخذة لإنهاء عقد العمل لأطر زمنية محددة. كما يمكن أن تقدم المفاوضة الجماعية كشكل من أشكال التنظيم المشترك، مساهمة مهمة فى تحقيق مرونة علاقات العمل وتضييق فجوة التفاوت بين أطراف علاقة العمل فى مسائل الإثبات<sup>(٣٤٨)</sup>.

ونؤكد فى النهاية على أهمية الالتزام بتقديم المعلومات بوجه خاص فى الدول التى يضعف فيها وعى العامل بحقوقه القانونية (المادية، أو المعنوية) بسبب ضعف دور النقابات العمالية.

---

<sup>(٣٤٨)</sup> راجع نص المادة ١٤٦ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

المفاوضة الجماعية هي الحوار والمناقشات التي تجري بين المنظمات النقابية العمالية وبين أصحاب الأعمال أو منظماتهم، من أجل:

أ) تحسين شروط وظروف العمل وأحكام الاستخدام

ب) التعاون بين طرفي العمل لتحقيق التنمية الاجتماعية لعمال المنشأة

ج) تسوية المنازعات بين العمال وأصحاب الأعمال.

## قائمة المصادر والمراجع

### المراجع العربية

- أحمد حسن البرعى ورامى البرعى: "الوسيط في التشريعات الاجتماعية"، شرح عقد العمل الفردى وفقاً لأحكام القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، الجزء الثانى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
- أحمد شوقى محمد عبد الرحمن: "الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الواردة فى قانون العمل"، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، ١٩٧٩.
- السيد عيد نايل: "شرح قانون العمل الجديد"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥/٢٠٠٦.
- حسن محمد هند: "الموسوعة القضائية فى شرح أحكام قانون العمل ولائحة العاملين بالمؤسسات الصحفية"، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٧.
- رغداء عبد المحسن ريان: توازن علاقات العمل الفردية، دار النهضة العربية- القاهرة ٢٠٢٠.
- سلامة عبد التواب عبد الحليم: "أحكام إجازة الوضع"، دراسة مقارنة فى معايير العمل الدولية والعربية والوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٩.
- عبد الناصر توفيق العطار: شرح أحكام قانون العمل، بدون ناشر، أكتوبر ١٩٨١.
- عبد الودود يحيى: "شرح قانون العمل"، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٩.

## المراجع الفرنسية

Références bibliographiques(A) OUVRAGES GENERAUX

- AUZERO (G.), BAUGARD (D.) et DOCKÈS (E.) • Droit du travail, Précis Dalloz, 34e éd., 2021
- **Pélissier(J.), Auzero(G.), Dockès (E.)**, Droit du travail, 27ème éd., Dalloz, 2013, n°28.
- **Iyon- caen (G), Pélissier (J.) et Supiot (A.)**: Droit de travail, N° 891, (19<sup>ème</sup> édition)
- **Villebrun (J.)et Quétant (G.-P.)**, Traité de la juridiction prud'homale, LGDJ, 3e éd.

(B)Articles

- **Adam (P.)**, Sur le recevabilité d'un moyen de preuve illicite– Nouvelle variation sur le droit à la preuve, Dr. soc. 2022, p. 81.
- **Bailly(P.)**, Variations sur l'administration de la preuve dans le contentieux du travail, RJS mars 2022, p. 191
- **Barbier (H.)**, De l'articulation de la charge de la preuve et du droit à la preuve à la lumière du droit du travail, RDT. 2022, p.95
- **Bied-Charreton (M.-F.)**, «La résistance des juridictions du fond à la jurisprudence de la chambre criminelle en matière de vol par photocopie», Dr. ouv. 1999, p. 35
- **Blanquart (C.)**, De l'accès à la preuve au sein de l'entreprise, JCP S sept. 2019, n° 36, 1244.
- **Bossu (B.)**, Droit à la preuve et production d'informations non anonymisées, JCP S n° 16-17, avr. 2021, 1111
- **BOUZAT(P.)**, «La loyauté dans la recherche des preuves», Mélanges Huguency, Sirey, 1964, p. 172

- **Carole Girault**, «Soustraction de documents d'entreprise par les salariés en vue de se défendre en justice», JCP 2004, éd. G, jp, p. 1449;
- **Daniel Boulmier**, «Vol de documents, mais hold-up sur les droits d'agir. A propos des arrêts consensuels de la Chambre criminelle et de la Chambre sociale de la Cour de cassation», Jur. Soc. Lamy n° 157 du 7 déc. 2004, p. 4;
- **Dedessus-Le-Moustier (G.)**, Conditions du recours à un système de géolocalisation La Semaine Juridique, édition générale, n°47, 21 novembre 2011, Jurisprudence, n°1284 p. 2290, à propos de Soc. 3 novembre 2011
- **François Desprez**, «Vol de documents de l'entreprise par le salarié: sur le fait justificatif de l'exercice des droits de la défense (Cour de cassation, ch. crim. 9 juin 2009)», Dr. Soc. N° 12 2009 págs. 1182-1189
- **François Duquesne**, «Nouvelle avancée des droits de la defense du salarié menacé de licenciement (Cour de cassation, ch. crim. 11 mai 2004)», Dr. Soc. 2004, 938;
- **Gaba (H. K.)**, La dénonciation par le salarié de faits délictueux dans l'entreprise ne constitue pas en soi une faute, D. 2001, Jur. p. 894
- **Gabriel Roujou de Boubée**: Transaction entre la Chambre criminelle et la Chambre sociale en ce qui concerne les documents soustraits par le salarié, Recueil Dalloz 2004 p.2760
- **Grévy (M.)**: Vidéosurveillance dans l'entreprise: un mode normal de contrôle des salaires ?, Dr. Soc N° 4– Avril 1995, p. 329
- **Jacotot (D.)**: Contenu de la lettre de notification du licenciement pour motif économique, La Semaine juridique, édition social, n°14, 5 avril 2011, Jurisprudence, n°1169

- **Leclerc (O.)**, Le droit à la preuve et la recherche de la vérité dans les litiges du travail, RDT 2020, 652.
- **Maillard (S.)**, Droit à la preuve de l'employeur: ouverture des fichiers du salarié, Dalloz actualité, 23 juin 2008.
- **Marié (R.)**, «L'évolution de la jurisprudence en matière de vol par photocopie», Dr. ouv. 1998, p. 530
- **Miglietti (Jean-Marc)**, «Le «vol» de documents en vue d'une instance prud'homale», Sem. Soc. Lamy n° 1173 du 14 juin 2004, p. 6.
- **Pagnerre (Y.)**, «Conditions d'application du statut protecteur lié à un mandat de défenseur syndical», JCP S n°8, fév. 2019, 1061.
- **RAYNAUD (J.)**, «Pour la réhabilitation, sous conditions, de la preuve dite déloyale en droit du travail», JCPS, n° 5, 29 janvier 2013, 1054
- **Vicaro(F.)**, **Carrillo(P.)**, «Le médecin du travail, l'employeur et le salarié», Jurisprudence Sociale Lamy, n°401, p16-19.