



مطبوعة بيـداغوجية

محاضرات في قانون العمل

من إعداد:

الدكتور مهدي بخدة

قدمت لطلبة السنة الثانية ليسانس

بمعهد العلوم القانونية والادارية -المركز الجامعي - احمد زبانة غليزان

السنة الجامعية: 2018/2017

تقديم

يشكل العمل عنصرا من عناصر الحياة للإنسان وُجد منذ وجود هذا الكائن العاقل وتطور بتطوره، وعملت الحضارات القديمة على الاهتمام به، كما شملته الديانات بالرعاية والاهتمام، إلا أن وضعه في الإطار القانوني لم يكن إلا في القرون الاخيرة إذ ولد قانون العمل من رحم القانون المدني فكان عبارة عن نصوص في القوانين الوضعية والشرائع السماوية يتم التعامل معها كما لو كانت عبارة عن علاقات تعامل بين أشخاص في إطار التعاملات المدنية.

ومنذ تطور نصوصه وتشعب علاقاته وظهور التكتلات النقابية التي طالما ناضلت من أجل افتكاك حقوق العمال وبالتالي تولدت حقوق كثيرة منها الراحة، العطلة السنوية، تقليص الحجم الساعي للعمل اليومي، الضمان الاجتماعي، السلامة والصحة المهنية، التفاوض الجماعي ، إلخ انفصل قانون العمل عن القانون المدني وأصبح قانونا مستقلا بذاته لما له من خصائص تميزه عن القانون الأم كما هو شان القانون التجاري وقانون الاسرة وغيرها.

ولقد ساهمت نضالات العمال في الدول الغربية نتيجة استغلال أصحاب الشركات الكبرى لجهد العمال في بسط الكثير من عناصر هذا القانون بحيث كان يتم النظر إلى أن كثرة الانتاج تقوم على أساس بذل أكبر جهد للعمال في أطول فترة ممكنة مع أقل التكاليف من حيث الأجرة او الرعاية الصحية لكن سرعان ما قام اولئك العمال لا سيما في الولايات المتحدة الامريكية وفي بريطانيا وفرنسا بالضغط على الدولة لكي تتدخل في تنظيم هذه العلاقات دون الاكتفاء بدور بعيد عن طرفي الصراع تاركة مبدأ سلطان الارادة هو الذي يتحكم في تنظيم علاقات العمل بين ارباب العمل والعمال بسبب أن العامل يبرم عقد العمل بالشروط التي يراها رب العمل تحت ضغط الحاجة الاقتصادية.

الأمر الذي اضطر الدولة للتدخل حماية للشركات الكبرى التي تصنع الانتاج والتنمية داخل البلاد وحماية للعمال الذين يشكلون ثروة كبيرة وطاقة انتاجية مهمة للدولة سواء في جانب الاجور حفظا للمعيشة الأفراد أو في مجال حماية الجهد والوقت حفظا لصحة العمال أوفي مجال التضامن الاجتماعي دفعا لعجلة التنمية الاقتصادية أو في مجال الحريات والحقوق الاساسية كون العمال يعتبرون مواطنين تتكفل الدولة بحماية حقوقهم الدستورية.

ومن هذا المنطلق تدخلت الدولة لضبط بعض عناصر علاقة العمل حماية للنظام العام الاجتماعي احيانا مثل: الحد الأدنى للأجور، الراحة، التعويضات المختلفة، اجبارية الضمان الاجتماعي، وتشجيعا للعملية التفاوضية احيانا أخرى مثل: اجراءات الصلح والوساطة وغيرها.

كما كان للدولة دورا في تقنين العمل لما لهذا الفرع من القوانين خصوصية لازمة لأنه يقوم على تصرفات مادية يؤديها العامل مما يخلق مضاعفات سلبية على حياة العامل او صحته أو وقته وقد يهدر طاقاته فضلا عن نوعية العلاقة بين العامل ورب العمل لذلك كان لزاما على الدولة في وضعها لنصوص قانون العمل أن تضع العناصر الاساسية لعلاقة العمل من أداء العمل والأجر المقبوض وعلاقة التبعية في الحسبان حتى تستوي علاقة العمل بعيدا عن عقود المساولة والشركات وغيرها.

وقد ارتأينا لدراسة مقياس قانون العمل ان نشرع في إعطاء نظرة عامة عن قانون العمل في الفصل التمهيدي من حيث التعريف والنطاق والنشأة ومصادر قانون العمل الذي يركز على عقد العمل المبرم بين العامل ورب العمل كون قانون العمل فرع من فروع القانون الخاص ولو ان فيه بعض القواعد القانونية التي تلزم طرفي العلاقة بها.

ثم نتطرق إلى تنظيم عقد العمل في القسم الأول ونقسمه إلى 3 فصول نتحدث في فصله الأول عن تكوين عقد العمل ثم عن تنفيذه في الفصل الثاني واخيرا نضع في الفصل الثالث تعليق وانقضاء عقد العمل.

وفي القسم الثاني نعرض على علاقة العمل الجماعية اين نجد النشاط الجماعي في الفصل الأول وفي الفصل الثاني تسوية النزاعات العمالية وفي الفصل الثالث منه نعالج موضوع النظام التأديبي للعمال كونه يتسم بالاستثنائية الأمر الذي جعلنا نضعه في ختام هذه الأبحاث آملين من خلال ذلك أن تضع هذه المجموعة من المحاضرات في مقياس قانون العمل منارة علمية تضيئ لطلابنا الكثير من الجوانب الخفية عن مواضيع هذا القانون الذي تتسم بعض من مواضيعه بالجانب التقني مما يعسر الأمر لدى الطلبة لا سيما وهم في السنة الثانية من تحضيرهم لشهادة الليسانس، لهذا الغرض اعتمدنا على أسلوب تحليلي مبسط يعتمد على منهجية واضحة مستدلين بنصوص القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل كونه يمثل الأساس في دراسة قانون العمل الجزائري وكذا النصوص الاخرى المتعلقة بعناصر العمل وتسوية النزاعات والحق النقابي ومفتشية العمل وغيرها وبعض المراجع الفقهية ومدعين ذلك بالاجتهادات القضائية في غالبية مواضيع المحاضرات التي تخص هذا الفرع القانوني:

الفصل التمهيدي: لمحة عامة عن قانون العمل

يحتل قانون العمل مكانة هامة في دراسة العلوم القانونية وحتى في العلوم الأخرى لا سيما العلوم الاجتماعية والسياسية، وبالطبع لقانون العمل نوعية خاصة به لأنه يعتبر قانون مهني إذ في أغلب الأحيان ينشأ إما عن طريق علاقات مبنية على القوة أو عن طريق علاقات مبنية عن ادعاءات العمال وذلك بواسطة المنظمات النقابية، والقاعدة التي تصدر بعد اتفاق الطرفين تعتبر قاعدة تشريعية وتنظيمية؛ كما يقصد بقانون العمل تنظيم علاقات أكبر فئة من المجتمع وهي فئة العمال الأجراء وبما أن لقانون العمل صلة وثيقة بالظروف والامن داخل وخارج المؤسسة يعني بمناسبة العمل فهو متعلق بالتطور التقني والاقتصادي وبالتالي هو سريع التطور ويتحول دائما.

من خلال نظرتنا لهذا الفرع من القانون سنحاول أن نعطي له الاطار المفاهيمي الذي يميزه عن غيره من فروع القانونية الاخرى كما نبين مدى تطوره ومصادره:

المبحث الأول: مفهوم قانون العمل

المطلب الاول: تعريف قانون العمل ونطاق تطبيقه

نخرج على اعطاء تعريف لقانون العمل وموضوعه اي على من يطبق نصوص هذا القانون ومن هم المستثنون منه:

الفرع الاول: تعريف قانون العمل

يمكن استخراج تعريفه الأمر الذي يدفعنا إلى بيان التمييز الرئيسي بين العامل الأجير والعامل الحر ولو أن الأول يحتل مكانة رفيعة ويفلت الثاني من تطبيق قانون العمل بحيث أن الشخص الذي يعمل وحده ولحسابه الخاص كأصحاب المهن الحرة مثل: الطبيب والمحامي والتاجر... يخرج نشاطه عن تطبيق قانون العمل بخلاف الشخص الذي يعمل بمقابل لحساب شخص آخر فتنظم علاقته مع المستخدم عن طريق التشريع والتنظيم أي بنصوص قانون العمل، ويعتبر ذلك الشخص في حالة تبعية ليست حالة تبعية فقط بل يجب أن تكون تبعية قانونية أي دخول العامل في إطار التنظيم بحيث يفرض عليه القانون بمجرد انعقاد العلاقة المهنية اتباع أوامر المستخدم.

يمكن القول أن قانون العمل هو تلك القواعد التي تصدرها الدولة بحكم دورها الضابط لغرض تنظيم العلاقة بين العامل الأجير التابع ورب العمل.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق قانون العمل (موضوع قانون العمل)

التمييز بين العامل الأجير والعامل الحر يؤدي إلى استخراج تعريف قانون العمل حيث يطبق على مجموعة العلاقات القانونية المرتبطة بالعامل الأجير أو العامل التابع الذي يعمل لفائدة شخص آخر يدعى المستخدم ولا تنطبق نصوص قانون العمل على العمال الأحرار الذين يعيشون بحاصل عملهم وهم أرباب العمل دون أن يعملوا لحساب شخص آخر حيث تنص المادة الأولى من قانون علاقات العمل 11/90 المؤرخ في 21 أفريل 1990: يحكم هذا القانون العلاقات الفردية والجماعية في العمل بين العمال الأجراء والمستخدمين.

كما يخرج عن نطاق تطبيق قانون العمل الموظفون الإداريون الذين ينتظمون وفق أحكام تشريعية وتنظيمية أي يطبق عليهم الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وللقوانين الأساسية الخاصة بكل نشاط، وكذلك يخرج المستخدمون المدنيون وعناصر الجيش التابعين لدفاع الوطني كما لا يطبق هذا القانون على القضاة والأعوان المتعاقدون في المؤسسات والادارات وفق ذلك تنص المادة 03 من القانون 11/90 على ما يلي: « يخضع المستخدمون المدنيون والعسكريون التابعون للدفاع الوطني والقضاة والموظفون والأعوان المتعاقدون في الهيئات والإدارة العمومية في الدولة والولايات والبلديات ومستخدمو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة».

ومن جهة أخرى يخرج عن نطاق تطبيق هذا القانون كل من مسيري المؤسسات (المرسوم التنفيذي 290/90) ومستخدمي الملاحة الجوية والبحرية ومستخدمي السفن التجارية والصيد البحري والعمال في المنزل (المرسوم التنفيذي 474/97) والصحفيين والفنانين والمسرحيين والممثلين التجاريين ورياضيي النخبة ومستخدمي البيوت حيث تطبق عليهم عند الاقتضاء أحكام خاصة خارجة عن قواعد قانون علاقات العمل.

المطلب الثاني: نشأة قانون العمل وعلاقته ببعض القوانين المشابهة

الفرع الأول: نشأة قانون العمل

نشأ قانون العمل كوسيلة اتخذتها الدول الصناعية لتنظيم العلاقة بين أرباب العمل والعمال إبان الثورة الصناعية وما صاحبها من احتجاجات عمالية ضخمة، ومع بداية القرن التاسع عشر¹ نشأ قانون العمل وتطور بتطور وانتشار أفكار المذاهب الاشتراكية التي نادى بحماية العمال و بانتشار الفكر الاجتماعي في أوروبا لإقامة التوازن بين مصالح أرباب العمل ومصالح العمال وبذا تصبح نشأة قواعد قانونية تنظم العلاقات المهنية مرتبطة بالواقع الاقتصادي والاجتماعي المتغير آنذاك.

¹ ساد نظام الطوائف قبل هذه المرحلة عندما استقلت كل طائفة بالتنظيم الدقيق للمهنة ولنظام الانتاج، وبالتالي حددت طبيعة نظام الانتاج وصغر المشروعات العلاقة بين العامل ورب العمل ضمن إطار يسوده التعاون والتضامن وتقديم الخدمات، وما إن تطور العمل مع ظهور الثورة الصناعية وثقل المشروعات احتدم الصراع بين العمال من جهة وأرباب العمل من جهة أخرى.

في خضم تلك الصراعات بين العمال وأصحاب الشركات الكبرى كان لزاما على الدولة ان تدخل لتسوية المشاكل التي اصبحت تهدد كيان الدولة ذاتها بحيث تحمي مصالح ارباب العمل من جهة وتحمي القدرات الانتاجية للعمال من جوانبها المختلفة المتكونة من القدرة المعيشية والسلامة الصحية والتكوين والحماية الاجتماعية.

ومع ظهور الثورة الصناعية في أمريكا وأوروبا التي ارتبطت بالمشاريع الضخمة وحلول الآلة محل العامل ومحاولة أرباب العمل كسب الكثير من الأموال والمشاريع على حساب أجرة ووقت وظروف العمال اشتد الصراع وتمسك أصحاب العمل بمبدأ سلطان الإرادة وحرية التعاقد الذي يجعل الإرادة حرة في إنشاء الالتزام وفي تحديد آثاره مما ساهم في تحول العامل إلى حلقة ضعيفة يبحث عن العمل لسد الحاجة الاقتصادية ولو تحت شروط عمل قاسية، بحيث أصبح عقد العمل المبني تحت مبدأ سلطان الإرادة ليس له من هذا المبدأ سوى الصفة الشكلية، وفي المضمون هو عقد إذعان رضي به العامل تحت ضغط الحاجة الاقتصادية؛ فتدخلت الدولة بكونها أداة ضابطة بهدف تنظيم العلاقات العمالية و إقامة توازن بين مصالح أرباب العمل والعمال لا سيما أمام تنامي قوة المنظمات النقابية.

وكان من أهم آثار الأفكار الاجتماعية والحريات ظهور تشريعات تحمي العامل من تسلط واستغلال أصحاب العمل فصدر في فرنسا قانون 22 مارس 1841 الذي ينظم عمل الاطفال وتوالت القوانين سنة 1860 و 1864 و 1874 ولكنها ألغيت كلها إلى أن صدر قانون 1884 في ظل الجمهورية الثالثة قانون العمل الحديث بتاريخ 21 مارس 1884.

الفرع الثاني: علاقة قانون العمل ببعض القوانين المشابهة

يعتبر قانون العمل قانون اجتماعي بطبيعته وأحكامه ومجال تطبيقه ومن هذا فهو أكثر القوانين ارتباطا بالفروع القانونية الأخرى لا سيما تلك التي تنظم علاقات الأفراد، لأنه ينظم العلاقة بين العامل وبين رب العمل وأكثر من ذلك ينظم الحياة الاقتصادية والاجتماعية داخل الدولة كما ينظم الحريات العامة وعلى العموم له علاقة وطيدة بالسياسة الاجتماعية والاقتصادية للدولة؛ ونظرا لهذه العلاقات المتشعبة التي تجمع بين فرع قانوني(قانون العمل) مع باقي الفروع القانونية الأخرى فإننا نشهد تأثيرات متبادلة فيما بينها:

1/ قانون العمل والقانون المدني : يعتبر القانون المدني من أقدم وأعظم القوانين التي تنظم المعاملات بين الاشخاص، ولا شك أن وجود ونشأة قانون العمل يشكل نتيجة حتمية لتطور قواعد القانون المدني على غرار القانون التجاري والبحري وغيرها من الفروع القانونية التي ولدت في أحضان القانون المدني، ويظهر ذلك في

المراحل الاولى لظهور قواعد قانون العمل التي كانت تخضع لمبدأ سلطان الارادة أو في إطار ما يسمى بإيجار الخدمات ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين والقواعد التي تحكم حالات الضرورة وكلها مبادئ تنتمي الى القانون المدني ضف الى ذلك نظرية الالتزام التي مازالت تطبق على قواعد قانون العمل.

وبعد أن توسعت التشريعات العمالية وأصبحت تتجه حديثا للتفاوض والعقود الجماعية أي أصبحت الاتفاقيات الجماعية تمثل دستور علاقات العمل لا سيما في المجالات التنظيمية والاجتماعية التي تنفرد بها قواعد قانون العمل مثل ظروف العمل ونظام الأجور والحقوق الاجتماعية الاخرى مثل الخدمات الاجتماعية والضمان الاجتماعي والتقاعد وغيرها والتي كثيرا ما تتسم القواعد المنظمة لها بطابع العمومية أصبحت تلك القواعد مستقلة وأصبح قانون العمل قائم بذاته يتصف بخصائص تميزه عن غيره.

2/ قانون العمل والقانون الاداري

حينما تدخلت الدولة عن طريق النصوص التنظيمية لغرض حماية النظام العام الاجتماعي ووضعت حقوق والتزامات الطرفين في مختلف الميادين الخاصة بالعمل بالإضافة إلى إنشاء مفتشية العمل كهيئة لرقابة تطبيق تلك النصوص بصفقتها أيضا هيئة إدارية من هذه الناحية، ومن هنا يتبين العلاقة بين قانون العمل والقانون الاداري.

3/ قانون العمل والقانون الدولي

تعتبر التشريعات الدولية المتعلقة بالعمل في كل دولة نتيجة للاتفاقيات التي أبرمتها الدولة في إطار الاتفاقيات الدولية الصادرة عن منظمة العمل الدولية Oit مثل اتفاقية تحديد السن الأدنى للعمل، اتفاقية حظر التمييز بين العمال فمن هذا المنطلق يصبح القانون الدولي مصدرا لقانون العمل؛ كما أن هناك منظمات عمل إقليمية مثل: منظمة العمل العربية التي تضم الدول العربية ومقرها بالقاهرة تصدر اتفاقيات ملزمة للدول العربية الموقعة عليها وتوصيات عمل غير ملزمة.

4/ قانون العمل والقانون الجزائي

نشأت علاقة العمل في البداية عن طريق التفاوض الحر تطبيقا لمبدأ سلطان الارادة في التعاقد إلا أن التدخل التدريجي للدولة في ضبط تلك العلاقات القائمة بين العمال وأرباب العمل لم يقتصر على الجانب الاداري بهدف المحافظة على استقرار العلاقة التعاقدية، وإنما كان له أيضا هدف ردعي تمثل في العقوبات التي نص عليها المشرع العمالي والتي تعاقب كل من يخالفها سواء بالغرامة أو بالحبس ولو أن أغلبها عبارة عن جنح ومخالفات والتي نسميها القانون الجزائي للعمل، وسواء أكان العامل هو من ارتكبها أو رب العمل مثل مخالفة

تشغيل العمال القصر في الليل أو التمييز في التوظيف أو ارتكاب جريمة يعاقب عليها القانون الجنائي أثناء العمل.

المبحث الثاني: مصادر قانون العمل

تنقسم هذه المصادر إلى مصادر داخلية وتخص النصوص الدستورية والتشريعية والتنظيمية زيادة على المصادر المهنية ومصادر أخرى دولية نتيجة الاتفاقيات الدولية التي أبرمتها الجزائر في إطار منظمة العمل الدولية أو الاتفاقيات الإقليمية أو الثنائية..

المطلب الأول: المصادر الداخلية

تتنوع هذه المصادر التي يستمد منها قانون العمل حجتيه وتنقسم من حيث أهميتها إلى:

الفرع الأول: النصوص الوطنية

تتمثل في الدستور والنصوص القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية (البرلمان) والنصوص الصادرة عن السلطة التنظيمية (الحكومة):

1/ **الدستور:** تكرر نصوص الدستور الجزائري سواء دستور 1976 أو دستور 1989 أو الدستور الحالي لسنة 1996 المعدل مبادئ تخص العمل حيث نصت مواده على حق المواطن في العمل وحقه في الراحة والرعاية الصحية والأمن والنظافة داخل مكان العمل زيادة على الحق النقابي والحق في الاضراب¹.

من جهة أخرى يمنح الدستور للمجلس الشعبي الوطني السيادة في إعداد النصوص التشريعية ويعطي للحكومة حق إصدار المراسيم الرئاسية و التنفيذية التي تنظم قطاع العمل، كما يضمن الدستور سمو الاتفاقيات الدولية المصادق عليها.

وعلى ذلك تحتل المبادئ الدستورية المصدر الاول وأعلى الهرم القانوني في كل دولة تنتظم في نصوصها مختلف النشاطات والحريات والحقوق ومن بينها المتعلقة بعلاقات العمل.

¹ المواد 69 و 70 و 71 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المطروح على الاستفتاء الشعبي بتاريخ 28/11/1996 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07/12/1996 ج.ر. عدد 1996/76 ص 05 المعدل بالقانون 03/02 المؤرخ في 10/04/2002 ج.ر. عدد 25 / 2002 ص 13 ؛ والقانون 19/08 المؤرخ في 15/11/2008 ج.ر. عدد 63 / 2008 ص 08 والقانون 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016. ج.ر. عدد 2016/14.

2/النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية: تعتبر النصوص الدستورية مبادئ عامة تضمن الحقوق وتلزم بالواجبات وكثيرا ما تحيل تنظيم المسائل التفصيلية إلى التشريع مثل تنظيم الاجور وتحديد ايام الراحة والعطل وتنظيم العمل والتزامات الأطراف حيث تنص المادة 140 ف17 من الدستور الحالي على ما يلي: يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات التالية:- القواعد العامة المتعلقة بقانون العمل والضمان الاجتماعي وممارسة الحق النقابي.

تطبيقا لهذه المادة(توافقها المادة 115 من دستور 1989) صدرت نصوص تشريعية تنظم قطاع العمل منها القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل الصادر في 21 افريل 1990 والقوانين المرافقة له. ومن جهتها كثيرا ما تحيل النصوص التشريعية تنظيم بعض المسائل الفنية للنصوص التنظيمية، لذا صدرت نصوص تنظيمية في شكل مراسيم تنظم مسائل مرتبطة بالعمل مثل: المرسوم التنفيذي 273/91 المتعلق بكيفيات تنظيم انتخاب المساعدين واعضاء مكاتب المصالحة المعدل والمتمم.

الفرع الثاني: المصادر المهنية

وهي إما أن تكون اتفاقيات او اتفاقات جماعية تبرمها نقابة العمال مع ارباب العمل او نظام داخلي يضعه رب العمل لتنظيم مؤسسته:

1/ الاتفاقية الجماعية Convention collective: تعتبر الاتفاقيات الجماعية بمثابة دستور علاقات العمل فكثيرا ما تقوم النصوص التشريعية بإحالة تنظيم مسائل مرتبطة بالعمل إلى ما يتفق عليه أطراف عقد العمل(النقابة وارباب العمل) إذ تعالج الاتفاقيات conventions والاتفاقات accords الجماعية مشاكل التشغيل وتحديد ساعات العمل وتنظيمها وتوزيعها والتعويضات المرتبطة بأداء العمل والمردودية والمنطقة وكيفيات ممارسة الحق والنقابي وكل ما يتعلق بالتشغيل وفق ما تنص عليه المادة 120 من القانون 11./90

2/النظام الداخلي Règlement intérieur: يسميه البعض لائحة العمل او النظام الاساسي ولكن التسمية القانونية الوطنية هي النظام الداخلي وهو بمثابة وثيقة مكتوبة يضع فيها رب العمل نظام العمل داخل مؤسسته بحيث يجب أن تتضمن على سبيل الوجوب التنظيم التقني للعمل وقواعد الصحة والامن وطب العمل والاختاء المهنية والعقوبات المناسبة لكل خطأ مهني.

فإذا كانت الاتفاقية الجماعية توقعها إرادتان أي من صنع ممثلي العمال ورب العمل فإن النظام الداخلي تضعه إرادة واحدة فقط هي إرادة رب العمل دون رضا العمال وإنما يشترط القانون استشارة ممثلي العمال دون الاخذ برأيهم.

ومن أجل تفعيل المصادر المهنية يشترط القانون ايداع نسخة لدى مفتش العمل المختص اقليميا وتأشيرها عليها ثم ايداعها لدى كتابة الضبط للمحكمة والتأشير عليها ثم نشرها للعمال للاطلاع عليها ودون هذه الاجراءات لا يمكن مواجهة العمال على مخالفتهم إياها.

المطلب الثاني: المصادر الدولية

تعتبر الاتفاقيات الدولية التي تبرمها الجزائر في إطار عضويتها في منظمة العمل الدولية التابعة للأمم المتحدة مصدرا من مصادر قانون العمل ويجب أن تطبق نصوص الاتفاقية المصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية كما تنص على ذلك المادة 150 من دستور 1996 المعدل سنة 2016.

لحد سنة 2007 أصدرت منظمة العمل الدولية ما يقارب 200 اتفاقية دولية منذ إنشائها سنة 1919 تخص كثيرا من جوانب العمل وقد صادقت الجزائر على أكثر من 50 اتفاقية تنحصر موضوعاتها في ثلاث مجموعات: المجموعة الاولى تتناول هذه الاتفاقيات التي صادقت عليها الجزائر موضوع الحقوق الاساسية للعامل؛ اما المجموعة الثانية فيتصل موضوعها بظروف العمل بينما تتعلق المجموعة الثالثة بإدارة وتنظيم العمل.

نظرا لتمتع قانون العمل بالنزعة الدولية بسبب هجرة اليد العاملة ودخول الشركات المتعددة الجنسيات تتأثر الدول بنصوص القانون الدولي وتكون ملزمة بمسايرة تطور علاقات العمل على المستوى الدولي وبالتالي نجد التناسق البين بين النصوص الوطنية والنصوص الدولية زيادة على النصوص الاقليمية حيث تعتبر الجزائر عضو في منظمة العمل العربية التي صادقت على كثير من اتفاقيات العمل العربية منذ انشاءها سنة 1971. كما قامت الجزائر بإبرام اتفاقيات ثنائية الاولى مع فرنسا والثانية مع تونس تقوم بتنظيم اليد العاملة الاجنبية.

القسم الأول: تنظيم عقد العمل

في هذا القسم يتم أولاً تكوين عقد العمل بتوافر أركانه وعناصره الأساسية بحيث تتولد بعد نشوء عقد العمل التزامات لطرفي العقد ثم تتخل النصوص القانونية لتنظيم بعض مسالك تلك الالتزامات كما يمكن لنصوص القانونية إعطاء بعض الأحكام في حالات تعليق العقد (تجميده) أو إنهائه:

الفصل الأول: تكوين عقد العمل

تنقسم علاقة العمل في الدراسات القانونية إلى علاقات عمل فردية تنظم العلاقة بين العامل والمستخدم بما يتولد عنها من التزامات على عاتق الطرفين، ويتدخل كل من القانون و بنود العقد لتنظيمها؛ وإلى علاقات عمل جماعية تنظم العلاقة بين ممثلي العمال والمستخدم أو مع نقابة أرباب العمل. تقوم علاقات العمل الفردية على أساس ما يولده عقد العمل المبرم بين الطرفين من آثار انطلاقاً من مبدأ حرية التعاقد وحرية العمل وهي مبادئ دستورية تعتمد في تطبيقها على الأداة المعروفة المسماة بـ "العقد" وهو ذلك التصرف القانوني الذي يتم إبرامه بين العامل والمستخدم في ظل الشروط القانونية المنظمة لعلاقات العمل داخل الدولة، إذ يمثل جوهر العلاقة ومضمون أسسها؛ لهذا الغرض ومادام أن عقد العمل يمثل الإطار الذي تنتظم حوله الشروط والأحكام المتعلقة بالعلاقة المهنية بين العامل ورب العمل فإننا سنقتصر على بيان مفهومه وأحكامه:

المبحث الأول: مفهوم عقد العمل:

نتناول في مفهوم عقد العمل تعريفه و تطوره في المطلب الأول وكل من عناصره وخصائصه وأركانه ضمن المطلب الثاني:

المطلب الأول: تعريف عقد العمل وتطوره

لم تختلف التعريفات الفقهية كثيراً في إعطاء تعريف لعقد العمل لذا نجد أن غالبيتها تصب في الأخذ بلب العقد ألا وهو الاتفاق بين طرفي العلاقة ولو أن هذا الاتفاق على مر العصور لم يكن سوى الوصف الشكلي نظراً لحاجة العامل الاقتصادية التي تفرض عليه قبول شروط رب العمل تحت ضغط تلك الحاجة، الأمر الذي أعطى لعقد العمل عدة تسميات وآخرها علاقات العمل.

الفرع الأول: تعريف عقد العمل يعرف الفقه عقد العمل بأنه: «اتفاق يتعهد بموجبه أحد الأطراف بإنجاز

أعمال مادية ذات طبيعة حرفية على العموم لصالح طرف آخر وتحت إشرافه مقابل عوض»¹.

¹ جلال مصطفى القرشي، شرح قانون العمل الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1984 ص 78.

ويعرفه ءاآرون بأنه: اتفاق يلتزم بمقتضاه شخص يضع نشاطه في خدمة شخص آآر وتحت إشرافه مقابل أجر¹.

وقد أجمع غالبية الفقه الفرنسي على تعريفه بما يلي: هو اتفاق يضع بموجبه شخص هو الأجير نشاطه المهني تحت تصرف وإشراف شخص آآر هو المستخدم مقابل عوض².
عموما يمكن القول بأن عقد العمل يشكل جزء من المنظومة العقدية فهو حاصل اتفاق بين شخص طبيعي وشخص طبيعي أو معنوي يلتزم بمقتضاه الأول بوضع نشاطه في خدمة الشخص الثاني وتحت إشرافه وإدارته لقاء أجر.

بينما يعرفه القانون المدني المصري بأنه العقد الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته وإشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر³.

يعرفه قانون العمل التونسي بما يلي: عقد الشغل هو اتفاقية يلتزم بمقتضاها أحد الطرفين ويسمى عاملا أو أجيأا بتقديم خدماته للطرف الآخر ويسمى مؤجرا وذلك تحت إدارة ومراقبة هذا الأخير وبمقابل أجر⁴.
أما قانون العمل المصري فيعرفه: العقد الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته وإشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر⁵.

أما قانون العمل الاردني فيعرفه بأنه: اتفاق شفهي أو كتابي صريح أو ضمني يتعهد العامل بمقتضاه أن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إشرافه أو إدارته مقابل أجر، ويكون عقد العمل لمدة محدودة أو غير محدودة أو لعمل معين أو غير معين⁶.

¹G.H. Camerlynck Droit du travail T1 le contrat du travail 12 éd Dalloz 1982 p170.

²Handré Brun et Henri.Gallon les rapports individuels du travail 2 éd Sery 1978 p287.

³ المادة 674 من القانون المدني المصري.

⁴ الفصل 6 من قانون العمل التونسي عدد 27 لسنة 1966 المؤرخ في 30أفريل 1966 يتعلق بإصدار مجلة الشغل، الرائد الرسمي عدد 20 المؤرخ في 3و6ماي1966 المنقح بالقانون عدد 62 لسنة 1996 المؤرخ في 15 جويلية 1996.

⁵ المادة 31 من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 الصادر بالجريدة الرسمية العدد14 مؤرخ في 07 أفريل 2003.

⁶المادة 02 من قانون العمل الاردني 1996/8 ج.ر عدد 4413 بتاريخ 16/04/1996 المعدل بالقانون 1999/11 والقانون 2004/11 والقانون 2007/12 والقانون 2008/48 والقانون 2010/26.

نظرا لاحتواء عقد العمل على عناصره الاساسية التي بدونها لا نستطيع أن نكيف أي عقد بأنه عقد عمل فإن التعريف الأشمل هو اعتبار عقد العمل بمثابة اتفاق يقوم العامل بموجبه بوضع جهده ونشاطه لفائدة المستخدم وتحت تبعيته مقابل حصوله على أجر.

في حين لا نجد أي تعريف لعقد العمل لدى التشريع الجزائري لا في القانون المدني¹ ولا في قانون العمل. على غرار عقد العمل فإن التشريع الجزائري لم يعط مدلولاً للعمل الذي يشكل عنصراً هاماً والتزاماً أصيلاً للعامل واكتفت مواد قانون العمل عندنا على بيان وصفه بأنه عمل إما يدوي أو فكري كما توضحه المادة 02 من القانون 11/90.

يعرف الفقه العمل بأنه مجموعة الأفعال التي يزاولها الانسان على المادة بمعونة عقله ويديه والأدوات والآلات لأغراض عملية أو أفعال تفعل بدورها فعلها المعاكس على الانسان فتغيره². من الناحية القانونية يجب أن يفهم العمل بأنه كل نشاط ومجهود بدني أو فكري يلتزم العامل بتحقيقه لصالح رب العمل مهما كانت طبيعة هذا الأخير كما يتسنى لهذا المجهود أن يكون إيجابياً أو سلبياً كأن يوجد عمل أو خدمة ليس للنشاط فيه أهمية كبيرة مثل الحراسة، التفتيش، الوقوف لعرض الازياء وغير ذلك³.

الفرع الثاني: تطور عقد العمل

لم تظهر تسمية العلاقة التعاقدية بين العامل ورب العمل ب "عقد العمل" إلا في أواخر القرن التاسع عشر وقبل ذلك كانت تسمى "عقد إيجار الخدمات" و "عقد إيجار الأشخاص" كما هو الحال عند الرومان ولدى القانون الفرنسي القديم وسمي في مشروع قانون العمل السويسري لسنة 1909 بعقد إيجار العمل وكلها تسميات تمنح صفة البضاعة التي يمكن أن يؤجر العامل من خلالها جهده ووقته لصالح المستخدم أو بمفهوم تأجير الأجير ذاته قبل توسع مبدأ سلطان الارادة.

ووفق القانون المدني الفرنسي فإن المادة 1710 منه تعرف عقد إيجار الخدمات بأنه: العقد الذي يلتزم بمقتضاه أحد الاشخاص بعمل شيء معين لشخص آخر لقاء ثمن أو سعر يحددانه بينهما¹.

¹ المادة 54 من القانون المدني الجزائري التي تعطي تعريفاً عاماً للعقد.

²George Fridman et Pierre Naville traité de sociologie du travail Dalloz 1961 p11 ;12.

³ مهدي بخدة التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري-دراسة مقارنة-دار الجامعة الجديدة الاسكندرية مصر 2013 ص16.

يبقى أن نشير إلى أن أحكام تنظيم عقد إجار الخدمات ظل لمدة طويلة تحت تنظيم أحكام القانون المدني.

وبعد الثورة الفرنسية سنة 1789 تجدد مبدأ سلطان الارادة وأصبح ذا فاعلية بموجب قانون 17 مارس 1791 المتعلق بحرية التعاقد حيث أعطى لإرادة الاطراف بما فيهم أطراف العلاقة المهنية الحرية في الاتفاق على ما تشاء من شروط تلك العلاقة.

وبعد تصادم المصالح بين أرباب العمل والعمال نتيجة للضغط الذي ولدته الثورة الصناعية والذي كان من نتيجتها استغلال المستخدم للعامل وعدم توفير ظروف عمل مواتية مما ساعد في تقلص مردود العامل وظهور حركات احتجاجية بين اليد العاملة ومن يملك رؤوس الاموال، الأمر الذي أدى إلى تدخل الدولة بصفتها هيئة ضابطة من أجل تنظيم ما اختلف فيه الاطراف مثل الاجور، وقت العمل، الحق النقابي، الضمان الاجتماعي و... إلخ

كل ذلك تم بهدف تنظيم سوق العمل و حماية العمال من الممارسات التعسفية التي بدأت تظهر من جهة أرباب العمل وبالتالي وضع القيود على مبدأ سلطان الارادة بحيث تكون النصوص القانونية في هذا المجال موجهة للعمال ولأرباب العمل لتطبيقها.

انطلاقا من تدخل الدولة بدأت تظهر ما يسمى "بنظرية عقد العمل" وأصبحت العلاقة يطلق عليها "عقد العمل".

غير أن استمرار تدخل الدولة تلك في أوجه كثيرة من مواضيع تخص قطاع النشاط على حساب حرية التعاقد والحد من مبدأ سلطان الارادة في إبرام العقود بهدف تحقيق أكبر حماية ممكنة للعمال أدى إلى ظهور فكرة علاقات العمل، وأول من نادى بها هو الفقه الالمانى لأن مضمون عقد العمل أصبح أكثر تطورا ويشمل مجالات كثيرة²، كما أن الدولة هي أيضا تدخلت في مجالات كثيرة من شؤون العمل إضافة إلى اتساع نطاق تطبيق قانون العمل على فئات أخرى آنذاك³ مثل: الحرفيين والصحفيين والممثلين التجاريين والعمال في المنازل و....رغم اختلاف طبيعة عملهم.

¹ G.H. Camerlynck Droit du travail T1 le contrat du travail 12 éd Dalloz 1982 p49.

² علي حسن عوض الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، دار الثقافة للطباعة والنشر القاهرة 1975 ص63.

³ بشير هدي الوجيز في شرح قانون العمل -علاقات العمل الفردية والجماعية- دار الريحانة للكتاب الجزائر 2003 ص63.

نتيجة لذلك تطور الأساس التقليدي لقانون العمل من اعتبار عقد العمل هو ركيزته واستبداله بـ "علاقة العمل" ليشمل قانون العمل شتى المواضيع المنظمة لشؤون العمل والعمال.

المطلب الثاني: عناصر عقد العمل وخصائصه

يحتوي عقد العمل بخلاف سائر أقسام المنظومة العقدية على عناصر أساسية يعتبر توافرها دلالة قطعية على وجود عقد العمل ومن جهة أخرى يتميز عقد العمل بخصائص تميزه عن غيره من العقود:

الفرع الأول: عناصر عقد العمل

تنص المادة 02 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل على أنه: يعتبر عمال أجراء في مفهوم هذا القانون، كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب في إطار التنظيم ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعى المستخدم. من خلال النص السابق فإن مشرعنا اكتفى بتعريف العامل الأجير عن طريق العلاقة العقدية التي تربطه بالمستخدم من خلال تحديده لعناصر تلك العلاقة وهي: العمل، الأجر والتبعية .

أولاً: عنصر العمل

يشكل أحد العناصر المكونة لعقد العمل حيث لا يمكننا تكييف أي اتفاق بأنه عقد عمل إذ لم يتفق الطرفان على ضرورة قيام أحد المتعاقدين بتقديم عمل يدوي أو فكري أو خدمة معينة للطرف الآخر. من الضروري حينها أن يقود ذلك إلى إعطاء تعريف لمفهوم العمل وفي هذا الجانب يعتبر العمل كل نشاط أو جهد بدني أو فكري أو فني يقوم به العامل بصفة شخصية¹. يعرف تشريع العمل الأردني العمل بأنه: كل جهد فكري أو جسماني يبذله العامل لقاء أجر سواء كان بشكل دائم أو عرضي أو مؤقت أو موسمي². من خلال ما سبق يتضح أن العمل ما هو إلا توفير الجهد والقيام بخدمة ذاتية من العامل الأجير سواء بيده أو بفكره أو بهما معا، نتيجة لذلك يأخذ العمل عدة صور فإما أن يكون يدويا أو فكريا أو فنيا. ونتيجة لاختلاف نوع العمل تختلف كفاءاتهم ويختلف معها تصنيف العمال، فمنهم من يقوم بالتنفيذ ويعتبر عملهم بدنيا فقط ومنهم من يؤدي عملا بدنيا وفكريا في نفس الوقت ويدخلون في صنف عمال التأهيل، وآخرون يعتبرون إطارات أو إطارات سامية عادة ما يؤدون عملا فنيا فقط.

¹ محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري. دار الهيئة المصرية العامة للكتاب القاهرة 1982 ص522.

² المادة 02 من قانون العمل الاردني رقم 1996/08 السابق الذكر.

بتطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين فإن الاتفاق هو الذي يحدد نوع العمل وطبيعته ويعتبر أي خروج من المستخدم عن العمل المتفق عليه بصفة انفرادية غير مقبول، وبالتالي متى وجه أوامره إلى العامل بتنفيذ عملا آخر يعتبر الأمر باطلا وفق ما تنص عليه المادة 63 من القانون 11/90: يمكن تعديل شروط عقد العمل وطبيعته بناء على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم مع مراعاة أحكام هذا القانون.

بمعنى أن القانون الجزائري لا يقبل تغيير أي شرط بما في ذلك تغيير طبيعة العمل إلا باتفاق الطرفين بخلاف التشريعات والفقه المقارن الذي يسمح للمستخدم بأن يغير طبيعة العمل لوحده ولو لم يرضى به العامل. وهذا يدل على أن تشريع العمل الجزائري أبقى على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين حماية لحقوق العامل، لذلك يظل التزام العامل فقط بما تم الاتفاق عليه من عمل محدد من الطرفين وليس من حقه هو أيضا تغيير طبيعة أو نوع العمل ولا مكانه ولا زمانه إلا باتفاق الطرفين¹.

كما يتعين على العامل وفق غالبية تشريعات العمل المقارنة الخروج عن ماتم الاتفاق عليه حول طبيعة العمل المطلوب متى وجه إليه رب العمل ذلك، لا سيما إذا لم يختلف العمل الجديد عن العمل القديم أو كانت مقتضيات الحال تتطلب تدخل إرادة رب العمل لتعديل العمل انطلاقا من المصلحة التي تقرها القوانين لرب العمل كي يحميها ويحافظ عليها.

وفي سبيل ذلك أقرت تلك التشريعات حق رب العمل في لجوءه إلى التعديل بما يتناسب ومصلحة العمل الأمر الذي يمنحه دون غيره حق الاستئثار بسلطة تعديل بعض بنود العقد ومنها تغيير طبيعة العمل. عموما يعد تنفيذ العمل المتفق عليه التزاما أصليا باعتباره جوهر العلاقات بين العامل ورب العمل ومع ذلك لا يعني القيام به وحده تنفيذا لعقد العمل، رغم أن العمل يمثل عنصرا من عناصر عقد العمل والمميزة له عن غيره من العقود الأخرى بينما تمثل الالتزامات الأخرى التزامات متفرعة عن الالتزام الأصلي تعد من مستلزمات التنفيذ كالأداء الشخصي أو التنفيذ تبعا لمقتضيات حسن النية أو التنفيذ الذي يتطلب بذل عناية معينة.

من هذا الجانب يظل تحديد مضمون العمل في بنود العقد أمرا هاما يمثل مصلحة متبادلة تسمح لصاحب العمل من مواجهة العامل بمضمون العقد، وتسمح للعامل بمعرفة مضمون التزامه على وجه التحديد.

¹ مهدي بخدة، المسؤولية العقدية في علاقات العمل - دراسة مقارنة - دار الامل للطباعة والنشر الجزائر 2013 ص30.

عكس ما إذا أغفل العقد تحديد طبيعة العمل أي لم يوجد اتفاق صريح بهذا الشأن، فحينها يمكن الرجوع إلى النظام الداخلي الذي قد يتضمن توصيف الوظائف وتقييمها،¹ وإلا اعتبر الاتفاق ضمناً مما يسمح بالمقارنة بما يقوم به عامل مماثل لدى نفس رب العمل وإذا تعذر ذلك تم تحديد طبيعة العمل وفقاً للعرف أو بمقتضى قواعد العدالة غير أن افتراض إغفال نوع العمل يعد نادراً من الناحية العملية.²

من الناحية القضائية لا يلتزم العامل إلا بما تم الاتفاق عليه ولا يمكن محاسبته على رفضه القيام بعمل لا يتفق مع ما جاء في نصوص العقد³ أو معاقبته على خطأ ارتكبه بمناسبة عمل لا صلة له بالعقد أو الاستناد إلى هذا الخطأ كسبب حقيقي وجدي للتسريح.⁴

كما يضيف القضاء الفرنسي أيضاً أنه عند تحديد مضمون العمل في العقد فلا يمكن من حيث المبدأ الخروج عن هذا الاتفاق ولا يمكن بحسب الأصل تكليف العامل بعمل يخرج عن اختصاصه ولا يتفق مع مؤهلاته أو أجره⁵ إلا بشكل استثنائي بما يتماشى وحالة الضرورة أو القوة القاهرة أو كان العمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عما تم تحديده في العقد.

يجب التأكيد على أنه يجب الاتفاق على جنس العمل⁶ سواء كان بصفة صريحة أو بصفة ضمنية يستخلص القاضي ذلك من الأعراف المهنية أو بمقتضى قواعد العدالة، فإن لم يوجد الاتفاق صار العقد باطلاً لانعدام المحل.

وتبقى لطرفي العقد الحرية في تحديد العمل من حيث جنسه ونوعه وزمان ومكان مباشرته بما يتضمن تحديد المحل التزام العامل إعمالاً للقواعد العامة في تعيين محل الالتزام حيث تنص المادة 94 من القانون

¹ Cass. Soc. 9 Mars 1990, Jcp 1991. 11. P 126.

² حمدي عبد الرحمان و يحيى مطر قانون العمل الدار الجامعية الإسكندرية 1987 ص 140.

³ Soc. 28 Mars 1995, Dr. Soc, 1995 P505; Soc. 3oct 1991, RJS, 12/91 No 1386, P743.

⁴ Soc.. 5nov 1992, RJS, 12/92 No 1368 P744.

⁵ Soc. 28 Mars 1995, Dr. Soc, 1995 P505 ; Soc 21fev 1995, RJS, 2/96 Paris No 193 P123 ; Soc. 16juin 1992, RJS, 9/92 Versailles No 8 P123.

⁶ بمجرد تحديد جنس العمل يعتبر التحديد كافياً بما يغني عن تحديد نوع العمل ومداه. همام محمد محمود الزهران قانون العمل الدار الجامعية الإسكندرية 2005 ص 252.

المدني الجزائري: «إذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته وجب أن يكون معينا بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلا»¹.

مؤدى جل ذلك أن العامل يلتزم بأداء مضمون العمل المحدد في الاتفاق أو النظام الداخلي وبالتالي العبرة بمضمون العمل لا على تحديد الوظيفة بسبب أنه لا ينبغي التعويل على المسميات بل لا يعتد إلا بالشروط والأوصاف الواردة في العقد الدالة على نوع العمل المتفق عليه².

من جهة أخرى يلتزم العامل بأداء العمل المكمل أو الضروري للعمل الذي تم الاتفاق عليه³ لأن ذلك يعد مرحلة لاغنى عنها من مراحل العملية الإنتاجية مثل تنظيف الأدوات والآلات ومعاول العمل وصيانتها وتنظيف مكان العمل أو كلما يتعلق بالعمل السابق أو اللاحق للعمل الأصلي والضروري له⁴.

علما بأن المشرع الجزائري كان واضحا في هذا الشأن ذلك ما نجده في نص المادة 07 من القانون 11/90 بوضوح إذ ألزمت العامل بأن يؤدي الواجبات المرتبطة بمنصب عمله، بمعنى أن ينظر العامل إلى مضمون العمل المنوط به وفقا للعقد.

ولقد سار القضاء في مصر على ذلك في اعتبار نوع أو طبيعة العمل المعهود به إلى العامل فاعتبرت محكمة النقض المصرية أن لتعيين العمل يكفي بيان جنس الخدمة بغير تحديد لنوعها ومداها في عقد العمل ويتعين الرجوع إلى الأعمال التي يقوم بها نظراؤه وإلا تحددت بالرجوع إلى العرف فإن لم يوجد حددها القاضي طبقا لمقتضيات العدالة⁵.

¹ توافق بلفظها ومعناها المادة 133 من القانون المدني المصري.

² محمد حسين منصور قانون العمل الدار الجامعية الإسكندرية 2007 ص 275.

³ أحمد سعيد الزقرد قانون العمل المكتبة العصرية للنشر والتوزيع المنصورة 2007 ص 329.

قررت محكمة النقض المصرية أن التزام العامل بالأمانة طوال خدمته يمثل التزاما هاما وجوهريا يلزم التزامه بأداء العمل، ويوجب عليه عدم الخروج على مقتضيات الواجب في أعمال وظيفته. نقض 4041 سنة 69 ق جلسة 2000/12/31 المستحدث من المبادئ القانونية التي قررتها دائرتا العمال والتأمينات الاجتماعية بمحكمة النقض من 2000/10/01 إلى 2001/12/31. المكتب الفني ص 117.

⁴ مهدي بخدة التنظيم القانوني لأوقات العمل المرجع السابق ص 70.

⁵ نقض اجتماعي بتاريخ 1961/03/01 سنة 1961 س 18 عصمت الهواري ص 636. محكمة النقض جلسة 1976/1/24 طعن 264 سنة 1976 عصمت الهواري ص 197. وقد انتقد بعض الفقه هذه الأحكام لمحكمة النقض بسبب الشكوك التي تحيط

ثانيا: عنصر الأجر

يعد عنصرا أساسيا في تكوين العلاقة المهنية وبدونه أي عند تقديم عمل دون مقابل لا نكون أمام عقد عمل.

عرفت الاتفاقية الدولية الصادرة عن منظمة العمل الدولية الخاصة بحماية الأجور الأجر بما يلي: يقصد بكلمة الأجور في هذه الاتفاقية بصرف النظر عن طريقة احتسابها ما يقدر نقدا من مرتب أو كسب، وتحدد قيمته بالتراضي أو عن طريق القوانين أو اللوائح القومية ويستحق الدفع بموجب عقد خدمة-مكتوب أو غير مكتوب- أبرم بين صاحب العمل والعامل نظير عمل أنجز أو يجري إنجازه أو نظير خدمات قدمت أو يجري تقديمها.¹

عرف المشرع الجزائري الأجر من خلال بيان أقسامه فجاءت المادة 80 من القانون 11/90 على أن: للعامل الحق في أجر مقابل العمل المؤدى ويتقاضى بموجبه مرتبا أو دخلا يتناسب ونتائج العمل. من خلال هذه المادة يظهر أن الأجر إما أن يكون مرتبا أو دخلا يرتبط بمردود العمل المنجز فما هو المرتب وما هو الدخل؟

المرتب وفق المادة 81 من نفس القانون هو الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة والعلاوات المدفوعة بحكم الأقدمية أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف عمل خاصة لاسيما العمل التناوبي والعمل المضمر والعمل الإلزامي بما فيه العمل الليلي وعلاوة المنطقة و العلاوات المرتبطة بإنتاجية العمل ونتائجه.

بمعنى الاجر الأدنى الاستدلالي مع إضافة سائر المنح.

أما الدخل المتناسب مع نتائج العمل فقد بينته المادة 82 من القانون 11/90 بأنه يمثل الأجرة حسب المردود لاسيما العمل بالالتزام أو بالقطعة أو العمل بالحصة أو حسب رقم الاعمال.

يشترط القانون الجزائري أن يتخذ الأجر وصف النقود فلا يمكن أن يكون عينا ويجب دفعه بوسائل نقدية محضة.

بقدره القاضي على تحديد نوع العمل وفقا لمبادئ العدالة على نحو ما يحدد به الأجر. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة الأحكام العامة لعقد العمل الفردي منشأة المعارف الاسكندرية 2004 ص 34. محمود جمال الدين زكي الوجيز في قانون العمل المرجع السابق ص522.

¹ المادة الاولى من الاتفاقية الدولية رقم 96 لسنة 1949 بشأن حماية الاجور، صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية سنة 1962.

عرف المشرع الفرنسي الأجر بأنه كل دخل أو مرتب أساسي أو أدنى وكل الامتيازات والملحقات المدفوعة بصورة مباشرة أو غير مباشرة نقداً أو عينا من طرف صاحب العمل إلى العامل بسبب عمل هذا الأخير.¹

أما المشرع المصري فقد جاء فيه: الأجر هو كل ما يحصل عليه العامل لقاء عمله ثابتاً كان أو متغيراً نقداً أو عينا.²

في حين نجد نفس الوصف تقريباً لدى المشرع الأردني إذ عرفه بأنه: كل ما يستحقه العامل لقاء عمله نقداً أو عينا مضاف إليه سائر الاستحقاقات الأخرى أيما كان نوعها إذا نص القانون أو عقد العمل أو النظام الداخلي أو استقر التعامل على دفعها باستثناء الأجور المستحقة عن العمل الإضافي.³

ثالثاً: عنصر التبعية القانونية

تعني خضوع العامل في إنجازه لعمله لأوامر وسلطة المستخدم نظراً للحاجة إليه، وتتصور بصورتين:

الصورة الأولى: التبعية القانونية

يعرفها بعض الفقه بأنها: خضوع العمل في أداء العمل لإدارة وإشراف وسلطة صاحب العمل.

يقضي هذا المفهوم بأن العامل يضع نشاطه وجهده ووقته تحت سلطة شخص آخر يسمى المستخدم بموجب الاتفاق، ويكفي الحكم بوجود عقد عمل بمجرد التحري عما إذا كان هذا العامل يؤدي عمله طبقاً لأوامر المستخدم أم لا.

غير أن ذلك يختلف باختلاف النشاط وفي تطبيق دقة تلك الأوامر والتوجيهات، فالتبعية التنظيمية والإدارية تقتضي بأن يخضع العامل لسلطة رب العمل أو من يمثله في جوانب العمل العامة مثل مكان العمل وطبيعته وزمانه، أما التبعية الفنية فتعني خضوع العامل لرب العمل في تفاصيل العمل وتقنياته بما يتطلبه من أن يكون موجه الأوامر محترفاً في ذلك النشاط.

الصورة الثانية: التبعية الاقتصادية لا شك أن العامل حين يضع أعلى ما لديه في هذه الحياة جهده ووقته ويقوم بإنجاز العمل المطلوب منه يفعل ذلك لحاجته إلى الأجر فهو إذن مرتبط برب العمل في الجانب المعيشي الذي يشكل قوته وقوت عائلته.

¹ Art L.140-2c.trav.

² المادة الأولى ف 3 من قانون العمل المصري 12/ 2003 السابق الذكر.

³ المادة الأولى من قانون العمل الأردني رقم 1996/08 السابق الذكر.

يعرف الفقيه حمدي عبد الرحمان بأن التبعية الاقتصادية تعني خضوع العامل لرب العمل من الناحية الاقتصادية.

مفاد هذا الارتباط أن أجر العامل يضمن وحده معيشة العامل وعائلته مع أن رب العمل قد يتصرف في ثروة كبيرة ولا يحتاج إلى العامل، وعليه يتم الأخذ بالوضع الشخصي للطرفين دون النظر إلى سلطة أحدهما على الآخر.

موقف المشرع الجزائري: يأخذ المشرع الجزائري على غرار الكثير من التشريعات المقارنة بالتبعية القانونية بحيث يعتبرها عنصرا أساسيا ومكونا لعلاقة العمل وتجعله يختلف عن غيره من العقود المشابهة له مثل: عقد المقاولة وعقد الوكالة وعقد الشركة، يظهر ذلك من خلال العبارة الأخيرة من نص المادة 02 من القانون 11/90: في إطار التنظيم، ومن خلال نص المادة 07 ف2 التي تبين التزامات العمال: يخضع العمال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسية التالية:..... أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة.

ولو أنه يأخذ بالتبعية الاقتصادية عموما لا سيما حين وضع السلطة التنظيمية للأجر الوطني الأدنى المضمون لأنها تأخذ بعين الاعتبار القدرة الشرائية للعمال.

الفرع الثاني: خصائص عقد العمل

ينتمي عقد العمل إلى المنظومة العقدية وبالتالي تطبق عليه نفس الأحكام المطبقة على العقود بصفة عامة لأنه يأخذ خصائصها وفي المقابل فهو يختلف عنها لتمييزه بخصائص لصيقة به:

- عقد العمل هو عقد معاوضة يقوم العامل بتقديم نشاطه مقابل العوض الذي يتقاضاه من المستخدم حيث لا يعد عقد العمل من عقود التبرع.
- عقد العمل هو عقد ملزم للجانبين يلتزم العامل بتقديم عمله على أن يبادله المستخدم بتقديم الأجر، فكل من العامل والمستخدم ملتزمان بالتزامات أصلية وفرعية.
- عقد العمل هو عقد رضائي يكفي لانعقاده تراضي الطرفين، العامل والمستخدم على إنشاءه دون الحاجة إلى شكلية معينة. ولا يشترط القانون ركن الشكلية إلا في العقود المحددة المدة.

¹ حمدي عبد الرحمان و يحيى مطر - قانون العمل - الدار الجامعية الاسكندرية 1987 ص56.

- عقد العمل هو عقد دوري (عقد مستمر) يلعب فيه الزمن دورا مهما يقوم العامل بتنفيذ عمله الذي يستغرق وقتا وفي الغالب يتقاضى على أساسه الأجر بحيث يستحيل العمل بالأثر الرجعي في حالة إبطال عقد العمل.

- عقد العمل هو عقد شخصي¹ يقوم على اعتبارات شخصية بحيث يقوم العامل بتنفيذ عمله بنفسه ولا يجوز أن يكلف غيره بأداءه إلا برضا المستخدم² بخلاف الكثير من العقود التي تسري فيها الوكالة.

- عقد ماس بحرية الشخص لأن محل العمل وموضوعه ليس عينا أو بضاعة بل يتعلق بجهد العامل وبوقته.

- عقد العمل هو عقد مساومة يجعل العامل يتفاوض عند إبرام العقد ويطرح شروطه؛ تم ذلك نتيجة تدخل الدولة في كثير من المسائل التنظيمية للعمل مما خفف صفة الإذعان عن عقد العمل.

¹ تنقسم العقود إلى عقود ذات طابع شخصي **contrats à titre personnel** مثل: عقد العمل، عقد الهبة، عقد الوديعة، عقد التأمين، عقد العارية، عقد الوكالة..... إلخ حيث يعتد المتعاقد في هذه الحالة بشخصية المتعاقد الآخر أو بصفة من صفاته لأهمية هذه الذات أو الصفة في التعاقد بحيث لولاها لما اتجهت إرادة المتعاقد إلى إبرام عقده. وعقود ذات طابع موضوعي **contrats a titre objectif** مثل عقد البيع وعقد الإيجار..... إلخ التي يهتم المتعاقد فيها بموضوع العقد وليس الشخص المتعاقد معه فالهدف منها تمكين المتعاقد من الانتفاع بالشيء.

انظر: مهدي بخدة، المسؤولية العقدية في علاقات العمل المرجع السابق الذكر ص 40-41.

² الأصل أن يؤدي العامل عمله بنفسه دون توكيل غيره لكن ذلك لا يعتبر من النظام العام إذ يجوز العمل بخلافه وبالتالي يمكن أن يقوم شخص ثالث بأداء العمل نيابة عن العامل والعبرة في هذه الحالة بتحديد مدى تبعية العامل الثالث للمستخدم أو للعامل.

المطلب الثالث: أركان عقد العمل

الاصل أن عقد العمل يعتبر من العقود الرضائية وفق ما تنص عليه المادة 08 من قانون علاقات العمل مما يجعله يخضع للقواعد العامة للعقود التي تشترط شروطا موضوعية وأخرى شكلية:

الفرع الاول: الشروط الموضوعية لعقد العمل

1/ صحة التراضي: يعني به تطابق ايجاب وقبول كل من العامل والمستخدم حول الشروط الأساسية المتمثلة في العمل والأجر؛ وفي هذا المجال يكفي لأن نقول بأن تراضي الطرفين وقع صحيحا في حالة ما إذا وجدت الأهلية القانونية وخلت إرادتا الطرفين من العيوب وفق ما هو معروف في النظرية العامة للعقد.

أ- التراضي: ترجع أحكام التراضي إلى القواعد العامة للعقود المنصوص عليها في النظرية العامة للالتزامات التي تتأسس على تعبير كل طرف عن إرادته صراحة أو ضمنا بكل طرق التعبير وتطابق هذا التعبير حول مضمون العقد.

ب- كمال الأهلية: يشترط في رب العمل سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا عاما أو خاصا أن يكون ذا أهلية كاملة فبالنسبة للشخص الطبيعي يتعين أن يكون أهلا للتصرف بمعنى أن يكون بالغاً لسن 19 ميلادية كاملة أما إذا كان شخصا معنويا فإن أهليته هنا تعني أن يكون مختصا في إبرام العقد أي أن يكون ذا تفويض يؤهله من الناحية القانونية لإبرام عقد العمل، ويعرف الفقه تلك التصرفات القانونية التي يقوم بها ممثل الشخص المعنوي بأنها أعمال قانونية نابعة عن وكالة ظاهرة غير مستترة وغير صورية ينتج عنها منع أي جهة أخرى من ممارسة تلك الصلاحيات وبالتالي يعتبر عقد العمل باطلا لعدم الاختصاص.

أما العامل فلا يكون إلا شخصا طبيعيا ويقضي قانون العمل الجزائري في المادة 15 منه بأن يكون سنه لا يقل عن 16 ميلادية كاملة مع اشتراط حصول العامل القاصر على رخصة من وصيه الشرعي.

ج- خلو الإرادة من العيوب: لكي يقع أي عقد بما في ذلك عقد العمل صحيحا يجب أن لا يلحق بإرادة طرفي العقد أي عيب من عيوب الإرادة الأربعة وهي: الغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال.

فإذا ما شابه عقد العمل عيب من عيوب الإرادة المذكورة يقع العقد باطلا بحكم قضائي دون أن يشمل البطلان الحقوق المكتسبة للعامل بسبب الاعتبارات الاجتماعية والاقتصادية الخاصة بعقود العمل ولو أنه نادرا ما تقع الإرادة في مثل تلك العيوب بسبب توسع الأحكام التشريعية والتنظيمية المنظمة لمجال العمل والحد من مبدأ سلطان الإرادة في التعاقد.

2- المحل والسبب: المحل هو الموضوع الذي يرد عليه العقد ويمثل أداء العمل محلا للعامل ودفع الأجر

محلا للمستخدم.

أما السبب في التعاقد فيتمثل في حصول العامل على أجر واستفادة رب العمل من الخدمة التي أنجزها العامل لأن عقد العمل من عقود المعاوضة يتعكس فيها المحل والسبب.

فموضوع العقد إذا كان عملاً أو سبب العقد إذا كان أجراً يتعين أن تحدد طبيعته ونوعه وحجمه وأن يكون موافقاً للنظام العام والآداب العامة.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لعقد العمل

تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي وفق المادة 08 من القانون 11/90 وتطبقاً لذلك يتم إبرام عقد العمل تبعاً للأشكال المتفق عليها، الأمر الذي يجعل إثبات عقد العمل يتم بكل الوسائل المنصوص عليها في القواعد العامة للإثبات أي بواسطة الكتابة أو البينة أو القرائن أو اليمين أو الإقرار ذلك ما تنص عليه المادة 10 من قانون علاقات العمل : يمكن إثبات عقد العمل أو علاقته بأي وسيلة كانت.

غير أن مشرعنا وإن لم يشترط الكتابة كركن من أركان تكوين العقد فإنه جعل ذلك في العقود غير محددة المدة وهو الأصل، أما العقود المحددة المدة والتي ترتبط بنشاطات معينة فاشترط أن تكون مكتوبة حيث تنص المادة 11 من القانون 11/90 : يعتبر العقد مبرم لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة، وفي حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة.

هذا يعني أن أي عقد عمل محدد المدة يجب أن يكون مكتوباً زيادة على أن يكون وفق الحالات التالية: عندما يوظف العامل لتنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة. عندما يتعلق الأمر باستخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه مؤقتاً ويجب على المستخدم أن يحتفظ بمنصب العمل لصاحبه.

عندما يتطلب الأمر من الهيئة المستخدمة إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع. عندما يبرر ذلك تزايد العمل أو أسباب موسمية.

عندما يتعلق الأمر بنشاطات أو أشغال ذات مدة محدودة أو مؤقتة بحكم طبيعتها.

ويبين عقد العمل المكتوب مدة العقد وأسباب المدة المقررة.

غير أن عقد العمل سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة مكتوباً أو غير مكتوب يجب أن يتضمن البنود الأساسية التي تضبط حقوق والتزامات الطرفين من جهة ومن جهة أخرى تمثل عنصر إثبات إذا كان العقد مكتوباً، ومن ثم تصنف هذه البنود إلى بيانات أساسية يجب على الطرفين الإلمام بها وهي:

بيان هوية أطراف العقد، بداية ونهاية العقد، تحديد منصب العمل وطبيعته ومكانه، تحديد الأجر

وتوابعه.

كما يمكن أن يتضمن العقد بنود غير أساسية مثل: فترة التجربة، تنظيم ونظام العمل،

الفصل الثاني: تنفيذ عقد العمل

بعد إبرام العقد يتجه الطرفان إلى تنفيذه وفق ما اشتمل عليه وبحسن نية بحيث يقوم كل طرف بتنفيذ الالتزامات الناتجة عن العقد أو تلك التي يتدخل القانون لإنشائها طالما أن التشريع مصدر مباشر في إنشاء الالتزامات، وبما أن الدولة تدخلت بصفة كبيرة فإن مجمل تلك الالتزامات العقدية هي حاصل تحصيل لما نطق به القانون لا سيما المواد 05 و 06 و 07 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل.

وعلى ذلك سنتحدث عن آثار العقد أي الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الطرفين وقبل ذلك نعرض على فترة التجربة كونها تمثل خاصية تنفيذية لعقد العمل والعلاقة الوظيفية وتشغيل بعض الفئات العمالية التي تتطلب أحكاما خاصة غير تلك التي تطبق على العمال العاديين.

المبحث الأول: فترة التجربة

تنص سائر التشريعات سواء في قطاع العمل أو قطاع الوظيفة العامة¹ على خضوع العامل إلى مرحلة تجريبية يستطيع رب العمل من خلالها الوقوف على إمكانياته ومؤهلاته قبل المرحلة النهائية التي تنتهي إما بتثبيت العمل في منصبه أو بتمديد المرحلة التجريبية أو تنتهي بفسخ العقد.

المطلب الأول: تنظيم فترة التجربة

تنص المادة 18 من قانون علاقات العمل على ما يلي: يمكن أن يخضع العامل الجديد توظيفه لمدة تجريبية لا تتعدى 6 ستة أشهر كما يمكن أن ترفع هذه المدة إلى 12 شهرا لمنصب عمل ذات التأهيل العالي وتحدد المدة التجريبية لكل فئة من فئات العمال أو لمجموع العمال عن طريق التفاوض الجماعي.

من خلال المادة السابقة تعتبر فترة التجربة أمرا جوازيا وتمثل مرحلة تمهيدية للتعاقد النهائي لأن عقد العمل في هذه المرحلة لا يكون نهائيا بل يرتبط بنتائج انتهاء مدة التجربة² فإذا كانت النتائج مرضية وأثبت العامل قدرته في القيام بالعمل المسند إليه من ناحية السلوكات الشخصية و المؤهلات المهنية والكفاءة العلمية يثبت في منصبه، أما إذا كانت النتائج سلبية يمكن لصاحب العمل أن يضع العامل في فترة تجربة ثانية

¹ المادة 84 من أمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتعلق بالقانون الاساسي للوظيفة العمومية. ج.ر عدد 46 سنة 2006 ص 03.

² قرر القضاء الجزائري أن مدة التجربة تعتبر فترة يقدر فيها رب العمل إمكانيات العامل بحيث يمكنه فسخ العقد إذا رأى بأن العامل غير كفء وله سلطة تقدير تلك الكفاءة. انظر قرا الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 211422 بتاريخ 2001/04/11 المجلة القضائية عدد 02 لسنة 2002 ص 41.

لإعطائه فرصة نهائية بمدة أقل أو مساوية للفترة الأولى أو يقرر فسخ عقد العمل دون تعويض أو إشعار مسبق.

وأكثر من ذلك منح الاجتهاد القضائي الجزائري¹ للمستخدم الحق في فسخ عقد العمل دون مطالبته بإثبات فشل العامل خلال المدة التجريبية؛ غير أنه يجب على المستخدم عدم الانحراف عن الغرض الذي شرعت من أجله فترة التجربة وهو تقدير كفاءة العامل من عدمها وليس الغرض منها هو تسريح العامل بمعنى أن رب العمل وإن مكنه القانون من السلطة التقديرية لمدى كفاءة العامل المتربص من عدمها التي هي مسألة واقع يقدرها كيف ما يشاء فإنه في مقابل ذلك أوجب على الطرفين بما فيهم رب العمل بأن يتوافر على حسن النية التي تعني عدم التعسف والرغبة في الاستمرار في العلاقة العقدية بعد انقضاء تلك الفترة ولا يقبل التعاقد بنية اتخاذ فترة التجربة وسيلة للتخلص من القيود الشكلية والموضوعية لإنهاء العقد مما يمنع أي تعسف من كلا الطرفين في إنهاء عقد العمل².

وتتيح فترة التجربة لكل منهما أو لأحدهما إنهاء العلاقة العقدية في أي وقت بخلاف عقد العمل النهائي حيث تقضي المادة 20 من القانون 11/90: يجوز لأحد الطرفين أن يفسخ في أي وقت علاقة العمل خلال المدة التجريبية دون تعويض ودون إشعار مسبق.

يبقى أن نشير بأن قانون علاقات العمل لم يوجب القيام بفترة التجربة كما هو الشأن في قطاع الوظيف العمومي عدا الاستثناءات الواردة في بعض المناصب العالية التأهيل، كما أنه منح تحديد مدة التجربة في حدود المذكورة قانونا للاتفاقيات الجماعية بصفة حصرية بقوله: تحدد المدة التجريبية..... عن طريق التفاوض الجماعي.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لفترة التجربة

تعتبر المرحلة التي يوضع فيها العامل الجديد تحت الملاحظة قصد التأكد من مدى كفاءته وقدرته على أداء العمل فرصة للعامل لإثبات قدراته وفرصة لرب العمل للاطلاع على تلك القدرات والاستفادة منها. فالثابت أن فترة التجربة تتأسس على عقد ولكن أي تكيف يلحق العقد؟ ذهب الفقه إلى اعتبار فترة التجربة أنها عقد ابتدائي يمهد للإبرام النهائي لعقد العمل في حالة ما إذا قدر رب العمل أثناءها رضاه عن العامل.

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 132163 بتاريخ 1997/02/18 المجلة القضائية عدد 01 سنة 1997 ص59.

² مهدي بخدة، المسؤولية العقدية في علاقات العمل، دراسة مقارنة، المرجع السابق ص137-138.

بينما يرى آخرون أن هناك أوصاف تلحق عقد العمل حيث ذهب البعض إلى القول بأن العلاقة بين رب العمل والعمال الجديد في فترة التجربة ما هي إلا عقد عمل مقترن بشرط واقف أي يوجد العقد بوجود النتائج المرضية، ويرى غيرهم عكس ذلك حيث أن عقد العمل في رأيهم هو عقد عمل مقترن بشرط فاسخ أي تكيف العلاقة على أنها عقد لكنه ليس نهائي بل معرض للفسخ متى كانت النتائج غير مرضية.

يعد الرأي الأخير هو الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري لأنه يتناسب ورغبات الأطراف فضلا على أن عقد العمل في هذه الفترة هو عقد مشروط وغير نهائي ولا يمكن للعمال الاستفادة من بعض الحقوق كوضعية الانتداب والاستيداع أما الحقوق الأخرى فهي مساوية للعمال المثبت كما تنص على ذلك المادة 19 من القانون 11/90.

المبحث الثاني: التزامات العامل

تنص قواعد قانون علاقات العمل على مجموعة من الالتزامات التي يتحملها كل من العامل والمستخدم كما تقتضي طبيعة عقد العمل التزامات أخرى يمكن أن يتفق عليها الطرفان، ويمكن أن نجمل التزامات العامل التي نص عليها القانون لا سيما في المادة 07 منه في مجموعتين التزامات ايجابية تنطوي على تلك التي يقوم بتنفيذها وأخرى سلبية أي يجب على العامل الامتناع عنها:

المطلب الأول: الالتزامات ايجابية

نقصد بالالتزامات ايجابية التزام العامل بتنفيذه لمجموعة من الأعمال تدخل في إطار مهامه التي يلزمه بها نصوص القانون، بينما الالتزامات السلبية هي تلك التي تفرض عليه الامتناع عن أعمال تضر بالمؤسسة:

الفرع الأول: الالتزام بتنفيذ العمل

تقضي الفقرة 1 من المادة 07 من القانون 11/90 على أنه على العمال: أن يؤديوا بأقصى ما لديهم من قدرات الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم ويعملوا بعناية ومواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم. كما أنه على العامل التفرغ للعمل أثناء زمن التنفيذ وحتى في أوقات الراحة والعطل لأن ذلك من شأنه أن يجعل العامل يستجمع قواه للعودة إلى العمل بنشاط وحيوية فضلا عن أنه يتقاضى أجره عن تلك الأوقات التي لا يعمل فيها.

يمكن أن يتعرض العامل إذا أخل بهذا الالتزام الأصيل والجوهري (تنفيذ العمل) للمسؤولية التأديبية أو يؤدي ذلك إلى فسخ العلاقة بين العامل والمستخدم، وأكثر من ذلك يقع على العامل عبء القيام بسائر النشاطات التي يقتضيها تنفيذ عمله سواء تلك التي تسبق النشاط أو التي تلحقه مثل تنظيف الآلات وغيرها والاستعداد للعمل وكل ما من شأنه أن يرتبط بعمله بحيث يعد ضروريا ومكملا له.

كما يمكن أن ينص عقد العمل على شروط أخرى ترتب التزامات على العامل وعليه يشترط أن لا تكون مخالفة للنظام العام أو منقصة لحقوق العامل وهذه الالتزامات نصت عليها الفقرة الأخيرة من المادة 07: أن يراعى الالتزامات الناتجة عن عقد العمل.

ويعتبر الالتزام بتنفيذ العمل في إطار التبعية للمستخدم نتيجة مباشرة لعقد العمل الذي تحتم طبيعته الالتزام ببذل عناية معتادة في الغالب والالتزام الشخصي بالتنفيذ كأصل عام وتنفيذ بنود العقد وفق حسن النية (المادة 107 والمادة 172 من القانون المدني الجزائري) ويعد ذلك من مستلزمات العقد:

أ- الالتزام ببذل العناية المعتادة

تعود أصول هذا الالتزام إلى ما ورد في المادة 172 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: «في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو أن يتوخى الحيلة في تنفيذ التزامه، فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك».

أما في تشريع العمل الجزائري فنلمس هذا الالتزام من خلال المادة 07 ف1 و2 من قانون 11/90 التي تنص على أن يخضع العمال للواجبات الأساسية التالية: «أن يؤدوا بأقصى ما لديهم من قدرات الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم ويعملوا بعناية ومواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم، وأن يساهموا في مجهودات الهيئة المستخدمة لتحسين التنظيم والإنتاجية».

نفهم من هذه النصوص أن على العامل بمقتضى معيار العناية المعتادة أن يبذل الجهد والحرص قدر ما يبذله الرجل العادي وإلا اعتبر ذلك تقصيرا منه وإخلالا بالتزام أساسي يترتب عليه الإخلال بعنصر أداء العمل.

ولا يكفي البقاء وقت العمل دون أن ينجز ما هو مطلوب منه لأنه لا يمكنه حينها أن يتقاضى أجرا إلا إذا كان معينا في منصب عمل ويقوم فعلا بالأعمال المرتبطة بذلك المنصب.¹

كما لا يقتصر الالتزام ببذل العناية المعتادة على العامل فحسب، ذلك أن الفضولي أيضا مجبر بهذا الالتزام حيث أقر الاجتهاد القضائي بمسؤولية الفضولي عن خطأه فيما لو لم يبذل عناية اشخص العادي أثناء قيامه بعمله.²

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 90533 بتاريخ 1993/01/30 المجلة القضائية سنة 1994 عدد 02 ص 103.

² قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 55519 بتاريخ 1990/04/30 المجلة القضائية سنة 1992 عدد 03 ص 124.

ومن بين أهم مظاهر بذل العناية المعتادة ألا يترك العامل عمله في الزمن المخصص للأداء من أجل القيام بعمل آخر خارج عن المشروع الذي هو فيه، لأن تنظيم مدة معينة من حيث وضع بداية ونهاية لها تعتبر التزاما من العامل يحظر عليه الخروج عنها.

وعلى هذا الوقت الذي يلتزم العامل بوضع جهده تحت إدارة وإشراف صاحب العمل سيتقاضى الأجر المتفق عليه.

من ناحية أخرى توجد أفعال تخل بهذا الالتزام وتترتب عنها عقوبات تأديبية مثل النوم، قراءة الجريدة وترك العمل في الزمن اللازم لتنفيذه.¹

بصفة عامة فإن مسألة العناية المعتادة كما هو ملاحظ تعتبر قاعدة عامة يجوز الاتفاق باقتضاء عناية أكبر من عناية الرجل العادي أو بالاكتفاء بعناية أقل، على أن يأخذ هذا الاتفاق شكلا صريحا أو ضمنيا في العقد.

كأن يتم مثلا استخدام عامل على درجة عالية من الكفاءة أو إعطاء عامل معين أجر أكبر من الأجر العادي مما قد يفيد بأن رب العمل يطلب من هذا العامل أكثر مما ينتظره من العامل العادي وبالعكس يستفاد ضمنيا من وجود عناية أقل.²

ولا يقتصر معيار بذل العناية المعتادة على الأداء الصرف بل يمتد إلى لزوم المحافظة على ممتلكات رب العمل وما يسلم للعامل من آلات أو مواد تخص العمل.

ب- الالتزام بالأداء الشخصي للعامل

يعتبر عقد العمل من العقود ذات الطابع الشخصي **contrats à titre personnel**³ حيث يعتد فيها بحسب المبدأ بشخص أو بصفة من صفات العامل لأهمية هذه الذات أو هذه الصفة في التعاقد، ويوجد نوع

¹ عبد العزيز السيد الجوهري، الوظيفة العامة ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1988 ص135.

² حسن كيرة، أصول قانون العمل، دار المعارف الإسكندرية مصر 1979 ص238 هامش 1.

اسماعيل غانم، شرح قانون العمل، دار النهضة العربية القاهرة 1976 ص242 هامش 2.

محمود جمال الدين زكي، الوجيز في قانون العمل، مطبعة الاتحاد القاهرة 1960 ص209.

³ من العقود التي يمكن أن تقوم على الاعتبار الشخصي زيادة على عقد العمل : عقد الهبة، عقد العارية، عقد المزارعة، عقد الوديعة، عقد التأمين، عقد الائتمان المصرفي، عقد شركة التضامن، عقد الوكالة، عقد الكفالة وأساس الأخذ بالاعتبار الشخصي يستفاد من الهدف المقصود من وراء التعاقد وبالتالي يعتد بأطراف العقد دون موضوعه بحسب الغاية المستهدفة بالإضافة إلى إرادة

آخر من العقود كعقد البيع وعقد الإيجار وغيرها تحمل طابعا موضوعيا **contrats à titre objectif** الهدف منها تمكين العاقد من الانتفاع بالشيء دون الأخذ بعين الاعتبار بشخصية أي من المتعاقدين أو بصفاته. من المقرر أن عقود العمل بحسب الأصل تشكل فيها شخصية العامل عنصرا جوهريا يمكن أن يؤدي غيابه إلى إبطال العقد لاسيما إذا نص عليه الاتفاق أو اقتضته طبيعة العمل وفق ما تنص عليه المادة 169 من القانون المدني الجزائري: « في الالتزام بعمل إذا نص الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين الالتزام بنفسه جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين».

أما قانون العمل الجزائري فلم ينص صراحة على هذا الشرط¹ واكتفى بضرورة أن يلتزم العامل بالالتزامات الناجمة عن العقد، بما مفاده أن العقد إذا تضمن هذا الشرط صار الاعتبار الشخصي لازما أما إذا سكت عن ذلك فالأصل انه يعتمد على شخصية العامل إل ان يثبت العكس.

مبرر ذلك أن شخصية العامل هي التي دفعت برب العمل إلى التعاقد معه معلقا عليها أرباح مشروعه لأن رب العمل يكون قد أناط للعامل التزام بعمل وليس التزام عمل وينتظر منه عملا شخصيا يتأثر مردوده بالذات المقصودة أو الصفة المختارة، ثم إن هذا مما تمليه تبعية العامل لمستخدمه بحيث يصعب القول بتحققها في حالة ما إذا كان العامل قد استعان في أداء العمل بغيره.²

وتجدر الإشارة إلى أن تحديد تلك الصفات الجوهرية في العامل التي يعتد بها يعتبر من مسائل الواقع التي يفصل فيها قاضي الموضوع على ضوء ظروف وملابسات وطبيعة العقد دونما حاجة لرقابة محكمة النقض.³

نظرا لأن الاعتبار الشخصي للعامل في عقد العمل ليس من النظام العام¹ بل لأنه مقرر لمصلحة رب العمل فإنه إعمالا لما تتجه إليه النية المشتركة للمتعاقدين يجوز استبعاده باتفاق الطرفين على ذلك صراحة أو

العاقد في الاعتداد بالطابع الشخصي إذ يمكن للإرادة أن تستبعد عنصر الاعتبار الشخصي من عقد كان الأصل بحسب غايته أن يعتد فيه بذلك الاعتبار .

¹ بخلاف ما نصت عليه المادة 56 من قانون العمل المصري رقم 2003/12 ف1: «يجب على العامل أن يؤدي بنفسه الواجبات المنوطة به بدقة وأمانة وذلك وفقا لما هو محدد بالقانون ولوائح العمل وعقود العمل الفردية والجماعية وأن ينجزها في الوقت المحدد وأن يبذل فيها عناية الشخص المعتاد».

² همام محمود الزهران قانون العمل دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2005 ص325.

³ سمير حسن إسماعيل الاعتبار الشخصي في التعاقد رسالة دكتوراه في الحقوق جامعة الإسكندرية 1975 ص28

ضمنيا لأن مصدر ذلك هو التراضي الذي من خلاله انبثق الكيان القانوني لعقد العمل أو إذا اقتضى العرف الخروج على ذلك (اتفاق الطرفين عليه أقوى من عدم جريان العرف به) لكن هذا الاستبعاد يبقى غير مفترض بل يتطلب اتجاه إرادة الطرفين إليه.

أما الاعتبار الشخصي بالنسبة لرب العمل فقد ذهب البعض² إلى تحققه أسوة بما عليه الحال بالنسبة للعامل لأن هذا الأخير لا يلتزم بتقديم العمل إلا إليه ولا يجوز لرب العمل أن يحيل حقه قبل العامل إلى الغير إلا بموافقته بينما ذهب البعض الآخر³ إلى عدم اشتراط شخصية رب العمل.

ج-الالتزام بالتنفيذ طبقا لحسن النية

يقصد بحسن النية أن يقوم العامل بتنفيذ عمله بصورة ايجابية دون أن يعتمد الاضرار بالمؤسسة التي يعمل فيها بما يتسم بعامل الاخلاص لرب العمل **la loyauté** ؛ فيقتضي منه أن يحافظ على مصلحة العمل ويسعى لإنجاح المؤسسة كما لو كانت ملكا له طالما أنه جزء منه من ناحية ومن ناحية أخرى يحقق له الأجر مقابل عمله ويمنحه مكافآت ومزايا نتيجة مردوديته وحرصه.

انطلاقا من ذلك فإن سلوك العامل خلال مرحلة التنفيذ لا يجب أن يتسم بالعدوانية والتقاعس في الاهتمام بالعمل أو على الأقل تطبيق حرفية نصوص العقد بل يجب على العامل أن يتسم بالمرونة لتحقيق ما يصبو إليه رب العمل من نتائج وأرباح، ولن يتحقق ذلك إلا بالتزامات جديدة لا نجد لها نصوص صريحة في عقد العمل إنما تتطلبها منه مستلزمات حسن النية وعنصر الإخلاص ويمليه عليه واجب التعاون والحفاظ على وسائل العمل وكرامته.

¹ عصام أنور سليم نفس المرجع ص492.

² جلال العدوي و عصام سليم قانون العمل 1995 ص355؛ محمود جمال الدين زكي المرجع السابق ص413؛ عصام أنور سليم المرجع السابق ص502.

³ حسام الاهواني المرجع السابق ص464 حسن كيرة المرجع السابق ص307 ؛ عبد العزيز عبد المنعم خليفة الأحكام العامة لعقد العمل الفردي منشأة المعارف الاسكندرية 2004 ص33.

ويقف جانب من الفقه موقفا آخر بحيث يعتبر أن العامل غير ملزم بتقديم العمل لغير مستخدمه ولا يجوز أن يحل الغير في محل المستخدم عن طريق حوالة الحق بسبب أن اتصال عمل العامل بشخص رب العمل مما يخرج عن سلطته في التصرف فيها بانفراد فهو ليس سلعة. اسماعيل غانم قانون العمل 1962 ص242 ؛ محمد حسين منصور قانون العمل دار الجامعة الجديدة الاسكندرية 2007 ص288

بعبارة أدق فإن أي سلوك إيجابي من العامل تجاه المشروع يعد مقبولا ومحفزا لتحقيق نتائج مرضية للمؤسسة سواء في ما يتعلق بالإنتاج أو في الوسط العمالي بما يحققه من تضامن في تنفيذ العمل. وحيثما لم يراع العامل تلك المبادئ فإنه يعد غير جدير بالثقة التي أولاها إياه رب العمل طالما أنه يفتقد لخصائصها من اهتمام وحرص ويقظة يمكن أن ينجر عن ذلك فصل العامل دون تعويض. يمكن أن نجمع تلك المبادئ التي يتطلبها العامل الإيجابي في التزامه بالتعاون بدء من تعاونه مع زملاءه وامتناله لتعليمات رؤسائه في العمل ورعايته لمصالح العمل بالمحافظة على وسائله وأدواته وكرامته، فإذا لم يبد تعاونا ايجابيا داخل العمل ولم يلتزم بالمحافظة على كرامة العمل بما في ذلك قيمه وأغراضه وأدوات وممتلكات المنشأة عد مخلا بمبدأ حسن النية مما يعرضه لتحمل المسؤولية العقدية.

الفرع الثاني: الالتزام بطاعة المستخدم

تنص ف03 من المادة 07 على مايلي: أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الادارة.

يعرف الفقه¹ الأمر بأنه: كل تغيير يتضمن أداء عمل أو الامتناع عن عمل أو تحذير للتحوط من وقوع حدث يصدر من رئيس يختص بإصداره إلى مرؤوس يختص بتنفيذه تربطهما علاقة وظيفية.

يشكل عدم احترام هذا الالتزام خطأ جسيما وفق المادة 73 من القانون 11/90 المعدلة إلا إذا أثبت العامل أن الأمر الموجه إليه لا يدخل ضمن الحدود المهنية المتفق عليها أي أن موضوع الأمر لا يعنيه وفق العقد، وحين اعترف المشرع الجزائري بحقوق العمال أقر بصلاحيات واسعة للمستخدم تمكنه من تنظيم العمل وفق مايراه مناسبا للمؤسسة، سواء أكان الأمر يتعلق بتوزيع العمل أو تحديد أوقات ومكان العمل والراحة أو تعلق الأمر بالجانب التقني الذي يوجب على العامل التقيد بالبرامج والتصميمات والتقنيات التي يطلبها المستخدم أو من يعينه وبالتالي تكون حرية الاجتهاد والمبادرة من العامل مقيدة في هذا الشأن.

المطلب الثاني: الالتزامات السلبية للعامل

تتمثل في التزام العامل بالامتناع عن كل ما يضر بالهيئة المستخدمة عموما طبقا لمبدأ حسن النية في التعاقد والتنفيذ والتي تتأثر عند قيام العامل بما يلي:

الفرع الأول: المنافسة غير المشروعة

¹ سليمان الطماوي، مبادئ القانون الاداري وأثرها في قانون العقوبات، دار الفكر العربي، 1973 القاهرة ص425.

تنص ف7 من المادة 7 من قانون علاقات العمل على ما يلي: أن لا تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسة أو شركة منافسة أو زبونة أو مقاوله من الباطن إلا إذا كان هناك اتفاق مع المستخدم وأن لا تنافسه في مجال نشاطه. توضح هذه الفقرة بأن من واجبات العامل أنه يتمتع أثناء سريان علاقة العمل الانتفاع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة كأن تستغل خبرته في شركة منافسة إلا برضا المستخدم وأي مصلحة مادية كانت أو أدبية تعتبر منافسة غير مشروعة تتعارض وطبيعة العمل.

الفرع الثاني: كشف أسرار العمل

يعرف القضاء المصري السر المهني بأنه: كل المعلومات التي تتصل بالصناعة والتجارة والتي لو ذاع خبرها لزعزعة الثقة في التاجر أو الصانع وكذلك المعلومات التي يسري العرف بكتمتها¹.

يعتبر التزام العامل بالمحافظة على أسرار مهنته من أي نوع كانت ضرورة تحتتمها طبيعة عقد العمل وأحد الالتزامات العملية التي يفرضها القانون، إذ يمكن للعامل بحكم عمله وقيامه بوظيفته أو تواجده بمكان العمل أن يطلع على أسرار مهمة، وعلى هذا الأساس ألزم القانون العمال بالحفاظ على ما اطلعوا عليه، ذلك ما تشير إليه الفقرة 8 من المادة 7 السابقة الذكر : أن لا يفشوا المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجيا وأساليب الصنع وطرق التنظيم وبصفة عامة أن لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة إلا إذا فرضها القانون أو طلبتها السلطة السلمية.

من ذلك تتميز العلاقة بين العامل والمستخدم بنوع من الخصوصية التي لا نجدها في كثير من العلاقات الأخرى حيث يفترض القانون أن تقوم تلك العلاقة على أساس الثقة والنية الحسنة فتنفيذ عقد العمل يحتم على رب العمل أن يضع كثير من الممتلكات والأسرار وأساليب الصنع والانتاج والتنظيم والبيع بيد العامل لأنه عنصر مهم في التنفيذ، لذا فإن أي اطلاع عليها قد يؤدي الى خسارة المؤسسة وعلى العامل الحفاظ على ذلك إلا في حالة التحقيق القضائي أو طلبت منه ذلك السلطة السلمية.

المبحث الثالث: حقوق العامل

نص مشرعنا على جملة من الحقوق للعمال حيث ذكرت المادة 05 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل²: يتمتع العمال بالحقوق الأساسية التالية: ممارسة الحق النقابي، التفاوض الجماعي، المشاركة في الهيئة

¹ محكمة استئناف القاهرة س40 1960 عصمت الهواري الموسوعة القضائية في منازعات العمل القاهرة 1960 ص255.

² القانون 11/90 المؤرخ في 21 افريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم بالقانون 29/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 والمرسوم التشريعي 03/94 المؤرخ في 11 افريل 1994 والأمر 21/96 المؤرخ في 09 جويلية 1996 والامر 02/97

المستخدمة، الضمان الاجتماعي والتقاعد، الوقاية الصحية والامن وطب العمل، الراحة، المساهمة في الوقاية من نزاعات العمل وتسويتها، اللجوء إلى الاضراب.

ومن جهة أخرى نصت المادة 06 من نفس القانون: يحق للعمال ايضا في إطار علاقة العمل ما يأتي: التشغيل الفعلي، احترام السلامة البدنية والمعنوية للعمال وكرامتهم، الحماية من أي تمييز لشغل منصب عمل غير المنصب القائم على اهليتهم واستحقاقهم، التكوين المهني والترقية في العمل، الدفع المنتظم للأجر المستحق، الخدمات الاجتماعية، كل المنافع المرتبطة بعقد العمل ارتباطا نوعيا.

من خلال النصين المذكورين نلاحظ أن المشرع العمالي فرق بين نوعين حيث اعتبر النوع الاول حقوق اساسية واعتبر النوع الثاني حقوقا عادية نظرا لاختلاف القيمة بين المجموعتين إذ تظل كل من ممارسة الحق النقابي والاضراب والتقاعد والوقاية الصحية والراحة والضمان الاجتماعي والحماية الاجتماعية حقوق أصيلة في تشريعات العمل تدخل في اطار الحقوق والحريات الفردية والجماعية المنصوص عليها في الدساتير(المواد 69،70،71 من دستور الجزائر الحالي) وتتفرع عنها الحقوق الاخرى المذكورة في المجموعة الثانية.

تدرجا في النظرة القيمية للحقوق يتدخل النص الدستوري ليمنح البعض من الحقوق التشريعية طابعا دستوريا فيرفع من شأن قيمة ذلك الحق لما له من تأثير بالغ على الافراد والجماعات فمتى رأى المشرع الدستوري نقص اهتمام او تزايد من شأن حق ما أو تطلع الحياة التشريعية إليه أو حاجة الحق لقيمة الزامية أكثر أسس له نصا دستوريا كما هو شأن الحق في حماية العامل والموظف اثناء العمل سواء اكانت الحماية اجتماعية كالتقاعد وظروف العمل (توفير السلامة البدنية والمعنوية للعمال وكرامتهم) او حماية من التمييز أثناء التشغيل او في الوظيفة او في الاجور وغيرها.

من خلال تصفحنا لتلك الحقوق فقد أثرنا تقسيمها وفق ارتباطاتها إلى ثلاثة أقسام وهي: الحقوق المرتبطة بمنصب العمل، الحقوق المرتبطة بالمسار المهني للعامل والحقوق المرتبطة بالعمل:

المطلب الأول: الحقوق المرتبطة بمنصب العمل

تتمثل هذه الحقوق في الحق في الأجر والحق في التشغيل الفعلي والحق في الراحة والعطل والغيابات:

الفرع الاول: الحق في الدفع المنتظم للأجر: يعتبر الأجر كل ما يتقاضاه العامل مقابل أداءه لخدمته في

إطار علاقات العمل من أجل إشباع حاجاته وحاجات عائلته، وهو بهذه الصفة يظل حقا اصيلا لا يقوم العمل بدونه كما لا يمكن للعامل التنازل عنه أو التقاضي على اساسه او حوالته كما يمتاز بالأسبقية حالة تراكم الديون

المؤرخ في 01 جانفي 1997 والامر 03/97 المؤرخ في 01 جانفي 1997. ج.ر عدد: 17 لسنة و 68 لسنة 1991 و 20 لسنة 1991 و 43 لسنة 1996 و 03 لسنة 1997 و 03 لسنة 1997.

لدى رب العمل؛ وأي عمل مهما كان ليس فيه أجر لا يعني قانون العمل الذي من عناصره الأساسية كما ذكرنا وجود أجر مقاب ما يؤديه العامل من عمل لفائدة المستخدم.

يقوم المستخدم بوضع جدول لمناصب العمل تحتوي على الأجر الأدنى لمنصب العمل الذي يشغله العامل مع إضافة كافة التعويضات المنصوص عليها في النصوص التشريعية أو التنظيمية أو بواسطة الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية، كما يتعود على دفع أجور العمال في فترة ما وعلى هذا الأساس يتعين أن يتسم مبلغ الأجر المدفوع بصفة الانتظام والاستقرار والتكرار بحيث لا يتضرر العامل من تأخير دفعه أو الانقاص منه أو عدم دفعه أصلاً.

يحق للعامل في هذا المجال أن يتلقى أجره بصفة منتظمة ويعتبر هذا الحق من الحقوق العادية (يعتبر الأجر الذي يعد عنصراً من عناصر العقد حقاً أساسياً) أيضاً أن يتقاضى زيادة على الأجر الموافق لمنصب العمل المنح وفق النصوص التشريعية والتنظيمية وما تنص عليه الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية بصفة منتظمة مثل: منحة الأقدمية، العمل الليلي، العمل التناوبي، منحة المردودية، منحة المنطقة، منحة الخطر، منحة المداومة، منحة القفة، منحة العزلة، المنح العائلية... بحيث تختلف المنح باختلاف النشاطات والأعمال التي يقوم بها العمال.

الفرع الثاني: الحق في التشغيل الفعلي

نص المشرع الجزائري في المادة 06 على حق العامل في التشغيل الفعلي بما يسمح للعامل بالتواجد بمكان عمله في إطار منصب العمل المخصص له في جدول مناصب العمل التي يعدها المستخدم ويتقاضى عليها راتباً استدلالياً أدنى وفق ما هو في جدول المناصب ويتحصل على الرتبة المناسبة للمنصب. من جهة أخرى يجب على رب العمل أن يهيئ له كافة مستلزمات وأدوات العمل لكي يشرع في أداءه لعمله كل ذلك من أجل حماية العامل من التشغيل الصوري الذي لا يسمح للعامل بأن يكون بهذه الصفة سوى على العقد بينما يشكل الأداء عنصراً جوهرياً في علاقة العمل وبدونها يستوي العامل وغيره.

الفرع الثالث: الحق في الراحة والعطل والغيابات

يتمتع العامل بأيام للراحة القانونية وأخرى للعطلة السنوية والعطل المرضية وغيرها وقد حددتها نصوص القانون 11/90 كما يلي:

أولاً: الحق في الراحة القانونية نص مشرعنا في المادة 35 من القانون 11/90 على أن الراحة القانونية هي تلك الأيام التي يحددها القانون ويمنحها باعتبارها راحة يستريح فيها العامل من جهة وباعتبارها عطلة مدفوعة الأجر من جهة ثانية وهي: الراحة الأسبوعية، الأعياد والراحة بسبب الأحداث العائلية:

أ- الحق في الراحة الاسبوعية

للعامل التمتع براحة اسبوعية مدتها 24 ساعة على الاقل كل اسبوع من العمل، وكقاعدة عامة حدد المشرع يوم الجمعة كراحة اسبوعية في ظل الظروف العادية ينقطع فيها العامل عن العمل ليخلد إلى الراحة وفي الظروف غير العادية التي تمكن المستخدم من استدعاء العامل في يوم الجمعة يجب على رب العمل ان يمنح للعامل يوم راحة اسبوعي بديل بمعنى أنه في كلتا الحالتين سيتمتع العامل براحة اسبوعية مدفوعة الاجر سواء كانت يوم الجمعة أو غيرها¹.

الظاهر أن فلسفة المشرع الجزائري في تحديد يوم للراحة الاسبوعية لا تختلف عن تشريعات المقارنة كونها مطلب دولي صدر عن المواثيق و الاتفاقيات الدولية للأمم المتحدة لكن في تحديد يوم الجمعة بالذات يتبين مقتضيات هذا التحديد التي تمليه ضرورات دينية واجتماعية محضة يشكل نص المادة الاولى من الامر 77/76² دلالة قطعية على أن المشرع الجزائري يوحد العطلة الاسبوعية لكل المواطنين بمن فيهم العمال والموظفون مما يجعل يوم الجمعة هو يوم عطلة أسبوعية موحدة ويوم راحة قانوني وعطلة مدفوعة الاجر لاعتبارات دينية طغت عليه لما يمثله من خصوصية في الاسلام الذي هو دين الدولة³.

بما يفيد أن تحديد المشرع ليوم الجمعة مخصص للجميع من أجل التمتع به وتحقيق الغرض التشاركي الذي يشكل القاعدة العامة في موضوع الراحة الاسبوعية، كونه يهدف إلى تحقيق أهداف وطنية يتشارك فيها جميع المواطنين لقضاء حاجاتهم الدينية والاجتماعية، بالتأكيد كانت دوافع تحديد الجمعة تحمل طابعا دينيا لما يمثله يوم الجمعة من خصوصية لدى العالم الاسلامي والشعوب التي تعتقد بديانة الاسلام، فضلا عما يحمله يوم الجمعة من دلالات عظيمة أوقات مباركة للشعوب وروحانيات ايمانية فياضة في قلوب المؤمنين.

الهدف من اختيار الجمعة كراحة اسبوعية هو ترك المواطنين يتمتعون بالراحة وقضاء حاجاتهم المختلفة سواء الدينية المتمثلة أساسا بالذهاب إلى المساجد وتأدية صلاة الجمعة المفروضة، أو الاجتماعية التي تفرضها

¹ المادة 33 و 37 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل السابق الذكر.

² الأمر 77/76 المؤرخ في 11 اوت 1976 يتضمن تحديد يوم العطلة الاسبوعية للراحة. ج.ر عدد 66 لسنة 1976 ص1016.

³ المادة 02 من الدستور الجزائري التي تجعل الاسلام ديناً للدولة. دستور 28 نوفمبر 1996 المعدل السابق الذكر.

العادات والتقاليد النابعة من هوياتهم الدينية واللغوية كزيارة الاقارب وزيارة المقابر والسياحة، بل حتى ارتداءهم ملابس خاصة بالراحة والترفيه والتكفل بالأعباء الاقتصادية كالتبضع والتصدق دون أن ننسى التفرغ للعائلة والأولاد والجيران والاصدقاء لتحقيق التكافل الأسري والاجتماعي مع تخصيص البعض لأوقات محددة في هذا اليوم لحاجات تعليمية أو اعمال تطوعية أو منزلية خاصة، في ظل بقاء الكثير من العمال خارج المؤسسات التي يعملون بها لأن يوم الجمعة هو عطلة بالنسبة للكثير منهم.

نتيجة لهذا القول، يظل اختيار يوم الجمعة يغلب عليه الطابع الديني والاجتماعي المرتبط أساسا بمجموعة من العادات والتقاليد تولدت منذ وقت طويل لتجد لها مكانا في هذا اليوم، وعليه خلص المشرع الجزائري إلى اعتماده كراحة أسبوعية من أجل تحقيق مجموعة من الأهداف وليس فقط ارتباط تلك الراحة في هذا اليوم بانقطاع العمال عن العمل الذي يظل وسيلة مريحة للاستجابة للأهداف المرجوة من تقرير هذه العطلة في يوم الجمعة على نحو يساعد العمال في قضاء انشغالاتهم المختلفة دون أن يمنعهم العمل من تحقيقها.

ب- الحق في الأعياد

نصت المادة 34 من القانون 11/90 على ان القانون وحده هو من يتكفل بتحديد ايام الاعياد وفقا لذلك ومنذ سنة 1963 إلى غاية سنة 2018 عدد التشريع بموجب القانون 63/ 278 المعدل والمتمم 12 يوما في السنة للأعياد¹ تتوزع على الاعياد الدينية واخرى وطنية واعياد عالمية يحق للعمال التمتع بأيامها راحة مدفوعة الاجر لا يعمل فيها في الظروف العادية.

حاليا يعترف التشريع الجزائري الصادر بالقانون 63/278 المعدل أخيرا بالقانون 18/ 12 بأيام الأعياد وفق اعتبارات دولية أو وطنية أو دينية، وهذا التقسيم يكون كما يلي:

1/ المناسبات الدولية: وتنقسم إلى عيدين يضمن يومين (02) للراحة:

أول ماي: يقدر بيوم واحد يكون موافقا لليوم الأول من شهر ماي(أيار) من كل سنة شمسية ويسمى بعيد العمال.

أول جانفي (يناير): هو يوم واحد يمثل رأس السنة الميلادية التي يؤرخ لها كل شعوب العالم.

¹ القانون 63/278 المؤرخ في 26 جويلية 1963 يحدد قائمة الاعياد الرسمية المعدل والمتمم بالقانون 66/ 153 المؤرخ في 8 جوان 1966 والقانون 68/419 المؤرخ في 26 جوان 1968 والقانون 06/05 المؤرخ في 26 افريل 2005 والقانون 18/12 المؤرخ في 02 جويلية 2018 ج.ر عدد 53 سنة 1963 ؛ 52 سنة 1966 ؛ 56 سنة 1968 ؛ 30 سنة 2005 ؛ 46 سنة 2018.

2/ المناسبات الوطنية: وهي 3 أعياد تحتوي في مجموعها على يومين (02) للراحة.

يوم الخامس من جويلية (يوليو): يمثل عيدا وطنيا يصادف ذكرى الاستقلال.

أول نوفمبر (تشرين الثاني): يمثل عيدا وطنيا بمناسبة ذكرى بداية ثورة التحرير الكبرى المصادف للأول من شهر نوفمبر (تشرين الثاني).

عيد الناصر: يمثل رأس السنة الامازيغية المصادف لليوم 12 من شهر جانفي (يناير)

3/ المناسبات الدينية: وهي عبارة عن 5 أعياد تحتوي كلها على سبعة (7) أيام للراحة.

عيد الفطر: وفيه يومان للراحة يوافقان اليوم الأول واليوم الثاني من شهر شوال؛ وسمي بيوم الفطر¹ لأنه أول يوم من أيام الفطر بعد شهر الصيام (رمضان).

عيد الأضحى: أقر القانون بمناسبة حلوله يومان للراحة، يوافقان اليوم العاشر والحادي عشر من شهر ذي الحجة؛ وسمي بالأضحى لأن المسلمين يذبحون فيه أصحابهم تقربا لله.

أول محرم: هو عيد ديني يمثل رأس السنة الهجرية للمسلمين وسمي بمحرم لأنه أحد الأشهر الحرم التي يحرم فيها القتال عند عرب الجاهلية وفي الاسلام.

يوم عاشوراء: هو أيضا مناسبة دينية يوافق اليوم العاشر من شهر محرم؛ وسمي بيوم عاشوراء مبالغة في تسميته بيوم العاشر بسبب فضله.

يوم المولد النبوي: يوافق تاريخ 12 من شهر ربيع الأول المعلن كتاريخ ولادة الرسول محمد (ص).

ونشير هنا إلى أن هذه الأعياد تقرر لكل العمال والموظفين المتواجدين على التراب الوطني مهما كانت جنسياتهم وديانتهم، مادام أن الأجانب أو غير المسلمين أثناء المناسبة الدولية أو الوطنية أو الدينية يكونون في عطلة مدفوعة الأجر بسبب تطبيق أحكام المادة الأولى من القانون 278/63 المعدل والمتمم.

ورغم أن المشرع منحها صفة الراحة القانونية إلا أنها ليست من النظام العام فهي مناسبات يتم الاحتفال بها لكل المواطنين بما فيهم العمال الذين يتقاضون عنها اجرا مع أنهم يرتاحون فيها من العمل، لكن ذلك كقاعدة عامة إذ يمكن أن يستدعى العامل لضرورة ما للعمل يوم العيد شأنه في ذلك شأن الراحة الاسبوعية وغيرها بشرط أن يتم بمقتضى حسن النية المفترضة في تنفيذ كل منهما التزاماته بعيدا عن التعسف.

¹ يسمى قانونا بالعيد الصغير تفريقا بينه وبين العيد الكبير وهو عيد الأضحى المذكور في القرآن بذلك « وأذان من الله ورسوله إلى الناس يوم الحج الأكبر » الآية 03 من سورة التوبة.

وفي هذا الصدد تشير المادة 36 من القانون 11/90 إلى أنه: « يحق للعامل الذي يشتغل في يوم الراحة القانونية التمتع براحة تعويضية مماثلة لها، وينتفع بالحق في زيادة ساعات إضافية، طبقا لأحكام هذا القانون».

انطلاقا من تحليل هذه المادة فإن المشرع الجزائري منح للعامل الذي يشتغل في يوم الراحة القانونية راحة تعويضية مع الحق في أجر الساعات الإضافية.

ومادام أن العيد يعتبر يوم راحة قانونية فهذا يعني أنه بذكره لما يترتب عن العمل خلال تلك الأيام قد أجاز ضمنا العمل يوم العيد.

تطبيقا لذلك، يسمح لرب العمل بتشغيل عامله في يوم عيد ضمن سلطاته في تنظيم وقت العمل، وأي رفض من العامل يعتبر إخلالا بواجب الطاعة يعرضه للجزاء¹ ما لم يثبت العامل إساءة استعمال صاحب العمل لسلطته وتعسفه في ذلك وأن مصلحة العمل لم تكن لتتطلب تشغيله خلال يوم العيد.

نتيجة لهذا التعسف تتحقق مسؤولية رب العمل ولا يعفيه منها تعويض الضرر اللاحق بالعامل.² وتمنح تشريعات العمل استحقاقات مختلفة للعامل في فترة العيد بسبب حرمانه من التمتع بأوقاتها، حيث يمنح المشرع الجزائري استحقاق الراحة تعويضية وأجر العمل الإضافي³ (لا يقل عن 50% من أجر الساعة العادية) لأي عمل يقدمه العامل في يوم العيد كما أشارت إليه المادة 36 السابقة.

ويرى الفقه جواز لجوء المستخدم إلى تشغيل العامل يوم العيد متى دعت إلى ذلك ضرورة، لكن ذلك لا يعطي الحق للعامل كي يفرض على رب العمل بأي حال تشغيله في يوم عيد ليحصل على انتفاع أكثر.⁴ تفصيل ذلك يفيد أن هذا الخيار يقدر لصالح صاحب العمل ولا يتسنى للعامل الذي يبدي رغبة في العمل يوم عيد دون تكليف أن يلزم مستخدمه إلا بأجره اليومي العادي دون زيادة.⁵ و نرى أن حرمانه من امتياز الأجر كاف فلا يمتد إلى الراحة التعويضية مادام أنه حرم نفسه من التمتع بيومه فلا يخسر راحته.

¹ Soc.2mars 1989 Dalloz, Dr.tra 1990 p59.

² محمد همام أحمد الزهران قانون العمل الدار الجامعية الجديدة الاسكندرية 2003. ص 493.

³ المادة 32 من القانون 11/90 السابق الذكر.

⁴ حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر قانون العمل الدار الجامعية مصر 1987. ص231.

⁵ فتحي عبد الرحيم واحمد شوقي محمد، شرح قانون العمل والتأمينات الاجتماعية منشأة المعارف الاسكندرية 2002. ص 182.

خلافاً لما هو مقرر للعطلة السنوية من جواز تأجيلها وتجزئتها وقابليتها للتمديد وقطعها، فإن أيام الأعياد القانونية وفق ما سبق ذكره يمكن فقط أن يطرأ عليها تغيير في إضافة أيام أخرى إليها أو العمل خلالها. أما مسألة التأجيل والتجزئة فبحسب الطبيعة الخاصة لهذه الأيام كونها محددة طبقاً لمناسبات تجعل المنطق يقتضي بعدم قابليتها لذلك نظراً لأن العيد يفوت بفوات مناسبته وأن القانون قد حسم تاريخه. والعكس هو المقرر بالنسبة لتداخل الأعياد والراحات الأخرى إذ تنص المادة 03 من مرسوم 184/82 المتعلق بالراحات القانونية على اعتبار ذلك راحة واحدة بالقول: «إذا صادفت الراحة الأسبوعية يوم عيد رسمي لا يمنح المستخدم سوى يوم واحد عطلة مدفوعة الأجر».

ثانياً: الحق في العطل

يحق للعامل الاستفادة من عطلة كل سنة تكون مدتها على الأقل 30 يوماً تتوزع مدة العطلة السنوية للعامل بين تلك التي يحددها القانون ابتداءً لكافة العمال والتي يطلق عليها بالعطلة الرئيسية التي يستحقها كل عامل وبين تلك التي تمتد أكثر أو تتجزأ أو يتم قطعها مؤقتاً أو تؤجل لوقت لاحق. اعتاد المشرع الجزائري على الأخذ بمبدأ الشهر الواحد المحسوب ب ثلاثين (30) يوماً كحد أدنى في السنة الواحدة، بما في ذلك القانون الحالي إذ تنص المادة 39 من قانون 11/90 على ما يلي: « لكل عامل الحق في عطلة سنوية مدفوعة الاجر يمنحها إياه المستخدم». من جهة أخرى يمكن للعامل المريض الاستفادة من غيابات بسبب المرض وفق ما تقرره شهادة الطبيب المعالج ويستحق عليها تعويضاً من صندوق الضمان الاجتماعي وفق الشروط التي يحددها قانون 11/83 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل والمتمم. كما أن للمرأة الحامل أن تستفيد من عطلة الامومة مدتها 14 اسبوعاً (98 يوماً) غير مدفوعة الاجر من المستخدم بل قابلة للتعويض من صندوق الضمان الاجتماعي كما هو معمول به في تشريعات الضمان الاجتماعي.

ثالثاً: الحق في غيابات مدفوعة الأجر

يحق لكل عامل في ظل تشريع العمل الجزائري المطالبة بغياب مدفوع الاجر يمكنه من التفرغ لحالات عائلية طارئة سعيدة أو محزنة، إذا قدم للمستخدم ما يثبت قيام هذه المناسبة، كما من حقه التغيب لأداء فريضة الحج وكذا من اجل التكوين والتمثيل النقابي: ففي مجال الاحداث العائلية أقرت المادة 54 من قانون 11/90 المعدلة والمتممة بالأمر 21/96 في الفقرة الثالثة المناسبات العائلية المنشئة لحق العطلة على سبيل الحصر كالتالي: «يستفيد العامل ثلاثة (3) أيام كاملة

مدفوعة الأجر، بمناسبة حدث من الأحداث العائلية التالية: زواج العامل وولادة مولود له، أو زواج أحد فروع العامل أو وفاة أحد الأصول أو الفروع أو الحواشي من الدرجة الأولى للعامل أو لزوج، أو وفاة زوج العامل أو ختان ابن العامل».

ومن هنا لا يستحق العامل عطلة في هذا الإطار إلا وفق هذه الأسباب مع الأخذ بعين الاعتبار اشتراك هذه الأحداث في مدة 3 أيام كاملة كما أنها مدفوعة الأجر من طرف المستخدم.¹

ونتيجة لتلك العطلة المقررة بمناسبة أي حدث من الأحداث المذكورة في المادة السابقة فإن علاقة العمل يتم تعليقها خلال فترة 3 أيام مما يجعل تعدد الأحداث في وقت مشترك لا يوفر سوى عطلة واحدة.

أما فيما يخص فريضة الحج فقد اقرت الفقرة الأخيرة من المادة 54 السابقة بأن للعامل الحق في الذهاب إلى بيت الله الحرام لأداء مناسك الحج .

تنص المادة 54 من قانون 11/90 تباعا في فقرتها الأخيرة: « يمكن للعامل أن يتغيب دون فقدان الأجر، إذا أعلم المستخدم بذلك وقدم له تبريرات مسبقة للأسباب التالية: تأدية الحج إلى البقاع المقدسة مرة واحدة خلال الحياة المهنية للعامل».

تحليلا للنص السابق نلاحظ أن المشرع اكتفى بمنح غياب بسبب الحج دون أن يحدد فترته بدقة،² بحيث يحصل عليها المسلمون فقط بحجة أن الحج ركنا من أركان دينهم دون غيرهم من أهل الديانات الأخرى كأن يسمح للمسيحيين بزيارة بيت المقدس مثالا.

وتمثل العطلة حينها حقا مكتسبا للعامل والعامل المتدرب من غير اشتراط مدة معينة للخدمة كما لا تعد من النظام العام إذ يمكن التنازل عنها.

كما يمكن للعامل أن يشتغل خلالها وليس لصاحب العمل مطالبة باسترداد ما دفعه له، لأن مجرد الوصول إلى البقاع المقدسة يعتبر دليلا على حصول الغرض من العطلة ولو لم يؤد فريضته.

ومن جانب آخر اشترط تشريع العمل أن يكتفي العامل أو العاملة بعطلة واحدة خلال الحياة المهنية، ذلك يعني أن العامل بإمكانه التغيب لذات السبب مرة واحدة ولو تكررت علاقات عمله لأن تجديد عقد العمل لا يوفر مجالا لتعدد تلك العطل.

¹ التشريعات السابقة تضمنت مددا مختلفة للأحداث العائلية ولم تكن كلها مدفوعة الأجر .

² سابقا كان يحددها بشهر لكن النص الحالي أكثر مرونة ودقة من السابق لأن الأهم هو أداء الفريضة التي قد يستغرق وقت أداءها كل هذه المدة أو يزيد عنها أو ينقص.

أما في مجال متابعة دورات تكوينية للعامل تسمح له بتجديد المعارف أو تحسين المستوى أو متابعة دراسات أو القيام بمهام تعليم ثانوية فيمكن لرب العمل ان يسمح له بذلك مع دفع الأجر عن تلك المدد الخاصة بالتكوين أو حتى التمثيل النقابي إذا قدم تبريرات لذلك..

المطلب الثاني: الحقوق المرتبطة بالمسار المهني للعامل

تتأسس هذه الحقوق وتتنظم خلال المسار المهني للعامل فهي بهذا الوصف تضم: الحق في الترقية والتكوين ، الحق في الضمان الاجتماعي والتقاعد والخدمات الاجتماعية، احترام السلامة البدنية والمعنوية وكرامة العمال، الوقاية الصحية والامن وطب العمل.

الفرع الأول: الحق في الترقية والتكوين يستحق العامل الترقية في الدرجات وفق سلم التقدير الذي يضعه المستخدم كما له الحق في الترقية إلى منصب عمل آخر إذا تحصل على الشروط المؤهلة لذلك المنصب بحصوله على الشهادة المطلوبة أو بحصوله على اقدمية أو بشروط اخرى يحددها الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية.

كما من حق كل عامل الاستفادة من التكوين سواء لتحسين المستوى أو لتجديد المعارف أو التكوين المتواصل الذي تستدعيه منصب العمل الذي يشغله أو يريد أن يشغله العامل.

والتكوين للعامل منه ما هو تكوين اصلي اي يكون قبل دخول العامل إلى مؤسسة العمل كما هو الحال في سونغاز وغيرها من المؤسسات الاقتصادية الكبرى حتى يتدرب العامل اكثر على ضوابط وطرق الشغل، ومنه ما هو تكوين أثناء المسار المهني للعامل تستدعيه ظروف الشغل الطارئة مثل تغيير طبيعة المؤسسة.

وتقوم الهيئة المستخدمة بوضع مخطط لتكوين عمالها سواء عن طريق التكوين الدوري او عن طريق تحسين المستوى او عن طريق تجديد المعلومات.

الفرع الثاني: الحق في الضمان الاجتماعي و التقاعد والخدمات الاجتماعية

نصت المادة 5 ف 4 من القانون 11/90 على انه: يتمتع العمال بالحقوق الاساسية التالية: الضمان الاجتماعي والتقاعد. كما ذكرت المادة 6 في فقرتها الخامسة على انه: يحق للعمال ايضا في اطار علاقة العمل ما يأتي: الخدمات الاجتماعية.

من هذا النص فإن لكل عامل مهما كان منصب عمله ولو كان في فترة التجربة الحق في الاستفادة من خدمات صندوق الضمان الاجتماعي في حال العطلة المرضية او للعاملة في حالة عطلة الامومة كما مر معنا بحيث يستفيد كل متغيب بسبب المرض من تعويض وفق تشريعات التأمينات الاجتماعية.

كما يمكنه ان يستفيد من تعويض لدى عجزه او في حالة حادث عمل او مرض مهني نتج بمناسبة اداءه لوظيفته.

وفي حالة توافر شروط التقاعد فمن حق كل عامل أحيل على التقاعد الاستفادة من معاش التقاعد من صندوق التقاعد.

وتتم احوالة العامل على التقاعد متى بلغ سن 60 سنة على الاقل للرجل أو بلغت المرأة 55 سنة بناء على طلبها، كما يشترط القانون قضاء مدة 15 سنة على الاقل في العمل والقيام بعمل فعلي يساوي على الاقل 7 سنوات ونصف مدفوعة الاشتراكات¹.

ذلك أن للعامل الحق في الاستفادة من هيئة الضمان الاجتماعي على وجه العموم، طالما انه ملزم بدفع اشتراكات مالية، والاستفادة من الحق في الضمان الاجتماعي منصوص عليه في الدستور المعدل سنة 2016. ولذلك اقر الدستور الجزائري حق العامل في الضمان الاجتماعي والذي يمثل الجانب الصحي للعامل في حالات المرض او الامومة او حودث العمل او المرض المهني.

ومتى استفاد العامل المريض او العاملة الحامل أو العامل بسبب حادث عمل او مرض مهني من غياب مشروع فمن حق هذا يعني ان من حق العامل في هذه الحالات الحصول على تعويضات نتيجة العطلة المرضية أو عطلة بسبب حادث العمل او مرض مهني او نتيجة عطلة الامومة بالنسبة للعاملة الحامل.

لم ينص الدستور الجزائري على حق الضمان الاجتماعي الا في التعديل الاخير وهي ملاحظة جديرة بالاهتمام يمكن تفسيرها على انها نتيجة للإصلاحات التي يشهدها التشريع الجزائري لا سيما في مجال التقاعد منذ سنة 2016 وما يتعرض له صندوق الضمان الاجتماعي من اختلالات مالية، لهذا واكب تعديل سنة 2016 الامر بإدخاله الحق في الضمان الاجتماعي ضمن الحقوق الدستورية.

لم يكتف المشرع العمالي الجزائري بحق العمال في الاستفادة من الحماية الاجتماعية على مختلف صورها وحسب بل اضاف لها حق كل عامل في الاستفادة من الخدمات الاجتماعية اين يستفيد من منح مادية تعطى له في مناسبات عائلية أو أعياد او لتحمل عنه اعباء اجتماعية أو مرضية حسب ما ينص عليه القانون الاساسي وطبقا للنصوص التنظيمية المتعلقة بموضوع الخدمات الاجتماعية.

الفرع الثالث: احترام السلامة البدنية والمعنوية وكرامة العمال

¹ القانون 15/16 المؤرخ في 31 ديسمبر 2016 المعدل والمتمم للقانون 12/83 المؤرخ في 02 يوليو 1983 المتعلق بالتقاعد. ج.ر عدد 78 سنة 2016 ص03.

من حق كل عامل ان يقوم بعمله في جو آمن وبيئة سليمة تضمن سلامته من كل ضرر أو خطر يحدق به واحترام كرامته ، يقع هذا الحق على عاتق المستخدم الذي يجب عليه أن يوفر له ذلك حيث تنص المادة 6 ف2 من القانون 11/90 على ما يلي: يحق للعمال أيضا في إطار علاقة العمل ما يأتي: احترام السلامة البدنية والمعنوية وكرامتهم.

للكرامة معنى اخلاقي واسع نستطيع ان نجتمع فيه معاني الاحترام وعدم الالهانة لا سيما في مجال الاجر الزهيد او ملابس العمل أو احتقار بسبب منصب العمل وغيرها فلا يمكن تقبل اذلال الموظف او اهانتته او تجريح مشاعره وغير ذلك؛ بينما تعد السلامة خلوه من اي مكروه بدني او معنوي يمكن ان يؤثر على قيامه بعمله ويدفعه إلى عدم بذل العناية المعهودة وبالتالي يتأثر عمل العامل ومردوديته بشكل سلبي مما لا يسمح بإنتاجيه ملائمة لفائدة رب العمل.

الفرع الرابع: الحق في الوقاية الصحية والامن وطب العمل

ألزم المشرع الجزائري على الهيئة المستخدمة توفير مستلزمات الصحة للعامل من خلال توفير النظافة والمياه وبيئة نظيفة مواتية للقيام بالعمل، كما الزمها بتوفير الامن وطب العمل من خلال تشكيل لجنة تقنية تتكون من ممثلي العمال وممثلي الهيئة المستخدمة للقيام بهذه الواجبات، فضلا على تلك النصوص المنظمة لمعايير السلامة في المنشآت والمؤسسات من توفير الانارة ومياه الشرب ومعدلات مقبولة من الضجيج والحماية من الاهتزازات ودورات مياه وبناءات ذات تهوية ومعدات مضادة للحرائق ومنافذ النجدة والطوارئ وغير ذلك مما هو مقرر في القانون 07/88 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل والمراسيم المطبقة له.

المطلب الثالث: الحقوق المرتبطة بالعمل

تلتصق هذه الحقوق بالعمل في حد ذاته وقد نظمها المشرع الجزائري من خلال المادتين 5 و6 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل وتتنحصر في: ممارسة الحق النقابي واللجوء إلى الاضراب، الحق في المشاركة في الهيئة المستخدمة والتفاوض الجماعي، الحماية من التمييز، المساهمة في الوقاية من نزاعات العمل وتسويتها:

الفرع الاول: ممارسة الحق النقابي واللجوء إلى الاضراب

يعتبر هذا الحق ذا طبيعة دستورية نص عليه المادة 70 من الدستور الجزائري كما نصت المادة 71 منه على الحق في الاضراب.

من جهتها نصت المادة 5 من القانون 11/90 على ان ممارسة الحق النقابي من الحقوق الاساسية للعامل كما ذكرت في فقرتها الاخيرة ان من حقه اللجوء إلى الاضراب.

فالحق النقابي الذي ينظمه القانون 14/90 يعني في طياته ان من حق العمال الانتماء إلى أي نقابة معتمدة كما من حقهم ان يكونوا مندوبين نقابيين لزملائهم وفق النصوص التشريعية التي كرسها القانون 14/90 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي¹.

وقد منح التشريع النقابي للعامل كامل الحماية متى قام بعمله النقابي بحيث لا يمكن للهيئة المستخدمة معاقبته بسبب نشاطه النقابي ويعتبر كل عقوبة ملغاة في هذه الحالة كما منحت تسهيلات للقيام بالعمل النقابي.

الفرع الثاني: الحق في المشاركة في الهيئة المستخدمة و التفاوض الجماعي

من حق كل عامل ان يكون مندوبا او عضوا في لجنة المشاركة التي منحها القانون تسيير المؤسسة ولو ان ذلك على سبيل بعض الصلاحيات الاستشارية حيث تبدي لجنة المشاركة رأيا في قرارات المستخدم خلال مدة أقصاها 15 يوما في المواضيع التالية: موضوع القرارات بالنظام الداخلي للمؤسسة²، المخططات السنوية، تنظيم العمل وإعادة هيكلته ومخططات التكوين المهني ونماذج عقود التكوين والتمهين.

ويبقى الرأي الأخير بخصوص هذه المواضيع للمستخدم عدا النظام الداخلي فيتم إخطار مفتش العمل

وجوبا؛

ومن جهة أخرى تقوم لجنة المشاركة بدور إعلامي تقوم من خلاله بإعلام العمال بها بانتظام وكل 3 اشهر بكل ما يتعلق بتطوير إنتاج المواد والخدمات والمبيعات وإنتاجية العمل وتطور عدد العمال وهيكل الشغل ونسب التغيب وحوادث العمل والأمراض المهنية وتطبيق النظام الداخلي ، كما على العامل في اطار وجوده في لجنة المشاركة ان يقوم بمراقبة مدى تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالشغل والأمن والوقاية الصحية وطب العمل والأحكام المتعلقة بالضمان الاجتماعي

¹ القانون 14/90 المؤرخ في 02 جويلية 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ج.ر عدد 23 سنة 1990 المعدل والمتمم بالقانون 30/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 ج.ر عدد 68 سنة 1991 والامر 12/96 المؤرخ في 10 جوان 1996، ج.ر عدد 36 سنة 1996

² ألزم المشرع الجزائري في المادة 75 من القانون 11/90 المستخدم بعرض النظام الداخلي على لجنة المشاركة لإبداء الرأي فيه فإن لم تكن فيتم عرضه على الممثلين النقابيين، وبعد ذلك شرطا شكليا جوهريا يترتب على عدم تطبيقه اعتبار النظام الداخلي عديم الأثر، وهو ما فعله المشرع الفرنسي في المادة 122-36-1 c.trav حيث أوجبت على رب العمل عرض النظام الداخلي على لجنة المؤسسة وفي غيابها يعرضه على مندوبي المستخدمين كما يجب عليه أن يعرضه على لجنة النظافة والأمن وشروط العمل في المسائل المتعلقة بالنظافة والأمن وطب العمل.

وأخيرا منح القانون للجنة مهام تسيير مرافق ومصالح الخدمات الاجتماعية التابعة للمؤسسة بمقتضى عقد بينها وبين رب العمل في حالة ما إذا أسند تسيير الخدمات الاجتماعية للمستخدم.

من جهة أخرى يمكن للعمال في إطار تواجدهم بالهيئة النقابية المشاركة في كل المفاوضات التي يجريها المستخدم مع ممثلي العمال سواء في لقاءات دورية أو لتسوية النزاعات أو في إطار التفاوض حول بنود اتفاقيات أو اتفاقات جماعية تخص الشغل.

الفرع الثالث: الحماية من التمييز يتبين ان هذا الحق يعد احد تطبيقات مبدأ المساواة التي تنص عليه الدساتير¹ والمواثيق الدولية كما تقضي بذلك المادة 17 من القانون 11/90 حيث تنص: تعد باطلة وعديمة الاثر كل الاحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية او عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى تمييز بين العمال كيفما كان نوعه في مجال الشغل والاجرة و ظروف العمل على أساس السن او الجنس أو الوضعية الاجتماعية او النسبية والقرابة العائلية والقناعات السياسية والانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها.

تفصيل ذلك من شأنه أن يبين أن المشرع العمالي الجزائري أوجب على المستخدم الامتناع عن كل تمييز مهما كانت طبيعته سواء في مجال الدخول الى العمل او في مجال الاجور او المنح او غيرها أو ظروف العمل المختلفة العمال من توقيت وراحة وعطل ونظام عمل وغير ذلك أو تسريح للعمال وسواء أكان التمييز على أساس السن او الجنس او الاصل او لأي سبب شخصي او اجتماعي بحيث تعتبر كل تمييز على أي معيار يفرق بين أصحاب الآراء المختلفة او بين العامل والعاملة او بين أصحاب العرقيات او الاثنيات المختلفة او أصحاب الحالات الشخصية او الاجتماعية المختلفة عديم الاثر مما يوفر الحماية للعامل منه.

الفرع الرابع: المساهمة في الوقاية من نزاعات العمل وتسويتها

منح المشرع الجزائري للعامل في حالة نزاع فردي اللجوء إلى التسوية الداخلية لكل خلاف بينه وبين رب

العمل

بحيث يكون التفاوض هو الوسيلة الرئيسية للوصول إلى اتفاق حول المسألة المختلف فيها؛ ولهذا الغرض

يمكن للاتفاقية الجماعية² أن تنص على إجراءات محددة للتسوية الداخلية

¹ المادة 32 من الدستور الجزائري لسنة 1996 الصادر عن طريق الاستفتاء الشعبي في 28 نوفمبر 1996 المعدل بالقانون 03/02 المؤرخ في 10 افريل 2002 والقانون 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 والقانون 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016. ج.ر عدد : 76 لسنة 1996 و 25 لسنة 2002 و 63 لسنة 2008 و 14 لسنة 2016.

² تنص المادة 03 من القانون 04/90 يمكن للمعاهدات والاتفاقيات الجماعية للعمل أن تحدد الاجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئة المستخدمة.

وإذا لم تنص الاتفاقية الجماعية على إجراءات محددة، يمكن للعامل أن يتقدم بتظلم إلى رئيسته المباشر أو الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين.

وإذا لم تكف تلك الاجراءات للعامل الحق في المصالحة التي يجريها مكتب المصالحة بعد اخطار مفتش العمل

إن تلك الاجراءات سواء التسوية الداخلية للخلاف او اللجوء إلى المصالحة لغرض تسوية النزاع يشكل حقا أساسيا للعامل.

المبحث الرابع: حقوق والتزامات المستخدم

بما أن عقد العمل يعتبر عقدا ملزما للجانبين وبعبوض فإن التزامات المستخدم هي توفير الحقوق السابقة للعامل وأول تلك الحقوق هو الالتزام بدفع الأجر باعتباره التزاما اصيلا، لذلك لا داعي للإعادة.

أما ما يتعلق بحقوق المستخدم فزيادة على ان حقه الاصيل يتمثل في الانتفاع من عمل العامل وفق الالتزامات المذكورة في حق العامل، يمكن أن نضيف موضوعا في غاية الاهمية يشمل ما يتمتع به المستخدم من سلطات في مواجهة العمال :

المطلب الأول: الأساس القانوني لسلطات المستخدم

اختلف الفقه في تحديد أساس سلطة المستخدم إلى نظريتين¹:

1/النظرية الفردية *théorie individuelle* تسمى النظرية التقليدية و تذهب إلى تأسيس سلطة رب

العمل على أساسين:

- بصفته كمالك فحيث توجد الملكية توجد المسؤولية وبالتالي يحق له ممارسة سلطاته.

- تتأسس سلطات رب العمل على عقد العمل بما يفرضه من تبعية العامل لرب العمل في شأن العمل

المتفق عليه ويمثل الرأي الذي أخذ به المشرع الجزائري.

2/نظرية إنشائية المؤسسة (théorie institutionnelle de l'entreprise):

¹ محمد همام محمود الزهران قانون العمل عقد العمل الفردي الدار الجامعية الاسكندرية 2003.ص 310.

G-H camerlynck lyon –caen droit du travail 16éd Dalloz 1973 p45.

J-savatier J-Rivéro droit du travail thémis paris 1991.p187.

تقوم على حق رب العمل في تلك السلطات باعتباره رئيسا للمشروع، وما بقي حسن سير العمل يستلزم قيام المسؤولية لشخص لكي ينظم شؤونها شأن كل تجمع منظم، فإن تحمل رب العمل لمخاطر المشروع يبرر تمتعه وحده دون غيره من أفراد التجمع المهني بسلطة الادارة والتنظيم والتأديب، وعليه تكون سلطة رب العمل وظيفية تهدف إلى تحقيق مصلحة المشروع.

المطلب الثاني: أنواع السلطات يتمتع المستخدم بثلاث سلطات هي:

1/ سلطة الادارة: يعتبر رب العمل حر في اختيار العامل عدا ما يفرضه القانون من عدم التمييز وضرورة توظيف بعض الفئات العمالية مثل المعوقين كما له صلاحية تحديد مناصب العمل وإصدار الأوامر الفردية والتنظيمية التي يراها أصلح للمؤسسة واختيار الطاقم الاداري قصد تنظيم الجوانب المتعلقة بكيفيات تنفيذ العمال لأعمالهم وتعيين ممثلين عنه.

2/ سلطة التنظيم: لرب العمل صلاحيات واسعة في وضع التنظيمات المناسبة التي ينتظم حولها العمال وله حق وضع التنظيم التقني الذي يعين للعمال نشاطهم وتوزيعهم وتوقيت عملهم وتناوبهم ونظام عملهم بالليل أو النهار وتفاصيل التنفيذ كما أن للمستخدم تنظيم الجوانب الصحية في مؤسسته وينشئ نظام الحماية.

3/ سلطة التأديب: للمستخدم سلطة تحديد الأخطاء المهنية غير الجسيمة في النظام الداخلي، كما من شأنه تحديد الأخطاء الدسيسة أيضا ضمن النظام الداخلي الذي يضعه بصفة منفردة، ويقصد بالأخطاء كل التصرفات التي تخالف السير الحسن للعمل أو تلك التي تخالف الأوامر والتعليمات الصادرة عنه وفي هذا يكون للقاضي دور كبير في الرقابة على التأسيس القانوني لهذا الخطأ، كما للمستخدم حق توقيع العقوبة في حالة ارتكاب العامل لخطأ مهني سواء كان الخطأ جسيما أو غير جسيم.

إن مبدأ شرعية الخطأ يحتم على المستخدم تحديد الأخطاء غير الجسيمة وتحديد العقوبات المناسبة لها في النظام الداخلي، أما الأخطاء الجسيمة فيتكفل القانون بوضعها وبوضع العقوبات المناسبة لها، غير أن توقيع العقوبة يكون من اختصاص رب العمل في الأخطاء الجسيمة وغير الجسيمة.

ولعل أقصى عقوبة يمكن ان يتخذها المستخدم في حق العامل الذي يرتكب خطأ جسيما تتمثل في التسريح التأديبي الذي يشكل هو عقوبة تنتج عن ارتكاب العامل لخطأ جسيم نص عليه قانون العمل او النظام الداخلي للمؤسسة يتم من خلالها تسريح العامل دون تعويض ودون إشعار مسبق.

ويصنف تشريع العمل الجزائري الأخطاء الجسيمة من خلال نص المادة 73 المعدلة بالقانون 29/91

كما يلي: الأخطاء الجزائية المرتكبة أثناء العمل؛ إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة

بالتزاماته المهنية أو التي تلحق أضراراً بالمؤسسة؛ إذا شارك في توقف جماعي وتشاوري عن العمل خرقاً للأحكام التشريعية المعمول بها؛ إذا أفشى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع والتنظيم إلا بإذن من المستخدم أو السلطات القضائية؛ إذا قام بأعمال عنف؛ إذا تسبب عمداً في أضرار مادية تصيب البنايات والمنشآت والآلات التي تخص العمل؛ إذا رفض تنفيذ أمر التسخير؛ إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل مكان العمل. كما يمكن للنظام الداخلي إضافة أخطاء أخرى تدخل ضمن الخطأ الجسيم المؤدي للتسريح وهذا ما أقرته القرارات القضائية¹.

¹ قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا ملف رقم 283600 بتاريخ 2004/12/15 وقد جاء في المبدأ: الأخطاء الجسيمة المذكورة في المادة 73 من القانون 90-11، غير محددة على سبيل الحصر، و تؤكد عبارة "على الخصوص" الواردة في هذه المادة، وجود أخطاء جسيمة أخرى، يحددها النظام الداخلي.

الفصل الثالث: تعليق وانقضاء عقد العمل

يخضع علاقات العمل كسائر العقود للتعليق والانتهاه حيث يمكن للمتعاقدین بصفة عامة ان يتراضيا على تعليق العقد أو إنهائه، غير أن علاقات العمل وإن كانت تخضع لهاتين الحالتين فإنها تتم في وضعيات يحددها القانون وتقتضيها طبيعة العلاقة وخصوصية العقد:

المبحث الاول: تعليق عقد العمل

نقوم بتعريف وضعية التعليق ونبين الحالات التي يتم فيها تعليق علاقات العمل وفق نصوص قانون العمل الجزائري 11/90.

المطلب الأول: تعريف التعليق

هي وضعية تمكن العامل من الانقطاع مؤقتا عن تنفيذ التزاماته المهنية من جهة ومن جهة أخرى توفر لرب العمل الحق في التخلص من التزاماته تجاه العامل ورفض توفير العمل.

يمكن أن نشير إلى أنه بمجرد انتهاء دواعي التعليق يستطيع العامل أن يعود إلى منصب عمله.

نص المشرع الجزائري على الحالات التي تعلق فيها علاقات العمل في المادة 64 من القانون 11/90 وهي: اتفاق الطرفين المتبادل، العطل المرضية، أداء التزامات الخدمة الوطنية، ممارسة مهمة انتخابية عمومية، حرمان العامل من الحرية مالم يصدر ضده حكم قضائي نهائي، صدور قرار تأديبي يعلق ممارسة الوظيفة، ممارسة حق الاضراب، عطلة بدون أجر.

المطلب الثاني: حالات تعليق عقد العمل

نص المشرع الجزائري على 8 حالات هي:

أولاً: اتفاق الطرفين المتبادل يؤدي وضع الاتفاق كأساس لتعليق علاقات العمل المعنى الحقيقي ذلك ان في هذه الحالة يتراضى كل من العامل و المستخدم على جعل علاقات العمل مجمدة فترة يتفق عليها الطرفان بخلاف ما إذا طلب العامل عطلة دون أجر ففي هذه الحالة تختلف الاجراءات والطريقة والشروط رغم أن النتيجة واحدة هي أن العلاقة القائمة بين العامل والمستخدم اصبحت معلقة حيث تعلق معها تنفيذ الالتزامات.

ثانياً: العطلة المرضية أو ما يماثلها تعتبر مدة العطلة هي ذلك الوقت المقتطع من أيام العمل أين يتعطل فيها العامل عن عمله بسبب مرض أو حادث عمل أو مرض مهني أو امومة ممنوحة للمرأة العاملة الحامل، ويبقى تقدير تلك المدة من صلاحيات الطبيب وحده.

ففي هذه الحالات يتوقف العامل(العاملة) مؤقتا عن العمل ويتوقف عقب ذلك دفع الأجر على ان يتقاضى العمل تعويضا من هيئة اضمنان اجتماعي التي يمكنها أن تراقب العامل للتأكد من المرض.

ثالثا: أداء الخدمة الوطنية يعتبر تواجد العامل في الجيش الوطني الشعبي أو استدعاؤه لقوات الاحتياط أو التدريب حالة تعلق فيها علاقات عمل وبمجرد انتهاءها يرجع العامل إلى عمله وجوبا.

رابعا: ممارسة مهمة انتخابية عمومية إن انتخاب العامل في المجالس البلدية (المناصب القيادية في المجلس الشعبي البلدي) أو الولائية (المناصب القيادية المجلس الشعبي الولائي) أو النيابية (عضوية المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة) وفق نص المادة 47 من القانون 14/90 تجعله في وضعية إلحاق فتعلق علاقات العمل السابقة للتفرغ لأداء عمله التمثيلي ويتوقف رب العمل عن دفع الأجر.

خامسا: تقييد حرية العامل يحصل ذلك بحرمان العامل من حريته عن طريق وضعه في الحبس المؤقت وتعلق علاقات العمل مهما طالت مدة الحبس إلى غاية صدور الحكم النهائي، كما يمكن لرب العمل تعليق علاقات العمل احترازا بمجرد تحريك الدعوى العمومية ضد العامل.

سادسا: تأديب العامل يمكن أن ينص النظام الداخلي على عقوبة الإيقاف المؤقت فتعلق العلاقة هنا هي نتيجة عقوبة سلطت على العامل بسبب خطأ منه وتعتبر معاقبة العامل بإيقافه عن العمل مدة محددة مناسبة لخطأ يقع في الدرجة الثانية أي متوسط الخطورة.

كما يجوز لرب العمل وتطبيقا للنظام الداخلي أن يقوم بتعليق علاقات العمل مع العامل المحال إلى المجلس التأديبي إلى حين صدور العقوبة التأديبية في حقه بهدف إعطاء رب العمل الوقت الكافي للقيام بالإجراءات التأديبية، ويعتبر التوقيف في هذه الحالة عندما يكيف الخطأ المرتكب أنه متوسط الخطورة وفق ما هو منصوص عليه في النظام الداخلي.

سابعا: ممارسة حق الاضراب الإضراب هو امتناع العمال عن تأدية عملهم بطريقة مشروعة ويشكل أحد الطرق الشرعية للاحتجاج الذي يقوم به العمال للمطالبة بحقوقهم المهنية والاجتماعية؛ في هذه الحالة تعتبر مدة الاضراب سواء كان محددا أو مفتوحا مدة تعلق فيها آثار علاقة العمل.

يضيف تشريع العمل العطل الخاصة التي يجوز لرب العمل أن يمنحها مثل العطل التكوينية والنقابية وتوقف العمل بسبب صعوبات اقتصادية أو تقنية مؤقتة، الأمر الذي يجبر المستخدم على الغلق المؤقت للمؤسسة.

ثامنا: عطلة بدون أجر منح القانون للعامل وحتى الموظف¹ الحق في التمتع بعطلة استثنائية لأسباب شخصية أو عائلية تمكنه من تعليق علاقات العمل لمدة محددة. وترك القانون تحديد الاسباب والمدة والأحكام المتعلقة بالعطلة بدون أجر للاتفاقيات الجماعية أو النظام الداخلي للمؤسسة² حيث يتقدم العامل بطلب إلى رب العمل مرفوقا بالأسباب التي دعت إلى ذلك ويجب أن يوافق عليها المستخدم وبمجرد انتهاء المدة يمكن للعامل العودة إلى منصب عمله وجوبا.

يكمن الفرق في الاتفاق المتبادل على التعليق والعطلة بدون أجر في أن الثانية مقيدة بحالات محددة قانونا تسمح للعامل بالتمتع بتلك العطلة دون التمتع بالأجر، بينما يمكن للاتفاق المتبادل أن يعفي كل من العامل ورب العمل من التزاماتهما (فترة التعليق) دونما حاجة تستدعي ذلك.

المبحث الثاني: انقضاء عقد العمل

تعتبر علاقات العمل منتهية (منقضية) إذا تحرر كل من رب العمل والعامل من الالتزامات الملقاة على عاتقهما سواء في الحالات العادية أو في الحالات غير العادية وبالتالي العودة إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام عقد العمل، وقد تناولها تشريع العمل الجزائري ضمن المواد 66—74.

يمكن تصنيف حالات انتهاء علاقات العمل³ إلى حالات تنتج عن أسباب عادية وأخرى تنتج عن أسباب غير عادية ويقصد بالأسباب العادية الأسباب القانونية التي تمكن الطرفين من إنهاء العلاقة سواء بالإرادة أو بقوة القانون، أما الأسباب غير العادية فتتخصر في التسريح بمختلف صوره.

¹ سمحت المادة 149 من أمر 03/06 المتعلق بالوظيفة العمومية للموظف بطلب الاستيداع بقوة القانون في مدة دنيا قدرها ستة أشهر قابلة للتجديد في حدود أقصاها 5 سنوات خلال الحياة المهنية للموظف، بينما في حالة الاستيداع الاختياري أي لأسباب شخصية فمدة الاستيداع هي 6 أشهر في حدود سنتين خلال الحياة المهنية للموظف.

² في حين أن المادة 52 من القانون 06/82 المتعلق بعلاقات العمل الفردية الملغى بينت الأسباب التي يمكن للعامل أن يستفيد على إثرها من عطلة بدون أجر (الاستيداع) وهي: حالة المرض الخطير، وقوع حادث للزوج أو لأحد الأبناء، متابعة دراسة أو بحوث ذات منفعة عامة، السماح للعامل بمرافقة زوجه الذي يضطر بسبب عمله إلى تغيير موطنه والانتقال إلى مكان بعيد عن مقر العامل المعني، السماح للعامل وبالأخص المرأة العاملة بتربية ولدها الذي يقل سنه عن 5 سنوات أو المصاب بعاية تستدعي علاجا مستمرا، لأسباب شخصية بعد سنة من العمل، كما حدد القانون مدة الاستيداع وهي سنة قابلة للتجديد من مرتين إلى أربع مرات حسب الأحوال.

³ يتأثر مفهوم انتهاء علاقات العمل بالوصف الذي يعطى للعلاقة القانونية بين المستخدم والعامل، هل يتعلق الأمر بعقد خاضع لإرادتين في إنشائه وبالتالي تظل عملية الانتهاء بدورها خاضعة لقانون العقد *droit contractuel* أي أن علاقات العمل تنشأ و تنتهي بإرادة الطرفين أم أنه خاضع لسلطة القانون *droit statuaire* وهو الذي ينهيها، والذي يظهر أن أسباب انتهاء علاقات

المطلب الأول: الأسباب العادية لانقضاء عقد العمل (أسباب غير متصلة بالتسريح)

حصر المشرع العمالي الجزائري الاسباب العادية ضمن 06 حالات:

1/ بطلان عقد العمل أو الإلغاء القانوني : لا يمكن أن تسري علاقات العمل في ظل عقد بطل ولا يمكن

أن يترتب العقد أي التزام سواء في مجال أداء العمل أو دفع الأجرة أو الضمان الاجتماعي أو تكوين العامل وغير ذلك من العلاقات القائمة أساسا على العقد المبرم بين العامل والمستخدم وسواء أكان هذا البطلان ناتج عن فقد ركن من أركان العقد أو فقد عنصر أساسي من العناصر الثلاثة ومتى حكم القاضي ببطلان العقد فإن علاقات العمل تعتبر منتهية غير أن آثارها يجب أن تبقى كواقعة مادية بسبب دورية عقد العمل.

كما يمكن للإدارة ان تسحب ترخيص بفتح النشاط أي تقوم بالإلغاء القانوني ففي هذه الحالة تنتهي

علاقات العمل بقوة القانون.

2/ انقضاء مدة عقد العمل: ينتهي عقد العمل المحدد المدة عند انتهاء مدته بحكم القانون ويترتب على

ذلك أن العامل لا يستحق أي تعويض ولا يجب على الطرفين منح مهلة الاخطار المسبق كما هو معروف في العقود الأخرى.

3/ الاستقالة: تعتبر الاستقالة حق معترف به قانونا للعامل وفق ما نصت عليه المادة 68 من القانون

11/90 وتعني إبداء العامل رغبته كتابة في إنهاء علاقة العامل انطلاقا من مبدأ حرية العمل المكفولة دستوريا وبالتالي يمكن للعامل ام يطلب فسخ علاقة العمل ولا يسري مفعول تلك الاستقالة إلا بموافقة المستخدم عليها شريطة أن لا يحمل رفض المستخدم لاستقالة العامل أي تعسف.

وتبين الاتفاقيات الجماعية الشروط والمواعيد التي تنتظم حولها عملية الاستقالة.

وفي حالة موافقة المستخدم عليها وفق ما هو مقرر قانونا لا يمكن للعامل الرجوع إلى منصب عمله إلا

بعد موافقة رب العمل ووفق الاجتهاد القضائي الجزائري لا يعتد بالتراجع عن الاستقالة المتبعة للشروط القانونية والاتفاقية إلا إذا وافق المستخدم على هذا التراجع¹.

4/ وفاة العامل والعجز الكامل عن العمل: تعتبر الوفاة سببا طبيعيا وقانونيا لإنهاء علاقات العمل من

طرف المستخدم فإذا تمت الوفاة بمناسبة تنفيذ العمل فإن على المستخدم أن يتحمل بعض الالتزامات كما على

العمل تصنف وفق وصف العلاقة القانونية فإذا أن تنتهي بقوة القانون (أسباب متصلة بالتسريح) وإما أن تنتهي بإرادة الطرفين (أسباب غير متصلة بالتسريح). عبد السلام ذيب قانون العمل والتحويلات الاقتصادية دار القصة للنشر الجزائر 2003 ص 405 وما بعدها.

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 2010/04/08 ملف رقم 571250 مجلة المحكمة العليا عدد 01 لسنة 2010.

هيئة الضمان الاجتماعي أن تتحمل الالتزامات الناشئة عن حوادث العمل التي تكون قد أدت إلى الوفاة وكذا منحة الوفاة، أما إذا توفي المستخدم فتبقى علاقات العمل قائمة بين العمال وورثة المتوفى ويتحملون الالتزامات تجاه العمال؛ وأيضاً إذا ثبت عجز كامل من العامل عن التنفيذ تنتهي علاقات العمل.

5/ **التقاعد:** عندما تتوفر الشروط القانونية المطلوبة وهي بلوغ السن القانوني للتقاعد 60 سنة للعمال و 55 سنة للعاملات متى طلبت ذلك ينتج عن ذلك إحالة العامل على التقاعد ليتقاضى منحة المعاش من صندوق التقاعد وتنتهي على إثر ذلك علاقات العمل بسبب تقاعد العامل.

يشترط التعديل الأخير لقانون التقاعد 15/16 الصادر بتاريخ 31 ديسمبر 2016 المعدل والمتمم للقانون 12/83 المتعلق بالتقاعد أن يكون العامل أو العاملة عند بلوغ كل منهما سن التقاعد القانونية 15 سنة على الأقل في العمل والقيام بعمل فعلي يساوي على الأقل 7 سنوات ونصف مدفوعة الاشتراكات.

6/ **إلغاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة:** في حالة ما تم الحكم بحل المؤسسة وتصفيته يتم منعها من مزاوله النشاط ، الأمر الذي ينهي معه العلاقة بين العمال والمستخدم أما في حالة تغيير صاحب العمل للنشاط فتبقى علاقة العمل قائمة ولا تنتهي وفق ما نصت عليه المادة 74 من القانون 11/90 ؛ يمكن أن يتم تعديل العلاقة دون الإضرار بالعامل أو المساس بحقوقه المكتسبة¹.

المطلب الثاني: الأسباب غير العادية لانقضاء عقد العمل (أسباب متصلة بالتسريح)

نظمها المشرع الجزائري في 03 حالات هي:

1/ **التسريح بحكم الهيئة المستخدمة:** تمنح المادة 72 من قانون علاقات العمل (القانون 11/90) للمستخدم الحق في فصل العامل الأجير لمدة غير محددة بإرادته المنفردة ودون أن يثبت في حقه ارتكاب خطأ جسيم أثناء أو بمناسبة قيامه بعمله، أو ما يسمى في العقود الأخرى الفسخ الانفرادي للعقد، وفي هذه الحالة يحمي القانون العامل ويمنح تعويضات على أساس شهر لكل سنة عمل بعد استنفاد حقه في العطلة السنوية المدفوعة الأجر ويحسب هذا التعويض على أساس المتوسط الشهري الأفضل للأجور المقبوضة خلال إحدى السنوات الثلاثة الأخيرة.

2/ **التسريح التأديبي:** يقصد به الحالة التي يقرر فيها المستخدم معاقبة العامل نتيجة ارتكابه لخطأ جسيم يستحق عليه التسريح وفق نص المادة 73 من القانون 29/91 المعدل للقانون 11/90.

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 2010/05/06 ملف رقم 603823 مجلة المحكمة العليا عدد 2010/01

وفي هذه الحالة لا يستحق العامل التعويض كون التسريح كان بسبب خطأ والمستخدم قد طبق القانون إلا إذا لم يرق رب العمل بتطبيق الاجراءات القانونية المتبعة في التسريح التأديبي في هذه الحالة يكون رب العمل قد قام بتسريح العامل خرقاً للإجراءات القانونية، هذه الحالة تمكن العامل من الحصول على تعويض.

3/ التسريح لأسباب اقتصادية: لم يعد التسريح الفردي وحده هو المطروح في علاقات العمل بعدما ساهمت الأزمات الاقتصادية والركود الاقتصادي وقلة المواد الأولية وتطور التكنولوجيا في خلق شكل جديد من التسريحات يسمى التسريح الجماعي الذي يلجأ إليه المستخدم بسبب مشاكل اقتصادية تعاني منها المؤسسة. يعتبر التسريح لأسباب اقتصادية فصل جماعي لمجموعة من العمال بسبب صعوبات مالية أو اقتصادية أو بسبب إعادة هيكلة المؤسسة المستخدمة، وفي ذلك تنص المادة 69 من القانون 11/90: «يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية وإذا كان تقليص العدد يبنى على إجراء التسريح الجماعي فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة ويتخذ قراره بعد تفاوض جماعي».

ومن خلال هذا النص فإنه يمنع أي تعسف في لجوء المستخدم إلى تقليص عدد العمال دون عملية التفاوض كما يمنع عليه اللجوء إلى توظيفات جديدة في الأصناف المهنية المعنية.

ومن جهة أخرى يلتزم رب العمل قبل تقليص عدد العمال بالقيام بما من شأنه أن يقلل من عدد التسريحات وأن يكون التسريح هو الحل الأخير ومثال ذلك تخفيض ساعات العمل، العمل بالتوقيت الجزئي، إحالة العمال على التقاعد وفق الشروط القانونية، تحويل العمال إلى أنشطة أخرى داخل نفس المؤسسة أو تحويلهم إلى مؤسسة أخرى.

كما عليه تحديد معايير يعتمد عليها في اختيار العمال المؤهلين للتسريح ومنها الأقدمية، الخبرة، التأهيل وتتخذ سائر إجراءات التقليص وتحديد المعايير وفق ما تنص عليه الاتفاقيات الجماعية وفي كل الحالات يستفيد العمال المسرحون من تعويضات.

القسم الثاني: تنظيم علاقة العمل الجماعية

تعتبر علاقات العمل الجماعية كل ما يتفق حوله المستخدم أو ممثلي أرباب العمل ونقابة العمال سواء من حيث الآراء التي يبديها مندوبو المستخدمين في إطار لجان المشاركة العمالية في الهيئة المستخدمة التي ينص عليها القانون كونها حقا جماعيا للعمال أو ممارسة النشاط النقابي من طرف ممثلي العمال.

الفصل الأول: المشاركة العمالية والتفاوض الجماعي والممارسة النقابية

شددت الاتفاقية الدولية لسنة 1949 الصادرة عن منظمة العمل الدولية على سلطان الإرادة في التفاوض الجماعي، ولذا كان لزاما على المشرع الجزائري أن يصل إلى مستوى القواعد الواردة في تلك الاتفاقية فقد نصت المادة 05 من القانون 11/90 على حق المشاركة العمالية في الهيئة المستخدمة والتفاوض الجماعي.

المبحث الأول: أجهزة المشاركة

تنص المادة 91 من القانون 11/90 المعدلة بالأمر 21/96 على أن : تتم مشاركة العمال¹ في الهيئة المستخدمة كما يأتي: بواسطة مندوبي المستخدمين في مستوى كل مكان عمل متميز يحتوي على عشرين (20) عاملا على الأقل.

-بواسطة لجنة المشاركة تضم مندوبي المستخدمين في مستوى مقر الهيئة المستخدمة المنتخبين طبقا للمادة 93.

من هذا النص فإن آليات المشاركة تتم على مستويين:

المطلب الأول: المشاركة بواسطة المندوبين

يتم تمثيل العمال الذين يتواجدون بمكان عمل منفصل ولا يقل عددهم عن 20 عاملا بواسطة مندوبين وإذا تعددت أمكنة العمل وكانت تضم أقل من عشرين عاملا ينضم بعضهم إلى بعض إذا كان العدد الإجمالي يفوق عشرين عاملا، وحسب المادة 105 يتعين على رب العمل أن ينظم اجتماعا مع المندوبين المنتخبين كل 3 أشهر على الأقل على أساس جدول أعمال يبلغهم إياه خلال 7 أيام قبل تاريخ الاجتماع. وفي ذلك يتم انتخاب هؤلاء المندوبين عن طريق الاقتراع السري والمباشر ويترشح كل عامل يبلغ 21 سنة وله أقدمية عمل تزيد عن سنة كما يرتبط التمثيل بعدد العمال وفق ما يلي:

من 20 إلى 50 عامل — مندوب 01

¹ تختلف مهمة المندوب عن مهمة النقابي فالمندوب يقوم بتطبيق ما هو ساري المفعول من النصوص التشريعية والتنظيمية ويسهر على مراقبة تنفيذه أما النقابي فيعمل على تحسين أوضاع العمال بتغيير القواعد عن طريق الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية الذي يكون طرفا في إبرامها.

من 51 إلى 150 عامل — مندوبان 02.

من 151 إلى 400 عامل — 04 مندوب

من 401 إلى 1000 — 06 مندوب

وإذا زاد العدد عن 1000 عامل، يخصص مندوب إضافي لكل شريحة تضم 500 عامل .

مدة العضوية تدوم عضوية المندوب 03 سنوات يمكن للناخبين سحب العضوية منه.

إذا حدث نزاع حول الانتخابات تبث المحكمة المختصة في أجل أقصاه 30 يوما من تاريخ الانتخابات

بحكم ابتدائي نهائي.

و يستفيد المندوبون بصفة عامة من 10 ساعات عمل مدفوعة الأجر كما يمكن أن تجمع لصالح مندوب واحد أو أكثر باتفاق مع المستخدم، ولغرض القيام بمهامهم يجب على المستخدم أن يضع تحت تصرفهم الوسائل التي تمكنهم من عقد اجتماعاتهم كما لا يمكن تسريحهم أو إخضاعهم لأي عقوبة تأديبية بسبب ممارستهم لمهمتهم الانتخابية باعتبارهم مندوبين عن العمال.

المطلب الثاني: لجنة المشاركة

تتشكل لجنة المشاركة من قبل مندوبين ينتخبون بعضهم البعض وتمتلك صلاحيات استشارية وإعلامية

دون أن تكون قراراتها ملزمة لرب العمل.

الفرع الأول: تشكيل لجنة المشاركة

ينتخب أعضاء لجنة المشاركة من قبل المندوبين ضمن الهيئة المستخدمة على أساس التمثيل وفق النسب

السابقة.

بمجرد تشكيل اللجنة ولو من عضوين فقط تعد نظامها الداخلي وتنتخب مكتب لها الذي يتكون من رئيس

اللجنة ونائبه، وتجتمع مرة كل 03 أشهر بحضور ممثلي صاحب العمل إذا رغب رب العمل في ذلك، كما

تجتمع لجنة المشاركة أيضا تحت رئاسة رب العمل أو أحد مساعديه المخول كل 3 أشهر على الأقل.

الفرع الثاني: صلاحيات لجنة المشاركة

وفقا للمادة 94 من القانون 11/90 تتلخص صلاحيات لجنة المشاركة فيما يلي:

1/الصلاحيات الاستشارية والإعلامية

تبدى أجهزة المشاركة رأيها في قرارات المستخدم خلال مدة أقصاها 15 يوما بعد تقديم المستخدم لعرض الأسباب وقبل تنفيذه لتلك القرارات، وتتعلق موضوع القرارات بالنظام الداخلي للمؤسسة¹، المخططات السنوية وحصيلة تنفيذها، تنظيم العمل (مقاييس العمل، طرق التحفيز، مراقبة العمل، توقيت العمل)، مشاريع إعادة هيكلة الشغل (تخفيض مدة العمل، إعادة توزيع العمال، تقليص عدد العمال)، مخططات التكوين المهني وتجديد المعارف، نماذج عقود العمل والتكوين والتمهين.

ويبقى الرأي الأخير بخصوص هذه المواضيع للمستخدم إلا إذا كان الخلاف حول النظام الداخلي فيتم إخطار مفتش العمل وجوبا؛ وفي هذا الصدد ذهب القضاء الجزائري إلى اعتبار تطبيق العقوبات التأديبية دون عرض النظام الداخلي على لجنة المشاركة يجعل تلك العقوبات عديمة الأثر².

ومن جهة أخرى تقوم لجنة المشاركة بدور إعلامي حيث تتلقى من المستخدم كل 3 أشهر على الأقل المعلومات المتعلقة بتطوير إنتاج المواد والخدمات والمبيعات وإنتاجية العمل وتطور عدد العمال وهيكل الشغل ونسب التغيب وحوادث العمل والأمراض المهنية وتطبيق النظام الداخلي على أن تقوم بإعلام العمال بها بانتظام عدا تلك التي تقتضي السرية والكتمان.

2/ صلاحيات الرقابة: تقوم اللجنة بمراقبة مدى تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالشغل والأمن والوقاية الصحية وطب العمل والأحكام المتعلقة بالضمان الاجتماعي وفي هذا الإطار تتدخل لدى المستخدم في إطار اجتماعاتها الدورية في حالة عدم تطبيق الأحكام المتعلقة بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل.

كما يمكنها القانون من الاطلاع على الكشوفات المالية للهيئة المستخدمة التي تبين الأرباح والخسائر.

3/ صلاحيات التسيير: تقوم بتسيير مرافق ومصالح الخدمات الاجتماعية التابعة للمؤسسة بمقتضى عقد بينها وبين رب العمل في حالة ما إذا أسند تسيير الخدمات الاجتماعية للمستخدم.

¹ ألزم المشرع الجزائري في المادة 75 من القانون 11/90 المستخدم بعرض النظام الداخلي على لجنة المشاركة لإبداء الرأي فيه فإن لم تكن فيتم عرضه على الممثلين النقابيين، ويعد ذلك شرطا شكليا جوهريا يترتب على عدم تطبيقه اعتبار النظام الداخلي عديم الأثر، وهو ما فعله المشرع الفرنسي في المادة 122-36-1 c.trav حيث أوجبت على رب العمل عرض النظام الداخلي على لجنة المؤسسة وفي غيابها يعرضه على مندوبي المستخدمين كما يجب عليه أن يعرضه على لجنة النظافة والأمن وشروط العمل في المسائل المتعلقة بالنظافة والأمن وطب العمل.

² قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 1996/05/07 ملف رقم 135360 .

نجد هذا الحكم أيضا لدى محكمة النقض الفرنسية انظر: Cass.Soc. 04juin 1969 Dr.Soc. 1969 p155.

المبحث الثاني: التفاوض وسيلة للاتفاق الجماعي

لم يعرف المشرع الجزائري من خلال نصوص القانون 11/90 التفاوض واكتفى بوصفه حقا من الحقوق الأساسية للعمال أما المنشور الوزاري رقم 72 المؤرخ في 17/07/1990 فعرّفه ب: الوسيلة الأحسن لتحديد شروط التشغيل والعمل وذلك من أجل تحسين وتوسيع البنود والإجراءات التشريعية التي تحكم عالم الشغل. عرف الفقه المفاوضة الجماعية بأنها الوسيلة التي يتم بمقتضاها الاتصال والتفاهم وتبادل وجهات النظر بين ممثلي العمال والمستخدمين والتي تسفر عن اتفاق بين طرفي علاقة العمل على إبرام اتفاقية جماعية أو عقد عمل مشترك.

لقد استقر الأمر على أن التفاوض الجماعي حق يضمنه التشريع للعمال والمستخدم على السواء باعتباره وسيلة لإنشاء القاعدة الاتفاقية بين أطراف العلاقة التي يتوصل إليها الطرفان ويحقق على إثرها العمال مكاسب لم يكن بوسعهم الوصول إليها عن طريق العقود الفردية¹، وفي ذلك تنص الاتفاقية العربية: يكفل تشريع كل دولة حق منظمات العمال وأصحاب العمل أو منظماتهم في إبرام اتفاقية العمل الجماعية دون تدخل من أي جهة كانت².

كما عرفت المادة 02 من الاتفاقية الدولية رقم 154 لسنة 1981 المتعلقة بالتفاوض الجماعي على أنه: في مفهوم هذه الاتفاقية يشمل مصطلح المفاوضة الجماعية جميع المفاوضات التي تجري بين صاحب العمل أو مجموعة من أصحاب الأعمال أو واحدة أو أكثر من منظمات أصحاب الأعمال من جهة ومنظمة عمال أو أكثر من جهة أخرى من أجل: تحديد شروط العمل والتشغيل، تنظيم العلاقات بين أصحاب العمل والعمال، تنظيم العلاقات بين أصحاب العمل أو منظماتهم أو منظمات العمال³.

من خلال ما سبق يتبين أن التفاوض الجماعي هو آلية تمهد لاتفاقية أو اتفاق جماعي لذلك وتحقيقا لمصالح الأطراف أقر تشريع العمل الجزائري إمكانية معالجة مواضيع تتعلق بالعمل في إطار تراضي أطراف

¹ يوسف الياس علاقات العمل الجماعية في الدول العربية مطبعة جامعة الدول العربية القاهرة 1996 ص31.

² المادة 12 من الاتفاقية العربية رقم 11 بشأن المفاوضة الجماعية لسنة 1979. اتفاقيات وتوصيات العمل العربية. مطبعة جامعة الدول العربية ط4 2003 ص175. صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية.

³ تطرقت منظمة العمل الدولية لهذا الموضوع من خلال الاتفاقية الدولية رقم 87 لسنة 1948 المتعلقة بحرية النقابة والحق النقابي، والاتفاقية الدولية رقم 98 لسنة 1949 المتعلقة بالحق في التنظيم النقابي والتفاوض الجماعي والاتفاقية رقم 154 لسنة 1981 المتعلقة بالتفاوض الجماعي. وقد صادقت الجزائر على هذه الاتفاقيات الدولية.

علاقة العمل حيث نصت المادة 120 من القانون 11/90 على أن: تعالج الاتفاقيات الجماعية (الاتفاق الجماعي) التي تبرم حسب الشروط التي يحددها هذا القانون شروط التشغيل والعمل ويمكن أن تعالج خصوصا العناصر التالية: التصنيف المهني، مقاييس العمل بما فيها ساعات العمل وتوزيعها، مدة العمل الفعلي التي تضمن مناصب العمل ذات التبعات الصعبة أو التي تضمن فترات توقف عن النشاط، التعويضات المرتبطة بالأقدمية والساعات الإضافية وظروف العمل بما فيها تعويض المنطقة، المكافآت المرتبطة بالإنتاجية ونتائج العمل، كفاءات مكافأة فئات العمال المعنيين على المردود، فترة التجربة.

المطلب الأول: الإطار القانوني للاتفاقية الجماعية

إذا كان الفقه والتشريع قد اتفقا عموما على إعطاء مدلول للاتفاقية أو الاتفاق الجماعي باعتبارهما تراضيا بين أطراف معينة عدا الاختلاف في التسميات، فمنهم من يسميها عقد عمل مشترك ومنهم من يسميها عقد عمل جماعي ومنهم من يسميها اتفاقية جماعية مثل المشرع الجزائري والمشرع المغربي تأسيسا بالمشرع الفرنسي إلا أن الاختلاف الفقهي حصل في تكييف الاتفاقية الجماعية.

إضافة إلى أن المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة حدد شروطا لإبرام أي اتفاقية.

الفرع الأول: تعريف الاتفاقية

نلاحظ أن التشريع الدولي و التشريعات المقارنة توحدت تقريبا في إعطاء تعريف للاتفاقية الجماعية وسنقتصر على البعض منها:

عرف المشرع الجزائري في المادة 1-114 الاتفاقية الجماعية بأنها: اتفاق مدون يتضمن مجموع شروط التشغيل والعمل فيما يخص فئة أو عدة فئات مهنية¹.

أما الاتفاق الجماعي فقد عرفه مشرعنا أيضا في الفقرة الثانية من المادة نفسها بأنه: اتفاق مدون يعالج عنصرا معينا أو عدة عناصر محددة من مجموع شروط التشغيل والعمل بالنسبة لفئة أو عدة فئات اجتماعية ومهنية ويمكن أن يشكل ملحقا للاتفاقية الجماعية.

وقد ذكر المشرع الفرنسي تعريفا للاتفاقية الجماعية بأنها: اتفاق مكتوب مبرم بين منظمة أو عدة منظمات نقابية تمثيلية للعمال الأجراء على المستوى الوطني أو المنظمات المنضمة إليها أو المنظمات التمثيلية حسب

¹ المادة 114 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل السابق الذكر.

المجال الإقليمي والمهني المحدد في الاتفاقية الجماعية وبين منظمة أو عدة منظمات نقابية للمستخدمين أو مجموعة مستخدمين أو مستخدم بصفة انفرادية.¹

وقد عرفها المشرع المصري بأنها: اتفاق ينظم شروط وظروف العمل وأحكام التشغيل يبرم بين منظمة أو أكثر من المنظمات النقابية العمالية وبين صاحب العمل أو مجموعة من أصحاب العمل أو منظمة أو أكثر من منظماتهم.²

تفصيلا لما ورد في نصوص قانون العمل الجزائري فإن مشرعنا ميز بين الاتفاقية الجماعية الخاصة بالمؤسسة **convention collective d'entreprise** والاتفاقية الجماعية التي تعلوها درجة والمتعلقة بالقطاع **convention collective de branche**.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للاتفاقية

اختلف الفقه عند تحديده للطبيعة القانونية للاتفاقية الجماعية بين أنصار القانون الخاص الذين يقولون بأن الاتفاقية الجماعية هي عقد تستمد أساسها من النظرية العامة للعقد وتخضع لها ويرى هؤلاء أن بنود الاتفاقية تعتبر وليدة الإرادة الحرة لأطراف الاتفاقية وليس للدولة أي دخل؛ بينما يرى أنصار القانون العام أن الاتفاقية الجماعية لها طابع العمل اللائحي فرغم أن ظاهرها يوحي بأن لها طابع العقود إلا أن الاتفاقية الجماعية خلافا لسائر العقود لا تنشئ مراكز قانونية ولا تنتج بذاتها الحقوق والالتزامات كما العقود وإنما تحدد القواعد التي تنظم العقد الفردي وتولد أحكاما عامة ملزمة بالإضافة إلى أن المشرع كثيرا ما يتدخل في تحديد أطرافها وشروطها ومضمونها واحترام الإجراءات الشكلية لسريانها ...

المطلب الثاني: شروط إبرام الاتفاقية

تفصيلا لما ورد في نصوص قانون العمل الجزائري فإنه لأجل إبرام اتفاقية أو اتفاق جماعي يتعين توافر جملة من الشروط الموضوعية والشكلية لصحة الاتفاق وفق ما تنص عليه المادة 126 من القانون 11/90:

أولاً: الشروط الموضوعية تتلخص فيما يلي:

1/ أطراف الاتفاقية

¹ Art 132-2 c.trav.

² المادة 152 من القانون رقم 2003/12 المتضمن قانون العمل المصري. ج. ر عدد 14 المؤرخة في 07 أفريل 2003.

من خلال نص المادة 114 السابقة الذكر فإن أطراف الاتفاق التي تتفاوض وتتوصل في الأخير إلى المواضيع المتفق عليها هم المستخدم من جهة والممثلين النقابيين، أو ممثلي المستخدمين في منظمة نقابية والممثلين النقابيين عن العمال.

ومن ثم لا يحق لأي أحد من العمال ولو كان لديهم مندوبين يمثلونهم أن يبرموا الاتفاقية الجماعية ذلك أن التفاوض في مواضيع الشغل هو من صلاحيات التنظيمات النقابية، ومن جهة أخرى ألزم المشرع الجزائري أن تقوم لجان متساوية الأعضاء لكل من الطرفين بإجراء التفاوض الجماعي وقد حددت المادة 124 عددهم من 7.3 لكل طرف في اتفاقية مؤسسة، أما الاتفاقيات من درجة أعلى فيمكن أن يصل عدد كل طرف مفاوض إلى 11 عضوا على أن يعين كل طرف رئيسا يكون ناطقا باسم المجموعة المفاوضة.

2/ محتوى الاتفاقية الجماعية

حددت المادة 120 من القانون 11/90 مضمون الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي حيث نصت على أن تتناول شروط التشغيل والعمل والملاحظ أن هذه العبارة جاءت عامة بحيث تسمح لأطراف علاقة العمل أن يتناولوا كل ما يتعلق بالعمل ثم ذكرت على سبيل التدقيق وليس الحصر: التصنيف المهني، ساعات العمل وتوزيعها، مدة العمل الفعلي التي تضمن مناصب العمل ذات الأعمال الشاقة أو التي تضمن فترات توقف عن النشاط، التعويضات المرتبطة بالأقدمية والساعات الإضافية وظروف العمل بما فيها تعويض المنطقة.

ثانيا: الشروط الشكلية اشترطت المادة 114 والمادة 126 و119 تدوين مضمون الاتفاقية الجماعية)

الاتفاق الجماعي) وتسجيلها وإيداعها وإشهارها:

1/ الكتابة : لم يشترط مشرعنا شكلا محددا للكتابة أو نماذج معينة أو إلزام إدراج تلك الاتفاقية في وثيقة

معينة ذلك أن تحرير الاتفاقية في وثيقة يعد ضمانا للحجة القاطعة والإلزامية بما اتفق عليه الطرفان من مسائل تتعلق بشروط العمل لأن ما يتفاوض عليه الطرفان ويبرمان بشأنه اتفاقية أو اتفاق جماعي يشكل أمرا في غاية الأهمية يتعرض لحقوق وواجبات الطرفين، يبقى أن نشير فقط إلى أن المشرع الجزائري لم يلزم الطرفين بكتابة الاتفاقية باللغة العربية كما فعلها المشرع الفرنسي في المادة 132-2 بند1؛ ويمكن للأطراف الاستعانة بمفتش العمل من أجل إبرام اتفاقية أو اتفاق جماعي وفق ما تنص عليه المادة 02 من القانون 03/90 المتعلق بمفتشية العمل.

2/ التسجيل و الإشهار يقصد بهاتين العمليتين إيداع الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي عن طريق قيام

الطرف الأكثر استعجالا بتسجيلها **l'enregistrement** لدى مفتش العمل المختص إقليميا للتأشير عليها بعد

قيامه بمراقبة مدى تطابقها مع النصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها¹ ثم القيام بإيداعها **dépôt** لدى كتابة الضبط للمحكمة المختصة إقليمياً للتأشير عليها ويبدأ سريان الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي من تاريخ إيداعها لدى كتابة الضبط وبعد ضمان إشهار نصوصها لدى العمال بحيث يجبر المستخدم على إشهارها في مكان مميز داخل مقر العمل والهدف هو إعلام العمال المعنيين بمضمونها حيث يشكل الإشهار آخر إجراء يسمح للمستخدم بإصاق نسخة من الاتفاقية أو الاتفاق في الأماكن المخصصة للإشهار ليضمن اطلاع واسع وكافي في الوسط العمالي المعني بتلك الاتفاقية.

المبحث الثالث: ممارسة النشاط النقابي

يعد التمثيل النقابي من أهم الحقوق الجماعية التي نص عليها دستور 1989 ودستور 1996 في ظل تعددية نقابية مما يضمن للعامل حرية الانتماء النقابي فضلاً عما يتبع الحق النقابي من حق ممارسة الإضراب هذا الحق الذي أصبح حقاً مستقلاً بذاته لم يكن يسمح به في ظل الدساتير السابقة إلا في القطاع الخاص سنة 1975 ثم في القطاع العام الاقتصادي سنة 1989، حيث صدر القانون 14/90 المؤرخ في 02 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي المعدل والمتمم بالقانون 30/91 والأمر 12/96 الذي نظم الممارسة النقابية من جهة التمثيل والتأسيس والصلاحيات والحماية القانونية والحقوق والالتزامات الواقعة على عاتق التنظيم النقابي وغير ذلك:

المطلب الأول: الحق النقابي

عرفت الحركة النقابية في الجزائر تطور هام خاصة بعد دستور 1989 الذي فتح المجال للتعددية النقابية وبعدها تم تنظيم العمل النقابي عن طريق إصدار القانون 14/90. منذ سنة 1880 تم إنشاء أول منظمة نقابية تجمع العمال الجزائريين في ظل الاستعمار الفرنسي ثم بعد ذلك في بداية الاستقلال إلى غاية صدور القانون 14/90 الذي سمح بتعددية نقابية وأضفى الكثير من الحماية والتسهيلات للممارسة النقابية.

الفرع الأول: تأسيس المنظمة النقابية

¹يقوم مفتش العمل بالاطلاع على الاتفاقية (الاتفاق) الجماعية والتأشير عليها وليس من حقه رفض الاتفاقية الجماعية أو الاتفاق الجماعي المخالف لأحكام التشريع والتنظيم المعمول به أو تلك التي تنقص حقوق مكتسبة للعمال وإنما يكتفي بعرض تلك المخالفات على الجهات القضائية المختصة قصد إبطالها.

كرس دستور 1989 ودستور 1996 مبدأ الحرية النقابية¹ وكسر القيود القانونية التي كانت تحكم إنشاء وتكوين الهيئات النقابية حيث جاء في المادة 02 من القانون 14/90: يحق للعمال الأجراء من جهة والمستخدمين من جهة أخرى الذين ينتمون إلى المهنة الواحدة أو الفرع الواحد أو قطاع النشاط الواحد أن يُكوّنوا منظمات نقابية للدفاع عن مصالحهم المادية والمعنوية.

لهذا الغرض يحق للعمال وأرباب العمل أن ينخرطوا بحرية في المنظمة النقابية شريطة الامتثال للتشريع المعمول به والقوانين الأساسية لتلك المنظمات والشرط الأساسي للتأسيس هو ممارسة مهنة ويبقى هدف المنظمة هو الدفاع عن مصالح العمال أي الدفاع عن تلك الفوائد الاقتصادية والاجتماعية وعموما المهنية..... ذلك أن مفهوم المصالح المادية والمعنوية واسع يتعرض لكل ما هو مهني يرتبط بفائدة للعمال ومن ثم يستبعد أي مصلحة من نوع آخر فتتميز المنظمة النقابية في تسييرها عن أي جمعية سياسية و دينية أو ثقافية ولا يمكنها الارتباط هيكليا أو عضويا بأية جمعية ذات طابع سياسي ولا الحصول على إعانات أو وهبات مهما كان نوعها من هذه الجمعيات غير أن أعضاء المنظمة هم أحرار في الانضمام الفردي إلى الجمعيات ذات الطابع السياسي.

الفرع الثاني: شروط تأسيس المنظمة النقابية

يشترط القانون لتأسيس المنظمة النقابية شروط موضوعية وأخرى شكلية.

1/الشروط الموضوعية:

بينت المادة 06 من القانون 14/90 على أنه يمكن للعمال الأجراء وكذا المستخدمين أن يؤسسوا منظمات نقابية إذا توفرت الشرط التالية: -أن تكون لهم الجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة بعد 10 سنوات على الأقل. -أن يتمتعوا بحقوقهم المدنية والوطنية -أن يكونوا راشدين -ألا يكون قد صدر منهم سلوك مناف للثورة الوطنية -أن يمارسوا نشاطا له علاقة بالمنظمة النقابية -تؤسس المنظمة بعد جمعية عامة تأسيسية

2/الشروط الشكلية:

-يودع تصريح تأسيس بناء على طلب أعضاءها المؤسسين إما إلى والي الولاية التي يتواجد فيها مقر المنظمة النقابية ذات الطابع البلدي أو المشترك بين البلديات وإما إلى وزير العمل فيما يخص المنظمات النقابية ذات الطابع المشترك بين الولايات أو الطابع الوطني، ويصرح بتأسيس المنظمة النقابية بعد إيداع التصريح وتسليم وصل التسجيل بعد 30 يوم على الأكثر من إيداع التصريح بالتأسيس والملف(يشتمل الملف على قائمة

¹ صادقت الجزائر على الاتفاقية الدولية الصادرة سنة 1948 المتعلقة بالحرية النقابية وحماية الحق النقابي سنة 1962.

تحمل أسماء وتوقيعات الأعضاء المؤسسين والهيئات القيادية الإدارية وحالتهم المدنية ومهنتهم وعناوين إقامتهم بالإضافة إلى نسختين مصادق عليهما من القانون الأساسي ومحضر الجمعية العامة).

-استيفاء شكلية الإشهار في جريدة يومية وطنية إعلامية.

-يجب أن يتضمن القانون الأساسي وفق نص المادة 21 من القانون 14/90 ذكر تسمية المنظمة النقابية وتنظيمها واختصاصاتها ونطاق نشاطها والتزامات أعضائها وكيفيات الانخراط والانسحاب والإقصاء ونظام الاقتراع وقواعد وإجراءات سيرها ومراقبة الإدارة النقابية وقواعد حل هذه الإدارة؛ تعتبر هذه المعلومات من النظام العام إذ لا يقبل أي ملف للتأسيس دون ذكرها في القانون الأساسي.

المطلب الثاني: صلاحيات التنظيم النقابي

تشكل التنظيمات النقابية من هيئات القيادة والإدارة والتنظيم من جهة و العمال المنخرطين من جهة أخرى وفي هذا الشأن يتمتع أعضاء المنظمة بحقوق كما يلتزمون بالتزامات وتعتبر اكتساب المنظمة الشخصية المعنوية والأهلية المدنية الوسيلة القانونية الضرورية للدفاع عن المصالح المادية والمعنوية للعمال حيث تقضي المادة 16 من القانون السابق: تكتسب المنظمة النقابية الشخصية المعنوية والأهلية المدنية بمجرد تأسيسها وينتج عن ذلك:

أ. **أهلية التقاضي:** يمكن للتنظيم أن يقوم بالتقاضي وممارسة الحقوق المخصصة للطرف المدني لدى الجهات القضائية المختصة عقب وقائع لها علاقة بهدفها وألحقت أضراراً بمصالح أعضائها الفردية والجماعية المادية والمعنوية.

ب. **حق التصرف:** يحق للمنظمة أن تمثل العمال أمام السلطات العمومية وتقوم بإبرام أي عقد أو اتفاقية أو اتفاق له علاقة بهدفها ولممارسة النشاط النقابي المنصوص عليه في قانونها الأساسي تتمتع المنظمة أيضاً بحق اقتناء أملاك عقارية أو منقولة مجاناً أو بمقابل كما يمكن لها أن تنشر أو تصدر مجلات أو دوريات أو نشرات أو مجلات أو وثائق إعلانية لها علاقة بأهدافها في إطار التشريع المعمول به.

لتسيير وإدارة التنظيم تملك المنظمة موارد وممتلكات تتكون من: -اشتراكات أعضائها والإعانات الممنوحة من الدولة. -المدخيل المرتبطة بنشاطها شريطة أن تستخدم هذه المدخيل في تحقيق الأهداف التي يحددها القانون الأساسي.

لا تقبل المنظمات النقابية الهبات والوصايا المثقلة بأعباء وشروط إلا إذا كانت هذه الأعباء تتفق والأهداف المسطرة في قانونها الأساسي كما أنها لا تقبل الهبات والوصايا الواردة من تنظيمات نقابية أو هيئات

أجنبية إلا بعد موافقة السلطة العمومية المعنية التي تتحقق من مصدرها ومبلغها واتفاقها مع أهداف التنظيم النقابي والضغط التي يمكن أن تنشأ عنها.

ج. حق الانخراط في منظمات أخرى: يمكن لأي تنظيم نقابي أن ينخرط في منظمة مماثلة لها إقليمية أو دولية.

الفصل الثاني: تسوية النزاعات

تتشكل أثناء سريان علاقات العمل نزاعات تخص أطراف هذه العلاقة وتتنوع تلك النزاعات بحسب أطرافها إلى نزاع فردي ونزاع جماعي وتتولى بذلك عملية تسوية النزاع عدة هيئات إدارية ومهنية وقضائية:

المبحث الأول : النزاع الفردي

عرف المشرع الجزائري النزاع الفردي من خلال المادة 02 من القانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل: « يعد نزاعا فرديا في العمل بحكم هذا القانون كل خلاف في العمل قائم بين عامل أجير ومستخدم بشأن تنفيذ علاقة العمل التي تربط الطرفين إذا لم يتم حلها في إطار عمليات تسوية داخل الهيئة المستخدمة ».

من خلال ما سبق يتبين أن عدم توافق طرفي علاقة العمل وهما العامل والمستخدم بسبب أو بمناسبة تنفيذ علاقة العمل لإخلال أحدهما بالتزاماته التي يحددها القانون أو العقد الفردي أو النظام الداخلي الأمر الذي يلحق ضررا بالآخر ولم يتم حل هذا الخلاف في إطار التسوية الودية يعتبر نزاعا فرديا.

من بين خصائص النزاع الفردي أن القانون يستوجب المرور على عدة مراحل قبل عرضه على القضاء

وهي:

المطلب الأول: التسوية غير القضائية

هي التي يستلزم القانون إجراءاتها ويعتبر إجراء المصالحة شرطا شكليا لا يمكن اللجوء إلى القضاء

للفصل في المنازعات الفردية بدونها وترفض الدعوى شكلا وتمر بمراحل هي:

أولا: التسوية الداخلية

هي التي يجريها العامل والمستخدم دون أي وسيط بحيث يكون التفاوض هو الوسيلة الرئيسية للوصول

إلى اتفاق حول المسألة المختلف فيها.

ولهذا الغرض يمكن للاتفاقية الجماعية¹ أن تنص على إجراءات التسوية الداخلية لا سيما وأن مضمونها تسوية نزاعات العمل كما جاءت به المادة 120 من القانون 11/90.

وإذا لم تنص الاتفاقية الجماعية على إجراءات معينة للتسوية الداخلية يمكن للعامل اللجوء إلى الإجراءات التي تحددها المادة 04 من القانون 04/90 حيث تنص على ما يلي: يقدم العامل أمره إلى رئيسه المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال 08 أيام من تاريخ الإخطار.

في حالة عدم الرد أو عدم رضا العامل بمضمون الرد يرفع الأمر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة.

تلتزم الهيئة المسيرة أو المستخدم بالرد كتابة عن أسباب رفض كل أو جزء من الموضوع خلال 15 يوما على الأكثر من تاريخ الإخطار.

ففي إطار التسوية الداخلية يقضي القانون بضرورة رفع التظلم أمام السلطة المباشرة التي يأتى بأمرها على أن يتم الرد كتابيا خلال 08 أيام من تاريخ التظلم.

وإذا لم يتم تراضي الطرفين يرفع العامل موضوع النزاع الفردي إلى المستخدم الذي يلتزم بالرد خلال 15 يوما من تاريخ إبلاغه.

ونشير في هذا المجال إلى إمكانية اختصار المرحلتين إلى المرحلة الأولى إذا كان العامل قد رفع التظلم مباشرة إلى المستخدم في الحالة التي يفترض فيها أن يكون هو نفسه المسؤول المباشر.

وفي كل الحالات إذا تم استنفاد إجراءات التسوية داخل الهيئة المستخدمة ولم يتم حل النزاع يتوجه العامل إلى مفتش العمل المختص إقليميا لطرح موضوع النزاع.

ثانيا: التسوية عن طريق المصالحة

1/تعريف المصالحة: هي إجراء يتولاه مكتب المصالحة لغرض التوصل إلى حل يرضي الطرفين

المتنازعين.

وقبل التفصيل في دور لجان المصالحة في تسوية النزاع لا يفوتنا التذكير بأن المشرع الجزائري لا يعتبر عدم توافق كل من العامل ورب العمل على مسألة ما في إطار علاقات العمل نزاعا فرديا إذا تم حلها داخل الهيئة المستخدمة؛ وفي غير ذلك يعتبر المشرع ذلك نزاعا فرديا بموجب القانون العامل من اتخاذ إجراءات أخرى إدارية ومهنية.

¹ تنص المادة 03 من القانون 04/90 يمكن للمعاهدات والاتفاقيات الجماعية للعمل أن تحدد الإجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئة المستخدمة.

وفي هذا الشأن تنص المادة 05 من القانون 04/90: «بعد استنفاد اجراءات المعالجة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة يمكن للعامل إخطار مفتش العمل وفقا للإجراءات التي يحددها هذا القانون». معنى ذلك أن من حق العامل إخطار مفتش العمل كتابيا أو الحضور الشخصي أمامه لأجل أن يحرر مفتش العمل محضرا خلال 03 أيام من تبليغه أو من يوم حضور العامل ويقوم باستدعاء مكتب المصالحة الذي يجتمع في مدة 08 أيام على الأقل من تاريخ الاستدعاء.

نشير إلى أن إجراء المصالحة يكون اختياريا إذا كانت إقامة المدعى عليه خارج التراب الوطني أو حالة الافلاس أو التسوية القضائية لرب العمل.

2/ مكاتب المصالحة:

أ. تشكيل مكتب المصالحة: تنص المادة 06 من القانون 04/90 على ان مكتب المصالحة يتكون من عضوين يتم انتخابهما من طرف العمال وعضوين يمثلان رب العمل أو ارباب العمل¹ ويعين هؤلاء الأعضاء بأمر من رئيس المجلس القضائي لمدة 03 سنوات² وتمارس مكاتب المصالحة اختصاصا نوعيا بحيث تسند إليها القيام بتسوية كل ما هو نزاع فردي وفق المادة 02 من القانون 04/90 أما الاختصاص المكاني فيؤسس مكتب المصالحة لدى كل مفتشية عمل.

ب . إجراءات المصالحة: يقوم مفتش العمل باستدعاء مكتب المصالحة الذي يجتمع بحضور العامل ورب العمل أو من يمثلهما قانونا (محامي أو ممثل نقابي) وفي حالة عدم حضور المدعي أو من يمثله في الموعد المحدد يقرر مكتب المصالحة شطب الدعوى.

أما إذا لم يحضر رب العمل أو من يمثله فيتم استدعاؤه مرة ثانية للمصالحة خلال 08 أيام من تاريخ الاستدعاء الثاني وفي حالة غيابه بدون عذر قانوني أو حضر ولم تتم المصالحة يحرر مكتب المصالحة محضرا بعدم المصالحة وتسلم نسخة منه للمدعي أثناء الاجتماع لتمكينه من مباشرة الدعوى القضائية، وإذا تمت التسوية فيحرر مكتب المصالحة محضرا بالمصالحة وينقضي النزاع.

¹ يشترط القانون للترشح لعضوية مكاتب المصالحة ان يكون المترشح متمتعا بالجنسية الجزائرية وبكل الحقوق المدنية والسياسية وأن يبلغ 25 سنة وأن يملك أقدمية 5 سنوات عمل على الأقل. وبالتالي يمنع الترشح على كل من حكم عليهم بارتكاب جناية أو جنحة والذين لم يرد اعتبارهم والمحكوم عليهم بالإفلاس والعمال الذين اتهموا بعرقلة حرية العمل قبل سنتين من تاريخ الانتخاب.

² تكون رئاسة مكتب المصالحة تداولية بين الطرفين كل 06 أشهر ويكون لكل عضو خليفة يخلفه حالة غيابه يتم انتخابه مثل العضو الاصلي.

3/تنفيذ المصالحة: عندما تعتبر مكاتب المصالحة هيئة وسيطة بين طرفي النزاع فإن ذلك من شأنه أن يطرح مسألة التزام الطرفين بما تم التصالح عليه، لذلك أحاطته تشريعات العمل بقيود قانونية تلزم الطرفين على تنفيذ اتفاق الصلح فمن حيث المدة إذا لم يتم اتفاق الطرفين على مدة تنفيذ اتفاق المصالحة خلال إجراءاتها فإن تلك المدة حددها القانون بنص المادة 33 ب 30 يوما من تاريخ المصالحة.

وإذا لم يلتزم الطرفان بالاتفاق يمكن لأحدها أن يتقدم بعريضة من أجل التنفيذ أمام القاضي لغرض الحصول على حكم قضائي بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25% من الأجر الأدنى المضمون ويحدد القاضي مهلة التنفيذ بحيث لا تتجاوز 15 يوما من تاريخ النطق بالحكم.

المطلب الثاني: التسوية القضائية

يقصد بها لجوء أحد الطرفين المتنازعين إلى القضاء ولا يمكن ذلك إلا بعد استنفاد التسوية عن طريق المصالحة دون جدوى، ويعتبر القضاء الاجتماعي قضاء استثنائيا ومستقلا بالنظر إلى النظام القضائي العام وهو ما يدفعنا للبحث في تشكيل المحكمة واختصاصاتها:

أولاً: تشكيل المحكمة تتنوع المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية بالنظر إلى درجات التقاضي وبذلك نجد القسم الاجتماعي وهو أحد الأقسام التي تتكون منها المحكمة الابتدائية (الاولى درجة) تنظر في الدعاوي الابتدائية ثم الغرفة الاجتماعية بالمجلس القضائي الذي يشكل محكمة استئناف والغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا بالنسبة لدعاوي النقض؛ والفرق بين القسم الاجتماعي والغرفة الاجتماعية التي تعلوه درجة هو أن الغرفة الاجتماعية على مستوى المجلس القضائي والمحكمة العليا تتكون من قضاة فقط بينما يتكون القسم الاجتماعي من ممثلين اثنين (مساعدين) عن العمال وممثلين اثنين (مساعدين) عن أصحاب العمل برئاسة قاضي ويبقى هذا التمثيل اجباري وصوت الممثلين في القسم ذو طابع تداولي وليس استشاري وإذا تساوت أصوات المساعدين يرجح صوت القاضي.

ثانياً: اختصاصات القسم الاجتماعي

1/الاختصاص الإقليمي: تنص المادة 40 ف08 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية القانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 على أن الاختصاص المحلي في المنازعات القائمة بين رب العمل والعامل هو للمحكمة التي يكون في دائرة اختصاصها إبرام أو تنفيذ علاقة العمل أو موطن المدعى عليه، وفي حالة تعليق أو انقطاع علاقة العمل بسبب حادث عمل أو مرض مهني يؤول الإختصاص الإقليمي لمحكمة موطن المدعي، كما تنص على ذلك المادة 24 من القانون 04/90 أيضاً.

2/الاختصاص النوعي:

أ. الإختصاص العام : تنظر المحكمة الاجتماعية في الخلافات الفردية التي سببها تنفيذ أو توقيف علاقة العمل أو عقد تكوين أو عقد تمهين دون أن يكون أحد طرفي النزاع الدولة أو الولاية أو البلدية أو مؤسسة عمومية إدارية؛ كما يمكن أن تنظر في كل المسائل التي تتعلق بالعمل طالما أنها أنتجت نزاعا فرديا.

ب . الاختصاص الخاص: تختص المحكمة الابتدائية (القسم الاجتماعي) في بعض النزاعات على سبيل الاستثناء حيث نقضي بأحكام استثنائية:

1-الأحكام الابتدائية والنهائية: عندما تتعلق الدعوى أساسا ب: . إلغاء العقوبات التأديبية التي قررها المستخدم ضد العامل دون تطبيق الإجراءات التأديبية أو الاتفاقية؛ وفي هذه الحالة أي إذا تم تسريح العامل طبقا لإجراءات مخالفة للقانون أو الاتفاقيات تلغي المحكمة قرار التسريح بحكم ابتدائي نهائي وتطلب من رب العمل تطبيق الإجراءات التأديبية اللازمة. . تسليم شهادات العمل وكشوفات الراتب أو الوثائق الأخرى التي تثبت النشاط المهني للعامل، تعتبر هذه الأحكام القضائية غير قابلة للاستئناف لأنها لا تحتل التأخير نظرا لخطورة الأضرار التي قد تلحق بالعمال وبالتالي ليست سوى استرجاعا لحقوق يحميها القانون.

2-الأحكام الابتدائية المعجلة: من جهة أخرى تختص المحكمة الابتدائية بالنظر في المسائل المتعلقة بالتسريح التعسفي أو المتعلقة بدفع أجور العمال أو أي حق مادي أو مهني للعامل وفي هذه الحالة يصدر القاضي حكمه القابل للتنفيذ المعجل دون أن ينتظر استئناف الحكم.

المبحث الثاني: النزاع الجماعي

يختلف النزاع الجماعي عن النزاع الفردي في كونه يشكل خلافا بين جماعة من العمال ورب العمل كما يختلف عنه من حيث طرق التسوية التي أقرها القانون 02/90 المتعلق بالوقاية م النزاعات الجماعية وتسويتها وممارسة حق الاضراب.

المطلب الاول: تعريف النزاع الجماعي

عرفته المادة 02 من القانون 02/90 كما يلي: يعد نزاعا جماعيا في العمل خاضعا لأحكام هذا القانون كل خلاف يتعلق بالعلاقات الاجتماعية و المهنية في علاقة العمل والشروط العامة للعمل ولم يجد تسويته بين العمال والمستخدم.

ومن ثم فإن أي خلاف بين مجموعة من العمال مهما كان عددهم أو ممثليهم النقابيين من جهة والمستخدم أو التنظيم النقابي الممثل له من جهة ثانية حول مسائل تتعلق بالشغل وظروف العمل أو المسائل

الاجتماعية والاقتصادية المرتبطة بالعمل هو نزاع جماعي يخضع في الوقاية منه والتسوية لأحكام القانون 02/90.

للتفرقة بين النزاع الجماعي والنزاع الفردي اعتمد الفقه على معيارين : المعيار الشكلي ويتمثل في أن النزاع يجب ان يكون عاما يشمل كل العمال او على الأقل مجموعة منهم دون اشتراط انضمامهم إلى تنظيم نقابي والشرط الوحيد هو أن يشترك هؤلاء العمال المعنيون بالنزاع في مهنة واحدة أو في قطاع نشاط مشترك.

اما المعيار الثاني فهو موضوعي يتمثل في كون موضوع النزاع يهم مجموعة من العمال الذين يكونون طرفا فيه ولا يكون كذلك إلا إذا كان النزاع يشكل مصلحة مشتركة للعمال المعنيين مثل تحسين الأجور وتحسين ظروف العمل و غير ذلك ويكفي لاعتبار أي خلاف بمثابة نزاع جماعي أن يمس مصالح مجموعة من العمال ولو كان في بدايته يخص عاملا واحدا(نزاع فردي)... يتضح من خلال النظر في محتوى الاتفاقيات الجماعية وفق ما تنص عليه المادة 120 من القانون 11/90 ودور التنظيمات النقابية أنه يتعين اتخاذ وسيلة للتفاوض المباشر بين ممثلي العمال والمستخدمين وعقد اجتماعات دورية تحدد مواعيدها الاتفاقيات الجماعية فضلا عما تثيره لقاءات لجنة المشاركة من مسائل وهذا لغرض التصدي لبوادر ظهور أي نزاع كما تمكن تلك الاجتماعات من دراسة مسائل تتعلق بالعمل وطرح انشغالات العمال والمستخدم وفي ذلك تنص المادة 04 من القانون 02/90: يعقد المستخدمون وممثلو العمال اجتماعات دورية ويدرسون فيها وضعية العلاقات الاجتماعية والمهنية وظروف العمل العامة داخل الهيئة المستخدمة.

المطلب الثاني: تسوية النزاعات الجماعية حدد القانون 02/90 المراحل والإجراءات المتبعة في تسوية

أي نزاع جماعي وهي كما يلي:

الفرع الأول : التسوية عن طريق المصالحة

تعد المصالحة اجراء اتفاقيا أو قانونيا يجمع بين طرفي النزاع فإذا نصت الاتفاقية الجماعية على طرق معينة لإجراء الصلح يكون مصدر تلك المصالحة هو الاتفاقية الجماعية التي يبرمها المستخدم مع ممثلي العمال وتسمى حينها بالمصالحة الاتفاقية. وفي حال فشل المصالحة أو عدم نص الاتفاقية الجماعية عليها يلجأ الطرفان إلى المصالحة القانونية التي يباشرها مفتش العمل تنص المادة 05: إذا اختلف الطرفان في كل المسائل المدروسة أو في بعضها يباشر المستخدم وممثلو العمال إجراءات المصالحة في الاتفاقيات أو العقود التي يكون كل من الجانبين طرفا فيها. وإذا لم تكن هناك اجراءات اتفاقية للمصالحة أو في حالة فشلها يرفع المستخدم أو ممثلو العمال الخلاف الجماعي في العمل إلى مفتشية العمل....ومتى رفع أحد الطرفين النزاع إلى مفتش العمل يقوم هذا الأخير باستدعاء الطرفين خلال 04 أيام من تاريخ ابلاغه بالنزاع لغرض تسجيل موقف كل طرف في

كل مسألة من المسائل المختلف فيها على أن تجري المصالحة في مدة لا تتجاوز 08 أيام من تاريخ حضور الطرفين أمام مفتش العمل المختص بصفته ممثل للسلطة العمومية....ومن خلال ما يقوم به مفتش العمل من تقريب وجهات النظر حول موضوع النزاع يمكن أن تكون النتائج المتوصل إليها كما يلي: . يتوصل مفتش العمل إلى مصالحة بصفة كلية وفي هذه الحالة يشكل هذا الحل اتفاقا يلحق بالاتفاقية الجماعية ولو خالف أحد بنودها إذ يعتبر تعديلا لها في هذه الحالة ويودع الاتفاق لدى مفتش العمل وكتابة الضبط للمحكمة.....فشل عملية المصالحة عندها يحضر مفتش العمل محضر عدم المصالحة مما يمكن أحد الأطراف من اللجوء إلى الوساطة أو التحكيم حسب ما تنص عليه الاتفاقية الجماعية أو القانون 02/90. ... يمكن أن يتوصل مفتش العمل إلى تسوية جزئية للنزاع وفي هذه الحالة يحضر المحضر المصالحة في المسائل التي تم التصالح حولها وكذا المسائل التي بقيت عالقة ولم يحصل الاتفاق حولها لكي يمكن أحد الطرفين من عرضه على الوساطة أو التحكيم.

الفرع الثاني : التسوية عن طريق الوساطة

1/ تعريف الوساطة: عرفت المادة 10 من القانون 02/90 بأنها إجراء يتفق بموجبه طرفا الخلاف الجماعي فيها على إسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه. يمكن تعريفها بأنها عرض النزاع على طرف آخر محايد خارج علاقة الطرفين المتنازعين لوضع حل تسوية بينهما.

2/ طريقة التسوية: يقوم الطرفان بإعطاء المعلومات المتعلقة بالنزاع وموقف كل طرف ثم يقوم الوسيط بالتدخل عن طريق اقتراحات غير ملزمة يطرحها عليهما في شكل توصية كما تعبر عن ذلك المادة 12 : يعرض الوسيط على الطرفين خلال الأجل الذي يحدده اقتراحات لتسوية النزاع المعروض عليه في شكل توصية معللة ويرسل نسخة من التوصية المذكورة إلى مفتش العمل المختص إقليميا...ويوجب عليه القانون التقيد بالسري المهني تجاه ما علمه وما يقوم به خاصة وأنه يطلع بصلاحيات واسعة تعطيه الحق في الاطلاع على كل المعلومات والوثائق الخاصة بالعمل التي يراها مناسبة لحل النزاع... تبقى الإشارة إلى الغموض الذي يحيط التشريع الجزائري في مجال تسوية النزاعات الجماعية حينما يرفض الأطراف التوصية التي يقدمها الوسيط مادام أن القانون لم يعط لتلك التوصية الصفة الإلزامية بالإضافة إلى خلو التشريع من الاجراءات التنظيمية المتعلقة بالمدد وتاريخ تبليغ النزاع للوسيط والنتائج التي تؤول إليها مهام الوساطة ونفقات الوسيط و.. أما في حالة التراضي حول التوصية المطروحة فتشكل اتفاقا جماعيا على غرار ما تم التطرق إليه في المصالحة.

الفرع الثالث : التسوية عن طريق التحكيم

1/ **تعريف التحكيم:** هو لجوء أحد الطرفين إلى اختيار حكم لغرض إصدار قرار تحكيمي يفصل في النزاع... وقد اختلف الفقه في الطبيعة القانونية للتحكيم فذهب البعض إلى القول بالطبيعة التعاقدية لأن إرادة الطرفين هي التي أنشأت التحكيم وهي التي تعطي لقراراته القوة التنفيذية¹ وذهب البعض الآخر إلى إضفاء الطبيعة القضائية على التحكيم بحيث يعتبر المحكم قاضيا وما يصدر عنه هو عمل قضائي². ويرى آخرون أن للتحكيم طبيعة مختلطة وما يصدر عنه هو قضاء إرادي³.

2/ **تشكيل هيئة التحكيم:** تنص المادة 09 من القانون 02/90 : في حالة فشل اجراء المصالحة على كل خلاف الجماعي في العمل أو على بعضه يعد مفتش العمل محضر عدم المصالحة وفي هذه الحالة يمكن للطرفين أن يتقعا على اللجوء إلى الوساطة أو التحكيم كما تنص عليها احكام هذا القانون... انطلاقا من النص نستخلص ان التحكيم ذو طابع اختياري من حيث اللجوء إليه وذو طابع إجباري من حيث مآله يلجأ إليه الطرفان بعد فشل المصالحة ويمكنهما الاختيار بين الوساطة أو التحكيم.... فإذا وقع اختيارهم على إجراء التحكيم فإنه يتعين على كل طرف وفقا لنصوص قانون الاجراءات المدنية ان يختار حكما بحيث يعين العمال أو التنظيم النقابي شخصا حكما ويعين رب العمل أو منظمة أرباب العمل شخصا حكما على أن يعين هذان الحكمان حكما مرجحا... وإذا لم يتفق الأطراف على تعيين حكم مرجح يقوم رئيس المحكمة العليا بتعيينه في ظرف شهر أما إذا رفض أحد اطراف النزاع التحكيم وقبله الآخر فإن المحكمة المختصة اقليميا تعين هيئة التحكيم.

3/ **إجراءات إصدار وتنفيذ القرارات التحكيمية:** بعد تعيين الهيئة التحكيمية تقدم لها كافة التسهيلات لا سيما الوثائق والمحاضر التي تتعلق بموضوع النزاع الجماعي ويتقدم أمام تلك الهيئة طرفي النزاع شخصا أو بحضور وكلاءهم وتتخذ هيئة التحكيم القرار التحكيمي بعد 30 يوما كأقصى أجل من تاريخ تعيينها ويتصف هذا القرار بأنه غير قابل للاستئناف وقابل للتنفيذ بعد أن يمهره رئيس المحكمة المختص اقليميا بالصيغة التنفيذية ومما يترتب عن التحكيم منع اللجوء إلى الاضراب كما يجب توقيفه بمجرد اللجوء إلى التحكيم. اما إذا انتهت محاولة التسوية دون اختيار طريقة التحكيم ولم تتم تسوية النزاع يمكن اللجوء إلى الاضراب.

¹ علي العريف، شرح قانون العمل . عقد العمل الفردي . مطبعة القاهرة 1983 ص 328.

² أكثم الخولي، دروس في قانون العمل، 1957 ص 117.

³ أحمد سلامة، شرح قانون العمل ص 154.

المطلب الثالث: اللجوء إلى الاضراب

تعتبر حالة اللجوء إلى الاضراب كنوع من الاحتجاج والمطالبة بمطالب مهنية واجتماعية لأجل الضغط على المستخدم لتلبيتها بعد استنفاد كل الطرق (عدا طريقة التحكيم) ولم تتم تسوية النزاع الجماعي.

سنعرض لتشريع الاضراب في الفرع الأول ثم نبين كيفيات ممارسة الحق في الاضراب في الفرع الثاني:

الفرع الأول: تشريع الإضراب

سنعرف الاضراب ونذكر انواعه المعتمدة في الكثير من دول العالم ثم نبين موقف المشرع الجزائري منه:

أولاً: تعريف الاضراب وأنواعه

يعرف الاضراب بأنه توقف جماعي عن العمل بصفة إرادية وبقرار متخذ من قبل العمال بهدف الضغط على صاحب العمل لتلبية المطالب العمالية.

ومن هنا فالإضراب هو انقطاع مقصود عن العمل يوجه كرسالة احتجاجية للمستخدم من أجل ثنيه لتلبية المطالب العمالية ومن ثمة فلا يقطع علاقة العمل وإنما يقوم بتعليقها إلى غاية الاتفاق على حل يرضي الطرفين أو صدور حكم قضائي يقضي بعدم شرعية الإضراب، كما أنه حق للعمال فقط دون ارباب العمل بحيث لا يقوم بها سوى العامل ، بينما لا يمكن اعتبار غلق رب العمل للمؤسسة أو تغيير النشاط أو لإعادة الهيكلة أو لنقص عوامل الإنتاج أو المواد الأولية إضراباً.

يتنوع الإضراب ويتخذ عدة أشكال بحسب عدد العمال الذين يقومون به وبحسب الأعمال التي تم الامتناع عنها وهذه الانواع هي :

-الإضراب التقليدي: هو توقف العمال عن العمل أو انقطاعهم عن النشاط أو تغيبهم عن التوجه إلى العمل بعد تشاورهم واتفاقهم مباشرة.

-الإضراب الدائري: هو توقف عن العمل تقوم به فئة معينة ذات نشاط معين.

-الإضراب القصير والمتكرر: هو انقطاع فترة محددة لساعات العمل ثم العودة إلى النشاط ويمكن أن يتكرر هذا التوقف.

-الإضراب الإداري: هو التمسك بتوقيف النشاط في فترة دقيقة وحساسة تؤثر سلباً في النشاط مثل رفض الأساتذة تسليم أوراق الامتحانات بعد قيامهم بتصحيحها وكذا القيام بالدروس خلال السنة الدراسية، أو رفض الموظف ملء الأوراق اللازمة في آخر المطاف.

ثانياً: موقف المشرع الجزائري من الإضراب

لم يسمح المشرع الجزائري بالقيام بالإضراب إلا في القطاع الخاص في ظل القوانين المكرسة للنظام الاشتراكي ولم يسمح للقطاع العام حينها بممارسة الاضراب منذ بداية الاستقلال.

واستمر منع قيام العمال في القطاع العام والموظفون بالإضراب إلى غاية صدور دستور 1989 حيث جاء في المادة 54 منه الاعتراف بالحق في الإضراب كمبدأ عام يمكن ممارسته في القطاع العام والخاص معا، ثم صدر دستور 1996 الذي نصت المادة 57 منه على أن: الحق في الإضراب معترف به، ويمارس في إطار القانون....

وكان قبل ذلك وتطبيقا لدستور 1989 صدر القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل الذي عبرت المادة 5 منه صراحة على أن الإضراب يعتبر حقا من حقوق العمال يمكنهم اللجوء إليه.

ثم صدر قانون 02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب المؤرخ في 06 فبراير 1990 المعدل والمتمم بموجب قانون 27/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 حيث نص في الباب الثالث منه على كيفية ممارسة حق الاضراب.

وفي خضم التعديلات الدستورية الأخيرة سارت النصوص الدستورية على اعتماد الحق في اللجوء إلى الاضراب لكل العمال والموظفين دونه استثناء بشرك ان يمارس في ظل احترام المنصوص القانونية وتحت رقابة القضاء الاجتماعي والقضاء الاداري.

حيث نصت المادة 71 من دستور 1996 المعدل على أن: الحق في الاضراب معترف به ويمارس في إطار القانون ، يمكن ان يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والامن أو في جميع الخدمات او الاعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع.

الفرع الثاني: كيفية ممارسة حق الاضراب

يجب التذكير أن الاضراب يبقى آخر وسيلة يلجأ إليها العمال بعد استنفاد إجراءات المصالحة والوساطة وفي غياب طرق أخرى للتسوية غير المصالحة والوساطة المنصوص عليها في القانون حيث يمكن للعقود الجماعية أن تقضي بطرق أخرى تعالج بها القضايا الخلافية بين العمال والمستخدم وكذلك الشأن بالنسبة التحكيم لأن اللجوء إليه كما رأينا يجعل قراراته ملزمة بل حتى ولو شرع العمال في إضراب ثم تراضوا مع المستخدم على اللجوء إلى طريقة التحكيم فالمادة 25 من قانون 02/90 تلزمهم بوقف الإضراب بمجرد اتفاقهم على عرض الخلاف الجماعي على التحكيم.

من جهة أخرى اشترط المشرع الجزائري من خلال القانون 02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية وتسويتها وممارسة حق الاضراب على شروط محددة للقيام بالإضراب، كما اعتمد مشرعنا على حماية قانونية في حالة الإضراب.

أولاً: شروط القيام بالإضراب

اشترط المشرع الجزائري مجموعة من الشروط تتمثل فيما يلي:

1/التصويت باللجوء إلى الإضراب: اشترط المشرع الجزائري لشرعية أي إضراب أن يتم وفق شكليات معينة: يقوم الممثلون النقابيون أو من يمثل العمال حال غياب التنظيم النقابي باستدعاء جماعة العمال إلى جمعية عامة في موقع العمل المعتاد، ويلتزمون بإخطار المستخدم بانعقاد الجمعية العامة. وخلال انعقاد الجمعية العامة داخل أماكن العمل يتم إعلام العمال خلال الجمعية العامة بالخلافات المستمرة مع المستخدم وطرح موضوع التوقف الجماعي عن العمل بعد استنفاد عقد الاجتماعات الدورية التي يعقدها ممثلو العمال مع المستخدم والتي يدرسون فيها وضعية العلاقات الاجتماعية والمهنية وظروف الشغل. ولا يمكن أن يقع انعقاد الجمعية العامة للعمال صحيحاً إلا إذا كان نصاب الجمعية لا يقل عن نصف عدد العمال داخل المؤسسة.

وفي خضم النزاعات القائمة بين العمال ورب العمل يلتزم ممثلو العمال بإجراء أي اجتماع مع المستخدم يتم طلبه منهم، وفي كل الأحوال سواء عند عزمهم عقد الجمعية العامة أو خلالها، كما يجب على طرفي النزاع مواصلة المفاوضات لتسوية الخلاف خلال فترة الاشعار بالإضراب.

ويشترط للقيام بالإضراب تصويت العمال الحاضرين على اللجوء إلى الاضراب والموافقة فق عليه بأغلبية العمال المجتمعين أي بنسبة 50% زائد صوت واحد على أن يكون هذا التصويت بالاقتراع السري وبعد التصويت وانفضاض الجمعية العامة يقع على العمال أو ممثليهم ضرورة إشعار المستخدم بالإضراب المتفق عليه ضمن المدة التي حددتها الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية، وفي كل الأحوال لا يمكن لهذه المدة أن تقل عن 8 أيام من تاريخ إخطار المستخدم.

ثانياً: الحماية القانونية لممارسة الحق في الاضراب

نصت المادة 33 من قانون 02/90 على أنه: لا يمكن توقيع أي عقوبة على العمال بسبب مشاركتهم في الإضراب طالما أنه تم وفق الإجراءات القانونية باعتباره حق مكتسب.

وحماية للنقابيين الذين غالبا ما يقودون تلك الاضرابات أقرت المادة 53 من القانون 14/90 على أنه: لا يجوز للمستخدم ان يسلط على أي مندوب نقابي بسبب نشاطاته النقابية عقوبة العزل أو التحويل أو عقوبة تأديبية كيفما كان نوعها.

كما أقر القضاء الجزائري تلك الحماية في الكثير من قراراته تطبيقا للنصوص الحمائية للنقابيين ولممارسي حق الاضراب.

وفي هذا الصدد يمنع على المستخدم إجراء توظيفات جديدة قصد استخلاف العمال المضربين وفي المقابل يوجب القانون على العمال ضمان حد أدنى من الخدمة والائتمار بأوامر التسخير التي يقوم بها المستخدم.

الفرع الثالث: موانع اللجوء إلى الاضراب: منع القانون بعض الفئات من اللجوء إلى الإضراب حيث ذكرت المادة 43 من ق 02/90 هذه النشاطات:

القضاة، الموظفون المعينون بمرسوم أو الذين يشغلون مناصب في الخارج، أعوان مصالح الأمن، أعوان الحماية المدنية، أعوان مصالح استغلال شبكات الإشارة الوطنية في وزارتي الداخلية والشئون الخارجية، أعوان الجمارك، عمال المصالح الخارجية لإدارة السجون.

والخلافا للجماعية في هذه النشاطات بين العمال والإدارة تخضع تسويتها من طرف اللجنة الوطنية للتحكيم كما يمكن للوزير أو لرئيس البلدية أو الوالي كل حسب موقعه في غير هذه النشاطات إحالة الخلاف الجماعي بين العمال المضربين والمستخدم إلى اللجنة الوطنية للتحكيم إذا اقتضت ذلك ضرورات اقتصادية واجتماعية قاهرة بعد استشارة المستخدم وممثلي العمال.

كما أقرت نصوص التشريع الجزائري بشروط عند ممارسة الاضراب في بعض النشاطات وقضت بضرورة ضمان الحدج الأدنى من الخدمة وفق ما تنص عليه الاتفاقات والاتفاقات الجماعية وذلك في النشاطات التالية:

وفي ذلك تنص المادة 38 من القانون 02/90 على أن: ينظم قدر أدنى من الخدمة الاجبارية في المجالات التالية: المصالح الاستشفائية، المناوبة، ومصالح الاستعجالات وتوزيع الادوية- المصالح المرتبطة بسير الشبكة الوطنية للمواصلات السلكية واللاسلكية والاذاعة والتلفزة- المصالح المرتبطة بإنتاج الكهرباء والغاز والمواد البترولية والماء ونقلها وتوزيعها.- المصالح البلدية لرفع القمامة من الهياكل الصحية والمساكن ومصالح المراقبة الصحية بما فيها الصحة النباتية والحيوانية في الحدود والمطارات والموانئ والمصالح البيطرية العامة والخاصة وكذا مصالح التطهير.- المصالح المرتبطة مباشرة بإنتاج الطاقة المتخصصة لتزويد شبكة المواصلات السلكية واللاسلكية وكذلك المصالح الضرورية لسير مراكز العبور في المواصلات السلكية واللاسلكية الوطنية

وصيانة الشبكة الوطنية للإشارة. - المصالح المكلفة بالعلاقات المالية مع الخارج في البنك والبنوك العمومية. - المصالح المكلفة بإنتاج المحروقات ونقلها عبر قنوات الشحن والنقل البحري. - نقل المحروقات بين السواحل الوطنية. - مصالح الشحن والتفريغ المينائية والمطارية ونقل المنتجات المعترف بخطورتها والسريعة التلف أو المرتبطة بحاجيات الدفاع الوطني. - المصالح المرتبطة بأمن وسائل النقل (الارصاد الجوي والإشارة البحرية والسكة الحديدية ومنها حراس حواجز المقاطع). - مصالح النقل والمواصلات السلكية واللاسلكية المرتبطة بحماية الارواح وعمليات الشحن وانقاذ السفن مباشرة. - مصالح الدفن والمقابر. - المصالح المكلفة بمراقبة المرور الجوي (مراكز المراقبة الجوية والاستعداد للنزول وإبراج المراقبة). - مصالح كتابة اضبط في المجالس والمحاكم. - الأنشطة المرتبطة بامتحانات التعليم الثانوي ذات الطابع الوطني وذلك طوال فترة إجراءها. - مصالح الادارة العمومية التي تتولى الأنشطة الدبلوماسية.

الفصل الثالث: النظام التأديبي للعمال

تشكل المسؤولية التأديبية داخل الهيئة المستخدمة استثناء في مقابل العلاقات الاخرى وذلك نتيجة التبعية القانونية التي تربط المستخدم بالعامل، كما توجد هذه المسؤولية في قانون الوظيفة العمومية لنفس السبب أي لوجود رابطة التبعية بين الموظف العمومي وادارته التي تحتم على هذين الطرفين الالتزام بتوجيهات وتعليمات وطاعة المسؤول إذ لا يحق للعامل ولا للموظف قيام كل واحد منهما بعمله كما يشاء بإرادته الحرة لأن التبعية المفروضة تلزم كل منهما بطاعة الهيئة المستخدمة والادارة.

من جهة ثانية يستأثر المستخدم بسلطة التأديب كغيرها من السلطات الاخرى (سلطة الادارة-سلطة التنظيم) لما يتمتع به من ملكية وسائل الانتاج وتمتعه بروح المحافظة على مصلحة العمل باعتبارها ملكا له، فيستطيع إثر ذلك أن يوقع عقوبة تأديبية على كل عامل ارتكب خطأ مهنيا استحق عليه العقاب.

وتتعدد الأخطاء المهنية كما تتعدد نتيجة لذلك العقوبات التأديبية انطلاقا من مبدأ تناسب العقوبة، كما أن الأخطاء والعقوبات يجب أن تخضع كل منهما لمبدأ الشرعية، فلا يمكن معاقبة العامل بعقوبة لا نص لها بسبب ارتكابه لخطأ غير منصوص عليه.

وفق ما سبق تنقسم الأخطاء إلى أخطاء جسيمة وأخطاء غير جسيمة¹ يتم النص عليها ضمن النظام الداخلي الذي يضعه المستخدم أو ضمن النصوص التشريعية التي أقرها قانون علاقات العمل، لذلك سنتناول

¹ قسمت النظرية القديمة الخطأ إلى ثلاثة أقسام: خطأ جسيم culpa lata لا يرتكبه حتى الشخص المهمل وهو أقرب إلى العمد وخطأ يسير culpa levis لا يرتكبه شخص معتاد وخطأ تافه culpa levissima لا يرتكبه شخص حازم حريص. وكان المدين

النظام التأديبي من خلال تعداد الأخطاء غير الجسيمة في المبحث الأول ونترك الأخطاء الجسيمة في المبحث الثاني على أن نبين إجراءات التسريح التأديبي في المبحث الثالث كونها إجراءات استثنائية جاء بها المشرع كضمانات تأديبية في حالة توقيع تلك العقوبة في سياق الجدل القائم حول تعديل النص المتضمن الأخطاء الجسيمة.

المبحث الأول: الأخطاء غير الجسيمة

تناول المشرع الجزائري منذ الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات والأمر 31/75 المتعلق بالشروط العامل للعمل في القطاع الخاص مسألة التأديب انطلاقاً من مبدأ سلطان الإرادة كون المستخدم أولى بإدراك الأفعال التي تضر بمصلحة العمل ومدى جسامتها، وحتى في تسعينات القرن الماضي تاريخ بداية مرحلة اقتصاد السوق وانفتاح الاقتصاد على العالم انتهج المشرع نفس النهج في الأخطاء الجسيمة أيضاً ثم عدل ذلك بسبب الضغوط التي مورست على الدولة كما رأينا.

وفي كل المراحل تظل الأخطاء الجسيمة والتي لا تؤدي إلى إصدار عقوبة التسريح على العامل بسببها متروكة للمستخدم في إطار ما يضعه من أدوات الانضباط في النظام الداخلي الذي يعده مع ذهاب بعض الاجتهادات القضائية الجزائرية إلى القول بغير هذا.

لهذا الغرض سنتناول النظام الداخلي باعتباره أهم وعاء يحوي الأخطاء المهنية وعقوباتها ثم :

المطلب الأول: النظام الداخلي

تعرفه المادة 77 من قانون علاقات العمل بأنه: وثيقة مكتوبة يحدد فيها المستخدم لزوماً القواعد المتعلقة بالتنظيم التقني للعمل والوقاية الصحية والأمن والانضباط، يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطابقة لها وإجراءات التنفيذ.

لا يسأل إلا عن خطأ الجسيم *faute lourde* إذا كان العقد في مصلحة الدائن وحده مثل عقد الوديعة ويسأل عن خطأ اليسير *faute très légère* إذا كان العقد في مصلحتها معاً مثل عقد الإيجار وعقد العمل ويسأل عن خطأ التافه *faute légère* إذا كان العقد لصالحه فقط مثل عقد الهبة. وقد هجرت هذه النظرية التي نسبت إلى القانون الرماني خطأ والظاهر أنه في القانون الفرنسي القديم نجد عند دوما وبوتيه، أما القانون المدني الفرنسي الحالي فقد أقر بأن عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو تأخره فيه يمثل خطأ إذ نصت المادة 1147 منه: يعتبر عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو تأخره فيه خطأ عقدياً بغض النظر عن السبب الذي أدى إلى عدم الوفاء.

عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ج1 مصادر الالتزام دار إحياء التراث العربي بيروت 1952. ص660.

من خلال ما سبق فإن تلك الوثيقة القانونية ينشئها المستخدم بصفة انفرادية وليس للعامل أي دخل فيها بخلاف الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية فمنشؤها ثنائي ويكون إنشاء تلك الوثيقة وإعدادها أمرا واجبا في حالة ما كان عدد العمال داخل الهيئة المستخدمة أكثر من 20 عاملا بالمؤسسة وجوازي إذا كان العدد أقل.

ويشترط من الناحية الشكلية لصحة النظام الداخلي زيادة على تمتع المستخدم بالاستقلالية في وضع النظام الداخلي أن يقوم رب العمل بعرضه على أجهزة المشاركة أو ممثلي العمل في حالة عدم وجود أجهزة المشاركة لإبداء الرأي فيه، وهذا لا يعني ضرورة موافقة أجهزة العمال عليه.

كما يشترط ايداعه لدى مفتشية العمل المختصة إقليميا للمصادقة عليه، أي تنظر في مدى مطابقتها للتشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل في أجل 8 أيام ويتأكد مفتش العمل من عرض هذا النظام على العمال، ويودع أيضا لدى كتابة الضبط للمحكمة المختصة إقليميا على أساس أن يضمن له المستخدم إشهارا واسعا بين العمال. ومن الناحية موضوعية يشترط أن يتضمن النظام الداخلي جوانب من السلطة التنظيمية التي ينظم بها المستخدم مؤسسته والعمل داخلها سواء فيما تعلق بنظام العمل وتوقيته وتوزيع العمال والساعات الإضافية وطبيعة نشاطات العمال وتنظيم عملهم وتقسيمهم ومكان عملهم وغير ذلك لكن يقع على سبيل الجواب أن يتضمن هذا النظام الداخلي على الأقل ثلاثة قواعد بحيث يتعين أن يحتوي مضمونه على الحد الأدنى كل من القواعد المتعلقة بالتنظيم التقني للعمل كموايد بداية ونهاية العمل وتقسيم العمال واختيار أنظمة العمل ومكان العمل ووضع القواعد المتعلقة بالوقاية الصحية والأمن في أماكن العمل وتحديد الأخطاء والعقوبات المناسبة لكل خطأ مهني.

وفي كل الأحوال ينبغي الإشارة أن تكون تلك القواعد غير مخالفة للنصوص الدستورية والتشريعية والتنظيمية والاتفاقية.

المطلب الثاني: تحديد الأخطاء غير الجسيمة في النظام الداخلي

كما سبقت الإشارة إليه يعتبر الخطأ غير جسيم كل خطأ ارتكبه العامل دون أن يتصف بالجسامة. ويذهب الفقه الجزائري إلى التفرقة بين الخطأ الجسيم وغير الجسيم عن طريق معيار الضرر المحقق فإذا كانت آثار هذا الخطأ مضرّة بالمؤسسة يكون الخطأ جسيما، أما الخطأ غير الجسيم (البسيط) فيمكن أن تتجر عنه أضرار بسيطة وعقوبات أقل شدة ولا تصل إلى التسريح.¹

ويرى القضاء الجزائري أن نص القانون على الأخطاء الجسيمة لايعني السماح لرب العمل بتوقيع عقوبة التسريح على العامل المخطئ لأن ارتكاب الخطأ لا يصل وحده إلى استحقاق العامل للفصل، وإنما يتعين على

¹ الطيب بلولة، انقطاع علاقة العمل، منشورات بيرتي، الجزائر 2007 ص36.

المستخدم إثبات عنصر العمد وهذا ما يكون صعبا في كثير من الأحوال، ومن ثم لا يمكن اعتبار إحداث أضرار مادية بدون قصد مهما كان حجمها خطأ جسيم وعليه فحادث المرور المؤدي إلى تحطيم سيارة أو الحريق غير العمدى المؤدي إلى إتلاف المعدات والبضائع وإن توفر فيه عدم الحيطة والحذر لا يطبق عليه هذا النص ولا يعتبر من الخطأ الجسيم.¹

كما أن القضاء الجزائري² اعتبر إمكانية أن ينص النظام الداخلي على الأخطاء الجسيمة وأن المادة 73 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل لم تنص على الأخطاء الجسيمة على سبيل الحصر، مما يعني أن لا مانع من إمكانية النص على الخطأ الجسيم الذي يستحق عليه العامل عقوبة التسريح التأديبي ضمن النظام الداخلي.

يتوحد التشريع مع القضاء في الجزائر حول موضوع دور النظام الداخلي في تضمين الأخطاء غير الجسيمة ضمن نصوصه، فمن خلال نصوص قانون العمل الجزائري، يعتبر الخطأ غير الجسيم هو كل خطأ مهني لا يترتب عنه فصل العامل بمعنى لم يصل في خطورته إلى درجة الجسامة فإن تحديد ذلك الخطأ غير الجسيم يقع ضمن صلاحيات رب العمل حين يقوم بإعداد النظام الداخلي.

وفي ذلك تنص المادة 77 من القانون 11/90: «النظام الداخلي هو وثيقة مكتوبة يحدد فيها المستخدم لزوما القواعد المتعلقة بالتنظيم التقني للعمل والوقاية الصحية والأمن والانضباط، يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطابقة وإجراءات التنفيذ».

واضح من النص السابق ومن التعديل الذي ورد على المادة 73 أن الخطأ غير الجسيم هو خطأ مهني سواء كان من الدرجة الأولى أو الثانية أو الثالثة دون الاعتبار بذلك على أن الشرط الوحيد هو أن لا يكون جسيما منصوص عليه في المادة 73 المحددة للأخطاء الجسيمة أو ما ورد في النصوص اللاحقة لقانون

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 157838 المؤرخ في 10/02/1998 حيث قضت أن الفعل المنسوب للعامل وهو التهاون في أداء مهامه كحارس نتج عن ذلك أن تعرضت المؤسسة للسرقة في فترة حراسته لا يدخل ضمن الخطأ الجسيم.

² - قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 2004/12/15 رقم 283600 فهرس 2333.

- قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 2010/10/07 ملف رقم 620354 مجلة المحكمة العليا عدد 01 سنة 2011.

- قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 10/02/1998 رقم 157761. المجلة القضائية عدد 2 سنة 2000.

علاقات العمل لاسيما القانون 02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية وتسويتها وممارسة حق الإضراب.

وفي هذا الصدد لا يتحدث المشرع العمالي الجزائري إلا عن المسؤولية التأديبية التي يسلطها المستخدم على العامل حال ارتكابه خطأ غير جسيم بشرط أن يكون منصوصا عليه في النظام الداخلي وفق العقوبة المقررة لذلك الخطأ.

وكما هو الشأن حال ارتكاب العامل لخطأ جسيم لم يشر مشرعنا لإمكانية مساءلة العامل نتيجة إخلاله بالتزام عقدي كما لو نفذ عمله عن طريق خطأ في الصنع أو في الحساب أو تأخر في التنفيذ أو تكرار منه الغياب مما أدى إلى حصول ضرر بالمشروع. ويذهب الفقه¹ في هذه الحالة إلى أن رب العمل يتحمل تلك الأضرار الناتجة عن الأخطاء المهنية المرتكبة من طرف العامل كنتيجة لتبعية العامل فيتحمل ذلك على أساس مخاطر الاستغلال وفق قاعدة الغنم بالغرم والغرم بالغنم.

المبحث الثاني: الأخطاء الجسيمة

يعتبر الخطأ الجسيم سببا موجبا لقيام المستخدم بتوقيع عقوبة التسريح على العامل متى أثبت المستخدم ارتكاب العامل لخطأ ووجود صفة العمد، غير أن مشرعنا يكون قد أخذ بأسلوب تشريع الخطأ بحيث استأثر بتحديد الأفعال التي تعتبر خطأ جسيما فيما يظهر من خلال قراءة الأهداف المتوقعة من التغيير الذي حصل في المادة 73 بواسطة القانون 29/91 ومن جهة ثانية تظل عبارة على الخصوص لا تؤدي معنى حصر الأخطاء الجسيمة في نص المادة 73 المعدلة.

المطلب الأول: تعريف الخطأ الجسيم

أجمع الفقه على أن الخطأ الجسيم يشكل أحد أقسام الخطأ بالنظر إلى جسامة من عدمها غير أنه بهذا الاعتبار يختلف في الاستدلال على تلك الاقسام وعلى عددها الأمر الذي صعب من إعطاء مدلول له، كما أن بعض التشريعات تحدد صوره والبعض الآخر يترك المجال للأطراف لتحديدها.

الفرع الأول: صعوبة تحديد مدلول للخطأ الجسيم

قبل التعرض لبعض التعريفات التي حاولت إعطاء تعريف للخطأ الجسيم يتعين علينا أن نشير إلى أن تشريع العمل الجزائري الحالي يسمي الخطأ الجسيم في النص الفرنسي **faute grave** التي تترجم بالخطأ

¹ احمد سعيد الزقرد، المرجع السابق ص367. محمد همام محمود الزهران، المرجع السابق ص 389.

محمود جمال الدين زكي الوجيز في قانون العمل المرجع السابق ص 479. محمد حسين منصور، المرجع السابق ص292.

الخطير أما الخطأ الجسيم فيترجم إلى **Faute lourde** كما كان في ظل الأمر 31/75 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص؛¹ ولا شك أن مثل هذه التناقضات في التسمية تمثل إحدى الصعوبات التي تواجه الفقه في تحديد مدلول يعبر بصورة مقبولة عن الخطأ الجسيم.

ففي التشريع الحالي لا يوجد سوى نوعين من الخطأ : خطأ جسيم عبر عنه بالنص الفرنسي **faute grave** وخطأ غير جسيم وتم إهمال الخطأ الخطير في النصوص العربية بينما احتفظت النصوص الفرنسية من تشريع العمل الجزائري بالخطأ الخطير **faute grave** واستبعدت الخطأ الجسيم غير أنه لا يوجد فرق بينهما من حيث الآثار لأن نتيجة كل منهما هو إنهاء علاقة العمل عن طريق تسريح العامل دون مهلة الإخطار ودون تعويض.

يعتبر إعطاء تعريف للخطأ الجسيم أمراً صعباً بالنظر إلى عدة عوامل تعود بالدرجة الأولى إلى تحديد طبيعة ومواصفات هذا القسم من الخطأ التي ينجر عنها الاختلاف في وضع مدلول شامل للخطأ الجسيم يمكن قياس الأفعال المرتكبة عليه.

إن صعوبة تحديد طبيعة ومواصفات الخطأ الجسيم بدورها ترتبط بعدة اعتبارات حيث نجد بعض التشريعات والفقه يختلف في إعطاء لفظ مشترك للتعبير عن تلك الأخطاء التي تحمل الجسامة كما هو الحال لدى المشرع الجزائري عبر مختلف مراحله فيطلق عليه تارة الخطأ الخطير و تارة أخرى الخطأ الجدي في غير ذلك يسمى بالخطأ الحقيقي والخطأ الغير عادي والخطأ من الدرجة الثالثة أو الرابعة.

¹ المواد 33 و 36 من الأمر 31/75 المؤرخ في 1975/04/29 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص الملغى. ج.ر عدد 39 سنة 1975 ص 527.

كما أن هناك اعتبارات أخرى تُصعب من تحديد طبيعة الخطأ الجسيم تعود إلى اختلاف قطاع النشاط من ناحية والمستويات المهنية من ناحية ثانية حيث يمكن اعتبار تصرف ما لعامل في منصب عمل أدنى في التصنيف المهني خطأ بسيطاً كحالة إفشاء سر مهني من عامل يدوي أو حاجب بعيد عن أسرار العمل أو ترك عامل لمكان عمله في منصب لا يترتب على شغوره أية مخاطر أو عدم تنفيذ الأوامر من عامل يعمل في الحراسة لا ينتظر منه أن يقدم بذلك مردوداً للمؤسسة وهي التي يمكن أن تعتبر أخطاءاً جسيمة بالنسبة لعمال في مناصب عالية يضع فيهم المستخدم ثقة كبيرة وينتظر منهم عناية شديدة أو في الأعمال التي تستدعي بطبيعتها حضور مستمر في مكان العمل أو طاعة وولاء العامل الإطار، فتتوَع الأعمال والوظائف والنشاطات يجعل من الصعوبة تحديد تعريف للخطأ الجسيم يحمل طبيعة ومواصفات دقيقة بالمعنى الصحيح.

كما يعود بعض هذه التصرفات إلى الأحكام القضائية التي يختلف تكييفها للأفعال من نفس الجنس والنوع فتارة تكيف على أنها أخطاء جسيمة وتارة أخرى تكيف على أنها أخطاء بسيطة¹.

الفرع الثاني: محاولات لتعريف الخطأ الجسيم

لم تمنع العوامل السابقة الذكر والتي ساهمت في خلق صعوبة كبيرة نحو إعطاء مفهوم للخطأ الجسيم الفقه والقضاء وكذا بعض التشريعات من الاجتهاد في البحث عن القاسم المشترك لمواصفات يمكن أن تكون دليلاً على وجود خطأ جسيم.

يعرف بعض الفقه الخطأ الجسيم بأنه ما يرتكبه العامل عن قصد إما بفعل شيء أي بتصرف ايجابي صادر عنه أو بالامتناع عن فعل شيء أي بتصرف سلبي ينتج عنه ضرر².

ويرى آخرون بأن الخطأ الجسيم هو ذلك التصرف الذي يقوم به العامل فيلحق أضراراً بمصالح صاحب العمل أو بممتلكاته أو يخالف به إحدى التزاماته المهنية أو يلحق به خسائر وأضرار إما لصاحب العمل أو للعمال الآخرين مما يجعل استمرار العامل في العمل أمراً غير مقبول إما لخطورته وإما بسبب المحافظة على النظام والاستقرار في مكان العمل³.

ومن جهتها عرفت محكمة النقض الفرنسية الخطأ الجسيم بأنه التصرف الذي يتصف بقصد الإضرار بالمستخدم أو المؤسسة.

¹ Camerlynck, execution du contrat du travail, Rep droit du travail T1 1976. p489.

² عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، دار القصة للنشر، الجزائر 2003 ص436.

³ احمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2002 ص285.

أما المشرع الفرنسي في ظل قانون 1973/7/13 اشترط لأجل إنهاء علاقة العمل لمدة غير محددة أن يكون هذا الانهاء مدعما بالسبب الحقيقي والجدي وإلا كان تعسفيا لكنه لم يعرف السببين وترك الأمر للفقه إذ عرف الفقيه برنارد فورنييه السبب الحقيقي والجدي بأنه: السبب الذي يعد في نفس الوقت موجودا وصحيحا وموضوعيا.

تعد هذه الصفات الثلاث لصيقة بالسبب الحقيقي، فوجود السبب الداعي للتسريح يجعل أي تسريح خال من أي سبب تعسفيا مثل: إذا ادعى المستخدم عدم كفاءة العامل بدون أن يقدم مفهوما دقيقا لعدم الكفاءة بمعنى أنه لم يستطع إثبات عدم الكفاءة أو قدم مفهوما ناقصا لم تقنع القاضي اعتبر تسريح العامل تعسفيا لغياب السبب الحقيقي.

بينما تعني صحة السبب الحقيقي خلو المستخدم عند إثباته للخطأ الجسيم من أي نية سيئة قصد الاضرار أو الانتقام وغير ذلك مما لم يتعمده العامل وهو ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي الفرنسي في موضوع تسريح عاملة من الفندق لأخذها ما بقي من طعام الزبائن لان قضاة الموضوع اعتبروا ذلك سرقة بسيطة لا ترقى لدرجة فصل تلك العاملة وبالتالي لا يعد سببا استند عليه صاحب العمل من أجل تسريحها بينما السبب الحقيقي هو معاقبة العاملة على شهادتها ضد رب العمل في قضية طلاقه لزوجته مما يجعل التسريح لا يركز على سبب حقيقي صحيح.

أما موضوعية السبب الحقيقي الذي يركز عليه المستخدم في تبرير التسريح فيستوجب أن يصدر هذا الأخير قرار التسريح بعيدا عن الذاتية أو التمييز أو المحاباة بين العمال بل يجب أن يكون تصرف العامل قد أضر بالمؤسسة فعلا وحال دون استمرار العلاقة التعاقدية بما لا يخفى على الرجل العادي.

في حين عرف وزير العمل الفرنسي السابق أثناء المناقشات البرلمانية المتعلقة بقانون العمل¹ السبب الحقيقي بأنه يشتمل على عنصر موضوعي والذي يستبعد الآراء التحكيمية والذاتية، أما السبب الجدي ففي رأيه هو الذي يكتسي نوعا من درجة الخطورة تؤدي إلى الإخلال بعلاقة العمل ومن ثم إلى استحالة استمرارها نظرا للضرر الذي لحق بالمؤسسة الشيء الذي يؤدي إلى ضرورة التسريح.

المطلب الثاني: تحديد الخطأ الجسيم

¹ J-O débats assemblée nationale, 23 mai 1973. par H. SINAY. p1445.

تختلف التشريعات المقارنة في طريقة تصنيف الأخطاء بصفة عامة والعقوبات المقررة لها إلى طريقتين هما الطريقة التشريعية والطريقة التنظيمية، يتم من خلالهما تحديد طبيعة ونوعية الأخطاء المهنية بما فيها تلك التي توصف بأنها أخطاء جسيمة.

فالطريقة الأولى هي التي تجعل النص التشريعي يستأثر بتحديد الأخطاء الجسيمة ويتكفل بالنص على نوعية وطبيعة الأخطاء الجسيمة وكذلك الاجراءات المتبعة لتوقيع عقوبة التسريح والضمانات المقررة للعامل خلالها، بهدف توحيد الأخطاء الجسيمة بما تنسم به من خطورة على حياة العمال من جهة وضمان أكبر قدر من الحماية لهم من جهة أخرى ولغرض إقامة توازن تجعل طرفا ثالثا قادر على حماية مصلحة العمال والمستخدمين معا عن طريق التكفل بتحديد مصير العمال وضمان مصلحة المؤسسة في حالة ارتكاب العمال لأخطاء مهنية وهو ما فعله المشرع الجزائري بعد تعديل المادة 73 من القانون 11/90.

أما الطريقة التنظيمية فهي تقع خارج النصوص التشريعية وتمنح للمستخدم حق وضع جميع الأخطاء بما فيها الجسيمة منها من خلال النص عليها في النظام الداخلي للمؤسسة والاتفاقيات الجماعية حيث يتم ذلك في أغلب الأحيان إما من قبل رب العمل وبين نقابة العمال سواء كان ملزم بالأخذ برأي العمال¹ أم لا، ويعتبر هذا النظام رغم ما يحمله من مواصفات تجعل شرعية الخطأ معطاة لمن يملك السلطة التنظيمية، إلا أنها كثيرا ما لا تكون في صالح العمال.

نوع المشرع الجزائري بين الطريقتين من خلال سائر النصوص القديمة منها والجديدة حيث أخذ تارة بالطريقة التشريعية وتارة بالطريقة التنظيمية وإن باتت هذه الأخيرة أقل من الناحية العملية.

تفصيلا لذلك سنتعرض لحالات الخطأ الجسيم المتداولة في المادة 73 في الفرع الاول ثم نعالج مضمون وسياق اهذه المادة وبنظرة كل من الفقه والتشريع والقضاء إليها في الفرع الثاني:

الفرع الأول: حالات الخطأ الجسيم في تشريع العمل الجزائري

¹ المادة 75 من القانون 11/90 المؤرخ في 11/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل ج.ر عدد 17 سنة 90 ص562، المعدل والمتمم ب : القانون 29/91 المؤرخ في 29/12/1991 ج.ر عدد 68 سنة 91 ص 2654، والمرسوم التشريعي 03/94 المؤرخ في 11/04/1994 ج.ر عدد 20 سنة 94 ص05، والأمر 21/96 المؤرخ في 9/7/1996 ج.ر عدد 43 سنة 96 ص06، والأمر 02/97 المؤرخ في 11/01/1997 والأمر 03/97 المؤرخ في 11/01/1997 ج.ر عدد 03 سنة 97 ص05.

نصت المادة 73 من القانون 11/90 المعدلة: يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة، وعلاوة على الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجنائي والتي ترتكب أثناء العمل تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عنها التسريح بدون مهلة وبدون علاوات الأفعال التالية:

-إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرارا بالمؤسسة والصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية للسلطة. -إذا أفشى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع والتنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها أو أجازها 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 تصيب البنايات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل. -إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقا لأحكام التشريع المعمول به. -إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل.

من هذا النص نستخلص أن الأخطاء الجسيمة في التشريع الجزائري 08 أخطاء يمكن تصنيفها طبقا لثلاثة أقسام، يضم القسم الاول الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجنائي بينما يضم القسم الثاني الأخطاء الجسيمة المتعلقة بمستلزمات التنفيذ وفي الأخير يضم القسم الثالث الأخطاء الجسيمة المتعلقة بمستلزمات التبعية القانونية:

أولا: الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجنائي: تشكل كل جريمة يعاقب عليها القانون الجنائي ارتكبت أثناء العمل أو بمناسبة خطأ جسيما عدا المخالفات بسبب غياب القصد الجنائي الذي يفقد الفعل جسامته لأنه يجب على رب العمل أن يثبت العمد في جهة العامل وهو ما لا يوجد في المخالفات. طبقا للقاعدة الإجرائية التي تقضي بأن: الجنائي يوقف المدني و تطبيقا لقواعد الاختصاص التي تحمل طابعا دستوريا بموجبه تمنح للهيئات القضائية اختصاصا مانعا في إصدار الأحكام الجزائية بحيث لا يمكن لأي هيئة بما فيها الهيئة المستخدمة إصدار حكم جزائي ولو كان الهدف هو ممارسة سلطتها التأديبية في حق عامل عند

ارتكابه لخطأ مزدوج، لأن الأصل يبني على تجريم الفعل، ذلك ما ذهب إليه القضاء الجزائري في هذا الاتجاه حيث أقر بأن يتم إثبات الخطأ الجزائي بحكم جزائي نهائي في حالة اقتران الخطأ المهني بالخطأ الجزائي¹.

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 2010/10/07 ملف رقم 615373 مجلة المحكمة العليا عدد 01 لسنة 2011.

وبالتالي فإن المستخدم في هذه الحالة لا يمكنه توقيع عقوبة التسريح التأديبي إلا بعد صدور حكم جزائي نهائي، وكل عقوبة تصدر قبل الحكم المذكور تعتبر باطلة وعديمة الأثر ويعتبر التسريح في هذه الحالة قد وقع تعسفيا بسبب غياب الخطأ الجسيم وبالتالي مخالفة نص المادة 73.

كما أنه لا يجوز توقيع العقوبة التأديبية بسبب خطأ جزائي تمت تبرئة العامل منه كما لا يمكن وصف خطأ واحد بوصفين كأن يكيف على أنه خطأ جسيم وفي نفس الوقت خطأ غير جسيم.

في كل الأحوال لا يمكن إدراج الجريمة المرتكبة خارج مكان العمل ضمن الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها إذا لم تسبب ضررا للمؤسسة وهذا هو الفرق بين الجزاء التأديبي والعقوبة الجنائية حيث لا يشترط قيام جناية في حق شخص توافر ضرر بينما لا يمكن ان يكون خطأ جسيم إلا بإحداثه ضررا بالمستخدم.

غير أنهما يشتركان في الهدف المطلوب المتمثل في تحقيق الردع¹ سواء بالنسبة للعقوبة الجنائية أو للعقوبة التأديبية داخل المجتمع و في العمل لأن العقوبة عموما يقصد بها ردع من ينتهك المصلحة العامة للمجتمع.

ثانيا: الأخطاء الجسيمة المتعلقة بمستلزمات التنفيذ :

1/ إفشاء السر المهني:

هو العمل الذي يمتنع عنه العامل وجوبا وذلك بعدم الكشف عن أية وثيقة أو معلومة سواء تعلقت بأساليب الصنع أو الإنتاج أو البيع أو التنظيم وكل ما يخص الهيئة المستخدمة لأشخاص آخرين يمكنهم استعمالها للإضرار بمصالح صاحب العمل.

ويعرفها بعض الفقه السر المهني بأنه: « المعلومات التي تتعلق بالمنشأة والتي أوجب القانون كتمانها أو جرى العرف بذلك بحيث يترتب على إذاعتها الإضرار بالمنشأة أو زعزعة الثقة فيها وبشرط أن لا يكون هذا الكتمان ساترا لجريمة جنائية أو حائلا دون الكشف عن جريمة تمت أو في مرحلة شروع»².

عند إبرام عقد العمل يلتزم العامل بعدم إفشاء السر المهني فضلا عن عدم المنافسة وتعتبر التزامات أساسية نصت عليها المادة 07 ف08 من القانون 11/90: يخضع العمال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسية التالية: أن لا يفشوا المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجيا وأساليب الصنع وطرق التنظيم

¹ علي عوض حسن، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1996 ص273.

² علي عوض حسن، المرجع السابق ص462.

وبصفة عامة أن لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة إلا إذا فرضها القانون أو طلبتها السلطة السلمية».

وبالتالي كل إفشاء للمعلومات المهنية سواء تعلق بالتكنولوجيا المستعملة داخل المؤسسة أو بأساليب التصنيع وطرقه أو كفاءات تنظيم العمال والمستخدمين وتوزيعهم وتنظيم عملهم وتنظيم المنتج وتسويقه وتوزيعه أو سرب وثائق داخلية تخص الهيئة المستخدمة يشكل خطأ جسيماً من العامل يستحق عليه عقوبة التسريح من طرف رب العمل الذي عليه إثبات الخطأ.

غير أن التشريعات المقارنة ومن بينها تشريع العمل الجزائري يستثني تسريب تلك المعلومات أو إفشاء تلك الأسرار حالة ما يطلبها القضاء لأجل التحقيق أو تسمح بها الهيئة المستخدمة إذا رأت رفع السرية عن موضوع ما، ففي هذه الحالة الأخيرة تتحمل المستخدم أي ضرر يلحق نتيجة انتشار المعلومة واستخدامها. مع ذلك يبقى تقدير مدى سرية العناصر المذكورة من اختصاص قاضي الموضوع كما يمكن أن ينص العقد على بقاء العامل على تلك السرية حتى بعد انصرافه من الخدمة.

2/الاضراب غير المشروع:

أي إضراب داخل المؤسسة يجب أن يخضع لشروط إقراره وفق ما ينص عليه القانون 02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب وأيده القضاء في ذلك¹. يضع قانون 02/90 السابق شروط لإقرار أي إضراب تتمثل في انعدام التسوية الودية وانعقاد الجمعية العامة للتصويت ونسب الحضور والتصويت عليه والاشعار بالإضراب ومواعيده وغيرها، وأي خروج عن هذه الاجراءات يجعل الاضراب غير مشروع يقدره القاضي المختص في المواد الاجتماعية بحكم قضائي مما يجعل مشاركة العامل في هذا التوقف الجماعي يشكل خطأ جسيماً يستحق عليه عقوبة التسريح وفق ما أيدته المحكمة العليا في أحد قراراتها².

3/ ارتكاب أعمال عنف:

يقصد بالعنف الاعتداء الجسدي على شخص آخر الذي يمكن أن يشكل خطأ جزائياً كما يمكن أن يشكل فقط خطأ تأديبياً، أما العنف اللفظي فلا يعدو كونه خطأ جزائياً وليس تأديبياً صرفاً.

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 1996/05/07 ملف رقم 132207 المجلة القضائية عدد 02 لسنة 1997 ص 191.

² قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 2010/10/07 ملف رقم 610645 مجلة المحكمة العليا عدد 01 لسنة 2010. حيث أقرت بأنه لا يكفي توجيه الرسائل إلى المستخدم ومفتشية العمل لاستيفاء اجراءات الاضراب.

بخلاف العنف البدني في المواد الجزائية الذي يشترط فيه أن يحدث عجزا معينا يثبتته طبيب محلف عن طريق شهادة طبية ليؤخذ به كخطأ جزائي، بل يكفي أن يثبت الاعتداء على الغير¹ داخل أماكن العمل من طرف المستخدم بكل وسائل الإثبات ليؤخذ به كخطأ جسيم دون انتظار الحكم الجزائي.²

4/عدم المحافظة على وسائل العمل:

إذا تسبب عدا في أضرار مادية تصيب البنايات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل.

يعتبر المحافظة على وسائل وممتلكات المؤسسة التزامات تقع على عاتق العمل بالشكل الذي لا يضر بالمستخدم بقدر ما يقع على المستخدم توفيرها لكي يؤدي العامل عمله باستعمالها بالطريقة التي لا تعرض صحة وقدرات العامل لأي ضرر³ فإذا ما أخل بذلك يشكل تصرفه خطأ جسيما ينهض تسريحه عملا مشروعا كما يشكل ذلك التصرف خطأ جزائيا وإذا كان الأمر كذلك تعين انتظار صدور حكم جزائي نهائي بشأنها حتى يستوفي المستخدم اجراءات التسريح.

أما إذا اعتبر الإخلال من هذا الوجه خطأ تأديبيا صرفا دون إقرانه بالخطأ الجزائي فإن على رب العمل إثبات عنصر العمد وهذا ما يكون صعبا في الغالب بسبب تداخل العمل والعامل ووسائل العمل إذ لا يمكن تكييف عملية إحداث أضرار مادية مهما كان حجمها بدون قصد كخطأ جسيم وعلى ذلك سار القضاء.⁴

5/تناول الكحول أو المخدرات أثناء العمل:

يعتبر تناول المسكرات الممنوعة والتي هي الكحول والمخدرات خطأ جسيما لأنه يمس بالآداب العامة ويشكل خطرا على أمن المؤسسة والأشخاص المتواجدين بها سواء كانوا عمال أو زبائن أو مرتادي المعمل ولذلك يعد أيضا دخول المؤسسة في حالة سكر أو تحت تأثير المخدرات مما يمكن وصفه بنفس الوصف

¹ أحمد شوقي عبد الرحمان، الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الواردة في قانون العمل، المطبعة العربية الحديثة القاهرة 1979 ص 65.

² قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 157154 المؤرخ في 10/02/1998 حيث قضت أن العنف المرتكب في أماكن العمل يشكل في حد ذاته خطأ جسيما لا يحتاج إثباته بحكم قضائي.

³ احمية سليمان، المرجع السابق ص 26.

⁴ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 157838 بتاريخ 10/02/1998 حيث قضت أن الفعل المنسوب لعامل وهو التهاون في أداء مهامه كحارس نتج عن ذلك أن تعرضت المؤسسة للسرقة في فترة حراسته لا يدخل ضمن الخطأ الجسيم.

واضح من صياغة هذا الخطأ أن العلة المقصودة من المنع هي السكر وليس مجرد التناول الذي يكون سببا فيه حيث يستوي في ذلك العامل الذي يتناول المسكر الممنوع داخل العمل الذي غالبا ما يكون مفعول السكر لديه وغيره الذي يتناوله خارج العمل¹ فالعلة هي السكر تدور مع جسامه الخطأ وجودا وعدما.

ثالثا: الأخطاء الجسيمة المتعلقة بالتبعية القانونية

تتطلب التبعية القانونية من العامل أن يعمل تحت إمرة المستخدم ينفذ أوامره وتعليماته وعموما يلتزم بواجب الطاعة ومن هنا فإن رفض تلك الأوامر فردية كانت أم تنظيمية وبدون عذر مقبول يعد خطأ جسيما في نظر المشرع الجزائري سواء كانت في خضم تنفيذ العمل أو في أوقات الاضراب أين مكن المشرع المستخدم بتسخير بعض العمال وفق ما تنص عليه الاتفاقيات الجماعية للقيام بعملهم داخل المؤسسة وهذا الرفض يكمن في:

1/ رفض العامل تنفيذ التعليمات

واضح أن العنصر المادي للخطأ الجسيم في هذه الحالة هو الرفض الحاصل من العامل بدون عذر مقبول للخضوع لأوامر رب العمل سواء كان صريحا أو ضمنيا، الأمر الذي يشكل خروجا منه عن التزام أساسي يحمله تبعات التسريح التأديبي.

يشترط المشرع أن يكون الأمر الصادر من رب العمل أو من يعينه مشروعا بحيث يكون موجه تلك الاوامر مؤهلا كما يكون التنفيذ المطلوب من العامل مما تم الاتفاق عليه حيث لا يسمح تشريع العمل الجزائري بتعديل طبيعة العمل بصفة انفرادية من المستخدم أو لا يدخل ضمن الصلاحيات العادية للعامل

ويبقى تقدير هذا الرفض خاضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع الذي يقدر الظروف التي يوجه فيها الأمر للعامل ونوعية العمل المطلوب منه ومدى تأثيره على مصلحة المؤسسة وضرورة أن يكون الأمر صادرا من شخص مؤهل أي من قبل من له السلطة السلمية على العامل و أن يكون بدون عذر مقبول لأن جدية العذر المقدم مسألة موضوعية تختلف باختلاف الظروف والوقائع تترك لتقدير القاضي فإذا رأى القاضي أن الرفض غير مؤسس كان الخطأ جسيما.

2/ رفض تنفيذ أمر التسخير:

¹ أحمد شوقي عبد الرحمان، المرجع السابق ص 63.

يمكن لرب العمل في حالة الاضراب المشروع أن يقوم بتسخير بعض العمال وفق ما تنص عليه الاتفاقيات الجماعية لأداء العمل حفظا لمصالح المؤسسة ولزبائنها ويقوم حينها بتبليغ أمر التسخير وفقا لأحكام التشريع المعمول به.

نتيجة لذلك يشكل رفض العامل خطأ جسيما منه ولا يمكنه الاحتجاج بالإضراب للتملص من مسؤولياته المهنية لأن التسخير في هذه الحالة هو أمر إداري يمارسه المستخدم في إطار سلطاته الادارية بطابع استثنائي عن واقعة الاضراب.

ويزداد الأمر تعقيدا على العامل لأن الرفض في هذه الحالة يشكل أيضا خطأ جزائيا طبقا للمادة 42 من القانون 02/90 يعاقب عليه القانون الجزائي.

وككل خطأ جزائي مقترن بخطأ تأديبي يجب انتظار صدور الحكم النهائي في الدعوى قبل تسليط العقوبة التأديبية أما إذا تمت المتابعة التأديبية دون المتابعة الجزائية فعلى العامل إثبات عدم شرعية الأمر.

الفرع الثاني: مضمون المادة 73 وسياق تعديلها

بعدما اعتمد المشرع الجزائري على الطريقة التشريعية في تحديد الاخطاء الجسيمة، غيّر اتجاهه نظرا لمحاولته الدخول في اقتصاد السوق والنظام الليبرالي الذي يتطلب تفعيل مبدأ سلطان الارادة فاعتمد على الطريقة التنظيمية في سنة 1990 محاولا الدخول في الاصلاحات التشريعية التي تسمح لأطراف علاقة العمل بوضع ضوابط العمل والشغل وفق إرادتهم وتجعل من الاتفاقيات الجماعية دستورا لعلاقات العمل اتباعا للدول الليبرالية التي تعتمد على المذهب الفردي من جهة، ومن جهة أخرى توفر للمستخدم الذي له حق ملكية على المؤسسة حق ممارسة السلطة التنظيمية في تنظيم مسائل تتعلق بالانضباط داخل مكان العمل لحماية مصالح المؤسسة من أخطاء غير عادية تنحرف بالعامل نحو سلوك غير سلوك الرجل العادي أو تجعله لا يلتزم ببذل العناية المطلوبة منه وعموما يكون تصرفه مضرا بمصلحة العمل.

وقد جاءت صياغة المادة 73 قبل التعديل: يتم العزل في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي آخذا بالطريقة التنظيمية.

ووفق المادة 77 من القانون 11/90 فإن النظام الداخلي هو الذي يحدد طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبة المطابقة وإجراءات التنفيذ.

وبعد التعديل عن طريق القانون 29/91 تم تعديل المادة 73 من القانون 11/90 لغرض الأخذ بالطريقة

التشريعية التي اعتمد عليها المشرع الجزائري في سائر النصوص القانونية السابقة.¹

رأى المشرع الجزائري أن الطريقة التشريعية هي التي تصلح لتنظيم مسألة التسريح التأديبي بما تحمله من حماية للعامل تبعده على أن يكون رهينة بيد المستخدم ولا تمكن هذا الأخير من احتكار وضع الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها العامل بالتسريح عوضا عن الطريقة التنظيمية التي استمر العمل بها مدة 18 شهرا فجاءت المادة 73 معدلة كما يلي: يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة، وعلاوة على الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجنائي والتي ترتكب أثناء العمل تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عنها التسريح بدون مهلة وبدون علاوات الأفعال التالية:

إذ رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرارا بالمؤسسة والصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية للسلطة؛ إذا أفشى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع والتنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها أو أجازها 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 تصيب البنايات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل؛ إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقا لأحكام التشريع المعمول به؛ إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل».

من خلال النص السابق فإن المشرع الجزائري نص على الأخطاء الجسيمة والتي هي أخطاء تأديبية يستحق على إثرها العامل العقوبة التأديبية المتمثلة في التسريح دون تعويض أو إشعار مسبق.

وقد عرف الفقه الخطأ التأديبي عموما بأنه مخالفة العامل لالتزام مهني شرعي² بمعنى أن تكون هناك علاقة تعاقدية تلزم العامل بأداء العمل التابع المكلف به وفقا للاتفاق أو وفقا للإرادة المنفردة للمستخدم ، ويمكن أن يؤدي هذا الخطأ بما يحمله من جسامه وحسب الحالات التي جاءت بها المادة 73 المعدلة إلى عقوبة تعتبر قاسية يسلطها رب العمل على العامل تصل إلى تسريحه من العمل و تنهي العلاقة القائمة بينهما.

¹ -المادة 36 من الأمر 31/75 المؤرخ في 1975/04/29 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص الملغى. ج.ر عدد 39 سنة 1975 ص 527.

-المادة 71 و 75 من القانون 06/82 المؤرخ في 1982/02/27 المتعلق بعلاقات العمل الفردية الملغى بالقانون 11/90 ج.ر عدد 1982/09 ص 34.

² عبد السلام ذيب، المرجع السابق ص 420.

وفي كل الأحوال فإن عبء إثبات الخطأ الجسيم يقع على المستخدم وحده وفق القواعد العامة للإثبات وهذا ما أقرته المحكمة العليا إذ ألزمت رب العمل بتقديم أدلة إثبات تدين العامل عند تحميله ارتكاب أي خطأ بالإضافة إلى صفة العمد في الخطأ الجسيم المؤدي للتسريح،¹ ويمكن أن يستخلص هذا الخطأ من عناصر الملف المقدم للعدالة.

معنى ذلك أنه لم يعد للمستخدم سلطة تقديرية في تكييف الأخطاء الجسيمة كما كان من قبل عند بداية الإصلاح بعد منح التشريع صلاحية تحديد قائمة الأخطاء الجسيمة عن طريق النص التشريعي. وقد أثارت المادة 73 من القانون 11/90 المعدلة بالقانون 29/91 تساؤلات حول ما إذا كانت الأخطاء الجسيمة المذكورة فيها وردت جامعة مانعة أم لا:

يذهب الرأي الأول إلى أن تعداد الأخطاء الجسيمة في المادة 73 المعدلة ورد على سبيل التمثيل لأن عبارة "تعتبر على الخصوص" تدل على أن الأخطاء المذكورة على سبيل المثال لا الحصر بدليل أن تعديل المادة 73 لم يرافقه تعديل المادة 77 من نفس القانون التي تجعل طبيعة الخطأ المهني بما فيه الخطأ الجسيم ودرجات العقوبة المطابقة لكل خطأ مهني وإجراءات التنفيذ محددة في النظام الداخلي الذي يضعه المستخدم بصفة انفرادية وليس للعمال في هذا الموضوع سوى إبداء الرأي بالموافقة أو بغيرها عن طريق لجنة المشاركة أو الممثلين النقابيين دون أن يؤثر ذلك في كلتا الحالتين على شرعية النظام الداخلي.

يمكن القول في هذا المجال أن المشرع الجزائري اكتفى بذكر تلك الأفعال معرضا كل عامل يقوم بها للتسريح التأديبي دون أن تكون بيد المشرع القدرة على تعداد سائر الأخطاء الجسيمة التي تستجد وتستحدث من حين لآخر وتختلف من نشاط إلى آخر وتتفاوت من منصب عمل لآخر بسبب أفعال الناس التي لا تنتهي على عكس النصوص القانونية المحددة طبقا للقاعدة الفقهية التي تقول: لا يمكن أن يحيط المتناهي باللامتناهي.

أما النظام الداخلي فهو يملك من الإحاطة بالأخطاء الجسيمة بسبب تحديد النشاط ومرونة أحكامه أكثر من التشريع بمعنى أن هناك أخطاء جسيمة أخرى يمكن أن ينص عليها النظام الداخلي للمؤسسة والذي قد تختلف من نشاط إلى نشاط ومن مؤسسة إلى مؤسسة بل في نفس المؤسسة يمكن أن يسرح عامل تأديبيا ولا يسرح عامل آخر ارتكب نفس الخطأ بسبب اختلاف مناصب عملهم والتفاوت في الأضرار الناتجة عن أخطاءهما.

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 1987/03/07 رقم 45462 المجلة القضائية عدد 1 لسنة 1991 ص 98.

في حين ذهب أنصار الرأي الثاني إلى الجزم بأن المشرع الجزائري بعد التعديل كان هدفه افتكاك صلاحية تحديد الأخطاء الجسيمة من المستخدم والاستئثار بها ولا يمكنه أن يأخذ البعض ويترك البعض الآخر فما الهدف من التعديل بعد تلك المدة (18 شهر) كما لا يمكن للتعديل أن يكرس تصورا معروفا زيادة على أنه قبل التعديل ظل المستخدم يتمتع بصلاحيات واسعة في التحكم بمصير العمال مما دفع للمشرع بالتدخل لوقف تدخلات المستخدمين في وضع أخطاء بسيطة ضمن الأخطاء الجسيمة المؤدية لتسريح العمال سواء بنية الإضرار أو نتج ذلك عن عدم القدرة على وضع نظام داخلي يساهم في المحافظة على انضباط العمال والمحافظة على استقرار العلاقة التعاقدية وحماية مصلحة العمل.

ومن هذا المنطلق ورد تعديل المادة 73 وجعلها تتكفل بذكر الأخطاء الجسيمة على سبيل الحصر وأي خطأ غير منصوص عليه في المادة 73 المعدلة بالقانون 29/91 ينجر عنه تسريح العامل يعتبر هذا التسريح تعسفيا وإلى ذلك أشارت المحكمة العليا في أحد قراراتها¹.

وبرر أنصار هذا الرأي قولهم بتغليب روح النص على ظاهره لأن المشرع الجزائري راهن بالتعديل الذي حصل على المادة 73 بموجب الأمر 29/91 أي بعد حوالي 18 شهرا من إقرار هذه المادة على حصر الأخطاء الجسيمة وعدم تركها لرغبات أرباب العمل ضمن ما يضعونه في النظام الداخلي وإلا فلا فائدة من التعديل إذا كانت قائمة الأخطاء الجسيمة مذكورة على سبيل المثال، يضاف إلى ذلك أن احترام مبدأي شرعية الخطأ والجزاء واحترام توازي أشكال النصوص القانونية يفرض ألا يكون تحديد الأخطاء الجسيمة المؤدية للتسريح إلا عن طريق القانون فضلا عن التساؤل حول المؤسسات التي لا يفرض عليها القانون وضع نظام داخلي طالما أنها تضم أقل من عشرين عاملا² فهل يكون العامل معفى من عقوبة التسريح ولو تكررت أخطاءه الجسيمة؟

بالنظر إلى الطرق المعتمدة في تحديد الأخطاء الجسيمة التي سبق ذكرها كان من نتيجة ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني أن المشرع الجزائري قد أخذ بالطريقة التشريعية التي تجعله ينفرد دون المستخدم في وضع قائمة الأخطاء الجسيمة بينما يقول الآخرون بأنه اعتمد على الطريقتين معا فتكفل بذكر بعض الأخطاء الجسيمة وترك البعض الآخر لما يضعه المستخدم في النظام الداخلي.

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 02 فيفري 1998 ملف رقم 115985 المجلة القضائية عدد 02 لسنة 2000 ص 41.

² عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 433.

تبعاً لاختلاف الفقه تضاربت القرارات الصادرة عن الاجتهاد القضائي الجزائري حيث سجلت المحكمة العليا تضارب في إصدار الأحكام بين العمل بالأخطاء الجسيمة المنصوص عليها في المادة 73 والاقتصار عليها¹ وبين اعتبار أخطاء أخرى غير منصوص عليها في المادة 73 كأخطاء جسيمة² ينجر عنها تسريح العمل دون إشعار مسبق ودون تعويض.

وحتى داخل التشريع ذاته توجد أخطاء جسيمة أخرى نص عليها المشرع الجزائري خارج المادة 73 المعدلة فعلى سبيل المثال نصت المادة 36 من القانون 02/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب³: «تشكل عرقلة حرية العمل كما يشكل رفض الامتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية خطأ مهنيا جسيما دون المساس بالعقوبات الجزائية». كما تقضي المادة 42 منه: «يعد عدم الامتثال لأمر التسخير خطأ جسيما دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في القانون الجزائري»، ومن جهتها تقرر المادة 40 من القانون 02/90: «يعد رفض العامل المعني القيام بالقدر الأدنى من الخدمة المفروض عليه خطأ مهنيا جسيما».

غير أننا لا نعتقد بأن المشرع من خلال عبارة تعتبر على الخصوص أراد بها ذكر الأخطاء الجسيمة على سبيل المثال أو حتى على سبيل الحصر بل الغالب أنه ذكر الأخطاء الأكثر انتشارا في أوساط العمال والتي تتناقض مع الواجبات الدنيا أو تشكل ذروة التهرب من تنفيذ الالتزامات الأساسية سواء تلك المتعلقة بتنفيذ

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 02 فيفري 1998 ملف رقم 115985 المجلة القضائية عدد 02 لسنة 2000 ص 41.

² قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 15/12/2004 رقم 283600 فهرس 2333 حيث جاء في القرار: «إن عبارة تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة التي جاءت بها المادة 73 لا تعني حصر كل الأخطاء بل تؤكد وجود أخطاء جسيمة أخرى يمكن أن ينص عليها النظام الداخلي للمؤسسة».

قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 07/10/2010 ملف رقم 620354 مجلة المحكمة العليا عدد 01 سنة 2011 حيث اعتبر أنه يتعين الرجوع إلى النظام الداخلي لمعرفة ما إذا كان يعد إهمال العامل لمنصب عمله بسبب الغياب المتكرر خطأ جسيما مبررا للتسريح بدون تعويض وبدون إشعار.

قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 10/02/1998 رقم 157761. المجلة القضائية عدد 2 سنة 2000. حيث اعتبر القرار أن تعدد الوظائف يعد خطأ جسيما رغم عدم النص عليه في المادة 73 المعدلة وعللت المحكمة أن الأخطاء الجسيمة المنصوص عليها في هذه المادة ليست على سبيل الحصر.

³ القانون 02/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية وتسويتها وممارسة حق الإضراب ج.ر عدد 06 سنة 1990 ص 231، المعدل والمتمم بالقانون 27/91 المؤرخ في 21/12/1991 ج.ر عدد 68 سنة 1991 ص 2652.

العمل أو تلك التي يفرضها مبدأ حسن النية في سائر العقود طبقا للقواعد العامة للقانون المدني¹ الذي يوجب على المتعاقد عدم الاضرار بالمؤسسة أو تلك التي تستدعيها ضوابط التبعية القانونية فضلا عن الخطأ الجزائي المرتكب أثناء العمل.

ومن هنا فإن المفهوم المطاطي للخطأ الجسيم الذي لا يسمح بالوقوف الدقيق على مكوناته يجعل المشرع الجزائري من خلال المادة 73 المعدلة والتي نتج عن تطبيقها تضارب في الأحكام والقرارات القضائية يعتمد على تعداد قائمة الأخطاء الجسيمة على سبيل التخصيص بكل ما تدل عليه كلمة "تعتبر على الخصوص" *notamment considérées* التي تعني أن الأخطاء المذكورة هي خاصة بالأخطاء التي يمكن أن تحدث في كل مؤسسة وفي كل نشاط و لا يمكن للعامل العادي أن يرتكبها وغالبا ما تؤدي إلى عدم استمرار العلاقة القائمة بين العامل والمستخدم وليست هي كل الأخطاء .

يجب الذكر أن معيار السلوك المعتاد الذي بمجرد انحراف العامل الشديد عنه يعتبر خطأ جسيما يتطلب أن ينصب حول الظروف والطبيعة الخاصة للعمل المنوط بالعامل وبالتالي هو يختلف من حالة إلى حالة فعند تحديدنا للسلوك المعتاد وعدمه في تنفيذ علاقات العمل يجب الأخذ في الحسبان أننا لا نحيل ذلك إلى ما نتوقعه من شخص أجنبي عن العمل المطلوب، بل إن الرجل المعتاد في مثل هذه الحالة يكون شخصا مهنيا من نفس تخصصه² (*bon professionnel de sa spécialité*) ويوجد في مثل تلك الظروف من منصب العمل والفنيات والامكانيات المتوفرة.

في رأي القضاء الفرنسي³ ليس العامل المعتاد هو الذي لا يرتكب الأخطاء أو هو من يكون دائما ناجحا وموفقا في عمله أو يحقق الربح في سائر النشاطات التي يجريها ولا تنتج عن عمله أية خسائر.

¹ المادة 107 ف1 من القانون المدني الجزائري تنص على أنه: «يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية». المادة 1134 الفقرة 4 من القانون المدني الفرنسي: «يجب أن تنفذ الاتفاقات بحسن نية».

« Elles (les conventions) doivent être exécutées de bonne foi ».

المادة 148 ف1 من القانون المدني المصري: «يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يقتضيه حسن النية».

² محمود جمال الدين الوجيز في قانون العمل مطبعة الاتحاد القاهرة 1964 ص477.

³ اعتبر القضاء الفرنسي أن العامل المعتاد هو الذي لا يستطيع أن يتقاضي بعض الأخطاء كما أن ليس هو الذي يوفق دائما فينجح في صنع القطع وقد قررت محكمة النقض ذلك:

إن هذه التبريرات هي التي جعلت المشرع الجزائري يعتمد على النظرية الفقهية التي تجعل من كل تصرف يتمتع معه استمرار علاقة العمل خطأ جسيماً¹ بما يستوجب عليه أن يحدد الأخطاء المتداولة ويترك الأخطاء الأخرى بجسامتها التي يمكن أن يحاط بها مستقبلاً لإرادة أطراف العلاقة.

لكن اختلاف الاحكام والقرارات القضائية في هذا الموضوع هو الذي يدفعنا إلى القول بواقعية المادة 73 قبل التعديل التي منحت للمستخدم تحديد الاخطاء الجسيمة في النظام الداخلي فهو الأقرب والأكثر إدراكاً لما يجري في مؤسسة العمل ونشاطاتها وسلوكات عمالها لا سيما وأنه يملك السلطة التقديرية في تسريح العامل عند ارتكابه خطأ جسيماً.

يدفع هذا الرأي بترك تنظيم مسائل الشغل بما فيها النظام التأديبي لأطراف العلاقة حيث يمكن للمستخدم تحديد الأخطاء المهنية والعقوبات المناسبة لها ضمن النظام الداخلي مع إجبار القانون لرب العمل على ضرورة إلحاق تلك الاخطاء والعقوبات المناسبة لها بضمانات خاصة في الخطأ الجسيم تمنع تعسف المستخدم في تهديد العمال بالتسريح التأديبي عند كل خطأ أو نزاع كما هو الشأن في المواد 73-1 و 73-2 شريطة أن يجري ذلك تحت رقابة القاضي في وصف الخطأ والعقوبة المناسبة له ويكون للقضاء دور كبير في تقدير الخطأ وتكييفه إذا لم تحترم تلك الضمانات القانونية.

المبحث الثالث: إجراءات التسريح التأديبي

لأجل توفير ضمانات للعمال نص المشرع الجزائري على جملة من الشروط الشكلية والشروط الموضوعية التي يجب على المستخدم اتباعها عند توقيع عقوبة التسريح التأديبي على العامل:

المطلب الأول: الشروط الشكلية

تنص المادة 73-2 على ما يلي: يعلن عن التسريح المنصوص عليه في المادة 73 أعلاه ضمن احترام الاجراءات المحددة في النظام الداخلي.

«L'ouvrier moyen ne peut pas éviter certaines erreur, l'ouvrier moyen n'est pas celui qui réussit toutes les pièces qu'il fabrique».

Cass. Soc 27 Nov 1958 D.1959 J.C.P 1959 -11 -11143 Note Brethe De La Gressaye S 1959 P35.

¹ Camerlynck, execution du contrat du travail, Rep droit du travail T1 1976. p03.

ويجب أن تنص هذه الاجراءات على التبليغ الكتابي لقرار التسريح واستماع المستخدم للعامل المعني الذي يمكنه في هذه الحالة أن يختار عاملاً تابعاً للهيئة المستخدمة ليصطحبه.

سياق هذا النص يشير إلى أن المستخدم لا يمكنه أن يتخذ قرار التسريح التأديبي في مواجهة العامل كنتيجة لخطأ جسيم إلا بعد استيفاء إجراءات شكلية يجب عليه أن ينص عليها في النظام الداخلي وتتمثل على الخصوص في:

1/ **السماع من العامل:** يجب على رب العمل أن يستدعي العامل المعرض للتسريح من أجل الاستماع إليه وإلا اعتبر التسريح تعسفياً، ولا شك أن سماع العامل يكون الغرض منه منح فرصة للعامل للتعبير عن وجهة نظره والدفاع عن نفسه وكذا إعادة تقدير ظروف الواقعة وخطورة الفعل بعد سماع وجهة نظر العامل، فهذا الإجراء يمثل دفاع العامل المعرض لعقوبة التسريح عن نفسه ولا يمكن الاستغناء عنه بأيّة وسيلة أخرى، وإلى ذلك أشار الاجتهاد القضائي الجزائري في أحد قرارات المحكمة العليا¹.

من البديهي أن يستمع رب العمل من العامل قبل أن يقرر، وأن يكون العامل فاعل الخطأ الجسيم على دراية بما ارتكبه وبإمكانه وصف الفعل والوقائع وإبداء توضيحات عن كفيات صدور هذا الخطأ أكثر من غيره مما يسمح بتحديد وصف سليم للخطأ الجسيم وبالتالي يعد سماع العامل إجراء يحمل أهمية بالغة في تمكين المستخدم من توقيع عقوبة التسريح دون تعسف.

غير أن مشرعنا طالما أنه أجبر المستخدم أن يضع في النظام الداخلي شرط الاستماع إلى العامل وجواز اصطحابه لزميل له فقد أغفل الحديث عن الغرض من الاستماع ولم يشترط أن يأتي تبليغ قرار التسريح بعد السماع أو قبله في نفس الجلسة أو في غيرها، مما قد يفيد بأن ظاهر النص يجعل الاستماع من أجل الاستماع فقط إلا إذا كان ضمان حقوق العامل بشكل قرينة قانونية يستدل بها على أن السماع يكون قبل اتخاذ قرار التسريح وبهدف تكليف الخطأ المرتكب.

2/ **حق العامل في الاصطحاب :** أشار مشرعنا إلى جواز أن يقوم العامل المعرض لعقوبة التسريح التأديبي أن يختار أحد زملاءه من نفس الهيئة المستخدمة ليصطحبه معه عند سماع المستخدم منه وعند تبليغ قرار التسريح ليكون شاهداً على واقعة الاستماع أو قد يراه العامل دليلاً و شاهداً على واقعة ارتكاب الخطأ

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 2011/06/02 ملف رقم 640479 مجلة المحكمة العليا عدد 01 لسنة 2012.

حيث جاء في منطوق القرار أن الاستفسار الكتابي الموجه للعامل للرد عليه لا يعوض الاجراء التأديبي المتمثل في سماع العامل من طرف المستخدم حول الخطأ المهني المنسوب إليه.

الجسيم، ولا يعد أبدا ممثلا عن العامل لأن صياغة النص واضحة وتؤكد بما لا غموض فيه أنه يمكن للعامل أن يصطحب معه عاملا من نفس الهيئة المستخدمة.

يبقى أن نشير إلى أن اصطحاب العامل لعامل آخر يعد أمرا جوازا بالنسبة للعامل يمكنه الاستغناء عن الصحبة أثناء توجهه إلى المستخدم، بخلاف سماع رب العمل من العامل وتدوين قرار التسريح وتبليغه للعامل فهي شروط إجبارية لا يمكن الاتفاق على خلافها، وفي كل الاحوال يجب على رب العمل وضع كل هذه الشروط بما فيها شرط الاصطحاب في النظام الداخلي الذي يعده.

هذا يعني كلية أنه لا يجب على رب العمل توقيع عقوبة التسريح التأديبي على العامل عند ارتكابه لخطأ جسيم مالم ينص النظام الداخلي للمؤسسة على الضمانات السابقة، بمعنى أنه لا يمكن توقيع تلك العقوبة دون وجود نظام داخلي وإلا اعتبر التسريح تعسفيا؛ والأشكال المطروح يكمن في المؤسسات التي يقل عدد عمالها عن عشرين عاملا مما لا يجبرها على وضع نظامها الداخلي، فهل يمكن تطبيق عقوبة التسريح المنصوص عليها في القانون في هذه الحالة؟

3/ التبليغ الكتابي لقرار التسريح:

أوجب نص المادة 73-2 من قانون العمل الجزائري على رب العمل أن يقوم بتبليغ العامل بقرار التسريح سواء بنفسه أو من يمثله كما يجب أن يكون القرار مكتوبا.

يعد قرار التسريح وسيلة لإنهاء علاقة العمل ويشترط فيه الكتابة عكس انعقاد العقد الذي يمكن ان يكون بعقد مكتوب أو غير مكتوب طبقا للمادة 08 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل.

فعلاقة العمل في هذه الحالة يمكن أن تنتهي بخلاف ما نشأت لأننا أمام انتهاء علاقة العمل بطريقة غير عادية كانت نتيجة لقيام العامل بخطأ يستحيل معه استمرار تلك العلاقة، وبالتالي تشكل الكتابة شرطا جوهريا بسبب خطورة العقوبة يؤدي غيابها إلى اعتبار التسريح تعسفيا.

بالإضافة إلى هذه الشروط سمح المشرع الجزائري للنظام الداخلي وفقا لنص المادة 73-2 وللاتفاقيات الجماعية وفقا للمادة 73-4 التطرق لإجراءات أخرى ملزمة أو غير ملزمة، إذ يمكن لهذه المصادر أن تنص مثلا على مواعيد الاستماع ومكانه ومضمونه وإجراءات السماع وتدوين إجراء السماع واستلام قرار التسريح في سجل أو في محضر لا سيما وأن المشرع اشترط في قرار التسريح أن يكون مكتوبا، واعتبار الساعات التي يقضيها العامل مع العامل صاحب في مكتب رب العمل مدة عمل فعلي بالنسبة لهما.

أما المندوب النقابي فزيادة على هذه الشروط الشكلية والموضوعية أو جب القانون على رب العمل أن يقوم بإعلام المنظمة النقابية قبل توقيع عقوبة التسريح التأديبي عند ارتكابه لخطأ جسيم غير متصل بنشاطه النقابي، ويعد أي تسريح دون إعلام المنظمة النقابية باطلا وعديم الاثر¹.

ومن جهته اعتبر القضاء الجزائري² أن كل إجراء تأديبي متخذ في حق مندوب نقابي بدون مراعاة الاجراءات القانونية يعد باطلا وعديم الأثر، ويعاد إدماجه في منصب عمله بطلب من مفتش العمل.

المطلب الثاني : الشروط الموضوعية

تتعدد الشروط الموضوعية لتوقيع عقوبة التسريح التأديبي وفق ما نصت عليه نصوص قانون علاقات العمل إلى ما يلي:

1/مراعاة ظروف العامل عند الخطأ وسيرته: يحق لصاحب العمل تسريح العامل بعقوبة تأديبية إذا ما أثبت قيامه بخطأ جسيم ومثلما منحه حق بمثل هذه الخطورة ألزمته نص المادة 73-1 بمراعاة ظروف العامل أثناء خطئه وسيرته بالمؤسسة ومن ثم تكييف ذلك الخطأ ذلك أنه لا يجب على المستخدم الاكتفاء بنظرة مادية على خطأ العامل رغم جسامته وإنما يقع عليه إعطاء وصف للخطأ يتماشى مع الظروف المحيطة بالعامل ومدى اعتياده على ذلك من خلال النظر في سلوكاته داخل العمل سواء مع الهيئة المستخدمة أو مع العمال. وفي ذلك تنص المادة 73-1 : يجب أن يراعي المستخدم على الخصوص عند تحديد ووصف الخطأ الجسيم الذي يرتكبه العامل الظروف التي ارتكب فيها الخطأ ومدى اتساعه ودرجة خطورته والضرر الذي ألحقه وكذلك السيرة التي كان يسلكها حتى تاريخ ارتكابه الخطأ نحو عمله ونحو ممتلكات هيئته المستخدمة. ظاهر النص يوحي بأن المشرع أضفى حماية للعامل حسن السيرة والسلوك الذي تدفعه الأحداث إلى القيام بمثل هذه الأخطاء وبالتالي منح ضمانات لحمايته من توقيع عقوبة التسريح، وأي مخالفة لذلك يعتبر التسريح تعسفيا وليس تأديبيا طبقا لنص المادة 73-3 : كل تسريح فردي يقع خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفيا وعلى المستخدم أن يثبت العكس³.

¹ المادة 56 من القانون 14/90 المؤرخ في 02/07/1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ج.ر عدد 23 سنة 1990 ص 764 المعدل والمتمم بالقانون 30/91 المؤرخ في 21/12/1991 ج.ر عدد 68 سنة 1991 ص 2656 والأمر 12/96 المؤرخ في 10/06/1996 ج.ر عدد 36 ص 04.

² قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 04/03/2010 ملف رقم 581883 مجلة المحكمة العليا عدد 02 لسنة 2010.

³ المادة 73-3 من القانون 11/90 المعدلة بالقانون 29/91 المؤرخ في 21/12/1991 ج.ر عدد 68 سنة 91 ص 2654 التي نصت على التسريح الفردي الذي يقع مخالفا لأحكام قانون علاقات العمل والمقصود بذلك ضرورة مراعاة ظروف العامل وسيرته

من هذا الوجه يتعين على رب العمل أن يبحث عن الدوافع والمبررات التي يمكن أن تكون قد دفعت العامل إلى ارتكاب مثل هذا الخطأ من خلال الرجوع إلى ملف العامل والأخذ بعين الاعتبار سيرته طوال حياته المهنية إلى غاية تاريخ ارتكاب الخطأ الجسيم وتفحص وقائع ارتكاب الخطأ ومكانه وزمانه والأوضاع الحرجة التي مر بها العامل السابقة لتاريخ ارتكاب الفعل وكل ذلك يساعد على تكييف الخطأ رغم ما يحمله من جسامه ولو كان الضرر فاحشا وبالتالي التوصل إلى تحديد العقوبة المناسبة.

بمعنى آخر يصح القول أن المشرع الجزائري في هذه الحالة يطلب من المستخدم عند تسجيله لارتكاب خطأ جسيم من العامل أن يتفهم أوضاعه عند تكييف هذا الخطأ.

ويطرح التساؤل هل يعد الخطأ جسيماً بالنظر إلى فحش الفعل بمعنى أننا نكتفي بنظرة ظاهرية على ما تم ارتكابه أم أن جسامه الخطأ من عدمها ترتبط بظروف الارتكاب وسلوك العامل؟

يمكن القول أن تكييف الفعل المرتكب باعتباره خطأ جسيماً يتم من خلال الفعل المادي الذي قام به العامل ولا ينتظر من الأخذ بسلوكه وظروفه عند ارتكابه للخطأ سوى تخفيف العقوبة كما هو معمول به التشريع الجنائي عند توافر الظروف المخففة للعقوبة الجزائية لأن مراعاة ظروف العامل وسيرته في مكان العمل لا يؤثر على وصف الخطأ الذي يبقى جسيماً وإنما يؤثر على تقدير العقوبة فيخفف منها¹.

ظاهر نص المادة 73-1 الذي يمنع المستخدم من توقيع عقوبة التسريح في حق من ارتكب خطأ جسيماً يوحي بذلك لأن النص يذكر الخطأ الجسيم دون غيره من الأخطاء كما أن ذلك من شأنه أن يوفر فرصة للعامل الذي يكون مُكرِّهاً بسبب ظروف مختلفة شخصية أو عائلية أو اقتصادية دفعته لارتكاب مثل هذا الخطأ بالنظر إلى سيرته الحسنة التي توثق ذلك رغم صفة العمد المتوفرة في الفعل، مع الإشارة إلى أن عبء إثبات الخطأ الجسيم وصفه العمد يقع على المستخدم.

2/مدى خطورة وضرر الخطأ المرتكب:

يجب على المستخدم بالإضافة إلى مراعاة أحوال العامل النظر إلى الفعل ذاته بحيث لا يمكنه تحديد الخطأ الجسيم والحكم بجسامه الفعل دون النظر إلى اتساعه من حيث الأضرار التي لحقت بالعمال أو بالامتلاكات ودرجة الخطورة التي يمكن أن تتجر عنه وكذا الضرر الذي يلحق بالمؤسسة نتيجة هذا الفعل.

والاعلان عن التسريح التأديبي وفق لما نص عليه النظام الداخلي على الخصوص من التبليغ الكتابي لقرار التسريح واستماع المستخدم للعامل وجواز اصطحاب هذا الأخير لأحد زملاءه في العمل. أما التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية الذي يتخذ شكل تسريحات فردية متزامنة فلا يخضع لهذه الاجراءات.

¹ قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا بتاريخ 1998/06/09 ملف رقم 159428 المجلة القضائية عدد 02 لسنة 2000.

المراجع

الكتب العامة:

-القرءان الكريم

- ابن منظور لسان العرب - دار صادر للطباعة والنشر ط4 بيروت 2004 .

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة بالقرار رقم 217 أ(3) بتاريخ في 10

ديسمبر 1948.

الاتفاقية الدولية (العهد الدولي) بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الصادرة عن الأمم المتحدة
بالقرار 200 أ(21) بتاريخ 16 ديسمبر 1966. المصادق عليها بموجب القانون 08/89 المؤرخ في 25 أفريل
1989 ج.ر عدد 17 لسنة 1989 ص450.
-الدستور الجزائري لسنة 1996 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07/12/1996
ج.ر عدد 1996/76 المعدل.

القوانين المقارنة:

-الظهير الشريف رقم 1.03.194 المؤرخ في 11 سبتمبر 2003 الصادر بتنفيذ القانون رقم 65/99
المتعلق بمدونة الشغل المغربية ج.ر عدد 5167 المؤرخة في 8 ديسمبر 2003.
-القانون المدني المصري
-قانون العمل التونسي عدد 27 لسنة 1966 المؤرخ في 30 أفريل 1966 يتعلق بإصدار مجلة الشغل،
الرائد الرسمي عدد 20 المؤرخ في 3 و6 ماي 1966 المنقح بالقانون عدد 62 لسنة 1996 المؤرخ في 15 جويلية
1996.
-قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 الصادر بالجريدة الرسمية العدد 14 مؤرخ في 07 أفريل 2003.
-قانون العمل الاردني 1996/8 ج.ر عدد 4413 بتاريخ 16/04/1996 المعدل بالقانون 1999/11
والقانون 2004/11 والقانون 2007/12 والقانون 2008/48 والقانون 2010/26
-قانون العمل الفرنسي رقم 957/82 المؤرخ في 13 نوفمبر 1982.

النصوص التشريعية:

-القانون 278/63 المؤرخ في 26 جويلية 1963 يحدد قائمة الاعياد الرسمية المعدل والمتمم بالقانون
66/ 153 المؤرخ في 8 جوان 1966 والقانون 419/68 المؤرخ في 26 جوان 1968 والقانون 06/05
المؤرخ في 26 أفريل 2005 والقانون 12/18 المؤرخ في 02 جويلية 2018 ج.ر عدد 53 سنة 1963 ؛ 52
سنة 1966 ؛ 56 سنة 1968 ؛ 30 سنة 2005 ؛ 46 سنة 2018.
-الأمر 77/76 المؤرخ في 11 اوت 1976 يتضمن تحديد يوم العطلة الاسبوعية للراحة. ج.ر عدد 66
لسنة 1976.

- القانون 15/16 المؤرخ في 31 ديسمبر 2016 المعدل والمتمم للقانون 12/83 المؤرخ في 02 يوليو 1983 المتعلق بالتقاعد. ج.ر عدد 78 سنة 2016 ص03.
- القانون المدني الجزائري الصادر بالامر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المعدل والمتمم.
- الأمر 31/75 المؤرخ في 29/04/1975 المتعلق بالشروط العامة للعمل في القطاع الخاص الملغى ج.ر عدد 39/1975 ص526.
- القانون 12/78 المؤرخ في 27/06/1978 المتضمن القانون الاساسي العام للعامل ج.ر عدد 32/1978 ص724 الملغى جزئيا بالقانون 11/90.
- القانون 06/82 المؤرخ في 27/02/1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية الملغى ج.ر عدد 09/1982 ص34.
- القانون 11/90 المؤرخ في 21 افريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم بالقانون 29/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 والمرسوم التشريعي 03/94 المؤرخ في 11 افريل 1994 والأمر 21/96 المؤرخ في 09 جويلية 1996 والامر 02/97 المؤرخ في 01 جانفي 1997 والامر 03/97 المؤرخ في 01 جانفي 1997. ج.ر عدد: 17 لسنة و 68 لسنة 1991 و 20 لسنة 1991 و 43 لسنة 1996 و 03 لسنة 1997 و 03 لسنة 1997.
- القانون 02/90 المؤرخ في 06 /02/1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية وتسويتها وممارسة حق الإضراب ج.ر عدد 06 سنة 1990 ص 231 ،المعدل والمتمم بالقانون 27/91 المؤرخ في 21/12/1991 ج.ر عدد 68 سنة1991 ص 2652.
- القانون 03/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل ج.ر عدد06 سنة 1990 ص 237، المعدل والمتمم بالأمر 11/96 المؤرخ في 10/06/1996 ج.ر عدد 36 سنة 1996 ص 04.
- القانون 04/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل ج.ر عدد06 سنة 1990 ص 240، المعدل والمتمم بالقانون 28/91 المؤرخ في 21/12/1991 ج.ر عدد 68 سنة 1991 ص2654.
- القانون 14/90 المؤرخ في 02 جويلية 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ج.ر عدد 23 سنة 1990 المعدل والمتمم بالقانون 30/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 ج.ر عدد 68 سنة 1991 والامر 12/96 المؤرخ في 10 جوان 1996. ج.ر عدد 36 سنة 1996.

-الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتعلق بالقانون الاساسي للوظيفة العمومية. ج.ر عدد 46
سنة 2006 ص 03.

الكتب المتخصصة

- علي حسن عوض الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري ، دار الثقافة للطباعة والنشر القاهرة 1975.
- بشير هدي الوجيز في شرح قانون العمل -علاقات العمل الفردية والجماعية- دار الريحانة للكتاب
الجزائر 2003.
- محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري. دار الهيئة المصرية العامة للكتاب القاهرة
1982.
- محمود جمال الدين زكي، الوجيز في قانون العمل، مطبعة الاتحاد القاهرة 1960.
- جلال مصطفى القرشي شرح قانون العمل الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1984.
- مهدي بخدة المسؤولية العقدية في علاقات العمل -دراسة مقارنة - دار الامل للطباعة والنشر الجزائر
2013.
- مهدي بخدة التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري-دراسة مقارنة-دار الجامعة الجديدة
الاسكندرية مصر 2013
- حمدي عبد الرحمان و يحيى مطر قانون العمل الدار الجامعية الإسكندرية 1987.
- حمد حسين منصور قانون العمل الدار الجامعية الإسكندرية 2007.
- أحمد سعيد الزقرد قانون العمل المكتبة العصرية للنشر والتوزيع المنصورة 2007.
- عبد العزيز السيد الجوهري، الوظيفة العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1988.
- حسن كيرة، أصول قانون العمل، دار المعارف الإسكندرية مصر 1979.
- اسماعيل غانم، شرح قانون العمل، دار النهضة العربية القاهرة 1976.
- سمير حسن إسماعيل الاعتبار الشخصي في التعاقد رسالة دكتوراه في الحقوق جامعة الإسكندرية 1975.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة الأحكام العامة لعقد العمل الفردي منشأة المعارف الاسكندرية 2004.
- محمد همام محمود الزهران قانون العمل دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2005.
- سليمان الطماوي، مبادئ القانون الاداري وأثرها في قانون العقوبات، دار الفكر العربي 1973 القاهرة.

فتحي عبد الرحيم واحمد شوقي محمد شرح قانون العمل والتأمينات الاجتماعية منشأة المعارف الاسكندرية 2002.

يوسف الياس علاقات العمل الجماعية في الدول العربية مطبعة جامعة الدول العربية القاهرة 1996.

علي العريف شرح قانون العمل . عقد العمل الفردي . مطبعة القاهرة 1983.

أكثم الخولي دروس في قانون العمل 1957

عبد السلام ذيب قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية دار القصة للنشر الجزائر 2003.

عصام أنور سليم قانون العمل ط1 دار المعارف الاسكندرية 2002.

جلال العدوي و عصام سليم قانون العمل دار المعارف الاسكندرية 1995.

حسام الدين كامل الأهواني شرح قانون العمل الدار الجامعية الإسكندرية 1991.

عصمت الهواري قضاء النقض في منازعات العمل والضمان الاجتماعي المكتبة الانجلو مصرية القاهرة

1976.

احمية سليمان التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية

الجزائر 2002.

الطيب بلولة انقطاع علاقة العمل منشورات بيرتي الجزائر 20

عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ج1 مصادر الالتزام دار إحياء التراث

العربي بيروت 1952.

المجلات :

-المجلة القضائية الصادرة عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا الجزائر سنة 1987 إلى سنة 2008.

-ملخص اتفاقيات وتوصيات العمل العربية الصادرة عن منظمة العمل العربية ط4 سنة 2003.

المراجع باللغة الفرنسية

G.H. Camerlynck Droit du travail T1 le contrat du travail 12 éd Dalloz 1982.

G-H camerlynck lyon -caen droit du travail 16éd Dalloz 1973.

Handré Brun et Henri.Gallon les rapports individuels du travail 2 éd Sery 1978.

George Fridman et Pierre Naville traité de sociologie du travail Dalloz 1961.

J-savatier J-Rivéro droit du travail thémis paris 1991.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
تقديم.....	01
الفصل التمهيدي لمحاة عامة عن قانون العمل.....	03
المبحث الاول مفهوم قانون العمل.....	03

03.....	المطلب الاول تعريف قانون العمل ونطاق تطبيقه
03.....	الفرع الأول تعريف قانون العمل
04.....	الفرع الثاني نطاق تطبيق قانون العمل
05.....	المطلب الثاني نشأة قانون العمل وعلاقته ببعض القوانين المشابهة
05.....	الفرع الاول نشأة قانون العمل
05.....	الفرع الثاني علاقة قانون العمل ببعض القوانين المشابهة
07.....	المبحث الثاني مصادر قانون العمل
07.....	المطلب الأول المصادر الداخلية
07.....	الفرع الأول النصوص الوطنية
09.....	الفرع الثاني المصادر المهنية
09.....	المطلب الثاني المصادر الدولية
10.....	القسم الاول: تنظيم عقد العمل
10.....	الفصل الأول: تكوين عقد العمل
10.....	المبحث الأول مفهوم عقد العمل
10.....	المطلب الأول تعريف عقد العمل وتطوره
10.....	الفرع الأول تعرف عقد العمل
12.....	الفرع الثاني تطور عقد العمل
14.....	المطلب الثاني عناصر عقد العمل وخصائصه
14.....	الفرع الأول عناصر عقد العمل

20.....	الفرع الثاني خصائص عقد العمل
22.....	المطلب الثالث أركان عقد العمل
22.....	الفرع الأول الشروط الموضوعية لعقد العمل
23.....	الفرع الثاني الشروط الشكلية لعقد العمل
24.....	الفصل الثاني: تنفيذ عقد العمل
24.....	المبحث الأول فترة التجربة
24.....	المطلب الأول تنظيم فترة التجربة
25.....	المطلب الثاني الطبيعة القانونية لفترة التجربة
26.....	المبحث الثاني التزامات العامل
26.....	المطلب الأول الالتزامات الإيجابية
26.....	الفرع الأول الالتزام بتنفيذ العمل
31.....	الفرع الثاني الالتزام بطاعة المستخدم
32.....	المطلب الثاني الالتزامات السلبية
32.....	الفرع الأول المنافسة غير المشروعة
32.....	الفرع الثاني كشف أسرار العمل
32.....	المبحث الثالث حقوق العامل
34.....	المطلب الأول الحقوق المرتبطة بمنصب العمل
34.....	الفرع الأول الحق في الدفع المنتظم للأجر
35.....	الفرع الثاني الحق في التشغيل الفعلي

35.....	الفرع الثالث الحق في الراحة والعطل والغيابات
41.....	المطلب الثاني الحقوق المرتبطة بالمسار المهني للعامل
41.....	الفرع الأول الحق في الترقية والتكوين
41.....	الفرع الثاني الحق في الضمان الاجتماعي والتقاعد والخدمات الاجتماعية
42.....	الفرع الثالث احترام السلامة البدنية والمعنوية وكرامة العمال
43.....	الفرع الرابع الوقاية الصحية والامن وطب العمل
43.....	المطلب الثالث الحقوق المرتبطة بالعمل
43.....	الفرع الاول ممارسة الحق النقابي واللجوء إلى الاضراب
44.....	الفرع الثاني الحق في المشاركة في الهيئة المستخدمة والتفاوض الجماعي
45.....	الفرع الثالث الحماية من التمييز
45.....	الفرع الرابع المساهمة في الوقاية من نزاعات العمل وتسويتها
46.....	المبحث الرابع حقوق والتزامات المستخدم
46.....	المطلب الأول الاساس القانوني لسلطة المستخدم
47.....	المطلب الثاني أنواع السلطات
49.....	الفصل الثالث تعليق وانقضاء عقد العمل
49.....	المبحث الأول تعليق عقد العمل
49.....	المطلب الأول تعريف تعليق عقد العمل
49.....	المطلب الثاني حالات تعليق عقد العمل
51.....	المبحث الثاني انقضاء عقد العمل

51.....	المطلب الأول الاسباب العادية لانقضاء عقد العمل
53.....	المطلب الثاني الاسباب غير العادية لانقضاء عقد العمل
55.....	القسم الثاني تنظيم علاقة العمل الجماعية
55.....	الفصل الأول المشاركة العمالية والتفاوض الجماعي والممارسة النقابية
55.....	المبحث الأول أجهزة المشاركة
55.....	المطلب الأول المشاركة بواسطة المندوبين
56.....	المطلب الثاني لجنة المشاركة
57.....	الفرع الأول تشكيل لجنة المشاركة
57.....	الفرع الثاني صلاحيات لجنة المشاركة
58.....	المبحث الثاني التفاوض وسيلة للاتفاق الجماعي
59.....	المطلب الأول الاطار القانوني للاتفاقية الجماعية
59.....	الفرع الأول التعريف للاتفاقية
60.....	الفرع الثاني الطبيعة القانونية للاتفاقية
60.....	المطلب الثاني شروط ابرام الاتفاقية
62.....	المبحث الثالث ممارسة النشاط النقابي
62.....	المطلب الأول الحق النقابي
62.....	الفرع الأول تأسيس المنظمة النقابية
63.....	الفرع الثاني شروط تأسيس المنظمة النقابية
64.....	المطلب الثاني صلاحيات التنظيم النقابي

65.....	الفصل الثاني تسوية النزاعات
65.....	المبحث الأول النزاع الفردي
65.....	المطلب الأول التسوية غير القضائية
68.....	المطلب الثاني التسوية القضائية
69.....	المبحث الثاني النزاع الجماعي
69.....	المطلب الأول تعريف النزاع الجماعي
70.....	المطلب الثاني تسوية النزاعات الجماعية
70.....	الفرع الأول التسوية عن طريق المصالحة
71.....	الفرع الثاني التسوية عن طريق الوساطة
71.....	الفرع الثالث التسوية عن طريق التحكيم
73.....	المطلب الثالث اللجوء إلى الإضراب
73.....	الفرع الأول تشريع الإضراب
74.....	الفرع الثاني كفاءات ممارسة حق الإضراب
76.....	الفرع الثالث موانع اللجوء إلى الإضراب
77.....	الفصل الثالث النظام التأديبي للعمال
78.....	المبحث الأول الأخطاء غير الجسيمة
78.....	المطلب الأول النظام الداخلي
79.....	المطلب الثاني تحديد الأخطاء غير الجسيمة في النظام الداخلي
81.....	المبحث الثاني الأخطاء الجسيمة

المطلب الاول تعريف الخطأ الجسيم	81
الفرع الاول صعوبة تحديد مدلول للخطأ الجسيم	81
الفرع الثاني محاولات لتعريف الخطأ الجسيم	83
المطلب الثاني تحديد الخطأ الجسيم	84
الفرع الاول الخطأ الجسيم في تشريع العمل الجزائري	89
الفرع الثاني مضمون المادة 73 وسياق تعديلها	90
المبحث الثالث اجراءات التسريح التأديبي	97
المطلب الاول الشروط الشكلية	97
المطلب الثاني الشروط الموضوعية	99
المراجع	102
الفهرس	107