

جامعة ابن خلدون

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص علاقات مهنية

بعنوان : خصوصية نظام التأديب في القضايا الاجتماعية

تحت اشراف :

الدكتور بوسماحة الشيخ

من إعداد الطالبة :

بزوبير زهرة

أعضاء اللجنة :

الأستاذة مكي الخالديةرئيسة

الأستاذ بوسماحة الشيخ..... مشرفا

الأستاذة بطاهر امال..... مناقشة

السنة الجامعية: 2016/2015

سورة التوبة

إهداء

تكتمل مسيرتي الجامعية و ها أنا أرفع قلمي و أكتب رسالات
إلى أحبتي عبر إهدائي المتضمن عبارات الريحان و قطرات الندى
المبتلة برائحة الأقبوان لتصل إلى الذي حواني وساعدني في التغلب
على مصاعب وعقبات الحياة خصوصا الدراسية منها كثيرا بدعوات ولي.

أبي بوبكر

و لتصبح بألوان الربيع ناصعة لوحة خالدة رسمتها لي بكلماتها الهنية عبر فصول السنة
وعبر أزقة هذه الحياة متألقة حتى أنها جعلت الجنة تحت أقدامها.

أمي عائشة.

كما أنه لا يفوتني ذكر التي جعلتني أدرك معنى الحياة و شغف عيشها والتي لم تبخل علي
بشيء فكانت رمز العطاء والسخاء.

أختي شهدة

وإلى كل أفراد عائلتي وخاصة إخوتي بألمانيا وأصدقائي وخاصة عبد القادر

تشكرات

أتقدم بجزيل الشكر والامتنان أولاً إلى الله عز وجل أن وفقني في إتمام عملي هذا وخالص تقديري إلى كل من ساهم معي في إنجاز هذا العمل المتواضع و الذي أتمنى أن يكون في المستوى المطلوب و أخص بالذكر:

الدكتور بوسماحة الشيخ

و الأستاذ الدكتور عشار غانم الذي كان له الفضل علي .

كما أشكر القائمون على إدارة الكلية بالأخص قسم الحقوق و عمال المكتبة الذين قدموا لي يد العون .

في الأخير أهدي ثمرة جهدي هذه إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل و لو بكلمة طيبة.

و شكراً.

مقدمة

يحتل موضوع تأديب العمال اهمية بالغة في الوقت الراهن ، باعتبار ان العامل هو المحرك الرئيسي في التنمية الاقتصادية ، فكلما كان العامل محميا بموجب القانون في تأديته واجبه المهني ، كلما انعكس ذلك على المردودية الانتاجية في المؤسسة و من جهة على الاقتصاد غير انه في كثير من الاحيان لا يلتزم العامل ببند العقد او الاتفاقيات التي وضعها صاحب العمل او بمخالفته للالتزامات القانونية و ذلك بارتكابه خطأ او اخطاء مهنية ، تلزم صاحب العمل باعتباره صاحب السلطة التأديبية في مباشرة اجراءات التأديب وفق ما يقتضيه التشريع الاجتماعي المعمول به.

لذلك تدخل المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات بموجب قوانين العمل بوضع كرسنة قانونية من أجل خلق نوع من التوازن بين حقوق و ضمانات العامل من جهة ، و امتيازات و سلطات صاحب السلطة التأديبية حيث حدد انواع الاخطاء التأديبية و العقوبات المقررة لها، كما وضع مجموعة من الاجراءات التي يجب ان يسلكها طرفي العلاقة قبل اللجوء إلى القضاء .

و من أجل السير الحسن للمؤسسة و حفاظا على حقوق العامل الذي ينسب اليه خطأ مهني ما ، اعطى المشرع لصاحب العمل بموجب القانون 11/90 صلاحيات متابعته تأديبيا ، لذلك يعد التأديب أنجع وسيلة لضمان احترام قواعد القانون الداخلي للمؤسسة ، و في المقابل ذلك منح المشرع ضمانات لفائدة العامل الذي تمثل حقه في الأمن الاجتماعي.

و نظر لأن الدراسة تتعلق بشكل خاص بالتشريع العمالي الجزائري ، تطلب منا تتبع تطور نظام التأديب في الجزائر من خلال النصوص القانونية في ظل تحول التوجه الاقتصادي من النهج الاشتراكي الى نهج اقتصاد السوق.

و يظهر من خلال القانون 11/90 المتعلق بقانون علاقات العمل الذي يمكن المستخدم من صلاحية القيام باجراءات و تنفيذ قرارات تقصد حماية المؤسسة المستخدمة مع ضمان الحقوق المهنية حالة المساس بالنظام الداخلي للمؤسسة . حيث أن الحفاظ على استقرار المؤسسة و حسن سير العمل بينهما من جهة و ضمان حقوق العمال من جهة اخرى ليس بالأمر الهين، خاصة في حالة وجود خلل في مجال تنفيذ الالتزامات المرتبطة بموجب عقد العمل.

و في حالة عدم امتثال العمال كهذه التوجيهات و الأوامر فإنه يحق للمستخدم عقوبات فرض احترام النظام الداخلي و تحقيق الاستقرار داخل المؤسسة و هذا ما يرتب قيام المسؤولية التأديبية . حيث ان السلطة التأديبية التي يتمتع بها المستخدم و التي تمكنه من السهر على حسن سير المؤسسة و الانضباط الداخلي و عدم المساس بحسن سيرها لانه يعتبر خطأ تأديبي يستوجب توقيع العقوبة على مرتكبها باعتبار

كل مخالفة للأوامر الفردية أو القواعد العامة المنظمة للمؤسسة المستخدمة قانونيا او اتفاقيا ، و على كل مؤسسة تحديد الحالات التي يتحقق فيها الخطأ التأديبي . حيث اكتفى المشرع الجزائري في ظل القانون الساري المفعول ، بوضع حد ادنى من الاجراءات الإلزامية تاركا المجال لصاحب العمل في تنظيم السلطة العقابية و ذلك من خلال تحديد الاخطاء المهنية من حيث درجة خطورتها و العقوبات المطابقة لها، و إجراءات تنفيذها.

ولقد وضع المشرع الجزائري ضوابط و انواع من الأخطاء الموجبة لتوقيع الجزاء أو العقوبة ، مدرجة على سبيل الحصر ، أما في التشريع العمالي أو في نصوص النظام الداخلي للمؤسسة.

و إذا كان التأديب من الأمور الضرورية في حالة إخلال العامل بواجباته في العمل ، فهذا لا يخول للمستخدم كل السلطات لتوقيع العقوبة ، فالتأديب هو وسيلة لمنع التهاون في العمل لذا أحاطه المشرع بجملة من الضمانات القانونية سواء أثناء مجريات التأديب و التي تعقب صدور القرار التأديبي.

غير أنني واجهت صعوبات متعددة في اصدار هذا البحث لعل أهمها نقص الدراسات العلمية و الأكاديمية ، و مشكلة في غاية التعقيد و هي غياب نشر الاجتهادات القضائية الصادرة عن المحكمة العليا يمكن تحديدها فيما يلي:

- أولا: إن تأديب العامل له اثار سلبية على المركز الاجتماعي للعامل.
- ثانيا: مشكلة تعسف أصحاب العمل في اتخاذ اجراءات التأديب و خاصة و أن عقد العمل عقود اذعان.
- ثالثا: مشكلة التسريح الاقتصادي المفاجئ و اثره على العامل و التنمية الاجتماعية .
- رابعا: تعدد قضايا التأديب من اهم القضايا المطروحة امام العدالة.

حيث اعتمدت المنهج الوصفي المتعلق بنظام التأديب من جهة، و المنهج التحليلي لإستنباط نقاط قوة قانون العمل من ناحية اخرى ، و مواطن الضعف في مجال تأديب العامل او العمال بشكل عام .

و كما كان لنظام التأديب من الاهمية بمكان ، حاولت صياغة الاشكالية على النحو الاتي :

- كيف عالج المشرع الجزائري نظام تاديب العمال ؟ الى اي مدى استطاع التوفيق بين ضمانات محل التأديب و سلطات صاحب العمل في المتابعة التأديبية؟.

و يتفرغ عنها التساؤلات التالية :

- من هي انواع الاخطاء التأديبية ؟ و ماهي درجات العقوبات المقررة لها ؟ و هل نظام تأديب العامل له خصوصيات ذاتية ؟ و إذا كان الامر كذلك الامر فما طبيعة هذه الخصوصية اهي موضوعية ام اجرائية؟

هذا ما سنحاول الاجابة عنه من خلال الفصلين التاليين: فقد تطرقت في الفصل الاولى : نظام التأديب في القضايا الاجتماعية ،

في مبحثه الاول : الاخطاء المهنية و العقوبات المقررة لها.

و في مبحثه الثاني : العقوبات المقررة للعامل.

اما في الفصل الثاني :

في مبحثه الاول : الخصوصية الموضوعية في نظام تأديب العمال.

و في المبحث الثاني: الخصوصية الإجرائية في نظام تأديب العمال .

و خلصت في هذه الدراسة الى جملة من النتائج سوف اوردها في خاتمة هذه البحث.

خطة البحث

الفصل الأول: نظام التأديب في القضايا الاجتماعية

المبحث الأول: الأخطاء المهنية والعقوبات المقررة لها

المطلب الأول: الأخطاء المهنية

- الفرع الأول: الأخطاء المهنية المنصوص عليها بالقانون في المادة 73
- الفرع الثاني: الأخطاء المهنية المنصوص عليها بالنظام الداخلي المادة 77 من القانون 11/90
- الفرع الثالث: مرحلة التحقيق والمداولة واتخاذ القرار التأديبي

المطلب الثاني: العقوبات المقررة للعامل:

- الفرع الأول: ماهية العقوبة التأديبية:
 - الفرع الثاني: درجات العقوبة التأديبية حسب النظام الداخلي
 - الفرع الثالث: درجات العقوبة التأديبية حسب قانون علاقات العمل:
- المبحث الثاني: الضمانات المقررة لتأديب العمال:
- المطلب الأول: الضمانات قبل صدور قرار التأديب:

- الفرع الأول: الضمانات القانونية:

- الفرع الثاني: الضمانات الإجرائية:

المطلب الثاني: ضمانات ما بعد صدور قرارات التأديب

- الفرع الأول: تسوية النزاع على مستوى الهيئة المستخدمة
- الفرع الثاني: تسوية النزاع على مستوى مكاتب المصالحة:
- الفرع الثالث: تسوية النزاع على مستوى الجهات القضائية:

الفصل الثاني: الخصوصية الموضوعية و الإجرائية في القضايا الاجتماعية

المبحث الأول: الخصوصية الموضوعية في نظام التأديب للعامل

المطلب الأول: الخصوصية الموضوعية في مجال حماية حقوق العمال و واجباتهم

الفرع الأول: الخصوصية في نظام التسريح:

الفرع الثاني: الخصوصية في مجال عقد العمل:

المطلب الثاني: الخصوصية في الموضوعية في مجال سريان علاقة العمل :

الفرع الأول: الخصوصية الموضوعية في مجال الأحكام القانونية

الفرع الثاني: الخصوصية الموضوعية في مجال الأحكام القانونية:

المبحث الثاني: الخصوصية الإجرائية في نظام تأديب العمال:

المطلب الأول: الخصوصية الإجرائية في حالة الخلاف العمالي:

الفرع الأول: الخصوصية الإجرائية قبل عرض الخلاف على مكتب المصالحة

الفرع الثاني: الخصوصية الاجرائية بعد عرض الخلاف على مكتب المصالحة

المطلب الثاني : الخصوصية الاجرائية بعد تحريك الدعوى القضائية

الفرع الأول: الخصوصية الإجرائية قبل النظر في الدعوة القضائية

الفرع الثاني : الخصوصية الإجرائية بعد النظر في الدعوى

الفصل الأول

نظام التأديب في القضاء

الاجتماعية

الفصل الأول: نظام التأديب في القضايا الاجتماعية

إن الحفاظ على استقرار المؤسسة وحسن سير العمل بينهما من جهة، وضمان حقوق العمال من جهة أخرى، ليس من الأمر الهين، خاصة في حالة وجود خلل في مجال تنفيذ الالتزامات المرتبطة بموجب عقد العمل.

لتحقيق ذلك نص قانون علاقات العمل 11/90 على تمكين المستخدم من صلاحية القيام بإجراءات وتنفيذ قرارات قصد حماية المؤسسة المستخدمة مع ضمان الحقوق المهنية حالة المساس بالنظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة .

إذ تتمثل هذه الصلاحية في السلطة التأديبية التي يمارسها المستخدم لفرض احترام التوجيهات والأوامر التي تخص سير العمل في المؤسسة بشكل منظم و مستمر لتحقيق الهدف الذي انشأت من أجله .

وفي حالة عدم امتثال العمال لهذه التوجيهات والأوامر فإنه يحق للمستخدم أن يوقع عقوبات تأديبية بفرض احترام النظام الداخلي وتحقيق الاستقرار داخل المؤسسة وهذا ما يرتب قيام المسؤولية التأديبية .

ان السلطة التأديبية التي يتمتع بها المستخدم والتي تمكنه من السهر على حسن سير المؤسسة والانضباط الداخلي يجعل من ذلك كل تصرف من شأنه ان يمس باستقرار المؤسسة او يحسن سير العمل فيها .

يعتبر خطأ تأديبي يستوجب توقيع العقوبة أو الجزاء على مرتكبيه باعتبار كل مخالفة للأوامر الفردية أو القواعد العامة المنظمة للمؤسسة المستخدمة قانونيا أو إتفاقيا ، وإذا كان من غير الممكن حصر الأخطاء التأديبية مسبقا ، فإن النظام الداخلي لكل مؤسسة يقوم بتحديد الحالات التي يتحقق فيها الخطأ التأديبي.

اكتفى المشرع الجزائري في ظل القانون الساري المفعول ، بوضع حد أدنى من الاجراءات الالزامية تاركا المجال لصاحب العمل في تنظيم سلطته العقابية التنظيمية من خلال تحديد الأخطاء المهنية من حيث درجة خطورتها و العقوبات المطابقة لها و اجراءات تنفيذها¹ .

لم يعرف المشرع الجزائري في قانون العمل الخطأ التأديبي ولم يحدده تحديدا قاطعا ، بسبب تعدد الالتزامات الموضوعية على عاتق العامل .

وضع المشرع الجزائري ضوابط وأنواع من الأخطاء الموجبة لتوقيع الجزاء أو العقوبة مدرجة على سبيل الحصر إما في التشريع العمالي أو في نصوص النظام الداخلي للمؤسسة.

إذا كان من غير الممكن حصر الأخطاء التأديبية ، فإن النظام الداخلي لكل مؤسسة يقوم بتحديد الحالات التي يتحقق فيها الخطأ التأديبي ، وعلى العموم من حيث تفاوت الدرجات لا يمكن أن يخرج عن التصنيف المزدوج للخطأ التأديبي².

1 - بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري(الكتاب الأول مدخل الى قانون العمل الجزائري)الطبعة الاولى،دار الخلدونية،الجزائر،2009،ص198.

2 - مهدي بخدة، القانون الجزائري للعمل،دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع،بدون طبعة،الجزائر،2014،ص74.

قياسا بدرجة الجسامة هناك ما يسمى بالخطأ الخطير والخطأ الجسيم،

فالخطأ الخطير له نتائج بالغة الأهمية على العامل المرتكب للفعل الذي كُيف على أنه خطأ مهني خطير بطبيعة الفعل المرتكب ، مثل : التدخين يعتبر في بعض المؤسسات خطير على المنشآت وكُيف أنه خطير يستوجب عقوبة تأديبية.

من هنا نستنتج أن الخطأ التأديبي يكون خطير حسب نوعية وطبيعة نشاط المؤسسة ، اذا كانت علاقة العمل قائمة مثلا بعقد محدد المدة ، فإن للمستخدم الحق في طلب الفسخ القضائي للعقد وتسريح العامل مباشرة أو مباشرة انتظار انتهاء العقد وعدم تجديده مرة أخرى.

أما في حالة علاقة العمل غير محددة المدة ، يحق للمستخدم أن يفسخ عقد العمل ويسرح العامل دون اعلان مسبق و دون تعويض.

يكيف الخطأ الخطير بالجسامة اذا بلغت خطورة الفعل المرتكب درجة استحالة استمرار علاقة العمل ، وهذا حسب طبيعة نشاط المؤسسة الذي يتطلب اليقظة من طرف العامل بموجب العمل الذي يقوم به ، وفي حالة تكيف الخطأ المرتكب بخطأ جسيم هنا يمكن أن تكون العقوبة التأديبية هي التسريح ، هذا ما يحيلنا الى النوع الثاني من الخطأ التأديبي.

أما الخطأ الجسيم تبنى المشرع الجزائري فكرة الخطأ الجسيم كسبب لإنهاء علاقة العمل ، إلا أنه لم يورد له تعريفا خاصا ما عدا الاشارة لبعض خصائصه ، اذ يعتبر اعطاء تعريف للخطأ الجسيم أمرا صعبا بالنظر لعدة عوامل تعود بالدرجة الأولى الى تحديد طبيعة ومواصفات هذا النوع من الخطأ الذي ينجز عنه الاختلاف في وضع مدلول شامل له يمكن قياس الأفعال المرتكبة عليه.

إن عدم وجود تعريف تشريعي أمر طبيعي لأن التعريفات ليست من اختصاص المشرع ، لذلك تدخل الفقه والقضاء لإعطاء تعريف للخطأ الجسيم ، واقتصر المشرع على تحديد حالاته في المادة 73 من قانون 11/90 والتي تنص على أنه "يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة"¹

أما بالنسبة للقضاء فلم نجد أي تعريف للخطأ المهني الجسيم في قرارات القضاء الجزائري² ، وعليه نستعرض التعريف الصادر عن محكمة النقض المصرية بأنه "هو صورة من صور الفعل الفاحش ينبئ عن انحراف مرتكبه عن السلوك المألوف والمعقول للعامل العادي في مثل ظروفه ، وقوامه تصرف ارادي خاطئ يؤدي الى نتيجة ضارة توقعها الفاعل أو كان عليه توقعها ولكنه لا يقبل احداثها ولم يقبل وقوعها ، والسلوك المعقول للعامل العادي تحكمه الحياة الاجتماعية والبيئة والعرف المألوف بين الناس في أعمالهم وطبيعة مهنتهم وظروفها .

¹ القانون رقم 92/91 المؤرخ في 1991/12/21 المعدل و المتمم للقانون 11/90 الصادر في الجريدة الرسمية، العدد 68، المؤرخة في جمادى الاولى 1412 الموافق ل: 1991/12/25.

² فوزية عبد الستار، النظرية العامة للخطأ غير العمدي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مطبعة القاهرة و الكتاب الجامعي، القاهرة، 1977، ص 144.

أما بالنسبة للتعريف الفقهي فهناك عدة تعاريف فقهية للخطأ المهني الجسيم ، منها على سبيل المثال على أنه "ذلك التصرف الذي يقوم به العامل فيلحق به أضرار بمصالح رب العمل أو ممتلكاته أو يخالف به إحدى الالتزامات المهنية أو يلحق به خسائر وأضرار إما لصاحب العمل أو للعمال الآخرين مما يجعل العامل في العمل غير مقبول إما لخطورة أو سبب المحافظة على النظام العام والاستقرار في أماكن العمل"¹. كما أنه "مخالفة العامل للالتزام مهني شرعي ولذلك يتعين لإثبات أي خطأ اثبات الالتزام المرتبط به وطابعه المهني وشرعيته"².

من خلال هذه التعاريف الفقهية نستخلص أن الخطأ المهني الجسيم ذلك الخطأ الذي يرتكبه العامل أثناء تأدية المهنة أو بسببها أو بمناسبةها ، ويشكل هذا الخطأ انحرافا عن القواعد التي تحكم علاقة العمل ، مما يستحيل الإبقاء على العامل بمنصب عمله دون أن يلحق الضرر بالمؤسسة المستخدمة ويستوجب تبعية عقوبة تسريح.

إن تأديب العامل عند إخلالهم بواجباتهم ليست عملية انتقامية ولا قهرية بل بالعكس هي عملية قانونية يهدف من وراءها المشرع لمواجهة حالات الإخلال بالالتزامات في أوساط العمالية والقضاء عليها ، مما ينعكس إيجابا على مردودية العمل.

إذا كان التأديب من الأمور الضرورية في حالة إخلال العامل بواجباته في العمل ، فإن هذا لا يعني أن المشرع قد ترك المستخدم السلطات لتوقيعه على العامل ، فالتأديب هو وسيلة لمنع التهاون في العمل لذا أحاطه المشرع بجملة من الضمانات القانونية سواء التي تكون أثناء مجريات التأديب أو تلك التي تعقب صدور القرار التأديبي ، ومن أجل معرفة نظام التأديب في القضايا الاجتماعية سوف نتطرق في المبحث الأول للأخطاء المهنية والعقوبات المقررة للعامل في القضايا الاجتماعية وفي المبحث الثاني للضمانات المقررة للعامل قبل صدور القرار التأديبي وبعده.

المبحث الأول : الأخطاء المهنية والعقوبات المقررة لها

إن ارتكاب العامل لأي مخالفة للواجبات المفروضة عليه بحكم منصبه يؤدي لمساءلته تأديبيا بغرض توقيع جزاءات تأديبية عليه ، تختلف تبعا للخطأ المهني المرتكب من طرفه ، ويمر ذلك كما هو الشأن بالنسبة للموظف العام بمراحل أهمها تكييف الخطأ التأديبي ، التحقق من مسؤولية العامل في الخطأ فالمدولة بشأن العقوبة المستحقة ليصدر في نهاية المطاف قرار التأديب وهو ما سنحاول أن نستعرضه فيما يلي:

المطلب الأول : الأخطاء المهنية

يعد الخطأ المهني ذلك التصرف الذي يأتيه العامل ليلحق أضرارا بمصالح صاحب العمل أو ممتلكاته أو يخالف إحدى التزاماته المهنية أو يلحق أضرارا وخسائر ببقية العمال ، وهو يختلف بحسب جسامة ومدى

1 - أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقة العمل في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر 2012، ص 190

2 - عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار النشر القصبة، بدون طبعة، الجزائر، 2003 ص 420.

مساسه بالنظام العام للمؤسسة والاستقرار في مكان العمل ، فتحديد الخطأ المهني وتكليفه يعدُّ اللبنة الأولى لسلسلة من الإجراءات اللاحقة له والرامية لتوقيع الجزاء الملائم له ، والذي قد يصل الى حدِّ التسريح وهو اجراء في غاية الخطورة مما حتم على المشرع تقييد سلطة صاحب العمل في تحديد الاخطاء الجسيمة الموجبة للتسريح طبقا للمادة 73 من قانون علاقات العمل 90-11 ، تاركا له الحرية في اطار ما يسمح به القانون فيما يتعلق بالأخطاء المهنية الأخرى والجزاءات المقابلة لها بموجب النظام الداخلي للمؤسسة ، وهو ما سنستعرضه فيما يلي :

الفرع الأول: الأخطاء المهنية المنصوص عليها بالقانون في المادة 73

كما أسلفنا الذكر فالمشرع نص على جملة من التصرفات وصنّفها على أنها اخطاء مهنية جسيمة يترتب عنها التسريح التأديب ، إذ جاء بالمادة 73 من القانون 11/90⁽¹⁾ المعدلة بالمادة الثانية من قانون 29/91 ، يتم التسريح التأديبي في حال ارتكاب العامل أخطاء جسمية وعلاوة على الأخطاء الجسمية المعاقب عليها بالتسريح الجزائي ، والتي ترتكب أثناء العمل تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عنها التسريح بدون مهلة العطلة وبدون علاوات الافعال التالية :

- إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرار بالمؤسسة والصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته.
- إذا أفضى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع والتنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها وأجازها القانون.
- إذا شارك في توقف جماعي وتشاوري عن العمل خرقا للأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال.
- إذا قام بأعمال عنف.
- إذا تسبب عمدا في أضرار مادية تعيب البناءات ، المنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل.
- إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقا الاحكام التشريعية المعمول به .
- إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل "فالمشروع قد نص بالفقرة الأولى من المادة على الأخطاء التي يعاقب عليها التشريع الجزائي ، والتي استقر اجتهاد المحكمة العليا بشأنها على وجوب إثباتها بحكم جزائي قبل الفصل فيه تأديبيا ، وذلك من منطلق عدم جواز إعطاء صلاحية تكليف الخطأ الجزائي للمستخدم ، ونتيجة لذلك فان تسريح العامل لاقترافه جرم السرقة دون متابعة جزائية يعد

¹- قانون 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 و المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم.

تسريحا تعسفيا ولو ثبتت الواقعة ، كما أن صدور العقوبة التأديبية قبل صدور العقوبة الجزائية بحكم قضائي نهائي يجعل من التسريح تعسفيا.

إذ ذهبت اجتهاد المحكمة العليا في القرار الصادر في 1997/04/23⁽¹⁾ والذي جاء فيه "..... وأن في قضية الحال يتبين أن العقوبة الجزائية لحقت العقوبة التأديبية ، وبذلك تكون هذه الاخيرة بدون أساس قانوني وعليه فان هذا الوجه مؤسس"

أما الفقرات الأخرى فقد تضمنت تعدادا للأخطاء شائعة واعتبرتها من قبيل الأخطاء المهنية الجسيمة التي يترتب عنها التسريح الأديبي بدون مهلة العطلة ولا تعويضات ، غير أن الاشكال المطروح يتعلق بطبيعة هذا التعداد هل ورد على سبيل المثال ام الحصر؟ لاسيما أن المشرع استعمال عبارة على الخصوص.

فهنالك رأي يذهب الى أن نية المشرع اتجهت لإعطاء أمثلة عن الأخطاء المهنية الجسيمة ، وحثهم في استخدام العبارة التي نص عليها المشرع سابقا، وهو ما يبين أن المشرع بذلك ترك للمستخدم المجال مفتوحا قصد تحديد الأخطاء الجسيمة الأخرى التي تدخل في سلطته التأديبية المنصوص عليها بالمادة 77 من القانون 11/90 والتي نصت، يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المنطقية وإجراء ات التنفيذ ، سيما أن المشروع نص على سلطة المستخدم في تحديد الأخطاء المهنية دون أن يستثنى منها الأخطاء الجسمية .

غير أن هناك رأي آخر⁽²⁾ يذهب أصحابه للقول أن العبارة الواردة في المادة 73 من قانون 04/90 تبقى القائمة مفتوحة ، وتحيلنا للأخطاء الجسمية في أي قانون آخر كالقانون 02/90⁽³⁾ الذي جاء بالمادة 36 منه ، تشكل عرقلة حرية العمل كما يشكل رفض الامتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية خطئا جسيما ، دون المساس بالعقوبات الجزائية ، وكذا المادة 40 التي جاء فيها يعد عدم الامتثال لأمر التسخير خطئا جسيما دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها بالتشريع الجزائي .

الفرع الثاني: الأخطاء المهنية المنصوص عليها بالنظام الداخلي المادة 77 من القانون 11/90

لضمان احترام العمال للأوامر والتعليمات الصادرة عن المستخدم ، وكذا القيام بالواجبات المفروضة عليهم بموجب عقد العمل ، وهي من ابسط متطلبات نظام المؤسسة ، ارتأى المشرع ترك هامش من الحرية لصاحب العمل قصد تكريس سلطته التأديبية ، إذ خول له بالمادة 77 من القانون 11/90 سلطة تحديد الأخطاء المهنية، العقوبات المقابلة لها ، وكذا الاجراءات الواجب اتباعها عند تأديب العامل ، شريطة أن تتماشى والقوانين المعمول بها في مجال العمل وكذا الاتفاقيات المتعلقة بالعمل ، وذلك بعد مصادقة مفتشية العمل عليها وإيداعها لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة إقليميا ، فلصاحب العمل أن يضمّن النظام الداخلي للمؤسسة جملة من

1- قرار المحكمة العليا غ إجتماعية مؤرخ في: 97/04/23 ملف: 144351 مجلة قضائية سنة 1997 عدد 01 ص 69.

2- قرار المحكمة العليا غ إجتماعية مؤرخ في: 1996/06/04 ملف: 135452 مجلة قضائية سنة 1997 عدد 02 ص 195.

3- قانون 02/90 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية في النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب معدل و متمم.

الالتزامات التي يتعين على العمال تحملها ، وكذا الجزاءات المقررة لمرتكبي المخالفات في إطار أن يسمح به القانون ، كما جاء في النظام الداخلي (1) لمؤسسة نפטال بالمادة 80 منه على الاخطاء المهنية من الدرجة الاولى والتي صنفها إلى خفيفة ، وخطيرة ، إذ تولت المواد اللاحقة منه تحديدها بدقة العقوبات المقابلة لها، ولكي يكون هذا النظام الداخلي قانوني وساري المفعول ، يستوجب على المستخدم مراعاة الشروط المنصوص عليها بالمادة 77 المشار إليها أعلاه ، وذلك بمصادقة مفتشية العمل عليه وإيداعه لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة

لكن الاشكال يبقى دوما في عدم إلزامية النظام الداخلي لطائفة المؤسسات ، التي تمثل الشريحة الاكبر في قطاع العمل ، وهي تلك التي لا تتوفر على النصاب القانوني الذي يلزمها بإعداد نظام داخلي ، ألا وهو 20 عملا بنص المادة 75 من القانون 11/90.

في هذا الصدد فقد استقر اجتهاد المحكمة العليا على أنه لا يجوز للهيئة المستخدمة توقيع جزاءات تأديبية على العامل ، إذا لم يتضمنها نظامها الداخلي او في حالة غياب هذه الوثيقة (2)، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2000/04/11 و الذي جاء فيه "حيث أنه فعلا وبالرجوع الى الحكم المطعون فيه يتضح منه أن قاضي الموضوع قد اعتمد في قضائه على القانون الداخلي للمؤسسة ، والحال أنه لا ينطبق على قضية الحال لكونه أودع لدى كتابة الضبط في 1992/01/14 ، بينما وقائع الدعوى تعود لتاريخ 1992/09/25 ومن ثم يكون قاضي الموضوع قد طبق القانون الداخلي بصفة رجعية خرقا للقانون ، مما يعرض حكمه للنقض" (3).

الفرع الثالث:مرحلة التحقيق والمداولة واتخاذ القرار التأديبي

تعد من اهم المراحل التي يمر بها الاجراء التأديبي ، كونها المرحلة التي يتم فيها اقتراح القرار التأديبي بعد التحقيق في القضية والخوض في حيثياتها ومن ثمة التداول بشأن العقوبة ، وهو ما نتطرق اليه في مايلي :

أولا :مرحلة التحقيق

بالرغم من اعتماد المشروع الجزائري على التمييز بين الاخطاء المهنية الجسيمة وغيرها من الاخطاء إذ ترك تحديد الثانية منها للهيئة المستخدمة عن طريق نظامها الداخلي وكذا العقوبات المقررة لمرتكبيها وإجراءات تنفيذها ، إلا أنه نص على ضرورة تماثيها وتطابقها مع النصوص الاخرى التي تسهر على ضمان حقوق العمال ، كالقانون المنظم لعلاقات العمل الفردية ، والاتفاقيات المعمول بها أو النصوص التنظيمية إن وجدت ، والقول بغير ذلك يجعلها لاغية وعديمة الاثر طبقا لنص المادة 78 من القانون 11/90 التي جاء فيها

1_ نظام داخلي لمؤسسة نפטال مودع لدى أمانة ضبط محكمة الشارقة بتاريخ 94/04/06 تحت الرقم 94/32

2_ ذيب عبد السلام ،قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية،دار القصبية للنشر ص 433

3_ قرار المحكمة العليا -الغرفة الادارية-المؤرخ في 2000/04/11،ملف رقم 187795:مجلة قضائية سنة 2011 العدد الثاني ، ص 185

تعد الشروط الواردة في النظام الداخلي التي قد تلغي حقوق العمال أو تحد منها كما تنص عليها القوانين والاتفاقيات الجماعية المعمول بها لاجية و عديمة المفعول .

ولعل أهم مرحلة يستوجب النص عليها واحترامها هي مرحلة التحقيق ، التي تعد مرحلة جوهرية فضلا عن كونها ضمانا للعامل ، إذ ترمي للوصول إلى التحديد الدقيق للمسؤوليات والتخفيف من سطوة صاحب العمل على العامل ، وحماية الطرف الاضعف في المعادلة .

فهي مرحلة وسط بين ابلاغ العامل ومواجهته بالخطأ المنسوب إليه ، وتمكينه من إبداء أوجه دفاعه سواء كان متابعا لارتكابه خطأ مهنيا جسيما بنص المادة 73 من قانون 11/90 ، أو خطأ منصوصا عليه بالنظام الداخلي.

فالتحقيق الذي يقوم به صاحب العمل يدون في محضر او عدة محاضر حسب وقائع القضية مع بيان مكان وساعة افتتاحه واختتامه مع إرفاقه بتوقيع المحقق ، الشاهد او الشهود إن وجدوا ، وتتم فيه الاستعانة بكل ما من شأنه ان يساعد للوصول الى الحقيقة وتحديد مسؤولية العامل في الخطأ المنسوب إليه من عدمها سواء اعترافات ، افادات شهود ، خبرات ، تقارير المسؤول المباشر مع مراعاة السير المهنية للعامل .

تجدر الإشارة الى انه وبالرغم من ان صاحب العمل هو الذي يتولى التحقيق ، نظرا لسكوت المشروع عن ذلك فإنه يحبذ أن يكون المحقق والكاتب ان وجد لا صلة لهما بالحادث المرتكب والشهود ، وذلك قصد اعطاء مصداقية أكبر لهذه المرحلة الهامة من مراحل الاجراء التأديبي(1)

ثانيا:مرحلة المداولة و الاقتراح

لقد كان المشرع الجزائري سابقا في ظل المرسوم 302/82 ينص صراحة على ضرورة وجود لجنة مختصة بالتأديب على مستوى كل هيئة مستخدمة ، وذلك إذا ما تعلق الأمر بالتسريح وبعد اخذ الرأي المطابق للجنة المتساوية الاعضاء شأنه في ذلك شأن الموظف ، غير أن وفي ظل القوانين الجديدة المتعلقة بالعمل فقد أناط المشرع الجزائري المسائل التأديبية للهيئة المستخدمة ، وذلك بتقنينها ضمن انظمتها الداخلية ، التي يستوجب أن تتماشى والقوانين المتعلقة بالعمل والاتفاقيات الجماعية المعمول بها (2) ، فضلا عن تحديد للقدر الأدنى من الإجراءات الواجب احترامها من طرف صاحب العمل عند توقيعه العقوبة التأديبية وهي تلك الواردة بالمادة 73-2 من قانون 11/90.

1 - بن عزوز بن صابر، مبادئ عامة في شرح قانون العمل الجزائري (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، بدون طبعة، الاسكندرية، ص183.

2- المواد: 79، 78، 77، 73 من قانون 11/90. المعدل و المتمم، المؤرخ في 24 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية العدد 17 ص 569.

فسكوت المشرع عن تحديد الجهة المكلفة بالتأديب يعني أنها مخولة للمستخدم الذي يمكنه تفويضها وفقاً للنظام الداخلي للهيئة المستخدمة ، مثلما هو الحال في النظام الداخلي لمؤسسة نفطال ، الذي نظم بالفصل الرابع منه المجلس التأديبي القاعدي والمجلس التأديبي الأعلى للمؤسسة ، فجاء في المادة 93 منه النص على المجلس التأديبي القاعدي تشكيلته وسيره وصلاحيته (1) "يحدد تشكيله و يسير وصلاحيات المجلس التأديبي القاعدي كما يلي:

التشكيل : إن المجلس متساوي الأعضاء يتكون من :

(3) ثلاثة أعضاء دائمين يمثلون المديرية يعين من بينهم الرئيس.

(3) ثلاثة أعضاء دائمين يمثلون مندوبي العمال تعيينهم لجنة المشاركة.

الصلاحيات : تتمثل صلاحيات المجلس التأديبي القاعدي فيما يلي :

- الاطلاع ودراسة الملف التأديبي الناتج عن خطأ عامل من الدرجة الثانية مع التثبت في مادية الوقائع المنسوبة إليه وصفة الخطأ المهني .

- المداولة و إبداء الرأي جماعي او فردي حول طبيعة وصفه الخطأ درجة خطورته وضرره ، وكذا الظروف المخففة عند الاقتضاء .

-التحديد و التوقيع الجماعي للمحضر الاصيلي للمداولات وإرساله إلى المديرية المعنية"

ثالثاً: مرحلة اتخاذ القرار التأديبي

لم ينص المشرع الجزائري صراحة بتحديد صاحب الحق في تحديد العقوبة التأديبية ، ولكننا نرى أنه من المنطق ان يكون المستخدم أو وكيله المسؤول الذي يمتلك صلاحية توقيع العقوبة التأديبية على من يخالف من العمال والتعليمات المتعلقة بالعمل او من يرتكب مخالفة من المخالفات المنصوص عليها بالنظام الداخلي.

فيما أن العامل اذا خالف التعليمات والأوامر يكون قد خالف ارادة المستخدم ، كما ان عرقلة أحكام النظام الداخلي تكون في نفس الوقت مخالفة للنظام الذي وضعه المستخدم ، هذا ما يمكنه استنتاجه من النصوص القانونية المتعلقة بقانون علاقات العمل(2).

1- كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، الطبعة 2003، دار هومة، ص115.

2- المادة 77 من الفقرة 02 من قانون 11/90 المعدل و المتمم، المؤرخ في 24 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية/العدد 17 ص569.

حيث يحدد النظام الداخلي للمؤسسة، في المجال التأديبي طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطابقة وإجراءات التنفيذ ، كما يستوجب على العمال تنفيذ التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة ، وأن لا يفشو المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجيا وأساليب الصنع وطرق التنظيم ، وبصفة عامة ان لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة إلا اذا فرضها القانون أو طلبتها سلطتهم السلمية ، وبصفة عامة مراعاة الالتزامات الناجمة عن عقد العمل المبرم مع المستخدم⁽¹⁾.

فإذا ما اخل العامل بالواجبات التي فرضها القانون والالتزامات التي تولدت من عقد العمل ، فان للمستخدم الحق في اصدار العقوبة التأديبية المناسبة ضد العامل الذي يكون المستخدم مسؤولا عن السير الحسن لها ، وينشأ هذا الحق عن علاقة التبعية Lien de subordination التي تربط العامل بالمستخدم ، وهي من طبيعة عقد العمل والتي تعطيه سلطة الاشراف والإدارة وتوجب على العامل تلك الجزاءات التأديبية وفقا للقانون جزاء مخالفته لأوامره وتعليماته بشأن العمل او مخالفته للواجبات المفروضة عليه سواء في القانون أو في الاتفاقيات الجماعية او في العقد أو النظام الداخلي.

فنظرا لان هذا الحق مستمد من طبيعة عقد العمل ، فلم يهتم المشرع سوى بالقيود المتعلقة بالإجراءات التأديبية او الجزاء العقابي خاصة المتعلقة بالأخطاء الخطيرة (أي الدرجة الثالثة).

إنه الى جانب ذلك اشترط المشرع الجزائري التبليغ الكتابي لقرار التسريح⁽²⁾ ، كما قيده بالنص في النظام الداخلي حتى يكون العمال على العلم بجميع إجراءات تنفيذ العقوبات التأديبية ، ولا يكفي التبليغ الشفوي ، وانما يجب أن يكون التبليغ كتابيا⁽³⁾ ، بمعنى أن يرسل البلاغ بكتاب الموصي عليه بعنوانه. ومثل هذا الاجراء جوهرى و ضرورى يستوجب على المستخدم احترامه ، وإلا اعتبر التسريح تعسفي⁽⁴⁾

المطلب الثاني: العقوبات المقررة للعامل:

تهدف العقوبة التأديبية الى فرض احترام العمال للقواعد التي تضمن تنظيم العمل داخل المؤسسة ، وحسن سير العمل ، فالعقوبة التأديبية هي الأداة المخولة للهيئة المستخدمة لتحقيق الردع بمختلف أنواعه.

¹ - المادة 07 الفقرات: 09/08/08 من قانون 11/90 المعدل و المتمم، المؤرخ في 24 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية 17.

² - المادة 73 من الفقرة 02 من قانون 11/90 المعدل و المتمم، المؤرخ في 24 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية/العدد 17 ص 569.

³ - أحمية سليمان المرجع السابق، ص 288.

⁴ - المادة 73 الفقرة 03 من قانون 11/90 المعدل و المتمم بالمادة 03 من قانون 91/29.

فيكون الاثر المترتب على تغيب العامل عن العمل بدون عذر توقيح العقوبة التأديبية ، والتي قد تتشابه مع العقوبة الجنائية والمدنية مما يتعين وضع الحدود الفاصلة بينهما ، ومما يثار هذا هو طريقة تحديد العقوبة بينهما ، ومما يثار هذا هو طريقة تحديد العقوبة التأديبية ودرجاتها حسب النظام الداخلي وحسب قانون علاقات العمل.

الفرع الاول: ماهية العقوبة التأديبية:

لم يعرف القانون رقم 11/90 العقوبة التأديبية دون الطرد ولم يحددها تاركا المجال للأنظمة الداخلية ما عدا عقوبة التسريح على خلاف المشرع الفرنسي الذي عرفها على أنها تدابير متخذة من قبل المستخدم لا سيما الملاحظات الشفوية سواء في الحين أو حضوره في المؤسسة ، نتيجة لفعل ارتكبه وصنف على أنه خطأ ، وأن هذا التدبير من المرجح أن يؤثر مباشرة على العامل في المؤسسة (1) والواضح أن المشرع الفرنسي لم يعطي تعريفا دقيقا ومحددا للعقوبة التأديبية.

بالرجوع الى الفقه نجد بأن البعض عرّف العقوبة التأديبية بأنها العقوبة التي يوقعها صاحب العمل على العامل جراء مخالفة وقعت داخل مكان العمل أو متعلقة به . بينما عرفها آخرون بأنها عبارة عن الجزاء الذي يوقعه صاحب العمل على العامل في حالة ارتكابه خطأ يلحق اضطرابا بالعمل.

أما الفقه الإداري فعرف فريق منه العقوبة التأديبية في مجال الوظيفة العامة بأنها وسيلة من الوسائل الإدارية الرادعة تطبقها الجهة المختصة بناء على نص في القانون ، من أجل ردع مرتكبي المخالفات التأديبية داخل الجماعة الوظيفية بهدف المحافظة على النظام فيها. وعرفها آخرون بأنها الاجراء الفردي الذي تتخذه الإدارة بغية قمع المخالفة التأديبية والذي من شأنه أن يرتب نتائج سلبية على حياة العامل العملية(2)

ومن ثم نجد ان العقوبة التأديبية تنطوي في جوهرها على معنى الردع او الزجر ، فهي تمثل نوعا من العقاب مطابق للعمل ذاته أو من جنسه يصدر من صاحب العمل يمس حالة العامل سواء من الناحية المادية أو المعنوية.

أولا: التمييز بين العقوبات التأديبية والعقوبات الاخرى:

في هذا المجال يمكننا التمييز بين العقوبة التأديبية وما يقابلها من عقوبة جزائية ومدنية:

1- محسن حسين حمزة، القانون التأديبي للموظف، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي، القاهرة، 1960، ص80.

2- بشير هدفي، المرجع السابق ص88-89.

1- التمييز بين العقوبات التأديبية و العقوبات الجنائية:

تتشترك العقوبة التأديبية مع العقوبة الجنائية في عدة أوجه ، حيث أن العقوبة الجنائية تخضع لمبدأ شرعية العقوبة ، فلا عقوبة إلا بنص ، فالمشرع قام بوضع النصوص التي تحدد العقوبة المقررة لكل جريمة بنوعها ومقدارها ، وهو المبدأ ذاته الذي يحكم الجزاء التأديبي أيضا ، فلا يستطيع المستخدم توقيع العقوبة غير منصوص عليها في قانون العمل و اللوائح التنظيمية⁽¹⁾ ورغم أوجه الشبه إلا أنه يوجد العديد من أوجه الاختلاف بين الجزاء التأديبي والجنائي وتتمثل في كون أن الجرائم الجنائية تشمل جميع أفراد المجتمع ومختلف فئاتهم دون تحديد مكان ولا وقت معين ، بينما العقوبة التأديبية تشمل عامل أو فئة من العمال وفي مكان العمل فقط.

فالعقوبة التأديبية تهدف الى حماية المؤسسة من الاخطاء التأديبية التي قد يرتكبها العامل ، وذلك عن طريق فرض احترام القواعد اللازمة لانتظام العمل وسيره داخل المؤسسة ، بينما العقوبة الجنائية تهدف الى حماية المجتمع ككل من الجريمة.

ومن جهة أخرى نجد أن العقوبات التأديبية لا يمكن حصرها مقدما لذا ترك تحديدها للأنظمة الداخلية ، خلافا للجرائم الجنائية التي حصرت وفقا للمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

2- التمييز بين العقوبات التأديبية و العقوبات المدنية:

يمكن التمييز بين العقوبة والتعويض كجزاء مدني ، على الرغم من وجود بعض أوجه الشبه بينهما ، حيث يرتبط الجزاء التأديبي بوجود الخطأ التأديبي سواء نتج عنه الضرر أم لم ينتج ، بمعنى أن الضرر ليس ركن من أركان المسؤولية التأديبية ، فالمستخدم لا يشترط عليه اثبات الضرر ، وإنما يكفي بإثبات الخطأ فقط . بينما الهدف من الجزاء المدني هو وجود الضرر الذي يعتبر ركنا أساسيا لقيام المسؤولية المدنية. ان الجزاء التأديبي يهدف الى تحقيق الردع لجميع العمال بالمؤسسة ، بينما يقصد بالتعويض اعادة التوازن الذي اختل بين الذمتين ويلاحظ أن الجزاء التأديبي بهذا المعنى يقترب من الجزاء الجنائي و يبتعد عن الجزاء المدني⁽²⁾.

3- التمييز بين الجزاء التأديبي الاجراءات التنظيمية:

يقصد بالإجراءات التنظيمية الاجراءات التي يضعها المستخدم بقصد تنظيم وتنسيق العمل داخل المؤسسة ، وقد يحدث خلط بين الاجراء التنظيمي والجزاء التأديبي اذ ترتب عن الاجراء التنظيمي ضرر العامل ، فهذا يعد بمثابة عقوبة ، ولكن هذا لا يخفي الاختلاف بين الجزاء التأديبي والاجراء التنظيمي⁽³⁾.

¹- نصر الدين مصباح القاضي، النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة مصر ص 179.

²- حسن كبيرة ، قانون العمل ، دار المعارف ، الاسكندرية مصر 1979 ص 187.

³- محمد جودة الملط، المسؤولية التأديبية للموظف العام، رسالة دكتوراه، دار الفكر العربي، القاهرة 1960، ص 302

فالجزاء التأديبي يفترض حدوث خطأ أو تقصير من جانب العامل ويكون الجزاء بمنزلة العقاب عليه ، أما الاجراء التنظيمي لا يقوم على خطأ أو تقصير لان القصد منه تنسيق وتنظيم العمل داخل المؤسسة . ومعيار التمييز يتمثل في تحري الغرض من الاجراء والأساس الذي يقوم عليه فإذا كان الزجر والردع عن مخالفة استنادا للسلطة التأديبية كنا بصدد جزاء تأديبي . أما اذا المقصود من الاجراء هو اعادة تنظيم وترتيب العمل في المؤسسة وفقا لما تقتضيه حاجة العمل ، استنادا للسلطة التنظيمية المخولة لصاحب العمل في ادارة المؤسسة ودون أن يكون قد بدر من العامل خطأ تأديبيا ، كنا عندئذ بصدد اجراء تنظيمي داخلي ، والحقيقة ان التمييز بين الجزاء التأديبي والاجراء التنظيمي شديد الاهمية .

ثانيا: الطبيعة القانونية للعقوبات التأديبية:

ترتبط النظرية العامة للتأديب بالنظام القانوني لعلاقة العمل إرتباطا وثيقا ، فالتأديب جزء لا يتجزأ من علاقة العمل والعقوبة التأديبية تتسم بطابع مميز ، حيث تقوم على فكرة الردع ، سواء ردع العامل المخطئ أو ردع زميله حتى لا يخطئ⁽¹⁾ ، فهي على هذا الاساس يتحدد نطاقها من حيث الاشخاص ومن حيث السبب المتمثل في الاخلال بالواجبات المهنية .

إذ تستمد العقوبة التأديبية شرعيتها في التشريع الجزائري من النصوص القانونية والتنظيمية ، حيث احال المشرع الجزائري في المجال التأديبي بما فيه تحديد العقوبات التأديبية الى النظام الداخلي ، فهذا الاخير يعتبر المصدر الاساسي للعقوبات التأديبية ما عدا عقوبة التسريح ، أي ان المشرع خلافا لما كان سائدا في القوانين سابقا ففي القانون رقم 11/90 لم ينص على العقوبات التأديبية في قانون العمل ، وهذا ما نصت عليه المادة 60 منه أن الجزاءات التأديبية التي يجوز توقيعها على العامل وفقا للوائح تنظيم العمل والجزاءات التأديبية في كل منشأة هي الانذار ، الخصم من الاجر ، تأجيل موعد استحقاق العلاوة السنوية لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر ، الحرمان من جزء من العلاوة السنوية بما لا يتجاوز نصفها ، تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد على سنة ، خفض الاجر بمقدار علاوة على أكثر ، الخفض في الدرجة الادنى مباشرة دون اخلال بقيمة الاجر الذي كان يتقاضاه ، الفصل من الخدمة وفقا لأحكام القانون .

مقارنة بذلك نجد أن المشرع المصري لم يترك لصاحب العمل المجال الواسع لتحديد العقوبات التأديبية في لائحة العمل ، فلا يجوز له أن يورد في اللائحة جزاءات غير واردة في قانون العمل المصري كما لا يجوز له أن يتوسع فيها عن طريق القياس أو التفسير⁽²⁾ . عكس المشرع الجزائري الذي أعطى هذا الحق للنظام الداخلي بموجب المادة 77 من القانون رقم 11/90 على اطلاقه مع بعض القيود التي تتمثل في رقابة مفتشية العمل .

1- علي عوض حسين، الوجيز في شرع قانون العمل الجديد، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية مصر 2003 ص456 .

2- محمد عصفور، تأديب العاملين في القطاع العام و مقارنته بنظم التأديب الاخره مطبعة الاستقلال الكبرى، 1972 ص244 .

كما لزم المشرع الفرنسي المستخدم بالنص على الجزاء في النظام الداخلي، فيرى الفقه الفرنسي أن ذكر المستخدم العقوبات التأديبية في النظام الداخلي يعتبر ضماناً للعامل. وإذا كان ممكن الاستعانة بالنظام الداخلي ، فان هذا الأخير ينبغي ان يتضمن طبيعة سلم العقوبات التي حددت من قبل المستخدم ، طبقاً للاحتياط التأديبي التي اشارت اليه المادة 77 من القانون رقم 11/90. فالنظام الداخلي من خلال قانون العمل يضع ميكانيزمات للتدابير التأديبية المتعلقة بالعقوبة البسيطة والعقوبات الجسيمة ماعدا عقوبة التسريح المحددة بموجب المادة 73 مكرر من القانون 11/90. ولا يستطيع المستخدم أن يوقع عقوبات أخرى غير واردة بالنظام الداخلي ، كما أنه يلتزم بالحد الأقصى للجزاء ، لان فيه تحقيق الضمان للعمال في مواجهة السلطة(1).

ثالثاً: دور السلطة المختصة في تحديد العقوبة التأديبية:

يختلف دور السلطة المختصة بالتأديب عن دورها فيما يتعلق بتحديد الاخطاء التأديبية فهي ما تزال تحتفظ بالاختصاص التقديري الواسع في ذلك ، ومع ذلك ان الادارة ملزمة بأن توقع على العامل المخطئ عقوبة معينة من بين العقوبات التي حددت من قبل المشرع في القانون الاساسي للوظيفة العامة ، مع ملاحظة أنه لا يصوغ لها اعمال أدوات القياس أو لاستنتاج في هذا المضمار.

وهكذا فان كان مبدأ الشرعية يعد أصلاً من أصول النظام التأديبي ، الا أنه يوجد مبدأ اخر يحدد من هذا الاصل ، وهو مبدأ السلطة التقديرية فلجهة التأديب حرية كاملة في اجتيان العقوبة المناسبة من بين العقوبات التأديبية المحددة قانوناً ، غير أن هذه الحرية التي تعتبر سلطة تقديرية وتتمتع بها الادارة ، تختفي اذا نص القانون على تحديد عقوبة معينة لخطأ تأديبي محدد ، فهنا تلتزم الادارة بهذه العقوبة المقررة.

كما أن الفقه قد اختلف حول مسألة الربط بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية ، فهناك من الفقهاء من قال بضرورة الربط من قبل المشرع أي ربط خطأ تأديبي معين بعقوبة تأديبية معينة ، وهنا تنعدم السلطة التقديرية التي تتمتع بها السلطة التأديبية.

وآخرون قالوا بعكس ذلك ، أي بعدم ضرورة الربط بين خطأ تأديبي معين ، وعقوبة تأديبية معينة من قبل المشرع ، وبقاء هذا الامر في يد السلطة التأديبية ، فتظهر هنا السلطة التقديرية التي تتمتع بها الادارة علماً ان الرأي الذي ينادي بضرورة الربط من قبل المشرع بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية هو الرأي الراجح ، بدليل أنه لم يترك أمر الربط بيد السلطة التأديبية(2). فمسألة الربط هذه صعبة خاصة اذا ما علمنا أن الاخطاء التأديبية غير مقننة ولم ترتب على سبيل الحصر فمن شأن ترك عملية الربط بين الخطأ التأديبي والعقوبة

¹ - محمد الأحسن، العلاقة بين المتابعة القضائية و العقوبة التأديبية للموظف العام، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبي بكر

بلقايد، السنة الجامعية 2007/2008، ص 29-30.

² - عبد الوهاب البنداري، العقوبة التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة و القطاع العام، دار الفكر العربي القاهرة، بدون سنة، بدون طبعة، ص 10.

التأديبية بيد الادارة أن يؤدي ذلك الى تعسفها في ذلك⁽¹⁾. إن تحديد العقوبة التأديبية وحصرها ، فان النصوص الجزائية كانت قد حددت بعض الاستدلالات التي ينبغي على الجهة المختصة بالتأديب أن تراعيها وهي بصدد ممارسة وظيفتها التأديبية ، ومنها ما نصت عليه المادة 63 من المرسوم 302/82 سابق الاشارة اليه والتي جاء فيها ما يلي:

- ان تحديد العقوبة التأديبية يتبع درجة جسامة الخطأ المرتكب.
- ضرورة مراعاة الظروف المخففة أو المشددة التي ارتكب فيها الاخطاء التأديبية.
- ومراعاة أيضا مدى مسؤولية مرتكب الخطأ التأديبي
- ومراعاة ايضا نتائج خطئه حول وقوع الضرر الذي لحق بالهيئة المستخدمة او موظفيها.

الفرع الثاني : درجات العقوبة التأديبية حسب النظام الداخلي

لم يحدد قانون العمل رقم 11/90 العقوبات التأديبية التي يملك صاحب العمل توقيعها ، ماعدا تحديده لحالات الخطأ الجسيم التي تستوجب عقوبة التسريح ، و أحيل هذا التحديد الى النظام الداخلي⁽²⁾. حيث جاء الأمر 31/75 المؤرخ في 29 /04/ 1975 لينظم علاقات العمل في القطاع الخاص وفرض وجود النظام الداخلي للمؤسسة وحدد الاخطاء المؤدية للتسريح ثم أتى القانون 78-12 المؤرخ في 05/08/1978 الملغى بقانون 90-11 الذي نص على بعض الاخطاء دون بيان العقوبات المترتبة عنها محيلا اياها على النظام الداخلي الى غاية صدور القانون 82/06 المؤرخ في 27/02/1982.

ثم جاء المرسوم 302/82 المؤرخ في 11/09/1982 تطبيقا للقانون المذكور وقد اعطى تصنيفا دقيقا للأخطاء والعقوبات المترتبة عنها ، وكان يمتاز هذا النظام بالدقة والشمولية اذا أسهب في وصف الاخطاء ونظم العقوبات بكيفية لا ايس فيها ، وهكذا صنف الاخطاء الى ثلاثة درجات ، تصاعديا حسب خطورتها ، ونص على عقوبات تتناسب ودرجة كل صنف من الاخطاء⁽³⁾. لذا سنتطرق الى هذه العقوبات بالتدرج:

أولا :العقوبات من الدرجة الاولى:

يعاقب على اخطائها⁽⁴⁾ بالتنبيه الشفوي أو الانذار المكتوب أو التوبيخ أو التوفيق عن العمل لمدة تتراوح بين يوم واحد و ثلاثة أيام.

1- محمد الأحسن،نفس المرجع،ص28.

2- محمد عصفور،تأديب العاملين في القطاع العام و مقارنته بنظم التأديب الأخرى،مطبعة الاستقلال الكبرى،1972،ص244.

3- ذيب عبد السلام،قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية،دار القصبه للنشر،الجزائر،2003،ص421.

4- ذيب عبد السلام نفس المرجع،ص422.

أ- الإنذار:

يقصد به تنبيه موجه الى العامل نظرا لما اقترفه من خطأ ، و هو يعتبر أخف العقوبات التأديبية على الإطلاق ، ويتضمن تحذير العامل من تكرار المخالفة التي ارتكبها وإلا تعرض لعقوبة أشد ، ومنهم من يراه بأنه تحذير يوجهه المستخدم للعامل باعتباره ارتكب خطأ تأديبيا ، ومنهم من يفرق بين هذه العقوبات والعقوبة الشفوية ، فهم يرون هذه الاخيرة لا ترقى لدرجة العقوبة ، فهي عبارة عن توجيه فقط من قبل صاحب العمل . إذ يرى الفقه الاداري بان الإنذار هو تحذير العامل عند ارتكابه مخالفة بسيطة من الاخلال بالواجبات الوظيفية حتى لا يتعرض لعقوبة أشد إذا لم يمتثل لمضمون الإنذار ، ولقد اختلف الفقه بشأن عقوبة الإنذار فهل يكفي أن تتم شفاهة ؟ ام يجب أن تكون مكتوبة ؟ انقسم الفقه الى رأيين حول هذه المسألة ، رأي يرى أن الإنذار يمكن ان يكون بصورة شفوية فلا يوجد ما يلزم صاحب العمل أن يحرر الإنذار كتابة، ولكن يجب الاعلان عنه بمكان ظاهر في مكان العمل(1) ، تأكيدا لهذا الرأي أنه يجوز أن يتم الإنذار شفاهة لعدم ترتب اثار مالية عليه ، لكن الاشكال أن الإنذار الشفوي يصعب اثباته من الناحية العملية . بينما يرى فريق آخر أن الإنذار يجب أن يتم كتابة ، ليكون العامل على بيّنة من أمره ، ولأنه قد يعرضه لتشديد العقوبة اذا عاد لنفس الخطأ مستقبلا(2)

من جهة أخرى يرى بعض الفقه الفرنسي أن العقوبة لا بد ان تكون مكتوبة فالكتابة هنا تعتبر ضمانا للعامل، وهم يستندون في ذلك على المادة 122-44 من قانون العمل الفرنسي التي لا تسمح بفرض أي عقوبة على العامل إلا بعد إعلامه خطيا .

ب- التوبيخ :

هو اجراء أشد من الإنذار ويأتي في الدرجة الثانية من حيث سلم العقوبات التأديبية ، فهو يحمل اللوم والتأنيب للعامل على سوء فعله ، وربما يندرج شكل التوبيخ من التأنيب واللوم البسيط الى الشديد حسب مركز العامل ، يكون بمناسبة وجود خطأ أشد من الخطأ المستوجب لعقوبة الإنذار ، أو في حالة تكرار هذا الأخير كالتأخيرات المتكررة مثلا . والهدف من التوبيخ هو ترك أثر نفسي لدى العامل حتى يكون على احتياط ويقظة دائمة في اداء عمله ، ويشترط فيه ان يكون مكتوبا على خلاف الإنذار ، وبهذا نستطيع التمييز بينهما ، خاصة أن جل الانظمة الداخلية اشترطت فيه الكتابة وهو ما سارت عليه القوانين المقارنة .

1- محمد علي عمران، الوسيط في شرح أحكام قانون العمل، بدون ناشر، بدون تاريخ، ص144.

2- سليمان بدر الناصري، قانون العمل (دراسة و مقارنة)، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2010، ص239.

ج- التوقيف عن العمل لمدة ثلاثة أيام:

يتمثل هذا الاجراء التأديبي في وقف العامل عن العمل لمدة معينة دون تقاضي أي اجر عن تلك الفترة ، كما ان العقد يبقى معلقا بصفة مؤقتة ، ومدة التوقف تحددها الانظمة الداخلية ، وبالرجوع الى بعضها نجدها محددة بثلاثة ايام ، بينما القوانين السابقة حددتها بأربعة الى ثمانية ايام في الشهر.

أما المشرع المغربي حددها بثمانية ايام ، والهدف من تحديد هذه المدة حتى لا يتعسف المستخدم في مدة وقف العامل عن العمل ، مما يؤثر عليه من الناحية المادية. ان الهدف من هذه العقوبة حرمان العامل من أجره اليومي وهي عقوبة ذات طبيعة مالية ، فهي تنصب على أجره دون وضعه الوظيفي.

لذا نجد أن المشرع المصري يطلق على هذه العقوبة تسمية الخصم من الاجر ، حيث حدد اقصى حد للخصم بأجر مدة لا تزيد عن خمسة أيام طبقا لنص المادة 61 من قانون العمل المصري ، وبمفهوم المخالفة يجوز أن الخصم عن هذا الحد ، ولذا تعددت أخطاء العامل فيجوز توقيع جزاءات يزيد مجموع أيام الخصم عنها على خمسة ايام في الشهر الواحد⁽¹⁾ ولا يشترط وجود تناسب بين قيمة الخصم وقيمة الضرر ، لان الخصم يعتبر جزاء تأديبيا و ليس تعويضا للضرر. هذه العقوبة تدخل في نطاق ما يعرف بالعقوبات المالية وهي عقوبات تشمل في قانون العمل المصري عقوبة الخصم من الاجر وتأجيل موعد استحقاق العلاوة السنوية لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر ، والحرمان الجزئي من العلاوة السنوية بما لا يتجاوز نصفها وخفض الاجر بمقدار علاوة على الاكثر ، وهي عقوبات ذات طابع مالي يترك أثرها على الاجر العامل ويتعداه الى معيشته العائلية⁽²⁾.

بالرجوع الى بعض الانظمة الداخلية نجدها لم تتناول قضية الخصم من الاجر في حالة العقوبات التأديبية التي تأخذ وصف العقوبة المالية عكس ما أورده المشرع المصري من تسمية كهذه العقوبة ، وهي الخصم من الأجر ، حيث أن هذه التسمية تتنافى ومقتضيات عقد العمل ، ويمكن ان تختلط بين العقوبة التأديبية والعقوبة المدنية ، وهو ما ذهب اليه الفقه الفرنسي.

كما أنه من الناحية العملية بعض المؤسسات تقوم بخصم أجر العامل في حالة غيابه عن العمل بدون مبرر شرعي ، مستندين في ذلك الى مبدأ أساسي يقوم عليه الاجر ، وهو التزام العامل بأداء العمل بنفسه في أوقات معينة⁽³⁾.

علما أن هناك فرق بين الخصم من الاجر والتوقيف من العمل ، حيث اعتبر القضاء الفرنسي ان الخصم من الاجر جزاءا ماليا محظورا ، أما التوقيف عن العمل هو حرمان العامل من الاجر لعدم عمله .

ولا يمكن اعتبار الجزاءات مثل الحرمان من الترقية او التنزيل من رتبة او تأجيل العطلة السنوية بالرغم من طابعها المالي انها تشبهه الغرامة المالية ، لأنها تنطوي تحت سلطة المستخدم ، فهي من مقتضيات العقد

1- أحمد حسن البرادعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص650.

2- سليمان بدر الناصري، قانون العمل دراسة مقارنة، المرجع السابق ص 273.

3- محمد لبيب شنب، شرح أحكام قانون العمل، دار الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الاسكندرية 2010، ص480.

من باب الحقوق والواجبات وتكون دورية . وأبعد من ذلك يرى البعض ان هذه الجزاءات لا تعدو ان تكون إلا جزاءات مرتبطة بواجبات العامل ، وهي جزاءات منطقية.

إن الاعمال التي من شأنها المساس بالانضباط العام تعد خطأ تأديبيا لدى المشرع الجزائري ففي حالة تصنيفه ضمن الأخطاء من الدرجة الأولى فالعقوبة المقررة له في هذه الحالة تكون ما بين عقوبة الإنذار أو التوبيخ وفي بعض الاحيان التوقيف عن العمل لمدة معينة .

إذ توقيع هذه العقوبات يكون حسب خطورة الخطأ وليس على أساس الاختيار ، فهذه العقوبات الثلاث الإنذار، التوبيخ أو التوقيف عن العمل ليست مترادفات لمعنى واحد ، وإنما تتدرج في سلم العقوبات حسب شدة الخطأ(1).

من جانب اخر المشرع الجزائري في القانون 11/90 لم يميز العقوبة الاولى عن باقي العقوبات للأخطاء التأديبية الاخرى ، وهو ما أكدته بعض التشريعات المقارنة في قوانينها.

ثانيا: العقوبات التأديبية من الدرجة الثانية:

تتشارك العقوبة من الدرجة الثانية مع العقوبة من الدرجة الاولى كونها من العقوبات البسيطة ، إلا ان العقوبة من الدرجة الثانية مشددة مقارنة بالعقوبة من الدرجة الاولى ، وهي الاعمال التي تحدث ضررا بسبب التهاون أو عدم الحيطة لأمن العمال أو لأموال المؤسسة ، فتعاقب عليها بالتوقيف عن العمل لمدة تتراوح بين أربعة وثمانية أيام كعقوبة من الدرجة الثانية(2).

وبالرجوع إلى بعض الأنظمة الداخلية نجدها حصرت العقوبة من الدرجة الثانية في التوقيف عن العمل لمدة ثمانية أيام.

إن الخلاف بين هذه العقوبة والتوقف عن العمل كعقوبة من الدرجة الاولى ، يكمن في مدة التوقف ، فهي ثلاثة أيام في العقوبة من الدرجة الاولى ، وثمانية أيام اذا كان التوقف عن العمل من الدرجة الثانية دون تقاضي العامل أي أجر خلال هذه المدة.

كما أضاف المشرع الجزائري في الأمر رقم 03/06 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية عقوبة الشطب من التأهيل الى جانب عقوبة التوقيف عن العمل في العقوبات من الدرجة الثانية ، بينما أدرج المشرع المصري عقوبة خفض الاجر بمقدار علاوة على الأكثر ضمن هذه العقوبات.

1- سعيد مقدم،الوظيفة العمومية بين التطور و التحول من منظور تسيير الموارد البشرية و أخلاقيات المهنة،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر 2010،ص434.

2- المادة 163 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة.

حيث تختلف هذه العقوبات عن عقوبة الخصم في أن الجزء الأول يتسم بالدوام والاستمرار بينما الجزء الثاني مؤقت (1).

الفرع الثالث: درجات العقوبة التأديبية حسب قانون علاقات العمل:

يترتب عن ثبوت الأخطاء من الدرجة الثالثة (2) التي هي أحد عشر خطأ يتوفر فيها عنصر القصد ، وأوردتها المادة 71 من المرسوم 302/82 ، ويعاقب عليها بالقهقرة تأديبيا ، أو التسريح مع الاخطار والتعويضات ، أو التسريح بدون إخطار أو تعويض ، غير أن المشرع ترك المجال المفتوح لتكثيف الأخطاء التي لم ترد ضمن المادة 71 من المرسوم 302/ 82 تحت غطاء الخطأ الجسيم للنظم الداخلية للعمل. وسوف نتطرق من خلال هذه النقاط الى معرفة ماهية التسريح التأديبي وماهية الأسباب المؤدية اليه ومعرفة حالات الخطأ المهني الجسيم الواردة في القانون 11/90 ، والحالات الخارجة عن نص المادة 73 من القانون 11/90.

أولاً: الأساس القانوني للتسريح التأديبي:

ان التسريح التأديبي والسلطة المختصة به في الجزائر ، تستلزم أولاً محاولة تحديد مفهومه ، ثم تمييزه عن بعض الصور أو الحالات الأخرى لإنهاء علاقة العمل في التشريع الجزائري ، وكذا معرفة السلطة المختصة بتوقيع عقوبة التسريح التأديبي . كما ينبغي الإشارة الى معرفة الاسباب المؤدية للتسريح التأديبي وحالات الاخطاء المهنية الواردة في المادة 73 من القانون 11/90 والحالات الغير منصوص عليها في المادة 73 من القانون 11/90.

إذ نص المشرع الجزائري في المادة 66 من قانون علاقات العمل على أنه " تنتهي علاقات العمل في الحالات التالية:

- 1- البطلان أو الالغاء القانوني.
- 2- انقضاء أجل عقد العمل ذو المدة المحددة.
- 3- الاستقالة .
- 4- العزل.
- 5- العجز الكامل عن العمل كما ورد تحديده في التشريع.
- 6- التسريح للتقليص من عدد العمال.
- 7- انتهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة.
- 8- التقاعد.

1- صلاح علي حسن، حماية الحقوق العمالية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2013، ص77.

2- نيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، المرجع السابق، ص، 423، 422.

9- الوفاة.

يتضح من خلال نص المادة السابقة أن هذا التسريح التأديبي أو كما سمته المادة العزل يعتبر من أهم الصور لإنهاء علاقة العمل ، نظرا لخطورته لما يترتب من اثار مادية ومعنوية للعامل ، وبالرجوع الى التشريعات المتعاقبة خاصة قانون علاقات العمل 11/90 ، لا نجد أي نص يعرف التسريح التأديبي ، بل تناول المشرع الجزائري فقط السبب المؤدي اليه ألا وهو الخطأ المهني الجسيم المرتكب من العامل أثناء أو بمناسبة العمل.

1- السلطة المختصة بالتسريح التأديبي والهيئات المسؤولة عنها

من اجل المحافظة على حسن المؤسسة وانتظام العمل واستقرارها ، خول القانون للمستخدم صلاحية تمكنه من حماية مصلحة مؤسسته ، تتمثل هذه التمكين في السلطة التأديبية التي يمارسها المستخدم من اجل ضمان احترام ما هو وارد في النظام الداخلي من اوامر وتعليمات وتوصيات تخص السير الحسن للعمل في المشروع. حيث يتمتع المستخدم بصلاحيات واسعة تتمثل في سلطة الادارة وسلطة التنظيم والتسيير والإشراف على العمل بالمؤسسة وإصدار التعليمات واللوائح والأوامر الضرورية لتحقيق الهدف الذي انشأت اصلا لأجله المؤسسة ، و لممارسة هذه المهمة اعطيت له سلطة من شأنها ضمان محتوى السلطات الأخرى وهي السلطة التأديب (1) ، فهي مناهم واطر الصلاحيات والسلطات التي يتمتع بها صاحب العمل في مواجهة العامل في مختلف التشريعات العمالية الحديثة ومنها التشريع الجزائري ، هذه السلطة تمكن صاحب العمل من اتخاذ كافة التدابير وتوقيع الجزاءات او العقوبات التأديبية اللازمة والضرورية على العامل الذي ارتكب خطأ مهنيا أثناء ادائه لعمله او بمناسبةه او مخالفته لأوامره وتوجيهاته (2) ، سواء تلك التي تخاطب جميع العمال او تلك الموجهة لفئة معينة منهم او تلك الموجهة لعامل معين بذاته (3) .

وعرفها بعض الفقه على انها السلطة التي تخول المستخدم ان يوقع عقوبات تأديبية في حال عدم امتثال العمال للتوجيهات والأوامر بغرض الزامهم على احترام النظام الداخلي وتحقيق الاستقرار داخل المؤسسة.

2- الهيئات المسؤولة عن التسريح التأديبي(المؤسسة والقضاء):

1. ان عقوبة التسريح النهائي تقوم بها المؤسسة لإنهاء علاقة العمل

نظم المشرع بصفة عامة الأخطاء (4) التي يمكن ان تنجز عن الاخلال بالالتزامات القانونية او العقدية في مختلف القوانين حسب تنوع المجالات والاختصاصات حيث تنشأ المسؤولية التأديبية بموجب الخطأ التأديبي الذي يرتكبه العامل ، وتنشأ المسؤولية المدنية بموجب الخطأ المدني الناتج عن المسؤولية التقصيرية أي مخالفة

1- سعيد طريبت، سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا، المرجع السابق ص28.

2- أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق ص197.

3- محمود جمال الدين زكي، قانون العمل، الطبعة الثالثة، دار الكتاب القاهرة 1983، ص145.

4 - عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، مرجع سابق ص420.

احكام القانون او الناتج عن المسؤولية العقدية بمخالفة احكام العقد ، و في كلتا الحالتين تسبب ضرر للطرف الأخر. كما تنشأ المسؤولية الجنائية بموجب الفعل المجرم بمقتضى القانون والذي يرتكبه المرء انطلاقا من مبدأ لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص.

يعتبر الخطأ الجنائي في قانون العقوبات الجريمة التي يترتب عنها العقوبة الجنائية دون النظر اذا ما تسبب ذلك الفعل ضررا للطرف الأخر ، والجزاء التأديبي والعقوبة الجنائية كلاهما يتقاربان من حيث قيامهما على فكرة الردع والعقاب عملا على احترام النظام داخل المؤسسة المستخدمة او داخل المجتمع .

كما ان السبب المحرك للجزاء التأديبي والعقوبة الجنائية واحد ، وهو ارتكاب المخالفة او انتهاك لأمر او نهى لمصلحة المؤسسة المستخدمة كما هو الحال بالنسبة للعقوبة التي يقصد بها الردع لمن ينتهك المصلحة العامة للمجتمع ، كما يقترب الجزاء من حيث خضوعهما للقواعد القانونية واستقلالها عن الضرر.

فلقيام بردع في مثل هذه المخالفة لا يشترط حدوث ضرر فعلي اذ يكفي حصول مخالفة في حق المؤسسة او انتهاك المصلحة العامة بالمجتمع بالنسبة للعقوبة الجنائية ، كما انه لا يمكن البدء في اتخاذ إجراءات هذين الجزاءين إلا إذا كان المطلوب هو معاقبة او تأديب⁽¹⁾ المخالف وهو حيا.

إذ تنقضي الدعوى الجنائية مثلها مثل الدعوى التأديبية بوفاة الشخص المسؤول عن العقل المرتكب ذلك نتيجة كون المسؤولية الجنائية والمسؤولية التأديبية مسؤولية شخصية لا تمتد صلتها الى الخلق مهما كانت الصلة القانونية ، فالمبدأ الأساسي الذي يقوم عليه العقاب الجنائي والنظام التأديبي هو شخصية العقوبة بتشخيص الفعل المرتكب.

فالمشرع الجنائي حرص على تحديد العقوبة التي من اجل فعل معين ويحدد نوعها ومقدارها مسبقا ، وليس للقاضي التدخل لاختيار العقوبة التي يراها مناسبة للجريمة المرتكبة فما عليه إلا تطبيق النصوص الموجودة على الشخص المتهم بجريمة معينة دون ان يتجاوز حدود سلطته ، باستثناء العقوبات التي تتراوح بين الحد الأدنى والحد الأقصى لأن في مثل هذا الوضع للقاضي سلطة تقديرية في تحديد العقوبة بين حديها الأدنى والأقصى .

2. اما العقوبة الجزائية و العقوبة المالية فيعاقب عليها القضاء.

كما ان كل من العقوبة الجنائية والجزاء التأديبي يخضعا لمبدأ الشرعية ، حيث ان المشرع قد حدد العقوبات الجائز توقيعها على الشخص المتهم على سبيل الحصر سواء في مجال الجنائي او التأديبي الى حد ما ، لكن تطبيق الشق الثاني : لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير امن بغير قانون على المجال التأديبي يتخلى نوعا ما عن تطبيقه في المجال الجنائي .

1- مهدي بخدة، القانون الجزائي للعمل، المرجع السابق ص72.

اما من مضمون المبدأ بالنسبة للجزاء التأديبي فهو متبلور في عدم امكان المشرع النص على جميع المخالفات التأديبية والجزاء بالأخطاء التأديبية البسيطة والجزاء بالأخطاء التأديبية الجسيمة والجزاء التأديبي الذي يناسبها وهو التسريح ، حيث جاء النص صريحا في المادة في المادة 73 من القانون 11/90 .
اما مبدأ شرعية الجزاء التأديبي بالنسبة للأخطاء الأخرى والجزاءات التأديبية لا يعرف نفس الاجراء وذلك لسببين :

السبب الاول ، هو عدم تقنين الاخطاء التأديبية غير الجسيمة وعدم حصرها اذ ترك المشرع الجزائري هذا المجال لصلاحيه المستخدم في إطار السلطة التأديبية حيث يحق له تحديد الاخطاء التأديبية في النظام الداخلي والجزاءات التي ينبغي ان توقع على العامل المخالف أوامر المرتكب للخطأ حسب درجات الخطورة (1)
السبب الثاني ، يتمثل في السلطة التقديرية التي تركها المشرع في قانون علاقات العمل للمستخدم حسب درجة خطورة الخطأ التأديبي ، حيث ترك له حرية اختيار الجزاء الذي يتناسب مع خصوصية الخطأ التأديبي في النظام التأديبي ، على خلاف ما كان معمولا به في القانون رقم 06/82 المتعلق بعلاقات العمل الفردية والذي لم يكن يمنح للمستخدم اية حرية في تقدير خصوصية الخطأ.
منه إن الجزاء التأديبي لا يتقبل تطبيق مبدأ شرعية الجرائم كما على الجرائم الأخرى بالنظام العقابي ، ذلك ان المبدأ لا يصادف تطبيقا دقيقا وكاملا في له في المجال التأديبي ، حيث ان العقوبة الجنائية توقع على افعال اجرامية ثابتة ومحددة الاركان (2) .

فالجزاء التأديبي هو جزاء مهني يحرم العامل او ينقصه من الحقوق المهنية بصفة مؤقتة او نهائية ، في حين ان العقوبة الجنائية هي عقوبة ترد على حرية الشخص المخالف او على ملكيته .
ذلك انه مهما قيل بالنسبة للفرق بين طبيعة الجزاء التأديبي والعقوبة الجنائية فإن نتائج كل منهما تبدو واحدة عند التجريد ، فالعقوبة كمبدأ عام هي اما ان تمس الحرية كالحبس او المال كالتعويض والغرامة ، فهذا نفسه ما يقع على العامل بسبب الخطأ في أداء وتنفيذ عمله المهني عندما يوقفه المستخدم عن عمله او ينقص من اجرتة كجزاء عن الخطأ التأديبي.

إذ ان هناك تقارب في مجال الجزاء التأديبي والعقوبة الجنائية ، فالأول ليست بالمركز المهني العامل وهذا امر منطقي لان الخطأ التأديبي المرتكب من جانب العامل يمس بنظام العمل والمؤسسة ، في حيث ان العقوبة الجنائية تنصب على حرية الشخص الذي مس بنظام وامن المجتمع وامن المجتمع ككل ، مما يترتب عنه تفويض الدستور في حق الدولة بتوقيع العقاب على الاشخاص الذين يرتكبون الجرائم .
ان الجزاء التأديبي يشارك في توقيعه جهات متعددة وفردية ، كأن يوقع الجزاء من طرف المستخدم اذا كان الخطأ المرتكب ليس بخطأ جسيم ، ويمكن ان يوقع من جهة جماعية كلجنة التأديب او اللجنة المتساوية

1 - الفقرة 02 من المادة 73 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل ، الجريدة الرسمية/العدد 17، ص569.

2 - الدكتور مغاوري محمد شاهين، القرار التأديبي وضمائنه ورقابته القضائية، دار الطباعة الجديدة، القاهرة، 1986، ص574

الإعضاء حسب الحالة لكل مؤسسة مستخدمة ، كما يمكن ان يوقعه القضاء في حالة النزاعات المترتبة عن مدى صحة وصلاحيه الفعل والاجراء التأديبي .

في حين ان العقوبة الجنائية تقوم بتوقيعها سلطة واحدة هي المحاكم الجنائية وفقا لقانون الاجراءات المدنية والإدارية والتنظيم القضائي محددة في قانون الإجراءات الجزائية وفي حدود العقوبات المحددة في قانون العقوبات ..

اما العقوبة المالية في حالة التسبب الضرر يقدرها القضاء كذلك بحيث ان كلا الخطأين ينجز عنهما جزاء عن الفعل المرتكب ، فالخطأ المدني جزاؤه مدني متمثل في التعويض و فسخ العقد ، يمكن ان يكون الجزاء المدني ناتج بسبب خطأ عن المسؤولية التقصيرية ، أو مسؤولية عقدية لعدم الالتزام او الاخلال التعاقدية ويكون الجزاء المدني ناتج عن المسؤولية العقدية .

ان الجزاء المدني المتمثل في التعويض او فسخ العقد من حق المستخدم من الناحية المنطقية واللجوء اليه في اطار الاخطاء التي يمكن ان يرتكبها العامل في حياته المهنية ، إلا ان الواقع يجعل من التعويض جزاء غير جدي وغير فعال بل غير ممكن في نطاق علاقات العمل اذ يغلب ان يكون العامل غير قادر على دفع مبلغ التعويض طوعا او جبيرا ، فضلا كون التشريعات العمالية تحيط اجر العامل بضمانات من الصعب استيفاء قيمة التعويض منه في وقت مناسب .

كما ان جزاء فسخ العقد الذي تفرضه القواعد العامة يجب ان تتم برضاء الطرفين اي من طرف العامل والمستخدم ، و اذا لم يتفقا يعود الامر للقضاء حيث له السلطة التقديرية في نظر الفسخ.

بالتالي تم استبعاد الجزاء المدني في حالة اخلال العامل بالتزاماته المهنية مما ادى بالتشريعات العمالية الى ايجاد جزاء اخر يتلاءم والوضع بالنسبة لعلاقة العمل ألا وهو الجزاء التأديبي الذي يوقعه المستخدم على العامل في حاله خطأ ترتبت عنه مخالفة للالتزامات التي تقع عليه ، خاصة مخالفة اوامر المستخدم او اخلاله بالنظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة .

فالجزاء التأديبي الناتج عن الخطأ التأديبي يرتبط تقريره بوجود الخطأ ولو لم يترتب عن ذلك حدوث ضرر للمستخدم ويتحدد قدره ونوعه بحسب فئته و بحسب الضرر الناتج عنه معا.

اما الجزاء المدني المتمثل في التعويض فإنه يرتبط في تقريره ومداه بوجود الضرر ومدى جسامته ، فالجزاء المدني يهدف الى تعويض الضرر الذي اصاب المضرور نتيجة اخلال المتعاقد بالالتزامات العقدية التي يفرضها العقد كشرية للمتعاقدين بغض النظر عن النصوص القانونية الاخرى⁽¹⁾

1- فيحان بن ناصر لبدء الجزاء التأديبي في أحكام عقد العمل في النظام السعودي، رسالة مقدمة للحصول على الماجستير في العدالة الجنائية، الرياض 1434 هـ - 2014 م ص 25.

كما نجد الاختلاف في الجزاء المدني وهو التعويض كونه يقدر مالياً ، ويقصد به اصلاح الضرر الناتج عن الاخلال بالالتزام العقدي ، ومن ثم فهو مرتبط بالضرر وجوداً وعدمًا ومقداراً ، حيث من وجد الضرر وجد التعويض وبنفس الضرر والجسامة .

بينما الجزاء التأديبي مثله مثل العقوبة الجزائية المادية فهو مستقل عن فكرة الضرر لا يصبح وصف الغرامة كجزاء تأديبي بوصف الشرط الجزائي وهو ما ذهب اليه القضاء الفرنسي (1).

3. تمييز التسريح التأديبي عن بعض الصور الأخرى لإنهاء علاقة العمل

إن أسباب انقضاء عقد العمل عديدة ومتنوعة حددها المشرع في النصوص القانونية ، تفنن الفقه في تصنيفها يجعل المماثلة منها تحت فئة واحدة تسهيلاً لعملية دراستها وتمييزها ، فهكذا قسّمها البعض إلى أسباب عامة لإنهاء عقد العمل وأسباب خاصة له ، فتحت عنوان أسباب انتهاء عقد العمل أدرج الإنهاء بإرادة المنفردة تحت الأسباب الخاصة ، وأدرجت تحت عنوان الأسباب العامة المشتركة لإنهاء عقد العمل غير محددة المدة .

إن اتفاق الطرفين على أساس أن العقد شريعة المتعاقدين ، استحالة التنفيذ نتيجة القوة القاهرة ، وفاة العامل ، العجز ، المرض الطويل ، التجنيد ، تصفية المنشأة ، زواج العاملة وإنجابها لطفلها الأول ، امتناع المتعاقدين عن تنفيذ التزاماتهم(2) ، قسمها آخرون إلى خمسة أقسام رئيسية(3) و أرجعها آخرون إلى أسباب قانونية عادية وأدرج تحتها الاستقالة ، الوفاة ، التقاعد ، الفسخ الاتفاقي ، العجز الكامل عن العمل ، الظرف الطارئ ، انتهاء المدة في العقود المحددة المدة ، وأسباب قانونية عارضة او استثنائية وأدرج تحتها التسريح التأديبي والتسريح لأسباب اقتصادية وتقنية ، وعليه يجب تمييز التسريح التأديبي عن غيره من الأسباب الأخرى حتى يكتمل مفهومه ويتضح أكثر عن الاسباب الشخصية او الإدارية للإنهاء ، ثم التمييز بين التسريح التأديبي والأسباب غير الارادية للإنهاء .

اولا : تمييز التسريح التأديبي عن حالات الانهاء الإدارية

يمكننا التركيز على ثلاثة صور تظهر فيها الارادة جليا وذلك من خلال نقاط وعناصر أساسية :

1- التسريح التأديبي و الاستقالة:

أ- من حيث اسبابه والمبادرة به:

تتصل اسباب التسريح التأديبي بشخص العامل فمردّها ارتكاب العامل لخطأ مهني جسيم وذلك حسب المادة 73 من قانون 99 / 11 المعدلة والمتممة وبهذا يتميز التسريح التأديبي عن الاسباب الشخصية الادارية الاخرى للإنهاء ، الاستقالة والتسريح لسبب اقتصادي والإحالة على التقاعد.

¹ - سعيد طريبت ، المرجع السابق، ص22

² - إبراهيم محمد أبو العلاء ، العاملون حقوقهم في مجتمعنا العربي و التزاماتهم فيه نحو العمل و الانتاج ، مكتبة الانجلو مصرية ، القاهرة ، 1969 ، ص43-44.

³ - محمد السيد الدماصي ، الوسيط في شرح نظام العاملين بالقطاع العام مطبوعة احمد علي مخيمر ، دون مكان نشر ، 1972، ص236

أما بالنسبة للاستقالة فقد فهي حق للعامل في قطع علاقة العمل قبل بلوغه السن القانونية دون تعليق قبولها على صاحب العمل¹ ، فهي حق معترف به للعامل وهذا ما اكدته المادة 68 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل². ان هذا الحق هو عمل انفرادي من العامل ، يعلن من خلاله صراحة عن نيته في انتهاء علاقة العمل او في وضع حد للتعاون معه لأسباب شخصية وهنا يظهر التمييز بسهولة ما بين الاستقالة التي ترجع لإرادة العامل ورغبته الشخصية ، وبين التسريح التأديبي الذي يكون با رادة صاحب العمل.

غير أن مسألة الاستقالة تثير العديد من الاشكالات القانونية والعملية ، الامر الذي جعل القضاء الفرنسي يتعامل مع فكرة وضوح ارادة العامل في الاستقالة بنوع من الجدية والتشدد ، حيث كثيرا ما تفسر بعض التصرفات التي يقوم بها العامل على انها استقالة ضمنية ، كحالة التخلي عن المنصب بسبب الغياب لمدة طويلة بدون اذن او مبرر قانوني ، او عدم الالتحاق بمنصب العمل بعد العطلة ، كما انه كثيرا ما تفسر بعض حالات الاستقالة الصريحة بكونها لا تنتج اثار قانونية لكونها تمت تحت الضغط او الاكراه او الاستقزاز من طرف المؤسسة المستخدمة (3) ، حيث يشترط لصحة الاستقالة وترتيبها لكافة اثارها القانونية ان تتم با رادة حرة وبعيدة عن أي ضغط او اكراه من صاحب العمل وإلا اعتبرت باطلة وتحولت الى حالات تسريح لأسباب اخرى(4) ، وهو نفس موقف القضاء الجزائري.

ب- من حيث شكله و إجراءاته:

للتسريح التأديبي طبقا للمادة 73 مكرر 2 من قانون 11/90 فانه يستوجب لتسريح العامل تأديبيا احترام جملة من الاجراءات التأديبية نصت هذه الاخيرة على الحد الأدنى منها استماع المستخدم للعامل ، إعلامه بإمكانية اصطحاب عامل آخر للدفاع عنه و تبليغه كتابيا بقرار التسريح.

بينما الاستقالة حسب المادة 68 من قانون 90-11 "..... على العامل الذي يبدي رغبته في انتهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة ان يقدم استقالته كتابة ، ويغادر منصب عمله بعد فترة اشعار مسبق وفقا للشروط التي تحددها الاتفاقيات او الاتفاقات الجماعية "

¹ - مصطفى عبد الحميد عدوي، الاستقالة واتفاقات الإنهاء الاقتصادي في عقد العمل غير محدد المدة، كلية الحق وق، جامعة المنوفية ، 1999 ، ص : 19 وما بعدها

² - تنص المادة 68 من قانون السابق الذكر 99 «الإستقالة حق معترف به للعامل.....» .

³ - محمد شرفي " سريان علاقة العمل و نشأتها و نهايتها" ، منازعات العمل والأم ا رض المهنية ، المجلة القضائية ، عدد خاص طبع الديوان الوطني لاشغال التربوية، الجزائر ، 1997 ، ص : 96/43.

⁴ - مصطفى قويدري ، عقد العمل بين النظرية و الممارسة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر ، 2010 ، ص 196.

... " /.../... حيث يبين فعلا من الحكم المطعون فيه ان قاضي الدرجة الاولى اعتبر ان الإستقالة تمت تحت ضغط دون بيان مصدره وما اذا كان صاد ار من رب العمل و دون مناقشة محتواها و التأكد من ا ا ردة العامل في استعمال هذا الحق التي تستوجب شروط لإستفائها و حيث ان القاضي لم يقف على - المخول له قانونيا وفقا للمادة 68 من قانون 11/90 اثبات هذا الضغط و الاك اره الذي يدعي بهما المطعون ضده و مسؤولية الطاعة في انتهاء علاقة العمل ". ... ملف رقم 411143 قرأ بتاريخ 2007/12/15، مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، الج ا زر ، 2008 ، ص 273 :

إنه من أجل إثبات هذا التصرف القانوني "الاستقالة" وتفاديا لأي تصرفات أخرى قد يقوم بها صاحب العمل من شأنها أن تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل تحت غطاء الاستقالة، وتهربا من التعويضات التي يطالب بها في حالة الغياب لسبب جدي وقانوني لإنهاء هذه العلاقة اشترط المشرع أن تتم الاستقالة بطلب مكتوب صريح لا يكتنفه أي غموض من العامل لسهولة اثباتها وحتى لا يقوم صاحب العمل بتفسير أي تصرف من العامل على أنه رغبة في إنهاء عقد العمل وأن لا يتم ترك منصب عمله إلا بعد فترة الإشعار المسبق، هكذا يتميز التسريح التأديبي الذي هو إجراء منظم قانونيا ومراقب قضائيا ومقيد بمجموعة من الإجراءات التأديبية الملزمة عن الاستقالة، التي لا يشترط تسببها، ولا تقديمها في شكل معين، فإجراءاتها بسيطة كما سبق بيانه مقارنة مع إجراءات التسريح التأديبي.

ج- من حيث أثاره :

يتضح أن التسريح التأديبي وفق ما يسمح به القوانين والتنظيم المعمول به، أي الذي يحترم الشروط الموضوعية الشكلية كما سيتم تفصيله لاحقا يترتب عليه، قد يكون تسريح مع مهلة الإشعار والتعويض وقد يكون التسريح بدون مهلة إشعار وتعويض، والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو متى يستفيد العامل من مهلة الإشعار والتعويض، ومتى يحرم منهما؟.

أن الأصل في التمييز بين نوعي التسريح (تسريح مع مهلة الإشعار والتعويض أو بدونها) يرجع إلى التمييز بين نوعي الخطأ الجسيم، خطأ جسيم لا يجعل استمرار علاقة العمل أمرا مستحيلا ولو لمدة الإخطار المسبق، وهو الذي يمنح فيه التعويض ومهلة الإشعار، وخطأ جسيم يستحيل مع استمرار علاقة العمل، وهو الذي يتم بدون مهلة إشعار ولا تعويض⁽¹⁾.

أن التمييز بين النوعين من الخطأ الجسيم يتم بالرجوع إلى المعايير الواردة في المادة 73 مكرر 1 من قانون 90-11 المعدل والمتمم التي يتم بمقتضاها وصف وتحديد أو تكييف الخطأ الجسيم ألا وهي الظروف التي ارتكب العامل فيها الخطأ أو مدى اتساعه ودرجة خطورته، والخطر الذي لحق بالمؤسسة ووسائلها، وكذلك السيرة التي كان يسلكها العامل حتى تاريخ ارتكابه الخطأ، كل ذلك يتم تحت رقابة قاضي الموضوع.

كما أن الخطأ الجسيم الذي يجعل استمرار علاقة العمل أمرا مستحيلا ولو لمدة الإخطار المسبق والذي يحرم العامل من التعويض ومن حقه في مهلة الإشعار، هو ذلك الخطأ الجسيم الوارد في إطار الحالات المنصوص عليها في المادة 73 من القانون 90/11 المعدلة وفق التحديد القانوني للأخطاء الجسيمة، أما الخطأ الجسيم الذي يمنح فيه التعويض ومهلة الإشعار، والذي لا يجعل استمرار علاقة العمل أمرا مستحيلا، فإنه متروك تحديده للنظام الداخلي والاتفاقيات الجماعية⁽²⁾.

¹- أحمد عبد الكريم أبو شنب، شرح قانون العمل وفقا لأحدث التعديلات، الطبعة الثانية، الإصدار الرابع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 264-269.

²- سليمان احمية، التنظيم القانوني لعلاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 361.

أما بالنسبة للاستقالة فإنها تأخذ مفعولها بعد انتهاء مهلة الاخطار المحددة قانونا اتفاقا او عرفا وعلى العامل ان يحترم هذه المهلة ، أما إذا غادر العامل منصب عمله دون احترام هذا الاجراء ، كمغادرته قبل انتهاء مهلة الإخطار ، فانه يكون تعسف في ممارسة حقه ، و يعتبر بالتالي فسخ تعسفي للعقد ، إذ يمكن لصاحب العمل في هذه الحالة مطالبته بالتعويض عما لحقه من أضرار المادية والمعنوية وهو ما أكدته المحكمة العليا في احدي قراراتها(1) .

2-التسريح التأديبي والتسريح لأسباب اقتصادية:

أ- من حيث اسبابه و المبادرة به:

أسباب التسريح لأسباب اقتصادية متنوعة وغير متصلة بشخص العامل فمردها اسباب اقتصادية ظرفية (ازمات اقتصادية) أو هيكلية (اعادة تنظيم العمل او اعادة هيكله المؤسسة) أي مشاكل اقتصادية او تحولات تكنولوجية ، لكن يلاحظ ان المشرع الجزائري لم يحدد المقصود بالسبب الاقتصادي او الدافع الاقتصادي وانما اكتفى بعبارة التسريح لأسباب اقتصادية ، ولقد ورد النص عليه في المواد 69-70-71 من القانون 11/90 غير المعدلة على خلاف المادة 73 المتعلقة بالتسريح التأديبي ، حيث حددت هذه المواد مجالاته وشروطه ولم تنص اطلاقا على أنه تأديب للعامل ، وانما هو جوازي للمستخدم اذ بررت ذلك اسباب اقتصادية(2) .

ب-من حيث الإجراءات:

تجنبنا لعدم احترام اجراءات التقليل من طرف المستخدمين فان المادة 79 من قانون 11/90 جاءت أمرة بحيث نصت على انه يجب على المستخدم قبل القيام بتقليل عدد العمال ان يلجأ الى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات ، ثم جاء المرسوم التشريعي 04/94 (3) ليحدد كيفية تطبيق اجراءات التقليل .

نلاحظ اختلاف اجراءات التسريح لسبب اقتصادي الطويلة والمعقدة عن اجراءات التأديب الاقل تعقيدا ، ذلك ان صاحب العمل ملزم بأخذ رأي لجنة التأديب ان وجدت واحترام حق الدفاع المعترف به دستوريا للعامل وتمكينه من الاطلاع على ملفه والاستماع اليه وتبليغه القرار المتخذ في حقه كتابة هذا في حالة التسريح التأديبي.

وبالتالي اجراءات التقليل ليست اجراءات تأديبية ، فالمرسوم التشريعي 09/94 هو الذي ينظمها و يحكمها و يضع لها القواعد التي تتم في ضوئها.

1- حيث جاء في احدي حيثياته ... : " ذلك ان العامل لما انهى علاقة العمل التي تربطه مع المطعون ضدها مباشرة بعد تقديم طلب الاستقالة الى هذه الاخيرة دون احترام فترة الاشعار المسبق المحددة بثلاثة اشهر في العقد فانه يكون بهذا التصرف اخل بالتزامه التعاقدى، وألحق اضرار بالهيئة المستخدمة يترتب عليه التعويض. وحتى و لئن كانت الاستقالة حق معترف به للعامل فان هذا الاخير يتعين استخدامه بما يسمح به القانون و ان لا يلحق اضرار بالغير عند استعماله....."ملف 450460 ،قرار بتاريخ 2008/07/09 ،مجلة المحكمة العليا،العدد الثاني،الجزائر،2008،ص439.

2- وبالمقابل اشترط المشرع الفرنسي ان يكون التسريح مهما كانت طبيعته شخصيا (تأديبيا او غير تأديبي) او اقتصاديا مؤسسا على سبب حقيقي وجدي رغم ان هذا الاخير هو الاخر لم يحدد مفهوم السبب الحقيقي و الجدي بل حددته المحاكم و ساهم الفقه في ابرازه.

3- مرسوم تشريعي 94- 09 المؤرخ في 1996/05/26،يتضمن الحفاظ على العمل وحماية الأج اراء الذين يفقدون علمهم بصفة لا ا ردية ، الجريدة الرسمية العدد 34 لسنة 1994

ج- من حيث الأثر:

كما اشرنا سابقا فان العامل المسرح اقتصاديا يستفيد من مجموعة من الحقوق المالية وغير المالية ، كتعويض التسريح ، مهلة الاخطار وغيرها ، على خلاف المسرح تأديبيا لا يستفيد من هذه الحقوق ، كل ما في الأمر أن من حقه الحصول على شهادة العمل كما يتم توضيحه بدقة لاحقا مثله مثل المسرح اقتصاديا في هذه النقطة.

3- التسريح التأديبي والإحالة على التقاعد:

أ- من حيث اسبابه و المبادرة به

تعتبر الإحالة على التقاعد صورة اساسية من صور انتهاء علاقة العمل بصفة ارادية لأسباب شخصية وهي بلوغ العامل سنا معيناً قد تؤثر على مردوده في العمل فهي مقررة لأي عامل بلغ السن التي تفتح له الحق في معاش معين. و يخضع التقاعد إلى القانون 12/83 المتعلق بالتقاعد ، اشترط القانون شرطين أساسيين للاستفادة من معاش التقاعد وذلك في المادة 96 منه وهما شرط أداء الخدمة وحدد ب 15 سنة عمل على الأقل وخفضت كمرحلة انتقالية ، وذلك لمدة 19 سنوات ، وشرط السن حدد ب 69 سنة كقاعدة عامة للرجال وخفضت بموجب التعديل الى 55 بطلب من المعني والتميز اصبح قائما بين الإحالة على التقاعد 69 (سنة) وطلب التقاعد 55 (سنة) .

تحول مفهوم الإحالة على التقاعد فبعد ان كان نظاما تابعا للضمان الاجتماعي مخصص لصالح الذين يريدون انهاء نشاطهم المهني ، أصبح اليوم للتجريد من المنصب بيد صاحب العمل ، ان هذا الانقلاب بدأ بإدخال شروط في الاتفاقيات الجماعية تهدف الى جعل التقاعد صورة متميزة لإنهاء عقد العمل مؤسس على الإرادة المنفردة لصاحب العمل ، ان هذه الميزة جعلت هذا الحق مراقبا واساس هذه الرقابة هو التعسف في استعمال الحق.

بالرجوع لقانون 39 جويلية 1987 الفرنسي نجده ميّز بين الإحالة على التقاعد « mise a la retraite »

و الذهاب الى التقاعد « départ a la retraite »⁽¹⁾

هكذا يتميز التسريح التأديبي الذي يكون بمبادرة من صاحب العمل عن الذهاب الى التقاعد الذي يتخذ بمبادرة او طلب العامل اذا بلغ 55 سنة طبقا للمادة 96 المعدلة في سنة 1996 ، ويشبه الإحالة الى التقاعد التي يكون بقرار من صاحب العمل اذا بلغ العامل 69 سنة .

تتميز الإحالة على التقاعد عن التسريح التأديبي من حيث التسبب ، ذلك ان هذا الاخير يجب ان يكون مسببا أي ضرورة توفر الخطأ المهني الجسيم على خلاف الإحالة على التقاعد لا تكون مسببة وإنما يجب على

1 - واللذان يكونان متى بلغ العامل سنا معيناً ، و هذا التمييز مرتبط بمصدر الانهاء ، فالإحالة على التقاعد تكون بقا رر من صاحب العمل اذا توفرت شروط معينة 69 (سنة).

المستخدم فقط احترام شرطي السن والخدمة وإلا اعتبر الاجراء تسريحا وخضع للقواعد الشكلية والموضوعية للتسريح ، بمعنى تسريح تعسفي قد يلزم المستخدم على اثره بالتعويضات القانونية.

مما يجدر الاشارة اليه انه عند توفر الشروط القانونية في العامل فانه يحق كما قلنا سابقا احالته الى

التقاعد دون استشارته أو اخذ موافقته الصريحة ولا يعد انتهاء علاقة العمل بهذه الحالة تسريحا تعسفيا .⁽¹⁾

اما اذا لم تتوفر الشروط القانونية أي احالته دون استشارته او اخذ موافقته يعتبر تسريحا تعسفيا يمنحه

الحق في طلب التعويض ، وهو نفس موقف القضاء الجزائري .

ب- من حيث الشكل و الاجراءات:

تتطلب الاحالة على التقاعد تقديم طلب مكتوب وتكوين ملف متى استوفى العامل الشروط القانونية المحددة

وهي السن ومدة الخدمة ، وما على صاحب العمل الا اجابة العامل و اعطائه حقه في المعاش ، و متى حصل

ذلك انتهت العلاقة التي تربطهما ، بينما اجراءات التسريح التأديبي طويلة ومعقدة مقارنة مع اجراءات الاحالة

على التقاعد ، فالإحالة على التقاعد هو اجراء عادي للإنتهاء ، بينما التسريح التأديبي هو اجراء غير عادي

لإنهاء علاقة العمل.

ج - من حيث الأثر:

يختلف التسريح التأديبي عن الإحالة على التقاعد ، من حيث أن المسرح تأديبيا طبقا للمادة 73 من

قانون 11/90 المعدلة والمتممة كما رأينا سابقا لا يستفيد من أي تعويض على خلاف المحال على التقاعد

يستفيد من معاش التقاعد الذي له نفس طبيعة الأجر ، فلا يقبل التنازل أو الحجز ، انه إلى جانب التقاعد العادي

وجد التقاعد المسبق الذي يرى فيه البعض انه مفهوما غامضا ، اختلف في تكييفه ، لكن رجح تكييفه على انه

منحة بطالة ذو طبيعة خاصة تمنح للعامل الذي فقد عمله في سن قريبة من السن العادية للإحالة على التقاعد

العادي و ذلك مقابل انسحابه من سوق العمل.

اخذ المشرع الجزائري بفكرة التقاعد المسبق بموجب المرسوم التشريعي 10/ 94⁽²⁾ المادة الأولى منه

وحدد الشروط التي بموجبها يستفيد العامل من هذا النظام ، و اعتبر انه يستفيد منه العامل خلال فترة قد تصل

إلى 19 سنوات قبل السن القانوني للإحالة على التقاعد ، يكون التقاعد المسبق بطلب من العامل ، ولكن قد يلجأ

إليه المستخدم في بعض الحالات فهو حق للعامل و المستخدم معا على خلاف التسريح التأديبي يكون بمبادرة

صاحب العمل⁽³⁾.

¹ - مصطفى قويدري، عقد العمل بين النظرية و الممارسة، مرجع سابق ، ص242.

² - مرسوم تشريعي 10/94 المؤرخ في 26/05/1994، يحدد التقاعد المسبق، الجريدة الرسمية عدد34 لسنة1994.

³ - لكن ما يمكن ملاحظته أن الإحالة على التقاعد المسبق إذا لم يكن العامل موافقا عليه يحق له إتباع الإحالة العادية، وبالتالي بإمكانه استئناف

الحكم، ذلك ان التقاعد المسبق لا يعد إجازة تعسفية او عقوبة اتخذها المستخدم دون مراعاة الإحالة العادية، وبالتالي حتى يدخل ضمن المادة 73 مكرر 4

من القانون 11/90 المعدل و المتمم فهو حكم ابتدائي قابل للاستئناف طبقا للاجتهاد القضائي. ملف رقم 242796 قرار مؤرخ في 14/02/2001

المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر، 2002، ص299.

ثانيا : التسريح التأديبي والأسباب غير الإرادية للإلغاء

ذلك أن الصور أو الحالات التي ينتهي بها عقد العمل بسبب خارجي لا علاقة لطرفي عقد العمل سواء العامل أو صاحب العمل بها ، تتجسد في حالة القوة القاهرة أولا ثم حالة انتهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة ثانيا.

1- التسريح التأديبي والقوة القاهرة

من خلال دراسة التسريح التأديبي ، بينا إجراؤه بمبادرة وإرادة صاحب العمل في حالة تكييف الخطأ المهني المرتكب من العامل أثناء او بمناسبة عمله على انه خطأ مهني جسيم ، وعليه يطرح التساؤل حول ما الذي يميز التسريح التأديبي عن القوة القاهرة ؟ يرى الفقه⁽¹⁾ ان معايير القوة القاهرة مغايرة ومختلفة في قانون العمل عن القوانين الأخرى فمفهومها نسبي في قانون العمل.

أ- من حيث توفر الإرادة:

يتخذ قرار التسريح التأديبي بإرادة صاحب العمل ، أما القوة القاهرة فهي حادث أجنبي لا دخل لا لإرادة صاحب العمل ولا لإرادة العامل في حدوثها⁽²⁾ ، ويكون في هذه الحالة كل من طرفي عقد العمل امام استحالة تنفيذ التزاماته ، ومثال ذلك حريق يقضي على المؤسسة المستخدمة، حالة الحرب ، كوارث طبيعية وغيرها.

ان وفاة العامل لا يعتبر حالة من حالات القوة القاهرة ومن ثم عدم تجريد العامل من حقه في تعويض الإخطار والتسريح وهو موقف محكمة النقض الفرنسية في قرار صادر لها في 5 ديسمبر 1983 ، وهو نفس موقف القضاء الجزائري.

ت- من حيث الإجراءات:

تعفي القوة القاهرة صاحب العمل و العامل من احترام مهلة الإخطار⁽³⁾ باعتبار انه في هذه الحالة نكون أمام حادث غير متوقع ويستحيل دفعه متى أدى الى استحالة مطلقة لاستمرار تنفيذ العقد من هذا كله نستنتج أن كل من القوة القاهرة والتسريح التأديبي يعفيان صاحب العمل من التزامه باحترام مهلة الإخطار.

2- التسريح التأديبي و إنهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة

ان انتهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة هي حالة جديدة جاء بها قانون 11/90 قد تثير اشكالا بين العامل وصاحب العمل ، كأن يدعي العامل مثلا بان التوقف عن النشاط غير شرعي وكان بفعل غش المستخدم ، وهنا يقع على هذا الأخير إثبات شرعية توقفه عن النشاط ، كأن يثبت مثلا انه وقع شطب المؤسسة من

1- صلاح محمد احمد ، القوة القاهرة و اثارها في قانون العمل ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة أسبوط كلية الحقوق، 1995، ص5 و22.

2 - سليمان احمية ، التنظيم القانوني لعلاقة العمل في القانون الج ازيري ، مرجع سابق ، ص347

3- احمد شوقي عبد الرحمن، الخطأ الجسيم للعامل واثره على حقوقه الواردة في قانون العمل ،المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة 1779، ص24.

السجل التجاري ، ان العمال المسرحين نتيجة التصفية القضائية هم الأكثر حظا لأنهم يستفيدون من تأمين ضد أخطار المؤسسة ، ثبت لهم هذا الحق في فرنسا بعد الغاء الرخصة الادارية وإحلال محلها الرخصة القضائية المسبقة على انهاء عقد عملهم ، فهؤلاء اكثر حماية من العمال المسرحون تأديبيا الذين لا يستفيدون من هذه الامتيازات ولا من هذا النظام القانوني ، بل يحرمون كما سبق الإشارة إليه من مهلة الإخطار و تعويض التسريح.

ثانيا : الخطأ الجسيم المؤدي للتسريح التأديبي

تصنف الأخطاء المهنية في اغلب القوانين والنظم المقارنة الى درجتين من حيث اخطاء بسيطة لا تؤدي الى انهاء علاقة العمل رغم تفاوتها في الأهمية ، وأخطاء جسيمة يستحيل معها بقاء علاقة العمل قائمة وتؤدي الى الفصل عن العمل اما بعد اخطار مسبق وتعويض او بدونهما ، ولا توجد حدود فاصلة بين الخطأ المهني الجسيم والخطأ المهني البسيط إلا من خلال فكرة الجسامة وهذا ما يستوجب التعريف بالخطأ الجسيم ومعرفة حالاته المنصوص عليها بالقانون ، اما حالات الخطأ المهني الجسيم فسوف نتطرق اليها بالتفصيل في الفصل الثاني.

المبحث الثاني: الضمانات المقررة لتأديب العمال:

تتمثل الضمانات القانونية في القيود القانونية والتنظيمية التي وضعها المشرع كالتحديد المسبق للأخطاء الجسيمة وضوابط ممارسة السلطة التأديبية ، إلى جانب الضمانات المقررة في اطار العقود والاتفاقيات الجماعية التي تفرض بموجب التفاوض ودور مفتشية العمل ومكاتب المصالحة. و سوف نتطرق لها بالتفصيل من خلال هذين المطلبين :

المطلب الأول: الضمانات قبل صدور قرار التأديب:

أقر المشرع الجزائري جملة من الضوابط لتقييد رب العمل في ممارسة سلطة التأديبية مما يمنح العامل ضمانات أكبر وتتجلى هذه الضوابط في الضمانات القانونية بتحديد المشرع الأخطاء الجسيمة وضوابط ممارسة السلطة التأديبية:

الفرع الأول: الضمانات القانونية:

تتمثل هذه القيود في تلك الأخطاء القانونية الضامنة لحماية العامل من أي تعسف قد يصدر من صاحب العمل حيث انه لا يتم التسريح التأديبي إلا في حالة ارتكاب أخطاء جسيمة (1) ، وذلك طبقا للأحكام التنظيمية المتعلقة بتحديد مختلف حالات الأخطاء المهنية.

1 - سعيد طربت , سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا , ديوان المطبوعات الجامعية (الجزائر) , الطبعة 06 سنة 2011 , ص67.

كما يجب على المستخدم أو المؤسسة المستخدمة أن يأخذ بعين الاعتبار في تحديد وتكييف الخطأ الجسيم الذي ارتكبه العامل ، الظروف التي ارتكب فيها الخطأ الجسيم ومداه ودرجة خطورته والضرر الناجم عنه وكذا السلوك الذي كان يسلكه العامل اتجاه عمله وأملاك المؤسسة المستخدمة الى غاية ارتكاب الخطأ.

الى جانب ذلك لا يمكن للمستخدم ان يصدر قرار التسريح دون الرأي الموافق للجنة التأديب المتساوية الاعضاء التابعة للمؤسسة ، لكن بالرجوع للمادة 73 من القانون 11/90 الخاص بعلاقات العمل التي تنص " يتم العزل في حالة ارتكاب العامل اخطاء جسيمة , حيث الشروط المحددة في النظام الداخلي .

يحدد النظام الداخلي الشروط التي يسمح للعامل المعني للإستفادة من التعويض عن العزل المنصوص عليه في الفقرة السابقة¹. فصاحب العمل أو المستخدم إذن ملزم بان يرتكز في قرار فرض العقوبة التأديبية على ما جاء في نصوص القانون الداخلي للمؤسسة وإلا اعتبر هذا القرار تعسفي و باطل.

أولاً: تحديد المشرع للأخطاء الجسيمة :

بما أن المستخدم يعتبر بمثابة المشرع للنصوص الموضوعة في القانون الداخلي فهذا يجعل امكانية وقوع تجاوزات في الصلاحيات والسلطات المخولة له بمقارنته بالأنظمة المعمول بها في قانون العمل أمرا يكاد يكون مؤكداً⁽²⁾ ، ولتفادي هذا الاحتمال وتغطية هذا الفراغ ، أقر المشرع الجزائي ضمانات أكثر للعمال في هذه الزاوية حيث من خلالها تقل امكانية إصدار المستخدم قرارا تعسفيا اتجاه العامل نظرا للإلزامية الأخذ بما جاء في القانون الداخلي .

ومن بين القيود التي أقرها المشرع على السلطة التأديبية ، كذلك وجوب المصادقة الإدارية على مضمون النظام الداخلي للعمل ، ووجوب عرضه و ايداعه لدى المحكمة المختصة إقليميا الى جانب تحديد قائمة الاخطاء المهنية الجسيمة بنص قانوني على سبيل الحصر ، وذلك بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم 29/91 المؤرخ في 21/12/1991 المعدلة للمادة 73 من القانون رقم 11/90 والتي أصبحت تنص على أنه يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل اخطاء جسيمة.

وعلاوة على الأخطاء الجسيمة ، التي يعاقب عليها التشريع الجزائي و التي ترتكب أثناء العمل ، تعتبر الخصوص أخطاء جسيمة ، يحتمل أن ينجز عنها التسريح بدون مهلة العطلة و بدون علاوات ، الأفعال التالية⁽³⁾ :

1 - المادة 73 فقرة 01 من القانون رقم 11/90 المؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق ل: 1991/04/21 المتضمن علاقات العمل الفردية , الجريدة الرسمية عدد 17 ص 569

2 - سعيد طريبيت ، المرجع السابق ، ص 68.

3- سعيد طريبيت ، المرجع السابق ، ص 69.

- 1- إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية والتي قد تلحق اضرار بالمؤسسة ، والصادرة من السلطة التي المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته.
- 2- إذا معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات و التكنولوجيا و طرف الصنع و التنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة ، الا اذا أذنت السلطة بها أو أجازها القانون.
- 3- إذا شارك ذلك في توقف جماعي وتشاوري عن العمل خرقا للأحكام التشريعية الجاري بها في هذا المجال .
- 4- إذا قام بأعمال عنف.
- 5- إذا تسبب عمدا في أضرار مادية تصيب البنايات والمنشآت والأثاث والأدوات والمواد الأولية والأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل.
- 6- إذا رفض أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقا لأحكام التشريع المعمول بها.
- 7- إذا تناول الكحول و المخدرات داخل أماكن العمل.

كما يلاحظ هنا أن الأفعال الواردة في المادة المذكورة اعلاه من خلال التعديل الذي طرأ على قانون علاقات العمل ، جاءت على سبيل الحصر مما يجعل صاحب العمل والمستخدم مقيد بتطبيق الجزاء التأديبي المتمثل في التسريح عن تلك الأفعال فقط ولا يجب أن تكون الشروط أو الأخطاء التي تدرج في القانون الداخلي يضعه المستخدم لمحتوى النص القانوني الصريح ، وهذا ما اكده القرار⁽¹⁾ الصادر من المحكمة العليا بتاريخ 04/06/1996 في اعتبار ما جاء في المادة 73 الفقرة 4 على سبيل الحصر ، الى جانب ذلك أكد المشرع في التعديل الجديد⁽²⁾ من المادة 73 فقرة 01 من قانون 11/90 على حقوق العمل وفي نفس الوقت وضع قيود أو حدود على المستخدم لا يمكنه تجاوزها ، حيث نجد أن المستخدم مقيدا بضرورة مراعاة الظروف التي ارتكبت فيها الأخطاء و مدى اتساعها ودرجة خطورتها والضرر الذي لحقته وكذلك السيرة التي كان يسلكها العامل حتى تاريخ ارتكابه الخطأ من أجل التحديد والوصف بجسامة الخطأ المرتكب.

ثانيا : ضوابط ممارسة السلطة التأديبية :

سلطة المستخدم في الإدارة والإشراف على المستخدمين وخاصة في المجال التأديبي ، ليست بسلطة مطلقة وإلا تعسف صاحبها في ممارستها ، الأمر الذي يؤدي الى الاساءة بعلاقة العمل ولتفادي ذلك استلزم وضع قيود و ضوابط لهذه السلطة⁽³⁾ يمكن تلخيصها فيما يلي :

1- القرار الصادر عن المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المؤرخ في 05/06/1996 رقم 135452 مجلة قضائية ، سنة 1997 عدد 02 ص 195
2- المادة 73 الفقرة 01 من القانون 11/90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المعدل و المتمم ، المتضمن علاقات العمل، جريدة رسمية/العدد 17 ص 569.
3- سعيد طريبت ، المرجع السابق ، ص 71 .

1- مبدأ الشرعية :

لا يجوز للمستخدم عند ممارسته للسلطة التأديبية، مخالفة النصوص القانونية لكن يظل في إطار الشرعية القانونية ، وبالتالي عدم طاعة أوامر المستخدم المشروعة يعتبر مخالفة تأديبية يسأل عنها العامل كما تعتبر إخلال بالتزام جوهرى من التزاماته.

2- أن تكون غير مخالفة لعد العمل:

يجب أن تكون الأوامر التي يصدرها المستخدم عند ممارسة السلطة التأديبية غير مخالفة لعقد العمل أو عدم التزام بارتكاب أخطاء مهنية.

3- أن تكون غير مخالفة للاتفاقيات الجماعية:

بصفة عامة تعتبر الاتفاقيات الجماعية من أهم المصادر المهنية لقانون العمل بحيث تعتبر اتفاق بموجبه تنظم شروط العمل و ظروفه. (1)

الفرع الثاني: الضمانات الإجرائية:

الى جانب النصوص القانونية التي وضعها المشرع الجزائري المحددة لسلطة المستخدم التأديبية في تكيف الخطأ المرتكب من طرف العامل، وضع كذلك حدود إجرائية يلتزم المستخدم أن يعمل وفقا لما جاء في القانون الداخلي من إجراءات تأديبية. (2)

أولا: التبليغ الكتابي بالقرار التأديبي للعامل:

بعد انعقاد لجنة التأديب وفقا لما هو مقرر في النظام الداخلي (3) ، وتمكين العامل من الدفاع عن نفسه ، يتم إصدار القرار التأديبي المناسب في حقه ، وهو القرار الذي يتعين على الهيئة المستخدمة تبليغه سواء عن طريق رسالة نصية مضمنة مع الإشعار بالاستلام ، أو عن طريق التوقيع مقابل مع ايداع نسخة منه المهني لدى الهيئة المستخدمة ، وهو اجراء جوهرى يترتب عن مخالفة البطلان ، فهو دليل إثبات تسليط العقوبة التأديبية من جهة والمرجع الوحيد من للتأكد من مدى احترام المستخدم للإجراءات التأديبية وتطابق الأسباب المستند إليها لتوقيع العقوبة ، مع تلك المعلنة أمام لجنة التأديب ، وهو ما دون تعسف المستخدم ، فضلا عن

1- المادة 120 من قانون 11/90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المعدل و المتمم ، المتضمن علاقات العمل، الجريدة الرسمية/ العدد 17 ص 573.

2- قرار المحكمة العليا ، المؤرخ في 14/03/2003 من ملف رقم 187827 ، ذهب فيه الى اعتبار التشكيلية مطابقة و قانونية طالما أنها تمت وفقا للأوضاع المقررة بالمادة 103 من النظام الداخلي.

3- قرار المحكمة العليا ، المؤرخ في 14/03/2003 من ملف رقم 187827 ، ذهب فيه الى اعتبار التشكيلية مطابقة و قانونية طالما أنها تمت وفقا للأوضاع المقررة بالمادة 103 من النظام الداخلي.

تحديد جوهر النزاع في حالة طرحه أمام الجهات القضائية إذ لا يمكن لرب العمل حينئذ التذرع بأسباب أخرى عدا تلك التي لم يتم تحديدها في القرار المبلغ.

ثانيا: الاستماع للعامل:

يتم الاستماع للعامل من طرف المستخدم أو مفوضه ، وذلك بعد استدعائه وتوجيه الاتهام بالخطأ المنسوب إليه ، و ان لم ينص المشرع على ذلك صراحة ، فالعبرة عند سماع العامل ، بالخطأ الذي تم تبليغه ، طبقا للاجتهاد المكرس من طرف المحكمة العليا والذي يوجب لرب العمل التقييد بأحادية وصف الخطأ ، اذ لا يجوز تغييره ولا استبداله من طرف المستخدم ولا حتى من طرف القاضي ، ومن ثمة نخلص لنتيجة مفادها عدم جواز مساءلة العامل على نفس الخطأ مرتين ولا وصف الخطأ الواحد بعدة اوصاف⁽¹⁾

غير أنه عند السماع بمنح العامل فرصة لإعطاء توضيحات حول الخطأ المنسوب إليه ، وبالمقابل السماح لرب العمل من تقدير ظروف الحادث ، ومدى خطورته ، وكذا الضرر اللاحق بالمؤسسة ، وهي الامور التي يأخذها بعين الاعتبار عند تقدير العقوبة حال تثبتت مسؤوليته عن الفعل المنسوب إليه ، طبقا لنص المادة 05/73 من قانون 11/90 لا سيما إذا ما تعلق الأمر بعقوبة التسريح ، وهو ما يؤدي بنا للقول بأن هذه المادة بمثابة سلاح قوي بيد العامل للطعن في القرارات التأديبية لعدم احترام المستخدم لمحتواها عند سماعه من جهة و كونها تسمح للقاضي لإعمال سلطته التقديرية في تقدير ظروف الحادث ومدى ملائمة العقوبة من جهة اخرى.

ثالثا: امكانية استعانة العامل بزميل له:

هي الوجه الثاني لحق الدفاع المكفول للعامل وذلك بإعطائه حق الاستعانة بشخص اخر للدفاع عنه ، اشترط القانون ان ينتمي لنفس الجهة المستخدمة ، لكن ما يعاب على المشرع عدم تحديده إن كان المقصود بالزميل هو شخص من أعضاء هيئة المشاركة أو من بين أعضاء النقابة.

كما لم ينص القانون على ضرورة أن يكون الزميل عاملا بنفس الجهة المستخدمة ، أم يمكن الاستعانة بزميل ينتمي لوحدة ثانوية أخرى ، فضلا عن عدم تحديده لوقت الاستعانة بالزميل وطريقة تدخله ، وهل يتم ذلك شفاهة أم كتابة ، وذلك سواء بالقانون 11/90 أو بالقانون 40/90⁽²⁾ ، كما اغفل المشرع مسألة أجره من العامل المعني بالأمر بالإجراء التأديبي ومرافقة الذي يصطحبه معه .

فإذا كان الزميل الأول حاضرا للاجتماع التأديبي بناء على طلب المستخدم وأوامره ، وطالما أن علاقة العمل لم يتم تعليقها طبقا للأوضاع المقررة بالمادة 64 من قانون 11/90 ، فلا يعد بذلك غائبا عن العمل ،

1- عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية دار القصة للنشر(الجزائر)، 2003، ص 433/434.

2 - قانون 14/90 مؤرخ في 02/06/1990 متعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي معدل و متمم، الجريدة الرسمية عدد 23 ص 764.

بمعنى أنه يتقاضى أجرته دون ان يتم الاقتطاع منها ، بخلاف الثاني الذي تبقى وضعيته غامضة في القانون ، إذ ان حضوره لاجتماع لجنة التأديب يكون بطلب من العامل المعني بالإجراء التأديبي ، دون ان يتدخل رب العمل في ذلك إلا إذا نظم إجراءات الاختيار و الدفاع في النظام الداخلي ، هذا الغموض من شأنه ترتيب آثار سلبية على حق الدفاع ، لا سيما إذا ما لجأ رب العمل امساومة المدافع في دفع أجرة الساعات التي يحضر خلالها الاجتماع و اعتباره غائبا عن العمل ، وهي الوضعية التي تجعل العمال يحجمون عن الدفاع على زملائهم ، بالرغم من الدور الايجابي الذي قد يلعبه المدافع أمام لجنة التأديب بتدخله لدى المستخدم ، وتحرير الحوار ، فضلا عن امكانية الاستعانة به كشاهد أمام الجهات القضائية كدليل إثبات في حالة الطعن بالقرار التأديبي نتيجة عبء إجرائي أو موضوعي يشوبه(1).

يبقى ان نشير الى أنه ، رغم نص المشرع على حق الدفاع للعامل المتابع تأديبيا ، إلا أن هذا الحق يبقى منسوبا بالغموض ، نتيجة عدم التفصيل فيه على النحو السابق الذكر ، قصد إعطاء ضمانات حقيقية للعامل والمدافع في آن واحد .

المطلب الثاني :ضمانات ما بعد صدور قرارات التأديب

إن صدور القرار التأديبي يمس في كل الأحوال المركز القانوني للعامل في الهيئة المستخدمة و ينشأ منازعة فردية في العمل ، يتم تسويتها وفقا للطرق المبينة بموجب القانون 04/90 الذي جاء بضمانات أخرى للعامل في مواجهة تعسف المستخدم عند إصدار القرارات التأديبية ، تضاف لتلك المقررة لفائدته طيلة مراحل الإجراء التأديبي ، تتجلى عموما في ثلاث مراحل(2) هي :

- 1- تسوية النزاع على مستوى الهيئة المستخدمة
- 2- تسوية النزاع على مستوى مكاتب المصالحة
- 3- تسوية النزاع على مستوى الجهات القضائية

الفرع الاول : تسوية النزاع على مستوى الهيئة المستخدمة

لقد أناط المشرع وضع اليات تسوية المنازعة الفردية بالهيئة المستخدمة نفسها وذلك عن طريق الاتفاقيات الجماعية في العمل ، وهو ما يستشف من نص المادة 03 من القانون 04/90 والتي أتاحت امكانية احتواء الاتفاقيات الجماعية على طرق تسوية المنازعات الفردية ، بعد ما كانت تختص طبقا لنص المادة 120 من القانون 11/90 بمعالجة النزاعات الجماعية وطرق تسويتها.

1 - كو شيخ عبد الرؤوف ، الاجراءات التأديبية في قانون الوظيف العمومي و قانون العمل،مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء الجزائر 2006/2003 ص40

2- أحمية سليمان ،التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري،الجزء الثاني-ديوان المطبوعات الجامعية ص 299 .

أولاً: التسوية الداخلية للنزاع:

يقصد بالتسوية الداخلية للنزاعات الفردية في العمل ، توصل كل من العامل و صاحب العمل أو ممثله أو طرفي النزاع الى تسوية ودية أو ادارية داخلية للنزاع القائم بينهما ، دون تدخل من أية جهة خارجية من المؤسسة وذلك إما بسحب صاحب العمل أو تراجع عن التصرف أو القرار سبب النزاع أو تعديله ، استجابة لطلب العامل ، وذلك أما في إطار الاجراءات والأنظمة المحددة في الاتفاقية الجماعية المعمول بها من المؤسسة ، أوفي اطار الأحكام القانونية المنظمة للتسوية الداخلية للنزاع في حال غياب الاجراءات الاتفاقية الاولى ، مثال الحالة الأولى كأن تنص الاتفاقية الجماعية مثلاً، على ضرورة تقدم العامل بطلب مكتوب الى صاحب العمل وفق السلطة السلمية المعمول بها في المؤسسة المستخدمة ، والتزام هذه الأخيرة بالرد عليه خلال مدة معينة كأن تكون هذه المدة ثمانية أيام مثلاً ، وأنه في حالة عدم الرد المؤسسة خلال تلك المدة يمكن للعامل عرض النزاع على مفتش العمل ، أو هيئة المصالحة إن وجدت (1)

وهذا تطبيقاً لأحكام المادة 03 من قانون تسوية المنازعات الفردية ، التي تمنح الاتفاقية الجماعية للعمل إمكانية تحديد الإجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية داخليا ، مع الملاحظة أن هذا الاجراء هو نفسه تقريبا الذي ينص عليه القانون.

أما الحالة الثانية : فقد حددتها المادة 04 من نفس القانون ، التي تنص على أنه في حالة غياب الاجراءات المنصوص عليها في المادة التالية من هذا القانون ، يقدم العامل أمره الى رئيسه المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال ثمانية (08) أيام من تاريخ الأخطار.

وفي حالة عدم الرد أو عدم رضی العامل بمضمون الرد ، يرفع الأمر الى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة.

يلزم الهيئة المستخدمة أو المستخدم بالرد كتابيا عن أسباب رفض كل أو جزء من الموضوع خلال (15) عشر يوماً على الأكثر من تاريخ الأخطار.

نلاحظ هنا أن اعتماد أسلوب التنظيم الولائي في هذه الحالة وهو ان يتقدم صاحب المصلحة الى من صدر منه التصرف المخالف للقانون ، برأيه سواء كان فرد أم هيئة يلتمس منه إعادة النظر في تصرفه ، إما بسحبه ، الغاءه او تعديله بعد تبصيره بوجه الخطأ الذي ارتكبه.

1- أحمية سليمان ، المرجع نفسه، ص 300 .

غير أن هذا لا يعني ان السلطة الادارية ملزمة بالتعديل ، بل و حتى إجابة الطالب بالرفض أو القبول إنما تبقى لها السلطة التقديرية ، التي يستطيع بموجبها أن تعدل القرار جزئيا أم كليا، فضلا عن حقها في عدم إجابة العامل كليا، وهو ما يعد رفضا ضمنيا لتظلمه(1)

إن التظلم الولائي ، ليس متبوع بتظلم رئاسي في هذه الحالة ، وفق القانون الجديد ، ذلك أن التظلم الأخير(الرئاسي) يفترض وجود سلطة هرمية أي رئاسية أو وصائية ، وهو ما لم يعد معمول به في المؤسسات، كما يفهم من نص المادة 04 الفقرة 02 من قانون المنازعات الفردية ، لأن الأمر لا يخرج عن حدود المؤسسة المستخدمة المعينة ، أي اتباع الهرم التمثيلي للمؤسسة نفسها ، وليس للجهة المشرفة على المؤسسة مثل الوزارة أو البلدية.

إذا كان أسلوب التظلم كثيرا ما يختصر الطريق في حل المنازعات الفردية لا سيما تلك التي تكون أسبابها بسيطة ، و أثارها محدودة فإنها كثيرا ما تفشل في ذلك أيضا ، خاصة إذا تمسك صاحب العمل أو ممثله برأيه أو قراره ، أو كان قبوله الودي مشروط ببعض الشروط التي لا يقبلها العامل وفي هذه الحالات لا يبقى أمام هذا الأخير سوى عرض النزاع على مفتش العمل ، أو لجنة المصالحة أو اية هيئة مخولة لها القانون متابعة حل النزاع.

ثانيا: دور مفتشية العمل :

يتمثل دور مفتشية العمل في تسوية النزاعات العمالية وفقا للنصوص القانونية(2) في محاور نلخصها فيما يلي:

1- محور الرقابة:

تقوم مفتشية العمل بمراقبة تطبيق كل من الأحكام التشريعية و التنظيمية الخاصة بعلاقة العمل الفردية أو الجماعية و الخاصة بظروف العمل بما فيها الوقاية الصحية و أمن العمال.

2- محور الارشادات و المعلومات :

1 - عمار عوابدي ، عملية الرقابة القضائية على الأعمال الادارية العامة، في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1982 - ص 13.

2 - المادة 02 من القانون 03/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل/العدد 6 ص 273.

تقوم مفتشية العمل بتقديم كل المعلومات والإرشادات لكل من العمال والمستخدمين فيما يخص حقوقهم وواجباتهم وكذلك الوسائل الخاصة بتطبيق كل الأحكام التشريعية والتنظيمية والتعاقدية والقرارات التحكيمية ، ومساعدة العمال والمستخدمين في اعداد في اعداد الاتفاقيات والعقود الادارية.

3- محور المصالحة:

تقوم مفتشية العمل بدور المصالحة فيما يخص النزاعات الجماعية في العمل فقط ، أما فيما يخص النزاعات الفردية ، تحول الصلاحية الى مكاتب المصالحة في حدود دائرة اختصاص مفتشية العمل.

4- محور التقييم :

تقوم مفتشية العمل بتقييم مدى تطبيق تشريعات العمل ، وتقوم بإعلام من جهة الجماعات المحلية حول ظروف العمل في المؤسسات المتواجدة في اقليم اختصاصها ، من جهة أخرى تقوم بإعلام الادارة المركزية للعمل في مدى تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية ، وكذلك باقتراح كل التدابير من شأنها توصل الى اعادة تكييف تعديل القوانين.

الى جانب هذه المحاور تقوم مفتشية العمل بدور الرقابة على النظام الداخلي للمؤسسة ، الذي هو وثيقة مكتوبة يحدد فيها المستخدم في المجال التأديبي ، طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطابقة وإجراءات التنفيذ (1) ، ودع النظام الداخلي لدى مفتشية العمل المختصة إقليميا للمصادقة على مطابقته للتشريع والتنظيم المعمول به أجل 08 أيام ، يسري مفعوله فور ايداعه لدى كتابة الضبط للمحكمة المختصة إقليميا ثم بعد ذلك يقوم المستخدم بعملية الاشهار في أوساط العمل المعنيين(2)

فإيداع النظام الداخلي لدى مفتشية العمل أمر وجوبي حيث تقوم اجهزتها المختصة بمراقبة المجال التأديبي في تكييف الأخطاء المهنية المدرجة. بما أن المشرع الجزائري أتى على سبيل حصر الأخطاء المهنية التي تودع الى التسريح التأديبي ، تكون مراقبة مفتشية العمل في حدود ما جاء في النصوص القانونية (3)

الى جانب ذلك تقوم مفتشية العمل بمراقبة اجراءات التسريح التأديبي المنصوص عليها في النظام الداخلي ومطابقتها للنصوص التشريعية والتي تنص على وجوب التبليغ الكتابي لقرار التسريح واستماع المستخدم للعامل المعني ، الذي يمكنه في هذه الحالة ، أن يختار عاملا تابعا للهيئة المستخدمة ليصطحبه(1)

1- المادة 02 من القانون 03/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل/العدد 6 ص273.

2- المادة 79 من الفقرة 01 من القانون 11/90 المعدل و المتمم، المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل،الجريدة الرسمية /العدد 17 ص569.

3 - المادة 73 من الفقرة 01 من القانون 11/90 المعدل و المتمم، المؤرخ في 21 أبريل 1990 .

لا يقوم مفتش العمل بمصادقة النظام للمؤسسة إلا بعد مراقبته وتيقنه من احترام مضمون وشكل ومحتوى مشروع النظام الداخلي وخاصة ما يتعلق بالمجال التأديبي باعتبار أن السلطة التأديبية التي يتمتع بها المستخدم تعتبر من أخطر السلطات الى جانب سلطة الادارة والتسيير ، في حالة عدم المصادقة على النظام الداخلي ، يحرر مفتش العمل محضر المخالفة و يأمر المستخدم بتغيير ما يجب تغييره من النصوص المدرجة في النظام الداخلي بمقتضى القانون الساري المفعول في مجال علاقات العمل .

هذا بصفة شاملة صلاحيات أو مهام مفتشية العمل يجب أن يتدخل المشرع مرة أخرى لإعطاء مفتش العمل صلاحيات أكثر وذلك لتسوية النزاعات التي تقع على مستوى المؤسسات دون اللجوء الى مكاتب المصالحة أو المحاكمة ، أن التشريع الحالي لم يعطي لمفتش العمل الوسائل القانونية الكفيلة ليتمكن من التدخل ، تدخلا مجديا لدى رب العمل و لدى العامل في مجال تسوية النزاعات الفردية بل اكتفى المشرع بصلاحيات مفتشية العمل في تسوية النزاعات الجماعية عن طريق المصالحة(2)

ثالثا: دور نقابة العمل :

نص المشرع صراحة على ممارسة الحق النقابي من طرف العمال (3) وهو يعتبر من بين الحقوق الأساسية التي منحت للعامل ، للنقابة دور هام في الدفاع عن حقوق العمال ، يتمثل في الحماية الميدانية داخل المؤسسة المستخدمة ضد أي انحراف من جانب المستخدم ضد أي انحراف من جانب المستخدم ، و هذا بالقيام بدورين أساسيين و هما المشاركة في بلورة النصوص المتعلقة بعلاقات العمل وإثرائها بمشاركة المنظمات النقابية في الاتفاقيات الجماعية التي تبرم مع المستخدمين هذا من جهة ، من جهة أخرى يتجه العامل اليها في حالة وجود نزاع بينه وبين المستخدم وخاصة في المجال التأديبي الذي هو من أخطر المجالات التي تلعب فيها النقابة دورا كطرف مدافع باعتبارها أدرى بالقوانين وحقوق العمال ، هذا ما يعرف بالدعوى النقابية.

1- دور النقابة في اطار الاتفاقيات الجماعية :

نص المشرع على أن الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية تبرم داخل نفس المؤسسة المستخدمة بين الهيئة المستخدمة والمستخدم والممثلين النقابيين للعمال (4) تنظم بمقتضاها شروط العمل وظروفه(1) بين منظمة نقابية

1- المادة 79 من الفقرة 02 من القانون 11/90 المعدل و المتمم، المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية /العدد 17 ص569

2- المادة 02 فقرة 04 من القانون 03/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل الجريدة الرسمية/العدد 6 ص273.

3- نص المادة 05 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية/العدد 17 ص562.

4- الفقرة 02 من المادة 17 من الأمر 21/96 المعدل للقانون 11/90.

أو أكثر و بين المستخدم ، لكون أن الاتفاقيات الجماعية تقوم على مبدأ سلطان الارادة ، فإنها تعتبر مصدرا مهنيا من مصادر قانون العمل بمشاركة الممثلين النقابيين والمستخدم في بلورة النصوص التشريعية.

2- دور النقابة في حالة وجود نزاع في العمل :

يتمتع التنظيم النقابي في كل مؤسسة مستخدميه في اطار التشريع و التنظيم المعمول بهما بصلاحيه المشاركة في الوقاية من الخلافات في العمل و تسويتها⁽²⁾ بمجرد وجود نزاع بين عامل او مجموعة عمال مع المستخدم، يتوجه المعني بالأمر أي العامل الى التمثيل النقابي أو التنظيم النقابي الموجود على مستوى المؤسسة التي يعمل فيها بتقديم شكوى، حينئذ يقوم المكتب النقابي و هو أدري بالقوانين الخاصة بعلاقات العمل و مراعاة مصلحة العامل ، بمحاولة التوصل الى حل النزاع القائم، والمتمثل عادة في توعية العامل في حقوقه وواجباته، كذلك إحاطة موضوع النزاع بكل المعلومات الكافية ثم أخيرا محاولة تسوية النزاع، مع المستخدم عن طريق المفاوضات للوصول الى حل يرضي الطرفين كالتظلم على مستوى مفتشية العمل أو التقاضي أمام الجهات القضائية المختصة.

الفرع الثاني: تسوية النزاع على مستوى مكاتب المصالحة:

المصالحة: هي اجراء يقوم به طرف ثالث بهدف التقريب او التوفيق بين وجهات نظر أطراف النزاع قصد الوصول الى تسوية ترضي الطرفين ، وبالتالي اختصار الطريق، وكسب الوقت ، والملاحظة على العلاقة الودية بين العمال وأصحاب العمل⁽³⁾

أولاً: دور مكاتب المصالحة:

لقد نصت المادة 05 من قانون 04/90 على أنه⁽⁴⁾ "بعد استنفاد اجراءات المصالحة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة ، يمكن العامل اخطار مفتش العمل وفقا للإجراءات المعمول بها التي يحددها القانون".

فالمشروع قد منح العامل ضمانه أخرى للتظلم من القرارات التأديبية بعد استنفاد طرق المعالجة الداخلية، وذلك بتوجه مفتش العمل الذي يقوم خلال 03 أيام من تبليغه من تقديم الأخطار الى مكتب المصالحة واستدعاء الاطراف الى الاجتماع طبقا لنص المادة 27 من قانون 04/90.

¹ - الفقرة 02 من المادة 17 من الأمر 21/96 المعدل للقانون 11/90.

² - المادة 38 الفقرة 02 من قانون 14/90 المؤرخ في 02/06/1990 المعدل و المتمم، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، الجريدة الرسمية، العدد 23 ص768.

³ - مصطفى قويدري، عقد العمل بين النظرية و الممارسة، الطبعة الثانية دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر 2011 ص 36-37.

⁴ - تنص المادة 05 المشتر إليها على أنه: "بعد استنفاد اجراءات المصالحة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة، يمكن للعامل اخطار مفتش العمل وفقا للإجراءات المعمول بها التي يحددها هذا القانون." يقصد بهذه الإجراءات المنصوص عليها في المادة 26 و ما بعدها من هذا القانون .

فالجوء لمكاتب المصالحة إجراء الزامي بعد فشل الأطراف في تسوية خلافاتهم على مستوى الهيئة المستخدمة ، وقبل الجوء الى للعدالة تحت طائلة عدم القبول ، غير أن هذا الاجراء يبقى اختياريًا اذا ما كان المدعي عليه مقيما خارج التراب الوطني ، أو وجوب صاحب العمل في حالة افلاس أو تسوية قضائية ، كما يستثنى من هذا الاجراء الموظفين والأعوان الخاضعون للتعاون الأساسي للمؤسسات والإدارات العمومية ، الذين أحاطهم المشرع بضمانات أخرى.

ان الغرض من الزامية هذا الاجراء هو اعطاء فرصة للأطراف قصد تسوية خلافاتهم قبل اللجوء الى القضاء ، وكلا في الوقت الطويل قد تستغرقه الاجراءات القضائية ، اذ تم ضبط تشكيل مكاتب المصالحة كليات وإجراءات تسييرها.

ثانياً: تشكيلة مكتب المصالحة و خصائصه:

تعتبر مكاتب لجان متساوية الأعضاء⁽¹⁾ تتشكل من عضوين ممثلين للعمال ، وعضوين ممثلين للمستخدمين ويرأس المكتب بالتداول ولفترة 06 أشهر ، عضو من العمال ثم عضو من المستخدمين⁽²⁾ ، ويعينون بأمر من رئيس المجلس القضائي المختص من بين المرشحين المنتجين وذلك لمدة ثلاثة 03 سنوات ومهمته تنحصر مهمته في تقريب وجهات النظر بين العامل و المستخدم أو ممثلي الهيئة المستخدمة قصد ايجاد تسوية ودية للنزاع ، وهي ضمانة مقررة لمصلحة العامل لإيجاد تسوية ودية لنطاق الخلاف بأقل قدر من الإجراءات بحضور ومساعدة ممثلي العمال المتشككين لمكاتب المصالحة الى جانب ممثلي المستخدمين.

الآثار المترتبة عن جلسات المصالحة:

ينجر عن جلسات المصالحة احتمالان هما:

1- إما نجاح المصالحة بين الطرفين:

ويترتب عن ذلك تحرير محضر بالنقاط المتفق عليها ما لم يتضمن شروط تتنافى والنصوص سارية المفعول، وهي ضمانة أخرى تضاف للضمانات المقررة للعامل الى جانب إضفاء الطابع الرسمي على المحضر ، بالنص على عدم جواز الطعن فيه إلا بالتزوير واعتبار ما ورد فيه حجة اثبات ، طبقاً لنص المادة

من القانون 04/ 90.

1 - بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل، علاقة العمل الفردية و الجماعية دار الريحانة للكتب، الطبعة الثانية، الجزائر 2003 ص73.

2 - المادة 06 من قانون 04/90 المؤرخ في 06 نوفمبر 1990 المعدل و المتمم، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، الجريدة الرسمية/ العدد 06 ص241.

فضلا عن ذلك، وتوفير حماية أكبر للعامل ، فقد نص المشرع الجزائري على جملة من التدابير التي تكفل تنفيذ محضر المصالحة ، وذلك بالنص على تنفيذه اختياريا طبقا للمهلة المحددة بموجبه ، فإن لم يتضمن المحضر ذلك ، فيجب أن ينفذ خلال أجل 30 يوما من تاريخ الاتفاق⁽¹⁾

فإذا لم ينفذ رب العمل الاتفاق الوارد بمحضر المصالحة خلال الأجل المشار إليها اعلاه ، جاز للعامل أن يرفع دعواه أمام والقضاء الاجتماعي ، الذي و بعد استدعاء رب العمل نظاميا يأمر وفي أول جلسة بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25٪ من الراتب الشهري الأدنى المضمون طبقا للتشريع المعمول به، وذلك بالرغم من ممارسة أي طريقة من طرف الطعن⁽²⁾

2- إما فشل المصالحة:

وذلك بعجز أعضاء مكتب المصالحة عن التوفيق بين وجهات نظر الطرفين و تعنت رب العمل في التمسك بالقرار التأديبي الذي أصدره في حق العامل ، وهو ما يحتم على مكتب المصالحة تحرير محضر عدم المصالحة ، طبقا لنص المادة 31 من قانون 04/90 ، وهو ما يفتح المجال أمام العامل لممارسة حقه في الالتجاء الى القضاء ، الذي يعد ضمانا اخرى تضاف اليه.

-اختصاصات مكتب المصالحة:

أما فيما يتعلق باختصاصات مكاتب المصالحة ، ف يجب التمييز بين الاختصاص الموضوعي ، الذي يتمثل في نوعية المنازعات الفردية التي يختص بها مكتب المصالحة والاختصاص الاقليمي أو المحلي ، والمتمثل في النطاق الجغرافي لمجال عمل مكتب المصالحة.

بالنسبة للنوع الأول (الاختصاص الموضوعي):

فانه يشمل كافة النزاعات الفردية في العمل، وفق ما تم تحديدها في المادة 02 من القانون 04/90 أو بمعنى اخر، كل المنازعات الناتجة عن علاقة العمل والقوانين والنظم الملاحقة به سواء أكانت هذه المنازعات في مؤسسة عامة أو خاصة ، وبالتالي يستثنى من اختصاص هذه المكاتب المنازعات الفردية التي تقوم بمناسبة علاقات عمل خارجة عن مجال تطبيق هذا القانون ، مثل منازعات العمل الخاصة بالموظفين والأعوان

¹ - المادة 33 من قانون 04/90 المؤرخ في 06 نوفمبر 1990 المعدل و المتمم، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، الجريدة الرسمية/ العدد 06 ص 243.

² - المادة 34 من قانون 04/90 المؤرخ في 06 نوفمبر 1990 المعدل و المتمم، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، الجريدة الرسمية/ العدد 06 ص 244.

العموميين الخاضعين لقانون الوظيفة العامة ، وكافة العمال المشابهين لهم ، مثل: القضاة ، والعمال المدنيين في الدفاع الوطني.....الخ.

بالنسبة للنوع الثاني (الاختصاص الاقليمي):

فهو نفس الاختصاص الاقليمي لمفتشية العمل ، حيث تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-273 المحددة لهذا الاختصاص(1) ، بأنه " يؤسس لكل دائرة اختصاص اقليمي لمكتب مفتشية العمل ، مكتب واحد للمصالحة من أجل وقاية المنازعات الفردية في العمل و تسويتها.....".

إلا أن التنظيم المبدئي قد لا يستطيع القيام بمهامه على الوجه السليم ، أما لشساعة المنطقة ، وأما لكثرة وكثافة النشاط المهني بها ، وبالتالي كثرة أو كثافة المنازعات ، وتعدد وتنوع القطاعات ، أو ما شابه ذلك من الاسباب الاخرى ، وهو ما جعل المشرع يسمح بتوسيع عدد المكاتب اذا كان هناك ما يبرر ذلك ، وفي هذا الشأن تضيف المادة 02 المشار اليها اعلاه بأنه "يمكن انشاء مكاتب تكميلية للمصالحة في نفس دائرة الاختصاص الاقليمي لمكتب مفتشية العمل ، بقرار مشترك بين وزير العمل والشؤون الاجتماعية ووزير العدل ووزير الاقتصاد".

وحتى لا تتضارب الاختصاصات الاقليمية لهذه المكاتب ، في هذه الحالة، فان المادة 03 من المرسوم تنص على أنه "في حالة تعدد مكاتب المصالحة في نفس دائرة مفتشية العمل ، يحدد مجال اختصاصاتها الاقليمية ، ومقر كل واحدة منها ، بموجب قرار مشترك بين وزير العمل والشؤون الاجتماعية و وزير العدل".

ثالثا : تنفيذ اتفاقية الصلح :

يتضح من تشكيل مكاتب المصالحة ، و نظام عملها واجراءات تسوية المنازعات الفردية على مستواها بأنها ليست هيئة أو تنظيم قضائي ، كما ان القانون لا يمنحها اية سلطة على الاطراف المنازعة ، وبالتالي فإن أعضاء المصالحة ليسوا في حقيقة الامر سوى أصحاب مساعي حميدة ، أي وسطاء لتقريب وجهات النظر بين المتنازعين من أجل التوصل الى حل يرضي الطرفين ومن هنا ، فان اجراء المصالحة او الحل الناتج عن مساعي مكتب المصالحة لا يخرج عن كونه اتفاق بين الطرفين على وضع حد للنزاع ، وليس امر او حكم من مكتب المصالحة ، ولذلك فان تنفيذ هذا الاتفاق يرجع بالدرجة الاولى لإرادة و رغبة الاطراف انفسهم بالالتزام به ، وتنفيذه حرفيا أو عدم الالتزام به ، وهو ما تؤكدته القوانين المعمول بها في هذا الشأن ، حيث تنص المادة

¹ - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91-273 المؤرخ في 10 اوت 1991، المتضمن تحديد كفيات تنظيم انتخاب المساعدين و اعضاء مكاتب المصالحة،الجريدة الرسمية عدد 38 اوت 1991 المعدل و المتمم،بالمرسوم التنفيذي رقم 88/92 المؤرخ في 06 جويلية 1992.

33 من ق.ت.ف.ع على أنه "ينفذ الأطراف اتفاق المصالحة وفق الشروط و الأجل التي يحددها ، فاذا لم توجد ، ففي أجل لا يتجاوز 30 يوما من تاريخ الاتفاق ."

ولما كان اتفاق الصلح لا يطرح مشاكل أثناء العمل على التوصل اليه ، بقدر ما يطرحها عند تنفيذه ، مثله مثل الحكم القضائي ، فقد حاول المشرع احاطته بنوع من الضمانات التنفيذية ، يرى البعض أنه من شأنها أن تعطي فاعلية للتنفيذ ، وإعطاء دفعا و حزما صارمين لتنفيذ هذه الاتفاقات والاحكام القضائية في مجال منازعات العمل⁽¹⁾ ، وهي الغرامات التهديدية التي تنص عليها المادة 34 من قانون تسوية منازعات العمل الفردية ، بأنه "في حالة عدم تنفيذ اتفاق المصالحة من قبل أحد الاطراف وفقا للشروط والاجال المحددة في المادة 33 من هذا القانون ، يأمر رئيس المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية ، والملمتس بعريضة من اجل التنفيذ في أول جلسة ومع استدعاء المدعي عليه نظاميا ، التنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25٪ من الراتب الشهري الادنى المضمون ، كما يحدده التشريع و التنظيم المعمول بهما " ، على ان هذه الغرامة لا يبدأ سريانها الا بعد نهاية المهلة المحددة للتنفيذ أو الوفاء والتي لا يجب أن تتجاوز 15 يوما.

ويكون لهذا الامر قوة التنفيذ المعجل بحكم القانون رغم ما قد يمارس بشأنه من طرف المراجعة العادية أو غير العادية(المادة 34 الفقرة 2 و 3) ، الا أن تقييم مدى نجاعة وفعالية هذه الغرامات التهديدية في الميدان العملي لم يحن بعد ، اذ أن تطبيق هذه الاجراءات الجديدة لم يبدأ سوى مع متضمن سنة 1992⁽²⁾ ، وكذلك لعدم وجود احصائيات و دراسات تقييمية من المصالح المختصة تسوى على مستوى مفتشيات العمل أو المحاكم.

الفرع الثالث: تسوية النزاع على مستوى الجهات القضائية:

تعتبر التسوية القضائية لمنازعات العمل الفردية الوسيلة الاخيرة عند فشل طرق و محاولات التسوية الودية في مختلف مراحلها السابقة ، وهو ما تقضي به أغلب التشريعات العمالية والإجرائية وسوف نتطرق من خلال هذا الفرع الى:

- التعريف بالقضاء الاجتماعي وبيان طبيعته و خصائصه.
- اختصاص المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية.

أولا : التعريف بالقضاء الاجتماعي وبيان طبيعته و خصائصه:

1 - تقرير اللجنة الجهوية للقضاء حول محور الحماية الاجتماعية بعنوان:"القضاء و الحماية الاجتماعية".المقدم الى الندوة الوطنية للقضاء،المنعقدة بالجزائر من 25 الى 27 فيفري 1990،وثيقة صادرة عن وزارة العدل،الجزائر بعنوان الندوة الوطنية للقضاء،ص199،197.

2 - المادة الاولى من القانون 91-28 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991،المتتم و المعدل للقانون 90/04 المؤرخ في 02/06 ، الجريدة الرسمية عدد 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991 ص 54.

يمكن تعريف القضاء الاجتماعي بأنه ذلك الجهاز أو التنظيم المختص بالفصل في المنازعات والقضايا التي تثور بين العمال من جهة ، واصحاب العمل من جهة ثانية ، بشأن تنفيذ علاقة العمل الفردية التي تربط بينهما ، أو كما يعرف القانون الفرنسي بأنه "قضاء متساوي التمثيل faritaire يختص بتسوية النزاعات التي قد تحدث بين صاحب العمل أو ممثليه ، و بين العمال الذين يشغلهم"⁽¹⁾ ، بمناسبة كل عقد خاضع لهذا القانون عن طريق المصالحة ، ويحكم في النزاعات التي تفشل فيها المصالحة.

- طبيعة قضاء العمل:

إن القضاء العمل قضاء مستقل ذو اختصاص أصيل ، ذلك أن تكليف هذا القضاء بمقتضى نص قانوني بالاستئثار بحل وتسوية المنازعات العمالية ، يجعل منه تنظيم قضائي قائم بذاته، يخضع لنظام قانوني خاص به، ومنفصل عن النظام القضائي العام.

وما يؤكد هذه الفكرة، هو أن صفة الاستثناء التي يتصف بها ، تجعله لا يمارس أي اختصاص آخر غير ذلك المنوط به قانونا ، وبتكليف صريح وهو ما تترجمه مختلف القوانين المنظمة لهذا النظام القضائي ، حيث تنشأ المحاكم العمالية في القانون الفرنسي مثلا بمقتضى مرسوم خاص يحدد دائرة اختصاصها الموضوعي والمكاني ، وهو نفس المنهج المتبع في بعض البلدان تونس، مصر، المغرب الى جانب تميز اجراءات التقاضي الخاصة التي تتبع أمام هذا النوع من القضاء والتي تختلف عن تلك المعمول بها في المنظومة القضائية العادية.

ثانيا: اختصاص المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية:

لقد نص المشرع الجزائري بالفصل الثالث من الباب الخامس من القانون 04/90 وذلك بالمواد من 6 الى 9 اين فتح المجال للعالم قصد التظلم من القرار التأديبي امام الجهات القضائية المختصة وهي القضاء الاجتماعي الذي يتسم بجملة من الخصائص التي تميزه عن بقية الفروع ، وذلك بالنظر لخصوصية المنازعة الاجتماعية من جهة ، ولإضفاء حماية اكثر للعامل من جهة اخرى والتي سنشرحها في اربع نقاط مع التركيز على تلك التي من شأنها اضفاء ضمانات اكبر للعامل.

1. من حيث الاختصاص:

¹ - أحمية سليمان، تنظيم وتسيير محاكم العمل في الوطن العربي، دراسة صادرة عن المعهد العربي للثقافة العمالية و بحوث العمل التابع لمكتب العمل العربي- الجزائر-1992-

تيسيرا للتقاضي وقصد إعطاء ضمانة اكبر للعامل فقد خرج المشرع الجزائري من القاعدة العامة في الاختصاص المحلي⁽¹⁾ التي تقتضي بان ترفع الدعوة امام محكمة موطن المدعي عليه ، وذلك بنصه في المادة 24 من القانون 04/90 على جوازية رفع الدعوى بمحل اقامة المدعي اذا نجم تعليق او قطع علاقة العمل عن حادث ع مل او مرض مهني فالمشرع بذلك جسد صورة اخرى من صور التسهيلات المقدمة للعامل في مواجهة رب العمل وذلك بسنه قواعد استثنائية في الاختصاص الاقليمي غير تلك المتعارف عليها بالقواعد العامة.

ذلك فقد نص المشرع في المادة 25 من قانون 04/90 على استفادة العامل او المتدرب من المساعدة القضائية بكافة حقوقها اذا ما كان الاجر الذي يتقاضاه يقل عن ضعف الاجر الوطني الادنى المضمون الساري المفعول اثناء رفع الدعوى وذلك كإضافة امتياز اخر ممنوح للعامل او المتدرب عن تلك المقررة بالنسبة للمساعدة القضائية المنصوص⁽²⁾ عليها بالأمر 57/71.

2. من حيث تشكيلة المحكمة الفاصلة في المادة الاجتماعية:

بعدما كان المشرع يعتمد نظام المساعدين القضائيين بموجب المادة الاولى من الامر 61/72⁽³⁾ ، ثم بعده المدة الثانية من الامر 32/75⁽⁴⁾ ، غير انه قصر ذلك على مساعدين ممثلين عن العمال يجلسان الى جانب القاضي الفصائل في المسائل الاجتماعية ولهما صوت استشاري ولعلنا نجد تفسير ذلك في الحقبة الزمنية التي صدر في ظلها الامران والتي طبعتها انتهاج الدولة وتبنيها للنظام الاشتراكي ، أين كان يجتمع في العامل صنفى المنتج والمسير ، طبقا لنص المادة 07 من الامر 74/71 المتعلق بالتنسيق الاشتراكي للمؤسسات.

ونتيجة للتطورات التي عرفتها البلاد ، فقد ارتأى المشرع تغيير تشكيل المحكمة الفاصلة في القضايا الاجتماعية ، بنصه في المادة الثامنة من قانون 04/90 على " تنعقد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الاجتماعية برئاسة قاض يعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين " .

¹ - عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري-الجزء الثاني- نظرية الدعوى الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية (الجزائر) 1998 ص 541.

² - أمر 57/71 المؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1391 الموافق ل: 05 أوت 1971 و المتعلق بالمساعدة القضائية المتمم و المعدل.

³ - أمر 61/72 المؤرخ في 11/03/1972 المتعلق بسير المحاكم الفاصلة في المواد الاجتماعية.

⁴ - أمر 32/75 المتعلق بالعدالة في العمل.

ويجوز للمحكمة أن تتعقد قانونا بحضور مساعد من العمال ، ومساعد من المستخدمين على الأقل وفي حالة غياب المساعدين من العمال أو المساعدين من المستخدمين أو كافة المساعدين ، يتم تعويضهم بالمساعدين الاحتياطيين ، وإذا تعذر ذلك يتم تعويضهم حسب الحالة بقاض أو قاضيين يعينهما رئيس المحكمة .

وهي تشكيلة من النظام العام، إذ لا يجوز بأي حال من الأحوال مخالفة ما هو مقرر قانونا بل أكثر من ذلك فلا تكتفي الإشارة الى أسماء المحلفين الحاضرين فحسب ، بل يستلزم ذكر الهيئة التي يمثلونها ، وهو ما ذهبت اليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 03/10 / 1998 ، والذي جاء فيه " من المقرر قانونا أن تتعقد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الاجتماعية برئاسة قاض يعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين ولما ثبت في قضية الحال أن قضاة الموضوع لما اشاروا الى أسماء المساعدين فقط دون ذكر الهيئة التي يمثلونها ، أي هيئة العمال وهيئة ارباب العمل في تشكيل المحكمة يكونون بذلك قد عرضوا حكمهم للنقض "(1)

كما نصت المادة 08 من القانون 04/90 في فقرتها الاخيرة "للمساعدين من العمال والمستخدمين صوت تداولي ، وفي حالة تساوي الاصوات يرجع صوت رئيس المحكمة " ، وذلك بعد ما كان صوت ممثلي العمال ، والمستخدمين مجرد صوت استشاري ، وهي ضمانة أخرى للعامل وميزة من ميزات القضاء الاجتماعي.

3. الطابع الإستعجالي لقضاء المحكمة الاجتماعية:

كضمانة أخرى للعامل، الغرض منها سرعة الحسم في المراكز القانونية ، مما يؤدي لاستقرار أوضاع العامل(2) ويتجلى ذلك في :

الفصل في القضية في أقرب الاجال : اذا نصت المادة 38 من قانون 04/90 " تحدد الجلسة الاولى في مدة اقصاها 15 يوما التي تلي تاريخ توجيه العريضة الافتتاحية للدعوى وعلى المحكمة أن تصدر حكمها في اقرب الاجال ، باستثناء حالات اصدار احكام تمهيدية أو تحضيرية "

تقصير المواعيد الى النصف في حالة الطعن بالنقض وذلك كلما تعلق الامر بمنازعات العمل الفردية ، طبقا لنص المادة 251 من قانون الاجراءات المدنية ، التي جاء فيها "تقتصر المواعيد المنصوص عنها في هذا

1- قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا: مؤرخ في 1998/03/10، ملف رقم 157097 مجلة قضائية، سنة 98، عدد 01.

2 - عجة الجليلي، الوزير في قانون العمل و الحماية الاجتماعية"النظرية العتمة للقانون الاجتماعي في الجزائر"، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة ص 52.

القسم الى النصف في مواد النفقات والأحوال الشخصية والجنسية وفي منازعات العمل الفردية ، وفي حوادث العمل وفي القضايا المستعجلة "

اشتمال بعض الاحكام على النفاذ المعجل بقوة القانون ، وهي تلك المنصوص عليها بالمادة 22 من قانون 04/90 ، لا سيما تلك المتعلقة بدفع الرواتب و التعويضات المتعلقة ب 06 أشهر الأخيرة وكذا تلك المتعلقة بتطبيق أو تفسير كل اتفاق مبرم في اطار الاجراءات الخاصة بالمصالحة ، مع امكانية الامر بالنفاذ المعجل القضائي،و بدون كفالة فيما بعد 06 أشهر ، وهي مسألة جوازية بترك تقديرها للقاضي تبعا لظروف الحال وظروف العامل ، والهيئة المستخدمة على حد سواء.

4. الوصف القانوني للحكم:

بالنظر لخطورة الجزاء التأديبي على المسيرة المهنية للعامل ، فقد أحاطه المشرع بضمانة اخرى تتجلى في وصف الحكم الناطق بإلغاء العقوبات التأديبية ، بنصه في المادة 21 من القانون 04/90:"باستثناء الاختصاص الأصلي،تثبت المحاكم عند النظر في المسائل الاجتماعية ابتدائيا نهائيا عندما تتعلق الدعوى اساسيا ب :

- الغاء العقوبات التأديبية التي قررها المستخدم ضد المدعي دون تطبيق الاجراءات التأديبية و/أو الاتفاقيات الاجبارية.....".

ما يستشف منه ان رقابة القاضي على القرارات التأديبية القانونية والاتفاقية ، بالتعرض للظروف المحيطة بالحدث سيرته المهنية وماضيه التأديبي ، وعلاقته بزملائه والمحيط ، طبقا لنص المادة 01/73 من القانون 11/90.

من ثمة فللقاضي سلطة الغاء القرارات التأديبية الصادرة عن المستخدم خرقا للإجراءات القانونية او الاتفاقية⁽¹⁾، وهي في حد ذاتها ضمانة أخرى تضاف للعامل ، فضلا عن الوصف القانوني للحكم ، الذي ارتأى المشرع أن يصدر ابتدائيا نهائيا خروجاً عن القواعد العامة في التقاضي على درجتين بغية الاسراع بالبت في القضايا ، و تلاقي بقاء الملفات تراوح نفسها بين مختلف الهيئات القضائية ، وهو ما ذهبت اليه المحكمة العليا في العديد من قراراتها منها قرارها الصادر في 1995/01/24⁽²⁾ الذي جاء فيه:

1- عجة الجبالي،المرجع نفسه،ص55.

2- قرار الغرفة الاجتماعية، المؤرخ في 1995/01/24 ملف رقم 116049.مجلة قضائية،منازعات العمل و الأمراض المهنية،الجزء الثاني،سنة1997،ص193.

من المقرر قانونا ان المحكمة الفاصلة في المواد الاجتماعية تفصل بحكم ابتدائي ونهائي فيما يتعلق موضوع النزاع بإلغاء عقوبات تأديبية قررهما المستخدم دون تطبيق الاجراءات التأديبية و/ أو الاتفاقية الاجبارية ولما كان ثابتا في قضية الحال ان موضوع النزاع يتعلق بإلغاء عقوبات تأديبية ، فإن قضاة المجلس بقبولهم الاستئناف قد خرقوا القانون"

وفي هذا الاتجاه فإن عقوبة التسريح التأديبي خصها المشرع بنص المادة 73 الفقرة 04 من القانون 11/90 المعدل والمتمم ، والتي اعتبرت الحكم الصادر في هذا المجال قابل للطعن بالنقص ، وعليه قررت المحكمة العليا أن كل الاحكام التي تصدر في الدعاوي المؤسسة على الطابع التعسفي للطرد أو اتخاذ مخالفة الاجراءات التأديبية المنصوص عليها في النظام الداخلي المؤسسة تصدر ابتدائية نهائية ، ولو قضت تلك الاحكام بمشروعية التسريح ، سواء تعلق الامر بمنازعة تصنيف الخطأ واثباته أو بالإجراءات التأديبية المتعة(1)

وتبعا لذلك قضت بتاريخ 1997/10/14 بأنه تطبيق لنص المادة 04/73 من قانون 11/90 فان الطرد التعسفي أو الذي اتخذ مخالفة الاجراءات القانونية فانه يثبت بحكم ابتدائي نهائي ومن ثمة لا يجوز استئنافه.

تجدر الاشارة اليه أن المحكمة العليا بهذا الصدد لفت انتباه قضاة المجالس القضائية الى أن القرارات التي تصدر التي بشأن استئناف الأحكام (سالفة الذكر ، بأنه ينبغي أن تصريح بعدم قابليته للاستئناف ، وليس قابليته شكلا.

كما يرد خطئنا في بعض القرارات، ذلك أن القانون هو الذي يمنع الاستئناف وعدم القابلية في هذه الحالة لا تتجم عن خطأ اجرائي المستأنف ، بل هي قاعدة امرة أتى بها القانون (2)

كما يلاحظ ان المشرع الجزائري وفي سبيل توفير حماية أكبر للعامل في مواجهة تعسف المستخدم قد خصه بضمانات عديدة ، الا أنها لا تخلو من النقائص التي سبق لنا الاشارة اليها ، وذلك بالرغم من التعديلات الكثيرة التي عرفتها قوانين العمل في المرحلة الاخيرة وهو ما نتمنى تداركه عبر تعديلات لاحقة.

1- اجتهاد المحكمة العليا، الصادر بارسالية الرئيس الأول للمحكمة العليا، المؤرخة في 27/01/1996،مجلة قضائية،منازعات العمل و الأمراض المهنية.الجزء الثاني،سنة1997/ص17.

2 - اجتهاد المحكمة العليا، الصادر بارسالية الرئيس الأول للمحكمة العليا، المؤرخة في 27/01/1996،مجلة قضائية،منازعات العمل و الأمراض المهنية.الجزء الثاني،سنة1997/ص18.

الفصل الثاني

الخصوصية الموضوعية و الإجرائية

في القضايا الاجتماعية

إن العلاقات التي كانت تيرم بصفة فردية فحسب، فإنها أصبحت تعالج على مستوى جماعي، حقيقة إن العلاقات التي تقوم بها في ميدان العمل هي نظريا علاقات فردية بين أشخاص سواء اكانوا طبيعيين او اعتباريين، لكن الواقع يبدي خلاف ذلك، فالعمال في المؤسسة يشكلون مجموعة و كذلك أرباب العمل فغالبا ما تربطهم روح التضامن.

و تغلب العلاقات الجماعية التي تنمو بين هؤلاء و أولئك دورا معتبرا في تنظيم نفسها على المستوى الجماعي، و يكون قانون علاقات العمل الجماعية الجزء الاوفر و الأكثر أصالة لقانون العمل، و هذا الجزء هو الذي تثبت من خلاله ذاتية هذا القانون و تأثيره على أنظمة القوانين الأخرى.

و مما يترتب عن هذه العلاقات أن النقابات ظلت تشارك في إبرام اتفاقيات جماعية و تحدد هذه الاتفاقيات شروط و كفاءات إبرام العقود بين العمال و أرباب العمل.

و تتجلى ذاتية¹ قانون العمل من خلال تحديدها نطاق تطبيق أحكام قانون العمل خلال خصوصية هذه

الأحكام بالنسبة لقواعد مختلف فروع القانون و لاسيما أحكام القانون المدني و القانون التجاري و القانون الإداري بسبب انطوائها على بعض التقاليد المماثلة، كما تتمثل ذاتية قانون العمل من خلال المرونة الخاصة به التي فرضتها ضروريات عالم الشغل و التي تتمحور في العديد من التقنيات التي يستأثر بها هذا القانون دون سواه. وذلك بغض النظر عن التطور التاريخي المليء بالمطالب العمالية الذي مرّ به تشريع العمل و تشمل قواعد العمل: القواعد الإجرائية و القواعد الموضوعية التي تحكم علاقات العمل.

ونستعرض من خلال المبحث الأول: الخصوصية الموضوعية في نظام التأديب للعامل.

أما المبحث الثاني فنتناول الخصوصية الإجرائية في نظام التأديب للعامل

المبحث الأول: الخصوصية الموضوعية في نظام التأديب للعامل

إن خصوصية قواعد العمل و بالتحديد ذاتية هذه القواعد² تتمثل من خلال اختلاف مجال تطبيقها عن

مجال تطبيق القوانين الأخرى، فمجال تطبيقها يتمثل أساسا في مجال حماية حقوق العمال و واجباتهم و في مجال سريان علاقة العمل، هذا ما سننتظر إليه في النقاط التالية:

المطلب الأول: الخصوصية الموضوعية في مجال حماية حقوق العمال و واجباتهم

تعتبر علاقة العمل من العلاقات التي تنشأ التي تنشأ آثار مباشرة بمجرد استكمال إجراءات إبرامها وفق

الشروط و الأحكام المنصوص عليها في القوانين، بحكم طبيعتها و غايتها المتمثلة في ضبط و تحديد ما يترتب عنها من حقوق و التزامات على أطرافها، أي العامل و صاحب العمل حيث تشكل التزامات كلا منهما حقوق للطرف الثاني، و العكس صحيح سواء كان مصدر الالتزام القانون أو العقد³.

¹ مصطفى قويدري، عقد العمل بين النظرية و الممارسة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2011، ص17.

² مصطفى قويدري، المرجع السابق، ص18

³ أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل، المرجع السابق، ص141.

الفرع الأول: الخصوصية في نظام التسريح:

أولاً : تأديب العمال و تسريحهم بسبب خطأ جسيم

1- تعريف الخطأ الجسيم :

أ- التعريف التشريعي :

لقد تبني المشرع الجزائري فكرة الخطأ الجسيم كسبب لإنهاء علاقة العمل، إلا أنه لم يورد له تعريفاً خاصاً ما عدا الإشارة لبعض خصائصه بموجب الأمر الملغى رقم 31 /75 المتعلق بعلاقات العمل في القطاع الخاص الذي نص في المادة 33 منه على أنه: "في حالة ارتكاب الخطأ الخطير المشار إليه في المادة السابقة من العامل أو صاحب العمل بمناسبة التزاماتهما المهنية، أو مخالفة للقانون العام بشكل لا يمكن معه الإبقاء على علاقة العمل، يمكن إنهاء العقد من طرف المتضرر¹

كما أشار إليه في المادة 20 في المرسوم التنفيذي رقم 59/85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات و الإدارات العمومية بقوله: "يتعرض العامل لعقوبة تأديبية دون المساس بتطبيق القانون الجزائري إن اقتضى الأمر، إذا صدر منه أي إخلال بواجباته المهنية، أو أي مساس صارخ بالانضباط أو ارتكب أي خطأ خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة هذه الممارسة....".

ب- التعريف القضائي:

لم نجد قرارات في القضاء الجزائري تورد تعريفاً للخطأ المهني الجسيم قليلة و عليه يتم استعراض التعريف الذي انتهت إليه محكمة النقض المصرية، إذ عرفت أنه "صورة من صور الخطأ الفاحش ينبئ عن انحراف مرتكبه عن انحراف مرتكبه عن السلوك المألوف و المعقول للموظف العادي في مثل ظروفه، وقوامه تصرف إرادي خاطئ يؤدي إلى نتيجة ضارة توقعها الفاعل أو كان عليه أن يتوقعها و لكنه لا يقبل إحداثها و لم يقبل و قوعها و السلوك المعقول للموظف العادي تحكمه الحياة الاجتماعية و البيئة و العرف و مألوف الناس في أعمالهم و طبيعة مهنتهم و ظروفها، فإن قعد عن بذل القدر الذي يبذله أكثر الناس تهاوناً في أمور نفسه كان تصرفاته خطأ جسيماً²".

¹ الأمر رقم 31/75 المؤرخ في 1975/04/29 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص الصادر في الجريدة الرسمية، العدد 39، الصادر في 16/ماي/1975، ص55.

² فوزية عبد الستار، النظرية العامة للخطأ غير العمدي، دراسة مقارنة (القاهرة: دار النهضة العربية، 1977) ص 114.

ج - التعريف الفقهي :

هناك عدة تعاريف فقهية للخطأ المهني الجسيم، نورد بعضها على سبيل المثال منها تعريف الاستاذ أحمية سليمان الذي عرفه بأنه "ذلك التصرف الذي يقوم به العامل فيلحق به اضراراً بمصالح رب العمل أو ممتلكاته أو يخالف به احدى الالتزامات المهنية أو يلحق به خسائر و أضراراً إما لصاحب العمل أو للعمال الاخرين، مما يجعل العامل في العمل غير مقبول إما لخطورته أو بسبب المحافظة على النظام العام و الاستقرار في اماكن العمل¹" كما عرفه الأستاذ ذيب عبد السلام بأنه "مخالفة العامل للالتزام مهني شرعي ولذلك يتعين لإثبات اي خطأ إثبات الإلتزام المرتبط به و طابعه المهني و شرعيته²"

2- حالات الخطأ المهني الجسيم الواردة في مادة 73 من القانون 11/90:

بعد تحديدها لمفهوم الخطأ الجسيم و التضارب الموجود في تطبيق و تفسير المادة 73 ننتقل الى تحليل و دراسة حالات الخطأ المهني الجسيم الواردة في المادة 73 من القانون 11/90 المعدلة و المتممة بالمادة 2 من القانون 29/91، وذلك أن تتناول هذه الحالات ثلاثة أنواع و هي :

- 1- حالات الخطأ المهني الجسيم المرتبطة بالعمل
- 2- حالات الخطأ الجسيم المرتبطة بصاحب العمل
- 3- حالات الخطأ الجسيم خارج الحالات المنصوص عليها في المادة 73 من قانون 11/90

1- حالات الخطأ الجسيم المرتبطة بالعمل

و يندرج الى ضمنها أربعة أنواع من الخطأ و هي:

أ- الأفعال التي يعاقب عليها التشريع الجزائي

يعتبر بموجب هذه الفقرة تصرف العامل خطأ جسيماً اذا توفرت فيه الشروط التالية:

- 1- ان يشكل التصرف الذي يقوم به العامل جريمة لمفهوم قانون العقوبات الجزائي سواء كانت جنائية أو جنحة او مخالفة، كلها تعتبر أخطاء جسيمة تجيز لصاحب العمل التسريح تأديب العامل
- 2- ان يرتكب العامل الخطأ الذي يعقب عليه التشريع الجزائي داخل مكان العمل و عليه لا يعتبر خطأ جسيماً في حالة ارتكاب العامل جريمة خارج مكان العمل
- 3- صدور حكم جزائي نهائي يثبت ارتكاب العامل الجريمة أو الخطأ الجسيم الذي يصلح ليكون سبباً لتسريح العامل. ويجب أن يبنى هذا الاتهام على سبب حقيقي و جدي يثبت بصدور حكم نهائي بالادلة حائز على حجية الشيء المقضى فيه .

¹ أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، الطبعة الثالثة (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2012) ص 190.

² عبد السلام ذيب، قانون العمل و التحولات الاقتصادية (الجزائر: دار النشر، القصبة) ص 420.

بعد صدور الحكم القضائي النهائي، فهو يمثل في تشريع العمل عقوبة تأديبية و بالتالي فيحال العامل المعني الى مجلس التأديب و الاستماع اليه و السماح له بالدفاع عن نفسه¹.

ب- القيام العامل بأعمال عنف

و يقصد باعمال العنف جميع التصرفات و الافعال التي تتضمن خطأ جسيماً لحق صاحب العمل، او الاخطاء التي تنشأ عن خسارة فادحة او تصرفات تضر بالعمل و الانتاج و لهذا اعتبرت المادة 73 من قانون العمل خطأ مهني جسيم، ولا يشترط في هذا العنف إحداث عجز معين ليؤخذ به كخطأ جسيم بل يكفي الاعتداء على الغير داخل أماكن العمل ولا يشترط في العنف ان يثبت بحكم جزائي وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1998/02/10 و مما جاء في حيثياته:

"... وحيث خلافا لما ذهبت إليه المحكمة عن العنف المرتكب في أماكن العمل يشكل في حد ذاته خطأ جسيماً لا يحتاج إثباته بحكم قضائي"²

ج - المشاركة في توقف جماعي و تشاوري عن العمل خارج إطار الاجراءات القانونية المعمول بها:

إن الحق في الإضراب من الحقوق الدستورية المعترف بها لتعليق تنفيذ العامل لالتزاماته قصد الضغط على المستخدم وهذا الحق يضع القاضي في حرج من حيث التأطير القانوني له لأنه من جهة هو الضامن لتكريس هذا الحق الدستوري، ومن جهة ثانية يجب عله أن يرسخ معالم وحدود ممارسته وتكييفه مع احترام المساواة في الحقوق، فهو إن كان حق إلا أن ممارسته تستوجب احترام بعض الإجراءات المحددة قانوناً ألا وهي:

أ- أن لا يشرع في الإضراب إلا بعد التأكد من فشل محاولات التسوية الودية المتمثلة في

الوساطة، والمصالحة، وبعد التأكد من انعدام أي طريق أو وسيلة أخرى لحل النزاع، كما يجب أن يسبق

قرار الإضراب إتفاق الطرفين على اللجوء إلى التحكيم، هذا الأخير يوقف قرار الإضراب إذا كان قد شرع

فيه وهذا طبقاً للمادتين 24 و 25 من قانون 02/90³ فالتحكيم هو وسيلة لتفادي الإضراب أو على

الأقل وسيلة لتفادي الاستمرار فيه.

¹ سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل وفقاً لأخر التعديلات، قانون سنة 2002، دار الثقافة، القاهرة، 2004، ص 296.

² قرار الغرفة الاجتماعية رقم 157154، المؤرخ في 1998/02/10.

³ المادتين 24 و 25 من قانون 02/90 المعدل و المتمم، المؤرخ في 6 فبراير 1990، المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الاضراب، الجريدة الرسمية العدد 61 ص 233

ب - أن يكون قرار اللجوء إلى الإضراب صادر عن أغلبية العمال ، حيث يتم ذلك بالاقتراع السري في الجمعية العامة ، حيث أن القرار النهائي باللجوء إلى الإضراب يكون صادرا عن أغلبية العمال الحاضرين. في هذه الجمعية العامة التي يجب أن يحضرها على الأقل نصف عدد العمال المشتغلين في المؤسسة المعنية وهذا طبقا للمادتين 27 و 28 من القانون السالف الذكر¹

ج -وجوب الإشعار المسبق بتاريخ ومدة الإضراب² ، حيث يتم إعلام صاحب العمل مسبقا بقرار اللجوء إلى الإضراب ، مع تحديد بداية الشروع فيه ومدته إن كان محدد المدة ،أو مفتوح وهو ما يعني أن بداية الإضراب ليست هي تاريخ إقراره ، وإنما يبدأ نفاذه من التاريخ الموالي لنهاية مهلة الإخطار المسبق ، حيث تمنح هذه المهلة لصاحب العمل حتى يتمكن من البحث عن تسوية ودية للخلاف القائم ، ويتم تحديد هذه المهلة عادة عن طريق الاتفاقيات الجماعية أي عن طريق التفاوض ، وفي حالة عدم وجود اتفاقية جماعية أو عدم تحديدها فيها فإن هذه المهلة لا يجب أن تقل عن 8 أيام تحسب ابتداء من تاريخ إعلام صاحب العمل ومفتشية العمل المختصة إقليميا طبقا للمادة 39 من القانون السالف الذكر.

وأي إخلال بهذه الإجراءات القانونية الضرورية لإضفاء صفة الشرعية تضي على الإضراب صفة الغير الشرعي ومن ثم قيام خطأ مهني جسيم يرتكبه العامل الذي شارك فيه وهذا طبقا للمادة 33 من ذات القانون. لكن الإشكال المطروح حول الجهة التي تتمتع بسلطة تقرير شرعية الإضراب من عدمه هل هم العمال أم صاحب العمل طالما أن توقيع الجزاء (التسريح التأديبي) يكون من طرفه ؟.

استقر اجتهاد المحكمة العليا على مايلي:

¹ تنص المادة 27 من القانون 02/90 السابق الذكر: "تستدعي، في الحالات المنصوص عليها في المادة 225 أعلاه جماعة العمال المعنيين الى جمعية عامة في مواقع العمل المعتادة بعد اعلام المستخدم، قصد اعلامها بنقاط الخلاف المستمر، و البت في احتمال التوقف الجماعي عن العمل المتفق عليه، وتسمع جماعة العمال الى ممثلي المستخدم أو السلطة الادارية المعنية، بناء على طلبهم." وتنص المادة 28 من قانون 02/90 السابق الذكر: "يوافق على اللجوء الى الاضراب عن طريق الاقتراع السري، وتكون الموافقة بأغلبية العمال المجتمعين في جمعية عامة تضم نصف عدد العمال الذين تتكون منهم جماعة العمال المعنية على الاقل." سليمان احمية، آليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 150-148²

* ضرورة المراقبة القضائية في تقدير مدى شرعية الإضراب وبأنه أمر ليس متروك لصاحب العمل وإنما هو من صلاحيات القضاء ومن تم قبل لجوء صاحب العمل الى أي جزاء تأديبي اتجاه العمال المشاركين في الإضراب لا بد أولاً من استصدار حكم قضائي يؤكد عدم شرعية الإضراب حيث جاء في أحد قرارات المحكمة العليا ما يلي ... " تقدير شرعية الإضراب غير متروك لرب العمل ، ومنه فلا يجوز تسليط عقوبة تأديبية على هذا الأساس قبل أن يثبت القضاء عدم شرعية الإضراب ، ولما ثبت في قضية الحال أن المستخدم سلط عقوبة على العامل من دون أن يثبت لدى القضاء عدم شرعية الإضراب، فإن العقوبة المسلطة في هاته الحالة تكون غير مبررة والتسريح يصبح تعسفي ، ولما حكمت المحكمة بإعادة إدراج العامل ، في هاته الحالة تكون قد طبقت القاعدة المذكورة أحسن تطبيق " .

* يقع على المستخدم عبء إثبات عدم شرعية الإضراب بمعنى أن المشرع كما سبق القول جرد أصحاب العمل من أية سلطة في تقدير شرعية الإضراب ، وأنه يقع عليه إثبات الخطأ الجسيم الذي يجعل الإضراب غير شرعي وهو ما أكدته المحكمة العليا في إحدى قراراتها و مما جاء فيه "...: متى ثبت عدم مشروعية الإضراب فإنه يعد خطأ جسيم ويؤدي إلى إنهاء علاقة العمل"¹

تتمثل الأخطاء الجسيمة المتعلقة بممارسة حق الإضراب المبررة للتسريح التأديبي حسب القانون 90-02 في ما يلي:

- المشاركة في إضراب خرقاً للأحكام التشريعية التي تضمنها قانون 90-02 و هي الأحكام المتعلقة

بشروط مشروعية الإضراب(كعدم الشروع فيه إلا بعد انتهاء أجل الإشعار المسبق)...

-عرقلة حرية العمل ورفض تنفيذ أمر قضائي بإخلاء الأماكن التي تم احتلالها²

-رفض تنفيذ القدر الأدنى من الخدمة الدائمة.

¹ ملف رقم 95 10 11 قرار مؤرخ في 20/04/1994 ، الصادر عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا ،المجلة القضائية العدد الأول ،الجزائر،1995،ص158.
تنص المادة 36 من قانون 02/90 : "تشكل عرقلة حرية العمل كما يشكل رفض الامتثال لتنفيذ امر وقائي بإخلاء المحلات المهنية خطأ مهنيا جسيما ،دون المساس بالعقوبات الجزائية." ²

-رفض تنفيذ أمر التسخير المبلغ وفقا لأحكام التشريع المعمول به.

-القيام بأعمال العنف، والإحداث العمدي لأضرار مادية بالبنائيات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية وكل ما له علاقة بالعمل.

-استعمال العنف ، التهديد ، الاعتداء ، المناورات الاحتيالية ضد المستخدم أو ممثله بهدف منعهم من العمل او استئنافه او ضد العمال غير المضربين بهدف إجبارهم على الإنضمام الى الإضراب و هذا طبقا للمادة 34 من القانون 90-02 السابق الذكر.

ورغم حصول صاحب العمل على حكم قضائي بعدم شرعية الإضراب، فإنه يبقى ملزما باحترام الإجراءات

التأديبية الملزمة لصحة قرار التسريح التأديبي للعامل و هو ما أكدته المادة 33مكرر من قانون 90-02.

نلاحظ ان القانون 90-02 لم يحدد الجهة القضائية المختصة للنظر في شرعية الإضراب لذلك يرى بعض

الباحثين الجزائريين انه رغم ان المادة 35 تعطي الاختصاص لرئيس المحكمة لإصدار امر استعجالي بإخلاء

المحلات المهنية عند احتلالها من طرف العمال المضربين، إلا انه لا يمكن بأي حال من الأحوال الاعتماد

على نص هذه المادة لإعطاء الاختصاص لرئيس المحكمة الاجتماعية للفصل في شرعية الإضراب من عدمه

لانه يمس بأصل الحق المدعى به ،و من ثم فان المحكمة المختصة هي المحكمة الاجتماعية أثناء رفع دعوى

التسريح التعسفي على اعتبار انه لا يمكن للقاضي الاجتماعي اي قاضي الموضوع الفصل في هذه المسألة او

تكليف التسريح على الأخص دون تقدير شرعية الإضراب من عدمه¹.

وعليه القاضي الاجتماعي الفاصل في دعوى التسريح التعسفي المرفوعة من العامل ملزم كذلك بالفصل في

الدفع المثار من المستخدم بخصوص عدم شرعية الإضراب و هو ما اكدته المحكمة العليا في احدى قراراتها

بينما يرى البعض الآخر أنه في هذه الحالة التي يستلزم فيها على صاحب العمل تقديم حكم قبل تسليط عقوبة

تأديبية على العامل لإثبات عدم شرعية الاضراب الذي شارك فيه العامل و هي الحالة التي لا يخول فيها

¹ ياسين بن صاري، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، مرجع سابق، ص41.

صاحب العمل الحق أو صلاحية تصنيف الخطأ الجسيم ، و لهذه الأسباب أو الاعتبارات فإنه يتعين على صاحب العمل أن يبادر برفع دعوى أمام قاضي الأمور المستعجلة يلتمس منه الطابع اللاشعري للإضراب و يكفي للقاضي أن يعاين بان شرع فيه إخلالا بالقواعد الواجب إتباعها و لاسيما المادتين 29¹ و 30² ليحكم بعدم شرعية الإضراب لعدم احترام مهلة الإخطار و هو ما قد يؤدي إلى التسريح.

و هذا الاتجاه الموسع في تقدير شرعية الإضراب من عدمه بالنظر إلى اختصاص كل من قاضي الموضوع و قاضي الاستعجال و رغم غموض موقف المشرع حول هذه المسألة يستمد أيضا من خلال قرار صادر عن المحكمة العليا الذي جاء في إحدى حيثياته...:"حيث يتبين أن الخطأ المنسوب للعامل ... المتمثل في الإضراب لا يثبت بمجرد محضر و لا بواقعة الإضراب و انما عدم شرعية الإضراب تثبت بحكم أو بأمر صادر من الجهة القضائية المختصة².....". و عليه فان عبارة "بحكم او بأمر" تؤكد ما سبق و أن بيناه.

د/تناول الكحول او المخدرات داخل أماكن العمل:

إن تناول العامل الكحول والمخدرات داخل أماكن العمل يعد خطأ مهنيا جسيما بمفهوم المادة 73 من قانون 11/90 وهذا راجع لتأثير الخمر والمخدرات على إدراك العامل إذ يصعب معه أداء العمل بصورة سليمة، ولا يشترط المشرع في السكر أن يكون بينا أو بسيطا بل اشترط أن يتم تناول المخدرات أو الخمر داخل أماكن العمل فقط، غير أنه تجدر الإشارة أن المشرع لم يتصدى للحالة التي يأتي فيها العامل للعمل وهو مخمور أي أن تناول الخمر أو المخدرات يتم خارج أماكن العمل.

وبمناسبة الكلام عن الأخطاء المهنية الجسيمة تجدر الإشارة إلى مسألة ترك المنصب من قبل العامل التي تثير صعوبات كبيرة أمام الجهات القضائية، وبالرجوع إلى القوانين السابقة يتضح أنها لم تتطرق إلى هذه المسألة كخطأ جسيم مؤدي إلى التسريح وحتى في ظل قانون العمل الحالي لم يذكر ضمن الأخطاء المهنية الجسيمة وقد صدرت قرارات كثيرة عن المحكمة العليا أكدت أنه وطالما ترك المنصب لم يدرج ضمن الأخطاء المؤدية للتسريح فإنه لا يمكن اعتباره كذلك، وقد ذهب أحد الفقهاء إلى اعتبار مسألة ترك المنصب حالة من حالات عدم الوفاء التي يترتب عليها الفسخ بعد الإخطار¹.

هذا وقد أثارَت المادة 73 من قانون العمل نقاشا فقهيا وقضائيا كبيرا فمنهم من يرى بأن الأخطاء الواردة في المادة هي على سبيل الحصر وهو ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا في العديد من قراراتها إذ اعتمدت المحكمة العليا في تفسيرها لنص المادة 73 من قانون العمل على روح النص حيث كان قصد المشرع عند تعديله

² تنص المادة 29 من قانون 02/90 السابق الذكر: "يشرع في الإضراب المتفق عليه، حسب الشروط المنصوص عليها في المادتين 28/27 اعلاه، لدى انتهاء أجل الإشعار المسبق للإضراب.

² تنص المادة 29 من قانون 02/90 السابق الذكر: "تحتسب مدة الإشعار المسبق بالإضراب ابتداء من تاريخ إيداعه لدى المستخدم و اعلام مفتشية العمل المختصة اقليميا .

لنص المادة 73 من قانون 11/90 بالقانون 29/91 هو وضع قائمة الأخطاء على سبيل الحصر وهذا كله تحت ضغط النقابة، آنذاك نظرا لتعسف أصحاب العمل في تحديدهم للأخطاء المهنية في ظل المادة 73 من قانون 11/90 أي قبل تعديلها حيث كانت تحيل في تحديد الأخطاء المهنية إلى النظم الداخلية للعمل.

كما أن المحكمة العليا رأت بأن المشرع جاء بقائمة الأخطاء الجسيمة المؤدية للتسريع في نص تشريعي وإن احترام مبدأي شرعية الخطأ والجزاء يفترض أن لا يكون تحديد الأخطاء الجسيمة المؤدية للتسريع إلا عن طريق القانون والدليل على ذلك أن قوانين أخرى نصت على أخطاء جسيمة أخرى كالمشاركة في إضراب غير مشروع ورفض تنفيذ أمر التسخير ورفض القيام بالحد الأدنى من العمل في حالة الإضراب²

وسأورد بعض القرارات القضائية للمحكمة العليا أين اعتبرت أن الأخطاء الواردة في المادة 73 من قانون العمل المعدل والمتمم هي أخطاء على سبيل الحصر وليس المثال ، منها القرار الصادر بتاريخ 10/02/1998 : ومما جاء في حيثياته " : لكن حيث أن الطاعنة لم تذكر النص القانوني الذي يمنع من جمع الوظائف كما أن جمع الوظائف لم يذكر من بين الأخطاء الجسيمة التي تؤدي إلى الطرد والمنصوص عليها على سبيل الحصر بالمادة 73 من قانون 11/90....."³

كذلك القرار المؤرخ في 10/02/1998 و مما جاء في حيثياته " : حيث أن ما يعتمده الطاعن في هذا الوجه شديد ذلك أن قاضي المحكمة إعتبر أن العامل ارتكب خطأ جسيما دون إثبات أو تحقيق ، و أن الأخطاء الجسيمة التي يترتب عنها التسريح محددة على سبيل الحصر...."⁴

وهو ما سارت عليه أغلب المحاكم الجزائرية إذ تعتبر كلها أن قائمة الأخطاء الواردة بالمادة 73 من قانون ومما جاء 11-90 هي على سبيل الحصر، وقد صدر حكما عن محكمة الخروب بتاريخ 10/02/2004 و مما جاء في حيثياته " حيث أنه ولما كانت علاقة عمل المدعي غير محددة المدة فإن إنهاءها يخضع لأحكام قانونية محددة في تشريع العمل منها ارتكاب خطأ مهني جسيم محدد على سبيل الحصر في المادة 73 من قانون 11-90 المعدل والمتمم."

2/ حالات الخطأ المهني الجسيم المرتبطة بصاحب العمل :

تشمل أربعة أنواع من الأخطاء الجسمية وهي :

أ-التسبب عمدا في أضرار مادية تصيب المؤسسة :

تمثل الالتزام ببذل العناية المتعادية في تنفيذ العمل و المحافظة علي وسائل المؤسسة الموضوعية تحت تصرفه أهم الالتزامات التي تقع علي عاتق العامل و ذلك ان كل خلال بهذا الالتزام يشكل خطأ جسيما يبرر التسريح التأديبي للعامل بل و إن أي تصرف يمكن أن يلحق أضرار بالبنائيات والمنشآت والألات والمواد

¹ ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، مرجع سابق، ص442.

² ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، مرجع سابق، ص434

³ قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا رقم 157761.

⁴ قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا رقم 149039.

الاولية التابعة للمؤسسة او ائتلافها ،يمكن أن يكون زيادة علي كونه خطأ جسيما سببا موجبا بالمتابعة الجزائية والمطالبة بالتعويض¹ ، لكن كل ذلك إذامة اقترن هذا الخطأ أو التصرف بعنصر العمد أو بنية الاضرار بصاحب العمل التي يقع هذا الاخير عبا إثباتها² وهو ما كرسته المحكمة العليا في قراراتها بحيث إعتبرت الفعل المنسوب للعامل تأسيسا للطرد في العمل هو التهاون في أداء مهامه كحارس حيث تعرضت المؤسسة الى السرقة في فترة حراسته غير مؤسس قانونيا طالما أنه لا يدخل حصرا ضمن الاخطاء الجسمية المذكورة في المادة 73 من القانون 11/90 المشار اليها سابق ،وأن عنصر العمد *****الاضراب أو كما سمتها المحكمة العليا في هذا القرار العنصر العدوانية للاضرار لصاحب العمل لم يتم إثباته³

ب/إفشاء معلومات تتعلق بالتقنيات و التكنولوجيا المستخدمة

إذا أذنت السلطة السليمة أو أجازها القانون :

ينص القانون المتعلق بعلاقات العمل⁴ علي ضرورة التزام العامل بحفظ أسرار العمل وعدم إفشائها وعدم إطلاع الغير عليها أما أستثني ينص قانوني أو أجاز ه صاحب العمل ، سواء تعلق الاسرار لمعلومات أو وثائق مرتبطة بها أو بالتقنيات التكنولوجية أو أساليب الصنع أو طرق التنظيم .
تبعاً لذلك فإفشاء أسرار العمل تمثل أخطاء جسيمة تسمح لرب العمال بطرد العامل من منصب عمليه، بل و المطالبة بالتعويض لما يترتب عن ذلك من أضرار علي صاحب العمل الذي يقع عليه عبا إثبات هذه الحالة ، و تبقي تقدير مدي سريته و أهمية الاسرار محل الافشاء من اختصاص قاضي الموضوع⁵ مع ذلك لا يسأل عن تلك المعلومات المتعلقة بالمصلحة العامة والنظام العام ، التي تمثل مخالفات للقانون الجزائي قد يرتكبها صاحب العمل ، كما هو الشأن بالنسبة للتهرب *****عن طريق التزوير في التسجيلات المحاسبية، أو الغش في مواد الصنع أو المضاربة أو غيرها من الحالات التي لا تتغير من قبيل الإسرار المهنية .

ج-رفض العامل بدون عذر مقبول لتنفيذ التعليمات الصادرة من صاحب العمل:

بالرجوع الى أحكام المادة من المادتين الثانية⁶ و السابعة من القانون 11/90 يظهر بان عناصر عقد العمل هي تأدية عمل يدوي أو فكريا بالحساب صاحب العمل مقابل اجر ان يكون العامل أثناء تأدية عمله خاضعا لإدارة صاحب العمل حيث جاء صراحة بموجب النص المذكور مايلي : "..... أن يؤديوا بأقصى ما لديهم من قدرات ، الواجبات المرتبطة لمنصب عملهم ويعلموا العناية والمواظبة في إطار تنظيم العمل

¹ مهدي بخدة،الخطأ العقدي للعامل،مقارنة بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي، مجلة الدراسات القانونية،العدد الثامن،الجزائر،أوت،2010،ص104.

² بشير هادفي،الحماية الوظيفية و الاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري،مرجع سابق ص 123.

³ ملف رقم 157838 قرار مؤرخ في 10/02/1998 عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا،المجلة القضائية،العدد الاول،الجزائر،1999،ص17.

⁴ المادة 07 الفقرة الثامنة من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل ،أنظر الجريدة الرسمية العدد 17ص563.

⁵ زوية عز الدين،سلطة المستخدم التأديبية في اطار المادة 73 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل،مرجع سابق ص71.

الذي يضمه المستخدم....."، ثم أضاف"..... أن تنفيذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السليمة التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة....."

و تطبيقا للنظرية العامة للالتزامات، فإذا امتنع العامل عن تنفيذ التزاماته يدفع الأجر و يمكن له إنهاء العقد وتسريح العامل تأديب دون مهلة إخطار أو تعويض، لأن ذلك يمثل خطأ جسيما وفقا للمادة 73 من قانون 11/90 السالف الذكر و ترد على سلطة رب العمل في إصدار الأوامر بعض القيود¹ وهي:

1/ أن لا تخالف الأوامر العقد أو القانون أو الأدب

مقتضى ذلك أنه لا يجوز لصاحب العمل أن يخالف بأوامره ما جاء في عقد العمل الفردي أو الجماعي باستثناء ما يجيز المشرع مخالفته في حالة مخالفة هذا الأمر لعقد العمل أو قانون العمل أو مخالفة النظام العام و الآداب العامة.

2/ أن لا يترتب على هذه الأوامر تعويض العامل للخطر

إن عدم طاعة أوامر رب العمل المشروعة تعتبر خطأ مهنيا جسيما يبرز تسريحه كما سبق قوله لكونه يمثل إخلال بالتزام جوهري من التزامات العامل و في مقابل ذلك فان امتثال العامل عن طاعة الأوامر غير المشروعة كما سبق تبيانه (إخلال صاحب العمل بالقيود التي ترد على هذه الأوامر) يعفى العامل من أي مسؤولية تأديبية و حيث في هذه الحالة يجوز له الامتناع عن تنفيذها، وإذا أصر صاحب العمل على تنفيذها مما دفع العامل الى تقديم استقالته اعتبر في هذه الحالة تسريح تعسفي للعامل²

د/رفض تنفيذ أمر التسخير المبلّغ عنه وفقا لأحكام التشريع المعمول به:

يدخل في اطار تنفيذ التسخير الموجه للعامل، حالة الموازنة بين حق الاضراب و ضرورة استمرار المؤسسة لأداء خدماتها الضرورية التي تعتبر من مقتضيات النظام العام، اذ يقع هذا العبء على صاحب العمل المسؤول بصفة مباشرة عن سريان نشاط المؤسسة الذي تقدم خدمات عامة و أنشطة لازمة لتمويل السكان قصد الشلل الذي يحدثه التوقف التام، و يدخل أيضا ضمن حالة رفض أوامر التسخير الامتناع عن القيام بعمل أو مهمة اضطرارية أو مرتبطة بنظام العمل في المؤسسة، حيث يؤدي عدم الامتثال الى تعويض مصالح

صاحب العمل للخطر، كما هو الشأن بالنسبة للطبيب الصيدلاني و سائق السيارة الإسعاف و غيرهم.

يمارسه عن طريق أوامر التسخير، حيث نظمه المشرع نظامه الجزائي بموجب أحكام المادتين

41³ و 42⁴ من قانون 02/90.

¹ اسحاق ابراهيم منصور، ممارسة السلطة الرئاسية و اثرها في قانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 161.

² همام محمد محمود زهران، قانون العمل، عقد العمل الفردي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997-1998، ص 453.

³ تنص المادة 42: "يعد عدم الامتثال لامر التسخير خطأ جسيما، دون المساس بالعقوبات بالنصوص عليها في القانون الجزائري.

⁴ أنظر المادة 422 مكرر من الامر 133-66 المؤرخ في جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية عدد 49 لسنة 1966.

تأسيسا على ذلك يعتبر الامتثال لأمر التسخير المبلغ للعامل كتابيا أو وفقا لما تنص عليه الاحكام التشريعية و الاتفاقية السارية، خطأ جسيما يستوجب تسريح العامل من منصب عمله دون مسؤولية على صاحب العمل وفقا لنص المادة 42 من القانون 02/90 السالفة الذكر، هذا في الدعوى التأديبية بغض النظر عن المتابعة الجزائية التي يمكن مباشرتها على أساس عدم الامتثال لأمر التسخير، علما أن دواعي الحماية تقتضي حيث مباشرة الدعوى الجزائية، توقف الاجراءات التأديبية الى غاية صدور حكم جزائي نهائي¹

3- الحالات الأخرى للخطأ المهني الجسيم خارج الحالات المنصوص عليها في المادة 73 من القانون 11/90:

إن المشرع الجزائري أضاف حالات أخرى للخطأ الجسيم خارج حالات المنصوص عليها في المادة 73 من قانون 11/90، أضاف عليها كذلك صفة الأخطاء الجسيمة وذلك بموجب القانون 02/90، المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب². تشمل هذه الحالات و التي سبق الاشارة اليها بصدد دراسة حالة الإضراب او التوقف الجماعي عن العمل ما يلي:

أ- التوقف الجماعي عن العمل خرقا للقانون:

يتجلى هذا بموجب المادتين 26 و 33 مكرر من قانون 02/90. و لقد وردت هذه الحالة كذلك ضمن البند الثالث من المادة 73 من القانون 11/90 و الفرق الوحيد أنه في هذه الحالات التوقف ناتج عن نزاع جماعي للعمل الذي و ان كان حق دستوري الا أنه يخضع للإجراءات القانونية مما يجعله توقف غير مشروع و كل عامل شارك فيه يعتبر ارتكب خطأ جسيما دون اخلال صاحب العمل بالإجراءات التأديبية اللازمة في هذا المجال.

ب- عرقلة حرية العمل ورفض الامتثال لتنفيذ امر قضائي باخلاء المحلات المهنية في حالة احتلالها من طرف العمال المضربين:

يجب الاشارة أن هذه الحالة تتضمن في حقيقة الامر صورتين لأوجه التصرفات التي يقوم بها العمال المضربين و التي من شأنها أن تشكل خطأ جسيما يبرر التسريح التأديبي في حقهم، تتمثل الحالة الأولى في عرقلة حرية العمل على اعتبار ان الاضراب و ان كان دستوريا، الا أنه لا يجوز للعمال المضربين منع زملائهم من العمال غير المضربين الاتصال بأماكن العمل او الضغط عليهم بأي شكل من أشكال التوقف عن العمل، وهو نفس الحال بالنسبة لمنع صاحب العمل او ممثليه كذلك من الالتحاق بمكان العمل، بواسطة التهديد أو المناورات أو الاعتداء³ او العنف.

¹ ياسين بن صاري التسريح التأديبي في التشريع العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 48.

² قانون 02/90.

³ تنص المادة 34 من قانون 02/90 السالف الذكر: " يعاقبالمباشر"

- فقيام العامل بمثل هذه التصرفات يعتبر خطأ جسيماً يبرر تسريحه تأديبياً.

أما الحالة الثانية تكون في حالة تقرير عدم أحقية شغل أماكن العمل من طرف العمال المضربين و بضرورة إخلائها بموجب حكم قضائي تبعا لدعوى قضائية يكون قد رفعها صاحب العمل لمنع أحداث أضرار بالمؤسسة¹، فأى تصرف سلبي من طرف العمال المضربين مهما كان شكله للتعبير عن رفض الامتثال لتنفيذ أمر الإخلاء من شأنه أن يشكل بدوره خطأ جسيماً.

ج- رفض العامل القيام بالحد الأدنى من الخدمة :

إن ممارسة حق الإضراب يفرض على العمال المضربين تنفيذ الالتزامات الناجمة عن ضمان حد أدنى من الخدمة إذا طالب بذلك صاحب العمل للحيلولة دون التأثير على العمل و السير الحسن للمؤسسة عن طريق التوقف التام و الكلي عن العمل الذي يصل في حالة رفض تقديم قدر أدنى من الخدمة إلى شل جميع أجهزة المؤسسة مما يهدد هذه الأخيرة حتى وجودها أحياناً، و عليه فإن الضرر الناجم عن التوقف التام عن النشاط دون تقديم حد أدنى من الخدمات الإجبارية² هو الذي يحول الإضراب ن حق مشروع دستوريا إلى تصرف غير قانوني مصنف لخطأ جسيم يستحق أقصى و أشد الجزاءات التأديبية ألا و هي التسريح التأديبي.

ثانياً: التسريح لأسباب اقتصادية

إن تعدد و اختلاف الأسباب الاقتصادية المبررة لتسريح الجماعي أدى إلى صعوبة إيجاد معيار دقيق لحصرها، إلا من طرف صاحب العمل القادر وحده على إثبات حقيقة و جدية هذه الأسباب. لذلك حاول الفقه في البداية¹ ربط السبب الاقتصادي بالصعوبات و الضغوط الظرفية المتولدة عن السوق، ثم توسع هذا المفهوم ليشمل كل الأسباب الاقتصادية المؤدية إلى ضرورة إعادة تنظيم المؤسسة و تحديثها. وقد أخذ المشرع الفرنسي بهذا المفهوم الواسع في قانون 03 جانفي 1975 المتعلق بالتسريح الجماعي لأسباب اقتصادية .

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً محدداً للتسريح الجماعي لأسباب اقتصادية، عدا ماورد في الفقرة الثانية من المادة 69 لقانون علاقات العمل التي نصت على انه: "يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية. وإذا كان تقليص العدد يبنى على اجراء التسريح الجماعي، فإن ترجمته تتم في تشكل تسريحات فردية متزامنة و يتخذ قراره بعد تفاوض جماعي".

- و عليه فإن التسريح الجماعي عبارة عن: "فصل عاملين أو أكثر بسبب صعوبات أو ضغوطات اقتصادية، يتم في شكل دفعة أو دفعات متعاقبة".

¹ تنص المادة 35 من قانون 02/90 "يمنع العمال المضربون عن احتلال المحلات المهنية للمستخدم عندما يستهدف هذا الاحتلال عرقلة حرية العمل.

² تنص المادة 40 من القانون 02/90: "بعد رفض العامل المهني القيام بالحد الأدنى من الخدمة المفروضة عليه خطمها جسيماً."

ولإجراء التسريح الاقتصادي يتطلب عرض تقرير أسباب التسريح على لجنة المشاركة، باعتباره يمثل إجراء إلزامي يتم بموجبه إعداد تقرير من طرف صاحب العمل، يتضمن الإجراءات المتخذة لتقليص عدد العمال بالتسريحات و الضمانات الممنوحة لهم، إضافة الى ذكر الأسباب الداعية لهذا التسريح، ثم يعرض على لجنة المؤسسة وفقا للنظام المتبع في فرنسا، و على لجنة المشاركة في النظام الجزائري، أو الممثلين النقابيين عند عدم وجود هذه اللجنة، وذلك لإبداء الرأي في أجل لا يتعدى خمسة عشر (15) يوما من تاريخ تقديم التقرير.

الفرع الثاني: الخصوصية في مجال عقد العمل:

إن العلاقات كانت تبرم بصفة فردية فحسب فإنها أصبحت تعالج على مستوى جماعي، حقيقة أن العلاقات التي تقوم في ميدان العمل و هي نظريا علاقات فردية بين أشخاص سواء أكانوا طبيعيين أو اعتباريين، لكن الواقع يبدي خلاف ذلك فالعمال في المؤسسة يشكلون مجموعة وكذلك أرباب العمل فغالبا ما تربطهم روح التضامن. و تمثل العلاقات الجماعية التي تنمو بين هؤلاء و أولئك دورا معتبرا في تنظيم نفسها على المستوى الجماعي، و يكون قانون علاقات العمل الجماعية الجزء الاوفر و الأكثر أصالة لقانون العمل، و يترتب عن هذه العلاقات أن النقابات ظلت تشارك في إبرام اتفاقيات جماعية و تحدد هذه الاتفاقيات شروط و كفاءات إبرام العقود بين العمال و أرباب العمل.

أولاً: مدة العمل و حالات ابرامه:

أدخل هذا النوع الجديد من العقود، في القانون الجزائري بموجب المادتين 12 و 13 من القانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21، ووضحت كفاءات حقيقية في المرسوم التنفيذي 73/97 لمؤرخ في 1997/12/08. و يهدف هذا العقد إلى إدخال مرونة أكثر على قواعد التشغيل تسمح للمؤسسة أن تسيّر أعدادها على أساس العقلانية.

1- عقود العمل بالتوقيت: و عقد تكون فيه مدة العمل أقل من المدة الرسمية على ألا تقل نصف المدة القانونية للعمل، و يكون عقد العمل بالتوقيت غير محددة المدة أو محددة المدة، و يؤسسها على الحجم المعمول في المؤسسة إما أسبوعيا أو شهريا¹. و يتم بمبادرة من صاحب العمل: يلجأ صاحب العمل إلى العمل بالتوقيت في حالة انخفاض حجم نشاطه، غير أن هذا النوع من التشغيل يخضع لمراقبة مفتش العمل طبقا للمادة 12 مكرر و بخاصة منه عقود العمل محددة المدة، و يخضع كذلك و عملا بالمادة 49 من القانون 11/90 إلى رأي أجهزة المشاركة.

يكون عقد العمل بالتوقيت مكتوبا أو غير مكتوب¹، يضع القانون قرينة على أن عقد غير المكتوب² بالتوقيت، غير محددة المدة، ويرى الاجتهاد الفرنسي على أنها قرينة بسيطة، و موقف هذا الاجتهاد يبقى غامضا، ذلك أن له موقفا مغايرا بالنسبة لعدم كتابة عقود العمل محددة المدة، إذا يعتبر أن القرينة التي وضعها

¹ ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص 131.

² ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص 132-133.

القانون بالنسبة لها هي قرينة لا تقبل إثبات العكس و في غياب اجتهاد المحكمة العليا في هذا الموضوع، إلى حد الآن و يرى انه من الأحسن اتباع نفس المنطق الذي طبق على العقود غير محددة المدة. و يجب أن يحتوي العقد على المعلومات المتعلقة بالمدة الأسبوعية للعمل، و كيفية توزيعها على أيام الأسبوع، و عناصر الأجر، و تأهيل العامل، و مدة التجربة و إضافة إلى ذلك، يتعين احترام مقتضيات المادة 12 من القانون إذا كان العقد محدد المدة.

2- عقد العمل محدد المدة:

لم يعرف المشرع الجزائري عقد العمل بوجه عام سواء كان عقدا محدد المدة أو عقد غير محدد المدة، وهو بذلك ساير غالبية التشريعات الحديثة و اكتفى بوضع القواعد القانونية و التنظيمية التي تنظم علاقة العمل بوضوح¹ و هو اتفاق يلتزم بموجبه أحد الأشخاص بالعمل لحساب شخص اخر صاحب العمل و تحت اشرافه و توجيهه لمدة محددة أو غير محددة، مقابل أجر معين و محدد سلفا. وهذا التعريف يمكن ان ينطبق على تعريف عقد العمل محدد المدة طالما أنه يأخذ بعين الاعتبار مدة العقد. ويكون مطابقا للتشريع الجزائري في مجال علاقات العمل إذا اخذ بعين الاعتبار أيضا شرط الكتابة المادة 12 من قانون 11/90.

3- تعليق علاقة العمل محددة المدة:

يمنح القانون للعامل الحق في التوقف عن ممارسة عمله دون أن يتسبب ذلك في انهاء أو قطع علاقة العمل²، وذلك طبقا للأسباب المنصوص عليها في المادة 64 من القانون 11/90، و يترتب على تعليق علاقة العمل:

- إعفاء الطرفين من التزاماتها المتبادلة.
- إيقاف رابطة التبعية القانونية.

4- انتهاء عقد العمل محدود المدة:

تنص المادة 66 من القانون 11/90 على حالات انتهاء عقد العمل و هي:

- البطلان او الإلغاء القانوني- انقضاء أجل عقد العمل ذي المدة المحدودة، الإستقالة، العزلة، العجز الكامل عن العمل كما ورد تحديده في التشريع. التسريح للتقليص من عدد العمال، انتهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة، التقاعد، الوفاة، و نلاحظ أن هذه الأسباب هي نفسها الأسباب التي ينتهي بموجبها عقد العمل غير محدود المدة إلا فيما عدا انقضاء أجل عقد العمل الذي يتميز به عقد العمل ذي المدة المحدودة، و يمكن تقسيم هذه الحالات أو الأسباب إلى صنفين، و هما أسباب قانونية عادية، و أسباب قانونية غير عادية.

¹ ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصبية للنشر، الجزائر، 2003، ص 28.

² الحمزة جهاد، عقد العمل محدد المدة دراسة نظرية و تطبيقية مذكرة تخرج نيل اجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثانية، 2001-2004.

5- آثار عقد العمل محدد المدة:

إنه من المستبعد وفقا للمفاهيم المعاصرة و التي اوضحت بديهية بفضل طابعها الإنساني الفطري، أن تقوم علاقة العمل دون الإستناد إلى مصدر اتفاقي¹. ونتيجة لذلك فإنه يترتب على التفاق آثار تتمثل أساسا في الحقوق و الالتزامات، و التي تستند بالإضافة إلى عقد العمل الى مصادر مختلفة كالدستور² و الاتفاقيات الجماعية، و النظام الداخلي مع احترام تدرجها لدى اختلافها أو تعارض أحكامها المتعلقة بعلاقات العمل خلافا للقانون السابق و المتعلق بالقانون الاساسي العام 11/90 حيث لم يتطرق بصورة مفصلة للحقوق و الالتزامات المترتبة عن عقد العمل³، حيث انه يترك الامر للاتفاقيات الجماعية، و النظام الداخلي و عقد العمل و بالرجوع أيضا إلى القانون علاقات العمل 11/90 نجده لا يفرق بين الآثار المترتبة عن عقد العمل محدد المدة و عقد العمل غير محدد المدة، لذلك سنتناول آثار عقد العمل بصورة عامة، مع التوقف عند الخصوصيات و الإشكالات و من خلال نص المادة 05 من القانون 11/90 نصت على حقوق العمال: " تتمتع العمال بالحقوق الأساسية التالية:- ممارسة الحق النقابي-التفاوض الجماعي - المشاركة في الهيئة المستخدمة-الضمان الاجتماعي و التقاعد-الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل-الراحة-المساهمة في الوقاية من نزاعات العمل و تسويتها-اللجوء الى الإضراب". وكذلك بدورها نصت المادة(7/6/5) من نفس القانون على الحقوق و التزامات المستخدم، حيث نجد أن قانون علاقات العمل لم ينص صراحة على مواد تحت عنوان حقوق و التزامات المستخدم، إلا أن الطابع الخاص لعقد العمل يمنح للمستخدم حقوق (صلاحيات) في تسيير و مراقبة و تنفيذ العمل و يترتب على عاتقه واجبات خارجة عن العقد⁴

- تدخل المشرع في عقد العمل محدد المدة:

لقد تدخل المشرع الجزائري ووضع أحكاما خاصة بعقد العمل محدد المدة بكونه نظام إستثنائي في مجال علاقات العمل، ويظهر هذا التدخل في إضافة شروط أخرى لقيام عقد العمل محدد المدة متمثلة في الكتابة و تجديد مدة العقد وأسبابها كما حدد حالات أخرى لإبرام العقد، وحالات أخرى لا يجوز فيها إبرامه:

1- الكتابة:

¹ نقلا عن جلال علي العدوي و عصام انور سليم، قانون العمل، ص348.

² دستور 1996 و لا سيما المواد 54-55-56-57-58-59.

³ محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر، دار العلوم للنشر و التوزيع الجزائر، بدون طبعة، بدون سنة، ص50.

⁴ ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصب للنشر، الجزائر، 2003، ص167.

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 11 من القانون 11/90 على الكتابة في عقد العمل محدد المدة على انه: "يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك، وفي حالة انعدام عقد مكتوب يفترض أن تكون العلاقة قائمة لمدة غير محدودة".

ويمكن للمستخدم أن يثبت عقد العمل محدد المدة بكل طرق الاثبات، إذا جاء في قرار للمحكمة العليا: "حيث يعاب على الحكم المنتقد أنه لم يبنى على أي نص قانوني اعتمد عليه القاضي الأول للوصول للحكم الذي ألزم من خلاله الطاعنة بأن تعيد ادماج المطعون ضده في منصب عمله، لكن حيث أن الطاعنة لم تبين بأنها قدمت العقود التي يحتج بها أمام المحكمة..... وحيث أن المبدأ هو أن عقد العمل غير محدود المدة كما نصت عليه المادة 11 من قانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21، و ان عقد العمل المحدد المدة هو الاستثناء و على الطاعنة أن تثبت ذلك بصفتها مستخدمة...."

ونبين من خلال ذلك ما سبق ان تخلف الكتابة لا يترتب عليه بطلان العقد كما نجد المرسوم التنفيذي¹ 473/97 المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، قد نص على شكل عقد العمل محدد المدة بالتوقيت، و يفهم انه جاء بأشكال مغايرة لما نص عليها القانون 11/90 فيما يخص الكتابة و لكن بقراءة المادة 7 و 8 من المرسوم التنفيذي يتضح انه يتحدث فقط على مجرد عدم وجود العقد المكتوب، ويستعمل عبارات "..... إذا لم يوجد....."، "..... في حالة إذا أبرم عقد العمل.....".

2- تحديد مدة العقد و اسبابها:

تنص المادة 12 من القانون 11/90 صراحة "..... يبين بدقة في عقد العمل في جميع الحالات مدة علاقة العمل و أسبابها...."

يتضح من خلال هذه الفقرة أن تحديد مدة العقد تكتسب أهمية بالغة في مجال عقود العمل المحدودة المدة، لكونها شرط ضروري لصحته و عنصر أساسي يعتمد عليه القاضي من مطابقة المدة للحالة التي أبرم من أجلها العقد طبقا لنص المادة 12 من القانون 11/90.

ناهيك عن ان ادراج المدة في العقد تسمح ببيان سريان الحقوق و الالتزامات بين أطراف العلاقة التعاقدية.

3- البيانات الجوهرية الأخرى:

توجد صورة أخرى لعقد العمل المحدد المدة في نصوص قانونية عديدة من بينها عقد العمل المحدد المدة بالتوقيت الجزئي، الذي نظمه المرسوم التنفيذي 493/97 المؤرخ في 1997/12/08 و المتعلق بالتوقيت الجزئي.

¹ المرسوم التنفيذي 473/97، المؤرخ في 1997/12/08، المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي.

وعقد العمل المحدد المدة الخاص بالمسيرين الرئيسيين و هو المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي رقم 290/90 المؤرخ في 1990/09/29 و المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيرى المؤسسات في هذين المرسومين التنفيذيين قد نص على شروط و بيانات أخرى خاصة بعقد العمل المحدد المدة ومنها:

- فيما يتعلق بعقد العمل المحدد المدة بالتوقيت الجزئي:

حيث نصت المادة 08 من المرسوم التنفيذي 493/97 على: "في حالة ما إذا أبرم عقد العمل بالتوقيت الجزئي بصفة كتابية، و يجب ان يحتوي على الخصوص ما ياتي: المدة الأسبوعية للعمل و تقسيمها على أيام الأسبوع، عناصر الراتب، مؤهلات الأجير، المدة التجريبية، إضافة الى هذه العناصر عندما يكون العقد مبرما لمدة محدودة، يجب أن يحتوي على المدة المقررة و أسبابها طبقا للتشريع المعمول به."

بحيث يقصد بعقد العمل بالتوقيت الجزئي، وهو كل عقد تكون فيه مدة العمل أقل من المدة الرسمية على أن لا تقل نصف المدة القانونية للعمل¹، و يكون هذا العقد محدد المدة أو غير محدد المدة، و يكون مكتوبا أو غير مكتوب و يضع القانون قرينة على أن العقد غير المكتوب بالتوقيت الجزئي غير محدد المدة.

- فيما يتعلق بعقد العمل المحدد المدة الخاص بمسيرى المؤسسات:

لقد عرف المرسوم التنفيذي 290/90 المسير المعني بالرجوع إلى طابع المؤسسة التي ينتمي إليها المسير²... لأي شركة ذات رؤوس أموالها تربطها علاقة بجهاز الإدارة."

- وكما يعرف أيضا حسب المسؤولية الملقاة على عاتقه اذا نصت المادة 02 من المرسوم على أن المسير هو: -المسير الأجير الرئيسي(مدير عام، أو وكيل)

- اطارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي.

- وقد اشترطت المادة 03 من المرسوم وجود عقد عمل يربط المسير الأجير الرئيسي بجهاز الإدارة التابع للشركة، تحدد فيه حقوقه و التزاماته و كذلك السلطات التي يخولها جهاز الإدارة³.

6- اجراءات عقد العمل محدد المدة:

ينصب عقد العمل محدد المدة على انجاز أعمال ذات طبيعة مؤقتة او موسمية، و هي الاعمال او الأشغال التي تفتضي مدة محدودة لإنجازها¹، و بالتالي ينتهي العقد اصلا و طبقا للمبادئ العامة للعقود المحددة بانتهاء المدة المتفق عليها، فلا يترتب أي التزام على عاتق طرفي العقد، إلا فيما يتعلق بإمكانية الاعلام بنية عدم تجديد العقد من احد الطرفين، حيث يمكن أن يفسر السكوت في هذه الحالة و الإستمرار في تنفيذ الإلتزام، رغبة في تجديد العقد أو تمديده و هنا يتحول العقد إلى عقد غير محدد المدة تسري عليه الاحكام

¹ ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصبه للنشر، الجزائر، 2003، ص131.

² نقلا عن جماد حفيظة، محاضرات ألقيت بالمعهد الوطني للقضاء على السنة الثانية، 2002-2003.

³ أنظر المادة 31 من القانون 01-88 و المادة 640 من القانون التجاري فيما يخص سلطات المسير المواد(1 و 10) من القانون 01-89 فيما يخص عقد المسير.

المتعلقة بحالات الإنتهاء الأخرى و سواء كان ذلك من العامل او من صاحب العمل، كما لا يجوز انهاء العقد محدد المدة قبل حلول أجله، سواء باتفاق الطرفين ، أو بالفسخ المسبق للعقد مع الأخذ في جميع الحالات بالإجراءات المقررة في القوانين و النظم المعمول بها، كمنح مهلة الاخطار المسبق و التعويض عن التسريح.

3- تكرار ابرام عقود العمل(العقود غير محددة المدة):

جاء في المادة 11 من القانون 11/90 المؤرخ في 21 أفريل 1990 بانه: "يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة و في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن يكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة.

محتوى عقد العمل غير محدد المدة:

لا يخضع عقد العمل الى تشكيلة معينة بل يكفي ان يحتوي على المعلومات الاساسية التي تبقى اطراف العقد و محله و سببه، فتذكر هوية العامل و صاحب العمل و تاريخ التشغيل و طبيعة العمل و مكان العمل ممارسة العمل و الاجر و الالتزام باحترام النظام الداخلي ، لا يذكر القانون الجزائري و على العكس من القواعد الاجنبية للغة التي يصاغ بها العقد²

الى جانب هذه المعلومات الاساسية التقليدية قد يحتوي العقد على بنود اضافية قد تتعلق بالالتزامات خاصة تقع على العامل نوعا ما و صاحب العمل غير انه يجب ان لا تكون هذه الالتزامات مخالفة للقانون و الا اعتبرت لاغية عملا بالمادة 137 من القانون 11/90 ، كأن يتنازل مسبقا العامل عن حقوقه المترتبة عن التسريح.

ثانيا: ازدواجية العقوبة:

لا يجوز لصاحب العمل أن يوقع علي العامل اكثر مخالفة واحدة ، وهو ما يعبر عنه بمبدأ وحدة الجزاء، إذا لا يجوز ايقاع ايقاف جزاءين تأديبين عن المخالفة ذاتها، فاذا ما عواقب العامل بإنذار فلا يجوز معاقبته مرة اخرى بالوقف عن العمل او الغرامة مثلا .

وقد استقر القضاء الجزائري علي ذلك وهو ما يتجلى في الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا و المتمثل في القرار رقم 80484 المؤرخ في 1992/01/29 و الذي يقضي ب "..... ولما كان من الثابت في قضية الحال ان الطاعن كان موضوع عقوبتين تأديبيتين لنفس الاسباب، الاولى تتمثل في التخفيض في الرتبة والثانية في الفصل عن العمل فإن قضاة المجلس بقضائهم بصحة مثل هذا الاجراء خرخوا القواعد الجوهرية للإجراءات، ومتي كان كذلك استوجب نقص القرار المطعون فيه"³

¹ المادة 12 من قانون 11/90 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، العدد 17 ص 564.

² ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص 45.

³ المجلة القضائية، العدد الثاني، 1993، ص 470.

ان السلطة التأديبية التي منحها المشروع لرب العمل لابد وان يقابلها بعض الضمانات للأجير الذي توقع عليه العقوبة التأديبية. وهذه الضمانات منها ما يفرضه قانون العمل صراحة ومنها ما يفرضه المبادئ القانونية العامة وهي عدم جواز توقيع اكثر من عقوبة واحدة عن المخالفة الواحدة وإذا كان التعدد غير جائز لمخالفة المبادئ القانونية العامة فليس ثمة ما يمنع من ذلك عندها يجيز المشرع ذلك صراحة، كما يجمع بين الفصل و الحرمان من مهلة الاخطار والتعويضات طبقا لنص المادة 73 مكرر 5 من القانون 11/90 المعدل والمتمم وحظر تعدد الجزاء التأديبي عن المخالفة الواحدة لا يمنع من الجمع بين العقوبة التأديبية والتعويض المدني لاختلافهما في الطبيعة، فإذا غاب العامل عن العمل ووقع عليه الجزاء التأديبي وحرم في ذات الوقت من اجر التغيبات غير المبررة فهذا لا يعد جمعا لعقوبتين اذا ان العامل لا يستحق اجرا عن عمل غير مؤدى طبقا لنص المادتين 53 و 80 من نفس القانون لكون الاجر يكون دائما مقابل العمل¹

1- القيد الزمني لتوقيع العقوبة

ان الحكمة من تحديد المدة التي يجوز خلالها ايقاع الجزاء على العامل فتمكن في ضمان تحقيق الجزاء التأديبية للغاية المقصودة منه بردع العامل وجزر غيره عبر معاقبته، فضلا عن عدم ترك المخالفة لفترة طويلة دون بت او اتخاذها وسيلة لتهديد العامل وإرباكه، فكان لابد من وضع حد او سقف زمني لتوقيعه. وفيما يتعلق بتقادم المتابعة التأديبية فرغم ان القانون لم يحدد اجال معنية ، فإن بعض الانظمة الداخلية تحدد هذه المدة بتسعين(90) يوما من تاريخ تسجيل او معاينة الخطأ لسبب المتابع التأديبية دون اتخاذ اي من اجراءات المتابعة التأديبية من قبل صاحب العمل او ممثلة لأي سبب من الأسباب باستثناء ما اذا كان المانع من ذلك قوة قاهرة او ظرف طارئ شرعي منع من اتخاذ هذه التدابير حيث تصبح كل متابعة بعد مرور هذه المدة باطله و عديمة الاثر².

وقد جاء في المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 595/83 المؤرخ في 1983/10/29 المتضمن كفيات تأسيس لجنة التأديب و اختصاصاتها وسيرها في المؤسسات الاشتراكية، بخصوص اجال تقادم العقوبة التأديبية ما يلي " يجب ان يبلغ قرار العقوبة التأديبية الى العامل المعني خلال تسعين (90)يوما علي الاكثر ابتداء من تاريخ معاينة الخطأ المرتكب والواقع تحت طائلة التقادم ". كما نص المرسوم 302/82 المتعلق بكفيات تطبيق الاحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية المنظمة بموجب القانون والذي

¹ المادة 53 من القانون 11/90: " لا يمكن أن يتقاضى العامل أجرا فترة لم يعمل فيها مهما تكن وضعيته في الترتيب السلمي، ما عدا في الحالات التي ينص عليها القانون او التنظيم صراحة، وذلك دون الاخلال بالتدابير التأديبية الواردة في النظام الداخلي.

² أحمية سليمان، المرجع السابق، ص314.

جاء فيه: " لا يمكن ان تسلط العقوبة التأديبية عاي العامل بعد مرور اكثر من ثلاثة اشهر على معاينة الخطأ المرتكب"

ان الهدف من رقابة القضاء علي مراعات الفيد الزمني لتوقيع الجزاء التأديبية هو حماية العامل من انحراف المستخدم في استعمال سلطته التأديبية بتوجيه اتهام للعامل بارتكاب اخطاء مر عليها زمن طويل مما يصعب على العامل اثبات براءته خلالها، كما يصبح الجزاء في هذه الحالة فارغ من الغاية المقصودة منه وهي ردع العامل وجزر غيره حفاظا علي النظام العام داخل المؤسسة.

ثالثا : التفاوض الجماعي:

ان التفاوض الجماعي كان و لا يزال اداة ناجحة و مطلوبة في شتى المجالات لتسوية المنازعات و هو مطلوب اكثر في مجال قانون العمل . حيث ان هذا القانون لكي تكون له فاعلية يجب ان يشتمل على التفاوض و الحوار , و الهدف من هذا التفاوض هو حصول تراض بخصوصه بين اطراف علاقة العمل , و التراضي لكي يعتمد على التفاوض و التشاور كأسلوب لتجاوز المنازعات و ترسيخ السياسة الاقتصادية و الاجتماعية واقعية!

ولا يكمن اللجوء الى التفاوض الجماعي إلا اذا اجتمعت مجموعة من الشروط منها ما يتعلق بمواضع التفاوض و منها ما يتعلق بأطراف التفاوض :

1. وجود علاقة عمل بين اطراف التفاوض الجماعي :

نص المشرع الجزائري في المادة 55 من القانون 12/78 الملغى علا انه : « تنشأ علاقة العمل بعقد مكتوب او غير مكتوب ، و تقوم هذه العلاقة في جميع الحالات بمجرد العمل لمؤسسة مستخدمة » بذلك فهو لم يعرف عقد العمل , انما اعتبر فكرة العمل جزءا من فكرة اوسع هي فكرة علاقة العمل².

و بعد ذلك ليغير نظرتة من خلال قانون 11/90 باعتباره الاجراء كل الاشخاص الذين يؤدون عملا يدويا او

فكريا بالمقابل مرتب في اطار التنظيم و لحساب شخص اخر طبيعي او معنوي ، عمومي او خاص يدعى "

المستخدم " . و من خلال هذه التعاريف القانونية لعقد العمل إلا انها تشترك جميعها في عناصر ثلاثة : المدة و الأجر و علاقة التبعية.

1. وجود المصالح مشتركة بين طرفي التفاوض :

ان التفاوض الجماعي لا يكون إلا بين طرفي ترتبطهما مصالح مشتركة يتفاوضان بشأنها , و يجري التفاوض من اجل تنظيم هذه المصالح و تحديد حقوق و التزامات كل طرف و يوجد هناك مصالح مشتركة تربط العمال و

لعبيدون عواد، دور التفاوض الجماعي في دعم السلم الاجتماعي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، جامعة وهران، 2013/2014 ص 257.

² نقلا عن : بلعبيدون عواد، رسالة الماجستير في القانون الاجتماعي، دور و فعالية مكاتب المصالحة في تسوية منازعات العمل الفردية في التشريع الجزائري جامعة وهران، 2010، 2009، ص 66.

صاحب العمل تتمثل في الحاجة لكل واحد منهما للآخر فصاحب العمل في اطار استثمار امواله يحتاج الى العمل من أجل تحقيق اهدافه , و العمال بدورهم يملكون القوة لتحقيق الاهداف مقابل حصولهم على اجره¹.

2. خصائص التفاوض الجماعي :

يمتاز التفاوض الجماعي ببعض الخصائص تجعله يتميز عن غيره من وسائل تسوية المنازعات الاخرى كالمصالحة , الوساطة والتحكيم . فالمصالحة تفترض تدخل طرف ثالث في النزاع كمفتشية العمل في التشريع الجزائري².

وستنظر الى هذه الخصائص على النحو التالي:

1/ بانها وسيلة سلمية :

يعتبر التفاوض الجماعي وسيلة سلمية لتنظيم شروط العمل لانه يتمثل في المناقشات و التشاور و الاتصالات للمحافظة على العلاقة الودية و الثقة بين العمال و المستخدمين لتجنبهم الى اللجوء للوسائل غير السلمية كالاضراب من طرف العمال او اغلاق المؤسسة من طرف المستخدم.

2/ وسيلة اختيارية :

ان قرار اللجوء الى التفاوض الجماعي لا يكون بالالتزام و الجبار و انما يتوقف على الارادة الحرة للطرف , وهذا ما اكدته الاتفاقية الدولية رقم 98 المتعلقة بحق التنظيم و التفاوض الجماعي في مادتها الرابعة : « تتخذ عند الاقتضاء تدابير مناسبة للظروف الوطنية لتشجيع و تعزيز التطوير و الاستخدام الكاملين لاجراءات التفاوض الاداري بين اصحاب العمل » و نلخص من هذا بانه لا يمكن اجبار الطرف الثاني على التفاوض بل يجب تحسيسه باهميته حتى يقبل الدخول في التفاوض بكل حرية و اقتناع و يؤكد الفقه على حق كلا الطرفين الانسحاب عند بدأ التفاوض .

3/ وسيلة جماعية :

صيغة الجماعية مطلوبة في جانب العمال تجمعهم مصلحة مهنية مشتركة تنوب عنهم المنظمة النقابية للدفاع عن مصالحهم. و هي بهذا تتميز هذه الخاصة عن التفاوض الفردي³, اذن ف نطاق التفاوض الجماعي لا يشتمل عاملا واحدا فقط وانما يشمل جماعة سواء كثر عددها او قل .

4/ وسيلة مباشرة :

¹ نقلا عن مصطفى أحمد أبو عمرو، علاقات العمل الجماعية، المفاوضات الجماعية النقابات العمالية، اتفاقية العمل الجماعية، منازعات العمل الفردية الجماعية (الاضراب، الإغلاق، التحكيم، الوساطة، المفاوضة) في ضوء قانون العمل الجديد - المقاومة) في ضوء قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة 2003، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005، ص 24.

أنظر المادة 5 الفقرة 02 من القانون 02/90 المؤرخ في 6 فيفري 1990 المعدل و المتمم بالقانون 27/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 المتضمن الوقاية من النزاعات الجماعية للعمل وتسويتها و ممارسة حق الإضراب.

³ سلامة عبد التواب عبد الحليم، المفاوضة الجماعية في قانون العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 54.

من بين الخصائص التي تميز التفاوض الجماعي عن غيرها من الوسائل السلمية الأخرى كالموساطة والتوفيق والتحكيم التي تتطلب تدخل طرف ثالث بين الأطراف المتفاوضة وقد يأخذ صورة الموفق أو الوسط في الوساطة أو المحكم في التحكيم¹.

3. أهمية التفاوض الجماعي :

تتمثل أهمية التفاوض الجماعي الى كونه اداة والية نقابية وسلمية .و حضارية غيرت من سلوكيات المجتمع العمالي و الانتاجي و طبعته بطابع الحوار الديمقراطي. و تهدف الى المحافظة على السلم الاجتماعي سواء كان في نطاق العمل على مستوى المجتمع البشري , لذلك فتشريعات العمل توصف دائما بانها قواعد السلم الاجتماعي و خاصة له و محافظة عليه² ، وترجع أهمية التفاوض الاجتماعي و مزاياه الى اصل نشأته حيث نشأ في ظل النظام الاقتصادي الحر كوسيلة لتحديد شروط و ظروف العمل, و هو وسيلة حضارية تتميز بالحوار الديمقراطي بدلا عن وسيلة الاضراب.

4. إجراءات التفاوض الجماعي في التشريع الجزائري :

خصص المشرع الجزائري في الفصل الرابع من الباب السادس من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل لاجراءات التفاوض الجماعي³ ، حيث ميز بين نوعين من الاتفاقيات الجماعية : الاتفاقية الجماعية للمؤسسة او الاتفاقية الجماعية التي تعلوها درجة ، اي الاتفاقية الجماعية الخاصة بالقطاع و حددت الاطراف على مستوى كل اتفاقية . و على خلاف هذا فان اغلبية التشريعات العربية المقارنة لم تتعرض الى اجراءات سير عملية التفاوض تاركة كذلك للشركاء الاجتماعيين⁴.

وبما ان لجان التفاوض الجماعي متساوية الاعضاء ، يمكن ان يميل كل طرف في الاتفاقيات الجماعية للمؤسسة ، عددا يتراوح بين 3 الى 7 أعضاء اما في الاتفاقيات التي تعلوها درجة اي اتفاقية انقطاع لا يمكن ان يتجاوز عدد الممثلين كل طرف 11 عضو⁵.

لقد احسن المشرع الجزائري عندما جعل من لجان التفاوض الجماعي متساوية الاعضاء لان القرارات ستتخذ بأغلبية اصوات اعضاء اللجنة, فلو كانت اللجنة مختلفة لرجحت كفة طرف على اخر و من ثم تغلب مصلحة المؤسسة على حساب المصلحة المؤسسة الاقتصادية باعتبار الطرف الاكثر عددا هم ممثلو الهيئة المستخدمة على حساب المصلحة الاجتماعية , لذلك فان تساوي عدد ممثلين كل طرف في اللجنة , يحقق التوازن بين المصالح المتناقضة و يبدو ان المشرع الجزائري عند تحديده لعدد الاعضاء الممثلين لكل طرف في عملية التفاوض الجماعي الخاصة بالمؤسسة , سوى بين جميع المؤسسات و وضعها في وزن واحد , و لم يراعي

¹ نقلا عن خالفي عبد اللطيف ، الوسائل السلمية لحل منازعات العمل ، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة عين الشمس 1987، ص298.

² أحمد حباب، مقال بعنوان "أهمية المفاوضة الجماعية بين أصحاب العمل والعمال" الاتحاد العام لنقابات العمال بسوريا بتاريخ 2012/07/11.

³ أنظر المواد من 123 إلى 125 من القانون 11/90.

⁴ لم يتعرض المشرع المصري و لا المشرع التونسي و لا المغربي و لا الموريتاني الى تحديد اجراءات خاصة بعملية التفاوض الجماعي.

⁵ أنظر المادة 124 فقرة 1 من القانون 11/90.

طبيعة و خصوصية بعض المؤسسات ذات الاختصاص الوطني , حيث حدد اقصى عدد الممثلين لكل طرف في المؤسسة 07 اعضاء.

اعادة إدراج العامل لمنصب عمله:

من خلال المادة 73 الفقرة 4 من القانون 11/90 نجد ان المشرع الزم المستخدم ارجاع العامل الى منصب عمله غير انه في حالة رفضه يمنح العامل تعويضا ماليا و بالتالي ترى ان هذه المادة الاخيرة رتبت حكما خاصا يتعلق في مطالبة العامل بالتعويض في حالة رفض اعادة ادماجه دون اللجوء الى التنفيذ الجبري. ونحن نرى انه لا يمكن للعامل ان يطلب توقيع الغرامة التهديدية في حالة رفض المستخدم تنفيذ السند التنفيذي , لان المشرع خيره بين ارجاعه لمنصب العمل او تقديم تعويض له، حسب مقتضيات المادة73. ولم يفرق المشرع الجزائري بين دعوى الغاء عقوبة التسريح و اعادة العامل الى منصب عمله و دعوى التعويض , فهذه الاخيرة اعتبرها المشرع في القانون 11/90 كدعوى موازية لدعوى الالغاء , مادام انه اعطى الحق للعامل ان يلتجأ اليها في حالة عدم تنفيذ المستخدم الغاء عقوبة التسريح و اعادة ادماجه لمنصب العمل, كون ان هذا الحكم المعتمد من قبل المشرع الجزائري يقع في مصلحة المستخدم¹.

1. التعويض المالي :

يستطيع العامل ان يطالب بالتعويض من المحكمة المختصة و يعتبر هذا التعويض الذي يستحقه العامل تعويضا عن التسريح التعسفي, فالمستخدم الذي لا يحدد اجراءات التسريح التأديبي او لا ينفذ الحكم الخاص بالغاء عقوبة التسريح, ففي هذه الحالة تحكم المحكمة المختصة تعويضا لصالح العامل ضد المستخدم بسبب التسريح التعسفي, و تتحدد طبيعة التعويض حسبما نصت المادة 73 فقرة 4 من القانون 11/90 كما يلي:
"..... في حالة رفض احد الطرفين بمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة اشهر من العمل ,دون الاخلال بالتعويضات المحتملة.
ويرى جانب من الفقه في هذه المسألة الاخيرة ان القاضي ملزم عند استعمال سلطته التقديرية في تقدير الضرر الرجوع الى قواعد الضرر المرئي اعمالا لقاعدة تناسب الضرر و التعويض².
يمكن ان يتضمن الحكم القاضي بالتعويض عن التسريح التعسفي في التشريع الجزائري تعويضات اخرى تحت مسمى التعويضات المحتملة , وهي التعويضات التي قد تنشأ بسبب طرد العامل من منصبه , او بعبارة اخرى التعويضات عن الضرر الواقع على العامل بسبب قرار طرده.

¹ رحوي فؤاد، وضعية العامل المتغيب داخل المؤسسة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الاجتماعي، جامعة وهران، 2014، 2013، ص248-249.
² بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص72.

و تقدير التعويض رغم ان المشرع لم يتطرق اليها الا انها مسألة موضوعية سينتقل بها القاضي الموضوع , و يراعي فيها مدة التعطيل , و اضطراب معيشة العامل, و نوع العمل الذي كان يؤديه العامل و مقدار الضرر, و مدة الخدمة و العرف الجاري و على المحكمة ان تبين في حكمها عناصر الضرر المعترف في تقدير التعويض¹.
الاتفاقية الجماعية:

تعتبر الاتفاقيات الجماعية تشريعا موازيا للقانون،ويمكن ان تسمى بالقانون الاتفاقي و تجسد دورها بموجب النهج الذي اعتمده المشرع الجزائري في علاقة العمل و هو النهج التعاقدى كما هو مكرس في القانون 11/90.

و الهدف من منح الاتفاقية الجماعية الحق في معالجة النزاع الفردي هو حرص المشرع على خلق جو من الثقة و التعاون بين العمال و المستخدم في مجال تسوية الخلافات العمالية². و تمر بمراحل هامة هي:

1- التسجيل:

نصت المادة 126 من القانون 11/90 على اجراءات تسجيل الاتفاقية الجماعية،و المقصود بها هو ايداع الاتفاقية الجماعية لدى مفتشية العمل المختصة إقليميا و أمام كتابة الضبط لدى المحكمة المختصة إقليميا.

- ويرى البعض ان هذا الاجراء يشكل بداية دخول الاتفاقية حيز التنفيذ و يشكل من جهة أخرى و سيلة الصفة النهائية للاتفاقية و الإستقرار و الثبات لأحكامها و حمايتها من أي تعديل،كما يعتبر وسيلة لإثبات الاتفاقية على أطرافها³.

- و تتولى الجهة الإدارية المختصة قيد الاتفاقية خلال ثلاثين يوما من تاريخ ايداعها لديها و نشر القيد وفقا لأحكام الفقرة الأولى.

2- النشر:

يقصد به اعلام العمال بمضمون الاتفاقية الجماعية،اذ نصت عليه المادة 119 من القانون رقم 11/90 على ما يلي:"يجب على الهيئات المستخدمة أن تقوم بإشهار كل الاتفاقيات الجماعية (الاتفاقات الجماعية) التي تكون طرفا فيها أوساط جماعات العمال المعنيين و توضع نسخة من الاتفاقيات الجماعية،دوما تحت تصرف العمال و في موضع مميز في كل مكان عمل."

3- أحكام الاتفاقية الجماعية في التسوية الداخلية للنزاع الفردي:

¹ أيمن عبد العزيز،قيود السلطة التأديبية لصاحب العمل،دراسة مقارنةتدار الكتب القانونية،المجلة الكبرى،مصر،2009،ص610.

² محمد حسين منصور،قانون العماني الطبعة الأولى،دار الجامعية الجديدة،الاسكندرية،مصر،2011.

³ أحمية سليمان،قانون علاقات العمل الجماعية في التشريع الجزائري المقارن "القانون الاتفاقي"،ديوان المطبوعات الجامعية،ص57.

- تساهم الاتفاقية الجماعية في التسوية الودية و هذا من خلال وضع الأنظمة و الاجراءات الخاصة في حل النزاع الفردي داخليا،دون تدخل أي جهة خارجية،و تختلف هذه التسوية باختلاف حجم المؤسسة.
- ومن بين هذه الآليات التي وضعها بعض الاتفاقيات الجماعية في هذا المجال هو التظلم،فحددت مضمونه وكيفية اللجوء اليه.حيث اشترطن على العامل تقديم تظلمه كتابيا تحت اشراف التدرج الاداري الى المستخدم،و الذي عليه ان يرد على هذا التظلم في حدود 10 أيام.
 - وفي حالة عدم رده على التظلم،يمكن للعامل أن يخطر النقابة العمالية من اخطاره وفي حالة عدم وجودها عليه أن يخطر مفتشية العمل المختصة اقليميا¹.
 - حيث ذهبت الاتفاقية الجماعية لاتصالات الجزائر في هذا الشأن إلى أن الطعن يكون على ثلاث مستويات:فعلى العامل أن يقدم تظلمه أولا كتابيا أمام الهيئة المكلفة بتسيير العمال و في حالة عدم رضاه بالرد و في حالة عدم رضاه فيتقدم امام اللجنة المتساوية الأعضاء للتفاوض الجماعي².
- 4- الأطراف المنظمة للاتفاقيات الجماعية:**

- يعتبر الانضمام الى الاتفاقية الجماعية خاصية تتميز بها هذه الأخيرة،إذ أن تكون هذه الأخيرة مفتوحة،لا تنحصر في الأطراف الأصليين الموقعين عليها بل على خلاف ذلك يمكن ان تشمل على أطراف آخرين لم يشاركوا في عملية التفاوض عند ابرامها،حيث أجاز المشرع لغير الأطراف الأصليين للانضمام إلى الاتفاقيات الجماعية بموجب اتفاق مشترك توقعه الأطراف المنظمة اليها³.
- بعض التشريعات العمالية لم تكتف بالانضمام الى الاتفاقيات الجماعية،بل وسعت نطاق سريانها أي مد نطاقها بقرار اداري،ليشمل عدة فئات من العمال و على خلاف ذلك:المشرع الجزائري لم يحدد الاجراءات الشكلية الواجب اتباعها من قبل الاطراف المنظمة للاتفاقيات الجماعية للعمل و لا الى اجراءات توسيعها و في غياب تلك الاجراءات،اعتمدنا على ما ذهب اليه التشريع الفرنسي و قوفا على مسألتين هما:

1- اجراءات الانضمام الى الاتفاقيات الجماعية

يعتبر الانضمام الى الاتفاقية الجماعية تصرف بالارادة المنفردة حيث تسمح الأطراف المنظمة الدخول في العلاقات التعاقدية دون الحصول على موافقة الأطراف الأصلية الموقعة عليها،بينما يعتبر جانب آخر من

¹ المادة 51 من الاتفاقية الجماعية لمؤسسة بمستغانم،بن عزوز بن صابر،الاتفاقيات الجماعية للعمل في التشريع الجزائري و المقارن،المرجع السابق ص261.

² المادة 17 و 1 و 2 من الاتفاقية الجماعية لاتصالات الجزائر، بن عزوز بن صابر،الاتفاقيات الجماعية للعمل في التشريع الجزائري.

³ المادة 116 من القانون 11/90.

الفقه الانضمام الى الاتفاقية الجماعية للعمل عقد، حيث يبرم بين طرفي طالبي الانضمام الى الاتفاقية بعد درس أحكام الاتفاقية الجماعية الموقعة، و التأكد من امكانية الاستفادة منها¹.

ولابد من وجود اجراءات شكلية لاتباعها عند اعداد اتفاقيات جماعية منها :تسجيل اتفاق الانضمام لدى مفتشية العمل المختصة اقليميا و ايداع نسخة منه لدى كتابة الضبط المحكمة المختصة، و ضمان الإشهار الكافي في أوساط أماكن العمل

2- إجراءات توسيع الاتفاقيات الجماعية للعمل:

يقصد بتوسيع نطاق الاتفاقية الجماعية، وهو مد نطاقها بقرار اداري ليشمل فئات العمال و أصحاب العمل الذين تسري عليهم الاتفاقية عند الإجراء يخضعون لأحكامها دون ارادتهم و بهذا فيرى جانب من الفقه سببا في ترجيح الطبيعة و اللائحية للاتفاقية الجماعية على طبيعتها العقدية².

رابعاً: السر المهني:

تتميز العلاقة بين العامل و صاحب العمل³ ، و هو ما تضمنته المادة 7 فقرة 8 من قانون علاقات العمل ، التي تلتزم العمال بان : « لا يفشوا المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات التكنولوجية و اساليب الصنع ، و طرق التنظيم، و بصفة عامة ان لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة ، إلا اذا رفضها القانون او طلبتها سلطتهم السلمية».

كما ان المادة 172 قانون مدني جزائري ، تتضمن هذه الاخيرة بعض المبادئ و العناصر التي تتدخل ضمن اطار السر المهني بشقيه المادي و المعنوي، حيث تنص على انه :« في الالتزام بعمل اذا كان المطلوب من المدين ان يحافظ على الشيء او ان يقوم بارادته ، او ان يتوخى الحيلة في تنفيذ التزامه ، فان المدين يكون قد وفى بالالتزام اذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الفرض المقصود هذا ما لم ينص القانون او الاتفاق على خلاف ذلك ، و على كل حال يبقى المدين مسؤولا عن غشه ، او خطأه الجسيم».

و تطبيقا للاحكام المادة 37 من القانون المتعلق بكيفيات تطبيق بعض القوانين التي لازالت سارية المفعول الى غاية كتابة هذا العمل فقد نصت المادة 07 من المرسوم المتضمن القانون الاساسي النموذجي لعمال قطاع البحث العلمي و التقني⁴ ، على وجوب تقييد الباحثين و العمال العاملين في حقل البحث العلمي و التقني بالالتزام المحافظة على السر المهني، و نفس القيد فرضته المادة 23 من القانون الاساسي النموذجي لعمال الادوات العمومية⁵ ، الا أنها أضافت زيادة على هذا المبدأ بعض التوضيحات ، حيث فرضت على

¹ Jean-pierre Collectiv de travail soit de la négociation e)recreil 7 convention collectives-edition 1997 page 7 3 et44. chaunchard(convention et accords colectifs

² نقلا عن الدكتور يوسف الياس، علاقات العمل الجماعية في الدول العربية، البرنامج الانهاء العربي لإدارة العمل، طبعة 1996، ص76.

³ أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري مرجع سابق ص180.

⁴ المرسوم 86-25 المؤرخ في 18 مارس 1986، جريدة رسمية عدد 12 المؤرخة في 09 مارس 1986، ص409.

⁵ المرسوم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985، جريدة رسمية عدد 13 المؤرخة في 24 مارس 1985، ص333.

العمال الإداريين ان : « إن لا يفشوا محتوى اي وثيقة ، او حدث او خبر يحوزونه او يطلعون عليه، بحكم ممارسة مهامهم ، والا يمكنوا غيرهم من الاطلاع عليه، ماعدا ما تقتضيه ضرورة الخدمة و يمنع عليهم كذلك اخفاء ملفات الخدمة و أوراقها و وثائقها او إتلافها او تحويلها ، او اطلاق الغير عليها ، لا يحزر اي عامل من السر المهني و لا يرفع عنه المنع الوارد في هذه المادة ، الا بموافقة كتابية من السلطة التي لها صلاحية التعيين ما عدا الحالات المنصوص عليها صراحة في التنظيم الجاري به العمل.»

كما فرضت المادة 24 من قانون تشغي العمال الأجانب ، عدة عقوبات جزاء الاخلال بالسر المهني ، من بينها ، العقوبات المنصوص عليها في المادة 302 من قانون العقوبات ، بالإضافة الى العقوبات التي يتضمنها النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة¹.

و لا يقتصر الالتزام بالسر المهني على فئة العمال فقط ، بل ان النصوص القانونية الحديثة ، توسع دائرة هذا الالتزام الى كافة الاشخاص و المؤسسات التي لها علاقة بقطاع العمل ، و العمال و اماكن العمل ، مهما كانت صفتهم لاسيما اذا كان هؤلاء الاشخاص من الذين يمنحهم القانون حق الاطلاع على مختلف المعلومات المتعلقة بعلاقات العمل او بظروف العمل او ما الى ذلك من المعلومات الاخرى ، مثل مفتشي العمل الذين يتمتعون بصلاحيات واسعة في هذا المجال² الامر الذي جعل المشرع يقيدهم بالالتزام بالمحافظة على السر المهني سواء كان بالنسبة لدراسة الملفات و العرائض الخاصة بالمنازعات المعروضة عليهم او التي يسجلونها عند قيامهم بمهامهم او بالنسبة للمعلومات المختلفة الاخرى التي يطلعون عليها بحكم طبيعة مهامهم و وظيفتهم . ، أو كأن يقوموا بإنشاء مؤسسات او مقاولات خاصة بهم¹

المطلب الثاني : الخصوصية في الموضوعية في مجال سريان علاقة العمل :

الفرع الاول: الخصوصية الموضوعية في مجال الأحكام القانونية

تبرز الخصوصية الموضوعية من خلال الأحكام التالية:

أولا : الأخطاء المهنية و طبيعة الجرح

اذا رجعنا الى النظام الداخلي نجد أن قانون العمل الجديد حدد بصفة عامة المحاور الرئيسية التي ينصب عليها النظام الداخلي و المتمثلة كما جاءت في نص المادة 77 فقرة 02 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل في التنظيم التقني و الوقاية الصحية و الأمن و الانضباط في العمل و طبيعة الأخطاء المهنية و درجات العقوبات و الجزاءات المقررة لها و كذلك الإجراءات المتبعة في التأديب و هي المحاور الإلزامية التي يجب ان يتضمنها النظام الداخلي.

ففي مجال التأديب نجد ان الأخطاء المهنية لم يحددها القانون ولا التنظيم مع العلم ان القوانين السابقة الغيت طبقا لما نصت عليه المادة 157 من القانون 11/90 و بالتالي يستلزم على المستخدم ادراج الأخطاء المهنية في النظام

¹ القانون 81-10 المؤرخ في 11/07/1981، الجريدة الرسمية عدد 28 المؤرخة في 14 مارس 1981.

² راجع المواد من 5 الى 16 من القانون 03/90 المؤرخ في 06 فيفري 1990، المتعلق بمفتشية العمل، جريدة رسمية/عدد 06، ص 237.

الداخلي و ترجع له صلاحية تقدير هذه الاخطاء المهنية و تعدادها و درجات العقوبات المطابقة لها و إجراءات التنفيذ² و هذا خلافا لما رأيناه في التشريعات السابقة³ حيث القانون هو المنظم لتلك العقوبات.

و النظام الداخلي خاضع لرقابة ادارية من طرف مفتشيه العمل حول المحتوى المدرج فيه خاصة في المجال التأديبي و بالتالي تضمن حقوق العمال المهنية كمثل عن نموذج للنظام الداخلي الخاص بالشركة الوطنية للتبغ و الكبريت الذي وضع بعد صدور قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل حيث نجد ان نصوصها ترمي الى تحديد التعليمات التي تسير عليها الشركة وفقا للمادة 77 منه إما التنظيم التقني، النظافة و الأمن أو التأديب العام :

ثانيا: لجنة التأديب

من المقرر قانونا ان عدم ذكر اسماء اعضاء لجنة التأديب او الجهة التي ينتمون اليها في محضر هذه اللجنة من شأنه ان يؤدي الى بطلانه ، او بطلان القرار المتخذ على اساسه ، و من ثم فإن النعي في القرار المطعون فيه انعدام التعليل و القصور في التسبب غير وجيه يستوجب رفضه.

و الثابت بان محضر لجنة التأديب لا يحتوي على اسماء اعضائها و لا الجهة التي ينتمون اليها، فإن قضاة المجلس بإلغاء الحكم المستأنف و فضلا من جديد بإرجاع المطعون ضده المعتمد على محضر لجنة التأديب فإنهم بقضائهم كما فعلوا لم يخالفوا قانون العمال و برروا قرارهم تبريرا كافيا . و متى كان ذلك استوجب رفض الطعن⁴. حسب ما جاء في القرار رقم 46675 المؤرخ في 1989/03/06 .

من المقرر قانونا ان اي مخالفة يرتكبها العامل لا يمكن ان تكون إلا موضوع اجراء تأديب واحد، و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

و اذا احيل الطاعن على لجنة التأديب مرتين من اجل نفس الوقائع أدين فيها بالاولى بتوجيه انذار و الثانية بالفصل ، فان قضاء المجلس بالغائهم الحكم المستأنف لديهم و من جديد القضاء برفض دعوى الطعن اعتمادا على قرار لجنة التأديب الثاني يكونوا بقضائهم كما قبلوا قد خالفوا القانون . و من كان لذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

قرار رقم 40556 مؤرخ في 1986/03/31⁵

ان ذكر اعضاء لجنة التأديب دون ذكر الصفة التي يتشاركون بها في هذه الهيئة ، من شأنه ان يحول دون مراقبة صحة تشكيلها و يمس بالتالي بسلامة محضرها .

ان توجيه الانذار للعامل الذي يترك منصبه ولو لم ينص عليه القانون ضروري لإثبات نية العامل في مغادرة عمله بدون عذر مشروع⁶.

¹ محمود جمال الدين زكي، عقد العمل الطبقة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة 1982، ص217.

² المادة 77 من فقرة 02 من قانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/24، المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، العدد 17 ص569.

³ المرسوم 302/82 المادة 70 و المادة 75، المؤرخ في 11 ديسمبر 1982، يتعلق بكيفية تطبيق أحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، الجريدة الرسمية عدد 37، سبتمبر 1982.

⁴ قرار رقم 46665 مؤرخ في 1989/03/06، مجلة قضائية، 1990، عدد 03، ص139.

⁵ قرار رقم 40556 مؤرخ في 1986/03/31، مجلة قضائية، 1990، عدد 04، ص126.

⁶ قرار رقم 116411، مؤرخ في 1995/01/24، مجلة الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا، عدد خاص، 1997، الجزء 02، ص177.

ان تطبيق مرسوم ذو طابع استثنائي و سياسي على نزاع مهني محض ، و حرمان الطاعن من مثوله امام لجنة التأديب و الدفاع عن حقوقه هو تطبيق خاطئ للقانون قرار رقم 156913 مؤرخ في 14/04/1998 . مجلة قضائية 2002 ، عدد 02 ، ص 278.

ان الاحالة على لجنة التأديب ، لم تعد ازامية قانونا ، الا اذا نص النظام الداخلي للمؤسسة عليها.

قرار رقم 299512 مؤرخ في 11/05/2005 ، م-م-ع 2006 ، عدد 02 ص 241.

فيجب اثبات الاستدعاء القانوني و الرسمي بوصل استلام موقع عليه من طرف الموظف او محضر رسمي ممضي عليه من طرف المستأنف.

تقديم نسخة من الاستدعاء الموجه للمعني بالامر دون اثبات استلامه من طرف هذا الاخير غير كاف لإثبات استدعائه بصفة قانونية¹.

ثالثا:سلطات صاحب العمل في تغيير العقد

يقصد بتغيير العقد اجراء تعديل جزئي على عنصر من عناصره أو بند من بنوده بالزيادة أو النقصان و اذا كان الاصل في العقود الملزمة لجانبين هو عدم امكانية تعديلها الا بموافقة الطرفين تطبيقا لنص المادة 106 من القانون المدني و المادة 63 من قانون علاقات العمل 90/11 إلا ان طبيعة عقد العمل تختلف عن بقية العقود الاخرى و تقتضي انفراد المستخدم بتعديل بعض بنوده متى اقتضت مصلحة العمل ذلك و قد يكون هذا التعديل جوهرى او غير جوهرى و ذلك حسب طبيعة العنصر الذي يمسه

أ- مبررات التعديل الجوهري لعقد العمل

1 - ما يرجع إلى الظروف الاقتصادية للمؤسسة:(التعديل الاقتصادي)

وهو ما يسمى بالتعديل الاقتصادي الذي يعود الى اسباب ليست لها صلة بشخص العامل وهي راجعة الى اسباب خاصة بظروف المؤسسة او المشروع ،فقد ترجع الى اسباب اقتصادية خاصة،بالمشروع في الظروف العادية ،وذلك لرغبة المستخدم لإعادة تنظيم العمل او تغيير العقد ووسائل الانتاج .

وقد يرجع الى اسباب اقتصادية خاصة بالمشروع في ظروف غير عادية وذلك لاصابة المشروع

بأزمة مالية و اقتصادية صعبة ،وقد تتسبب هذه الظروف في انتهاء عقد العمل او تعديله بدلا من انهائه¹.

وتعتبر رغبة المستخدم في اعادة بناء مشروعه لما يحقق مصلحته او تغيير نظم العمل ووسائل الانتاج قصد

تطوير المشروع وما يقتضيه من تعديل في عناصر العقد مبررا اقتصاديا للتعديل الجوهري لعقد العمل

2- منها ما يرجع الى حالة الضرورة و القوة القاهرة

قد تمر المؤسسة بظروف صعبة او قاهرة ،ويكون من شأن هذه الظروف ان تؤثر على وجودها سلبا اذا لم يسارع المستخدم باتخاذ الاجراءات الكفيلة لمواجهتها ،وتقتضي هذه الظروف من العامل ان يتعاون مع المستخدم

¹ حمدي باشا،القضاء الاجتماعي ،منازعات العمل و التأمينات الاجتماعية،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر،الطبعة 2014،ص 135-136.

اعمالاً لمبدأ حسن النية، وقد تصل الى اجراء تعديل جوهري لعنصر او اكثر من عناصر العقد الجوهري دون حاجة الى رضا العامل.

ولقد نصت المادة 37 من قانون علاقات العمل الجزائري على امكانية تأجيل الراحة الاسبوعية للعامل في حالة الضرورة، غير ان المشرع الجزائري لم يبيح في قانون العمل نصاً صريحاً خاصة بحالة الضرورة ومدى امكانية تعديل عقد العمل استناداً لها، على عكس المشرع المصري الذي جاء في المادة 54 من قانون العمل المصري بإمكانية التعديل الجوهري لعقد العمل لمواجهة ما قد يعترض السير المعتاد للمؤسسة من حوادث تفرضها الضرورة او القوة القاهرة محاولة متفق عليه الا اذا دعت الضرورة الى ذلك منها لوقوع حادث او لإصلاح ما نشأ عنه او في حالة القوة القاهرة على ان يكون ذلك بصفة مؤقتة².

3 - منها ما يرج الى ظروف العامل الخاصة

يمكن ان تكون الظروف المتعلقة بالعمل سبباً مبرراً لإجراء تعديل في عقد العمل اذا ما رأى المستخدم ذلك تحقيقاً لمصلحة العمل و قد ترجع هذه الاسباب اما الى عدم كفاية العامل للعمل المسند اليه او ارتكابه خطأ تأديبياً و اما بسبب ظروفه الصحية.

- تعديل العقد بسبب عدم كفاية العامل .

ويسمى هذا بالتعديل المهني و هو عدم قدرة العامل على القيام بأعباء مهنته المسندة اليه على الوجه المطلوب بسبب انخفاض مستوى ادائه للوظيفة، ويظهر أصولاً العامل بعد انتهاء فترة التجربة او بعد اعادة تنظيم العمل وإسناد وظيفة اخرى للعامل³

- تعديل عقد العمل بسبب خطأ العامل

ويسمى بالتعديل التأديبي، و الخطأ التأديبي هو كل مخالفة للتعليمات و الاوامر و القواعد العامة المتعلقة بنظام العمل في المؤسسة، والتي يستقل المستخدم بتقديرها و تحديدها من الناحية الفنية و الاقتصادية، والتي من شأنها الاخلال بالسير الحسن للمؤسسة وإحداث اضطراب بها⁴.

- كما عرف الخطأ التأديبي بأنه "مخالفة العامل للالتزام مهني شرعي" ولذلك يتعين لاثبات اي خطأ اثبات الالتزام المرتبط به و طابعه المهني و شرعيته⁵.

- تعديل عقد العمل بسبب الحالة الصحية للعامل

تنفيذ محضر المصالحة:

¹ صالحى أحمد، سلطة المستخدم في تعديل بنود عقد العمل، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة، 2003-2006، ص20.

² همام محمد محمود زهران، قانون العمل - عقد العمل الفردي - دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2003، ص334.

³ صالحى أحمد، سلطة المستخدم في تعديل بنود العقد، المرجع السابق، ص26.

⁴ أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوق الواردة في قانون العمل - المطبعة العربية الحديثة، القاهرة 1979، ص48.

⁵ ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، ص420.

إن أعضاء مكتب المصالحة ليسوا في الحقيقة الأمر سوى اصحاب مساعي حميدة ،اي وسطاء لتقريب وجهات النظر بين المتنازعين من اجل التوصل الى حل يرضي الطرفين ،و من هنا، فان اجراء المصالحة او الحل الناتج عن مساعي مكتب المصالحة لا يخرج عن كونه اتفاق بين طرفين لوضع حد للنزاع ،وليس امر او حكم من مكتب المصالحة .ولذلك فإن تنفيذ هذا الاتفاق يرجع بالدرجة الاولى الى ارادة ورغبة الاطراف انفسهم في الالتزام به ،وتنفيذه حرفيا او عدم الالتزام به وهو ما تؤكد القوانين المعمول بها في هذا الشأن ، حيث تنص المادة 33 من قانون تسوية المنازعات العمل الفردية على انه "ينفذ الاطراف اتفاق المصالحة وفق الشروط و الاجال التي يحدونها فاذا لم توجد ،ففي اجل لا يتجاوز 30 يوما من تاريخ الاتفاق "

-الا ان ما اورده المادة 34 بعدها من اصباغ صفة الحكم القضائي على هذه الاتفاقات بإحاطتها بضمانات تنفيذية بفرض غرامات تهديدية و تضي عليها صيغة الحكم القضائي ،وتعجل بتنفيذها بنصها على انه "في حالة عدم تنفيذ اتفاق المصالحة من طرف الاطراف وفق الشروط و الاجال المحددة في المادة 33 أعلاه يأمر رئيس المحكمة الفاصلة في المواد الاجتماعية بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة ،مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 20% من الراتب الشهري الأدنى المضمون ،كما يحدده التشريع و التنظيم المعمول بهما¹، غير ان هذه الغرامة التهديدية لا تنفذ الا عندما تنقضي مهلة الوفاء التي لا تتجاوز 15 يوما ،ويكون لهذا الامر التنفيذ المعجل قانونا رغم ممارسة اي طريق من طرق الطعن "

خامسا :حماية القصر و المرأة

ان مبدأ حرية العمل و التشغيل الذي كان معروفا في العصور الغابرة اصطدم في العصر الحديث بتدخل الدولة المستمرة لتنظيم جوانب عديدة في عالم الشغل ،يحظى من خلالها العامل و اصحاب العمل على السواء بحماية قانونية ،فمنعت بعض الاشخاص من الارتباط بعقود العمل كفئة الاحداث ،والبعض الاخر من الاشغال في بعض الاماكن كالنساء ،كما تمنع اصحاب العمل من تشغيل الاجانب الا بتوفر شروط معينة في التشريع المعمول به ،وخصت المعوقين بأحكام خاصة تناسب طبيعة عاهاتهم ،وأحكام خاصة بمسيوي المؤسسات الاقتصادية نظرا لما لهذه الفئة من دور ومهام تقوم بها لدفع عجلة التنمية الاقتصادية التي تهدف المؤسسات لتحقيقها ،وذلك استجابة لبعض الخصوصيات التي تتطلبها كل فئة عمالية ،او خصوصيات العمل الذي تكلف به كل فئة منها

أ-الاحكام الخاصة بعمل المرأة :

لقد اورد قانون علاقات العمل لسنة 1990 حالات خاصة بعمل المرأة ،ولو كن من حيث المبدأ يخضع لنفس الحقوق و الواجبات المطبقة على نفس العمال دون تمييز ،لا على اساس الجنس او اللون او السن ،الا أن طبيعة التكوين الفيزيولوجي للمرأة ،و ما يفرض ديننا من تربية فاضلة جعل المشرع يخصصها بقواعد و أحكام خاصة في

¹ أنظر المرسوم الرئاسي رقم 393/2000 المؤرخ في 06 ديسمبر 2000،المتضمن رفع الأجور القاعدية للموظفين و الأعوان العموميين التابعين للمؤسسات و الإدارات العمومية،الجريدة الرسمية عدد 75،ديسمبر 2000.

مجال العمل تتعلق ببعض الاعمال التي لا تقوم بها المرأة فمنع تشغيلها في بعض الظروف او الاوقات¹، اذ تنص المادة 17 من القانون 11/90 انهز "تعد باطلة و عديمة الاثر كل الاحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات او الاتفاقات الجماعية او عقد العمل التي من شأنها ان تؤدي الى تمييز بين العمال ،كيفية كان نوعه في مجال التشغيل و الاجر او ظروف العمل ،على اساس السن و الجنس او الوضعية الاجتماعية او النسبية ،و القرابة العائلية و القناعات السياسية ،والانتماء الى نقابة او عدم الانتماء اليها" كما منع تشغيل النساء ليل الا في حالات خاصة بترخيص من مفتش العمل ،بعد ان توفر المؤسسة المستخدمة كل الضمانات ل حمايتهن .

تنص المادة 28 من نفس القانون غلى انه: "لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل اعمارهم عن تسع عشرة سنة كاملة في اي عمل ليلي"، و تضيف المادة 29 منه ، على انه: "يمنع المستخدم من تشغيل العاملات في العمال ليلية ، غير انه يجوز لمفتش العمل المختص اقليميا ان يمنح رخصة خاصة عندما تبرر ذلك طبيعة العمل ". ويستثنى من هذا الحكم حرية المرأة المتزوجة و احتياجها لموافقة زوجها لذلك لان ذلك خارج نطاق و عن اطار تنظيم علاقات العمل ،ولا يوجد بدده اي نص فب القانون يستلزمها حصول على هذه الموافقة ،الا ان حق الاحتباس المقرر في الشريعة الاسلامية يقتضي هذه الموافقة مع شيء من التفصيل².

2- الاحكام الخاصة بعمل المعوقين:

تحظى طبقة العمال المعوقين في التشريع الجزائري بعناية و معاملة خاصة، حيث انشأت لغرض العناية الكاملة بها، لاسيما في بداية الثمانينات عدة هيئات استشارية و عملية تمثل المجلس الوطني الاستشاري لحماية المعوقين³ و المركز الوطني للتكوين المهني للمعوقين جسديا³.

الفرع الثاني: الخصوصية الموضوعية في مجال الأحكام القانونية:

تصنف الأحكام القانونية الى ثلاثة أصناف على الوجه التالي :الاحكام الابتدائية، الاحكام الابتدائية النهائية، الاحكام المؤجلة او المؤقتة بقوة القانون. وسوف نتطرق اليها بالتفصيل:

أولا : الأحكام الابتدائية و النهائية:

تصنف أغلب التشريعات المنظمة لقضاء العمل اختصاصات المحاكم حسب درجتها و طبيعة و نوعية المنازعات و القضايا التي تختص بالنظر فيها بأحكام ابتدائية و نهائية،وتلك التي تحكم فيها بأحكام ابتدائية فقط⁴.

¹ نصت المادة 16 من قانون 06/82 لعلاقات العمل الفردية على أنه: لا يجوز استخدام النساء في أشغال خطيرة أو عديمة النظافة أو مضرّة بصحتهن، تحدد قائمة الأشغال أو مناصب العمل أو أماكن العمل حيث يمنع استخدام النساء بموجب قرار من الوزير المكلف بالعمل".

² جاء في حكم المحكمة الشرعية المؤرخ في 25 أفريل 1983 ،حد من حقوق الزوج على زوجة طبقا للشريعة الاسلامية حق الاحتباس في البيت و القيام بالشؤون الزوجية.

³ راجع المادة 11 من ق ع ع ف.

⁴ أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 325-326.

ولذلك نجد في كثير من الأحيان بعض الأحكام و النصوص الخاصة بتحديد نوعية او طبيعة القضايا و المنازعات المحددة بصفة حصرية و التي تكون الأحكام فيها ابتدائية و نهائية، أما على اساس معيار موضوعي.

- أي بالنظر إلى موضوع المنازعة أو على أساس معيار القيمة المالية لموضوع الدعوى و من امثلة هذه الأحكام، ما تضمنته المادة 21 من قانون تسوية المنازعات الفردية و التي تنص على أن: "تبث المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية، ابتدائياً أو نهائياً في الدعاوى التي تتعلق أساساً بالغاء العقوبات التأديبية التي لا تراعي فيها الاجراءات التأديبية و الدعاوى الخاصة بتسليم شهادات العمل، وكشوفات المرتبات و مختلف وثائق اثبات علاقة العمل¹

وتشير هنا الى ان الغاء العقوبات التأديبية من اهم المواضيع التي عادة ما تتناولها هذه الفئة من الاحكام القضائية، حيث خصها المشرع الجزائري باجراءات قانونية و اجراءات هامة، نظراً لما تشكله من مخالفات و مساس بحقوق العمال، لكونها تتم دون احترام الاجراءات التأديبية القانونية او الاتفاقية، فقد تم تأكيد الطابع النهائي للاحكام الصادرة بشأنها بمقتضى المادة 04/73¹ التي تنص على انه: "اذا وقع تسريح العامل مخالفة الاجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة، تلغى المحكمة المختصة ابتدائياً و نهائياً قرار التسريح عدم احترام الاجراءات و تلزم المستخدم بالقيام بالقيام بالاجراءات المعمول به، وتمنح احترام الاجراءات و تلزم المستخدم بالقيام بالقيام بالاجراء المعمول به، وتمنح العامل تعويضاً مالياً على نفقة المستخدم لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله.

وإذا حدث تسريح العامل خرقاً لاحكام المادة 73 أعلاه، يعتبر تعسفياً.

- تفصل المحكمة المختصة ابتدائياً او نهائياً اما بإعادة ادماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة او في حالة رفض احد الطرفين يمنح العامل تعويضاً مالياً لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة(6) اشهر من العمل، دون الاخلال بالتعويضات المحتملة

- يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابلاً للطعن بالنقض.

- كما تجدر الإشارة كذلك، الى ان الطابع النهائي كهذه الاحكام لا يشتمل سوى الحكم المتعلق بالغاء العقوبة التأديبية المخالفة للاجراءات القانونية او الاتفاقية فقط، و لا يشمل الاحكام التي تتناول الموضوع، فيما اذا كان سبب التسريح خطأ جسيم ام لا. اي ان الحكم النهائي يسري على الغاء العقوبة فقط دون التعرض الى الموضوع، الذي يجب ان يكون محل دعوى ثانية امام قاض الموضوع، تنص على فحص ما اذا كان سبب لتسريح خطأ جسيم ام لا.

¹ قرار المحكمة العليا بتاريخ 1994/12/20، ملف رقم 111984، المجلة القضائية رقم 03، لسنة 1994، ص 122، وما بعدها وقرار المحكمة العليا، بتاريخ 1995/01/24، ملف رقم 116049، منازعات العمل و الضمان الاجتماعي الجزء 02 ص 173، وما بعدها.

- و معنى هذا ، ان الاحكام الصادرة في القضايا السابقة ، غير قابلة للطعن بالاستئناف او المعارضة بحكم القانون ، و هي بذلك تنفذ بمجرد تبليغها الى المعنيين ، و الحكمة من ذلك ان مثل هذه القضايا لا تحتل التأخير نظرا لجسامة او اهمية الاضرار التي تلتحق بالعمال بحماية قانونية واضحة ، الامر الذي لا يترك مجال للشك في هذه الاحكام ، و بالتالي الطعن فيها بالاستئناف لكونها ليست سوى استرجاعا لحقوق يحميها القانون تطبيقا لنصوص غامضة قابلة للتأويل.
- كما تهدف هذه الاحكام كذلك الى التقليل من اللجوء الى محاكم الدرجة العليا في مثل هذه القضايا الواضحة و البسيطة ، و ما ينتج عن ذلك من ضياع للوقت و المال للوقت و المال و هدر الحقوق ما دام يمكن حسمها بكل عدالة و انصاف على مستوى المحاكم الابتدائية و لا يمكن اعتبار هذا المنع من اللجوء الى المراجعة ، فإن المشرع بقي على بعض طرق المراجعة غير العادية مثل العادية مثل النقض و التماس اعادة النظر.

ثانيا:الأحكام المعجلة أو المؤقتة بقوة القانون:

إلى جانب الصنف السابق من الأحكام، يوجد نوع من الاحكام التي يمكن تنفيذها بصفة استعجالية، إما بحكم القانون ، أو بأمر من القاضي، رغم قابليتها للمراجعة، مثل: الاحكام المتعلقة بالفصل التعسفي من العمل، او المتعلقة بدفع أجور العمال، أو تلك المتعلقة بحق من الحقوق المادية و المهنية للعمال.

وذلك نظرا للأوضاع الصعبة التي قد يتواجد فيها العامل بفعل تصرف من قبل صاحب العمل يمس بهذه الحقوق المكرسة قانونا للعامل و التي لا يمكن المساس بها إلا في اطار إجراءات قانونية محددة وبالتالي فإن خرق هذه الإجراءات القانونية المحددة يقابله إمكانية التنفيذ المعجل للأحكام الصادرة بشأنها.

إلا التنفيذ المعجل قانونا أو بحكم القضاء، لا يتمتع استئناف هذه الأحكام، فقد نص القانون صراحة على إمكانية التنفيذ المعجل للحكم بالرغم من قابلية للاستئناف، مثلما تنص المادتين 22 و 34 الفقرة 3 من القانون المشار اليه سابقا، سواء تعلق الأمر بأحكام خاصة ببعض الحالات المنصوص عليها قانونا، أو بتلك التي ترك أمر تقديرها لقاضي الموضوع.

المادة 09 من القانون 21/96 المؤرخ في 09 يونيو 1996 المعدل و المتمم للمادة 73 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل الجريدة الرسمية العدد 43¹ المؤرخة في 10 يونيو 1996 ص08.

المبحث الثاني: الخصوصية الإجرائية في نظام تأديب العمال:

المطلب الأول: الخصوصية الإجرائية في حالة الخلاف العمالي:

من الخصائص المميزة للخلاف العمالي في العمل، فإنه يستوجب المرور على بعض الاجراءات الهادفة الى تسويته بطريقة ودية، وهذه الإجراءات تعتبر شرطاً جوهرياً لقبول الدعوى القضائية شكلاً، وهذا مانعت عليه قوانين العمل المتعلقة بطرق و كفيات تسوية المنازعات الفردية، بهدف تسهيل حل هذه المنازعات بسرعة من جهة، و التخفيف على المحاكم كثرة القضايا التي لا يحتاج الكثير منها إلى تسوية قضائية، لبساطة أسبابها و سهولة حلها، مما يحافظ على العلاقة بين العامل و صاحب العمل التي ما تكون ضرورية لاستمرار علاقة العمل و من خلال هذا فسوف نتطرق إلى هذه الخصوصية الاجرائية من حيث الشكل و الاثبات و مواعيد التسوية الودية للنزاعات الجماعية و الفردية و سوف نتطرق في الفرع الأول إلى الخصوصية الإجرائية قبل عرض الخلاف على مكتب المصالحة.

الفرع الأول: الخصوصية الإجرائية قبل عرض الخلاف على مكتب المصالحة

من خلال هذا الفرع سوف نتطرق إلى مجموعة من الخصوصيات الإجرائية، تتمثل في الشروط الشكلية لانعقاد عقد العمل وكيفية اثبات هذا العقد لمعرفة وسائل الاثبات الخاصة بعقد العمل.

كما سنبرر بعض الخصوصيات في مواعيد التسوية للنزاعات الفردية منها كانت أم الجماعية.

أولاً: الشكلية في الانعقاد:

يسود عملية الالتحاق بمختلف المؤسسات العمومية و الخاصة مبدأ أساسياً، وهو مبدأ المساواة *principe d'égalité* في تولي الوظائف العامة¹ من حيث عدم التمييز بين الأشخاص لدى التشغيل اعتباراً للسن و الجنس و الوضعية الاجتماعية او النسبية و القرابة العائلية و القناعات السياسية و الانتماء الى نقابة او عدم الانتماء اليها².

و بغض النظر عن الشروط الخاصة التي قد تتطلبها مقتضيات و احتياجات المؤسسة العمومية و المدرجة في الاتفاقية الجماعية³.

المنظمة اليها فإن انعقاد علاقة العمل يتم بإبرام عقد عمل⁴ *contrat de travail*، تدعيماً لاستقلالية المؤسسة، وإقرار للطابع التعاقدية الذي اصبح يسود علاقات العمل بعدما كانت تلك العلاقات تبنى على اساس تنظيمي لائحي في القطاع العام خلال المرحلة السابقة (القانون الاساسي العام العامل).

ان فحصاً شاملاً لتشريعات العمل يبين ان انعقاد علاقة ، بإبرام العقد، يقتضي توافر مجموعة الشروط الاساسية بحيث يؤدي الاخلال بها الى البطلان و توقيع العقوبات الملائمة.

¹ وهو ما نصت عليه المادة 44 من الدستور 1976 ثم أكدته المادة 48 من دستور 1989 المادة 51 من التعديل الدستوري لسنة 96 أي الدستور الحالي.

² المادة 17 من القانون 17 من القانون المتعلق بعلاقات العمل رقم 11/90 المؤرخ في 21/04/1990.

³ بموجب المادة 14 الفقرة الأولى من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، المؤرخ في 21 أفريل 1990، الجريدة الرسمية /العدد 17، ص 564.

⁴ حيث تنص المادة 8 فقرة أولى من القانون 11/90. "على أن تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي او غير كتابي".

و هكذا، و على غرار ما هو سائد في مختلف الانظمة ، فإن انعقاد العمل في التشريع الجزائري انما ينم بناء على مراعاة الاحكام القانونية الخاصة بهذا الصدد سواءا بالقطاع العام الاقتصادي او بالقطاع الخاص مما يقتضي توافر شروط شكلية و اخرى موضوعية.

أ. الشروط الشكلية:

القاعدة العامة ان لا يخضع عقد العمل لأي شروط شكلية فقد يكون العمل مكتوبا او غير مكتوب، اذ الحكم في كلتا الحالتين ذلك ان علاقة العمل انما تقوم على اية حال بمجرد العمل لحساب مستخدم ما تجسيد الحرية العمل. و من ثم فإن عقد العمل يعتبر من العقود الرضائية ، الامر الذي يقتضي إعمال و تطبيق القواعد العامة السارية بشأن ركن الرضا ، سواء من حيث قبول العامل للاتفاقيات الجماعية و النظام الداخلي ، و خلوه من العيوب المختلفة.

و الواقع ان مقتضيات القطاع العام و تنظيمه تتطلب ا فراغ العقد في وثيقة تعهد او التزام تسهيلا للإثبات ، اعتبارا من ان عقد العمل يمكن اثباته بأية وسيلة سواء من طرف العامل او المؤسسة (صاحب العمل).

ثانيا: السكوت في التعبير عن الإرادة:

لا ريب أن الإرادة هي جوهر العقد، لكي ينعقد و يجب أن يوجد الشخص إرادة ذاتية يعقد بها القانون ، حيث لا يكف وجودها و إنما يجب التعبير عنها، فالقانون لا يعقد بها إلا إذا ظهرت للعالم الخارجي، و القاعدة ان للشخص الحرية في أن يعبر عن ارادته بالطريقة التي تحلو له و مثال هذا ما نصت عليه المادة 60 من القانون المدني الجزائري بقولها: "التعبير عن الارادة يكون باللفظ و بالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه.

و يجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفين على ان يكون صريحا".

أ- تمييز السكوت عن التعبير الضمني للإرادة:

الأصل أن السكوت لا يعتبر تعبيراً عن الإرادة، فالسكوت عدم فلا يدل على قبول، ولا على رفض، و هو يختلف عن التعريف الضمني الذي يعتبر عملاً إيجابياً تستفاد منه ارادة العاقد¹.

و للتمييز بين التعبير الضمني عن الإرادة و بين السكوت، فالتعبير الضمني وضع ايجابي، أما السكوت فهو مجرد وضع سلبي بحسب الأحوال إيجاباً أو قبولاً.

أما السكوت فمن الممتنع على وجه الإطلاق أن يتضمن ايجاباً، فمن غير المنطقي أن يكون السكوت يعبر عن الايجاب.

فيجب عدم الخلط بين التعبير و السكوت الملابس وذلك للأسباب الآتية:

¹ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة الائتزامات-مصادر العقد و الإرادة المنفردة-الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، 2009.

- 1- التعبير الضمني وضع ايجابي، أي يستخلص من ظروف ايجابية تدل عليه، أما السكوت فهو عدم مجرد وضع سلبي حتى في حالات السكوت الملابس، فإن السكوت بما يلزمه من ملابس هو الذي يفيد القبول، لا للظروف الملايسة أي ان القبول قد استفاد من وضع سلبي على سبيل الإستثناء.
 - 2- إن التعبير الضمني كقاعدة عامة، القيمة القانونية نفسها التي هي للتعبير الصريح و بالتالي للأفراد حرية التعبير عن ارادتهم.
 - 3- بناء على ما تقدم، قد يكون التعبير الضمني إيجابا او قبولا أما السكوت فمن غير الممكن إطلاقا ومن غير المنطقي أن يتضمن إيجابا، كما انه لا يصلح كقاعدة عامة، ولا يعتبر السكوت قبولا إلا في حالات استثنائية.
- ب- طبيعة السكوت:**

يصنف السكوت بحسب طبيعته الى صنفين:

1- استحالة الأخذ بالسكوت للتعبير عن الإرادة:

السكوت موقف سلبي بحيث لا يمكن التعبير به عن الايجاب و الايجاب هو العرض الذي يتقدم به أحد المتعاقدين للآخر تاركا له أمر قبوله أو رفضه و هو اول مرحلة من مرحلتي العقد إذا أن العرض يتضمن بيانا واضحا بطبيعة الصفقة المراد إبرامها و شروطها.

والسكوت ليس تعبيراً ضمناً عن الإرادة الضمنية نستخلص من ظروف ايجابية تدل عليها فالسكوت فهو العدم. و القاعدة العامة ان السكوت لا يصلح تعبيراً عن الإرادة، ويعبر فقهاء الشريعة الإسلامية عن تلك بقولهم: "لا ينسب لساكت قول". ومعنى ذلك لا ينسب إلى الساكت إرادة، لا بقبول الإيجاب ولا برفضه.

2- إمكانية الأخذ بالسكوت للتعبير عن الإرادة

إذا كانت القاعدة العامة ان لا ينسب لساكت قول باعتبار السكوت لا يعد تعبير عن الإرادة، وهذه الحالات تتعلق بالقول فقط، وهي حالات تقابلها ظروف معينة من شأنها أن تحمل على القول باعتبار السكوت قبولا، وقد نصت المادة 02/68 من القانون المدني على انه يعتبر السكوت عن الرد قبولا إذا اتصل الايجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين أو كان الإيجاب لمصلحة من وجه إليه¹.

ج- حالات صلاحية السكوت للتعبير عن الإرادة

هناك عدة تشريعات أخذت بالسكوت للتعبير عن الإرادة كالتشريع الأردني و المصري.

¹ نقلا عن نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام، الجزء الأول، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2004.

في حالة اقرار القانون:و المقصود بالقانون سواء كان مصدره التشريع أو العرف- ومن أمثلته نص التشريع على اعتبار السكوت قبولا و هذا ماقرت به المادة¹ 355 فقرة 1 قانون مدني جزائري- كذلك يقضى العرف التجاري في حالة ارسال البنك كشف حساب جاري بعميل لديه،فسكت العامل ولم يعترف اعتبر سكوته قبولا بصحة الحساب.

في حالة السكوت الملابس:فالسكوت الملابس هو اقتران السكوت بظروف و ملابس ترحح أنه قبول الإيجاب،وقاضي الموضوع يستخلص ذلك من الظروف و الملابس التي سبقت صدور الايجاب و التي عسرتة من طبيعة العقد.

ثالثا:الاثبات (اثبات علاقة العمل)

يمكن اثبات عقد العمل أو علاقة العمل بأية وسيلة كانت،هذا ما تنص عليه كافة النصوص القانونية الخاصة بتنظيم علاقات العمل.

و بهذه القاعدة العامة،فإن الطرق ووسائل اثبات عقد أو علاقة عمل تختلف عن أحكام الاثبات المعمول بها في المعاملات و العلاقات و الالتزامات المدنية و التجارية الأخرى² وذلك نظرا لاختلاف طرق ووسائل انعقاد هذه العلاقة،و التي كما بينها من قبل تتم بعقد مكتوب أو غير مكتوب،وتعتبر قائمة بمجرد قيام شخص بالعمل لحساب شخص آخر.

رابعا : مواعيد التسوية الودية في النزاعات الجماعية

لقد وضفت التشريعات العمالية المقارنة، بعض الإجراءات و الوسائل الودية لتسوية منازعات العمل الجماعية التي تقوم بين جميع العمال او بعضهم و بين صاحب العمل، و تشمل هذه الوسائل ، إجراءات داخلية لتسوية تبدأ:بالمفاوضات المباشرة ، ثم خارجية، و تشمل المصلحة و الوساطة و التحكيم.

أ. تعريف النزاعات الجماعية:

لقد اهتمت منظمة العمل الدولية بتنظيم ظاهرة الخلافات الجماعية للعمل، بإعتبارها ظاهرة عالمية موجودة في جميع الدول ، تؤدي الى تهديد الأمن و السلم الإجتماعي . و من ثم إصدار بعض التوصيات لمنع تطور المنازعات الجماعية للعمل و حلها بداية بالطرق التفاوضية، حيث ان انشاء هيئة للتوفيق الإختياري للمساهمة في منع تطور منازعات العمل، تتكون من مندوبين لأصحاب العمل و العمال بنسب متساوية.

و على هذا الاساس فإن المنازعات الجماعية للعمل ، تمثل كل خلاف يتعلق بالعلاقات الأتجماعية و المهنية في علاقة العمل و الشروط العامة للعمل يقع بين العمال او بعضهم و بين صاحب العمل ، او بين عمال عدة

¹ المادة 355:في البيع على شرط التجزئة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه و على البائع أن يمكنه من التجزئة فإذا رفض المشتري المبيع يجب عليه أن يعلن الرفض في المدة المتفق عليها فان لم يكن هناك على اتفاق على المدة ففي مدة معقولة يعينها البائع،فإذا انقضت المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا.

² انظر المواد 323 الى 350 من القانون 88-14 المؤرخ في 03 ماي 1988،جريدة رسمية عدد/18،المؤرخة في 04/05/1988،ص749.

مؤسسات و مجموعة اصحاب عمل¹، و بالتالي يجب توافر و بالتالي يجب توافر الشرطين التاليين لتكون المنازعة الجماعية :

1. ان يكون النزاع جماعي في اطرافه:

حيث يشمل الخلاف جميع عمال المؤسسة او مجموعة منهم ، او سواء كانت هذه المجموعة منتسبة الى نقابة او عدة نقابات او غير منتسبة، و قد يكون الطرف الثاني في النزاع صاحب عمل واحد او عدة اصحاب عمل.

2. ان يكون موضوع المنازعة جماعي:

حيث يتعلق سبب النزاع بمصلحة مشتركة بين العمال و تشمل على العموم المطالبة ب نص قانوني في صالح العمال، او تحسين شروط العمل او زيادة في الاجور، او غيرها من موضوعات النزاع العمالي المتعددة. و الذي يرتبط اهمها بالظروف الاجتماعية و المادية و التقنية للعمل.

و قد اوجب المشرع الجزائري في هذا الصدد²، على اصحاب العمل و ممثلوا العمال، عقد اجتماعات دورية لدراسة وضعية العلاقات الاجتماعية و المهنية، حرصا منه على التقليل من منازعات العمل، و إزالة العوامل التي من شأنها زيادة حدة التوتر و الخلاف.

عموما فان شرط جماعية اطراف المنازعة يعبر لوحده عن وجود التضامن العمالي و تحقيق المصلحة المشتركة للعمال³ سواء تعلقت هذه المصلحة بتطبيق نص قانوني معين او تعديله او مراجعته كالمطالبة بزيادة الاجور او تحسين ظروف العمل , واصبحت تعتمد اساسا على الحوار و التفاوض كاداة مثلى لتحقيق المصالح المشتركة.

ب-الطرق الودية لتسويق النزاعات الجماعية للعمل :

تختلف التشريعيات العمالية للمقارنة في الاخذ بالاساليب والظروف الودية للحل منازعات العمل الجماعية , حسب اختلاف انظمتها السياسية والاجتماعية وتشمل على العموم :المفاوضات المباشرة ,المصالحة ,الوساطة ثم التحكيم.

1-المفاوضة المباشرة :

وهي اسلوب مباشر للحوار و النقاش بين طرفي المنازعة الجماعية ، حيث يلتقي ممثلو العمال سواء كانوا ممثلين نقابيين او منتخبين مباشرة من طرف العمال⁴، و بين صاحب العمل او اصحاب العمل ، لتبادل الاداء و طرح الحلول الممكنة بهدف الوصول الى حل مشترك للنزاع المطروح.

¹ المادة 02 من قانون 02/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتضمن الوقاية من المنازعات الجماعية للعمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب.
² المادة 04 من القانون 02/90.

³ بشير هادفي،الوجيز في شرح قانون العمل-علاقات العمل الفردية و الجماعية،دار الريحانة للكتاب،الجزائر،2003،الطبعة02 ص 212-213.
⁴ المادة 24 من القانون 02/90

وقد تكون المفاوضات المباشرة اجراء الزامي في بعض الدول¹، كما قد تون اجراء اختياري ،اذ تحيل التشريعات الى الاتفاقيات الجماعية للعمل لتنظيم الاجتماعات بين الطرفين كما هو الحال بالنسبة للتشريع الجزائري²، غير ان هذا الاسلوب كثيرا ما يحقق اهدافه ،اعتبارا لتمسك كل طرف بمطالبه ورفض مطالب الاخر ،ومن هنا يتم اللجوء الى اسلوب المصالحة .

2-المصالحة:

يتم اللجوء الى المصالحة عند فشل المفاوضات المباشرة الى المصالحة والتوفيق حيث يقوم طرف اجنبي محايد سواء كان قاضيا او مفتش العمل ،او موظف ،ببذل مساعي لتقريب وجهات نظر الطرفين والوصول الى حل للنزاع المطروح .وقد يكون هذا الاجراء اختياري كما قد يكون اجباريا في تشريعات بعض الدول من حيث اللجوء اليه في حالة فشل التسوية الداخلية ،وهو اجراء يلقي اهتمام اغلب الدول³، كما هو شان على المستوى الدولي .

وقد اناط المشرع الجزائري مهمة تنظيم اجهزة المصالحة وتحديد صلاحيتها حيث انها تختلف حسب النزاع المعروض عليها ،اما للجان يشكلها العمال واصحاب العمل في اطار الاتفاقيات الجماعية للعمل واما الى مفتشية العمل عند الاتفاق على لجان او اجهزة خاصة واذا لم تكن هنالك اجراءات اتفاقية للمصالحة او في حالة فشلها ،يرفع النزاع وجوبا الى مفتشية العمل المختصة اقليميا ،التي تقوم بمجرد اعلامها بالنزاع ،باستدعاء طرفي المنازعة لمحاولة المصالحة في اجل لا يتعدى الاربعة ايام الموالية للاخطار بهدف تسجيل موقف الطرفين في كل مسألة من مسائل النزاع عند انقضاء اجل المصالحة الذي لا يتجاوز 15 يوما ابتداء من تاريخ الجلسة الأولى ، يعد مفتش العمل محضرا يوقعه الطرفان ، و يدون فيه المسائل المتفق عليها ، كما يدون المسائل التي يستمر الخلاف الجماعي بشأنها ان وجدت ، و تصبح المسائل التي اتفق عليها الطرفان نافذة في اليوم الذي يودعها الطرف الاكثر استعجالا لدى كتابة الضبط بالمحكمة المختصة اقليميا و في حالة فشل المصالحة في كل مسائل الخلاف الجماعي او بعضها ، يعد مفتش العمل محضر عدم الصلح ، و يمكن للطرفين في هذه الحالة اللجوء الى الوساطة او التحكم⁴.

3. الوساطة : هي صورة اعلى درجة في المصالحة ، حيث يعرض النزاع على طرف محايد يقوم باقتراح الحلول للنزاع المطروح ، و الوساطة هي إجراء قد يكون اجباريا في بعض الانظمة القانونية للدول ، و قد يكون اختياري في البعض الآخر ، و يعرف المشرع الجزائري الوساطة في المادة العاشرة من القانون المتعلق بالوقاية من منازعات العمل الجماعية و تسويتها بأنها : « اجراء يتفق بموجبه طرف للنزاع الجماعي في العمل على اسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع الى شخص من الغير يدعي الوسيط و يشتركان في تعيينه ».

¹ أحمية سليمان،تنظيم وتسيير المحاكم الخاصة منازعات العمل في الوطن العربي،ص170.

² أنظر المادة 34 من القانون 02/90.

³ أحمية سليمان،تنظيم وتسيير المحاكم الخاصة منازعات العمل في الوطن العربي، مرجع سابق،173.

⁴ المادة 08 و المادة 09 من القانون 02/90.

و بعد انتهاء الوسيط من دراسة كل المعطيات و الوثائق المقدم اليه خلال المدة المحددة من قبل الاطراف ، يقدم اقتراحه المنصوص على النزاع المطروح في تشكل توصية مسببة و معينة للأطراف الذين لهم حق القبول او الرفض ، مع إخطار مفتش العمل بالاقترح المقدم و المعروف على الطرفين المعنيين¹ .

4. **التحكيم** : يتم اللجوء الى التحكيم بعد استنفاد الطرق الودية السابقة باعتباره المرحلة الاخيرة في تسوية النزاع بالطرق الودية ، حيث يقوم الحكم وحده بالفصل في النزاع المعروف عليه ، و هو ما يكسب التحكيم الصفة القضائية².

وقد يكون اللجوء الى التحكيم اختياريا باتفاق الطرفين المتنازعين ، او اجباريا عن طريق القانون او بقرار من السلطة الوصية كما قد تكون نتيجة التحكيم ملزمة للطرفين او غير ملزمة ، و تختلف الدول في تحديد الجهة التي تترك التحكيم « إلا انه غالبا ما يتم اختياره من بين القضاة ، و يتولى اطراف المنازعة اختيار المساعدين في هيئة التحكيم » .

فبالنسبة للتشريع الجزائري ، فقد احال بنص المادة 13 من القانون المتعلق بالوقاية من منازعات العمل الجماعية و تسويتها الى قانون الإجراءات المدنية لتنظيم اجراءات التحكيم و كلياته ، الذي يوجب على الطرفين المتنازعين ان يختاروا كل منهما حكما عنه ، على ان يتفق المحكمان المعينان على اختيار و تعيين حكم مرجع بينهما ، و يتم الاتفاق بحضور المحكمين . و يثبت الاتفاق اما محضر او في عقد رسمي او عرفي كما يجب ان يحدد الاتفاق موضوعات النزاع و اسماء المحكمين و عليه فإن القانون الجزائري اخذ بنظام التحكيم الاختياري كما هو الشأن بالنسبة للقانون الفرنسي و التونسي ، إلا انه مع ذلك اخذ بمبدأ التحكيم الاجباري في حالة القيام بتسوية النزاع خلال فترة الاشعار المسبق للإضراب و بعد الشروع فيه ، خاصة بالنسبة لبعض فئات العمل و الذين يعملون في القطاعات الاستراتيجية للدولة و الممنوعة من ممارسة حق الاضراب ، و هذا بعد ممارسة الوسائل الاخرى بالتسوية كالوساطة و المصالحة³.

ج-هدف اختصاص القضاء في حل النزاعات الجماعية للعمل :

ان بعض الانظمة القانونية للدول تاخذ بعض النزاع على القضاء الذي يتولى النظر في الدعوى من الناحية القانونية و التنظيمية و الاتفاقيات و اتفاقيات العمل الجماعية⁴ .
و المنازعة الجماعية لا تخضع للحلول القضائية في اصلها لانها ذات طابع مهني او اجتماعي او اقتصادي ، وهذا ما دفع بالمشرع الجزائري إلى وضع آليات ووسائل لحل المنازعة ، مع أنه يحيل في بعض الحالات إلى القضاء المختص للنظر فيها وتشمل ما يلي:

1- تفسير و تطبيق الاتفاقيات الجماعية و اتفاقات المصالحة:

¹ المادة 12 من القانون 02/90.

² بشير هادفي، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص215-216.

³ المواد من 43 إلى 56 من القانون 02/90.

⁴ بشير هادفي، الوجيز في شرح قانون العمل-علاقات العمل الفردية و الجماعية-مرجع سابق، ص218-219.

وردت في نص المادة 22 من القانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، التي الى المحكمة المختصة بالنظر في قضايا و تطبيق و تفسير الإتفاقات الجماعية أو إتفاقات المصالحة.

2- حالة اخلاء المحلات المهنية للمستخدم في حالة الإضراب:

ورد النص عليها في المادة 35 من القانون المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية للعمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، فيما يتعلق باللجوء إلى القضاء المختص (الإستعجالي) لاصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية للمستخدم في حالة الإضراب و عندما يستهدف هذا الإخلاء عرقلة حرية العمل.

3- حالة تمثيلية التنظيمات النقابية

و هو ما ورد ايضا النص عليها في نص المادة 37 مكرر من القانون المتعلق لممارسة الحق النقابي، حيث اعتبر كل نزاع أو خلاف ناتج عن تمثيلية التنظيمات (المنظمات) النقابية موضوع طعن لدى الجهة القضائية المختصة،(القسم الاجتماعي) في أجل لا يتجاوز 60 يوما بحكم مشمول بالنفاد المعجل بصرف النظر عن المعارضة و الإستئنافات.

خامسا: مواعيد التسوية الودية في النزاعات الفردية

تثير علاقات العمل الفردية عدة اشكالات عملية اثناء سريانها و تنفيذها ، تؤدي الى توتر العلاقة بين كل من العامل وصاحب العمل ، بغض النظر عن طبيعة و مدة و شكل الاداة القانونية و التعاقدية التي تقوم عليها علاقة العمل. وذلك لعدة اسباب مختلفة و متنوعة ، الامر الذي ادى بتشريعات العمل الحديثة الى الاهتمام بهذا النوع من الاشكالات و المنازعات ، و تنظيم عمليات حلها و تسويتها ، عن طريق اجراءات محددة ، و اقامة اجهزة وقائية و قضائية مختصة في معالجتها و البت فيها وفق قواعد و احكام قانونية خاصة بعضها متعلقة بتنظيم علاقات العمل ، و البعض الاخر خاص بالقواعد العامة للالتزامات المدنية ، الى جانب اعتماد بعض القواعد الاجراءات المدنية في معالجة القضايا و المنازعات. و ذلك حماية لمصالح الاطراف المتعاقدة، من جهة ، و اقامة نوع من الاستقرار في الحقوق و للالتزامات المترتبة على علاقة العمل من جهة اخرى

أ- مضمون المنازعة الفردية وطبيعتها

يقصد بالمنازعة الفردية في العمل كل خلاف يقوم بين العامل ، او العامل المتدرب ، من جهة . و صاحب العمل او ممثلة من جهة ثانية ، بمناسبة او بسبب تنفيذ علاقة العمل، لاخلال احدهما بالتزامات المحددة في العقدة ، او لخرقة او عدم امتثاله لنص قانوني او تنظيمي او اتفاقي، بما يسبب ضرار للطرف الاخر. او كما يصفها المشرع الجزائري¹، هي خلاف في العمل قائم بين عامل أجير ، و مستخدم ، بشأن تنفيذ علاقة العمل التي تربط الطرفين . اذا لم يتم حلها في اطار

عمليات تسوية داخل الهيئة المستخدمة)). ويلاحظ على نص المادة السابقة ، انه بالنسبة للمشرع الجزائري ان الخلاف يأخذ شكل المنازعة فقط عندما لا يجد حلاله داخل المؤسسة المستخدمة عن طريق التسوية الودية ، اي بواسطة اسلوب التظلم والمصالحة الا اننا لانرى اي فارق بين الخلاف الذي يحل داخليا وذلك الذي يحل عن طريق اخر خارجي كالتسوية القضائية . ذلك ان المنازعة في اصلها وأساسها ما هي سوى الخلاف في حد ذاته ي اية مرحلة كانت . ولا يوجد - في رأينا -اي سند قانوني او موضوعي لمثل هذه التفارقة ، وبالتالي فان عبارة ((..... اذا لم يتم حله في اطار عمليات تسوية داخل الهيئات المستخدمة)).

ب- التسوية الودية للمنازعات الفردية

من بين الخصائص المميزة للنزاع الفردي في العمل ، انه بالرغم من خضوعه لا اختصاص قضاء العمل ، الا انه يستوجب المرور على بعض الاجراءات الهادفة الى تسويته بطريقة ودية ، هذه الاجراءات التي تعتبر شرطا جوهريا لقبول الدعوى القضائية شكلا، وهو ما نصت عليه قوانين العمل المتعلقة بطرق وكيفيات تسوية المنازعات الفردية ، وكذلك بعض الاحكام القضائية الصادرة عن المحكمة العليا². وذلك بهدف تسهيل حل هذه المنازعات بسرعة من جهة ، والتخفيف على المحاكم كثرة القضايا التي لا يحتاج الكثير منها الى تسوية قضائية ، اما لبساطة اسبابها وسهولة حلها داخليا، مما يحافظ على العلاقة الودية بين العامل وصاحب العمل التي كثيرا ما تكون ضرورية لاستمرار علاقة العمل ، وهو ما تعمل اغلب القوانين العمالية و لاجرائية على تكريسه و المحافظة عليه.

وتمثل اجراءات التسوية الودية في مرحلتين منفصلتين من حيث الاجهزة التي تقوم بها ، ومن حيث الاجراءات المتبعة فيها ، وهو ما يستوجب عرض كل مرحلة منفصلة عن الاخرى ، وفق ما تقضي به النصوص المعمول بها .

1- التسوية الداخلية للنزاع

يقصد بالتسوية الداخلية للنزاع الفردي في العمل وصاحب العمل او ممثله طرفي النزاع الى تسوية ودية او ادارية داخلية للنزاع القائم بينهما ، دون اية جهة خارجية عن المؤسسة . وذلك اما بسحب صاحب العمل او تراجع عن التصرف او القرار سبب النزاع ن او تعديله لطلب العامل ، اما في اطار الاجراءات والانظمة المحددة في الاتفاقية الجماعية المعمول بها في المؤسسة ، او في اطار الاحكام القانونية المنظمة للتسوية الداخلية للنزاع في حالة غياب الاجراءات الاتفاقية الاولى .

¹ راجع المادة 02 من القانون 04/90 المؤرخ في 6 فيفري 1990، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، جريدة الرسمية عدد 6 المؤرخة في 7 فيفري 1990، ص 240.
² راجع في هذا الشأن، قرار المجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 1985/05/7، القاضي بنقض حكم محكمة الاستئناف-المجلس القضائي-القبلي بقبول الدعوى و الحكم فيها دون مرور المنازعة بالتسوية الودية، وفق ما تقضي به المادة الاولى فقرة 2 من الامر 32-75 المشار إليه أعلاه. راجع نص الحكم في المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد الاول، لسنة 1990، ص 145 و ما بعدها.

ومثال الحالة الاولى ، كان تنص الاتفاقية الجماعية مثلا ، على ضرورة تقدم العامل بطلب مكتوب الى صاحب العمل وفق السلطة السليمة المعمول بها في المؤسسة المستخدمة ، والتزام هذه الاخيرة بالرد عليه خلال مدة معينة كان تكون هذه المدة ثمانية (8) ايام مثلا، وانه في حالة عدم رد المؤسسة خلال تلك المدة يمكن للعامل عرض النزاع على مفتش العمل او هيئة المصالحة ان وجدت¹. وهذا تطبيقا لحكام المادة 3 من قانون تسوية المنازعات الفردية، التي تمنح الاتفاقية الجماعية للعمل امكانية تحديد الاجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية داخليا ، مع الملاحظة ان هذا الاجراء هو نفسه تقريبا الذي ينص عليه هذا القانون، اما الحالة الثانية فقد حددتها المادة 4 من نفس القانون ، التي تنص على انه : ((في حالة غياب الاجراءات المنصوص عليها في المادة الثالثة من هذا القانون ، يقدم العامل امره الى رئيسه المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال ثمانية (8) ايام من تاريخ الاخطار.

وفي حالة عدم الرد ، او عدم رضى العامل بمضمون الرد ، يرفع الامر الى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين او المستخدم حسب الحالة. يلزم الهيئة المستخدمة او المستخدم بالرد كتابيا عن اسباب رفض كل او جزء من الموضوع خلال خمسة عشر (15) يوما على الاكثر من تاريخ الاخطار.

2- المصالحة

وهي اجراء يقوم به طرف ثالث بهدف التقريب او التوفيق بين وجهات نظر اطراف النزاع قصد الوصول الى تسوية ترضي الطرفين ، وبالتالي اختصار الطريق ، وكسب الوقت ، والمحافظة على العلاقة الودية بين العمال واصحاب العمل .
وتختلف القوانين المقارنة في تنظيم اجراءات المصالحة والهيئات التي تقوم بها ، ففي حين توكلها بعض القوانين الى مفتش العمل ، مثلما كان معمولا به في الجزائر في ظل قانون 1975² ، يوكلها المشرع الفرنسي الى محكمة العمل مشكلة في هيئة لجنة مصالحة ، حيث تتشكل من عضوين من العمال وعضوين من اصحاب العمل ، على ان يكون احد منهما رئيس للجنة بينما يكون عضو اخر من المجموعة الاخرى نائب للرئيس ، ويكون ذلك بالتداول الدوري للمناصب ، تارة يكون من العمال ، ونائب الرئيس من اصحاب العمل وتارة اخرى العكس ، وهكذا¹.

اما بالنسبة للنظام الجزائري ، فقد اناط مهمة التوفيق في بادئ الامر الى مفتش العمل ، والشؤون الاجتماعية ، حيث نص في المادة 3 ف4 من الامر المتعلق باختصاصات مفتشية العمل ، لسنة 1975 السالف الذكر ، بان : ((تكلف مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية في اطار مهمتها بما يلي : 4 القيام بالمصالحة المسبقة في المنازعات الفردية الخاصة بالعمل ضمن الشروط المنصوص عليها بموجب

¹ راجع المواد 339 على 343 من الاتفاقية الجماعية لمؤسسة سوناطراك، المرجع السابق، وثيقة غير منشورة.

² راجع المادة 3 فقرة من الامر 33-75 المؤرخ في 29 أفريل 1975، المتعلق باختصاصات مفتشية العمل، والشؤون الاجتماعية، جريدة رسمية، عدد 39 مشار مسبقا.

المقطع 2 من المادة الاولى من الامر 32-75 المؤرخ في 29 افريل 1975، المتعلق بالعدالة في العمل)). وينص المقطع المشار اليه في المادة السابقة على انه : ((لا يقبل طلب رفع القضية الا اذا اثبت ان النزاع قد عرض للمصالحة لدى مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية المختصة اقليميا ولم يتوصل هذا الاخير الى التوفيق بين الخصوم)).

اما في ظل القانون الحالي ، فان هذه المهمة قد انتزعت من مفتشية العمل بمقتضى القانون 04-90 المؤرخ في 6 فيفري 1990، المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية . هذا القانون الذي انشا هيئة مصالحة متساوية الاعضاء نصفها من العمال والنصف الاخر من اصحاب العمل ، واصبح دور مفتش العمل في هذا القانون مجرد وسيلة اتصال بين العمال وهذه اللجنة ، وبالتالي انتزع منه اختصاص معترف له به في مختلف تشريعات العمل المقارنة ، اذا كان الاجدر بالمشرع الجزائري - في رايانا - ان يدعم مهمة مفتش العمل الصالحية بهذه الهيئة الجديدة ، ويجعل عملية المصالحة تتم على درجتين او مرحلتين ، على مستوى مفتش العمل ، واذا فشل ، على مستوى مكتب المصالحة ، مما يعطي اهمية معتبرة لهذه الوسيلة في حل المنازعة ، بدلا من ان يجعل منه مجرد صندوق بريد او كاتب لمكتب المصالحة هذا، حيث تتأكد هذه الصفة بما لا يدع اي مجال للجدل والغموض ، في نص المادة 26 من القانون (التي جاءت كتكملة وتنظيم لما تنص عليه المادة 5 من نفس القانون¹. القاضية بانه ((في اطار محاولة المصالحة الواردة في المادة 19 من القانون ، يتم اخطار مفتشية العمل بواسطة عريضة مكتوبة او بحضور المدعي شخصيا .

وفي الحالة الاخيرة ، يقوم مفتش العمل بأعداد محضر بتصريحات المدعي)). كما تضيف المادة 27 الموالية ، بانه ((يقوم مفتش العمل خلال ثلاثة الاجتماع ، وتحسب مدة ثمانية (8) ايام علي الاقل من تاريخ الاستدعاء الى اليوم المحدد لحضور الاطراف)). هذه النصوص التي تبين بكل وضوح انه لم يبق لمفتش العمل ، اي دور او مهمة اجراء المصالحة وتوفير الوقت للمتنازعين في ظل القانون الجديد الذي يعتمد جهاز اخر لذلك.

3- تشكيل مكاتب المصالحة واختصاصاتها

تعتبر مكاتب المصالحة لجان متساوية الاعضاء ، مشكلة من العمال واصحاب العمل بنسب متساوية ، عضوين ممثلين للعمال ، وعضوين ممثلين لصاحب العمل ، وذلك وفق نص المادة السادسة من قانون تسوية منازعات العمل الفردية ، التي تنص كذلك علي ان تكون رئاسة المكتب بالتداول بين الطرفين لمدة ستة اشهر . ويكون لكل ممثل خليفة يخلفه عند غيابه او وقوع مانع له . على ان يتم اختيار الجميع عن طريق الاقتراع السري المباشر ، من قبل عمال المؤسسات الواقعة

¹ راجع المادة 511-1 ف 1 515-2 من تقنين العمل الفرنسي.

في دائرة الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية المختصة ، ويتم تعيين الاعضاء المنتخبين في المكتب بصفة رسمية بأمر من رئيس المجلس القضائي المختص اقليميا بناء

على نتائج الانتخابات ، ووفق الترتيب التنازلي لعدد الاصوات المحصل عليها لكل من الاعضاء ، وذلك لمدة ثلاثة سنوات. اما فيما يتعلق بشروط الترشح لمهمة عضو مكتب المصالح ، فقد حددها القانون في اربعة شروط اساسية هي : التمتع بالجنسية الجزائرية ، وبلوغ سن 25 سنة على الاقل يوم الانتخاب ، وممارسة بصفة عامل اجير ، او مستخدم _ اي على صاحب عمل منذ خمسة (5) سنوات على الاقل ، والتمتع بالحقوق المدنية والسياسية² وهي الشروط التي تتطلبها اية مهمة نيابية كما يمنع على الاشخاص المحكوم عليهم لارتكاب جناية او جنحة ، او المحكوم عليهم لتكرار ارتكاب مخالفات تشريعات العمل ، والعمال المحكوم عليهم منذ اقل من سنتين بتهمة عرقلة حرية العمل ، وقدماء المساعدين الذين سقطت عنهم صفة العضوية³

اما فيما يتعلق باختصاصات مكاتب المصالحة ، فيجب التمييز بين الاختصاص الموضوعي ، الذي يتمثل في نوعية المنازعات الفردية التي يختص بها مكتب المصالحة . والاختصاص الاقليمي او المحلي ، والمتمثل في النطاق الجغرافي المجال عمل مكتب المصالحة.

فبالنسبة للنوع الاول ، فانه يشمل كافة النزاعات الفردية في العمل ، وفق ماتم تحديدها في المادة 2 من القانون السالف الذكر ن او بمعنى اخر، كل المنازعات الناتجة عن علاقة العمل التي يحكمها قانون علاقات العمل 90-11 لسنة 1990 ، والقوانين والنظم الملحقة به سواء اكانت هذه المنازعات في مؤسسات عامة او خاصة ، وبالتالي يستثنى من اختصاص هذه المكاتب المنازعات الفردية التي تقوم بمناسبة علاقات عمل خارجية عن مجال تطبيق هذا القانون الوظيفة العامة ، وكافة العمال المشابهين لهم ، مثل القضاة، والعمال المدنيين في الدفاع الوطني ، الخ⁴.

اما النوع الثاني ، اي الاختصاص الاقليمي ، فهو نفس الاختصاص الاقليمي لمفتشية العمل ، حيث نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي المحدد لهذا الاختصاص⁵ ، بانه ((يؤسس لكل دائرة اختصاص اقليمي لمكتب مفتشية العمل ، مكتب واحد للمصالحة من اجل وقاية المنازعات الفردية في العمل وتسويتها.....)).

4- تنفيذ اتفاقات الصلح:

تنص المادة 5 المشار عليها على انه: "بعد استنفاد اجراءات المعالجة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة، يمكن للعامل اخطار مفتش العمل وفقا للاجراءات التي يحددها هذا القانون"

راجع المادة 12 من القانون 04-90 المشار اليه اعلاه، و المرسوم التنفيذي رقم 91-273 المؤرخ في 10 اوت 1991، المتعلق بكيفيات تنظيم انتخاب المساعدين، و اعضاء المصالحة. جريدة رسمية عدد 38 المؤرخة في 14 اوت 1991، ص 1485 و ما بعدها.

³ راجع المادة 13 من القانون السالف الذكر.

⁴ راجع المادة 19 ف 3 من القانون السالف الذكر.

⁵ راجع المرسوم التنفيذي 91-273 المشار اليه اعلاه.

يتضح من تشكيل مكاتب المصالحة، ونظام عملها، واجراءات تسوية المنازعات الفردية على مستواها بانها ليست هيئة او تنظيم قضائي ، كما ان القانون لا يمنحها اية سلطة على الاطراف المتنازعة ، وبالتالي فان اعضاء المصالحة ليسو في الحقيقة الامر سوى اصحاب مسامي حميدة ، اي وسطاء لتقريب وجهات النظر بين المتنازعين من اجل التوصل الى حل يرضي الطرفين ، ومن هنا ، فان اجراء المصالحة او الحل الناتج عن مسامي مكتب المصالحة لا يخرج عن كونه اتفاق بين يرضي طرفين على وضع حد للنزاع ، وليس امر او حكم من مكتب المصالحة . ولذلك فان تنفيذ هذا الاتفاق يرجع بالدرجة الاولى لارادة ورغبة الاطراف انفسهم في الالتزام به ، وتنفيذه حرفيا، او عدم الالتزام به وهو ما تؤكدوه القوانين المعمول بها في هذا الشأن، حيث تنص المادة 33 من ق.ت.ف.ع. على انه ((ينفذ الاطراف اتفاق المصالحة وفق الشروط والاجال التي يحدونها، فاذا لم توجد ، ففي اجل لا يتجاوز 30يوما من تاريخ الاتفاق)).

ولما كان اتفاق الصلح لا يطرح مشاكل اثناء العمل على التواصل اليه ، بقدر ما يطرحها عند تنفيذه ، مثله مثل الحكم القضائي . فقد حاول المشرع احاطته بنوع من الضمانات التنفيذية ، يرى البعض انه من شأنها ان تعطي فاعلية للتنفيذ، واعطاء دفعا وحزما صارمين لتنفيذ هذه الاتفاقات والاحكام القضائية في مجال منازعات العمل¹ وهي الغرامات التهديدية التي تنص عليها المادة 34 من قانون تسوية منازعات العمل الفردية ، بانه : ((في حالة عدم تنفيذ اتفاق المصالحة من قبل احد الاطراف وفقا للشروط والاجال المحددة في المادة 33 من هذا القانون ، يامر رئيس المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية ، والملتمس بعريضة من اجل التنفيذ في اول جلسة ومع استدعاء المدعي عليه نظاميا، التنفيذ المعجل المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25 بالمائة من الراتب الشهري الادنى المضمون ، كما يحدده التشريع والتنظيم المعمول بهما)) على ان هذه الغرامة لا يبدا سريانها الا بعد نهاية المهلة المحددة للتنفيذ او الوفاء والتي لا يجب ان تتجاوز خمسة عشر (15) يوما . ويكون لهذا الامر قوة التنفيذ المعجل بحكم القانون رغم ما قد يمارس بشانه من طرق الراجعة العادية او غير العادة (المادة 34 ف 2 و3) الا ان تقييم مدى نجاعة وفعالية هذه الغرامات التهديدية في العملي لم يحن بعد، اذا ان تطبيق هذه الاجراءات الجديدة لم يبدا سوى مع منتصف سنة 1992². وكذلك لعدم وجود احصائيات ودراسات تقييمية من المصالح المختصة سواء على مستوى مفتشيات العمل او المحاكم.

¹ راجع تقرير اللجنة الجهوية للقضاء حول محور الحماية الاجتماعية بعنوان: "القضاء و الحماية الاجتماعية". المقدم الى الندوة الوطنية للقضاء، المنعقدة بالجزائر من 25 على 27 فيفري 1990.
² راجع المادة الاولى من القانون 91-28 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، المتمم و المعدل للقانون 04/90 المؤرخ في فيفري، جريدة رسمية عدد 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991 ص 2654

الفرع الثاني: الخصوصية الاجرائية بعد عرض الخلاف على مكتب المصالحة

يتعين عند رفع الدعوى كاصل عام معرفة المحكمة التي يؤول لها الاختصاص الذي يحدد بمقتضى القانون¹ الا انه يتوجب علينا تحديد الاختصاص النوعي والاقليمي للقسم كما هو الحال بالنسبة للقسم الاجتماعي ومن هنا فسوفنا نتطرق الى تشكيلة القسم الاجتماعي تم اجراءات المصالحة وهو ومواعيدها.

اولا: تشكيل القسم الاجتماعي

قبل التطرق الى كيفية تشكيل الغرفة الاجتماعية في الجزائر نشير الى ان هناك اسلوبين لتشكيل محاكم العمل، تمثل الاول في اسلوب التعيين، اي ان تشكيل المحكمة من قضاة معينين من طرف الجهات المختصة، دون ان يمثل اصحاب الشان في هذه المحاكم اما الاسلوب الثاني، فيتمثل في التشكيل المختلط للمحكمة، اي انه بالاضافة الى القضاة او المنتدبين لمحاكم العمل، يوجد ممثلين للعمال، واخرين الاصحاب العمل، ينسب متساوية وهو الاسلوب الذي اخذيه المشروع الجزائري، وبعض التشريعات العمالية والاجرائية الاخرى² فقد اقر المشرع الجزائري، الزامية تمثيل العمال واصحاب العمل في القانون الحالي 04/90 حيث كان التمثيل في السابق ذو طابع استشاري، بينما اصبح القانون الحالي ذو طابع تداولي- حيث تنص المادة 8 من القانون المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية الاخير بانه لد تنفيذ جلسات المحكمة للنظر في المسائل الاجتماعية، برئاسة قاضي يعاونه مساعدات من العمال ومساعدات من المستخدمين- ويجوز للمحكمة ان تتعقد قانوني بحضور مساعد من العمال ومساعد من المستخدمين'

المساعدين من العمال والمستخدمين صوت تداولي، وفي حالة تساوي الاصوات يرجح صوت رئيس المحكمة".

اما في حالة غياب المساعدين، او تعذر حضور احدهم او جميعهم، يعوضون بالمساعدين الاحتياطيين حسب كل حالة، واذا تعذر حضور المساعدين الاحتياطيين أو بعضهم، يعوضون حسب كل حالة بقاض أو قاضيين يعينهم رئيس المحكمة (المادة 8 ف3 و4). حديث عن هذا الموضوع

أما فيما يخص كليات و طرق و شروط انتخاب المساعديين فانها تخضع لنفس الطرق و الشروط المقررة لانتخاب أعضاء مكاتب المصالحة على النحو الذي سبق بيانه عن قبل³ ومادنا بصدد الحديث عن هذا الموضوع، فإننا نرى بأن صياغة المادة الثامنة السابقة الذكر، غير سليمة، ولا تتماشى مع طبيعة و مضمون الموضوع الذي تعالجه من حيث اعتمادها لعبارة "المسائل الاجتماعية" بدلا من عبارة "نزاعات العمل" حيث أن العبارة الاولى واسعة وشاملة لعدة مواضيع و قضايا أخرى هي من صميم اختصاص هذه المحكمة وليس

¹ الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للشغال التربوية، ص177.

² أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص37.

³ المادة 09 و ما بعدها من القانون 04/90

محصورا في قضايا العمل فقط، و بالتالي فإن الأسلم لفظا ومعنا، و الأصح موضوعا هو ان تصاغ الفقرة الأولى على النحو التالي: "تتعقد جلسات المحكمة للنظر في نزاعات العمل برئاسة قاض يعاونه مساعدان....." وبهذا تكون صياغة هذه الفقرة منسجمة و مترابطة مع بقية الفقرات الأخرى التابعة لها، و تفيد المعنى المقصود من النص الذي جاء على سبيل الاستثناء من الأصل، أي التشكيل القضائي فقط.

ثانيا: إجراءات المصالحة و مواعيدها

أ- تعريف المصالحة:

يمكن تعريف المصالحة بأنها "إجراء و جوبي في منازعات العمل الفردية تباشره مكاتب المصالحة بهدف التقريب أو التوفيق بين الطرفين المتنازعين العامل و الإدارة المستخدمة بقصد الوصول إلى حل ودي للنزاع القائم".

وإذا وصفنا اجراء المصالحة على أنه اجراء و جوبي فإن الدعوة العمالية لا تقبل شكلا إذا لم يبادر العامل إلى رفع نصح أو شكواه لمكتب المصالحة على مستوى دائرة الاختصاص.

أما إذا وصفنا المصالحة على انها اجراء و جوبي، فإن ذلك له و ثيق الصلة و العلاقة بفكرة النظام العام، إذا يجوز للقاضي اثارته من تلقاء نفسه، كما يجوز الدفع بها في أي مرحلة من مراحل سير الدعوى¹.

ب- دور مكاتب المصالحة:

يظهر دور مكاتب المصالحة في تحقيق امن العامل و استقراره الوظيفي من خلال عدة محاور.

1- من حيث شكلية مكتب المصالحة:

ما بعد ضمانة العامل في هذه النقطة هو التشيكل الخاص لمكتب المصالحة إذا طبق القانون 04/90 السابق الذكر فإن مكتب المصالحة عبارة عن لجان متساوية الاعضاء، تتشكل من ممثلين اثنين عن العمال و ممثلين اثنين عن صاحب العمل، ويراس المكتب بالتداول لمدة ستة أشهر عضو من العمال، ثم عضو من أصحاب العمل.

2- من حيث طبيعة القرارات الصادرة عنها:

إن جلسات المصالحة تنجر عنها احتمالات:

1- إما نجاح المصالحة بين الطرفين: و يترتب عنها تحرير محضر بالنقاط المتفق عليها ما لم تتضمن

شروط تنافى و النصوص القانونية أو التنظيمية السارية المفعول و هي ضمانة أخرى تضاف إلى

تنص المادة 05 من قانون 04/90: "بعد استنفاد اجراءات المصالحة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة، يمكن للعامل اخطار مفتش العمل وفقا للإجراءات المعمول بها التي يحددها القانون".

العامل إلى جانب اضافة الطابع الرسمي على المحضر، بالنص على عدم جواز الطعن فيه إلا بالتزوير، و اعتبار ما ورد فيه حجة اثبات¹.

أما فيما يتعلق بتنفيذ اتفاقات الصلح، فإن أجل الناتج عن مكتب المصالحة باعتباره هيئة وساطة، وليس هيئة قضائية، فإنه يتوقف على اتفاق الطرفين بالتزام به وتنفيذه أو عدم الالتزام به.

2- أو فشل المصالحة: وذلك بعجز اعضاء مكتب المصالحة عن التوفيق بين الطرفين، وتفنن صاحب العمل في التمسك بقرار التسريح التأديبي للعامل و هو ما يحتم على مكتب المصالحة تحرير محضر عدم المصالحة طبقا لنص المادة 31 من القانون 04/90 السابق الذكر وهو ما يفتح المجال أمام العامل لممارسة حقه في اللجوء إلى القضاء الذي يعد ضمانته أخرى تضاف إليه².

ج- إجراءات المصالحة:

لقد سبق و أن اشرنا على انه، عندما تفشل محاولات المصالحة و التسوية الودية الداخلية للنزاع، يمكن للعامل إخطار مفتش العمل في هذه الحالة، إما بواسطة عريضة مكتوبة، أو بحضور العامل إلى مقر مفتشية العمل إخطار المفتش شفويا³.

حيث يقوم مفتش العمل في هذه الحالة الأخيرة، بتحرير محضر بأقوال و إدعاءات العامل-المدعي-على ان يقوم في ظرف (03) ايام من تقديم العريضة أو المحضر باستدعاء أعضاء مكتب المصالحة للاجتماع للنظر في النزاع المعروض للمصالحة، حيث يجتمع مكتب المصالحة، بعد ثمانية (08) ايام على الأقل من تاريخ إستدعائه، إلى جانب حضور المدعي، و المدعي عليه (العامل و صاحب العمل، أو العكس) أما بصفة شخصية أو بواسطة ممثليهم المؤهلين قانونا أي إما محامي، أو ممثل نقابي.

وفي حالة عدم حضور المدعي، أو ممثله القانوني في التاريخ المحدد ما لم يوجد مانع شرعي، يمكن المكتب أن يقرر شطب القضية من جدول أعماله و إلغائها، (المادة 28 من قانون تسوية المنازعات الفردية). أما إذا لم يحضر المدعي عليه شخصيا، أو ممثليه المؤهل قانونا في التاريخ المحدد، يتم استدعائه من جديد لاجتماع مصالحة يعقد في أجل أقصاه (08) أيام من تاريخ الاستدعاء (المادة 29 من القانون تسوية المنازعات الفردية).

وفي حالة غيابه ثانية بدون عذر قانوني مقبول، يعد مكتب المصالحة محضرا بعدم المصالحة عدم حضور المدعي عليه المستدعي بصفة نظامية، على أن تسلم نسخة من المحضر للمدعي أثناء الاجتماع

¹ المادة 06 من القانون 04/90.....

² اجتهاد المحكمة العليا، ملف رقم 305198، قرار مؤرخ في 2005/06/08، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، الجزائر، 2005، ص245.

³ راجع المادتين 5 و 26 من القانون 04/90.....

المادة 30 من القانون السابق الذكر، لتمكينه من مباشرة دعوى قضائية، وفق أحكام المادة 37 من القانون السابق الذكر، (عند عرض اجراءات الدعوى القضائية).

أما إذا حضر الطرفان، وتمت المصالحة، أو لم تتم، فبمجرد محضر ذلك في كلتا الحالتين سواء بالمصالحة، أو بعدم المصالحة (المادة 1 من القانون السالف الذكر).

و يعتبر هذا المحضر حجة اثبات ما لم يطعن فيه بالتزوير، على ان لا يجب أن يتضمن هذا المحضر شروطا تتنافى مع القوانين و النظم المعمول بها في مجال علاقات العمل (المادة 32 من القانون السالف الذكر).

* اما بالنسبة لإجراءات المصالحة في القانون الفرنسي¹ وسير عملية المصالحة، فإنها تختلف نسبيا عن ما هو معمول به في القانون الجزائري، حيث يمكن رفع النزاع إلى مكتب المصالحة، إما بواسطة طلب كتابي يرسل إلى كتابة ضبط محكمة العمل يتضمن كافة المعلومات و البيانات الخاصة بالأطراف و بطبيعة و نوعية النزاع، و أما بحضور المباشر إلى مكتب المصالحة (8- R216) حيث يقوم كتاب ضبط محكمة

العمل LE SECRERAIRE ,GREFF DU CONSEIL DE PRU A L'HOMME

بإعلام المدعي بتاريخ و مكان و زمان-توقيف-جدولة الاعمال الدعوى للمصالحة مع تنبيه بضرورة إحضار كافة الوثائق و المعطيات التي يتطلبها النظر في النزاع من قبل مكتب المصالحة كما تقوم كتابة ضبط المجلس بإعلام المدعي عليه أو المشتكي منه بالدعوى و اعلامه بتاريخ جلسة النظر فيها وذلك إما برسالة موصى عليها او رسالة عادية.

فإذا لم يحضر المدعي يوم الجلسة و لم يكلف من ينوبه و لم يقدم عذرا مقبولا لهذا التخلف في الوقت المناسب تشطب الدعوى . أما إذا قدم عذرا مقبولا عن التخلف او لم يقبل من ينوبه فتؤجل الجلسة إلى تاريخ لاحق (R516-16)

كما تؤجل الجلسة كذلك إذا تخلف المدعي عليه سواء قدم أو لم يقدم عذرا مقبولا او لم يكلف من ينوب عنه، و عندها يعاد استدعاؤه إما برسالة مضمنة أو عن طريق المحضر القضائي، فإذا لم يحضر المرة الثانية، بسبب عدم علمه أو لأي سبب آخر، على أن لا تتجاوز المدة بين قبول الدعوى و الاستدعاء الأخير ستة أشهر، يتم شطب الدعوى، او إحالتها إلى مكتب الحكم إذا كانت جاهزة للحكم فيها.

أما إذا حضر الأطراف ، و كانت الدعوى لا تحتاج الى تحقيق او تعيين مقرر او مقررين لدراستها يحول مكتب المصالحة الملف الى مكتب الحكم للبت فيها.

أما اذا كانت تحتاج الى تحقيق او دراسة معمقة فإنه يمكن للمكتب ان يقوم بتعيين مقرر او مقررين لدراستها . (R516-20)

¹ أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2003، ص 21.

كما يكمن للمصالحة¹ كذلك ، الى جانب تحرير المحاضر اما بالمصالحة او بعدما ان يأمر بصفة مؤقتة بعدة اعمال او اجراءات من بينها مثلا امر اصحاب العمل بدفع التسبيقات على الاجور ، او شهادات العمل ، او التسريح ، رسائل التسريح، و كل التدابير اللازمة من التحقيق في النزاع من تلقاء نفسه.و كذلك التدابير الاحتياطية للمحافظة على الوثائق و ادوات الاثبات التي لها علاقة بالنزاع كما يمكن له تحديد مهلة لتقديم اية وثيقة او ادلة لها علاقة بالنزاع (R 518-18) و هي الاوامر و الاجراءات التي لا تحوز قوة الشيء المقضي فيه ، الا انها ليست قابلة للمعارضة كما انها ليست قابلة للطعن فيها بالاستئناف او بالنقض الا بمناسبة الطعن في الحكم الصادر عن المحكمة حول موضوع النزاع (R 518-19).

المطلب الثاني : الخصوصية الاجرائية بعد تحريك الدعوى القضائية

تعتبر مسألة تحديد اختصاص محاكم العمل ، في مختلف التشريعات من بين المسائل الاساسية و الهامة ، على اساس تحديد الاختصاص المكاني و الموضوعي امرا واجبا ، سواء بمقتضى قانون العمل او الاجراءات المدنية و الادارية ، و هو مبدأ الذي اتبعه مختلف التشريعات،من بينها التشريع الجزائري،الأمر الذي جعل محاكم العمل مقيدة بالنظر في المواضيع و القضايا الموكلة بمقتضى هذه القوانين.

و مهما كانت وطريقة تحديد اختصاص محاكم العمل و النمط المتبع في ذلك،فغنها لا تخرج عن النزاعات الفردية التي تقوم بين العامل و صاحب العمل،و بالتالي تخرج عن نطاق اختصاصاتها المنازعات الجماعية للعمل،إلا فيما يتعلق بقضايا تفسير و تطبيق الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية و من خلال هذا الطرح فسوف نتطرق إلى معرفة الخصوصية الإجرائية قبل النظر في الدعوى و بعدها،من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: الخصوصية الإجرائية قبل النظر في الدعوة القضائية

لقد خص المشرع الجزائري قانون العمل من النصوص استوجبتها خصوصيات هذا الفرع من فروع القانون ، و لا شك أن هذه الخصوصية تتميز إلى مجال المنازعات لذلك أفراد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أحكاما مستقلة للاقسام الاجتماعية بالمحاكم²،وهو ما سنحاول تسليط الضوء عليه من خلال هذه النقاط فسوف نتطرق إلى الاختصاص النوعي أولا،ثم محضر عدم الصلح وموعد رفع الدعوة ثانيا.

أولا :الاختصاص النوعي:

لقد حددت المادة 50 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديدة المنازعات الخاضعة للاختصاص

النوعي للقسم الإجتماعي و هي :

- 1- اثبات عقود العمل و التكوين و التمهين.
- 2- تنفيذ و تعليق و انتهاء عقود العمل و التكوين و التمهين.
- 3- منازعات انتخاب مندوبي العمال

¹ أحمية سليمان،آليات تسوية منازعات العمل و الضمان في القانون الجزائري،المرجع نفسه،ص22-23.

² حمدي باثنا عمر ،القضاء الاجتماعي،منازعات العمل و التأمينات الاجتماعية،دار هومة للنشر و التوزيع،الجزائر،2014،الطبعة 2014،ص148.

- 4- المنازعات المتعلقة بممارسة الحق النقابي
- 5- المنازعات المتعلقة بممارسة حق الإضراب
- 6- منازعات الضمان الاجتماعي و التقاعد
- 7- المنازعات المتعلقة بالاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية للعمل.

ما يلاحظ على نص المادة 500 المذكورة أعلاه أن المشرع الجزائري لم يستحدث اختصاصا جديدا للقسم الاجتماعي، إنما جمع ما هو وارد في النصوص المعمول بها في تشريع العمل و الضمان الاجتماعي و التقاعد. وترتبطا على ما سبق فغن اختصاص القسم الاجتماعي بالنظر إلى هذه المنازعات اختصاص مانع. يعني ان القاضي الاجتماعي يفصل في قضايا الواردة على سبيل الحصر بالمادة 500 من قانون إ م إ و ما عدا ذلك فلا تختص بنظره¹.

و المعن الثاني أن هذه المنازعات يختص بها فقط القسم الاجتماعي دون غيره من اقسام المحكمة، ومرد ذلك على طبيعة المنازعات المعروضة عليه و انطلاقا من التشكيلية المتميزة للمحكمة الاجتماعية و الراي التداولي للمساعدين.

المنازعات المتعلقة بالإضراب كذلك نطرح اشكالية من حيث الاختصاص، و يجب في هذا الصدد التمييز بين المنازعات الوقتية في الإضراب و بين تسوية النهائية لممارسة حق الإضراب مثلا في حالة احتلال العمال المضربين لاماكن العمل بما من شأنه ان يؤدي إلى عرقلة حرية العمل فنجد المادة 35 من القانون رقم 02/90 المتعلقة بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب. تنص على ان تمكن من اصدار أمر قضائي باخلاء المحلات بناء على طلب المستخدم ، و السؤال المطروح في هذه الحالة: هل يصدر عن رئيس القسم الاجتماعي ام عن التشكيلة مجتمعة أم عن رئيس المحكمة؟

بالرجوع إلى نص المادة 506 من قانون الغجرات المدنية و الإدارية الجديدة نجدها خولت لرئيس القسم الاجتماعي أن يامر استعجاليا باتخاذ كل الاجراءات المؤقتة أو التحفظية الزامية إلى وقف كل تصرف من شأنه عرقلة حرية العمل ومنه يتضح بانه أمر قائي استعجالي قابل للطعن فيه و ليس أمر ولائي طبقا لنص المادة 507 من نفس القانون، وتجدر الإشارة إلى ان منازعات الإضراب التي يختص بها القسم الاجتماعي في المحكمة تقتصر على المنازعات الناشئة في القطاع الخاص أما منازعات الإضراب في القطاع العام فيستأثر بنظرها القضاء الغدارية طبقا للمادة 800 و ما يليها من القانون 09/08 بالنسبة

¹ حمدي باثنا عمر ، القضاء الاجتماعي، نفس المرجع، ص150-151.

لمنازعات تنفيذ عقود التمهين فإن المشرع الجزائري قد وضع قيد سابق على رفع الدعوى و هو ان تخضع النزاعات المترتبة على تنفيذ عقد التمهين إلى اجراءات المصالحة المسبقة امام اللجنة البلدية للتمهين طبقا لاحكام المادة 25 من القانون رقم 07/81 المتعلق بالتمهين المعدل و المتمم .

وتحظر لجنة البلدية المتمهين و يتعين على اللجنة بالتنسيق مع مفتشية العمل أن تفصل في الخلاف خلال شهر ابتداء من تاريخ اخطارها، وفي حالة عدم المصالحة أو إذا لم تبت اللجنة البلدية للتمهين خلال الأجل المذكور أعلاه يجوز للمؤسسة المستخدمة أو المتمهين اللجوء الى الجهة القضائية المختصة و المقصود بهذه الاخيرة القضاء الاجتماعي.

ثانيا: محضر عدم الصلح و مواعيد رفع الدعوى

حيث أن يتبين فعلا بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه، أنه ليس هناك اية اشارة الى ان النزاع قد عرض على مكتب المصالحة كما تنص على ذلك المادة 19 من القانون 04/90 بأنه يجب ان يكون كل خلاف فردي خاص بالعمل، موضوع محاولة للصلح امام مجلس المصالحة قبل مباشرة أي دعوة قضائية و حيث انه ما دام النزاع في دعوى الفرع النقابي اصبح نزاعا فرديا و رفع كل عامل دعواه بصفة مستقلة عن باقي العمال للمطالبة بالرجوع إلى منصب عمله الاصيلي و الأجور، فكان من الواجب على المحكمة قبل التطرق لموضوع الدعوى ان تعين هل ان النزاع عرض على المكتب المصالحة أم لا، و أن المادة 19 المذكورة نصت على ذلك على سبيل الوجوب و بالتالي فهي عن النظام العام وكان على المحكمة التطرق اليها ولو لم تثر امامها من قبل الطاعنة، فضلا عن ان القرار المؤرخ في 1993/03/02 فصل في دعوى الفرع النقابي، كان قد رفض طلب هذا الأخير الخاص بارجوع العمال المطروديين الى مناصب عملهم الأصلية على أساس أن ذلك الطلب لم يعرض على مفتش العمل ذلك انه من المقرر قانونا في القضايا الاجتماعية، أن محضر عدم المصالحة يعتبر اجراء جوهريا و ضروريا لرفع الدعوى امام القضاء و المحكمة بقبول الدعوى و منح المطعون ضده مستحقته رغم تحرر محضر المصالحة و لا يوجد خلاف بين الطرفين يعد خرقا للمادتين 36،37 من القانون 04/90 المتعلقة بكيفية تسوية المنازعات الفردية للعمل و محضر المصالحة يعني ان صاحب الدعوى قد سوى وضعيته اتجاه الطاعنة و يكون العكس عند عدم وجود صلح فالدعوى اذا بدون اساس، حيث يتبين فعلا من الحكم المطعون فيه ووثائق الدعوى المرفقة به ان موضوع الدعوى كان يهدف الى المطالبة بإعادة الادراج الى منصب العمل الاصيلي.

حيث أن المطعون ضده، تقدم لمكتب المصالحة بتظلم من اجراءات التسريح و تعلق الامر ايضا بتمكينه من شهادة العمل، كشف الاجور العطلة السنوية و المنح العائلية، فتم تحرير محضر مصالحة و الاتفاق على

¹ تجدر الإشارة على أن المنازعات عقود التمهين تخضع لإجراءات المصالحة إعمالا بنص المادة 25 من القانون 07/81 المؤرخ في 27 يونيو 1981 المتعلق بالتمهين، المعدل و المتمم "تخضع النزاعات المترتبة على تنفيذ عقد التمهين إلى اجراءات المصالحة المسبقة أمام اللجنة البلدية للتمهين المنصوص عليها في المادة 33 من القانون "

تسوية الوضعية الخاصة به أمام مكتب المصالحة كما تجسد الصلح وتحقق بموجب التصريح الشرفي الذي أمضاه بتاريخ 2000/10/13.

حيث من الثابت أن رفع الدعوى أمام القضاء يكون بموجب عريضة افتتاحية مصحوبة بمحضر عدم المصالحة وفقا لما نصت عليه المادة 37 من القانون رقم 04/90 و بالرجوع إلى قضية الحال – فطالما ان الصلح وقع بين الطرفين امام مكتب المصالحة و صدر بشأنه محضر مصالحة واجب التنفيذ خلال مدة 30يوما على الأكثر طبقا لنص المادة 33 من نفس القانون، وفي حالة عدم تنفيذه من جهة طرف ما في حدود الفترة المحددة بالقاضي الاجتماعي مختص لإلزام المدعي عليه بالتنفيذ الفوري للمحضر تحت طائلة الغرامة التهديدية التي لا تقل عن نسبة 25 ٪ من الاجر الشهري، وبالتالي كان على المطعون ضده إن تراءى له عدم تنفيذ محضر الإجراءات المنصوص عليها بموجب المادة 34 من نفس القانون، و قاضي الموضوع لما قبل الدعوى شكلا مستندا على محضر الصلح الذي لا يمكنه أن يحل محل محضر عدم المصالحة تكون بذلك قد خالف قاعدة، جوهرية في الإجراءات من النظام العام و مخالفتها، تعرض باقيه للنقض و الإبطال¹ من المقرر قانونا انه يجوز للقاضي أن يحدد غرامة تهديدية يومية دون لجوء الأطراف إلى مكتب المصالحة متى ما يكون الحكم قد اكتسب الصيغة التنفيذية².

تقديم قرار تسريح العامل غير وجوبي لقبول الدعوى امام المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية، يكفي تقديم محضر عدم المصالحة لقبولها³.

1- طبيعة الحكم الصادر في الدعوى:

من المقرر قانونا أن المحكمة الفاصلة في المواد الاجتماعية تفصل بحكم ابتدائي نهائي فيما يتعلق موضوع النزاع:

بالغاء عقوبة تاديبية او الاتفاقية الاجبارية أ بتسليم شهادات العمل و كشوفات الرواتب، لما كان ثابتا في قضية الحال، أن موضوع النزاع يتعلق بالغاء عقوبات تاديبية، فغن قضاة المجلس بقبولهم الاستئناف قد خرقوا القانون مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه⁴.

¹ قرار رقم 305 198 المؤرخ في 2005/06/08، م م ع 2005، عدد 02، ص 245 إلى 249.

² قرار رقم 318596 المؤرخ في 2005/12/07، ن ق، عدد 62، ص 371.

³ قرار رقم 487515 المؤرخ في 2009/03/04، م م ع 2009، عدد 01 ص 407.

⁴ قرار رقم 116049 مؤرخ في 1995/01/24، مجلة الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا، عدد خاص، الجزء 02، ص 173.

الفرع الثاني : الخصوصية الإجرائية بعد النظر في الدعوى

سوف تناول فيها الفرع دراسة الخصوصية الاجرائية لبعده النظر في الدعوى وكذلك اجراءات تنفيذ الاحكام الاجتماعية .

أولا مواعيد النظر في الدعاوى الاجتماعية:

لم يتطرق المشرع الجزائري في القانون رقم 11/90 الي كيفية رفع الدعوى امام القسم الاجتماعي لذلك لامنص الرجوع في القانون رقم 09/08 بإعتباره التشريعيه العامه كالاجراءات القضائية العادية والادارية، حيث جاء في المادة 01 منه: « تطبيق احكام هذا القانون على الدعاوى المرفوعة امام الجهات القضائية العادية و الجهات القضائية الادارية».

كما يجب الرجوع الي القانون رقم 04/90 الذي يتضمن بعض الاجراءات الخاصه بالدعوى التي تخص منازعات العمل الفردية¹.

و بناء على ما سبق فإن القواعد العامه المتعلقة بكيفية التقاضي امام القسم الاجتماعي و تنفيذ الاحكام الناجمة عن ذلك تبقى خاضعة لاحكام القانون 09/08 ، و بالتالي فتكون الدعوى فيما يخص منازعات العمل الفردية امام القسم الاجتماعي محكومة بنفس القواعد التي تخضع لها سائر المنازعات مع تميزها في الاجراءات الخاصة ، و هذا تكريسا لما نصت عليه المادة 503 من القانون 09/08 :«ترفع الدعوى امام نفس القسم الاجتماعي بعريضة افتتاح دعوى طبقا للقواعد المقررة قانونا».

ونلخص من خلال هذا ان وجود قواعد عامة و خاة لكيفية رفع الدعوى منها:

- أ. عريضة افتتاح الدعوى : و هي تتمثل في بياناتعريضة افتتاحية و قيد العريضة لدى افتتاح الضبط ، ثم ارفاق محضر عدم الصلح و تقديم الوثائق و اخيرا ميعاد الدعوى.
- ب. التكاليف بالحضور ك و يتمثل في بيانات حول محضر التكاليف بالحضور.

ثانيا: الغرامة التهديدية و تنفيذ محضر الصلح

باستقراء المادة 625 من القانون رقم 09/08 نجد ان المشرع اجاز للمنفذ ان تجبر المنفذ ضده لتنفيذ الحكم القاضي بأداء العمل او امتناع عن العمل و يكون ذلك عن طريق توقيع الغرامة التهديدية .

الغرامة التهديدية ابتدع الفكر القانوني نظام التهديد المالي لإجبار المدين على تنفيذ الالتزام الذي يقتضي تنفيذه تدخلا شخصيا من جانبه² .

¹ المادة 37 من القانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات العمل الفردية.

² رحوي فؤاد، ووضعية العامل المتغيب داخل المؤسسة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الاجتماعي، جامعة وهران، (الجزائر)، 2013/2014، ص247.

و نعلم ان الاصل في التنفيذ هو التنفيذ العيني الذي تجبر عليه المدين متى كان ذلك ممكنا لكن اذا كان مستحيلا فإن اي اجبار للمدين عليه يكون مساسا بحريته الشخصية ، ف جاء نظام الغرامة التهديدية كحل وسط لإستيفاء الدائن حقه دون المساس بحرية المدين الشخصية بل الزامه بطريقة غير مباشرة على التنفيذ .
و الغرامة التهديدية من الناحية العملية يوقعها القاضي في حالة امتناع المستخدم عن اعادة العامل الى منصب عمله.

أ. ما هي الجهة القضائية المختصة بإصدار الغرامة التهديدية ؟

حدد المشرع الجزائري في المادة 625 من القانون رقم 09/08 ، الجهة القضائية المختصة بإصدار الغرامة التهديدية في حالة عدم تنفيذ المستخدم هي المحكمة المختصة التي فصلت في النزاع ، هذه الغرامة يوقعها قاضي الموضوع.

و يلزم العامل رفع دعوى في الموضوع من اجل توقيع الغرامة التهديدية ، و يرفق مع العريضة ملف كامل يتكون من : السند التنفيذي + محضر التكاليف بالوفاء + محضر عدم الامتثال .

و يمكن القضاء الاستعجالي ان يوقع الغرامة التهديدية و هذا ما نصت عليه المادة 01/305 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بقولها: «يمكن لقاضي الاستعجال الحكم بالغرامات المالية التهديدية و تصفيتها» .

ب- تصفيه الغرامه التهديدية

بالنظر الى القانون رقم 09/08 نجد ان المشرع الجزائري اسند مهمه تصفيه الغرامه التهديدية الى قاضي

الموضوع و القاضي الاستعجالي ، و هذا بإستقرار المادة 1/305 و المادة 1/625 من القانون السابق ذكره، و هو خلافا لما كان سائرا في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى، حيث كانت تصفية الغرامة التهديدية من إختصاص قاضي الموضوع فقط ، و تتم تصفية الغرامة التهديدية بناء على دعوى يرفعها العامل .

ج- متى تحتسب الغرامة التهديدية :

اختلف الفقه الفرنسي في هذه المسألة الى رأسين : يذهب اصحاب الرأي الأول و هم الاغلبية ان الغرامة تحتسب من تاريخ تبليغ القرار المتضمن توقيع الغرامة في حين رأي شأن الى ان الغرامة التهديدية تحتسب من يوم صدور الحكم ، و هذا ما اعتمده المشرع الفرنسي بموجب المادة 52 من المرسوم رقم 955/92 الصادر تطبيقاً لأحكام القانون رقم 650/91 المتعلق بأصول التنفيذ¹ اما عند المشرع الجزائري تحتسب من يوم تبليغ الحكم.

بالرجوع الى قانون العمل نجد ان المشرع الجزائري قبل قانون 11/90 كان يلزم المستخدم بإعادة العامل

لمنصبه ، و من لم ينفذ عليه جبرا في حالة امتناعه طوعا حيث كان الحكم بإعادة الادماج يكسب قوة الشيء المقضي فيه.

د. تنفيذ محضر الصلح :

¹ رحوي فؤاد، وضعية العامل المتغيب داخل المؤسسة، نفس المرجع، ص248.

بعد توصل اطراف النزاع الى اتفاق و صلح ، و بعد تحرير محضر الصلح يكون امامهم تنفيذ هذا الاتفاق و نظرا لهذه الاهمية خصها المشرع الجزائري بمواد قانونية في القانون رقم 04/90. و قبل الولوج في معرفة كيفية التنفيذ لمحضر الصلح فسنددد او لا طبيعته.

1. طبيعة محضر الصلح:

يعتبر المشرع محاضر الصلح الصادر عن مكاتب المصالحة مجرد اتفاقا بين الاطراف، لذا نجده استعمل كلمة اتفاق¹ في المادة 31 من القانون 04/90 في حين نجد بعض القوانين المقارنة اعتبرته قرارا لأنه صادر من هيئة قضائية او ادارية².

2. اجراء تنفيذ محضر الصلح

يقصد تنفيذ محضر الصلح هو وفاء للاطراف المتنازعة بما اتفق عليه امام مكتب المصالحة ، و هناك سبيلان لتنفيذ ذلك المحضر فإما اختياريا او طوعا بينهم او جبرا عليهم بما اتفقوا عليه.

1. **التنفيذ الاختياري** : و هو ان يقوم الاطراف المتنازعة بالوفاء بما اتفقوا عليه في المحضر ، و

يتمثل التنفيذ الاختياري لمحضر الصلح بأنه يصدر عن مكتب المصالحة . و قد حدد المشرع الجزائري مهلة هذا التنفيذ بان لا يتعدى (30) يوما من الاتفاق³.

2. **التنفيذ الجبري** : بعد انتهاء مدة 30 يوم اذا لم ينفذ طرفي النزاع ماجاء في محضر الصلح ، فيحق

للمدعي اللجوء الى التنفيذ الجبري متبعا في ذلك الاجراءات التالية .

- طلب استصدار امر من رئيس المحكمة .

- توقيع الغرامة التهديدية

- تصفية الغرامة التهديدية .

ثالثا: مواعيد تنفيذ الاحكام الاجتماعية :

بعد التطرق الى كيفية رفع الدعوى امام القسم الاجتماعي ، سننتقل الى طبيعة الاحكام الصادرة عن القسم الاجتماعي و كيفية تنفيذها فالقضاء الاجتماعي يمارس دورا رقابيا على علاقة العمل بصفة عامة و على العلاقات التأديبية التي يصدرها المستخدم ضد العامل في حالة غيابه.

تتمثل طبيعة هذه الاحكام الاجتماعية و ذلك وفقا لنص المادة 21 من القانون 04/90 تنص على ما يلي :« بإستثناء الاختصاص الاصلي تبث المحاكم عند النظر في المسائل الاجتماعية ابتدائيا و نهائيا عند ما تتعلق الدعوى اساسا بإلغاء العقوبات التأديبية و/او الاتفاقيات الاجبارية».

¹ المادة 31 من القانون 04/90 التي ورد فيها: "في حالة اتفاق الاطراف يعد المكتب محضرا بالمصلحة عن ذلك".

² هذا راجع لطبيعة النظام المعمول به في مجال الصلح، فمثلا الصلح في فرنسا هو الصلح القضائي و بالتالي ما يتوصل اليه الطرفان يكون في شكل قرار.

³ زوية عز الدين، المرجع السابق، ص 116.

من خلال هذه المادة نجد ان المشرع ميز الاحكام الصادرة عن الاقفي الاجتماعي ، و عن بعض الاحكام الاخرى لأنها ذات ميزة ابتدائيا و نهائيا في حالة تضمنها الغاء ، حيث راعى المشرع الجزائري خصوصية المنازعة العمالية و بالاخص العقوبات التأديبية ، و هذا بإعتباره الاحكام الصادرة في الحالة الاخيرة احكاما ابتدائية و نهائية غير قابلة بطرق للطعن العادية ، و هو ما يشكل اهم المعانات للعامل .
و هذا ما اكده الاجتهاد القضائي الذي يرى المحكمة الفاصلة في المواد الاجتماعية بما فيها الغاء العقوبة التأديبية تفصل فيها بحكم ابتدائي نهائي¹.

1. كيفية تنفيذ الاحكام الصادرة عن القسم الاجتماعي:

تنفذ الاحكام بالوسائل التالية :

- مقدمة التنفيذ : هي وسيلة لتنفيذ الاحكام بصفة عامة ، و هو عمل تجر به السلطة العامة تحت اشراف القضاء و مراقبته بناء على طلب دائن بيده سند تنفيذي يقصد استيفاء حقه الثابت من المدني جبرا عنه و تتم هذه المقدمة بإتباع حملة من الاجراءات :

1. مهر الحكم بالصيغة التنفيذية : و تعرف على انها ورقة رسمية مثبتة للحق و التي يجري بمقتضاها التنفيذ².

2. اعلان السند التنفيذي : يجب على العامل القيام بإعلان السند التنفيذي الى المستخدم او ما يمثله ، و هو اجراء ضروري ، و هذا ما اكده المادة 612 من القانون رقم 09/08 . و تتم اجراءات التنفيذ بما فيها اعلان السند التنفيذي من طرف المحضر القضائي ، بناء على طلب المستفيد من السند التنفيذي او من ممثله القانوني او الاتفاقي³ .

- التنفيذ الجبري : رتب المشرع الجزائري حكما كهذه المسألة من خلال رجوع الى القواعد العامة و الخاصة هذا من جهة ، و من الناحية العملية فقد لمسنا انه حتى القضاء متردد ، فهو تارة يوقع وسائل الجبر على المستخدم و تارة اخرى لا يوقعها .

¹ قرار المحكمة العليا رقم 116049 الصادر بتاريخ 1995/01/24، المجلة القضائية لسنة 1995، العدد 02، ص 173.

² محمد حسنين، طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص 75.

³ المادة 611 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية.

خاتمة

بالفعل يعد موضوع تأديب لعمال من الموضوعات المهمة والحساسة في القانون الاجتماعي، لكونه يمي بشكل مباشر بالعامل و ضماناته ومركزه القانوني. كما انه يشغل حيزا كبير من القضايا المطروحة أما القضاء الجزائري.

واعتبارا لهذا الاهمية ،وضع المشرع الجزائري نظاما قانونيا لحماية العامل من جهة والحفاظ على مصالح المؤسسة لفائدة صاحب العمل،من خلال تحديد الأخطاء المهنية والعقوبات والإجراءات التأديبية.

لكن في الواقع الأمر، ان تشريع قانون العمل لا يتماشى مع مقتضيات اقتصاد السوق لذا ينبغي ان يسارع المشرع في تعديل قانون العمل حماية للمصلحة الاجتماعية للعامل والمصالح الاقتصادية لارباب العمل.مع ضرورة النظر في مبدأ العفو عن العامل من خلال وضع ميكانيزمات لتطبيق ذلك.

و من أهم النتائج المتوصل إليها:

1- ضرورة تعزيز ضمانات العامل في مجال التأديب.و الحد من تعسف اصحاب العمل المتابعة التأديبية للعمال.

2- العمل على تعديل المادة 73 مكرر 4 لما عرفته من إشكالات في التطبيق وتناقض أمام المحاكم القضائية،و أن يبين المشرع ما المقصود بالتسريح التأديبي والتسريح غير التأديبي.

3- و بما ان المشرع نظم التسريح الإقتصادي بمرسوم تشريعي كامل،فلا حاجة إذن للقول ان المادة 73 فقرة 1 تتعلق بتقليص العمال.

4- فيما يتعلق بتبليغ قرار التسريح للعامل لابد من التطرق في إقطار التسريح إلى ضرورة ذكر وبصراحة الأخطاء المنسوبة للعامل ، لرسم حدود النزاع إذا ما عرض الأمر أمام القضاء للفصل فيه ،حتى لا يتذرع صاحب العمل بأسباب أخرى غير تلك المنصوص عليها في رسالة التسريح .

5- ضرورة تقييد حق اللجوء إلى إنهاء علاقة العمل محدد المدة ، قبل حلول الأجل المنصوص عليه في بشروط موضوعية وهي حالة إرتكاب خطأ جسيم من العامل، حالة القوة القاهرة، او في حالة إتفاق الطرفين.

6- و في الأخير يتوجب على المشرع الجزائري عند استلزامه لحلول قانونية معمول بها في القانون المقارن ، ان يعمل على ملاءمتها للواقع الإجتماعي الجزائري، لتصبح متجانسة مع المنظومة التشريعية الوطنية تفاديا للوقوع في تناقضات بين النصوص القانونية لان الغموض الذي يحيط بالقاعدة القانونية يجعلها ضعيفة و يترك الحرية واسعة لصاحب العمل و يعقد من مهمة القاضي في تطبيق القانون.

قائمة المصادر و المراجع (الكتب باللغة العربية):

أ- المصادر العامة :

- أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقة العمل في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثالثة ، الجزائر 2012 .
- احمد حسين البرادعي ، الوسيط في القانون الاجتماعي ، الجزء الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 .
- ابراهيم محمد ابو علاء ، العاملون حقوقهم في مجتمعهم العربي ، و التزاماتهم فيه نحو العمل و الانتاج ، مكتبة الانجوميصرية ، القاهرة ، 1969 .
- احمد عبد الكريم ابوشين ، شرح قانون العمل وفقا لاحداث التعديلات ، الطبعة الثانية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2005 .
- بن عزوز بن صابر ، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري (الكتاب الاول) ، مدخل الي قانون العمل الجزائري ، الطبعة الاولى ، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2009 .
- بن عزوز بن صابر ، مبادئ عامة في شرح قانون العمل الجزائري ، (دراسة مقارنة) ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، بدون طبعة ، الاسكندرية .
- بشير هدفي ، الوجيز في شرح قانون العمل ، علاقة العمل الفردية و الجماعية ، دار الريحانة للكتب ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2003 .
- حمدي باشا ، القضاء الاجتماعي ، منازعات العمل و التامينات الاجتماعية ، دار هومة ، الجزائر ، 2014 .
- حسين كيرة ، قانون العمل ، دار المعارف ، الاسكندرية (مصر) ، 1979 .
- ذيب عبد السلام ، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية ، دار القصبه للنشر ، الجزائر ، 2003 .
- رشيد واضح ، منازعات العمل الفردية و الجماعية في ظل الاصلاحات الاقتصادية في الجزائر ، دار هومة ، الجزائر ، 2003 .
- راشد راشد ، شرح علاقات العمل الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر .
- سيد محمود رمضان ، الوسيط في شرح قانون العمل ، وفقا لآخر التعديلات قانون سنة 2002 ، دار النهضة القاهرة ، 2004 .
- سليمان بدر الناصري ، قانون العمل ، المكتبة الجامعية الحديثة ، الاسكندرية ، 2010 .
- عجة الجبالي ، الوجيز في قانون العمل و الحماية الاجتماعية في الجزائر ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر .
- عمار عوابدي ، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري ، (الجزء الثاني) ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 1996 .
- علي عوض حسين ، الوجيز في شرح قانون العمل الجديد ، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ، 2003 .
- محمد علي عمران ، الوسيط في شرح احكام قانون العمل ، بدون ناشر ، بدون تاريخ .

- محمد لبيب شنب ، شرح احكام قانون العمل ، دار الوفاء القانونية ، الطبعة الاولى ، الاسكندرية ، 2010 .
- محمد جمال الدين زكي ، قانون العمل ، الطبعة الثالثة ، دار الكتاب ، القاهرة ، 1983 .
- مصطفى قويدري ، عقد العمل بين النظرية و الممارسة ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2010 .
- محمد الصغير بعلي ، تشريع العمل في الجزائر ، دار العلوم للنشر ، الجزائر ، بدون طبعة ، بدون نشر .
- همام محمد محمود زهران ، قانون العمل ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 1997-1998 .

ب- المصادر الخاصة :

- اسحاق ابراهيم منصور ، ممارسة السلطة الرئاسية و اثرها في قانون العقوبات ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 1983 .
- احمية سليمان ، تنظيم و تسيير محاكم العمل في الوطن العربي ، دراسة صادرة عن المعهد العربي ، الثقافة العمالية و بحوث العمل لمكتب العمل العربي ، الجزائر ، 1992 .
- احمد شوقي عبد الرحمان ، الخطا الجسيم للعامل و اثره علي حقوقه الواردة في قانون العمل ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، 1779 .
- سعيد طربيت ، سلطة المستخدم في تسريح العمال تاديبيا ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر الطبعة 06 ، 2011 .
- عبد الوهاب البنداري ، العقوبة التاديبية للعاملين المدنيين بالدولة و القطاع العام ، دار الفكر العربي للطباعة و النشر .
- فوزية عبد الستار ، النظرية العامة للخطا غير العمدي ، (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، مطبعة القاهرة و الكتاب الجامعي ، القاهرة ، 1977 .
- مهدي بخدة ، القانون الجزائري للعمل ، دار الامل للطباعة و النشر ، بدون طبعة ، الجزائر ، 2014 .
- محسن حسين حمزة ، القانون التاديبى للموظف ، الطبعة الاولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1960 .
- محمد عصفور ، تاديب العاملين في القطاع العام و مقارنته بنظم التاديب الاخرى ، مطبعة الاستقلال الكبرى ، 1972 .
- مغاوري محمد شاهين ، القرار التاديبى و ضماناته و رقابته القضائية ، دار الطبعة الجديدة ، القاهرة ، 1986 .
- نصر الدين مصباح القاضي ، النظرية العامة للتاديب في الوظيفة العامة ، دار الفكر العربي ، القاهرة .
- ياسين بن صاري ، التسريح التاديبى في تشريع العمل الجزائري ، الطبعة الثالثة ، دار هومة ، الجزائر ، 2010 .
- يوسف الياس ، علاقات العمل الجماعية في الدول العربية ، البرنامج الانهائي العربي لادارة العمل ، طبعة 1996 .

المذكرات و الرسائل الجامعية :

أ- المذكرات العامة :

- بن عبدون عواد ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير ، تحت عنوان (دور مكاتب المصالحة في تسوية منازعات العمل الفردية) كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران 2010 .
- رحوي فؤاد ، رسالة شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي ، تحت عنوان (وضعية العامل المتغيب داخل المؤسسة) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران 2013-2014 .
- بن رحال امال ، (حماية العامل عند انتهاء العمل في القانون الجزائري) ، جامعة يوسف بن خدة ، مذكرة من اجل الحصول علي شهادة ماجستير في القانون ، فرع عقود و مسؤولية ، الجزائر 2008/2007 .
- فتحي وردية ، (ضوابط انتهاء عقد العمل لاسباب اقتصادية في القانون الجزائري) ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري (تيزي وزر) ، الجزائر 2013 .
- محمد الاخضر بن عمران ، (النظام القانوني لانقضاء الدعوى التأديبية في التشريع الجزائري) ، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في العلوم القانونية و الادارية ، كلية الحقوق ، 2007/2006 .
- صالحى احمد ، (سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل) ، مذكرة تخرج لاجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2006/2003 .

ب- المذكرات الخاصة :

- زوية عز الدين ، (سلطة المستخدم التأديبية في اطار المادة 73 من القانون 11/96 المتعلق بعلاقات العمل) ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، 2011 .
- كوشيح عبد الرؤوف ، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء ، تحت عنوان (الاجراءات التأديبية في قانون الوظيف العمومي و قانون العمل) ، مجاس قضاء قسنطينة ، 2006/2003 .
- محمد لحسن ، (العلاقة بين المتابعة القضائية و العقوبة التأديبية للموظف العام) ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، 2008/2007 .
- بوزيداوي الخثير ، (الخطا المهني الجسيم و اثره علي علاقة العمل) ، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء ، مجلس قضاء قسنطينة ، الدفعة الرابعة عشر 2004/2003 .
- بن عيش نجود ، (دراسة المادة 73 من قانون العمل علي ضوء قرارات المحكمة العليا) ، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء ، وزارة العدل ، الجزائر ، 2006/2005 .
- الحمزة جيهاد ، (عقد العمل محدد المدة) ، مذكرة تخرج لنيل اجازة المعهد الوطني للقضاء ، الجزائر ، 2004/2001 .

القوانين:

- 1- الأمر رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر رقم 21، مؤرخة في 23/04/2008.
- 2- 11/90، المؤرخ في 21-04-1990 المتعلق بعلاقات العمل بالقانون رقم 29/91 المؤرخ في 21-12-1991، ج ر 68 مؤرخة في 25-12-1991.
- 3- قانون 02/90، المؤرخ في 06/02/1990، المتعلق بالوقاية في النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب معدل ومتمم.
- 4- قانون 03/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل المعدل والمتمم، ج ر: عدد 06 لسنة 1990.
- 5- القانون 04/90 المؤرخ في 06/11/1990، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل، ج ر رقم 06 المؤرخة في 07/02/1990.
- 6- القانون رقم 14/90 المؤرخ في 02/06/1990، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، المعدل والمتمم، ج ر: عدد 23، سنة 1990.
- 7- القانون رقم 29/91 المؤرخ في 21/12/1991 المعدل والمتمم للقانون 11/90 الصادر في الجريدة الرسمية العدد 68 المؤرخة في جمادى الأولى 1412 الموافق لـ 25/12/1991

الأوامر:

- 1- امر رقم 31/75 المؤرخ في 29/04/1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص في الجريدة الرسمية العدد 39 الصادر في 16 ماي 1975 ص 55.
- 2- امر 57/71 المؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1391 الموافق لـ 05 اوت 1971 المتعلق بالمساعدة القضائية المتمم و المعدل .
- 3- امر 61/72 المؤرخ في 11/03/1972 المتعلق بسير المحاكم الفاصلة في المواد الاجتماعية .
- 4- امر 32/75 المتعلق بالعدالة في العمل .

النصوص التنظيمية:

أ- المراسيم الرئاسية :

– المرسوم الرئاسي رقم 2000 / 393 ، المؤرخ في 06 ديسمبر 2000 ، المتضمن رفع الاجور القاعدية للموظفين . الجريدة الرسمية عدد 75 ديسمبر 2000 .

ب- المراسيم التنفيذية :

– المرسوم التنفيذي 473/97 ، المؤرخ في 1997/12/08 ، المتعلق بالعمل بالترقية .

ج- المراسيم التشريعية

– المرسوم 59/85 ، المؤرخ في 23 مارس 1985 جريدة رسمية عدد 13 المؤرخة في 24 مارس 1985 ص 333 .

– المرسوم 302/82 ، المؤرخ في 11 ديسمبر 1982 يتعلق بكيفية تطبيق الاحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية . الجريدة الرسمية عدد 37 سبتمبر 1982 .

– مرسوم تشريعي 94 – 09 المؤرخ في 1996/05/26 ، يتضمن الحفاظ علي العمل و حماية اجراءات الذين يفقدون عملهم بصفة لارادية . الجريدة الرسمية 34 سنة 1994 .

– مرسوم تشريعي 10/94 ، المؤرخ في 1994/05/26 ، تحدد التقاعد المسبق عدد 34 سنة 1994 .

قرارات المحكمة العليا :

- قرار الغرفة الاجتماعية رقم 157154 ، المؤرخ في 1998/02/10 .
- قرار مؤرخ في 1994/04/20 ، ملف رقم 111095 الصادر عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا .
المجلة القضائية العدد الاول . الجزائر 1995 ص 158 .
- قرار مؤرخ في 1998/04/14 ، ملف رقم 157340 صادر عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا .
قرار غير منشور .
- قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا رقم 157761 .
- قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا رقم 149039 .
- قرار مؤرخ في 1998/02/10 ، ملف رقم 157838 عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا .
المجلة القضائية . العدد الاول الجزائر 1999 ص 17 .
- قرار رقم 46665 ، مؤرخ في 1989/03/06 مجلة قضائية .
- قرار رقم 40556 ، مؤرخ في 1986/03/31 مجلة قضائية .
- قرار رقم 116411 ، مؤرخ في 1995/01/24 مجلة الغرفة الاجتماعية .
- قرار المحكمة العليا بتاريخ 1994/12/20 ملف رقم 111984 .
- قرار المحكمة العليا ، الغرفة الادارية المؤرخ في 2000/04/11 ، ملف رقم 187795 مجلة قضائية
سنة 2011 العدد الثاني ص 185 .
- القرار التاديبى و ضماناته و رقابته القضائية دار المطبعة الجديدة القاهرة 1986 ص 574 .
- القرار الصادر عن المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية ، المؤرخ في 1996/06/05 رقم 135452 .
- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 2003/03/14 من ملف رقم 187857 .
- قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا مؤرخ في 1998/03/10 ، ملف رقم 15097 مجلة قضائية سنة
98، عدد 01 .
- قرار المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية ، مؤرخ في 97/04/23 ، ملف 144351 مجلة قضائية سنة
1997 عدد 01 ص 69 .
- قرار المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية ، المؤرخ في 1996/06/04 ، المتعلق بالوقاية في النزاعات
الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الاضراب معدل و متمم .
- قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الاجتماعية ، مؤرخ في 1998/03/10 ، ملف رقم 15097
مجلة قضائية سنة 1998 عدد 01 .

<u>الفهرس</u>	
	إهداء
	التشكرات
أ.ب.ج	المقدمة
د.ه	خطة البحث
1	الفصل الأول: نظام التأديب في القضايا الاجتماعية
3	المبحث الأول: الأخطاء المهنية و العقوبات المقررة لها
3	المطلب الأول: الأخطاء المهنية
4	- الفرع الأول: الأخطاء المهنية المنصوص عليها بالقانون في المادة 73
5	- الفرع الثاني: الأخطاء المهنية المنصوص عليها بالنظام الداخلي المادة 77 من القانون 11/90
6	- الفرع الثالث: مرحلة التحقيق والمداولة واتخاذ القرار التأديبي
9	المطلب الثاني: العقوبات المقررة للعامل
10	- الفرع الأول: ماهية العقوبة التأديبية
14	- الفرع الثاني: درجات العقوبة التأديبية حسب النظام الداخلي
18	- الفرع الثالث: درجات العقوبة التأديبية حسب قانون علاقات العمل
30	المبحث الثاني: الضمانات المقررة لتأديب العمال
30	المطلب الأول: الضمانات قبل صدور قرار التأديب
30	- الفرع الأول: الضمانات القانونية
33	- الفرع الثاني: الضمانات الإجرائية
35	المطلب الثاني: ضمانات ما بعد صدور قرارات التأديب
35	- الفرع الأول: تسوية النزاع على مستوى الهيئة المستخدمة
40	- الفرع الثاني: تسوية النزاع على مستوى مكاتب المصالحة
44	- الفرع الثالث: تسوية النزاع على مستوى الجهات القضائية
50	الفصل الثاني: الخصوصية الموضوعية و الإجرائية في القضايا الاجتماعية
50	المبحث الأول: الخصوصية الموضوعية في نظام التأديب للعامل
50	المطلب الأول: الخصوصية الموضوعية في مجال حماية حقوق العمال و واجباتهم
51	- الفرع الأول: الخصوصية في نظام التسريح

62	- الفرع الثاني: الخصوصية في مجال عقد العمل
76	المطلب الثاني : الخصوصية في الموضوعية في مجال سريان علاقة العمل
76	- الفرع الاول : الخصوصية الموضوعية في مجال الأحكام القانونية
81	- الفرع الثاني : الخصوصية الموضوعية في مجال الأحكام القانونية
84	المبحث الثاني : الخصوصية الإجرائية في نظام تأديب العمال
84	المطلب الأول : الخصوصية الإجرائية في حالة الخلاف العمالي
84	- الفرع الأول : الخصوصية الإجرائية قبل عرض الخلاف على مكتب المصالحة
97	- الفرع الثاني : الخصوصية الاجرائية بعد عرض الخلاف على مكتب المصالح
101	المطلب الثاني : الخصوصية الاجرائية بعد تحريك الدعوى القضائية
101	- الفرع الأول : الخصوصية الإجرائية قبل النظر في الدعوة القضائية
105	- الفرع الثاني : الخصوصية الإجرائية بعد النظر في الدعوى
109	الخاتمة
111	المراجع
117	الفهرس