

مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية
الفرع:حقوق
التخصص: قانون إداري
رقم:

إعداد الطالبان:

كيشاح إزدهار

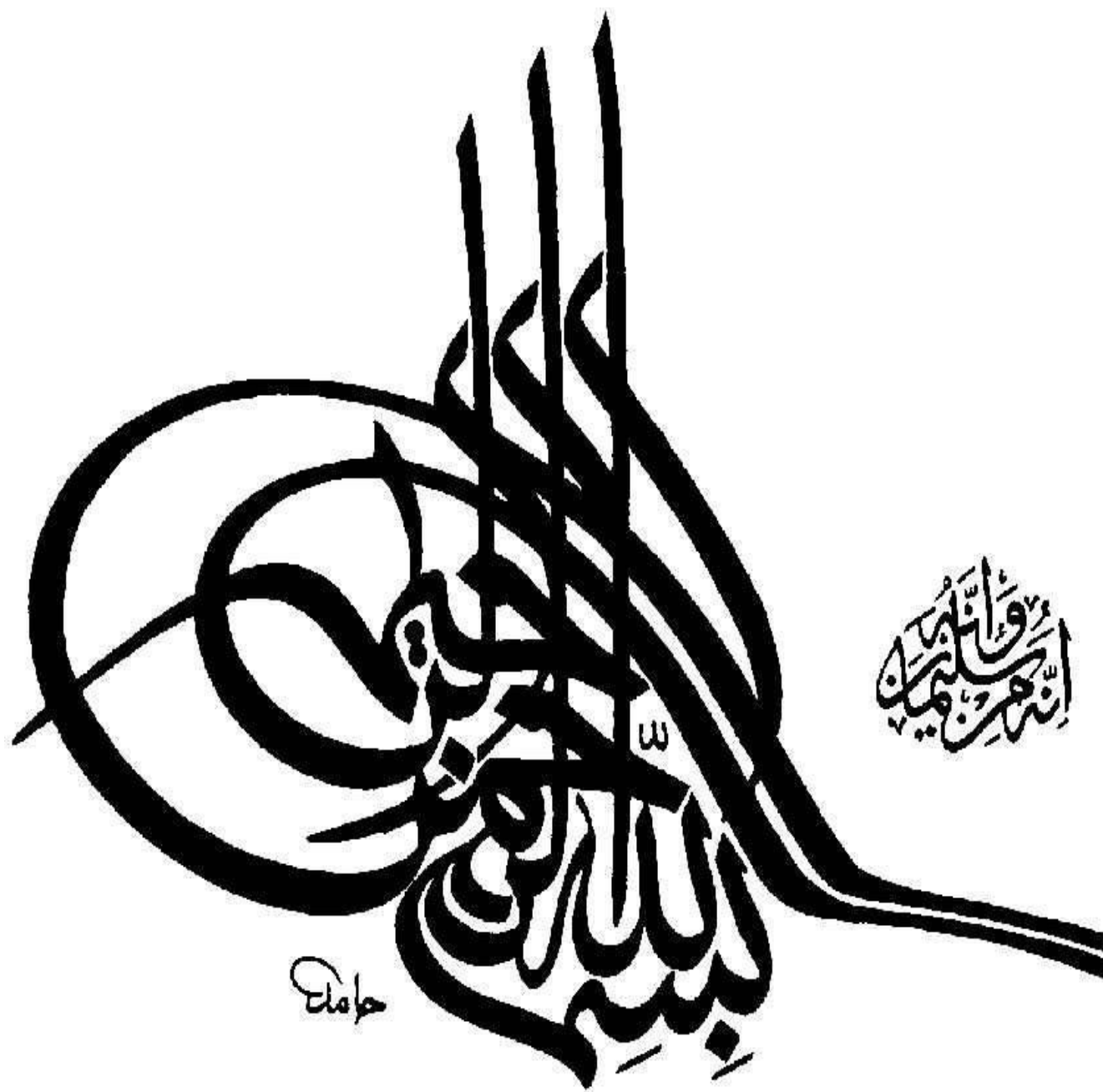
كبوية محمد رضا

تاريخ المناقشة: 2025/06/04

التسريح التعسفي في الوظيفة لإنهاء العلاقة الوظيفية

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة بسكرة	أستاذ التعليم العالي	زوزو هدى
مشرفا ومقررا	جامعة بسكرة	أستاذ محاضر/ب	رواحنة زوليخة
مناقشا	جامعة بسكرة	أستاذ محاضر/أ	براهمي حنان



يقول الله تعالى :

﴿فَاذْكُرُونِي أَذْكُرْكُمْ وَاشْكُرُوا لِي وَلَا تَكْفُرُونِ﴾

سورة البقرة الآية 152

شكر و عرفان

بسم والصلاة والسلام على رسول الله ، الحمد لله وحده

الذي أعاننا على تمام هذه المذكرة ويسرنا في إنجازها بشكل يليق ولو بقليل
بصفة الطالب الباحث العلمي رغم الظروف الصعبة التي مررنا بها.

كما نوجه كل الشكر والتقدير الخاص إلى الأستاذة التي أشرفت على هذا
العمل – روائية زوليخة - والتي لم تبخل علينا بالإرشاد والنصح والتصحيح

كما نوجه الشكر إلى كل زملاء الدراسة

كما نقدم تحياتنا الخالصة إلى كل من مد لنا يد العون من قريب أو بعيد في
إنجاز هذه المذكرة .

الطالبان: كيشاح إزدهار
كبوية محمد رضا

إهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى الذي عرف قيمة العلم وشجعني عليه وقودتي في تعليم الجبل الذي بنيت منه سلماً
للعلم، إلى الذي ضمنني بأجنحة العز والدلال وكان لي سنداً وصديقاً وكافحاً لأجلي طيلة
حياتي إلى

أي العزيز

إلى المدرسة التي علمتني أبجديات الحياة والشمعة التي تذوب لتتبرق دربي إلى التي
علمتني العطاء دون مقابل والسهر دون ملل وكبرت حياتها حتى تراني في أعلى الرتب
إلى أغلي ما أملك في الوجود لي

أمي جنتي

وإخوتي الذين ساندوني طيلة مشواري الدراسي وواجهوا الصعاب لأجلي أشكرهم
جزيل الشكر كل باسمه

وشكر خاص لزملاء الدراسة كل باسمه

الطالبة: كيشاح إزدهار

إهداء

أهدي ثمرة نجاحي

إلى اللفظ الخالد أمي بما صبرت و بما تحملت إلى حب تغلغل في عمق
الوجدان إلى من إختارها الله لي عينا ساهرة ترعاني إلى شمعة التي تنير
دربي إلى نبع الحب و المودة جوهرتي الغالية " أمي "

و إلى صاحب الجود أبي، تلبيتا إلى ما كان يرجوه و استجابة إلى ما كان
يدعوه عزي و تاج رأسي و كنزي في الدنيا قرّة عيني " أبي الحبيب
الغالي "

إلى إخوتي الذين كانوا عوناً لي و أملاً

و إلى كل الأصدقاء

الطالب: كبوية محمد رضا

مقدمة

العمل هو جزء لا يتجزأ من الحقوق الأساسية التي كفلتها القوانين الوطنية والمواثيق الدولية، لما له من دور محوري في تحقيق الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي والنفسي للعامل. وفي إطار علاقة العمل، يُعد إنهاء هذه العلاقة من أبرز الإشكالات القانونية التي تستدعي التوازن بين حق المستخدم في تسيير مؤسسته، وحق العامل في الاستقرار المهني، ومن بين صور هذا الإنهاء، يبرز التسريح التعسفي كأحد أخطر الأشكال التي تُخلّ بهذا التوازن، لما ينطوي عليه من تجاوز للقانون ومساس مباشر بحقوق العمال.

أهمية الموضوع :

تبرز أهمية دراسة التسريح التعسفي في ضوء تزايد النزاعات العمالية أمام المحاكم الاجتماعية، وكذا الحاجة إلى حماية العامل من تعسف المستخدم، خاصة في ظل غياب الرقابة القبلية على القرارات الإدارية الداخلية داخل المؤسسات، كما تبرز الأهمية العملية لهذه الدراسة في كونها تسلط الضوء على ضمانات العامل القانونية والقضائية ضد هذا النوع من التسريحات.

أهداف الدراسة :

- (1) تحديد الإطار المفاهيمي والقانوني للتسريح التعسفي.
- (2) إبراز مختلف صور التسريح التعسفي وفقاً لقانون العمل الجزائري .
- (3) توضيح إجراءات الطعن وطرق التسوية في حالات التسريح التعسفي.
- (4) تحليل موقف القضاء الاجتماعي من النزاعات المتعلقة بإنهاء علاقة العمل تعسفياً.
- (5) تقديم اقتراحات عملية لتعزيز حماية العمال من التسريح غير المشروع.

أسباب اختيار الموضوع :

وقع إختيارنا لموضوع التسريح التعسفي لانتهاء علاقة العمل نتيجة لمجموعة من الأسباب و الدوافع بعضها ذاتي شخصي و بعضها موضوعي نذكرها كالاتي :

✓ أسباب ذاتية :

- (1) اهتمامنا الشخصي بمجال القانون الاجتماعي، ورغبتنا في التعمق في قضايا حماية حقوق العمال .

(2) ملاحظتنا المتكررة لكثرة النزاعات العمالية في الواقع المهني، وهو ما حفزنا للبحث في أحد أبرز أسبابها.

(3) بما أن التسريح التعسفي من المواضيع التي تركز على الجانب التطبيقي أكثر من النظري ما يفيدنا مستقبلا في مجال العمل .

✓ أسباب موضوعية :

(1) حادثة وتطور الإطار القانوني الناظم لعلاقة العمل في الجزائر، وخاصة في ظل التعديلات التي مست قانون العمل .

(2) ندرة الدراسات الأكاديمية المعمقة التي تتناول موضوع التسريح التعسفي من جوانبه الإجرائية والقضائية .

الدراسات السابقة :

✓ رسالة ماجستير بعنوان: "حماية العامل من التسريح التعسفي في ظل قانون العمل الجزائري" الجامعة: جامعة الجزائر 1 - كلية الحقوق، 2012-2013، تناولت هذه الرسالة أركان التسريح التعسفي، الحالات التي يعتبر فيها كذلك، والحماية القانونية التي أقرها المشرع للعامل.

✓ دراسة: "التسريح التعسفي للعامل وأثره في عقد العمل الفردي - دراسة مقارنة" الباحث: د. سليم بوفاتح، 2012، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري وبعض التشريعات العربية، مع تحليل فقهي لأثر التسريح غير المشروع على علاقة العمل.

إشكالية الدراسة :

تتمحور الإشكالية الرئيسية لهذا البحث حول السؤال التالي :

ما مدى كفاية الحماية القانونية المقررة للعامل ضد التسريح التعسفي في التشريع الجزائري؟

الأسئلة الفرعية:

- ما هو تعريف التسريح التعسفي في سياق قانون العمل الجزائري؟
- ما هي طرق التسوية المختلفة المتاحة في حالات التسريح التعسفي؟
- ما هي الإجراءات القانونية المتاحة للعامل للطعن في قرار التسريح التعسفي؟

المنهج المعتمد :

الدراسة تلزم إستخدام منهجين أساسيين ، لذلك اقتضت دراستنا إعتماد على المنهج الوصفي من خلال وصف موضوع التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل بالإضافة إلى اعتمدت هذه الدراسة على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بإنهاء علاقة العمل، خاصة القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل.

تقسيم الدراسة :

وللإجابة عن الإشكالية السابقة تم تقسيم الدراسة إلى فصلين و كل فصل يحتوي على مبحثين كالآتي :

- الفصل الأول: مفهوم التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل
- الفصل الثاني: الإجراءات والآثار المترتبة عن التسريح التعسفي

الفصل الأول

مفهوم التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل

عقد العمل هو عقد يتعهد فيه أحد الأطراف بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إرادته وإشرافه، مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر.

وأنشأت هذه العلاقة التزامات متبادلة بين أطراف العقد، وتتولد عنها سلطة التأديب والتسيير والإشراف التي يملكها المستخدم. وقد نظم المشرع هذه السلطة وقيدها بشروط إجرائية وأخرى موضوعية وهذا من أجل وضع حد لسلطة رب العمل.

وهذه الشروط الإجرائية والموضوعية وضعت أيضاً لحماية مصالح رب العمل من تلاعب العمال، فمتى ثبت لصاحب العمل أن العامل قام بالإضرار بمصالحه المادية أو المعنوية، وجب عليه تسريحه وهذا التسريح يعتبر تأديبياً ومعتزفاً به قانوناً.

ولكن قد يتم تسريح العامل لأسباب غير قانونية وغير مبررة، وبالتالي فرب العامل قد تعسف في استعمال حقه المشروع.

ولهذا سنتناول في هذا الفصل مفهوم التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل في مبحثين، المبحث الأول بعنوان تعريف التسريح التعسفي و أما المبحث الثاني فسنخصصه لتسريح التعسفي بانعدام السبب الجدي.

المبحث الأول: تعريف التسريح التعسفي

لم يحدد المشرع الجزائري تعريفاً للتسريح التعسفي إنما اكتفى ببيان حالاته، كما يعتبر تحديد عنصر التعسف من صلاحيات القاضي دون غيره، وهو مرتبط بمدى حسن أو سوء النية وذلك راجع لكون الباعث فيه باطني، ولا يظهر إلا من خلال آثار ممارسة هذا الحق. إن الإنهاء التعسفي أو التسريح التعسفي، هو إنهاء غير مشروع ومخالف لأحكام قانون العمل، ومهما كان المصطلح المستعمل في التعبير فكلاهما يدل على التصرف الصادر من طرف رب العمل غير المطابق للقواعد القانونية المعمول بها، والمؤدي إلى نتيجة غير مشروعة¹.

أيضا يقصد بالإنهاء التعسفي للعمل بها تحديد من له حق الإنهاء، وهذا يؤدي إلى بحث مفهوم الحق والمصلحة في الفقه، والقوانين ومقارنته بالفقه والقوانين الوضعية في الدول العربية وخصوصا الجزائر وهذا هو موضوع دراستنا ومحور اهتمامنا، أخذين بعين الاعتبار المفهوم وخصائص المصلحة وفقا لبعض أحكام وقواعد الشريعة الإسلامية².

المطلب الأول: المقصود بالتسريح التعسفي

إن الإنهاء التعسفي أو التسريح التعسفي هو إنهاء غير مشروع ومخالف لأحكام قانون العمل، ومهما كان المصطلح المستخدم في التعبير فكليهما ينصان على التصرف الصادر من طرف رب العمل، ولا مطابق للقواعد القانونية المعمول بها، كليهما يؤديان إلى نتيجة غير مشروعة، وسوف نرى ذلك في تعريف الشريعة والقانون.

الفرع الأول: مفهوم التسريح التعسفي فقها

يعرف التسريح التعسفي أو الإنهاء الغير مشروع لإنهاء علاقة العمل حسب الفقيه "كامل لانك" و"جيراليد ديلسي" المصطلح عدم المشروعية الناتجة عن مخالفة القواعد الشكلية والموضوعية أما الأستاذين "مصطفى أحمد الزرقاء" و"فتحي الدريني" فيريان بأن التعسف في استعمال الحق يختلف عن مجاوزة الحق فالمتعسف المتصرف "أو ما آل" أيد فعله الذي أدى

¹ خدة فاطيمة ، الرقابة القضائية على مشروعية إنهاء علاقة العمل ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر قانون اجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، الجزائر، 2018، ص6.

² جيلالي فاطيمة الزهراء، الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، 2022، ص7.

إلى نتيجة ضارة ومثالها للحق والبناء داخل حدود الملكية لكن تكون هناك تعلية تمنح الجار من الاستفادة من ملكيته مع أن الأستاذ فتحي الدريني يشير إلى أن كلا من التعسف ومجاوزة الحق عمل غير مشروع، فهو يعتبر التعسف فيه مناقضة والمناقضة باطلة والتصرف بالتالي باطل وبذل أن يصف هذا العمل بأنه غير مشروع لأن العمل الباطل معدوم هو يصفه بالتعسف ويعرفه قائلا: "المقصود بالتعسف أن يمارس الشخص فعلا مشروعا في الأصل بمقتضى حق شرعي ثبت له بغرض أو بغير غرض أو بمقتضى إباحة مأذونا فيها شرعا على وجه الحق تعيره الأضرار أو يخالف حكمة المشروعية"¹.

وعرف الأستاذ مصطفى الجمال الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل بأنه هو الإنهاء الذي لا يمكن بإبطاله كتصرف قانوني وفقا للقواعد العامة في استكمال الحقوق العامة لكنه يعتبر مع ذلك غير مشروع "إعمالا للقواعد"².

الفرع الثاني: مفهوم التسريح التعسفي قانونا

التسريح التعسفي في مجال التشريع العمالي هو الخروج أو عدم احترام القواعد الشكلية و الموضوعية التي وضعها المشرع، بمعنى أن معيار التسريح في هذا المجال يتمثل في خرق الأحكام القانونية، فقد يقوم المستخدم بتسريح عامل محترما في ذلك جميع القواعد التي نص عليها القانون، رغم وجود باعث داخلي سيء، ففي هذه الحالة يكون التسريح قانوني، وبالرجوع إلى المادة 3/73 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم بالقانون 91/29 التي تنص على أنه كل تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفيا وعلى المستخدم أن يثبت العكس وبذلك، فإن التصرف الذي يقوم به المستخدم مخالفة لتشريع العمل يكون مشوبا بطابع التعسف بغض النظر عن دوافعه أو نيته في ذلك.

وعليه يمكن تعريف التسريح التعسفي على أنه المتخذ مخالفة لمقتضيات المادة 73 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم، وهو التسريح الذي يؤسس على خطأ خارج النطاق القانوني المسطر بهذا النص، أو خطأ ضمن هذا النطاق لكن لم يثبت ارتكابه من طرف العامل"³.

¹ تسعديت عدار، التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل، مذكرة ماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة البويرة، الجزائر، 2015، ص 8.

² المرجع نفسه، ص 8.

³ جيلالي فاطيمة الزهراء، الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل في التشريع الجزائري، ص 7-8.

فالتسريح التعسفي بذلك هو الذي ينفذ خرقا لقواعد القانون الموضوعية والجوهرية، وهو ما خلصت إليه المادة 73-4-فقرة 2 من خلال وضع معايير وضوابط، حيث اعتبرت التسريح التعسفي هو ذلك التسريح الذي يقع خرقا للمادة 73 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقة العمل المعدل والمتمم .

وخلاصة القول أن التسريح التعسفي، أو الفصل التعسفي يفيد إنهاء عقد العمل من قبل صاحب العمل، دون وجود سبب حقيقي للفصل، أو بدون احترام الإجراءات القانونية¹.

المطلب الثاني: حالات التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل

بعدما تعرفنا على مفهوم التسريح التعسفي أو الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل، ارتأينا أنه من الضروري التطرق إلى حالات التسريح التعسفي، حيث تباينت الأنظمة الداخلية للمؤسسات الاقتصادية في تحديد الأخطاء التي وجب عليها التسريح، ولذلك ما يعد خطأ جسيما في مؤسسة ما يستوجب التسريح، لا يعد كذلك في مؤسسة أخرى².

هذا ما أدى بالمشروع إلى تعديل المادة 73 بموجب القانون رقم 91.20³ لحصر الأخطاء الجسيمة التي ينجر عنها التسريح، وهناك حالات أخرى للإنهاء نتيجة تعليق علاقة العمل أو كسب لإنائها يتخذها رب العمل كسبب للتسريح.

وعليه سيتناول الفرع الأول الحالات التي يعتبر فيها التسريح تعسفيا من قانون 90.11، والفرع الثاني حالات الانتفاء التعسفي لعلاقة العمل نتيجة تعليقها، أما الفرع الثالث حالات الإنهاء لعلاقة العمل نتيجة إنهاؤها بصفة قانونية.

الفرع الأول: الحالات التي يعتبر فيها التسريح تعسفيا من قانون 1190

تنص المادة 73\4 مكرر 4 فقرة 2 المدرجة بالمادة 9 من قانون 2196 المعدل والمتمم للقانون 1190 المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل على أنه: إذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه يعتبر تعسفيا وعليه فإن الحالة التي يعتبر فيها تعسفيا هي:

¹ جيلالي فاطيمة الزهراء، المرجع السابق، ص8.

² تساعديت عدار، المرجع السابق، ص 08.

³ قانون رقم 29-29، مؤرخ في : 21/ديسمبر 1991، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 68، المعدل والمتمم للقانون 90/11 المؤرخ في 21 أفريل 1990، المتعلق بقانون العمل .

1. إذا وقع خارج حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 73 وذلك ان هذه الحالات وردت على سبيل الحصر، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 4 جوان 1990.

2. عدم مراعاة صاحب العمل الظروف التي ارتكب فيها الخطأ، إذ انه تعتبر هذه القاعدة آمرة في صياغتها، ولا يجوز لصاحب العمل مخالفتها، وإلا اعتبر تصرفه باطلاً والتسريح تعسفياً وهذا حسب نص المادة 1\73 المعدلة بالمادة 3 من قانون 29/91: "يجب ان يراعي المستخدم الظروف التي ارتكب فيها الخطأ....".

3. تسريح العامل في غياب النظام الداخلي، إذ تنص المادة 2\77 من قانون 11/90 على انه: "يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي، طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطبقة وإجراءات التنفيذ".

من خلال نص المادة يتضح انه لا يمكن للمستخدم إن يتخذ قرار التسريح بناء على أخطاء ليست واردة بنص المادة 73 المعدلة بالقانون 29.19 من قانون 29 \91 وذلك بوجود نظام داخلي في مقر الهيئة المستخدمة. كل مستخدم ملزم بإعداد نظام داخلي يحدد فيه الأخطاء والعقوبات المقررة لها، والإجراءات التأديبية الواجب إتباعها.¹

4 . التسريح الواقع مخالفة للإجراءات المنصوص عليها في النظام الداخلي للهيئة المستخدمة، الذي يجب أن يتضمن طبقاً لما نصت عليه المادة 73 \4، التبليغ الكتابي لقرار التسريح استماع المستخدم للعامل المعني الذي يمكنه أن يختار عاملاً تابعاً لنفس الهيئة المستخدمة ليصطحبه، والقاعدة العامة أن تسريح العامل قبل إحالته وجوباً على لجنة التأديب يعد تسريح تعسفياً.

5 . عدم إثبات صحة العمل، ارتكاب العامل لخطأ مهني جسيم حيث تنص المادة 73 مكرر 3 من قانون 29.91 السابق الذكر: " كل تسريح فردي يتم خرقاً لأحكام القانون يعتبر تعسفياً، وعلى المستخدم أن يثبت العكس".

وهذا ما طبقته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 17 جانفي 2001 حيث جاء في حيثياته: "عدم ثبوت ارتكاب العامل خطأ جسيماً يجعل التسريح تعسفياً ولو تم وفقاً للإجراءات التأديبية".

¹تساعديت عدار، المرجع السابق، ص11.

الفرع الثاني: حالات الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل أثناء تعليقها

من بين الأسباب تعليق علاقة العمل نجد: العطلة المرضية وحرمان العامل من حريته وممارسة الحق النقابي وهذا حسب نص المادة 64 من قانون 11.90 المتضمن علاقة العمل، وهذه الأسباب يراها رب العمل حجة لإنهاء علاقة العمل.

أولاً: العطل المرضية

هي تلك التي يعتبرها تشريع الضمان الاجتماعي من العطل الممنوحة للعامل بسبب حالته الصحية البدنية منها والعقلية، أو بسبب عجز مؤقت أو حوادث العمل. كذلك من ضمن العطل المرضية نجد العطل الممنوحة للعاملة بمناسبة الحمل والولادة. وما ينفرد به هذا النظام هو أن العامل الذي ينقطع على العمل لهذه الأسباب لا يتقاضى أجراً.¹

وإنما أداوات يتكفل بها الضمان الاجتماعي، والأداوات نوعان وهي:

1- **أداوات عينية:** تتمثل في تغطية المصاريف المتعلقة بالعلاج أو الجراحة أو الأدوية، والإقامة بالمستشفى والفحوصات المختلفة... الخ.

2- **أداوات نقدية:** هي مبالغ مالية تدفع للعامل الذي توقف عن عمله بسبب المرض،

ويكون ذلك بنصف الأجر الذي يتقاضاه ابتداء من اليوم الأول إلى اليوم الخامس عشر من توقفه عن العمل.

إن تعليق علاقة العمل بسبب المرض ليس سبباً من أسباب الإنهاء، وإنما يعلق تنفيذه، ويبقى هذا العامل منتظماً إلى هذه المؤسسة، غير أنه إذا استقال لمدة طويلة من شأنها الإخلال الجسيم في سير العمل وهذا ما يجعل رب العمل يضطر إلى استبداله بعامل آخر. غير أن رب العمل أو المستخدم، قد يستغل هذا المرض لإنهاء علاقة العمل وذلك راجع إلى عدم تمكين صاحب العمل من إجراء المراقبة على حالة العامل والتأكد من المرض، وهذا الحق راجع ومخول لهيئة الضمان الاجتماعي لوحدها، لكن هذا لا يمنع العامل من إخبار صاحب العمل بمرضه، لكن لا يؤدي عدم إخباره سبباً لفسخ علاقة العمل بسبب إهمال المنصب.

لا يجوز للمستخدم عزل العامل بسبب المرض إلا بعد استنفاد مدة الإجازة المخولة قانوناً سواء كان العقد محدد المدة أو غير محدد المدة.

¹تساعديت عدار، المرجع السابق، ص12.

وهذا يعني أن مرض العامل لا يعتبر من الأسباب التي تؤدي إلى فسخ العقد، لكن وإن حدث ذلك وقام المستخدم بفصل العامل خلال مدة إجازته المرضية يعد ذلك تعسفياً وجب التعويض عليه.

فالفصل أو التسريح في هذه الحالة يعد تعسفياً سواء كان العقد محدد المدة أو غير محدد المدة.

ثانياً: حرمان العامل من حريته

إن حبس العامل وإن لم يصدر حكم قضائي مؤقتاً لا يعتبر من أسباب إنهاء عقد العمل وذلك مهما كان نوع التهمة الموجهة له، سواء مرتبطة بعلاقة العمل أو خارج العمل، فيترتب عن الحبس المؤقت تعليق فقط العلاقة، فعلى صاحب العمل إعادة إدماج العامل في منصب عمله بمجرد صدور حكم البراءة، حيث نصت المادة 65 من قانون 90-11 المتعلق بالعمل: "يعاد إدراج العمال المشار إليهم في المادة 64 أعلاه قانوناً في مناصب عملهم أو في مناصب ذات أجر مماثل، بعد انقضاء الفترات التي تسبب في تعليق علاقة العمل". وإذا أصر صاحب العمل على إنهاء علاقة العمل اعتبر ذلك متعسفاً.

ثالثاً: ممارسة الحق النقابي

يعتبر الحق النقابي من الحقوق الدستورية في جميع الدول من أجل تكريس حقوق العمال والدفاع عن مصالحهم، وهو ذلك النشاط الذي يمارسه الممثلون النقابيون في إطار قواعد وأحكام القانون الخاص بالنقابات العمالية.

حيث تنص المادة 53 من قانون 14-90: "لا يجوز للمستخدم أن يسلط على أي مندوب نقابي بسبب نشاطاته النقابية عقوبة العزل، أو التحويل، أو عقوبة تأديبية كيفما كان نوعها". وتسعى النقابة المهنية إلى تنظيم الإنتاج والعمل في صالح كل من العمال من جهة وأصحاب العمل من جهة أخرى.

وعليه يمنع المستخدم اتخاذ أي إجراءات تأديبية ضد أحد العمال بسبب ممارسته لنشاط نقابي، ويجب عليه منح العامل 10 ساعات في الشهر تكون مدفوعة الأجر، وهذا حسب نص المادة 46 قانون 14-90: "يحق للمندوبين النقابيين التمتع بحساب عشرة ساعات في الشهر مدفوعة الأجر كوقت عمل فعلي لممارسة مهمة النقابية".¹

¹تساعديت عدار، المرجع السابق، ص14.

الفرع الثالث: حالات الإنهاء لعلاقة العمل نتيجة إنهاؤها بصفة قانونية

يستطيع رب العمل أن يتعسف في إنهاء علاقة العمل لأحد العمال وذلك متحججا بوجود سبب قانوني وشرعي ليتخلص من هذه العلاقة حتى يبرر إنهاؤه، وقد يكون التعسف في عدة حالات، نذكر منها:

أولا: إنهاء علاقة العمل لأسباب قانونية عارضة

يقصد بالأسباب القانونية العارضة، تلك العوامل التي قد تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل أما الأسباب تعود إلى العامل، كحالة التسريح التأديبي لإرتكاب العامل خطأ مهني جسيم، أو تعود إلى المؤسسة المستخدمة التي قد تمر ببعض الظروف الطارئة أو الإستثنائية التي لا تسمح لها بالاحتفاظ بكافة مناصب العمل التي تتواجد بها، عمالها، في إطار ما يعرف بالتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية.

1. العزل أو التسريح التأديبي: يعتبر التسريح التأديبي أو العزل من الحالات التي يكاد يجمع على شرعيتها كل من الفقه والقضاء والتسريح على حد سواء، حيث يعترف في مختلف هذه المصادر للمؤسسة المستخدمة بحق إيقاف وفصل العامل الذي يثبت في حقه ارتكاب خطأ جسيم أثناء قيامه بعمله، وهذا قصد حماية مصالحها، وضمان الانضباط واستقرار وفعالية النظام في المؤسسة المستخدمة. وهو ما يمكن تشبيهه بحالة الشخص الذي يخالف قواعد نظام المجتمع فيستحق العقاب بالتوقيف أو الحبس. ذلك أن تنظيم العمل من الأحكام والقواعد التي يجب احترامها وإلا تعرض مخالفتها للتأديب.

أ. مضمون ومدى الخطأ الجسيم

تصنف الأخطاء المهنية في أغلب القوانين والنظم المقارنة إلى درجتين من حيث جسامتها، أخطاء خفيفة أو بسيطة لا تؤدي رغم تفاوتها في الأهمية إلى الفصل من العمل، وهي تلك التي تصنف عادة إلى أخطاء درجة أولى أو أخطاء درجة ثانية، وأخطاء أكثر خطورة تصنف عادة كأخطاء من الدرجة الثانية أي تلك التي تصل عقوبتها أحيانا إلى الفصل من العمل، أما بعد إخطار مسبق وتعويض، أو بدونهما.¹

¹ سليمان أحمية، قانون علاقات العمل الجماعية في التشريع الجزائري المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2013، ص 339.

ب . إجراءات الفصل التأديبي والضمانات المقررة للعامل

إن تحديد الأخطاء المهنية الجسيمة التي تمكن المؤسسة المستخدمة من فصل أو عزل العامل دون إخطار مسبق أو تعويض، لا يجب أن يفهم بأنه منح المؤسسة المستخدمة الأداة التي تمكنها من مواجهة هذه التصرفات والأخطاء دون قيد أو شرط، إذ أن المشرع مثلما حافظ بهذا التحديد على مصالح المؤسسة، فانه في نفس الوقت، اقر للعامل وسائل وضمانات ضد التعسف هذا الأخير في استعمال حقها هذا، وذلك بتقييد عملية التسريح التأديبي بعدة إجراءات أولية منها:

- 1 . الأخذ بعين الاعتبار ظروف وملابسات ارتكاب الفعل أو التصرف المكيف على انه خطأ جسيم، وخاصة تلك الظروف والملابسات المحيطة بالعامل في حد ذاته.
- 2 . أن يتم اتخاذ قرار الفصل التأديبي اقتراح من لجنة التأديب بعد تأكدها من ثبوت الخطأ الجسيم في حقه وفق الأحكام والإجراءات التي يتضمن النظام الداخلي في مجال التأديب، التي يجب أن تستمع لدفع وحجج العامل المعني، الذي يمكنه أن يكون مصحوبا بعامل يختاره من بقية عمال المؤسسة للدفاع عنه.¹

ثانيا: إنهاء علاقة العمل لأسباب قانونية عادية

وتنقسم إلى:

- 1 . الاستقالة: هي حق معترف به للعامل، وهو إعلان صريح من العامل، عن نيته في إنهاء علاقة العمل، ولإثبات هذا التصرف الانفرادي من العامل ونهائيا لأية تصرفات أخرى قد يقوم بها صاحب العمل من شأنها أن تؤدي إلى إبقاء علاقة العمل تحت عطاء الاستقالة، تهربا من التعويضات التي يطالب بها في حالة غياب سبب جدي وقانوني لإنهاء هذه العلاقة، اشترط المشرع إن تتم الاستقالة بطلب مكتوب صريح لا يوجد أي غموض من العامل بهدف سهولة إثباتها وحتى لا يقوم صاحب العمل بتفسير أي تصرف من العامل على انه رغبة في إنهاء علاقة العمل وان لا يتم ترك العامل لمنصب عمله إلا بعد فترة إشعار مسبق وفقا للشروط التي تحددها الإتفاقات الجماعية.

¹ سليمان أحمية ،مرجع سابق،ص345.

هذا المبدأ القانوني الذي أحال المشرع تنظيم تطبيقه من الناحية الإجرائية والعملية، إلى الإتفاقيات الجماعية تنظمه هذه الأخيرة التي عادة ما تبادر إلى تكريسه قبل أن تقوم بوضع الآليات التنظيمية له، والتي عادة ما تنطلق من إجراء إلزام الهيئات المؤهلة في المؤسسة المستخدمة بالتشاور مع العامل الذي يبدي رغبته في الاستقالة لمعرفة الأسباب التي دفعت به إلى هذا الإجراء، وإلزامها كذلك بالرد كتابيا على طلب الاستقالة من جهة، وإلزام العامل بالقيّد شرط أن تكون الإدارة على علم بذلك بمهلة إخطار تتفاوت مدتها حسب مستوى منصب عمله، وعدم تركه قبل نهاية هذه المدة أو استلامه لرد إدارة المؤسسة حول طالب الاستقالة، وإلا اعتبر متخليا عن عمله. كما انه كثيرا ما تفسر بعض حالات الاستقالة الصريحة بكونها لا تنتج آثار الاستقالة لكونها تمت تحت الضغط أو الإكراه من طرف المؤسسة المستخدمة، يشترط لصحة الاستقالة وترتيبها لكافة الآثار القانونية أن تتم بإرادة حرة وبعيدة عن أي ضغط أو إكراه من صاحب العمل.

2 . العجز الكامل عن العمل: يعتبر عجز العامل بصفة كلية عن العمل لسبب من الأسباب الصحية أو المهنية، من الأسباب الجدية والحقيقية التي تمنح المؤسسة المستخدمة حق المبادرة بإنهاء علاقة العمل، مع الالتزام بتحمل كافة الالتزامات التي تقرها القوانين والأعراف والنظم المهنية والعمل بها، والتي عادة ما تتكفل بها منظمة الضمان الاجتماعي.

وإذا كانت بعض حالات العجز الكامل عن العمل، يمكن إثباتها بمختلف وسائل الإثبات القانوني والعملية، كشهادة الطبيب المختص بعجز العامل الكامل عن أداء العمل الموكّل عليه أو مختص به، بسبب حادث عمل أو مرض مهني، أو عجز خارج عن هاذين السببين، كإصابة العامل بضعف في بصره، إذا كانت وظيفته تقتضي منه حدة البصر، أو ظروف صحية تمنع العامل من مزاولة نشاطه المهني. كإصابة العامل بحالات الدوار، عدم التحكم في التوازن الجسدي. كما انه هناك حالات ما يصعب إثباته بصفة دقيقة ومحددة، مثل حالة ادعاء المؤسسة المستخدمة بعدم الكفاءة المهنية للعامل، أي عجز العامل عن أداء عمله الوجه الذي يريده أو تحدده المؤسسة المستخدمة، سبب نقص الكفاءة المهنية أو الخبرة المهنية كل هذه الأسباب يلجأ إليها أصحاب العمل ليبرروا رغبتهم وقراراتهم في إنهاء عقود العمال الذي يريدون التخلص منهم بدون أسباب حقيقية. حتى لا تتخذ أعمالهم هذه طابع الفصل التعسفي يلهم

بتحمل مسؤوليات التعويض وأحياناً تنفيذ بعض أحكام المحاكم القضائية بإعادة هؤلاء العمال إلى مناصب عملهم لعدم تبرير الفصل.

هذه الحالات التي كثيراً ما يواجه فيها القضاء عدة صعوبات لإثبات صحة هذه الادعاءات ذلك أن المؤسسة المستخدمة أو الخبير هما الوحيدان اللذان بإمكانهما إثبات وقياس درجات الكفاءة والتأهيل الذي يتمتع بها العامل في مجالات أو وظائف معينة.

3. القوة القاهرة والإنهاء القانوني لنشاط المؤسسة المستخدمة: بالنسبة لحالة الظروف الطارئة فإنها تختلف عن الحالات السابقة، لكونها تتعلق بالمؤسسة المستخدمة وليس بالعامل، إذ يكون في هذه الحالات كل من العامل وصاحب العمل على السواء أمام استحالة تنفيذ التزاماتها، بسبب حادث أو ظرف طارئ أدى إلى استحالة التنفيذ، مثل حالة توقف مصنع عن العمل بسبب احتراقه، أو نقص أو انعدام المادة الأولية للصنع أو وقوع حذر عن المصنع، إلى غير ذلك من الحالات والأسباب التي تكون في مثل هذه الحالات، يرى الفقه ضرورة التمييز بين حالتين مختلفتين الأولى تتمثل في كون الظرف الطارئ من الأمور أو الحوادث المنتظرة نتيجة طبيعة النشاط، مثل حالة احتراق معمل أو انفجاره إذا كان من طبيعة إعماله أو إنتاجه مواد قابلة للاحتراق أو الانفجار، وهي الحالة التي يكون فيها صاحب العمل ملزم بتعويض العامل كافة التعويضات المقررة لحالة التسريح عندما لا يرتكب العامل أية خطأ من جهة، أي تعويض الإخطار ومنحة التسريح، وهو ما يمكن استنتاجه من نص المادة 73.6 و3 من قانون علاقات العمل المعدل، القاضية بأنه: "لا يحزر التوقف عن نشاط الهيئة المستخدمة من التزاماتها باحترام مهلة الإخطار".

أما الحالة الثانية، فهي الحالة التي يكون فيها الحادث من المسائل والأمور الغير متوقعة والتي لا يمكن لصاحب العمل تداركها والتنبؤ بها كتهدم مصنع نتيجة زلزال، أو النقل الإجباري لمعمل أو مصنع¹.

¹ سليمان أحمية، مرجع سابق، ص338.

المبحث الثاني: التسريح التعسفي بانعدام السبب الجدي

التسريح التعسفي بانعدام السبب الجدي هو إنهاء صاحب العمل لعقد الشغل دون أي مبرر قانوني أو موضوعي يتعلق بأداء العامل أو ظروف المؤسسة، مما يجعله فصلاً غير مشروع ويستدعي حماية حقوق العامل.

إن التسريح التعسفي يتحقق بثبوت أمر من الأمور التالية:

- **عدم استناده لأي مبرر:** أي أن الإنهاء لا يستند إلى سبب معين بموجبه يتم وضع حد لعلاقة العمل التي ترتبط بها الطرفين، وإنما قرار الإنهاء أو التسريح هذا ما جاء إلا ليعبر عن رغبة أحد الطرفين في التحلل من عقد العمل.

- **عدم جدية مبرر الإنهاء:** ومثال ذلك أن يكون صاحب العمل في اتخاذه لقرار تسريح العامل يستند إلى مبرر غير جدي وتافه.

- **عدم صحة المبرر:** كأن يكون تسريح العامل بحجة أنه ارتكب خطأ جسيماً ولكن في الواقع أن هذا الخطأ غير ثابت في جانب العامل¹.

والمبدأ في الإثبات أن البيئة على من ادعى وهذا حسب نص المادة 323 من القانون المدني: "على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلّص منه"

والمدعي في مجال منازعات العمل الفردية هو العامل الذي عليه أن يثبت قيام الضرر الذي أصابه بسبب التسريح التعسفي الذي لا يقوم على سبب جدي يبرره القانون، ولقد كانت هذه العلاقة مطبقة في مصر وفي فرنسا قبل صدور قانون 13 جويلية 1973، إلا أن بعض التشريعات غيرت موقفها، وخرجت عن هذه القاعدة وذلك بإرجاع عبء الإثبات يقع على المستخدم.

وعليه فإن نزاعات العمل الفردية أثارت العديد من الانتقادات ولم يتفق عليها لا فقها ولا قضاء على اعتماد وسائل عامة للإثبات، وهذا يرجع أن قانون العمل له خصوصيات تتعلق به تختلف عن العقود الأخرى.

¹ بن عيش نجود، دراسة المادة 37 من قانون العمل على ضوء قرارات المحكمة العليا، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، 2006، 2005، ص 36.

ولقد نصت المادة 3/73 مكرر من ق 29/91 المعدل والمتمم لقانون 11/90¹ المتعلق بعلاقات العمل وذلك بجعل عبء إثبات السبب الجدي لتسريح العامل يقع على المستخدم إلى أن يثبت العكس.

ولكن هذه المادة من زاوية أخرى تلقى جزءا من عبء الإثبات على العامل الذي يقع عليه عبء إثبات عدم جدية سبب التسريح، ومن جهة أخرى فإن المشرع لم ينسئ قاضي الموضوع وله دور في الإثبات وهذا ما سندرسه في المبحث الثاني.

المطلب الأول : إثبات أطراف النزاع للسبب الجدي المؤدي إلى التسريح

إذا كان المسلم به في القواعد العامة أن عبء الإثبات على المدعي بناء على مبدأ البيئة على من ادعى وهو ما تقضي به المادة 323 من القانون المدني بقولها «على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه» والمدعي في نزعات العمل الفردية هو العامل الذي عليه أن يثبت قيام الضرر الذي أصابه بسبب التسريح التعسفي الذي لا يقوم على سبب جدي يبرره القانون وقد أخذت بهذه القاعدة في مجال إنهاء عقد العمل بعض الدول مثل مصر وفرنسا قبل صدور قانون 13 جويلية 1973، وبعض التشريعات قد خرجت عن هذه القاعدة وقلبت الإثبات وجعلته يقع على المستخدم الذي تقوم في حقه قرينة التعسف في قرار التسريح حتى يثبت العكس².

من خلال نص المادة 3/73 من ق 11/90 نجد أن المشرع الجزائري تبنى نظرية تحميل المستخدم عبء إثبات سبب التسريح وذلك لأنه الطرف القوي في علاقة العمل، ولكن في نفس الوقت فإنه لم يعفي العامل كليا من عبء الإثبات بل عليه إقامة الدليل على عدم جدية سبب التسريح وأن قرار التسريح جاء خرقا لقواعد العمل³.

¹ تنص المادة 3/73 مكرر من القانون 29/91: كل تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفيا وعلى المستخدم أن يثبت العكس.

² عبد الحفيظ بلخيزر، الإنهاء التعسفي لعقد العمل، دار الحداثة، طبعة 1986، ص 364.

³ حارش نور الهدى، الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 18، 2007-2010، ص 38.

وهذا راجع إلى نص المادة 3/73 التي تنص " : كل تسريح جاء خرقا لهذا القانون يعتبر تعسفيا".

"وسوف ندرس دور المستخدم في إثبات السبب الجدي للتسريح، ودور العامل في إثبات التعسف في قرار التسريح.

فإن مسألة الإثبات في نزاعات العمل الفردية أثارت العديد من الانتقادات ولم يستقر الرأي فيها لا فقها ولا قضائيا على اعتماد المبادئ العامة في الإثبات لأن الأمر يتعلق بعقد له خصوصياته¹، وهو ما كرسه المشرع في المادة 3-73 من قانون 91/29 المعدل والمتمم لقانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل وجعل عبء الإثبات السبب الجدي لتسريح العامل يقع على المستخدم تدعمه قرينة قاطعة على التعسف إلى أن يثبت هذا الأخير العكس إلا أن مناقشة هذه المادة من زاوية أخرى نجدها تلقي جزءا من عبء الإثبات على العامل الذي يقع إثبات عدم جدية سبب التسريح.

الفرع الأول : دور المستخدم في الإثبات

قد يلجأ المستخدم إلى إنهاء علاقة العمل لأسباب مشروعة مثل الأسباب المتعلقة بالوضعية الاقتصادية للمؤسسة فيقوم بتسريح العامل بناءا على إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية طبقا للمادة 71 من قانون 11/90 كما يمكن أن يكون سبب التسريح نتيجة لوضعية العامل في حد ذاته مثل حالات العجز عن العمل أو ضعف المردودية لأسباب صحية ،وقد يكون بسبب خطأ يرتكبه فيؤثر على نشاط المؤسسة وهنا يقع على المستخدم عبء إثبات الأسباب الجدية التي دفعته لاتخاذ قرار التسريح سواءا كان ذلك لأسباب اقتصادية أو بسبب خطأ تأديبي،وقد أكدت المحكمة العليا على أن الأمر لا يختلف بالنسبة لإثبات سبب قرار التسريح حيث إن عملية التقليل من عدد العمال لا تختلف في وجودها عن عملية التسريح لأنها تشكل فكا للعلاقة التعاقدية بالإرادة المنفردة حيث إن المرسوم التشريعي 94/09 جاء تكفلا بالعمال الذي يفقدون عملهم بصفة غير إرادية، ما يبين أنه لا يتضمن تأسيس طابع قانوني مميز لعملية التسريح في إطار التقليل و التي تبقى من إجراءات التسريح الأخرى خاضعة للقواعد القانونية المنصوص عليها في قانون 11/90 لاسيما المادة 23/73.

¹ الإتفاقية الدولية المؤرخة في 22 جوان 1982، المتعلقة بإنهاء علاقة العمل بمبادرة من المستخدم تحمله عبء إثبات وجود سبب جدي للطرد.

² قرار رقم 191272. بتاريخ 03-14-2000 المجلة القضائية 2001، ع 2، ص 16.

أحيانا يقوم المستخدم بإنهاء علاقة العمل لأسباب قانونية وجدية مثل الأسباب الاقتصادية للمؤسسة طبقا للمادة 69 من قانون 11/90 يجوز اللجوء إلى التقليل لأسباب اقتصادية، كذلك يمكن أن ينهي علاقة العمل لأسباب تكمن في العامل مثل حالات العجز أو ضعف مردوده لأسباب صحية، وقد يكون سبب التسريح راجع إلى الخطأ الذي يرتكبه العامل، وهذا الخطأ يؤثر على مردودية المؤسسة¹.

ومنه على المستخدم أن يثبت الأسباب الجدية التي دفعته لاتخاذ قرار التسريح، وقد أكدت المحكمة العليا في إحدى قراراتها أنه: «حيث أن عملية التقليل من عدد العمال لا تختلف في وجودها عن عملية التسريح، لأنها تشكل فكا للعلاقة التعاقدية بالإرادة المنفردة للمستخدم، وحيث أن المرسوم التشريعي 09/94 جاء متكفلا بالعمال الذين يفقدون عملهم بصفة غير إرادية مما يبين أنه لا يتضمن تأسيس طابع قانوني مميز لعملية التسريح في إطار التقليل والتي تبقى من إجراءات التسريح الأخرى خاضعة للقواعد القانونية المنصوص عليها في 29/91 المعدل والمتمم للقانون 11/90².

إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة في القانون 11/90 على وسائل إثبات السبب الجدي فإنه يجب العودة إلى القواعد العامة في الإثبات الواردة في القانون المدني، وهذا راجع أن إثبات السبب الجدي لتسريح العامل تتعلق بإثبات واقعة مادية، ومنه يمكن إثباتها بكل الوسائل الإثبات وهي: الكتابة، البيينة، القرائن، الإقرار، اليمين. وكما قيد المشرع المستخدم وألزمه أن يثبت في مقرر إنهاء علاقة العمل نوع الخطأ الذي ارتكبه العامل وهذا حسب نص المادة 2/73 ن ق 29/91: "يعلن على التسريح المنصوص عليه في المادة 73 أعلاه ضمن احترام الإجراءات المحددة في النظام الداخلي، ويجب أن تنص هذه الإجراءات على التبليغ الكتابي لمقرر التسريح واستماع المستخدم للعامل المعني الذي يمكنه في هذه الحالة أن يختار عاملا تابعا للهيئة المستخدمة لتصطحبه». ويجب أن يكون الخطأ الذي ارتكبه مدرجا وذكرته المادة 73 من ق 29-91 أو أي خطأ تأديبي مناسبا لقرار التسريح، وهذه الأخطاء يمكن أن تكون سببا جديا للتسريح.

¹ بومعزة سعيدة، الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، 2004/2007، ص

² المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية رقم 191272 بتاريخ 2000/03/1 المجلة القضائية 2001 ع 2 ص 167.

وما يلاحظ على المشرع انه لم يعرف الخطأ الجسيم ويجب الرجوع إلى الفقه الذي عرفه بأنه ذلك التصرف الذي يقوم به العامل فيلحق أضرارا بمصالح صاحب العامل أو ممتلكاته، أو يخالف إحدى التزاماته المهنية أو يلحق به أضرار أو بالعمال الآخرين مما يجعل استمرار العامل في العمل أمر مستحيل وغير مقبول¹.

أما القضاء الفرنسي عرفه بأنه هو السبب الذي يتطلب باعثا حقيقيا ينطبق على حقيقة ملموسة وموضوعية مثبتة.

وعرفه وزير العدل الفرنسي بأنه " : هو السبب الذي يكتسي نوعا من درجة الخطورة تؤدي إلى الإخلال بعلاقة العمل، ومن ثمة استحالة استمرار العمل دون إلحاق ضرر بالمشروع الذي يؤدي إلى ضرورة التسريح"².

وعليه مهما كان مفهوم الخطأ الجسيم فإن رب العامل ملزم بإثباته بأي وسيلة من وسائل الإثبات، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا إذ جاء في حيثيات إحدى قراراتها أنه : " حيث بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتبين منه أنه تطرق لجميع الإجراءات المتخذة من الطاعة حول إحالة العامل إلى لجنة التأديب، وكيفية توجيه الخطأ إليه، والظروف التي تمت فيها معاينة الخطأ وناقش هذه الإجراءات معتبرا أن الطرد تعسفيا لعدم تقديم المؤسسة السند القانوني الذي يثبت الأفعال المنسوبة للعامل"³.

والسند القانوني هو إثبات الأفعال المنسوبة للعامل قد يكون إقراره بتلك الأفعال وقد اعتبرت المحكمة العليا أن إقرار العامل بعدم نفيه الوقائع المنسوبة إليه سندا صحيحا لا يحتاج رب العمل إلى دليل آخر لإثبات خطأ العامل ، حيث جاء في حيثيات قرارها ولكن حيث أنه فضلا على أن هذا الوجه لا يوجد ضمن أوجه الطعن المنصوص عليها في المادة 235 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن طلب الطاعة كان بدون موضوع طالما أن الطاعن لم ينفي لواقعة المذكورة، وعليه فإن هذا الوجه غير مجدي.

كذلك يمكن للمستخدم أن يثبت قرار الخطأ الجسيم وذلك بشهادة الشهود، ولكن شهادة الشهود قد تطرح إشكالا يتعلق بتجريح الشاهد و قد يكون لسبب عدم الأهلية أو القرابة، أو لأي سبب جدي آخر وهذا حسب نص المادة (156ق إ م إ)، خاصة وأن العمال تربطهم علاقة

¹ حارش نور الهدى مرجع سابق ص 37.

² بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة للطباعة، الجزائر، ط 2010، 3، ص 14.

³ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 211629 بتاريخ 17/01/2001 المجلة القضائية ع 1، 2002، ص 173.

عمل مع المستخدم ومركزهم الضعيف من الناحية الاقتصادية ونظرا لعلاقتهم التبعية تجعل شهادتهم محل تجريح.

إلا أنه يمكن الأخذ بشهادة العمال ضد العامل، لأن الأخطاء الجسيمة التي تقع داخل المؤسسة لا يمكن إثباتها إلا بشهادة العمال مثل رفض العامل تنفيذ تعليمات متعلقة بالالتزامات المهنية. ولكن لم نجد قرارات منشورة ما يفيد أو يؤكد أن المحكمة أخذت بهذا الرأي، ولكن هناك مبررات قوية وموضوعية تسمح بالأخذ بشهادة العامل ضد العامل وهو أن الخطأ ارتكب داخل المؤسسة التي يعمل بها كما أن علاقة عامل الشاهد تربطه علاقة مع المستخدم قائمة على شروط موضوعية ومصالح متبادلة، ولكن تبقى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع الأخذ بشهادة الشهود أو استبعادها¹.

وكذلك يتمتع المستخدم بحرية كاملة لإثبات خطأ العامل طبقا للقواعد العامة بكل الطرق، ولكنه أحيانا يجد نفسه مقيد بطرق إثبات وهي الحالة التي يتم فيها تسريح العامل بناء على خطأ يعاقب عليه التشريع الجزائي، وعليه الإدلاء بنسخة من الحكم الصادر ضد العامل بالإدانة على الأفعال التي تشكل جريمة في القانون العام حائزا لقوة الشيء المقضي فيه وفي نفس الوقت خطأ تأديبيا.

ولكن المشرع لم ينص صراحة على هذا، فإن المحكمة العليا ذهبت إلى أنه لا يمكن الاستناد إلى الحكم بالإدانة إلا إذا كان نهائيا وهذا حسب قرار رقم 188909 الذي صدر بتاريخ 15 فيفري 2000².

الفرع الثاني : دور العامل في الإثبات

إن القواعد العامة في الإثبات تقتضي أن كل مدعى عليه أثبت دعواه، وإلا كانت دعوى غير مؤسسة هذا من جهة، ومن جهة أخرى. فإن نص المادة 73-3 عندما نصت على أن « كل تسريح جاء خرقا لهذا القانون » يفهم منها أنه على العامل أن يثبت تعسف المستخدم في

¹ حارش نور الهدى مرجع سابق ص 38.

² المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، قرار رقم 188909 بتاريخ 15 فيفري، المجلة القضائية، ع، 2001، ص 176 «حيث أنه لا يسوغ لصاحب العمل اتخاذ إجراءات التسريح دون التعويض ولا إنذار على أساس ارتكاب العامل جرائم اختلاس وسوء التسيير، ألا بمقتضى حكم جزائي نهائي، ولا يحق للجنة التأديب أن تحل محل الجهات القضائية».

قرار التسريح الذي جاء خرقاً لأحكام قانون العمل ، هذا ما يفيد أن المشرع أبقى على دور العامل في الإثبات وذلك حتى لا يضعه في موقف سلبي من الدعوى.

وطالما أن السبب الذي يستند إليه المستخدم في اتخاذ قرار التسريح حتى لا يكون مخالفاً للقانون هو في نفس الوقت سبب موجود وصحيح موضوعي أي أنه جدي يبرر إنهاء علاقة العمل، فإنه تبعاً لذلك يقع على العامل عبء إثبات تخلف أحد عناصر السبب الجدي حتى يتمكن من إثبات تعسف المستخدم في إنهاء علاقة العمل ، وهو الرأي الذي دعمته المحكمة العليا في قرارها الذي جاء فيه «ولكن حيث أن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على ما جاء في النظام الداخلي هو وجوب تبليغ المؤسسة بكل غياب في ظرف 48 ساعة ، فإن إدعاء الطاعن بأنه أخبر رئيسه المباشر يقع عليه الإثبات ففي هذا القرار فإن المحكمة العليا جعلت إثبات التسريح بسبب الغياب خلال المهلة القانونية يقع على العامل.

رغم أن العامل هو الذي يلجأ إلى القضاء في أغلب الحالات وهذا حسب القواعد العامة في الإثبات تقتضي أن كل مدعي عليه إثبات دعواه، وإلا كانت دعوى غير مؤسسة، ولكن قانون علاقة العمل أعفى العامل من تقديم أدلة الإثبات، إذ عليه إثبات عملية التسريح لافتراض التعسف¹.

ومن جهة أخرى فإن المادة 3/73 قانون العمل التي نصت «كل تسريح جاء خرقاً لهذا القانون معناه على العامل أن يثبت تعسف المستخدم في قرار تسريحه الذي جاء خرقاً لأحكام قانون العمل، ولهذا فإن المشرع أبقى على دور العامل في الإثبات حتى لا يضعه في موقف سلبي من الدعوى، خاصة إذا كان يملك أدلة من شأنه إقناع القاضي بتعسف المستخدم ومن عدم موضوعية أو صحة أو وجود سبب التسريح².

وهذا الرأي دعمته المحكمة العليا في قرارها الذي جاء فيه : " ... ولكن حيث أن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على ما جاء في النظام الداخلي من وجوب تبليغ المؤسسة بكل

¹ زوبة عز الدين، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة 73 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل، رسالة ماجستير في القانون، فرع القانون الخاص - عقود ومسؤولية - ، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2011، ص ص 128-129.

² حارش نور الهدى مرجع سابق ص 39.

غياب في ظرف 48 ساء، فإن ادعاء الطاعن بأنه أخبر رئيسه المباشر يقع عليه عبء إثباته¹. وعليه في هذا القرار فإن المحكمة العليا جعلت إثبات التسريح بسبب الغياب خلال المهلة القانونية يقع على العامل.

حيث أن المادة 2/73 من ق 29-91 تلزم المستخدم الذي قرر التسريح أن يظهر ويبين في رسالة لإعلام الأسباب التي أدت بالتسريح فعليه: لحماية حقه في التعويض عليه أن يقدم وسائل إثبات من شأنها إقناع القاضي بعدم صحة وسائل الإثبات².

ومثال ذلك أن يقوم المستخدم بتسريح العمل لأنه قام بتاريخ معين بالمشاركة في توقف جماعي عن العمل، ويثبت العامل أنه في ذلك التاريخ كان في عطلة مرضية ومنه يكون سبب التسريح من الناحية تعسفا للواقعة.

فقد يستند صاحب العمل إلى سبب يدّعي وجوده، لكن هذا السبب قد يكون مختلفاً أو لا أساس له من الصحة في الواقع، وفي هذه الحالة، يقع عبء إثبات أن هذا السبب المدّعى لم يكن هو الدافع الفعلي للتسريح على عاتق العامل، علاوة على ذلك قد يكون السبب موجوداً ولكنه يفتقر إلى الموضوعية، بمعنى أنه لا يستند إلى أفعال أو وقائع ملموسة وقابلة للإثبات، بل هو مجرد تصور ذاتي في ذهن صاحب العمل³.

إن المشرع الجزائري رغم تعديله لقانون العمل خاصة المادة 73 بموجب القانون 29-91 والتي أخذ أحكامها من المادة 4-14-122 من قانون العمل الفرنسي، إلا أن القضاء الجزائري وعلى الخصوص قرارات المحكمة العليا مازالت تعتمد على التعداد الحصري للأخطاء الجسيمة الموجودة في المادة 73، وهو الموقف الذي لا يسمح للقاضي تكييف السبب الجدي المؤدي إلى التسريح، إذا لم يكن ضمن الأخطاء المذكورة في المادة، عكس القانون الفرنسي الذي أعطى كامل السلطة لتقديرية لقاضي الموضوع في تقدير مدى جدية سبب التسريح وإلزام المستخدم باتخاذ الإجراءات المقررة لتبرير قرار التسريح بناء على خطأ جدي⁴.

¹ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 167320 قرار مؤرخ في 18/12/1998 المجلة القضائية، ع 1، الجزائر، 2000، ص105.

² حارش نور الهدى مرجع سابق ص 40.

³ بلخير محمد علي، الرقابة القضائية على التسريح التعسفي من خلال تكييف السبب الحقيقي والجدي لقرار التسريح، الدفعة 14، 2003-2006، ص 10.

⁴ حارش نور الهدى مرجع سابق ص 41.

المطلب الثاني : دور قاضي الموضوع في إثبات وجود السبب الجدي للتسريح

رغم أن المشرع جعل قرينة التعسف قائمة في قرار التسريح إلى أن يثبت المستخدم العكس فإن ذلك فرض على القاضي الاجتماعي أن يلعب دورا إيجابيا في مسألة الإثبات متجاوزا بذلك النقاش الفقهي التقليدي حول قضية حياد القاضي في النزاع والذي استقر فيه الرأي الغالب سواء في الفقه أو القضاء أو التشريع مقرا بضرورة الحياد الإيجابي.

إن اختلال التوازن في علاقة العمل بين المستخدم والعامل يؤدي إلى نزاع بينهما، مما يؤدي إلى إنهاء علاقة العمل وإثبات السبب الجدي المؤدي إلى التسريح، ولقد جعل المشرع قرينة التعسف قائمة إلى أن يثبت المستخدم العكس. فإن ذلك فرض المشرع على قاضي الموضوع الاجتماعي أن يكون له دور إيجابي في إثبات السبب الجدي، متجاوزا ذلك النقاش الفقهي التقليدي حول حياد القاضي في النزاع وهل يجب أن يكون سلبا أم إيجابا وفي الأخير استقر الرأي الغالب سواء في الفقه أو القضاء أو التشريع على الإقرار بالحياد الإيجابي للقاضي¹.

وقد كان المشرع الفرنسي السابق إلى تأكيد الدور الإيجابي للقاضي في إثبات السبب الجدي المؤدي إلى التسريح.

وقد نص في المادة 3-14-122 من ق 13 جويلية 1973 على أنه : " في حالات النزاع على القاضي المكلف بتقدير صحة الإجراء المتبع والطابع الحقيقي والجدي للأسباب التي يدعيها صاحب مها العمل، وأن يكون إقناعه بناءا على العناصر التي يقد الأطراف، وعند الاقتضاء بعد اتخاذ تدابير التحقيق التي يراها صالحة"².

أما سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات حيث ينحصر دوره في تطبيق القانون في حين يتولى الخصوم تقديم أدلتهم وأوجه دفاعهم ويقوم القاضي بعملية موازنة بين هذه الأدلة ويحكم لمن له حجة أقوى وذلك استنادا إلى مبدأ أن القضاة يحكمون بكامل التجرد دون اعتبار للأشخاص أو لمصالحهم وليس له الحكم في قضية استنادا إلى عملهم الشخصي وليس لهم إتمام حجج الخصوم ،انطلاقا من أن القاضي الاجتماعي في منازعات العمل الفردية دور جوهري وإيجابي في إثبات السبب الجدي للتسريح فإذا كان على طرفي الخصومة تقديم وسائل

¹ بلخيري محمد علي، مرجع سابق ص 14.

² حارش نور الهدى مرجع سابق ص 41.

إثباتهما فإن القاضي قد ذهب المحكمة العليا في هذا الاتجاه عندما قررت أنه من الثبات قانوناً أن الخطأ المنسوب إلى العامل لما يكون غير ثابت أو غير قائم يجعل قرار التسريح تعسفياً. وهو ما يفيد أن قاضي الموضوع ينظر في عناصر الإثبات لتكييف سبب التسريح، من حيث ثبوته أو عدمه و مدى موضوعيته كمبرر جدي لإنهاء علاقة العمل، يتولى فحصها بالبحث عن التكييف القانوني للأسباب التي قام عليها قرار التسريح، غير أنه غير السلطة الواسعة لقاضي الموضوع في تقدير وسائل الإثبات إلا أنه يبقى خاضعاً للمبادئ الأساسية في الإثبات، ليس له أن يحكم انطلاقاً من علمه الشخصي و عليه أن يحترم مبدأ المواجهة بين الخصوم و في كل الأحوال فهو رغم دوره الإيجابي فإن ذلك لا يجعل منه قاضي تحقيق مدني، لأنه و إن كان أنيط به تقدير وسائل الإثبات و تكييف السبب الجدي لإنهاء علاقة العمل، فإنه لا يجوز له البحث عن الوقائع المادية بل يعتمد في ذلك على تقدير وسائل الإثبات التي يقدمها الأطراف.

الفرع الأول : المساهمة الايجابية لقاضي الموضوع في تقدير وسائل الإثبات

إن دور القاضي هو تطبيق القانون في حين يتولى أطراف النزاع تقديم أدلتهم وأوجه دفاعهم، ويظهر دور القاضي هنا في دراسة وتحليل هذه الأدلة، ويصدر قراره لمن له الحق، وليس له حق إسناد حكمه إلى علمه الشخصي وليس له إحضار حجج للخصوم، وذلك باعتباره حيادياً انطلاقاً من أفكار المذهب الفردي الذي يعتبر أن الدعوى ملك للخصوم لا يجوز للقاضي التدخل فيها بأي وجه¹.

وعليه فإن للقاضي الاجتماعي في منازعات العمل الفردية له دور مهم وإيجابي في إثبات السبب الجدي للتسريح فعلى أطراف النزاع تقديم وسائل إثبات النزاع، فإن القاضي يقوم بفحص هذه الأسباب وذلك ببحثه عن التكييف القانوني لهذه الأسباب التي نشأ عليها قرار التسريح. وقد ذهب المحكمة العليا في هذا الاتجاه عندما قررت : " أنه من الثابت قانوناً أن الخطأ المنسوب إلى العامل لما يكون غير ثابت أو غير قائم يجعل قرار التسريح تعسفياً"².

¹ أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني-نظرية الالتزام بوجه عام-الإثبات-آثار الالتزام، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط 3، 2000، ص 30.

² المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 212611 بتاريخ 2002/02/13.

وهذا دليل أن القاضي ينظر في عناصر الإثبات لتكييف سبب التسريح من حيث الثبوت أو عدمه، ومدى موضوعيته كمبرر جدي لإنهاء علاقة العمل.

أولاً: أثر الحكم الجزائي على إثبات السبب الجدي للتسريح

لقد أخذت معظم التشريعات بالحكم الجزائيين وهو مبدأ عام يقضي بأن يتقيد به القاضي المدني في منطوق الحكم الجزائي، وقد أخذ الفقه والقضاء بحجية الحكم الجزائي القاضي بالإدانة على الدعوى المدنية في إثبات الوقائع المدنية ونسبها إلى فاعلها، ولكن لا يمكن الأخذ به لما يحكم القاضي بالبراءة، وذلك أنه إذا كان القاضي المدني ملزماً بالحكم الجزائي الذي قضى بإدانة المتهم، فإنه في الحكم الجزائي القاضي بالبراءة يمكن للقاضي المدني أن يبين قيام الخطأ المدني دون الخطأ الجزائي، وهذا يرجع أن في النزاع في علاقات العمل يختلف الأمر نظراً لاستقلالية الخطأ التأديبي عن الخطأ الجزائي وعقوبة الخطأ التأديبي تختلف عن عقوبة الخطأ الجزائي، لأن هذا الأخير يتعلق بحماية المجتمع من الجريمة عكس الخطأ التأديبي مرتبط بحماية المؤسسة.

ولكن قد يرتبط الخطأ التأديبي بالخطأ الجزائي وهو ينتج عنه عقوبة جزائية وتأديبية، وفي بعض الأحيان لا يكون الخطأ التأديبي خطأ جزائياً، مما يجعل حجية الحكم الجزائي على إثبات سبب التسريح يختلف بحسب طبيعة الحكم الجزائي إذا قضى بالإدانة أو البراءة¹.

1- حجية الحكم الجزائي القاضي بالإدانة على إثبات سبب التسريح

إذا صدر الحكم الجزائي في حق العامل بثبوت الأفعال المكونة للجريمة، هذا حسب قانون العقوبات وكانت هذه الأفعال هي سبب تسريح المستخدم للعامل من منصب عمله، بمفهوم الخطأ الجسيم المنصوص عليه في المادة 73 من قانون العمل فإن القاضي الاجتماعي يكون مقيداً بهذا الحكم.

لقد نصت المادة 339 من ق م ج على تقييد القاضي المدني بالجزائي، فما فصل فيه من وقائع، وقد تبنى هذا المبدأ الاجتهاد القضائي وذلك أن القاضي المدني عليه بأن يتقيد بالحكم الجزائي القاضي بإدانته، وذلك راجع إلى عدم استبعاد صحة الوقائع المادية أثبتها القاضي الجزائي.

¹ حارث نور الهدى مرجع سابق ص ص 41-42.

إذا توصل القاضي الجزائي وأثبت أن العامل ارتكب جريمة خيانة الأمانة وكانت هذه الجريمة هي سبب تسريح العامل، فإن القاضي الاجتماعي لا يستطيع أن ينفي العناصر المادية للجريمة، وذلك بصدور حكم نهائي فإنه له حجية مطلقة فيما أثبتته من وقائع ونسبتها إلى العامل.

وقد أيدت المحكمة العليا هذا المبدأ في إحدى قراراتها الذي جاء فيه : " حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المنتقد يتبين منه أن قاضي الدرجة الأولى أسس قضاءه بأن تهمة السرقة المنسوبة إلى العامل تعد من الأخطاء التي يعاقب عليها القانون الجزائي، والتي لا يمكن إثباتها في حق العامل إلا بموجب حكم قضائي جزائي نهائي، وفي قضية الحال فإن التهمة تبقى مجرد اتهام غير ثابت في حق العامل بانعدام الحكم القضائي"، ثم أضافت في حاشية أخرى : " حيث من الثابت في اجتهاد المحكمة العليا أن الخطأ المهني المؤدي إلى إنهاء علاقة العمل والذي يكون جريمة في القانون الجزائي، لا يمكن اعتماده كسبب للتسريح ما لم يثبت وقوعه بحكم نهائي حائز قوة الشيء المقضي فيه قبل إعلان التسريح"¹.

لقد أخذ الفقه والقضاء بمبدأ حجية الحكم الجزائي على الحكم المدني، إلا أن بعض الفقهاء اعتبروا أن إدانة العامل لا تعني بالضرورة إمكانية استعمال المستخدم لهذه الإدانة لتبرير التسريح، لأن التسريح يكون مبررا إذا قام أو ارتكب العامل فعلا يحدث به اضطرابا على حسن سير المؤسسة، وقد يكون هذا الفعل معاقب عليه جزائيا ولكن ليس من الأفعال التي تبرر التسريح ولا ينتج عنه عرقلة سير المؤسسة².

وعليه إذا تقيد القاضي الاجتماعي بالحكم الجزائي الذي حكم بالإدانة له مبررات قانونية تتمثل في عليها حجية الحكم الجزائي على الدعوى المدنية فإن لهذه الأخيرة آثار تترتب، إن سلطة التأديب والتسيير لا يمارسان إلا أثناء وجود العامل في مكان ممارسة العمل، وهذا هو رأي الفقه الفرنسي فرقابة المستخدم لا تتجاوز حدود حياة العامل المهنية، حتى ولو تعلق الأمر بأفعال لها وصف جزائي طالما ارتكبها خارج مكان العمل، ولكن هناك استثناءات ترد على هذا المبدأ، والتي يمكن لصاحب العمل سلطة الرقابة على حياة العامل غير المهنية، وذلك إذا كان سلوك العامل الخارجي له تأثير سلبي أو إيجابي على العمل، أما المشرع المصري فقد أجاز

¹ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 1629 بتاريخ 17/01/2001 المجلة القضائية، ع1، 2002، ص 17.

² حارث نور الهدى مرجع سابق ص 43.

لصاحب العمل إذا ما صدر حكم على العامل نهائياً في جنائية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة فصل العامل دون أن يلزم أن تكون تلك الجريمة المحكوم بها على العامل متصلة بالعمل أو مرتكبة أثناء أو مكانه أو أثناء ممارسة عمله.

وهذا ما وجب على المشرع الجزائري أن يأخذ به، دون أن يضيق مجال ارتكاب الخطأ الجزائي المبرر لتسريح العامل في الأخطاء التي يرتكبها أثناء العمل، لأن العبرة في الخطأ الجزائي تكمن في تأثيره على علاقة المستخدم بالعامل من حيث الثقة التي يقوم عليها عقد العمل. إن الخطأ الجزائي حتى ولو ارتكب خارج مكان العمل، فإن له تأثير على سير المؤسسة مما يجعل قرار التسريح مبرراً وإضافة إلى ثبوت الوقائع التي لها وصف جزائي في العامل فإن المستخدم يعفي العامل من عرضه على مجلس التأديب ودون أن يحصل على التعويض من التسريح ولا على مهلة الإنذار.

2 - الحكم ببراءة العامل من الناحية الجزائية

عدم ثبوت ارتكاب العامل للأفعال المنسوبة إليه إذا كانت الأفعال المنسوبة إلى العامل لم تثبت من طرف القاضي الجزائي فإنه يحكم بالبراءة، وهذا الحكم يكون له حجية على القاضي الاجتماعي في خصوص ما أثبتته، ولكن يبقى هذا الأخير مؤهلاً للنظر فيها إذا كان اتهام العامل ومتابعه جزائياً مكوناً لسبب حقيقي وجدي للتسريح، حتى ولو كان العامل بريئاً أو بأنه صدر أمر لا وجه للمتابعة، فالتسريح يكون مبرراً وصحيحاً بشرط أن يثبت المستخدم أن الفعل الذي قام به العامل يعد خطأ تأديبياً¹.

قد أقر الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا أن الحكم الجزائي القاضي بالبراءة يلزم القاضي الاجتماعي في خصوص ما أثبتته، وجعلت الحكم بالبراءة له أثر في إثبات سبب التسريح، حيث جاء في أحد قراراتها "إن رفض الطاعنة بإعادة المطعون ضده إلى عمله بعد إثبات براءته بموجب حكم جنائي من المتهم التي كانت سبباً في تعليق علاقة العمل وعدم إحالته على التقاعد رغم توافر الشروط يعد بمثابة تسريح تعسفي غير معلن عنه يبرر حقه في التعويض مقابل الضرر اللاحق به"².

¹ بلخيري محمد علي، المرجع السابق، ص 25.

² المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 224829 بتاريخ 2002/04/03 المجلة القضائية، ع 1، 2003، ص 226.

وقد أشارت المحكمة العليا أن الخطأ المهني والذي يكون جريمة في القانون العام، لا يمكن أن يكون سببا للتسريح، ما لم يثبت وقوعه بحكم نهائي¹.

ولكن قد تطرأ بعض الحالات الاستثنائية التي يصدر فيها الحكم الجزائي ببراءة العامل من التهمة المنسوبة إليه لعدم ثبوتها في حقه، ولكن مع ذلك يقرر القاضي الاجتماعي بوجود سبب حقيقي وجدي لطرده.

وقد تبنى القضاء الفرنسي هذا الاتجاه استنادا إلى أنه توجد بعض المؤسسات تتأثر بمجرد توجيه التهمة إلى أحد عمالها، خاصة إذا كان هذا العامل إطارا فيها وجاء في أحد قراراتها الطعن بالنقض أنه إذا كان من شأن توجيه تهمة خرق أحكام القانون المتعلق بالشركات إلى أحد الإطارات بشركة أن تحدث اضطرابا على حسن سيرها فإن ذلك يبرر الطرد ولو صدر الحكم قاضيا بتبرئة المتهم.

ثانيا: ثبوت ارتكاب العامل للأفعال المنسوبة إليه وانتفاء ركن من أركان الجريمة

إذا كان الحكم الجزائي الذي يقضي بالبراءة لعدم توفر الركن المادي للجريمة، أي عدم ثبوت قيام العامل بالأفعال المنسوبة إليه، فإن القاضي الاجتماعي يتقيد نفس القرار والوقائع التي أثبتتها القاضي الجزائي بأن العامل لا تتسبب إليه إلا إذا كان التسريح يستند إلى سبب آخر.

لكن إذا كان الحكم الجزائي الذي يقضي ببراءة العامل مؤسسا على عدم توافر الركن المعنوي أو ركن آخر اشترطه المشرع، رغم الأعمال المادية قد ثبت ارتكابها من طرف العامل، فإن القاضي الاجتماعي ملزما بما أثبتته القاضي الجزائي ولكن يبقى هذا الأخير تقدير تصرف العامل الذي يكون خطأ تأديبيا مستقلا عن التكييف الجزائي مبررا للتسريح أم لا ؟

هنا يكون له حرية تصرف في تكييف وتقدير الوقائع عند ثبوت الأفعال وانتفاء ركن من أركان الجريمة، ويعود الأمر في ذلك إلى الاتجاه الفقهي والقضائي اللذان يقران بأن حجية الحكم الجزائي على الدعوى المدنية لا تكون مطلقة إلا إذا قضى بالإدانة.

إن القضاء الفرنسي تعرض لهذه المسألة عكس الاجتهاد القضائي الجزائري وأقر القضاء الفرنسي بوجود سبب جدي وحقيقي للتسريح رغم أن العامل لم يدان جزائيا، وذلك يستند إلى أن الجرائم التي يحال من أجلها العامل على القضاء الجزائي تعتبر جرائم قصدية في بعض

¹ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، المجلة القضائية، 2002، ع 1، ص 173.

الأحيان، وطالما أن القاضي لحكم ملزما الجزائي مجبر على إدانة المتهم وذلك لتوفر القصد الجنائي وفي غياب هذا الركن يكون ببراءة المتهم.

إلا أن القاضي الاجتماعي لا يتقيد بهذا الحكم إذ يمكن أن يكيف ويقدر الوقائع إذا كان الخطأ عقدياً مستقلاً عن الخطأ الجزائي وهنا يظهر دوره في تقديره للوقائع ويبرز الفرق بين الخطأ الجزائي والخطأ التأديبي الذي يستند في كل الحالات إلى سبب جدي وإلا كان تعسفياً بحيث إذا أحيل العامل من أجل السرقة مثال: أخذه بعض الوثائق من مؤسسة إلى المنزل وصرح القاضي الجزائي ببراءة العامل لعدم وجود القصد الجنائي، فإن القاضي الاجتماعي يمكن له تكييف هذه الوقائع على أنه خطأ جسيم وعليه يمكن تسريح العامل من منصبه خاصة إذا كان هذا السلوك محظور على العامل من قبل رب العامل¹.

الفرع الثاني : وسائل إثبات القاضي لسبب التسريح

كل مؤسسة ملزمة بإنشاء هيكل إداري ينظر في مسألة التأديب، وهذا من خلال مجلس التأديب الذي يتكون من ممثلين من العمال وممثلين عن إدارة المؤسسة وله كافة الصلاحيات للنظر والفصل في مسألة تأديب العمال، وله الحق في الاطلاع على كافة وثائق المؤسسة والاستماع إليهم وسماع المستخدم وأن يتخذ القرار المناسب، ولكن على الرغم من فعالية الإجراءات الإدارية التي تسبق التسريح إذا ثبت الخطأ التأديبي في حق العامل، فإن القضاء يبقى صاحب الكلمة الأخيرة في تقدير مدى جدية الخطأ الذي ارتكبه العامل وكان سبب تسريحه.

أولاً: استئناس القاضي بقرار مجلس التأديب

إن القرار الذي يتخذه المجلس يجب أن يكون مسبباً، ورغم هذا فإن للأطراف حق اللجوء إلى القضاء لعرض النزاع أمامه مما يدل على أن القرار الذي يتخذه مجلس التأديب ليس له حجية مطلقة على القاضي الاجتماعي².

بل لا يعدوا هذا القرار يكون ورقة من ضمن أوراق ملف القضية يمكن للمحكمة أن تستأنس به عند النظر في النزاع. وعليه فإن محضر مجلس التأديب يعتبر من أوراق الملف التي يتعين

¹ حارش نور الهدى، المرجع السابق، ص 43.

² المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 228005 بتاريخ 2002/01/09 المجلة القضائية، 2003، ع 1، ص 230.

على القاضي تفحصها وتقديرها، فيمكن له أن يجد فيها ما يدعم قناعته بوجود سبب جدي للتسريح أو بعدمه.

قد يعتبر القاضي محضر مجلس التأديب حجة على العامل فيكون له أثر على وجه الفصل في النزاع، إذا تضمن ما يفيد انسجام حيثياته مع باقية وسائل الإثبات المقدمة إليه. إلا أن هذا لا يعني بأن محضر مجلس التأديب له حجية قاطعة على ارتكاب هذا الأخير للوقائع المنسوبة إليه، وإنما على القاضي إذا أخذ بهذا المحضر أن يسبب حكمه تسبباً كافياً للسبب الجدي للتسريح وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها بحيث نفت على القرار المطعون فيه : " حيث أن قضاة الموضوع قد اعتمدوا على محضر لجنة المداولة وليس له أي قوة ثبوتية، حيث لم يناقشوا ولم يتعرضوا للاتفاق الحقيقي الموقع بين المؤسسة والنقابة، وبذلك قد تجاهلوا مقتضيات المرسوم التشريعي 94/09 المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية العمال الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية"¹.

ومنه فإن محضر مجلس التأديب ليس له حجة مطلقة على قاضي الموضوع، وإنما هي مجرد وثائق تقدم في الملف، وعلى القاضي أن يتفحصها كبقية الأوراق وله أن يأخذ بها على سبيل الاستئناس.

ثانياً: عدم أخذ القاضي الاجتماعي بمحضر مجلس التأديب

لقد استقر الفقه والقضاء على عدم إلزامية قرار مجلس التأديب للمحكمة التي تبقى لها الحرية المطلقة في تجاوز قراره وعدم الأخذ به ويعود ذلك إلى مبررات قانونية وواقعية. ومن الناحية القانونية فإنه رغم أن محاضر مجلس التأديب يتضمن ما دار بالجلسة من مرافعات ومناقشات ويتضمن القرارات المتخذة من طرف أعضاء المجلس، فإنه مع ذلك لا يمكن اعتباره محرر رسمي يتمتع بالحجية الرسمية لأنه لا يستجيب لشروط ومقتضيات المادة 324 من قانون مدني ذلك أن مقرر مجلس التأديب ليست له صفة الضابط العمومي².

أما من الناحية الواقعية فإن تقييد المستخدم بضرورة عرض العامل على مجلس التأديب، لا يوفر الضمانات الكافية للعامل، وإن كان القانون يشترط في مجلس التأديب بين ممثلي العمال وممثلي الإدارة، فإن تأثير المستخدم على القرار المتخذ ضد العامل لا يمكن أن يكون منعماً،

¹ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 222184 بتاريخ 16/05/2001، المجلة القضائية، 2002، ع 2، ص 287.

² حارث نور الهدى، المرجع السابق، ص 47.

كذلك يعتبر أري المجلس التأديبي هو أري استشاري بحيث يمكن للمستخدم عدم الأخذ به، لأن التسريح هو من الحقوق الإدارية التي تنتج أثرها بمجرد التصريح بها دون حاجة لتدخل إرادة الطرف الآخر.

وعليه فقد أخذت المحكمة العليا في أحد قراراتها حيث اعتبرت أن تأسيس حكم قضاة الموضوع على السوابق التأديبية للعامل التي اتخذها ضده المجلس التأديب، وعدم مناقشة الخطأ المنسوب إليه يعد قصورا في التسبيب¹.

ومنه فإنه مهما يكن من أمر محاضر مجلس التأديب فإن قاضي الموضوع يبقى غير ملزم بما تضمنته هذه المحاضر حتى ولو تضمن اعتراف العامل بما نسب إليه طالما لم يكن ممضي منه، ولو صدر بإجماع أعضاء المجلس، ويضل محضر مجلس التأديب مثله مثل أي وثيقة أخرى في الملف ووسيلة من وسائل الإثبات التي تخضع لتقدير القاضي الذي يبقى مكلفا بالتحقيق فيما نسب إلى العامل.

ولتأسيس قناعته فله أن يستعمل ما خوله له القانون من وسائل تحقيق يراها لازمة لتدعيم قناعته بوجود الخطأ التأديبي من عدمه، دون أن يعتمد فقط على ما جاء في محضر مجلس التأديب وإلا عرض حكمه للنقض².

¹ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 210446 بتاريخ 17/01/2001 المجلة القضائية، 2002، ع 2، ص 312.

² بلخيري محمد علي مرجع سابق ص 31.

ملخص الفصل الأول

تتاول هذا الفصل عقد العمل كالتزام متبادل يمنح صاحب العمل سلطة تأديب وإشراف، لكن المشرع قيد هذه السلطة بشروط إجرائية وموضوعية لحماية مصالح الطرفين، ففي حين يحق لصاحب العمل تسريح العامل تأديبياً عند ثبوت إضراره بمصالحه، يصبح التسريح تعسفياً إذا كان لأسباب غير قانونية أو مبررة، ولأن المشرع الجزائري لم يعرف التسريح التعسفي صراحة بل اكتفى ببيان حالاته، فإن تحديد عنصر التعسف يعود إلى القاضي، الذي يعتمد على مدى حسن أو سوء النية، وينعكس ذلك من خلال آثار ممارسة الحق.

الفصل الثاني

الإجراءات والآثار المترتبة عن التسريح التعسفي

يعتبر التسريح التعسفي من القضايا الجوهرية في علاقات العمل، لما له من تداعيات عميقة على استقرار العامل وحقوقه، وعلى سير العمل في المؤسسة، لذا يتدخل القانون لفرض إجراءات واضحة تضمن حماية العامل، بدءاً بمحاولات التسوية الودية، ثم مروراً بمكاتب المصالحة التي تسعى لإيجاد حلول مرضية للطرفين، وفي حال فشل هذه الإجراءات، يلجأ النزاع إلى القضاء الاجتماعي، الذي يراقب مدى مشروعية التسريح وجدية أسبابه وصحة الإجراءات المتخذة، وفي حال ثبوت تعسف صاحب العمل، يتدخل القاضي إما بإلغاء قرار التسريح وإعادة العامل إلى وظيفته، أو بالحكم بتعويض مالي عادل، ليؤكد بذلك دوره كضامن للحقوق ولإنهاء علاقة العمل على أسس قانونية وعادلة.

ومن أجل ما تم طرحه سنقسم هذا الفصل إلى بحثين، المبحث الأول بعنوان الإجراءات الإلزامية وطرق تسوية النزاعات الناجمة عنها ، وأما في المبحث الثاني سنتطرق إلى الآثار المترتبة عن التسريح التعسفي ورقابة القضاء الاجتماعي.

المبحث الأول: الإجراءات الإلزامية وطرق تسوية النزاعات الناجمة عنها

يعتبر التسريح التعسفي من القضايا الحساسة التي تؤثر بشكل كبير على حياة العاملين، مما يستدعي وجود إجراءات إلزامية لحماية حقوقهم، وتتضمن هذه الإجراءات إخطار الموظف مسبقاً بأسباب التسريح ومنحه فرصة للدفاع عن نفسه، بالإضافة إلى ذلك تُعتبر طرق تسوية النزاعات، مثل الوساطة والتحكيم، أدوات فعالة لحل النزاعات قبل اللجوء إلى القضاء، حيث تهدف هذه الآليات إلى تحقيق العدالة وضمان استقرار بيئة العمل، مما يساهم في تعزيز الثقة بين العاملين وأرباب العمل.

المطلب الأول: الإجراءات الإلزامية ونتائج المترتبة عن بطلانها

لقد أقر المشرع الجزائري، عند تحديده للأخطاء الجسيمة التي تبرر التسريح، السلطة التأديبية لصاحب العمل ومنحه الحق في تسريح الموظف، وذلك بغرض حماية مصالحه وضمان السير الحسن للمؤسسة، ونظراً لأهمية هذه الحقوق بالنسبة للموظف والحماية القانونية التي منحها له المشرع، فإنه يمكن أن تكون هذه الحقوق محل دعوى قضائية في حالة تعسف المستخدم في ممارسة حقه طبقاً للمواد 19-24 و 36 من القانون 04/90¹ المؤرخ في 1990/02/06، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل و لتكون الدعوى محل النزاع صحيحة وجب المرور بمراحل لاستتباط الحكم النهائي فيها، و هذا ما سنتطرق إليه من خلال إجراءات التسوية الودية (الفرع الأول)، الإجراءات أمام المحكمة الاجتماعية و طبيعة الحكم الصادر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إجراءات التسوية الودية للنزاعات الناجمة عن التسريح التعسفي

جاء عنوان "الوقاية من النزاعات الفردية في العمل وتسويتها" في القانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، إذا ما تحقق نزاع عمل وفقاً للمادتين 02 و 20 من نفس القانون، الذي يوجب محاولة حله داخل الهيئة المستخدمة، و نصت المادة 03 من القانون على أنه: "يمكن للمعاهدات والاتفاقيات الجماعية للعمل أن تحدد الإجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئة المستخدمة " يشترط لتنفيذ هذه الاتفاقيات أن تتوافق مع الضمانات المنصوص عليها في هذا القانون لصالح الموظف، وفي حال غياب الإجراءات

¹ قانون 04/90 المؤرخ في 10 رجب 1410 الموافق لـ 06 فبراير 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج ر عدد 06، 1990.

المنصوص عليها في المادة 03، يجب على العامل تقديم طلبه إلى رئيسه المباشر، الذي يتوجب عليه الرد خلال 8 أيام من تاريخ الإخطار وفقاً لنص المادة 04 من نفس القانون. وإذا لم يتم الرد أو إذا لم يكن الموظف راضياً عن محتوى الرد، يمكنه رفع الأمر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم، حسب الحالة وتلتزم هذه الهيئة بتقديم رد كتابي يوضح أسباب الرفض خلال 15 يوماً كحد أقصى من تاريخ الإخطار، وتتناول هذه المادة حالة الموظف الذي يعمل في مؤسسة صغيرة، حيث تكون العلاقة مباشرة بين الموظف والمستخدم، ولا يوجد مصلحة مستخدمين¹.

✓ اللجوء لمكاتب المصالحة

حيث كان الأمر 33/75² كانت مهمة المصالحة في النزاعات الفردية للعمل موكلة إلى مفتش العمل. ومع دخول مرحلة الإصلاحات، تراجع المشرع الجزائري عن هذا الموقف بموجب القانون رقم 03/90³ المتعلق بمفتشي العمل، حيث تم إسناد مهمة إجراء المصالحة إلى مكاتب المصالحة المنشأة بموجب القانون رقم 04/90⁴ أصبح دور مفتش العمل بموجب هذه القوانين مقتصرًا على كونه وسيلة اتصال بين الموظفين ومكتب المصالحة، حيث يستقبل العرائض والشكاوى ويحول الملفات إلى المكتب، بالإضافة إلى توجيه الاستدعاءات لأطراف النزاع لحضور الاجتماع الذي يُعقد بعد 8 أيام على الأقل من تاريخ الاستلام إذا لم يحضر المدعى عليه شخصياً أو ممثله المؤهل قانوناً في التاريخ المحدد، يتم استدعاؤه مرة أخرى، وإذا تغيب للمرة الثانية، يُحرر محضر عدم الصلح ويُسلم للمدعي⁵.

في حال عدم التوصل إلى مصالحة، يُحرر محضر عدم الصلح ويُسلم نسخ منه للأطراف وفقاً للمادتين 19 و 30 من القانون 04/90، أما في حالة الاتفاق الجزئي، يُعد

¹ ديب عبد السلام، قانون العمل و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، طبعة بدون رقم، الجزائر، 2003، ص 170.

² أمر رقم 75-33 المؤرخ في 29 أبريل 1975 يتعلق باختصاصات مفتشية العمل و الشؤون الاجتماعية، ج ر عدد 39، 1975.

³ قانون رقم 90-03 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق ل 6 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل، ج ر عدد 06، 1990.

⁴ قانون 90-04 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق ل 06 فبراير 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج ر عدد 06، 1990.

⁵ أحمية سليمان، تنظيم و تسيير المحاكم الخاصة بالمنازعات العمل في الوطن العربي، المعهد العربي لثقافة العمالية، بحوث العمل في الجزائر، طبعة بدون رقم، 2002، ص 304.

المكتب محضراً بالصلح، مما يعني أن الموظف لا يمكنه المطالبة بباقي حقوقه المتنازع عليها أمام المحكمة، يُعتبر محضر عدم الصلح محضراً رسمياً يمكن تحريره في مواضيع الخلاف، ويظل محضر المصالحة وفقاً للمادة 32 من القانون 04/90 غير قابل للطعن إلا بالتزوير، ويعد حجة على الطرفين، غير أنه لا يُؤخذ بمضمونه إذا كان مخالفاً للقانون رقم 04/90 أو المواد 135-136-137 من القانون 11/90، بعد تحرير محضر عدم الصلح، يمكن لصاحب المصلحة اللجوء إلى المحكمة الاجتماعية لرفع دعوى قضائية¹.

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الاجتماعية وطبيعة الحكم

نصت المادة 08/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "في المنازعات التي تقوم بين صاحب العمل و الأجير يؤول الاختصاص الإقليمي للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها إبرام عقد العمل أو تنفيذه أو التي يوجد بها موطن المدعى عليه. غير أنه في حالة إنهاء أو تعليق عقد العمل بسبب حادث عمل أو مرض مهني يؤول الاختصاص للمحكمة التي يوجد بها موطن المدعي"، وتضيف المادة 1/501 من نفس القانون على أنه: "يؤول الاختصاص الإقليمي للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها إبرام عقد العمل أو تنفيذه أو التي يوجد بها موطن المدعى عليه"².

أولاً: إجراءات التقاضي

إذا لم يتم التوصل إلى مصالحة بين الطرفين، يمكن رفع الدعاوى أمام المحكمة الاجتماعية، كما هو منصوص عليه في المادة 36 من القانون 04/90، ويجب الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية للاطلاع على الإجراءات المتبعة في هذا السياق، والتي تشير إليها المادة 503 بأنه: "ترفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي بعريضة افتتاح دعوى طبقاً للقواعد المقررة قانوناً"، وأضاف هذا القانون أنه يجب رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي خلال مدة لا تتجاوز 6 أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح، وذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى، كما تقتضي المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³.

¹ أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 305.

² المرجع نفسه ، ص 79.

³ المرجع نفسه ، ص 82.

ثانياً: طبيعة الحكم الصادر عن المحكمة الاجتماعية

توضح التشريعات المقارنة المنظمة للقضاء العمالي طبيعة الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية، والقضايا التي تكون فيها أحكامها ابتدائية ونهائية، بالإضافة إلى الكيفيات المتعلقة بتنفيذ هذه الأحكام، سواء كان ذلك من خلال التنفيذ المعجل أو التنفيذ العادي بعد اكتساب الحكم قوة الشيء المقضي به، وقد أدرج المشرع استثناءات على القواعد التي تحكم طبيعة الأحكام الصادرة عن المحاكم العمالية، بهدف تسريع إنهاء المنازعات وتقادي الخصومات التي تثقل كاهل الموظف¹.

1/ أحكام ابتدائية ونهائية

تقوم الجهة القضائية المختصة بإصدار حكم ابتدائي نهائي غير قابل للاستئناف، لكنه قابل للطعن بالنقض أو الالتماس لإعادة النظر أمام المحكمة العليا، ويمكن أن يتضمن الحكم إعادة إدماج الموظف مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة، أو في حالة رفض أحد الطرفين، يُمنح الموظف تعويضاً مالياً لا يقل عن أجر 6 أشهر من العمل، دون الإخلال بالتعويضات المحتملة، ومن ثم يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابلاً للطعن بالنقض².

2/ أحكام ابتدائية قابلة للتنفيذ المعجل

يوجد نوع آخر من الأحكام يمكن تنفيذها بصفة استعجالية، إما بحكم القانون أو بأمر من القاضي، رغم قابليتها للمراجعة، وتشمل هذه الأحكام تلك المتعلقة بالفصل التعسفي من العمل، أو دفع أجور الموظفين، أو حقوقهم المادية والمهنية، نظراً للأوضاع الصعبة التي قد يواجهها الموظفون نتيجة تصرفات صاحب العمل التي تمس هذه الحقوق المكرسة قانوناً، والتي لا يمكن المساس بها إلا في إطار إجراءات قانونية محددة، وبالتالي فإن خرق هذه الإجراءات القانونية يستدعي إمكانية التنفيذ المعجل للأحكام الصادرة بشأنها، ومع ذلك فإن التنفيذ المعجل المقرر قانوناً أو بحكم القضاء لا يمنع استئناف هذه الأحكام، وقد نص القانون صراحة على إمكانية التنفيذ المعجل للحكم رغم قابليته للاستئناف، وفقاً لما ورد في المادتين 22 و34 من قانون تسوية منازعات العمل الفردية³.

¹ جعفر لينده، ضمانات استقرار العامل في منصبه، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص،

جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 225.

² ديب عبد السلام، المرجع السابق، ص 561.

³ أحمية سليمان، المرجع السابق، ص ص 84-85.

3/ أحكام ابتدائية عادية

تعتبر هذه الأحكام قابلة للمراجعة العادية وغير العادية، ولا يمكن تنفيذها إلا بعد استنفاد كافة الإجراءات القانونية المقررة للمتقاضي، وبعد حصول الحكم على حجية الشيء المقضي به، إذ إن الأصل في الأحكام الابتدائية هو قابليتها للمراجعة والطعن، سواء كان ذلك عن طريق الاستئناف أو المعارضة، أو من خلال النقض أو الالتماس لإعادة النظر، كما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية¹.

المطلب الثاني: نتائج التسريح التعسفي

كان المشرع قد حدد الأخطاء الجسيمة ومنح صاحب العمل الحق في تسريح الموظف الذي ارتكب خطأ من الأخطاء المعتبرة جسيمة، والتي أوردتها على سبيل الحصر في نص المادة 73 من القانون 11/90 بعد تعديلها، فإنه لم يترك هذا الحق مطلقاً في ممارسته، بل قيده بعدة إجراءات وشروط، وهو ما أكدته قانون 90-11 المعدل والمتمم بإقراره حقوقاً للموظف يتحملها المستخدم وتتمثل في إلغاء قرار تسريح وإعادة إدماجه (الفرع الأول)، التعويض المالي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إلغاء قرار التسريح وإعادة الإدماج

إلغاء قرار التسريح وإعادة الإدماج هما آليتان تهدفان إلى حماية حقوق العمال، يتيح إلغاء التسريح للعمال العودة إلى مناصبهم، مما يساهم في تعزيز الاستقرار الوظيفي والثقة بين الموظفين وأرباب العمل، تعكس هذه الإجراءات التزام التشريعات بحماية حقوق الأفراد وتحقيق العدالة في بيئة العمل، وفي هذا الفرع سنتطرق إلى إلغاء قرار التسريح (أولاً)، ثم التطرق إلى إعادة الإدماج (ثانياً).

أولاً : إلغاء قرار التسريح

قررت المحكمة العليا أن إلغاء العقوبة التأديبية المتمثلة في الطرد يستلزم إرجاع الموظف إلى منصب عمله إذا طلب ذلك، لأن إلغاء العقوبة يعيد الأطراف إلى وضعهم السابق قبل صدورهما، وهو الحل الأكثر منطقية لتحقيق الفائدة المرجوة من طلب إلغاء قرار التسريح التعسفي، بعد تعديل نص المادة 73 فقرة 04، لم يعد رفض إعادة الإدماج مبرراً بالإلغاء

¹ رشيد واضح، علاقة العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2005، ص 185.

فحسب، بل يهدف أيضًا إلى تصحيح الإجراءات من قبل صاحب العمل في أقرب وقت، وإمكانية التوصل إلى حل يجنبهما الخصومة، في حالة عدم احترام المستخدم للإجراءات المنصوص عليها في المرسوم التشريعي رقم 09/94، ووفقًا لما ورد في الفقرة الأولى من المادة 73-04 من القانون 91-29 المعدل والمتمم بموجب الأمر 21/96 المؤرخ في 09 يوليو 1996.¹

بالعودة إلى الفقرة الأولى من المادة 73، يجب الإشارة إلى أن المشرع اكتفى بذكر الإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة التي يمكن أن يصدر التسريح مخالفة لها، دون التنصيص صراحة على النظام الداخلي، رغم أهميته في هذا المجال، ومن الواضح أن النص القانوني 4/73 مستلهم من التشريع الفرنسي، إلا أن المشرع الفرنسي، وفقًا للمواد 122-14-4، يحدد ثلاث عقوبات على مخالفة صاحب العمل للإجراءات التأديبية: تصحيح الإجراء المخالف، دفع تعويض، وتسديد منح البطالة إلى الهيئات المختصة، دون الإشارة إلى إلغاء قرار التسريح.

أما اجتهاد المحكمة العليا الجزائرية، فيؤكد أن إلغاء قرار التسريح يعيد الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل تاريخ التسريح، ويعتبر أن عقد العمل لم ينقطع، مما يؤدي إلى رجوع الموظف إلى منصبه مع تلقي تعويض كما لو استمر في عمله، والأساس القانوني الذي تعتمد عليه المحكمة في إلغاء قرار الطرد هو نص المادة 2/73 وكذلك 3/73 من قانون العمل 11²/90.

ثانياً: إعادة الإدماج

بالرجوع إلى القانون 11/90 نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف إعادة الإدماج واكتفى بالنص عليه كنتيجة للتسريح التعسفي من خلال نص المادة 73 مكرر 4 فقرة 2³ المعدلة

¹ ديب عبد السلام، المرجع السابق، ص 535.

² ديب عبد السلام، الحلول القضائية للمشاكل المترتبة عن تطبيق المادة 73 مكرر 4 من القانون 11/90، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر، 2001، ص 225.

³ المادة 73 مكرر 4 فقرة 2 قانون 11/90: "إذا حدث تسريح العامل خرقاً لأحكام المادة 73 أعلاه يعتبر تعسفياً، تفصل المحكمة ابتدائياً ونهائياً إما بإعادة الإدماج في المؤسسة مع الاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة، أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضاً مالياً لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة أشهر ...".

بالمادة 9 من القانون رقم 21/96 واعتبره نتيجة بطلان التسريح وهو ما يعرف بالتنفيذ العيني أو المباشر.

ولكي تقبل دعوى الموظف الذي تعرض للتسريح التعسفي أمام الجهات القضائية المختصة، يجب أن يكون قد استنفذ جميع مراحل التسوية الودية للنزاع القائم بينه وبين رب العمل. ومن بين هذه المراحل، هناك مرحلة جوهرية أمام مكتب المصالحة، حيث يتم عرض النزاع على هذا المكتب بواسطة مفتش العمل، الذي يقوم باستدعاء طرفي النزاع، وهما الموظف والمستخدم، لمحاولة إيجاد حل وسطي يرضي الجميع، فإذا قبل كل طرف بالحل الودي، يتم تحرير محضر المصالحة، وفي حالة استمرار الخلاف، يُحرر محضر عدم مصالحة طبقاً للمواد 19، 36، 37 من قانون 104/90¹، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ويُمنح هذا المحضر للموظف الذي يرغب في اللجوء إلى القضاء، من خلال رفع دعوى أمام المحكمة المختصة في المسائل الاجتماعية، ملتصقاً جملة من المطالب التي لم يتم بشأنها المصالحة، والتي تتمثل أساساً في إلغاء قرار التسريح، وإعادة إدماج الموظف في منصب عمله، والتعويض².

ويتضح من خلال المادة 37 مكرر 4 فقرة 2 أن المشرع تبنى اجتهاد المحكمة العليا حول ضرورة إرجاع الموظف إلى منصب عمله عند إلغاء قرار التسريح، غير أنه في حالة رفض أحد الطرفين، يُمنح الموظف تعويضاً مالياً.

المبدأ العام الوارد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفقاً للمادة 625 منه، ينص على أن كل الأحكام والقرارات القضائية الممهورة بالصيغة التنفيذية تخول لصاحبها الحق في اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة للمطالبة بتوقيع الغرامة التهديدية³.

ومع ذلك، في حالة رفض أحد الطرفين إعادة الإدماج، يمنح الموظف تعويضاً مالياً، مما يقيد هذا الخاص العام، إذ لا يمكن للموظف الذي بحوزته حكم ابتدائي ونهائي أن يطالب

¹ القانون 04/90، السالف الذكر.

² بن عيش نجود، مرجع سابق، ص 37.

³ المادة 625 ق.إ.م.إ.؛ "دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ الالتزام بعمل، أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل، يحزر المحضر القضائي محضر الامتناع عن التنفيذ، ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات، أو المطالبة بالغرامة التهديدية ما لم يكن قد قضى بها من قبل".

بتوقيع الغرامة التهديدية ضد صاحب العمل الذي رفض الامتثال إلى الحكم القاضي بإعادة إدماج الموظف.

ومع ذلك، يلاحظ أن حق رفض إعادة الإدماج الذي منحه المشرع لأحد الطرفين يخدم مصلحة المستخدم أكثر مما يخدم مصلحة الموظف.

الفرع الثاني: التعويض المالي

من المقرر قانوناً أنه إذا ثبتت مسؤولية المدعى عليه عن الضرر الذي لحق بالمدعي، يتعين على القاضي إلزام المتسبب في الضرر بتعويض المضرور وجبر الضرر الذي أصابه، وفق النص المادة 124 من القانون المدني التي مضمونها: "كل من تسبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"¹، قياساً على نص المادة 73 مكرر 4 من القانون 11/90، نستنتج حق الموظف في الحصول على تعويض نقدي في حالة الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل، إذا رفض أحد الأطراف إعادة الإدماج، أو إذا اختار الموظف طلب التعويض النقدي من البداية دون اللجوء إلى التعويض العيني².

التعويض المالي هو المبلغ النقدي الذي يلتزم صاحب العمل بدفعه لجبر الضرر الذي لحق بالموظف المسرح جراء الإنهاء غير المشروع لعقد عمله، سواء كان ذلك نتيجة مخالفة المستخدم للإجراءات القانونية أو القواعد الموضوعية للتسريح³، ويعتبر التعويض من الضمانات التي أقرها المشرع في حالة عدم إدماج الموظف، استجابةً لرغبة الطرفين، سواء كان ذلك نتيجة التسريح التأديبي التعسفي، أو كتعويضات مستحقة عن فقدان الموظف لمنصبه لسبب غير إرادي.

يختلف التعويض المالي عن التسريح التعسفي أو غير المشروع عن التعويضات الأخرى، فهو الجزء الذي يدفعه المستخدم للموظف في حالة الإنهاء التعسفي المخالف للقواعد

¹ العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن، ص 263.

² هدى لطيف العقيدي، التعويض عن الفصل التعسفي في قانون العمل، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات كليك، ص 141.

³ عبد الحفيظ بلخيزر، الإنهاء التعسفي لعقد العمل، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة ماجستير في العقود، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 1989، ص 166.

الموضوعية والإجراءات الشكلية ، ويشكل أساس التعويض عن الإنهاء التعسفي في حالة عدم احترام نص المادتين 73 و 73 مكرر 1 ومكرر 2 من القانون 11/90 المعدل والمتمم.

ومن الملاحظ أن المشرع استخدم مصطلح "التعويض المالي" لتفادي التناقض مع أحكام المادتين 80 و 50 من القانون 11/90، الذي ينبغي أن يتماشى مع مقتضيات المادة 81 التي تعرف الأجر على النحو التالي: "يفهم من عبارة مرتب حسب هذا القانون ما يلي:

- الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة.
- التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية العامل أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف العمل الخاصة، لاسيما العمل الليلي، وعلاوة المنطقة.
- العلاوات المرتبطة بإنتاجية العمل ونتائجه".

باستثناء المادة 73 المعدلة بموجب الأمر 21/96، نستنتج أن المشرع قد قرر جزاءين ماديين، الأول يتعلق بمخالفة إجراءات الإنهاء، بينما الثاني يخص إنهاء علاقة العمل مخالفاً لأحكام المادة 73 المعدلة بالقانون 21/91¹.

فقد نصت المادة 73 مكرر 4 على أنه: "إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة، تلغي المحكمة المختصة ابتدائياً ونهائياً قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات، وتلتزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به، وتمنح العامل تعويضاً مالياً على نفقة المستخدم، لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله"، في هذا الشأن أصدرت المحكمة العليا قراراً يفيد بأن التعويض يقتصر على مرحلة ما قبل الحكم، لأنه يهدف إلى تعويض ضرر واقع وحال².

أما الجزء الثاني، فهو مرتبط بمخالفة أحكام المادة 73 والحالات المنصوص عليها ضمنها، ويكون التعويض لا يقل في مجمله عن أجر ستة أشهر، كما تم توضيحه سابقاً.

¹ أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 47.

² بن عيش نجود، المرجع السابق، ص ص 42-43.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح التعسفي ورقابة القضاء الاجتماعي

يعدّ التسريح التعسفي من أخطر الممارسات التي تنهي علاقة العمل، لما له من آثار سلبية على الموظف والمؤسسة على حد سواء. فقد يفقد الموظف مصدر رزقه واستقراره المهني، مما يستدعي تدخل المشرع والقضاء لحماية حقوقه، وهنا يأتي دور القضاء الاجتماعي كحجر الزاوية في ضمان هذه الحماية، فالمشرع الجزائري لم يكتفِ بوضع ضوابط قانونية للتسريح، بل منح القاضي الاجتماعي صلاحيات واسعة لمراقبة مدى مشروعية قرارات التسريح، سواء كانت لأسباب شخصية تتعلق بسلوك الموظف أو لأسباب اقتصادية ترجع لوضعية المؤسسة.

يُركز القاضي في رقابته على جانبين أساسيين: أولهما مدى جدية الأسباب التي يستند إليها صاحب العمل في قراره، وثانيهما مدى صحة الإجراءات المتبعة قبل وأثناء وبعد التسريح. فإذا ثبت للقاضي أن التسريح كان تعسفياً، أي بلا سبب جدي أو بمخالفة الإجراءات القانونية، فله الحق في إلغاء قرار التسريح وإعادة إدماج الموظف في عمله، أو الحكم له بتعويض عادل عن الأضرار التي لحقت به.

باختصار، يمثل القضاء الاجتماعي صمام الأمان الذي يضمن أن يكون إنهاء علاقة العمل مبنياً على أسس قانونية وموضوعية، ويحد من تعسف صاحب العمل، ويحمي حقوق العمال المتضررين.

المطلب الأول: الآثار المترتبة عن التسريح التعسفي

إن إنهاء عقد العمل بلا مبرر قانوني، إخلالاً جسيماً يُخلف آثاراً سلبية متعددة، فهو يُلحق ضرراً مادياً ومعنوياً بالموظف، ويكبد صاحب العمل أعباء مالية وقانونية، كما يؤثر على استقرار سوق العمل، هنا يبرز دور القضاء الاجتماعي كجهة رقابية حاسمة، تتدخل لضمان مشروعية قرارات التسريح، والتحقق من أسبابها وإجراءاتها، لضمان حقوق العمال وتحقيق العدالة.

الفرع الأول: إعادة الإدماج مع الاحتفاظ بالإمميزات

سنعرض في هذا الفرع إلى إعادة إدماج الموظف في منصبه أولاً ، قم نتطرق إلى احتفاظه بالإمميزات التي إكتسبها قبل تسريحه.

أولاً: إعادة الإدماج في منصب العمل

لم يُعرّف المشرع الجزائري، في القانون 11/90، إعادة الإدماج بشكل صريح، بل اكتفى بالنص عليها كأحد نتائج التسريح التعسفي، وذلك بموجب المادة 73 مكرر 4 فقرة 2¹ المعدلة بالمادة 9 من القانون رقم 21/96 وقد اعتبرها المشرع نتيجة لبطان التسريح، وهو ما يُعرف بالتنفيذ العيني أو المباشر².

للقبول بدعوى الموظف المتعرض للتسريح التعسفي أمام الجهات القضائية، يجب عليه استنفاد كافة مراحل التسوية الودية للنزاع مع جهة العمل، وتشمل هذه المراحل إجراءً جوهرياً أمام مكتب المصالحة، فعند عرض النزاع عليه بواسطة مفتش العمل، يقوم الأخير باستدعاء الطرفين لمحاولة التوصل إلى حل توافقي، فإذا تم التوافق يُحرر محضر مصالحة، وأما في حال استمرار الخلاف، فيُحرر محضر عدم مصالحة طبقاً للمواد 19، 36، 37 من قانون 04³/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ويُمنح هذا المحضر للموظف الراغب في اللجوء إلى القضاء، حيث يرفع دعوى أمام المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية، طالباً إلغاء قرار التسريح، وإعادة إدماجه في منصب عمله⁴، بالإضافة إلى التعويض⁵.

تُبرز المادة 73 مكرر 4 فقرة 2 تبني المشرع لاجتهاد المحكمة العليا بخصوص حتمية إرجاع الموظف إلى وظيفته عند إلغاء قرار التسريح، ومع ذلك في حال رفض أحد الطرفين، يُمنح العامل تعويضاً مالياً لا يقل عن أجر ستة أشهر.

¹ المادة 73 مكرر 4 فقرة 2 قانون 11/90: "إذا حدث تسريح العامل خرقاً لأحكام المادة 73 أعلاه يعتبر تعسفياً، تفصل المحكمة ابتدائياً ونهائياً إما بإعادة الإدماج في المؤسسة مع الاحتفاظ بالإمميزات المكتسبة، أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضاً مالياً لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة أشهر"

² أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 52.

³ القانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، المؤرخ في 06/02/1990، ج.ر. عدد 06، ر 1990.

⁴ بن أعراب يسمينة ، التعويض عن التسريح التعسفي في قانون العمل الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود و مسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014، ص 62.

⁵ بن عيش نجود، المرجع السابق، ص 37.

بينما ينص المبدأ العام في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبقاً للمادة 625 منه، على أن الأحكام والقرارات القضائية الممهورة بالصيغة التنفيذية تخول صاحبها الحق في المطالبة بالغرامة التهديدية¹.

إلا أن القانون الخاص يُقيد هذا العام في حالة رفض إعادة الإدماج. ففي هذه الحالة، لا يمكن للموظف، حتى لو كان بحوزته حكم قضائي نهائي، المطالبة بتوقيع الغرامة التهديدية ضد جهة العمل التي رفضت الامتثال لحكم الإدماج، بل يُمنح تعويضاً مالياً. ويُلاحظ أن هذا الحق في رفض إعادة الإدماج يخدم مصلحة جهة العمل بشكل أكبر مما يخدم مصلحة الموظف.

ثانياً: إعادة الإدماج بالامتيازات المكتسبة

تنص المادة 73 مكرر 4 المعدلة بالمادة 09 من الأمر رقم 96-21 على أنه في حالة التسريح التعسفي، وإذا لم يرفض أي من الطرفين إعادة الإدماج، فإن الموظف الذي أعيد إدماجه يحتفظ بجميع الامتيازات المكتسبة التي كان يستفيد منها خلال علاقة العمل قبل قطعها تعسفاً من طرف المستخدم².

أ/ مفهوم الامتيازات المكتسبة

تُعرف الامتيازات المكتسبة بأنها الحقوق الثابتة وغير الاحتمالية التي كان الموظف يتمتع بها أثناء فترة عمله، وتشمل هذه الامتيازات تلك الناتجة عن التنظيم الداخلي للمؤسسة، أو القانون، أو الاتفاقيات الجماعية، أو عقد العمل نفسه، وذلك قبل إنهاء علاقته التعسفي، ومن أمثلة هذه الامتيازات ما يتعلق بالإجازات المرضية، إجازات الأمومة، مختلف العطل، والعلاوات³، يشير مصطلح "الاحتفاظ" هنا إلى ضرورة عودة طرفي علاقة العمل إلى الوضع الذي كانا

¹ المادة 625 ق.إ.م.إ.؛ "دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ الالتزام بعمل، أو خالف التزاماً بالامتناع عن عمل، يحرر المحضر القضائي محضر الامتناع عن التنفيذ، ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات، أو المطالبة بالغرامة التهديدية ما لم يكن قد قضى بها من قبل".

² ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 512.

³ أولاد سالم عبد الصمد، نهاية علاقة العمل في قانون العمل الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون تسيير المؤسسات الاقتصادية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة احمد دراية، أدرار، 2020، ص 70.

عليه قبل التسريح، مما يعني أنه لا يجوز للمستخدم إعادة الموظف إلى منصبه بحقوق أقل مما كان يتمتع به سابقاً¹.

يجب على الموظف المسرح تعسفاً المطالبة بهذه الامتيازات بشكل واضح ومحدد، وذلك لأن القاضي يتقيد بحدود الطلب المعروض عليه، ولا يجوز للقاضي أن يتجاوز طلبات الموظف أو أن يمنحه أكثر مما طُلب².

وقد استقرت اجتهادات المحكمة العليا على أن الأجور لا تُعد ضمن الامتيازات المكتسبة، وذلك تماشياً مع المبدأ القانوني والقضائي القاضي بأن الأجر يُدفع مقابل عمل مؤدى³.

ب/ دور القاضي في تحديد الحقوق المكتسبة

يضطلع القاضي بمهمة تحديد الحقوق المكتسبة التي يستفيد منها الموظف، ويقوم بتحديد قيمتها نقداً إذا كانت قابلة للتقييم، ومع ذلك يقع على عاتق الموظف مسؤولية المطالبة بهذه الحقوق وتعدادها بوضوح، ويلتزم القاضي بالبت في حدود ما يطلبه الموظف، ولا يحق له أن يحل محل الأطراف في صياغة طلباتهم. وقد أكدت الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا في قرار لها: "مما لا جدال فيه أن القاضي لا يستطيع أن يكتفي بعبارة الإبقاء على الامتيازات المكتسبة، ولكن ولمنح هذه الامتيازات يجب تعدادها والمطالبة بها، لأن القاضي لا يستطيع أن يمنحها من تلقاء نفسه...."⁴.

ج/ كيفية الحكم بالامتيازات المكتسبة

عند الحكم بالامتيازات المكتسبة، لا يكفي أن يكتفي القاضي بالإبقاء عليها بشكل عام، بل يجب على الموظف تعدادها والمطالبة بها صراحةً، إذ لا يجوز للقاضي أن يمنحها من تلقاء نفسه أو أن يحل محل العامل في التعبير عن إرادته، حتى لو كانت هذه الامتيازات منصوص عليها قانوناً، ويلتزم القاضي بالبت في حدود طلبات الموظف، فبما أن المستخدم هو المتسبب في قطع علاقة العمل تعسفاً، ودون دخل لإرادة الموظف في ذلك، فإن تحقيق العدالة يتطلب

¹ بلميهور عبد الناصر، حفظ المزايا المكتسبة للعامل، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، كلية الحقوق و العلوم الإنسانية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص 269.

² جعفرور لينده، مرجع سابق، ص 200.

³ قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 187222، المؤرخ في 20/01/2000، غير منشور.

⁴ بن رجال أمال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2010، ص 135.

إعادة الأمور إلى نصابها، بمنح الموظف جميع الحقوق التي كان يستفيد منها قبل التسريح، وذلك اعتباراً من تاريخ التسريح وحتى تاريخ رجوعه الفعلي إلى منصب عمله.

ومع ذلك، هناك رأي مخالف للمحكمة العليا، حيث اعتبرت في العديد من قراراتها أن الحكم بالامتيازات المكتسبة يغطي الفترة من تاريخ تسريح الموظف إلى غاية تاريخ النطق بالحكم، وذلك لتجنب منح الموظفين تعويضات عن فترات لم يتم فيها الأداء، وفقد جاء في بعض قراراتها: "حيث أن من اجتهاد المحكمة العليا أن الامتيازات المكتسبة تشمل في مفهومها أجور العامل، وأن هذه الأجور تعطي تغطية للفترة التي تتراوح بين التسريح و النطق بالحكم بها، ولا يمكن أن تتعدى ذلك"¹.

الفرع الثاني: طلب التعويض عن الأضرار اللاحقة بالعامل

منحت المادة 9 من الأمر رقم 96-21 لكلا طرفي عقد العمل (صاحب العمل والموظف) الحق في رفض استمرار علاقة العمل، دون الحاجة لتقديم مبرر.

في هذه الحالة، يتم اللجوء إلى نظام التعويض العادل، الذي يستند إلى مبدأ التعسف في استعمال الحق، ويترتب على ذلك منح الموظف المسرح تعسفاً تعويضاً مقابلاً عن التسريح، بالإضافة إلى تعويض عن الأضرار اللاحقة به جراء فقدته لمنصب عمله²، بناءً عليه، يتوفر نوعان من التعويض، النوع الأول: تعويض قانوني بحد أدنى لا يقل عن أجر الموظف لمدة ستة أشهر. النوع الثاني: تعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بالموظف، وهو منفصل عن التعويض الأول³.

أولاً : منح العامل تعويض مالي لا يقل عن أجر ستة أشهر

لقد حدد المشرع الجزائري حداً أدنى لتقدير التعويض عن التسريح التعسفي لا يقل عن أجر ستة أشهر للموظف المسرح، وذلك بموجب المادة 73 مكرر 4، ويتمتع القاضي بسلطة تقديرية في تحديد هذا التعويض، مع الالتزام بالحد الأدنى المنصوص عليه قانوناً⁴، كما أكدته

¹ بن أعراب يسمينة، المرجع السابق، ص ص 65-66.

² بن صاري ياسين، مرجع سابق، ص ص 66-70.

³ بن أعراب يسمينة، المرجع السابق، ص 71.

⁴ بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 68.

القرار رقم 266986 الصادر في 2004/01/13، حيث لا يجوز للقاضي النزول عن هذا الحد¹.

يُلْتزم القاضي، عند ممارسته لسلطته التقديرية في تحديد الحد الأقصى للتعويض، بالرجوع إلى قواعد القانون المدني، وذلك تطبيقاً لمبدأ تناسب الضرر مع التعويض المحكوم به، وترى المحكمة العليا أنه على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار في تحديد هذا التعويض عوامل مثل أقدمية الموظف والصعوبات المحتملة التي قد يواجهها في إيجاد منصب عمل جديد، ويتم اللجوء إلى هذا التعويض العادل بناءً على تقنية التعسف في استعمال الحق، ليشمل التعويض المقابل والتعويض عن الأضرار الناجمة عن فقدان منصب العمل².

يُقضى بهذا التعويض في الدعوى الأصلية بعد أن يعرب المستخدم صراحةً عن رفضه إعادة إدماج الموظف خلال إجراءات الدعوى، وهو ما استقرت عليه المحكمة العليا في العديد من قراراتها³، وقد ألزم قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا بتاريخ 24/09/1997 المدعى عليه بتطبيق الإجراءات القانونية وفقاً للمادة 09 من الأمر رقم 21-96 (الفقرة الأولى)، ودفع تعويض للموظف لا يقل عن أجرة ستة أشهر⁴.

ثانياً : الاستفادة من تعويضات محتملة

تنص المادة 73 مكرر 4 من الفقرة الثانية من القانون رقم 90-11 على أنه: "في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضاً مالياً لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة (6) أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة"⁵.

لقد بينت المحكمة العليا في أحد قراراتها أن الحكم بإعادة الإدماج في منصب العمل الأصلي لا يمنع القاضي من الاستجابة لطلب التعويض عن الأضرار، باعتباره تعويضاً مدنياً مستقلاً طبقاً للمادة 124 من القانون المدني، وهذا التعويض منفصل عن الجزاء المنصوص

¹ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 266986، مؤرخ في 2004/01/13، المجلة القضائية، العدد الأول، 2004، ص 130.

² بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 72.

³ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 1110148، مؤرخ في 2017/03/09، المجلة القضائية، العدد الأول، 2017، ص 242.

⁴ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 212611، مؤرخ في 2002/02/13، المجلة القضائية، العدد الأول، 2002، ص 181.

⁵ أنظر المادة 73 مكرر 4 فقرة 2، من القانون 11/90، المرجع السابق.

عليه في المادة 73 مكرر 4 فقرة 2 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، ويجب أن يكون مبلغ التعويض متناسباً مع الأضرار التي لحقت بالموظف¹.

ثالثاً : عدم الجمع بين الإدراج في العمل و التعويض

كان الموظف المسرح تعسفياً يتمتع سابقاً بالحق في الرجوع إلى منصب عمله مع التعويض، وذلك حسب نص المادة 4/73 من القانون رقم 90-11، إلا أن التعديل الوارد على هذا النص بموجب الأمر رقم 96-21 المؤرخ في 09/07/1996 ألغى إمكانية الجمع بين إعادة إدماج الموظف في منصبه وحصوله على تعويض مالي، وبموجب التعديل الجديد، يُمنح الموظف، في حالة التسريح التعسفي، حق المطالبة بالعودة إلى منصب عمله مع الاحتفاظ بالحقوق المكتسبة، دون منحه الحق في التعويض المالي المستقل عن الإدماج، وبالتالي فإن ما يُمنح للموظف في حال الحكم بإعادة إدماجه بسبب الطابع التعسفي للتسريح ليس تعويضاً مالياً بالمعنى التقليدي، وإنما يتمثل في الأجور المتعلقة بالفترة التي لم يعمل خلالها بسبب تعسف المستخدم، بالإضافة إلى ملحقات الأجر والامتيازات العينية التي كان يستفيد منها².

المطلب الثاني: رقابة القضاء الإجتماعي على التسريح التعسفي

إن المشرع لم يكتف بتقييد عملية التقليل بجملة من القيود الموضوعية والإجرائية وإنما أخضعها إلى الرقابة القضائية³ التي يتولى من خلالها القاضي الاجتماعي مراقبة مشروعية قرار الإنهاء من خلال التزام الهيئة المستخدمة بحدود التسريح المتمثلة في جدية الأسباب وصحة الإجراءات.

الفرع الأول: رقابة القواعد الإجرائية

وتتعلق إجراءات التقليل بمجموعة التدابير التي تضمنها المرسوم في إطار ترتيبات الحماية بما يسمى بالجانب الاجتماعي⁴، الذي يعتبر تدبير قانوني يهدف إلى الحفاظ على الشغل لخلق التوازن بين الاعتبارات الاقتصادية التي تمليها الوضعية الاقتصادية والاعتبارات

¹ قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 0973272، مؤرخ في 10/12/2015، غير منشور.

² بن رجال آمال، المرجع السابق، ص ص 132-133.

³ بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 76.

⁴ تنص المادة 5 من المرسوم 09/94 على أنه: "يجب على كل هيئة مستخدمة لأكثر من 9 أجراء تقرر اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور أن تدرج ذلك في إطار ترتيبات الحماية المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي التي تترجم بجانب اجتماعي". وأنظر في ذلك رشيد واضح، مرجع سابق، ص 171.

الاجتماعية التي تهدف إلى ضمان حد أدنى من الحماية للعمال تطبيقا للتدابير التي يتضمنها، فهو خطة تهدف إلى التخفيف من نتائج قرار التسريح لأسباب اقتصادية.

تخضع القواعد الإجرائية للرقابة القضائية بالإعلان الصريح للمشرع بموجب المادة 4/73 التي أقرت سلطة المحكمة ببسط رقابتها على قرار التسريح للتحقق من الإجراءات وسلطاتها في إلغاء كل قرار تسريح مخالف لها. فيراقب القاضي الاجتماعي صحة الإجراءات المتمثلة في المخطط الاجتماعي التي تضمنها المرسوم التشريعي 09/94 والتي تعتبر من النظام العام والتي يجب على المستخدم إثبات إتباعها وعلى المحكمة التأكد من صحتها، بمعنى أن المشرع جعل من عبء إثبات احترامها على عاتق المستخدم.

تتعلق الرقابة بالجانب الاجتماعي بمراحلته¹، فهو يمثل الجانب الإجرائي لعملية التقليل بحيث تتضمن كل مرحلة²، مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى تفادي التقليل من عدد العمال وتحديد المعايير الموضوعية للتعرف على العمال المعنيين بالتقليل، فضلا عن إثبات الوضعية المالية³ بتقديم تقرير عن الأوضاع الاقتصادية و المالية.

¹ تنص المادة 6: "يتم تصور الجانب الاجتماعي المذكور في المادة 5 أعلاه الذي توافق عليه الأجهزة المؤهلة التابعة للهيئة المستخدمة على مرحلتين متميزتين و متعاقبتين كما يتم تحديدهما في المواد 7 و 8 و 9 أدناه"

² المادة 7 "تشمل المرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي إجراء واحد أو عدة إجراءات أو كل الإجراءات الآتية:

-تكييف النظام التعويضي و لاسيما العلاوات والتعويضات المرتبطة بنتائج العمل.

-إعادة دراسة أشكال مرتب العمل و مستوياته بما فيه مرتبات الإطارات المسيرة و/أو تجميد الترقية.

-تنظيم عمليات التكوين التحويلي للأجراء الضرورية لإعادة توزيع العمال.

-إلغاء تدريجي للجوء إلى العمل بالساعات الإضافية.

-إحالة الإجراء الذين بلغو السن القانونية على التقاعد وأولئك الذين يمكنهم الاستفادة من التقاعد المسبق.

-إدخال تقسيم العمل والعمل بالتوقيت الجزئي.

-عدم تجديد عقود العمل لمدة معينة."

المادة 8: "تتضمن المرحلة الثانية من الجانب الاجتماعي إحدى العمليتين أو كليهما:

-تنظيم المستخدم، عمليات إعادة التوزيع للأجراء المعنيين بالاتصال مع الفرع أو قطاع النشاط التابع له والمصالح العمومية

للشغل والعمل والتكوين المهني و الإدارات القطاعية المختصة.

-إنشاء أنشطة تدعمها الدولة إذا اقتضى الأمر ذلك لصالح الأجراء المعنيين بإعادة التوزيع

³ و هو الإجراء الذي أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1999/03/09، ملف 175759 غير منشور.

كما تختص المحاكم الاجتماعية بمراقبة الإجراءات التي تصحب تنفيذ تدابير التقليل¹، والمتمثلة في إعداد المقررات الفردية لإنهاء علاقة العمل وتبليغها إلى العمال وكذا تبليغ القائمة الاسمية للعمال إلى مفتشية العمل المختصة إقليمياً مع العلم أن المشرع لم يحدد أجل تبليغ القرارات إلى العمال المعنيين بالتسريح ليتمكن القاضي من رقابة وقوعها داخل الآجال القانونية ولا حتى شكلها وما يجب أن تتضمنه كأسباب التقليل والتي تساعد على تسهيل مهمة القاضي الرقابية.

كما تمس الرقابة الإجراءات المتعلقة بدفع التعويضات² الخاصة بالتقليل والتي تقابل أجرة 3 أشهر فضلاً عن دفع اشتراكات الضمان الاجتماعي المتعلقة بالتأمين على البطالة، التقاعد المسبق وإخطارهما مع تمكين العامل المعني بها شهرين بعد تسريحه. حتى الاجتماعات التي تدور بين الهيئة المستخدمة ولجنة المساهمة والمنظمات النقابية التمثيلية للعمال تكون محل رقابة قضائية والتي تشكل عملية التفاوض وتعتبر من الإجراءات الإلزامية، حيث تثبت العملية بموجب محاضر، فيراقب القاضي انعدامها طبقاً للمادة 13 من المرسوم أو انعدام رأي لجنة المساهمة بالرغم من دورها الاستشاري قبل مباشرة الهيئة المستخدمة أو تنفيذها لمشاريع إعادة هيكلة الشغل طبقاً لأحكام المادة 4/94 من قانون 11/90 والمادة 12 من المرسوم التشريعي 04/94.

تعتبر هذه الرقابة على المرحلة السابقة على عملية التسريح أو التقليل والتي تتعداها حتى إلى المرحلة اللاحقة لها ومتى تتطلبه من إجراءات لاسيما الإجراءات المتعلقة بمنع لجوء الهيئة المستخدمة إلى توظيفات بالمناصب المعنية بالتسريح طبقاً للمادة 73-3 من القانون 29/91، فالقاضي الاجتماعي يبسط رقابته على احترام كل الإجراءات المتعلقة بالجانب الاجتماعي تحت طائلة إلغائه لقرارات التسريح لبطالانها وإعادة إدماج العامل، مع العلم أن الجانب الاجتماعي لا

¹ تنص المادة 16: "ينبغي أن يصحب تنفيذ تدابير تقليل عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزامياً ما يأتي:

- إعداد مقررات فردية تتضمن إهداء علاقة العمل

- دفع تعويضات التسريح المنصوص عليها في المادة 22 أدناه.

- وضع قوائم اسمية للأجراء المعنيين بالتقليل في تعداد العمال وتبليغها لمفتشية العمل المختصة إقليمياً ولصناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق.

² المادة 16/2 و المادة 1/22 من المرسوم التشريعي 04/94، مرجع سابق.

يكون محل تنفيذ¹ إلا بعد إيداعه لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة ومفتشية العمل المختصة إقليميا وفقا للأجال المحددة قانونا.

فرقابة القاضي شاملة لأنها تمس مرحلة ما قبل التقليل لمراقبة احترام المستخدم للإجراءات التي يقع عبئ إثباتها عليه والمحددة بالمادة 69-70 من قانون 11/90 والمرحلة اللاحقة لعملية التقليل لاسيما عند اللجوء إلى عمليات التوظيف بالمناصب المعنية بالتقليل.

الفرع الثاني: رقابة القواعد الموضوعية

يمارس القاضي سلطته على المسائل الموضوعية لعملية التقليل، فيتحقق من توافر أسباب التقليل التي لا علاقة لها بشخص العامل²، وإنما تتعلق بالصعوبات الاقتصادية أو التحولات التكنولوجية التي يترتب عليها إلغاء الوظيفة، تحويلها أو تعديل جوهرى لعناصر العقد. واعتمد المشرع الجزائري معيار إلغاء الوظيفة، لأنه ربط بين السبب الاقتصادي ومنصب العمل، بمنع اللجوء إلى توظيفات جديدة بالمناصب المعنية بالتخفيض.

كما قد يترتب عن الظروف الاقتصادية تعديل في عقد العمل طبقا للمادة 70 التي أجازت تعديل عقد العمل لفائدة العامل نفسه لضمان استمرار علاقة العمل وهذا قبل مباشرة إجراءات التقليل، - خلافا لما هو مقرر بالقواعد العامة³ بأن العقد شريعة المتعاقدين. هذا التعديل الذي لا يتوقف على رضى العامل كما هو شأن التعديل الذي يتم في إطار الاتفاق الجماعي حول الجانب الاجتماعي طبقا لأحكام المرسوم التشريعي 09/94 ليمس التعديل عنصر الأجر أو ساعات العمل كالجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي، تخفيض ساعات العمل، وكل رفض للتعديل من جهة العامل يبرر تسريحه اقتصاديا.

كما يحقق القاضي في مدا ارتباط الأسباب بشخص العامل وهو المعيار الذي اعتمده المشرع الجزائري بأحكام المرسوم التشريعي 09/94 المتعلقة بإجراءات التقليل من عدد العمال الذي يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأن التقليل يكون لأسباب خارجة عن إرادة العامل، لأن

¹ المادة 15 من المرسوم التشريعي 09/94 تنص: "يطبق الجانب الاجتماعي الذي تم الاتفاق عليه، بعد إيداع المستخدم له لدى كتابة ضبط المحكمة ومفتشية العمل المختصتين إقليميا، وفقا للأجال و الكيفيات المتفق عليها و في ظل احترام أحكام هذا المرسوم التشريعي احتراماً صارماً".

² هدفى بشير، الوجيز في شرح قانون العمل، العلاقات الفردية و الجماعية، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2006، ص 104.

³ المادة 63 من قانون 11/90 التي تنص على انه: "يمكن تعديل شروط عقد العمل وطبيعته بناء على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم، مع مراعاة أحكام هذا القانون".

التسريح لا يخرج عن أحد الوصفين إما شخصي أو اقتصادي ليشمل السبب الاقتصادي كل الأسباب غير المتعلقة بشخص العامل.

لا تقتصر الأسباب الشخصية على تصرفات العامل الإرادية وإنما كل ما يخص العامل من حالته المدنية، الاجتماعية، قدراته المهنية، سلوكياته الشخصية.

إذ قيد المشرع الهيئات المستخدمة باللجوء إلى إجراءات التقليل بتوافر وتحقق السبب الاقتصادي فإنه أعطى للقاضي الاجتماعي سلطة بسط رقابته على مشروعية قرارات الإنهاء للسبب الاقتصادي التي لا تتحقق إلا بتحقيق السبب الاقتصادي، فيتأكد القاضي من جدية الأسباب، وكل إجراء تسريح يبقى خاضعا لتقدير القاضي لإثبات توافر الأسباب الاقتصادية خاصة وأن المشرع لم يقيده بعناصر محددة.

لم يعلن المشرع عن سلطة القاضي في مراقبة المسائل الموضوعية بطريقة مباشرة غير أنها تبقى من اختصاصه وهذا بالرجوع إلى أحكام المادة 3/73 التي اعتبرت كل إجراء تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفيا وعلى المستخدم إثبات العكس ولأن المادة لم تميز بين النوعين من التسريح سواء كان تأديبي أو اقتصادي فضلا على أن التسريح يتم في شكل مقررات فردية طبقا لنص المادة 16 من المرسوم التشريعي 04/90، فكل تسريح وقع في غياب الأسباب الاقتصادية التي تخضع لتقدير القاضي يعتبر تعسفيا يتمتع القاضي بسلطة إلغائه¹.

¹ خليف عبد الرحمان، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار النشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 52.

ملخص الفصل الثاني

تحدد إجراءات تسوية النزاعات الناتجة عن التسريح التعسفي في قانون العمل الجزائري مساراً يبدأ بالتسوية الودية داخل المؤسسة، ثم الانتقال إلى مكاتب المصالحة. في حال الفشل، تُرفع دعوى أمام المحكمة الاجتماعية خلال ستة أشهر، تصدر المحاكم أحكاماً قد تكون قابلة للتنفيذ المعجل، وتُركز نتائج التسريح التعسفي على إلغاء القرار وإعادة الإدماج، أو منح تعويض مالي لا يقل عن أجر ستة أشهر في حالات مخالفة الإجراءات أو أحكام المادة 73، كما يدقق القضاء الاجتماعي في جدية أسباب التسريح وصحة إجراءاته، وفي حال ثبوت التعسف، يحكم بإعادة إدماج العامل أو تعويضه عما لحقه من ضرر، لضمان إنهاء العلاقة العمالية على أسس قانونية وموضوعية.

الختامة

بعد رحلة بحثية تناولت موضوعًا دقيقًا ومتشعبًا من مواضيع قانون العمل، والمتمثل في التسريح التعسفي كوسيلة لإنهاء علاقة العمل، يمكن القول بأن هذا الإشكال القانوني لا يزال يشكل محورًا رئيسيًا للنزاعات العمالية في الواقع العملي. فقد أبرزت هذه الدراسة كيف أن علاقة العمل، التي يُفترض فيها الاستقرار والاستمرارية، قد تنتهي أحيانًا بشكل مخالف للقانون، وبطريقة تخلّ بمبدأ الموازنة بين مصالح طرفي العلاقة العامل والمستخدم .

إن موضوع التسريح التعسفي لا ينحصر فقط في الجانب القانوني الصرف، بل يمتد إلى أبعاد اجتماعية واقتصادية، حيث يؤثر هذا النوع من التسريحات على الأمن المهني للفرد، ويُخلّ بثقافة الثقة داخل بيئة العمل، ويُلقي بظلاله على أداء المؤسسة واستقرار المجتمع بوجه عام. فالتسريح التعسفي قد يكون مدفوعًا بأسباب غير مهنية، أو قد يتم في ظروف تغيب عنها الضمانات الأساسية المقررة للعامل بموجب التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية.

وقد حاولنا من خلال هذه الدراسة الوقوف على مدى نجاعة المنظومة القانونية الجزائرية في حماية العمال من التعسف عند إنهاء علاقة العمل، وذلك من خلال التعمق في مفهوم التسريح التعسفي، وتحليل الحالات التي يقع فيها، وتقييم إجراءات الطعن القضائي، والنتائج التي تترتب عنه، وصولًا إلى دور القضاء في حماية الحقوق العمالية.

➤ النتائج :

- من خلال معالجة الموضوع توصلنا إلى جملة من النتائج، أبرزها :
- (1) الإجراءات الودية والتقاضي أمام المحكمة الاجتماعية تعتبر وسائل أساسية لتسوية هذا النوع من النزاعات، ولكنها قد تعاني من بطء المسار وتعقيداته أحيانًا.
 - (2) أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفًا صريحًا للتسريح التعسفي، بل اكتفى ببيان حالات تعتبر تعسفية في إطار قانون 11/90.
 - (3) التسريح يعتبر تعسفيًا في حالتين: إما لعدم وجود سبب جدي أو لعدم احترام الإجراءات القانونية المقررة.
 - (4) عبء إثبات وجود السبب الجدي للتسريح يقع في الغالب على عاتق المستخدم، إلا أن العامل عليه كذلك إثبات بعض الوقائع عند الإنكار.
 - (5) قاضي الموضوع يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تقييم مدى جدية السبب وفي فحص الإجراءات المصاحبة للتسريح.

6) من الآثار الرئيسية للتسريح التعسفي إعادة الإدماج أو التعويض المالي، إلا أن تطبيق هذه الآثار يبقى مرهوناً بسلطة القاضي وظروف الملف.

➤ الاقتراحات :

بناءً على النتائج المتوصل إليها، نقترح ما يلي :

- 1) ضرورة إدراج تعريف قانوني صريح لمفهوم التسريح التعسفي في التشريع الجزائري لتفادي تضارب التأويلات.
- 2) تعزيز آليات الرقابة القبلية على قرارات التسريح داخل المؤسسات، خصوصاً عن طريق اللجان المتساوية الأعضاء أو الهيئات النقابية.
- 3) تقوية دور مفتشية العمل في التدخل المبكر لتسوية النزاعات والحد من الوصول إلى التقاضي.
- 4) إعادة النظر في النصوص المتعلقة بالتعويض عن التسريح، لضمان تحقيق العدالة والتوازن بين الطرفين.
- 5) تكثيف التكوين القانوني للمستخدمين ومسؤولي الموارد البشرية في المؤسسات حول ضوابط إنهاء علاقة العمل لتفادي الوقوع في التعسف.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

أ/ القوانين

- 1- القانون رقم 29-29، مؤرخ في : 21/ديسمبر 1991، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 68، المعدل والمتمم للقانون 90/11 المؤرخ في 21 أفريل 1990، المتعلق بقانون العمل
- 2- القانون 04/90 المؤرخ في 10 رجب 1410 الموافق لـ 06 فبراير 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج ر عدد 06، 1990
- 3- القانون رقم 90-03 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق لـ 6 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل، ج ر عدد 06، 1990

ب- الأوامر

- 1- أمر رقم 75-33 المؤرخ في 29 أفريل 1975 يتعلق باختصاصات مفتشية العمل و الشؤون الاجتماعية، ج ر عدد 39، 1975

ج/ المراسيم

- 1- المرسوم التشريعي رقم 09/94 المؤرخ في 26 ماي 1994، المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية

د/ الإتفاقيات

- 1- إتفاقية الدولية المؤرخة في 22 جوان 1982، المتعلقة بإنهاء علاقة العمل بمبادرة من المستخدم تحمله عبء إثبات وجود سبب جدي للطرد.

هـ/ القرارات

- 1- قرار رقم 191272. بتاريخ 03-03-2000 المجلة القضائية 2001، ع 2
- 2- المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية رقم 191272 بتاريخ 03/03/2000 المجلة القضائية 2001 ع 2
- 3- المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 211629 بتاريخ ، 17/01/2001 المجلة القضائية ع 1، 2002
- 4- المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 224829 بتاريخ 03/04/2002 المجلة القضائية، ع 1، 2003

ثانيا: المراجع

1-الرسائل الجامعية

أ/ أطروحات الدكتوراه

- 1-بلقاضي نبيلة، استقرار علاقة العمل في ظل التحولات الاقتصادية والاجتماعية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، الجزائر، 2020
- 2-جعفور لينده، ضمانات استقرار العامل في منصبه، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018
- 3-سليمانى حميدة، تعسف المستخدم في إطار ممارسة سلطاته، أطروحة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث في القانون، جامعة مولود معمري - تيزي وزو - كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، سنة 2016

ب/ رسائل الماجستير

- 1-بن أعراب يسمينة ، التعويض عن التسريح التعسفي في قانون العمل الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود و مسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014
- 2-بن رجال أمال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2010
- 3-زوبة عز الدين، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة 73 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل، رسالة ماجستير في القانون، فرع القانون الخاص -عقود ومسؤولية- ، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2011

- 4-عبد الحفيظ بلخير، الإنهاء التعسفي لعقد العمل، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة ماجستير في العقود، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 1989

ج/ مذكرات الماستر

- 1-أولاد سالم عبد الصمد، نهاية علاقة العمل في قانون العمل الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون تسيير المؤسسات الاقتصادية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة احمد دراية، أدرار، 2020

2-تسديدت عدار، التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل، مذكرة ماستر في القانون ، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة البويرة، الجزائر، 2015

3-جيلالي فاطيمة الزهراء، الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، 2022

4-خدة فاطيمة ، الرقابة القضائية على مشروعية إنهاء علاقة العمل ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر قانون اجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، الجزائر، 2018

2016-2015

د/مذكرات القضاء

1-بلخيري محمد علي، الرقابة القضائية على التسريح التعسفي من خلال تكييف السبب الحقيقي والجدي لقرار التسريح، الدفعة 14، 2003-2006

2-بن عيش نجود، دراسة المادة 37 من قانون العمل على ضوء قرارات المحكمة العليا، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، 2006، 2005

3-بومعزة سعيدة، الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، 2004/2007

4-حارش نور الهدى، الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 18، 2007 - 2010

2-الكتب

1-أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني-نظرية الالتزام بوجه عام-الإثبات-آثار الالتزام، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط 3، 2000

2-أحمية سليمان، تنظيم و تسيير المحاكم الخاصة بالمنازعات العمل في الوطن العربي، المعهد العربي لثقافة العمالية، بحوث العمل في الجزائر، طبعة بدون رقم، 2002

3-أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005

- 4- بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة للطباعة، الجزائر، ط3، 2010.
- 5- خليفي عبد الرحمان، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار النشر والتوزيع، الجزائر، 2008
- 6- ديب عبد السلام، قانون العمل و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، طبعة بدون رقم، الجزائر، 2003
- 7- رشيد واضح، علاقة العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2005
- 8- سليمان أحمية، قانون علاقات العمل الجماعية في التشريع الجزائري المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2013
- 9- عبد الحفيظ بلخير، الإنهاء التعسفي لعقد العمل، دار الحداثة، طبعة 1986
- 10- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن
- 11- عطا الله بوحמידة، التسريح لسبب اقتصادي: مفهومه، إجراءاته وأثاره، ديوان المطبوعات الجامعية، 2009
- 12- نبيلة زين، قضايا العمل " اجتهادات ونصوص قانونية أساسية"، مؤسسة بحسون النشر والتوزيع، 1996
- 13- هدى لطيف العقدي، التعويض عن الفصل التعسفي في قانون العمل، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات كليك
- 14- هدي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل ، العلاقات الفردية و الجماعية، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2006

2-المجلات

- 1- بلميهوب عبد الناصر، حفظ المزايا المكتسبة للعامل، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، كلية الحقوق و العلوم الإنسانية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015،

2- ذيب عبد السلام، الحلول القضائية للمشاكل المترتبة عن تطبيق المادة 73 مكرر 4 من

القانون 11/90، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر، 2001

3- شرفي محمد، سريان علاقة العمل شأنها ونهايتها، المجلة الجلة القضائية، عدد خاص

بمنازعات العمل والأمراض المهنية، العدد الثاني، قسم المستندات، المحكمة العليا، الجزائر،

1997

6- المواقع الالكترونية.

1- اتفاقية الدولية المؤرخة في 22 جوان 1982، المتعلقة بإنهاء علاقة العمل بمبادرة من

المستخدم تحمله عبء إثبات وجود سبب جدي للطرد www.juristravail.com

فهرس المحتويات

الرقم	العنوان
أ-ج	مقدمة
04	الفصل الأول: مفهوم التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل
05	المبحث الأول: تعريف التسريح التعسفي
05	المطلب الأول: المقصود بالتسريح التعسفي
05	الفرع الأول: تعريف التسريح فقهاً
06	الفرع الثاني: تعريف التسريح التعسفي قانوناً
07	المطلب الثاني: حالات التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل
07	الفرع الأول: الحالات التي يعتبر فيها التسريح تعسفياً من قانون 11/90
09	الفرع الثاني: حالات الانتهاك التعسفي لعلاقة العمل نتيجة تعليقها
11	الفرع الثالث: حالات الإنهاء لعلاقة العمل نتيجة إنهاؤها بصفة قانونية
15	المبحث الثاني: التسريح التعسفي بانعدام السبب الجدي
16	المطلب الأول: إثبات أطراف النزاع للسبب الجدي المؤدي إلى التسريح
17	الفرع الأول: دور المستخدم في الإثبات
20	الفرع الثاني: دور العامل في الإثبات
23	المطلب الثاني: دور قاضي الموضوع في إثبات وجود السبب الجدي للتسريح
24	الفرع الأول: المساهمة الإيجابية لقاضي الموضوع في تقدير وسائل الإثبات
29	الفرع الثاني: وسائل إثبات القاضي لسبب التسريح
32	ملخص الفصل الأول
33	الفصل الثاني: الإجراءات والآثار المترتبة عن التسريح التعسفي
34	المبحث الأول: الإجراءات الإلزامية وطرق تسوية النزاعات الناجمة عنها
34	المطلب الأول: الإجراءات الإلزامية ونتائج المترتبة عن بطلانها
34	الفرع الأول: إجراءات التسوية الودية للنزاعات الناجمة عن التسريح التعسفي
36	الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الاجتماعية وطبيعة الحكم
38	المطلب الثاني: نتائج التسريح التعسفي
38	الفرع الأول: إلغاء قرار التسريح وإعادة الإدماج
41	الفرع الثاني: التعويض المالي
43	المبحث الثاني: آثار المترتبة عن التسريح التعسفي ورقابة القضاء الاجتماعي
43	المطلب الأول: آثار المترتبة عن التسريح التعسفي

44	الفرع الأول: إعادة الإدماج مع الإحتفاظ بالإمتيازات
47	الفرع الثاني: طلب التعويض عن الأضرار اللاحقة بالعمل
49	المطلب الثاني: رقابة القضاء الإجتماعي على التسريح التعسفي
49	الفرع الأول: رقابة القواعد الإجرائية
52	الفرع الثاني : رقابة القواعد الموضوعية
54	ملخص الفصل الثاني
55	الخاتمة
57	قائمة المصادر والمراجع
62	فهرس المحتويات
	ملخص الدراسة

ملخص الدراسة:

يعتبر عقد العمل التزامًا متبادلًا يمنح صاحب العمل سلطة تأديب وإشراف، لكن القانون يقيد هذا بشروط إجرائية وموضوعية لحماية الطرفين، ويكون التسريح تعسفيًا إذا لم يكن لأسباب قانونية أو مبررة، ويقع على عاتق القاضي تحديد هذا التعسف بناءً على مدى حسن أو سوء النية، وتتنوع أسباب التسريح في القانون الجزائري لتشمل أسبابًا شخصية تتعلق بسلوك العامل وحالته، وأخرى اقتصادية مرتبطة بوضع المؤسسة، وللقاضي الاجتماعي سلطة واسعة في مراقبة مشروعية قرارات إنهاء الخدمة، ويُعد أي تسريح يتم دون توفر الأسباب الاقتصادية أو دون احترام الإجراءات القانونية تسريحًا تعسفيًا يحق للقاضي إلغاؤه.

الكلمات المفتاحية: إجراءات التسريح؛ المصالحة؛ المحكمة الاجتماعية؛ إعادة الإدماج؛ التعويض المالي.

Study Summary:

The employment contract is a reciprocal commitment granting the employer disciplinary and supervisory authority. However, this authority is restricted by the law through procedural and substantive conditions to protect both parties. Dismissal is considered arbitrary if it lacks legal or justified grounds. As Algerian law does not explicitly define arbitrary dismissal but rather outlines its instances, its determination rests with the judge, who assesses the presence of good or bad faith, reflected through the effects of exercising the right. The grounds for dismissal in Algerian law vary, encompassing personal reasons related to the employee's conduct and status, as well as economic reasons tied to the employer's institutional situation. The labor court judge holds broad authority in overseeing the legality of termination decisions, and any dismissal without economic justification or in violation of legal procedures is deemed arbitrary, entitling the judge to annul it.

Keywords: Dismissal procedures; Conciliation; Social Court; Reinstatement; Financial compensation.