

جامعة الجبالي بونعامه حميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان المذكرة

الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل غير محددة المدة في التشريع  
الجزائري

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر تخصص قانون الضمان الإجتماعي

تحت إشراف الأستاذ:

شكيرين الديلمي

من إعداد الطالبتين :

يطو محمد

داودي جمال

امام اللجنة المشكلة من :

- 1- ..... رئيس .
- 2- ..... مقرر .
- 3- ..... عضو .
- 4- ..... عضو .
- 5- ..... عضو .

السنة الجامعية 2015/2014.

## كلمة شكر

" لَنْ شَكَتُمْ لِأَزِيدَنَّكُمْ " الآية -07- من سورة إبراهيم.

فالشكر الأول و الأخير لله العلي العظيم

من لم يشكر العباد لم يشكر الله

نتقدم بجزيل الشكر وجميل العرفان وسمو الامتتان للأستاذ المشرف:

ديلمي شيكيرين

و الذي كان له دافعا قويا ومحفزا كبيرا لما قدمه من توجيهات قيمة

قبل وأثناء انجاز هذا البحث, فله علينا فضل كبير وله منا الشكر الجزيل.

## إهداء:

الحمد لله الذي أعاننا على إتمام هذا العمل الذي كان ثمرة جهودنا والذي

من خلاله خطونا الخطوات الأولى لبلوغ هدفنا

إلى من كلله الله بالهبة و الوقار

إلى من علمني العطاء بدون انتظار

أبي وأمي العزيزان

إلى كل الإخوة والأخوات

وإلى كل الزملاء والزميلات

وكل من ساهم من قريب أو من بعيد

# إهداء:

إلى والدي طيب الله ثراه وأسكنه فسيح جنانه، الذي علمني أن الحياة صبر وأمل وغرس ووفاء.

إلى والدتي الحنون حفظها الله التي وهبتني العطف ورعتني بالمحبة، وعلمتني ان الحياة جد وعمل.

إلى زادي في الدنيا إخوتي حفظهم الله وأدامهم لي سندا في الدنيا.

إلى أحب الناس إلى قلبي شقيقاتي.

إلى أزواج شقيقاتي وزوجات إخوتي رعاهم الله برحمته.

إلى فرحة بيتنا الكتاكيت الصغار أصلحهم الله وجعلهم ذخرا في الدنيا والآخرة.

جمال

# مقدمة

**مقدمة** يعتبر تحقيق العدالة و ايجاد نقطة توازن بين طرفي عقد العمل هو الغاية التي تهدف اليها جميع القوانين العمالية في مختلف دول العالم , و قانون العمل هو مظلة وضعت لحماية العمال و حقوقهم حتى لا يتعسف اصحاب العمل و هم الطرف الاقوى باستعمال حقوقهم و قوتهم بالعمل , و في هذه الحالة لا يكون امام العامل الا ان يطالب بحقوقه جراء فصله تعسفيا , و ضمن قانون العمل حقوق العمال المفصولين بطريقة تعسفية في المطالبة بالتعويض و ارجاعهم الى مناصب عملهم .

يعد عقد العمل من العقود التي تكتسي طبيعة خاصة تجعله يتميز عن غيره من العقود المشابهة له , و يمكن ان ينتهي بمختلف الاسباب , حيث من المبادئ التي يرتكز عليها قانون العمل احقية كل من طرفي العقد في انتهاء علاقة العمل بالارادة المنفردة , و العقد بطبيعته إما ان يكون محدد المدة و اما ان يكون غير محدد المدة , و هذا الاخير يمكن انهاءه باتفاق الطرفين او من جانب رب العمل او من جانب العامل , و عقد العمل غير محدد المدة هو الاصل وهو العقد الذي لم تحدد مدته من قبل طرفي العقد عكس عقد العمل المحدد المدة و الإنهاء التعسفي يكون من طرف صاحب العمل اكثر شيوعا , فاغلب القضايا المعروضة على المحاكم تتعلق بالانهاء التعسفي , فاذا اعطى المشرع الحق لصاحب العمل و العامل في انتهاء عقد العمل بارادتهما المنفردة , فتجسيد هذا الحق يوجب على كل طرف عدم الحاق ضرر بالطرف الاخر و الا كانا متعسفان في استعمال حقهما , خاصة استعمال هذا الحق من طرف رب العمل . و ممارسة التعسف في انتهاء علاقة العمل من ابرز الاشكاليات المطروحة على مفتشيات العمل من جهة و القضاء من جهة اخرى .

ان سبب اختيارنا لموضوع البحث يرجع الى قلة الابحاث المتخصصة التي تناولت كيفية حل النزاعات التي تنشأ بين العامل و رب العمل و ذلك بعد اخلال احد الطرفين بالتزاماتها الجوهرية, لاسيما بعد صدور القانون 11/90 و القوانين المرتبطة به.

اما من حيث طريقة البحث و المنهجية المتبعة, فقد استعنت بمناهج البحث العلمية المتعارف عليها, و منها المنهج التحليلي, التاريخي و الاستنباطي.

-ففي حالة قيام صاحب العمل في إنهاء علاقة العمل و تصوره أنه على صواب, بينما يرى العامل أنه قد أعتدي على مصالحه, و أن تصرف رب العمل لا مبرر له, و تتمثل إشكالية موضوعنا في مايلي فيم يتمثل النظام القانوني للإنهاء التعسفي لعلاقة العمل غير محددة المدة؟ وكيف عالج المشرع الجزائري ذلك؟

-فما المقصود بالإنهاء التعسفي لعلاقة العمل؟

-و ما هو أساس الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل؟

-و فيم تتمثل حالات هذا النوع من الإنهاء؟

-و ماهي التعويضات التي يستحقها العامل في حالة تسريحه تعسفيا؟

و للإجابة على هذه التساؤلات نقترح أن نتناول موضوع دراستنا وفقا للخطة المعينة.

# الفصل التمهيدي

## المقصود بالإنهاء التعسفي

### لعلاقة العمل



## المبحث الأول: ماهية الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل.

إن إنهاء علاقة العمل خرقاً لأحكام المادة 73 من قانون 11/90 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق لـ 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل يعتبر تعسفياً.

### المطلب الأول : مفهوم الإنهاء التعسفي

عرف الإنهاء " التعسفي " أحياناً بالحد و أحياناً بالمثال، سعياً لتحديد مفهوم الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل، و من الذين عرفوا التعسف الأستاذ: فتحي الدريني، إذ عرفه عند تحديد معنى التعسف، هل يفيد مجاوزة الحق أم يختلف عنه فقال: "المقصود بالتعسف أن يمارس الشخص فعلاً مشروعاً في الأصل بمقتضى حق شرعي ثبت له، بغرض أو بغير غرض، أو بمقتضى إباحة مأذون فيها شرعاً على وجه يلحق بغيره الأضرار، أو يخالف حكمة المشروعية"<sup>(1)</sup>.

كما نقل عن بعض علماء الأصول مفهوم التعسف بأنه عبارة عن: "تحايل على بلوغ غرض لم يشرع الحق لأجله"<sup>(2)</sup>. و عرف الأستاذ: مصطفى الجمال الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل بأنه: "هو الإنهاء الذي لا يمكن إبطاله كتصرف قانوني وفقاً للقواعد العامة في استعمال الحقوق العامة لكنه يعتبر مع ذلك غير مشروع إعمالاً للقواعد العامة في استعمال الحقوق و الحرمان بصفة عامة"<sup>(3)</sup>.

(1) انظر. الدكتور فتحي الدريني-- نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي- مؤسسة الرسالة- ط 4- بيروت سنة 1977. ص 47.

(2) انظر- نفس المرجع- ص 51

(3) انظر. الدكتور مصطفى محمد الجمال- الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل- محاولة تأصيل الجزاء- بيروت سنة 1970- ص 119، 120.

و من الباحثين الذين عرفوا الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل بالمثال الأستاذ: راشد راشد الذي اعتمد ثلاثة مفاهيم لتحديد مفهوم التعسف هي: -1- نية إيقاع الضرر-2- الإهمال المستوجب للوم -3- خرق الشكليات. واعتبر أن مناط نية إيقاع الضرر، هو الإرادة الظالمة للمستخدم الذي ينهي علاقة العمل، و مناط الإهمال المستوجب للوم، هو مجاوزة الحدود العادية نتيجة المبالغة في التصرف<sup>(1)</sup>.

كما أن الأستاذ عبد السلام نيب يقول: "يكون التسريح غير شرعي لما يصدر مخالفة للقواعد الإجرائية المحددة قانونا أو اتفاقا أو لما يصدر مخالفة لقواعد موضوعية قانونية"<sup>(2)</sup> إن فقدان مناصب العمل في أي لحظة في علاقات العمل غير محددة المدة، و لهذا السبب جلب هذا الموضوع العديد من الإجتهدات و الآراء التي تحاول ضمان أفضل لحماية العمال في حالة فسخ علاقة العمل.

و الإنهاء التعسفي هو أحد أشكال إنهاء علاقة العمل، و هناك عقد محدد المدة و عقد غير محدد المدة، وأحكام القانون تبين الطرق التي يحق لصاحب العمل أن ينهي فيها علاقة العمل وهناك شروط وإجراءات واجب إتباعها، ولقد حدد القانون متى يكون الفصل تعسفيا حسب المادة 73 من قانون 11/90 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 21 افريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل.

-ففيما يخص عقد العمل المحدد المدة هنا يجوز لرب العمل انهاءه في أي وقت خلال مدة سريانه، بشرط ان يدفع للعامل اجوره عن المدة المتبقية من العقد.

<sup>(1)</sup> انظر الدكتور راشد راشد- شرح علاقات العمل الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر سنة 1991- ص 228.  
<sup>(2)</sup> انظر الأستاذ عبد السلام نيب- قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية-دار القصة للنشر- الجزائر سنة 2003- ص 477

- أما فيما يخص عقد العمل غير محدد المدة يجوز لصاحب العمل إنهاءه شريطة إخطار العامل بالكتابة قبل شهر من الانهاء.
- القاعدة العامة في القانون الجزائري هي أن تبرم علاقة العمل لمدة غير محدد و الإستثناء تحديده<sup>(1)</sup>

### المطلب الثاني: دوافع الانهاء التعسفي الشرعية و غير الشرعية.

باعتبار إنهاء علاقة العمل بطريقة تعسفية فهناك حالات شرعية لهذا الإنهاء وهي حالات فصل ليست تعسفية على الاطلاق,و حالات غير شرعية و التي تشمل الفصل التعسفي.

### الفرع الاول : دوافع إنهاء شرعية.

- و تتمثل في إنهاء علاقة العمل بطرق شرعية,وهي حالات فصل ليست تعسفية مطلقا,و التي يحق لصاحب العمل أن ينهي علاقة العمل دون إخطار أو مكافاة أو تعويض سواء في عقد العمل محدد المدة أو غير محدد المدة ,و تتمثل هاته الحالات أساسا في:
  - إذا قدم العامل شهادات مزورة مثبتة بحكم قضائي ,أو إنتحال شخصية.
  - ارتكاب خطأ نتج عنه خسارة مادية جسيمة لرب العامل.
  - عدم مراعاة العامل التعليمات الواجبة لسلامة العمال و المنشآت و ذلك بإنذار مرتين.
  - في حالة الغياب المحدد قانونا.
  - عدم القيام بالالتزامات الجوهرية الناتجة عن عقد العمل.

<sup>(1)</sup> انظر. د.جلال مصطفى القرشي. شرح قانون العمل الجزائري ج 1 علاقات العمل الفردية ديوان الطبوعات الجامعية الجزائر.1984.ص311

-حالة السكر و تناول المخدرات داخل أماكن العمل.

\*إضافة إلى حالات تقوم أساسا على إعتبارات إقتصادية مثل تقليص عدد العمال خلال فترة الأزمة الاقتصادية للتقليل من النفقات. (1)

كما أنه في حالة عدم تمسك العمال بالواجبات المحددة في المادة 07 من القانون 11/90 يعتبر دافع الإنهاء شرعي وتلك الواجبات تتمثل في

-أن يؤديوا بأقصى ما لديهم من قدرات الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم و يعملون 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 لسلطاته في الإدارة.

-أن يراعوا تدابير الوقاية الصحية و الأمن التي يعدها المستخدم وفقا للتشريع و التنظيم.

-أن يتقبلوا أنواع الرقابة الطبية الداخلية و الخارجية التي يباشرها 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 التسيير أو فعالية الهيئة المستخدمة أو من أجل تحسين الوقاية الصحية و الأمن.

-أن لا تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسة أو شركة منافسة أو مقابلة من الباطن إلا إذا كان إتفاق مع المستخدم و إن تتنافس في مجال نشاطه.

(1) انظر د. جلال مصطفى القرشي. نفس المرجع. ص 326

- أن لا يفشوا المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات و التكنو لوجيا و أساليب الصنع و طرق التنظيم بصفة عامة ، أن لا يكتشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة إلا إذا فرضها القانون أو طلبتها سلطتهم السلمية.
- أن يراعوا الإلتزامات الناجمة عن عقد العمل.

### الفرع الثاني: دوافع إنهاء غير شرعية.<sup>1</sup>

تنص المادة 5 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 21 أبريل 1990 مايلى يتمتع العمال بالحقوق الأساسية التالية:

- ممارسة الحق النقابي.
- التفاوض الجماعي.
- المشاركة في الهيئة المستخدمة.
- الضمان الإجتماعي و التقاعد.
- الوقاية الصحية وطب العمل.
- الراحة.
- المساهمة في الوقاية من نزاعات العمل و تسويتها.
- اللجوء إلى الاضراب.

كما تنص المادة 6 من نفس القانون يحق للعمال أيضا في إطار علاقة العمل

- التشغيل الفعلي.
- إحترام السلامة البدنية و المعنوية و كرامتهم.
- الحماية من أي منصب غير المنصب القائم على أهليته و إستحققاتهم.
- التكوين المهني و الترقية في العمل.
- الدفع المنظم للأجر المستحق,الخدمات الاجتماعية.
- و كل إعتداء على ما تم ذكره يعد دافع الإنهاء تعسفيا و غير شرعي.
- و تتمثل دوافع الإنهاء غير الشرعية دائما الفصل التعسفي.
- و يضاف إلى ذلك استنادا إلى المادتين السالفتي الذكر
- نشاط العامل النقابي أو السياسي أو آراءه الخاصة.
- الحرية النقابية و مثال على ذلك إبعاد عامل بعد إنتخابه للقيام بمهام نقابية مدافعة عن حقوق العمال.
- فصل العامل لرفضه قبول إجراء تعديلات على عقده.
- فصل العامل بسبب تمسكه بنصوص قانونية مثل الدفاع عن مصالحه بوسائل تنظيمية<sup>(1)</sup>وقانونية و على سبيل المثال نيته في إستشارة مفتش العمل.
- الفصل المتخذ بناء على ضغط خارجي كأن لم يعد يعجب رفاقه في المؤسسة.
- يضاف إلى ذلك حرية الرأي مثال على ذلك تسريح عامل لعب دورا هاما في المقاومة<sup>(2)</sup>.

(1) انظر.د جلال مصطفى القرشي.نفس المرجع.ص 326

(2) انظر.نفس المرجع.ص 327

## المبحث الثاني: تعليق و إنتهاء علاقة العمل.

إن تعليق و إنتهاء علاقة العمل من الوضعيات الحساسة التي توقف فيها آثار علاقة العمل بما فيها الأجر, و يكون ذلك إما تعليق لأسباب قانونية, أو إنهاء بإرادة أحد طرفي علاقة العمل.

### المطلب الاول: تعليق علاقة العمل لأسباب قانونية.

إضافة إلى الأسباب العديدة لوقف علاقة العمل هناك أسباب يصطح عليها بالقانونية والمتمثلة أساسا في الخدمة الوطنية, المهام الانتخابية, الإضراب... ففيما يخص توقف عقد العمل أو علاقة العمل خلال جل الفترة التي يكون فيها العامل بمهمة القيام بواجباته الخاصة بالخدمة الوطنية, فقد ألزم المشرع بأن يحتفظ العامل بوظيفته بعد إنهاءه من أداء الخدمة الوطنية, وذلك بإدراجه إلى منصبه الأصلي أو منصب مماثل<sup>(1)</sup>, كما هو الحال في المهام الانتخابية كان ينتخب عامل إلى المجلس الشعبي الوطني, فتعلق علاقة عمله ريثما ينتهي من عهده الانتخابية المحددة ب 5 سنوات.

و قد نصت المادة 64 من القانون 11/90 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 1990/4/21 المتعلق بعلاقات العمل عن تعليق علاقة العمل قانونا للأسباب التالية :

-إتفاق الطرفين المتبادل.

-عطل مرضية أو ما يماثلها كتلك التي ينص عليها التشريع و التنظيم المتعلقين بالضمان الإجتماعي.

-أداء إلتزامات الخدمة الوطنية و فترات الإبقاء ضمن قوات الإحتياط أو التدريب في إطارها.

(1) انظر د. راشد راشد. نفس المرجع. ص 248

-ممارسة مهمة إنتخابية عمومية.

-حرمان العامل من الحرية مالم يصدر ضده حكم قضائي نهائي .

-صدور قرار تأديبي يعلق ممارسة الوظيفة.

-ممارسة حق الإضراب.

-عطلة بدون أجر .

\*كما تنص المادة 65 من نفس القانون

يعد إدراج العمال المشار إليهم في المادة 64 أعلاه قانونا في مناصب عملهم أو في

مناصب ذات أجر مماثل بعد إنقضاء الفترة التي تسببت في تعليق علاقة العمل.

### المطلب الثاني: إنهاء علاقة العمل.

إن بصدور القانون 11/90 أصبح الباب متروك للتفاوض الجماعي في حدود مارسمه<sup>(1)</sup> القانون الذي إعتبر أن نهاية علاقة العمل قد تتم إما بإرادة رب العمل، أو بإرادة العامل.

### الفرع الأول: بإرادة رب العمل.

إن الصلاحيات و الإمتيازات الممنوحة للمستخدم و المنبثقة من حقه في الإشراف و المراقبة و الإدارة، قد يلجأ لفك الرابطة المهنية بإرادته المنفردة عندما تقضي مصلحة المؤسسة ذلك، و هناك إجراء ين، التسريح التأديبي والتسريح لأسباب إقتصادية.<sup>(2)</sup> أو لضمان حسن سيرها

1-التسريح التأديبي من بين الأسباب التي تؤدي الى إنهاء علاقة العمل بموجب عقد العمل غير محدد المدة هو التسريح التأديبي و الذي ينتج على إرتكاب العامل لخطأ جسيم،

(1) انظر.أ. عبد الرحمان خليفي.الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي.دار العلوم للنشر و التوزيع.عناية.ص31.

(2) انظر.نفس المرجع. ص32



وعالج المشرع الجزائري التسريح التأديبي في مختلف القوانين سواء التي ألغيت بموجب القانون 11/90 أو غيرها، أو القوانين المتعاقبة.

و- تعتبر مسألة التسريح أكثر تعقيدا من الإستقالة بالنظر لكون العقد غير المحدد المدة يمكن إنهاء نظريا من طرف صاحب العمل في كل لحظة طبقا للقواعد العامة المتعلقة بالعقود المستمرة ذات التنفيذ المتتابع أو المستمر<sup>(1)</sup>، ويستوجب على المستخدم إعطاء مهلة، للبحث عن عمل آخر.

2- التسريح لأسباب اقتصادية أي لجوء المستخدم للتسريح للحفاظ على كيان المؤسسة إذا بررت ذلك ضرورات إقتصادية، ويقصد بالسبب الإقتصادي من جهة أنه متولد عن وضعية السوق، ويمارس ضد العامل من أجل ضمان حياة المؤسسة و التقليل من النفقات، و من جهة أخرى الإعتبارات الإقتصادية التي تدفع رب العمل الى إعادة هيكلة المؤسسة بهدف زيادة الربح، كما أنه إستلزام تبديل تقنيات الإنتاج أي إستخلاف بعض العمال بغيرهم ممن لهم كفاءات حديثة<sup>(2)</sup>، و قد يكون التسريح فرديا كما هو منصوص عليه في المادة 72 ملغاة بنص المادة 35 من المرسوم التشريعي 09/94، و قد يكون التسريح جماعي حيث عرف القانون الجزائري التسريح الجماعي لأسباب إقتصادية منذ الأمر 32/75 و ذلك بإمكانية اللجوء إلى التقليل من عدد العمال في القطاع الخاص بعد التحصل على الترخيص الإداري، و قانون 11/90 أكد في المادة 69 و ما يليها أنه يجوز للمستخدم تقليص من عدد العمال إذا بررت ذلك أسباب إقتصادية.

-أدى التحول التدريجي للجزائر من الإقتصاد الحر المصحوب بظاهرة إزالة التنظيم والمرونة في مجال قانون العمل إلى تراجع الدور الحمائي لهذا القانون، فلم يعد أمن و إستقرار الشغل

(1) انظر د. جلال مصطفى القريشي. نفس المرجع. ص 314

(2) انظر د. راشد راشد. نفس المرجع. ص 238

من المبادئ الرئيسية لسياسة التشغيل، كما لم يعد التسريح لأسباب اقتصادية إستثناء و إنما أصبح تدبير عادي.

### الفرع: الثاني بإرادة العامل.

تتمثل إنهاء علاقة العمل بالنسبة للعامل في الإستقالة حيث تعتبر موضوعا مهما غير أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا محدد لها في القانون، حيث ترك التعريف للفقه، فهي عملية إدارية يفصح العامل فيها عن إرادته في ترك منصب عمله قبل بلوغه سن التقاعد، وهي الفعل الذي يترك فيه العامل عمله طوعا و بمبادرته، فكل عامل أراد أن ينهي علاقة العمل عن طريق الإستقالة عليه طلب الإستقالة كتابيا للمستخدم، و بعد إنتهاء فترة الشعار المسبق يصبح إلزاما على المستخدم بعدم التعرض له و ليس له منعه من قطع العلاقة مادام قد ألتزم بالإجراءات القانونية<sup>(1)</sup>، و يتعين على العامل توجيه رسالة مضمونة و مؤكدة مع الإشعار بالإستلام إلى صاحب عمله، و الغرض من تقديم الإستقالة بموجب رسالة مضمونة الوصول لأن قرار الإستقالة جدي و ليس مجرد إنفعال في حالة غضب قد يندم العامل بعد هدوءه، وتتص المادة 68 من القانون 11/90 على أن الإستقالة حق معترف به للعامل وعلى العامل الذي يبدي رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم إستقالة كتابية، يضاف إلى ذلك إخطار رب العمل لإعطاءه مهلة، فبالنسبة للعمال 8 ايام، و شهر واحد بالنسبة للمستخدمين الماهرين، وثلاثة اشهر للإطارات.

(1) انظر.أ. عبد الرحمان خليفي. نفس المرجع. ص 31.

# الفصل الأول

حالات الإنهاء التعسفي

لعلاقة العمل

## الفصل الأول: حالات الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل

بعد تحديد ماهية الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل ارتأيت أنه من الضروري التطرق إلى حالات الإنهاء التعسفي، سواء كانت عامة أو تطبيقية حتى نطبق المعايير المناسبة على هذه الحالات، و هذا ما سنتطرق إليه في المبحثين التاليين:

### المبحث الأول: الحالات العامة للإنهاء التعسفي لعلاقة العمل

تضمنت أغلب نصوص قوانين العمل، في الدول الغربية أو العربية، و منها الجزائر، مجموعة من القيود الشكلية و الموضوعية، ألزمت الطرف المنهي لعلاقة العمل غير محددة المدة بالإرادة المنفرد باحترامها، و رتبت جزاءات مختلفة على الإنهاء غير المشروع "التعسفي" الذي تم خرقاً للإجراءات عند اتخاذ قرار الإنهاء، أو لعدم احترام مهلة الإخطار، أو من غير أن يرتكب العامل خطأ جسيماً.

### المطلب الأول: خرق الإجراءات.

بعد أن كان إنهاء علاقة العمل مقيد بعدم التعسف ووجوب منح الطرف الآخر مهلة عرفت بمهلة الإخطار، غايتها تمكين الطرف الآخر من البحث عن عمل جديد، أو عامل جديد<sup>(1)</sup>، منعا للضرر الذي يقع عند الإنهاء المفاجئ لعلاقة العمل، غير أن قيوداً ثالثاً، بدأ

(1) -انظر د. راشد راشد نفس المرجع ص 225.

يجد له أثرا في بعض التشريعات، و أخذ به بعض الباحثين<sup>(1)</sup>. و هذا القيد هو قيد خرق الإجراءات الواجب إتباعها قبل اتخاذ قرار الإنهاء أو خلال هذا القرار.

لذا فمجال نظرية التعسف في استعمال الحق عند من يأخذ بها، يختلف في قوانين العمل عنه في القوانين المدنية، سواء اعتبر جزاء خرق الإجراءات هو إلزام المستخدم بإعادة إدراج العامل في منصب عمله، أو اعتبر الجزاء تعويضا نقديا، و هو ما ذهب إليه بعض الباحثين<sup>(2)</sup>، بدل الجزاء المنطقي الذي كان يجب أن يكون و هو التعويض العيني<sup>(3)</sup>. ومهما كانت طبيعة الجزاء، فإن الإجراءات تختلف من تشريع إلى آخر، بل أنها تختلف ضمن التشريع الواحد، من قانون إلى آخر و لقد ركزت على ما هو الوضع حاليا، خصوصا في الجزائر و فرنسا و مصر، تلك الإجراءات، إما أن تكون إجراءات سابقة على اتخاذ قرار الإنهاء، أو إجراءات مرافقة لهذا القرار.

### الفرع الأول: الإجراءات السابقة على قرار الإنهاء

نص القانون المصري رقم 137/81 بالمادة 65- منه على: "لا يجوز لصاحب العمل فصل العامل قبل العرض على اللجنة الثلاثية المشار إليها في المادة 62 و إلا اعتبر قراره كأن لم يكن مع إلزامه بأجر العامل"<sup>(4)</sup>.

(1) انظر الدكتور راشد راشد-نفس المرجع ص228.

(2) G.H Camerlynk- Gerard Lyon Caen- Jean Pellissier- Droit du travail- Dalloz-13 eme édition- Paris 1986.p312

(3) انظر-نفس المرجع ص228

(4) - انظر.الدكتور فتحي عبد الصبور- الوسيط في قانون العمل- المدخل إلى تشريع العمل- علاقات العمل الفردية- ج1- دار الهناء للطباعة- سنة 1985- إيداع 1986- ص720، 721

لكن القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل و القانون رقم 04/90 المتعلق بكيفية

تسوية النزاعات الفردية في العمل، اتخذنا منهاجاً جديداً، إذ نصت المادة -3- من القانون

رقم 04/90 على: "يمكن للمعاهدات و الاتفاقيات الجماعية للعمل أن تحدد الإجراءات

الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئة المستخدمة"، ولهذه الاتفاقيات إذا ما

تمت طبقاً لما ينص عليه القانون قوة هذا القانون، غير أن المادة الأولى من القانون المدني

الجزائري تنص على: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها

أوفي فحواها.

و إذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية..."، لذا

فهذه الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية تكون لها قوة القانون، إذا كانت مطابقة لقواعد

الشريعة الإسلامية، في حالة عدم وجود نص تشريعي ينظم ذلك، فإن كانت مخالفة لهذه

القواعد، فالقاضي غير ملزم بها، لأنه ملزم حينها بتطبيق نص المادة الأولى من القانون

المدني التي تحيله على تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية مباشرة باعتبارها المصدر الثاني من

مصادر القانون، و المصدر الاحتياطي الأول، و لسائل أن يسأل، إذا كان المشرع نفسه،

أعطى لهذه الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية قوة القانون، متى احترمت المتفقون عليها أشكالاً

و إجراءات معينة، فلماذا أدخل شرط مطابقتها لقواعد الشريعة الإسلامية؟ و الجواب بسيط،

فالمشرع حين أعطى قوة القانون لهذه الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية، أوجب إجراءات

شكلية، و لم يتطرق إلى الشروط الموضوعية لصحة هذه الاتفاقيات، لذا و لكي تكون

صحيحة، لا بد أن تكون منسجمة مع النصوص السابقة عليها و منها نصوص قوانين العمل، و القانون المدني باعتباره الشريعة العامة، هذا حتى على من يرفض تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية، إلا في أضيق الحدود المسموح بها من قبل القانون الوضعي.

لكن و بما أن هذه الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية، تعقد بين جزائريين، و أكثر من 95 % من الجزائريين يعلنون أنهم مسلمون، و دستور دولة الجزائر ينص صراحة في المادة -2- على أن الإسلام دين الدولة، أي دين أفرادها، فهذا يقتضي أن الفرد المسلم لا يتفق على شيء غير مطابق لما يؤمن به، و هو الإسلام، و قواعده واجبة التطبيق عليه، لذا فأي اتفاق يخالف قواعد الشريعة الإسلامية، يكون مخالفا للنظام العام السائد في المجتمع، و هو النظام المبني على القواعد الأخلاقية الإسلامية، و لأن القانون لا يجوز له أن يخالف الدستور إعمالا لمبدأ تدرج القوانين، و أن الدستور هو القانون الأسمى، و كل تصرف يكون مخالفا لما تؤمن به الجماعة الغالبة يكون تصرفا باطلا لمناقضة مصدر نشوئه، و هو الشريعة الإسلامية، و إذا لم يتفق الطرفان على الإجراءات التمهيدية، فإن القانون رقم 04/90 نص بالمادة -4- على: "في حالة غياب الإجراءات المنصوص عليها في المادة الثالثة من هذا القانون، يقدم العامل أمره إلى رئيسه المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ الإخطار.<sup>(1)</sup>

(1) انظر د.احمية سليمان.اليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي في القانون الجزائري.ديوان المطبوعات الجامعية بين عكنون.الجزائر.2003.ص12.

في حالة عدم الرد، أو عدم رضا العامل بمضمون الرد، يرفع الأمر إلى الهيئة المكلفة

بتسيير المستخدمين، أو المستخدم حسب الحالة.(1)

تلزم الهيئة المستخدمة أو المستخدم بالرد كتابيا عن أسباب رفض كل أو جزء من

الموضوع خلال 15 يوما على الأكثر من الإخطار".(2)

هذا النص أوجد قاعدة مكملة لإرادة المستخدم و العامل، الذين يجب عليهما استيفاء

الإجراءات الأولية لحل المنازعات داخل الهيئة المستخدمة، و يلاحظ على هذا النص، أنه

عام و لا يعالج كل الحالات و الصور التي يمكن أن تقع، و منها ما القول إذا كان اتفاق

الأطراف أقل فائدة بالنسبة للعامل؟ لذا تطبق المادة -118- من القانون رقم 11/90 التي

تنص على: "تفرض على المؤسسة المستخدمة الأحكام الأكثر نفعا الواردة في مختلف

الاتفاقيات الجماعية التي اكتتبت بها هذه الهيئة أو انضمت إليها وتطبق على عمالها، إلا

إذا كانت هنالك أحكام أنفع مضمنة في عقود العمل المبرمة مع المستخدم"، ومنها أنه لا

يعالج جميع فئات العمال، لا سيما العمال الذين يشغلون مناصب يرأسها المستخدم مباشرة،

فهل يجب على العامل أن يرفع أمره إلى المدير؟ أو المستخدم باعتباره الرئيس المباشر؟

ويحترم مهلة الثمانية أيام، وإذا لم يرد المدير أو المستخدم، يرفع أمره إلى نفس المدير

أو المستخدم مره أخرى وينتظر مدة 15 يوما، أم يرفع أمره مرة واحدة إلى هذا المدير

(1) انظر-أرشيد واضح.منازعات العمل الفردية و الجماعية في ظل الاصلاحات الاقتصادية في الجزائر.دار

هومة.الجزائر.ص.24.

(2) انظر.نفس المرجع.ص.25



أوالمستخدم، لكن ما هي المدة التي يجب أن يلتزم بها حتى يرفع أمره إلى مفتش العمل، هل هي 8 أيام؟ أم 15 يوماً؟ أم 23 يوماً؟ .

أرى أن التفسير الأقرب إلى المنطق، هو رفع الأمر مرة واحدة إلى المستخدم أو المدير، و ينتظر فقط مدة 15 يوماً، فإذا لم يرد المستخدم، أو المدير أو لم يرض العامل بمضمون الرد، جاز له أن يرفع أمره إلى مفتش العمل طبقاً للمادة -5- من نفس القانون التي تنص على: "بعد استنفاد إجراءات المعالجة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة يمكن للعامل إخطار مفتش العمل وفقاً للإجراءات التي يحددها هذا القانون"، لأن العامل تلقى رد المستخدم و لا فائدة من رفع الأمر إلى نفس الشخص ليتلقى نفس الرد.

ولعرض النزاع على مكتب المصالحة حتى يتم تحرير محضر الصلح أو عدم الصلح نص المشروع بالمادة -26- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل على: "في إطار محاولة المصالحة الواردة في المادة 19 من هذا القانون يتم إخطار مفتشية العمل بواسطة عريضة مكتوبة أو بحضور المدعي شخصياً.

و في الحالة الأخيرة يقوم مفتش العمل بإعداد محضر بتصريحات المدعي"<sup>(1)</sup>.

بعد أن يلتقي مفتش العمل المختص إقليمياً عريضة أو شكوى العامل، من يده مباشرة مقابل وصل الاستلام، أو بتوقيعه على المحضر الذي فتحه مفتش العمل، أو بواسطة رسالة مضمونة يقوم مفتش العمل خلال 3 أيام من تبليغه، بتقديم الإخطار إلى مكتب المصالحة

(1) انظر أ. عبد الرحمان خليفي. نفس المرجع. ص 43.

واستدعاء الأطراف إلى اجتماع<sup>(1)</sup> طبقا للمادة -27- من القانون رقم 04/90 ، و تحسب مدة 8 أيام على الأقل من تاريخ الاستدعاء إلى اليوم المحدد لحضور الأطراف طبقا للمادة -27- من القانون رقم 04/90.

و يقصد بثمانية أيام عمل، أي لا يعتد باليوم الذي يرسل فيه الاستدعاء، و لا اليوم الذي يصل فيه إلى العامل، كون هذين اليومين غير مكتملين، و المواعيد تحسب كاملة.

### **الفرع الثاني: جزاء عدم احترام إجراءات المعالجة الداخلية لمنازعات العمل**

#### **الفردية**

إن هذه الإجراءات قيد حقيقي أوجبه المشرع على العامل الذي يرغب في اللجوء إلى القضاء، فإذا لم تحترم هذه الإجراءات، سواء بخرق المدة المقررة قانونا كرفع أمره إلى المحكمة، أو مفتش العمل بقصد المثل أمام مكتب المصالحة، خلال مدة 14 يوما من إخطار المستخدم، أو رئيس مصلحة المستخدمين، أو بعدم احترام التدرج في كيفية عرض النزاع كرفع أمره مباشرة إلى المستخدم، أو رئيس المستخدمين، قبل أن يعرض نزاعه على رئيسه المباشر إذا كان له رئيسا، فالدعوى في مثل هذه الحالة لا تقبل شكلا لفساد الإجراءات.

و لم يكتف المشرع الجزائري، بوجود محاولة معالجة المنازعات الفردية داخل الهيئة المستخدمة، بل نص في المادة -19- من القانون رقم 04/90 أنه: "يجب أن يكون كل

(1) انظر. د. احمية سليمان. نفس المرجع. ص 16.

خلاف فردي خاص بالعمل موضوع محاولة للصلح أمام مكتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى قضائية"، و هذا قيد شكلي أوجبه المشرع، و إذا كان الاجتهاد القضائي الجزائري فسر نص المادة -19- من القانون رقم 04/90 التي توجب عرض النزاع أولا على مكتب المصالحة، بأنه قيد على حق التقاضي بالنسبة لطرفي علاقة العمل، و رتب على عدم تقديم محضر عدم الصلح، رفض الدعوى شكلا لفساد الإجراءات، إذا لم يتم التظلم من العامل طبقا للمادتين -4- و-5- من القانون رقم 04/90<sup>(1)</sup>، مثلما هو الأمر إذا لم يتم الاستماع إلى العامل<sup>(2)</sup>، أو لم تتم مباشرة إجراءات المصالحة ابتداء، أو عدم وجود القانون الداخلي المبين للإجراءات فيمن يجب عليهم إعداد هذا النظام، و بالتالي اعتبار هذه الإجراءات من النظام العام يتعين على القاضي تفحصها قبل مناقشة الخطأ في حد ذاته غير أن الاجتهاد القضائي هذا، و الذي تبنته المحاكم، و المجالس، و المحكمة العليا، يتناقض مع اجتهاد آخر تبنته المحكمة العليا، يتعلق بجزء خرق الإجراءات، إذ يذهب هذا الاجتهاد إلى القول، بعدم جواز استنتاج جزاء البطلان، بل لا بد من النص صراحة على البطلان، حتى يصح الحكم به من قبل القضاء.

كما أنه يجب، عند الحكم بإعادة إدراج العامل في منصب عمله تأسيسا على خرق الإجراءات، تحديد و بيان ماهية هذه الإجراءات، و إلا كان الحكم ناقصا في التعليل يعرضه ذلك للنقض<sup>(3)</sup>.

(1)-راجع قرار المحكمة العليا- الغرفة الاجتماعية صادر بتاريخ 09-06-1998 تحت رقم 161660- غير منشور.

(2)-راجع قرار المحكمة العليا- الغرفة الاجتماعية صادر بتاريخ 09-06-1998 تحت رقم 161358- غير منشور.

(3)-راجع قرار المحكمة العليا- غ إصدار بتاريخ 05-10-2005 تحت رقم 302271- مجلة القضاة- العدد 63- ص 323.

## المطلب الثاني: عدم احترام مهلة العطلة "الإخطار"

مهلة العطلة أو الإخطار من القيود الشكلية القديمة، التي فرضت على الطرف المنهي

لعلاقة العمل غير محددة المدة بالإرادة المنفردة وجوب احترامها، منعا لمفاجأة المتعاقد

الأخر، و تمكيننا له إن كان عاملا، من البحث عن عمل جديد، و إن كان مستخدما، من

البحث على عامل جديد، يحل محل العامل الذي قرر إنهاء علاقة عمله.

## الفرع الأول: أساس مهلة العطلة "الإخطار" و طبيعتها و مدتها

### أولا: أساس المهلة

لم تعرف النصوص القانونية مهلة الإخطار، و لا الإخطار نفسه، و بالتالي فالملجأ هو

الفقه، الذي عرف الإخطار بأنه: "إعلان يوجهه أحد الطرفين للآخر يعبر فيه عن إرادته

فسخ عقد العمل غير محدد المدة عند انتهاء مهلة الفسخ المحدد قانونا"<sup>(1)</sup>. كما عرف بأنه:

"إعلان إرادة أحد المتعاقدين إلى الآخر بإنهاء العقد"<sup>(2)</sup>.

أما مدة الإخطار فقد عرفت بأنها: "فترة تبدأ منذ وصوله، تستمر في أثنائها علاقة

العمل، بحيث لا ينتهي العقد فعلا إلا بانتهائها"<sup>(3)</sup>، وبالتالي يمكن تعريف مهلة الإخطار

(1) انظر الدكتور فتحي عبد الصبور - نفس المرجع.ص728

(2) انظر الدكتور محمود جمال الدين زكي - عقد العمل في القانون المصري - مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب - ط2-

سنة1982- ص1031.

(3) انظر نفس المرجع- ص1043.

بأنها المدة الزمنية، التي تفصل بين تاريخ علم من وجه إليه الإخطار، بانتهاء علاقة العمل،  
وأخر يوم من انتهاء المهلة.

وطالما أن الإخطار هو تصرف قانوني بالإرادة المنفردة، فتسري عليه أحكام هذا  
التصرف، والشروط التي يقرها القانون لصحته أو بطلانه، ومن ثمة يمكن تعريف الإخطار  
بأنه: "إعلان أحد طرفي علاقة العمل غير محددة المدة، الطرف الآخر بإرادته في إنهاء  
علاقة العمل".

إن العوامل الأساسية التي ساهمت في بروز قيد مهلة الإخطار، على إرادة طرفي علاقة  
العمل غير المحددة المدة، هو حماية المتعاقد الآخر من المفاجأة، فالإخطار يمكن العامل  
من البحث عن عمل جديد، وبالتالي الحصول على مصدر دخل جديد، ويمكن المستخدم من  
البحث عن اختيار عامل جديد يسند إليه العمل الذي كان يقوم به العامل الراغب في إنهاء  
علاقة عمله، وبالتالي يحافظ على السير الحسن للمؤسسة، ويتجنب الخسارة المحتملة بسبب  
الإنهاء المفاجئ.<sup>(1)</sup>

و القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المؤرخ في 21/04/1990 المعدل  
بالقانون رقم 29/91، قد نص بالمادة -68- منه على: "... على العامل الذي يبدي رغبته  
في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالته كتابة.

<sup>(1)</sup>انظر الدكتور سيد محمود رمضان. الوسيط في شرح قانون العمل وفقا لآخر التعديلات لسنة 2002 و قانون الضمان  
الاجتماعي رقم 19 سنة 2001 دار الثقافة. 2006. ص 422.

و يغادر منصب عمله بعد فترة إشعار مسبق وفقا للشروط التي تحددها الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية"، هذا إذا كان إنهاء علاقة العمل صادرا بإرادة العامل المنفردة دون ارتكابه لخطأ جسيم، أما إذا كان إنهاء علاقة العمل غير محددة المدة من قبل المستخدم، فقد نصت المادة 5-73 من قانون رقم 11/90 على: "يخول التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيما، الحق في مهلة العطلة -إخطار- التي تحدد مدتها الدنيا في الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية".

فأساس مهلة الإخطار إذن في الجزائر هو القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم بالقانون رقم 29/91 و الأمر رقم 21/96 و الذي ترك أمر تحديد مدة المهلة للاتفاقات و الاتفاقيات الجماعية.

### ثانيا: شكل الإعلان بالمهلة و طبيعته القانونية

لقد اشترط القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، أن تكون استقالة العامل كتابة<sup>(1)</sup>، لكنه لم يشر إلى مهلة الإخطار إلا بالمادة 5-73 بعد تعديلها بالقانون رقم 29/91 التي جاء فيها: "يخول التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيما الحق في مهلة العطلة..."، و هذا يعني أن مهلة الإخطار قد تكون مكتوبة و هو الأصل، و قد تكون غير ذلك، و من ثمة أحال على تطبيق القواعد العامة، باعتبار إعلان الإخطار تصرف قانوني صادر بالإرادة المنفردة و كل تعبير عن الإرادة، يمكن أن يكون كتابة، أو مشافهة، أو

(1)انظر د.جلال مصطفى القريشي.نفس المرجع.ص312

بالإشارة، و أن يكون صريحا أو ضمنيا، أو باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على حقيقة المقصود وفقاً للمادة -60- من القانون المدني الجزائري، مثل تسديد التعويض عن مهلة الإخطار، مع منع العامل من الدخول إلى مكان عمله المفترض، ويشترط في الإعلان، أن يكون قاطعاً في إظهار نية الطرف المنهي لعلاقة العمل<sup>(1)</sup>، بأن إرادة من صدر منه الإعلان يرغب في منح الطرف الآخر مهلة للبحث عن عمل جديد إذا كان عاملاً، أو عاملاً جديداً إذا كان مستخدماً، فالإخطار أمر تقديري لاستعمال مكنة خولها القانون للإنهاء، يصدر عن الطرف المتعاقد، أو من ينوب عنه قانوناً، و أن يوجه إلى المتعاقد الآخر، و يجوز أن يكون الإنهاء معلقاً على شرط، أو مضافاً إلى أجل، و هو تصرف لا يتجزأ، و يبدأ سريانه من تاريخ علم من وجه إليه، و يعتبر وصول الإخطار قرينة على العلم به<sup>(2)</sup>، وفقاً لما تنص عليه القواعد العامة في القانون المدني.

### ثالثاً: مدة المهلة

القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل بالقانون رقم 29/91 ترك أمر تحديدها إلى الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية، إذا نصت المادة 73-5 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل على ما يلي: "يخول التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيماً، الحق في مهلة العطلة التي تحدد مدتها الدنيا في الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية"، و طالما أن المادة -136- من قانون 11/90 نصت على أن: "يكون باطلاً

(1) انظر- الدكتور حسام الدين كامل الأهواني- شرح قانون العمل- مطبعة أبناء وهبة حسان- القاهرة سنة 1991- ص 671

(2) انظر- الدكتور محمود جمال الدين زكي- نفس المرجع- ص 1038، 1039، 1040

وعديم الأثر كل بند في عقد العمل مخالف للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بهما..."

فإن المهلة المنصوص عليها في الاتفاق أو الاتفاقية الجماعية، واجبة التنفيذ، و يحق للأطراف المتعاقدة اللجوء إلى القضاء وفقا للمادة -128- من هذا القانون، لإجبار الطرف الآخر على تنفيذ ما التزم به، لكن إذا لم يكن العامل خاضعا لمثل هذا الاتفاق أو الاتفاقية الجماعية، فإن الأخذ بما كانت تنص عليه المادة -70- من القانون رقم 06/82 المتعلق بعلاقات العمل الفردية، و المادة -49- من المرسوم التطبيقي رقم 302/82 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، يصبح واجبا، كونه أصبح عرفا سائدا، باعتبار أن هذا القانون تم العمل به مدة طويلة، واستقر وجدان العامل، و المستخدم و المجتمع عموما، و بالتالي أصبحت له صفة الإلزام، و من ثمة فمهلة الإخطار إذا لم يتم الاتفاق عليها ضمن عقد العمل، غير المخالف لاتفاق أو الاتفاقية الجماعية، و إذا لم يتضمنه اتفاق أو اتفاقية جماعية، و إذا لم ينص عليه عرفا مهنيا أو محليا، فإن المهلة تكون شهرا لعمال التنفيذ، شهران للعمال المهرة، ثلاثة أشهر للإطارات، و ستة أشهر للإطارات العليا.

### الفرع الثاني: أثر مهلة العطلة "الإخطار"

#### أولا: أثر المهلة على العقد

ساد قديما في فرنسا و لمدة طويلة اجتهاد قضائي، يعتبر أنه ابتداء من تاريخ تبليغ قرار الإنهاء من قبل المستخدم إلى العامل، يتحول عقد العمل غير محددة المدة إلى عقد محدد



المدة طيلة فترة مهلة الإخطار، و تنتهي بانتهائها، غير أن هذا الاجتهاد لا يتماشى مع مفهوم القواعد العامة في إنشاء الالتزامات، إذ لا ينعقد العقد إلا بعد تطابق إرادة الطرفين المتعاقدين، بينما في إبلاغ قرار الإنهاء من قبل أحد الطرفين للطرف الآخر، و بدء سريان مهلة الإخطار، تصرف قانوني بالإرادة المنفردة، عدل اجتهاد المحاكم الفرنسية، و منها القرار الصادر بتاريخ 04-12-1952 و بالتالي أصبح أثر مهلة الإخطار محدود في تحديد أجل انتهاء علاقة العمل<sup>(1)</sup>، و إعطاء مهلة للعامل يبحث خلالها عن عمل جديد، و مهلة للمستخدم يبحث خلالها عن عامل آخر، مع استمرار علاقة العمل قائمة بين الطرفين، منتجة لجميع آثارها، و الطرفين ملزمين بأداء جميع التزاماتهما إلى غاية انتهاء العقد بانتهاء مدة مهلة الإخطار، لاسيما و أن المهلة مقررة لصالح الطرفين و ليس لصالح طرف دون آخر.

و قد سار القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل بقانون 29/91 في هذا الاتجاه، إذ نص بالمادة 6-73 منه على: "... يمكن للهيئة المستخدمة أن تقي بالالتزام بإعطاء مهلة عطلة للعامل المسرح بدفعها مبلغا مساويا للأجرة الكلية الذي يكون قد تقاضاه طوال المدة نفسها..."، و إذا ما قرر المستخدم إعفاء العامل من أداء العمل الفعلي، فإن علاقة العمل تستمر بين الطرفين، ومدة المهلة تعتبر جزء من العقد و تدخل ضمن حساب الأقدمية، و هذا يتماشى مع نية المستخدم في الحفاظ على علاقة العمل، من خلال المهلة

(1)انظر-الدكتور محمود جمال الدين زكي- نفس المرجع- ص1051.

الممنوحة و يحفظ حقوق العامل خلال مدة مهلة الإخطار<sup>(1)</sup>، خلافا لمن يذهب إلى القول أن الإعفاء من أداء العمل، يؤدي إلى الإنهاء الفوري لعقد العمل بين الطرفين<sup>(2)</sup>، و يرى البعض عدم جواز الخلط بين الإعفاء الصادر من المستخدم، و بين الإنهاء دون مراعاة مهلة الإخطار، ففي هذه الحالة الأخيرة تنقطع علاقة العمل فورا، و يحق للعامل طلب التعويض عن كامل مدة المهلة، أو ما تبقى منها، و لا تحتسب مدة المهلة ضمن مدة الأقدمية<sup>(3)</sup>، و أن حق العامل يقتصر على طلب التعويض فقط. و من الحقوق التي تنشأ عن مهلة الإخطار، حق العامل خلال مدة هذه المهلة في ساعتين يوميا، قابلتين للجمع، مدفوعتي الأجر، تسمح للعامل بالبحث عن عمل جديد، و هذا الحق منصوص عليه بالقانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل بالقانون رقم 29/91 في المادة 6-73 التي جاء فيها: "للعامل المسرح الحق طوال مدة مهلة العطلة في ساعتين كل يوم قابلتين للجمع و مأجورتين حتى يتمكن من البحث عن منصب عمل آخر...".

### ثانيا: أثر انتهاء المهلة

ينتهي عقد العمل فورا بعد انتهاء مدة المهلة، من غير أي إجراء آخر، لاسيما وأن مدة المهلة من المواعيد الثابتة التي لا تقبل الوقف و الانقطاع، خلافا لمن استثنى حالة المرض<sup>(4)</sup>، بحجة أن العامل المريض، لا يستطيع البحث عن العمل، أثناء مهلة الإخطار

(1) انظر الدكتور فتحي عبد الصبور-نفس المرجع - ص730.

(2) انظر الدكتور حسام الدين كامل الأهواني- نفس المرجع- ص673، 674.

(3) انظر الدكتور فتحي عبد الصبور-نفس المرجع - ص731.

(4) انظر نفس المرجع - ص731، 732

التي مرض خلالها، و قد يكون انتهاء علاقة العمل معلق على شرط، أو مقيد بأجل، فإن هذه العلاقة لا تنتهي إلا بانتهاء الأجل، أو تحقق الشرط<sup>(1)</sup>، و إذا ما توقفت الهيئة المستخدمة فإن ذلك التوقف لا يعفيها من واجب إعطاء العامل مهلة الإخطار، وفقا لما تنص عليه المادة 6-73 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل بالقانون رقم 29/91 التي نصت على أنه: "...لا يحرر التوقف عن نشاط الهيئة المستخدمة من التزامها باحترام مهلة العطلة"، إذ يمكن أن يقع إنهاء علاقة العمل خلال فترة العطلة التي يستفيد منها العامل، و في هذه الحالة لا يبدأ سريان مدة الإخطار، إلا من تاريخ انتهاء العطلة، أو يمدد أجل المهلة بمقدار مدة العطلة، التي تخللت مهلة الإخطار، أما إذا أصيب العامل بالمرض خلال مدة الإخطار، فإن المهلة لا تتوقف، إلا إذا وجد اتفاق بذلك بين الطرفين، أما إذا بلغ العامل بالإنهاء خلال المرض، فإن العامل من حقه بأن تكون بداية المهلة غير سارية إلا ابتداء من تاريخ نهاية عطلته المرضية، غير أنه و إذا ما ارتكب العامل خطأ جسيماً، أثناء مدة مهلة الإخطار، فإن المستخدم من حقه إنهاء علاقة العمل فوراً.

### المطلب الثالث: انعدام حالات الخطأ الجسيم

إن دراسة الخطأ الجسيم ضمن هذا المطلب، تتم من حيث أن تصرف الطرف المنهي لاسيما المستخدم، قد يقع فعلاً دون توفر تلك الحالات، ومن ثمة فهو غير مشروع، خاصة

(1) انظر- الدكتور فتحي عبد الصبور-نفس المرجع - ص732

و أن المشروعية و عدم المشروعية وجهان لفكرة واحدة. فالتسريح الذي يؤسس على خطأ خارج عن النطاق القانوني المسطر بهذا النص أو خطأ داخل ضمن هذا النطاق لكن لم يثبت ارتكابه من طرف العامل يعتبر تعسفيا<sup>(1)</sup>.

إذ جاء في المادة -73- ما يلي: "يتم التسريح -العزل قبل التعديل- التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة..."، و لم يتطرق القانون لتعريف الخطأ الجسيم، لا حدا و لا بالمثل، و ترك الأمر إلى المستخدم الذي أوجب عليه بشروط مخصوصة أن يعد النظام الداخلي و أن يضمن هذا النظام طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطابقة، وإجراءات التنفيذ، لكنه لم يستمر طويلا في هذا الاتجاه، وقام بتاريخ 21-12-1991 بتعديل المادة -73- واستبدل لفظ "العزل" بلفظ "التسريح"، و نص على معيارين أساسيين، يمكن من خلالهما التعرف على أن هذا الإنهاء مشروع أو غير مشروع تعسفي.

المعيار الأول: الأخطاء الجسيمة المرتكبة أثناء العمل، التي يعاقب عليها التشريع الجزائري.

#### المعيار الثاني: الأخطاء الجسيمة.

فقد نصت المادة -73- من القانون رقم 11/90 المعدلة بالقانون رقم 29/91 و الأمر رقم 21/94 على ما يلي: "يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة.

(1) انظر الأستاذ عبد السلام ذيب- نفس المرجع- ص 502.

و علاوة على الأخطاء الجسيمة، التي يعاقب عليها التشريع الجزائي و التي ترتكب أثناء العمل، تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة، يحتمل أن ينجر عنها التسريح بدون مهلة العطلة و بدون علاوات، الأفعال الآتية:<sup>(1)</sup>

### أولاً: رفض تنفيذ التعليمات

"إذا رفض العامل، بدون عذر مقبول، تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضراراً بالمؤسسة، و الصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته".

### ثانياً: إفشاء معلومات مهنية.

"إذا أفشى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات و التكنولوجيا و طرق الصنع و التنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة، إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها أو أجازها القانون".  
و عدم إفشاء الأسرار من الواجبات الأساسية التي نص عليها القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل في المادة -7- الفقرة الثامنة.

### ثالثاً: المشاركة في توقف جماعي و تشاوري عن العمل.

"إذا شارك في توقف جماعي و تشاوري عن العمل خرقة للأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال".

<sup>(1)</sup>انظرالدكتور سيد محمود رمضان نفس المرجع.ص 291 .

يقصد بهذه الحالة الإضراب غير المشروع، وكذا الإضراب المشروع، الذي شرع في

إجراءات التشاور الجماعي بشأنه، لتسوية النزاع الذي بسببه تقرر الإضراب.

### رابعاً: القيام بأعمال العنف.

"إذا قام بأعمال العنف"، فالمادة-73- الفقرة الرابعة من القانون رقم 11/90 جاء نصها

عاماً، لكن رغم عموم اللفظ، فإن المشرع لا يشترط أن يكون الفعل جريمة<sup>(1)</sup>، لاسيما و أن

جميع الجرائم التي تقع داخل أماكن العمل تعتبر أخطاء جسيمة وفقاً للمادة -73- من

القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، المعدل بالقانون رقم 29/90، لكن تعتبر جميع

الاعتداءات الصادرة عن العامل، و الواقعة على الرئيس أو رؤساء العمل، أو على عمال

مثله، أو على أجنب داخل أماكن العمل، خطأ جسيماً، حتى لو لم يرتق لدرجة الجريمة،

كما لم يفرق بين الاعتداء الذي يقع بالفعل أو القول، فقد تقع أعمال عنف عمدية مثل،

الجرح العمد، نتيجة ضرب أو دفع أو غيره، وقد يكون الاعتداء بالقول مثل الإهانة، التحقير،

السخرية، السب، الشتم، وقد تكون بالكتابة أو بالإشارة الدالة على ذلك، لكن يشترط أن تكون

صادرة عن إرادة حرة، أي عمداً، و ليست نتيجة استقزاز صادر من قبل المستخدم، أو

ممثله، أو من رؤساء العمل، و من باب أولى أن لا يكون العامل في حالة دفاع شرعي

ممتاز وفقاً للمادتين -39- و -40- من قانون العقوبات.

(1) انظرالدكتور فتحي عبد الصبور-نفس المرجع - ص792 إلى 794.

## خامسا: التسبب عمدا في أضرار مادية.

"إذ تسبب عمدا في أضرار مادية تصيب البنايات و المنشآت و الآلات و الأدوات و المواد الأولية و الأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل".

فالمشرع الجزائري اعتمد عنصر العمد، أي نية الإضرار، أي المعيار الذاتي، و أضاف قيذا هو وقوع الضرر المادي بالفعل، و أن يكون ذلك الضرر المادي على درجة من الأهمية تقنع قاضي الموضوع بأن هذا الخطأ يضر بمصالح المؤسسة، و يؤدي إلى استحالة استمرار علاقة العمل دون تعريض مصالح المستخدم للخطر، أما قيد شرط تخصيص الضرر بالبنايات و المنشآت، و الآلات و أدوات العمل، و المواد الأولية، فقد استغرق بكلمة: "الأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل" كل تلك الحالات. إذن فكل ما تعمد العامل إلحاق الضرر بأشياء لها علاقة بالعمل، و كانت على قدر من الجسامه، يتعذر معها استمرار علاقة العمل، يخول المستخدم مكنة الإنهاء لهذه العلاقة بالإرادة المنفردة، و من غير مهلة و لا تعويض، أي من غير مسؤولية.

## سادسا: رفض تنفيذ أمر التسخير.

"إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقا لأحكام التشريع المعمول به".

تم النص كذلك على هذه الحالة بالمادة -42- من القانون رقم 02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب المؤرخ في 06-02-

1990 و التي جاء فيها ما يلي: "يعد عدم الامتثال لأمر التسخير خطأ جسيماً..."، ويشترط قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، أن يصدر أمر بتسخير عامل معين لأداء مهمة محددة، بسبب عدم قيام العمال المضربين، بواجب الحد الأدنى من العمل، لاستمرار نشاط هيئات معينة، و لم يتضمن هذا القانون، كما لم يشر، لا صراحة و لا ضمناً، إلى الجهة التي لها سلطة إصدار هذا الأمر، و لا كيفية صدوره، غير أن الجهة الممثلة للدولة محلياً، هي الوالي الذي يمكن أن يكون صاحب سلطة إصدار أمر التسخير، كما أن المستخدم يمكنه أن يلجأ إلى القضاء الإستعجالي لاستصدار مثل هذا الأمر بهدف القيام بعمل معين، حماية لوضع ما يتطلب تلك الحماية، و مما يلاحظ فإن قانون العمل رقم 11/90 لم يشر كذلك إلى وجوب أن يصدر هذا الأمر كتابياً أو شفويًا، مما يفيد أن كلا الأسلوبين صحيح، غير انه يفضل أن يكون الأمر مكتوباً، تفادياً للنزاع في وجود أو عدم وجود مثل هذا الأمر، لاسيما و أن عدم التنفيذ يشكل خطأ جسيماً، يؤدي إلى إمكانية إنهاء هذه العلاقة، و من بين الشروط التي تستتج من المادة 6/73 من قانون العمل المشار إليه أعلاه، أن يبلغ أمر التسخير إلى العامل المعني شخصياً، لأن تبليغه لمكان العمل، أو مقر السكن، أو الإقامة، لا يدل على العلم، و لا يمكن أن يشكل قرينة عليه، خلافاً للمبدأ العام، و بالتالي لا يمكن أن تستشف منه أو تستخلص منه نية الرفض من قبل العامل.

### سابعاً: تناول الكحول و المخدرات.

"إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل"



لكي يعتبر هذا الفعل خطأ جسيماً، يخول المستخدم إمكانية إنهاء علاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة، اشترطت المادة -73- من القانون رقم 11/90 المعدلة بالقانون رقم 29/91 و الأمر رقم 21/96، أن يقع تناول الكحول أو استهلاك المخدرات داخل أماكن العمل، و هي الورشات، ومحلات العمل، و المقرات الرئيسية و الفرعية<sup>(1)</sup> سواء كانت مسيجة أو غير مسيجة، محروسة أو غير محروسة، غير أن قانون العمل لم يعرف مكان العمل تحديداً دقيقاً لذا فلقاضي الموضوع سلطات جد واسعة لتحديد ما إذا كان تناول الكحول أو استهلاك المخدرات المتهم بهما العامل قد تم داخل أماكن العمل أم لا، إذا ما تنازع المستخدم و العامل بهذا الشأن، كما أن قانون العمل لم يشترط احتساء كمية معينة من الكحول أو ترسب نسبة معينة من الكحول في الدم، مثلما هو معمول به في تحديد أركان جريمة السياقة في حالة سكر، أو استهلاك كمية معينة من المخدرات، لأن المشرع اعتبر فعل تناول الكحول واستهلاك المخدرات بحد ذاته خطأ جسيماً، و نظراً لكون لفظ الكحول و المخدرات عام، فإن جميع المسكرات تتضوي تحت لفظ الكحول، و كل ما يذهب العقل من مواد مخدرة، ينضوي تحت لفظ المخدرات بجميع أصنافها، و لا يكفي اتهام المستخدم للعامل بهذا التناول، بل لابد أن يثبت ذلك تحت رقابة القضاء، و أن يكون تناول الكحول والمخدرات إرادياً، و عن عمد من العامل، و أن لا يكون مأذون فيه طبياً، أو دعت إليه الضرورة لإنقاذ الحياة، لكن المشرع الجزائري أهمل النص على تناول الكحول أثناء قيام

<sup>(1)</sup>انظر د. جلال مصطفى القرشي. نفس المرجع. ص 326.

العامل بعمله، عند صدور القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، كما لم ينص على اعتبار حضور العامل إلى أماكن العمل في حالة سكر بين خطأ جسيماً.

و قد تدارك قانون العمل الجزائري هذا النقص، فنص على اعتبار فعل التناول للكحول و المخدرات خطأ جسيماً، لكنه بالمقابل أغفل النص على حالة الحضور إلى أماكن العمل، متأثراً بما تناوله من مادة مسكرة أو مخدرة.

### **المبحث الثاني: الحالات التطبيقية للإنهاء التعسفي لعلاقة العمل**

حادثة قانون العمل و تطوره المستمر، لارتباطه بالتنشغيل، المرتبط بالتطور الاقتصادي الحديث، الذي تشابكت فيه العلاقات، و من ثمة و نظراً لعجز القيود الشكلية و الموضوعية للحد من ظاهرة إنهاء علاقة العمل، بالإرادة المنفردة من قبل المستخدم خصوصاً، و عجز المعايير المنصوص عليها ضمن قوانين العمل، أو المستنبطة من فقهاء القانون الوضعي، أو فقهاء الشريعة الإسلامية، سمح للقضاء باعتبار حالات أخرى غير مشروعة.

### **المطلب الأول: حالات ترجع لظروف تحيط بالإنهاء.**

إن إنهاء علاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة من قبل أحد الطرفين، قد يكون دافعه غير مشروع<sup>(1)</sup>، أو له دافعا مشروعاً، لكن الإنهاء تم بخفة ملومة، فيعتبر الإنهاء التعسفي في الحالتين.

(1) انظر د. جلال مصطفى القرشي. نفس المرجع. ص 326.

كما أن اختلاف النصوص القانونية، من حيث نطاق الحماية التي توفرها للطرف الذي يكون عرضة لإنهاء العلاقة التي تربطه بالطرف الآخر، لاسيما مدى الحماية التي يوفرها إلى العامل، الطرف الضعيف في علاقة العمل هذه، واختلاف الاجتهاد القضائي، وعدم توافق المجتهدين و الباحثين على معايير موحدة، و السلطات الواسعة التي يتمتع بها المستخدم في تنظيم مؤسسته، وقد يجد في ذلك سندا لإنهاء علاقة عمل العامل، جعل الباحثين يجمعون عددا من الصور و الحالات، التي اعتبرتها المحاكم الفرنسية خاصة إنهاء تعسفي بسبب الدافع إليه، فقد يعلن سببا معيناً للإنهاء، لكن السبب الحقيقي ليس هو السبب المعلن، أو هو السبب الحقيقي لكنه ليس جدياً، و يمكن إرجاع ذلك إلى أن السبب المعلن، أو المتمسك به من قبل المستخدم، ليس سببا حقيقياً، لكن تلك الحالات و الصور، يمكن اعتبارها غير مشروعة في النظم القانونية التي تأخذ بمبدأ عدم جواز الإنهاء بالإرادة المنفردة من قبل المستخدم إلا إذا ارتكب العامل خطأ جسيماً، وحددت تلك الأخطاء على سبيل الحصر، مثلما هو الأمر في القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، و النصوص المرتبطة به على رأي البعض، لأن تلك الحالات محددة على سبيل الحصر، غير أن المحكمة العليا و في آخر اجتهاد لها اعتبرت هذه الأخطاء واردة على سبيل المثال لا الحصر و ذلك في قرار جاء في حيثياته أن: "قاضي الدرجة الأولى .... أعطى تفسيراً خاطئاً لنص و روح المادة -73- لما اعتبر أن الأخطاء الجسيمة المؤدية إلى التسريح هي

الحالات المذكورة في هذه المادة فقط و منه يكون أساء تطبيق القانون و قصر في تسبب  
حكمه و عرضه بذلك للنقض و الإبطال"<sup>(1)</sup>.

ومع ذلك أورد بعض هذه الأمثلة للاسترشاد بها في تحديد متى يكون الإنهاء مشروعاً أو  
غير مشروع و أرجعت تأسيس بعضها على فكرة الدافع و البعض الآخر على الخفة الملوثة  
اعتماداً على المادة 73-1 من القانون رقم 11/90.

### الفرع الأول: إنهاء تعسفي بسبب الدافع.

من بين حالات الإنهاء التعسفي بسبب الدافع، إنهاء علاقة العامل من قبل المستخدم،  
بسبب تمسك العامل بحق من حقوقه المقرر قانوناً، اتفاقاً، أو قضاءً، مثل رفض العامل  
العمل لمدة أطول مما يقرره القانون<sup>(1)</sup>، و كذا رفضه العمل يوم العطلة المقررة قانوناً، و هي  
يوم الجمعة طبقاً للمادة -33- من القانون رقم 11/90 أو اليوم الذي يقرره الوالي، بناءً  
على السلطات المخولة له بموجب المادة -38- من نفس القانون، أو رفضه أداء عمل ليس  
من ضمن أعمال وظيفته، أو عدم قبول العامل للائحة عمل، تتضمن شروطاً غير  
مشروعة، أو مخالفة للاتفاق الجماعي، و هذه الحالة تعتبر ممنوعة في قانون العمل  
الجزائري 11/90، إذ نصت المادة -78- منه على: "تعد الشروط الواردة في النظام  
الداخلي، التي قد تلغي حقوق العمال أو تحد منها، كما تنص عليها القوانين و الاتفاقيات  
الجماعية المعمول بها، لاغية و عديمة المفعول". أو أنهيت علاقة عمله بسبب إبداء رأيه،

<sup>(1)</sup>- راجع قرار المحكمة العليا- الغرفة الاجتماعية صادر بتاريخ 15-12-2004، غير منشور.  
<sup>(2)</sup> راجع في هذا الصدد إلى الأمر رقم 03/97 المؤرخ في 11-01-1997 يحدد المدة القانونية للعمل.

لكونه عضواً في مجلس الإدارة، أو بسبب رفضه التفتيش الذي يقوم به رجل على امرأة، أو بسبب استشارة مفتش العمل، أو لإبلاغه الجهات المختصة بمخالفات تتعلق بقانون العمل، أو بسبب مطالبته بما تضمنه عقده، أو بندا فيه، أو بتعديل الأجر وفقاً لما اتفق عليه، أو مطالبته بدفع الأجر، أو رفع دعوى أمام القضاء للمطالبة بحقوقه، أو بعرضه الأمر على مفتش العمل<sup>(1)</sup>.

و قد يكون سبب الإنهاء، هو التخلّص من الالتزامات التي نص عليها القانون، أو العقد، أو الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية، مثلما هو الأمر إذا أنهى المستخدم علاقة العمل، قبل التنازل عن المؤسسة لغيره، بهدف حرمان العامل من استمرار قيام علاقة عمله مع المستخدم الجديد، أو إنهاء علاقة العمل قبل سريان، قانون أو تنظيم جديد، يكفل حماية أكثر للعمال، أو يتم الإنهاء قبل فترة قصيرة من إنهاء العمل الموكول إليه، و الذي يستحق عليه عند انتهائه مكافأة كبيرة<sup>(2)</sup>، كذلك يعتبر إنهاء، علاقة العمل تعسفي ، لأسباب لا علاقة لها بعقد العمل، مثل أداء شهادة ضد صاحب العمل، أو لمحاولة انتحار العامل<sup>(3)</sup>، أو لرفضه أداء الشهادة مثلما يملي صاحب العمل، أو أداء شهادة لصالح عامل سابق.

<sup>(1)</sup> انظر الدكتور محمود جمال الدين زكي - نفس المرجع - ص 1077، 1078.

<sup>(2)</sup> انظر نفس المرجع - ص 1079.

<sup>(3)</sup> انظر نفس المرجع - ص 1080.

## الفرع الثاني: إنهاء تعسفي بسبب الخفة الملوّمة.

اعتبر الأستاذان: هنري قلاند و أندري برين الخفة الملوّمة، أحد المعايير التي يعتمد عليها، لتقرير ما إذا كان الإنهاء مشروعاً أو غير مشروع "تعسفي أو غير تعسفي"<sup>(1)</sup>، ويصفها البعض بأنها الفصل دون مبرر، و تتحقق هذه الصورة، أو هذا المعيار، اعتماداً على معيار الرجل العادي، أي أن المستخدم العادي لا يعتبر تصرف العامل سبباً للإنهاء، لذا يوصف تصرف المستخدم الذي ينهي علاقة العمل، بأنه أساء التقدير، فيكون الإنهاء نتيجة إهمال، أو يقوم بالإنهاء دون ترو، فيكون الإنهاء نتيجة طيش<sup>(2)</sup>. و قد ضربت عدة أمثلة اعتبر القضاء الفرنسي الإنهاء فيها غير مشروع، و أورد بعضها، و هذه الحالات كذلك يمكن أن يعتبر الإنهاء فيها من قبل المستخدم، إنهاء غير مشروع لكون السبب غير جدي، ويمكن إرجاعها و تأسيسها على المادة 73-1 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، التي نصت على أنه: "يجب أن يراعي المستخدم، على الخصوص، عند تحديد و وصف الخطأ الجسيم الذي يرتكبه العامل، الظروف التي ارتكب فيها الخطأ و مدى اتساعه و درجة خطورته و الضرر الذي ألحقه وكذلك السيرة التي كان يسلكها العامل حتى تاريخ ارتكابه الخطأ نحو عمله و نحو ممتلكات هيئته المستخدمة"، فنص هذه المادة تضمن مجموعة من العناصر التي يعتمدها المستخدم عند تحديد و وصف الخطأ الجسيم، فإذا لم تراخ تلك العناصر عند اتخاذ قرار الإنهاء، يمكن للقاضي أن يعتبر الإنهاء تعسفياً، وسلطته

(1) Henry Gulind- André Breen- Droit du Travail- Tome 1- Edition Puissot- 2eme édition- Toulouse 1978 - p 859.

(2) انظر الدكتور محمود جمال الدين زكي- نفس المرجع- ص1082.

في ذلك جد واسعة، و من الأمثلة التي ذكرت و أسست على معيار الخفة الملوثة هي:  
اعتبار الإنهاء غير مشروع "تعسفي" إنهاء علاقة العمل لغياب العامل فترة قصيرة بسبب المرض، أو عندما يكون العقد موقوفاً، أو بسبب المرض مع عدم تقديم شهادة طبية تثبت ذلك، أو بسبب طلب إجازة، أو بسبب كبر السن دون مبرر بعدما عمل العامل جل عمره في هذا المشروع، أو قبل أن يبلغ سن التقاعد، مع أنه عامل ممتاز مازال نشطاً.

### المطلب الثاني: حالات ترجع لظروف تحبط بالعقد

#### الفرع الأول: مخالفة شروط العمل

عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين، وهو من العقود التبادلية، و بالتالي فهو شريعة للمتعاقدين، لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين<sup>(1)</sup>، أو وفقاً لما قرره القانون المدني بالمادة -106- منه، و القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، أخذاً بمبدأ عدم جواز إنهاء علاقة العمل إلا إذا ارتكب العامل أخطاء جسيمة يعاقب عليها التشريع الجزائي، أو أخطاء جسيمة محددة على سبيل الحصر في القانون، كما نص على إمكانية تعديل علاقة العمل إذا كان القانون أو الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية تملّي قواعد أكثر نفعاً للعمال من تلك التي نص عليها عقد العمل، و أجاز بالمادة -63- من نفس القانون أن يتم تعديل شروط عقد العمل، و طبيعته، بناء على الإرادة المشتركة للعامل و المستخدم، مع مراعاة أحكام هذا القانون"، كما نصت المادة -74- من نفس القانون على: "...لا يمكن أن يطرأ

(1) انظر د. جلال مصطفى القريشي. نفس المرجع. ص 326.

أي تعديل في علاقات العمل إلا ضمن الأشكال و حسب الشروط التي ينص عليها هذا القانون و عن طريق المفاوضات الجماعية"، فالمستخدم إذن لا يجوز له تعديل العقد أو شروطه بإرادته المنفردة، إلا إذا كان أكثر نفعا للعامل، و بالتالي إذا لم يكن أكثر نفعا للعامل، فلا يجوز تعديل هذا العقد، أو شروطه، و إن تم ذلك التعديل يعتبر إخلال بالتزام عقدي أو قانوني.

وقد نص القانون رقم 11/90 بالمادتين -5- و -6- منه على مجموعة من الحقوق التي يتمتع بها العامل، وتلك الحقوق هي واجبات على المستخدم، و تعتبر من ضمن شروط العقد الأساسية<sup>(1)</sup>، إضافة إلى الشروط التي يتضمنها العقد الفردي، أو الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية الأكثر نفعا، فإذا قام المستخدم بخرمان العامل من بعض أو كل حقوقه، اعتبر ذلك إخلال بالتزام جوهري، متى تم إثبات ذلك قانونا، فإذا رفض العامل تعديل شروط عقد العمل التي تنقص من حقوقه الأساسية، أو حقوقه في إطار العمل نفسه، و ترك العمل لهذا السبب، وأثبت ذلك أمام القضاء، أو فشل المستخدم في إثبات المبرر المشروع، اعتبر الإنهاء صادرا من قبل المستخدم<sup>(2)</sup>، و يوصف بأنه غير مشروع، فهذا حق له طبقا للمادة -123- من القانون المدني الجزائري، و تحديد ما إذا كانت تصرفات المستخدم مخالفة لشروط العقد أم لا يخول لقاضي الموضوع، الذي له سلطة تقديرية واسعة تحت رقابة المحكمة العليا.

(1) انظر-أ.عبد الرحمان خليفي.نفس المرجع.ص34.

(2) انظر.الدكتور حسام الدين كامل الأهواني نفس المرجع- ص681، 682.



## الفرع الثاني: المعاملة الجائرة.

المعاملة الجائرة تتخذ مظاهر شتى منها: مضايقة العامل من طرف المستخدم و إذلاله

و إحراجه، حتى يجعل استمرار قيام العامل بعمله شبه مستحيل، و بالتالي يجد نفسه

مضطرا لأن يترك منصب عمله، مثلما هو الأمر إذا لم يقدم المستخدم العمل إلى العامل،

أو قدم له عملا تافها لا يتناسب مع قدراته للتقليل من شأنه، أو عدم تقديم العمل أصلا، أو

التمييز بينه و بين بقية رفاقه<sup>(1)</sup>.

و في القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، يمكن استشفاف المعاملة الجائرة،

من مخالفة المستخدم و حرمانه للعامل من بعض الحقوق المنصوص عليها بالمادتين -5-

و -6- من نفس القانون و منها: عدم تقديم الشغل، عدم احترام سلامة العامل البدنية

والمعنوية بالاعتداء عليه، عدم حفظ كرامة العمال بالإساءة إليهم، أو التمييز بين العمال في

منصب العمل خلافا للقواعد المعتمدة عند إسناد الوظائف أو الترقية، التفرقة في الخدمات

الاجتماعية و كل المنافع الأخرى، فكل تصرفات المستخدم التي تهدف إلى حرمان العامل،

من بعض حقوقه الأساسية أو كلها، أو حقوقه المرتبطة بالعمل نفسه، تعتبر معاملة جائرة،

حتى لو لم تقع فعلا عملية الإنقاص من تلك الحقوق، واضطر العامل بسبب تلك المعاملة،

<sup>(1)</sup>انظرالدكتور حسام الدين كامل الأهواني- نفس المرجع- ص681.

أن يترك عمله حماية لحقوقه، فإن المستخدم يعتبر الطرف المنهي لهذه العلاقة و بطرق غير مشروعة و بالتالي يتحمل المسؤولية كاملة.

و قد اعتبر البعض أن الإنهاء قد يكون مشروعاً بحسب الأصل، لكنه يصبح غير مشروع، بسبب ما يعترضه من تصرفات المستخدم، سواء كانت تلك التصرفات مقترنة بالإنهاء نفسه، من حيث الوقائع، أو مقترنة بالإنهاء من حيث التوقيت، أو ترجع في أساسها لظروف إبرام عقد العمل. فهذا الإنهاء يمكن أن يكون غير مشروع طبقاً للمادة 73-1 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، لعدم مراعاة أقدمية العامل، وعدم وقوع الضرر، وبالتالي فخطورة هذا الخطأ قليلة، لا تبرر الإنهاء، و إنهاء علاقة عمل عامل له أقدمية 25 سنة عمل فيها بشكل جيد، مع منعه من التواجد بأماكن العمل خلال مهلة الإخطار، لأن صاحب العمل قد اتبع طريقة تؤذي سمعة العامل أمام زملائه، ومعارفه، بما توحى به من ارتكابه خطأ جسيم أدى إلى طرده فوراً<sup>(1)</sup>. و من الأمثلة كذلك إنهاء علاقة عمل عامل لم يقدم شهادة تمدد عطلته المرضية.

### المطلب الثالث: المساس بحرية العامل.

إنهاء علاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة، من قبل المستخدم، يكون تعسفياً، إذا مس بحرية العامل الأساسية، مثل حرية التعبير و العقيدة و الحريات النقابية، وقد يمس بالحريات الشخصية للصيقة بالفرد.

<sup>(1)</sup>انظر الدكتور محمود جمال الدين زكي- نفس المرجع- ص1087 إلى1089.

## الفرع الأول: حالات تمس بالحريات الأساسية للعامل.

كل القوانين الأساسية في المجتمعات تقرر حماية خاصة لبعض الحريات، حتى أصبحت تعرف تلك الحريات، بالحريات الأساسية، وقد نص الدستور الجزائري لسنة 1996 بالمادة -29- منه على: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتدرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي". ونصت المادة -32- على مايلي: "الحريات الأساسية و حقوق الإنسان والمواطن مضمونة..."، ونصت المادة -35- على: "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات، وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية و المعنوية". و نصت المادة -36- على: "لا مساس بحرمة حرية المعتقد، وحرمة حرية الرأي". واعتبر البعض أن من بين الحريات الأساسية بالنسبة للعمال، الحريات العامة، الحرية النقابية، حرية الرأي، حرية الإدلاء بالشهادة<sup>(1)</sup>، كما اعتبر البعض أن "حرية الفكر و العقيدة، و الحرية النقابية، هي حقوق أساسية في جماعتنا السياسية"<sup>(2)</sup>، و بالتالي يعتبر إنهاء علاقة العمل بسبب ممارسة العامل لهذه الحريات، أو إحداها، إنهاء غير مشروع "تعسفي".

---

(1) Henry Gulind- André Breen- référence précédente -p 860.

(2) انظر الدكتور محمود جمال الدين زكي- نفس المرجع- ص1074

وحتى يكون الإنهاء غير مشروع، يجب أن لا يتعدى العامل حقوقه المخولة قانوناً<sup>(1)</sup>، وقد تكفلت المادة -5- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، بتبيان الحقوق الأساسية وهي: ممارسة حق الإضراب، أي الإضراب المشروع وفقاً للقوانين، التفاوض الجماعي، فيما يخص تعديل شروط العقد عموماً، أو لإبرام اتفاقات أو اتفاقيات جماعية، المشاركة في الهيئة المستخدمة، حق العمال أن يكونوا ممثلين لزملائهم لدى الهيئة المستخدمة، الضمان الاجتماعي، التقاعد، الاستفادة من إجراءات الوقاية الصحية و الأمن وطب العمل، الراحة، المساهمة في الوقاية من النزاعات الجماعية.

هذه مجموعة حقوق نص عليها القانون رقم 11/90 واعتبرها حقوقاً أساسية لا يجوز المساس بها.

### الفرع الثاني: حالات تمس بالحرية الشخصية للعامل.

وتتمثل تلك الحالات، في الإنهاء الذي يكون سببه يؤدي إلى المساس بالحرية الشخصية للعامل، لاسيما و أن المستخدم مبدئياً، لا يجوز له التدخل في الحياة الشخصية للعامل، وبالتالي كل إنهاء بالإرادة المنفردة لعلاقة عمل غير المحددة المدة، من قبل المستخدم، يكون إنهاء غير مشروع "تعسفي"، إذا كان سببه لصيق بحياة العامل الشخصية، أو كانت الغاية تكدير حياة العامل، مثل الإنهاء بسبب زواج العاملة ثانية بعد الطلاق، بحجة تنافيه مع العمل<sup>(2)</sup>. لكن استثناء يجوز الاعتداد بالحياة الشخصية للعامل، و يعطى للمستخدم حق

<sup>(1)</sup> انظر الدكتور محمود جمال الدين زكي-نفس المرجع - ص1075.

<sup>(2)</sup> Henry Gulind- André Breen- référence précédente - p 861.

التدخل في الشؤون الشخصية له، إذا كان لتلك التصرفات تأثير على العمل، أو المؤسسة،  
فالقانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، اعتبر بنص المادة -6- منه احترام السلامة  
البدنية و المعنوية و كرامة العامل و عدم التمييز، من الحقوق، وبالتالي فكل ما من شأنه  
المساس بهذه الحقوق، يعتبر خطأ من قبل المستخدم، وإذا ما اتخذ المستخدم تصرفاً يمس  
بهذه الحقوق، يعتبر إنهاء غير مشروع "تعسفي".

## الفصل الثاني

آثار الإنهاء التعسفي

لعلاقة العمل

## الفصل الثاني: آثار الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل.

إن إنهاء علاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة من قبل أحد الطرفين، إذا ما تم تنشأ عنه للطرف المتعاقد الآخر، خصوصاً العامل، حقوق أساسية، كأثر من آثار الإنهاء، مثل حق التقاضي، و الحق في التعويض، سواء عن الإنهاء غير المشروع "التعسفي"، أو عن مهلة الإخطار، وشهادة نهاية العمل.

### المبحث الأول: حق التقاضي.

إن اللجوء إلى القضاء حق خالص لكل إنسان يرغب في إلزام غيره بتنفيذ ما التزم به، أو بتطبيق القانون، لإعتقاده أن الغير إعتدى على بعض أو كل حقوقه، لكن إستعمال هذا الحق قيد من قبل المشرع نفسه، مثلما هو الحال، حينما يتعلق النزاع بشأن الخلاف الواقع بين العامل والمستخدم، بسبب تنفيذ علاقة العمل، وفقاً للمادة -2- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل المؤرخ في 06-02-1990، أو توقيف أو قطع علاقة العمل، أو عقد تكوين، أو تمهين<sup>(1)</sup>، وفقاً للمادة -20- من القانون رقم 04/90 نفسه، أو حينما يتعلق النزاع بإنهاء الخلاف الجماعي بين مجموعة من العمال والمستخدم، مثلما هو الأمر في الحالات المنصوص عليها بالمواد من -2- إلى -23- من القانون رقم 02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب المؤرخ في 06-02-1990، حينما يكون النزاع في مجال الضمان الاجتماعي، سواء كانت تلك المنازعات عامة، أو طبية، أو تقنية متعلقة بالنشاط الطبي، ففي جميع هذه الصور يجوز اللجوء إلى المحاكم، بعد القيام بإجراءات أولية.

### المطلب الأول: إجراءات التقاضي.

إن النصوص القانونية المنظمة لإجراءات التقاضي، تسري بأثر فوري ومباشر ابتداء من تاريخ نشرها قانوناً، أو من التاريخ الذي يتم تحديده من قبل المشرع نفسه، طبقاً للمادة -2-

(1) أ.عبد الرحمان خليف. نفس المرجع. ص 37 .

من القانون المدني، وبالتالي فالنصوص الإجرائية التي كان معمول بها من قبل، تستبعد بإلغاء تلك النصوص فورا، والمشرع الجزائري قيد إجراءات التقاضي بشأن الخلافات العمالية، أو ما يصطلح عليه أحيانا النزاعات الاجتماعية، بوجوب محاولة إنهاء وحل هذا النزاع، على مستوى الوحدة أو المؤسسة، أو أي هيئة أخرى، قبل عرضها على المحكمة، وقد اصطلح القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل على هذا الإجراء بعبارة: "الوقاية من النزاعات الفردية في العمل و تسويتها"<sup>(1)</sup>، وتتم هذه الوقاية بمحاولة حل هذا النزاع، داخل الهيئات المستخدمة، وفقا للإجراءات المتفق عليها، أو وفقا لما ينص عليه القانون عند عدم وجود الاتفاق، وفي حالة الفشل يرفع النزاع إلى مفتش العمل ثم مكتب المصالحة.

### الفرع الأول: إجراءات المصالحة الأولية

#### أولا: داخل الهيئة المستخدمة

قيد المشرع الجزائري التقاضي أمام المحكمة الاجتماعية، بوجوب إجراء مصالحة أولية بين العامل و المستخدم، إذا ما تحقق نزاع عمل<sup>(2)</sup> وفقا للمادتين -2- و -20- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، فإذا ما ثبت للمحكمة أن النزاع المعروض عليها نزاع فردي، في علاقة العمل بمفهوم هاتين المادتين أن تبحث فيما إذا تمت محاولة الصلح داخل الهيئة المستخدمة أم لا، لأن المادة -2- المشار إليها أعلاه، تقيد صفة النزاع بوجوب محاولة حله أولا داخل الهيئة المستخدمة، لكن هذا يؤدي إلى حرمان ورثة العامل من اللجوء إلى القضاء الاجتماعي، للمطالبة بحقوق مورثهم التي هي في ذمة المستخدم. و مهما يكن فالمشرع نص في المادة -3- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، على أنه: "يمكن للمعاهدات و الاتفاقيات الجماعية

<sup>(1)</sup>انظر د.احمية سليمان.نفس المرجع.ص 43.

<sup>(2)</sup>انظر نفس المرجع.ص 29



للمعمل أن تحدد الإجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئة المستخدمة"، و يشترط لتنفيذ هذه الاتفاقيات أو الاتفاقات أن تكون غير مخالفة لما ينص عليه هذا القانون، لاسيما و أن المادة -136- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، نصت على: "يكون باطلا و عديم الأثر كل بند في عقد العمل مخالف للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بهما...".

ولكي تكون الأحكام التنظيمية التي يتم الاتفاق عليها متوافقة مع هذا القانون، يجب أن تنصب على شروط التشغيل و العمل ، و أن تكون هذه النصوص التنظيمية تهدف كلها إلى حماية العامل<sup>(1)</sup>، لاسيما الحالات المحددة بالمادة -120- من هذا القانون، لكن بعد تعديل المادة -73- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، بموجب القانون رقم 29/91 المؤرخ في 21-12-1990 أصبح لزاما على المستخدم الذي يشغل 20 عاملا فأكثر أن يضمن القانون الداخلي الذي يلزم بإعداده وفقا للمادة -75- من نفس القانون، وجوب استماع المستخدم للعامل المعني الذي يستطيع أن يستعين في إطار الدفاع عن نفسه ومصالحه بأحد العمال الذين يعملون بهذه المؤسسة، و إذا قرر المستخدم إنهاء هذه العلاقة، عليه أن يبلغ العامل بقراره، وفقا لما يتضمنه القانون الداخلي، الذي يجب أن يتضمن النص على أن تبليغ قرارات الإنهاء يتم كتابة، سواء برسالة مضمنة مع علم الوصول، أو عن طريق محضر قضائي، أو عن طريق التسليم باليد، مع الاحتفاظ بالنظير الموقع عليه، أو مقابل وصل، ولكي يتم الاستماع إلى العامل، يقع على المستخدم التزام وجوب استدعاء العامل لهذا اللقاء، ويكون الاستدعاء أو الدعوة برسالة مضمنة، أو مسلمة باليد مع توقيع العامل على النظير، أو حتى برسالة عادية، وعبء الإثبات يقع على المستخدم في حالة ادعاء العامل عدم تبليغه.

فإذا ما نص النظام الداخلي الذي أعده المستخدم إجباريا، إذا كان يشغل 20 عاملا فأكثر، أو اختياريا فيما عدا ذلك، على كيفية الاستماع إلى العامل، وكيفية تمكينه من الدفاع

<sup>(1)</sup>انظر الأستاذ عبد السلام ذيب- نفس المرجع-ص 170.

على حقوقه، وضرورة التبليغ الكتابي، فإن جميع الأطراف يصبحون ملزمين بتطبيق هذه الإجراءات، خلال المواعيد المنصوص عليها، وإذا خرقت تلك الإجراءات، اعتبر الإنهاء غير مشروع "تعسفي"، وفقا للقانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل.

وإذا كان المستخدم يشغل أقل من 20 عاملا، ولم يعد نظاما داخليا طواعية، فإنه يصبح ملزما بتطبيق المادة -4- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، التي تنص على: "في حالة غياب الإجراءات المنصوص عليها في المادة الثالثة من هذا القانون، يقدم العامل أمره إلى رئيسه المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ الإخطار.

في حالة عدم الرد، أو عدم رضا العامل بمضمون الرد يرفع الأمر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة.<sup>(1)</sup>

تلزم الهيئة المسيرة أو المستخدم بالرد كتابيا عن أسباب رفض كل أو جزء من الموضوع خلال 15 يوما على الأكثر من تاريخ الإخطار"<sup>(2)</sup>.

إن المادة -4- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، تنص على قاعدة قانونية مكملة لإرادة الأطراف، وبرأيي فهي تعالج الحالة التي يكون العامل فيها يعمل في مؤسسة صغيرة ، العلاقة فيها مباشرة بين العامل و المستخدم، ولا يوجد فيها مصلحة مستخدمين، ففي هذه الحالة، يلزم العامل الذي نشأ بينه وبين المستخدم نزاع، يتعلق بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن علاقة العمل، وفقا لما نصت عليه المادتان -2- و -20- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، أن يعرض مشكلته على رئيسه، و يستحسن أن يكون برسالة مضمنة، مسلمة باليد مع الاحتفاظ بالنظير الموقع عليه من قبل المستلم، وينتظر مدة 8 أيام عمل كاملة، وخلال مدة الثمانية أيام هذه، إما أن يتلقى ردا كتابيا من المستخدم أو ممثله القانوني أم لا، فإن تلقى ردا مرضيا، فقد انتهى النزاع،

<sup>(1)</sup>انظر د.احمية سليمان.انفس المرجع.ص12

<sup>(2)</sup>انظر.أ.عبد الرحمان خليفي.نفس المرجع.ص42

وحل على مستوى الهيئة المستخدمة، و إن تلقى ردا غير مرض، أو لم يتلق ردا خلال هذه المدة، يصبح ملزما بنص الفقرة الثانية من المادة -4-، إما أن يرفع أمره إلى رئيس المستخدمين في المؤسسة التي يتضمن هيكلها التنظيمي مثل هذه الوظائف، أو إلى المستخدم نفسه<sup>(1)</sup>، إذا لم يكن لدى هذه المؤسسة هيئة مكلفة بتسيير العمال، و يستحسن أن تكون بواسطة رسالة مضمنة، أو برسالة مسلمة باليد مع التأشير بالاستلام، أو مع الاحتفاظ بالنظير الموقع عليه من المستلم، ترسل ابتداء من نهاية اليوم الثامن للرسالة الأولى، و ينتظر العامل مدة 15 يوما كاملة، و خلال هذه المدة، إما أن يتلقى العامل ردا مرضيا من المستخدم، فتزول أسباب النزاع، ولما أن يتلقى ردا غير مرضي، أو لا يتلقى ردا و تنتهي المدة، حينذاك يصبح ملزما برفع أمره إلى مفتش العمل المختص إقليميا، وفقا للمادة -5- التي تنص على: "بعد استنفاد إجراءات المعالجة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة يمكن للعامل إخطار مفتش العمل وفقا للإجراءات التي يحددها هذا القانون".

### ثانيا: عرض النزاع على مفتش العمل.

إذا كان دور مفتش العمل إيجابيا قبل صدور القانون رقم 03/90 المؤرخ في 06-02-1990 المتعلق بمفتشية العمل، إذ كان من مهامه، المساهمة في حل النزاعات الفردية و الجماعية، فإن هذه المهام قلصت في ظل القوانين اللاحقة، و أصبح دور مفتش العمل في هذه القوانين مجرد وسيلة اتصال بين العمال و مكتب المصالحة<sup>(2)</sup>، وأبقيت له صلاحية إعداد محاضر المصالحة قصد الوقاية من الخلافات الجماعية في العمل و تسويتها، وفقا للمادة -7- من القانون السالف الذكر، إذا ما تلقى عريضة بذلك حسب ما تنص عليه الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية، أو وفقا لما تنص عليه المادة -5- من القانون رقم

<sup>(1)</sup> انظر د. احمية سليمان. نفس المرجع. ص 12.

<sup>(2)</sup> انظر - الدكتور أحمية سليمان - التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري - علاقة العمل الفردية - ج 2 -

ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر. ص 302.

02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب المؤرخ في 06-02-1990، التي تنص على أنه: "إذا اختلف الطرفان في كل المسائل المدروسة أو في بعضها، يباشر المستخدم و ممثلو العمال في إجراءات المصالحة المنصوص عليها في الاتفاقيات أو العقود التي يكون كل من الجانبين طرفا فيها.

و إذا لم تكن هناك إجراءات اتفاقية للمصالحة أو في حالة فشلها، يرفع المستخدم أو ممثلو العمال الخلاف الجماعي في العمل إلى مفتشية العمل المختصة إقليميا". و أبقى من مهامه إجراء عملية المصالحة وفقا للمواد -6-، -7-، -8-، -9- من القانون رقم 02/90 المؤرخ في 06-02-1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها ممارسة حق الإضراب، غير أن هذه المهام ألغيت بموجب القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، و لم يبق من مهام مفتش العمل عدا عمليات تلقي العرائض والشكاوي، وإحالة الملف إلى مكتب المصالحة<sup>(1)</sup>، فقد نصت المادة -26- من القانون رقم 04/90 على أنه: "في إطار محاولة المصالحة الواردة في المادة 19 من هذا القانون يتم إخطار مفتشية العمل بواسطة عريضة مكتوبة أو بحضور المدعي شخصيا. وفي الحالة الأخيرة يقوم مفتش العمل بإعداد محضر بتصريحات المدعي". وبعد أن يتلقى مفتش العمل عريضة المستخدم أو ممثله القانوني أو العامل يسجلها في سجلات رسمية معدة لذلك. كما يقوم وفقا للمادة -27- من نفس القانون، وخلال ثلاثة أيام من تبليغه بالشكوى، أو تلقيه العريضة، بتقديم الإخطار إلى مكتب المصالحة، وتوجيه استدعاءات إلى أطراف النزاع، لحضور الاجتماع الذي يجب أن يتم بعد 8 أيام على الأقل، من تاريخ استلام الاستدعاء، وليس من تاريخ إرسال الاستدعاء، مثلما هو مفهوم من نص المادة -27- الفقرة الثانية التي وردت عامة بلفظ: "تحسب مدة ثمانية (8) أيام على الأقل من تاريخ الاستدعاء إلى اليوم المحدد لحضور الأطراف".

(1) انظر د. احمية سليمان. نفس المرجع ص 15.

إن دور مفتش العمل يقتصر على تلقي شكوى أحد طرفي النزاع، ويقوم بتحويلها إلى مكتب المصالحة خلال ثلاثة أيام<sup>(1)</sup>، ثم يقوم باستدعاء الطرفين خلال ثمانية أيام، ويعيد استدعاء الطرفين عند التغيب، ويقوم بتبليغ القرار للمستخدم من قبل مكتب المصالحة.

### ثالثا: عرض النزاع على مكتب المصالحة .

مكتب المصالحة هو هيئة نص عليها القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل المؤرخ في 06-11-1990. يتكون مكتب المصالحة وفقا لما نصت عليه المادة -6- من القانون رقم 04/90 المذكور أعلاه، من عضوين يمثلان العمال، وعضوين يمثلان المستخدمين، وتتم رئاسة مكتب المصالحة دوريا، وبالتداول بين الطرفين لمدة 6 أشهر<sup>(2)</sup>، من بين العمال والمستخدمين الذين يعينهم رئيس المجلس، وفقا للمادة -9- من نفس القانون، بعد أن يتم انتخابهم من قبل ممثلين عن عمال الشركات و المؤسسات التي تقع في دائرة الاختصاص المحلي للجهة القضائية المعنية، و من ممثلين عن المستخدمين لمدة ثلاث (3) سنوات، طبقا للمادتين -10- و -11- من نفس القانون، إذا توفرت فيهم الشروط المنصوص عليها في المادتين -12- و -13- ، وبعد أدائهم اليمين طبقا للمادة -15- من نفس القانون.

و يختص مكتب المصالحة طبقا للمادة -19- من نفس القانون إجباريا بإجراء محاولة الصلح، في كل الخلافات الفردية في العمل ما عدا حالات هي:

\*إذا كان المدعى عليه، أي المشتكي منه، سواء كان عاملا أو مستخدما، يقيم خارج الجزائر.

\*إذا كان المستخدم بدئت بشأنه إجراءات الإفلاس، أو التسوية القضائية.

ففي هاتين الصورتين إجراء المصالحة اختياري وليس إجباري.

(1) انظر رشيد واضح. نفس المرجع. ص 29. أ.

(2) انظر د. أحمية سليمان. نفس المرجع - ص 303.

وسواء كانت إجراءات المصالحة إجبارية أو اختيارية، فإن مكتب المصالحة من مهامه دراسة الشكوى المقدمة إليه، من قبل العامل أو المستخدم، بواسطة مفتش العمل وفقا للمادة -27- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، لاسيما إذا تم الاستدعاء بشكل قانوني، وبلغ إليهم خلال الأجل، فإما أن يحضر الطرفين، وإما أن يتغيبا، وإما أن يحضر أحدهما ويتغيب الطرف الآخر، والطرف المتغيب، إما أن يكون المدعي أو المدعى عليه أي المشتكي أو المشتكى منه.

و في حالة عدم حضور المدعي أو ممثله القانوني في التاريخ المحدد ما لم يوجد مانع شرعي، يمكن لمكتب المصالحة أن يقرر شطب القضية من جدول أعماله و إلغائها<sup>(1)</sup>، كما يحق له الاستمرار في نظرها، إذا ثبت لديه أن المتغيب له مانع جدي وشرعي، وفي كلتا الحالتين، يبلغ الشاكي "المدعي" بقرار مكتب المصالحة، خلال مدة ثمانية أيام كاملة من تاريخ اتخاذ القرار، وفقا للمادة -28- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

أما إذا لم يحضر المدعى عليه شخصيا أو ممثله المؤهل قانونا في التاريخ المحدد يتم استدعاؤه من جديد لاجتماع مصالحة يعقد في أجل أقصاه 8 أيام، أي من تاريخ الاستدعاء<sup>(2)</sup>، وفقا للمادة -29- من نفس القانون، وإذا تغيب المدعى عليه للمرة الثانية، حينذاك يحضر محضر عدم المصالحة، ويسلم للمدعي أثناء الاجتماع.

لكن المشرع لم ينص على حالة تغيب المدعي للمرة الثانية، إذا كان له عذر في المرة الأولى، و لم تشطب قضيته طبقا للمادة -28- من القانون رقم 04/90 فهل يجوز لمكتب المصالحة تحرير محضر عدم المصالحة أم تشطب القضية و تحفظ الشكوى.

إذا لم يكن للشاكي "المدعي" مانع جدي و شرعي لعدم حضور جلسة الصلح الثانية، تشطب القضية و تحفظ الشكوى قياسا على المادة -35- من قانون الإجراءات المدنية، وأما

(1) انظر د.أحمية سليمان-نفس المرجع - ص 307

(2) انظر نفس المرجع- ص 307.

إذا كان له مانع جدي و شرعي لعدم حضور جلسة الصلح الثانية، فإن المادة -36- من قانون الإجراءات المدنية تخول القاضي صلاحية تأجيل الجلسة إلى تاريخ لاحق، لكن القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل لا يسمح بالاستدعاء لأكثر من مرتين، وتطبيقاً لمبدأ المساواة، فإنه إذا تغيب المدعى عليه مرتين متتاليتين، يؤدي ذلك إلى تحرير محضر عدم المصالحة، فإنه من باب أولى معاملة المدعي بنفس المعاملة طبقاً للمادة -30- من القانون رقم 04/90، كما يجوز شطب القضية لاعتبار المدعي تخلى عن الاستمرار في المطالبة بحقوقه.

و إذا حضر طرفي النزاع، إما ألا يتفقا على أي موضوع من مواضيع الخلاف، أو يتفقا على بعض أو كل مواضيع الخلاف، ففي حالة عدم اتفاق العامل و المستخدم على حل النزاع أثناء جلسة المصالحة يحرر محضر عدم المصالحة<sup>(1)</sup>، و تسلم نسخ منه للأطراف، وفقاً للمادتين -19- و -30- من القانون رقم 04/90، أما إذا كان الاتفاق جزئياً فإن المشرع نص صراحة في المادة -31- من نفس القانون، على أنه: "في حالة اتفاق الأطراف على كل أو جزء من الخلاف يعد المكتب محضراً بالمصالحة بذلك..."، لكن هل يفهم من هذا، أن العامل لا يجوز له أن يطالب أمام المحكمة ببقية الحقوق المتنازع بشأنها، لاسيما و أن المادة -37- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، توجب أن تكون عريضة افتتاح الدعوى مرفقة بمحضر عدم الصلح، و أن المادة -19- من نفس القانون تنص على أنه: "يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمل موضوع محاولة للصلح أمام مكتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى قضائية...".

أرى أن مكتب المصالحة، يمكنه أن يحرر محضر عدم المصالحة في مواضيع الخلاف التي استمر بشأنها النزاع، و يحرر محضر صلح للمواضيع المتفق عليها، مثلما هو الأمر إذا كان الاتفاق على كل المواضيع، فإن مكتب المصالحة و طبقاً للمادة -31- من نفس القانون، يحرر محضر المصالحة الذي يعتبر حجة بين الطرفين وفقاً للمادة -32- من نفس

(1) انظر د. احمية سليمان نفس المرجع. ص 21.

القانون، لا يمكن الطعن فيه إلا بالتزوير، لكن لا يؤخذ بما اتفق عليه و تضمنه محضر الصلح إذا كان المحضر تضمن ما يخالف القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، أو مخالفة المواد -135- و -136- و -137- من القانون رقم 11/90 المؤرخ في 21-04-1990 المتعلق بعلاقات العمل.

وإذا لم يتم الاتفاق بين طرفي النزاع واستنفذت إجراءات المعالجة للنزاع داخل الهيئة المستخدمة، و رفع الأمر إلى مفتش العمل الذي يحيل الملف إلى مكتب المصالحة بعد استدعاء الطرفين، وبعد أن تجرى محاولة الصلح بين الطرفين، وتحرير مكتب المصالحة محضر عدم الصلح، و تسلم نسخة منه للأطراف، فإن الطرف الذي له مصلحة، له الحق أن يلجأ إلى المحكمة الاجتماعية المختصة إقليمياً.

### الفرع الثاني: إجراءات رفع الدعوى أمام المحكمة.

إن المحاكم الاجتماعية "العمالية" تنظر في الدعاوى المقامة أمامها، سواء كانت مواضيع تلك الدعاوى، متعلقة بنزاع فردي خاص بتنفيذ أو توقيف أو قطع علاقة العمل، أو متعلقة بتنفيذ اتفاق المصالحة، وفقاً للمادتين -33- و -34- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

و المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية يرأسها إما رئيس المحكمة أو القاضي الذي أسند إليه القسم الاجتماعي، و لقد أقر المشرع الجزائري إلزامية تمثيل العمال في القانون السابق<sup>(1)</sup>، و إلزامية تمثيل العمال و أصحاب العمل في القانون الحالي<sup>(2)</sup>، حيث كان التمثيل في السابق ذو طابع استشاري، بينما أصبح في القانون الحالي ذو طابع تداولي<sup>(3)</sup>، حيث تنص المادة -8- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية منازعات العمل

<sup>(1)</sup> راجع الأمر رقم 31/75 المؤرخ في 29-04-1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص

<sup>(2)</sup> راجع القانون رقم 04/90 المؤرخ في 06-02-1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل المعدل.

<sup>(3)</sup> انظر د.أحمية سليمان. نفس المرجع - ص 37



الفردية بأنه: "تتعدّد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الاجتماعية برئاسة قاضي يعاونه مساعداً من العمال و مساعداً من المستخدمين.

و يجوز للمحكمة أن تتعدّد قانونياً بحضور مساعد من العمال و مساعد من المستخدمين على الأقل...".

و ما يدخل في صلب البحث، هي المحاكم المختصة بنظر النزاع الواجب عرضه على مكتب المصالحة.

### أولاً: الاختصاص النوعي.

إن الاختصاص النوعي للفصل في النزاع متعلق بالنظام العام، و بالتالي يجوز إثارته، و التمسك به من قبل الخصوم في أي مرحلة من مراحل التقاضي، أي ضمن عريضة افتتاح الدعوى، أو ضمن مذكرة الرد، أو ضمن المذكرة الإضافية، المهم أن يتم قبل وضع الملف للمداولة، أو للفصل فيه، و يجوز التمسك به في أي درجة من درجات التقاضي، أمام المحكمة، أو أمام المجلس، أو المحكمة العليا وفقاً للمادة -462- الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على: "... و خلافاً لما هو منصوص عليه في الفقرتين السابقتين يجوز إبداء الدفع الخاص بقواعد الاختصاص النوعي في أي وقت...".

و المحاكم هي الجهة المختصة، وفقاً للمادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية، التي تنص على: "أن المحاكم هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام و هي تفصل في جميع القضايا المدنية"، و الدعاوى الاجتماعية من بين القضايا المدنية، و المادة -7- مكرر من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على: "خلافاً لأحكام المادة -7- تكون من اختصاص المحاكم :

- المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية و الأماكن المعدة للسكن، أو لمزاولة مهنية أو للإيجارات التجارية و كذلك في المواد التجارية أو الاجتماعية...".

و يتأكد اختصاص المحكمة فيما يخص النزاعات بين العامل و المستخدم بالمادة -20- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، التي جاء فيها:

"مع مراعاة أحكام المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية تنظر المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية فيما يلي:

- الخلافات الفردية للعمل و الناجمة عن تنفيذ أو توقيف أو قطع علاقة عمل أو عقد تكوين أو تمهين.<sup>(1)</sup>
- كافة القضايا الأخرى التي يخولها لها القانون صراحة".

### ثانيا: الاختصاص المحلي أو الإقليمي.

الاختصاص المحلي أو الإقليمي، مقرر لفائدة الأطراف، و هو غير متعلق بالنظام العام، و بالتالي لا يجوز للمحكمة أن تحكم به تلقائيا<sup>(2)</sup>، و لابد من التمسك به من قبل الطرف الذي قرر لصالحه، وإذا تمسك به أحد الأطراف يجب أن يكون ذلك قبل مناقشة موضوع الدعوى، وفقا لما تنص عليه المادة -462- من قانون الإجراءات المدنية، و إذا لم يتمسك به أي طرف فإن المحكمة تصبح مختصة طيلة النزاع، و كذا المجلس عند الاستئناف، مثلما هو الأمر فيما إذا اختار الخصمين التقاضي أمام جهة قضائية معينة ابتداء، فإن المادة -28- من قانون الإجراءات المدنية خولت لهما ذلك لما نصت على أنه: "يجوز لطرفي الخصومة دائما الحضور باختيارهما أمام القاضي حتى و لو لم يكن مختصا محليا بنظر الدعوى.

و في هذه الحالة يوقعان على إقرار بقبولهما التقاضي إذا كان يمكنهما الإمضاء، و إلا يشار إلى عدم إمكانهما ذلك.

و إذ ذاك يكون القاضي مختصا طيلة أمد التقاضي و كذلك المحكمة التي يؤول إليها الأمر في حالة الاستئناف".

إذا لم يختار الطرفين محكمة بعينها و أراد أحد الطرفين اللجوء إلى القضاء خارج ما نصت عليه المادة -28- من قانون الإجراءات المدنية، فإن الاختصاص المحلي نظمه

<sup>(1)</sup> انظر أ.رشيدواضح.نفس المرجع.ص 58.

<sup>(2)</sup> انظر. أ.عبد الرحمان خليفي.نفس المرجع.ص 48.

المشروع بموجب المواد -8- و -9- من قانون الإجراءات المدنية، و -24- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

فالمادة -8- من قانون الإجراءات المدنية تنص على قواعد عامة هي:

"يكون الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه بالنسبة للدعاوى الخاصة بالأموال المنقولة و دعاوى الحقوق الشخصية العقارية و كذلك في جميع الدعاوى التي لم ينص فيها على اختصاص محلي خاص، فإن لم يكن للمدعى عليه موطن معروف، يعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرتها محل إقامته، و إن لم يكن له محل إقامة معروف، فيكون الاختصاص للجهة القضائية الواقع بدائرتها آخر موطن له...".

و أضافت المادة 16/8 من قانون الإجراءات المدنية من أن المحكمة المختصة محليا للفصل في المنازعات التي تقوم بين صاحب العمل و صاحب الأجر، إذا كان العمل حاصلًا في مؤسسة ثابتة أمام محكمة المكان الواقعة في دائرة اختصاصها تلك المؤسسة، وإذا كان العمل غير حاصل في مؤسسة ثابتة فيعود الاختصاص لمحكمة المكان الذي أبرم فيه عقد العمل.<sup>(1)</sup>

و في المنازعات المتعلقة بأجور العمال و الصناع يكون الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الاتفاق أو تنفيذه، و ذلك متى كان احد الأطراف مقيما في ذلك المكان طبقا للمادة -9- من قانون الإجراءات المدنية.

لم يكتفِ المشرع الجزائري بهذه القواعد العامة، بل نص على الاختصاص الإقليمي، أي المحلي بالمادة -24- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، على أن: "ترفع الدعوى أمام المحكمة الواقعة في مكان تنفيذ علاقة العمل أو في محل إقامة المدعى عليه.

<sup>(1)</sup> انظر -د.احمية سليمان.نفس المرجع.ص40.

كما يمكن رفعها لدى المحكمة التي تقع في محل إقامة المدعي عندما ينجم تعليق أو انقطاع علاقة العمل عن حادث عمل أو مرض مهني". قد يفهم من هذا النص أنه يتضمن النص على اختصاص إقليمي خاص تلزم به المحكمة الاجتماعية لكني لا أرى ذلك، إلا فيما يخص الدعوى المقامة من المستخدم، إذا كان العمل حاصل في مؤسسة ثابتة طبقاً للمادة 16/8 من قانون الإجراءات المدنية، لاسيما و أن الدعوى الاجتماعية، يمكن أن تقام من قبل العامل، أو المستخدم، أو من مفتش العمل، أو من إحدى طرفي اتفاق جماعي، أو اتفاق مصالحة، أو من قبل ذوي حقوق العامل، كما أن العمل قد ينفذ في أكثر من مكان عمل في نفس اليوم، و من ثمة فالاختصاص المحلي الذي نصت عليه المادة -24- من القانون رقم 04/90 المتعلق بعلاقة العمل، جاء مكملاً للقواعد العامة المنصوص عليها بالمواد 4/8، 16/8، 5/9 من قانون الإجراءات المدنية، و عليه تكون المحكمة المختصة محلياً إذا كان العمل في مؤسسة ثابتة<sup>(1)</sup> هي:

1/ محكمة مقر المجلس، الكائن به مقر إقامة المدعي، إذا كان النزاع يتعلق بحادث عمل وفقاً للمادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية، و المادة -24- من القانون رقم 04/90 المتعلق بالنزاعات الفردية في العمل.

2/ أمام المحكمة الواقعة في دائرتها مقر تلك المؤسسة الرئيسي وفقاً للمادة 16/8 من قانون الإجراءات المدنية إذا أقيمت الدعوى من العامل، أما إذا أقيمت من المستخدم فتطبق المادة -24- من القانون 04/90 التي قيدت المادة 16/8 من قانون الإجراءات المدنية.

3/ في مكان إبرام الاتفاق أو تنفيذه<sup>(2)</sup>، إذا كان الطلب متعلقاً بالأجر وفقاً للمادة 5/9 من قانون الإجراءات المدنية.

4/ في مكان تنفيذ العمل وفقاً للمادة -24- من القانون رقم 4/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، إذ تعلق الطلب بالأجر أو بغيره.

(1) انظر د. أحمية سليمان. نفس المرجع. ص 40

(2) انظر نفس المرجع. ص 40

5/ في مكان إقامة المدعى عليه وفقا للمادة -24- من القانون رقم 4/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، و المادة 1/9 من قانون الإجراءات المدنية.

6/ في موطن المدعى عليه أو مسكنه وفقا للمادة 1/9 من قانون الإجراءات المدنية، أو إقامته وفقا للمادة -24- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

7/ في مكان إقامة المدعي إذا كان الطلب بسبب مرض مهني، وفقا للمادة -24- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

8/ بمكان افتتاح التسوية القضائية أو الإفلاس وفقا للمادة 4/8 من قانون الإجراءات المدنية.

9/ في مكان موطن المدعى عليه، إذا لم ينص على اختصاص محلي خاص وفقا للمادة 1/8 من قانون الإجراءات المدنية.

أما إذا كان العمل حاصلًا في مؤسسة غير ثابتة، يمكن أن تقام الدعوى، وتكون المحكمة المختصة، في جميع الصور التسع أعلاه، مضافًا إليها أن المحكمة المختصة هي المحكمة التي أبرم في إقليمها العقد، أو تنفيذ العمل<sup>(1)</sup>، بشرط أن يكون أحد الطرفين مقيمًا بهذا المكان، وفقا للمادة 5/9 من قانون الإجراءات المدنية، أو في موطن المدعى عليه أو مسكنه، وفقا للمادة 1/9 من قانون الإجراءات المدنية.

### ثالثا: كيفية إقامة الدعوى أمام المحكمة.

إذا لم تتم المصالحة بين الطرفين يمكن لمن له مصلحة، رفع الدعوى أمام المحكمة الاجتماعية المختصة، مثلما نصت على ذلك المادة -36- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، التي جاء فيها أنه: "في حالة عدم المصالحة، يرفع الطرف الذي له مصلحة دعوى أمام المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية".

<sup>(1)</sup>انظر د.احمية سليمان نفس المرجع ص.40.

و لم يتضمن هذا القانون، كيفية رفع الدعوى و بالتالي يرجع إلى قانون الإجراءات المدنية. و بالرجوع إلى أحكام هذا القانون فيما يتعلق بإجراءات رفع الدعوى نجده ينص في المادة -12- منه على أنه: "ترفع الدعوى إلى المحكمة إما بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله و مؤرخة و موقعة منه لدى مكتب الضبط ، و إما بحضور المدعي أمام المحكمة، و في الحالة الأخيرة يتولى كاتب الضبط أو أحد أعوان مكتب الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقع عليه أو يذكر فيه أنه لا يمكنه التوقيع.

تقيد الدعاوى المرفوعة إلى المحكمة حالاً في سجل خاص تبعاً لترتيب ورودها مع بيان أسماء الأطراف و رقم القضية و تاريخ الجلسة".

ثم يرسل بعد ذلك تكليف بالحضور إلى المعنيين بالأمر يشمل كافة المعلومات المتعلقة بتحديد هويتهم و موطنهم، و كذلك المعلومات الضرورية المتعلقة بالقضية، حيث يمكن للخصوم الحضور إما بصفة شخصية و إما بواسطة محامين أو موكلين عنهم<sup>(1)</sup>.

و ترفق بهذه العريضة الوثائق الرسمية التي يراها المدعي تثبت ما يدعيه، لاسيما محضر عدم المصالحة المنصوص عليه بالمادتين -19- و -37- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، مع جرد تلك الوثائق في الهامش، وتبلغ نسخ منها للخصم طبقاً للمادة -32- من قانون الإجراءات المدنية.

### المطلب الثاني نوع الحكم في الدعوى الاجتماعية.

-نظم قانون الاجراءات المدنية نوع التكيف الذي يوصف به الحكم الصادر عن المحاكم، فنصف مجموعة من الصور، و قرر أن يكون فيها الحكم إبتدائياً و نهائياً، و ما عداها يكون إبتدائياً قابلاً للإستثناء، و بتحليل المواد 21 و 22 من القانون 04/90 يتبين أن المحكمة الإجتماعية تصدر ثلاثة أنواع من الاحام على النحو التالي.

### الفرع الاول احكام ابتدائية نهائية.

(1) انظر د.أحمية سليمان - نفس المرجع - ص 43، 44.

-بإستثناء الاختصاص الاصيلي تثبت المحاكم عند النظر في المسائل الإجتماعية إبتدائيا ونهائيا عندما تتعلق الدعاوى أساسا ب

-بإلغاء العقوبات التأديبية التي قلرها المستخدم ضد المدعي دون تطبيق الإجراءات التأديبية أو التفاوضيات الإجبارية.<sup>(1)</sup>

-و الدعاوى الخاصة بتسليم شهادات العمل,و كشوفات المرتبات و مختلف وثائق إثبات علاقة العمل.<sup>(2)</sup>

-و نشير هنا الى أن إلغاء العقوبات التأديبية من أهم المواضيع التي عادة ما تتناولها هذه الفئة من الأحكام القضائية,حيث خصها المشرع الجزائري بإجراءات قانونية و إجرائية هامة ونظرا لما تشكله من مخالفات و مساس بحقوق العمال,لكونها تتم دون إحترام الإجراءات التأديبية القانونية أو الإتفاقية,فقد تم تأكيد الطابع النهائي للأحكام الصادرة بشأنها بمقتضى المادة 4/73<sup>(3)</sup> التي تنص على أن إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية أو الإتفاقية الملزمة,تلغي المحكمة المختصة إبتدائيا و نهائيا قرار بسبب التسريح عدم إحترام الإجراءات.و تلزم المستخدم للقيام بالإجراء المعمول به,وتمنح العامل تعويضا ماليا على نفقة المستخدم لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو إستمر في عمله.

وإذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه,يعتبر تعسفيا.

-تفصل المحكمة المختصة إبتدائيا و نهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الإحتفاظ بإمتهاداته المكتسبة أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة 6 ستة أشهر من العمل,دون الإخلال بالتعويضات المحتملة.يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابلا للطعن بالنقض.

<sup>(1)</sup>انظر أ.عبد الرحمان خليفي.نفس المرجع.ص 50.

<sup>(2)</sup>راجع قرار المحكمة العليا بتاريخ 1994/12/20.ملف رقم 111984.المجلة القضائية رقم 3 سنة 1994.ص 122 و ما بعدها.

<sup>(3)</sup>راجع المادة 9 من القانون 21/96 المؤرخ في 9 يونيو 1996 المعدل و المتمم للمادة 73 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل-الجريدة الرسمية عدد 43 المؤرخة في 10 يونيو 1996.ص 8

-كما تجدر الإشارة كذلك، إلى 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 بب التسريح خطأ جسيم أم لا. أي أن الحكم النهائي يسري على إلغاء العقوبة فقط 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. و معنى هذا، أن الأحكام الصادرة في القضايا السابقة، غير قابلة للطعن بالإستئناف أو المعارضة بحكم القانون. و هي بذلك تنفذ بمجرد تبليغها إلى المعنيين، و الحكمة من ذلك أن مثل هذه القضايا لا تحتل التأخير نظرا لجسامة و أهمية الأضرار التي تلحق بالعمال من جرائمها و لكونها تتعلق بحقوق مكرسة قانونا، و مشمولة بحماية قانونية واضحة، الأمر الذي لا يترك أي مجال للشك في هذه الأحكام، و بالتالي الطعن فيها بالإستئناف لكونها ليست سوى إسترجاعا لحقوق يحميها القانون، وليس تطبيق لنصوص غامضة قابلة للتأويل.

### الفرع الثاني الأحكام الابتدائية القابلة للتنفيذ المعجل.

الى جانب الصنف السابق من الأحكام، يوجد نوع آخر من الأحكام التي يمكن تنفيذها بصفة استعجالية، إما بحكم القانون أو بأمر من القاضي<sup>(1)</sup>، رغم قابليتها للمراجعة، مثل الأحكام المتعلقة بالفعل التعسفي من العمل، أو الأحكام المتعلقة بدفع أجور العمال، أو تلك المتعلقة بحق من الحقوق المادية و المهنية للعمال.<sup>(2)</sup>

وقد نصت المادة 22 من القانون 04/90 على سبيل الحصر على المسائل التي تصدر فيها الأحكام مشمولة بالنفذ المعجل وهي :

- تطبيق أو تفسير اتفاق جماعي للعمل.
- تطبيق أو تفسير كل إتفاق مبرم في إطار الإجراءات الخاصة بالمصالحة أمام مكتب

المصالحة .

(1) انظر أ. بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية و الجماعية، دار ربحانة للنشر و

التوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2003، ص 105.

(2) انظر د. أحمية سليمان، نفس المرجع، ص 48.



• دفع الرواتب و التعويضات الخاصة بالأشهر الستة الأخيرة .

كما يمكن للمحكمة عند النظر في المسائل الاجتماعية أن تتطرق بالتنفيذ المؤقت دون كفالة فيها بعد 6 ستة أشهر.

### الفرع الثالث الأحكام الابتدائية العادية.

و تتمثل في الأحكام القابلة للمراجعة العادية و غير العادية :

• إستئناف الأحكام الابتدائية أمام المجلس.

• المعارضة الأحكام الغيابية أمام نفس الجهة.

• الإلتماس الأحكام النهائية أمام نفس الجهة

الطعن بالنقض الأحكام النهائية أمام المحكمة العليا.(1)

و التي لا يمكن تنفيذها إلا بعد استكمال و إستنفاد كافة الإجراءات و الضمانات المقررة صراحة و قانونا للمتقاضين,أي بعد حصول الحكم على حجية الشيء المقضي فيه.حيث تمنح كافة القوانين الإجرائية فيما يخص قضايا العمل كما هو الحال في غيرها من القضايا الأخرى مهلة للمراجعة و الإستئناف لكافة الأطراف سواء بالنسبة للأحكام الحضورية أو الغيابية,ذلك أن الأصل في أحكام المحاكم الابتدائية هي قابليتها للمراجعة و الطعن, والإستئناف هو التنفيذ المعجل في بعض الحالات التي يحددها القانون,أو يقرها القاضي.

### المطلب الثالث: طبيعة الحكم الصادر بشأن التعويض عن الإنهاء التعسفي.

إن طبيعة الحكم الذي يصدر بشأن التعويض عن الإنهاء التعسفي، أو المنفذ خرقا للإجراءات ; هل يصدر الحكم بشأنه نهائيا مثلما كانت تنص على ذلك الفقرة الرابعة من المادة -73- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، المعدل بالقانون رقم 29/91، أم أن هذا النوع من التعويض عدل الحكم القانوني بشأنه، بموجب التعديل الذي جاء به الأمر رقم 21/96 حين نص على عبارة: "دون الإخلال بالتعويضات المحتملة" ؟ أرى أن المشرع قرر جزاءات ثلاثة:

(1)انظرأ.عبد الرحمان خليفي.نفس المرجع.ص 52

1- الجزء الأول: مقرر لمخالفة الإجراءات، و هذا الجزء هو بطلان الإنهاء المخالف للإجراءات، إذا طالب بذلك العامل، و المحكمة مجبرة على الحكم ابتدائياً، إذا ثبت لديها خرق الإجراءات، و ملزمة بأن تحكم بتعويض للعامل، بما يقابل هذا الخرق، و يقدر بأجر مدة العمل التي كان يمكن للعامل أن يحصل عليه فيما لو استمر في عمله.<sup>(1)</sup>

2- الجزء الثاني: مقرر نظير الإنهاء دون توفر أي سبب من الأسباب المحددة بالمادة -73-، و هو إعادة إدماج -إدراج- العامل في منصب عمله مع احتفاظه بامتيازاته، لكن بشرط عدم معارضة المستخدم لذلك.

3- الجزء الثالث: مقرر لإنهاء علاقة عمل العامل دون توفر أي سبب من الأسباب المحددة بالمادة -73- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، إذا رفض المستخدم إعادة الإدراج، أو اختار العامل منذ البداية طلب التعويض، و هذا التعويض لا يقل عن أجر ستة أشهر من العمل.

و بذلك فإن جميع الأحكام التي تؤسس فيها الدعوى على الطابع التعسفي للتسريح أو على مخالفة الإجراءات التأديبية تكون ابتدائية و نهائية.<sup>(2)</sup>

ماعدا هذه الحالات تصدر المحاكم حكمها ابتدائياً، وفقاً لما تنص عليه المادة -3- من قانون الإجراءات المدنية.

أما القرارات التي تصدر من قبل المجالس القضائية إثر استئناف الأحكام الابتدائية النهائية فتقضي بعدم قبول الاستئناف و ليس بعد قبول الاستئناف شكلاً كما يقع في بعض الحالات خطأ<sup>(3)</sup>.

و تلك الأحكام يمكن أن تكون مشمولة بالنفذ المعجل وفقاً للمادة -40- من قانون الإجراءات المدنية التي جاء فيها: "يؤمر بالتنفيذ المعجل، رغم المعارضة أو الاستئناف، في

<sup>(1)</sup> انظر د. احمية سليمان. نفس المرجع. ص 47.

<sup>(2)</sup> انظر الأستاذ عبد السلام ذيب- نفس المرجع- ص 561.

<sup>(3)</sup> انظر نفس المرجع- ص 561

جميع الأحوال التي يحكم فيها بموجب سند رسمي أو وعد معترف به أو حكم سابق نهائي...".

و يجوز للقاضي في جميع الأحوال الأخرى، أن يأمر في حالة الاستعجال، بالتنفيذ المعجل بكفالة أو بدون كفالة...". كما تحكم المحكمة بالنفاذ المعجل وفقا للمادة -22- من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، عند إصدارها لحكم يتعلق بتطبيق أو تفسير اتفاقية أو اتفاق جماعي للعمل، تطبيق أو تفسير كل اتفاق مبرم في إطار الإجراءات الخاصة بالمصالحة، أمام مكتب المصالحة، دفع الرواتب و التعويضات الخاصة بالأشهر الستة الأخيرة<sup>(1)</sup>.

كما يمكن أن تحكم المحكمة بالتنفيذ المعجل - المؤقت حسب تعبير النص العربي- بكفالة أو بدون كفالة، في المسائل الاجتماعية فيما بعد الستة أشهر مثلما سبق أن نصت على ذلك كقاعدة عامة المادة -40- من قانون الإجراءات المدنية.

### المبحث الثاني: الحق في التعويض.

بعد التعرف على الجهة القضائية المختصة، للفصل في النزاعات العمالية، و طبيعة الأحكام التي تصدرها، و كيفية إقامة الدعوى أمام تلك المحاكم، تبدو حاجة طرفي النزاع، والعامل خصوصا ضرورية لمعرفة مصالحه التي يحميها القانون، و يستطيع أن يطالب بها أمام القضاء ، و نوع تلك الحقوق، و مقدارها، و من ثمة وجبت دراسة التعويضات التي تلقى على عاتق الطرف المنهي، لاسيما المستخدم، و هي عموما تشمل تعويض الإنهاء غير المشروع " التعسفي" و التعويض عن مهلة العطلة "الإخطار".

(1) انظر أ. عبد الرحمان خليفي. نفس المرجع. ص51.

## المطلب الأول: التعويض عن الإنهاء التعسفي.

إن التعويض الذي يمكن المطالبة به، إما أن يكون تعويضا عينيا، أو تعويضا نقديا، وتختلف التشريعات العمالية في تحديد القاعدة الأساسية التي تعتمدها عند تقدير التعويض، فالنظم الاشتراكية تعتمد التعويض العيني كمبدأ أساسي، و استثناء التعويض النقدي، و منها التشريع الجزائري في بعض مراحله، أما تشريعات الدول الرأسمالية، و منها فرنسا و الجزائر في بعض المراحل، فقد اعتمدت التعويض النقدي مبدأ، و استثناء الأخذ بالتعويض العيني، إذا اختار القاضي ذلك، و لم يعترض أي من الطرفين.

## الفرع الأول: التعويض العيني.

من بين النصوص التي أخذت بمبدأ التعويض العيني، أي تنفيذ الالتزام عينا المادة - 164- من القانون المدني الجزائري، التي نصت على: "يجبر المدين بعد إعداره طبقا للمادتين 180 و 181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا"، و لم يشر إلى هذا المبدأ القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، و هذا الإغفال يعني العودة إلى القواعد العامة في التعويض، لاسيما المادتين -124- و -164- من القانون المدني، ثم استدرك هذا النقص عند تعديل القانون رقم 11/90 بالقانون رقم 29/91 الذي نص في فقرات المادة -73- على أنه في حالة التسريح المعتبر تعسفيا، أو المنفذ خرقا للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الإلزامية، يمكن للعامل أن يقدم طلب إلغاء قرار التسريح أو أن يطلب تعويضا عن الضرر الحاصل لدى الجهة القضائية المختصة التي ثبت بحكم ابتدائي ونهائي، فالعامل أصبح مخيرا بين طريقتين للمطالبة بحقوقه، نتيجة الإنهاء التعسفي، أو المنفذ خرقا للإجراءات القانونية، و منها أن يختار مبدأ التعويض النقدي فقط، أو أن يطلب إلغاء قرار الإنهاء التعسفي، و بالتالي طلب إعادة إدراجه في منصب عمله الأصلي مع التعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب حرمانه من الأجر<sup>(1)</sup>، لكن إذا حكم القضاء ببطلان قرار الإنهاء، و قرر إعادة إدراج العامل في منصب عمله الأصلي، و رفض المستخدم

(1) انظر د. رشد راشد. نفس المرجع. ص 241.

إعادة الإدراج الفعلي للعامل، تنفيذًا للحكم القضائي، فإن ذلك يشكل جريمة التقليل من شأن الأحكام القضائية، لكن لم يسبق حسب علمي أن توبع أي مستخدم بهذه التهمة، و من ثمة اقتضرت طلبات العمال على طلب نسخة من محضر الامتناع عن التنفيذ، ليتمكن من طلب التعويض عن الإنهاء التعسفي.

فالتعويض العيني، يمكن للعامل أن يطالب به، ويمكن للقضاء أن يحكم ببطلان قرار الإنهاء، و يقضي بالزام المستخدم بإعادة الإدراج، لكنه لا يجوز له أن يحكم للعامل باستمرار الاستفادة من الحقوق التي يتمتع بها العمال، و هذا يفيد أن علاقة العمل انتهت فعليًا بتاريخ تحرير محضر الامتناع عن إعادة الإدراج، تنفيذًا لحكم القضاء، و لم يبق أمام العامل إلا طلب التعويض النقدي عن الإنهاء التعسفي.

ثم عدل القانونين رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل و 29/91 بموجب الأمر رقم 21/96 المؤرخ في 09-07-1996 و تم بموجبه التخلي نهائيًا، عن فكرة إمكانية أن يحكم القضاء بالزام المستخدم بإعادة إدراج العامل في منصب عمله، و أخذ بما ذهب إليه قانون العمل الفرنسي، واقتبس منه نفس الألفاظ و الأخطاء، فقد نصت المادة 73-4 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، على أنه: "إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة، تلغي المحكمة المختصة ابتدائيًا و نهائيًا قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات، و تلزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به...، و إذا حدث تسريح العامل خرقًا لأحكام المادة 73 أعلاه يعتبر تعسفيًا.

تفصل المحكمة المختصة ابتدائيًا و نهائيًا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة، أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضًا ماليًا.<sup>(1)</sup>.." فهذا النص تضمن مبدأً جديدًا، هو أن التنفيذ العيني للالتزام غير ممكن، إذا تعلق الأمر بطلب إعادة إدراج العامل في منصب عمله، إذا رفض المستخدم ذلك، و أنه لا يمكن إجبار العامل أن يستمر في خدمة المستخدم، و لا يمكن إجبار المستخدم على إعادة

(1) انظر د.احمية سليمان. نفس المرجع.ص 47.

إدراج العامل، بل خول القاضي سلطة الاقتراح، و إذا اقترح ذلك جاز لكل من العامل أو المستخدم الاعتراض على هذا الاقتراح، أثناء نظر النزاع نفسه، و إذا تم الاعتراض فعلا، أصبح غير جائز للقاضي أن يحكم بإعادة الإدراج، و هذا خلافا للمادة -73- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل التي كانت تجيز للقاضي أن يحكم بإعادة الإدراج، وهذا التحول إلى إمكانية اقتراح إعادة الإدراج، للعامل الذي أنهيت علاقة عمله بشكل غير مشروع، خرقا لأحكام المادة -73- من القانون رقم 11/90 التي تحدد الأخطاء الجسيمة، صاحبه كذلك، إمكانية أن يحكم القاضي بالإلزام المستخدم، بإتمام الإجراءات التي تم خرقها عند إنهاء علاقة العمل، لكن إذا لم يلتزم المستخدم بذلك، فلا يستطيع القاضي فعل شيء، و العامل يحق له فقط طلب تعويض محدد جزاء لخرق هذا الإجراء.

و أصبح التعويض العيني في ظل قانون العمل الجزائري الحالي 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل بالقانون رقم 29/91 و الأمر رقم 21/96، و القوانين المرتبطة به استثناء، بعد أن كان قاعدة عامة.

### الفرع الثاني: التعويض النقدي.

إذا استحال التنفيذ العيني للالتزام، بسبب رفض المحكمة المعروض عليها النزاع، الحكم بإعادة إدراج العامل في منصب عمله الأصلي، أو في منصب عمل مماثل، أو بسبب رفض المستخدم تنفيذ حكم القضاء، فإن العامل لن يبقى أمامه إلا طلب التعويض النقدي، مثلما هو الحال إذا اختار العامل طلب التعويض النقدي ابتداء، دون طلب التعويض العيني.

و القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، الساري المفعول حاليا، عند صدوره أغفل النص على مبدأ التعويض عن الإنهاء غير المشروع "التعسفي" لعلاقة العمل، و من ثمة فإن القاضي يطبق القواعد العامة، المنصوص عليها في القانون المدني لاسيما المواد -124- و -160- و -164- و -182- و -183- و -184- و -185- منه.

و لم ينص القانون رقم 11/90 بالمادة -73- منه إلا على مبدأ عام هو: "يحدد النظام الداخلي الشروط التي تسمح للعامل المعني الاستفادة من التعويض عن التسريح المنصوص عليه في الفقرة السابقة". لكنه استدرك هذا النقص، و عدل المادة -73- بموجب القانون رقم 29/91 المؤرخ في 21-12-1991 بإضافة عدة فقرات، منها الفقرة الرابعة التي قررت أنه في حالة التسريح المعتبر تعسفيا أو المنفذ خرقا للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الإلزامية يمكن للعامل أن يقدم طلب إلغاء قرار التسريح، أو أن يطلب تعويضا عن الضرر الحاصل لدى الجهة القضائية المختصة التي تبنت بحكم ابتدائي و نهائي<sup>(1)</sup>.

و لم يستقر المشرع الجزائري على رأي معين ثابت، إذ عدل مرة أخرى المادة -73- من قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل بموجب الأمر رقم 21/96 المؤرخ في 09-07-1996، وقرر من خلاله جزاءان، الأول يخص مخالفة إجراءات الإنهاء، أما الثاني يخص إنهاء علاقة العمل خرقا لأحكام المادة -73- المعدلة بالقانون رقم 29/91، التي حددت الحالات التي يجوز فيها إنهاء علاقة العمل من غير تعويض أو مهلة، فقد نصت المادة 73-4 من قانون 11/90 المشار إليه أعلاه، على أنه: "إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة، تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا و نهائيا قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات، و تلزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به، و تمنح العامل تعويضا ماليا على نفقة المستخدم، لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله"، فالجزء في هذه الفقرة محدد بالأجر الذي كان يمكن أن يتقاضاه العامل فيما لو استمر في عمله<sup>(2)</sup>، و من ثمة تنشأ مصلحة حقيقية للعامل في المطالبة بإتمام الإجراءات التي خرقت، لإمكانية ارتفاع مبلغ التعويض الذي يمكن أن يحكم به لفائدته، إذ يحسب هذا التعويض من تاريخ الإنهاء الواقع خرقا للإجراء إلى تاريخ النطق بالحكم، أو تاريخ تصحيح الإجراء إذا ما ارتأى القاضي ذلك، بناء على طلب الطرف المعني.

(1) انظر د.أحمية سليمان. نفس المرجع. ص 47

(2) انظر نفس المرجع. ص 47

ثم إن البطلان الذي يقضى به القاضي ضد قرار الإنهاء الذي تم خرقا للإجراءات يجعل علاقة العمل مستمرة، و من ثمة تحتسب هذه المدة ضمن مدة الأقدمية و ما يترتب عن ذلك من حساب لهذه المدة عند الحكم بالتعويض عن الإنهاء، و تحتسب عند إحالة العامل على التقاعد بنوعيه، لذا فالحكم على المستخدم بإتمام الإجراءات ذو فائدة بالنسبة للعامل في قانون العمل الجزائري.

و من أهم العناصر التي يعتمدها القاضي عند تقدير التعويض عن الإنهاء عنصر الأجر الذي كان يمكن أن يتقاضاه العامل فيما لو استمر في عمله، و الفقرة الثانية من المادة 73-4 المعدلة بالأمر رقم 21/96 نصت على أنه: "...و إذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه، يعتبر تعسفيا. تفصل المحكمة ابتدائيا و نهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة، أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة (6) أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة..."<sup>(1)</sup> هذه الفقرة نقلت حرفيا عن النص الفرنسي مع اختلاف في الترجمة، لكنها قررت أن للعامل الحق في طلب التعويض عن الإنهاء التعسفي، إذا كان هذا الإنهاء لم يؤسس على أي حالة من الحالات المنصوص عليها بالمادة -73- من قانون 11/90 المعدل بالقانون 29/91، و العنصر الأساسي المعتمد في ذلك هو الأجر، لكن إذا كان الضرر الذي أصاب العامل يفوق الأجر الإجمالي لستة أشهر، فإن القاضي يمكنه أن يحكم بتعويضات أخرى، زيادة على أجر ستة أشهر اعتمادا على الضرر الحقيقي الذي لحق العامل جراء إنهاء علاقة عمله، و من ثمة فمبلغ التعويض عن أجر ستة أشهر هو جزاء للمخالفة نفسها، و ليس تعويضا كليا عن الضرر، لذا يجوز رفع مبلغ هذا التعويض إذا ما أثبت الطرف المتضرر ذلك.

لذا لقاضي الموضوع أن يعتمد في تقديره لمبلغ التعويض فيما يزيد عن أجر ستة أشهر على مقدار الأجر كعنصر أساسي و على مدة العمل و مدى الفرص المتاحة أمامه لإيجاد

<sup>(1)</sup>انظر د.احمية سليمان. نفس المرجع.ص.47.



عمل بديل و أعراف المنطقة أو المهنة أو الأعراف السائدة فيهما معا، و الضرر الذي لحق العامل عموما و ما فاته من كسب وفقا للمادة -182- من القانون المدني.  
و من المقرر أيضا، أن التعويض المحكوم به للعامل جراء الإنهاء التعسفي يجب أن يكون محددًا و معللاً<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للتعويض عن الإنهاء التعسفي.

إن دراسة طبيعة و أساس التعويض عن الإنهاء غير المشروع "التعسفي" لعلاقة العمل لها أهمية قليلة، يمكن من خلالها فقط تحديد مدى نطاق التعويض الذي يمكن أن يحكم به، فإذا كان أساس المسؤولية هو العقد فإن الطرف المنهي لهذا العقد لا يسأل إلا عن الضرر المتوقع عادة عند إبرام العقد وفقا للمادة -182- فقرة أخيرة من القانون المدني، إلا إذا ارتكب المدين غشا شخصيا أو خطأ جسيما فيسأل عن جميع الأضرار المتوقعة عادة، أو غير المتوقعة عند إبرام العقد، أما إذا كان أساس المسؤولية هو الفعل الضار، أي المسؤولية التقصيرية، فإن الدائن عليه أن يثبت الخطأ و الضرر و علاقة السببية بينهما، و يعتبر الضرر المباشر و غير المباشر، المتوقع و غير المتوقع، عند إبرام عقد العمل، ماديا أو معنويا، نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الطرف المنهي اتقاء هذا الضرر ببذل مجهود معقول.

و التعويض عن الإنهاء غير المشروع "التعسفي" لعلاقة العمل غير المحددة المدة في القانون الجزائري، أو الذي تم خرقا لأحكام المادة -73- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، أساسه هو الأجر، و هو عبارة عن جزاء قرره المشرع ضد المستخدم لإخلاله بالعقد نفسه، و من ثمة فأساس المسؤولية إنما هو العقد، إذن فهي مسؤولية عقدية، لكن التعويض عما زاد عن أجر ستة أشهر مناطه الضرر الحقيقي المتوقع و غير المتوقع، المادي و المعنوي، الذي يصيب أحد الطرفين، إنما يتم تقديره وفقا للقواعد العامة، و يشترط

<sup>(1)</sup> - راجع قرار المحكمة العليا- الغرفة الاجتماعية صادر بتاريخ 07-12-2007 تحت رقم 302329- مجلة القضاة- العدد 63- ص 330.

للحكم به إثبات الخطأ و الضرر و علاقة السببية بينهما، حتى و إن نقل عبء الإثبات على عاتق المستخدم، إذا ما كان العامل هو المدعي، و كذلك التعويض عن خرق الإجراءات، لاسيما و أن الإجراءات متعلقة بالنظام العام، ويحكمها القانون و ليس مصدرها إرادة الأطراف و بالتالي فالمسؤولية تقصيرية.

### المطلب الثاني: الحق في التعويض عن مهلة العطلة "الإخطار".

مهلة العطلة أو الإخطار قيد شكلي وضعه المشرع على الطرف المنهي لعلاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة، حماية للمتعاقد الآخر من المفاجأة، و تمكينا له من البحث عن عمل جديد أو عامل آخر<sup>(1)</sup>، و من خرقها يسقط عليه جزاء، هو عبارة عن تعويض يقدر بمقدار المهلة أو الباقي منها.

#### الفرع الأول: مقدار التعويض.

أصبح مستقرا لدى شراح قانون العمل، أن عدم احترام مهلة الإخطار كليا أو جزئيا، يخول الطرف المنهي التعويض المقابل، لذا للعامل أو المستخدم حق المطالبة بكامل التعويض عن كامل مهلة الإخطار، وفقا لما ينص عليه العقد الفردي المبرم بين الطرفين، أو الاتفاقيات الجماعية الملزمة، أو القانون، سواء كان ذلك مكتوبا أو عرفيا، محليا أو مهنيا، و هذا يعني من حيث المبدأ أن الطرفين يجوز لهما الاتفاق على جزاء معين لإخلال المتعاقد الآخر بمهلة الإخطار المقررة لصالحه، فالمادة -182- من القانون المدني تجيز لطرفي العقد الاتفاق على تقدير التعويض في حالة إخلال أحد الطرفين بالتزاماته، و أكدت ذلك المادة -183- من نفس القانون التي نصت على انه: "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق..."، غير أن هذا الاتفاق لا يمكن أن يكون أقل نفعاً للعامل، و بالتالي لا يمكن أن يكون الاتفاق على مبلغ تعويض، يسد كجزاء لعدم احترام مهلة الإخطار، يقل عما ينص عليه اتفاق جماعي أو نص قانوني،

<sup>(1)</sup> انظر الدكتور راشد راشد. نفس المرجع. ص 225

تطبيقاً للمادة -136- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، التي تنص على أنه: "يكون باطلاً و عديم الأثر كل بند في عقد العمل مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بهما و تحل محله أحكام هذا القانون بقوة القانون"، لكن يجوز الاتفاق على مبلغ تعويض يفوق الحد المنصوص عليه في القانون أو الاتفاقيات الجماعية الملزمة، بشرط أن لا يكون مبالغاً فيه جداً طبقاً لنص المادة -184- من القانون المدني التي تنص على أنه: "و يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مفرطاً أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه"، و من ثمة فالتعويض يكون عن مهلة الإخطار أو الجزء الباقي منها. و مبلغ التعويض عن مهلة الإخطار نصت عليه المادة 5-73 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، المعدل بالقانون رقم 29/91 بقولها: "يخول التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيماً، الحق في مهلة العطلة التي تحدد مدتها الدنيا في الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية"، و يستنتج من هذه المادة أن الشرط الوحيد لثبوت الحق في المطالبة بالتعويض عن مهلة الإخطار هو أن لا يكون الإنهاء بسبب خطأ جسيم. و الأخطاء الجسيمة وفقاً للقانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل، لا ترتكب إلا من قبل العامل حسب ما نصت عليه المادة -73- من نفس القانون المعدل بالقانون رقم 29/91.

و المستخدم الذي يرغب في التخلص من العامل، موضوع التسريح، فوراً، بهدف حماية مؤسسته من التأثير السلبي لاستمرار تواجد العامل المسرح داخل المؤسسة، بأن يدفع له التعويض عن مدة المهلة، أو ما بقي منها، طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 6-73 من نفس القانون، التي نصت على أنه: "...يمكن للهيئة المستخدمة أن تفي بالالتزام بإعطاء مهلة عطلة للعامل المسرح بدفعها مبلغاً مساوياً للأجرة الكلية الذي يكون قد تقاضاه طوال المدة نفسها..."، و من خلال نص هذه المادة، ورغم ركاكة التعبير فيها، يفهم منها أنه يمكن القول بأن مقدار التعويض وفقاً للقانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، يتم تقديره من خلال معيارين هما: مدة المهلة المتفق عليها ضمن عقد العمل أو في اتفاقات لاحقة، أو

المنصوص عليها قانونا، و من خلال الأجر الذي كان يتقاضاه العامل خلال هذه الفترة، فيما لو استمر يؤدي عمله بانتظام، بما فيه الساعات الإضافية، و مبلغ الزيادة، إن كانت هناك زيادة في الأجر.

و طالما أن القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، لم ينص على المدة الدنيا الواجبة لمهلة الإخطار، و أن عقود العمل الفردية قد لا تتضمن النص على مثل هذه المدة، و أن العقود الجماعية أو الاتفاقيات الجماعية الملزمة، قد لا تكون موجودة أصلا، و قد تكون غير سارية المفعول، و انتهت مدة سريانها، و من ثمة فالقاضي يجد نفسه ملزما بالبحث عن المدة التي يحق للعامل أن يطالب بالتعويض عنها، لاسيما و أن المادة -74- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، أحالت على القانون الداخلي، و لكن القانون الداخلي غير ملزم إعدادا إلا بالنسبة للمستخدم الذي يشغل 20 عاملا فأكثر، كما أن تحديد الحد الأدنى لمدة الإخطار، ليس شرطا إلزاميا لصحة النظام الداخلي، و المستخدم ليس مجبرا على النص على مدة المهلة ضمن هذا النظام. لكن المهل التي كانت مقررة بالنصوص السابقة على القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، تشكل قاعدة قانونية عرفية، ملزمة لطرفي علاقة العمل، لاستقرارها في وجدان المجتمع لمدة طويلة، و من ثمة يمكن للعامل أن يعتمد عليها أساسا للمطالبة بالتعويض عن الحد الأدنى لمدة الإخطار، و يمكن للمحكمة أن تعلل حكمها وفقا لهذه الحدود الدنيا، و يكون تعليلها صحيحا و كافيا، طالما لم يوجد نص قانوني تشريعي أو اتفاق في عقد فردي، أو اتفاق جماعي يخالف ذلك، باعتبارها قاعدة مكملة لإرادة الأطراف.

### الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للتعويض عن مهلة العطلة "الإخطار".

تعتبر في نظر شراح قانون العمل الفرنسيين طبيعة التعويض عن المهلة أنها عبارة عن أجر، و من ثمة فهي تخضع للقواعد التي يخضع لها الأجر، فيما يخص اقتطاع اشتراك التأمينات الاجتماعية و الضريبة، و كذا الحماية التي يوفرها القانون للأجر<sup>(1)</sup>. و من بين

(1) Gabriel Guerry-- Pratique de Droit du Travail- Dénodé- 7 eme édition- Paris 1991.

أهم الشروط التي تخول العامل الحق في التعويض عن مهلة الإخطار عند إنهاء علاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة، من غير مهلة، شرط أن لا يكون العامل ارتكب خطأ جسيماً، و تقدير الخطأ الجسيم متروك لتقدير القاضي، اعتماداً على ما يقدم إليه أطراف الخصومة من أدلة، كما أن تحديد مبلغ التعويض عن مهلة الإخطار، إذا كان الطرف المنهي لهذه العلاقة هو العامل، فإن تقديره يتم وفقاً لما عليه العقد الفردي أو الاتفاقيات الجماعية<sup>(2)</sup>.

و اعتبار التعويض عن مهلة الإخطار أجراً يتماشى برأبي مع روح القانون الجزائري ولا سيما المادتين 5-73 و 6-73 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل بالقانون رقم 29/91، إذ أجاز إعفاء المستخدم من المسؤولية إذا دفع للعامل مبلغاً يساوي الأجر الذي كان يمكن أن يتقاضاه فيما لو استمر يؤدي عمله، و من ثمة فأساس هذا التعويض هو العقد، إذ لو كان الأساس هو المسؤولية التقصيرية لقيد المشرع هذا التعويض بإثبات الضرر، و لحدد معياراً لتقدير هذا التعويض، أو خول ذلك قاضي الموضوع. كما أنه اعتمد مبلغ الأجر، و هو المبلغ المقابل للتعويض، لا يزيد و لا ينقص عليه، و أن ذلك التعويض يحكم به كمبلغ جزافي، متى تحقق سببه، دون زيادة أو إنقاص من قبل قاضي الموضوع، و لأن مدة المهلة يتم تحديدها أو تحديد حدها الأدنى على الأقل، بموجب اتفاق فردي أو اتفاقية جماعية ملزمة، و من ثمة فأساس التعويض عن مدة الإخطار هو العقد، والمسؤولية إذن مسؤولية عقدية.

- p 235.

<sup>(2)</sup> G.H Camerlynk- Gerard Lyon Caen- Jean Pellissier- référence précédente- p 354.

### المطلب الثالث: شهادة نهاية العمل.

شهادة نهاية العمل وثيقة رسمية يصدرها المستخدم، لم يحدد لها القانون شكلا معيناً، لكنها تحمل اسمه، و توقيععه، و تاريخ صدورهما، و ختمه، بالإضافة إلى اسم ولقب العامل وهويته الكاملة، بداية العمل، تاريخ انتهاء علاقة العمل، نوع العمل أو الأعمال التي كان يقوم بها أثناء قيام علاقة العمل.<sup>(1)</sup>..الخ.

فالمادة -67- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، نصت على: "يسلم للعامل، عند إنهاء علاقة العمل، شهادة عمل تبين تاريخ التوظيف و تاريخ إنهاء علاقة العمل و كذا المناصب التي شغلت و الفترات المناسبة لها.

لا يترتب علن تسليم شهادة العمل فقدان حقوق و واجبات المستخدم و العامل الناشئة عن عقد العمل أو عقود التكوين إلا إذا اتفق الطرفان على عكس ذلك كتابة"، فالمادة -67- قررت مبدأ كان معمولاً به من قبل، طبقاً للقواعد العامة و النصوص القانونية السابقة، لكنها لم تبين ما إذا كانت هذه الشهادة تسلم بناء على طلب العامل، أم تسلم للعامل تلقائياً من طرف المستخدم، حتى و لو لم يطلبها العامل.

و أرى أن هذه الشهادة لا تسلم إلا بناء على طلب العامل لها، و غايتها إنما هي تمكين العامل من إثبات علاقة العمل اتجاه المستخدم نفسه، و إثبات التجربة السابقة في العمل التي يمكن أن تكون مشترطة أو مطلوبة في الارتباط بعمل جديد لدى مستخدم آخر، و هي وسيلة لإثبات مدة الإقدمية<sup>(2)</sup>، سواء فيما تعلق بالتقاعد أو التقاعد المسبق، أو الحق في التعويض عن البطالة، و يمكن أن تسلم هذه الشهادة قبل انتهاء مدة الإخطار لتمكين العامل من البحث عن عمل جديد، و هي الوسيلة التي يتمكن من خلالها العامل أن يثبت أنه غير مرتبط بأي علاقة عمل، و هذا ما يتفق مع روح القانون.

<sup>(1)</sup> انظر الدكتور سيد محمود رمضان. نفس المرجع. ص 460

<sup>(2)</sup> انظر الدكتور علي عوض حسن. مختصر الوجيز في شرح قانون العمل. دار الفكر الجامعي. الاسكندرية. 2001. ص 277.

لكن تسليم هذه الشهادة من قبل المستخدم إلى العامل، سواء تم ذلك قبل انتهاء مهلة الإخطار أو بعدها مباشرة، لا يؤثر على حقوق طرفي علاقة العمل المنتهية، و تسليمها لا يعني تصفية الحساب فيما بينهما، أو تنازل أحدهما عن حقوقه اتجاه الطرف الآخر، إلا إذا اتفق على ذلك كتابة، لكن و تطبيقا للمادة -136- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، فإن كان هذا الاتفاق، و لو كان مكتوبا، ينقص من حقوق العامل فإن مثل هذا الشرط يعتبر باطلا و لا يعتد به.

كما أن المادة -67- من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، تلزم المستخدم أن يسلم العامل شهادة نهاية العمل عند إنهاء هذه العلاقة، و لا تجيز له، بل و تمنعه من أن يضمنها ما يسيء إلى العامل، و هي تطلب من العامل نفسه، أو ورثته وفقا للقواعد العامة، طالما أن القانون لم يوجب تسليمها تلقائيا من غير طلب، و أثر هذه الشهادة يقتصر على إثبات بداية علاقة العمل و نهايتها، و الوظائف التي شغلها العامل، كما يمكن أن يكون لها أثر محدود وفقا للقانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، بشرط أن يتم ذلك كتابة و أن لا ينقص من حقوق العامل المنصوص عليها قانونا أو اتفاقا طبقا للمادة -136- من نفس القانون.

الختمة



## الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل غير محدد المدة ، نخلص إلى أن المشرع الجزائري راعى جانب إجتماعي هام لفئة العمال وهي فئة فعالة في المجتمع و الذي يقابله الجانب الاقتصادي المتمثل في الحفاظ على المصالح الاقتصادية للمؤسسة بإعتبار العامل هو الجوهر الفعال أو المحرك للاقتصاد للمؤسسة طالما تمتع بكامله حقوقه وأحس بوافر الاستقرار .

ولهذا المبتغى سلك المشرع سياسة التوازن بين هاتين المصلحتين محددا في ذلك الحالات التي ينجر عنها التسريح ,منح المستخدم سلطة إنهاء علاقة العمل دون اللجوء إلى الجهات القضائية وهذا تبعا لإجراءات شكلية وأخرى موضوعية . من جهة أخرى أعطى للعامل ضمانات وأحاطه بوسائل لمواجهة تعسف رب العمل و مخالفته للقوانين و الأنظمة التي تقيده وتحد من سلطته التأديبية ، وفي هذا الإطار حدد المشرع الأخطار الجسيمة التي يترتب عنها هذا التشريع على سبيل الحصر من خلال تعديل المادة 73 من القانون 11/90 بموجب القانون 29/91 ، هذا بإجتهاد المحكمة العليا . وبالتالي لا يتم التسريح وبالأحرى لا يكون مبررا إلا إذا كان قائما على سبب جدي وحقيقي ، والذي يرجع تقرير قيامه من عدمه إلى القاضي الاجتماعي من خلال دوره الإيجابي في النزاع بإجراء التحقيق وتمحيص أدلة الإثبات المقدمة من الطرفين

وان الدعاوى المؤسسة على الطرد التعسفي تتميز بطابع خاص وذلك أن الأحكام الصادرة بشأنها تتكون ابتدائية نهائية بغض النظر عن النتيجة التي تؤول إليها سواء تعلق الأمر بمنازعة تضيف الخطأ أو إثباته أو الإجراءات التأديبية المتبعة .

كما أنه المشرع الجزائري لم يتخلص في قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل و القوانين العادلة له،أو المرتبطة به,مثل قانون 04/90 المتعلق بكيفية تسوية النزاعات الفردية في

العمل، والقانون 02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، من تقليد المشرع الفرنسي و الإقتباس منه، رغم أن القانون الفرنسي يستمد أسسه من الأعراف السائدة في المجتمع الفرنسي، الذي كان يحكمه القانون الكنسي لقرون، وانتشار المذاهب المختلفة التي تشبعت بها الفلسفة الغربية، تلك الفلسفة التي إستقى منها هذا القانون أفكاره، وفقا لمبادئ و قواعد تحكمه، و تبين معنى الخير و الشر، الضر و النفع، الحق و المصلحة، و رغم أن تلك المبادئ تختلف عن الواقع المعيشي في الجزائر، فالمجتمع الجزائري مسلم و قواعد الحير و الشر، الضر و النفع، و فكرة المنفعة أو المصلحة أو الحق، عند غالب أفراده لا تتوافق بالضرورة مع ما يؤمن به الفرد الفرنسي.

و كإقتراح حتى يتم التوفيق بين حقوق العمال و المستخدمين، إعتما عقود العمل المستمرة التي لا تقل عن سنة، إبتداءا من تاريخ إبرام العقد و تتجدد آليا بدل عقود غير محددة المدة

المصادر

و

المراجع

## قائمة المراجع

### 1/ المؤلفات:

#### أ- باللغة العربية:

- 1- الدكتور أحمية سليمان- التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري- علاقة العمل الفردية- ج 2- ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر سنة 2002.
- 2- الدكتور أحمية سليمان- آليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي في القانون الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر سنة 2005.
- 3- الدكتور أحمد عبد الكريم أبو شنب.شرح قانون العمل وفقا لأحدث التعديلات.دار الثقافة للنشر و التوزيع.2006.
- 4-الدكتور جلال مصطفى القرشي.شرح قانون العمل الجزائري.ج1.ديوان المطبوعات الجامعية.الجزائر..1984
- 5- الدكتور. حسام الدين كامل الأهواني- شرح قانون العمل- مطبعة أبناء وهبة حسان- القاهرة سنة 1991.
- 6- الدكتور محمود جمال الدين زكي- عقد العمل في القانون المصري- مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب- ط2- سنة 1982.
- 7- الدكتور مصطفى محمد الجمال- الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل- محاولة تأصيل الجزاء- بيروت سنة 1970.
- 8- الدكتور.علي عوض حسن.مختصر الوجيز في شرح قانون العمل.دار الفكر الجامعي.2001.
- 9- الدكتور فتحي الدريني- نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي- مؤسسة الرسالة- ط 4- بيروت سنة 1977
- 10- الدكتور فتحي عبد الصبور- الوسيط في قانون العمل- المدخل إلى تشريع العمل- علاقات العمل الفردية- ج1- دار الهناء للطباعة- سنة1985- إيداع 1986
- 11- الدكتور راشد راشد- شرح علاقات العمل الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجزائري- ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر سنة 1991
- 12-الدكتور سيد محمود رمضان.الوسيط في شرح قانون العمل وفقا لأخر التعديلات و قانون الضمان الإجتماعي.دار الثقافة..2006
- 13- الأستاذ عبد الرحمان خليفي.الوجيز في منازعات العمل و الضمان الإجتماعي.دار العلوم للنشر و التوزيع.
- 14- الأستاذ عبد السلام ذيب- قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية-دار القصبه للنشر- الجزائر سنة 2003.
- 15-رشيد واضح.منازعات العمل الفردية و الجماعيةفي ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر.دار هومة.

**ب- باللغة الفرنسية:**

- 1- Gabriel Guerry- Pratique de Droit du Travail- Dénodé- 7 eme édition- Paris 1991.
- 2- G.H Camerlynk- Gerard Lyon Caen- Jean Pellissier- Droit du travail- Dalloz- 13 eme édition- Paris 1986.
- 3- Henry Gulind- André Breen- Droit du Travail- Tome 1- Edition Puissot- 2eme édition- Toulouse 1978.

**2/ النصوص التشريعية و التنظيمية:**

- 1- دستور 1996 الصادر في 08 ديسمبر 1996. الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996.
- 2- الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية. الجريدة الرسمية رقم 47 المؤرخة في 09 جوان 1966.
- 3- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم. الجريدة الرسمية رقم 49 المؤرخة في 11 جوان 1966.
- 4- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم. الجريدة الرسمية رقم 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.
- 5- قانون رقم 11/90 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم. الجريدة الرسمية رقم 17 المؤرخة في 25 أفريل 1990.
- 6- قانون رقم 02/90 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب المعدل و المتمم. الجريدة الرسمية رقم 06 المؤرخة في 07 فيفري 1990.
- 7- قانون رقم 04/90 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل المعدل. الجريدة الرسمية رقم 06 المؤرخة في 07 فيفري 1990.
- 8- القانون رقم 03/90 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بمقتضية العمل المعدل و المتمم. الجريدة الرسمية رقم 06 المؤرخة في 07 فيفري 1990.
- 9- القانون رقم 06/82 المتعلق بعلاقات العمل الفردية المؤرخ في 27 فيفري 1982. الجريدة الرسمية رقم 09 المؤرخة في 02 مارس 1982.
- 10- المرسوم التطبيقي رقم 302/82 المتعلق بكيفية تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية المؤرخ في 11 سبتمبر 1982. الجريدة الرسمية رقم 37 المؤرخة في 14 سبتمبر 1982.

الفهرس

# الفهرس

ص	
ب-ج	مقدمة
6	الفصل التمهيدي المقصود بالإنهاء التعسفي لعلاقة العمل
7	المبحث الأول ماهية الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل
7	المطلب الأول مفهوم الإنهاء التعسفي
9	المطلب الثاني دوافع الإنهاء التعسفي الشرعية وغير الشرعية
9	الفرع الأول دوافع إنهاء شرعية
11	الفرع الثاني دوافع إنهاء غير شرعية
13	المبحث الثاني تعليق و انتهاء علاقة العمل
13	المطلب الأول تعليق علاقة العمل لاسباب قانونية
14	المطلب الثاني إنهاء علاقة العمل
14	الفرع الأول بارادة رب العمل
16	الفرع الثاني بارادة العامل
17	الفصل الأول حالات الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل
17	المبحث الأول الحالات العامة للإنهاء التعسفي لعلاقة العمل
17	المطلب الأول خرق الاجراءات
18	الفرع الأول الاجراءات السابقة على قرار الإنهاء
23	الفرع الثاني جزاء عدم احترام اجراءات المعالجة الداخلية لمنازعات العمل الفردية
25	المطلب الثاني عدم احترام مهلة العطلة-الاخطار-
25	الفرع الأول اساس مهلة الاخطار و طبيعتها و مدتها
29	الفرع الثاني اثر مهلة العطلة-الاخطار-
32	المطلب الثالث انعدام حالات الخطا الجسيم
39	المبحث الثاني الحالات التطبيقية للإنهاء التعسفي لعلاقة العمل
39	المطلب الأول حالات ترجع لظروف تحيط بالإنهاء
41	الفرع الأول إنهاء تعسفي بسبب الدافع
43	الفرع الثاني إنهاء تعسفي بسبب الحفة الملوثة
44	المطلب الثاني حالات ترجع لظروف تحيط بالعقد
44	الفرع الأول مخالفة شروط العمل
46	الفرع الثاني المعاملة الجائرة
47	المطلب الثالث المساس بحرية العامل
48	الفرع الأول حالات تمس بالحريات الاساسية للعامل
49	الفرع الثاني حالات تمس بالحريات الشخصية للعامل
51	الفصل الثاني اثار الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل
51	المبحث الأول حق التقاضي
51	المطلب الأول اجراءات التقاضي
52	الفرع الأول اجراءات المصالحة
60	الفرع الثاني اجراءات رفع الدعوى امام المحكمة
66	المطلب الثاني نوع الحكم في الدعوى الاجتماعية
66	الفرع الأول احكام ابتدائية نهائية
68	الفرع الثاني الاحكام الابتدائية القابلة للتنفيذ المعجل
69	الفرع الثالث الاحكام الابتدائية العادية
69	المطلب الثالث طبيعة الحكم الصادر بشأن التعويض عن الإنهاء التعسفي
71	المبحث الثاني الحق في التعويض
72	المطلب الأول التعويض عن الإنهاء التعسفي
72	الفرع الأول التعويض العيني
74	الفرع الثاني التعويض النقدي
77	الفرع الثالث الطبيعة القانونية للتعويض عن الإنهاء التعسفي
78	المطلب الثاني الحق في التعويض عن مهلة الاخطار
78	الفرع الأول مقدار التعويض
80	الفرع الثاني الطبيعة القانونية للتعويض عن مهلة العطلة -الاخطار

# الفهرس

82	المطلب الثالث شهادة نهاية العمل
84	الخاتمة
86	قائمة المراجع
88	الفهرس