

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عبد الحميد بن باديس

كلية الحقوق و العلوم السياسية مستغانم



# إنهاء علاقة العمل غير محددة المدة بالإرادة المنفردة

مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص قانون اجتماعي

تحت إشراف الأستاذة:

بن قو أمال

من إعداد الطالب:

شوكة عبد القادر

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

مشرفا

مناقشا

الأستاذة : لعميش غزالة

الأستاذة : بن قو أمال

الأستاذة : حميش نورية

السنة الجامعية 2017-2018

# إهداء

لى من علماني الصبر في الحياة، وزرعا فيا حب العمل والنجاح

لى الوالدين الكريمين أسي وأبي أظال الله في عمرهما.

لى إخوتي وإخواتي، لى كل العائلة، لى أصدقائي

ولى كافة زملاء الدراسة.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله تعالى :

﴿ يَرْفَعُ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا  
الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ ۗ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴾

سورة المجادلة

# كلمة شكر

أتقدم بجزيل الشكر والامتنان العظيم والتقدير العميق الى الأستاذة المشرفة

السيدة: **بن قو أمال** على كل ما قدمته لي من ارشاد وتوجيه وتشجيع، كما أتقدم

بالشكر الجزيل الى كل الأساتذة الكرام وكل من ساهم في تعليمي من بعيد أو قريب

كما أوجه شكري الى كل العمال الاداريين وكل من قدم لنا يد المساعدة ولو بكلمة أو

دعوة صالحة .

# مقدمة



يتميز قانون العمل بأنه سريع التطور و التكيف مع الواقع الاجتماعي و الاقتصادي و السياسي المعاش ، و هذا ما يجعله يحظى بخصوصية مقارنة بالقوانين الأخرى .

إن هذه الخصوصية التي تبرز بوضوح أكثر عند عرضنا لتطوره إبتداءً من مرحلة الاستقلال إلى يومنا هذا، فغداة الاستقلال صدر القانون 75/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 ، و القاضي بتمديد العمل بالتشريع الفرنسي إلا ما تعارض منه مع السيادة الوطنية ، و بقي الأمر كذلك إلى غاية 1966 سنة صدور الأمر المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (1) ، ليصدر بعده أول قانون للعمل في الجزائر و هو الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات ، و الذي أصبح العامل بموجبه منتجا و مسيرا في آن واحد، وفي نفس السنة صدر الأمر 75/71 المتعلق بعلاقات العمل في القطاع الخاص (2) ، لتصدر بعد ذلك مجموعة من تشريعات العمل في سنة 1975 نذكر منها : الأمر 31/75 المتعلق بالشروط العامة لعلاقة العمل في القطاع الخاص ، و الأمر 32/75 المتعلق بالعدالة في العمل ، و يعتبر قانون 12/78 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل أهم تشريعات العمل و قد امتاز بالشمولية و التوحيد ، و تكريس المبادئ الواردة في دستور 1976 و تطبيقا له صدرت مجموعة من القوانين و المراسيم نذكر منها القانون 06 /82 ، المتعلق بعلاقات العمل الفردية ، و المرسوم التشريعي 302/82 ، المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقة العمل الفردية ، ثم صدر بعد ذلك القانون 11/90 المؤرخ في 21 أفريل 1990 ، المتضمن علاقة العمل ، و الذي لم يعرف هو الآخر ثبات لعدم استقرار الأوضاع الاجتماعية و الاقتصادية.

هذا القانون جسد التوجه الاقتصادي الجديد القائم على حرية التجارة والصناعة أو ما يعرف باقتصاد السوق ،و الذي انتهجته الجزائر في المجال الاقتصادي بموجب دستور 1989 ، منتقلة به من نظام الإقتصاد الموجه المبني على التخطيط في ما يخص الإنتاج المحلي ، و احتكار التجارة الخارجية ، إلى توجه جديد ( إقتصاد السوق) فرضته الأزمة الاقتصادية العالمية التي كان لها الأثر

<sup>1</sup> الأمر 66-133 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، المؤرخ في 02-06-1966، الجريدة الرسمية العدد 42 ، لسنة 1966 .  
<sup>2</sup> الأمر رقم 71-75 المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص ، المؤرخ في 16-11-1971 ، الجريدة الرسمية العدد 101 ، لسنة 1971.

البالغ على الاقتصاد الوطني خاصة بعد انخفاض قيمة الدينار و ارتفاع مديونية ، الدولة التي أصبحت عاجزة عن دعم العجز الكبير الذي تعرفه المؤسسات العمومية الاقتصادية .  
هذا القانون ( قانون 11/90 ) أتى بأحكام كان هدفها التوفيق بين المصلحتين المتعارضتين: المصلحة الاقتصادية للهيئة المستخدمة و المصلحة الاجتماعية للطبقة الشغيلة أو العاملة، ويظهر التعارض بين هاتين المصلحتين جليا عندما يتعلق الأمر بانتهاء علاقة العمل ، هاته العلاقة التي يحكمها مبدأين مقررين في النصوص التشريعية و هما :

- أن علاقة العمل هي أصلا غير محددة المدة ، و استثناءا يمكن تحديدها وفقا للحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 11/90 و للأسباب المرتبطة بها .
  - أنها علاقة غير أزلية و تنتهي وفقا لمصلحة العامل ضمن ما أقره التشريع.
- إن التنظيم القانوني الخاص بمسألة انتهاء علاقة العمل عرف هو الآخر تطورا إلى أن انتهى بالتنظيم القانوني الحديث الذي يتماشى مع ما شهده قانون العمل، باعتبار أن انتهاء علاقة العمل تشكل موضوعا من موضوعاته ، ويمكن تقسيم المراحل التي مر بها التنظيم القانوني المتعلق بانتهاء علاقة العمل إلى مرحلتين أساسيتين<sup>1</sup>:

مرحلة أولى ساد فيها مبدأ سلطان الإرادة أو ما يعرف بمبدأ حرية التعاقد وهو مبدأ اعتمد عليه في مرحلة إبرام هاته العلاقة أو إنهاؤها ، إذ كان لرب العمل و العامل الحق في إنهاء علاقة العمل متى شاء ، و هذه المرحلة كان يطبق فيها القانون المدني الفرنسي ، الذي كان يعتبر بمبدأ حرية التعاقد أساس ووجه من أوجه حماية الحرية الفردية ، حيث اعتبرت مسألة إنهاء علاقة العمل مسألة تعاقدية تخضع إلى قانون الالتزامات المنظمة بالقانون المدني<sup>2</sup>.

نظرا لما نتج عن هذه الحرية من ممارسات تعسفية من الطرفين ، و بعد أن سجل مساس بحقوق العمال و استغلال أوضاعهم المادية و الاجتماعية ، و ضغط كبير للرضوخ لشروط أرباب العمل التعسفية ، تدخلت الدولة لتضع حدا لهذه الممارسات و تضع قواعد قانونية تنظم إجراءات الإنهاء

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ، علاقات العمل الفردية ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية، 2002، ص 332 .

<sup>2</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق ، ص 332.

وتحدد أسبابه و حالاته ، و هي المرحلة تعرف بمرحلة تدخل السلطة العامة و القانون لتنظيم إنهاء علاقة العمل ، هذا التدخل الذي جاء متأخرا نوعا ما عن تدخلها في تنظيم علاقة العمل .

بناء على ما سبق تتجلى الأهمية البالغة لهذا الموضوع نظراً لما له من تأثير على العامل من جهة وعلى صاحب العمل من جهة أخرى ، سواء ما تعلق بالجانب القانوني أو الاقتصادي أو حتى الاجتماعي إذ أن هذا الإنهاء يخلق العديد من النزاعات ، ويظهر ذلك جليا في حالة قيام أحد طرفي علاقة العمل بإنهاء هاته العلاقة مستنداً على حالة من حالات الإنهاء وفق ما ينص عليه القانون . بينما يرى الطرف الآخر أن مصالحه قد اعتدي عليها ، أو أنه لم تحترم في حقه الإجراءات و الضمانات التي كفلها له المشرع بمناسبة الإنهاء ، كما قد يرى أن الإنهاء تصرفا متعسفا فيه كونه غير مبرر، ناهيك عن الضرر الذي قد تتعرض له المؤسسة المستخدمة ، أو أسرة العامل نتيجة قطع مصدر عيشها .

أما عن الأسباب التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع، فتكمن في محاولة معرفة الحالات والأسباب المؤدية إلى إنهاء علاقة العمل الفردية ، وكذا الآثار المترتبة عنها .

لأن تشريع العمل الحديث يسير نحو توفير الحماية للطرف الضعيف في العلاقة ، و هو العامل من جهة و حماية المؤسسة و عناصر الشغل من جهة أخرى ، فإنه بعد أن جعل علاقة العمل تقوم على أساس تعاقدى نجده أخضع مرحلة إنهاء علاقة العمل لقواعد تشريعية آمرة محددة سلفا ، و جعل لإرادة الأطراف دورا في تنظيم مسألة الإنهاء ، و في هذا المقام تطرح التساؤلات التالية :

هل يجوز لأحد أطراف علاقة العمل إنهاؤها بإرادته المنفردة دون أن يتوقف ذلك على موافقة الطرف الآخر؟ و إلى أي مدى يجوز له ذلك ؟ ما هي الحالات التي يمكن فيها القيام بذلك ؟

و ما هي القيود و الإجراءات التي أتى بها قانون 11/90 و القوانين المطبقة له التي تحقق التوفيق بين المصلحة الاقتصادية للهيئات المستخدمة و المصلحة الاجتماعية للطبقة العاملة اللتان تتأثران بالإنهاء ؟ و من هو الطرف الأولى بالحماية ؟ هذه التساؤلات التي يمكن بلورتها في الإشكالية الرئيسية التالية :

ما هو الإطار القانوني لإنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة ، والآثار المترتبة عنه ؟



بالاعتماد على المنهج التحليلي كمنهج من مناهج البحث العلمي سأحاول الإجابة عن الإشكالية الرئيسية والبحث في الإطار القانوني الجزائي المتعلق بانتهاء علاقة العمل .  
ولأن إنهاء علاقة العمل غير محددة المدة بالإرادة المنفردة ، تصرف قانوني قد تقع المبادرة به من قبل رب العمل أو من قبل العامل، فقد ارتأيت أن أعتمد على خطة أقسمها إلى فصلين :  
أتناول في الفصل الأول حالات إنهاء علاقات العمل غير محددة المدة بالإرادة المنفردة لرب العمل و المتمثلة في حالة التسريح التأديبي وحالة التسريح لأسباب اقتصادية.  
أما الفصل الثاني فسأتناول من خلاله حالات إنهاء علاقة العمل غير محددة المدة بالإرادة المنفردة للعامل وسنتطرق فيه للاستقالة وكذا لفسخ عقد العمل وحالة الذهاب الإرادي .

# الفصل الاول



إيهاء علاقة العمل غير محددة المدة بالارادة المنفردة لرب العمل

إن من بين الطرق التي تجيز لرب العمل إمكانية إنهاء علاقة العمل غير محددة المدة بإرادته المنفردة هي التسريح التأديبي (مبحث أول) إذا ما ارتكب العامل خطأ مهنيا جسيما .

إن الأخطاء التي قد يرتكبها العامل لا تؤدي فقط إلى إنهاء علاقة العمل ، بل قد يعاقب عليها بعقوبات جزائية .

أما الطريق الآخر فيرجع إلى عوامل لها ارتباط بالمستخدم أو بالمؤسسة التي يسيرها و هنا قد تنتهي علاقة العمل بإرادة رب العمل وحده عن طريق التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية ( مبحث ثاني ) فرب العمل قد ينجح و قد يفشل في مسايرة التطورات التكنولوجية ، و في هاته الحالة الأخيرة يضطر إلى تسريح عدد من العمال حفاظا على استمرار حياة مؤسسته .

## المبحث الأول : التسريح التأديبي

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى التسريح التأديبي في كل قوانين العمل المتعاقبة سواء تلك التي ألغيت بموجب قانون 11/90 ، المتعلق بعلاقات العمل و منها الأمر 31/75 المؤرخ في 05 أفريل 1975 ، المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص ، و القانون 12/78 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل و النصوص التطبيقية له <sup>1</sup> ، و في قانون 11/90 نفسه المعدل والمتمم .

إلا أن المشرع الجزائري لم يعطي لنا تعريف محدد لهذا الإجراء القانوني ، وإنما اكتفى بذكر السبب المؤدي إليه ألا وهو الخطأ الجسيم المرتكب من العامل أثناء أو بمناسبة العمل <sup>2</sup> .

التسريح التأديبي إذن هو إجراء يلجأ إليه رب العمل كجزاء للعامل الأجير الذي يرتكب خطأ مهنيا جسيما أثناء مباشرة نشاطه المهني أو بمناسبة ذلك ، بهدف حماية مصالحه من جهة ، و ضمان استقرار النظام داخل المؤسسة من جهة أخرى <sup>3</sup> . وللحديث عن التسريح التأديبي أو العزل كما تمت تسميته في المادة 66 فقرة 2 قانون 11/90 ، لابد من طرح تساؤلات عديدة ، بعضها يتعلق بالمقصود من الخطأ الجسيم الذي هو سبب و مبرر للتسريح ، و بعضها يتعلق بطرق تحديد نوعية و طبيعة الأخطاء الجسيمة ، و تساؤلات أخرى تتعلق بالإجراءات الواجب احترامها بمناسبة التسريح التأديبي ، و أخرى عن آثاره.

<sup>1</sup> قانون 06/82 المؤرخ في 27-02-1982 ، المتعلق بعلاقات العمل الفردية ، الملغى بالقانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل ، المؤرخ في 21-04-1990 ، الجريدة الرسمية العدد 17 ، لسنة 1990 .

المرسوم 302/82 المؤرخ في 11-09-1982 ، المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل ، الملغى بالقانون 11/90 ، المرجع السابق .

<sup>2</sup> عبدالرحمن حمدي ، قانون العمل ، الدار الجامعية ، الجزائر ، سنة 1987 ، ص 32 .

<sup>3</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق ، ص 351 .

نظرا للأهمية القصوى التي تمتاز بها هاته الحالة، باعتبارها من حالات إنهاء علاقة العمل فإننا سنتناولها في مطلبين ، نتطرق في الأول لمفهوم الخطأ الجسيم و طرق تحديده و حالاته ، و نتناول القيود الواردة على التسريح التأديبي في المطلب الثاني .

### **المطلب الأول: مفهوم الخطأ المهني الجسيم ، طرق تحديده و حالاته :**

إذا كان التسريح التأديبي هو الجزاء الذي يوقع على العامل الأجير المرتكب لخطأ جسيم فقد اهتمت به أغلب قوانين العمل المقارنة ، هاته الأخيرة التي قسمت تلك الأخطاء المهنية من حيث جسامتها إلى ثلاث درجات : أخطاء من الدرجة الأولى و الثانية و اعتبرتها أخطاء بسيطة لا تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل ، رغم تفاوتها في الأهمية ، بل تؤدي إلى عقوبات أقل خطورة كالإنذار ، أو التوبيخ ، أو الحرمان من الترقية أو التخفيض من درجة عليا إلى درجة أدنى.....الخ.

و هناك أخطاء من الدرجة الثالثة<sup>1</sup> ، أو كما توصف بالأخطاء الجسيمة وهي التي يستحيل معها بقاء علاقة العمل قائمة ، و تؤدي إلى العزل من العمل إما بعد إخطار مسبق أو بدونه ، و المشرع الجزائري كباقي التشريعات المقارنة اعتمد هاته الأخطاء الثلاثة من الأخطاء المهنية في القوانين السابقة الملغاة بالقانون 11/90 ، المتضمن علاقات العمل .

نظرا لأهمية الخطأ المهني الجسيم من الناحية العملية و لخطورته سنتناول ، مفهومه و طرق تحديده ثم إبراز حالاته ، مع التطرق لتطور التشريع الجزائري في ما يخص تحديدها .

<sup>1</sup> المادة 68 فقرة 2 من المرسوم التشريعي 302/82 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقة العمل الفردية ، الملغى بالقانون 11/90 ، المرجع السابق ، نصت على: " تصنف الأخطاء المهنية دون المساس بوصفها الجزائي إلى أخطاء من الدرجة الأولى و من الدرجة الثانية و أخرى من الدرجة الثالثة " .

## الفرع الأول: مفهوم الخطأ الجسيم وطرق تحديد صورته

### أولاً: مفهوم الخطأ الجسيم :

لقد تولى الفقه إعطاء تعريفات للخطأ الجسيم ، و ذلك لعدم وجود تعريف قانوني له في التشريع الجزائري أو في القوانين المقارنة ، فقد عرفه أحمية سليمان بأنه : " ذلك التصرف الذي يقوم به العامل فيلحق به ضرراً بمصالح رب العمل أو بممتلكاته أو يخالف إحدى التزاماته المهنية أو يلحق به خسائر و أضرار إما برب العمل أو بالعمال الآخرين ، مما يجعل استمرار العامل في العمل أمر غير مقبول إما لخطورته و إما بسبب المحافظة على النظام و الاستقرار في مكان العمل<sup>1</sup> " .

كما عرف بأنه : " ذلك الانحراف الشديد للعامل عن سلوك الرجل العادي و الحريص متعمداً خلفاً لأضرار جسيمة بالمؤسسة ، و وسائلها " .

أما محكمة النقض الفرنسية فقد عرفته بأنه : " فعل أو مجموعة أفعال خطيرة ، تنسب إلى العامل الأجير ، و التي من خلالها يقوم بخرق التزاماته الواردة في عقد العمل أو في النصوص القانونية ، أو التنظيمية أو المهنية ، والتي تجعل استمرار العلاقة بين العامل والهيئة المستخدمة مستحيلة " .

لقد ذهب المشرع الفرنسي إلى اشتراط توافر السبب الحقيقي ، و الجدي للتسريح بموجب قانون 13/07/1973 ، بعد أن كان لرب العمل مطلق الحرية في الإنهاء ماعدا قيد التعسف في استعمال الحق ، فما مفهوم السبب الحقيقي ، و ما مفهوم السبب الجدي ؟

### \*1\* مفهوم السبب الحقيقي : la cause réel :

لم يعرفه المشرع ولكن عرفه وزير العمل الفرنسي<sup>2</sup> : " بأنه السبب الذي يمتاز بالموضوعية " و لقد عرفه الاجتهاد الفرنسي بأنه : " السبب الذي يعد موجوداً و صحيحاً و موضوعياً في نفس الوقت " .

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق ، ص 353.

<sup>2</sup> عرفه وزير العمل الفرنسي بمناسبة الأعمال التحضيرية و المناقشات التي دارت بالبرلمان.

أ- أن يكون موضوعيا : أي أن لا يكون صادرا عن أهواء رب العمل ، أي يجب أن يستند إلى وقائع موجودة ، و محددة و يستطيع إثباتها، فشجار عامل مثلا مع زملائه سببا موضوعيا ، بينما القول بأن سلوك العامل سيء دون أن يقدم الدليل عن التصرفات السيئة ، أو دون تحديد ذلك السلوك السيئ فهو سبب غير موضوعي .

ب- أن يكون موجودا : هذا الشرط يخضع لرقابة قضاة الموضوع ، فمتى ادعى رب العمل عدم قدرة عامل على القيام بعمله دون أن يثبت عدم قدرته تلك ، بحجة أن النتائج المحققة من طرفه غير مرضية ، فإنه يمكن اعتبار تسريح العامل تعسفيا لأنه خالي من أي سبب ، فالسبب غير موجود.

مثال: فصل ممرضة لعدم قدرتها على ممارسة عملها ، فيجب على رب العمل تقديم الدليل على أن نتائجها غير مرضية ليكون مبررا للتسريح ، غير أنه إذا توصل قضاة الموضوع إلى أن النتائج كانت مرضية أُعتبر تسريحها تعسفيا لعدم وجود السبب الحقيقي .

ج- أن يكون صحيحا : يتحقق هذا الشرط إذا كان السبب الذي ادعاه رب العمل هو فعلا السبب الذي أدى إلى التسريح ولا وجود لسوء نية ، ومثال سوء نية رب العمل تسريح عاملة بفندق بعد ادعائه أنها سرقت ما تبقى في صحن الزبائن ، بينما السبب الصحيح هو الشهادة التي أدلت بها ضده في قضية طلاقه مع زوجته .

### **\*2\* مفهوم السبب الجدي : la cause sérieuse**

هو ذلك السبب الذي يكتسي درجة معينة من الخطورة ، مما يؤدي إلى الإخلال بعلاقة العمل و من ثم استحالة استمرارها نظرا للضرر اللاحق بالمؤسسة<sup>1</sup> ، و هو مفهوم مقدم من وزير العمل الفرنسي بنفس المناسبة السابقة.

\* أما المشرع الجزائري لم يتطرق لشروط الخطأ الجسيم المبرر للتسريح ، واكتفى فقط بالإشارة إليه في المادة 73 من قانون 11/90 : " يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة " .

<sup>1</sup> عبد الحفيظ بالخضر ، الإنهاء التعسفي لعقد العمل ، دار الحداثة للطباعة والنشر و التوزيع ، لبنان، سنة 1986 ، ص 169.

## ثانيا : طرق تحديد صور الخطأ الجسيم :

إن تحديد مفهوم الخطأ الجسيم غير كافي إذ يجب تحديد طبيعته و نوعه ، وهو ما يدفعنا إلى التساؤل عن طرق تحديد ذلك ؟ و رجوعا إلى محتوى تشريعات العمل المتلاحقة نجد أن المشرع الجزائري اعتمد على طريقتين في ذلك : الطريقة التنظيمية والطريقة القانونية :

### \*1\* الطريقة التنظيمية :

و حسبها يتم تحديد أنواع وطبيعة الأخطاء المهنية عن طريق النظام الداخلي للمؤسسة الذي يتم إعداده من طرف رب العمل ، و النظام الداخلي له أهمية كبيرة في المجال التأديبي فهو الذي يحدد نوع الخطأ التأديبي و طبيعته، إذ يترتب عن عدم وجوده أو خرق إجراءاته اعتبار التسريح تعسفا حتى ولو أنه قانونيا ، ونجد المشرع الجزائري أحالنا على النظام الداخلي ، و اعتمد عليه في المجال التأديبي ، في تحديد طبيعة الأخطاء المهنية ، و درجة العقوبة المطابقة لها وإجراءات التنفيذ ، إلا أن هذه الطريقة كثيرا ما لا تكون في صالح العمال أو على الأقل لا تحقق العدل والإنصاف في توازن المصالح المتناقضة للعمال و أرباب العمل<sup>1</sup> ، وهذه الطريقة يمكن التعقيب عليها بـ :

أ- أن المادة 73 قانون 11/90 أحالتنا على النظام الداخلي، والمعروف وجود تباين في الأنظمة الداخلية ، فالخطأ الذي يعتبر جسيما في نظام داخلي لمؤسسة ما قد لا يعتبر كذلك في نظام داخلي لمؤسسة أخرى ، ومثال ذلك : إفشاء السر المهني وهنا لا يمكن تحقيق العدالة .

ب- المادة 73 سابقة الذكر أحالتنا على الأنظمة الداخلية مما يجعلنا نتساءل بالنسبة للمؤسسات التي لا يوجد بها نظام داخلي؟ و هذا فراغ خاصة و أن النظام الداخلي إجباري فقط على المؤسسات التي تشغل أكثر من 20 عاملا.

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ،علاقات العمل الفردية ،المرجع السابق ،ص 354.



نظرا لهاته الانتقادات الموجهة فان المشرع الجزائري ، تراجع عن هذه الطريقة التي اعتمدها في قانون 11/90 ، و ذلك بموجب التعديل الذي أدخل على المادة 73 منه.

### **\*2\* الطريقة القانونية :**

تتمثل في تكفل المشرع نفسه بتحديد صور الأخطاء المهنية الجسمية ، وكذلك الإجراءات الواجب اتخاذها قبل اللجوء إلى فصل العامل ، وكذا الضمانات المقررة أثناء وبعد الفصل<sup>1</sup>.

لقد اعتمد المشروع الجزائري على هذه الطريقة منذ بداية تشريعات العمل في الجزائر وهذا سواء بمقتضى الأمر المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص سنة 1975 ، الذي لم ينص فقط على الخطأ الجسيم الصادر عن العمل الذي تناولته المادة 36 ، التي نصت على الخطأ الجسيم وحددته ، كما نص على الخطأ الصادر من رب العمل بعلاقات العمل الفردية لسنة 1982 ، التي حددت من خلال مادتيها 71 و 75 الفقرة الأخيرة مجموعة الأخطاء الجسمية درجة ثلاثة ، والعقوبات المقررة لهذا الصنف من هذه الأخطاء.

نلاحظ أن هذه الطريقة توفر حماية أكبر للطرف الضعيف في علاقة العمل وهو العامل و قد اعتمد المشرع الجزائري عليها عند تعديله للمادة 73 من قانون 11/90 ، المعدلة بالقانون 29/91 ، كما نص إلى جانب هاته الأخطاء على أخطاء جسيمة أخرى في قوانين أخرى منها عرقلة حرية العمل<sup>2</sup> ، ورفض القيام بالحد الأدنى من الخدمة في حالة الإضراب المشروع المنصوص عليه في المادة 40 من قانون 02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل.

<sup>1</sup> عبد السلام ديب ، الطول القضائية للمشاكل المترتبة عن تطبيق نص المادة 73 ف 4 ، من قانون 11/90 ، المجلة القضائية ، العدد الأول ، الجزائر ، سنة 2001 ، ص 21.

<sup>2</sup> المادة 36 قانون 02/90 المؤرخ في 06-02-1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها وممارسة حق الإضراب ، الجريدة الرسمية العدد 06 ، لسنة 1990 ، نصت على مايلي : " يشكل عرقلة حرية العمل كما يشكل رفض الامتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية خطأ مهني جسيم".

**الفرع الثاني: حالات الخطأ المهني الجسيم :**

من خلال تفحصنا لتشريعات العمل الجزائرية المتلاحقة ، التي حدد فيها المشرع الجزائري الأخطاء المهنية الجسيمة و إجراءاتها ، نلاحظ عدم استقرار من طرفه بشأنها و لهذا سنتناول تطور التشريع الجزائري في تحديد الخطأ الجسيم المؤدي للتسريح .

**أولا : حالاته في ظل التوجه الاشتراكي :**

إن النصوص القانونية التي صدرت في هذه الفترة ، و التي اهتمت بتحديد طبيعة وحالات الأخطاء المهنية الجسيمة هي : الأمر 31/75 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع العام ، و قانون 12/78 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل و كذا المرسوم 302/82 ، إذ نجده في الأمر 31/75 ألزم المؤسسات بإعداد نظام داخلي ، ثم تحدث في المادة 36 منه على الأخطاء المهنية الجسيمة ، و ذكر قائمة ليست على سبيل الحصر، و هو ما ترك الباب مفتوحا لصاحب العمل في أن يكيف بموجب النظام الداخلي الأخطاء التي لم ترد ضمن القائمة.

أما في قانون 12/78 ، فقد نص على بعض الأخطاء دون بيان العقوبات المترتبة عنها محيلا إياها على النظام الداخلي ، إلى غاية صدور المرسوم التشريعي 302/82 الذي جاء تطبيقا لقانون 06 /82 ، حيث أعطى تصنيفا دقيقا للأخطاء و الجزاءات المقررة لها ، و قد امتاز هذا القانون بالدقة و الشمولية و صنف بدقة الأخطاء ، و نظم الجزاءات بكيفية لا لبس فيها ، و هكذا فانه صنف الأخطاء إلى 3 درجات و ذلك حسب خطورتها و حدد لكل درجة العقوبة التي تناسبها كما يلي :

أ- الأخطاء من الدرجة الأولى : و هي كل ما يقوم به العامل ، و يمس بالانضباط العام حسب ما تحدده القوانين التنظيمية الخاصة بالمؤسسة و نظامها الداخلي و هي الأخطاء التي قررت لها عقوبات أقل شدة للعامل ، كالتنبيه الشفوي أو التنبيه المكتوب أو التوبيخ أو التوقيف عن العمل لمدة تتراوح من يوم واحد إلى ثلاثة 3 أيام .

**ب-** الأخطاء من الدرجة الثانية : و هي كل ما يقوم به العامل بتهاون منه ، و عدم الحيلة والتقصير و يؤدي إلى الإضرار بأموال المؤسسة و أمن العمال ، كما يمكن تعريفها بأنها الأعمال التي من شأنها أن تحدث أضرار مادية للعتاد و البنايات ، أو المعدات و الوسائل و المواد الأولية ، و كل شيء ملك للمؤسسة و قد حدد المرسوم العقوبة المحددة لهذا النوع من الأخطاء بالتوقيف عن العمل لمدة تتراوح بين 4 و 8 أيام .

**ج-** أخطاء من الدرجة الثالثة : و هي أخطاء عددها 11 أوردها المادة 71 منه و يتوفر فيها عنصر القصد ، و تترتب على ثبوتها التسريح مع الإخطار و التعويضات أو التسريح دون إخطار و دون تعويضات ، و ترك المجال مفتوح لتكييف الأخطاء التي لم تذكرها المادة 71 تحت غطاء الخطأ الجسيم للنظام الداخلي للعمل ، و قد كان لاجتهاد المحكمة العليا فضل كبير في توضيح محتوى هذه الأخطاء ، و السهر على تطبيقها السليم و ذلك حرصا على حماية العمال<sup>1</sup>.

### **ثانيا : حالاته في ظل النظام الحالي :**

المقصود بالنظام الحالي ، النظام المنتهج بعد نهاية العمل بالمنهج الاشتراكي ، وإتباع النظام الليبرالي ، و الذي هو وليد التحولات الاقتصادية التي عرفتها البلاد ، الأمر الذي تطلب إحداث تعديلات على تشريع العمل ليصبح يتماشى مع مبادئه و أسسه ، و هو ما حدث فعلا<sup>2</sup> ، و عليه وتحت ظل هذا النظام عدل تشريع العمل ثلاث مرات ، غير أن التعديل الثاني هو الذي كان له الدور الكبير في تحديد تلك الحالات :

**أ-** بصدور قانون 11/90 المنظم للعلاقات الفردية في العمل : فقد أعطى هذا القانون فيما يخص القرار التأديبي مساحة كبيرة من الاستقلالية للمستخدم ، لأنه جاء خاليا

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا رقم 84318 المؤرخ في 13-07-1992 .

قرار المحكمة العليا رقم 85459 المؤرخ في 16-02-1998 .

<sup>2</sup> عبد السلام ديب ، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر،الجزائر، سنة 2003 ،ص 495.

من تحديد الأخطاء التأديبية و العقوبة المترتبة عن ارتكابها ، و أحال بشأن ذلك إلى النظام الداخلي حتى فيما يخص نوع الخطأ المؤدي للتسريح<sup>1</sup> ، و دون أن يبين الآثار القانونية ، أو الحقوق المترتبة على التسريح التعسفي .

ب- بصدور الأمر 21/91 المؤرخ في 1991/12/21 : إن مرحلة تطبيق المادة 73 من قانون 11/90 ، لم تعمر طويلا بسبب المشاكل المطروحة ، و التباين في وصف الأخطاء و العقوبات المترتبة عنها ، إذ لوحظ اختلاف في الجزاء عن نفس الخطأ المرتكب من عدة عمال بنفس القطاع ، و هو ما اضطر المشرع إلى التدخل و تعديل و تتميم المادة 73 بموجب الأمر 21/91 سالف الذكر، حيث عرفت الخطأ الجسيم المؤدي للتسريح ، دون أن تحدد الأخطاء التي لا يترتب عنها تسريح العامل تأديبيا و هو ما يعني ضمنا أنها من اختصاص النظام الداخلي .

و عليه و حسب المادة 73 فقرة 2 من القانون 11 /90 ، المعدل و المتمم فان حالات الخطأ الجسيم<sup>2</sup> المؤدي للتسريح هي :

#### **\* الأخطاء الجسيمة المعاقب عليها في التشريع الجزائري :**

إن المقصود بهذه الأخطاء حسب ما ذهبت إليه المحكمة العليا ، هي تلك الأخطاء التي تكون ثابتة بواسطة حكم جزائي نهائي ، و أن كل عقوبة تصدر قبل الحكم المذكور تكون لاغية و لا أثر لها ، و التسريح المبرر و المؤسس عليها يعتبر تعسفيا ، و هو التوضيح الذي أتى بعد الغموض و التباين ، في تطبيق المادة 73 بنصها في النسخة الفرنسية نصت على الأخطاء المعاقب عليها جزائيا ، و النص العربي جاء فيه الخطأ الجسيم الذي يعاقب عليه التشريع الجزائري ، و قد اعتمدت المحكمة العليا للتوصل إلى رأيها هذا على المبادئ الدستورية<sup>3</sup> ، و من حيث الخطورة فقد استقرت على أن المقصود بالخطأ

<sup>1</sup> المادة 73 من قانون 11/90 ، المتعلق بعلاقات العمل ، الجريدة الرسمية العدد 17، لسنة 1990 .  
<sup>2</sup> راجع المادة 73 من قانون 11/90 المعدل و المتمم بالأمر 29/91، المتعلق بعلاقات العمل ، الجريدة الرسمية العدد 68، لسنة 1991 .  
<sup>3</sup> هذا المبدأ يعني أن الاختصاص في إصدار الحكم الجزائي يعود للمحكمة فقط و لا يمكن لغيرها تجريم فعل معين و المعاقبة عليه.

الجزائي ، هي الجنايات والجناح دون المخالفات ، التي لا تعد جسيمة وقرارات المحكمة العليا في هذا المجال كثيرة <sup>1</sup>.

**\* الأخطاء الجسيمة غير المعاقب عليها جزائيا :**

سنكتفي فقط بذكر حالاتها كما هي محددة في المادة 73 المعدلة بالمادة 2 من الأمر 21/91 و هي :

- عدم امتثال العامل دون عذر مقبول لأوامر رب العمل و المرتبطة بالتزاماته المهنية
  - إفشاء الأسرار المهنية
  - المشاركة في إضراب غير قانوني
  - قيام العامل بأعمال عنف
  - الخطأ العمدي المسبب لأضرار مادية
  - رفض أمر التسخير
  - تناول الكحول و المخدرات داخل أماكن العمل
- السؤال الذي يطرح هنا هو : هل الحالات المذكورة سلفا هي على سبيل الحصر أو هي على سبيل المثال ؟

لقد أعطيت أجوبة مختلفة لهذا التساؤل ، و كانت الآراء متباينة مما جعل المحكمة العليا تجتهد و تفصل في الأمر ، و تنص على أنها ذكرت على سبيل الحصر ، و ذلك استنادا إلى روح المادة دون التقييد بمضمونها الضيق ، و إلا فما هي الفائدة من التعديل إذا بقي المجال مفتوحا لأرباب العمل في تحديد الحالات والعقوبات المقررة لها <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> قرار محكمة العليا 149039 المؤرخ في 10-02-1998.

<sup>2</sup> عيد السلام ديب ، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص 421 .

إن هاته الحالات كلها أعمال إرادية عمدية ، و لا تدخل ضمنها التصرفات الناتجة عن الإهمال و اللامبالاة التي قد تنسب إلى العامل ، و هذا ما جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 11/25 / 1993 رقم 102131 .

أما التعديل الذي حدث بالأمر 21/96، فإنه لم يتطرق إلى تحديد حالات الخطأ الجسيم المؤدي للتسريح التأديبي.

**المطلب الثاني :**

**القيود الواردة على الحق في التسريح التأديبي و الآثار المترتبة على قرار التسريح :**

عندما منح المشرع الجزائري لرب العمل الحق ، في اتخاذ قرار التسريح التأديبي لإنهاء علاقة العمل مع العامل جزاء له لارتكابه خطأ جسيماً محدد قانوناً دون إخطار مسبق و دون تعويض ، فهذا لا يعني أنه منحه هذا الحق مطلقاً دون قيد أو شرط ، لأن من أهدافه توفير الحماية للعامل ، و حتى لا يتعسف رب العمل في استعمال هذا الحق نجده قيده بقيود موضوعية ، وإجراءات شكلية واجبة الإلتباع ، و التي متى احترمت ترتب عن قراره كافة آثاره .

**الفرع الأول : القيود الواردة على الحق في التسريح التأديبي**

**أولاً: القيود الموضوعية :**

تتعلق هذه القيود بالخطأ الجسيم الذي يؤسس عليه قرار التسريح ، إذ يشترط وجوده ، ثم توفر شروط تتعلق به :

**1- ضرورة وجود خطأ مهني جسيم :** لقد سبق التعرض إلى مفهومه و حالاته، و حق المستخدم في التسريح التأديبي ، مقيد بتوافر إحدى تلك الحالات المذكورة في المادة 73 فقرة 2 من قانون 11/90 ، و يشترط في هذا الخطأ الجسيم ، أن يرتكب أثناء العمل أو بمناسبة سواء وقع في مكان العمل أو خارجه ، غير أنه في هاته الحالة الأخيرة يشترط أن يكون الخطأ متعلق بالعمل نفسه ، كأن يفشي العامل أسرار العمل لصديق له خارج المؤسسة ، و عليه نستبعد تلك التي تقع خارج المؤسسة ولا تتعلق بالعمل .

كما يشترط أن يصدر من العامل فعلاً إيجابياً كان أو سلبياً، سواء عن قصد أو غير قصد يمس بالمؤسسة أو بالعمال .

2- ضرورة مراعاة رب العمل للظروف التي ارتكب فيها الخطأ الجسيم :

إن أساس هذا الشرط هو حماية الطرف الضعيف في علاقة العمل ، حتى عند ارتكابه للخطأ ، فلا يمكن لصاحب العمل فصل العامل من منصب عمله ، بحجة ارتكابه لخطأ مهني جسيم دون أن يراعي الظروف و الملابسات التي ارتكب فيها العامل ذلك الخطأ و هي ما يقابلها في القانون الجنائي بظروف التخفيف أو التشديد ، دون أن يحدد المقصود بهذه الظروف.

3- مراعاة اتساع درجة الخطأ و خطورته ، و نسبة الضرر اللاحق بالمؤسسة ووسائلها ، و كذا سيرة العامل المهنية قبل ارتكاب الخطأ.

هذه القيود الموضوعية تضمنها القانون 11/90 المعدل و المتمم بالأمر 29/91 .

ثانيا : القيود الشكلية (الإجراءات) :

لم يكتفي المشرع الجزائري بالقيود الموضوعية بمناسبة تنظيمه للتسريح التأديبي ، بل وضع إلى جانبها قيودا شكلية ، تعد ضمانات قانونية للعامل في مواجهة تعسف صاحب العمل عند استعماله سلطته التأديبية ، هذه الإجراءات حددها في المادة 73-2 من قانون 11/90 بعد التعديل بعد أن كان يحيل بشأنها على النظام الداخلي و تتمثل في :

1 \* ضرورة وجود نظام داخلي للهيئة المستخدمة : و هو ما يستشف من نص المادة 73-2 قانون 11/90 المعدل و المتمم ، إذ أن وجوده ضروري لأنه يحدد فيه الإجراءات التأديبية الواجبة الإلتباع قبل تسريح العامل من منصب عمله ، و إذا لم يحترم هذا القيد اعتبر التسريح تعسفيا، و في هذا الشأن يطرح السؤال التالي : هل هذا يعني أن المؤسسة التي ليس لها نظام داخلي لا يمكنها تسريح العامل تأديبيا؟ و إذا قامت بذلك هل يعتبر تعسفيا ؟



2 \* احترام الضمانات المقررة قانونا للعامل المعني بالتسريح :

لقد حرص المشرع على ضمان حق الدفاع للعامل من خلال اشتراط احترام الإجراءات المحددة في النظام الداخلي ، و هذا ما جاءت به المادة 73- 2 من قانون 11/90 و ذلك بمناسبة التسريح التأديبي ، لكنه ترك تحديد تلك الإجراءات للأنظمة الداخلية هاته الأخيرة نسخت الإجراءات التي كان منصوص عليها في القوانين السابقة الملغاة بالقانون 11 /90 ، و التي تتمثل في :

✓ لا يمكن لرب العمل اتخاذ قرار الفصل دون إحالة العامل على اللجنة التأديبية المتساوية الأعضاء التابعة للهيئة المستخدمة ( دون اشتراط موافقتها على القرار) .

✓ لا يمكن تسليط العقوبة التأديبية إلا بعد الاستماع للعامل المعني ، الذي يكون له الحق في الاطلاع على ملفه .

✓ إمكانية استعانة العامل بأحد العمال ، أو شخص آخر يختاره للدفاع عنه <sup>1</sup> .

هاته القيود الإجرائية مصدرها التشريع ، و إذا كانت القيود الشكلية سابقة الذكر مصدرها القانون فإن النظام الداخلي والاتفاقيات الجماعية ، قد تنص على قيود أخرى إجرائية <sup>2</sup> ، و يترتب على مخالفتها إلغاء قرار التسريح .

وعليه فان التسريح الذي يتم خرقا للإجراءات الموضوعية و الشكلية سألقة الذكر يعتبر تعسفيا ، و هو ما نصت عليه المادة 73-3 من القانون 11/90 ، المضافة بالقانون 29/91 : "كل تسريح فردي يتم خرقا للأحكام الواردة في هذا القانون ، يعتبر تعسفيا و على المستخدم إثبات العكس " .

<sup>1</sup> المادة 65 فقرة 02 ، من المرسوم التشريعي 82 / 302 الملغى بالقانون 11 /90 ، السابق ذكره .  
<sup>2</sup> بن صاري ياسين ، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة، سنة 2005 ، ص 89.

**الفرع الثاني : آثار قرار التسريح التأديبي :**

نتناول في هذا الفرع الآثار المترتبة على قرار التسريح التأديبي ، الذي احترمت فيه الإجراءات الموضوعية و الشكلية سألقة الذكر (أولاً) ، ثم الآثار المترتبة على التسريح الذي لم تحترم شروطه الموضوعية أو تم خرق إجراءاته "التعسفي" (ثانياً)

**أولاً: الآثار المترتبة على التسريح التأديبي :**

إن من أهم آثار التسريح التأديبي هي :إما التسريح مع مهلة الإشعار المسبق والتعويض وإما التسريح بدونهما.

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو: متى يستفيد العامل المسرح من مهلة إشعار وتعويض ومتى يحرم منهما ؟

إن الإجابة عن هذا السؤال نجدها في الأنظمة الداخلية للمؤسسات ، إذ انه بالرجوع إلى هذه الأنظمة نجدها تحدد طبيعة الأخطاء والعقوبات الموافقة لها ، وهي التنزيل في الرتبة ، أو التسريح مع مهلة الإشعار والتعويض ، أو التسريح بدون مهلة الإشعار والتعويض .

حسب الأنظمة الداخلية فإن عقوبة التنزيل ، وعقوبة التسريح مع مهلة الإشعار والتعويض تخص العمال الذين ارتكبوا أخطاء من الدرجة الثالثة ، ولكنها ليست أخطاء جسيمة كتكرار الأخطاء من الدرجة الثانية ، فلذلك يستفيد العامل المسرح من مهلة الإشعار والتعويض طوال مدة مهلة الإشعار من ساعتين مدفوعتين الأجر ، والحكمة من ذلك هي إعطاء العامل المسرح فرصة البحث عن منصب عمل آخر .

ويكون التسريح بدون مهلة إشعار ولا تعويض ، عند ارتكاب العامل خطأ مهنياً جسيماً كما نصت المادة 73 من القانون 11/90 المعدلة والمتممة بالقانون 29/91 ، المتعلق بعلاقات العمل .

يتبين من خلال ماورد في الأنظمة الداخلية لبعض المؤسسات الاقتصادية ، أن التسريح مع مهلة الإشعار المسبق والتعويض يكون عند ارتكاب العامل خطأ من الدرجة الثالثة .

أما التسريح بدون مهلة الإشعار والتعويض ، يكون عند ارتكاب العامل خطأ مهنيا جسيما غير أنه طبقا لأحكام القانون 11/90 ، المعدل والمتمم بقانون 29/91 فإن التسريح سواء كان مع مهلة الإشعار والتعويض ، أو بدونهما لا يكون إلا عند ارتكاب العامل الأجير خطأ مهنيا جسيما ، ومن ثمة فكل تسريح خارج عن الحالات المنصوص عليها قانونا يعتبر تسريحا تعسفيا طبقا للمادة 73-1 من القانون 11/90 وهو ما يجعل الانظمة الداخلية لبعض المؤسسات الاقتصادية مخافة للقانون رغم أنه مصادق عليها من قبل مفتشية العمل ، ذلك أنها أضافت حالات و أخطاء إذا ما ارتكبها العامل يكون معرضا للتسريح .

حسب أحد القضاة فإن الاصل في التمييز بين النوعين من التسريح ( التسريح مع مهلة الإشعار والتعويض أو بدونهما ) ، يرجع إلى التمييز بين نوعين من الخطأ الجسيم خطأ جسيم لا يجعل استمرار علاقة العمل أمرا مستحيلا ، وهو الذي يمنح فيه التعويض ومهلة الإشعار ، وخطأ جسيم يستحيل معه استمرار علاقة العمل وهو الذي يتم بدون مهلة إشعار ولا تعويض .

إن التمييز بين النوعين من الخطأ الجسيم ، يرجع إلى الظروف التي ارتكب فيها الخطأ الجسيم ومدى اتساعه ، ودرجة خطورته والضرر الذي ألحقه بالمؤسسة ووسائلها وكذا السيرة التي كان يسلكها العامل الأجير حتى تاريخ ارتكابه للخطأ .

ثانيا: الآثار المترتبة عن قرار التسريح الذي لم تحترم شروطه و إجراءاته (التعسفي)

عرفت المادة 3/73 من قانون 11/90 ، المعدل و المتمم بالقانون 29/91 ، التسريح التعسفي بأنه : "كل تسريح يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعد تعسفيا " ففي حالة ما إذا ثبت أن التسريح كان تعسفيا تطبيقا لهذه المادة ، فإن هناك آثارا تترتب على ذلك فما هي هاته الآثار ؟

- بالرجوع إلى القانون 04/90 ، المؤرخ في 1990/02/06 ، المعدل و المتمم بالقانون 28/91 ، والقانون 11/90 فإنه :على العامل المسرح تعسفيا ، أن يرفع تظلما إلى الجهة مصدرة القرار أو التي تعلوها درجة ، و في حالة استمرار النزاع يرفع العامل عريضة إلى مفتشية العمل المختصة إقليميا لعرض الأمر على مكتب المصالحة، وعند عدم التوصل إلى حل يحزر محضر عدم صلح<sup>1</sup> ، و هذا الإجراء الأخير يعد إجراء جوهري و قيد على رفع الدعوى ، و إلا تترتب عدم قبول دعوى العامل إذا ما رفعها ، و متى ثبت للمحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية أن التسريح تعسفي ، ألغت قرار التسريح بحكم ابتدائي و نهائي و تلزم رب العمل بإعادة إدماج العامل في منصب عمله مع تمكينه من الامتيازات المكتسبة ، غير أنه إذا رفض رب العمل أو العامل ذلك ، و هو ما يقع نادرا فإنه يحكم له بتعويض لا يقل عن أجر 6 أشهر مع تمكينه من التعويضات المحتملة .

<sup>1</sup> راجع المادة 31 من قانون 04/90 المؤرخ في 06-02-1990 المعدل و المتمم بالقانون 29/91 ، المتعلق بتسوية نزاعات العمل الفردية ، الجريدة الرسمية العدد 06 ، لسنة 1990.

## المبحث الثاني : التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية :

أمام التطور التكنولوجي والهيكلية للمؤسسات، والأزمات الاقتصادية والمالية، التي تعرضت لها ، أصبح التسريح يتجاوز المفهوم التقليدي ليتخذ مفهوماً أوسع وأعم ، وهو التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية ، الذي يشرع فيه صاحب العمل بسبب الصعوبات الاقتصادية التي تواجه مؤسسته ، الأمر الذي أدى بالمشروع إلى التدخل لتنظيم التسريح الجماعي، ووضع نظام للتكفل بالعمال المعنيين بالتسريح ، وذلك من خلال صدور مراسيم تشريعية ، كان الهدف منها التخفيف من الضغط الاجتماعي والاقتصادي وتتمثل هذه المراسيم في :

\* المرسوم التشريعي 09/94، الصادر في 1994/05/26 ، والمتضمن الحفاظ على الشغل ، و حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية .

\* تأسيس نظام التقاعد المسبق بمقتضى المرسوم التشريعي 10 /94 ، ثم التأمين على البطالة بموجب المرسوم التشريعي 11/94 .

الملاحظ هنا أنه بموجب هذه الآليات ، كرس حق المستخدم في المبادرة بإنهاء علاقة العمل عن طريق التقليل من عدد العمال ، إذا برزت أسباب اقتصادية ، كما منح المشرع تسهيلات ، وامتيازات للهيئة المستخدمة التي تسعى إلى تجنب اللجوء إلى هذا الإجراء<sup>1</sup>.

بناءً على ما سبق سنحاول البحث أكثر في مفهوم التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية وخاصة الوقوف على مفهوم السبب الاقتصادي ، الذي يكون سبباً مبرراً لإنهاء علاقة العمل غير محددة المدة كونه سبباً حقيقياً و جدي ، مع توضيح الإجراءات التي يتم تطبيقها ، وهذا في مطلب أول، و في مطلب ثاني نتناول التدابير الاحتياطية و الوقائية الواجبة على رب العمل احترامها قبل إنهاء علاقة العمل نتيجة الأسباب الاقتصادية ، و كذا الضمانات الممنوحة للعمال المعنيين بالتسريح .

<sup>1</sup> المرسوم التشريعي 09/94، يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، الجريدة الرسمية ، العدد 34 ، لسنة 1994 .

**المطلب الأول :**

**مفهوم التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية ومجالات تطبيقه و إجراءاته :**

رغم أن المشرع الجزائري اعتبر التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية حالة من حالات إنهاء علاقة العمل ، إلا انه لم يحدد مفهوم السبب الاقتصادي الذي يعتبر مبررا لهذا النوع من التسريح ، لا في التشريعات الملغاة ، ولا في قانون 11/90، الذي بدوره لم يحدد مفهومه و هو ما أعطى لأرباب العمل سلطة واسعة في تكييف ما هو السبب الاقتصادي ، و بالتالي ترتب عنه تسريحات تعسفية ، وهذا ما يدفعنا إلى محاولة تحديد مفهومه وفق ما توصل إليه الفقه و القضاء الفرنسيين ، و كذلك من خلال قانون العمل الفرنسي لسنة 1989 ، مع إبراز الإجراءات القانونية المطلوبة ، إذا ما لجأنا إلى التسريح لأسباب اقتصادية.

**الفرع الأول : مفهوم التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية ومجالات تطبيقه**

لم تقدم تشريعات العمل الجزائرية المتعاقبة ، مفهوماً للسبب الاقتصادي الذي يعد سببا مبررا لإنهاء علاقة العمل ، بل نصت على المبدأ فقط ، وهو إمكانية الإنهاء على أساسه وذلك في المادة 69 من قانون 11/90<sup>1</sup>، و هو ما يجعلنا نبحث في مفهومه لدى الفقه والقضاء الفرنسيين و في قانون العمل الفرنسي ، كما نبحث عن مفهوم التسريح الجماعي وبعده ذلك نحدد مجالات تطبيقه .

**أولا : مفهوم التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية :**

سننتظر في البداية إلى مفهوم التسريح الجماعي ثم إلى السبب الاقتصادي والذي يعتبر مبررا لهذا النوع من التسريح .

<sup>1</sup> راجع المادة 69 ، من القانون 11/90 ، المتعلق بعلاقات العمل ، السابق ذكره .

## 1 : مفهوم التسريح الجماعي

في غياب تعريف قانوني لمعنى التسريح الجماعي ، فقد تولى الفقه ذلك ، إذ عرفه أحمية سليمان<sup>1</sup> بكل بساطة بأنه : " فصل أو تسريح أكثر من عاملين دفعة واحدة أو وفق جدول زمني محدد بصفة متلاحقة نظرا لأسباب اقتصادية " ، كما عرفه كذلك بأنه : " إجراء يتخذه رب العمل ، عندما يتعرض لصعوبات مالية أو تجارية أو تقنية تفرض عليه التخفيف و التقليل من عدد العمال الذين يشتغلون لديه كحل وحيد لإعادة توازنه الاقتصادي و المادي " <sup>2</sup>.

يتجلى السبب الاقتصادي الذي يبرر التسريح الجماعي في الصعوبات المالية و التجارية و التقنية أي في الصعوبات الاقتصادية ، و هي بالفعل من أهم الأسباب الاقتصادية التي يمكن للمستخدم الاستناد عليها اللجوء لإجراء التقليل من عدد المستخدمين .

بينما عرفه هدفي بشير<sup>3</sup> بأنه " عبارة عن فصل عاملين أو أكثر بسبب الصعوبات أو الضغوط الاقتصادية ، يتم في شكل دفعة أو دفعات متقاطعة ، فتقليل عدد العمال ينبني على السبب المشترك ، ولا يرتبط بالأسباب الشخصية ، كما هو الشأن بالنسبة للتسريح التأديبي ، أو بسبب انتهاء مدة العقد ، أو يتم في شكل تسريحات متعاقبة أو متزامنة غير أن أسبابها واحدة " <sup>4</sup> .

يتجلى السبب الاقتصادي حسب هذا التعريف ، في الصعوبات و الضغوط الاقتصادية و لا يرتبط بالأسباب الشخصية .

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، أستاذ محاضر بكلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، خبير بالمعهد العربي للثقافة العمالية وبحوث العمل بالجزائر ، ومنظمة العمل العربية .

<sup>2</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق ، ص 366.

<sup>3</sup> هدفي بشير ، متحصل على شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص من جامعة عنابة ، شغل بالجامعة منصب رئيس قسم الحقوق والعلوم الإدارية ثم منصب نائب عميد مكلف بالدراسات ما بعد التدرج والبحث العلمي والعلاقات الخارجية ، وعمل بصفة أستاذ مشارك بكل من جامعة التكوين المتواصل ومركز التكوين الإداري. أشرف على العديد من رسائل ومذكرات التخرج للماستر والماجستير ، وله بعض الأبحاث منشورة بالدوريات الدولية والوطنية.

<sup>4</sup> هدفي بشير ، الحماية الوظيفية للعامل في قانون العمل الجزائري ، رسالة دكتوراه دولة في القانون ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2008 ، ص 112 .

## 2 : مفهوم السبب الاقتصادي :

### أ - المفهوم الضيق للسبب الاقتصادي :

اعتمد بعض الفقهاء أثناء محاولاتهم لتحديد مفهوم السبب الاقتصادي ، على معيار الإرادة ، و بالتالي فإنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية في نظرهم ، هو الذي يكون نتيجة ظروف طارئة ليس مصدرها إرادة المستخدم ، و على هذا فلا يعتبر سبباً اقتصادياً مبرر لإنهاء الأسباب التنظيمية التي يقوم بها رب العمل بإرادته من أجل تحسين المردود .

تتمثل الظروف الاقتصادية الطارئة في : صعوبة حصول المؤسسة على القروض أو عدم تمكنها من التمويل بالمادة الأولية ، مما يدفع رب العمل إلى التقليل من عدد العمال<sup>1</sup>.

### ب - المفهوم الواسع للسبب الاقتصادي :

هو المفهوم الذي كرسه المشرع الفرنسي في قانون العمل الصادر في أوت 1989، بعد أن تم تحديده من طرف الفقه .

إن المعيار الذي اعتمده البعض الآخر من الفقهاء ، في تحديد مفهوم السبب الاقتصادي هو معيار خطأ العامل ، و عليه فالتسريح الجماعي لسبب اقتصادي ، هو الذي لا يرجع سببه إلى خطأ العامل المسرح بل لأسباب أخرى ، و منها طبعاً الأسباب التنظيمية<sup>2</sup> و أكثر من هذا فالبعض منهم ذهب إلى أن كل تسريح غير راجع إلى شخص العامل هو تسريح لسبب اقتصادي ، وهو المفهوم الذي أخذ به المشرع الفرنسي في قانون العمل الفرنسي ، و هو مفهوم واسع .

<sup>1</sup> بلخيزر عيد الحفيظ، الإنهاء التعسفي لعقد العمل ، المرجع السابق ، ص 178 .

<sup>2</sup> عطاء الله بوحميذة ، التسريح لسبب اقتصادي ، مفهومه ، إجراءاته ، آثاره ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2009 ، ص 53.



إن المفهوم الواسع للسبب الاقتصادي يتضمن الظروف الاقتصادية الطارئة ، و كذا الإجراءات الإرادية التي يتخذها رب العمل عند إعادة تنظيم و هيكلة المؤسسة ، و التي تجبره على إلغاء بعض المناصب أو تعديلها ، و هو التعريف الذي أعطاه أحمية سليمان للسبب الاقتصادي بأنه: " فصل .....بسبب صعوبات أو ضغوطات اقتصادية أو بسبب إعادة تنظيم هيكل في المؤسسة المستخدمة " .

عند تحليلنا للمادة 7 من المرسوم التشريعي رقم 09/94 ، المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية و لأسباب اقتصادية نجد أن التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية في الجزائر يتخذ أحد المفهومين :

\* مفهوم ضيق مفاده أن السبب الاقتصادي يجب ، أن يرتبط بالصعوبات المالية و الاقتصادية التي تفرض على رب العمل تقليص عدد العمال ، لضمان استمرارية المؤسسة في عالم المنافسة .

\* و مفهوم واسع يشمل الاعتبارات الاقتصادية الأقل صعوبة من الأولى ، والتي تدفع رب العمل إلى إدخال تحولات تكنولوجية قصد تحسين الإنتاج و تحقيق الربح .

بعد تحديد مفهوم كل من التسريح الجماعي ، و السبب الاقتصادي ننتقل إلى تعيين مجال تطبيقه .

### **ثانيا : مجال تطبيق التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية :**

إذا رجعنا إلى المادة 2 ، من المرسوم التشريعي رقم 09/94 ، المتعلق بالحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية و لأسباب اقتصادية و كمبدأ عام نجده قد حصر مجال تطبيقه على العمال الأجراء للمؤسسات الاقتصادية

عامة كانت أو خاصة ، و إستثناءا عن هذا المبدأ العام يمكن تمديد هذا الإجراء ليشمل عمال المؤسسات و الإدارات العمومية بموجب نص خاص <sup>1</sup> .

غير أن الإشكال يطرح بشأن العاملين لحسابهم الخاص ، و العمال الأجراء أصحاب عقود العمل محددة المدة ، و عمال المنازل المحددين بالمرسوم التنفيذي رقم 474/97 المؤرخ في 1997/12/08 ؟

إن المشرع الجزائري لم يتطرق لهذا الإشكال ، لا في قانون 11/90 المعدل و المتمم و لا في المرسوم التشريعي 09/94 سابق الذكر ، و تطرق إليه في المرسوم التشريعي 10/94 المحدث لنظام التقاعد المسبق، و المرسوم 11/94 الذي احدث نظام التأمين على البطالة لفائدة العمال الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية و لأسباب اقتصادية ، فقد استثنى المرسوم 10/94 من مجال تطبيقه :

الأجراء الذين هم في حالة انقطاع مؤقت عن العمل بسبب بطالة تقنية ، أو بطالة ناتجة عن التقلبات المناخية ، و العمال الذين هم في حالة انقطاع عن العمل بسبب عجز دائم أو مؤقت عن العمل ، و الأجراء ذوي العقود محددة المدة ، و العاملين لحسابهم الخاص و عمال المنازل و العاملين لدى عدة مستخدمين ، وكذا العمال الذين انتهت علاقة عملهم بالهيئة المستخدمة بسبب تسريح تأديبي <sup>2</sup> .

لقد أضافت المادة 5 من المرسوم التشريعي 11/94، سابق الذكر فئة أخرى مستثناة وهي : فئة العمال الذين انقطعت علاقة عملهم بالهيئة المستخدمة ، نتيجة الذهاب الإرادي للعامل ، و كذا أصحاب المهن الحرة .

<sup>1</sup> المادة 2 من المرسوم التشريعي 09/94 ، السابق ذكره .

<sup>2</sup> المادة 3 و 4، من المرسوم التشريعي رقم 10/ 94 ، المحدث لنظام التقاعد المسبق ، الجريدة الرسمية ، العدد 34 ، لسنة 1994.

الفرع الثاني : إجراءات التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية :

إن إمكانية رب العمل في إنهاء علاقة العمل غير محددة المدة بإرادته المنفردة ، إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية ، مبدأ كرسه المشرع الجزائري في تشريعات العمل السابقة الملغاة و كذا في التشريعات السارية ، لكن الجديد الذي أتى به قانون 11/90 المعدل و المتمم ، تعلق بالقواعد الإجرائية المتعلقة بالتسريح<sup>1</sup> ، فقد ألغى الرخصة الإدارية المسبقة التي كان على رب العمل الحصول عليها من مفتشيه العمل ، قبل اللجوء إلى إجراء التسريح ، و ذلك بعد أن ألزمه في قانون 302/82 ، بتقديم طلب ترخيص إلى مفتش العمل المختص إقليمياً ، و ذلك بواسطة رسالة مضمونة الوصول يبين فيها على الخصوص نوع الإجراء المقدم عليه و مداه والأسباب التي تبرره ، و عدد العمال المعنيين بالتسريح ، و ألزم مفتش العمل بمراقبة صحة الأسباب الاقتصادية التي دفعته لهذا الإجراء و ذلك بإجراء تحقيق .

- أما عن الإجراءات ، فقد ألزم المشرع الجزائري بموجب المادة 5 من المرسوم التشريعي 09/94 ، رب العمل في كل هيئة مستخدمة تشغل أكثر من 9 عمال إجراء بإتباع إجراءات قانونية قبل اتخاذ قرار التسريح ، وهي :

أن يعد تقرير مفصل يتضمن الوضعية المالية و الاقتصادية للمؤسسة ، و الأسباب التي دفعته إلى اتخاذ قرار التقليل من عدد العمال ، و التدابير المتخذة بشأن العمال المعنيين بالتسريح و عليه أن يعرض التقرير على الأجهزة المؤهلة قانوناً للمصادقة عليه ، ثم على لجنة المشاركة لإبداء الرأي ، ثم على الممثلين النقابيين للتفاوض الجماعي ، وهي الإجراءات التي سنحاول توضيحها تباعاً :

<sup>1</sup> القانون 11/90 ، المعدل و المتمم ، بالقانون 29/91 ، المتعلق بعلاقات العمل ، الجريدة الرسمية ، العدد 68 ، لسنة 1991 .

أولاً: إعداد رب العمل لتقرير مفصل قبل اللجوء إلى هذا النوع من التسريح (الجانب الاجتماعي):

كون أن رب العمل ملزم بأخذ رأي لجنة المشاركة ، ثم التفاوض مع الممثلين النقابيين حول الجانب الاجتماعي ، وذلك قبل اتخاذ قرار التسريح ، فإنه يتعين عليه إعداد تقرير مفصل عن الأسباب الداعية للتسريح ، و لأن المشرع الجزائري لم يعرف قانونا السبب الاقتصادي ، فإن المجال أصبح واسعا أمام رب العمل في تقديره ، خاصة بعد أن تم إلغاء الرخصة الإدارية و إلغاء المراقبة الإدارية ، التي تهدف إلى التأكد من صحة وجود السبب الاقتصادي و على أي حال فان تقرير رب العمل ، يجب أن يتضمن كافة الإجراءات التي يراها مناسبة لتفادي التسريح ، أو التخفيف من حدته و كذا الضمانات الممنوحة للعمال المعنيين بالتسريح وهو ما سماه المشرع بالجانب الاجتماعي الذي يشمل مرحلتين :

مرحلة تفادي التسريحات ، و تكون قبل اتخاذ قرار التسريح ، ومرحلة الضمانات والإجراءات المتبعة بعد قرار التسريح ، و التي هي لفائدة العمال المسرحين<sup>1</sup>.

إذن على رب العمل ذكر الإجراءات ، التي قام بها للحفاظ على الشغل لفائدة العمال المهتدين بالتسريح ، و التي تتمثل في إعادة النظر في نظام التعويضات ، و العلاوات المرتبطة بنتائج العمل أي منح المردودية الفردية و الجماعية ، العمل بالتوقيت الجزئي توقيف العمل بالساعات الإضافية ، تجميد الترقيات ، عدم تجديد عقود العمل المحددة المدة ، وهي إجراءات تمس بحقوق العمال المالية لكن يظلون محتفظين بمنصب عملهم.

أما المرحلة الثانية ، فهي إجراءات يقوم بها رب العمل لفائدة العمال الأجراء المسرحين و تتمثل في إحالة بعضهم على التقاعد العادي ، إذا توافرت الشروط القانونية ، وإحالة البعض الآخر على التقاعد المسبق ، إذا توافرت شروطه الواردة في المرسوم التشريعي 10/94 .

<sup>1</sup> المادة 5 من المرسوم التشريعي رقم 09/94 ، السابق ذكره.

أما الباقي فيحالون على الصندوق الوطني للتأمين على البطالة ،المذكور في المرسوم التشريعي 11/94 ، وهذا ما يؤكد أن المشرع الجزائري في محاولة واضحة للتوفيق بين المصلحة الاجتماعية للعمال الإجراء ، و بين المصلحة الاقتصادية للمؤسسة .

### **ثانيا : المصادقة على تقرير رب العمل :**

يعرض المستخدم أو ممثله القانوني ،محتوى يشمل مجموع التدابير المقررة في الجانب الاجتماعي ، بمجرد المصادقة عليه ، على لجنة المشاركة و المنظمات النقابية الممثلة لعمال المؤسسة ، في إطار اجتماعات دورية تعقد لهذا الغرض ، هذا ما جاءت به المادة 10، من المرسوم التشريعي 10/94 ، المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الإجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ، و لأسباب اقتصادية .

- لكن لمن يعود اختصاص المصادقة على التقرير ؟

المشرع الجزائري لم يحدد الجهة بدقة ، لكن رجوعا إلى المادة 10 من مرسوم 09/94 نجد أنه يعود للأجهزة المؤهلة التابعة للهيئة المستخدمة .

- ما معنى المصادقة ؟

المشرع الجزائري لم يحدد المقصود منها ، فقط نشير إلى أن هذا المصطلح استعمله عند الكلام عن النظام الداخلي ، و هدفها (المصادقة) هو التأكد من مطابقته (التقرير) مع التشريع فهل المقصود بالمصادقة على التقرير، هو نفسه المقصود من المصادقة على النظام الداخلي ؟ أم المقصود هو تسجيله لدى مفتشيه العمل كإجراء إداري ؟

- ما هي الآثار القانونية المترتبة على عدم المصادقة على التقرير؟

المشرع الجزائري لم ينص على هذا ، لكن بالعودة إلى الهدف منها نستطيع القول أن :

إذا كان الهدف هو التأكد من مشروعيته، فعدم المصادقة على التقرير يؤدي إلى بطلانه أما إذا كان الهدف ، هو مجرد تسجيله لدى مفتشيه العمل فعدم المصادقة لا ترتب البطلان .

### **ثالثا : عرض المستخدم التقرير على لجنة المشاركة :**

لقد اعتبر المشرع أن المشاركة العمالية ، في الهيئة المستخدمة حق معترف للعامل فخصص لها بابا ، و هو الباب الخامس من قانون رقم 90-11 ، كما حدد اطارين تنظيميين للمشاركة التمثيلية للعمال ، و هما لجنة المشاركة أو المساهمة و التمثيل النقابي ، فنصت المادة 91 منه على أنه " تتم مشاركة العمال في الهيئة المستخدمة كما يأتي:

✓ بواسطة مندوبي المستخدمين في مستوى كل مكان عمل متميز يحتوي على (20) عاملا على الأقل .

✓ بواسطة لجنة مشاركة تضم مندوبي المستخدمين، في مستوى مقر الهيئة المستخدمة.

إن للجنة المشاركة صلاحيات قانونية واسعة ، فلها دور إعلامي ودور رقابي ، كما لها دور استشاري ، لأنه على المستخدم أن يستشيرها في بعض القضايا قبل اتخاذ قراره ، و من بين تلك القضايا عندما يتعلق الأمر بتقليص عدد العمال ، فالمادة 10 من المرسوم التشريعي 09/94 سابق الذكر، ألزمت رب العمل بعرض الملف على لجنة المشاركة ، بعد المصادقة عليه من قبل الأجهزة المؤهلة التابعة للمستخدم لإبداء رأيها<sup>1</sup> الذي لم يحدد المشرع الجزائري طبيعته ، لكن باستقراء المادة 94 فقرة 4 من القانون 11/90 ، نجده استشاري و ليس إلزامي لرب العمل ، ومع ذلك يبقى إجراء شكليا جوهريا .

<sup>1</sup> المادة 10 من المرسوم التشريعي 09/94 ، السابق ذكره .

إن التساؤل الذي يطرح في هذه النقطة ، هو ما دام عرض التقرير المتضمن الجانب الاجتماعي على لجنة المشاركة إجراء شكلي جوهري ، فماذا يترتب على مخالفته ؟

لم يتطرق المشرع الجزائري لهذه النقطة ، ولكن مادام أنه إجراء جوهري ، فإنه يترتب على إغفاله بطلان قرار رب العمل المتعلق بالتسريح .

مهما يكن الأمر فإن دور لجنة المشاركة ، وإن كان استشاري ، إلا أنها يمكنها طلب إجراء خبرة للتأكد من مدى صحة الأسباب الاقتصادية.

#### **رابعاً: التفاوض الجماعي حول الملف الاجتماعي :**

بعد عرض الملف الاجتماعي على لجنة المشاركة ، يتم عرضه بعد ذلك على الهيئة الممثلة للعمال ، و هذا ما نصت عليه المادة 10 من المرسوم التشريعي 09/94 ، من أجل التفاوض الجماعي ، إذ يرفق الاستدعاء بوثيقة تتضمن محتوى الجانب الاجتماعي ، هذا الأخير الذي يجب أن يشتمل على مرحلتين مختلفتين :

المرحلة الأولى تشمل إجراء واحد ، أو عدة إجراءات ، أو كل الإجراءات الواردة في المادة 7 من المرسوم التشريعي 09/94 سالف الذكر .

أما المرحلة الثانية ، فتتضمن معايير إعداد القوائم الاسمية للأجراء المعنيين بالتسريح و كذا تدابير الحماية المقررة لهم ، و عليه فالتفاوض ينصب على مضمون الملف الاجتماعي ، و يكون في شكل لجان مشتركة متساوية الأعضاء ، بهدف الوصول إلى اتفاق بشأنه ، وينتهي بتحرير محضر يوقعه الطرفان يثبت نقاط الاتفاق ، و نقاط الاختلاف<sup>1</sup>.

ترفع المسائل المختلف فيها إلى مفتشية العمل لإجراء مصالحة في مهلة 8 أيام ، و التي تنتهي بدورها بتحرير محضر يحتوي على النقاط المتفق فيها ، و المختلف فيها .

<sup>1</sup> المادة 13 من المرسوم التشريعي 09/94 ، السابق ذكره.

إن النقاط المتفق عليها تصبح نافذة ، من تاريخ إيداعها بكتابة ضبط المحكمة المختصة إقليميا وفي حالة فشل محاولة الصلح يلجأ الطرفان إلى الوساطة أو التحكيم<sup>1</sup>.

- تجدر الإشارة هنا ، إلى أنه يقوم بتمثيل العمال في حالة غياب المنظمات النقابية ذات الصفة التمثيلية ، ممثلون منتخبون مباشرة من طرف مجموع العمال الأجراء حسب النسب المحددة في المادة 41 من القانون رقم 14/90<sup>2</sup>.

### **المطلب الثاني :**

#### **التدابير الاحتياطية المتخذة و الضمانات المقررة للعمال المعنيين بالتسريح :**

تتمثل التدابير الاحتياطية ، في تلك التدابير التي أوجب القانون على رب العمل أن يقوم بها حفاظا على مناصب الشغل ، لفائدة العمال المهددين بالتسريح ، حيث ألزمه المشرع الجزائري أن يدرجها في الملف الاجتماعي محل التفاوض بينه وبين ممثلي العمال هذه التدابير هي التي سنتناولها في " فرع أول " ، كما أن العمال المسرحين يتمتعون بالحقوق التي أوردها المشرع الجزائري في أحكام المرسوم التشريعي 09/94 كضمانات مقررة لهم ، و سنتناولها في " فرع ثاني " .

#### **الفرع الأول : التدابير الاحتياطية المتخذة :**

لقد ألزمت قوانين العمل المنظمة لإجراءات التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية ، رب العمل الذي سيلجأ إلى هاته الإجراءات ، أن يقوم قبل تطبيقها ووضعها حيز التنفيذ باتخاذ جملة من التدابير الاحتياطية والوقائية ، الهادفة لتفادي التسريح ، أو حتى التقليل من عدد العمال المعنيين به ، و هذا ما نصت عليه المادة 70 من قانون 11/90 بقولها :

<sup>1</sup> المواد من 5 إلى 9، من القانون 02/90، المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب ، الجريدة الرسمية العدد 06، لسنة 1990.

<sup>2</sup> المادة 41، من القانون 14 / 90 ، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ، الجريدة الرسمية ، العدد 23 ، لسنة 1990 .



" يجب على المستخدم قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين ، أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات و لا سيما :

تخفيض ساعات العمل ، العمل بالتوقيت الجزئي ، الإحالة على التقاعد وفقا للتشريع المعمول به ، دراسة إمكانية تحويل المستخدمين إلى أنشطة أخرى ، يمكن للهيئة المستخدمة تطويرها أو تحويلهم إلى مؤسسات أخرى إذا لم يرغبوا في ذلك " .

إلا أنها لم تتضمن التدابير الكافية لتفادي التسريحات الكبيرة من العمال ، و هو ما تداركه المشرع عندما أصدر المرسوم التشريعي 09/94 ، المتضمن المحافظة على الشغل و حماية الإجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية و لأسباب اقتصادية و المرسوم رقم 10/94 ، المحدث لنظام التقاعد المسبق ، و المرسوم رقم 11/94 المحدث لنظام التامين على البطالة لفائدة الإجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية .

إن المرسوم التشريعي 09/94 تضمن مرحلتين :

\* تهدف الأولى منهما إلى الحفاظ على مناصب العمل رغم أنها تمس بعض الحقوق المالية للعمال الإجراء ورب العمل ، و من أجل تحقيق هذا الهدف ، فإنه يلجأ إلى إحدى أو بعض أو كل من هذه التدابير، و المتمثلة في :

- تكييف النظام التعويضي لا سيما العلاوات ، و التعويضات المرتبطة بنتائج العمل أو ما تعرف بمنح المردودية ، فردية كانت أم جماعية .

- إعادة دراسة أشكال مرتب العمل و مستوياته ، بما في ذلك مرتبات الإطارات المسيرة .

- تجميد الترقيّة .

- إلغاء تدريجي للجوء إلى العمل بالساعات الإضافية .

- عدم تجديد عقود العمل المحددة المدة .

- إدخال تقسيم العمل و العمل بالتوقيت الجزئي .

\* أما المرحلة الثانية ، فإنها مجموعة تدابير لفائدة العمال الإجراء المهديين بفقدان مناصب عملهم ، عندما يكون التقليل حتمية لا مفر منها ، حيث أنهم يستفيدون من التدابير الآتي ذكرها :

- الإحالة على التقاعد العادي المنظم بالقانون 12/83 ، المعدل بالأمر 13/97 إذا استوفت الشروط القانونية .

- إحالة العمال الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة ، على التقاعد المسبق المحدث بالمرسوم التشريعي 10/94 .

- إحالة العمال الإجراء الذين لم يستوفوا الشروط القانونية ، على صندوق التأمين على البطالة.

عمليا نجد إجراء آخر يتخذه رب العمل بالاتفاق مع العامل ، لإنهاء علاقة العمل غير محددة المدة مقابل تعويض ، وهو الذهاب الإرادي الذي هو إجراء جديد ، يجد مكانه بين الاستقالة ، و التي هي إنهاء لعلاقة العمل بالإرادة المنفردة للعامل ، و التسريح الذي هو إنهاء لعلاقة العمل بإرادة رب العمل ، و الذي ظهر في السنوات الأخيرة ، كإجراء من إجراءات تقليص عدد العمال ، و هو عبارة عن اتفاق بين كل من العامل و رب العمل على إنهاء علاقة العمل غير محددة المدة مقابل تعويض يدفعه هذا الأخير للعامل .

### **الفرع الثاني : الضمانات القانونية المقررة للعمال المسرحين لسبب اقتصادي :**

بعد استنفاد كافة الاحتياطات و التدابير الأولية السابقة ، و بعد تحديد عدد و أصناف العمال المعنيين بالتسريح ، يشرع المستخدم في إعداد قرارات التسريح الفردية ، التي تتضمن إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية ، لتبلغ إلى كل عامل بصفة شخصية .

لقد منح المشرع الجزائري حقوق و ضمانات قانونية للعمال المسرحين بسبب اقتصادي يمكن إجمالها فيما يلي :

1- التعويض عن التسريح : يستوجب على رب العمل بعد إعداد وتبليغ ، قرارات التسريح الفردية للمعنيين ، أن يسدد التعويضات المقررة قانونا ، و هو التعويض الذي حددته المادة 22 من قانون 09/94 ، والمقدر بـ 3 أشهر ، تحتسب على أساس معدل الأجر الذي تقاضاه العامل خلال 12 شهر الأخيرة ، إضافة إلى استفادته من العطلة المدفوعة الأجر<sup>1</sup> .

2- الاستفادة من الخدمات الاجتماعية : يستفيد العامل المسرح ، سواء المحال على التقاعد المسبق ، أو على صندوق التأمين على البطالة ، من الخدمات الاجتماعية التابعة لهيئتهم المستخدمة ، وذلك فترة سنة كاملة على الأقل ، أو لمدة تتجاوز السنة ، وذلك حسب الإشكال و الشروط المحددة في الاتفاقيات الجماعية<sup>2</sup> .

3- الاستفادة من أداءات الضمان الاجتماعي: يبقى للعامل المسرح لسبب اقتصادي الحق في أداءات الضمان الاجتماعي ، سواء كانت أداءات عينية ، تأمينا عن المرض خاصة مصاريف العلاج ، والإقامة بالمستشفى ، والفحوص البيولوجية ، وعلاج الأسنان و استخلافها ، و النظارات الطبية ، والمعالجة بالمياه المعدنية ، حسب ما هي محددة في قانون 11/83 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية ، كما يشمل الأداءات العينية للتأمين على الولادة بنسبة 100 بالمائة ، خاصة منها تعويض المصاريف الطبية و الصيدلانية ، وكذا مصاريف إقامة الولد و أمه بالمستشفى مدة أقصاها 8 أيام.

يستفيد العامل المحال إلى صندوق التأمين على البطالة كذلك ، من المنح العائلية و هي المنح المقدمة للمعني بالأمر على أساس عدد الأبناء ، أما إذا توفي العامل المحال على التقاعد بنوعيه، أو المحال على التأمين على البطالة ، فإن ذوي حقوقه يستفيدون من رأسمال الوفاة.

<sup>1</sup> إن العمال المحالين على التقاعد العادي أو المسبق أو المتحصلين على مناصب عمل جديدة يستفيدون فقط من العطلة المدفوعة الأجر دون التعويض.

<sup>2</sup> بشير هدي ، الوجيز في شرح قانون العمل ، علاقات العمل الفردية والجماعية ، دار الريحانة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2002 ، ص128.

4- التمتع بحق الأولوية في تحصيل الأجور، و مختلف التعويضات في حالة حل المؤسسة المستخدمة ، أو إفلاسها أو تصفيتها قضائيا ، و ذلك قبل كافة ديون صاحب العمل الأخرى<sup>1</sup>.

5- الاستفادة من حق الأولوية في إعادة التوظيف، و ذلك شرط أن يلتحق بالمنصب بمجرد تلقيه أول استدعاء .

تجدر الإشارة إلى أن المرسوم التشريعي 09/94 ، لم ينظم هذا الحق ، غير أن المشرع الفرنسي قيد ذلك بإلزامية العامل في إظهار رغبته في ذلك خلال 4 أشهر من تاريخ إنهاء علاقة عمله بالهيئة المستخدمة.

يجب على رب العمل ، أن يعلم العامل المسرح بكل منصب عمل متوفر يتناسب مع مؤهلاته و كفاءاته المهنية ، كما يجب أيضا أن يعلم ممثلي العمال على المناصب المتوفرة و أن يقوم بتعليق ذلك في المكان المخصص للإعلانات .

6- الحق في الحصول على شهادة عمل ، تتضمن كافة البيانات و المعلومات الخاصة بحياته المهنية في المؤسسة طيلة فترة تواجده فيها ، وهو حق لكل عامل مسرح لسبب اقتصادي ، إذ يبين فيها تاريخ التوظيف ، تاريخ انتهاء علاقة العمل، المناصب التي شغلها العامل و الفترات المناسبة لها<sup>2</sup>.

قد يثور نزاع بين العامل المسرح ، و رب العمل بسبب رفض هذا الأخير تسليمه إياها (شهادة العمل ) ، و هنا يحل النزاع من طرف مكتب المصالحة ، وعند عدم الصلح يرفع المعني بالأمر دعوى قضائية أمام القسم الاستعجالي ، مرفوقة بمحضر عدم المصالحة ، و الحكم الصادر بشأنها ابتدائي و نهائي بتسليم شهادات العمل

<sup>1</sup> المادة 89 من قانون 11/90 المعدل و المتمم ، السابق ذكره.

<sup>2</sup> أحمية سليمان، المرجع السابق ، ص 368.

وكشوفات الرواتب ، و ذلك ما تنص عليه المادة 21 فقرة 3 من قانون 04/90 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية في العمل .

- تجدر الإشارة إلى أنه يستوجب على رب العمل ، أن يضع قوائم إسمية للعمال المعنيين بالتسريح ، و تبليغها إلى مفتشيه العمل المختصة إقليميا ، وإلى صناديق التأمين على البطالة و التقاعد المسبق .

- إن الإجراءات و التدابير السابق ذكرها ، والتي يتعين على رب العمل إتباعها، هي إجراءات جوهرية ، يترتب على تخلفها و عدم احترامها من طرف المستخدم ، بطلان إجراء التسريح و يصبح تسريحا تعسفيا ، وبالتالي مصير قرار التسريح هو البطلان و الإلغاء ، إذا ما خوصم قضائيا ، و ذلك بموجب حكم ابتدائي و نهائي.

# الفصل الثاني



إنهاء علاقة العمل غير محددة المدة بالارادة المنفردة للعامل

يقوم العامل أحيانا بوضع حد لعلاقة عمله غير محددة المدة ، لأن القانون خوله ذلك بشروط شكلية و موضوعية ، و يتحقق ذلك عن طريق ما يعرف بالاستقالة (مبحث أول ) ، و التي اعتبرت الحالة الوحيدة التي يستطيع العامل من خلالها وضع حد لعلاقة عمله بإرادته منفردة ، كما أنه يمكن أن تنتهي علاقة العمل في حالة قيام العامل بفسخ عقد العمل نتيجة اخلال المستخدم لالتزاماته المحددة في العقد ، وهذا طبقا للقواعد العامة المحددة في القانون المدني ، وكذا في حالة الذهاب الإرادي و هذا ما سنتناوله في ( المبحث الثاني ).

## المبحث الأول : الاستقالة :

تنص المادة 68 من القانون 90 / 11 ، المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتضمن علاقة العمل على ما يلي : "الاستقالة حق معترف به للعامل" ، وبهذا يكون القانون قد خول للعامل وضع حد لعلاقة عمله غير محددة المدة بإرادته المنفردة عن طريق الاستقالة ، وجعلها حق له ، وأساس ذلك هو مبدأ حرية العمل الذي تقوم عليه هذه العلاقة ، بحيث يمكن للعامل اللجوء إليها كل ما رأى أنه من الأصلح له طلب فسخ عقد العمل ، والتحرر من التزاماته الملقاة على عاتقه من جراء ذلك العقد ، إلا أن هذا الحق لم يرد مطلقا بل قيده المشرع بعدة قيود تنظيمية ، و هو ما سندرسه في المطلب الأول أما في المطلب الثاني فسنتطرق للآثار المترتبة عن ممارسة العامل لحقه في الاستقالة .

## المطلب الأول :

### تعريف الاستقالة وشروط ممارستها

إن حق العامل في الاستقالة لم يرد مطلقا بل قيده المشرع بشروط شكلية دون أن ينص على أي شرط موضوعي ، مما يجعلنا نقول أنه حق غير مطلق بل نسبي لا يجوز التعسف في استعماله ، وهو ما سنتناوله بعد التطرق لمختلف التعريفات التي أعطيت للاستقالة .

### الفرع الأول: تعريف الاستقالة

إن الاستقالة هي حق من الحقوق الأساسية المعترف بها للعمال في مختلف التشريعات بما فيها التشريع الجزائري<sup>1</sup> ، و المشرع الجزائري كعادته لم يقدم تعريفا قانونيا لها

<sup>1</sup> المادة 68 ، فقرة 1 ، من قانون 11/90 ، السابق ذكره.



بل اكتفى بالنص على أنها حالة من حالات إنهاء علاقة العمل<sup>1</sup>، وفي غياب ذلك فقد تولى الفقه تعريفها إذ أعطيت لها عدة تعريفات من بينها :

عرفت على أنها : " عمل إرادي قانوني يصدر تعبيراً عن إرادة العامل في ترك العمل لدى المستخدم و يتم بمجرد تقديمها " .

كما عرفت بأنها : " تعبير العامل عن حقه في إنهاء علاقة العمل " .

و عرفت أيضاً بأنها : " الفعل الذي يترك فيه العامل المشروع طوعاً و بمبادرة خاصة"<sup>2</sup> .

عرفها أحد الفقهاء الفرنسيين بأنها : " تصرف قانوني بالإرادة المنفردة للعامل الذي يبدي رغبته الجدية ، و الصريحة في وضع حد ونهاية لعقد العمل" .

أما من خلال المادة 68 من قانون 11/90، السالف الذكر فيمكن تعريفها بأنها : " رغبة العامل في إنهاء علاقة العمل" ، و هو تعريف مستلهم من الاجتهاد الفرنسي الذي عرفها على أنها إلقاء العامل لصاحب العمل عن إرادته في إنهاء علاقة العمل .

و عليه و من خلال مجمل التعريفات التي تم ذكرها ، تتجلى لنا طبيعة الاستقالة على أنها تصرف قانوني يصدر عن أحد الطرفين و هو العامل ، ويشترط في من صدرت عنه ، أن تكون إرادته حرة خالية من عيوب الرضا ، جادة ، و أن يكون متمتع بالأهلية اللازمة لإبرام التصرفات القانونية .

تعد الإستقالة من النظام العام لا يمكن الاعتراض عليها ، ولا المساس بالحق فيها سواء بعقد العمل أو بالاتفاقيات الجماعية<sup>3</sup> .

<sup>1</sup> هذا ما تصت عليه المادة 66 فقرة 3 من قانون 11/90 : " تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية : ... الاستقالة " .  
<sup>2</sup> جلال مصطفى القرشي، شرح قانون العمل الجزائري، علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1984، ص 312.  
<sup>3</sup> عبد السلام ديب، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، سنة 2003، ص 409.

**الفرع الثاني : شروط ممارسة الحق في الاستقالة :**

الاستقالة كتصرف قانوني تفترض وجود إرادة للعامل تستهدف إحداث أثر قانوني يتمثل في إنهاء علاقة العمل ، لم يرد حق العامل في الاستقالة مطلقا ، بل قيده المشرع بشرطين شكليين هما : شرط الكتابة و شرط الإشعار المسبق ، ولم يتعرض قانون 11/90 ، المتعلق بعلاقات العمل لأي شرط موضوعي .

سنتطرق أولا إلى الشروط الشكلية للاستقالة ، وثانيا نتكلم عن غياب الشروط الموضوعية للاستقالة .

**أولا : الشروط الشكلية للاستقالة :**

تتمثل الشروط الشكلية لممارسة الحق في الاستقالة ، في شرط الكتابة و شرط احترام مهلة الإشعار المسبق.

**أ / شرط الكتابة :**

الكتابة شرط جوهري من الشروط الشكلية الواجبة لصحة الاستقالة ، و يترتب على غياب هذا الشرط بطلانها ، وهذا ما يفهم من نص المادة 68 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل بنص على أن : " العامل الذي يبدي رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالته كتابة " .

فمن هذا النص يتضح أن المشرع الجزائري لا يعترف إلا بالاستقالة الكتابية ، عكس المشرع الفرنسي الذي يعترف بالاستقالة كتابية كانت أم شفاهية ، و عليه إذا رغب العامل في إنهاء علاقة العمل بإرادته المنفردة عليه أن يوجه رسالة مكتوبة مضمونة بالإشعار بالاستلام إلى المستخدم<sup>1</sup> ، ذلك أن الكتابة تبين مدى جدية إرادة العامل في اتخاذ هذا القرار ، و هو ما تطرق إليه جلال مصطفى القرشي في قوله :

<sup>1</sup> المجلس الأعلى في قرار غير منشور صادر عن الغرفة الاجتماعية بتاريخ 20-06-1988 تحت رقم 45630 .

" أن الغرض من تقديم الاستقالة بموجب رسالة مضمونة ، أي مؤكدة الوصول مع ما يشعر باستلامها من قبل صاحب العمل ، كتوقيعه على وصل استلام بريدي ، أو تأشير رسالة الاستقالة في مكتبه ، لهو دليل قاطع على أن الاستقالة قد اتخذت بعد رؤية و تبصر و تفكر، و ليس هي مجرد تعبير عن انفعال نفسي عابر قد يندم عليه العامل بعد أن يهدأ و يرجع إلى تفكيره السليم <sup>1</sup> .

لقد كرسات الاتفاقيات الجماعية للعمل هذا الشرط ، في القسم المخصص لانتهاء علاقة العمل الفردية ، كما هو الحال في الاتفاقية الجماعية الخاصة بالشركة الوطنية للتبغ والكبريت snta ، والاتفاقية الجماعية الخاصة بمؤسسة ميناء مستغانم (اتفاقيتين غير منشورتين).

- للإشارة فان القانون الفرنسي رغم أنه لم ينص على شرط الكتابة في الاستقالة إلا أن بعض الاتفاقيات الجماعية ، اشترطت أن تكون الاستقالة برسالة مضمونة أي مكتوبة ، و مع ذلك بقي الاجتهاد الفرنسي مطبقا لما جاء به القانون .

### ب / شرط احترام مهلة الإشعار المسبق :

من أهم القيود الواردة على ممارسة الحق في الاستقالة ، وجوب منح العامل لصاحب العمل مهلة فاصلة بين تاريخ إعلان الرغبة في الاستقالة ، و تاريخ بداية سريانها و تسمى هذه المهلة بمهلة الإخطار أو الإشعار المسبق ، وعليه فالعامل عند تقديمه لطلب الاستقالة فان القانون يلزمه بانتظار مدة محددة حتى يعتبر محررا من التزاماته إذ لا يعتبر العامل مستقبلا ولا تعتبر علاقة العمل منتهية بمجرد تقديمها ، و هذا طبقا للمادة 68 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم ، والتي رغم عموميتها ، إلا أنها تخص علاقة العمل غير محددة المدة ، و ذلك استنادا إلى المادة 166 من القانون المدني و المادة 66 فقرة 2 من قانون 11/90 .

<sup>1</sup>جلال مصطفى القرشي ، المرجع السابق ، ص 313 .

إن الغرض من هذا الشرط هو تمكين صاحب العمل ، من اتخاذ التدابير اللازمة التي تسمح له بتعويض العامل المستقيل ، تحسبا لأي ضرر قد يمس مصالح المؤسسة نتيجة مغادرة العامل لمنصب عمله ، و لهذا فإنه إذا قدمت الاستقالة و قبلها رب العمل ، فلا يستطيع العامل أن يعترض لأنه كما يرى عمار نعرورة أنه : طالما أن المدة مقررة لفائدة رب العمل ، فإنه يستطيع إنهاء علاقة العمل في أي لحظة خلالها .

كرس المشرع الجزائري هذا الشرط في المادة 68 من القانون 11/90 ، سالف الذكر بنصه : " و يغادر منصب عمله بعد فترة إشعار مسبق وفق الشروط التي تحددها الاتفاقيات و الإتفاقات الجماعية " .

يتضح من خلال نص المادة السالفة الذكر، أن المشرع الجزائري ترك حرية تقدير و تحديد مدة الإشعار المسبق لأطراف علاقة العمل ، و ذلك عن طريق التفاوض الجماعي ، و هو ما ذهب إليه أيضا المشرع الفرنسي .

بالرجوع إلى الاتفاقيات الجماعية في العمل ، نجد أن هذه المهلة تختلف من مؤسسة إلى أخرى ، و تختلف باختلاف المناصب ، و على العموم تكون طويلة نسبيا كلما كان مستوى تأهيل العامل ، و منصب عمله مرتفعا ضمن السلم المهني ، و تكون المدة أقصر كلما كان مستوى التأهيل أو المنصب منخفضا ، و من بين الاتفاقيات الجماعية التي حددت المهلة : الاتفاقية الجماعية لشركة الكهرباء والغاز (سونالغاز)، التي حددتها بشهر، لعمال التنفيذ والعمال المؤهلين بشهرين ، 3 أشهر للإطارات المتوسطة و 6 أشهر للإطارات العليا<sup>1</sup> ، كذلك الاتفاقية الخاصة بمركب الحجار، و الاتفاقية الصادرة عن الديوان الجهوي للشرق للحليب و مشتقاته التي حددتها بفترة التجربة .

- غير أن الإشكال الذي يطرح هو عندما لا تحدد الاتفاقيات الجماعية للعمل هذه المهلة فهل يستطيع رب العمل تحديد هذه المهلة بإرادته المنفردة ؟ أم يمكنه مغادرة منصب عمله مباشرة بعد تقديم الاستقالة ، بحجة أن المهلة غير محددة المدة في الاتفاقية الجماعية للعمل ؟

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق، ص 337.

\* ليس هناك جواب قانوني في التشريع الجزائري ، بينما يرى جانب من الفقه أنه يمكن للعامل المستقيل مغادرة منصب عمله مباشرة بعد تقديم الاستقالة ، مادام أن مهلة الإشعار المسبق غير محددة في الاتفاقيات الجماعية للعمل ، ولا في عقد العمل .

- هناك إشكال آخر يطرح ، يتعلق بما مدى مصداقية الاستقالة إذا ترك العامل منصبه قبل انتهاء فترة الإشعار المسبق ؟

\* الأصل أنه لا يجوز مغادرة المنصب إلا بعد انتهاء المهلة ، وإذا غادر العامل قبل ذلك فإن تصرفه هذا يعتبر تخليا عن العمل ، هذا ما ذهب إليه الاتفاقية الجماعية لمؤسسة ميناء مستغانم في مادتها 119.

بينما يرى أحمية سليمان أن هذا التصرف ، ما هو إلا تعسفا في استعمال الحق من طرف العامل المستقيل ، و بالتالي يحق لرب العمل أن يطالبه بالتعويض عن الأضرار المادية و المعنوية التي لحقت بالمؤسسة نتيجة مغادرته منصب عمله<sup>1</sup>.

- يثار إشكال آخر يتعلق بمدى نفاذ الاستقالة إذا ما رفضها صاحب العمل ، رغم احترام العامل لفترة الإشعار المسبق ، أي هل يجوز للعامل مغادرة منصب عمله ما دام أنه أنهى مهلة الإخطار المسبق رغم رفض رب العمل للاستقالة ؟

\* لم يرد أي جواب واضح عن هذه الإشكالية ، لا في النصوص القانونية ، و لا في الاتفاقيات الجماعية في العمل ، و لكن يمكن القول أنه إذا ثبت أن العامل قد احترام الشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا ، فباستطاعته مغادرة منصب عمله ، حتى و لو كان رد رب العمل سلبيا ، لأن الاستقالة حق معترف به للعامل و رفض رب العمل لها يعد تعسفا ، و في هذه الحالة لا يمكن لرب العمل مطالبة العامل بأي تعويض طالما أنه احترام جميع الإجراءات فالعبرة بالإجراءات و ليس بالأسباب ، لأن الأسباب التي يبني عليها العامل استقالته ليست قابلة للتقييم و الفحص أو المراقبة من قبل رب

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق، ص 339 .

العمل أو حتى القضاء ، و لا حاجة للبحث عن مدى جدية الأسباب وموضوعيتها طالما أن العامل يتمتع بكامل قواه العقلية ، و الأهلية التي تجعله قادرا على تقدير مصلحته و المحافظة عليها ، فما دامت الاستقالة صريحة فرب العمل و القاضي ليس لهما حق موازنة الأسباب التي دفعت العامل إلى الاستقالة.

- هناك إشكال قانوني آخر يطرح حول مدى توفر الإمكانية لدى العامل في أن يضع في استقالته مهلة إشعار مسبق أطول من تلك المحددة في الاتفاقية الجماعية ؟

لقد ذهب اجتهاد القضاء الفرنسي ، إلى إلزام المستخدم باحترام المدة التي وضعها العامل الراغب في تقديم استقالته مادام أن هذه المدة في صالحه (صالح المستخدم).

#### **ثانيا : غياب الشروط الموضوعية للاستقالة :**

لا يرتبط الحق في الاستقالة حسب قانون 11/90 ، بأي شرط موضوعي وهو ما يعني أن العامل المستقيل غير ملزم بتسبيب أو تبرير استقالته ، فالمشرع الجزائري لم يقيد الحق في الاستقالة بأي قيد موضوعي ، ونص فقط على القيد السابق الذكر ، عكس ما كان عليه الأمر في ظل القوانين السابقة المتعلقة بعلاقات العمل الفردية والملغاة بالقانون 11/90 ، والتي كانت تلزم العامل الراغب في إنهاء علاقة عمله مع الهيئة المستخدمة بتسبيب و تبرير استقالته ، وإلا اعتبرت الاستقالة باطلة و عديمة الأثر .

### المطلب الثاني : أثار ممارسة الحق في الاستقالة :

إذا ما قدم العامل استقالته لرب العمل ، فإنه يحق له طيلة مهلة الإشعار المسبق من الاستفادة من ساعتين يوميا قصد البحث عن عمل آخر مع بقاء استفادته من حقوقه كعامل ، وبانتهاء مهلة الإشعار يترتب على الاستقالة الصحيحة اعتبار علاقة العمل منتهية إلى جانب ما يستحقه العامل من حقوق ، كما يترتب على ممارسة الحق في الاستقالة آثار مالية و أخرى اجتماعية ، وهو ما سنتناوله في الفرعين التاليين :

#### الفرع الأول : الآثار المالية ( الأجر و الامتيازات المالية الأخرى ) :

تتمثل هاته الآثار في توقيف أجر العامل و الامتيازات المالية الأخرى من جهة ، و من جهة أخرى توقيف الترقية.

توقيف أجر العامل المستقيل أمر منطقي لوجود مبدأ الارتباط الشرطي بين الأجر و العمل<sup>1</sup> ، وهو ما كرسه المشرع الجزائري ، من خلال قوانين العمل المتعاقبة و ذلك في المادتين 53 و 80 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل ، فالأجر مرتبط ارتباطا وثيقا بالعمل المؤدى ، و من هنا لا يمكن للعامل المستقيل أن يتمسك بحقه في الأجر ، ما دام أنه لم يقدم عملا خلال هذه المدة ، بالإضافة إلى توقيف أجر العامل المستقيل ، فإن الاستقالة تعتبر سببا من أسباب توقيف الامتيازات المالية الأخرى و التي من أمثلتها ، المنح التي يقدمها رب العمل للعمال في بعض المناسبات نقدية كانت أم عينية ، كمنحة أضحية العيد ، أو تلك التي تقدم بمناسبة الأعياد الوطنية كعيد العمال ، أو المتعلقة بمناسبة الدخول المدرسي ، كما قد تتمثل في المساعدات التي تدخل في إطار الخدمات الاجتماعية ، و التي يقدمها رب العمل تحت عنوان تضامنه مع العامل في أفراحه و في أحزانه.

<sup>1</sup>أحمية سليمان ، المرجع السابق ، ص 247.

- للاستقالة أيضا أثر على الترقية ، فالعامل المستقيل من منصب عمله ، يحرم من الترقية لأن هذه الأخيرة مرتبطة ارتباطا وثيقا بالعمل ، إذ لا يجوز ترقية عامل انتهت علاقة عمله مع الهيئة المستخدمة ، و للإشارة فقط فان الترقية يقصد بها نقل العامل من درجة إلى درجة أعلى ، كما تعني أيضا نقل العامل من منصب عمله الذي كان يشغله إلى منصب أعلى استنادا إلى أقدميته في المنصب القديم <sup>1</sup> .

### - الفرع الثاني : الآثار التأمينية ( حقوق العامل مع هيئة الضمان الاجتماعي)

للعامل في إطار علاقته مع الهيئة المستخدمة بموجب علاقة العمل ، الحق في حساب تلك السنوات التي أداها في التقاعد ، غير أن الإشكال الذي يطرح في ما يخص العامل الذي يقدم استقالته و ينهي علاقته مع الهيئة المستخدمة ، فهل تحتسب له سنوات العمل المعتمدة السابقة عن استقالته في التقاعد ؟ أم ليس له الحق في الاعتماد عليها لاستفتاء شرط المدة اللازمة لإحالاته على التقاعد؟

الجواب يكون بالإيجاب ، أي أن العامل يبقى محتفظا بسنوات العمل المعتمدة و التي تم خلالها دفع الاشتراكات لهيئة الضمان الاجتماعي ، إلى جانب بقاء استفادتهم ( ذوي الحقوق ) من الأداءات العينية لهيئة الضمان الاجتماعي مدة سنة كاملة ، و التي تشمل التأمين عن المرض و مصاريف العلاج و الجراحة و الأدوية و الإقامة بالمستشفى و علاج الأسنان و استخلافها ، و النظارات الطبية و المعالجة بالمياه المعدنية <sup>2</sup> .

هذا و نشير إلى أنه يترتب على استقالة العامل ، الذي قبلت استقالته مع الهيئة المستخدمة ، و حسب المادة 67 من قانون 11/ 90 المتعلق بعلاقات العمل ، المؤرخ في 1990/04/21 ، حق العامل في حصوله على شهادة عمل تحمل تاريخ التوظيف و مدته ، و نوع العمل المؤدى ، و كيفية و تاريخ إنهاء علاقة العمل .

<sup>1</sup> المادة 61 من قانون 11 / 90 المتعلق بعلاقات العمل ، المؤرخ في 21-04-1990 المعدل و المتمم بالأمر 29/91 ، السابق ذكره .  
<sup>2</sup> ناصري حفاوي ، إنهاء علاقة العمل في التشريع الجزائري ، زكريا نصري للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 1992 ، ص 95 .



- عند الاستقالة ، تثار مسألة أخرى ، وهي مسألة السكن الوظيفي للعامل المستقيل فهل للعامل المستقيل التمسك بحق البقاء في السكن المهني ؟

إن السكن المهني الموضوع تحت تصرف العامل ، مرتبط بالوظيفة لا بشخص العامل ، و بما أن العلاقة بين العامل والمستخدم انتهت ، فلا يجوز له التمسك بحق البقاء فيه ، و هذا ما انتهجه المشرع الجزائري في المادة 517 من القانون المدني : " لا يجوز التمسك بحق البقاء في الأمكنة في الحالات التالية : إذا كانوا يشغلون الأمكنة بموجب سند تابع لعقد العمل ، أو في حالة إبطال هذا العقد " <sup>1</sup> .

---

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا ، المؤرخ في 1987/03/02 ، الملف رقم 42005 ، المجلة القضائية رقم 4 ، سنة 1990.

المبحث الثاني : فسخ عقد العمل من طرف العامل ، وحالة الذهاب الإرادي :

لقد شرعت العقود في مجال المعاملات من أجل إشباع حاجات الأفراد ، وتحقيق رغباتهم باعتبار أن العقد هو الوسيلة الفعالة التي يستطيع الفرد أن يحقق بها بعض مصالحه الاقتصادية و الاجتماعية ، مادامت مصلحته لا تتعارض مع النظام العام والآداب العامة<sup>1</sup>.

فإذا نشأ العقد صحيحا وفقا للأركان والشروط التي يتطلبها القانون ترتبت عليه آثارا قانونية ملزمة لكلا الطرفين ، بحيث يصبح المتعاقدين خاضعين لقوة العقد وما يترتب من التزامات تعاقدية ، وباعتبار أن عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين ، يمكن للعامل التحلل من التزاماته التعاقدية ، عن طريق فسخ العقد في مواجهة صاحب العمل (المستخدم) المقصر في تنفيذ التزاماته .

كما أن الواقع أفرز لنا حالة أخرى تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل القائمة بين العامل ورب العمل ، وتكون بإرادة من العامل وحده ، وهي ما يعرف بحالة الذهاب الإرادي .

على ضوء ما سبق ، سنتناول في هذه الدراسة فسخ عقد العمل من طرف العامل ، كمطلب أول ، وحالة الذهاب الإرادي كمطلب ثاني .

<sup>1</sup> عبد الكريم بلعير ، نظرية فسخ العقد في القانون المدني الجزائري المقارن ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، سنة 2001 ، ص 5 .

**المطلب الأول : فسخ عقد العمل من طرف العامل :**

يتفادى المشرع قدر الإمكان الانحلال ، وذلك بتوجهه إلى تشجيع أطراف العقد على تنفيذ الالتزامات المترتبة عن العقد المبرم ، وذلك نظرا لخطورة نتيجة الانحلال غير أن الأمر لا يتوقف عند هذا الحد ، فقد تصل المعاملة إلى الوضع الذي ليس بعده إلا نتيجة واحدة وهي انحلال العقد حماية للطرف الدائن في التعاقد<sup>1</sup> .

يعتبر الفسخ أحد طرق انحلال العقد ، وهو جزاء يترتب على امتناع أحد المتعاقدين في العقد الملزم للجانبين عن تنفيذ ما التزم به ، وهو بذلك حق المتعاقدين في حل الرابطة العقدية إذا لم يف المتعاقد الآخر بالتزاماته حتى يتحرر بدوره من الالتزامات التي تحملها بموجب العقد<sup>2</sup> .

يعد الفسخ نظاما قانونيا يقوم إلى جانب المسؤولية العقدية ، وهو يتمثل في الجزاء الذي يترتب على عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لما رتبته العقد من التزامات في ذمته ، ومعناه حق كل متعاقد في العقد الملزم للجانبين في أن يطلب متى لم يتم المتعاقد الآخر بتنفيذ التزامه ، حل الرابطة العقدية كي يتخلص بدوره من الالتزام الملقى على عاتقه ، وهو انحلال الرابطة التعاقدية بأثر رجعي بسبب عدم تنفيذ أحد الطرفين لالتزامه<sup>3</sup> فما هو مفهومه وحالاته ؟ وما هي آثاره ؟ هذا ما سنتعرف عليه من خلال الفرعين المواليين :

<sup>1</sup> حسين تونسي ، انحلال العقد ، دراسة تطبيقية حول عقد البيع وعقد المقاولة ، دار الخلدونية ، الجزائر ، سنة 2007 ، ص 38 .  
<sup>2</sup> توفيق حسن فرج ، مصادر وأحكام الالتزام ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2009 ، ص 328 .  
<sup>3</sup> العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة) ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2001 ، ص 300 .

**الفرع الأول : مفهوم فسخ عقد العمل من طرف العامل و حالاته :**

مبدئياً لا يمكن أن نتناول فسخ عقد العمل كحالة من حالات إنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة للعامل إلا بعد التطرق إلى مفهومه و حالاته ، وهذا من خلال ما يلي :

**أولاً : مفهوم فسخ عقد العمل من طرف العامل :**

إن فسخ العقد هو حل الرابطة العقدية ،بناء على طلب أحد طرفي العقد إذا أخل الطرف الآخر بالتزامه ، فالفسخ جزاء إخلال طرف بالتزامه ليتحرر الطرف الآخر نهائياً ، من الالتزامات التي يفرضها عليه العقد .

يعرف أيضاً بأنه : حق المتعاقد في حل الرابطة العقدية إذا لم يوف المتعاقد الآخر بالتزامه ، حتى يتحرر بدوره من الالتزامات التي تحملها بموجب العقد محل الفسخ .

كما يعرف بأنه جزاء يترتب على امتناع أحد المتعاقدين عن تنفيذ ما التزم به . و هو أيضاً ، حق كل متعاقد في العقد الملزم للجانبين ، في أن يطلب متى لم يقم العاقد الآخر بتنفيذ التزامه ، حل الرابطة العقدية وزوال آثارها بأثر رجعي ، فيتخلص من الالتزامات التي فرضتها عليه .

**ثانياً : حالات فسخ عقد العمل من طرف العامل :**

الأصل أن يكون الفسخ بحكم قضائي ، لأنه جزاء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد ، فيتعين تدخل القاضي ليراقب توافر شروطه (الفسخ ) ، ثم يقضي به ، غير أنه يجوز للطرفين المتعاقدين الاتفاق مسبقاً على إمكانية فسخ العقد ، بأن يضمننا العقد شرطاً يقضي بإمكانية فسخ العلاقة العقدية بمجرد عدم تنفيذ أحدهما لالتزاماته ، فالفسخ إذن يكون قضائياً ، أو إتفاقياً .

## 1- الفسخ القضائي :

على ضوء أحكام المادة 119 من القانون المدني الجزائري ، يظهر أن الفسخ هو جزاء يترتب على امتناع أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزاماته ، غير أن هذا الجزاء لا يقع تلقائيا ، وإنما لا بد من اللجوء إلى القضاء ، واستصدار حكم بذلك ، غير أن نشوء الحق في طلب الفسخ يتطلب توافر شروط معينة، كما يستدعي من العامل احترام الإجراءات ، لكي يكون طلبه جائز من الناحية القانونية .

### أ- شروط فسخ العقد القضائي :

\* أن يكون مصدر الالتزام ملزما للجانبين : يشترط مبدئيا لوقوع الفسخ أن يكون العقد المراد فسخه ، من العقود الملزمة للجانبين أي التبادلية ( وعقد العمل يعتبر كذلك ) والعقد الملزم للجانبين أو التبادلي هو الذي ينشئ التزامات على كل من طرفيه ، في نفس الوقت<sup>2</sup> ، وحسب المادة 55 من القانون المدني الجزائري يكون العقد ملزما للطرفين متى تبادل المتعاقدان الالتزام بعضهما بعضا .

إن الحكمة من هذا الشرط ، أن العقود الملزمة للجانبين هي وحدها التي تنشأ عنها التزامات متقابلة ، ذلك أن قاعدة الفسخ مبنية على العدالة ، فإذا لم يحم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزاماته ، جاز للطرف الآخر أن يتحلل من التزاماته عن طريق فسخ العقد وهذه الاعتبارات لا تكون إلا في العقد الملزم للجانبين<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> راجع المادة 119، من القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 31 ، الصادرة في 13 ماي 2007 .  
<sup>2</sup> عيد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني "العقود التي ترد على الملكية" ، المجلد الثاني ، دار إحياء التراث العربي ، لبنان سنة 1998 ، ص 423 .  
<sup>3</sup> عيد الرزاق أحمد السنهوري ، الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري ، دار إحياء التراث العربي ، لبنان ، سنة 1998 ، ص 204 .

\* عدم قيام المتعاقد بتنفيذ التزاماته : لقد أشارت المادة 119 من القانون المدني الجزائري صراحة إلى هذا الشرط حيث ورد فيها : " إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزاماته ....."، وبالتالي لا يحق للعامل في هذه الحالة أن يطالب بالفسخ، إلا إذا أخل رب العمل بالتزاماته .

\* أن يكون طالب الفسخ (العامل) مستعد لتنفيذ التزاماته : حيث أنه من غير المعقول أن يتمسك العامل بفسخ العقد ، بسبب عدم تنفيذ رب العمل بالتزاماته ، إذا لم يبادر هو بتنفيذ ما عليه من التزامات ، أو على الأقل مستعدا للقيام بها <sup>1</sup>.

- بناء على ما تقدم يتضح بأن الفسخ القضائي لا يكون صحيحا إلا بتوافر الشروط الموضوعية السالفة الذكر ، ومع ذلك فإن مجرد تحققها لا يؤدي في حد ذاته إلى فسخ العقد ، وإنما تؤدي (الشروط) إلى إعطاء العامل الحق في طلب الفسخ من القضاء ولكي يستطيع استعمال هذا الحق لا بد من اتباع إجراءات قانونية نستعرضها فيما يأتي:

#### ب - إجراءات فسخ العقد :

\* الاعذار : و الذي يقابله في قانون العمل ضرورة التسوية الودية لمنازعات العمل قبل التسوية القضائية ، إذ تعتبر المصالحة إجراء اجباري <sup>2</sup> ، قبل عرض النزاع على القسم الاجتماعي للمحكمة المختصة ، وهو مبدأ عام تقرره المادة 19 من القانون 04/90 ، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل .

\* رفع دعوى الفسخ :

لابد على العامل أن يرفق العريضة الافتتاحية للدعوى بمحضر عدم الصلح ، بالإضافة إلى احترام الميعاد القانوني حسب المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

<sup>1</sup> ياسين محمد الجبوري ، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني ، الدار العالمية الدولية ، الأردن ، 2003 ، ص 103 .  
<sup>2</sup> يمكن أن يكون الصلح يكون اختياري في حالة المدعي عليه يقيم خارج الوطن، أو في حالة إفلاس صاحب العمل راجع المادة 19 ، الفقرة الثانية من القانون 04/90 ، السابق ذكره .

الجزائري التي تنص على انه : " يجب رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي في أجل لا يتجاوز 6 أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح ، وذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى " .

\* صدور حكم الفسخ : إن تحقق الشروط والإجراءات السالفة الذكر لا يؤدي بالضرورة إلى تحقيق النتيجة المرجوة ، وهي فسخ العقد ، وبالتالي تحلل العامل تبعاً لذلك من التزاماته نحو رب العمل ، ذلك أنه قد يحدث بعد رفع دعوى الفسخ أن يقوم رب العمل بتنفيذ ما عليه من التزامات ، فلا يكون هناك فسخ ، وقد لا يستجيب القاضي على طلب الفسخ بما له من سلطة تقديرية في إيقاع الفسخ من عدمه ، لذلك لا بد من صدور حكم قضائي يقضي بفسخ العقد ويكون الحكم الصادر بهذا الصدد منشأ له .

## 2- الفسخ الاتفاقي :

يجوز للطرفين المتعاقدين في مجال العقود الملزمة للجانبين، أن يتفقا عند إبرام العقد على أنه يجوز لأحدهما فسخ العقد ، إذا لم يقم الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته الناشئة من هذا العقد ، دون اللجوء إلى القاضي لاستصدار حكم في شأنه<sup>1</sup> .

حسب المادة 120 من القانون المدني الجزائري " يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخاً بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه ، بمجرد تحقق الشروط المتفق عليها وبدون حاجة إلى حكم قضائي ، وهذا الشرط لا يعفي من الاعذار ، الذي يحدد حسب العرف عند عدم تحديده من طرف المتعاقدين "

يجب أن تنصرف إرادة المتعاقدان إلى استبعاد الفسخ القضائي ، أي تجنب السلطة التقديرية للقاضي ، حيث يقتصر دوره على معاينة مدى توفر الشروط التي وضعها المتعاقدان من أجل تحقق الفسخ وتثبيت ذلك ، فيفسخ العقد بمجرد تحقق الشروط

<sup>1</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الموجز في النظرية العامة ، المرجع السابق ، ص 717 .

وهذا عكس ما يحصل في الفسخ القضائي ، إذ يبقى العقد قائماً إلى حين صدور الحكم بالفسخ ، وهكذا فإن الحكم الذي يثبت فيه الفسخ الاتفاقي يعتبر حكماً كاشفاً له<sup>1</sup>.

### **الفرع الثاني : آثار فسخ عقد العمل من طرف العامل**

يترتب على فسخ العقد كقاعدة عامة وفقاً للشروط والإجراءات القانونية السابقة ، انحلال العقد ومحو آثاره بأثر رجعي ، وبالتالي زوال الالتزامات التي كانت قد نشأت عنه قبل ذلك ، فيصير العقد بعد إيقاع الفسخ لا وجود له من الناحية القانونية بالنسبة إلى المتعاقدين ، ويعاد كل منهما إلى ما كان عليه قبل التعاقد<sup>2</sup> ، لأن العلاقة التعاقدية لم يعد لها وجود يستند إليه المتعاقدان ، بل زالت هذه العلاقة كنتيجة حتمية من نتائج فسخ العقد.

لقد نصت المادة 119 من القانون المدني الجزائري ، المتعلقة بالفسخ القضائي في فقرتها الأولى صراحة على التعويض إلى جانب الفسخ ، وهذا ما يستشف من خلال ما يلي : " في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزاماته ، جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك " .

وهذا ما يدل على أن الفسخ وحده في بعض الحالات ، ليس كافياً لمحو ما يخلفه عدم التنفيذ الراجع إلى رب العمل من أضرار فوجب عليه التعويض .

- تجدر الإشارة إلى أن التعويض الذي من حق العامل الحصول عليه إلى جانب حقه في التحلل من التزاماته نتيجة فسخ العقد ، لا يقوم على أساس المسؤولية العقدية ، وإنما يقوم على أساس المسؤولية التقصيرية ، وذلك أن فسخ العقد يؤدي إلى زوال العلاقة العقدية ليس فحسب من تاريخ إيقاع الفسخ ، بل يمتد أثره إلى تاريخ إبرامه ، ويترتب

<sup>1</sup> عبد الحى حجازي ، "مدى خيار الدائن بين التنفيذ والفسخ" ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، الصادر عن جامعة عين شمس ، العدد الأول ، مصر ، سنة 1959 ، ص 53 .

<sup>2</sup> عبد الكريم بليور ، المرجع السابق ، ص 271 .



على ذلك أنه لا يصح القول بتأسيس المطالبة على أساس المسؤولية العقدية ، لأن العقد في حالة فسخه يكون قد زال بأثر رجعي يستند إلى يوم إبرامه ، وذلك يعتبر كأنه لم يكن قد أبرم .

- لا يمكن إنكار صعوبة أو استحالة رد المتعاقدين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد في حالة فسخ عقد العمل ، غير أن المشرع قد تعرض لها ووضع حلا في نفس المادة المنظمة لآثار الفسخ ، فأجاز الحكم بالتعويض عند استحالة رد الطرفين إلى الوضع الذي كان عليه قبل إبرام العقد ، ولم يفرق في هذا المجال أيضا بين استحالة الرد التي تقع في العقود الفورية ، والتي تقع في عقود المدة<sup>1</sup> ، وما دامت المادة 122 من القانون المدني الجزائري تعالج الحالة التي يستحيل فيها الرد ، وتقضي بالتعويض فلا يعقل أن نقصرها على الاستحالة التي تقع في العقود الفورية وحدها ، لأن النص جاء مطلقا ، ودون تحديد لاستحالة معينة أو لفئة من العقود دون فئة أخرى .

- بناء على ذلك ، فإن فسخ عقد العمل تطبق عليه نفس الآثار التي يترتبها الفسخ وفقا للمادة 122 من القانون المدني ، وما دامت عقود العمل لا يمكن فيها إعادة المتعاقدين إلى ما كانا عليه من قبل ، لأن عنصر الزمن عنصر جوهري في العقد ولا يمكن إعادته إلى الوراء ، فنطبق الفقرة الأخيرة من المادة 122 التي تجيز للمحكمة الحكم بالتعويض في حالة وقوع الاستحالة مادام النص الذي يحكم آثار فسخ العقد واحد .

<sup>1</sup> عيد الكريم بلعير ، المرجع السابق ، ص 282 .

المطلب الثاني : حالة الذهاب الارادي :

إن موضوع إنهاء علاقة العمل عالجها المشرع الجزائري من خلال المادة 66 من قانون 11/90 المعدل و المتمم ، المتعلق بعلاقة العمل ، حيث نصت على ما يلي :

" تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية :البطلان أو .....الوفاة " ، محددًا بذلك حالات إنهاء علاقة العمل ، و قد اكتفى بسردها بصفة متسلسلة دون بيان أي تصنيف لتلك الحالات ، و هذا هو الحال في جميع قوانين العمل الجزائرية المتعاقبة و المنظمة لعلاقة العمل .

غير أنه و من خلال تفحص تلك الحالات ، ندرك أن البعض منها يؤدي إلى إنهاء علاقة العمل دون أن تكون لإرادة الأطراف في ذلك أي دخل ، و هناك حالات أخرى تؤدي إلى ذلك إذ تنتهي بناء على إرادة أطراف العلاقة ، و رغم أن المشرع الجزائري قد حصر حالات الإنهاء ، إلا أن الواقع أفرز حالة أخرى تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل القائمة بين العامل و رب العمل و تكون بإرادة من العامل وحده ، و هي ما يعرف بالذهاب الإرادي للعامل .

هاته الحالة الأخيرة للإنهاء هي وليدة الاجتهاد القضائي لأن المشرع الجزائري لم يذكرها ضمن حالات الإنهاء ، فالمحكمة العليا أدخلتها ، ما هو مفهوم حالة الذهاب الإرادي ؟ وما هي أثارها ؟ هذا ما سنتعرف عليه من خلال الفرعين الآتيين :

**الفرع الأول : مفهوم حالة الذهاب الإرادي :**

تنتهي علاقة العمل بإرادة العامل عن طريق الاستقالة ، كما تنتهي بإرادة المستخدم عن طريق التسريح ، وما بين هاتين الحالتين ظهرت في الآونة الأخيرة حالة جديدة تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل تعرف بالذهاب الإرادي ، وهي حالة خاصة للإنهاء لم ترد ضمن الحالات القانونية المنصوص عليها بموجب المادة 66 من قانون العمل و إنما فرضها الوضع الاقتصادي الحالي من أجل تلبية المصلحة المشتركة للطرفين ويتم اللجوء إلى إنهاء علاقة العمل بهذه الطريقة بين صاحب العمل والعامل الذي يكون في غالب الأحيان إطار رفيع المستوى .

تجدر الإشارة هنا ، إلى أن هذه التسمية " الذهاب الإرادي " لا تؤدي المعنى المقصود منها ، فهي توحى بالاستقالة عندما يكون الذهاب بإرادة العامل ، فالأقرب إلى الصواب هو الإنهاء عن طريق اتفاق مشترك ، فالذهاب الإرادي هو طريق وسط بين الاستقالة والتسريح ، إلا أنه يستوجب اتفاق الطرفين ، والاتفاق المشترك هو الإطار القانوني الذي يترجم فيه الذهاب الإرادي عمليا ، فما هو الأساس القانوني الذي يركز عليه الذهاب الإرادي ؟

يمكن أن يكون الذهاب الإرادي كحالة من حالات إنهاء علاقة العمل ، كما يمكن أن يلجأ له صاحب العمل ضمن التدابير المتعلقة بالتقليص من عدد العمال ، فرغم العلاقة الموجودة من حيث الواقع بين الذهاب الإرادي و التسريح الاقتصادي ، إلا أنه يمكن أن نتصور إنهاء علاقة العمل عن طريق الاتفاق المشترك بمناسبة حالات أخرى غير المتعلقة بالتسريح الاقتصادي <sup>1</sup> .

<sup>1</sup> بن رجال أمال ، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري ، مذكرة ماجستير ، فرع عقود و مسؤولية جامعة الجزائر ، 2008 ، ص 62 .

لم ينص المشرع الجزائري في المادة 66 من قانون العمل ، على الذهاب الإرادي ضمن التسع (9) حالات القانونية التي تنهي علاقة العمل ، وبما أن هذه القواعد من النظام العام ، فإن التفسير الضيق لنص المادة 66 من قانون 11/90 ، يجعلنا نعتقد أن الذهاب الإرادي هو حالة مخافة للقانون مادام أن المشرع لم ينص عليها صراحة .

كما يطرح الإشكال عندما يرتبط الذهاب الإرادي بحالة التسريح لأسباب اقتصادية ، فهل يشكل الذهاب الإرادي خرقا للمرسوم التشريعي رقم 09/94<sup>1</sup> ، الذي يفرض على المستخدم إعداد جانب اجتماعي؟ يخضع إلزاميا للتفاوض بين صاحب العمل و الممثلين النقابيين للعمال ، فالهدف من المرسوم التشريعي رقم 09/94 ، أولا هو المحافظة على الشغل ، وقيام المستخدم بكل الإجراءات السابقة من أجل تفادي اللجوء إلى التسريح أو التقليل منه ، فإلغاء علاقة العمل عن طريق الذهاب الإرادي يضع جانبا كل الإجراءات التي نص عليها المرسوم التشريعي ، فهل يعتبر لجوء المستخدم في حالة التسريح الاقتصادي إلى تدابير أخرى غير تلك المنصوص عليها في القانون مخالفة للنظام العام ؟

- إن مفهوم النظام العام المطلق في قانون العمل لسنة 1990 ، هو مفهوم محدود جدا ، فهو نظام عام نسبي أو نظام عام اجتماعي ، متى كانت هذه الشروط توفر للعامل ضمانات ومزايا أفضل من التي نص عليها القانون صراحة ، ومن هذا المنطلق فإن إنهاء علاقة العمل عن طريق الذهاب الإرادي متى حصل العامل على تعويض ومزايا أكثر لا يشكل مخالفة للنظام العام الاجتماعي ، الذي وجد أساسا لحماية كل عامل من الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل ، وهذا التحليل يفسح المجال واسعا أمام الحرية التعاقدية انطلاقا من مبادئ النظام الليبرالي ، التي تبناها قانون العمل الجزائري إضافة إلى ما

<sup>1</sup> المرسوم التشريعي رقم 09/94 ، المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لاإرادية ، المؤرخ في 26 ماي 1994 الجريدة الرسمية العدد 34، سنة 1994 .

سبق ، فإن تعداد حالات إنهاء علاقة العمل في المادة 66 من قانون 11/90 ، جاءت بصفة شاملة وغير مطلقة ، أي أن الصيغة التي جاء بها النص لا توحى بعدم وجود حالات أخرى لإنهاء علاقة العمل غير تلك التي عدتها المادة 66 من قانون العمل كما أن الأحكام الجزائية المتعلقة بقانون العمل ، لا تعاقب المستخدم أو العامل في حالة إنهاء علاقة العمل عن طريق الذهاب الإرادي .

### **الفرع الثاني : آثار حالة الذهاب الإرادي :**

إن الذهاب الإرادي كغيره من حالات إنهاء علاقة العمل يترتب عدة آثار قانونية تقع على كلا طرفي علاقة العمل ، العامل و المستخدم ، سواء من منظور القانون المدني أو من منظور قانون العمل ، وهذا ما سنتعرف عليه من خلال ما يلي :

### **أولا -آثاره من منظور القانون المدني :**

لم تنص المادة 66 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل ، على حالة إنهاء علاقة العمل عن طريق اتفاق الأطراف ، مما يستوجب البحث عن الأساس القانوني لهذه الحالة بالرجوع للمادة 106 من القانون المدني ، التي تجيز إنهاء العقد عن طريق الاتفاق المشترك بين الأطراف .

تنتهي علاقة العمل باتفاق الطرفين بعد التفاوض حول محتوى الالتزامات المتبادلة بينهما ، فهو نوع من الإنهاء الرضائي لعقد العمل ، يتطلب اتفاق الطرفين ويكون المستخدم عادة هو صاحب المبادرة في إنهاء علاقة العمل عن طريق الذهاب الإرادي<sup>1</sup>.

أما بالنسبة لشروط الذهاب الإرادي ، فلا بد أن يكون الاتفاق خالي من عيوب الرضا ، و أن تكون الإرادة حرة و صريحة ، كما يمكن أن يكون هذا الاتفاق محل دعوى بطلان لغلط أو تدليس أو إكراه ، ومتى ثبت عدم توفر شروط الصحة

<sup>1</sup> بن رجال أعمال ، المرجع السابق ، ص 62 .

في الاتفاق فيمكن إعادة تكييف الذهاب الإرادي إلى تسريح ، تسري عليه في حالة النزاع ، القواعد الخاصة بالتسريح التعسفي ، ويجب أن يكون سبب ومحل العقد مشروعين ، و أن تتوفر لدى المتعاقدين أهلية التعاقد ، أما الشروط الشكلية فهي ليست ضرورية ما عدا لإثبات وجود هذا النوع من الاتفاق ، إلا أن هذا الأخير ورغم توافر كل شروط صحته و أركانه ، فأقل ما يقال عنه أنه اتفاق هش ، ويحمل الكثير من الشكوك ، فعندما يقوم العامل بالتوقيع عليه يكون تحت ضغط علاقة التبعية التي يفرضها عقد العمل ، فيقوى الاحتمال في هذه الحالة بأن يكون رضاه معيبا<sup>1</sup>.

على العموم فإن هذا الاتفاق ينتج كل آثاره القانونية ، ولا يمكن الطعن فيه إلا في حالة عدم تنفيذ أحد الأطراف لالتزاماته المنبثقة عن الاتفاق ، أو في حالة تخلف الشروط القانونية ، ويتحصل العامل في حالة الذهاب الإرادي على تعويض يفوق عادة التعويض عن التسريح ، و أكبر من الذي كانت ستمنحه إياه المحكمة في حالة نزاع إضافة إلى حصوله على شهادة عمل تحمل عبارات التقدير ، وتسمح له بالحصول على وظيفة جديدة بطريقة أسرع ، و لا يستفيد العامل في حالة الذهاب الإرادي من الإجراءات المتعلقة بالتسريح ، كما أنه لا يمكنه المطالبة بالتعويض عن عدم صحة الإجراءات ، أو عن التسريح التعسفي أو التعويض عن التسريح ، كما لا يستفيد من مهلة الإخطار ولا التعويض عن البطالة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> بن رجال أمال ، المرجع السابق ، ص 64 : " إن الذهاب الإرادي حقيقة يتم باتفاق الطرفين ، لكن في أغلب الأحوال تكون إرادة صاحب العمل هي الغالبة بالدرجة الأولى ، أما إرادة العامل فهي إرادة شكلية ، كونه في مركز ضعيف اقتصاديا لا يسمح له بفرض شروطه على المستخدم" .

<sup>2</sup> Catherine Puigelier, Droit du Travail " les relations individuelles" , 2eme édition Dalloz Paris ,1999,p 234.

## ثانيا - آثاره من منظور قانون العمل :

لقد أشار المرسوم التشريعي رقم 11/94 ، المؤرخ في 26 ماي 1994 ، والمتضمن التأمين على البطالة وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ، في مادته الخامسة إلى حالة الذهاب الإرادي دون سابق إنذار ، وبدون أن يحدد مفهومه ، وذلك عندما استثنى العمال الذين لا يستفيدون من التأمين عن البطالة<sup>1</sup> .

إن عدم تنظيم قانون العمل لحالة الذهاب الإرادي ، يعني عدم وجود قواعد قانونية تحمي العامل ، وذلك ما يؤدي بنا حتما إلى تطبيق القواعد العامة للقانون المدني التي توفر حدا أدنى من الضمانات للعامل ، وفي الوقت نفسه تخفف الأعباء على صاحب العمل .

فعلى المشرع الجزائري أن يقوم بتنظيم حالة إنهاء علاقة العمل عن طريق الذهاب الإرادي ، ويحدد معالمها بنصوص خاصة و صريحة في قانون العمل حماية لحقوق العمال من تعسف صاحب العمل ، و أن يفرق أيضا بين حالتي الذهاب الإرادي العادي والذهاب الإرادي لأسباب اقتصادية ، و في هذه الحالة هناك من يرى أنه يمكن لصاحب العمل عندما يلجأ إلى تقليص عدد العمال أن يدرج حال الذهاب الإرادي ضمن التدابير المنصوص عليها بموجب المادتان 7 و8 من المرسوم التشريعي رقم 09/94 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء السالف الذكر كون هذه التدابير لم تأتي على سبيل الحصر ، أي يمكن لصاحب العمل عندما يقوم بتقليص عدد العمال أن يلجأ إلى الذهاب الإرادي كتدبير من تدابير التسريح ، خاصة و أن النظام العام في قانون العمل الجديد هو نظام عام نسبي و اجتماعي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> راجع المادة 05 ، من المرسوم التشريعي رقم 11/94 المؤرخ في 26 ماي 1994 ، المتضمن التأمين على البطالة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية ، الجريدة الرسمية العدد 34، سنة 1994 .

<sup>2</sup> M'hamed Nasr-Eddine Korich ,note a propos du « départ volontaire » du salarié comme cas de la relation de travail ,la revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques ,N 02, 1997, p512.

إن تنظيم المشرع لهذه النقطة بنصوص قانونية صريحة ، يحل مشكلة الذهاب الإرادي بممارسة ضغط على العمال من طرف صاحب العمل ، أي عندما نكون بصدد حالة ذهاب إرادي مقنع ، بمعنى تسريح تحت غطاء ذهاب إرادي، و لعل أحسن حل في حالة الذهاب الإرادي لأسباب اقتصادية ، هو امتداد لتطبيق القواعد القانونية المتعلقة بالتسريح الاقتصادي على حالة الذهاب الإرادي ، و هذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي حيث اعتبر أن كل إنهاء لعلاقة العمل حتى و لو كان باتفاق الأطراف لسبب اقتصادي تستوجب تطبيق القواعد المتعلقة بالتسريح الاقتصادي<sup>1</sup>، و على صاحب العمل أن يحترم الإجراءات المتعلقة بالنظام العام حتى و لو تم تقليص العمال عن طريق الذهاب الإرادي كما يجب أن لا يقل التعويض الذي يحصل عليه العامل في حالة الذهاب الإرادي لسبب اقتصادي عن التعويض عن التسريح ، إضافة إلى عدم التحايل على القانون و عدم تغليب العمال حول نطاق و مدى حقوقهم في التعويض .

الإشكال يطرح عندما يكون التكليف الذي أعطاه كل من صاحب العمل و العامل لإنهاء علاقة العمل ليس دقيقا ، أي عبارة عن قناع للطبيعة الحقيقية لسبب الإنهاء و هذا ما يؤدي إلى حرمان العامل من الضمانات القانونية ، و لعل أفضل حماية للعامل هي عدم جواز إنهاء علاقة العمل عن طريق الاتفاق ، إلا في الحالات التي ينص عليها القانون بنص خاص ، و هذا هو الاتجاه الحديث لمحكمة النقض الفرنسية ، حيث ذهبت مؤخرا إلى اعتبار أن إنهاء علاقة العمل بالاتفاق تقنية من تقنيات القانون المدني تشكل تهديدا لحقوق العمال ، فلا يجوز للأطراف أن يلجئوا إلى إنهاء علاقة العمل عن طريق الاتفاق مادام أن قانون العمل لم ينص صراحة على هذه الطريقة من ضمن حالات إنهاء علاقة العمل ، و بالتالي لا يجوز للأطراف اللجوء إليها ، إلا إذا نص عليها قانون العمل بنص خاص ، و في كل الأحوال لا يجوز للعامل أن يتنازل عن حقوقه بطريقة غير مشروعة ، كما لا يمكن التحايل على القانون و تفويت حقوق العامل في مهلة الإخطار أو التعويض عن الإنهاء.

<sup>1</sup> راجع المواد من 1-321 إلى غاية 15-321 ، من قانون العمل الفرنسي.



- عموما و إلى أن يتم تنظيم حالة إنهاء علاقة العمل عن طريق الذهاب الإرادي بنصوص خاصة في قانون العمل ، تعطي ضمانات لحماية حقوق العامل أكبر مما هي عليه في القواعد العامة للقانون المدني ، يبقى هذا الطريق للإنهاء في رأينا حلا وسطا لكلا الطرفين ، فصاحب العمل يختصر الطريق بعدم اللجوء إلى إجراءات طويلة و معقدة ، و أما العامل فيمكنه الحصول على تعويض قد يفوق التعويض عن التسريح ، فضلا عن مساهمة العامل بطريقة مباشرة في تحديد شروط الذهاب الإرادي ، مما يترك أثرا إيجابيا على نفسية العامل عكس ما يسببه التسريح من أثر سبلي لما ينطوي عليه غالبا من تعسف في حقه<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> M'hamedNasr-Eddine Koriche ,op , cit , p 517.

الخاتمة



في ضوء التحولات الاقتصادية الجديدة التي عرفتها البلاد ، وتأثيرها المباشر على عالم الشغل اتجه المشرع الجزائري نحو وضع حد أدنى من الأحكام والضمانات القانونية ، لتنظيم علاقة العمل والتقليل من الآثار السلبية المترتبة عن فقدان العامل لشغله ، وهذا بارز من خلال قيامه بتعديل القانون 11/90 ، فقد تضمن تدخل الدولة بتنظيم حالات إنهاء علاقة العمل ، وتكفل بتحديد الأسباب الجدية لهذا الإنهاء .

إن حالة إنهاء علاقة العمل الفردية في التشريع الجزائري تقوم على مبدأ سلطان الإرادة سواء كانت بإرادة كلا الطرفين و هما العامل و رب العمل كما هو الحال عند مرحلة إنشاء علاقة العمل ، أو بإرادة أحدهما فقط مثل الاستقالة التي تكون بإرادة العامل وحده ، ومثل التسريح التأديبي الذي يكون بإرادة رب العمل وحده ، وتوجد حالات غير منصوص عليها في القانون كحالة الذهاب الإرادي والفسخ الاتفاقي .  
بناء على ما سبق ، يمكن استخلاص النتائج التالية :

- ✓ يجوز لصاحب العمل أن يقوم بتسريح العامل إذا ما ارتكب خطأ مهني جسيم ، وفق ما حدده المشرع الجزائري .
- ✓ يجوز لصاحب العمل أن يقوم بتسريح العامل لأسباب اقتصادية أو ضائقة مالية للمؤسسة وذلك بشروط وقواعد قانونية حماية لحقوق العامل من الضياع .
- ✓ يحق للعامل أن يتقدم إلى صاحب العمل بطلب الاستقالة ، وذلك بإتباع إجراءات قانونية معينة .
- ✓ يمكن للعامل كذلك أن ينهي علاقة العمل عن طريق الفسخ ، وذلك في حالة إخلال رب العمل بالتزاماته العقدية ، ولقد أخذ المشرع الجزائري في هذه النقطة بالفسخ القضائي كقاعدة عامة ، و استثناءا يكون الفسخ اتفاقيا .
- ✓ توجد حالات إنهاء لعلاقة العمل الفردية غير منصوص عليها في قانون العمل وتتمثل في الفسخ وحالة الذهاب الإرادي .

استنادا على هذه النتائج ارتأينا أن ندرج بعض الاقتراحات :

✓ فيما يتعلق بتبليغ قرار التسريح للعامل ، لابد من التطرق في قرار التسريح إلى ضرورة ذكر وبوضوح الأخطاء المنسوبة للعامل ، لرسم حدود النزاع إذا ما عرض الأمر أمام القضاء للفصل فيه ، حتى لا يتذرع صاحب العمل بأسباب أخرى غير تلك المنصوص عليها في رسالة التسريح.

✓ فيما يتعلق بإمكانية استعانة العامل بزميل له في حالة التسريح التأديبي ، لابد من إلغاء شرط انتماء هذا العامل (المستعان به ) إلى نفس المؤسسة المستخدمة التي ينتمي لها العامل المعني بالتسريح ، ومن الأفضل السماح للعامل باصطحاب محام للدفاع عنه والذي يكون على دراية أفضل بالقوانين السارية في مجال علاقات العمل ، وإلا فما الفائدة من وضع إجراءات سابقة للتسريح لا يتمكن من خلالها العامل الدفاع عن نفسه بطريقة مناسبة .

✓ ضرورة تبيان وإيضاح مفهوم الأضرار المحتملة المنصوص عليها في المادة 73 الفقرة 04.

✓ ضرورة إدراج بعض حالات إنهاء علاقة العمل ضمن المنظومة القانونية ، كإفسخ وحالة الذهاب الإرادي، كون هذه الظاهرة لا يمكن تجاهلها من حيث الواقع .

في الأخير يتوجب على المشرع الجزائري عند إصداره لنصوص قانونية جديدة ، أن يعمل على ملائمتها مع الواقع الاجتماعي الجزائري ، تفاديا للوقوع في تناقضات بين النصوص القانونية لأن الغموض الذي يحيط بالقاعدة القانونية يجعلها ضعيفة ويترك الحرية واسعة لصاحب العمل ويعقد من مهمة القاضي في تطبيق القانون .

# قائمة المراجع



## I - المراجع باللغة العربية :

### 1 - الكتب القانونية :

- أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري - علاقات العمل الفردية الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2002 .
- بشير هدفي ، الوجيز في شرح قانون العمل ،علاقات العمل الفردية والجماعية ،دار الريحانة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2002 .
- بن صاري ياسين ، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة، 2005 .
- توفيق حسن فرج ، مصادر وأحكام الالتزام ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2009.
- جلال مصطفى القرشي ،شرح قانون العمل الجزائري ، علاقات العمل الفردية ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ، 1984.
- حسين تونسي ، انحلال العقد ، دراسة تطبيقية حول عقد البيع وعقد المقاوله ، دار الخلدونية ، الجزائر، 2007.
- عبد الحفيظ بالخضر ، الإنهاء التعسفي لعقد العمل ، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع ، لبنان، 1986.
- عبدالرحمن حمدي ،قانون العمل ،الدار الجامعية ،الجزائر ، 1987 .
- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني "العقود التي ترد على الملكية" ،المجلد الثاني ، دار إحياء التراث العربي ، لبنان ، 1998 .
- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري ، دار احياء التراث العربي ، لبنان ، 1998 .
- عبد السلام ديب ، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصبه للنشر الجزائر، 2003 .

- عبد الكريم بلعور ، نظرية فسخ العقد في القانون المدني الجزائري المقارن المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 2001 .
- العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة) ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2001.
- عطالله بوحميدة ، التسريح لسبب اقتصادي ، مفهومه ، إجراءاته ، آثاره ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2009 ، .
- نصري حفاوي ، انتهاء علاقة العمل في التشريع الجزائري ، زكريا نصري للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 1992 .
- ياسين محمد الجبوري ، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني ، الدار العالمية الدولية ، الأردن ، 2003 .

## 2 - المذكرات والرسائل القانونية :

- بشير هدفي ، الحماية الوظيفية للعامل في قانون العمل الجزائري ، أطروحة دكتوراه دولة في القانون الاجتماعي ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2008 .
- بن رجال أمال ، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري ، رسالة ماجستير ، فرع عقود و مسؤولية جامعة الجزائر ، 2008 .

## 3 - المجلات القانونية :

- عبدالسلام ديب ، الحلول القضائية للمشاكل المترتبة عن تطبيق نص المادة 73 ف 4 من قانون 11/90 ، المجلة القضائية ، العدد الأول ، الجزائر ، 2001 .
- عبد الحي حجازي ، " مدى خيار الدائن بين التنفيذ والفسخ " ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، الصادر عن جامعة عين شمس ، العدد الأول ، مصر ، 1959

#### 4 - القرارات القضائية :

- ✓ قرار المحكمة العليا ، رقم 42005 المؤرخ في 1987/03/02 .
- ✓ قرار المجلس الأعلى رقم 45630 المؤرخ في 1988-06-20 .
- ✓ قرار المحكمة العليا رقم 84318 المؤرخ في 1992-07-13 .
- ✓ قرار محكمة العليا رقم 149039 المؤرخ في 1998-02-10 .
- ✓ قرار المحكمة العليا رقم 85459 المؤرخ في 1998-02-16 .

#### 5 - النصوص القانونية :

##### أ- الأوامر :

- ✓ الأمر 133-66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، المؤرخ في 1966-06-02 ، الجريدة الرسمية العدد 42 ، لسنة 1966 .
- ✓ الأمر رقم 75-71 المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص ، المؤرخ في 1971-11-16 ، الجريدة الرسمية العدد 101 .

##### ب - القوانين :

- ✓ القانون 06/82 المؤرخ في 1982-02-27 ، المتعلق بعلاقات العمل الفردية ، الملغى بالقانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل ، المؤرخ في 1990-04-21 ، الجريدة الرسمية العدد 17 ، لسنة 1990 .
- ✓ القانون 11/90 ، المعدل والمتمم ، بالقانون 29/91 ، المتعلق بعلاقات العمل ، الجريدة الرسمية ، العدد 68 ، لسنة 1991 .
- ✓ القانون 02/90 المؤرخ في 1990-02-06 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها وممارسة حق الإضراب ، الجريدة الرسمية العدد 06 ، لسنة 1990 .



- ✓ القانون 04/90 المؤرخ في 06-02-1990 المعدل و المتمم بالقانون 29/91 المتعلق بتسوية نزاعات العمل الفردية، الجريدة الرسمية العدد 06 ، لسنة 1990.
- ✓ القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 31 ،الصادرة في 13ماي 2007.
- ✓ القانون 14 /90 ، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ، الجريدة الرسمية ،العدد 23 ،لسنة 1990.

### ج - المراسم التشريعية :

- ✓ المرسوم التشريعي 09/94 ، المؤرخ في 26-05-1994 ، يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ، الجريدة الرسمية العدد 34 ، سنة 1994 .
- ✓ المرسوم التشريعي رقم 10/ 94 ،المحدث لنظام التقاعد المسبق ، الجريدة الرسمية العدد34 ، لسنة 1994.
- ✓ المرسوم التشريعي رقم 11 /94 المؤرخ في 26 ماي 1994، المتضمن التأمين على البطالة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لاإرادية لأسباب اقتصادية الجريدة الرسمية العدد 34،سنة 1994 .

## Π - المراجع باللغة الفرنسية :

### **1- OUVRAGE**

- Catherine Puigelier, Droit du Travail "les relations individuelles"  
2eme édition Dalloz , Paris ,1999.

### **2- REVUE**

- M'hamed Nasr-Eddine Korich ,notea propos du « départ volontaire » du salarie comme cas de la relation de travail ,la revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques ,N<sup>02</sup>,1997.

# الفهرس



	الإهداء
	الشكر
01	مقدمة
06	الفصل الأول : إنهاء علاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة لرب العمل
07	المبحث الأول : التسريح التأديبي
08	المطلب الأول: مفهوم الخطأ المهني الجسيم ، طرق تحديده و حالاته
09	الفرع الأول: مفهوم الخطأ الجسيم وطرق تحديد صورته
13	الفرع الثاني: حالات الخطأ المهني الجسيم
18	المطلب الثاني : القيود الواردة على الحق في التسريح التأديبي و الآثار المترتبة على قرار التسريح
18	الفرع الأول : القيود الواردة على الحق في التسريح التأديبي
21	الفرع الثاني : آثار قرار التسريح التأديبي
24	المبحث الثاني: التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية
25	المطلب الأول : مفهوم التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية ومجالات تطبيقه و إجراءاته
25	الفرع الأول : مفهوم التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية ومجالات تطبيقه
30	الفرع الثاني : إجراءات التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية
35	المطلب الثاني : التدابير الاحتياطية المتخذة و الضمانات المقررة للعمال المعنيين بالتسريح
35	الفرع الأول : التدابير الاحتياطية المتخذة
37	الفرع الثاني : الضمانات القانونية المقررة للعمال المسرحين لسبب اقتصادي
42	الفصل الثاني :إنهاء علاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة للعامل
43	المبحث الأول : الاستقالة
43	المطلب الأول: تعريف الاستقالة وشروط ممارستها
43	الفرع الأول: تعريف الاستقالة
45	الفرع الثاني : شروط ممارسة الحق في الاستقالة

50	المطلب الثاني: آثار ممارسة الحق في الاستقالة
50	الفرع الأول : الآثار المالية ( الأجر و الامتيازات المالية الأخرى)
51	الفرع الثاني : الآثار التأمينية ( حقوق العامل مع هيئة الضمان الإجتماعي)
53	المبحث الثاني : فسخ عقد العمل من طرف العامل ، وحالة الذهاب الارادي
54	المطلب الأول : فسخ عقد العمل من طرف العامل
55	الفرع الأول : مفهوم فسخ عقد العمل من طرف العامل و حالاته
59	الفرع الثاني : آثار فسخ عقد العمل من طرف العامل
61	المطلب الثاني : حالة الذهاب الارادي
62	الفرع الأول : مفهوم حالة الذهاب الإرادي
64	الفرع الثاني : آثار حالة الذهاب الإرادي
70	الخاتمة
73	قائمة المراجع