

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
المرجع:.....  
قسم: الحقوق .

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

# تسوية المنازعات المتعلقة بالتسريح التعسفي - بين النصوص و قرارات المحكمة العليا -

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: قانون خاص .

تحت إشراف الأستاذ(ة):

بن عزوز بن صابر

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

مشرفا مقرر

مناقشا

الأستاذ(ة) مزيود بصيفي

الأستاذ(ة) بن عزوز بن صابر

الأستاذ(ة) بن سالم كمال

الشعبة : حقوق.

من إعداد الطالب(ة):

غاني منصورية

السنة الجامعية: 2024/2023

نوقشت في : 2024 / 06 / 06



تصريح شرقي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية  
لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

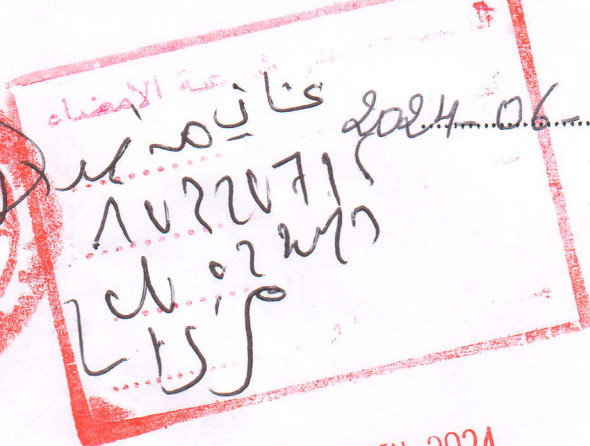
السيد: غاي هنجورية <sup>1</sup> الصفة: طالبة  
الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 10376775 والصادرة بتاريخ: 2014.02.06  
المسجل بكلية: حقوق قسم: قانون الخا  
والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

تسوية المنازعات المتعلقة بالنسج التعسفي  
لدى التجهيزات وقرارات المحاماة العليا

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية  
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

امضاء المعني

Cm



12 JUN 2024

# تشكرات

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الذي جلت نعمه، وتقدست أسماؤه وزاد ثناؤه، والصلاة والسلام  
على خاتم الأنبياء و المرسلين سيدنا محمد وحبينا محمد ﷺ تسليماً كثيراً،  
وعلى آله وصحبه ومن ولاه إلى يوم الدين...

فبحسن توفيق الله تم إنجاز هذه المذكرة المتواضعة، فحمداً لله حمداً كثيراً....  
قال رسول الله ﷺ: " من لم يشكر الله ومن أسدى إليكم معروفا فكافنوه، إن  
لم تستطيعوا فادعوا له".

صدق رسول الله ﷺ.

عملاً بهذا الحديث واعترافاً بالجميل، لا يسعنا إلا أن نتقدم بخالص الشكر  
والتقدير إلى كل من أعاننا على إنجاز هذه المذكرة وأخص بالذكر الأستاذ  
المشرفة " بن عزوز بن صابر " الذي لم يبخل على نصائحه وتوجيهاته لي  
طول فترة المسار الجامعي و أساتذة لجنة المناقشة.

دون أن ننسى الذين كانوا عوناً لي في إنجاز هذا العمل المتواضع من زملاء

و زميلات " أحلام - ياسمينه " .

وإلى كل من ساعدنا من قريب أو بعيد.

# إحساء

إلى العزيز الذي حملت إسمه فخرا يردد اسمي عاليا  
في عنان السماء حاملة شرفه لقبه وبكل اعتزاز أنا لهذا  
الرجل ابنة "أبي العزيز" حفظه الله .

إلى من كانت الداعمة الأولى و الأبدية من كان  
وجودها يمدني بالسعي دون ملل التي ظلت دعواتها  
تظم إسمي "أمي العزيزة" .

إلى خيرة أيامي و صفوتها إلى من مدت لي أيديهم في  
ضعفي و آمنوا بقدرتي إلى خلعي الثابت و أمامي  
إخوتي "حبيب ، يوسف ، حماد" .

إلى صاحب الفضل في أول خطوة لي في مساري  
الجامعي والذي كان رائعا في إشرافه لي علميا ومعنويا .

والذي كان سندا لي بعد أبي  
"الاستاذ بن عزوز بن طاهر"

# المختصرات



المختصرات

➤ ج.ر.ج.د.ش  
الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

➤ ق.إ.م.إ  
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

➤ د.ط  
دون طبعة

➤ ص  
صفحة

➤ ص - ص  
من الصفحة إلى الصفحة

# المقدمة

### المقدمة

إن منازعات القانون الاجتماعي متنوعة ، هناك منازعات الضمان الاجتماعي التي أشار إليها قانون 08-08 المؤرخ في 2008/03/02 المتعلق بالمنازعات في مجال الاجتماعي و الذي تم تصنيف من خلالها المنازعات إلى أربعة أنواع ، منازعات خاصة ،منازعات عامة ،المنازعات الطبية ،و منازعات تقنية و هذه المنازعات لاتهمنا في موضوعنا .

وهناك منازعات العمل بنوعها الفردية و الجماعية ،إد يقصد بالمنازعات العمل الجماعية التي حددها قانون 02-90 المؤرخ في 16-02-1990 و التي تكون بين العمال و أصحاب العمل والتنظيم النقابي الممثل لكل منهم ،و يكون فيها النزاع جماعيا في أطرافه وموضوعه مطالبا في ذلك تحسين الظروف في العمل ،ونشير أيضا إلى أن هذا الموضوع لا يهمنا .

إنما موضوعنا ينحصر في المنازعات الفردية التي تم تعريفها حسب نص المادة 02 من قانون 04/90 بأنه:"يعد النزاع الفردي في العمل بحكم هذا القانون كل خلاف في العمل قائم بين عامل أجير ومستخدم ،بشأن تنفيذ علاقة العمل التي تربط بين الطرفين إذ لم يتم حله في إطار عمليات تسوية داخل الهيئة المستخدمة " .

لما كانت منازعات الفردية كثيرة ومتنوعة بسبب التبعية الناشئة عن علاقة العمل ، نجد منها المنازعات للمطالبة بالحقوق المكتسبة و المنازعات المتعلقة بالعطل و الأجور و منازعات الناشئة عن التوقيف التعسفي ،وصولاً إلى المنازعات المتعلقة بالتسريح التعسفي و التي هي موضوع دراستنا ، حيث أقر المشرع الجزائري في نص المادة 73 مكرر 04 في فقرته الأولى من قانون 90-11 على أن كل تسريح مخالف لأحكام المادة

73 من نفس القانون و التي لا تمثل أخطاء جسيمة يعتبر تسريحا تعسفيا<sup>1</sup> ، و أن كل تسريح مخالف لإجراءات المنصوص عليها في المادة 73 مكرر 02 أو التي حددها المستخدم في النظام الداخلي مخالفا لها يعد تسريحا تعسفيا .

ولما كان موضوع المراد دراسته محل اهتمامي ،كان عليا أن ابرز أسباب اختياري هذا الموضوع من ميولي الشخصي حول مجال العمل خاصة و أنه ضمن مجال عملي وتصادف مع تخصص الأستاذ المشرف ، و كذلك بسبب غفلة المخاطبين بأحكام القانون عن تحديد إطار جامع لهذا الموضوع ،وأن هناك الكثير من القضايا التي صادفتها في مكان عملي مما أثيرا إهتمامي حول معرفة جوانب هذا الموضوع ،من الناحية النظرية مما دفعني إلى رغبة التعمق في النصوص القانونية بسبب الثغرات القانونية التي أدت إلى تعسف أرباب العمل على أرض الواقع .

ويكتسي موضوع دراستنا أهمية بالغة لا يمكن حصرها أو عدها ،فمن خلالها تتم توعية الطرف الضعيف " العامل " على أنه يمكن له أن يطالب صاحب العمل بالتعويضات جراء تعسفه أثناء ممارسته للسلطة التأديبية ، وله أهمية قانونية المتمثلة في تحديد و تأطير الحالات المؤدية للتسريح التعسفي ،و له أهمية اقتصادية بحيث يسعى إلى التقليل من التسريحات العمالية التي من شأنها تهدد مصدر رزق العامل و الاستقرار الاقتصادي للمؤسسة ، كم أنه يضيف فائدة جديدة من خلال الحصول على قدر كبير من المعلومات التي تفيد العامل كأول درجة و أفراد المجتمع ، و بالنسبة للأهمية العلمية التي يحملها موضوع دراستنا هو إثراء البحث العلمي في مجال علاقات العمل مما يفتح المجال للباحثين لتوسع أكثر في الموضوع .

1 - أنظر المادة 73، مكرر 4 ، من قانون 11/90 ، المؤرخ في 21/04/1990 ، المتعلق بعلاقة العمل ج.رج.ح. ، رقم 17 ، صادرة بتاريخ 1990/04/26 .


و أما عن الهدف الذي ينشد من هذه الدراسة هو إظهار أن غفلت المشرع عن بعض النقاط المتعلقة بالموضوع المراد دراسته له تأثير سلبي على العامل إذ يترتب عنه كثرة المنازعات الناتجة عن تعسف أرباب العمل مؤديا إلى تسريح ، و لإيضاح مجمل الجوانب المتعلقة بالتسريح التعسفي ، و السعي لسد الثغرات القانونية للوصول لحلول قانونية ترضي طرفي العلاقة و تمنح ضمانات أكثر لحماية العامل .

ولما كانت منازعات التسريح التعسفي من أهم المنازعات المطروحة أمام الجهات القضائية و الأكثر انتشارا في المؤسسات العمالية يثار الإشكال حول : كيف يتم تسوية و معالجة المنازعات المتعلقة بالتسريح التعسفي وديا وقضائيا ؟

ثمة دراسة هذا الموضوع بإتباع المنهج الوصفي من خلال عرض النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع وأراء الفقهاء وتحديد آليات تسوية المنازعات محل الموضوع كما اتبعنا المنهج التحليلي من خلال تحليل تلك النصوص القانونية وقرارات المحكمة العليا ومدى انسجامها مع الواقع .

بالنسبة للصعوبات التي واجهتني في إعداد هذا الموضوع و التي كانت أكبر عقبة أمامي عدم توفر المراجع المتخصصة في موضوع بحثي ، مما جعلني أعتمد على المراجع العامة التي لا تكاد أن تدرس كل جوانب الموضوع ، و صعوبة الحصول على عدد معين من المراجع و السبب في ذلك القدرة المالية لأنني احتجت المراجع الالكترونية وذلك بسبب مواكبة التطورات العصرية فكانت أسعارها غالبا وغير متاح للاطلاع عليها ، كما أنه لم أتمكن من التوفيق بين المجال الدراسي و الحياة العملية لقلة الوقت .

و للإجابة على الإشكال الذي تم طرحه قمت بتقسيم بحثي وفق خطة ثنائية متوازنة ، بحيث تناولت في الفصل الأول ماهية التسريح التعسفي من خلال تحديده و كيفية تسويته بطريقة وديا ، وتناولت في الفصل الثاني طرق التسوية القضائية للمنازعات من خلال تحديد إجراءات رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي و التطرق للأثار المترتبة عن التسريح التعسفي .

A decorative border with intricate floral and leaf patterns in black ink, framing the central text. The design is symmetrical and features stylized flowers and leaves.

الفصل

الأول

## تمهيد

إن لصاحب العمل سلطة إيقاف أو فصل العامل بموجب علاقة التبعية التي تربط بين العامل و رب العمل ، بهدف حمايته لمصالحه من جهة وضمان لاستقرار وفعالية النظام في المؤسسة من جهة أخرى.

هذا ما كرسه قانون 11/90 بعد صدوره بحيث منح للمستخدم صلاحيات وسلطات أوسع لما كان عليه في التشريعات السابقة فأصبح يمارس سلطة التأديب على العامل المخطئ مع تحديده للأخطاء المهنية و العقوبات المقررة لها و إدراجها في النظام الداخلي.

و لكن تصبح سلطته مقيدة في حدود الأخطاء الجسيمة المحدد في القانون على سبيل الحصر فإذا تم تسريح العامل دون ارتكابه لأحد الأخطاء الواردة في المادة 73 من نفس القانون أو خرقا لإجراءات المنصوص عليها في المادة 73 مكرر 02 يعد تسريحا تعسفيا .

ومن خلال ذلك يحق للعامل أن يلجأ للقضاء للمطالبة بإعادة إدماجه مع منحه للتعويض ،و لكن لا بد من المرور على بعد الإجراءات الهادفة إلى تسوية هذا النزاع بطريقة ودية ، إذ تعتبر هذه الإجراءات شرطا جوهريا لقبول الدعوى القضائية شكلا و هذا ما نصت عليه قوانين العمل المتعلقة بطرق تسوية المنازعات الفردية ،وذلك بهدف تسهيل حل النزاعات و التخفيف عن المحاكم من كثرة القضايا .

و لدراسة هذا الفصل اعتمدت على تقسيمه إلى :

المبحث الأول : ماهية التسريح التعسفي

المبحث الثاني : طرق الودية لتسوية المنازعات

## المبحث الأول

## ماهية التسريح التعسفي

إن التسريح التعسفي هو إنهاء غير مشروع ومخالف لأحكام قانون العمل فإن التعسف هو خروج أو عدم احترام القواعد التي وضعها المشرع فإن التصرف الذي يقوم به صاحب العمل يكون تصرف مخالف لقواعد العمل معناه أن هناك إجراءات يجب أن يقوم بها صاحب العمل للتسريح و إذا قام بمخالفة هذه الإجراءات فيعتبر هذا تسريح تعسفي و في بعض الأحيان لا يكون هناك خطأ التي يستدعي التسريح فسيقوم صاحب العمل بتكليف هذا الخطأ من الدرجة الثالثة التي يستدعي التسريح فلقد قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين ،المطلب الأول التسريح التعسفي خرقا للإجراءات ،المطلب الثاني التسريح التعسفي لانعدام الخطأ الجسيم .

## المطلب الأول

## التسريح التعسفي خرقا للإجراءات

يعبر التسريح التعسفي عندما يصدر مخالف للقواعد الإجرائية المحددة قانونا أو بموجب الاتفاقيات الجماعية أو النظام الداخلي ،فإذا قام المستخدم بتسريح العامل بطريقة لم تحترم فيها الإجراءات الواجب إتباعها فإن يعتبر هذا التسريح تعسفيا و إسنادا لقرارات المحكمة العليا "يعتبر أن كل تسريح متخذ على أساس خطأ غير منصوص عليه في القانون الداخلي أو غير مصنف خطأ جسيم يعتبر تعسفيا " <sup>1</sup> .

1- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ملف رقم 12700377 ، المؤرخ في 2018/11/08 .

ومن هنا سوف نتطرق إلى تقسيم هذا المطلب إلى فرعين حيث يتضمن الفرع الأول تعريف التسريح التعسفي و الفرع الثاني التسريح التعسفي خرقا للإجراءات .

### الفرع الأول

#### تعريف التسريح التعسفي

المقصود بالتسريح التعسفي قانونا حسب نص المادة 73-04 من القانون 90-11 على أنه : إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة ، تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات ، وتلزم المستخدم بالقيام بالأجراء المعمول به وتمنح العامل تعويضا ماليا على نفقة المستخدم لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو أستمر في عمله وإذا حدث تسريح العامل خرقا للأحكام المادة 73 أعلاه يعتبر تعسفيا .

كما تنص المادة 73-03 أن "كل تسريح فردي ، يتم خرقا للأحكام هذا القانون يعتبر تعسفيا وعلى المستخدم أن يثبت العكس " <sup>1</sup> .

1- انظر المواد 73 مكرر 04 ، 73 مكرر 03 من القانون رقم 11/90 ، المؤرخ في 21/04/1990 ، متعلق بعلاقة العمل ج.ر.ج.ج. رقم 17 ، صادر بتاريخ 26/04/1990 ، المعدل والمتمم للقانون رقم 91/29 ، المؤرخ 21/12/1991 ، رقم 68 ، سنة 1991 .

## المقصود بالتسريح التعسفي

✓ فقهيًا :

يوصف التسريح التعسفي بأنه غير مشروع تعسفيا في أن واحد حيث يرى الفقهاء و من بينهم كامير لاند وجيرال ليونكون أن هذا المصطلح يدخل في إطار عدم المشروعية الناتجة عن مخالفة القواعد الشكلية و الموضوعية<sup>1</sup> .

وقد عرفه الأستاذ مصطفى الجمال التعسف على أنه الإنهاء الغير المشروع لعلاقة العمل وأنه الإنهاء الذي لا يمكن أبطاله كتصرف قانوني ، وفقا لقواعد العامة في استعمال الحقوق العامة لكنه تعتبر مع ذلك غير مشروع<sup>2</sup> .

وعرفه أيضا الأستاذ فتحي الدرني عند تحديد معنى التعسف فقال أن المقصود بالتعسف أن يمارس شخصا فعلا مشرعا في الأصل بمقتضى حق شرعي ثبت له بغرض أو يغير غرض أو بمقتضى إباحة مأذون فيها شرعا على وجه يلحق بغيره الأضرار أو يخالف حكمة المشروعة . كما نقل عن بعض علماء الأصول مفهوم التعسف بأنه عبارة عن تحايل على بلوغ غرض لم يشرع الحق لأجله .واعتمد الأستاذ راشد ثلاثة مفاهيم لتحديد التعسف هي نية إيقاع الضرر ، الإهمال المستوجب اللوم هو مجاوزة الحدود العادية نتيجة المبالغة في التصرف<sup>3</sup> .

1- عذار تسعديت ، التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق كلية الحقوق و علوم السياسية ، جامعة محند أو حاج بويرة ، 2005 ، ص8 - 9 .

2 - عذار تسعديت ، مرجع السابق ، ص 9 .

3- يطو محمد داود جمال ، النهاء التعسفي لعلاقة العمل غير محددة المدة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الضمان الاجتماعي كلية الحقوق ، جامعة الجيلالي بو نعامة ، خميس مليانة ، 2015 ، ص 7- 8 .

## الفرع الثاني

### تسريح التعسفي خرقاً للإجراءات

حسب نص المادة 03-73 من القانون 90-11 يعد تعديله بقانون 91-29 جاء في نصها مايلي "يعلن عن التسريح المنصوص عليه في المادة 73 أعلاه ضمن احترام الإجراءات المنصوص عليها في النظام الداخلي ، ويجب أن تنص هذه الإجراءات على تبليغ الكتابي لقرار التسريح ، استماع المستخدم للعامل المعني الذي يمكنه في هذه الحالة أن يختار عاملاً تابعاً للهيئة المستخدمة ليصطحبه "

إذن كما هو واضح من خلال نص المادة 03-73 من القانون 90-29 انه بالإضافة إلى الإجراءات المنصوص عليها في النظام الداخلي هناك إجراءات وجوبية وضرورية ينبغي على صاحب العمل القيام بها ، لأنها تعد بمثابة حقوق دفاع للعامل وإلا عد التسريح تعسفياً الإجراءات هي :

### أولاً

#### الإجراءات التأديبية مصدرها القانون

##### 1- سماع العامل

يجب على رب العمل أن يستدعي العامل المعرض للتسريح من أجل الاستماع إليه وإلا اعتبر التسريح تعسفياً ، ولا شك أن سماع العامل يكون الغرض منه منح فرصة للعامل للتعبير عن وجهة نظره و الدفاع عن نفسه وكذلك إعادة تقدير ظروف الواقعية وخطورة الفعل بعد سماع وجهة نظر العامل ، فهذا الإجراء يمثل دفاع العامل المعرض لعقوبة التسريح عن نفسه و لا يمكن الاستغناء عنه

بأية وسيلة أخرى ، وإلى ذلك أشار الاجتهاد القضائي الجزائري في أحد قرارات المحكمة العليا الذي ورد فيه أن الاستفسار الكتابي الموجه للعامل للرد عليه لا يعوض الإجراء التأديبي المتمثل في سماع العامل من طرف المستخدم حول الخطأ المهني المنسوب إليه .

في بعض المؤسسات يقومون بالاستفسار عوض سماع العامل و يقوم العامل بالرد عليه ، هل الاستفسار يحل محل سماع العامل ؟

حسب قرار المحكمة العليا رقم 640479 المؤرخ بتاريخ 02 /06/ 2011 ينص على : " الاستفسار الكتابي الموجه للعامل ، للرد عليه ، لا يعوض الإجراء التأديبي ، المتمثل في سماع العامل من طرف المستخدم حول الخطأ المهني ، المنسوب إليه " <sup>1</sup> .

من البديهي أن يستمع رب العمل من العامل قبل أن يقرر ، وأن يكون العامل فاعل الخطأ الجسيم على دراية بما ارتكبه وبإمكانه وصف الفعل و الوقائع و إبداء توضيحات عن كفيات صدور هذا الخطأ أكثر من غيره مما يسمح بتحديد وصف سليم للخطأ الجسيم وبالتالي يعد سماع العامل إجراء يحمل أهمية بالغة في تمكين المستخدم من توقيع عقوبة التسريح دون تعسف .

غير أن مشرعنا طالما أنه أجبر المستخدم أن يضع في النظام الداخلي شرط الاستماع إلى العامل وجواز اصطحابه لزميل له فقد أغفل الحديث عن الغرض من الاستماع ولم يشترط أن يأتي تبليغ قرار التسريح بعد السماع أو قبله في نفس الجلسة أو في غيرها ، مما قد يفيد بأن ظاهر النص يجعل الاستماع من أجل

1 - قرار المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم 640479 ، المؤرخ 02/06/ 2011 .

الاستماع فقط إلا إذا كان ضمان حقوق العامل بشكل قرينة قانونية يستدل بها على أن السماع يكون قبل إتحاد قرار التسريح وبهدف التكيف الخطأ المرتكب<sup>1</sup>.

## 2- استعانة العامل بزميل له

منح القانون للعامل حرية اختيار عامل آخر زميل له أو ممثل العمال نقابي<sup>2</sup>، نظرا للحماية القانونية التي يتمتعون بها للدفاع عن نفسه عند الاجتماع، بشرط أن يكون هذا العامل المصطحب ينتمي إلى نفس الهيئة المستخدمة، منه نستنتج أن المشرع قيد حرية العامل في اختيار مدافع، إذا لا يحق له اختيار عامل أجنبي عن المؤسسة المستخدمة وذلك لمنع إفشاء أسرار المؤسسة، على عكس القانون القديم الذي يوفر أكثر حماية للعامل حيث كان يعطي له الحق باصطحاب أي شخص ولو كان لا ينتمي إلى الهيئة المستخدمة، حيث إن اختيار مدافع خارج الهيئة المستخدمة لا يكون تابعا لصاحب العمل مما يجنب المساعدة جميع أنواع المضايقات التي قد يتعرض لها المدافع إذا كان ينتمي إلى نفس الهيئة المستخدمة<sup>3</sup>.

1 - مهدي بخدة، التسريح التأديبي للعمال في القانون الجزائري، مجلة المنارة معهد الحقوق و العلوم السياسية، المركز الجامعي، غليزان، الجزائر.

1- المادة 2 من القانون رقم 14/90، المؤرخ في 02 جوان 1990، يتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي المعدل والمتمم ج. ر، رقم 23، بتاريخ 02 جويلية 1990.

2- زروبة عز الدين، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة 73 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل، رسالة ماجستير، فرع عقود و مسؤولية، جامعة بومرداس، كلية الحقوق أحمد بوقرة، 2012، ص 83.

### 3- ضرورة تبليغ الكتابي لقرار التسريح إلى العامل

بعد القيام بالإجراءات السابقين يقوم صاحب لعمل بتبليغه كتابة قرار التسريح<sup>1</sup> ، فأهمية التبليغ الكتابي تظهر عند الوقوف عند الآثار المترتبة عن قرار صاحب العمل المستقل في وضع حد لعلاقة العمل بإرادته المنفردة المتمثلة في تمكينه من اللجوء إلى قضاء للطعن في قرار التسريح ، كما قيد المشرع الحق في التسريح التأديبي بضرورة تسبيب أو تعليل القرار ، وذلك بوجوب ذكر الخطأ المنسوب للعامل عند تقرير العقوبة و النظر إلى مدى ملائمتها للخطأ المرتكب<sup>2</sup> .

المشرع أغفل في نص بعض التفاصيل المتعلقة بطريقة تبليغ قرار التسريح وشكله على عكس المشرع الفرنسي الذي حددها عن طريق رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام كما يجب أن تتضمن رسالة التسريح توضيح أسباب التسريح وذلك لرسم حدود النزاع أمام القضاء ، وأيضا لكي لا يتذرع صاحب العمل بأسباب أخرى أثناء سير الدعوى<sup>3</sup> .

فبتالي نجد القرار رقم 156979 المؤرخ في 10/02/1998 ينص على تبليغ العامل من قبل صاحب العمل بقرار التسريح وسماعه من السماح له باصطحابه بعامل يختاره من المؤسسة إلزاميا وتبين أن ما تنص عليه هذه المادة هو حد أدنى من الإجراءات التأديبية يتعين على الجميع إتباعها بموجب القانون وذلك حتى في حالة غياب النظام الداخلي لدى المؤسسة غير الخاضعة له قانونا<sup>4</sup> .

3- حسان نادية ، النظام الداخلي في قانون علاقة العمل ، المجلة النقدية للقانون و العلم السياسية ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، عدد 01 ، 2008 ، ص 64 - 65 .

1- بدري مباركة ، ضمانات تيبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة ، مجلة الدراسة القانونية ، العدد الثامن ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، أوت 2010 ، ص 117 - 119 .

2- بن صاري ياسين ، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري ، الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة النشر و التوزيع ، الجزائر ، 1999 ، ص 88 .

4- قرار المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم 156979 ، المؤرخ في 10/02/1998 ، غير منشور .

## ثانيا

## الإجراءات التأديبية الواردة في النظام الداخلي

إلى جانب صلاحية المستخدم في تحديد الأخطاء الجسيمة المقررة بواسطة النظام الداخلي سمح له المشرع بتنظيم إجراءات وقواعد توضح الجزاء التأديبي وتنظمه<sup>1</sup> ، إلا أن هذه الإجراءات جوازيه ، الغرض منها تحقيق أكبر قدر من المصادقة لقرار التأديبي الملزم إصدار ضد العامل محل المتابعة التأديبية .

## 1- تكريس الإجراءات القانونية ضمن النظام الداخلي

يتوجب على المستخدم تنظيم بصفة محكمة ودقيقة الإجراءات المنصوص عليها في المادة 73 مكرر 2 المتمثلة في سماع المعني بالتسريح ، إمكانية اختيار عامل لاصطحابه تابع للهيئة المستخدمة ، التبليغ الكتابي لقرار التسريح ، فهذه الإجراءات متعلقة بالنظام العام تلزم صاحب العمل بإدراجه ضمن نظام الداخلي .

## 2- إمكانية وضع إجراءات جوازية

إضافة إلى ذلك يمكن لصاحب العمل إضافة إجراءات أخرى بموجب النظام الداخلي كضرورة تشكيل اللجنة التأديبية المتساوية الأعضاء ، مثول العامل أمامها قبل اتخاذ قرار التسريح التأديبي في حقه ، إلا أن من رغم جوازية هذه الإجراءات ،

3- المادة 2/77 من قانون 11/90 ، "يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي ، طبيعة الأخطاء المهنية ، درجات العقوبات المطبقة وإجراءات التنفيذ " .

إلا أنه إذا ما أدرجها المستخدم ضمن نظامه الداخلي فهو ملزم باحترامها متى أصبحت سارية المفعول فتصبح إلزامية شأنها شأن الإجراءات الواردة في نص المادة 73 مكرر 2<sup>1</sup>.

### ثالثا

#### الإجراءات التأديبية الواردة في الاتفاقيات الجماعية

و مع دراستي لأجزاء هذا المطلب أقرت مجموعة من المذكرات و الكتب التي صادفتها على أن الاتفاقيات الجماعية تتضمن الإجراءات التأديبية ، و على انه من مصادر المهنية المكملة للإجراءات التأديبية الجوهرية التي نص عليها القانون .

فتساؤل المطروح : هل المجال التأديبي بما يحتويه من تحديد للأخطاء المهنية و العقوبات التأديبية وصولا لإجراءات تنفيذ قابلة للتفاوض ؟

و إذ كانت قابلة للتفاوض لما لم يضعها المشرع ضمن العناصر التي تعالجها الاتفاقيات الجماعية في نص المادة 120 من قانون 11/90؟

من غير المعقول إن مسألة التأديب تخضع للتفاوض ، كون طبيعة القانونية للاتفاقية الجماعية تختلف عن الطبيعة القانونية للنظام الداخلي الذي يعه المستخدم بإرادته المنفردة، فمن المستحيل تصور أن يتنازل المستخدم عن هذا الحق و يقوم بإجراء اتفاقية مع ممثلي العمال في وضع قواعد مجال التأديب .

1- ذيب عبد السلام ، المرجع السابق ، ص433 .

كما أن الاتفاقية الجماعية مواضيعها محددة في نص المادة 120<sup>1</sup> ، و ليس له أي علاقة بالمجال التأديبي فلا يمكنها أن تتجاوز مناقشة شروط التشغيل و العمل .

و أيضا بالرجوع إلى نص المادة 144 من قانون 11/90 التي عرفت الاتفاقيات الجماعية : { اتفاق مكتوب يتضمن شروط التشغيل و العمل فيما يخص فئة أو عدة فئات مهنية ... }.

1- تنص المادة 120 ، من قانون 11//90 : تعالج لاتفاقيات الجماعية التي تبرم حسب شروط التي يحددها هذا القانون التشغيل و العمل و يمكن أن تعالج خصوصا العناصر التالية ، التصنيف المهني ، مقاييس العمل ، الأجور الأساسية الدنيا ، كفاءات مكافأة فئات العمال على المردود ، تحديد نفقات المصرفية ، فترة التجريب .

## المطلب الثاني

## التسريح التعسفي لانعدام الخطأ الجسيم

لم يتم الاتفاق على تعريف جامع للخطأ الجسيم حيث نستكشف عدة محاولات لتعريفه وهذا راجع لعدم اختصاص المشرع في تقديم التعريفات خاصة أن موضوع الخطأ له عدة إشكالات، غير أن المشرع حدد حالاته و التي بمجرد حصولها يسرح العامل تأديبيا حيث تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين حيث يكون عنوان الفرع الأول تعريف الخطأ الجسيم و الفرع الثاني التسريح التعسفي لانعدام الخطأ الجسيم .

## الفرع الأول

## تعريف الخطأ الجسيم

لقد حاول بعض الفقهاء تقديم تعريف دقيق للخطأ الجسيم فكان هناك عدة تعريفات منها أولا التعريف التشريعي، ثانيا تعريف القضائي، ثالثا التعريف الفقهي إلا أنه أعطيت له تسميات و تعريفات عديدة ومختلفة ولم يتفق على تعريف واحد مانع وجامع له .

## أولا

## التعريف التشريعي

لم يقدم التشريع الجزائري تعريفا واضحا محددًا للخطأ المهني الجسيم ، و هذا راجع لعدم الاختصاص المشرع في تقديم التعريف بالرغم من انه في كثير من الأحيان لم نجده يقدم تعاريف شافية و صريحة لبعض المصطلحات و هذا ما لا نلمسه في الخطأ المهني الجسيم للأسف . لكن هذا لم يمنع المشرع من الخوض في هذه المسألة ، حيث اعترف بكون هذا الخطأ مسببا لإنهاء اللاإرادي لعلاقة العمل إي بإرادة صاحب العمل المنفردة .

فجاء في القانون 31-75 الملغى في مادته 36 : " لا يجوز لصاحب العمل إنهاء علاقة العمل إلا لخطأ خطير " <sup>1</sup> .

فمشرع في هذا النص قيد السلطة التأديبية للمستخدم ، إلا انه جعله شرط لصاحب العمل لكي يبادر بإنهاء علاقة العمل و في هذا القانون أي قانون 31-75 ، الخطأ المسبب للتسريح هو الخطأ الذي جسامته ترقى إلى درجة من الخطورة يستحيل معها استمرارية علاقة العمل . و هو ما أشارت إليه المادة 33 من القانون نفسه .

إما القانون 06-82 المتعلق بالعلاقات الفردية للعمل فجاء نص مادته 75 كما يأتي "إلا يتم الفصل ذو الطابع التأديبي <sup>2</sup> إلا في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة ...."

1- المادة 36 من الأمر 31-75 ، المؤرخ 29 افريل 1975 ، المتعلق بشروط العامل لعلاقات العمل في القطاع الخاص ، الجريدة الرسمية ، عدد 39 ، الصادر بتاريخ 16 مايو 1975 .

2- المادتين 75 - 76 من قانون رقم 06-82 ، المؤرخ في 27 فيفري 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية ، الجريدة الرسمية عدد 9 ، الصادرة بتاريخ 02 مارس 1982 .

في هذه المادة طور من مصطلح الخطأ المؤدي إلى التسريح التأديبي حيث في القانون السابق وضع مصطلح "خطأ خطير إما قانون رقم 82-06 استبدل ذلك المصطلح " بالأخطاء الجسيمة " .

لكن الملاحظ في نص المادة 75 أن المشرع زاد من غموض عبارة الخطأ الجسيم حيث بعد إن كان الخطأ المؤدي إلى التسريح التأديبي هو خطأ خطير أي جاء بصيغة المفرد، جاء نص المادة 75 من قانون 82-06 بصفة صريحة بصيغة الجمع حيث نص: "... ارتكاب العامل لأخطاء جسيمة ..."

و بالتالي المشرع لم يأت بجديد في تعريف الخطأ الجسيم، كما نصت كذلك المادة 76 من القانون 82-06 و التي جاء فيها ما يلي " يجب على المؤسسة المستخدمة الأخذ بعين الاعتبار في تحديد و تكييف الخطأ الجسيم ... " إلى أن جاءت التحولات في الجزائر سنة 1988م حيث مست جميع القطاعات الاقتصادية بما فيها مجال العمل. لكن بخصوص تعريف الخطأ المهني الجسيم لا جديد ذكر. فحتى في ظل قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم ، منه أدرجت في مادته 73 حالات الأخطاء الجسيمة دون تعريف هذه الأخطاء<sup>1</sup> .

1 - المادة 73 من قانون رقم 90-11 ، مرجع سابق .

## ثانيا

## التعريف القضائي

لم نجد أي قرار في القضاء الجزائري يقدم تعريفا للخطأ المهني الجسيم، و بالتالي وجب علينا العودة إلى القضاء الأجنبي أين استوقفنا قرار محكمة النقض المصرية التي قامت بتعريف مباشر له و كان نص هذا القرار كالآتي:

" هو صورة من صور الخطأ الفاحش يني عن انحراف مرتكبه عن السلوك المألوف و المعقول للموظف العادل في مثل ظروفه، و قوامه تصرف إرادي خاطئ يؤدي إلى نتيجة ضارة توقعها الفاعل أو كان عليه توقعها... " <sup>1</sup> .

فمن خلال النص السالف الذكر نلمح أن القضاء المصري عرف الخطأ المهني الجسيم بشكل واضح، و المعيار المستخدم و المعتمد عليه هو الإرادة الخاطئة من طرف العامل اتجاه المؤسسة و بالتالي تعمد في إضرار مصالح صاحب العمل، حيث كان على العامل أن لا ينحرف على سلوك الشخص العادي في ذلك.

أما الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض الفرنسية عرفت من خلال قرار صادر لها في 26-02-1998 على انه " الخطأ الناتج عن فعل أو مجموعة الأفعال اللصيقة بالعامل و تشكل مخالفة للواجبات الناجمة عن عقد العمل أو علاقات العمل، لها أهميتها بحيث نجعل الاحتفاظ بالعامل مستحيلا خلال فترة الإخطار " <sup>2</sup> .

1- د. عبد الستار فوزية ، النظرية العامة للخطأ غير العمدي ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، مطبعة جامعة القاهرة ، ص 114 .

2- عطا الله بوحميدي ، تطورات المادة 73 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل و بعض إشكاليات تطبيقها ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، العدد الثاني ، الجزائر ، 2007 ، ص 144 .

## الفرع الثاني

## التسريح التعسفي لانعدام الخطأ الجسيم

تتمثل الأخطاء الجسيمة بحسب ما أوردها المادة 73 من قانون 11/90 ، و هي سبعة مؤدية لتطبيق عقوبة التسريح ، و التي تكون نتيجة لانحراف العامل الشديد عن سلوك الرجل العادي <sup>1</sup> .

## أولاً: حالات التسريح التعسفي

01- إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضراراً بالمؤسسة و الصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية للسلطة: من المعروف أن علاقة العمل تنشأ عنها مجموعة من الالتزامات المتبادلة ومن الالتزامات التي تقع على عاتق العامل نجدها متعدد ومختلفة حسب اختلاف طبيعة العمل و يعتبر تنفيذ العمل من أهم الالتزامات الأساسية التي تقع على عاتق العامل <sup>2</sup> .

حيث أن عدم طاعة العامل لأوامر الصادرة من صاحب العمل بعد إخلال بالالتزام الجوهري الواقع على العامل بأداء العمل و تعدياً على السلطة الرئاسية المقرر لصاحب العمل و إهدار المبدأ التبعية القانونية .

02- إذا أفشى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات و التكنولوجيا و طرق الصنع و التنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها

1- بن عزوز بن صابر ، مبادئ العامة في شرح قانون العمل الجزائري دراسة مقارنة مدعمة بقرارات المحكمة العليا ، لسنة 2020 ، ص 228 .

2- بشير هادفي ، الحماية الوظيفية للعامل في العمل الجزائري ، أطروحة الدكتوراه طبعة 2007-2008 ، ص 47-

أو أجازها القانون: إن فضح العامل للتركيب أو الأسرار المهنية و الفنية لطرق التصنيع و الموارد المستخدمة وجميع المعلومات الخاصة بالمؤسسة ، و الوثائق الداخلية بها وذلك بحكم اتصاله بعملة بعد الخطأ مهني جسيم بمفهوم المادة 73 يؤدي إلى التسريح التأديبي لان الأمر قد يمس بمنافسة المؤسسة<sup>1</sup> .

03- إذا شارك في توقف جماعي و تشاوري عن العمل خرقا للإحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال: إن الإضراب هو ذلك التوقف الجماعي عن العمل الذي يهدف إلى تحقيق مطالبه مهنة للعمال ولما كان ذلك بشكل حركة جماعية يفرض القانون تنظيمها حتى لا تؤدي إلى خرق النظم العام ،لذلك أحاطها المشرع بمجموعة من القيود القانونية و أي خرق لها يعد خطأ مهنيا جسيم يستوجب التسريح عن العمل<sup>2</sup> .

04- إذا قام بإعمال عنف :يقصد بأعمال العنف من الجانب العامل جميع التصرفات أو الأفعال التي تتضمن خطأ جسيم بحق صاحب العمل ، و الأفعال التي تنشأ عنها خسارة فادحة أو تصرفات التي تضر بالعمل و الإنتاج و لهذا اعتبرتها المادة 73 خطأ مهني جسيم<sup>3</sup> .

05- إذا تسبب عمدا في أضرار مادية نصيب البنائيات و المنشآت و الآلات و الأدوات و المواد الأولية و الأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل : إن خصوصية هذا السبب المؤدي إلى التسريح هي عنصر العمد و أن عنصر العمد في هذا الخطأ يثير العديد من الصعوبات في مادة إثباته و في مثل هذه

1- ذيب عبد السلام ، المرجع السابق .

2- راشد راشد ، شرح علاقة العمل الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجماعي ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 293 .

3- ذيب عبد السلام ، المرجع السابق ، ص 378 .

الحالة يقوم صاحب العمل اللجوء إلى المتابعة الجزائية أو الاكتفاء بالتسريح التأديبي .

فعليه أن يحافظ على وسائل العمل و أن لا يتسبب في هلاكها أو إتلافها ، فعكس ذلك يؤدي إلى القيام مسؤولية العامل التقصيرية ، إلا إذا أثبت أن الهلاك كان بسبب قوة قاهرة أو لسبب لا يد له فيه ، أي انتفاء عنصر العمد في إلحاق الأضرار للهيئة المستخدمة، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها رقم 157838 الصادر في 10/02/1998<sup>1</sup> .

06- إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقا لأحكام التشريع المعمول به: يعتبر المشرع الجزائري أن عدم امتثال العمال المضربين لأمر التسخير يعد خطأ مهني جسيم يستوجب التسريح دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في القانون الجزائري.

07- إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل: إن تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل يعد خطأ مهني جسيم ، و هذا راجع لتأثير الخمر على إدراك العامل إذا يستصعب معه أداء العمل بصورة سليمة كذلك في حالة ما إذا دخل العامل إلى المكان العمل و هو في حالة سكر أو تحت تأثير مخدر هنا يعد مرتكباً لخطأ مهني جسيم سواء تناول الكحول داخل المكان العمل أو خارجه ، فالعبرة أن يباشر العامل عمله و هو متمتع بكامل قواه العقلية و الجسدية<sup>2</sup> .

1- ملف رقم 187838 ، المؤرخ في 10/02/1998 ، الصادر عن الغرفة الاجتماعية المجلة القضائية ، العدد

الأول ، قسم المستندات المحكمة العليا ، الجزائر ، 1999 .

2- بشير هادفي ، مرجع السابق ، ص 124 .

لقد ذكرنا الحالات التي تستوجب تسريح العامل إذا ارتكبها لكن في حين أن العامل لو يرتكب أي خطأ جسيم المسبوق الذكر و يقوم صاحب العمل طرده فهنا يكون التسريح تعسفيا لانعدام الخطأ الجسيم .

### المبحث الثاني

#### طرق الودية لتسوية المنازعات

يمتاز النزاع الفردي للعمل بخاصية ، أنه بالرغم من خضوعه لاختصاص قضاء العمل ، فإنه استلزم المرور على بعض الإجراءات التي تهدف إلى تسويته بطريقة ودية ، وهو إجراء يعتبر شرطا جوهريا لقبول الدعوى القضائية شكلا، وهذا بهدف تسهيل حل هذه المنازعات بسرعة وكذا التخفيف على المحاكم كثرة القضايا التي لا يحتاج الكثير منها إلى التسوية قضائية لبساطة أسبابها وسهولة حلها داخليا ، مما يحافظ على العلاقة الودية بين العامل ورب العمل ولقد قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين ،المطلب الأول التسوية الداخلية للتسريح التعسفي و المطلب الثاني التسوية الخارجية للتسريح التعسفي .

## المطلب الأول

### التسوية الودية الداخلية

ويقصد بالتسوية الداخلية لنزاع العمل الفردي توصل كل من العامل وصاحب العمل أو ممثله إلى تسوية ودية أو إدارية داخلية للنزاع القائم بينهما دون تدخل أية جهة خارجية عن المؤسسة وذلك إما بسحب صاحب العمل لتصرفه أو قراره حسب النزاع أو تعديله أو استجابة إلى طلبات العامل وتكون التسوية الودية الداخلية إما عن طريق الأحكام الواردة في الاتفاقيات الجماعية أو النصوص التشريعية وسوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين الفرع الأول التسوية الودية وفق أحكام الاتفاقيات الجماعية و الفرع الثاني التسوية الودية وفق النصوص القانونية .

## الفرع الأول

### التسوية الودية وفق أحكام اتفاقيات الجماعية

تنص المادة 03 "يمكن للمعاهدات و الاتفاقيات الجماعية للعمل أن تحدد إجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئات المستخدمة " .

استقرأ نص المادة 03 يتبين أن إن إجراءات التسوية الداخلية لحل النزاعات الفردية التي جاءت في محتوى الاتفاقيات الجماعية الخاصة بالعمل والتي تطرقت إلى طرق معالجة النزاع الفردي داخل المؤسسات و تعتبر من بين الخطوات التي يجب على الطرفين اللجوء إليها إذا هي الأصل في التسوية الودية الداخلية لهذا النوع من النزاع <sup>1</sup> .

1- عبد الله عشاش ، تسوية المنازعات العمل الفردية في القانون الجزائري ، مذكرة شهادة ماجستير 2010 .

يسعى الأطراف لفض النزاع داخل الهيئة المستخدمة دون الاستعانة أو جهاز خارج المؤسسة ، وذلك وفق إجراءات مدرجة في اتفاقيات الجماعية التي تربط لجماعية التي تربط الطرفين <sup>1</sup> .

إن القاعدة العامة هي أن تحدد الاتفاقيات الجماعية للعمل على مستوى كل هيئة مستخدمة للإجراءات المتبعة لتسوية النزاعات الفردية ، وفي حالة عدم وجود اتفاقيات جماعية أو عدم تعرض هذه الأخيرة للإجراءات يلتزم العامل احترام الإجراءات المنصوص عليها قانونا <sup>2</sup> .

تعرضت بعض الاتفاقيات الجماعية للعمل للإجراءات الداخلية لتسوية النزاعات الفردية فالاتفاقية الجماعية لمؤسسة سونطراك ألزمت العامل في حالة النزاع أن يعرض شكواه على مسؤوله المباشر المؤهل قانونا ، و الذي عليه أن يرد على الشكوى خلال 05 أيام من يوم إخطار ، و إذا أستمر النزاع على العامل أن يخطر مدير الوحدة ، الذي يتعين عليه الرد خلال 10 أيام من يوم إخطار وإذا بقي الخلاف مستمر يتعين على العامل أن يخطر المسؤول الأعلى على مستوى المؤسسة والذي عليه أن يرد على الشكوى خلال 12 يوم من تاريخ إخطاره وبعد استفادة مختلف الإجراءات الداخلية السالفة الذكر ، يمكن للعامل اللجوء إلى مفتشية العمل المختصة إقليميا <sup>3</sup> .

2- عجة الجيلالي ، الوجيز في القانون العمل و الحماية الاجتماعية (النضرية العامة للقانون الاجتماعي ) ، دون طبعة ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، جزائر ، 2005 ، ص 202 .

3- الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا القرار رقم 80484 ، المؤرخ في 1992/01/29 ، و القرار رقم 193740 المؤرخ في 2000/02/15 ، ديب عبد السلام قانون العمل و التحولات الاقتصادية ، طبعة 2003 ، ص 482 - 483 .

1- انظر المواد من 342/340 ، من اتفاقيات الجماعية لمؤسسة سوناطراك ، المحررة بالجزائر العاصمة ، 1994/11/22 .

أما الاتفاقية الجماعية لمؤسسة العمومية الجزائرية للمياه حسب نص المادة 116 يرفع العامل الخلاف إلى مسؤوله المباشر، الذي يجب الرد عليه خلال ثمانية أيام التالية، في حالة عدم الرد أو الرد غير مرضي للعامل، يمكن لهذا الأخير التماس من جديد المسؤول التسلسلي المؤهل يجب على هذا الأخير أن يبلغ كتابيا، أسباب الرفض الجزئي أو الكلي للموضوع في خمسة عشر (15) يوم التي تلي رفع الخلاف كحد أقصى<sup>1</sup>. أما القانون الداخلي لشركة عدوان للكيماويات - الجزائر حسب ما نصت عليه المادة 123 للعامل المعاقب الحق في التقدم بالطعن إلى المدير العام في حالة ما إن كانت العقوبات من الدرجة الأولى والثانية للعامل الحق في الطعن في ظرف 15 يوم بدأ من الإفادة باستلام الإعلام المتضمن للعقوبة و في حالة انقضاء هذه المدة يصبح الطعن باطلا<sup>2</sup> أما الاتفاقية الجماعية لمؤسسة الأشغال الكهربائية نصت المادة 65 يقدم العامل الخلاف إلى مسؤوله المباشر الذي يجب عليه الرد خلال ثمانية (08) أيام التالية لذلك وفي حالة عدم الرد، أو إذا كان الرد لا يناسب العامل يمكن لهذا الأخير أن يلجأ إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين يلزم الهيئة المسيرة الرد كتابيا عن الأسباب الرفض كل أو جزء من الموضوع خلال خمسة عشر (15) يوم على الأكثر من تاريخ الإخطار<sup>3</sup>.

يبدو لي أن ما ذهبت إليه الاتفاقية مؤسسة سونطراك كان بسيطا وسهلا بنسب للعامل و الذي يبدو لي أنه في صالحه .

2- اتفاقية الجماعية لمؤسسة العمومية الجزائرية للمياه، صادرة في 2013، المادة 116، ص 44.

3- القانون الداخلي لشركة عدوان للكيماويات - الجزائر، منطقة صناعية فرناكة مستغانم، الصادر في فيفري 2009.

1- قوريش بن شرقي، منازعات العمل في نطاق المؤسسة العمومية الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون المؤسسات، كلية الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الجزائر بن عكنون، 2002/2001، ص 66.

الفرع الثاني

التسوية الودية وفق النصوص القانونية

نصت المادة 04 : " في حالة غياب الإجراءات المنصوص عليها في المادة الثالثة من هذا القانون يقدم العامل أمره إلى رئيسته المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال ثمانية أيام من تاريخ الإخطار "

الأصل العام أن الاتفاقيات الجماعية للعمل و الأنظمة الداخلية هي التي تحدد الإجراءات الواجبة إتباعها عند قيام منازعة فردية ،أعمالا للتفاوض الجماعي كمرتكز من المرتكزات تشريع العمل بعد سنة 1990<sup>1</sup> في حالة ما إذا لم تتعرض الاتفاقيات الجماعية للعمل،إلى بيان الإجراءات الواجب إتباعها على مستوى الهيئة المستخدمة،قبل اللجوء إلى التسوية الخارجية كما هو الشأن بالنسبة لعدد معتبر منها<sup>2</sup> ،أو في حالة عدم وجود اتفاقيات جماعية أصلا يلجأ العامل إلى إجراءات المنصوص عليها قانونا<sup>3</sup> ونستنتج أن طرق التسوية المتمثل في نظام التظلم تكون على درجتين :

- 1- عبد الرحمان خليفي ، الوجيز في المنازعات العمل و الضمان الاجتماعي ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2014 ، ص 41 .
- 2- الاتفاقية الجماعية لمؤسسة سونلغاز المحررة في 29 ديسمبر 1991 المعدلة والمتمم بالاتفاقية الجماعية المحررة في ديسمبر 1997 . والاتفاقية الجماعية لمؤسسة نفتك المحررة بعين النعجة الجزائر العاصمة في 22 جوان 1998
- 3- المادة 4 من القانون رقم 90 - 04:مؤرخ في 10 رجب عام 1410الموافق 06 فيفري 1990،المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل ج.ر.ج.د.ش عدد6 الصادرة 7-02-1990

1- التظلم أمام الرئيس المباشر :

يرفع العامل تظلمه إلى رئيسه المباشر كدرجة أولى ،بتقديم طلب موجه إلى هذا الأخير،من أجل سحب أو سحب أو تعديل ،أو إلغاء القرار الصادر منه والمسبب في النزاع<sup>1</sup> ، إذا على الرئيس المباشر تقديم جواب خلال ثمانية (08) أيام تبدأ من تاريخ الإخطار فإذا كان رد بالقبول في هذه الحالة يقظ النزاع بين الأطراف .

2-التظلم أمام الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين :

وفي حالة عدم الرد الرئيس المباشر على الطلب العامل في المدة المحددة قانونا وهي ثمانية (08)أيام أعدم رضا العامل بمضمون الرد ،يرفع أمره إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين وهو المستخدم (صاحب العمل ) حسب الحالة و الذي يكون ملزما برد كتابيا عن أسباب رفض كل أو جزء من الموضوع سبب النزاع خلال خمسة عشر (15) يوم على الأكثر من تاريخ الأخطار وفي حالة عدم الرد خلال هذه الفترة فلا يكن في واسع العامل إلا عرض النزاع أمام مفتشية العمل أو هيئة المصالحة<sup>2</sup> .

ما يمكن ملاحظته أن الإجراءات المنصوص عليها في القانون 04/90 هي نفسها الإجراءات المنصوص عليها في الاتفاقيات الجماعية .  
وما يلاحظ أيضا على المادة 04 سالفه الذكر ،أنها لم ترتب أي أثر كنتيجة لعدم الرد مما يسمح لصاحب العمل فرصة الاستخفاف بمصير العامل الناتج عن عدم الرد أو التقاعس عنه<sup>3</sup> .

1-أحمية سليمان ، الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقة العمل في التشريع الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة الجزائر ، بن عكنون ، 2008 ، ص 365 .

2- عبد الله عشاش ، تسوية المنازعات العمل الفردية في القانون الجزائري ،مذكرة شهادة ماجستير 2010 ص 37

3-سليمان أحمية المرجع السابق ص 15-16

## المطلب الثاني

### التسوية الودية الخارجية

نصت المادة 05 من القانون 04/90 " على أن بعد استنفاد إجراءات المعالجة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة يمكن للعامل إخطار مفتشية العمل وفقا لإجراءات التي يحددها القانون "

معناه أن عند استوفاء جميع الإجراءات الودية الداخلية بين العامل وصاحب العمل تم اللجوء إلى التسوية الخارجية والتي تتمثل في مفتشية العمل ومكتب المصالحة ومن هنا قسمن المطلب الثاني إلى فرعين الفرع الأول كان دور مفتشية العمل قبل وبعد قانون 03-90 و الفرع الثاني كان حول إجراءات المتبعة أمام مكتب المصالحة .

### الفرع الأول

#### دور مفتشية العمل قبل وبعد قانون 03-90

##### 1- مفتشية العمل قبل قانون 03-90 :

حسب نص المادة 03 من الأمر رقم 33/75 الذي نص على أن "تكفل مفتشية العمل و الشؤون الاجتماعية في إطار مهمتها بالقيام بالمصالحة المسبقة في المنازعات الفردية الخاصة بالعمل " <sup>1</sup>

معناه أن مفتشية العمل في تلك الفترة هي من تقوم بالمصالحة والاستعداد وتحرير محاضر المصالحة ومحاضر عدم المصالحة ،و التي كانت في تلك الفترة أغلبية المحاضر هي محاضر مصالحة لان مفتشية العمل هي عبارة عن جهاز

1-حسب نص المادة 03 من الأمر 33/75 ، المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1395 لـ 29 أبريل 1975 ، يحدد اختصاص مفتشية العمل ، ج ر ، العدد 39 ، الصادرة 16-05-1975 .

تابع للدولة ومتكون من مفتشين مختصين في المجال وكذلك حسب نص المادة الأولى من الأمر رقم 32/75 قانون العمل المتعلق بالعدالة في العمل الفردية : " لا يقبل طلب رفع قضية إلا إذا ثبت أن النزاع قد عرض للمصالحة لدى مفتشية العمل و الشؤون الاجتماعية ولم يتوصل هذا الأخير إلى التوفيق بين الخصوم " <sup>1</sup> معناه أن العامل إذا لم يحضر معه محضر عدم المصالحة أمام الجهات القضائية ترفض قضيته .

إلا أن المشرع الجزائري بدخوله مرحله الإصلاحات تراجع عن هذا الموقف بموجب القانون رقم 90-03 المتعلق بمفتشية العمل واسند مهمة إجراءات المصالحة إلى مكاتب المصالحة المنشأة بموجب القانون 90-04 الخاص بتسوية نزاعات العمل الفردية

## 2- دور مفتشية العمل بعد القانون 90-03 :

لقد أصبح دور مفتشية العمل في هذا القانون مجرد وسيلة اتصال بين العامل وهذه اللجنة حسب نص المادة 27 " في إطار محاولة المصالحة في المادة 19 من القانون يتم إخطار مفتشية العمل بواسطة عريضة مكتوبة أو بحضور المدعي شخصيا و في الحالة الأخيرة يقوم مفتش العمل بإعداد محضر بتصريحات المدعي " .

استقراء لنص المادتين يقوم العامل بكتابة شكوى أو حضوره شخصيا لطرح النزاع أمام مفتشية العمل لإعداد محضر يسجل فيه إدعاءات وتصريحات العامل . حسب نص المادة 27 : "يقوم مفتش العمل خلال ثلاث أيام من تبليغه بتقديم الإخطار إلى مكتب المصالحة واستدعاء إلى اليوم المحدد لحضور الأطراف "

1- سليمان أحمية حسب نص المادة 32/57 ، المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1395 لـ 29 أبريل 1975 ، المتعلق بالعدالة في العمل ، ج ر ، العدد 39 ، الصادرة 16-05-1975 .

معناه يقوم مفتش العمل بإحالة الملف إلى مكتب المصالحة خلال 03 أيام واستدعاء الأطراف خلال 08 أيام لحضورهم الاجتماع نستنتج أن دور مفتشية العمل تراجع وأصبح محصورا و بمجرد استقبال الشكوى المرفوعة له وتقديم الإخطار إلى مكاتب المصالحة .

## الفرع الثاني

### الإجراءات المتبعة أمام مكتب المصالحة

#### 1- إخطار مكتب المصالحة :

بعد فشل التسوية الداخلية للنزاع يمكن للعامل المتضرر أن يقوم بإخطار مفتش العمل المختص إقليميا ،و يكون ذلك بواسطة عريضة مكتوبة أو بحضور العامل شخصا إلى مقر المفتشية لتقديم الإخطار شفويا <sup>1</sup> حيث تنص المادة 19 : "يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمل موضوع محاولة الصلح أمام مكتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى "

حيث نصت المادة 26من القانون رقم 90-04 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية و التي نصت على مايلي : "في إطار محاولة المصالحة الواردة في المادة 19 من هذا القانون يتم إخطار مفتشية العمل بواسطة عريضة مكتوبة أو بحضور المدعي شخصا "

وفي حالة الإخطار الشفوي من خلال حضور العامل إلى مقر مفتشية العمل يتعين على مفتش العمل أن يقوم بإعداد محضر بتصريحات التي أدلى بها العامل

1- T.belloula.op.cit.p.615et a.benamarouch.op.cit.p.80

كما أنه يمكن لمفتش العمل أيضا ولو تم إخطاره بواسطة عريضة مكتوبة أن يستدعي العامل و الاستماع إليه من أجل تقديم تفسيرات قبل تحرير محضر بكافة التصريحات<sup>1</sup> .

تنص المادة 27 من القانون رقم 04-90 على ما يلي : " يقوم مفتش العمل خلال ثلاثة أيام من تبليغه بتقديم الإخطار إلى مكتب المصالحة و استدعاء الأطراف إلى الاجتماع "<sup>2</sup> و بعد عملية الإخطار يتعين على مفتش العمل أن يقوم بتقديم محضر التصريحات إلى مكتب المصالحة من أجل جدولة ذلك في جلسات مكتب المصالحة وذلك في غضون ثلاثة أيام من تبليغه .

فهنا نفهم أن لا يمكن إخطار مكتب المصالحة مباشرة ،بل يجب إخطار مفتشية العمل أولا للمباشرة في إجراءات إخطار مكتب المصالحة .

## 2- استدعاء الأطراف :

يتم استدعاء الأطراف النزاع من طرف مفتش العمل في ظرف 03 أيام من يوم تلقيه الإخطار من الطرف المتضرر الذي يكون قد استلم الاستدعاء فور إخطار مفتش العمل ،بينما يقوم هذا الأخير باستدعاء المستخدم عن طريق رسالة يوجهها إليه من أجل حضور أمام مكتب المصالحة بتسوية النزاع بعد قيامه بهذه المهمة ، يجب على الأطراف الحضور في خلال 8 أيام من تاريخ الاستدعاء<sup>3</sup> .

غير أنه من الناحية العملية أكدت الإحصائيات أن أكثر من 95 بالمائة من محاضر عدم المصالحة سببها عدم حضور المدعى عليه حيث كان من الأجدر

1- ما يجب معرفته في مجال النزاعات الفردية للعمل :مدير العلاقات المهنية و التلخيص المجلة السادسة للمفتشية

العامّة للعمل عدد 10.ديسمبر 2003 ص.10

2- المادة 27 من قانون رقم 04-90 المتعلق بتسوية المنازعات العمل الفردية ، المرجع السابق .

3- المادة 27 ، فقرة الثانية من قانون 04-90 ، المرجع السابق .

على المشرع الجزائري أن يجعل من جلسات المصالحة أمام مكتب المصالحة إلزامية على غرار ما ذهب إليه في منازعات العمل الجماعية<sup>1</sup>.

### 3- تمثيل الأطراف :

حسب نص المادة 29 "أما إذا لم يحضر المدعى عليه شخصيا أو ممثله في التاريخ المحدد يتم استدعاؤه من جديد لاجتماع المصالحة يعقد في أجل أقصاه 08 أيام من تاريخ استدعائها"<sup>2</sup>.

بعد تلقي أطراف النزاع الاستدعاء لحضور جلسة المصالحة ، قد لا يتمكنون من الحضور كما قد يتعذر عليهم الحضور فيتم يتم تمثيلهم بواسطة ممثليهم المؤهلين قانونا .

في ضل هذا النقض يمكن الرجوع إلى القاعدة العامة في التمثيل ،حيث يمكن للمحامي أن يمثل العامل أثناء جلسات المصالحة ، و بالإضافة إلى ذلك يمكن للممثل النقابي أن ينوب عن العامل في حالة غيابه هن جلسة المصالحة سبب عذر شرعي باعتباره الطرف المؤهل لهذه المهمة<sup>3</sup>.

حسب نص المادة 30 "في حالة غياب المرة الثانية بدون عذر قانوني مقبول ، يعد مكتب المصالحة محضر بعدم المصالحة بسبب عدم حضور المدعى عليه

1- بن عزوز بن صابر ، إجراءات تسوية النزاعات للعمل الفردية في التشريع الجزائري ، ص 74.

2- المادة 29 من القانون رقم 90-04 ، المرجع السابق .

3- المادة 16 فقرة 2 ، من القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 يونيو 1990 ، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق

النقابي ج. ر ، عدد 23 ، سنة 1990 ، و التي نصت على ما يلي : " يكتسب التنظيم النقابي الشخصية المعنوية و الأهلية المدنية بمجرد تأسيسه وفقا للمادة 8 أعلاه و يمكنه أن يقوم بما يلي : تمثيل العمال أمام كل السلطات العمومية " ، وكذلك سعيد طربيت ، المرجع السابق ، ص 92.

المستدعي بصفة قانونية ، على أن تسلم نسخة من محضر للمدعي أثناء الاجتماع " 1 .


من هنا نستنتج أن يسلم محضر عدم المصالحة عند غياب المدعى عليه أو عدم الاتفاق على الطلبات فيحرر مكتب المصالحة محضر عدم المصالحة لتمكين المدعي من المباشرة في الإجراءات لرفع الدعوى القضائية وفق أحكام المادة 37 أما إذا حضر المدعى عليه وتفق الطرفين فيحرر مكتب المصالحة محضر المصالحة ويعتبر محضر المصالحة سند تنفيذي .

1- المادة 30 من القانون 90-04 ، المرجع السابق .

## ملخص الفصل الأول

نستنتج أن التسريح التعسفي هو قطع علاقة العمل من طرف صاحب العمل وهذا بعد مخالفته للإجراءات المنصوص عليها في القانون و النظام الداخلي ، فإن صاحب العمل يقوم بطرد العامل تعسفياً دون ارتكابه خطأ مهني جسيم .

يجب على العامل عند تسريحه تعسفياً قبل أن يلجأ إلى القضاء يجب أن يفظ النزاع ودياً و عليه إتباع التسوية الودية الداخلية معناه التسوية داخل المؤسسة أي دون تدخل أي جهة خارجية وذلك بإلغاء قرار التسريح وإعادة العامل إلى منصب عمله الأصلي وإذا رفض صاحب العمل فيقوم العامل بالإجراء الثاني وهو التسوية الخارجية و التي هي اللجوء إلى مفتشية العمل ولكي تحدد لك جلسة الصلح أمام مكتب المصالحة ، فيقوم مكتب المصالحة باستدعاء المدعى عليه إلى جلسة الصلح إذا حضر وتم حل النزاع يحضر مكتب المصالحة محضر ويسمى محضر المصالحة وإذا حضر ولم يتفق على ما قدمه المدعي أو لم يحضر من الأساس فيحضر مكتب المصالحة محضر عدم المصالحة التي يكون هو الشرط الجوهري في اللجوء إلى القضاء ( القسم الاجتماعي ) .

A decorative border with intricate floral and leaf patterns in black and white, framing the central text. The patterns are symmetrical and extend from the corners towards the center.

الفصل

الثاني

## تمهيد

تعد التسوية القضائية لنزعات العمل المرحلة الأخيرة التي يتم اللجوء إليها وذلك في حالة فشل الإجراءات الودية السابقة الذكر ، بحيث لا يبق أمام الأطراف المتنازعة إلا التوجه إلى القضاء المختص من أجل النظر في موضوع النزاع ، و القسم الاجتماعي هو المختص في الفصل في القضايا المنازعات التسريح التعسفي و للقسم الاجتماعي إجراءات يجب إتباعها لرفع الدعوى ، فهو مختلف عن بقية الأقسام الأخرى ، كذلك طبيعة أحكامه وطريقة تنفيذها وطرق الطعن فيها تختلف عن الأقسام الأخرى .

إن التسريح العامل تعسفيا تترتب عليه آثار و هذه الآثار تخص العامل وصاحب العمل ومن هنا تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين و كل مبحث له مطلبين ، المبحث الأول إجراءات رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي ،المطلب الأول إجراء رفع الدعوى و المطلب الثاني طريقة وكيفية تنفيذ الحكم الابتدائي و النهائي ، المبحث الثاني آثار تسريح التعسفي المطلب الأول آثار التسريح التعسفي بالنسبة للعامل و المطلب الثاني آثار التسريح التعسفي بالنسبة لرب العمل .

## المبحث الأول

## إجراءات رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي

إن القسم الاجتماعي يختلف عن بقية الأقسام فهو ذات طابع استثنائي و لرفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي يجب أن تمر بعدة إجراءات ومن بين تلك الإجراءات هو شروط رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي فهناك شروط عامة وشروط خاصة و بعد انتهاء سيران الدعوى يقوم قاضي القسم الاجتماعي المختص بإصدار حكم ويكون ذلك الحكم ابتدائي ونهائي غير قابل للاستئناف السؤال المطروح كيف يطعن فيه و كيف ينفذ فقمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول إجراء رفع الدعوى ،المطلب الثاني طريقة الطعن وكيفية تنفيذ الحكم الابتدائي و النهائي .

## المطلب الأول

## إجراء رفع الدعوى

إن القضاء الاجتماعي يختص في النظر للقضايا الاجتماعية ولكي يرفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي يجب توفر شروط عامة وخاصة لكي تقبل الدعوى شكلا وعدم توفر هذه الشروط تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى شكلا دون فحص موضوعها وهناك إجراءات عامة محددة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعمول بها في القضايا المدنية، التجارية، العقارية ..... الخ وهناك شروط أخرى وهي شروط خاصة يتميز بها القسم الاجتماعي فقط. وبعد إتباع كل هذه الإجراءات وقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع يقوم قاضي القسم الاجتماعي بإصدار حكم ابتدائيا ونهائيا في قضايا التسريح التعسفي ومن هذا المنطلق قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين حيث عنوان الفرع الأول شروط رفع الدعوى و الفرع الثاني طبيعة الحكم في التسريح التعسفي .

## الفرع الأول

### شروط رفع الدعوى

يجب أن تتوفر في الدعوى أمام القضاء الاجتماعي عدة شروط و إذا تم إخلال بأي شرط ترفض الدعوى شكلا فهناك شروط عامة و شروط خاصة.

#### أولا : الشروط العامة

يقصد بالشروط العامة تلك الشروط الموجودة في جميع الدعاوى المرفوعة أمام مختلف الأقسام علو مستوى المحكمة و التي لا يصح رفع الدعوى بدون توفر هذه الشروط و إلا رفضت الدعوى شكلا<sup>1</sup>.

حيث أن في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حدد المشرع شرطي الصفة و المصلحة شرطي أساسيين لقبول الدعوى .

ويعتبر الإجراء المتعلق بالتأكد و التحقيق من أن شروط قبول الدعوى متوافرة كإجراء ثاني تقوم به المحكمة وذلك بعد التحقيق من اختصاص القسم بهذه الدعوى نوعيا و إقليميا<sup>2</sup>.

1- بوعبيد موسى ، سعدي فروجة ، تسوية النزاعات الفردية للعمل في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، فرع القانون الخاص كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، الجزائر ، 2012 ، ص 47 .  
2- عبد العزيز سعد ، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، المرجع السابق ، ص 57 .

أ - الصفة

هناك عدة تعريفات هناك من يعرفها " أن يقوم المدعي بالمطالبة بحقه بنفسه أو عن طريق نائب أو وكيل له يكون بمثابة ممثل قانوني " ويعرفها فقه جانب آخر بأنها "هي السلطة التي يباشر بمقتضاها الشخص في دعوى قضائية أمام القضاء <sup>1</sup> .

وتعتبر الصفة من الشروط الأساسية لرفع الدعوى وتتعلق بأشخاص الدعوى <sup>2</sup> .

حسب نص المادة 13 " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن صفة ومصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون " <sup>3</sup> .

إن قاضي يثير انعدام الصفة في المدعي و المدعى عليه من تلقاء نفسه ، بمعنى لقبول الدعوى أمام المحكمة يجب أن ترفع من ذي الصفة بعبارة أخرى يجب أن يكون المدعي هو صاحب الحق أو المركز القانوني المراد حمايته ، و يكون المدعى عليه هو المعتدي على الحق أو المركز القانوني <sup>4</sup> .

1 - عاشور سجية ، عاشور لامية ، دور القاضي في تسوية منازعات العمل الفردية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، ص 47 .

2- خليفي عبد الرحمان ، القضاء في الجزائر ، المرجع السابق ، ص 248 .

3- المادة 13 ، من قانون 09/08 ، المؤرخ في 18 صفر 1929 الموافق لـ 25 فبراير 2008 ، يتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية .

4- حجوط كريمة ، موساوي سهام ، القضاء لاستعجالي في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، فرع القانون الخاص كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، الجزائر ، 2015 ، ص 23 .

ب- المصلحة

تعتبر المصلحة شرط من شروط الموضوعية الأساسية التي يجب أن تتوفر لرفع أي دعوى مهما كان نوع هذه الدعوى لذا يجب على رافع الدعوى أن يكون له مصلحة في ذلك وإذا رفضت دعواه شكلا وممارسة دعوى معينة تقتضي في المدعي و المدعى عليه و المتدخل في الخصام توافر المصلحة كما يقال " لا دعوى بدون مصلحة " <sup>1</sup> .

وتكون المصلحة قانونية ، شخصية ومباشرة ، حالة قائمة .

ج - الأهلية

يعتبر شرط أساسي لقبول الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الاجتماعية ويجب أن يتمتع بها كلا الأطراف الدعوى سواء المدعي أو المدعى عليه ، وفي حالة رفع الدعوى من طرف شخص أو ضد شخص فاقد أو ناقص الأهلية فإنه يحق للطرف الآخر أن يدفع بعدم قبول الدعوى وذلك خلال أي مرحلة من مراحل سير الدعوى كما يجوز للمحكمة أن تثيرها لانعدام الأهلية تلقائيا <sup>2</sup> .

1- خليفي عبد الرحمان ، القضاء الاجتماعي في الجزائر ، المرجع السابق ، ص 245 .

2- عبد العزيز سعد ، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، المرجع السابق ، ص 62 .

ثانيا: الشروط الخاصة

بإضافة إلى الشروط الواردة في القانون و التي إعتبرها ك شروط أساسية تخص الموضوع لقبول الدعوى أمام المحكمة<sup>1</sup> ، هناك شروط خاصة لا نجدها في سائل الدعاوي الأخرى حيث تتميز بها الدعاوي المرفوعة أمام القسم الاجتماعي و التي تتمثل في وجوب إرفاق عريضة الافتتاحية الدعوى بمحضر عدم المصالحة الصادرة عن مكتب المصالحة وذلك بإعتبار التسوية الودية أمام هذه المكاتب إجراء إلزامي و إلا رفضت الدعوى<sup>2</sup> .

أما الشرط الثاني فهو شرط الميعاد حيث ألزم المشرع المدعى أن يرفع دعواه خلال أجل لا يتجاوز 06 أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم المصالحة عملا بنص المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، وذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى<sup>3</sup> .

أولا : إرفاق عريضة افتتاح الدعوى بمحضر عدم المصالحة

في إطار محاولة الصلح يتم إخطار مفتشية العمل وذلك من خلال حضور المدعي شخصيا أو عن طريق عريضة مكتوبة وبعد إعداد محضر بتصريحات المدعي حسب المادة 26 من القانون 90-04 و خلال الأجل المحددة من تاريخ تبليغ مفتش العمل يرفع النزاع إلى مكاتب المصالحة وفي حالة اتفاق الأطراف على كل أو جزء من الخلاف يعد

1- خليفي عبد الرحمان ، الوجيز في شرح قانون العمل : (علاقة العمل الفردية و الجماعية ) ، مرجع سابق ، ص 49 .

2- نيب عبد السلام ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، مرجع السابق ، ص 552 .

3- المادة 504 ، من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، المرجع السابق .

المكتب محضرا بالمصالحة حيث يعتبر هذا المحضر حجة إثبات ما لم يطعن فيه بالتزوير<sup>1</sup> .

كما يمكن أن تفشل مساعي المصالحة وذلك لعدة أسباب كعدم حضور المدعي أو لعدم حضور المدعى عليه أو لعدم الاتفاق أصلا، ففي حالة عدم حضور المدعي أو ممثله القانوني في التاريخ المحدد ودون مبرر شرعي يؤدي ذلك إلى شطب الشكوى وهذا ما نصت عليه المادة 28 من قانون 04-90 أما في حالة غياب المدعى عليه شخصيا أو ممثله القانوني في التاريخ المحدد وبصفة نظامية يعد مكتب المصالحة محضر عدم المصالحة و تسلم نسخة من المحضر للطرف الأخر الذي له مصلحة حسب المادة 36 من القانون 04-90 لتمكينه من مباشرة الدعوى القضائية أمام المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية وهي المرحلة التي تدخل فيها الدعوى حيز التقاضي<sup>2</sup> .

1- محمد ابراهيمي ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، الطبعة الرابعة ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007 ، ص 18 .

2- واضح رشيد ، منازعات لعمل الفردية و الجماعية ، مرجع السابق ، ص 63 .

ثانيا : الميعاد القانوني لرفع الدعوى

إن المشرع و بغرض حماية حقوق الأطراف وضع ميعاد أو مدة قانونية كأجل لرفع الدعوى أمام القضاء كما تدخل حقوق العمال ضمن القواعد العامة لتقادم الحق في القانون المدني ،إذا يتقادم الالتزام بانقضاء 15 سنة في ما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفي ما عدا الاستثناءات الآتية :

يتقادم بخمس سنوات كل حق دوري متجدد ولو أقر به المدين ،أجر المباني و الديون المتأخرة و المرتبات و الأجور و المعاشات <sup>1</sup> .

و الميعاد القانوني لم يكن موجود في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الملغى بل أضافه المشرع عند صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد <sup>2</sup> .

و بالرجوع إلى نص لمادة 504 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حيث تنص على "يجب رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي في أجل لا يتجاوز 06 أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح ، وذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى " <sup>3</sup> .

1- معاشو عمار ، التعليق على اختصاص المحكمة الاجتماعية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، المجلة النقدية العدد الأول ، الجزائر ، 2010 ، ص 11 .

2- بوعبيد موسى ، سعدي فروجة ، مرجع السابق ، ص 49 .

3- راجع المادة 504 ، من قانون 90-04 ، المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية ، المرجع السابق .

فالعامل إذن أو طرف المعني في النزاع ملزم برفع دعواه أمام القسم الاجتماعي في الأجل و إلا سقط حقه في التقاضي .

و المشرع عند تحديده لهذه المدة القانونية كان بغرض وضع حد التعسف الملاحظ في مثل الدعاوي و المتمثلة في تماطل العمال بالمطالبة بحقوقهم بحيث ترفع الدعوى بعد مضي عدة سنوات من تاريخ انتهاء علاقة العمل قصد تضخيم مبالغ التعريض ، و يبدأ سريان هذا الأجل من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح من طرف مفتشية العمل<sup>1</sup> .

لكن الحل الناجح هو جعل هذا الأجل يبدأ من تاريخ التسريح لما لوحظ من صعوبات في تسليم محاضر عدم المصالحة فقط يضطر العامل في بعض الأحيان اللجوء إلى القضاء للمطالبة بهذه الوثيقة<sup>2</sup> .

في هذا الملخص سوف أختصر في كيف تسجل الدعوى الاجتماعية في القسم الاجتماعي بعد تسليمنا نسخة من محضر عدم المصالحة يقوم المدعي بنفسه أو بواسطة محامي يتوكل عليه بتحرير عريضة تتضمن كل العناصر المدعي و المدعى عليه مع ذكر كل الوقائع و بعدها اللجوء إلى المحكمة لكي تسجل الدعوى فنقدم رسوم و الذي يكون عبارة عن مبلغ 600 دج فيقوم كاتب الضبط المكلف بالصندوق بتحديد الجلسة و رقم القضية فيقوم المدعي أو وكيله بتقديم تلك العريضة للمحضر القضائي لكي يبلغ المدعى عليه بالجلسة المحددة له و في اليوم المحدد للجلسة يقوم المدعي أو المحامي بتقديم للرئيس المكلف بالجلسة نسخة من تكليف بالحضور مع نسخة من الوثائق التي يكون موجود بداخلها محضر عدم المصالحة الأصلي .

1 - مومن أمين ، النظام الإجرائي للفصل في منازعات الاجتماعية ، مجلة المفكر ، العدد الثالث ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مستغانم ، الجزائر ، ص 622 .

2- ذيب عبد السلام ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، مرجع السابق ، ص 292 .

هل يجب على العامل أن يطرح نسخة من قرار التسريح؟ وإلا ترفض دعواه؟  
لا إن قرار التسريح ليس إلزامي لرفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي فإن المشرع لم يشترط إلزاميته .

### الفرع الثاني

#### طبيعة الحكم في القسم الاجتماعي للتسريح التعسفي

الأصل أن التقاضي على درجتين وأن الاستئناف هو القاعدة العامة، غير أن المشرع قد يرى لاعتبارات خاصة قصد التقاضي بالنسبة لبعض الدعاوي على المحاكم الدرجة الأولى فينص صراحة على منع الاستئناف أو عدم جواز الاستئناف استثناء من القاعدة<sup>1</sup> .

ولقد تم تعديل المادة 21 من القانون 04/90 السالفة الذكر بواسطة القانون 29/91 الذي جاء في مادته 04/73 ما يلي :

" في حالة التسريح المعتبر تعسفيا ، أو المتخذ خرقا للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الإلزامية يمكن للعامل أن يقدم طلب إلغاء قرار التسريح ، أو أن يطلب تعويضا عن الضرر الحاصل لدى الجهات القضائية المختصة التي تثبت بحكم ابتدائي ونهائي "

يتضح من هذه المادة أنه يترتب على التسريح المعتبر تعسفيا أو المتخذ خرقا للإجراءات القانونية أو الاتفاقيات الإجبارية إلغاء مقرر التسريح وتعويض العامل عن

1- خليفي عبد الرحمن ، القضاء الاجتماعي في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 396 .

الضرر به جراء هذا التسريح وقد قررت المحكمة العليا تأويل لهذا النص أن كل الأحكام التي تصدر في دعاوى المؤسسة على الطابع التعسفي للطرد، أو المتخذ مخالفة للإجراءات التأديبية المنصوص عليها في النظام الداخلي للمؤسسة تصدر ابتدائياً و نهائياً وبعدها جاء الأمر 21/96 بتعديل جديد على المادة 04/73 السابقة الذكر حيث أصبحت كما يلي :

" إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية، أو الاتفاقية الملزمة، تلغي المحكمة المختصة ابتدائياً ونهائياً، قرار التسريح بسبب عدم الإجراءات، وتلزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به وتمنح العامل تعويضاً مالياً على نفقة المستخدم لا يقل الأجر الذي يتقاضاه، كما لو استمر في عمله "

وإذا حدث تسريح العامل خرقاً لأحكام المادة 73 أعلاه يعتبر تعسفاً تفصل المحكمة المختصة ابتدائياً ونهائياً إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضاً مالياً لا يقل الأجر الذي يتقاضاه العامل عن المدة (06) أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة .  
يكون الحكم صادر في هذا المجال حكم ابتدائياً ونهائياً وقابلًا للطعن بالنقض فقط <sup>1</sup> .

1- درقاوي جمال الدين ، قضاء العمل ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون الخاص كلية الحقوق ، جامعة وهران ، 2013 ، ص 63-64 .

## المطلب الثاني

## طرق الطعن وكيفية تنفيذه

إن الحكم الصادر من القسم الاجتماعي حول التسريح التعسفي هو حكم ابتدائي ونهائي غير قابل للاستئناف بل قابل للطعن بالنقض فقط و الطعن بالنقض لا يوقف التنفيذ فبعد صدور الحكم يقوم العامل باستخراج نسخة من الصيغة التنفيذية ويقوم بتبليغها من قبل المحضر القضائي لكي ينفذ المدعي على المدعى عليه منطوق الحكم و في حال امتناع المدعى عليه التنفيذ يحرر المحضر القضائي محضر امتناع و من هنا يكون التنفيذ الجبري والتي يكون باللجوء إلى الغرامة التهديدية ، ولقد قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين الفرع الأول طريقة الطعن في الحكم الابتدائي و النهائي ، الفرع الثاني كيفية تنفيذ الحكم الابتدائي و النهائي.

## الفرع الأول

## طريقة الطعن في الحكم الابتدائي و النهائي

يعتبر الطعن بالنقض من طرق الطعن غير العادية التي تهدف إلى إلغاء الحكم الصادر عن الجهة القضائية لسبب من الأسباب التي يحددها القانون فهو ليس درجة قضائية استئناف وليس هدفه إعادة النظر في وقائع القضية ، و إنما رقابة صحة وسلامة الأحكام في حد ذاتها ومدى التطبيق السليم للقانون على الوقائع و على السند القانوني للحكم القضائي المعروف للنقض ، وبذلك فهو طريق غير عادي أمام أعلى جهة قضائية

و هي المحكمة العليا ، ولا يقصد منه إعادة عرض النزاع أمامه للفصل فيه من جديد ،إنما تقتصر سلطتها على مجرد تقرير المبادئ القانونية السليمة <sup>1</sup> .

حسب نص المادة 358 فإن الطعن بالنقض يبني على وجه واحد أو أكثر ومن بين هذه الأوجه نذكر مايلي :

- مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات
- إغفال الإشكال الجوهرى للإجراءات
- عدم الاختصاص
- تجاوز السلطة
- مخالفة القانون الداخلي
- مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة
- مخالفة الاتفاقيات الدولية
- انعدام الأساس القانوني
- انعدام التسبب
- قصور التسبب
- تناقض التسبب مع المنطوق
- تحريف المضمون الواضح و الدقيق لوثيقة معتمد في الحكم أو القرار
- تناقض أحكام أو قرارات صادرة في آخر درجة عندما تكون حجية الشيء المقضي قد أثيرة بدون جدوى و في هذه الحالة يوجد الطعن بالنقض ضد آخر حكم أو قرار من حيث التاريخ ، وإذا تأكد هذا التناقض يفصل بتأييد الحكم أو القرار الأول
- تناقض الأحكام غير قابلة للطعن العادي في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا ، ولو كان أحد الأحكام موضوع الطعن بالنقض سابقا أنتها برفض ، وفي هذه الحالة يرفض الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجال المنصوص عليه في المادة 354 أعلاه،

1- خليفي عبد الرحمان ، القضاء الاجتماعي في الجزائر ، المرجع السابق ، ص444-445 .

و يجب توجيهه ضد الحكمين ، وإذا تأكد التناقض تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكمين أو الحكمين معا .

- وجود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار
- الحكم بما لم يطلب أو بأكثر من ما طلب
- السهو عند الفصل في أحد الطلبات الأصلية
- إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية

حسب نص المادة 556 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

يجب أن تتضمن عريضة الطعن بالنقض طائلة عدم قبولها شكلا المشار تلقائيا ما يلي :

- 1- أسم ولقب وموطن الطاعن ، و إذا تعلق الطعن بشخص معنوي بيان تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقية
  - 2- اسم ولقب المطعون ضده أو ضدهم , إذا تعلق الأمر بشخص معنوي بيان تسميته ومقره الاجتماعي
  - 3- تاريخ وطبيعة الفرار المطعون فيه
  - 4- عرض موجز عن الوقائع و الإجراءات المتبعة
  - 5- عرض عن أوجه الطعن المؤسس عليها الطعن بالنقض
- ويجب إرفاق عريضة الطعن بالنقض الوثائق التالية :
- نسخة مطابقة للأصل من قرار أو الحكم محل الطعن مرفقة بمحاضر تبليغ الرسمي إذا وجدت
- الوثائق المشار إليها في مرفقات عريضة الطعن
- وصل دفع الرسم القضائي لدى أمين الضبط الرئيسي لدى محكمة العليا أو مجلس قضائي
- نسخة من محاضر تبليغ الرسمي للتصريح أو العريضة الطعن بالنقض إلى المطعون ضده

يجب أن تحمل عريضة الطعن بالنقض وتحت طائلة عدم قبولها شكلا تلقائيا ،  
التوقيع الخطي وختم محام معتمد لدى محكمة العليا وعنوانه المهني <sup>1</sup> .

## الفرع الثاني

### كيفية تنفيذ الحكم

#### أولا : سند التنفيذي

السند التنفيذي هو محرر مكتوب ببيانات معينة حددها القانون وله شكل خاص  
رسمه القانون وجعل من صاحبه المستفيد الوحيد من استعمال طرق التنفيذ <sup>2</sup> .

وفي مجال القضاء الاجتماعي عند صدور الحكم ابتدائيا ونهائيا غير قابل للاستئناف  
يقوم صاحب المصلحة بتقديم طلب لأمانة الضبط لدى المحكمة لاستخراج نسخة من  
الصيغة التنفيذية بعد تسليمها يقوم بتبليغها عبر المحضر القضائي لتنفيذ ما جاء في  
منطوق الحكم فيقوم المحضر القضائي بتحرير ثلاثة محاضر محضر تكليف بالوفاء  
ومحضر تبليغ التكليف بالوفاء ومحضر تبليغ السند التنفيذي بعد تبليغ المعني بالأمر  
ينتظر المحضر القضائي مهلة 15 يوم لتنفيذ ما جاء في منطوق الحكم الممهور بالصيغة  
التنفيذية وعند إنهاء المدة يقوم المحضر القضائي بتحرير محضر الامتناع عن التنفيذ .

بعد تحرير محضر الامتناع يلجأ المنفذ إلى طرق التنفيذ الجبري ومن بينها الغرامة  
التهديدية حيث تنص المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على:

1- أنظر للمادة 565 ، من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

2- بوضياف عادل ، الوجيز في شرح الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص 18 .

" دون الإخلال بأحكام التنفيذ إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ الالتزام بعمل أو خالف والتزم بالامتناع عن العمل ، يحزر المحضر القضائي محضر الامتناع عن التنفيذ ويحيل صاحب المصلحة للمطالبة بالتعويضات أو المطالبة بالغرامة التهديدية ما لم يكن قد قضى بها من قبل " <sup>1</sup> .

عند تحرير محضر القضائي محضر امتناع فلصاحب المصلحة أن يقرر أي طريق سيمسك للمطالبة جبرا بحقوقه يا إما بغرامة التهديدية أو بالتعويض حسب رأي فإن طريق التعويض أحسن لان يصدر الحكم في قضية التعويض ابتدائيا يستطيع الطرف الآخر الاستئناف فيه أي هناك مرحلتين فقط أما في الغرامة التهديدية سوف تكون عدة قضايا منها الحكم بالغرامة ويمكنه الاستئناف بعدها تصفية الغرامة وهنا كذلك من حقه الاستئناف لذلك طريق التعويض يكون أسهل و أسرع .

### ثانيا : الغرامة التهديدية

إن الغرامة التهديدية هي وسيلة لإكراه المدين و حمله على تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقه عينا متى طلبها الدائن ، وصورتها أن يلزم القضاء المدين بتنفيذ الالتزام بالعمل أو الامتناع عن العمل أي كان مصدره و بمهمة لذلك له مدة زمنية فإذا تأخر عن الوفاء ألزمه بدفع غرامة عن كل يوم تأخير .

بعد إصدار قاضي القسم الاجتماعي حكم يقوم بإعادة إدماج العامل مع منحه تعويضا عن الفترة الممتدة من ... إلى و عند قيام المحضر القضائي بجميع الإجراءات و امتناع

1- المادة 625 ، من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، المرجع السابق .

المدعى عليه من تنفيذ ، حسب نص المادة 625 : " دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري ، إذا رفض المنفذ عليه الالتزام بعمل ، أو خلاف الالتزام بالامتناع عن العمل ، يحزر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ ، ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات ، أو المطالبة بالغرامة التهديدية ما لم يكن قد قضى بها من قبل " بعد ثبوت امتناع صاحب العمل التنفيذ يقوم العامل اللجوء إلى القسم الاجتماعي فيقوم قاضي القسم الاجتماعي للنظر في الدعوى إذ توفرت فيها جميع الشروط .

تخضع الغرامة التهديدية في تقديرها لأحكام نص المادة 34 من القانون 90-04 ، لم يحددها المشرع الجزائري بل حدد حدها الأدنى فقط ، بتسليط الغرامة التهديدية في حالة عدم تنفيذه ، لا تقل عن 25 بالمائة من الراتب الشهري الأدنى المضمون ، المحدد بـ 20.000 دج و هو ما نصت عليه المادة الأولى من المرسوم رئاسي رقم 137/21 الذي يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون "يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون الموافق لمدة عمل قانونية أسبوعية قدرها أربعون (40) ساعة و هو ما يعادل 173.33 ساعة في الشهر، بعشرين ألف (20.000 دج) في الشهر "فعليه أن تحديد الحد الأدنى للغرامة التهديدية بـ 25 بالمائة من الأجر الشهري الأدنى المضمون يعادل 1/4 أي ربع هذا الأخير و المتمثل في مبلغ 5000 دج عن كل يوم تأخير<sup>1</sup> .

معناه أن يقوم قاضي القسم الاجتماعي بإصدار حكم ابتدائي قابل للاستئناف و يكون منطوقه هو تحديد مبلغ الغرامة التهديدية و يكون ذلك المبلغ من يوم امتناع صاحب العمل عن تنفيذ الحكم ،وهنا يجب رفع دعوى أخرى ألا و هي دعوى تصفية الغرامة التهديدية .

1- مرسوم رئاسي رقم 137/21 ، مؤرخ في 14 أبريل 2021 ، يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون ، ج.ر ، عدد

28 ، صادر بتاريخ 14 أبريل 2021 .

## ✓ تصفية الغرامة التهديدية

تعتبر الغرامة التهديدية جزاء مؤقت على عدم تنفيذ الحكم القضائي فهي لا تنفذ إلا بعد مطالبة العامل بتصفيته أمام المحكمة ، ليحصل على حكم جديد بتصفية أو المطالبة بالتعويض وفق لقواعد العامة و هو الموقف الذي أبدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها، وهو ما تضمنه قرار رقم 58053 السالف الذكر كذلك قرار رقم 129684 حيث جاءت فيه : " لا يجوز لمن سبق تعويضه عن التصفية الغرامة التهديدية ، المطالبة بتصفيته مرة أخرى للحصول على التعويض الثاني " <sup>1</sup> .

تناول المشرع الجزائري أحكام تصفية الغرامة التهديدية بموجب نص المادة 983 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد حيث تنص المادة "في حالة عدم تنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخير في التنفيذ تقوم الجهة القضائية الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها " <sup>2</sup> .

1- قرار المحكمة العليا الغرفة المدنية ملف رقم 1296864 ، المؤرخ في 2020/02/20 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، قسم الوثائق المحكمة العليا ، 2020 ، ص 31 .  
2- أنظر للمادة 983 ، من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

## المبحث الثاني

## أثار التسريح التعسفي

## تمهيد

ينتج عن الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل عدة نتائج مبنية قانونا ، بحيث ترجع أطراف علاقة العمل إلى الحالة التي كانت عليها من قبل التسريح ، و هنا تعتبر علاقة العمل كأنها لم تلغى و يعاد إدراج العامل إلى منصبه ، كما يمنح تعويض مالي لا يقل عن الأجر الذي كان يتقاضاه ، و يكون هذا بمثابة تعويض عن الفترة التي انقطع فيها العامل عن العمل<sup>1</sup>.

و من هنا تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين حيث تناولت في المطلب الأول أثار التسريح التعسفي بالنسبة للعامل و المطلب الثاني أثار التسريح التعسفي بالنسبة لرب العمل .

## المطلب الأول : أثار التسريح التعسفي بالنسبة للعامل

يعتبر التسريح تعسفيا إذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 من قانون علاقات العمل ، و تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا و نهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة، و في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا أو الاستفادة من التعويضات المحتملة و قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، الفرع الأول مطالبة بإعادة إدماج و الفرع الثاني في حالة رفض أحد الطرفين إعادة إدماج .

<sup>1</sup> - الغربي عبد الرحيم ، مرجع سابق ، ص66.

الفرع الأول : المطالبة بإعادة إدماجه

يترتب عن إعادة الإدماج تصحيح إجراءات التسريح من طرف صاحب العمل في أقرب الآجال ، و أكثر من ذلك يتم إلغاء قرار التسريح التعسفي ، و بإمكانية الطرفين التوصل إلى حل يجنبهما الخصومة و هذا في حالة عدم احترام صاحب العمل للإجراءات اللازمة ، وفقا لما ورد في المادة 73 مكرر 4 من الفقرة الأولى من القانون 29/91 المعدل و المتمم<sup>1</sup>.

إذا ثبت للقضاء عند تناول دعوى التسريح أن صاحب العمل قد تعسف فيه ، و تمسك العامل بحقه في الرجوع إلى منصب عمله في وقت لم يعارض فيه المستخدم إعادته ، فان المحكمة ، عملا بأحكام المادة 73-4 من القانون رقم 90-11 ، تصدر حكما ابتدائيا نهائيا بإعادة إدماج العامل إلى منصب عمله<sup>2</sup>.

و يجب أن تكون المطالبة بالرجوع أثناء سير الدعوى الفاصلة بقرار العزل و هذا ما جاءت به المحكمة العليا في قرارها رقم 4507015 ، بحيث يكون للعامل الاختيار بين الرجوع إلى العمل أو المطالبة بالتعويض و ذلك أثناء سير الدعوى و قبل الفصل فيها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - حبيب عادل ، مرجع سابق ، ص 105.

<sup>2</sup> - بن أعراب يسمينة ، مرجع سابق ، ص 62.

<sup>3</sup> - جلال مصطفى القرشي ، شرح قانون العمل الجزائري ، (الجزء الأول)، علاقات العمل الفردية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1984 ، ص 343 .

و متى كان التسريح التعسفي ثابتا تكون نتيجة ذلك إعادة إدماج العامل في منصب عمله مع التعويض وفقا للقانون الساري المفعول آنذاك<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : في حالة رفض أحد الطرفين إعادة الإدماج

وضعت المادة 9 من الأمر رقم 96-21 بين أيدي كلا طرفي عقد العمل (صاحب العمل و العامل الأجير) الحق في رفض استمرار علاقة العمل بينهما دون تقديم أي مبرر، في هذه الحالة يتم اللجوء إلى التعويض العادل بناء على تقنية التعسف في استعمال الحق من خلال منح العامل المسرح تسريحا تعسفيا التعويض المقابل و التعويض عن الأضرار اللاحقة من جراء فقدانه لمنصب عمله<sup>2</sup>.

هناك إذا نوعان من التعويض : النوع الأول محدد من قانون يوضع حد لأدنى له و هو أجره العامل لمدة 6 أشهر، و النوع الثاني من التعويض الناتج عن الأضرار المادية و المعنوية التي أصابت العامل منفصلا عن التعويض الأول<sup>3</sup>.

### أولا : منح العامل تعويض مالي لا يقل عن أجره ستة أشهر

حدد المشرع حد أدنى لتقدير التعويض عن التسريح التعسفي و الذي لا يقل عن مدة ستة أشهر من الأجر الذي يتقاضاه العامل محل التسريح و هذا ما بينته المادة 73 مكرر 4 و للقاضي السلطة التقديرية في ذلك<sup>4</sup> ، و قد أشار إليه القرار رقم 266986 الصادر

<sup>1</sup> - المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، رقم 212611 ، مؤرخ بتاريخ 13-02-2001 ، المنشور في المجلة القضائية ، 2002 ، العدد 1 ، ص 182 .

<sup>2</sup> - بن صاري ياسين ، مرجع سابق ، ص ص 66-70 .

<sup>3</sup> - بن أعراب يسمينة ، مرجع سابق ، ص 71 .

<sup>4</sup> - BOUMENIR Nadir, Le licenciement disciplinaire, Mémoire de fin d'études en vue de l'obtention du diplôme de Licence en Droit Public, Université Abderrahmane Mira, Bejaia, 2009, pp27-28.

في 2004/01/13 أنه لا يجوز للقاضي مقابل رفض الإرجاع النزول عن الحد الأدنى المنصوص عليه في المادة 73 مكرر 4 من القانون رقم 90-11<sup>1</sup>.

القاضي ملزم عند استعمال سلطته التقديرية فينا يخص الحد الأقصى للتعويض في تقدير الضرر، الرجوع إلى قواعد القانون المدني إعمالاً بقاعدة تناسب الضرر و التعويض المحكوم به و ترى المحكمة العليا أنه على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار في تحديد هذا التعويض أقدمية العامل، الصعوبات التي قد تعترض العامل لإيجاد منصب عمل ... الخ. بناء على تقنية التعسف في استعمال الحق يتم اللجوء إلى التعويض المعادل، من خلال منح العامل المسرح تسريحاً تعسفياً التعويض المقابل و التعويض على الأضرار اللاحقة به جراء فقده منصب عمله<sup>2</sup>.

يقضي بهذا التعويض في الدعوى الأصلية بعدما يعبر المستخدم صراحة خلال إجراءات الدعوى عن رفضه إعادة إدماج العامل، و هذا ما قضت به المحكمة العليا في أحد قراراتها<sup>3</sup> قضى أيضاً قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا المؤرخ في 1997/09/24 بإلزام المدعي عليه بتطبيق الإجراءات القانونية وفقاً للمادة 09 من الأمر رقم 96-21 الفقرة الأولى و دفع تعويض للعامل لا يقل عن أجره ستة أشهر<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 266986 الصادر بتاريخ 2004/01/13، المجلة القضائية، العدد الأول، 2004، ص 130.

<sup>2</sup> - بن صاري ياسين، مرجع سابق، ص ص 66-72.

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

<sup>4</sup> - المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 212611، المؤرخ بتاريخ 2021/02/13، المجلة القضائية، 2002، العدد الأول، ص 181.

ثانيا : الاستفادة من تعويضات محتملة

نصت المادة 73 مكرر 4 من الفقرة الثانية من القانون رقم 90-11 على أنه " في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة (6) أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة " <sup>1</sup> .

حيث نجد في قرار من المحكمة العليا أن الحكم بإعادة الإدماج في منصب العمل الأصلي لا يمنع القاضي من الاستجابة لطلب التعويض عن الأضرار باعتباره تعويضا مدنيا طبقا للمادة 124 من ق م ، أي منفصل عن الجزاء الذي أقرته المادة 2/4/73 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل على أن يكون مبلغ التعويض يناسب الأضرار التي لحقت بالعامل <sup>2</sup> .

ثالثا : الجمع بين الإدراج في العمل و التعويض

حسب الأمر النص في الأمر رقم 26-21 المؤرخ في 09/07/1996 ألغى الجمع المحتمل بين إعادة إدراج العامل في منصبه و حصوله على تعويض ، فيمنح للعامل عند التسريح التعسفي المطالبة بحق الرجوع إلى منصب عمله مع الاحتفاظ بالحقوق المكتسبة دون أن يعطيه الحق في التعويض ، فما يمنح للعامل في حالة الحكم بإعادة إدماجه بسبب الطابع التعسفي للتسريح ليس التعويض و إنما الأجور المتعلقة بالفترة التي لم يعمل أثناءها العامل بسبب المستخدم إضافة إلى ملحقات الأجر و الامتيازات العينية التي يكون قد استفاد منه <sup>3</sup> .

<sup>1</sup> - أنظر المادة 73 مكرر 4 الفقرة 2 من القانون رقم 90-11 ، مرجع سابق .

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، رقم 0973272 ، المؤرخ في 10/12/2015 ، غير منشور .

<sup>3</sup> - بن رجال أمال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري ،مرجع السابق ص 132-133 .

لكن المعمول به حاليا هو الجمع بين التعويض و الإدراج إلى منصب عمله الأصلي أو إلى منصب مماثلا له معناه أن قاضي القسم الاجتماعي يصدر حكم حين ثبوت التعسف (حكم ابتدائيا ونهائيا مع إعادة العامل إلى منصب عمله مع منحه مبلغ ..... تعويضا عن التسريح التعسفي )

### المطلب الثاني : أثار التسريح التعسفي بالنسبة لرب العمل

تلغي المحكمة قرار التسريح صراحة في حالة التسريح التعسفي وذلك حسب المادة 37 مكرر 4 من الفقرة الأولى من الأمر رقم 21/96 ، ويترتب على هذا الإلغاء النتائج المبينة قانونا، بحيث يرجع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التسريح (فرع أول) ، وإلزام صاحب العمل بتصحيح إجراءات التسريح التعسفي (فرع ثاني) ، وضع العامل تعويض مالي لا يقل عن الأجر الذي كان سيتقاضاه لو استمر في عمله (فرع ثالث) <sup>1</sup>.

### الفرع الأول : إلغاء قرار التسريح

تنص الفقرة الأولى من المادة 73 مكرر 4 من الأمر رقم 21-96 على أنه: " إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات ..... تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات " <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عدار تسعديت ، مرجع سابق ، ص 42 .

<sup>2</sup> - أنظر المادة 73 مكرر 4 من القانون رقم 90-11 ، مرجع سابق .

وضع بين أيدي طرفي عقد العمل الحق في رفض استمرار علاقة العمل بينهما دون تقديم أي مبرر، وهذا يعد التعديل الحدي الذي جاءت به المادة التاسعة من الأمر 21/96. بحيث أصبح إلغاء قرار التسريح الصادر تعسفيا في حق العامل لا يعني بالضرورة رجوع العامل إلى منصب عمله ربما رغبة من المشرع في إعطاء علاقات العمل أكثر مرونة بالنظر للظروف الاقتصادية التي كانت تمر بها المؤسسات الاقتصادية عند صدور التعديل (حل البعض منها وإعادة هيكلة البعض الآخر). فأصبحت هذه التقنية تسمح لصاحب العمل الاستغناء عن أي عامل يرفض إعادته إلى منصب عمله الأصلي لاعتبارات هو غير مجبر بتبريرها، كما أنه تسمح للعامل الذي أصبح لا يرغب في أن تجمع له من جديد علاقة عمل مع نفس المستخدم الأصلي بسبب الضغوط المعنوية التي تعرض لها خلال وبعد اتخاذ قرار فصله عن العمل أو فقط لأنه تحصل على منصب عمل آخر يناسبه خلال مراحل الدعوى<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : الالتزام بتصحيح إجراءات التسريح التعسفي

منحت الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا تعريفا للإجراءات القابلة للتصحيح و نجد هذا القرار الذي صدر في تاريخ 21 مارس 2001 ، و الذي جاء فيه ما يلي : حيث طعنت بالنقض المؤسسة العمومية للرهان الرياضي في الحكم الاجتماعي الصادر بتاريخ 1998/05/23 عن محكمة بئر مراد رابيس القاضي بإلغاء قرار الطرد التعسفي وفقا للمادة 09 من الأمر رقم 90-11 ، و أن تدفع له تعويضا لا يقل عن أجرة 6 أشهر ، فالمقصود في هذا القرار بتصحيح الإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة لا يمكن أن يتعلق بالإجراءات التأديبية ذلك لأن هذه الإجراءات من النظام العام ، و لا يمكن تدارك الأخطاء

<sup>1</sup> - بن صاري ياسين ، مرجع سابق ، ص 70 .

أو المخالفات التي قد تشوب سريانها ، و أن ما يقصده المشرع في المادة 09 المذكور أعلاه هي الإجراءات المتخذة في التشريع الغير التأديبي ، و عليه يكون ما قضى به الحكم المطعون فيه مخالفا للقانون و يتعين عندئذ نقضه <sup>1</sup> .

### الفرع الثالث : الإلزام صاحب العمل بدفع تعويض مالي للعامل

يستحق العامل المسرح تعسفا تعويضا إذا ثبت أنه تم تسريحه مخالفة للقواعد الإجرائية الإلزامية التي يتطلبها القانون أو الاتفاقيات الجماعية أو النظام الداخلي أو عقد العمل أو في حالة التسريح المخالف للقواعد الموضوعية <sup>2</sup> .

لكن تحديد المقابل المالي للتعويض المفترض في مونه يعادل الأجر المقبوض يمكن أن يصطدم بأحكام المادة 81 من القانون رقم 90-11 التي تبين المقصود الأجر و الذي يتكون من :

- الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة .
- التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية العامل و الساعات الإضافية أو ظروف عمل خاصة لاسيما العمل التناوبي و العمل المضر و الإلزامي بما فيه العمل الليلي و علاوة المنطقة .
- العلاوة المرتبطة بإنتاجية العمل و نتائجها

<sup>1</sup> - المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم 213331 ، الصادر بتاريخ 2001/03/21 ، المنشور في المجلة القضائية ، العدد 1 ، 2002 .

<sup>2</sup> - طريببت سعيد ، مرجع سابق ، ص 124 .

يتضح جليا أن هذا النص غير دقيق لأنه لا يستساغ منطقيا منح علاوة مرتبطة بالإنتاجية للعامل لفترة لم يعمل فيها<sup>1</sup>.

أما الفترة التي تشمل التعويضات فهي فترة تمتد من تاريخ اتخاذ القرار التسريح إلى تاريخ صدور الحكم<sup>2</sup>.

نلاحظ إن المشرع أورد مصطلح التعويض المالي تفاديا من الوقوع في التناقض مع أحكام المادتين 80 و53 من القانون 90-11 الذي ينبغي أن يكون مطابقا لمقتضيات المادة 81 أعلاه و أن هذا التعويض يقتصر على مرحلة ما قبل الحكم لأنه يهدف إلى تعويض ضرر واقع و حال فلا يكون التعويض على التسريح التعسفي جزافيا و إنما يعتمد على عدة عناصر حددتها المادة 734 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل<sup>4</sup>.

#### أولا : تحديد المقابل المالي

يحدد التعويض عن طريق القانون كما هو الحال بالنسبة للمادة 09 من الأمر 21/96 المعدلة للمادة 73 مكرر 4 من القانون علاقات العمل التي قدرت التعويض بست مرات ما يقابل الأجر العامل ، كما قد يجد التعويض مصدر في الاتفاق وفق قواعد المسؤولية التعاقدية وهو ما يسمى بالشرط الجزائي حيث لا يجوز للطرفين أن يقدر مبلغ التعويض مقدما و الذي يكون مستحقا الحد المتعاقدين نتيجة إخلال المتعاقد لأخر بالتزامه التعاقدية

1- ديب عبد السلام ، المرجع السابق ، ص517-518 .

2- مصطفى قويدر ، مرجع السابق ، ص 219 .

3- بناي يسمينة ، مرجع السابق ، ص60 .

4- المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ملف رقم 091227 ، المؤرخ في 07/04/2016 ، المنشور في المجلة القضائية

العدد 1 ، 2006 ، ص 64 .

و ذلك وفق المادة 183 من القانون المدني و التي تنص على أنه : يجوز للمتعاقدين أن يحدد مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق و تطبق في هذه الحالة أحكام المادة من المواد من 176 إلى 181<sup>1</sup> .

### ثانيا : السلطة التقديرية للقاضي

تحتل السلطة التقديرية للقاضي أهمية كبرى في عمل القاضي سواء من خلال إشرافه على مسار الدعوى أو أثناء انعقاد الجلسة أو من خلال الحكم الذي يصدره لفائدة طرف دون الطرف الآخر . فبدلك تعتبر السلطة التقديرية للقاضي قطب الرحى الذي يدور حوله كل عمل القاضي ، فالقاضي يقوم باستنباط العناصر التي تدخل في الواقعة المطروحة في نطاق قاعدة قانونية معينة ، يقدر أنها هي التي تحكم النزاع المطروح عليه<sup>2</sup> .

وهذا ما نصت عليه المادة 182 من ق.م بقولها : " إذا لم يكن التعويض مقدرا في

العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره "<sup>3</sup> .

تقدير التعويض عن التسريح التعسفي يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع و لا رقابة المحكمة العليا في هذا الشأن عليه . و يكفيه أن يعاين الطابع التعسفي للتسريح و يقدر التعويض حسب الضرر الذي لحق العامل ، و أن الحكم المطعون فيه بين بأن

1- بن رجال أمال ، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري ، مرجع السابق ، ص 162-163 .

2- زين أسماء ، دباب حفيظة ، مرجع السابق ، ص 52-53 .

3- المادة 182 ، من القانون رقم 05-10 ، المؤرخ في 20 يونيو 2005 ، المتضمن القانون المدني ج.ر.ج.د.ش ، عدد 44 ، مؤرخ في 26 يونيو 2005 .

مبلغ الممنوح للمطعون ضده كان على أساس الضرر المادي و المعنوي الذي لحقه من جراء التسريح التعسفي و هذا كاف لإعطاءه الأساس القانوني<sup>1</sup> .

### ثالثا : الوسائل المتخذة من القاضي في الإثبات

يتدخل القاضي حماية للعامل ووصولاً إلى الحقيقة في إطار علاقات العمل ،وذلك بكافة الطرق فيكون ذلك باتخاذ جميع الإجراءات المتاحة له للقيام بالمهمة الموكلة إليه و في حالة عدم إمكانيته على ذلك يلجأ إلى الاستعانة بالخبرة<sup>2</sup> .

### 2- الاستعانة بالخبرة

يمكن للقاضي الذي خولت له مهمة التحقق من مدى توفر السبب الجدي للتسريح ، أن يصطدم ببعض المسائل الفنية التي تخرج عن اختصاصه ،وبذلك يتدخل أهل الخبرة و الاختصاص لتتويره و تقدير مدى جدية و مشروعية السبب المستند إليه للتسريح ، ككتب المحاسبة مثلا إذا أن القاضي غير مختص في هذا المجال ، فيقوم بتكليف الخبير في المحاسبة بإعداد تقارير حول المسألة ،كما على القاضي أن يأمر بالخبرة بدقة فيما هو مطلوب بإنجازه وكذا المدة التي يجب على هذا الأخير إيداع التقرير لدى أمانة ضبط المحكمة ، و عند قيام الخبير بالمهمة المخولة له يجب عليه أن لا يتجاوز حدود المهمة المسطرة لهو أن لا ينحاز لأي طرف من أطراف الخصومة<sup>3</sup> .

1 - قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، ملف رقم 2117574 ، مؤرخ 2001/02/14 ، المجلة القضائية ، العدد 11 ، 2002 ، ص 195 .

2- سليمان حميدة ، سي سالم عبد الله ، مرجع السابق ، ص 62 .

3- سليمان حميدة ، سي سالم عبد الله ، مرجع السابق ، ص 62-63 .

## ملخص الفصل الثاني

إن العامل لجأ إلى القضاء لفض النزاع بعد فشل تسويته وديا و بطبيعة الحال و الأصل أن عندما تكون القضية تخص المنازعات العمل يكون القسم الاجتماعي هو المختص في حل النزاع .

و للجوء إلى القسم الاجتماعي يجب أن تتوفر عدة شروط لكي تقبل الدعوى شكلا ، أن الشروط العامة التي تتوفر في القسم الاجتماعي هي نفسها الشروط التي تتوفر في القضايا الأخرى ( الصفة . المصلحة . الأهلية ) ، لكنه يتميز بشروط خاصة من بينها محضر عدم المصالحة والميعاد القانوني لكي ترفع الدعوى و الذي هو 06 أشهر من يوم تسليمه محضر عدم المصالحة وبعد احترام هذه الإجراءات يقوم بتحديد الجلسة و يبدأ سيران الدعوى .

يقوم قاضي القسم الاجتماعي بإصدار حكم وكما نعلم أن الحكم في قضايا التسريح التعسفي يكون حكم ابتدائي و نهائي غير قابل للاستئناف بل قابل للطعن بالنقض فقط و بطبيعة الحال أن الطعن بالنقض لا يوقف التنفيذ معناه أن صاحب المصلحة ( المدعي ) ينفذ على ( المدعى عليه ) منطوق الحكم حتى ولو قام بالطعن في المحكمة العليا .

فإن التسريح التعسفي له آثار على العامل و صاحب العمل ومن بين هذه الآثار هي إلغاء قرار التسريح ، وإعادة العامل إلى منصب عمله الأصلي مع منحه تعويضا عن الفترة التي كان متوقف عن العمل .

# الخاتمة



### خاتمة

و في الأخير نستنتج أن حالات التسريح التعسفي تتزايد بشكل كبير في سوق العمل بالجزائر مما يستدعي ضرورة تدخل الدولة من أجل حماية الطرف الضعيف في علاقة العمل و الحد من تعسفات أرباب العمل الناتجة عن ممارستهم لسلطات المخولة لهم ، إذ ننتج آثار سلبية بصفة مباشرة أو غير مباشرة على العامل مما يؤدي إلى فقدان لمنصب عمله أو يتم إقصائه هو و أسرته من الحياة الاجتماعية .

و لذا نجد أن المشرع الجزائري بعد صدور قانون 11/90 أولى أهمية بالغة للتسريح و السبب في ذلك راجع لدرجة خطورة هذه العقوبة على العامل فهو المتضرر اجتماعيا و اقتصاديا ونفسيا ، حينها قام المشرع بوضع قواعد و إجراءات قانونية ملزمة و خاصة بهذا النوع من العقوبة ألزم المستخدم بإتباعها ، وجعلها من النظام العام بهدف التقليل من نسب التسريحات التعسفية .

و من خلال دراستي لهذا الموضوع استنتجت ما يلي :

- حدد المشرع الجزائري الأخطاء الجسيمة في نص المادة 73 من قانون 90-11 على سبيل الحصر و حدد عقوبتها المتمثلة في التسريح ، و كل تسريح مخالف للحالات المذكورة اعتبرها المشرع تسريحا تعسفيا .
- قيد المشرع الجزائري الهيئة المستخدمة بإجراءات تلزمهم بإتباعها في حالة توقيع عقوبة التسريح ، وأدرجها في نص المادة 73 مكرر 02 من تبليغ كتابي لقرار التسريح و سماع العامل المعني و منحه صلاحية اصطحاب شخص تابع لنفس الهيئة، ولم يمنع المستخدم لا صراحة ولا ضمنا أن يصيف إجراءات في النظام

- الداخلي ، كل تسريح مخالف الإجراءات التي حددها المشرع أو نص عليها في النظام الداخلي يعد تسريحا تعسفيا .
- يرى المشرع الجزائري أن الفصل في قضايا التسريح التعسفي يكون ابتدائيا و نهائيا أمام المحكمة الابتدائية .
  - الحكم الصادر في ما يخص التسريح التعسفي غير قابل للاستئناف ، بل قابل للطعن بالنقض فقط .
  - أعطى المشرع الجزائري للعامل حرية اختيار عند المطالبة بالتعويض، إما المطالبة بالتعويض بطريقة مباشرة واللجوء إلى الغرامة التهديدية .
  - أقر المشرع الجزائري بإعادة إدماج العامل إلى منصب عمله الأصلي أو مماثلا له مع منحه تعويضا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه شهريا .

و من خلال دراستي لهذا الموضوع أقترح الملاحظات في النقاط التالية :

- ✓ حبذ لو أن المشرع الجزائري أن يحدد صراحة في نص قانوني يلزم من خلاله العامل اللجوء إلى التسوية الودية الداخلية بل اللجوء إلى التسوية الخارجية .
- ✓ نرى أن على مفتشية العمل في حالة لجوء العامل للتسوية الخارجية أولا ، منع إحالة الشكوى إلى مكتب المصالحة .
- ✓ من المستحسن أن ترفض الدعوى في حالة عدم وجود تظلم .
- ✓ لا بد من إلغاء قرار المحكمة العليا الذي ينص على أن الطعن الداخلي ليس بإلزامي ، و بالتالي يمكن اللجوء إلى مفتشية العمل مباشرة .
- ✓ لا بد من إعادة صياغة الإجراء الوارد في نص المادة 73 مكرر 2 الذي يقضي بأن يختار العامل المعني عاملا تابعا للهيئة المستخدمة ليصطحبه ، و ذلك لتعذر معرفة ما إذا كان حضوره يعني بالدفاع أو مجرد الحضور الجسدي ، وان يغير من

إلزامية اصطحاب عامل تابع لنفس المؤسسة إذ نجد أن العامل المختار تحت ضغط المستخدم فلا بد من فتح المجال للعامل المعني باختيار شخص مؤهلاً للدفاع عنه .

✓ لا بد على المشرع أن يسن ضمن قانون العقوبات ، مادة تنص على معاقبة المستخدمين الذين يتغيبون عن مكتب المصالحة .

# المراجع



## قائمة المراجع

- 1- أحمية سليمان ، الوجيز في القانون علاقات العمل في التشريع الجزائري ، الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة و النشر ، الجزائر ، 2010 .
- 2- بن صاري ياسين ، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري ، الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة النشر و التوزيع ، الجزائر ، 1999 .
- 3- بن رحال أمال ، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري ، دون طبعة ، منشورات بيرتي ، الجزائر ، 2010 .
- 4- بن عزوز بن صابر ، مبادئ العامة في شرح قانون العمل الجزائري ، دراسة مقارنة، مدعمة بقرارات محكمة العليا ، الجزائر ، 2020 .
- 5- بوضياف عادل ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجزء الأول ، كليك للنشر ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، 2012 .
- 6- جلال مصطفى القرشي ، شرح قانون العمل الجزائري ، جزء الأول ، علاقات العمل الفردية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1989 .
- 7- خليفي عبد الرحمان ، القضاء الاجتماعي في الجزائر ، دون طبعة ، دار العثمانية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2016 .
- 8- زيب عبد السلام ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، دون طبعة ، موقع النشر ، الجزائر ، 2009 .
- 9- راشد راشد ، شرح علاقة العمل الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجماعي ، ديوان المطبوعات الجامعية .
- 10- طربيت سعيد ، سلطة المستخدم في التسريح العامل تأديبيا ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2001 .

- 11- عبد الرحمان خليفي ، الوجيز في المنازعات العمل و الضمان الاجتماعي ،  
دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2014 .
- 12- عبد الستار فوزية ، النظرية العامة للخطأ غير العمدي ، دراسة مقارنة ،  
دار النهضة العربية ، مطبعة جامعة القاهرة.
- 13- عبد العزيز سعد ، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية  
الجديد حول ، أساس انعقاد الخصومة ، مراحل و إجراءات التبليغ ، شروط قبول  
الدعوى ، عوارض المحاكم ، دراسة الطلبات والد فوع ، دور النيابة العامة ، دون طبعة  
، دار هومة للطباعة و النشر التوزيع ، الجزائر ، 2013.
- 14- عجة الجيلالي ، الوجيز في القانون العمل و الحماية الاجتماعية ، النظرية  
العامة للقانون الاجتماعي ، دون طبعة ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع ، جزائر ،  
2005 .
- 15- محمد إبراهيمي ، الوجيز في الإجراءات المدنية ، طبعة رابعة ، جزء الثاني ،  
ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007.
- 16- مصطفى قويد ، عقد العمل بين النظرية و الممارسة ، دار هومة للطباعة  
و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2010.
- 17- واضح رشيد ، منازعات العمل الفردية و الجماعية في ظل الإصلاحات  
الاقتصادية في الجزائر مضمونها ، أنواعها ، طرق تسويتها ، الطبعة الرابعة ، دار  
هومة ، الجزائر ، 2003.

## المجلات

- 1- بدري مباركة ، ضمانة تيبب القرار التأديبي في مجال الوظيفة العامة ، مجلة الدراسة القانونية ، العدد الثامن ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، أوت 2010
- 2- حسان نادية ، النظام الداخلي في قانون علاقة العمل ، المجلة النقدية للقانون و العلم السياسية ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، عدد 01 ، 2008.
- 3- عطا الله بوحميده ، تطورات المادة 73 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل و بعض إشكاليات تطبيقها ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، العدد الثاني ، الجزائر ، 2007 .
- 4- ما يجب معرفته في مجال النزاعات الفردية للعمل : مدير العلاقات المهنية و التلخيص ، المجلة السادسة للمتفشية العامة للعمل ، عدد 10 ، ديسمبر 2003 .
- 5- معاشو عمار ، التعليق على اختصاص المحكمة الاجتماعية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، المجلة النقدية ، العدد الأول ، الجزائر ، 2010 .
- 6- مهدي بخدة ، التسريح التأديبي للعمال في القانون الجزائري ، مجلة المنارة ، معهد الحقوق و العلوم السياسية ، المركز الجامعي ، غليزان ، الجزائر .
- 7- مومن أمين ، النظام الإجرائي للفصل في منازعات الاجتماعية مجلة المفكر ، العدد الثالث ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مستغانم .

## أطروحات الماجستير

- 1- بن أعراب يسمينة ،التعويض عن التسريح في القانون العمل الجزائري مذكرة النيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع عقود و مسؤولية كلية الحقوق جامعة الجزائر 2014 .
- 2- بن رحال أمال ، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، فرع عقود و المسؤولية ، جامعة يوسف بن خدة ، الجزائر ، 2008 .
- 3- درقاوي جمال الدين ، قضاء العمل ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون الخاص كلية الحقوق جامعة وهران ، الجزائر ، 2013 .
- 4- عبد الله عشاش ، تسوية المنازعات العمل الفردية في القانون الجزائري ، مذكرة شهادة ماجستير ، الجزائر ، 2010 .
- 5- قوريش بن شرقي ، منازعات العمل في نطاق المؤسسة العمومية الاقتصادية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، قانون المؤسسات ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 2002/2001 .
- 6- زروبة عز الدين ، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة 73 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل ، رسالة ماجستير ، فرع عقود و مسؤولية ، جامعة بومرداس ، كلية الحقوق أحمد بوقره ، الجزائر ، 2012 .

## أطروحة الدكتوراه

- 1- أحمية سليمان ، الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقة العمل في التشريع الجزائري .
- 2- بشير هادفي ، الحماية الوظيفية للعامل في الجزائر ، أطروحة الدكتوراه ، طبعة الأولى ، 2007-2008 .

## الماستر

- 1- أولاد سالم عبد الصمد ، نهاية علاقة العمل في قانون العمل الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، في الحقوق ، تخصص قانون تسيير المؤسسات الاقتصادية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أحمد دراية ، أدرار ، الجزائر ، 2020 .
- 2- الغربي عبد الرحيم ، أسباب انقضاء علاقة العمل في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم ، الجزائر ، 2012 .
- 3- حبيب عادل ، التنظيم القانوني لإنشاء و إنهاء علاقة العمل في التشريع الجزائري حسب قانون 11/90 ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الاجتماعي كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الدكتور مولاي الطاهر ، سعيدة ، 2016 .
- 4- بوعبيد موسى ، سعدي فروجة ، تسوية النزاعات الفردية للعمل في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، فرع القانون الخاص كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، الجزائر ، 2012 .

5- حبوطي كريمة ، موساوي سهام ، القضاء لاستعجالي في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، فرع القانون الخاص كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، الجزائر ، 2015.

6- زين أسماء ، دباب حفيظة ، الرقابة القضائية على التسريح التعسفي من خلال تكيف السبب الجدي ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الاداري كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الشهيد حمة لخضر ، الوادي ، الجزائر ، 2019 .

7- سلمانى حميدة ، سي سالم عبد الله ، التسريح التعسفي في ظل قانون العمل ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، القانون الخاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة معمري ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2012.

8- عاشور سحبة ، عاشور لامية ، دور القاضي في تسوية منازعات العمل الفردية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، الجزائر .

9- عذار تسعديت ، التسريح التعسفي لإنهاء علاقة العمل ، مذكرة لنيل شهادة ماستر ، في الحقوق كلية حقوق العلوم السياسية ، جامعة محند ، أوحاج بوييرة ، الجزائر ، 2005 .

10- يطو محمد داود جمال ، الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل غير محددة المدة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، في الحقوق ، تخصص قانون الضمان الاجتماعي كلية الحقوق ، جامعة الجيلالي بونعامة ، خميس مليانة ، الجزائر ، 2015 .

## قرارات المحكمة العليا

- 1- الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا ، قرار رقم 80484 ، المؤرخ في 1992/01/29 .
- 2- القرار المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم 156979 ، المؤرخ في 1998/02/10 ، غير منشور .
- 3- القرار المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم 193740 ، المؤرخ في 2000/02/15 .
- 4- المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم 213331 ، الصادرة بتاريخ 2001/03/02 ، المنشور في المجلة القضائية ، العدد 01 ، 2002 .
- 5- المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، رقم 212611 ، مؤرخ بتاريخ 2001/02/13 ، منشور في المجلة القضائية ، العدد 01 ، 2002 .
- 6- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، ملف رقم 217574 ، المؤرخ 2001/02/14 ، المجلة القضائية ، العدد 1 .
- 7- قرار صادر عن المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم 266986 ، الصادر بتاريخ 2004/01/13 ، المجلة القضائية ، العدد 01 ، 2004 .
- 8- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية رقم 0973272 ، المؤرخ في 2015/12/10 ، غير منشور .
- 9- المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم 091227 ، المؤرخ في 2016/04/07 ، المنشور في مجلة القضائية ، العدد 01 ، 2016 .
- 10- المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم 1110148 ، المؤرخ في 2017/03/09 ، المجلة القضائية ، العدد 01 ، 2017 .

11- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، ملف رقم 12700377 ، المؤرخ في 2018/11/08 .

12- قرار المحكمة العليا الغرفة المدنية ، ملف رقم 1296864 ، المؤرخ في 2020/02/20 ، مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول ، قسم الوثائق المحكمة العليا ، 2020 .

### الاتفاقيات الجماعية

1- الاتفاقية الجماعية لمؤسسة سونطراك ، المحررة بالجزائر العاصمة ، سنة 1994/11/22 .

2- الاتفاقية الجماعية لمؤسسة سونلغاز ، المحررة في 29 ديسمبر 1991 ، المعدلة و المتمم بالاتفاقية الجماعية ، المحررة في ديسمبر 1997 .

3- الاتفاقية الجماعية لمؤسسة نفتك ، المحرر بعين النعجة الجزائر العاصمة ، المؤرخ في 22 جوان 1998 .

4- القانون الداخلي لشركة عدوان للكيمياويات الجزائر ، منطقة الصناعية فرناكة ، مستغانم ، الجزائر ، صادرة في فيفري 2009 .

5- الاتفاقية الجماعية لمؤسسة الجزائر للمياه ، صادرة في 2013 .

## المرسوم الرئاسي

1- المرسوم الرئاسي رقم 137/21 ، مؤرخ في 11 أفريل 2021 ، يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون ، الجريدة الرسمية ، عدد 28 ، الصادرة بتاريخ 14 أفريل 2021 .

## المواد

1- المادة 36 من الأمر 31-75 ، المؤرخ 29 افريل 1975 ، المتعلق بشروط العامل لعلاقات العمل في القطاع الخاص ، الجريدة الرسمية ، عدد 39 ، الصادر بتاريخ 16 مايو 1975 .

2- المادتين 75 - 76 ، من قانون رقم 82-06 ، المؤرخ في 27 فيفري 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية ، الجريدة الرسمية عدد 9 ، الصادرة بتاريخ 02 مارس 1982 .

3- المادة 02 ، من القانون رقم 14/90 ، المؤرخ في 02 جوان 1990 ، يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي المعدل و المتمم ج. ر ، رقم 23 ، بتاريخ 02 جويلية 1990 .

4- المادة 4 من القانون رقم 90 - 04 ، المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 06 فيفري ، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل ج.ر.ج.د.ش ، عدد 06 الصادرة في 07 فيفري 1990 .

5- المادة 16 فقرة 02 ، من قانون 14/90 ، المؤرخ في 20 يونيو 1990 ، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ، الجريدة الرسمية ، عدد 23 ، سنة 1990 .

6- المواد 73 مكرر 04 ، 73 مكرر 03 من القانون رقم 11/90 ، المؤرخ في 1990/04/21 ، متعلق بعلاقة العمل ج.ر.ج.د.ش ، صادر بتاريخ 17 ،

، المعدل والمتمم للقانون رقم 91/29 ، المؤرخ 1991/12/21 ،  
رقم 68 ، سنة 1991 .

7-المادة 182 ، من القانون رقم 10-05 ، المؤرخ في 20 يونيو 2005 ، المتضمن  
القانون المدني ج.ر.ج.ج.د.ش ، عدد 44 ، مؤرخ في 26 يونيو 2005.  
8-قانون 09-08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 ،  
يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

### المراجع باللغة الفرنسية

- 1- BOUMENIR Nadir , Le licenciement disciplinaire , Mémoire de fin  
d'études en vue de l'obtention du diplôme de Licence en Droit Public ,  
Université Abderrahmane Mira , Bejaia , Algé , 2009 .

# الفهرس

تشكرات

إهداء

المختصرات ..... 02

المقدمة ..... 04

## الفصل الأول :

### ماهية التسريح التعسفي و إجراءات تسويته وديا

المبحث الأول : ماهية التسريح التعسفي ..... 10

المطلب الأول : التسريح التعسفي خرقا للإجراءات ..... 10

الفرع الأول : تعريف التسريح التعسفي ..... 11

الفرع الثاني :التسريح التعسفي خرقا للإجراءات ..... 13

المطلب الثاني : التسريح التعسفي لانعدام الخطأ الجسيم ..... 20

الفرع الأول : تعريف الخطأ الجسيم ..... 20

الفرع الثاني :التسريح التعسفي لانعدام الخطأ الجسيم ..... 24

المبحث الثاني : إجراءات تسوية المنازعات المتعلقة بالتسريح التعسفي وديا ..... 27

المطلب الأول : التسوية الداخلية للتسريح التعسفي ..... 28

الفرع الأول : التسوية الودية وفق النصوص القانونية ..... 28

الفرع الثاني : التسوية الودية وفق القانون ..... 31

المطلب الثاني: التسوية الخارجية ..... 33

الفرع الأول : دور مفتشية العمل في إطار التسوية الخارجية ..... 33

الفرع الثاني : إجراءات المتبعة أمام مكتب المصالحة ..... 35

ملخص الفصل الأول ..... 39

## الفصل الثاني :

## التسوية القضائية

- المبحث الأول : إجراءات رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي ..... 42
- المطلب الأول : إجراء رفع الدعوى ..... 43
- الفرع الأول : شروط رفع الدعوى ..... 44
- الفرع الثاني : طبيعة الحكم في التسريح التعسفي ..... 51
- المطلب الثاني : طريقة الطعن وكيفية تنفيذ الحكم الابتدائي و النهائي ..... 53
- الفرع الأول : طرق الطعن ..... 53
- الفرع الثاني : كيفية تنفيذه ..... 56
- المبحث الثاني : آثار التسريح التعسفي ..... 60
- المطلب الأول : آثار التسريح التعسفي بنسبة للعامل ..... 60
- الفرع الأول : مطالبة بإعادة إدماج ..... 61
- الفرع الثاني : في حالة رفض أحد الطرفين إعادة إدماج ..... 62
- المطلب الثاني: آثار التسريح التعسفي بالنسبة لرب العمل ..... 65
- الفرع الأول : إلغاء قرار التسريح ..... 65
- الفرع الثاني : التزام بتصحيح الإجراءات التسريح التعسفي ..... 66
- الفرع الثاني : الإلزام لصاحب العمل بدفع تعويض مالي للعامل ..... 67
- ملخص الفصل الثاني ..... 71
- الخاتمة ..... 73
- قائمة المراجع ..... 77

الفهرس

ملخص الدراسة - Summar

## الملخص مذكرة الماستر

تنتقطع العلاقة التبعية بين العامل و صاحب العمل في حالات كثيرة و منها التسريح الذي قد يكون تعسفيا ، الناتج عن خرق صاحب العمل للشروط الموضوعية و الشكلية التي حددها القانون أو الأنظمة الداخلية .

فيحق للعامل اللجوء إلى القضاء لتسوية وضعيته بعد لجوءه إلى التسوية الداخلية و الخارجية ، ويتم الفصل في النزاع بحكم ابتدائي و نهائي أمام المحكمة الابتدائي . و يلزم صاحب العمل بمنح تعويضات للعامل المسرح سواء في حالة إدماجه أو رفض إدماجه .

### الكلمات المفتاحية :

- |                  |            |               |
|------------------|------------|---------------|
| 1- تسريح التعسفي | 2- العامل  | 3- صاحب العمل |
| 4- الإجراءات     | 5- التسوية | 6- الإدماج    |

## Abstract of Master's Thesis

The dependent relationship between the worker and the employer is interrupted in many cases ,Including layoffs that may be arbitrary , The result of the employer's violation of the conditions of objectivity and formality established by the law or internal regulations . The worker has the right to resort to the judiciary to settle his status after resorting to internal and external settlement ,The dispute is decided by a preliminary and final verdict before the court of First Instance. The employer is obliged to grant compensation to the theater worker , whether in case of integration or refusal of integration.

### Keywords :

- |                       |               |                 |
|-----------------------|---------------|-----------------|
| 1-Arbitrary dismissal | 2- The worker | 3- The employer |
| 4-Procedures          | 5- Settlement | 6- Integration  |