

دليل توجيهي

حول التوقي و حل النزاعات الشغلية بين الأجير والمؤجر



Ministry of Foreign Affairs

HiiL
user friendly justice

معهد لاهاي للابتكار القانوني
تونس 2022 - 2023

دليل توجيهي

حول التوقي و حل النزاعات
الشغلية بين الأجير والمؤجر

تقديم فريق العمل

تم دعم هذا الدليل التوجيهي من طرف وزارة الخارجية بالمملكة الهولندية، و أشرفت على إعداده لجنة من الخبراء التونسيين.

يقدم «معهد لاهاي للابتكار القانوني» HILL أخلص عبارات الشكر إلى أعضاء لجنة الخبراء والباحثين المحليين على دعمهم ومساهماتهم القيمة في إعداد وصياغة هذا الدليل التوجيهي.

أعضاء لجنة الخبراء :

السيد عبادة محجوبي
القاضية يسرى حمدي
القاضية سنية موساوي
القاضية سنية عبّان
القاضي عبد الحكيم يوسف
القاضي علي قيقة
المحامي محمود يعقوب
المحامي صادق الرّحموني

فريق عمل «معهد لاهاي للابتكار القانوني» :

السيدة سناء السهيلي مسؤولة المشروع
السيدة ثريا التيجاني مستشارة في قطاع العدالة
السيدة رجاء مازح مديرة مكتب تونس
السيد روجه الخوري مستشار في قطاع العدالة
السيد رونالد لنز مدير البرنامج بالشرق الأوسط و شمال افريقيا

فريق البحث :

السيد تيم فيرهيح مستشار في قطاع العدالة
السيدة صابرين الشخاوي باحثة
السيدة نور الهدى بحرون باحثة

جدول المحتويات

4	تقديم فريق العمل
6	السياق
6	المقدمة
7	كيفية استخدام المبادئ التوجيهية
8	مُلخّص جميع التوصيات
10	إلى من يتوجه هذا الدليل؟
11	التوصيات
12	عقد الشغل
13	أ. توصيات المحور الأول : عقد الشغل
17	أ. مفاهيم المحور الأول : عقد الشغل
18	أ. أطر ومراجع قانونية المحور 1: عقد الشغل
20	أ. توصيات الخبراء والممارسين القانونيين الذين لهم علاقة مهنية مباشرة بنزاعات عقد الشغل
21	حقوق وواجبات طرفي عقد الشغل الأجير والمؤجر
22	أ. توصيات بشأن حقوق وواجبات أطراف عقد العمل
30	أ. مفاهيم حول حقوق وواجبات أطراف عقد العمل، الموظف وصاحب العمل
30	أ. أطر قانونية
32	أ. توصيات الخبراء والممارسين القانونيين الذين لهم علاقة مهنية مباشرة بنزاعات الشغل
33	تعزيز العلاقة بين المؤجر والأجير
34	أ. توصيات لتعزيز العلاقة بين المؤجر والأجير
44	أ. أفضل الممارسات لتعزيز العلاقة بين المؤجر والأجير
44	أ. أطر ومراجع قانونية
45	قائمة المصطلحات
46	المنهجية المعتمدة لدى معهد لاهاي للإبتكار القانوني لوضع الدليل

المقدمة

قامت عدة منظمات وطنية وحكومات بوضع مجموعة من المبادئ التوجيهية التي تحتوي على توصيات تدعم المهنيين العاملين في القطاع الطبي في عملهم اليومي وبسبب نجاح هذا النهج تم تعديله لتطبيقه على قطاع العدالة. المبادئ التوجيهية للعدالة هي مجموعة من التدخلات الموصى بها لتطبيقها من قبل الممارسين، لمنع و/أو حل قضايا العدالة للناس.

تم تصميم هذا الدليل التوجيهي للأجير و المؤجر وأصحاب المصلحة المهتمين بموضوع العلاقات الشغلية الفردية.

ويهدف هذا الدليل التوجيهي أولاً إلى تعزيز قدرة الممارسين ومقدمي خدمات العدالة على حل نزاعات الشغل. كما يهدف إلى مساعدة الجهات المختصة ذات الصلة على استخدام هذه التوصيات التي تمت صياغتها واعتمادها.

يحتوي هذا الدليل في المقدمة على ملخص جميع التوصيات و قائمة المصطلحات ثم يبين كيفية استخدام المبادئ التوجيهية. وينقسم هذا العمل إلى أربعة محاور أساسية حول النزاعات الشغلية وهي محور أول يتعلق بعقود الشغل، محور ثاني يتعلق بالحقوق والواجبات لطرفي عقد الشغل، محور ثالث يتعلق بتعزيز العلاقة بين الأجير والمؤجر، ومحور رابع وأخير يقدم مجموعة توصيات عامة.

يجمع هذا الدليل بين الأدلة القائمة على الممارسة (تجارب الممارسين في مختلف أنحاء تونس) والممارسة القائمة على الأدلة (التدخلات الموصى بها من الدراسات التي أجريت دولياً).

طوّر معهد لاهاي للابتكار القانوني في مرحلة أولى بالتعاون الوثيق مع ثمانية خبراء رفيعي المستوى واثنين من الباحثين ذوي المهارات العالية هذه المبادئ التوجيهية لممارسي العدالة للمساعدة في حل نزاعات الشغل. على مدار ثمانية حصص عمل و في مرحلة أولى إجتمع الباحثون مع لجنة الخبراء و قاموا بتقديم النصوص المحلية والدولية حول موضوع نزاعات الشغل. وفي مرحلة ثانية قام أعضاء لجنة الخبراء بتقديم تجاربهم الخاصة حول الموضوع وخاصةً بإدراج التوصيات في سياق تونسي ومحلي. وفي مرحلة ثالثة، جمعنا أفضل الممارسات من مُقدمي الخدمات المحليين والتي أسفرت وفقاً لتجاربهم عن نتائج يريدها الناس ويحتاجون إليها. بعد ذلك اخترنا بالتفصيل التدخلات الفعالة حسب الخبراء المحليين و اختبرناها مقارنةً ببعضها البعض باستخدام طريقة PICO / GRADE².

السياق

يقدم الدليل التوجيهي مجموعة من التوصيات وأفضل الممارسات لمساعدة المهتمين بشأن العدالة لإيجاد حلول للنزاعات المتعلقة بالشغل وبالتحديد النزاعات الفردية. حيث أظهر مسح حول احتياجات تونس في مجال العدالة ودرجة الرضاء عنها كان قد أجراه معهد لاهاي للابتكار القانوني (Hiil) في عام 2023¹ أن من مشاكل العدالة الأكثر شيوعاً في تونس هي المشاكل المتعلقة بالشغل، إذ تُظهر الدراسة أن 31% من التونسيين واجهوا على الأقل مشكلة قانونية واحدة خلال العام الماضي ومثلت المشاكل المتعلقة بالشغل أبرز القضايا بأعلى درجة وهي 8.09%. كما أظهر المسح أن حوالي 70% من التونسيين الذين يعانون من مشكلة قانونية يتخذون بعض الإجراءات لحل مشكلتهم الأكثر جدية، و أن الناس يلجؤون إلى حل نزاعاتهم القانونية خارج مؤسسات العدالة الرسمية. نجد أيضاً في المسح أنه كثيراً ما يفتقر الأجير والمؤجر والمهتمون بشأن العدالة إلى الأدوات اللازمة لمساعدتهم في حل المشاكل.

من هنا وفي هذا الإطار، قرر معهد لاهاي للابتكار القانوني إنشاء هذا الدليل التوجيهي لتقديم مجموعة من التوصيات لمساعدة المهنيين في المجال القانوني الذين لهم علاقة مباشرة بالأجير والمؤجر على إيجاد حلول بديلة ومبتكرة لحل النزاعات الشغلية. وعليه وفي هذا الإطار يظل الدليل التوجيهي وثيقة حيّة يُمكن تحديثها باستمرار.

1 معهد لاهاي للابتكار القانوني، احتياجات العدالة ودرجة الرضا في تونس: المشاكل القانونية في الحياة اليومية، يمكن الوصول إليها هنا :

www.hiil.org/research/justice-needs-and-satisfaction-in-tunisia/

2 GRADE: Grading of Recommendations, Assessment, Development and Evaluation.

اختصار لعبارة: تصنيف التوصيات والتقدير والتطوير والتقييم. إنها طريقة تُستخدم لتقييم جودة أفضل الأدلة المتاحة.

PICO Person or Patient, Intervention, Comparison, Outcome.

اختصار لعبارة: المريض أو الشخص، التدخل، المقارنة والنتيجة. إنها طريقة تُستخدم في القطاع الطبي لمقارنة التدخلات المختلفة التي تطبقها على قطاع العدالة.

كيفية استخدام المبادئ التوجيهية

التدخل مرغوب فيه وجودة الأدلة عالية. تطبيق التوصية والمشورة على الأطراف وفقا لذلك.	موصى بها بشدة ★★★★★
التدخل مرغوب فيه وجودة الأدلة معتدلة أو منخفضة. تطبيق التوصية والمشورة على الأطراف وفقا لذلك.	موصى بها ★★★
التدخل مرغوب فيه في سياق محدد وجودة الأدلة عالية أو متوسطة أو منخفضة. تطبيق التوصية فقط في الظروف المناسبة وإبلاغ الأطراف وفقا لذلك.	توصية مُحدّدة بالسياق ★★★

يتميز قانون الشغل التونسي بكونه قانون يهتم النظام العام إذ أن قواعده آمنة وتوفر حماية للأجير من حيث ظروف العمل والأجور والمنح إضافة إلى الهياكل التي تدافع عن مصالحه. وتطرح العلاقة الشغلية بين الاجير والمؤجر عدة اشكاليات تتمحور أساسا حول طبيعة عقد الشغل والحقوق والواجبات المترتبة عنه والمخولة والمحمولة على طرفيه. ويعد هذا الدليل التوجيهي الموجه للأجير والمؤجر ولكافة المتدخلين والمهتمين بموضوع العلاقات الشغلية الفردية أداة عمل تم من خلاله بيان خصوصية عقد الشغل وإبراز الحقوق المخولة لطرفيه والالتزامات المحمولة عليهما كما تم التطرق إلى الحلول البديلة لفض النزاعات بينهما لضمان استمرارية العلاقة الشغلية والتقليل من اللجوء إلى القضاء إضافة الى تحديد التوصيات التي من شأنها المحافظة على هذه العلاقة وتطوير التشريع الخاص.

يمكن أن تدعم التوصيات الواردة في هذا الدليل التوجيهي المهنيين في التوقي و / أو حل نزاعات الشغل. والتي يتم تصنيفها إلى ثلاث فئات:

مُلخَص جميع التوصيات

التوصيات	للمنع / للحل	التصنيف	صفحة
عقد الشغل			
1. يُنصح بإبرام عقد شغل كتابي لضمان حقوق طرفيه.	هذه التوصية يمكن أن تمنع حصول النزاع.	موصى بها بشدة ★★★★★	13
2. من الأفضل أن يتفق الأجير و المؤجر على عقد عمل غير محدد المدة لضمان استمرارية العلاقة الشغلية. و يُنصح بإبرام عقد الشغل لمدة غير محددة.	هذه التوصية يمكن أن تمنع حصول النزاع.	موصى بها بشدة ★★★★★	14
3. من الأفضل أن يتفق الأجير و المؤجر، ضمن شروط وأحكام العقد، على تعريف واضح يتعلق بالمنح والامتيازات و تحديد معايير العمل الحمائية الدنيا في أحكام وشروط العقد.	هذه التوصية يمكن أن تمنع حصول النزاع.	توصية مُحدّدة بالسياق ★★★	15
4. ينصح منح الأجير فترة تجربة ثانية من نفس المدة الزمنية إذا أسفرت نتيجة فترة التجربة الأولى عن نتيجة غير مرضية.	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	موصى بها ★★★	16
حقوق وواجبات طرفي عقد الشغل			
5. من المستحسن أن يطبق المؤجر إجراءات التشكي قبل وبعد الطرد.	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	موصى بها ★★★	22
6. من المستحسن أن يضع الأجير والمؤجر معايير خاصة بتحديد السلوك العادل الذي يتوخاه المؤجر فيما يتعلق بالمنح والامتيازات.	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	موصى بها بشدة ★★★★★	24
7. من المستحسن أن يضع الأجير والمؤجر معايير خاصة بتحديد السلوك العادل الذي يتوخاه المؤجر فيما يتعلق بمنحة الطرد التعسفي.	هذه التوصية يمكن أن تمنع حصول النزاع.	موصى بها بشدة ★★★★★	25
8. ينصح الأجير والمؤجر بخلق مناخ السلامة النفسية والاجتماعية (PSC).	هذه التوصية يمكن أن تمنع حصول النزاع.	موصى بها بشدة ★★★★★	27
9. من الأفضل أن يستأنس الأجير والمؤجر بتفقدية الشغل.	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	موصى بها بشدة ★★★★★	28
10. ينصح الأجير والمؤجر بالانخراط في مسار التفاوض متعدد الأطراف.	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	توصية مُحدّدة بالسياق ★★★	29

صفحة	التصنيف	للمنع / للحل	التوصيات
تعزيز العلاقة بين المؤجر والأجير			
34	توصية مُحددة بالسياق ★★★	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	11. ينصح الأجير والمؤجر باستخدام التقنية المعروفة باسم السحابة المُتبخّرة.
36	موصى بها بشدة ★★★★★	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	12. ينصح المؤجر باعتماد سياسة الباب المفتوح.
37	موصى بها ★★★	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	13. من المستحسن أن يبني الأجير والمؤجر علاقة شغلية تعتمد على المنهج التفاوضي التكاملي.
38	موصى بها ★★★	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	14. من الأفضل أن ينفذ الأجير والمؤجر عملية التقييم المُحايد المُبكر.
39	موصى بها بشدة ★★★★★	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	15. من المستحسن تشريك موفق شغل في عملية التحكيم والوساطة.
40	موصى بها ★★★	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	16. من الأفضل أن يطبق الأجير والمؤجر إجراءات الوساطة والتحكيم Med-Arb.
42	موصى بها ★★★	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	17. ينصح الاجير والمؤجر وأصحاب المصلحة الحكوميين المشاركة في حوار اجتماعي ثلاثي الأطراف.
43	موصى بها ★★★	هذه التوصية يمكن أن تقدم حل للنزاع.	18. ينصح الأجير والمؤجر باعتماد وتطبيق الآلية البديلة لتسوية النزاعات (Alternative Dispute Resolution ADR).

إلى من يتوجه هذا الدليل؟

الجهات المعنية	من هي الأطراف التي يُمكن للتوصيات أن تُساعدتها ؟
وزارة العدل	الجميع
وزارة الشؤون الاجتماعية	الجميع
وزارة التشغيل والتكوين المهني	الجميع، الوكالة الوطنية للتشغيل والعمل الحر ANETI، المرصد الوطني للتشغيل والمؤهلات (ONEQ)
الهيئة الوطنية للمحامين	المحامون
الهيئات الرقابية	تفقدية الشغل، الهيئة الرقابية
المنظمات المهنية	الاتحاد التونسي للصناعة والتجارة والصناعات التقليدية UTICA، الاتحاد العام التونسي للشغل UGTT
الأكاديميين	الأستاذة و الباحثين و طلبة القانون و طلبة معهد الشغل و الترقية المهنية
القطاع الخاص	الموارد البشرية، المؤجر (أصحاب المؤسسات)



التوصيات

عقد الشغل

يواجه عدد كبير من الأجراء التونسيين مشاكل متعلقة بنود عقد الشغل أو مشاكل متعلقة بالمنح والامتيازات بسبب العناصر التالية:

- يمضي معظم الأجراء عقودا محددة المدة أو عقودا غير محددة المدة عادة لا تتضمن تفاصيل واضحة عن المنح والامتيازات و يخضعون إلى عقود تذكر فقط المعلومات الشخصية و المهام الموكولة إلى الأجير والمدة والأجر .
- نسبة كبيرة من الأجراء يعملون بمقتضى عقود شفاهية من شأنها أن تؤدي إلى تعقيد مسار التفاوض أو عدم ضمان حقوق الأجير أو المؤجر المتضرر. يجب أن يتضمن العقد فصولا واضحة تتعلق بالمنح والامتيازات يساعد الأجير في الحصول على حقوقه وحل النزاع بطريقة سلسة.

و يمكن أن يؤدي عدم ذكرها في العقد أو وضوحها إلى خلق بيئة عمل غير صحية و خلق علاقة عمل غير متوازنة بين الأجير والمؤجر و ينتج عن كل هذا ظروف عمل بدنية أو نفسية غير مستقرة للأجير وفي بعض الحالات إلى الطرد التعسفي وذلك لعدم قيام الأجير بمهامه على أحسن مايرام.



1. توصيات المحور الأول : عقد الشغل

التوصية 1:

يُنصح بإبرام عقد شغل كتابي لضمان حقوق طرفيه.

موصى بها بشدة ★★★★★

عقد الشغل هو وسيلة إثبات للعلاقة الشغلية بين الأجير والمؤجر وتثبت العلاقة الشغلية بجميع وسائل الإثبات. بما في ذلك عقد الشغل. و في إطار العمل بأن يكون عقد الشغل وسيلة الإثبات الوحيدة، فإنه يشترط أن يكون مكتوبا ومفهوما من طرفيه وذلك لضمان استمرارية العلاقة الشغلية سواء كان العقد لمدة محددة أو غير محددة.

وبالرغم أن عقد الشغل في تونس يمكن أن يكون شفويا أو كتابيا، فإنه يمكن إثبات العلاقة الشغلية دون وجود عقد عند نشوب نزاع، لذلك فإننا نوصي بضرورة إبرام عقود شغل كتابية.



المشكل : مشاكل عقد الشغل
والمنح والامتيازات

الاطار القانوني لعقد الشغل

عقد شغل كتابي وموثق

الاتفاق على عقد عمل غير
محدد المدة

الاتفاق على تعريف واضح
يتعلق بالمنح والامتيازات
و تحديد معايير العمل
الحماية الدنيا في أحكام
وشروط العقد.

تمديد فترة التجربة

الوصول إلى إتفاق قبل أو عند حدوث
نزاع

التوصية 2:

من الأفضل أن يتفق الأجير و المؤجر على عقد عمل غير محدد المدة لضمان استمرارية العلاقة الشغلية. و يُنصح بإبرام عقد الشغل لمدة غير محددة.

★★★★★ موصى بها بشدة

في إطار تحديد أصناف عقود الشغل يُحدّد طرفا العقد (الأجيرو المؤجر) طبيعته وخصوبياته وشروط إبرامه وأنواعه وفقا لرغباتهم في إطار القوانين الجاري بها العمل. ولقد تم تصنيف عقد الشغل بشكل عام إلى فئتين: عقد الشغل لمدة مُحدّدة وعقد الشغل لمدة غير مُحدّدة.

يمثلُ العقد الغير محدد المدة القاعدة في علاقة العمل وهو النوع الأكثر طلبا لأنه يُمثلُ العقد الأكثر أمانا. هذا النوع من عقود العمل له فترة عمل غير محددة. يخضع الأجير لفترة تجربة لتقييم مهارته. تنص الاتفاقيات القطاعية المشتركة على فترة التجربة . يُمكن للمؤجر تجديد فترة التجربة مرة واحدة فقط. على عكس طريقة إنهاء فترة العقد لمدة غير مُحدّدة، يمكن إنهاء هذا العقد بقرار أحادي الجانب إمّا من قبل المؤجر (الطرد لأسباب شخصية أو اقتصادية، التقاعد) أو الأجير (الاستقالة، التقاعد) أو في حالة وجود اتفاق بين الطرفين في سياق إنهاء العقد. أمّا النوع الثاني من العقود فهو العقد مُحدّد المدة و يرتبط هذا العقد بمهمة وهو مُحدّد في الزمن. يُوقع عادة الأجير هذه العقود في سياق خدمة لمرة واحدة أو في علاقة بموقع أشغال أو مُهمّة عاجلة أو فترة نشاط إضافي أو استبدال مؤقت للأجير دائم غائب أو لأداء عمل موسمي. وبالتالي يُوقع الأجير على العقود المُحددة المدة عندما لا يستطيع توقيع عقد دائم.

في الغالب لا تختلف ظروف العمل لعقد محدد المدة أو عقد غير محدد المدة. لكن إبرام عقد غير محدد المدة يخلق بيئة عمل آمنة ومستقرة للأجير و المؤجر.

يعتبر عقد الشغل غير محدد المدة أفضل بالنسبة للأجير، وعادةً ما يتجنب المؤجرون توقيع مثل هذه العقود. ولكل هذه الأسباب المذكورة أعلاه فإننا ننصح الأجير و المؤجر بإبرام عقد شغل كتابي غير مُحدّد المدة لضمان استمرارية العلاقة الشغلية.

المشكل : مشاكل عقد الشغل
والمشاكل والامتيازات

الاطار القانوني لعقد الشغل

عقد شغل كتابي وموثق

الاتفاق على عقد عمل غير
محدد المدة

الاتفاق على تعريف واضح
يتعلق بالمشاكل والامتيازات
وتحديد معايير العمل
الحمائية الدنيا في أحكام
وشروط العقد.

تمديد فترة التجربة

الوصول إلى إتفاق قبل أو عند حدوث
نزاع

التوصية 3:

من الأفضل أن يتفق الأجير و المؤجر، ضمن شروط وأحكام العقد، على تعريف واضح يتعلق بالمنح والامتيازات و تحديد معايير العمل الحمائية الدنيا في أحكام وشروط العقد.

★★★ توصية مُحدّدة بالسياق

بمقتضى عقد الشغل يتحصل الأجير على امتيازات تعتبر «قائمة على الحقوق» والتي يجب تمييزها على المنح والامتيازات «القائمة على المصالح». وبسمح ذكرها وتحديدها ضمن عقد الشغل إلى تمكين طرفي العقد من معرفة حقوقهم.

وعليه، فإذا أخل المؤجر بمبدأ احترام الحقوق المضمنة في العقد، فيمكن للأجير المطالبة بها أمام المحاكم. وما على القاضي أو المحامي إلا تطبيق بنود العقد. وهذا ما يسهل ويسوي وضعيات النزاع المتعلقة بالمنح والامتيازات.

ممارسة العمل غير العادلة هي فعل أو إغفال غير عادل ينشأ بين الأجير والمؤجر ينطوي على السلوك غير العادل من قبل المؤجر فيما يتعلق بالترقية أو فترة التجربة أو تدريب الأجير، أو فيما يتعلق بتوفير منح وامتيازات للأجير. لذلك يكون للأجير الحق في الطعن في هذا السلوك من خلال الدفع بممارسة عمل غير عادل.

كذلك، يسمح تحديد الحد الأدنى من معايير الحماية في شروط وأحكام العقد للأجير أن يكون هذا الأخير على علم بشكل أفضل بنود العقد وخاصة المنح والامتيازات مما يؤدي إلى حماية حقوقه كاملة. نذكر أيضاً أن تعريف المنح والامتيازات لا يستند بشكل صارم إلى عقد عمل أو قانون. بل يمكن الاتفاق عليها من قبل طرفي العقد وما اتفق عليه الأطراف يقوم مقام القانون. وإن إدراجها يكون وفق معايير محددة و يخضع إلى نوعية العمل والمهام المتفق عليها. وأخيراً، إن فهم وتعريف المنح والامتيازات قد يمنع حصول بعض حالات الطرد التعسفي الغير العادل.



المشكل : مشاكل عقد الشغل
والمنح والامتيازات

الاطار القانوني لعقد الشغل

عقد شغل كتابي وموثق

الاتفاق على عقد عمل غير
محدد المدة

الاتفاق على تعريف واضح
يتعلق بالمنح والامتيازات
و تحديد معايير العمل
الحمائية الدنيا في أحكام
وشروط العقد.

تمديد فترة التجربة

الوصول إلى إتفاق قبل أو عند حدوث
نزاع

التوصية 4:

ينصح منح الأجير فترة تجربة ثانية من نفس المدة الزمنية إذا أسفرت نتيجة فترة التجربة الأولى عن نتيجة غير مرضية.

★★★ موصى بها

فترة التجربة بعقد الشغل هي فترة يمكن أن يقطع خلالها الأجير أو المؤجر العلاقة الشغلية بينهما دون اللجوء إلى الإجراءات الخاصة بإنهاء عقد الشغل أو مواصلة العمل به.

تختلف مدة «فترة التجربة» من اتفاقية مشتركة إلى أخرى وأجمعت أغلب الاتفاقيات المشتركة القطاعية في التطبيق على مدة فترة التجربة والتي حددت حسب الصنف المهني للعامل كما يلي:

- بالنسبة لأعوان التنفيذ: ستة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة ولنفس المدة،
- بالنسبة لأعوان التسيير: تسعة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة ولنفس المدة،
- بالنسبة للإطارات: سنة قابلة للتجديد مرة واحدة ولنفس المدة.

لكن قد لا تعكس فترة التجربة دائما جودة العمل. يسمح القانون أيضا للمؤجر بتحديد فترة تجربة ثانية. إذا أسفرت فترة التجربة الأولى عن نتيجة غير مناسبة مرضية، يجوز للمؤجر منح الأجير فترة تجربة ثانية وأخيرة من نفس المدة الزمنية أو أقل لتمكين الأجير من التدارك.

المشكل : مشاكل عقد الشغل
والمنح والامتيازات

الاطار القانوني لعقد الشغل

عقد شغل كتابي وموثق

الاتفاق على عقد عمل غير
محدد المدة

الاتفاق على تعريف واضح
يتعلق بالمنح والامتيازات
و تحديد معايير العمل
الحمائية الدنيا في أحكام
وشروط العقد.

تمديد فترة التجربة

الوصول إلى إتفاق قبل أو عند حدوث
نزاع

II. مفاهيم المحور الأول : عقد الشغل

يهدف هذا المحور إلى تمكين طرفي عقد الشغل وكل المهتمين به من مجموعة أفكار وقواعد قانونية تمكّنهم من الوقوف على أهمية عقد الشغل والعمل على التصرف بمسؤولية سواء عند إبرامه أو إنجازه من قبل طرفيه ليكونا مُسبقا على بيئة بالمبادئ التالية :

- أ. إذا انعقد عقد الشغل بطريقة صحيحة فإنه يُلزم طرفيه وينتج آثاره ومنها تقيدهما بما وقع الإتفاق عليه فلا يستطيع أحدهما أن يعدل عنه إلا بموافقة الطرف الآخر.
- ب. تعدّ القواعد التنظيمية لعقد الشغل وبيان ضوابطه ونطاقه تتعلق بالنظام العام ولا يجوز الإتفاق على خلافها.
- ت. يستمد عقد الشغل قوّته من الإرادة الحرة لطرفيه ليكون بذلك القوة الملزمة لهما مباشرة إثر إبرامه بينهما.

تعريف عقد الشغل

عقد الشغل هو إتفاقيّة يلتزم بمقتضاها الأجير بتقديم خدماته للمؤجر بمقابل وتحت إدارة ورقابة المؤجر (المرجع: الفصل 6 من مجلة الشغل⁽³⁾). قانون عدد 27 لسنة 1966 مؤرخ في 30 أفريل 1966 يتعلق بإصدار مجلة الشغل(1).

وعقد الشغل هو أساس قيام العلاقة الشغلية الفردية بين الأجير والمؤجر بصفتها طرفي هذا العقد وتتأكّد العلاقة عند إنجاز الأجير لعمله تحت إدارة وإشراف المؤجر بصفته المؤجر.

عقد الشغل هو عقد بمقابل.



III. أطر ومراجع قانونية المحور 1: عقد الشغل

قرار تعقيبي مدني صادر عن الدوائر المجتمعة تحت عدد 5216 بتاريخ 26 جانفي 2006

المبدأ : فرّق المشرع بين صنفين من عقود الشغل محددة المدة: صنف أول خاص بالعقود المتعلقة بإنجاز أعمال تكتسي بطبيعتها صبغة ظرفية دون تحديد سقف زمني لمدتها وصنف ثان خاص بالعقود المتعلقة بالأعمال التي لا تتسم بطبيعتها بالصبغة الظرفية وحدد لها المشرع سقفا زمنيا مدته أربع سنوات لا ينبغي تجاوزه.

-لم يرتب المشرع على تجاوز العقد المحدد المدة السقف الزمني المسموح به قانونا البطلان وإنما وضع له جزء آخر لغايات اجتماعية واضحة هو صيرورة الأجير عاملا قارا ومنتدبا لمدة غير محددة بمجرد تجاوزه تلك المدة (الأربع سنوات) و ببقائه مستخدما أو إعادة انتدابه لدى نفس المؤجر.

قرار تعقيبي مدني صادر عن الدوائر المجتمعة تحت عدد 26572 بتاريخ 27 أكتوبر 2011

... متى توفرت الشروط القانونية لتطبيق الفصل 15 من مجلة الشغل فإنها تنتج آثارها آليا وبقوة القانون لتتواصل العلاقة الشغلية وتستمر محتفظة بجميع الحقوق والالتزامات بين الأجير والمؤجر الجديد دون حاجة لإبرام عقد جديد أو طلب موافقة الأجير أو الحصول على التزام المؤجر الجديد بتشغيله.

في هذا الجزء نجيب على مجموعات إشكاليات واسئلة عادةً ما تطرح في علاقة بعقد الشغل. كل الإجابات في هذا الجزء مبنية على أطر وأسس قانونية قدمها مجموعة الخبراء.

أهم الصور التي تؤدي إلى تغيير عقد الشغل:

- عند تنفيذ عقد الشغل من قبل طرفيه (الأجير والمؤجر)، يمكن أن تطرأ عليه تغييرات تكون عادة على المستويات التالية:
- تحوّل عقد الشغل من مدة محددة (*contrat à durée déterminée CDD*) إلى مدة غير محددة (*contrat à durée indéterminée CDI*) في الحالات التالية:

• إذا تمادى الأجير في تقديم خدماته للمؤجر رغم انتهاء الأجل المتفق عليه بعقد الشغل المبرم لمدة معيّنة بدون معارضة من المؤجر (الفصل 17 من مجلة الشغل).

• إذا تجاوز الأجير المنتدب بعقد شغل لمدة محددة فترة الأربع سنوات يتحول العقد آليا من مدة محددة إلى مدة غير محددة دون إخضاع الأجير إلى فترة تجربة وفي هذه الصورة يُبرم العقد كتابيا في نظيرين يتسلم الأجير أحدهما (الفصل 4-6 من م ش).

تغيير عقد الشغل على مستوى بنوده الجوهرية (الأجر والحقوق المكتسبة...) لا يكون إلا في إطار التشريع الجاري به العمل وبموافقة الأجير.

تغيير عقد الشغل على مستوى الوضعية القانونية للمؤجر: لا يتأثر عقد الشغل بتغيير الوضعية القانونية للمؤجر (الميراث أو البيع أو تحويل المحل أو تكوين شركة ...) (الفصل 15 من م ش).

قانون
الشغل
التونسي

الفصل 14 ثالثا من مجلة الشغل: هل المؤجر الذي يقرر طرد عامل مطالب بذكر أسباب هذا الطرد في رسالة الإعلام بإنهاء العمل؟

نعم وإلا اعتبر الطرد تعسفيا (كل مؤجر يعتزم طرد عامل مطالب بالتنصيص في رسالة الإعلام بإنهاء العمل على أسباب الطرد).

الفصل 6 (الفقرة 1) من مجلة الشغل: هل يجوز إبرام عقد شغل لمدة محددة؟

نعم يجوز باتفاق الطرفين دائما وبحكم القانون إبرام عقد الشغل لمدة محددة في الحالات التالية:

- القيام بالأشغال الأولى لتركيز المؤسسة أو بأشغال جديدة،
- القيام بأعمال تستوجب زيادة غير عادية في حجم العمل،
- التعويض الوقتي لعامل قار متغيب أو توقّف تنفيذ عقد شغله،
- القيام بأشغال متأكدة لتفادي حوادث محققة أو لتنظيم عمليات إنقاذ أو تصليح خلل بمعدات أو تجهيزات أو بناءات المؤسسة،
- القيام بأعمال موسميّة أو بأنشطة أخرى لا يمكن حسب العرف أو بحكم طبيعتها اللجوء فيها إلى عقود لمدة غير معيّنة.

الفصل 14 مكرر من مجلة الشغل: هل أن مدة الإعلام بإنهاء العمل هي شهر لكل القطاعات؟

يتم الإعلام بإنهاء عقد الشغل المبرم لمدة غير معيّنة برسالة مضمونة الوصول توجه إلى الطرف الآخر قبل شهر من إنهاء العقد في الأنشطة الخاضعة لمجلة الشغل وفي بعض القطاعات الخاضعة لاتفاقية مشتركة قطاعية، فمدة الإعلام بإنهاء العمل يمكن أن تتجاوز الشهر سواء بمقتضى أحكام خاصة يتضمّننها اتفاق طرفي عقد الشغل أو الاتفاقية المشتركة المنطبقة على المؤسسة أو وفقا للعرف الجاري به العمل في بعض الأنشطة.

الفصل 14 ثالثا من مجلة الشغل: متى يُعتبر طرد الأجير طردا تعسفيا؟

يعتبر الطرد تعسفيا، عندما يقع دون وجود سبب حقيقي وجدي يبرره أو دون احترام الإجراءات القانونية أو الترتيبية أو التعاقدية من طرف المؤجر.

الفصل 14 خامسا من مجلة الشغل: هل يمكن للقاضي أن يقضي بإرجاع الأجير المطرود إلى سالف عمله؟

لا يمكن للقاضي أن يقضي بإرجاع الأجير المطرود إلى سالف عمله بل يمكنه - بناءا على المعطيات المقدمة إليه من قبل طرفي النزاع وعلى درجة إدراكه للصبغة الحقيقية والجديّة لأسباب الطرد - أن يحكم بالتعويضات المالية لفائدة الأجير المطرود.

17. توصيات الخبراء والممارسين القانونيين الذين لهم علاقة مهنية مباشرة بنزاعات عقد الشغل

نماذج عقد العمل

❑ إطلاع الأجير على الاتفاقيات المشتركة ونشر ومشاركة المؤجر لمنح وتفاصيل الاتفاقيات المشتركة. يجب على الأجير البحث عن الاتفاقيات المشتركة للقطاع أو سؤال المؤجر عن منح وإمميزات التي سيتمتع بها.

حلول تقنية مبتكرة

❑ إنشاء منصات رقمية للتوعية بالحقوق والواجبات في مكان العمل أو عند وجود نزاع شغلي.

❑ إرساء قواعد بيانات قانونية متخصصة في الاجابة عن اسئلة متعلقة بنزاعات الشغل.

❑ اعتماد التقنيات القائمة على الذكاء الاصطناعي لحل النزاعات الشغلية البسيطة مثل Chatbot.

توصيات لتبسيط الإجراءات

❑ إنشاء خلية للمساعدة القانونية السريعة لتجنب إثقال كاهل القضاء . تشمل هذه الخلية مُتفقد شغل ومحام وممثل عن الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي.

توصية للحد من النزاعات المتعلقة بالمنح والامتيازات

❑ إعادة تفعيل اللجان الاستشارية في المؤسسات الخاصة والتي تخدم مصالح كل من الأجير والمؤجر.



حقوق وواجبات طرفي عقد الشغل الأجير والمؤجر

تُمثل ظروف العمل غير المستقرة المشكلة الرئيسية على المستوى الدولي وتونس ليست مستثناة من هذه الحقيقة. وتعود هذه الظروف الغير مستقرة إلى مشاكل متعلقة بعدم احترام الحقوق. ولكن عدم فهم الواجبات من طرف الأجير أو المؤجر قد يكون عامل آخر. تؤثر ظروف العمل غير المستقرة على الأمن الاقتصادي الفردي والمجتمعي والظروف المعيشية الجيدة وعلى المساواة. والنتيجة أنه من المرجح أن يغادر الأجير عمله عندما تكون الظروف هشة وغير مستقرة. تؤدي الوظائف ذات العمل غير المستقر وغير الآمن أيضا إلى الطرد التعسفي في بعض الأحيان بسبب عدم كفاءة الأجير. كل هذا يخلق ارتفاعا في معدل البطالة. كما أن الأجير أو المؤجر لا يلتزمون أحيانا بواجباتهم في إطار العلاقة الشغلية. كما يوجد أيضا نقص أو عدم وجود معلومات عن الأسس القانونية للحصول على ظروف عمل صحية وآمنة. لا تساعد الإجراءات والأنظمة المؤسسية المُربكة والمُقلقة الأجير على تصور ظروف عمل جيدة أو فهم المشكلة الحقيقية. وخاصةً توجد نزاعات شغلية متعلقة بعدم فهم كل من الأجير أو المؤجر لحقوقهم وواجباتهم. كل هذه الأسباب تجعلنا نولي اهتماما إلى باب الحقوق والواجبات عند التطرق إلى موضوع عدالة الشغل.



1. توصيات بشأن حقوق وواجبات أطراف عقد العمل

التوصية 5:

من المستحسن أن يطبق المؤجر إجراءات التشكي قبل وبعد الطرد.

موصى بها ★★★

التشكي هو إجراء يقوم به الأجير إلى المؤجر بطريقة رسمية وفي قضايا متعلقة بالشغل. يحق للأجير تقديم شكاية إلى المؤجر (ما لم يكن الأجير مستقلاً أو يعمل لحسابه الخاص). يستخدم الأجير التشكي لطرح مشكل ما يتعلق بالشغل أو بعلاقته بالمؤجر. يجب على المؤجر الرد على الشكاية واحترام الإجراءات بطريقة عادلة ومشروعة. وفي حالة الطرد يجب على المؤجر الشروع في إجراءات التشكي المتعلقة بالعمل قبل أو بعد قرار الطرد الرسمي. لدى الأجير 90 يوماً لبدء هذا الإجراء بعد إنهاء العقد.

لقد اخترنا إدراج هذه التوصية المتعلقة بتقديم التشكي من قبل الأجير وقبول المؤجر لها لأنها تهدف إلى التخفيف من الإجراءات القانونية، تسمح للعامل بحماية موقفه، وتوفر بعض المرونة التي تسمح بالتفاوض وإيجاد الحل.

وعليه فإننا نقدم مجموعة حقوق الأجير والمؤجر حتى يقع العمل بها. عند فهم هاته الحقوق، فإننا نضمن إحترام كلا الطرفين لإجراءات التشكي قبل وبعد الطرد.

تنقسم حقوق الأجير إلى ثلاثة مراحل في عمر العلاقة الشغلية وهي حقوق عند بداية العلاقة الشغلية، عند تنفيذها، وعند إنهاءها.

أولاً حقوق الأجير عند بداية و تنفيذ العلاقة الشغلية. هي حقوق مستمدة من التشريع الجاري به العمل ونذكر الحق في العمل في ظروف لائقة، الحق في الأجر⁴، الحق في المساواة وعدم التمييز، الحق في الصحة والسلامة المهنية، الحق في الراحة أثناء العمل وبمناسبة الاجازة والعطل والمناسبات الرسمية، الحق في العمل لساعات محددة 40 ساعة و48 ساعة (الفصل 79 وما بعده من مجلة الشغل)، الحق في الإجازة السنوية خالصة الأجر (الفصل

مشكلة: المشاكل المتعلقة باحترام وفهم الحقوق والواجبات

خلق فضاء آمن وفن المساومة

معايير تحديد الفوائد

في مكان العمل قبل المنازعات

معايير خاصة بتحديد السلوك العادل الذي يتوخاه المؤجر فيما يتعلق بالطرد

في مكان العمل بعد المنازعات

خلق الشعور بالأمان والثقة

الاتجاه والعمل مع تفقدية الشغل

يوصى بأن يطبق المؤجر معايير التشكي قبل الطرد

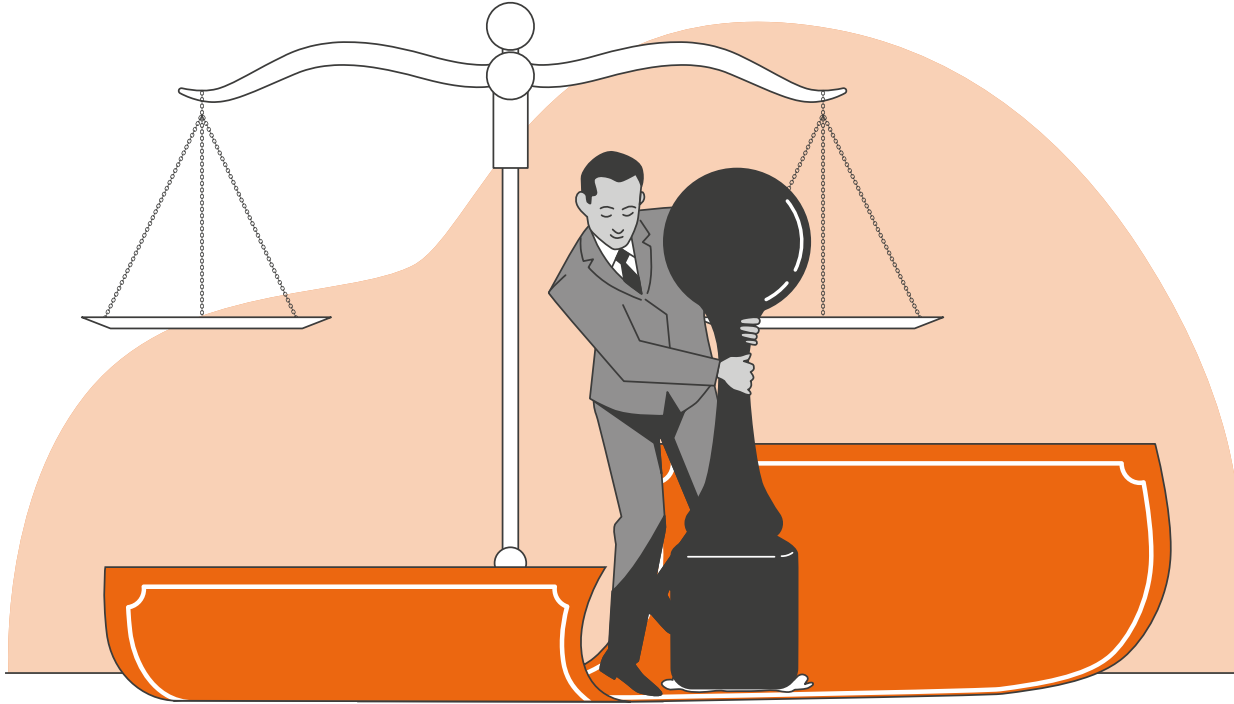
الانخراط في مسار التفاوض متعدد الأطراف

4 الدولة تضبط الأجر الأدنى المضمون الذي ينطبق على الأجراء بقطع النظر عن أصنافهم المهنية. والاتفاقيات المشتركة تحدد الأجر الأساسية وملحقاتها وفق التصنيف المهني الإجراء. يتكون الأجر حسبما تضبطه الاتفاقية المشتركة من عنصرين وهما الأجر الأساسي وملحقاته. فالأجر الأساسي يحدد المستوى الأدنى من الأجر المقابل لصف مهني معين. و ملحقات الأجر الأساسي تحدد المنح والامتيازات.

من مجلة الشغل)، الحق في الاستقرار والاستمرارية في العمل⁵، الحق النقابي والحق في الإضراب الذي يستمد شرعيته من القانون، حقوق الأجير في حالة الطرد التعسفي، الحق في فرص العمل⁶.

وثانياً نذكر حقوق المؤجر وهي الانتداب، تحديد نوعية العمل، تقييم العمل، الطرد بسبب عدم احترام الأجير لواجباته.

يتمتع كل من الموظفين وأصحاب العمل بحقوق ومسؤوليات ضمن علاقة العمل، ويعد فهم هذه الحقوق ودعمها أمراً بالغ الأهمية للحفاظ على بيئة عمل متناغمة وعادلة.



5 المشرع التونسي اقر تقنيات في هذا المجال منها عقود الشغل غير محددة المدة وهي توفر نوعاً من الاستقرار في وضعيات الأجير إذ تظل مستمرة ما لم يقرر أحد أطرافها إنهاؤها، إلى جانب هذا أقر تقنية الاحتفاظ في عقد الشغل في صورة تغيير حالة المؤجر القانونية وذلك عملاً بأحكام الفصل 15 من مجلة الشغل. تقنية تعليق عقد الشغل تؤمن بقاء عقد الشغل المههد بوجود استحالة مؤقتة تحول دون تنفيذه.

6 إحدات الوكالة التونسية للتشغيل التي أوكل لها تنشيط سوق الشغل عن طريق شبكة مكاتب الشغل التي تسهر على عمليات توظيف الأجير

صياغة عقود تربصات للتأهيل للحياة العملية في إطار احترام مبدأ المساواة بين المترشحين الذين لهم نفس المؤهلات المهنية وضمان حد أدنى من الكفاءة.

سن نظام خاص لتشغيل الأجير الأجنبي والذي نص على أنه لا يمكن انتداب عمال أجانب عند توفر كفاءات تونسية في الاختصاصات المعنية بالانتداب مما يعني أن الباحثين عن العمل من الجنسية التونسية لهم الأولوية.

التوصية 6:

من المستحسن أن يضع الأجير والمؤجر معايير خاصة بتحديد السلوك العادل الذي يتوخاه المؤجر فيما يتعلق بالمنح والامتيازات

موصى بها بشدة ★★★★★

بالنسبة للمؤجر، يؤدي تطبيق المعايير المتعلقة بتوفير منح وامتيازات إلى منع حدوث نزاع محتمل. يجب على المؤجر الاستئناس بالنماذج الوطنية والدولية التي تقترح معايير إرساء العدالة في الشغل. عادة ما يُحدّد المؤجر ويمنح منحا وامتيازات بناء على سلطته التقديرية فوجب التنصيص عليها في عقد شغل مكتوب.

إن السلوك العادل الذي يستحسن أن يتوخاه الأجير والمؤجر عند نزاع حول المنح والامتيازات هو أن يعلم المؤجر الأجير بقرارات تخصه قبل وقت معين و برسالة كتابية. وأن يسمح كذلك للمؤجر للأجير أن يعتمد على من يُمثله في اجتماع تشاوري. كما يجب أن يتواصل المؤجر بطريقة مباشرة تترك أثراً كتابياً مع الأجير لتبليغه بالقرار النهائي حول أي نزاع أو موضوع يتعلق بالمنح والامتيازات.

لقد اخترنا إدراج هذه التوصية المتعلقة بالمعايير الخاصة بتحديد السلوك العادل الذي يتوخاه المؤجر فيما يتعلق بالمنح والامتيازات لأنها تمنع أي تعارض يتعلّق بتوفير منح وامتيازات و لأن غياب أو عدم وجود معايير الإنصاف المتعلقة بتوفير المنح والامتيازات يزيل التزام المؤجر بأن يكون عادلاً وخاضعاً للمساءلة أمام الأجير.



مشكلة: المشاكل المتعلقة باحترام وفهم الحقوق والواجبات

خلق فضاء آمن وفن المساومة

معايير تحديد الفوائد

في مكان العمل قبل المنازعات

معايير خاصة بتحديد السلوك العادل الذي يتوخاه المؤجر فيما يتعلق بالطرده

في مكان العمل بعد المنازعات

خلق الشعور بالأمان والثقة

الاتجاه والعمل مع تفقدية الشغل

يوصى بأن يطبق المؤجر معايير التشكي قبل الطرد

الانخراط في مسار التفاوض متعدد الأطراف

التوصية 7:

من المستحسن أن يضع الأجير والمؤجر معايير خاصة بتحديد السلوك العادل الذي يتوخاه المؤجر فيما يتعلق بالطرده.

موصى بها بشدة ★★★★★

تقترح هذه التوصية أنه من المستحسن على الأجير والمؤجر وضع معايير والاتفاق عليها لضمان حقوق كل من الأجير والمؤجر في صورة الطرد.

تهدف هذه التوصية إلى التأكد من أن القرار النهائي للمؤجر يستند إلى حقائق موثقة ومثبتة لمنع النزاعات المحتملة وحماية لكلا الطرفين. يجب أن يكون موضوع وإجراء الطرد منصفًا و عادلًا.

لقد اخترنا هذه التوصية لمساعدة المؤجر على الإقرار بإنهاء العقد على أسس نزيهة وعادلة، نريد كذلك مساعدة المؤجر على خلق بيئة عمل عادلة تضمن الاحترام والكرامة والثقة بين الأجير والمؤجر.

في هذا الإطار نذكر حقوق الأجير عند إنهاء العلاقة والتي تبدأ بالإعلام المسبق. إذ أن المؤجر ملزم بمقتضى أحكام الفصل 14 مكرر من مجلة الشغل بإعلام المعني بالأمر عن طريق رسالة مضمونة الوصول مع احترام التنسيبات الوجوبية. هذا الإعلام حدد له المشرع مضمونا دقيقا ويتأكد ذلك من خلال ما جاء بالفصل 14 ثالثا حين نص أنه على المؤجر الذي يعتزم الطرد أن يبين أسباب الطرد في رسالة الإعلام.

كما يؤكد على ذلك من خلال أحكام الفصل 21 من مجلة الشغل لما نص على أنه يجب أن يتضمن الإعلام البيانات التالية: «اسم المؤسسة وعنوانها الكامل واسم المسؤول عنها وتاريخ بداية نشاطها وطبيعته، والأسباب التي أدت إلى طلب الطرد أو الإيقاف عن العمل. كما يجب أن يكون الإعلام مرفقا بالمؤيدات اللازمة لطلب الطرد أو الإيقاف عن العمل أو بقائمة كافة عملة المؤسسة مع بيان حالتهم المدنية وتاريخ انتدابهم واختصاصهم المهني بما في ذلك الأجير المعني بالطرده».

مشكلة: المشاكل المتعلقة باحترام
وفهم الحقوق والواجبات

خلق فضاء آمن وفن المساومة

معايير تحديد البدلات
والفوائد

في مكان العمل قبل المنازعات

معايير خاصة بتحديد
السلوك العادل الذي
يتوخاه المؤجر فيما يتعلق
بالطرده

في مكان العمل بعد المنازعات

خلق الشعور بالأمان
والثقة

الاتجاه والعمل مع تفقدية
الشغل

يوصى بأن يطبق المؤجر
معايير التشكي قبل الطرد

الانخراط في مسار التفاوض
متعدد الأطراف

أما بالنسبة لمجلس التأديب فيندرج تحت أحكام الفصل 37 (جديد) من الإتفاقية المشتركة الإطارية. والذي يلزم المؤجر على عرض الأجير على مجلس التأديب. و يتعين إعلام الأجير بذلك ثلاثة أيام على الأقل قبل الحضور بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ، وله الحق أن يتسلم نسخة من ملفه والتقرير المقدم ضده.

وفي إطار مكافأة نهاية الخدمة وعند وجود نزاع يتعلق بالطرء ، من المستحسن أن يتوصل الأجير والمؤجر إلى إتفاق عادل والأخذ بعين الاعتبار العوامل التي فصلت فيها المحكمة بشأن مكافأة نهاية الخدمة . يمكن أن تؤثر صيغ مكافأة نهاية الخدمة الشاملة والمنهجية على رفاهية المؤجر والأجير في أعقاب الطرد. حيث أنه تم تحديد هذه العوامل من قبل المحاكم أثناء الفصل في النزاعات بين الأجير والمؤجر حول مكافأة نهاية الخدمة، فيجب استخدام المعايير التالية لتحديد مكافأة نهاية الخدمة: السن/ مَدّة العمل/ طبيعة العمل/ حجم الشركة/ الحالة الاقتصادية/ توفر فرص عمل جديدة/ الجنس / الأجر/ تكلفة الشغل/ الإعالة.

يمكن تعريف الطرد بأنه فسخ عقد الشغل بإرادة المؤجر بصفة أحادية الجانب. منذ تنقيح مجلة الشغل سنة 1994 ، اشترط المشرع صراحة في كل الحالات أن يكون الطرد قائما على سبب حقيقي وجدي يبرره وإلا اعتبر طردا تعسفيا وهذا الشرط يقيّد حق الطرد. وعلاوة على ذلك قام المشرع باستحداث جملة من الهياكل التي يجب المرور عبرها قبل اتخاذ قرار الطرد، ونذكر منها هياكل الرقابة السابقة للطرد كتفقدية الشغل، لجنة مراقبة الطرد، ومجلس التأديب .

أحدثت لجنة مراقبة الطرد بمقتضى تنقيح القانون عدد 62 لسنة 1996 المؤرخ في 15 جويلية 1996. حيث وضع هذا التنقيح حدا لتشتت الفصول المتعلقة بهذا الموضوع وذلك بتجميع الفصل 21 والفصول 391-394 و 395 في الفصل 21 جديد وما يليه ..

وقد أوجب الفصل 21 (جديد) من مجلة الشغل على كل مؤجر يعتزم الطرد أو الإيقاف عن العمل لأسباب اقتصادية أو فنية البعض من عملته أو كلهم توجيه طلب إلى تفقدية الشغل المختصة ترابيا لجمع لجنة مراقبة الطرد، كما أقر المشرع ضرورة عرض ملف الطرد عليها (أي لجنة مراقبة الطرد) وذلك حين تفشل تفقدية الشغل في المحاولة الصالحة. تقوم هذه اللجنة باقتراح حلول بديلة للطرد غايتها عادة إبقاء الأجير مستمرا في عمله وذلك بالتشجيع مثلا على تعديل عقد الشغل من خلال مراجعة شروط العمل.

ولقد استعمل المشرع في هذا الفصل عبارة "تقترح" ولم يستعمل عبارة "تقرر" وبالتالي فإن تدخل لجنة مراقبة الطرد يقتصر على إبداء الرأي في مطلب المؤجر. وبالرجوع إلى الفصل 21 من مجلة الشغل نستنتج أن المشرع يسمح للمؤجر بمخالفة رأي اللجنة حيث لم يشترط إلا استشارتها والحصول مسبقا على رأيها، فواجب المؤجر يقتصر على القيام بالإجراءات المنصوص عليها بالفصل 21 جديد وما يليه من مجلة الشغل للحصول على رأي اللجنة.



التوصية 8:

ينصح الأجير والمؤجر بخلق شعور بالأمان والثقة من خلال توفير مناخ السلامة النفسية والاجتماعية (Psychological Social Climate).

موصى بها بشدة ★★★★★

يلتزم المؤجر بالحد من الضغط والإجهاد المرتبطين بالعمل وتعزيز الصحة النفسية للأجير لذلك ينصح المؤجر بإنشاء مناخ السلامة النفسية والاجتماعية.

يشير مناخ السلامة النفسية والاجتماعية (PSC) إلى مناخ تنظيمي للسلامة والصحة النفسية للأجير ويتكون من أربعة مكونات رئيسية وهي تعزيز المشاركة، إعطاء الأولوية للصحة النفسية، فتح مجال الاقتراحات، ودعم مبادرات الأجير.

لقد نص المشرع على جملة من الإجراءات التي يتعين على المؤجر اتخاذها قصد توفير شروط الصحة والسلامة المهنية وذلك من خلال التوقي من المخاطر والتركيز على سلامة آلات و معدات العمل ا و إعداد فضاء لائق و مناسب لممارسة العمل و توفير الضمانات اللازمة للأجير حتى يمكنه عند الاقتضاء درء جميع المخاطر ر عن نفسه بواسطة الأجهزة المتوفرة لديه ، وهذا يكون حسب نوع العمل الذي يمارسه الأجير وبحسب مكان العمل الذي يوجد به.

و حيث منح المشرع متفقد الشغل صلاحيات هامة تتمثل بالسهر على تحقيق شروط الصحة والسلامة المهنية بمكان العمل وذلك بتحرير المحاضر ضد المؤجرين الذين يتهاونون في حق عملتهم في هذا الجانب. كما أوجب المشرع على كل مؤسسة تشغل أكثر من 500 عامل إحداث مصلحة لطب الشغل خاصة بها، أما المؤسسات التي تشغل أقل من 500 عامل فيمكن لها إما إحداث مصالح لطب الشغل خاصة بها أو الانخراط بمجمع لطب الشغل.

مشكلة: المشاكل المتعلقة باحترام وفهم الحقوق والواجبات

خلق فضاء آمن وفن المساومة

معايير تحديد الفوائد

في مكان العمل قبل المنازعات

معايير خاصة بتحديد السلوك العادل الذي يتوخاه المؤجر فيما يتعلق بالطرء

في مكان العمل بعد المنازعات

خلق الشعور بالأمان والثقة

الاتجاه والعمل مع تفقدية الشغل

يوصى بأن يطبق المؤجر معايير التشكي قبل الطرد

الانخراط في مسار التفاوض متعدد الأطراف

التوصية 9: من الأفضل أن يستعين الأجير والمؤجر بتفقدية الشغل⁷.

موصى بها بشدة ★★★★★

تكفل تفقدية الشغل الإنفاذ السليم لتشريعات الشغل من خلال أدوات الرصد والمشورة والمساعدة. تتحقق تفقدية الشغل أيضا من الإنفاذ وظروف الشغل والحد الأدنى للأجور وتغطية الضمان الاجتماعي لذلك من الأفضل أن يستعين الأجير والمؤجر بتفقدية الشغل.

تفقدية الشغل هي من وسائل الرقابة السابقة للطرء. لا يمكن للمؤجر اللجوء مباشرة إلى لجنة مراقبة الطرد بل يجب عليه المرور أولا بتفقدية الشغل المختصة ترابيا أو الإدارة العامة لتفقدية الشغل إذا تعلق طلب المؤجر بإيقاف أو طرد عمال ينتمون لفروع مؤسسة متواجدة بولايتين أو أكثر، وتقوم تفقدية الشغل أو الإدارة العامة لتفقدية الشغل حسب الحالة ببحث أولي بشأن طلب المؤجر ثم تقوم بمحاولة صلحية بين الطرفين المعنيين في أجل أقصاه 15 يوما من تاريخ تعهدها بالملف، أما إذا تعذر الصلح فعلى تفقدية الشغل أو الإدارة العامة لتفقدية الشغل عرض ملف الطرد أو الإيقاف عن العمل على اللجنة الجهوية أو اللجنة المركزية لمراقبة الطرد حسب الحالة وذلك خلال الثلاثة أيام الموالية لإنهاء المحاولة الصلحية.

تشمل أنشطة واستراتيجيات تفقدية الشغل دور المصالحة. من الناحية القانونية، فإن دور المصالحة هو دور القضاة وليس دور التفقدية. ومع ذلك، فإننا نرى بأن جهود تفقدية الشغل تمكنت من حل تقريبا 70% من القضايا المنشورة أمام المحاكم والمتعلقة بنزاعات العمل من خلال المصالحة. كما تلعب تفقدية الشغل دورا في التوعية ونشر المعلومات المتعلقة بالحقوق والواجبات. تضم تفقدية الشغل 25 مصلحة موزعة على مختلف الولايات، ولكل منها وحدة فنية مسؤولة عن تعزيز الحوار الاجتماعي داخل المؤسسات. من ضمن صلاحيات تفقدية الشغل هو دور التفتيش. وقد اتسع دور المتفتش ليشمل الحوار الاجتماعي وحل نزاعات العمل الفردية والجماعية.

مشكلة: المشاكل المتعلقة باحترام
وفهم الحقوق والواجبات

خلق فضاء آمن وفن المساومة

معايير تحديد الفوائد

في مكان العمل قبل المنازعات

معايير خاصة بتحديد
السلوك العادل الذي
يتوخاه المؤجر فيما يتعلق
بالطرء

في مكان العمل بعد المنازعات

خلق الشعور بالأمان
والثقة

الاتجاه والعمل مع تفقدية
الشغل

يوصى بأن يطبق المؤجر
معايير التشكي قبل الطرد

الانخراط في مسار التفاوض
متعدد الأطراف

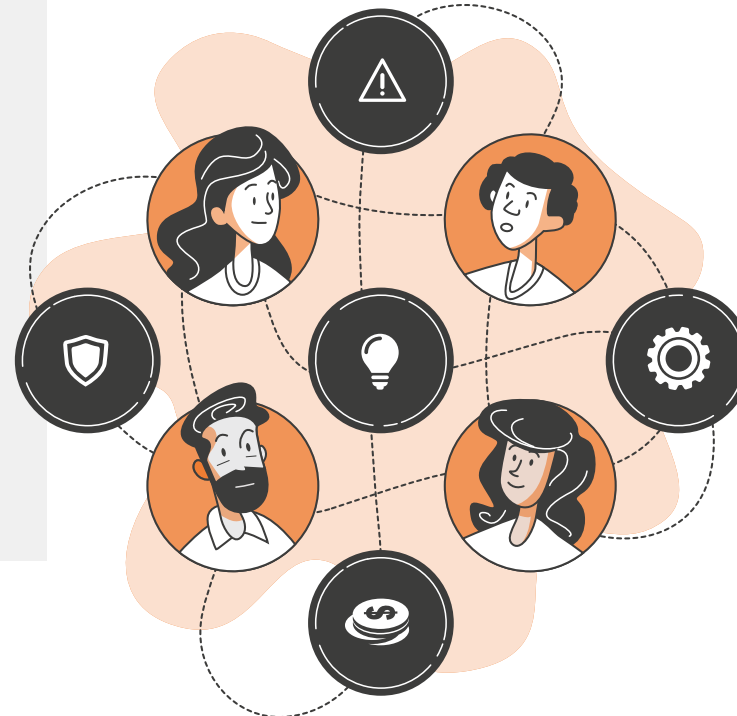
التوصية 10:

ينصح الأجير والمؤجر بالانخراط في مسار التفاوض متعدد الأطراف.

توصية مُحدّدة بالسياق ★★★

التفاوض متعدد الأطراف هي عملية يجتمع بموجها عدد من المؤجرين للتفاوض المُشترك مع نقابة أو مجموعة من النقابات. وتُمثل آلية لتعزيز التغطية الشاملة للمنافع التي تُوفّرها اتفاقيات المفاوضة الجماعية. يمكن تنظيم مفاوضات متعددة الأطراف على مُستويات مختلفة (مكان العمل أو مستوى القطاع أو الجهة أو على المُستوى الوطني). والتي يُمكن أن تُمهد الطريق لتقديم والاتفاق على معايير خاصة بمكان العمل أو القطاع. هي عملية صنع القرار بين الأطراف التي تمثل مصالح الأجير والمؤجر والتي تنطوي على التفاوض والتطبيق لقواعد يتم الاتفاق عليها. تحكم هذه القواعد الشروط الموضوعية والإجرائية لعلاقة العمل.

لقد اخترنا أن ننصح الأجير والمؤجر بالانخراط في مسار التفاوض متعدد الأطراف وذلك لأن اجتماع عدد من المؤجرين والأطراف المتنازعة يُسهّل التفاوض.



مشكلة: المشاكل المتعلقة باحترام
وفهم الحقوق والواجبات

معايير تحديد الفوائد

في مكان العمل قبل المنازعات

معايير خاصة بتحديد
السلوك العادل الذي
يتوخاه المؤجر فيما يتعلق
بالطرد

في مكان العمل بعد المنازعات

خلق الشعور بالأمان
والثقة

الاتجاه والعمل مع تفقدية
الشغل

خلق فضاء آمن وفن المساومة

يوصى بأن يطبق المؤجر
معايير التشكي قبل الطرد

الانخراط في مسار التفاوض
متعدد الأطراف

II. مفاهيم حول حقوق وواجبات أطراف عقد العمل، الموظف وصاحب العمل

← الدستور

← الاتفاقيات الدولية :

- الاتفاقية عدد 87 حول الحريات النقابية وحماية الحق النقابي
- الاتفاقية عدد 98 حول حق التنظيم والتفاوض المشترك
- الاتفاقية عدد 135 بشأن توفير الحماية والتسهيلات لممثلي الأجير في المؤسسات
- مجلة الشغل ونصوصها التطبيقية حول الأجر الأساسي
- المنح والامتيازات: تُحددها الاتفاقيات المشتركة على شكل مكافآت وامتيازات مختلفة، منها تلك المتعلقة بربحية الأجير في العمل، مثل منحة الإنتاج، وأخرى تهدف إلى تشجيع الأجراء على المثابرة والاستمرار في العمل، مثل منح الحضور والتنقل أو توفير مكان إقامة للأجير أو وضع وسيلة نقل على ذمته.

يهدف هذا المحور إلى تمكين طرفي عقد الشغل من معرفة عينة من الحقوق والواجبات المنصوص عليها بالتشريع الجاري به العمل وكذلك تلك التي تنجم عن إبرام عقد الشغل ليتمكن طرفاه من تنفيذه على أحسن وجه ويتفادى بذلك نشوب أي نزاع شغلي بينهما.

تعريف الحقوق: هي مجموعة من الامتيازات القانونية تتصل بالعلاقات التي تحكم الأجير بالمؤجر ويحميها القانون.

تعريف الواجبات: هي مجموعة من الالتزامات المحمولة على الأجير والمؤجر.

أهم حقوق الاجير

1) للأجير الحق في الحصول على أجره. يُحدّد المُشرّع «حدا أدنى مضمونا للأجور» لا يمكن تخفيضه، وغالبا ما تتضمن الاتفاقيات المشتركة امتيازات مالية للأجير.

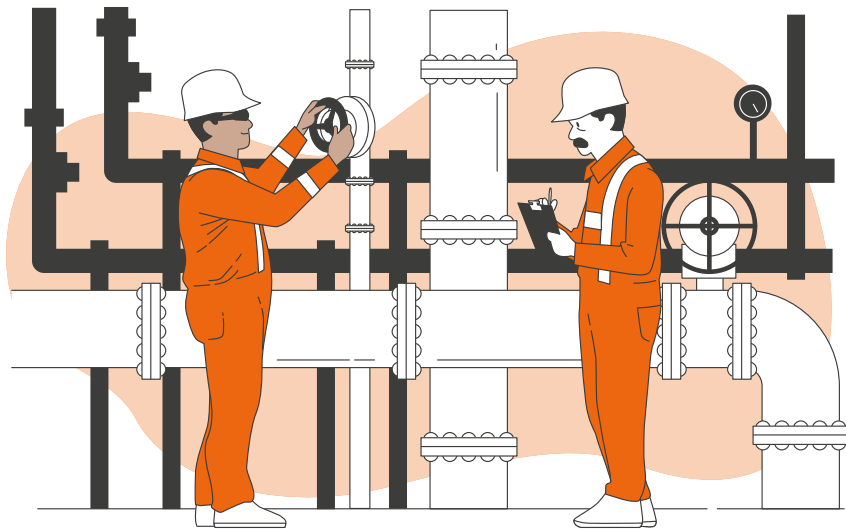
2) يتمتع الأجير بحماية تضمن استمراره في عمله دون إمكانية إنهاء العلاقة الشغلية من غير احترام الإجراءات اللازمة حيث يلزم القانون المؤجر الذي ينوي طرد الأجير بالإشارة إلى أسباب الطرد في رسالة الإعلام ويُعتبر تعسفا كلّ طرد أو فصل يحدث دون سبب حقيقي وجدي يُبرّر ذلك أو دون احترام الإجراءات القانونية أو التنظيمية أو التعاقدية. وإثبات الطرد التعسفي يخول للأجير ر جبر الضرر بغرامة تتراوح بين أجر شهر واحد وشهرين عن كل سنة من سنوات الأقدمية في المؤسسة شريطة ألا تتجاوز هذه الغرامة أجر ثلاث سنوات.



أهم الواجبات بالنسبة لطرفي عقد الشغل

تتمثل واجبات الأجير في أداء العمل المتفق عليه ، الالتزام بأوقات العمل ولوائحه، عدم التغيب دون سبب شرعي و الحصول على إذن مسبق من المؤجر، احترام تعليمات المؤجر عند انجاز العمل، عدم استخدام مُعدّات الشركة للمصلحة الخاصة، عدم الكشف عن أسرار الشركة و المحافظة على السر المهني ، قبول ساعات إضافية عند الإقتضاء لمصلحة العمل ، احترام شرط عدم المنافسة كما وقع التنصيص عليها في المراجع القانونية أو في عقد الشغل.

وتتمثل واجبات المؤجر في خلاص الأجير أجره (الفصل 139 و الفصول الموالية من مجلة الشغل)، توفير الظروف الصحية المناسبة لممارسة العمل، حماية الأجير من الأخطار المهنية واتخاذ الاحتياطات وإجراءات السلامة، تمكين الأجير من الراحة الاسبوعية وكذلك الراحة خلال الإجازات والعطل الرسمية، تمكين الأجير من حقه في لباس الشغل ، الانتداب، تحديد طبيعة العمل، تقييم العمل، الطرد بسبب عدم قيام الأجير بالتزاماته.



3 تمنح مجلة الشغل حقوقا خاصة للمرأة الأجيبة من خلال إجازة أمومة مدفوعة الأجر صافية ولها أيضا الحق في أن تتمكن من إرضاع الطفل رضاعة طبيعية لمُدّة تسعة أشهر من يوم الولادة أثناء فترتي راحة في اليوم مدّة كلّ منهما نصف ساعة أثناء العمل.

4 تنص مجلة الشغل على أن فترة العمل الفعلية لا يمكن أن تتجاوز 48 ساعة في الأسبوع ويُمكن تخفيض هذه الفترة إلى ما لا يقل عن 40 ساعة في الأسبوع.

5 يتعيّن على كل مؤسسة تخضع لأحكام مجلة الشغل وتوظف ما لا يقل عن أربعين عاملا دائما إنشاء هيكل استشاري يُسمى «اللجنة الاستشارية للمؤسسة» تضم مُمثلين عن الإدارة وممثلين عن العملة من أجل ضمان الحفاظ على حقوقهم في المسائل التأديبية وغيرها.

6 تکرّس مجلة الشغل الحق في تكوين نقابات من خلال التأكيد على إمكانية إنشاء نقابات أو رابطات مهنية «بكلّ حُرّيّة» تضم أشخاصا يمارسون نفس المهنة أو التجارة كما يُكرّس الدستور التونسي الحق في تكوين النقابات.

7 تفرض مجلة الشغل على المؤجر واجب حماية العملة من المخاطر المهنية ونصت على العديد من التدابير التي يجب على المؤجر اتخاذها لتوفير شروط الصحة والسلامة المهنية. كما منح المُشرّع صلاحيات التفقّد لضمان تحقيق هذه الحماية و إعداد تقارير ضد المؤجر الذي يُهمل حق عملته في هذا الشأن.

8 تلزم مجلة الشغل كل مؤسسة تشغل أكثر من 500 عامل إنشاء دائرة طب الشغل لتوفير الرعاية الصحية اللازمة للأجير، في حين أن المؤسسات التي تستخدم أقل من 500 عامل يُمكنها إما أن تنشئ خدمات طب الشغل أو أن تنضم إلى مجمع طب الشغل وفقا لأحكام القانون.

9 يوجد نظام قضائي متخصص للنزاعات الشغلية وهي دوائر الشغل الموجودة في كلّ محكمة ابتدائية حيث تقوم بتسوية نزاعات العمل الفردية بين الأجير والمؤجر. و قد تعرضت مجلة الشغل إلى إجراءات التقاضي و هي إجراءات سهلة إذ يمكن تقديم القضية شفاهيا أو كتابيا دون إنابة محام أو بإرسال عريضة الدعوى عن طريق رسالة مضمونة الوصول واستلام إيصال من كاتب الدائرة الشغلية و ذلك من أجل تسهيل نفاذ الأجير إلى القضاء للحفاظ على حقوقه.

17. توصيات الخبراء والممارسين القانونيين الذين لهم علاقة مهنية مباشرة بنزاعات الشغل

توصيات مُتعلّقة بمسألة التمييز في مكان الشغل:

توصيات مُتعلّقة بدور تفقدية الشغل في عملية تسوية النزاعات الشغلية بين المؤجر والأجير:

✓ خلق إجراء أو وثيقة عمل موحدة تمكن كل الأطراف (قاضي، محامي، وسيط، تفقدية الشغل) من الاطلاع بطريقة مباشرة ويومية على ملف النزاع وعلى تفاصيل التدخلات، ومعرفة معلومات حول المعلومات الشخصية لطرفي النزاع. يمكن أن يحتوي النموذج على تفاصيل مثل هوية الأجير وتفاصيل الاتصال وطبيعة النزاع والمراجع القانونية والقوانين والعقوبات المنصوص عليها في هذه الحالة. هذا الإجراء يتم في إطار خلق وإرساء تعاون بين وزارة العدل وتفقدية الشغل. ينطلق هذا النموذج من تفقدية الشغل كطرف أول في حل النزاع.

✓ هذا الإجراء يتم في إطار خلق وإرساء تعاون بين وزارة العدل وتفقدية الشغل. ينطلق هذا النموذج من تفقدية الشغل كطرف أول في حل النزاع.

✓ من الأفضل على المؤجر اللجوء إلى الإجراءات الداخلية وفقا لمعيار نظام إدارة الجودة ISO 9001.

✓ من الأفضل للمؤجر إنشاء مؤسسة اجتماعية محايدة لمراقبة عمل اللجان الاستشارية.

✓ من الأفضل للأطراف أن تنشئ مؤسسة إدارية محايدة لحل نزاعات الشغل.



تعزير العلاقة بين المؤجر والأجير

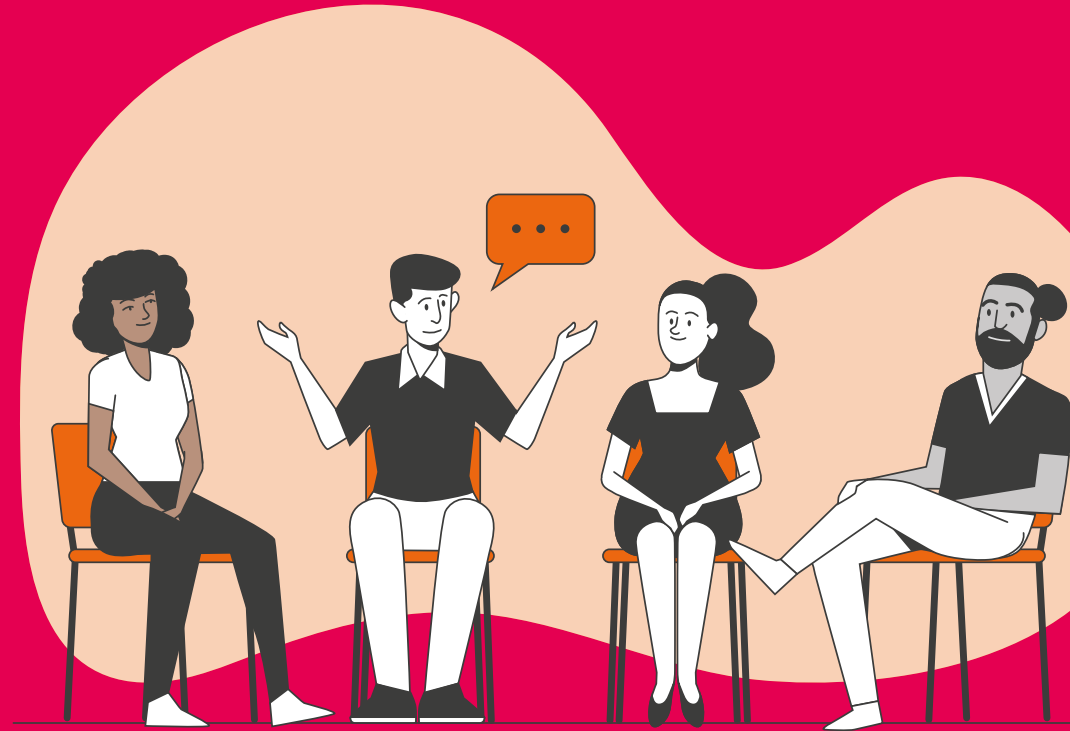
نقدم في هذا الجزء أهمية تكوين علاقة شغلية سليمة بين الأجير والمؤجر وطرق تعزير العلاقة بينهما في شكل مجموعة حلول بديلة لحل النزاع. وبرغم وجود عدة أسباب لإنهاء العلاقة الشغلية وأسباب للطرد التعسفي، إلا أن تدهور العلاقة الشغلية بين الأجير والمؤجر هي سبب من أسباب إنهاء العمل.

نطرح أولاً إشكالية تأسيس آلية للتحكيم. تتعارض المادة الشغلية (الفردية) مع أحكام الفصل 183 الذي أفرد الدائرة الشغلية دون سواها البت في نزاعات الشغل الفردية (هنالك تعارض بخصوص تأسيس التحكيم فيما يتعارض مع النظام العام) و ذلك على غرار آلية التحكيم المتعلقة بفض نزاعات الشغل الجماعية (الفصل 382 وما يتبعه من مجلة الشغل).

نطرح ثانياً الإشكالية التي تتعلق بغياب هياكل للتوقي من النزاعات. المشكل الثالث يتعلق بتخلي تفقدية الشغل عما جرى به العمل من القيام بعمل صلحي في خصوص فض نزاعات الشغل الفردية.

المشكل الرابع يتمحور حول إمكانية الاستعانة بمحام للنصح والاستشارة والوساطة وتعارض ذلك مع الإجراءات المبسطة في التقاضي الشغلي ودون وجوبية انابة محامي فضلاً على مسالة أتعاب المحامي.

أخيراً نطرح المشكل الخامس المتعلق بالعلاقة الشغلية بين الأجير والمؤجر وهو غياب الية الوساطة في المادة الشغلية (الفردية). ونقدم توصيات لهذه المشاكل في هذا الجزء من الدليل التوجيهي.



1. توصيات لتعزيز العلاقة بين المؤجر والأجير

التوصية 11:

ينصح الأجير والمؤجر باستخدام تقنية عملية تفكير لحل المشاكل المعروفة باسم السحابة المتبخرة.

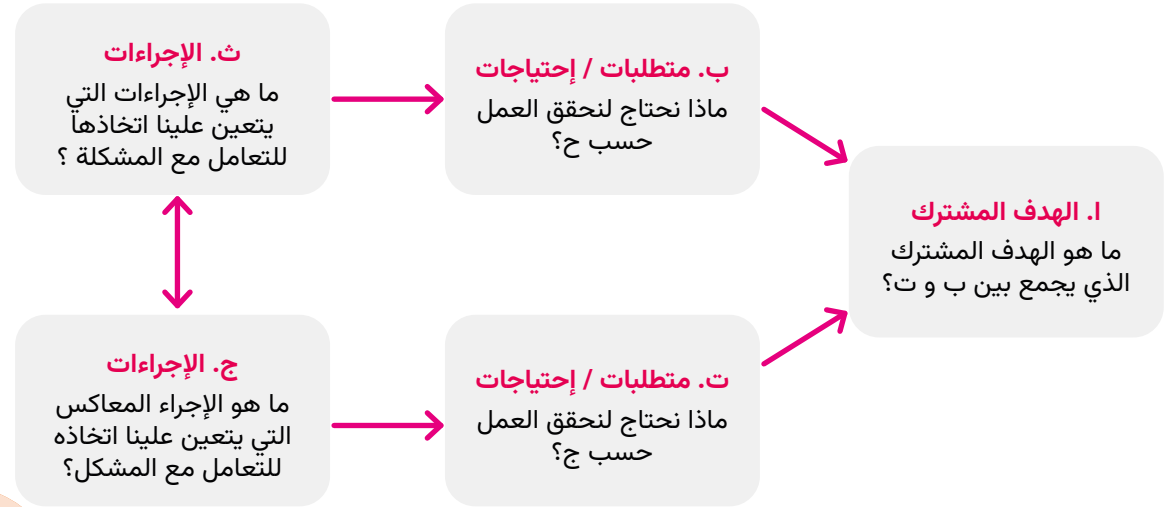
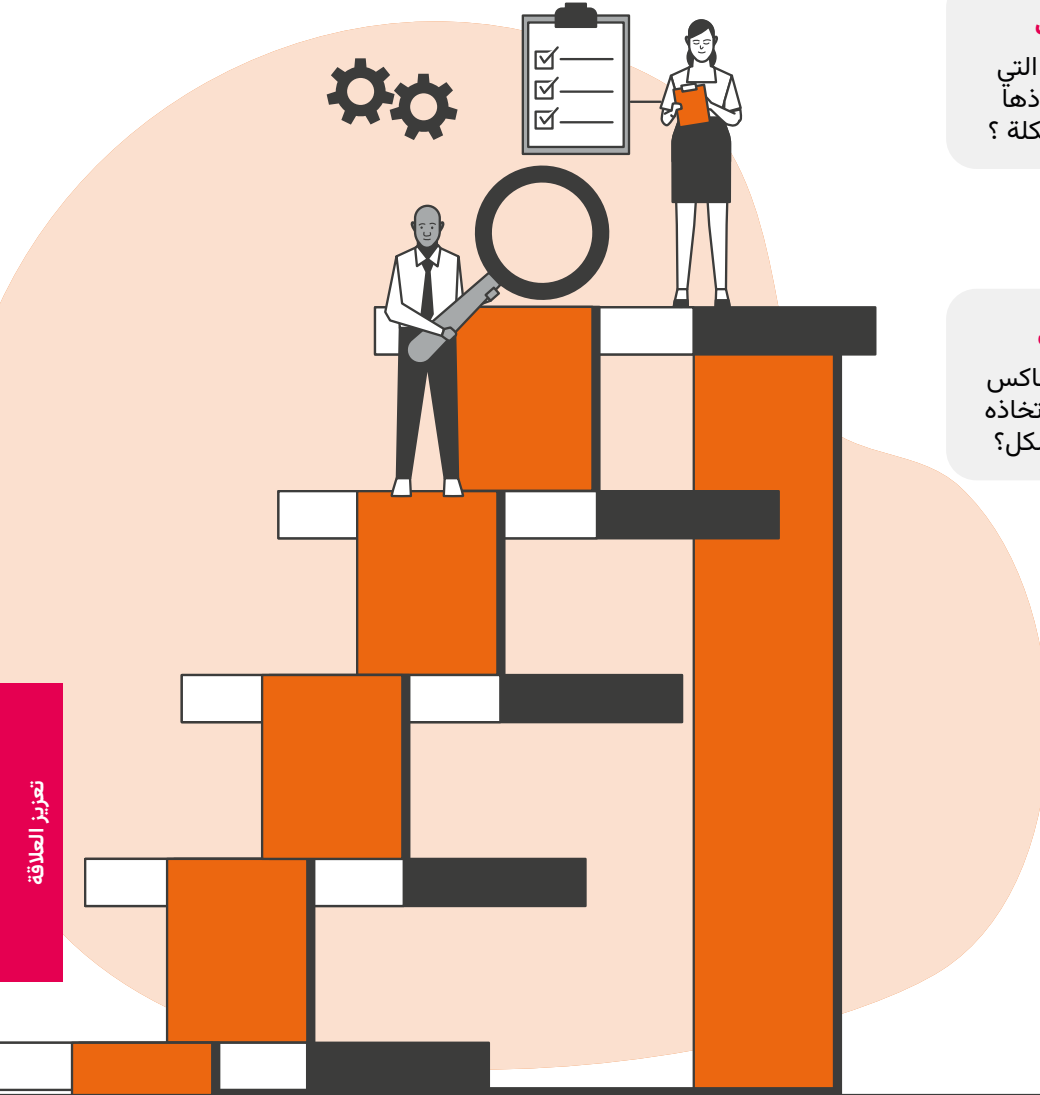
★★★ توصية مُحدّدة بالسياق

السحابة المتبخرة هي عملية لحل المشاكل وتساعد الأجير والمؤجر في ابتكار حلول عملية ومربحة للجانبين. تُستخدم السحابة المتبخرة لشرح جوانب النزاع. ويمكن للمؤجر استخدام تقنيات السحابة المتبخرة في حل نزاعات ناتجة عن مشاكل في علاقة زملاء العمل أو علاقة الأجير والمؤجر، أو مشاكل عامة داخل المؤسسة.

تتمثل السحابة المتبخرة (Evaporating Cloud) (المعروفة أيضا باسم مُخطّط حل النزاع) في مُخطّط منطقي لحل مشكلة قد تبدو دون حل واضح وحلها بشكل منهجي. تجد السحابة المتبخرة حلا للنزاع بين طرفين أو بين وجهتي نظر. يبدأ الأجير والمؤجر أولاً بتحديد نوع المشكل وكتابته بوضوح. ثم يعمل الأجير والمؤجر معاً على بناء السحابة المتبخرة من خلال إدراج كل الافتراضات التي أدت إلى هذا المشكل. يحول الأجير والمؤجر هذه الافتراضات معاً إلى حلول ممكنة. في هذا المسار يمكن الاستعانة بطرف ثالث يوافق عليه كلا طرفي النزاع.



نقدم رسم بياني لمراحل تكوين السحابة المتبخرة:



في هذا الإطار اخترنا هذه التوصية لأنها تفصل الأشخاص عن المُشكلة بالتركيز على الهدف. وتجعل الأجير والمؤجر أو طرفي النزاع يركزون على المصالح ولا على المواقف.

التوصية 12:

ينصح المؤجر باعتماد سياسة الباب المفتوح.

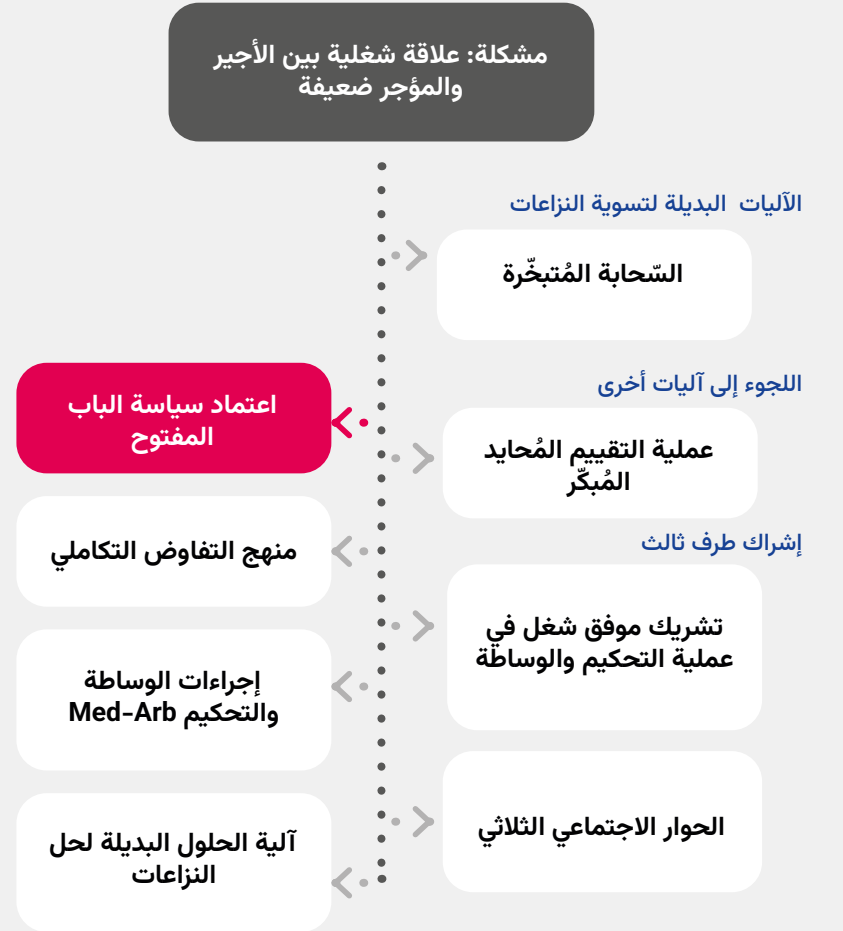
موصى بها بشدة ★★★★★

تخلق سياسة الباب المفتوح للأجير مساحة امنة في الشغل لمناقشة مشاكل العمل مع عدة أطراف سوى المؤجر أو المدير المباشر وذلك حسب رغبة الأجير.

تسمح سياسة الباب المفتوح للأجير من التواصل والتعبير عن آرائهم ومشاعرهم مباشرة مع المؤجر. ويسمح أيضاً هذا الإجراء في المنظمة بإجراء مناقشات حول الشكاوى وطلب المشورة والسعي لحل المشاكل المطروحة. يشعر الأجير من خلالها بالأمان لمناقشة القضايا والمسائل المتعلقة بالشغل. ومن جانبه، يتبنى المؤجر سياسة الباب المفتوح لتطوير ثقة الأجير، والتأكد من وصول المعلومات والتعليقات المهمة إلى المؤجر، الذين يمكنهم استخدامها لإجراء تغييرات وتحسينات مهمة. وعادة ما تتم الإشارة إلى سياسة الباب المفتوح في دليل الأجير.

وعندما تكون لدى المؤجر سياسة الباب المفتوح يكون الأجراء أحراراً في الاقتراب أو الاجتماع مع المدير أو المؤجر.

يتعين على الشركات تدريب المديرين والمؤجر على كيفية إتباع هذه السياسة. خلاف ذلك قد يبدو أنه يتم تشجيع الأجير على الالتفاف حول رؤسائهم والثرثرة على الأجراء الآخرين.

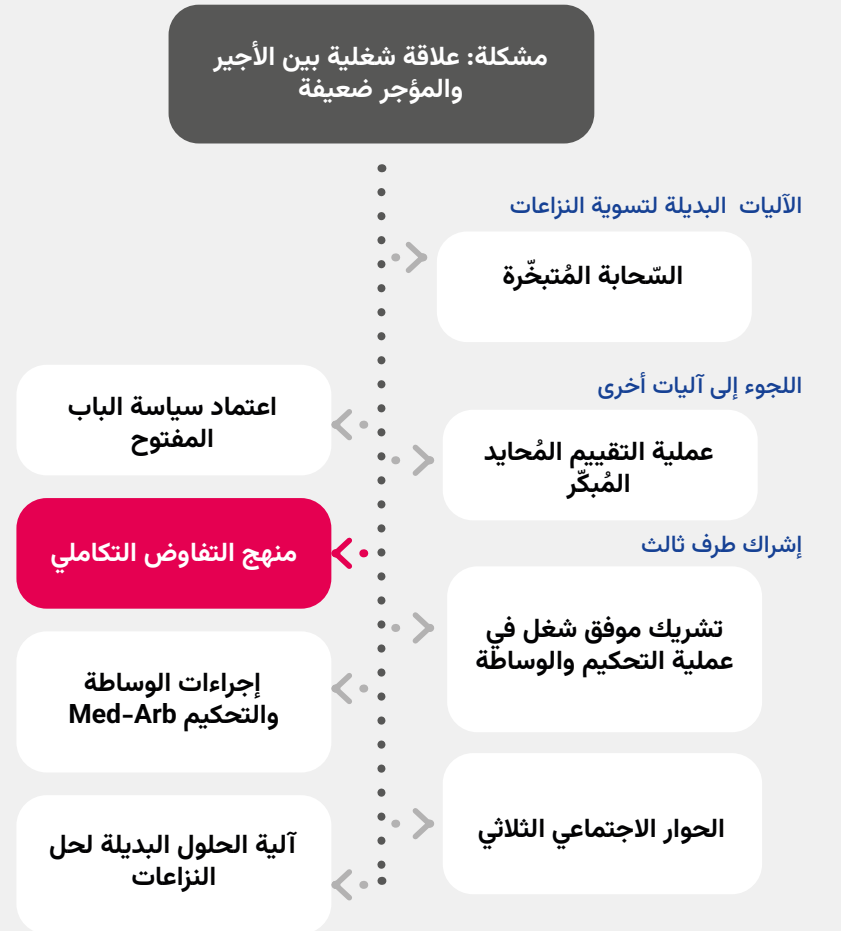


يمكن أن يحسن الاتفاقيات. وبما أن كل مفاوض يأخذ في الاعتبار مصالح الآخرين ويتخذ قرارات مشتركة تفيدهم، فمن المرجح أن يشعر كل منهم بالرضا عند التوصل إلى اتفاق.

التوصية 13:

من المستحسن أن يبني الأجير والمؤجر علاقة شغلية تعتمد على منهج التفاوض التكاملي.

★★★ موصى بها



التفاوض التكاملي هو استراتيجيَّة تفاوضية تقوم على التعاون بين الأطراف المتفاوضة (الأجير والمؤجر) للوصول لنتائج تحقق مصلحة الطرفين. يسعى كل جانب إلى إنشاء اتفاقية مفيدة لكلا الطرفين. من خلال التفاوض التكاملي، يمكن في كثير من الأحيان تحويل موقف ربح وخسارة إلى موقف ربح-ربح للطرفين من خلال خلق فرص لتحقيق مكاسب متبادلة للأجير والمؤجر. ينخرط الأجير والمؤجر في حل المشكلات بشكل مشترك للتوصل إلى اتفاق متبادل يزيد من الفائدة لكل طرف.

يمثل منهج التفاوض التكاملي إجراءً يهدف إلى توسيع نطاق حصول طرفي النزاع على حلول. ويركز منهج التفاوضي التكاملي على إيجاد عدة حلول لنفس المشكل. وهذا إجراء يتطلب التعرف المتبادل على المشكلة، والبحث عن حلول بديلة، والاختيار النهائي لحل يراعي مصالح الطرفين.

يميل منهج التفاوض التكاملي إلى استخدام الأنواع التالية من الاستراتيجيات والتكتيكات وهي مشاركة كل المعلومات المتاحة للطرفين وخاصة المؤجر والتركيز على آليات معرفة درجات الرضا عند الأجير، وإبراز أهداف الأجير والمؤجر بطريقة واضحة مما يسمح للمفاوضين بتحديد المشكل وتحديد الأسباب وتطوير الحلول وتقييم منافع الحلول المقترحة.

يمكن أن يحسن عملية التفاوض. عند استخدام التفاوض التكاملي، يأخذ كل من الأجير والمؤجر في الاعتبار احتياجات وأهداف الآخرين لإيجاد حل مقبول للطرفين. وبما أن هذا النهج تعاوني، فإنه لا يخلق بيئة عدائية. بدلا من ذلك، فإنه يحد أو يجنب النزاعات بين المفاوضين، ويسهل عملية التوصل إلى اتفاق.

يمكن أن التفاوض التكاملي يعزز العلاقات المهنية، نظرا لأنه يقلل من النزاعات خلال عملية التوصل إلى اتفاق، فإن استخدامه يمكن أن يحسن العلاقة بين المفاوضين. عند الاختتام الناجح للمفاوضات، يشعر الأجير والمؤجر أن مصالحهم وأهدافهم قد تمت معالجتها من قبل الطرفين. هذا يعزز العلاقة ويمكن أن يؤدي إلى المزيد من الفرص والنجاحات بينهما.

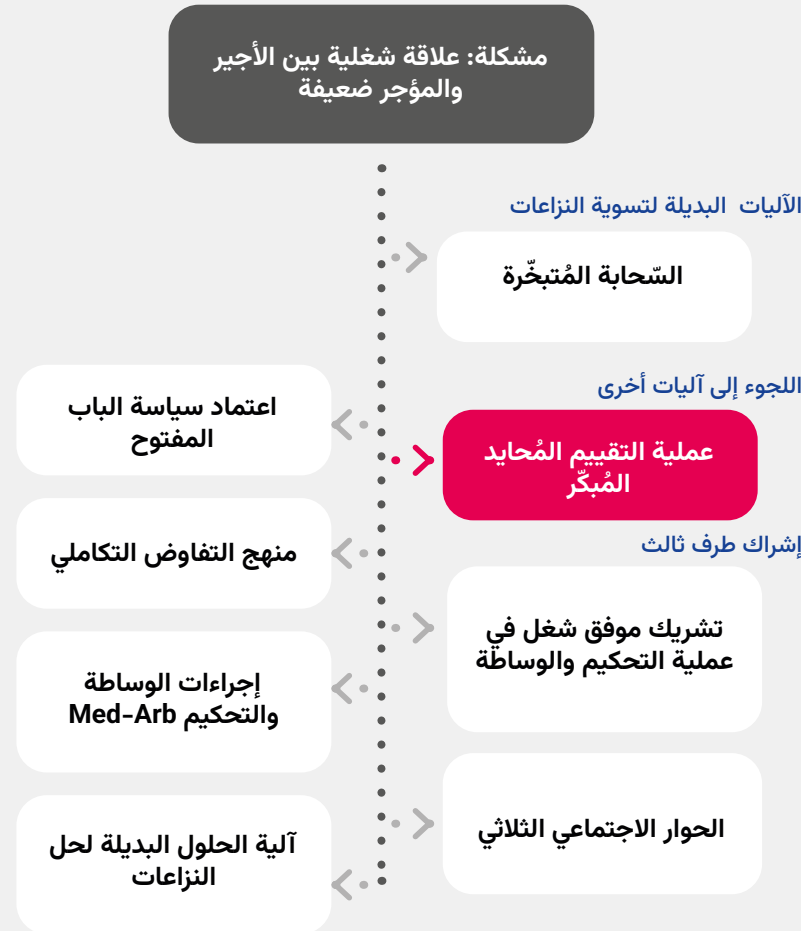
التوصية 14:

من الأفضل أن ينفذ الأجير والمؤجر عملية التقييم المحايد المبكر.

موصى بها ★★★

التقييم المحايد المبكر هو عملية يقدم فيها الأطراف أو محاموهم قضاياهم إلى طرف ثالث محايد (عادة ما يكون محامياً متمرساً ومحترفاً من ذوي الخبرة في مجال النزاع) والذي يقدم تقييماً للقضية. فكما يوحي الاسم، تكون عملية التقييم المحايد المبكر أكثر فاعلية إذا تم تنفيذها مبكراً في مرحلة النزاع. يمنح التقييم المحايد المبكر الأطراف فرصة للالتقاء في وقت مبكر من القضية. يقوم المقيم المحايد بتقييم مواقف الأجير والمؤجر وتزويد الطرفين بصورة لما قد تبدو عليه القضية.

يمكن للأجير والمؤجر بدء عملية التقييم المحايد المبكر بالاتفاق المتبادل إذا لم ينص العقد على ذلك. يتفق الأجير والمؤجر على الطرف الثالث الذي يعمل كوسيط. يتفق الأجير والمؤجر على موضوع النزاع ومواقف الأطراف والأضرار وأبرز الأدلة وأي معلومات أخرى قد تكون مفيدة للمقيّم. في التقييم المحايد المبكر، يقدم كل طرف مطالبته أو عناصر الدفاع لديه ويصف الأدلة. جلسة التقييم غير رسمية ولا تنطبق فيها قواعد الإثبات. بعد اختتام جلسة التقييم، يجوز للأطراف الاتفاق على المشاركة في جلسات المتابعة.



التوصية 15:

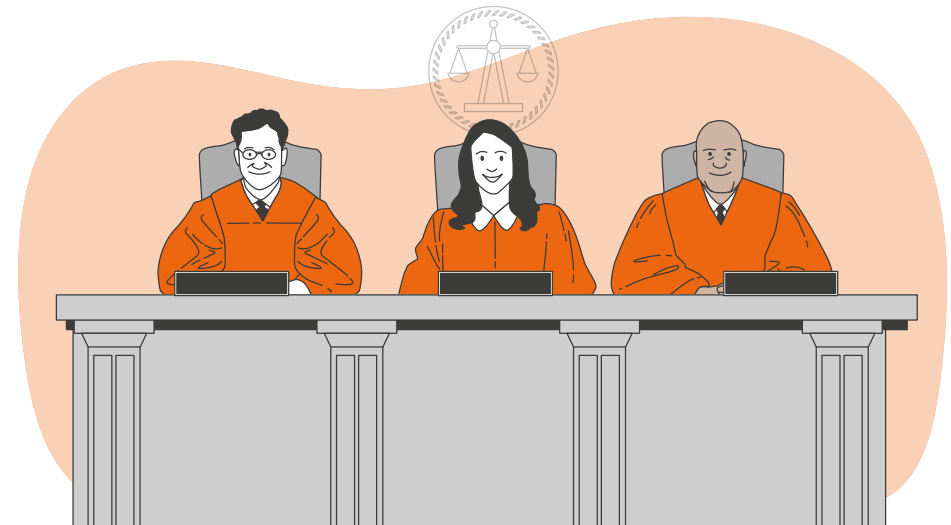
من المستحسن تشريك موفق شغل في عملية التحكيم والوساطة.

موصى بها بشدة ★★★★★

المُوفِّق هو إطار يُعيّنه المؤجر كطرف محايد يقدم تقاريره إلى أعلى مستوى ممكن في المنظمة المعنية وإلى المتخصصين في إدارة النزاعات. يُحافظ المُوفِّق على السّرية إلى أقصى حد ولا يدلي بشهادته في الإجراءات الرسمية داخل أو خارج منظمته.

يعمل المُوفِّق في القطاع العام أو الخاص وعادة ما يُعالج المشاكل التي يثيرها الأجير. و هو غالباً ما يعمل للمساعدة في حل النزاعات على المستوى غير الرسمي للمنظمة باستخدام أساليب كالتدريب على النزاعات والوساطة غير الرسمية.

تتمثل الوظيفة الأولى للمُوفِّق في تعزيز القيم والسلوك مثل الإنصاف والنزاهة والعدالة وتكافؤ الفرص والاحترام. وتتمثل مهمته أيضاً في مساعدة الأطراف على فهم الحلول البديلة لتسوية النزاعات واستخدام الأطر البديلة لتسوية النزاعات المعتمدة في مكان الشغل.



مشكلة: علاقة شغلية بين الأجير
والمؤجر ضعيفة

الآليات البديلة لتسوية النزاعات

السّحابة المُتَبَخَّرَة

اللجوء إلى آليات أخرى

عملية التقييم المُحايد
المُبَكَّر

إشراك طرف ثالث

تشريك موفق شغل في
عملية التحكيم والوساطة

الحوار الاجتماعي الثلاثي

اعتماد سياسة الباب
المفتوح

منهج التفاوض التكاملي

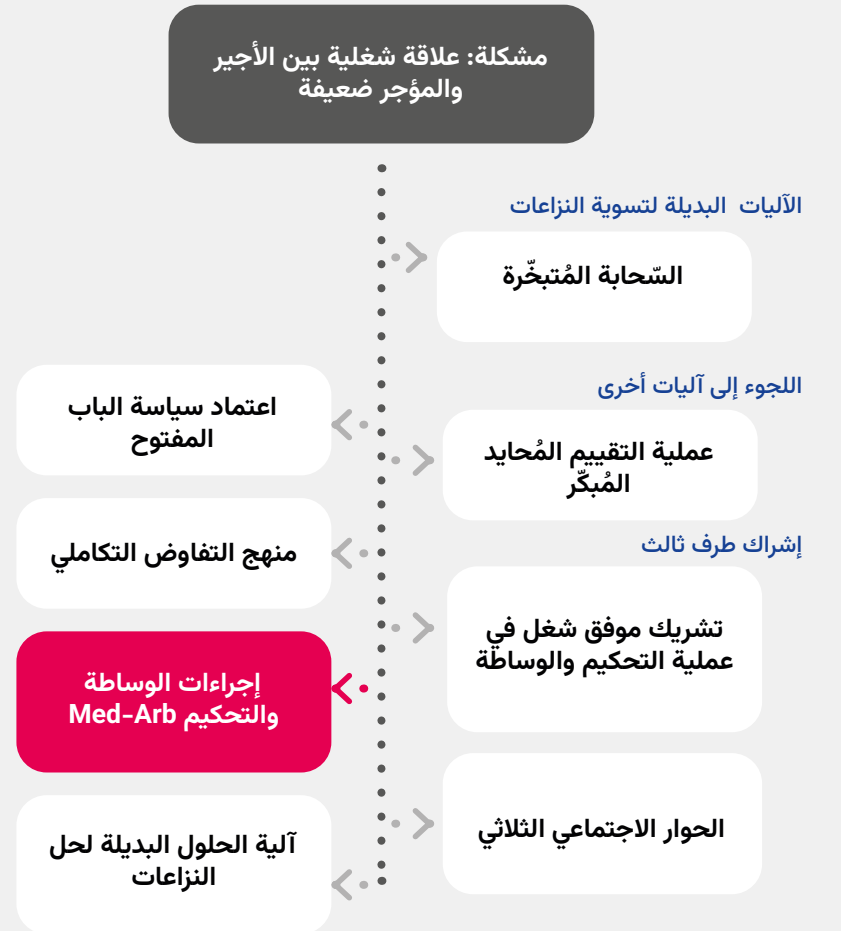
إجراءات الوساطة
والتحكيم Med-Arb

آلية الحلول البديلة لحل
النزاعات

التوصية 16:

من الأفضل أن يطبق الأجير والمؤجر إجراءات الوساطة والتحكيم Med-Arb.

موصى بها ★★★



ما الفرق بين الوساطة والتحكيم؟ في عملية الوساطة، يعمل وسيط محايد ومدرب لمساعدة المتنازعين على التوصل إلى توافق في الآراء بمفردهم. وبدلاً من فرض حل، يحاول الوسيط إشراك الأطراف بشكل أعمق في القضايا المطروحة. وبمساعدة وسيطهم، يتوصل المتنازعون بشكل مثالي إلى اتفاق مستدام وطوعي وغير ملزم في كثير من الأحيان.

في التحكيم، يعمل محكم محايد ومدرب كقاض مسؤول عن حل النزاع. على غرار الدعوى القضائية، يستمع المحكم إلى الحجج والأدلة، ثم يصدر قراراً ملزماً. عادة ما تكون إجراءات التحكيم سرية، والنتيجة ملزمة ولا يمكن استئنافها.

في عملية Med-Arb، تتوصل الأطراف أولاً إلى اتفاق بشأن شروط العملية نفسها. عادة - وعلى عكس معظم مسار الوساطة - يجب أن يتفقوا كتابةً على أن نتيجة العملية ستكون ملزمة. بعد ذلك، يحاولون التفاوض على حل نزاعهم بمساعدة وسيط. كما هو الحال في الوساطة التقليدية، قد يقترح الوسيط الاجتماع مع كل طرف على حدة لمناقشة المقترحات المحتملة بالإضافة إلى جمع المتنازعين معاً للتعبير عن آرائهم واستنتاج حلول.

في Med-Arb، إذا انتهت الوساطة إلى طريق مسدود، أو إذا بقيت القضايا دون حل، فإن العملية لن تنتهي. في هذه المرحلة، يمكن للأطراف الانتقال إلى التحكيم. يمكن للوسيط أن يتولى دور المحكم (إذا كان مؤهلاً للقيام بذلك) وإصدار قرار ملزم بسرعة بناءً على أحكامه، إما في القضية ككل أو على القضايا التي لم يتم حلها. بدلاً من ذلك، يمكن للمحكم تولي القضية بعد التشاور مع الوسيط.

على الرغم من أن الوساطة والتحكيم عمليتان متميزتان لتسوية المنازعات، وغالبًا ما يهدفان إلى تحقيق نتائج مختلفة تمامًا، يرى ممارسو الوساطة - التحكيم أنها فرصة لتقديم عملية تجمع بين أفضل ما في الوساطة والتحكيم من خلال ضمان حل نهائي ولكنها تتضمن فرصًا غير رسمية للتسوية.

يمكن أن تعمل مُقاربة الوساطة والتحكيم بعدة طرق كأن:

1. يتفق الطرفان قبل الوساطة على أنه إذا تعذر حل بعض أو كل القضايا من خلال الوساطة، فإن الوسيط سيعمل كمُحكّم.

2. أو يطلب الطرفان أثناء الوساطة أن يعمل الوسيط كمُحكّم لبعض أو كل القضايا التي لم يتم حلها.

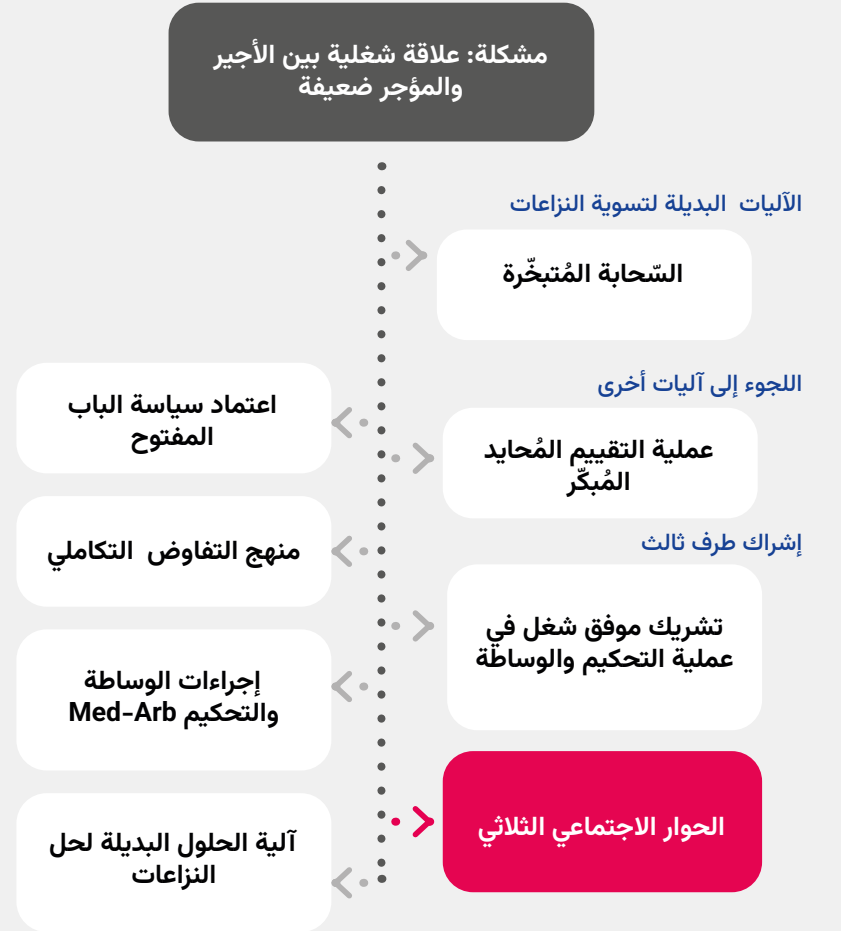
3. أو يقترح المُحكّم قبل التحكيم أو أثناءه أنه سيحاول في البداية التوسط في النزاع.

ويوفر هذا النهج المرونة والقدرة على التكيف لتلبية الاحتياجات المحددة للأطراف المعنية.



التوصية 17: ينصح الأجير والمؤجر بتطبيق الحوار الاجتماعي الثلاثي.

موصى بها ★★★



الحوار الاجتماعي الثلاثي هو أحد أشكال التبادل الاجتماعي. يمكن تعريفه على أنه «تفاعل الحكومة والمؤجر والأجير (من خلال ممثليهم) كشركاء متساويين ومستقلين للبحث عن حلول للقضايا ذات الاهتمام العام» (مُعجم منظمة العمل الدولية). بعبارة أخرى، يشير الحوار الاجتماعي الثلاثي إلى مشاركة منظمات المؤجر والأجير إلى جانب الحكومة وعلى قدم المساواة في صنع القرار.

يختلف الحوار الاجتماعي عن الحوار المدني في الأطراف المشاركة. يشمل الحوار الاجتماعي الثلاثي الحكومة كأحد الشركاء الثلاثة في المشاورات / المفاوضات. ويشمل الحوار المدني ممثلين عن منظمات الأجير والمؤجر ومجموعة مختارة من مجموعات المصالح المدنية والاجتماعية (وليس مع الحكومة).

تتوفر للأطراف ثلاث خيارات يُمكن اعتماد أيّ منها:

- منتدى لتبادل المعلومات وهي الطريقة الأكثر وضوحاً للحوار الاجتماعي ويتطلب درجة معينة من الثقة بين الأطراف.
- منتدى التشاور يُشجّع على تبادل الآراء لمناقشة مقترح ما. وقد يؤدي إلى تغيير موقف أحد الأطراف.
- منتدى للتفاوض يتضمن مناقشات بين الأطراف ذات الآراء المختلفة أو المتضاربة للتوصل إلى اتفاق. التفاوض هو الشكل الأكثر رسمية وإلزامية ومؤسسية للحوارات الاجتماعية.

ومن خلال الاستفادة من هذه الأشكال المختلفة من الحوار الاجتماعي، يمكن للحكومة وأصحاب العمل والموظفين التعاون وإيجاد حلول مفيدة للطرفين لمعالجة القضايا ذات الاهتمام العام.

التوصية 18:

ينصح الأجير والمؤجر باعتماد وتطبيق آلية الحلول البديلة لحل النزاعات (Alternative Dispute Resolution). ADR.

موصى بها ★★★

يقترح هذا التدخل إدراج حلول بديلة لحل النزاعات.

تشمل آلية الحلول البديلة لحل النزاعات عمليات التوفيق والوساطة والتحكيم خارج أو داخل جلسة استماع رسمية للمحكمة. ويغطي الحل البديل لتسوية النزاعات السبل البديلة لتسوية النزاعات القضائية وغير القضائية. الحل البديل للنزاعات، أو ADR، هي عملية يقوم فيها طرف ثالث محايد - وسيط أو محكم - بمساعدة الأجير والمؤجر في نزاع على التوصل إلى اتفاق.

قد يكون ADR خيارا مناسباً لنزاع الشغل لأنه طريقة ممتازة لمناقشة القضايا بهدوء ودون نزاع قانوني مكلف. إذا كانت نية الأجير الاستمرار في العمل، فإن الحل البديل للنزاعات هو طريقة فعالة لمناقشة المشاكل مع المؤجر دون تطور النزاع.

مشكلة: علاقة شغلية بين الأجير
والمؤجر ضعيفة

الآليات البديلة لتسوية النزاعات

السَّحابة المُتَبَخَّرَة

اللجوء إلى آليات أخرى

عملية التقييم المُحايد
المُبَكَّر

إشراك طرف ثالث

تشريك موفق شغل في
عملية التحكيم والوساطة

الحوار الاجتماعي الثلاثي

اعتماد سياسة الباب
المفتوح

منهج التفاوض التكاملي

إجراءات الوساطة
والتحكيم Med-Arb

آلية الحلول البديلة لحل
النزاعات



III. أطر ومراجع قانونية

نقدم أهم الأطر والمراجع القانونية التي تضبط وتوجد حلولاً في علاقة الأجير والمؤجر ونذكر منها خاصة:

← مرسوم المحاماة (الفصل 2)، مجلة التحكيم (الفصلان 2 و10).

← مجلة الشغل (الفصل 183 وما يتبعه والفصل 376 جديد وما يتبعه)

II. مفاهيم المحور 3: تعزيز العلاقة بين الأجير والمؤجر

يهدف هذا المحور إلى إبراز أهمية العلاقة الشغلية الآمنة بين الأجير والمؤجر. ويقدم لطرفي عقد الشغل أفضل الممارسات لتعزيز العلاقة بينهما التي تُمكن من تجاوز النزاعات المحتملة بينهما. ويهدف إلى تمكين التشريع الجاري به العمل من الاستلham من هذه الممارسات الفضلى لتساعده على إحداث آليات للتوقي من النزاع الفردية للشغل قياساً على الطرق البديلة لفض نزاعات الشغل الجماعية المنصوص عليها بالفصل 376 (جديد) وما يتبعه من مجلة الشغل. ويهدف أيضاً إلى ضمان الاستقرار في مواطن العمل بتعزيز العلاقة بين المؤجر والأجير ومساعدتهم على تنمية العلاقة بينهما. ويهدف أيضاً إلى ضمان الاستقرار في مواطن العمل بتعزيز العلاقة بين الأجير والمؤجر ومساعدتهم على تنمية العلاقة بينهما.

تعريف الممارسات الفضلى في هذا الإطار

تهدف الممارسات الفضلى إلى تحقيق مكاسب متبادلة بين الأجير والمؤجر للوصول إلى الحلول الممكنة للتوقي من النزاع أو فضه سواء كانت تلك الحلول مقررة في القانون والاتفاقيات أو مبتكرة.



قائمة المُصطلحات

الكلمات المفاتيح

التقييم المحايد المبكر (Early Neutral Evaluation): يدعو الطرفين طرفاً ثالثاً محايداً لإبداء رأيه أو لتقييم مواطن النزاع أو القضية. المقيّم المحايد عادة ما يكون محامياً أو خبيراً في هذا المجال، وقد يساعد التقييم في تسوية النزاع.

إجراءات الوساطة والتحكيم Med-Arb: الجمع بين الوساطة والتحكيم وتحوّل الوسيط إلى محكم.

الحوار الاجتماعي الثلاثي: الحوار الاجتماعي الثلاثي هو أحد أشكال التبادل الاجتماعي. يمكن تعريفه على أنه «تفاعل الحكومة والمؤجر والأجير (من خلال ممثليهم) كشركاء متساويين ومستقلين للبحث عن حلول للقضايا ذات الاهتمام العام» (مُعجم منظمة العمل الدولية).

الحل البديل للنزاعات (Alternative Dispute Resolution): هو عملية، أو مجموعة من العمليات، تتيح للأشخاص فرصة حل النزاعات القانونية دون الحاجة للجوء إلى التقاضي.

الذكاء العاطفي هو مفهوم يشير إلى القدرة على فهم وتحليل المشاعر الخاصة بالذات وبالآخرين، والتحكم فيها، واستخدامها بطريقة صحيحة وفعالة. يتضمن الذكاء العاطفي الوعي بالمشاعر، وتنظيمها، والتعبير عنها، والتعامل معها، والتعاطف مع الآخرين. تعد القدرة على التعامل مع المشاعر وفهمها والتحكم فيها أحد العوامل الهامة للنجاح والرضا في الحياة الشخصية والمهنية. فالأشخاص الذين يمتلكون مستوى عالٍ من الذكاء العاطفي يكونون أكثر قدرة على التعامل مع ضغوط الحياة، والتعاطف مع الآخرين، وتحقيق النجاح الشخصي والعملي.

أفضل الممارسات: تُشير أفضل الممارسات إلى التدخل الذي يثبتته الممارسون لتوفير حلّ محدد لمشكلة.

تدخل: نستخدم كلمة تدخل في هذا الدليل لوصف أي فعل أو نشاط يتم اتخاذه بهدف إيجاد حل أو منع نزاع شغلي.

GRADE: Grading of Recommendations, Assessment, Development and Evaluation. اختصار لعبارة: تصنيف التوصيات والتقدير والتطوير والتقييم. إنها طريقة تُستخدم لتقييم جودة أفضل الأدلة المتاحة.

PICO: PICO Person or Patient, Intervention, Comparison, Outcome. اختصار لعبارة: المريض أو الشخص، التدخل، المقارنة والنتيجة. إنها طريقة تُستخدم في القطاع الطبي لمقارنة التدخلات المختلفة التي نطبقها على قطاع العدالة.

التوصية: التوصية هي دعوة قائمة على التدخل من أجل علاج مُحدّد يجب أن يُطبّقه الممارسون والمستخدمون لمعالجة نوع معين من مشاكل العدالة.

مُصطلحات مُتعلّقة بقضايا مُحدّدة

مناخ السلامة النفسية والاجتماعية Psychological Safety Climate: يشتمل على السياسات والممارسات والإجراءات لحماية الصحة النفسية للأجير وسلامته.

السحابة المتبخرة: يشار إليها أيضاً في الأدبيات باسم «السحابة»، أو «مخطط حل النزاع» - هي مخطط منطقي يمثل مشكلة ليس لها حل مرضٍ واضح.

سياسة الباب المفتوح (Open Door Policy): تسمح للأجير بتخطي بتخطي المؤجر المباشر، ومقابلة المدير لمناقشة مسائل العمل والقضايا الشخصية؛ لا سيما إذا كان الأجير لا يشعر بالراحة إزاء مناقشة هذه المسائل مع مشرفه، أو أنه يمثل جزءاً من المشكل.

المنهجية المعتمدة لدى معهد لاهاي للإبتكار القانوني لوضع الدليل



1. إنشاء لجنة خبراء

تبدأ عملية تطوير المبادئ التوجيهية بجمع مجموعة متنوعة من الخبراء. يشار إلى هذا الفريق باسم لجنة الخبراء الإرشادية (CoE). وتشارك لجنة الخبراء في وضع المبادئ التوجيهية، وتقوم بمراقبة الجودة، وتساعد على تأسيس السياق المحلي.

تتكون اللجنة من ثمانية إلى اثني عشر عضوًا. اللجنة مكونة يجب أن تتضمن اللجنة خبراء أكاديميين ووسطاء وخبراء قانونيين وقضاة ومسؤولين حكوميين وممثلين عن منظمات غير حكومية. يُعين رئيس اللجنة بتأييد كامل من اللجنة حيث سيشغل هذا المنصب سيخدم الرئيس لمدة ثلاث سنوات، ويمكن تمديد فترة خدمته في اللجنة لمدة تصل إلى ست سنوات.

تقدم لجنة الخبراء نصائح وتوجيهات حول النقاط التالية:

أ. الإطار العام والأهداف من الدليل

أ. تحديد واضح لمواضيع العمل

أ. تحديد واضح للفئة المستهدفة

ب. إشراك الخبراء والأطراف المعنية

أ. تشريك الأفراد وكل المهنيين المعنيين بموضوع العمل

أ. تشريك المهنيين والخبراء المختصين في عملية تقييم الدليل التوجيهي

ت. نصائح حول تطوير الدليل

أ. استخدام طرق منهجية لجمع الأدلة

أ. وصف معايير اختيار الأدلة وتصنيفها بوضوح

أ. صياغة التوصيات وتصنيفها بطريقة واضحة

أ. وصف النتائج المرغوب فيها والغير المرغوب فيها بوضوح

أ. مراجعة الدليل التوجيهي قبل النشر

ث. ضمان وضوح المضمون

أ. توصيات محددة وقابلة للتنفيذ ولا لبس فيها

أ. توصيات الرئيسية مفهومة

أ. ممارسات فضلى مفهومة

ج. قابلية التطبيق والتنفيذ

أ. الدليل التوجيهي مدعم بأدوات للتطبيق (مثل المقدمات والتصنيفات والرسوم البيانية الكافية)

أ. يقدم الدليل التوجيهي بوضوح فرصة لمزيد من البحث

أ. يقدم الدليل التوجيهي بوضوح فرصة لمزيد من التطوير

ح. استقلالية المحتوى

أ. عدم تأثير الجهة الممولة لهذا الدليل على المحتوى

أ. تم تسجيل ومعالجة المصالح المتنافسة لمطوري المبادئ التوجيهية



2. تحديد الموضوع والمواضيع للمبادئ التوجيهية

تعتمد قائمة المواضيع على سنوات من الخبرة والتفاعل مع مقدمي العدالة ومستخدمي قطاع العدالة. أجرت Hiil بحثًا مكثفًا حول أبرز المشكلات ونوع الحلول التي يبحث عنها الأشخاص⁹.

ومن هذه القائمة الأولية، تحدد لجنة الخبراء المواضيع التي تعتقد أنه ينبغي منحها الأولوية. ويمكن إدراج مواضيع إضافية إذا رأت اللجنة ذلك ضرورياً. بناءً على مدخلات اللجنة والموارد والموظفين المتاحين ومهمة Hiil وقيمتها، تقرر Hiil القائمة النهائية للموضوعات التي ستغطيها المبادئ التوجيهية.

وتركز المواضيع العامة للمبادئ التوجيهية للعدالة على النزاعات المتعلقة بالأسرة والجيران والأرض والعمل. ويمكن إجراء استثناءات لمواضيع أخرى (مثل الجريمة والعنف المنزلي والديون والخدمات العامة)، ولكنها تتطلب تعديلات في المنهجية. لجنة الخبراء مسؤولة عن تحديد موضوع وموضوعات الدليل الإرشادي. سيعتمد قرارهم على حزمة الحقائق التي تقدمها Hiil. يتضمن ذلك نتائج من مسوحات JNS (e) والدراسات الأخرى المستندة إلى البيانات وتقارير الاتجاهات وملخصات السياسات واستراتيجيات Hiil القطرية ونتائج مختبر التحول ونتائج مختبر الابتكار.

تعمل Hiil على تسهيل تطوير قائمة شاملة بالموضوعات التي سيتم تضمينها في الدليل الإرشادي. المواضيع هي مواضيع ضمن الموضوع الشامل، والتي سيحتاج الأشخاص الذين يتعاملون مع مشكلة العدالة إلى معالجتها حتى يتمكنوا من حلها.

نحن نميز بين ثلاث فئات مختلفة من المواضيع (أمثلة بخط مائل حول النزاعات العائلية):

مشاكل:

هذه هي المواضيع الجوهرية التي يجب على الناس التعامل معها بانتظام.

على سبيل المثال، لكي يتمكن الأشخاص من الانفصال، يجب عليهم الاتفاق على ترتيبات السكن.

عملية:

وتتعلق هذه بالخطوات الإجرائية التي يجب على الناس اتخاذها لحل مشكلة العدالة الخاصة بهم.

على سبيل المثال، لكي يتمكن الأشخاص من الانفصال، يجب أن يتلقوا تشخيصاً من طرف ثالث محايد.

المضاعفات:

وتشمل هذه المضاعفات التي تحتاج إلى اهتمام إضافي.

على سبيل المثال، قد يكون من مضاعفات الانفصال وجود العنف المنزلي (كيف نتعامل مع ذلك؟).

مهمة Hiil:

نحن نهدف إلى تمكين 150 مليون شخص من منع وحل مشاكل العدالة الأكثر إلحاحًا بحلول عام 2030.

9 Hiil, *Justice Needs and Satisfaction in Uganda*, يمكن الوصول إليها عبر: www.hiil.org/projects/justice-needs-and-satisfaction-in-uganda و Hiil, *The Elephant in the Courtroom: Understanding Justice Needs*, ص. 54. يمكن الوصول إليها عبر: www.hiil.org/projects/understanding-justice-needs-the-elephant-in-the-courtroom/



3. إنشاء فهم مشترك للنتائج باستخدام بطاقات الأداء

يعد تحديد النتائج القائمة على الاحتياجات والعمل على تحقيقها أمرًا ضروريًا لتحقيق عدالة عالية الجودة¹⁰. النتائج التي يقترحها البحث (علم الضحايا، علم الإجرام، البحث التجريبي حول التدخلات الفعالة) والممارسة مدرجة في الجدول التالي.

تقود Hiil ورشة العمل الأولى مع لجنة الخبراء لخلق فهم مشترك للنتائج التي يحتاجها الناس في سياقهم المحلي، مدعومة بأبحاث الأدبيات الدولية حول احتياجات المستخدمين. الهدف هو خلق فهم مشترك للنتائج ذات الصلة في السياق المحلي. يتم اختبار النتائج المذكورة أعلاه مع اللجنة للتأكد من أنها تتماشى مع السياق والاحتياجات المحلية. سيساعد الفهم المشترك للنتائج في تحديد الأدلة القائمة على الممارسة والممارسات القائمة على الأدلة التي نحتاج إلى تحديدها (الخطوتان 4 و5).

بناءً على النتائج التي تم تحديدها، ستقوم لجنة الخبراء بتطوير «بطاقة أداء النتائج» في ورشة عمل ثانية، على غرار المثال الموضح أدناه. سيتم تغيير كافة النتائج التي تم تحديدها في ورشة العمل الأولى إلى بيانات النتائج. هذه بيانات قصيرة وقابلة للتنفيذ من وجهة نظر الأشخاص الذين يتعاملون مع قضايا العدالة. باستخدام بطاقة الأداء هذه، يستطيع ممارس العدالة اختبار مدى موافقة الناس على البيانات (على مقياس من 1 إلى 5، 1 إلى حد منخفض جدًا، و5 إلى حد مرتفع جدًا)، وبالتالي التحقق مما إذا كان الناس قد وصلوا إلى النتائج التي يحتاجون إليها. ستتم إضافة بطاقة الأداء إلى الدليل الإرشادي. وبهذه الطريقة، يمكن لممارسي العدالة الذين يطبقون المبادئ التوجيهية تتبع المجالات التي تحتاج إلى تحسين وأين يحصل الناس على النتائج التي يحتاجون إليها.

أمثلة على النتائج لكل نوع من مشاكل العدالة:

عائلة:

1. يتم الاعتناء بالأطفال
2. السكن الآمن للجميع
3. تأمين الدخل للجميع
4. لا للعنف
5. التواصل المحترم
6. تقسيم الديون
7. تقسيم الممتلكات

أرض:

1. التعويض عن خسارة الدخل أو الممتلكات
2. تقاسم المنافع
3. تخصيص ملكية الأراضي
4. اتفاقية استخدام الأرض
5. الحماية

جار:

1. التواصل المحترم
2. إزعاج أقل
3. الإصلاح أو التعويض
4. إصلاح العلاقات
5. حلول قضايا الحدود (المباني، الأسوار، الأشجار)

توظيف:

1. احترام الإنجازات
2. التعويض المالي
3. تعديل الأدوار
4. آفاق التوظيف
5. الحفاظ على العلاقات الطيبة
6. الجدول الزمني

جريمة:

1. فهم ما حدث
2. إعادة الممتلكات أو إصلاحها أو التعويض عنها
3. القبض على مرتكب الجريمة
4. الحماية ومنع حدوث ذلك مرة أخرى
5. الاعتذار أو التوضيح
6. العقوبة
7. أن يكون كلا الطرفين قادرين على المضي قدمًا

10. OECD، *Equal Access to Justice for Inclusive Growth*، ص. 190، يمكن الوصول إليها عبر: www.oecd.org/gov/equal-access-to-justice-for-inclusive-growth-597f5b7f-en.html و www.justice.sdg16.plus/report، Task Force on Justice و *Justice for All*، يمكن الوصول إليها عبر:



4. التعلم من تجارب الخبراء المحليين (جمع الأدلة القائمة على الممارسة)

ويتمثل أحد العناصر الهامة في المنهجية في تحديد ما يعتبره الخبراء المحليين من القطاعين الرسمي وغير الرسمي أفضل الممارسات لحل مشاكلهم القضائية الأكثر إلحاحاً. تنظم ورشات عمل وندعو ممثلين من الحكومة، ممثلين المحليين، ممثلين عن المجتمع المدني والممارسين لتبادل خبراتهم حول ما يمكن أن ينجح. يوصى بعقد ثلاث ورشات عمل منفصلة على الأقل في ثلاثة مواقع مختلفة، لجمع المعلومات من حوالي 50 ممارساً. يتم تيسير كل ورشة عمل لمدة نصف يوم ويتم إعطاء متسع من الوقت ليس فقط لجمع أفضل الممارسات المقترحة بشأن تدخلات محددة، ولكن أيضاً كيفية ارتباطها ببعضها البعض.

من أجل ضمان أن تكون ورشات العمل ممثلة للسياق المحلي، ينظم معهد لاهاي للإبتكار القانوني العديد من ورشات العمل لتطوير المبادئ التوجيهية.

يتم إجراء ورش العمل وفقاً لشكل محدد:

1. تحديد الأهداف والتوقعات
2. العمل حول بيانات مسح احتياجات العدالة ورضاها: ما هي قضايا العدالة الأكثر إلحاحاً؟
3. التفكير في النتائج المحددة
4. بطريقة تشاركية نقوم بالإجابة على الأسئلة التالية:
 - أ. ما هو المبدأ التوجيهي؟
 - ب. ما هي أفضل الممارسات؟
 - ب. ما هي التوصية؟
5. ورشات عمل: تبادل الخبرات بين القادة الحكوميين المحليين وقادة المجتمع المدني.
6. التفاعل
7. جلسة العمل الأولى: تحديد أفضل الممارسات للقضايا
8. جلسة العمل الثانية: تحديد أفضل الممارسات للعملية
9. جلسة العمل الثالثة: تحديد أفضل الممارسات للنتائج
10. تقييم و إختتام ورشات العمل





5. جمع الأدلة من النصوص واقتراح التوصيات (الممارسة القائمة على الأدلة)

iii. استراتيجية البحث¹² واختيار النصوص¹³

بعد تحديد سؤال PICO، يقوم معهد لاهاي للإبتكار القانوني بمراجعة واختيار النصوص. يحدد معهد لاهاي للإبتكار القانوني أولاً الكلمات الرئيسية المستخدمة للبحث في النصوص.

يتم إجراء البحث في النصوص بطريقة هرمية. يبدأ معهد لاهاي للإبتكار القانوني بالنظر في المبادئ التوجيهية القائمة على الأدلة والمراجعات المنهجية.

يستشير المعهد العديد من قواعد البيانات (القانونية والمتعلقة بعلم النفس)، والتي يمكن الوصول إليها من خلال محرك البحث Google. يتم تعريف قواعد البيانات الأكثر صلة على أساس كل موضوع على حدة.

الخطوات المتخذة في عملية اختيار النصوص هي (حسب الترتيب التالي):

1. فحص العناوين والملخصات: يتم الاختيار الأول حيث يتم استبعاد العناوين غير ذات الصلة.
2. الاختيار على أساس المنهجية، بناء على العناوين والملخصات: يختار الباحث المصادر وفقاً لمنهجيتها.
3. الاختيار على أساس الجوهر: اختيار موضوعي ونهائي يستند إلى العنوان والملخص والمضمون.
4. تصنيف النصوص المختارة: يتم تقييم جودة وكمية النصوص.

يستشير المعهد العديد من قواعد البيانات (القانونية والمتعلقة بعلم النفس)، والتي يمكن الوصول إليها من خلال الباحث العلمي من Google. يتم تعريف قواعد البيانات الأكثر صلة على أساس كل موضوع على حدة.

هناك العديد من الخطوات المختلفة في طريق حل مشاكل العدالة. يتم تقسيم كل مشكلة إلى مجموعة واسعة من المواضيع (مثل الوساطة، والقضاء). يمكن تحديد عدد من التدخلات الممكنة لكل موضوع من هذه المواضيع للمساعدة في منع أو حل المشكلة. تحتوي الأدبيات المتاحة دولياً على أدلة تدعم أو تبطل التدخلات في قضايا العدالة. نحن نختبر هذه التدخلات، ونقيم جودة الأدلة التي تقوم عليها، ونحدد توصيات قابلة للتنفيذ. الخطوات التالية تشرح هذه العملية.

i. البحث الأول في الأدبيات: تحديد التدخلات الأكثر شيوعاً

يجري معهد لاهاي للإبتكار القانوني أول بحث في الأدبيات لتحديد جميع التدخلات الممكنة لكل موضوع. يتم ذلك وفقاً لاستراتيجية البحث (الموضحة في الخطوة الثالثة). لكل موضوع، يختار الفريق اثنين أو ثلاث تدخلات أكثر فعالية. ثم تتم مقارنة تدخلين مع بعضهما البعض في شكل PICO - إذا كان ذلك ممكناً - مقارنة بالمثل بالتدخل الثالث.

ii. تحديد مسألة بيكو PICO¹¹

من أجل تقييم فعالية التدخلات، يقارن المعهد التدخلات المختارة باستخدام أسئلة PICO. يستخدم نهج PICO في القطاع الطبي للمساعدة في تحديد فعالية التدخل. PICO لتقف على:

- السكان / POPULATION
- التدخل / INTERVENTION
- المقارنة / COMPARISON
- النتيجة / OUTCOME

يجب أن تكون هذه العناصر الأربعة موجودة دائماً في أسئلة PICO. الهيكل المعياري لسؤال PICO هو: بالنسبة ل [السكان / الشخص]، هل [التدخل 1] أكثر فعالية من [مقارنة التدخل 2] ل [النتيجة / الهدف]؟

11 يتم شرح كيفية صياغة سؤال PICO في: Brozek و Guyatt و Oxman، دليل GRADE، الفصل 2، يمكن الوصول إليه عبر: <http://gdt.guidelinedevelopment.org/app/handbook/handbook.html#h.1yd7iwhn8pxp>

12 تشبه استراتيجية البحث الاستراتيجية المستخدمة في تطوير إرشادات أطباء الأسرة في The Netherfamilys، والتي يمكن الوصول إليها عبر: https://www.nhg.org/sites/default/files/content/nhg_org/uploads/handleiding_ontwikkelen_nhg_behandelrichtlijnen_0.pdf

13 تشبه عملية اختيار الأدبيات المستخدمة في تطوير المبادئ التوجيهية لأطباء الأسرة في The Netherfamilys، والتي يمكن الوصول إليها عبر: https://www.nhg.org/sites/default/files/content/nhg_org/uploads/handleiding_ontwikkelen_nhg_behandelrichtlijnen_0.pdf

iv. تقييم الأدلة وتصنيفها

تحتوي النصوص على أدلة. بعد اختيار النصوص، يتم تقييم جودة الأدلة. يقوم المعهد بتصنيف جودة الأدلة لكل سؤال من أسئلة PICO، بناء على نظام GRADE (تصنيف التوصيات وتطويرها وتقييمها). يوفر دليل GRADE (يمكن الوصول إليه على: www.guidelinedevelopment.org/handbook) وصفا مفصلا لهذه الطريقة.

يستخدم GRADE على نطاق واسع من قبل القطاع الطبي لتطوير المبادئ التوجيهية. يوفر نظام GRADE تعريفا لجودة الأدلة. تعكس جودة الأدلة مستوى الثقة في تأثير التدخل على رفاهية الناس. يتم تصنيف الأدلة وفقا لعملية من ثلاث خطوات.

أ. قيم تصميم الدراسة بالكامل

يبدأ تصنيف جودة الأدلة بتصميم الدراسة. يتم تصنيف الأدلة حسب نوع الدراسة، باستخدام تصنيفات GRADE الأربعة¹⁴:

عالم	المبادئ التوجيهية القائمة على الأدلة والمراجعات المنهجية
معتدل	التجارب العشوائية ذات الشواهد (RCTs)، البحوث التجريبية (بما في ذلك الدراسات القائمة على الملاحظة والدراسات التجريبية)
منخفض	الدراسات التجريبية الصغيرة (بما في ذلك الدراسات القائمة على الملاحظة والدراسات التجريبية)
منخفض جدا	آراء الخبراء الدوليين

ب. تأخذ في الاعتبار عوامل خفض المستوى والترقية

بعد ذلك، يبحث معهد لاهاي للإبتكار القانوني عن العوامل التي تقلل من جودة الأدلة:

جودة أقل ب- 1 أو 2	التحيز في النصوص، مثل: أستخدم النصوص لإبراز موقف واحد أو دعم تدخل واحد (على سبيل المثال: من الواضح أن المؤلف يؤيد الوساطة أو دعم الأدوار المتساوية تمامًا للرجال والنساء في الحياة الأسرية من حيث المبدأ)
جودة أقل ب- 1	خطر الآثار الحقيقية المبلغ عنها مختلفة في ثقافة / موقع آخر، ▪ على سبيل المثال: قد لا يعاني سكان مدينة تونس من نفس آثار التدخل مثل عينة تكساس الريفية في الدراسة
جودة أقل ب- 1 أو 2	نتائج غير متسقة من دراسات مختلفة، مثل تلك التي تستند إلى: ▪ المنطقة الجغرافية (تشير الدراسات المختلفة إلى نتائج مختلفة لمناطق جغرافية مختلفة) ▪ التدخلات (تشير الدراسات المختلفة إلى تفسيرات مختلفة لنفس التدخل)
جودة أقل ب- 1 أو 2	تقدم الدراسات أدلة غير مباشرة فقط، مثل: ▪ نتائج مختلفة في مناطق جغرافية مختلفة في دراسة واحدة ▪ اختلاف في كيفية تطبيق التدخل في دراسة واحدة ▪ اختلاف في آثار التدخل في دراسة واحدة
جودة أقل ب- 1 أو 2	عدم الدقة ▪ عدم اليقين بشأن نتائج الدراسة

14 يتم شرح تقييم وتصنيف الأدلة في القطاع الطبي في: Oxman و Guyatt و Brozek و Schunemann، دليل GRADE، الفصل 5، يمكن الوصول إليه عبر: <http://gdt.guidelinedevelopment.org/app/handbook/handbook.html#h.1yd7iw8n8pxp>

نظرا لأن نهج GRADE يصنف جودة الأدلة بشكل منفصل لكل نتيجة مهمة للدراسات، فقد تختلف الجودة عبر النتائج. عند تحديد الجودة الشاملة للأدلة عبر النتائج، يتم النظر فقط في النتائج التي يتم تقييمها على أنها الأكثر أهمية. وقد تم تحديد هذه النتائج الحاسمة لكل توصية في المبدأ التوجيهي.

ث. تحديد الفجوة البحثية

بعد تصنيف الأدلة، من المهم توضيح المواضيع التي يلزم فيها إجراء المزيد من الأبحاث، من أجل تحسين جودة التوصية. قد يكون هناك نقص في تصميمات الدراسات ذات الجودة الجيدة، أو قد لا يكون هناك بحث كافٍ حول بعض التدخلات المتاحة. وبهذه الطريقة، يمكن للفجوة البحثية أن تدعم الجامعات والمؤسسات البحثية في تحديد مجالات البحث المؤثرة في المستقبل.

٧. اقتراح توصيات¹⁵

يمكن وضع التوصيات بعد الإجابة على سؤال PICO وتقييم جودة الأدلة من خلال تطبيق GRADE. تعتمد قوة التوصية على ما إذا كانت النصوص المرغوبة للتدخل تفوق النصوص غير المرغوب فيها، وعلى قوة الأدلة.

يبحث معهد لاهاي للإبتكار القانوني أيضا في العوامل التي تزيد من جودة الأدلة:

جودة أكثر ب- 1 أو 2	حجم كبير من تأثير التدخل ▪ التأثيرات متسقة عبر عينات مختلفة ▪ الاتساق في الدراسات حول حجم التأثير
جودة أكثر ب- 1 أو 0	تأييد لجنة الخبراء بالإجماع
جودة أكثر ب- 1 أو 0	جميع أفضل الممارسات المقترحة تتماشى مع التوصية

قد تشير الدراسات إلى نتائج مختلفة. يتم تصنيف جميع نتائج الدراسات الضرورية للتوصية بشكل منفصل.

حتى الآن، لم يتم تقييم عملية الترقية والتخفيض بشكل فردي. في التكرارات المستقبلية للمبادئ التوجيهية، ستوفر Hiil أسبابًا لرفع مستوى التوصية أو خفضها وشرح الأسباب.

ت. تقييم جودة الأدلة على التوصية بأكملها بناء على الخطوتين أ و ب

بعد الأخذ بعين الاعتبار تصنيف تصميم الدراسة وعوامل جودة الأدلة، يحدد Hiil الجودة الشاملة للأدلة، و يوفر Hiil درجة واحدة من جودة الأدلة لكل توصية. يمكن تصنيف جودة الأدلة إلى الفئات الأربع التالية من نموذج GRADE:

علا	الآثار الحقيقية للتدخل المختبر قريبة من تقديرات النصوص هناك القليل جدا من الثقة في تقديرات النصوص
معتدل	من المرجح أن تكون النصوص الحقيقية للتدخل قريبة من تقديرات التأثير
منخفض	الثقة في تقديرات النصوص محدودة
منخفض جدا	هناك القليل جدا من الثقة في المعلومات المذكورة في النصوص

15 يتم شرح كيفية الانتقال من الأدلة إلى التوصيات في الإرشادات الطبية في: Schunemann, Brozek, Guyatt and Oxman, GRADE Handbook, Chapter 6 http://gdt.guidelinedevelopment.org/app/handbook/handbook.html#h.1yd7iwhn8pxp

العوامل الرئيسية التي تؤثر على اتجاه وقوة التوصية هي:

التوازن بين النتائج المرغوبة وغير المرغوب فيها (المقايضات) مع الأخذ بعين الاعتبار:	كلما كانت الاختلافات بين العواقب المرغوبة وغير المرغوب فيها أكبر، زاد احتمال تبرير التوصية القوية. كلما كانت المنفعة الصافية أصغر وكلما انخفض اليقين بشأن تلك المنفعة، زاد احتمال تبرير التوصية الضعيفة
أفضل التقديرات لحجم التأثيرات على النتائج المرغوبة وغير المرغوب فيها	
أهمية النتائج (القيم والتفضيلات النموذجية المقدر)	
الثقة في حجم تقديرات تأثير التدخلات على النتائج المهمة (الجودة الشاملة (للأدلة على النتائج	كلما ارتفعت جودة الأدلة، كلما زادت احتمالية تبرير التوصية القوية
الثقة في القيم والتفضيلات وتنوعها	كلما زاد التباين في القيم والتفضيلات، أو عدم اليقين بشأن القيم والتفضيلات النموذجية، زاد احتمال تبرير التوصية الضعيفة
استخدام الموارد	كلما ارتفعت تكاليف التدخل (كلما زاد استهلاك الموارد)، قل احتمال تبرير التوصية القوية ¹⁶

يتم تصنيف التوصيات إلى أربع مجموعات:

التدخل مرغوب فيه وجودة الأدلة عالية	ينصح بشدة
تطبيق التوصية والمشورة على الأطراف وفقا لذلك	
التدخل مرغوب فيه وجودة الأدلة معتدلة أو منخفضة	ينصح به
تطبيق التوصية والمشورة على الأطراف وفقا لذلك	
التدخل مرغوب فيه في سياق محدد وجودة الأدلة عالية أو متوسطة أو منخفضة	توصية خاصة بالسياق
تطبيق التوصية فقط في الظروف المناسبة وإبلاغ الأطراف وفقا لذلك	
توازن واضح تجاه النتائج غير المرغوب فيها للتدخل ومستوى عال / معتدل من الأدلة	غير مستحسن
حذر من الممارسة غير الموصى بها	

16 انظر: Schunemann, Brozek, Guyatt and Oxman. GRADE Handbook Chapter 6, Table 6.2. يمكن الوصول إليه عبر: <http://gdt.guidelinedevelopment.org/app/handbook/handbook.html#h.1yd7iwhn8pxp>



7. يستعرض الخبراء المشروع الأول للمبدأ التوجيهي

يقدم معهد لاهاي للإبتكار القانوني المبدأ التوجيهي إلى لجنة الخبراء لمراجعته. تقرر اللجنة ما إذا كانت التوصيات مقبولة في السياق المحلي / الوطني. يبلغون عن النتائج التي توصلوا إليها في غضون ثلاثة أشهر من تقديمها.

إذا قررت لجنة الخبراء أن توصية ما لا تتوافق مع الممارسة المحلية، تقوم اللجنة والمركز بشكل جماعي بمراجعة التوصية وتحديد ما إذا كان ينبغي أن تظل كما هي، أن تعدل، أو أن يتم حذفها من المبدأ التوجيهي بالكامل.



6. تقييم توافق الممارسات المحلية مع التوصيات المقترحة وتحديد التوصيات النهائية

نقوم بإعداد المسودة الأولى للمبادئ التوجيهية من خلال الجمع بين الأدلة القائمة على الممارسة والممارسة القائمة على الأدلة. خلال هذه العملية قمنا بما يلي:

أ. اختبار ما إذا كانت الممارسات المحلية المقترحة (الأدلة القائمة على الممارسة) متوافقة مع التوصيات (الممارسة القائمة على الأدلة). بمعنى آخر، نحن نتحقق مما إذا كانت الممارسات التي يفضلها الممارسون مدعومة بالبحث؛

ويتم تسليط الضوء على الممارسات المتوافقة وتصنيفها على أنها 'أفضل الممارسات المتوافقة مع الأدبيات الدولية'، في حين يتم تصنيف الممارسات المقترحة غير المتوافقة على أنها 'ممارسات مقترحة أخرى'.

ب. قم بتضمين ملحق حيث نتناول بالتفصيل قاعدة الأدلة ونقيّمها ونحدد الثغرات المتبقية في الأدبيات الدولية. إن تحديد الفجوات في الأدبيات يساعد معاهد البحوث على تحديد المجالات التي تحتاج إلى مزيد من البحث؛

ت. قم بصياغة أوصاف شاملة للتدخلات التي تم اختبارها، بحيث تكون التوصيات الناتجة مفهومة بوضوح؛

ث. تصنيف ومراجعة «قوة» التوصيات، مع مراعاة الممارسات المحلية. كما ذكرنا سابقاً، هناك أربع فئات من التوصيات (موصى بها بشدة، وموصى بها، وتوصية خاصة بالسياق، وغير موصى بها). عندما تتماشى الممارسات المحلية مع التوصيات المقترحة، فإن ذلك يجعل التوصية أقوى. وعندما تعارضها الممارسات، فإن التوصية النهائية ستكون أضعف. تتم إعادة التقييم هذه من خلال تقييم لجنة الخبراء، بتيسير من Hiil. تهدف قوة التوصية النهائية إلى توضيح ما إذا كان يتم تطبيقها من قبل مقدمي العدالة ومستخدميهما وإلى أي مدى.

The Hague Institute for Innovation of Law
+31 70 762 0700
info@hiil.org
www.hiil.org

Illustrations: Storyset