



جامعة آكلي محند أولحاج - البويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

## التسريح التأديبي في المؤسسات الاقتصادية

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

تحت إشراف:

- د. بوعمامة زكريا

من إعداد الطالبتين:

- قالية عبلة روميضاء

- عبد الرحيم منال

لجنة المناقشة

الأستاذة: بوسعيدة دليلة ..... رئيسا

الأستاذ: بوعمامة زكريا ..... مشرفا ومقررا

الأستاذ: قاسم حكيم ..... ممتحنا

السنة الجامعية : 2022/2021

# شكر وتقدير

بعد الانتهاء من إعداد بحث نهاية التخرج

ليسعنا سوى أن نتقدم بالشكر الجزيل لأستاذنا الفاضل

"بوعمامة نركربا"

على ما أسداه لنا من توجيهات قيمة

كانت لنا دعوة في بلوة هذا البحث المتواضع

فله منا أسمى عبارات الشكر وجزيل الإمتنان

ونسأل الله له بمنزلة من الصحة والعافية

نسأل الله التوفيق والسداد

## إهداء

الحمد لله والصلاة والسلام على أشرف خلق الله ،

أهدي عملي هذا وثمره جهدي إلى من كان سنداً لي طوال فترة دراستي سواء مادياً أو معنوياً إلى أبي الغالي، أدامك الله تاجاً فوق رأسي .

إلى من سهرت الليالي لراحتي وشجعني على مواصلة مسيرتي الدراسية، إلى أمي العزيزة حفظك الله ومرعاك

إلى من هم أكبر وعليهم اعتمد ، سندي قوتي ومرفقة دربتي في الحياة "إخوتي"

إلى من كانت سنداً لي وأخذت بيدي إلى عمتي الحبيبة حفظك الله ومرعاك

منال

# إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى:

أمي الكريمة حفظها الله "مرهون نجاة"

كل إخوتي "يسرى، بلال، مرنيمة ومحمد"

كل عائلة مرهون.

مروحدي رحمه الله "مرهون فرحات"

جدتي حفظها الله "هبتون مسعودة"

مروميساء

لا مجال للشك أن ارتباط التشريع العمل الجزائري بالنمط الاقتصادي التي عرفته البلاد كان وثيقا حيث أن مختلف التحولات والتقلبات من النظام التوجيهي إلى نظام قائم على استقلالية المؤسسات وحرية التعاقد مع فتح المجال أمام القطاع الخاص والمشاركة في التنمية لما يمثله من قوة اقتصادية كان له أثر كبير على عالم الشغل، وقد كانت النتيجة الحتمية هي إعادة النظر في جميع القوانين الصادرة وفقا للتوجه السابق، أهمها القانون الأساسي للعامل سنة 1990 والتعديلات المتواصلة بعد ذلك، التي أكدت كلها على إعادة الاعتبار لدور صاحب العمل باعتباره المسير الرئيسي داخل المؤسسة والمسؤول عن تحقيق النجاحات الاقتصادية، علاوة على كونه صاحب وسائل الإنتاج والرأسمالي مما استوجب توسيع صلاحيته وسلطاته، خلافا لما كان عليه في ظل التشريعات السابقة، أين كان بمثابة عامل أجير، ينحصر دوره في تنفيذ التعليمات والأوامر الصادرة عن السلطة الوصية.

إن الدور المحوري الذي أسند إلى صاحب العمل بموجب قوانين التسعينات، فتح مجالا واسعا للتشغيل والتعاقد بكل حرية من جهة، لكن الأهم من ذلك هو إفادته بحق تنظيم العلاقات العمل داخل المؤسسة عن طريق النظام الداخلي الذي ينفرد بإعداده وبسلطة إعداد الأخطاء المهنية، والعقوبات المناسبة لها وحتى طريقة تنفيذها خلافا لما كان معمول به سابقا، حيث كانت السلطات محددة عن طريق القوانين أو التنظيم مما دفع البعض إلى القول أنه وبموجب القانون 90-11<sup>1</sup> تم الانتقال من القانون التأديبي إلى السلطة التأديبية

<sup>1</sup> - قانون رقم 90-11 مؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق 21 أبريل لسنة 1990 المتعلق بتنظيم بعلاقات العمل، المعدل والمتمم .

لصاحب العمل، وتبقى الدولة بصفة عامة هي الضامنة لحق العمل والحريات العامة عن طريق الحد من سلطات صاحب العمل في إستعمال حقوقه لخلق التوازن الواجب بين حقوق العمال وصاحب العمل، وتأسيسا على ذلك جاءت الفقرة الخامسة من المادة 66 من القانون 90-11 بما يلي: "تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية.... العزل....".

يظهر بأن التسريح هو إحدى حالات إنهاء العلاقة العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل عند ارتكاب العامل خطأ جسيما، لكن مع إحترام الإجراءات القانونية<sup>1</sup>، فمن خلال هذه الدراسة سوف نتطرق إلى القواعد العامة المطبقة على التسريح التأديبي مع الإشارة إلى المبادئ الخاصة ببعض حالات التسريح والوصول إلى مدى نجاح تشريعات العمل في خلق التوازن المنشود بين الحماية القانونية للعامل وبين المحافظة على المصالح الاقتصادية المؤسسة المستخدمة، ويكون ذلك عن طريق إستقراء بعض الأحكام القضائية الصادرة في المادة الإجتماعية، فقد ساهمت كل من الرقابة الإدارية والقضائية في حماية العامل من التسريح التعسفي عن طريق مراقبة مدى تعسف صاحب العمل في إتخاذ عقوبة التسريح، وهذه الحماية في حقيقة الأمر ليست مجرد نصوص قانونية بقدر ما هي فكر إجتماع مرن، ونظرا لما قد ينجز من خلافات إخلال بنزاعات العمل فإن تشريعات العمل أحطتها بعناية

<sup>1</sup> - بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والتوزيع، الجزائر، 2010، ص6.

تنظيمية خاصة، وحددت لها إجراءات لتسويتها ولتسهيل معالجتها في مختلف المراحل التي تمر بها عن طريق القانون 90-04 المتعلق بتسوية نزاعات العمل الفردية<sup>1</sup>.

جاءت هذه الدراسة لتبيان الصعوبات الموجودة بين تحقيق التوافق ومصالح العامل من جهة وبين صاحب العمل من جهة أخرى، لهذا وضع المشرع مجموعة من الإجراءات والشروط التي تحمي أطراف عقد العمل، حيث ينصب ببحثنا أساسا على دراسة موضوع التسريح التأديبي على ضوء تشريع العمل الجزائري الذي يشكل أحد المحاور المهمة المعروضة في المحاكم في مجال النزاعات العامة، إذ حظي هذا الموضوع في مجال العلاقات باهتمام من طرف فقهاء القانون العام، فتسريح العامل تأديبيا يكون مرتبطا بارتكابه للخطأ والمتمثل وفقا للقانون الجزائري في الخطأ الجسيم، حيث يتم تسريح العامل دون تعويض.

وتسعى هذه الدراسة إلى إبراز النقاط التالية:

- التعرف على مدلول التسريح التأديبي.
- التعرف على السلطة المختصة بالتسريح التأديبي.
- التعرف على الإجراءات التسريح المعتمدة من طرف صاحب العمل .
- الوقوف على آثار ونتائج تسريح العمال.

<sup>1</sup> - قانون رقم 90-04 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية، الجريدة الرسمية رقم 06، الصادرة في 7 فيفري لسنة 1990 .

إنطلاقاً من كل ما سبق حول شرعية السلطة التأديبية التي يتمتع بها المستخدم في مواجهة مستخدميه في مختلف الأنظمة القانونية من جهة، وما توفره هذه الأنظمة القانونية من ضمانات قانونية للعمال ضد أي شكل من أشكال التعسف المستخدم في ممارسة سلطاته التأديبية، من جهة أخرى، ومن خلال ما سبق نطرح الإشكالية التالية: هل شرعية التسريح التأديبي قائمة على مدى إحترام المستخدم للإجراءات القانونية للتسريح ؟

ولدراستنا لهذا الموضوع إرتأينا إلى إستعمال المنهج التحليلي لاسيما في دراسة النصوص القانونية، وكذا المنهج الوصفي بخصوص مفهوم التسريح التأديبي للعامل مستعينا في ذلك بما وصل إليه الفقهاء والاجتهاد القضائي، ونرى تقسيم هذا البحث إلى الفصول التالية: أساس المسؤولية المؤدية لتسريح التأديبي **الفصل الأول**، والآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي في المؤسسات الاقتصادية **الفصل الثاني**.



# الفصل الأول:

أساس المسؤولية الأدبية المؤدية  
للتسريح الأدبي.

**تمهيد:**

إن الغاية الوظيفية للسلطة التأديبية لصاحب العمل هي ضبط النظام تحقيقاً وحفظاً لحسن سير العمل به وعلى سمعته، ومن ثم فإن الخطأ التأديبي أياً كانت الصورة التي يأخذها، يعمل معنى الإخلال بالواجب المهني للعامل الذي يتناقض مع حسن سير العمل بالمشروع أو النظام، أو الإساءة للسمعة أو تعطيل للأغراض التي يقوم عليها، دون أن يتوقف ثبوت وصف الخطأ التأديبي لسلوك العامل على ترتيب ضرر عنه.

يظهر بأن الخطأ الناتج عن الإخلال بالانضباط هو المناط في التأثير بطريقة فورية أو أجلة على مركز العامل داخل المشروع والذي يقابله جزاء تأديبي يستهدف عقاب العامل المخالف، ومن ثم يظهر بأن التسريح التأديبي الذي يصدر عن صاحب العمل حفاظاً على استمرارية المشروع، وإن كان حق مقرر لفائدة رب العمل يفترض توفر أحد شروطه الموضوعية ألا وهي ارتكاب العامل خطأ جسيم، كما رتب المشرع الجزائري بعض الجزاءات في حالة عدم إحترام هذه الشروط مما يستوجب ضرورة الرجوع إلى تشريع العمل الجزائري لمعرفة الخطأ التأديبي الذي يترتب عليه عقاب العامل، ولهذا سنتناول في هذا الفصل ماهية التسريح التعسفي المبحث الأول ثم الضوابط الإجرائية للتسريح التأديبي المبحث الثاني.

## المبحث الأول : ماهية التسريح التأديبي

يعتبر التسريح التأديبي صلاحية مخولة للمستخدم بموجب القانون، حيث نظمتها المادة 73 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم، ويخول هذا القانون إلى صاحب العمل تسريح العامل من منصب عمله في حالة ارتكاب العامل خطأ جسيم أثناء العمل، يؤدي هذا الخطأ إلى إنهاء علاقة العمل حيث يعتبر كجزء لإرتكاب أخطاء جسيمة مما يؤدي إلى انتهاء هذه العلاقة التعاقدية في إطار ما يسمى بالتسريح التأديبي للعامل.

ومن أجل تحديد كل هذه المفاهيم، قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، تطرقنا في **المطلب الأول** إلى تحديد مفهوم التسريح التأديبي، والسلطة المختصة بالتسريح التأديبي والخطأ المهني كأساس للمسؤولية التأديبية في **المطلب الثاني**.

### المطلب الأول : مفهوم التسريح التأديبي

يعتبر التسريح التأديبي من الحالات التي يكاد يجمع على شرعيتها كل من الفقه، القضاء والتشريع على حد سواء، حيث يخول لصاحب العمل حق إيقاف وفصل العامل الذي يثبت في حقه ارتكاب خطأ جسيم أثناء قيامه بمهامه أو بمناسبة ذلك قصد حماية مصالحه من جهة، وضمان إستقرار وفعالية النظام في المؤسسة المستخدمة، إذ نصت المادة 66 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على الحالات التي تنتهي فيها علاقة العمل حيث يعتبر من أهم الصور لإنهاء علاقات العمل، رغم أن المشرع لم يقم بإعطاء أي تعريف

محدد لهذا الإجراء القانوني إلا أنه استعمل عدة تعابير إصطلاحية في قانون العمل وذلك للتعبير عن التسريح التأديبي وإنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل بينها "العزل"، ونظرا لصعوبة توحيد المصطلحات جاء الفقه بعدة تعاريف للتسريح التأديبي مستخدما في ذلك عدة مصطلحات كالآتي:

هناك من أطلق مصطلح الفصل على التسريح التأديبي والذي يعتبر العمل الذي بمقتضاه يستطيع صاحب العمل وضع نهاية لعلاقة التعاقد، كما يعتبر أيضا التصرف الإرادي التابع من الإرادة المنفردة لصاحب العمل الذي يعني إنهاء عقد العمل نتيجة إخلال العامل بالتزام مفروض، وهو العمل الذي بمقتضاه ينهي صاحب العمل عقد العمل غير محدد المدة، ويعتبر التسريح التأديبي أيضا ذلك الإجراء الذي يتخذه صاحب العمل بإرادته المنفردة وفقا لما تحدده النصوص القانونية والتنظيمية والاتفاقية، يؤدي إلى إنهاء علاقة العمل المبرمة مع العامل لمدة غير محددة<sup>1</sup>.

والتعريف الجامع والمتفق عليه من طرف الفقه هو الذي يعرف التسريح التأديبي على أنه إجراء قانوني يتخذه صاحب العمل بإرادته المنفردة نتيجة ارتكاب العامل خطأ مهني جسيم بعد مراعاة الإجراءات التأديبية وفقا لما تحدده النصوص القانونية والتنظيمية والاتفاقية في هذا الشأن<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - بشير هادفي، الوجيز في شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية، الطبعة الثالثة، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص48.

<sup>2</sup> - بن حمدي العربي، الإجراءات التأديبية للعامل، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2019/2018، ص5.

## الفرع الأول: تمييز التسريح التأديبي مع غيره من الإجراءات

يعتبر التسريح التأديبي جزءاً يوقعه صاحب العمل على العامل نتيجة ارتكابه خطأ أو مخالفة يقع على أثرها التسريح التأديبي، حيث أن أسباب إنقضاء عقد العمل كثيرة عديدة ومتنوعة حددها المشرع في النصوص القانونية، وقسمها البعض إلى أسباب عامة لإنهاء عقد العمل وأسباب خاصة له وأدرجت تحت عنوان الأسباب العامة المشتركة لإنهاء عقد العمل غير محدودة المدة.

سنعرض في هذا الفرع إلى تمييز التسريح التأديبي للعامل عن حالات الإنقضاء الإرادية، أولاً ثم حالات إنقضاء عقد العمل غير الإرادية ثانياً.

### أولاً: تمييز التسريح التأديبي للعامل عن الحالات الإرادية لإنهاء علاقة العمل

سنركز على ثلاثة صور تتمثل في الفرق بين التسريح التأديبي والإستقالة أولاً ثم التسريح التأديبي والإحالة إلى التقاعد ثانياً و التسريح التأديبي عن التسريح لسبب إقتصادي ثالثاً.

#### 1- تمييز التسريح التأديبي عن الإستقالة :

يتم التسريح التأديبي للعامل عند ارتكابه خطأ جسيم، وذلك حسب نص المادة 73 من القانون 90-11 المعدل والمتمم، أما بالنسبة للإستقالة فقد عرفت المادة 68 من القانون 90\_11 المتعلق بعلاقات العمل بأنها حق معترف به للعامل الذي يبدي رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - المادة 68 من قانون 90 رقم 11\_ المؤرخ في 21 أبريل، المتضمن بعلاقات العمل المعدل و المتمم.

تعتبر الاستقالة عمل انفرادي من العامل، يعلن من خلالها صراحة عن نيته في إنهاء علاقة العمل أو في وضع حد للتعاون معه لأسباب شخصية وهنا يظهر التمييز بسهولة ما بين الاستقالة التي ترجع لإرادة العامل ورغبته الشخصية وبين التسريح التأديبي الذي يكون بإرادة صاحب العمل.<sup>1</sup>

حيث كثيرا ما تفسر بعض التصرفات التي يقوم بها العمال على أنها استقالة ضمنية، في حالة التخلي عن المنصب بسبب غياب لمدة طويلة وبدون إذن، أو مبرر قانوني، كما أنه كثيرا ما تفسر بعض حالات الإستقالة الصريحة بكونها لا تنتج آثار قانونية لكونها تمت تحت ضغط أو إكراه أو إستفزاز من طرف المؤسسة المستخدمة، حيث يشترط لصحة الاستقالة وترتيبها لكافة أثارها القانونية أن تتم بإرادة حرة وبعيدة عن أي ضغط أو إكراه من صاحب العمل وإلا إعتبرت باطلة و تحولت إلى تسريح لأسباب أخرى، وهو نفس موقف القضاء الجزائري.<sup>2</sup>

## 2- تمييز التسريح التأديبي عن التسريح لأسباب إقتصادية:

لم يعرف المشرع الجزائري التسريح التأديبي لأسباب إقتصادية، وإنما اكتفى بالنص عليه في المادة 69 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل<sup>3</sup>، أما الفقه فقد عرفه أنه: " ذلك التسريح الذي لا يرتبط بشخص العامل، بل هو أجنبي عنه، وهذا ما يقصي السبب

<sup>1</sup>-زوية عز الدين، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة 73 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، مذكر لنيل شهادة الماجستير، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2011، ص13.

<sup>2</sup>- محمد شرفي، سريان علاقة العمل و نشأتها و نهايتها، منازعات العمل و الأمراض المهنية، المجلة القضائية، عدد خاص طبع الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1997، ص43\_96.

<sup>3</sup>- تنص المادة 69 على أنه: " يجوز للمستخدمين تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب إقتصادية".

التأديبي والغياب الطويل عن العمل، والغيابات المتكررة، أو السن أو العجز الجسماني أو المهني"<sup>1</sup>.

بالإضافة إلى ذلك يتخذ التسريح التأديبي بمبادرة من صاحب العمل وفي هذا يشبه التسريح لأسباب إقتصادية، لكن يختلف معه في كون التسريح التأديبي ناجم عن أسباب شخصية متصلة بشخص العامل وإرتكاب العامل خطأ جسيم، أما التسريح لأسباب إقتصادية فمراده أسباب اقتصادية أو هيكلية أي "إعادة تنظيم العمل أو إعادة هيكلة المؤسسة"، كما أن إجراءات التسريح التأديبي تختلف إجراءات التسريح لسبب اقتصادي كونها الطويلة والمعقدة، ذلك أن صاحب العمل ملزم لأخذ رأي لجنة التأديب إن وجدت أو إحترام حق الدفاع المعترف به دستوريا للعامل وتمكينه من الإطلاع على ملفه وفي مدة معقولة والإستماع إليه، وتبليغه القرار المتخذ في حقه كتابة.<sup>2</sup>

وأما بالنسبة للإثبات، يقع عبء الإثبات على صاحب العمل تجسيدا لما جاء في نص المادة 3\_73 من الأمر 11\_90 المتعلق بعلاقات العمل التي تنص على انه "كل تسريح فردي يتم خرقا لإحكام هذا القانون يعتبر تعسفا أو على المستخدم أن يثبت العكس"<sup>3</sup> هذا يشبه التسريح الاقتصادي حسب المادة 322 من القانون المدني.

<sup>1</sup> - الزهرة طالبي، سومية سبع، التسريح التأديبي للعامل في التشريع، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية،

كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2018، ص15

<sup>2</sup> - زوية عز الدين ، المرجع سابق، ص16.

<sup>3</sup> - الأمر 29\_91، المعدل والمتمم للقانون 11\_90 المتعلق بعلاقات العمل.

## 3- تمييز التسريح التأديبي عن الإحالة على التقاعد:

تعتبر الإحالة على التقاعد صورة أساسية من صور إنهاء علاقة العمل بصفة إرادية لأسباب شخصية، وهي بلوغ العامل سن معيناً قد تؤثر على مردودة في العمل فهي مقررة لأي عامل بلغ السن التي تفتح له الحق في معاش معين<sup>1</sup>، ويخضع التقاعد إلى القانون 12\_83 المتعلق بالتقاعد.<sup>2</sup>

إشترط هذا القانون شرطين أساسيين للإستفادة من معاش التقاعد وذلك في المادة 06 منه وهما شرط الخدمة وحدد ب15 سنة عمل على الأقل وخفضت كمرحلة إنتقالية وذلك لمدة 10 سنوات، وشرط السن الذي حدد ب60 سنة كقاعدة عامة للرجال وخفضت بموجب التعديل إلى 55 بطلب من المعني والتمييز أصبح قائماً بين الإحالة على التقاعد (60 سنة)، وطلب التقاعد (55 سنة)، تحول مفهوم الإحالة إلى التقاعد فبعد أن كان نظاماً تابعاً للضمان الإجتماعي أقيم لصالح الذين يريدون إنهاء نشاطهم المهني، أصبح اليوم للتجريد من المنصب بيد صاحب العمل، وأن هذا الانقلاب بدأ بإدخال شروط في الأتفاقيات الجماعية تهدف إلى جعل التقاعد صورة مميزة لإنهاء عقد العمل، أن هذه الميزة جعلت من هذا الحق حقاً مراقباً وهذه الرقابة هي التعسف في استعمال الحق.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - زوية عز الدين، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة 73 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، المرجع السابق، ص18.

<sup>2</sup> - قانون رقم 12\_83 المؤرخ في 2 جويلية 1983، يتعلق بالتقاعد الجريدة الرسمية رقم 18 الصادرة في جويلية 1983.

<sup>3</sup> - Jean Mark Beraud، la mise à la retraite : un droit que se recherche، D.S n°2 février 1988، P 812.



يتميز التسريح التأديبي الذي يكون بمبادرة من صاحب العمل عن الإحالة إلى التقاعد العادية، التي تتخذ بطلب من العامل إذا بلغ 55 سنة أو يحال عليها إذا بلغ 60 سنة وقدم خدماته لصاحب العمل لمدة محددة، كما تتميز الإحالة إلى التقاعد عن التسريح التأديبي من حيث التسبيب، إذ أن هذا الأخير يجب أن يكون مسبب أي ضرورة توفر الخطأ المهني الجسيم، على خلاف الإحالة على التعاقد لا تكون مسببة وإنما يجب على المستخدم إحترام شرطي السن والخدمة وإلا اعتبر الإجراء تسريحا وخضع للقواعد الشكالية والموضوعية للتسريح، بمعنى تسريح تعسفي قد يلزم المستخدم على أثره تعويضات قانونية<sup>1</sup>.

أما من حيث الإجراءات فتتطلب الإحالة إلى التقاعد تقديم ملف مكتوب متى استوفى الشروط القانونية وهي السن ومدة الخدمة وما على صاحب العمل إلا إعطاء العامل حقه في المعاش، بينما إجراءات التسريح لسبب إقتصادي طويلة ومعقدة إبتداء من إعداد المخطط الإجتماعي إلى إستشارة لجنة المؤسسة إلى إعلام مفتشيه العمل إلى تبليغ التسريح<sup>2</sup>.

يختلف التسريح التأديبي عن الإحالة إلى التقاعد من حيث أن المسرح إقتصادي لا يستفيد من أي تعويض طبقا للمادة 73 من القانون 90- 11 المتعلق بعلاقات العمل، على

<sup>1</sup> - جباري عبد القادر، التسريح التأديبي للعمال في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون المؤسسات الاقتصادية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة احمد دراية، أدرار 2021، 2020.

<sup>2</sup> - عطاء الله بوحמידة، التسريح بسبب اقتصادي، مفهومه، إجراءاته وأثاره، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 86، 87.

<sup>5</sup> - François Gzier، la fonction publique dans le monde édition cujas، 1977 ، PP 46 ، 47.

خلاف المحال إلى التقاعد يستفيد من معاش التقاعد الذي له نفس طبيعة الأجر، فلا يقبل التنازل ولا الحجز<sup>1</sup>.

ثانيا: تمييز التسريح التأديبي عن حالات الإنهاء غير الإرادية:

وهي الحالات التي ينتهي بها عقد العمل بسبب خارجي لا علاقة لطرفي عقد العمل أو صاحب العمل بها، حيث نتناول حالة القوة القاهرة، ثم حالة إنتهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة.

### 1- التسريح التأديبي و القوة القاهرة:

يتخذ التسريح التأديبي بإرادة صاحب العمل، أما القوة القاهرة فهي حادث أجنبي لا دخل لإرادة لصاحب العمل في حدوثها، مثلا حريق يقضي على المؤسسة بأكملها حالة حرب، كوارث، النكبات... الخ، إذ تعفي القوة القاهرة صاحب العمل العامل من إحترام مهلة الإخطار باعتبار أننا أمام حادث غير متوقع و يستحيل دفعه متى أدى إلى إستحالة مطلقة لإستمرار تنفيذ العقد<sup>2</sup>.

وفي حالة وفاة العامل حسب نص المادة 66 من القانون 90-11 السالف الذكر، يجري التمييز ما بين إذا كانت الموت طبيعية فهنا يلتزم صاحب العمل بتقديم منحة الوفاة

<sup>2</sup> - سليمان أحمية، التنظيم القانوني لعلاقة العمل في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص347.

(المواد من 47 إلى 51) من قانون التأمين الاجتماعي، أما إذا حدثت الوفاة نتيجة حادث أو مرض مهني فهذا يستحق العامل ريع الوفاة<sup>1</sup>.

## 2- التسريح التأديبي وإنقضاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة:

لم يعرف المشرع الجزائري إنقضاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة وإنما ذكره في المادة 66 من القانون 90\_11 المعدل و المتمم من بين الحالات القانونية التي تنقضي بها علاقة العمل، كما تجدر الإشارة إلى إنهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة وقت ما شاء المستخدم لأن المشرع الجزائري لم يبين ذلك<sup>2</sup>.

يعد الإنهاء القانوني لنشاط الهيئة المستخدمة حالة جديدة جاء بها القانون 90\_11 معدل و متمم بموجب القانون 91\_29، و العمال المسرحين نتيجة توقف المؤسسة يستفيدون من التأمينات على عكس العمال المسرحين تأديبيا، الذين لا يستفيدون من تلك الإمتيازات وحتى مهلة الاخطار أو التعويض<sup>3</sup>.

## الفرع الثاني: السلطة المختصة بالتسريح التأديبي

من أجل المحافظة على حسن سير المؤسسة وانتظام العمل وإستقراره فيما خول القانون للمستخدم صلاحية تمكنه من حماية مصلحة مؤسساته من أجل ضمان إحترام ما هو وارد

<sup>1</sup>- القانون 83\_11 المؤرخ في 21 رمضان 1403 الموافق ل 2 يوليو 1983 يتعلق بالتأمينات الاجتماعية، ج ر، عدد 28.

<sup>2</sup>- جباري عبد القادر صدقي صفيان، التسريح التأديبي للعمال في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون المؤسسات الاقتصادية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة احمد دراية، ادرار 2020، 2021.

<sup>3</sup>- زوية عز الدين، المرجع السابق، ص 23، 24.

في النظام الداخلي من أوامر وتعليمات وتوصيات تخص السير الحسن للعمل، فعليه يستوجب تعريف هذه السلطة أولاً، وتحديد الأساس القانوني الذي من خلاله يستمد المستخدم سلطته في إنهاء علاقة العمل التي تربط صاحب العمل بالعامل ثانياً.

### أولاً: مضمون السلطة التأديبية للمستخدم

للمستخدم صلاحيات واسعة تتمثل في سلطة الإدارة و سلطة التنظيم و الإشراف على المؤسسة، فالسلطة التأديبية ضرورة لكل جماعة منظمة سواء في علاقات العمل الخاضعة للقانون علاقات العمل، أو القانون الوظيفة العمومية، فعدم إحترام الأحكام القانونية أو القوانين الأساسية للهيئات المستخدمة أو أنظمتها الداخلية يعرض العامل مهما كان منصبه إلى عقوبات تأديبية.

إلى جانب ذلك اعتبر المشرع الجزائري التسريح التأديبي بأنه نتيجة إرتكاب العامل خطأ جسيم، كما منح المشرع في إطار علاقات العمل للمستخدم أن يحدد الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات وإجراءات التنفيذ وفق ما ينص عليه النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة<sup>1</sup>.

وتعرف السلطة التأديبية على أنها تلك السلطة التي تسمح للمستخدم بإلزام العمال على إحترام النظام الداخلي الذي يسير المؤسسة بالمفهوم التنظيمي و التأديبي و بالتالي له السلطة في توقيع جزاءات تأديبية على العمال الذين يخالفون قواعد النظام الداخلي بارتكابهم

<sup>1</sup> - المادة 2/77 من قانون 11/90 السالف الذكر، على أنه : " ...يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي، طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطابقة وإجراءات التنفيذ".

أخطاء مهنية، و تعتبر اخطر السلطات التي يتمتع بها المستخدم فتجعله يتصف بصفتي الخصم و الحكم لأنه هو الذي يوقع العقوبة التأديبية، الأمر الذي يمكنه من التعسف و الإساءة للعامل إذا خرج عن الغرض الذي قررت لأجله السلطة التأديبية ألا وهو ضمان السير الحسن للمؤسسة<sup>1</sup>.

إن السلطة التأديبية لها طابع مزدوج فهي تمنح المستخدم صلاحية الإتهام و التحقيق في آن واحد، الأمر الذي يتطلب أن يحيطها المشرع بمجموعة من القيود التي تضمن العدالة و المساواة في توقيع العقوبات التأديبية لإجراءات قانونية تهدف إلى حماية العامل، ولقد ألزم المشرع الجزائري المستخدم بوضع إجراءات التأديب في النظام الداخلي للمؤسسة كما ألزمه باتخاذ إجراءات أخرى تتعلق بكيفية متابعة عمل التسريح<sup>2</sup>.

### ثانيا: مصدر السلطة التأديبية

لقد اختلفت الآراء الفقهية حول تحديد مصدر السلطة والأساس الذي يستمد منه المستخدم هذه السلطة، فأرجعها البعض إلى القانون رغم عدم وجود نصوص قانونية و صريحة تنص على مختلف السلطات التي يتمتع بها المستخدم و هناك من إعتبرها نتيجة وجود عقد عمل بين العامل والمستخدم، في حين أرجعها البعض إلى الإشراف والإدارة، وهناك من جعل من النظام الداخلي مصدرا للسلطة التأديبية، وأخيرا هناك من أرجعها إلى المجلس التأديبي للمؤسسة الذي يوجد على مستوى الهيئة المستخدمة.

<sup>1</sup> - سعيد طربيت، سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص28.

<sup>2</sup> - سعيد طربيت ، مرجع نفسه، ص31.

1- القانون مصدر السلطة التأديبية:

على الرغم من وجود نصوص قانونية تتناول بصفة محددة و منظمة هذه السلطة، إلا أنه يمكن إستخلاص صلاحيات أو سلطات المستخدم وخاصة السلطة التأديبية من خلال النصوص الخاصة بإرادة الشركات في ظل القانون التجاري، وهذا في حالة إعتبار المؤسسة المستخدمة شركة تجارية، كما يمكن الإعتماد على المبادئ المعروفة في القانون الإداري بالنسبة للمؤسسات الأخرى غير التجارية بإعتبارها مؤسسة عامة ذات طابع إداري غرضها الخدمة العمومية وليس تحقيق الربح<sup>1</sup>، ويمكن أن نجد هذه السلطة من خلال النصوص المتعلقة بقانون العمل الذي يحدد واجبات وإلتزامات العامل تجاه المستخدم، لاسيما المادة السابعة من القانون 90\_11<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - بن حمدي العربي، مرجع سابق، ص8.

- <sup>2</sup> - تنص المادة 70 من القانون 90\_11 على ما يلي: "يخضع العمال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسية التالية:
- أن يؤدي بأقصى ما لديهم من قدرات، الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم ويعملوا بعناية و مواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم.
  - أن يساهموا في مجهودات الهيئة المستخدمة لتحسين التنظيم و الإنتاجية.
  - أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة.
  - أن يراعوا التدابير الوقاية الصحية و الأمن التي يعدها المستخدم في إطار طب العمل أو مراقبة المواظبة
  - أن يشاركوا في أعمال التكوين و تحسين المستوى و تجديد المعارف التي يقوم بها المستخدم في إطار تحسين الوقاية الصحية و الأمن
  - أن تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسة أو شركة منافسة أو زبونة أو مقابلة من الباطن إلا إذا كان هناك اتفاق من المستخدم، و أن لا تتنافس في مجال نشاطه.
  - أن لا يفشوا المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات و التكنولوجيا و أساليب الصنع و طرق التنظيم و بصفة عامة أن لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة إلا إذا فوضها القانون أو طلبتها سلطتهم السلمية.
  - أن يراعوا الإلتزامات الناجمة عن عقد العمل.

## 2-العقد كمصدر للسلطة التأديبية:

يجمع الفقه على أن أساس و مصدر السلطة التأديبية هو عقد العمل، انطلاقاً مبدأ و خاصية أو ميزة التبعية التي تفرضها طبيعة هذا العقد، هذا الأخير يخول للمستخدم على حساب العامل صلاحيات وسلطات في المجال التأديبي بموجبها يوقع الجزاء التأديبي في حال مخالفة العامل ورفضه الخضوع لأوامر والتوجيهات الصادرة من صاحب العمل سواء الكتابية أو الشفوية، أو مدونة في النظام الداخلي، فهذا الأمر يخول لصاحب العمل كما قلنا سابقاً حق معاقبة العامل وردعه بل تسريحه تأديبياً حين يرتكب خطأ مهنياً جسيماً<sup>1</sup>. وعلى هذا الأساس تكون نصوص القانون الداخلي ملزمة مع التعليمات الخاصة بالعمل باعتبار أن الأنظمة الداخلية وتعليمات العمل ملحقة بعقد العمل أو كشرط جزائي من الشروط المدرجة فيه<sup>2</sup>.

## 3-النظام الداخلي كمصدر للسلطة التأديبية:

يلتزم العامل بما جاء في القانون الداخلي إستناداً على أن قانون المجتمع المصغر(العمال) الذي إعتبر المستخدم بمثابة مشرع، يمارس سلطاته التشريعية داخل المؤسسة بوضع قانونها أو نظامها الخاص بها و في نفس الوقت يكون نتيجة لعقد العمل

<sup>1</sup> - علي عوض حسن، الفصل التأديبي في قانون العمل دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والطباعة، الجزائر، 2009، ص 65.

<sup>2</sup> - BernandSoinne ، L'analyse juridique du règlement intérieur d'entreprise LGDJ، Paris، 1970 ; p 39.

المبرم بين العامل و المستخدم<sup>1</sup>، إنتقدت هذه النظرية على أساس أنه لا يمكن تشبيه المستخدم و القانون الداخلي بالمشرع و التشريع في ظل الدولة القائمة، لتعارضه مع فكرة تدخل الدولة في تنظيم علاقات العمل بين العمال والمستخدم<sup>2</sup>.

أما بالنسبة للعقوبات التي لم يتم النص عليها في النظام الداخلي، فلا يمكن القول بعدم شرعيتها لعدم النص عليها في هذا الأخير، هذا ما يؤدي إلى إفلات الكثير من العمال بين توقيع العقوبات عليهم رغم جسامه أخطائهم، ذلك يقيد من سلطة المستخدم في المجال التأديبي ويؤدي للإضرار بالمصالح الإقتصادية، ما ينتج عنه إجحاف في حق صاحب العمل.

#### 4-الإشراف والإدارة كمصدر للسلطة التأديبية:

حق الإشراف والإدارة الذي يخول العقد للمستخدم هو الذي يجعله من الناحية القانونية رئيساً للمؤسسة، وهو ما يبرر إختصاصه لتوقيع الجزاء التأديبي وهو الذي يجيز له صلاحية إصدار النظام الداخلي باعتبار أن له حق تعيين العامل ونقله وفصله أو تسريحه تأديبياً، وكل ذلك من متطلبات نظام المؤسسة، ولكن لا يجب ربط حق توقيع جزاء تأديبي بملكية المؤسسة فلقد أصبح القضاء حق توقيع عقوبة التسريح التأديبي على عامل إرتكب خطأ ألحق ضرر بالمؤسسة<sup>3</sup>.

#### 5-المجلس التأديبي كمصدر لسلطة التأديبية:

<sup>1</sup> - سعيد طريبت، المرجع السابق، ص43.

<sup>2</sup> - إسماعيل غانم، قانون العمل، مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة 1961\_1962، ص276\_277.

<sup>3</sup> - سليمان أحمية، مرجع سابق، ص189



إذا كان الحفاظ على المؤسسة وضمان حسن سيرها يقتضي بالضرورة تمتع صاحب العمل بوظيفة وسلطة تأديبية لتحقيق مصلحة المشروع، فإن تحقيق هذا الغرض يقتضي وجود جهاز يتمتع بسلطة تقريرية تجاه قرار الإنهاء الوظيفي لعلاقة العمل بسبب الخطأ الجسيم للعامل للتأكيد عليه بصفة جماعية قرار الإنهاء الوظيفي، من أجل تقادي خطر الإنهاء أو التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل، وإعادة التوازن الذي ظل مفقودا بين طرفي العلاقة في العمل بعدما كانت تغلب مصلحة صاحب العمل دون إحترام الضوابط الواردة في هذا الإطار<sup>1</sup>.

بالنسبة لموقف المشرع الجزائري يرى بعض الفقهاء أنه أخذ بنظرية المؤسسة كأساس للسلطة التأديبية، حيث يستمد منه المستخدم سلطته في تسريح العامل بسبب إرتكابه خطأ جسيم، يظهر ذلك من خلال الأخذ بفكرة الخطأ المهني التي تعد تطبيقا لفكرة السبب الحقيقي الجدي للتسريح التأديبي الذي يستند على مصلحة المؤسسة المستخدمة لتقييم سبب التسريح<sup>2</sup>.

في الأخير أو بناء على ما سبق ذكره، يستخلص أن أساسا سلطة توقيع عقوبة التسريح التأديبي هو المسؤولية المشتركة بين أطراف ثلاثة وهي المستخدم والعامل والجهة

<sup>1</sup> - زوية عز الدين، مرجع سابق، ص32.

<sup>2</sup> - سعيد طربيت، المرجع السابق، ص45.

الإدارية أو القضائية، و يجب على هذه الأطراف تحمل مسؤوليتها في ظل نظام تأديبي قائم بذاته في المؤسسة المستخدمة والمتمثلة في نظامها الداخلي<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني: الخطأ المهني كأساس للمسؤولية التأديبية

يتمثل أساس المسؤولية التأديبية في الخطأ الذي يرتكبه العامل داخل المؤسسة، ومن أجل تقاضي وتجنب أي تعسف ممكن أو محتمل من صاحب العمل في ممارسة سلطاته بحيث ينعكس سلبا على الاستقرار الوظيفي للعامل وأمنه، فرضت أغلبية التشريعات العالمية ومنها تشريع العمل الجزائري في مختلف نصوصه خاصة قانون 90\_11 من خلال المادة 73 على أصحاب العمل مجموعة من الأحكام والقواعد التي يلزم على أصحاب العمل مراعاتها وإتباعها، و تشمل ضرورة صدور خطأ مهني جسيم من العامل لصحة التسريح التأديبي في حقه الأمر الذي يستلزم تحديد مفهومه الفرع الأول، كما يشترط أن تكون هذا الخطأ من الأخطاء الجسيمة الواردة حصرا في المادة 73 الفرع الثاني.

### الفرع الأول: الخطأ الجسيم و شروطه:

تتعدد وتتوعد الأخطاء التأديبية التي يمكن أن تقع من العامل حسب تنوع نشاط المؤسسة، وبالتالي التفاوت في درجات خطورة هذه الأخطاء التي تقع من العامل، وإنما يجب أن تتوفر في الفعل المرتكب بعض الشروط حتى يستوجب هذا الجزاء المقابل، وبعد الخطأ التأديبي النقطة الأساسية التي تعتمد عليها السلطة التأديبية في تسريح العامل تسريحا تأديبيا

<sup>1</sup> - زوية عز الدين، المرجع السابق، ص33.

من طرف المستخدم، ومن خلال ذلك سوف نقوم بدراسة تعاريف متعلقة بالخطأ التأديبي أولاً، وشروطه ثانياً.

أولاً: تعريف الخطأ الجسيم:

لا يوجد تعريف محدد للخطأ التأديبي في تشريع العمل الجزائري، ومن ثم لامناص من الرجوع إلى التعريف الفقهي للخطأ الجسيم، فعرّفه ياسين بن صاري بأنه: " ذلك التصرف الذي يقوم به العامل فيلحق به أضراراً بمصالح صاحب العمل أو بممتلكاته، أو يخالف به إحدى التزاماته المهنية، أو يلحق به خسائر وأضرار أما بصاحب العمل أو للعمال الآخرين مما يجعل إستقرار العامل في العمل أمر غير مقبولاً إما لخطورته، وإما بسبب المحافظة على النظام والإستقرار في مجال العمل"<sup>1</sup>.

إضافة إلى سليمان الطماوي الذي عرفه بأنه: " كل الفعال الناتجة عن قصد أو عن إهمال بالعمال أو تشكل خرقاً بالتزامات العامل المهنية تجاه صاحب العمل"<sup>2</sup>. كما عرف عبد سلام نيب أيضاً بأنه: " مخالفة العامل لإلتزام مهني شرعي و لذلك يتعين لإثبات أي خطأ إثبات الإلتزام المرتبط به والطابع المهني وشرعيته"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>- بن صاري ياسين، التسريح التأديبي تشريع العمل الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والتوزيع، الجزائر، ص13.

<sup>2</sup>- سليمان الطماوي، قضاء التأديب، الكتاب الثالث، دار الفكر الغربي، القاهرة، 1999، ص42.

<sup>3</sup>- عبد السلام نيب، قانون العمل و التحولات الاقتصادية، دار القصبية للنشر، الجزائر، 2003، ص13.

نستنج من التعريفات السابقة أن أساس الخطأ المهني هو الإخلال بالالتزامات الجوهرية مما يؤدي إلى إلحاق الضرر بصاحب العمل أو ممتلكاته، وحتى الإضرار بالعمال وبالمؤسسة واستقرارها.

أما بالنسبة لتعريف الخطأ المهني الجسيم في التشريع فلا يوجد تعريف محدد في تشريع العمل الجزائري، فموجب المادة 73 المتعلقة بعلاقات العمل المعدل بموجب القانون 191\_29 لم تقم بإعطاء تعريف وإنما اكتفت بذكر بعض الحالات أو التصرفات الصادرة عن العامل وأضفى عليها صيغة الأخطاء الجسيمة، دون تقديم تعريف صريح وشامل للخطأ المهني الجسيم<sup>2</sup>.

تجدر الإشارة إلى أن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية 06\_03 الصادر في 2006، عرف من خلاله المشرع الخطأ المهني في الباب السابع المعنون بـ"النظام التأديبي" من الفصل الأول المعنون "المبادئ العامل" في المادة 16 منه على أنه: "يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو المساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء تأدية مهامه، خطأ مهني ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية دون المساس عند الاقتضاء بالمتابعات الجزائية"<sup>3</sup>.

### ثانيا: شروط تحقق الخطأ الجسيم

<sup>1</sup> - القانون رقم 91-29 مؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1412 الموافق 21 ديسمبر لسنة 1991، يعدل ويتمم القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل.

<sup>2</sup> - تنص المادة 73 من قانون العمل 90\_11 قبل التعديل: "يتم العزل في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي".

<sup>3</sup> - نبيل صقر و فراج محمد الصالح 'تشريعات العمل، دار الجزائر، 2009، ص 297.

إن عقوبة التسريح المطبقة على العامل تستلزم الشروط الآتية:

### 1/ وقوع الخطأ في مكان العمل:

لا يمكن للمستخدم أن يوقع جزاء على العامل المرتكب للخطأ الذي يقع خارج المؤسسة ولا علاقة له بها.

فيجب أن يقع الخطأ في مكان العمل، أما إذا وقع الخطأ خارج مكان العمل شريطة أن يكون متعلق بالعمل نفسه، مثل إفشاء العامل أسرار العمل لصديقه خارج المؤسسة مما يؤدي إلى وضعية سلبية بالنسبة لنظام المؤسسة بصفة عامة أو يعرض مصالحها التجارية أو التكنولوجية للخطر أو المنافسة غير المشروعة<sup>1</sup>.

### 2/ أن يكون الخطأ منصوص عليه في القانون أو التنظيم

يترتب عن هذا الشرط أن الأفعال التي أغفل النظام الداخلي ذكرها فان العامل لا يسأل عنها، فيجب أن يكون الخطأ قد نص عليه القانون أو التنظيم الداخلي للمؤسسة<sup>2</sup>، وفي حالة غياب النظام العام وبما أن المستخدم غير ملزم بذلك خاصة في حالة وجود العمال أقل من 20 عاملاً<sup>3</sup>، فان ذلك ينفي شروط ورود الأخطاء التأديبية ويترتب عن ذلك أن تلك الأخطاء لا تكون محصورة مقدما ذلك أن الأصل في المجال التأديبي لا يخضع الخطأ لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

### 3/ أن يكون الخطأ صادر عن العامل:

<sup>1</sup> - بن حمدي العربي، مرجع سابق، ص13.

<sup>2</sup> - المادة 73 الفقرة 01، من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

<sup>3</sup> - المادة 75 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

يجب أن يكون الخطأ صادر عن العامل فعلاً كالإمتناع عن القيام بعمل يدخل في نطاق الواجب القيام به، كما يمكن أن يكون ناتج عن قصد أو عن إهمال مس بالنظام المعمول به في المؤسسة أو من شأنه أن يمس بمصلحة المؤسسة أو العمال، وتجدر الإشارة إلى أن في الخطأ التأديبي لا يشترط أن يترتب عنه ضرر بالمستخدم، كما أنه ليس بالضرورة أن يكون العامل الذي ارتكب خطأ تأديبياً قد خل بالإلتزامات العقدية، مثل إعتداء العامل على أحد زملائه في مكان العمل أو غيابه عن منصب عمله لمدة طويلة رغم الإعذرات المتعددة المرسلة للعامل المعني<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: حالات الخطأ الواردة في القانون 90\_11:

تكفل المشرع بنفسه بتحديد نوعية وطبيعة الأخطاء المهنية الجسيمة، وكذا الإجراءات المتبعة للعزل، وهذا ما اعتمده المشرع بمقتضى تشريعات العمل، سواء بمقتضى الأمر المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص سنة 1975، الذي لم ينص فقط على الخطأ الجسيم الصادر عن العامل الذي تناولته المادة 36 و ما بعدها<sup>2</sup> بل نص كذلك على الخطأ الذي يصدر من صاحب العمل أو ممثله، فقد استغنى المشرع عن الطريقة التنظيمية واعتمد الطريقة القانونية و ذلك من خلال التعديل الذي طرأ على المادة 73 من قانون العمل بمقتضى المادة 28 من القانون 91\_29 على نحو يبين فيه كافة الأخطاء المهنية الجسيمة على النحو التالي: " يتم التسريح التأديبي في حالة إرتكاب العامل أخطاء

<sup>1</sup> - بن حمدي العربي، مرجع سابق، ص14.

<sup>2</sup> - الأمر 75\_31 المؤرخ في 29 افريل 1975 المتضمن الشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص.

جسيمة، و علاوة عن الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائي، والتي ترتكب أثناء العمل تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عنها التسريح دون مهلة العطلة و بدون علاوات في الأفعال التالية:

- إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ العمليات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرار بالمؤسسة والصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته.
- 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.
- إذا قام بأعمال العنف.
- إذا تسبب عمدا في أضرار مادية تصيب البيانات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء التي لها علاقة بالعمل.
- إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغ وفقا لأحكام التشريع المعمول له.
- إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل مكان العمل.

بالإضافة إلى هذه الأعمال توجد عدة أعمال أخرى منصوص عليها في بعض القوانين مثل عرقلة حرية العمل<sup>1</sup>، ورفض القيام بالحد الأدنى من الخدمة في حالة الإضراب، ورفض تنفيذ أمر التسخير<sup>2</sup>.

**أولاً: حالات الخطأ الجسيم المرتبطة بالعامل:**

تدرج ضمنها أربعة أنواع من الأخطاء و هي:

**1- الأفعال التي يعاقب عليها التشريع الجزائي:**

نصت عليها المادة 73 من القانون 90\_11 حيث يعتبر تصرف العامل خطأ جسيم إذا توفرت فيه الشروط التالية:

- أن يشكل التصرف الذي يقوم به العامل جريمة هنا الأمر لا يرجع لصاحب العمل بل إلى الجهات القضائية المختصة فلا يجوز لهذا الأخير تسريحه إلا إذا تمت إدانته جزائياً.

- أن يرتكب العامل الخطأ المعاقب عليه جزائياً داخل مكان العمل، وعليه لا يعتبر خطأ جسيم في حال ارتكاب العامل جريمة خارج مكان العمل.

- صدور حكم جزائي نهائي يثبت ارتكاب العامل الخطأ الجسيم يكون سبباً لتسريح العامل حقيقياً وجدياً بصدور حكم نهائي بالإدانة حائز على حجية الشيء المقضي فيه.

<sup>1</sup> - المادة 36 من القانون رقم 90\_02 المتضمن الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها.

<sup>2</sup> - المادة 40 من القانون رقم 90\_02، مرجع نفسه.



## 2- القيام بأعمال العنف:

إكتفى المشرع بذكر عبارة "أعمال العنف" دون تقديم توضيحات إضافية تخص قيام الفاعل بأعمال العنف ضد صاحب العمل، أو تلك الصادرة اتجاه العمال الآخرين، أو أعمال العنف المادية المتعلقة بوسائل ومنشآت الهيئة المستخدمة<sup>1</sup>.

أما الفقه فنجد أنه عبر عن العنف بالإعتداء الجسدي على شخص آخر، رغم أن المشرع لم يعرف لنا أعمال العنف إلا أنه ينفي إرتكاب أعمال العنف داخل العمل باعتبارها خطأ جسيم دون الحاجة إلى حكم جزائي نهائي لإثباته، بمفهوم النص التشريعي سالف الذكر يقصد بمصطلح العنف الإعتداء الجسدي<sup>2</sup>.

## 3- المشاركة في توقف جماعي وتشاوري عن العمل خارج إطار الإجراءات القانونية

### المعمول بها:

إن الحق في الإضراب من الحقوق الدستورية المعترف بها إلا أن ممارسته تستوجب إحترام بعض الإجراءات قانونا ألا وهي:

<sup>1</sup> - بن حمد العربي، مرجع سابق، ص 17 .

<sup>2</sup> - أمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، سلسلة القانون في الميدان، منشورات بيروت، الجزائر، 2010، ص 24.

- أن لا يشرع في الإضراب إلا بعد التأكد من فشل التسوية الودية، كما يجب أن يسبق قرار الإضراب اتفاق الطرفين على اللجوء إلى التحكيم<sup>1</sup>، فهو ووسيلة لتفادي الاستمرار فيه.

- أن يكون قرار اللجوء للإضراب صادر عن أغلبية العمال، والقرار النهائي للجوء إلى الإضراب يكون صادرا عن أغلبية العمال الحاضرين في الجمعية العامة عن طريق الاقتراع السري، والتي يجب أن يحضرها على الأقل نصف عدد العمال المشغولين في المؤسسة المعنية<sup>2</sup>.

- وجوب الإشعار المسبق بتاريخ ومدة الإضراب لصاحب العمل، حيث تمنح مدة لهذا الأخير حتى يتمكن من البحث عن تسوية ودية للخلاف القائم<sup>3</sup>.

ويتم تحديد هذه المهلة عادة عن طريق الإتفاقيات الجماعية أو التفاوض وفي حالة عدم وجود اتفاقية أو عدم تحديدها، فإن هذه المهلة لا يجب أن تقل عن 8 أيام، تحسب إبتداءا من تاريخ إعلام صاحب العمل ومفتشيه العمل المختصة إقليميا، وأي إخلال بهذه الإجراءات القانونية الضرورية تضي على الإضراب صفة الغير شرعي ومن ثم قيام خطأ مهني جسيم يرتكبه العامل الذي شارك فيه<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - التحكيم يوقف قرار الإضراب إذا كان قد شرع فيه طبقا للمواد 24،25 من القانون 90\_02 المؤرخ في 1990/02/26 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسوية وممارسة حق الإضراب .

<sup>2</sup> - بن حمد العربي، مرجع سابق، ص 18.

<sup>3</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 148\_150.

<sup>4</sup> - بن حمد العربي، مرجع سابق، ص 19.

#### 4- تناول الكحول أو المخدرات داخل مكان العمل:

إن تناول الكحول أو المخدرات داخل مكان العمل لا يمكن أن يتحقق إلا إذا ضبط وهو متلبس، وعليه فإن سبب المنع ليس أخلاقياً أو للإعتبارات دينية وإنما قصد المشرع أن يباشر العامل عمله وهو بكامل قواه العقلية والجسمية، ومن ثم فإن العامل سواء تناول الكحول أو المخدرات داخل مكان العمل أو التحق بعمله وهو في حالة سكر مع ظهور تأثيره عليه، يعد مرتكب لخطأ جسيم<sup>1</sup>. إن عدم ظهور تأثير الخمر أو المخدرات أثناء تناوله خارج مكان العمل على تصرفات العامل، لا يمثل سبباً لمتابعة العامل تأديبياً، وهو ما تقتضيه الضمانات المتعلقة بحماية الحرية الشخصية وبالمقابل فإن مجرد تناول الكحول أو المخدرات داخل مكان العمل يشكل خطراً جسيماً سواء ظهر تأثيرها أو لم يظهر<sup>2</sup>.

#### ثانياً: حالات الخطأ الجسيم المرتبطة بصاحب العمل:

تشمل أربعة أنواع من الأخطاء الجسيمة وهي:

#### 1- التسبب عمداً في أضرار مادية تصيب المؤسسة:

إن خصوصية هذا السبب المؤدي للتسريح هي عنصر العمد، إذ نصت المادة 73 على: "إذا تسبب عمداً في أضرار مادية.." وإشترط عنصر العمد في هذا الخطأ ينثر العديد من الصعوبات في مادة الإثبات و في مثل هذا الخطأ يمكن لصاحب العمل اللجوء إلى

<sup>1</sup> - ملف رقم 191271 / قرار مؤرخ في 2000/04/11 عن الغرفة الإجتماعية للمحكمة العليا.

<sup>2</sup> - زوية عز الدين، مرجع سابق، ص 69.

المتابعة الجزائية أو الاكتفاء بالتسريح التأديبي ويقع عليه عبئ إثبات عنصر العمد في الخطأ، إذ أن الأخطاء المفترقة لعنصر العمد مهما كانت جسامتها ليست مؤدية للتسريح<sup>1</sup>.

وللتأسيس على هذا نصت المحكمة العليا في قرار لها صادر بتاريخ 1998/2/10 ومما جاء في حيثياته، "حيث أن الفعل المنسوب للعامل تأسيسيا، طرده من العمل بالتهاون في أداء مهامه كحارس إذا تعرضت المؤسسة للسرقة في فترة حراسته.

حيث تحليلا لتلك الوقائع عاينت المحكمة على صواب أنها لا تدخل ضمن الأخطاء الجسيمة المذكورة حصرا في المادة 73 من القانون 90\_11 المعدل والمتمم مما يجعل التسريح في هذه الحالة مبني على أساس غير قانوني..." فعنصر العمد ضروري في مثل هذا الخطأ ويقع على رب العمل عبئ إثبات عنصر العمد وإلا أصبح التسريح غير شرعي<sup>2</sup>.

**2-إفشاء معلومات تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا المستخدمة إلا إذا أذنت بها السلطة السلمية أو أجازها القانون:**

إن إفشاء العامل للتراكيب أو الأسرار الفنية لطرق الصنع والمواد المستخدمة وجميع المعلومات الخاصة بالمؤسسة والوثائق الداخلية الخاصة مادامت هذه الأسرار قد وصلت إلى علم العامل بسبب إتصاله بعمله يعد خطأ جسيم بمفهوم المادة 73 يؤدي إلى التسريح لأن الأمر قد يمس بمنافسة المؤسسة ويبقى تقدير مدى سرية العناصر المذكورة من إختصاص قاضي الموضوع وحده، ومن أمثلة فضح الأسرار المهنية، الكشف عن الأثمان الحقيقية

<sup>1</sup> - بشير هادفي، مرجع سابق، ص 123.

<sup>2</sup> - جباري عبد القادر و صدقي صفيان، مرجع سابق، ص 45.

للبضاعة، غير أنه تنتفي حالة الخطأ إذا تم إفشاء السر بإذن من السلطة السلمية أو أجاز القانون ذلك.

وقد إستقر القضاء على أن الإخبار بجريمة تقع داخل المؤسسة لا يمكن أن يشكل خطأ جسيم ذلك أن القانون يأمر بذلك، ويمكن تضمينها في عقد العمل ببند يتضمن إلتزام العامل بالأسرار المذكورة حتى بعد مغادرة العمل نهائياً، ويبقى تقدير مدى سرية و أهمية الأسرار المهنية محل الإفشاء من اختصاص قاضي الموضوع<sup>1</sup>.

### 3- رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات الصادرة من صاحب العمل:

بالرجوع إلى أحكام المادتين الثانية والسابعة من القانون 90\_11، يظهر بأن عناصر العمل هي تأدية عمل يدوي أو فكري لحساب صاحب العمل مقابل أجر، على أن يكون العامل أثناء تأدية عمله خاضعاً لإدارة صاحب العمل، حيث جاء صراحة بموجب النص المذكور أعلاه ما يلي: "أن يؤدوا بأقصى ما لديهم من قدرات الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم ويعملوا بعناية ومواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم..". ثم أضاف "أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - بشير هادفي، مرجع سابق، ص 124.

<sup>2</sup> - بن حمدي العربي، مرجع سابق، ص 22.

فإن عدم طاعة العامل للأوامر الصادرة من صاحب العمل يعد إخلالاً بالإلتزام الجوهري الواقع على عاتق العامل بأداء العمل وتعدياً على سلطة صاحب العمل وإهداراً لمبدأ التبعية، زيادة على تأثيره السيئ على حسن سير المؤسسة و إنتاجها<sup>1</sup>.

ومنه يجب أن يكون إمتناع العامل عن الإمتثال لأوامر صاحب العمل دون عذر مقبول ويبقى لقاضي الموضوع وحده تقدير مدى جدية العذر، وقد قضت المحكمة العليا في قرار لها وما جاء فيه "أن الخطأ المنسوب للطاعن يتمثل في رفضه دون سبب جدي تنفيذ التعليمات المرتبطة بواجباته المهنية وفقاً لما نصت عليه المادة 73 من القانون 29/91<sup>2</sup>.

وتطبيقاً للنظرية العامة للإلتزامات، فإن إطاعة أوامر صاحب العمل يفترض فيها أن لا تتعارض مع شروط عقد العمل والقوانين والقواعد المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة، وعليه يعتد بمدى شرعية الأمر في ذاته وعليه لا يعد من الخطأ رفض العامل القيام بعمل مجاني أو أعمال غير متفق عليها في العقد، كما لا يعد إمتناع المرأة الحامل عن العمل على آلة جديدة تعرضها لمخاطر جسدية، بعدم الإمتثال لأوامر صاحب العمل، ومن هذا نستخلص أن لسلطة رب العمل في إصدار الأوامر بعض القيود وهي:

- أن تصدر الأوامر في حدود تنفيذ العمل المتفق عليه الذي يدخل في عمله أو مهنته.
- أن لا تخالف الأوامر العقد أو القانون أو الآداب.

<sup>1</sup> - جباري عبد القادر، وصدقي صفيان، مرجع سابق، ص 47.

<sup>2</sup> - قرار رقم 204623 المؤرخ في 2000/10/10.

- أن لا يترتب على هذه الأوامر تعريف العامل للخطر.<sup>1</sup>

#### 4- رفض العامل أمر التسخير المبلغ به وفقا لأحكام التشريع المعمول به:

تنص المادة 42 من القانون 05\_90 "يعد عدم الامتثال لأمر التسخير خطأ جسيم، دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في القانون الجزائري" فيدخل في إطار تنفيذ التسخير الموجه للعامل، حالة الموازنة بين حق الإضراب وضرورة إستمرار المؤسسة لأداء خدماتها الضرورية التي تعتبر من مقتضيات النظام العام، فإن الهدف من التسخير هو توفير ما يمكن تسميته بالحاجيات الضرورية لضمان هذه الإحتياجات ويقع على العامل إثبات عدم شرعية أمر التسخير.<sup>2</sup>

تأسيسا على ذلك يعتبر عدم الإمتثال لأمر التسخير المبلغ كتابيا أو وفقا لما تنص عليه الأحكام التشريعية والاتفاقية السرية، خطأ جسيم يستوجب تسريح العامل من منصب عمله دون مسؤولية صاحب العمل بصريح نص المادة 42 من القانون 02\_90 السالف الذكر، هذا في الدعوى التأديبية بغض النظر عن المتابعة الجزائية التي يمكن مباشرتها على أساس عدم الامتثال لأمر التسخير عملا بأحكام المادة 422 مكرر من قانون العقوبات.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - بشير هادفي، مرجع سابق، ص125.

<sup>2</sup> - جباري عبد القادر، وصدقي صفيان، مرجع سابق، ص47.

<sup>3</sup> - المادة 422 مكرر من الأمر 66-133 المؤرخ في 26 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، ج ر، عدد 49، سنة1699.

علما أن دواعي الحماية تقتضي حين مباشرة الدعوى الجزائية، توقف الإجراءات التأديبية إلى غاية صدور حكم جزائي نهائي.<sup>1</sup>

### ثالثا: حالات الخطأ الجسيم خارج الحالات المنصوص عليها في المادة 73

إن المشرع قد أضاف حالات للخطأ المهني خارج الحالات المنصوص عليها في المادة 73 من القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب وتشمل هذه الحالات ما يلي:

#### 1- التوقف الجماعي عن العمل خرقا للقانون:

لقد وردت هذه الحالة بموجب المادتين 26 و33 مكرر من قانون 90-02 المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية وكذلك ضمن البند الثالث من المادة 73 من القانون 90-11 والفرق الوحيد أنه من هذه الحالات التوقف ناتج عن نزاع جماعي للعمل الذي وإن كان حق دستوري إلا أنه لم يخضع للإجراءات القانونية ما يجعله توقف غير مشروع، وكل عامل شارك فيه يعتبر قد ارتكب خطأ جسيم دون إخلال صاحب العمل بالإجراءات التأديبية اللازمة في هذا المجال.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - بن صاري ياسين، التسريح التأديبي تشريع العمل الجزائري، مرجع سابق ص 48.

<sup>2</sup> - بن حمدي العربي، الإجراءات التأديبية للعامل مرجع سابق، ص 24.



## 2- عرقلة حرية العمل ورفض الإمتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية في

### حالة احتلالها من طرف العمال المضربين:

تجدر الإشارة إلى أن هذه الحالة تتضمن في حقيقة الأمر صورتين لأوجه التصرفات التي يقوم بها العمال المضربين، والتي من شأنها أن تشكل خطأ جسيم يبرر التسريح التأديبي في حقهم، تتمثل الحالة الأولى في عرقلة حرية العمل على إعتبار أن الإضراب وإن كان حقا دستوريا إلا أنه لا يجوز للعمال المضربين منع زملائهم من العمال غير المضربين الاتصال بمكان العمل والضغط عليهم بأي شكل من الأشكال للتوقف عن العمل وهو نفس الحال بالنسبة لمنع صاحب العمل أو ممثليه كذلك من الإلتحاق بمكان العمل بواسطة التهديد أو المشاورات الإحتيالية أو العنف أو الإعتداء.

فقيام العامل بمثل هذه التصرفات يعتبر خطأ جسيم يبرر تسريحه تأديبيا أما الحالة الثانية تكون حالة تقرير عدم أحقية شغل أماكن العمل من طرف العمال المضربين، وبضرورة إخلائها بموجب حكم قضائي تبعا لدعوى قضائية يكون قد رفعها صاحب العمل لمنع إحداث أضرار بالمؤسسة،<sup>1</sup> فأبي تصرف سلبي من طرف العمال المضربين مهما كان شكله للتعبير عن رفض الإمتثال لتنفيذ أمر الإخلاء من شأنه أن يشكل بدوره خطأ جسيم وفقا للنص القانوني السابق الذكر.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - تنص المادة 35 من قانون 02\_90 "يمنع العمال المضربون عن احتلال المحلات المهنية للمستخدم عندما يستهدف هذا الاحتلال عرقلة حرية العمل وفي هذه الحالة يمكن إصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات بناء على طلب المستخدم."

<sup>2</sup> - بشير هادفي، مرجع سابق، ص125.

### 3- رفض العمال القيام بالحد الأدنى من الخدمة:

تنص المادة 40 من القانون 90\_02 المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية "يعد

رفض العامل المعني القيام بالقدر الأدنى من الخدمة المفروضة عليه خطأ مهنيا جسيما".  
 إن ممارسة حق الإضراب بفرض على العمال المضربين تنفيذ الإلتزامات الناجمة عن ضمان حد أدنى من الخدمة إذا طالب بذلك صاحب العمل دون تأثير على العمل والسير الحسن للمؤسسة عن طريق التوقف التام والكلي عن العمل الذي يصل في حالة رفض تقديم قدر أدنى من الخدمة إلى شل جميع أجهزة المؤسسة مما يهدد هذه الأخيرة حتى في وجودها أحيانا، وعليه فإن هذا الضرر الناجم عن التوقف التام عن النشاط دون تقديم حد أدنى من الخدمات الجبرية هو الذي يحول الإضراب من حق مشروع دستوريا إلى تصرف غير قانوني مصنف كخطأ جسيم يستحق أقصى وأشد الجزاءات التأديبية ألا وهي التسريح التأديبي.<sup>1</sup>

### المبحث الثاني: الضوابط الإجرائية لمشروعية التسريح التأديبي

بالرجوع إلى نص المادة 73 مكرر 2 من القانون 90-11 نلاحظ أن المشرع وضع

مجموعة من القواعد الإجرائية التي يتعين على صاحب العمل إحترامها في ممارسة سلطته التأديبية، **المطلب الأول**، كما حدد في المادة 73-4 التسريح المخالف للقانون من حيث الموضوع **المطلب الثاني**.

<sup>1</sup> - بن حمدي العربي، مرجع سابق، ص25.

## المطلب الأول: الإجراءات القانونية للتسريح التأديبي

تنص الفقرة الثانية من المادة 73 مكرر 2 على انه: "ويجب أن تنص هذه الإجراءات على التبليغ الكتابي لقرار التسريح وإستماع للعامل المعني الذي يمكنه في هذه الحالة أن يختار عاملاً تابعاً للهيئة المستخدمة ليصطحبه"، حيث أن الإجراءات التأديبية التي مصدرها التشريع، تخول لصاحب العمل وحده سلطة تحديد الإجراءات التأديبية بموجب النظام الداخلي، إلا أنه تم التراجع عن هذا الموقف بموجب القانون 19-29 المؤرخ في 1991/12/21 المعدل والمتمم لنص المادة 73 من القانون 90-11، بحيث ألزمت المادة صاحب العمل على القيام بمجموعة من الإجراءات، حيث يتوجب على المستخدم مراعاتها، وعليه سنتناول الإجراءات القانونية في تشريع 90-11 الفرع الأول، والإجراءات التأديبية في النظام الداخلي والاتفاقات الجماعية الفرع الثاني.

### الفرع الأول: الإجراءات القانونية في التشريع 90-11 المتعلق بعلاقات العمل:

ومن هذه الإجراءات ما تضمنته المادة 73 مكرر 2 من القانون 90-11 والتي تعد من الإجراءات الجوهرية ولا يمكن الاستغناء عنها وتتمثل في سماع المستخدم وإستعانة العامل المعني بالتسريح، بعامل تابع للهيئة المستخدمة وأخيراً تبليغ قرار التسريح للعامل.

#### أولاً: سماع المستخدم للعامل

أياً كان الجزاء التأديبي الموقع على العامل لابد من إستقصاء الحقيقة من مواجهة العامل بالوقائع، الإدعاءات والأخطاء الموجهة إليه وتخويله حق الدفاع عن نفسه وتحقيق

أوجه الدفاع، وذلك ما نصت عليه صراحة المادة 73 مكرر 2 من القانون 90-11، حيث أن إستفتاء شرط سماع المستخدم للعامل يعد إجراء جوهري، كما يمكن للعامل بعد تبليغه الإدلاء بتصريحاته بكل حرية وتقديم جميع الأدلة التي من شأنها تبرئته من الأخطاء المنسوبة إليه.<sup>1</sup>

إن المادة 73 مكرر 2 من القانون 90-11 لم تنص على إستدعاء العامل وإنما نصت على سماعه باعتبار أن إستدعاء صاحب العمل للعامل المعني بإجراء ضروري، وعليه لم يفرض القانون أجالا معينة للتوجيه للإستدعاء، بل لابد أن يكون مكتوب ويسلم بأي شكل من الأشكال، المهم أن يكون هناك ما يبين أنه قد إستلم الإستدعاء.<sup>2</sup>

على خلاف ذلك فإن المشرع قد تناول هذا الجانب مع تدعيمه بالإجتهد القضائي والمناشير الصادرة عن وزارة العمل نظرا للإجراءات في مجال التسريح التأديبي، كونها تتعلق بحقوق الدفاع.<sup>3</sup>

فقد فرض على صاحب العمل قبل سماعه إستفتاء شرط إستدعاءه والمحادثة معه قصد الصلح، ويكون ذلك عن طريق رسالة متضمنة للموضوع تسلّم للمعني بالأمر شخصا مقابل وصل إستلام بحيث تتضمن الرسالة: الموضوع، تاريخ وساعة المحادثة، إعلام العامل انه بإمكانه الإستعانة بشخص يساعده.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - ياسين بن صاري، مرجع سابق، ص 84.

<sup>2</sup> - أمال بن رجال، مرجع سابق، ص 33.

<sup>3</sup> - المادة 14 - 122-2 من قانون العمل الفرنسي.

<sup>4</sup> - بشير هادفي، مرجع سابق، ص 28.

ثانيا: إستعانة العامل المعني بالتسريح بعامل تابع للهيئة المستخدمة

يمكن للعامل المعني بإجراءات التسريح التأديبي وحسب المادة 73 مكرر 2 اختيار أي عامل تابع للهيئة المستخدمة وذلك قصد الاستعانة به عند سماعه من طرف صاحب العمل، فهو حق اختياري، حيث أن المشرع ومن خلال عبارة العامل التابع للمؤسسة لم يستثني أي طرف، فيمكن للعامل الإستعانة بمندوبي النقابة نظرا للحماية القانونية التي يتمتعون بها.<sup>1</sup>

كما إشتراط المشرع بموجب النص القانوني المذكور أعلاه على وجوب الإستعانة بشخص من داخل المؤسسة، بحيث يمنع اللجوء خارج المؤسسة المستخدمة للإستعانة بشخص آخر يتمتع بمؤهلات أعلى أو تكوين أحسن في مجال تشريع العمل.<sup>2</sup>

وبالرجوع إلى المادة 73 مكرر 2 نجدها لم تبين دور هذا العامل، هل له دور مساعد أم يتضمن الدفاع، عكس المادة 169 من الأمر 03-06 المتعلق بالوظيفة العمومية نجدها تنص على أنه: "يمكن للموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفهية وأن يستحضر شهودا ويحق له أن يستعين بمدافع مخول أو موظف يختاره بنفسه".

نلاحظ أن المشرع سمح للموظف بالإختيار بين الأستعانة بشخص آخر غير الموظف أو موظف يختاره بنفسه عكس قانون العمل، وبالتالي الضمان الممنوح للموظف أقوى من الضمان الممنوح للعامل.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - ياسين بن صاري، مرجع سابق، ص 86.

<sup>2</sup> - NasriHafnaoui, L'assistance du travailleur objet d'un procédure de licenciement , revue EL Djeich du moi d'Avril ; 1998, 15-29.

<sup>3</sup> - بشير هادفي ، مرجع سابق، ص 28.

### ثالثاً: تبليغ قرار التسريح

فرضت المادة 73 مكرر 2 من القانون 90-11 على الهيئة المستخدمة ضرورة تبليغ العامل بقرار التسريح المتخذ ضده، فإن المشرع لم يكتفي بالتبليغ الشفهي الصادر عن صاحب العمل بمجرد إنتهائه من جلسة السماع أو محاولة الصلح، وإنما اشترط أن يكون هذا التبليغ كتابي، بحيث تكمن أهميته بوضع حد لقرار صاحب العمل المنفرد بإنهاء علاقة العمل، وبموجب ذلك تمكين العامل من اللجوء أمام الجهات الإدارية والقضائية المختصة للطعن في قرار التسريح والحصول على حقوقه.<sup>1</sup>

كما قيد حق التسريح التأديبي بضمانة تتمثل في ضرورة تسبيب أو تحليل القرار وفي ذلك بذكر الأخطاء المنسوبة للعامل وذلك لتحديد حجم العقوبة المقررة،<sup>2</sup> وفي حالة قيام نزاع يقوم القرار المسبب برسم حدود النزاع، الأمر الذي يعفي القضاء من البحث عن السبب الحقيقي للتسريح ويسهل الأمر عليهم.

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أغفل التفاصيل المتعلقة بطريقة تبليغ القرار وشكله وأمور أخرى رغم أهميتها خاصة بالنسبة للعامل، ويؤدي ذلك إلى إضعاف هذه الضامانات والحد من فعاليتها في تحقيق الدفاع عنه.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - ياسين بن صاري، مرجع سابق، ص 88.

<sup>2</sup> - مباركة بدري، ضمانات التسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مجلة الدراسات القانونية، عدد 8، الجزائر، 2010، ص 11-ص 119.

<sup>3</sup> - عبد اللطيف بن شديد الحربي، ضمانات التسبب في الوظيفة العامة، مطابع الدار الهندية، القاهرة، 2006، ص 215.

الفرع الثاني: الإجراءات التأديبية في النظام الداخلي والاتفاقيات الجماعية

تنص المادة 77 من القانون 90-11 على ما يلي "إذا وقع تسريح العامل مخالفا للإجراءات القانونية أو الإتفاقيات الملزمة، تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا قرار التسريح بسبب عدم إحترام الإجراءات.

وبذلك فإنه وبالإضافة إلى الصلاحيات المعترف بها من أغلب التشريعات لصاحب العمل إلا أنه غالبا ما يلجأ صاحب العمل إلى النظام الداخلي أو الإتفاقيات الجامعية من أجل تنظيم العمل والإنضباط داخل المؤسسة.

أولا: إجراءات التأديبية في النظام الداخلي

نصت المادة 77 من القانون 90-11 في الفقرة الثانية منه على ما يلي: "يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات لها وإجراءات التنفيذ." حيث يعتبر النظام العام مصدر من المصادر المهنية لقانون العمل بحيث يخول لصاحب العمل حق تحديد الأخطاء المهنية والتي تخلف من مؤسسة لأخرى وذلك حسب طبيعة النشاط الذي تمارسه دون مخالفة النظام العام والآداب العامة، وعدم انتهاك حقوق العمال وحریتهم الشخصية.<sup>1</sup>

وبموجب المادة 77 المذكورة أعلاه سمح له وبالإضافة إلى تحديد الأخطاء المهنية تنظيم إجراءات وقواعد توقيع الجزاء التأديبي والتي تعتبر جوازية وليست إلزامية، الغرض

<sup>1</sup> - بن حمدي العربي، مرجع سابق، ص33.

منها تحقيق أكبر قدر من المصادقية للقرار التأديبي الصادر ضد العامل، كما تضمن له من جهة أخرى حماية واسعة من تعسف صاحب العمل.

أما بالنسبة للإجراءات التي يجب على الهيئة المستخدمة تنظيمها والتي تعتبر إجراءات جوهرية هي تلك المنصوص عليها في المادة 73 مكرر 2 السابقة الذكر وتتمثل في استدعاء العامل، تبليغه بالأخطاء المنسوبة إليه، إختيار عامل تابع للهيئة المستخدمة، سماع العامل المعني بالتسريح، كما يمكن لصاحب العمل إضافة إجراءات أخرى بموجب النظام الداخلي بصفة جوازية وسواء كانت سابقة أو لاحقة لقرار التسريح، مثل مثول العامل أمام لجنة التأديب، الطعن في قرار التسريح أمام لجنة الطعن على مستوى المؤسسة... الخ.

فبالرجوع إلى القانون 90-11 ومختلف التعديلات المتعاقبة لا نجد أي نص قانوني يتطرق إلى هذه اللجنة سواء فيما يتعلق بتشكيلها أو وجوب إحالة العامل المخالف إليها،<sup>1</sup> إلا أنه ومن شأن هذه اللجنة أن تشكل قيود شكلية على ممارسة الدعوى التأديبية، فأبي قرار يمس بوجود العامل داخل المؤسسة لارتكابه خطأ جسيم دون إحترام الإجراءات التنظيمية الواردة ضمن النظام الداخلي يكون معرضاً للإلغاء في حالة الطعن فيه أمام القضاء، حيث أن القواعد التأديبية المنصوص عليها ضمن النظام الداخلي وإذا كان وجودها يعود لمبادرة من صاحب العمل إلا أنه ملزم بإحترامها متى أصبحت سارية المفعول شأنها شأن الإجراءات التأديبية القانونية الواردة ضمن أحكام المادة 73 مكرر 2.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص 37.

<sup>2</sup> - بن صاري ياسين، مرجع سابق، ص 91.



## ثانيا: الإجراءات الواردة في الإتفاقيات الجماعية

جاء مضمون الإتفاقيات الجماعية في المادة 20 من القانون 90-11<sup>1</sup> ، مناقشة شروط التشغيل والعمل فيما يخص فئة أو عدة فئات مهنية بين كل من الهيئة المستخدمة و ممثلي العمال غير أن هذه الشروط وعند التمعن فيها نجدنا نتصب حول معالجة مقاييس العمل، الأجور، التعويضات والمكافئات الخ...، دون الإشارة إلى أن هذه الإتفاقيات تعالج موضوع الإجراءات التأديبية.

وبالرجوع إلى نص المادة 73 من نفس القانون نجد أنها تحمل نفس العبارة الواردة في المادة المذكورة أعلاه وهي عبارة "على الخصوص" حيث إعتبر الإجتهد القضائي أن حالات الخطأ الجسيم واردة على سبيل الحصر، فهل يمكن وباستثناء شروط التشغيل والعمل من جهة والحالات الواردة حصرا بموجب المادة 120 من القانون 90-11 فإنه لا يمكن للإتفاقيات الجماعية أن تتناول مجالات أخرى لاسيما ما يتعلق منها بالمجال التأديبي سواء من حيث الإجراءات الشكلية والموضوعية.

أكد الاجتهد القضائي الجديد للمحكمة العليا الصادر في 2004/12/1 أن عبارة "على الخصوص" تفيد المثال لا الحصر ومن ثم فإن مضمون الإتفاقيات الجماعية التي

<sup>1</sup> - المادة 120 من القانون 90-11 " تعالج الإتفاقيات الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها هذا القانون، شروط التشغيل والعمل ويمكنها أن تعالج خصوصا.. الخ".

نصت عليها المادة 120 جاء هو الآخر على سبيل المثال لا سبيل الحصر، وعليه يمكن لهذه الأخيرة تناول مجالات أخرى أهمها المجال التأديبي.<sup>1</sup>

مع الرجوع إلى أحكام المادة 72 والفقرة الأولى من القانون 90-11 فإنها تنص على أن "التسريح الذي يتم مخالفة للإجراءات القانونية والإتفاقيات الملزمة".

كذلك الشأن بالنسبة للمادة 21 من القانون 90-04 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، فإنها تتطرق بدورها إلى العقوبات التأديبية المتخذة من طرف المستخدم ضد العامل دون تطبيق الإتفاقيات الإجبارية، بحيث يمكن التفاوض جماعيا حول إجراءات التسريح التأديبي والتي بعد أن تصبح سارية المفعول تكون ملزمة بالنسبة للهيئة المستخدمة وينجم عن إغفال العمل بها أو خرقها اعتبار التسريح غير قانوني وبالنتيجة تحمل جميع الآثار الناجمة عن ذلك.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني : التسريح التأديبي المخالف للقانون من حيث الموضوع

التسريح التعسفي أو التسريح المخالف للموضوع هو ما يحدث عند خرق القواعد الموضوعية، وهذا ما نصت عليه المادة 73 مكرر 4 التي تنص: "إذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه، يعتبر تعسفا..". إضافة إلى المادة 73 مكرر 3 من نفس القانون التي تنص: "كل تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفا وعلى المستخدم أن يثبت العكس"، وعلى هذا فإن تسريح العامل دون إرتكابه لخطأ جسيم يسمى

<sup>1</sup> - أحمية سليمان مرجع سابق، ص 360.

<sup>2</sup> - ياسين بن صاري، مرجع سابق، ص 93.

بالتسريح التعسفي، حيث تناولنا في هذا المطلب حالات التسريح التأديبي التعسفي الفرع الأول، وعبئاً إثبات التسريح التعسفي الفرع الثاني.

### الفرع الأول: حالات التسريح التعسفي

من خلال نص المادة 73 مكرر 4 المدرجة بالمادة 3 من القانون 91-29 يمكن

إستخلاص حالات التسريح التعسفي:

#### أولاً: عدم مراعاة صاحب العمل ظروف ارتكاب العامل الخطأ

إن صاحب العمل ملزم بمراعاة الظروف التي دفعت العامل إلى الغياب قبل توقيع عقوبة التسريح عليه، حيث أكدت المحكمة العليا في عدة قرارات لها أنه في حالة غياب المبرر بشهادة طبية مدفوعة لدى الضمان الإجتماعي الذي له الحق في المراقبة الطبية يعتبر الغياب مبرراً، وبالتالي يعتبر قرار الطرد قرار تعسفي، كما يعتبر الخطأ الجزئي الذي يرتكبه العامل دفاعاً عن مصالح المؤسسة خلال ساعات العمل لا يعد خطأً جسيماً يستحق تسريح العامل.<sup>1</sup>

#### ثانياً: تسريح العامل الأجير في غياب النظام العام

إستقر إجتهد المحكمة العليا على أن كل تسريح يكون مخالف للقانون أو الإتفاقيات الجماعية أو النظام الداخلي لاغ وبدون أثر، حيث من المفروض أن ينص النظام الداخلي للهيئة المستخدمة على الحد الأدنى من الإجراءات يعين عن المستخدم إحترامها عندما يلجا

<sup>1</sup>-الملف رقم 289603 قرار بتاريخ 2005/03/16 الصادرة عن الغرفة الإجتماعية للمحكمة العليا،المجلة القضائية العدد الأول، 2005، ص117.

إلى التسريح تأديبيا، فتسريح العامل الأجير في غياب النظام الداخلي في حالة وجوب إعداده وعدم مطابقته لأحكام المادة 73 مكرر 2 هو إجراء يعتبر تعسفيا.<sup>1</sup>

### ثالثا: تسريح العامل خرق للإجراءات التأديبية والقانونية والاتفاقية الملزمة

ينص النظام الداخلي إلزاميا عن ضرورة سماع العامل المعني بالتسريح من ظروف صاحب العمل مع إمكانية إصطحابه لزميل له بشرط أن ينتمي إلى نفس المؤسسة المستخدمة، إضافة إلى التبليغ الكتابي لقرار التسريح فأعتبرت المحكمة العليا هذه الشكليات إجراءات جوهرية، وتعد تسريحا تعسفيا متى تم تسريح العامل خرقا لإجراءات القانونية والاتفاقية الملزمة.<sup>2</sup>

### رابعا: تسريح العامل عند إنتهاء مدة عقد العمل

يعتبر تسريحات تعسفية عد تسريح العامل عند انتهاء مدة عقد العمل المبرم مخالفة للمادة 12 من القانون 90-11، أي مخالفة للحالات والشروط القانونية لإبرام عقود العمل المحددة المدة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>-ملف رقم 111984 قرار مؤرخ في 1994/12/20 الصادر عن الغرفة الإجتماعية للمحكمة العليا، قرار غير منشور

<sup>2</sup>- بن حمدي العربي، مرجع سابق، ص 46.

<sup>3</sup>-تنص المادة 12 من القانون 90-11 مرجع سابق على انه : "يمكن إبرام عقد العمل لمدة محدودة بالتوقيت الكامل أو بالتوقيت الجزئي في الحالات المنصوص عليها صراحة أدناه...".

## الفرع الثاني: عبئ إثبات التسريح التأديبي التعسفي

يملك صاحب العمل حقا قانونيا في تسريح العامل والإنفراد لتقدير دوافعه فإن ممارسة هذا الحق أصبحت مقيدة تخضع للرقابة والسلطة التقديرية للقاضي من خلال تكييف الوقائع لتقدير مدى مشروعية التسريح التأديبي على ضوء أدلة الإثبات المتوفرة لديه.<sup>1</sup>

## أولا: دور صاحب العمل في الإثبات

أكدت عليه المادة 73 مكرر 3 التي تنص: "كل تسريح فردي يعتبر خرق لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفا وعلى المستخدم إثبات العكس"، حيث أصبح صاحب العمل مطالب بتقديم وسائل تثبت وجود الخطأ المهني الجسيم أو السبب الحقيقي أو الجدي للتسريح التأديبي للعامل، حيث أصبح تحميل صاحب العمل عبئ إثبات الخطأ الجسيم يمثل دعما قانونيا جديدا أو ضمانه جديدة للحماية والإستقرار الوظيفي للعامل وأمنه.<sup>2</sup>

أما فيما يخص وسائل الإثبات فلم ينص المشرع من خلال القانون 90-11 على وسائل إثبات معنية، وبذلك يجب تطبيق القواعد العامة للإثبات الواردة في القانون المدني، ويجوز إثباته بكافة وسائل الإثبات، فالسند القانوني في إثبات الأفعال المنسوبة للعامل هو الدليل الذي قد يكون إقراره لتلك الأفعال، وقد إعتبرت المحكمة العليا أن إقرار العامل بعدم نفي

<sup>1</sup> - بن حمدي العربي، مرجع سابق، صفحة 47 .

<sup>2</sup> - بشير هادفي، مرجع سابق، ص 65

الوقائع المنسوبة إليه سندا صحيحا لا يحتاج معه المستخدم إلى دليل آخر لإثبات خطأ العامل.<sup>1</sup>

### ثانيا: دور العامل في الإثبات

نظرا لصعوبة حصول العامل على الأدلة من جهة، وصعوبة الإستجداد بزملائه من جهة أخرى، إعتبارا لحساسية الموقف لم يترك المشرع عبئ الإثبات للعامل وأعفاه من هاته المسؤولية، إذ يكفي إثبات عملية التسريح الإفتراضي للتعسف.<sup>2</sup>

### ثالثا: دور القاضي في الإثبات

نظرا لصعوبة تقدير جسامه الخطأ المرتكب من العامل فإن القاضي هنا يلعب دورا إيجابيا في مسألة إثبات متجاوزا بذلك مبدأ حياد القاضي في النزاع، فإن منح قاضي الموضوع سلطة معاينة شرعية الإنهاء والتحقق من واقعية أو حقيقة ثبوت الخطأ يمثل جمعا بين القرائن القانونية والقرائن القضائية للإثبات، حماية العامل الذي عجز في كثير من الأحيان على إقامة دليل على تعسف صاحب العمل في التسريح فيخسر بذلك دعواه .

وعليه فإن المشرع خفف على القاضي عناء الرجوع إلى المبادئ والأحكام العامة للإثبات في القانون المدني، من حيث تبني مفهوم خاص لفكرة التعسف بما يخدم مصلحة العامل، فكلما ثبت إنهاء علاقة العمل دون إتباع الإجراءات المشترطة فإن التعسف يكون قائما.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - ملف رقم 155985، قرار مؤرخ في 1998/02/20، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر، 1995، ص 273 .

<sup>2</sup> - بن حمدي العربي، مرجع سابق، 49 .

<sup>3</sup> - بشير هادفي، مرجع سابق، ص 137 .

## ملخص الفصل الأول

كرس المشرع الجزائري سلطة المستخدم التأديبية في المادة 73 من القانون 90-11 المتضمن علاقات العمل المعدل والمتمم، ومدى إمكانية وقدرة النصوص القانونية الحالية في تحقيق التوازن بين سلطة المستخدم والحماية المقررة للعامل من خطر التسريح التأديبي التعسفي، إذ لم يتم إعطاء تعريف شامل وواضح لتسريح التأديبي رغم أهميته في تحديد علاقة العمل القائمة بين العامل والهيئة المستخدمة، حيث يتم تحديد مفهوم التسريح التأديبي من خلال تعريفه وتميزه عن بعض الصور أو الحالات الأخرى لإنهاء علاقات العمل وتحديد السلطة المختصة به، وبيان مصدرها .

كما تجدر الإشارة إلى أن هذه السلطة لا يمكنها تطبيق عقوبة التسريح في حق العامل إلا إذا كان هذا الأخير قد ارتكب خطأ تأديبي، ونظرا لأن عقوبة التسريح تمثل أعلى وأخطر عقوبات في نطاق السلطة التأديبية للمستخدم أحاطها المشرع بمجموعة من القيود، كما أحاط العامل بحماية من خلال وضع مقاييس لتكليف جسامة الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها هذا العامل .

ولهذا يستلزم دراسة الشروط الموضوعية الواجب إحترامها للممارسة السلطة التأديبية لكن قبل ذلك ينبغي دراسة لشروط الشكلية أو الإجراءات الواجب مراعاتها للممارسة السلطة التأديبية.

# الفصل الثاني:

الآثار القانونية المترتبة عن التسريح

التعسفي في المؤسسات الاقتصادية.



## الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي للمؤسسات الاقتصادية

يعتبر التسريح التأديبي من المواضيع المهمة والحساسة في مجال علاقات العمل، وأهم ما يميز التسريح التأديبي هو الطبيعة المزدوجة، فيعتبر من جهة عقوبة تأديبية تلزم صاحب العمل بأن يحترم القواعد القانونية المتعلقة بالتسريح التأديبي، ومن جهة أخرى فهو يشكل إنهاء للقواعد العامة المطبقة في مجال التسريح، مما يثير نزاعاً بين المصالح المتعارضة يسعى كل منهما إلى الحرص على ضمان أفضل لحماية مصالحه.

إذ تعتبر النزاعات في علاقات العمل أمراً حتمياً لذا نجد أن القانون الجزائري وعلى غرار مختلف الأنظمة القانونية وتسويتها نظراً لحساسية المنازعات العمالية حدد المشرع مجموعة من الإجراءات الواجبة والكفيلة بحماية أطراف العمل، خاصة الطرف الضعيف، وهو العامل.

فإن ما يميز النزاعات الفردية في العمل عن غيرها، هو إنفرادها بإجراءات تسوية ودية خاصة، ذلك قبل اللجوء إلى إجراءات التسوية القضائية الذي يختص بها قضاء العمل، وبعد فشل الطرق الودية باعتبارها إجراءً جوهرياً لقبول الدعوى شكلاً أمام القضاء المختص.

و لتسوية هذه النزاعات أوجب المشرع طريقتين لتسوية هذه النزاعات إما اختيارياً أو ودياً بين العمال وأرباب العمل **المبحث الأول**، وإما عن طريق القضاء الذي مهمته كفالة الحقوق وإلزام الطرفين بالواجبات **المبحث الثاني**.

## المبحث الأول: التسوية الودية للتسريح التعسفي

لقد سعى المشرع دائما لحماية العمال من خطر إنتهاء علاقة العمل لأي سبب كان، لذلك خصه بنصوص ومواد تحميه من تعسف صاحب العمل، حيث أن ما يميز النزاع الفردي في العمل، أنه وبالرغم من خضوعه للقضاء إلا أنه يستوجب المرور على بعض الإجراءات الهادفة إلى تسويته بطريقة ودية، حيث تعتبر شرطا جوهريا لقبول الدعوى القضائية شكلا وهو ما نصت عليه قوانين العمل، وكذلك بعض الأحكام القضائية وذلك بهدف تسهيل حل هذه النزاعات.

وتمر هذه التسوية بمرحلتين تتمثل الأولى في التسوية داخل الهيئة المستخدمة، وتتمثل الثانية في التسوية خارج الهيئة المستخدمة أي عبر مكاتب المصالحة، وعليه نتطرق إلى إجراءات التسوية الداخلية لحل النزاع الناجم عن التسريح التعسفي **المطلب الأول**، والتسوية الخارجية للنزاع الفردي في **المطلب الثاني**.

### المطلب الأول: التسوية الداخلية للنزاع الفردي

يقصد بالتسوية الداخلية للنزاع الفردي للعمل، توصل كل من العامل وصاحب العمل إلى إيجاد حل ودي أو إداري داخلي للنزاع القائم بينهما دون تدخل من أية جهة أخرى خارجة عن المؤسسة، وذلك في إطار الإجراءات والأنظمة المحددة في الاتفاقية الجماعية

المعمول بها في المؤسسة، أو في إطار الأحكام القانونية المنظمة للتسوية الداخلية للنزاع في حال غياب الإجراءات الاتفاقية الأولى.<sup>1</sup>

وبالتالي سنقسم المطلب إلى فرعين، الفرع الأول رفع التظلم أمام رئيسته المباشر، والفرع الثاني رفع التظلم أمام الهيئة المستخدمة.

### الفرع الأول: رفع التظلم أمام رئيسته المباشر

إن إجراء التظلم من قرار إداري صادر عن الهيئة أو المؤسسة المستخدمة، يعتبر أول مرحلة لمحاولة تسوية الخلاف تسوية ودية بين طرفي علاقة العمل ويكون ذلك عند حدوث خلاف بين العامل وصاحب العمل حول مسألة معينة مثلا كالأجر أو حول عقد العمل دون تدخل طرف أجنبي<sup>2</sup>، وذلك إما في إطار الإجراءات والأنظمة المحددة في الإتفاقية الجماعية المعمول بها في المؤسسة، أو في إطار الإجراءات القانونية المنظمة للتسوية الداخلية للنزاع في حالة غياب الإجراءات الاتفاقية وفي هذه الحالة يجب التمييز بين حالتين:

- الحالة الأولى: حيث نصت الاتفاقية الجماعية مثلا على ضرورة تقدم العامل بطلب مكتوب إلى صاحب العمل وإتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 03 من

<sup>1</sup>- أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الإجتماعي في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص12.

<sup>2</sup>- رشيد واضح، منازعات العمل الفردية والجماعات في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2005، ص24.

القانون 90-11<sup>1</sup>، أي إتباع الإجراءات التي حددتها المعاهدات والإتفاقيات الجماعية المبرمة في المؤسسة ووفقا للسلطة السلمية المعمول بها داخل المؤسسة.

- الحالة الثانية: وفي حالة غياب الإجراءات المنصوص عليها في المادة 03 أعلاه، يقدم العامل أمره إلى رئيسه المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال 80 أيام من تاريخ الإخطار مع إعتبار عنصر المؤسسة خلال تلك المدة أنه رفض الطلب حيث يمكن للعامل عرض النزاع على مفتش العمل، وهيئة المصالحة إن وجدت.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: رفع التظلم أمام الهيئة المستخدمة

في حالة عدم الرد أو عدم رضا العامل بمضمون الرد، يرفع الأمر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم نفسه، لتلتزم هذه الأخيرة بالرد كتابيا عن أسباب رفض العامل أو جزء من الموضوع إن وجد في ظرف 15 يوم من تاريخ الإخطار<sup>3</sup>، يمنح المستخدم صاحب العمل سلطات واسعة وتقديرية للرد أو عدم الرد على طلب العامل، وكذا تسبب رفضه أم إمتاعه عن ذلك، وفي حالة عدم تقديم المستخدم جوابا، حيث أدى ذلك إلى تدخل المشرع عن طريق الإجراءات المنصوص عليها في النظام الداخلي بحيث يجبر صاحب العمل على التبليغ الكتابي لقرار التسريح والإستماع للعامل من قبل المستخدم، كما

<sup>1</sup> - قانون رقم 90-04 المؤرخ في 6 فبراير لسنة 1990، المتضمن قانون تسوية منازعات العمل الفردية، ج ر ج ج، العدد6، الصادرة في 7نوفمبر لسنة 1990، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 91\_28 المؤرخ في 21ديسمبر 1991، ج ر ج ج، عدد86، الصادرة في 25ديسمبر 1991.

<sup>2</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص12.

<sup>3</sup> - المادة 04 من القانون 90-04 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية.

## الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي للمؤسسات الاقتصادية

أنه ألزم المستخدم بأن ينص في نظام الداخلي على بعض الإجراءات المسبقة قبل التسريح التأديبي حسب نص المادة 73 مكرر 4 من القانون 90-11 حيث على العامل إتباع الإجراءات التأديبية المنصوص عليها في هذا الأخير، وبناء على ذلك يرفع تظلمه أمام الهيئة المستخدمة.<sup>1</sup>

نلاحظ أنه وإذا كان أسلوب التظلم كثيرا ما يختصر الطريق في حل النزاعات الفردية، لاسيما تلك التي تكون أسبابها بسيطة، خاصة إذا تمسك صاحب العمل برأيه أو قراره، إذا كان قبوله بالحل الودي مشروط ببعض الشروط التي لا يقبلها العامل، في هذه الحالة لا يبقى أمام هذا الأخير سوى عرض النزاع على مفتش العمل أو لجنة المصالحة، أو أي هيئة يخولها القانون متابعة حل النزاع.

### المطلب الثاني: التسوية الخارجية للنزاع الفردي

وبعد إستنفاد إجراءات التسوية الداخلية للنزاعات الفردية داخل المؤسسة وعدم الوصول إلى حل أو عدم رضا العامل بمضمون الاتفاق يتم اللجوء إلى التسوية الخارجية لنزاعات العمل الفردية، حيث يقصد به إجراء يلجأ العامل إليه بعد فشل الإجراءات داخل الهيئة المستخدمة وذلك قبل اللجوء إلى القضاء.

<sup>1</sup> - داودي نوال، تسوية نزاعات العمل الفردية في العمل في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2013\_2014، ص 18\_19.

وتعتبر المصالحة الإجراء الذي يقوم به طرف ثالث بهدف التقريب أو التوفيق بين وجهات نظر أطراف النزاع قصد الوصول إلى تسوية ترضي الطرفين، وبالتالي إختصار الطريق وكسب الوقت والمحافظة على العلاقة الودية بين العمال وأصحاب العمل.<sup>1</sup>

ولقد عرفت المنظمة العالمية للعمل: "المصالحة هي تلك الطريقة التي تهدف إلى إيجاد الحلول المساعدة لأطراف علاقة العمل وذلك باستخدام جميع القواعد التي إتفقوا للجوء إليها عند النزاع، أو تلك الموضوعية في التشريع المعمول به"<sup>2</sup>.

وتختلف القوانين المقارنة في تنظيم إجراءات المصالحة والهيئات التي تقوم بها، ففي ظل قانون 1975 كانت توكلها إلى مفتش العمل عكس المشرع الفرنسي الذي وكلها إلى مكاتب المصالحة المتواجدة على مستوى المحكمة دون إخطار مفتش العمل، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في القانون الحالي 90-04 إلا أنه وضع مكاتب المصالحة على مستوى مفتشية العمل.<sup>3</sup>

### الفرع الأول: إجراءات المصالحة من قبل مفتشية العمل

أوكل النظام الجزائري السابق مهمة قيام المصالحة إلى مفتش العمل والشؤون الإجتماعية بموجب الأمر رقم 75-33 المتعلق بإختصاصات مفتش العمل والشؤون الإجتماعية حيث نصت المادة الثالثة على أنه: " تكلف مفتشية العمل والشؤون الإجتماعية

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص14.

<sup>2</sup> - داودي نوال، مرجع سابق، ص 24.

<sup>3</sup> - بن صالح حاجة جنات، آليات تسوية منازعات العمل الفردية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019، ص45.

## الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي للمؤسسات الاقتصادية

في إطار مهمتها القيام بالمصالحة المسبقة في المنازعات الفردية الخاصة بالعمل ضمن الشروط المنصوص عليها بموجب الفقرة الثانية من المادة الأولى من الأمر رقم 75-32 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالعدالة في العمل"، وينص النص المشار إليه في المادة السابقة على أنه: "لا يقبل طلب رفع القضية إلا إذا أثبت أن النزاع قد عرض للمصالحة لدى مفتش العمل والشؤون الإجتماعية المختصة إقليميا ولم يتوصل هذا الأخير التوفيق بين الخصوم".<sup>1</sup>

والمقتضى القانون 90-03 المؤرخ في 6 فيفري 1990، فقد إنتزع هذه المهمة من مفتشية العمل، حيث أصبح دور مفتش العمل في هذا القانون مجرد وسيلة إتصال بين العمال وهذه اللجنة، وبالتالي إنتزع منه إختصاص معترف له به في مختلف تشريعات العمل المقارنة<sup>2</sup>، إلا أنه لا يزال يتمتع ببعض الصلاحيات الممنوحة له كالقيام بمراقبة مدى تطبيق المؤسسات للأحكام والقوانين التنظيمية والزيارات المفاجئة والإطلاع على مختلف الوثائق وكل ما يتعلق بعلاقات العمل، كما أوكلت له مهمة تحديد محاضر المصالحة وإخطار إستدعائه للإجتماع.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - براهيم نسيمة، الحماية القانونية للأجر في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الإجتماعي والمؤسسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، الجزائر 2017، ص230.

<sup>2</sup> -أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 15.

<sup>3</sup> - براهيم نسيمة، مرجع سابق، ص 231-235.

## الفرع الثاني: إجراء المصالحة من قبل مكاتب المصالحة

إستحدثت المشرع مكاتب المصالحة من خلال قانون 90-04 السالف الذكر، حيث تعتبر هذه المكاتب المرحلة الأخيرة من مراحل التسوية الودية الإدارية بحيث تهدف إلى إيجاد حل ودي سلمي للطرفين، وتعتبر شرطا جوهريا لقبول الدعوى القضائية وهذا ما نصت عليه المادة 19 من هذا القانون تنص على أنه: "يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمال موضوع محاولة للصلح أمام مكاتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى قضائية.

### أولاً: تشكيل مكاتب المصالحة

تعتبر مكاتب المصالحة لجان متساوية الأعضاء، مشكلة من العمال وأصحاب العمل بنسب متساوية، عضوين ممثلين للعمال، وعضوين ممثلين لصاحب العمل، وهذا حسب نص المادة 6 من قانون تسوية منازعات العمل الفردية، التي تنص كذلك على أن رئاسة المكتب بالتداول بين الطرفين لمدة ستة أشهر ويكون لكل فئة ممثلون يمثلونهم في حالة غيابهم أو عند وقوع مانع له، على أن يتم إختيار الجميع عن طريق الإقتراع السري المباشر من قبل المؤسسات الواقعة في دائرة الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية المختصة، ويتم تعيين الأعضاء بصفة رسمية بأمر من رئيس المجلس القضائي المختص إقليميا بناء على نتائج الإنتخابات، حسب الترتيب التنازلي لعدد الأصوات المتحصل عليها لكل عضو من الأعضاء وذلك لمدة ثلاث سنوات.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 16-17.



وبالنسبة للشروط التي يجب أن تتوفر في أعضاء مكتب المصالحة فقد حددها القانون

في أربعة شروط أساسية وهي:

- التمتع بالجنسية الجزائرية.
- بلوغ سن 25 سنة على الأقل يوم الاقتراع.
- أن يمارسوا المهنة بصفتهم عمال أجراء أو المستخدمين منذ 5 سنوات على الأقل.
- وكذلك التمتع بالحقوق المدنية والسياسية.<sup>1</sup>

كما يمنع على الأشخاص المحكوم عليهم لإرتكاب جناية أو جنحة، أو اللذين لم يرد لهم إعتبارهم، المفلسون الذين لم يرد إليهم إعتبارهم، والمحكوم عليهم بسبب تكرار إرتكاب مخالفات تشريعات العمل، والعمال المحكوم عليهم منذ أقل من سنتين بتهمة عرقلة حرية العمل، وقدماء المساعدين الذين سقطت عنهم صفة العضوية.<sup>2</sup>

ومن أجل التمكن من ممارسة مهامهم في هذه المكاتب لقد أوجب القانون صاحب العمل منح العمال الأعضاء في مكاتب المصالحة، وكذلك المساعدين القضائيين العمال ولممارسة مهامهم في هذه الهيئات، كما يستفيدون من أعضاء مكاتب المصالحة من وقت الغياب لممارسة مهامهم من التعويضات المالية حددها نص المادة 16 من القانون 90-04 السالف الذكر، وتتولى الدولة التكفل بهذا التعويض الذي يسدد شهريا من قبل المتفشية

<sup>1</sup> - المادة 12 من القانون رقم 90-04 المتضمن تسوية منازعات العمل الفردية.

<sup>2</sup> - المادة 13 من القانون رقم 90-04 المتضمن تسوية منازعات العمل الفردية.

العامة للعمل، كما جعل من التغيب عن الاجتماعات والجلسات دون مبرر مقبول خلال ثلاثة جلسات أو إجتماعات متتالية سببا من أسباب السقوط النهائي للعضوية.<sup>1</sup>

### ثانيا: اختصاص مكتب المصالحة

أما فيما يتعلق باختصاصات مكاتب المصالحة ينبغي التمييز بين الإختصاص الموضوعي والإختصاص المحلي أو الإقليمي، والمتمثل في النطاق الجغرافي لمجال عمل مكتب المصالحة.

#### أ- الإختصاص الموضوعي:

حيث يشمل كافة النزاعات الفردية في العمل وفق ما تم تحديدها في المادة 2 من القانون 90-04 السالف الذكر، حيث تتمتع هذه المكاتب بسلطة أو بحق النظر في كل الحالات أو النزاعات الناتجة عن علاقات العمل التي يحكمها قانون علاقات العمل 90-11 المتعلقة بعلاقات العمل والقوانين والنظم الملحقة به سواء كانت هذه المنازعات في مؤسسات عامة أو خاصة، بالتالي يستثنى من إختصاص هذه المكاتب المصلحة، الأشخاص الذين نصت عليهم المادة 19 من القانون 90-04 من منازعات يكون طرفا فيها الموظفين والأعوان العموميين الخاضعون لقانون الأساسي للمؤسسات والإدارات العمومية، وكذا

<sup>1</sup> - الطيب بلولة وجمال بلولة، انقطاع علاقة العمل: انتهاء مطابق للإجراءات، الانقطاع التعسفي، طرق الطعن، إعادة الإدماج، تعويضات مدنية، اجتهاد قضائي، منشورات بريتي، الجزائر، 2007، ص 138-139.

المستخدمون الخاضعون لتنظيم خاص، والتي تخرج عن دائرة ونطاق إختصاصها النوعي أو الموضوعي.<sup>1</sup>

### ب - الإختصاص المحلي:

هو نفس الإختصاص الإقليمي لمتفشية العمل، حيث تنص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي<sup>2</sup> لهذا الإختصاص بأنه: " يؤسس بكل دائرة إختصاص إقليمي لمكتب متفشية العمل، مكتب واحد للمصالحة من أجل وقاية المنازعات الفردية في العمل وتسويتها...." إلا أن هذا التنظيم المبدئي قد لا يستطيع تطبيق مهام مكاتب المصالحة بشكل سليم، ذلك راجع إما لكثرة النشاط المهني أو لشاسعة المنطقة وبالتالي كثرة أو كثافة المنازعات وتعدد وتنوع القطاعات أو لأسباب أخرى، مما جعل المشرع يوسع عدد المكاتب إذا كان هناك ما يبرر ذلك، وفي حالة تعدد مكاتب المصالحة في نفس دائرة متفشية العمل، يحدد مجال إختصاصها الإقليمي، ومقر كل واحدة منها، بموجب قرار مشترك بين وزير العمل والشؤون الاجتماعية ووزير العدل<sup>3</sup>، أما في حالة وجود مكتب واحد في الدائرة فإنه يوجد بمقر متفشية العمل والملحقة طبقاً للمادة 04 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر.

وتجدر الإشارة بأن المصالحة إجراء إجباري قبل عرض النزاع على الجهات القضائية

إستثناء تكون إختيارية في حالتين حسب المادة 19 من المرسوم التنفيذي 90-04 :

<sup>1</sup> - رشيد واضح، مرجع سابق، ص 37.

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 272191، المؤرخ في 10 أوت لسنة 1991، المتضمن بتحديد الإختصاص المحلي لمكتب المصالحة، ج ر ج ج، عدد 38 الصادرة في 14 أوت 1991.

<sup>3</sup> - المادة الثالثة من المرسوم رقم 273/91 المحدد لكيفيات تنظيم إنتخاب المساعدين وأعضاء مكاتب الصلح

الحالة الأولى: عندما يقيم المدعي عليه خارج التراب الوطني.

الحالة الثانية: في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية من قبل صاحب العمل.

### الفرع الثالث: إجراءات المصالحة وتنفيذ محاضر الصلح:

كما أشرنا سابقا بأن المشرع إستحدث مكاتب المصالحة من خلال القانون 04-90 المتعلق بتسوية منازعات العمل إذ تعد المرحلة الأخيرة من مراحل التسوية الودية، حيث تعتبر محاضر المصالحة شرطا جوهريا لقبول الدعوى هذا ما نصت عليه المادة 19 من هذا القانون،<sup>1</sup> سنتطرق في هذا الفرع إلى إجراءات المصالحة وكيفية تنفيذ محاضر الصلح.

#### أولا: إجراءات المصالحة:

بعد فشل محاولات المصالحة والتسوية الودية داخل الهيئة المستخدمة، يمكن للعامل إخطار مفتش العمل في هذه الحالة بموجب عريضة مكتوبة أو بحضوره الشخصي إلى مقر متفشية العمل لإخطار المفتش شفويا، حسب المادة 5 و 26 من القانون 04-90 السالف الذكر، حيث يقوم مفتش العمل بتحرير محضر بأقوال وإدعاءات المدعي خلال 3 أيام من تقديم العريضة أو المحضر، بإستدعاء الأطراف للإجتماع للنظر في النزاع المعروض للمصالحة، حيث يجتمع مكتب المصالحة بعد ثمانية أيام على الأقل من تاريخ إستدعائه، ويتم حضور المدعي عليه العامل وصاحب العمل، إما بصفة شخصية أو بواسطة ممثليهم

<sup>1</sup> - تنص المادة 19 من قانون رقم 04-90 المتضمن تسوية منازعات العمل الفردية على أنه: "يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمال موضوع محاولة للصلح أمام مكاتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى".

## الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي للمؤسسات الاقتصادية

المؤهلين قانوناً<sup>1</sup>، وفي حالة عدم حضور المدعي أو ممثله القانوني في التاريخ المحدد للجلسة مالم يوجد مانع شرعي، يمكن للمكتب أن يقرر شطب القضية من جدول أعماله والغائها.<sup>2</sup>

وفي حالة عدم حضور المدعي عليه أو ممثله القانوني في التاريخ المحدد، يتم إستدعائه من جديد في أجل أقصاه ثمانية أيام من تاريخ الإستدعاء، وفي حالة غيابه ثانية بدون عذر مقبول قانوناً، يعد مكتب المصالحة محضراً بعدم المصالحة لعدم حضور المدعي عليه، على أن تسلم نسخة من المحضر أثناء الاجتماع لتمكينه من مباشرة الدعوى القضائية.<sup>3</sup>

أما إذا حضر الطرفان وتمت المصالحة أو لم تتم، فيحضر محضر بذلك في كلتا الحالتين سواء بالمصالحة، أو بعدم المصالحة، ويعتبر هذا المحضر حجة إثبات مالم يتم الطعن فيه بالتزوير، على أن لا يجب أن يتضمن هذا المحضر شروطاً تتنافى مع القوانين والنظم المعمول بها في مجال علاقات العمل.<sup>4</sup>

### ثانياً: تنفيذ محاضر المصالحة

يتبين من خلال تشكيل مكاتب المصالحة بأنها ليست هيئة أو تنظيم داخلي ويتضح ذلك من نظام عملها، وإجراءات تسوية منازعات العمل الفردية، حيث لا يمنحها القانون أية

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص20.

<sup>2</sup> - المادة 28 من قانون رقم 90-04 المتضمن تسوية منازعات العمل الفردية.

<sup>3</sup> - المادة 32 من قانون رقم 90-04 المتضمن تسوية منازعات العمل الفردية.

<sup>4</sup> - بلولة الطيب وبلولة جمال، إنقطاع علاقات العمل، إنتهاء مطابقة الإجراءات، إنقطاع التعسفي، طرق الطعن، إعادة الإدماج، تعويضات مدنية، إجتهاد قضائي، منشورات بريتي، الجزائر، 2007، ص140.

## الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي للمؤسسات الاقتصادية

سلطة على الأطراف المتنازعة، فأعضاء مكتب المصالحة ليسوا قضاة وإنما مجرد وسطاء لتقريب بين الأطراف المتنازعة من أجل التوصل إلى حل يرضي الطرفين وليس حكم أو أمر من مكتب المصالحة، وإنما مجرد إتفاق يرجع بالدرجة الأولى برغبة الأطراف أنفسهم في الإلتزام به وتنفيذه أو عدم الإلتزام به، حيث تنص المادة 33 من قانون 04-90 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية على أنه: "ينفذ الأطراف اتفاق المصالحة وفق الشروط والآجال التي يحددها فإذا لم توجد ففي أجل لا يتجاوز 30 يوم من تاريخ الاتفاق"<sup>1</sup>، وفي حالة عدم التنفيذ من أحدهما طبقاً للآجال والشروط المحددة في محضر المصالحة يأمر رئيس المحكمة الفاصل في المسألة الإجتماعية والملمتس بعريضة من أجل التنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25 بالمائة من الراتب الشهري الأدنى المضمون، غير أن هذه الغرامة التهديدية لا يبدأ سريانها إلا عندما تنقضي مهلة الوفاء التي لا تتجاوز 15 يوم، ويكون لهذا الأمر قوة التنفيذ المعجل بحكم القانون رغم ما قد يمارس بشأنه من طرق المراجعة العادية أو غير عادية طبقاً للفقرة 2 و3 من المادة 34 من القانون 04-90، وهذا ما أكدته المحكمة العليا<sup>2</sup>.

ورغم هذه الضمانات التنفيذية التي نص عليها المشرع الجزائري والغرامات التهديدية المفروضة على الطرف الممتنع عن تنفيذ محتوى إتفاق المصالحة، فإن هذا الأخير لا

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 24.

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 154706، المؤرخ في 1997/11/11، قضية ش وت أسواق الجملة ضد ع م، المجلة القضائية، العدد 2، ص 107.

يكتسب صيغة الأمر أو الحكم القضائي ولا يرقى إلى السندات التنفيذية، ذلك راجع لعدم النص عليه صراحة في القانون.

### **المبحث الثاني: التسوية القضائية لمنازعات التسريح التعسفي**

بعد فشل التسوية الودية لمنازعات العمل الفردية بشقيها، سواء على مستوى الهيئة المستخدمة أو عبر مكاتب المصالحة، لم يتبقى للطرف المتضرر سوى اللجوء للقضاء ليستوفي حقه، حيث تعتبر التسوية القضائية المرحلة الأخيرة عند فشل طرق ومحاولات التسوية الودية في مختلف مراحلها، وهو ما تقضي به أغلب التشريعات العمالية، فمن الضروري التعريف بالقضاء الإجتماعي وتحديد طبيعته وكيفية تنظيمه **المطلب الأول**، والتعرف على إجراءات التقاضي وطبيعة الأحكام الصادرة عن القضاء الإجتماعي **المطلب الثاني**.

#### **المطلب الأول: تنظيم القضاء الإجتماعي**

يمتاز القضاء الإجتماعي بنظام قانوني خاص عن ذلك النظام المعمول به في القضاء القضاء المدني والتجاري، من حيث تحديد طرق الإختصاص النوعي والإقليمي للأقسام الإجتماعية، حيث سنقسم هذا المطلب لعدة محاور فرعية للتعريف بالقضاء الإجتماعي وتحديد طبيعته في **الفرع الأول**، وتشكيل وتنظيم المحاكم في **الفرع الثاني** إلى جانب اختصاص القسم الإجتماعي **الفرع الثالث**.

### الفرع الأول: تعريف القضاء الإجتماعي وطبيعته

يمكن تعريف القضاء الإجتماعي بأنه ذلك الجهاز أو التنظيم القضائي العادي المختص بالفصل في المنازعات والقضايا التي تثور بين العمال وأصحاب العمل بشأن تنفيذ علاقة العمل الفردية التي تربط بينهما كما عرفه القانون الفرنسي بأنه: " قضاء مهني متساوي التمثيل يختص بتسوية النزاعات التي قد تحدث بمناسبة عقد العمل، الخاضع لهذا القانون و بين أصحاب العمل أو ممثليهم وبين العمال الذين يشتغلون عندهم عن طريق المصالحة أو الحكم إذا لم تنجح المصالحة"، فالقضاء الإجتماعي قضاء مستقل وما يؤكد هذه الفكرة هو صفة الإستثناء الذي يتصف بها تجعله لا يمارس أي إختصاص آخر غير ذلك المنوط به قانونا ويتكليف صريح وهو ما تترجمه مختلف القوانين المنظمة لهذا النظام القضائي<sup>1</sup>.

أما المشرع الجزائري لم يعرف القضاء الإجتماعي ولم ينشأ قضاء عمالي مستقل عن القضاء العادي إلا أنه أسند مهمة النظر في النزاعات العملية الفردية وبصفه خاصة لقسم خاص وهو القسم الإجتماعي إلا أن هناك رجال القانون عرفوه على أنه: "تلك الهيئة القضائية المختصة قانونا وعلى سبيل الإحتكار بالنظر والبت في النزاعات التي تقوم بين العامل والعامل المندوب وصاحب العمل بسبب أو بمناسبة تنفيذ أو تفسير عقد العمل أو عقد العمال أو عقد التمهين"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 29

<sup>2</sup> - براهيم نسيمة، مرجع سابق، ص 251



أما في ما يخص طبيعة القضاء الإجتماعي الإستثنائي بالنظر إلى النظام القضائي العادي، غير أنه لا يظهر بصورة واضحة إلا من خلال البحث والدراسة المعمقة لهذا النظام القضائي والأسس التي يقوم عليها ذلك أن تكليف قسم أو غرفه أو محكمه من المحاكم بالنظر والفصل في المسائل والنزاعات العملية يبدو أمرا عاديا لمن لا يتعمق في تحليل مختلف الإجراءات التي يعمل بها هذا القسم أو هذه المحكمة وهو الوضع المعمول به في التنظيم الجزائري إلا انه هو وتكليف غرفه الشؤون الإجتماعية بمهمة قضاء العمل كمحكمة إبتدائية هو بحد ذاته خروج عن القاعدة وليس مجرد تقسيم عمل على غرار الغرفة المدنية والتجارية والجنائية وغيرها من الغرف الأخرى.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: تشكيلة القسم الإجتماعي

إن المحاكم المختصة بالفصل في المنازعات العمل الفردية هي نفسها المحاكم المختصة بالفصل في المسائل الإجتماعية وهي عبارة عن غرف متخصصة تابعه للمحاكم الإبتدائية بالنسبة للدعاوى الإبتدائية وإلى المجالس القضائية بالنسبة للقضاء الإستئناف والغرفة الإجتماعية على مستوى المحكمة العليا بالنسبة لدعاوى النقض، ونظرا إلى أن المحكمة الإبتدائية هي أساس تنظيم العمال فسوف نركز عليها من حيث التشكيلة والإختصاص .

<sup>1</sup> - بن صالح حاجة جنات، أليات تسوية منازعات العمل الفردية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص56

قبل التطرق إلى كيفية تشكيل الغرفة الإجتماعية نشير إلى أن هناك أسلوبين لتشكيل القسم الاجتماعي، يتمثل الأسلوب الأول في تتشكل المحكمة من قضاة معين من طرف وزير العدل، أما الأسلوب الثانية يتمثل في التشكيلة المختلط أي وجود ممثلين للعمال وآخرون لأصحاب العمل بالإضافة إل القضاة المعينين، وهو الأسلوب الذي أخذ به المشرع الجزائري وبعض التشريعات العمالية الأخرى<sup>1</sup>، حيث يتشكل القسم الاجتماعي تحت طائلة البطلان من قاضي الرئيسي يعاونه مساعدان من المستخدمين وهذا ما نصت عليه المادة 8 من القانون رقم 90-04 المتضمن تسوية المنازعات العمل الفردية حيث أصبح تمثيل الأقسام الاجتماعية مزدوجا بين العمال وأصحاب العمل بمعدل ممثلين لكل جهة يتم انتخابهم لمدة 03 سنوات ويعينون بموجب أمر من رئيس المجلس القضائي التابعين له، ويجوز للمحكمة أن تتعقد قانونا بحضور مساعد من العمال ومساعد من المستخدمين ولهم صوت تداولي، وفي حاله تساوي الأصوات يرجح صوت رئيس المحكمة<sup>2</sup>، أما في حالة غياب المساعدين الأصليين أو تعذر حضور أحدهم أو جميعهم وجب تعويضهم بأحد المساعدين الاحتياطيين حسب كل حاله وإذا تعذر حضور المساعدين الاحتياطيين يعوضون حسب كل حاله بقاضي أو قاضيين يعينهم رئيس المحكمة، وفي حاله تغيبه عن ثلاث

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 37-38

<sup>2</sup> - بن صالح حاجة جنات، مرجع سابق، ص 58

جلسات متتاليات بدون عذر مقبول يعرضه ذلك إلى عقوبات نصت عليها المادة 8 و 18 من القانون 90-04 المشار إليه سابقاً<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: اختصاص القسم الاجتماعي

إن تحديد اختصاص المحاكم الفاصلة في المواد الاجتماعية يقيد بها بالنظر في القضايا المطروح أمامها والتي يتناول موضوعها خلافات العمل الفردية لتحتمل هذه المهمة دون السماح لأي جهة قضائية أخرى بالنظر في ذات القضايا وهو ما نصت عليه صراحة المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: "المحاكم هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام تفصل في جميع القضايا المدنية والتجارية والشركات التي تختص بها محلياً"، ولعل المقصود من دعاوى الشركات هنا هو الدعاوى الاجتماعية أو دعاوى منازعات العمل<sup>2</sup>.

### أولاً: الإختصاص النوعي

فالإختصاص النوعي لهذه المحاكم مع مراعاة أحكام المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية فإن المحاكم الفاصلة في المواد الاجتماعية تنظر في جميع الخلافات الفردية للعمل والناجمة عن تنفيذ أو توقيف أو قطع علاقات العمل أو عقد تكوين أو تمهين وكافة القضايا الأخرى التي يخولها لها القانون صراحة<sup>3</sup>، يعني أن القسم أو الغرفة الاجتماعية تنظر في

<sup>1</sup> - انظر المادة 8 و 18 من القانون 90-04 السالف الذكر

<sup>2</sup> - رشيد واضح، مرجع سابق، ص 58

<sup>3</sup> - انظر المادة 20 من قانون 90-04 .

## الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي المؤسسات الاقتصادية

مختلف القضايا الناتجة عن منازعات العمل سواء تلك المتعلقة بسريان أو تنفيذ علاقة العمل أو تلك المتعلقة بآثار علاقة العمل كالمطالبة بالتعويضات نتيجة تسريح فردي أو جماعي<sup>1</sup>، وتفصل المحكمة الابتدائية بحكم ابتدائي عن الحكم الأصلي في إلغاء العقوبات التي قررها المستخدم ضد المدعي دون تطبيق الإجراءات التأديبية الإجبارية وتسليم شهادة العمل وكشوفات الرواتب أو الوثائق الأخرى لإثبات النشاط المهني إحترام الإجراءات بحيث أنها تلزم المستخدم القيام بالإجراء المعمول به مع منح العامل تعويضا مالي من نفقه المستخدم لا يقل عن الأجر الذي ينقضه، وإذ حدث التسريح خارج هذه الأحكام يعتبر تسريحا تعسفيا، وكذلك في حالة إعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بإمتهاداته المكتسبة، وفي حاله رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضى عن مدة 06 أشهر من العمل، وتكون هذه الأحكام قابلة للتنفيذ رغم الطعم بالنقض<sup>2</sup>.

وقد إعتد المشرع الجزائري وحسب نص المادة 20 21 من القانون 90 04 المعيار الموضوعي في تصنيف القضايا التي تحكم فيها المحاكم الابتدائية بالأحكام الابتدائية والنهائية، وتلك التي تحكم فيها إبتدائية قابلة للإستئناف في حيث اعتمدت بعض التشريعات الأخرى معيار القيمة المالية للدعوى<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - رشيد واضح، مرجع سابق، ص 59

<sup>2</sup> - انظر المواد 20، 21، 23، من القانون رقم 90-04، المتضمن تسوية منازعات العمل الفردية.

<sup>3</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 42.

ثانيا: الإختصاص الإقليمي أو المحلي

يحدد الإختصاص الإقليمي أو المكاني عادة بمقتضى نص قانون أو تنظيم خاص، فنجد المادة 24 من القانون 04 90 المتعلقة بالتسوية النزاعات الفردية قد أوردت معياره لتحديد الإختصاص المحلي للمحاكم والمجالس القضائية الفاصلة في المواد الإجتماعية، إذ ترفع الدعاوى أمام المحكمة الواقعة في مكان تنفيذ علاقة العمل أو في محل إقامة المدعي عليه، كما يمكن رفعها أمام المحكمة التي تقع في محل إقامة المدعي في حاله انقطاع أو تعليق علاقة العمل الناتجة عن حادث عمل أو مرض مهني، ونفس الشيء تضمنته المادة 40 الفقرة 8 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن المنازعات التي تقوم بين الأجير وصاحب العمل يؤول الإختصاص المحلي للمحكمة التي تم في دائرتها إبرام عقد العمل أو تنفيذه أو التي يوجد بها موطن المدعى عليه<sup>1</sup>.

ولقد أكدت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2005/11/9 يتحدد الإختصاص المحلي للمحكمة الفاصلة في المواد الاجتماعية، إما بمكان تنفيذ علاقة العمل أو بمحل إقامة المدعي عليه<sup>2</sup>، ويلاحظ أن في جميع قرارات التي أصدرتها المحكمة العليا أن المعيار المعتمد في تحديد الإختصاص المحلي للقسم الإجتماعي هو مكان هو مكان إبرام عقد العمل أو تنفيذه بغض النظر عن موطن المدعى عليه الذي يبقى معيارا تقليديا<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - بن صالح حاجة جنات، مرجع سابق، ص62

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا تحت رقم 356113، المؤرخ في 2005/11/9، مجلة المحكمة العليا، عدد2، ص296.

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، القضاء الإجتماعي منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، دار الهومة للطباعة والنشر، 2013، الجزائر، ص140.

## المطلب الثاني: إجراءات التقاضي أمام الأقسام الاجتماعية وطبيعة أحكامها

تخضع إجراءات التقاضي كقاعدة عامة إلى الإجراءات المحدد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أمام محاكم العمل \_الغرفة الاجتماعية\_ كما إشتراط قانون تسوية منازعات العمل الفردية بوجود إجراء المصالحة كشرط جوهري قبل عرض النزاع على القضاء، حيث تكون الأحكام الصادرة فيها قابلة للطعن بالمعارة والإستئناف في الأحكام الإبتدائية النهائية<sup>1</sup>، وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى إجراءات التقاضي في الفرع الأول وطبيعة الأحكام الصادرة عن القسم الإجتماعي في الفرع الثاني وأخيرا طرق الطعن في الفرع الثالث.

### الفرع الأول: إجراءات التقاضي أمام القسم الاجتماعي

لقد أحاط المشرع مجموعة من الشروط التي يجب توافرها لرفع الدعوة وكيفيه سيرها كون حق اللجوء إلى القضاء حقا دستوريا.

#### أولا : شروط رفع الدعوى

حيث أشتراط لرفع الدعوة توفر الشروط الشكلية العامة والخاصة وقد نصت عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ولا مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه، كما يثير تلقائيا إنعدام الإذن إذا ما إشتراطه القانون"

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الاجتماعي، مرجع سابق، ص45

من خلال يفهم أن الشروط الواجب توفرها في المتقاضي هي الصفة وهي حق المطالبة أمام القضاء، فالصفة بالنسبة للمدعي هي رفع الدعوى وقد يستحيل على صاحب الصفة رفع الدعوى مباشرة بسبب عذر شخصي وفي هذه الحالة يسمح القانون لشخص آخر بتمثيله في الإجراءات كأن يحضر محامي أو شخص آخر بموجب وكالة خاصة أما بالنسبة للمدعي عليه فتكون الصفة إذا كان هو منكر الحق المتنازع فيه أو كان نائبا قانونيا عن الحق أو الدين المطالب به أو كان حائزا للحق لموضوع النزاع<sup>1</sup>، كما اشترطت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المطالبة القضائية توافر المصلحة والتي يقصد بها المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء وهذه المنفعة تشكل الدافع وراء رفع الدعوى والهدف من تحريكها، كما يمكن أن تكون مصلحة قائمة أو محتملة، فيكون الغرض من الدعوى حماية الحق وتعويض ما لحق به من ضرر مثلا في حالة التسريع التعسفي طبقا للمادة 37-4<sup>2</sup>.

كما نلاحظ أن المشرع تناسى الأهلية والتي تعد من القواعد الأساسية للتقاضي، والمقصود بأهلية التقاضي حسب ما نصت عليه المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية صلاحية الشخص من الناحية القانونية في مباشرة إجراءات التقاضي بحيث تقضي القاعدة العامة على أن كل شخص بلغ سن 19 سنة متمتعا بكامل قواه العقلية وغير محجور عليه، فحسب المادة 15 من القانون 90-11 السالف الذكر فإن السن القانوني

<sup>1</sup> - بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، دار بغدادي للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 34.

<sup>2</sup> - بريارة عبد الرحمان، مرجع نفسه، ص 39.

للعمل 16 سنة، فإذا تم تصريح العامل في هذه السن فإنه يملك الصفة والمصلحة القانونية وفقا أحكام القانون 90-11 إلا أنه لا يملك أهليه التقاضي في نظر القانون وإنما ترفع من قبل وليه الشرعي وعليه أن يثبت الصفة القانونية للعامل وصفته كولي<sup>1</sup>.

كما يعد محضر عدم المصالحة شرطا جوهريا لقبول الدعوى أمام القضاء حسب ما نصت عليه المادة 19 من القانون 90 04 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية فيجب أن يكون كل خلاف فردي في العمل موضوع محاولة صلح أمام مكتب المصالحة قبل عرض النزاع أمام الجهات القضائية وتنص المادة 37 من قانون 90 04 عل أنه : "يجب أن ترفق العريضة موجهة إلى المحكمة بنسخة من محضر عدم المصالحة الصادر من مكتب المصالح بين العامل مكتب المصالحة ونفس الشيء نصت عليه المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>2</sup>.

### ثانيا: سير الدعوى

بالرجوع إلى أحكام هذا القانون نصت المادة 14 منه على أنه " ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة توضع لدى أمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف" يجب أن تتضمن العريضة بعض البيانات المنصوص عليها في المادة 15 السالفة الذكر كاسم الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى هوية الأطراف المتنازعة عرض موجز للوقائع... الخ، وبعد تقييد العريضة المرفوعة

<sup>1</sup> - داودي نوال، مرجع سابق، ص 61.

<sup>2</sup> - بن صالح حاجة جنات، مرجع سابق، ص 66



حالا في سجل خاص طبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء الأطراف ورقم القضية وتاريخ أول جلسة، في أجل لا يتجاوز 06 أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح، فإذا رفع المتضرر الدعوى بعد فوات الأجل القانونية ترفض دعوه ولا يمكن رفع الدعوى أخرى إلا بعد حصوله على محضر عدم الصلح من مكتب المصالحة، أما إذا رفضت دعواه بسبب عدم إستفتاء الشروط القانونية المذكورة أعلاه، فإنه يرفع الدعوى مستندا على الحكم الأول لمحضر عدم المصالحة ولا يكون مجبرا على دفع محضر عدم صلح جديد<sup>1</sup>، كما يجب أن يكون طرفي الدعوى هما نفسهما الطرفين الذين تما جراء المصالحة بينهما، وموضوع الطلبات نفسه في المحضر لأن القاضي لا يفصل إلا ما يطلب منه<sup>2</sup>، ثم يرسل بعد ذلك تكليف بالحضور إلى الأطراف المعنية بأمر للنظر والفصل في النزاع في مدة لا تتجاوز 15 يوم التي تلي تاريخ توجيه العريضة الإفتتاحية للدعوى وان تصدر حكمها في أقرب وقت ممكن، وفقا لنص المادة 18 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>3</sup>.

وقبل عرض القضية على الدراسة والفحص والمداولة من المحكمة يمكن للقاضي المصالحة بين الأطراف مهما كان موضوع النزاع حسب ما تضمنته المادة 04 من القانون 08\_09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية وفي حاله نجاح المصالحة توقف الدعوى، وتشطب القضية من جدول أعمال المحكمة ويعتبر محضر المصالحة كأنه حكم قضائي صادر من المحكمة واجب التنفيذ وأما في حاله عدم المصالحة تستمر القضية في الفحص

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص43.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 34، من قانون 04-90 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 500،18،16،14، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

## الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي للمؤسسات الاقتصادية

والمداولة والتحقيق و إذا تطلب الأمر ذلك<sup>1</sup>، ويتم أثناء الجلسة سماع الخصوم أما بصفة شخصية أو بواسطة موكلهم حضوريا ليصدر الحكم بشأنها في نفس يوم الجلسة كما يمكن تأجيل ذلك لمداولة مع تحديد جلسة معينة للنطق بالحكم على أن لا تتجاوز جلسيتين متتاليتين طبقا للمادة 271 من قانون 08-09 كما يشترط أن تصدر حكمها في أقرب الآجال وذلك بحكم الطابع الإستعجالي الذي تتميز به قضايا منازعات العمل<sup>2</sup>.

ويمكن للقاضي أن يأمر بالتنفيذ المعجل لهذه الأحكام سواء كانت قابلة للمراجعة أو الإستئناف أو المعارضة، على أن تنظر الجهة القضائية المختصة في أقرب جلسة، طبقا لنص المادة 323 من الأمر 08-09 السالف الذكر<sup>3</sup>.

إذا لم يحضر المدعي أو موكله رغم صحة التبليغ بدون عذر شرعي تشطب الدعوى من جدول المحكمة، أما إذا لم يحضر المدعى عليه رغم صحة التبليغ ما لم يكن هناك عذر شرعي مقبول يفصل القاضي غيابيا طبقا للمادة 292 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية ويبلغ الحكم إما بنسخة أصلية أو بصورة مطابقة للأصل منه إلى الأطراف كما تسلم نسخة تنفيذية أو رسمية للحكم بعد تسجيله من قبل الكاتب بالضبط وفقا للمادة 280 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>4</sup>، وفيما يتعلق بالتدخل في الدعوى والطلبات المعارضة مثل حالة وفاة المدعي أو المدعي عليه أي العامل أو صاحب العمل أو ممثله أو

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 44.

<sup>2</sup> - بن صالح حاجة جنات، مرجع سابق، ص 68.

<sup>3</sup> - رشيد واضح، مرجع سابق، ص 66.

<sup>4</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 44.

تغيير طبيعة أو الوضع القانوني لهذا الأخير أثناء الدعوى فإن القانون يحفظ حق ذوي الحقوق أي الورثة أو الذين يحلون محل المدعي أو المدعي عليه في مواصلة سير الدعوى إلى نهايتها والحكم فيها، مع منحهم الوقت الكافي لإبداء دفاعهم في موضوع الدعوى، إلا أن هذا يجب أن يتم فقط في حالة ما إذا لم تكون القضية جاهزة للحكم فيها أوفي حاله ما إذا كانت مهينة للحكم فيها، فإن مات أحد الأطراف لا يؤجل الفصل فيها<sup>1</sup>.

### **الفرع الثاني: طبيعة الأحكام الصادرة عن القسم الاجتماعي**

نظرا للطابع الاستعجالي للأحكام الصادرة في الدعوى المعروضة أمام القسم الاجتماعي فينبغي تحديد طبيعة هذه الأحكام حيث تتمثل في أحكام ابتدائية أولا وأحكام مشمولة بالنفاذ المعجل ثانيا وأحكام عادية ثالثا.

#### **أولا: الأحكام الابتدائية والنهائية**

تضمنت المادة 21 من قانون تسوية منازعات العمل الفردية على الحالات التي يفصل فيها القسم الاجتماعي بأحكام ابتدائية نهائية والتي تنص على أنه: "تبث المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية ابتدائيا ونهائيا في الدعوى التي تتعلق أساسا بإلغاء العقوبات التأديبية التي لا تراعى فيها الإجراءات التأديبية والدعوى الخاصة بتسليم شهادات العمل وكشوف المرتبات ومختلف وثائق إثبات علاقة العمل"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص45.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 21، من القانون رقم 90-04 المتضمن بتسوية منازعات العمل الفردية.

ونشير هنا إلى أن إلغاء العقوبات التأديبية من أهم المواضيع التي تناولتها هذه الفئة من الأحكام حيث خصها المشرع الجزائري بإجراءات قانونية وإجرائية هامة نظرا لما تشكله من مخالفات ومساس بحقوق العمال كونها تتم دون إحترام الإجراءات التأديبية القانونية أو الاتفاقية حيث أنه تم تأكيد الطابع النهائي للأحكام الصادرة بمقتضى المادة 73 مكرر 04 التي تنص " إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا القرار بسبب تسريح لعدم إحترام الإجراءات، وتلزم المستخدم للقيام بالإجراء المعمول به، وتمنح العامل تعويضا ماليا على نفقه المستخدم ولا يقل عن الأجر الذي يتقاضى كما له استمر في عمله، وإذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه يعتبر تعسفيا"<sup>1</sup>.

تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الإحتفاظ بإمتهانته المكتسبة أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مده 06 أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة، يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابل للطعم بالنقض<sup>2</sup>، إلا أن الطابع النهائي لهذه الأحكام لا يشمل سوى الحكم المتعلق بإلغاء العقوبة التأديبية المخالفة للإجراءات القانونية أو الإتفاقية فقط، ولا يشمل الأحكام التي تتناول الموضوع، فيما إذا كان

<sup>1</sup> - المادة 4/73، من القانون رقم 29-91، يعدل ويتم القانون 90-11، المتعلق بعلاقات العمل.

<sup>2</sup> - يقصد بالإجراءات المنصوص عليها في المادة 4/73 من القانون 29-91، يعدل ويتم القانون 90-11، المتعلق بعلاقات العمل، حيث تنص الإجراءات على وجوب تقديم العامل الذي أثبت ارتكابه خطأ جسيم يستوجب التسريح إلى لجنة التأديب، أن يتم تبليغ العامل بهذا الخطأ، وتمكينه من التعبير عن نفسه أمام لجنة التأديب

سبب التسريح خطأ جسيم أو أم لا، أي أن الحكم النهائي يسري على إلغاء العقوبة فقد دون التعرض إلى الموضوع الذي يجب أن يكون محل دعوى ثانية أمام قاضي الموضوع، تنصب على فحص ما إذا كان سبب التسريح خطأ جسيم أم لا، ومعنى هذا أن الأحكام الصادرة في القضايا السابقة غير قابله للطعن بالإستئناف أو المعارضة بحكم القانون وذلك أن مثل هذه القضايا لا تتحمل التأخير نظرا لجسامة وأهمية الأضرار التي تلحق بالعمال من جراءها لكونها تتعلق بحقوق مكرسة قانونا، ومشمولة بحماية قانونية واضحة<sup>1</sup>.

### ثانيا: الأحكام الإبتدائية القابلة للتنفيذ المعجل

وهي الأحكام التي تستدعي تنفيذها بصفة إستعجالية رغم قابليتها للمراجعة إما بأمر من القاضي أو بحكم من القانون، كذلك الأحكام المتعلقة بالفصل التعسفي من العمل أو المتعلقة بدفع أجور العمال أو المتعلقة بالحقوق المادية والمهنية للعمال رغم قابليتها للإستئناف، وهو ما تنص عليه صراحة المادة 22 من القانون 90-04 المذكور أعلاه بأنه: " تكون الأحكام القضائية المتعلقة بالمسائل التالية محل التنفيذ مؤقتا بقوة القانون :

\_ تطبيق أو تفسير اتفاقية أو اتفاق عمل جماعي، تطبيق أو تفسير كل اتفاق مبرم في إطار الإجراءات الخاضعة بالمصالحة أمام مكتب المصالحة، دفع الرواتب والتعويضات الخاصة بالأشهر 06 الأخيرة... " وكذلك ماتتص عليه المادة 34 من نفس القانون أنه: "يأمر رئيس المحكمة الفاصلة في المسائل الإجتماعية والملمتس بعريضة من أجل التنفيذ في أول جلسة، بالتنفيذ المعجل بمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدي لا تقل عن 25%

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الإجتماعي، مرجع سابق، ص 47

من الراتب الشهري الأدنى المضمون...، ويكون لهذا الأمر التنفيذ المعجل قانونا رغم ممارسة أي طريق من طرق الطعن".

- إما لأنها أحكام ابتدائية عادية قابلة للمراجعة والطعن بالطرق العادية أو الطرق غير العادية، فلا يمكن تنفيذها إلا بعد استكمال كافة إجراءات التقاضي المقررة قانونا، وحصول الحكم حجية الشيء المقضي فيه، ليكون حكما نهائيا يكتسي الصبغة التنفيذية<sup>1</sup>.

### ثالثا: أحكام ابتدائية عادية

وهي تلك الأحكام القابلة للمراجعة العادية وغير العادية، والتي لا يمكن تنفيذها إلا بعد استكمال وإستئناف كافة الإجراءات والضمانات المقررة صراحة وقانونا للمتقاضين، وبعد حصول الحكم على حجية الشيء المقضي فيه، حيث تمنح كافة القوانين الإجرائية في ما يخص قضايا العمل، كما هو الحال في غيرهم القضايا الأخرى مهله للمراجعة والإستئناف لكافة الأطراف سواء بالنسبة للأحكام الحضورية أو الغيابية، ذلك أن الأصل في أحكام المحاكم الابتدائية هي قابليتها للمراجعة والطعن، الإستئناف هو التمثيل المعجل في بعض الحالات التي يحددها القانون، أو يقررها القاضي<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: طرق الطعن وتنفيذ الأحكام

من المبادئ التي يقوم النظام القضائي المعاصر، التقاضي على درجتين أي درجة ابتدائية ودرجة الإستئناف، وذلك حرصا على ضمان الحد الأدنى من العدالة والإنصاف،

<sup>1</sup> - رشيد واضح، مرجع سابق، ص 68.

<sup>2</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 49.

نظرا لإختلاف الأحكام من حيث قابليتها للمراجعة، وتعتمد طرق الطعن الحديثة على نوعين من المراجعة، هي طرق الطعن العادية أولا وطرق الطعن غير العادية ثانيا<sup>1</sup>، وهي التي سنتعرض لها في هذا الفرع.

### أولا: طرق الطعن العادية

إذ أن هناك طريقتين للمراجعة العادية، وهما الطعن بالإستئناف في حالة الأحكام الحضرية، والطعن بالمعارضة في حالة الأحكام الغيابية .

#### أ \_ الطعن بالمعارضة:

حيث تنصب دعوى المعارضة على الأحكام الغيابية، وتقدم إلى نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالمعارضة أو الاعتراض، أي وسيلة لمن صدر في حقه أو ضده حكما غيابيا، إذ تهدف إلى مراجعة الحكم الغياب الذي أصدر سواء بطلب إلغائه أو تعديله أو نقضه، كونه مبني على دفاع طرف واحد، فبالنسبة لشروط الحكم القابل للمعارضة يجب أن يكون حكما غايبيا بحكم القانون أو بتكليف القاضي، كما أن الطعن بالمعارضة لا يتم إلا من قبل المحكوم له شخصيا أو بواسطة موكله، إلى جانب أن يكون الحكم قطعيا ونهائيا وليس حكما تمهيديا أو تحضيريا، حتى يكون قابلا للطعن فيه بالمعارضة<sup>2</sup>.

أما فيما يخص إجراءات الدعوى المعارضة فإنها تتم بنفس الشكل الذي يتم به الإجراءات إفتتاح الدعوى مع إلزامية مراعاة المدة المقررة للطعن بالمعارضة، فحسب المادة

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الاجتماعي، مرجع سابق، ص 51.

<sup>2</sup> - أحمية سليمان، مرجع نفسه، ص 61.

329 من قانون إجراءات مدنيه وإدارية ترفع الدعوى في أجل شهر واحد من التاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو القرار الغيابي، أما إذا انقضت الآجال القانونية للمعارضة، أو تغيب الخصم المعارض عن حضور جلسة المعارضة، لم يتبقى له سواء اللجوء إلى ثاني درجة من التقاضي على مستوى المجلس القضائي<sup>1</sup>.

### ب\_ الطعن بالإستئناف:

يعتبر الطعن بالإستئناف أهم طرق المراجعة العادية، حيث يلجأ إليه الطرف المتضرر من الحكم الإبتدائي الصادر عن المحكمة الإبتدائية، فيرفع طلب المراجعة إلى الدرجة الثانية المتمثلة في المجلس القضائي بهدف إلغاء أو تعديل الأول، وهو حق لكل من المدعي والمدعي عليه تطبيقاً لمبدأ التقاضي على درجتين<sup>2</sup>.

ومن أحكام وشروط دعوى الإستئناف أنه ليس كل حكم ابتدائي قابل للإستئناف، إذ أن هناك أحكام تصدر عن المحكمة الإبتدائية تكون أحكام إبتدائية نهائية كالتالي منصوص عليها في المادة 12 من قانون 04-90 والمادة 73 من القانون 11-90 السالف في الذكر، بالإضافة إلى الأحكام التي لا يتجاوز المبالغ المالية المحكوم فيها قيمة مائتي ألف دينار 200.000 ماعدا ذلك كل الأحكام الأخرى قابلة للاستئناف، أما في ما يخص الطلبات التي تتضمنها دعاوى الإستئناف، فإن المادة 23 من القانون 04-90 المتعلق بتسوية منازعات العمل تنص على أنه: "تلحق الطلبات المقابلة \_ الإضافية أو الملحقة \_ إلى

<sup>1</sup> - رشيد واضح، مرجع سابق، ص 69

<sup>2</sup> - المادة 335، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .



الطلب الأصلي الذي تبنى عليه الدعوى، وهو الطلب الذي يتحدد على أساس إختصاص المحكمة المختصة إبتدائيا ونهائيا<sup>1</sup>.

أما فيما يتعلق بصفة الأطراف أو الخصم المستأنف التي يمكنها التدخل في الدعوى في هذه المرحلة فإن القانون لا يسمح إلا لصاحب المصلحة المباشرة بالتدخل في النزاع سواء كان مصلحة مباشرة أصلية أو غير مباشرة في النزاع، أي العامل وورثته في حالة وفاته، إلى جانب المنظمة النقابية التي تعتبر صاحبة مصلحة مباشرة في منازعات العمل والقضايا العمالية، بحكم أنها تملك أهلية وصلاحيات تمثيل العمال والتقاضي باسمهم<sup>2</sup>.

#### ثانيا: طرق الطعن غير العادية

بعد صدور الحكم وستفتائه لجميع طرق الطعن العادية، يمكن للطاعن أن يعرض دعواه لطرق المراجعة غير العادية، ويشمل هذا النوع الطعن بالنقض، إلتماس إعادة النظر.

#### أ\_ الطعن بالنقض:

يعتبر الطعن بالنقض من الطرق التي تهدف إلى إلغاء الحكم الصادر عن الجهة القضائية المختصة، لسبب من الأسباب التي يحددها القانون، وليس هدفه إعادة النظر في وقائع القضية وإنما هو نوع من الرقابة على صحة وسلامة الأحكام في حد ذاتها ومدى تطبيق السليم للقانون على وقائع القضية، وذلك لكون المحكمة العليا أعلى هيئة قضائية في التنظيم القضائي، حيث تختص المحكمة العليا بالإشراف على تطبيق القانون على وقائع

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 53 .

<sup>2</sup> - بن صالح حاجة جنات، مرجع سابق، ص 72 .

القضية، حيث يتوقف دورها في أغلب القوانين الإجرائية عند الحكم بالنقض، أو إلغاء الحكم المعروض عليها أو تأييده فقط<sup>1</sup>.

وتتعلق شروط الطعن بالنقض في الغالب بثلاثة جوانب تخص الحكم، المهلة والخصم، فبالنسبة للجانب الأول المتعلق بالحكم المطعون فيه بالنقض، فإنه حتى يكون الحكم قابلاً للطعن فيه بهذه الطريقة أن يكون حكم نهائياً، وهو في الغالب يخص أحكام الإستئناف النهائية، وأحياناً بعض الأحكام الخاصة بوقف سير الدعوى، أو ببعض الأحكام التي يقضي بنفاذها المعجل، أما فيما يخص الأحكام الغيابية فإن الطعن بالنقض لا يكون فيها جائزة إلا بعد إنتهاء مهلة الاعتراض عليها، أي مهلة الطعن بالمعارضة<sup>2</sup>.

فبالنسبة للإجراءات مباشرة الطعن بالنقض<sup>3</sup>، فهي لا تهتم كثيراً بالجوانب الشكلية بالنسبة لقضايا منازعات العمل، فإن إجراءات التقاضي أمام محاكم النقض تعتبر الإجراءات الشكلية و الموضوعية المحددة في قوانين الإجراءات المدنية من المسائل الجوهرية التي لا تقبل الدعوى بدونها، سواء تعلق الأمر بطرق وكيفيات مباشرة الدعوى، أو بتمثيل الخصوم بواسطة محامين، أو من حيث إجراءات التقاضي الأخرى الخاصة بشكل مضمون أو عريضة أو الحكم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - بن صالح حاجة جنات، مرجع سابق، ص 73.

<sup>2</sup> - أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الاجتماعي، مرجع سابق، ص 64.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 358 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

<sup>4</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 65.

ب\_ إلتماس إعادة النظر

أو كما يعبر عنه أحيانا بإعادة المحاكمة، فهي طريقة تسمح لأحد من الخصوم بطلب إلتماس أو إعادة النظر أو المحاكمة في قضية تم الحكم فيها بصفة نهائية من قبل نفس المحكمة التي حكمت في القضية، وذلك في الحالات التي لا يجوز اللجوء المعارضة أو الإستئناف في الأحكام التي لا تجد أمامها سبيلا أو إجراء آخر لتعديل أو الإلغاء إلا بإلتماس إعادة النظر<sup>1</sup>، وذلك في حالة عدم مراعاة الأشكال الجوهرية قبل أو وقت إصدار هذه الأحكام أو حكم فيها بما لم يطلب به أو وقوع غش شخصي، أو ظهور وثائق مزورة أو قاطعة في الدعوى، أو وجود نصوص متناقضة فيها، أو وجود أحكام قضائية متناقضة صادرة عن نفس الجهات القضائية، أو إذ لم يدافع عن عديمي الأهلية، وذلك خلال شهرين من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه مع زيادة شهر واحد بالنسبة للمقيمين خارج التراب الوطني<sup>2</sup>.

وفي الأخير نستخلص أن الأقسام الإجتماعية ليست وحدها المختصة بالنظر في النزاعات العمالية، إذ يمكن اللجوء إلى الأقسام والغرف القضائية الأخرى، حسب توزيع الإختصاص النوعي، بالنسبة للقضايا التي لا يكون موضوعها تنفيذ علاقة العمل، بحيث يمكن اللجوء إلى القضاء الإستعجالي عندما يتعلق الأمر باتخاذ التدابير الإستعجالية أو

<sup>1</sup> - أنظر المادة 390 من قانون إجراءات مدنية وإدارية.

<sup>2</sup> - رشيد واضح، مرجع سابق، ص72.

## الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي المؤسسات الاقتصادية

---

الإحتياطية بقصد حفظ الحق وفق الأشكال المنصوص عليها في المادة 506 من قانون

الإجراءات المدنية والإدارية<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - أحمية سليمان، مرجع سابق، ص، 66

## خلاصة الفصل الثاني:

من خلال كل ما سبق نجد أن المشرع الجزائري وضع طرقا لمعالجة منازعات العمل الفردية، تكمن الأولى في التسوية الداخلية داخل الهيئة المستخدمة والتي نجد بنودها داخل الإتفاقيات الجماعية للعمل، والأخرى عن طريق نظام المصالحة بتدخل مفتشية العمل (مكتب المصالحة) والتي تلعب الدور الأساسي في تسوية هذا النزاع.

كما نجد أن التسوية الودية لنزاعات العمل الفردية عن طريق نظام المصالحة إجراء ضروري وإجباري قبل اللجوء إلى الجهات القضائية، وإلا رفضت الدعوى شكلا، إذ ترفع الدعوى في أجل 6 أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم المصالحة، وفيما يتعلق بإختصاص الجهات الإجتماعية فإنها تختص بالنظر في المنازعات التي تتعلق بتنفيذ أو تعليق أو قطع علاقة العمل، إضافة إلى الحالات المنصوص عليها في المادة 21 من قانون 04/90 والمادة 73-4 من قانون 11/90 هذا من حيث الإختصاص النوعي، أما من حيث الإختصاص الإقليمي ترفع أمام موطن المدعى عليه.

أما من حيث الأحكام التي تصدرها فهي تختلف ما بين أحكام ابتدائية نهائية قابلة للطعن بالنقض، وكذلك أحكام ابتدائية قابلة للتنفيذ المعجل رغم المعارضة والإستئناف، إضافة إلى أحكام ابتدائية عادية تصدر في مختلف الدعاوى العمالية القابلة لمختلف طرق الطعن العادية والغير عادية.

خاتمة

## خاتمة

إن التوجه الجديد الذي عرفته الجزائر في ظل التحولات الاقتصادية من بداية التسعينات والتي كان لها تأثير مباشر على عالم الشغل، أدى إلى تراجع هام بالنسبة للحماية التي كان يحظى بها العامل أثناء الاقتصاد الموجه، فأصبح الهدف هو البحث عن توازن بين مصلحتين متناقضتين، مصلحة العامل في المحافظة على عمله من جهة، وأيضا مصلحة المؤسسة المستخدمة بما يكفل حسن سيرها وضمان إستقرارها، أما الحماية التي كانت موجهة أساسا للعامل توسعت لتمثل أيضا الطرف الآخر في علاقة العمل أي بالمؤسسة المستخدمة.

فلا مجال للشك أن لنظام التسريح التأديبي آثار سلبية على العامل سواء من الناحية الاجتماعية، أو الاقتصادية وحتى النفسية، نظرا لنسبة البطالة السائدة بسبب قلة فرص العمل، ومن ثم فإن تسريح العامل من منصب عمله سوف يؤدي إلى إقصاءه من الحياة الاجتماعية، مما يجعل دور القضاء محوري في مجال معالجة المنازعات العملية بصفة عامة، وموضوع التسريح التأديبي بصفة خاصة، مع كل الصعوبات التي تواجههم، فالتسريح التأديبي عقوبة توقع على العامل الذي ارتكب خطأ جسيما، نتيجة لتمتع المستخدم بسلطة تأديبية مخولة له قانونا، كما يعتبر التسريح التأديبي صادر عن الإرادة المنفردة لصاحب العمل وإحدى الطرق التي تؤدي إلى توقف علاقة العمل، وتقاديا لنشوب خلاف بين العامل والمستخدم عمل المشرع على التصدي لمختلف المنازعات الفردية من خلال مجموعة من

## الفصل الثاني الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي المؤسسات الاقتصادية

القوانين والإجراءات التي تساهم في تنظيم وتسوية هذه النزاعات، إذ تتم هذه التسوية بمرحلتين تتمثل في التسوية الودية لمنازعات العمل أمام الهيئة المستخدمة، ومكاتب المصالحة، وإما عن طريق التسوية القضائية أي رفع النزاع أمام القضاء، فههدف هذه الإجراءات هي التطبيق الفعال لنصوص النظام الداخلي في هذا الشأن وتجعل تكييف الخطأ الجسيم يخضع لمواصفات ومقومات تسمح بحماية العامل من تعسف المستخدم عند تهديده بالتسريح التأديبي عند كل خطأ أو نزاع شريطة أن يجري ذلك تحت رقابة القاضي في وصف الخطأ والعقوبة المناسبة له، ويكون للقضاء عند تعرضه لموضوع الخطأ الجسيم دور كبير في تقدير الخطأ وتكليفه إذا لم تحترم الضمانات القانونية.

وعليه نستنتج النقاط التالية:

- لم يحدد المشرع الجزائري معنى التسريح التأديبي واكتفى بذكر الخطأ الجسيم، بإعتباره هو السبب المؤدي للتسريح التأديبي مما أدى إلى تضارب فقهي حول معناه.
- تمتع المستخدم بالسلطة التأديبية التي تخول له السهر على حسن سير المؤسسة، والإنضباط الداخلي وفصل العامل الذي ارتكب خطأ تأديبيا.
- نظم المشرع الجزائري الأخطاء الجسيمة التي يترتب عنها التسريح التأديبي في المادة 73 من القانون 90-11 جاءت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر.



- لم يحدد المشرع الجزائري طريقة التبليغ الكتابي لقرار التسريح، بحيث أنه لم يحدد الشكل الذي يكون فيه هذا القرار.

- تميز القضايا المتعلقة بالمواد الإجتماعية بالطابع الإستعجالي.

فمن خلال دراستنا لهذا الموضوع نقترح التوصيات التالية:

- ضرورة وضع تعريف جامع ومانع حول التسريح التأديبي، وتحديد المصطلحات المتعلقة بالتسريح التأديبي بهدف منع إختلاط المفاهيم مع غيرها من الأنظمة القانونية الأخرى.

- يجب أن تلتزم كل المؤسسات المستخدمة مهما كان حجم العمال بإعداد نظام داخلي لتقييد سلطة المستخدم، وضرورة بسط رقابة فعلية على هذا النظام الداخلي.

- ضرورة حذف الشرط الوارد في المادة 73 مكرر 2 والذي يقضي " بأن يختار العامل تابعا للهيئة المستخدمة ليصطحبه" لأن الإستعانة بعامل تابع للمؤسسة قد يكون تحت ضغط المستخدم وإنما يجب الإستعانة بشخص مؤهل قانونا كمحامي أو ممثل عن نقابة العمل.

- تحديد بوضوح مفهوم الأضرار المحتملة المنصوص عليها بموجب المادة 73-4 من قانون 90-11.

- منح الإختصاص للقاضي لإكتشاف التعسف والمعاقبة عليه، بتكوينه وتخصصه في النزاعات العمالية.

- ضرورة إعادة النظر في أعضاء مكاتب المصالحة من حيث التكوين والاحترافية  
كي تتمكن مكاتب المصالحة من أن تلعب دورا فعالا في حل النزاع قبل تفاقمه.

# قائمة المراجع

1. أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الإجتماعي في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
2. إسماعيل غانم، قانون العمل، مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة 1961\_1962.
3. أمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، سلسلة القانون في الميدان، منشورات بيروت، الجزائر، 2010.
4. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، دار بغداد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
5. بشير هادفي، الوجيز في شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية، الطبعة الثالثة، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
6. بلولة الطيب وبلولة جمال، إنقطاع علاقات العمل، إنتهاء مطابقة الإجراءات، انقطاع التعسفي، طرق الطعن، إعادة الإدماج، تعويضات مدنية، إجتهاد قضائي، منشورات بريتي، الجزائر، 2007.
7. بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والتوزيع، الجزائر، 2010.

8. حمدي باشا عمر، القضاء الإجتماعي منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، دار الهومة للطباعة والنشر، 2013، الجزائر.
9. رشيد واضح، منازعات العمل الفردية والجماعات في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2005.
10. سعيد طربيت، سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
11. سليمان أحمية، التنظيم القانوني لعلاقة العمل في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
12. سليمان الطماوي، قضاء التأديب، الكتاب الثالث، دار الفكر الغربي، القاهرة، 1999.
13. الطيب بلولة وجمال بلولة، إنقطاع علاقة العمل: إنتهاء مطابق للإجراءات، الانقطاع التعسفي، طرق الطعن، إعادة الإدماج، تعويضات مدنية، إجتهاد قضائي، منشورات بريتي، الجزائر، 2007.
14. عبد السلام ذيب، قانون العمل و التحولات الاقتصادية، دار القصبه للنشر، الجزائر، 2003.
15. عبد اللطيف بن شديد الحربي، ضمانات التسبيب في الوظيفة العامة، مطابع الدار الهندية، القاهرة، 2006.

16. عطاء الله بوحميده، التسريح بسبب إقتصادي، مفهومه، إجراءاته وأثاره، دون طبعة،

ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

17. علي عوض حسن، الفصل التأديبي في قانون العمل دراسة مقارنة، الطبعة الثانية،

دار وائل للنشر والطباعة، الجزائر، 2009.

18. نبيل صقر و فراج محمد الصالح، تشريعات العمل، دار الجزائر، 2009.

### الرسائل والمذكرات

1. براهيم نسيمة، الحماية القانونية للأجر في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة

الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الإجتماعي والمؤسسة، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، الجزائر 2017.

2. بن حمدي العربي، الإجراءات التأديبية للعامل، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

الاجتماعي، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2018/2019.

3. بن صالح حاجة جنات، آليات تسوية منازعات العمل الفردية في القانون الجزائري،

مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية،

جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019.

4. جباري عبد القادر صدقي صفيان، التسريح التأديبي للعمال في ظل القانون الجزائري،

مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون المؤسسات الاقتصادية، كلية الحقوق و

العلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، ادرار 2020، 2021.

5. داودي نوال، تسوية نزاعات العمل الفردية في العمل في التشريع الجزائري، مذكرة

لنيل شهادة ماستر، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة

عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2013\_2014.

6. الزهرة طالبي، سومية سبع، التسريح التأديبي للعامل في التشريع، مذكرة لنيل شهادة

الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أكلي

محدد أولحاج، البويرة، 2018.

7. زوية عز الدين، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة 73 من القانون 90-11

المتعلق بعلاقات العمل، مذكر لنيل شهادة الماجستير، جامعة أحمد بوقرة،

بومرداس، 2011.

## المقالات

1. مباركة بدري، ضمانات التسبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة، مجلة

الدراسات القانونية، العدد الثامن ، الجزائر، أوت 2010.

2. محمد شرفي، سريان علاقة العمل و نشأتها و نهايتها، منازعات العمل و الأمراض

المهنية، المجلة القضائية، عدد خاص، طبع الديوان الوطني للأشغال التربوية،

الجزائر، 1997.

1. القانون رقم 83\_11 المؤرخ في 21 رمضان 1403 الموافق ل 2 يوليو لسنة 1983

المتضمن التأمينات الاجتماعية، جريدة رسمية عدد 28، المعدل والمتمم.

2. القانون رقم 90\_02 مؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 6 فبراير سنة 1990

يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب.

3. قانون رقم 90\_11 مؤرخ في 21 أبريل لسنة 1990، المتضمن علاقات العمل

ج.ر.ج.ج عدد 17 صادر في 15 أبريل سنة 1990، المعدل و المتمم.

4. قانون رقم 90-04 المتضمن تسوية منازعات العمل الفردية، الجريدة الرسمية رقم

06، الصادرة في 7 فيفري لسنة 1990، المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-11، المؤرخ

في 10 جوان لسنة 1996، ج.ر.ج.ج، عدد 36، الصادر في 12 جوان لسنة

1996.

5. قانون رقم 90-04 المؤرخ في 6 فبراير لسنة 1990، المتضمن قانون تسوية

منازعات العمل الفردية، ج ر ج ج، العدد 6، الصادرة في 7 نوفمبر لسنة 1990،

المعدل والمتمم بالقانون رقم 91\_28 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، ج ر ج ج،

عدد 86، الصادرة في 25 ديسمبر 1991.



6. القانون رقم 91-29، يعدل ويتمم القانون 90-11، المتضمن علاقات العمل.
7. القانون رقم 91-29 مؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1412 الموافق 21 ديسمبر سنة 1991، يعدل ويتمم القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل.
8. قانون رقم 83-12 المؤرخ في 2 جويلية لسنة 1983، يتعلق التقاعد الجريدة الرسمية رقم 18 الصادرة في جويلية لسنة 1983.

### التشريع

1. الأمر رقم 75\_31 المؤرخ في 29 أبريل لسنة 1975، المتضمن الشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص.
2. الأمر رقم 91\_29، المعدل والمتمم للقانون 90\_11، المتضمن علاقات العمل.
3. الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 26 جوان لسنة 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية عدد 49، سنة 1699.

### المراسيم

1. المرسوم التنفيذي رقم 272191، المؤرخ في 10 أوت 1991، المتضمن بتحديد الإختصاص المحلي لمكتب المصالحة، ج ر ج ج، عدد 38 الصادرة في 14 أوت 1991.
2. المرسوم رقم 273/91 المحدد لكيفيات تنظيم إنتخاب المساعدين وأعضاء مكاتب الصلح.

قرارات المحكمة العليا

1. ملف رقم 111984 قرار مؤرخ في 1994/12/20 الصادر عن الغرفة الإجتماعية

للمحكمة العليا، قرار غير منشور.

2. ملف رقم 155985، قرار مؤرخ في 1998/02/20، المجلة القضائية، العدد الثاني،

الجزائر، 1995.

3. ملف رقم 191271 / قرار مؤرخ في 2000/04/11 عن الغرفة الإجتماعية

للمحكمة العليا.

4. الملف رقم 289603 قرار بتاريخ 2005/03/16 الصادرة عن الغرفة الإجتماعية

للمحكمة العليا، المجلة القضائية العدد الأول، 2005، ص117.

5. قرار المحكمة العليا تحت رقم 356113، المؤرخ في 2005/11/9، مجلة المحكمة

العليا، عدد2.

6. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 154706، المؤرخ في

1997/11/11، قضية ش وت أسواق الجملة ضد ع م، المجلة القضائية، العدد2.

7. قرار رقم 204623 المؤرخ في 2000/10/10.

المراجع باللغة الأجنبية

1. Bernand Soinne ، L'analyse juridique du règlement intérieur d'entreprise LGDJ، Paris، 1970.
2. François Gzier، la fonction publique dans le monde édition cujas، 1977 .

3. jean Mark Beraud, la mise à la retraite : un droit que se recherche, D, S n°2 février 1988.
4. NasriHafnaoui, L'assistance du travailleur objet d'un procédure de licenciement, revue EL Djeich du moi d'Avril ; 1998.

# الفهرس

مقدمة	ص 06
الفصل الأول: أساس المسؤولية التأديبية للتسريح التأديبي	ص 10
تمهيد:	ص 11
المبحث الأول : ماهية التسريح التأديبي	ص 12
المطلب الأول : مفهوم التسريح التأديبي	ص 12
الفرع الأول: تمييز التسريح التأديبي مع غيره من الإجراءات	ص 14
أولاً: تمييز التسريح التأديبي للعامل عن الحالات الإرادية لإنهاء علاقة العمل	ص 14
ثانياً: تمييز التسريح التأديبي عن الحالات لإنهاء غير الإرادية	ص 19
الفرع الثاني: السلطة المختصة بالتسريح التأديبي	ص 20
أولاً: مضمون السلطة التأديبية للمستخدم	ص 21
ثانياً: مصدر السلطة التأديبية	ص 22
المطلب الثاني: الخطأ المهني كأساس للمسؤولية التأديبية	ص 27
الفرع الأول: الخطأ الجسيم و شروطه:	ص 27
أولاً: تعريف الخطأ الجسيم	ص 27
ثانياً: شروط تحقق الخطأ الجسيم	ص 30
الفرع الثاني: حالات الخطأ الواردة في القانون 11_90	ص 31
أولاً: حالات الخطأ الجسيم المرتبطة بالعامل	ص 33
ثانياً: حالات الخطأ الجسيم المرتبطة بصاحب العمل	ص 36

- ثالثا: حالات الخطأ الجسيم خارج الحالات المنصوص عليها في المادة 73.....ص41
- المبحث الثاني: الضوابط الإجرائية لمشروعية التسريح التأديبي .....ص44
- المطلب الأول: الإجراءات القانونية للتسريح التأديبي .....ص44
- الفرع الأول: الإجراءات القانونية في التشريع 90-11 المتعلق بعلاقات العمل .....ص45
- أولا: سماع المستخدم للعامل .....ص45
- ثانيا: إستعانة العامل المعني بالتسريح بعامل تابع للهيئة المستخدمة .....ص46
- ثالثا: تبليغ قرار التسريح .....ص47
- الفرع الثاني: الإجراءات التأديبية في النظام الداخلي والاتفاقيات الجماعية .....ص48
- أولا: الإجراءات التأديبية في النظام الداخلي .....ص49
- ثانيا: الإجراءات الواردة في الاتفاقيات الجماعية .....ص50
- المطلب الثاني : التسريح التأديبي المخالف للقانون من حيث الموضوع .....ص52
- الفرع الأول :حالات التسريح التعسفي.....ص52
- أولا :عدم مراعاة صاحب العمل ظروف ارتكاب العامل الخطأ .....ص52
- ثانيا : تسريح العامل الأجير في غياب النظام العام .....ص53
- ثالثا : تسريح العامل خرق للإجراءات التأديبية والقانونية والاتفاقية الملزمة .....ص53
- رابعا : تسريح العامل عند انتهاء مدة عقد العمل .....ص53
- الفرع الثاني : عبئ إثبات التسريح التأديبي التعسفي .....ص54

- أولاً: دور صاحب العمل في الإثبات ..... ص54
- ثانياً : دور العامل في الإثبات ..... ص55
- ثالثاً: دور القاضي في الإثبات ..... ص55
- ملخص الفصل الأول ..... ص57
- الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي ..... ص58
- المبحث الأول: التسوية الودية لمنزعات للتسريح التعسفي ..... ص60
- المطلب الأول: التسوية الداخلية للنزاع الفردي ..... ص60
- الفرع الأول: رفع التظلم أمام رئيسه المباشر ..... ص61
- الفرع الثاني: رفع التظلم أمام الهيئة المستخدمة ..... ص62
- المطلب الثاني: التسوية الخارجية للنزاع الفردي ..... ص63
- الفرع الأول: إجراءات المصالحة من قبل مفتشية العمل ..... ص64
- الفرع الثاني: إجراء المصالحة من قبل مكاتب المصالحة ..... ص66
- أولاً: تشكيل مكاتب المصالحة ..... ص66
- ثانياً: اختصاص مكتب المصالحة ..... ص66
- الفرع الثالث: إجراءات المصالحة وتنفيذ محاضر الصلح ..... ص70
- أولاً: إجراءات المصالحة: ..... ص70
- ثانياً: تنفيذ محاضر المصالحة ..... ص71

المبحث الثاني: التسوية القضائية لتسريح التعسفي .....	ص73
المطلب الأول: تنظيم القضاء الاجتماعي.....	ص73
الفرع الأول: تعريف القضاء الإجماعي وطبيعته.....	ص74
الفرع الثاني: تشكيلة القسم الاجتماعي .....	ص75
الفرع الثالث: إختصاص القسم الاجتماعي .....	ص77
أولاً: الإختصاص النوعي .....	ص77
ثانياً: الإختصاص الإقليمي أو المحلي .....	ص79
المطلب الثاني: إجراءات التقاضي أمام الأقسام الإجتماعية وطبيعة أحكامها .....	ص80
الفرع الأول: إجراءات التقاضي أمام القسم الاجتماعي.....	ص80
أولاً : شروط رفع الدعوى .....	ص80
ثانياً: سير الدعوى.....	ص82
الفرع الثاني: طبيعة الأحكام الصادرة عن القسم الاجتماعي .....	ص85
أولاً: الأحكام الإبتدائية والنهائية .....	ص85
ثانياً: الأحكام الإبتدائية القابلة للتنفيذ المعجل .....	ص87
ثالثاً: أحكام ابتدائية عادية .....	ص88
الفرع الثالث: طرق الطعن وتنفيذ الأحكام.....	ص88
أولاً: طرق الطعن العادية .....	ص89



ثانيا: طرق الطعن غير العادية.....ص91

خلاصة الفصل الثاني: .....ص95

خاتمة .....ص97

قائمة المصادر والمراجع .....ص102

الفهرس.....ص111