



جامعة عبد الحميد ابن باديس
- مستغانم -



كلية العلوم السياسية والحقوق
فرع : القانون الخاص
مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في
الحقوق
تخصص : قانون إجتماعي والمؤسسة

بعنوان :

المسؤولية الجزائية في إطار علاقات العمل

تحت إشراف الدكتور:

عبد اللاوي جواد

من إعداد الطالب :

سهلي خالد

أعضاء لجنة المناقشة:

01- الدكتور بن بدرة عفيف: أستاذ محاضر(ب) جامعة مستغانم – رئيسا

02- الدكتور عبد اللاوي جواد : أستاذ محاضر(أ) جامعة مستغانم – مشرفا

03- الأستاذ بن عبو عفيف : أستاذ مساعد (أ) جامعة مستغانم – مناقشا

السنة الجامعية: 2017- 2018



إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم
(قل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله و المؤمنون)
إلى من بلغ الرسالة و أدى الأمانة... و نصح الأمة... إلى نبي الرحمة و نور
العالمين

سيدنا محمد صلى الله عليه و سلم
إلى من كلفه الله بالهبة و الوقار، إلى من علمني العطاء بدون انتظار، إلى
من أحمل اسمه بكل افتخار

والدي العزيز

إلى معنى الحب و إلى معنى الحنان و التفاني، إلى بسمة الحياة و سر الوجود إلى
من كان دعائها سر نجاحي و حنانها بلسم جراحي.

أمي

إلى توأم روعي و رفيق دربي... إلى صاحب القلب الطيب و النوايا الصادقة إلى
من رافقتني منذ أن حملنا حقائب صغيرة و معك سرت الدرب خطوة بخطوة

زوجتي و أبنائي

و نهدي في الأخير الأستاذ المحترم ذو القلب الطيب و ذو الخبرة الوافرة الذي لم
يبخل علينا بالمعلومات التي كانت مفتاح تخرجي في اختصاصي

د. عبد اللاوي جواد



يعتبر قانون العمل بصفة عامة، من القوانين الحديثة النشأة، حيث يعود ظهوره إلى منتصف القرن 19 عشر حتى القرن العشرين، لذا فإن هذا القانون يمكن اعتباره وليد النظام الرأسمالي، و كان لهذا التأخر عدة أسباب حالت دون ظهوره في العصرين القديم و الوسيط، حيث ارتبط ظهوره بجملة من العوامل لذلك على رأسها مبادئ الثورة الفرنسية التي انتشرت منها إلى كامل أنحاء الدول الأوروبية، بالخصوص المبادئ التي تنادي على الحرية و المساواة و الحقوق الطبيعية، و قد وجدت هذه المبادئ تطبيقا واسعا لها في مجال العمل، على غرار فروع القانون الأخرى، كمبدأ "حرية العمل"، المرتكز أساسا على مبدأ "سلطان الإرادة" و حرية التعاقد في التصرفات القانونية، حيث نص ما يعرف بمرسوم "الارد" " Décret d'Allard " في مارس 1791 على أنه: "يكون كل شخص حرا في أن يمارس المهنة أو الصناعة أو الوظيفة التي يراها مناسبة له"، إلا أن مبدأ سلطان الإرادة و حرية التعاقد، قد أظهر محدودية في آثاره الإيجابية بالنسبة للعامل، الذي غالبا ما يكون الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، تحت ضغط الحاجة إلى الآخر، مما أدى إلى تصاعد الدعوات لضرورة ضبط النظام الاجتماعي، و توفير أدنى حد من مستوى المعيشة و الحقوق الاجتماعية و الاقتصادية، و ذلك بتدخل الدولة تدريجيا لوضع أحكام و قواعد تكفل تحقيق التوازن و الاستقرار في مجال العمل.¹

و يتميز تشريع العمل عن غيره من التشريعات الأخرى بطبيعة العلاقة التعاقدية التي تجمع طرفيه، علاقة يمتزج فيها البعد الاجتماعي من جهة، و البعد النفعي بالبعد الإنساني لعقد العمل كأساس و مجالا حرا تقوم على عدم التكافؤ و تتعدى فيها المصالح، مما يضيف عليها خصوصية تتميز بها مثيلاتها في العديد من التشريعات.²

و لقد تطور مفهوم القانون الجنائي للعمل منذ بداية النصف الثاني من القرن 19 عشر، حيث تحولت وظيفة هذا الأخير لصالح حماية العمال ضد أصحاب العمل، باعتبار العامل يمثل الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، و بصدور قانون 05 جويلية 1972 الذي اعتبر من أهم القوانين التي أضفت حماية جنائية على هذا الإطار، زادت فعالية قوانين العمل في فرنسا، و توسعت اختصاصات مفتشي العمل بإعطائهم الحق في تحرير محاضر، بعد ذلك صدر قانون 06 جويلية 1973، أين تم تحريم بعض الأفعال المتعلقة بالتشغيل غير المشروع للعمال، و لقد تطور الأمر بعد ذلك نحو إضفاء

¹ - أنظر: بشير هدي، في شرح قانون العمل، طبعة 2006، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، ص 07.

² - أنظر: محمد عرفان الخطيب، الحرية التعاقدية في تشريع العمل، مجلة الشريعة و القانون، العدد 47، دمشق، يوليو 2011، ص 23.

حماية قانونية و جنائية لصالح العمل، الذي فرض التزامات على أصحاب العمل لمواجهة الأخطار المهنية، و عند مخالفتها تطبق جزاءات عليهم، بعد ذلك أضيفت عدة نصوص لاحقة في مجال العمل غير المشروع، كالقانون الصادر في 10 جويلية 1989 الذي ضاعف العقوبة عند استخدام الأجانب دون تصريح، و الذي تم تأييده بالقانون الصادر في 31 ديسمبر 1991، أين تم تشديد العقاب في مجال حوادث العمل كذلك بموجب القانون الصادر في 31 ديسمبر 1993، و تم وضع تجريم خاص بجريمة التحرش الجنسي في علاقات العمل من خلال القانون الصادر في 02 نوفمبر 1992.

و التشريع الجزائري هو الآخر بدوره اهتم بمسألة التحريم و العقاب في إطار علاقات العمل، فتطور القانون الجنائي للعمل في الجزائر ارتبط بتشريعات العمل الأخرى خاصة التشريع الفرنسي، و حديثنا عن تطور القانون الجنائي للعمل، يقودنا حتما إلى الحديث عن تطور قانون العمل، و مدى احتوائه على نصوص تجرم و تعاقب بعض الأفعال و السلوكيات المتعلقة بعلاقات العمل الفردية و الجماعية من خلال المراحل المتعاقبة التي عاشتها الجزائر، بداية بمرحلة ما قبل الاستقلال، و التي تميزت بالهيمنة الاستعمارية في إطار العمل، أين كان العامل الجزائري يفتقد لأبسط حقوقه، لذلك لا يمكن الحديث عن وجود قانون جنائي للعمل و لا قانون العمل في الجزائر إلا بعد الاستقلال.

و بعد حصول الجزائر على الاستقلال، كان لا بد أن تعمل السلطات آنذاك على بسط السيادة الوطنية و إعادة بناء الاقتصاد، حيث بادرت في هذه الفترة الأولى و إلى غاية سنة 1978، إلى إصدار بعض القوانين و التنظيمات، على رأسها القانون الصادر في 31 ديسمبر 1962، الذي نص على استمرار سريان العمل بالتشريع الفرنسي، باستثناء ما يتعارض و السيادة الوطنية، و كانت السلطات الوطنية مرغمة على إصداره، نظرا للفراغ القانوني و التنظيمي التي مرت به الجزائر في تلك الفترة، بهدف مواصلة السير في الحياة الاجتماعية و الاقتصادية، و سريان هذا القانون عمل على تكريس الفصل التقليدي بين مجال العمل في إطار العلاقات القانونية و التنظيمية، و مجال العمل في إطار العلاقات التعاقدية، تطبيقا للتشريع الفرنسي المجسد في قانون 04 فبراير 1959.³

³ - انظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 45.

ولقد كانت أول محاولة لتنظيم العمل في قطاع الوظيفة العمومية بموجب الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية،⁴ و الذي لم يستثني من مجال تطبيقه عمال المؤسسات الاقتصادية غير أن هذا قد فشل، بسبب صدور المرسوم التنظيمي لسنة 1966، الذي علق تطبيق هذا القانون هلى عمال المؤسسات الاقتصادية بشروط تحدد عن طريق التنظيم، إلا أن هذا المرسوم التنظيمي الموعود به لم يصدر، و تجسدت أول محاولة للتنظيم الاجتماعي للعمل، لكي يتماشى مع المفهوم الاشتراكي، بصدور الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالسير الاشتراكي للمؤسسات⁵، و الذي يعتبر أول قانون عمل في الجزائر المستقلة، حيث كرس مبدأ المساواة في الحقوق و الواجبات بين العمال، و الاعتراف لهم بالحق النقابي و الترقية، و المساهمة في تسيير المؤسسات، و حق العامل في المشاركة في التسيير وفقا لمبدأ "الملكية العامة لوسائل الإنتاج"، فأصبح العامل منتجا و مسيرا في آن واحد، لكن هذه الفترة تميزت بقلة الجزاءات الجنائية في مجال العمل، لأن الدولة لايمكنها تسليط جزاءات و عقوبات جنائية ضد مؤسساتها باعتبارها تحتكر هذا المجال، و قد تلى ذلك صدور عدة نصوص أخرى لتنظيم العمل كالأمر رقم 75-31 المؤرخ في 29 فبراير 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص⁶، الذي جرم عدة أفعال و سلوكات كالمساومة و العزل الجماعي للعمال و عدم تسليم شهادة العمل و عرقلة العمل النقابي و عدم مراعاة أحكام العمل الليلي للشبان و النسوة..... الخ، غير أن هذا القانون لم يحقق التنظيم المطلوب بشكل كامل لعلاقات العمل بسبب الاختلاف الواضح في تنظيم قطاعات العمل المختلفة و المتعددة، و عدم تجنسها، و التباين في الأحكام و تعارضها مع الأحكام السارية على مؤسسات القطاع العام.

⁴ - الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966 المتضمن القانون الأساسي لوظيفة العمومية، ج ر العدد 47 سنة 1966، الملغى بموجب القانون 78-12 المؤرخ في 05 اغشت 1978 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل، ج ر العدد 32 لسنة 1978.

⁵ - الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتضمن قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات، ج ر العدد 101 لسنة 1971.

⁶ - الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقة العمل في القطاع الخاص، ج ر العدد 39 لسنة 1975.

أما الفترة الممتدة ما بين سنتي 1978 و 1989 فتميزت بإصدار العديد من التشريعات الهامة في مجال العمل، أهمها القانون رقم 78-12 المتضمن بالقانون الأساسي العام للعامل، و الذي كان يهدف إلى تنظيم العمل وفقا للتطور الاجتماعي و الاقتصادي آنذاك، و الذي لم يهتم في الحقيقة بتفعيل قواعد التجريم و العقاب في هذا المجال باستثناء تجريمه لسلوك افشاء الأسرار و عرقلة حرية العمل أو حرية الانتاج أو احتلال أماكن العمل أو توقيف وسائل العمل، و في إطار الإصلاحات الاقتصادية لعالم الشغل، صدر القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية⁷، حيث أدخل نوع من الليونة في التسيير و استقلالية المؤسسات، أين ظل متأثرا بالطبيعة العامة للمؤسسات الاشتراكية.

و بصدر دستور 1989، تم التأكيد على مبدأ الحق في العمل و حمايته، و المساواة في الحقوق و الواجبات على ذلك صدرت عدة تشريعات خاصة بتنظيم علاقات العمل، و التي حاول المشرع الجزائري من خلالها الموازنة بين الجانب الاجتماعي و الاقتصادي للعمل، منها القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من نزاعات العمل و تسويتها و ممارسة الحق في الإضراب⁸، و القانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتسية العمل⁹.

ثم تلاها القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 ابريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل¹⁰، الذي يعتبر "قانون العمل" بحد ذاته أو شريعة العمل في الجزائر، الذي اعتبر نتيجة مترتبة عن انتقال

⁷ - القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن ال

⁸ - القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و بتسويتها و ممارسة الحق في الإضراب، ج ر مؤرخة في 07 فبراير 1990، المعدل و المتمم بالقانون رقم 91-27 ديسمبر 1991 ج ر 68 مؤرخة في 25 ديسمبر 1991، و الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية.

⁹ - القانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتسية العمل، المعدل و المتمم بالأمر رقم 96-11 المؤرخ في 10 جوان 1996، ج ر 36 مؤرخة في 02 جوان 1996.

¹⁰ - القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 ابريل 1990 المتضمن علاقات العمل، ج ر 17 مؤرخة في 25 ابريل 1990، المعدل و المتمم بالقانون رقم 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 ج ر 68 مؤرخة في 25 ديسمبر 1991، و المرسوم التشريعي رقم 94-03 المؤرخ في 11 ابريل 1994 ج ر مؤرخة في 13 ابريل 1994، و بالأمر رقم 96-21 المؤرخ في 09 جوان 1996 ج ر 43 مؤرخة في 10 جويلية 1996، و بالأمر رقم 97-02 المؤرخ في 01 جانفي 1997 ج ر 03 مؤرخة في 12 جانفي 1997، و القانون 14-10 المؤرخ في 30 ديسمبر 2014

الجزائر من الاشتراكية القائمة على تدخل الدولة في تنظيم علاقات العمل إلى اقتصاد السوق و العمل الحر، حيث كرست بذلك مجموعة من الحقوق الفردية و الجماعية التي لم يكن معترفا بها سابقا كالاعتراف بالحق في إنشاء المنظمات النقابية و ممارسة الحق النقابي من خلال صدور القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي¹¹، كذلك منح الدستور للعمال سلاحا مهما للدفاع عن مصالحهم المشروعة، و ذلك بالاعتراف لهم و لأول مرة بالحق في ممارسة الإضراب، أين كان هذا الحق حكرا على عمال القطاع الخاص فقط.

و قانون علاقات العمل رقم 90-11¹²، قد ساهم في إعادة تنظيم عالم الشغل وفقا للتوجه الليبرالي الجديد، حيث جاء بنصوص أكثر مرونة و قابلية للتعديل مسايرة للتطور الاقتصادي، تمت عنونته بـ "علاقات العمل" كاصطلاح عام مساير لما ذهبت إليه غالبية التشريعات الحديثة، يوحي بالشمولية لجميع علاقات العمل المأجور.

إلا أن قانون العمل لم يعرف الثبات و الاستقرار، كونه تضمن أحكام وردت بصفة عامة، تحتاج إلى نصوص تنظيمية حتى تتكيف مع التطورات الاقتصادية و الاجتماعية الحاصلة في عالم الشغل محليا و دوليا، لذلك تم صدور عدة نصوص تنظيمية، كالمرسوم التنفيذي رقم 90-290 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 الذي يتعلق بالنظام الخاص لعلاقات العمل الخاصة بمسيري

المتضمن قانون المالية لسنة 2015، و الأمر رقم 15-01 المؤرخ في 23 يولية 2015 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015.

¹¹ - القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، ج ر 23 مؤرخة في 06 جوان 1990، المعدل و المنمم بالقانون رقم 91-30 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991، ج ر 68 مؤرخة في 25 ديسمبر 1991، و الأمر رقم 96-12 المؤرخ في 10 جوان 1996 مؤرخة في 12 جوان 1996.

¹² - ارتكز المشرع الجزائري في إصداره لقانون علاقات العمل 90-11 على النصوص التشريعية التالية: الأمر رقم 74-71 و الأمر رقم 75-31 و القانون رقم 78-12 المشار إليهم سابقا بالرغم من أنه تم إلغاء هذه النصوص بموجب المادة 157 من قانون علاقات العمل السالف الذكر، حي نصت على أنه: "تلغى كل الأحكام المخافة لهذا القانون لاسيما الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 و المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، و الأمر رقم 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة للعمل في القطاع الخاص، و المواد من 1 إلى 179 و من 199 إلى 216 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 5 غشت 1978 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل...."

المؤسسات¹³، أين أخضع مسيري المؤسسات في علاقات العمل إلى ازدواجية تشريعية، و هم يلتزمون بالواجبات و يتمتعون بنفس حقوق العمال الواردة في قانون علاقات العمل، دون عقد عمل المسير الذي يخضع لأحكام خاصة ينظمها هذا المرسوم، حيث وقبل صدور النص التنظيمي الخاص بمسيري المؤسسات، كان هؤلاء لا يخضعون لنطاق قانون العمل، باعتبارهم كانوا يعينون من طرف الوصاية الإدارية عن طريق المراسيم الرئاسية، أي خضوعهم للقانون الأساسي للتوظيف العمومي، صدر كذلك المرسوم التنفيذي رقم 97-474 المؤرخ في 08 ديسمبر 1997 الذي حدد النظام الخاص لعلاقات العمل التي تخص عمال المنازل¹⁴، أين حدد مفهوم العامل في المنزل و المستخدم أيضا و كيفية تنفيذ الأعمال في المنازل، إلى جانب صدور عدة مراسيم أخرى تنظيمية مؤخرًا التي تنظم علاقات عمل خاصة و التي سوف نتطرق إليها لاحقا.

و لقد خصص المشرع الجزائري لموضوع التجريم و العقاب بابا كاملا، و هو "الباب الثامن" من قانون علاقات العمل رقم 90-11 تحت عنوان "الأحكام الجزائية"، غير أن مجال التجريم و العقاب في إطار علاقات العمل لا يقتصر فقط على تلك النصوص و الأحكام الجزائية الواردة في ظل قانون علاقات العمل، بل توجد أحكام جزائية أخرى مبعثرة و موزعة على عدة قوانين فرعية أخرى تعني بعالم الشغل و التوظيف و تهتم بتنظيمه و حمايته.

و أهمية دراسة موضوع " المسؤولية الجزائية في إطار علاقات العمل في التشريع الجزائري"، تظهر خلال محاولة البحث في حقيقة و جود مساءلة جزائية فعالة في إطار علاقات قانونية، قائمة على عدم التكافؤ الواقعي بين طرفيها، و مدى تمكن المشرع الجزائري من إعادة التوازن و الاتزان للعلاقة التعاقدية العمالية من الناحية التجريبية و العقابية، باعتبارها تجمع بين شخصين، أحدهما يتمتع بالتمكن و القوة الاقتصادية، و الآخر يتمتع بالوهن و الضعف الاقتصادي و الاجتماعي أيضا، سواء قامت هذه المسؤولية في إطار علاقات عمل فردية تستند على عقد عمل فردي، أو في إطار اتفاقية عمل جماعية تستند على عقد عمل جماعي.

¹³ - المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص لعلاقات العمل مسيري المؤسسات، ج ر العدد 42 لسنة 1990.

¹⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 97-474 المؤرخ في 08 ديسمبر 1997 المحدد للنظام الخاص لعلاقات العمل التي تخص العمال في المنازل، ج ر العدد 82 مؤرخة في 14 ديسمبر 1997.

على ذلك فإن إشكالية هذا الموضوع تتمثل في: تحديد مدى فعالية تكريس مسؤولية جزائية في إطار علاقات العمل للحصول على حماية جنائية فعالة غايتها المحافظة على النظام القانوني و التنظيمي لقواعد التجريم و العقاب من جهة، و ضمان التوفيق بين المصالح الاجتماعية و الاقتصادية و المستخدمين من جهة أخرى، و بالتالي تحقيق المصلحة العامة و الخاصة في نفس الوقت.

و من أجل مناقشة هذه الإشكالية قمنا بالاستناد في دراستنا هذه على المنهج التحليلي، الذي ينصب على تحليل النصوص القانونية، و في نفس الوقت، تتبعنا التطور التاريخي للقوانين و أحكامها، و بالتالي استعملنا المنهج التاريخي أيضا، معتمدين في ذلك على التجربة الفرنسية، التي برزت في هذا المجال، و سجلت منذ القرن الماضي قفزات جد ملموسة، ساهمة بشكل كبير في ترسيخ فلسفة التجريم و العقاب في مجال العمل، ناهيك عن غنى هذه الأخيرة على المستويين الفقهي و الاجتهادي، مشيرين كلما أمكن الأمر إلى تجربة المشرع الجزائري، و الخطوات التي خاضها بدوره في هذا الإطار، و إن كان قد اعتمد بصفة شبه كلية في وضع أسس و أحكام التجريم و العقاب في مجال العمل، على التشريع الفرنسي باعتباره المصدر و الأصل.

هذا ما يتطلب منا، مرحلة أولى من بحثنا، دراسة الأحكام الخاصة بالمسؤولية الجزائية في إطار علاقات العمل (الباب الأول)، لنوجه بحثنا في مرحلة ثانية نحو تحديد الإطار القانوني للمسؤولية الجزائية في علاقات العمل و إجراءات المتابعة (الباب الثاني).

02 مقدمة
09 الباب الأول: الخاصة بالمسؤولية الجزائرية في إطار علاقات العمل
11 الفصل الأول: نطاق المسؤولية الجزائرية من حيث أطراف العمل التعاقدية
12 المبحث الأول: المسؤولية الجزائرية القائمة في حق العامل كطرف من أطراف علاقات العمل التعاقدية
13 المطلب الأول: شروط قيام المسؤولية الجزائرية للعامل و أساس مشروعية توقيع الجزاء
13 الفرع الأول: شروط قيام المسؤولية الجزائرية للعامل
14 أولاً- صفة العامل كشرط قيام المسؤولية الجزائرية
15 أ) شروط تطبيق قانون العمل
15 1- الشرط الأول: أن يكون العمل مقدما من شخص آخر و لمصلحته
16 2- الشرط الثاني: التبعية لصاحب العمل (المستخدم)
17 3- الشرط الثالث: أن يكون العمل في مقابل الأجر
17 ب) المقصود بالعامل الخاضع لقانون العمل
18 1- العمل التابع
18 2- توافر المقابل (الأجر)
18 3- الفئات المستثناة من تطبيق قانون العمل
21 ثانيا- ارتكاب خطأ جزائي يترتب جزاء جنائي تطبيقا "لمبدأ الشرعية"
21 أ) ارتكاب خطأ جزائي
23 ب) خطأ يترتب جزاء جنائي تطبيقا "لمبدأ الشرعية"
27 ثالثا- التمتع بالأهلية كشرط وجوبي لقيام المسؤولية الجزائرية
32 المطلب الثاني: موانع المسؤولية الجزائرية
33 الفرع الأول: امتناع المسؤولية الجزائرية بسبب انعدام الوعي
33 أولاً- الجنون
36 ثانيا- صغر السن

37 ثالثا- الإكراه المعنوي (الداخلي)
38 الفرع الثالث: مدى إمكانية الأخذ بالغلط كمانع المسؤولية الجزائية
40 المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية القائمة في حق المستخدم كطرف من أطراف علاقات العمل التعاقدية....
41 المطلب الأول: مسؤولية المستخدم الجزائية كشخص طبيعي
41 الفرع الأول: المسؤولية الجزائية عن الفعل الشخصي
42 أولا- المظهر الآلي و الموضوعي للمسؤولية الجنائية
43 ثانيا- المظهر الجماعي و الشامل للمسؤولية الجنائية
47 الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية عن فعل الغير
47 أولا- شروط قيام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير و أساس مشروعية توقيع الجزاء المترتب عنها ..
48 أ) الشروط الجوهرية لقيام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير
50 1- جريمة مرتكبة من طرف التابع أو الأجير
50 2- وجود خطأ مرتكب من طرف المتبوع
51 3- عدم التفويض القانوني لسلطات الحراسة و الرقابة إلى شخص مؤهل
53 ثانيا- نطاق تطبيق المسؤولية الجزائية عن فعل الغير
53 1- الحالات التي تكون فيها المسؤولية الجزائية عن فعل الغير مؤولية غير مباشرة
54 2- الحالات التي تكون فيها المسؤولية الجزائية عن فعل الغير مسؤولية حقيقية
58 ثالثا- مدى إمكانية الإعفاء من المسؤولية عن فعل الغير في إطار علاقات العمل
61 المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للمستخدم كشخص معنوي
62 الفرع الأول: شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي و الأشخاص الاعتبارية المعنية بها ...
62 أولا- شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي
62 أ) ضرورة وجود نص قانوني يقضي بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي
63 ب) ارتكاب الجريمة من طرف شخص طبيعي يعبر عن إرادة الشخص المعنوي
67 ت) ارتكاب الجريمة لمصلحة أو لحساب الشخص المعنوي
67 ثانيا: الأشخاص الاعتبارية المعنية بالمسؤولية الجزائية
72 الفصل الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية من حي الطبيعة التعاقدية لعلاقات العمل

73	المبحث الأول: المسؤولية الجزائية في إطار علاقة العمل الفردية (عقد العمل الفردي)
73	المطلب الأول: المسؤولية الجزائية و الإطار المفاهيمي لعقد العمل الفردي
74	الفرع الأول: تعريف عقد العمل الفردي و تمييزه عن بعض العقود المشابهة له
75	أولاً- تعريف عقد العمل الفردي
82	ثانياً- تمييز عقد العمل عن بعض العقود المشابهة له
83	أ) تمييز عقد العمل عن عقد المقاولة
84	ب) تمييز عقد العمل عن عقد الوكالة
84	ت) تمييز عقد العمل عن عقد الشركة
86	الفرع الثاني: عناصر عقد العمل الفردي و شروط صحة إبرامه
87	أولاً- عناصر عقد العمل الفردي
87	أ) عنصر العمل
88	1- الأداء الشخصي للعمل لم حدد أو المتفق عليه
88	2- تنفيذ العمل وفق لتوجيهات و أوامر المستخدم
89	ب) عنصر الأجر
96	ج) عنصر التبعية
97	د) عنصر المدة
100	ثانياً- شروط صحة إبرام عقد العمل الفردي
101	أ) الشروط الشكلية
102	1- البيانات الأساسية
102	2- البيانات التكميلية
102	ب) الشروط الموضوعية
103	1- الرضى
106	2- المحل
107	3- السبب
108	المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية و الإطار التنظيمي لعقد العمل الفردي

109	الفرع الأول: مجال المسؤولية الجزائية من حيث مراحل انعقاد عقد العمل الفردي
110	أولاً- المسألة الجنائية أثناء الفترة التجريبية
112	ثانياً- المسألة الجنائية أثناء مرحلة التثبيت و الترسيم
113	الفرع الثاني: مجال المسؤولية الجزائية من حيث مخالفة قواعد إنهاء عقد العمل الفردي
115	الفرع الثالث: مجال المسؤولية الجزائية من حيث الآثار المترتبة عن سريان عقد العمل الفردي
116	أولاً- حقوق و التزامات العامل
120	ثانياً- حقوق و التزامات المستخدم
123	المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية في إطار علاقة العمل الجماعية
124	المطلب الأول: ماهية اتفاقية العمل الجماعية و الأحكام المتعلقة بإعدادها
124	الفرع الأول: ماهية اتفاقية العمل الجماعية
125	أولاً- مفهوم اتفاقية العمل الجماعية
127	ثانياً- خصائص اتفاقية العمل الجماعية
128	أ) الصفة التعاقدية
128	ب) الصفة الجماعية للعقد
129	ت) الشكلية في عقد العمل الجماعي
129	المطلب الثاني: أبعاد المسؤولية الجزائية في إطار اتفاقية العمل الجماعية
130	الفرع الأول : البعد الموضوعي للمسؤولية الجزائية في إطار اتفاقية العمل الجماعية
131	أولاً- بعد المسؤولية الجنائية من حيث العناصر المرتبطة بالتصنيف المهني
134	ثانياً- بعد المسؤولية الجنائية من حيث تحديد مقاييس العمل و ظروفه
135	ثالثاً- بعد المسؤولية الجنائية من حيث تحديد بعض الشروط التشغيل و كفياته
136	رابعاً- بعد المسؤولية الجنائية من حيث المساس بالحق في الممارسة النقابية
138	الباب الثاني: الإطار القانوني للمسؤولية الجزائية في علاقات العمل
140	الفصل الأول: الإطار القانون للمسؤولية الجزائية في علاقات العمل
141	المبحث الأول: الجرائم الماسة بشروط العمل و كفياته
142	المطلب الأول: الجرائم المعاقب عليها في ظل قانون العمل

143	الفرع الأول: المخالفات المنصوص عليها في المواد من 140 إلى 146 من القانون رقم 90-11..
144	أولاً- الركن الشرعي للجريمة
147	ثانياً- الركن المادي للجريمة
147	أ) تشغيل القاصر دون سن 16 عشرة سنة
148	ب) مخالفة الأحكام الخاصة بظروف استخدام الشبان و النسوة
149	ت) التوقيع على اتفاقية جماعية تهدف إلى إقامة تمييز بين العمال
149	ث) مخالفة أحكام المادة 143 من القانون رقم 90-11
150	ج) تجاوز حدود الساعات الإضافية
151	ح) مخالفة الأحكام المتعلقة بالعتل و الراحة القانونية
152	خ) التقليل غير القانوني لعدد المستخدمين
154	ثالثاً- الركن المعنوي للجريمة
155	الفرع الثاني: المخالفات المنصوص عليها في المادة 146 مكرر إلى 154 من القانون رقم 90-11.
155	أولاً- الركن الشرعي للجريمة.....
157	ثانياً- الركن المادي للجريمة
158	أ) مخالفة الأحكام الخاصة باللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة
158	ب) عدم قيام المستخدم بإيداع النظام الداخلي وفقاً للأحكام المقررة قانوناً
159	ت) مخالفة الأحكام المتعلقة بالأجر أو الراتب
160	ث) مخالفة الأحكام المتعلقة بلجنة المشاركة
162	ج) مخالفة الأحكام المتعلقة بالاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية
163	ح) عدم مسك أو تقديم الدفاتر و السجلات الخاصة بمفتش العمل
164	ثالثاً: الركن المعنوي للجريمة
164	المطلب الثاني: الجرائم المعاقب عليها في ظل قانون العقوبات
165	الفرع الأول: جريمة إفشاء الأسرار
166	أولاً- الركن الشرعي
168	ثانياً- الركن المادي

الفهرس

- 170 ثالثا- الركن المعنوي
- 171 الفرع الثاني: جريمة الاعتداء غير الإرادي على حياة و سلامة جسم الإنسان
- 172 أولا- الركن الشرعي
- 173 ثانيا- الركن المادي
- 174 (أ) الخطأ
- 176 (ب) العلاقة السببية
- 178 ثالثا: الركن المعنوي
- 179 المطلب الثالث: الجرائم الماسة بالسلامة الصحية و طب العمل
- 180 الفرع الأول: الركن الشرعي (L'élément légal)
- 181 الفرع الثاني: الركن المادي (L'élément matériel)
- 182 الفرع الثالث: الركن المعنوي (L'élément moral)
- 183 المبحث الثاني: الجرائم الماسة بكرامة الأشخاص
- 184 المطلب الأول: جريمة التمييز (La discrimination)
- 185 الفرع الأول: الركن الشرعي (L'élément légal)
- 188 الفرع الثاني: الركن المادي (L'élément matériel)
- 190 الفرع الثالث: الركن المعنوي (L'élément moral)
- 192 المطلب الثاني: جريمة التحرش (L'harcèlement)
- 193 الفرع الأول: جريمة التحرش الجنسي (L'harcèlement sexuel)
- 193 أولا- الركن الشرعي
- 194 ثانيا- الركن المادي
- 194 ثالثا- الركن المعنوي
- 195 الفرع الثاني: ظاهرة التحرش المعنوي (L'arcèlement moral)
- 196 الفصل الثاني: إجراءات المتابعة
- 197 المبحث الأول: الأشخاص المؤهلون لمعاينة الجرائم المتعلقة بمجال العمل
- 198 المطلب الأول: مفتشي العمل (Les inspecteurs du travail)

الفهرس

199	الفرع الأول: تنظيم جهاز تفتيش العمل
200	أولاً- مهام مفتشية العمل
201	ثانياً- وظائف مفتشية العمل
203	الفرع الثاني: صلاحيات مفتشي العمل
204	أولاً- حق الزيارة (Le droit de visité)
205	ثانياً- حق التحري و التحقيق (Le droit d'enquête)
207	ثالثاً- حق الإطلاع (Le droit de communication)
208	رابعاً- سلطة الردع (Le pouvoire de représsion)
211	الخاتمة
215	قائمة المراجع

إن المسؤولية الجزائية بصفة عامة، هي تلك الصلة التي تربط بين الجريمة و الجزاء، و تعتبر هذه الصفة الشرط الأساس لاستحقاق العقاب، هذا يدل على أنه عند وقوع جريمة ما سواء كانت معاقب عليها في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة، لا يجب التسرع في تقرير الجزاء فوراً، و إنما يتعين التدرج في البحث، بحيث يجري التحقق أولاً من وقوع الجريمة و أنها تنسب فعلاً إلى الجاني، ثم التحقق من قيام مسؤولية جزائية عنها، فإن توفرت استحق الجاني الجزاء المقرر في القانون¹.

و لا يكفي لتوقيع الجزاء على الجاني، أن يقع منه الركن المادي المكون للجريمة، كما هو موصوف في النص الجزائي، و أن يتوافر لديه الركن المعنوي اللازم لتمامها، و إنما يلزم أيضاً توافر في حقه شروط المسؤولية الجزائية الموجبة للجزاء، و هذا ما ينطبق عليه الحال بالنسبة للمسؤولية الجزائية في إطار علاقات العمل، باعتباره أنه و لقيام المساءلة بوجه عام، لابد من وقوع جريمة تستوفي جميع أركانها، و أن يكون مرتكبها خاضع لقانون العقوبات أو غيره من القوانين الخاصة، إلا أن المساءلة الجزائية في إطار علاقات العمل، و بالإضافة إلى خضوعها لهذه الأحكام العامة، فإنها تتفرد بأحكام خاصة بها من الناحية الموضوعية، أولها أنها تخاطب أشخاص محددین بصفاتهم، و هذا ما يعبر عنه بنطاق المسؤولية الجزائية من حي أطراف علاقات العمل التعاقدية (الفصل الأول)، و ثانيها تميزها

¹ - فالمسؤولية الجزائية على هذا الوجه، ليست من أركان الجريمة، إذ لا تنشأ إلا إذا توافرت ابتداء جميع أركان الجريمة، فهي إزاء هذه الأركان حصيلة و أثر لاجتماعها في شخص إنسان عاقل و مميز، و يتوافر هذا التحليل مع اشتقاق لفظ "المسؤولية" فهو مرادف للمساءلة، و المسؤولية لغة هي: "كل ما يتحمله مسؤول تناط بعهدته أعمال تكون تبعه نجاحها أو إخفاقها عليه أي سؤال الجاني عن السبب في اختياره الجريمة كسلوك مناقض للقانون و في الواقع سؤال يحمل معنى الاستنكار و اللوم و التهديد بالجزاء على السلوك، و هذا يقتضي أن يكون المسؤول عاقلاً، أما المسؤولية قانوناً فيراد - عموماً - بها: "الجزاء الذي يترتب على المرء عند إخلاله بقاعدة من قواعد السلوك"، و يختلف هذا الجزاء نوع القاعدة المخل بها، فقد يتعلق الأمر بقاعدة جزائية فتكون المسؤولية الجزائية، و يتمثل الجزاء في العقوبة (الحبس أو الغرامة)، و قد تكون القاعدة المخل بها مدينة أين تكون المسؤولية، و بالتالي يتجسد الجزاء حينئذ في الالتزام بالتعويض.

بأحكام خاصة من حيث طبيعة العلاقة التعاقدية، و هذا ما يعبر أيضا بنطاق المسؤولية الجزائية من حيث الطبيعة التعاقدية لعلاقات العمل (الفصل الثاني).

الفصل الأول: نطاق المسؤولية الجزائية من حيث أطراف علاقات العمل التعاقدية

إن تطبيق قواعد التجريم و العقاب في ظل قانون العمل، يستدعي توافر صفة خاصة لدى فئة معينة من الأشخاص ألا و هي "صفة العامل" و " صفة المستخدم" أو صاحب العمل، فنطاق المسؤولية الجزائية في إطار علاقات العمل، مقيد و محدد بتمتع مرتكب السلوك الإجرامي بصفة العامل و صاحب العمل، و دراسة موضوع المساءلة القانونية في هذا الإطار تستدعي منا الإشارة إلى أن المسؤولية في مجال علاقات العمل، قد تكون مدينة و جزائية، وهذا الاختلاف بينهما² لا يعني أنهما أنهما لا تجتمعان أولاً تترتبان عن الفعل الواحد³.

عليه ففي إطار علاقات العمل و قبل الحديث عن تحقق الركنين المادي و المعنوي، يجب البحث أولاً فيما إذا كان الفاعل يتمتع بصفة العامل أو صاحب العمل، كشرط مبدئي و عنصر أساسي لقيام جريمة من جرائم العمل، و إلا فإنه يجب البحث في ظل القانون الجنائي عن التكيف الصحيح للجريمة

² - يظهر هذا الاختلاف الكبير بين المسؤولية المدنية و الجزائية من خلال عدة فوارق موجودة بينهما أهمها: إن المسؤولية الجزائية ترمي إلى حماية المجتمع من السلوكات التي تخل بقيمة الأساسية في حين إن الغرض من المسؤولية المدنية هو حماية المصالح الشخصية أي حماية الأفراد المادية و المعنوية التي تلحق بهم من قبل الغير، إن الجزاء في المسؤولية الجزائية يتمثل في العقوبة التي توقع على الفاعل و هذا ردعا له و زجرا بالنسبة للغير، بينما جزاء المسؤولية المدنية يكون متمثلاً في التعويض جبرا للضرر الذي لحق بالضحية، إن مجال المسؤولية الجزائية هو الاعتداء على حق المجتمع أما مجال المسؤولية المدنية هو الاعتداء على حق الغير، كذلك إن المسؤولية الجزائية تستند في قيامها على خطأ جزائي الذي يخضع "لمبدأ الشرعية" و هي أخطاء معينة و معروفة مسبقاً أما الخطأ المدني فهو لا يخضع " لمبدأ الشرعية" باعتبار أن الأخطاء المدنية غير محصورة أو مقيدة، و القصد الجرمي في المساءلة الجنائية تلعب دوراً هاماً حيث هو الذي يحدد وصف الجريمة على خلاف المساءلة المدنية التي لا تعطي القصد أي وزن فهي تتحقق و لو صدر الضرر كنتيجة إهمال أو تقصير أو سهو، و أخيراً إن الدعوى المدنية تتقدم بمضي 15 سنة من يوم وقوع الضرر، بينما تتقدم الدعوى العمومية مرتبطة بطبعة الفعل المجرم فالجنايات تتقدم بمضي 10 سنوات كاملة ابتداء من يوم ارتكابها، و الجنح تتقدم بمرور 03 سنوات كاملة، أما المخالفات فالتقدم يكون فيها بمرور سنتين كاملتين.

³ - انظر: علي فياللي، الالتزامات، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2007، ص 11.

التي ارتكبت من غير هؤلاء⁴، و يعود ذلك إلى السلطة التقديرية للقاضي، لذلك سوف نركز اهتمامنا في هذا الفصل على دراسة المسؤولية الجزائية في حق شخص العامل كطرف من أطراف علاقات العمل التعاقدية (المبحث الأول)، ثم سنخرج إلى دراسة المسؤولية الجزائية في حق شخص المستخدم كطرف آخر من أطراف العمل التعاقدية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: المسؤولية الجزائية القائمة في حق العامل كطرف من أطراف علاقات العمل

التعاقدية

كقاعدة عامة، و لقيام المساءلة الجنائية في أي جريمة، سواء تلك المعاقب عليها في ظل قانون العقوبات أو في ظل القوانين الخاصة الأخرى، يجب أن يكون الشخص المسؤول قد ارتكب خطأ جزائي⁵ سيتوجب توقيع الجزاء و العقاب لمخالفة قاعدة قانونية، و أن يكون متمتعا بالأهلية⁶ القائمة على الوعي و الإدارة، غير أن المسؤولية الجزائية في قانون العمل، و بالإضافة إلى هذه الشروط⁷ الأساسية، تتطلب لقيامها أيضا، تتحقق شرط أساسي مبدئي ألا و هو ضرورة تمتع الفاعل بصفة العامل، و الذي يمثل الجانب الأول من هذه المسؤولية، فعندما تتقرر المسؤولية عن الجريمة يعني ذلك بأن المسؤولية قد استندت على أساس خاص يبرر مشروعية توقيع الجزاء، لكن و في نفس الوقت و بالرغم من توافر جميع أركان و شروط قيام المسؤولية، قد توجد بعض المبررات الشرعية التي تنفي و تسقط هذه الأخيرة، لذلك

4 - يقصد بذلك إذا ارتكب السلوك المجرم من طرف شخص آخر لا يتمتع بصفة العامل أو صاحب العمل (المستخدم).

5 - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة 07، دار هومة للنشر، الجزائر، 2008، ص 179.

6 - انظر: سمير عالية، شرح قانون العقوبات، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان، 2002، ص 297.

7 - يعبر كذلك عن الشروط الواجب توافرها لقيام المسؤولية الجزائية بأركان المسؤولية الجزائية، حين ترى بعض الكتب بأن هذه المسؤولية تتجسد أركانها في الخطأ الجزائي و الأهلية، و هناك من عبر عنها بتوافر الأهلية و التبعية الجزائية، لكن يبقى المعنى في الأخير واحد.

يستلزم دراسة المسؤولية الجزائية في حق شخص العامل، تحديد أولا شرط قيام مسؤولية العامل الجزائية و أساس مشروعية توقيع الجزاء تبعا لهذه المسؤولية (المطلب الأول)، و إبراز ثانيا موانع المسؤولية الجزائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط قيام المسؤولية الجزائية للعامل و أساس مشروعية توقيع الجزاء

إن المساءلة الجزائية لأي شخص، تستلزم توافر مجموعة من الشروط و الأركان للقول بتحققها و قيامها، و الأصل في الجزاء هو تحمل المسؤولية، لكن الأصل في تحمل المسؤولية هو حرية الاختبار، كون أن الجاني يكون مخييرا بين الإقدام على الفعل المجرم أو الإحجام عنه أو اختيار غيره⁸، فتحقق المسؤولية الجنائية في حق الفاعل تستوجب توقيع الجزاء عليه، و عندما تقرر مسؤوليته عن الجريمة، معنى قد استندت إلى أساس خاص تبرر مشروعية توقيع الجزاء عليه، و يقضي المنطق و المعقول، أن يتحمل الشخص تبعة تصرفاته الضارة، سواء كانت أفعال مدنية أو جزائية، و الأساس المنطقي المتبادر إلى الأذهان يجعلنا نتساءل فيما إذا كان من ارتكب الجريمة هو مخير أو مجبر عليها؟. إذن فالمساءلة الجزائية في إطار علاقات العمل تتطلب توافر شروط لقيام المسؤولية الجزائية للعامل (الفرع الأول)، و استنادها على أساس يحدد مشروعية توقيع الجزاء تبعا لهذه المسؤولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط قيام مسؤولية الجزائية للعامل

لا يكفي أن تتحقق أركان الجريمة ليعاقب فاعلها، و إنما يجب كذلك البحث في مدى وجود إمكانية تحميل هذه الأركان و تجسيدها في شخص مستوفي جميع الشروط الشخصية من إنسانية و عقل و تمييز، علاوة عن ذلك فالشخص يلزم على إتيان فعل مجرم معاقب عليه قانونا، إذن فارتكاب خطأ جزائي و الاتصاف بمجموعة من الصفات و العوامل الذهنية أي الأهلية يترتب عنها حتما قيام المسؤولية الجزائية، إلا أن قواعد التجريم و العقاب في مجال العمل و بالإضافة إلى الشروط العامة، تستوجب توافر

⁸ - انظر: منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص 193.

صفة العامل كشرط مبدئي لقيام المسؤولية الجزائية في إطار علاقات العمل، لذلك فتحققها مقيد بتوافر شرط صفة العامل (أولا)، و أن يقوم بارتكاب خطأ جزائي (ثانيا)، و أن يتمتع بالأهلية كشرط وجوبي لقيام مسؤولية الجزائية (ثالثا).

أولا- صفة العامل كشرط أساسي مبدئي لقيام المسؤولية الجزائية

إن المشرع الجزائري و فيما يخص قانون العمل، لم يضع فيه تعريفا محددًا لشخص العامل، و جميع قوانين العمل الجزائرية لم تضع مفهوم محدد للعامل أيضا⁹ على خلاف التشريعات العربية الأخرى على سبيل المثال التشريع المصري¹⁰ والعراقي¹¹، و لقد إكتفى بوضع معايير يتم من خلالها تحديد من هو العامل في التشريع الجزائري، و التي تم النص عليها في المادة 02 من قانون علاقات العمل رقم 90-11¹²، في حين نجد أنه قد أورد تعريفا خاصا للعامل في المنازل و ذلك من خلال المرسوم التنفيذي

⁹ - قوانين العمل الجزائرية، قد أهملت تعريف العامل، سواء كان ذلك في نصوص الأمر رقم 76-31 المتضمن الشروط العمة للعمل في القطاع الخاص، أو في قانون رقم 78-12 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل، و كذلك بالنسبة لقانون علاقات العمل 90-11، هو الآخر لم يتضمن تعريف خاص بالعامل و لا القوانين المعدلة و المتممة له المشار إليها سابقا، و لا في القوانين الفرعية الأخرى كالقانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية و العمل على تسويتها و ممارسة الحق في الإضراب المعدل و المتمم، و القانون 90-03 المتعلق بمفتشية العمل المعدل و المتمم، و القانون 90-14 المتعلق بممارسة الحق النقابي المعدل و المتمم.

كذلك أهمل المشرع الجزائري وضع تعريف خاص بالعامل الأجنبي في القانون رقم 81-10 المؤرخ في 01 جوان 1981 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب ج ر 25 مؤرخة في 14 جويلية 1981.

¹⁰ - عرف المشرع المصري العامل في المادة الأولى من القانون رقم 12 لسنة 2003 على أنه: "يقصد بالعامل كل شخص طبيعي يعمل لقاء أجر لدى صاحب العمل و تحت إدارته و إشرافه".

¹¹ - أما المشرع العراقي، فقد عرف شخص العامل في المادة 08 من قانون العمل لسنة 1987 على أنه: "كل من يؤدي عملا لقاء أجر و يكون تابعا في عمله لإدارة و توجيه صاحب العمل".

¹² - نصت المادة 02 من القانون رقم 90-11 على أنه: " يهتبر عمالا أجرا في مفهوم هذا القانون، كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب في إطار التنظيم، و لحساب آخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعى المستخدم".

رقم 97-474 الذي حدد النظام الخاص لعلاقات العمل التي تخص العمال في المنازل في مادته الثانية¹³.

و تحديد صفة العامل هو موضوع يتطلب من دراسة شروط تطبيق قانون العمل (أ)، و المقصود بالعامل الخاضع لقانون العمل (ب).

أ) شروط تطبيق قانون العمل:

بصفة عامة إن قانون العمل لا يتصف بالشمولية التي تمكنه من إخضاع كل الأعمال لنطاق تطبيقه، فهناك الكثير من الأعمال التي تخضع لنصوص و قوانين أخرى كالقانون المدني و التجاري و الإداري.....، أما بالنسبة للأشخاص المناط لهم القيام بالعمل فليس كل عمل يقوم به العامل يخضع بالضرورة لأحكام قانون العمل، مثلا هناك أشخاص يؤدون أعمالا لكنهم يخضعون لقوانين أخرى، و من النصوص القانونية يمكن إستنتاج شروط يجب توافرها في العمل و في الأشخاص القائمين به لكي يوصف الشخص بأنه عامل و يخضع لنطاق تطبيق قانون العمل، و التي تتمثل فيما يلي:

1- الشرط الأول: أن يكون العمل مقدما من شخص آخر و لمصلحته

لكي يخضع العامل لنطاق تطبيق قانون العمل يجب أن يكون العمل مقدما من و لمصلحة شخص آخر، هذا ما عبر عنه المشرع الجزائري في المادة 02 من قانون علاقات العمل السالف الذكر، بعبارة " و لحساب شخص آخر"، فأحكام قانون العمل لا تعني بالعمل الذي الشخص لمصلحته الشخصية¹⁴،

¹³ - نصت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 97-474 على أنه: " يعتبر عاملا في المنزل بمفهوم هذا المرسوم كل عامل يمارس في منزله نشاطات إنتاج سلع أو خدمات أو اشغالا تغيرية لصالح مستخدم واحد أو أكثر، مقابل أجر، و يقوم وحده بهذه النشاطات أو بمساعدة أعضاء عائلته باستثناء أية يد عاملة مأجورة، و يتحصل بنفسه على كل أو بعض المواد الأولية و أدوات العمل أو يستلمها المستخدم دون أي وسيط".

¹⁴ - كالمزارع مثلا في مزرعته أو صاحب المتجر في متجره، فلا بد من توافر شخص يناط به تأدية العمل يسمى "العامل"، ولصالح شخص آخر سواء كان طبيعى أو معنوي يسمى "المستخدم".

ويقصد من عبارة "لمصلحته أو لحسابه" أن يكون العمل خاص يقدم لمصلحة أو لحساب شخص آخر و ليس عمل عام يقدم لمصلحة المجتمع ككل.

2- الشرط الثاني: التبعية لصاحب العمل

إن الشرط السابق، لا يعتبر شرطاً كافياً لتطبيق قانون العمل، لأنه توجد الكثير من الأعمال التي تؤدي من قبل شخص و لمصلحة شخص آخر و لا تقع في دائرة قانون العمل¹⁵، أما التبعية المقصودة هنا فهي "التبعية القانونية" التي أخذ بها المشرع الجزائري¹⁶ شأنه شأن التشريعات العربية الحديثة الأخرى¹⁷، حيث تنشأ هذه التبعية في إطار عقد العمل ممثلة في سلطة الرقابة و الإشراف و التوجيه بالنسبة للعامل في أداء عمله، و يلتزم بطاعة تلك الأوامر و التعليمات التي يصدرها المستخدم، و التبعية القانونية تتضمن من جهة حق العمل في توزيع الساعات و التنظيم التقني للعمل و وقته و تقسيمه بين العمال، و هنا نكون أمام "تبعية تنظيمية أو إدارية"¹⁸.

كما أنه لا يشترط توافر الرقابة و الإشراف الفني من طرف صاحب العمل بالضرورة، فيكفي قيامه بالإشراف و الإدارة و وضع الخطط العامة لمنشأته، إلا أنه أجمع غالبية الفقه و القضاء في نظم العمل الحديثة، على كفاية توافر التبعية التنظيمية أو الإدارية، التي تتجسد في أن يحدد المستخدم للعامل وقت

15 - كعمل المقاول أو النجار، فكلهما أعمال تؤدي لمصلحة شخص آخر و مع ذلك تخرج عن نطاق قانون العمل، لأنها تفقد شرط هام ألا و هو وجود التبعية القانونية، أي الخضوع لإشراف و رقابة و إدارة رب العمل، و التي اتفق عليها غالبية الشراح، على أنها تمثل المعيار الصحيح لتحديد مدى خضوع العامل لأحكام قانون العمل، و بالتالي يخرج عن نطاق هذا القانون، كل عمل يوصف بالعمل الحر أو المستقل رغم توافر التبعية الاقتصادية.

16 - انظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 59.

17 - من بين التشريعات الحديثة التي أخذت بمعيار التبعية القانونية: المشرع المصري مثلاً، و على هذا النهج سار المشرعين الكويتي و السعودي كذلك.

18 - انظر: يوسف إلياس، الوجيز في شرح قانون العمل، دار الكتب و الوثائق العراقية، بغداد، 1989، العراق، ص 28.

أدائه للعمل و مكانه، حيث يستخدم عادة في عمله الأدوات الخاصة بصاحب العمل حتى و لو لم تحقق التبعية الفنية.¹⁹

3- الشرط الثالث: أن يكون العمل في مقابل أجر

لتطبيق أحكام و قواعد قانون العمل، يجب كذلك توافر شرط آخر، لا يقل أهمية عن سابقه ألا و هو أن يكون هذا العمل المؤدى من شخص لآخر و تحت إشرافه و إدارته مقابل أجر²⁰، يدفعه صاحب العمل، فيعتبر الأجر كمقابل شرط أساسي و جوهري.

(ب) المقصود بالعامل الخاضع لقانون العمل:

قد يتصور البعض، بأن قانون العمل له من الشمولية ما يكفي لإسباغ حمايته على كافة علاقات العمل، وهذا الأمر يفتقر للدقة، فبالرغم من أن قواعده قانونية لكنها بأي حال لا يمكنها الإتساع إلى كل تلك العلاقات، حيث توجد فئات مستثناة بنصوص تنظيمية خاصة، تجعلها لا تخضع لأحكام قانون

19 - على ذلك فإن قانون العمل يمكن أن يطبق على أصحاب المهن الحرة، كالأطباء و المهندسين و المحامين حتى و لو لم تتوافر المعرفة الفنية لدى صاحب العمل، طالما أنه يتحقق له الإشراف من الناحية التنظيمية، بتحديد مكان و أوقات مباشرة العمل، وتطبيقا لهذا الرأي فإنه يكون الطبيب عاملا، عندما يتعاقد مع منشأة لعلاج عمالها، إذا حدد له مكان الكشف على المرضى هؤلاء العمال و مواعيده، و لا يشترط تفرغ الطبيب للعمل في المنشأة طالما أنه يؤدي عمله في الوقت المحدد و يحترم التعليمات، أما إذا كان الطبيب يتقبل مرضاه من هؤلاء العمال في عيادته و يستقل في تحديد الوقت، فإن العقد الذي يربطه بالمنشأة لا يعتبر عقد عمل و يتساوى في ذلك مع العقد الذي يتم بين الطبيب و أي مريض عادي، كذلك الأمر نفسه بالنسبة للمحامي الذي يعمل مديرا بقلم قضايا الشركة، فإنه يعتبر عاملا حسب رأي غالبية الفقه و القضاء، إذا تحققت التبعية التنظيمية، التي تتمثل في تقارير أسبوعية يقدمها إلى إدارة الشركة عن أعماله و عن سير القضايا الأسبوعي، يؤشر المسؤولون في الشركة بملاحظاتهم و توجيهاتهم العامة و ذلك بالرغم من عدم وجود رقابة فنية على المحامي، و يطبق نفس الحكم على المهندسين و المدرسين و الفنانين إذا تحققت التبعية الإدارية أو التنظيمية أين تثبت سلطة المستخدم في تحديد وقت العمل و مكانه.

20 - يمثل الأجر بسبب الإلتزام بالنسبة للعامل، و محل الإلتزام بالنسبة لصاحب العمل، و هو مقابل العمل أو المقدر المادي الذي يلتزم صاحب العمل بدفعه للعامل مقابل أدائه للعمل.

العمل، و تطبق عليها قوانين خاصة بموجب التنظيم، تضي عليها وصف عقود عمل من نوع خاص مقيدة بتوافر شرطين: المقابل و التبعية.

1- العمل التابع: يقصد به ذلك العمل المقدم من شخص لمصلحة الغير (أي المستخدم) و تحت إشرافه و إدارته، و بالتالي يخرج من نطاق تطبيق قانون العمل كل ما هو مقدم لمصلحة الشخص نفسه، و كل ما هو مقدم لمصلحة الدولة أو إحدى هيئاتها، و إلا اعتبر عملا عاما، يخضع لأحكام القانون الإداري.

2- توافر المقابل (الأجر): بالإضافة إلى الشرط السابق، يجب أن يكون هذا العمل لقاء أجر، متفق عليه صراحة أو ضمنا، و بالتالي لا يخضع لأحكام قانون العمل، ذلك العمل الذي يقدم على سبيل التبرع أو الخدمة.²¹

3- الفئات المستثناة من تطبيق قانون العمل: هناك بعض الفئات استثناها المشرع الجزائري صراحة من مجال قانون العمل بموجب نصوص و أحكام تنظيمية صريحة لا يجوز القياس عليها أو التوسع فيها، و هذا الاستثناء الذي وقع عليها- اي الفئات- لايعني بأنها تكتسي صفة العامل، و لكن أضفى المشرع عليها صفة العامل لكن أخضعها إلى قوانين و تنظيمات خاصة، تجعلها تخرج عن نطاق تطبيق قانون العمل، سواء كان ذلك راجع إلى طبيعتها الخاصة أو لغاية تشريعية، حيث عددها المشرع على سبيل الحصر في المادة الثالثة²² و المادة الرابعة²³ من قانون علاقات العمل رقم 90-11، و

21 - أنظر: محمد التويجري، قانون العمل و العمال في دولة الكويت و دول مجلس التعاون الخليجي و جمهورية مصر العربية، م 1، الطبعة الأولى، مجموعة محمد التويجري للدارسات القانونية، الكويت، 2003، ص 54.

22 - نصت المادة الثالثة من ق ع ع على أنه: "يخضع المستخدمون المدنيون و العسكريون التابعون للدفاع الوطني و القضاة و الموظفون و الأعوان المتعاقدون في الهيئات و الإدارات العمومية في الدولة و الولايات و البلديات و مستخدمو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، لأحكام تشريعية و تنظيمية خاصة.

23 - نصت المادة الرابعة من ق ع ع على أنه: "تحدد عند الإقتضاء أحكام خاصة تتخذ عن طريق التنظيم، النظام النوعي لعلاقات العمل التي تعني مسيري المؤسسات و مستخدمي الملاحة الجوية و البحرية و مستخدمي السفن التجارية و الصيد البحري و العمال في المنزل و الصحفيين و

اعتبرها عقود عمل خاصة، كما عمل المشرع الجزائري على إصدار النصوص التنظيمية التي تحكم علاقات العمل الخاصة للفئات المحددة في المادة الرابعة من نفس القانون.

4- بداية صدر المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 و المتعلق بالنظام الخاص لمسيري المؤسسات المذكورة سابقا، و اتخذ نسا آخر كذلك يتعلق بكيفية ضبط التوقيت اليومي للعمل و ترخيص الغيابات المدفوعة الأجر لرياضيي الطليعة و النخبة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-481²⁴ المؤرخ في 14 ديسمبر 1991، كذلك المرسوم التنفيذي رقم 97-474 المؤرخ في 08 ديسمبر 1997 و المتعلق بالنظام الخاص لعلاقات العمل بالمنازل المشار إليه سابقا أيضا، و لقد أضاف المشرع الجزائري مؤخرا نصوص تنظيمية أخرى تعنى بها بعض الفئات المتبقية، كالمرسوم التنفيذي رقم 05-102 المؤرخ في 26 مارس 2005 المحدد للنظام النوعي لعلاقات العمل للمستخدمين الملاحين لسفن النقل البحري أو التجاري أو الصيد البحري²⁵، كذلك في سنة 2008 صدر المرسوم التنفيذي رقم 08-140 المؤرخ في 10 ماي 2008 الذي يحدد النظام النوعي لعلاقات العمل المتعلقة بالصحفيين²⁶، و المرسوم التنفيذي رقم 10-140 المؤرخ في 23 ماي 2010 الذي يحدد النظام النوعي لعلاقات العمل

الفنانين و المسرحيين و الممثلين التجاريين و رياضيي النخبة و مستخدمي البيوت، و ذلك بغض النظر عن أحكام هذا القانون، وفي إطار التشريع المعمول به".

24 - المرسوم التنفيذي رقم 91-481 المؤرخ في 14 ديسمبر 1991 المتعلق بكيفية ضبط التوقيت اليومي للعمل و ترخيص الغيابات المدفوعة الأجر لرياضيي الطليعة و النخبة، ج ر عدد 66 مؤرخة في 22 ديسمبر 1991.

25 - المرسوم التنفيذي رقم 05-102 المؤرخ في 26 مارس 2005 المحدد للنظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين لسفن النقل البحري أو التجاري أو الصيد البحري، ج ر عدد 22 مؤرخة في 27 ديسمبر 2005.

26 - المرسوم التنفيذي رقم 08-140 المؤرخ في 10 ماي 2008 المحدد للنظام النوعي لعلاقات العمل المتعلقة بالصحفيين ج ر عدد 24 مؤرخة في 11 ماي 2008.

للمستخدمين الملاحين المهنيين في الطيران المدني²⁷، في حين لازلنا في انتظار صدور القوانين التنظيمية الخاصة بالفئات المهنية الأخرى.

ومن خلال دراستنا لأحكام المادة 02 من قانون علاقات العمل، نلاحظ أن المشرع قد قام بتحديد صفة المستخدم (صاحب العمل) بشكل دقيق، على أنه يكون شخص طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص، في حين لم يحدد صراحة من هو العامل؟ و هل يمكن أن يكون شخص معنوي مثله مثل المستخدم؟

رأى البعض²⁸ بأنه ليس هناك من القواعد العامة، و لا مقتضيات الفن القانوني ما يتعرض أن يكون للشخص المعنوي صفة العامل، و يكفي لبيان ذلك، أن عقد الوكالة و عقد المقاولة هي جميعا عقود ترد على العمل، و لا تبين بوضوح لماذا يمكن أن يكون الشخص المعنوي وكيلا أو مقاولا، بينما لا يمكن أن يكون عاملا، حيث انتهى هذا الرأي إلى القول بأنه ليس هناك ما يمنع من وجوده في حالة تبعية مميزة لعقد العمل.

غير أن هذا القول يكون محل نظر في المادة الثانية من قانون علاقات العمل السالف الذكر التي نصت على أنه: "يعتبر عمالا أجراء في مفهوم هذا القانون، كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب في إطار التنظيم...."، هذا النص يؤكد أنه حتى و إن لم يحدد المشرع الجزائري صراحة صفة العامل في ظل هذا القانون، فإنه يفهم ضمنا من خلال هذه المادة، أنه قصد العامل الشخص الطبيعي فقط، لأن الشخص الطبيعي وحده هو الذي يمكنه ممارسة الأعمال و النشاطات اليدوية و الفكرية، وهنا تبرز أهمية الحماية التي خص بها المشرع شخص الإنسان العامل.

²⁷ - المرسوم التنفيذي رقم 10-140 المؤرخ في 23 ماي 2010 المحدد للنظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين المهنيين في الطيران المدني، ج ر عدد 34 مؤرخة في 23 ماي 2010.

²⁸ - انظر: رشيد بن عيسى، مدى تعاقدية شروط و ظروف العمل، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 1999-2000، ص 52.

إنّ يعتبر عاملا في مفهوم قانون العمل الجزائري، كل شخص طبيعي يؤدي عملا يدويا أو فكريا، مقابل مرتب بموجب التنظيم و لحساب شخص آخر طبيعي معنوي عام أو خاص سواء تم ذلك في إطار علاقة عمل غير محددة المدة أو محددة المدة و كذلك أثناء الفترة التجريبية، و التي تسمى فترة التأكد من كفاءة العمل و العامل.

ثانيا- ارتكاب خطأ جزائي يرتب جزاء جنائي تطبيقا "لمبدأ الشرعية"

المسؤولية الجزائية ليست ركنا من أركان الجريمة، و إنما هي أثرها المباشر و نتيجتها القانونية، و لكي تقوم المسؤولية الجزائية بصفة عامة، و ليس فقط في إطار علاقات العمل، فإنها تتوجب توافر عنصر الخطأ الجزائي (أ)، و الذي يترتب عنه حتما جزاء جنائي تطبيقا "لمبدأ الشرعية" (ب).

(أ) ارتكاب خطأ جزائي:

يمكن تعريف الخطأ على أنه: "إتيان فعل مجرم قانونا و معاقب عليه، سواء عن قصد أو عن غير قصد"²⁹، فالخطأ في القديم لم يكن أساسا للمسؤولية الجزائية بل كان الفعل المادي هو أساسها، و كان الإنسان يسأل عن فعله باعتباره مصدرا للضرر، بصرف النظر عما إذا كان قاصدا فعلة أو غير قاصد ذلك، و سواء كان مدركا لفعله أو غير مدرك له، و سواء كان حرا في ارتكابه أو مكرها عليه، و الخطأ عمدي (قصد جنائي) و خطأ غير عمدي.

فبالنسبة للخطأ العمدي أو القصد الجنائي، لم يتخذ بشأنه القانون الجزائري تعريفا محددًا، في حين تعددت التعريفات الفقهية له³⁰، غير أنه يمكن تعريفه على أنه: "انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع علمه بارتكابها التي يتطلبها القانون"، و هو ينقسم بذلك إلى قسمين: قصد جنائي عام و قصد

²⁹ - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 12، دار هومة للنشر، الجزائر، 2012-2013، ص238.

³⁰ - عرف جانب آخر من الفقه الخطأ العمدي على أنه: "علم الجاني بأنه يقوم مختارا بارتكاب الفعل الموصوف جريمة في القانون، و علمه أنه بذلك يخالف أوامره و نواهيه.

جنائي خاص. فالقصد الجنائي العام يعبر عنه بانصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع توافر عنصر العلم بأركانها، أما القصد الجنائي الخاص فهو ذلك الباعث على ارتكاب الجريمة و يسمى كذلك "الباعث الخاص" الذي يتجسد في الدافع النفسي لتحقيق سلوك معين بالنظر إلى غاية أو نتيجة محددة.

أما الخطأ غير العمدي فهو ذلك التصرف الذي لا يتفق مع الحيطة التي تتطلبها الحياة الاجتماعية، و قد يقع بموجب فعل إيجابي أو سلبي، و يتخذ الخطأ غير العمدي عدة صور، فقد يقع في صورة إهمال أو رعونة، أو عدم الاحتياط و عدم مراعاة الأنظمة:

فالإهمال كصورة من صور الخطأ غير العمدي هو ذلك الخطأ الذي ينطوي عليه نشاط سلبي ترك أو امتناع يشمل في إغفال الفاعل اتخاذ الحيطة التي يوجبها الحذر، و التي لو اتخذت لما وقعت النتيجة. و الرعونة هي تلك الواقعة المادية التي تنطوي على خفة و سوء تصرف، و قد تنصب على واقعة معنوية تتمثل في الجهل و عدم الكفاءة.

أما عدم الاحتياط فهو ذلك الخطأ الذي ينطوي على نشاط إيجابي من الجاني، يدل على عدم تبصر العواقب، و أخيرا عدم مراعاة الأنظمة يمكن القول بأنها مخالفة كل ما تصدره جهات الإدارة المختلفة من تعليمات لحفظ النظام و الأمن و الصحة، في صورة قوانين أو لوائح أو منشورات.

و لقد استمر الأخذ بالخطأ كأساس للمسؤولية الجزائية إلى غاية أواخر القرن 19 و بداية القرن العشرين، حيث ظهر اتجاه آخر يذهب نحو إقرار مبدأ المسؤولية الجزائية بدون خطأ، و التي تتحقق بمجرد حصول السلوك المادي.

(ب) خطأ يرتب جزاء جنائي تطبيقاً "لمبدأ الشرعية"

يعرف الجزاء الجنائي على أنه: "رد فعل اجتماعي على انتهاك القاعدة الجنائية ينص عليه القانون و يأمر به القضاء، وتطبقه السلطات العامة، و الذي يتمثل في إهدار أو إنقاص أو تقييد محيط الحقوق الشخصية للمحكوم عليه المقررة بالقانون للناس كافة، بهدف وقاية المجتمع من الإجرام".³¹

و من خلال هذه التعاريف، يتضح لنا بأن الجزاء الجنائي يتكون من العناصر التالية:

- إنه رد فعل اجتماعي على انتهاك قاعدة قانونية.

- منصوص عليه قانوناً.

- يتم بأمر من القضاء.

- تتفرد السلطات العامة بتطبيقه على المحكوم عليه.

- يؤدي إلى الإهدار أو الإنقاص من حقوق الجاني الشخصية.

تتمثل غاية الجزاء الجنائي في مكافحة الإجرام، و يتخذ لبلوغ هذه الغاية طريقتين: فالطريقة الأولى تتجسد في تهديده للكافة أو ما يسمى "بالردع العام" أين تتجه القاعدة الجنائية بتوجيه خطابها للناس كافة لتحذره من سوء عاقبة الإجرام و تهدد بتوقيعه الجزاء على الجاني، أما الطريقة الثانية تتمثل فيما يسمى "بالردع الخاص" الذي يقوم بإنزال الجزاء الجنائي على المجرم لردعه و منعه من معاودة الإجرام ثانية، و دراستنا للجزاء الجنائي في إطار علاقة العمل، يتطلب منا تمييزه عن بعض الجزاءات القانونية الأخرى، التي يمكن أن يتم تسليطها على العامل و صاحب العمل أيضاً، بحيث يختلف الجزاء في القانون الجنائي عن الجزاء في القوانين الأخرى، تبعا لاختلاف الغاية التي يهدف كل جزاء لتحقيقها، حيث سنتطرق إلى مقارنة الجزاء المدني و التأديبي، و إبراز أوجه الاختلاف بينهما خاصة:

³¹ - انظر: عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، طبعة 04، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 406.

فبالنسبة للجزاء المدني فالغاية منه تكون لإصلاح الضرر الذي حدث إخلال الشخص بالقاعدة القانونية التي كان عليه واجب الالتزام بها، سواء تم هذا الإخلال من طرف المستخدم أو العامل، كإخلال صاحب العمل بتلك الإلتزامات المنصوص عليها في المادتين الخامسة و السادسة من قانون علاقات العمل رقم 90-11³²، أو إخلاء العامل كذلك بتلك الإلتزامات المنصوص عليها في المادة السابعة من نفس القانون³³، لهذا وصف الجزاء المدني "بالجزاء الإصلاحية" "Préparatoire" لبلوغ هدفه الإصلاحي و الذي ينفذ بإحدى الوسيلتين التنفيذ المباشر³⁴ و التنفيذ غير المباشر³⁵.

أما الجزاء الجنائي فهو يهدف إلى مكافحة الإجرام كعصيان اجتماعي من جهة، و من جهة أخرى إنه يتجه إلى شخصية الجاني و عقليته، للعمل على ردعه و تأديبه، في حين إن الجزاء المدني يمس الذمة المالية لفاعل العمل الضار، و أخيرا فإن الجزاء الجنائي و تطبيقا لمبدأ "شخصية العقوبة" ينقضي بالوفاة و لا ينتقل للورثة على عكس الجزاء المدني الذي لا ينقضي بالوفاة و ينتقل إلى الورثة أيضا.

و تدقق المسألة، عندما نقارن بين الجزاء الجنائي و الجزاء التأديبي، أين يكون الردع هو هدفا مشتركا بينهما، و مع ذلك فإنه توجد اختلافات واضحة تقوم بينهما على الأمور التالية:³⁶

- يهدف الجزاء التأديبي إلى حماية مصلحة محددة ترتبط بهيئة معينة داخل المجتمع، في حين يهدف الجزاء الجنائي إلى حماية المصالح العامة للمجتمع ككل.

32 - راجع المادتين الخامسة و السادسة من ق ع ع.

33 - راجع المادة السابعة من ق ع ع.

34 - يتمثل التنفيذ المباشر في القيام برد الشيء إلى أصله و محو كل أثر للمخالفة فيما يسمى بالاسترداد (Restitution) كذلك.

35 - أما التنفيذ غير المباشر فهو يتمثل في إجبار من وقعت منه المخالفة على دفع تعويض إلى المضرور بقيمة الضرر، عندما يصبح التنفيذ المباشر غير ممكن.

36 - انظر: عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 413.

- يجوز للهيئة المستخدمة التي توقع الجزاء التأديبي، أن تتنازل عنه، في حين لا يمكن لأحد أن يتنازل عن الجزاء الجنائي، لأنه مقرر لمصلحة المجتمع، فالمجتمع وحده له حق التنازل عنه.
- يهدف الجزاء الجنائي إلى تحقيق العدالة كغرض من بين أغراضه، في حين أن الجزاء التأديبي مرتبط بتحقيق منفعة خاصة لهيئة معينة.
- تتبع بشأن الحكم في الجزاء الجنائي إجراءات الخاصة لا يعرفها الجزاء التأديبي، فالقضاء الجنائي يختلف في تشكيله و قواعد التحقيق التي يتبعها عن الهيئات المختصة بالمحاكمة التأديبية.
- يختلف الجزاء الجنائي عن نظيره التأديبي أيضا في نوعه و كيفية تنفيذه، فالجزاء الجنائي عقوبة (الحبس و الغرامة) أو تدبير وقائي، في حين يتمثل الجزاء التأديبي في الطرد من الهيئة أو التوقيف عن العمل أو الخصم من المرتب، كسلطة يتمتع بها المستخدم في توقيع جزاء التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل خطأ جسيم³⁷، و لقد نص صراحة على هذه الأخطاء الجسيمة في المادة 73 من قانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل.³⁸

³⁷ - إن المشرع الجزائري لم يورد تعريف للخطأ الجسيم، إلا أن محكمة النقض الفرنسية عرفته على أنه: "خرق العامل الأجير لالتزاماته الواردة في عقد العمل أو في النصوص القانونية أو التنظيمية أو المهنية، و التي تجعل استمرارية العلاقة مستحيلة".

³⁸ - نصت المادة 73 من ق ع ع المعدل و المتمم على أنه: "يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة، و علاوة على الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائري، و التي ترتكب أثناء العمل تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجو عنها التسريح بدون مهلة العطللة و بدون علاوة الأفعال الآتية: إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليقات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرارا بالمؤسسة و الصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطته، إذا أفضى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات و التكنولوجيات و طرق الصنع و التنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها أو أجازها القانون، إذا شارك في توقف جماعي و تشاوري عن العمل خرقا للأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال، إذا قام بأعمال عنف، إذا تسبب عمدا في أضرار مادية تصيب البنايات و المنشآت و الآلات و الأدوات و المواد الأولية و الأشياء التي لها علاقة

و يترتب عن هذا التمييز نتيجة هامة جدا تتجسد في وجود إمكانية الجمع بين هذه الجزاءات، فتوقيع الجزاء الجنائي على المجرم، لا يحول دون تطبيق عليه جزاء التعويض المدني و الجزاء التأديبي عند ارتكاب نفس الجريمة، فقد يخضع المجرم لجزاء جنائي نتيجة ارتكاب جريمة، ويكون في نفس الوقت عرضه لإلزامه بالتعويض، إلى جانب إمكانية تسليط عليه جزاء تأديبي نتيجة ارتكابه خطأ جسيم يستوجب التسريح متى ثبتت صفة العمد في حق الفاعل و هذا ما قد يحدث في إطار علاقات العمل عندما قام المشرع، و من خلال المادة 73 من قانون العمل المعدلة بموجب القانون رقم 91-29 المشار إليه أعلاه، بتحديد الأخطاء الجسيمة التي قد يرتكبها العامل تستوجب تسريحه نظرا لارتكابه لخطأ تأديبي و في نفس الوقت تثير المساءلة الجنائية في حقه نظرا لارتكابه لخطأ جنائي تطبيقا "لمبدأ المشروعية" أي استنادا لنص قانوني يقضي بذلك و أبرز مثال على ذلك "رفض العامل تنفيذ أمر التسخير" بحيث أن القانون يرخص للمستخدم في حالة الاضراب المشروع بأن يسخر عدد من العمال وفقا لما تنص عليه الاتفاقية الجماعية للحفاظ على مصالح الهيئة أو المؤسسة المستخدمة، فهنا العامل ملزم بتنفيذ الأمر و لا يمكنه الاحتجاج بمشروعية الاضراب للتملص من المساءلة التأديبية و المساءلة الجنائية لأن هذا الرفض يشكل أيضا خطأ جزائي يعاقب عليه القانون حيث نصت المادة 42 من القانون رقم 90-02 المتعلق بممارسة الحق في الاضراب على أنه: "يعد عدم الامتثال لأمر التسخير خطأ جسيما، دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في القانون الجزائي"، و بالرجوع إلى القانون العام نجد بأن المشرع الجزائري قد عاقب على سلوك رفض أمر التسخير من خلال المادة 187 مكرر من قانون العقوبات المعدلة بموجب الأمر رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، التي نصت على أنه: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى 06 أشهر و بغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من لا يمثل لأمر

بالعمل، إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقا لأحكام التشريع المعمول به، إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل".

تسخير صادر و مبلغ له وفقا للأشكال التنظيمية"، و عند اقتران المساءلتين التأديبية و الجزائية ببعضها البعض يلزم المستخدم بانتظار صدور الحكم النهائي في الدعوى قبل توقيع الجزاء التأديبي على العامل، أما إذا تمت المتابعة التأديبية دون نظيرتها الجزائية فهنا يلزم المستخدم بأثبات واقعة رفض أمر التسخير.

ثالثا- التمتع بالأهلية كشرط وجوبي لقيام المسؤولية الجزائية

علاوة على الخطأ³⁹ كركن من أركان قيام المسؤولية الجزائية، يجب أن يكون الفاعل قد أقدم على فعله و هو واع و مدرك لما يفعله، قادر على اتخاذ القرار أي حر الإرادة و الخيار، و معنى ذلك أن تتوفر لديه الأهلية الجزائية، و بتوافرها يكون الإنسان كامل الإدراك و بالتالي لديه القدرة على تقييم الأشياء و الأفعال و الأقوال و توقع نتائجها الخيرة أو الشريرة، النافعة والضارة، و نوع الجزاء الذي يوقع عليه نتيجة مخالفة هذا الفعل أو القول أو الامتناع عنها.⁴⁰

فلا يحمل القانون شخصا عبء تصرفاته، إلا إذا كان قادرا على الإدراك و الفهم، بمعنى أن تكون لديه مقدرة عقلية تجعله يفقه أعماله، و تجعله حرا في اختيارها مع معرفة ماهيتها و نتائجها⁴¹، لذلك لا تقوم المسؤولية على شخص لا قدرة له على إدراك و فهم ما يقوم به من تصرفات كالمجنون أو القاصر غير مميز، كما لا تقوم المسؤولية على من أكرهته قوة لا يمكن مقاومتها أو ردها أفقدته حرية القرار و الخيار كما في حالة الإكراه.⁴²

³⁹ - يرى الفقيهان "ميرل" و "فيتو" بأن الخطأ يتوافر بصورة موضوعية، عندما يحصل خرقا للقاعدة الجزائية، إلا أن المساءلة الجزائية عنه تستوجب توافر الإدراك و الوعي لدى الفاعل.

⁴⁰ -انظر: بوصنوبرة مسعود، الحماية الجنائية للعمل، رسالة دكتوراة في العلوم، كلية الحقوق و العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص 18.

⁴¹ - انظر : أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 12، المرجح السابق، ص 239.

⁴² - ذهب بعض الفقه كالفقيهان "ستيفاني" و "لوفاسور"، إلى القول أن الخطأ نفسه لا يتوافر عند فقدان الإدراك و الوعي، لأن القصد أو الإهمال يفترضان صدورهما عن إدراك و وعي، و هما شرطان لقيام الخطأ ذاته، و تبعا لذلك، من كان فاقدا للإدراك و الوعي لا يخطئ لأنه غير قادر على الخطأ، و من تم فهوم لا يرتكب جرما، هذا ما أخذ به المشرع الفرنسي

تبعاً لذلك من كان فاقد الوعي و الإدراك لا يتحمل نتائج خطئه و منها العقاب، هذا ما أخذت به المادة 47 من قانون العقوبات المعدل و المتمم⁴³، التي أكدت على أنه لا تسلط أية عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة دون الإخلال بالفقرة الثانية من المادة 21 من نفس القانون.⁴⁴

بالتالي إن الأهلية الجزائية لا تثبت إلا إذا كان الإنسان يتمتع بالحرية و الوعي و الإرادة⁴⁵، على أن يكون الشخص الذي يمكن مساءلته جزائياً حياً طبعاً، لأن الإنسان المتوفي لا يكون أهلاً للمسؤولية

كذلك قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون الصادر في 1992، أين كانت المادة 64 منه قبل إلغائها تنص على أنه: "لا جريمة إذا كان الفاعل فاقد الوعي و الإرادة".

⁴³ - الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم ب: الأمر رقم 69-74 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 ج ر عدد 80 لسنة 1969، 73-48 المؤرخ في 25 يونيو 1973 ج ر عدد 100 لسنة 1973، الأمر 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975 ج ر عدد 53 لسنة 1975، القانون 78-03 المؤرخ في 11 فبراير 1978 ج ر عدد 07 لسنة 1978، القانون رقم 88-26 المؤرخ في 12 يونيو 1988 ج ر عدد 28 لسنة 1988، القانون رقم 89-05 المؤرخ في 25 أبريل 1989 ج ر عدد 17 لسنة 1989، القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06 فبراير 1990 ج ر عدد 06 لسنة 1990، القانون رقم 90-15 المؤرخ في 14 يونيو 1990 ج ر عدد 29 لسنة 1990، الأمر رقم 95-11 المؤرخ في 25 فبراير 1995 ج ر عدد 11 لسنة 1995، الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 09 يونيو 1996 ج ر عدد 43 لسنة 1996، الأمر رقم 97-10 المؤرخ في 06 مارس 1997 ج ر عدد 13 لسنة 1997، و القانون رقم 01-09 المؤرخ في 26 يونيو 2001 ج ر عدد 34 لسنة 2001، القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ج ر عدد 71 لسنة 2004، الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 28 غشت 2005 ج ر عدد 59 لسنة 2005، القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ج ر عدد 14 لسنة 2006، القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ج ر عدد 84 لسنة 2006، القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 ج ر عدد 15 لسنة 2009، القانون رقم 11-14 المؤرخ في 02 غشت 2011 ج ر عدد 44 لسنة 2011، القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04 فبراير 2014 ج ر عدد 07 لسنة 2014، و القانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 ج ر عدد 71 مؤرخة في 30 ديسمبر 2015.

⁴⁴ - نصت المادة 21 من قانون العقوبات في فقرتها الثانية على أنه: "يمكن أن يصدر الأمر بالحجز القضائي بموجب أي أمر أو حكم أو قرار بإدانة المتهم أو العفو عنه أو ببراءته أو بانتفاء وجه الدعوى، غير أنه و في الحالتين الأخيرتين يجب أن يكون مشاركته في الوقائع المادية ثابتة".

⁴⁵ - انظر: منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 195.

تطبيقاً لمبدأ "شخصية العقوبة"، و أن يكون هذا الشخص المعني بالمسؤولية الجزائية بالغاً سناً معينة، حيث تتفق التشريعات العقابية المعاصرة⁴⁶، على إبعاد الجاني الصغير من نطاق المساءلة الجنائية و هذا مبدأ عام في الفكر الجزائي الحديث، إلا أن الخلاف لا يمس المبدأ و إنما يتعلق بالتطبيقات و التفاصيل. و المشرع الجزائري كفضيله الفرنسي، و قبل تعديل قانون العقوبات الجزائري بموجب القانون رقم 01-14 المؤرخ في 04 فبراير 2014⁴⁷، ميز بين مرحلتين: المرحلة الأولى تتجسد في فترة ما قبل 13 سنة، و التي يرى الاجتهاد القضائي الفرنسي بأنها قرينة على انعدام التمييز، فالحدث في هذه المرحلة لا يكون محلاً للعقاب و إنما يخضع لتدابير الحماية و التربية، هذا ما نصت عليه المادة 49 من قانون العقوبات قبل التعديل.⁴⁸

أما المرحلة الثانية فتحدث عن القاصر الذي بلغ سن 13 كاملة إلى 18 سنة، فهو بدوره يخضع لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة، هذا ما نصت عليه نفس المادة في فقرتها الثالثة، إلا أنه قد يتعرض لحكم جزائي وفقاً لما قرره و نصت عليه المادة 50 من نفس القانون.⁴⁹

لكن بعد تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 01-14، أقر المشرع الجزائري تخفيض سن المساءلة الجنائية إلى 10 (عشرة) سنوات عوض 13 سنة، مراعيًا في ذلك عدة مستجدات و اعتبارات اجتماعية مرت بها الجزائر، حيث كان هذا التعديل من خلال المادة 06 من القانون رقم 01-14، و

⁴⁶ - انظر: سمير عالية، المرجع السابق، ص 299.

⁴⁷ - القانون رقم 01-14 المؤرخ في 04 فبراير 2014 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات ج ر عدد 07 لسنة 2014.

⁴⁸ - نصت المادة 49 من قانون العقوبات قبل تعديلها بموجب القانون رقم 01-14 المشار إليه أعلاه على أنه: " لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة (13) سنة إلا تدابير الحماية أو التربية، و مع ذلك في مواد المخالفات لا يكون محلاً إلا للتوبيخ، و يخضع الخضع القاصر الذي يبلغ سنة من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة".

⁴⁹ - راجع المادة 50 من قانون العقوبات المعدل و المتمم.

أصبح يميز المشرع بين 03 مراحل متتالية: مرحلة ما دون 10 سنوات و التي لا يكون فيها صغير السن عرضة لا للمتابعة و لا للمساءلة الجنائية، و مرحلة تبدأ من 10 سنوات إلى أقل من 13 سنة أين لا يخضع فيها القاصر إلا لتدابير الحماية و التهذيب، و مرحلة بلوغ سن 13 إلى 18 سنة أين يكون القاصر عرضة إلى تدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة، و أصبحت تنص المادة 49 من قانون العقوبات المعدلة على ما يلي: "لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشرة (10) سنوات، و لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية و التهذيب، و مع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ، و يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة".

و لقد اختلف المشرع الجنائي في تحديد سن الرشد الجزائري ببلوغ 18 سنة كاملة عن المشرع المدني أين يكون الشخص أهلا للمسؤولية المدنية، و يكون ذلك ببلوغ سن 19 سنة كاملة، هذا ما نصت عليه المادة 40 من القانون المدني المعدل و المتمم⁵⁰ بقولها: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، و سن الرشد هو بلوغ 19 سنة كاملة".

إن التعديل الأخير الذي مس قانون العقوبات بموجب القانون رقم 14-01، يعتبر انتصارا للعدالة الجزائرية، لاسيما ذلك الذي مس حقوق الطفولة و مكافحة التمييز العنصري، و الذي كان استجابة

⁵⁰ - الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم ب: القانون رقم 80-07 المؤرخ في 09 غشت 1980 ج ر عدد 33 لسنة 1980، القانون رقم 83-01 المؤرخ في 29 يناير 1983 ج ر عدد 05 لسنة 1983، القانون رقم 84-21 المؤرخ في 24 ديسمبر 1984 ج ر عدد 72 لسنة 1984، و القانون رقم 87-19 المؤرخ في 08 ديسمبر 1987 ج ر عدد 50 لسنة 1987، القانون رقم 88-14 المؤرخ في 03 ماي 1988 ج ر عدد 18 لسنة 1988، القانون رقم 89-01 المؤرخ في 07 فبراير 1989 ج ر عدد 06 لسنة 1989، القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ج ر عدد 44 لسنة 2005، و القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 ج ر عدد 31 لسنة 2007.

لطلبات واسعة من شرائح المجتمع الجزائري، إلا أن تخفيض سن المسؤولية الجزائية إلى 10 سنوات هي مسألة أثارت عدة إشكالات، باعتبار أن هذه الفئة المعنية بذلك أي "الحدث"، لا يجب اتخاذ في حقها إلا تدابير تأديبية فقط، لكي لا يتم وضع الأطفال في مؤسسات إعادة التربية، كون أن ذلك يتعارض مع مبدأ أساسي في الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، و الذي يحث على المصلحة الفضلى⁵¹، إلى جانب أنه رأى البعض بأن ذلك يعد أمراً متعارضاً مع ما هو معمول به في القانون المدني، بشأن قيام المسؤولية المدنية و التي حددت ابتداء من سن 13 سنة.

إلا أنه و من خلال هذا التعديل الذي طرأ على المادة 49 من قانون العقوبات، يكون المشرع الجزائري بذلك قد تدارك النقص و الفراغ القانوني الذي كان يحوم حول عدم تحديد السن الأدنى التي لا يكون فيها صغير السن محلاً للمتابعة و لا للمساءلة الجنائية كما فعلت بعض التشريعات، التي حددت سن السابعة من العمر كحد أقصى للمتابعة الجزائية أما دونه فلا يجوز هذه الأخيرة، حيث سد المشرع الجزائري هذا النقص بتحديد بدوره الحد الأدنى لسن المتابعة الجزائية بـ 10 سنوات بقوله: "لا يكون محلاً للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشرة (10) سنوات...."، هذا يعني أن صغير السن دون 10 سنوات لا يخضع للمتابعة و لا الجزاء،

و إذا كان من حيث المبدأ، الأهلية اللازمة للتعاقد هي بلوغ سن 19 سنة كاملة، غير أنه و نظراً للطابع المميز لعقد العمل من جهة، و وجود عدة اعتبارات اقتصادية و اجتماعية لاسيما تلك التي تحمل خطورة على الجانب الصحي و الأخلاقي من جهة أخرى، أجاز المشرع و بموجب المادة 15 من قانون

51 - إن مبدأ "مصلحة الطفل الفضلى"، يعتبر حقاً فردياً و جماعياً، يطبق هذا الحق على جميع أطفال الشعوب، حيث لا يعتبر مفهوم جديد في حد ذاته، لكنه في الواقع سابق لظهور "اتفاقية حقوق الطفل"، و هو مكرس في إعلان عام 1959 لحقوق الطفل.

علاقات العمل⁵²، تشغيل الحدث الذي بلغ سن 16 سنة، و هذه السن تعبر عن الأهلية القانونية لمباشرة العمل أي "أهلية العمل" و امكانية نشوء علاقة عمل بين العامل القاصر و المستخدم لكن يكون ذلك بتوافر شرطين هما: ضرورة وجود رخصة من الوصي الشرعي لكي يقوم بالعمل، و عدم استخدام العامل القاصر في أشغال خطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر بصحته أو تمس بأخلاقه، و تبقى المساءلة الجنائية للعامل تخضع للأحكام و الشروط المعمول بها في القواعد العامة.

المطلب الثاني: موانع المسؤولية الجزائية

إن امتناع المسؤولية الجزائية بصفة عامة، يتوقف على تخلف أحد شروطها أو أركانها و التي تتجسد في الخطأ الجزائي و الأهلية، و تنتفي بصفة خاصة في إطار علاقات العمل في حالة عدم توافر الصفة المطلوبة لدى الجاني المخالف لقواعد التجريم و العقاب في هذا المجال، إذن فلا مسؤولية جنائية دون خطأ و لا مسؤولية جزائية دون أهلية أيضا، و لا يمكن الحديث عن المساءلة الجزائية إلا بعد وقوع الجريمة بتوافر أركانها و عناصرها الثلاث الركن الشرعي و المادي و المعنوي، و لعل أبرز دور للقانون هو أنه يسعى إلى تحقيق العدل و المساواة في المجتمع، فهو يسعى إلى تحديد المسؤوليات، حيث أنه كل شخص ارتكب فعل أضر به الغير يحمله مسؤوليته.

⁵² - نصت المادة 15 من ق ع ع على أنه: "لا يمكن في أي حال من الأحوال، أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ست عشرة (16) سنة إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهيدي و التي تعد وفقا للتشريع و التنظيم المعمول بها، و لا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي، كما أنه لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر بصحته أو تمس بأخلاقه".

إلا أنه هناك بعض الحالات التي يرتكب فيها الشخص أفعالا مجرمة، إلا أن القانون ينفي عنه المسؤولية، فنكون في هذه الحالة أمام موانع المسؤولية الجزائية⁵³، فقد تمتنع المسؤولية الجزائية بسبب انعدام الوعي (الفرع الأول)، و قد يكون ذلك لسبب آخر يتجسد في الغلط أو الجهل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: امتناع المسؤولية الجزائية بسبب انعدام الوعي

لما كان الشخص مفروض عليه القيام بمجمل الأعمال شأنه شأن بقية الأفراد، كان مسؤولا عما يحدثه من ضرر نتيجة القيام بأفعال مخالفة للقانون، فلا تكون المسؤولية قائمة إلا إذا كان الشخص يتوافر على الإدراك و الإرادة⁵⁴، فبانعدام الوعي تنعدم الأهلية حتما، لكن نجد بعض الأشخاص، من يقومون بجرائم و لكن توفر لهم الحماية بعدم العقاب، و هذا ما يسمى بموانع المسؤولية الجزائية بسبب انعدام الوعي و التي تكون في ثلاث حالات هما: الجنون (أولا) و صغر السن (ثانيا) و الإكراه المعنوي (ثالثا).

أولا- الجنون

إن حالة الجنون هي من الحالات التي تنعدم فيها المساءلة الجنائية، فهي تلك الحالة التي يفترق فيها مرتكب الجريمة أثناء القيام بفعله إلى الإدراك و التمييز، حيث نصت المادة 47 من قانون العقوبات

⁵³ - فموانع المسؤولية الجزائية ليست هي أسباب الإباحة و لا موانع العقاب كما يظنها البعض، فهي تختلف عنهما، حيث أن في أسباب الإباحة تنعدم الجريمة، فلا عقوبة جنائية و لا مدنية و هي ما نصت عليه المادتين 39 و 40 من قانون العقوبات، و التي تتمثل في الأمر بالقانون و الإذن بالقانون و حالة الضرورة أي الدفاع الشرعي، و نعني بأسباب الإباحة أنها تنقل الفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة، أما بالنسبة لموانع العقاب، يكون الجاني فيها بالغا و عاقلا لكن يمنع العقاب عليه و يوجب الحق في التعويض مثلا كالسرقة بين الأصول و الفروع و الأزواج و لا عقوبة جنائية و لكن تبقى المسؤولية المدنية.

⁵⁴ - يراد بالوعي و الإدراك أو التمييز، قدرة الشخص على فهم ماهية سلوكه و تقدير ما يترتب عليه من نتائج، فهذا الفهم ينبغي أن يحيط بالفعل في ذاته و بنتائج هذا الفعل الطبيعية و أيضا القيمة الاجتماعية له من حيث كونه ممنوعا و ليس مباحا.

على أنه: "لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة، و ذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة (02) من المادة 21"، و المشرع الجزائري لم يعرف المقصود من الجنون، تاركا بذلك مهمة تعريفه للفقه، حيث تعددت التعريفات الفقهية و القضائية له.⁵⁵

عرف البعض الجنون على أنه: "كل آفة تعتري الإنسان فتؤثر على أجهزته أو قواه التي تهيمن على إدراكه و اختياره، فتفسد أحدهما أو كلاهما سواء كانت هذه الآفة أصلية أو عارضة، و سواء تمثلت في مرض عقلي أو عصبي أو نفسي أو عضوي"⁵⁶، إلا أن الرأي المتفق عليه فقهاء و قضاء يرى بأنه: "يقصد بالجنون ذلك الاضطراب في القوى العقلية يفقد المرء القدرة على التمييز أو على السيطرة على أعماله".⁵⁷

و القانون الجزائري لم يوجد قرينة على تحديد الاضطراب في القوى العقلية، فسواء كان المهتم طليقا أو محجوزا في مؤسسة للأمراض العقلية، يبقى للقاضي الجزائري سلطة الفصل فيما إذا كان هذا الأخير تحت تأثير اضطراب نفسي أو عصبي نفساني وقت ارتكاب الجريمة، و من تم فإن تحديد فقدان حرية الإختيار مسألة وقائع يترك تحديدها إلى السلطة التقديرية للقاضي.

و يشمل الجنون بمعناه العام، كل نقص في الملكات الذهنية، سواء كان ذلك وراثيا أو كان مكتسبا نتيجة مرض مثلا، و قد يكون الجنون مستمرا أو متقطعا يأتي في فترات مختلفة تعقبها فترات إفاقة، أما سائر الأمراض و الأحوال النفسية الأخرى التي لا يفقد فيها الشخص شعوره أو إدراكه و حرية اختياره،

55 - كما يقصد بالجنون في المفهوم الطبي: "ذلك المرض الذي يصيب المخ و يعطله عن النشاط العادي فيدفعه إلى مسار مغاير لأصله بأرض الواقع، فيشل الملكات الذهنية كليا أو جزئيا، مؤبدا أو مؤقتا"، و يعني التأييد استمرار فقدان المصاب بالجنون لحالة رشده، أما التأقيت فهو يعني تخلل حالات عطل للملكات الذهنية كحالات إفاقة يعود فيه المجنون إلى رشده.

56 - انظر: أحمد أبو الروسن القصد الجنائي و المساهمة و الشروع و الدفاع الشرعي و العلاقة السببية، طبعة 2001، دار المكتب الجامعي الحديث، مصر، ص 82.

57 - انظر: بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 240.

فلا تعد من قبيل ذلك، و لا تتعدم فيها المسؤولية الجزائية⁵⁸، و يدخل كذلك تحت مصطلح الجنون صور أخرى من الأمراض العصبية و النفسية التي قد تجرد الإنسان من الإدراك كالصرع (Epilepsie) و هو إصابة المريض بنوبات يفقد فيها وعيه و ذاكرته و لا يسيطر على الحركات الإدارية لأعضائه، و بالتالي يفقد بها رشده، كذلك اليقظة النومية التي يقوم المصاب فيها و أثناء نومه بأفعال لا يشعر بها، بالإضافة إلى عدة أمراض عقلية أخرى⁵⁹ أدرجها الفقه ضمن حالات الجنون التي تعدم المسؤولية الجزائية، و ما يتناسب مع المادة 47 من قانون العقوبات التي تتكلم عن حالة الجنون و تحيلنا إلى نص المادة 21 من هذا القانون، التي بدورها نصت على الخلل العقلي مما يوحي لنا بأن القانون يتكلم عن حالتين بمعنى واحد، لكن لا يدخل ضمن هذا المفهوم التتويم المغناطيسي إلا إذا ثبت بأن من قام بالتتويم قد سلب حرية المنوم وقت ارتكاب العمل الجرمي، كذلك السياقة في حالة سكر أو تناول المخدرات لا تعتبر مانعا للمساءلة الجنائية و إن كانت تستند على فقدان الوعي.

و عليه فإن الجنون يعدم المسؤولية الجزائية، فيعفى المجنون منها و لا تتخذ بشأنه إلا تدابير علاجية، و لكن حتى يكون الإعفاء من العقوبة كاملا، يجب توافر الشروط التالية:

- ضرورة فقدان المجنون الوعي و الاختيار.⁶⁰
- معاصرة الجنون لارتكابه الجريمة⁶¹ و هذا ما سينشق من حكم المادة 47 من قانون العقوبات.

58 - انظر: أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص 82.

59 - كالعته، الذي هو العلة الشديدة أين يقف النمو العقلي عند سن الطفولة غير مميزة، و لا يتعدها و يبقى فاقدا للإدراك والتميز، كذلك جنون الشيخوخة و الذي هو مرض يصيب بعض الأشخاص في سن الشيخوخة يكون نتيجة تصلب في الشرايين و ضعف خلايا المخ و يبدو فيه المرض و يفقد كل اهتمامه بالعالم المحيط به، و جنون العظمة أين يكون المريض تحت سيطرة أفكار متسلطة يعتقد معه أنه عظيم أو أنه ضحية اضطهاد و يتعرض المريض للهوسة والتخيلات، إلى جانب الفصام العقلي أين تسيطر على المريض أفكار معينة تلج عليه و يعاني من شعور الاضطهاد و يكون بذلك مصاب بحالة تفكك في تفكيره، فلا تتسق أفعاله و تتسم بالتماسك.

60 - انظر: سمير عالية، المرجع السابق، ص 460.

- ثبوت الجنون فعلا و التي هي فعلا مسألة صعبة باعتبار الجنون حالة واقعية يمكن إرجاعها

إلى ذوي الاختصاص و الخبرة لتقرير وجودها من عدمه كخبراء في علم الطب العقلي.

إلا أنه أثير تساؤل حول ما إذا ثبت الجنون التام وقت ارتكاب الجريمة، فهل يحكم بالبراءة أو

الإعفاء من العقوبة؟

يرى الفقه و القضاء في مصر و فرنسا، على أن الحكم في هذه الحالة يكون بالبراءة و ليس

بالإعفاء من العقوبة، على أساس أن الجنون ليس عذرا معفيا من العقوبة و إنما هو مانع من موانع

المسؤولية، و هذا ما ذهبت إليه مؤخرا المحكمة العليا في الجزائر في قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية

في 20/01/2011 (ملف رقم 604312).⁶²

ثانيا- صغر السن

نصت المادة 49 من قانون العقوبات المعدل و المتمم مؤخرا بموجب القانون رقم 14-01 على

أنه: "لا يكون محلا للمتابعة الجزائية للقاصر الذي لم يكمل عشرة (10) سنوات، و لا توقع على القاصر

الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية و التهذيب، و مع ذلك فإنه في مواد

المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ و يخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما لتدابير

الحماية و التهذيب أو لعقوبات مخففة".

و بتعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 14-01، تم إنزال سن المسؤولية الجزائية إلى 10

سنوات عوضا من 13 عشرة سنة، كما كان معمول به قبل التعديل، و من المسلم به أن الطفل يولد

معدوم الوعي و الإدراك، و بعد مدة من الزمن تبدأ ملكاته الذهنية و النفسية بالنمو شيئا فشيئا، إلى أن

يكتمل نموه العقلي، حيث تراعي القوانين الوضعية هذه الحقيقة، فلا تحاسب الأحداث عن أخطائهم

⁶¹ - انظر: عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، طبعة 1998، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 312.

⁶² - انظر: أحسن بوسقيعتن الوجيز في القانون الجنائي العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 244.

الجنائية كما تحاسب البالغين، و قامت بتحديد السن الأدنى التي تنتهي فيه المسؤولية الجزائية لصغير السن⁶³، و لا يكون بذلك عرضة للمتابعة، و الذي حدته ببلوغ 07 سنوات كحد أقصى.

و إذا كان الحدث في هذه السن يفلت من العقاب، فليس مرد ذلك انعدام مسؤوليته الجزائية، و إنما مرده يعود إلى أن تلك المسؤولية تكون ناقصة، و على هذا الأساس فصغر السن لا يحول دون متابعة القاصر الذي لم يبلغ 10 سنوات جزائياً، وتقديمه لمحكمة الأحداث لتأمر بإحدى تدابير الحماية و التربية⁶⁴، بالرغم من أن و كما قلنا سابقاً، إن هذا التعديل المتعلق بتخفيض سن المساءلة الجنائية إلى 10 سنوات، قد أثار عدة إشكالات، في حين نجد أن القانون المدني قد حدد الحد الأدنى للمسؤولية بـ 13 عشرة سنة.

ثالثاً- الإكراه المعنوي (الداخلي)

يقصد بالإكراه المعنوي ذلك الضغط الذي يقع على إرادة الشخص، فيحد من حرية اختياره و يدفعه إلى ارتكاب فعل يمنعه القانون.

أما الفقه، فقد عرف الإكراه المعنوي على أنه: "قوة إنسانية تتجه إلى نفسية الإنسان دون أن تقبض على جسمه، فتحمل هذه النفسية كرها على ارتكاب الجريمة"، في حين يرى بعض الآخر على أنه: "ذلك الضغط على إرادة الشخص لحمله على ارتكاب الجريمة، و يتمثل هذا الضغط في الإنذار إن لم يرتكب المكره الجريمة المطلوبة"⁶⁵.

⁶³ - من بين التشريعات الوضعية التي حددت السن الأدنى لقيام المسؤولية الجزائية و عبرت عنها ببلوغ سن السابعة كحد أقصى: قانون العقوبات العراقي في مادته 20، قانون العقوبات اللبناني في مادته 237، وقانون العقوبات الأردني في مادته 94.

⁶⁴ - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في قانون الجزائي العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 245.

⁶⁵ - انظر: فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، طبعة 1997، دار الهدى للمطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ص 165.

وقد يكون مصدر هذا الضغط سببا خارجيا (فعل شخصي) أو سببا ذاتيا (كالعاطفة و الهوى)، فالإكراه المعنوي الخارجي يتمثل أساسا في التهديد و التحريض الصادرين عن الغير، و في كلتا الحالتين، لا يؤخذ بالإكراه المنوي إلا إذا بلغ تأثيره الحد الذي يرغم الشخص المتوسط على سلوك سبيل الجريمة، أي إذا أعدم القدر اللازم من حرية الاختيار للمساءلة الجزائية، و يشترط أن يكون هذا التهديد الصادر عن الغير غير مشروع، أما التحريض لا يقبل إكراها معنويا، إلا إذا استعمل المحرض مناورات يفقد معها المحرض إرادته كاملة.

أما الإكراه الذاتي، يكمن في نفسية الفاعل و يتعلق أساسا بتأثير العواطف و الهوى⁶⁶، و كثيرا ما يتشدد القضاء عندما يتعلق الأمر بالإكراه المعنوي الذاتي، فلا يأخذ به إلا إذا أزال إرادة الفاعل، و في هذه الحالة لا يعتبر مجرد إكراه معنوي بل يتحول إلى جنون، و بتوافر الإكراه كما عرفته المادة 48 من قانون العقوبات، يستفيد الفاعل من البراءة بسبب تعطل ركن من أركان الجريمة المتمثل في القصد الجنائي، يتطلب عنصرى الحرية و الإرادة اللذان في حالة الإكراه.⁶⁷

الفرع الثالث: مدى إمكانية الأخذ بالغلط كمانع من موانع المسؤولية الجزائية

قد يثار تساؤل فيما إذا كان بإمكان الشخص التذرع بالغلط أو الجهل بالقانون، من أجل تعطيل مساءلته الجزائية عن الجريمة التي ارتكبها، أو بمعنى آخر هل يجوز الأخذ بالغلط كسبب لامتناع

المسؤولية الجزائية؟

⁶⁶ - يرى الغالب من الفقه أن: "النزوق L'impulsivité" و "الانفعال أو الهوى Passion"، لا يستبعدان الإسناد، و أن الحالات النفسية لا تشكل سببا من أسباب الإسناد إلا إذا كانت متقنة مع تعريف الجنون، إلا أنه في فرنسا قضي بأن الإكراه المعنوي الذي يزيل المسؤولية الجزائية يقتضي فعلا خارجيا بالنسبة للفاعل، و بالتالي الإكراه المعنوي لا يمكن أن ينجم عن نزوق أو انفعال الجاني، أي عن فعل شخصي بالنسبة للفاعل نفسه.

⁶⁷ - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 252.

مبدئياً، يمكن الإجابة عن ذلك بالنفي، و ذلك لاعتبارين اثنين هما: أولاً عدم نص المشرع الجزائري على الغلط كسبب من أسباب انعدام المسؤولية، و ثانياً لا يعذر بجهل القانون، و مع ذلك فقد بدأ القانون الجزائري الحديث يتجه شيئاً فشيئاً نحو الأخذ بالغلط في القانون كسبب من أسباب انعدام المسؤولية الجزائية، أو على الأقل التخفيف منها على أساس مبدأ لا "عذر بجهل القانون" و الذي لا يتماشى مع الواقع الاجتماعي، الذي يعرف تضخماً في النصوص مما يحول أحياناً دون إحاطة المرء بكل القوانين و اللوائح التي تنظم مجالات كثيرة و متنوعة من الحياة اليومية، فضلاً عما تثير هذه النصوص من مشاكل في التفسير، لذلك جنت بلدان عديدة للأخذ بالغلط في القانون، كسبب لانعدام أو التخفيف من المسؤولية⁶⁸، و ميزة هذه التشريعات التي أقرت مبدأ "الاعتذار بجهل القانون"، هو حرصها الشديد على تضيق من مجال تطبيقه، و ذلك لأن التسليم بإعفاء الجاني من المسؤولية بناء على الغلط أو الجهل بالقانون بدون قيود، قد يؤدي إلى نتائج جد خطيرة نظراً لسهولة التذرع بعدم العلم بالقانون، أما الغلط في الوقائع، فلا أثر له على المسؤولية الجزائية للفاعل الذي يسأل عن فعله متى توافرت لديه نية الإجرام بصرف النظر عن هذا الغلط.⁶⁹

68 - لقد أخذت العديد من الدول بالغلط كسبب معدم للمسؤولية الجزائية أو كسبب مخفف للعقوبة على الأقل من أمثلتها: سويسرا مثلاً و ألمانيا التي أقرت بالجهل كسبب لانتفاء العقوبة في قانون العقوبات الاقتصادي لسنة 1945، كذلك لبنان و ذلك من خلال المادة 223 من قانون العقوبات أين أوجد مشرعها قيود و شروط حيث لا يجوز التذرع بالغلط القانوني إلا إذا حصل في مجالات محددة على سبيل الحصر، كذلك إيطاليا و فرنسا مؤخراً و منذ صدور قانون العقوبات الفرنسي الجديد سنة 1992، و لعل سويسرا هي البلد الرائد و السابقة في هذا المجال أين أخذ المشرع بالجهل كسبب مخفف للعقوبة في المادة 20 من قانون العقوبات، بل و ذهب القضاء السويسري إلى ابعده من ذلك، حيث قضت المحكمة العليا بانتفاء المسؤولية الجزائية إذا ثبت أن المتهم قد بذل ما في وسعه للعلم بالأحكام التي يجري محاكمته على مقتضاها و إنه تصرف بناء على توجيهات موظف مختص كان يجهل هو أيضاً احكام القانون التي خالفها المتهم.

69 - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص254.

المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية القائمة في حق المستخدم كطرف من أطراف علاقات العمل

التعاقدية

بالإضافة إلى الشروط العامة الواجب توافرها، يستلزم قيام المسؤولية الجزائية في إطار علاقات العمل، أن يكون مرتكب الجريمة يتمتع بصفة خاصة ألا و هي صفة العامل أو صفة صاحب العمل، و الذي عبر عنه المشرع الجزائري في المادة الثانية في قانون علاقات العمل 90-11 بمصطلح "المستخدم"، على أنه لم يورد المشرع تعريف خاص بالمستخدم في قانون العمل و القوانين الفرعية الأخرى على خلاف بعض التشريعات الأخرى⁷⁰، غير أنه و من خلال استقراء المادة الثانية من نفس القانون، يمكن استنتاج ما المقصود بالمستخدم و الذي يمكن تعريفه على أنه "كل شخص طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص، يقوم بتشغيل لحسابه عاملا أجيرا على الأقل لكي يؤدي عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب"، في حين أننا نجد المشرع الجزائري قد عرف المستخدم في المنزل، و ذلك من خلا المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 97-474 المحدد للنظام الخاص لعلاقات العمل التي تخص العمال في المنازل⁷¹ المشار إليه سابقا، و بالتالي فالمستخدم في مجال العمل قد يكون شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص، و عند مخالفته لقواعد التجريم و العقاب المنصوص عليها في قانون العمل، يكون مسؤولا جنائيا، فبالنسبة لصاحب العمل و على خلاف العامل، فالمسؤولية جزائية في إطار علاقات قد تأخذ

⁷⁰ - عرف المشرع المصري صاحب العمل في المادة الأولى ققرة (ب) من قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة 2003 الصادر في 07 ابريل 2003 على أنه: "كل شخص طبيعي أو اعتباري يستخدم عاملا أو أكثر لقاء أجر"، و المشرع الأردني عرف صاحب العمل في قانون العمل رقم 08 لسنة 1996 في مادته الثانية الفقرة الرابعة على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يستخدم بأي صفة كانت شخصا أو أكثر مقابل أجر".

⁷¹ - نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي 97-474 على أنه: "يعتبر مستخدما في المنزل كل شخص طبيعي او معنوي عام أو خاص يمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو حرفيا يشغل عاملا أو أكثر في المنزل".

صورتين: مسؤولية جزائية للمستخدم كشخص طبيعي (المطلب الأول) و مسؤولية جزائية للمستخدم كشخص معنوي أيضا (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مسؤولية المستخدم الجزائية كشخص طبيعي

إن المساءلة الجزائية باعتبارها مساءلة قانونية، يقصد بها ثبوت الجريمة ضد الشخص الذي ارتكب فعلا غير مشروع يصبح بمقتضاه مستحقا للعقوبة التي قررها القانون، وإذا كان محل المساءلة الجزائية قديما يرد على الإنسان " الشخص الطبيعي"، فإن قيام جماعة من الأفراد إلى جانب هذا الأخير لتحقيق ما يعجز عنه بمفرده، جعلها ذات كيان مميزة عن كيان الأفراد المكونين لها، و أدت التطورات الاقتصادية و الاجتماعية و التكنولوجية في العصر الحديث، إلى انتشارها و اتساع نطاق نشاطها، و الشخص الطبيعي يكون ممثلا في الإنسان الذي ينظم وجوده وكيانه القانون المدني، على أنه تبدأ شخصيته بتمام ولادته حيا، و تنتهي بموته، و متى بلغ سن الرشد 19 سنة متمتعا بقواه العقلية و لم يحجز عليه، يكون بذلك كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، والقاعدة العامة تقوم على أن الإنسان لا يسأل إلا عن فعله الشخصي، إلا أنه يمكن مساءلته جزائيا أيضا عن أعمال تابعيه كاستثناء، فالمسؤولية الجزائية في مجال علاقات العمل عي مسؤولية عن الفعل الشخصي كأصل عام (الفرع الأول) و كذلك مسؤولية جزائية عن فعل الغير كاستثناء عن الأصل العام (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المسؤولية الجزائية عن الفعل الشخصي

يقصد بشخصية المسؤولية الجزائية، أن الإنسان لا يسأل جنائيا إلا عن أفعاله الشخصية، و لا يسأل عن فعل غيره، تطبيقا لمبدأ "شخصية العقوبة"، الذي يعتبر من الأصول العامة للنظام الجنائي الحديث، فقد استقر في الفكر الجنائي الحديث و أكدته النصوص التشريعية.⁷²

⁷² - انظر: علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، دار الهدى للطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 58.

و المسؤولية الجزائية كما رأينا سابقا، يقصد بها صلاحية الشخص لأن يتحمل تبعه سلوكه، هنا نجد أن المسؤولية هي صفة في الشخص أو حالة تلازمه، سواء وقع منه ما يقتضي المساءلة أو لم يقع منه شيء، و يراد بها تحميل الشخص تبعه السلوك الذي صدر عنه حقيقة، هنا المسؤولية ليس مجرد صفة أو حالة قائمة بالشخص بل هي جزء أيضا، حيث نجد أن المسؤولية الجزائية هي فكرة مجهولة في القوانين القديمة، وإن كانت تحدد على نحو مخالف كما هي عليه الآن، كون أن القانون يتأثر بالمعتقدات البيئية التي ينشأ فيها، فلا يمكن عزلها في إطارها التاريخي، لذا فلا غرابة أن نجدها سعيًا وراء تحقيق هذه الغاية، حيث اهتدت، المجتمعات بفضل اعتقادها الديني و ارتباط الإنسان بالجماعة التي ينتمي إليها و قصور تفكيرها حول طبيعة الخطأ إلى القول بنوع المسؤولية الجزائية.⁷³

و المسؤولية الجزائية عن الفعل الشخصي تستند على المظاهر التالية:

أولا- المظهر الآلي و الموضوعي للمسؤولية الجنائية

قد ساد الاعتقاد قديما، بأنه لا بد من وجود مذنب وراء كل فعل ضار يكون مسؤولا عنه، فإذا عرف الفاعل سبب الضرر، فإن رد الفعل عليه يكون تلقائي و آلي، حيث لم تكن المجتمعات تهتم بصفات فاعل الضرر، و هي لم تميز ما إذا كان الفاعل عاقلا أو مجنونا، كبيرا أو صغيرا، حيوانا أو إنسانا، فإسناد الفعل الضار إلى أي مصدر كان يجعله مسؤولا، فالفعل و الضرر هما ما كان هذه المسؤولية آنذاك.

ثانيا- المظهر الجماعي و الشامل للمسؤولية الجنائية

⁷³ - انظر: عادل عامر، المسؤولية الجنائية والأسباب الموضوعية لانعدامها، دار فامن للنشر و التوزيع، المغرب، 2008، ص 305.

هنا كانت النظرة إلى المسؤولية أوسع و أشمل مما هو معروف عليه اليوم، فقد كانت تتوسع لتشمل أشخاص لا علاقة لهم بالفعل المرتكب، كمسؤول عن الأسرة كلها أو عشيرة الجاني أو القبيلة عن فعل أحد أفرادها، فلم تكن المجتمعات القديمة تفرق بين شخص و آخر.⁷⁴

إلا أن فكرة المسؤولية الموضوعية بدأت تتطور بتبلور فكرة الخطأ شيئاً فشيئاً، لتتحوّل المسؤولية الجنائية في أضيق الحدود، و قد ساهم في هذا التطور ظهور الدولة، التي أخذت على عاتقها إقامة العدالة، فبفضلها بدأت المجتمعات القديمة تتحول عن مفهوم المسؤولية الجماعية الضالمة، إلى مفهوم المسؤولية الفردية أو الشخصية العادلة، ليترسخ بعد ذلك مبدأ "شخصية العقاب"، الذي يعتبر من أهم مبادئ المسؤولية الجنائية في الوقت الحاضر.

و كان للديانات تأثير كبير على ذلك، حيث أجهد الحكام أنفسهم قديماً لإرضاء الآلهة، و التنفيذ بأوامر الدينية، فانزلوا أشد العقوبات على من يخالف التعاليم الدينية، خشية من أن تحل لعنتها على المجرم في المجتمع.

و الدولة بدورها ورثت عن المجتمعات القديمة هذا الاتجاه، إلا أن ظهور الدين المسيحي كان له أثر بالغ في تعديل مفهوم الجرائم و المسؤولية، فلقد وجدت المسيحية في الخطيئة أساس لمفهوم الجريمة، وارتكاب الخطيئة يعدّ أثماً و يكون بذلك مسؤولاً، و لقد ربط الفكر المسيحي الآثم بالنية، فمرتكب الجريمة لا يكون أثماً إلا بتوافر لديه نية الإجرام، وفي هذا الإطار، أفاض رجال الفقه الكنيسي في مناقشة بعض المفاهيم التي تعتبر اليوم أساساً للمسؤولية الجنائية كالإسناد و الجرائم، و ذلك من خلال إسناد الواقعة الإجرامية إلى فاعلها و تحميله نتائجها.

و استمر تطبيق ذلك إلى أن ظهر الإسلام بنظريته الخاصة بالتجريم و العقاب، أين مبدأ "شخصية العقوبة" يعتبر من الأصول العامة في الشريعة الإسلامية و غيرها من الشرائع السماوية الأخرى⁷⁵، فهو

⁷⁴ - انظر: إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، دار العلوم، الجزائر، 2008، ص 98.

مبدأ إلهي عام يشمل كل صور المسؤولية الدنيوية و الأخروية بوجه عام و المسؤولية الجنائية بوجه خاص، فالقرآن الكريم تضمن العديد من الآيات التي تقرر شخصية المسؤولية الجزائية في كافة صورها، و تدل دلالة قاطعة على أنه لا يسأل عن الجرم إلا فاعله، و لا يؤخذ الإنسان بجريمة غيره مهما كانت درجة القرابة أو الصداقة التي تجمع بينهما، إلى جانب ذلك، توجد العديد من الأحاديث النبوية الشريفة التي تؤكد مبدأ "شخصية العقاب"⁷⁶ بصفة عامة و المسؤولية الجنائية بصفة خاصة،⁷⁷ و لا يتسع المجال لإيراد جميع النصوص القرآنية التي تؤكد موقف الإسلام من شخصية المساءلة الجنائية صراحة أو دلالة قطعية، و من بين الآيات القرآنية قوله تعالى: {و لا تزر وازرة أخرى⁷⁸}، {اليوم لا تجزي كل نفس بما كسبت لا ظلم اليوم}⁷⁹، {و من يكسب إثما فإنه يكسبه على نفسه}⁸⁰، و قال تعالى أيضا: {كل امرئ بما كسب رهين}⁸¹ صدق الله العظيم.

و جاءت هذه الآيات عامة لتشمل المسؤولية الدنيوية و الأخروية، فلا يوجد ما يخصصها و يقصرها على المسؤولية في الآخرة فقط، كما أن قصر هذه الآيات على المسؤولية الأخروية يجردها من الفائدة، لأن هذه المسؤولية بيد الله عز وجل و عادالته ليست بحاجة لتأكيد، و لقد ورد مبدأ " شخصية العقوبة" في ظل الشريعة الإسلامية مطلق و لا يقبل أي استثناء، فلا يسأل الإنسان إلا عن فعله الشخصي و لا يتحمل المسؤولية عن فعل غيره، و هذا عكس ما ذهب إليه القوانين الوضعية الحديثة،

75 - انظر: علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 58.

76 - و من الأحاديث النبوية الشريفة التي تؤكد مبدأ " شخصية العقاب" قوله صلى الله عليه و سلم: " يؤخذ الرجل بجريمة أبيه و لا جريرة أمه".

77 - انظر: علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 60.

78 - لقد وردت هذه الآية لفظا في مواضع متعددة: سورة فاطر الآية 18، سورة الإسراء الآية 15، سورة الأنعام الآية 164.

79 - سورة غافر، الآية 17.

80 - سورة النساء، الآية 111.

81 - سورة الطور، الآية 21.

باعتبارها أقرت استثناء على هذا المبدأ مواكبة للتطورات التي عرفتھا المجتمعات في مختلف الميادين و المجالات الصناعية و الاقتصادية.

و في نفس الوقت يرجع تاريخ تأكيد هذا المبدأ إلى الثورة الفرنسية، حيث لم يكن معترف به ظل التشريعات القديمة لما كان الشخص يعاقب على فعل غيره، كما أن المسؤولية كانت جماعية، تشمل أقرباء الجاني و كل ما تربطهم به أية صلة، لاسيما في الجرائم السياسية التي تشكل عدوانا على نظام الدولة، ففي فرنسا و قبل الثورة، كانت عقوبة التآمر على الدولة أو الملك هي الإعدام و مصادرة أموال أسرته و إبعاد أفرادها عن البلاد، و في مصر و قبل الإصلاح القضائي لسنة 1883، كانت العقوبة توقع على الفاعل و على شيوخه أحيانا.⁸²

أما في العصر الحديث، فشخصية المساءلة الجنائية أصبحت من الأصول العامة التي تقوم عليها التشريعات الجنائية المعاصرة⁸³، و في الجزائر، كفل هذا المبدأ دستورا، حيث نصت المادة 142 من دستور 1996 على أنه: "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأ الشرعية و الشخصية"، ذلك حماية للحقوق و الحريات الأساسية و تحقيقها للشعور بالأمن و الطمأنينة لجميع الأفراد في المجتمع، مفاده أن الشخص لا يسأل إلا عن الجريمة التي ارتكبها أو شارك فيها، و لا تمتد إلى غيره مهما كانت صلته بهم، و

82 - انظر: علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 62.

83 - حرصت بعض التشريعات الجنائية: على أفراد نص خاص لمبدأ "شخصية المسؤولية الجزائية" من بين هذه التشريعات: قانون العقوبات الفرنسي الجديد الذي نص في المادة 121 فقرة الأولى على أنه: "لا يسأل أحد جنائيا إلا عن فعله الشخصي"، و كانت محكمة النقض الفرنسية و قبل هذا النص قد أكدت بوضوح أنه لا يمكن مساءلة شخص فاعلا إلا إذا ثبت أنه قد ساءم في الجريمة، و في مصر مبدأ "شخصية المساءلة الجنائية" هو من المبادئ الدستورية حي نصت المادة 66 من الدستور المصري على أن: "العقوبة شخصية"، فإذا كانت العقوبة شخصية أي لا توقع إلا على مرتكب الجريمة يعني ذلك أن هذا المبدأ يقتصر تطبيقه على شخص معين، غير أنه توجد هناك بعض النصوص التشريعية التي يخرج فيها المشرع المصري عن مبدأ "شخصية المسؤولية الجنائية" شأنه شأن المشرع الفرنسي عندما يقرر مسؤولية شخص عن الجريمة لم يرتكبها هو بل ارتكبها غيره، حي يطلق الفقه و القضاء على هذه النصوص تسمية "أحوال المسؤولية الفرضية" و هي أحوال استثنائية تقررت بنصوص خاصة وردت على خلاف الأصل العام.

المسؤولية الجزائية عن الفعل الشخصي مناطها الإرادة و حرية الاختيار، باعتبارها لوم اجتماعي يكرسه المشرع في شكل جزاء.

و يفهم من خلا المادة 02 من القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل، بأن المستخدم الشخص الطبيعي قد تصدر عنه سلوكات، تكيف في مفهوم هذا القانون أو القوانين الفرعية له بأنها جرائم تستحق الجزاء، و عندما يكون الشخص الطبيعي (الإنسان) محلا للمساءلة الجنائية، هذا يعني ضرورة أن يكون موجودا و يتمتع بعنصر الحياة، و القوانين الوضعية في هذا المجال قد تطورت من المسؤولية المادية إلى القصد الجنائي إلى شخصية الأفعال و الجزاء و التي يكون مناطها الخطورة الإجرامية⁸⁴، هذا ما نص عليه المشرع الفرنسي صراحة لإ آخر تعديل للقانون الفرنسي الصادر في 22 جويلية 1992 بموجب المادة 121 فقرة الأولى، حيث أصبح هذا النص لا يقيد المشرع الجنائي ذاته، و الذي يستطيع أن يخرج عنه بنصوص صريحة.

كقاعدة عامة، إن القانون لا يقرر مسؤولية الشخص إلا عن أفعاله الشخصية، غير أنه قد تقوم المسؤولية الجزائية عن فعل الغير كاستثناء، هذا ما هو مجسد في إطار قانون العمل، حيث لا يجوز مسؤولية شخص عن سلوك يكون قد اقترفه إلا بنص، و كل نص يقرر مسؤولية شخص عن فعل الغير دون أن تكون له سلطة الرقابة و الإشراف على سلوك هذا الأخير، يكون نصا غير مشروع يجب الحكم بإلغائه.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

من المسلم به أن العقوبة شخصية لا ينالها إلا من تقررت مسؤوليته الجنائية عن الجريمة التي وقعت، و من المسلم به أيضا، أن المسؤولية الجنائية تكون شخصية لا يتحملها إلا من ارتكب الجريمة أو ساهم في ارتكابها بوصفة فاعلا أو شريكا، و تطبيقا لذلك، لا يسأل الشخص عن جريمة يكون قد ارتكبها

84 - انظر: بوضنوبرت مسعود، المرجع السابق، ص 185.

غيره، لأن العدالة الجنائية تأبى أن يتحمل مسؤولية تلك الجريمة من هو أجنبي عنها تماماً⁸⁵، غير أن بعض القوانين جاءت بها يتضمن حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، لاسيما في المجال الاقتصادي حي ظهرت مسؤولية رئيس المؤسسة عن الجرائم الذي يرتكبها تابعوه، و الواقع أن أول من كرس هذه المسؤولية هو الاجتهاد الفرنسي منذ القرن 19 عشر⁸⁶، أين حرص على إظهار طابعها الاستثنائي، لأنها تشكل خروجاً من مبدأ " شخصية المسؤولية و العقوبة"، و رسخت هذه المسؤولية كذلك فيما يتعلق بأصحاب العمل، حيث تستند المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على شروط لقيامها و أساس يبرر مشروعية توقيع الجزاء المترتب عنها (أولاً)، و تتمتع بمجال تطبيق خاص بها (ثانياً)، بالإضافة إلى مدى و جود إمكانية للإعفاء منها (ثالثاً).

أولاً- شروط قيام المسؤولية عن فعل الغير و أساس مشروعية توقيع الجزاء المترتب عنها

إن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير كاستثناء عن القاعدة العامة، ترد بصفة خاصة على المستخدمين و رؤساء المؤسسات الذين يتحملون التبعات القانونية و الجزائية عما يرتكبه متبوعهم من جرائم، أي أنهم يسألون جزائياً عن فعل غيرهم⁸⁷، و المسؤولية الجزائية المترتبة على عاتق المتبوع أو رئيس المؤسسة تتطلب لقيامها توافر شروط جوهرية(أ)، إلى جانب استنادها على أساس يبرر توقيع الجزاء المترتب عنها (ب).

أ) الشروط الجوهرية لقيام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

85 - مع ذلك، قد لا يشترك في جريمة ارتكبها غيره بأي فعل من أفعال الاشتراك، لكنه لا يكون أجنبياً تماماً عنها، في الحالة التي يسهل بطريق غي مباشراً ارتكابها.

86 - هذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في حكم صادر عنها في 1980 بقولها: "من المقرر أنه لا يعاقب أحد إلا عن فعله الشخصي و لا يحكم عليه بعقوبة عن فعل غيره، و لكن يمكن للمسؤولية الجزائية أن تنجم عن حالات خاصة أخرى و هي الحالات التي يمكن أن ينجم عنها واجب ممارسة نشاط مباشر عن أفعال الغير".

87 - انظر: محمد أنور المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دار الثقافة، بيروت، لبنان، 2003، ص

أصل المسؤولية عن فعل التابع يعود إلى القانون المدني، حيث نصت المادة 136 من القانون المدني على مسؤولية المتبوع بقولها "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه في حالة تأدية الوظيفة أو بسببها".

و لقد نظم المشرع الفرنسي هذه المسؤولية، في المادة 1384 من القانون المدني و التي نصت على أنه: "السادة المتبوعون مسؤولون عن الضرر التي يأتيها خدمهم أو تابعوهم أثناء تأدية وظائفهم".

و من خلال المادة 136 من القانون المدني، يتبين لنا أنه لقيام مسؤولية المتبوع (المستخدم) عن أعمال تابعة (العمال)، يجب أن تثبت علاقة تبعية بينهما مع توافر سلطة الرقابة والتوجيه و الإشراف لدى المتبوع على التابع، و التي تنشأ بناء على عمل، هذا ما عبرت عنه المادة الثامنة من نفس القانون.⁸⁸

و فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ظهرت في القضاء الفرنسي، حيث رسخت هذه المسؤولية فيما يتعلق بالجرائم الاقتصادية دون غيرها، أي في مجال مسؤولية أصحاب العمل و مديرو المشاريع الاقتصادية، عن المخالفات التي يرتكبها التابعون لهم، حيث اعتبر القضاء الفرنسي بأن الدعوى الجزائية في المخالفات الصناعية يجب أن توجه مباشرة ضد صاحب الصناعة أو رب العمل أو المديرين شخصيا عن الجرائم الاقتصادية التي ترتكب في مشاريع أين يقع واجب ضمان تنفيذ القوانين و الأنظمة و اللوائح، حيث صدر حكم عن محكمة النقض الفرنسية أقرت فيه بأن المادة 56 من الأمر رقم 1484 لسنة 1945، تقيم قرينة على المسؤولية في حق مدير المشروع و

⁸⁸ - نصت المادة 08 من قانون رقم 90-11 على أنه: "تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غي كتابي، و تقوم هذه العلاقة على أية حال بمجرد العمل لحساب مستخدم ما، و تنشأ عنها حقوق المهنيين و واجباتهم و فق ما يحدده التشريع و التنظيم و الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية و عقد العمل".

لا ينفىها سوى إثبات أنه في ظرف استحالة لان يحول دون وقوع الجريمة من قبل تابعيه،⁸⁹ أو يثبت بأنه قد قام باتخاذ جميع الإجراءات التي من الممكن أن تحول دون وقوع الحادث.⁹⁰ أما بالنسبة للقضاء الجزائي، فهو يرفض قيام المسؤولية عن فعل الغير ما لم يكن هناك نص صريح⁹¹، باعتبار أنه لا توجد أمثلة عن ذلك تقرر المسؤولية الجزائية للمتبوع عن فعل تابعه. و الأحكام القضائية لاسيما منها الفرنسية، التي تضع على عاتق رئيس المؤسسة أو المتبوع النتائج الجزائية المترتبة عن الجرائم المرتكبة من قبل التابعين أو الأجراء، تتطلب لقيام المسؤولية الجزائية توافر الشروط التالية:⁹²

- أن تكون الجريمة مرتكبة من طرف التابع أو الأجير.
- أن يكون رئيس المؤسسة أو المتبوع قد ارتكب هو بنفسه خطأ سمح أو سهل في تحقيق الجريمة المرتكبة ماديا من قبل التابع.
- ألا يكون رئيس المؤسسة قد فوض بصفة قانونية سلطات الحراسة أو الرقابة الواقعة على عاتقه إلى شخص مؤهل.

1- جريمة مرتكبة من طرف التابع أو الأجير:

يعد التنفيذ المادي لجريمة من قبل الغير، الأساس الموضوعي للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، و لا يقيم القضاء مبدئيا المسؤولية الجزائية عن فعل الغير إلا في الصناعات و المهن المنظمة، أين يقع على رئيس المؤسسة واجب ضمان احترام بعض الأنظمة، كما يتضح ذلك خاصة من الأحكام القضائية

⁸⁹ - انظر : محمد أنوار المساعدة، المرجع السابق، ص 374.

⁹⁰ - cass, crim, 17 oct 1986.

⁹¹ - انظر: يعقوب محمود داوود المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، طبعة 01، منتوجات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص 402.

⁹² - اظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 260.

الفرنسية الصادرة في هذا الشأن⁹³، و سواء تعلق الأمر بجريمة عمدية أو غير عمدية، فإن المسؤولية الجزائية للمتبوع لا تمنع إقامة مسؤولية التابع بصفته فاعل مادي، حيث يجوز متابعتها معا خاصة في حالة ارتكابهما لأخطاء مختلفة، غير أن رئيس المؤسسة أو المتبوع، ينفرد وحده بالمسؤولية الجزائية في حالة ما إذا كان التابع مجرد أداة غير واعية بين يدي رب العمل، و من هذا القبيل جهله بالوضع السيئ للمركبة التي وضعت تحت تصرفه أو تعرضه لإكراه لا يمكنه دفعه.

2- وجود خطأ مرتكب من طرف المتبوع

إن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، تقتضي أن يرتكب المتبوع أو رئيس المؤسسة خطأ يتمثل في الإهمال الذي يستتج من مخالفة التابع أو الأجير للأنظمة القانونية أو التنظيمية للعمل.

و في كل الأحوال، يشترط أن يرتكب المتبوع خطأ شخصيا يستتج من مجرد مراعاة الأنظمة القانونية و التنظيمية لاسيما تلك المتعلقة بصحة و سلامة العمال⁹⁴ فيكون هذا الخطأ مفترض و من تم فإن النيابة العامة تكون بغنى عن تقديم البيينة على توافره، ذهبت محكمة النقض الفرنسية في بعض الحالات إلى القول أن الأمر يتعلق بقريينة مطلقة لا تزول أمام إقامة الدليل على انعدام خطأ الحراسة و الرقابة، و لا تزول أمام إقامة الدليل على الإكراه و القوة القاهرة، و ذلك حتى في حالة الجنحة العمدية المرتكبة من طرف التابع.⁹⁵

3- عدم التفويض القانوني لسلطات الحراسة و الرقابة إلى شخص مؤهل

⁹³ - Crim, 28-01-1998, Bull, N°36/ crim,23-04-1992,Bull, N° 179/ crim 18-05-1992, Bull, N° 193.

⁹⁴ - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 261.

⁹⁵ - حيث اتجه القضاء الفرنسي إلى الحكم بأن خطأ المدير يقوم على أساس قريينة قاطعة لا يجوز إثبات عكسها حتى و لو أثبت بأنه قام بواجبه في الرقابة و الإشراف، بل حتى و لو أثبت أنه وقع تحت تأثير إكراه، إلا أن الفقه انتقد ذلك لأنه يحول المسؤول أو المدير إلى "رهينة" تتحمل دائما المسؤولية الجنائية عن جرائم لا يمكن توقعها و لا يمكن الحيلولة دون وقوعها.

حتى تتحقق المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في حق المتبوع، ألا يكون هذا الأخير قد قام بتفويض صلاحيات الحراسة و الرقابة إلى شخص مؤهل أيضا، و إلا فإنه تنتفي عنه المسؤولية الجزائية، و هذا الأمر يجعل صاحب العمل يفلت من المسؤولية الناتجة عن الأفعال الجريمة التي يرتكبها تابعة، و ذلك لمنع هؤلاء من إطلاق أيديهم و أن المساءلة سوف تقتصر على المتبوع فقط.

يقصد بتفويض السلطات أو الصلاحيات، التنازل عن سلطات معنية تقع عادة ضمن مسؤولية شخص معين و هو صاحب العمل بما فيه المسير، يكون هذا التفويض بصورة مؤقتة و لأسباب معينة، على أنه إذا ما زالت هذه الأسباب زال معها، و تبقى ممارسة الصلاحيات خاضعة لإشراف و رقابة المفوض إلا في حالة التعذر القانونية.⁹⁶ و نعني بالتفويض أن يعهد صاحب الاختصاص بممارسة جانب من اختصاصه سواء في مسألة معينة أو في نوع من المسائل إلى فرد آخر، و متى يكون التفويض صحيحا لا بد من توافر شروطه الشكلية و الموضوعية.

و قد أجاز الاجتهاد القضائي، التفويض في مخالفات الأنظمة المتعلقة بالصحة و سلامة العمال و في حوادث العمل و ما يترتب عليها من قتل و جرح خطأ و كذا في مجال الإشهار المظلل و في تنظيم أوقات العمل، و صحة التفويض شكلا و موضوعا ينقل المسؤولية الجنائية من المفوض إلى المفوض إليه، و بالتالي يعفى صاحب العمل من المسؤولية الناتجة عن ارتكاب جريمة من طرف مستخدميه.

إن أهمية الإقرار بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، تظهر من خلال أن هذا الأخير ينتج عنه عدة فوائد أبرزها ضمان تنفيذ المهام و القيام بها على أكمل وجه من طرف المستخدم و تنفيذ وظائف العقاب، فلا يؤدي العقاب وظائفه ما لم يسأل من ساهم في وجود الظروف المناسبة لارتكاب الجريمة، إذ بإهماله و تعمده عدم مراعاة القواعد الخاصة بالعمل، قد يشجع تابعيه على ارتكاب الجرائم أو المساهمة

⁹⁶ - انظر: زكري و بس مائة، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة انيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2004-2005، ص 134.

فيها، فإذا لم يسأل جنائيا ظلت هذه الظروف على حالها تهدد المجتمع بخطر من طرف من سبق له و ارتكاب الفعل المجرم هذا من ناحية، و من ناحية أخرى، فإن ذلك يجعل من العقاب أداة فعالة عندما يوقع على المتبوع، ذلك سيحمله مستقبلا على احترام أحكام الرقابة و الإشراف و اتخاذ درجة من الحيطة و الحذر، باعتبار أنه ملزم ببذل عناية الرجل الحريص، على خلاف العامل الذي يلزم ببذل عناية الرجل العادي.

أما علة الخروج عن القاعدة العامة، تكمن في تفعيل قواعد العقاب و التجريم التي تساهم على دفع الخطر الاجتماعي الذي يلحق ضررا بالمجتمع و بأفراده من خلال تهديد نظامهم الاقتصادي، حيث تم تحصين المجتمع من تلك الأخطاء، التي يرتكبها المتبوع و التي قد تأخذ شكل إهمال أو رعونة أو عدم انتباه كنتيجة للإخلال بتلك القواعد الوقائية و التحصينية، على أن يتم الأخير عن سوء نية، و توقيع العقاب يجعل من المتبوع شخصا يسعى في المستقبل إلى منع وقوع أي جريمة متعلقة بهذا المجال، بل و يبذل الجهد الكافي للحيلولة دون و قوعها، من خلال إحكام الرقابة على العاملين و حسن اختيارهم، و إصدار التعليمات اللازمة لتنفيذ القوانين و الأنظمة المتعلقة بالعمل، مع السهر على مراقبة تنفيذها، لأن العلم بتوقيع العقوبة سوف يدفع الشخص حتما إلى بذل درجة أكبر من الحيطة.

ثانيا- نطاق تطبيق المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

إن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، تجد تطبيقها أساسا في المجال الصناعي و الاقتصادي و تحديدا لدى رئيس المؤسسة⁹⁷، و تعرض كذلك هذه المسؤولية من خلال علاقات رب العمل بعماله أو الرئيس أو المدير أو المسؤول بمن يخضعون لرياسته أو إدارته، فإذا ارتكب أحد هؤلاء جريمة أثناء القيام بالعمل المناط به، هنا يسأل رب العمل أو الرئيس أو المسؤول عن تلك الجريمة التي ارتكبها غيره، حيث يكون ذلك إذا ثبت من خلال الجريمة المرتكبة بأنه المستفيد منها، و أنه كان بوسعه أن يمنع وقوعها و

97 - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 256.

لكنه لم يفعل ذلك، في الوقت الذي يكون عليه فيه واجب الرقابة و الإشراف على مرؤوسيه و عماله، و أنه لو أحسن اختيارهم وأحكم الإشراف و الرقابة عليهم لما وقعت الجريمة، وفي هذا الصدد يجب التمييز بين حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير غير المباشرة (أ) و بين حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير الحقيقية (ب).

(أ) الحالات التي تون فيها المسؤولية الجزائية عن فعل الغير مسؤولية غير مباشرة يتعلق الأمر بحالات حمل فيها المشرع المتبوع الالتزام بأداء الغرامة الجزائية المحكوم بها على التابع دون تحميله المسؤولية الجزائية ذاتها.

الواقع أن هذه المسؤولية ليست مسؤولية جزائية بقدر ما هي مسؤولية مدنية، فهي تنطوي على الالتزام بدفع غرامات جزائية لفائدة الخزينة العامة و ليس تعويضا لفائدة المجني عليه⁹⁸، حيث نجد نطاق هذه الحالة قي قانون المرور، فملا سائق المركبة مسؤولا جنائيا عن المخالفات التي يرتكبها أثناء قيادة المركبة و لكن إذا تصرف هذا السائق بصفته تابعا فإنه يجوز للمحكمة أن تقرر بدفع الغرامات المحكوم بها و التي تقع على عاتق المتبوع.

(ب) الحالات التي تون فيها المسؤولية الجزائية عن فعل الغير مسؤولية حقيقية يتعلق المر هنا بحالات يرتكب فيها الشخص التابع أو الأجير جريمة و يعاقب جزئيا من أجلها شخص آخر أو المتبوع أو رئيس المؤسسة، و هذه الحالات تشكل لا محالة استثناءات على مبدأ "شخصية المسؤولية الجنائية".

نجد أمثلة لهذه الحالات في نصوص قانونية صريحة، في حين البعض منها قام القضاء باستخلاصه من الأحكام القانونية و التنظيمية، و نجد إطار تطبيق هذه المسؤولية موزع على العديد من الميادين ذات الطابع الاقتصادي خاصة: ك مجال الغش الضريبي مثلا.

98 - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 257.

كما نجد تطبيقا واسعا للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير في مجال العمل و هذا ما يهمننا في دراستنا هذه، حي نصت المادة 36 فقرة الثانية من القانون رقم 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية و الأمن و طب العمل⁹⁹ على ما يلي: "عندما تنسب المخالفات إلى العمال تعتبر م فعل المسير إذا لم يتخذ الإجراءات الضرورية لغرض احترام التعليمات القانونية في مجال الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل و لم يتخذ العقوبات التأديبية على مرتكبي المخالفات" أما الفقرة الثالثة من نفس المادة نصت على أنه: "لا يسأل المسير إذا ارتكبت هذه المخالفات عمدا من طرف العمال"، هذا يعني أنه من بين الطرق التي يمكن بها للمتبع الإفلات من المساءلة الجزائية هي ارتكاب التابع السلوك الإجرامي عن عمد دون علمه بذلك، في حين فقرتها الأولى نصت على أنه: "يتعرض المسير كما حددته المادة 30 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، للعقوبات المنصوص عليها أدناه في حالة تهاونه أو عدم مراعاته لقواعد الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل و ذلك في حدود اختصاصاته في هذا الميدان". فالقانون رقم 88-07 وجد بالدرجة الأولى لحماية العامل من المخاطر الناتجة عن طرق و بيئة العمل المستعملة، حيث تتوافر هذه الحماية من خلال استعمال الطرق التنظيمية الملائمة، وإتباع سبل منظمة و أخذ الاحتياطات الوقائية التي تحول دون وقوع الضرر للعامل، أما طب العمل فهو يهدف إلى الحيلولة دون وقوع الأمراض الخاصة منها المهنية.

و لقد أولت التشريعات الحديثة، أهمية بالغة لحماية العامل و وقايته من الأخطار و حوادث العمل و الأمراض المهنية، حيث خصصت لها حيزا كبيرا في تشريعات و قوانين الضمان الاجتماعي و الصحة و القوانين المتعلقة بالوقاية و الأمن و طب العمل، غايتها من ذلك وضع العمال في مأمن من الخطر و

⁹⁹ - القانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988 و المتعلق بالوقاية الصحية و الأمن و طب العمل، ج ر رقم 04 مؤرخة في 27 جانفي 1988.

إبعادهم عنه، و ضمان حمايتهم من الدخان و الأبخرة الخطيرة و الغازات السامة و الضجيج، و ضمان الإخلاء السريع حالات الحريق الخطير أو الحوادث.¹⁰⁰

لهذا فإن المستخدم ملزم بمراعاة سلامة و أمن العمال ، عدم تعريضهم للخطر، فلا يجوز له تكليف العامل بعمل قد يعرضه أو يعرض غيره للخطر، كتكليفه مثلا في شركة للمباني و المنشآت بالصعود إلى أعلى البناء للقيام بعمل من الأعمال اللازمة للإنشاء رغم عدم دراسته بهذا العمل وعدم اختصاصه للقيام به، مما قد يعرضه للسقوط من أعلى البناء حتى و إن دعت إلى ذلك حالة الضرورة، أو تكليف أحد العمال باقتحام حريق شب في المؤسسة، بقصد إنقاذ أدوات العمل أو وثائق و مستندات هامة، كما أن نقل كهربائي مبتدئ للعمل في محطات الضغط العالي، من شأنه أن يعرضه و يعرض زملائه للخطر، نظرا لما يتطلبه العمل في هذه المحطات من درجة عالية من الكفاءة و الخبرة¹⁰¹، كما يحظر على المستخدم أيضا نقل عامل أو أكثر إلى فرع آخر إلا بعد اتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة في المكان الجديد لمنع تأثير المواد الكيماوية المستعملة و تسربها إلى مكان العمل كالغازات و الأبخرة....

و لقد نص قانون العمل المصري الجديد على أحكام السلامة و الصحة المهنية¹⁰²، و ما تقتضيه من التزام من طرف المستخدم بتأمين بيئة عمل مناسبة، حيث يفرض هذا القانون الحصول على ترخيص من طرف الجهة المستخدمة بعد معاينة مكان العمل و التأكد من أنه مؤمن من الأخطار، و إذا قام المستخدم بنقل عامل إلى مكان غير مرخص لمزاولة العمل فيه، فإنه يحق للعامل أن يمتنع عن تنفيذ قرار المستخدم.

100 - انظر: محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة رب العمل في الإنفراد بتعديل عقد العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص 51.

101 - انظر: محمد عبد الغفار البسيوني، المرجع السابق، ص 51.

102 - قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003.

القانون الفرنسي هو الآخر حرص و بشكل كبير على حماية العمال من الأخطار المهنية، ظهر ذلك من خلال عدة نصوص قانونية، بدء بقانون العمل الصادر في 31 ديسمبر 1991 و خاصة المادة 230 الفقرة الأولى منه و المتعلقة بالحماية من أخطار العمل، و المادة 213 فقرة الثالثة و التي تتعلق بالمجلس الأعلى للحماية من الأخطار، و المادة 200 فقرة الخامسة و المتعلقة بالوكالة الوطنية لتهيئة ظروف العمل، بالإضافة إلى التنظيم المهني للوقاية من حوادث البناء و الأشغال العمومية¹⁰³، حيث أن جميع هذه النصوص القانونية تلزم المستخدم بضرورة الحرص على صحة و سلامة العمال أثناء العمل، و تلزمه أيضا بمراعاة هذه الظروف.

و في التشريع الجزائري، عرفت المادة 77 من قانون 90-11 المتضمن علاقات العمل، النظام الداخلي بأنه وثيقة مكتوبة يحدد فيها المستخدم لزوما القواعد المتعلقة بالتنظيم التقني للعمل و الوقاية الصحية و الأمن و الانضباط، فيما أشارت المادة 78 في فقرتها الثانية إلى أن النظام الداخلي في المجال التأديبي يحدد طبيعة الأخطاء المهنية و درجات العقوبات و كذلك إجراءات التنفيذ المطبقة.

و من بين تطبيقات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير الواردة في ظل قانون العقوبات، الجريمة المنصوص عليها في المادة 144 مكرر (1) من القانون 06-23 المعدل و المتمم لقانون العقوبات، و التي تعد من جرائم الإعلام، نصت على أنه: "عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة 144 مكرر بواسطة نشرة يومية أو أسبوعية أو شهرية أو غيرها، فإن المتابعة الجزائية تتخذ ضد مرتكب الإساءة و ضد المسؤولين عن النشرة و عن تحريرها و كذلك ضد النشرة أيضا".

فالمادة 144 مكرر تجسد الركن المادي لهذه الجريمة، و المتمثل في الإساءة إلى رئيس الجمهورية بعبارات تتضمن إهانة أو سب أو قذف، سواء كان ذلك عن طريق الكتابة أو الرسم أو التصريح أو بأية

¹⁰³ - انظر: Jean Pelissier et Alain Supiot, droit du travail, 20^{eme} édition, Dalloz, Paris , 2000,

آلية لبث الصوت أو الصورة، أو بأية وسيلة إلكترونية أو معلوماتية أو إعلانية أخرى يتم ارتكابها بواسطة نشرية مهما كانت صفتها، هنا فالمتابعة الجزائية سوف تتخذ ضد مرتكب الإساءة و المسؤول عن النشرية و عن تحريرها و كذلك ضد النشرية أيضا، بتسليط عقوبة تتمثل في الحبس من 03 أشهر إلى 12 عشرة شهرا و غرامة من 50 ألف إلى 500 ألف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، و هذا يعد تكريسا واضحا لمبدأ المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

و من أجل تحديد الأساس القانوني للمسؤولية الجزائية في هذا النوع من الجرائم، اعتمد الفقه على 03 نظريات، فهناك جانب منهم أخذ بنظرية المسؤولية التضامنية التي على أن يكون المدير أو الناشر هو المسؤول دائما عن جريمة النشر باعتباره فاعلا و باعتبار أن الجريمة لا ترتكب إلا بالنشر الذي يباشره كل منهما، و من تم يفترض أن المدير أو الناشر مسؤولا كفاعل أصلي لا كشريك، على أساس أن الجريمة لا يتصور تمامها أو تنفيذها إلا بالنشر الذي يبشره المدير أو الناشر، و يأخذ جانب من الفقه بنظرية المسؤولية المدنية القائمة على الإهمال، أساسها هو تحميل مدير التحرير أو المدير المسؤول أو الناشر، مسؤولية جنائية على جريمة ناتجة عن إهماله في القيام بواجبه الذي يفرضه عليه القانون لا عن الجريمة الذي وقعت بطريق النشر، و هناك جانب أخير من الفقه يأخذ بنظرية المسؤولية المدنية على التابع، التي يقصد بها حصر المسؤولية في نظر القانون على نحو معين، بحيث يسأل منهم شخص ما دام يوجد من قدمه القانون عليه في الترتيب التدريجي، فإذا كان رئيس التحرير غير معروف هنا يسأل الشخص الذي يليه في الترتيب، و هكذا تنتقل المسؤولية على عاتق الأشخاص الذين ساهموا في إعداد المطبوع إلى عاتق عملوا على بيعه أو توزيعه.

ثالثا- مدى إمكانية الإعفاء من المسؤولية عن فعل الغير في إطار علاقات العمل

إن المسؤولية الجزائية للمتبوع تقوم بمجرد عدم احترامه لواجب محدد من الواجبات أو الالتزامات التي تفرضها عليه القوانين و الأنظمة، هذا ما يتطلب منه القيام شخصا بمهمة الإشراف و الرقابة على

السير الحسن لظروف العمل، و هو أمر يستحيل عليه ماديا القيام به بنفسه، فبالإضافة إلى هذا الوضع، وجدت عدة متطلبات فنية دفعت بالرؤساء و أرباب العمل إلى تفويض مديرين فنيين و رؤساء المصالح ببعض الصلاحيات مع مراعاة ما تظهره التنظيمات الداخلية للمؤسسات، بحيث يتحمل كل شخص المسؤولية المباشرة و الشخصية في إدارة ما أوكل له، هكذا أقر القضاء الفرنسي إعفاء رئيس المؤسسة من المسؤولية الجزائية الملقاة على عاتقه، متى فوض أحد مستخدميه حراسة السير المادي و الفني للورشات أو المشاريع، و لرئيس المؤسسة إثارة هذا الدافع أمام قضاة الموضوع و لو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، و لهم التقدير بكل سيادة.¹⁰⁴

إلا أن المساءلة الجزائية عن فعل الغير لا تؤخذ على إطلاقها، بل يرد عليها استثناءات تؤدي إلى إفلات صاحب العمل من المسؤولية الناجمة عن الفعال الجريمة التي ارتكبها تابعه، و من بين الحالات التي تقوم فيها مسؤولية التابع المرتكب للجريمة دون أن يسأل المتبوع "حالة تفويض الصلاحيات أو السلطات"، لأن صاحب العمل يستحيل عليه القيام وحده و بصفة شخصية بواجب الإشراف و المراقبة على سير العمل داخل المؤسسة، و لقد أجاز الاجتهاد القضائي الفرنسي، مسألة تفويض الصلاحيات في مجال مخالفات الأنظمة المتعلقة بالصحة و سلامة العمل و في حوادث العمل و ما يترتب عنها من قتل و جرح خطأ، و كذا في مجال الإشهار المضلل (الخداع)، و في تنظيم أوقات العمل في مؤسسات الأشغال العمومية.¹⁰⁵

104 - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 262.

105 - إلا أن محكمة النقض الفرنسية، قد استبعدت التفويض في مجال المخالفات ذات الطابع الاقتصادي كجرائم المنافسة خاصة، لكنها سرعان ما تراجع عن موقفها هذا في عدت قرارات أصدرتها في 1993، حيث أقرت فيها لرئيس المؤسسة الاقتصادية إمكانية الاستفادة من الإعفاء من المسؤولية الجزائية إذا أقام الدليل على أنه فوض صلاحياته لشخص يتمتع بالكفاءة و السلطة و الوسائل الضرورية لذلك.

غير أنه، لا يجوز التفويض عندما يتعلق الأمر بالالتزامات اللصيقة بسلطات الإدارة العامة التي يتولاها الوكلاء الاجتماعيون، فمثلا لا يجوز التذرع بالتفويض في مسائل استشارة لجنة النظافة و تشغيل أجراء أجانب بصفة غير قانونية، كما لا يجوز التفويض عندما يتعلق الأمر بالوظائف التي جعلها مدير المؤسسة من صلاحياته دون غيره.

و لكي يستفيد رئيس المؤسسة أو المتبوع من الإعفاء من المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، يجب عليه أن يقيم الدليل على أنه قام بتفويض مستخدما على رأس المصلحة التي وقعت فيها الجريمة، يتمتع بالكفاءة و السلطة و الوسائل الضرورية للسهر على مرعاة التنظيم¹⁰⁶، على أن يكون هذا التفويض صحيحا من الناحية الشكلية و الموضوعية أي توافر جميع الشروط الشكلية و الموضوعية التي تضمن صحته من الناحية القانونية، فبالنسبة للشروط الشكلية، فالتفويض لا يشترط شكلية أو صيغة معينة و لا أن يكون مكتوبا، غير أنه و مصلحة الجميع، يستحسن أن يكون مكتوبا دفعا لأي التباس في تحديد المهام و الصلاحيات، واحتياطيا لكل ما قد يثار من منازعة حول صحة التفويض و مداه الزمني، حيث قضي في فرنسا أن مجرد مذكرة خدمة داخلية أو الإشارة إلى منصب عمل في الاتفاقية الجماعية للعمل هو لا يشكل دليلا على قيام التفويض، لذلك يجب أن يكون التفويض صريحا لا ضمنيا.¹⁰⁷

أما بالنسبة للشروط الموضوعية لصحة التفويض، فهي بدورها تنقسم إلى شروط متعلقة بالمفوض و أخرى تتعلق بالمفوض إليه، فالشروط المتعلقة بالمفوض تتمثل خاصة في استحالة التنفيذ الشخصي من طرفه أو استحالة قيامه بالمهام شخصيا، و أن يكون النشاط موضوع التنفيذ على درجة من الضخامة و التشابك هذا ما دفع البعض إلى قصر التفويض على المؤسسات الضخمة فقط، أما الشروط المتعلقة

106 - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 262.

107 - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 11، ج 2، دار هومة للنشر، الجزائر، 2001، ص

بالمفوض إليه تكمن في ضرورة التأكد من قدرته و كفاءته على القيام بالعمل و أن يتمتع بالصلاحية و السلطة اللازمين للقيام بعمله من طرف المفوض¹⁰⁸، بالإضافة إلى وجود شروط أخرى متعلقة بموضوع التفويض، و التي تتجلى في ألا يكون لهذا التفويض دائما بل محدد المدة و ألا يكون عاما بل محددًا بنشاط معين.

فإذا كان التفويض صحيحا شكلا و موضوعا، هنا تنتقل المسؤولية الجنائية من شخص المفوض إلى المفوض إليه، و بذلك يعفى المفوض (صاحب العمل) من المسؤولية الناتجة عن ارتكاب جريمة من طرف مستخدميه.

غير أنه توجد طرق أخرى يمكن بها للمتبع التملص من المسؤولية الجزائية كحالة انتفاء الخطأ عن المتبع مثلا، عندما يثبت أنه لم يكن فاعل أصلي و لا شريك في ارتكاب الفعل المجرم، و يثبت إلى جانب ذلك، أنه لم يرق بأي خطأ يستحق الجزاء عليه، كما أن المسؤولية الجزائية تسقط عن عاتق المتبع (المفوض)، بإقامة الدليل على غيابه عن مكان العمل أو مرضه أو سفره أيضا، طالما أنه قد فوض من ينوب عنه بناء على تفويض صحيح يستوفي جميع شروطه، و بالتالي لا يتابع في هذه الحالة إلا المفوض إليه، إلا أن الأمر يختلف في حالة قام المتبع بتفويض اثنين أو أكثر، هنا يكون المتبع مسؤولا جزائيا بمفرده، لأن القضاء يرى في هذه الحالة بأن التفويض لإنجاز نفس العمل، من شأنه أن يقيد و يعرقل حتما سلطة و صلاحية كل واحد منهم.¹⁰⁹

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للمستخدم كشخص معنوي

إذا كانت صفة العامل لا يمكن أن تخرج عن إطار الشخص الطبيعي، على أنه لا يمكن تصوره غير ذلك أي شخص معنوي، فعلى خلاف ذلك، قد يكون المستخدم (صاحب العمل) شخص طبيعي و

108 - انظر: محمد أنور المساعدة، المرجع السابق، ص 366،

109 - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 264.

كذلك شخص معنوي، عام أو خاص، هذا ما نصت عليه المادة 02 من قانون علاقات العمل¹¹⁰، و ما نصت عليه صراحة المادة 03 من المرسوم التنفيذي 97-474 المشار إليه سابقا¹¹¹، و المستخدم كشخص معنوي هو الآخر قد يكون محلا للمساءلة الجنائية في ظل قانون العمل، شأنه شأن المستخدم الشخص الطبيعي عند قيامه بفعل يشكل بذاته إخلالا لقواعد التجريم و العقاب، سواء صدر هذا التصرف عنه شخصا أو كان صادرا عن ممثله القانوني أو الشرعي، حيث أثير تساؤل فقهي حول ما إذا كان جائزا إقامة المسؤولية الجزائية ليس فقط على عاتق الرئيس أو مدير المؤسسة، بل و على الشخص المعنوي كذلك، هذا ما نعبر عنه في دراستنا هذه بأشكالية شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي و الأشخاص الاعتبارية المعنية بها (الفرع الأول).

الفرع الأول: شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي و الأشخاص الاعتبارية المعنية بها

بالرجوع لأحكام المادة 51 مكرر من قانون العقوبات . نلاحظ أن هذا النص يعامل الشخص

المعنوي تماما مثلما يعامل الشخص الطبيعي. أد بإمكانه أن يسأل عن أي جريمة منجزة أو تم الشروع

فيها. كما يمكنه أن يكون فاعلا أو شريكا. غير أن تطبيق هذا الحكم يتطلب توافر شروط قيام المسؤولية

الجزائية للشخص المعنوي (أولا). و تحديد الأشخاص الاعتبارية المعنية بهذه المسؤولية (ثانيا).

أولا- شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

لا يكفي مساءلة الشخص المعنوي، توافر شرط أن يكون متعلق بشخص معنوي، و لكن

يجب توافر شروط أخرى، كون أن الشخص الاعتباري بطبيعته لا يمكن أن يرتكب الجريمة بنفسه، و إنما

يتصرف عن طريق شخص طبيعي يعبر عن إرادته و يرتكب الجريمة لحسابه، إذن شروط قيام المسؤولية

الجزائية للشخص المعنوي تتمثل في: ضرورة وجود نص قانوني يقضي بالمسؤولية الجزائية للشخص

¹¹⁰ - راجع المادة 02 من ق ع ع.

¹¹¹ - راجع المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 97-474.

المعنوي (أ)، ارتكاب الجريمة من طرف شخص طبيعي يعبر عن إرادة الشخص المعنوي (ب)، و أن ترتكب هذه الأخيرة لمصلحة أو لحساب الشخص المعنوي (ج).

أ) ضرورة وجود نص قانوني يقضي بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

كقاعدة عامة، إن قيام المسؤولية الجنائية في أي جريمة يستند بالدرجة الأولى على وجود نص قانوني صريح يقضي بها، و بالنسبة لمساءلة الشخص المعنوي جنائيا في التشريع الجزائري، أقرتها المادة 51 مكرر من قانون العقوبات¹¹² و التي هي مقتبسة حرفيا عن المادة 121 فقرة الثانية من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، تسأل الأشخاص المعنوية عن الجرائم المرتكبة لحسابها و لكن ذلك فقط في الحالات المنصوص عليها قانونا، بتعبير آخر، لا مسؤولية جنائية لشخص المعنوي إلا إذا نص القانون عليها بالنسبة للجريمة المرتكبة،¹¹³ تطبيقا لمبدأ "شرعية العقوبة" المنصوص عليه دستوريا.

ب) ارتكاب الجريمة من طرف شخص طبيعي يعبر عن إرادة الشخص المعنوي

إن إسناد الفعل الجرمي للشخص المعنوي، يقتضي معرفة أو تحديد الشخص الطبيعي الذي عني بارتكاب الجريمة، و ما إذا كان يملك حق التصرف باسم الشخص المعنوي أولا.

و بالرجوع دائما لنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات المعدل و المتمم، نجد أن المشرع

الجزائري قد أقام مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية عندما ترتكب الجرائم من طرف أجهزته أو ممثليه

الشرعيين، حيث اعتبرت المحكمة العليا من خلال عدة قرارات صادرة عن غرفة الجرح و المخالفات، بأن

أجهزة الشخص المعنوي (LES ORGANES DE LA PERSONNE MORALE) تختلف اختلاف

الشخص المعنوي.

¹¹² - راجع المادة 51 مكرر من قانون العقوبات المعدل و المتمم.

¹¹³ - انظر : Clotaire Moloungui, la nature de la responsabilité pénale des personnes

morales en France . RDPC. 1995.P :143.

فإذا كان الشخص المعنوي هو شركة تجارية، فإن أجهزته تكون محددة في الكتاب الخامس الفصل الثالث من القانون التجاري¹¹⁴ المعدل و المتمم في المواد 592-541، فمثلا إذا كانت الشركة هي شركة مساهمة مزودة بهيكل واحد للإدارة و التسيير، فإن أجهزتها تتمثل في مجلس الإدارة، الرئيسي، المدير العام و الجمعية العامة للمساهمين، غير أن المادة 642 من القانون التجاري، أجازت لشركات المساهمة أن تختار لها قانونها الأساسي نمطا آخر للتسيير، أي تكون مزودة هيكل للإدارة و الرقابة و التسيير¹¹⁵، ففي هذه الحالة تكون أجهزة الشركة كشخص معنوي محددة كما يلي: الجمعية العامة، مجلس المديرين، مجلس المراقبة و رئيس مجلس المديرين.

أما بالنسبة للممثلين الشرعيين (القانونيين) للشخص المعنوي (Les représentants légaux)

(de la personne normale)، فإن الممثل الشرعي للشخص المعنوي يكتسي أهمية قصوى، باعتبار جل القضايا التي يسأل فيها الشخص المعنوي جزائيا، تكون جريمة ارتكابها ممثلة، و نادرا ما تكون بسبب جريمة ارتكابها جهاز من أجهزته.

114 - الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري ج ر العدد 101 المؤرخ في 19 ديسمبر 1975، المعدل و المتمم بموجب النصوص الآتية: القانون رقم 87-20 المؤرخ في 28 ديسمبر 1987 المتضمن القانون المالية لسنة 1988 ج ر العدد 54 المؤرخ في 28 ديسمبر 1987، القانون رقم 88-04 المؤرخ في 12 يناير 1988 المحدد للقواعد المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية ج ر العدد 02 المؤرخ في 13 جانفي 1988 و الذي ألغي بموجب الأمر رقم 95-25 المؤرخ في سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجاري التابعة للدولة ج ر العدد 55 المؤرخ في 27 ديسمبر 1995، المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري ج ر العدد 14 المؤرخ في 03 مارس 1993، المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 ج ر العدد 27 المؤرخ في 27 أبريل 1993، الأمر رقم 96-23 المؤرخ في 09 يوليو 1996 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي ج ر العدد 43 المؤرخ في 10 جويلية 1996، الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 ج ر العدد 77 المؤرخ في 11 ديسمبر 1996، القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005 ج ر العدد 11 المؤرخ في 09 فبراير 2005، و القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 ج ر العدد 71 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015.

115 - انظر: الطيب بلولة، قانون الشركات، دار النشر، الجزائر، 2008، ص 247.

عرفت المحكمة العليا بهذا الخصوص الممثل الشرعي (Le représentant légal) في القانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم¹¹⁶ من خلال المادة 65 مكرر (2) بأن : "الممثل الشرعي هو ذلك الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله...." أما تعلق الأمر بالممثل القانوني للشركة التجارية ففي ظل القانون التجاري يطلق عليه مصطلح "المسير القانوني"¹¹⁷ و تبعا لذلك، فلا يسأل الشخص المعنوي إلا إذا ارتكب الجريمة من قبل ممثله الشرعي أو

116 - الأمر رقم 66-155 المؤرخ صفر عام 1386 الموافق ل 08 يونيو سنة 1996 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم، ب: الأمر رقم 68-10 المؤرخ في 23 يناير 1968 ج ر عدد 09 لسنة 1968، الأمر رقم 68-116 المؤرخ في 10 ماي 1968 ج ر عدد 39 لسنة 1968، الأمر رقم رقم 69-73 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 ج ر عدد 80 لسنة 1969، الأمر رقم 70-26 المؤرخ في 20 مارس 1970 ج ر عدد 28 لسنة 1970، الأمر رقم 71-34 المؤرخ في 03 يونيو 1971 ج ر عدد 46 لسنة 1971، الأمر رقم 72-38 المؤرخ في 27 يونيو 1972 ج ر عدد 63 لسنة 1972، الأمر رقم 75-46 المؤرخ في 17 مارس 1975 ج ر عدد 53 لسنة 1975، القانون رقم 78-01 المؤرخ في 28 يناير 1978 ج ر عدد 06 لسنة 1978، الأمر رقم 81-01 المؤرخ في 21 فبراير 1981 ج ر عدد 08 لسنة لسنة 1981، القانون رقم 81-04 المؤرخ في 25 ابريل 1981، القانون رقم 82-03 المؤرخ في 13 فبراير 1982 ج ر عدد 07 لسنة 1982، القانون رقم 85-02 المؤرخ في 26 يناير 1985 ج ر عدد 05 لسنة 1985، القانون رقم 86-05 المؤرخ في 04 مارس 1986 ج ر عدد 10 لسنة 1986، القانون رقم 89-06 المؤرخ في 25 ابريل 1989 ج ر عدد 17 لسنة 1989، القانون رقم 90-24 المؤرخ في 18 غشت 1990 ج ر عدد 36 لسنة 1990، المرسوم التنفيذي رقم 90-109 المؤرخ في 17 ابريل 1990 المتضمن تطبيق المادة 264 من قانون الإجراءات الجزائية ج ر عدد 16 لسنة 1990، المرسوم التشريعي رقم 93-06 المؤرخ في 19 ابريل 1993 ج ر عدد 25 لسنة 1993، المرسوم التشريعي رقم 93-14 المؤرخ في 04 ديسمبر 1993 ج ر عدد 80 لسنة 1990، الأمر رقم 95-10 المؤرخ في 25 فبراير 1995 ج ر عدد 11 لسنة 1995، القانون رقم 95-10 المؤرخ في 25 فبراير 1995 ج ر عدد 11 لسنة 1995، القانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 يونيو 2001 ج ر عدد 34 لسنة 2001 القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ج ر عدد 71 لسنة 2004، القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ج ر عدد 84 لسنة 2006، الأمر رقم 11-02 المؤرخ في 23 فبراير 2011 ج ر عدد 12 لسنة 2011، و الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 ج ر عدد 40 لسنة 2015.

117 - Le représentant d la personne morale est la personne physique qui bénéficie conformément a la loi ou au statut de la personne morale d'une délégation de pouvoir.

مسيره القانوني¹¹⁸ إذا ما تعلق الأمر بالشركات، كما هم معرف في القانون التجاري أو أي شخص آخر يعنيه القانون الأساسي للشركة، فالقانون التجاري هو الذي يتولى تحديد ذلك الشخص الطبيعي الذي يحول له تفويضا لتمثيل الشخص المعنوي، بالرجوع إلى القانون الأساسي و العقد التأسيسي الموثق للشركة و البحث فيما إذا خول شخصا أو عدة أشخاص آخرين تفويضا من أجل تمثيل الشخص المعنوي. زيادة على الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون التجاري تفويضا لتمثيل الشخص المعنوي، إلا أنه أثير تساؤل حول ما إذا كان يمكن اعتبار الأشخاص الذين يتمتعون بسلطات خاصة أو بتفويض شخصي كمدير مصنع أو وحدة للإنتاج أو مدير وكالة بنكية، ممثلين للشخص المعنوي بحكم وظيفتهم؟¹¹⁹

حيث أجاب الفقهاء "سطيناني" و "لوفسور" و "بولوك" بالنفي، على أساس ان مدير المصنع أو مدير الوحدة لا يمكنه إلزام الشخص المعنوي لأنه مجرد أجير أو تابع له، على خلاف ما ذهب إليه محكمة النقض الفرنسية¹²⁰ حيث كرس القضاء الفرنسي إمكانية مساءلة الشخص المعنوي عل الجرائم التي يرتكبها الشخص المفوض من طرف ممثله، مما كان شكل التفويض الممنوح إليه، إلا أن هذا الطريق لم يسلكه التشريع الجزائري، حيث اشترط المشرع أن ترتكب الجرائم من طرف الممثل الشرعي أو القانوني للشخص المعنوي، و عدم مساءلة الشخص الاعتباري عن الجرائم التي يرتكبها المفوض العادي و هو ليس ممثل شرعي بمفهوم المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، هذا يعني أن القضاء الجزائري

118 - يقصد بالمسيرين القانونيين للشركة: "كافة المسيرين الذين تم اعتمادهم و تنصيبهم قانونا أو بموجب القانون الأساسي يمارسون جميع التسيير و الإدارة بجميع التصرفات اللازمة لتحقيق غرض الشركة"، بعبارة أخرى المسير القانوني هو: "ذلك الشخص الذي يتولى بصفة نظامية مهام الإدارة و التسيير في الشركة".

119 - انظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 280.

120 - كان لمحكمة النقض الفرنسية رأي مخالف في عدة قرارات أصدرتها سنة 1993، و التي خلصت فيها إلى اعتبار أن الشخص الطبيعي الذي تلقى تفويض سلطات من هيئات الشخص المعنوي يكون مثلا له.

يأخذ بالتفويض القانوني و ليس الفعلي، و بالتالي استبعاد الممثل أو المسير الفعلي¹²¹ عن دائرة التجريم و العقاب.

و هذه النقطة بالذات تبرز الاختلاف الوحيد القائم بين التشريعين الجزائري و الفرنسي حول هذه المسألة، اين اشترط الجزائري ارتكاب هذا النوع من الجرائم من طرف الممثل الشرعي للشخص المعنوي يحدد بذلك نطاق المسؤولية الجزائية، في حين أخذ المشرع الفرنسي بالمفهوم الواسع لمصطلح " و الذي يشمل الشرعي و الفعلي معا.

على أن الشخص المعنوي في ظل التشريع الجزائري، عن كافة الجرائم المرتكبة ضد الأموال أو عن الفعل العمدي و كل جرائم العنف غير العمد و يسأل كذلك عن الجرائم الإرهابية، الرشوة، التزوير و تزيف النقود.... على جانب خضوعه للمساءلة الجنائية في ظل قانون العمل بصفته معنوي عمومي أو خاص.

ج) ارتكاب الجريمة لمصلحة أو لحساب الشخص المعنوي

بالإضافة إلى الشروط السابقة الذكر و لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، يجب كذلك أن تكون هذه الجريمة قد وقعت لحسابه أي ارتكبت بهدف مصلحة له كتحقيق الربح أو تجنب الحاق الضرر به مثلا، و يستوي في ذلك أن تكون هذه المصلحة مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة، محققة أو محتملة.

121 - يمكن تعريف المسير الفعلي على أنه: " ذلك المسير الذي عين بصفة قانونية أو الشخص الذي له تأثير دائم في اتخاذ القرارات على التسيير العدي للشركة"، و في غياب تعريف قانون المسير في ظل التشريع الجزائري، عمد الفقه الفرنسي على وضع بعض المحددات التي عند توافرها يتصف الشخص بصفة المسير الفعلي و التي تتجلى فيما يلي: أن يكون هذا المسير بنشاط ايجابي متعلق بالتسيير و إدارة الشركة مع تمتعه بسلطات اتخاذ القرار داخلها، على أن يكون هذه السلطات تتصف بالسيرورة و الانتظام.

و النتيجة المنطقية التي تترتب عن هذا الشرط هي أنه لا يجوز أن يسأل الشخص المعنوي عن الجريمة التي يرتكبها أحد أجهزته أو ممثليه لحسابه الشخصي، بهدف مصلحته الشخصية أو بقصد الإضرار بالشخص المعنوي، و هذا ما يدل على تبني المعنى الواسع لمفهوم مصلحة الشخص المعنوي.

ثانيا- الأشخاص الاعتبارية المعنية بالمسؤولية الجزائية

إن المسؤولية الجزائية كما هو مقرر من خلال النصوص القانونية، تترتب على جميع الأشخاص المعنوي، و أن الأشخاص المعنوي كما نعلم تنقسم إلى نوعين: أشخاص معنوية عامة¹²² تخضع للقانون العم و أشخاص معنوية خاصة¹²³ تخضع للقانون الخاص، حيث أنه لم يقع خلاف بشأن مساءلة هذه الأخيرة، في حين اختلفت التشريعات بشأن إخضاع الأشخاص المعنوية العامة للمسؤولية الجزائية. و بالرجوع إلى نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، نجد أنها قد قصرت نطاق تطبيق المسؤولية الجزائية على الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص، في حين استثنيت منها الدولة و الجماعات المحلية و الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، هذا يعني أنه يمكن أن تقع المسؤولية الجنائية على جميع الأشخاص المعنوية في القانون الخاص¹²⁴ مهما كان هدفها، سواء كان كسب أو الربح أو كان خيريا.

و من المسلم به التشريعات التي أقرت مساءلة الشخص المعنوي جنائيا، أن جميع الأشخاص المعنوية الخاصة تخضع للمسؤولية الجزائية، أي كان الشكل تتخذه، و أي كان الغرض الذي أنشئت من

122 - الأشخاص المعنوي العامة هي تلك الأشخاص التي تقوم بأعمال و مهام تتعلق بالمجتمع و تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة و التي تعد من اختصاص السلطة العامة.

123 - الأشخاص المعنوية الخاصة هي تلك الأشخاص أو الهيئات التي تقوم بأغراض و أعمال تهدف من خلالها إلى تحقيق مصالح أفراد معينين أو مصالح الدولة بصفتها شخص عادي لا شخصا أو فردا صاحب سلطة، فهي تؤسس لغايات تجارية و هي تخضع مبدئيا لقوانين خاصة.

124 - حيث تتعدم المسؤولية الجنائية لدى الأشخاص المعنوي التي لا تتمتع بالشخصية القانونية.

أجله، سواء كانت تهدف إلى حصول الريح أولاً، على ذلك فإنها تسأل جزائياً الشركات التجارية و التجمعات ذات المصلحة الاقتصادية سواء كانت تابعة للقطاع العام كالمؤسسات العمومية الاقتصادية أو تابعة للقطاع الخاص، كما تسأل أيضاً الشركات المدنية و الجمعيات ذات الطابع السياسي كالأحزاب و النقابات¹²⁵، أو ذات الطابع الاجتماعي أو الثقافي أو الرياضي....

في المقابل، لا تسأل جزائياً الدولة و المجتمعات المحلية و الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، فالدولة يقصدها بها الإدارة المركزية (رئاسة الجمهورية، رئاسة الحكومة، الوزارات....) و مصالحها الخارجية (المديريات الولائية و مصالحها)، أما الجماعات المحلية التي استثناها المشرع الجزائري من المساءلة الجزائية، تتجسد في الولاية و البلدية، و الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام تتجسد في المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري كالمؤسسات الإستشفائية و المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي و التكنولوجي و الثقافي و المهني كالجماعات و المراكز و مدارس التعليم العالي¹²⁶ غلا أن المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري، تبقى محل تساؤل باعتبارها خاضعة للقانون الإداري من جهة في علاقتها مع الدولة، و من جهة أخرى للقانون الخاص في علاقتها مع الغير، إلا أن التشريعات الحديثة و المعاصرة أجمعت على إخضاع الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام للمساءلة الجزائية أياً كانت هيكلتها القانونية (شركة أسهم، هيئة عمومية ذات طابع صناعية أو تجارية أو إداري أو شركة اقتصادية مختلفة).

¹²⁵ - لقد ميز المشرع الفرنسي ف هذا العدد بين اصطلاحي التنظيمات المهنية (Les ordres professionnels) حيث كون الانتساب إجباري، و بين النقابات (syndicats) حيث يكون الانتساب اختياري، و حول التكيف القانوني للتنظيمات المهنية أيضاً.

¹²⁶ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، طبعة 12، المرجع السابق، ص 275.

و المشرع الجزائري بدوره ذهب أسوة غالبية التشريعات العربية¹²⁷، إلى عدم الاعتراف بالمسؤولية الجزائية لأشخاص القانون العام و الدولة أيضا، حتى رفض الفقه تبرير ذلك لوجود عدة اعتبارات رئيسية و التي تكمن فيما يلي:

- مبدأ السيادة الذي يعتبر نشأة الدولة و تبرير السلطة التي تملكها و شرعية تلك السلطة، ما هي إلا تجسيد لإرادة الأمة، فلا تحاسب الدولة على أفعالهم.

- احتكار الدولة لسلطة العقاب، و ما الدعوى العمومية التي تباشرها النيابة العامة باسم المجتمع إلا إجراء شكلي لاستعمال ذلك الحق، و بالتالي لا يمكن للدولة استعمال هذا الحق ذاتها و تقرر معاقبة نفسها بنفسها.

- انعدام جدوى العقاب، حيث يعاقب الشخص المعنوي بالغرامة التي تستخرج من خزينة الدولة لتعود إليها ثانية، كما لا يمكن إغلاق الدولة أو حلها أو حتى وقفها وقفا مؤقتا.

و لم يقتصر موقف المشرع الجزائري على استثناء الدولة من المسؤولية الجزائية، بل امتد ذلك ليشمل كذلك جميع أشخاص القانون العام، و قد فسر ذلك على أساس أن الأشخاص العمة هم المكلفون بإشباع الحاجات العامة للمجتمع، و من ثم فإن تعطل هذه الأشخاص يترتب عليه تأثير سلبي على حاجات الناس كالحاجة للعلاج أو التعليم أو القضاء أو الأمن العام....، كذلك لا توجد هناك جدوى من فرض عقوبات على هذه الأشخاص أو تدابير احترازية إذ أن ميزانية هذه الهيئات هي جزء من ميزانية الدولة.

127 - كالتشريع الأردني الذي اعترف بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي متأثر بذلك النظام الانجلوسكسوني، و الذي نص عليها في المادة 74 فقرة الثانية من قانون العقوبات و التي تقابلها كلا من المادة 209 من قانون العقوبات السوري و المادة 210 من قانون العقوبات اللبناني، آخذين بالحسبان السائد حديثا، و الذي يقرر المساءلة الجزائية للأشخاص المعنوية، الأمر الذي ينسجم مع التقدم الاقتصادي و خطة انتشار الأشخاص المعنوية في المجتمعات الحديثة و استحواذها على أسباب القوة مما يجعل نشاطها أمرا كبيرا خطيرة في انحرافها عن الطريق السليم.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي، فقد أقر المسؤولية الجزائية لجميع الأشخاص المعنوية، سواء كانت عامة أو خاصة باستثناء الدولة فقط، حيث تخضع للمساءلة الجنائية المؤسسات العامة و المجموعات الإقليمية و تجمعاتها كالبليات و المجالس البلدية و القروية و المجتمع الحضري¹²⁸ هذا ما نصت عليه المادة 121 الفقرة الثانية من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، إلا أن المجموعات الإقليمية و تجمعاتها لا تسأل جزائيا إلا عن الجرائم المرتكبة عند ممارسة النشاطات القابلة لأن تكون محلا لاتفاقات تفويض الخدمة العامة.

غير أنه بالرجوع إلى قانون علاقات العمل و من خلال المادة 02 منه، جعل المشرع الجزائري صفة المستخدم لا تنحصر فقط على الشخص الطبيعي و إنما كذلك على الشخص المعنوي، سواء كان عام أو خاص، حيث يمكن أن يأخذ المستخدم كشخص معنوي في مجال العمل شكل شركة تجارية أو مدنية، أو مؤسسة أو هيئة مستخدمة، في نفس الوقت أورد المشرع الجزائري في الباب الثامن من نفس القانون، سلسلة من الأحكام الجزائية التي تطبق على مخالفها، هذا يعني أنه قد أقر المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية العامة في بعض القوانين الخاصة، و قانون العمل أكبر مثال على ذلك، إكمالاً بالقاعدة التي تنصب على أن الأحكام الخاصة بتقيد نظيرتها العامة، و إن كنا في الأخير، نأمل أن ينص المشرع الجزائري صراحة على المسؤولية الجزائية للأشخاص العامة، تحقيقاً للمبدأ المساواة" أمام القانون¹²⁹ من خلال وضع نظام متكامل لمساءلة الشخص المعنوي العام في المستقبل و عدم الاكتفاء بتقرير مسؤولية الجنائية لأشخاص القانون الخاص، و لما لا النظر إلى إمكانية

¹²⁸ – François Meyer, la responsabilité pénale des personnes morales de droit public a la lumière des premières applications jurisprudentielles, RFDA, 1999 , p : 920.

¹²⁹ – دستور سنة 1996 المعدل و المتمم ب: القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل 2002 ج ر رقم 25 مؤرخة في 14 أفريل 2002، و القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج ر رقم 63 مؤرخة في 16 نوفمبر 2008، و القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 ج ر عدد 14 مؤرخة في 07 مارس 2016.

مساءلة أشخاص القانون العام و لاسيما بالنسبة للأعمال المتعلقة بالمرافق العامة، مع تطوير الإجراءات بما يتلاءم و طبيعة أشخاص القانون العام.

الفصل الثاني : نطاق المسؤولية الجزائية من حيث الطبيعة التعاقدية لعلاقات العمل

إن المسؤولية الجزائية، و باعتبارها مسؤولية قانونية يقصد بها ثبوت الجريمة ضد الشخص الذي ارتكب فعلا غير مشروع يصبح بمقتضاه مستحقا للعقوبة التي قررها القانون، و إذا كان محل المساءلة الجزائية قديما هو الإنسان الشخص الطبيعي، فإن قيام جماعة الأفراد إلى جانب هذا الأخير لتحقيق ما يعجز عنه بمفرده، جعلها ذات كيان مميز عن كيان الأفراد المكونين لها، و إن الو إن التطورات الاقتصادية و الاجتماعية في العصر الحديث، أدت إلى انتشار هؤلاء الأشخاص (الأشخاص المعنوية) و اتساع نطاق نشاطها، حيث أصبحت تقوم بدور على درجة كبيرة من الأهمية في مختلف المجالات، و تملك الإمكانيات و الوسائل الضخمة و الأساليب الحديثة لاستخدامها، فكما بإمكانها تحقيق فوائد كبيرة للمجتمع و الأفراد، فإن بعضها قد يقع في أخطاء و قد يرتكب أفعالا تلحق أضرار اجتماعية جسيمة هذا ما دفع معظم التشريعات المعاصرة إلى إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي و المساءلة الجنائية في إطار علاقات العمل بدورها تتطلب لقيامها و بالإضافة إلى ضرورة تمتع مرتكب الجريمة بصفة العامل أو صاحب العمل أي المستخدم و سواء كان شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص، أن يقع العمل الفردي و التي يعبر عنها قانونا بعقد العمل الفردي، أو تقع في إطار علاقة عمل جماعية التي يعبر عنها قانونا بعقد العمل الجماعي أو الاتفاقيات الجماعية باعتبارها أسلوب من الأساليب الجماعية الحديثة لتنظيم علاقات العمل¹³⁰ و تطبيقا لذلك فقد تقوم المسؤولية الجزائية في إطار علاقة عمل فردية (المبحث الأول)، كما أنها قد تقوم في إطار علاقة جماعية (المبحث الثاني).

¹³⁰ - انظر: كمال مخلوف، الإطار التنظيمي لاتفاقية العمل الجماعية في التشريع الجزائري، دفاثر السياسة و القانون، العدد 04، المركز الجامعي بالبويرة، الجزائر، 2011، ص 87.

المبحث الأول : المسؤولية الجزائية في إطار علاقة العمل الفردية (عقد العمل الفردي)

تتسم المسؤولية الجزائية في مجال العمل بطابعها الخاص، و يظهر ذلك من خلال اشتراطها ضرورة أن ترتكب الجريمة محل المساءلة الجزائية في إطار يغلب عليه الطابع التعاقدية، الذي أطلق عليه حديثا تسمية "علاقة العمل"، و هذا المصطلح الأكثر تعبيراً عن عقد العمل الفردي، الذي كان يعرف في السابق بـ "عقد إجازة الأشخاص أو الخدمات"¹³¹، بعدما أدى توسع تدخل الدولة في تنظيم عقد العمل، إلى حصار مبدأ السلطات الإرادة و الاعتراف بالحق في العمل لكل المواطنين، و كفالة الحقوق المترتبة عنه دستورياً¹³²، على اعتبار أن العقد هو الإطار القانوني و التنظيمي الذي يتم من خلاله تبادل الطرفين في علاقة العمل، الالتزامات و الواجبات المتقابلة، لاسيما و أن مجال الحرية التعاقدية فيه غير مطلق بالنظر إلى تدخل الدولة من أجل تنظيم و توجيه إرادة الأطراف متى كان هذا التدخل مبرراً بحماية العمل، باعتباره الطرف الضعيف في هذا العقد، و القول بتحقيق المسؤولية الجزائية في هذا المجال، يرتكز حتماً على ضرورة وجود عقد صحيح، ما يدفعها للتطرق إلى الإطار المفاهيمي و التنظيمي لعقد العمل الفردي، نظراً للطبيعة الخاصة التي تحكمه و تجعله ينفرد عن بقية العقود الأخرى، هذا ما يجعلنا ندرس المسؤولية الجزائية و الإطار المفاهيمي لعقد العمل الفردي (المطلب الأول)، ثم المسؤولية الجزائية و إطاره التنظيمي (المطلب الثاني).

المطلب الأول : المسؤولية الجزائية و الإطار المفاهيمي لعقد العمل الفردي

إن عبارة "العقد الفردي" في قانون العمل لا تعني سوى عقد العمل، إلا أن قانون العمل الجزائري و كسائر التشريعات الأخرى، رأى بأنه من المناسب أن يلحق بهذه العبارة صفة "الفردي" كي يتم تمييز

¹³¹ - انظر : بشير هدي، المرجع السابق ، ص 61.

¹³² - نصت المادة 55 من دستور سنة 1996 على أنه "لكل المواطنين الحق في العمل ، يضمن القانون في أثناء العمل الحق في الحماية و الأمن و النظافة، الحق في الراحة المضمون، يحدد القانون كفايات ممارسته"

هذا العقد عن عقد آخر يسمى "عقد العمل الجماعي"، و الإطار المفاهيمي يمكن تعريفه على أنه عبارة عن نظام متماسك يشمل مجموعة مترابطة من المفاهيم الخاصة بأهداف و أساسيات مجال معين ، و تحديد الإطار المفاهيمي لعقد العمل له أهمية كبيرة من أجل دراسة موضوع المسؤولية الجزائية خاصة في هذا المجال، حيث تعد الأساسيات المكونة لهذا العقد، ما هي إلا محلات ترد عليه هذه الأخيرة، هذا يجعل مسألة الإطاحة بها و بأبعادها ترتبط بشكل وثيق بمفهوم عقد العمل الفردي و قضية تمييزه عن بعض العقود الأخرى المشابهة له، نظرا للطبيعة الخاصة التي يتسم بها هذا الأخير، و التي تجعل إمكانية الخلط بينه و بين بعض العقود الأخرى هو أمر وارد، و بالتالي إمكانية تطبيق قواعد التجريم و العقاب أخرى غير تلك النازمة لعقد العمل، مما يكسبها ذاتية مميزة و خاصة بها، و في نفس الوقت عقد العمل شأنه شأن بقية العقود الأخرى، يرتكز بدوره على عناصر و شروط تضمن صحة انعقاده، بغياها أو تخلفها لا يمكن الحديث عن وجود عقد و لا تحقق مسؤولية جنائية أيضا، و بعبارة أخرى تحقق مساءلة جنائية في مجال العمل مرتبطا حتما بوجود عقد عمل صحيح، لذلك سوف نتطرق إلى تعريف عقد العمل و تمييزه عن بعض العقود المشابهة له (الفرع الأول)، ثم نسلط الضوء على عناصره و شروط صحة انعقاده (الفرع الثاني) و أخيرا رسم حدود ذاتية مخالفة قواعد التجريم و العقاب في إطار علاقة العمل (الفرع الثالث).

الفرع الأول : تعريف عقد العمل الفردي و تمييزه عن بعض العقود المشابهة له

إن مسألة تحديد مفهوم خاص بعقد العمل الفردي و تمييزه عن باقي العقود المشابهة له، تحتاج إلى تفعيل ذلك بالتعريف به (أولا) بعد إقامة أسس التمييز بينه و بين العقود المشابهة له (ثانيا).

أولا - تعريف عقد العمل الفردي:

إن تسمية عقد العمل حديثة نسبياً، لم تظهر إلا في أواخر القرن 19 عشر حيث وردت تسميته "بعقد إجارة الخدمات" في بعض التشريعات¹³³، و لقد انتشرت حديثاً تسميته بعقد العمل سواء لدى الفقه أو القضاء أو التشريع، حيث أفرزت محاولات عدة تعاريف لعقد العمل، و اختلفت و تباينت حسب اختلاف مراحل التطور و اختلاف الأوضاع الاجتماعية و الاقتصادية و الفكرية السائدة¹³⁴، فتعددت بذلك المحاولات الفقهية و التشريعية، هناك جانب من الفقه عرف عقد العمل بأنه: "اتفاق يتحقق بمقتضاه أحد الطرفين بإنجاز أعمالاً مادية ذات طبيعة حرفية على العموم لصالح آخر و تحت إشرافه مقابل عوض"¹³⁵، في حين يرى الآخر بأنه: "اتفاق يتحقق بمقتضاه أحد طرفيه بأداء عمل مادي تحت إدارة طرف آخر في مقابل أجر يحصل عليه"، و اجمع الفقه الفرنسي على أن عقد العمل هو "اتفاق يصنع بموجبه شخص هو الأجير نشاطه المهني تحت تصرف و إشراف شخص آخر هو المستخدم أو رب العمل مقابل عوض".

أما التعريف الفقهي لعقد العمل الأكثر شمولية و دقة هو الذي رأى بأنه: "اتفاق يلتزم بموجبه أحد الأشخاص بالعمل لحساب شخص آخر و هو صاحب العمل و تحت إشرافه و إدارته و توجيهه لمدة محددة أو غيره مقابل أجر معين و محدد سلفاً"¹³⁶.

¹³³ - كالقانون الفرنسي القديم الذي تأثر بالقانون الروماني، حيث عقد العمل في مشروع قانون العمل السويسري لسنة 1909 "بإجارة العمل" و هي تسمية تعطي للعمل صفة البضاعة القابلة للبيع و الإيجار.

¹³⁴ - انظر : بشير هدي، المرجع السابق ، ص 55.

¹³⁵ - انظر : جلال مصطفى القرشي ، شرح قانون العمل الجزائري، ج 01 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 1975، ص 80.

¹³⁶ - انظر : أ. حمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، طبعة 2002 ، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص15.

أما بالنسبة للتشريعات الحديثة، فهي لا تعرف غالبا عقد العمل، في حين نجد بعض التشريعات العربية¹³⁷ عمدت تعريفه، كون أن التشريعات الحديثة، اكتفت بوضع القواعد التشريعية و التنظيمية التي تحكم علاقة العمل بوضوح.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فهو لم يخرج عن هذا المنهج، حيث أنه حذى حذى الكثير من تشريعات العمل الأجنبية، إذ لم يعرف عقد العمل لا في قانون العمل الحالي، و لا في القوانين الفرعية المكملة له، حيث نصت المادة 08 من قانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل على أنه: " تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي، و تقوم هذه العلاقة على أية حال بمجرد العامل لحساب مستخدم ما تنشأ عنها حقوق المعنيين و إجابتهم وفق ما يحدده التشريع و التنظيم و الاتفاقيات و الاتفاقيات الجماعية و عقد العمل" فهو عقد غير شكلي أي لا يخضع لشكلية معينة فقد يكون مكتوبا أو غير مكتوب¹³⁸، أخذًا بالفكرة الحديثة لعلاقة العمل التي تركز الاهتمام بالجانب الموضوعي للعمل، و توسيع دائرة ووسائل و طرق الحماية للعمال.¹³⁹

¹³⁷- لقد عرفت المادة 64 من القانون المدني المصري عقد العمل على أنه : " العقد الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر و تحت إدارته و إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"، أما قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 بدوره عرف عقد العمل في مادته 31 بقولها: " عقد العمل هي العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأن يعمل لدى صاحب العمل و تحد إدارته و إشرافه لقاء أجر". كذلك التشريع العراقي حذى حذى التشريع المصري في ذلك عرف عقد العمل في المادة 900 فقرة الأولى من قانون المدني بأنه: " عقد يتعهد به أحد طرفيه بأن يخصص عمله لخدمة الطرف الآخر و يكون في أدائه تحت توجيهه و إدارته مقابل أجر يتعهد الطرف الآخر بدفعة و يكون العامل أجيرا خاصا"، و بدوره عرف عقد العمل في قانون العمل العراقي رقم 71 لسنة 1987 في المادة 29 على أنه : " اتفاق بين العمل و صاحب العمل يلتزم فيه العامل بأداء عمل معين لصاحب العمل تبعا لتوجيهه و إدارته و يلتزم فيه صاحب العمل بأداء الأجر المتفق عليه العامل".

¹³⁸- انظر: عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصبية للنشر، الجزائر، 2003، ص

¹³⁹- انظر : بشير هدي، المرجع السابق ، ص 57.

و يكون بذلك المشرع الجزائري قد اعتمد ضمنا تعريف العقد حسب ما هو منصوص عليه في القواعد العامة، حيث نصت المادة 54 من القانون المدني على أن: "العقد هو اتفاق يتعهد بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخريين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"، و بالتالي اعتبر عقد العمل عقد مدني في الأصل و مجرد أداة لإبرام علاقة العمل التي تعتبر أوسع و أشمل، ففكرة علاقة العمل تقوم على تلك الرابطة القانونية التي تربط العامل بصاحب العمل الناتجة عن اتفاق إرادي يتجسد في عقد العمل¹⁴⁰، حيث تتسم هذه الفكرة بطابعها الإنساني الذي يميل إلى حماية مصلحة العامل الذي يعتبر الطرف الضعيف اقتصاديا في علاقة العمل، إذ تختلف علاقة العمل عن أنواع العلاقات الأخرى¹⁴¹، كونها تلعب دورا أساسيا في الحد من الإفراط في تطبيق " مبدأ حرية التعاقد"، و تعتمد بالدرجة الأولى على القوانين و النظم النابعة عن الإرادة الجماعية بدلا عن الفردية، من خلال التوسع في تطبيق قانون العمل بالاتفاقيات الجماعية إلى جانب ما تفرضه الدول من نظم و قوانين تهدف إلى المحافظة على الأمن و الاستقرار الاجتماعي بصفة عامة، و الاستقرار في العلاقات المهنية بصفة خاصة، و لقد أخذ المشرع الجزائري فكرة علاقة العمل و أخضعها للقانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل يظهر ذلك من خلال نص المادة 08 منه، الذي يفهم منها أن عقد العمل هو المصدر و علاقة العمل هي النتيجة المترتبة عن إبرامه¹⁴²، و التي تخضع بالدرجة الأولى لإرادة الطرفين ثم إلى القوانين و النظم المعمول بها، هذا ما نصت عليه المادة 09 من نفس القانون بقولها: "يتم عقد العمل حسب الأشكال التي تتفق عليها الأطراف المتعاقدة"، هذا ما يجعل عقد العمل في التشريع الجزائري شكلي¹⁴³.

¹⁴⁰ -انظر : راشد راشد ، شرح علاقات العمل الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1991، ص78.

¹⁴¹ -انظر : جلال مصطفى القرشي، المرجع السابق، ص 90.

¹⁴² -انظر : راشد راشد ، المرجع السابق، ص 77.

¹⁴³ - انظر: محمد الصغير بعلي، تشريع العمل الجزائري، مطبعة قالمة للنشر، الجزائر، 1995 ، ص 104.

عقد العمل هو مصطلح حديث العهد، لم يشرع في استعماله إلا في أواخر القرن 19 عشر، أين كان يعرف قبل ذلك بـ "عقد إجارة الخدمات" أو عقد إجارة الأشخاص¹⁴⁴ أي أن العامل يؤجر قوة عمله إلى صاحب العمل لمدة معينة مقابل أجر¹⁴⁵، و المشرع الجزائري بدوره، أخذ كذلك مصطلح عقد العمل و قام بإدراجه في قانون علاقات العمل، في العديد من النصوص القانونية كمنص المادة 09 من قانون علاقات العمل و كذلك المادة 10 من نفس القانون التي نصت على أنه: "يمكن إثبات عقد العمل أو علاقته بأي وسيلة كانت"، أما بالنسبة لطرفي عقد العمل فهما رب العمل أو صاحب العمل الذي أطلق عليه المشرع الجزائري تسمية "المستخدم" و الأجير الذي أطلق عليه اسم العامل، حيث يستثنى ذلك من خلال المادة الأولى من قانون علاقات العمل التي نصت على أنه: "بحكم هذا القانون العلاقات الفردية و الجماعية في العمل بين العمال الأجراء و المستخدمين"، كذلك المادة الثانية نصت على أنه: "يعتبر عمالا أجراء في مفهوم هذا القانون كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب في إطار التنظيم و لحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعى "المستخدم"، فإذا لم يكن للشخص الذي يرتبط بالعمل صفة العامل أو لم يكن لمن يؤدي العمل لحسابه صفة المستخدم، فلا يمكن أن يكون هناك عقد عمل.¹⁴⁶

نصت المادة 11 من قانون علاقات العمل على أنه: "يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابه"، و في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة، في حين أجازت المادة 12 إبرام عقود عمل محددة المدة بالتوقيت الكلي أو الجزئي

¹⁴⁴ - انظر : جلال مصطفى القريشي، المرجع السابق، ص 81.

¹⁴⁵ - انظر: عبد السلام ديب، المرجع السابق، ص 96.

¹⁴⁶ - انظر : علي عوض حسن، الوجيز في شرح قانون العمل، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1996، ص

بشأن 05 حالات نص عليها صراحة¹⁴⁷، هذا يعني أنه يوجد نوعين عقود العمل: عقود عمل غير محددة المدة و عقود عمل محددة المدة.

فبالنسبة للنوع الأول من عقود العمل أي عقود العمل غير محددة المدة، و حسب المادة 11 المشار إليها أعلاه، فإن الأصل أن يتم إبرام عقد العمل لمدة غير محدودة إلا إذا نص على خلاف ذلك كتابة، يعني هذا إن عقود العمل غير محدد المدة هي الأصل، وهي لا تخضع لشكلية معينة، بل يكفي أن تتضمن المعلومات الأساسية التي تبين هوية أطراف العقد و محله و سببه، و تاريخ التشغيل و نوعية العمل و مكانة و الأجر و حقوق و واجبات الطرفين، على ألا تكون بنوده مخالفة للقانون و إلا اعتبرت باطلة و عديمة الأثر، و هذا ما نصت عليه المادة 137 من قانون العمل رقم 90-11 بقولها : " يكون باطلا و عديم الأثر كل بند في عقد العمل يخالف باستتقاصه حقوقا منحت للعمال بموجب التشريع و الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية"، كما يمكن أن تبدأ هذه العقود بفترة تجريبية لإعطاء فرصة لتعارف الطرفين، فإذا انتهت الفترة و كانت مرضية يثبت العامل في منصبه، فالفترة التجريبية تساعد على التحقق من كفاءة العمل و العامل، و هي مدى قدرته لأداء العمل، و يتأكد العامل من ظروف العمل و مدى تناسب العمل و مدى تناسب الأجر، و لأهمية هذه الفترة حددت المادة 18 الفترة التجريبية بـ 06 أشهر و ترفع إلى 12 شهرا في مناصب التأهيل، حيث يجوز للطرفين خلال هذه الفترة¹⁴⁸ فسخ العقد دون سابق

¹⁴⁷ - راجع المادة 12 من ق.ع.ع.

¹⁴⁸ - لقد رأى بعض الفقه بأن الفترة التجريبية تخدم صاحب العمل فقط، أما البعض الآخر فرأى بأنها تخدم الطرفين معا، و هي تختلف عن عقد التمهين، كون أن الفترة التجريبية تهدف إلى التحقق من الخبرة التي سبق للعامل الحصول عليها، في حين التمهين هو عقد يشتغل بمقتضاه شخص يعمل لحساب شخص آخر مجانا أو بمقابل أجر منخفض لكي يقوم صاحب العمل بتلقيه أصول المهنة.

إنذار أو تعليق أو تعويض¹⁴⁹ هذا ما نصت عليه المادة 20 بقولها : " يجوز لأحد الطرفين أن يفسخ في أي وقت علاقة العمل خلال المدة التجريبية دون تعويض و من غير إشعار مسبق"، و العامل خلال هذه المدة أو الفترة يكون يتمتع بنفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الذين يشغلون مناصب عمل مماثلة و يخضع لنفس الواجبات كذلك، إلى جانب أنها تؤخذ هذه المدة بعين الاعتبار في حساب الأقدمية هذا ما نصت عليه المادة 19 بقولها: يتمتع العامل خلال المدة التجريبية بنفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الذي مناصب عمل مماثلة و يخضع لنفس الواجبات وتتخذ هذه المدة بعين الاعتبار في حساب الأقدمين لدى الهيئة المستخدمة عندما يثبت في منصبه إثر انتهاء الفترة التجريبية".

اما بالنسبة لعقود العمل محددة المدة، و حتى لا تتعثر العجلة الاقتصادية بتعثر الإنتاج، أجاز المشرع الجزائري في المادة 12 من القانون رقم 90-11 دائما إبرام مثل هذه العقود بالتوقيت الكلي أو التوقيت الجزئي،¹⁵⁰ في حالات نص عليها صراحة المتمثلة فيما يلي:

- تنفيذ أعمال مرتبطة بعقود أشغال أو خدمات غير محددة كأعمال البناء، الطلاء...
- استخلاف عامل مثبت و ذلك بشغل منصبه مؤقتا إلى أن يستأنف عمله من جديد.
- القيام بأشغال دورية ذات طابع منقطع كأعمال الصيانة التي تتطلب التجديد.
- تزايد العمل لأسباب موسمية، كارتفاع نشاطات المحلات التجارية في الأعياد و المواسم.
- نشاطات و أعمال ذات مدة محددة أو طبيعة مؤقتة، إلا أن المشرع الجزائري لم يقم بتحديد هذه النشاطات و بالتالي أسندت هذه المهمة إلى القاضي، على خلاف المشرع الفرنسي الذي قام بتحديدتها و

¹⁴⁹ - Yves Delamotte et Daniel marchand, le droit du travail en pratique 10ème édition, les éditions d'organisation, 1997, p : 87.

¹⁵⁰ - التوقيت الجزئي يقصد به العمل الأقل من المدة الرسمية على أن لا تقل عن نصف المدة القانونية للعمل.

أطلق عليها اسم "عقود الاستحلاف" و هي عقود ذات طابع مؤقت،¹⁵¹ مثل الفندقية و الإطعام و التصليح على السفن البحرية....

- نص القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل، على أن الأصل في عقد العمل أن يتم إبرامه لمدة غير محدودة و كاستثناء يمكن أن يتم إبرامه لمدة محددة إذا تعلق الأمر بإحدى الحالات المنصوص عليها على سبيل الحصر المشار إليها في ظل المادة 12 من هذا القانون يعني بأن المسؤولية الجزائية في هذا المجال قد تتم في إطار علاقة عمل غير محددة المدة أو علاقة عمل محددة المدة أيضا، و بإبرام عقود عمل محددة المدة خارج الحالات و الشروط المنصوص عليها في المواد 12 و 12 مكرر تجد المسؤولية الجزائية مجالا لتطبيقها حتما،¹⁵² كما يعتبر عقد العمل الذي يتم إبرامه لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا القانون، عقد عمل لمدة غير محدودة، دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في القانون.¹⁵³

- في الأخير يمكن الإشارة إلى أنه، يجوز إبرام عقود عمل لمدة غير محدودة لكن بالتوقيت الجزئي،¹⁵⁴ أي بحجم ساعات متوسط يقل من المدة القانونية للعمل، حيث لا يمكن أن يقل في أي حال من الأحوال الوقت الجزئي عن نصف المدة القانونية للعمل و الذي يحدد ذلك عن طريق التنظيم، و يكون ذلك في إحدى الحالتين:

- إذا كان حجم العمل المتوفر لا يسمح باستخدام العامل كامل الوقت.
- إذا طلب العامل بنفسه ذلك، لأسباب عائلية أو الاعتبارية شخصية مع موافقة المستخدم على ذلك.

¹⁵¹ - انظر: عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 95.

¹⁵² - راجع المادة 146 مكرر من ق ع ع.

¹⁵³ - راجع المادة 14 من ق ع ع.

¹⁵⁴ - راجع المادة 13 من ق ع ع.

ثانيا- تمييز عقد العمل الفردي عن بعض العقود المشابهة له

غن تمييز عقد العمل عن باقي العقود المشابهة له يعبر عن استقلالية، هذا يعني أنه يخضع لقواعد

تختلف عن القواعد التي تخضع لها العقود الأخرى المدنية و التجارية¹⁵⁵ رغم وجود بعض النقاط

المشتركة بين هذه الأخيرة و عقد العمل، التي من شأنها جعل إمكانية الخلط بينهما هو احتمال كبير

خاصة بالنسبة لغير المتخصص في الدراسات القانونية¹⁵⁶ ن و لهذه التفرقة أهمية كبيرة نظرا لاختلاف

الأحكام القانونية التي تنظم عقد العمل، و لما لهذه الأحكام من طبيعة خاصة تسعى لحماية العامل

باعتباره الطرف الأضعف اقتصاديا، و قد تبدو لنا التفرقة بين عقد العمل و غيره من العقود المشابهة له

سهلة، إلا أن كما قلنا سابقا إرادة الطرفين هي التي تحدد نوع العقد و طبيعته، و الصعوبة تكمن في

الوصول إلى هذه الإرادة، فقد لا يعطي المتعاقدان لاتفاق هما تسمية معينة أو يعمدان إعطائه تسمية

خاطئة، تهريا من الأحكام القانونية التي تنظمه، إلا أن تكييف طبيعة العقد و تحديده يكون من اختصاص

القاضي، و يكون ذلك بالبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين،¹⁵⁷ و بالتالي تحديد الأحكام النازمة له،

لذلك سوف نحول بشكل سريع و خاطف تبيان المعايير و الأسس التي يمكن اعتمادها لتمييز عقد العمل

عن تلك العقود المتشابهة له مثل: عقد المقاولة (أ)، عقد الوكالة (ب)، عقد الشركة (ج)، عقد إيجار

الأشياء (د).

أ) تمييز عقد العمل عن عقد المقاولة

¹⁵⁵ - انظر: راشد راشد، شرح علاقات العمل في ضوء النصوص التشريعية الحديثة، المرجع السابق، ص 80.

¹⁵⁶ - انظر: راشد راشد، شرح علاقات العمل في ضوء النصوص التشريعية الحديثة، المرجع السابق، ص 205.

¹⁵⁷ - انظر: أحمية سليمان ، المرجع السابق، ص 72.

يعرف عقد العمل بأنه: " ذلك العقد الذي يتعهد مقتضاه أحد الطرفين بإنجاز عملا أو شيئا ما مقابل أجر أو عوض"، هذا ما نصت عليه المادة 549 من القانون المدني، على أن "المقاول" هي عقد يتعهد بموجبه أحد المتعاقدين بصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر.¹⁵⁸ من هذا التعريف يمكننا القول، بأن عقد العمل و عقد المقولة يمكن ان يتفقا من خلال أنه في كل عقد من العقدين يلتزم أحد الطرفين بأداء عمل معين مقابل أجر يتعهد بدفعه الطرف الآخر، لهذا فإنه من وجود معيار ما يتخذ كأساس للتفرقة بينهما؟.

لقد ذهب الفقه في سعيه نحو تحديد هذا المعيار إلى مذاهب شتى، واقترح العديد من المعايير،¹⁵⁹ حتى استقر أخيرا على اعتماد عنصر التبعية كعنصر جوهري في عقد العمل و كمعيار أساسي للتفرقة بين هذا الأخير و عقد المقولة، و التبعية التي تتخذ هنا كمعيار للتفرقة بينهما يقصد بها التبعية القانونية، فمتى كان العامل تابعا بمفهوم هذه التبعية لصاحب العمل كان العقد عقد عمل، هذا ما استقر عليه القضاء الفرنسي كذلك، حيث يرى بأن قيام التبعية القانونية بين العامل و صاحب العمل يعتبر عنصرا جوهريا في عقد العمل، في الوقت الذي يعمل فيه المقاول مستقلا عن صاحب العمل و ليس هناك أية أهمية لبقية العناصر الأخرى كظروف و شروط العمل، فإذا توافرت لصاحب العمل سلطة الإشراف و

¹⁵⁸-انظر: شواخ محمد أحمد، قانون العمل، مديرية الكتب و المطبوعات الجامعية، حلب، سوريا، ص 265.

¹⁵⁹- أولى هذه المعايير الفقهية، اعتبر أن العمل هو أساس لكلا العقدين لكن العامل في عقد العمل لا يلتزم سوى بوسيلة من خلال تقدير جهده العضلي أو الفكري لصاحب العمل، يلتزم المقاول بتحقيق نتيجة في تقديم العمل و وسائل العمل معا، إلا أنه تم توجيه عدة انتقادات لهذا المعيار باعتباره معيار غير دقيق لان العامل لا يلتزم بوسيلة في كل الأحوال بل قد يكون ملزم بتحقيق نتيجة كحالة العمل بالقطعة، لذلك فإن هذه التفرقة لا تصلح كمعيار للتفرقة بينهما، و البعض الآخر من الفقه ذهب إلى أن طبيعة تحديد الأجر على أساس الوحدة الزمنية، أما في عقد المقولة فيتحدد الأجر حسب قيمة و أهمية العمل و حجمه، لكن هذا المعيار هو الآخر تم انتقاده من خلال أن الجر في عقد العمل قد يحدد على أساس كمية الإنتاج كما لو كان أجر العامل على حساب القطعة، و قيل هذا المعيار أيضا إما مسألة تحديد الأجر هي مسألة تابعة و قد تكون خارج العقد، كما أنه لا يتوقف عليها تكييف طبيعة العقد.

التوجه و الرقابة على العامل كانت علاقة عمل و كان المتعاقد معه عاملا، أما إذا تتوفر هذه السلطة لصاحب العمل، فإن العقد يكون عقد مقاول و المتعاقد معه مقاول،¹⁶⁰ حيث يحظى معيار التبعية القانونية اعتمادا كبيرا من طرف الفقه و الذي يعتبره المعيار الأرجح للتمييز بينهما.

ب) تمييز عقد العمل عن عقد الوكالة

يعرف القانون المدني عقد الوكالة في المادة 571 بأنه: "الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل باسمه". و نصت المادة 575 من نفس القانون أيضا على أنه: "الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يتجاوز الحدود المرسومة".

و باعتبار الوكالة عقدا من العقود الواردة على العمل، فما هو معيار التفرقة بينهما؟

لقد حرص الفقهاء في هذا المجال، على وضع معيار سليم يميز بين عقد العمل و عقد الوكالة،

حيث اعتمد بعض الفقه على محل الالتزام كمعيار التفرقة، على أساس أن الوكالة تنصب في أغلب

الأحيان على الأعمال القانونية أكثر من الأعمال المادية، إلى جانب أن العامل لا يمثل في أغلب

الحالات صاحب العمل في حين أن الوكيل أو النائب عمله يقوم على تمثيل الموكل لاسيما في المسائل

القانونية،¹⁶¹ بينما اعتمد فريق آخر من الفقه على معيار التبعية كمعيار، حيث يكون العامل تحت إشراف

و رقابة و توجيه صاحب العمل أثناء أدائه لعمله و يمارس نشاطه وفق تعليماته و أوامره، بينما يعمل

الوكيل بحرية نسبية، أي في حدود الصلاحيات الموكلة إليه، و هو المعيار الذي يرجحه غالبية الفقه و

القضاء، هذا ما برز في اجتهاد محكمة النقض الفرنسية، الذي أخذ بمعيار التبعية القانونية كمعيار للتفرقة

بين العقدين، هذه التبعية التي يضع بموجبها عقد العمل العامل تحت سلطة المستخدم، الذي يعطيه

الأوامر و التعليمات شأن تنفيذ عمله، و يراقب انجاز هذا العمل، و يتأكد من نتائجه، كما يمكنه توقيع

¹⁶⁰ - انظر: أحمية سليمان ، المرجع السابق، ص 75.

¹⁶¹ - انظر: أحمية سليمان ، المرجع السابق، ص 77.

الجزاءات التأديبية الملائمة مقابل المخالفات التي يرتكبها العامل أثناء العمل،¹⁶² و في عقد الوكالة بالرغم من تعليمات الموكل و أوامره، يبقى للوكيل حرية واسعة في تنفيذ هذه الوكالة، شرط أن لا يخرج عن حدودها، أما العامل فهو ينفذ عمله مقيدا بالتبعية القانونية التي تربطه بالمستخدم،¹⁶³ هذا ما نصت عليه المادة 07 فقرة الثالثة من قانون العمل بقولها: يخضع العمال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسية التالية: أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السليمة التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة.¹⁶⁴

و قد يباشر الشخص عملين، عمل يقوم به مستقلا لا يخضع لأي إشراف أو رقابة، و عمل يقوم به تحت إشراف و رقابة، و يدرّب على هذا وجوب معاملته وفقا للأحكام الخاصة بكل صفة على حدى، بمعنى أن تطبق قواعد العمل و قواعد الوكالة في آن واحد.

ج) تمييز عقد العمل عن عقد الشركة:

نصت المادة 416 من القانون المدني على انه: "الشركة هي عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل واحد منهم في مشروع مالي بتقدير حصة من مال أو عمل على أن يقتسموا ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح وخسارة".

و من خلال هذا التعريف، يظهر لنا بأن إمكانية الخلط بين عقد العمل و عقد الشركة تكون ضعيفة مقارنة بالعقود التي ذكرناها سابقا، و بناءا عليه أيضا يمكن استخلاص أهم النقاط المشتركة التي تجمع بين العقدين أبرزها: أن الشركة يمكن أن تكون بين شخصين يقتصر حصة أحدهما على تقديم عمله فقط، فهنا يتشابه مركز الشريك من حيث التزامه بالعمل مع مركز العامل أيضا، إلا أن الخلاف

¹⁶² - انظر: عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 33.

¹⁶³ - انظر: أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 77.

¹⁶⁴ - انظر: محمد صغير بعلي، المرجع السابق، ص 103.

يظهر كبيرا جدا بينهما، حيث يتخلى من خلال نوعية الحصص المقدمة من قبل كل الطرف، ففي عقد الشركة تكون حصة الشريك إما عينا أو مالا أو عملا، بينما في عقد العمل تكون الحصة دائما خدمات يقدمها العامل المستخدم¹⁶⁵، كذلك إن الشريك يتأثر بخسارة الشركة، بينما العامل لا يتأثر بخسارة المستخدم غالبا.

و لقد اجتهد الفقهاء كذلك في هذا المجال، حيث حاولوا وضع معايير تأخذ كأساس للتفرقة بين عقد العمل و عقد الشركة، إلا أنهم اعتبروا معيار التبعية القانونية أرجح معيار يمكن اتخاذه كأساس للتفرقة بينهما، فعندما يكون أحد الطرفين تابعا للطرف الآخر في أدائه للعمل فإننا نكون أمام عقد عمل، أما إذا تخلف عنصر التبعية، فإننا في هذه الحالة نكون امام عقد شركة¹⁶⁶، أين يقوم هذا الأخير على فكرة المساواة بين الشركاء و مبدأ المشاركة على قدم المساواة بالنسبة للشريك¹⁶⁷ و هذا الذي يتنافى في طبيعته مع تبعية أحد المتعاقدين للآخر.

الفرع الثاني: عناصر عقد العمل الفردي و شروط صحة إبرامه

عقد العمل و كبقية العقود الأخرى، يقوم بدوره على عناصر و شروط أساسية تضمن صحة انعقاده¹⁶⁸، ونشكل في مجموعها هويته المميزة له عن باقي العقود الأخرى الواردة على العمل، و وجود مسؤولية جزائية في إطار علاقة العمل هو هرمون بدوره بتوافر عناصر العقد من جهة، و ضمان صحة و سلامته من جهة أخرى، إذن فدراسة هذا الموضوع يتفرغ إلى قسمين هامين: أولهما يتجسد في تحديد عناصر عقد العمل الفردي (أولا)، والثاني يكمن في الشروط اللازمة لصحة إبرامه (ثانيا).

¹⁶⁵ - أنظر: راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 201.

¹⁶⁶ - أنظر: يوسف إلياس، المرجع السابق، ص 30.

¹⁶⁷ - أنظر: علي عوض حسن، المرجع السابق، ص 286.

¹⁶⁸ - Severine dhennin, la nullité du contrat de travail, mémoire préparé dans le cadre du DEA droit social mention droit du travail, FSPJS, Université de l'ILLE, 2000-2001, p 08.

أولاً: عناصر عقد العمل الفردي

يتكون عقد العمل من 04 عناصر أساسية، و هي العناصر التي أجمع الفقه على أنها تشكل الهوية المميزة لعقد العمل الفردي، و التي تتمثل في مايلي: عنصر العمل الذي يلتزم بأدائه العامل (أ)، عنصر الأجر الذي يلتزم بأدائه صاحب العمل إلى العامل (ب)، عنصر التبعية التي يتواجد فيها العامل أثناء العمل (ج)، و أخيرا عنصر المدة (د).

أ) عنصر العمل:

يعتبر عنصر العمل، عنصرا أساسيا في عقد العمل، حيث أنه يعتبر محل التزام العامل، و سبب التزام صاحب العمل، و العمل في إطار عقد العمل لم يتخذ تعريفا موحدا، فهو يشمل على العموم النشاط الإنساني المبذول في إحدى مجالات العمل الصناعية أو التجارية أو الإدارية أو الفنية أو العملية، و قد يكون ماديا أو فكريا، يتخذ مميزاته و خصائص في إطار عقد العمل¹⁶⁹.

حذى المشرع الجزائري حذو التشريعات الحديثة و المعاصرة، في عدم وضع تعريف محدد لعنصر العمل باعتباره لم يخض عقد العمل بأي تعريف كذلك، و هو بذلك اعتمد ضمنيا على تعريف العقد طبقا لقواعد القانون المدني في المادة 54، إلا أنه يمكن القول بأن عنصر العمل في عقد العمل يمثل ذلك النشاط الفكري أو البدني أو الفني الذي ينجزه العامل بصفة شخصية استنادا لتوجيهات و أوامر صاحب العمل، و بذلك هو يشكل إحدى الأسس التي يقوم عليها عقد العمل، فهو التزام العامل الذي لا يملك صاحب العمل أي حق مباشر عليه، بل يقتصر حقه في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي يكون العامل قد أحدثها بسبب عدم تنفيذ العمل.

و عنصر العمل في عقد العمل يتطلب توافر بعض الشروط، و التي تتمثل فيما يلي:

¹⁶⁹ - أنظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 58.

1- الأداء الشخصي للعمل المحدد أو المتفق عليه:

يكون العامل ملزم بتنفيذ و اداء العمل المتفق عليه و بصفة شخصية دون مساعدة أي شخص آخر، هذا ما نصت عليه المادة الأولى من قانون العمل، و تجلّى أهمية شخص العامل في عقد العمل، في كون أن مميزات ومؤهلات هي الدافع إلى التعاقد، حيث تظهر هذه الأهمية خاصة فقي حالة الوفاة، إذ تعتبر من بين الأسباب القانونية لإنهاء علاقة العمل، على أن يكون هذا التنفيذ مبني على رضا العامل.

2- تنفيذ العمل وفق لتوجيهات و أوامر المستخدم:

يجب على العامل ممارسة عمله وفق لتوجيهات و تعليمات المستخدم وفق النظم التي يضعها، هذا يعني أن العامل يلتزم بكل ما يضعه و يحدده المستخدم ما دامت لا تتعارض مع التزم القانونية المعمول يلتزم بكل ما يضعه و يحدده المستخدم¹⁷⁰، ما دامت لا تتعارض مع النظم القانونية المعمول بها، و أن يبذل العناية اللازمة في أداء عمله، هذا ما نصت عليه المادة 07 من قانون العمل في فقرتها الثالثة. أما الفقرة الأولى من نفس المادة نصت على أنه: "يخضع العمال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسية التالية: أن يؤديوا بأقصى ما لديهم من قدرات الواجبات الأساسية التالية: أن يؤديوا بأقصى ما لديهم من قدرات الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم ويعملوا بعناية و مواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يصمه المستخدم".

و في نفس الوقت، إن العامل ملزم باحترام كافة قواعد الأمن و الوقاية في العمل، هذا ما نصت عليه الفقرة الرابعة من نفس المادة بقولها: "و أن يراعوا تدابير الوقاية الصحية و الأمن التي بعدها المستخدم وفقا للتشريع و التنظيم المعمول به".

ب) عنصر الأجر:

¹⁷⁰ - انظر: جلال مصطفى القريشي، المرجع السابق، ص 99.

إذا كان العمل هو محل التزام العامل، فالأجر هو محل التزام المستخدم، و لا يمكن الحديث عن العمل دون تحقق طبعا عنصر الأجر، فتحديد هذا الأخير له أهمية كبيرة، تظهر من خلال أن قواعد التجريم و العقاب في إطار علاقات العمل، تجد لها مجالا للتطبيق يقوم على المساس بالأحكام القانونية التي تنظم عنصر الأجر،¹⁷¹ سواء كان ذلك يتعلق بعدم تسليم قسيمة الراتب المطابقة للأجر المقبوض، أو دفع أجر يقل عن الأجر الوطني للادنى المضمون أو الأجر الأدنى المحدد في الاتفاقية الجماعية، أو عند الامتناع عن دفع الأجر بحلول أجل الاستحقاق.

و يعرف الأجر على أنه: "تلك العوض النقدي الذي يحصل عليه العامل لقاء العمل الذي يؤديه المستخدم"، و هو بذلك يعتبر مقابل العمل أو المقدار المادي الذي يلتزم صاحب العمل بدفعه للعامل مقابل أدائه للعمل.

حيث تطور مفهوم عنصر الأجر ارتبط أساسا بتطور مفهوم عنصر العمل¹⁷²، إذ كان ينظر إلى العمل كسلعة أو بضاعة خاصة لقانون السوق، فاعتبر كثر من مقابل العمل المؤدى، غير أن النظرية التقليدية للأجر تغيرت حديثا، حيث اتخذ مفهومه أبعادا اجتماعية و اقتصادية، من حيث أهدافه و مكوناته، و هو ما تجسد عمليا يتدخل الدلو عن طريق وضع أحكام و قواعد لحمايته من التقلبات الاقتصادية و التقنية، باعتباره المصدر الوحيد لمعيشة العامل من جهة، و احد العناصر التي تتدخل في تكوين سعر تكلفة السلعة من جهة أخرى¹⁷³، وتحقق عنصر الأجر متى حصل العامل على مقابل للعمل الذي يؤديه أيا كان نوع هذا المقابل نقديا أو عينيا، و أيا كانت التسمية التي تطلق على ما يتقاضاه

¹⁷¹ - راجع المواد 149 . 148 . 150 من ق ع ع.

¹⁷² - أنظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 59.

¹⁷³ - أنظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 51.

العامل¹⁷⁴، إلا أن المشرع الجزائري اشترط أن يكون هذا المقابل نقدا هذا ما عبرت عنه المادة 85 من قانون علاقات العمل¹⁷⁵. و إذا كان أداء العمل دون مقابل، اعتبر العقد من عقود التبرع، فيخرج بذلك من مقصود عقد العمل.

إن العلاقة بين عنصر الأجر و عنصر العمل في عقد العمل هي علاقة تكاملية و شرطية، إذ أن تنفيذ العمل يستلزم بالضرورة دفع أجر معين، و إن استحقاق الأجر لا يتم إلا بعد تنفيذ العمل كالراحة الأسبوعية و العطل السنوية و الأعياد و غيرها¹⁷⁶، و قد يقاس هذا الأجر على اساس الوحدة الزمنية كالأسبوع أو الشهر أو على أساس الإنتاج بالقطعة أو العمل بالحصّة أو حسب رقم الأعمال، و التي أطلق عليها المشرع الجزائري اسم "الأجر حسب المردود"¹⁷⁷ التي تعبر عن المدخل المتناسب مع نتائج العمل.

و لقد تناول المشرع الجزائري عنصر الأجر في قانون علاقات العمل من المادة 80 إلى المادة 90، حيث نصت المادة 80 على أنه، للعامل الحق في الأجر مقابل العمل المؤدي، و يتقاضى بوجبه مرتبا أو دخلا يتناسب و نتائج العمل"، فالمشرع عبر عن عنصر الأجر بعدة تسميات¹⁷⁸ و نصت المادة 81 كذلك على أنه: "يفهم من عبارة مرتب حسب هذا القانون مايلي:

- الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة.

¹⁷⁴- أنظر: يوسف إلياس، المرجع السابق، ص 22.

¹⁷⁵- نصت المادة 85 من ق ع ع على أنه: " تحدد الأجر بعبارات نقدية محضة و تدفع بطرق و وسائل نقدية محضة".

¹⁷⁶- أنظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 51.

¹⁷⁷- راجع المادة 82 من ق ع ع .

¹⁷⁸- لقد اطلق المشرع الجزائري على عنصر الأجر عدة تسميات تتمثل في المرتب و الذي يطلق عادة على أجر الموظف الخاضع لقوانين التوظيف العمومي، الدخل، الذي يقصد به كل ما يدخل في ذمة العامل من غيرادات مهما كان نوعها يستشفى ذلك من خلال العديد من نصوص قانون العمل كالمادة 81 و 82 منه.

- التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف العمل الخاصة لاسيما العمل التناوبي و المعمل لمضر و الإلزامي بما فيها العمل الليلي و علاوة المنطقة و العلاوات المرتبطة بإنتاجية العمل و نتائجه¹⁷⁹.

في المقابل، تعددت المعايير الفقهية التي على أساسها أو بمقتضاها يحدد عنصر الأجر، كمعيار المدة مثلا، الذي يعتمد على مدة زمنية معينة كأساس لتحديد الأجر، هذه المدة قد تكون قصيرة كالساعة أو اليوم، و قد تكون متواصلة كأسبوع أو أسبوعين و قد تكون طويلة الشهر، فهذا المعيار هو المعيار المعتمد في أغلب الحالات لاسيما في مجال علاقات العمل الدائمة، و الذي هو تحقيق لمصلحة العامل أكثر من مصلحة المستخدم، كي يتحصل العامل على الأجر و لو كانت مردودية ضعيفة¹⁸⁰، وجد كذلك معيار المردودية الذي يحدد فيه قيمة الأجر أساس على نتائج التي يتحصل عليها العامل أو مجموعة من العمال خلال وقت معين،¹⁸¹ و يتغير الأجر بتغير مستوى المردودية على وتيرة معينة و المحافظة على مستوى المردود هو أمر مرهق للعامل، و على إثر التشريعات الحديثة، التي اعتمدت المعيارين السابقين، ظهر المعيار المزدوج الذي هو في الأصل يعبر كما ذهبت إليه التشريعات الحديثة، التي اعتمدت الأخذ بالمعيارين معا، حيث يحدد الأجر الأساسي و بعض ملحقات الثابتة وفقا للمعيار الأول، أي على أساس وحدة حساب زمنية معينة، أما بالنسبة للعلاوات و المكافآت و الحوافز التشجيعية، فتحدد على أساس المعيار الثاني، أي معيار المردودية.

¹⁷⁹- أنظر: أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 192.

¹⁸⁰- أنظر: أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 216.

¹⁸¹- أنظر: أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 276.

إلا أن المشرع الجزائري، لم ينص صراحة على اعتماد مدة زمنية معينة، حيث نص على وجوب دفع الأجر المستحق للعامل عند حلول الأجل فقط¹⁸²، هذا ما نصت عليه المادة 88 من قانون علاقات العمل بقولها: "يجب على المستخدم دفع الأجور لكل عامل بانتظام عند حلول أجل استحقاقه"، و يكون مرفوق بقسمة الراتب المطابقة له، و عند مخالفة ذلك يتعرض صاحب العمل إلى العقوبة الجزائية المقررة في هذا الشأن و المنصوص عليها في المادتين 148 و 150 من قانون علاقات العمل، فالمادة 148 قد التزمت المستخدم بتسليم لكل عامل قسيمة الراتب المطابقة للاجر المقبوض و إلا بتعرض لدفع غرامة تتراوح من 500 إلى 1000 دج مع مضاعفة العقوبة حسب عدد المخالفات، أما المادة 150 فقد خاطبت المستخدم بالجزاء عند مخالفته للالتزام القانوني الذي نصت عليه المادة 88 المشار إليها أعلاه و المتمثل في وجوب دفع المرتب عند حلول أجل استحقاقه باستثناء بعض الحالات مثل وجود اتفاق بين المستخدم و العامل على كيفية دفع الأجر بحكم طبيعة العمل المكلف بإنجازه كأن يكون الأجر محدد بالقطعة، غير ذلك فإنه يعاقب بالغرامة المالية من 1000 إلى 2000 دج على كل مخالفة وتضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات، و في حالة العود تسلط عليه أما عقوبتي الغرامة تتراوح ما بين 2000 إلى 4000 دج و الحبس لثلاثة أشهر أو إحداهما فقط.

نجد أن المشرع أخذ بمعيار المردودية أيضا يظهر ذلك من خلال المادة 82 من نفس القانون، في الوقت ذاته توجد عدة أدوات أخرى تساهم في تحديد عنصر الأجر، فقد يتم ذلك بعبارات نقدية بكل حرية على تحديده مع الأخذ بعين الاعتبار الأنظمة بها في مجال الأجر، و كذلك الاتفاقيات الجماعية للعمل. و يتكون الأجر بطبيعته من عنصرين: الأجر الثابت و الأجر المتغير، فالأجر الثابت يتكون من الأجر الوطني الأدنى المضمون و الأجر الأساسي أو القاعدي و التعويضات الثابتة، فالأجر الوطني المضمون يعبر عن الحد الأدنى للاجر الذي يطبق على كافة العمال في كافة النشاطات و القطاعات

¹⁸² - أنظر: أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 217.

دون استثناء، حيث يتم تحديده من طرف السلطة العامة،¹⁸³ هذا ما نصت عليه المادة 87 من قانون علاقات العمل بقولها: "يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون المطبق في قطاعات النشاط بموجب مرسوم بعد استشارة نقابات العمال و المستخدمين و التنظيمات النقابية الأكثر تمثيلا، و يراعي عند تحديد الأجر الوطني المضمون تطورا ما يلي: متوسط الإنتاجية الوطنية المسجلة، الأرقام الاستدلالية لأسعار الاستهلاك، و الظروف الاقتصادية العامة".

إلى جانب الأجر الوطني الأدنى المضمون يوجد الحد الأدنى للاجر و هو نوع آخر من الأجر الذي يتم تحديده بواسطة الاتفاقيات الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها القانون، كونها تعالج شروط التشغيل والعمل و خاصة الأجر الأساسية الدنيا المطابقة¹⁸⁴، هذا ما نصت عليه المادة 120 الفقرة الثالثة من قانون علاقات العمل.

إن المسؤولية الجزائية محل دراستنا تلقى تكريسا لها أيضا، عند مخالفة الأحكام القانونية الضابطة للأجر الوطني الأدنى المضمون و الأجر الأدنى تجلى ذلك من خلال نص المادة 149 من قانون علاقات العمل¹⁸⁵ المعدلة التي نصت على تشديد الجزاء في مواجهة كل مستخدم شخص طبيعي أو معنوي يدفع للعامل أجرا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون أو عن الأجر الأدنى المحدد ضمن الاتفاقية الجماعية المعمول به فيتعرض للغرامة المالية تتراوح من 10.000 إلى 20.000 دج كما أن العقوبة تضاعف حسب عدد المخالفات.

¹⁸³ - أنظر: راشد رائد، شرح العلاقات الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 187.

¹⁸⁴ - الأجر الأساسية الدنيا المطابقة هي تلك الأجر الأدنى المعتمدة في القطاع أو المؤسسة و التي لا يجب أن تقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون.

¹⁸⁵ - راجع المادة 149 من ق ع ع.

أما الأجر الأساسي القاعدي فيعرف بأنه: "ذلك المبلغ الأساسي القار في الأجر الذي يتقاضاه العامل مقابل عمل أداه"¹⁸⁶، حيث يدخل الأجر الأساسي القاعدي ضمن الأجر الوطني الأدنى المضمون، هذا و بالرجوع إلى نص المادة 81 الفقرة الثانية من القانون رقم 90-11 نلاحظ أنها أقرت ثلاثة أنواع من التعويضات و هي: تعويض الأقدمية و الخبرة الذي يتم عن طريق الرقبة في السلم المهني، تعويض الضرر أو المخاطر الناجمة عن العمل، وتعويض المنطقة الذي يمنح للعامل عندما يكون منصب عمله يتواجد في منطقة جغرافية نائية، بالإضافة إلى المنح العائلية المجسدة في مبالغ مالية محددة تمنح للعمال على أساس عدد الأبناء الذين هم في كفالتهم إلا أنه و بعد إلغاء المادة 87 مكرر من قانون العمل بموجب قانون المالية لسنة 2015، أصبح الأجر المحدد للعناصر المكونة للأجر الوطني الأدنى المضمون و الذي تم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-177 المؤرخ في 06 جويلية 2015،¹⁸⁷ حسب المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 15-59 أصبح بحسب هذا الأجر على أساس الأجر القاعدي إضافة إلى المنح و العلاوات بمختلف أشكالها باستثناء تعويض المصاريف التي يسدها العامل و منحة الأقدمية المهنية، أو أي تعويض يدفع بعنوان الأقدمية، إلى جانب منح تنظيم العمل و الظروف الخاصة بالإقامة و العزلة و المنح المردودية و الحوافز و المساهمة ذات الطابع الفردي و الجماعي بعدما كان يشمل الأجر الوطني المضمون في ظل المادة 87 مكرر الملغاة كل من الأجر القاعدي و العلاوات و التعويضات مهما كانت طبيعتها باستثناء التعويضات المدفوعة لتسديد المصاريف التي دفعها العامل، على ألا يقل هذا النوع من الاجور أي الأجر الوطني الأدنى المضمون عن قيمة 18000 دج استنادا

¹⁸⁶ - أنظر: عبد السلام ديب، المرجع السابق، ص 279.

¹⁸⁷ - المرسوم التنفيذي رقم 15-59 المؤرخ في 08 فبراير 2015، المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-177 المؤرخ في 06 جويلية 2015 ج ر عدد 37 سنة 2015.

للمرسوم الرئاسي رقم 11-407 المؤرخ في 29 نوفمبر 2011 المحدد للأجر الوطني الأدنى المضمون¹⁸⁸.

أما الأجر المتغير فيتكون من مجموعة من العناصر المتغيرة من حيث الكم أي القيمة المالية و من حيث الديمومة و الاستقرار، إذ أنها ليست دائمة و مستقرة، لأنها تخضع لعدة عوامل متغيرة، لكن متى وجدت فإنها تعتبر عناصر قانونية يجب حمايتها و التي تتمثل في التعويضات و المكافآت، بالنسبة للتعويضات فهي قيم مالية تمنح للعامل متى قام بعمل إضافي عن العمل المقرر له، أو قام بعمل في غير الظروف العادية أو مقابل المصاريف التي يكون العامل قد أنفقها أثناء قيامه بمهمة ما، و تشمل هذه التعويضات التعويض عن العمل الإضافي الذي نص عليه المشرع في المادة 31 من قانون العمل¹⁸⁹ و التعويض عن العمل الليلي الذي نص عليه في المواد 27 و 28 و 29¹⁹⁰ إلى جانب التعويض عن العمل التناوبي الذي نصت عليه المادة 30 من نفس القانون.¹⁹¹

في حين إن المكافأة تعبر عن المبالغ المالية التي تمنح للعامل من طرف المستخدم للاعتراف بالخبرة أو المهارة التي يتمتع بها، أو تمنح كحافز من أجل زيادة بدل جهد أكبر لتحقيق نتائج أفضل، و من أهم أنواع المكافآت والحوافز التي أخذ بها المشرع الجزائري: مكافأة المردود الفردي أو الجماعي أين تمنح للعامل حق الاستعادة من مردود الانتاج سواء كان المردود نتيجة جهد فردي أو جماعي، إلى جانب المكافآت العينية و التي هي عبارة عن بعض النفقات التي يتحملها المستخدم لحساب العامل كالسكن، الإيجار، النقل، اللباس...

¹⁸⁸ - المرسوم الرئاسي رقم 11-407 المؤرخ في 29 نوفمبر 2011 المحدد للأجر الوطني الأدنى المضمون، ج ر عدد

66 مؤرخة في 04 ديسمبر 2011.

¹⁸⁹ - راجع المادة 31 من ق ع المعدل و المتمم

¹⁹⁰ - راجع المواد 27، 28، 29 من ق ع ع.

¹⁹¹ - راجع المادة 30 من ق ع ع.

(ج) عنصر التبعية:

تتمثل حالة التبعية و التي تتجسد في التبعية القانونية، امتثال العامل لبعض الاجراءات و التعليمات التي يحددها القانون و النظم المعمول بها مع خضوعه لرقابة و إشراف المستخدم الذي له أن يصدر للعامل أوامر و توجيهات و يجب على هذا الأخير إطاعته، حيث تنشأ حق لصاحب العمل تجعله في وضعية المنبوع، هذا ما هو مجسد في ظل المادة 07 في فقرتها الأولى و الثالثة و من قانون علاقات العمل، و المساءلة الجنائية في هذا الإطار قيمها متوقف على تحقق عنصر التبعية المتجسدة في سلطة الإشراف و التوجيه و الرقابة، و تخلفها يؤدي إلى زوال التكييف القانوني في مخالفات العمل محل المسؤولية الجنائية، و من أهم مظاهر سلطات الإشراف و الإدارة و الرقابة التي يتمتع بها المستخدم في مواجهة العامل، تتجلى في حق صاحب العمل أو المستخدم في تحديد أوقات العمل و فرض قواعد الأمن و الوقاية، و ما إلى ذلك من المسائل التنظيمية الأخرى¹⁹²، فعنصر التبعية هو المعيار الأساسي لعقد العمل الذي يجعله مميزا عن باقي العقود الأخرى حيث أن غالبية الفقه، يرى و يسلم بوجود الأخذ بمعيار التبعية القانونية و التي تتحقق بهذا المعنى، عندما يكون العامل في مركز خضوع لصاحب العمل مهنيا فيكون لهذا الأخير سلطة إصدار الأوامر و التعليمات للعامل بشأن أداء العمل، و يشرف عليه و يراقبه عند القيام بالعمل المتفق عليه، و له أن يفرض عليه الجزاء التأديبي إذ لم يراعي هذه الأوامر، أو أهمل تنفيذ التزامه، و التبعية القانونية قد تكون تبعية فنية عندما يخضع فيها العامل لإشراف و توجيه كامل أو شبه كامل من طرف المستخدم في دقائق و جزئيات العمل، و تبعية إدارية التي يكون فيها إشراف صاحب العمل على الظروف الخارجية للعمل بتحديد مكان العمل و وقته و توزيعه بين العمال، حيث يكتفي الفقه المعاصر لتحقيق التبعية كعنصر في عقد العمل، توافر التبعية الإدارية أو التنظيمية.

(د) عنصر المادة:

192- أنظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 60.

يقصد بعنصر المدة أو الزمن في علاقة العمل، تلك المدة الزمنية التي يضع فيها العامل نشاطه و جهده وخبرته في خدمة المستخدم و التي تحدد مبدئياً في إطار عقد العمل طبقاً لحرية التعاقد، مع الأخذ بعين الاعتبار النصوص القانونية و التنظيمية المقررة في هذا الشأن و المبادئ المأخوذة بها كمنع التعاقد مدى الحياة، و من هنا يقترن عنصر المدة بطبيعة العمل المطلوب انجازه، سواء كان لمدة غير محددة أو لمدة محددة، كما هو الشأن بالنسبة لتنفيذ أعمال دورية أو موسمية¹⁹³، و عنصر المدة هو الآخر نجد فيها مجالاً لتطبيق المساءلة الجنائية ذلك من خلال المادة 146 مكرر من قانون علاقات العمل عند مخالفة الحالات و الشروط المنصوص عليها في المادتين 12 و 12 مكرر و المتعلقة بإبرام عقود العمل المحددة المدة،¹⁹⁴ لأنه في الأصل يعتبر العقد مبرماً لمدة غير محدودة إلا إذا نص على ذلك كتابة، و عند انعدام الكتابة فإن يفترض بأن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة فنص المادة 146 مكرر من قانون علاقات العمل رسم النموذج القانوني للجريمة بنصها على أنه: "يعاقب على كل مخالفة لأحكام هذا القانون المتعلقة بالجوء إلى عقد العمل ذي المدة المحدودة خارج الحالات المنصوص عليها في المادتين 12 و 12 مكرر من هذا القانون بغرامة مالية من 1000 إلى 2000 دج مطبقة حسب عدد المخالفات"، فالنشاط المادي المعاقب عليه في هذه المادة يكمن في مخالفة الأحكام و الشروط المتعلقة بالجوء إلى عقود العمل المحددة المدة سواء بالتوقيات الكامل أو الجزئي، و هي حالات نصت عليها المادة 12 من نفس القانون و التي تتمثل فيما يلي:

- توظيف العامل لتنفيذ أعمال مرتبطة بعقود اشغال أو خدمات غير متجددة.
- استخلاف عامل مثبت يكون قد تغيب عن منصب عمله مؤقتاً.
- اجراء أشغال يدوية ذات طابع منقطع أو تنفيذ أعمال موسمية.

¹⁹³ - أنظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 60.

¹⁹⁴ - راجع المادة 11 من ق ع ع.

- عندما يتعلق الأمر بأشغال ذات مدة محدودة و مؤقتة بحكم طبيعتها.

أما المادة 12 مكرر من قانون علاقات العمل فألزمت مفتش العمل بحكم صلاحية الرقابة و التفتيش المخولة له، التأكد من أن عقد العمل المبرم لمدة محدودة كان لأجل إحدى الحالات المذكورة أعلاه مع مراقبة مدى تنايب المدة المنصوص عليها في العقد مع النشاط الموكل للعامل، و تحديد المدة من عدمه في عقد العمل لا يؤثر إطلاقا على وضعية العامل، إذن يترتب في الحالتين ذات الحقوق و أهمية المدة في عقد العمل نسبية¹⁹⁵، مقارنة بالعناصر الأخرى.

و كقاعدة عامة تحدد المدة القانونية للعمل في التشريع الجزائري بـ 40 ساعة في الأسبوع موزعة هذه الساعات على 05 أيام على الأقل¹⁹⁶، إلا أن القانون ترك مهمة تخفيض أو رفع هذه المدة القانونية للاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية للعمل، و في هذا الإطار تعاقب المادة 143 من قانون علاقات العمل بالغرامة المالية تتراوح من 500 إلى 1000 دج كل مخالفة للأحكام الخاصة بمدة العمل القانونية المحددة اسبوعيا و باتساع فترات العمل وحدود اللجوء إلى الساعات الإضافية و العمل الليلي خرقا للقواعد القانونية و التنظيمية المقررة بهذا الشأن فيما يخص فئة الشبان و النسوة مع تطبيق العقوبة عند تكرار المخالفة بحسب عدد العمال المعنيين، و بالتالي إن هذه المادة تتفرد بدورها في توفير الحماية الجنائية لفئتي القصر و النساء إلى جانب نص المادة 141 من نفس القانون المشار إليها سابقا¹⁹⁷، إلا أن هذه الأخيرة جاءت صياغتها عامة في حين أن المادة 143 قامت بتجريم نشاطات و التي تعتبر التزامات تقع على عاتق المستخدم التي يجب احترامها و عدم الاخلال بها و التي تتجلى في الالتزام بـ:

¹⁹⁵ - أنظر: جلال مصطفى القرشي، المرجع السابق، ص 116.

¹⁹⁶ - راجع المادة 02 من الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 11 يناير سنة 1997 المحددة للمدة القانونية للعمل، ج ر عدد 03 مؤرخة في 12 يناير 1997.

¹⁹⁷ - راجع المادة 141 من ق ع ع.

- الأحكام المتعلقة بمدة العمل القانونية الأسبوعية المنصوص عليها في الأمر رقم 97-03 المحدد للمدة القانونية للعمل، أين حددت المادة الثانية مع المادة القانونية الأسبوعية للعمل بأربعين (40) ساعة موزعة على خمسة أيام في الأسبوع في الظروف العادية للعمل، بينما أوردت المادة الرابعة من نفس الأمر استثناءات على ذلك و أجازت تخفيض هذه المدة عندما يتعلق الأمر بممارسة نشاطات و أشغال شديدة الإرهاق أو تتميز بالخطورة ينجز عنها ضغط جسدي أو عصبي، كما يمكن رفع هذه المدة في بعض المناصب المتميزة بفترات التوقف عن العمل، بينما حددت المادة السابعة من الظاهر 97-03 مدة العمل الفعلي بـ (12) ساعة على أن يلتزم المستخدم حالة انتهاجه لنظام الدوام المستمر بتخصيص وقت استراحة لا يتجاوز ساعة واحدة.

- احترام الأحكام الخاصة باتساع فترات العمل اليومية و حدود اللجوء إلى الساعات الإضافية.

- أحكام المواد 27 و 28 و 29 من قانون علاقات العمل، و التي وضعت أحكام خاصة بتشغيل القصر و النساء حيث نصت المادة 27 على أنه: "يعتبر كل عمل ينفذ ما بين الساعة التاسعة ليلا و الساعة الخامسة صباحا عملا ليليا"، في حين أن المادة 28 قد منعت تشغيل العمال من كلا الجنسين ذكورا و إناثا تقل أعمارهم عن 19 سنة في اي عمل ليلي على غرار نص المادة 29 الذي منع المستخدم من تشغيل النسوة في أي عمل ليلي إلا إذا حصل هذا الأخير على ترخيص من قبل مفتش العمل المختص اقليميا و يكون ذلك لدواعي و أسباب يتطلبها منصب العمل.

غير أنه ما يمكن القول حول المادة 143 من قانون علاقات العمل، هو أنها صيغت بصفة غير عامة من حيث مخاطبتها للمستخدم بشأن فئة الشبان و النساء فقط دون بقية الفئات الأخرى من العمال خاصة فيما يتعلق بمخالفة الأحكام المتعلقة بمدة العمل بقانونية الأسبوعية و اتساع فترات العمل اليومية، هذا ما يتيح للمستخدم فرصة التملص من المسؤولية بالنسبة لبقية الفئات العمالية، في حين نجد أن المشرع قد أورد نص جزائي خاص بمخالفة الأحكام المتعلقة باللجوء إلى الساعات الإضافية تجلى في

المادة 143 مكرر من قانون علاقات العمل التي نصت على أنه: "يعاقب كل من خالف أحكام هذا القانون المتعلقة بالتجاوزات المرخصة في مجال الساعات الإضافية كما هو محدد في المادة 31 من هذا القانون بغرامة مالية من 1000 إلى 2000 دج مطبقة حسب عدد العمال المعنيين" و بالإحالة إلى نص المادة 31 من قانون علاقات العمل¹⁹⁸، نجد بأن المستخدم ملزم بعدم اللجوء إلى الساعات الإضافية إلا بوجود ضرورة مطلقة تستدعيها الخدمة و ذلك بعد أخذ موافقة العامل مسبقا باعتبارها لا تكتسي الطابع الاجباري دون أن تتعدى نسبة 20 بالمائة من المدة القانونية، باستثناء الحالات التي نصت عليها المادة 31 في فقرتها الثالثة و المتمثلة في: حالة الوقاية من الحوادث الوشيكة الوقوع أو اصلاح الاضرار الناجمة عنها، و حالة انهاء الاشغال التي يمكن أن يؤدي توقفها إلى أضرار جسيمة بحكم طبيعتها.

ثانيا- شروط صحة إبرام عقد العمل الفردي

يتفرغ موضوع انعقاد عقد العمل الفردي إلى العديد من المسائل التي تحتاج إلى بحث و دراسة، و لما كان عقد العمل من العقود الرضائية، فهو يخضع بدره من حيث المبدأ إلى ذات الشروط العامة الواردة على العقود القانون المدني، الشكلية منها و الموضوعية، فرغم استقلالية قانون العمل بذاته إلا أنه لم يتمكن من وضع كافة القوانين و الأحكام المنظمة لجوانبه، و لا يزال يخضع في الكثير من المواضيع إلى الأحكام العامة للالتزامات المدنية لاسيما في مجال شروط و صحة التعاقد، مع وجود طبعا بعض الفوارق و الأحكام الخاصة المنصوص عليها في القوانين و النظم في مجال العمل، كذلك الخاصة بقواعد التجريم و العقاب في إطار علاقات العمل و التي يتوقف تطبيقها على صحة و سلامة العقد المبرم و الذي لا يتحقق ذلك إلا بتوافر: الشروط الشكلية (أ) و الشروط الموضوعية (ب).

(أ) الشروط الشكلية:

¹⁹⁸ - راجع المادة 31 من ق ع ع.

أن انعقاد عقد العمل لا يحتاج إلى أي شكلية معينة، على خلاف بعض العقود الأخرى التي تكون فيها الكتابة شرط أساسي لضمان صحتها، غير أن في هذا المجال، شرط الكتابة يكون غير وجوبي، بعبارة أخرى هو أمر جوازي و اختياري بين طرفي التعاقد، غير أنه لا مانع من اتباع شكلية الكتابة في إبرام هذا العقد، حيث تظهر أهمية ذلك في مجال الإثبات في حالة وقوع نزاع معين بين الطرفين، هذا ما اخذ به المشرع الجزائري في ظل قانون علاقات العمل في مادته الثامنة التي نصت على أنه: "تنشأ علاقة بعقد كتابي أو غير كتابي و تقوم هذه العلاقة على أية حال بمجرد العمل لحساب مستخدم ما، و تنشأ عنها حقوق المعنيين و واجباتهم وفق ما يحدده التشريع والتنظيم و الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية و عقد العمل".

مع ذلك، فضل المشرع الجزائري إتباع أسلوب الكتابة في عقود العمل محددة المدة، هذا ما نصت عليه المادة 11 من نفس القانون، نظرا لتمييز هذا النوع من العقود عن العقود غير محددة المدة على أساس طبيعة العمل الذي شغل العامل من أجل إنجازه¹⁹⁹.

إلا أن عقد العمل سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة تمت كتابته أولا،²⁰⁰ يجب أن يتضمن بعض الأحكام و البيانات المحددة في القوانين و الأنظمة العمالية المعمول بها، إضافة للأحكام التي يتفق عليها الطرفين، وتقسم هذه البيانات أو المعلومات إلى بيانات أساسية تحدد في جميع العقود بصيغة موحدة و بيانات تكميلية تختلف من عقد إلى آخر حسب اختلاف قطاعات العمل.

1- **البيانات الأساسية:** فهي تتضمن إدراج العناصر العامة الواجب ذكرها في جميع عقود العمل و

الذي تتمثل على الخصوص فيما يلي:

¹⁹⁹ - انظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 65.

²⁰⁰ - راجع المداتين، 09 و 10 من ق ع ع.

- بيان هوية الأطراف و تاريخ بداية و نهاية العقد: التي تشمل ذكر الإسم الكامل للعامل و عناصر هويته وعنوانه و كذلك هوية صاحب العمل، تاريخ سريان العقد، التزامات و حقوق الطرفين، بالإضافة إلى تحديد نهاية العقد بالنسبة للعقود محددة المدة.

- تحديد الوظيفة أو منصب العمل و مكانه: يتضمن تحديد وظيفة العامل و نوعية عمله و الالتزامات المترتبة عليه، ورتبته في السلم المهني، حيث ترتبط هذه المعطيات و المهام بمؤهلات و إمكانيات العامل المهنية، التي تجبر صاحب العمل على عدم التراجع عنها أو تعديلها.

- تحديد الأجر الأساسي و عناصره المكملة: يقصد بها كل عناصر الأجر الأساسية و ما يرتبط بها من تعويضات و مكافآت الواجب إدراجها في العقد حسب استحقاقها القانوني و الاتفاقي.²⁰¹

2- البيانات التكميلية: و هي أحكام مختلفة و متعددة لا يؤثر عدم إدراجها على صحة عقد العمل نذكر منها: بيان الفترة التجريبية، بيان المدة القانونية للعمل و توزيع ساعات العمل و فترات التناوب، حالات عقد العمل، بيان مهلة الإخطار قبل انتهاء علاقة العمل....

ب) الشروط الموضوعية:

باعتبار عقد العمل من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين، كما أنه من العقود الرضائية التي يلزم فيها رضا طرفي العقد، فمن غير المقبول قانوناً أن يتحمل العامل التزامات أو تبعات عقد عمل دون رضائه، كما أنه من الصعب على صاحب العمل تعيين عامل لا تؤهله كفاءته أو مؤهلاته لإلتحاق بهذا العمل، و عقد العمل هو كبقية العقود المدنية و التجارية الأخرى يشترط فيه توافر الشروط الموضوعية التي تضمن صحة العقد بصفة عامة و صحته بصفة خاصة و التي تتمثل في: صحة الرضا و اكتمال أهلية التعاقد مع إمكانية و مشروعية المحل والسبب أيضاً.

1- الرضى:

²⁰¹ - انظر بشير هدي، المرجع السابق، ص 65.

يتحقق التراضي في عقد العمل بتطابق إرادتي طرفيه وفقا للقواعد و الأحكام العامة المقررة في القانون المدني،²⁰² يقتضي ذلك أن يعبر كل طرف عن إرادته على نحو يقيد به قانونا و أن تلتقي الإرادات بحيث يتطابق الايجاب و القبول، حيث تطبق بذلك أحكام الرضا المعبر بها عن الإرادة بالرجوع إلى النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني لعدم وجودها في تشريعات العمل من الناحية النظرية فالعامل هو حر في إبرام العقد الذي يتناسب مع إمكانيته و مؤهلاته، و عليه فإن احتمال وجود إكراه أو ضعف على حرية العامل هو أمر نادر الوقوع و ذلك باستبعاد المصلحة كما هو الحال في العقود الأخرى.

الأصل في الالتزامات التعاقدية، أن المتعاقد لا يلتزم إلا بما ارتضاه، و لكن يكون التزامه صحيحا، لا بد أن تكون إرادته حرة و سليمة خالية من كل عيب، و لقد عالج القانون المدني عيوب الإرادة بصفة عامة²⁰³ و التي تتجسد في الغلط، الإكراه، التدليس و الغبن أو الاستغلال حيث تخضع عيوب الإرادة في عقد العمل لذات الأحكام التي يقرها هذا القانون.

²⁰² - انظر: يوسف الياس، المرجع السابق، ص 41.

²⁰³ - إن صحة التراضي هو شرط من شروط العقد، و العبرة فيه هي بسلامة رضا المتعاقد من العيوب المنصوص عليها في التقنين المدني و التي تتمثل في: الغلط و التدليس والإكراه، غير أن المشرع الجزائري قد أدرج حالة جديدة لم يحصل عليها الاتفاق بعد بشأن تسميتها و لا بشأن تكييفها ألا و هي حالة "الغبن" أو "الاستغلال"، حيث موجز لكل منها كما يلي: يعرف الغلط على أنه: "وهم يقوم في ذهن الفرد يجعله يعتقد الأشياء على غير حقيقتها، فهو تصور خاطئ للأمر و الأشياء"، ففي الغلط يتبين للشخص أن للشئ مواصفات معينة إلا أن الحقيقة تكون غير ذلك كالغلط في صفة الشئ، أو الغلط في شروط العقد أو في ذات أو صفات المتعاقد.

ولقد تناول المشرع الجزائري أحكام التدليس في المادتين 86 و 87 من القانون المدني، إلا أنه لم يعرفه، في حين تولى الفقه هذه المهمة فعرّف التدليس على أنه: "حيل يلجأ إليها المتعاقد معه في غلط يدفعه للتعاقد"، و لقد أقر المشرع في المادة 88 من نفس القانون إلى جانب عيب الغلط و التدليس، عيبا آخر يتمثل في الإكراه و الذي عرفه الفقه على أنه: "ضغط غير مشروع يمارس على المتعاقد بوسائل مختلفة في نفسه رهبة أو خوف يدفعه إلى إبرام عقد لا يرغب فيه"، و لقد استحدث المشرع الجزائري حالة رابعة أدرجها ضمن عيوب الإرادة و التي تتجسد في حالة "الغبن" أو الاستغلال كما يسمى

استنادا على ما سبق و إعمالا بما هو مقرر في القواعد العامة، إذا شاب عقد العمل عيب من هذه العيوب فإنه يعتبر عقد قابل للإبطال دون أن يشمل هذا البطلان الحقوق المكتسبة للعامل بالنظر إلى الاعتبارات الاجتماعية الخاصة بعقود العمل، إلا أنه نادرا ما نجد تطبيقا لهذه العيوب خاصة في مجال عقود العمل، نظرا لتوسع الأحكام القانونية و التنظيمية المنظمة لعلاقة العمل، التي تعمل على الحد من مبدأ سلطان الإرادة في التعاقد، غير أنه قد لا يكون ذلك مطلقا، قد يحدث و أن يقوم صاحب العمل باستغلال الحاجة الملحة للعامل، ليفرض عليه التزامات و شروط مرهقة بالنسبة إليه كطرف ضعيف في هذه العلاقة، فالعمل و الأجرة و مدة العقد هي المسائل الجوهرية التي يجب أن يتحقق التراضي عليها بين طرفي العقد، أما الشروط الأخرى التي يتم الاتفاق عليها صراحة أو ضمنا لا تؤثر في صحة العقد.

و الأهلية هي ركن يدخل ضمن شرط الرضا، حيث تعتبر من الأركان الجوهرية في عقد العمل²⁰⁴ فالأهلية هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق و تحمل الالتزامات بصفة عامة، العمل الذي يقوم به العامل يتراوح بين النفع و الضرر، إذن يتعين أن تتوافر فيه السن القانونية و التي تتجسد في بلوغ 19 سنة كاملة،²⁰⁵ إلا أنه و كاستثناء عن القاعدة العامة، و بالنسبة لعقد العمل، حدد المشرع الجزائري أهلية العمل ابتداء من سن 16 طبقا لأحكام المادة 15 من قانون علاقات العمل بقولها: "لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمل الأدنى للتوظيف عن 16 سنة إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين التي تعد و فق التشريع و التنظيم المعمول به"، هذا يعني أن قانون العمل الجزائري، أجاز تشغيل

أيضا، ذلك من خلال المادة 90 من التقنين المدني الذي نصت على انه: "استغلال طيش بين أو هوى جامح الذي يعتري المتعاقد بغرض دفه إلى إبرام عقد يتحصل بمقتضاه التزامات لا تتعادل بتاتا مع العوض المقابل أو من غير عوض".

²⁰⁴ - أنظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 67.

²⁰⁵ - راجع المادة 15 في فقرتها الثانية و الثالثة من ق ع على أنه: "لا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي، كما أنه لا يجوز استخدام القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تتعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقه".

القاصر الذي بلغ 16 سنة كاملة بالنظر للاعتبارات الاجتماعية و الاقتصادية التي تأخذ بها قوانين العمل عادة، غير أنه قيد ذلك بحصول القاصر الذي لم يبلغ سن الرشد على إجازة من طرف وصيه الشرعي، و الإدخال بهذا الالتزام يشكل مخالفة يعاقب عليها قانون العمل في المادة 140 السالفة ذكرها. عليه يجب أن يتوافر لدى العامل أهلية الأداء الكاملة التي حددها تشريع العمل كاستثناء عن الأصل العام، ببلوغ سن 16 كاملة خارج الحالات التي تندرج في غطار عقود التمهين، متوقف ذلك على ترخيص يحصل عليه من وصية الشرعي، كما أن تشغيل العمال القصر يقيد المستخدم أيضا، حيث أنه لا يجوز له استخدام العمال القصر في الأشغال و الأعمال الخطيرة أو التي تتعدم فيها النظافة أو تمس بأخلاقياته،²⁰⁶ بتوافر هذه الشروط يمكن للعامل القاصر القيام بكافة الأعمال و التصرفات القانونية، و لقد أكد القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل على ضرورة احترام السن القانونية فيما يتعلق بتشغيل القصر، و إلا فإن مسؤولية الجزائية تقوم في حق صاحب العمل عند مخالفته ذلك.²⁰⁷

إلا أن المشرع الجزائري، لم يتطرق لتحديد سن معينة تسمح لرب العمل القيام و مباشرة الأعمال و التصرفات القانونية، و بالتالي تطبق عليه في هذه الحالة ما هو منصوص عليه في القواعد العامة أي بلوغه سن الرشد 19 سنة كاملة، أما في المواد التجارية يكون ذلك ببلوغ سن 18 سنة بالترشيح.

و عليه فإن القاصر المرشد البالغ سن 18 سنة كاملة المأذون له بإدارة أمواله أو الاتجار فيها من طرف والده أو امه أو مجلس العائلة و المصادق عليه من طرف المحكمة و المقيد كذلك لدى مصلحة القيد في السجل التجاري²⁰⁸، يمكنه أن يبرم عقد عمل يتعلق بهذه الإدارة أو التجارة، هذا عندما يكون

²⁰⁶ - راجع المادة 140 من ق ع ع.

²⁰⁷ - راجع المادة 140 من ق ع ع.

²⁰⁸ - نصت المادة 05 من القانون التجاري في فقرتيها الثانية و الثالثة على أنه: "لا يجوز للقاصر المرشد ذكر أم أنثى، البالغ سن 18 سنة كاملة و الذي يريد مزاوله التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية: إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن من والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة فيها إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت

صاحب العمل أو المستخدم شخص طبيعي، أما إذا كان صاحب العمل شخص معنوي، فالأهلية يقابلها الاختصاص، حيث تحدد القوانين الداخلية مصالح الأشخاص الذين يحق لهم إبرام عقود العمل و التشغيل، و منع أي جهة أو مصلحة من ممارسة الاختصاص سواء داخلية أو خارجية.

2- المحل:

يقصد بالمحل بصفة عامة: "الشيء الذي يلتزم المدين القيام به" فالمحل في عقد العمل يمثل التزام العامل أو طبيعة و نوع العمل الملتزم بتقديمه، و هو سبب التزام صاحب العمل أو الأجر الذي يقدمه للعامل،²⁰⁹ حيث يجب أن يكون مشروعاً و غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة، على أن يكون العمل ممكناً،²¹⁰ لأن الاستحالة المطلقة وحدها تبطل العقد في حين الاستحالة النسبية لا تؤثر فيه،²¹¹ حيث يلزم المدين بالالتزام بأداء العمل و بالتعويض لعدم وفائه بتعهد،²¹² و المحل يجب أن يكون معيناً بذاته أو باتفاق الطرفين أو طبقاً للأعراف السائدة، فإذا خالف ذلك كان باطلاً بطلاناً مطلقاً وفقاً للقواعد العامة المقررة في القانون المدني.

عنه سلطة الأبوة أو استحالة عليه مباشرتها أو في حال انعدام الأب و الأم، و يجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعماً لطلب التسجيل في السجل التجاري".

²⁰⁹ نصت المادة 05 من القانون التجاري في فقرتها الثانية و الثالثة على أنه لا يجوز للقاصر المرشد ذكر أن أنثر، البالغ سن 18 سنة كاملة و الذي يريد مزاوله التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية إذا لم يكن قد حصل مسبقاً على إذن من والده أو أمه على قرار من مجلس العالة مصادق عليه من المحكمة فيها إذا كان والده متوفياً أو غائباً أو سقطت عنه سلطة الأبوة أو استحالة عليه مباشرتها أو في حال انعدام الأب و الأم، يجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعماً لطلب التسجيل في السجل التجاري.

²¹⁰ انظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 68.

²¹¹ لا تمنع الاستحالة النسبية من انعقاد العقد، لأن المحل يكون غير ممكن بالنسبة للمتعاقد في حين يكون ممكناً بالنسبة إلى الغير، حيث يلتزم الطرف المعني بالاستحالة بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذه لالتزامه حسب المادة 176 من التقنين المدني.

²¹² أنظر: يوسف إلياس، المرجع السابق، ص 43.

و من حيث مشروعية العمل، فإنه يجب أن يكون العمل محل العقد غير ممنوع قانونا و لا مخالفا للنظام العام و الآداب العامة، و إلا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا كمثل التعاقد من أجل القيام بممارسة تجارة ممنوعة كتجارة المخدرات أو ممارسة الفاحشة و الدعارة ...، و محل التزام العامل المتمثل في العمل الملزم بتقديمه، يختلف عن محل التزام صاحب العمل الذي يتجسد في عنصر الأجر، الذي يجب أن تتوافر فيه المقاييس القانونية المحددة بموجب التشريع أو الاتفاقيات الجماعية، على أن يكون محددًا بقيمة نقدية في عنصرين الثابت و المتغير، و إن يتم تحديده و دفعه عن طريق وسائل نقدية محضة.²¹³

3- السبب

يشترط كذلك لصحة عقد العمل، أن يكون سببه²¹⁴ مشروعًا و غير مخالف للنظام العام المعمول به والآداب العامة، و كل إلتزام من التزامات القانون المدني يفترض أن يكون سببه مشروعًا، غير أنه نادرا ما يكون سبب العمل غير مشروع، نظرا لقلّة حدوث عيوب الرضا في مجال العمل، لكن هذا لا يمنع من وجود مثل هذه الحالة كمثلا اتفاق العامل بالعمل لدى صاحب العمل كوسيلة الوفاء بدين عليه و غيرها من الحالات و الأسباب الخفية الأخرى.²¹⁵

لذلك فعقد العمل يعد صحيحا، إذا كان مشروعًا ذاتا و وصفا، و يكون باطلا إذا كان هناك خلل أحد أركانه أو اختلف بعض أوصافه تطبيقا للقواعد العامة، وقيام المسؤولية الجزائية مرتبط ارتباط وثيق بصحته.

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية و الإطار التنظيمي لعقد العمل الفردي

²¹³ - راجع المادة الخامسة من قانون العقوبات.

²¹⁴ - راجع المادة 85 من ق ع ع.

²¹⁵ - أنظر: السبب على أنه: "ذلك الغرض المباشر الذي يقصده الملتزم من وراء إلتزامه".

إن التطرق لدراسة الإطار المفاهيمي لعقد العمل أولاً، يسهل حتما علينا فيما بعد دراسة إطاره التنظيمي أيضاً، خاصة بعدما تم توضيح و إزالة الغموض على العديد من المفاهيم اللصيقة بصفة عقد العمل، و الأحكام التنظيمية التي لها دورا هاما في تحديد و ضبط الإطار التنظيمي و العملي لمختلف جوانب علاقة العمل في النظام القانوني الجزائري²¹⁶، حيث أولت النظم المعاصرة أهمية كبيرة للجانب التنظيمي في إطار علاقات العمل، تفرض بموجبها على العمال و أصحاب العمل اعتماد أساليب تنظيمية موحدة تهدف إلى ضمان المساواة من جهة، و استقرار العلاقات الاجتماعية و الاقتصادية من جهة أخرى، و تظهر أهمية معالجة هذا الموضوع من خلال توضيح فيما إذا كانت المسؤولية الجنائية يمكن أن تقوم قبل أن يصبح العقد نهائي و مرتبا لآثاره القانونية و العقدية، لأنه و كقاعدة عامة يستلزم لتطبيق قواعد التجريم و العقاب في علاقة العمل، أن يكون العقد مستوفي لجميع عناصره و مرتبا لآثاره المجسدة في تلك الالتزامات و الحقوق المتقابلة، على اعتبار أنه توجد العديد من الالتزامات التي تقع على العامل أو صاحب العمل تتطابق و النموذج القانوني المكيف على أنه جريمة تستحق الجزاء، و في الوقت ذاته قد يترتب عن سريان عقد العمل بروز أسباب قانونية عارضة تستدعي إنهاء العلاقة و عند مخالفة النصوص القانونية المنظمة لمثل هذه الحالة ينجر عنها قيام المسؤولية الجنائية، لذلك فإن هذا الموضوع يضم 03 جوانب هامة:

الجانب الأول يتعلق بمجال المسؤولية الجنائية من حيث مراحل انقضاء عقد العمل الفردي (الفرع الأول)، الجانب الثاني يتعلق بمجال المسؤولية من حيث مخالفة قواعد إنهاء عقد العمل الفردي (الفرع الثاني)، أما الجانب الثالث فيتجلى في مجال المسؤولية من حيث الآثار المترتبة عن سريان عقد العمل الفردي (الفرع الثالث).

²¹⁶ - أنظر: أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، طبعة 1998، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ص 81.

الفرع الأول: مجال المسؤولية الجزائية من حيث مراحل انعقاد عقد العمل الفردي

تتفق تشريعات العمل المعاصرة، على أن علاقة العمل تختلف من حيث الإجراءات و مراحل انعقادها عن بقية العلاقات الأخرى، حيث أنها تفرض نظام خاص بها يتعلق ببداية سريان عقد العمل و مراحل انعقاده خلال ضبط الإطار التنظيمي لحماية الصالح العام.

و بصفة عامة، إن قيام المسؤولية الجنائية هو متوقف على وجود عقد عمل صحيح مستوفي جميع عناصره وشروطه، إلا أن عقد العمل يتسم بطبيعة خاصة من حيث سريانه و انعقاده تميزه عن بقية العقود الأخرى، كونه يمر عادة بمرحلتين أوليتين، اللتان تعتبران بمثابة المرحلة السابقة على التعاقد النهائي تتجسدان في: المرحلة التجريبية و مرحلة تثبيت و ترسيم العامل في منصبه، لكن لا تتطلب بالضرورة جميع عقود العمل مرورها بهاتين المرحلتين، باعتباره أنه توجد بعض عقود العمل الخاصة التي لا يشترط فيها التعاقد ذلك كعقود المسيرين و الإطارات السامية مثلا، أين يثبتون و يرسمون مباشرة، لكن قد يحدث و يرتكب العامل خطأ جزائي أثناء الفترة التجريبية و قبل أن يصبح التعاقد نهائي يرتكبون نفس الخطأ؟ حيث يمكننا القول بأن الإجابة عن هذا التساؤل تتفرع إلى دراسة شرطين هامين هما: المساءلة الجنائية أثناء الفترة التجريبية (أولا)، و المساءلة الجنائية أثناء التثبيت و الترسيم (ثانيا).

أولا- المساءلة الجنائية أثناء الفترة التجريبية

قد يشير البعض منا تساؤل وجيه يقوم حول ما إذا كان العامل الموجود أثناء الفترة التجريبية عندما يقوم و يفتعل خطأ جزائي، فهل يخضع لقواعد التجريم و العقاب المطبقة على بقية العمال؟ إن الرغبة في الإجابة عن هذا التساؤل، تدفعنا حتما للتعرض إلى دراسة القواعد القانونية التي تحكم هذه الفترة التي خصها بها المشرع، من خلال استطلاع هذه الأحكام يمكننا معرفة الوضعية القانونية التي يتمتع بها العامل في هذه الفترة، و بالتالي تحديد وضعية الجزائية أيضا.

كما يمكن القول، بأن الفترة التجريبية هي تلك المرحلة التي يضع فيها صاحب العمل بعد تشغيله مباشرة في فترة تجريبية بهدف التحقق من قدرته على القيام بالعمل المتفق على انجازه و التأكد من كفاءته، و مدى قدراته و استعداداه للقيام بالعمل الموكل إليه²¹⁷، و هي تعتبر أيضا فرصة للعامل من أجل اثبات مهاراته و خبرته في إتقان العمل الذي كلف به.

و لقد نص المشرع الجزائري على هذه الفترة من مراحل سريان عقد العمل في المادة 18 من قانون علاقات العمل،²¹⁸ اين حددت هذه الأخيرة بـ 12 شهرا كأقصى مدة لمناصب العمل التي تتطلب مهارات عالية، و لا تتعدى 6 أشهر في الظروف العادية أين تركت مهمة تحديد هذه المدة للاتفاقيات الجماعية²¹⁹ هذا نظرا لاختلاف مستويات و متطلبات كل عمل و كل نشاط، كما أنه لا يجوز اخضاع العامل الذي سبق توظيفه في نفس المنصب إلى فترة تجريبية ثانية و بالتالي ابرام عقد عمل ثاني و هو الأمر الذي يتماشى مع نص هذه المادة.

فالفترة التجريبية في عقد العمل تعبر عن مرحلة ابتدائية أو تمهيدية للتعاقد النهائي لأن عقد العمل في هذه المرحلة يكون مرتبط بنتائج انتهاء هذه المرحلة، فإن كانت ايجابية أي إذا أثبت العامل قدرته و كفاءته في القيام بالعمل المسند إليه، يثبت في ذلك العمل أو المنصب و يصبح بذلك العقد النهائي، أما إذا كانت النتائج سلبية أي أن العامل يثبت عجزه عن أداء العمل المكلف به، فهنا يمكن لصاحب العمل

²¹⁷ نصت المادة 18 من ق ع على أنه: يمكن أن يخضع العامل الجديد توظيفه لمدة تجريبية لا تتعدى ستة أشهر كما يمكن أن ترفع هذه المدة إل اثني عشر شهرا لمناصب العمل ذات التأهيل العالي، تجدد المدة التجريبية لكل فئة من فئات العمل أو مجموع العمال عن طريق التفاوض الجماعي.

²¹⁸ انظر أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، طبعة 1998، المرجع السابق، ص 83.

²¹⁹ راجع المادة 120 من ق ع ع.

تمهيد هذه الفترة لمدة أقل أو مساوية للمدة الأولى، فإذا لم يثبت العامل صلاحيته للعمل و قدرته يمكن لصاحب العمل أن يفسخ العقد دون إخطار مسبق و لا تعويض.²²⁰

إن فسخ العقد أثناء هذه المدة هو حق معترف به قانونا للعامل و المستخدم هذا ما نصت عليه المادة 20 من قانون علاقات العمل بقولها: "يجوز لأحد الطرفين أن يفسخ في أي وقت علاقة العمل خلال المدة التجريبية دون تعويض و من غير إشعار مسبق"، إلا أن العامل الذي يزاول نشاطه خلال هذه الفترة يكون له نفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الذين يشغلون مناصب مماثلة، و يترتب على عاتقه نفس الواجبات أيضا، و رغم الصفة المؤقتة لعقد العمل في هذه الفترة، فإن هذه المدة تؤخذ بعين الاعتبار في حساب الاقدمية لدى الهيئة المستخدمة هذا ما نصت عليه المادة 19 من نفس القانون²²¹ على ذلك فإن العامل أثناء الفترة التجريبية تثبت له جميع حقوق و واجبات العمال الآخرين الذين يشغلون مناصب مماثلة، باستثناء تلك الحقوق المتعلقة بوضعية الانتداب²²² و الاحالة على الاستيداع، و هذا لا يكون له تأثير بالنسبة لتطبيق القواعد الخاصة بالتجريم و العقاب المقررة في هذا المجال.

فالعامل خلال هذه الفترة هو الآخر معني بهذه القواعد عندما يرتكب خطأ جزائي يقيم مسؤوليته الجزائية، مادام يتسم بصفة العامل يتمتع بجميع الحقوق و الالتزامات المقررة قانونا للعمال الذين يشغلون مناصب مماثلة، و بالتالي يخضع لنفس الاجراءات السارية على العامل المرسم عند مخالفته لهذه القواعد،

²²⁰ - أنظر: أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، طبعة 1998، المرجع السابق، ص 83.

²²¹ - نصت المادة 19 من ق ع ع على انه يتمتع العامل خلال المدة التجريبية بنفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الذين يشغلون مناصب مماثلة، و يخضع لنفس الواجبات، تؤخذ هذه المدة بعين الاعتبار في حساب الاقدمية لدى الهيئة المستخدمة عندما يثبت في منصبه إثر انتهاء الفترة التجريبية.

²²² - وضعية الانتداب هي تلك الحالة التي ينتقل فيها العامل من المؤسسة الأهلية إلى العمل في مؤسسته أو هيئة أو منظمة أخرى بصفة دائمة ولمدة زمنية محددة، تفرض عليه ترك عمله الذي يشغل من أجله للقيام بمهمة أخرى أو أداء واجب قانوني أو انتخابي معين .

و يتم تحريك الدعوى العمومية، فإذا قرقرت المؤسسة إبقاء علاقة العمل قائمة في هذه الحالة تقوم بتعليقها إلى حين صدور حكم جزائي في حقهم، فإذا أدين يتم تسريحه إما على أساس حكم جزائي أو تجربة غير مرضية، كما يمكن للمؤسسة كذلك إنهاء علاقة عمله مباشرة على أساس تجربة غير مرضية و تحرك الدعوى العمومية في حقه.

ثانيا: المساءلة الجنائية أثناء مرحلة التثبيت و الترسيم

مرحلة التثبيت هي تلك الفترة التي تعقب و تلي فترة التجربة، فيعد نهاية هذه المدة بنتيجة ايجابية و يثبت العامل في منصب عمله، بعدما أثبت كفاءته و قدرته على انجاز العمل المناط إليه، و أنه يتمتع بجميع المؤهلات العلمية و العملية و المهارات اللازمة لانجاز الأعمال و بالتالي يتحول العقد من مؤقت إلى عقد نهائي و تطبق عليه بذلك جميع الأحكام والإجراءات المنصوص عليها في قانون العمل، بما فيها الأحكام الجزائية التي أقرها المشرع عند مخالفة قواعد التجريم والعقاب سواء تلك المعاقب عليها في ظل قانون علاقات العمل أو قانون العقوبات بالإحالة أو مختلف القوانين الخاصة الأخرى.

الفرع الثاني: مجال الجزائية من حيث مخالفة قواعد إنهاء عقد العمل الفردي

تعتبر مسألة إنهاء عقد العمل وإنحلال الرابطة القانونية التي تنشأ عنه مصيرا محتوما لعقود العمل، إذا لا يمكن أن تدوم هذه العقود مدى الحياة، لذلك تعددت واختلقت أسباب وحالات إنهاء عقد العمل باختلاف ملابسات وشروط كل حالة، فقد يرجع إنهاء عقد العمل إلى أسباب قانونية عادية²²³ و التي تتمثل في: الإستقالة المكتوبة²²⁴، التقاعد، البطلان، الإلغاء القانوني، العجز الكامل، إنقضاء أجل عقد العمل المحدد المدة، الوفاة...

²²³ - راجع المادة 66 من ق ع ع.

²²⁴ - أنظر jean – paul autouma et benot mariotte , le droit du travail et ses secrets les édition

d'organisattion ,paris 1994 p 33

وقد يعود دافع إنهاء علاقة العمل إلى أسباب قانونية عارضة على رأسها " التسريح التأديبي " و الذي يكون كنتيجة إرتكاب العامل خطأ جسيم أثناء قيامه بعمله أو بمناسبة ذلك، ضمانا لاستقرار و فعالية العمل، حيث حدد المشرع الجزائري الأخطاء الجسيمة المؤدية للتسريح التأديبي²²⁵ من خلال المادة 73 من قانون علاقات العمل بعد تعديلها بموجب القانون رقم 91-29 المشار إليه سابقا²²⁶، إلا أن المستخدم ملزم باحترام إجراءات التسريح التأديبي المنصوص عليها في المواد 1-73 إلى 6-73 من قانون علاقات العمل، حيث أن ضرورة إحترام القواعد التنظيمية والمهنية داخل المؤسسة، يبرز تبني عقوبات تأديبية التي تدخل ضمن السلطات التأديبية المقررة قانونا من حق المستخدم، والهدف الرئيسي من وجود نظام تأديبي داخل المؤسسة هو معاقبة السلوك الذي يعرقل السير الحسن لها، في حين نجد ان القمع الجنائي ليس فقط في إطار العمل وإنما بصفة عامة يعاقب عن الافعال والسلوكات التي تسيء وتضر بالدرجة الأولى المجتمع، فقد تجتمع المسؤوليتين التأديبية والجزائية عن نفس الخطأ المرتكب، لكن لا يمكن ان تتطابق العقوبتين، حيث يكون تسليط الجزاء التأديبي دون المسالين بالجزاء المنصوص عليها في القانون الجزائي هذا يعني، أن ارتكاب الأخطاء الجسيمة من قبل العامل، لا يكون محلا للمسؤولية الجنائية في مجال العمل، و إنما يخضع للتسريح التأديبي، وإذا تم هذا التسريح مخالفا للإجراءات القانونية أو الإتفاقية، يكون لقيام المسؤولية المدنية للمستخدم أين يلتزم هذا الأخير بمنح العامل تعويضا ماليا وإلغاء قرار التسريح بسبب عدم إحترام الإجراءات.²²⁷

في الوقت ذاته قد تبرز أسباب إقتصادية وتقنية ينجر عنها إنهاء علاقة العمل دون تدخل لا إدارة العامل ولا إدارة صاحب العمل في ذلك، و الذي يتم عن طريق تقليص عدد العمال داخل المؤسسة، حيث أنه

²²⁵ - أنظر: حسن بن صاري، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة للنشر، الجزائر، 2005، ص 06.

²²⁶ - راجع المادة 73 من ق ع ع.

²²⁷ - راجع المادة 4-73 من ق ع ع.

أدى التطور العلمي و التكنولوجي الحديث إلى ظهور عدة أزمات مالية و اقتصادية تلحق بالمؤسسة، الأمر الذي يستدعي اللجوء إلى تخفيض العمال و تقليص عددهم، إلا أن المشرع الجزائري قد نظم هذه المسألة من الناحية الجزائية أيضا، فبالرغم من أنه أجاز للمؤسسة تقليص عدد العمال عندما تواجه أزمة أو ضائقة مالية اقتصادية، إلا أنه قيد هذا الحق باحترام و اتباع اجراءات نصت عليها المواد 69 و 70 و 71 من قانون علاقات العمل.

و مجال المسؤولية الجنائية من حيث مخالفة قواعد انهاء علاقة العمل يجد تطبيقا له من خلال نص المادة 146 من قانون علاقات العمل التي تعاقب المستخدم الذي يلجأ إلى تقليص عدد المستخدمين خرقا للقواعد و الأحكام القانونية المنظمة لهذه الحالة بقولها: "يعاقب كل من قام بتقليص عدد المستخدمين خرقا لاحكام هذا القانون بغرامة مالية تتراوح من 2000 إلى 5000 دج و تضاعف العقوبة حسب عدد العمال المعنيين دون المساس بحقوق العمال في اعادة ادماجهم"، لكن قد أجاز المشرع في الحقيقة فعل التقليل من عدد المستخدمين إذا بني على اسباب اقتصادية أو إذا تم على أساس تسريح جماعي للعمال إلا أنه لا يجوز له اتخاذ هذا قرار التسريح إلا بعد تفوض مع ممثلي العمال حول موضوع التسريح و الاجراءات المتبعة، كما لا يجوز له عند قيامه بتقليص العمال اللجوء في أماكن العمل نفسها إلى استخدامات جديدة في الأصناف المهنية المعنية بالتقليص، هذا ما يجعل المساءلة تتحقق عند مخالفة مختلف الاجراءات التي يجب على المستخدم القيام بها قبل اللجوء إلى موضوع التقليل من عدد المستخدمين لديه، و هذه الاجراءات و الشروط تضمنتها نصوص الواد 69 و 70 و 71 من قانون علاقات العمل، حيث ألزمت المادة 70 من هذا القانون كل مستخدم و قبل المبادرة في تسريح العمال لاسباب اقتصادية، اللجوء إلى اتخاذ مجموعة من التدابير و الاجراءات تكون من شأنها التقليل من عدد التسريحات المتمثلة فيما يلي: تخفيض ساعات العمل، الاستخدام الجزئي بعدد ساعات لا تقل عن نصف المادة القانونية للعمل إلا حالة على التقاعد، تحويل العمال إلى مؤسسات أخرى إذا وجدت امكانية لذلك و

بعد أخذ موافقتهم وإلا يكون لهم الحق في الاستفادة من التعويض عن التسريح بسبب التقليل، بينما المادة 71 من قانون علاقات العمل سمحت للمستخدم وبعد استنفاد جميع الوسائل المحددة قانونا، بأن يقوم بتقليل عدد المستخدمين لكن وفقا لمعايير محددة بمقتضى الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي المعول به يراعي فيه الأقدمية والخبرة والتأهيل الخاص بكل منصب عمل.

الفرع الثالث : مجال المسؤولية الجزائية من حيث الآثار المترتبة عن سريان عقد العمل الفردي:

تعتبر علاقة العمل من العلاقات التي تنشئ آثار مباشرة بمجرد اكتمال إجراءات إبرامها وفقا للشروط والأحكام المنصوص عليها في القوانين والنظم المعمول بها، وبحكم طبيعتها الخاصة، يترتب عنها حقوق والتزامات على عاتق طرفيها، أين تشكل حقوق أحد الأطراف التزامات الطرف الآخر، إلا أنه ما يمكن ملاحظته في هذا الإطار، هو أنه توجد العديد من الالتزامات العقيدية منصوص بشأن مخالفتها أحكام جزائية تكيفها على أنها جرائم سواء كانت مخالفات او جنح، ينجر عن مخالفتها قيام مسؤوليته الجزائية، و دراسة مجال المساءلة الجنائية من حيث الآثار الناجمة عن عقد العمل، يحتاج الى تحديد حقوق والتزامات العامل (أولا) ثم حقوق والتزامات صاحب العمل أو المستخدم (ثانيا).

اولا - حقوق والتزامات العامل :

لقد تناول المشرع الجزائري في المادتين 05 و 06 من قانون علاقات العمل الحقوق التي يتمتع بها العامل، أما المادة 07 من نفس القانون فلقد نصت على الالتزامات أو الواجبات الملقاة على عاتقه والتي سوف تقوم بسردها وتحديد تلك التي يعتبر الإخلال بها جريمة معاقب عليها جزائيا، فالمادة 05 قد عالجت الحقوق الأساسية التي يتمتع بها كل عامل والتي تعرف بها التشريعات العمالية المعاصرة كحق أساسي له²²⁸، والذي يشمل بدوره التفاوض الجماعي و المشاركة في الهيئة المستخدمة أين يثير عرقلة ممارسة هذا الحق المساءلة الجنائية المنصوص عليها ضمن الباب الخامس من القانون رقم 90-14

²²⁸ - راجع المادة 56 من دستور سنة 1996 المعدل و المتمم.

المعدل و المتمم المتضمن كفاءات ممارسة الحق النقابي، وحقه في اللجوء إلى الإضراب²²⁹ و المساهمة في الوقاية من نزاعات العمل وتسويتها، حيث خص المشرع الجزائري الباب السادس من القانون رقم 90-02 المتعلق بممارسة الحق في الإضراب، بأحكام جزائية تطبق عند المساس بحق ممارسة الإضراب، كذلك يكون من حق العامل الاستفادة من الضمان الاجتماعي و التقاعد والتأمينات الاجتماعية كالتأمين على المرض و الولادة و العجز والوفاة بما فيها التأمين عن حوادث العمل والأمراض المهنية و الوقاية الصحية والأمن وطب العمل التي كفل حمايتها الجنائية القانون رقم 88-07 من خلال الفصل الثامن منه الخاص بالعقوبات، كما كفل تشريع العمل الجزائري للعامل حقه في الراحة القانونية و العطل من الناحية الجزائية من خلال المادتين 144 و 145 من قانون علاقات العمل التي تقيم المسؤولية الجزائية من خلال مخالفة الأحكام المتعلقة بالراحة القانونية وكذلك تلك المتعلقة بموضوع العطل السنوية والمرضية الطويلة الأمد والعطل المدفوعة الأجر التي نظمها المشرع من خلال الفصل الرابع من الباب الثالث من قانون العمل، مخالفتها يرسم النموذج الاجرامي للمخالفات المتعلقة بهذا الاطار. حيث نصت المادة 144 من قانون علاقات العمل على أنه: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 الى 2000 دج كل مستخدم يخالف أحكام هذا القانون المتعلقة بالراحة القانونية ويتكرر تطبيقها حسب عدد العمال المعنيين"، أما المادة 145 من نفس القانون فنصت على أنه: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح 1000 الى 2000 دج جعل كل مخالفة معارضة وحسب عدد العمال المعنيين كل من يخالف أحكام المواد من 38 الى 52 أعلاه"، وما يستتقى من صياغة هاتين المادتين هو أن نص المادة 144 يحوي نص المادة 145 باعتبار أن المشرع في ظل المادة 35 من قانون علاقات العمل²³⁰، قد اعتبر أيام الراحة الأسبوعية و أيام الأعياد والعطل هي أيام راحة قانونية، وهو في نفس الوقت يعاقب في ظل المادة 144 المستخدم عن

²²⁹ - راجع المادة 57 من دستور سنة 1996.

²³⁰ - راجع المادة 35 من ق غ غ .

مخالفته لأحكام قانون العمل المتعلقة بالراحة القانونية، في حين كان يمكن الاكتفاء بنص جزائي واحد لاجتتاب التكرار.

وبما أن المادة 145 من هذا القانون قد جرمت مختلف الاخلالات للالتزامات المنصوص عليها في المواد من 38 إلى 52 من قانون العمل، فإن نص المادة 144 تكفل بتجريم باقي صور السلوكات الماسة بأحكام الراحة القانونية التي تعتبر حق من الحقوق القانونية المقررة للعامل كحقه القانوني في الراحة ليوم كامل في الأسبوع المتمثل في يوم "الجمعة" في ظروف العمل العادية و إلا فيمكن تأجيلها والتمتع بها في يوم آخر إذا دعت لذلك ضرورة اقتصادية على أن يؤخذ بالتناوب بين العمال مراعاة للمصلحة العامة، وحقه في التعويض عن العمل في هذه الأيام براحة تعويضية مماثلة لها إلى جانب حقه في العمل لساعات إضافية في حدود ما يقرره القانون. و بالرجوع الى نص المادة 145 من قانون علاقات العمل، نلاحظ من خلاله بأن المشرع تكفل بتجريم سلوكات محددة في المواد من 38 الى 52 من نفس القانون عن طريق الإحالة إليها، حيث نصت هذه المواد في أغلبها على حقوق أقرها القانون لصالح العمال باستثناء بعض الحالات، هوما يستشفى من خلال توظيف عبارة " كل من يخالف " فهو بذلك يخاطب المستخدم و العامل معا، إذن قد تشكل الأحكام المنصوص عليها في هذه المواد حقوق وفي نفس الوقت التزامات تقع على عاتق الطرفين المتمثلة في ما يلي :

- التزام المستخدم و العامل باحترام قرار الوالي الذي يحدد من خلاله أيام الراحة الأسبوعية الخاصة بجميع العمال أو البعض منهم في الهياكل أو مؤسسات التجارة بالتجزئة أخذا بعين الاعتبار ما تستدعيه متطلبات و حاجات كل مهنة .

- حق العامل القانوني في الاستقادة من عطلة سنوية محددة ب 30 يوما مدفوعة الأجر و هو حق غير قابل للتنازل عنه بعضا أو كلا باعتباره من النظام العام.

- كما يكون المستخدم ملزما بمنح العامل الذي يزاول نشاطه في ولايات الجنوب عطلة اضافية لا تقل عن 10 أيام عن سنة العمل الواحدة مع ترك مهمة تحديد كيفية منحها إلى ما تقرره الاتفاقية أو الاتفاق الجامعي المعمول به.

- الحق في تمديد العطلة الرئيسية لصالح العمال الذين يزاولون نشاطات و اشغال خطيرة وشاقة تتسبب بمتاعب بدنية أو نفسية، كما يضمن القانون له حق الاستقادة من العطل المرضية مدفوعة الأجر بما يعادل مرتب شهر كامل.

- التزام العامل الذي يوجد في فترة العطلة بتلبية طلب استدعائه لاستئناف عمله لظروف ملحة تقتضيها الخدمة.

- يلزم المستخدم بعدم تعليق علاقة العمل و لا بقطعها عندما يكون العامل في فترة العطلة السنوية، كما يكون من حق العامل وقف سريان عطلته السنوية متى كان بإمكانه الاستقادة من العطلة المرضية و الحقوق المرتبطة بها.

- التزام المستخدم بدفع أجر الشهر الثاني عشر للعامل عند حلول أجل استحقاقه باعتباره من النظام العام، تقتضي بأن تكون العطلة السنوية مدفوعة الأجر و يساوي تعويضها الجزء الثاني عشر من الأجر الذي يتقاضاه العامل خلال السنة المرجعية أو في ضوء السنة السابقة لها.

و لقد أقر المشرع الجزائري و في نفس الوقت حقوقا أخرى يستفيد منها العامل إلى جانب الحقوق الأساسية المكفولة له دستورا و قانونا، و التي نصت عليها المادة 06 دائما من نفس القانون أي قانون علاقات العمل²³¹، التي تكفل للعامل الحماية المدنية و الجزائية من أي تمييز في الشغل أو في منصب العمل من خلال نص المادة 142 و حقه في الترقية و التكوين خلال العمل، إلى جانب استفادته من الخدمات الاجتماعية و جميع المنافع المرتبطة بعقد العمل ارتباطا نوعيا، هذا ما يسمح بتكريس المسؤولية المدنية و المسؤولية الجنائية

²³¹ - راجع المادة السادسة من ق ع ع .

لصاحب العمل عند الإخلال بتلك الحقوق التي تعتبر التزام على عاتقه عندما يكون مقرر بشأنه نص قانوني يكفيه على أنه جريمة تستحق العقاب، الإخلال بها يؤدي إلى قيام المسؤولية المدنية و المسؤولية الجزائية لصاحب العمل في نفس الوقت أما بالنسبة للواجبات أو الالتزامات الملقاة على عاتق العامل اتجاه المستخدم فلقد حددتها المادة 07 المشار إليها سابقا²³²، و التي تتمثل بالدرجة الأولى في التزام العامل بتنفيذ العمل الموكل إليه بعناية مع بذل ما لديه من قدرات لانجازه، على أن يتم تنفيذه بصفة شخصية لأن شخصية العامل تكون محل اعتبار في علاقة العمل، و أن يقوم بطاعة جميع الأوامر و التعليمات الصادرة عن السلطة السلمية التي يعينها المستخدم، مع ضرورة الحفاظ على أسرار العمل و عدم إفشائها للغير و التي تتعلق بالوثائق و المعلومات التي اطلع عليها أثناء تنفيذ لعمله و إلا تقوم مسؤوليته الجنائية على أساس جريمة إفشاء السر المهني المعاقب عليها في ظل قانون العقوبات، إلى جانب التزامه بعدم ممارسة أي نشاط صناعي أو تجاري يتعارض مع مصالح صاحب العمل،²³³ لوجود له مصلحة مباشرة و غير مباشرة على مستوى الشركة أو المؤسسة المنافسة، مع تمتعه بقبالية خضوعه إلى جميع أنواع الرقابة الطبية التي تتم في إطار طب العمل، و مراعاة جميع التدابير الخاصة بالرقابة الصحية و الأمن المعمول بها بموجب التشريع و التنظيم الواجب التطبيق، حيث ينجم عن إخلاله بتلك الالتزامات العقدية قيام مسؤوليته المدنية.

ثانيا- حقوق و التزامات المستخدم .

لا يختلف صاحب العمل بدوره عن العامل في هذا المجال، باعتباره كطرف ثاني في هذه العلاقة، فيما يخص التمتع بحقوق و التقيد بالالتزامات أو واجبات يفرضها عقد العمل ما دام أنه من العقود الملزمة للجانبين

²³² - راجع المادة السابعة من ق ع ع .

²³³ - انظر: بشير هدي ، المرجع السابق ، ص 85

²³⁴، حيث نجد أن أهم التزام يقع على عاتق صاحب العمل ينطلق من ضرورة التنفيذ السليم للعقد وفقا لما اتفق عليه، فالمستخدم ملزم بتوفير الوسائل و الأدوات الضرورية لقيام العامل بالعمل الموكل إليه و تحسين ظروفه، وسريان الأحكام القانونية و التنظيمية يترتب عنها ضرورة أن يلتزم المستخدم بتوفير الحماية و الأمن في محيط العمل من أجل حماية العامل من الأخطاء المهنية، و تمكينه من ممارسة حقه في الإضراب و النشاط النقابي، و احترام الحياة الشخصية و الخاصة به و عدم الإساءة إليه، إلى جانب السماح لبعض الفئات من العمال بغيابات مدفوعة الأجر المحدد في ظل المادة 54 من قانون علاقات العمل.

يلتزم المستخدم كذلك بدفع الأجر و تسديده عند حلول أجل استحقاقه ²³⁵، و عند الإخلال بهذا الالتزام القانوني يتعرض للمسألة الجنائية و تسليط العقوبة المقررة في 150 من قانون علاقات العمل، و بالتالي يتعين على صاحب العمل كما هو الشأن بالنسبة للعامل إما الوفاء بالتزاماته أو إثبات عدم الوفاء بها بالطرق و الأساليب القانونية المنصوص عليها كالقوة القاهرة أو الإعسار²³⁶، بالإضافة إلى ذلك يكون ملزما بالمساهمة في الضمان الاجتماعي أيضا أين خصص المشرع فصلا كاملا لمعاقبة مخالفة أحكام القانون رقم 06-21²³⁷ في الوقت ذاته، يتمتع المستخدم بجملة من الحقوق و الامتيازات و التي تجسد أهم الالتزامات الملقاة على عاتق العامل، كحقه مثلا في الإشراف و التوجيه و الرقابة و الإدارة و تنظيم شؤون العمل بها يضمن الأمن و النظام و استقرار العمل داخل المؤسسة، و يتمتع صاحب العمل بصلاحيات تسليط جزاءات

²³⁴ - انظر: أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ، طبعة 2002 ، لمرجع السابق ، ص

189.

²³⁵ - راجع المادة من ق ع ع.

²³⁶ - انظر: بشير هدي المرجع السابق ، ص 95.

²³⁷ - القانون رقم 06-21 المؤرخ في 11 ديسمبر 2006 التشجيعية لدعم و ترقية الشغل ، ج ر عدد 80 مؤرخة ديسمبر

2006.

تأديبية التي يمكن أن تكون محلا للمساءلة الجنائية عندما يقوم العامل بارتكاب بعض الأخطاء الجسيمة²³⁸ التي قد تؤدي إلى تسليط عليه عقوبات تأديبية وجزائية، لأنه في الواقع إن توقيع الجزاء الجنائي على المجرم لا يحول دون تطبيق التعويض المدني أوالجزاء التأديبي عن ارتكاب نفس الجريمة، حيث لا يتعارض الجمع في تطبيق هذه الجزاءات إذ لكل منها هدفه و آثاره الخاصة، فقد يخضع العامل مثلا إلى جزاء جنائي نتيجة لارتكابه الجريمة، و يكون في نفس الوقت عرضة لالتزامه بالتعويض المدني عن الضرر الناتج عنها اتجاه الغير، إلى جانب وجود إمكانية خضوعه للجزاء التأديبي عليه، عندما تتوافر الشروط القانونية اللازمة لتحقيق ذلك مثلا عندما يقوم العامل بإفشاء معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات و التكنولوجيا و طرق الصنع و التنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة، كذلك عندما يشارك في توقف جماعي أو تشاور للعمل فإلى جانب قيام مساءلته التأديبية، تقوم أيضا المسائلة الجنائية كذلك بتسليط عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة 55 من القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة الحق في الإضراب المشار إليه سابقا، كما يمكن أن تقوم مسؤولية الجزائية إلى جانب نظيرتها التأديبية، عندما يقوم بارتكاب عمل من أعمال العنف الذي من شأنه عرقلة حرية العمل و المعاقب عليه في المادة 56 من نفس القانون، أو يكون هذا العنف بهدف المساس بالحق في ممارسة الإضراب حسب ما نصت عليه المادة 57 دائما من نفس القانون أي القانون رقم 90-02 المعدل و المتمم، و يعاقب كذلك نتيجة ممارسة العنف ضد مفتش العمل بتسليط عليه الجزاءات المنصوص عليها في المادتين 144 و 148 من قانون العقوبات رجوعا إلى نص المادة 23 من القانون رقم 90-03 المعدل و المتمم و المتعلق بمفتشية العمل المشار إليه سابقا، فارتكاب خطأ جسيم يترتب عنه التسريح التأديبي دون أن يؤدي ذلك إلى المساس بالعقوبة المقررة على نفس الخطأ في القانون الجزائري.

²³⁸ - يمكن تعريف الخطأ الجسيم على أنه : كل سلوك وظيفي يستدعي المسألة عن طريق الجزاء التأديبي الذي يوقع صاحب

و يثبت للمستخدم صلاحية وضع النظام العام الداخلي أيضا إلا أن هذه الأخيرة تكون غير مطلقة بل هي مقيدة ببعض الإجراءات و الأحكام القانونية و التنظيمية لتحقيق الانسجام و ضمان عدم تعسف صاحب العمل في وضع بنوده، من خلال وجود إمكانية مشاركة ممثلي العمال في وضع محتواه و عرضه على مفتشية العمل للمصادقة عليه و إيداعه لدى كتابة ضبط المحكمة²³⁹ و عند مخالفة هذه الأحكام و الإجراءات يتعرض المستخدم المساءلة الجنائية و تطبق عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة 147 من قانون علاقات العمل²⁴⁰ التي قضت بتسليط غرامة مالية تتراوح من 1000 إلى 2000 دج كل من خالف أحكام هذا القانون المتعلقة بوجوب إيداع النظام الداخلي لدى مفتشية العمل و لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة، ولقد عرفت المادة 77 من قانون علاقات العمل على أنه : "وثيقة مكتوبة يحدد فيها المستخدم لزوما القواعد المتعلقة بالتنظيم التقني للعمل و الوقاية الصحية و الأمن و الانضباط" ، فالقانون الزم المستخدم بإعداد نظام داخلي للمؤسسة الذي يشرف عليها و التي تشغل عشرين (20) عاملا فأكثر، و هو ملزم بإيداعه لدى مفتشية العمل المختصة اقليميا خلال ثمانية أيام للمصادقة عليه، كما أنه يعتبر ساري المفعول ابتداءا من تاريخ ايداعه لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة اقليميا، فالمساءلة الجنائية في المادة 147 من قانون علاقات العمل تخص فقط المؤسسات التي تشغل عشرين عاملا فأكثر، في حين أن المادة 76 من نفس القانون اجازت للمؤسسة التي تشغل أقل من (20) عاملا من اعداد نظاما داخليا حسب خصوصية النشاط الممارس، علاوة عن ذلك فصاحب العمل يتمتع بامتياز إصدار تعليمات داخلية تهدف إلى تنظيم بعض المسائل المرتبطة بالعمل في حدود ما نص عليه التشريع أو التنظيم أو الاتفاقيات الجماعية.

المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية في إطار علاقة العمل الجماعية

²³⁹ - راجع المادة 79 من ق ع ع .

²⁴⁰ - راجع المادة 147 من ق ع ع .

إن المسؤولية الجزائية في إطار علاقة العمل الفردية، لا تجد مجال تطبيقها عندما يكون عقد العمل يتسم بالفردية باعتباره عقد قائم بين العامل و المستخدم فقط، غير أنه على الرغم من إبرام عقد عمل بينهما فإن شروط هذا العقد قد تكون عرضة للتغيير في فترة لاحقة، فقد يطرأ أثناء تنفيذ العقد ما يفضي إلى تغيير بعض شروط، كما لو قبل صاحب العمل الاستجابة إلى بعض المتطلبات المشتركة لعماله، فيبرم معهم عقد عمل جماعي على شكل اتفاقية عمل جماعية، تكون من شأنها إضافة مزايا لم ينص عليها العقد الفردي، لتحقيق التكافؤ في القدرة على التفاوض بين العمال و أصحاب العمل، لأن تكتل العمال كجماعة يشكل طرفاً، وبهذا يحقق العمال من خلال الاتفاقية الجماعية للعمل مكاسب لم يكن لهم أن يحققوها بعقودهم الفردية، من خلال تكتل العمال و قوة صاحب العمل في مناقشة تلك الشروط التي تبرم بمقتضاها عقود العمل الفردية²⁴¹ و دراسة المسؤولية الجنائية في مجال العمل يتطلب حتما توضيح و إزالة الغموض الذي يحوم حول هذا النوع من التعاقد الجماعي و المجدد في الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية للعمل سواء كان ذلك من خلال تحديد ماهيتها و الأحكام و الشروط المتعلقة بإعدادها، والتي عند تخلفها يؤدي ذلك إلى انتقاء المساءلة الجنائية لعدم وجود اتفاقية جماعية للعمل بالمعنى القانوني و التنظيمي المعمول به لذلك هذا من جهة و من جهة أخرى رسم أبعاد هذه المسؤولية عند تحققها نتيجة الإحلال بالتزام قانوني، مما يضيف عليها خصوصية مزدوجة تميزها عن بقية المساءلات الجنائية المحققة في إطار اتفاقيات جماعية أخرى، عليه سنقوم بدراسة هذا الموضوع من خلال قسمين: القسم الأول يتعلق بتحديد ماهية الاتفاقية الجماعية للعمل و الأحكام المتعلقة بإعدادها (المطلب الأول) أما القسم الثاني فسوف ينصب على رسم أبعاد المسؤولية الجنائية في إطار الاتفاقية الجماعية للعمل (المطلب الثاني).

المطلب الأول : ماهية اتفاقية العمل الجماعية و الأحكام المتعلقة بإعدادها .

²⁴¹ - أنظر بن عزوز بن صابر الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري ، طبعة 01 ، الجزائر ، 2009 ، ص 134

إن التشريع العمالي الحديث، لم يكتف كما قلنا سابقا بتنظيم علاقات العمل الفردية من الناحية الجزائية فحسب، بل امتدت المسؤولية الجنائية إلى علاقات العمل الجماعية أيضا، من خلال معاقبة مخالفات الإخلال بالتزامات القانونية الناشئة عنها من جهة و المتعلقة بإجراءات إبرامها من جهة أخرى، أين تحل الإرادة الجماعية في هذا النوع من التعاقد محل الإرادة الفردية في وضع و تنظيم شروط العمل و ضوابطه و ظروفه، حيث تتجسد صور هذه العلاقة الجماعية التي تقوم أساسا بين ممثلي العمال و بين صاحب عمل أو أصحاب العمل في إبرام و تنفيذ الاتفاقية الجماعية خاصة، إضافة إلى طرق ووسائل حل النزاعات الجماعية للعمل و تحديد ماهية اتفاقية العمل الجماعية هو موضوع له أهمية كبيرة في دراستنا هذه ، تتجلى في أنه يساهم في فهم هذا النوع من ناحية، و من ناحية أخرى، إن الاتفاقية الجماعية في الأساس هي عقد، وجوده يكون متوقف على توافر الأحكام و الشروط المقررة لإعداده قانونا، حيث بتخلفها ينعدم العقد و تتعدم معه المساءلة الجنائية في هذا الإطار أيضا، إذن عقد العمل الجماعي هو الآخر يحتاج في أسسه إلى تحديد ماهية اتفاقية العمل الجماعية (الفرع الأول) و الأحكام المتعلقة بإعدادها (الفرع الثاني).

الفرع الأول : ماهية اتفاقية العمل الجماعية .

تعتبر إتفاقية العمل الجماعية، من أهم الأساليب الجماعية في تنظيم علاقات العمل، باعتبار أنها اتفاق مبرم بين المنظمات النقابية للعمال و صاحب عمل أو مجموعة أصحاب العمل، بهدف تنظيم شروط و ظروف العلاقات المهنية داخل المؤسسة، حيث تبرز أهمية هذه الأخيرة من خلال أنها تتضمن عنصر الحوار و التعاون بين العمال أو المستخدمين لتحقيق أكبر قدر ممكن من المميزات لصالح العمال و أصحاب العمال أيضا، و دراسة ماهية اتفاقية العمل الجماعية، تحتاج بدورها إلى تحديد مفهومها (أولا) و الخصائص التي تتسم بها (ثانيا).

أولا - مفهوم اتفاقية العمل الجماعية :

لقد نظم التشريع العمالي الجزائري موضوع "الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية للعمل" من خلال الباب السادس من القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل، أين قام بتحديد أطرافها و محتواها و كيفية تنفيذها، و خصها أيضا بأحكام جزائية تطبق على من يقوم بمخالفة أحكامها عندما تتطابق و النموذج القانوني المقرر لها، إلا أن المشرع الجزائري عنوان هذا الباب بـ "التفاوض الجماعي" في حين رأى البعض بأنه كان من الأفضل عنوانته بـ "الإتقيات أو الاتفاقيات الجماعية"، باعتبار أن كل الفصول التي احتواها هذا الأخير، تعلقت بهذا الموضوع و ليس بالتفاوض الجماعي فقط، و بالتالي كان على المشرع الجزائري الإقتداء بما ذهب إليه بعض التشريعات العربية²⁴² و ما ذهب إلى التشريع الفرنسي كذلك.²⁴³

حيث عرف المشرع اتفاقية العمل الجماعية في المادة 114 من قانون علاقات العمل على أنها: "اتفاق مكتوب مدون يتضمن مجموع شروط التشغيل و العمل فيها يخص فئة أو عدة فئات مهنية.

الاتفاق الجماعي اتفاق مدون يعالج عنصرا معينا أو عدة عناصر محددة من مجموع شروط التشغيل و العمل بالنسبة لفئة أو عدة فئات اجتماعية و مهنية و يمكن أن يشكل ملحقا للاتفاقية الجماعية "

في المقابل لقد تعددت التعريفات الفقهية المتعلقة باتفاقية العمل الجماعية،²⁴⁴ حيث عرفها جانب من الفقه بأنها: "ذلك التنظيم الجامعي أو المشترك لشروط العمل وظروفه بين التمثيل النقابي العمال و صاحب أو أصحاب العمل مما يكفل شروطا أو مزايا أو ظروفًا أفضل".

²⁴² - لقد عنون تشريع العمل التونسي الباب الثالث منه بـ "الاتفاقيات الجماعية للعمل، و نفس العنوان استعمله تشريع العمل الموريطاني من خلال بابه الثاني .

²⁴³ - لقد أطلق المشرع الفرنسي على باب الثالث قانون العمل عنوان: الاتفاقيات و الاتفاقيات الجماعية للعمل أي:

Titre III : « Conventions et accords collectifs de travail »

²⁴⁴ - أما الجانب آخر من الفقه، عرف الاتفاقية الجماعية بأنها: اتفاق مبرم بين صاحب العمل أو مجموعة أصحاب العمل تنظيم نقابي أو مجموعة من التنظيمات النقابية المتمثلة للعمال بهدف تحديد شروط العمل إلى جانب الضمانات الاجتماعية

وما يلاحظ في هذا المجال أن المشرع الجزائري قد ميز بين الاتفاقية الجماعية التي تعالج مجموع شروط العمل و التشغيل و الضمانات الاجتماعية، وبين الاتفاق الجماعي الذي يعالج عنصرا معينا أو بعض العناصر من مجموع هذه الشروط كما يمكن أن يكون ملحقا للاتفاقية الجماعية، وقد تبرم هذه الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية مهما كان مستوى التفاوض محليا أو جهويا أو وطنيا، حيث تمثل في مجموعها وسيلة تنافس مشروع فيما بين المؤسسات لتحسين شروط العمل و الأجور،²⁴⁵ هذا يعني أن التشريع الجزائري مقتبسة في ذلك بالتشريع الفرنسي.²⁴⁶

والتفاوض حول موضوع الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي، يتم بناءا على طلب من أحد الطرفين بواسطة لجان مختلطة متساوية الأعضاء، تتكون من عدد مساو من ممثلي النقابيين للعمال وعدد من المستخدمين، يتم انتدابهم من طرف الذين يمثلونهم.²⁴⁷

ولعقد العمل الجماعي أهمية كبيرة في جوانب عدة أبرزها الجوانب الاجتماعية والاقتصادية والقانونية، فالأهمية الاجتماعية لعقد العمل الجماعي تبرز من خلال إزالة أسباب النزاع والخلاف بين العمال و أصحاب العمل، الأمر الذي يعمل بدوره على توفير السلام والوثام الاجتماعي بين طبقات المجتمع و يحقق الانسجام بين شرائح واسعة في المجتمع، فهو يؤدي إلى حماية العمال وتحقيق مزايا تفوق عن تلك التي يوفرها لهم القانون نفسه،²⁴⁸ ولعقد العمل الجماعي أهمية اقتصادية أيضا تكمن في توحيد شروط العمال الأمر الذي يؤدي إلى تقليل المنافسة بين العمال، و بالتالي تجنب هؤلاء أضرار هذه

²⁴⁵ - أنظر: بشير هدي، المرجع السابق. ص 196.

²⁴⁶ - أنظر: بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، طبعة 01، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 60.

²⁴⁷ - راجع المادة 123 من. ق. ع. ع.

²⁴⁸ - أنظر: هيثم حامد المصاورة، الملتقى في شرح قانون العمل، طبعة 01، دار الحامد للنشر، والتوزيع، الأردن، 2008، ص 299.

الأخيرة، ويمنع المنافسة كذلك بين أصحاب العمال وتحقيق المساواة العمالية، فهو عقد يعمل ويسعى إلى إيجاد نوع من الترابط بين ظروف العمل والتطورات الاقتصادية المتلاحقة، أما الأهمية القانونية لعقد العمل الجماعي فهي تبرز من خلال أن هذا الأخير يعمل على تطوير قواعد العمل وجعله مواكبا لما تمليه ظروف العمل لاسيما إذا ما تم من خلاله التطرق إلى العقبات والصعوبات التي تواجه أطراف العمل، وهو يساعد أيضا على سد النقص التشريعي في حال تغير ظروف العمل، ذلك أنه سيجد محالا واسعا للتطبيق على عقود العمل الفردية إلى حين تصدي المشرع إلى معالجة ما يستجد من ظروف، كما أن إبرام عقود العمل الجماعية تساهم في حسم الكثير من النزاعات بين العمال أو أصحاب العمل وبالتالي تخفيف العبء عن كاهل القضاء.²⁴⁹

ثانيا- خصائص اتفاقية العمل الجماعية:

تتسم اتفاقية العمل الجماعية أو عقد العمل الجماعي، بالعديد من الخصائص التي قد يشترك فيها مع غيره من العقود، لاسيما عقد العمل الفردي، وتتجسد أبرز الخصائص التي يتميز بها عقد العمل الجماعي فيما يلي:

(أ) الصفة التعاقدية:

تبرم اتفاقية العمل الجماعية بين منظمة نقابية أو أكثر بين صاحب عمل أو أكثر أو منظمة ممثلة لأصحاب العمل، ويستفاد من ذلك توضيح أن تمثيل العمال في هذه الاتفاقية يكون عن طريق نقابة أو أكثر من النقابات العمالية، أما من جانب أصحاب العمل فلا يشترط توافر الصدفية الجماعية فيه، إذ يمكن أن يقوم صاحب عمل واحد بإبرام اتفاقية عمل جماعية مع نقابة عمالية، على أنه لا يوجد ما يمنع من إبرام هذه الاتفاقية بواسطة إحدى نقابات أصحاب العمل، ويبقى عقد العمل الجماعي بدوره خاضعا لمبدأ "حرية التعاقد"، فيكون لطرفاه تنظيم أي موضوع يتعلق بشروط العمل وظروفه لكن شرط ألا يتضمن

²⁴⁹ - أنظر: هيثم حامد المصاورة، المرجع السابق، ص 300

ذلك الإخلال بالأحكام الآمرة لقانون العمل،²⁵⁰ مما يجعل عقد العمال الجماعي اتفاق يبرم بين طرفين يكون نابعا عن إرادتهما، أي إرادة العمال وصاحب العمل أو من يمثلهم.

ب) الصفة الجماعية للعقد:

لا يتصور وجود عقد عمل جماعي إلا إذا كان أحد أطرافه مجموعة من العمال أو من يمثلهم كالتقابات، بغض النظر عن الطرف الآخر، حيث يكون كما قلنا صاحب العمل واحد أو أكثر أو جهة تمثلهم كالتقابة مثلا.

بناءا عليه، لا يعد عقدا جماعيا إذا ما أبرمه عامل أو عاملين، بل لابد من وجود مجموعة من العمال، حيث يجب على الأطراف الموقعة على العقد، الالتزام باحترام بنوده و الأحكام الواردة فيه، إلى جانب الامتناع عن أي تصرف جماعي يكون من شأنه إعاقة تنفيذ أو إعانة الالتزامات الناشئة بموجبه كالإضراب مثلا.

ج) الشكلية في عقد العمل الجماعي

إن قانون العمل و لانعقاد عقد العمل الجماعي، يشترط أن يكون مكتوبا (خطيا)،²⁵¹ و إلا كان العقد باطلا، حيث نصت المادة 119 من قانون علاقات العمل على أنه: "يجب على الهيئات المستخدمة أن تقوم بإشهار كل الاتفاق الجماعي التي تكون طرفا فيها في أوساط جماعات العمال المعنيين، و توضع نسخة من الاتفاقات الجماعية دوما تحت تصرف العمال و في موضوع مميز في كل مكان عمل"، هذا ما يميزه عند عقد العمل الفردي، أين لا يشترط لإبرامه شكلية معينة، فعقد العمل الجماعي هو بمثابة الشريعة العامة الواجب احترامها سواء كان عقد العمل الفردي سابقا في إبرامه للعقد الجماعي أو لاحقا له،

²⁵⁰ - أنظر: هيثم حامد المصاورة، المرجع السابق، ص 297

²⁵¹ - نصت المادة 126 من ق ع على أنه: "يقدم طرف التفاوض الجماعي أو الطرف الأكثر استعجالا منهما الاتفاق الجماعي فور إبرامه، قصد تسجيله فقط لدى مفتشية العمل وكتابة ضبط المحكمة.....".

لكن بشرط أن يكون عقد العمل الفردي مشمولاً في نطاق العقد الجماعي، أي أن أحكام عقد العمل الجماعي لا تجد مجالاً للتطبيق إلا عند إبرام عقود عمل فردية، هنا يمكننا القول بأن اتفاقية العمل الجماعية هي: "دستور عقود العمل الفردية".

المطلب الثاني: أبعاد المسؤولية الجزائية في إطار اتفاقية العمل الجماعية.

إن المساءلة الجزائية باعتبارها مسؤولية قانونية، يقصد بها ثبوت الجريمة في حق الشخص الذي ارتكب فعل غير مشروع يصبح بمقتضاه مستحقاً للعقوبة التي أقرها القانون،²⁵² والمساءلة الجنائية في هذا الإطار، تستند على خصوصية تجعل منها مسؤولية جنائية من نوع خاص، كون أن تحديد ضوابط جريمة مخالفة أحكام الاتفاقية الجماعية باعتبارها إحدى جرائم مخالفة قانون العمل، قائم أساساً على ذلك السلوك الإجرامي الذي لا يقوم إلا إذا خالف العامل التزاماً قانونياً وجد بشأنه نص جزائي يكيف الإخلال بهذا الأخير أنه مخالفة يعاقب عليها القانون.

ولقد أوضح المشرع الجزائري وقام بتحديد هذه الالتزامات القانونية التي اعتبر مخالفتها من مخالفات تشريع العمل، ما دام أن الاتفاق أو الاتفاقية الجماعية، هي ملزمة بدورها على احترام ومراعاة الأحكام والقواعد التشريعية المعمول بها، وإلا اعتبرت باطلة وعديمة الأثر،²⁵³ باستثناء تلك الأحكام الأكثر نفعاً من تلك الواردة في القوانين والتنظيمات السارية، متى وقع عليها الطرفين تصبح ملزمة لهما،²⁵⁴ والمسؤولية الجزائية في إطار الاتفاقية الجماعية مثلما نجد مجالاً للتطبيق عند الإخلال بالقواعد والإجراءات الشكلية المتعلقة بتنفيذها أو تنفيذ الاتفاق الجماعي، من خلال عدم إيداعها أو تسجيلها لدى مفتشية العمل وكتابة ضبط المحكمة المختصة إقليمياً وعدم شهرها بين أوساط العمال المعنيين، أو

²⁵² - أنظر: توفيق حسن فرج، مدخل العلوم القانونية، طبعة الأولى، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1978، ص 276.

²⁵³ - راجع المواد 135، 136، 137 من. ق. ع. ع.

²⁵⁴ - راجع المادة 127 من. ق. ع. ع.

الامتناع عن التفاوض في الآجال المتفق عليها، فهي تجد لها أيضا بعدين هامين، بعد موضوعي ينصب على مخالفة محتوى ومضمون الاتفاقية الجماعية المحدد قانونا، وبعد شخصي يتمثل في الإحاطة بالأشخاص المعنية بها، هذا ما سوف نقوم بتوضيحه من خلال دراسة أولا البعد الموضوعي للمسؤولية الجزائية في إطار الاتفاقية الجماعية للعمل (الفرع الأول)، ثم تحديد البعد الشخصي لها في هذا الإطار (الفرع الثاني).

الفرع الأول: البعد الموضوعي للمسؤولية الجزائية في إطار الاتفاقية الجماعية للعمل.

لقد أدرج تشريع العمل جميع الموضوعات الإجرائية والتقنية المتعلقة بشروط العمل وظروفه ضمن الاتفاقية الجماعية، أي حدد المشرع الجزائري موضوع أو محتوى هذه الأخيرة في المادة 120 من قانون علاقات العمل،²⁵⁵ والتي تشكل التزامات قانونية تترتب على عائق أطرافها، ينجر عن الإخلال بها قيام المساءلة الجزائية في حق مخالفيها و تسلط عليه العقوبات المنصوص عليها طبقا لأحكام هذا القانون، عندما يوجد شأن هذا الإخلال بالالتزام نص قانون يكفيه على أنه مخالفة من مخالفات نقض محتوى الاتفاقية ويحدد من خلاله مقدار العقوبة الواجب تطبيقها في هذه الحالة، وتحديد البعد الموضوعي للمسؤولية الجزائية في إطار الاتفاقية الجماعية للعمل، نجد له نطاق واسع للتطبيق عند مخالفة أو نقض العديد من الالتزامات المتعلقة بمواضيع هامة تخص بمعالجتها الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي، سواء تمت هذه الاتفاقية ضمن فئة واحدة أو عدة فئات اجتماعية مهنية أو عدة هيئات مستخدمة،²⁵⁶ وسواء اكتست الطابع المحلي أو الجهوي أو الوطني، مبرمة لمدة محددة أو غير محددة،²⁵⁷ والمادة 153 من قانون

²⁵⁵ - راجع المادة 120 من ق. ع. ع.

²⁵⁶ - راجع المادة 115 من ق. ع. ع.

²⁵⁷ - نصت المادة 117 من ق. ع. ع. على أنه: "يبرم الاتفاق الجماعي لمدة محدد أو غير محددة وإن لم توجد شروط مغايرة يبقى الاتفاق ذو المدة المحدودة التي حل أجله ساري المفعول كاتفاقية غير محدودية المدة حتى يتوصل الطرفان إلى اتفاق جيد".

علاقات العمل، اعتبرت بأن كل مخالفة أو نقض لمحتوى الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي من مخالفات تشريع العمل يعاقب عليها طبقاً لأحكام القانون، هذا ما يجعل محتوى الاتفاقية الجماعية من الالتزامات القانونية التي كيف تشريع العمل عنصر الإخلال بها على أنه مخالفة، والبعد الموضوعي للمساءلة الجنائية في هذا الإطار يتفرع إلى 04 أبعاد رئيسية: بعد المسؤولين الجنائية من حيث العناصر المرتبطة بالتصنيف المهني (أولاً)، بعد المسؤولية الجنائية من حيث تحديد مقاييس العمل وظروفه (ثانياً)، بعد المسؤولية الجنائية من حيث تحديد بعض الشروط التشغيل وكيفياته (ثالثاً)، وأخيراً بعد المسؤولية الجنائية من حيث المساس بالحقوق في الممارسة النقابية (رابعاً).

أولاً- بعد المسؤولية الجنائية من حيث العناصر المرتبطة بالتصنيف المهني:

لقد حول تشريع العمل للاتفاقية أو الاتفاق الجماعي صلاحية تنظيم عدة مسائل في حدود ما هو منصوص عليه قانوناً، والتي تشكل التزامات قانونية وجب على الأطراف الموقعين على الاتفاقية الجماعية مراعاتها واحترامها، وإلا الإخلال بها يؤدي إلى القيام بالمساءلة الجنائية في حق من يخالفها، منها مسألة "التصنيف المهني" والعناصر المرتبطة به، والتي قد يكون العديد منها محلاً للمسؤولية الجزئية عند مخالفة قواعد التجريم والعقاب المقررة لها قانوناً، كالإخلال بالالتزام خاص بعنصر الأجور الأساسية، من خلال مخالفة مثلاً: نص المادة 148 من قانون علاقات العمل،²⁵⁸ التي تعاقب على عدم قيام المستخدم بتسليم للعامل قسيمة الراتب المطابقة للأجر المقبوض أو يغفل فيها عنصراً أو عدة عناصر يتكون منها الراتب المقبوض، أين تضاعف عقوبة الغرامة المقررة في هذه المادة بحسب عدد المخالفات المرتكبة في نفس المجال.

كذلك تجد المسؤولية الجزئية لها مجالاً للتطبيق، عند نقض الالتزام الخاص بمراعاة الأحكام السارية فيما يخص الحد الأدنى للأجور، باعتبار أن المستخدم ملزم بدفع للعامل أجر لا يقل عن الأجر الوطني

²⁵⁸ - راجع المادة 148 من ق. ع. ع.

الأدنى المضمون المحدد في الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي للعمل في حدود ما يقره القانون، ونص المادة 149 من نفس القانون،²⁵⁹ قد أقر عقوبة الغرامة المالية لمخالفتها وفي نفس الوقت ضاعفت العقوبة بحسب عدد المخالفات، وشدد العقوبة برفع قيمة الغرامة المالية في حالة العود، و مضاعفتها بسبب عدد المخالفات أيضا، يكون ذلك دون الإخلال بالأحكام الواردة في التشريع المعمول به.

و لقد اعتبر المشرع الجزائري في المادة 81 من قانون العمل بأنه عبارة "مرتّب" تشمل الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة ، والاتفاقية الجماعية تنظر في مسألة دفع المرتبات و الأجر أيضا في حدود ما نص عليه التشريع المعمول به، باعتبارها توجب كذلك دفع المرتب و الأجر عند حلول أجل استحقاقه مراعية بذلك الأحكام و النصوص المطبقة، و مخالفة المستخدم هذا الالتزام يعد نقض لأحكام الاتفاقية الجماعية تعاقب عليه المادة 150 بالغرامة المالية مع مضاعفة العقوبة حسب عدد المخالفات²⁶⁰، في حين تشدد العقوبة بحسب عدد المخالفات و الحبس 03 أشهر أو يتم تسليط إحدى هاتين العقوبتين فقط، يكون ذلك باستثناء بعض الحالات الخاصة كحالة " العمل المقطوعية"²⁶¹.

تعالج الاتفاقية الجماعية أيضا، الأمور المرتبطة بحالات اللجوء إلى الساعات الإضافية مراعية في ذلك الأحكام و القواعد التشريعية المعمول بها، فيما يتعلق بتلك الحالات المذكورة صراحة في ظل المادة 31 من قانون العمل²⁶²، و التي تتكفل الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي بتحديدتها، المتعلقة بالتجاوزات المرخصة في مجال الساعات الإضافية، حيث يعتبر نقض هذا الالتزام القانوني مخالفة تعاقب عليه المادة 143

²⁵⁹ - راجع المادة 149 من ق. ع. ع.

²⁶⁰ - راجع المادة 150 من ق ع ع .

²⁶¹ - يتمثل العمل بالمقطوعية أو " بالقطعة "في انجاز عمل معين في وقت محدد مقابل أجر إجمالي معين.

²⁶² - راجع المادة 31 من ق ع ع .

مكرر من نفس القانون، بعقوبة الغرامة المالية 1.000 إلى 2.000 دج تطبق بحسب عدد العمال المعنيين.

و الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي، يهتم كذلك بضمان المساواة و عدم التمييز بين العمال سواء كان ذلك من حسب السن أو الجنس أو الراتب، أو ظروف العمل أو الانتهاء إلى نقابة معينة من عدمه، أو على أساس القرابة العائلية أو النسب، فهي من الالتزامات القانونية الهامة التي تسهر الاتفاقية الجماعية و تحرص على تنظيمها، وفقا لما قرره التشريع و التنظيم المعمول بهما، نقضه يؤدي إلى قيام المساءلة الجنائية لمخالفة تقوم على أساس جريمة التمييز، المعاقب عليها في ظل المادة 142 من قانون العمل²⁶³.

ثانيا- بعد المسؤولية الجنائية من حيث تحديد مقاييس العمل وظروفه:

يعالج الاتفاق الجماعي المبرم أيضا وبحسب ما قرره التشريع مقاييس العمل، بما فيها ساعات العمل الأسبوعية وتوزيعها حسب طبيعة عمل المؤسسة،²⁶⁴ وفترات الراحة والعطل القانونية، لتي تشكل التزامات متقابلة يجب مراعاتها واحترامها من قبل الأطراف الموقعة على الاتفاق الجماعي، ونقض هذه الأخيرة تعتبر من مخالفات تشريع العمل، باعتبار أن الاتفاقية الجماعية تعمل على تنظيم هذه الالتزامات في حدود ما هو معمول به قانونا، كتنظيم مسألة توزيع ساعات العمل الأسبوعي حسب طبيعة عمل المؤسسة، والعديد من الجوانب المتعلقة بفترات الراحة والعطل القانونية، مثلا تحديد كفاءات منح عطلة إضافية للعامل في ولايات الجنوب لا تقل عن عشرة أيام عن السنة العمل الواحدة،²⁶⁵ كذلك تسهر الاتفاقية الجماعية على تحديد الإطار التنظيمي الخاص بتمديد العطلة الرئيسية لفائدة العمال الذين يؤدون

²⁶³ - راجع المادة 142 من ق.ع.ع .

²⁶⁴ - أنظر: بشير هدي، المرجع السابق، ص 198.

²⁶⁵ - راجع المادة 42 من.ق.ع.ع.

خصوصا أشغالا شاقة أو خطيرة أو أشغال تتسبب بمتاعب بدنية أو عصبية،²⁶⁶ حيث تبرز المساءلة الجنائية في هذه الحالة من خلال الإخلال بهذه الالتزامات مشكلة بذلك مخالفة يعاقب عليها قانون العمل بعقوبة الغرامة المالية والتي يتكرر تطبيقها بحسب عدد العمال المعنيين في المادتين: 144 بالنسبة لمخالفة الالتزام الخاص بالراحة القانونية، والمادة 145 بالنسبة لمخالفة أحكام المواد من 38 إلى 52 من نفس القانون والمتعلقة بالعطل القانونية باختلاف أشكالها.²⁶⁷

وتهتم الاتفاقية الجماعية أيضا بمسألة تنظيم وتحديد كفاءات إنهاء العمل في حالة تقليص عدد المستخدمين، بعد استنفاد جميع الوسائل التي من شأنها منع اللجوء إليه، مقيدة في ذلك بما هو ساري ومعمول به تشريعا وتنظيما، حيث أنه تتكفل الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي برسم حدود وكفاءات تقليص عدد العمال لأسباب اقتصادية، ويشكل نقض هذا الالتزام مبرر لقيام المساءلة الجنائية في حق مخالفة، بتسليط عقوبة الغرامة المالية التي تتراوح من 2,000 إلى 5,000 دج والتي تتضاعف بحسب عدد العمال المعنيين، لكن دون المساس بحقوق العمال في إعادة إدماجهم.

ثالثا- بعد المسؤولية الجنائية من حيث تحديد بعض شروط التشغيل وكفاءاته:

إن المسؤولية الجنائية الناتجة عن نقض التزام من الالتزامات القانونية وحسب ما نصت عليه المادة 153 من قانون العمل المتعلقة بتلك المواضيع التي تسهر الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي على تنظيمها، قد تنشأ كذلك من خلال المساس ببعض شروط التشغيل و كفاءاته، التي تتكفل تحديدها وفقا لما أقره القانون والتنظيم المعمول به، فمثلا تعني اتفاقية الجماعية بتحديد بعض الشروط الخاصة والمتعلقة بظروف

²⁶⁶ - راجع المادة 45 من ق. ع. ع.

²⁶⁷ - راجع المادة 144 و 145 من ق. ع. ع.

استخدام الشبان والنسوة، وهي تسهر أيضا على تنظيم ساعات العمل الأسبوعية وتوزيعها،²⁶⁸ وترسم حدود اللجوء إلى الساعات الإضافية، وتحدد قواعد وشروط العمل الليلي والحقوق المرتبطة به بالنسبة للجنسين،²⁶⁹ خاصة تشغيل الشبان والنسوة في الأعمال الليلية مراعية في ذلك الرخص التي يمنحها مفتش العمل المخصص إقليميا نظرا لطبيعة وخصوصية مناصب العمل المعنية بهذا الأمر،²⁷⁰ وتنظيم هذه المسائل من قبل الاتفاقية الجماعية يجعل منها التزامات قانونية يلتزم الأطراف باحترامها ومراعاتها، حيث أن الإخلال بها يؤدي إلى تسليط قواعد التجريم والعقاب المقررة لها في النصوص القانونية، كنص المادة 141 من قانون علاقات العمل، التي تعاقب عن مخالفة الأحكام المتعلقة باستخدام الشبان والنسوة بالغرامة المالية التي تتراوح من 2,000 إلى 4,000 دج، مع تطبيقها كلما تكررت المخالفة المعينة، ونص المادة 143 من نفس القانون هو أيضا يعاقب من قام بنقض الالتزام الخاص بالأحكام المتعلقة بمدة العمل القانونية واتساع قدرة العمل اليومية، ومخالفة الحدود المقررة للجوء إلى الساعات الإضافية و الأحكام و الشروط المرتبطة بالعمل الليلي خاصة بالنسبة للشبان و النسوة بتسليط غرامة مالية التي تعتبر رمزية نوعا ما التي تتراوح من 1,000 إلى 5,000 دج وتطبق عند كل مخالفة معينة و بحسب عدد العمال المعنيين.

رابعا- بعد المسؤولية الحالية من حيث المساس بالحق في الممارسة النقابية:

لقد نصت المادة 120 من قانون علاقات العمل على محتوى ومضمون الاتفاق الجماعي، أثارت في الفقرة 13 منها مسألة ممارسة الحق النقابي باعتبارها من المواضيع التي تسهر على معالجتها و الذي تم تنظيم أحكامه وقواعده من خلال القانون رقم 90-14 المتضمن كليات ممارسة الحق النقابي، و

²⁶⁸ نصت المادة 83 من الأمر 97-03 على أنه: يحدد تنظيم ساعات العمل الأسبوعية وتوزيعها عن طريقة الاتفاقات أو الاتفاقات الجماعية.

²⁶⁹ راجع المادة 27 من. ق. ع. ع.

²⁷⁰ راجع المادة 29 من. ق. ع. ع.

بالرجوع إلى نص المادة 153 من قانون علاقات العمل، نجد أنها اعتبرت كل مخالفة لها نصت عليه الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي هي من مخالفات تشريع العمل، هذا ما يجعل الإخلال بالالتزام المتعلق بممارسة الحق النقابي هو من المخالفات التي تنصب على نقض محتوى الاتفاقية الجماعية التي يعاقب عليها بالرجوع لأحكام القانون رقم 90-14 المشار إليه أعلاه.

إن تحديد الأحكام الخاصة بالمسؤولية الجنائية في علاقات العمل، يستدعي بالضرورة تحديد الإطار القانوني لها، والذي يتمثل في مجموعة من النصوص والقواعد التجريبية التي من خلالها يتم رسم النموذج الإجرامي لواقعة ما، وتحديد الجزاء الجنائي الواجب تسليطه على كل من انطبق عليه الوصف الإجرامي لهذي الواقعة، هذا ما يطلق عليه اسم "القانون الجنائي للعمل" باعتباره مجموعة القواعد القانونية التي تنظم المسؤولية الجنائية المرتبطة بعقود العمل سواء الفردية منها أو الجماعية، ويستوي في ذلك أن تنسب هذه المسؤولية الجنائية المرتبطة بعقود العمل سواء الفردية منها أو الجماعية، و يستوي في ذلك أن تنسب هذه المسؤولية إلى أصحاب العمل سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو اعتباريين، كما يستوي إضفاء المسؤولية الجنائية على العمال أيضا وإن كان ذلك بقدر أقل مقارنة بتلك التي تعود على الشخص المستخدم باعتبار أن العامل هو الطرف الضعيف في هذه العلاقة التعاقدية، فالقانون الجنائي للعمل يجسد إذا الجانب التنظيمي للمسؤولية الجزائية في هذا المجال، ويدخل في نطاقه جميع الجرائم المتعلقة بضمان الحماية والسلامة الأمنية والصحية للعمال وكذلك ضمان عدم بث أية عراقيل أمام مفتشي العمل أو ممثليهم كما قد يصل نطاقها إلى حد تجريم التشغيل غير المشروع و حالات الاعتداء على السلامة الجسدية للعامل والمساس بكرامته أيضا هذا من جهة، ومن جهة أخرى عندما يقال مسؤولية جزائية فإن ذلك يستدعي بالضرورة التطرق إلى إجراءات المتابعة المطبقة بشأنها، هذا ما يدفعنا إلى الرجوع إلى المصدر و الأصل الذي ينظم مختلف الإجراءات الواجب الالتزام بها منذ وقوع الجريمة وإلى غاية صدور حكم نهائي في موضوع الدعوى، حيث يتمثل هذا المصدر في "قانون الإجراءات الجزائية" الذي ينظم هو بدوره الجانب الاجرائي للمسؤولية الجزائية في إطار علاقات العمل الفردية والجماعية أيضا .

لذلك سنحاول في البداية تسليط الضوء على الإطار القانوني للمسؤولية الجزائية في علاقات

العمل (الفصل الأول)، ثم سنتطرق إلى دراسة إجراءات المتابعة (الفصل الثاني).

الفصل الأول: الإطار القانوني للمسؤولية الجزائية في علاقات العمل

لقد أقرت السياسة الجنائية الحديثة بأن الجريمة وبصفة عامة كظاهرة اجتماعية ليست منفصلة عن باقي الظواهر بأنها تعتبر أخطر مظاهر السلوك المنحرف، وما هي إلا انعكاس لمظاهر الاختلال الكامنة في البناء الاجتماعي، هادفة بذلك إلى القضاء عليها و القضاء على الظروف المهيأة لها ايضاً، ومن المعلوم بأن لكل نظام قانوني مبادئ تعتبر الأسس التي يقوم عليها موضوعاً و شكلاً، بما فيها المبادئ والأسس التي يقوم عليها النظام الجزائي في علاقات العمل، ومجاله الواسع جداً، حيث نجد له عدة تطبيقات ليس فقط في ظل قانون العمل، وإنما تمتد قواعده التجريبية إلى قوانين أخرى من بينها قانون العقوبات، أين حرص المشرع الجزائري على تعزيز المنظومة الجنائية في إطار علاقات العمل، من خلال إخضاعه إلى عدة تعديلات عززت ودعمت مسألة الحماية الجنائية، عن طريق استحداث جرائم جديدة وربطها بتلك المنصوص عليها في قانون العمل كجريمة افشاء الأسرار وجرمي القتل والجرح الخطأ، كما أولى اهتمام خاص بالجرائم و كفياته على تلك المنصوص عليها في ظل قانون العمل أو قانون العقوبات فقط وإنما نجد بأن المشرع قد خص المسألة المتعلقة بضمان صحة وسلامة العمال بأحكام ونصوص قانونية خاصة، أما فيما يخص علاقات العمل الجماعية فقد جرم فعل المساس بممارسة الحق في الاشراب والحق النقابي أيضاً، كما نص على قواعد قانونية من شأنها توفير الحماية لمفتشي العمل وتمكينهم من أداء وظائفهم، إلى جانب تنظيمه لمسألة عقود تشغيل العمال وتجريمه لمسألة العمل غير المشروع¹، فالمشرع الجزائري قد حاول إضفاء حماية جنائية شبه كاملة على هذا المجال، من خلال تنظيمه لعدة نصوص جزائية تعاقب على مختلف الانتهاكات والإخلالات بالقواعد والأنظمة العمالية، ولكي يمكننا توضيح ذلك سوف نتطرق إلى دراسة الجرائم

¹ و إن كانت هذه المسألة من الناحية الجنائية لا يزال يقتصر تنظيمها على القانون رقم 88-07.

التالية: الجرائم الماسة بشروط العمل وكيفية (المبحث الأول)، الجرائم الماسة بكرامة الأشخاص (المبحث الثاني)، الجرائم الماسة بالحقوق العامة في مجال العمل (المبحث الثالث)، عرقلة مفتشية العمل (المبحث الرابع)، وأخيرا موضوع التشغيل غير القانوني لليد العاملة (المبحث الخامس).

المبحث الأول: الجرائم الماسة بشروط العمل وكيفية

لقد أدى تطور التشريعات الاجتماعية إلى تعدد وتطور الجرائم الماسة بقواعدها أيضا، بحيث ومثلما لاحظنا من خلال ما سبق لم تصبح قاصرة على اضافة الحماية على الحقوق الفردية للعامل فقط، بل امتد أثرها لحماية حقوقهم الجماعية أيضا، هذا من جهة، ومن جهة أخرى إن الحماية الجنائية في نطاق العمل لا تقتصر فقط على تلك الأحكام والقواعد الجزائية التي نص عليها المشرع في ظل قانون العمل، وإنما امتدت كذلك إلى تجريم عدد كبير من الأفعال والسلوكات في ظل قانون العقوبات وعدة قوانين وأوامر أخرى، أين لاحظنا بأن وظيفة القانون الجنائي في هذا المجال تصب في تيار حماية مصالح العمال ضد أرباب العمل. ويرجع السبب في ذلك إلى انعدام التوازن والتكافؤ بين أطراف العلاقات التعاقدية التي تربط العامل بالمستخدم، هذا ما يجعله طرفا ضعيفا فيها يستحق الحماية، ولقد حرص المشرع الجزائري شأنه شأن بقية التشريعات العمالية الأخرى² على ضمان حماية جزائية تصب في إطار ضمان احترام شروط العمل وكيفية، حيث ظهر هذا الحرص والاهتمام من جانبه في كل من قانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل وقانون العقوبات وكذلك القانون رقم 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل المشار إليه سابقا، لمزيد من التوضيح سنحاول تناول الجرائم الماسة بشروط العمل وكيفية من خلال ثلاث مطالب، سنتطرق أولا إلى دراسة الجرائم

² - تعاقبت التشريعات في كل من فرنسا و مصر من أجل إضفاء حماية جنائية ضرورية في علاقات العمل، سواء كان هذا التجريم يعود إلى صفة القائم بالفعل أو يعود إلى محل الجريمة.

المعاقب عليها في ظل قانون العمل (المطلب الأول)، ثم الجرائم المعاقب عليها في ظل قانون العقوبات (المطلب الثاني)، وأخيرا الجرائم الماسة بالسلامة الصحية والأمن وطب العمل (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الجرائم المعاقب عليها في ظل قانون العمل

تبين للمشرع الجزائري في ظل التطورات المتجسدة في مجال العمل وبخصوص العقوبات المقررة في هذا الإطار، بأن الجزاءات المدنية المتمثلة خاصة في البطلان هي غير كافية لفرض الاحترام اللازم للقوانين والأنظمة العمالية، الأمر الذي تطلب ضرورة التدخل من أجل وضع إجراءات جنائية رادعة لمزيد من الفعالية والنجاعة لتحقيق ذلك، وفي نفس الوقت توسيع الاختصاصات المخولة للأعوان المكلفين بمعاينة وضبط مثل هذه المخالفات³، لذلك خص المشرع الجزائري موضوع المسؤولية الجزائية بباب كامل ألا وهو الباب الثامن من القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل، أين تكيف معظم الجرائم المعاقب عليها في هذا القانون على أنها مخالفات والتي تعتبر من الجرائم الشكلية (des infractions formelles) التي تتضمن في تعريفها القانوني أية نتيجة ومثلما هو الحال بالنسبة لجرائم القانون العام يمكننا إسنادها إلى الأشخاص المعنوية أيضا⁴، لذلك سنحاول معالجة هذا الموضوع من خلال شطرين، فالشطر الأول ندرس فيه المخالفات المنصوص عليها في المواد من 140 إلى 146 من القانون رقم 90-11 (الفرع الأول)، أما الشطر الثاني سنتطرق لدراسة المخالفات المنصوص عليها في المواد من 146 مكرر إلى 154 من القانون رقم 90-11 (الفرع الثاني).

³ - نصت المادة 138 من ق ع على أنه: "يعاين مفتشو العمل ويسجلون المخالفة حيال أحكام هذا القانون طبقا لتشريع العمل".

⁴ - Alain Coeret et Elisabeth Fortis, Droit penal du travail, 5^{em} ed, janvier 2012, Paris, p

الفرع الأول: المخالفات المنصوص عليها في المواد من 140 إلى 146 من القانون رقم 90-11

اتفقت معظم التشريعات على تعرف الجريمة بأنها : "ذلك السلوك الاجرامي المتمثل في ارتكاب فعل جرمه القانوني أو الامتناع عن فعل ما أمر به القانون " على هذا الأساس الجريمة هي سلوك انساني ولتجسيد هذا الاخير ينبغي أن يكون هناك إرادة وفعل (سلبى أو اجابى)، إلا أنه وفي إطار علاقات العمل فقد تكيف هذه الأخيرة على أنها مخالفات أو جنح فقط، إذا ما قلنا غالبيتها تكيف على أنها مخالفة. والجريمة مهما تعددت التقسيمات الواردة بشأنها، يبقى يرتكز قيامها على ثلاثة أركان أو عناصر أساسية هي: وجود فعل غير مشروع طبقا لقانون العقوبات والقوانين المكملة له وهو ما يعبر عنه بالركن الشرعي للجريمة⁵ (أولا)، وأن يرتكب الجاني نشاط مادي اجابى أو سلبى وهو ما يجسد الركن المادي للجريمة (ثانيا)⁶، وأخيرا أن تصدر هذه الجريمة عن إرادة جنائية وهو ما يعرف بالركن

⁵ - نذهب إلى ما ذهب إليه الأستاذ " فتوح عبد الله الشادلي"، اعتبار الصفة غير المشروعة للسلوك ركن من أركان الجريمة والتي مصدرها نص التجريم الذي يضيف هذه الصفة على ماديات معينة مع انتقاء الأسباب التي ترفع عن هذه الماديات الإجرامية صفتها غير المشروعة. أي أن يكون الفعل الاجرامي غير واقع أو خاضع لسبب من أسباب الاباحة التي تمنع قيام المسؤولية الجزائية، فلا تقوم الجريمة إلا بوجود فعل غير مشروع يعاقب عليه القانون بموجب نص صريح.

⁶ - كل ما يدخل في كيان الجريمة ويكون له مظهر ملموس وطبيعة مادية تحدث تغييرا في العالم الخارجي ينطبق عليه وصف الركن المادي من ثلاث عناصر أساسية تتمثل فيما يلي:

السلوك أو الفعل الاجرامي الذي يعرف على انه: "ذلك النشاط المادي الخارجي للجريمة الذي يتسبب في احداث ضرر في العالم الخارجي آخذا صورة السلوك الإيجابي أو السلبى.

النتيجة هي: "ذلك التغيير الذي يلحق العالم الخارجي بسببه السلوك الاجرامي، حيث اختلف الفقه حول مسألة مدلول النتيجة، فهناك من أخذ بالمدلول المادي لهما باعتبارها ذلك التغيير المادي الملموس الذي يحدث في العالم الخارجي كأنه مباشر للسلوك الاجرامي، أين قسموا الجزاء إلى نوعين، جزاءات مادية وجزاءات شكلية أو جزاءات السلوك المحض. وهناك جانب آخر من الفقه أخذ بالمدلول القانوني للنتيجة والذي يعتبرها كل اعتداء يقع على المصلحة أو حق يحميه القانون.

المعنوي (ثالث).

أولا - الركن الشرعي للجريمة

لا يتحقق العنصر الشرعي في أية جريمة سواء كانت مخالفة أو جنحة أو جنائية، إلا بوجود فعل غير مشروع يعاقب عليه القانون بموجب نص صريح، ويوصف الفعل بأنه غير مشروع إذا تضمن القانون نص يجرمه ولم يكن في الظروف التي ارتكب فيها خاضعا لسبب من أسباب الإباحة. والأفعال أو السلوكات المنصوص عليها في المواد من 140 إلى 146 من قانون العمل تتعارض مع قاعدة قانونية جزائية، وبالتالي يتطابق السلوك المجرم مع نموذج القانون الذي يرسم نشاطات غير مشروعة، التي تنشأ عنها عدة جرائم تكيف غالبيتها على انها مخالفات يتكفل مفتشو العمل بمعاينتها وتسجيلها، والعقوبة بصفة عامة تعرف على أنها: "تلك الوسيلة المقررة لضمان احترام والتنفيذ الفعلي للقانون أو لالتزام ما"⁷.

وبالنسبة للجزاءات المقررة للمخالفات المعاقب عليها في ظل هذه المواد، تلاحظ بأنها قد حددت بالغرامات المالية التي يتراوح مقدارها ما بين 500 دج كحد أدنى و 20,000 دج كحد أقصى مترتبة عن القيام بإحدى السلوكات المجرمة في المواد من 140 إلى 146 من القانون رقم 90-11. ولقد نصت المادة رقم 139 على مضاعفة الغرامة في حالة العود كظرف تشديد، حيث يعتبر "عودا" في هذا القانون كل من أدين بسبب مخالفة مماثلة خلال (12) اثني عشرة شهرا السابقة للواقعة الملاحقة وهذا الامر ينطبق على نص المادة 140 من نفس القانون التي تعاقب بالغرامة المالية التي

العلاقة السببية وهي: "تلك الصلة الرابطة بين ارتكاب السلوك الاجرامي وحدوث النتيجة"، أي لقيام الركن المادي للجريمة لا يكفي ارتكاب السلوك الاجرامي وتحقق النتيجة، بل لا بد أن تقوم بينها علاقة سببية بمعنى آخر يجب ان يكون السلوك الاجرامي هو وحده أدى إلى حدوث الجريمة.

⁷ : 598 - انظر : gravity Manuela, la sanction civil en droit du travail, RDS, N 06 juin 2001, p

تتراوح ما بين 10.000 إلى 20.000 دج، كل من يقوم بتوظيف القاصر الذي لم يبلغ السن المقررة في هذا القانون باستثناء عقود التمهين، أما في حالة العود، فالمشرع أقر عقوبة الحبس من 15 يوم إلى شهرين مع مضاعفة مقدار الغرامة أيضا. كذلك هو الحال بالنسبة لما أشارت إليه المادة 142 عند ارتكاب مخالفة التوقيع على اتفاقية أو اتفاق جماعي للعمل يكون محله إقامة تمييز بين العمال يتعلق بمجال الشغل وظروفه⁸ هذا ما يضيف على الحماية الجنائية في إطار علاقات العمل خصوصيته تميزها عن تلك المقررة في القواعد العامة.

كما أن المشرع الجزائري قد استعمل أسلوبا آخر في مجال تسليط العقوبة اللازمة عند مخالفة أحكام قانون العمل، هذا ما يظهر من خلال المواد: 141، 143، 143 مكرر، 144، 145، 146 من قانون العمل، أين أقر بأن العقوبة تتعدد بحسب عدد العمال المعنيين وتطبق كلما تكررت المخالفة المعاينة⁹، سواء كان ذلك عند مخالفة الأحكام الخاصة باستخدام الشبان والنسوة أو عند مخالفة أحكام العمل المتعلقة بالمدة القانونية الأسبوعية وحدود اللجوء إلى الساعات الإضافية والعمل الليلي بالنسبة للشبان والنسوة، أو تلك الخاصة بمخالفة التجاوزات المرخصة قانونا في مجال الساعات الإضافية وكذلك بالنسبة لمخالفة الأحكام المتعلقة بالراحة الأسبوعية والعطل باختلاف أنواعها، وعند تقليص عدد العمال خرقا لأحكام هذا القانون أيضا، حيث يعتبر هذا الأسلوب العقابي المتبع أو المطبق في ظل هذه المواد المشار إليها أعلاه خروجاً عن القاعدة العامة والذي يتمثل في حالة تعدد الجرائم مع الارتباط، فإذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها البعض بحيث لا تقبل التجزئة

⁸ نصت المادة 142 من ق ع ع على أنه : "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 2000 إلى 5000 دج كل من يوقع إتفاقية جماعية أو إتفاقا جماعيا للعمل يكون من شأن أحكامهما إقامة تمييز بين العمال في مجال الشغل والراتب وظروف العمل كما وردت في المادة 17 من هذا القانون.

⁹ راجع المواد: 141، 143، 143 مكرر، 145، 146، 144 من ق ع ع.

وجب اعتبارها جريمة واحدة، والحكم بالعقوبة المقررة لأشدها، غير أن المشرع الجزائري شأنه شأن التشريعات المقارنة الأخرى، قد خرج في نطاق قانون العمل عن هذه القاعدة، وأقر بأن العقوبة تتعدد المخالفات المعاينة وبحسب عدد العمال¹⁰، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية سنة 1992 في واقعة تتلخص أحداثها في قيام صاحب العمل بارتكاب عدة مخالفات منها: عدم تحرير عقود عمل العمال وعدم إنشاء ملف خاص لكل عامل، وتشغيل عمال أقل من سن 12 سنة، والقيام بتشغيل الأحداث أكثر من 06 ساعات... وهي جرائم تعد من قبيل المخالفات وحتى ولو كان النص يقرر تعدد عقوبة الغرامة بحسب عدد العمال¹¹، هذا يعني بأنه وبالرغم من تعدد عقوبات الغرامة يبقى التكييف القانوني للواقعة المجرمة لا يتغير تظل مخالفة¹².

وقضت محكمة النقض الفرنسية كذلك سنة 1986 بأنه لا يجوز نقض الأحكام الصادرة عن هذه المخالفات عندما تتعلق بجرائم عدم التأمين على العمال وعدم إنشاء ملفات وسجلات، ولقد ألزمت تضمين الحكم الصادرة تحديد عدد العمال ليتسنى تحديد مبلغ الغرامة الواجب دفعها من قبل المستخدم غير أنه وحسب ما أقره القضاء الفرنسي بهذا الشأن، فإن مبدأ تعدد عقوبة الغرامة بحسب عدد العمال تطبيقه مرهون بأن تكون المخالفة المرتكبة من طرف المستخدم تمس حقوق العمال، ولا تعد من قبيل الأحكام التنظيمية¹³.

¹⁰ - فإذا ارتكب المستخدم مخالفة واحدة لعدد من العمال فإنه يكون مسؤولاً جنائياً على كل مخالفة لكل عامل على حدى.

¹¹ - انظر : Bouharrou Ahmed, op : cit,p: 12.

¹² - أنظر : عمرو إبراهيم الوقاد، الحماية الجنائية لعلاقات العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 25.

¹³ - قضي في فرنسا سنة 1985، بأن عدم توفير وسائل الاسعاف الطبية تعد من قبيل أحكام التنظيمية التي لا تمس بحقوق العمال، ومن ثم فلا تتعدد عقوبتها بتعدد العمال.

ثانيا: الركن المادي للجريمة

يتجسد الركن المادي لأي جريمة في ذلك السلوك أو الفعل المادي الذي يقع تحت طائلة نص يجرمه وقت ارتكاب الجريمة، أما في إطار علاقات العمل، فيعبر عن السلوك الإجرامي بمجموعة من النشاطات الايجابية والسلبية التي تصدر عن المستخدم خاصة أو من يمثله نتيجة مخالفة أحكام قانون العمل.

وتعددت هي السلوكات أو النشاطات الإجرامية المعاقب عليها في ظل المواد 140 إلى 146 من قانون علاقات العمل، بتعدد المحل الذي ترد عليه المخالفة المعاقب عليها والتي تتجلى فيما يلي:

أ- تشغيل القاصر دون سن 16 سنة:

لقد رسمت المادة 140 من قانون علاقات العمل النموذج القانوني لهذه الجريمة، وفي نفس الوقت عاقبت عن مخالفة احكام المادة 15 من نفس القانون، بحيث أن السلوك المادي المعاقب عليه في نص المادة 140 المشار إليها اعلاه ينتج عن وجود علاقة عمل تنشأ بين مستخدم وعامل قاصر يقل سنة عن 16 سنة مهما كانت طبيعة العقد القائم بينهما سواء كان عقد كتابي أو غير كتابي¹⁴، محددة المدة أو غير محددة المدة، بالتوقيت الجزئي أو الكلي، على أن لا يكون الأمر يتعلق بعقد من عقود التمهين المرخص به قانونا¹⁵، حيث يتولى مفتش العمل المختص اقليميا معاينة وتسجيل هذه

¹⁴ - راجع المادة الثامنة من ق ع ع.

¹⁵ - إن هذا النوع من العقود يخضع لأحكام وشروط خاصة ينظمها قانون التمهين الصادر سنة 1981 والذي طرأت عليه عدة تعديلات، أين حدد سن الدنيت لابرار عقد التمهين بـ 15 سنة، حيث يهدف عقد التمهين وفقا لما تتطلب التحولات التكنولوجية إلى جانب تدريب الأحداث وتكوينهم في اختصاص أو حرفة معينة قبل الدخول في الحياة المهنية، اعتبر المشرع الجزائري بأنه طريقة تمكن المتدرب من اكتساب تأهيل مهني أولي يسمح له بممارسة مهنة معينة في مختلف مجالات النشاط الاقتصادي. أين يتم هذا التكوين تحت اشراف الإدارة المكلفة بالتكوين في إطار عقد يربط المستخدم بالمتهمين ممثلين بأوليائهم الشرعيين.

المخالفة وفقا لنص المادة 138 من هذا القانون.

ب- مخالفة الاحكام الخاصة بظروف استخدام الشبان والنسوة:

الأصل أن حرية العمل مضمونة لكل شخص ذكر كان أو أنثى على حد سواء، فلا فرق بينهما من حيث الحقوق والواجبات العامة، إلا أنه ومراعاة للاعتبارات النفسية، والفيزيولوجية لفئتي القصر والنساء وكذلك فئة المعوقين أيضا¹⁶، وضعت التشريعات العمالية أحكاما خاصة لتنظيم تشغيل هذه الفئات، وأقرت ظروفًا معينة لاستخدامها يترتب عن الإخلال بها قيام المساءلة الجنائية في حق من خرق أحكامها سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا مسئولًا أو مفوضا، وتسلبت عليه العقوبة المنصوص عنها في المادة 141 من قانون علاقات العمل، إلا أن السلوك المادي لهذه الجريمة يتعدد بتعدد صور المخالفات الماسة بظروف استخدام هذه الفئات، والذي يقدر يتمثل في:

- تشغيل القاصر الذي بلغ سن 16 سنة فأكثر بدون وجود رخصة من وليه الشرعي أو تكليفه بأعمال خطيرة تتعدم فيها النظافة وتضر بصحته الجسدية أو النفسية مخالفة لأحكام المادة 15 من قانون علاقات العمل¹⁷.

- تكليف الشبان أو النسوة دون سن 19 سنة بأعمال شاقة وخطيرة تضر بصحتهم وسلامتهم، أو تشغيلهم في أعمال ليلية مخالفة لأحكام المادة 28 من قانون علاقات العمل.

- قيام المستخدم بتشغيل العاملات في أعمال ليلية دون حصوله على رخصة من قبل مفتش

¹⁶- راجع المادة 16 من ق ع ع.

¹⁷- نصت المادة 15 الفقرة الثانية والثالثة من ق ع ع على أنه: "ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي، كما أنه لا يجوز استخدام القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تتعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقه.

العمل المختص اقليميا مخالفة لأحكام المادة 29 من قانون علاقات العمل¹⁸.

ج- التوقيع على اتفاقية جماعية تهدف إلى إقامة تمييز بين العمال:

لقد أضفى المشرع الجزائري حماية خاصة على بعض الحقوق التي تثبت للعامل، فقد أقر المساواة بين جميع العمال في الحقوق والواجبات، كما وضع قواعد وشروط تتعلق بالعمل وبالعمال في الحقوق والواجبات، وأعطى للعامل الحرية الكاملة في اختيار العمل. ومن ثم فإن مخالفة القواعد والأحكام التي تنظم هذه الحقوق تؤدي إلى قيام المسؤولية الجنائية وتسليط الجزاء المقرر قانونا لها، هذا ما نصت عليه المادة 142 من قانون العمل بقولها: " يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 2000 إلى 5000 دج من يوقع اتفاقية جماعية أو اتفاقا جماعيا للعمل يكون من شأن أحكامها إقامة تمييز بين العمال في مجال الشغل أو الراتب وظروف العمل كما وردت في المادة 17 من هذا القانون".

فالنشاط المادي لهذه الجريمة يتجسد وحسب نص المادة 17 من قانون علاقات العمل¹⁹، في التوقيع على أية اتفاقية أو اتفاق جماعي، فالمشرع هنا يخاطب أطراف الاتفاق الجماعي بالمسؤولية الجزائية، عندما يمكن أن تؤدي أحكامه إلى إقامة تمييز بين العمال أيا كان نوعه، فجرم بذلك جميع صور التمييز القائم في الأوساط العمالية سواء مس عنصر الأجر وظروف العمل²⁰، أو تم على أساس الجنس أو السن أو الوضعية الاجتماعية أو النسبية أو القرابة العائلية أو القناعات السياسية، أو حتى على أساس الانتماء إلى نقابة ما من عدمه²¹.

¹⁸ - راجع المادة 29 من ق ع ع.

¹⁹ - راجع المادة 17 من ق ع ع.

²⁰ - نصت المادة 84 من ق ع ع على أنه : "يجب على كل مستخدم ضمان المساواة في الاجور بين العمال ولكل عمل مساوي القيمة دون أي تمييز".

²¹ - يبرز ذلك من خلال توفير الحماية للعمال من أي تمييز على صعيد استخدامهم يستهدف المساس بحريتهم النقابية. عندما يكون استخدام العامل مرهون بشرط أن ينظم إلى نقابة ما أو أن يتخلى عن عضويته النقابية، أو

د- مخالفة أحكام المادة 143 من القانون رقم 90-11:

يتجسد السلوك المادي المعاقب عليه في ظل المادة 143 من قانون علاقات العمل في ما يلي:

- مخالفة الأحكام المتعلقة بمدة العمل القانونية المنظمة من خلال مراعاة المدة الأسبوعية القانونية للعمل بأربعين (40) ساعة في الأسبوع باستثناء الحالات التي يجيز فيها القانون تخفيض أو زيادة هذه المدة.

- عدم قيام المستخدم بتخصيص للعمال وقت استراحة محددة بساعة واحدة²² عند انتهاج نظام الدوام المستمر في العمل.

- مخالفة القواعد الخاصة باللجوء إلى الساعات الإضافية والعمل الليلي بالنسبة للشبان والنسوة خرقاً لأحكام المواد 27 و 28 و 29 من قانون علاقات العمل.

هـ- تجاوز حدود الساعات الإضافية:

يتجسد السلوك الإجرامي المعاقب عليه في المادة 143 مكرر من قانون علاقات العمل في مخالفة ما نصت عليه المادة 31 من نفس القانون²³، فمتى تعارض سلوك المستخدم مع الالتزامات المنصوص عليها في هذه المادة انجر عنه قيام المسؤولية الجزائية في حقه، والذي يتجسد في اللجوء إلى تطبيق نظام الساعات الإضافية نسبة 20 بالمائة من المدة القانونية خارج الحالات التي أجاز فيها المشرع ذلك والمتمثلة في حالة الوقاية من الحوادث الوشيكة أو إصلاح الأضرار، أو في حالة انتهاء الأشغال التي يؤدي توقفها إلى حصول أضرار جسيمة.

التوصل إلى فصل العامل أو الإجحاف به بأية وسيلة أخرى بسبب عضويته النقابية أو اشتراكه في النشاطات النقابية خارج ساعات العمل أو خلال هذه الساعات.

²²- راجع المادة 06 من الامر رقم 97-03.

²³- راجع المادة 31 من ق ع ع.

و- مخالفة الأحكام المتعلقة بالعتل والراحة القانونية:

ان النشاطات المادية التي ترسم النموذج الاجرامي للمخالفات المعاقب عليها في ظل المواد 144 و 145 من قانون علاقات العمل، تكمن في مخالفة أحكام المواد من 33 إلى 52 من هذا القانون والتي يشكل معظمها التزامات متعلقة بالنظام العام²⁴ مخالفتها ترسم النموذج الاجرامي للمخالفات المعاقب عليها في ظل المادتين 144 و145 من نفس القانون، حيث تتمثل هذه السلوكات في:

- حرمان العامل من حقه في الحصول على يوم كامل من الراحة في الاسبوع والمتمثل في يوم "الجمعة" في الظروف العادية²⁵، باستثناء إذا دعت الضرورة الاقتصادية أو تطلب تنظيم الانتاج غير ذلك²⁶.

- عدم تمكين العمل الاستفادة من عطلة تعويضية مماثلة عن العمل في أيام الراحة القانونية، أو حرمانه من حقه في الانتفاع من العمل لساعات اضافية وحق العامل في حدود ما أقره القانون²⁷.

- عدم احترام قرار الوالي المحدد لأيام الراحة الاسبوعية مخالفة لأحكام المادة 38 من قانون علاقات العمل.

- حرمان العامل من حقه القانوني في الاستفادة من عطلة سنوية محددة بـ 30 يوما مدفوعة الأجر مخالفة لأحكام المادة 39 من قانون العمل، التي تعتمد على أساس العمل المتمم يمتد من أول

²⁴ - كالأحكام المتعلقة بالاجازات العادية المتمثلة في العطل السنوية والاسبوعية، والعطل الدينية والوطنية والمرضية أيضا، وعطلة العمل والأمومة وتربية الأولاد، فجميعها أحكام من النظام العام مقررة لكافة العمال باختلاف أعمارهم وأجناسهم ولا يجوز حرمانهم منها.

²⁵ - راجع المادة 33 من ق ع ع.

²⁶ - راجع المادة 37 من ق ع ع.

²⁷ - راجع المادة 36 من ق ع ع.

يوليو للسنة السابقة للعطلة إلى غاية 30 يوليو من سنة العطلة²⁸، وتحتسب على أساس يومين ونصف يوم في كل شهر عمل²⁹ دون أن تتعدى المدة الإجمالية 30 يوما عن سنة العمل الواحدة.

- مخالفة المستخدم لأحكام المادة 42 من قانون العمل التي تقرر استفادة كل عامل يزاول نشاطه في الجنوب، من عطلة لا تقل عن 10 أيام عن كل سنة عمل.

- عدم سماح المستخدم للعمال الذين يقومون بأعمال خطيرة وشاقة من تمديد العطلة الرئيسية، أو حرمانهم من حقهم في العطلة المرضية المدفوعة الاجر خرقا لأحكام المواد 45 و 47 من قانون العمل على التوالي.

- رفض العمل الذي يوجد في عطلة تلبية طلب المستخدم من أجل استئناف العمل لدواعي تتطلبها مقتضيات الخدمة خرقا لأحكام المادة 48 من قانون العمل.

- قيام المستخدم بتعليق أو قطع علاقة العمل أثناء العطلة السنوية التي يستفيد منها العامل، أو عدم تمكنه من حقه في وقف سريان عطلته السنوية للاستفادة من العطلة المرضية والحقوق المرتبطة بها³⁰.

- تقاعص المستخدم في دفع تعويض العطلة السنوية الذي يساوي الجزء الثاني عشر من الاجر خلال السنة المرجعية أو السابقة للعطلة خرقا لأحكام المادة 52 من قانون العمل.

ز- التقليل غير القانوني لعدد المستخدمين:

موضوع التقليل من عدد المستخدمين يعد سبب من الاسباب المؤدية إلى انتهاء علاقة

²⁸- راجع المادة 40 من ق ع ع.

²⁹ - راجع المادة 41 من ق ع ع.

³⁰ - راجع المادتين 49 و 50 من ق ع ع.

العمل³¹، ولقد أجازته المشرع ولكن قيده بمجموعة من الشروط والإجراءات يجب على المستخدم احترامها والقيام بها قبل الوصول إلى هذه المرحلة، والتي تكفلت بتحديد المادتين 69³² و70 من قانون علاقات العمل.

فالسلك المادي المعاقب عليه في ظل المادة 146 من قانون علاقات العمل يكمن في مخالفة أحكام المادتين 69 و70 المشار إليهما أعلاه، والذي قد يتجسد في مايلي:

- قيام المستخدم أو الهيئة المستخدمة بتقليص من عدد العمال دون أن تستدعي الأوضاع الاقتصادية ذلك³³، أو يقوم بتقليص عدد المستخدمين باللجوء إلى التسريح الجماعي³⁴ أو تكون أسباب هذا التسريح ليست واحدة³⁵، أو يقوم باتخاذ قرار التسريح دون أي تفاوض مع ممثلي العمال،

- مخالفة الأحكام التي نصت عليها المادة 70 من قانون علاقات العمل المتمثلة في مجموعة من التدابير والإجراءات التي من شأنها التقليل من التسريحات، والتي تكمن في تخفيض ساعات العمل أو

³¹- نصت المادة 66 الفقرة السادسة من ق ع ع على أنه: "تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية: التسريح للتقليص من عدد العمال".

³²- راجع المادة 69 من ق ع ع.

³³- إن تعدد واختلاف الأسباب الاقتصادية المبررة للتسريح الجماعي أدى إلى صعوبة إيجاد معيار دقيق لحصرها، غير أن صاحب العمل هو وحده قادر على اثبات حقيقة وجدية هذه الأسباب، إلا أن الفقه حاول في البداية ربط السبب الاقتصادي بالصعوبات والضغطات الظرفية المتولدة عن السوق، ثم توسع هذا المفهوم في ما بعد ليشمل جميع الأسباب الاقتصادية المؤدية إلى ضرورة إعادة تنظيم المؤسسة وتحديثها، حيث أخذ المشرع الفرنسي بهذا المفهوم الواسع في القانون سنة 1975 المتعلق بالتسريح الجماعي لأسباب اقتصادية والذي حدد فيه الشروط والاجراءات المتبعة في هذا النوع من التسريح.

³⁴- التسريح الجماعي هو عبارة عن فصل عاملين أو أكثر بسبب صعوبات أو ضغوطات اقتصادية يتم في شكل دفعة أو دفعات متعاقبة.

³⁵- إن تقليص عدد العمال يبني في حالة التسريح الجماعي على سبب مشترك و لا يرتبط بأسباب شخصية كما هو الحال بشأن التسريح التأديبي أو بسبب انتهاء مدة العقد.

الاستخدام الجزئي، والإحالة على التقاعد، أو إمكانية تحويل العمال على مؤسسات أخرى.

ثالثا- الركن المعنوي للجريمة

يعرف العنصر المعنوي للجريمة على أنه القصد الجرمي لها والذي يتجسد في علم الجاني بعناصر الجريمة وتوجه ارادته إلى ارتكاب السلوك الاجرامي. والركن المعنوي بصفة عامة يتكون من قصد جنائي عام وآخر خاص. فالقصد العام يكمن في انصراف ارادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع توافر العلم بالأركان التي يتطلبها القانون فيها، حيث يعتبر توافره أمر لازم لقيام المسؤولية الجزائية في جميع الجرائم ويصل الأمر إلى حد افتراضه في بعضها. أما القصد الخاص فيعبر عنه بالباعث على ارتكاب الجريمة أي الدافع النفسي لتحقيق سلوك معين بالنظر إلى غاية محددة، والقانون لا يتطلب توافره إلا في بعض الجرائم ذات النتيجة³⁶. والسلوكات المادية المعاقب عليها في ظل المواد من 140 إلى 146 من قانون علاقات العمل يجمعها أمرين هامين: فالأمر الأول يتجسد في أن التكليف القانوني للسلوك المجرم ينطبق عليه وصف المخالفة طبقا للمعيار المنصوص عليه في المادة الخامسة من قانون العقوبات أين أقرت مبلغ 20 ألف دج الحد الأقصى لعقوبة الغرامة في مواد المخالفات، ونجد أن مقدار الغرامات المخصصة لمعاقبة مخالفة أحكام المواد المذكورة أعلاه لا يتجاوز 5000 دج، وبالرغم من تعدد عقوبات الغرامة التي يمكن أن تتعدى حدود المخالفة لتدخل في نطاق الجنب وهو يعد خروجاً عن القاعدة العامة يبقى التكليف القانوني على حاله، أما الأمر الثاني يكمن في أنها من جرائم العمد التي تتطلب لقيامها توافر ارادة حقيقة وكاملة لابرار عقد العمل كتابة أو مشافهة، فتوافر القصد العام يكون كافي لتحقيق المساءلة الجنائية في حق مرتكبها والمتمثل في توافر

³⁶ - فالقصد الجنائي الخاص لا يكون إلا في الجرائم العمدية، ويتوافر القصد الجنائي الخاص يتطلب حتما توافر القصد الجنائي العام والعكس غير صحيح.

علم الجاني بجميع عناصر الجريمة وانصراف ارادته إلى ارتكاب السلوك المادي، حيث في هذا النوع من المخالفات يفترض القضاء توافر العلم لدى المستخدم بكافة الاحكام الخاصة بظروف العمل وشروطه.

الفرع الثاني: المخالفات المنصوص عليها في المواد من 146 مكرر إلى 154 من القانون 90-11

أغلب الجرائم المعاقب عليها في ظل قانون العمل تقع من طرف المستخدم، لكن لا يوجد ما يمنع من قيام المسؤولية الجنائية في جانب العامل وإن كان ذلك قليل مقارنة بتلك القائمة في حق المستخدم، كما لا يوجد ما يمنع من قيام المسؤولية الجنائية في حق المستخدم والعامل مع وفقا لما حددته وأقرته الاحكام والقواعد التجريبية المنصوص عليها في هذا القانون. والمسؤولية الجنائية في ظل قانون العمل لا تقتصر فقط على تلك السلوكات التجريبية المعاقب عليها من خلال المواد التي سبق لنا التطرق إليها، وإنما يضمن هذا القانون تجريم تصرفات أخرى ناتجة عن الإخلال بالتزامات قانونية نظمها من خلال نصوص قانونية، وجرم مخالفتها من خلال نصوص المواد من 146 مكرر إلى 154 من نفس القانون، سواء تعلق الامر بعدم احترام القواعد القانونية أو التعاقدية التي ينص عليها القانون، أو تلك التي ينص عليها عقد العمل الفردي أو التي تنظمها الاتفاقية الجماعية المعمول بها، ونظرا لتعدد السلوكات المجرمة في هذه المواد، سوف نعمل على دراسة هذه المخالفات من خلال التطرق على تحديد الاركان التي تستند عليها أية مخالفة، والمتمثلة في الركن الشرعي للجريمة (أولا) ثم الركن المادي للجريمة (ثانيا) وأخيرا الركن المعنوي لها (ثالثا).

أولا - الركن المادي للجريمة

أدى تطور التشريعات العمالية والاجتماعية إلى تعدد الجرائم وتطورها، بحيث لم تصبح قاصرة على إضفاء الحماية على الحقوق الفردية للعمال فقط، بل امتد أثرها على حماية حقوقهم الجماعية

أيضا. اتفقت تشريعات العمل المقارنة على رسم النموذج القانوني للجرائم المرتكبة في إطار علاقات العمل، مع وجود اختلاف بسيط من حيث عدد صور السلوكات التي يجرمها كل تشريع والعقوبات المقررة لها، ومن حيث صياغة نصوصه التجريبية. فيما يخص عدد صور السلوكات المادية المجرمة نجد بأن كل تشريع من التشريعات العمالية قد تكفل من خلال نصوصه بتجريم عدة سلوكات مادية ومن خلال نص واحد، دون أن يحدث ذلك أي أثر حيث تبقى الجريمة واحدة يعاقب عليها بنفس العقوبة المحددة من خلال هذا النص، وتراوحت قيمة الغرامة المالية المطبقة في هذه المواد ما بين 500 دج كحد أدنى و 20.000 دج كحد أقصى.

أما بالنسبة لصياغة النصوص التجريبية، فلقد لجأ تشريع العمل في صياغة نصوصه العقابية إلى أسلوب الإحالة، أي تحديد مفهوم الجريمة يقتضي منا اللجوء إلى نص آخر، كما أنه من الممكن أن يتكفل نص قانوني بتحديد عناصر الجريمة، فمثلا نصت المادة 146 مكرر من قانون العمل على معاقبة كل مخالفة الأحكام المتعلقة باللجوء إلى عقود العمل محددة المدة خارج الحالات والشروط المنصوص عليها صراحة، وهي تحيلنا في نفس الوقت على المواد 12 و 12 مكرر من هذا القانون من أجل تحديد هذه الأخيرة وحصرها. كذلك هو الشأن بالنسبة للمادة 154 من قانون العمل، التي تعاقب المستخدم عن عدم مسكه للدفاتر الخاصة أو عدم تقديمها لمفتش العمل عندما يطلبها وتحيلنا بدورها إلى نص المادة 156 من هذا القانون من أجل تحديد السجلات الملزم بمسكها ووضعها تحت تصرف مفتش العمل عند طلب الاطلاع عليها إلى جانب عدة مواد أخرى انتهج فيها نفس الأسلوب³⁷. هذا الأمر جعل القانون الجنائي في إطار علاقات العمل يتمتع بقواعد خاصة تميزه عن قواعد القانون الجنائي بصفة عامة، والجدير بالذكر أن هذا الأسلوب لم يخص به المشرع القانون رقم

³⁷ - راجع المادة 142 و 145 من ق ع ع.

90-11 فقط وإنما قد استعمله في صياغة نصوص التجريم الخاصة بقوانين أخرى كقانون رقم 90-03 المتضمن مفتشية العمل في مادته 23 التي تحيل إلى تسليط العقوبات المقررة في نص المواد 144 و148 من قانون العقوبات عند ممارسة ضغوطات أو اهانات أو عنف ضد مفتش العمل، كذلك نص المادة 24 من القانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الاجانب³⁸، بالإضافة إلى القانون رقم 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية ولأمن وطب العمل في المواد من 35 إلى 40 على التوالي³⁹.

ثانيا- الركن المادي للجريمة

يقصد بالركن المادي في جريمة العمل : "ذلك السلوك أو النشاط الذي يصدر عن المستخدم ويتخذ مظهرا خارجيا يتدخل من أجله القانون بتقرير العقاب" وقد يتجسد هذا السلوك في فعل ايجابي أو سلبى ، فالسلوك الايجابي يتمثل في الاقدام على فعل معين ينهي القانون عن القيام به⁴⁰ أما السلوك السلبى فيتجسد من خلال امتناع المستخدم عن تنفيذ التزام أوجب القانون القيام به. والصياغة الخاصة لنصوص التجريم والعقاب التي اعتمد عليها المشرع في هذا المجال، جعلتها تنطوي على عدد من الصور والنشاطات المادية بحيث يمكن أن تشكل كل صورة أو نشاطا في حد ذاته جريمة مستقلة يعاقب عليها القانون، والتي تتمثل في ما يلي:

³⁸- القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11 يوليو 1981 المتعلق بربط تشغيل العمال الاجانب، ج ر مؤرخة في 14 يوليو 1981، المعدل بالامر رقم 15-01 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015.

³⁹- راجع المواد: 35،36،37،38،39،40 من القانون رقم 88-07.

⁴⁰- أنظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثالثة، دار هومة للنشر، الجزائر، 2006، ص96.

(أ) مخالفة الأحكام الخاصة باللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة:

لقد عاقبت المادة 146 مكرر من قانون علاقات العمل عن مخالفة الشروط المنصوص عليها في المادتين 12 و 12 مكرر من نفس القانون بخصوص اللجوء إلى عقود العمل المحددة المدة، حيث يعبر الخروج عن أي حالة من الحالات المنصوص عليها في ظل هاتين المادتين السلوك المادي للجريمة بحيث يتعلق الامر:

- بعدم لجوء المستخدم إلى إبرام عقود العمل محددة المدة إلا إذا كان الوضع يتعلق بتوظيف عامل لتنفيذ أعمال مرتبطة بعقود اشغال وخدمات غير محددة، أو يكون لغرض استخلاف عامل مثبت تغيب بصفة مؤقتة عن العمل، أو عندما يتعلق الامر بإجراء أعمال دورية ذات طابع متقطع أو موسمي، أو لإنجاز أعمال ذات مدة محدودة ومؤقتة.

- كما أن مفتش العمل ملزم بحكم صلاحياته الموكلة إليه، بالتأكد من إبرام عقد العمل المحدد المدة كان لأجل الحالات المذكورة أعلاه تحت طائلة الجزاء.

(ب) عدم قيام المستخدم بإيداع النظام الداخلي وفقا للأحكام المقررة قانونا:

لقد عرف المشرع الجزائري النظام الداخلي من خلال المادة 77 من قانون العمل على أنه: "وثيقة مكتوبة يحدد فيها المستخدم لزوما القواعد المتعلقة بالتنظيم التقني للعمل والوقاية الصحية والأمن والانضباط، يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي طبيعة الاخطاء المهنية ودرجات العقوبة المطبقة وإجراء التنفيذ". ويتجسد السلوك المادي المعاقب عليه في ظل المادة 147 من قانون علاقات العمل في امتناع مستخدم المؤسسة التي تشغل عشرين عاملا فأكثر عن ايداع النظام الداخلي لدى مفتشية العمل وكتابة ضبط المحكمة المختصة اقليميا خلال 08 أيام بعد أخذ موافقة لجنة المشاركة أو

ممثلّي العمال⁴¹، ولكنه بالمقابل لا يخاطبه بالمساءلة الجنائية عندما تكون المؤسسة تشغل أقل من 20 عاملا ويكون فقط ملزم بإعداد نظام داخلي دون الحاجة إلى إيداعه على أن يتم ذلك في حدود ما نص عليه التنظيم بشأن هذه الأنشطة.⁴² هذا ما يجعل مخالفة الالتزام المنصوص عليه في ظل المادة 79 من قانون علاقات العمل⁴³ يرسم النشاط المادي لهذه المخالفة.

ج) مخالفة الأحكام المتعلقة بالأجر والراتب:

لقد تعددت السلوكات الاجرامية المتعلقة بالأجر فتوزعت المسألة الجنائية فيما بين المواد 148 و 149 و 150 من قانون علاقات العمل كما يلي:

- السلوك المادي المعاقب عليه في ظل المادة 148 من قانون علاقات العمل يتمثل في القيام بنشاطين هامين هما عدم قيام المستخدم بتسليم العامل قسيمة الراتب المطابق للأجر عند حلول أجل استحقاقه، أو اغفاله قصدا لعنصر أو أكثر من العناصر الأجر المقبوض⁴⁴.
- السلوك المادي المعاقب عليه في ظل المادة 149 من قانون علاقات العمل⁴⁵، يكمن في

⁴¹- راجع المادة 75 من ق ع ع.

⁴²- راجع المادة 76 من ق ع ع.

⁴³- راجع المادة 79 من ق ع ع.

⁴⁴- حددت المادة 81 من ق ع ع العناصر التي يتضمنها الأجر على أنه: 'يفهم من عبارة مرتب حسب هذا القانون مايلي: "الأجر الاساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة، التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية العامل أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف عمل خاصة لاسيما العمل التناوبي والعمل المضر والالزامي بما فيه العمل الليلي وعلاوة المنطقة، العلاوات المرتبطة بانتاجية العمل ونتائجه".

⁴⁵- نصت المادة 149 من ق ع ع على أنه: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح ما بين 1000 إلى 2000 دج كل مستخدم يدفع لعامل أجرا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون أو الأجر الأدنى المحدد في اتفاقية جماعية أو إتفاق جماعي للعمل وذلك دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في التشريع المعمول به، وتضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات".

قيام المستخدم بدفع أجر يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون المحدد بموجب التشريع⁴⁶ أو يقل عن الحد الأدنى المقرر بموجب الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي المعمول به.

- أما السلوك المادي المعاقب عليه في ظل المادة 150 من قانون علاقات العمل ، فيتمثل في مخالفة أحكام المادة 88 من هذا القانون، والتي تلزم المستخدم على دفع الراتب عند حلول أجل استحقاقه باستثناء وجود اتفاق يقضي بخلاف ذلك.

د) مخالفة الأحكام المتعلقة بلجنة المشاركة:

لقد أجاز المشرع الجزائري للعمال من خلال القانون رقم 90-11، أن يشاركوا داخل الهيئة المستخدمة بواسطة مندوبي المستخدمين على مستوى كل مكان عمل يضم (20) عاملا على الأقل يمارسون صلاحيات لجنة المشاركة.⁴⁷

ونظرا للدور الهام والفعال الذي يلعبه هذا الجهاز في ضمان صيرورة العمل داخل الهيئة المستخدمة كما يجب، فقد خصها المشرع الجزائري ومن خلال قانون العمل بقواعد جزئية تجسدت في نص المادة 151 منه والتي نصت على أنه : " يعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 500 إلى 2000 دج وبالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من يعرقل تكوين لجنة المشاركة أو تسييرها أو ممارسة صلاحيتها أو صلاحيات مندوبي المستخدمين أو كل من رفض تقديم تسهيلات ووسائل منحها هذا القانون لأجهزة المشاركة ".

فالنص الجزائري قد عاقب على عدة صور لنشاطات مادية ايجابية أو سلبية تمس بالأحكام والقواعد المنظمة لجنة المشاركة، حيث تتمثل هذه السلوكات فيما يلي:

⁴⁶ - المرسوم الرئاسي رقم 11-407 المؤرخ في 29 نوفمبر 2011 المحدد للأجر الوطني الأدنى المضمون، ج رعد

66 مؤرخة في 04 ديسمبر 2011.

⁴⁷ - راجع المادة 91 و 93 مكرر من ق ع ع.

- عرقة تكوين لجنة المشاركة، إخلاء بالحق الذي منحه القانون للعمال في ظل المواد 91 و92 و 93 من قانون علاقات العمل.

- إعاقة لجنة المشاركة عن طريق المساس بالأحكام المنظمة لتسييرها، والتي أقرها المشرع في الفصل الرابع من الباب الخامس من قانون العمل، فالمادة 102 منه سمحت للجنة المشاركة بإعداد نظامها الداخلي مع انتخاب رئيس ونائب رئيس من بين أعضائها، كذلك المادتين 103 و 104 من هذا القانون اهتمتا بتنظيم هاذ الجانب باعتبار أن هذه اللجنة تجتمع مرة واحدة في اجتماعاتها أو تفويض واحد أو أكثر من مساعديه لحضورها كما أنه ملزم أيضا برئاسة مكتب لجنة المشاركة بجدول هذه الاجتماعات قبل 30 يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع⁴⁸.

- عرقة ممارسة صلاحيات لجنة المشاركة أو صلاحيات مندوبي المستخدمين، أي مخالفة الأحكام المنصوص عليها في ظل المادة 94 من قانون علاقات العمل⁴⁹، حيث جعلت من هذه الصلاحيات التزامات تقع على عاتق المستخدم ومنها ما هو متعلق بضرورة اعلام المستخدم لجنة المشاركة بتطور الانتاج والخدمات والمبيعات وإنتاجية العمل وعدد العمال هيكل الشغل، وعلى أن يتم إعلامها بذلك كل 03 أشهر على الأقل كذلك هو الشأن بالنسبة لذلك المعلومات المتعلقة بمراقبة الأحكام المطبقة في مجال الشغل والوقاية الصحية والأمن والضمان الاجتماعي، كما أن لجنة المشاركة تقوم بإبداء رأيها خلال أجل أقصاه 15 يوما من عرض المستخدم الأسباب المتعلقة بالمواضيع التالية وقبل تنفيذ القرارات المتخذة بشأنها والمتعلقة خاصة بالمخططات السنوية وحصيلة تنفيذها، وإعادة الهيكلة ومخططات التكوين المهني ونماذج عقود العمل التكوين والتمهين وغيرها من

⁴⁸- راجع المادتين 103 و 104 من ق ع ع.

⁴⁹- راجع المادة 94 من ق ع ع.

المواضيع الأخرى التي حددتها الفقرة الرابعة من هذه المادة، وقيام المستخدم بمنع ممثلي العمال من إبداء الرأي حول هذه المسائل هو كفيل أيضا برسم النموذج الاجرامي للسلوك المعاقب عليه في المادة 151 من قانون العمل، بالإضافة إلى ذلك توجد مهام أخرى تقوم بها لجنة المشاركة حددتها نفس المادة أي المادة 94 من قانون العمل يدور موضوعها حول تسيير الخدمات الاجتماعية للهيئة المستخدمة والإطلاع بصفة دورية على الكشوفات المالية إلى جانب إعلام العمال بالمسائل المعالجة من طرفها باستثناء تلك المتعلقة بأساليب الصنع والعلاقات اتجاه الغير التي تكتسي الطابع السري.

- رفض المستخدم توفير الظروف الملائمة لممارسة أجهزة المشاركة لمهامها عن طريق حرمانها من التسهيلات والوسائل الممنوحة لها قانونا، حيث أن المادة 109 من قانون العمل، ألزمت المستخدم أن يضع تحت تصرف لجنة المشاركة ومندوبي المستخدمين الوسائل الضرورية من اجل عقد اجتماعاتهم وإنجاز أعمالهم السكرتارية بتوفير لهم المحلات اللازمة لذلك مع تخصيص ميزانيات من قبل الهيئة المستخدمة حسب الكيفيات التي تحدد بالطرق التنظيمية⁵⁰.

هـ) مخالفة الأحكام المتعلقة بالاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية:

تتجسد النشاطات المادية المعاقب عليها من خلال المادة 152 من قانون علاقات العمل في مخالفة الالتزامات المنصوص عليها في المادة 126 من نفس القانون⁵¹، الاخلال بها يؤدي إلى قيام المساءلة الجنائية والتي تتجسد في عدم قيام الطرف الاكثر استعجالا عند إبرام الاتفاق الجماعي بتسجيل وإيداع هذا الاخير لدى مفتشية العمل وكتابة ضبط المحكمة المختصة اقليميا، أو عند تقاعد

⁵⁰ - راجع المادة 111 من ق ع ع.

⁵¹ - راجع المادة 126 من ق ع ع.

المستخدم عن اشهار هذا الاتفاق بين أوساط العمل داخل الهيئة المستخدمة⁵²، كما ان كل طرف يرفض التفاوض في الاجال القانونية يكون محلا للمساءلة الجنائية وينطبق النموذج الجنائي للجريمة المعاقب عليها في ظل المادة 152 على كل طرف رفض التفاوض في الاجال القانونية.

أما النص الجزائي للمادة 153 من قانون العمل فلقد تمت صياغته بصفة عامة، بحيث اعتبرت كل مخالفة لمحتوى الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي وحسب ما هو منصوص عليه في ظل المادة 120 من قانون العمل⁵³ يعتبر من مخالفات قانون العمل يعاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون.

و) عدم مسك أو تقديم الدفاتر والسجلات الخاصة بمفتشية العمل:

ألزم المشرع الجزائري ومن خلال نص المادة 156 من قانون العمل كل مستخدم بمسك دفاتر وسجلات خاصة تم تحديدها وتحديد مضمونها عن طريق التنظيم، وفي نفس الوقت ألزم كل مستخدم ومن خلال المادة 154 من قانون العمل أنه: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 2000 إلى 4000 دج على كل مخافة في مسك الدفاتر والسجلات الخاصة المذكورة في المادة 156 من هذا القانون وكذا عدم تقديمها لمفتش العمل من أجل مراقبتها، وفي حالة العود ترفع الغرامة من 4000 إلى 8000 دج"، ولقد تكفل المرسوم التنفيذي رقم 96-98 المؤرخ في 06 مارس 1996، بتحديد قائمة الدفاتر والسجلات الخاصة التي تلزم بها المستخدمين و بمحتواها⁵⁴ من خلال المادة الثانية منه التي تتمثل فيما يلي: دفتر الأجور، سجل العطل المدفوعة الأجر، سجل العمال، سجل العمال الأجانب، سجل

⁵² نصت المادة 119 من ق ع ع على أنه: "يجب على الهيئات المستخدمة أن تقوم بالاشهار كل الاتفاق الجماعي التي تكون طرفا فيها في أوساط جماعات العمل المعنيين وتوضع نسخة من الإتفاقات الجماعية دوما تحت تصرف العمل وفي موضع مميز في كل مكان عمل".

⁵³ راجع المادة 120 من ق ع ع.

⁵⁴ المرسوم التنفيذي رقم 96-98 المؤرخ في 06 مارس 1996 المحدد لقائمة الدفاتر والسجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمين ومحتواها، ج ر 17 مؤرخة في 13 مارس 1996.

الفحص التقني للمنشآت والتجهيزات الصناعية، سجل حفظ الصحة والأمن وطب العمل وسجل حوادث العمل.

فالسلك المادي للجريمة المعاقب عليها في ظل المادة 154 من قانون العمل، قد يأخذ صورتين: فالصورة الأولى تتمثل في عدم مسك المستخدم للدفاتر والسجلات المحددة قانوناً، أما الصورة الثانية فتكمن في امتناع هذا الأخير عن تقديم هذه السجلات والدفاتر إلى مفتش العمل عندما يطلبها لكي يمارس سلطته في الرقابة عليها المخولة له قانوناً.

ثالثاً - الركن المعنوي للجريمة

إن الجرائم المعاقب عليها في ظل قانون العمل عامة وفي ظل نص المواد من 146 مكرر إلى 154 خاصة هي من جرائم السلوك المحض، أين لا يشترط لقيام المساءلة الجنائية في حق المخالف تحقق نتيجة معينة، فعلم المستخدم يكون كافياً لقيام مثل هذه الجرائم في حقه، فبمجرد قيامه بمخالفة الأحكام الخاصة باللجوء على العقود، أو مخالفته لتلك المتعلقة بوجوب إيداع النظام الداخلي لدية مفتشية العمل وكتابة ضبط المحكمة، يكون كافي لقيام مسؤوليته الجنائية، كذلك هو الحال بالنسبة لمخالفة قواعد التجريم الخاصة بالأحكام المنظمة لعنصر الاجر وخاصة الاجر الوطني الأدنى المضمون، وذلك التي تخص تنفيذ الاتفاقية الجماعية واحترام مضمونها، وكذلك المخالفات المتعلقة بمسك الدفاتر أو عدم تقديمها لمفتش العمل، حيث في هذا الإطار يفترض العلم لدى المستخدم بأحكام النصوص محل المخالفة.

المطلب الثاني: الجرائم المعاقب عليها في ظل قانون العقوبات

إن اضعاف وفرض حماية جنائية فعالة في إطار علاقات العمل، دفع بالمشرع الجزائري شأنه شأن بقية التشريعات الأخرى، إلى التوسيع من نطاق المساءلة الجنائية في هذا الإطار، باعتبار أن

وجود جزاء جنائي هو ضرورة ملحة لتلافي تلك الانتهاكات التي ترد على قواعد قانون العمل والتي تعتبر أحكامه أمرًا لا يجوز مخالفتها. وقواعد التجريم والعقاب في مجال العمل لم تعد تقتصر على تلك المنصوص عليها في ظل القانون 90-11، وإنما امتدت لتشمل عدة نصوص جزائية تعاقب على سلوكات إجرامية تكيف على أنها جنحة في قانون العقوبات يعاقب عليها بالحبس وبالغرامة المالية أيضًا، فمنها ما هو متعلق بمخالفة أهم التزام قانوني يقع على عاتق العامل والذي يتجسد في إفشائه للأسرار المتعلقة بتلك المعلومات التي اطلع عليها أثناء قيامه بممارسة عمله المكلف به، ومنه ما يتعلق بالاعتداء الغير إداري على حياة وسلامة جسم العامل الناتج عن الإهمال والتقصير وسلوك تعريض الغير إلى الخطر الذي يعتبر تجريمه أداة تعزيزيه للحد من حوادث العمل، بالرغم من عدم وجود نص جزائي في قانون العقوبات يعاقب عن ارتكاب هذا السلوك في إطار العمل، وعليه فإن دراستنا لهذا المطلب سوف تركز على تناول أبرز الجرائم المرتبطة بمجال العمل والمعاقب عليها في قانون العقوبات بداية بجرime إفشاء الاسرار (الفرع الأول)، ثم جريمة الاعتداء غير الإداري على حياة وجسم الانسان (الفرع الثاني)، وأخيرًا سنتعرض إلى واقعة تعريض الغير للخطر (الفرع الثالث) من باب الإشارة فقط.

الفرع الأول : جريمة إفشاء الأسرار

يقتضي الشرف المهني من العامل الاحتفاظ بالسر وعدم إعلانه وإفشائه إلى الغير، حيث تعتبر واقعة إفشاء السر من جرائم الاعتداء على الاعتبار والشرف، سواء كان ذلك كتابة أو قولاً أو إشارة وهو من الجرائم العمدية، التي تكون إيجابية وأحياناً أخرى سلبية⁵⁵، وإفشاء السر يعبر عنه بالكشف عن واقعة لها صفة السر صادر ممن علم بها بمقتضى مهنة أو وظيفة وحتى صنعته.

⁵⁵ - أنظر : بوصنوبيرة مسعود، المرجع السابق، ص: 111.

وتكمن علة تجريم فعل إفشاء السر المهني في أن المشرع الجزائري أراد من ذلك حماية ارادة صاحب السر في أن تظل بعض الوقائع محلا للكتمان ، لذلك ألزم العامل من خلال المادة السابعة الفقرة الثامنة من قانون العمل بواجب عدم إفشاء المعلومات المهنية الخاصة بتقنيات وأساليب الصنع ، وأن لا يكشفوا عن الوثائق الخاصة بالهيئة المستخدمة للغير ، وبالتالي فهذا الالتزام يعتبر صورة من صور الحماية الجنائية التي أقرها المشرع لصالح المستخدم شخص طبيعي أو معنوي إلا أنها تجسدت هذه الاخيرة في ظل قانون العقوبات. وجريمة افشاء الأسرار وكبقية الجرائم الأخرى وحتى لا تخرج عن الأساس القانوني لقيامها ، فإنه يتطلب بنيانها القانوني كذلك تحقق ثلاثة عناصر وهي : الركن الشرعي (أولا) ، الركن المادي (ثانيا) ، الركن المعنوي (ثالثا).

أولا - الركن الشرعي

حتى تقوم أية جريمة في حق من ارتكبها يشترط كقاعدة عامة وجود نص قانوني يجرم واقعة معينة، وأن تتطابق هذه الأخيرة مع النموذج القانوني المحدد من قبل هذا النص تطبيقا لمبدأ المشروعية. بجريمة إفشاء الاسرار.

والمشرع الجزائري تناول جريمة إفشاء الأسرار في المواد 301 و 302 و 303 من قانون العقوبات المعدل والمتمم، إلى جانب نص المادة 137 منه، مكيفا إياها على أنها جنحة يعاقب عليها بالحبس والغرامة المالية التي تتجاوز 20.000 دج.

حيث أن المادة 301 من قانون العقوبات عاقبت بالحبس من شهر إلى 6 أشهر وبالغرامة المالية من 20 ألف إلى 100 ألف دج، الأطباء والجراحون والصيدلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في

غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها وهي الحالات التي يكون فيها من حق الشخص إفشاء السر من الرغم من ائتمانه عليه⁵⁶.

والمادة 302 من قانون العقوبات، عاقبت بدورها بالحبس من سنتين إلى 05 سنوات والغرامة المالية من 20 ألف إلى 100 ألف، كل من يعمل بأي صفة كانت في مؤسسة وأدلى وشرع في الإدلاء إلى أجنب أو جزائريين مقيمين في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يسمح له بذلك أما إذا أدلى بتلك الأسرار إلى جزائريين قاطنين في الجزائر، فالعقوبة تتمثل في الحبس من 03 أشهر إلى سنتين والغرامة ومن 20 ألف إلى 100 ألف دج، بالإضافة إلى إمكانية حرمانه من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات⁵⁷ لمدة سنة على الأقل و 5 سنوات على الأكثر، ومن خلال هذا النص يكون المشرع قد عاقب على واقعة الشروع أو المحاولة بالإدلاء بأسرار المؤسسة كما هي محددة في هذه المادة، على أن المحاولة في الجنح لا تكون مجرمة إلا بناء على نص صريح يقضي بذلك سواء كان الفاعل الأمين على السر مواطن جزائري أو مواطن أجنبي، وفي هذا الشأن إن المادة 124 من قانون رقم 81-10 من قانون العقوبات عند قيام العامل الأجنبي بإفشاء السر المهني.

⁵⁶ - أجاز القانون إفشاء الأسرار في الحالات التي إعتبرها واجبا وحقا على الشخص المتمثلة فيما يلي: إذا تعلق الأمر بأعمال الخبرة أمام المحاكم والجهات القضائية، المحامي الذي يفشي أسرار عن موكله في حالة علمه بأنه يخلص ارتكاب جريمة ما، رضى صاحب السر بإفشائه وإذاعته ، الأطباء والقابلات عن حالات الولادة والوفيات والأمراض المعدية.

⁵⁷ - راجع المادة 358 من قانون العقوبات.

أما نص المادة 303 من قانون العقوبات⁵⁸ بدوره عاقب كل من يقوم بإفشاء أو إتلاف رسائل أو مراسلات موجهة إلى الغير عن سوء نية، خارج الحالات المنصوص عليها في المادة 137 من نفس القانون⁵⁹، حيث خاطبت هذه الأخيرة فئات معينة من الأشخاص من موظفي وأعوان الدولة ومستخدمي أو مندوبي مصلحة البريد، وحددت لهم عقوبة الحبس والغرامة المالية عند قيامهم بإفشاء أو اختلاس أو إتلاف رسائل مسلمة إلى البريد، كما أنها خاطبت أيضا من يقوم بالأعمال التحضيرية التي تسهر القيام بذلك.

ثانيا - الركن المادي

يتجسد الركن المادي في جريمة إفشاء الأسرار في ذلك السلوك الاجرامي المتمثل في فعل الإفشاء للسر الذي يهتم صاحبه بكتمانه من طرف الأمين عليه باعتبار أن جريمة إفشاء الأسرار من جرائم السلوك والتي لا يشترط فيها تحقق النتيجة الإجرامية.

ويتمثل السلوك المادي في هذه الجريمة في إفشاء سر من قبل أمين عليه بحكم مهنته إلى الغير، والمشرع الجزائري لم يخصص تعريفا لمصطلح "الإفشاء"⁶⁰ إلا أنه وبالرجوع إلى ما قيل فقها بهذا الشأن، فإن الأستاذ "hemas" عرف "الإفشاء" على أنه: " كل عمل ينقل الواقعة المفشاة من واقعة سرية إلى واقعة معروفة، فلا يكون هناك إفشاء إذا انصب على واقعة عرفت من قبل"، إلا أن الفقيه "demarel" قد اعترض على هذا التعريف بقوله: "إن الإفشاء لا يفقد طبيعته الإجرامية استنادا

⁵⁸ - نصت المادة 303 من قانون العقوبات على أنه: "كل من يفض أو يتلف رسائل أو مراسلات موجهة إلى الغير وذلك عن سوء نية في غير الحالات المنصوص عليها في المادة 139، يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من 25 ألف إلى 100 ألف دج أو بإحدى العقوبتين فقط".

⁵⁹ - راجع المادة 360 من قانون العقوبات.

⁶⁰ - لفظ "الإفشاء" مأخوذ لغة من فعل "فش"، وقيل أفشى سره إلى فلان أي كشفه وأذاعه، وهو كذلك إطلاع الغير على سر بأية وسيلة كانت سواء بالكتابة أو المشافهة أو الإشارة أيضا.

إلى معرفة الواقعة من قبل، بل إن الإفشاء يؤكد إشاعات عن واقعة معاقب عليها"، إلا أنه عموماً يمكن اعتبار الإفشاء بأنه أي سلوك يتم به إعلام الغير شيئاً كان مستورا أو مجهولاً مثل سرا ومعلومة⁶¹.

ويتحقق فعل الإفشاء ولو كان في جزء من السر فقط ولو كان غير علني، كما أنه يكفي لوقوعه أن يفضي الأمين بالسر إلى زوجته يعتبر ذلك إفشاء ولو طلب منها أن تكتمه، وهو يتحقق كذلك بكل فعل من أفعال البوح أو الإبلاغ أو التسليم، ويتم الوقت الذي يسمح فيه أمين السر للغير بمعرفة شيء كان موضوعا للسر المهني، فالسرية تنتهك من الحظة التي يتخلى فيها الأمين عنه إلى الغير. إلا أن صفة الأمين تعتبر ركنا أساسيا لقيام هذه الجريمة، فلا بد أن يكون الإفشاء صادر عن أمين عليه بحكم مهنته باعتبار أن جريمته تكمن في الإخلال بالالتزام ناشئ عن مقتضيات المهنة وما يتفرع عنها من واجبات.

والمشرع الجزائري أقام إلى جانب المسؤولية الجنائية، مسؤوليتين تقوما في حق الأمين على السر عند إفشائه، تتمثل الأولى في المسؤولية المدنية التي أساسها التعويض عن الضرر الذي لحق صاحب السر نتيجة إفشاء سر أو عدة أسرار متعلقة بنشاط عمله إلى الغير، أما الثانية فتتجسد في المسؤولية التأديبية التي تقوم في حق من فعل ذلك، باعتبار أن عدم إفشاء الأسرار والمعلومات المتعلقة بالتقنيات وتكنولوجيا الصنع وتلك الخاصة بوثائق الهيئة المستخدمة هي من بين الالتزامات والواجبات التي تقع على عاتق العامل بصفة عامة يعتبر الإخلال بها خطأ جسيم يستدعي التسريح التأديبي⁶².

⁶¹ - أنظر: بوصنوبيرة مسعود، المرجع السابق، ص: 113

⁶² - راجع المادة 73 من ق ع ع.

ثالثا- الركن المعنوي

لا يكون كافيا للمساءلة على نشاط يعتبر جريمة من الناحية القانونية، أن يأتي الفاعل نشاطا ماديا بل لابد أيضا من توافر عنصر يسند معنويا إلى الجريمة، والذي يتوافر إذا قام الخطأ في حق الفاعل، وهذا الخطأ إما يكون متعمدا يسمى "القصد الجنائي" أو يكون غير متعمدا فيسمى بـ "الخطأ غير العمدى"⁶³.

وجريمة إفشاء الأسرار من الجرائم العمدية، وبالتالي يأخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي على أنه لا يعاقب جنائيا من يفشي سرا نتيجة إهمال أو عدم احتياط، لكن ذلك لا يحول دون مساءلته مدنيا، ومجرد إفشاء السر مع العلم بموضوعه يكون ذلك كاف لتوافر عنصر القصد في هذه الجريمة، أما القصد المطلوب توافره هو القصد العام بعنصره العلم والإرادة، دون تطلب القصد الخاص والمتمثل في توافر نية الإضرار بصاحب السر، إذن فإن الركن المعنوي لجريمة إفشاء السر المهني يقوم بتحقق عنصري العلم والإرادة.

فالعلم يقصد به علم الأمين بالموضوع المعتقدى عليه، أي أن يعلم بأنه مؤتمن على أسرار يحميها القانون اطلع عليها أثناء قيامه بالعمل الموكل إليه، أو بمناسبة، فلا تقوم هذه الجريمة عند انتفاء عنصر العلم لاسيما إذا كان الإفشاء قد حصل من الأمين وهو يعلم بموضوع الواقعة، فكل شخص خاطبته المادة 301 من قانون العقوبات هو يعلم أنه يكتسب من الصفات المحددة في ظل هذه الأخيرة ما يجعله يدرك مدى سرية المعلومات والوقائع التي اطلع عليها بحكم مهنته أو وظيفته، كذلك من يعمل في أي مؤسسة هو مطالب بعدم إفشاء أسرار هذه الأخيرة وفقا لما حددته المادة 302

⁶³ - أنظر: عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي المغربي، الطبعة الثانية، دار النجاح الجديدة، الدار البيضاء المغرب، 2009، ص: 200.

من نفس القانون، هذا ما يجعل العلم بسرية الواقعة عنصر أساسي لرسم النموذج القانوني لهذه الجريمة، بانقائه تنتفي المسؤولية الجنائية.

أما الإرادة فهي عنصر آخر يشترط توافره إلى جانب عنصر العلم بسرية الواقعة لقيام الركن المعنوي للجريمة، وهي تتجلى في اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب سلوك الإفشاء، ولكن لا يشترط أن تتجه إرادته نحو إحداث نتيجة، وإنما يكفي توقع هذه الأخيرة فقط⁶⁴، على أن تكون هذه الإرادة سليمة خالية من العيوب ومن نقص الأهلية الجزائية.

الفرع الثاني: جريمة الاعتداء غير الإرادي على حياة وسلامة جسم الإنسان

يفرض القانون لتسهيل الحياة الاجتماعية المشتركة على الأشخاص بعض التصرفات الإجبارية ويمنعهم من القيام بغيرها من الأفعال والسلوكات كالقتل والضرب والجرح، أي عن كل فعل مادي مجرم ومعاقب عليها القانون، وكثيرة هي الأفعال الإجرامية، فمنها ما يستهدف الممتلكات والأعراض، ومنها ما يستهدف الشخص في حياته وجسمه كجرائم القتل والضرب والجرح أيضا.

ويعتبر الخطأ هو أحد صورتَي الركن المعنوي للجريمة التي تكون إما عمدية تقوم على القصد الجنائي أو غير عمدية تقوم بمجرد الخطأ، وفيما يخص هذه الصورة الأخيرة، ولقد اهتم قانون العقوبات التقليدي بتوفير حماية جنائية ضد مختلف الاعتداءات غير الإرادية التي تستهدف حياة أو سلامة جسم الإنسان بصفة عامة، وبصفة خاصة تلك التي تمس حياة واستقامة العامل، كمخالفة للقواعد التشريعية المتعلقة بالصحة وضمان السلامة الجسدية لهذا الأخير والتي يفرضها على أرباب العمل، وجريمة الاعتداء غير الإرادي على حياة وجسم الإنسان هي صورة من صور الحماية التي

⁶⁴ - أنظر: عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، ج1، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص: 260.

يعبر عنها بالقتل أو الجرح بالخطأ، وهي كغيرها من الجرائم الأخرى، تستند في قيامها على ثلاثة أركان أساسية: الركن الشرعي (أولاً)، الركن المادي (ثانياً)، الركن المعنوي (ثالثاً).

أولاً- الركن الشرعي

لقد تناول المشرع الجزائري تجريم سلوك الاعتداء غير الإرادي على حياة وسلامة جسم الإنسان في العديد من النصوص القانونية، حيث نص على تجريم هذا الاعتداء من خلال نص المادة 288 من قانون العقوبات⁶⁵ التي عاقبت عن كل رعونة أو عدم انتباه أو إهمال أو تقصير الأنظمة واللوائح المعمول بها، في حالة أدى ذلك إلى وفاة، وهو ما يعرف بالقتل ونص المادة 289 من نفس القانون، تكفل بتجريم سلوك الجرح الخطأ أو الجرح غير العمدية حيث قرر معاقبة كل شخص نتج عن رعونته أو عدم احتياطه إصابة أو جرح أو مرض يؤدي إلى العجز بمدة تفوق 03 أشهر، حيث نصت على أنه "إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج أو بإحدى العقوبتين فقط".

كما أن نص المادة 290 من قانون العقوبات⁶⁶، قد أقر تشديد العقوبات المقررة في ظل المادتين 289 و 288 أعلاه بمضاعفتها، عندما يكون مرتكب هذه الجرائم في حالة سكر أو يحاول التهرب من المساءلة الجنائية أو المدنية التي تقع على عاتقه، من خلال فراره أو تغيير محل إقامته أو بأي طريقة أخرى.

⁶⁵ - نصت المادة 288 من قانون العقوبات على أنه: "كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونة أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته للأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج".

⁶⁶ - راجع المادة 290 من قانون العقوبات.

فهذه النصوص القانونية، نجد بأنها تعاقب عن ارتكاب جرائم غير عمدية، تعد من قبيل الجنح، وتشكل اخلافاً بالالتزامات المتعلقة بالأمان والاحتياطات المنصوص عليها في القوانين والأنظمة المعمول بها، والتي يترتب عنها اعتداء غير إرادي على حياة أو سلامة جسم الإنسان بصفة عامة وعلى حياة العامل سلامته الجسدية بصفة خاصة، سواء نتج عن ذلك وفاة الضحية وهي حالة لا تحتاج إلى تعليقات خاصة، أو نتج عنه مساس بسلامة واستقامة جسمه بالجرح أو الإصابة، التي تؤدي إلى عدم القدرة الكلية أو الجزئية عن العمل.⁶⁷

والتكليف القانوني للجريمة المعنية في كل نص، يكون موازياً للنتيجة المترتبة عن هذا الخطأ، أما إذا لم يترتب عنه الوفاة ولكن أصيب الشخص بجروح فقط فتسمى "جريمة إصابة الخطأ".

ثانياً - الركن المادي

يشترط لقيام الجريمة في صورة القتل أو الجرح الخطأ غير إرادي، أن يحدث القتل أو الجرح مهما كانت طبيعة أو جسامة هذا الفعل، إذ يعاقب القانون على كل مساس غير إرادي بحياة الإنسان وبسلامة جسمه أو صحته، مهما كانت الوسيلة المستعملة سواء كانت سلاحاً أو آلة أو أداة أو مادة...، ومهما كانت طبيعة هذه الجروح أو الأمراض ظاهرية أو باطنية. ومن أمثلة ذلك مخالفة التدابير و القوانين المنظمة لقواعد السلامة العامة وكذا حوادث العمل في المصانع والمعامل والورش والمشاريع التي لها صلة وطيدة مع موضوعنا محل الدراسة. إلا أن جريمة القتل أو الجرح الخطأ كما هو منصوص عليه في قانون العقوبات، تتطلب زيادة على توافر الفعل المادي المتسبب بالوفاة أو الإصابة أو المرض، وجود خطأ ينسب إلى مرتكب هذا الفعل باعتبار الخطأ يشكل عنصر جوهري في الجريمة، إلى جانب إمكانية تسبب هذا القتل أو الجرح إلى الجاني لمساءلته جنائياً، من خلال

⁶⁷ - أنظر : Alain Coeuret et Elisabeth Fortis, op,cit,p : 310.

ضرورة وجود علاقة سببية تربط بين الخطأ الجزائي والضرر، الأمر الذي يستدعي دراستهما بالتفصيل.

أ) الخطأ:

بصفة عامة المشرع الجزائري لم يعرف الخطأ الجزائي ولكنه استعمل عدة صور للدلالة عنه، إلا أن الفقه عرف الخطأ الجزائي على أنه : "كل فعل أو ترك ترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، ولكنه كان بوسعه تجنبها"⁶⁸.

والخطأ الجزائي المعاقب عليه في ظل قانون العقوبات من خلال المادتين 288 و289، يتخذ 04 صور ناتجة عن الإخلال بالتزام سابق بالحيلة والسلام المهنية، تتمثل فيما يلي:

الصورة الأولى: تتمثل في الرعونة، والتي تعني لغة "الحمق" والاسترخاء"، ومن تم فهي تسيير إلى الطيش والخفة ونقص المهارة والخبرة التي تتطلبها بعض الاعمال.

الصورة الثانية: تتمثل في عدم الاحتياط أو الاحتراز والذي يضم جميع الاخطاء التي بمقدور الفاعل تفاديها لو احتاط لذلك مسبقا، فهو يدرك المخاطر التي قد تترتب وتنتج عن فعله ولكنه يستحق بالأمر ولكنه يستحق بالأمر ويقدم على فعله.

الصورة الثالثة: تكمن في الاهمال وعدم الانتباه الذي يعني اغفال الشخص اتخاذ الاحتياط الواجب أخذه، غالبا ما يحدث بأعمال السلبية كالامتناع أو الترك.

الصورة الرابعة: تتمثل في عدم مراعاة الأنظمة والتي هي أيضا صورة من صور الخطأ التي نص عليها القانون ورتب مسؤوليته كما يقع سببها من نتائج ضارة والاجتهاد القضائي الفرنسي في هذا

⁶⁸- يترتب عن هذا التعريف ثلاثة نتائج هامة هي : إن السلوك الاجرامي في الخطأ يمكن أن يتجسد في فعل إيجابي أو فعل سلبي، كما أنه يترتب عنه نتائج ضارة لم يردها الجاني ولم يقصدها بأي صورة من صور القصد الجنائي، إلى جانب أن هذه النتائج الضارة الناجمة عن الخطأ كان بإمكان الجاني تجنبها لكنه لم يفعل.

الإطار، اعتبر بأن جرائم الاعتداء غير إرادي الناتج عن مخالفة القواعد التشريعية والتنظيمية في مجال العمل، تترتب بصفة تقليدية⁶⁹ عن الإخلال بواجب أو التزام⁷⁰ من التزامات الحيطة والسلامة الأمنية الملقاة على عاتق صاحب العمل شخص طبيعي أو معنوي، حيث اعتبرت محكمة النقض الفرنسية من خلال قرار أصدرته في 08 جوان 1999، بأن عدم تنظيم موقع العمل يعتبر مصدر رئيسي لحوادث العمل كوضع مثلاً قضيب عمودي على حاشية السقف لا يعتبر إجراء سليم يمكن من خلاله تفادي وقع هذا الأخير على رأس الأجراء الذين يعملون تحته وفي هذه الظروف، فذلك يتعارض وقواعد السلامة والصحة الأمنية المقررة للعمال، وقررت كذلك بأنه في حالة وعدم وجود نصوص تفرض التزامات خاصة منصوص عليها في قانون العمل واللوائح، فإن مجرد إخلال صاحب العمل بالالتزام العمل المتعلق بأخذ الحيطة والحذر اللازمين في هذا المجال، يكون من شأنه أن يؤدي إلى قيام المسؤولية الجنائية في حقه⁷¹ والقاضي الجزائي في هذا الشأن، يجب عليه أن يبين طبيعة الخطأ المرتكب عند إصداره لحكمه وإلا كان معيباً. لكن لا يكفي في إثبات الخطأ القول بأن رعونة الجاني أو عدم احتياظه أو مخالفته للأنظمة واللوائح هي السبب في إصابة أو وفاة العامل، بل يجب أن يوضح في الحكم هذه الرعونة وعدم الاحتياط بدقة التي خالفها المحكوم عليه.

⁶⁹ - انظر : Alain Coeut et Elisabeth Fortis,op,cit,p : 32

⁷⁰ - ذهب القضاء الفرنسي في هذا المجال، إلى التوسيع من الدائرة الجنائية، من خلال مساءلة صاحب العمل بالرغم من أنه لم يخالف أي التزام خاص بالحيطة والأمان، مقررًا في أحكامه على أن صاحب العمل عليه التزام عام بالحيطة والحذر ومن تم فإذا أحدث إخلال بهذا الالتزام العام بما يترتب عنه أحداث أضرار غير عمدية بحية وسلامة جسم الفاعل، فإنه يكون بذلك قد أخل بهذا الالتزام العام.

⁷¹ - أنظر : عمرو ابراهيم الوقاد، المرجع السابق، ص 51.

(ب) العلاقة السببية:

يشترط لقيام جريمة الإخلال بالالتزامات المتعلقة بالسلامة والامان، ضرورة أن تتوافر علاقة سببية تربط بين الخطأ المرتكب والضرر المترتب عنه، حيث أن القضاء ينظر بصفة خاصة إلى هذه العلاقة في حالة ما إذا كان خطأ عدم الاحتراز يعود إلى مخالفة القواعد والانظمة المتعلقة بالصحة والامان المتأخذة في مجال العمل، فإذا تبين بأن عدم احترام القواعد المقررة لم يكن لها تأثيرا في احداث الضرر أو كان تأثيرها يثير الشكوك والشبهات، فإنه سوف يؤدي ذلك إلى انتفاء المسؤولية الجنائية.⁷²

وفي هذا المجال، أخذ القضاء والفقه الفرنسي بنظرية "تعادل الأسباب" التي تفيد بأنه يكفي لقيام المسؤولية الجنائية لصاحب العمل أن يكون خطئه هو أحد الأسباب المؤدية إلى حدوث الضرر⁷³ أما القضاء الجزائري فلقد استقر على الأخذ بنظرية "السببية المناسبة" أو "السببية الملائمة" بين الخطأ والضرر، هذا ما يجعل أحكامه تختلف في هذا المجال عن القضاء الفرنسي. والأخذ بنظرية السبب الملائم يستدعي أن يكون الخطأ الواقع من قبل صاحب العمل لإحداث الضرر الذي ألحق بالعامل في حالة تعلق الامر بضحية واحدة أو بعدة عمال عندما يترتب عن الحادث عدة ضحايا، وبمفهوم المخالفةن إذا كان الخطأ الذي وقع غير ملائم لإحداث الضرر، فإن ذلك ينفي المسؤولية الجنائية في حق من ارتكبه، هذا ما يجعل المستخدم غير مسؤول جنائيا عما يلحق بالغير من أضرار أو إصابات بسبب عدم اتخاذه للإحتياطات الواقية للنفس إلا إذا كان العمل جاريا تحت ملاحظته وأشرافه، وإذا قام

⁷² - أنظر: عمرو ابراهيم الوقاد، المرجع السابق، ص 56.

⁷³ - انظر: Merie et Vitu, droit penal special, dalloz, paris, 1983, p : 640

بتفويض صلاحيات عمله إلى شخص آخر مؤهل لذلك، فإن المسؤولية الجنائية تقع على عاتق المفوض إليه فقط على أن يكون هذا التفويض سليماً وصحيحاً ما لم يثبت عكس ذلك.

إلا أن عنصر العلاقة السببية في نطاق علاقات العمل يثير بعض الإشكالات، والتي تطرح في حالة تعدد أصحاب العمل أو في حالة تأثير خطأ المجني عليه على خطأ الجاني، فبالنسبة للحالة الأولى فقد يحدث وأن يتعدد أرباب العمل داخل المشروع الواحد، وهنا أثير تساؤل فيما إذا كان من الممكن أن تتعدد المسؤوليات بتعدد أرباب العمل؟ أم أن المسؤولية تقتصر على من ارتكب المخالفة دون غيره؟ في هذا الإطار ذهب القضاء الفرنسي إلى الأخذ بنظرية "تعدد علاقات السببية" التي من شأنها أن تؤدي إلى تعدد المسؤوليات، ومن ثم يمكن تصور قيام المسؤولية الجنائية في حق جميعهم، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في سنة 1973 بقيام المساءلة الجنائية في حق شركتين تقومان بأعمال مشتركة في موقع واحد على أثر وفاة اثنين من العمال نتيجة حدوث انفجار ناتج عن بخار مواد الطلاء التي تم اشتعالها نظراً لخروج شرارة نارية من اللحام التي تقوم به شركة أخرى وقضت أيضاً بتوافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر لكل من صاحب الشركة الأولى وصاحب الشركة الثانية، وبالتالي قضي عليهما بعقوبة القتل الخطأ.⁷⁴

أما في الحالة الثانية أي حالة تأثير خطأ المجني عليه على خطأ المجني، فإن خطأ المجني عليه لا ينفي مسؤولية الجاني، طالما أن هذا الخطأ لم يستوعب خطأ الجاني لدرجة إسقاط المسؤولية الجنائية عنه، عندما ينتج ضرر عن ارتكاب خطأ الجاني، فهنا خطأ المجني عليه لا ينفي مسؤولية الجاني، هذا ما يجعل الخطأ الذي أدى إلى وقع الحادث هو مشترك بينهما، وبالتالي لا ينفي خطأ أحدهما مسؤولية الآخر، وبمفهوم المخالفة إذا كان خطأ المجني عليه هو السبب الوحيد، ففي هذه

74 - أنظر: عمرو إبراهيم الوقاد، المرجع السابق، ص 50.

الحالة لا يمكن مساءلة المستخدم باعتباره قد قام باتخاذ جميع الاجراءات والتدابير اللازمة التي من شأنها ان تجعل الضحية يتفادى هذا الحادث فيصبح الخطأ شخص في حق الضحية أي العامل فقط.

ثالثا- الركن المعنوي

إن نصوص المواد 288 و 289 من قانون العقوبات، قد جرمت فعل القتل والجرح الناتجة عن تحقق صورة من صور الخطأ غير العمدي المذكورة أعلاه، مما يجعلها من الجرائم غير العمدية تكيف على أنها جنح يعاقب عليها بالحبس والغرامة المالية التي تتعدى قيمتها 20 ألف دج.

وإن كانت القاعدة العامة تقضي بأن يحدث القتل والجرح بصفة غير إرادية، فإن الامر يختلف نوعا ما في نطاق علاقات العمل، كون أن الجريمة تعد قائمة في حق مرتكبها بمجرد الاخلال بالتزام سابق الحيطة والأمان، فمجرد الاخلال بهذا الالتزام يكفي لمساءلة الجاني، هنا ما يجعل المسؤولية مفترضة اتجاه الشخص المخل به، ولقد توسع القضاء في بسط العقاب في حالة الاخلال بالتزام الحيطة والأمان، حيث اعتبرت محكمة النقض الفرنسية في 18 أكتوبر 1977، بأنه مجرد عدم الانتباه فيما يتعلق بالشروط الخاصة بتعيين العمال في أماكن العمل التي تتسم بالخطورة، يكون كافي لقيام المساءلة الجنائية في حق المستخدم.

إلا أنه وفي حال الاخلال بالتزام منصوص عليه في اللائحة، فإنه يجب التفرقة بين نوعين من الالتزامات فالنوع الأول يتعلق بتلك التي تفرضها اللائحة وتتطلب فيها بذل عناية، ففي هذه الحالة لا بد من اثبات توافر الخطأ لقيام المسؤولية الجنائية، حيث إذا تبين بأن المستخدم قام ببذل العناية المطلوبة، فإنه لا يمكن أن يسأل جزائيا عن الضرر الجسدي الذي أصاب العامل، أين يترك تحديد ذلك على السلطة التقديرية القاضي المختص.

المطلب الثالث: الجرائم الماسة بالسلامة الصحية والأمن وطب العمل

قد يصطدم العامل أثناء تنفيذ مهامه الوظيفية والمهنية بمخاطر مختلفة، تنشأ بصفة خاصة على مستوى مجالات العمل الصناعية نتيجة استعمال آلات ومواد متعددة متعلقة بهان لذلك تم وضع بعض الأحكام القانونية والتنظيمية التي من شأنها تحسين ظروف العمل وحماية العمال أيضا، والتي تشمل تدابير وقائية صحية يجب على العامل وصاحب العمل الالتزام بها على حد سواء، إلا أن جانب فرض انشاء هياكل وأجهزة طبية للعمل حيث استحوذ هذا الموضوع على اهتمام كبير على المستوى الدولي⁷⁵ وكذا المحلي أيضا، أين ألزم المشرع الجزائري كل مؤسسة مستخدمة بانشاء مصلحة لطب العمل، أو إقامة مصلحة مشتركة بين الهيئات إقليميا أو إبرام اتفاق نموذجي مع القضاء الصحي أو أي هيكل مختص، بطب العمل أو أي طبيب مؤهل لذلك⁷⁶، ولقد أوجد المشرع الجزائري تشريع خاص نظم من خلاله هذا الموضوع، يتمثل في القانون رقم 07-88 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالرقابة الصحية والأمن وطب العمل، التي تضمن مجموعة من الأحكام والقواعد التي يجب على المستخدم احترامها ومراعاتها، وإلا ترتب عن ذلك أنها مخالفة تتطلب لتحققها توافر العناصر الأساسية الثلاث لقيام الجريمة وهي: الركن الشرعي (الفرع الأول)، الركن المادي (الفرع الثاني)، والركن المعنوي (الفرع الثالث).

⁷⁵ - وضعت اللجنة المشتركة للمنظمة الدولية والمنظمة العالمية للصحة في دورتها الأولى سنة 1950، مفهوما واسعا لطب العمل اعتبرت بأنه يهدف إلى "المحافظة على الدرجة القصوى من الرخاء الجسمي والذهني والاجتماعي للعمال في جميع المهن وترقيتها...، ووضع العمال وابقائهم في المهنة التي تلائم وضعهم الفيزيولوجي والنفسي".

⁷⁶ - راجع المادة 14 من قانون رقم 07-88.

الفرع الأول : الركن الشرعي

لقد نظم المشرع الجزائري الاحكام الجزائية المتعلقة بمخالفة القواعد القانونية والتنظيمية التي تضمن السلامة الصحية والامنية للعمال من خلال الفصل الثامن من القانون رقم 88-07 المتعلقة بالصحة والسلامة والأمن وطب العمل تحت عنوان "العقوبات"، أين احتوى هذا الفصل على عدة جزاءات أقرها عند مخالفة غالبية الالتزامات المتعلقة بهذا الغطار إن لم نقل جميعها، والتي كيفها على أنها مخالفات تستوجب العقاب، والذي تجسد في الغرامة المالية التي تتراوح ما بين 500 إلى 2000 دج هذا في الظروف العادية، وإن كان المبلغ المقرر لهذه الغرامات لا يتناسب إطلاقاً مع خطورة وجسامة الخطأ المرتكب من قبل المستخدم.

والمشرع الجزائري يستند بدوره في صياغة نصوص هذا القانون على نفس الأسلوب الذي اعتمده بالنسبة للقانون 90-11 المتضمن علاقات العمل وإن كان هذا الأخير قد صدر بعد القانون 88-07، وهذا الأسلوب قد انتهجه بالنسبة لغالبية النصوص التجريبية والذي يتجلى خاصة في أسلوب الإحالة إلى نصوص أخرى سواء كان ذلك من أجل تحديد محل الالتزام موضوع المخالفة الذي يعاقب عليها النص أو من أجل تحديد مقدار الغرامة المستحقة، كنص المادة 35 من القانون رقم 88-07⁷⁷ التي يحيلنا على المواد 1 و 10 و 11 من هذا القانون، كذلك نص المادة 37⁷⁸ يعاقب عن مخالفة أحكام المواد 8 و 10 و 34 من القانون رقم 88-07 جميع السلوكات المخالفة لأحكام المواد 5، 6، 7، 11، 13، 14، 17، 23، 24، 25، 26، 28 من هذا القانون، أما بالنسبة للأحكام الواردة في ظل المادتين 21 و 22 من القانون 88-07 فلقد جرمت السلوك المخالف لها من خلال

⁷⁷ - راجع المادة 35 من القانون رقم 88-07.

⁷⁸ - راجع المادة 37 من القانون رقم 88-07.

نص خاص يتجلى في المادة 39 من هذا القانون⁷⁹، وأقر المشرع الجزائري من خلال نص المادة 41 من القانون المتعلق بالصحة والأمن وطب العمل بتطبيق مخالفات العقوبات المنصوص عليها في المواد 37 و38 و39 و40 المذكورة أعلاه، عندما يتسبب ذلك الإخلال بحادث عمل يؤدي إلى الوفاة أو الإصابة وبغض النظر على تلك المقررة في قانون العقوبات، هذا في الظروف العادية، أما في الظروف غير العادية أوجد المشرع ظرف تشديد يكمن في حالة العود، حيث أنه أقر تشديد الجزاء بتسليط عقوبة الحبس التي لا تقل عن شهرين ولا تتجاوز 06 أشهر، مع رفع قيمة الغرامة المالية أيضا، إلا أن القانون رقم 07-88 اتسم بعدم الدقة في بعض الأحيان، وقد يرجع ذلك إلى الكم الهائل والكبير لنوعية السلوكات محل التجريم، هذا ما يصعب من مهمة القاضي في تحديد النص المناسب الواجب تطبيقه على الواقعة المعروضة عيه، مما يمدده سلطة تقديرية واسعة جدا.

الفرع الثاني: الركن المادي

يختلف التجريم في مخالفات قواعد الصحة والسلامة وطب العمل وفقا لتعدد مضمون الالتزام، ووفقا لما تطلبه المشرع في الغرض من فرض الالتزام، فلقد حدد من خلال القانون رقم 07-88 مجموعة من الأحكام والقواعد القانونية والتنظيمية والتي تعتبر في نفس الوقت التزامات ترد على عاتق المستخدم شخص طبيعي أو معنوي، وألزمه بعدم مخالفتها، ومتى وقع هذا الإخلال اعتبر ذلك مخالفة تستوجب العقاب يتولى مفتش العمل معاينتها⁸⁰.

⁷⁹ - راجع المادة 39 من القانون رقم 07-88.

⁸⁰ - نصت المادة 31 الفقرة الأولى من القانون رقم 07-88 على أنه: "تعهد رقابة تطبيق التشريع الساري في مجال الوقاية الصحية والأمن وطب العمل إلى مفتشية العمل طبقا للصلاحيات المخولة لها".

الفرع الثالث: الركن المعنوي

يعبر عن الركن المعنوي بتوافر القصد الجنائي بشقيه العام في جميع الجرائم العمدية والخاص في بعضها والمخالفات الماسة بقواعد الوقاية والصحة والسلامة الأمنية بصفة عامة هي جرائم شكلية أي لا تتضمن في تعريفها القانوني أي نتيجة، ومثلما تسند إلى الشخص الطبيعي يمكن اسنادها إلى الشخص المعنوي أيضا⁸¹ فمجرد الاخلال بالتزام أو أكثر من الالتزامات المنصوص عليها في ظل القانون 88-07، يكون كافي لقيام المسائلة الجنائية في حق المستخدم، باعتبار أن توافر العلم دليه بضرورة احترام هذه الالتزامات واتجاه ارادته إلى مخالفتها يكفي لرسم النموذج القانوني للجرائم المعاقب عليها في ظل هذا القانون، وقد يتجسد سلوك المخالف في القيام بفعل ينهي عنه هذا القانون أو الامتناع عن القيام بفعل أمر بإتيانه، وفي هذا النوع من الجرائم قد يفترض العلم بالأحكام القانونية والتنظيمية الخاصة بضمان السلامة الأمنية والصحية للعمال، أين تفترض المسؤولية الجنائية في حال انتهاك التزامات الأمن والصحة المهنية.

وفي هذا المجال، قد يفرض على المستخدم نوعين من الالتزامات، فقد يكون التزام بتحقيق نتيجة بحيث أن المسؤولية تتحقق لمجرد عدم تحقيق النتيجة المرادة من جانب المشرع كتعريض العامل للخطر بعدم اتخاذ تدابير الوقاية اللازمة من المخاطر، وقد يكون التزام ببذل عناية بحيث إذ قام صاحب العمل ببذل عناية الرجل العادي فإن ذلك يكفي لنفي المسؤولية الجنائية القائمة في حقه إلا أنه يمكن القول بأن غالب النصوص تفرض مجرد الالتزام ببذل عناية بحيث أنه إذا قام رئيس المشروع ببذل العناية الكافية وهي عناية الرجل العادي متوسط الذكاء والوعي المكتمل الإرادة فإن ذلك يكون كافي لانتفاء المساءلة الجنائية في حقه، وتطبيقا لذلك فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بتوافر هذه

⁸¹ - أنظر : 295 : Alain Coeut et Elisabeth Fortis, op, cit, p

الجريمة نتيجة عدم بذل صاحب العمل العناية المطلوبة في عدة حالات كمخالفة الالتزامات الخاصة بالعمل فوق الأسطح ذات الطبيعة غير الصلبة⁸²، وكذا استخدام عامل غير مؤهل وتعرضه لخطر غير مألوف لعدم خبرته⁸³، أو استخدام عامل أقل من ثمانية عشر عاما على جهاز من أجهزة الحفر.⁸⁴

المبحث الثاني: الجرائم الماسة بكرامة الأشخاص

لقد توجه المشرع الدولي إلى اقتحام نفسه في إطار الحماية القانونية لحقوق العامل وحرياته الأساسية، هذا ما جعل المشرع الاجتماعي ولا سيما في مجال العمل، يحقق تطورات كبيرة في إطار محاربة الظواهر الجرمية التي تمس شخص العامل في صميم كرامته وشرفه والمشرع على اختلاف مستوياته الدولية والوطنية، يعد نفسه نعتيا أكثر من أي وقت معنى بحماية حقوق الانسان وحرياته الأساسية والتي يأتي في مقدمتها الحق في المساواة وعدم التمييز، وحفظ وحماية الفرد أيضا من كل ما يمس شرفه وكيانه الجسدي والنفسي خاصة ما يعرف بالتحرش بنوعيه الجنسي والمعنوي، بحيث اتفقت معظم التشريعات على صنع وتجريم جميع أشكال والصور المتعلقة بالسلوكات الاجرامية التي تمس بكرامة الأشخاص بصفة عامة والعمال بصفة خاصة، باعتبار أنه لكل انسان الحق بالتمتع بالحقوق والحرريات الممنوحة والمقررة دوليا ثم محليا. ومن أهم الجرائم الماسة بكرامة الأشخاص والتي تحظى باهتمام كبير سواء كان ذلك على المستوى الدولي أو المحلي، والتي سوف نحاول تسليط الضوء عليها من خلال دراستنا هذه: جريمة التمييز (المطلب الأول) باختلاف أشكاله وصوره، وجريمة التحرش

⁸² – cass, crim , 27-03-1957, bull, n^o 300

⁸³ – cass, crim , 14-05-1957, bull, n^o 407

⁸⁴ – cass, crim , 08-08-1957, bull, n^o 277

(المطلب الثاني) بشقيه الجنسي والمعنوي، وان كنا سوف نعالج موضوع التحرش المعنوي من باب الإشارة والتذكير فقط لانعدام أساسه القانوني.

المطلب الأول: جريمة التمييز (La Discrimination)

أولى المجتمع الدولي منذ القرن الماضي موضوع التمييز والحد منه أهمية خاصة⁸⁵، تتجلى في ابرام العديد من المواثيق والعهود الدولية، بدءا بميثاق عصبة الأمم في مؤتمر باريس سنة 1919⁸⁶، مروراً بميثاق الأمم المتحدة سنة 1945⁸⁷.

وانتهاء بالعهدين الدوليين المتعلقين بالحقوق والحريات الأساسية للفرد سنة 1966⁸⁸، إلى جانب ابرام عدة اتفاقيات دولية⁸⁹، مواكبة وطبيعة قانون العمل وخصوصيته، ونجد في اطار علاقات العمل

⁸⁵ - انظر: محمد عرفان الخطيب، مبدأ عدم التمييز في تشريع العمل المقارن، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، م25، العدد الثاني، 2009، ص 342.

⁸⁶ - اهتمت عصبة الأمم منذ مؤتمر باريس سنة 1919 بمسألة حقوق الأقليات وعدم التمييز بين هذه المجموعات والمجموعات الاخرى، فقد أوضح هذا الميثاق الدافع الرئيسي لانشائها، حيث جاء في مقدمته أن تأسيسها كان من أجل تعزيز التعاون الدولي وارساء السلام والأمن الدوليين، وعدم اللجوء إلى الحرب والمحافظة على العدل والاحترام التام في العلاقات والتعاملات بين الناس.

⁸⁷ - تم توقيع ميثاق الامم المتحدة سنة 1945 في "سان فرانسيسكو" ، اثرى انتهاء الحرب العالمية الثانية، أين عبر عن رغبة شعوب الأمم المتحدة في تأكيد ايمانهم بحقوق الانسان الأساسية وكرامة الفرد وقيمه، وتعميق "مبدأ المساواة" بين الرجل والمرأة،

⁸⁸ - صادقت الجمعية العامة لحقوق الانسان عام 1966 وتأكيدا على ما ورد في وثيقة الامم المتحدة على عهدين دوليين يحثان على احترام الحقوق والحريات الأساسية للفرد في المجالات المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية.

⁸⁹ - كالاتفاقيات الدولية للقضاء على التمييز العنصري بكافة أشكاله، والتي عرفت التمييز العنصري بوصفه: "كل تمييز أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الاثنى يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الانسان والحريات الاساسية أو التمتع بها أو ممارستها...". إلى جانب هذه الاتفاقية اعتمدت منظمة الامم المتحدة إعلانا سنة 1963 سمي: "إعلان الأمم المتحدة للقضاء على التمييز العنصري بأشكاله كلها"، كذلك أمر ابرام الاتفاقية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة سنة 1979... الخ.

خاصة عنصر التمييز موجود بصفة مطلقة⁹⁰، هذا ما جعل المشرع الجزائري يستدرك الأمر من خلال تعديل قانون العقوبات سنة 2014، الذي تم بنصوص جزائية تجرم ظاهرة التمييز باختلاف أشكاله، فوجد هناك تجريم مزدوج لأبرز السلوكات التمييزية التي يمكن أن يتعرض لها الفرد رجلا كان أم امرأة، بداية بالقانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل الذي عاقب وكما رأيناه سابقا من خلال المادة 142 على إقامة أي تمييز سواء كان ذلك في مجال الشغل أو الأجر أو ظروف العمل أو السن أو الجنس كان على أساس القرابة أو الانتماء النقابي من عدمه، ومؤخرا عدل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04 فبراير 2014، الذي تممه بنصوص جزائية تجرم ظاهرة التمييز مواكبة منه للحماية الدولية التي أقرتها الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في هذا المجال والتي تعتبر نقطة ايجابية تساعد على وضع ايطار قانوني شبه متكامل يجسد هذه الحماية، ومن خلال هذا التعديل أصبحت واقعة التمييز جريمة يعاقب عليها القانون، تركز بدورها على ثلاثة أركان هم : الركن الشرعي (الفرع الأول)، الركن المادي (الفرع الثاني)، الركن المعنوي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الركن الشرعي (L'élément l'égal)

لمكافحة جميع أشكال وصور التمييز، دعم المشرع الجزائري مؤخرا المنظومة القانونية بأحكام ونصوص تجسد وتقل ذلك، تكريسا لما جاء به دستور 1996⁹¹ الذي أقر المساواة بين المواطنين أمام القانون والمسايرة كما نصت عليه أيضا المعاهدات والاتفاقيات الدولية في هذا المجال. ولقد تجلّى ذلك في تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 14-01، الذي كرس الحماية الجنائية لضحايا هذه الأفعال بتتيميم قانون العقوبات وتدعيمه بمواد جديدة تجرم أي سلوك تمييز ماس بحقوق الانسان مهما

⁹⁰ - انظر: Michel Rivet, la discrimination dans la vie au travail:le droit a l'égalité

mondialisation, RDS 34, avril2003,p277

⁹¹ - راجع المادة 29 من دستور 1996 المعدل والمتمم.

كان شكله، حيث تتمثل هذه النصوص المتممة في المادة 295 مكرر من قانون العقوبات التي حددت مفهوم "التمييز" . والمشرع في صياغة هذه المادة يكون قد أخذ بنفس التعريف الذي أقرته "الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري بكافة أشكاله التي صادقت عليها الجزائر في 15 ديسمبر 1966⁹²، واعتبر أنه: "يشكل تمييزا كل تفرقة أو استثناء أو تقييد أو تفصيل يقوم على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الاثنى أو الإعاقة، ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة في الميدان السياسي والاقتصادي الاجتماعي أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة"، معاقبا على ارتكاب أي شكل من السلوكات الاجرامية المشار إليها أعلاه بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات والغرامة المالية من 50 ألف إلى 150 ألف دج.

كما أن المشرع أقر تطبيق نفس العقوبة على كل شخص يقوم بالتحريض علنا على الكراهية أو على التمييز ضد أي شخص أو مجموعة من الأشخاص بسبب انتمائهم العرقي أو الاثنى من خلال تنظيم أو ترويج أو تشجيع أو القيام بأعمال الدعاية لتحقيق ذلك هذا إذا تعلق الأمر بالشخص الطبيعي، أما بالنسبة للشخص المعنوي فلم يستثنيه المشرع من العقاب أيضا عند قيامه بأي سلوك تمييز نص عليه من خلال المادة 295 مكرر 1 من قانون العقوبات، مقرر له وفي ظل المادة 295 مكرر (2) من نفس القانون عقوبة الغرامة المالية من 150 ألف إلى 750 ألف دج، إلى جانب إمكانية

⁹² - صادقت الجزائر على الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري في 15 ديسمبر 1966 وانضمت إليها في نفس السنة، ودخلت حيز التنفيذ في 04 جانفي 1969 (ج ر رقم 110 ليوم 30 ديسمبر 1966).

تسليط عليه عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات⁹³.

إلا أن القانون رقم 14-01 قد استثنى بعض الحالات الخاصة التي يعتبر فيها التمييز سلوكا مجرما، حددها من خلال المادة 295 مكرر (3) من نفس القانون والتي أباحت فعل التمييز في 03 حالات هي:

- إذا بنى على أساس الحالة الصحية للفرد من خلال عمليات تهدف إلى الوقاية من مخاطر الوفاة أو المساس بالسلامة البدنية للشخص أو العجز عن العمل أو الإعاقة.
- إذا بنى على أساس الحالة الصحية و/ أو الإعاقة، عند عدم قدرة الشخص للقيام بالعمل بشكل ثابت طبيا وفقا لأحكام تشريع العمل أو القانون الأساسي للوظيفة العمومية.
- إذا بنى على أساس الجنس فيما يخص التوظيف، عندما يكون الانتماء إلى جنس أو آخر شرطا أساسيا لممارسة العمل أو النشاط المهني وفقا لها حدده تشريع العمل أو القانون الأساسي للوظيفة العمومية.

وخلاصة القول ما يمكن قوله في هذا الإطار هو أنه بتجريم ظاهرة التمييز باختلاف صوره وأشكاله ويكون بذلك المشرع قد خطى خطوة كبيرة دعمت المنظومة القانونية وزادت من فعاليتها، خاصة وأنه قد ساوى في جريمة التمييز في هذه المواد بين كل من الشخص الطبيعي والشخص المعنوي مقتديا بنظيره الفرنسي في ذلك.

⁹³ - راجع المادة 18 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

الفرع الثاني: الركن المادي (L'élément matériel)

يعبر عن الركن المادي لأي جريمة بمجموعة العناصر التي تتطلبها قاعدة قانونية جزائية والتي ترسم النموذج الإجرامي لهذه الأخيرة والتي قد تتجسد عموما في فعل أو عدة أفعال إيجابية أو سلبية.

وجريمة التمييز التي يعاقب عليها المشرع الجزائري في ظل المواد 295 مكرر (1) و 295 مكرر (2) من قانون العقوبات، يرتسم ركنها المادي من خلال تحقق صورة أو أكثر من الصور التي تبنى على أساسه ظاهرة التمييز، والتي تتعلق بصفات شخصية تعود على من وقع عليه سلوك التمييز في مختلف المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، إذن فالركن المادي لهذه الجريمة يقوم عند تحقق نشاط من نشاطات المادية التي لها صلة مباشرة بواقعة التمييز المتمثلة فيما يلي:

- تمييز الذي من شأنه استثناء أو تقييد أو تفضيل مبني على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الاثني أو الإعاقة، ويكون بهدف تعطيل أو إعاقة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات والأساسية المقررة له وممارستها على قدم والمساواة في مختلف مجالات الحياة العامة.

- التحريض على التمييز أو الكراهية بسبب الانتماء العرقي أو الاثني، عن طريق القيام بأعمال تحضيرية تساعد أو تشجع على ذلك كتنظيم أعمال دعائية مثلا.

غير أن المجتمع الدولي وإلى جانب صور التمييز المبنية على صفات شخصية تنسب إلى الفرد بحد ذاته، أورد تصنيفا آخر لظاهرة التمييز الذي يقوم على أساس النظر إلى طبيعة هذا التمييز فيما إذا كان مباشرا أو غير مباشر أو نمطي أيضا:

- التمييز المباشر: يتحقق التمييز المباشر عندما يقوم المستخدم بتبني قاعدة ما في موقع النشاط تقضي بوجود تمييز يأخذ شكل منع أو خطر، وبعبارة أخرى عندما يكون هذا الأخير قد حصل بدافع المنع أو الخطر فهنا نكون أمام تمييز مباشر⁹⁴. مثلا الإمتناع عن بيع أسهم عقار أو منشأة بحجة أنها تعود إلى مجموعة معينة⁹⁵، أو عدم السماح للأشخاص المعوقين من الدخول إلى دور السينما بالرغم من عدم وجود أي تحفظ أو خطر من طرف البلدية يمنعهم من زيارة هذه الأماكن.⁹⁶

- التمييز غير المباشر: إن هذا النوع من التمييز في الواقع لم يحتوي في مضمونه نفس الإجماع لدى مختلف الدول، كون أن مدلوله يعتبر بارزا لدى البعض أما البعض الآخر فلا يدركه بالضرورة بنفس الطريقة⁹⁷، حيث أنه في قضية " bilka " العالمية أين قامت شركة تملك محلا كبيرا بتطبيق نظام خاص لمنح الرواتب داخل الشركة يتم فيه استبعاد المستخدمين الذين يعملون بالتوقيت الجزئي بالنسبة لجنس النساء دون الرجال، خلصت محكمة العدل الأوروبية في قرارها بأن هذا النظام الصريح المتبع من قبل المستخدم، أدى إلى وجود تمييز غير مباشر يقوم على أساس الجنس باعتبار أن المستخدمين بالتوقيت الجزئي هم خاصة من النساء.⁹⁸

94 - Michel Rivet, op, cit, p :284

95 - cass, crim , 28-11-2006, bull, n^o 294

96 - cass, crim , 20-06-2006, bull, n^o 05 - 8588

97 - انظر : Michel Rivet, op, cit, p :285

98 - أنظر : Alain Coeut et Elisabeth Fortis,op,cit,p :350

- التمييز النمطي : يسمى أيضا ب "التمييز التقني"، يعد الشكل الثالث لهذه الظاهرة، أين العديد من التقارير الدولية اعترفت بهذه الصورة الجديدة وأدرجتها ضمن التمييز غير المباشر⁹⁹ حيث يتعلق الأمر بتمييز ينتج عن تطبيق عدة أساليب لتعيين في نشرات أو دورات، التي من شأنها تكوين أثر استبعاد مجموعة ما عن العمل بحجة أن الحالة الطبيعية تستدعي ذلك، بينما تكون الحقيقة عكس ذلك، كنشر مثلا اعلان يتضمن الحاجة إلى تعيين عمال من جنس الرجال فقط على أساس أن النساء لا يستطعن القيام بالعمل المطلوب.

الفرع الثالث: الركن المعنوي (L'élément moral)

يعبر عن الركن المعنوي في الجريمة بالقصد الجرمي بشقيه العام الذي يتجسد من خلال علم الجاني بعناصر الجريمة واتجاه إرادته إلى ارتكاب السلوك الاجرامي المكون لها وهو ما يجعل الجريمة تدخل في إطار الجرائم العمدية، والقصد الخاص الذي يتجسد في النية أو الباعث النفسي على ارتكاب هذا السلوك لتحقيق نتيجة معينة والذي يستدعي وجوده في جميع الجرائم العمدية على عكس نظيره القصد العام.

وجريمة التمييز المنصوص عليها في قانون العقوبات بصفة عامة هي من الجرائم العمدية، التي تتطلب توافر القصد الجنائي بشقيه العام والخاص، والمتمثل في انصراف إرادة الجاني سواء كان شخص طبيعي أو معنوي إلى ارتكاب صورة من صور ظاهرة التمييز التي حددتها المادة 295 مكرر (1) من قانون العقوبات مع علمه بجميع أركان الجريمة وعناصرها، لكن المشرع لم يكتفي فقط بتوافر القصد العام لقيام هذه الجريمة، بل اشترط تحقق نتيجة معينة ومحددة المتمثلة في وجود نية وهدف عرقلة أو تعطيل الاعتراف أو ممارسة الحقوق والحريات الأساسية على قدم المساواة.

⁹⁹ - أنظر : 286 : p ، op ، cit Rivet Michel

إلا أنه ليس جميع الجرائم التي تبنى على أساسها ظاهرة التمييز، تتطلب تحقق نتيجة معينة وبالتالي قصدا خاصا، بل هناك البعض من هذا النوع من الجرائم تعتبر بأنها تاما بمجرد توافر القصد العام، كجرائم التمييز القائم عن طريق الدعاية أو الإعلان مثلا، فقيام صاحب العمل بالإعلان عن وظيفة خالية الذي يضع فيه أحد شروط التفضيل كأن يكون الموظف مثلا ذو بشرة بيضاء فقط، فهنا جريمة التمييز تعد تامة بمجرد الاعلان فقط عن وجود منصب عمل مؤسس على تمييز مبني على لون البشرة بغض النظر عن النتائج التي سيخلفها هذا الإعلان.¹⁰⁰

المطلب الثاني: جريمة التحرش (L'harcèlement)

أضفت مختلف التشريعات العربية والغربية حماية خاصة على بعض حقوق العمال، فقد قررت المساواة بين جميع العاملين في الحقوق و الواجبات دون أي تمييز باستثناء تلك الحالات الخاصة التي أبيح فيها ذلك لدواعي صحية أو مهنية، وتعتبر المضايقات من الظواهر الماسة بكرامة الإنسان ليست فقط مجرد اعتداء على الفرد رجلا كان أم امرأة، حيث شهد العالم تحولات عميقة في هذا المجال على جميع الأصعدة السياسية منها و الاجتماعية و الثقافية و الدينية أيضا، نرى أثرها جليا ليس عبر العالم الغربي فقط، بل و في عالمنا العربي كذلك، تبرز من خلال انتشار الفكر الإباضي و الإنحلال الخلقي و الأخلاق، و منبين المظاهر اللصيقة بهذا الفكر ظاهرة التحرش بشقيه الجنسي المعنوي، و التي أخذت أبعادا واسعة و خطيرة في نفس الوقت، مست جميع الفئات و الأعمار من النساء و الرجال و حتى الأطفال، و هو الأمر الذي يستدعي التدخل سريعا للحد من اتساعها و انتشارها أكثر داخل المجتمع بصفة عامة، و في نطاق علاقتنا العمل بصفة خاصة، مواكبة و مسايرة للمستجدات و المتغيرات الدولية و الوطنية، لهذا بادر المشرع الجزائري بتوفير الحماية القانونية اللازمة ضد واقعة التحرش الجنسي .

في حين تبقى الصورة الثانية من ظاهرة التحرش أي التحرش المعنوي واقعة غير معاقب عليها إلى حد الآن في ظل القانون الجزائري بالرغم من أهميتها و خطورتها في نفس الوقت، و لمزيد من التوضيح سنشرع بدراسة جريمة التحرش الجنسي (الفرع الأول)، ثم و نظرا لارتباطها الوثيق بنطاق العمل سنتطرق و باختصار إلى دراسة ظاهرة التحرش المعنوي (الفرع الثاني) للإشارة فقط.

الفرع الأول: جريمة التحرش الجنسي (L'harcèlement sexuel)

جاء تجريم ظاهرة التحرش الجنسي في الجزائر كرد فعل قانوني من جهة، و كضرورة ملحة من جهة أخرى، نتيجة أولا لتنامي هذه الظاهرة في المجتمع الجزائري بشكل كبير و مخيف خاصة في مواقع العمل و داخل الهيئات و المؤسسات و الإدارات العمومية، باستغلال بض المسؤولين سلطتهم في المضايقة في مجال حقوق المرأة، غير أنه و مع تطور الأوضاع الاجتماعية و الاقتصادية خاصة منها المعلوماتية و جدنا بأن ظاهرة التحرش الجنسي لم تعد حكرا على جنس الإناث فقط، و إنما أصبحت تمس العنصر الرجالي أيضا، و هو الأمر الذي تنبه له المشرع بوضعه لنص جزائي يعاقب كل شخص بصفة عامة يقدم على ارتكاب سلوك التحرش مكيفا إياه على أنها جنحة تستدعي لقيامها توافر ثلاثة أركان هي: الركن الشرعي (أولا)، الركن المادي (ثانيا)، و الركن المعنوي (ثالثا).

أولا- الركن الشرعي

بعد التعديل الأخير لقانون العقوبات بموجب القانون رقم 15-19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، لم يعد النطاق التجريمي لظاهرة التحرش الجنسي بصفة عامة يقتصر فقط على نص المادة 341 مكرر منه، و انما عمد المشرع الجزائري على استحداث نص آخر و من خلال نفس التعديل تمثل في المادة 333 مكرر 2 يحمي المرأة و بشكل خاص من مختلف المضايقات الخادشة لحياءها بأي فعل أو قول أو إشارة في الأماكن العمومية، بتسليط عقوبة الحبس من شهرين إلى 06 أشهر و غرامة مالية من 20,000 إلى 100,000 دج أو بإحدى العقوبتين مع مضاعفة الجزاء إذا كانت الضحية قاصرا لم تكمل السادسة عشرة.¹⁰¹

¹⁰¹- راجع المادة 333 مكرر 2 من قانون العقوبات المعدل و المتمم.

إلا أن موضوع المساءلة الجنائية في إطار علاقات العمل المرتبطة بجريمة التحرش الجنسي جاء محصورا في نص المادة 341 مكرر من قانون العقوبات المعدلة و المتممة بموجب القانون رقم 15-19 المشار إليه أعلاه، حيث تكفل هذا النص الجزائري في فقرتيه الأولى و الثانية بتحديد مفهوم واقعة التحرش الجنسي بالنص على أنه: " يعد مرتكبا لجريمة التحرش الجنسي و يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 100.000 إلى 300.000 دج، كل شخص يستغل سلطة وظيفته و مهنته عن طريق إصدار الأوامر للغير أو بالتهديد أو الإكراه أو بممارسة ضغوط عليه قصد إجباره على الاستجابة لرغباته الجنسية.

ثانيا- الركن المادي

إن تعديل نص المادة 341 مكرر من قانون العقوبات غير من الناحية القانونية مسألة تحديد مفهوم ظاهرة التحرش بالغير و الشروط أو العناصر المكونة لركنها المادي، يتجلى هذا التغيير في اتساع النطاق التجريمي سواء تعلق الأمر بصفة المتحرش أو بالوسائل المستعملة لارتكاب الجريمة أو بالغاية من استعمال هذه الوسائل.

ثالثا- الركن المعنوي

تعد جريمة التحرش الجنسي من قبيل الجرائم العمدية، و من تم فإنه يجب توافر القصد الجنائي في صورة العلم و الإدارة، حيث لا يمكن تصورهما بدون هذا الأخير، و تبعا لذلك لا تقوم هذه الجريمة إذا انعدم القصد الجنائي، و المتمثل في علم الجاني بكافة العناصر المكونة للجريمة و خاصة العلم بطبيعة السيادة القائمة بينه و بين التحرش به، و رغم ذلك تتجه إرادته إلى استغلال سلطاته الوظيفية من أجل الحصول على منعة جنسية، أو علمه بأن الفعل أو السوك الذي يقوم به اتجاه الغير و الذي يضم في طياته ايحاءات و تلميحات باختلاف اشكالها يعاقب عليه القانون.

على أن يكون فعل التحرش على درجة من الجسامة بحيث يعطي قرينة على توافر القصد الجنائي خاضعا في ذلك إلى السلطة التقديرية للقاضي.

حيث و في هذا الإطار ذهب القضاء الفرنسي في احد أحكامه الصادرة سنة 1997، إلى تبرئة المتهم لانتفاء القصد الجنائي، على اعتبار أن الأفعال التي تنسب إليه لم تكن من الجسامة التي تسمح بتحقيق هذه الجريمة.

الفرع الثاني: ظاهرة التحرش المعنوي (L'harcèlement moral)

إذا كان غالبية الأفراد في المجتمع يحصرون مفهوم "التحرش" في كل فعل له صلة مباشرة أو غير مباشرة بالغريزة الجنسية للإنسان، فإن ذلك لم يعد بالشئ الصحيح في واقعنا الحالي، نظرا لظهور شكل آخر من أشكال التحرش الذي لا يقل أهمية عن نظيره الجنسي الذي أصبح أكثر شيوعا خاصة على مستوى مواقع العمل، و هو ما يعرف بـ "التحرش النفسي أو المعنوي"، حيث عرفته الكاتبة "ماري فرنس هيريجويان" في كتابها على أنه: "أي تصرف مسيء يتجلى في سلوك من هذا القبيل - أي التحرش المعنوي-، سواء كان عبارة تعليقات لفظية أو إجراءات أو إيماءات أو كتابات تؤثر في الشخصية أو الكرامة أو الخصوصية الجسدية أو النفسية لشخص ما، أو تعرض وظيفة للخطر مما يؤدي إلى تدهور بيئة العمل"، بالإضافة إلى ذلك، إن المألّة في هذا النوع من التحرش تكون في غاية الخطورة بالنسبة للضحية، و عواقبها في كثير من الأحيان تكون مأسوية، إلا أن العديد من التشريعات الحديثة حاليا من بينها القانون الجزائري.

الفصل الثاني : إجراءات المتابعة

كغيرها من الجرائم الأخرى تخضع جرائم العمل إلى مجموعة من القواعد القانونية المحددة لسبل و إجراءات المتابعة المطبقة على كل من ارتكب جنحة أو مخالفة متعلقة بهذا المجال سواء تلك المعاقب عليها في ظل تشريع العمل و القوانين الخاصة المكملة له، أو تلك المنصوص عليها في ظل قانون العقوبات، و التي تهدف إلى الوصول للحقيقة عن طريق تطبيق القانون على من خرق أحكامه بمخالفة قواعده الآمرة. و لتجسيد ذلك على أرض الواقع عهد القانون رقم 90-03 المتضمن مفتشية العمل مهمة معاينة و ضبط مثل هذه المخالفات لأعوان متخصصون يتمتعون بصفة الضبطية القضائية في جرائم محددة بمجال اختصاصهم، يطلق عليه اسم "مفتشي العمل" عن طريق القيام بإجراءات أولية تهدف إلى البحث و التحري عن مثل هذه المخالفات، إلا أن اختصاصهم النوعي بمعاينة هذا النوع من الجرائم لا يكون مطلقا باعتبار أن المشرع الجزائري قد أجاز كذلك لضباط الشرطة القضائية القيام بضبط هذه الجرائم نظرا لتمتعه باختصاص نوعي عام، يقضي بتحويلهم سلطة مباشرة جميع الصلاحيات و بشأن جميع أنواع الجرائم بما فيه تلك المتصلة بإطار العمل و التشغيل

و لا تقتصر إجراءات المتابعة بصفة عامة على مختلف الإجراءات الأولية التي يقوم بها أعوان و ضباط الشرطة القضائية فقط، و إنما تضم أيضا القواعد و الأحكام المتبعة أمام الجهات القضائية، التي تتجلى من جهة في تحريك الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة بعد إخطارها بالواقعة المعاينة بواسطة "محاضر المعاينات"، التي تشير إلى وجود خرق لأوامر القانون أو نواهييه، للقيام بمختلف الإجراءات اللازمة و عرض الدعوى أمام الجهة القضائية التي تراها مناسبة للبت في القضية المعروضة عليها، و من جهة أخرى تنظيم حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجريمة

أمام القضاء الجزائي عن طريق الادعاء المدني أمامه لجبر الضرر المترتب عنها، بالإضافة إلى القواعد المتبعة للفصل في الدعوى من قبل المحكمة الجزائية، أين تكفل قانون الإجراءات الجزائية بتنظيم مختلف هذه المراحل بنصه على مجموعة من الإجراءات و النظم التي يجب الالتزام بها منذ وقوع الجريمة إلى حين صدور حكم نهائي في موضوعها فهو ينظم سبل التحري و البحث عن الجريمة و على مرتكبها، و المراحل التي تمر بها الدعوى العمومية و الدعوى المدنية التبعية و مرحلة المحاكمة و كل ما يتعلق بها من إجراءات من بينها تلك الخاصة بطرق الطعن في الأحكام الصادرة عنها. لذلك سنحاول تحليل مجمل عل ما قلناه من خلال التطرق بداية إلى موضوع الأشخاص المؤهلون لمعاينة الجرائم المتعلقة بمجال العمل (المبحث الأول)، ثم دراسة الأحكام و الإجراءات القضائية المتعلقة بها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الأشخاص المؤهلون لمعاينة الجرائم المتعلقة بمجال العمل

يعد تشريع العمل من القوانين التي يسعى من خلال نصوصه إلى التوفيق بين مصالح تبدو و كأنها متعارضة على نحو أو آخر، و احتمالات سعي أي طرف من أطراف العلاقة القانونية إلى الخروج عن أحكامه يكون مرا متوقعا، حيث يعتبر عنصر المدة خاصة من أحد عناصرها الأساسية أين تكون مخالفة الأحكام القانونية و التنظيمية عرضة للحرق و الإخلال يوميا تقريبا هذا من جهة، و من جهة أخرى إن النتائج السلبية المترتبة عن مخالفة أحكام قانون العمل و القوانين المكملة له لا تقتصر في الغالب على طرفي علاقة العمل فقط، و إنما تمس مصالح المجتمع أيضا، سواء كان ذلك بالتأثير السلبي على صفة و سلامة العمال أو الأضرار بالإنتاج و الاقتصاد الوطني كذلك. و المشرع من خلال سنه للقوانين و التشريعات العمالية تكون له بالضرورة غاية يهدف إليها، لأن نصوص القانون توضع بقصد تنفيذها، و على مدى دقة جدية تطبيقها يتوقف نجاح أو فشل هذه الغاية التي

يسعى إلى تحقيقها، هذا ما دفعه إلى وضع نظاما خاصا يضمن من خلاله تطبيق أحكام هذا القانون، يتجلى في توكيل مهمة الرقابة و السهر على احترام تلك الأحكام إلى جهاز متخصص يسمى ب"مفتشية العمل" أو مثلما يسميه البعض بـ "جهاز تفتيش العمل" ممثلة في شخص مفتشي العمل، حيث يعتبر الجهاز الرقابي الرئيسي المكلف بضبط و معاينة المخالفات المرتكبة في إطار علاقات العمل، غير أنه و حرصا على انتظام علاقة العمل و ديمومتها و مسايرة لمقتضيات المصلحة الاجتماعية العليا، أهل القانون أشخاصا آخرين إلى جانب مفتشي العمل لمعاينة هذه الجرائم سواء كان ذلك لتمتعهم بالاختصاص العام و نقصد بذلك ضباط الشرطة القضائية، أو باعتبارهم موظفين مكلفين بضبط مخالفات خاصة. هذا ما سنحاول شرحه من خلال التطرق إلى دراسة مفتشية العمل كجهاز مجسد في شخص مفتشي العمل (المطلب الأول)، ثم تحديد بعض الموظفين الآخرين المختصين بمعاينة جرائم العمل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفتشي العمل (Les inspecteurs du travail)

أكد واقع تطبيق أحكام التشريعات العمالية بصفة عامة الحاجة و الضرورة الملحة إلى وجود مراقبة لتنفيذ قواعدها تجعلها بذلك فعالة و مجدية، و في نفس الوقت للتأكد من التزام أصحاب العمل بها ضمانا لتحقيق الغاية من إصدارها لأن طبيعة الأمور تقتضي أن يتم خرق هذه الأحكام في أي لحظة¹⁰²، هذا الأمر استند على وجود نظام رقابة دائمة و مستمرة و بدوره هذا النوع من الرقابة يتطلب إنشاء جهة متخصصة تتولى ذلك تجلت في "مفتشية العمل". و المشرع الجزائري مواكبة منه للمقتضيات الدولية المعمول بها في هذا المجال عمد على سن عدة نصوص و أحكام قانونية خاصة بتنظيم هذا الجهاز أي مفتشية العمل التي توزعت ما بين القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات

¹⁰² - انظر: يوسف إلياس، المرجع السابق، ص 205.

العمل و القانون رقم 90-03 المتعلق بمفتشية العمل المشار إليهما سابقا، و المرسوم التنفيذي رقم 05-05 المؤرخ في 06 يناير سنة 2005 و المتعلق بتنظيم المفتشية العامة للعمل و سيرها¹⁰³، أين حدد الجانب التنظيمي و البشري لهذا الجهاز و المهام و الاختصاصات المخولة له، بالإضافة إلى ذلك تم من خلال هذه القوانين تحديد الصلاحيات التي يتمتع بها و يمارسها الأعوان المتخصصون بالرقابة الذين يعرفون "بمفتشي العمل"¹⁰⁴، حيث متعمهم المشرع بسلطات خاصة من أجل ردع مختلف السلوكيات الإجرامية المضرة بأمن و سلامة العامل بصفة عامة، على رأسها صلاحية تحرير محضر معاينة المخالفات، و لم يكتفي بذلك فحسب بل أقر لهم حماية مزدوجة مدنية و جزائية تمكنهم من مزولة مهامهم بكل طلاقة و أريحية، غير أن ذلك لم يمنعه من تكليفهم ببعض الواجبات و الالتزامات التي يجب عليهم التقيد بها و عد مخالفتها. و لتوضيح مختلف المسائل المشار إليها أعلاه، ارتأينا التطرق إلى دراسة أربعة عناصر مهمة هي : تنظيم جهاز مفتشية العمل (الفرع الأول)، صلاحيات مفتشي العمل (الفرع الثاني)، التزامات مفتشي العمل و حمايتهم (الفرع الثالث)، و القوة الثبوتية للمحاضر المحررة من قبل مفتشي العمل (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تنظيم جهاز تفتيش العمل

اقتضت المصلحة الاجتماعية من المشرع الجزائري حرصا منه على ديمومة و سيرورة علاقات العمل و التضامن الاجتماعيين، أن يهتم بالجانب التنظيمي لمفتشية العمل مواكبة منه على الجهود الدولية المكرسة في هذا المجال هذا من جهة و من جهة أخرى طبقا لأحكام المادة الرابعة الفقرة الثانية

¹⁰³ - المرسوم التنفيذي رقم 05-05 المؤرخ في 06 يناير سنة 2005 و المتعلق بتنظيم المفتشية العامة للعمل و سيرها، ج ر عدد 04 المؤرخة في 09 يناير 2005.

¹⁰⁴ - راجع المادة 04 من القانون رقم 90-03 المعدل و المتمم.

من القانون رقم 90-03 المتضمن مفتشية العمل¹⁰⁵، تم تحديد هذا الإطار بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-05 المتعلق بتنظيم المفتشية العامة للعمل و سيرها مجسداً بذلك التنظيم الهيكلي و البشري لهذه الهيئة، كما أن القانون رقم 90-03 اهتم بدوره بتحديد المهام و الوظائف التي تختص بها مفتشية العمل، و هذا ما يبرر الاهتمام الكبير الذي أولاه المشرع الجزائري لموضوع الرقابة و الشهر على تنفيذ و احترام قواعد التشريعات و الأنظمة العمالية.

و خلاصة عن ما ذكرناه سابقاً، يمكننا القول بأن المفتشية العامة للعمل تتفرغ إلى هياكل مركزية و أخرى غير مركزية، هيكلان مركزيان يصفان نشاط الهياكل غير الممركزة التي بدورها تضم ثمانية (08) مفتشيات جهوية للعمل موزعة على الجزائر وهران و بشار ورقلة و قسنطينة و باتنة و عنابة و تيارت، 48 مفتشية عمل ولائية يقتصر نشاطها و اختصاصها على الحدود الإقليمية للولاية، إلى جانب عدة مكاتب تخضع سلمياً للمفتشية الولائية للعمل عددها 27 مكت¹⁰⁶، تختص على مستوى منطقة صناعية أو دائرة إدارية محددة يشرف عليها رؤساء المكاتب.

ثالثاً- مهام مفتشية العمل

تلعب مفتشية العمل عدة أدوار و تختص بعدة مهام في مجال علاقات العمل، حيث نصت المادة 138 من القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل على أنه " يعاين مفتشوا العمل و يسجلون المخالفات حيال أحكام هذا القانون طبقاً لتشريع العمل"، هذا اعتباراً أن مفتشية العمل جهاز فعال للتفتيش يقوم بمراقبة حسن تطبيق القانون و يساعد على فرض الجزاءات عند وجود مخالفات لأحكام قانون العمل.

¹⁰⁵ - راجع المادة 04 الفقرة الثانية من القانون 90-03

¹⁰⁶ - راجع المادة 02 من القانون رقم 90-03

و لقد تكفل القانون رقم 90-03 المتعلق بمفتشية العمل بتحديد مهام و اختصاصات هذه الأخيرة لاسيما في مادته الثانية و التي تتمثل في ما يلي :

- مراقبة تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل الفردية و الجماعية و ظروف العمل و الوقاية و الصحة و أمن العمال.
- تقدير المعلومات و الارشادات للعمال و مستخدميهم فيما يخص حقوقهم و واجباتهم و الوسائل الملائمة أكثر لتطبيق الأحكام القانونية و التنظيمية و التعاقدية و القرارات التحكيمية.
- مساعدة العمال و مستخدميهم في إعداد الاتفاقيات أو العقود الجماعية في العمل.
- إجراء المصالحة قصد الوقاية من الخلافات الجماعية و تسويتها.
- تبليغ و توضيح النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعمل و العمال و مستخدميهم.
- إعلام الجماعات المحلية بظروف العمل بمدى تطبيق النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة و اقتراح التدابير الضرورية لتكييفها و تعديلها.

حيث أقرت المادة 03 من قانون رقم 90-03 بأن تفتيش العمل يمارس في أي مكان عمل يشتغل فيه عمال أجراء أو ممتنون من الجنسين باستثناء بعض الفئات من المستخدمين التي تقتضي فيها ضرورتي الدفاع أو الأمن الوطنيين دخول أي شخص أجنبي عنها¹⁰⁷.

رابعاً - وظائف مفتشية العمل

لم يعد جهاز مفتشية العمل في وقتنا الحالي يقوم بدور رقابي سلبي، و لم تعد وظيفته تقتصر على ممارسة السلطة الجزرية فقط، و إنما بدأ هذا الجهاز يلعب دوراً إيجابياً بالغ الأهمية في الحياة

¹⁰⁷ - يستثني القانون من إلزامية تفتيش العمل المستخدمين الخاضعين للقانون الأساسي للوظيفة العسكرية و المؤسسات لدواعي أمنية .

العملية، و هو ما يعبر عن الوظيفة الوقائية التي يمارسها هذا الأخير، و في نفس الوقت يعتبر هذا الدور أحد مظاهر الذاتية الخاصة بمفتشي العمل الذي يهدف إلى ضمان تحقيق أفضل مستويات الالتزام بالأحكام القانونية المنظمة لعلاقات العمل، بالإضافة إلى حماية العمال و ضمان سلامتهم أيضا¹⁰⁸.

و من أجل بلوغ هذا الهدف فـجهاز مفتشية العمل لا يمارس مهمة الرقابة بوسائل سلبية تتجلى في رصد المخالفات و فرض العقوبات فقط كون أن هذه الرقابة لا تضمن وحدها الالتزام بأحكام القانون، و إنما يسعى هذا الأخير إلى الحيلولة دون ارتكاب المخالفة، باعتباره الحل الأكثر فعالية لتحري واقع تطبيق الأحكام القانونية و مدى التزام أصحاب العمل بتنفيذها.

و لقد أشارت الاتفاقية الدولية (81) في الفقرة الأولى و الثاني و الثالث من المادة إلى الوظيفة التقليدية و السلبية لتفتيش العمل و المتمثلة في مهام الرقابة و السهر على تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية، و لقد أشارت أيضا إلى أنه من الوظائف الإيجابية التي يتمتع بها جهاز تفتيش العمل:

أ- كفالة تطبيق الأحكام القانونية المتعلقة بشروط العمل و حماية العمال أثناء قيامهم بعمله، عن طريق تزويدهم و تزويد مستخدميهم المعلومات و الإرشادات اللازمة فيما يخص حقوقهملا وواجباتهم، لاسيما تلك الأحكام الخاصة بساعات العمل و الأجور و السلامة و الصحة و الترقية و استخدام الأحداث و الممرهقين و ما يتصل بها من أمور أخرى، إلى جانب اضطلاعهم على أفضل الوسائل الملائمة لتطبيق مختلف الأحكام القانونية و التنظيمية المطبقة في هذا المجال، هذا م أقره المشرع الجزائري و أخذ به في نص المادة الثانية الفقرة الثانية من القانون رقم 90-03 المشار إليه أعلاه.

¹⁰⁸-انظر : يوسف إلياس، المرجع السابق، ص 212

ب- إبلاغ السلطات المختصة بأوجه النقص أو العيوب الموجودة في التطبيق التي لم تنص عليها الأحكام القانونية النافذة، و هو ما أخذ به المشرع الجزائري كذلك و أقره من خلال المادة الثانية من القانون رقم 90-03 في فقرتيها السادسة و السابعة هذا ما يتمتع العمل بوظيفة أخرى و كأنه عين السلطة يرى و هو يقوم بالتفتيش ما لا تراه هذه الأخيرة من أوجه النقص في التشريع، حيث يمكنه بذلك تقديم التدابير و الاقتراحات الضرورية التي يراها مناسبة، لكي تقوم الجهات المختصة بمعالجتها. هذا ما يؤكد وجود تطور كبير في مهام التفتيش، باعتبار أن مفتش العمل لم يعد يقتصر دوره على المراقبة و رصد المخالفات فقط بل تحول إلى طرف إيجابي من أطراف علاقات العمل، يتفاعل بشكل إيجابي مع أطرافها، لتمكينهم من تحقيق مناخ ملائم لتطبيق الأحكام و الأنظمة المفروضة في هذا المجال، ليس عن طريق الزجر بل عن طريق تقديم المعلومات و النصح و الإرشاد، و باعتباره يد العون لهم كلما وجد أن تلك الوظائف يمكنها أن تساعد الأطراف على تطبيق أحكام القانون.

الفرع الثاني: صلاحيات مفتشي العمل

لكي يتمكن جهاز تفتيش العمل المتمثل في مفتشية العمل من القيام بمهامه و أدواره المخولة له قانونا، وضع تشريع العمل تحت تصرفه موظفون مؤهلون و متخصصون أطلق عليهم القانون اسم "مفتشي العمل"¹⁰⁹ و متعمهم بمجموعة من الصلاحيات و السلطات، و لكي يتمكن مفتش العمل من تنفيذ واجباته الوظيفية، يجب أن يتمكن أولا من الدخول إلى المنشأة أو إلى مكان العمل لكي يطلع على واقع و حقيقة تطبيق و الالتزام بالأحكام القانونية و التنظيمية، و هذا ما يجعل يتمتع بحق الزيارة. و بعد دخوله إلى هذا المكان لابد من تمكينه من القيام بمختلف التحريات و التحقيقات عن مدى مطابقة ما يجده في موقع العمل مع حكم القانون هذا يعرف بحق التحري و التحقيق، كما أنه

¹⁰⁹ -راجع المادة 04 من القانون رقم 90-03

تثبت له سلطة المطالبة بالإضطلاع على مجمل الدفاتر و السجلات تتجلى هذه الأخيرة في حق الاضطلاع، و أخيرا إذا وجد في هذا المكان مخالفة فيجب عليه أن يكون قادرا على اتخاذ الإجراء المناسب لمعالجتها ووضع حد لها لتمتعه بسلطة الزجر أيضا. إذن فالسلطات المخولة لمفتشي العمل في هذا المجال تتمثل مجملها في : حق الزيارة (أولا)، حق التحري و التحقيق (ثانيا)، حق الإضطلاع (ثالثا)، و سلطة الزجر (رابعا).

أولا - حق الزيارة (Le droit d visite)

لقد منح نص المادة 05 الفقرة الأولى من القانون رقم 90-03 مفتشوا العمل بسلطة القيام بزيارات متكررة إلى أماكن العمل التابعة لمهامهم و التي تندرج في نطاق اختصاصهم الإقليمي، من أجل مراقبة تطبيق القواعد القانونية و التنظيمية. و يشمل حق الزيارة حرية الدخول إلى أماكن العمل، حيث يمكننا القول بأن ضمان حرية دخول المفتش إلى مكان العمل هو المدخل الرئيسي لضمان ممارسة سلطته في التفتيش، و لقد حولت الفقرة الثانية من نفس المادة 05 المشار إليها أعلاه، كل من يتمتع بصفة مفتش العمل الدخول في أية ساعة من النهار أو الليل إلى مكان يشتغل فيه أشخاص تسري عليهم الأحكام القانونية و التنظيمية التي يتوجب معاينة تطبيق، و لم يؤكد في المشرع بذلك فحسب فلقد أجاز لهم كذلك الدخول في أي وقت من ساعات العمل لأي محل ذي استعمال سكني عندما تكون الورشة أو وسائل الإنتاج الصناعية أو التجارية الأخرى موجودة داخله. ما يجعل هذا النوع من الزيارات عفوية تحدث دون سابق إنذار، كما أنها قد تكون نتيجة تقديم شكوى¹¹⁰ حيث نصت المادة 15ر من الاتفاقية الدولية رقم (81) على أنه : " مفتشي العمل ملزمون بالتعامل بكل سرية مع مصدر الشكوى التي تخبرهم بعييب في البنى أو المخالفة الأحكام القانونية. فيجب عليهم عدم إخبار

¹¹⁰ - أنظر : Alain Cœur et Elisabeth Fortis , Op, Cit, P :24

الموظف أو ممثله بأن التفتيش تم بناء على شكوى"، و هذا ما أقرته نص المادة 18 من القانون رقم 90-03¹¹¹.

لم يلزم المشرع الجزائري مفتش العمل بتقديم أي وثيقة تبين صفته كمفتش من أجل الدخول إلى محلات المؤسسة و من البديهي أن يقدم في حالة ما إذا كان مجهول بطاقته المهنية، هذا من جهة و من جهة أخرى فهو لا يلتزم بتبرير أسباب حضوره، و هو غير مكلف بأي التزام بالإعلام، لكن كشف الواقع العملي بأنه غالبا ما ينبه مفتش العمل و يعلم بزيارته، ليضمن بذلك حضور المستخدمين أو ممثليهم، و لكي يتمكن من وضع تحت تصرفه بعض الوثائق الهامة، حيث نصت المادة 12 من الاتفاقية الدولية رقم (81) على أنه: "بمناسبة زيارة مفتش العمل يلتزم هذا الأخير بإعلام المستخدم أو ممثله بحضوره إلا في حالة ما يحكم بأن مثل هذا الإجراء قد يعرقل من فعالية مراقبته.

ثانيا - حق التحري و التحقيق (Le droit d'enquête)

إن حق التحري و التحقيق هو امتداد منطقي للحق السابق، و المتمثل في تمتع مفتش العمل بسلطة القيام باجراءات التحقيق الضرورية، حيث تقضي الاتفاقية الدولية رقم (81) في مادتها 12 بأن لمفتش العمل القيام بأي فحص أو اختبار أو تحقيق يراه لازما للتحقق من أن الأحكام القانونية و التنظيمية داخل المشروع تنفذ بدقة، و يتعلق الأمر بصفة خاصة في:

-سؤال صاحب العمل أو العمال على انفراد أو بحضور شهود عن جميع المسائل المتعلقة

بتطبيق الأحكام القانونية.

¹¹¹ - نصت المادة 18 من القانون رقم 90-03 على أنه: "يجب على مفتشي العمل أن يدرسوا في كنف السرية المطلقة كل العرائض و المعلومات التي يطلعون عليها، كما يجب عليهم أن يحرسوا على عدم كشف هوية المشتكين".

- طلب إحضار أي دفاتر أو سجلات أو وثائق أخرى تتعلق بشروط العمل التي تنص القوانين أو اللوائح على إمسакها للتأكد من مدى مطابقتها للأحكام التشريعية بالإضافة إلى إمكانية أخذ صور أو مستخرجات منها.

- تنفيذ الالتزام بإلصاق الإعلانات التي تتطلبها الأحكام القانونية.

- أخذ أو سحب عينات من المواد المستعملة أو المتداولة من أجل التعليل بعد إخطار صاحب العمل أو ممثله بذلك.

لا يختلف إطلاقاً ما قضى به المشرع الجزائري في هذا الشأن عما نصت عليه الاتفاقية الدولية المشار إليها أعلاه، حيث خولت المادة 06 من القانون رقم 90-03¹¹² لمفتشي العمل الحق في القيام بأي فحص أو مراقبة أو تحقيق يروونه ضروري، يكون ذلك يصب في اتجاه واحد يتجلى في تحديد مدى احترام القواعد القانونية و التنظيمية في إطار علاقات العمل كما مكنهم كذلك القيام و بصفة خاصة بمايلي:

- الاستماع إلى أي شخص بحضور شاهد أو بدونه لافئما يخص الأسباب التي لها علاقة بمهنتهم.

- أخذ عينة من أية مادة مستعملة أو من أي منتج موزع أو مستعمل بهدف تحليلها.

- طلب الاضطلاع على أي دفتر أو سجل أو وثيقة منصوص عليها في تشريع العمل و تنظيمه بغية التحقق من مطابقتها، كما يمكن لهم استئساخ و استخراج خلاصات منها.

- الاستعانة عند الحاجة بآراء شخص مختص أو بمساعد أو بإرشاداته لاسيما في مجال

الوقاية و الأمن و طب العمل.

¹¹²- راجع المادة 06 من القانون رقم 90-03.

- اصطحاب المستخدم أو ممثله و ممثل العمال أو أي شخص آخر يطلبون منه أن يرافقهم خلال زيارتهم بحكم سلطاتهم.

- الحصول من المستخدم و في مقر الهيئة المستخدمة أو في أي مكان عمل على جميع المعلومات الخاصة بتطبيق التشريع و التنظيم العمل و ظروف ممارسته.

هذا ما يدفعنا إلى القول في الأخير بأن حق مفتش العمل في القيام بالتحقيق يضم جانبين: جانب كلاسيكي و آخر أصلي.

يتمثل الأول في إمكانية معاينة مفتش العمل لمختلف تأسيسات الهيئة المستخدمة أو لاسيما تفحص العتاد و الآلات و محطات العمل، كما يسمح له القانون أيضا بالإستماع إلى موظفين من اختياره بعين المكان و لا يمكن لرئيس المؤسسة في هذه الحالة المعارضة على ذلك.

أما الجانب الأصلي فيتمثل أساسا في الصلاحية التي يملكها مفتش العمل في أخذ عينة أو عدة عينات من مادة أو منتج مستعمل أو موزع، ما يعني خاصة مجال المخالفات المتعلقة بالنظافة و الصحة و أمن العمل و الوقاية من الأمراض المهنية¹¹³.

ثالثا: حق الاطلاع: (Le droit de communication)

خلال زيارة مفتش العمل إلى المؤسسة أو مكان العمل، يمكنه الاطلاع على مجمل الدفاتر و السجلات و الوثائق التي يلزم بها المستخدمون و محتواها عملا بأحكام المادة 156 من قانون العمل. و لقد تكفل المرسوم التنفيذي رقم 96-98 المؤرخ في 06 مارس 1996 الذي يحدد قائمة الدفاتر و السجلات و الوثائق التي يلزم بها المستخدمون و محتواها. في مادته الثانية بسرد تلك الدفاتر و السجلات الواجب إمسакها من قبل المستخدم ، حيث يتعلق الأمر ب: دفتر الأجور، سجل

¹¹³ - أنظر : Alain Cœur et Elisabeth Fortis , Op, Cit, P :28

العطلة المدفوعة الأجر، سجل العمال، سجل العمال الأجانب، سجل الفحص التقني للمنشآت و التجهيزات الصناعية، سجل حفظ الصحة و الأمن و طب العمل و سجل حوادث العمل¹¹⁴. و المادة 156 من قانون العمل قد ألزمت المستخدم تحت طائلة الجزاء بتقديم هذه السجلات كما يطلبها مفتش العمل، و في حالة امتناعه عن تقديمها لمفتش العمل لكي يطلع عليها و يراقبها، تطبق عليه العقوبة المنصوص عليها في هذه المادة.

رابعاً - سلطة الردع (Le pouvoir de répression)

حيث أن مهمة مفتش العمل الأساسية هي كفالة حسن تطبيق أحكام القانون بالوسيلة التي يراها مناسبة، فقد يجد المفتش في بعض الحالات بأن النصح و الإرشاد يمكن أن يحقق ذلك، و خاصة عندما ترتكب مخالفة نتيجة جهل بأحكام القانون أو لبعض الجوانب الفنية المتعلقة بالاحتياطات الخاصة بوقاية العمال، إلا أنه و في أحوال أخرى قد يجد بأن إنذار المستخدم المخالف و تهديده يكون هو الخال الفعال و المجدي لدفعه إلى إزالة المخالفة، في حين أن هذه الأساليب لا تجدي نفعا إذا كان اقتنع بأن هذا الأخير قد ارتكب المخالفة عن عمد و سابق معرفة بما يجب عليه تنفيذه، فيلجأ المفتش العمل في هذه الحالة إلى تحرير محضر المخالفة بهدف إحالة المخالفة على المحكمة، هذا ما يمتنع مفتشي العمل عند معاينة المخالفات المتعلقة بخرق النصوص القانونية أو التنظيمية المتعلقة بالعمل، فإنهم يقوموا بتوجيهه إلى المخالف ملاحظات كتابية أو اعتذارات لتدارك الخطأ المرتكب، و عند عدم امتثاله لذلك، يقوم في الأخير مفتشي العمل بتحرير محاضر تثبت المخالفات المعاينة من قبلهم، إلى جانب تمتعهم بسلطة تحرير نوع آخر من المحاضر تسمى بمحاضر المصالحة فمفتش العمل خول له

¹¹⁴ - راجع المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 96-98

القانون تحرير محاضر المصالحة أو عدمها قصد الوقاية من الخلافات الجماعية في مجال العمل و

تسويتها.¹¹⁵

¹¹⁵ - راجع المادة 07 من القانون رقم 90-03.

لقد اتضح لنا من خلال دراستنا هذه بان مسألة وجود جزاء جنائي في نطاق علاقات العمل أمر ضروري، فهو بمثابة حل وقائي و ردعي قي نفس الوقت يساهم في اجتناب مختلف الاختلالات التي ترد على القواعد القانوني و الأحكام التنظيمية المعمول بها في الإطار ؟ و لقد قام المشرع الجزائري بقرض عدة جزاءات لمعظم الانتهاكات و الاختلالات التي ترتكب في مجالات علاقات العمل الفردية و الجماعية . ظهر ذلك من خلال تجريم مختلف السلوكيات الإجرامية الماسة بالإحكام و القواعد الواجبة احترامها من طرف إطراف العلاقة. سواء كان في ظل قوانين العمل بصفة عامة أو بالإحالة على قانون العقوبات لمواكبة الحركية و المرونة الدائمة التي يشهدها القانون الجنائي للعمل في الآونة الأخيرة خاصة. هذا منع قواعده بذاتية خاصة تميزه عن القواعد العامة. مقررًا بذلك حماية جنائية تسعى إلى فرض احترام قواعد التجريم و العقاب لاسيما من جانب المستخدمين في مواجهة العمال و ممثليهم.

ولقد شهد تشريع العمل الجنائي في الجزائر تطورا هاما . ظهر ذلك من خلال ضمه لقواعد خاصة تقضي بإقرار المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية بصفتهم مستخدمين عن معظم الجرائم المرتكبة في مجال . كما أن أترء المنظومة القانونية مؤخرًا بنصوص قانونية تهتم بحماية العمال و المستخدمين من أي تمييز سواء كان متعلق بالعمل النقابي أو الجنسي تعد نقطة ايجابية تحتسب للمشرع الجزائري . الذي عما أيضا على توسيع من الاختصاصات المخولة لمفتشي العمل بإضفاء عليهم صفة الضبطية القضائية التي تسمح لهم بمعاينة و تحرير محاضر الاخلالات الواردة على مختلف الالتزامات الواجبة احترامها و أن كان هذا الحق يقتصر على صنف المخالفات فقط دون الجرائم الأخرى .

لكن بالرغم من ذلك. لا يزال التشريع الجزائري يعاني من بعض النقائص القانونية التي تضي على قواعده قصورا و عجزا خاصة من الجانب الجزائري و التي حدث من ففعاليتها نوع ما حصول على

حماية جنائية كاملة بالنسبة للعامل ضد صاحب العمل أو المستخدم. و هذه النقائص التشريعية قد تشكل ثغرات قانونية يمكن للمخالف أو الجانح استغلالها للإفلات من العقاب. أبرزها اتسام العديد من القوانين و الأحكام التشريعية بالركود و عدم التجديد التي تؤثر بالشكل الكبير في تنظيم علاقات العمل الفردية و الجماعية . بحيث لم تطرأ عليها أية تعديلات حاسمة كالقانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب . و القانون رقم 88-07 المتعلق بالوقاية السلامة و الأمن و طب العمل. بالرغم من التطور الهائل الذي شهده مجال العمل التشغيل خلال السنوات الأخيرة . الأمر الذي أدى إلى تطور عنصر الجريمة و تعدد صور السلوكيات الإجرامية في نفس الوقت.

كذلك عدم تدعيم المنظومة الجنائية العمالية بنصوص وقائية من شأنها منع المستخدم من ارتكاب المزيد من المخالفات في حق العامل هي نقطة سلبية يستحب تداركها. لان ذلك سوف يعمل على سد إي ثغرة قانونية يمكن استخدامها للتملص من المساءلة الجنائية. كتحريم واقعة تعريض الغير للخطر . هذا من جهة . ومن جهة أخرى إن وجود نص جزائي خاص بتحريم ظاهرة التحرش الجنسي في ظل قانون العمل يدعم نظيره المدرج في ظل قانون العقوبات هو أمر ضروري. سيساهم في توسيع دائر التجريم خاصة بهذه الظاهرة التي شهدت انتشارا رهيبا بين الأوساط العمالية مؤخرة. و إضافة صور الوسائل أخرى يمكن لمتحرش و استعمالها و لما لا التجريم حتى الاتار المترتبة عن فعل التحرش . و عندما نذكر ظاهرة التحرش في نطاق العمل . يجب الإشارة بالضرورة إلى ظاهرة التحرش المعنوي نظرا لارتباطها الوثيق بمجال العمل بصفة عامة و تأثيرها الكبير على شخص العامل بصفة خاصة. بحيث يبقى حق هذا الأخير في التشريع الجزائري بعدم تعرضه إلى إي ضغط أو أكراه نفسي أو معنوي يستهدف تفكيره و راحته النفسية. مرهون بمدى قدرته على التحمل و الصبر إلى إن يتغير المدير بأخر لعل هذا

الأخير يمنحه السلام النفسي. في حين كان من الممكن يلاقي جميع هذه الأضرار من خلال تجريم هذا السلوك.

و في الأخير يمكننا القول بأن وجود هذا القصور القانوني الذي يحد من فعالية المساءلة الجنائية في العلاقات العمل. له تاثير كبير و واضح على الجانب الإجرائي . لان عدم تشديد العقوبة و حصرها في غرامات بسيطة محددة بمبالغ مالية ضئيلة مقارنة بجسامة الأفعال المرتكبة من قبل المستخدمين أشخاص طبيعي ناو معنويين . دفع بالكثير منهم إلى تفضيل دفع هذه المبالغ عوضا عن السير قدما في الإجراءات القضائية العادية . الأمر الذي انعكس سلبا على منسوب الاجتهاد القضائي المسجل في الجزائر في مجال العمل. الذي هو منعدم أن صح التعبير على خلافه مما هو مكرس في جانب القضاء الفرنسي. هذه من جهة . و من جهة أخرى لا زالت جرائم العمل في جانبها الإجرائي لأحكام و القواعد العامة خاصة الجرح منها. لا سيما مسالة معاينة و ضبط هذا النوع من الجرائم . فتوسيع من صلاحيات مفتشي العمل لتشمل معاينة الجرح أيضا و إيجاد أحكام و قواعد إجرامية خاصة بها . نقطة ايجابية من شأنها تفعيل نطاق المساءلة الجنائية . و إن كان المشرع الجزائري قد أورد حل إجرائي خاص مثمتل في الصلح إلا انه يخص فئة المخالفات و بشروط معينة . فهذه المسالة هي نقطة هامة أيضا نأمل تداركها مستقبلا.

- القرآن الكريم
- الحديث النبوي
- أولاً: الكتب (المؤلفات)
- 1- إبراهيم الشباسي: الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، دار العلوم الجزائر، 2008.
- 2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص لجرائم الفساد و جرائم المال و الأعمال و جرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة 11، دار هومة للنشر، 2011.
- 3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر و للتوزيع، الجزائر، 2007.
- 4- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص العام ، الطبعة 12، دار هومة للنشر، 2012-2013.
- 5- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص العام ، الطبعة التاسعة، دار هومة للنشر، 2008.
- 6- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، طبعة 1999، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 7- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، الطبعة السادسة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1996.
- 8- أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، طبعة 1998، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 9- أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، طبعة 2002، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

- 10- باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية، وهران، الجزائر، 2007.
- 11- بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل (علاقات العمل الفردية و الجماعية)، طبعة 2006، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر.
- 12- بن عزوز بن صابر، الاتفاقيات الجماعية في التشريع الجزائري و المقارن الطبعة الأولى، دار حامد للنشر و التوزيع، عمان، 2011.
- 13- بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلودنية، الجزائر، 2009.
- 14- توفيق حسن فرج، مدخل للعلوم القانونية (النظرية العامة للحق)، الطبعة الأولى، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1975.
- 15- جلال مصطفى القرشي، شرح قانون العمل الجزائري (علاقات العمل الفردية)، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1975.
- 16- حسن بن صاري، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة للنشر، الجزائر، 2005.
- 17- راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردي و الجماعية في ضوء التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
- 18- راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردي و الجماعية في ضوء النصوص التشريعية الحديثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 19- سمير عالية، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان، 2002.

قائمة المراجع

- 20- شواخ محمد أحمد، قانون العمل (دراسة في ضوء القانون رقم 91 لسنة 1959 و القوانين المكملة و المعدلة له)، مديرية الكتب و المطبوعات الجامعية، حلب، سوريا، 2006.
- 21- شيهوب مسعود، المسؤولية عن المخاطر و تطبيقاتها في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- 22- الطيب بلولة، قانون الشركات، دار برتي للنشر، الجزائر، 2002.
- 23- عادل عامر، المسؤولية الجنائية و الأسباب الموضوعية لانعدامها، دار فاس للنشر و التوزيع، المغرب، 2008.
- 24- عبد السلام ديب، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003.
- 25- عبد الله أوهابيبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الرابعة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2013.
- 26- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الجزء الأول، الطبعة 1998، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 27- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 28- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 29- عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي المغربي، الطبعة الثانية، دار النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2009.

قائمة المراجع

- 30- علي عبد الله القهرجي، فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية، مصر، 2002.
- 31- علي عوض حسن، الوجيز في شرح قانون العمل، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1996.
- 32- علي فيلالي، الإلتزامات (الفعل المستحق التعويض)، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2007.
- 33- عملا خوري، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009.
- 34- عمرو إبراهيم الوقاد، الحماية الجنائية لعلاقات العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
- 35- فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، طبعة 1997، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية، مصر.
- 36- فودة عبد الحكيم، امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه و قضاة النقض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2003.
- 37- محمد الصغير بعلي، تشريع العمل الجزائري، مطبعة قالمه للنشر، الجزائر، 1995.
- 38- محمد أنور المساعدة، المسؤولية الجنائية في الجرائم الإقتصادية، دار الثقافة، بيروت، لبنان، 2003.
- 39- محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الأولى، دار هومة للنشر، الجزائر، 2003.
- 40- محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة رب العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

قائمة المراجع

41- منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، و التوزيع، الجزائر، 2006.

42- نظير فرح مينا، الوجيز في الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون سنة.

43- هيثم حامد المصاورة، المتتقى في شرح قانون العمل، الطبعة الأولى، دار حامد للنشر و التوزيع، الأردن، 2008.

44- يعقوب محمد داوود، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، الطبعة الأولى، منوجات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.

45- يوسف إلياس، الوجيز في شرح قانون العمل، دار الكتب و الوثائق العراقية، بغداد، 1989.
ب- كتب باللغة الفرنسية:

A. Les ouvrages généraux :

1- Jean Paul Automa, Benot Mariotte, le droit du travail et ses secrets, les éditions d'organisation, Paris, 1994.

2- Jean Pélissier, Alain Supiot, droit du travail, 20^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2000.

3- Marle et Vitu, droit pénal spécial, édition Dalloz, Paris, 1983.

4- Yves Delamotte, Daniel Marchand, le droit du travail en pratique, 10^{ème} édition, les éditions d'organisations, Paris, 1997.

B. Les ouvrages spécialisés :

قائمة المراجع

1- Alain Coeuret et Elisabeth Fortis, droit pénal du travail, 5^{ème} édition, Paris, Janvier 2012.

2- Bouharrou Ahmed, le droit pénal du travail et la sécurité sociale, el maarif alijdida, Rebat, 2012.

ثانيا : المقالات

أ- باللغة العربية:

1- كمال مخلوف، الإطار التنظيمي لاتفاقية العمل الجماعية في التشريع الجزائري دفاتر السياسية و القانون، العدد 04، المركز الجامعي بالبويرة، الجزائر، جانفي 2001.

2- محمد التويجري، قانون العمل و العمال في دولة الكويت و دول التعاون الخليجي و جمهورية مصر العربية، المجلد الأول، الطبعة الأولى، مجموعة التويجري للدراسات القانونية، الكويت، 2003.

3- محمد عرفان الخطيب، الحرية التعاقدية في تشريع العمال (أزمة عقد العمل)، مجلة الشريعة و القانون، العدد 47، دمشق، يوليو 2011.

ب- باللغة الفرنسية:

1- Alvarez Nicolas, les infractions au droit du travail, revue pratique de droit social, N° 345, Janvier 1974.

2- Clotaire Moloungui, la nature de la responsabilité pénale des personne morales en Franca, RDPC, 1995.

- 3- François Meyer, la responsabilité pénale des personnes morales de droit public à la lumière des première applications jurisprudentielles RFDA, 1999.
- 4- Grévy Manuela, la sanction civile en droit du travail, RDS, N°06, Juin 2001.
- 5- Jean-Claude Javillier : ambivalence, effectivité et adéquation du droit pénal du travail, RDS, N° 78 Juillet 1975.
- 6- Michel Rivet, la discrimination dans la vie au travail : le droit a l'égalité à l'heure de la mondialisation, RDS34, Avril 2003.

ثالثا: الرسائل و المذكرات الجامعية

أ- باللغة العربية:

- 1- بوصنوبر مسعود، الحماية الجنائية للعمل، رسالة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق و العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2008-2009.
- 2- رشيد بن عيسى، مدى تعاقدية شروط و ظروف العمل، مذكرة ماجيستر ف يقانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 1999-2000.
- 3- زكري ويس ماية، جريمة الاستعمال التعسفي، لأموال الشركة، مذكرة ماجيستر في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2004-2005.
- 4- عشايبو سميرة، تسوية المنازعات الطبية في مجال الضمان الإجتماعي مذكرة ماجيستر في القانون فرع التنمية الوطنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011-2012.