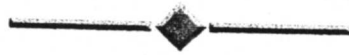


الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



جامعة أبوبكر بلقايد-تلمسان

كلية الحقوق

رسالة ماجستير في قانون الأعمال

العنوان:

مدى تعاقدية شروط و ظروف العمل

تحت إشراف الأستاذ:

غوتي مكاشه

مقدمة من طرف الطالب:

رشيد بن عيسى

* لجنة المناقشة *

رئيس	أستاذ التعليم العالي	وليد العقون
عضو	أستاذ محاضر	عبد الله بن حمو
عضو	أستاذ محاضر	محمد بن عمار
مقرر	أستاذ محاضر	غوتي مكاشه

السانة الجامعية 1999-2000

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

﴿اللَّهُمَّ احْسِنْ لِلَّذِينَ أَحْسَنُوا إِلَيْنَا﴾

مقدمة

العمل كعامل من عوامل الإنتاج لا تسع دراسته لوحده لا سيما في وضع الدولة الجزائرية حيث أن الاقتصاد والسياسة يرتبطان أشد الارتباط من استراتيجيات التنمية الاقتصادية والاجتماعية، مما انعكس على التشريعات ليس فقط في مجال علاقات العمل وإنما يتماشى والنظام السياسي المتبع، فالدولة الجزائرية هي وليدة الثورة، بل ثورة في تفاعل تتولى الدولة بتسجيلها بواسطة القانون بكلمة موجزة الدولة الثورية وهي تعابير تضمنها دستور 1976 وهذا الاختيار الذي يصب في التوجه (Postulat) الماركسي المصحح، ففي الجزائر النهج الاشتراكي لا يؤسس في فراغ ثقافي ولا ينحدر عن أي ميتافيزيقية أو تصور دغماتي غريب عن العبقورية الوطنية وتتلاءم وتتنسب مع تتور وانبعث القيم الإسلامية التي يركز على حقائقها المتميزة والخاصة بالبلاد من أجل بناء الاشتراكية.

وعلى هذا الأساس كان ينظر للإشتراكية بوصفها السبيل الوحيد للقضاء على البطالة الجهل والرواسب الاجتماعية فهي عنوان العدالة "اعطي للأجير حقه قبل أن يجف عرقه" المساواة وهو الخطاب الذي جاعنا به الرسول (ص) علاوة على أن حرب التحرير هي ثورة شعبية الأمر الذي يتطلب تطبيق الاشتراكية لإقصاء البؤس والفوارق الاجتماعية والجهوية. "الدولة الجزائرية ليست بدولة مستغلة، فالعامل ليس أجنبيا عن المعمل، المؤسسة أو الإدارة التي توظفه، وعليه، فالثورة الوطنية والتنمية عليهما أن يستجيبا لمصالح الطبقات الكادحة والشعب في رمتهم" وفي هذا الصدد تصنيع البلاد يرسم ضمن أهدافه صناعة على الأرض الوطنية لممتلكات التجهيز Biens d'Equiptement قصد ضمان قاعدة متينة للتنمية الاقتصادية وكذا ترقية الصناعات التحويلية لتلبية حاجات البلاد، خلق مناصب عمل وتدعيم الإستقلال الإقتصادي وبالتالي الإستقلال السياسي للبلاد. وقد ترتب على ذلك أن الدولة الجزائرية عمدت منذ 1962 على استرجاع الأصول الحقيقية للأجانب المحصل عليها بالجزائر، تدريجيا وباستمرار.

وقد كللت هذه العملية بالتأميم الذي وقع في شهر فيفري 1971 في ميدان المحروقات. والاختيار الاشتراكي تأكد عبر ميثاق الجزائر (16) إلى 20 أبريل (1964) الذي رمى وابتعد على الطريق الرأسمالي للتنمية متحجبا بالهيكل الطبقي أين يكون العمال مجرد بضاعة تخضع لقوانين السوق، مصحوبا بأزمات في زيادة متضخمة للإنتاج بما يزيد عن احتياجات المجتمع، بطالة ونشوء الإمبريالية.

البديل إذن يكمن في السبيل الاشتراكي للتنمية الذي لا يتحدد فقط عبر تأمين وسائل الإنتاج وإنما وخاصة عبر التسيير الذاتي الحل الحقيقي للتناقض المزدوج للملكية الخاصة والفصل بين الإطارات والعمال اليدويين.

فدستور سنة 1976 يحمل في طياته ضمان سعادة المواطنين.

فالملكية الخاصة ليس لها أن تكون مصدر قوة إجتماعية ولا تخلق قاعدة لعلاقات استغلال بين المالك والعمال. فهذا القطاع الخاص كان ينظر له نظرة عدائية وكان عليه أن ينضم إلى الصف الثوري التقدمي وتكملة صرح التنمية الوطنية من دون الإنضمام إلى التقسيم الدولي للعمل حيث أن دولا تقوم بتصدير منتوجاتها المصنعة في حيث تقوم بقية دول العالم بتقديم وتوفير المواد الأولية بأثمان بخسة وتكتفي بدور المستهلك والمنفذ لتلك السلع المستوردة.

ففي حال اقتصاد الجزائر المتميز بعرض وفير في اليد العاملة، التصنيع المتبع ضمن المخططات التنموية يكتنف مزايا عدة كرفع الدخل الوطني والمستوى التقني وجهد العمل والإطارات، زيادة نسبة التشغيل، توسيع السوق الداخلية بغية التخفيف من التبعية للأسواق الخارجية، في كلمة موجزة التصنيع هو محرك التنمية لمحاربة الأسباب الداخلية والخارجية لمحاربة التخلف وإن كانت الثمار تقطف أجلا ضمن اقتصاد وطني مستقل هذا البرنامج التنموي الطموح سطر في ظل سياسة التصنيع المتوازن من الناحية الجغرافية فيما بين النواحي ذات النشاط الصناعي كالجزائر، عنابة، وهران وقسنطينة والنواحي النائية الأخرى كالأوراس، الجنوب الوهراني، القبائل. في كنف الاشتراكية، كانت هذه السياسة التنموية تعتمد في تجسيدها عمليا على تموين توفره مداخل المحروقات باعتبارها الصادرة الوحيدة للاقتصاد الجزائري بالإضافة إلى القروض الخارجية المحصل عليها من الخارج.

ما فائدة ذكر كل ما سبق بالنسبة لعلاقة العمل الفردية والجماعية ؟

فبالخاصية الأساسية التي تطبع قانون العمل الجزائري أنه يتسم بالصبغة الإيديولوجية أكثر منه التحليل الذي يركز على القانون الوضعي فمجمال التصورات المأخوذة عن الخطاب السياسي تبرز الجزائر كدولة اشتراكية حيث أن "الدولة هي دولة العمال" ومن ثم فوضع العمال في المؤسسة وفي المجتمع وصدور "القانون العام للعمال" بإعتبارة مكسب ثوري للعمال، تشكل مرحلة هامة ضمن الإجراءات المتخذة لفائدة الحماية الإجتماعية للعمال والحفاظ على مصالحهم من دون علاقة العامل أو العمال بالعمل، تنفيذ الإلتزامات الناجمة عنه من حقوق وواجبات وانهاء هذه العلاقة.

فضمن هذه العلاقة التي تربط العامل بالمستخدم نجد أن النظرة الغالبة تبين أن قانون العام للعامل كان ينطوي على تصور موحد لعلاقة العمل معنى هذا أن مصالح غير متعارضة ومتخاربة وإنما تصب في نفس الإتجاه فالمصالح الإقتصادية في المؤسسة والحماية الإجتماعية للإجراء لا مجال للحديث عنها طالما أن العمال لا يقتصر دورهم في أداء العمل كالتزام ملقى عليهم وإنما يتعداه إلى التسيير" فهم أصحاب البناء، المشدين والمستفدين من التطور، أضحوا بعد صراعات حادة في وضع تنظيمي إن لم نقل إداري نعني بهذا أن كل ما لم يباح محرم أي أن الأطراف المتعاونة من مدير عام وممثلي العمال نقصد "دولة العمال" وجماعات العمال" تقتصر على الأخذ بمنطوق النصوص فيما يتعلق بعلاقات العمل من دون أن يحق لهما أن يتوسعا في تفسيرها بل عليهما أن يتقيدا بهافقط، تتفاعل هذه العلاقات في المؤسسة العمومية الخاضعة للتسيير الإشتراكي للمؤسسات على اعتبار المؤسسة فضاء سياسي اقتصادي، إيدلوجي واجتماعي أين تتبلور وتتفاعل القوانين بغية وضع مقاييس تنظم وتؤسس الشركة، الخاضعة لوظيفة التخطيط الإقتصادي.

نستخلص مما سبق أن هناك طرح مفاده أن الرقي الإجتماعي عنصر أساسي لنجاح السياسة الإقتصادية وترفض أن يكون هذا الطرح الإجتماعي من نتاج الإقتصاد وهو ما أكدته تدخلات مدراء المؤسسات وأبرز مسؤولي الحزب والدولة.

يفسر هذا أن الرقي الإجتماعي يحصل عليه ضمن الآثار الإيجابية للإقتصاد عندما يكون ذا مردودية وفعالية.

إنما الإشتراكية الذي ما انفكت أجهزة الدولة تتغنى بها باعتبارها "الإختيار الذي لا رجعة فيه أصبح من الخطير و الخطير جدا التعتنت في الأخذية لا سيما عندما أنهارت اسعار البترول إلى حد سبعة (7) دولارات بعدما بلغت حد أعلى في مستوى يفوق الأربعين (40) دولار، وقع ذلك سنة 1986، ومن أصداء هذا الإنخفاض المذهل للأسعار بدى الإستمرار في النهج السابق من روااسب الذهنية الخاطئة، كما إنعكس على التشريعات الداخلية بتغييرها وهو ما سنبينه لاحقا.

فقبل هذا التاريخ المذكور أعلاه أي بالضبط في سنة 1980 حدث التحول البنيوي تحت الضغط الداخلي والخارجي في إطار المنطق الإقتصادي الجديد بدأت معالمه تبرز.

فانهيار أسعار البترول في سنة 1986 أبرز مدى هشاشة اقتصاد الجزائر الذي يعتمد في تمويله على مداخل المحروقات كما أسلفناه بإعتبارها الصادرة الوحيدة للبلد لبرنامج التنمية وما ترتب عليه من تفاقم وزن خدمة الديون، وكرد فعل في مواجهة هذه الأزمة ظهر توجه نحو التحكم في التوازنات الخارجية، برنامج نقشي لا سيما في ميدان التوريدات، قلة الإستثمارات حيث

انخفض حجمه بنسبة 15% بينما كانت بالأمس القريب من أعلى النسب في العالم حوالي 45% مما انجر عنها تزايد مستوى البطالة خاصة لدى الشباب بالإضافة إلى تدني نسبة الإستهلاك للمواطن مما زاد في الضغط على التوازنات الإجتماعية هذا الوضع على المستوى الداخلي صاحبه وتزامن معه سقوط المعسكر الشرقي على المستوى الخارجي وكرس الوحدة القطبية للمعسكر الغربي، الشيء الذي حتم على دول مثل الجزائر ضرورة الموائمة والتأقلم مع الوضع الإقتصادي الجديد والتحولات الإقتصادية التي نتجت عنه.

فبادرت الحكومة الجزائرية في العديد من الإصلاحات بداية من سنة 1988 عبر قوانين، كقانون توجيه المؤسسة الإقتصادية، قانون التخطيط، التي أفرزت عن تخلي الدولة عن المؤسسة أي تتحمل مسؤوليتها بدون وصاية وما صناديق المساهمة سوى أعوان ائتمانية استبدلت بعد حلها بالشركات القابضة.

القرار الإقتصادي المركزي أصبح بالمؤسسة سعيا لتحقيق المردودية المالية، والتجارية والفعالية الإقتصادية أي منتج فعال ردا لإعتبار المؤسسة كموقع لخلق الثروة تتعامل مع المفهوم الإقتصادي المحض من دون تمييز بين القطاع العام والخاص لا سيما في الإستثمار بوصفها كائن موحد في إطار المنافسة المشروعة.

ذكر كل هذه الظواهر عبر التطور التاريخي الذي عرفته البلاد في الحقبة الزمنية القصيرة 30 سنة يفيدنا في تفهم انعكاسات هذه التحولات السياسية والإقتصادية في عالم الشغل وظروف العمل، أي الدوافع التي أدت في التسعينات إلى الإصلاح (refonte) الشامل لتشريع العمل بالتحول من قانون شبه إداري إلى إعادة الإعتبار لتعاقدية علاقات العمل على المستوى الفردي والجماعي وإلغاء التسيير الإشتراكي وكذا القانون العام للعامل باستثناء الأحكام المتعلقة بالحماية الإجتماعية، واقتصار تدخل الدولة في الأحكام المتعلقة بالنظام العام، مع إقرار حق إعداد قانون العمل على مستوى المؤسسة بواسطة القانون التفاوضي (الإتفاقية الجماعية والإتفاقات الجماعية) من جهة والقانون التنظيمي (القانون الداخلي) من جهة أخرى، ممارسة الحق النقابي في إطار التعددية النقابية، ممارسة الحق في المشاركة في إطار تمييز، فاصل بين هيئات المشاركة والهيئات النقابية، ممارسة حق الإضراب المكرس دستوريا ضمن إجراءات محددة مسبقا، الأخذ بأحكام القضاء ومسؤولية القاضي في تفسير قانون العمل.

الإشارة فإن مفتشية العمل وإن اتسع مجال تدخلها ليمس قطاعات كالمناجم والفلاحة والإدارة العمومية نتيجة إصلاحات سنة 1990 غير أنها لم تعد تتخذ ضمن صلاحياتها القرارات في الأمور

التي ينص عليها التشريع كأن يأمر مفتش العمل في إطار الأحكام الشرعية أصحاب الأعمال ومسؤولي تسيير العمال باستعادة حقوق العامل في الأجل الذي يحدده القانون، وينجر عن عدم إحترام الأمر اللجوء فورا إلى قضاء العمل الذي يتخذ قرار بإرجاع حقوق العامل المظلوم ويرغم صاحب العمل على الإمتثال لهذا الأمر بدون الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها وذلك بناء على الإطلاع على محضر الأمر مثلما نظمته المادتين 7 و 11 من الأمر رقم 33-75 المؤرخ في 29 أبريل لسنة 1975 المتعلق باختصاصات مفتشية العمل والشؤون الإجتماعية، بينما أصبح لمفتش العمل في ظل القانون 03-90 المتعلق بمفتشية العمل المعدل والمتمم بالأمر رقم 11-96 المؤرخ في 10 جوان 1996 سيما المادة 12 منه أن يحرر محضر المخالفة بالنسبة للأحكام الآمرة في القوانين ويخطر الجهة القضائية بعد إلزام المستخدم بالإمتثال في أجل 8 أيام.

على أساس القوانين التالية :

- القانون رقم 11-90 ليومه 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم بالقانون رقم 29-91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 المرسوم التشريعي رقم 03-94 المؤرخ في 11 أبريل 1994 ، المرسوم التشريعي رقم 09-94 المؤرخ في 26 ماي 1994 ، يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية.

الأمر رقم 21-96 المؤرخ في 9 جويلية 1996 ،

الأمر رقم 02-97 المؤرخ في 11 جانفي 1997 ،

الأمر رقم 03-97 المؤرخ في 11 جانفي 1997

- القانون 14-90 الصادر في 2 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي المعدل، والمتمم بالقانون رقم 30-91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 والأمر رقم 12-96 المؤرخ في 10 جوان 1996.

- القانون رقم 02-90 الصادر في 6 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب المعدل والمتمم بالقانون رقم 27-91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991.

- القانون رقم 03-90 المؤرخ في 6 فيفري 1990 ، المتعلق بمفتشية العمل المعدل والمتمم بالأمر رقم 11-96 المؤرخ في 10 جوان 1996.

- القانون رقم 04-90 المؤرخ في 6 فيفري 1990 ، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل المعدل بالقانون رقم 28-91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991.

فعلى أساس هذه القوانين الجديدة وعلى هذي المبادئ التي حوتها يتوقع الإنتقال الحتمي من نمط تسيير يعرف بالإشتراكية باتجاه نمط يوصف بالنمط الحر يرفض تعامل جديد.
فما عساه حامل للعمال ؟

كيف ستكون العلاقة الثنائية بين الشركاء الإجتماعيين أي النقابات التمثيلية والمستخدم والعلاقة الثلاثية بين المنظمات النقابية ومنظمات أرباب العمل والدولة ؟
كيف يمكن التوفيق بين المصلحة الإقتصادية للمؤسسة و المصلحة الإجتماعية للعمال مع ذكر الدور المطلبي وتوابعه من حق التفاوض وحق الإضراب، في خضم مجتمع يحوي مصالح مختلفة إن لم نقل متعارضة ضمن إشكالية عامة لتقسيم الخيرات التي نشأت عن العمل أو تحمل عواقب الكساد ؟

علاقات العمل ؟ ماهي حاجتنا في البحث في هذا الموضوع ؟

القسم الأول

إنعقاد علاقة العمل

سوف نتطرق في هذا القسم تباعا عبر فصول ثلاثة لإنعقاد علاقة العمل متطرقين في الفصل الأول منه إلى نشأة وتطور قانون العمل في الجزائر، مفهوم عقد تحديد طبيعته وتمييزه عن العقود المشابهة له، بينما نتناول في الفصل الثاني منه إلى شروط صحة عقد العمل من أهلية الرضا، المحل والسبب وعلى الأطراف المتعاقدة إفراغة في الأشكال التي يرتضونها وفي الختام نتعرض إلى الإطار التنظيمي لعلاقة العمل لبيان دور الدولة في تحديد وتوجيه علاقات العمل ضمن إطار أطر قانونية وتنظيمية موحدة لكلا الطرفين من عمال وأصحاب عمل.

الفصل الأول

مفهوم وطبيعة عقد العمل

سوف نتناول في هذا الفصل الأول وفي مبحثه الأول لنشأة وتطور قانون العمل الجزائري عملا بأن تطور قانون العمل يعكس التطور التاريخي الذي عرفته الجزائر ثم نبليح مكوناته من عناصر العمل والأحر إلى أن نصل إلى الطبيعة القانونية لعقد العمل والمعيار والفاصل بينه وبين العقود المشابهة له مبرزين المقصود بالعامل بالنظر إلى الطوائف الأخرى التي تكبد في كسب قوتها ولا تعتبر من قبيل زمرة العاملين.

المبحث الأول : حداثة اصطلاح عقد العمل

المطلب الأول : نبذة تاريخية لقانون العمل الجزائري

المطلب الثاني : تطور اصطلاح عقد العمل

المبحث الثاني : عناصر عقد العمل

المطلب الأول : عنصر العمل

المطلب الثاني : عنصر الأجر

المبحث الثالث : الطبيعة القانونية عقد العمل

المطلب الأول : ميزة عقد العمل

المطلب الثاني : المقصود بالعامل

الفصل الأول :

مفهوم وطبيعة عقد العمل

المبحث الأول: حداثّة إصطلاح عقد العمل

المطلب الأول: نبذة تاريخية لقانون العمل الجزائري

قانون العمل الجزائري ليس بحديث العهد حيث يردّه البعض إلى بداية الاستقلال في سنة 1962 بل تمتدّ جذوره التاريخية إلى تواجد الاحتلال الفرنسي أين كان يطبّق بالطبع قانون العمل الفرنسي على العمال في الجزائر وامتد العمل به بعد الاستقلال لفترة طويلة أي لغاية سنة 1971 بالنسبة للقطاع العمومي و1975 بالنسبة للقطاع الخاص.

فالتطور التاريخي لقانون العمل يمتاز بطابع فريد حيث أنّه في فترة جد قصيرة بالنسبة لبلد فتي أي في جيل مرّ عبر كل الأشكال علاقات العمل مع المحافظة على الطابع الوطني المميّز للحياة الاقتصادية و الإجتماعية.

أ- المرحلة ما بعد الاستقلال : المرحلة 1962-1971 إذ كانت علاقات العمل تقوم على أساس علاقات تعاقدية كإرث عن القانون الاجتماعي الفرنسي (الاتفاقيات الجماعية القديمة. قانون المؤسسات العمومية مثل شركة الكهرباء والغاز الجزائري، البريد والمواصلات وغيرها)، الاتفاقيات الجماعية لما بعد الإستقلال والتي عرفها القطاع التجاري (الخبازين، الحمامات، معامل المشروبات الغازية).

ب- المرحلة 1971-1978 : والتي عرفت بفترة التسيير الاشتراكي للمؤسسات حين جعلت من العمال ليس فقط عمال أجراء تبتز قوة عملهم في إطار المبدأ المنبؤ "إستغلال الإنسان للإنسان" بل رفعوا إلى مستوى المنتجين المسيرين كما كرس ذلك عبر الأمر 71-74 بالنسبة للقطاع العام و72-74 بالنسبة للقطاع الخاص أين كانت العلاقات التعاقدية تتم تحت رقابة الدولة بالإضافة إلى الأمر 75-29 بتاريخ 29 أبريل 1975 حيث أن تطبيقه كان يقتصر على علاقات العمل في القطاع الخاص. ونلاحظ أنّه لم يتمّ إعداد أي اتفاقية جماعية

ج- المرحلة 1978-1988 : وهي الحقبة الزمنية التي تميزت بتطبيق القانون العام للعامل باعتباره مكسبا كبيرا للعمال صدر بتاريخ 05 أوت 1978 وبدأ العمل به في جويلية 1985 بأثر رجعي فاتح جانفي لنفس السنة، جاعلا بذلك حدا وقطعية مع التشريع السابق وموحدا لعلاقات العمل (عقد العمل، القوانين النموذجية حسب القطاعات إذ شوهذ أن قطاعي البناء والأشغال العامّة والنقل قد أنجزت بها هذه القوانين المشار إليها، قوانين

د - إصلاحات 1988 : التي مست قانون العمل حيث أدت إلى نشوء تشريع جديد مثل قوانين سنة 1990 للقانون 90-02 بتاريخ 06-02-1990 يتعلّق بالوقاية من النزاعات الجماعية.

- القانون 90-03 الصادر في 06 فبراير 1990 يتعلّق بمفتشية العمل.
- القانون 90-04 المؤرّخ في 06 فبراير 1990 يتعلّق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

• القانون 90-11 في اليوم 21 أبريل 1990 يتعلّق بعلاقات العمل.

عرفت هذه القوانين تعديلات من خلال نصوص قانونية تعديليه لاسيما :

- القانون 91-27 الذي عدّل القانون 90-02
- القانون 91-28 الذي عدّل القانون 90-04
- القانون 91-29 الذي عدّل القانون 90-11
- القانون 91-30 الذي عدّل القانون 90-14

تسلسل هذه التعديلات كما يبينه التقييم قد جرت بتاريخ واحد المصادف ليوم 27 ديسمبر 1991 كما تعرضت القوانين المذكورة في تاريخ لاحق إلى تكملة لها على النحو التالي:

- القانون 90-11 الذي تمم وعدل بالمرسوم التشريعي 94-09 المؤرّخ في 26 ماي 1994 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية والأمر 96-03 المؤرّخ في 11 يناير 1997 يحدد المدة القانونية للعمل والأمر 96-21 بتاريخ 09 جويلية 1996 والأمر 97-02 المؤرّخ في 11 يناير 1997.
- القانون 90-04 بتاريخ 02 يونيو 1990 يتعلّق بتسوية النزاعات الفردية في العمل المعدل بمقتضى القانون 91-28 المؤرّخ في 21 ديسمبر 1991.

- القانون 90-14 المعدل والمتمم بمقتضى القانون 91-30 المؤرّخ في 21 ديسمبر 1991 والأمر 96-12 بتاريخ 10 جوان 1996.

1- إعادة هيكلة المؤسسات : فالمرسوم التشريعي 94-09 المؤرّخ في 26 ماي 1994 المتعلّق بالحفاظ على مناصب العمل والمحافظة على حقوق العمال الذي يخشى عليهم من فقدان مناصبهم بطريقة غير مباشرة لسبب إقتصادي.

2- الإصلاحات التي جاءت بها قوانين سنة 1990 توحيد قانون العمل دونها أي تمييز بين القطاع العام والخاص.

3- علاقات العمل مع التقويم الهيكلي¹.

أ- الإنعكاسات الاجتماعية لإعادة الجدولة وما يفرضه من مخططات تقويمية.

ب- إن مخططات التقويمية للمؤسسات يترتب عنها كنتيجة حتمية وضع عقود نجاعة بين المؤسسة أي مجلس الإدارة والمدير العام التي تبرز المواصفات المطلوبة والمشرطة فيه من خلال دفتر الشروط ويدّوا هذا بديهي ومعقول جدًا لأن وضع المؤسسة متذبذب وأن من يقدم لإعتلاء أول منصب على بينة بوضعها ويقدم على التعاقد معها قصد إيجاد حلّ لمعضلتها.

ج- الشبكة الاجتماعية تصبح على هذه الشكالة إجبارية لاستعمال العقود النموذجية

• تخصيص مكانة

• عقود العمل لمدة محدودة²

¹ كانت تصفية المؤسسات ظاهرة مجهولة في النظام القانوني الداخلي لكون الدولة كانت هي المستخدم والمالك الأكبر مراكز الإنتاج و بداهة لم يكن يسع تصور إفلاس الدولة.
كما أن وسائل الحفاظ و لو بشورة وهمية على المؤسسات العمومية المتدببة مع فائض في العمل لم يكن ممكنا إلا بالاعتماد على ريع البترول.

زد على هذا غياب استراتيجية على مستوى الاقتصادي و الاجتماعي و أشكال المحافظة على القدرات الاقتصادية و الصناعية المنحجرة في السبعينات و في خضم ركود في بداية الثمانينات مرتبط بالوضعية العالمية.
بيد أن هذه الأسباب بدأت تمحي تدريجيا عن طريق ازدهار القطاع الخاص البناء، النسيج...، و الذي ظهر كمستخدم مهم مثل الدولة و بالتالي تطبق عليه قواعد قانون الشركات بالرجوع إلى كون أصحابه أشخاص طبيعية تحترف التجارة و صدور قوانين استقلالية المؤسسات أين أقام المشرع الجزائري شرعا داخل أملاك المؤسسة بين الأصل الصافي المساوي للمقابل لأصول الشركة الذي لا يجوز التنازل عنه و لا التعامل فيه و لا يحجزه كما ورد بالمواد 688 و 689 من القانون التجاري هذا من جهة و باقي أموال المؤسسة التي تدخل في ذمتها المالية التي يمكن التنازل عنها، التصرف فيها و حجزها حسب قواعد القانون التجاري مثلما جاء في المادة 20 من القانون 88-01 و لو بصورة استثنائية.

من جهة أخرى ضخامة مبلغ الديون و خدمة الديون أفقد الدولة إمكانياتها في الاستمرار الا متن، تهني لإنعاش المؤسسات العمومية الاقتصادية و عدم قدرتها تقصد المؤسسات على التأقلم النسبي مع السوق الوطنية و/أو العالمية مما يحكم عليها بالغناء لعجزها في منافستها للمنتوج المستورد أو تتحول إلى معيد للبيع كما هو حال بعض المؤسسات الوطنية حيث أنه في ظل الأزمة الاقتصادية و عدم القدرة على الإنتاج و التنظيم الناجع، عليها أن تكتفي بالمواجهة أو استهلاك ما ينتج بالخارج.

1-1 فالتصور العالمي الذي برز بعد تقهقر الاتحاد السوفيتي فرض تقسيما جديدا للعمل عن طريق عولمة الاقتصاد و هو ما حتم على الدولة الجزائرية تبني قواعد اقتصاد السوق لا سيما الخضوع لقانون السوق المتمثل في الربح أو الإفلاس و هو خطر يحدق بالمقاول المستخدم و إن تعلق هذا بالدولة.

مصطفى منور

أستاذ محاضر بمعهد الحقوق

العلوم الإدارية لجامعة وهران

"تصفية الممتلكات و التصفية القضائية".

² العرض لم يكن بإمكانه تلبية سوى 27.26% من طلبات العمل للراغبين فيه و الذي بلغ عددهم 49372، يستجاب لطلبات 22.87%.

• عقود العمل بالتوقيت الجزئي

جواز إعداد وقت العمل بحيث تخفض للأشخاص الذين يقومون بأشغال شاقة وخطيرة أو تترتب عليها متاعب بدنية أو عصبية وأن ترفع لبعض مناصب العمل المتضمنة فترات التوقف عن النشاط ولقد أحال المشرع بالنسبة للحواء إلى هذا الإجراء للاتفاقيات والاتفاقيات الجماعية التي يعهد لها تجسيد هذا الإجراء.

- العمل المؤقت

وعليه تثار مسائل حساسة نتيجة وضع مخطط تقويمي³ للمؤسسة والشروع فيه مثل :

- كيف يتم تحويل عدد العمال و إدماجهم؟

- كيف يمكن الحفاظ على مناصب العمل؟

- كيف يكون توزيع العمل؟

وستتطرق تباعا للمراحل المذكورة أعلاه

المرحلة ما قبل الإستقلال : وهي بداية الفترة التي تتناول من تاريخ وطأة الإستعمار الفرنسي ببلاد الجزائر في سنة 1830 إلى حين مغادرته الجزائر بعد الثورة التحريرية سنة 1962 وطول هذه المدة كانت مجالا لتطبيق قانون العمل الفرنسي وتعد بالنسبة للجزائر نقطة بداية نشوء قانون العمل وتطوره حيث أن العديد من القوانين الفرنسية التي وضعت لتنظيم علاقات العمل في فرنسا، كانت تطبق في الجزائر لا بصورة فورية إنما يمر بين تاريخ تطبيق قانون لفرنسا وقت على امتداده للجزائر أي أن التطور التاريخي لقانون العمل لم يكن هو نفسه بالنسبة للجزائر على الرغم من إعتبار الجزائر خاضعة لسيادة فرنسا وجزء منها وإن كان بشكل خاص في ظل منطق الإستعمار. كما أن القانون الصادر سنة 1947 والذي تعارف عليه لاحقا بدستور الجزائر كرس هذه الفكرة من تطبيق القوانين الفرنسية في الجزائر بل وقع أحيانا أن اختصت الجزائر دون غيرها بسن القوانين

جريدة الوطن اليومية في 17 سبتمبر 1996

Le quotidien ElWatan

³ هدف التنظيمات السابقة في تحقيق الغاية و الهدف الذي يرسمه الخطاب السياسي، أصبحت غاية و هدف التنظيمات الحالية، البحث عن الفعالية و الديناميكية في العلاقات بين العمال و المستخدمين بما يضمن الاستقرار المهني و الاجتماعي للعمال و الفعالية و المردودية لأصحاب العمل مما أحدث انقلاب مفاجئ في مبادئ التنظيم و الانتقال بنون مراحل تمهيدية من نظام التسيير الإداري لعلاقات العمل إلى تسيير الاقتصادي و المهني لهذه العلاقات.

-حوض نجاح هذا التحول

-ما هي الضمانات التي وفرتها الدولة من جهة، و المنظمات النقابية و المهنية من جهة أخرى و أصحاب العمل العموميين و

الخواص. يومية لكوديتان دوزان" ليوم 20 ديسمبر 1997 Le Quotidien d'Oran.

تعيينها لوحدها في البعض الحالات والمواضيع، سواء تعلق بالعمال الجزائريين أو العمال الفرنسيين.

ولقد إستمرّ العمل بالقانون الفرنسي حتى تاريخ 05 جويلية 1975 حيث ألغي بالأمر 29-73 وبالرغم من أن القانون المتضمّن التسيير اشتراكي للمؤسسات هو فاتحة القوانين العمل في الجزائر، خاصّة فيما يتعلّق بتحديد مفهوم العامل في المادّة الثامنة منه "تمنح صفة العامل لكل شخص يعيش من حاصل عمله، ولا يستخدم لمصلحته عمالا آخرين في نشاطه المهني" بالإضافة إلى تكريس مبدأ المساواة بين العمال في حقوق والالتزامات بيد أنّه لم يكن الهدف منه إقامة نظام قانوني خاص بتنظيم علاقات العمل وكان المقصود منه هو إقامة وتكريس نظام مشاركة العمال في تسيير المؤسسات الإشتراكية هم منتجون يتحمّلون مسؤولية تسيير المؤسسة.

وتعد سنة 1975 نقطة الإنطلاق في سن القوانين والنظم الخاصّة بعلاقات العمل بالمفهوم التقني للتنظيم حيث صدرت مجموعة من النصوص سبقت الإشارة إليها أعلاه، فهذه النصوص التي أعدّت خصيصا لتنظيم علاقات العمل في القطاع الخاص بصفة أساسية، غير أن النصوص المرافقة له جاءت عامة لتطبق على القطاع العام والخاص مما يثير التساؤل حول إمكانية تطبيقه ذاته على القطاع العام نعني الأمر 31-75 بالنظر على أنّه لم يحو أي استثناء صريح للقطاع العام من مجال تطبيقه وأحتكم فعلا إليه في العديد من الحالات وما نسجّله على هذه المرحلة، هو أن علاقات العمل أثناءها بالخصوص في القطاع العام الذي كان يشغل ولا يزال أكبر عدد من العمال بعدم التجانس والإنسجام فيما يخصّ القوانين والنظم المطبّقة في هذا القطاع نتيجة للعوامل المتمثلة في :

1- المؤسسات العمومية لم تعرف تطبيقا موحدا للقوانين الفرنسية كما اختلفت نظرتها إليها وهو نتج عنه في الكثير من الحالات الفسخ التعسّفي لعلاقات العمل ضاربا عرض الحائط بحقوق العمال لا سيما في غياب الهيكلية الفعّالة لأجهزة النقابية مع غياب الجزاءات الرادعة عند المخالفة.

2- غياب القوانين والنصوص الخاصّة بتنظيم علاقات العمل في المؤسسات لقطاع العام، حتم عليها الرجوع ومن دون إحالة مسبقة إلى الاستعانة بأحكام القانون المتعلّق بتنظيم علاقات العمل في القطاع الخاص في بعض الحالات مثل الأحكام الخاصّة بالأجور والاتفاقيات الجماعية، وهو ما انعكس في صورة اختلافات وتفاوتات عبر الاجتهادات في وضع بعض النظم والاتفاقيات الخاصّة على هدي القوانين الفرنسية مع كل التخوفات من

أخطار التفسير المتضارب فيما بينها مما أفرز تباين في الامتيازات بين مختلف القطاعات ومختلف المؤسسات مما أثار جوّ من عدم الاستقرار والفوضى في مجال علاقات العمل.

المطلب الثاني : تطوّر إصطلاح عقد العمل

إن إصطلاح عقد العمل " Le contrat de travail " إصطلاح حديث لم يعرف إلا في نهاية القرن التاسع عشر، وكان اللفظ الشائع الاستعمال في السابق وبالأخص في القانون الروماني هي تعبير عقد إيجار الخدمات Le contrat de louage de services التي إنتقلت إلى القانون المدني الفرنسي القديم، ولا أدل على ذلك أن من مشاهير فقهاء فرنسا القدماء أمثال دوما وبوتييه لم يتعرّفوا على هذا المصطلح من ذي قبل، إذ لما يوردون إيجار الخدمات يقصدون أصلا عمال الزراعة مما ينمّ على ارتكاز المجتمع وإعتماده في البداية على إقتصاد لم تكتمل معالمه، فالمشروعات كانت يطغى عليها الطابع الأسري من دون أي تباين في العمل ما بين القطاع الصناعي والقطاع الزراعي، فالأجير كان يعيش تحت سقف سيده ويشاركه في الأعمال المنزلية كما يشاركه في أعمال المحلّ.

الأمر لم يعمر كذلك وبخاصّة في أوائل الثورة الصناعية إذ تحول المشتغلون الذين كانوا يقومون بأعمالهم في مقر سكانهم "الحرفيون إلى أعمال مأجورة، وغدا العميل المنزلي مرحلة وسطية بين الحرفة والأجر، إلا أن الفقه الحديث انتقد شدّة هذه التسمية الماسّة بكرامة العامل إذ تعتبر عمل الإنسان كبضاعة تدخل في إطار المفهوم الإقتصادي الرأسمالي تطبيقا لقانون العرض والطلب تتحدد بحسب السوق ترتفع قيمتها عند ندرتها نقصد ندرة العمال اليدويين المختصين ونقل عند تكاثر عمال أو طبيعة عمل لا تشترط مهارات خاصّة.

مما أدّى إلى تفضيل الفقهاء عبارة عقد العمل على سابقتها عقد إيجار خدمات، كما استبدلت كلمة العمال على ما عرف بالمستخدمين وخلف لفظ صاحب العمل أو رئيس المشروع بدل السيد أو المعلّم.

لكل الأسباب السالفة الذكر لم ير المشرع الفرنسي ضرورة الاستبدال هذه التسمية، إذ تناول كل من مسائل إيجار الخدم وإيجار أصحاب العربات وإيجار مقاولي الأشغال حسب التسلسل في المواد التالية : 1780، 1782، 1786، 1787، 1799، بل نجد قانون العمل الفرنسي الصادر عام 1910 يستخدم في المواد : (21، 23، 25، 19) هذه العبارة وقل الشيء نفسه بالنسبة للفقه والقضاء وإذا كانت الجزائر تعتبر منطقة تابعة لامتداد سيادة فرنسا عليها فهي

تخضع لتطبيق نفس الوضع القائم بفرنسا على الجزائر وإستمرّ العمل بها في الجزائر كقانون وضعي جزائري وذلك بمقتضى الأمر الصادر في 31 ديسمبر 1962، الذي يقضي باستمرار التشريعات النافذة بتاريخه وحتى إشعار آخر باستثناء ما يناقض منها السيادة الوطنية أو يشتمل على أفكار إستعمارية أو عنصرية تتنافى والممارسة العادية للحريات الديمقراطية ونهج القضاء الجزائري نفس القناة إذ استخدم نفس العبارة في أحكامه الصادرة في شأن المنازعات العمالية، غير أن التشريعات المعاصرة ومن ضمنها التشريع الجزائري قد تخلّى على هذا الذكر لماله من مساس بشخصية الإنسان العامل، وكرامته وأخذ بالمصطلح الجديد عقد العمل ولم ينجح هذا المفهوم بدوره من الانتقادات إذ عيب عليه عدم الدقة والوضع في الغرض المقصود من العمل، لأن العمل يمكن أن يكون محلاً لعدة إتفاقات مختلفة بإتخاذ أشكالاً متعددة من بينها على الأخص عقد المقاولة وعقد الوكالة فهذا ما دفع بالفقه الفرنسي إلى اقتراح تسمية أخرى "إيجار العمل" بدلاً من إيجار الخدمات ولم يسلم بدوره من النقد إذ جعل العمل بضاعة، شأنه في ذلك شأن إيجار الخدمات غير أنّه وبعد الحقبة الزمنية إستقرّ إصطلاح عقد العمل في التشريعات الحديثة مع التنبيه أن العمل المشمول بهذا العقد ليس أي عمل وإنما عمل التابع وحده دون سواه⁴ وكان للجزائر أن استخدمت هذا المصطلح بموجب الأمر الصادر تحت الرقم 75 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة للعلاقات العمل في القطاع الخاص تقضي المادة الثالثة منه بما يلي : "يثبت عقد العمل ضمن الأشكال التي يتعين على الأطراف المتعاقدين الاتفاق عليها" وكذلك وردت هذه التسمية في القانون الأساسي العام للعامل⁵ في مادته 26 التي تقضي بأنه يعد "باطلاً وعديم الأثر كل شرط مدرج في عقد العمل يخالف الأحكام

⁴ المفهوم القانوني للعمل " مرونة و شساعة مفهوم العامل " فالمرشح يرى فيه كل إنسان يعتمد في عيشه على كسب من عمله مع عدم استخدام عمال معه، فهناك رفض لإصلاح الأجير حيث يشمل العامل المتخصص، المستخدم، المدير و حتى رب العمل (مجير) كعامل لشركته كما تشمل العامل المستقبل و العامل في القطاع العام و القطاع الخاص الحرفي و العامل لحسابه أي تعدد المعاني مع بقاء الألفاظ هي في إطار الحياة الاجتماعية. " رغبة منه لشمول كل الظروف سياسياً و إن استلزم تنسيقهم سياسياً.

غيجان مكّي " المفاهيم الغامضة في القانون و الاقتصاد عدم الوضوح في الكلام " رقم 53 مارس 1979 ص 33.

EJAN MACKAY* *les notions floues en droit ou l'économie de l'imprécision in langages*
N° 53 Mars 1979 P.33

⁵ أما القانون العام للعامل أعاد التعريف صراحة إلا أنه ضيق من مجال تطبيقه إذ أبيان في المادة الأولى "أحكام هذا القانون لا تنطبق على العمال الذين يشتغلون لحسابهم و المادة 51 منه شبهت العامل بالأجير علاقة العمل قائمة ما دام العمل تام لحساب هيئة مستخدمة.

ففي التنظيم الاشتراكي هو "منتج مسير" نتيجة عقد مكتوب أو غير مكتوب يخلق حقوق و واجبات محددة في القانون العام للعامل.

التشريعية والتنظيمية ويكون في غير مصلحة العامل".

بمفهوم المخالفة إذا كان الشرط المدرج في عقد العمل يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية ويكون في مصلحة العامل فهو جائز ومقبول.

تقضي المادة السادسة (06) من القانون الخاص بعلاقات العمل الفردية الصادر عام 1982 "عندما تختتم مدة التجريب التجربة بالقبول يتم إثبات علاقة العمل بواسطة رسم نظامي أو عقد عمل تضعه المؤسسة المستخدمة" القانون 06-82 الصادر في 27-02-1982 أي أن انعقاد العقد وتمامه معلق على شرط فاسخ، بيد أن المؤسسة يمكنها عند انتهاء فترة التجريب ولوحدها كصاحبة قرار أن تقرر إما تثبيت العامل في منصبه لا من اليوم التي اتخذت فيه قرار التثبيت وإنما سري بأثر رجعي منذ يوم توظيفه هذا في حالة ما إذا كانت النتائج المحصل عليها أثناء فترة التجربة معتبرة أما إذا لم يكتمل النظرة عند المؤسسة في إمكانها تمديد فترة التجربة لمدة مماثلة لسابقتها كآخر مرة يتعين إثرها اتخاذ موقف من جانب المستخدم إما بتثبيت العامل في منصب عمله بصورة ما اعتبرت النتائج المحصل عليها من طرف العامل مقبولة أو التأكد قبل تخفيضه إلى منصب يناسب إمكانيته على توفر مركز تكوين كفيل بسداد النقائص الملاحظة عند العامل موضوع إجراء التخفيض. أو إتخاذ قرار في نهاية بفصله من دون تعويض خاصة في حالة تجديد فترة التجربة.

المبحث الثاني: عناصر عقد العمل

على الرغم من أن شأن التشريعات الحديثة قد إستقرت على التسمية الحديثة "عقد العمل" Contrat de travail فإن معظمها لم تورد تعريفاً⁶ لهذا العقد يجمع فيه مقوماته وخصائصه الأساسية، حتى يتسنى لنا تمييز هذا العقد عن العقود الأخرى التي يكون موضوعها العمل أيضاً.

فالتشريع الجزائري مثلاً، يكتفي بذكر مصدر علاقة العمل الفردية فقط وهو العقد فتتص المادة الثانية من الأمر 29 أفريل 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل الفردية على أنه "تنشأ علاقة العمل بموجب عقد مكتوب أو غير مكتوب" فهذا ما تؤكده المادة 51 من القانون الأساسي العام للعامل إذ تنص على أنه تنشأ علاقة العمل بتعاقد مكتوب أو غير مكتوب وكذلك الأمر بالنسبة للقانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل⁷ إذ ينص في مادته الثامنة 8 "تنشأ علاقة العمل لعقد

⁶ أورد قانون العمل المصري رقم 91 لسنة 1959 المنشور في 7 أبريل 1959 في مواده 1 و 2 تعريفاً لكل من العامل و صاحب العمل حيث قرر ذلك القانون:

المادة 1: "يقصد بصاحب العمل كل شخص طبيعي أو اعتباري يستخدم عاملاً أو عمالاً لقاء أجر مهما كان نوعه".

المادة 2: ط يقصد بالعامل كل ذكر أو أنثى يعمل لقاء أجر مهما كان نوعه في خدمة صاحب عمل و تحت سلطته أو إشرافه".

-تناول المشرع المصري في الفصل الثاني من الباب الثاني المتعلق بالتدرج و التدريب المهني و العقود الواردة على العمل مدلول عقد العمل الفردي في مادته 42 من القانون المشار إليه "تسري أحكام هذا الفصل على العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل أن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر"

فإذا كان المشرع الجزائري لم يشترط لزوماً الكتابة و اللغة المستعملة لتدوين التعبير عن إدارة الأطراف كما نص على هذا القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل في المادة 08 منه "تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي".

و تقوم هذه العلاقة، على أية حال، بمجرد العمل لحساب مستخدم ما.

و تنشأ عنها حقوق المعنيين و واجباتهم وفق ما يحدده التشريع و التنظيم و الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية و عقد العمل".

يبد أن المادة 43 من القانون المصري تشترط "يجب أن يكون عقد العمل ثابت بالكتابة و يحرر باللغة العربية و من نسختين لكل من الطرفين نسخة و إذا لم يوجد عقد مكتوب جاز للعامل وحده إثبات حقوقه بجميع طرق الإثبات، يعطى العامل إيصالاً بما يكون قد أودعه لدى صاحب العمل من أوراق و شهادات. " و على عكس المشرع المصري نجد أن المشرع الجزائري يلقي عبء الإثبات على صاحب العمل أي ينقله من الطرف الضعيف العامل إلى المستخدم.

⁷ النصوص الجزائرية التي ارتكزت على المصطلح الاشتراكي اعتنقت فكرة علاقة العمل كما لو كان عقد العمل ذات صبغة رأسمالية، فمن الناحية القانونية ليس هناك فرق أساسي يذكر اللهم ما تعلق بالإثبات، ففي العقود يعود إلى الأساليب الخاصة بالعقود (كما أشارت إلى هذا المادة 5 من القانون 82-06 الصادر في 27 فبراير 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية "يمكن إثبات علاقة العمل بأي وسيلة قانونية" باستثناء حالة قسمة الأجر التي تشكل مبدأً ثبوت بالكتابة، ففي علاقة

كتابي أو غير كتابي وتقوم هذه العلاقة على أية حال، بمجرد العمل لحساب مستخدم ما.
وتنشأ عنها حقوق المعنيين وواجباتهم وفق ما يحدده التشريع والتنظيم والاتفاقيات أو
الاتفاقات الجماعية وعقد العمل؟

إستقراء المادة الثامنة المذكورة آنفا تطلعنا على إستمرارية الأحكام المعمول بها
سابقا من دون أي مخافة لها وإنما الجديد يكمن في تكملتها عبر إدراج قرينة بسيطة

العمل، العقد لحساب مستخدم وإن لم تكن بحوزته قسيمة الأجور فإثبات ممارسة نشاط لدى مستخدم يشكل في حد ذاته عقدا
أو بعبارة أصح علاقة عمل.

في العرف القضائي هناك تغليب للطابع التجاري للعقد تجاه صاحب العمل قصد إيفاد العمل من حرية الإثبات. ولقد ألقى
المشرع الجزائري عبء الإثبات على عاتق المستخدم في حالة الطعن بإثبات العكس لا سيما عبر اشتراط على المستخدم كما
نصت على هذا المادة 4 من القانون 82-06 المشار إليه سابقا: "إن المؤسسة المستخدمة ملزمة، فور توظيف العامل بتسليمه
وثيقة التعهد التي تبين على وجه الخصوص تاريخ بداية أثر علاقة العمل، و الفترة التحريية، ومنصب العمل المعروض والأجر
المتعلق به " أضف إلى هذا الالتزام الذي يقع على المستخدم بدفع اشتراك العامل وانضمامه لدى هيئة الضمان الاجتماعي عبر
التأمين عليه خلال العشرة (10) أيام التي تلي توظيفه وهو ما نستخلصه من نص المادة 85 من القانون 83-11 الصادر في 02
يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية.

لا يجوز لهيئات الضمان الاجتماعي أن تعتد بعدم وفاء أصحاب العمل بالالتزامات الملقة على عاتقهم، لرفض تقديم الأدعاءات
للمؤمن له الذي يستوفي شروط المنشئة للحقوق.

عندما لا يغنى أصحاب العمل بالتزاماتهم، يتعين على هيئات الضمان الاجتماعي تقديم الأدعاءات للمؤمن له ثم تتولى مطالبة
هؤلاء بعد ذلك".

و عبارة علاقة العمل تبدو أكثر ملائمة لأنها تعكس الروابط التي تقتصر على أطراف العقد أي طرفي العقد وإنما تشمل
المحيط القانوني والمهني بالرجوع إلى تدخل الدولة التي تفرض قواعد جديدة غالبا ما تكون أمرة ومخالفة للشريعة العامة
في نفس السياق نلاحظ أن عقد العمل المتولد عن علاقة العمل (المادة 7 من القانون 82-06 المذكور آنفا ترعيا لاستقرار
الوظيفة و ضمانها، يوضع عقد العمل أو الرسم النظامي لمدة غير محددة و عندما تقتضيه ضرورات العمل أو طبيعته يمكن
استثنائيا وضع هذا العقد لمدة محددة) له وجود حتى الطعن بسبب الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تفرض النص عليه. فلو
افترضنا أن العقد المكتوب أو غير مكتوب قد أغفل ذلك، فإن القانون ينوب عنهما، بما يؤكد خضوع عقد العمل لمحيط
تشريعي يتنافى و حرية التعاقد التي تميز العقود.

بينما اعتمد المشرع في القانون 90-11 المعدل و المتمم الصادر في 21 أبريل 1990 و المتعلق بعلاقات العمل (دون
تمييز بين الفردية و الجماعية و إنما يشملها، على لفظ العقد على هدي إصلاحات سنة 1988 القانون 88-01 الصادر في
12. 01. 1988 و المتضمن القانون التوجيهي و المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، لا سيما
في إعادة تنظيم و تكييف علاقات العمل بما يتجاوب و الخصائص و المبادئ، العامة التي تسود القطاع العام الاقتصادي من
استقلالية و متاجرة، فإن انعقاد علاقة العمل يتم بإبرام عقد عمل بعدما كانت تلك العلاقات تبني على أسس تنظيمي لانهجي
كما في عهد القانون رقم 78-12 الصادر في 05 غشت 1978 المتضمن القانون العام للعامل، لا سيما المادة 58 منه "في
القانون الأساسي النموذجي الخاص بالقطاع الذي تنتمي إليه المؤسسة المستخدمة".

فإذا كان بالأمس القريب ينشأ العقد تبعا لعلاقة العمل و هو صورة لها فإن مفهوم العقد قد أخذ منحى آخر إذ أن علاقة
العمل تتولد عن عقد العمل و ما ذكرته المادة 8 من القانون 90-11 المشار إليه أعلاه " تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير
كتابي كما أصبح دوره يقوم على تحديد الحقوق و الواجبات التي تقع على كل طرف المادة 8³ من القانون 90-11 و تنشأ
عنها حقوق المعنيين و واجباتهم وفق ما يحدده التشريع و التنظيم و الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية و عقد العمل".

فالعامل كطرف هو أجير تابع عكس النظرة السابقة التي كانت ترى فيه "متجا و مسيرا يتعامل مع شريك يخضع لقانون
اقتصاد السوق.

قابلة لإثبات، العكس أقرها المشرع لصالح العامل كضمانة إضافية لصالحه بغية توسيع وترسيخ حمايته فمجرد العمل لحساب مستخدم ما يفترض قيام علاقة عمل يقع عبء إثبات عكس ذلك على المستخدم.

بالإضافة إلى الاتفاقيات الجماعية والإتفاقيات الجماعية التي عدت مصادر جديدة لم تكن معروفة في التشريعات السابقة والتي أقر بها الترتب حقوقا وواجبات ويتحدد بموجبها محتوى العقد الفردي ناهيك عن دورها في تحديد الالتزامات و ترتيب حقوق.

والرأي الراجع في الفقه:

وإذا كانت غالبية التشريعات الحديثة لم تورد تعريفا لعقد العمل وكذلك هو الشأن بالنسبة للقانون 90-11 إذ إكتفى بالتعرض إلى كيفية إثباته، إبرامه ضمن الأحكام العامة من دون أن يسوق لنا تعريفا.

ولسد ذلك فإن الفقه والقضاء قد توليا هذه المهمة وقدمتا تعريفات مختلفة.

فقد عرفه بعض الفقهاء بأنه إتفاق يتعهد بمقتضاه أحد الأطراف بإنجاز أعمال مادية ذات طبيعة حرفية بصفة عامة، لصالح الطرف الآخر، وتحت إشرافه مقابل عوض (تعويض) إلا أن هذا التعريف رغم إحتوائه على العنصر الأساسي المميز لعقد العمل وهو عنصر التبعية، قد أخذ عليه أنه قصر موضوع العقد في إنجاز أعمال مادية دون التصرفات القانونية، وهو بذلك متأثر بالمعيار التقليدي الذي يميز عقد العمل عن عقد الوكالة إذ يكون الأول ينطوي بالضرورة أعمال مادية والموضوع الثاني أعمالا قانونية، وهذه التفرقة منتقدة من غالبية الفقه.

والرأي الراجع في الفقه عرف عقد العمل بأنه إتفاق بمقتضاه يلتزم شخص يسمى الأجير أو العامل بالقيام ببعض النشاط لفائدة شخص آخر يكون تابعا له ويسمى رب العمل أو المعلم مقابل عوض نقدي يسمى الأجر.

Le contrat de travail est une convention par laquelle une personne appelée employé ou salarié s'engage moyennant une rémunération en argent appelé salaire à exercer une certaine activité au profit et sous la subordination d'une autre personne appelé employeur ou patron.

وقد عرّفه المشرع المصري في المادة 674 عقد العمل هو الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر.

ومن خلال هذه التعريفات يمكننا إستخلاص المقومات التالية لعقد العمل :

1- عقد معاوضة أي أن مقابل الجهد المقدم من طرف العامل يقابله التزام رب العمل

المتّثل في دفع الأجر ومن ثمّ لا يصح الكلام عن عقد العمل إذا كانت الخدمات المقدّمة تطوع أو مشاركة أو تدخل في إطار حملة تشجير أو تنظيف، ولا يقابلها أجر أي بالمجان كعملية "التوزيع" مثلاً.

2- يعد عقد العمل، عقدا ملزما للجانبين : ومن ثمّ فإن العامل لا يستحقّ أجره إلا إذا قام بالعمل الملقى على عاتقه أي المكلف به.

3- وهو عقد دوري التنفيذ لأن الأدّاءات فيه تكون زمنية الإنجاز وعلى الأخص أدّاءات العامل، ومن ثمّ فإن إبطالة أو فسخة لا يكون لهما أثر رجعي كما يمكن أن يقف تنفيذ العقد في حالة القوة القاهرة التي تعترض التنفيذ مؤقتاً ويستأنف بعد ذلك ممّا يستلزم عدم التشدد في شروطه حتى تتلاءم نصوص العقد مع الظروف الجديدة.

4- وهو عقد شخصي : أي أن شخصية العامل محل إعتبار في العقد ويلتزم شخصياً بأداء العمل، فهو لا يمكن أن يوكل غيره في تنفيذ هذا العقد، كما لا يمكن أن ينتقل الالتزام فيه إلى الورثة وإنما هو عقد يمسّ الشخص نفسه، وليس عقد يتعلّق ببضاعة أو شيء مادي، وإنما يتطلّب التزاماً من طرف العامل شخصياً، وكما يقول الفقيه جوج ويير "أن شخصية الإنسان هي في الحقيقة موضوع العقد"، وهي في نفس الوقت طرف فيه، وهذه الحقيقة تعد إحدى الدوافع الرئيسية، التي جعلت عقد العمل من النظام العام، الذي يقوم بحماية الأشخاص مما جعل هذا العقد يختلف عن العقود الأخرى المتعلّقة بالذمّة المالية.

5- يعتبر من صاحب العمل دون أن يكون للعامل حرّية مناقشتها وهذا سبب آخر لتدخل المشرع من أجل حماية العمل.

المطلب الأول: عنصر العمل

يعتبر هذا العقد بصفة عامة عقد إذعان إذ توضع شروطه عنصر العمل في عقد العمل محل التزام العامل وسبب التزام صاحب العمل، عكس الأجر يشكل محل التزام صاحب العمل وسبب التزام العامل. وهو بذلك عنصر مزدوج المركز.

ومدلول العمل في هذا العقد لم يعرف له تعريفاً محدداً بحيث يجمع كل نشاط أو مجهود أو نتيجة أو غاية يلتزم العامل القيام بها أو إنجازها لحساب رب العمل.

ويقصد بالعمل هنا كل نشاط بدني أو فكري أو حتى فني يقوم به العامل بصفة شخصية وفق توجيهات وأوامر صاحب العمل، فيتخذ المجهود صورة إيجابية تمثل في شروع العامل بإنجاز أو صنع شيء أو السهر على الحراسة بتوظيف حسه المرهف في

الحفاظ على الشيء على حاله من كل ما من شأنه التأثير على سلامته أو وجوده على الوجه الذي وظف العامل لغرضه.

فهذا الالتزام يكمن في بدل جهد معين بدني كان أو فكري وقد يكون الالتزام ببذل عناية أي عناية الرجل المعتاد يقتصر على أداء العمل عبر مجهود هو التزام بوسيلة من دون ضمان النتيجة، أي أنه إذا لم يبلغ الهدف فإنه لا يحاسب عليه بل على الأكثر من ذلك فإن هذا العامل يستحق الأجر وإن كانت النتيجة عكسية أي سلبية من الناحية الإنتاجية، لا يعني ذلك أنه يكتفي ببذل جهد متوسط بل عليه أن ينهض بأعباء عمله بكل ما أوتي من قوة وإلى ذلك تشير المادة 7 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل "أن يؤديوا بأقصى ما لديهم من قدرات والواجبات المرتبطة بمنصب عملهم ويعملوا بعناية ومواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم".

ولعل هذه المادة أكثر وضوحاً عن طريقة التي يتعين بها على العامل النهوض بالأعباء المسندة إليه (بأقصى ما لديهم من قدرات، يعملوا بعناية ومواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم) كما أنها تفيد أن العامل ليس حراً في إسداء هذا العمل (خدمة) وإنما يتقيد في ذلك بالإطار الذي يضعه المستخدم وفقاً للتنظيم الذي يتولى تحديده.

مفاد ذلك بالمقابل أن صاحب العمل لا يملك على جهد العامل حقاً مباشراً كحق الملكية بل حقه يقتصر على المطالبة بالتعويض في إخلال العامل بتنفيذ التزاماته من دون أن يحق لصاحب العمل أن يستدعي عاملاً آخر لأداء العمل على نفقة العامل لأنه في عقد العمل لا يقبل الوفاء من غير المدين كما في حوالة الدين، إذ يركز عقد العمل على الاعتبار الشخصي حيث أن العامل المعين هو محل الاعتبار.

وقد يتم تحديد نوع أو حجم أو مكان العمل بصورة محدّدة في العقد بحيث لا يسمح صاحب العمل تكليفه بالقيام به في مكان آخر تابع للمؤسسة نظراً لحصول المؤسسة على مشروع في منطقة تبعد عن مقر النشاط الذي تم التعاقد به. وقد يتبع في هذه الحالة تفادياً لكل نزاع فردي أو جماعي⁸ بهذا الشأن اتباع أعراف و تقاليد المهنة أو العودة والإحتكام

⁸ تحسنت علاقة العمل الفردية من أن وجدت هيئات التسيير الاشتراكي للمؤسسة، وجود لجان خاصة كذلك المتعلقة بالمستخدمين و التكوين و لجنة التأديب، أدخلوا في العلاقات المهنية عن طريق رفع المشاكل القانونية للمديريات مثل المسار المهني التقاعد، نظام الحماية للعامل و الضمانات التأديبية تبدو و أكثر نجاعة من المؤسسات التي لم تعرف بعد تطبيق التسيير الاشتراكي للمؤسسات.

و كان لمفتشية العمل تدخلات عدة في المؤسسات العمومية بلغت في سنة 1977، 6000 إعداد، محاضر أمر و عروقات، مست المؤسسات العمومية التي لا تخضع للتسيير الاشتراكي في الوقت الذي عرفت هذه الأخيرة بامثالها لقانون العمل. و من العواقب السلبية لهذه الحماية أن علاقات العمل لم تظهر في جو من التساهل و التكامل و عرفت حالات عديدة

حق التفاوض المقرر لصالح العامل عند إبرام العقد أصبح يسمح نظرا لما تعرفه الأنظمة الحديثة⁹ بتجاوز مثل هذه الإشكالات بالإضافة إلى التطور التكنولوجي من التحكم عن بعد للآلة، برمجتها، تحديد وتيرة عملها وضبطها من دون أن يرهق العامل من الناحية العضلية، فزيادة الإنتاج هو حبيس تحديد مسبق يتعين على أثره نهوض العامل المؤهل بحساب يتجاوب والمقاييس المرغوب فيها عبر رفع الإنتاج. في المعامل والورشات من دون تناقض مع طبيعة ونوعية العمل من جهة، ومؤهلات واستعدادات العامل البدنية والفكرية من جهة أخرى (الأعمال التي لا يمكن للمرأة القيام بها كالعمل الليلي أو الحملات التي يتعذر على النساء والأحداث نقلها لا سيما عند ما يتجاوز وزنها 25 كلغ وقل الشيء نفسه لما يحرم من أعمال على طائفة المعوقين.

ولعلنا قد ذكرنا عناصر يقوم عليها عقد العمل كالأداء الشخصي للعمل دون الإستعانة بأي شخص آخر وإحلاله محله، أو التكفل به بكل حرية وحيثما شاء ووقت ما أراد وهي الأمور التي سنتناولها تباعا.

1- الأداء الشخصي للعمل المحدد أو المتفق عليه : معنى ذلك أنه يقع على عاتق العامل أداء العمل المحدد له أو المتفق عليه بصفة شخصية، دون اللجوء إلى الإستعانة بأي شخص أو أشخاص آخرين، وإلا لما اعتبر عقد العمل كذلك، كما أن الالتزام لا يكون التزام بعمل،

لعدم الانضباط في العمل تعود الأسباب فيها من خلال الاطلاع على عمل 25 لجنة تأديب في 70% إلى ترك منصب العمل أي مغادرته و هجره، 12% غيابات متكررة و غير مبررة، 6% رفض العمل، 6% للمشاجرات، 2% عجز في التسيير و 2% لأمور أخرى. فمن أهم الأفعال المدروسة في لجنة التأديب و النتيجة المستخلصة تتمثل في "التغيب، الإهمال، التسيب و حالة الفكر الأجنبي لنتائج و وضعية الوحدة".

فإن دل هذا على شيء إنما يثبت أن علاقات العمل هي التي وضعت التسيير الاشتراكي للمؤسسات.

رابح نور الدين سعدي، التسيير الاشتراكي للمؤسسات بالجزائر "ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائرية 1985.

⁹ كل ما يجري بالمؤسسة يخضع للقانون و ليس بغريب عنه خاصة إذا علمنا الوظيفة البارزة للقانون في تحويل المجتمع، فالملاحظ أن المؤسسة لا تقتصر أن تكون وحدة كافية بحد ذاتها منكمشة على نفسها و إنما تخضع و ترتبط بمواد عدة، فضلا على كونها قضاء سياسي اقتصادي، اديولوجي ة اجتماعي أين تبلور و تنصارع القوانين فكرة عقد العمل في مواجهة القانون تسمح بتفسير الفرق بين العمال الأجراء التابعين للقانون الخاص و القانون العام كما أنه يتعين فيما بين العمال الأجراء الخاضعين لقانون العمل، التمييز بين الفئات المهنية حيث أن القواعد المطبقة تختلف و تنوع حسبها (أي الفئات المهنية). ص 57 جان ريبرو و جام سابتيه "قانون العمل الطباعات الجامعية الفرنسية الطبعة السادسة بعد اصلاحها الكامل الثلاثي الأول

1975

P57 Jean Rivero et Jean Sabatier

« Droit de travail »

Presses Universitaires de France

6ème édition entièrement refondue

1er trimestre 1975

بل التزام عمل أي أنه يتسنى له في هذه الوضعية الثانية التعهد لصاحب العمل بإنجاز عمل معين يمكن له أن يوكل هذا العمل إلى أشخاص آخرين يعملون بحسن لإنجاز العمل المتعهد به، حيث نكون بصدد عقد مقاوله، لأن شخصية العامل تشكل عنصرا جوهريا في العقد يلمس من أن صفات ومميزات ومؤهلات العامل هي الدافع إلى التعاقد بالنسبة لصاحب العمل حيث تكون محل نظر عند التوظيف كالتجربة والخبرة والإنجازات والدراسات التي قام بها العامل بما يبرر خضوع علاقة العمل بفترة تجريبية للتأكد من صحة المواصفات المدرجة في بيان سيرة العامل وما أظهره في الحوار الذي سبق توظيفه وقد يرى القانون و/أو القضاء أن بعض الروابط التي تجمع بعض المستخدمين والأجراء غير متجانسة ومفهوم التبعية أي أنها لا يستجيب له بل تتناقض معه، كالعلاقة الحميمة التي تجمع صديقين يساعد أحدهما الآخر، أو مساعدة أحدهما الآخر كما في مثال المساعدة الزوجية للإستغلال العائلي، هذا لا يمنع قيام عقد عمل يترادف لرباط الزوجية، في المجال المهني البحث بمعزل عن هذه العلاقة الزوجية فعلاقة التبعية المميزة لعقد العمل لا تتناقض وعلاقة الزوجية، ولا يؤثر ذلك في شيء ولو كان الزوج هو المستخدم لدى زوجته، فالإشكال الذي قد يعترض عقد العمل هو البحث على طبيعة التعاون إذا ما كان مرده التعاون العائلي المعروف أو القيام الفعلي بنشاط العامل المأجور.

نفس الوضع يتبع بالنسبة للمؤسسة العائلية حيث يقوم الابن بمساعدة أبويه كأن تقوم البنت البالغة بالعمل في المؤسسة السياحية لأبيها، وكما ذكرناه آنفا فليس هناك ما يمنع الأب من توظيف أحد أبنائه ولو كان قاصرا بما لا يتعارض والتبعية القانونية من جهة وواجب الطاعة من الجهة الأخرى فبدل العمل لدى الغير، يتم توظيف الشاب في المؤسسة العائلية مع إستفادته بالوضع الإجتماعي للعامل المأجور.

نشير أيضا لأهمية شخصية العامل في عقد العمل لاسيما إثر وفاة العامل التي تعتبر من بين الأسباب القانونية العادية لإنهاء علاقة العمل والتي لا يترتب عنها في ذمة صاحب العمل بالنسبة لذوي حقوق العامل، إلا ما أقره القانون الخاص بالتأمينات الإجتماعية والضمان الإجتماعي حيث لا يحق لهم استخلافه في منصب عمله ولو توفرت فيهم شروط شغل منصب العمل. وإن تم ذلك في إطار السياسة الإجتماعية المنتهجة ببعض المؤسسات الاقتصادية فإن عقد العمل الجديد يسري من تاريخ إبرامه ولا يحق أن يكون إمتداد العقد العمل لأحد أصوله المباشرين أي أن التوظيف الجديد لا صلة له بالعلاقة السابقة للعامل المتوفى، وتطبيق ذات الأحكام بالنسبة لحالات التعاقد والعجز الكامل عن العمل التي يمكنها أن

تعرض الحياة المهنية للعامل.

ما قلناه عن العامل لا يصدق بالنسبة لصاحب العمل، فشخصيته لا تؤثر في إستمرارية وسريان عقد العمل إذا ما وفته المنية إلا في حالة الإفلاس أو التصفية القضائية للشركة وإنحلالها سواء بقوة القانون أو بحكم قضائي.

كما تبقى قائمة مختلفة التصرفات القانونية والتعديلات التي يمكن أن تلحق بالهيئة المستخدمة كالبيع والإندماج وانتقال الملكية لشخص آخر بمناسبة الإرث أو الهبة أو الإدماج أو حالة إنشاء الشركات التابعة كما هو الحال بالنسبة لهيكلتها في شكل شركات ذات أسهم مستقلة في تسييرها وإنما تابعة للمؤسسة الأم بالنسبة لبعض التعاملات كحالة التقسيم التي ينتج عنه تفرع المؤسسة الأم إلى عدة شركات تابعة مع إنشاء شخصية معنوية جديدة لكل منها، فالتعهدات التي أبرمها المستخدم السابق تبقى نافذة في حق ما يليه عملاً بالمبدأ المعروف في مجال التسيير والذي يتلخص بأن الخلف يتحمل الأصول والخصوم بمعنى آخر السلبي والإيجابي، نستنتج من هذا القول انتقال الآثار والالتزامات الواقعة على صاحب العمل السابق، إلى صاحب العمل الجديد هذا ما تؤكد به خصوص عقد العمل المادة 74 من القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 والمتعلق بعلاقات العمل حيث ورد فيها إذ حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد والعمال، ولا يمكن أن يطرأ أي تعديل في علاقات العمل إلا ضمن الأشكال وحسب الشروط التي ينص عليها هذا القانون، وعن طريق المفاوضات الجماعية".

ب- تنفيذ العمل: العامل ليس حراً في تنفيذ التزامه المتمثل في أدائه لعمله فهو يخضع من الناحية القانونية والتنظيمية والتقنية لصاحب العمل بوصفه المتبوع والعامل كتاب، يترتب عن هذا أن العامل عليه أن يتولى تنفيذ عمله ضمن الإطار الذي يحدده له صاحب العمل وفق التوجيهات والأوامر والنظم التي يضعها صاحب العمل في إطار تقسيم العمل وتخصصه ضمن مخطط العمل نعني مخطط الإنتاج التصميمات والبرامج التي يضعها أو يحددها صاحب العمل متحلياً بروح المسؤولية في أدائه لعمله عن طريق بدل العناية اللازمة حيث يظل مسؤولاً عن الأخطاء اليسيرة أو الحسيمة التي يمكن أن يرتكبها إما نتيجة إهماله أو لا مبالاته أو سوء تديره، أو قلة خبرته أو عدم مراعاته قواعد النظام الداخلي، ونقصد بالمسؤولية التي يكون لها عرضة العامل المسؤولية العقدية. من المعلوم أن التبعية في العمل تتحقق عادة في المكان والزمان المحددين من طرف صاحب العمل للعامل الذي

يتولّى تنفيذ التزامه بمفرده ومن دون أي مساعدة مؤجر من طرفه بعتاد أو أدوات ومواد أولية أو منتجات يوفرها له صاحب العمل لتنفيذ عمله تحت إشرافه أو مراقبته.

1- مكان العمل: تحت تصرف صاحب العمل يقوم العامل عادة بتنفيذ العمل في إطار المؤسسة ذاتها بمعنى أدق في مكان عمل يقع في دائرة اختصاصها الإقليمي والنوعي وفي منصب العمل الموكل إليه.

ويعد هذا المعيار الإقليمي كأحد المميّزات والسمات المعروفة لرباط التبعية، ويصلح هذا ويصدق على العامل الأجير الذي يستقبل زبائنه. في مكتب يضعه تحت تصرفه المستخدم، كطبيب المؤسسة الملزم بالتنقل إلى المؤسسة، الفنان الذي يستدعى للأستديو بغرض التسجيل، صاحب الكشك القار الذي قد يمنع من الإلتحاق به من طرف صاحب العمل الأستاذ الذي يقدم دروسه في مركز تكوين المؤسسة ومن هنا تبرز تبعية العامل الاقتصادية تجاه صاحب العمل بصفته المالك لوسائل الإنتاج.

فهناك من يرى من ناحية التبعية القانونية ذاتها أن سلطة المستفيد من أداء العامل تنمحي عندما تكون اللوازم ملكا للعامل يستعملها كما يشاء، وعليه العديد من المقررات لا تعترف بصفة العامل المأجور للمالك لمخزن ووسائل النقل الذي يقوم بتمويل وتوريد تجار التجزئة بمنتجات شركة ما وكذلك الشأن بالنسبة للحرفي الذي يقدم على تقديم مسبقا لوازم العمل، في حين تنطبق تسمية العامل المأجور على صاحب الكشك الذي يتولّى البيع بأسعار محدّدة من طرف صاحب العمل للمنتوجات التي زوّده بها لوحده دون سواه والتي يعيد له منها ما لم يبيعه وكذلك تكون في مواجهة عقد العمل بالنسبة لفرقة البنّاءين التي يقدم لها الإسمنت المعد.

2- حرية العمل: بتنازل العامل المأجور عن مبدأ الحرية في تنفيذ عمله وبقبوله بتخصيص نشاطه كله لمستخدم فريد، فهو بهذه الطريقة يشهد طبيعيا عن خضوعه لسلطة صاحب العمل، فإن كان هذا لا يثير أي إشكال بالنسبة للعامل التابع لهيئة مستخدمة ما لا سيما الإنتاجية منها أو تلك المكلفة بتقديم خدمات كالبنوك أو شركات التأمين أو الفنادق، فإن الوضع ليس واضحا بنفس الصورة بالنسبة للخبير في المحاسبة مثلا، أو الصحفي، أو الرياضي المحترف ويتم اعتباره أي عاملا مأجورا طالما أنه يقصر نشاطه وجهده لمستخدم واحد كما هو الحال بالنسبة للصحفي الذي يعمل مع دور للنشر مختلفة أو ذلك العامل الذي يتولّى إيصال حمولات يقوم بشحنها ذات مصادر مختلفة أي يكون تعامله مع العديد من المستخدمين من دون أن يكون له مع أي منه ارتباط يسمح له بالتعامل مع الآخرين ويحتفظ

في أدائه هذا بمطلق الحرية، ممّا يستفاد معه غياب رابطة التبعية نشير على أنّه في حالة ما إذا لم يكن أداء العامل حكرا على صاحب عمل واحد، كأنّ يمارس عمله ويتعامل مع العديد من أصحاب العمل أو الزبائن، فإن ذلك قد لا يتعارض على الوجه الذي بيناه مع وضعه كعامل مأجور حيث أن الجمع ما بين مهنة حرّة ومستقلّة أو تجارية يكون حائزا.

3- تنفيذ العمل : وفق إدارة ومراقبة صاحب العمل¹⁰ يعد هذا المعيار حاسم، فالقضاء الفرنسي يعتبر في صف العمّال المأجورين صاحب الكشك الذي يتلقّى أوامر دقيقة وقطعية حول بيع المنشورات حيث لا تترك له أية مبادرة والذي يخضع لمراقبة صاحب العمل مرتين في اليوم، كما أن مخرج الفلم الذي تمّ استدعائه من طرف المنتج، فإنّه يرتبط معه بعلاقة تبعية بالرغم من الحرّية التي ينعم بها من الناحية الفنيّة، نفس الشيء بالنسبة للخبير في المحاسبة الذي يتقيد بالتعليمات ذات الطابع الإداري وتكون أعماله محل تأشير من طرف مستخدمه.

فالتحليل القضائي المعاصر يبرز أهمية مفهوم اندماج العامل بهيكل المؤسسة. وعليه يعتبر كعامل مأجور أستاذ التعليم الحر الذي يؤدّي عمله أي تعليمه في أماكن وفي زمن حسب توقيت موضوع من طرف صاحب العمل ومحددا المواد التدريس حسب برنامج مضبط ويلقب مراعاة تعليمات المؤسسة المستخدمة نعني تلك المتعلقة بالحضور وكناش التنقيط ولا مانع أن تمتع بنوع من الحرّية من الناحية التقنية. على النقيض من هذا لا يعتبروا كعمال مأجورين الباعة الذين لا يتلقون أية أوامر في أداء عملهم ولا توجيهات من طرف صاحب العمل الذي يزودهم بالسلع ويحتفظون بهذه الصورة بمطلق الحرية ممّا لا يسمح بتقدير درجة التبعية الضرورية وتمييزها عن العقود المتشابهة مع عقد العمل.

فمناسبة تنفيذ عقد المقاولة، فإن الزبون يشرّع أحيانا بإسداء تعليمات دقيقة ويسهر عن قرب لمراقبة العمل. فمحكمة النقض الفرنسية اتبعت حلا متباينا ففي عقد المقاولة تكون أوامر صاحب المشروع مقتصرة على التوجيهات العامّة للعمل وبلوغ الهدف المنشود، في حين يحتفظ المقاول بحريته في اختيار السبل الكفيلة لتحقيق النتيجة، بينما على العكس من ذلك في عقد العمل حيث أن الأوامر تنصب مباشرة وأساسا على تنفيذ العمل وفق منهجية ووسائل لا تترك بشأنها أية حرّية للعامل.

¹⁰ العامل الأجير الذي يخضع لقانون العمل يفرق عن العامل الحر، الذي ينفلت منه من خلال نوع العقد الذي يربطه بمستخدمه. و كان هذا العقد يحمل تسمية "إيجار للخدمات" من طرف القانون المدني الفرنسي لسنة 1804 - القانون المعاصر استبدال العبارة المذكورة و أحل محلها عبارة عقد العمل. المرجع السابق نفس الصفحة.

المطلب الثاني: عنصر الأجر

على اعتبار عقد العمل من عقود المعاوضة حيث يتلقى كل واحد من طرفيه نظير ما يقدمه، فالعامل يتقاضى الأجر في مقابل وضع نشاطه تحت تصرف صاحب العمل بينما يقوم صاحب العمل بدفع الأجر كمقابل لإنتفاعه من نشاط العامل.

يكون عنصر الأجر مستوفيا متى حصل العامل على مقابل أيا كان نوعه، نقديا أو عينيا وقد يحدث أن يستفيد العامل من الإثنين معا فمن جهة يحمل على أجره نقدا وتقوم المنافع التي يجنيها العامل نقدا كذلك من جهة أخرى إذ لا جدوى من منح العامل مقابل عيني لا يسع قياسه. أما للشرع الجزائري فقد أصر في المادة 85 من القانون 90-11 أن يدفع الأجر نقدا فقط تحدد الأجور بعبارات نقدية محضة وتدفع عن طريق وسائل نقدية محضة.

أما إذا لم يتم ذلك كان يكون أداء العمل من دون مقابل فإنه يمكن حساب العقد من ضمن عقود العمل وإنما يصير تبرعا يخرج عن دائرة عقود العمل.

وتحديد الأجر يكتسي أهمية بالغة بالنظر إلى العناصر المكونة له وبيان ما يستحقه العامل من مقابل في حالات الإجازات، العطل المرضية طویل المدة أو التعويضات اليومية، حالة المرض أو حادث العمل أو المرض المهني أو توقف المشروع أو تقليص عدد العمال في إطار الذهاب الإرادي أو الإحالة على صندوق التأمين على البطالة لتقاضي تعويضاتهم وتحديد مقدار الاشتراكات المدفوعة إلى مؤسسات التأمين الضمان الإجتماعي والتأمين على البطالة، الدفع الجزافي للضرائب المبلغ الواجب الدفع للخدمات الإجتماعية.

وعلى الرغم من أهمية الأجور إلا أن بعض التشريعات لم تورد تعريفا لها بما يصعب من مهمة القضاء والفقه زيادة أن نظم الأجور المعاصرة أصبحت جد معقدة، إذ لم يعد الأجر القدر الذي يتسلمه العامل لقاء عمله بل تضاف إليه مكملات كما أن التلازم القائم بين استحقاق الأجر وأداء العمل لم يعد بالصورة المعهودة إذ أصبح العامل على هدي التشريعات المعاصرة والإتفاقيات الجماعية يتقاضى أجرا من دون أن يؤدي عملا فعلا.

وقد عرف الفقيه ليون كيان الأجر على أنه مجموع المبالغ التي تدفع نتيجة لعقد يربط الأطراف، حتى لو لم تجد سببها في عمل فعلي.

نستخلص أن الأجر يمثل كل الأموال والمنافع التي تستحق للعامل قانونا على صاحب العمل في مقابل العمل أو بمناسبته ما لم تكن تعويضا أو سدادا لمصاريف مهنية.

ويتضمن أجر العامل في تكوينه الأجر الأساسي تلحق به العديد من المتممات التي تضاف إليه،

بموجب عقد العمل فردي أو جماعي أو العرف السائد أو العادة المستقرة في المصنع كما يمكن أن يتصف التشريع بالمصدر المباشر لهذه المتطلبات.

فأحيانا ما يدفعه صاحب العمل للعامل مزيه حقيقية إذ يكون ما يقبضه العامل تعويضا إستحققه العامل لسبب قانوني ما وأحيانا أخرى المبلغ المدفوع يتصف بالتبرع كمناسبة بلوغ الشركة عمرا معيناً. وبهذا يفقد خاصية أساسية من خصائص الأجر، وهي صفة الإلزام بالوفاء به، غير أنه يمكننا القول أن المبالغ المدفوعة للعامل أيا كانت طريقة الحساب المتبعة فيها فإنها تعتبر من قبيل الأجر سواء قدرت تقديرا جزافيا أو توقف تقديرها على نشاط العامل أو حصيلة المنشأة ويكون للعامل نصيبا من الأرباح إذا ما تقرر ذلك بموجب نص في القانون، العقد الفردي أو الإتفاقيات أو أقرته العادات الثابتة من دون أن يؤدي بالعامل إلى اكتساب العامل صفة الشريك طالما أنه في تبعية لصاحب العمل. فإذا كان من حق العامل الحصول على نسبة من الأرباح على الوجه الذي بيناه أعلاه بالموازاة لذلك لا يتحمل ولو بنسبة قليلة الخسارة التي تمنى بها الشركة.

ولقد عرف مفهوم الأجر عدة تطورات تماشيا مع تطور مفهوم العمل حيث كان يعتبر مجرد ثمن للعمل المؤدي وفق النظرة التي تجعل من العمل مجرد سلعة خاضعة لقانون السوق، ثم تحول ليتخذ أبعادا اجتماعية واقتصادية على أساس أن الأجر هو مورد الرزق الوحيد الذي يضمن به العامل حياته ومعيشته.

ويتكون الأجر من عنصرين أساسيين عنصر ثابت وهو الأجر الأساسي والمتطلبات التي تلحق به بصورة مضبطة ومعروفة مسبقا وعنصر متغير يتكون من مجموع التعويضات والحوافز المالية المرتبطة بأمر خارجي لا يمكن قياسها مسبقا وإنما الوقوف على نتيجتها كالإنتاجية الاقدمية.

ولقد مر تنظيم الاجور في الجزائر بمرحلتين متميزتين :

تميزت الأولى بمركزية القرار فهي من إختصاص السلطة العامة التي عرفت في عهد التنظيم الإداري.

نجد أن المادة 127 من القانون العام للعامل "أن تحديد الأجور الذي يجب أن يكون مرتبطا بأهداف المخطط من صلاحيات الحكومة، ولا يمكن أن يؤول لفائدة المؤسسات المستخدمة" وعلى هذا الأساس تم وضع تصنيف وطني لمختلف المناصب الذي نتج عنه سلما وطنيا واحدا وموحدا للأجور يشمل كافة العمال والمناصب المهنية كما بين كافة التعويضات.

بينما عرفت المرحلة الثانية عقب صدور قانون استقلال المؤسسات في 1988 الذي تبعه صدور قانون علاقات العمل لسنة 1990 مع إلغاء العمل بالقانون العام للعامل ومجموع النصوص القانونية المأخوذة منه، حيث أصبح تحديد الأجور عن طريق التفاوض والتشاور وكذلك هو الحال بالنسبة

لمختلف التعويضات الأخرى.

عاد الأجر يحدد بصفة حرة بين الشركاء الاجتماعيين في إطار تطبيق مبدأ الحرية التعاقدية في علاقات العمل ويتجسد هذا في الإتفاقيات الجماعية أو الإتفاقيات الجماعية، العقد الفردي بالنسبة لسائر المستخدمين أيا كان مستواهم عمال التنفيذ، الأعوان المعرة، الإطارات السامية أو حتى الإطارات المسيرة.

ويتم هذا بكل حرية ومن دون تدخل الدولة الذي يقتصر دورها كسلطة عامة على العمل، على المحافظة، على توازن وتناسب كتلة الأجور وحجمها العام وعلى ربطها بالنتائج الوطني سعيا لتفادي التضخم المالي عن طريق المزايدات في الأجور فيما بين المؤسسات أو توحيد نظام الأجور عن طريق التقليد من دون مراعاة الوضعية الخاصة لكل مؤسسة.

1- الحماية القانونية للأجر:

مراعاة الطابع الاجتماعي للأجور عمدت مختلف النظم السياسية والاقتصادية المعاصرة إلى إقرار حماية قانونية مشددة حيث تعتبر القواعد المنظمة لها من ضمن قواعد النظام العام وتتجلى تلك الحماية في المضامين والمبادئ التالية:

1- مضمون ومبادئ الحماية القانونية للأجور

يمكن حصرها في ثلاثة مبادئ أساسية لحماية الأجور والكتلة الأجرية بصفة عامة، هي امتياز الأجور عن مختلف الديون الأخرى لصاحب العمل ومنع الحجز عن، الكتلة الأجرية، ومنع الحجز الكلي عن أجر العامل وأخيرا البطلان القانوني لكل تنازل كلي أو جزئي للأجر من قبل العامل.

أ- مبدأ امتياز الأجور عن بقية الديون: وهو مبدأ المعترف به والمعمول به في مختلف القوانين العمالية المعاصرة، حيث يتلخص مضمون هذه القاعدة في امتياز وأسبقية الحقوق المالية للعمال المتمثلة في الأجور ومختلف الملحقات التابعة لها، كالعلاوات والمكافآت والحوافز المقررة في القوانين والنظم المعمول بها، عن مختلف الديون الأخرى التي قد تترتب على صاحب العمل مهما كانت طبيعتها المدنية أو التجارية، أو تلك المتعلقة ببعض الديون العامة، كالضرائب ومستحقات الضمان الاجتماعي وكذلك أي دين للخرينة العامة، ومختلف ديون الغير مهما كانت طبيعتها المدنية أو التجارية، أو تلك المتعلقة ببعض الديون العامة، كالضرائب ومستحقات الضمان الاجتماعي، وكذلك أي دين للخرينة العامة، ومختلف ديون الغير منها كانت طبيعتهم القانونية.

وهو ما دعمته كافة التشريعات العمل الجزائري وعمدت إليه على غرار التشريعات

العملية المقارنة لأخرى إذ نصت المادة 142 من القانون العام للعمال الجزائري "تدفع الأجور وتسبيقات الأجور بالأفضلية على جميع الديون الأخرى، بما فيها ديون الخزينة والضمان الإجتماعي، مهما كانت طبيعة علاقة العمل، ومدتها وشكلها" بينما نصّت المادة 89 من القانون 90-11 بتاريخ 21 أبريل 1990 على أنه "تمنح الأفضلية لدفع الأجور وتسبيقاتها على جميع الديون الأخرى، بما فيها ديون الخزينة، والضمان الإجتماعي مهما كانت طبيعة علاقة العمل وصحتها وشكلها".

غير أن الملاحظ أن هناك تناقضا واضحا بين أحكام هاتين المادتين من جهة، وأحكام المادة 993 من القانون المدني الجزائري من جهة أخرى. حيث أنه في الوقت الذي تنص فيه أحكام قانون العمل الواردة سابقا على أسبقية دفع أجور العمال، عن ديون الخزينة والضمان الإجتماعي، تنصّ فيه أحكام المادة المذكورة في القانون المدني على أنه: "ويستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصاريف القضائية، والمبالغ المستحقة للخزينة العامة، ومصاريف الحفظ والترميم، أما فيما بينها فتستوفي بنسبة كل منها" مفاد ذلك ولازمة أن إمتياز الأجور يأتي في الدرجة الرابعة بعد المصاريف القضائية (المادة 990) والمبالغ المستحقة للخزينة (المادة 991) ومصاريف الحفظ والترميم (المادة 992) وهو ما يستخلص من نصوص الفقرات الثانية للمواد المذكورة.

وأعمالا للقاعدة المعروفة والكامنة في كون الخاص يقيد العام فإن أحكام المادة 89 من قانون علاقات العمل (القانون رقم 90-11) تلغي أحكام المادة 993 من القانون المدني، أو على الأقل تطبق بالأولوية والأفضلية عنها ريثما يتم تعديلها.

أما فيما يخصّ بالحالات التطبيقية لمبدأ الأفضلية هذا، فإننا نصادفه في أغلب الأحيان في حالة إعسار أو إفلاس صاحب العمل، وعدم قدرته على الوفاء بالتزاماته المالية تجاه العمال وتجاه الغير حيث يتعدد الدائنون له أو بعبارة أكثر من يكون مدين لهم مما يدفعه إلى القيام بعمليات مفاصلة بينهم وهنا تبرز الحاجة إلى ضرورة حماية حقوق العمال أمام الدائنين الآخرين ليس بمقتضى قوانين العمل وإنما بمقتضى عدّة قوانين أخرى، لاسيما تلك المتعلقة بالمعاملات المالية والمدنية والتجارية.

وفي هذا الوجه بالذات فإن أفضلية وإمتياز حقوق وأجور العمال قد حضت بحماية القانون التجاري مثلا، إذ أقر صراحة هذا المبدأ في الجزء الخاص بأحكام الإفلاس حيث نصّ في المادة 294 منه على أنه "يجب على وكيل التفليسة خلال عشرة (10) أيام من الحكم بشهر الإفلاس، أو التسوية القضائية أن يؤدّي الأجور التعويضات والتوابع من كل

نوع، الناشئة بمناسبة عقود للعمل، والتي لا زالت مستحقة للعمال المستخدمين مباشرة من طرف المدين وذلك بمجرد أمر صادر من القاضي المنتدب، وذلك رغم وجود أي دائن آخر، وبشرط وحيد، وهو وجود الأموال الأزمة لهذا الغرض وإذا لم توجد أموال كافية، تضيف المادة 295 من نفس القانون "فيجب تسديد المبالغ المستحقة للوفاء بالالتزامات الواردة في المادة السابقة من حصة أول الإيرادات (350)".

هناك حالة المقاول من الباطن (المقاول الفرعي الذي يكون اتجاهه المقاول الرئيسي ربا للعمل أو بعبارة أخرى أدق صاحب العمل، حيث منحهم المشرع (أي عمال المقاول من الباطن) الحق في رفع دعوى مباشرة على المقاول بالرغم من أنه لا صلة لهم به ولا هو بهم إذ ليس بطرف معهم ولا يربطه بهم رباط عقدي ومن المعروف قانونا عدم سريان أثر العقد على الغير أي الأجنبي الذي لم يكن طرفا في العقد، بالرغم من ذلك يتحقق ذلك استثناء عند عدم دفع أجورهم قد تعود لإعسار صاحب العمل ورد ذلك في المادة 565 بأنه "يكون للمقاولين الفرعيين، والعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول في تنفيذ العمل حق مطالبه رب العمل - صاحب المشروع - مباشرة بما لا يجاوز القدر الذي يكون مدينا به للمقاول الأصلي، وقت رفع الدعوى ويكون لعمال المقاول الفرعي مثل هذا الحق تجاه كل مقاول أصلي ورب العمل. ولهم في هذه الحالة توقيع الحجز من أحدهم على ما تحت يدرب العمل أو المقاول الأصلي إمتياز على المبالغ المستحقة للمقاول الأصلي أو المقاول الفرعي وقت توقيع الحجز، ويكون الإمتياز لكل منهم بنسبة حقه ويجوز أداء هذه المبالغ إليهم مباشرة.

وحقوق المقاولين الفرعيين والعمال المقررة بمقتضى هذه المادة مقدمة على حقوق الشخص الذي تنازل له المقاول عن دينه تجاه رب العمل.

يظهر مما سبق، أن محل الإمتياز يتمثل في كافة أموال المدين أي صاحب العمل سواء أكانت عقارية أو منقولة وقت إشهار الإفلاس وكذلك كافة الديون المستحقة للمقاول في مواجهة صاحب المشروع بالنسبة للحالات الأخرى كما أن هذا الإمتياز يشمل أجور العمال بصفة عامة مهما كانت علاقة عملهم لصاحب العمل، لا جرم في ذلك عن مدة هذه العلاقة والأداة التي تنظمها سواء أكانت عقود مكتوبة أو غير مكتوبة، بل حتى لو كانت علاقة العمل غير كاملة أو كانت مؤقتة.

ب- مبدأ عدم قابلية الحجز على الكتلة الأجرية: وهو مبدأ يكمل و يدعم المبدأ المتقدم، حيث تشكل الكتلة الأجرية، أي الإعتمادات المخصصة للأجور والتعويضات المختلفة في ميزانية

المؤسسة المستخدمة بمجرد المصادقة عليها حق مكتسب للعمال لا يمكن المساس به عن طريق التعديل أو التحويل أو الإلغاء أو التقليل أو ما شبه ذلك من العمليات المالية والإدارية التي تعرضها أحيانا بعض الأسباب والملابسات التنفيذية، إلى جانب أنه لا يمكن الحجز على هذه الإعتمادات من قبل دائني صاحب العمل مما يجعلها تشكل جزء خارج حدود إمكانية التصرف بالنسبة لصاحب العمل.

يفهم من ذلك عدم المساس بالكتلة الأجرية ونصّت المادة 34 من القانون المتعلق بقوانين المالية القاضية بأنه " بصرف النظر عن أحكام المادة 33 أعلاه، لا يجوز القيام بالنسبة لميزانية التسيير، بأي إقطاع من الفصول التي تتضمّن للنفقات المخصصة للمستخدمين إلى فصول تتضمّن أنواع أخرى من النفقات، "ومعنى ذلك أنه لا يمكن لأية جهة إدارية أو تشريعية أو رقابية مهما كانت الأسباب والمبررات أن تعترض على حجم المبالغ المخصصة للأجور والتعويضات أثناء إعداد الميزانية السنوية، أو أن بعد لها بالاقطاع منها أثناء التنفيذ، أو الاعتراض على صرف أي جزء منها طوال مدة تنفيذ الميزانية السنوية وهو ما نصّت عليه مختلف تشريعات العمل الحديثة حيث جاء في المادة 90 من قانون العمل (90-11) لا يمكن الإعتراض على الأجور المترتبة على المستخدم، كما لا يمكن حجزها أو إقطاعها مهما كان السبب حتى لا يتضرر العمال الذين يستحقونها" في حالة عدم التصويت على الميزانية السنوية الجديدة أو المصادقة عليها، فإن أجور العمال تستمر في التنفيذ والدفع بحكم القانون على أساس التقديرات السابقة لمدة معينة في انتظار صدور ميزانية جديدة، حيث تلتزم الخزينة العامة للأجور والمرتبات طوال المدة التي تسبق صدور الميزانية الجديدة على أن يسوي صاحب العمل هذه التسبيقات على الحساب في الميزانية الجديدة، حيث جاء في هذا الشأن في نص المادة 69 من القانون المتعلق بقوانين المالية بأنه في حالة ما إذا كان تاريخ المصادقة على قانون المالية للسنة المعنية : يواصل مؤقتا تنفيذ إيرادات ونفقات الميزانية العامة للدولة حسب الشروط التالية:

بالنسبة لنفقات التسيير في حدود 1/12 من مبلغ الإعتمادات المفتوحة بالنسبة للسنة المالية السابقة، وذلك شهريا ولمدة ثلاثة اشهر.

إن هذه المادة لا تنطبق إلا على المؤسسات العامة التي تخضع في مالياتها وحساباتها للميزانية العامة للدولة.

وبالرغم من ذلك يمكن تطبيق هذا المبدأ كقاعدة عامة على كافة المؤسسات الاقتصادية العامة، التي تعود مهمة المصادقة على ميزانيتها السنوية فيها إلى الجمعية

العامّة العادية للمساهمين التي تختصّ بمناقشة الميزانية والحسابات والمصادقة عليها، أو رفضها أو القيام بتصحيحها أمّا في القطاع الخاص، فإن النظام المحاسبة فيه لا يطرح هذا الإشكال إذ الحسابات تقفل في النهاية الشهر الثالث من السنة الجديدة (31 مارس) وهي بالتالي لا تدخل ضمن المؤسسات المقيدة بقواعد المحاسبة المالية المعمول بها في المؤسسات العمومية الإدارية منها والاقتصادية.

ومهما يكن فإن منع الحجز والإعتراض على الكتلة الأجرية أمر معترف به في مختلف القوانين والنظم، حيث أجازت هذه القوانين اللجوء إلى القضاء مباشرة لرفع هذا الحجز أو الإعتراض بمجرد حدوثه حيث : "... يكون الحكم الصادر في الشهر التالي لرفع الدعوى قابلاً للتنفيذ فوراً بالنسبة لما يتعلّق بأجور الأشهر الستة لأخيرة". مع إمكانية فرض جزاءات أو غرامات مالية في حدود واحد (01) بالمائة عن كل يوم تأخير على ألا يتجاوز ذلك حدود أربعين بالمائة. كما يتسنى للقاضي أن يحكم إذا اقتضت الضرورة بتعويضات مدنية لصالح العامل المتضرر.

ج- مبدأ بطلان التنازل عن الأجر¹¹ : من بين المبادئ والقواعد المكرسة لحماية الأجور وملحقاتها، مبدأ البطلان القانوني والتلقائي لأي تنازل من العامل عن كل أجره أو جزء منه سواء تمّ ذلك برضاه أو من دون رضاه.

وهو ما ورد في المادة 172 من الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 التي تقضي بأنّه يعد باطلاً وعديم المفعول كل تنازل من العامل عن كل أجره أو جزء منه كما ورد في المادة 136 كذلك من قانون العمل رقم 90-11 بأنّه "يكون باطلاً وعديم الأثر بند في عقد العمل مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وتحل محله أحكام هذا القانون بقوة القانون" وهكذا يقع باطلاً وعديم الأثر ولو كان برضى العامل، أو لقاء أي منفعة أو مصلحة أخرى.

إذ من الغرابة بمكان تصور تنازل العامل عن أجره كله أو جزء من أجره وإنما الوارد المقاصة لقاء إنتفاع العامل بخدمة أو سلعة أو أية مصلحة أخرى مقدمة من قبل صاحب العمل. الأكثر من ذلك يقع على عاتق المستخدم دفع الأجور بانتظام عند حلول الأجل وهو ما جاء في المادة 88 من القانون رقم 90-11 مراعاة للطابع الغدائي للأجر إذ يقع على

¹¹ تنازل العامل عن أجره المستحق لا يفترض ولا يستتبع عن سكوته في المطالبة به إذ التنازل عن الأجر أو مكملات للأجر تخضع لأحكام تتعلق بالنظام العام و بالتالي لا تفترض نقض اجتماعي لمحكمة النقض الفرنسية 3 جويلية 1973
لامى المرجع السابق

عائق العامل من جنس ذكر النفقة على أسرته التي يتعين عليه إعالتها حتى في حالة الطلاق.

2- التدابير الاحتياطية لضمان الدفع السليم للأجر :

نظرا للطابع الاجتماعي والمعيشي للأجر وصفته كمورد وحيد للرزق فقد شمله المشرع بحماية مشددة وفق متطلبات القواعد القانونية، وقواعد العدالة، والأعراف المهنية ومستلزمات الوفاء بالأجر لا سيما تلك التي سبق عرضها، والمتمثلة في وجوب الدفع النقدي والدوري للأجر، ويمكن إجمال هذه التدابير فيما يلي :

(أ) وجوب تسلم العامل لأجره بصفة شخصية ومباشرة من بين أهم العناصر التي يقوم عليها عقد العمل ويتميز بها، هي لعمله بصفة شخصية حيث يعتبر شخص العامل من بين العناصر الجوهرية في عقد العمل ذاته موضوع عقد العمل، وإلا أصبحنا أمام عقود طبيعية قانونية مغايرة لعقد العمل كعقد مقاوله مثلا.

بمفهوم المخالفة لا يحق لغيره تسلم الأجر بدله والمرتّب عن العمل الذي تولى القيام به شخصيا من دون الاستعانة أي فرد عامل.

فترتب على صاحب العمل التزام متبادل لقاء العمل المؤدى الذي ينشئ حقا لصالح العامل والتزاما بأداء الأجر بصفة شخصية ومباشرة لذلك العامل مع عدم جواز دفعه لغيره وتنص المادة 151 من الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 بأنه يجب أن يتم الدفع مباشرة للعامل شخصيا، إلا في حالة حصول مانع لهذا الأخير، وعندئذ يمكن أن يجري الدفع إلى أي شخص مفوض من طرفه بموجب وكالة مكتوبة وصحيحة قانونا "معنى هذا أنه لا يتسنى لدائن العامل أن يتقدم لإستلام الأجر مكان العامل اسفاء الدين له في ذمة هذا الأخير، حيث لا يسوغ ذلك إلا بحكم من محكمة المختصة وفي حالات معينة حددها القانون. كما لا يجوز لسلطة العامل الكافلة لأبنائه التقدم كذلك لاستلام الأجر في مكان مطلقها إلا بمقتضى حكم من محكمة وفي حالة معينة يحددها القاضي على ضوءها يسمح به القانون ومتطلبات الحضانة.

والمقصود من هذا هو إستحالة تقدم الدائن لإستلام الأجر مكان العامل استسقاء الدين وتحصيلا له من المنبع.

ولا تسري هذه الأحكام على التصرفات التي يجريها العامل بعد تسلمه للأجر بصفة كاملة ونهائية سواء في شكل نقود أو في حسابه الخاص لدى مؤسسة أو مصرفية، أو كأن يحرر صكا للدائن يتم دفعه من أجره المودع بالمؤسسة المالية والمصرفية أو أن يحرر

حوالة بالمبلغ إلى الدائن أو كل تصرف يقوم به العامل بكل حرية وإستقلالية، أي بعد خروج الأجر من ذمة صاحب العمل، ويدخل في ذمة المالية للعامل.

ب) الدفع في الزمان والمكان العاديين¹² : تقضي القوانين في الكثير من النظم المقارنة على ضرورة وجوب دفع الأجر في الأيام والأوقات العادية للعمل، وعدم دفعه في أوقات أو أيام الراحة أو الأعياد أو العطل، لا سيما إذا كان الدفع يتم بالنقود السائلة كما لا يمكن أن يدفع في أماكن غير أماكن العمل مثل الخانات وأماكن القمار أو مخازن ومحلات البيع المختلفة، أو أي مكان آخر للهو، وفي هذا الإجراء حرص من المشرع على حماية الأجر من كل صورة وأشكال وتعريض الأجر للتبذير أو النصب أو الإحتيال عليه مما يعرض الأسرة لوضعيات مزرية عبر المساس بمردودها وأداتها ووسيلتها للعيش وضمان حياتها ومعيشتها وإستقرارها.

¹² يعتبر الجبر إلزام جوهري يقع على عاتق صاحب العمل إذ يمثل تعويض نشاط العامل المرتبط بعقد العمل. و عليه من حق العامل أن يطلب أن تحدد شروط دفع راتبه، فعدم تبيان الأجر يشكل خطأ ينسب لصاحب العمل و يعطي العامل الحق في المطالبة بالتعويضات (نقض اجتماعي لمحكمة النقض الفرنسية 17 أبريل، 1958 كما أن عدم دفع الأجر المتفق عليه يؤدي إلى انتهاء عقد العمل بسبب يعود للمستخدم، كما أن التأخير في دفع الأجر يترتب نفس الآثار، و لقد أشارت المادة 88 من القانون 90-11 الصادر في أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم هذا الإلزام طيحج على المستخدم دفع الأجور لكل عامل بانتظام، عند حلول أجل استحقاقه" و هذا الإلزام مقرون جزأً مثلما ورد في المادة 150 من القانون المذكور أعلاه "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 2000 دج على كل مخالفة لوجوب دفع المرتب عند حلول أجل استحقاقه و تضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات.

و في حالة العود، تتراوح الغرامة من 2000 دج إلى 4000 دج، و تطبق حسب عدد المخالفات و بالسجن من ثلاث (03) أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط. " كما أنه يتعين على مفتش العمل".

بموجب المادة 12 من القانون 90-03 المؤرخ في 06 فبراير لسنة 1990 المتعلق بمفتشية العمل المعدل و المتمم بالأمر 96-11 خرقاً سافر للأحكام الأمرة في القوانين و التنظيمات، يلزم المستخدم بامثالها في أجل لا يمكن أن يتجاوز ثمانية 08 أيام غير أن الوضعية المزرية المالية لحل مؤسساتنا الاقتصادية العمومية حتمت عليها عدم دفع الأجور لعمالها عند حلول الأجل و قد بلغ ذلك بل تجاوز مرات 12 شهراً هذا من رتبها المشرع الفرنسي في مواجهة هذا الوضع بل حتى و من دون تدخل مفتشية العمل أو إخطار الجهة القضائية وعيا منها و عملاً بالمقولة أن فاقد الشيء لا يعطيه و أن تطبق النظرة إلى ميسرة التي تمنح للمدينين للوفاء بالتزامه هذا لا فائدة ترجى منه بالنسبة لمؤسسات مفلسة أو على حافة الإفلاس.

بالإضافة إلى دفع الأجر يتضمن التزامات من حيث التكاليف لاسيما اشتراكات الضمان الاجتماعي كما أن التصريح بأجر أقل لدى الهيئات الإدارية التي تتعامل معها الهيئة المستخدمة كتقديم للعامل كشف الأجور ينطوي على أجر منخفض في مصلحة صاحب العمل يسبب للعامل ضرر يترتب عنه انتهاء علاقة العمل يعود لصاحب العمل و هو تصرف كثير الحدوث من لدن المستخدمين الخواص إذ يقدمون على أعمال من هذا القبيل قصد التملص من تحمل نفقات زائدة بما يسمح له بتحقيق أرباح طائلة.

فعدم تسجيل الأجر لدى الضمان الاجتماعي و عدم دفع الاشتراكات المرتبطة بالأجور تؤدي إلى مساهلة صاحب العمل و لو بعد انتهاء روابط العمل إذ يمكن الأجير على أساس عقد العمل المطالبة بالتعويضات (نقض اجتماعي لمحكمة النقض الفرنسية 8 جوان 1966).

لامى المرجع السابق.

ج- إلزامية تسليم قسيمة أو كشف الأجر.:

وهي وثيقة تقيد فيها كافة عناصر الأجر بمختلف أشكالها وأنواعها سواء أكانت عناصر ثابتة أو متغيرة، دائمة أو عارضة، بالإضافة إلى ذكر كافة البيانات المتعلقة بالعامل وصاحب العمل.

ولا تعدو أن تكون هذه الوثيقة سوى شهادة عن مضمون ومكونات الأجر يحررها صاحب العمل بغض النظر عن طبيعته القانونية عامة كانت أو خاصة ويسلمها للعامل بغض النظر عن طبيعة ومدة وشكل علاقة العمل.

غير أن المشرع جعل منها التزاما أساسيا يقع على عاتق صاحب العمل لدرجة أن القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل جعل عدم تسليمها أو عدم احترام القواعد الخاصة بها تشكل مخالفة وخرق للقانون كما جعل منها التزام على عاتق صاحب العمل فقط.

أما الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة للعلاقات العمل في القطاع الخاص الملغى بالقانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 فقد جعلها وثيقة يهتدي بها في مسائل الإثبات يعدها صاحب العمل ويسلمها وجوبا إلى العامل، كما حدد كافة العناصر التي يجب أن تتضمنها هذه الوثيقة، منها الاسم التجاري لصاحب العمل، عنوانه وإسم وعنوان الصندوق الضمان الإجتماعي وإسم وظيفة العامل ومدّة والعمل المستحقة للأجر ذلك من المعلومات التي حددها القانون.

زيادة على إلزام القانون صاحب العمل بتنفيذ كافة البيانات المذكورة في القسيمة أو الكشف في دفتر خاص مرقم وموقع عليه من قبل قاضي المحكمة المختصة إقليميا أو رئيس مجلس الشعبي البلدي، ويمكن أن يقارب من طرف مفتش العمل متى شاء

ولقد رتب القانون المتعلق بعلاقات العمل رقم 90-11 جزاءات مالية على مخالفة الأحكام الخاصة بتسليم قسيمة الأجر حددتها المادة 148 منه.

المبحث الثالث: الطبيعة القانونية لعقد العمل

تطبيق النصوص القانونية المتعلقة بتنظيم العمل منوطة إلى حد ما على معرفة الطبيعة القانونية لعقد العمل، لاسيما لعدم وجود تعريف قانوني متفق عليه في الفقه والقضاء وفي هذا الشأن اختلفت الآراء الفقيهة في تحديد طبيعة عقد العمل من يرى أن عقد العمل من العقود الرضائية يرد على شيء مادي، ويتكوّن بكل حرية بين الشخصين اللذين يناقشان شروطه، ويحددان الالتزامات الملقة على عاتق كل منها وهذا المفهوم هو مفهوم الفردي الحرّ، وكذلك مفهوم التقنيين المدني الفرنسي، إذ ينشئ العقد قيمة تكون موضوع إيجار ويعتبر العمل الإنساني كالسلعة الموجودة في التجارة، وتخضع في تحديد سعرها لقانون العرض والطلب.

إلا أن هذا القول مردود إذ يجعل من وحدة مشكلة حسب هذا النسق جزأين أي الإنسان والعمل، فالشخص الذي يؤخر خدماته، يفترض أنه قد أبرم عقدا يترد على سلطة خارجية عن ذاتيته وهذا أمر تجريدي أما الحقيقة فالإنسان الذي يرم عقد العمل يضع نفسه في خدمة الغير، فهو يخصص لصاحب العمل ليس وقته فحسب، بل وذكاءه ونشاطه وقوته الجسمانية بل كل ما أوتي من ملكات عضوية ومعنوية.

ولقد تصدى الفقه الحديث لهذا المفهوم، أي أن العمل لا وجود له وإنما هناك رجال يعملون، فالعامل لا يلتزم بذمته المالية، بل يلتزم شخصية فالرابطة العقدية، تتخذها المعيار الشخصي ومن ثمّ يجب إبعاد العقد عن الذمة المالية، وجعله مرتبطا بحقوق شخصية، وتكون بالتالي في مواجهة عقد ذات طبيعة مختلفة جذريا عن إيجار الخدمات وهو عقد ينشئ مركز تعاقديا من نوع خاص، لأن العمل ليس سلعة تتبادل وإنما هو يصدر عن جهد شخصي، مما يستلزم مراعاة طريقة تكييف العقد بما يلائمه، كما يجب إستعمال عبارة عقد العمل، محل عبارة عقد إيجار الخدمات، وذلك لأن مفهوم إيجار الخدمات لا يمكن قبوله إلا إذا كان موضوعه يرد على شخص العامل وليس على طاقته، وإذا سلمنا بأن صاحب العمل له حق على شخص العامل وليس على طاقته، وإذا سلمنا بأن صاحب العمل له حق على شخص العامل، فإننا نصطدم بمفاهيمنا العصرية، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول "أن عقد العمل هو من قبيل عقود الإذعان كعقد النقل، والتأمين، حيث العامل مضطر لقبول الشروط التي يضعها صاحب العمل من أجل ضمان مصدر عيشه، إلا أن هذا الرأي لم يسلم بدوره من النقد وذلك بالرجوع إلى التطور الذي عرفته حاليا فكرة الإذعان إذ بينما بدأ الإذعان سابقا بموافقة العامل، اضطرار على شروط التي يقررها صاحب العمل، بفرض

الإذعان في يومنا هذا على الجانبين، ذلك لأن عقود العمل المشتركة التي شاركت في وضعها منظمات أصحاب العمل والنقابات العمالية، والعقود النموذجية التي تقررها السلطات العامة، والأنظمة القانونية تختصر النقاش الذي يسبق إبرام العقد ولا تسمح بأي حال لصاحب العمل بأن يتعسف في فرض شروط العمل وحده، كما أن فكرة الإذعان لا تتحقق عندما يتم العقد بين الصانع الصغير والعامل عنده، ولا بين الرئيس للمشروع وكبار المستخدمين لديه حين يكون مضمون العقد ثمرة مساواة حقيقية بين أطرافه، ومن ثم فإن فكرة عقد الإذعان كوصف يلحق عقد العمل، فكرة أكل الدهر عنها وشرب إذا كان عقد العمل في الدول الرأسمالية التي تستند إلى قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين، المستوحاة من مبدأ سلطان الإرادة، فإن سلطان الإرادة في ما كان يعرف بالدول الاشتراكية وما بقي منها بدأ يقلص شيئا في مجال العقود بصفة عامة، وفي مجال عقد العمل بصفة خاصة، فلم يعد له ذلك الدور المعهود في القرن التاسع عشر حين ساد مفهوم الحرية الفردية المستمد من القانون الطبيعي ووجد مجالا لتطبيقه عبر المبدأ الشهور "مبدأ سلطان الإرادة وبدأت تدخل عليه بعض القيود للحد منه وذلك عبر تدخل الدول الذي يبدأ يتخذ شكلا واسعا في جميع المجالات وانتشرت بذلك النصوص التشريعية الآمرة، والعقود النموذجية، ومن بينها عقد العمل الذي أصبحت كل قواعده آمرة وأطراف هذا العقد لا يمارسون حقوقا مطلقة وإنما يمارسون وظائف طبقا لمتا هو مرسوم موضوعيا كحدود يجب احترامها ولا يجوز الإتفاق على مخالفتها مرعاة من المشرع من أجل ضمان الحد الأدنى لحماية العمل ولهذا لا يمكن اعتبار عقد العمل بأي حال من الأحوال نوعا لفئة من العقود العادية، وإنما هو عقد وطبيعة خاصة وله أصالته وصفاته التي تجعل منه عقد ذاتيا مميزا.

ونستشف ذلك من خلال ما أقدم عليه المشرع الجزائري من إستبعاد علاقات العمل من نطاق القاعدة المعروفة "العقد شريعة المتعاقدين" إذ أبعد علاقات العمل عن مجال القانون المدني، وخصص لها تشريعات مستقلة كل قواعدها آمرة لا يجوز للأفراد الإتفاق على ما يخالف أحكامها، ومن أجل حماية العمال من التعسف أصحاب العمل عند إستخدامهم حق الإنهاء الذي يعد من خصائص عقود العمل غير محدد المادّة، جعل المشرع الجزائري حق الإنهاء بالنسبة إلى صاحب العمل مجرد حق وظيفي لا يكون له أساس إلا في حدود هذه الوظيفة وتكمن هذه الوظيفة فيما ذهب إليه المشرع الجزائري من وضع حالات لا يمكن فيها لصاحب العمل إنهاء العقد إلا في حدود هذه الحالات التي ما

يكون منصوفا عليها وواردة على سبيل الحصر، وفي الواقع العملي نادرة الحدوث إذ جعل مشرعنا حق الإنهاء في حالة إرتكاب العامل خطأً جسيماً أو خطيراً وهو ما يعرف بالتشريع التأديبي وهذا ما ورد في القانون العام للعامل الصادر بتاريخ 05 غشت 1978 في مادته 4-92 "تعد حالات إنهاء علاقة العمل هي التسريح ذو الطابع التأديبي وقد تبنت المادة 36 من الشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص للأمر رقم 75-31 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975، هذه الحالات وإن كان المشرع الجزائري قد ترك للإرادة الحق في الإنهاء في بعض الحالات الأخرى كحالة عدم القدرة المهنية المنصوص عليها في المادة 35 من القانون الخاص بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، وكذلك حالة الإنهاء لأسباب اقتصادية طبقاً للمادة 39 من نفس القانون السابق الذكر، إلا أن هذا الإنهاء محاط بقيود كثيرة يجب على صاحب العمل مراعاتها، وقد تدخل المشرع الجزائري في علاقات العمل نظراً لكون العمل شرطاً أساسياً للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للبلاد ووسيلة على المستوى الفردي بالنسبة للعامل في تحقيق ذاته علاوة على أنه مصدر رزقه الذي يؤمن به وسائل عيشه، كما تقضي بذلك المادة 4 من القانون الأساسي العام للعامل، وعلى الدولة الجزائرية كدولة اشتراكية آنذاك أن تؤمن الاستقرار والأمن في العمل لجميع العمال إذ يفسر الشك لمصلحة العامل بإعتباره الطرف الضعيف في علاقة العمل وهذا عبر وضع قواعد أمره قصد حماية أكثر للعامل تظهر في كل التشريع الجزائري لتلك الحقبة المتزامنة وصدر القانون الأساسي العام للعامل إلى غاية صدور قوانين سنة 1990، ومن هنا نقول بأن عقد له طبيعة خاصة وإن كانت الإرادة لازمة لانعقاده، ولكن هذه الإرادة جد محدودة وخاصة في الدول التي تنتهج المنهج الاشتراكي ووقتئذ فالأجور حكراً على الدولة إذ هي من إختصاصات السلطة العامة كما يبتته المادة 127 من القانون العام للعامل "أن تحديد الأجور، الذي يجب أن يكون مرتبطاً بأهداف المخطط، من صلاحيات الحكومة ولا يمكن أن يؤول لفائدة المؤسسات المستخدمة يستخلص من استقراء هذه المادة أنه لا مجال للتفاوض في مسألة الأجور كذلك هو الحال في المجال التأديبي إذ قام المشرع بتحديد الأخطاء المهنية وتصنيفها وتطبيق العقوبات المقررة وكذا بيان الإجراءات المتبعة مثلما جاء في القانون رقم 82-06 المؤرخ في 27 فبراير 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية وكذا المرسوم رقم 82-302 الصادر في 11 سبتمبر 1982 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية.

بالمقابل فإن القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمّم المتعلق بعلاقات

العمل الصادر بتاريخ 21 أبريل 1990 أحدث أثار في عقد العمل فحسب ذلك التنظيم المقيد للإدارة وأعاد لها اعتبارها عبر الإعراف لها بالحرية في التعاقد كما في مادة الأجور التي أصبحت محل تفاوض في خصم الاتفاقيات والاتفاقيات الجماعية وفي المجال التأديبي أصبح النظام الداخلي هو الذي يتولى تحديد الأخطاء المهنية والعقوبات المقررة لها وكذا الإجراءات المتبعة وما تلك الأفعال المجرمة المشار إليها بالمادة 73 من القانون 90-11 المعدل والمتمّم بالقانون 91-29 ليومه 21 ديسمبر 1991 مذكورة على سبيل المثال لا الحصر.

كان هذا على سبيل المناظرة أما حالات إنهاء علاقة العمل في ظل قانون علاقات العمل الجديد 90-11 فقد تناولها الفصل التأديبي عبر المادة 73 منه المعدلة والمتممة بالقانون 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 كما سبقت الإشارة إليه أعلاه إذ تقضي المادة الثانية منه "يتمّ التسريح التأديبي في حالة إرتكاب العامل أخطاء جسمية".

وعلاوة على الأخطاء الجسمية التي يعاقب عليها التشريع الجزائي والتي ترتكب أثناء العمل، تعتبر على الخصوص أخطاء جسمية، يحتمل أن ينجر عنها.

التسريح بدون مهلة العطلة وبدون تعويضات الأفعال الآتية :

⊗ إذا رفض العامل وبدون عذر مقبول، تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرارا بالمؤسسة، والصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته.

⊗ إذا أفضى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع والتنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها وأجازها القانون.

⊗ إذا شارك في توقف جماعي وتشاوري عن العمل خرقا للأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال.

⊗ إذا قام بأعمال عنف

⊗ إذا تسبب عمدا في أضرار عادية تصيب البنايات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل.

⊗ إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تمّ تبليغه وفقا لأحكام التشريع المعمول به.

⊗ إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل

فهذه المادة 73 احتوت على المواد 1 و 2-73 و 4-73 و 5-73 و 6-73 و 73.

فالأخطاء المذكورة واردة على سبيل المثال أو الحصر؟

وهو الموضوع الذي سنتناوله لاحقا عند الكلام عن السلطة التأديبية لصاحب العمل.

ضف إلى ذلك حالات إنتهاء علاقة العمل الناتجة عن أسباب اقتصادية كما ذكرها المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية.

المطلب الأول: ميزة عقد العمل

قد يكتسي العمل البشري أشكال مختلفة ويكون موضوع عقود مختلفة مما يستدعي التمييز بينها والتأكد أن النتائج المتحصّل عليها تتلاءم وإتجاه الطرفين إلى إحداثهما وقت التعاقد وبخاصّة إذا علمنا ما لعقد العمل من خصوصيات ينفرد بها وتفريقه عن باقي العقود المشابهة له والتي قد تدق أوجه الاختلاف بين تلك العقود. ويمكن تجنب ذلك بالرجوع إلى طبيعة العقد الذي يجمع الطرفين.

1- عقد العمل وعقد المقاولة : يعرف فقه عقد المقاولة على أنه اتفاق يتعهد بموجبه شخص مقابل أجر بتنفيذ عمل بصورة مستقلة لحساب شخص آخر. وقد أورد المشرّع الجزائري تعريفا له في المادة 549 من القانون المدني إذ تنصّ على أن "عقد المقاولة هو عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يضع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر".

يستشف من هذا التعريف أن الالتزام يكمن في القيام بعمل وهو الأداء الرئيسي في كل من عقد المقاولة، وعقد العمل، هو القيام بعمل معين، ممّا يصعب التمييز بينهما لتشابه جوهرهما وللفضل في الموضوع يتعيّن تحديد طبيعة كتلا من العقدين أهو عقد عمل أو عقد مقاولة.

فبعض الفقهاء اعتمد في بناء حكمه على المعيار الذي يتم بواسطته تحديد الأجر الذي يمثل العوض المقابل لإنجاز شيء ملموس جاهز بينما يقتصر في عقد العمل وإن تضمن صنع شيء مادي ملموس يقاس بالزمن أي توقيت العمل ومفاد ذلك ولازمه أنه إذا تحدد الأجراء على أساس وحدة زمنية كان العقد، أما إذا تحدد على أساس الإنتاج كان العقد عقد مقاولة، وعلى ذلك يتضمّن عقد المقاولة تقديرا جزافيا لا وجود له في عقد العمل. غير أن هذا القول مردود إذ يمكن أن يتحدد أجر العامل بحسب حصيلته عمله وليس على أساس زمن معين كما في الأجر بالقطعة من دون أن تغفل أن العامل حد أدنى من الأجر الذي يتقاضاه عن مدة العمل التي قام فيها بالعمل.

لحساب صاحب العمل، بينما قد يحرم المفاوض من أجر إذا لم يقم بأي عمل، وحتى

إذا قام بعمل فإنه لا يتقاضى عنه أجرا، إذا ما حدث هلاك ما نتجه بحادث فجائي.

ولعلّ أوجه التفرقة تكمن في طبيعة الالتزام ففي عقد المقاولة يلتزم المقاول بنتيجة وهي القيام بعمل محدد مسبقا يتم التفاهم عليه ومن أجله وجد العقد زيادة على أنه يقع على عاتقه مسؤولية ضمان العمل بعد إنجازه.

فإذا قام المقاول بأداء العمل بوجه مخالف كان بصاحب العمل ومن دون إثبات خطأ المقاول أن يظهر بأن التنفيذ للعمل المتواعد عليه ليس كذلك.

ولا يفك مسؤوليته إلا بالدفع بوجود سبب أجنبي فيقع على عاتق المقاول من جهة وجود التزام بالقيام بعمل ومن جهة أخرى التزام بنتيجة.

كما يمكن أن يكمن التزام المقاول في بدل عناية وفي هذه الحالة يتعين على المدين ليس التعهّد بنتيجة وإنما يدل عناية من أجل بلوغ النتيجة موضوع التعاقد.

وفي هذه الحالة لا تقوم مسؤوليته إلا إذا ثبت الخطأ في حقه ويقع على صاحب العمل في شكره أن لا يكتفي بذكر عدم تحقيق النتيجة وإنما يتوجب عليه أن يبين أن المقاول أرتكب خطأ في اختيار الوسائل التي استعملها في سعيه للنتيجة.

مسؤولية المقاول تعاقدية بينما في عقد العمل فهي تبعية وتدخل في إطار مسؤوليته المتبوع عن أعمال التابع فهناك فائدة جمة في التمييز بين عقد المقاولة وعقد العمل إذ لا يخضع الأول مبدئيا لأي تنظيم للعمل المأجور.

كما أن عقد العمل يتضمن سلطة المستخدم على شخص العامل مما يسمح له بالخصوص بتحديد ساعات العمل، فرض تنظيم في أداء العمل.

كما أسلفنا فإن المقاول بتعهّد بنتيجة : عليه أن يقوم بالعمل الموعد أن يسلم العمل وأن يضمن العمل من بعد تنفيذه (مسؤولية لمدة 10 سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيده من مبان أو إقامة من منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض كما جاء بالمادة 555 من القانون المدني الجزائري).

المعيار الذي يسمح بتفرقتهما يكمن في الرباط القانوني المتمثل في التبعية إذ يؤدي المقاول عمله بكل حرية إذ لا يكون كذلك بالنسبة للعامل إتجاه مؤسسته.

كما أنه يختصّ (عقد المقاولة) بكونه يتم بين عامل يحتفظ بحريته في العمل ويتحمّل الخطر الإقتصادي الناجم عن هذا العمل. حرية المقاول لا تمنع صاحب العمل من تقديم إرشادات في تنفيذ الأشغال، إلا أنه مع ذلك يبقى حرا في اختيار كيفية تنفيذ الأعمال الموكولة إليه.

لا يجوز للمقاول أن يحل محله إنسان آخر للنهوض بالأعمال الواقعة على كاهله لقيام التزامه على الاعتبار الشخصي الذي هو محل العقد إلا أن له أن يستعين بمساعدين له للقيام ببعض الأشغال ذات تخصص يكمل الإنجاز الكلي كمثال المقاول الذي يتعهد بتسليم بناية جاهزة للسكن فمن المعلوم أن المشروع يستدعي زيادة على البناء النجارة والترصيص والطلاء وفي هذه الصورة يظهر المقاول تجاه مساعديه من المقاولين كرب عمل في حين يظهر هؤلاء كمقاولين فرعيين، مع العلم أن المقاول هو المسؤول على إنجاز العمل مع رب العمل ولا علاقة بين رب العمل والمقاولين الفرعيين.

من الغلط أن نعطي للمعايير المذكورة قيمة مطلقة إذ كثيرا ما تدق المسألة وإنما الجهة المكلفة بالعمل لا ينظر إليها كمقاول إذا فقدت حرية إنجاز لعملها وإلا أصبحنا أمام عقد عمل يرتكز على معيار تمييز بين وهو التبعية إذ يأتى العامل بأوامر صاحب العمل وهو ملزم بالانضباط حسب قانون داخلي من وضع المستخدم صاحب الأمر والنهي في ذلك (السلطة).

فالقضاء الفرنسي حدد معيار واحد يكمن في الاستقلال أي الحرية القانونية، وترفض اعتبار طريقة التعويض (العوض بمعنى الأجر) كقرينة بسيطة تعفي القاضي عن البحث إذا ما كانت هناك تبعية أم لا.

وهكذا إذا توفرت لصاحب العمل سلطة الإرادة أو الإشراف كان المتعاقد معه عاملا ولوحده أجره بالقطعة وإذا إنعدمت تلك السلطة، وانتقى هذا الإشراف، كان المتعاقد معه مقاولا ولو حدد الأجر بحسب الزمن.

وبناء على ما تقدم فإن التمييز بين عقد العمل وعقد المقاولة يكمن في وجود علاقة التبعية القانونية أو عدم وجودها بين الطرفين، فعقد العمل يتضمن سلطة من صاحب العمل على شخص العامل، إذ يمكن خاصة أن يحدد ساعات العمل، وأن يفرض عليه انضباطا معينة أثناء تواجده بالمؤسسة لصاحب العمل أن يصدر إلى المقاول، بعض التوجيهات كما سلف الذكر التي تتعلق ببضاعة معينة، إلا أن التعليمات لا تتصنف بأي طابع آخر.

وقد استقر الفقه والقضاء المصري على الأخذ بالتبعية القانونية كمعيار للتمييز بين العقدين، وهذا ما أخذ به أيضا المشرع الجزائري عندنا إلا أنه لم يقتصر على التبعية القانونية التي يمكن إستخلاصها من المادة 5/36 من الأمر رقم 75-31 بتاريخ 29 أبريل 1975 الخاص بالشروط العامة للعلاقات العمل في القطاع الخاص، بل أيضا نجده قد أخذ بالتبعية الاقتصادية التي يستخلص من المادة 70-2 من القانون السالف الذكر، فالمادة 536

تجعل عدم إطاعة أوامر صاحب العمل خطأ جسيماً يجيز لصاحب العمل تسريح تقتضي بأن العمال في المنازل يخضعون لقانون العمل حتى لو لم يكونوا مرتبطين بالتبعية القانونية.

هذه الأحكام السالفة الذكر تدخل في إطار النظام الاشتراكي المعمول به الذي كان يكفل للعامل حماية واسعة وخص بهذا التشريع العمال الذين كانوا يعملون بالقطاع الخاص الذي كان يعد كاستثناء على القاعدة وهو الشمولية الاشتراكية أما في إطار القانون 90-11 بتاريخ 21 أبريل 1990 الذي يتعلق بعلاقات العمل¹³ ولقد ورد من دون تحديد وهو من ثم يكرس فكرة عدم التمييز بين القطاع العام والخاص وفق السياسة المنتهجة من قبل السلطات، مما يستخلص تطبيقه في كل المجالات النشاط على اختلاف القطاعات، إذ يحكم كما ورد في المادة الأولى منه (1) " يحكم هذا القانون العلاقات الفردية والجماعية في العمل بين العمال الأجراء والمستخدمين.

كما أوضحت هذه التبعية المادة 02 بلفظها في إطار تنظيم وكذلك هو الشأن بالنسبة للخطأ الجسيم المادة 1/73 من القانون 29/91 المتعلق بعلاقات وأسبقها بكلمة مقابل مرتب وهما الشرطان الكفيلين بوصف الإنسان بعامل.

تطبيقات عملية

1- المهن الحرة : إن هذه المهن تنفذ عادة، وتؤدي بصفة استقلالية تامة، وقد أصبحت العلاقة التي تربط بين أعضاء هذه المهن، وعمالهم مبنية على عقد مقابولة، إلا أن

¹³ يشكل قانون العمل الجديد قطعية حقيقية بالنسبة لتشريع و تنظيم العمل قبيل سنة 1990 عبر مبادئ جديدة تسمح بالانتقال من تسيير الدولة لجهد العمل نحو شكل تعاقدية و تنافسي للتسيير عبر تعبير أكبر للمستخدمين و العمال الأجراء و تسيير تعاقدية لليد العاملة ككلية يرتكز عليها تشريع العمل.

-لجنة المشاركة الموازية للجنة المؤسسة بفرنسا

-مبدأ التفاوض بخصوص الأجر

-من جهة السلم الاجتماعي الذي كان السمة البارزة لشغل

-مفتشية العمل كمؤسسة استعملت من طرف الدولة للإبقاء على التفاهم النسبي المبرم مع العمال و تضيق من صلاحيتها

يعني ابتعاد عن هذه الفلسفة بعدم تسيير علاقات العمل.

-حرية الشركاء الاجتماعيين، نقابة العمال و المستخدمين (تعددية نقابية و من إفرازاتها حرية التفاوض و حرية الضغط ص

62 (تعليق) عن عمار بنعمروش " الجزائر قانون العمل الجديد"

"أخبار دولية رقم 28 - ماي 1994"

P. 62 (Commentaire) par Amar BENAMROUCHE

Chronique Internationale N° 28 Mai 1994.

و قد أبدى الاتحاد العام للعمال الجزائريين مقاومة للتعددية النقابية و القوانين الاجتماعية الجديدة جريدة المجاهد القريبة من أوساط حزب جبهة التحرير في نشرتها بتاريخ 28 مارس 1989 عنوانها 3 التعددية النقابية خطر عن المؤلف المذكور أعلاه عمالا بنعمروش.

البعض منهم قد تخلّى عن استقلاله، وراح يقدّم عمله كما يعمل الأجير، ومن هنا فقد أعتبر الأطباء بالرغم من استقلالهم من الناحية الفنية الناحية العلاجية، الأجراء¹⁴، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية، إذ اعتبرت الأطباء أجراء ولو خضعوا لفترة زمنية بسيطة لسلطة صاحب العمل إذ يكفي أن يكون الأطباء خاضعين إلى انضباط معين، وملزمين باحترام تعليمات في إطار مصلحة المنظمة.

والمسألة لا تقتصر على الأطباء لوحدهم وإنما تشمل كل من يشابهونهم في الوضعية.

1- الكتاب والفنانون : قد يتصرفون بصفة مستقلة، وقد يرتبطون بعقود عمل، وللфصل في وضعهم استقر القضاء والفقه الفرنسيان على توافر التبعية بصددهم وإذا كانت هذه التبعية، تقتصر على التبعية التنظيمية فقط، فهي كافية لقيام عقد العمل أما إذا انتفت هذه التبعية فتنتهي صفة العامل عن الفنان، يكون العقد مقاوله.

وبالنسبة إلى الصحفيين، فإن قانون 29 مارس 1935 فرنسي قد أخضعهم لقانون العمل مع بعض الشروط هي :

1- أن يكون عملهم الرئيسي والمستمر هو ممارسة مهنة الصحافة في الجرائد يومية، أو أسبوعية، أو شهرية تنشر في فرنسا، أو في وكالة أنباء فرنسية.

2- أن يكون هذا العمل هو المورد الرئيسي لحياة الصحفيين وكذلك بالنسبة إلى الفنانين الذين يشتغلون في المسرح فقد اعتبرهم القضاء الفرنسي مرتبطين بعقد عمل وليس بعقد مقاوله وكذلك المخرجين فقد اعتبر العقد الذي يربط كلا منهم بالمنتج عقد العمل.

2- عقد العمل والوكالة: عقد الوكالة يتضمن منح أحد الطرفين، الوكيل، سلطة القيام بتصرفات قانونية لصالح الطرف الآخر الموكل وبالتالي يتميز عن عقد العمل، فمن جهة أن الوكيل مكلف فقط بالتصرفات القانونية في حين أجير الخدمات يتعهد عموماً

¹⁴ بالتنازل عن مبدأ الحرية في العمل بقبول تخصيص نشاطه برمه لمستخدم واحد، فالعامل يعبر بذلك عن تبعيته لسلطته صاحب العمل و يدخل في هذه الطائفة خبير المحاسبته الصحفي، الرياضي المحترف على أن يكون هذا لصاحب عمل واحد، فإذا ساهم الصحفي في عدة جرائد فإنه تنزع من صفه العامل الأجير. ص 86 دقيق دالوز شال كمرلنك و جيرار ليون " قانون العمل" الطبعة الثامنة باريس 1976. ص 8

بالقيام بأعمال مادية.

من جهة أخرى فإن كان على الوكيل احترام إرادة الموكل عند الإنابة عنه في تصرف قانوني لا يفهم ذلك أنه يخضع لسلطته أثناء القيام بمهمته في حين أن عقد العمل يخضع العامل لسلطة المستخدم أو صاحب العمل.

رغم المعايير المذكورة للفرقة ما بين العقدين فكثيرا ما تتشابه الوضعيات ويستعصي التمييز بين الوكيل والأجير.

عادة الوكيل محترف، يتكفل بالتصرفات القانونية لحساب الآخرين كعمل مأجور، فالوكالة المأجورة يسهل إظهارها عن عقد العمل عندما يكون الوكيل المحترف مستقل إقتصاديا، فعلى سبيل المثال الموثق أو المحامي لا يربطهم بربائهم عقد العمل. إنما في حالة قيام الوكيل بأعباء موكل واحد تظهر حالة تبعية اقتصادية قريية من الأجراء.

كذلك في عقد العمل قد يتلقى العامل مهمة القيام بتصرفات قانونية لصالح رب العمل، فيوجد أمام عقد وكالة يتراكب عقد العمل Superposition، بمعنى أن هناك تطبقا لحل هذه المشكلة يتعين مرج عقد العمل والوكالة، فنبحث إذا ما كان المعنى في إطار نشاطه في حالة تبعية بينه قي عقد العمل، في حالة الإيجاب يكون في وضع الأجير، هذا لا يمنع صاحب العمل من أن يكون للعامل القيام ببعض التصرفات القانونية، فالمدير التقني مثلا لمؤسسة قد يتلقى تفويض سلطة من أجل توظيف المستخدمين، فيتصرف كوكيل من دون أن يفقد صفة الأجير أما المشرع الجزائري فقد تعرض لعقد الوكالة في نص المادة 571 من القانون المدني "الوكالة والإنابة" عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه.

وذهب الرأي إلى القول بأن الأجر الثابت في عقد العمل، في حين أنه متغير في عقد الوكالة، باعتبار أن الوكيل غالبا ما يحصل على العمولة، وهو قول مردود إذ شكل الأجر لا يصلح أساسا للفرقة بين العقدين، إذ العامل أحيانا ينطوي أجره على شق ثابت وشق متغير كما قد يتفق الوكيل على تقاضي أتعاب محددة يكون أجره ثابتا غير متغير.

ونظرا لعدم كفاية المعيار المستمد من طبيعة العمل للفرقة بين العقدين، اتجه الرأي حديثا إلى الأخذ بفكرة التبعية القانونية كمعيار مميز بين عقد العمل، وعقد الوكالة بحيث يعتبر العقد عقد عمل متى كان القائم بالعمل خاضعا لرقابة صاحب العمل وإشرافه، ولا فائدة في التمييز إذا ما كان العمل يدويا ماديا أو فكريا ثقافيا أو قانونيا، وعلى النقيض

من ذلك يكون العقد وكالة إذا كان محله القيام بعمل قانوني، وكان المكلف به يقوم بأدائه مستقلا لا يخضع لإشراف من يتم العمل لحسابه، أو لإرادته، ومن ثم تغدو فكرة التبعية القانونية هي المعيار الأساسي للفرقة بين العقدين.

تطبيقات عملية:

الالتباس بين عقد الوكالة وعقد العمل قد يحصل بشأن الممثلين التجاريين، والمتجولين ومنذوبي التأمين.

المتجولون والممثلون التجاريون : أية مؤسسة تستطيع أن تستعمل أصناف عديدة من الوسطاء يربطونها بزبائنهم الموزعين جغرافيا عبر نقاط متباعدة ومختلفة، فتختار إيفاد إلى هؤلاء العملاء عمالا مرتبطين بعقود عمل كما يمكنها أن تلجأ إلى متجولين، وممثلين تجاريين متخصصين، مهمتهم البحث عن الزبائن وتسجيل طلباتهم كما يمكنها أيضا أن تلجأ إلى محترفين لهم صفة أعوان التجارة كالوكلاء العاديين أو وكلاء بالعمولة أو السماسرة.

استخدم المشرع الجزائري كلمة شيء ولفظ الشيء شاسع يضم الأعمال المادية أو الأعمال القانونية، وهذا يعد خطأ لأن من المعروف أن الوكالة لا يمكن أن ترد إلا على التصرفات القانونية ومن ثم يتعين تصحيح الصياغة على الوجه التالي " للقيام بعمل قانوني ما تبقى من دون تغيير.

فالوكالة طبقا لهذا النص تعتبر من العقود الواردة على العمل، بهذا قد تشبه بعقد العمل الذي موضوعه العمل، مما يستدعي إيجاد المعيار الذي يفصل بين الإثنين وذلك بالرجوع إلى الأنظمة القانونية التي تحكم العقدين، ومن أهم هذه الفروق ما يتعلق منها بانتهاء العقد، فالوكالة تنتهي بموت الموكل بينما لا ينتهي عقد العمل بوفاء صاحب العمل ولقد كرس هذا الوضع المادة 74 من القانون رقم 1190 بتاريخ 21 أبريل 1990 "إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد والعمال".

كما أن إنهاء عقد العمل غير محدد المدة لا يتم إلا بعد مرور مهلة الإخطار وإهمال الطرف الآخر مدة معينة ولا شيء من ذلك في عقد الوكالة لأنه عقد غير لازم، فالموكل عزل الوكيل قبل انتهاء الوكالة وكذلك للوكيل أن يتنازل عن الوكالة قبل الإنهاء منها مقيدا بالتزام تعويض الضرر الذي يلحق الطرف الآخر من إنهاء الوكالة.

في حين عقد العمل لا يقتصر على التعويض فحسب بل أكثر من ذلك قد يستدعي

القاضي في بعض الأحيان لإرجاع العامل إلى عمله إذا كان الإنهاء تعسفيا.

وقد عمل بمعيار يقضي بأن الوكالة تبرعية أما عقد لعمل هو بأجر وهذا ما يستفاد من المادة 581 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أن "الوكالة تبرعية ما لم يتفق على غير ذلك" وهو الأمر الذي يستفاد منه إمكانية وجود وكالة بأجر. وبالتالي لم يعد هذا المعيار المعمول به صالحا للفرقة بين العقدين.

3- عقد العمل والشركة: في عقد الشركة شخصان أو أكثر يضعان شيء مشترك من أجل إقتسام الأرباح الناتجة عنه.

قد يختلط هذا العقد بعقد العمل عندما تكمن حصص بعض الشركاء في تعديم عمل أي التعهد بالقيام بنشاط في خدمة الشركة ويشتمل فيه مرتب العامل الأجير مشاركة في الربح.

الفرقة تقوم على معيار المعتادة وتستنتج من وجود أو غياب علاقة التبعية وكيفية توزيع مخاطر الشركة.

الشركاء موجودون على قدم المساواة ويشاركون كلهم في تسيير الأعمال الاجتماعية. فالشريك الذي تكون حصته "عملا" لا يضع نفسه تحت تبعية الشركاء الآخرين كما هو الشأن بالنسبة للعامل اتجاه رب العمل "المستخدم" لا يتلقى أي أمر بخصوص تنظيم عمله و يشارك في تسيير الشركة كغيره من الشركاء ذوي الحصص المالية، كما أنه يتحمل مخاطر الشركة إذ يشارك في الأرباح وأيضا الخسائر، يسأل ما شخصيا عن الديون الاجتماعية أو على الأقل يفقد حصته مفاد ذلك و لازمه قيامه بعمله من دون مقابل كجزاء.

على العكس فالعامل وإن شارك في الأرباح لا يتحمل خسائر الشركة الذي لم يعهد إليه بأي دور في الإدارة، فيحمل على حد الأدنى من الأجر وإن لم تكن الشركة أي ربح. لمعرفة هل العامل الذي يشارك في الأرباح له صفة العامل أو الشريك يتعين البحث من جهة عن وجود علاقة تبعية بالمقارنة مع الشركاء الذين يقدمون حصتهم نقدا أو يشارك في التسيير كذلك الإطلاع على أجره إن كان ينطوي على قسم رئيسي مهما كانت أرباح الشركة وقسم تابع في الأرباح أو يكمن حقه أساسا في الأرباح المستقبلية مما يضيف عليه طابع الاحتمالية.

ولا يفوتنا أن نشير إلى ما عرفه التطور في فتح مجال الشركة لعمالها وبالأحرى للجماعات حقوق في التسيير والنتائج.

كما أن خطر البطالة أصبح يهدد حياة العمال الاجتماعية .

4- عقد العمل وعقد الإيجار: كان ينظر إلى عقد العمل في السابق على أنه نوع من

الإيجار وخاصة في العهد الروماني، كما أن تعريف المادة 1709 من القانون المدني الفرنسي عرف عقد الإيجار بأنه : "عقد يلتزم بمقتضاه شخص أو أكثر بأن يمكن شخصا آخر من الانتفاع بالشيء لمدة معينة مقابل سعر يتفق عليه".

وهو ما ينطبق كذلك على إيجار الخدمات، كما يصدق مع إيجار أشياء مادية لأن تسمية الشيء تسمية عامة، إلا أن اعتبار قوة العامل شيئا أو سلعة أصبحت فكرة مهجورة تماما، ومن هنا لا وجه للتشابه بين العقدين.

فعقد الإيجار يرد على الانتفاع بشيء مادي، وعقد العمل يرد على العمل الإنساني الذي لا يمكن فصله عن شخص العامل الذي يشكل موضوعه، ومع ذلك لازالت هناك حالات يصعب فيها التمييز بين العقدين.

1- العقود التي تتم بين سائقي السيارات، وبين شركات سيارات الأجرة، إذ يتفق فيها أحيانا على أن تسليم السائق، السيارة مقابل أن يدفع للشركة أو مالكةا مبلغا محددا أو يحتفظ لنفسه بما يزيد على هذا المبلغ أو أن يأخذ لنفسه نسبة مئوية معينة من إيراد السيارة ويدفع الباقي لمالكها، في مثل هذه الحالة، هل يعتبر عاملا عنده مقابل ما يتقاضاه من إيراد السيارة.

يذهب القضاء الفرنسي إلى اعتبار مثل هذا العقد عقد عمل لأن صلة السائق بالشركة هي صلة التابع بالمتبوع وأجر السائق هو الفرق بين إيراد السيارة وما يدفعه السائق للشركة، وهو أجر تغير وهو أمر جائز في عقد العمل، ويترتب على أن الإتفاق عقد العمل بمرين القانون الخاص بمسؤولية صاحب العمل عن إصابات العمل في هذه الحالة فإذا أصيب السائق أثناء عمله كان له الرجوع بالتعويض على الشركة دون حاجة إلى إثبات تغير في جانبها ويحكم باعتبار العقد عقد عمل عند توافر عنصر التبعية وعقد إيجار عند تخلفه.

2- قل الشيء نفسه بالنسبة لبوابي المنازل الذين يكلفون ليلا ونهارا بحراسة العمارة وصيانتها ويتقاضون أجورهم عينا كسكنى الدار، فبعد التردد في تكييف عقودهم في فرنسا جاء قانون 13 جانفي 1939 المعدل بقانون 06 ماي 1958 و اعترف لحراس العمارات بصفة العمال المأجورين بعد أن عدل في نظامهم الأساسي مع مقتضيات المهنة.

أولا : الممثلون التجاريون : لقد كان هؤلاء الممثلون يعدون كوكلاء عاديين نظرا

لما يتمتعون به من استقلال، لا يتمتع به العامل المأجور، إلا أن الضمانات التي يحتويها قانون العمل بالنسبة إلى العمال دفع بالمنظمات المهنية لممثلي التجارة في فرنسا إلى مطالبة بتطبيق الأنظمة الأساسية للعمال المأجورين على ممثليهم، واستجاب المشرع الفرنسي لهذا النداء فمنحهم بعض المزايا المخصصة للعمال المرتبطين بعقد العمل، وذلك بإصداره قانون سنة 1937 والمعدل بقانون 1957 ولكن اشترط في ذلك توفر شروط معينة وهي :

1- ضرورة وجود عقد موضوعه التمثيل وأن يكون هذا التمثيل في خدمة صاحب عمل واحد أو أكثر وفي خدمة تاجر أو أكثر.

2- أن تزاوّل هذه المهنة بصفة مستمرة مما يعد في نفس الوقت العمال المأجورين الذين لا يقومون بالتمثيل إلا بصفة عرضية وثانوية زيادة على مهنتهم الأهلية.

3- يجب أن يفصح العقد عن طبيعة البضائع المراد بيعها أو شراؤها وأن يحدد المنطقة الجغرافية لمزاولة النشاط، وقيمة التعويضات الممنوحة.

فغياب هذه الشروط لا تجعل من العقد عقد العمل وإنما يصير في الحالة هذه عقد وكالة.

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 73 من الأمر رقم 75-31 الصادر في 29 أبريل 1975 والمتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص إذ اعتبر الممثلين التجاريين عمالا إذا توفرت فيهم الشروط السابقة الذكر دون أن يكون لتعداد أصحاب العمل أو لطريقة دفع الأجر أي تأثير على هذا التكييف.

ثانيا : وكلاء التأمين : هؤلاء الوكلاء يتشابه دورهم ووضعهم بالممثلين التجاريين بالرغم من أنهم لا يعتبرون كمأجورين وإنما يعتبرون كحرفيين أو مهنيين مستقلين ولهذا فقد منحهم المرسوم الفرنسي بتاريخ 7 مارس 1949 المتعلق بالنظام الأساسي للوكلاء العامين للتأمين صفة الوكلاء المأجورين من شركة أو عدة شركات تأمين وبصفتهم هذه يبحثون عن عملاء لإكتساب عقود التأمين ويقدمون خدماتهم لشركة التأمين من أجل تسيير العقود المبرمة، ويمارسون وظائفهم دون خضوع إلى سلطة هذه الشركات ونظرا لما يتمتع به هؤلاء من استقلالية فقد اعتبروا وكلاء عاديين وليسوا عمالا مأجورين بسبب انتفاء علاقة التبعية بصددهم.

ثالثا : مديرو ومسيري الشركات : في شركات المساهمة، يعد كل من الرئيس المدير العام/ والمدير العام المساعد، والمتصرفين، كوكلاء لا كمأجورين ستفذين من تشريع العمل، وذلك نظرا لما يتمتع به هؤلاء من حرية، واستقلال كبيرين في أداء عملهم

إلا أن المدير الفني يعد مرتبطاً بالشركة بعقد عمل لأن مظاهر التبعية متوفرة في حقه إذ هو رؤوس للمدير العام، ويتلقى منه الأوامر والتعليمات، ولكن ليس ثمة ما يعارض الجمع بين الوظيفتين كما ورد في قانون 24 جويلية 1966 الفرنسي الخاص بالشركات التجارية، إذ تدخل المشرع لحماية بعض الفئات من العمال، إلا أن الجمع بين هاتين الوظيفتين، لا يخضع الإنسان إلى نظام واحد وإنما يخضع في شأن كل للقواعد الخاصة بهذا الوضع المخوف وبمفهوم آخر فالجمع بين العقدین جائز وإنما يتراكان بعضهما البعض بصورة مستقلة. وعليه حين الإخلال بالالتزامات الناشئة عن أحد هذين العقدین يمكن حينها عزله من مركز العضو المنتدب أو مركز المدير العام المستقل ولو قبل انتهاء مدته، بينما لا يمكن فصله من عمله كمدير عام تابع أو كمدير فني إلا بمراعاة القواعد الخاصة بانتهاء عقد العمل التي توفر ضمانات كبيرة للعمال.

بالنسبة للقانون الجزائري اعتبر العلاقة التي تربط بين مسير رئيسي وشركة رؤوس الأموال هي عقد عمل خاص ونظمه من خلال المرسوم 90-290 المؤرخ في 29/09/1990 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات فهذه العلاقة الموصوفة بعقد العمل من نوع خاص تحد مصدرها كذلك من استقراء نص القانون 89-01 المؤرخ في 07/02/1989 الوارد في القانون المدني الصفحة 108 و 109 تحت عنوان عقد التسيير

المطلب الثاني: المقصود بالعامل

1- المقصود بالعامل واستبعاد¹⁵ بعض طوائف العمال

1- العامل : عرفت المادة الثانية من قانون العمل الصادر بالقانون رقم 91 لسنة 1959 في مصر "أنه كل ذكر أو أنثى يعمل لقاء أجر مهما كان نوعه في خدمة صاحب عمل وتحت سلطته أو إشرافه" يستشف من هذا التعريف أن منظوق عامل يشمل كل من يقوم بعمل يدوي أو عقلي، ولا أهمية للتسمية التي قد يسمى بها الطرفان بعضهما البعض، إذ ينعت

¹⁵ ذكرت المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 96-98 الموافق لتاريخ مارس 1996 لقائمة و محتوى الدفاتر و السجلات المطلوبة سجل المستخدمين الذي عليه أن يضم ضمن طياته العناصر التالية من بينها " طبيعة علاقة العمل".
و لقد تولت المادة 7 من ذاك المرسوم تفصيل هذا الباب إذ عليها تكملتها أي طبيعة علاقة العمل بالإشارة مثلا بالنسبة للشباب في إطار التكوين ضمن التمهين

-التأشير "تمهين" و تواريخ بداية و نهاية التمهين

-للعمال التي تقل أعمارهم عن 18 سنة ذكر "عمال أحداث" و " عقد بالتوقيت الجزئي" للفترة المعنية بهذا العمل"، "العمال بالمنازل" العمال القائمين به، و فئة العمال المعوقين بملاحظة هذا "عامل معوق".

من يعمل لفظ عامل أو مستخدم أو أجير أو تشغيل أو خادم أو متصرف أو متعاقد كذلك قد يطلق على من يؤدي العمل لحسابه لفظ صاحب العمل أو رب العمل أو رئيس المشروع أو صاحب المنشأة أو السيد أو مالك أو رأسمالي أو تاجر أو المتعاقد الآخر والجوهري أن يكون من يقوم بالعمل يؤديه تحت إدارة وإشراف الطرف الآخر بحيث تتحقق مع ذلك التبعية القانونية وكذلك الاقتصادية.

ويتضح مما سبق أن العامل لا يمكن أن يكون شخصا طبيعيا. ويرى البعض أنه ليس هناك من القواعد العامة ولا من مقتضيات الفن القانوني ما يعترض أن تكون للشخص المعنوي صفة العامل وأنه يكفي لبيان ذلك أن نلاحظ أن عقد الوكالة وعقد المقاولة وعقد العمل هي جميعا عقودا ترد على العمل ولا نتبين بوضوح لماذا يمكن أن يكون الشخص المعنوي وكيلا أو مقاولا بينما لا يمكن أن يكون عاملا وينتهي هذا الرأي إلى أنه ليس هناك من طبيعة الشخص المعنوي ما يمنع من وجوده في حالة التبعية المميزة لعقد العمل.

وهذا القول محل نظر ذلك لأن المادة سالفه الذكر قد ذكرت في تعريفها للعامل عبارة "كل ذكر أو أنثى" وهذه صفة جنس لا تكون إلا إذا كان الموصوف شخصا طبيعيا، كما أن المادة كررت العبارة بكلمة "يعمل" وكذلك المادة 284 من القانون المدني المصري حيث أبرزت عبارة "يعمل في خدمة المتعاقد الآخر والمقصود بالعمل هو النشاط والجهد البشري الذي لا غنى عنه للفرد.

ومن هنا تبرز أهميته من حيث ارتباطه بالإنسان الطبيعي دون سواه، ومن هذا المنطلق كانت حماية المشرع لشخص العامل فخصه بنظام معين يختلف عن سائر النظم التي تحكم العقود الأخرى فدل بذلك على أن المقصود بهذه الحماية هو الإنسان العامل، هذا فضلا على أن الشخص الطبيعي هو وحده القادر على ممارسة النشاط المهني.

2- استبعاد بعض طوائف العامل : يقتضي استبعاد بعض طوائف من العمال لا يخضعون لقانون العمل، وكذلك استبعاد بعض الطوائف التي لها نظم تأديب خاصة رغم أن أفراد هذه الطوائف وتلك يعتبرون عمالا في مفهوم المادة السالفه الذكر.

ويمكن حصر هذه الطوائف المستبعدة في خمس.

2-1- الطائفة الأولى : عمال قطاع العام: نصت المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 61 لسنة 1971 بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام المصري على أنه "تسري أحكام النظام المرافق على العاملين بالمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية

التابعة لها وتسري أحكام قانون العمل فيما لم يرد به النص في هذا النظام".

2-2- الطائفة الثانية : خدم المنازل ومن في حكمهم : نصت على هذا الاستثناء المادة الخامسة من قانون العمل والمقصود بخدم المنازل هم الأجراء الذين يقومون بخدمة ما في المنازل ويرتبطون بأعمالهم فيها على وجه له طابع مميز وجدير بالإشارة أن ثمة طائفة أخرى من العمال يعملون في منازلهم لحساب المؤسسات الصناعية أو الفنية بمنأى عن إشرافها يسميهم التشريع والفقهاء الفرنسيون عمال المنازل وهم لا يدخلون في هذه الطائفة المستثناة بل يعتبرون عمالا شأنهم شأن كافة الطوائف الأخرى التي تخضع لقانون العمل، كل ما في الأمر أنهم تربطهم بهذه المؤسسات التي يعملون لحسابهم رابطة تبعية اقتصادية.

2-3- الطائفة الثالثة : العمال العرضيون والمؤقتون : نصت المادة 188 فقرة أولى من قانون العمل على أن يستثني من تطبيق أحكام الفصل الثاني من الباب الثاني الخاص بعقد العمل الفردي "الأشخاص الذين يستخدمون في أعمال عريضة مؤقتة لا تدخل بطبيعتها فيما يزاوله صاحب العمل ولا يستغرق أكثر من ستة أشهر" فيشترط أن يكون العمل عرضيا والأعمال العرضية في حكم النص هي الأعمال التي ليست لها بالنسبة لرب العمل صفة الدوام ولا تدخل بطبيعتها ضمن العمل الذي يمارسه. وقددر المشرع المصري أن مدة العمل المؤقت أو العرضي إذا استمرت أكثر من ستة أشهر فإنها تعتبر من النشاط الدائم لصاحب العمل، أما النص الفرنسي يعتبر الأعمال المؤقتة هي الأعمال التي لا تقل مدتها عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة وينظم القانون الصادر في 18 يونيو 1966 إجراءات تشغيل هذه الطوائف من العمال بالاشتراك مع النقابات المعنية كذلك ينظم اجراءات فصلهم وقد أدخلت بعض التشريعات تعديلات متعلقة بشروط انتفاع عمال هذه الطائفة من مزايا تأمين البطالة وبالأخص في حالة الفصل.

ولقد استقر القضاء على أن كل عمل يقوم به العامل ويكون بطبيعته داخلا في الأعمال التي يزاولها رب العمل لا يعتبر عملا عرضيا حتى ولو كان هذا العمل موسميا. ولا يسلم الفقهاء الفرنسي الحديث بالتمييز بين العمل المؤقت والعمل الموسمي حيث يعتبر الأخير نوعا من الأعمال المؤقتة ولكنه يعيب على التشريع قصوره في علاج بعض المشكلات هذه الطوائف من العمال وذلك كمسؤولية الوفاء بأجورهم في حالة الفصل إذا وجد مقال من الباطن حيث يكون هذا المقال هو المسؤول دون المقال أصلي ويقترح هذا الفقهاء أن تقوم اللائحة الداخلية للمشروع بدورها في هذا المجال إذ من الممكن عن طريقها تحديد كافة شروط تنظيم عمل هذه الطوائف من العمال سواء في مواجهة المقال

الأصلي أو المقاول من الباطن.

2-4- الطائفة الرابعة : أفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم فعلا مؤدي نصوص مواد قانون العمل وكذا القانون المدني مجتمعه أن أفراد أسرة صاحب العمل الذين استثناهم المشرع من تطبيق أحكام الفصل الثاني من الباب الثاني من القانون 59/91 من التشريع المصري هم "ذو قرياه" بصفة عامة الذين يجمعهم معه أصل مشترك سواء قرابتهم مباشرة وهي الصلة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك الأصول والفروع أو القرابة حواشي وهي الرابطة دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر متى كان يعولهم فعلاً.

ولا يختلف التشريع الفرنسي كثيراً عن التشريع المصري فيما يتعلق بهذا الاستثناء كما يرى الفقه الفرنسي أن علاقة التبعية المميزة لعقد العمل لا تختفي في مجال علاقات العمل العائلية كالعمل الذي يقوم به الابن أو البنت أو الزوجة في نطاق المشروعات الأسرية إذ على الرغم من ثبوت السلطة الأبوية لرب الأسرة على أفرادها فإنه تثبت له أيضاً سلطات الإشراف والرقابة وإدارة العمل كما هو شأن في علاقات العمل العادية بين العامل ورب العمل.

2- الطائفة الخامسة : عمال البحر : استثنت من قانون العمل طائفة أخرى من تطبيق عقد العمل الفردي، وهي طائفة ضباط السفن البحرية ومهندسيها وملاحوها وغيرهم من يسري عليهم قانون التجارة البحري وقد نصت المادة السادسة من القانون رقم 158 لسنة 1959 الصادر بتاريخ 30 يونيو سنة 1959 على أنه : "تسري على الملاحين كافة الأحكام الواردة في القانون المدني والقوانين الملحقة به وكافة التشريعات الخاصة التي تتعلق بالعمل والتأمينات الاجتماعية وذلك بالقدر الذي تعارض فيه صراحة أو ضمناً مع أحكام هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذاً له"

فتطبيق أحكام قانون العمل إذن متصور في شأن عمال البحر ولكن بصفة احتياطية إذا لم توجد قواعد خاصة بعقد العمل البحري وبشرط عدم التعارض مع الموجود من هذه القواعد.

فالأصل هو سريان أحكام قانون العمل بشأن عقد العمل الفردي على كافة العمال البحريين فيما لم يرد به نص من قانون التجارة البحري والقانون المدني وقانون عقد العمل البحري، ولكن لما كانت قواعد تأديب عمال السفن غير الحربية قد وردت في نصوص القانون رقم 167 لسنة 1960 في شأن الأمن والتأديب في السفن والقرارات الوزارية المنفذة له فإن هذه النصوص هي التي تسري دون سواها على جميع العمال البحريين سواء الذين

ينطبق عليهم القانون رقم 158 لسنة 1959 فحسب أم الذين تنطبق عليهم أحكام القانون المدني وقانون التجارة البحري ومن ثم فلا محل لتطبيق الأحكام الواردة بالمادة 66 من قانون العمل والقرارات الوزارية المنفذة لها لأن هذه الأحكام لا تطبق على هؤلاء العمال إلا بصفة احتياطية بشرط عدم التعارض.

بينما نجد المشرع الجزائري قد اتخذ موقفين متميزين بالنسبة لطائفتين من العمال استبعد طائفة منهم كما ورد في المادة الثالثة من القانون 90-11 "يخضع المستخدمون المدنيون والعسكريون التابعون للدفاع الوطني والقضاة والموظفون والأعوان المتعاقدون في الهيئات والإدارات العمومية في الدولة والولايات والبلديات ومستخدمو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة في حين اعتبر الطائفة الثانية¹⁶ من مسيري

¹⁶ تنص المادة الرابعة من القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 المعدل والمتمم، والمتعلق بعلاقات العمل، العمل على طوائف من العمال من نوع خاص "تحديد عند الاقتضاء، أحكام خاصة، تتخذ عن طريق التنظيم، النظام النوعي لعلاقات العمل التي تعني مسيري المؤسسات ومستخدمي الملاحة الجوية والبحرية ومستخدمي السفن التجارية والصيد البحري والعمال في المنزل والصحفيين والفنانين والمسرحيين والممثلين التجاريين ورياضي النخبة ومستخدمي البيوت، وذلك بغض النظر عن أحكام هذا القانون، وفي إطار التشريع المعمول به" فبخصوص هذا النوع من العمال، صدر لحد الآن قانونين هما المرسوم التنفيذي 90-290 الصادر في 29 سبتمبر 1990 يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات تلاه بتأخير كبير المرسوم التنفيذي رقم 97-474 الصادر في 8 ديسمبر 1997 المحدد للنظام الخاص لعلاقات العمل الخاصة بالعمل بالمنزل، في حين لازلنا في انتظار صدور القوانين الخاصة المتعلقة بالفئات المهنية المذكورة في المادة الرابعة (04) المشار إليها أعلاه يمكن إدراج ضمن هذه الفئات المهنية من نوع خاص أي العمال الذين يخضعون لنظام خاص كما جاء في المادة 11⁴ من المرسوم التشريعي 94-11 الصادر في 26 مايو لسنة 1994 المحدد للتأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إدارية لأسباب اقتصادية "اعتماد فترة التكفل بالنسبة لنظام التأمين عن البطالة كفترة نشاط لدى نظام التقاعد" و هنا نجد أنفسنا أمام استثناء لا مثيل له أي أنه في حالة نشاط.

و لقد ورد بالمرسوم 85-33 المؤرخ في 09 فبراير 1985 المحدد لقائمة العمال المشبهين بالأجراء في مجال الضمان الاجتماعي تطبيقا للمادة 3 من القانون 83-11 المؤرخ في 1983/7/2 والمتعلق بالتأمينات الاجتماعية، لاسيما في المادة الأولى (01) منه "يعد عمالا مشبهين بالأجراء قصد الاستفادة من خدمات الضمان الاجتماعي، العمال الآتي بيانهم: 1- العمال في المنزل 2- خدم المنازل والبوابون 3- وكلاء الشركات 4- الفنانون 5- البحارة 6- الصيادون.

ثم جاء بالمادة الثانية لذات المرسوم من يشبهون بالأجراء في الاستفادة من الخدمات العينية من تأمينات المرض والأمومة وخدمات حوادث العمل والأمراض المهنية فقط الأشخاص الآتي بيانهم 1- حاملو الأمتعة 2- حراس مواقف السيارات ثم بينت المادة الثالثة (3) "يشبه بالأجراء زيادة على الأشخاص المذكورين في المادة 4 من القانون رقم 83-13 في 02 يوليو سنة 1983 والمتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية فقط، في إطار القانون رقم 81-07 1- المتمننون 2- طلبة مؤسسات التكوين المهني كذلك يمتدنى المواد 3 و 6 من القانون 83-11 المؤرخ في 2 يوليو 1983 والمتعلق بالتأمينات الاجتماعية بدون مقابل 4- التماسي من جراء القيام بعمل مأمون وز أثنائه 5- المسجونون 6- الطلبة 7- الحزب...

نجد من قراءتنا للمرسوم 85-34 المؤرخ في 09 فبراير لسنة 1985 أنه يتولى تحديد الاشتراكات للضمان الاجتماعي لأصناف خاصة من المؤمن لهم اجتماعيا نلاحظ أن الفئات المشمولة بالخدمات العينية عن التأمينات على المرض والأمومة وخدمات حوادث العمل والأمراض المهنية

1-الحمالون في محطات السكك الحديدية 2- حراس مواقف السيارات 3- الطلبة.

بينما تولى المرسوم 85-35 الصادر في 05 فبراير 1985 المتعلق بالضمان الاجتماعي للأشخاص غير الأجراء الذين

المؤسسات ومستخدمي الملاحة الجوية والبحرية والسفن التجارية والصيد البحري والعمال في المنزل والصحافيين والفنانين... عمالا من نوع خاص.

(ب) طبيعة العلاقة التي تربط العامل بصاحب العمل : إن لكل من العامل وصاحب العمل صفتين متماثلتين نتيجة دخولهما في علاقة أو رابطة مدنية، وأن لكل منهما أيضا صفتين متميزتين نتيجة كون هذه العلاقة المدنية علاقة عمل يكون فيها صاحب العمل متبوعا ويكون العامل تابعا.

وقد استقر الفقه والقضاء في كل من فرنسا ومصر على أن المقصود هنا هو التبعية القانونية والتي يمكن أن نعرفها بأنها حالة قانونية يكون فيها أحد طرفي رابطة العمل (وهو العامل) في مركز قانوني معين ينشأ على عاتقه التزاما بإطاعة الطرف الآخر (وهو صاحب العمل) فيما يتعلق بتنفيذ عمل مشروع بحيث ينجر عن هذا الالتزام حق الأخير في إدارة عمل العامل وتوجيهه والإشراف عليه وما يترتب على ذلك من سلطة انزال العقاب التأديبي به إذا خالف تنفيذ الأوامر أو أحل بتنفيذها.

يستخلص مما تقدم النتائج التالية :

أولا : أن التبعية المقصودة هي التبعية القانونية فلا يعتد بالتبعية التي يكون مردها المركز الاقتصادي للعامل والتي يسميها الفقه بالتبعية الاقتصادية وإن كان بعض قضاء التحكيم في

يمارسون عملا مهنيا.

بالرجوع إلى نص المادة 2 من المرسوم التنفيذي المتعلق بالعمل بالمنزل نلمس المقصود بالعامل بالمنزل " يعتبر كعامل بالمنزل في مفهوم هذا المرسوم، كل عامل يمارس في منزله نشاطات إنتاج أموال، خدمة أو أو تحويل لقاء تعويض لحساب مستخدم واحد أو أكثر، ينفذ نشاطاته لوحده أو بمساعدة أعضاء أسرته ما عدا استخدام أي يد عاملة مأجورة و يتولى الحصول لوحده على كل أو بعض المواد الأولية و أدوات العمل أو سلمهم من المستخدم من دون أس سلطة فالنظام الإجباري لمثل هذه الطائفة من العمال لدى صندوق الضمان الاجتماعي كما أشارت إليه المادة 10 للمرسوم 474/97 الصادر في 08 ديسمبر 1997 " تنفيذ العامل بالمنزل من الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال التنظيم الاجتماعي " نستخلص مما سبق أن هذه الفئة في وضع شبيه بالعمال ولا سيما فيما يخص التأمينات الاجتماعية تختلف عنه من استقراء المادة 2 السابق الذكر لها " العمل لحساب مستخدم واحد أو أكثر و هو ما لا يتسنى بالنسبة لعقد العمل المأكوف حيث يقتصر العمل لدى مستخدم واحد و أن استلزم هذا العمل لدى مؤسسة أخرى في إطار تعاقد فيما بين المؤسسات، زد على هذا استعانة بأعضاء أسرته و هو ما لا يجوز في عقد العمل المعتاد أين لا يسمح به و لا يقبل الوفاء من غير المدين و هو العامل فيعقد العمل لقيام عقد العمل على اعتبار الشخصي بالإضافة إلى عدم جواز تكلفة العامل بكل أو جزء من المواد الأولية.

فيما يخص الفئات الأخرى من صحفيين، كتاب، فن، تين و غيرهم ممن يعملون تارة كأحرار و تارة أخرى كأجراء، و في غياب نص يتولى تبيان و توضيح وضعهم و الوقوف عليه، يركز على معرفة ما إذا كانوا في تبعية قانونية تجاه المستخدم أم لا كمييار فاصل لاعتبار الشخص عاملا، من جهة المقابلة الاستفادة من التأمينات الاجتماعية و العينية و التأمين من حوادث العمل و الأمراض المهنية لا تعني بالضرورة أن المشمول بالحماية عاملا بمعنى قانون العمل.

فإذا كانت التشريعات الأخرى كما رأيناه تقضى من طائفة العمال كخدم و من حكمهم و عمال البحر نجد أن مشرعنا الجزائري لم يقصدهم بل اعتبرهم عمال من نوع خاص يخضعون لنظام قانوني خاص بهم و هو ما نستشفه من قراءة نص المادة 4 من القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 المعدل و المتمم، المتعلق بعلاقات العمل.

كل من فرنسا ومصر قد أخذ بهذه التبعية بالنسبة للعمال الذين يعملون في منازلهم دون رقابة رب العمل أو إشراف من صاحب العمل. ولكن محكمة النقض الفرنسية لم تسأير هذا الإتجاه واعتبرت العامل الذي يعمل بمنزله عن إدارة ورقابة رب العمل في حكم المقاو الصغير الذي يعمل لحساب نفسه، كذلك رفضت محكمة النقض المصرية الأخذ بالتبعية الاقتصادية.

ثانياً : أنه لا يشترط لقيام التبعية وجود عقد عمل مكتوب إذ يجوز أن تنشأ على أساس من الواقع وحده، أو تنشأ عن ارتباط شفوي بين العامل وصاحب العمل وهو ما لمسناه في العمل كثير من المهن والأعمال.

وقد أشارت المادة 8 من القانون رقم 90-11 بتاريخ 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل "تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي، وتقوم هذه العلاقة على أية حال، بمجرد العمل لحساب مستخدم ما.

وإذا وجد العقد فلا يشترط أن يكون صحيحاً، لأن القانون يكتفي بواقعة العمل التابع وحدها ولو كانت ناشئة عن عقد عمل باطل أو عقد تمرين أو لم تكن ناشئة عن عقد أصلاً بأن إنعدام رضا أحد الطرفين كما هو الحال في أوامر التكليف، وكما يجري عليه العمل بالنسبة للأحوال التي يلتزم فيها صاحب العمل بتشغيل بعض طوائف من العمال بحسب أسبقية قيدهم بمكاتب العمل وهناك رأي يقضي أنه لا ضرورة لأن يكون هناك أجر يعطيه المتبوع للتابع إذ أن الأجر ركن في عقد العمل ولكنه ليس شرطاً لقيام حالة التبعية التي قد تنشأ عن عقد تدرج عقد وتمرين.

في حين ذهب رأي آخر إلى أن العمل المجاني يخرج عن نطاق العمل التابع. ويصبح هذا القول وقت البحث عن وجود أو غياب عقد العمل باعتبار أن عقد العمل الأجر ركن فيه أما حين تتوافر سلطة فعلية لشخص في الرقابة والإشراف على شخص آخر في مجال العمل فلا أهمية لما إذا كان التابع يتقاضى أجراً عن هذا العمل أم لا ولذلك يكون صحيحاً استلزم التبعية والإشراف إلى جانب الأجر.

أما المشرع الجزائري فقد أضاف نعتاً بحق على إثره اعتبار العامل عاملاً إلا إذا تقاضى أجراً ويتبين ذلك من المادة 1 و2 من القانون 90-11 المشار إليه "العمال الأجراء" يعتبر عمالاً أجراء "مقابل مرتب" يستفاد من هذه المدلولات الواردة في القانون المذكور أعلاه أنه لا يتصور قيام علاقة عمل ما لم تكنف على الأجر وإلا غدا العمل تبرعاً كالتطوعات التي كانت تعرفها البلاد من أجل التشجير فكانت تقام تحت إشراف وإدارة

أشخاص ملمّين بكيفية الغرس أو على الأقل توجيههم بتحديد أماكن الغرس وتقسيم الأفراد الحاضرة زمر لتأدية المهام الذي حضروا من أجلها.

وقد عرفت المجتمعات الجزائرية قديما ولا زالت كذلك ولكن بنسبة أقل عملية "التوزيع" التي تنحصر في يوم عمل محدود زمانه وتقتصر على الأعمال الزراعية والبناء، حيث تقام عند نهاية الأشغال مأدوبة غذاء كجزء المشاركة في هذه الأعمال.

لهذه الأسباب السالفة الذكر فإن الشخص يقدم للعمل طوعية واضعا نصب عينيه الغذاء الذي يكمل نهاية الأعمال أو تعود المشاركة لأواصل القرابة أو المحبة، فإن تدخل صاحب المشروع بلهجة أو بأسلوب شديد إنصرف الفرد المشارك بل يعلم أنه لا يحق له ذلك وإن يسمح لنفسه بذلك فيكون بلطافة ولباقة.

ثالثا : أن التبعية في مجال روابط العمل أضيق نطاقا من التبعية كشرط للمسؤولية عن فعل الغير فلا يلزم من وجودها في الحالة الأخيرة قيام رابطة العمل ولكن ما يقال بالنسبة لشروط توافر التبعية لإمكان قيام المسؤولية يمكن أن يقال أيضا بالنسبة لضرورة توافرها القيام رابطة العمل.

رابعا : أنه إذا كان قيام حالة التبعية في مجال العمل يترتب عليه بالضرورة ثبوت سلطة المتبوع في توقيع الجزاء التأديبي على التابع فإن العكس ليس صحيحا على إطلاقه. فثبوت سلطة التأديب لشخص ما في نطاق تجمع معين لا تربطه بأفراده صلات عمل أو خدمة لا يجعلهم تابعين له ولا تقوم معه حالة التبعية بمعناها الذي أسلفناه.

فللربان على السفينة مثلا سلطة التأديب على كل الموجودين فيها بما في ذلك المسافرين ولم يقل أحد بأن المسافرين تابعين للزبائن وكذلك الحال بالنسبة لسلطة التأديب في الأسرة والمدرسة، فرب الأسرة الذي يرتبط بعلاقات عائلية مع أفراد أسرته يكون له عليهم بعض الحقوق غير المقصودة لذاتها والتي تنتهي بالإعتراف له بسلطة تأديب عليهم دون أن تربطه بهم رابطة تبعية في مجال العمل.

ومن هنا تنتهي إلى نتيجة هامة وهي أن التبعية القانونية لا تتحرك ولا تبرز إلا في إطار رابطة عمل لأن العمل التابع من تأصيله هو الذي يرد على خدمة أو عمل تحت أوامر وإشراف شخص آخر.

فيفترض إذن وجود عامل رضي أن يأتمر بأوامر صاحب العمل وأن يتخلى جزئيا عن حريته في ممارسة ذلك العمل.

وهذا القول مضاد لما سبق بيانه التبعية التي قد تنشأ حتى ولو إنعدم الرضا كما في

أوامر التكليف وكذلك في الأحوال التي يجبر فيها صاحب العمل على تعيين بعض الطوائف من العمال حسب أسبقية قيدهم في مكاتب العمل. غير أن هذا التعارض لا يلبث أن يتلاشى إذا ما أخذنا في الاعتبار أن العامل المكلف أو المعين عن طريق الإلزام بمعرفة مكاتب العمل لا يكون منعده الإرادة في هذا التعيين لأن قبوله العمل واستمراره فيه يكشف عن رضائه الضمني بأن يكون تابعا في أداء عمله مؤتمرا بأوامر المتبوع غاية ما هناك أن الدولة قد تدخلت في صنع الوسيلة التي أنشأت حالة التبعية¹⁷.

خامسا : إن نتيجة لخضوع التابع للإلتزام بأوامر المتبوع في مجال العمل يتأكد حق الأخير (وهو صاحب العمل) في إدارة العمل التابع (وهو العامل) كما يثبت لصاحب العمل حقان آخران هما الوقاية والإشراف.

وبيان ذلك أن حق إدارة المشروع أو إدارة العمل بصفة عامة من الحقوق الثابتة التي تعود لصاحب العمل بوصفه رئيسا للمشروع فهو ثابت له قبل قيام علاقة التبعية وكذلك بعد زوالها طالما أن نشاط المشروع مستمر ولهذا قلنا أن هذا الحق يتأكد على ذلك العامل بالذات الذي كان موضعه علاقة التبعية مع صاحب العمل وأما حق الرقابة والإشراف فهما من الحقوق التي تنشئها حالة التبعية ويظللان مرتبطين بها وجودا وعدما وحق الإرادة يعني إصدار الأوامر والتوجيهات في طريقة أداء العمل دون أن يكون للعامل الحق في مناقشتها وحق الإشراف يركز فيما تم تنفيذه من عمل فهو يقتصر على التحقق من اتباع الأصول الفنية وتنفيذ شروط العقد.

وحق الرقابة يعني المحاسبة والمساءلة في حالة عدم إطاعة الأوامر أو عدم التنفيذ أو

¹⁷ حرية المبادرات على أساس فكرة حرية المؤسسة وإبرام علاقة العمل بحسب مصالح كل طرف (تعاقدية علاقات العمل كما أن بلورة القواعد التي تنظم علاقات العمل تتم انطلاقا من الواقعية.

أما بخصوص دور الدولة حقيقيا في التشريع نلاحظ أنه في القطاع العام الاقتصادي، عمل الدولة القانوني لا يعود إلى دورها كمستخدم وإنما مرده إلى وظائفها كقوة عامة حيث يقتصر دورها أساسا في وضع القواعد المتعلقة بالنظام العام و ضبط القواعد في تامينها في التالية:

-الشروط العامة للعمل والتشغيل، المشاركة، التفاوض الجماعي.

-الوقاية رفض النزاعات الجماعية للعمل وممارسة حق الإضراب

-حل النزاعات الفردية للعمل

-كيفية ممارسة الحق النقابي ص 2، 3، 4 (تعليق) أحمد نصر الدين قوريش "علاقات العمل في القطاع العام" تغيير في الإشكالية وقطعية مع القانون السابق" جوان 1992 المعهد العالي للتسيير والتخطيط.

M'Hamed Nasr-Eddine Koriche Consultant

« les relations de travail dans le secteur public »

« changement de problématique normatives »

Institut Supérieur de Gestion et de Planification Juin 1993.

فإصدار الأوامر ومتابعة تنفيذها ثم المحاسبة عند الإخلال بالتنفيذ تنتهي إلى الإعراف للمتبع بسلطة في تأديب تابعة وهذه السلطة هي نتيجة حتمية لجمع الحقوق الثلاثة غير المقصودة لذاتها بوصفها مقرررة لا لخدمة صاحب العمل وحده وإنما لتحقيق خير وفائدة جماعة المنشأة¹⁸.

وقد استقر الفقه والقضاء في كل من فرنسا ومصر على أنه لا أهمية لدرجة الإشراف أو الرقابة التي يمارسها صاحب العمل فقد يكون الإشراف فنياً قد يكون مهنيًا وقد يكون إداريًا أو تنظيميًا فأى درجة من الإشراف تكفي ولو كان إداريًا أو أدبيًا.

كذلك لا يلزم أن يكون هذا الإشراف مستمرًا مادامت سلطة الإشراف ثابتة يستطيع أن يستعملها متى شاء أو لم يستعملها قط كماله الإشراف عن بعد هو ما لاحظناه عملاً حيث لا يكون التابع والمتبع في مكان واحد كما يحدث بالنسبة لصاحب العمل الذي يستخدم عمالاً في أماكن عمل متفرقة ويمارس عليهم الإشراف إما بنفسه أو عن طريق وكلائه المفوضين.

إن الإشراف على العامل لا يجوز أن يتعدى دائرة العمل ولكن الفقه الفرنسي أجاز امتداد الإشراف على سلوك العامل في بعض الأحيان خارج نطاق المنشأة ويتجلى ذلك في

¹⁸ مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية تحدد من خلال القانون رقم 88-01 الصادر بتاريخ 12 جانفي 1988 والمتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ولا سيما المواد 8-9 تباعاً "تشكيل المؤسسة العمومية الاقتصادية، في إطار عملية التنمية، وتعمل هذه المؤسسة في خدمة الأمة والتنمية وفق الدور والمهام المنوطة بها.

كما تنص المادة 09 منه على أن أهم أغراض المؤسسة تتمثل في:

1- إنتاج ثروات في خدمة البلاد والاقتصاد

2- التحسين المستمر لإنتاجية العمل والراشمال

3- تعميق الطابع الديمقراطي لإدارتها وتسييرها

4- التطور المستمر للمستوى التكنولوجي والعلمي ضمن دائرة نشاطها.

بالإضافة إلى القانون رقم 88-04 الصادر بتاريخ 12 جانفي 1988 المعدل والمنتم للأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري، والمحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية ولقد نصت المادة 2 من القانون 88-04 على ما يلي (المؤسسات العمومية الاقتصادية أشخاص معنوية تخضع لقواعد القانون التجاري..) وعلى ذلك، فإن مناط وقوام المؤسسة العمومية الاقتصادية تستند إلى فكرة الشخصية المعنوية باعتبارها الأساس القانوني لاستقلالية المؤسسات.

نستخلص من هذه القوانين ذات الطابع التحرري في خصم دستور سنة 1976 ذات التوجه الاشتراكي أن المؤسسة العمومية الاقتصادية هي تنظيم لمجموعة من الأموال والأشخاص في صورة مشروع يتمتع باستقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية هي تنظيم لمجموعة من الأموال والأشخاص في صورة مشروع يتمتع باستقلالية نظراً لتمتع الشخصية المعنوية، يتولى القيام بنشاط اقتصادي أما في عمل صناعي في شكل إنتاج مواد أو عمل تجاري في صورة تقديم خدمات وتبع مبدأ التسيير التجاري. كل هذا الإبراز أن الإصلاحات شرع فيها قبل صدور دستور سنة 1989 و عرض للاقتراع أي أن الإصلاح مس أولاً الفضاء القانوني والاقتصادي قبل أو لحق بعلاقات العمل في التسعينات وخاصة القانون المتعلق بعلاقات العمل.

عقود التمرين حيث يكون العامل صغير السن، وكذلك بالنسبة للعمال الذين يكون لهم اتصال وثيق بعملاء المنشأة والذين يتطلب عملهم سمعة أديبة خاصة.

سادسا : أن العمل التبعية ليس قاصرا على المجتمعات الرأسمالية كما لا يقتصر دوما باستغلال العامل، المشروعات تابعون أيضا ويضعون نشاطهم تحت تصرف سلطة تملك إصدار الأوامر و توقيع الجزاءات.

وإذا كانت المفاهيم الاشتراكية تقضي تطوير مفهوم تبعية العامل فإنها لم تصل إلى نفي هذه التبعية وإنما حولتها من تبعية فردية إلى تبعية اشتراكية من مظاهرها اشتراك العمال في إدارة المنشأة وكذلك اشتراكهم في لجان التأديب كذلك فإن المفهوم الاشتراكي صاحب العمل ويدخل عنصر التعاون والمسؤولية المشتركة في نطاق روابط العمل التي تتحرر حينئذ من معناها التقليدي السائد ظل النظرة الرأسمالية للمشروع.

الفصل الثاني

شروط صحة عقد العمل

كل شخص يعتبر أهلا لإبرام عقد عمل عدا القاصر وهو ما سنسعى لبيانته بشأن العامل وصاحب العمل ثم نصل إلى الرضا الخالي من العيوب أي البات بوصفه الأساس والمبرر لقيام علاقة تلزم أطرافها وأخيرا ذكر أن محل عقد العمل يمكن في أداء العمل وحق الكفاءة المتعارف بها للعامل لقاء يجر محدد أو يتفاوض عليه وأن يكون العمل المطلوب الوفاء به مشروعاً.

المبحث الأول : الأهلية في عقد العمل

المطلب الأول : أهلية العامل

المطلب الثاني : أهلية صاحب العمل

المبحث الثاني : الرضا في عقد العمل

المطلب الأول : التعبير عن الإرادة

المطلب الثاني : مضمون التراضي

المبحث الثالث : المحل والسبب

المطلب الأول : المحل

المطلب الثاني : السبب

الفصل الثاني:

شروط صحة عقد العمل

المبحث الأول: الأهلية في عقد العمل

موضوع الأهلية في عقد العمل¹ يستدعي التمييز بين أهلية العامل للتعاقد وأهلية صاحب العمل غير مبالغين بوصفه أكان شخصا طبيعيا أو معنويا. وتكمن أهمية الفرق بين كل منهما في اختلاف الأحكام التي تخص كل واحد منهم دون الآخر أي أن كلا منهما تحكمه أحكاما خاصة به.

والعامل كما يعرفه القانون هو كل من يؤدي عملا لقاء أجر، ويكون تابعا في عمله الإداري وتوجيه الجهة التي يعمل لحسابها ويستفاد مما سبق انه لا يمكن أن يكون إلا شخصا طبيعيا، حيث أن الالتزام الذي يتعهد به العامل لا يمكن أن يقوم به الشخص الاعتباري بنفسه وبالتالي لا يمكن أن يكون طرفا في عقد العمل بوصفه عاملا، ويستوي في مفهوم العامل الرجال والنساء والأحداث.

وهناك من الأوصاف الملازمة للشخص الطبيعي من دون الشخص الاعتباري كالجنس أو عمره وكل ما يبدل من جهد إنساني لقاء أجر وكذا تقرير القانون تنظيم لوقت العمل وعدد ساعات العمل في اليوم، أوقات الراحة وهو ما لا يمكن تصوره بالنسبة لغير البشر. أما صاحب العمل، فيمكن أن يكون شخصا طبيعيا، كما يمكن أن يكون شخصا اعتباريا يستخدم عاملا أو أكثر لقاء أجر.

وقد يكون الشخص الاعتباري شخصا خاضعا للقانون العام (الجهة الإدارية المسؤولة عن شؤون العمل والعمال في الدولة) أو الخاص (مختلف مجالات العمل في القطاع الخاص).

1 يميز الفقهاء بين نوعين من الأهلية، هما أهلية الوجوب وأهلية الأداء، ويقصد بأهلية الوجوب صلاحية الشخص لأن تكون له حقوق وعليه التزامات وهذه الأهلية تدور وجودا وعلميا مع الشخصية. أما أهلية الأداء فيقصد بها صلاحية الشخص بصور العمل القانوني منه على نحو يعتد به شرعا وقد تجتمع الأهلتيان معا وقد يتمتع الشخص بأهلية الوجوب دون أهلية الأداء والأهلية المقصودة هنا هي أهلية الأداء.

ولم يورد قانون العمل نصوصا خاصة تحكم أهلية طرفي عقد العمل²، مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة المقررة في القانون المدني بخصوص الأهلية ويفرق الفقه بين نوعين من الأهلية، هما أهلية الوجوب وأهلية الأداء.

ويقصد بأهلية الوجوب صلاحية الشخص لأن تكون له حقوق وعليه التزامات وهذه الأهلية لصيقة بالشخصية

أما أهلية الأداء فيقصد بها صلاحية الشخص لصدور العمل القانوني منه على نحو يعتمد به شرعا وقد تجتمع الأهليتان معا، وقد يتمتع الشخص بأهلية الوجوب دون أهلية الأداء. والأهلية التي تعنينا هي أهلية الأداء، والأصل في الإنسان الأهلية ما لم يقرر القانون عدم أهليته أو يحد منها كعدم التمييز، التمييز وبلوغ سن الرشد، ويعتبر القانون عديم التمييز أهلية عديم الأداء مما يفهم منه إستحالة مباشرته لأي نوع من أنواع العقود، بينما المميز يعد ناقصا لأهليته مما يسمح له بإبرام من العقود من كان نافعا له نفعاً محضاً من دون تلك الضارة ضرراً محضاً، وفي حالة مباشرته لعقود تدور رحاها بين النفع والضرر فإن العقد لا يتم ولا ينتج آثار إلا بإجازة الولي.

أما من بلغ سن الرشد فيعد كامل الأهلية بما يؤهله لمباشرة جميع العقود مع خلوا أهليته من عوارض الأهلية.

وانطلاقاً من كون عقد العمل هو من قبيل عقود المعاوضة فهو يتأرجح بين النفع والضرر ولذلك لا يمكن عديم الأهلية أن يكون طرفاً في عقد العمل سواء كان مستخدماً أو عاملاً، وكل تصرف يصدر منه يكون باطلاً.

² أهلية طرفي العقد لم يورد قانون العمل نصوصاً خاصة تحكم أهلية طرفي العقد، لهذا يقتضي تطبيق القواعد العامة في الأهلية المقررة في القانون المدني العراقي بينما اشترط المشرع الجزائري أن يكون العامل قد بلغ سن التمييز على الأقل أي 16 سنة وهو ما أشارت إليه المادة 15 من القانون 90-11 المعدل و المتمم المتعلق بعلاقات العمل و الصادر بتاريخ 21 أفريل 1990 " لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف من ستة عشر (16) سنة إلا في حالات التي تدخل في إطار عقود التمهين...

" و لا يجوز توظيف القاصر إلا ببناء على رخصة من وصيه الشرعي" أما بشأن أهلية صاحب العمل فهناك اختلاف إذ يكون شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً، عاماً أو خاصاً، كشخص طبيعي يجب أن يتمتع بالأهلية الكاملة أما بالنسبة للشخص المعنوي فإن الأهلية يقابلها الاختصاص.

يتضح أن الأهلية في عقد العمل من الأركان الأساسية لصحة و شرعية عقد العمل.

قراءة لأهمية سليمان. التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ص 94، 95، 96.

● علاقة العمل الفردية

● ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة الثانية الجزائر 1994.

● ويوسف إلياس " قانون العمل العراقي " الجزء الأول

علاقات العمل الفردية الطبعة الأولى بغداد 1970.

أما المميز، فله أن يعقد عقد العمل موقوفاً على إذن الولي وهذا الحكم لا يعتد به إذا كان المميز مأذوناً له بالتجارة.

فالمميز بمنزلة الراشد في التصرفات الداخلة في إطار الإذن فلو تم عقد العمل من المميز بوصفه صاحب عمل فإنه يتم صحيحاً ويكون نافداً ما دام قد تمّ في نطاق الإذن.

المطلب الأول: أهلية العامل

أما إذا كان المميز في عقد العمل بوصفه عاملاً، فإن هذا العقد ينعقد موقوفاً على إذن الولي لبلوغ سن السادسة عشر سنة من عمره كما هو الشأن بالنسبة المشرع الجزائري، لأن الطابع المميز لقواعد قانون العمل ونظراً لاعتبارات اقتصادية واجتماعية فرضت أهلية خاصة بالعمل، وهي الإكتفاء بسن التمييز أي ستة عشر (16) سنة وهي السن المتخذة كمقياس في أغلب التشريعات المقارنة، في حين حددتها الاتفاقية الدولية الصادرة عن منظمة العمل الدولية رقم 138 لسنة 1973، بالسن الذي ينتهي فيه الطفل من المرحلة الدراسية الأولى وهي سن الخامسة عشر (15) مع إمكانية تخفيضها إلى سن الرابعة عشر (14) بالنسبة للبلدان التي يكون فيها النظام الإقتصادي والتعليمي غير متطور.

وعلى هذا الأساس يمكن اعتبار السن المشترطة في التشغيل، أهلية عمل بل أهلية أداء قاصرة³ أو "مقيدة" وتأكيداً لهذا التكييف عمدت تشريعات العمل إلى تقييد صحة وصلاحيّة عقود العمل المبرمة من قبل العاملين القصر بالزامية موافقة أوليائهم الشرعيين⁴

³ تعتبر فواعد الأهلية من النظام العام لا يجوز لأحد التنازل عنها أو تغيير أحكامها وهو ما أشارت إليه المواد 45 و 78 من القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر رقم 75-58 الصادر في 26.09.1975 المعدل والمتمم.

المادة 45: " ليس لأحد التنازل عن أهليته ولا لتغيير أحكامها.

المادة 78: " كل شخص أهل للتعاقد ما لم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون".

⁴ ومن الصور الخاصة للتراضي النيابة في التعاقد والنيابة المقصودة هنا النيابة القانونية التي يكون مصدرها نص القانون كنيابة الولي أبا كان بالنسبة لإبرام عقد العمل للقاصر المميز الذي بلغ سن السادسة عشر (16) ولم يبلغ سن الرشد وهو ما تشير إليه المادة 15 من القانون 90-11 الصادر في 21 أفريل 1990 والمتعلق بعلاقات العمل " ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي". وكذلك بالنسبة للمتمهين بمناسبة إبرام عقد التمهين والذي يقل عمره عن سن التمييز 15 سنة كما جاء في المادة 12 من القانون 81-07 الصادر في 27 يونيو سنة 1981 بتعلق بالتمهين " لا يسمح بقبول أي متمهين يقل سنّه عن 15 سنة ويزيد عن 18 سنة عند تاريخ إمضاء عقد التمهين" فالقانون رقم 90-34 ليومه 25 ديسمبر 1990 يعدل ويتم القانون 81-07. وقد عدل المادة 12 المذكورة أعلاه برفع الحد الأدنى " لا يجوز قبول أي مترشح إذا لم يبلغ 15 عاماً على الأقل أو 25 عاماً على الأكثر، عند تاريخ إمضاء عقد التمهين". هذا للتذكير بالسن الأدنى المشار إليه.

فالمادة 11 من القانون 81-07 المشار إليه تنص على " يكون عقد التمهين مكتوباً وموقفاً من قبل المستخدم والمتمهين ووليّه الشرعي " فالمرجع الجزائري لم يقتصر على المستخدم والنائب أي الولي الشرعي وإنما أشرك القاصر الغير مميز (أنظر بهذا الشأن تعليقنا بالنسبة للأهلية في عقد التمهين " والأثر الجوهرية للنيابة في التعاقد هو أن العقد الذي أبرمه

وقد نصّت المادة 15 من القانون 90-11 "بأنه لا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي".

بينما جاء في المادة 12 من القانون 82-06 الملغى الخاص بعلاقات العمل الفردية "لا يوظف العامل القاصر إلا بعد تقديم رخصة مسبقة، ومحررة قانونا من وليه الشرعي". ومن وجهة أخرى كان في ظل هذا القانون على المؤسسة المستخدمة أن تطلع الولي الشرعي بكل تغيير يطرأ على الوضعية المهنية للعامل القاصر، لا سيما في حالة تغيير التعيين، والانتداب والإحالة على الاستيداع، وحلول العطل، والعقوبات التأديبية، وانتهاء علاقة العمل".

وقد سائرت بذلك هذه الأحكام والقواعد النظرية العامة للالتزامات، لا سيما المادتين 42 و43 مدني جزائري.

فالأهلية إذا ركن جوهرى لصحة العقد وتخلفه أي الركن ينتج عنه بطلان العقد وتذكر ذلك جليا المادة 135 من القانون 90-11 "تعد باطلة وعديمة الأثر، كل علاقة عمل غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به" كما نصّت المادة 140 لذات القانون "على عقوبة توظيف القاصر الذي لم يبلغ السن المقررة للعمل، إلا في حالة عقود التمهين بغرامة مالية من 1000 إلى 2000 دج وعند التكرار تصل العقوبة إلى الحبس من خمسة عشر (15) يوم إلى شهرين، مع إمكانية مضاعفة الغرامة المالية.

والهدف المتوخى من تقرير هذه العقوبات المتمثلة في الغرامة والحبس وهو إحاطة العامل بنوع من الحماية قصد تجنيبه الاستغلال والغبن الذي قد يتعرض له من طرف أرباب العمل، ففي فرنسا منذ صدور قانون 10 جويلية 1965 المعدلة للمادة 223 من القانون المدني، رفع كل قيد يرد على حرية المرأة المتزوجة وغدا الإشكال قاصرا على الأحداث فقط. فليست لهم أهلية وجوب ما داموا رهن الإلتزام المدرسي وعند بلوغهم سن العمل تعترضهم غياب أهلية الأداء لغاية البلوغ، غير أن الطابع الشخصي لعقد العمل تجاه العامل يدل لصالحهم نظام المساعدة بدل التمثيل، علما أن إذن صاحب السلطة الأبوية غالبا ما هو مفترض وعمليا يتعهد القاصر المميز لوحده.

النائب لا تنصرف آثاره إليه، بل أن هذه الآثار القانونية حقوقا والتزامات تنصرف مباشرة إلى الأصيل بحكم العقد ذاته دون حاجة إلى إجراء، فيكون الأصيل هو طرف العقد لا النائب وهو ما أشارت إليه المادة 74 من القانون المدني الجزائري "إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقدا باسم الأصيل فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق، والتزامات يضاف إلى الأصيل".

و يتفرع على هذا أنه إذا كان الأصيل ممنوعا من التصرف، فإن التصرف يكون باطلا فالنائب الذي تظهر شخصيته عند إبرام العقد ينمحي دوره حين إنتاج العقد لآثاره، بل تنشأ العلاقة مباشرة بين الأصيل والعائد الآخر ص 83، 84، 85 و 86 المرجع السابق _ قراءة و تعليق).

المطلب الثاني : أهلية صاحب العمل

تختلف أحكام الأهلية الخاصة بصاحب العمل، عن تلك التي تحكم أهلية العامل، ذلك لكون صاحب العمل قد يكون شخصا طبيعيا، أو شخصا معنويا، عاما أو خاصا. فبالنسبة للشخص الطبيعي يجب أن يتمتع الشخص صاحب العمل، بالأهلية الكاملة أو التي تمكنه من الإدارة وفق ما تمليه الأحكام المدنية والتجارية في الأعمال التجارية وإدارة الأموال والأموال.

ويلاحظ ان القانون العراقي لم يطلق على الشخص الاعتباري العام الذي يكون طرفا في عقد العمل تسمية صاحب العمل وإنما خصه بمصطلح الإدارة التي عرفها بأنها "الجهة الإدارية المسؤولة عن شؤون العمل و العمال، في دوائر الدولة ومؤسساتها الرسمية وشبه الرسمية وفي القطاع الإشتراكي" في حين قصر مصطلح صاحب العمل على الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يستخدم عاملا أو أكثر لقاء أجر "في مختلف مجالات العمل في القطاع الخاص"

إن صح ذلك في العراق فإنه كان كذلك الحال في الجزائر إلا أن الإصلاحات التي حدثت بالجزائر ألغت الفرق القائم بين القطاع العام والقطاع الخاص، لذا فإن مصطلح صاحب العمل يصدق على كل من يستخدم عاملا أو أكثر في القطاعات المختلفة.

ولقد كان القانون العراقي الملغى لسنة 1958 يرى ان يتخذ العمل الذي يزاوله صاحب العمل ضمن الحرفة أو المهنة حتى يعتبر كذلك وإلا لما خضعت العلاقة التي تربطه بالعامل لقانون العمل بمعنى استبعاد أشخاص الذين يعهدون إلى شخص آخر بتأدية عمل لهم دون أن يتخذوا من هذا العمل مهنة أو حرفة وهو ما ابرزته المذكرة الإيضاحية لقانون عقد العمل الفردي المصري الملغى.

كما لم يشترط القانون في صاحبي العمل أن يتخدى العمل حرفة أو مهنة، إنه لم يشترط فيه أيضا ان يسعى من عمله إلى الكسب المادي او الربح ومن ثم فإن الجمعيات الدينية والخيرية والمنظمات النقابية وما شابهها تعد صاحب عمل بالمعنى القانوني وتخضع علاقتها بعمالها لأحكام قانون العمل.

أما الشركات الإقتصادية المسجلة في السجل التجاري في شكل شركات أموال فإن الغرض من إنشائها هو تحقيق الربح لضمان بقائها وإلا كتب لها الزوال على عكس سيققتها.

أما الشخص المعنوي فإن الأهلية يقابلها الإختصاص حسبما تحدده القوانين و النظم و القوانين الداخلية للمؤسسات المستخدمة بغض النظر عن طبيعتها العامة أو الخاصة و بغض النظر عن شكلها القانوني سواء كانت شركات أموال أو أشخاص، حيث تحدد القوانين الداخلية الجهات و المصالح و الأشخاص التي لها حق إبرام و توقيع عقود العمل، و

التشغيل حيث ينتج عن هذا التحديد منع أية جهة أو مصلحة أخرى داخلية أو خارجية من ممارسة هذا الإختصاص و أن أي عقد عمل تبرمه جهات غير تلك المختصة قانونا أو تنظيميا لا يكون ملزما تجاه الشخص المعنوي أي المؤسسة و يكون ماله البطلان لعدم الإختصاص.

المبحث الثاني: الرضا في عقد العمل:

ترجع أحكام الرضا و التعبير عن الإرادة في عقود العمل عادة إلى قواعد القانون المدني، و النظرية العامة للالتزامات المدنية أساسا، نظرا لعدم وجود أحكام خاصة بها في قوانين و تشريعات العمل.

رضا العامل ضروري و لا شك في ذلك هو الأساس في اكتساب صفة العامل و عليه أن يكون شخصا، و قد يكون ضمنيا و يستفاد من القيام بالعمل.

المطلب الأول : التعبير عن الإرادة

في إطار التصور الكلاسيكي، تطابق إرادتين لا يمثل الاستجابة لأحد الشروط التقنية و إنما هو الأساس و البرهان فتطابق الإراديتين مع نقاش مسبق تبرر على المستوى الأدبي، الاقتصادي و القانوني، القوة الإلزامية و التعهد المبرم.

فالتعبير عن الإرادة في هذه العقود لا يختلف عنه بالنسبة للعقود المدنية الأخرى، حيث يتم التعبير عن الإرادة أو الموافقة كما هو عليه الحال في مختلف العقود، إما بالتعبير الصريح، سواء كان في شكل الكتابة أو اللفظ أو الإشارة الدالة على الموافقة كما هو متفق عليها بين المتعاقدين، أو بالتعبير الضمني، حسب الأشكال المتعارف عليها كالسكوت مثلا، أو الشروع في العمل دون تردد كما ذكرناه، أو ما يؤدي إلى استخلاص الموافقة الضمنية بمختلف الوسائل والطرق المتعارف عليها، وهذه الأحكام حوتها المادة 60 من القانون المدني الجزائري. طرق وأساليب التعبير الصريح عن الإرادة لا تطرح أي إشكال أو غموض حول صحة الإرادة وخلوها من أي عيب من عيوب الرضا، وإنما المسألة تدق بالرجوع إلى أسلوب التعبير الضمني الذي يطرح عدة احتمالات لوجود أحد العيوب التي تشوب الرضا، كالإكراه، أو الضغط، أو التدليس أو غيرها من عيوب الرضا.

ومن حيث أن العامل حر من الناحية المبدئية في إبرام العقد الذي يتناسب مع إمكانياته و مؤهلاته و رغباته، فإن احتمالات وجود الإكراه أو الضغط على حرية و رضا العامل يصبح إن لم نقل مستبعدا تماما فهو نادر الوقوع.

لأن الإكراه و الضغط في عقود العمل، تأخذ شكلا آخر، بالرجوع إلى الاعتبارات والخلفيات الاقتصادية و الاجتماعية، إذ كثيرا ما يكون عقد العمل من صنع إرادة منفردة، أو بدرجة أخف من اقتراح إرادة تتمتع بنوع من السلطة، أو أنها توجد في مركز يسمح

لها بفرض شروطها حسب موازن القوى من خلال تضيق السبيل للعامل إذ يرضخ مغلوبا على أمره في حالة كثرة الطلب على العمل وعدم تناسبه مع العرض الضئيل أي في فترة الكساد والانكماش الاقتصادي⁵ المتميزة بتفشي البطالة وقلّة الإستثمارات والتسريح الجماعي للعمال، مما يجعل العامل أمام نوع من عقد الإذعان⁶، لا يدلّه إلا أن يسلم للشروط التي يضعها صاحب العمل قي العقد، وهنا لا تكون لإرادته أية معنى أو دور، حيث حرّيته في إبرام العقد مجرد حرية وهمية لا وجود لها إلا في نصوص القانون وأراء الفقهاء فقط. فيجد العامل نفسه مضطرا لقبول هذا العرض حتى لا يضيع على نفسه فرصة العمل وإن كانت لا تناسبه إذ هي مجحفة بحقوقه العادلة، التي قد لا يحصل عليها بسهولة فيما بعد.

وبالرغم من أن هذه الوضعية تعتبر من مخلفات المرحلة التي ساد فيها مبدأ سلطان الإرادة قبل تدخل القانون والنصوص التنظيمية التي حدت من الإفراط في اعتماد هذا المبدأ إلا أنها عمليا لا تزال موجودة ومتبعة حتى أيامنا هذه، رغم التقدّم الذي حققه القانون في تنظيم وحماية حقوق وحرّيات العمال في مجال علاقات العمل، إلا أن هذه الحقوق والحرّيات في مجال إبرام عقود العمل بالذات ليست سوى حقوق وحرّيات وهمية نادرا ما تجد طريقا لها إلى التجسيد وإن كان في الوقت الحالي توجد ضوابط قانونية تحد من سلطات أصحاب العمل ولا يمكنهم تجاوز حدودها وهي تلك المعروفة بأحكام النظام

⁵ المواطن يجد صعوبة في الحصول على غذائه المناسب، إيجاد السكن، العثور على شغل و الوصول إلى العلاج، حوالي 15.6٪ من البطالين هم أرباب أسر في حين 28.3٪ من العائلات ليس لها من يعولها هذا في غياب أي مؤشر يوحى بتحسّن في المدى المتوسط ولم يعد هناك مجال للشعاع " من أجل حياة أفضل" حيث أن 5388600 جزائري أي ما يعادل 19.8٪ تتكفل برعاية باقي السكان، فإذا كان عدد البطالين هو 1522000 في سنة 1992 فإنه بلغ 2104700 سنة 1990، 80٪ تقل أعمارهم عن 30 سنة.

• 30٪ من السكنات مكثفة بصورة مزرية.

• 28٪ منها مكثفة بشكل لا يطاق.

هذا كله مع التزايد الديمغرافي حيث أن عدد الزيادات يقارب 780000 زيادة في السنة بينما بلغ عدد الوفيات 180000 شخص حسب إحصاء سنة 1995.

بالمقابل لهذا الوضع نجد أن دخل قرابة ثلاثة 03 ملايين شخص يقل عن 10000 دج وأكثر من النصف يقبض شهريا أقل من الأجر الوطني الأدنى المضمون و كنتيجة لهذه المعطيات انخفضت القدرة الشرائية بنسبة 70٪ سنة 1995. " جريدة ليبارتي " ليوم الخميس 26 سبتمبر 1996.

⁶ أي مهندس الدولة الذي يقبل بمنصب تقني سامي أو منصب مهندس تطبيقي ص 60 جان ريبروجان سباتيه المرجع المذكور أعلاه ص 95، 96، 97 و 98. شار كمرلنك و جيرار ليون كيان قانون العمل". الطبعة الثامنة، دالوز - باريس-.

P. 60, JEAN RIVERO et JEAN SABATIER Op. Cit
CH CARMER LYNCK, GERARD LYON CAEN
Droit du Travail Huitième édition 1976

Dalloz Paris 1976.

العام أو بعبارة أدق النظام العام الإجتماعي وتسري على كل من العمال وأصحاب العمل على السواء.

فالقضاء استمرّ في النظر إلى وجود الاتفاق التعاقدي المصدر القانوني لروابط العمل، بالرغم من الطابع الإصطناعي لهذا التكوين مستندا في ذلك على مرونة النظام المدني لمبدأ سلطان الإرادة

أ- فعند التوظيف يقدم العامل للنظام الداخلي المعد مسبقا ومن جانب واحد من المستخدم باعتبار هذا التصرف من صلاحياته، رضا ضمني تبرر التزام احترامه مما يضيف عليه الطابع التعاقدي الثنائي.

ب- أثناء سير علاقة العمل كثيرا ما يلجأ صاحب العمل بواسطة منشور مذكرة أو أمر بعمل وإن كان الأمر يقتصر في الجزائر على المذكرة وأحيانا بما يعرف بالإجراءات واللوائح التنظيمية، إلى اتخاذ مقررات تخص الوضعية التعاقدية للعمال لاسيما نمط التعويض بمعنى الراتب.

و في عدم الإخلال بالحقوق المكتسبة للعامل، الإجراء المتخذ يندرج في الوضع التعاقدي للعامل كمكافأة عدم القيام أو المشاركة في الإضراب المعروفة في فرنسا مثلا. نظرا لخطر وأهمية التعاقد، أقام قانون العمل تدريجيا نظرية مبتدعة تخص تنازل العمل متناسيا و مبتعدا عن فكرة التوازن و التناسب.

فالعامل الراغب في العمل و الذي يخشى رفض توظيفه، هو تابع افتراضي أي بقوة القانون طالما يتنازل بسهولة و مسبقا و بصورة منافية لحماية مقررة بحكم شرعي وأمر أي متعلق بالنظام العام الإجتماعي.

في حين أن الطابع التقديمي لقانون العمل يسمح بتنازل صاحب العمل كإجراء مفيد للعامل. أثناء سريان العقد لا يمكن العامل التنازل سوى عن حقوق نشأت فعلا (كأجور حل أجلها) و إن كان القانون يرفض كل تنازل صريح أو ضمني عند تسليم كشف الأجور، كما أن القضاء حال طول سكوت العامل بحيث لم يتخذ موقفا صريحا يتبنى المبدأ المعروف في القانون المدني و الذي يخشى المطالبة بأجره ليتجنب تسريحه حتى بعد انتهاء علاقة العمل تنازل العامل الملاحظ عبر إيصال تصفية الحساب تخضع لتنظيم محدد.

أنواع الرضا: بالنسبة للرضا في عقد العمل فإن القضاء يقضي بتطبيق محض للقواعد العامة الموجودة في القانون المدني.

أ- الرضا الشخصي للعامل: فالقضاء أقر أن لا وجود لعقد العمل بين شركة مدنية للتعليم الحر و أساتذة من رجال الدين تم وضعهم تحت تصرفها بمقرر من السلطة مقابل عوض. محكمة النقض لم تتخذ موقفاً موحداً و نوعت من حلولها و أقرت بوجود عقد العمل لمربية مدنية أبرمته شخصياً مع رئيس الجمعية لمدة محدودة مقابل أجر. مثل هذا الحال يتعين قبوله و تعميمه أيضاً للضمان لكل عامل الاستفادة من حماية التشريع العمالي لأن ما يهمنا ليس الطابع الديني المساق عن القضاء الفرنسي و إنما وضعية العامل التابع لجمعية أو هيئة الذي يقدم عملاً في إطار مهارته أو تكوينه لصاحب عمل يقدم عرضاً بذلك و هو ما يسمح به التشريع الجزائري في المجالات الثقافية التربوية و العلمية نذكر على سبيل المثال المحامي الذي يدرس في المعهد بصفته أستاذاً متعاقدًا فالعلاقة التي تربطه بالمستخدم هي علاقة العمل و إن كان يحتاج إلى ترخيص من نقابة المحامين و قل شيء نفسه بالنسبة لكل من يقدم عملاً لصاحب عمل تحت تبعيته و يظهر الراتب المقدم له في كشق للأجور. فالممثل الذي يقبل بدور ما في فيلم معين بالنظر إلى شخصية المخرج يمكنه الرفض عند استبداله.

ب- الرضا الخالي من العيوب: عيوب الرضا هي الخطأ ، التدليس و العنف. فمحكمة النقض ترى أن لا وجود للإكراه المعنوي الموجب للإبطال لما تكون الظروف و الحاجة لضمان العامل لقوته جعلته يقبل بتدابير قاسية. الأمر يختلف لما يتعسف صاحب العمل في استعمال السلطة بممارسته شخصياً ضغط على العامل داعياً إياه لقبول بنوع من العقود أقل فائدة له كممثل تجاري يطلب منه التنازل عن عقده كممثل تجاري مأجور و قبول بدلاً منه عقد توكيل، أو كحرمانه من حقوق نشأت عن العقد الأول أو فرض صاحب العمل أسس جديدة للأجر قبل نهاية الفترة التجريبية المكررة.

و لقد كان يقر التشريع الجزائري في إطار القانون العام للعامل و القوانين التطبيقية له أنه قبل تسريح العامل أو تخفيضه ضمن التصنيف المهني للمؤسسة يجب التأكد مسبقاً من جدوى تكوين يمنحه القدرة على شغل المنصب موضوع التجربة. و لقد أشار القانون المدني الفرنسي في المادة 1112 أنه يراعى عند تقدير الإكراه من وضعية الأشخاص " و هي صيغة غنية بالمعاني إذا فسرست حسب الوضعية الاقتصادية و الاجتماعية للأجير

ج- الرضا البات: غالبا ما يسبق إبرام العقد عرض أو ما يمكن تسميته بالإيجاب الصادر من صاحب العمل بداهة.

فالعرض يكتسي أهمية شريطة أن يكون تاما و مستوفيا لكل المتطلبات، دقيق و موجه لشخص باسمه كتعيين المنصب، الأجر و الشروع في العمل.

عند إبرام عقد العمل بواسطة المراسلة، فالقضاء يعتبر أن الاتفاق قد تم حين القبول النهائي للعرض أو بعبارة أخرى الإيجاب من المستفيد منه و هو العامل و في المكان الذي أفصح فيه عن ذلك العرض.

و هناك من يرى أن ما يصدر عن صاحب العمل لا يعد إيجابا باتا⁷ يتقيد به و إنما دعوة إلى التعاقد و من ثم فإن عرض أحد العمال العمل بالشروط التي سبق أن أعلنها صاحب العمل، لا يعتبر قبولا بالمعنى القانوني، لذا فإن العقد لا ينعقد بصدوره و إنما يعد عرض العامل هذا إيجابا باتا موجهها إلى صاحب العمل، إذ قبله انعقد العقد و صاحب العمل حر في أن يقبل التعاقد مع العامل أو يرفضه لذا لا يمكن إجباره على التعاقد.

عدم اشتراط شكلية معينة: عقد العمل من العقود الرضائية فيكفي لإنعقاده إتفاق الإرادتين على نحو يعتد به قانونا، دون أن يكون لهذا الاتفاق شكل معين، و لذلك فإنه لا يشترط أن يكون عقد العمل مكتوبا.

و لقد سائر المشرع ما ذكر أعلاه إذ بين في المادة 8 من القانون 90-11 تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي.

و تقوم هذه العلاقة، على أية حال، بمجرد العمل لحساب مستخدم ما".

⁷ قد يتخذ انعقاد عقد العمل صورة التعاقد بين حاضرين، مع التذكير بأن العقد يتم إذا تطابق القبول بالآلا يوجب تمام المطابقة، حيث أن العامل الراغب في التوظيف يتقدم إلى المؤسسة التي أصدرت إيجابيا باستخدامه وفق الشروط المعلن عنها، يتم على إثر ذلك التحقق من توفر الشروط فيه و يطلع على نوع العمل و الأجر و غيرها من العناصر المكونة لعقد العمل و توابعه و عليه ينعقد عقد العمل على أساس التعاقد بين حاضرين حيث يتفق أحيانا حتى على تاريخ بداية تنفيذ العقد و بعد استلام العامل على نسخة من عقد العمل، و يحدث أن العقد لا يتم تبادل الإيجاب و القبول فيه في مجلس واحد و هو مما يعبر عنه بالتعاقد بين غائبين و من صوره أن يصدر المستخدم إيجابا بالتوظيف في شكل إعلان يطلب فيه من كل الراغبين بالعمل بالشركة تقديم طلب سيدرس من طرف المؤسسة صاحبة العرض يتم بعدها اختبار أحسن المترشحين لشغل مناصب العمل المعروضة و يتم إخطارهم عبر البريد و قد أخذ المشرع الجزائري بمذهب العلم بالقبول و هذا معناه أن وقت انعقاد العقد هو الوقت الذي يعلم فيه الموجب بالقبول و يفترض قانونا أن الموجب قد علم بالقبول في المكان و في الزمان الذين وصل إليه فيهما القبول.

و تحدر الإشارة إلى أن التعاقد بالهاتف يعتبر تعاقدًا بين غائبين فيما يتعلق بالمكان، و بين حاضرين فيما يتعلق بالزمان ص 78، 79، 80، 81، 82، 83 (قراءة و تعليق) بلحاج العربي. النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري. الجزء الأول ديوان المطبوعات الجامعة الجزائر 1995.

لأن علاقة العمل تركز بعقد العمل سواء كان مكتوباً أو غير مكتوب و مهما كان الشكل الذي اتفق على اتخاذه الطرفين المتعاقدين. بالإضافة إلى أن عقد العمل قد يبرم لمدة غير محدودة أو لمدة محدودة".

فالكثابة المشترطة⁸ لا تجعل من عقد العمل عقداً شكلياً لأنها مقررة كشرط إثبات، و ليس كشرط لإنعقاد العقد صحيحاً، و لقد أشارت المادة 11 من القانون 90-11 "يعتبر العقد مبرماً لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة. وفي حالة انعدام عقد عمل مكتوب، يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة".

كأن غياب الكثابة قرينة قاطعة على أن علاقة العمل مبرمة لمدة غير محدودة وعلى من يدعي عكس ذلك أن يثبت ما يدعيه عملاً بالمبدأ المعروف بأن البيئة على من ادعى. و يرى المشرع العراقي أنه حالة عدم وجود عقد مكتوب، يكون للعامل وحده أن يثبت العقد بجميع طرق الإثبات و منه يستدل على أن العقد ينعقد صحيحاً دون الكتابة، وإلا لما جاز للعامل أن يثبت وجوده، في حين نجد المشرع الجزائري يلقي عبئ إثبات عكس وجود عقد العمل على صاحب العمل ولا العامل عملاً بنص المادة 09 من القانون 90-11 المشار إليه التي تقضي بأنه "يتم عقد العمل حسب الأشكال التي تتفق عليها الأطراف المتعاقدة" ونظراً للسلطات التي يتمتع بها صاحب العمل لاسيما الإدارة للعمل والإشراف توجبه اتخاذ التدابير اللازمة للحيلولة دون وقوع خلافات بهذا الصدد مع مستخدميه بصفته الطرف الذي يملك كل شيء في مواجهة العامل البسيط الذي لا يملك شيئاً آخر سوى جهده الفكري أو العضلي.

فمصلحته تقوم في تجنب كل ما من شأنه تعكير السير العادي لعلاقات العمل حتى يتسنى له تحقيق الأهداف المرسومة للنشاط الإنتاجي للسنة كذا والإبقاء على سمعة المؤسسة.

و نرى أن هذا يتحقق عبر كثابة عقد العمل من طرف صاحب العمل مع إدراج العناصر الجوهرية فيه من طبيعة العمل نوع العمل، المنصب، مدة العمل، الأجر... بدقة حتى لا يحتج في مواجهته بعكسها أقل ما اتفق عليه أو أكثر منه أو إنكار بعض الأمور بتاتا أو الإدعاء بأشياء لا تعقل.

⁸ عقد العمل عقد رضائي فهو ينعقد بمجرد اتفاق لإرادتي طرفيه، لهذا فإنه لا يشترط فيه شكلية معينة، كما لا تشترط فيه الكتابة كشرط للإنعقاد، فالكثابة شرط للإثبات و ليس شرطاً للإنعقاد حيث يجوز إثبات العقد بجميع طرق الإثبات في حالة عدم كتابة العقد، يوسف إلياس المرجع السابق ص 655 أنظر كذلك بكوش يحيى " أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي المكتبة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر 1981 ص 90 و ما بعدها.

فإن كانت الكتابة غير لازمة لوجود عقد العمل كما ورد في المادة 8 من القانون 90-11 "تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي.

وتقوم هذه العلاقة على أية حال، بمجرد العمل لحساب مستخدم ما".

يستدل مما سبق أن الكتابة لا تشترط في عقد العمل وإن وجدت فيه فهي تصلح كشرط إثبات عكس الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية حيث هي ركن قائم لولاها ما صح العقد.

إنما تكليف أصحاب العمل بالتصريح بالنشاط وطلب انتساب مستخدميهم لوسيلة ابتدعها مشرعا قصد مراقبة وإثبات قيام علاقة العمل المدعى بها زيادة على التأكد من بدء النشاط للهيئة المستخدمة المدعى عليها دون نسيان الحماية التي يوفرها للعمال قصد الاستفادة من التأمينات الاجتماعية والحق في التعويض على حوادث العمل والأمراض المهنية بل يحصل لذوي حقوق العامل الحق في تعويض الوفاة عن اليوم الأول من مباشرة العمل.

ففي الوضع الذي سقناه صاحب العمل هو المدين بإستيفاء الإجراءات الضرورية مثلما جاء بالقانون 83-14 في 02 جويلية 1983 المتعلق بالالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، لاسيما في المواد 6 و 10 منه إذ تقضي المادة 6 بأنه " يتعين على كل صاحب عمل أن يوجه إلى هيئة الضمان الاجتماعي المختصة إقليميا تصريحا بالنشاط في الطرق العشرة (10) أيام التالية للشروع في النشاط".

بينما نصّت المادة 10 لذات القانون على إلزام صاحب العمل أن يوجه طلب الإنتساب إلى هيئة الضمان الاجتماعي في مهلة أقصاها 10 أيام، فإن وقع أي مكروه للعامل فهو في خلال المدة السابقة للمهلة الممنوحة له يكون محميا بموجب أحكام هذا النص و لو لم يقم بعد بهذا التصريح أما إذا حدث مالا يحمد عقباه بعد مضي 10 أيام يتحمل صاحب العمل نتائج تقصيره هذا "يجب على أصحاب العمل أن يوجهوا طلب انتساب المستفيدين من الضمان الاجتماعي و ذلك في ظرف العشرة (10) أيام التي تلي توظيف العامل".

فطالما أن علاقة العمل تجعل العامل في تبعية صاحب العمل بوصفه متبوعا فيمعنى ذلك أنه يقع تحت مسؤوليته بما يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع.

غير أن ما ذكرناه على الأقل بالنسبة للإستفادة من حقوق الضمان الاجتماعي أن يقوم العامل في حالة تقصير صاحب العمل بالتصريح بنفسه مثلما ورد في المادة 12 من

القانون 83-14 وبالتالي يشكل ذلك سند بيده يسمح له بإثبات قيام علاقة العمل عند الحاجة.

المطلب الثاني: مضمون التراضي

كثيرا ما ينص القانون على وجوب تضمن عقد العمل "الشروط الأساسية للعقد، وبخاصة مقدار الأجر و نوع العمل" وما ذلك إلا تطبيق لقواعد الفانون المدني القاضية بشأن وجوب تحديد محل العقد.

ومن المعلوم أن التراضي على شروط عقد العمل يجب أن لا يتعارض مع النصوص القانونية الأمرة ويمكن هذا التقييد بعدم الإنتقاض من حقوق العامل بحيث ينزل بها عن الحد الأدنى الذي تقرره قواعد قانون العمل والاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية وتبقى إرادة الطرفين طليقة بعد ذلك في الاتفاق على ما يزيد على هذا الحد، بحيث يمكن للعقد أن يقترح امتيازات أفضل للعامل بمخالفته للاتفاقية أو الاتفاق الجماعي.

1- التراضي على نوع العمل : يخضع التراضي على نوع العمل في قانون العمل إلى ذات القواعد التي يخضع لها تحديد محل العقد في الشريعة العامة فمؤد ذلك أن العمل يكون ممكنا ولا مانع من أن يكون ممكنا مستقبلا أيضا، فالإستحالة المطلقة وحدها تبطل العقد عملا بالمبدأ المعروف بأن لا أحد يتقيد بالمستحيل، بينما الإستحالة النسبية لا تؤثر في صحة العقد، ويلزم المدين بالإلتزام بأداء العمل، بالتعويض لعدم وفائه بتعهدده.

أما من جهة مشروعية العمل، فمن الواجب أن لا يكون العمل محل للعقد غير محصور قانونا، ولا مخالفا للنظام العام والآداب العامة وإلا كان العقد باطلا.

كما يخضع من حيث تحديده لأحكام القواعد العامة متفاديا في تعيينه للجهل الفاحش ما لم يكن معلوما عند التعاقد ينجر عن عدم تحديد نوع العمل بطلان العقد إذا كان ذلك جوهريا.

2- التراضي على مقدار الأجر : يشترط في التراضي على مقدار الأجر ما يشترط في التراضي على نوع العمل، ولهذا يجب أن يتفق طرفاه على مقداره، مراعين في ذلك الحد الأدنى للنشاط المضمون للأجور المحدد قانونا أو ذلك المذكور في الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي إذ يجوز مخالفته بإقتراح أكثر ولا أقل لأن ذلك يتعلّق بالنظام العام.

غير أن عدم اتفاقهما على ذلك صراحة لا يترتب عليه بطلان العقد، إذ يفترض في أداء الخدمة إذا كان قوام هذه الخدمة عملا ليس مما جرت العادة على التبرّع به، أو عملا داخلا في مهنة من أداه وعند عدم النص على مقدار الأجر يقدر بأجر المثل

3- التراضي على المدة⁹ : وفقا لأحكام قانون العمل المعمول به "لا يجوز تحديد مدة للعقد، في الأعمال ذات الطبيعة المستمرة، ويعتبر عقد محدود المدة، العقد الذي ينصب على عمل من طبيعة عرضية أو مؤقتة أو موسمية كما جاء بالمادة 12 من القانون 90-11 فإن جواز تحديد مدة العقد يخضع لمعيار طبيعة العمل محل العقد، فهي التي تحدد ما إذا كان بالإمكان انعقاد العقد لمدة محددة أو لا.

مفاد ذلك أنه لا عبء بالتحديد الزمني الوارد في العقد متى كان العمل محل العقد ذا طبيعة دائمة. فلا عبء بالمدة التي يستغرقها تنفيذ العمل، فينعقد العقد على مدة محددة إذا كانت طبيعة العمل مؤقتة مهما طالت مدة التنفيذ وكذلك لا يمكن أن ينقلب العقد محدد المدة إلى عقد غير محدد المدة إذا جدد أكثر من مرة إنما قد يعطي الحق في التعويض. فعدم جواز تحديد مدة العقد إذا كان واردا على عمل ذا طبيعة دائمة، يؤدي إلى بطلان الشرط الذي يحدد مدة للعقد، كما أن هذا المعيار أيضا إلى بطلان تحديد مدة العقد الذي يرد على عمل ذي طبيعة مؤقتة إذا كان هذا التحديد يؤدي إلى تحديد مدة العقد بوقت أقصر من المدة التي يستغرقها تنفيذ العمل فعلا ولنا كلام عن مدة العقد لاحقا بمناسبة التطرق للمدة القانونية للعمل.

⁹ فإن جواز تحديد مدة للعقد من عدمه، يخضع لمعيار واحد، و هو طبيعة العمل محل العقد، فهي التي تحدد ما إذا كان بالإمكان انعقاد العقد لمدة محددة أم لا.

و مؤد ذلك، أنه لا عبء بالتحديد الزمني الوارد في العقد متى كان العمل محل العقد ذا طبيعة دائمة حيث يقع الشرط المحدد المدة في هذه الحالة باطلا و ينعقد ابتداء على مدة غير محددة، فينعقد العقد على مدة محددة إذا كانت طبيعة العمل مؤقتة مهما طالت مدة التنفيذ ص 108 و 109 يوسف إلياس قانون العمل العراقي، الجزء الأول "علاقات العمل الفردية". الطبعة الأولى بغداد 1980.

المبحث الثالث : المحل والسبب¹⁰ :

المطلب الأول : المحل

إذا كان معترفا لصاحب العمل بسلطة التنظيم والإرادة بما يسمح له بتهيئة عمل بمستخدميه حسب احتياجات المؤسسة، غير أنه يتقيد بالتزام احترام العقد المبرم، فسلطاته كصاحب عمل محدودة بالتزاماته كمتعاقداً، فلا يمكنه أن يفرض على العامل عملاً مخالفاً لما هو وارد في العقد ولا أن يمارس سلطته خارج إطار العمل.

فللعامل أن لا يمثل لسلطة المستخدم إذا مارسها خرقاً للشروط المنصوص عليها في العقد، مما قد يؤدي إلى مراجعة العقد أي تعديله بإرادة الطرفين بما يتناسب وإرادتهما أو إلى فسخه أو انقضاؤه أو حله كأن لم يكن.

وإن كانت بنود العقد مبدئياً كفيفة بتقليص سلطة المستخدم بتحديد لها لطريقة ممارسة العمل فالمحل هو الشيء الذي يلتزم المدين بالقيام به "وهو إجابة للسؤال بماذا يلتزم المدين".

فالمحل يختلف في هذا العقد بالنظر إلى طرفي العقد فبالنسبة للعامل يكمن في طبيعة أو نوع أو حجم العمل الملزم بتقديمه إلى صاحب العمل وهو بالنسبة لصاحب العمل الأجر أو المقدار من المال الذي يقدمه للعامل مقابل ما يحصل منه من عمل فالمحل يشترط لصحته أن يكون ممكناً، ومعنياً أو قابلاً للتعيين، وأن تكون فيه مصلحة للدائن، وأن يكون قابلاً للتعامل فيه، وغير مخالف للنظام والآداب العامة.

فإمكانية بالنسبة للعامل هي قدرة العامل المهنية والفكرية على ممارسة العمل المستند إليه أو الملزم به أي أن العمل المطلوب منه للقيام به يستجيب ويتلاءم وقدراته وتكوينه قانوني أو تقني بعبارة موجزة يناسب اختصاصه وأن لا يكون عملاً يعجز عن القيام به كأن يطلب من إطار قانوني إعداد ميزانية محاسبة المؤسسة وهو عمل لا يقدر عليه لفقدانه للخبرة التي يتطلبها وهو ما يتنافى وإمكانية المحل ويستدعي تطبيق المادة 93 من القانون المدني الجزائري التي تنص "إذا كان المحل مستحيلاً في حد ذاته، كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً" أي أن البطلان الذي يلحق العقد مرده إلى استحالة تنفيذه.

¹⁰ و لم يفصل المشرع الجزائري بين المحل و السبب مع أنهما ركنان مستقلان للعقد، فجاءت النصوص المتعلقة بهما متداخلة و كان ينبغي من الناحية المنهجية الفصل بين أحكامها بعنوان مستقل لكل منهما و هذا حتى لا يختلط السبب بالمجال. ص 139 بلحاج العربي المرجع السابق.

زد على ذلك أن يكون العمل الملتزم به، غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، كالتجارة في المخدرات أو معالجتها وفي هذا الصدد تقضي المادة 96 من القانون المدني الجزائري على أنه "إذا كان محل الإلتزام مخالفا للنظام العام، والآداب العامة كان العقد باطلا".

أما بخصوص الأجر باعتباره محل التزام صاحب العمل، فيخضع بدوره لنفس معايير وشروط الصحة والشرعية المطلوبة في أي محل للعقد كأن يكون محددا وفق متطلبات النصوص القانونية والتنظيمية المنظمة له. أو وفق الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية أو أعراف المهنة، كان يكون محددا بقيمة نقدية محددة، سواء في شقه الثابت، أو المتغير وأن يدفع بقيمة نقدية في دورية زمنية معينة أي في أوقات محددة.

نخلص إلى أن محل الإلتزام صاحب العمل شيئا ماديا يمكن تقويمه، وتقديره، وهو بذلك يعتبر التزام بإعطاء شيء مرده قيمة نقدية تنقل إلى الذمة المالية للعامل، بينما وعلى خلاف المستخدم فإن التزام العامل ليس شيئا ماديا ولا شيئا معنويا، بل العامل ذاته هو محل العقد بخبرته ومؤهلاته لكونها من مقوماته مما يجعل شخصية العامل تعتبر عنصرا وركنا جوهريا في العقد مما يبرز الميزة الخاصة للمحل في عقد العمل عن غيره من العقود الأخرى.

إذا ما كان الشخص العامل هو محل العقد في عقد العمل من خلال خبراته وتجربته فإنه على العامل أن يجسد ذلك من خلال تكريس قدراته على أرض الواقع تطبيقيا من خلال التزامه سواء كان التزام يدل عناية أو نتيجة بحيث أن يلمس ذلك الجهد كما ونوعا إذ يعتبر هو المحل الحقيقي الذي يلتزم به العامل.

فعلى خلاف العقود ذات محل مالي ونظرا للتبعية المستمرة التي يفرضها عقد العمل، فإنه يلزم شخص العامل حسب تعبير ريبيرت فإن الشخصية البشرية التي هي فعلا محل العقد وفي نفس الوقت الفاعل¹¹ النشاط المهني والحياة الخاصة للعامل فما دامت شخصية

¹¹ يرى ريبيرت أن شخص العامل ذاته هو محل العقد في الحقيقة مع أنه في ذاته الوقت هو الفاعل

و هو ما يفسر إخضاع عقد العمل لقانون من النظام العام الاجتماعي بمعنى مجموع المصالح الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع نخض منها بالذكر المصالح الاجتماعية ناهيك عن المصالح السياسية والإقتصادية نتيجة اتساع وظائف الدولة في العصر الحديث و بالتالي اتساع نطاق النظام العام و القول بنظام اجتماعي لاسيما أن القيام بمهام اقتصادية صار حكرا على المؤسسات الاقتصادية إذ لا يتصور في إطار اقتصاد السوق أن تكون الدولة تاجرا " و عليه تقرر هذه الحماية لشخص العامل بما يميزه عن العقود العينية علما بأن عقد العمل يقوم على الاعتبار الشخصي إذ ما يهتم المستخدم هو العمل الذي يسديه له العامل أي المجهود العضلي أو الفكري و ما يتولد عنه من خيرات بما يعكس بصدق قدراته التي راعاها عند التعاقد معه و لو لا لها لما كان له ليتعاقد ص 61 و ما بعدها (قراءة و تعليق) جان و ريبير و جان سياسية قانون العمل. المطبوعات الجامعية، باريس 1975 الطبعة السادسة.

العامل هي محل عقد العمل فكيف يمكننا التمييز بين النشاط المهني والحياة الخاصة للعامل؟

فأمام تغاضي النص على ذلك في عقد العمل، فإن تبعية العامل لا تمتد خارج إطار العمل وأبعد من حدود المؤسسة.

إنما تطبيق هذا المبدأ يثير مشاكل عدة، فالعامل لا يتنازل عن حريته إلا بالقدر اللازم والضروري للعمل، فمن حقه أثناء أداء عمله إلى احترام السلامة البدنية والمعنوية وكرامته كما تنصّ على ذلك المادة 06 من القانون 90-11.

كما أن سلوك العامل خارج أوقات العمل من شأنه إذا لم يكن سويا أن يؤثر على سمعة المؤسسة المستخدمة لاسيما عندما يتعلّق الأمر بإطارات مسيرة، أو إطارات سامية تشغل مناصب عليا. ففي كلتا الحالتين يتعين على المحاكم القضائية ضمان حماية الحريات الأساسية للعمال ضد اعتداءات صاحب العمل الذي يهددهم بسلطته. هذه الحماية قد تبرر عدم إدراج بعض البنود في العقد تحت طائلة البطلان كاشتراط العزوبة مثلا.

1- الشروط الأساسية والشروط التكميلية : للعقد قصد السماح بتكييف العقد لاحتياجات المؤسسة فإن القضاء يسمح بتعديل من جانب واحد أي صاحب العمل للبنود التي تراها تكميلية، غير أن كل الصعوبة تكمن في تحديدها عن الشروط الأساسية التي لا يمكن مراجعتها أي تعديلها إلا بإرادة الطرفين عملا بالمبدأ المعروف أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون وعليه، فإن صاحب العمل يكون مصرحا أي مرخص له بتغيير مكان العمل بنقله من بلدة إلى أخرى حسب ما اشتمل عليه العقد وكذا بالنظر إلى المهنة والأعراف المعمول بها. فلقد تضارب القضاء في موافقة تجاه هذه المسألة إذا اعتبرها من المسائل الجوهرية وأقر أنه إذا ما نصّ على جواز تحويل العامل كان كذلك وإن حضر ذلك وجب أن يعتد به كما رأى أن المسألة ليست جوهرية. وأمام هذا التضارب في الأحكام فإن الإتجاه الغالب يميل نحو تفسيره قضاة الموضوع.

2- ابتكارات العامل : ما استقرّ عليه فكر المؤسسة الرأسمالية هو إعطاء صاحب العمل ملكية نتاج العامل بيد أن الوضع مستعصي عندما يتضمن محل العقد البحث العلمي، فالعامل المبتكر على نتاج بحثه حق نسبته إليه أدبيا في فرضية وقوع الإبداع بمناسبة العمل، فالملكية تقسم بين الأجير والمستخدم الممول لإمكانات الإكتشاف.

أما إذا تمّ الابتكار من طرف العامل من دون أية صلة بعقد العمل أي بصورة مستقلة عنه فإن الملكية تقول إلى العامل.
فالاتفاقيات الجماعية تسعى من أجل ضمان الحقوق المالية للعمال المبتدعين.

المطلب الثاني: السبب

يعرف السبب بأنه الغرض المباشر¹² الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء التزامه ويستجيب للسؤال لماذا التزم المدين؟
فهو الغاية أو الغرض أو الهدف الذي يسعى المتعاقد إلى تحقيقه من وراء تعاقدته والتزامه، فسبب التزام العامل هو محل التزام صاحب العمل والعكس صحيح باعتبار عقد العمل من العقود التبادلية.
فإذا كانت صورية السبب واردة في الكثير من العقود فإن صورته ناذرة الحدوث في عقد العمل إلا أنها ممكنة كان يؤدي العامل العمل لصالح المستخدم وفاء الدين عليه تجاهه.

ويشترط في السبب أن يكون مشروعاً تحت طائلة البطلان، إذ تنص المادة 97 من القانون المدني الجزائري "إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع، أو لسبب مخالف للنظام

¹² السبب يعرف عادة بأنه الغرض المباشر (أو القريب) المجرد الذي يقصد إليه المتعاقد من التزامه أما الغرض غير المباشر فهو الباعث الدافع إلى التعاقد، و يقتصر على الالتزام العقدي دون غيره على اعتبار أنه عنصر في الإرادة لأن الإرادة الواعية المعتبرة قانوناً تتجه إلى التعاقد بغرض الوصول إلى نتيجة معينة فإذا كان المحل هو عنصر مادي فالسبب بالمقابل أمر نفسي أو هو الغاية التي ينبغي الوصول إليها ص 155 بلحاج العربي المرجع السابق.
نظرية السبب في القانون الجزائري مؤداها كما جاء في نص المادة 98 كل التزام مفترض أن له سبباً مشروعاً ما لم يقدم الدليل على غير ذلك.

و المشرع الجزائري يعتد بسبب الإلتزام و سبب العقد أي بفكرة ازدواج السبب مع أن يكون موجوداً و مشروعاً و يراعى أن هذه التفرقة لا تثور إلا بالنسبة لسبب الإلتزام، أما سبب العقد هو الباعث فإنه لا يذكر في العقود (لماذا التزم المدين ص 165 المرجع السابق على المدين إثبات عدم مشروعية السبب بكل طرق الإثبات مع الملاحظة أنه لا بد من إثبات علم الدائن بعدم مشروعية السبب و إذا ادعى المدين صورية السبب المذكور في العقد، كان عليه أن يقدم الدليل القانوني بالكتابة على هذه الصورية لأن الكتابة لا يجوز إثبات عكسها إلا بمثلها ص 169 المرجع السابق باعتبار عقد العمل من العقود الرضائية فإن المشرع لم يشترط لصحته أية شكلية مبدئياً تبعاً للقواعد العامة بيد أننا نجد العديد من الاتفاقيات الجماعية تفرض على المستخدم تسليم العامل عند التوظيف، لرسالة الإلتزام تبين الوظيفة أي منصب، أسه السلمي و الراتب المدفوع له بداية و على العامل أن يعيد نسخة من الرسالتين الموجهتين إليه و هذا بعد توقيعهما ص 90 يبارد أو ليه قانون العمل مجموعة أو أرمات كولان باريس 1972.

العام، أو الآداب، كان العقد باطلاً" وإن كان يفترض أن لكل عقد سببا مشروعاً حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك فنادراً ما يكون السبب غير مشروع¹³ في عقد العمل لندرة حالات عيوب الرضا غير أن السبب الحقيقي ليس هو السبب الظاهر كما يبدو لنا مثل التزام العامل لدى صاحب العمل بأجر أقل من الأجر المعتاد، لقاء تزويده بمادة ممنوعة كالمخدرات مثلاً، أو مقابل مشاركته في عمل غير مشروع أو مقابل سكوته أو تستره على جريمة يكون قد ارتكبها العامل، أو ما إلى ذلك من الأسباب الخفية.

مضمون أحكام عقد العمل : تطرقنا بمناسبة الحديث عن محل العقد لما هو جوهرى وتكميلي في عقد العمل في ركن الرضا لتوضيح ذلك أكثر نرى أنه من باب الفائدة تناول البنود والأحكام الأساسية بنوع من التفصيل وتلك التي تدخل ضمن الأحكام التكميلية.

فعقد العمل أكان محدد المدة أو غير محدد المدة يتضمن مجموعة من الأحكام والبنود التي يتفق عليها الطرفين بالإضافة إلى الأحكام المحددة في القوانين والنظم المعمول بها.

وقد أكدت المادة 9 من القانون 90-11 على مبدأ حرية التعاقد "يتم عقد العمل حسب الأشكال التي تتفق عليها الأطراف المتعاقدة" غير أن هذه الحرية ليست مطلقة وكثيراً ما يتدخل المشرع إما بصورة مباشرة أو غير مباشرة فإن ترك لهم حرية الاتفاق على صيغة وشكل العقد فهو يفرض على المتعاقدين بعض الشروط والأحكام التي يجب أن تتضمنها عقود العمل، كتحديد الحد الأدنى للأجر أو تركه نوع من الحرية للأطراف في تعديل بعض الأحكام والاتفاق على ما يخالفها شرط أن يكون الفعل المخالف باقتراح أكثر مما هو منصوص عليه.

وعليه يمكننا أن نجزم أن عقد العمل ينطوي على نوعين من الأحكام بعضها أساسية وجوهرية نجدها في كافة العقود بصيغة أو منطوق واحد وأخرى تكميلية وتختلف من عقد إلى آخر.

البنود والأحكام الأساسية : وهي العناصر التي يؤدي تخلفها إلى المساس بشرعية وصحة العقد لأهميتها في تحديد وضبط حقوق والتزامات الطرفين من جهة ودورها كعنصر إثبات لهذه الحقوق والتزامات من ناحية ثانية. وللمكانة التي تكتسبها في عقود

¹³ لا يسوغ للعامل أن يطالب بتطبيق قانون العمل إذا تضمن عقد العمل تنفيذ مهام أو أعمال محصورة قانوناً - دار النشر دحلب الجزائر 1994.

العمل حرصت أغلب التشريعات على وجوب تواجدها أيا كانت مدة علاقة العمل محددة أو غير محددة.

اختلاف مجالات وقطاعات العمل وطبيعتها تجعل البنود والأحكام تساير هذا الاختلاف قصدتنا غمها وخصائصها وذلك من عقد إلى آخر صورة متميزة وإن اتفقت معها وتواجدت في كافة العقود.

1- بيان هوية الأطراف المتعاقدة : عرفناهم إبان الكلام على أهليتهما بوصفها طرفي العقد وإنما نتناولهما ثانية للتطرق إلى بيان هويتهما فمن ناحية العامل يكون ذلك ببيان وتحديد الاسم واللقب للعامل، سنة، مكان ولادته، جنسيته، حالته الاجتماعية : أعزب، متزوج عدد الأطفال، مطلق، أرمل، عنوانه والمعلومات الأخرى المكونة لهويته وقل الشيء نفسه بالنسبة لصاحب العمل سواء كان شخصا طبيعيا، أو معنويا، فعقد العمل ليس تحديدا للحقوق والالتزامات ولكنه وسيلة إثبات لها سواء تجاه الأطراف فيما بينها، أو بالنسبة للهيئات القضائية عند طرح النزاع عليها حول تنفيذ العقد أو أي مشكل قد يطرأ كأثر لعلاقة العمل.

وعلاقة العمل لا تقتصر على العامل وصاحب العمل وإنما تتعدى ذلك إلى أبعد حيث تشغل العديد من الجهات والمؤسسات التي تتعامل مع هذه العلاقة وفي ذلك خروج على مبدأ نسبية أثر العقد نذكر منها على سبيل المثال هيئات الضمان الاجتماعي، والضرائب، ومصالح الرقابة الديوان الوطني للإحصاء إلى غيرها من الهيئات... وتعمل كل هذه الجهات على أساس المعلومات المتوفرة لديها أو المقدمة لها والتي تستند عليها في عملها باعتبار أن مجال نشاطها أو رقابتها جد واسع وبالنظر إلى العدد الهائل من العمال وكثرة القضايا المعروضة عليها من جراء النزاعات التي تنشأ بين العامل وصاحب العمل والتغيرات الناتجة عن حركية التوظيف والتسريح للأسباب المعروفة التي تصلح لانهاء علاقة العمل مما يبرز مدى أهمية هذه المعطيات والبيانات.

ب- تحديد منصب العمل، أو الوظيفة، أو الأشغال : إن البيانات المزمع دراستها في هذا الصدد تتعلق بالعمل في حد ذاته، وما يتطلبه من تحديد لمنصب العمل، ورتبته في السلم الوظيفي والصلاحيات المخولة للعامل في هذا المنصب، والالتزامات المترتبة عليه، ونوعية العمل أو الأشغال التي يفرضها عليه هذا المنصب، ومكان العمل... بما يقيد صاحب العمل ولا يسمح له بتغيير هذه المعطيات التي تقضي بعدم التراجع أو التعديل أو التصرف في العامل من طرف صاحب العمل كتكلفتة بأشغال لا تتدخل في اختصاصه أو لا تتناسب منصبه الذي وُصف من أجله ولا تتلاءم أيضا مع مؤهلاته وإمكاناته واستعداداته بما

ينعكس سلباً على مردوديته، هذا التحديد يفيد صاحب العمل إذ يمنحه استقرار العامل في منصبه وعدم إمكانية التهرب منه تحت أية ذريعة خاصة وأن العصر يتميز بالتقسيم الدقيق للعمل، وعصر السرعة وزمان التخصص.

ج- بداية سريان علاقة العمل ونهايتها : نقطة بداية هذه العلاقة تحتل مكانة

أساسية تشير إلى بداية نشوء الحقوق والالتزامات بين الطرفين، إذ كثيراً ما تبرم علاقة العمل قبل أو بعد الشروع في العمل تعود لاعتبارات تنظيمية أو خاصة بالعامل أو بصاحب العمل، إذ يكون سريان العقد بأثر رجعي إذ شرع في العمل قبل إبرامه فالتاريخ الذي يعتد به هو اليوم الذي شرع فيه فعلاً في العمل أو اليوم الذي يلي الاتفاق، كما يحدث أن يسري عقد العمل وينتج آثاره قبل مزاولة العامل لعمله كإعطاء العامل مهلة أيام لتحضير أمتعته من مقر سكنه السابق إذا تواجد في مدينة أخرى غير تلك التي سوف ينتقل إليها لمباشرة العمل كما يبدأ السريان ابتداءً من تاريخ الشروع في العمل مهما كانت المدة السابقة على ذلك، إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك لعدة اعتبارات خاصة بهما، كان يرى صاحب العمل أن العامل المتقدم للعمل المعروف ذو خبرة ومهارات يخشى من توظيفه في مؤسسات منافسة له فيقوم بإبرام عقد العمل منذ تاريخ الاتفاق بينهما على أن يستلم مهامه لاحقاً، ولا يتصور أن تزيد هذه المدة على شهر أو على الأكثر شهرين. ويحصل ذلك بالنسبة للمناصب العليا أو التخصصات المطلوبة في عالم الشغل والناذرة. ولسريان علاقة العمل أهمية بالغة إذ اعترضت عقد العمل البطلان إذ سريانه يجري من تاريخ النطق به ويرتب نتائج بالنسبة لعقد شرع في تنفيذه أو لم ينفذ إطلاقاً وإنما تاريخ العقد أي إبرامه سابق للنطق ببطلانه، مفاد ذلك أنه منذ إبرام العقد والنطق ببطلانه من طرف المحكمة تقتضي فترة من الزمن مما يرتب حقوقاً والتزامات في ذمة العامل وصاحب العمل، مما يستدعي مراعاتها بالحفاظ على الحقوق المكتسبة والناجمة عن التنفيذ قبل الإبطال، فالعامل يستحق الأجر عن العمل الذي أداه ولو بطل العقد.

بالمقابل تاريخ نهاية علاقة العمل في العقود المحددة المدة، له أهمية كبيرة خاصة بالنسبة للعامل، لذا يجب أن يحدد في العقد إما تاريخ العقد أو تاريخ نهاية الأشغال حتى يكون الطرفين على بينة من أمرهم، و حتى يتخذ كلا منهما احتياطاته لما بعد الإنتهاء.

وقد يستعصي تحديد بدقة تاريخ انتهاء الأشغال وتفادياً لمثل هذه الصعوبات وحلها ينص أن العقد محدد المدة ينتهي بانتهاء الأشغال التي شرع فيها كإقامته جسر أو

سد مثلا، فمدة الإنجاز محددة مسبقا في عقد الإنجاز وإنما تطرأ مستحدثات كنقص التوريد بما ينتج عنه تأخير في تسليم المشروع المقرر تسليمه بعد 20 شهرا ويصل الأمر أن إنجازها لا يتحقق إلا بعد 30 شهرا مثلا لتجنب احتياج العامل وتمسكه أن مدة العقد قد انتهت وعليه يصبح عقد عمله غير محدد المدة.

د- الأجر وتوابعه: الأجر من العناصر الأساسية لعقد العمل¹⁴ وأن تخلفه يحول عقد العمل إلى عقد تبرع أو يؤدي إلى البطلان إذا بقي العقد محتفظا بصفته وتكييفه على أنه عقد عمل ويقصد بالأجر هنا ليس الأجر القاعدي الذي هو نتاج تصنيف مهني للعامل ضمن الترتيب التصاعدي للعمال كما تمليه شبكة الأجور وإنما يقصد بالأجر مختلف العناصر التي يتكون منها سواء بصفته أجر تكميلي أو أجر إضافي بعبارة أخرى، مختلف العناصر التي يتكون منها، أي الأجر، الأجر الأساسي أو القاعدي وبقية التوابع الأخرى من تعويضات ومكافآت ويجب أن تكون كل هذه العناصر محددة في العقد أو على الأقل تحدد الشروط والمبررات التي ترتبها أو تجعلها مستحقة قانونا أو اتفاقا مثل ما بينته المادة 81 من قانون علاقات العمل 90-11 "يفهم من عبارة مرتب حسب هذا القانون ما يلي :

- الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة
- التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية العامل أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف عمل خاصة، لا سيما العمل التناوبي والعمل المضمر والإلزامي، بما فيه :
- العمل الليلي وعلاوة المنطقة
- العلاوات المرتبطة بإنتاجية العمل ونتائجه.

ولا تؤثر في ذلك مدة العقد أي أن تلك الحقوق مستحقة لمؤديها وهو العامل مهما كانت طبيعة عقد العمل محددة المدة أو غير محددة المدة ويلتزم صاحب العمل باعتبارها

¹⁴ إذا كان الشيء محل الالتزام نقودا يجب تعيين مقداره كما هو الحال بالنسبة إلى عقد العمل حيث أن محل الالتزام بالنسبة لصاحب العمل هو قدر من النقود عددها مرتبط بالمنصب الذي يشغله العامل و كذا التعويضات و العلاوات المرتبطة به و التي يكون كتلة نقدية نسميها الراتب، دون أن يكون الإرتفاع قيمة هذه النقود أو لإنخفاضها وقت الوفاء أي أثر بمعنى حلول أجل الدفع و هو ما أشارت إليه المادة 88 من القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 المعدل و المتمم و المتعلق بعلاقات العمل "يجب على المستخدم دفع الأجور لكل عامل بانتظام عند حلول أجل استحقاقه".

و أخضع المشرع الجزائري في المواد 148، 149، 150 المستخدم لجزاءات تتمثل في الغرامة و الغرامة المضاعفة في حالة العود و التي قد تصل إلى عقوبة الحبس، أما بالنسبة لانتظام دفع الأجر لاحظنا أن عمال بعض الشركات بقوا دون تقاضي أجورهم أكثر من 24 شهرا أحيانا.

من دون أن يعترض المستخدم المؤسسات العمومية الاقتصادية على الخصوص الأدنى جزاء نظرا لوضعيتها الاقتصادية بالرغم من الطابع الغذائي المعروف للأجر ص 145 قراءة و تعليق... بلحاج العربي المرجع السابق.

المقابل للعمل عملاً على أن عقد العمل عقد تبادلي أي أن محل التزام العامل وهو إعطاء شيء أن القيام بالعمل هو سبب دفع صاحب العمل للأجر.

ويتمّ تحديد الأجر على أساس المعيار المعمول به أو المتفق عليه، سواء كان معيار قانوني أي ما يحدد بواسطة القانون أو عن طريق الاتفاق كأن يدفع بصفة دورية ومنتظمة شهرياً مثلاً أو على أساس العمل المنجز أي بالقطعة أو حسب رقم الأعمال المحقق ونلمس ذلك بما جاءت به المادة 82 من القانون 90-11 إذ تقضي "يفهم من عبارة الدخل المتناسب مع نتائج العمل الأجرة حسب المردود لا سيما العمل بالالتزام أو بالقطعة أو العمل بالحصّة أو حسب رقم الأعمال".

بالإضافة إلى هذه الأحكام والعناصر المذكورة هناك عناصر أخرى نوعية خاصة بكل منصب عمل ومستواه في السلم المهني والقطاع الذي يوجد فيه، أو النظام القانوني الذي يخضع له.

القانون رقم 90-11 بتاريخ 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل يشكل قطيعة فيما يخص سياسة الأجور، فالراتب أصبح يتحدد حسب مبدأ حرية التفاوض أي بعد أخذ ورد أي إيجاب من صاحب العمل يرد عليه قبول معدل بما يعد إيجاباً جديداً وهكذا دواليك حتى يحصل تطابق بين الإيجاب والقبول معنى ذلك أن الأجر لم يعد من اختصاص السلطة العامة سوى في تحديد الحد الأدنى الوطني المضمون للأجر أما فيما يجاوز هذا الحد فهو من قبيل التفاوض بين العامل وصاحب العمل أو عن طريق ممثليه من خلال الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية التي تبرم بين صاحب العمل والنقابات التمثيلية للعمال.

الحد الأدنى المضمون للأجور موضوع بصورة تضمن القدرة الشرائية للعمال، وهو يتطور أي تغيير نحو الزيادة حسب معايير اقتصادية ويطبق على كل قطاعات النشاط ويشمل كل العمال المأجورين أيًا كان جنسهم وكيفما كان نمط دفع أجر أو دخل متناسب مع النتائج.

وكل تمييز في مسألة الأجور ممنوع وعلى المستخدم أن يضمن ويدفع نفس الأجر حال قيام العامل بعمل ذات قيمة مساوية لما قدمه زميله وعلى ذلك تحرص المادة 84 من القانون 90-11 "يجب على كل مستخدم ضمان المساواة في الأجور بين العمال لكل عمل مساوي القيمة بدون أي تمييز".

كما أن العمل الذي يتمّ تأديته خارج أوقات العمل القانونية يوجب التعويض فالمادة 32 من القانون 90-11 تقضي بأن "يحول أداء ساعات إضافية الحق في زيادة لا تقل بأي

حال من الأحوال، عن 50٪ من الأجر العادي للساعة كما أن المصاريف التي يدفعها العامل بمناسبة القيام بالعمل ترد إليه كمصاريف النقل، أو مصاريف التنقل وفي ذلك فرق بين مصاريف النقل التي يدفعها العامل للذهاب إلى عمله انطلاقاً من سكنه إلى مكان عمله المعتاد وتلك المصاريف التي ينفقها أثناء قيامه بمأمورية عمل، أو نفقات استعماله لسيارته الشخصية، أو نفقات تغيير الإقامة استجابة لمتطلبات العمل وتدفع هذه المصاريف كما جاء في المادة 83 من القانون 90-11 "تسدد المصاريف حسب تبعات خاصة يفرضها المستخدم على العامل مهام مأمورة استعمال السيارة الشخصية لأداء خدمة وتبعات مماثلة.

الأحكام التكميلية : وهي مجموعة من البنود التي لا يؤثر تخلفها على صحة عقد العمل قانوناً، وهي مختلفة ومتعددة من قطاع إلى آخر ومن مؤسسة إلى أخرى وتمثل غالباً في تحديد مدة التجربة التي يخضع لها العامل، وطبيعة الحقوق والالتزامات التي يتمتع أو يخضع لها طوال هذه الفترة كما يمكن أن تعرض هذه الأحكام لجوانب خاصة بفترات العمل، وكيفيات التناوب أو ما شابه ذلك من المسائل المتعلقة بالمدة القانونية للعمل.

كما تتناول تنظيم مهلة الأخطار المسبق قبل إنهاء علاقة العمل لأي سبب من الأسباب القانونية لإنهاء علاقة العمل.

كما يحال إلى الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية التي تحكم علاقة العمل الفردية أو كذلك الاتفاقيات الخاصة بالقطاع إلى تبيان وتوضيح الأحكام والعناصر الأخرى اللازمة لضمان التنفيذ الجيد لعقد العمل، نقصد هنا قطاع النشاط.

الفصل الثالث

الإطار التنظيمي لعلاقة العمل

لتنظيم العلاقات الفردية للعمل في النظم القانونية المقارنة، المعاصرة أهمية بالغة هذا بالرجوع إلى دور الدولة الحديثة من دور فعال في تحديد وتوجيه علاقات العمل ضمن أطر قانونية وتنظيمية محددة حيث أنها تفرض على العمال وأصحاب العمل على السواء، اعتماد أنماط وأساليب تنظيمية موحدة ومنسجمة ومستقرة، قصد ضمان المساواة في الحقوق والواجبات لكلا الطرفين هذا من جهة، وضمان استقرار علاقات العمل في إطار المبدأ المعروف في استقرار المعاملات بعيدا عن المنازعات والخلافات قدر المستطاع من الجهة المقابلة.

المبحث الأول : انعقاد علاقة العمل

المطلب الأول : مراحل إنعقاد علاقة العمل

المطلب الثاني : سريان علاقة العمل

المبحث الثاني : توقف علاقة العمل وبعض الفئات العمالية

المطلب الأول : وضعية التوقف المؤقت عن العمل

المطلب الثاني : الأحكام الخاصة ببعض الفئات العمالية

المبحث الثالث : العقود وظروف العمل

المطلب الأول : أنواع العقود

المطلب الثاني : الأحكام الخاصة بظروف العمل

الفصل الثالث

الإطار التنظيمي لعلاقة العمل.

المبحث الأول : انعقاد علاقة العمل

فالأحكام التنظيمية، ودورها في تحديد وضبط الإطار التنظيمي والعملي لمختلف جوانب علاقة العمل في النظام القانوني الجزائري، تكتسي فائدة جمة تسعى لبيانها من خلال مراحل انعقادها وإثباتها وسريانها، والأحكام الخاصة ببعض الفئات العمالية وكذا ظروف وشروط العمل ومتطلباتها.

المطلب الأول: مراحل انعقاد علاقة العمل وإثباتها

علاقة العمل تختلف من حيث إجراءات ومراحل إبرامها وانعقادها عن بقية العلاقات الأخرى كما تتضمن أدوات وأساليب خاصة لإثبات هذه العلاقة مما يشكل نظام خاص بمراحل انعقاد علاقة العمل وإثباتها.

1 (مراحل انعقاد العمل

تعرف علاقة العمل عادة مرحلتين متعاقبتين تتمثل الأولى في وضعية العامل حديث التوظيف في مرحلة يكون فيها في طور التجربة أي المرحلة السابقة على التعاقد النهائي، بينما تخص الثانية مرحلة التثبيت أو الترسيم، أي التعاقد النهائي على أساس تقدير العامل لما أبرزه من انضباط وكفاءة تؤهله لشغل المنصب الذي كان محل تجربة فيه، أي المستخدم يقر أن النتائج الحسنة المحصل عليها من طرف العامل تسمح بالتعاقد معه لمدة غير محددة ومن ثم تتخذ علاقة العمل الصفة الرسمية وتسري عليها أحكام تتناسب وهذه الوضعية الجديدة التي تعد بمثابة الانطلاقة الفعلية لعلاقة العمل التي لم يعد يشوبها شك من حيث الاستمرارية.

أ- المرحلة التجريبية : وهي المرحلة التمهيدية للتعاقد النهائي وكأن علاقة العمل مبنية على شرط فاسخ وهو تكميل هذه المرحلة التجريبية بنتائج حسنة تترك الأثر الطيب لدى صاحب العمل الذي يقدم على تثبيت العامل في منصب عمله.

ولصاحب العمل أن يعيد الكرة مع العامل مرة ثانية ولنفس المدة التي سبقت قصد التأكد بصفة نهائية وقطعية على قدرات العامل، يتم خلالها إما تثبيته أو تسريحه نهائيا بعوض أو دون عوض.

وهي ها هنا كذلك فرصة للعامل ذاته لإبراز قدراته ومهارته ومدى التجربة التي اكتسبها سابقا إذا تعلّق الأمر بعامل قد وصف فيما مضى.

وتنص المادة 18 من القانون 90-11 في هذا المضمار على أنه "يمكن أن يخضع العامل الجديد توظيفه لمدة تجريبية لا تتعدى ستة أشهر، كما يمكن أن ترفع هذه المدة إلى اثني عشر 12 شهرا، لمناصب العمل ذات التأهيل العالي، وتحدد المدة التجريبية لكل فئة من فئات العمل أو مجموع العمال عن طريق التفاوض الجماعي".

وما إحالة المشرع بخصوص المدة التجريبية إلى الاتفاقيات الجماعية كما هي محددة بمقتضى المادة 120 من القانون 90-11 ما هي في الحقيقة سوى السماح للشركاء الاجتماعيين بسن أحكام حسب المقولة المشهورة "أهل مكة أدرى بشعابها" ونظرا لاختلاف متطلبات وخصائص كل عمل وكل قطاع نشاط، وكل مستوى من مستويات الأعمال والوظائف وتنوعها جعل تحديد هذه المدة من العناصر الأساسية التي تتضمنها الاتفاقية. فإذا كانت الفترة التجريبية تسمح لصاحب العمل من الوقوف على إمكانيات العامل المهنية والخلقية فإنها بالمقابل تعطي الفرصة للعامل للإطلاع على ظروف العمل ومحيطه والنظام المعمول به لدى صاحب العمل، والشروط العملية المفروضة في العمل من انضباط مردودية وآفاق مهنية التي يبنى عليها العامل مستقبله في المنشأة بما يتلاءم وتطلعاته ورغباته بما يمنحه الانسحاب من العمل وفسخ العقد حتى قبل نهاية المدة المقرونة للتجربة وهو حق معترف به وكذلك لصاحب العمل إذا رأى وميز من الوهلة الأولى لفترة التجربة أن العامل لا تتوفر فيه المواصفات المطلوبة من استعداد أو تأهيل أو خبرة أو قدرة لمواصلة العمل لدى فقد يسعى إلى فسخ العقد قبل المدة المحددة وله في ذلك مطلق السلطة وهو تطبيق لما جاء في المادة 20 من القانون 90-11 "يجوز لأحد الطرفين أن يفسخ في أي وقت علاقة العمل خلال المدة التجريبية دون تعويض أو من غير إشعار مسبق. ويتمتع العامل أثناء المدة التجريبية بنفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الذين يشغلون لمناصب عمل مماثلة إذ يخضع لنفس التصنيف والانتماء إلى فئتهم كما تفرض عليه واجبات يلتزم بالنهوض بها، هناك بعض الحقوق لم يستطيع المطالبة بها كتلك المرتبطة بوضعية الترسيم كالإنتداب والاستيداع إمّا بحكم القانون كحالة الالتحاق بالخدمة الوطنية، إلا أن هذه الوضعية توقف مدة التجربة إلى نهاية مدة الخدمة الوطنية ثم تستأنف هذه المدة لتستكمل الفترة الباقية كما لا يمكن للعامل في هذه الفترة أن ينتخب في أي مسؤولية تمثيلية لزملائه، سواء في

الهيئات النقابية أو في غيرها، داخلية كانت أم خارجية في حين يحق له التصويت أي له حق الانتخاب والاختيار لمن يراهم من زملائه العمال أهلا للتمثيل.

وهذه المدة التجريبية تعتبر خروجاً عن المألوف حيث الأصل في ذلك هو أن العقد قد يرم بصفة نهائية. فالأطراف تعقد ابتداء عقد عمل واحد الذي يضم مرحلة تجريبية أولى فعلاقة العمل تسري على الفور فيما بين الأطراف حيث يؤدي العامل الخدمة المطلوبة منه مقابل أجر يدفع له، الاحترام الواجب لتنظيم العمل والاستفادة من الضمان الاجتماعي والإطلاع على الاتفاقيات الجماعية تبرهن على مثل هذا التفسير إذ تتعرض لفترة التجربة وليس لعقد تحت التجربة فقطع علاقة العمل يحصل حيناً ومن دون إشعار مسبق، غير أن العديد من الاتفاقيات لدى الدولة المتطورة تحد من العواقب التي يتعرض لها العامل من جراء هذا التصرف وتفر بإشعار لصالح العامل يتراوح من يوم إلى شهر حسب الفئة العمالية التي ينتمي إليها.

ولقد قضت محكمة النقض الفرنسية "أن صاحب العمل هو الحكم الوحيد على القدرات المهنية للعامل" مقاد ذلك ولازمه أن صاحب العمل له في ذلك مطلق السلطة التقديرية، ولا يمكن للعامل الحصول على تعويض تجاه هذا الإجراء إلا بتقديم البرهان القاطع أي أن المستخدم قد تعسف في فسحه لعلاقة العمل طور التجربة لاجئاً في ذلك إلى سوء نيته بإبعاد ولو لفترة تطبيق الضمانات التي تلحق في مثل هذه الوضعية فسخ عقد العمل.

مما لا يتيح ومن دون شك الفرصة للعامل من مناقشة التقدير السيادي لصاحب العمل غير أن ذلك يوجب تعويضاً للعامل إذا تم فض هذه الرابطة التعاقدية بخطأ من المستخدم.

وتؤخذ هذه الفترة التجريبية في حساب الأقدمية عند الترسيم الذي يليها إذ يسري ذلك بأثر رجعي من يوم التوظيف.

فالقانون الجزائري عبر المادة 18 المشار إليها سابقاً تبين من خلاله الحد الأقصى للفترة التجريبية أما الفترة الحقيقية فتحدد بواسطة التفاوض الجماعي فالفترة التجريبية القصوى لا يجب أن تتعدى عشرة (10) أشهر عدا مناصب العمل ذات التأهيل العالي حيث يمكن رفعها إلى اثني عشرة شهراً (12)، فالمدة الحقيقية لفترة التجربة تحدد عن طريق التفاوض الجماعي وقد تخص فئة أو عدة فئات مهنية عمالية لهيئة مستخدمة واحدة أو عدة هيئات مستخدمة حسب مستوى التفاوض (التفاوض على مستوى المؤسسة أو على

مستوى أعلى)، وعن طريق التفاوض الجماعي وقد يتقرر أيضا مبدأ تجديد الفترة التجريبية شريطة أنها في المجموع لا تتجاوز الحد الأقصى المنصوص عليه قانونا.

ب (التثبيت أو الترسيم : على إثر نهاية مدة التجربة والحصول على نتيجة إيجابية، يتم تثبيت العامل في المنصب الذي خضع فيه لتدريب على أساس أنه يتمتع بكل المؤهلات العلمية والعملية و المهارات و الكفاءة المهنية لإنجاز الأعمال والأشغال التي يتطلبها منصب العمل ليتحول عقد العمل الذي كان عقدا مؤقتا، أو لنقل وعد بالتعاقد، إلى عقد نهائي بات يتوفر على كافة العناصر عقود العمل التي تربط بقية العمال الآخرين ليستفيد زيادة على تلك التي عرفها في فترة التجربة على تلك الحقوق المجردة والتي تخص العمال المثبتين دون سواهم مثل الانتداب أو الاستيداع ، بيد أنه يتعين علينا الإشارة إلى ما تتضمنه الاتفاقيات الجماعية في هذا المجال من الاستفادة من هذه الوضعيات المنصوص عليها قانونا والتي يتم تنظيمها عبر الاتفاقيات الجماعية أن نفاذها لصالحهم لا يبدأ إلا بعد أقدمية معينة ومبينة للمؤسسة ضف إلى ذلك أن العقد يصبح محصنا من أي عمل إنفراضي من طرف صاحب العمل، لا يمكنه تعديله أو إنهاؤه إلا ضمن الإجراءات والأحكام المعمول بها في هذا المجال كما تنص على ذلك المادة 63 من القانون 90-11 في كثير من الحالات وعندما يتحصل العامل إثر فترة التجربة عن نتائج غير مرضية بقليل عن المستوى المطلوب بالنسبة لعامل متوسط قياسا على المعروف في مبدأ الرجل المعتاد بمعنى العامل المعتاد لا ينتج عنه حتما فسخ العقد نتيجة عجز العامل على أداء مهامه على أحسن ما يرام وإنما ينقل إلى منصب عمل منخفض مباشرة لمنصب العمل الذي تدرب فيه في الأول مع خضوعه فيه لفترة تجريبية أو من دون اللجوء إلى ذلك ثانية ولقد كان القانون 82-06 المتعلق بعلاقات العمل يقضي قبل الشروع في العمل على تخفيض العامل درجة التأكد من عدم إمكانية خضوع العامل لفترة تكوينية تسمح له بسد ثغراته المهنية وهذا تماشيا مع ما تنص عليه النصوص التنظيمية أو الاتفاقيات الجماعية المعمول بها في المؤسسة أو القطاع الاقتصادي (الصناعة الثقيلة، الخفيفة، المحروقات...)

2 - إثبات علاقة العمل : يمكن إثبات عقد العمل أو علاقة العمل بأية وسيلة كانت هذا ما تنص عليه كافة النصوص القانونية الخاصة بتنظيم علاقات العمل ولقد ورد في المادة 10 من القانون 90-11 "يمكن إثبات عقد العمل أو علاقته بأية وسيلة كانت" وبهذه القاعدة العامة، فإن طرق ووسائل إثبات عقد أو علاقة العمل تختلف عن أحكام الإثبات المعمول بها في المعاملات والعلاقات والالتزامات المدنية والتجارية الأخرى،

وكذلك نظرا لاختلاف طرق ووسائل انعقاد هذه العلاقة، والتي تتم بعقد مكتوب، أو غير مكتوب، وتعتبر قائمة بمجرد قيام شخص بالعمل لحساب شخص آخر فحسب القانون المدني إثبات التصرف القانوني الذي تزيد قيمته على 1000 دج أو غير محدد المدة فلا تجوز البيئة كوسيلة إثبات لوجوده أو انقضائه عدا في المواد التجارية.

ففي عقد العمل الإثبات شأنه في ذلك كما في المواد التجارية يجوز بكل طرق الإثبات، بل أكثر من ذلك العمل لحساب مستخدم قرينة على وجود عقد العمل فإثبات علاقة العمل يتم بالنظر إلى الأداة التي تمت بها هذه العلاقة، فإذا تمت بمقتضى عقد مكتوب، فإن أداة الإثبات تكون بالرجوع إلى وثيقة ذلك العقد، سواء كانت الأصلية أو نسخة مطابقة لها الأمر الذي لا يمنع المطالب بالإثبات باللجوء إلى وسائل الإثبات الأخرى، إذا تعذر عليه الإثبات بالكتابة كضياع وثيقة العقد، يستفاد ذلك بالعودة إلى النص القانوني للعمل الذي لم يقيد العامل (الدائن) بأي قيد من تلك الواردة في القانون المدني.

فعندما يكون عقد العمل غير مكتوب يمكن استعمال كافة وسائل الإثبات المتاحة على اختلافها من دون استثناء، كالبيئة، والقرائن، واليمين، أو الشهود...

والحكمة المتوخاة من توسيع دائرة وسائل الإثبات لعلاقات العمل تعود إلى منح أطراف هذه العلاقات السلطة التقديرية المطلقة في تقدير الطريقة الأنسب لهما لإبرام علاقة العمل من دون التقيّد بشكل ما، ولقد جاء في المادة 09 من القانون 90-11 الخاص بعلاقات العمل، يتم عقد العمل مسبب الأشكال التي تحقق عليها الأطراف المتعاقدة فالرجوع إلى القوانين الاجتماعية المختلفة كقانون التأمينات الاجتماعية، وقانون التعاقد، والقانون المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي تعدّ عددا من وسائل الإثبات حيث تنص المادة السادسة (6) من قانون الضمان الاجتماعي "يتعين على كل صاحب عمل أن يوجه إلى هيئة الضمان الاجتماعي المختصة إقليميا، تصريحاً بالنشاط في ظرف عشرة (10) أيام التالية للشروع في النشاط" كما تنص المادة العاشرة لذات القانون "يجب على أصحاب العمل أن يوجهوا طلب انتساب المستفيدين من الضمان الاجتماعي وذلك في ظرف عشرة (10) أيام التي تلي توظيف العامل". وإن تعطل صاحب العمل بالقيام بهذا الإجراء كان للعامل بنفسه أو عن طريق النقابة أن يتولى إتمامه تحت تهديد عقوبات مالية عن كل تأخير في تقديم الطلب.

ومن الأدوات ووسائل الإثبات القاطعة، ملف العامل الذي يختص به صاحب العمل وما يحتويه من وثائق مختلفة، كما أن الاتصال ببعض المصالح والإدارات التي لها علاقات

بأصحاب العمل، مثل مصالح الضرائب، والضمان الاجتماعي، التي يلتزم صاحب العمل بدفع الإقطاعات من المرتبات والأجور كل شهر بعد خصمها من المنبع ولحساب هذه الإدارات أو المصالح يحولها إليهم صاحب العمل بصفة دورية مثل مصالح الضرائب والضمان الاجتماعي وشركات التأمين بالنسبة للتأمين الجماعي كما أن قسيمة كشف الأجور التي يلتزم صاحب العمل بتقديمها تصلح كأداة إثبات لهذه العلاقة وقد لا تجد نفعا هذه الوسائل المذكورة إذا قامت علاقة العمل شفاهة بين الطرفين، وتستعصي القضية إذا كانت علاقة العمل مؤقتة الذي كثيرا ما يتغاضى صاحب العمل الطبيعي بالتصريح لدى مصالح الضمان الاجتماعي وعدم سداد الأقساط الحالة ودفع أدايات مصالح الضرائب فالتوظيف في ورشات الطرق العمومية غالبا ما يتحقق مشافهة بالاتفاقيات الجماعية الحديثة تفرض على المستخدم تحرير عقد مكتوب¹ أو إرسال إلى العامل رسالة تعهد تبرز منصب العمل، التصنيف الرئاسي الأجر وقبول العامل يكون من وراء إمضاء العامل على نسخة تعاد إلى صاحب العمل بعد الاستجابة له أو استفاد من تسلم الشغل.

فعقد العمل عادة هو عقد مدني بيد أنه إذا تم من طرف تاجر لحاجات تجارته، فإنه يكون بالنسبة له عقد تجاري تطبيقا لنظرية التبعية، وعليه فإن العامل يستفيد إذا من حرية الإثبات المعهود في المواد التجارية كالبيئة والقرائن. ففي المواد المدنية يقر القضاء

¹ تفاديا لكل شائبة قد تعيق الإثبات لعلاقة العمل لاسيما انعقادها و سريانها نجد المشرع المصري قد تناول هذه المسألة من خلال اشتراطه في المادة 69 على وجوب إنشاء ملف يتضمن كل المعلومات المتعلقة بالمسار المهني للعامل بالشركة أي منذ البداية لغاية انتهائها، في حين لم يوليها المشرع الجزائري أي اهتمام وتركها السلطة التنظيمية الداخلية لصاحب العمل: "على صاحب العمل أن ينشأ إضبارة (ملف) خاصة لكل عامل يذكر فيه اسمه وصناعته أو مهنته وسنه ومحل إقامته وحالته الاجتماعية (وضعه العائلي) وتاريخ ابتداء خدمته وأجره مع بيان ما يدخل عليه من تطورات والجزاءات التي وقعت عليه وبيان بما حصل عليه من إجازات إعتيادية أو مرضية وتاريخ إنهاء الخدمة وأسباب ذلك" ولعل المشرع لم يتناولها سابقا ولا حتى لاحقا لكونه لم يعتبرها ذات أهمية، فإذا كان حاضرا يسوغ الشركاء الاجتماعيين التطرق إليها في إطار الحق في التفاوض، نعتبر ما حدث بالماضي تقصير والرجوع إلى القواعد العامة قد لا يؤدي الحاجة دائما كما لمناه من التجارب السابقة، ولعل استعمال المعلوماتية كفيل بتفادي أي لبس فيما يخص إثبات بداية وانتهاء علاقة العمل نظرا لما تسمح به من تخزين وفي حالة تسرب فيروس مخرب لذاكرة جهاز الإعلام الآلي وهو أمر وارد للوقوع.

ولقد أشارت المادة 156 من القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 والمتعلق بعلاقات العمل بالمقابل إلى الدفاتير والسجلات الخاصة التي يلزم بها كل مستخدم كما يحدد مضمونها عن طريق التنظيم تطبيقا للأحكام القانون المشار إليه وعلى هذا الأساس صيغ المرسوم التنفيذي 96-98 المؤرخ في 6 مارس 1996 محدد القائمة ومحتوى الدفاتير والسجلات الخاصة الإجبارية لكل مستخدم إضافة إلى الأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها والمتعلقة بسجل الملاحظات والإعذارات لمفتشي العمل كما هو منصوص عليه في المادة 8 من القانون 90-03 الصادر في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل، نذكر من بينها دفتر الأجرة، سجل العطل المدفوعة الأجر، سجل المستخدمين، سجل العمال الأجانب، سجل المراقبة التقنية للتجهيزات والمعدات، سجل النظافة والأمن وطب العمل، سجل حوادث العمل. يهمننا في هذا المقام سجل المستخدمين الذي يشمل على العناصر التالية (إسم، ولقب العامل، الجنسية، مكان وتاريخ الإزدياد، العنوان، منصب العمل المشغول، تاريخ التوظيف، تاريخ الانتهاء علاقة العمل، رقم التسجيل للضمان الاجتماعي، طبيعة علاقة العمل...).

بحرية وجود مبدأ ثبوت بالكتابة، فكشف الأجور يبين صفة الأجير وهو أداة مستعملة بكثرة. فالقضاء في فرنسا أقر من خلال تفسير موسع للمادة 1348 من القانون المدني، استحالة أخلاقية تمنع عادة في المعاملات اشتراط مسبق كتابي، جاعلا من تبعية العامل مبدأ لحمايته، يستنتج منه حرية الإثبات لصالح العمال.

المطلب الثاني : سريان علاقة العمل :

إن دخول العامل في الحياة المهنية باعتباره قد أبرم عقدا غير محدد المدة، مفاده أنه قد ربط مصيره بمصير المؤسسة التي تعتبر مورد رزقه وفضاء تسجيد طموحاته، فبعد الفترة التجريبية التي كللت إيجابا لما أظهره العامل من قدرات قد توحى بأحقية انتمائه إلى العائلة الشغلية بالمؤسسة بعد إتمام ترسيمه حينها أصبح عقد العمل باتا من خلال وضعية جديدة يصبح يتمتع بها حيث أنها تخضع لأحكام قانونية وتنظيمية تستدعي مراعاتها تحت طائلة العقوبات الجزائية إلى غاية انتهاء علاقته بصاحب العمل بأخذ الأسباب العادية أو الاستثنائية لانتهاء علاقة العمل، حيث أن العامل مهما طال عمره أو قصر وحسب تمتعه بقواه الجسدية أو العقلية لا يمكنه أن يكون إلا في إحدى الوضعيتين لا ثالث لهما وضعية العمل الفعلي، أو وضعية التوقف المؤقت عن العمل وهي حالات تختلف أثارها وأحكامها، وقواعدها.

1- وضعية العمل الفعلي : وهي ما يعبر عنها بوضعية النشاط وهي الطبيعة العادية لأية علاقة عمل التي يهدف من ورائها صاحب العمل إلى استخدام العامل بصورة فعالة وناجحة قصد بلوغ الأهداف المسطرة في المخطط الإنتاجي السنوي. فهو يعتمد عليه (العامل) كعنصر نشيط في أداء وإنجاز الأعمال والنشاطات المطلوبة منه كوحدة ضمن سلسلة الإنتاج الجماعية ويشكل ذلك الواجب الملقى على عاتق العامل بصفته المقابل لما يأخذه كأجر باعتبار عقد العمل عقد تبادلي؛ معنى ذلك هو مقابل العامل لالتزامه القانوني والعقدي تجاه صاحب العمل يكون تنفيذا عينيا للالتزام كما تقتضيه طبيعة عقد العمل. وينتج عن تواجد العامل في هذه الوضعية زيادة على حقه في الأجر باكتسابه صفة العامل الدائم وفي حالة المؤسسة المزدهرة له الحق في الترقية المهنية والوظيفية نتيجة لما أبداه من قدرته وأظهره من جدية وحصل عليه من تجربة تؤهله لاحتلال وظائف عالية عن تلك التي اختلها سابقا. بالإضافة إلى حق العامل المشروع في الترقية، يتلقى العامل نتيجة أعماله الإيجابية من تأدية عمله بإتقان وحسن نية امتيازات مالية واعترافات معنوية.

أ - الترقية : وهي الجزاء المعنوي والمادي على إبراز الكفاءة والقدرة على إتقان

العمل والتحكم فيه بحنكة وتقان فيه؛ وهي الاعتراف الصريح على جدارة ومهارة العامل في قيامه بعمله، والتشجيع المستمر له على مواصلة الجهد المبذول والمثابرة عليه وإعطاء العامل الفرصة على النهوض بمهام أدق وأشك من تلك الموكولة إليه سابقا بما يعطيه الفرصة على رفع مستواه التقني وبالتبعية مردودية. فالترقية إذا هي الحافز المعنوي للعامل والمادي إذ يرتقي العامل ضمن التصنيف المهني بالمؤسسة ببلوغه درجة أعلى من تلك التي كان يتواجد بها قبل ترقيته بما ينعكس ماديا وإيجابيا على العامل من حيث الأجر، إذ من المعلوم أن العامل كلما احتل درجة تفوق الدرجة التي كان يشغلها ازداد أجره القاعدي زيادة على الاعتراف المعنوي بإمكانيات العامل المبرهن عنها، وذلك إما بقرار من صاحب العمل أو المؤسسة المستخدمة مثل ما اتفق عليه في الاتفاقيات الجماعية، حيث يقسم كل سلم وظيفي إلى مجموعة من الدرجات ابتداء من درجة الالتحاق بالمنصب إلى نهاية الحياة المهنية للعامل حيث ينتقل العامل من درجة إلى أخرى إلى أن يصل إلى الدرجة الأخيرة مع إتمام المدة القانونية التي تمكنه من حق التقاعد وتتم الترقية إما عن طريق الاختيار بناء على معايير ومقاييس واعتبارات معينة، أو بناء على كفاءات أو خبرات معينة وإما عن طريق تحصيل مؤهل علمي أو مهني بعد فترة تكوين علمي أو مهني، يمكن العامل من الحق في الترقية إلى منصب أعلى من المنصب الذي يوجد فيه ومن أثار الترقيات المتعاقبة تعديل العقد الأولي المبرم في ظروف خاصة وفي وقت معين، فبالطبع هو يتطور إذ كل تغيير للشروط الأولية تكون محل ملحق بالعقد الأصلي يتفق عليه الطرفين باعتبار عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين فإذا كان ممكنا بالأمس القريب الكلام عن التطور داخل المؤسسة عبر مسار مهني وعلى المدى البعيد حسب مستويات التوظيف، الأقدمية، والخبرة المكتسبة، فهذا الأمل أصبح محل نظر ويرجع ذلك إلى مجازفات وأخطار الآلة الاقتصادية من تقلبات وضرورة مراجعة نفسها بما لم يعد يفسح لها حتى للكبيرة منها التكفل بالمسار المهني. إنما يعود للمؤسسة الحالية بتصورها الجديد وعبر السلطة المعترف بها تحسيس كل عضو فيها وتوعيته بروح المسؤولية في اختيارات وتوجهات المؤسسة؛ بحيث يصبح المسار المهني أحد العوامل الديناميكية والحيوية الذي تشبع به المؤسسة.

ب- الحق في الامتيازات المرتبطة بالعمل الفعلي : ترتبط بعض الحقوق

والامتيازات المعنوية والمادية، ارتباطا عضويا ومشروطا بالأداء الفعلي للعمل وهي كثيرة

ومتنوعة، منهما نوعان أساسيان هما العطل وفترات الراحة القانونية وبعض المكافآت والتعويضات المالية المرتبطة بالمردود الفردي أو الجماعي للعمل.

أما بخصوص العطلة وفترات الراحة القانونية، فهي حقوق مكرسة في كافة القوانين والنظم المنظمة. لعلاقات العمل، وهي منوطة بالقيام الفعلي بالعمل إذا تحسب على أساس أيام النشاط فقط من دون العطل غير مدفوعة الأجر التي يطلبها العامل لقضاء أغراض خاصة به، فبالنسبة للعطلة السنوية يحق للعامل أن يتمتع بيومين ونصف راحة بالنسبة لكل شهر عمل فعلي مع الأخذ بالحسبان العطل المرضية أما بالنسبة للإمتيازات والحوافز المادية، فإنها تتمثل على وجه الخصوص في مكافآت المردود الفردي أو الجماعي في العمل، والتي يشترط للاستفادة منها تحقيق قيم أو نسب معينة من المردودية عن طريق الكمية أو النوعية حسب طبيعة العمل. وهذا ما تنص عليه المادة 11 من المرسوم 88 - 221 المؤرخ في 2 نوفمبر 1988 المتضمن شروط تطبيق المكافآت على المردودية، و طرق ربط الأجر بالإنتاج "يكون مبلغ مكافأة المردود الفردي، ومكافأة المردود الجماعي، تبعا لعدد أيام العمل المنجزة خلال الشهر المقصود" يستخلص مما سبق أن العامل الذي يوجد في وضعيات أخرى غير العمل الفعلي لا يمكنه الاستفادة من هذه المكافأة

المبحث الثاني : توقف علاقة العمل و بعض الفئات العمالية .

المطلب الأول : وضعية التوقف المؤقت عن العمل

نلاحظ بأن الوضعية العادية و الطبيعية للعامل ، هي الأداء الفعلي للعمل إلا أن قوانين العمل الحديثة قد منحت العامل الحق في الوقف عن ممارسة عمله ، دون أن يتسبب ذلك في إنهاء أو قطع علاقة العمل ، كتكليفه بمهمة تمثيلية ذات مصلحة عامة أو نتيجة لحتميات وظروف خاصة وقد تمنع أو تعيق العامل على الاستمرار في أدائه لمهامه و إلتزاماته المهنية وهو ما يعرف بحالات و توقف أو تجميد علاقة العمل ، حيث تختلف هذه الحالات من حيث الأوتار و النتائج حسب إختلاف الأسباب والدوافع.

1 / حالات اتفاق الطرفين أو الاستيلاء : في الحالات المنصوص عليها صراحة في

القانون، قد يحدث أن يعرف سريان علاقة العمل توقفا من دون أن يتسبب في إنهائها إذا حصل للعمال المعنيين مثل ما ذكر في المادة 65 من القانون 90-11 "يعاد إدراج العمال المشار إليهم في المادة 64 أعلاه، قانونا في مناصب ذات أجر مماثل، بعد انقضاء الفترات التي تسببت في تعليق علاقة العمل" فتوقف علاقة العمل يتحقق قانونا في الظروف الشرعية التالية : كاتفاق الطرفين إذا يسوغ للمتعاقدين (صاحب العمل والعامل) أن يتفقا على توقف عقد العمل وبالتالي، تنفيذ إلتزاماتهم المتبادلة . طبيعة الظروف يمكنها تبرير اتفاق الطرفين ، و شروط حصوله أي الاتفاق لم ترد به أحكام ماعدا إمكانية منح العامل عطلة خاصة بمناسبة مزاولة دروس التكوين أو تحسين مستوى المهنيين أو الاستفادة من تكيف وقت عمله، مع الاحتفاظ بمنصب عمله، بشرط موافقة المستخدم حسب ما بيئته المادة 60 من القانون 90 - 11 هذا من جهة و من جهة أخرى ما ورد في المادة 55 من القانون 90 - 11 على شأن إتاحة الفرصة للنساء العاملات من خلال تسهيلات يحصلن عليها بمناسبة فترات ما قبل الولادة و ما بعدها إذا تنص المادة السالفة الذكر "تستفيد العاملات خلال فترات ما قبل الولادة و ما بعدها من عطلة الأمومة طبقا للتشريع المعمول به ويمكنهن الاستفادة أيضا من تسهيلات، حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي للهيئة المستخدمة" فالاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية تختص بتحديد أسباب و شروط حلول اتفاق الطرفين بشأن توقف علاقة العمل، فمن ضمن الأسباب الموجبة لاتفاق الطرفين من أجل توقف علاقة العمل نذكر المرض العضال أو حادث تعرض له أحد الزوجين أو الطفل، حالات

استيداع النساء العاملات من أجل تربية طفل عمره أقل من خمس (5) سنوات أو مصاب
بعاة تتطلب رعاية خاصة .أو إنجاز دراسات أو أبحاث ذات مصلحة عامة .

فالحالات السابق الإشارة إليها قد تبرز عجز العامل مؤقتا و لأسباب موضوعية علي

الاستمرار في تنفيذ التزاماته المهنية و القيام بأداء العمل الموكل إليه. تكلمنا عن الحالتين
المنصوص عليهما في المادتين 55 و 65 من القانون 90 - 11 وقلنا بأن الإتفاقيات أو الإتفاقات
الجماعية يحال لها في تحديد الشروط و الأسباب التي ينجم عنها توقيف علاقة العمل ومن
بين الحالات التي يمكن أن تتناولها تلك الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية المشار إليها
أعلاه ، كمرافقة الزوج أو الزوج لزوجته أو أصول العامل أو فروعه في أماكن بعيدة عن مكان
الإقامة قد تكون خارج أرض الوطن أو عندما يضطر الزوج العامل إلى مرافقة زوجته عند تغيير
هذا الأخير مقر إقامته الدائمة بسبب تغيير مكان العمل، بصفة مؤقتة أو لأغراض شخصية
أخرى، خاصة بالعامل، إذا كانت هذه الأغراض تستدعي فعلا التفرغ لها مؤقتا.

و قد كانت القوانين السابقة تقيم تمييزا بين مختلف الحالات بتصنيفها إلى صنفين،
مثل الاستيداع القانوني و هي الحالة التي يستفيد فيها العامل من وضعية التفرغ بصورة
قانونية و آلية ، مثل حالة المرض الخطير، و المرأة لتربية ابنها المعاق، والسماح بمرافقة
الزوج الذي يغير مكان عمله، في حين أخضعت بقية الحالات الأخرى للسلطة التقديرية
لصاحب العمل فالقانون الحالي ألغى مختلف هذه التصنيفات وجاءت أحكامه عامة وغير
مميزة لآلية حالة بصفة خاصة، إذ نص على تعليق علاقة العمل باتفاق الطرفين المتبادل، أو
العطلة بدون أجر .و يترتب على هذه الوضعية من أثار للعامل، توقف الأجر حتما،
وتحמיד وضعيته المهنية ، بتوقيف الترقية و توقيف كافة الحقوق و الامتيازات المادية التي
كان يتمتع بها وقت تشغيله الفعلي، مع الاحتفاظ فقط بحقه في الرجوع إلى منصب عمله
بعد انتهاء مدة الاستيداع بينما القانون الحالي لم يحدد المدة القصوى للاستيداع عكس ما
فعله القانون الملغى، و مرد ذلك يعود إلى تكريس الطابع التعاقدي بعقد العمل إذ يحيل إلى
إرادة طرفي العقد بصفته عقد تبادلي زيادة على كونه ملزم للجانبين بترتيب الأثار التي
تنصرف إرادتهما إلى إحداثها بعد تفاوض أي أن العامل محل اهتمام بل طرف يمسك مصيره
بيده من خلال انسحاب المشرع و اكتفائه بوضع القواعد العامة فقط و ترك الفرصة للعمال
وأصحاب العمل في سن القوانين من خلال حق التفاوض الذي يتجسد من خلال
الاجتماعات الدورية قصد تدليل الصعاب بصورة سلمية بعيدا عن اللجوء إلى الإضراب في آخر
المطاف، و الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية بصورة متميزة و القانون الداخلي بدرجة أقل،

وحق التفاوض المشار إليه يجب أن يفسر تفسيراً واسعاً بحيث لا ينحصر في المسائل المشار إليها وإنما يتعدى التفاوض الجماعي ذلك ليشمل كل ما يتعلّق بحياة المنشأة ، حاضرها وآفاقها وفي ذلك تكريس لمبدأ سلطان الإرادة وإحياء بالنظرة الجديدة التي أصبحت تعني المؤسسة كوسط إنتاج خيارات و محل مصالح متضاربة بين صاحب العمل وممثلي العمال ، لتحل محلها فكرة التعاون من خلال مبدأ الشركاء الاجتماعيين فالمرشع تخلى عن إحدى صلاحيته التي هي سن القوانين علاوة على أنها من اختصاصات السلطة العامة لينأى بنفسه واكتفى بتقييد مبدأ سلطان الإرادة من خلال قواعد الآمرة الواجبة الاحترام. فمن خلال القانون القديم المعروف "بأن كل ما لم يسمح به قانوننا فهو محذور"، ثم جاء القانون الجديد بمقولة حديثة مفادها " كل ما لم يحضر مباح و جائز"، أكثر من ذلك قد يحق للشركاء الاجتماعيين مخالفة تلك القواعد بتقرير مصالح أكثر للعامل ولكن لا يجوز مخالفتها بإعطاء أقل مما قرر قانوننا ، فبالنسبة للحد الأدنى للأجر الوطني المضمون يمكن اجتياز حده المقدّر بأربعة ألف دينار 4000 دج بمنح العامل مثلاً خمسة آلاف دينار 5000 دج، بيد أنه يمنع منعاً باتاً مخالفة ذلك بتحديدته على سبيل المثال بثلاثة ألف دينار 3000 دج .

كما تجدر الإشارة بخصوص حق الإضراب المعترف به قانوناً والتي نصت عليه المادة 64 من القانون 90 - 11 أي كيفية ممارسته هي محل اتفاق بين الشركاء الاجتماعيين مع العلم أن الدخول فيه يوقف علاقة العمل ولا ينهيها كما بين ذلك القانون 90 - 02 المؤرخ في 6 فبراير 1990 المتعلّق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و ممارسة حق الإضراب المعدل و المتمم بالقانون 91 - 27 بتاريخ 1991/12/21 فإذا طبقنا على عقد العمل المبادئ العامة التي تحكم العقود، سوف يحصل الحق لصاحب العمل بفسخ علاقة العمل بحجة عدم قيام العامل بأداء التزامه الكامن في النشاط محل العقد، ومن باب أولى إذا كان مصدر ذلك التوقف عن العمل نابع عن فعل إرادي منسوب له كالإضراب .

فحلّول متطابقة مصدرها تشريعي ومهني وقضائي في العديد من الحالات، تقول بإبقاء روابط العمل بالرغم من الانقطاع المؤقت نجاح مثل هذه الحلول تجد تفسيراً لها في إرادة أو على الأقل مصلحة الطرفين ، فالعامل يجد حماية له تجاه الأحداث العرضية التي تمس شخصه بينما يلقى المستخدم امتيازاً في استقرار مستخدميه مما يوحى بتحويل للوضعية تعاقدية إلى وضعية مهنية ، بما يضمن استقرار الشغل. في هذا الشق الأساسي فهي أي الحلول لا تنفصل عن الإجراءات أياً كانت طبيعتها المرتبطة بقانون الضمان الاجتماعي وكذا قانون العمل. فالقول بفسخ علاقة العمل نتيجة عدم قيام العامل بأداء التزامه بتقديم عمل

بحجة القوة القاهرة كما ذهب إليه دكتورنا "أحمية سليمان" في "التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردية"، لا نرى له تأسيسا بتطبيق شروط القوة القاهرة أي استحالة التنفيذ المطلقة في حين أن علاقة العمل في حالة التوقف، تعرف استحالة التقيد و إنما تكون تلك الاستحالة مؤقتة ، كما أنها من الأمور التي يمكن الاتفاق عليها و إدراجها في العقد أو الإحالة إليها في الاتفاقيات الجماعية باعتبارها دساتير العقود و ما تناولها من طرف المشرع في المواد المشار إليها أعلاه إلا دليلا على احتمال وقوعها مستقبلا، فهي ممكنة و قابلة للتعيين و إنما حدوثها مؤجل إلى المستقبل، لأن الاستحالة في حالة توقف علاقة العمل ليست نهائية بل يقف تنفيذه حتى تزول هذه الاستحالة وتشمل نظرية الوقوف كل العقود ، طالما كان زمان تنفيذ الالتزام ممكنا مستقبلا ضمن العقود المستمرة التي ينتمي إليها عقد العمل ، حين زوال السبب الذي كان وراء المطالبة به . ولذا فشروط القوة القاهرة الموجبة للإفساخ و لا الفسخ لإستحالة إمكانية التنفيذ و لا عدم التنفيذ غير مجتمعة من الأمور التي لا يمكن توقعها وطابعها العمومي وأن المدين لا حول و لا قوة له عليها و إنما يتعلّق الأمر بالدفع بعدم التنفيذ ما دام التوقف مؤقتا، فلصاحب العمل أن يمتنع عن دفع الأجر بنسبة للعامل الذي تخلف عن أداء التزام القيام بالعمل لأنه في الواقع ليس العقد الذي يتوقف و إنما يقتصر ذلك التوقيف على الخدمة "الأداء" أي أداء الشيء أو القيام بعمل وهو بدل جهد عضلي أو فكري لقاء أجر و في تبعية لصاحب عمل ، إذ يستمر العامل موجودا ضمن تعداد عمال المؤسسة و يمكنه ذلك من الاستفادة من خدمات الضمان الاجتماعي و الخدمات الاجتماعية للمؤسسة قد تتضمن الاتفاقيات الجماعية إجراءات اجتماعية تنص على دفع الأجر في حالة المرض أو الغيابات المبررة كما ذهبت إلى حد حساب فترات التوقف ضمن أقدمية العامل و قد يعود وقف سريان علاقة العمل إلى العامل أو إلى المؤسسة لذا سنتنا و لهما تباعا .

2 - الانتداب : و هي الوضعية الجديدة الناشئة من انتقال العامل من مؤسسته الأصلية للعمل في مؤسسة أو هيئة أو منظمة أخرى بصفة دائمة و لمدة زمنية محددة، تفرض عليه ترك المكان الذي وُصف من أجله ، للقيام بمهمة أخرى أو أداء واجب قانوني أو انتخابي معين وتختلف النظم المقارنة في التوسيع و التضييق من دائرة المهام و الأعمال التي تستوجب الانتداب أو الإعارة و هذا باختلاف الأنظمة السياسية و القانونية و الاقتصادية المعمول بها في كل دولة فالجزائر في عهد الاشتراكية كاختيار لا راجعة فيه، هي تجسيد وتكريس لدولة العمال ، تجدر الإشارة هنا أن العمال المعنيين هم عمال القطاع العام لا القطاع

الخاص الذي يعد طفيليا وليس تكميليا في الاقتصاد الوطني فالدولة باعتبارها هي المالكة المسيرة لكافة المؤسسات والأجهزة الاقتصادية والإدارية والسياسية أي هي نفسها صاحبة العمل، وأن الأمر في هذه المرحلة لم يكن يعدوا عن مجرد نقل عامل من مؤسسة اقتصادية، أو إدارية، إلى العمل في هيئة أو مؤسسة سياسية أو إدارية ذلك أثناء الحزب الواحد حيث مجمل هذه الهياكل الاقتصادية منها والإدارية كانت في معظمها خاضعة لنظام قانوني واحد، سواء على المستوى المركزي العالي أو على مستوى الهيئات المحلية والمتوسطة ضف إلى ذلك أن أجهزة الحزب والمنظمات الجماهيرية لم تكن سوى امتداد للهيئات الإدارية، الشيء الذي نتج عنه سهولة في التنقل من الهيئة الأصلية إلى الجهة المستقبلية في ظل أنظمة الانتداب المعمول بها لغاية صدور دستور سنة 1989 الذي دعم مبدأ الفصل بين السلطات من جهة، الفصل بين السلطة السياسية والسلطة التنفيذية وبين هذه الأخيرة و النشاط الاقتصادي، وفصل ملكية الدولة عن ملكية المؤسسات الاقتصادية وخضوع المؤسسات العمومية لقواعد المتاجرة والتصفية القضائية وإلى غير ذلك من التغيرات الجذرية كالتعددية النقابية، حق الإضراب مخططات التقويم الشق الاجتماعي .

من البديهي أن يعرف مجال الانتداب تغيرا كليا، إذ أدخلت المستجدات، وقلصت من نطاق تطبيقه ليتماشى مع المهام والحالات القانونية المعمول بها بتحديد عدد العمال المحسوبين على المؤسسة الاقتصادية المكلفة بدفع أجور عمال لم يعودوا في خدمتها أي لم يصبحوا ينفذوا العمل الواجب عليهم في عقد العمل بصفته الالتزام المقابل لعقد العمل، فالعامل يتقاضى أجرا من دون أدائه التزامه المقابل وفي ذلك خروج عن القواعد العامة المألوفة مما يترتب عليه إمكانية فسخ العقد أو الدفع بعدم التنفيذ لأجل خدمة (أي الالتزام بقيام عمل) لم تنفذ. فمنذ مرحلة استقلالية المؤسسات الاقتصادية والتجارية والتي تظهر كموظف كبير لليد النشيطة، تقلصت حالات الانتداب للأسباب التي سبق وأن أشرنا إليها ولا سيما منذ الفترة التي شرعت فيها تدريجيا عن التنازل عن عملها المعتاد مكثفية بدور تنظيمي مسائرة النظرة الجديدة التي استشفت من دستور 1989 .

(١) حالة ممارسة مهمة نيابية : تتطلب بعض المهام النيابية أو الانتخابية تفرغ العامل كلية للنهوض بما أوكل إليه من مهام ضمن المؤسسة التي انتسب إليها طول مدة الإنتداب بما لا يسمح له القيام بأعباء أعماله المعتادة وقد يتعلّق هذا بالنسبة للعامل بمهمة نيابية على المستوى الوطني كنائب بالبرلمان أو يكلف في إطار هذه الفترة النيابية بمهمة في هيكل أو لجنة من لجان هذا البرلمان مثلا، مما يستوجب حضوره الدائم، أو ينتخب لمهمة

نيابية محلية في المجلس الشعبي الولائي أو البلدي مما يتطلب منه التفرغ التام والدائم ويجعله عاجزا عن مواصلة العمل عند صاحب العمل الأصلي. فممارسة أعباء النيابة العمومية، توقف علاقة العمل قانونا كلما تعلقت (النيابة) بالنسبة للعامل في عهدة نيابية انتخابية كممثل البلدية أو مجلس الشعبي الولائي أما بالنسبة للقيام بمهمة نيابية في تنظيم نقابي تفرض على العامل أن ينقطع عن عمله الأصلي، فإن الأمر لم يعد كذلك، إذا القانون الجديد منح العمال النقابيين عشرة (10) ساعات مدفوعة الأجر بالإضافة إلى ساعات الاجتماعات التي تتم بطلب من المدير وأبقى على ذلك بالنسبة للأعضاء القياديين والمسيرين بصفة دائمة ومستمرة والذين يتمتعون بحالة الانتداب ماداموا منتخبين من قبل زملائهم العمال، كأمين عام، والأمناء الوطنيين وبعض رؤساء الأقسام والمصالح مع العلم أن الاتحاد العام للعمال الجزائريين لم يعد لوحده في الساحة النقابية بعد إقرار مبدأ التعددية النقابية وخروج الاتحاد العام للعمال للجزائريين من وصاية جبهة التحرير الوطني كحزب واحد سابقا فالنص المعمول به في هذا المجال ينص على "ممارسة مهمة عمومية انتخابية" فالتساؤل المطروح يدور حول إضفاء هذه الصفة على كل المنتخبين أو يقتصر الأمر على المنتخبين للقيام بنيابة عمومية فالأمر بتاريخ 29 أبريل 1975 قد أحال إلى نص لا حق لم ير النور إلى يومنا هذا .

ب) أداء واجب الخدمة الوطنية أو تجديد التكوين العسكري : إن أداء الواجب الخدمة العسكرية، يعتبر من بين الواجبات المقدسة في كافة الأنظمة القانونية المعاصرة لا سيما في البلدان التي تعتمد على الجيش الاحتياطي كالجزائر وإبرازا لقدسية هذا الواجب أطلق عليه بالجزائر تسمية "الخدمة الوطنية" ولذلك فإن الفترة التي يقضيها العامل في الخدمة الوطنية علاوة على أنها توقف علاقة العمل ولا تنهيها، فإنها تعتبر وكأنها فترة عمل فعلي في المؤسسة المستخدمة الأصلية، أي أن الفترة التي يقضيها العامل في الخدمة الوطنية تحتسب من حيث الأقدمية ولا توجب دفع الأجر كما أن صندوق الضمان الاجتماعي يأخذها بعين الاعتبار كمدة عمل فعلية عند إحالة العامل على المعاش أي حساب السنوات المشتركة للتمتع بالمعاش، بينما نجد العامل حالة استدعائه من بعد أداء الخدمة الوطنية قصد تحديد تكوينه أو معارفه العسكرية أحيانا، فإن الفترة التي تدوم طيلة وجوده في صفوف الجيش تعتبر حقيقة فترة عمل إذ لا يترتب عليها تجميد الأجر بل يستحقه العامل ويدفع له كما لو كان متواجدا في المؤسسة وهذه هي نقطة التي تميز الحالتين المذكورتين.

نشير أن العامل بمجرد التحاقه بصفوف الجيش يكون قانونا في وضعية انتداب بقوة القانون مع الإبقاء له بكل امتيازاته كالأقدمية وغيرها من الحقوق المهنية والحفاظ له

على منصب عمله الذي يعود له بعد انتهاء مدة التجنيد أو بالأحرى ضمان له ترتبه ضمن تصنيفه المهني، ففي حالة عدم شغور المنصب الذي كان يشغله يوضع في منصب موازي من نفس المرتبة ولا يحق بأي حال من الأحوال أن يمنح له منصب عمل أقل مرتبة من ذاك الذي كان يشغله وكل إجراء من هذا القبيل يقع باطلا وعديم الأثر نلفت الانتباه أن هناك حالة ثالثة تكمن في بقاء العامل ضمن صفوف الجيش بعد انقضاء المدة المقررة وإنما التمديد هو وليد الحاجة ففي هذه الحالة المشار إليها وكذا حالة الاستدعاء من جديد في إطار الرسكلة، فإنهما وضعيتان تعدان كفترات عمل يعتد بهما عند حساب مدة العطلة السنوية بالنسبة للعمال المعنيين وفي هذا الوضع حماية قانونية كفل بها العامل، فالمشرع لم يدع مجالا للشك حيث قال بأحقية العامل بالعودة إلى منصب عمله فور انتهاء التزامات الواجب الوطني أو إلى منصب عمل ذات راتب مساوي لما كان يتقاضاه قبل إلحاقه بصفوف الجيش، بالمقابل في القانون الفرنسي فإن الخدمة العسكرية القانونية تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل مع إمكانية التوظيف من جديد كما أشارت إلى ذلك المادة 18 - 122، في حين يستفيد العامل من توقيف علاقة العمل عن استدعائه من جديد.

ج (متابعة فترة التكوين أو التربص : لقد أصبح التكوين المستمر للعمال وإجراء التبرصات الدورية لتحديد المعارف والمؤهلات العلمية والمهنية من بين أهم الإنشغالات التي تختص بتنظيمها المؤسسات في إطار مخططات التكوين السنوية سواء تعلق الأمر بدورات التكوين، التثقيف أو الرسكلة .

وحسب المواد 57 و58 من القانون 90 - 11 فإن الإعداد لعمليات التكوين على اختلاف أشكالها ومباشرتها واجب ملقى على عاتق المستخدم وفي ذات الوقت التزام مقابل على العامل لمتابعة فترات التكوين هاته.

ونظرا لما يتطلبه التكوين من تفرغ كلي في كثير من الأحيان، فإن معظم التشريعات العمالية المعاصرة، قد جعلت منه حالة قانونية للاستفادة من وضعية الانتداب، أي التفرغ مع الاحتفاظ بالأجر إذا تعلّق الأمر بالعمال الذين يتم استنزالهم من أجل متابعة تكوين مبرمج ضمن مخطط التكوين السنوي للمؤسسة، أو بمنحة محددة تمنحها المؤسسة المستخدمة. وتعتبر المؤسسات عمليات التكوين استثمارا على المدى القريب أو المتوسط ولا عبرة في ذلك بالمدة فهي ليست محل نظر سواء كانت تقاس المدة بالأسابيع أو بالشهور إذ تطلق عند حوصلة نتائج التكوين عبارة الإنسان الشهري أو الإنسان الأسبوعي بعبارة أخرى وعندما يقضي العامل شهرا كاملا أثناء انتدابه في متابعة فترات تكوين طيلة شهر

فيطلق عليه عبارة الإنسان الشهري وقل الشيء نفسه بالنسبة للإنسان الأسبوعي ويشترط في عملية التكوين أن تتم بمبادرة من المؤسسة ضمن مخططاتها السنوية ومخططاتها لسنوات عدة أو بمعية منها على أن تكون ذا فائدة بالنسبة للمؤسسة أو لصالحها من دون أي حاجة في أن يجري التكوين في البلاد أو خارج أرض الوطن .

أما في الحالات التي لا تستدعي تواجد العامل باستمرار يعيدا عن المؤسسة كأن يطلب من العامل أثناء متابعته لدورة تكوينية أن لا يتفرغ كلية عن عمله وإنما يقتصر على تغيبه بإذن من صاحب العمل لمدة أسبوع في الشهر في إطار ما يعرف بالتكوين المتعاقب بينه وبين العمل فإنه لا ينتج عن هذه الحالة وضع العامل قانونا في وضعية انتداب قانوني وإن الغيابات المصرح بها من طرف صاحب العمل تقي بالحاجة كما جاء في نص المادة 54 من القانون 90 - 11 بما يتناسب وفترات أو برامج التكوين وفق ما تتضمنه الاتفاقيات الجماعية أو عقود العمل الفردية.

3 - حالة المرض الطويل و عطلة الأمومة : وهي من أسباب استحالة التنفيذ الفعلي

للعمل من قبل العامل نتيجة العجز البدني الناتج عن حالة مرضية مؤقتة، كحالة المرض الطويل المدة، سواء كان مرض عادي، أو بسبب حادث عمل، حيث تتوقف في كافة هذه الحالات، علاقة العمل، وتجمد أثارها إلى غاية الشفاء الكلي للعامل إذ يتكفل به والوضعية هذه صندوق الضمان الاجتماعي من الناحية المادية بدفعه له التعويضات المستحقة له يوميا عن مصاريف العلاج والعناية الطبية اللازمة طوال فترة انقطاعه عن العمل وذكرت المادة 64 من القانون 90 - 11 في هذا السياق أنه تتوقف علاقة العمل بسبب "عطل مرضية، أو يماثلها كذلك التي ينص عليها التشريع والتنظيم المتعلقين بالضمان الاجتماعي "ونفس الوضع والأحكام تسري على حوادث العمل والأمراض المهنية كما هي محددة في القانون المنظم لها، إلا أنه مع العلم أنه بالنسبة للحالة الأخيرة فإن مدة الانقطاع على العمل ترتبط بمدة العلاج دون تحديد، وتتوقف الاستفادة من تكفل الضمان الاجتماعي على التقارير الطبية، واكتمال الإجراءات والفحوصات الطبية ويحصل عن مرض العامل لفترة وجيزة ومن دون أن يفرض استبداله، توقيف بسيط لعلاقة العمل، فباستطاعة الاتفاقيات الجماعية تحديد مدة المرض التي يظل طوالها عقد العمل موقوف فقط.

فقانونا يوقف عقد العمل أثناء العطل المرضية أو ما شابهها² كما هو موضح في التشريع والتنظيم الخاص بالضمان الاجتماعي فالنصوص الخاصة بتأمين المرض تحدد المدة

² التكاليف الناجمة عن الغيابات تختلف حسب أشكالها (غياب بسبب المرض) أو ما يعبر عنه بالعطلة المرضية وكذا عطلة الأمومة أو مكان مرده إلى حادث عمل، الغيابات المرخص بها والمنصوص عليها و الغياب الغير منتظم مع أهمية

القصوى للمرض، إذ المؤسسة ليست مرغمة على المحافظة على شغل العامل المريض لمدة غير محددة نظرا للضرر الذي قد يصيب المؤسسة من الإبقاء على منصب عمله شاغرا إلى حين عودته .

فالقضاء رأى في ذلك مبرر شرعي يسمح لصاحب العمل بأن لا ينتظر شفاء العامل، ثم تطور موقف القضاء الفرنسي فرأى أن المرض إذا طال قد يعد من قبيل القوة القاهرة بما يسمح لصاحب العمل ويعفيه من الالتزام باحترام مدة الإشعار أو دفع تعويض التسريح. وتناديا لهذا الوضع عملت النقابات على تحديد فترة يسوغ بعد انقضائها لصاحب العمل أن يفسخ العقد من دون إلزامه بدفعه أي تعويض وسائر القضاء الجزائي نظيره الفرنسي في هذا الاتجاه من دون أن يتخذ موقفا صريحا بذلك بينما في ظل التشريع الاشتراكي فإن توقيف علاقة العمل لأجل المرض لغاية شفاء العامل المريض كان يعد حقا للعامل، في وقت رأى المجلس الأعلى أن المرض الطويل لا يلزم المستخدم في إعادة إدماج العامل وتستفيد المرأة العاملة من عطلة الأمومة بحكم القانون كما تنص على ذلك المادة 55 من القانون 90 - 11 "تستفيد العاملات خلال فترات ما قبل الولادة وما بعدها، من عطلة الأمومة طبقا للتشريع المعمول به" كما أكدت على ذلك المواد 28 و29 من قانون التأمينات الاجتماعية "يستحق المرأة العاملة التعويضات اليومية على الفترة التي انقطعت فيها عن العمل، وذلك لمدة 14 أسبوعا متتالية".

ويقدر التعويض الممنوح للمرأة طوال هذه المدة بنسبة مائة بالمائة على أساس الأجر اليومي الذي كانت تتقاضاه في منصبها .

4 - الإضراب : تتفق مختلف التشريعات العمالية المقارنة على أن الإضراب من بين الأسباب القانونية لتوقيف علاقة العمل وذلك باعتباره من الحقوق المكرسة دستوريا وقانونيا أثر ممارسته في ظل الإجراءات والنظم المحددة قانونا ونشير أن حق الإضراب سابقا كان قاصرا على القطاع الخاص دون القطاع العام الذي لا يخيل فيه ذلك لعدم تناقض المصالح فألغى بعد الانقلاب العسكري في 19 جوان 1965 بعد ما كان معترف به في ظل دستور 1963 .

الاختلالات و انعكاساتها على الإنتاج و كذا الطريقة التي تعتمدتها المؤسسة في دفع راتب أيام التغيبات و لحسن تقييم الغيابات يجب أولا معرفة حجمه، ففي بريطانيا العظمى التغيبات الناجمة عن المرض تمثل أكثر من 300 مليون يوم ضياع لكل سنة، ص35 بيرت صرتن "التقييم للتكاليف الاجتماعية بالمؤسسة" التكاليف الاستثنائية و الاحتمالية التغيب (قراءة و تعليق خاص):

Pierette Sartin « L'évaluation des coûts sociaux dans l'entreprise »

« les coûts normaux ou aléatoires, l'absentéisme »

فالقانون 90 - 11 تضمن النص على هذا الحق في المادة 64 بعد أن تقرر بمقتضى دستور 23 فبراير 1989 ونظم بمقتضى قانون 90 - 02 ليوم 6 فبراير 1990 الذي نص في مادته 32 "يوقف الإضراب أثار علاقة العمل طوال مدة التوقف على العمل ما عدا فيما اتفق عليه طرفا النزاع، بواسطة اتفاقيات وعقود يوقعونها". فإذا وقعت ممارسة هذا الحق مراعاة للأحكام الشرعية فإنه يكون محميا من طرف القانون فالعامل هنا مصرح له بتوقيف أداء للخدمة أي العمل بمناسبة ممارسة حق الإضراب وبالمقابل لصاحب العمل أن يدفع بعدم التنفيذ فلا يقدم له لا الأجر ولا توابعه، وينص القانون على ذلك صراحة، مع التقييد بالشروط الواجبة الاحترام التي يترتب عن الإخلال بها أن عقد العمل لا يوقف أو يتوقف وإنما يفسخ من دون تعويض ولا إشعار ومسبق.

5 - التوقيف التأديبي : السلطة التأديبية تجد مبررا لها في حماية المصالح المهنية، فالإجراء التأديبي مبدئيا لا يمس العامل إلا وقت وجوده في تبعية لصاحب العمل بموجب عقد العمل فكثيرا ما تفرض بعض الأخطاء والمخالفات المهنية، اتخاذ بعض الإجراءات والعقوبات التأديبية، أو الاحتياطات، المتمثلة في توقيف العامل المهني لمدة معينة عن العمل. بحيث يمنع العامل من الالتحاق بعمله، يحكم ذلك الإجراء الاحتياطي، أو العقوبة التأديبية، ويعتبر في هذه الحالة، في وضعية توقيف أو تجميد لعلاقة العمل لمدة محددة، وهو ما أشارت إليه المادة 64 من القانون 90 - 11 "صدور قرار تأديبي يعلق ممارسة الوظيفة" وهو القانون الذي ترك تقدير مدة التوقيف للنظم التأديبية المنظمة بمقتضى النظم الداخلية للعمل. إذ غالبا ما يتخذ توقيف العامل في شكل عقوبة ذات درجتين، فالأولى تمتد فيها فترة التوقيف من يوم (1) إلى ثلاثة أيام وهي عقوبة من الدرجة الأولى تتخذ من قبل السلطة السلمية من دون إشراك لجنة التأديب، بيد أن الثانية قد تدوم من 4 أيام إلى 8 أيام وأحيانا حتى خمسة عشرة يوما وفيها تشرك لجنة التأديب في اقتراح العقوبة التي تراها مناسبة للخطأ المرتكب من العامل والذي يرجع إلى صاحب العمل بتقريره وهناك نوعان من العقوبات التأديبية وهي ما أشرنا إليها حالا وذكرناها بدرجتيهما الأولى والثانية والتي يترتب عليها بالنسبة للعامل توقيف مؤقت لعلاقة العمل وحرمانه من الأجرة تتناسب وفترة التوقيف بينما قد تتخذ الثانية طابعا تحفظيا ويلجأ إليها حال ارتكاب العامل خطأ جسيما قصد الإبعاد الفوري للعامل وتنفيذ الإجراء التأديبي المنصوص عليه ضمن القانون الداخلي للمؤسسة، وعلى أية حال فالقرار التأديبي التحفظي يهدف إلى توقيف أداء الخدمة في انتظار صدور منطوق القرار التأديبي النهائي أي الفاصل.

6- التوقيف الاحتياطي: يخضع العامل باعتباره مواطنا إلى كافة القوانين والنظم

المعمول بها في البلاد مثل قوانين العقوبات والإجراءات الجنائية والمدنية التي كثيرا ما تعتمد بعض التدابير الاحتياطية كتوقيف المتهم وحبسه أثناء مراحل التحقيق، وقبل صدور الحكم النهائي في حقه، إما بالإدانة أو البراءة، حيث يمنع العامل وهو في قفص الإتهام من ممارسة حريته المسلوبة، نتيجة حبسه أو توقيفه مما يستعصي معه على العامل الاضطلاع بالتزام العمل تجاه صاحب العمل، وتقاديا لاتخاذ ضد هذا العامل إجراءات متسارعا فإن المؤسسة تعتمد إلى تعليق إجراءاتها على صدور الحكم من المحكمة فتوقف وتجميد علاقة العمل طيلة الفترة التي تسبق صدور الحكم النهائي³ ضد العامل، مهما كانت التهمة الموجهة إليه، وفي ذلك ضمانا للعامل المتهم ظلما أو خطأ، وهو إعمال لمبدأ مكرس في الدساتير مفاده أن الشخص (المتهم) بريء إلى أن تثبت إدانته من جهة قضائية مختصة.

³ تشير المواد 64 و 65 من القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 إلى حالات تعليق علاقة العمل أو ما يعرف بتوقيف أو توقف علاقة العمل السارية بسبب "حرمان العامل من الحرية ما لم يصدر ضده حكم قضائي". كما ورد في المادة 64 لذات القانون في حين تذكر المادة 65 منه "يعاد إدراج العمال، المشار إليهم في المادة 64 أعلاه، قانونا في مناصب عملهم أو في مناصب ذات أجر مماثل بعد انقضاء الفترات التي تسببت في تعليق علاقة العمل". في هذا الوضع الحرمان من الحرية قبل الحكم عليه أي العامل نهائيا بمعنى الحبس الاحتياطي يترتب عليه قانونا بالنسبة للعامل محل هذا الإجراء إستفادة من تعليق علاقة العمل دون إنهاؤها وهذا تماشيا مع استحالة القيام بنشاطاته المهنية المعتادة والإستحالة هنا إستحالة نسبية و إلى هذا اتجهت نية المشرع، بينما العامل الذي يكون موضع متابعة قضائية و يستفيد من الإفراج المؤقت يمكنه عكس سابقة أداء إلتزاماته المهنية من الإفراج المؤقت يمكنه عكس سابقه أداء إلتزاماته المهنية من دون توقيف علاقة العمل، اللهم إذا ما كانت الحناية أو الحنحة التي حركت الدعوى العمومية قد وقعت بمناسبة تنفيذ مهامه المهنية و/ أو بالإستعمال الغير القانوني للمهام المهنية، قد ينجر عنه توقيع عقوبات تأديبية قد تصل إلى حد قطع علاقة العمل من طرف الهيئة المستخدمة كحالة أخذ السائق لسيارة المصلحة لأغراض شخصية من دون إذن بمهمة من صاحب العمل بما يشكل اغتصاب للوظيفة طبقا للقانون و التنظيم المعمول بهما و المتعلقة بإلتزامات العامل.

فعند الإفراج عن المتهم و في انتظار صدور الحكم، يتسنى للعامل مزاوله عمله من جديد، عدا حالة المنع بممارسة النشاط المهني متى كان الفعل المحرم مرتبط بالنشاط المهني طبقا للإلتزامات المراقبة القضائية المنصوص عليها في المادة 125 مكرر في قانون الإجراءات الجزائية و كثيرا ما يرجىء المستخدم موقفه لحين الفصل نهائيا في القضية أي يربط موقفه بالحكم القضائي.

يجدر التذكير هنا بالمادة 42 من الدستور الجزائري لسنة 1989 حيث تنص "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، مع كل الضمانات التي تتطلبها القانون" فإذا حكمت المحكمة ببراءة العامل حاز إدراج العامل مع دفع الأجور المستحقة له.

إذا نستخلص أن الفعل المأثوم و إن ارتبط مباشرة بتنفيذ الإلتزامات المهنية إذا كيف على أنه جريمة يستفاد من هذا أنها من قبيل الأخطاء الخاضعة لعقاب جزائي أي أنها ليست من نطاق المستخدم بمعنى أنها من اختصاص القاضي.

مع التذكير أن المادة 64 المشار إليها أعلاه و التابعة للقانون 90-11 لم تميز بين الخطأ ذات صلة مهنية و الخطأ الخارج عن هذه الدائرة، علما أننا نتناول حالة التوقيف أو التعليق المؤقت لعلاقة العمل نتيجة لحرمان العامل من الحرية و لئلا يصدد الفصل التعسفي أولا للعامل تطبيقا للمادة 73 من القانون 91-29 الصادر في 21 ديسمبر 1991 المعدل و المتمم للقانون 90-11 في 21 أبريل 1990 المتعلقة بعلاقات العمل.

فإذا صدر ضد العامل حكم يقضي بإدائه أي تضمن عقوبة سالبة للحرية، فإنه يكون لصاحب العمل والوضع كذلك أن يفسخ علاقة العمل لاستحالة التنفيذ من قبل العامل، أما إذا كان الحكم بالبراءة فإنه يحق للعامل العودة إلى منصب عمله وفي حالة ما إذا كانت المؤسسة هي المدعي وأرجأت اتخاذ قرار تأديبي على أساس ما يفسر عليه الحكم القضائي، فإن قضى بالبراءة سايرته والتزمت بدفع الأجرة عن كل مدة توقف علاقة العمل، أما إذا كان المدعي من الغير فيحق للعامل عقب الإفراج عليه بعد إبراءه مطالباً إياه بدفع الأجرة طيلة فترة التوقف .

7 - العطلة لأغراض شخصية والراحة الدورية والعطل : يمكن العمال الحصول على

ترخيصات غياب خاصة إذا برروا ذلك بالحاجة الماسة على أن يكون ذلك دون أجر وعليه فإن علاقة العمل لا تتوقف قانوناً، و كيفيات منح هذه الترخيصات تحدد في النظام الداخلي للهيئة المستخدمة، أو الاتفاقيات الجماعية، وذلك بمناسبة أحداث عائلية كالزواج، الميلاد والوفاة مما يسوغ اعتبارهم كمسببات لتوقيف علاقة العمل، وقد تكون هذه الأسباب موجبة لدفع الأجر أو من دونه أما العطل الدورية التي يرغب من خلالها تحديد قوة العمل، فإنه لا يتصور تأثيرها على استمرارية علاقة العمل. وقل الشيء نفسه بالنسبة للعطل السنوية اللهم إذا لم يرجع العامل إلى منصب عمله ولم يلتحق به فور انتهاء مدة العطله في التاريخ المحدد.

8 - التوقف المؤقت للمؤسسة المستخدمة : قد يكون التوقيف راجعاً لصاحب

العمل، ويكون العامل في هذه الحالة هو المجبر على قبول توقيف علاقة العمل، سواء إذا كان التوقف كلياً أو جزئياً، كانقطاع التيار الكهربائي لمدة طويلة نسبياً، أو نقص أو انعدام المواد الأولية للعمل، أو إصابة المؤسسة بعطب كلي في أجهزتها كاندلاع حريق بها، أو مرور المؤسسة بأزمة مالية معنية وغيرها من الأسباب المؤقتة الأخرى، التي تؤدي إلى التوقف المؤقت للمؤسسة المستخدمة عن ممارسة نشاطها المهني المعتاد وبالتبعية توقف العمال عن العمل أو ما يعرف بالبطالة التقنية، وفي هذه الحالة توقف علاقة العمل أو تجمد لاستحالة التنفيذ من قبل صاحب العمل والإشكال الذي يدق هنا هو استحقاق العمال الأجرة و التزام صاحب العمل بها. الحل يكمن حسب ما يراه الفقه، أن الأسباب التي تعود إلى القوة القاهرة، و الظروف المفاجئة تصنف إلى صنفين : بعضها يمكن توقعه أو التكهن به، أو وضعه في الحسبان، انطلاقاً من فكرة مخاطر المؤسسة مثل المؤسسات الصناعية التي يفترض فيها عدة مخاطر مثل انقطاع التيار الكهربائي، أو قيام حريق أو نقص المواد الأولية أو تعطل

الآلات، إلى غير ذلك من المخاطر والحوادث التي يمكن توقعها ووضعها في الحسبان، وتجاه هذه الحالة التي تعود إلى أسباب يمكن توقعها أي أسباب منتظرة: فإن صاحب العمل ملزم بدفع أجور العمال طوال مدة التوقف سواء من أمواله الخاصة أو من قبل شركة التأمين في بعض الحالات، كالتوقف نتيجة حادث مفاجئ كنشوب حريق مثلاً إذ من وجوب المؤسسة اكتساب تأمين على منشأتها الصناعية والإنتاجية لتفادي أي عجز أو خسائر ناتجة عن مختلف المخاطر والحوادث، و يكون التعويض هنا وهو الإلتزام بدفع الأجور مثل ما جاء في المادة 182² من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه "إذا كان الإلتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيم، إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد" أما الحالات الأخرى التي تخرج عن دائرة المثال السابق أي أن سبب التوقف لا يكون فيها متوقعا أو محتمل الوقوع، ولا يكون ناتجا عن إهمال أو تقصير من قبل صاحب العمل في بعض التزاماته الأمنية أو التنظيمية، ولا يكون ذلك السبب نتيجة لسبب يدخل ضمن مخاطر المؤسسة المتوقعة .

فإن صاحب العمل هنا لا يكون ملزم ولا مطالب بدفع أجور العمال، قانونا غير أنه إذا كان له ذلك كتعويضه من قبل هيئة التأمين مثلاً، أو قدمت له مساعدة مالية من قبل الدولة أو من قبل المساهمين، فإنه يمكن اعتبار أجور العمال من بين أولويات التزاماته .

ففي حالة غلق المؤسسة من طرف السلطات العمومية عقب ارتكاب صاحب العمل مخالفة اقتصادية، فالعمال يمكنهم الحصول على أجورهم في بعض الحالات ينتج عن القوة القاهرة أنها تكون سبب إنهاء العقد، وعليه يعفى صاحب العمل عن كل مسؤولية شريطة أن الفعل المشار إليه يكون مما لا يمكن توقعه فعليا ولا حول في رده أو درئه ومستقلا عن كل خطأ صادر من المستخدم بيد أن تعطل أو غلق المؤسسة لأسباب اقتصادية لا تحتسب كحالة أو ضرب من القوة القاهرة، لأن تطور الظروف الاقتصادية تدخل ضمن الخطر الطبيعي للمؤسسة التي يتحمل مسؤولياتها المدير العام، ففي حالة الإفلاس أو التصفية القضائية التي نتج عنها إنهاء عقد العمل، فالمستخدم ملزم بدفع تعويضات الإشعار المسبق الذي لم يرقم به و تلك المتعلقة بالفصل، عدا التعويض، لأن الإفلاس قد يكون دافعا شرعيا لإنهاء العقد من الأهمية بمكان أن نشير أنه طيلة فترة التوقيف يكون من حق العمال فسخ عقد العمل ليوظفوا في مؤسسة أخرى، ولا يرجع السبب في ذلك للمستخدم ولا يلزم بتنفيذ الإلتزامات التي يلقيها عليه القانون إذا ما بادروا بذلك.

9 - النتائج المترتبة عن توقيف العقد :

أ - سلطة صاحب العمل : أصلا سلطة صاحب العمل تمارس على العامل أثناء قيامه بعمله، وعليه كل تصرفات العامل التي يقوم بها العامل أثناء فترة التوقيف لا تخضع لسلطته كصاحب عمل .

ب - الإبقاء على الأجر : من المعلوم أن الأجر يشكل المقابل للالتزام العامل باعتباره عقد العمل من العقود التبادلية، فكل انقطاع من المفروض أن يترتب عليه تخفيض للأجر، إلا أنه يوجد تصور يقضي بأن العامل الذي لم ينه عمله بخطأ منه أو بمحض إرادته له الحق في أجر غياب النشاط، ولقد عاش القطاع العمومي مثل هذه الحالة مما ترتب عليه ومن دون شك مصاريف كان بالإمكان ترشيدها فيما هو نافع .

ج - الإبقاء على عقد العمل : فإذا كان بالإمكان القول بالإبقاء بالأجر فمن باب أولى الإبقاء بالعقد، فطيلة فترة تعليق العمل، فإن العقد الذي يربط العامل الأجير بالمستخدم يبقى قائما وإنما يوقف فقط أثاره أي لم يعد ينتج أثاره قد يحصل أن يدوم تجميد العقد وينتج عنه فسخه كما لو كان العامل مريضا الخمسة عشر يوما ثم مدد عطلته المرضية تباعا ولمرات عديدة الشيء الذي ارتكز عليه صندوق الضمان الاجتماعي إلى إحالته على عطلة مرضية طويلة المدة سيما إذا تجاوزت ستة أشهر .

المطلب الثاني : الأحكام الخاصة ببعض الفئات العمالية

من الخصائص التي يتميز بها قانون العمل أنه قانون واقعي ومتنوع الأحكام، قصد الاستجابة لمختلف الحالات التي تتطلبها خصوصيات بعض الفئات العمالية⁴، أو خصوصيات العمل في مختلف القطاعات والمجالات مما يستدعي بالضرورة أحكام خاصة بها، تتناسب وطبيعة تكوين أو عمل هذه الفئة أو تلك .

1 - الأحكام الخاصة بعمل النساء : تخضع النساء العاملات من حيث المبدأ العام

إلى نفس الالتزامات وتتمتع بنفس الحقوق مثلها في ذلك كسائر العمال، طبقا للمبدأ المعتمد في التوظيف والتشغيل ومناطه عدم التمييز بين العمال لأي سبب من الأسباب، سواء على أساس الجنس أو السن أو الانتماء النقابي، الروابط العائلية، الوضعية الاجتماعية، القناعات السياسية إلى غير ذلك من العناصر التي قد يعتمد عليها آنذاك إبان التوظيف أو من خلال

⁴ جاء المنشور رقم 400 ليومه 18 جوان 1996 المتعلق بالتمهين و الإلتحاق بالتمهين، و التشغيل و الترقية لذوي الحقوق للشهداء و تتضمن أحكامه المقررة على الأولوية في ميادين التوظيف و الترقية المهنية. و هذه الأحكام الخاصة قد أوردت سابقا من طرف القانون 91-16 الصادر في 14 سبتمبر 1991 المتعلق بالمجاهد و الشهيد.

شروط العمل المعاشة في ميدان العمل وعليه فإن مختلف القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية تعمل على تكريس هذه الأوضاع من أحكامها.

وتجسيدا لذلك أو وردت المادة 17 من القانون 90 - 11 بأنها "تعد باطلة وعديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات أو الاتفاقات جماعية أو عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى تمييز بين العمال، كيفما كان نوعه في المجال الشغل والأجرة أو ظروف العمل .

على أساس السن والجنس أو الوضعية الاجتماعية أو النسبية والقرابة العائلية والقناعات السياسية والانتماء إليها" إلا أن طبيعة التكوين الفيزيولوجي (الجسماني) للمرأة ومتطلبات العادات والتقاليد والتربية الأخلاقية من جهة أخرى جعلت المشرع يخص المرأة العاملة برعاية من خلال سن قواعد وأحكام خاصة في مجال العمل، تتعلق بطبيعة ونوعية الأعمال التي لا يجب أن تقوم بها المرأة وكذلك منع تشغيل النساء في بعض الظروف والأوقات حماية لهن من مختلف الأخطار المعنوية والأخلاقية

فالاعراف والاتفاقيات الجماعية وكذا مختلف القوانين العمالية تمنع تشغيل النساء في الأعمال الشاقة والمحفوفة بالمخاطر كالعامل بالمناجم والمحجرات وغيرها من الأعمال المضرة بالصحة أو تلك التي تنعدم فيها النظافة ومثلتها من نفس الطبيعة أو الظروف .

كما يمنع تشغيل النساء في الأعمال الليلية إلا في حالات خاصة وبترخيص من مفتش العمل، في بعض المؤسسات التي تتطلب ظروف العمل بها ضرورة اشتغال النساء ليلا، ويكون ذلك بعد اطلاع مفتش العمل على أن المؤسسة قد وفرت كافة الضمانات الكفيلة لحمايتهن من أي مكروه وعلى ذلك نصت المادة 29 من القانون 90 - 11 بأنه "يمنع المستخدم من تشغيل العاملات في أعمال ليلية" غير أنه يجوز لمفتش العمل المختص إقليميا أن يمنح ترخيصا خاصا، عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط وخصوصيات منصب العمل بالنسبة للنساء آلائي عمرهن يتجاوز سن التاسعة عشر (19).

فيما يخص النساء العاملات المتزوجات القاعدة الآمرة المتمثلة في المساواة في الحقوق تجعل كل شرط يقلص من فرصهن في العمل أن يقع باطلا كاشتراط العزوبية بالنسبة لمضيفات الطائرة كما يحق لهن أن يرمن عقود عملهن من دون إذن من أزواجهن، نعني هاهنا النساء العاملات ومن العواقب الوخيمة للنظام الحر في مطلع القرن التاسع عشر (19) أن كانت المرأة العاملة محل استغلال، ثم تدريجيا استفادت من تحسين وضعها كأجيرة بصفة عامة وأحكاما كفلتها الحماية كإمرأة ثم كأم (عطلة الأمومة، الاستفادة من ساعات من العمل

مدفوعة الأجر أو من دونه لغاية إرضاع ابنها حديث العهد بالولادة، توقيف علاقة العمل قصد تنشئه ابنها الذي لم يبلغ سن الخامسة، الاستفادة من التحويل أو توقيف علاقة العمل حسب الظروف عند نقل زوجها، سن التقاعد عند بلوغ 55 سنة يمكن أن يصل إلى 52 سنة بالنسبة للنساء آلائي ربينا 3 أطفال ولعل أصدق برهان على هذه الحماية حرمان المستخدم من فسخ عقد المرأة الحامل اللهم في حالة الخطأ الجسيم الواقع من المرأة الحامل، يستوي في ذلك أن تكون قد وضعت حملها أم لم توضع أي لمدة أربعة عشر 14 أسبوعا التي يعود استعمالها للمرأة العاملة المعنية حسب مشيئتها.

2- الأحكام الخاصة بالأحداث : السن القانونية الأدنى للتوظيف بالنسبة للعمال

الأحداث حددت ستة عشر (16)، ويستفيدون من حماية يوليه إياها القانون نظرا للأخطار التي يكونون عرضة لها على المستويين البدني والمعنوي.

وتحتوي هذه القاعدة العامة على استثناء واحد يعني توظيف الممتهنين في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما وهو ما نصت عليه المادة 15 من القانون 90 - 11 و"لا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصية الشرعي، كما أنه لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقه". ولقد عاقبت المادة 140 من القانون 90 - 11 ضمن أحكامها الجزائية "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 إلى 2000 دج على كل توظيف عامل قاصر لم يبلغ السن المقررة، إلا في حالة عقد التمهين المحرر، طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما .

وفي حالة العود يحكم بعقوبة الحبس من خمسة عشر (15) يوم إلى غاية شهرين، دون المساس بالغرامة التي يمكن أن ترفع إلى ضعف الغرامة المنصوص عليها في الفقرة السابقة . يستشف مما ورد في المادة المذكورة أنه من ضمن الإجراءات الداعية إلى الاحترام أن توظيف القاصر لا يحصل إلا بعد حصوله على رخصة من وليه الشرعي، كما يمنع تشغيل العامل القاصر في الأعمال التي تتصف بالخطورة أو ذات طبيعة شاقة، أو مضرة بالصحة أو من شأنها أن تمس بأخلاق العامل القاصر وعلى هذا نصت المادة 149 من القانون 90-11 "يعاقب كل من ارتكب مخالفة لأحكام هذا القانون المتعلقة بظروف استخدام الشباب والنسوة بغرامة مالية تتراوح من 2000 إلى 4000 دج وتطبق كلما تكررت المخالفة المعينة".

وقد جعل المشرع الجزائري حماية الأحداث من بين مسائل النظام العام، حيث نص على ذلك أن القواعد المطبقة في مجال المسؤولية المدنية والجنائية تجاه القصر هي قواعد

القانون العام من المعلوم أن العامل القاصر يخضع لنفس الحقوق والالتزامات التي يخضع لها العامل الراشد. ولقد كان التشريع السابق يمنع تشغيل الشباب التي تقل أعمارهم عن السن الثمانية عشر 18 في فرنسا.

نجد استثناء لما سبق في إطار العمل العائلي حيث يعمل أعضاء الأسرة تحت سلطة رب الأسرة، ومن التشريعات من نصت على أن ساعات العمل تكون خارج أوقات ساعات الدراسية كما أباحت عمل القصر ما بين 14 و 16 سنة القيام بأعمال خفيفة أثناء العطل المدرسية مع تمتعهم براحة تساوي فعلا نصف مدة العطلة المدرسية .

ولا أدل على هذه الأهلية المهنية للعامل القاصر تقاضيه بنفسه لأجره وإمكانيته في التقاضي بنفسه أمام محكمة منازعات العمال إذا تعذر على أبيه أو وليه الحضور معه، المشاركة ابتداء من سن 16 لانتخابات أعضاء مجلس المساهمة ومندوبي المستخدمين، حرية الانخراط في النقابة .

ومن بين إجراءات الحماية المعترف بها للأحداث في التشريع الفرنسي مثلاً تطبيقاً للأمر الوارد بتاريخ 27 سبتمبر 1967 مادة 212 تمنع تشغيل أكثر من 8 ساعات باليوم و 40 ساعة أسبوعياً، مع إمكانية مخالفة ذلك استثناء في حدود 45 ساعة بعد ترخيص من مفتش العمل ورأي الطبيب، كما يستفيدون في ظل القانون الفرنسي بوضع تفضيلي حيث يستفيد العمال التي تقل أعمارهم عن 18 سنة من عطل أيام الأعياد، وكذلك من عطلة سنوية مدتها 24 يوماً حتى ولو عملوا عدد اقل من الأشهر الضرورية ولكن من دون الاستفادة من التعويض المناسب.

3 - الأحكام الخاصة بعمل المعوقين : تحضى طبقة العمال المعوقين في التشريع

الجزائري بعناية ومعاملة خاصة حيث أنشأت للعناية الكاملة بها مثل المجلس الوطني الاستشاري لحماية المعوقين والمركز الوطني للتكوين المهني للمعوقين جسدياً .

كما خصت التشريعات العمالية منذ الاستقلال إلى اليوم هذه الشريحة من المجتمع بأحكام خاصة، تتناسب وطبيعة العاهات التي تعاني منها، حيث تركت هذه القوانين عملية تحديد الأحكام المنظمة لكيفيات تشغيل هذه الفئة من العمال، وكذلك وضع الترتيبات والنظم الخاصة بظروف عملهم ومختلف الأحكام الخاصة بهم إلى النصوص التنظيمية

وقد نصت كمبدأ عام على تساويها في الحقوق والواجبات مع غيرهم من العمال الآخرين إذ نصت المادة 47 من القانون العام للعامل "يستفيد الأشخاص المعوقين الذين لا يمكن لهم العمل في ظروف عادية، من التشغيل في أعمال ثلاثهم، وعند الاقتضاء في

معامل مأمونة، كما يستفيدون من الحق في تكوين تخصصي وفقا للأحكام المحددة بموجب مرسوم"وتطبيقا لهذه المادة فقد صدر المرسوم 82 - 180 بتاريخ 15 ماي 182 المتعلق بالشروط والأحكام الخاصة بتشغيل العمال المعوقين وإعادة تأهيلهم المهني"

في حين اكتفى القانون 90 - 11 في مادته 16 من فرض مبدأ تخصيص مناصب عمل للمعوقين.

كيفية تجسيد هذا المبدأ سوف تحدد عن طريق التنظيم ، دون أن يصدر النص المشار إليه إلى هذا اليوم

يستخلص من استقراء التشريع و التنظيم السابق و الحالي جملة من الإجراءات، خاصة بهذه الشريحة من المجتمع تفاديا لتهميشها وتخفيفا من معاناتها .

ونلمس ذلك في تخصيص مناصب عمل خاصة ومتميزة في كل مؤسسة مستخدمة ضمن مخطط التوظيف المعمول به في هذه المؤسسة ، تناسب كل عاهة وكل حالة من حالات الإعاقة، وكذا تخصيص أوقات عمل خاصة بهذه الفئة من العمال لا سيما بالنسبة للعمال الذين هم في طور النقاهة، الذين لم يكتمل شفاؤهم أو الذين لا تسمح لهم طبيعة إعاقتهم بالعمل لمدة تساوي مدة العمل القانونية، وبالإضافة إلى منح رخص تغيب بناء على رأي الطبيب المعالج، وعطل خاصة، للمعوقين من أجل إعادة التأهيل والتربية البدنية وإجراء الفحوص الضرورية بصفة دائمة ودورية.

وكان بالأحكام المذكورة غدت حبرا على ورق بالنسبة لتخصيص مناصب عمل في كل مؤسسة مستخدمة، لأن مؤسساتنا الاقتصادية أصبحت بصدد إعداد مخطط تقويم يتضمن تقليص من عدد العمال المعافون وأما مخطط التوظيف السنوي أصبح في خير كان، وكان هذه الرعاية التي كفل بها المشرع المعاقون لم تجد تطبيقا لها الأسباب المذكورة، زد على ذلك أن المؤسسات تتمتع على مستوى التوظيف بسلطة تقديرية ولا تخضع لأي رقابة في ذلك .

عمليا يستفيد العامل الذي نقصت قدراته الجسمية والعقلية من دون أن يصل إلى حد الإعاقة المطلقة، التي يستحيل معها تفنيد التزام الخدمة "أداء العمل" مما يترتب عليه إحالة ملفه على صندوق الضمان الاجتماعي ضمن إجراءات المرض الطويل المدة أو فسخ العقد وانتهاء علاقة العمل بالنسبة للعامل الذي أصيب بإعاقة دائمة بحيث تمنعه من مزولة عمله، نخص بالذكر في هذه الفقرة العمال النشطين أي الذين كانوا مستخدمين ثم أصيبوا بمرض عضال النقص من قدراتهم أو أبعدهم عن العمل لمدة طويلة أو كانوا عرضة لإصابة في

حادث أصيبوا من جرائه بعاهة مستديمة و إن لم تجعل مواصلة العمل مستحيلة، قلصت بشكل بين من قدراتهم مما يستدعي وضعهم في مناصب عمل تتناسب وحالتهم الصحية. فهذه الحماية متوفرة فعلا بالنسبة لهؤلاء العمال بالإضافة إلى استفادتهم من رعاية الخدمات الاجتماعية للمؤسسة .

وتتولى الاتفاقيات الجماعية والعقود الفردية تحديد النظم والقواعد الخاصة التي تنظمها وتحكمها.

حسب عبارات المادة 10 "يعتبر كعامل معوق في مفهوم هذا القسم، كل شخص نقصت إمكانياته في الحصول أو الحفاظ على منصبه نتيجة عدم كفاية أو تدني القدرات البدنية أو العقلية."

فالمادة المذكورة من قانون العمل الفرنسي تورد تعريفا لما يعرف بالعامل المعوق من خلال العناصر التي بينها وتتلخص في نقص الإمكانيات، الحفاظ أو العثور على فرصة عمل نقصد بذلك منصب عمل. نشير أن الأجر الذي يتقاضونه يكون هو الذي يتقاضاه غيرهم من العمال المنتمون لنفس التصنيف اللهم إذا أثبت بصورة جلية نقص المردود المهني.

4 - الأحكام الخاصة بالعمال المؤقتين : تنعقد علاقة العمل كقاعدة عامة لمدة غير

محددة، إلا أنه، وبصفة استثنائية، ولعدة اعتبارات عملية، يمكن أن تتم هذه العلاقة لمدة محددة وفي حالات محددة، حسب ما تقتضيه بعض الظروف والأسباب وهو المبدأ الذي تعتمده كافة القوانين المنظمة لعلاقات العمل، مع الإشارة أن لا مجال ثمة للفرقة بين العمال الدائمين والمؤقتين من حيث الحقوق والالتزامات العامة والمبدئية.

ولقد سبق وأشرنا لما تكتنفه المادة 17 من القانون 90 - 11 من عدم التمييز بين العمال وكل عمل من هذا القبيل يعد باطلا وعديم الأثر بالإضافة إلى أنه موجب لجزاء يتضاعف عند العود .

فعقد العمل محدد المدة يتضمن بالضرورة فترة يقف عند حدها العقد من إنتاج آثاره فطر في العقد تحدد مسبقا الأجل، شروط العمل والراتب .

ولقد ورد تنظيم اللجوء إلى العمال في المادة 12 من القانون 90 - 11 وقد تعرضت له سابقا المادة 27 من قانون علاقات العمل الفردية لسنة 1982، اللتان تنصان على إمكانية اللجوء إلى العمل المؤقت سواء بالتوقيت الكامل أو التوقيت الجزئي في بعض الحالات منها: - حالات الأشغال والأعمال المؤقتة بطبيعتها، مثل الأعمال الموسمية، أو بعض

الأعمال التي تتطلبها بعض الورشات المؤقتة في قطاعات أو مناطق معينة .

-في حالة استخلاف عامل غائب بصفة مؤقتة لأي سبب من الأسباب، مثل حالة الانتداب بمختلف أشكالها، وحالة المرض الطويل، أو حالة الاستيداع ضمانا لاستمرارية عمل ذاك المنصب .

-في حالة تزايد حجم العمل بصفة مؤقتة نظرا لمخطط النشاط أو مفاجئة على المؤسسة المستخدمة يضطرها إلى زيادة المؤقتة لعدد العمال المؤقتين .

وهي حالات تستدعي توظيف عمال بصورة مؤقتة للأسباب التي ذكرناها وإنما يكون تشغيلهم حسب المدة القانونية للعمل اليومي، كما يمكن المؤسسة المستخدمة أن تحتاج إلى عمال مؤقتين توظفهم بصفة جزئية بحيث لا تقل مدة العمل عن نصف المدة القانونية للعمل كما بينت ذلك المادة 13 من القانون 90 - 11 ويكون ذلك في حالتين وكذلك المرسوم التنفيذي 97 - 473 بتاريخ 8 / 12 / 1997 المتعلق بالعمل الجزئي لاسيما المادة 7 :

-إذا كان حجم العمل المتوفر لا يتطلب ولا يسمح باستخدام العامل كامل وقت المدة القانونية للعمل .

-إذا طلب ذلك العامل المؤقت، ولأسباب اجتماعية أو اعتبارات شخصية، ووافق عليها المستخدم، أن يكون العمل بالتوقيت الجزئي.

ولتجنب كل نزاع محتمل، يستحسن أن يكون عقد العمل محدود المدة محل كتابة لاسيما تحديد المدة وبخاصة عدم الوقوع تحت طائلة نص المادة 11 من القانون 90 - 11 التي ترى أنه و"في حالة انعدام عقد عمل مكتوب، يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة" وللكتابة في شأن العقود المحدودة المدة فائدة جمة من حيث الإثبات، إذ غياب الكتابة يجعل عقد العمل وكأنه عقد لمدة غير محدودة، وإن جاز الإثبات بكل طرق الإثبات، إلا أنه يستعصي لأن العامل قد يجد نفعا في إنكار الطابع المحدود للعقد لينأى من تسريح أو على الأحرى الحصول على التعويضات المترتبة عن العقد غير محدود المدة .

ويترتب على الطرفين الاتفاق مسبقا على طبيعة العمل إما بالساعة، أو القطعة، أن يتم تحديد مدة العلاقة صراحة في العقد، و أن يتم الاتفاق على ذلك مسبقا بين العامل وصاحب العمل مع ذكر الأسباب سواء كانت نتيجة للطبيعة المؤقتة للعمل أو نتيجة لطلب أحد الطرفين .

وقد يعتمد بعض المستخدمين في القطاع الخاص أن يكون عقد العمل محدود المدة غير مكتوب قصد التملص من التشريع الاجتماعي كتأمين لعمال وتسديد نسبة مئوية حدها القانون يتحملها صاحب العمل والإفلاحة كذلك من قبضة الضرائب .

ولقد عمل المشرع من خلال نصه على الحالات المذكورة على سبيل الحصر على ضمان استقرار فرص العمل وسعيًا منه على تقليص سلطات مديري المؤسسات فيما يتعلق بالتوظيف لمدة محدودة .

إنما الحماية التي قصدها المشرع تبدو غير مجدية في فترات الأزمة الاقتصادية إذ من شأنها كبح مرونة التشغيل .

وعلى أية حال إدراكا منهم بقلّة فرص العمال حاليا يلجأ مديرو المؤسسات إلى استعمال تقنية عقد العمل محدود المدة غير مبالغين في ذلك بملائمة القانون، إنما في حالة تنازع، يعتبر العقد كأنه عقد غير محدود المدة . وقد يكون العقد محدود المدة محل تجديد وإنما التجديدات المتعاقبة قد تعد تعسفية وعليه يصبح العقد وكأنه أبرم لمدة غير محدودة .

والتجديد الضمني لعقد العمل محدد المدة يجعل منه عقد غير محدد المدة، هذا الحكم لا ينطبق بالنسبة للعقود المحدودة الخاصة بمسيري المؤسسات التي يتم تجديدها حسب تقدير الطرفين . فالمستخدم الذي يرغب في إنهاء عقد العمل المؤقت عليه أن يبلغ ذلك إلى العامل برسالة موصى عليها بعلم الوصول فحسب محكمة النقض الفرنسية فهذا الشرط هو في الحقيقة قاعدة إثبات ولا قاعدة موضوع، بينما العامل غير ملزم باتباع نفس الإجراءات إذ يكفي أن يعبر عن ذلك مشافهة كما يتسنى حالة الخطأ الجسيم لأي من الطرفين إنهاء علاقة العمل .

والخطأ المقصود هنا هو الخطأ الذي لا يتصوره معه إبقاء علاقة العمل حتى في فترة الأزمة، فالعمال الذين حصلوا على أقدمية تزيد عن 6 ستة أشهر متتابعة يستفيدون من شهر عن مدة الإشعار المسبق كما يمنح العامل ساعتان يومياً مدفوعة الأجر للبحث عن عمل .

من مساوئ عقد العمل محدود المدة عدم اشتراط الإشعار المسبق حول التجديد للعقد أم لا، مما يترك كلا الطرفين لغاية حلول الأجل في جهالة بالنسبة لموقف الطرف الآخر .

وإذا استمر العامل في العمل بعد حلول الأجل فإن القضاء يقرر أن العقد تستبدل طبيعته وتطبق مستقبلا القواعد التي تحكم العقود غير محدودة المدة عدم تجديد عقد العمل محدود المدة يرجع كقاعدة عامة إلى السلطة التقديرية لصاحب العمل .

5 - الأحكام الخاصة بالعمال الأجانب : تسهر مختلف البلدان والنظم المعاصرة،

على ضمان الحماية الكاملة لليد العاملة الوطنية من منافسة اليد العاملة الأجنبية، وذلك بسن قوانين و تنظيمات تقيد من اللجوء إليها .

فحتى الدول الصناعية الأوروبية التي كانت تستقبل سنويا جحافيل من اليد العاملة الأجنبية، قد غيرت من سياستها في ميدان التشغيل وضيق الخناق على الأجانب المتوجهين إليها في زيارات تتخذ أشكال متعددة زيارة أحد الأقارب، الاستشفاء، التربص والدراسة وغيرها من الأشكال المتذرع ورائها قصد البحث عن العمل و نخص بالذكر دول العالم الثالث وبدرجة أقل دول أوروبا الشرقية، فاللجوء إلى التكنولوجيا المتطورة عبر آله الحاسوب والإنسان الآلي ترتب عنه الاستغناء على عدد كبير من العمال، والتوجه الحديث في الطلب على عمال مؤهلين مستواهم الأدنى المقبول أصبح هو مستوى تقني وتقني سامي، كان له الأثر الأكبر في تشديد محاربة عمال السوق السوداء .

فالتوجه الحديث في ميدان التشغيل أصبح يحتاج إلى يد عاملة مؤهلة تختزن في جعبتها سنوات عدة من التجربة وممار مهن يبرز التفوق والجدارة بالنسبة للدول المتطورة بما فيها أمريكا، كندا، أستراليا وكذا بلدان الخليج العربي وفي ذلك عملت الجزائر⁵ منذ بداية السبعينات على إيجاد القوانين والنظم التي شأنها ضمان حماية اليد العاملة الجزائرية من

⁵ عمل الأجانب الذي تناوله التشريع الجزائري عبر القانون 81-10 الصادر في 11 جويلية 1981 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب و كذا المرسوم 82-510 بتاريخ 25 ديسمبر 1982 المحدد لكيفيات إعطاء رخص العمل و الإذن بالعمل المؤقت للعمال الأجانب، لم ير المشرع بعد ضرورة الاستبدال و إن كانت الحاجة إليها ملحة و لا نشك في أنه سوف يتدارك هذا في حينه بما يؤكد أن الإصلاحات لازالت سارية، حيث كان بالسابق استخدام الأجانب يتم في إطار احتياجات التطور الوطني في خضم التوجه الاشتراكي، و كاستثناء عن القواعد العامة إذ الأسبقية للمواطن الجزائري و لا يلجأ إلى توظيف هذه الفئة من العمال إلا في حالة عدم تلبية ذلك محليا.

تنص المادة 52 من الدستور الجزائري لسنة 1989 أن العمل حق لكل المواطنين "لكل المواطنين الحق في العمل" فهو بالتالي حقا طبيعيا يجب توفيره لكل مواطن قادر عليه، و يقتضي ذلك في أغلب الأحيان أن تضمن الدولة عدم منافسة الأجانب للمواطنين في الحصول على فرص عمل، و لذلك فإنها تنظم اشتغال هؤلاء وفق قواعد ضوابط معينة تراعى فيها العديد من الاعتبارات، في مقدمتها مدى الحاجة إلى اليد العاملة الأجنبية.

نشيد بموقف المشرع العراقي في إطار العروبة و أواصل الأخوة إذ أن اشتراط الحصول على الإجازة قبل مزاوله العمل في العراق لا يسري على العمال العرب الذين قرر القانون مساواتهم بالعمال العراقيين لاعتبارات قومية و يعتبر عربيا لهذا الغرض، من يحمل جنسية أحد الأقطار العربية، أو من كانت له وثيقة خاصة بذلك صادرة عن وزارة العمل كما تبينت ذلك المادة 5 من القانون رقم 30 لسنة 1973 المعدلة بالقانون 163 لسنة 1975.

منافسة نظيرتها الأجنبية والتقليل قدر الممكن اللجوء إلى هذه اليد العاملة، وفي حدود ضيقة ومقيدة فاستخدام العمال الأجانب يخضع لاستجابة المستخدم لأمرين أساسيين يتمثلان في احترام الشروط المحددة من طرف التشريع و التنظيم المعمول بهما وغياب يد عاملة وطنية مؤهلة فالعمل حق طبيعي يجب توفيره لكل مواطن قادر عليه وتحقيقا لذلك تعمل الدولة على عدم منافسة الأجانب للوطنيين في الحصول على فرص العمل، وفق قواعد وضوابط معينة تراعي فيها العديد من الاعتبارات، أولاها الحاجة إلى اليد العاملة الأجنبية .

فأوجب القانون على العامل الأجنبي الحصول على إجازة من وزارة العمل أو المصالح التابعة لها على المستوى اللامركزي، ويجب قبل الحصول على الإجازة تقديم طلب أمام الجهة المعنية يتضمن الشهادات والمستندات المتوفرة لديه، مع بيان اسمه وجنسيته ونوع العمل ومدته واسم صاحب العمل وعنوانه الكامل وقد يتلقى صاحب العمل الوثائق المشار إليها مباشرة من العامل الأجنبي الذي ينوي توظيفه ويتولى بدلا منه وبالنيابة إجراءات الحصول على الإجازة قصد الشروع في العمل، وبعد استكمال الإجراءات من ضمنها رأي الهيئة صاحبة العمل والمبررات التقنية والمهنية التي دفعتها إلى اللجوء إلى توظيف هذا العامل، مع رأي الهيئة أي النقابة الممثلة للعمال وهو على هذه الشاكلة أي توظيف الأجانب يعد خلافا للمبدأ العام القائم على مبدأ حرية العمل الذي يتمتع به العامل الوطني كما أن الإجازة الممنوحة للعامل الأجنبي محدودة المدة لا تتجاوز سنتين وفي ذلك خروج على المبدأ المعمول به والذي يخص العامل المواطن إذ علاقة عمله مع مستخدمه غير محدد المدة كما أنه لا يتأتى للمؤسسة المستخدمة اللجوء إلى هذا النوع من التوظيف للأجانب إلا بعد تأكدها من غياب يد عاملة وطنية مؤهلة يمكنها الإضطلاع بالمهام التي يجري على أساسها توظيف العامل الأجنبي، مع عدم إمكانية انتظار نتائج فترات التكوين التي يمكن اللجوء إليها السد الحاجة، أو التي تكون حيز التنفيذ .

والمدة التي يحصل عليها العامل الأجنبي قد تكون قابلة للتجديد بشرط أن يتم التجديد بناء على تقرير مسبب من الجهة المستخدمة من دون أن يضيفي هذا التجديد على عقد العمل المحدود صفة الديمومة . واستثنى النظام من حكم حصول الأجنبي على إجازة، العاملون لدى الهيئات الدولية و البعثات الدبلوماسية و القنصليات التجارية المعتمدة ، و كذا المشتغلون لدى الشركات الأجنبية المتعاقدة مع الدولة ، بعد استحصال موافقة الوزير المختص على أشغالهم ومخالفة ما سبق من شروط يعرض المخالف لها الذي استخدم أجنبيا بالرغم من عدم حصوله على إجازة العمل لعقوبة الحبس و الغرامة المالية ، وليس الجزاء العقابي و حده الذي يلحقه وإنما

يترتب عليه جزاء مدني خطير ، هو بطلان عقد العمل لمخالفته قاعدة آمرة تتعلق بالنظام العام ، فيعد عقد تشغيل عامل أجنبي غير مرخص بالعمل باطلا بطلانا مطلقا .

نشير من الجهة المقابلة أن العامل الأجنبي يتقاضى أجره على أساس التصنيف المعمول به لمنصب العمل زيادة على العلاوات و مختلف التعويضات المرتبطة بالمنصب ، أو بناء على اتفاق الطرفين ، إلى جانب استفادته من حق التحويل و الصرف كما أن العامل الأجنبي يخضع لبعض الالتزامات العامة و الخاصة ، مثلا عدم تعاطي أي نشاط أو سلوك من شأنه المساس بأمن الدولة و عدم وجود مانع من اشتغاله . و مراعاة للطابع الخاص و الاستثنائي لهذه العلاقة فإن القانون قد خصها بقواعد متميزة تتعلق بفسخ عقد العمل حيث بإمكان كلا الطرفين طلب الفسخ و إعلام الطرف الثاني بذلك ثلاثة أشهر من تاريخ سريان الفسخ .

كما يمكن فسخ العقد بقوة القانون و دون إشعار مسبق أو تعويض في الحالات التي يتسبب العامل الأجنبي بإخلاله إلى ضرر أو يشكل خطر من خلال سلوكه المتهور وعند قصوره في إثبات قدراته على أداء المهام الموكلة إليه ، و كذلك إذا تخلى عن منصبه، أو لم يلتحق به في الآجال المحددة من قبل صاحب العمل بعد توقيعه العقد .

أما في فرنسا زيادة على اشتراكها و اتفاق تقنينها مع غيرها من التشريعات المقارنة ، فإن القانون الفرنسي أقر للأجانب في قوانين 9 و 11 جويلية 1975 و النقابات ، فلهم أن يترشحوا وأن ينتخبوا شريطة قدرتهم على التعبير باللغة الفرنسية ، فيمكن تعيينهم كمندوبين نقابيين و كمصرفين و رؤساء نقابات شرط أن يكونوا قد عملوا في فرنسا منذ 5 سنوات على الأقل و لا يمثل للأجانب أكثر من ثلث أعضاء المديرية .

كما يحق لهم أن ينتخبوا في محاكم العمال من دون أن يكونوا منتخبين .

المبحث الثالث : العقود و ظروف العمل

المطلب الأول : أنواع العقود :

يوجد في القانون الجزائري عدة أنواع من عقود العمل، يقوم الاختلاف فيما بينهم من حيث المدة و المحل .

- عقد العمل قيد الاختبار

- عقد العمل غير محدود المدة بالتوقيت الكامل أو بالتوقيت الجزئي

1 - عقد العمل قيد التجربة: تعرضنا له بمناسبة تطرقنا لسريان علاقة العمل

ونوجز فنقول إنه عقد عمل غيريات، فهو ثانوي أي للمؤسسة أن تحدد الفترة التجريبية التي تسبق التثبيت أو تحيل في ذلك إلى الاتفاقية الجماعية كما تنوه بذلك المادة 18 من القانون 90. 11

2 - عقد العمل بالتوقيت الجزئي⁶: التوقيت الجزئي للعمل لا يمكنه أن يكون أقل

من نصف مدة التوقيت القانوني للعمل وعلى ذلك نصت المادة 13 من القانون 90- 11 التي صدر بشأنها المرسوم التنفيذي 97-473 في 8-12-1997 المتعلق بالعمل الجزئي "يجوز كذلك إبرام عقد العمل لمدة غير محدودة و لكن بالتوقيت الجزئي أي بحجم متوسط يقل عن المدة القانونية للعمل و يكون ذلك في الحالتين.

إذا كان حجم العمل المتوفر لا يسمح باستخدام العامل كامل الوقت .

⁶ تطبيقاً للأحكام المادة 13 من القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 والمتعلق بعلاقات العمل صدر المرسوم 97-473 في تاريخ 08 ديسمبر 1997 و المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي وكان له الفضل أولاً في توضيح مدلول عقد العمل بالتوقيت الجزئي بإيراد تعريفه له حيث "يعتبر كعمل بالتوقيت الجزئي كل عمل تكون مدته أقل من المدة القانونية للعمل من دون أن تكون المدة المتفق عليها بين المستخدم و العامل أقل من النصف المدة القانونية للعمل" و الشيء الجديد الذي نلمسه من صياغة هذا المرسوم أنه بالإضافة إلى إبرام عقد العمل لمدة غير محدودة و لكن بالتوقيت الجزئي إمكانية القيام به حتى بالنسبة للعقود ذات مدة محددة كما جاء لاحقاً في نص المادة 72 "غير أنه، يمكن المستخدم توظيف عمالاً بالتوقيت الجزئي مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلقة به".

كما أن المرسوم بين كيفية الانتقال من منصب عمل بالتوقيت الكلي إلى آخر يخضع للتوقيت الجزئي و حالة العامل الذي يعمل بحجم ساعات بالتوقيت الجزئي إلى منصب العمل و تيرة العمل به من التوقيت التابع للمدة القانونية للعمل مع توفر التأهيل في العامل الراغب في ذلك و قبول المستخدم. و الحدير بالذكر أن العمل حسب التوقيت الجزئي لا يمدد من الفترة التجريبية التي يخضع لها العامل سواء كان حديث التوظيف أو حديث التنصيب به بالإضافة إلى عدم تأثيرها على تقدير الأقدمية إذ تعتبر فترات العمل و كأنها تمت حسب المدة القانونية للعمل.

إذا طلب العامل الممارس ذلك، لأسباب عائلية أو لاعتبارات شخصية مع موافقة المستخدم أي أن مثل هذه العقود تبرم بمبادرة من المستخدم لما يعود حجم العمل المتوفر لا يسمح باعتماد العمل بالتوقيت الكامل بالنسبة لإستخدام العمال .

كما يمكن أن يتمّ بطلب من العامل على أن يتمّ ذلك استجابة لأغراض عائلية ملحه أو لاعتبارات شخصية يعلل بها طلبه قصد الحصول على موافقة المستخدم التي تعتبر الضوء الأخضر للشروع في العمل بهذا التوقيت هذا من جهة، كما أن صاحب العمل مطالب باستخدام مثل هذه العقود أو اللجوء إلى التوقيت الجزئي كإجراء يهدف من ورائه إلى التقليل من عدد العمال المسرحين .

3- عقد العمل محدود المدة : لا يمكن اللجوء إليه إلا استجابة لحالات معينة حددها القانون 90-11 في مادته 12 للتصدي لاستعمال مبالغ فيه لمثل هذه العقود في أوضاع يجب أن يتمّ فيها العقد لمدة غير محدودة و هو الأصل و ما استعمال عقود العمل محدودة المدة هو خروج عن القواعد العامة المألوفة بما يشكل إستثناءا يجد ما يبرره طالما أنه يدخل ضمن الحالات الواردة على سبيل الحصر .

و يشيع استعماله أكثر وأكثر في الدول التي تنهج سياسة التشغيل، وهي الدول المتصنعة. و يستجيب للحقيقة الإقتصادية الحالية فهو تعبير عن صعوبة التنبؤ والالتزام على المدى البعيد وكذا تقييد المؤسسة باستخدام العمال الضروريين لسير نشاطها

4- العقود الخاصة : يتعلّق الأمر بعقود حسب طبيعتها ولمدة محدودة وتخص العمال الموسميّين، بعض المهن مثل الفنانين، رجال الشحن و تفريغ المرفأ، مفاد ذلك ولازمه أن طبيعة النشاط أو المهنة التي تفرض إنجاز العقد، و من ثم فإن هذه العقود تبرم لمدة دوام الموسم أي طيلة الموسم كموسم الحصاد مثلاً أو لمهمة معينة.

5- العقود المختلطة : يتميّز هذا النوع من العقود باتصافه بخصائص العقود المحدودة المدة و العقود غير المحدودة المدة .

أ - العقود التشغيلية بعد تكوين و ما شابهها

يمكن أن تبرم لمدة محدودة أو غير محدودة حسب النمط المختار أي النوع. وقد تتم مثل هذه العقود في بعض الدول التي تعرف سياسة تشغيل وتعمل جاهدة على بعث النشاط الاقتصادي وكحتمية له وتيرة النمو الاقتصادي، في إطار اتفاق مع الدولة يسمح للمستخدم بالحصول على مساعدات مالية .

تربص تكويني يتخلله تأهيل، تربص تكويني يتخلله إدماج، تربص توجيهي

جماعي معمق ، فالهدف المرجو من هذه التربصات يكمن في عمليات تمهيدية للتكوين و تحضير للحياة المهنية و المدة التي تستغرقها مثل هذه التربصات تدوم من 6 أشهر إلى عامين ينجز 30 ٪ بداخل المؤسسة أو 10 أشهر على الأكثر و ينجز 50 ٪ داخل المؤسسة ، أو 4 إلى 6 أسابيع و يقضي 50 ٪ من وقت التكوين بعين المكان أي المؤسسة ، ويكون وضع هؤلاء أنهم يعتبرون بصفة الأجراء يدفع راتبهم من طرف المستخدم ، أما إذا كانوا في وضع المتربصين من خلال التكوين المهني فإن الراتب يكون على عاتق الدولة تصاعديا ونسبة منه تتكفل به المؤسسة ، و تتم مثل عملية التكوين المذكورة ضمن اتفاقية تجمع المؤسسة والدولة . أي المتربص، المؤسسة والهيئة المكلفة بالتكوين والنوع المألوف هو ما يعرف تحت تسمية عقد التشغيل المسبوق بالتكوين قبل تسلم مهام المنصب الذي هو موضوع التكوين ، و تتراوح مدة التكوين من سنة إلى سنتين ضمن حجم 200 إلى 499 ساعة أو 500 إلى 1200 ساعة و الوضع المتحصل عليه أثناء التكوين هو وضع الأجراء، وبالتالي فهم يتقاضون أجرا يدفعه صاحب العمل ، و يندمج هذا التكوين في ظل اتفاقية تجمع الدولة بالمؤسسة .

ب - العقود المبرمة لمدة الورشة أي الأشغال تخصص هذه العقود لمهن البناء والأشغال العامة وما شابههما، فهي تشبه العقود المحدودة المدة وإنما تسير كعقود غير محدودة المدة .

فسبب التسريح يتزامن ونهاية المشغل، ويستدعي دفع تعويضات التسريح .

6 - عقود العمل غير المباشرة : هذا النوع من العقود يتم بواسطة الغير فالعامل

الذي يعمل لحساب الشركة لا يتقاضى راتبه منها مباشرة وإنما يكون اتجاهها في وضعية تبعية مهنية و يحصل نتيجة لذلك على بعض المصالح ترتبط بالمحيط نفسه، كالعمال البدلاء أي القائمين مقام الأصيل، و المستخدمين المنتمين لشركة الخدمات (الحراسة، و التنظيف، الخدمات المعلوماتية، و المصانعة).

1 - البدلاء أو الوقتيين مقام الأصيل

هم في الواقع يدخلون ضمن العقود المحدودة المدة التي تتميز عن العقود الأخرى من حيث العلاقة الثلاثية التي تجمع الأطراف وفق قواعد محددة .

1 - العلاقة التجارية: فهي تتحدد بين شركة العمل المؤقت و الشركة المستعملة،

ويتجسد هذا في اتفاقية تجارية تضم : خاصيات المنصب المطلوب شغله ، مدة المهمة، الظروف الخاصة للعقد ، سعر التكلفة بالنسبة للعامل المستخلف و يتحدد انطلاقا من نسبة

أجر العامل المتغيب أو نسبة الحد الأدنى للفئة عند التوظيف و يضاف إليه : العلاوات المدفوعة من طرف المستخدم بصفة منتظمة أما بالنسبة للمنصب أو بصفة جماعية علاوة الهشاشة المدفوعة من طرف شركة العمل المؤقت ، العطل المدفوعة على أساس العشر 1/10 من الرواتب ، معدل التكاليف الاجتماعية ، معدل المصاريف العامة . ويتم التوقيع على هذه الاتفاقية من الطرفين في مهلة يومين التي تلي وضع العامل لدى المؤسسة المستخدمة .

2 - العلاقة القانونية التعاقدية: فهو عقد العمل بين شركة العمل المؤقت والبدل الذي يحدد البنود الموجودة بالاتفاقية التجارية الأطراف المتعاقدة ، مدّة المهمة، الفترة التجريبية ، سبب المهمة ، مكان العمل، أجر الساعة، الظروف الخاصة المرتبطة بالمنصب كمستخدم ، شركة العمل المؤقت مسؤولة عن التوظيف الجودة المهنية للبدل المنتدب الإجراءات الإدارية و الطبية، كما يتعين على هذه الشركة تقديم سندات دفع التكاليف الاجتماعية و شهادات القدرة الصحية بالنسبة للعمال في مهمة .

3 - علاقة التبعية المهنية : فتتأ في بداية المهمة، و بإمكان المستعمل (غير المؤسسة المستخدمة أي المؤسسة التي يعملون بها) عند الحاجة أن ينهي تلك المهمة أثناء الفترة التجريبية و إلا تعين عليه احترام تعهده إلى أجله .

فالتنظيم الداخلي للمؤسسة يطبق على البدلاء (كمدة العمل ، التوقيت) أو بالموازاة لذلك يستفيدون من نفس الظروف الاجتماعية شأنهم في ذلك شأن العمال الدائمين (الالتحاق بالمطعم التابع للمؤسسة مثلا) .

يستطيعون إذا اقتضت الحاجة الاستنجد بمنسوب للمستخدمين (أي العمال البدلاء) للمؤسسة التي يوجدون بها أي المؤسسة المستعملة لهم ، بالنسبة لكل شكاهم ذات الطابع المهني .

فالعمل المؤقت فوائده عديدة منها :

- التوظيف تقوم به شركة العمل المؤقت

- المدّة التي تنقضي بعد وضع هذا العامل تحت تصرف مؤسسة مستعملة تكون قصيرة

إن لم نقل منعومة بما يستجيب لمعايير السرعة .

غالبا ما يكون البدلاء كثير و التخصصات بما يسهل تكيفهم أي أنهم عمال لهم

اختصاصات عدة لا تثير بشأنهم صعوبات نظرا لاستعداداتهم .

يخضعون في تسييرهم لشركة العمل المؤقت .

ب) العمال المتدربون : الوضع شبيه باستئجار يد عاملة و هو أمر محضور، وإنما موجود فعلا ، إذ يتعلّق الأمر بخدمات حيث لا يكون العمال في هذه الوضعية موظفون في إطار عقد عمل محدود المدة لأداء خدمة لدى شركة زبونة .

فيخضعون للتنظيم الإداري للمؤسسة التي توظفهم ولتلك التي تستقبلهم .
مبدئيا يتلقون التعليمات من مستخدمهم المباشر مما يقضي أي رابطة نقصد علاقة تبعية بالزبون ، غير أن الواقع يكذب ذلك ، حيث إذا طال انتداب العامل عدة أشهر ، أو عدة سنوات لدى مؤسسة فإنه يندمج بالطبع فيها .

و أنواع هذه الخدمات الأكثر شيوعا تخص :

الحراسة

التنظيف

إنجاز دراسات خاصة (هندسة)

فهو عموما عقد تجاري يحصل بين شركة الخدمات و الزبون ، فهذا العقد يحدد جملة من المهام التي يجب النهوض بها وعلى المورد أي شركة العمل المؤقت بتهيئة الإمكانيات المناسبة تبعا لقسط مالي يتمّ التفاوض عليه مسبقا أي عند بداية الأشغال ثم يتعين على شركة العمل المؤقت بإرسال العمال إلى عين المكان للاستجابة لمقتضيات العقد ، مع مسؤولياتها على نتائج داك العمل كما و كيفا .

فمنذ سنوات خلت ، شركات الخدمات تعددت بما يعير عن احتياج و استجابة لحقيقة اقتصادية ، الشيء الذي يستدعي معاينة هذه الوضعية باهتمام بالنسبة لهذا القطاع الوسيط بجانب عرضية الشغل للعمال المعنيين ، فهو ليس قيام مقام الأصيل أي وكالة و ليس هو بالمصانعة أو المقاول من الباطن .

ج) المصانعة أو المقاول من الباطن : و هو حل قد تلجأ إليه المؤسسة لتفادي زيادة تكاليفها من خلال توظيف عمال جدد ، يتجلى ذلك في أشكال متنوعة كالانتداب إلى التكفل بصورة مستقلة بصناعات خاصة لحساب عدة الآمرين بالسحب .

فالمصانعة تدخل في إطار نسيج صناعي نظرا لأهميته و المبلغ المتفاوض بشأنه .
و من المختصين من ذوي الخبرة من يرون أن لفظ المصانعة لم يعد يفيد و يتعين الكلام عن الشراكة .

فبالإضافة إلى الإجراءات و التنظيم اللذان يحكمان عقد العمل ، فإن الوضع يتعلق بالالتزام شرط أن يكون تبادليا أي ملزما للجانبين ضمن هدف بناء و تقدم ، سواء تعلق ذلك بعامل لمدة غير محدودة (بديل مصانع) فكل من يساهم في نشاط المؤسسة و يستوجب الاعتراف به .

المطلب الثاني : الأحكام الخاصة بظروف العمل :

تعتبر المسائل الخاصة بظروف و شروط العمل ، من الأمور المشتركة بين كل من السلطة العامة ، وأصحاب العمل ، و العمال، على السواء لا سيما فيما يتعلق بالجوانب التنظيمية ، حيث أن هذه الشروط و الجوانب المتعلقة بظروف العمل ، تتعلق بالنظام العام بينما ما تبقي يمكن للشركاء الاجتماعيين تحديدها و ضبطها وفق ما يتلاءم و متطلبات و خصوصيات كل قطاع و كل طرف.

1 - المدة القانونية للعمل : يقصد بالمدة القانونية للعمل، تلك الفترة الزمنية اليومية أو

الأسبوعية و حتى السنوية التي يلتزم فيها العامل بوضع نفسه و وقته تحت تصرف و خدمة صاحب العمل ، أو بمعنى آخر المدة الزمنية التي يلتزم بقضاائها في مكان العمل .

و تعتبر مدة العمل محط أنظار السلطة و أرباب العمل و العمال و تنبني حقوق متبادلة و متناقضة فيما بين أصحاب العمل و العمال بالأخص ، إذ تركها لإرادة الأطراف عملا بمبدأ سلطات الإرادة يخشى منه استغلال أصحاب العمل للوضع الاقتصادي العسير ، و إرغام العمال بالالتزام زمنا طويلا في خدمة أصحاب العمل بما ينهكهم ، و هو الأمر الذي كان سائدا في عهد الثورة الصناعية في أوروبا ، قبل تدخل الدولة في تنظيم علاقات العمل ، مما شكل دافعا للنضالات النقابية العمالية ، من أجل تقليص ساعات العمل الذي أثمر في فرنسا بمقتضى قانون 23 أبريل 1919 المعروف بقانون الثماني ساعات إلى التكلف بتحديد المدة المقررة للعمل من طرف الدولة حيث حددت مدة العمل اليومية بثمان ساعات كحد أقصى ، وما يربو على ذلك يحسب كساعات إضافية تدفع لها أجور خاصة بها ، ثم تلاه في 1936 صدور قانون يحدد مدة العمل الأسبوعية بأربعين ساعة ، لتخفف إلى 39 ساعة بمقتضى قانون 1982 و اعتنى المشرع الجزائري بهذه المسألة حيث كان أول نص وطني خاص بتنظيم العمل ، يتعلق بتحديد المدة القانونية للعمل عبر الأمر 75-30 بتاريخ 29-04-1975 الذي نص في مادته الأولى "أن المدة القانونية للعمل الأسبوعي لا يجب أن تتجاوز أربعة و أربعون (44) ساعة⁷ ، و ذلك في كافة المؤسسات المستخدمة العامة

⁷ المدة القانونية للعمل المحددة بأربع و أربعون (44) ساعة طبقا للمادة 22 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات

العمل.

"المدة القانونية للعمل أربع و أربعون ساعة في الأسبوع أثناء ظروف العمل العادية".

والخاصة"، على أن لا تتجاوز العشرة (10) ساعات في اليوم حسب المادة 6 منه، بينما حددت مدة العمل في المناجم بتسعة و ثلاثون (39) ساعة في الأسبوع .

ثم جاء قانون 81-03 المؤرخ في 21 فيفري 1981 ، المتعلق بالمدة القانونية للعمل مؤكدا على هذه المدة القانونية للعمل مع إمكانية تخفيضها بالنسبة لبعض الأعمال و الأشغال المرهقة، على أن لا يتجاوز التخفيض ستة (6) ساعات كحد أقصى .

كما أقر مبدأ اعتماد ثلاثة طرق لتحديد المدة اليومية للعمل ، على ألا تتجاوز هذه المدة وفق أية طريقة من الطرق العشرة (10) ساعات عمل في اليوم .

كما أن هذا القانون اهتم بوضع أطرا قانونية و تنظيمية لمختلف الجوانب العملية التي تقتضيها ظروف العمل ، مثل العمل الليلي ، و كيفية تعويضه ، و المدة القصوى للساعات الإضافية⁸، والحالات التي تستلغيها أو كفيها تنظيمها، و تعويضها مع ترتيب جزاءات لمخالفتها⁹ فالقانون السابق قد نظم المدة القانونية للعمل ، بأدوات قانونية تحكمية من قبل السلطة العامة، فإن القانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 و المتعلق بعلاقات العمل ، قد أخذ بنفس المدة القانونية المقررة سابقا، مع إضافة تقسيمها و توزيعها على خمسة أيام عمل على الأقل، وإمكانية تخفيضها بالنسبة لبعض الأعمال الشاقة أو الخطرة، أو رفعها بالنسبة لبعض الأعمال الأخرى التي تقتضي التوقف لفترات معينة عن العمل، والتي يجب تحديدها عن طريق الاتفاقية الجماعية للعمل، على أن لا تتجاوز مدة العمل اليومية، وفق هذا القانون اثني عشر (12) ساعة، بما فيها أوقات الراحة، و الساعات الإضافية .

يستفاد من سرد القوانين السالفة و الحالية استنتاج نتيجة يمكن استخلاصها منها والأحكام الخاصة بالمدة القانونية للعمل، هي اعتبار الحد الأقصى لمدة العمل من اختصاص

"و تنوزع هذه الساعات على خمسة أيام كاملة على الأقل" استبدلت هذه المادة بالمواد 2 و 3 المنصوص عليهما في الأمر 97-03 بتاريخ 11 جانفي 1997 المحدد للمدة القانونية للعمل الأسبوعي "بأربعين (40) ساعة في الظروف العادية للعمل.

و توزع على خمسة أيام كاملة" تقتضي بأن المادة 3 لذات الأمر "تهيئة و توزيع ساعات العمل في غضون الأسبوع تحدد من طرف الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية".

⁸ بشأن تنظيم مدة العمل التي تناولها القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 و المتعلق بعلاقات العمل في المواد 22، 26، 31 مع التتيه على إلغاء المواد من 22 إلى 26 من القانون 90-11 من طرف الأمر 97-03 الصادر في 11 يناير 1997 المحدد للمدة القانونية للعمل لاسيما المواد 2 و 3 منه حيث أصبحت مدة العمل 40 ساعة و تنظيمها يجب أن يتم على مسار 5 أيام على الأقل و إلى الاتفاقيات الجماعية أو الاتفاقات الجماعية يعود ترتيب و توزيع ساعات العمل الأسبوعية.

فلا يوجد هناك أي حكم في تشريع العمل عموما و لا في القانون 90-11 و لا بالأمر 97-03 المشار إليه خصوصا يمنع الإدارة أو مفتشية العمل سلطة مخالفة المدة القانونية للعمل بتجاوزها أو تجاوز سقف الساعات الإضافية المسموح به و هو 20٪ من المدة القانونية للعمل، نشير أن المؤسسات البرتولية تلجأ إلى نظام البديل أي فرق البديل حيث لقاء العمل مدته 3 أسابيع متتالية يحصل العامل على أسبوع راحة شهريا و أن لا تتجاوز بحال من الأحوال مدة العمل اليومية 12 ساعة.

السلطات العامة مع اشراك النقابة وأرباب العمل الخواص أو العامون وبالأصح الشركات القابضة، والمجال التشريعي لكونه يتعلّق بحق من الحقوق الفردية والجماعية للمواطن، وله تأثيرات عامّة وخاصة على المجتمع و الفرد على السواء .

و هو ما يرر التحديد و التنظيم القانوني لبعض المسائل التي لها علاقة مباشرة بالمدّة القانونية للعمل ، و لو على أساس المبادئ و الأحكام العامة ، مثل العمل الليلي اللجوء إلى الساعات الإضافية ، العمل بنظام الأفواج المتعاقبة .

ثانية إعتراف المشرع للمؤسسات المستخدمة بالتشاور مع ممثلي العمال أمر توزيع المدّة القانونية للعمل وفق ما يتناسب و طبيعة كل قطاع و كل مؤسسة سواء عن طريق الاتفاقيات الجماعية للعمل أو النظم الداخلية.

من جهة أخرى نشير أن المشرع راعي حاجة العامل إلى فترات للراحة وتناول الطعام تتخلل ساعات عمله الطويلة و إلى ذلك أشارت المادة 25 من القانون 90-11 "إذا كانت ساعات العمل تؤدي حسب نظام الدوام المستمر، فينبغي للمستخدم أن يخصص فترة إستراحة لا تتعد ساعة واحدة ، و يعتبر نصفها عملاً" الملغي بالمادّة 8 من الأمر 97-03 في 11 / 01 / 1997 المجدد للمدّة القانونية و المستبدلة بالمادّة 6 منه نفس النص مع إضافة "في تحديد مدّة العمل الفعلي" .فالقاعدة العامة في هذا الشأن هي وجوب أن تتخلل ساعات العمل فترة لتناول الطعام والراحة لا تقل على نصف ساعة ولا تزيد على ساعة، و تقضي الحكمة من النص أن يتوقف العامل عن العمل لفترة زمنية حددها القانون بعد عدد من ساعات العمل ، و عليه فإنّه لا يجوز أن يمنح العامل فترة راحة تقل عما هو مقرر قانوناً أو أن يتنازل عنها برضاه ، لأن مصلحة العامل هنا قدرها المشرع تقديراً موضوعياً، و من تم فإنّه لا يمكن الأخذ بعد ذلك بمعيار شخصي لتقدير مصلحة كل عامل على حدة .

و بالنسبة لسائقي السيارات فإن مدّة عملهم الفعلي لا تشكل سوى جزء من الوقت العمل المحدد قانوناً و عليه فإن هؤلاء و أمثالهم يمكن أن يقوا في أماكن العمل فترة أطول من ثماني ساعات و ألا تزيد مدّة عملهم الفعلي .

و لقد أشار القانون 90-11 إلى إمكانية التفاوض للشركاء الاجتماعيين شريطة احترام الأحكام القانونية حول التوزيع و الراحة الأسبوعية و ساعات العمل اليومية

أما بالنسبة للمعادلات الاتفاقية المستخرجة من قراءة المادة 23 من القانون 90-11 الملغاة بالأمر المشار إليه أعلاه و المستبدلة بالمادّة 4 منه التي لا وجود لها بهذه العبارة و إنما توحي بإمكانية زيادة أو تخفيض مدّة العمل الفعلي و تحديد قائمة مناصب العمل المعنية

بالتخفيض أو الزيادة لمدة العمل الفعلي من اختصاص الشركاء الاجتماعيين، و يتجسد ذلك في الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية أما المدة القانونية للعمل في المستثمرات الفلاحية هي ألفان 2000 ساعة في السنة ، توزع على فترات و حسب ضروريات المنطقة أو النشاط

أما الساعات الإضافية فهي تلك التي يؤديها العامل زيادة على فترة العمل القانونية أو فترة العمل المعادلة و المحددة في الاتفاقية و الاتفاقات الجماعية .
فاللجوء إلى الساعات الإضافية لابد أن يستجيب لاعتبارين :

الضرورة القصوى للخدمة

الطابع الاستثنائي للالتجاء إليها .

و على هذا الحال يمكن للمستخدم تسخير كل عامل لأداء ساعات إضافية مع احترامه لشرطين :

- على أن لا تتجاوز الساعات الإضافية 20 ٪ من المدة القانونية للعمل .
- مجموع الساعات العادية للعمل و الساعات الإضافية لا يجب أن تتجاوز في اليوم اثني

عشر (12) ساعة

فالعمال المسخرين لأداء ساعات إضافية يستفيدون من زيادة لا تقل بأي حال من الأحوال عن 50 ٪ من الأجر العادي للساعة ، فنسبة الزيادة بخمسين 50 ٪ تعتبر حد أدنى قانوني ، نسبة أكبر قد تكون محل تفاوض و تحدد في الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية و على المستخدم بيان مبلغ تعويض الساعات الإضافية في كشف الأجور الشهرية المعدلة من طرف المستخدم ، وإلى ذلك يشير القانون 90-11 في مواد 31 و 32 المتضمنة نظام الساعات الإضافية .

و لم تعد هناك حاجة للحصول على استصدار إذن أو الحصول على موافقة أو التبليغ عن ذلك في آجال تحت تهديد جزاءات عقابية و إنما هذا الإجراء يخضع لرقابة مفتشية العمل، ولا فرق في ذلك بين القطاع العام أو القطاع الخاص .

فإذا سلمنا بأن الإطارات المسؤولة لا تعنى بتنظيم مدة العمل وبالأخص نظام الساعات الإضافية وتستجيب الساعات الإضافية لمتطلبات إقتصادية تكمن في زيادة الإنتاج من دون توظيف مستخدمين جدد ، بما يطرح مشكلا بالنسبة للتشغيل، لذلك تفهم خضوع اللجوء إلى الساعات الإضافية لترخيص مسبق من مفتشية العمل .

و يجب تمييز الساعات الإضافية عن ساعات مخالفة المدة القانونية للعمل التي تستجيب لمتطلبات تقنية دائمة أو أمور حوادث توجب المحافظة أو انقاد و لا تخضع للإجراء المسبق للترخيص الإداري.

أداء الساعات الإضافية يخضع للترخيص المسبق لمفتش العمل بعد استشارة المنظمات النقابية للمستخدمين و العمال ، فمفتش العمل مطالب بمراعاة وضعية سوق العمل ، قدرات الشركات...

فبإمكان مفتش العمل منع اللجوء إلى الساعات الإضافية في حالة البطالة المتفشية ، قصد السماح بتشغيل العمال العاطلين.

الوضع الذي لم يتضمنه القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل إذ لم ينص على ترخيص يطلب من مفتشية العمل و إنما يعود ذلك للسلطة التقديرية للمستخدم مع استشارة نقابة العمال ، و يتحصل العمال الذين سخرُوا لأداء ساعات إضافية على حق راحة تعويضه زيادة على انتفاعه بالحق في زيادة ساعات إضافية .

و قد تتولى الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية بيان ذلك حسب كيفية إعلام العمال بحق الراحة المكتسبة ، أجل تقديم طلب الحق في الراحة ، أقصى أجل يمكن فيه ضمان حفظ الحق في الراحة ، الظروف المرتبطة بالمؤسسة التي تساهم على تأجيل الحق في الراحة .

2- فترات الراحة و العطل القانونية و الخاصة : لقد عرف حق العمال في الراحة ، و

العطلة المدفوعتي الأجر عدة تطورات منذ إقرارها في بداية هذا القرن حيث كانت البداية الجزئية سنة 1841 بالإعتراف بالراحة الأسبوعية للأطفال فقط ، و لم تتوسع لتشمل كافة العمال ، إلا في سنة 1906 بينما جاء الاعتراف بالعطلة المدفوعة الأجر متأخر جدا ، عن الاعتراف بالراحة الأسبوعية حيث أنه لم يتقرر بصفة رسمية و نهائية إلا سنة 1935 ، وقد شمل في البداية فئة الموظفين و عمال السكّة الحديدية، قبل أن يعمم على كافة العمال سنة 1936 لذا لم يعد يكفي التنظيم القانوني لوقت العمل اليومي و الأسبوعي للوفاء بما تفرضه الاعتبارات الاجتماعية و الصحية التي تستدعي أن ينقطع العامل يوما أو أكثر عن العمل ، لهذا يلجأ المشرع إلى وضع قواعد تنظم أداء العمل على مدار السنة فيقرر حقا للعامل في إجازات مختلفة يراعي في كل منها إحدى حاجاته الصحية و الاجتماعية

1- الراحة الأسبوعية : الحق في الراحة يعد من الحقوق الدستورية التي أقرتها الأنظمة القانونية المعاصرة كما أوردت ذلك المادة 3 من دستور 1989 حيث أحاطته بأنظمة قانونية جعلته حقا من الحقوق الأساسية للفرد .

و أول نص وطني في هذا المجال الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص قد نص في مادته 199 على أنه "يجب على كل عامل أو عاملة متدربة أن يتمتع براحة أسبوعية يبلغ حلها الأدنى مئة أربع و عشرون (24)

ساعة متتالية بعد كل أسبوع من العمل" وهو نفس المبدأ التي أعادت العمل به القوانين اللاحقة كالمادة 79 من القانون العام للعامل والمادة 33 من القانون 90-11 "حق العامل في الراحة يوم كامل في الأسبوع و تكون الراحة الأسبوعية العادية في ظروف العمل العادية يوم الجمعة" فإذا كان يوم الراحة الأسبوعية في غالبية الدول الإسلامية هو الجمعة باعتباره اليوم القانوني في حين هذا اليوم يتحدد بالنسبة للدول الأخرى بيوم الأحد يكون في كلا النظامين القانونيين المعمول بهما مدفوع الأجر وبهذا يكون المشرع قد قرر حقاً للعمال في الراحة الأسبوعية بأجر تام .

وتمتع العمال بحقهم في الراحة الأسبوعية لا يوجب حتماً أن يتبعه على نحو الإلزام أن يقتصر بأن تغلق المنشأة يوماً في الأسبوع ، ذلك لأن القانون لا يفرض على أصحاب العمل أن يغلقوا منشأتهم ، وحتى يمكنوا عمالهم من التمتع بحقهم في الراحة الأسبوعية ، يتعين عليهم أن ينظموا العمل ويوزعونه على عمالهم طيلة أيام لأسبوع السبعة، على أن لا يعمل كل واحد منهم أكثر من ستة (6) أيام ويرتاح يوماً واحداً؟، يفهم من هذا عدم إمكان حصول كل العمال على راحتهم الأسبوعية سوية ، ولا تأثير لذلك على العامل طالبا أنه حقه في الراحة محفوظ ، فالراحة الدورية يمكن أن تحقق غرضها إذا أتيح للعامل أن يتمتع بها في أي يوم من أيام الأسبوع .

فإنه يمكن وبصفة استثنائية واستجابة لمتطلبات المصلحة العامة أو طبيعة العمل كما هو شأن في بعض المؤسسات التجارية ، والمصالح التي لها علاقات مباشرة مع الجمهور وعلى ذلك نصت المادة 37 من القانون 90-11 "يمكن تأجيل الراحة الأسبوعية أو التمتع بها في يوم آخر إذا استدعت ذلك الضرورات الاقتصادية أو ضرورات التنظيم الإنتاج" كما يمكن تنظيم أيام الراحة الأسبوعية بقرار من الجهات المختصة الإدارية منها والإقتصادية ، بالنسبة لبعض المؤسسات التي توقعها الكامل يشكل خطراً أو مساساً بأمن أو تمويل المواطنين ، أو التأثير على مصالحهم المادية والمعنوية .

فيوم الراحة الأسبوعية كما سبق وأن أشرنا إليه يمكن أن يرجأ أو يمنح للعامل بالتداول وإليه أشارت المادة 37² للقانون 90-11 و "بحق للهيئات والمؤسسات الأخرى أن تجعل الراحة الأسبوعية تناوبية ، إذا كان التوقف عن العمل فيها يوم العطلة الأسبوعية يتعارض مع طبيعة نشاط الهيئة أو المؤسسة أو يضر العموم" فالعامل الذي يطلب منه العمل في يوم راحته القانونية ، يستفيد وجوباً من راحة تعويضية مدتها تساوي راحته المعهودة بالإضافة إلى حقه في تقاضي

زيادة لا تقل بأي حال من الأحوال عن 50 ٪ من الأجر العادي للساعة كما هو ظاهر من نص مادة 32 من القانون 90-11.

و تكون استجابة العامل تملئها متطلبات اقتصادية أو احتياجات الإنتاج على وجه الاستعجال نذكر على سبيل المثال : أعمال المحافظة المستعجلة الإعانة أو التصليح معالجة مواد يخشى من ضياعها إذا استمرت دون اعتناء .

كما أن انقطاع العمل يوم الراحة الأسبوعية المتمثل في يوم الجمعة قد لا يتناسب و طبيعة النشاط مثل المصانع المعروفة بتسمية "النار المستمرة" كما هو الشأن في مصفاة تكرير البترول أو تلك التي تستخدم أفراناً ، بائع التذاكر و مأموري الأمن في الملاعب و قاعات السينما هذا من جهة، و كذلك إذا كان انقطاع العمل أي التوقف عن العمل يوم الراحة القانونية يضر بعامة الناس بالنسبة لتوزيع الماء ، الغاز و الكهرباء .

و بخصوص الهيئات و المحلات التجارية للبيع بالتجزئة فإن يوم الراحة للعمال التابعين إليها يتحدد بقرار من الوالي ، وتحديد ذلك اليوم يخضع لبعض أو كل العمال بمايلي :

ضرورات تمويل المستهلكين

احتياجات كل مهنة

الدورية فيما بين الهيئات و المحلات

كما أن للعمال الذين يعملون في أماكن نائية عن أماكن إقامتهم الأصلية يحصلون على راحتهم الأسبوعية بالتناوب لكون العمل في المشروع مستمرا ، أن يتطلبوا الاستمرار في عملهم أيام العطل و الإجازات الأسبوعية ، لقاء تمتعهم في نهاية شهر العمل بإجازة موحدة بعدد أيام العطل و الإجازات الأسبوعية التي اشتغلوا فيها أثناء شهر العمل ، و قد يعود ذلك ليس لطلب العمل و إنما يتم استجابة لمتطلبات العمل كما هو الشأن بالنسبة للعاملين بالجنوب في حقول البترول أو غيرها من النشاطات حيث يتمتع العامل بها عن كل 21 إحدى و عشرون يوما على أسبوع راحة تعويضه أي 7 أيام راحة بالنسبة 21 يوم عمل و قد يتجاوز القصد الأساس من منح العامل الحق في الراحة الأسبوعية و هو تمكينه من الراحة الدورية إلى تمكينه من التمتع براحته الأسبوعية مع دورية من أهل أسرته .

و أخيرا فإنه من البديهي أن الحكمة المتوخاة من إقرار التشريعات العمالية المعاصرة لهذا الحق ، هي إعطاء العامل الراحة الكفيلة بالسماح للعامل من تجديد طاقته و قوته و الاعتناء بشؤونه الخاصة، و الاهتمام بأبنائه و ذويه ، زد على ذلك أنها تعتبر ضرورة اجتماعية و صحية بالدرجة الأولى .

ب- العطل و الإجازات القانونية⁹: أيام العطل هي راحة منصوص عليها قانونا و واردة ضمن الأعياد الدينية .

فأيام العطل لا عمل فيها و هي مدفوعة الأجر و على ذلك تنص المادة 35 من القانون 11-90 "يعتبر يوم الراحة الأسبوعي و أيام الأعياد و العطل أيام راحة قانونية" .

فأيام العطل المنصوص عليها بصفتها أعياد دينية هي :

1 / الأعياد الدينية :

- عيد الفطر

⁹ تولى القانون 63-278 الصادر في 26 يوليو 1963 المحدد لقائمة الأعياد القانونية و المتمم من طرف الأمر 66-133 الصادر في 08 جوان 1966 و المعدل بالأمر 68-419 ليومه 26 جوان 1968 في مادته الأولى، الأعياد القانونية لكل السنة هي:

- أول ماي عيد العمال يوم واحد

- 19 جوان يوم واحد

- 05 جويلية (عيد الإستقلال) يوم واحد

- أول نوفمبر يوم واحد

- عيد الفطر أو العيد الصغير يومان

- عيد الأضحى أو عيد الكبير يومان

- أول محرم (رأس السنة الهجرية) يوم واحد

- عاشوراء يوم واحد

- المولد النبوي يوم واحد

- أول جانفي (رأس السنة الميلادية) يوم واحد

كل هذه الأيام و عددها 12 يوم في السنة هي أيام راحة مدفوعة الأجر أيا كان قطاع النشاط و كيفية تسديد الأجر بالساعة أو باليوم.

أما بالنسبة للطائفة المسيحية الجزائرية أو الأجنبية فإنها تستفيد في نفس الظروف بالأعياد الخاصة بها و هي كما نصت عليه المادة 03 لنفس القانون كما يلي:

1- عيد القيامة Lundi de Pâques

2- خميس الصعود Ascension

3- عيد صعود العذراء 15 Août Assomption

4- عيد الميلاد 25 Décembre (Noël)

في حين تستفيد الطائفة اليهودية العاملة بالجزائر حسب نص المادة 04 للقانون المشار إليه.

1- أرخ احانا (Jour de l'An) Roch Achana

2- يوم كيپور (le Grand Pardon) Youm Kippour

عيد الفصح Pisah (Pâques)

- عيد الأضحى

- محرم

- عاشوراء

- المولد النبوي

2 / الأعياد القانونية :

- عيد الميلاد أي أول 10 يناير لكل سنة

- العيد العالمي للشغل المصادف لأول 10 ماي من كل سنة

- عيد ذكرى التصحيح الثوري أو الانقلاب العسكري و بعبارة موجزة ذكرى 19 جوان 1965

- عيد الاستقلال الموافق ليوم 5 جويلية

- عيد الثورة في أول نوفمبر

يستفيد العمال من أيام العطل سواء منها الدينية أو الوطنية و العالمية إذا صلت أيام العمل، و لا تستدعي تعويض يوم العطلة إذا تزامن و يوم الراحة الأسبوعية دون تمييز إن كان يوم الجمعة أو اليم المحدد على أنه كذلك حسب متطلبات تنظيم العمل كما لو كان دوريا أو يرجأ إلى يوم آخر غير الجمعة، علما بأنه إذا طلب من العامل أن يعمل يوم عطلة أنه يستفيد من راحة تعويضية و الحق في زيادة لا تقل بأي حال من الأحوال عن 50 ٪ من الأجر العادي للساعة .

يستفاد من هذا أنه ليس هناك ما يحضر العمل أيام العطل . فيعود لصاحب العمل أن يقرر العمل أو عدمه حسب ما تفرضه مستلزمات العمل كالاستجابة لمخطط الإنتاج و تلبية طلب زبون حال إنما هذه النظرية مرهونة بما تمليه القوانين و العرف و الاتفاقيات أو الاتفاقات .

ففي القانون الفرنسي و حسب عبارات المادة 222 من قانون العمل "يحضر تشغيل الأطفال و النساء في المنشآت الصناعية أيام العطل" .

و منذ قانون 30 أبريل 1947 فيوم فاتح ماي هو يوم لا عمل فيه و جوبا تبعا لنص المادة 222 و ما تبعا .

كما تجد الاتفاقيات الاجتماعية وظيفتها كأداة تكميلية من خلال إقرارها لركن "أيام العطل" لا عمل فيها ضمن العطل المهنية كما هو معمول به بالنسبة للعمال على الأشعة إذ يحق لهم التمتع بسبعة أيام عطلة من بعد كل شهر عمل.

و ما يصح للعاملين على الأشعة يصدق و يصلح لكل عامل منصب عمله عرضة للأضرار المشار إليها كعمال المناجم كما يلجأ المستخدم إلى استرجاع مستقبلا الساعات الضائعة نتيجة اتفاق مع الشركاء الاجتماعيين أو إستجابة لحادث طارئ ، جعل أداء الخدمة مستحيلا

بصورة مؤقتة و مع أن نصوص القانون تشمل جميع الأعياد الدينية و الوطنية الهامة، إلا أنه لا يوجد ما يمنع قانوننا من أن يمنح العامل إجازات بأجر عن أيام أخرى، قد تكون لها صفة العيد عند أصحاب مهنة كما أشرنا إليه أعلاه و يصح هذا كذلك بالنسبة لطائفة من الطوائف إذا ما اتفق على ذلك في العقد الفردي أو الجماعي أو نظام العمل أو جرت العادة على ذلك .

3 - أجر إجازة الأعياد : يستحق العامل إجازة الأعياد بأجر تام، و استحقاقه هذا الأجر لا يرتبط بالعمل في الأيام السابقة للعيد ، و لهذا يظل حقه في الأجر قائما حتى و لو لم يعمل في اليوم السابق على العيد أو الثاني له. ذلك لأن أيام العطلات الرسمية بموجب نص القانون تمنح بغض النظر عن مدة العمل الفعلية، و من ثم فلا يصح الربط بين استحقاق العامل أجر إجازة الأعياد، و أيام العمل السابقة أو اللاحقة عليه .

إلا أنه إذا كان العيد قد وقع في فترة انقطع فيها العامل عن العمل في الأيام السابقة و اللاحقة للعيد ، فإنه يعد في هذه الحالة في غياب مستمر فلا يستحق أجر الإجازة كما أن أجر العمل في إجازة الأعياد بالنظر إلى إباحة القانون تشغيل العامل في إجازة الأعياد إذا اقتضت دواعي العمل ذلك الأسباب مماثلة للأسباب التشغيل في فترات الراحة اليومية أو الأسبوعية و تطبق في هذه الحالة القواعد و الأحكام نفسها على مدة العمل و أجوره .

فالقانون العراقي مثلا يمنح العامل في حالة اشتغاله في إجازة الأعياد أجر عمل إضافي يساوي 150 ٪ من أجره إذا كان العمل نهائيا و 200 ٪ إذا كان العمل ليليا و مرهقا و ضارا عن أجره الأصلي .

و لا يستحق العامل في هذه الحالة إجازة بديلة عن إجازة العيد، و يمكن السبب في ذلك، في الاختلاف بين العلة في تقرير الحق في الراحة الأسبوعية التي يقصد بها تمكين العامل من راحة دورية لمدة يوم في الأسبوع و هذا يتحقق في أي يوم من الأيام و العلة في تقرير الحق في إجازة الأعياد و هي تمكين العامل من مشاركة مجتمعه مناسبة قومية أو دينية، فإذا انقضت هذه المناسبة فإن أي يوم بديل آخر لا يمكن أن تجتمع له الصفة نفسها، فلا تتحقق فيه الغاية من الإجازة، و لهذا فلا جدوى من منح العامل إجازة آخر غير العيد. و لقد أصاب المشرع العراقي بتقرير هذا الوضع و لم يحد حذوه مشرعنا الجزائري إذ يعتبر في المادة 35 من القانون 90-11 أيام الأعياد عطل موجبة للراحة "يعتبر يوم الراحة الأسبوعي و أيام الأعياد و العطل أيام راحة قانونية" أي أن العامل إذا قام بعمله استجابة أمر صاحب العمل، فإنه يستحق راحة تعويضية عن ذلك اليوم مع الحق في زيادة لا تقل بأي حال من الأحوال عن 50 ٪ من الأجر

العادي للساعة، بالإضافة إلى عدم التمييز بين يوم الراحة و يوم العطلة إن اعتبرهم كلهم أيام راحة قانونية .

فإذا صح القول بالنسبة للراحة قصد تمكنه من تجديد قواه العضلية و الفكرية فإنه لا يصدق بالنسبة لظروف العيد التي تنقضي و لا يمكن استغلالها لاستراحة في ذاتها .

و يرى القانون الفرنسي إذا كان يوم العطلة من دون عمل فإن العمال الذين يتقاضون راتبهم شهريا لا يمكن أن يكون عرضة لأي خصم من أجورهم بهذا السبب في حين يصلح هذا الإجراء بالنسبة للعاملين بأجر حسب الساعة ما عدا عيد العمال أي فاتح ماي .

و لقد عملت الاتفاقيات الجماعية إلى سدد ذلك بالنسبة للعمال القدماء بواسطة إدراج شرط آثار مشاكل تفسير ، إذ ذكر أن التعويض لا يستحق أي بمعنى الأجر إلا إذا قام العامل بصورة اعتيادية بعمله اليوم الذي يسبق العطلة و اليوم الذي يليها .

فالعامل الذي قام بعمله يوم العطلة لا يستحق مبدئيا لأي زيادة خاصة يد أن مختلف الاتفاقيات الجماعية المعاصرة تقضي بزيادة لأجر الساعة يتراوح ما بين 50 إلى 100 % .

المرسوم التطبيقي لقانون 23 ديسمبر 1972 أقر حدا أدنى للراتب الشهري يناسب مدة العمل القانونية و أوضح في مادته الأولى أن الساعات المطابقة للأعياد القانونية تعد مشمولة داخلية ضمن حساب تلك المدة .

ويتولى مفتشو العمل مراقبة و توقيع الجزاءات المرتبة عن مخالفات العطل القانونية و يتأتى ذلك من تكليفهم بمعاينة و إحصاء المخالفات المتعلقة بالراحة الأسبوعية وأيام العطل ، حيث جاء في المادة 144 من القانون 90-11 "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 2000 دج كل مستخدم يخالف أحكام هذا القانون المتعلقة بالراحة القانونية ويتكرر تطبيقها حسب عدد العمل المعنيين .

نفس العقوبة الجزائية المنصوص عليها اتجاه كل مستخدم يخالف الأحكام الخاصة بالهياكل و محلات التجارة بالتجزئة بالخصوص العطلة القانونية ، فالغرامة تسلط على كل مخالفة معاينة حسب عدد العمل المعنيين و هذا ما أشارت إليه المادة 145 من القانون 90-11 يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 2000 دج على كل مخالفة معاينة و حسب عدد العمال المعنيين كل من يخالف أحكام المواد من 38 إلى 52 أعلاه .

4 / العطل السنوية : تعتبر العطلة السنوية من الحقوق المكتسبة ثمرة النضالات النقابية ضمن الأحقاب الزمنية الخالية بما يعكس إصرارهم على تحسين ظروف عملهم المهنية و

الاجتماعية و هي الفترة الزمنية التي تعطى لتجديد الطاقة و الجهد، و الاستحمام و الراحة البدنية و الفكرية ، بعد سنة كاملة من العمل المتواصل.

فالجوائز عملت على تكريس هذا الحق و العمل على استقراره، كحق مكتسب، لا يمكن التنازل عنه فالأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975، المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص (الملغى بالقانون 90 11 - المؤرخ في 21 أبريل 1990) يتضمن في مادته 412 "كل عامل و عامل متدرب الحق في عطلة سنوية يتحملها صاحب العامل . و يعد باطلا و عديم الأثر كل تنازل من العامل أو العامل المتدرب عن تمام عطلة أو عن جزء منها".

و هو نفس المبدأ الذي كرسته القوانين اللاحقة ، لا سيما المواد 3 من قانون 1981 الخاص بالعطل السنوية و المادة 39 من القانون 90-11 "لكل عامل الحق في عطلة سنوية مدفوعة الأجر يمنحها إياه المستخدم . و كل تنازل من العامل عن كل عطلة أو عن بعضها يعد باطلا و عديم الأثر".

إن دل هذا على شيء إنما يعكس الأهمية الكبيرة لهذه العطلة بالنسبة للعامل بصفة خاصة ، الأمر الذي يرر الحماية القانونية التي أحيطت بها من قبل المشرع ، و التي تلخص في اعتبار التنازل عن كل أو جزء من العطلة، عملا باطلا و عديم الأثر بالإضافة إلى منع العامل بأي عمل ماجور أثناء فترة العطلة .

و تحدد مدة العطلة السنوية بثلاثون يوما متتالية، و هي المدة التي يمكن أن تمتد إلى أكثر من هذا للعمال الذين يمارسون أعمالا شاقة، أو مرهقة ، أو الذين يعملون بمناطق نائية كالصحراء مثلا و تولت المواد 42 و 45 من القانون 90-11 توضيح ذلك إذ جاء في المادة 42 المعدلة بالأمر 96-21 المادة 6 منه "تمنح عطلة إضافية لا يمكن أن تقل عن عشرة (10) أيام في سنة العمل الواحدة في المناطق الجنوبية"، كما هي محددة عن طريق التنظيم تحدد الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية كيفية تطبيق هذه المادة ،فيما تناولت المادة 42 وضعية العمال بالمناطق النائية ، عمدت المادة 45 حالة العمال الذين يشغلون مناصب ذات معاناة و إرهاق إذ ورد بها، "يجوز تمديد العطلة الرئيسية لفائدة العمال الذين يؤدون خصوصا، أشغالا شاقة أو خطيرة أو أشغالا تتسبب في متاعب بدنية أو عصبية .

و تحدد الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية كيفية تطبيق هذه المدة".

و يقابل كل شهر من العمل الفعلي من طرف العامل حقه في الاستفادة من يومين و نصف يوم عطلة عمل ، و تدخل في مدة العمل هذه بصفته أوقات عمل تحتسب كذلك كل

الحالات و الوضعيات القانونية التي يمكن أن يتواجد بها العامل كالإنتداب أو الإجازات المأجورة ، و حالة مرض و ما شابهها من الحالات التي يعتبرها القانون حالات نشاط .

و للعامل أن يستفيد من عطلته السنوية في الوقت الذي اختاره حسب جدول يعرب فيه كل عامل عن رغبته في التمتع بعطلته في تاريخ معين، كما قد يتحدد تاريخ حق العامل بالتمتع بالعطلة السنوية شأنه في ذلك شأن سائر العمال العاملين معه إذ سريان عطلته يطابق تاريخ غلق المؤسسة في شهر أغسطس ، كما هو معمول به في غالبية المؤسسات ، ناهيك عن متطلبات المصلحة العامة ، أو مصلحة المؤسسة المستخدمة ، مما يجعلها تفرض عليه إرجاء عطلته السنوية أو تأجيلها، أو تقسيطها ، أو قطعها إذا كان قد شرع فيها ، على أن يتمتع بها لاحقا كتعويض في الوقت التي تسمح له بظروف العمل ، زد على ذلك أن الحالة المرضية توقف العطلة إضافة إلى توقيفها العقد العمل .

و تكون هذه العطلة مدفوعة الأجر باعتبارها الشهر الثاني عشر حيث يحصل العامل على 12/1 من أجر سنة عمل التي عملها بما فيها متوسط الملحقات مطبقين في هذا 12/1 من مجمل اللحقات التي قبضها طيلة الفترة المرجعية الممتدة من جويلية من السنة المنصرمة لغاية الشهر يونيو أي 30 يونيو و هي التي استثناءها أستاذنا أهمية سليمان إذ رأى بأن أجر العطلة السنوية يستثنى منه ملحقات المردودية الفردية و الجماعية" و الصحيح أنه لا يمنح العامل تعويض القفة و كذا نفقات النقل، أشرنا فيما سبق أن العطلة السنوية لا توقف علاقة العمل لا سيما ما ارتبط بتعليق أو إنهاء علاقة العمل .

فحسب الأمر 31-75 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص في مادته 215 "يوميّن عن كل شهر" من دون أن يتجاوز المدة الكاملة للعطلة الرئيسية 26 يوم عمل في السنة".

بينما أورد القانون 90-11 حساب مدة العطلة السنوية على أساس يوميّن و نصف عن كل شهر عمل من دون أن تتجاوز المدة الإجمالية ثلاثين (30) يوما عن سنة العمل الواحدة كما بيّنته المادة 41 لذات القانون و الفترة السنوية المرجعية تمتد من أول يوليوي للسنة السابقة للعطلة إلى غاية 30 يونيو من سنة العطلة و تحسب الفترة المرجعية للعمال الجديد توظيفهم ابتداء من تاريخ التوظيف، كما جاءت به المادة 40 من القانون 90-11

يتعين التذكير بأن التشريع السابق كان يمنح بالإضافة إلى العطلة الرئيسية ، عطلة مدفوعة الأجر قياسا على الأقدمية ، محددة على النحو التالي :

4 أيام عمل من بعد 20 سنة عمل

6 أيام عمل من بعد 25 سنة عمل

8 أيام عمل من بعد 30 سنة عمل .

فالقانون 90-11 لم يتضمن مثل هذه الأحكام و تناول وضع العمال بالمناطق النائية كما سبقت الإشارة إليه و قل الشيء نفسه بالنسبة للعمال الذين يشغلون مناصب عمل مضنية و خطيرة ، و يتأتى ذلك عن طريق الاتفاقيات الجماعية حيث تتولى بيان كيفية التطبيق ففي الحالة الأولى يتعلق الأمر بحق ، بينما في الحالة الثانية فهو يرد على احتمال قد يجد تحقيقا له عن طريق الاتفاقية الجماعية .

فالاستفادة من الحق في العطلة السنوية يحصل أيا كان الشغل ، تصنيف أو مؤهل العامل هذا من جهة و من جهة أخرى أيا كانت طريقة الراتب .
الحق في العطلة السنوية حق سنوي و تنازل العامل عن كل أو جزء من عطلته يقع باطلا و عديم الأثر .

كما جرت العادة إلى رفع الحق في العطلة عندما تكون بصدد نصف يوم إلى يوم كامل كحال عامل استخدم منذ 7 أشهر في هيئة مستخدمة معينة ، فإن حقه في العطلة السنوية يحسب على أساس $5.2 \times 7 = 17.5$ فترفع المدة إلى 18 .

و بغية تحديد مدة العطلة السنوية المدفوعة الأجر فإن المادة 34 من القانون 90-11 تقيم معادلة بين شهر العمل الفعلي و فترات :

24 يوم عمل

4 أسابيع عمل

180 ساعة عمل بالنسبة للعمال الموسمين أو العاملين حسب التوقيت الجزئي للعمال الجديد توظيفهم فالمعادلة تخفض إلى 16 عشر يوم أو أزيد حسب المادة 44 من القانون 90-11 "كل فترة تتعدى خمسة عشر يوم تعادل شهر عمل بالنسبة للعمال الجديد توظيفهم" معدلة بالمادة 7 من الأمر 96-21 في 9 يوليو 1996 "تعادل الفترة التي تتعدى خمسة عشر (15) يوم عمل في الشهر الأول من تشغيل العامل شهر عمل لتحديد مدة العطلة السنوية المدفوعة الأجر" .

بعض الغيابات تقاس على أنها شبيهة بفترات العمل أثناء تحديد مدة العطلة السنوية.
و قد أوردت هذه الفترات المادة 46 من القانون 90-11.

فترات العمل المؤدى

فترات العطل السنوية

فترات الغيابات الخاصة المدفوعة الأجر أو التي يرخص بها المستخدم.

فترات الراحة القانونية المنصوص عليها في المواد المذكورة أعلاه .

فترات الغيابات بسبب الأمومة و المرض و حوادث العمل .

فترات البقاء في الجيش أو إعادة التجنيد .

تبين المادة 74 من القانون 90-11 "لا يجوز في أي حال من الأحوال، أن تخول العطلة المرضية الطويلة الأمد ، الحق في دفع أكثر من مرتب شهر واحد عطلة سنوية، و ذلك مهما تكن مدة العطلة المرضية" .

إعمالا للمادة 74 من القانون 90-11 المتعلقة بحدوث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة ، و بقاء جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد و العمال، و كنتيجة لذلك ، فإن الحق في العطلة السنوية المدفوعة الأجر يظل ثابتا رغم هذا التغيير في الوضعية القانونية للمستخدم .

يتمّ التمتع بالحق في العطلة السنوية حسب برنامج محدد من طرف صاحب العمل بعد استشارة لجنة المشاركة، تتبع نفس الإجراءات بالنسبة لتقسيم العطلة (لتجزئتها) .

الأحكام الموجودة في المادة 51 من القانون 90-11 لا تمنع من تناول القضايا المتعلقة بفترة العطل ، غلق للهيئة المستخدمة أثناء العطل السنوية ، إعلام العمال ، ضمن طيات الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي ، و العطلة السنوية كما سبقت الإشارة إليها هي عطلة مدفوعة الأجر من طرف المستخدم و هذا ما جاءت به المادة 52 من القانون 90-11 "يساوي تعويض العطلة السنوية الجزء الثاني عشر من الأجر الكامل الذي يتقاضاه العامل خلال السنة المرجعية للعطلة أو في ضوء السنة السابقة للعطلة" .

و قد يوقف سريان علاقة العمل في حالتين ، تعود الأولى فيهما لحالة العامل الذي يستدعي من عطلته السنوية استجابة إلى ضرورة الخدمة بصورة مستعجلة ، و الحالة الثانية تعود إلى توقيف سريان مدة للعطلة السنوية بسبب المرض .

نشير في الأخير أن العطلة السنوية لا تؤدي إلى تعليق أو قطع علاقة العمل كما هو مبين بالمادة 49 من القانون 90-11 حيث يقع على عاتق مفتشي العمل معاينة و تسجيل المخالفات المرتبطة بالعطل السنوية المدفوعة الأجر التي تناولتها المادة 145 من القانون 90-11.

ج - الإجازات العطل الخاصة : بالإضافة إلى العطل و الإجازات المذكورة توجد عدة حالات و مناسبات تمكن العامل من الحصول على إجازات أو عطل مأجورة خاصة أو استثنائية، وفق الشروط و الأحكام المنصوص عليها في القوانين و النظم المعمول بها في هذا المجال .

و لقد حصر المشرع الجزائري بمقتضى المادة 45 من القانون 90-11 المعدلة بالمادة 8 من الأمر 96-21 الشروط و الأسباب و الحالات التي تمكن العامل من الاستفادة من هذا الصنف من الإجازات و العطل الخاصة بشرط تبليغ المستخدم سابقا و تبرير الغياب لاحقا. لأن القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 53 من القانون 90-11 تقضي بأنه "لا يمكن أن يتقاضى العامل أجر فترة لم يعمل فيها مهما تكن وضعيته في الترتيب السلمي" فالعامل يستفيد من غيابات مدفوعة الأجر للأسباب المنصوص عليها كمايلي :

(1) في حالة تأدية العامل لمهام تمثيلية نقابية أو للمستخدمين، فالمندوبين النقابيين و مندوبي المستخدمين يتمتعون بحساب عشرة (10) ساعات في الشهر قانونا تبعا للمادة 46 من القانون 90-14 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي مدفوعة الأجر كوقت عمل بالنسبة لكل عامل كما يمكنهم أن يجمعوا أو يقتسموا فيما بينهم مجموع حساب الساعات الشهري الممنوح إياهم بعد موافقة المستخدم ، هذا في إطار التسهيلات الممنوحة إليهم لأداء الوظائف المعهودة إليهم .

(2) في حالة متابعة العامل لفترة تكوين أو تربص مهني أو نقابي ينظمها أو يسمح بها صاحب العمل، وكذلك الحال بالنسبة لتقدم أو ترشح العامل لأداء إمتحان أو مسابقة مهنية أو أكاديمية، إذ يحصل العمال أيضا على الحق في التعيين من دون فقدان الأجر قانونا بمناسبة متابعة دورات تكوينية مهنية منظمة أو مبرمجة من طرف صاحب العمل أو المشاركة في دورات تكوينية نقابية تتولى تنظيمها المنظمات النقابية التمثيلية هذا من جهة ويكون الحال كذلك للعمال المسجل لمتابعة دروس تكوينية أو تثقيفية مهنية من دون خصم في أجره بعد استئذان صاحب العمل بمناسبة تقدمه للإمتحانات الأكاديمية و المهنية .

(3) في حالة وقوع مناسبة أو حادث خاص لدى العامل، كزواج العامل أو أحد فروعه أو ازدياد مولود جديد لديه أو وقوع حادث وفاة في عائلة العامل، لأحد أصوله أو فروعه أو زوجه، أو أحد أصول زوجته و هي الإجازة المقدرة في كل الحالات السابقة بمدة ثلاثة أيام مدفوعة الأجر و هو ما أشارت إليه المادة 54 من القانون 90-11 بينما المادة 230 من الأمر 75-31 لمؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص ، إذ أقامت فوارق في مدة العطلة التي يتمتع بها العامل بالنسبة لكل حدث يقع له ، فله الحق في 3 أيام عمل مدفوعة الأجر عند زواجه في الحين له الحق في عطلة مدتها يوم واحد بمناسبة ولادة ولد له ، أما إذا تعلق الحال بزواج ابن العامل فله يومان من العمل غير مدفوعي الأجر وفاة زوجته أو ولده أو أحد أصوله يومان من العمل ، مدفوعا الأجر .

وعند حدث استثنائي و خطير غير مقرر بنصوص : ثلاثة أيام 3 غير مدفوعة الأجر .

وإن الأسس التي اعتمدها المشرع الجزائري بخصوص قانون 1975 تبقى مجهولة وغامضة ولا تركز على حجة مقنعة ولقد كان المشرع الجزائري أكثر كرما بحيث جعل وقوع مثلا هذه الأحداث فرصة للحصول على عطلة لمدة ثلاث أيام مدفوعة الأجر دون تمييز بينهما.

(4) حالة تأدية العامل لفريضة الحج مرة واحدة في حياته المهنية، فله الحق من الاستفادة من عطلة مدفوعة الأجر للسماح له بأداء فريضة الحج بالذهاب إلى البقاع المقدسة، وعلى ذلك نصت المادة 54 من القانون 90-11 إذ أقرت حق العامل في هذا شريطة إعلام وتقديم ما يفند ذلك كنتيجة القرعة حجز التذكرة، ما يثبت الشروع في الإجراءات المؤدية إلى مكة المكرمة، إنما ما يثير الغرابة هو عدم تحديد هذه المدة من طرف القانون 90-11 وإنما تستفاد هذه المدة من القوانين السابقة إذ تنص المادة 229 من قانون 1975 المشار إليها على أنه "كل عامل، أو عامل متدرب، يرغب في الحج إلى مكة المكرمة، يستحق عطلة غير مدفوعة الأجر، قدرها 30 يوما متتالية وذلك مرة واحدة في حياته المهنية كما أن القانون 82-06 ليومه 27 فبراير 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية، قد أشار زيادة على حق العامل في العطلة أضاح بأن الغياب لا يترتب عنه خصم في راتب العامل، علاوة أن بيان المدة المحددة بثلاثين يوما.

(5) عطلة الأمومة: زيادة على عطلة الأمومة ممنوحة من طرف التشريع الخاص بالضمان الاجتماعي، قبل أو بعد الوضع، فالنوافس العاملات لهن الحق من الاستفادة من تسهيلات تحدد في القانون الداخلي للهيئة المستخدمة كالحق في إرضاع مولودهن لمدة سنة ساعتين خلال الأشهر الستة (6) الأولى وساعة واحدة بالنسبة لستة (6) أشهر الباقية المادة 55 من القانون 90-11.

(6) العطل والإجازات الغير مدفوعة الأجر: للعمال الحق للحصول على ترخيص بغيابات إستثنائية غير مدفوعة الأجر إذا برّروا سبب ذلك بضرورة ملحة. هذه القاعدة العامة منصوص عليها في المادة 56 من القانون 90-11 "يمكن المستخدم أن يمنح رخص تغيب خاصة غير مدفوعة الأجر إلى العمال الذين لهم حاجة ماسة للتغيب حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي".

تفيد قراءة هذا النص للمادة بالأحرى فقرتها الأخيرة أن القاعدة العامة الواردة فيها أي المادة تستدعي أحكام عملية عند التطبيق في القانون الداخلي للهيئة المستخدمة.

وهي حالات يعبر عنها المشرع الجزائري بلفظ العطلة بدون أجر والتي لا ينتج عنها انتهاء علاقة العمل أو فسخ العقد وإنما يحصل عن توقف علاقة العمل أو تجمد حسب العبارة المختارة حتى استئنافها من جديد عند زوال السبب الداعي إليها ولعل أدل على ذلك مثال حالة الاستيداع، بينما يتمثل البعض الآخر في بعض المناسبات أو الالتزامات التي ترغم العامل إلى

التوقف عن العمل من حين لآخر بموافقة صاحب العمل للقيام بها ، مثل المشاركة في بعض المنافسات الرياضية الوطنية أو الدولية بالنسبة للرياضيين ، أو المشاركة في بعض الندوات أو المؤتمرات العلمية أو الأكاديمية الوطنية أو الدولية ، أو سبب إجراء مسابقات أو امتحانات أو دورات تدريبية معينة .

و نشرها هنا أن هذا النوع من الإجازات مقبول صاحب العمل لطلب العامل بالتغيب و الذي تعود له السلطة التقديرية في ذلك في أغلب الأحيان بينما في بعض الأحيان الأخرى فإن القانون كثيرا ما يمنح بعض الفئات العمالية الحق في الإجازة بدون أجر ، للنهوض ببعض الأعباء أو الاستجابة لبعض الالتزامات الخارجة عن الدائرة المهنية .

3- تدابير الأمن و الوقاية في العمل :

مقدمة : إن الجالية المعنية بطلب العمل أي مجموع العمال ، تعد غير واعية و غير محمية بالنسبة للأخطار المحدقة و الأضرار المحيطة بها التي ما فتئت تتزايد. ففي الوسط المهني، فإن عواقب هذه الوضعية الخطيرة قد نلاحظ من خلال الحوادث¹⁰ التي تؤدي غالبا إلى حالة العجز و كذا الأمراض المهنية ، فعدها المتزايد و المتفاقم يطرح مشكل التكفل الاجتماعي في شكل تعويضات في ظروف اقتصادية خاصة بالنظر إلى المعاناة المالية للضمان الاجتماعي بما يجعل طب العمل اليوم مصدر رهان اقتصادي و مالي لا بديل عنه، حيث تطبيقها فعليا و تعميمها قد يساهم في تمويلها و نظام الطب العام ، كما قد تساعد على تحسين ظروف العمل¹¹ و بالتالي انخفاض و تقليص الأخطار المهنية و آثارها على الصحة العمومية .

رغم التطور الملحوظ الذي يعد معتبرا بالنسبة للدولة نامية سائرة في طريق النمو ، إلا أن هذه المجهودات تبقى غير كافية بالمقارنة مع الأهداف الطموحة و المتوخاة من طرف المشرع الجزائري .

¹⁰ حتى وإن سجلنا بالنسبة لسنة 1975 انخفاض في عدد حوادث العمل، فإن تكلفتهم الاقتصادية ما فتئت تتزايد بسبب ارتفاع ثمن العلاج، التعويضات اليومية و خطورة الحوادث حيث تحمل صندوق الضمان الاجتماعي الفرنسي نفقات قاربت 6 مليارات فرنك فرنسي.

مستخرج من مجلة الإنتاج و التسيير

رقم 288 جوان 1978

Extrait de la Revue "Production et Gestion N° 288

¹¹ المؤسسة مستقبلا لا يمكنها الإكتفاء بدورها الاقتصادي حيث أن دورها الاجتماعي أصبح يأخذ أهمية بالغة بحيث لا يمكن فصله عن الأول، و من ثم و قصد ضمان المردودية و المنافسة يتعين على المؤسسة السعي نحو التقليل من التكاليف الاجتماعية الاحتمالية (التغيّبات، مغادرة المؤسسة...) عبر تحسين الظروف المادية و المعنوية للعمل يذل مجهودات على مستوى الأمن و النظافة قصد تقليص عدد الأيام الضائعة واتخاذ إجراءات كفيلة بتسهيل إدماج العمال. المجلة السابقة الذكر.

نبذة تاريخية : تنظيم طب العمل في الجزائر حتى سنة 1971 كان يقوم على 8 جمعيات فيما بين المهن كانت تمس حرف على كل حال معروفة .
ابتداء من 1 مارس 1971 ، هذه الهيئات التي كانت شبه عمومية وضعت تحت رقابة وزارة العمل و الشؤون الاجتماعية .

هيكلتهم على أسس جديدة شرع فيها ابتداء من أول جويلية 1984 بعد نشأة الهيئة الوطنية فيما بين المؤسسات لطب العمل (ONIMET) بوصفها أول هيئة تابعة للدولة بشأن طب العمل تحت وصاية وزارة العمل التي سرعان ما وحدت تحت لوائها كل مصالح فيها نين المؤسسات ، في حين واصلت بعض التعاضديات في إسدء خدماتها المتعلقة بطب العمل في قطاعات الكهرباء و الغاز و طرق السكك الحديدية و المناجم .

إنشاء مراكز طبية اجتماعية (CMS) بالمؤسسات و الوحدات الإقتصادية بداية من سنة 1974 كان يرجي منها أساسا القيام بنشاطات طب العمل بما يضمن تكفل العمال عبر طب العمل .

لكن المؤسف من الأمر أنها سرعان ما انحرفت عن مهمتها و شرعت في القيام بنشاطات العلاج غير مهتمة بطب العمل . بيد أن بعض المراكز الموجودة بالمركبات الصناعية الكبرى تكفلت بهذا النشاط تحت تسمية "مراكز طب العمل" .

يتوجب الذكر بأن النتائج المحصل عليها سواء على مستوى الهيئة الوطنية فيما بين المؤسسات لطب العمل (ONIMET) و المراكز الطبية الاجتماعية (CMS) و بعض مراكز طب العمل ، لم تسمح بضمان تغطية صحية حقيقية في أوساط العمل المركزة أساسا على الوقاية من الإصابات المرضية الناتجة عن أوساط العمل .

انطلاقا من سنة 1979 مصالح طب العمل بدأت عملية تنصيبها داخل القطاعات الصحية الجامعية خاصة من خلال إيفاد مختصين في طب العمل و تعيينهم داخل هذه المصحات والمكونين بدوائر الطب الاجتماعي بالجزائر في البداية ثم تلتها قسنطينة ، عنابة ، وهران .

هذه المصالح سمحت بدورها بالتكفل بالتكوين التطبيقي للمقيمين بطب العمل عبر تعدادهم الذي ما آنفك يتزايد و ما أنجز عنه من مضاعفة المصالح التكوينية، فزيادة على مهمة التكوين قامت باحتواء جالية عمالية عرضة لأخطار عالية .

فحل الهيئة الوطنية فيما بين المؤسسات لطب العمل (ONIMET) سنة 1984 وتحويل مهامها لمصالح الصحة عبر القطاعات الصحية ترتب عنه إنشاء مصالح طبية داخل القطاعات الصحية، تبعا لقرار وزير الصحة بتاريخ 25 نوفمبر 1984 ، تلاها صدور القانون 88-07 بتاريخ

26 جانفي 1988 المتعلق بالنظافة و الأمن ، حيث تولى تحديد الإطار التنظيمي لطب العمل الذي تميز بمرونته بما يسمح للمؤسسات بالقيام بالتزاماتها في مجال طب العمل حسب الحالات : من خلال إنشاء مصلحة بالمؤسسة .

عبر المشاركة في إنشاء مصلحة فيما بين المؤسسات .

أو باللجوء إلى مصلحة الطب العمل بالمركز الجامعي الإستشفائي .

و أخيرا بالالتجاء إلى هيكل مختص أو طبيب كفاء .

جهاز تطبيق هذا القانون وضع عبر المرسوم 93-120 الصادر في 15 ماي 1993 المتعلق بتنظيم طب العمل .

عدم كفاية المراقبة للإطلاع عن كتب على مدى تطبيق القوانين و الأنظمة في الميدان و في غياب تورط المستخدمين فعليا بالتكليف بطب العمل و لامبالتهم بهذا الالتزام ، أصبحوا غير مرغمين على دفع الاشتراكات منذ حل الهيئة المذكورة أعلاه ، تفاعل كل هذه العوامل لم تسمح لطب العمل بالتطور كما أريد له من طرف مشرعنا الجزائري .

فبالرغم من الإيداع الحديث لاتفاقية نموذجية فيما بين المؤسسات و الهيئات المسدية للخدمات (المراكز الإستشفائية الجامعية و القطاعات الصحية) تبعا لقرار مشترك بين الوزارات بتاريخ 16 أبريل 1994.

إنما حقيقة الميدان تكشف على أن الهيئات المستخدمة تبقى تنفر من التوقيع على مثل هذه الاتفاقيات في غياب التزام حقيقي يوقع عليهم و رقابة فعلية تسلط عليهم .

فمثلما هو الحال بالنسبة لطول مدة العمل¹² فإن تدهور الظروف المادية و المعنوية لتأدية العمل قد ميز التصنيع في القرن 19 عبر تكديسهم و اختلاطهم المنكد في ورشات تفتقد إلى النظافة ، أخطار الأحداث المرتبطة بالعيوب التقنية الناجمة عن الآلات ، الأخطار المحدقة بصحة العمال ، الإرهاق العضلي و العصبي للعمل في القطاع الصناعي و التسمم الحاصل من المواد المستعملة .

تشكل كل هذه العناصر في جملتها و تعبر عن وضعية الطبقة الكادحة الملموسة في الهيئة المستخدمة.

¹² التنظيم العلمي للعمل هو العلم في إعداد ظروف العمل وطبيعة الإنسان، أي علاقة الإنسان بالآلة.

ص 17 جين ديفرز "تحسين ظروف العمل"

مجموعة المؤسسة والبشر

الطبعة الثانية

المؤسسة الحديثة للطبع باريس 1979

و أول الجهودات التشريعية عملت على حماية العمال بمناسبة أدائهم لعملهم .
فإضفاء الروح الإنسانية¹³ للعمل يقتضي بادئ ذي بدء، و تجديد كل وسائل التي من شأنها الحد من التعب في العمل و أخطار الأحداث ، ضمان نظافة المكان و تهذيب الظروف المعنوية .

فمنذ أمد بعيد يلزم المشرع صاحب العمل بالنهوض بعدة التزامات تمس النظافة و الأمن و يعهد بمراقبة هذا التنظيم المتعلق بالنظام العام إلى مفتشي العمل هذا من جهة ، و من جهة أخرى ، يسلم لمؤسسة منشأة داخل الهيئة المستخدمة تضم إلى جانب المدير العام و ممثلي المستخدمين و الأخصائين ، مهمة تحديد سياسة أمنية و متابعة التطبيق :
متطلبات النظافة و الأمن مهمة إلى درجة أنها تستدعي مجهودات خارج المؤسسة ، فصناديق الضمان الإجتماعي التي تعوض خطر حادث العمل و المرض المهني ، هي أول معنية بالوقاية من تلك الأخطار .

القضاء على مسببها يحسن الأمن الفردي و يخفف من التكلفة المالية الناتجة عن التعويض فالقانون يجعل على عاتق المؤسسة ، طب العمل الذي يشكل أحد عناصر شروط صحة و حياة العمال ، تساهم في تحقيق ذلك الخدمات الاجتماعية للمؤسسة ، و هي كلها التزامات تقع على عبء صاحب العمل بما يشكل أحد أهم محاور الحقوق الاجتماعية و الأمنية التي يجب أن يتمتع بها العمال في مختلف القطاعات ، بغض النظر عن طبيعة أو مدة علاقات العمل .
إلى جانب بعض الإلتزامات التي تتكفل بها بعض الأجهزة و الهياكل الخارجية عن المؤسسات المستخدمة ، مثل الهياكل المساعدة و الرقابة .

1- مضمون أحكام تدابير الأمن والوقاية ومجال تطبيقها : تتضمن مختلف التشريعات الاجتماعية والعمالية مختلف أنظمة العالم¹⁴ ، مجموعة من الأحكام المنظمة لبعض تدابير وقائية والأمنية وحماية الصحة من مختلف المخاطر التي يمكن أن تنتج إما عن محيط العمل أو أدواته، كالحوادث والحرائق، أو وليدة المواد أو الأدوات المهنية المستعملة في الإنتاج كالغازات السامة أو الروائح، والضجيج والإضاءة المصلطة

¹³ تحليل الاحتياجات والحوافز حسب هرزبرغ Herzberg أن "العمل يجب أن ينظر إليه ويتم تنظيمه بما يجعله ناجعا بالنسبة لأهداف المؤسسة ويستجيب لتطلعات الإنسان بتجنيبه المعاناة والبحث عن شروط تنميته معنويا عكس النظرة التيلورية للعمل التي تركز على تقسيم يفرق بين أفراض تفكر وأخرى تقوم بالتففيذ" ولفريدمان Friedman تصور يقاوم إنحصار العامل وينبذ أذاته مهامها محدودة جزئية وروتينية فهو يدعو إلى إثراء لمهامه أي أن يصبح العمل أكثر إنسانية مودى ذلك، أن للعامل مجال للمبادرة وهامش من الحرية في التنظيم لكي يشعر بالمسؤولية وأن يحس بمصلحته بالعمل.

ص 40 من المرجع السابق جين ديفرز

¹⁴ لقد كانت السويد في مقدمة الدول في البحث حول كيفية تحسين ظروف العمل.

لرس رسك "تجربة فلفو لمصنع كمار

بإفراط وما شابه ذلك من ظروف مؤثرة على صحة العامل بما يعرضه لأخطار الإصابة لبعض الأمراض المهنية¹⁵ من جراء تعامله مع هذه المواد الكيماوية السامة الأبخرة والغبار.

و لا فرق بالنسبة لطبيعة و مدة علاقة العمل إذ يتخذ العمال في كونهم عرضة لها، و عليه فهذه الأحكام تطبق بصفة عامة على جميع العمال ، و لا يهم في هذا أيضا القطاع الذي يعملون به، سواء كان القطاع العام أو الخاص .

فالقوانين الاجتماعية الأولى كقانون 1814 الفرنسي الخاص بعمل الأطفال و الاتفاقيات الدولية و اتفاقية 1906 حول منع استعمال الكبريت الأبيض في صناعة عود الثقاب عملت على صون العمال ضد الأخطار الضارة بالصحة لبعض العمال .

فكانت النساء و الأطفال أول مستفيد من هذه الأحكام تم بلغ التدخل التشريعي و التنظيمي أهمية بالغة و متنوعة تعود إلى تباين النشاطات المهنية المعنية و الأخطار الخاصة بكل منها حسب التقنيات المستعملة (كالمناجم ، الزراعة ، الحديد و الصلب ، و النقل) ومحتوى هذا التنظيم ينصب أساسا على النقاط التالية :

- تنظيم بعض الأعمال الخطيرة و الضارة بالصحة ، يصل الحد بها إلى المنع بالنسبة للنساء و الأحداث.

¹⁵ حوادث العمل و الأمراض المهنية تكلف المجتمع غالبا، سواء تعلق ذلك بالأشخاص بما ينعكس على المردود الاقتصادي، و من ثم يظهر أن تنظيم الوقاية من الأخطار المهنية ضرورة ملحة، و عليه فإن هيئة الضمان الاجتماعي مكلفة بالتنسيق مع الهيئات الأخرى بترقية سياسة وقائية من حوادث العمل و الأمراض المهنية، فهذه الهيئة تدير صندوق مخصص بضمان تمويل الأعمال الوقائية و يزود بإشتراكات محددة عن طريق التنظيم و تسدد من لدن المستحدين.

و لقد تولى القانون 85-05 الصادر في فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة و ترقية المعدل بالقانون 90-17 المؤرخ في 31 يوليو لسنة 1990 النص في الباب الأول منه على المبادئ الأساسية في هذا الشأن و لقد ذكر في المادة 2 من الفصل الأول " حماية و ترقية الصحة تساهم في الرخاء العضلي و المعنوي للإنسان و ازدهاره داخل المجتمع، و تشكل بذلك، عامل أساسي للتنمية الاقتصادية و الاجتماعية للبلد " و لقد أفصحت عن الأهداف المرجوة في مجال الصحة المادة 3 لنفس القانون "الأهداف في مجال الصحة ترمي إلى حماية حياة الشخص ضد الأمراض و الأخطار بالإضافة إلى تحسين ظروف الحياة و العمل، لاسيما عن طريق:

- تطوير الوقاية

- توزيع الإعاقات التي تستجيب لاحتياجات السكان

- الحماية الصحية الأولية للمجموعات المعرضة للخطر"

و عليه يرى القانون أنه من واجبات العامل مراعاة القواعد المتعلقة بالنظافة و الأمن، إذ يحدد القانون الداخلي بدقة السلوكات التي يتعين على العمال اتباعها.

فإن كانت هناك تعليمات موجهة لكل عامل و لم تطبق، فالجزاء المنصوص عليه يوقع، و في حالة الرفض للامتثال للتعليمات، فالقانون يطبق حتى في حالة عدم النص في القانون الداخلي على جزاءات " قراءة و تعليق ص 310 و 311 الطبيب بلولة

قانون العمل - دار النشر دحلب الجزائر 1994.

- تهيئة أماكن معدة لتسهيل تنفيذ العمل آخذين بعين الاعتبار الطابع الجماعي بما يوحى باتخاذ إجراءات عدة تخص التهوية، التدفئة، الإضاءة، التجهيزات الصحية فالماء الصالح للشرب يجب أن يوضع في متناول المستخدمين و كلما كان العمل يؤدي في وضعية الجلوس يتعين إعداد مقعد لكل عامل بالإضافة إلى إقامة مطعم إذا طلب به العمال أو بلغ عددهم أو تجاوز 25 عاملاً ، و لا تبرأ ذمة المستخدم إلا عبر تعويض الفقه الذي يتم الاتفاق عليه و تحديد مبلغه ضمن الاتفاقيات الجماعية باعتباره من مكونات الأجر كما بينت ذلك المادة 120 من القانون 90-11، فبعض التنظيمات تصل إلى حد اشتراط غرف للرفع.

- الوقاية من حوادث العمل و الأخطار المتفرقة كالحريق تفرض مطابقة أجهزة الأمن كالآلات و المعدات كالسلام و السياج المحيط بالآبار، و غير ذلك من التدابير التي تتطلبها العملية و تكفل عدم وقوعها .

- الوقاية من الأمراض المهنية تلزم حضر استعمال بعض المواد السامة ، وتحديد استخدامها بشكل قليل جدا و كذا تنظيم شروط تنفيذ أشغال من شأنها إحداث بعض الأمراض .
- إلى جانب ذلك هناك تدابير تتخذ و تخص الأخلاق و هو انشغال يملئ أحكام متعددة كمنع الدخول لمن هو في حالة سكر بين ، حضر تناول المشروبات الكحولية ، التفرقة بين الجنسين في خزانة الملابس .

و تكلف مفتشية العمل بالسهر على تطبيق هذا التنظيم و تحرير المحاضر بالمخالفات المعينة ، و في غالب الأحوال بعد إغذار لم يلق أذان صاغية من طرف صاحب العمل المخل .
و الجزاء المترتب عن هذا الإخلال هو غرامة مالية تضاعف في حالة العود.

فالمسؤولية الجزائية لصاحب العمل أو لبعض تابعية قد تبلغ قدرا من الجسامة عند وقوع حادث يمس العامل في شخصه نتيجة إهمال تعليمات الأمن و تكمن في متابعة بالقتل غير العمدى أو الضرب أو الجروح عن عدم تبصر ، بينما تبعد مسؤولياته المدنية أي صاحب العمل من جراء التطبيق الخاص بتعويض حوادث العمل ، و قد يكون للمسؤولية المدنية وجود إلى حالة الخطأ غير المبرر لصاحب العمل .

في معظم المؤسسات لا يعي العمال ذاتهم خطورة إشكالية الأمن و كثيرا ما يتصلون الأحكام التي يعتبرونها مضايقة، و سيحصل تقدم كبير عند وجود قناعة بأن تحسين ظروف تنفيذ العمل هو استثمار ينتفع به المجتمع دون تمييز بين العمال بالمؤسسة و المستخدم .

هذا الاهتمام الذي يوليه التشريع و معه التنظيم يجد ما يبرره ، لأن العامل يقضي ساعات عدة في نفس مكان العمل بما يوجب تواجده في جو يستجيب لشروط الراحة و النظافة .

و قد تبدو نوايا المشرع طبية و إنما صعبة المنال حيث يذكر "يتعين" تمكين العمال بممارسة الجمباز¹⁶ أثناء الراحة و الاستفادة من وسائل تضمن النظافة الفردية حيث يوضع تحت تصرفهم غرف، مرشاشة، مرحاض ، الماء الصالح للشرب و النظافة في المطعم...).

فالمستخدم في علاقته مع ممثلي العمال مجبر بالتفكير و تنظيم تدابير النظافة و الأمن ، و غالبا ما توكل مثل هذه المهام إلى لجان متخصصة داخل المؤسسة ، إن لم يكن هذا ، فباستطاعة صاحب العمل إبرام اتفاقية مع الهيئات المتخصصة .

أما المشرع الجزائري فقد أبرز اهتمامه بهذا الموضوع من جراء القوانين التي ما أنفك يصدرها منذ السبعينات إلى يومنا .

و لم يبرز الدفعة الإيديولوجية في هذه القوانين التي تهتم أكثر بظروف مادية و قليل منه معنوي بما لا يفرز عن تباين ذلك فقد خصص الأمر المتعلق بالشروط العامة للعمل في القطاع الخاص لسنة 1975 الموزع على المواد 241 إلى 302 ، حيث تنص المادة 246 منه على أنه "يجب تهيئة المحلات و الأماكن المخصصة للعمل ، بشكل يضمن فيه أمن العمال و العمال المتدربين. إن الآلات و الأجهزة الآلية و الأدوات يجب تركيبها و مسكها في أفضل الأوضاع الخاصة بالأمن" .

و تناول الموضوع نفسه القانون العام للعامل بصفة عامة في المواد من 31 إلى 51 تاركا التفاصيل و الإجراءات إلى النصوص القانونية و التنظيمية التي تتكفل بوضع القواعد العامة المفصلة للموضوع .

2- طب العمل : للتذكير اللجوء إلى طب العمل¹⁷ هو التزام يقع على عاتق صاحب

¹⁶ بخصوص النظافة الأمن و طب العمل نلاحظ أن نوايا المشرع طبية إنما تبدو في الواقع بعيدة التحقيق لاسيما حين ينص " أن العمال يمارسون الرياضة في الأوقات الراحة و يستفيدون من الوسائل الكفيلة لهم بنظافة فردية عبر وضع تحت تصرفهم غرف للتبديل، أحواض المياه، المرشحات، المراوض، الماء الصالح للشرب و النظافة في المطاعم..." ص 200 الطيب بلولة المرجع السابق.

¹⁷ طب العمل هو التزام على عاتق المستخدم كما أنه ملزم بالأخذ بعين الاعتبار آراء أطباء العمل مع التذكير بأن النشاطات المتعلقة بالنظافة، الأمن و طب العمل تمول من طرف المستخدم و إلى هذا نصت المادة 1 من القرار الوزاري رقم 58 لسنة 1960 المصري في شأن تنظيم الرعاية الطبية للعمال ط على صاحب العمل أن يوفر وسائل الإسعاف الطبية للعمال في أماكن العمل" و المادة 10 لنفس القرار " على صاحب العمل أن يعد لكل ملفا طبييا يوضع به: نتيجة الكشف الطبي، العلاج المقرر له..."

و لقد شرع بالجزائر انطلاقا من سنة 1979 في تنصيب مصالح طب العمل على مستوى دوائر الطب الاجتماعي للجزائر أولا، ثم قسنطينة، عنابة و وهران لاحقا. أخيرا توصيات اللجنة المركزية لحزب جبهة التحرير الوطني حول الصحة سنة 1980 فتحت الطريق أمام تنفيذ برنامج للحماية الصحية داخل النظام الوطني للصحة و تعدد مصالح طب العمل في القطاعات الصحية منذ 1980 أدى إلى حل الهيئة الوطنية فيما بين المؤسسات لطب العمل (ONIMET) سنة 1984 و إدماج جل نشاطات طب العمل في إطار تنظيم الصحة الوطنية، مع التنبه أن الهيئة المذكورة تأسست بداية من الفاتح مارس 1971 بعدما وضعت ثمانية (08) هيئات شبه عمومية تحت وصاية وزارة العمل و الشؤون الاجتماعية و التي كان يعهد إليها لغاية هذا التاريخ بتنظيم طب

العمل.

كما أن القرار رقم 399 المؤرخ في 25 نوفمبر 1986 عن معالي وزير الصحة الجزائري المتضمن إنشاء و تنظيم مصالح طب العمل داخل القطاعات الصحية ذكر في المادة الأولى منه: " تنشأ مصلحة لطب العمل داخل كل قطاع صحي " والمادة الثانية منه "تسير مصلحة طب العمل للقطاع الصحي من طرف طبيب أخصائي في طب العمل".

بصفة انتقالية مصالح طب العمل يمكنها أن تسيّر في غياب أطباء أخصائيين في طب العمل من طرف أطباء في الطب العام".

بينما نجد المادة 3 لذات القرار قد تشير إلى مصالح طب العمل حيث "نشاطاتها تحتوي على المهام التالية:

- الزيارات الطبية عند التوظيف، الزيارات الطبية الدورية و الزيارات الطبية العفوية
- مراقبة كل العوامل التي من شأنها أن تؤثر على صحة العمال، دراسة مناصب العمال (فهذه المسألة تكتسي أهمية بالغة للشركاء الاجتماعيين لاسيما أثناء مباشرة التفاوض و تفيد في المطالبة بأجر عال بالنسبة لهم نقصد أجر قاعدي، تعويضات تخفيض ساعات العمل، الاستفادة من العطل و غيرها من الأمور التي يمكن للشركاء الاجتماعيين التطرق إليها و مراقبة النظافة في أماكن العمل.

- مراقبة و إعداد العمال لمهامهم و إعادة إعدادهم و ترويضهم المهني

- التربية الصحية في وسط العمل

- الكشف، تشخيص و علاج الأمراض المهنية

- التحقق من الأخطار المهنية و إعداد البطاقة الصحية المناسبة لهذه الأخطار.

بالمقابل لهذا تم إنشاء المراكز الصحية الاجتماعية بالمؤسسات و الوحدات الاقتصادية ابتداء من سنة 1974 و أسند لها بالخصوص، التكفل بنشاطات طب العمل بما يضمن مبدئيا حماية العمال عن طريقها، غير أنه لوحظ إنحراف هذه المراكز الصحية عن المهمة الموكلة إليها و أصبحت في غالبيتها تقدم نشاطات علاجية بدلا من الاضطلاع بمهام وقائية في الأساس و إرشاد المستخدمين، العمال و ممثليهم كما أوصت به البورة 71 في النوبة العامة للمنظمة الدولية للعمل في 7 جوان 1985 حيث تبنت اتفاقية و توصية دولتين حول مصالح الصحة بالعمل.

و يشمل طب العمل المجالات التالية:

1- الحفاظ على صحة العمال عن طريق ملائمة ظروف العمل و قدرات الإنسان حيث تختلف إمكاناتهم الجسمية و بالتالي يكون للفحوصات الطبية و السيكولوجية و التقنية الدليل المرشد لتوجيه مهني مناسب.

2- دراسة الأمراض المهنية الضرورية قصد:

- الوقاية منها

- الكشف عنها

- علاجها

- تعويضها

3- إعادة تصنيف العامل نظرا لنقص قدراته الجسمية إثر حادث أو مرض مهني بشأن حوادث العمل المعوض عنها جاء بالفصل الثالث للقانون 83-13 الصادر في يوليو لسنة 1983 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية، لاسيما في المادة 6 منه تعريفا لما يمكن اعتباره كذلك إذ ذكرت " يعتبر كحادث كل حادث انجرت عنه إصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ و خارجي و طرأ في إطار علاقة العمل.

و اكتفى مشرعتنا بالإشارة إلى حادث العمل. و لم يتعرض إلى تبيان مدلول الحادث الحسيم و لعله يمكننا أن نستشفه من لفظ الحادث الذي يؤدي إلى عجز بدني مؤقت لمدة تزيد عن عدد من الأيام تصلح بهذا الوجه لاعتبارها كذلك كان تزيد الفترة عن شهرين مثلا، أو يترتب عن الحادث الموت الفوري أو الموت بعد العلاج لم ينفع العامل من قدره المحتوم، في حين نجد أن المشرع المصري أورد له تعريفا في الباب الأول من القرار الوزاري رقم 49 لسنة 1967 في شأن تنظيم أجهزة الأمن الصناعي في المنشآت " يقصد بالحادث الحسيم :

1- الحوادث التي تؤدي إلى وفاة أحد العاملين أو يكون العجز المستديم المتوقع بنسبة 50٪ من العجز الكلي أو أكثر

العمل المطالب حسب حجم المؤسسة و أهميتها بأن يكون له عيادة طبية على اتصال بالقطاع الصحي و إن لم يقو على هذا العمل يطلب بالمساهمة في حدود القاعدة الإقليمية، في إنشاء مصلحة ما بين الهيئات المستخدمة لطلب العمل .

مثلا بتراليد أو القدم أو مستويات أعلى من الذراع أو الرجل و يمكن أسترشاد في هذا برأي طبيب المنشأة
2- حوادث الحريق أو الإنهيار أو الانفجارات التي تؤدي إلى خسائر في الإنتاج أو في أجهزة الإنتاج الملاحظة أن انعكاسات الحادث لا تتعلق بصحة شخص العامل

3- حوادث التي تؤدي إلى إصابة أكثر من شخص
و لقد تولى مشرعنا الجزائري في المواد 7 و 8 من القانون المشار إليه أعلاه إبراز الحالات التي يمكن فيها اعتبار الحوادث التي تقع كحوادث عمل.

- كل حادث ممارسة وقع أثناء تادية مهمة طبقا لتعليمات صاحب العمل
 - بمناسبة ممارسة عهدة انتخابية لدى منظمة جماهيرية في إطار الاتحادات المهنية.
 - في الأوقات الدراسة خارج أوقات المصلحة أو أوقات العمل كالدروس المسائية للتكوين المهني، بحوث و دراسات ...
 - نشاطات رياضية منظمة في إطار الجمعيات
 - القيام بعمل من أعمال البر من أجل الصالح العام أو الإنقاذ شخص معرض للهلاك.
- الأعمال و النشاطات المطلوبة التي ينظمها الحزب أو المنظمات الجماهيرية (في عهد الأوحادية الحزبية). و يجب أن يفهم الحزب في منظور التعددية بمعنى أي حزب و ليس أي الحزب الأول، و في الحالات 4، 5 و 6 تعتبر هذه الحوادث كحوادث عمل و لو لم يكن المعرض لها ليس بمؤن عليه. الحادث بمناسبة الذهاب إلى العمل و العودة منه أيا كانت وسيلة النقل المستعملة من دون انقطاع أو انحراف للمسلك المعتاد عدا حالات القوة القاهرة، الاستعجال أو الضرورة، فالمسلك المؤمن يقع بين مكان العمل من جهة و مكان الإقامة أو ما شابهه، أين يتوجه العامل عادة لتناول الطعام لأسباب عائلية.
- نبين أن الحوادث و آثارها تعتبر ناتجة عن العمل، فكل إصابة أو وفاة تقع في مكان الحادث، وقت الحادث سواء أثناء العلاج الموالي للحادث.

أما بخصوص الأمراض المهنية فلقد وردت في الفصل الرابع من القانون 83-13 و عرفت عبر المادة 63 منه "تعتبر كأمراض مهنية كل أعراض التسمم و التعفن و الإعتلال التي تعزي إلى مصدر أو بتأهيل مهني خاص".
و حوادث العمل كغيرها من قوى الطبيعة تخضع لمراقبة الإنسان و يتم الإجماع، عموما أن الحادث ليس وليد الصدفة أو الحتمية و عليه يمكن تصنيف أسباب الحادث إلى فئتين:

- أسباب تعود للعامل المادي (منصب العمل، طبيعة و شكل الوسائل المستعملة، تنفيذ العمل، الجو العام بالمؤسسة ...)
- أسباب تعود للعامل الإنساني و هس التي يصعب توقعها (الأفعال الخطيرة كالتعب العضلي، الفكري و المعنوي، سوء التغذية، التكوين المهني).

فمعرفة أسباب الحوادث تسمح لا محالة باتخاذ التدابير الكفيلة تفاديا لوقوع حوادث مماثلة سواء بالنسبة لمكان الحادث أو أي مكان آخر يتخذ في الظروف قصد محاربة الخطر المهني على المجالين التقني و الإنساني.

يتضح أن الوقاية من الحوادث العمل ضرورة إذ تنعكس آثاره على الفرد و تمسه في ذاته و تؤثر عليه معنويا عبر شعوره بالنقصان من جراء عجزه عن أداء عضوي في الحياة ألا و هو العمل تضاف إلى هذه المتاعب الجسمانية ضغوطات مالية كضياح الأجر و ما ينجر عنه من ضيق و إن كان يستفيد من تعويضات صندوق الضمان الاجتماعي أولا بنسبة تقل عن الأجر الحقيقي الذي كان يقبضه حيث يعتمد هذا الصندوق في أداياته على أجر المنصب كقاعدة مقصيا بذلك في حساباته بعض التعويضات و المنح (كمنحة القفة و تعويضات النقل و العزل المتعلقة بالمنطقة...).

أما بالنسبة للمؤسسة فلإن حوادث العمل و الأمراض المهنية تفسد الإنتاج و تزيد من التكاليف المالية ناهيك عما تمثله هذه الحوادث بالنسبة للمجتمع الذي لا يمكنه تحمل انخفاض في الرأس المال البشري الضروري لتحقيق الأهداف الاقتصادية.

- المجلة الجزائرية للوقاية رقم 1 أكتوبر 1973 وزارة العمل و الشؤون الاجتماعية المعهد الوطني للنظافة و الأمن.

له أيضا أي صاحب الهيئة المستخدمة أن يرم اتفاقية مع القطاع الصحي أو هيكل مختص في طب العمل أو أي طبيب مختص .

فكل عامل أو عامل متدرب يخضع عند توظيفه لفحوصات طبية تنبئ عن قدرته الجسمية و العقلية.

و يكون العمال المتدربين محل عناية خاصة ، و على أصحاب العمل الأخذ بعين الاعتبار آراء أطباء العمل .

النشاطات المتعلقة بالنظافة بالأمن و طب العمل تمول من طرف المستخدم .

و تنص المادة الخامسة من القانون رقم 88-07 المؤرخ في 26-01-1988 المتعلق بالوقاية الصحية و الأمن و طب العمل على أنه "يجب تصميم و تهيئة و صيانة المؤسسات، والمحلات المخصصة للعمل و ملحقاتها، و تواجها المشار إليها في المادة 4 بصفة تضمن أمن العمال" .

و المقتضيات التي يجب أن تستجيب لها هذه المادة قد تعرضنا لها أعلاه بوجه من الإسهاب و لذا لا فائدة ترجى في التطرق إليها ثانية إنما نشير أن المادة السابعة (7) من هذا القانون تضمنت عدة تدابير احتياطية خاصة بوسائل و تقنيات و أدوات العمل ، حيث نصت على أنه، "يتعين على المؤسسة المستخدمة مراعاة أمن العمال في اختيار التقنيات والتكنولوجية وكذا في تنظيم العمل يجب أن تكون التجهيزات والآلات والآليات والأجهزة والأدوات و كل وسائل العمل ، مناسبة للأشغال الواجب إنجازها ، و لضرورة الاحتياط من أجل ضمان الأمن في وسط العمل ، و بيان كفاءات تطبيق هذه المادة يكون عن طريق التنظيم". صدر المرسوم التنفيذي 91-05 بتاريخ 19 يناير 1991 حيث خصصت المواد من 25 إلى 66 لوضع الترتيبات العملية و الإجرائية لتطبيق الأحكام.

3 - الأجهزة المتكفلة بتطبيق أحكام الأمن و الوقاية الصحية : هناك ثلاثة أنواع من

الأجهزة و المؤسسات المكفلة بتطبيق الإجراءات و أحكام القوانين و النظم الخاصة بقواعد و أحكام الأمن و الوقاية من الأخطار المهنية، و حوادث العمل تتمثل الأولى في المؤسسات المستخدمة¹⁸ نفسها و التي كما رأينا من ذي قبل تتحمل العبء الأكبر من الالتزام في اتخاذ

¹⁸ على القانون الداخلي لكل مؤسسة في الشق المتعلق منه بالأمن و النظافة أن يذكر بخصوص طب العمل مثلا عدد الزيارات الطبية، كيفية مراقبة العوامل التي من شأنها التأثير على صحة العامل، حرية الاتصال بطبيب العمل من لدن العمال و الوسائل الكفيلة بممارسة تلك الحرية كما يتعين على القانون الداخلي بشأن سير هيئات النظافة و الأمن ضبط السلطات، التسهيلات و شروط ممارسة الهيئات المكفلة بالنظافة و الأمن لمهامها لاسيما تلك المذكورة في المواد 23 إلى غاية 26 من القانون 88-07 و عند الإقتضاء مسؤوليتها. و بكلمة موجزة يتعين على القانون الداخلي تكييف خصوصيات المؤسسة و الأحكام القانونية و التنظيمية المتعلقة بالنظافة و الأمن و الوقاية من حوادث العمل و الأمراض المهنية و النص وفقا لذلك على تدابير الأمن و الوقاية المناسبة.

فالقانون الداخلي للهيئة المستخدمة يتعهد في مجال النظافة بتوضيح طرق تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية للعمل

كافة الإجراءات و التدابير الوقائية و الاجتماعية القانونية منها و التنظيمية لكونها مخاطبة المباشرة بهذه القوانين و النظم.

أما الأجهزة الثانية ، فهي الهيئات الرقابية ، التي تشرف على رقابة المؤسسات المستخدمة فيما يتعلق بمدى تطبيق هذه القوانين و النظم و هي تنقسم إلى نوعين ، هيئات و أجهزة داخلية أي داخل المؤسسة قد تأخذ شكل لجان تقنية أو مصالح مختصة أو لجان متساوية الأعضاء، أو أي شكل تنظيمي آخر دورها يتعلق بضمان العمل على الوقاية الصحية و الأمن ، و تطبيق الإجراءات القانونية و التنظيمية المتعلقة بذلك .

و إلى جانب الهيئات و الأجهزة الداخلية توجد هنالك أجهزة أخرى خارجية عن

التي ترتبط بالنظافة و الصحة كما بينته المواد 3 و 4 من المرسوم التنفيذي 91-05 الصادر في 19 يناير 1991 يتعلق بالقواعد العامة للحماية التي تطبق على حفظ الصحة و الأمن في أماكن العمل الذي تم تطبيقا للمادة 45 من القانون 88-07 ليومه 26 يناير 1988 المتعلقة بالوقاية الصحية و الأمن وطب العمل (التنظيف المستمر لأماكن العمل و ملحقاتها، تنظيف الجدران و السقوف المادة 3 من المرسوم 91-05 و المادة 4 "أرضية أماكن العمل... يجب أن تكون ملساء كاتمة، ليس فيها فروج..." التهوية و التطهير (حيث نجد أن المشرع يؤكد على التهوية" و أساليبها حسب المواد المستعملة كما ورد في المواد 6،7،8،9،10 و 12 في حين نجد أن المادة 11 تلزم "بعزل عن المشاغل أماكن العمل التي تشتمل على أخطار كبيرة من التسمم أو انعدام النقاوة" المحلات البيئية و عناصر الراحة حيث أن المرسوم يحصر على نظام الحماية على المستوى الجماعي بخصوص البرد و التقلبات الجوية، الضجيج و الإضاءة في أماكن العمل، المواد 13، 14 و 15 و على أجهزة الحماية الفردية من درجات الحرارة المنخفضة جدا أو المرتفعة جدا، و ضد الضجيج كما هو مبين في المواد 16 و 17 لنفس المرسوم، و التجهيزات الصوتية كما ورد بالمادة 4³ من القانون 88-07 السالف الذكر " يجب تمكين العمال من ممارسة رياضة الاستراحة (خراقة طوبوية) و وضع وسائل النظافة الفردية تحت تصرفهم، لاسيما خزانة الملابس و دورات المياه و المرشات و توفير المياه الصالحة للشرب و كذا النظافة في المطاعم، بالنسبة لقواعد الأمن فإن القانون الداخلي للهيئة المستخدمة يحدد قواعد تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالأمن و التدابير المتعلقة بالفحوص الدورية و تدابير الصيانة قواعد الأمن، يضبط القانون الداخلي للهيئة المستخدمة بشأنها القواعد التطبيقية للأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالأمن لا سيما التدابير العامة للوقاية من أخطار الحريق مثل ما نصت عليه المادة 60 من المرسوم 91-05 المشار إليه أعلاه " يجب أن يكون عتاد مكافحة الحريق موضوع زيارات و تحارب دورية طبقا للتنظيم المعمول به.

و تمارس إبان تدابير يتعلم المستخدمون خلالها كيف يستعملون وسائل تقديم النجدة الأولى و الأحكام الخاصة بالشحن و التفريغ و المرور، الوقاية من السقوط من المستوى العلوي، الآلات و الدواليب و التدابير الخاصة بالوقاية من أخطار الحريق.

القواعد الخاصة، يتوجب على القانون الداخلي النص على قواعد النظافة و الأمن في هذا الموضوع منها تلك التي تطبق على الشباب التي تقل أعمارهم عن 19 سنة و النساء، العمال الذين يشغلون مناصب ذات خطورة عالية و حتى لبعض النشاطات و بعض الحالات (عدد مناصب العمل المضرة بأخلاق و صحة العامل، شروط تكوين المتهنيين، حضر العمل بالليل، الحملولة القصوى 25 كلغ. فيما يتعلق بقواعد الوقاية فهي تتركز، حول إعلام العامل بالأخطار المهنية التي نصت عليها المادة 19 من القانون 88-07 " يعد التعليم و الإعلام و التكوين المتعلقة بالأخطار المهنية واجبا تضطلع به الهيئة المستخدمة"، الإلصاق، التكوين في مسألة النظافة و الأمن كالتزام يقع على عاتق الهيئة المستخدمة، طب العمل و حرية الإتصال بالطبيب و هو ما جاء في المادة 13 من القانون 88-07 " يعد طب العمل إلزاما يلقي على عاتق المؤسسة المستخدمة و يجب عليها التكفل به" و أيضا المادة 14 منه "يمارس طب العمل في أماكن العمل نفسها" و يبقى على القانون الداخلي تحديد حجم هذه الزيارات بما يتماشى و خصوصيات نشاط المؤسسة.

المؤسسات ، تكمن أساسا في دور مفتشية العمل في رقابتها للمؤسسات المستخدمة فيما يتعلق بتطبيق أحكام قوانين العمل بصفة عامة، و تلك الخاصة بالوقاية و الأمن و حفظ الصحة .

و لقد تولى الأمر 33-75 بتاريخ 29 أبريل 1975 و القانون 90-03 المؤرخ في 6 فبراير 1990 ، باعتبارهما نصين منظمين لصلاحيات مفتشية العمل ، مجال النظافة و الوقاية و ضمان الأمن من كل مكروه يصيب العمال من بين انشغالاتها و الصلاحيات الهامة لها . و للنهوض بهذه المهمة المنوطة بها ، منحت لمفتش العمل صلاحية الرقابة و البحث فيما إذا كان هناك إخلال أو تقصير أو خرق من طرف صاحب العمل للقوانين و النظم المعمول بها في مجال الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل ، و الإعلان عنه ، و إنذار صاحب العمل بالإمتثال لهذه القوانين و النظم ، و في حالة عدم التنفيذ و الاستجابة ، فإنه يتعين على مفتش العمل تحرير محضر يبين فيه المخالفة ، و يوجهه للجهات المختصة لاتخاذ الإجراءات اللازمة ضد صاحب العمل المخل بالتزاماته في هذا المجال و يتخذ مفتش العمل نفس الموقف تجاه وقوع حالات خطر على العمال من جراء الظروف السيئة التي يعملون بها أو الإطّلاع على عدم مراعاة صاحب العمل للتدابير المقررة في النظم المعمول بها ، و يتولى إزاء ذلك بإخطار إما الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، بغية اتخاذ التدابير والأجراءات المناسبة ضد صاحب العمل .

أما النوع الثالث من الهيئات و الأجهزة المكلفة بتطبيق قواعد الأمن و الوقاية الصحية ، فتتمثل في هيئات و مصالح الضمان الاجتماعي المكلف بالتعويض عن الأخطار والحوادث و الأمراض المهنية التي تصيب العامل و هي تعمل وفق آليات و إجراءات تم تحديدها بمقتضى قانون التأمينات الاجتماعية ، و القانون المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية التي يتضمنها القانون 83-11 المؤرخ في 2 جويلية 1983 الخاص بالتأمينات الاجتماعية و المعدل بالأمر 96-17 الموافق لتاريخ 6 جويلية 1996.

إذا كانت مختلف النظم تركز على إلزام صاحب العمل بتوفير وسائل الأمن والوقاية الصحية ، من مختلف المخاطر المحيطة بالعمل و العمال ، فإن هذا لا يعفي العمال من جانبهم من إلزامية اتخاذ كافة الاحتياطات الأمنية بامثالهم للإجراءات المتخذة من قبل صاحب العمل ، و تطبيقها فرادى أو جماعة و ضمانا لمصادقية و إلزامية هذه القوانين و النظم و الاحتياطات الوقائية التي تتضمنها ، فإنه يترتب على مخالفتها جزاءات عقابية أيا كان فاعلها سواء صاحب العمل أو العامل .

القسم الثاني

مسيرة عقد العمل

سوف نتطرق في الفصل الرابع والتابع لهذا القسم ما قد يشوب علاقة العمل التي تنشأ بين كل من العامل وصاحب العمل من عيوب تجعل عقد العمل قابل للإبطال أو توجب تعديله لهذه الأسباب أو لتغيرات تحتم ذلك وقد تعود حالات التعديل هذه للعامل أو لصاحب العمل كما يمكن أن تكون نتيجة أحكام أكثر نفعا واردة عن القانون أو الإتفاقيات الجماعية.

كما يمكن أن يكون عقد العمل باطلا إذا تخلف ركن من أركانه وقد تثار إشكالية تفسيره التي تؤول للقاضي الذي يتولى تفسير إراحة الأطراف غير أنه ينشأ عن تنفيذ علاقة العمل اشكالات تؤدي إلى توتر تلك العلاقات سواء على المستوى الفردي أو الجماعي، قد تتوقف عن الآثار التي يربتها عقد العمل الفردي أو عقد العمل الجماعي يعني الإتفاقيات أو الإتفاقات الجماعية.

ثم نصل في الفصل الخامس إلى طرق أسباب وحالات إنتهاء وانقضاء علاقة العمل مع تخطيط مطلب نتناول فيه موضوع البطالة ومعالجتها بعد ما كانت بالأمس القريب من المحرمات والتي نتيجة تعاقدية لعاقات العمل المتولدة عن استقلالية القرار بالمؤسسة بين الشركاء الإجتماعيين.

تأكيد لذلك الطابع التعاقدي لعلاقات العمل نتعرض لفئة عمالية ذات علاقة نوعية والمتمثلة في المسيرين الإقتصاديين للمؤسسات وفي الختام نتفحص عقد التمهين الذي يعتبره الفقه من قبيل عقود العمل من نوع خاص مع إبراز موقفنا منه.

الفصل الرابع

تنفيذ عقد العمل

سنسعى في هذا الفصل على إظهار كيف أن بعض العوامل تحتم على أطراف التعاقد إعادة النظر ومراجعة العلاقة التي تربط كل من العامل وصاحب العمل، تتبعها بالحالات التي تنجم عن تكوين العقد غير صحيح في جزء منه أو برمته بحيث يصبح عرضة للبطلان النسبي أو البطلان المطلق. كما نتعرض للنزاعات الفردية والجماعية التي يفوزها تنفيذ علاقات العمل وإشكالية التفسير.

المبحث الأول : تعديل عقد العمل

المطلب الأول : حالات التعديل المتعلقة بالعامل وصاحب العمل

المطلب الثاني : حالات التعديل الأخرى

المبحث الثاني : إشكاليات نشوء وتنفيذ عقد العمل

المطلب الأول : بطلان عقد العمل وتفسيره

المطلب الثاني : منازعات العمل الفردية والجماعية

المبحث الثالث : آثار عقد العمل

المطلب الأول : حقوق والتزامات العامل

المطلب الثاني : حقوق والتزامات صاحب العمل

الفصل الرابع

تنفيذ عقد العمل

المبحث الأول : تعديل عقد العمل

مسألة تعديل عقود العمل أمر وارد دائما نظرا للوضعية الاقتصادية للمؤسسة، تطور الظروف التقنية للإنتاج أو لأي سبب آخر.

فغالبا ما يتم تسوية وضع العامل تبعا لاحتياجات المؤسسة، وكثيرا ما تتعرض علاقة العمل أثناء تنفيذها وطوال مدة سريانها إلى بعض العوامل والأسباب التي تفرض على أطرافها ضرورة إعادة النظر ومراجعة بعض أحكامها، إما بصفة جزئية أو كلية، وقد ترجع أسباب التعديل والمراجعة إلى عوامل تعود إلى صاحب العمل أو العامل، كما يمكن أن تكون خارجة عن إرادة الطرفين معا، كالقوة القاهرة، أو نصوص قانونية أو تنظيمية خاصة أو ناتجة عن أحكام جديدة أقرتها اتفاقية جماعية واجبة التطبيق، لا سيما إذا كانت أكثر نفعا للعمال، وفق ما تقضي به المادة 62 من قانون علاقات العمل الجديد " يعدل عقد العمل إذا كان القانون أو التنظيم أو الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية تملّي قواعد أكثر نفعا للعمال من تلك التي نص عليها عقد العمل".

المطلب الأول : حالات التعديل المتعلقة بالعامل وصاحب العمل.

والمعروف أنه لا يمكن تعديل العقد إلا باتفاق الطرفين²، وفقا لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه، أو تعديله، إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون "

¹ "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون" وهي عبارات نص المادة 106 من القانون المدني الجزائري كتحسيد لمبدأ معروف بالنسبة للعقود الملزمة للجانبين ، حيث يجوز للمتعاقد الآخر بعد اعتذاره أن يطالبه بتنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا و له أن يتمتع هو عن تنفيذ التزامه المقابل حتى يقوم المتعاقد الآخر بتنفيذ التزامه ، وله أن يطالب بفسخ العقد كما له أن يطالب بالتعويض إذا أصابه ضرر نتيجة عدم تنفيذ العقد أو التأخر في تنفيذه ، و يكون هكذا الفسخ جزاء لعدم تنفيذ العقد مع العلم أن الفسخ لا يرد إلا على العقد صحيح . و يستوي في هذا الوضع أن يكون إلا خلال ناجم عن صاحب العمل أو العامل .

² باعتبار عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين فإن المادة 106 من القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر 75 - 58 في 26 سبتمبر سنة 1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 88 - 14 بتاريخ 3 ماي 1988 ، تنص على أن "العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ، و لا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون " و يجد هذا النص المشار إليه نصا موازيا له وتطبيقا في القانون 90 - 11 الصادر في 21 أبريل 1990 المعدل والمتمم في المادة 63 منه "يمكن تعديل شروط عقد العمل وطبيعته بناء على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم مع مراعاة أحكام هذا القانون" و التطبيقات العملية للنصين ما جاء في المرسوم التنفيذي رقم 97 - 473 بتاريخ 8 ديسمبر 1997 المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي لا سيما المادة

وهو ما ذكرته المادة 106 من القانون المدني الجزائري و هذه القاعدة متبعة كذلك في عقود العمل و تنص على ذلك المادة 63 من القانون 90-11 على أنه "يمكن تعديل شروط عقد العمل وطبيعته بناء على الإرادة المشتركة للعامل و المستخدم مع مراعاة أحكام هذا القانون، فالواقع العملي كثيرا ما يفرض ويحتّم على أطراف علاقة العمل تعديلها جزئيا أو كليا، دون أن تكون لهم رغبة أحيانا في التعديل إذا كانت مصلحة أحد الطرفين تفرض ذلك، أو فرض القانون أو اتفاقية جماعية هذا التعديل، يبدو على إثرها اتفاق الطرفين التسليم بأمر واقع موضوع ومفروض مسبقا فتعديل علاقة العمل يكون بفعل الظروف التشريعية التنظيمية أو اتفاقية أو تنتج عن اتفاقهما المشترك أي طرفي العقد أو تحدث عدة إثر تغيير شخصية صاحب العمل الطبيعية أو المعنوية.

1- حالات التعديل المتعلقة بصاحب العمل.

تكون لتغير شخصية صاحب العمل الطبيعية أو المعنوية، عن طريق نقل الملكية بسبب الإرث، أو البيع، أو التنازل، أو الدمج أو تغيير النشاط أو ما شابه ذلك، إذ تحل شخصية أخرى محل الشخصية المتعاقدة معها، ما دفع المشرع إلى تناولها حفاظا للحقوق المكتسبة وضمانا لها بما يكفل استقرار علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير حيث نصت المادة 74 من القانون 90-11 بأنه "إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد والعمال فالمادة 74 السالفة الذكر تشمل كافة علاقات العمل محددة المدة، موسمية أو بالتوقيت الكامل لعقد عمل محدود المدة أو التوقيت الجزئي، أو عقد العمل لمدة غير محدودة ولكن بالتوقيت الجزئي أي بحجم ساعات متوسط يقل عن المدة القانونية للعمل، إذ ورد بها لفظ "جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير" فهذه الأحكام تنطبق على جميع الهيئات المستخدمة المعنية بتطبيق القانون 90-11 والتي تدخل في مجال تطبيقه.

الرابعة (4) منه التي تسمح للعامل الذي يشتغل حسب المدة القانونية للعمل أي 40 ساعة في الأسبوع أن يشتغل حسب نصف المدة القانونية للعمل على أن يحضى برضا صاحب العمل كما يمكن للعامل الموظف (المستخدم) حسب التوقيت الجزئي للمدة القانونية للعمل أن يطلب شغل منصب عمل يستدعي العمل فيه على نمط المدة القانونية للعمل، كان له ذلك شريطة أن تكون لديه المؤهلات المطلوبة لشاغل المنصب و يوافق المستخدم عليه .

و تأكيداً على هذه المزاем نحد أن المادة 74¹ من القانون المذكور أعلاه أي 90 - 11 المتعلق بعلاقات العمل تقضي " إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، تبقى جميع علاقات العمل بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد والعمال .

هذا إذا ما تعلق الحال بعقد صحيح ينتج كل آثاره بما يكفل الاستقرار . و قد لا يكون الوضع كذلك إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا أو باطلا بطلانا نسبيا .

وكما أوضحت ذلك المادة 74 فإن أي تغيير عليه أن يتم حسب الأشكال والشروط المنصوص عليها في القانون 90-11 ويتحقق عن طريق التفاوض الجماعي.

يستفاد مما سبق أن العلاقات العمل في حيز التنفيذ داخل هيئة مستخدمة تبقى قائمة رغم تغيير الوضعية القانونية للمستخدم (حل مسبق، إدماج أو اندماج، انشقاق، إعادة الهيكلة تضم حذف الشخصية الاعتبارية السابقة، الإجراء القضائي للتصفية أو الحل بالتراضي.....)

ويأخذ التشريع الفرنسي بنفس الفكرة، إذ الأثر النسبي للعقود مستبعد والانتماء إلى المؤسسة مكرس، أي أن العمال أقل ارتباطا بالمستخدم منه بالمؤسسة، وعلى ذلك تنص المادة 23 من قانون العمل، "إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، لاسيما بالإرث، البيع، الإدماج، عقد الشركة، فإن عقود العمل آنذاك تستمر بين المستخدم الجديد ومستخدمي المؤسسة" فالفقه يرى من خلال قاعدة الموجودة في المادة 23⁸ تأكيد الارتباط بالمؤسسة يركب الرباط التعاقدي أي هناك ارتباط مزدوج وتطابق.

فهذا القول مردود لأن هذه القاعدة تنطبق حتى في فرضية تجزئة المؤسسة وأن الحقيقة أن موضوع النص يفصح عن ضمان المحافظة عن الشغل فمحكمة النقض تقول بذلك وتبرهن عليه وتحقيقا للهدف المذكور تبرز لهذه القاعدة مجال تطبيقها وآثارها، فتفسر تفسيراً واسعاً مفهوم "تغيير الوضعية القانونية للمستخدم" إذ تطبق النص على مختلف الفرضيات "استعادة ابن المؤجر بمستثمرة زراعية، تعيين متصرف مؤقت، أو وضع المؤسسة المفلسة تحت الإيجار المسير، التأمين، تغيير صاحب امتياز لخدمة عمومية، تحول امتياز مصلحة تخص علامة تصنيع...."

لا يشترط في المستخدم الجديد أن يكون من الحلف بل يكفي "أن يبقى نشاط المؤسسة كما كان" "أن يواصل العمال نفس العمل تحت إدارة جديدة .

فالغاية تكمن في استمرارية النشاط التقني بما يسمح بمواصلة النشاط المهني العامل غير مباينين بأبعاد التغيرات الأخرى التي قد تلحق شكل المستثمرة.

فيعد بهوية الشغل دونه هوية المؤسسة.

من جهة أخرى، فإن محكمة النقض تعطي تفسيراً ضيقاً لآثار هذه القاعدة، من خلال فرضها للمستخدم الجديد احترام العقود المبرمة من طرف المستخدم الذي سبقه "من دون أن يحل محله في جميع الحقوق والالتزامات، فللقاعدة أثر مزدوج، من جهة تفرض على المستخدم الجديد عاملاً لم يختاره ومن جهة أخرى تفرض على العامل مستخدم جديد يلتزم تجاهه بالانضباط له على أساس التزامات تمت مع مستخدم سابق.

وهذا المستخدم الجديد لا يحصل على هذه الصفة إلا بعد الحيلولة عدا حالة التحايل على القانون حيث يحكم على المستخدمين المتتاليين بالتضامن بدفع تعويضات التسريح إن تم الفصل من الأول لإستبعاد أحكام المادة 23، وفي غير ذلك فهو غير مسؤول عن ديون وأخطاء سابقه.

بقاء العقد لا يمنع من تطبيق الاتفاقية الجماعية التي تلزم المستخدم الجديد، كما أنّ سلطته في تنظيم المؤسسة لا تسمح له بفسخ العقد.

قد يحصل بمناسبة تحويل العمال صوب نشاطات أو نحو مؤسسات قصد التقليل من تقليص المستخدمين على أن يكون ذلك باتفاق الطرفين وإن كان ذلك بمبادرة صاحب العمل.

2- حالات التعديل المتعلقة بالعامل

يمكن تلخيصها في حالة حصول العامل مثلاً على مؤهل أو شهادة مهنية تمكنه من الارتقاء في السلم الوظيفي، الأمر الذي يسمح للعامل بالمطالبة بتعديل بنود وشروط العقد، وقد يصل الأمر إلى إبرام عقد جديد، إذا كان ضرورياً غير أن طلب العامل يقابل الإيجاب إذا ما كان هناك منصب عمل شاغر هذا في حالة أن الشهادة التي توج بها العامل كانت نتيجة تكوين قام بها العامل بمحض إرادته، فلصاحب العمل أن يستجيب له أو يمتنع حسب شغور مناصب العمل أو شغلها إما إذا تم التكوين بمبادرة من صاحب العمل فيجب أن يكون محل التكوين السماح للعامل بالحصول على معلومات تمكنه من الارتقاء إلى منصب أعلى أين توكل له مهام جديدة تتطلب من المهارة ما لم يحصل سابقاً إما إذا كان الغرض من التكوين هو الرسكلة أو التثقيف بما يمنح العامل الفرصة على القيام بمهام المنصب حسب مستجدياته من خلال الاكتشافات والتدبير الجديد للعمل كما يعد العقد عند انتهاء الفترة التجريبية التي يخضع لها العمال الجدد الذي يتطلب توظيفهم الخضوع لمثل هذه التجربة قبل ترسيمهم، و عليه فالقانون السابق رقم 82-06 المتعلق بعلاقات العمل كما يشترط في نهاية الفترة التجريبية الجديدة والأخيرة بالنسبة للإطارات المتوسطة والإطارات في حالة اتخاذ موقف يقضي بتخفيض العامل بدل فصله وجوب قيام المستخدم قبل الشروع في ذلك التأكد أن وضعه في مركز تكوين كفيل بالسماح له بسداد ثغرات تكوينه الأول وإلا أمكن صاحب العمل اتخاذ إجراء التخفيض بما يناسب قدرات العامل الحقيقية التي كشف عنها من جراء التجربة المفروضة عليه أو بالتالي يعدل العقد حسب وضعية الإطار المتوسط بدل وضعية الإطار المتعاقد عليها ابتداء.

قد يعدل العقد كذلك لأسباب صحية أو اجتماعية أو مهنية أو ما شابه ذلك من الأسباب، سواء كان الأمر يتطلب تعديلا جزئيا أو كليا، وفق ما يفرضه القانون أو وفق ما يتفق عليه الطرفان.

ففي وقوع حادث للعامل بما يؤثر على قواه الجسمية منقضا من قدراته إن لم يكن مانعا له فلصاحب العمل أن يجد له منصب عمل يتناسب وحالته الصحية هاته وهو ما ذكره القانون 82-06 المتعلق بعلاقات العمل، فحساسية العامل مثلا لمادة كيماوية وبتنبيه من طبيب العمل وحفاظا على صحة العامل يضطر صاحب العمل بإيجاد عمل له يتلاءم وتوصيات الطبيب، فكثيرا ما حول رئيس فريق إلى بواب بعد تعرضه لإصابة منعه من القيام بعمله السابق لعجز أو إعاقة نسبية تيقية بالمؤسسة يحدث أن يطلب العامل لأسباب عائلية أو شخصية القيام بمدة عمل تقل عن المدة الشرعية للعمل (العمل النسبي على أن يستجيب صاحب العمل لطلبه ويقبله وفق ما تمليه المادة 13 من القانون 90-11 التي تجدد تطبيقا لها عبر المرسوم التنفيذي الصادر بتاريخ 8 ديسمبر 1997 المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي.

المطلب الثاني : حالات التعديل الأخرى

وهي الحالات التي يأتي فيها القانون أو الاتفاقيات الجماعية بأحكام أكثر نفعا للعمال، حيث نصت المادة 62 من القانون 90-11 " يعدل عقد العمل إذا كان القانون، أو النظم، أو الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية، تملّي قواعد أكثر نفعا للعمال من تلك التي نص عليها عقد العمل "وهي حالات كثيرة الحدوث لا سيما فيما يخص الجوانب المادية كزيادة الأجور، أو وضع تدابير جديدة من شأنها تحسين ظروف العمل أو مدة العمل، إلى غير ذلك من المسائل التي تفرض على الطرفين تعديل العقد استجابة و امثالاً لقاعدة قانونية أو تنظيمية أو الاتفاق الجماعي وفي هذه الحالة، يعدل عقد العمل بقوة القانون ليتلاءم مع أحكام التشريع، التنظيم أو الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية.

فتعديل عقد العمل قد يصبح ضروريا وتفرضه الوضعية الاقتصادية للمؤسسة كتطور تقنيات الإنتاج كاستخدام تكنولوجيا جديدة أكثر تطورا وحادثة من تلك المستعملة في صنع المنتج الحالي نذكر على سبيل المثال الانتقال من التكنولوجيا الميكانيكية إلى تلك المعروفة بالإلكترونية وقد يتطلب هذا الوضع الجديد الخضوع مسبقا لفترة تكوين خاصة إذا كان مخطط إعادة انتشار نشاط المؤسسة بشرط مستوى تقني على الأقل بالنسبة للعمال، فمن كان

مستواه أدنى من ذلك أن يخضع لتربصات التي ينظمها المستخدم ويسدّ من نقائصه العلمية والمهنية بما يؤهله مستقبلاً وعند الساعة الموعودة للنهوض بالتزاماته المتماشية وهذا الظرف العصيب الحديد.

قد يحدث أيضاً أن ينقص نشاط المؤسسة فيما يعرف بمخطط التكلفة كأن ينقص الطلب على سلع المؤسسة وبغية تفادي تكديس السلع قد تعرّض للتلف أو انخفاض في أثمان البيع أو للكساد حتى، أن تحيل عمالها على البطالة التقنية ضامنة لهم قدراً من الأجر كالأجر القاعدي بضاف إليه تعويض الأقدمية والمنح والتعويضات الاجتماعية ريثما تتحسن أوضاع السوق التجارية، وكان يلجأ إلى هذا النوع من الإجراءات في المؤسسات العمومية الاقتصادية إبان نقص المواد الأولية لسبب تأخير في التوريد أو العجز المالي. كما كان ينتج عن هذا الوضع منح العمال العطلة السنوية مسبقاً بدل شهر أوت المعهود والذي جرى العرف على أن يتمتع به العمال بعطلتهم السنوية بما يتناسب والعطلة المدرسية التي هي في الحقيقة تعطي لفترة تفوق شهر العطلة السنوية .

وقد تنتهج المؤسسة تخفيض مدة العمل حتى بالنسبة للعمال ذوي عقود العمل لمدة غير محددة لمواجهة الصراع من أجل البقاء كإجراء وقائي يدخل ضمن سياسة إعادة الهيكلة الذي تضمنه المخطط التقويمي للمؤسسة والذي يدخل ضمن واحد من جملة الإجراءات المتبعة في إطار الشبكة الاجتماعية وهذا المسلك يقبل به العامل ويركن له ليس عن طيب خاطر.

فلهذه الأسباب المذكورة على سبيل المثال أو لأي سبب آخر والتي قد ينظر إليها على اعتبار أنها جوهرية أو طفيفة، يحصل تعديل عقد العمل وبالتالي في وضعية العامل. فالمزج بين سلطة الإرادة للمستخدم وعدم تحديد محل العقد تسمح لصاحب العمل بوصفه المشرف على تنظيم العمل حسب المصالح في إطار هيكل يضعه صاحب العمل بما يمنحه الحق في اتخاذ كل المقررات التي يراها ضرورية لسير المؤسسة.

فالعامل الذي لا يمثل لأوامر صاحب العمل يتحمل مسؤولية الفسخ المحتمل يعني أن يكون ذلك بالقدر الذي يتناسب والتغيير الذي حدث والذي لا يعود إلى العامل ولا صاحب العمل وإنما فرضتها الظروف الخارجية فلهذه الأسباب ومن أجلها قد يتحتم على صاحب العمل اللجوء إلى عرض أو فرض هذا التعديل.

فمسألة تعديل العقد لا تثار عدا حالة تعارضها مع حق معترف به للعامل تضمنه وحواه عقد العمل على أن يكون عقد العمل غير محدود المدة.

فإذا كان هناك أجل تضمنه العقد فلا يجوز إحداث أي تغيير جوهري قبل حلول هذا الأجل بمفهوم المخالفة بالتعديلات الطفيفة جائزة.

فالسؤال المطروح يكمن في معرفة إمكانية أحد طرفي العقد في إحداث تغييرات جوهرية لأحكام العقد الأولي أثناء تنفيذه؟ مبدئيا لا يمكن أي طرف القيام به وهو الدافع الذي يجعل تعديل العقد ضروريا وهو ما يقابله نص المادة 106 من القانون المدني باعتباره الشريعة العامة "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو الأسباب التي يقررها القانون" يفيد هذا في استمرار الشغل وضمانه وهو ما يقبله العامل عموما دون عناء، فإذا رفض العامل فإنه يكون عرضة لعواقب التعديل.

فمسألة التعديل قانونا هي مسألة موضوعية أي تشترط احترام للشرعية حيث يتعين معرفة متى وحسب أية كيفية يمكن القيام بهذا الإجراء.

بينما يمكننا أن نقول في الختام أن المشرع الجزائري تعرض في المادة 62 منه إلى الحالات التي يتم فيها تعديل العقد شريطة أن تكون نافعة للعامل "يعدل عقد العمل إذا كان القانون أو التنظيم أو الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية تملّي قواعد أكثر نفعا للعمال من تلك التي نص عليها عقد العمل" فهل هذه الحالات هي الوحيدة؟ هل يفهم من ذكرها أنها الجوهرية وغيرها ثانوي يمكن القيام به، نخلص من نص هذه المادة أن التعديل ممكن وقاصر على توفير مصلحة للعامل بما يكفله حماية واسعة.

بمفهوم المخالفة فإن صاحب العمل لا يستطيع القيام بتعديل عقد العمل بما يضر بوضع العامل.

ومن ثم لا نجد مشرعنا يتعرض لأسباب العملية التي ذكرنا منها بعض الأمثلة والتي ليست دائما نافعة للعامل وتتخذ كإجراءات وقائية تعدل من عقد العمل اللهم إذا نظر إليها على أنها نافعة للعامل طالما تجنب انتهاء علاقة العمل.

المبحث الثاني : إشكالات عقد العمل

المطلب الأول : بطلان عقد العمل وتفسيره.

أ- بطلان عقد العمل

1- بطلان العقد وبطلان شرط في العقد :

لا يتضمن قانون العمل نصوصا خاصة تعالج موضوع بطلان عقد العمل والآثار الناشئة عنه، ولذلك فإن هذا البطلان يخضع للقواعد العامة في القانون المدني³

³ لا يتضمن قانون العمل نصوصا خاصة تعالج موضوع بطلان عقد العمل والآثار المترتبة عنه ، و لذلك فإن البطلان يخضع للقواعد العامة في القانون المدني .

و بموجب هذا القانون يعد ، العقد صحيحا إذا اجتمعت أركانه من رضا، محل، و سبب و شكل بالنسبة للعقود التي تتطلب هذا الإجراء كركن صحة لا كركن إثبات بالإضافة إلى انتفاء عيوب الرضا ، و يكون باطلا إذا كان هناك خلل في ركنه فيكون باطلا بطلانا مطاقا أي أنه و العدم سواء أو اختلت بعض أوصافه كقص الأهلية و عدم سلامة الرضا، فينقصد صحيحا و ينتج كل آثاره ، و يجوز لمن تقرر لمصلحته أي للعاقد وحده أن يتمسك به خلال عشر (10) سنوات و إلا سقط حقه في ذلك و يتم عن طريق الاتفاق أو بالتقاضي و لا يجوز من ثمة للمحكمة أن تقضي به إلا إذا طلب منها الحكم به. و ترد عليه الإجازة و يصححه التقادم أي أنه يمكن تصحيح العقد القابل للإبطال بإدخال عنصر جديد عليه يؤدي قانونا إلى تأكيد صحته . أي أنه إذا تضمن العقد شرطا يخالف قاعدة أمرة في قانون العمل بحيث كانت هذه المخالفة تنطوي على انتقاص من حقوق العامل المقررة في القانون ، فإن العقد لا يبطل كله ، بل ينقصد صحيحا و يبطل الشرط المخالف للقانون وحده ، أما إذا تضمنت المخالفة على زيادة فلا حرج أن تقيد العامل ، فمثلا لا يتسنى لصاحب العمل دفع راتب يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون بينما يجوز عطاء العامل أكثر منه و إلى هذا أشارت المادة 137 من القانون 90 - 11 المشار إليه أعلاه " يكون باطلا و عديم الأثر كل بند في عقد العمل يخالف بإستقاصه حقوقا منحت للعمال بموجب التشريع و الاتفاقيات و الإتفاقات الجماعية و تحل محله أحكام هذا القانون بقوة القانون " مودى هذه المادة أنه من النظام العام الإجتماعي عدم منح العامل أقل حقوق مما شرع له بينما يسمح بإعطاء العامل أكثر و مرات يوجب ذلك كما في نص المادة 62 من القانون 90-11 " يعدل عقد العامل إذا كان القانون أو التنظيم أو الإتفاقيات أو الإتفاقات الجماعية تملئ قواعد أكثر نفعا للعامل من تلك التي نص عليها عقد العمل " .

كما يكون باطلا بطلانا مطلقا ما ذكرته المادة 136 " يكون باطلا و عديم الأثر كل بند في عقد العمل مخالف للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بهما و تحل محله أحكام هذا القانون بقوة القانون " و مرد البطلان المطلق هنا عدم مشروعية السبب و هو ركن من أركان العقد يؤدي عدم قيامه صحيحا لعدم وجود العقد، و هذا لتعلق المسألة بالنظام العام ، كما تضمنت هذه المادة في آخر فقرة لها نظرية تحول العقد طالما أن العقد باطلا و قد توفرت عناصر العقد الجديد المتمثلة في الأحكام القانونية و التنظيمية المعمول بهما و تضمنت المادة 105 من القانون المدني الجزائرية المعدل و المتمم ذات الحكم " إذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال و توفرت فيه أركان عقد آخر فإن العقد يكون صحيحا باعتباره العقد الذي توفرت أركانه ، إذ تبين أن نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى إبرام هذا العقد " و الركن لمتخلف الذي أدى إلى البطلان هو التشريع الغير متلائم فهو ملغى إذن غير مشروع أي السبب الذي استند عليه المتعاقدان و لذا يجب استبداله بالأحكام القانونية السارية المفعول و إذا عمدا المتعاقدان العمل بالتشريع الملغى نكون أمام حالة غش تؤدي بدورها إلى بطلان التصرف أو عدم النفاذ و البطلان المطلق لا يحتاج إلى حكم بقرره و إذا رفع إلى القضاء تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها و يتمسك به كل ذي مصلحة (العاقدان و خلفهما العام والخاص و الدائتون العاديون) المادة 102 قانون مدني جزائري المشار إليه فيما سبق.

و نجد تطبيقا لما تعرضنا له في المادة 14 من القانون 90 - 11 الصادر في 21 أبريل 1990 المعدل والمتمم " يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا القانون، عقد عمل لمدة غير محدودة دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في القانون " و جعل المشرع من عدم تحديد المدة قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس بأن علاقة العمل

يعلى العقد صحيحا، إذا كان مشروعا ويكون باطلا إذا شابه خلل في ركنه أو اختلت بعض أوصافه، وينعقد موقوفا على الإجازة، إذا كان العاقد لا يملك الولاية على نوع التصرف أو على المال.

بيد أنه، إذا تضمن العقد شرطا يخالف قاعدة آمرة في قانون العمل بأن إنتقص من حقوق العامل المقررة في القانون، فإن العقد يكون باطلا بطلانا نسبيا بمعنى أنه قابل للإبطال في الشرط المخالف للقانون وحده وينعقد العقد صحيحا فيما سواه، فلو تضمن العقد مثلا شرطا يقرر للعامل أجر يقل عن الحد الأدنى للأجور، أو يقضي بتشغيل العامل وقتا يزيد عن الوقت المحدد قانونا، فإن هذا الشرط يعلى باطلا ويلزم صاحب العمل بتطبيق أحكام القانون بدل الشروط الباطلة.

2- أثار العقد الباطل :

الأصل أن العقد الباطل لا ينتج أي أثر من الآثار التي كان ستترتب عليه لو لم يقع باطلا لأنه عدم، كأن لم يكن فلا يرجى منه شيء فهو عديم الأثر وينص على ذلك صراحة القانون المدني بأن العقد الباطل لا ينعقد ولا يفيد الحكم أصلا، الأمر الذي يتطلب إعادة الطرفين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد، فإذا كان هذا مستحيلا، جاز الحكم بتعويض عادل.

وباعتبار عقد العمل من عقود المدة فيعدم البطلان قدرته على إنتاج أثارة، ليس بالنسبة للمستقبل فقط، وإنما بالنسبة إلى الماضي أيضا، وهذا هو وجه اختلاف البطلان عن الفسخ الذي لا يكون له أثر رجعي.

يستفاد مما أسلفنا أن المتعاقدين يعادان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، فإذا لم يشرع بعد في تنفيذ العقد فهذا لا يثير أية صعوبة، إما إذا كانا قد نفذا الالتزامات المترتبة عن العقد الباطل، فإعادتها إلى حالة ما قبل التعاقد أصبحت مستحيلة إذ لم يعلى في مقدور صاحب العمل أن يعيد الجهد الذي قدمه إليه العامل خلال فترة تنفيذ العقد الباطل.

أبرمت لمدة غير محدودة و كما اسلفنا فإن البطلان المطلق لا يجعل وجود قانوني للعقد فهو عدم و بالتالي فإن علاقة العمل التي أبرمت مخالفة للقانون بإنعدام الأهلية، الرضا، المحل، أو السبب أو الشكل، تكون منعدمة و كتيحة منطقية لذلك تنتهي علاقة العمل بأثر رجعي و هو ما جاء بالقانون المتعلق بعلاقات العمل في مادته 66 " تنتهي علاقات العمل في الحالات التالية : البطلان أو الإلغاء القانوني "

2-1- أثار تنفيذ العقد الباطل: يؤدي تطبيق القواعد المدنية اعتبار عقد العمل الباطل

غير منعقد أصلاً، ومن ثم يكون مقتضى ذلك عدم اعتبار علاقة العمل التي نشأت عن تنفيذ العقد الباطل خاضعة لقانون العمل، باعتبار مصدرها باطلاً.

ومثل هذا الاتجاه فيه إغفال لأصول ثابتة، فالعقد الباطل إذا لم يترتب عليه حكمه اعتباره تصرفاً قانونياً شرعياً قصد إليه المتعاقدان، إلا أنه قد تترتب عليه بعض الآثار إذا قام أحد المتعاقدين أو كلاهما بتنفيذه، واستبعاد النتائج بالغة القسوة التي تلحق بالعامل إلى تقريب بين بطلان عقد العمل وفسخه في الأثر، بحيث لا يكون للبطلان أثر رجعي، كما كيفت العلاقة الناشئة بين صاحب العمل والعامل أثناء تنفيذ العقد الباطل، على أنها علاقة عمل تبعية بمقابل، ومن ثم لا يمكن أن توصف إلا بأنها علاقة عمل، ليس مصدرها عقد العمل الباطل، بل واقعة الإلتحاق بالعمل.

وذهب اتجاه في الفقه المعاصر إلى القول بتجريد واقعة الانضمام إلى المشروع عن سببها بحيث لا يؤثر هذا السبب في علاقة العمل التي تنشأ عن هذا الانضمام فيؤدي ذلك إلى أن بطلان عقد العمل الذي كان سبب انضمام العامل إلى المشروع، لا يحول دون نشوء علاقة العمل فطالما أن العامل قد دخل في خدمة المؤسسة، فيعني ذلك أن علاقة العمل قد نشأت على نحو يوجب تطبيق القوانين الاجتماعية الخاصة بحماية العامل وقد أخذ المشرع الجزائري بفكرة علاقة العمل فنصت المادة 02 من القانون الصادر بالأمر رقم 75-31 "تنشأ علاقة العمل بموجب عقد مكتوب أو غير مكتوب وتكون العلاقة على أية حال بمجرد القيام بعمل لصاحب العمل" وأخذ بها المشرع الجزائري ثانية في ظل قانون علاقات العمل الجديد لسنة 1990 سواء بالنسبة للقطاع الخاص أو العام دون تمييز على غرار القانون السابق الذي كان مقصوراً على القطاع الخاص، وذلك في المادة الثامنة (8) منه "تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي.

وتقوم هذه العلاقة، على أية حال، بمجرد العمل لحساب مستخدم ما.

وتنشأ عنها حقوق المعنيين وواجباتهم وفق ما يحدده التشريع والتنظيم والاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية وعقد العمل".

ومن الفقهاء من يسلم بأن أثار علاقة العمل هذه التي تكون موضع اعتبار هي تلك التي لا يتوقف ترتبها في الأصل على صحة عقد العمل، كوجوب التزام صاحب العمل بالأحكام القانونية المنظمة لوقت العمل ومسؤولية صاحب العمل باعتباره متنوعاً عن أعمال تابعه، وكذلك وجوب التزام العامل بعدم إفشاء أسرار المهنة بيد أن هذا الاتجاه لا يحقق

الحماية التي قال بها الفريق الأول الذي وسع من نطاقها بترتب كل آثار العقد الصحيح على العقد الباطل، وأهم ذلك يبرز في مسألتان:

1- خضوع العامل أثناء تنفيذ العقد الباطل للحماية المقررة في قانون الضمان الاجتماعي، فمثل هذه الحماية لا يمكن أن تتوقف على صحة العقد وإنما ترتبط بواقعة أداء العمل، حيث يكون عرضة المخاطر مما يستدعي حماية العامل منها.

ولقد أقر المشرع الفرنسي منذ سنة 1938 على حق العامل في التعويض عن حوادث العمل التي يتعرض لها تنفيذاً لعقد باطل، كما فرض الاشتراك الإجباري في التأمينات الاجتماعية لكل الإجراء مهما كان شكل وطبيعة أو صحة العقد .

2- استحقاق العامل الأجر عن أدائه العمل⁴ : تطبيق قواعد البطلان تقضي بإعادة الطرفين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد، وما دام أن ذلك غداً مستحيلاً بعد تنفيذ العقد فترة من الزمن فإن الفقه يفرق بين الحالتين .

الأولى : حالة ما إذا لم يكن العامل قد استلم أجره بعد، ففي هذه الحالة يقضي له القضاء بتعويض عادل.

الثانية : إذا كان قد استلم الأجر، حيث لا يستطيع صاحب العمل استرداد هنا دفعه من أجر، لأن الاسترداد منا يجب أن يكون متبادلاً فلا يستطيع المطالبة برد الأجر إلا إذا كان بمقدوره رد العمل الذي أداه العامل وهذا أمر مستحيل.

⁴ وبالرغم من تقرير المشرع الجزائري للبطلان كما في المادة 17 و 135 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل " تعد باطلة و عديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات أو الإتفاقيات الجماعية أو عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى تمييز بين العمال ، كيف ما كان نوعه في مجال الشغل و الأجرة أو ظروف العمل ، على أساس السن الجنس الوضعية الاجتماعية أو النسبية، و القرابة العائلية و القناعات السياسية و الانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها " نحدد في المادة 135 لذات القانون يقضي بأنه بالرغم من إعتبار العقد لوجود له أي أنه يزول بأثر رجعي قد خفف من نتائجه " تعد باطلة و عديمة الأثر كل علاقة عمل غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به .

غير أنه لا يمكن أن يؤدي بطلان العمل إلى ضياع الأجر المستحق عن عمل ثم أدائه، فعقد العمل من العقود الزمنية و يجوز للقاضي الحكم بتعويض نقدي معادل ، و التعويض ها هنا أساسه المسؤولية غير العقدية لأن الحكم القانوني يقرر بأنه لا عقد للبطلان ، فلا يترتب أثراً ما سواء في ما بين المتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير و في هذا النص الخاص إستثناء يتفق مع واقع تم فيه تنفيذ العمل فلا يعقل إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد (استرداد الجهد) و لمقتش العمل بوصفه "ذي مصلحة" كما ينهت المادة 102 من القانون المدني الجزائري ، يجب عليه بحكم وظيفته على حسب نص المادة 134 من القانون 90 - 11 المتعلق بعلاقات العمل "إذا رأى مقتش العمل أن إتفاقية من الإتفاقيات الجماعية مخالفة للتشريع و التنظيم المعمول بهما، أو تلحق ضرراً جسيماً بمصالح الغير يعرضها تلقائياً على الجهة القضائية المختصة" لعدم المشروعية متمثلة في المخالفة التشريع المعمول به مما يعد مساس بالنظام العام الاجتماعي ، مما يسمح باعتباره بطلاناً مطلقاً و الحكم القضائي يكون هنا كاشفاً له و ليس منشئاً له .

فالعقد الباطل لا ينتج آثاره بالنسبة للمستقبل فقط و إنما بالنسبة إلى الماضي أيضاً و بهذا يختلف البطلان عن الفسخ .

وفي تقديرها التعويض للعامل ذهبت محكمة النقض الفرنسية قديما إلى وجوب تقديره وفقا لقواعد العدالة، إما حديثا فتعتمد قواعد الإثراء بلا سبب باعتبار أن صاحب العمل قد أثرى بالعمل المنجز تنفيذا للعقد الباطل، وهذا الرأي مردود لأنه لا يكفل حماية للعامل لا سيما إذا علمنا أن الفقه والقضاء يشترطان بقاء الإثراء قائما حتى رفع الدعوى، مما يؤدي إلى عدم حصول العامل على أي تعويض في حالة زوال هذا الإثراء عند رفع الدعوى.

أما الفقه المعاصر فقد اتخذ موقفين، الأول يستند إلى فكرة انتماء العامل إلى المشروع، فيقرر وفقا لها حق العامل في الأجر، إلا أن الأجر المستحق ليس ما اتفق عليه في العقد الباطل، وإنما ما يقرره القانون أو العقود الجماعية.

أما الموقف الثاني فإنه يرى أن سابقه لا يضمن للعامل عوضا كاملا عما أداه من عمل، حيث يحصل العامل على عوض أقل مما اتفق عليه في العقد الباطل، إذا كان الأجر المتفق عليه في العقد الباطل أكثر نفعاً للعامل من ذلك المقرر في الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي أو لوائح العمل أو القانون.

ويرى الأستاذ فريريا أن نظرية علاقة العمل قد أوجدت الأساس القانوني لاستحقاق الأجر، بينما يتولى العقد الفردي بيان طريقة تقديره وفقا للكفاءة الشخصية والمؤهل المهني والشروط الأخرى التي روعيت في تحديد الأجر عند التعاقد ومن أهمها التفاوض حول مقداره.

فإذا كان العامل يستمد حقه في الأجر ويستند في ذلك ليس من العقد الباطل، وإنما من مركز قانوني تنظيمي غير أن عناصر تقدير الأجر وقت التعاقد لا يمكن نكرانها لأنها لم تتغير ولم تتأثر بعدم صحة العقد نخلص إلى وجوب اعتماد الأجر المتفق عليه كعوض العامل رغم بطلان العقد، فإذا كانت قواعد القانون المدني تقضي بتقدير تعويض عادل، فلا نتصور أن أي تعويض يمكن أن يكون أكثر عدالة مما اتفق عليه الطرفان وهناك رأي يصف العوض المقرر للعامل بأنه أجر وليس تعويضا وبالتالي يخضع للحماية المقررة قانونا للأجر.

ونرى أن المشرع الجزائري لم يفصح عن ذلك صراحة وإنما يستتج ذلك بالرجوع إلى المواد 80 و88 من القانون 90-11 " للعامل الحق في أجر مقابل العمل المؤدي " يجب على المستخدم دفع الأجور لكل عامل بانتظام، عند حلول أجل استحقاقه "

فسكوته عن حرمان العامل من الأجر في العقد الباطل وعدم تعرضه للمسألة يستفاد منه أنه أخذ بالحماية المقررة للأجور.

ب- التفسير :

حسب محكمة النقض لقاضي الموضوع تفسير إرادة الأطراف بكل حرية بشرط عدم تشويهها، غير أن له أن يستلهم بعناصر خارجة عن العقد أو تالية لانعقاده⁵. بيد أنه في الحقيقة و على أساس الطبيعة المبتدعة لعقد العمل، تستعمل وتفهم أحكام المواد 1156 وما يليها من القانون المدني الفرنسي في مسألة تفسير الاتفاقات، و إلى ذلك تشير المادة 1158 " الألفاظ التي تحمل دلالتين، تؤخذ حسب المعنى الأكثر استحابة لماهية العقد.

فخاصية تفسير كل اتفاق حسب طبيعته يجب أن يوسع من حيث آثاره المنطقية. وتنص تنفيذا لذلك المادة 1162 "في حالة الشك يفسر العقد ضد من أملى شروطه ولصالح من تعاقد بهذا الالتزام " أي تعاقد على أساس الشروط التي وضعها صاحب العمل وتعهده على النهوض بأعباء هذا الالتزام. فتطبيق القاعدة المذكورة في هذه المادة المشار إليها، حرفيا، ينتج عنه أن الدين المقابل لكل منهما على الطرف الآخر يجب أن يضيف في تفسيره لا سيما دين الأجرة للعامل على صاحب العمل.

فبالنسبة لعقد العمل أليس المستخدم هو الذي يشترط وأن العامل يتعاقد بالتزام يجعله في حالة تبعية قانونية؟

بالرغم من تفوق صاحب العمل، في كتابة العقد و أيضا في تنفيذه، إلا أنه تلقى عليه واجبات دقيقة، يتحمل مسؤولياتها بالإغفال والغموض يتحملهما كالغموض الذي ينتاب تنفيذ الإخطار.

وتطبيقا لمبادئ الشريعة العامة، إذا تخلف ركن من أركان صحة العقد (حرية التراضي السبب مخالف للآداب العامة، محل غير مشروع، توظيف قاصر أقل من 16 سنة، أو توظيف أجنبي غير مرخص له)، فالجزاء الذي يترتب على غياب ما ذكرناه يكون

⁵ - لا محل لتحول العقد إلا إذا كان العقد الأصلي باطلا بأكمله أما إذا كان العقد باطلا في جزء منه ، و كان قابلا للإنقسام، فإنه ينتقص و لا يتحول ، و يقع على عاتق من يدعي البطلان عبء إثبات أن الشق الباطل أو القابل للإبطال غير منفصل عن جملة التعاقد، و تولى القانون الجزائري بنفسه تطبيق فكرة الانتقاص بصرف النظر عما توجه إليه إرادة المتعاقدين و من تطبيقات فكرة تحول العقد أو إنتقاصه في القانون 90-11 المعدل و المتمم والصادر في 21 أبريل المتعلق بعلاقات العمل :

* تحول العقد : المواد 134 ، 135 ، 136 .

* إنتقاص العقد المواد 17 ، 62 ، 137 .

هو البطلان، يبدأ أن عدم شرعية الشرط التكميلي لا يؤدي إلى بطلان العقد بطلانا مطلقا وإنما يجعله قابل للإبطال بخصوص هذا العقد.

على الأكثر من ذلك البطلان الذي ينتج عن عيب حديث لتكوين العقد، من المفروض أن يسري بأثر رجعي.

واستنادا على الطابع التتابعي لعقد العمل وعملا على الرغبة في حماية العامل الذي غالبا لا يدرك مصلحته (لا مسؤول)، فالقضاء مدعما من طرف الفقه، قد أبعد النظرة المتعارف عليها في القانون المدني من الانحلال المتقابل للالتزامات، حتى وإن تعلق ذلك البطلان من جراء مخالفة النظام العام الاجتماعي، فالعامل له أن يطالب بأجرته لقاء ما أداه من جهد والمنصوص عليه في العقد، كمثل العامل الأجنبي أو القاصر الذي لم يبلغ السادسة عشر و تم توظيفهما مخالفة للقانون المعمول به.

بصورة أكثر وضوحا أقر القضاء بحق العامل في التعويض نتيجة الانقطاع المفاجئ لعقد العمل الذي نتج عن بطلان العقد، فعندما يصل إلى علم العامل أنه ضاع منه منصب عمله فأيا كان الشرح القانوني المقدم له، فإن هذا الوضع يتطلب عمليا منحه الوقت الضروري للبحث أو العثور على عمل بدلا منه.

تسبب أحكام المجلس الأعلى تساير هذا الاتجاه بخصوص تعويض التسريح الفردي، مما يلزم صاحب العمل بمنح العامل شهادة عمل زد على ذلك أن المادة 143 لقانون العمل تفرض بطريقة واضحة تسليم العامل كشف الأجور حتى في حالة بطلان العقد.

فكأن قانون العمل يلحق ويساير قانون الضمان الاجتماعي من حيث الأسباب والحلول التي اتخذها، فحتى مع بطلان عقد العمل، فالعامل يستفيد من الضمان، سواء أكان ذلك في حوادث العمل والتأمينات الاجتماعية بما يفهم باستبدال نظرية علاقة العمل بدلا من عقد العمل.

فالحق المعترف به لكل جهة في فسخ العقد، تجعل من دعوى البطلان، عديمة المنفعة.

المطلب الثاني : منازعات العمل الفردية والجماعية

أ- منازعات العمل الفردية :

مما لا شك فيه أن علاقات العمل الفردية لا تسير دائما في تناغم وتفاهم وفق المحل الذي أنشئت من أجله وتثار بمناسبة تأديتها إشكالات عملية أثناء سريانها وتنفيذها،

تؤدي إلى تعكير الجو وتوتر علاقات العمل بين طرفي عقد العمل ألا وهما صاحب العمل والعامل مهما كانت طبيعة ومدة وشكل الأداة القانونية أو التعاقدية التي تقوم عليها علاقة العمل.

لهذا الغرض اهتمت مختلف التشريعات الحديثة بهذا النوع من الأزمات والمنازعات، وتنظيم عمليات حلها وتسويتها، عبر إجراءات محددة، وإقامة أجهزة وقائية وقضائية مختصة في معالجتها و البث فيها وفق قواعد وأحكام قانونية خاصة بعضها متعلقة بتنظيم علاقات العمل، والبعض الآخر خاص بالقواعد العامة للالتزامات المدنية، إلى جانب اعتماد بعض قواعد الإجراءات المدنية في معالجة القضايا والمنازعات، قصد تحقيق حماية لمصالح الأطراف المتعاقدة، من جهة، وإقامة نوع من الاستقرار في الحقوق والالتزامات المترتبة على علاقة العمل من جهة أخرى.

و من ثمّ يجدر أولاً تحديد مضمون المنازعة الفردية وطبيعتها ويليها التعرض للوسائل والإجراءات الوقائية أو ما يعرف بالتسوية الودية للمنازعة الفردية و أخيرا التسوية القضائية لهذه المنازعات ناهيك عما تقضي به القوانين العمالية والإجرائية.

1- مضمون المنازعة الفردية وطبيعتها:

يقصد بالمنازعة الفردية في العمل كل خلاف يقوم بين العامل، أو العامل في طور التدريب من جهة و صاحب العمل أو ممثله من جهة ثانية، بمناسبة أو بسبب تنفيذ علاقة العمل لإخلال أحدهما بالتزام من الالتزامات المحددة في العقد، أو لخرقه أو عدم امتثاله لنص قانوني أو تنظيمي أو اتفاقي، بما يسبب ضرراً للطرف الآخر.

ولقد أورد المشرع الجزائري تعريفاً لها إذ وصفها في المادة 2 من القانون 90-04 المؤرخ في 6 فيفري 1990، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل وهي "كل خلاف في العمل قائم بين عامل أجير، و مستخدم بشأن تنفيذ علاقة العمل التي تربط الطرفين، إذا لم يتم حلها في إطار عمليات تسوية داخل الهيئة المستخدمة"

ويستنتج من هذا التعريف أن الخلاف يصبح نزاعاً عندما لا يوجد حلال له داخل الهيئة المستخدمة بعد استنفاد السبل والطرق الودية لحل الخلاف داخل البوتقة الداخلية للعمل باستعمال أسلوب التظلم و المصالحة.

وحقيقة ما في الأمر أنه لا فرق بين الخلاف الذي يحل داخليا و ذلك الذي يحل عن طريق آخر خارجي كالتسوية القضائية .

مفاد ذلك أن المنازعة في أصلها وأساسها ما هي سوى خلاف في حد ذاته في أية مرحلة كانت.

وذكر لفظ " داخل الهيئة المستخدمة" لفظ زائد لا فائدة ترجى من إضافته إذ الخلاف سواء في الداخل أو الخارج خلاف ولا يوجد أي سند موضوعي أو قانوني للفرقة بينهما المنازعات الفردية يكون مردها أسباب مختلفة إلا أنها ترتبط كلها بإخلال بالتزام أو التقصير في تطبيق نص قانوني أو تنظيمي أو اتفاقي، وهو ما تستند عليه لإقامة التمييز بين هذا النوع من المنازعات الفردية والمنازعات الجماعية التي تهدف في أغلبها إلى تعديل أو تغيير القانون أو النظام القائم وتعويضه بقانون أو نظام أو اتفاق جديد مما حدث بمختلف التشريعات العمالية والإجرائية الحديثة إلى وضع أنظمة وإجراءات تسوية مختلفة تناسب وطبيعة كل نوع من المنازعات .

مراعاة لطبيعة المنازعة الفردية وما ينجر عنها من مضاعفات وإخلال باستقرار وعلاقات العمل الفردية وما يترتب بالتبعية بالحقوق والالتزامات المقررة للطرفين لهذا ارتأت مختلف التشريعات إلا أن تحيطها بعناية تنظيمية خاصة ورسمت لها إجراءات تسوية متميزة، بغية تسهيل معالجتها وتسويتها في أي مرحلة كانت سواء في المستوى الداخلي أو المستوى الخارجي.

والمشروع الجزائي أولى عناية خاصة لهذا النوع من المنازعات بصدر قانون في هذا المجال موضوعه إقامة نظام خاص بتسوية منازعات العمل الفردية، والمتمثل في قانون العدالة في العمل الذي جاء ليحدد الطبيعة الخاصة للقضايا ومنازعات العمل تكمله لقانون الإجراءات المدنية بأحكام خاصة بهذا النوع من المنازعات، وليستكمل التنظيم القضائي العمالي بصفة نهائية بعد المحاولات الجزئية التي تمت لتستمر عمليات تكييف القوانين الإجرائية .

2- التسوية الودية للمنازعة الفردية :

بالرغم من خضوع النزاع الفردي لاختصاص قضاء العمل، إلا أنه يستوجب المرور على بعض الإجراءات الهادفة إلى تسوية بطريقة ودية، هذه الإجراءات التي تعتبر شرطا جوهريا لقبول الدعوى القضائية شكلا، وهو ما جاء في قوانين العمل المتعلقة بطرق وكيفية تسوية المنازعات الفردية وكذلك بعض الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة العليا.

و المقصود من ذلك هو تسهيل حل هذه المنازعات بسرعة والتخفيف على المحاكم كثرة القضايا التي لا يحتاج الكثير منها إلى تسوية قضائية لتفاهة أسبابها أحيانا أو بالأحرى بساطتها أي كونها لا تستدعي أهمية أكثر ويمكن لها أن تجد حلا في الإطار الداخلي للمؤسسة حفاظا على الجو العام للعمل واستمرار علاقة العمل.

وتمر التسوية الودية بمرحلتين منفصلتين من حيث الأجهزة التي تقوم بها، ومن حيث الإجراءات المتبعة فيها.

2-1- التسوية الداخلية للنزاع : يقصد بالتسوية الداخلية للنزاع الفردي للعمل أن يجد الخلاف القائم بين العامل وصاحب العمل حلاله في حدود فضاء المؤسسة دون تدخل أي جهة خارجية عن المؤسسة عبر تسوية ودية أو إدارية في ظل الكيان الداخلي للمؤسسة كما أسلفنا.

ويتم ذلك باتخاذ موقف يتمثل في سحب صاحب العمل أو تراجع عنه التصرف أو القرار الذي ثار بسببه النزاع أو تعديله بقدر يصبح بعده مقبولا ويحظى بقبول العامل، وذلك في إطار الإجراءات والأنظمة المحددة في الاتفاقية الجماعية المعمول بها في المؤسسة، أو في إطار الأحكام القانونية المنظمة للتسوية الداخلية للنزاع في حالة غياب الإجراءات الاتفاقية.

وتنص عادة الاتفاقية الجماعية على ضرورة تقديم العامل بطلب مكتوب إلى صاحب العمل مع احترام سلم التدرج و بالمقابل يقع على عاتق هذا السلم المذكور الرد عليه في مدة معينة كأن تكون هذه المدة ثمانية (8) أيام وإنه في حالة عدم الرد من طرف المؤسسة يمكن للعامل عرض النزاع على مفتش العمل، أو هيئة المصالحة إن وجدت، تطبيقا لأحكام المادة الثالثة (3) من قانون تسوية المنازعات الفردية، التي تمنح الاتفاقية الجماعية للعمل إمكانية تحديد الإجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية داخليا.

أما الحالة الثانية فقد حددتها المادة 04 من نفس القانون التي تقضي بأنه " في حالة غياب الإجراءات المنصوص عليها في المادة الثالثة من هذا القانون، يقدم العامل أمره إلى رئيسه المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ الإخطار. وفي حالة عدم الاقتناع بمضمون الرد أو عدم الحصول على أي رد، يرفع الأمر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة.

يلزم الهيئة المستخدمة أو المستخدم بالرد كتابة عن أسباب رفض كل أو جزء من الموضوع خلال خمسة عشرة (15) يوما على الأكثر من تاريخ الإخطار.

ويلاحظ في هذا الشأن اعتماد نفس أسلوب التظلم من القرارات الإدارية التي يتقدم بمقتضاها أصحاب المصلحة بالطلب والالتماس إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار المتضرر منه مطالبين مراجعته أو سحبه أو تعديله أو إعادة النظر فيه وهو الإجراء الإجباري الذي يستلزمه قانون الإجراءات المدنية لقبول دعوى الطعن في القرارات الإدارية وفقا للمادة 275 من قانون الإجراءات المدنية.

وتجدر الإشارة أن التظلم الولائي، ليس متبوع بتظلم رئاسي في هذه الحالة، وفق القانون الجديد، ذلك أن التظلم الأخير يفترض وجود سلطة هرمية أي رئاسية أو وصائية، وهو ما لم يبقى معمول به في المؤسسات الاقتصادية العمومية، بعد إلغاء الوصاية الإدارية المباشرة على هذه المؤسسات، أي إتباع الهرم التنظيمي للمؤسسة نفسها، وليس للجهة المشرفة على المؤسسة مثل الوزارة أو الولاية أو البلدية، كما كان معمول من قبل.

وقد يجد النزاع الفردي حلاله داخل كيان المؤسسة بطريقة ودية على العكس قد تتصلب المواقف المتباينة بين العامل وصاحب العمل ويفشل بلوغ حل ودي يفضي به الخلاف أو تعليق قبول الحل المقترح من طرف شروط يرفضها الطرف الآخر. وأمام هذا الوضع لا يجد العامل بدا من عرض النزاع على مفتش العمل، أو لجنة المصالحة، أو أي هيئة يخولها القانون متابعة حل النزاع.

2-2- المصالحة : وهي إجراء يقوم به طرف ثالث بهدف التقريب أو التوفيق بين وجهات نظر أطراف النزاع قصد الوصول إلى تسوية ترضي الطرفين، وبالتالي اختصار الطريق وكسب الوقت، والمحافظة على العلاقة الودية بين العمال وأصحاب العمل وتختلف القوانين المقارنة في تنظيم إجراءات المصالحة والهيئات التي تقوم بها، ففي حين توكلها بعض القوانين إلى مفتش العمل، مثلما كان معمول به في الجزائر الأمر 75-33 المؤرخ في 29 أبريل 1975، المتعلق باختصاصات مفتشية العمل، والشؤون الاجتماعية.

في حين يوكلها المشرع الفرنسي إلى محكمة العمل مشكلة في هيئة لجنة مصالحة، حيث تتشكل من عضوين من العمال وعضوين من أصحاب العمل، على أن يكون أحد منهما رئيس للجنة بينما يكون عضو آخر من المجموعة الأخرى نائب الرئيس، ويكون ذلك بالتداول الدوري للمناصب تارة يكون الرئيس من العمال، ونائب الرئيس من أصحاب العمل الانتخابات، حسب عدد الأصوات المحصل عليها ولمدة ثلاث (03) سنوات، مع اشتراط أن يكون المترشح متمتعاً بالجنسية الجزائرية، وبلوغ سن 25 سنة على الأقل

يوم الانتخاب، وممارسة بصفة عامل أجير أو مستخدم منذ خمسة (5) سنوات على الأقل مع التمتع بالحقوق المدنية والسياسية.

وللنهوض بمهامهم في هذه المكاتب، فقد أجبر القانون، صاحب العمل منح العمال الأعضاء في مكاتب المصالحة، وكذا المساعدين القضائيين-العمال- أوقات ورخص تغيب عن العمل لممارسة مهامهم في هذه الهيئات.

حفاظا على الجدية وإضفاء الهيبة على هذه الهيئات عمد المشرع على اعتبار التغيب عن الاجتماعات والجلسات دون مبرر مقبول خلال ثلاثة (03) جلسات أو اجتماعات متتالية سببا من أسباب السقوط النهائي للعضوية.

كما أنه يتعرض لنفس المصير حالة تخلية عن واجباته النيابية عملا بما جاء في المادة 18 من القانون المذكور.

إما فيما يتعلق باختصاصاته فهي من نوعين : موضوعي وإقليمي.

أ- الاختصاص الموضوعي : فإنه يشمل كافة النزاعات الفردية في العمل الناتجة عن علاقة العمل المحكومة بقانون علاقات العمل 90-11 لسنة 1990، والقوانين والنظم الملحقه به سواء كانت هذه المنازعات في مؤسسة عامة أو خاصة.

ب- الاختصاص الإقليمي : فهو نفس الاختصاص الإقليمي لمفتشية العمل كما ورد في المادة 2 من المرسوم التنفيذي 91-273 بتاريخ 10 أوت 1991 المتعلق بكيفيات تنظيم انتخاب المساعدين وأعضاء مكاتب المصالحة " يؤسس لكل دائرة اختصاص إقليمي لمكتب مفتشية العمل، مكتب واحد للمصالحة من أجل وقاية المنازعات الفردية في العمل وتسويتها."

مع إمكانية توسيع عدد المكاتب إذا كان هناك ما يبرر ذلك.

تكملة للمادة 2 المذكورة أعلاه والتي تنص : "...يمكن إنشاء مكاتب تكميلية للمصالحة في نفس دائرة الاختصاص الإقليمي لمكتب مفتشية العمل، بقرار مشترك بين وزير العمل والشؤون الاجتماعية و وزير العدل و وزير الاقتصاد.

وقد ذكرت المادة 3 من نفس المرسوم في حالة تعدد مكاتب المصالحة في نفس دائرة مفتشية العمل، يحدد مجال اختصاصاتها الإقليمية، ومقر كل واحدة منها، بقرار مشترك بين وزير العمل والشؤون الاجتماعية و وزير العدل " إما في حالة وجود مكتب واحد فإنه يوجد لا محالة بمقر مفتشية العمل.

ومن المعروف في التشريع الجزائري بأن المصالحة إجراء إجباري قبل عرض النزاع على الغرفة الاجتماعية بالمحكمة المختصة.

إما بالنسبة للنظام الجزائري، فقط أناط مهمة التوفيق في بادئ الأمر إلى مفتش العمل والشؤون الاجتماعية حيث نص في المادة 43 من الأمر المتعلق باختصاصات مفتشية العمل لسنة 1975 السابق الإشارة إليه " تكلف مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية في إطار مهمتها : القيام بالمصالحة المسبقة في المنازعات الفردية الخاصة بالعمل ضمن الشروط المنصوص عليها بموجب المادة الأولى من الأمر 75-32 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالعدالة في العمل : "لا يقبل طلب رفع القضية إلا إذا ثبت أن النزاع قد عرض المصالحة لدى مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية المختصة إقليميا ولم يتوصل هذا الأخير إلى التوفيق بين الخصوم".

أما في ظل التشريع الجديد فقد انتزعت هذه المهمة من مفتشية العمل إذ عمد القانون 90-04 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية إذ أنشأ هيئة مصالحة متساوية الأعضاء نصفها من العمال . والنصف الآخر من أصحاب العمل حيث اقتصر دور مفتش العمل على الاتصال بين العمال وهذه اللجنة، ومن ثم انتزع منه اختصاص معترف له به في مختلف التشريعات العمل وهو ما ورد في المادة 27 من القانون الجديد إذ تنص " يقوم مفتش العمل خلال ثلاثة أيام من تبليغه بتقديم الإخطار إلى مكتب المصالحة، واستدعاء الأطراف إلى الاجتماع، وتحسب مدة ثمانية (8) أيام على الأقل من تاريخ الاستدعاء إلى اليوم المحدد لحضور الأطراف".

مما يبين بكل جلاء أنه لم يبق لمفتش العمل أي دور أو مهمة في إجراء المصالحة وتوفير الوقت للمتنازعين في ظل القانون الجديد الذي يعتمد جهاز آخر لذلك وأصبح إجراء المصالحة إجراء شكلي جوهري وقانوني من إجراءات تسوية النزاع الفردي في العمل.

3- تشكيل مكاتب المصالحة :

و اختصاصاتها: تعتبر مكاتب المصالحة لجان متساوية الأعضاء، مشكلة من العمال وأصحاب العمل بنسب متساوية، عضوين ممثلين للعمال وعضوين ممثلين لصاحب العمل حسب ما نصت عليه المادة 6 من قانون تسوية منازعات العمل الفردية التي تنص كذلك على أن تكون رئاسة المكتب بالتداول بين الطرفين لمدة (6) أشهر ويكون لكل عضو ممثل خليفة يخلفه عند غيابه أو وقوع مانع له. على أن يتم اختيار الجميع عن طريق الاقتراع

السري المباشر، من قبل عمان المؤسسات الواقعة في دائرة الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية المختصة ويتم تعيين الأعضاء المنتخبين في المكتب بصفة رسمية بأمر من رئيس المجلس القضائي المختص إقليميا بناء على نتائج ما جاء به المرسوم التنفيذي المشار إليه أعلاه في المادة 19 ويكون هذا الإجراء اختياري حال إقامة المدعي خارج الوطن أو في حال إقامة الإفلاس أو التسوية القضائية من قبل صاحب العمل.

3-1- إجراءات المصالحة: عند ما تبوء محاولات الصلح بداخل المؤسسة بالفشل يتم نقل هذا النزاع إلى أجهزة وهيئات خارجية قصد حملها إلى تبني وجهة نظر العامل وبالتالي حمل المؤسسة المستخدمة إلى الالتزام بالأحكام القانونية التنظيمية العقديّة أو الاتفاقية.

ويتحقق ذلك بقيام العامل بإخطار مفتش العمل⁶ بواسطة عريضة مكتوبة أو بحضور العامل إلى مقر مفتشية العمل لإخطار مفتش العمل شفويا الذي يتولى تحرير محضر بأقوال وادعاءات العامل المدعي على أن يقوم في ظرف ثلاثة أيام من تقديم الاجتماع للنظر في النزاع المطروح للمصالحة ويتم اجتماعه ثمانية (8) أيام على الأقل من تاريخ استدعائه متزامنا مع حضور المدعي والمدعي عليه أي صاحب العمل غالبا وإن كان يتصور بدرجة أقل استدعاء العامل كطرف يشكى منه خاصة إذا علمنا أن العامل يعد الطرف الضعيف في علاقة العمل (الذي يضيف عليه المشرع حماية مراعاة لوضعيته). وذلك بصفة شخصية أو بواسطة ممثليهم المؤهلين قانونا أي إما محامي أو ممثل نقابي .

وفي حالة عدم حضور المدعي أو ممثله القانوني في التاريخ المحدد ما لم يوجد مانع شرعي، يمكن للمكتب أن يقرر شطب القضية من جدول أعماله وإلغائها إما في حالة غياب المدعي عليه شخصيا أو ممثله المؤهل قانونا في التاريخ المحدد، يتم

⁶ مباشرة إجراءات الدعوى القضائية لا تسوغ في حالة النزاع الفردي للعمل أمام المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية من قبل إحالة الخلاف للمصالحة أمام مكاتب المصالحة الكائنة بمفتشية العمل المختصة إقليميا كما أشارت إلى ذلك المادة 19¹ من القانون 90 - 04 الصادر في 6 فبراير سنة 1990 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل "يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمل موضوع محاولة الصلح أمام مكتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى قضائية" و يكون هذا الإجراء المشار إليه أنفا إختياريا كما ينهت الفقرة الثانية لذات المادة 19 "يعتبر إجراء المصالحة المنصوص عليه في الفقرة السابقة إختياريا عندما يقيم المدعي عليه خارج التراب الوطني أو حالة الإفلاس أو تسوية قضائية من قبل صاحب العمل". فالعامل يقوم في هذا الإطار بإخطار مفتشية العمل بواسطة عريضة مكتوبة أو بحضور المدعي شخصيا، حيث تتولى هذه المؤسسة بتنظيم جلسة مصالحة مثبتة بمحضر صلح أو عدم الصلح وقد يتأتى ذلك ليس في الجلسة الأولى وإنما بعد جلتين أو ثلاثة .

فإذا تبين لمفتشية العمل أن شكوى العامل تنطوي على خرق للقانون من طرف المستخدم ، فلمفتش العمل أن يخطره بالامتنال للأحكام القانونية في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام ، في حالة عدم الاستجابة فله أي مفتش العمل أن يحرر محضرا و يخطر بذلك الجهة القضائية المختصة ، التي تب ، خلال جلستها الأولى ، بحكم قابل للتنفيذ ، بصرف النظر عن الاعتراض أو الاستئناف و هي الأحكام التي ذكرتها المادة 12 من القانون 90 - 03 في 06 / 02 / 1990 المتعلقة بمفتشية العمل.

استدعائه من جديد لاجتماع مصالحة يعقد في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام من تاريخ الاستدعاء وإذا تكرر الغياب ثانية ومن دون عذر قانوني مقبول يعد مكتب المصالحة محضر بعدم المصالحة لعدم حضور المدعي عليه المستدعى بصفة نظامية على أن تسلّم للمدعي نسخه من المحضر أثناء الاجتماع لتمكينه من مباشرة الدعوى القضائية.

أما إذا حضر الطرفان وتمت المصالحة أو لم تتم، فيحرر محضر بذلك، وتعتبر هذا المحضر حجة إثبات ما لم يطعن فيه بالتزوير على أن لا يتضمن هذا المحضر شروطا تنافى مع القوانين والنظم المعمول بها في مجال علاقات العمل .

3-2- تنفيذ اتفاقات الصلح: من المعلوم أن مكاتب المصالحة ليست هيئة أو تنظيم قضائي لم يمنحها القانون أية سلطة على الأطراف المتنازعة، وبالتالي فإن أعضاء مكتب المصالحة ليسوا في الحقيقة سوى أصحاب مساعي حميدة يعملون على تقريب وجهات نظر الأطراف المتنازعة من أجل التوصل إلى حل يرضى الطرفين. و عليه فإن إجراء المصالحة أو الحل الناتج عن مساعي مكتب المصالحة لا يخرج عن كونه اتفاق بين الطرفين على وضع هذا النزاع، وليس أمرا أو حكما من مكتب المصالحة.

وإن كان بلوغ حل مالا يأتي صدفة وإنما يتم بعد إقناع طرف ما بخروجه عن المألوف الوارد في الأحكام القانونية أو التنظيمية ومراجعة مطالب العامل أحيانا إلى مستوى معقول من دون مغالاة.

وعليه فإن تنفيذ الاتفاق يرجع بالدرجة الأولى لإدارة ورغبة الأطراف أنفسهم في التقيد بتنفيذه حرفيا أو عدم الالتزام به إذا تنص المادة 33 من القانون المتعلق بتسوية النزاعات الفردية : "ينفذ الأطراف اتفاق المصالحة وفق الشروط والآجال التي يحدونها، فإذا لم توجد ففي أجل لا يتجاوز 30 يوما من تاريخ الاتفاق".

ولضمان فعالية لاتفاق الصلح خاصة وقت تنفيذه وضع المشرع، حماية تتمثل في الغرامات التهديدية التي تنص عليها المادة 34 من القانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية الصادر في 1990.02.06 والمعدل بالقانون 91-28 المؤرخ في 1991.6.21 في حالة عدم تنفيذ اتفاق المصالحة من قبل أحد الأطراف وفقا للشروط والآجال المحددة في المادة 33 من هذا القانون يأمر رئيس المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية والملمس بعريضة من أجل التنفيذ في أول جلسة ومع استدعاء المدعي نظاميا، التنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25 بالمائة من الراتب الشهري الأدنى المضمون، كما يحدده التشريع والتنظيم المعمول بهما."

على أن هذه الغرامة لا يبدأ سريانها إلا بعد نهاية المهلة المحددة للتنفيذ أو الوفاء والتي لا يجب أن تتجاوز خمسة عشرة (15) يوماً. ويكون لهذا الأمر قوة التنفيذ المعجل بحكم القانون رغم ما قد يمارس بشأنه من طرف المراجعة العادية أو غير العادية.

4- التسوية القضائية :

تعد التسوية القضائية لمنازعات العمل الفردية الوسيلة الأخيرة التي يلجأ إليها عند فشل طرق ومحاولات التسوية الودية.

وهو ما يجرنا للتطرق تباعاً إلى عرض طرق وإجراءات التسوية القضائية من خلال التعريف بقضاء العمل، طبيعته وخصائصه وكيفية تنظيمه وإجراءات عمله إلخ...

4-1- التعريف بقضاء العمل وطبيعته وخصائصه : يتفق الفقه المعاصر على أن قضاء

العمل هو قضاء استثنائي بالنظر إلى النظام القضائي العام .

فهو ذلك الجهاز أو التنظيم القضائي المختص بالفصل في المنازعات والقضايا التي تثور بين العمال من جهة وأصحاب العمل من جهة ثانية بشأن تنفيذ علاقة العمل الفردية التي تربط بينهما.

في حين يعرفه القانون الفرنسي بأنه : " قضاء مهني متساوي التمثيل Paritaire يختص بتسوية النزاعات التي قد تحدث بمناسبة عقد عمل، أو عقد التمهين، بين صاحب العمل أو ممثليه وبين العمال والمتدربين الذين يشغلهم.

بعبارة أخرى إن قضاء العمل قضاء مستقل ذو اختصاص أصيل، ذلك أن تكليفه بمقتضى نص قانوني بالاستئثار بحل تسوية المنازعات العمالية، يجعل منه تنظيم قضائي قائم بذاته يخضع لنظام قانوني خاص به، ومنفصل عن النظام القضائي العام.

ويتأكد ذلك من كونه لا يمارس أي اختصاص آخر غير ذلك المنوط به قانوناً وبتكليف صريح.

ويتضح ذلك في ظل القانون الفرنسي حيث تنشأ المحاكم العمالية بمقتضى مرسوم خاص يحدد دائرة اختصاصها النوعي والإقليمي بالإضافة إلى تمييز إجراءات التقاضي الخاصة التي تتبع أمام هذا النوع من القضاء.

4-2- طبيعة قضاء العمل: إن تكليف غرفة الشؤون الاجتماعية بمهمة قضاء العمل

كمحكمة يمثل في حد ذاته خروج عن القاعدة، وليس مجرد تقسيم عمل كما قد يتبادر إلى الذهن للوهلة الأولى، على غرار الغرفة المدنية والتجارية والجنائية وغيرها من الغرف

الأخرى، وسبب أو أساس الاستثناء هنا يمكن في ثلاثة مظاهر بارزة، يتعلّق الأول بتشكيل الغرفة عند النظر في منازعات العمل بينما يتمثل الثاني في بساطة الإجراءات المتبعة في الدعوى القضائية أمام هذه الغرفة، في حين يتمثل الثالث في نوعية وطبيعة الأحكام الصادرة عن هذه المحكمة أو الغرفة لا سيما من حيث قوتها التنفيذية بخصوص تشكيل الغرفة فهو يختلف عن تشكيل الغرف الأخرى حيث تتكون من ممثلين للعمال وممثلين لأصحاب العمل، إلى جانب القاضي الذي يعتبر رئيس الغرفة، والحكم بين الطرفين عند اختلاف رأيهما، وهذا بغض النظر عن فعالية التمثيل، المتساوي الأطراف، حيث تأخذ بعض القوانين بالصوت الاستشاري للممثلين كما جرى به العمل بالسابق في الجزائر في حين تأخذ قوانين الأخرى بالصوت التداولي للممثلين مثل القانون الفرنسي وكذا القانون الجزائري حالياً.

في حين تتشكل الغرف القضائية الأخرى من قضاة فقط.

من حيث بساطة إجراءات التقاضي التي لا تتطلب في المراحل الأولى للدعوى الابتدائية أغلب الشكليات المطلوبة في القضايا والمحاكم الأخرى علاوة على الطابع الاستعجالي لقضاء العمل سواء فيما يتعلّق بآجال رفع الدعوى أو الحكم فيها، إذ تنص أغلب التشريعات العمالية والإجرائية، على سرعة البت في منازعات العمل مثلما ما ورد في نص المادة 38 من القانون 90-04 المؤرخ في 6 فيفري 1990 المتعلّق بتسوية المنازعات الفردية في العمل " تحدد الجلسة الأولى في مدة أقصاها خمسة عشرة (15) يوماً من تاريخ توجيه العريضة الافتتاحية للدعوى، وعلى المحكمة أن تصدر حكمها في أقرب الآجال باستثناء حالات إصدار أحكام تمهيدية أو تحضيرية وسبب الاستعجال مرتبط بظروف العامل المادية والمهنية والاجتماعية التي لا تحتمل الانتظار وخاصة في حالات الفصل التعسفي أو دفع مرتب أو أجر متأخر أو متوقف مما يسبب لا محالة في أضرار العامل باعتبار العمل مورد رزق العامل الوحيد الذي يسد به حاجاته وتلك المتعلقة بأسرته.

مما يفرض ضرورة التنفيذ المعجل للأحكام القضائية الصادرة في القضايا المذكورة إذ تسمح الكثير من القوانين العمالية والإجرائية بالخروج عن القاعدة العامة في تنفيذ الأحكام القضائية من انتظار استنفاد كافة طرق الطعن وحصول الحكم على حجيّه الأمر المقضي فيه، حتى يصبح قابلاً للتنفيذ.

ونلمس ذلك في المادة 22 من القانون السابق الإشارة إليه " تكون الأحكام القضائية المتعلقة بالمسائل التالية محل تنفيذ مؤقت بقوة القانون".

- تطبيق أو تفسير اتفاقية، أو اتفاق جماعي للعمل .
- دفع الرواتب والتعويضات الخاصة بالأشهر الستة الأخيرة .
- تطبيق أو تفسير كل اتفاق مبرم في إطار الإجراءات الخاصة بالمصالحة أمام مكتب المصالحة.

كما يمكن للمحكمة عند النظر في المسائل الاجتماعية، أن تأمر بالتنفيذ المؤقت دون كفالة فيما بعد ستة أشهر كما يمكن إضافة خاصية أخرى تتمثل في الإعفاء الجزئي أو الكلي لقضايا العمل من المصاريف القضائية، من ذلك نص المشرع الجزائري صراحة على : "إعفاء قرارات وإجراءات التنفيذ من حقوق الطابع والتسجيل بما فيها القضايا المستأنفة على مستوى المجلس الأعلى " وهو الإعفاء الذي وسعت دائرته إلى حق الاستفادة من المساعدة القضائية بكل جوانبها ومضامينها .

3-4- تطور تنظيم قضاء العمل في الجزائر: لا يختلف نظام قضاء العمل في الجزائر عن غيره من النظم القانونية الأخرى، من حيث الجوانب المبدئية والطبيعية والخصائص غير أنه يشكل نظام قضائي قائم بذاته، وهذا رغم خضوعه حيث الهيكلية والتنظيم إلى النظام القضائي العام، سواء من حيث الإجراءات المعمول بها في التقاضي أو من حيث التنظيم الهيكلي للمحاكم.

ولقد اعتمد المشرع الجزائري أسلوب القضاء الموحد، أي إدماج محاكم العمل ضمن المنظومة القضائية العامة من مختلف الجوانب التنظيمية والإجرائية.

وتزامن ظهور قضاء العمل في الجزائر بالتنظيم القضائي الصادر بالأمر 75-278 الصادر في 16 نوفمبر 1965 وعرف منذئذ إلى يومنا ثلاثة تنظيمات متعاقبة هي :

3-4-1- تنظيم 1972: الصادر بمقتضى الأمر 61-72 المؤرخ في 21 مارس 1972، المتعلق بسير المحاكم في المسائل الاجتماعية، وهو النص الذي تضمن تحديد كيفية تنظيم جلسات المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية، التي تنعقد برئاسة قاضي، يساعده مساعدان من العمال لهما صوت استشاري (المادة 01) وكذلك تنظيم كيفية إعداد قوائم هؤلاء المساعدين المرسمين و الاحتياطيين (المادة 2) وشروط الترشيح (المادة 3) وموانعه المادة (4) ومدة المساعدة القضائية المحددة بستتين، وكيفية تنصيب المساعدين (المادة 11) إلى جانب طرق و كيفية التخلي عن مهمة المساعد القضائي، أو الاستقالة منها

المادة 8 تقدم الاستقالة إلى الحزب بعد إعلام رئيس المحكمة، مع العلم أن الحزب يتولى تعيين هؤلاء العمال للنهوض بهذه المهمة من المنحدرين في النقابة الواحدة الاتحاد العام العمال الجزائريين).

4-3-2 تنظيم 1975 : الصادر بمقتضى الأمر 75-32 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالعدالة في العمل، وهو تنظيم أوسع وأشمل من التنظيم الأول حيث أقر إجراءات خاصة بعرض النزاع على محكمة المسائل الاجتماعية تبرز في وجوب عرض النزاع مسبقا للمصالحة قرب مفتشية العمل (المادة 01) كما أنه عدل في مسألة استقالة المساعد التي أصبحت توجه إلى رئيس المجلس القضائي، بعد إعلام المحكمة والحزب لتصبح سارية المفعول بعد شهر من تاريخ تقديمها (المادة 09) إلى جانب كفاءات تعيين المساعدين وأداء اليمين المادة 12.

والجديد يكمن في وضعه لإجراءات خاصة بكفاءات استدعاء الخصوم، وسير الدعاوي (المواد من 14 إلى 18) وكفاءات التنفيذ المعجل الأحكام وحالاتها (المادة 21).

4-3-3-3 تنظيم 1990 : الصادر بمقتضى القانون 90-04 المؤرخ في 6 فيفري 1990، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، وهو النص الذي جاء بصفة عامة ليشمل كافة الجوانب و الإجراءات المتعلقة بتسوية المنازعات الفردية في العمل. إذ نظم مختلف الإجراءات الخاصة بالتسوية الودية (الداخلية والمصالحة) وكذلك التسوية القضائية إلى جانب إعادة تنظيم محاكم العمل (الغرف الاجتماعية في المحاكم الابتدائية بتمثيل العمال وأصحاب العمل على السواء محدثا بذلك استجادة تكمن في إقرار حق التمثيل لأصحاب العمل على عكس ما كان معمول به في السابق، ونرى في ذلك تجسيد لمبدأ العدالة والحفاظ على التوازن مع إمكانية أصحاب العمل الدفاع على مصالحهم المشروعة.

بخاصة إذا كان المستخدم من القطاع الخاص بسواء أكان شخص طبيعي أو شركة قامت باستثمارات كان لها الفضل في بعث التنمية والنشاط من خلال خلق فرص للعمل وتلبية حاجات المنطقة.

ناهيك عن منح صوت تداولي للمثليين بينما كان استشاريا فقط (المواد من 6 إلى 8)، مع تنظيمه لكفاءات إنتخاب المساعدين، والشروط الواجب توافرها في تكليفهم.

4-4-4 تشكيل و اختصاصات محكمة المسائل الاجتماعية : تعتبر المحاكم المختصة بالفصل في المسائل الاجتماعية هي ذاتها المختصة بالفصل في منازعات العمل الفردية في النظام القضائي الجزائري وهي عبارة عن غرف متخصصة تابعة للمحاكم الابتدائية

بالنسبة للدعاوي الابتدائية، وإلى المجالس القضائية بالنسبة لقضاء الاستئناف، والغرفة الاجتماعية على مستوى المحكمة العليا بالنسبة لدعاوي النقض.

و يكمن الاختلاف في هذه المستويات في تشكيل هذه الغرف، الغرفة الابتدائية تتكون من قاض وممثلين عن العمال وأصحاب العمل ينف انقتصر في تشكيلها على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا من قضاة فقط.

تشكيل الغرفة الاجتماعية : هناك أسلوبين لتشكيل محاكم العمل يتمثل الأول في أسلوب التعيين، معنى ذلك أن المحكمة تتشكل من قضاة معينين من طرف الجهات المختصة دون سواهم من المعينين، إما الأسلوب الثاني فيتمثل في التشكيل المختلط للمحكمة أي أنه بالإضافة إلى القضاة المعينين أو المنتدبين لمحاكم العمل يجد أصحاب الشأن مكانا لهم وهم العمال وأصحاب العمل بنسب متساوية، وبهذا أخذ المشرع الجزائري.

ونرى أن المشرع الجزائري قد أقر إلزامية تمثيل العمال في ظل القانون السابق وأعاد العمل به في القانون الحالي وأضاف إليه جديد بفرض وجود أصحاب العمل، كما أنه جعل لهذا التمثيل بعد ما كان يكتسي طابعا استشاريا أصبح تداوليا ولقد جاء في المادة 8 من القانون المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية " تنعقد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الاجتماعية برئاسة قاض يعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين.

ويجوز للمحكمة أن تنعقد قانونيا بحضور مساعد من العمال ومساعد من المستخدمين.

للمساعدين من العمال والمستخدمين صوت تداولي، وفي حالة تساوي الأصوات، يرجع صوت رئيس المحكمة".

إما في حالة غياب المساعدين، أو تعذر حضور أحدهم أو جميعهم يعوضون بالمساعدين الإحتياطيين حسب كل حالة، وإذا تعذر حضور المساعدين الإحتياطيين أو بعضهم، يعوضون حسب كل حالة بقاض أو قضاة يعينهم رئيس المحكمة طبقا للمادة 8 في فقرتها 3 و 4

كيفية طرق و شروط انتخاب المساعدين تخضع لنفس الطرق والشروط المعدة لانتخاب أعضاء مكاتب المصالحة .

* إختصاصات الغرفة الاجتماعية في مسائل منازعات العمل: اعتمدت التشريعات نمطين لتحديد اختصاص محاكم العمل، نمط التحديد العام الشامل ونمط التحديد الدقيق

والحضري مما جعل محاكم العمل مقيدة بالنظر في المواضيع والقضايا الموكلة إليها بمقتضى هذه القوانين، سواء أكان ذلك وفق النمط الأول أو الثاني. وليس لها الحق الخروج عن هذا التحديد، مع الإشارة أنه لا يحقق ولا يسمح لأية جهة قضائية أخرى بالفصل في القضايا الموكلة لمحاكم العمل.

نستخلص أن موضوع الاختصاص لهذه المحاكم يعتبر من قبيل النظام العام مما يفسر على استحالة لأية جهة قضائية غيرها.

استعمال عبارة " المسائل الاجتماعية لا تفيد المعنى لشموليتها و شساعتها والأصح هو لفظ " نزعات العمل".

لننظر في منازعات العمل الفردية التي تقوم بين العامل و صاحب العمل وبمفهوم " النزاعات الفردية لا تشمل كافة العمال أو جزءا كبيرا منهم. بقضايا تفسير وتطبيق الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية.

فالعبارة فتي النزاع الفردي حتى وإن تقدم به مجموعة عمال، تفضل مركزة على أن سبب النزاع لا يشمل كافة العمال أو جزءا كبيرا منهم.

إما النزاع الجماعي فهو لا يدخل في اختصاصات محكمة العمل ولو تقدم شخص واحد ممثل المعنيين به مهما كبر عددهم أو صغر.

بالنسبة للاختصاص الإقليمي أو المكاني، فإنه عادة ما يحدد بمقتضى نص قانوني أو تنظيمي خاص، حيث يحدد لكل محكمة عدد من البلديات أو الدوائر أو الولايات التي تخضع لدائرة اختصاص كل مجلس قضائي، أو كل محكمة أو فرع من المحكمة.

"ترفع الطلبات في المنازعات التي تقوم بين صاحب العمل، وصاحب الأجر، إذا كان العمل حاصلًا في مؤسسة ثابتة أمام محكمة المكان الواقع في دائرة اختصاصها تلك المؤسسة.

وإذا كان العمل غير حاصل في مؤسسة ثابتة، فيعود الاختصاص لمحكمة المكان الذي أبرم فيه العقد طبقا للمادة 7 من قانون الإجراءات المدنية.

إما الاختصاص الموضوعي للغرفة الاجتماعية فيما يخص منازعات العمل، فإن المشرع الجزائري أخذ بالنمطين معا : نمط التحديد العام والشامل، والتحديد الحصري الدقيق حيث نصّ في المادة 20 من قانون تسوية منازعات العمل الفردي على أنه " مع مراعاة أحكام المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية تنظر المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية فيما يلي :

1- الخلافات الفردية في العمل الناجمة عن تنفيذ أو توقيف أو قطع علاقة العمل،
وعقد تكوين أو تمهين.

2- كافة القضايا الأخرى التي يخولها لها القانون صراحة.

يدخل ضمن المنازعات المذكورة في النقطة الثابتة تلك المتعلقة بالضمان الاجتماعي باستثناء تلك التي تكون الإرادة العمومية والجماعات المحلية طرفا فيها والتي تخضع للقضاء الإداري، وترفع القضايا التي لم يبت فيها عن طريق لجنة الطعن الأولى المتواجدة لدى مؤسسة الضمان الاجتماعي، وكذلك القرارات الصادرة عن هذه اللجنة إلى المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية، وتفصل الغرفة الاجتماعية في القضايا الخاصة بهذه المواضيع، بأحكام قابلة للطعن فيها بمختلف طرق المراجعة العادية والغير عادية.

كما أضاف لها المشرع اختصاصات خاصة تكمن في أحكام تكون ابتدائية ونهائية إذ حملت المادة 21 من القانون المتعلق بالمنازعات الفردية بإستثناء الإختصاص الأصلي ثبت المحاكم عند النظر في المسائل الاجتماعية، ابتدائيا ونهائيا، عندما تتعلق الدعوى أساسا:

1- بإلغاء العقوبات التأديبية التي قررها المستخدم ضد المدعي دون تطبيق الإجراءات التأديبية والاتفاقية الإجبارية .

2- بتسليم شهادات العمل وكشوفات الرواتب والوثائق الأخرى المنصوص عليها
قانونا لإثبات النشاط المهني للمدعي"

4-5- إجراءات التقاضي : ينص القانون الخاص بتسوية منازعات العمل الفردية بأنه "في حالة عدم المصالحة يرفع الطرف الذي له مصلحة، دعوى أمام المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية" ولما كان إجراء المصالحة شرط جوهري في إجراءات تسوية منازعات العمل الفردية، فإن قبول الدعوى من قبل المحكمة المختصة متوقف على مدى تحقق هذا الشرط وهو ما ورد في المادة 37 من القانون السابق ذكره " ترفق العريضة الموجهة إلى المحكمة بنسخة من محضر عدم المصالحة الصادر عن مكتب المصالحة " ويتم تقديم الدعوى، أي العريضة الافتتاحية للدعوى أمام المحكمة الابتدائية وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية طبقا للمادة 41 من القانون المذكور.

فيما يتعلق بإجراءات رفع الدعوى تنص المادة 12 على أنه " ترفع الدعوى إلى المحكمة إما بإيداع عريضة مكتوبة من المدعي أو وكيله مؤرخة وموقعة منه لدى مكتب الضبط، وإما بحضور المدعي أمام المحكمة، وفي الحالة الأخيرة يتولى كاتب الضبط أو

أحد أعوان مكتب الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقعه، أو يذكر فيه أنه لا يمكنه التوقيع.

تقيد الدعوى المرفوعة إلى المحكمة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها مع بيان أسماء الأطراف، ورقم القضية وتاريخ الجلسة ثم يرسل بعد ذلك تكليف بالحضور إلى المعنيين بالأمر يشمل كامل المعلومات المتعلقة بتحديد هويتهم و موطنهم والمعلومات الضرورية المتعلقة بالقضية، حيث يمكن للخصوم الحضور إما بصفة شخصية، وإما بواسطة محامين أو موكلين عنهم.

وقبل عرض القضية على الدراسة والفحص والمداولة من قبل محكمة، يمكن للقاضي المصالححة تيسر الأطراف مهمات أكان موضوع الدعوى (المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية)، وإذا كللت المصالحة بالنجاح توقف الدعوى، وتشطب القضية من جدول أعمال المحكمة ويعتبر محضر المصالحة كأنه حكم قضائي صادر عن المحكمة واجب التنفيذ بمختلف وسائل وطرق تنفيذ محاضر واتفاقات الصلح.

ويتم أثناء الجلسة سماع الخصوم شخصيا، أو بواسطة موكلهم حضوريا، ويمكن للقاضي إذا لم يحضر أحد الخصوم شخصا أن يأمر بحضوره الشخصي إن كانت فائدة ترجى من ذلك بغية توضيح ملابسات القضية.

أما بالنسبة لإصدار الحكم في الدعوى، فيمكن أن يتم في نفس الجلسة، كما يمكن تأجيله للمداولة مع تحديد جلسة معينة للنطق بالحكم عملا بالمادة 35 من قانون الإجراءات المدنية.

وإذا لم يحضر المدعي أو موكله رغم صحة التبليغ، ما لم يكن هناك عذر شرعي، يتم شطب الدعوى بكاملها.

أما إذا لم يحضر المدعي عليه رغم صحة التبليغ، ما لم يكن هناك عذر شرعي فيقضي في غيابه كما تنص عليه المادة 35 من قانون الإجراءات المدنية وفي حالة ما إذا كان غيابه مبرر قانونا، فيستدعى من جديد، أو يؤجل الحكم في الدعوى، إلى جلسة قريبة مثل ما تقرره المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية.

ونظرا للطابع الاستعجالي لقضاء العمل، فإنه يمكن للقاضي أن يأمر بالتنفيذ المعجل للحكم سواء كان قابلا للمراجعة إما بالاستئناف أو المعارضة، أم كان نهائيا وذلك إما بكفالة أو بدون كفالة.

ويلغ الحكم إما بنسخة أصلية أو بصورة مطابقة للأصل منه إلى الأطراف، كما تسلم نسخة تنفيذية أو رسمية للحكم بعد تسجيله من قبل كاتب الضبط بمجرد طلبها (المادة 21 و 42 من قانون الإجراءات المدنية).

في حين تنص المادة 38 من قانون تسوية منازعات العمل الفردية بخصوص مواعيد وآجال الحكم في قضايا ومنازعات العمل على "أن يتم تحديد الجلسة الأولى في النظر أو الفصل في المنازعة في مدة لا تتجاوز خمسة عشرة (15) يوما التي تلي تاريخ توجيه العريضة الإفتاحية للدعوى، وأن تصدر حكمها في أقرب وقت ممكن، دون أن تحدد المدة القصوى لذلك، باستثناء حالات إصدار أحكام تمهيدية أو تحضيرية، أي الأحكام المتعلقة بتعيين الخبرة مثلا".

التدخل في الدعوى، والطلبات العارضة، مثل حالة وفاة المدعي أو المدعي عليه أي العامل أو صاحب العمل أو ممثليه، أو تغيير الطبيعة أو الوضع القانوني لهذا الأخير أثناء سير الدعوى فإن القانون يحفظ حق ذوي الحقوق أي الورثة، أو الذين يحلون محل المدعي أو المدعي عليه في مواصلة سير الدعوى إلى نهايتها والحكم فيها، مع منحهم الوقت الكافي لإبداء دفعوهم في موضوع الدعوى (المادة 85 من قانون الإجراءات المدنية) ولا يأتي ذلك إلا في حالة لا تكون فيها القضية جاهزة للحكم فيها مع العلم أن وفاة المدعي أو المدعي عليه لا يؤخر الفصل فيها عندما تصبح مهياًة للحكم فيها مثل ما جاء في المادة 84 من قانون الإجراءات المدنية.

5- طبيعة الأحكام الابتدائية، و كفيات تنفيذها.

كثيرا ما تحدد القوانين المنظمة لقضاء العمل، طبيعة نوعية القضايا التي تكون أحكام المحاكم الابتدائية فيها قابلة للطعن فيها إما بالاستئناف أو المعارضة أو النقض، و القضايا التي تكون فيها أحكام هذه المحاكم ابتدائية ونهائية.

وعليه يمكن تصنيف أحكام المحاكم الابتدائية إلى ثلاثة أصناف.

5-1- أحكام ابتدائية و نهائية: اختصاصات المحاكم تحدد حسب درجاتها وطبيعة ونوعية المنازعات، فهناك قضايا تنظر فيها بأحكام ابتدائية. وأخرى نهائية وهذا ما تتولاه التشريعات المنظمة لقضاء العمل على أساس معيار موضوعي أو على أساس معيار القيمة المالية لموضوع الدعوى.

ونلمس ذلك مثلا في المادة 21 من قانون تسوية منازعات العمل الفردية التي تشير أن " ثبت المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية إبتدائيا ونهائيا في الدعاوي التي تتعلق

أساسا بإلغاء العقوبات التأديبية التي لا تراعى فيها الإجراءات التأديبية والدعوى الخاصة بتسليم شهادات العمل، وكشوفات الم رتبات ومختلف وثائق إثبات علاقة العمل".

ولا يمكن اعتبار الطعن في هذه الأحكام على أنه إنكار لمبدأ العدالة ذلك أنه رغم هذا التقييد لحق المراجعة فإن المشرع قد أبقى على بعض طرق المراجعة الأخرى الغير عادية، مثل المعارضة و التماس إعادة النظر.

2-5- الأحكام الابتدائية القابلة للتنفيذ المعجل : يوجد نوع من الأحكام يمكن تنفيذها بصفة استعجاليه، إما بحكم القانون أو بأمر من القاضي رغم قابليتها للمراجعة مثل الأحكام المتعلقة بالفصل التعسفي من العمل، أو المتعلقة بدفع أجور العمال، أو تلك المتعلقة بحق من الحقوق المادية، والمهنية للعمال، مراعاة الأوضاع الصعبة للعامل. فخرق الإجراءات القانونية من طرف صاحب العمل يقابله إمكانية التنفيذ المعجل المقرر للأحكام الصادرة بشأنها.

إلا أن التنفيذ المعجل المقرر قانونا أو بحكم من القاضي، لا يمنع استئناف هذه الأحكام وهو ما تنص عليه المادتين 22 و 34³ من القانون السالف الذكر.

3-5- الأحكام الابتدائية العادية : ويقصد بها تلك الأحكام القابلة للمراجعة العادية والغير العادية، والتي لا يمكن تنفيذها إلى بعد استكمال و استئناف كافة الإجراءات والضمانات المقررة صراحة وقانونا للمتقاضين، أي بعد حصول الحكم على حجية الشيء المقضي فيه ذلك أن الأصل في أحكام المحاكم الابتدائية هي قابليتها للمراجعة والطعن . والإستثناء هو التنفيذ المعجل.

الأحكام الابتدائية، تعترضها إشكالات وصعوبات تنفيذ في الميدان العملي نظرا لعدم وجود أجهزة وآليات تنفيذ تفرض احترامها، كما أن الغرامات التهديدية اليومية غير كافية هي الأخرى لضمان تنفيذ هذه الأحكام ويرجع ذلك لعدم القدرة على اقتطاع ذلك من المنبع أو وسائل قانونية للقيام بذلك في يد العمال.

قضاء المراجعة والطعن: من المبادئ التي تقوم عليها القضاء المعاصر هي تلك المتعلقة بالتقاضي على درجتين " أي درجة ابتدائية ودرجة استئناف حرصا على ضمان الحد الأقصى من العدالة والإنصاف من خلال تمكين المحكوم له أو عليه من الطعن في الحكم لدى هيئة قضائية أعلى من تلك التي أصدرت الحكم أو تمكينه من طلب إعادة النظر في الحكم من قبل نفس المحكمة التي أصدرت الحكم في الحالة التي لا يسمح بها القانون

بطلب الاستئناف، حماية للمتقاضى من الأخطاء القضائية وغالبية القوانين الحديثة تعتمد نوعين من طرق المراجعة العادية و الغير عادية.

5-3-1- طرق المراجعة العادية :

5-3-1-1- الطعن بالاستئناف : يعتبر الطعن بالاستئناف أهم الطرق المراجعة العادية حيث يلجأ إليها الطرف المتضرر من الحكم الابتدائي الصادر عن محكمة الدرجة الأولى طالبا مراجعة الحكم من المحكمة التي تلي سابقتها درجة قصد إلغائه أو تعديله بفهم من ذلك أن للطرف المتضرر أن ييدي عن عدم اقتناعه برفعه أمره إلى المحكمة الأعلى درجة طمعا في الحصول على حكم أحسن و أصلح بدل الأول و هو حق معترف به لكل الطرفين على السواء أي المدعي والمدعى عليه تطبيقا لمبدأ المساواة أمام العدالة والقانون مما يكفل فرصة ثانية للمضروور لتسوية النزاع وتصحيح الحكم الأول مما شابهه من أخطاء أو عيوب مما يضمن ويدعم ثقة المتقاضين في العدالة، ورقابة ثانية تمارسها المحاكم على نفسها.

5-3-1-2- أحكام وشروط الاستئناف: تتناول أحكام وشروط دعوى الاستئناف ثلاثة عناصر أساسية هي طبيعة و قيمة الدعوى وصفه الطرف المستأنف، و مهلة الاستئناف.

فبالنسبة للعنصر الأول، فإنه لا يعني أن كل حكم ابتدائي هو قابل للاستئناف و في ظل القانون الجزائري نلاحظ بأن دائرة الأحكام الابتدائية والنهائية، محددة و محصورة في حالات معينة تناولها قانون تسوية منازعات العمل الفردي في المادة 21 منه إلى جانب الأحكام التمهيدية أو التحضيرية حيث ينص قانون الإجراءات المدنية في المادة 106 على أنه في جميع المواد ما لم ينص القانون على خلاف ذلك - يجوز استئناف كل حكم تمهيدي قبل الحكم القطعي في الدعوى، إما استئناف الحكم التحضيري، فلا يجوز رفعه إلا مع الحكم القطعي.

و في الحالة الأخيرة لا يسري ميعاد الاستئناف إلا من يوم تبليغ الحكم القطعي . وهذا الاستئناف يكون مقبولا لا حتى ولو كان الحكم الصادر قبل الفصل في موضوع الدعوى قد نفذ دون إبداء تحفظات.

و في حالة استئناف حكم تمهيدي، ينبغي على الجهة القضائية أن تفصل فيه في أقرب أجل

أما فيما يخص الطلبات التي تتضمنها دعاوي الاستئناف، فإن المادة 23 من ذات القانون المذكور تقضي " تلحق الطلبات المقابلة -الإضافية أو الملحقة- إلى الطلب الأصلي، الذي تبني عليه الدعوى، و هو الطلب الذي يتحدد على أساس اختصاص المحكمة

المختصة ابتدائيا و نهائيا، و هو ما تضمنته المادة 107 من قانون الإجراءات المدنية على أنه " يجوز للخصوم أيضا طلب الفوائد ومتأخر الأجرة، وسائر الملحقات التي تستحق منذ صدور الحكم المستأنف وكذلك التعويضات المستحقة عن أضرار وقعت منذ ذلك الحكم". معنى ذلك أن طبيعة وقيمة الدعوى ليست مقدرة بقيمة مالية معينة، وإنما بالنظر إلى موضوع الدعوى أي ما تختص به المحكمة ابتداء أو نهائيا بأحكام غير قابلة للاستئناف أو منصبة على مواضيع وطلبات خاصة بمنازعات أخرى غير تلك المشار إليها في المادة 21 من قانون تسوية منازعات العمل الفردية من بين شروط صحة دعوى الاستئناف أن تكون مقدمة من أحد الخصوم في الدعوى الابتدائية ولا يقبل أن يتدخل في مرحلة الاستئناف أي طرف من الغير، باستثناء الخلف العام أو الخاص وهو ما نص عليه المشرع الجزائري على غرار سائر المشرعين، على مباشرة أحد الخصوم بصفة شخصية أو بواسطة وكيل أو محامي لدى الاستئناف .

يلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ بالطريقتين بإقراره جواز رفع الدعوى أمام محكمة الاستئناف أو أمام المحكمة التي أصدرت الحكم مع وجوب تضمن احتواء العريضة الدعوى نفس الطلبات التي قام عليها الحكم الابتدائي المستأنف، إذ لا تقبل الطلبات الجديدة وفق ما تقضي به المادة 107 التي تنص على أنه : " لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف ما لم تكن خاصة بمقاضاة أو كانت بمثابة دفاع في الدعوى الأصلية.

ولا يعد بمثابة طلب جديد، الطلب المشتق مباشرة من الطلب الأصلي في الدعوى، و الذي يهدف إلى الغاية نفسها، ولو كان مؤسسا على أسباب أو أسانيد مختلفة عنه". كما يجب الإشارة على أن القانون لا يسمح التدخل في الدعوى إلا لصاحب المصلحة المباشرة في النزاع عملا بالمادة 108 من قانون الإجراءات المدنية أي العامل وورثته في حالة وفاته إلى جانب المنظمة النقابية التي تعتبر صاحبه مصلحة مباشرة في المنازعات والقضايا العمالية بحكم أنها تملك أهلية وصلاحيات تمثيل العمال والتقاضي باسمهم مثل ما تمليه المادة 16 من القانون 90-14 المؤرخ في 2 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي.

ومن هنا يظهر بأن شرط المصلحة هو شرط جوهري في دعوى الاستئناف ويعتبر من قبيل المسائل المتعلقة بالنظام العام وهو ما اعتمدته المشرع الجزائري. إما عنصر المهلة في حالة الاستئناف فإنه يعتبر هو الآخر من الأمور الجوهرية ولقد حددها المشرع الفرنسي بشهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم إلى الخصوم، في حين

يحددها المشرع المصري في المسائل المستعجلة بعشرة أيام ابتداء من تاريخ صدور الحكم.

أما المشرع الجزائري، فقد حددها بشهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم إلى الشخص المطلوب تبليغه، أو إلى موطنه الحقيقي. و تضاف إلى هذه المدة، مدة إضافية للقائنين خارج التراب الوطني. وتتوقف المدة بموت الخصم المحكوم عليه، ولا يعاد سريانها إلا بعد إبلاغ الورثة بصفة صحيحة ورسمية.

والحكمة المرتقبة من تحديد هذه المهلة تكمن في منح الطرف المحكوم له أو عليه، مهلة تفكير و تروي لاتخاذ القرار إما بقبول الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية أو رفضه واستشارة من يمكن أن يوجهه أو يهديه إلى ما يصلح له. وتحديد آجال يتم خلالها استئناف الحكم أو العدول عن ذلك لإفساح المجال أمام تنفيذ الأحكام القضائية ومن ثم حماية حقوق الأطراف الأخرى في الحكم، و جعلها قادرة على الاستفادة من الحكم.

فاحترام مهلة أو مدة الاستئناف، يعتبر من قبيل النظام العام الذي لا يمكن الاتفاق على مخالفته زيادة أنه يعد شرط جوهري لقبول أو رفض الدعوى من قبل الجهات القضائية المختصة.

3-1-3-5- إجراءات رفع دعوى الاستئناف والحكم فيها: رفع الدعوى يتم بطريقتين في درجة الاستئناف تبرز الأولى في رفع الدعوى أمام محكمة الاستئناف بواسطة عريضة مكتوبة وموقعة من العامل أو وكيله. أو أمام الجهة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالاستئناف، و ذلك إما بواسطة عريضة مكتوبة و موقعة أو بواسطة عرض شفوي من المستأنف، أو موكله، و هي الطريقة التي اعتمدها المشرع الجزائري إذ نظم إجراءات الاستئناف بشكل مفصل ضمن نطاق تنظيم اختصاصات المجالس القضائية.

إذ يمكن أن يتم طلب الاستئناف بعريضة معللة وموقعة ومؤرخة من قبل المستأنف، أو محاميه مع تقديمها إلى كتابة ضبط المجلس القضائي و إما بحضور المدعي أمام المحكمة أين يتولى كاتب الضبط تحرير محضر بتصريح المدعي الذي يوقعه وإن وجد مانع للتوقيع فيجب ذكره.

كما يمكن أن يتم ذلك بنفس الطريقة المذكورة فيما سبق وإنما في هذه الحالة توجهه أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

و بعد تقديم الدعوى حسب إحدى الطريقتين المختارة تقيّد في الحال في السجل الخاص وفقا لترتيب الاستلام مع بيان أسماء الطرفين ورقم القضية وتاريخ الجلسة والحصول على إيصال بذلك من طرف كاتب الضبط و يقوم (المستأنف) بتبليغه للمستأنف عليه، الذي يبلغ كذلك في خلال 24 ساعة برقم القضية وتاريخ الجلسة مع تحويل ملف القضية بكامله إلى كتابة ضبط الجهة الاستئنافية خلال مدة شهر تحت رقابة رئيس المحكمة إذا تم تقديم طلب الاستئناف أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه.

ثم يعين رئيس المحكمة الاستئنافية بمجرد قيد الدعوى مقررا لها و يبدأ التحقيق في الدعوى الاستئنافية على غرار ما يجري في الدعوى الابتدائية ويمكن أن يستدعي الخصوم شخصا أو بواسطة محاميهم.

إصدار الأحكام الاستئنافية في قضايا العمل، تتم بنفس الأشكال التي تصدر بها الأحكام الابتدائية وهي قابلة للتنفيذ بمجرد إتمام إجراءات تبليغها⁷ رغم خضوعها للنقص عند توفر الشروط التي تجعلها قابلة لذلك وفق إجراءات القانون المدني.

5-3-1-4- أثر دعوى الاستئناف على الحكم المستأنف : من الآثار المباشرة لدعوى الاستئناف على الحكم المستأنف هي وقف تنفيذ ذلك للحكم الصادر من المحكمة الابتدائية ريثما تفصل فيه المحكمة من الدرجة الثانية على النحو الذي سبق بيانه إما بالقبول أو بالرفض، أو بحكم جديد، أو بإعادة القضية إلى المحكمة التي قامت بإصدار الحكم الأولي إذا وجد ما يستدعي ذلك.

غير أن الوضع يتميز في قضايا العمل باستثناءات و خاصيات تكمن في التنفيذ

⁷ الأحكام القضائية ، المنشور رقم 1 الصادر في 02 جوان 1991 المتعلق بتطبيق القواعد الشرعية في مجال تسريح العمال و تنفيذ أحكام العدالة، المفتش العام للعمل ، وزارة العمل و الشؤون الاجتماعية . بشأن تنفيذ الأحكام القضائية و محاضر المصالحة نذكر أنه لما تكون القضية نهائية أي استنفدت طرق الطعن ، فالمحكوم لصالحه أن يطلب التنفيذ من المحضر لدى كاتب الضبط أمام الجهة القضائية المختصة ، حيث يتولى تبليغ الحكم إلى الطرف الآخر الذي عليه التنفيذ في أجل أقصاه عشرون يوما (20) كما هو مبين في المادة 330 من قانون الإجراءات المدنية فإذا كان محل الحكم القضائي المرفوض تنفيذه مبلغا من المال (دفع الأجور، تعويضات) فللعامل أن يقوم بحجز ما للمدين لدى الغير مستحدا بخدمات كاتب ضبط للجهة القضائية المختصة تبعا للمواد 355 و 367 من قانون الإجراءات المدنية ، أما إذا اقتصر الحكم على إلزام بأداء شيء كإعادة إدماج لعامل، فعدم التنفيذ المعايين من طرف المحضر يخطر به رئيس الجهة القضائية حسب إجراءات الاستعجال قصد الحكم بغرامة تهديديه لا تقل على 25 % من الراتب الشهري الأدنى المضمون عن كل يوم تأخير كما جاء في المواد 34 إلى 39 من القانون 90 - 04 في 06 / 02 / 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل و قل الشيء نفسه بالنسبة لعدم تنفيذ إتفاق مصالحة أو إتفاق جماعي للعمل في الحالة الأخيرة الغرامة التهديدية تضاعف بحسب عدد العمال المعنيين في حدود 100 عامل ، تطبيقا للصلاحيات الموكولة إليها من طرف القانون 90-03 في 06\02\1990 على مفتشية العمل السهر على إيداع واسع لدى العمال و المستخدمين للقواعد المتعلقة بالتسريحات، اخطار المحاكم.

المؤقت أو المعجل لبعض الأحكام في بعض القضايا أو يترك تقدير ذلك للقاضي، مع إبقائه على حق الأطراف في إستئناف الحكم.

مع العلم أن مبدأ وقف التنفيذ ليس مطلقا و على ذلك نص المشرع الجزائري صراحة في المادة 110 من قانون الإجراءات المدنية على أن : "لإستئناف أثر موقف للتنفيذ ما لم ينص القانون على غير ذلك".

و النتائج المترتبة على الاستئناف تلخص في قبول الدعوى أو رفضها ثم إلغاء الحكم المستأنف كلياً أو جزئياً، أو تأكيده كلياً أو جزئياً على أساس الطلبات و في حدودها من دون تجاوز و هو ما يعرف بمبدأ الحكم أكثر من المطلوب وتطبيقاً لقاعدة عدم قبول الطلبات الجديدة.

ففي مسطرة الحكم الأول وتأنيده فإنه يعود تنفيذه إلى المحكمة الابتدائية أما إذا ألغي الحكم كلياً، فيجوز للجهة القضائية الاستئنافية التصدي للدعوى و الحكم فيها إذا كانت مهية للفصل والحكم فيها، و في هذه الحالة يعود تنفيذ الحكم الجديد إلى الجهة القضائية التي أصدرته، أي محكمة الاستئناف.

إما إذا ألغي الحكم جزئياً، أو كلياً، ولم تكن الدعوى مهية للفصل فيها، فيمكن إرجاعها، إما إلى الجهة القضائية الابتدائية مشكلة تشكيلاً جديداً أي مختلف عن سابقه أو إلى جهة قضائية ابتدائية أخرى، غير تلك التي أصدرت الحكم.

فلمحكمة الاستئناف سلطة و حق التعرض لدراسة الدعوى سواء ما تعلق منها بالوقائع و أوجه الدفاع أو تطبيق القانون إلى جانب الشروط الشكلية و الموضوعية لقبول أو رفض عريضة الاستئناف دون أن تتجاوز حدود ما قامت به المحكمة الابتدائية أي تكتفي بما ورد بعريضة الاستئناف من طلبات ورفض أي طلب جديد في الدعوى ملتزمة فقط بالدفع أو وسائل الدفاع الجديدة أي البيانات والأدلة والبراهين الجديدة باعتبار المحكمة العليا أو محكمة النقض هي أعلى هيئة قضائية في التنظيم القضائي تختص برقابة التطبيق الصحيح والسليم للقانون على مختلف القضايا المعروضة على المحاكم، لاسيما محاكم الاستئناف إذ هي أكثر عرضة للطعن بالنقض أو إلغاء الحكم المعروض عليها أو تأنيده فقط مع إمكانية الحكم في القضية بالنسبة للحالة الأولى إذا توفرت فيها بعض الشروط والمعطيات .

4-5- أسباب الطعن بالنقض ومبرراته : لأن محكمة النقض هي محكمة القانون، وليست محكمة إجراءات، إذ يطعن أمامها في الأحكام النهائية الصادرة عن محاكم الاستئناف بالدرجة الأولى.

وتقوم أغلب قوانين الإجراءات المدنية والعمالية ومن بينها الجزائر التي تحدد بصفة دقيقة و واضحة الأسباب والمبررات التي تبيح الطعن بالنقض حماية لحقوق الأفراد بالأخص وقت التنفيذ السريع للأحكام، وعدم إطالة مدة إجراءات التقاضي تقليصا للمصاريف. فحسب المادة 223 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري تكمن أسباب و دوافع الطعن بالنقض في الأوجه التالية :

- 1- عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة .
 - 2- مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات.
 - 3- انعدام الأساس القانوني للحكم.
 - 4- انعدام أو قصور أو تناقض الأسباب .
 - 5- مخالفة أو خطأ في التطبيق القانوني الداخلي أو قانون أجنبي متعلق بالأحوال الشخصية.
 - 6- تناقض الأحكام النهائية الصادرة من محاكم مختلفة.
- 5-4-1 شروط الطعن بالنقض : تتعلق في الغالب بثلاثة (3) جوانب الحكم، والمهلة والخصم.

حتى يكون الحكم قابلا للطعن فيه يتعين أن يكون حكما نهائيا يخص غالبا أحكام الاستئناف النهائية وأحيانا بعض الأحكام الخاصة بوقف سير الدعوى أو بعض الأحكام التي يقضي بنفاذها المعجل.

أما الأحكام الغيابية فإن الطعن بالنقض لا يتأتى إلا بعد انتهاء ذلك مهلة الاعتراض عليها. ويعني ذلك أن الأحكام والقرارات الصادرة عن هيئات التحكيم غير قابلة في حد ذاتها للطعن بالنقض.

و إن جواز النقض بشأنها ليس مقبولا إلا بالنسبة للأحكام القضائية التي تصدرها جهة قضائية فيما يخص طلب التماس إعادة النظر أو الاستئناف بالنسبة لحكم أو قرار التحكيم.

5-4-2 الطعن بالمعارضة : إن دعوى المعارضة تنصب على الأحكام الغيابية، وتقدم إلى ذات الجهة القضائية التي أصدرت الحكم محل الطعن بالمعارضة، يفهم من ذلك أنه وسيلة لمن صدر في حقه أو ضده حكما غيابيا من دون أن يكون بوسعه إبداء دفاعه أثناء المحاكمة، لمراجعة الحكم الصادر بشأنه، سواء بطلب إلغائه أو تعديله أو نقضه،

وتخليصه من العيوب التي يرى أنه يحملها هذا الحكم، لكونه مبنى على دفاع طرف دون الآخر.

ففيما يتعلق بشروط دعوى المعارضة فإنها تنصب على الحكم القابل للمعارضة في حد ذاته، وعلى صفة الطرف المعارض.

بخصوص الحكم القابل للمعارضة، يجب أن يكون حكما غاييا، بحكم القانون أو بتكليف القاضي، حيث يحدث عادة أن يبدو الحكم غاييا بينما هو في حقيقة الأمر حضوريا كما لو حضر المدعي كل الجلسات و غاب عن تلك التي نطق فيها بالحكم وسواء تم ذلك بصفه شخصية أو بواسطة موكله.

ضف إلى ذلك أنه لا يتسنى لغير المحكوم له أو عليه الطعن بالمعارضة إما شخصيا أو عبر موكله. مع اشتراط أن يكون الحكم المنطوق به قطعا ونهائيا وليس حكما تمهيديا أو تحضيريا حتى يسوغ الطعن فيه بالمعارضة.

وتتم إجراءات رفع دعوى المعارضة بنفس الشكل الذي تتم به إجراءات إفتتاح الدعوى مع احترام المهلة المقررة للطعن بالمعارضة المحددة بعشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم والإسقاط حق الطرف الرافض له في المعارضة ومن آثار دعوى المعارضة أنها توقف التنفيذ من الناحية المبدئية اللهم إذا تضمن نص الحكم نفسه على وجوب تنفيذه رغم المعارضة، كما هو الحال بالنسبة للأحكام المستأنفة، ويعود ذلك إلى وجود عدة حالات تستدعي فيها الأحكام إلى التنفيذ المعجل أو المؤقت إما بحكم القانون أو بأمر من قاضي الموضوع.

والحكم الصادر عن المعارضة لا يخرج من أحد ثلاثة الاحتمالات التالية : إما أن يرفض دعوى المعارضة، ورد طلبات المعارض وإما مؤيد للحكم المعارض فيه كليا أو جزئيا وإما إبطال الحكم المعارض فيه ويصبح كأنه لم يكن أو تعديلا في أحد جوانبه المقضي فيها.

وطرق المراجعة غير العادية: ويشمل على الطعن بالنقض والطعن بطلب إلتماس إعادة النظر.

3-4-5- الطعن بالنقض : الطعن بالنقض ليس درجة قضائية إستئنافية كما لا يهدف إلى إعادة النظر في وقائع القضية وإنما يعمد إلى مراقبة صحة وسلامة الأحكام في حد ذاتها ومدى التطبيق السليم للقانون عد وقائع القضية وعلى السند القانوني للحكم القضائي المعروض للنقض.

ولقد حدد المشرع الجزائري مهلة الطعن بالنقض بشهرين، ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم. طعنوا فيه. لم يمتد إلى تحريك المصلحة فيه. بل بدء من تاريخ التبليغ. كما لا يخفى على من نظر بالمعارضة غير مقبول، مع إضافة شهر بالسنة للخصوم المقيمين بالخارج.

وتوقف هذه المهلة بإيداع طلب المساعدة القضائية، وتعود إلى السريان من تاريخ اتخاذ المعني بالأمر قرار قبول أو رفض الطلب من مكتب المساعدة القضائية.

5-4-4- إجراءات مباشرة الطعن بالنقض وسير الدعوى والحكم :

إجراءات التقاضي أمام محاكم النقض تعتبر الإجراءات الشكلية والموضوعية المحددة في قوانين الإجراءات المدنية من المسائل الجوهرية التي لا تقبل الدعوى بدونها، سواء تعلّق الأمر بطرق و كفيات مباشرة الدعوى، أو بتمثيل الخصوم بواسطة محامين أو من حيث إجراءات التقاضي الأخرى الخاصة بشكل و مضمون العريضة و الحكم.

مباشرة الدعوى من طرف الخصوم يجب أن تتم بواسطة محامين مقبولين لدى المحكمة العليا إذ تنص المادة 240 من قانون الإجراءات المدنية الجزائية "يرفع الطعن بالنقض بعريضة مكتوبة وموقع عليها من محام مقبول أمام المحكمة العليا" وهنا عنصر جديد يكمن في وجود الذي لم يكن مشروطا في المراحل السابقة إذ كان يمكن العامل المعني بالمنازعة العمالية أن يقوم بصورة شخصية بمباشرة بمفرده كما كان يمكن مباشرة الدعوى بالحضور الشخصي أمام كاتب الضبط من دون عريضة مكتوبة الأمر الذي يعد كذلك إذ بينت المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية فيما يخص قبول العريضة شكلا أن تكون مستوفيه للشروط التالية:

- 1- أن تشمل على إسم ولقب ومهنة وموطن كل من الخصوم .
- 2- أن يرفق بها صورة رسمية من الحكم المطعون فيه .
- 3- أن تحتوي على موجز للوقائع، وكذلك الأوجه التي يبني عليها الطعن المرفوع للمحكمة العليا.

أما من الناحية الموضوعية فيجب أن يكون موضوع الدعوى منصبا على عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة، مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات، إنعدام الأساس القانوني للحكم، انعدام أو قصور أو تناقض الأسباب، مخالفة أو خطأ في التطبيق القانوني الداخلي أو قانون أجنبي متعلق بالأحوال الشخصية.

الشيء الذي يجعل أي طعن بالنقض خارج هذه الأسباب غير مقبول قانوناً فيما يخص الأحكام فإنها تصدر في جلسات علنية كما تنص عليه المادة 260 من قانون

الإجراءات المدنية بالإضافة إلى وجوب تسبيبها وتعليلها مع النص فيها على الأحكام القانونية التي طبقتها المحكمة أو التي اعتمدتها، إلى جانب المعطيات الأخرى المتعلقة بالخصوم والقضية، كما يجب أن يوقع أصل الحكم من قبل رئيس الغرفة، والعضو المقرر وكتاب الجلسة ويبلغ إلى الخصوم وإلى محاميهم بكتاب موصى عليه، مع العلم بالوصول من قبل كتاب ضبط المحكمة العليا وتبلغ هذه الأحكام بنصها الكامل إلى الجهة التي أصدرت الحكم بواسطة النائب العام لدى لمحكمة العليا.

5-4-5- آثار ونتائج الطعن بالنقض: قبول الدعوى من الناحية الشكلية والموضوعية، من قبل محكمة النقض، ينتج عنه احتمال أحد الحكمين : الأول، هو صدور الحكم بنقض الحكم المطعون فيه، إما كلياً أو جزئياً، وإحالة الدعوى من جديد إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الملغى، على أن تتغير التشكيلة التي أصدرت الحكم. أو أن تحال القضية إلى جهة قضائية أخرى من نفس النوع و الدرجة.

أما الفرضية الثانية : هي صدور حكم مؤيد للحكم محل الطعن بالنقض و من ثم ينتج الحكم الأول كافة آثاره القانونية و التنفيذية، بل وتتدعم حجته ومصادقته أكثر من السابق إما من ناحية الآثار لدعوى الطعن بالنقض على النزاع فإنه لا يوقف التنفيذ مبدئياً إلى في بعض الحالات التي حددها القانون والمذكوره في المادّة 267 من قانون الإجراءات المدنية أو في حالة ما إذا أمر القاضي بإيقاف التنفيذ مؤقتاً إلى حين الفصل في الدعوى، لاسيما إذا كان تنفيذ الحكم من شأنه أن يسبب أضرار جسيمة للخصم يتعذر تداركها بعد الحكم في دعوى النقض، وقد يكون هذا التوقيف بكفالة أو بدون كفالة.

5-5- إلتماس إعادة النظر : هي الطريقة الغير عادية الثانية بعد الطعن بالنقض وتكمن في قيام أحد الخصوم بطلب التماس إعادة النظر أو المحاكمة في قضية تم الحكم فيها بصفة نهائية، من قبل نفس المحكمة، لا تحتل المعارضة أو الاستئناف. فالطعن بإلتماس مقيّد بشروط ومحدد قانوناً بأسباب ولا يكون مقبولا إلا بالنسبة للأحكام النهائية التي لا تجد لها طريق للتصحيح أو التعديل أو الإلغاء إلا بإعادة النظر فيها فقط فيما يخص الأسباب التي تسمح بإتباع هذه الطريقة فقد حددها ونظمها المشرع الجزائري في المادّة 194 من قانون الإجراءات المدنية " إن الأحكام الصادرة من المحاكم أو المجالس التي تكون قابلة للطعن فيها بطرق المعارضة أو الاستئناف يجوز التماس إعادة النظر فيها من جانب من كان طرفاً فيها أو ممن أبلغ بالحضور، وذلك في الأحوال الآتية :

- 1- إذا لم تراعى الأشكال الجوهرية قبل أو وقت صدور هذه الأحكام بشرط أن لا يكون بطلان هذه الإجراءات قد صححه الأطراف .
 - 2- إذا حكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب أو سهى عن الفصل في أحد الطلبات.
 - 3 إذا وقع غش شخصي.
 - 4- إذا قضى بناء على وثائق اعترف أو صرح بعد صدور الحكم أنها مزورة .
 - 5- إذا إكتشفت بعد الحكم، وثائق قاطعة في الدعوى، كانت محتجرة لدى الخصم.
 - 6- إذا وجدت في الحكم نفسه نصوص متناقضة.
 - 7- إذا وجد تناقض في أحكام نهائية صادرة بين نفس الأطراف و بناء على نفس الأسانيد من نفس الجهات القضائية.
 - 8- إذا لم يدافع عن عديمي الأهلية.
- يترتب بالنتيجة وبالتبعة أن كل طلب خارج عن هذه الأسباب سوف يكون مرفوضا قانونا وغير مقبولا شكلا ومضمونا.
- إما اجراءات رفع التماس إعادة النظر، فأنها تخضع لنفس الأشكال والإجراءات التي ترفع بمقتضاها الدعوى الابتدائية، أي الجهة التي صدرت الحكم المطلوب إعادة النظر فيه.
- من الناحية التنفيذية فأنها تبعا للمادة 199 من قانون الإجراءات المدنية فإن هذا الطلب لا يوقف التنفيذ.
- إما مدة أو المهلة التي يجب أن يرفع فيها الإلتماس فهي شهران ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه.

ب- منازعة العمل الجماعية :

- 1- الوقاية و حل النزاعات الجماعية للعمل وممارسة حق الإضراب :
- تمهيد :** الإطار القانوني المطبق للوقاية وحل النزاعات الجماعية للعمل وممارسة حق الإضراب كرس عبر دستور 23 فبراير 1989 حيث ورد في المادة 54 منه مايلي :
- " الحق في الإضراب معترف به، ويمارس في إطار القانون يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق، أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع"
- يستفاد من هذا النص ويستخلص منه تأكيد لحق الإضراب عبر هذه الضمانة الدستورية لحقوق الإنسان والمواطن وهو ما نلاحظه من ألفاظ المادة 31 لذات الدستور "

الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة " غير أن ما ذكرناه لا يعني أبدا أن ممارسته مطلقة رغم توسيعه المشروع، فمبدأ تحديده و تقيده منصوص عليه في نص المادة 54 المشار إليها أعلاه.

نشير أن هذا الحق كان قاصرا في ظل دستور 1976 ذات التوجه الإيديولوجي الاشتراكي على القطاع الخاص⁸ دون سواه كما نصّت عليه المادة 61 منه وكذا المادة 15 من الأمر 71-75 ليومية 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالعلاقات الجماعية العمل في القطاع الخاص، بالإضافة إلى ما جاء على لسان المادة 27 من الأمر رقم 75-31 الصادر بتاريخ 29 أبريل 1975 والمتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص و المادة 21 من القانون العام للعامل الصادر بتاريخ 05 أوت 1978.

فالوقاية وحل النزاعات الجماعية للعمل وممارسة حق الإضراب مسائل مشمولة بتنظيم جامع في إطار نظرية ترى في الإضراب واقعة مرضية من شأنها أن تؤدي إلى انتقال العدو والنص المرجعي المتضمن لهذه الأمور يكمن في النص التشريعي الأساسي المتمثل في القانون 90-02 الصادر بتاريخ 6 فبراير 1990 والمعدل والمتمم بالقانون 91-27 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب بالإضافة إلى النصوص التطبيقية له. ولقد ورد في المادة 58 منه " تلغى جميع الأحكام المخالفة لأحكام هذا القانون لا سيما المادة 171 من الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1996، المعدل والمتمم والمتضمن قانون العقوبات.

⁸ تحليل أسباب النزاعات تبين أن الدوافع المباشرة إذا كانت داخلية هناك أسباب عميقة تعود إلى المحيط السياسي الاقتصادي والاجتماعي للمؤسسة .

التيسير الاشتراكي للمؤسسات فقد مصداقيته ما دام أن المؤسسة فضاء المشاركة بدون منازع ، لا يسطر على العناصر الكفيلة بتحسين وضعية العمال (الأجور ، العلاوات ، توزيع الأرباح) ارتفاع الأسعار و أزمة السكن، النقل ، الحصول على الأشياء الاستهلاكية و كل هذه الأمور تنم على غضب اجتماعي، معاناة مؤشر الأسعار و الأجور منه سنة 1970 يبرز تدهور جلي للقدرة الشرائية للعمال و إن تقلصت نسبيا في أواخر سنة 1977 أوائل سنة 1978 و احتدمت منذ السداسي الثاني 1978 و خاصة سنة 1979 .

فبعد سلسلة من الإضرابات في صائفة 1977 إتخذت إجراءات برفع الأجور و الرواتب في نوفمبر و ديسمبر 1978 مما أبان عن نقصها فيما بعد ، سبب ذلك بديهي المؤسسة محل كل الطلبات الاجتماعية غير أنها لا تملك كل الموارد للإستجابة لمضمون ألقاظ العقد.

إذا كان قياس فعالية التيسير الاشتراكي بالقدرة على إقامة الهدنة الاجتماعية في المؤسسة ، زيادة القلق الإضرابات النزاعات السلطة و العمل ، تبين أن حالة العلاقات الجماعية للعمل هي أبعد من الهدف المنشود ، فبالرغم من حملة شرح هائلة و تحضير تقني دقيق لم يطبق في شركة سوناطراك و تغلبت تحفظات السلطات العمومية على الإرادة السياسية .

رابح نور الدين سعدي

" التيسير الاشتراكي للمؤسسات بالجزائر "

ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1985 .

كما تلغي أحكام القانون رقم 82-05 المؤرخ في 13 فبراير 1982 والمتعلق بالوقاية من الخلافات الجماعية في العمل وتسويتها الذي كان يجعل إجراء المصالحة إجباريا بالمؤسسة و على مستوى مفتشية العمل عن طريق إنشاء لجنة بلدية خاصة بالمصالحة ولجان ولائية و وطنية لا يفوتنا في هذا السياق التطرق للأحكام الموجودة في مختلف الأدوات القانونية نذكر منها الأمر 66-154 ليومه 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم، المتضمن قانون الإجراءات المدنية لاسيما المواد 442 و 454 منها الخاصة بالتحكيم مع عدم مخالفة والتعارض مع الأحكام الخاصة للقانون 90-02 والأحكام الخاصة بالمجالس القضائية المذكورة بالمادة 7 كما تم تعديلها وتتميمها عن طريق القانون 86-01 ليومه 28 جانفي 1986، القانون 88-01 بتاريخ 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية خاصة الأحكام التي تخطر التدخل في الإرادة وتسيير المؤسسات العمومية و توكل المسؤولية لأعمال الإرادة للهيئات المختصة حسب المواد 26، 29 و 58. القانون 88-14 بتاريخ 3 ماي 1988 المعدل والمتمم للأمر 75-58 بتاريخ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، خاصة الأحكام 679 و 681 مكرر 3 المتعلقة بالطلب .Réquisition

القانون 90-03 الصادر في 6 فبراير سنة 1990 يتعلق بمفتشية العمل، الأحكام المتعلقة بالصلح في إطار الوقاية وحل الخلافات الجماعية للعمل. القانون 90-11 ليومه 21 أبريل المتعلق بعلاقات العمل خاصة الأحكام التي تتعلق بالتفاوض الجماعي.

القانون 90-14 بتاريخ 02 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي لاسيما الأحكام المتعلقة بالهيئات النقابية التمثيلية والتمثيل النقابي.

أخيرا نذكر النصوص الاتفاقية نعني الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية للعمل.

1-1- فكرة النزاع الجماعي للعمل : المادة 2 من القانون 90-02 بتاريخ 6 فبراير سنة 1990 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب "تشير كل خلاف يتعلق بالعلاقات المهنية والشروط العامة للعمل بين العمال والمستخدم، طرفا علاقة العمل ولم تحل في إطار الأحكام المنصوص عليها في إطار الإجراءات الداخلية للوقاية والمصالحة"⁹.

⁹ من إستقراء مجموعة البنود الاتفاقية نجد بشأن الوقاية من النزاعات الجماعية أن نصت إحداها في القطاع الصناعي 4 ديسمبر 1993 "أنه في إطار الوقاية من النزاعات الجماعية ، يمكن عقد اجتماعات شهرية بين ممثلي العمال و المستخدم قصد الدراسة

يستخلص من نص المادة وجوب توفر 3 شروط للقول بوجود النزاع الجماعي للعمل نذكر منها:

1- خلاف يتعلّق بالعلاقات المهنية و الشروط العامة للعمل أي أن ينتج نزاع العمل عن خلاف حول :

إما العلاقات المهنية كممارسة حق الإضراب، التفاوض الجماعي وأثرها، الاختلاف حول مشاركة العمال النظام الداخلي أو الشروط العامة للعمل شروط التوظيف، ممارسة بعض النشاطات، العمل الليلي، تشغيل بعض الفئات العمالية، مدة العمل، العطل القانونية، العطل المدفوعة الأجر الأجرة و نظام التعويضات، شروط النظافة والأمن...

يجب أن ينشأ النزاع عن خلاف حول مقصد مهني بمفهوم المخالفة النزاعات ذات الطابع السياسي لا تتلائم مع فكرة النزاع الجماعي للعمل كما جاء في نص المادة 2 المشار إليها أعلاه، وعليه فإن هذا النوع من النزاعات تستخرج.

2- بين العمال ومستخدم، طرفا علاقة عمل، سواء تعلّق هذا بكل أو جزء من الجمع العمالي في مواجهة مستخدم زيادة على أن يكونوا طرفا علاقة عمل، يعني هذا استبعاد كل شكل تضامني لعمال فرع اقتصادي ما.

3- لم يجد له حلا ضمن الإجراءات الداخلية للوقاية والمصالحة أي أن تسبقه محاولة الحل إما في إطار الإجراء الداخلي للوقاية أو المصالحة، نعلم أن الإجراء الداخلي الوقائي يتأتى عبر الاجتماعات الدورية بين المستخدم وممثلين العمال للنظر بصورة مشتركة في حالة العلاقات الاجتماعية والمهنية والشروط العامة للعمل بداخل المؤسسة المستخدمة، فيما يخص المصالحة الداخلية فتجد يدها متروك الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية للعمل.

1-2- الوقاية من النزاعات الجماعية للعمل.

الإجراء الوقائي للنزاعات الجماعية للعمل يتحقق عن طريق اجتماعات دورية تجمع المستخدمين و العمال " قصد النظر بصورة مشتركة لوضعية العلاقات الاجتماعية والمهنية والشروط العامة للعمل داخل الهيئة المستخدمة.

تتولى الاتفاقيات الجماعية للعمل تحديد دورية انعقاد الاجتماعات، كفاءاتها، حل القواعد والأحكام المناسبة لهذا الغرض، شروط التنفيذ موضوعة من طرف المعنيين ذاتهم المستخدمين و العمال.

المشاركة لحالة العلاقات المهنية و الاجتماعية.. يلتزم المستخدم بالإفصاح في الاجتماع اللاحق على كل النقاط المدرجة و التي لم تحل".

القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل يقضي من مجال تطبيقه " يخضع المستخدمون المدنيون والعسكريون التابعون لدفاع الوطني والقضاة والهيئات والإدارات العمومية في الدولة والولايات والبلديات ومستخدمو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة" (المادة 3 منه)

1-3- أطراف الوقاية من النزاعات الجماعية للعمل : فالإجراء الوقائي يتجسد في إطار التفاوض والتشاور حول المسائل المتعلقة بوضعية العلاقات المهنية داخل الهيئة المستخدمة مع التذكير أن تحديد المستخدم لا يطرح أي مشكل بينما تحديد ممثلين العمال "فالأمر ليس كذلك بالنسبة لها، ففكرة" ممثلي العمال" وضحت في المادة 4 من القانون 90-02 "تحدد عند الإقتضاء بأحكام خاصة، تتخذ عن طريق التنظيم، النظام النوعي لعلاقات العمل التي تعني مسيري المؤسسات ومستخدمي الملاحة الجوية والبحرية ومستخدمي السفن التجارية والصيد البحري و العمال في المنزل والصحفيين والغنائيين والمسرحيين و الممثلين التجاريين ورياضي النخبة ومستخدمي البيوت وذلك بغض النظر عن أحكام هذا القانون، وفي إطار التشريع المعمول به "ففي نظر أحكام القانون 90-02 عبارة ممثل العمال تعني الممثلين النقابيين للعمال أو الممثلين المنتخبين من طرف العمال في غياب ممثلين نقابيين" ولقد تعرض القانون 90-14 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي.

* الحالة الأولى : هيئة مستخدمة بأكثر من 20 عاملا حيث لا وجود لمنظمة نقابة تمثيلية للعمال.

فالتمثيل النقابي للعمال يتحقق و مضمون عبر ممثلين نقابيين منتخبين مباشرة من طرف جل العمال الأجراء تماشيا مع نص المادة 42 من القانون 90-24 المعدل بالمادة 10 من القانون 91-30 في 1991.12.21

* حالة الهيئات المستخدمة التي تشتغل أقل من 20 عاملا، هنا التمثيل النقابي للعمال مضمون، بواسطة ممثل نقابي منتخب مباشرة من طرف زملائه المعنيين.

فالتمثيل النقابي ينظم بالنسبة للتفاوض الجماعي والوقاية وحل النزاعات الجماعية للعمل.

2- مصالح أطراف النزاع الجماعي للعمل.

حالة الهيئات المستخدمة بخلاف المؤسسات والإدارات العمومية إجراء المصالحة يسبق لزوما اللجوء إلى الإضراب الذي يمكن أن يكتسي طابعا اتفاقيا من خلال التفاوض بحق إبرام الاتفاقيات الجماعية أو تنظيميا.

2-1- إجراء المصالحة الاتفاقي: يمكن للشركاء الاجتماعيين الاتفاق في إطار الاتفاقيات الجماعية أو تحديد في الاتفاقيات الجماعية أحكام تقاعدية لحل عن طريق المصالحة، النزاعات الجماعية التي قد تحدث بينهما، و تحديد الإجراء الاتفاقي بقصد المصالحة متروك لإرادة و حرية الأطراف علاقة العمل.

2-2- إجراء المصالحة التنظيمي: غياب أو فشل إجراءات المصالحة الاتفاقية للشركاء الاجتماعيين إزاء النزاعات الجماعية للعمل تسمح بمباشرة إجراءات المصالحة التنظيمية عن طريق مفتشية العمل المختصة إقليمياً، التي تتولى لزماً القيام بمحاولة الصلح بين المستخدم و ممثلي العمال.

إنما السؤال الذي يفرض نفسه في هذا المقام يتعلّق بأي الجهتين تتولى الشروع في إجراءات المصالحة التنظيمية؟ لكل منهما؟ ومتى؟ في غياب إجراءات المصالحة الاتفاقية أو فشلها؟ أين؟

أمام مفتشية العمل المختصة إقليمياً؟ من يتولى استدعاء الأطراف لجلسات المصالحة؟ مفتشية العمل لها قانوناً مهمة القيام بمحاولة مصالحة أو صلح الأطراف في نزاع جماعي للعمل، حيث تضطلع باستدعاء لجلسات المصالحة الأطراف المتنازعة تتم أولى الجلسات منها في الأربع الأيام التي تلي الإتصال بمفتشية العمل، فعلى الأطراف المتنازعة الإمتثال من خلال حضورها لجلسات المصالحة التي تتولى تنظيمها مفتش العمل المختص إقليمياً، إذ يترتب عن كل غياب غير مبرر لمثل هذه الجلسات لأحد الأطراف اعتبار هذا السلوك السلبي خرق ومخالفة لتشريع العمل يستوجب الجزاء حيث يوقع عليه عقوبة الغرامة من 500 إلى 2000 دج ترفع إلى 5000 دج في حالة العود.

تدور إجراءات المصالحة على الوجه المبين أدناه كالتالي: ينظم مفتش العمل جلسته أولى المصالحة بغية تسجيل موافق كلا الطرفين بشأن كل نقطة محل نزاع ثم يسعى جاهداً إلى تقريب وجهات نظر تلك الأطراف بهدف الوصول إلى حل ودي بالنسبة للنزاع المطروح. ويتمتع مفتش العمل بأجل أقصاه ثمانية أيام بعد الجلسة الأولى لعقد جلسات أخرى تدخل ضمن تنفيذ إجراءات المصالحة، يبقى لنا أن نبين أن هذه الإجراءات قد يصادفها النجاح الكلي أو النسبي و تمنى بالفشل و عليه، يتعين ضبطها أي النتائج المتوصل إليها حيث يعد ذلك مفتش العمل في محضر يدرج فيه الحلول المتفق عليها و المسائل العالقة، في حالة بقاء النزاع قائماً يسلم مفتش العمل محضراً بعدم الصلح لكلا الأطراف التي لها أن تلجأ إلى الوساطة أو التحكيم .

تجدر الإشارة أن الاتفاقات المتوصل إليها تصبح نافذة ابان ايداعها لدى كتابة الضبط للمحكمة المختصة اقليميا من طرف أي من الجهتين.

2-3- الوساطة، التحكيم الجزاءات¹⁰

إزاء فشل اجراءات المصالحة الاتفاقية او التنظيمية يمكن لطرفي النزاع الجماعي للعمل للإتفاق باللجوء إلى الوساطة أو التحكيم و يتم بصورة اختيارية لأي منهما إنما يجب أن يكون هذا بحسن نية، فل التزويد بمعلومات خاطئة أو وثائق مزورة سلوك مجرم ومعاقب عليه .

2-3-1- الوساطة : اللجوء إلى هذا الإجراء طوعي ويفترض اتفاق الأطراف أي أطراف النزاع الجماعي.

ماذا تعني الوساطة ؟

المادة 10 من القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب تنص على "الوساطة إجراء يتفق بموجبة، طرفا الخلاف الجماعي على اسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه"

نستنتج من التعريف الذي ساقته هذه المادة أن :

الوساطة تفترض اتفاق أطراف النزاع الجماعي وأن الوسيط هو من الغير أي ليس طرفا في النزاع يتم اختياره بإتفاق الأطراف المتنازعة تتخلص مهمته في اقتراح حل ودي للنزاع المعروض عليه.

تتولى الأطراف المتنازعة تحديد أجل للوسيط لمدهم في أعقابه بإقتراحاته أي يفيدهم بالإقتراحات التي توصل إليها من جراء دراسة النزاع المقدم إليه وبغية بلوغ هذا الهدف يقع على الأطراف وضع تحت تصرفه كل المعلومات التي تفيذ في تنفيذ الوسيط لمهمته الذي يلتزم بالسر المهني تجاه الغير.

يستطيع الوسيط إذا اقتضى الحال ذلك أن يستعين بمفتشية العمل المختصة اقليميا و تتلخص نتائج الوسيط التي بلغها في الإقتراحات المقدمة كحل النزاع الجماعي للعمل، في

¹⁰ بالنسبة لفض النزاعات نجد أن اتفاقية في مجال الخدمات 5 / 009 ديسمبر 1993 تقضي في بند فيها "إذا لم يحل الخلاف ضمنا لإطار الداخلي ، تخطر مفتشية العمل في الخمسة عشر (15) التالية و في حالة عدم الصلح ، يلتجأ بإتفاق مشترك إلى وسيط الذي يتولى عرض حل في مهلة خمسة عشر يوما و أمام فشل الوساطة تتفق الأطراف باللجوء إلى التحكيم حسب شروط و كفيات قانون الإجراءات المدنية " ، كما ذكرت اتفاقية في القطاع الصناعي 4 / 012 ديسمبر 1993 " يمكن إحداث على مستوى قطاع النسيج لجنة فيما بين المؤسسات تكلف بإبداء رأي استشاري في كل نزاع جماعي ينشب بإحدى المؤسسات، تخطر اللجنة من أحد الأطراف في النزاع و تبث فيه خلال الخمسة عشر (15) يوما التالية لإخطارها"

شكل توصيات مسببة تبلغ نسخة منها لمفتشية العمل التي تقع في دائرة الاختصاص الجغرافي أي التي يحتويها النزاع.

2-3-2- التحكيم : يتم اللجوء إليه إثر فشل إجراءات المصالحة الاتفاقية أو التنظيمية، والأحكام المطبقة بشأن التحكيم ورد النص عليها في المواد 442 و 454 من قانون الإجراءات المدنية الصادر بالأمر 66-154 بتاريخ 08 جوان 1966 المعدل والمتمم بالإضافة إلى الأحكام الخاصة للقانون 90-02.

فالمادة 442 من قانون الإجراءات المدنية المذكورة تنص على " يجوز لكل شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التصرف فيها"

ولا يجوز للدولة ولا للأشخاص الاعتباريين العموميين أن يطلبوا التحكيم" المادة 443 " يحصل الاتفاق على التحكيم أمام المحكمين الذين يختارهم الخصوم و يثبت الاتفاق إما في محضر أو في عقد رسمي أو عرفي.

المادة 444 " يعين اتفاق التحكيم موضوعات النزاع وأسماء المحكمين وإلا كان باطلا" ولقد جاء في المادة 13 من القانون 90-02 موضوع دراستنا أنه " يصدر قرار التحكيم النهائي خلال ثلاثين يوما الموالية لتعيين الحكام، وهذا القرار يفرض نفسه على الطرفين الذين يلزمان بتنفيذه"

2-3-3- الجزاءات : فالقانون 90-02 قد فرض جزاءات عقابية في مادته 54 " يعاقب بغرامة مالية تتراوح ما بين 5000 دج و 20000 دج وشهرين إلى ستة أشهر حبسا أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من زود الحكام والوسطاء المذكورين في أحكام هذا القانون بمعلومات غير صحيحة أو وثائق مزورة أو مارس مناورات احتيالية تستهدف الضغط على أعضاء هذين الجهازين بغية توجيه قرارهما أو توصيتهما".

كما ذكرت المادة 55 منذات القانون " يعاقب بالحبس من ثمانية أيام إلى شهرين وبغرامة مالية تتراوح ما بين 500 دج و 2000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من تسبب في التوقف التشاوري الجماعي عن العمل المخالف لأحكام هذا القانون، أو حاول أن يتسبب في ذلك أو عمل على استمراره أو حاول من أجل استمراره.

ترفع هاتان العقوبتان من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات حبسا من 2000 دج إلى 50000 دج غرامة مالية، أو ترفع إحداهما، إذا صاحب التوقف التشاوري الجماعي عن العمل عنف أو اعتداء على الأشخاص أو الممتلكات"

3- ممارسة حق الإضراب:

1-3- مفهوم الإضراب : القانون 90-02 لم يعرف الإضراب إنما بين بعض معالمه فالإضراب يتخذ عدة أشكال، و هو وسيلة ضغط ونضال من أجل الدفاع عن المصالح الاقتصادية والإجتماعية للعمال، من جهة أخرى يعرفها القاموس الاقتصادي و الاجتماعي "توقيف للعمل يسعى من خلاله العمال الأجراء فرض ضغط مباشر على المستخدم أو تحميل المؤسسة أو المرفق، إضراب يحمل السلطات العمومية ويرغمها على الإستجابة كلية أو جزئيا لمطالب العمال"

وتشكل المطالب المهنية المعيار الفاصل بين الإضراب وتحرك العمال الأجراء. فإلضراب ذات الطابع المهني قد يتخذ إحدى هذه الأشكال منها الإضراب التحديري أين يقوم العمال بالتوقف عن العمل لمدة قصيرة يقابل هذا النوع من الإضراب .

3-2- الإضراب غير المحدود المدة : حيث يوقف العمال الأجراء العمل كلية لحين الإستجابة كلية أو جزئيا لمطالبهم يتلو النوعان السابقان من الإضراب ما يعرف تحت تسمية.

3-3- الإضراب الهيكلي: اذ يوقف العمل بالتشاور لدى جمع عمالي وتحت قيادة منظمة نقابية، فمثلا في ألمانيا فإن الحق في الإضراب ينحدر من الحق في التحالف بمعنى اتفاق العمال، يلي هذه الأصناف، الإضراب الهجمي حيث أن التوقف عن العمل يندلع بدون أوضد رأي المنظمة النقابية، الإضراب المفاجئ : الذي يياشر من دون احترام الشكليات السابقة، من اندار أو مصالحه، غير شرعية عندما يتعلّق بالالتزامات قانونية و/أو اتفاقية بشأن الإشعار المسبّق، موافقة الجمع العمالي، الإيداع المسبق المطالب، الصلح الابتدائي، يتبعه الإضراب في محل العمل أين يتم التوقف عن العمل مع شغل أماكن العمل و يقوم فوج من العمال بالإعلام بالإضراب و طلب المساندة و يسهر على تنفيذ تعليمات الإضراب. نلفت الإنتباه أن التهديدات، العنف وأو الإيذاء يعاقب عليها جزائيا، فعرقلة حرية العمل يعاقب عليها قانونا أي في مفهوم القانون 90-02 لاسيما المادة 56 منه " عرقلة حرية العمل في مفهوم هذا القانون".

3-4- الإضراب المتأرجح: بطء وتيرة الإنتاج، التخفيض الإرادي والتشاوري للمردود و/أو فوضى جماعية في العمل، كما قد يعرف الإضراب صورة التوقيفات المحدودة والمتتالية للعمل، قد يشهد الإضراب توقف يمّس تباعا وبالتداول مختلف الهياكل الورشات، المصالح.و مختلف الفئات المهنية، هناك أيضا الإضراب السداد : حين تتوقف فئة مهنية ذات مكانة استراتيجية عن العمل بحيث ينعكس ذلك على نشاط المؤسسة برمته كإضراب عمال الصيانة. عبر المساس بالقطاع الحيوية بالمؤسسة، توصيل التيار، التهوية، الإمداد..

نذكر الإضراب الذي يمس فئة قليلة من الجمع العمالي، بالإضافة إلى إضراب الهمّة الذي يراد منه إبداء عدم الرضى من خلال تنفيذ عمله بدقة متناهية من خلال تنفيذ عمله بدقة متناهية وهذا النوع أقرب منه من عمل مطلبى على الإضراب، تشير إلى الإضراب التضامني الذي يشن تضامنا مع مطالب لا تعني مباشرة العمال بالمؤسسة وإنما هؤلاء الذين يعيشونها وتكون غير شرعية عندما تشترط الأحكام القانونية وقوفها على وجود مطالب مهنية، وتحدث أحيانا بالمؤسسة دعما لعمال عرضة لتسريح جماعي، التنديد بفصل ممثل نقابي. يتعامل معها بالقبول في العديد من الدول أي هناك تسامح معها، في الأخير نتكلم عن الإضراب السياسي : يندد فيه ضد السياسة الاجتماعية للدولة أو التدخل في سير أعمال الإرادة كقوة عمومية إذ توصف بالغير شرعية، مقبولة عندما تستند على مطالب مهنية.

3-5- القانون 90-02 وفكرة الإضراب: فمن دون تعريف له يستفاد من الباب الثالث

أن التوقف يحصل عقب مشاور الجمع العمالي يندلع بعد استنفاد الإجراءات الابتدائية اللازمة و/ أو الاتفاقية للوقاية وحل الخلافات الجماعية للعمل من جهة والإشعار المسبق من جهة أخرى.

والإضراب توقف تشاوري وجماعي للعمل، فالمواد 27 المعدلة بالمادة 5 من القانون 91-27 المؤرخ في 21-12-1991 و 28 من القانون 90-02 يتحقق ماسبق عن طريق الاجتماع في جمعية عامة للعمال بمبادرة من ممثلي العمال وقصد إعلامهم بنقاط الخلاف المستمر والبت في احتمال التوقف عن العمل المتفق عليه بصورة جماعية من خلال الإقتراع السري.

- التوقف الجماعي عن العمل : حضور نصف عدد العمال المجتمعين في جمعية عامة قصد البت في احتمال اللجوء إلى الإضراب وأساسا الموافقة بالأغلبية أي أغلبية العمال دون أن يعني هذا بالضرورة توقف جل العمال مثلا 151 عاملا، حضر الجمعية العامة 76 وأضرِب عن العمل 65 عاملا فهذا الشكل يكون الإضراب مشروعاً.

- شن الإضراب بعد استنفاد الإجراءات التمهيدية القانونية اللازمة و/ أو الاتفاقية لحل الخلافات الجماعية للعمل فعندما لا يعرف الخلاف خلال ذلك هناك إلزام بإتباع إجراءات اجبارية وقائية تناولها القانون 90-02 في المادة 4 منه المعدلة بالمادة 2 من القانون 91-27 المؤرخ في 21-12-1991. تتمثل في الاجتماعات الدورية والإجراءات اللازمة والاتفاقية للمصالحة المذكورتين في المواد 5 و 24 من القانون 90-02 والإجراء الجوازي في اللجوء إلى الوساطة في المواد 9 و 24 من ذات القانون والإجراءات الاتفاقية لحل الخلاف كما

ذكرته المادة 24 " طريق أخرى للتسوية" والتحكيم التوقيفي للإضراب كما جاء في نص المادة 25 من القانون المشار إليه.

يبقى أن نسجل أن الإضراب الذي شرع فيه مخالفة للإجراءات المنصوص عليها و/أو الاتفاقية وكذا التنظيمية تشكل خطأ مهنيا جسيما في حق العمال الذين شاركوا في الإضراب بما يستدعي مسؤولية الأشخاص المساهمة بفعالها المباشر كما هو مبين بالمادة 26 من القانون 90-02.

يدخل حيّز التنفيذ عند انقضاء أجل الإشعار المسبق أي أن البدء في الإضراب لا يصح إلا بعد انتهاء أجل الإشعار المسبق بالإضراب التي لا تقل مدته عن 8 أيام يسري من يوم الإيداع لدى المستخدم مع إعلام مفتشية العمل المختصة إقليميا.

3-6-6-1-2-3-4-5-6-7-8-9-10-11-12-13-14-15-16-17-18-19-20-21-22-23-24-25-26-27-28-29-30-31-32-33-34-35-36-37-38-39-40-41-42-43-44-45-46-47-48-49-50-51-52-53-54-55-56-57-58-59-60-61-62-63-64-65-66-67-68-69-70-71-72-73-74-75-76-77-78-79-80-81-82-83-84-85-86-87-88-89-90-91-92-93-94-95-96-97-98-99-100-101-102-103-104-105-106-107-108-109-110-111-112-113-114-115-116-117-118-119-120-121-122-123-124-125-126-127-128-129-130-131-132-133-134-135-136-137-138-139-140-141-142-143-144-145-146-147-148-149-150-151-152-153-154-155-156-157-158-159-160-161-162-163-164-165-166-167-168-169-170-171-172-173-174-175-176-177-178-179-180-181-182-183-184-185-186-187-188-189-190-191-192-193-194-195-196-197-198-199-200-201-202-203-204-205-206-207-208-209-210-211-212-213-214-215-216-217-218-219-220-221-222-223-224-225-226-227-228-229-230-231-232-233-234-235-236-237-238-239-240-241-242-243-244-245-246-247-248-249-250-251-252-253-254-255-256-257-258-259-260-261-262-263-264-265-266-267-268-269-270-271-272-273-274-275-276-277-278-279-280-281-282-283-284-285-286-287-288-289-290-291-292-293-294-295-296-297-298-299-300-301-302-303-304-305-306-307-308-309-310-311-312-313-314-315-316-317-318-319-320-321-322-323-324-325-326-327-328-329-330-331-332-333-334-335-336-337-338-339-340-341-342-343-344-345-346-347-348-349-350-351-352-353-354-355-356-357-358-359-360-361-362-363-364-365-366-367-368-369-370-371-372-373-374-375-376-377-378-379-380-381-382-383-384-385-386-387-388-389-390-391-392-393-394-395-396-397-398-399-400-401-402-403-404-405-406-407-408-409-410-411-412-413-414-415-416-417-418-419-420-421-422-423-424-425-426-427-428-429-430-431-432-433-434-435-436-437-438-439-440-441-442-443-444-445-446-447-448-449-450-451-452-453-454-455-456-457-458-459-460-461-462-463-464-465-466-467-468-469-470-471-472-473-474-475-476-477-478-479-480-481-482-483-484-485-486-487-488-489-490-491-492-493-494-495-496-497-498-499-500-501-502-503-504-505-506-507-508-509-510-511-512-513-514-515-516-517-518-519-520-521-522-523-524-525-526-527-528-529-530-531-532-533-534-535-536-537-538-539-540-541-542-543-544-545-546-547-548-549-550-551-552-553-554-555-556-557-558-559-560-561-562-563-564-565-566-567-568-569-570-571-572-573-574-575-576-577-578-579-580-581-582-583-584-585-586-587-588-589-590-591-592-593-594-595-596-597-598-599-600-601-602-603-604-605-606-607-608-609-610-611-612-613-614-615-616-617-618-619-620-621-622-623-624-625-626-627-628-629-630-631-632-633-634-635-636-637-638-639-640-641-642-643-644-645-646-647-648-649-650-651-652-653-654-655-656-657-658-659-660-661-662-663-664-665-666-667-668-669-670-671-672-673-674-675-676-677-678-679-680-681-682-683-684-685-686-687-688-689-690-691-692-693-694-695-696-697-698-699-700-701-702-703-704-705-706-707-708-709-710-711-712-713-714-715-716-717-718-719-720-721-722-723-724-725-726-727-728-729-730-731-732-733-734-735-736-737-738-739-740-741-742-743-744-745-746-747-748-749-750-751-752-753-754-755-756-757-758-759-760-761-762-763-764-765-766-767-768-769-770-771-772-773-774-775-776-777-778-779-780-781-782-783-784-785-786-787-788-789-790-791-792-793-794-795-796-797-798-799-800-801-802-803-804-805-806-807-808-809-810-811-812-813-814-815-816-817-818-819-820-821-822-823-824-825-826-827-828-829-830-831-832-833-834-835-836-837-838-839-840-841-842-843-844-845-846-847-848-849-850-851-852-853-854-855-856-857-858-859-860-861-862-863-864-865-866-867-868-869-870-871-872-873-874-875-876-877-878-879-880-881-882-883-884-885-886-887-888-889-890-891-892-893-894-895-896-897-898-899-900-901-902-903-904-905-906-907-908-909-910-911-912-913-914-915-916-917-918-919-920-921-922-923-924-925-926-927-928-929-930-931-932-933-934-935-936-937-938-939-940-941-942-943-944-945-946-947-948-949-950-951-952-953-954-955-956-957-958-959-960-961-962-963-964-965-966-967-968-969-970-971-972-973-974-975-976-977-978-979-980-981-982-983-984-985-986-987-988-989-990-991-992-993-994-995-996-997-998-999-1000

مراعاة لشروط اللجوء إلى الإضراب، يمكن العمال استعمال هذا الحق وإذا ما عليهم سوى إحترام الأحكام القانونية المتعلقة بقبول التوقف من طرف الجمع و وضع إشعار بالإضراب بعد القيام بوضع الإشعار، المستخدم و ممثلي العمال يلتزمون بالقيام بالإجراءات الضرورية لضمان جماعة وأمن المعدات والممتلكات.

3-6-6-1-2-3-4-5-6-7-8-9-10-11-12-13-14-15-16-17-18-19-20-21-22-23-24-25-26-27-28-29-30-31-32-33-34-35-36-37-38-39-40-41-42-43-44-45-46-47-48-49-50-51-52-53-54-55-56-57-58-59-60-61-62-63-64-65-66-67-68-69-70-71-72-73-74-75-76-77-78-79-80-81-82-83-84-85-86-87-88-89-90-91-92-93-94-95-96-97-98-99-100-101-102-103-104-105-106-107-108-109-110-111-112-113-114-115-116-117-118-119-120-121-122-123-124-125-126-127-128-129-130-131-132-133-134-135-136-137-138-139-140-141-142-143-144-145-146-147-148-149-150-151-152-153-154-155-156-157-158-159-160-161-162-163-164-165-166-167-168-169-170-171-172-173-174-175-176-177-178-179-180-181-182-183-184-185-186-187-188-189-190-191-192-193-194-195-196-197-198-199-200-201-202-203-204-205-206-207-208-209-210-211-212-213-214-215-216-217-218-219-220-221-222-223-224-225-226-227-228-229-230-231-232-233-234-235-236-237-238-239-240-241-242-243-244-245-246-247-248-249-250-251-252-253-254-255-256-257-258-259-260-261-262-263-264-265-266-267-268-269-270-271-272-273-274-275-276-277-278-279-280-281-282-283-284-285-286-287-288-289-290-291-292-293-294-295-296-297-298-299-300-301-302-303-304-305-306-307-308-309-310-311-312-313-314-315-316-317-318-319-320-321-322-323-324-325-326-327-328-329-330-331-332-333-334-335-336-337-338-339-340-341-342-343-344-345-346-347-348-349-350-351-352-353-354-355-356-357-358-359-360-361-362-363-364-365-366-367-368-369-370-371-372-373-374-375-376-377-378-379-380-381-382-383-384-385-386-387-388-389-390-391-392-393-394-395-396-397-398-399-400-401-402-403-404-405-406-407-408-409-410-411-412-413-414-415-416-417-418-419-420-421-422-423-424-425-426-427-428-429-430-431-432-433-434-435-436-437-438-439-440-441-442-443-444-445-446-447-448-449-450-451-452-453-454-455-456-457-458-459-460-461-462-463-464-465-466-467-468-469-470-471-472-473-474-475-476-477-478-479-480-481-482-483-484-485-486-487-488-489-490-491-492-493-494-495-496-497-498-499-500-501-502-503-504-505-506-507-508-509-510-511-512-513-514-515-516-517-518-519-520-521-522-523-524-525-526-527-528-529-530-531-532-533-534-535-536-537-538-539-540-541-542-543-544-545-546-547-548-549-550-551-552-553-554-555-556-557-558-559-560-561-562-563-564-565-566-567-568-569-570-571-572-573-574-575-576-577-578-579-580-581-582-583-584-585-586-587-588-589-590-591-592-593-594-595-596-597-598-599-600-601-602-603-604-605-606-607-608-609-610-611-612-613-614-615-616-617-618-619-620-621-622-623-624-625-626-627-628-629-630-631-632-633-634-635-636-637-638-639-640-641-642-643-644-645-646-647-648-649-650-651-652-653-654-655-656-657-658-659-660-661-662-663-664-665-666-667-668-669-670-671-672-673-674-675-676-677-678-679-680-681-682-683-684-685-686-687-688-689-690-691-692-693-694-695-696-697-698-699-700-701-702-703-704-705-706-707-708-709-710-711-712-713-714-715-716-717-718-719-720-721-722-723-724-725-726-727-728-729-730-731-732-733-734-735-736-737-738-739-740-741-742-743-744-745-746-747-748-749-750-751-752-753-754-755-756-757-758-759-760-761-762-763-764-765-766-767-768-769-770-771-772-773-774-775-776-777-778-779-780-781-782-783-784-785-786-787-788-789-790-791-792-793-794-795-796-797-798-799-800-801-802-803-804-805-806-807-808-809-810-811-812-813-814-815-816-817-818-819-820-821-822-823-824-825-826-827-828-829-830-831-832-833-834-835-836-837-838-839-840-841-842-843-844-845-846-847-848-849-850-851-852-853-854-855-856-857-858-859-860-861-862-863-864-865-866-867-868-869-870-871-872-873-874-875-876-877-878-879-880-881-882-883-884-885-886-887-888-889-890-891-892-893-894-895-896-897-898-899-900-901-902-903-904-905-906-907-908-909-910-911-912-913-914-915-916-917-918-919-920-921-922-923-924-925-926-927-928-929-930-931-932-933-934-935-936-937-938-939-940-941-942-943-944-945-946-947-948-949-950-951-952-953-954-955-956-957-958-959-960-961-962-963-964-965-966-967-968-969-970-971-972-973-974-975-976-977-978-979-980-981-982-983-984-985-986-987-988-989-990-991-992-993-994-995-996-997-998-999-1000

- انعقاد الجمعية العامة للجمع

¹ أما عن كيفية ممارسة حق الإضراب نجد إحدى الاتفاقيات المتعلقة بالموانئ تنص "أن حق الإضراب لا يسوغ ممارسته سوى في الموانئ الجزائرية" من جهة أخرى تقضي اتفاقية في قطاع البناء 013 ديسمبر 1993 "أن مدة الإشعار بالإضراب تحدد بخمسة عشر (15) يوما".

بخصوص الحد الأدنى من الخدمة نجد أن اتفاقية جماعية في قطاع الخدمات 4 / 002 ديسمبر 1993 "الفئات المهنية التالية تضمن لزاما الحد الأدنى من الخدمة : المناصب ذات مسؤولية (اتخاذ القرار) - الحراس في مناصبهم، مستخدمي المطعم.

للحصول على الطابع التشاوري للتوقف عن العمل، يستدعي الجمع العمالي ليعلم على استمرار الخلاف في حضور المستخدم.

يتعين مراعاة أمرين :

1°) يجب إخطار المستخدم بإ انعقاد الجمعية العامة.

2°) الجمع العمالي يستمع ويطلب منهم لممثلي المستخدم أثناء الجمعية العامة.

الإلتزام القانوني بعقد الجمعية العامة و هو ما يشكل عائقا مثل ما هو منصوص عليه في المادّة 27 من القانون 90-02 خاصة المضايقات الناجمة عن تعدد و انتشار أماكن العمل أو مبدأ مواصلة الخدمة إنتاج بنار دائمة، ضرورة استمرار المرفق العام. يقع على عاتق الشركاء التفاوض و التفاهم في إطار إتفاقات جماعية بغية تحديد الشروط الملائمة لحالة المؤسسة المستخدمة التي لا تمنع من ممارسة حق الإضراب و الشروط القانونية لممارسته.

تعتمد الجمعية العامة إضفاء الطابع التشاوري للتوقف عن العمل علاوة على تحلية بالصفة الجماعية إذ يستوجب حضور على الأقل نصف الجمع العمالي، كما أنّ الجمعية العامة تتم في أماكن العمل المعتادة.

3-6-2- التصويت على قرار اللجوء إلى الإضراب بالتصويت يتم الوقوف على قرار اللجوء إلى الإضراب من طرف الجمعية العامة. ويتم ذلك بالإقتناع السري مما يتطلب التحضير لهذه العملية عبر استحضار أغلفة صناديق في كلة واحدة المستلزمات المادية للعملية. و يقع القرار باللجوء إلى الإضراب بإجماع بسيط للعمال الحاضرين للجمعية العامة مثال :عدد الجمع العمالي 157، المشاركون في الجمعية العامة 113 المصوتين لصالح الإضراب 75، الإضراب الشرعي.

كيفية تنظيم التصويت قد يكون محل تفاوض جماعي لملائمة واقع المستخدم كما في حالة تباين أماكن العمل و تعددها فبواسطة الاتفاقية و الاتفاقيات الجماعية، يمكن تنظيم جمعيات آنية أو لاحقة لجمعيات عامة و تصويت جزئي، ويكون إختيار الإضراب وارد عند إفصاح أغلبية المشاركين لصالح ذلك من خلال حساب المجموع الذي يضمن النصاب المطلوب نصف الجمع العمالي.

3-6-3- الإشعار بالإضراب : موافقة العمال لصالح الإضراب لا يفهم منه الشروع فيه مباشرة وإنما ينفذ بعد إنقضاء مهلة الإشعار الموجه للمستخدم.

يوجه الإشعار بالإضراب للمستخدم من دون أن يتكفل القانون بتوضيح الشكل، المحتوي و كيفية وضعه، إلا أنه يستشف أن الإشعار يكتسي طابعا كتابيا، ويبدأ سريانه من تاريخ وضعه عملا بالمادة 30 من القانون 90-02 و قد يعهد الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية بتحديد المحتوى (سبب اللجوء إلى الإضراب، أماكن العمل المختلفة المعنية، تاريخ وساعة لإنطلاق الإضراب كيفية وضعه باستلام الوصل) على أية حال تخطر مفتشية العمل بذلك مدة الإشعار بالإضراب محددة على الأقل بثمانية (8) أيام منذ تاريخ وضعه أمام المستخدم (إخطاره به).

هذه المهلة يمكن أن تكون محل اتفاق بين الشركاء يرفعها إلى أكثر من الحد الأدنى الموضوع ولكن لا يجوز الاتفاق على أقل منها. وفي حالة عدم إتفاقهما يحترم الحد الأدنى.

3-6-4- حماية و أمن المعدات والممتلكات: فور الإخطار على الشركاء

الاجتماعيين القيام وجوبا بالإجراءات الكفيلة بضمان حماية و أمن المعدات و الممتلكات و

تعيين العمال المنوطبين بهذه المهمة. العمال الذين يشغلون مناصب عمل ضرورية لأمن الأشخاص المعدات والممتلكات قد يكونوا مصدر طلب (تسخير).

3-6-5- الجزء : مخالفة الأحكام القانونية عند اندلاع الإضراب يشكل خطأ مهنيا جسيما بالنسبة للعمال الذين شاركوا فيه ويحمل مسؤولية الأشخاص الذين ساهموا فيه بصورة مباشرة.

في هذه الحالة يتخذ المستخدم إزاءهم الإجراءات التأديبية المقررة في القانون الداخلي تماشيا مع التشريع والتنظيم الساري المفعول المادة 6 من القانون 91-27 ليوم 21-12-1991 المعدل والمتمم للمادة 26 من القانون 90-02 بتاريخ 6 فبراير 1990.

جزاء عقابي مقرر في حالة ما إذا صاحب التوقف المتشاور عليه الجماعي عنف أو تعدي ضد الأشخاص أو ضد الممتلكات، العقوبات تحدد كالتالي 06 أشهر إلى 3 سنوات حبس و/ أو 200000 إلى 5000000 دج كغرامة.

4 حق الإضراب، حدوده و موانعه:

التصريح الدستوري بحق الإضراب المادة 54 من دستور 23 فبراير 1989 سمح للمشرع بتنظيمه.

ضوابطه و موانعه القانونية وردت في القانون رقم 90-02 يوم 06-02-1990 المتعلقة بالوقاية وحل النزاعات الجماعية للعمل و ممارسة حق الإضراب .

4-1- ضوابط ممارسة حق الإضراب: ضرورة استمرار المرافق العمومية الأساسية للنشاطات الاقتصادية الحيوية، كالتوريدات و الحفاظ على المعدات والممتلكات الموجودة يتطلب الإبقاء على حد أدنى إجباري أو إتفاقي.

عند الإقتضاء العمال المضربين الذين يشغلون مناصب عمل لازمة لاستمرار المرافق العمومية الحيوية قد يكونون محل إجبار و بقاء في العمل من أجل أمن الأشخاص والممتلكات وامداد المجتمع.

4-2- الحد الأدنى¹²: فرض حد أدنى يوفق بين حق الإضراب و ضرورة استمرار الخدمات (الازمة مثل ما ورد في المادتين 37 و 38 من القانون 90-02 المتمم بالمادة 7 من

¹² النظافة و الأمن، سائقي نقل المستخدمين، الممرضين و النقالين، فرقة الصيانة، التلكس و الموزع الهاتفي و الأمانة (أي أمانة المديرية) تولت اتفاقية جماعية في قطاع البناء إبراز الموقف المتخذ إزاء الإضراب الجزئي 004 ديسمبر 1993 "عندما يكون الإضراب جزئيا ، يشمل الحد الأدنى من الخدمة الأمن (الأشخاص و الممتلكات) التوريدات ، المطعم الصيانة و غرفة التمريض، بينما إذا كان شاملا ، فإنه يتوجب أن يركز الحد الأدنى من الخدمة على الأمن (الأشخاص و الممتلكات) و غرفة التمريض " .

القانون 91-27 الصادر في 21-12-1991 بالنسبة للمادة 38، و قد يقتصر الحد الأدنى على فئة عمالية للهيئة المستخدمة، كما أن تنظيم الحد الأدنى قد ينتج عن التزامات قانونية أو يتقرر بواسطة الاتفاقية الجماعية، في كلتا الحالتين الحد الأدنى يحدد في مجالات نشاط خاصة بواسطة الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي والإقام المستخدم بعد استشارة ممثلي العمال بحصر مجالات النشاط موضوع الحد الأدنى و العمال الازمين للنهوض بهم (مجالات النشاط) بدقّة المادة 39 للقانون 90-02 تنظيم الحد الأدنى عن طريق الاتفاقيات الجماعية يتطلب التمييز بين الوصول إليه أو إلى إتفاق جماعي في حالة هدنة بالنظر إلى متطلبات التكنولوجيا (مصانع المستعملة للشعلة المستمرة وترتبط بالإنتاج (منتوجات معرضة للتلف) والحالات التي يتعين فقط ضمان "الحفاظ و أمن المعدات والممتلكات".

مفاد ذلك ولازمه أن الإجراءات التي يقع على المستخدم وممثلي العمال القيام بها منذ وضع الإشعار بالإضراب ورفض العامل القيام بالحد الأدنى المفروض عليه بشكل خطأ مهنيا جسيما المادة 40 من القانون 90-02 .

4-3-المصادرة أو الطلب: طبقا لأحكام المادة 41 من القانون 90-02 "عملا بالتشريع الساري المفعول يمكن أن يؤمر بتسخير العمال المضربين الذين يشغلون في الهيئات أو الإدارات العمومية أو المؤسسات ومناصب عملا ضرورية لأمن الأشخاص والمنشآت و الأملاك لضمان استمرار المصالح العمومية الأساسية في توفير الحاجيات الحيوية للبلاد أو الذين يمارسون أنشطة لتمويل السكان".

و يرر القيام بالمصادرة ثلاثة (3) اعتبارات ترتبط بمناصب العمل التي يشغلها العمال المضربين أو طبيعة النشاطات الذين ينهضون بها :

- مناصب عمل لازمة لأمن الأشخاص المعدات والممتلكات .

- "لتلبية الإحتياجات الحيوية للبلاد .

- نشاطات لازمة لتوريد السكان و تمويلهم بحاجياتهم الملحة و قد نصت على

ذلك المواد 680 و 681 من القانون 88-14 بتاريخ 3 ماي 1988 المعدلة و المتممة للأمر رقم 75-58 بتاريخ 26 سبتمبر 1975 المتعلقة بالقانون المدني، المصادرة فردية أو جماعية، تتم كتابة يمضي الأمر الوالي أو أي سلطة مؤهلة قانونا.

من آثار الإضرابات ما ورد في إحدى الاتفاقيات الجماعية في القطاع الصناعي 015 / 7 " من حق المؤسسة توقيف طيلة مدة الإضراب، الراتب، طب العمل و كل الأداءات الأخرى المدفوعة من طرفها آنفا (أي المؤسسة).

كما أن المصادرة مباشرة و تنفذ بواسطة رئيس المجلس الشعبي البلدي إذا افترضت الأحوال، التنفيذ الجبري بطريقة إدارية من دون الإنحلال بالعقوبات المدنية و الجزائية المقررة من طرف التشريع المعمول به "إنما كفيات تبليغ أوامر المصادرة لم يفصح عنها ولكن المادة 681 مكرر من القانون 88-14 تنص على : على الحالات المحددة من طرف القانون وأحكام المواد 679 و ما تبعها من القانون المدني تشكل تجاوزا من دون الإخلال بالجزاءات المقررة من طرف التشريع المعمول به، الموجب للتعويض من طرف العدالة التي تضم تعويض الضرر والعمل ورأس المال و تعويض كل طرف ما فاته من كسب دون أن ننسى أن رفض تنفيذ أمر مصادرة بشكل خطأ مهنيا جسيما (المادة 42 القانون 90-02 مما يعرضه للفصل من دون الإخلال بالجزاءات المقررة من طرف التشريع المعمول به"

4-4-الجزاء : عقوبة الحبس من شهرين (2) إلى سنة (6) أشهر و غرامة من 500 و5000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من لم يستجيب لأمر المصادرة المعد و المبلغ في الأشكال التنظيمية المادة³ 422 من القانون 82-03 بتاريخ 13-02-1982 المعدلة و المتممة للأمر رقم -66-165 ليوم 8 جوان 1988 من قانون إجراءات المدنية.

4-5- الموانع : الدولة كقوة عمومية يتعين عليها الحفاظ على الصالح العام و عليه فحق الإضراب بمنع في مجالات النشاط اللازمة التي يتولد عن انقطاعها خطر على الحياة، أمن أو صحة المواطن أو قادرة نتيجة لآثارها التسبب في أزمة اقتصادية خطيرة (المادة 43 من القانون 90-02).

مثلا ذكرناه بالنسبة للحد الأدنى فالموانع جاءت في صيغة عامة ثم تبتعها الفئات العمالية المحضورة من اللجوء إلى الإضراب القضاة بعض الموظفين أعوان مصالح الأمن، الأعوان النشيطة للحماية المدنية، الأعوان النشيطة للجمارك، عمال المصالح الخارجية لإدارة السجون.

5- حماية حق الإضراب و حرية العمل:

بموجب المادة 54 من دستور 23 فبراير 1989 " حق الإضراب معترف به و يمارس في إطار القانون"

فهو تحمي حق الإضراب الممارس وفق أحكام القانون 90-02 الذي ينظمه وبالموازاة لذلك فهي تضمن حماية حرية العمل .

5-1- حماية حق الإضراب : حسب أحكام المادة 52 من القانون 90-02، الإضراب

الذي يتم فوق الشروط القانونية لا ينهي علاقة العمل و كتيجه لذلك يحفظ شغلهم بمعنى

علاقة العمل تبقى قائمة بما يكفل حماية مناصب عملهم إلا أنه (الإضراب) يوقف آثار علاقة العمل عدا تلك التي تم عليها الاتفاق بواسطة الاتفاقيات أو الاتفاقات بين الشركاء. الإضراب لا ينتهي علاقة العمل ومراعاة الأحكام القانونية التي تنظم ممارسة الإضراب لا تؤول بذلك إلى إنهاء علاقة العمل.

بمفهوم المخالفة الحبل السري الذي يربط العامل بالشركة يبقى قائما بما يلقي على المستخدم قانونا وتحت طائلة التهديد الجزائي استبدال العمال المضربين بما سواهم. يستنتج مما سبق أن حق الإضراب يتميز بحماية خاصة إذ المخالف يتعرض ليس فقط لجزاءات تأديبية و إنما أيضا لعقوبات جزائية بما يكفل لهذا الحق هيئة تضمن حمايته.

من جهة اعمال كالتزام متبادل و مقابل ما ذكر في المادة 7 من القانون رقم 90-11 بتاريخ 21 أبريل 1990 المتعلقة بعلاقات العمل المتضمنة عدم إفشاء المعلومات ذات الطابع المهني المتعلقة بالتقنيات، التكنولوجيا، كفاءات الصنع و أنماط تنظيم الهيئة المستخدمة فبموجب المادة 33 من القانون 90-02 "يمنع أي تعيين للعمال عن طريق التوظيف أو غيره قصد استخلاف العمال المضربين" ماعدا الحالات التالية ناهيك عن الجزاءات المقررة في المادة 33 مكرر للقانون 91-27 بتاريخ 21. 12. 1991.

التسخير الذي تأمر به السلطات الإدارية، رفض العمال تنفيذ الإلتزامات الناجمة عن ضمان القدر الأدنى من الخدمة.

كما تجدر الإشارة أن الإضراب لا يتخذ مطية للإنتقام من وراء تسليط عقوبات تأديبية في شأن العمال المضربين علما وأن القانون ينظم ممارسة هذا الحق من خلال القانون رقم 90-02.

وكتيجة على ذلك كل توقيع لعقوبة مهما كانت درجتها من الدرجة الأولى أو الثانية أو الثالثة (انذار، توبيخ، تخفيض، طرد... في حق العمال الذين شاركوا في الإضراب يعتبر خرقا للقانون ويكتسي طابعا تعسفيا غير أنه من الممكن جدا أن يرتكب العامل المضرب خطأ مهنيا جسيما الذي لم يتولى القانون 90-02 تحديده بيد أنه حدد التصرفات المكونة للأخطاء المهنية الجسيمة أثناء الإضراب (التعرض لحرية العمل المادة 36 عدم الإستجابة لأمر القضاء بإخلاء الأماكن المهنية، رفض العامل المعني بضمن الحد الأدنى، رفض أمر التسخير. فالخطأ المهني الجسيم قد يكون مصدرا للطرد في إطار الإجراءات المبين في القانون الداخلي للمستخدم كما يظهر في القانون 91-27 بتاريخ 21 ديسمبر 1991 المعدل والمتمم للقانون 90-02 بتاريخ 6 فيفري 1990.

و لقد أقر المشرع حماية جزائية لحق الإضراب تجسدت في المادة 57 من القانون 90-02 حيث جاء " يعاقب بالحبس من ثمانية أيام إلى شهرين و بغرامة مالية تتراوح ما بين 500,00 دج و 2000,00 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص يمس أو يحاول أن يمس ممارسة حق الإضراب في ظل احترام أحكام هذا القانون بتوظيفه عمالا آخرين أو تعيينهم. وإذا صاحب المساس بممارسه حق الإضراب تهديد أو عنف و/ أو اعتداء ترفع هاتان العقوبتان من ستة (6) أشهر إلى ثلاثة (3) سنوات حبسا ومن 2000,00 دج إلى 50.000,00 دج أو إحدى هاتين العقوبتين.

لا يفوتنا أن نبرز بأن الإضراب يوقف الآثار المتمخضة عن علاقة العمل طيلة فترة التوقف الجماعي و كنتيجة لذلك يتخلص العالم آنذاك من التزامه المتمثل بالقيام بأعباء عمله هو تنفيذ تعليمات رئيسه المهني بصفة نسبية إذ يجب من جهة أن يلتزم المستخدم و ممثلي العمال باتخاذ الإجراءات الضرورية للحفاظ على أمن المعدات والممتلكات و تعيين العمال الذي يقع عليهم النهوض بذلك حسب ما جاء في المادة 31 من القانون 90-02.

من جهة أخرى وفي غياب صيغة اتفاقية " المستخدم أو السلطة الإدارية المعنية تحدد بعد تشاور مع ممثلي العمال، مجالات النشاط موضوع الحد الأدنى من الخدمة و العمال الازمين بالضرورة للقيام به (المادة 39 من القانون سالف الذكر).

و بالضبط تقوم هذه الإجراءات فور وضع الإشعار بالإضراب أو بعبارة أخرى قبل توقيف علاقة العمل المتولدة عن بداية الإضراب.

في الواقع التخفيف من توقيف علاقة العمل المراد منه الإبقاء على جو يساعد على البعث عن حلول مشتركة و متفاوض عليها لحل النزاع الجماعي.

و عملا بالمادة 80 من القانون 90-11 فالأجر يشكل مقابل العمل الذي يبذله العامل كنتيجة حتمية للعلاقة القائمة و ترابط المعادلة أجر و عمل، و بالتالي فأيام الإضراب لا تكون محل تعويض (دفع أجر)، غير أن هذا الوضع يتضمن استثناءات كحالة الإضراب المراد به الدفاع عن حقوق مشروعة قانونا أو بالاتفاقية الجماعية مرد ذلك أن المستخدم يتحمل مسؤولية هذا الإضراب.

ومثال على ذلك ما ورد بالمادة 88 من القانون 90-11 المتضمن علاقة العمل، عدم دفع الأجر في آجالها أو عدم تطبيق الأحكام الاتفاقية المتعلقة بالأمن و النظافة.

تجدر الإشارة أن القانون 90-02 لم ينص صراحة على أن أيام الإضراب لا تكون مدفوعة الأجر مما يفتح الباب أمام إمكانية تخصيص ساعات إضافية أو أيام تعويض، تكون محل تفاوض بين الشركاء الاجتماعيين المعنيين.

و نص المادة 32 في فقرتها الثالثة "ماعدا فيما اتفق عليه طرفا الخلا فبواسطة اتفاقيات و عقود يوقعانها" بهذه الصيغة يبين القانون 90-02 الحالات التي يقع فيها ذلك أي توقف آثار علاقة العمل الفردية طيلة فترة التوقف الجماعي فاتحا بذلك المجال واسعا أمام الاتفاقيات أو الاتفاقات المتفاوض عليها مع إمضائها و تحديد مثلا كيفيات حساب حق العطلة السنوية في حالة إضراب طويل المدة و كيفيات تعويض الغيابات المبررة بأحداث عائلية و أيام العطل المدفوعة الأجر (الأعياد الوطنية و الدينية أو الدولية كأول ماي) التي تتزامن وفترات الإضراب طويل المدى، و كذا تحديد تأثيره على الأجر أقصد الإضراب بالنسبة للأيام التي لم يؤد فيها العمل و نظام التعويضات.

5-2- حماية الحق في حرية العمل: قد ينجز عن الإضراب أعمال تشكل عراقيل في وجه حرية العمل و قد يتجلى ذلك في استيلاء العمال على الأماكن المهنية للمستخدم من طرف العمال، و في كلتا الحالتين هذا التصرف يعلى خطأ مهنيا جسيما قد يكون و زيادة على العقوبات التأديبية محل عقوبات جزائية .

ومن التصرفات التي تعتبر مسببة لعراقيل في وجه حرية العمل ما نصت عليه المادة 34 من القانون 90-02، ويكون في صورة التهديد، المناورات الإحتيالية العنف و أعمال التعدي وذلك قصد " كل فعل من شأنه أن يمنع العامل أو المستخدم أو ممثليه من التحاق بمكان عمله المعتاد أو يمنعهم من استئناف ممارسة نشاطهم المهني أو من مواصلته" ففي الإضراب الذي تم وفق الشروط المشروعة يبقى على العامل أن يشارك أو يمتنع بكل حرية في الإضراب مفاد ذلك ولازمه أن العمال المضربين لا بحق لهم تحت تهديد عقوبات جزائية منع أي عامل من مواصلة الإضراب أو استئناف نشاطه المهني و من ثم الإلتحاق بمكان عمله المعتاد فالإستيلاء على أماكن العمل، عمل إجرامي إذا أريد به عرقلة حرية العمل".

صيغة المادة 35 من القانون 90-02 تبرز الارتباط القائم بين احتلال العمال المضربين للأماكن المهنية للمستخدم، والعمل المقصود به عرقلة لحرية العمل كنتيجة حتمية للعمل الأول.

فاحتلال العمال أماكن العمل المهنية لا يعد عملاً إجرامياً طالما لم يرم العمال ورائه إلى عرقلة السير العادي للعمل و على النقيض لذلك يعتبر خطأ مهني موجب لعقوبات جزائية، ناهيك عن إمكانية المستخدم في طلب إخلاء الأماكن المحتلة بواسطة أمر قضائي مثل ما ذكرته المادة 35 من القانون المنظم للإضراب .

5-3- الجزاءات : بموجب أحكام المادة 36 من القانون موضوع دراستنا في هذا الشأن " تشكل عرقلة حرية العمل كما يشكل رفض الامتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية خطأ مهنيًا جسيمًا، دون المساس بالعقوبات الجزائية".

من جهة أخرى الآثار الردعية للجزاء الذي يمكن أن يتعرض له العمال بسبب خطأ مهني جسيم دعمت بعقوبة جزائية منصوص عليها في حالة المناورة الاحتيالية، التهديد العنف أو الإعتداء أو كان من شأنها عرقلة حرية العمل بمفهوم القانون 90-02 وتمثل في غرامة من 500 إلى 2000 دج و/أو حبس خمسة عشرة (15) يوما إلى شهرين(2).

6- حل الإضراب¹³:

حل الإضراب يتأتى عن طريق التفاوض في بعض الحالات فإنها تستدعي تعيين وسيط لتقديم اقتراحات لطرفي النزاع الجماعي، كما يمكن لهؤلاء الشركاء الاجتماعيين عرضه على حكم.

عدا هذه الحالة الأخيرة و في فرضيه استمرار الإضراب وفشل الوساطة، فالنزاع الجماعي للعمل قد يعرض أمام اللجنة الوطنية للتحكيم.

¹³ خلال السنوات الخمس الأخيرة تطورت الإضرابات ارتفاعا وانخفاضا

1990 : 2023

1991 : 1034

1992 : 493

1993 : 537 (+ 44 مقارنة بسنة 1992

1994 : 410 حالات أي انخفاض 127 حالة مقارنة مع 1993 و 83 حالة مع 1992 القطاع العام 81 % من نشاط الإضرابات موزعة بين المؤسسات العمومية المحلية 41,66 % والمؤسسات العمومية الاقتصادية 39,27 % القطاع الإداري حوالي 10 % (لا يهمنا من حيث موضوع بحثنا) القطاع الخاص 8 % بينما يأتي قطاع الأشغال العمومية في المقدمة 52,93 % ، القطاع الصناعي 15,12 % ، القطاع الفلاحي 4,39 % . تعود الأسباب في شن الإضرابات إلى : التأخر في دفع الأجور في المقدمة ثم مشاكل العلاقات المهنية و الحماية الاجتماعية و التأطير ومشاكل أخرى عديدة شهدت ستا 1990 و 1991 انفجارا حقيقيا في عدد الإضرابات لكون القوانين الاجتماعية والمنظمة لعلاقات العمل تمت مراجعتها سنة 1990 بصفة جزئية لتعطب الحق في الإضراب والتظيم (عدلت العبارة بمنظمة) النقابي للعامل الجزائري لأول مرة منذ الاستقلال .

يومية " الخبر " ليوم الخميس 19 سبتمبر 1996

6-1- حل الإضراب عن طريق التفاوض: مسؤولية حل الإضراب تقع أولاً على

الأطراف المعنية لذا يلقي عليهم التزام مواصلة مفاوضاتهم من أجل حل خلافهم المتسبب في النزاع، سواء في فترة وضع إشعار بالإضراب أو بعد اندلاع الإضراب مما يستتج منه أداة ترقية للتفاوض الجماعي وحرص المشرع على حل الإضراب عن طريق التفاوض ما بين المستخدم وممثلي العمال.

فالأحكام القانونية لم تتول تحديد كيفية إجراء التفاوض بغية إيجاد حل للإضراب لذا يتعين على الشركاء الاجتماعيين المعنيين بالنزاع تحديد كيفية تنظيمه وممارسته و احتمال الإلتجاء إلى مساعدة مفتشية العمل التي يمكن أن تدون مسبقاً في الاتفاقية الجماعية ويبقى الرجوع إليها فقط و الإحتكام إليها في حال نشوب نزاع .

6-2- حل الإضراب بمساعي الوسيط :عند وضع إشعار الإضراب و/أو اندلاعه

وأوحت موافق الشركاء عن صعوبة التفاوض المباشر قد يلتجأ إلى وساطة بغية العمل على إيجاد حل لسوء التفاهم. جدوى الاستئجار بمساعي وسيط يرجع تقديره للوزير المكلف بالقطاع موضوع الإضراب، أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي . إحدى هاتين السلطات تتولى تعيين وسيط مؤهل تكمن مهمته في تقديم اقتراحات لحل الإشكال القائم بين الشركاء في الآجال المحددة له. وقد يصبح تقرير الوسيط معلوما بطلب أحد الشركاء الاجتماعيين طرف في النزاع القائم.

ليس هناك ما يمنع الشركاء إبان رفع إشعار بالإضراب أو الشروع فيه من اللجوء إلى خدمات وسيط يختارونه سوياً.

ما يلفت الإنتباه أن توصيات الوسيط ليست ملزمة غير أن الوسيط و الشركاء مطالبون بالسر المهني، وضع في متناول الوسيط كل معلومة من شأنها أفادته في مهمته ناهيك عن الجزاءات التي يكون عرضه لها كل من يمدّ الوسيط بمعلومات كاذبة أو وثائق مزورة أو يقوم بمناورة إحتيالية قصد الضغط عليهم (أي الحكام و الوسطاء).

الإلتجاء الطوعي إلى التحكيم: فور وضع إشعار بالإضراب و/أو بعد اندلاعه قد يرى أطراف النزاع الإلتجاء إلى التحكيم لعرض خلافهم عليه وفي هذه الحالة لا يمكن ممارسة الإضراب كما نصت عليه المادة 29 من القانون السالف الذكر وفي هذا تقليص من حق ممارسة الإضراب بمعنى آخر الإلتجاء إلى التحكيم يحدث أثراً موقفاً لشن الإضراب و هو ما يقع بالفعل حتى قبل وضع إشعار بالإضراب أو بعد الدخول فيه (الشروع فيه).

بينما في الحالة الثانية يكون الإضراب قد اندلع و التوقف الجماعي للعمل قد تحقق ثم يلتجأ إلى التحكيم آنذاك يتوقف الإضراب.

في كلتا الحالتين القرارات التحكيمية المقدمة في غضون 30 يوما من تعيين الحكام تكون ملزمة للطرفين التي يقع عليها تنفيذها طبقا لما ورد في المادة 13 من القانون المنظم لممارسة حق الإضراب.

3-6- اللجنة الوطنية للتحكيم :

3-6-1- مجال الاختصاص وكيفية الإلتماس حسب الأحكام المبينة في المادة 49 من القانون المنظم لممارسة حق الإضراب فإن اللجنة الوطنية للتحكيم تختص بالخلافات الجماعية في العمل الآتية :

- الخلافات التي تعني المستخدمين الذين يمنعون اللجوء إلى الإضراب (أي الممنوعين من اللجوء إلى الإضراب).

- الخلافات التي تعرض عليها حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 48 من هذا القانون.

في الحالة الأولى تخطر هذه اللجنة من طرف الوزير المعني أو من ممثلي العمال المحظور عليهم ذلك.

- النزاعات التي تعرف استمرار الإضراب ومن بعد فشل الوساطة من طرف الوزير، الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو عندما تملي ذلك ضرورات اقتصادية و إجتماعية.

3-6-2- تشكيلات الإلتماس، السير و القرارات التحكيمية: القانون 90-02 و المرسوم التنفيذي 90-418 تحدد تشكيلات إخطار اللجنة الوطنية للتحكيم وكذا الصلاحيات و طرق تعيين المقرر المكلف بالتحقيق في القضية.

هذه الأحكام تحدد كذلك كفيات سير اللجنة الوطنية للتحكيم و تعالج القرارات التحكيمية، تبليغها وكذا آثارها.

تخطر اللجنة بواسطة عريضة مكتوبة يتقدم بها الوزير المعني أو ممثلي العمال عندما ما يعني الإضراب فئات مهنية يخطر عليها اللجوء إليه.

أو من الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي لما يعرض النزاع الجماعي للعمل أمام هذه اللجنة نظرا لمتطلبات اقتصادية و اجتماعية ملحة تحت طائلة الرفض يتعين مرافقة العريضة الكتابية بمذكرة تبرز المتطلبات الاقتصادية و الاجتماعية التي تبرر الإلتجاء إلى اللجنة وتعبّر عن مواقف الشركاء من جدوى التماس اللجنة.

ضف إلى ذلك أن اللجنة تتلقى كل معلومة تقيّد في حل النزاع المطروح أمامها وكل وثيقة مبرمة في إطار إجراءات المصالحة و الوساطة المقررة .

(محضر بعدم الصلح أو محضر الصلح النسبي، توصيات الوسيط) فور وصول العريضة المكتوبة يقوم رئيس اللجنة الوطنية للتحكيم بتعيين مقرر في أجل ثلاثة أيام من ذلك يستمع المقرر أو يحصل على كل ما لدى كل طرف في النزاع الجماعي وكذا كل السلطات بالإضافة إلى كل معلومة أو وثيقة تتعلق بالنزاع موضوع تعيينه.

كما يتفحص قبول العرائض المقدمة من طرف الوزير، الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي بالنظر إلى الباعث الدافع لها.

وفي هذا الإطار يتسنى للمقرر أن يستمع لممثلي العمال أو المستخدم بصفتهم طرفا النزاع المعروض أمام اللجنة الوطنية للتحكيم.

تجتمع بعد ذلك اللجنة المذكورة باستدعاء من رئيسها في مدة أقصاها خمسة عشرة (15) يوما.

لما تكون العريضة مقدمة من طرف الوزير، الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي في نزاع عمالي جماعي دعت إليه ضرورات اقتصادية واجتماعية ملحة فإن اللجنة الوطنية للتحكيم تفصل في قبول العريضة المقدمة من السلطة العمومية من قبل مناقشة الموضوع في لّبه.

علاوة إلى الاستماع إلى طرفا النزاع يمكن للجنة استدعاء كل شخص قادر على تنويرها في أعمالها أو القيام بكل تحقيق أو بحث يعد ضروريا.

القرارات التحكيمية للجنة الوطنية للتحكيم تتخذ حسب أغلبية الأصوات في حالة التعادل يكون صوت للرئيس فاصلا مع وجوب تسبيب القرار التحكيمي المتخذ وإرساله دون هوادة الرئيس الأول للمجلس الأعلى.

و لإضفاء القوة الإلزامية على القرار التحكيمي يقوم الرئيس الأول للمجلس الأعلى بإصدار أمر بذلك في ثلاثة أيام من تاريخ صدور القرار التحكيمي الذي يبلغ إلى الأطراف في مهلة ثلاثة (3) أيام من تاريخ إمضائه من طرف رئيس اللجنة الوطنية للتحكيم.

و تعاقب المادة 54 من القانون 90-02 بغرامة مالية تتراوح ما بين 5000 و 20000 دج وشهرين إلى ستة (06) أشهر حبسا أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من زود الأحكام والوسطاء المذكورين في أحكام هذا القانون بمعلومات غير صحيحة أو وثائق مزورة أو مارس

مناورات إحتيالية تستهدف الضغط على أعضاء هذين الجهازين بغية توجيه قراريهما أو توصيتهما.

ونصت المادة 25 من القانون 90-02 "لا يمكن اللجوء إلى ممارسة الإضراب و يوقف الإضراب الذي شرع فيه بمجرد اتفاق الطرفين في الخلاف الجماعي في العمل على عرض خلافها على التحكيم" مخالفة هذه الأحكام يعاقب عليها بالحبس من ثمانية (08) أيام إلى شهرين (02) أو بغرامة من 500 إلى 2000 دج ويتعرض المخالفون لما يصحب التوقف الجماعي للعمل عنف أو تعدد ضد الأشخاص أو ضد الممتلكات ويكون ذلك التوقف متشاور عليه و جماعي تكون العقوبة من ستة (6) أشهر إلى ثلاثة (3) سنوات حبس و/أو 2000 إلى 50000 دج غرامة.

6-3-3- تشكيل اللجنة الوطنية للتحكيم وتنظيمها

الرئاسة: يتولى رئاسة اللجنة الوطنية للتحكيم قاضي من المجلس الأعلى يتم تعيينه من طرف رئيسه.

التشكيل: زيادة على الرئيس تتكون اللجنة من أربعة عشرة (14) عضوا دائمين.

أربعة (4) معينين من طرف الدولة

خمسة (5) ممثلين للعمال

خمسة (5) ممثلين المستخدمين من ضمنهم واحد (1) يمثل السلطة المكلفة بالتوظيف

العمومي .

ممثلين الدولة : ممثلي الوزارات المكلفة بالعمل العدالة المالية و الداخلية.

ممثلين العمال : يتم تعيينهم من طرف المنظمات النقابية العمالية الأجراء الأكثر تمثيلا

على المستوى الوطني بقدر نسبة تمثيلها

ممثلين المستخدمين : يعين الأربعة (4) ممثلين من طرف المنظمات النقابية

للمستخدمين الأكثر تمثيلا على المستوى الوطني بحسب نسبة تمثيلها.

الأعضاء الإحتياطيين: بالنسبة لكل صنف تنظيمي يتم تعيين أعضاء إحتياطيين بعدد

يعادل الأعضاء الدائمين وان كان لا يصح للأعضاء الإحتياطيين الإجتماع مع الأعضاء الدائمين

في مجلس واحد وإنما يعوضوهم و يحلون محلهم عدد غيابهم.

المدة و تحديدها و التعيين: المدة ثلاثة (3) سنوات قابلة للتحديد و يتم تعيين الأعضاء

في اللجنة الوطنية للتحكيم بأمر من الرئيس الأول للمجلس الأعلى، تعويضهم في حالة مانع

مقرر في القانون الداخلي للجنة أو بسبب نهاية مدة أحد الأعضاء أو أكثر من ممثلين العمال والمستخدمين يتم بنفس الشروط التي أدت إلى تعيينهم .

الأمانة التقنية : تحتوي اللجنة الوطنية للتحكيم على أمانة تقنية مكلفة: تلقي طلبات العرائض الإفتتاحية المقدمة للجنة.

- تحضير اجتماعات اللجنة.

التنظيم المادي لإجتماعات اللجنة.

القانون الداخلي : تضع اللجنة الوطنية للتحكيم قانونا داخليا خاصا بها.

المبحث الثالث: آثار عقد العمل

يرتب عقد العمل التزامات متقابلة على كل من الطرفين باعتباره عقد تبادلي، و لقد عني المشرع ببيان هذه الحقوق والالتزامات في قانون العمل و القانون المدني على نحو تفصيلي مع إيراد قيود مطابقة للقوانين بما يكفل حماية لمصلحة العامل.

فتعتبر علاقة العمل بين العامل و المؤسسة العمومية أو الخاصة، الاقتصادية أو التجارية المستخدمة مجموعة من الحقوق و الالتزامات مرادها الدستور، التشريع التنظيم، الاتفاقيات الجماعية، النظام الداخلي عقد العمل.

و اكتفى المشرع في القانون 90-11 ليومه 21-04-1990 المنظم لعلاقات العمل بإيراد على سبيل الذكر و لا الحصر مجموعة الحقوق التي تنشأ في ذمة العامل من جراء عمله في خدمة مستخدم و ما يقابلها من التزامات يتعين عليه النهوض بها، تاركا بذلك لطرفا التعاقد الاتفاق فيما بينهم على كيفية إبرام و سريان العقد و الآثار المترتبة مع احترام القوانين المعمول بها، و هنا يكمن التغيير الذي ساقه هذا القانون الجديد، فعلى عكس القانون الفارط أين كل كبيرة و صغيرة كانت تخضع للإحترام و التقييد بما هو مسنون و مسموح به و عدم الإمتثال له يعلى خروجاً عن القانون بما يشكل مخالفة موجبة للجزاء.

أما في ظل التشريع الجديد كأن المشرع أراد أن ينأى بنفسه بذكره لبعض الحقوق و أحال تفصيل ذلك للإتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية أو العقد الفردي و النظام الداخلي، فوضع قاعدة أمرة تكمن في عدم عرض أقل مما هو منصوص عليه قانوناً بينما أجاز المخالفة باقتراح أكثر، و في ذلك إضفاء حماية للعامل و تركيس لمفهوم التفاوض كحق معترف به للعامل في تقرير مصيره مادام هناك وجود و إمكانية لمناقشة كل بند من بنود العقد و جواز مخالفة الاتفاقية الجماعية التي تعلو دستور العقود الفردية باحتواء العقد لمنافع أكثر من تلك التي تحويها الاتفاقية الجماعية.

نستخلص مما سلف أن المشرع تنازل على إحدى صلاحياته و هي صلاحية السلطة العليا في سن القوانين و أتاح ذلك للشركاء الاجتماعيين بوصفهم أدري و أقرب بما يناسبهم من حقوق و التزامات.

و مما ساعد على هذا الاتجاه الجديد في علاقات العمل سواء منها الفردية أو الجماعية هو ما يعرف بمبدأ استقلالية المؤسسة و ما نتج عن الإصلاحات من إفرازات جديدة أتاح هذه الإنطلاقة الجديدة فالمؤسسة أصبحت هي صاحبة القرار و تخلصت من

السلطة المركزية و التسيير الإداري و البيروقراطية إذ لم يكن المدير العام سوى منفذ لإرادة الوزارة الواقعة تحت سلطتها حسب نشاطها، و أصبحت تتمتع بالحرية و الدينامكية و الإقبال على التفاهم و التشاور و السير مع الشركاء الاجتماعيين نحو حوار مجدي ملؤه التعاون و التضامن بما لا يثقل كاهل المؤسسات الاقتصادية التي تعيش تحت ظل مخطط تقويمي، من جراء الطلبات المبالغ فيها بما يهدد توازنها الاقتصادي الهش، بل يحسن التعقل بما يكفل مصلحة الطرفين من دون ضرر و لا ضرار. أما فيما يتعلق بالمنازعات الناجمة بخصوص تلك الحقوق و الالتزامات، فقد عمد المشرع إلى الأخذ بالمفاهيم السائدة حيال المشروعات الاقتصادية من حيث الإعراف للعمال بدورهم و حقهم المشروع في الوقاية من نزاعات العمل و تسويتها، كما تدعم دور مفتشية العمل في ذلك، مع إمكانية اللجوء إلى القضاء لحل النزاع باعتباره يدخل ضمن الهيكل القضائي المعترف له دستوريا بالاستقلال تحت ما يعرف باستقلالية القضاء و إذا كان الفقه و التشريع المقارنين لا يتعرضان في الغالب إلا إلى الالتزامات الأساسية للطرفين، فإن التشريع الوطني قد حدد كلا من الحقوق و الالتزامات الأساسية لكل من العمال و أصحاب العمل، و الأصح بالنسبة لصاحب العمل أنه يتمتع بصلاحيات بدل الحقوق بالنظر إلى عقد العمل و طبيعته الأقرب إلى إعتبار صاحب العمل صاحب سلطات يمارسها بوصف المالك أو الأجير النائب بما يظفي على عقد العمل طبيعة الإذعان حيث أنه رغم الاعتراف بالطابع التعاقدي لعقد العمل إلا أنه يظل يتميز باختلال للتوازن بين صاحب العمل المستغل لكساد سوق التشغيل الذي تسيطر عليه البطالة المتفشية، فتحمل العامل صاغرا على قبول توظيفه حسب شروط ما كان ليقبلها لو كان الوضع مغاير لها هو عليه اليوم من دون أن يشكل مثل هذا التصرف من صاحب العمل خرقا لقواعد النظام العام أو بعبارة أدق النظام العام الاجتماعي. و ما الحميات التي يقررها المشرع لصالح العامل ما هي إلا تأكيد إضافي لوضع العامل المتدني في إطار عقد العمل حيث أنه يعتبر المدين و كل لبس أو شك أو تقصير من صاحب العمل يفسر لصالح العامل، كما يجوز مخالفة النصوص القانونية و التنظيمية لاسيما فيما يتعلق بتلك التي تضعها الاتفاقيات الجماعية للعمل، العقود الفردية، و القانون من خلال تحديده للحد الأدنى للأجور مثلا، حيث يسوغ إضافة حقوق أكثر فائدة للعمال بيد أنه لا يتسنى قانونا أو اتفاقا تجاوزها أو مخالفتها، لاسيما بالإنقاص و هو ما جاء في نص المادة 137 من القانون 90-11 " يكون باطلا و عديم الأثر كل بند في عقد العمل يخالف باستنصاه حقوقا منحت العمال بموجب التشريع و الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية".

و لقد ذكرت المادة 05 من القانون 90-11 الحقوق التي يتمتع بها العامل بالمؤسسة الاقتصادية أيا كان القطاع عاما أو خاصا و الحقوق المذكورة و ارادة على سبيل الاستدلال ولا على وجه التحديد إذ تتولى تكملة هذه القائمة من الحقوق الاتفاقيات و الاتفاقيات الجماعية و العقود الفردية.

و من الأهمية أن الحقوق المكتسبة قانونا أو عن طريق التفاوض قد تجدد و تحسم حسب الوضعية المالية للمؤسسة، فكلما كانت الميزانية السنوية للمؤسسة تنم عن فائض أمكن الاستجابة إلى طلبات النقابة من خلال رفع الأجور نسبة معتبرة، تقرير بعض المنح و المكافآت و بعض المزايا الأخرى كبناء مساكن للعمال أو منحهم قروض اجتماعية بهدف السماح لهم لبناء مساكن لهم أو حصولهم على سيارة أو الذهاب إلى الحج و إلى غير ذلك من الحالات بينما المؤسسات التي تعرف عجزا ماليا فإن الوضع متباين تماما إذ يعتمد صاحب العمل أن مجلس الإدارة أو الشركات القابضة في إطار اللقاءات الثلاثية التي تجمع الحكومة بالنقابة بالشركات القابضة و لا سيما بالمؤسسات الاقتصادية المختلفة الهيكلية أو تلك التي تخضع لمخطط تقويم، أو تلك التي يخشى على توازنها إذا ما تجاوزت المنافع الممنوحة للعمال حدا فاصلا بما يعرض المؤسسة لما لا يحمد عقباه، كعدم قدرتها على دفعها المترتب في وقته أي عند نهاية كل شهر بما ينتج عنه تراكم عدم أداء شهر على الآخر.

و ما دام العامل يرم عقده لوحده فإنه سوف ينضم إلى مجموعة، أي أنه ينتقل من حالة الفرد إلى فئة مهنية ينتمي إليها و بتواجده في وسط هذا الجمع يعترف له المشرع بحقوق جماعية، الطابع لهذا سوف نتناول تباعا الحقوق الفردية ثم نتبعها بالحقوق الجماعية في المطلب الأول من المبحث الأول ثم في المطلب الثاني نتطرق إلى الالتزامات التي تقع على عاتق العامل.

المطلب الأول: حقوق و التزامات العامل

أ- حقوق العامل

1- الحقوق الفردية

1-1- التشغيل الفعلي: و لقد نصت المادة 06 من القانون 90-11 على حق العامل

في التشغيل الفعلي " يحق للعمال أيضا، في إطار علاقة العمل، ما يأتي: التشغيل الفعلي " أي أن توظيف العامل يجب أن يستجيب إلى الغرض الرامي إليه من وراء توظيفه، كأداء الخدمة المطلوبة منه وفق ما تضمنه العقد بغية تمكين العامل من تنفيذ التزامه كأداء العمل،

فإنه يستطيع ذلك طالما مكنه صاحب العمل منه، و يتحقق ذلك بأن يهيئ صاحب العمل المكان الذي يعمل فيه العامل، و الأدوات اللازمة لأداء العمل.

و لقد سبق و أن أشرنا أن محل التزام صاحب العمل هو سبب التزام العامل بعبارة أخرى أنه يعلى في ذمة العامل كحق يحسب على صاحب العمل كالتزام يثقل كاهله. قد يحدث أن يحتاج العامل لمساعدتين يدون ضرورين لتنفيذ العمل إذا اقتضت طبيعته ذلك علاوة إلى إمداده بالمواد الأولية بانتظام بما يتيح له تنفيذ التزامه دون توقف. و التزام صاحب العمل، هو التزام بتحقيق غاية، لا يبدل عناية و عليه فإن المستخدم لا يعلى قد نفده إلا بتمكين العامل فعلا من العمل.

و في هذا المقام نلاحظ بخاصة قي المؤسسات العمومية الاقتصادية تهميش عدد لا يستهان به من الإطارات الكفوة ذات الخبرات العالية، المتخرجين من الجامعات الوطنية و منهم المتخرجين من الجامعات و المدارس العليا ذات الصيت العالمي.

إذ المدير العام أو رئيس المدير العام الذي يتمتع بسلطة تقديرية في تعيين الإطارات المساعدة له من الإطارات المسيرة أو بدرجة أقل الإطارات السامية، يتعاقد معهم ويمنحهم الاعتماد لإكتساب هذا الوصف و التمتع بالوضع المترتب عنه، يملك نظرا لما تخلوه صلاحياته و سلطاته أن يتبع نفس الطريقة في نزع هذا الاعتماد، من دون أن ينازعه في ذلك أحد، و المؤسف حيال هذا الحال أن يوضع هذا الإطار في مكتب التزامه الوحيد يكمن في الحضور الجسدي بما يحرمه من العمل الفعلي و المساهمة في نشاط المؤسسة. و الواقع المرير في مؤسساتنا أن اعتلاء المناصب العليا يخضع للسلطة التقديرية للمسؤول الأول فيها، إذ في غياب الالتزام بنتيجة يبقى توزيع للمزايا، و من أراد العلى و جب عليه إبداء الولاء قصد الترقية أو ضمان بقائه في منصبه من دون أي شرط من حيث المؤهل، إذ كم من رئيس مستواه متدني يحكم مرؤوسين أعلى منه تكوينا و خبرة.

هذا الوضع المعاش لا يشكل قاعدة عامة للإنصاف، إنما يشمل عدد لا يستهان به من الإطارات و تبقى له عرضة، و لتجاوز هذا الانسداد نقترح أن يتفاوض بهذا الوضع عند الاعتماد، أو وقت إبرام العقد أو أن تناول أحكام خاصة هذه الوضعية بحيث يتصرف على نحو يكفل مصالح الطرفين المستخدم و العامل، و على كل حال يكون عمل فعلي يقدم للعامل، أو يتفق على أن يحصل العامل على تعويض و يغادر المؤسسة باعتبار عقد العمل كسائر العقود يقوم على فكرة التعاون و حسن نية في أداء الخدمة، فإذا غابت الثقة و أصبح جو علاقة العمل الفردية مشحون بالحذر و الحقد و العداوة فإن هذا يمنع و يفسد روح

التناغم الكفيل بتحقيق المشاركة في حياة المؤسسة، و استمرار الحال على حالة، زيادة على تعارضه مع مبدأ الأجرة مقابل الخدمة و المبدأ الآخر لعمل المثل أجر يناسبه.

و إلى ذلك أشارت المادة 53 من القانون 90-11 " لا يمكن أن يتقاضى العامل أجرة فترة لم يعمل فيها مهما تكن وضعيته في الترتيب السلمي " هذا الوضع يمس غالباً الإطارات والإطارات السامية و يقع في غياب خطأ مهني بما يجعلها عرضة لجزاءات تأديبية، و إصلاحاً لما قد فسد و تجنباً للنزاعات الفرعية و اللجوء إلى المحاكم سن أحكام قانونية أو تنظيمية بشأن هذا الوضع أو تناوله ضمن الاتفاقات الجماعية كفيل بإحلال الانضباط لذا التطرق إليه يصبح أمراً مستعجلاً قصد توفير حماية لهذه الفئة من الأجراء على غرار باقي زملائهم التابعين للفئات الأخرى.

و مرد ذلك أن بعض المسيرين للمؤسسات يرون أن هذه الفئة المذكورة لا يحق لها المطالبة بالاستفادة من الساعات الإضافية و لا حتى الحق في التعويض و أنها تحضى في إطار ممارسة لمهامها لنوع من الإمتيازات في الدخول المتأخر المسموح به من دون توجيه إستفسارات لهم أو إنذارهم و لا توبيخهم و بالمقابل لهم أن يضعوا أنفسهم في خدمة المؤسسة.

احترام استمرار تمتع العامل بصحته و حماية خلقه و شرفه: ففي هذا الباب يستفيد العامل من الحماية ضد كل أشكال الإهانة، القذف الضغط أو التهديد و تنص المادة 52 من الدستور لسنة 1989 " يضمن القانون في أثناء العمل الحق قي الحماية، و الأمن و النظافة " و تعمل مختلف التنظيمات الداخلية للمؤسسات الاقتصادية إلى تكريس هذا الحق، ذلك أن الحق في الحماية قد أصبح من أهم تشريعات العمل، نظراً لما يشكله ذلك من دعم للإنتاج و الإنتاجية و تتخذ تلك الحماية أحد مظاهر الصور التالية:

1-2- الحق في الحماية المهنية و الصحية و الاجتماعية: و لقد عمد بالسابق القانون العام للعامل إلى تشكيل منظومة تشريعية لتلك الحماية، حيث تم إصدار سلسلة كبيرة من النصوص التطبيقية له في صيغة قوانين أو مراسيم دعماً للحماية القانونية للعامل، حتى بلغ حد اعتباره مكسب للعمال.

إما التشريع الجديد فنلمس ابتعاده عن تلك الحماية المفرطة إلى تراجع بإعترافه بمبدأ وحدة التسيير للمستخدم، من حيث اكتفاء النقابات بدور مطلبية، حق المستخدم في إعداد ال

قانون الداخلي أين يحدد الأفعال الموصوفة بالمخالفة و الجزاءات التي تترتب عليها، و بما يؤكد الموقف المتطرق لمشرعنا من الحماية الإدارية إلى سلطة صاحب العمل في عدم إعادة إدماج العامل بعد حكم المحكمة بذلك، فإن القانون 90-11 لم يفصح صراحة على وجوب رضوخ المستخدم لإعادة إدراجه في منصبه كما أشار إلى هذا في القانون السابق، و كان لهذه المستجدات التي أبان عليها القانون الجديد أن احتج ممثلو العمال عن السلطات التي أصبح يتمتع بها صاحب العمل داخل المؤسسة العمومية و لم يجد له مبررا بصفته عاملا أجيرا لا مالكا، و أجازوا ذلك بالنسبة لصاحب المؤسسة الخاصة.

و اكتفت التشريعات الجديدة بالنص على مظاهر تلك الحماية و إقرارها مبدئيا، مع الإحالة إلى الاتفاقيات الجماعية و الأنظمة الداخلية للمؤسسات تجسيد للطابع التعاقدي لعلاقة العمل و دعما و إحتراما لمبدأ الفعالية الاقتصادية.

و عليه فإن كل الأحكام السابقة و المتعلقة بالحماية تعلقى لاغية لمجرد مخالفتها للنصوص المتعلقة باستقلالية المؤسسات أو القانون 90-11.

1-2-1- الحماية المهنية: يضمن عقد العمل حماية العامل تتمثل في حق العامل بأن يقوم بعيدا عما يحل بأمنه من أشكال الإهانة و التهديد و الضغط، مع ضمان التعويض عما يلحق به من أضرار مادية و معنوية، كما يتمتع بحقه في الترقية المهنية عن طريق تكوين مسبق يسمح له بإعتلاء منصب أعلى من ذاك الذي كان يشغله، أو مباشرة بايعار من رئيسه المباشر و نظرا لبيان خدمته بالمؤسسة و ما أظهره من عناية و بدل الجهد، و نتيجة لهذا الإجراء يصبح العامل المرقى يشغل منصبا أعلى من سابقه بما يمكنه من التقدم في ترتيب السلم المهني و الأهم من كل هذا بالنسبة لجل العمال زيادة أجرته، و يتأنى ذلك في حالة شعور منصب عمل أو خلقه ضمن التنظيم الجديد بما يتجاوب و كفاءة العامل و جدارته بالمنصب و استحقاقه له، بعيدا عن كل محسوبية أو ولاء كما ذكرناه أعلاه، و التي يجب أن تسعى الاتفاقيات الجماعية على الحرص على مبتغاها عبر مقاييس عمل تدرج بها.

و للعامل أيضا الحق في التكوين المهني إن لم نقل بصورة أصح و أدق أنه في بعض المرات يأخذ طابع الوجوب، باعتباره وسيلة تكمن العامل من اكتساب تكوين جديد، أو ضبط المعلومات التي حصل عليها أو تنقيفه حسب نمط إنتاج جديد أو آلة تمّ استحضارها، بما ينعكس إيجابا على العامل و المؤسسة، حيث أنها تجني ثمار استثمارها.

و لقد عرفت الحقبة الزمنية السابقة تعدد مراكز التكوين و تنوعها و توافد المتربصين بها و أبرز هذا الإهتمام المنقطع النظير في المراسيم 82-298 إلى 82-299 و 82-300 ليومه 4 سبتمبر 1982، و كانت تدرج عمليات التكوين هذه ضمن المخطط السنوي للتكوين الذي يجسد سياسة التكوين بمساهمة لجنة المشاركة بالمؤسسة و التي يتكفل مجموع العمال و التنظيمات النقابية بتكوينها.

فعدد الهاجرين لمناصب عملهم كثيرون و قد بلغ 5.2٪ من مجموع العمال، كما أن سياسة التشغيل و عدم خضوع المؤسسة لمبدأ الفعالية الاقتصادية، أصبحت تتخبط فيما يعرف بمجاوزة الحد المسموح به من تعداد العمال.

1-2-2- الحماية الصحية: لقد جعل المشرع الجزائري من الحماية و الرعاية الصحية حقا أساسيا و بين ذلك في المادة 52 من دستور 1989 و تجسيدا لذلك صدر القانون 88-07 الصادر بتاريخ 26 جانفي 1988 و المتعلق بالوقاية الصحية و الأمن و طب العمل حيث تضمن الأسس و الترتيبات التي من شأنها حماية صحة العامل بالحفاظ على قدراته البدنية و المعنوية بما يجعله قادرا على العطاء على إثر تأسيس طب العمل و تحديده المدة القانونية للعمل و النص على التمتع بالعطل و الراحة و يتولى مفتش العمل كما جاء في المادة 9 من القانون 90-03 و المتعلق بمفتشية العمل "إذا لاحظ مفتش العمل تقصيرا أو خرقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالوقاية الصحية و الأمن و طب العمل، يوجه إلى المستخدم أعذارا بالإمتثال للتعليمات. يحدد مفتش العمل أجلا للمستخدم ليضع حدا لهذا التقصير أو الخرق " و عليه فقد أحيطت مفتشية العمل في هذا الصدد بصلاحيات واسعة للسماح لها بالقيام بالرقابة و توقيع الجزاءات زيادة على العقوبات الجنائية التي تختص بها المحاكم، و تحل هذه العقوبات على المخالفين للتشريع العمالي سواء كانوا من المسيرين أو من العمال.

1-2-3- طب العمل: تناولناه ضمن الأحكام الخاصة إنما تكتفي هاهنا بالإشارة أنه التزام يقع على كاهل المستخدم، تتم ممارسته في أماكن العمل طبقا لمقاييس محددة عن طريق التنظيم كما هو مبين في القانون 88-07 خاصة المواد 13 و 14 في هذا الصدد، يتولى القانون الداخلي بيان دورية الزيارات الطبية و عددها، طرق المراقبة للعوامل التي من شأنها الإضرار بصحة العمال، حرية الاتصال بطبيب العمل للعمال، و وسائل ممارسة هذه الحرية.

و للحيلولة دون تعرض العامل لأي ظرف شاذ من شأنه المساس بصحة الجسدية و المعنوية أو مواجهته لأمراض مهنية أو وقوع حادث له من حوادث العمل، بالإضافة إلى ما يجب اكتنافه في التنظيم الداخلي للمؤسسة من أحكام خاصة بالنظافة و الأمن تعني الأحداث التي تقل أعمارهم عن تسعة عشر (19) سنة، و كذا بالنسبة للعمال الذين يشغلون مناصب عمل نسبة الخطر فيها مرتفع أو لبعض النشاطات أو الحالات.

و على المستخدم السهر على توافر شروط النظافة و الأمن و وسائل الإسعاف في أماكن العمل، و السعي في تحسين ظروف العمل بما ينعكس إيجابا على صحة العامل و ما التعويض الذي يقدمه للعامل في مثل هذه الظروف بمجزية عن إتخاذ التدابير المطلوبة لتحقيق هذه الغاية، فهو ملزم بحماية البيئة و المحيط الطبيعي الذي ينشط فيه العامل.

1-2-4- المدة القانونية للعمل: تعرضنا لهذه المسألة عند تناولنا لها ضمن الأحكام الخاصة و إنما نتناولها ثانية من حيث انعكاساتها على صحة العامل، و لهذا الغرض تدخل المشرع لإقامة توازن بين متطلبات الإنتاج و حماية صحة العامل و إحتياجاته الاجتماعية و تحقيقا لذلك حددت المدة القانونية بأربعة و أربعون ساعة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية في أسبوع عمل، خفضت خلال اتفاق الثلاثية الأخيرة إلى أربعين ساعة 40 تتراوح أيام العمل بين خمسة و ستة أيام و إنما الغالب و المتبع فعلا في مجمل المؤسسات الاقتصادية هو خمسة أيام تتوزع كالتالي: من السبت إلى يوم الثلاثاء من الثامنة صباحا إلى غاية الخامسة مساء و يومه الأربعاء من الثامنة صباحا إلى الرابعة مساء و في قطاع الخدمات كالبنوك و شركات التأمين من الأحد إلى الأربعاء حسب التوقيت نفسه المتبع في القطاعات الاقتصادية الأخرى و اتباع في يوم الخميس ذات التوقيت المعمول به يوم الأربعاء. و بعد التعديل الذي مس مدة العمل القانونية إلى أربعين ساعة صار توزيع أوقات العمل من السبت إلى الأربعاء من الثامنة صباحا إلى غاية الرابعة مساء و تتوزع كما أسلفنا هذه الساعات على خمسة أيام كاملة على الأقل. وفي كلا النظامين إذا كانت ساعات العمل تؤدي حسب نظام الدوام المستمر يتخللها نصف ساعة راحة تحسب كوقت عمل و على المستخدمين تخصيص فترة إستراحة قد تصل إلى ساعة واحدة نصفها يعلى ساعة عمل و ينعكس ذلك على وقت انتهاء العمل حيث أن العمال يغادرون مناصب عملهم على الساعة الرابعة و النصف بدل الرابعة، و يتولّى الشركاء الاجتماعيين تناول موضوع توزيع المدة القانونية للعمل ضمن الإتفاقيات الجماعية.

أما ساعات العمل اليومي فلا يجوز بحال من الأحوال أن تتعدى بالنسبة لليوم الواحد إثني عشر (12) ساعة عمل تدخل في حسابها أوقات الراحة و يجب أن يكتسي اللجوء إلى الساعات الإضافية طابعاً استثنائياً، و قل الشيء نفسه بالنسبة لتنظيم العمل المستمر و العمل الليلي و التناوبي.

1-2-5- الراحة: أقرها المشرع حفاظاً على صحة العامل بالإضافة إلى العطل المرضية و إجازات الأعياد، براحة أسبوعية و أخرى سنوية باعتبارها ضرورية للعامل من حيث تحديد قواه الجسمانية و ينعكس ذلك إيجاباً على تنمية الإنتاج و أشارت المادة 52 من الدستور صراحة على حق العامل في الراحة و هو ما وضعت له القواعد الأساسية في القانون 90-11 في المواد 33 إلى 52 من حيث مدّة العطلة أو مدى الزاميتها.

و التمتع بالراحة و العطل ليس حقاً فقط بل هو التزام واجب الإحترام من طرف المؤسسة و العامل، و يقع باطلاً و عديم الأثر تنازل العامل بالنسبة للتمتع بعطلته السنوية لتعلقها بالنظام العام الاجتماعي. فلا يجوز تعويض العطلة مقابل أجر كما أنه لا يجوز إرجاء الراحة الأسبوعية إلا في حالات الضرورة الاقتصادية كما أظهرته المادة 37 من القانون 90-11.

1-3- الحق في التأمين و الحماية و الضمان الاجتماعي: سعي وراء إضفاء و تدعيم الطابع الاجتماعي للعمل فقد أولى المشرع أهمية بالغة لحماية العامل باعتباره عضواً نشيطاً في المجتمع يساهم في رفاهيته و تطوره و حاجته الاجتماعية هو و أسرته بما يوافق متطلبات الإنتاج و احتياجاته الاجتماعية الخاصة. و تتجلى تلك الحماية من كافة الأخطار التي قد تنجم عن علاقة العمل سواء كانت بفعل صاحب العمل، كالاستغلال و التسريح التعسفي، أو كانت من طبيعة العمل، كحوادث العمل، و الأمراض المهنية، أو كانت نتيجة لأسباب أخرى متنوعة و مختلفة المصادر كالمرض و الشيخوخة، و العجز و ما يشبه ذلك من الأخطار و الظروف التي قد يتعرض لها العامل أثناء حياته المهنية، سواء تعلق الأمر بالعامل نفسه أو بأحد فروعه أو زجه.

و تتمثل الحماية من الأخطار في الأحكام القانونية و التنظيمية التي تشمل على مساعدة العامل في التخفيف من الأضرار عند إصابته نتيجة سبب من الأسباب و التكفل بشؤون بصفة كلية أو جزئية أو ما تستلزمه مواجهة هذه الأخطار و الوقاية منها أو تقاديتها و معالجتها، من قبل الدولة و صاحب العمل بما يرفع هذا الحق في التأمين والحماية الاجتماعية إلى درجة الحق الدستوري و تناوله في مادته 52 " يضمن القانون

في أثناء العمل، الحق في الحماية، والأمن، و النظافة" إلى جانب القانون 90-11 الذي يجعل في مواده الخامسة و السادسة للعامل الحق بالتمتع من الضمان الاجتماعي و التقاعد الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل و احترام السلامة البدنية و المعنوية و الكرامة و الخدمات الاجتماعية من بين أهم الحقوق التي يتمتع بها العامل.

1-3-1- التأمينات الاجتماعية¹⁴: وهو النظام الذي يشمل بالحماية كافة الأشخاص العاملين على المستوى الوطني دون تمييز بين المواطنين و الأجانب و غير مباشرين بطبيعة العمل يدويا كان أو فكريا، و دون اعتبار لمدة علاقة العمل دائمة أو مؤقتة و مهما كان قطاع النشاط عاما أم خاصا.

¹⁴ تشير المادة 20 من القانون 83 - 11 الصادر في 2 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل و المتمم بالأمر 96 - 17 ليومه 06 يوليو 1996 "تحدد قائمة العلل الطويلة الأمد عن طريق التنظيم" تشير المادة 29 للقانون المذكور أعلاه لحق المرأة في التعويض اليومية شريطة إيقاف نشاطها أسبوع على الأقل قبل الولادة علما أن هذه التعويضية نسبتها 100% من الأجر اليومي التي تتقاضاه في منصبها كما جاء في المادة 28 و من دون أن يقل عن 8 أضعاف المبلغ الصافي لمعدل الساعات للأجر الوطني الأدنى المضمون، و تشمل أداءات التأمين على أداءات عينية ، و أخرى نقدية أما عن الحق في معاش العجز فإنه يحسب كما يبينته المادة 32 عندما يصاب المؤمن له و هو العامل بعجز يذهب بنصف قدرته على العمل أو الكسب على الأقل و يقاس بالرجوع إلى القدرات التي سلمت من إصابة العجز التي لحقت و هو ما تناولته المادة 33 لذات القانون "يقدر مدى العجز باعتبار ما بقي من قدرة المؤمن له على العمل و حالته العامة و عمره و قواه البدنية و العقلية و كذا مؤهلاته و تكوينه المهني" و يحصل العامل على معاش العجز إذا لم يكن بوسعه الحصول على معاش التقاعد و لقد أضافت المادة 36 تصنيفا ثلاثيا للعجز :

الصف الأول : العجز الذين مازالوا قادرين على ممارسة نشاط مأجور .

الصف الثاني : العجز الذين يتعذر عليهم إطلاقا القيام بأي نشاط مأجور .

الصف الثالث : العجز الذين يتعذر عليهم إطلاقا القيام بأي نشاط مأجور و يحتاجون إلى مساعدتهم من غيرهم .

أما بشأن التأمين على الوفاة "فإنه ينشأ الحق في منحة الوفاة من اليوم الأول من مباشرة عمله الفعلي" و إلى هذا أشارت المادة 53 من القانون 83 - 11 غير أن هذه المادة حصل تعديلها وتمتتها بالأمر 96 - 17 المؤرخ في 6 يوليو سنة 1996 الذي يعدل و يتم القانون 83 - 11 الصادر في 2 يوليو 1983 و المتعلق بالتأمينات الاجتماعية، و ذلك على النحو التالي "ينشأ حق الاستفادة من رأس مال الوفاة إذا كان المؤمن له قد عمل خمسة عشر (15) يوما أو مائة ساعة أثناء الثلاثة (3) أشهر التي تسبق تاريخ الوفاة " نلاحظ أن النص الجديد يتكلم عن رأس مال الوفاة بدل منحة الوفاة ثم يربط حق الاستفادة دوي الحقوق من هذا الرأسمال بعمل المورث لمدة لا تقل عن خمسة عشر (15) يوما و في هذا الاستحداث شرط محجف يدوي الحقوق إذ بالأمر القريب كانت تحصل الاستفادة لخلفه العام و لو أن حادثة الوفاة تحققت في اليوم الأول لعمله الفعلي، فلو أن عقد العمل أبرم في تاريخ سابق على البدء في تنفيذه و أن الوفاء بهذا الالتزام فعليا وقع بتاريخ لاحق فإن الحق في الاستفادة من منحة الوفاة يسري ابتداء من تاريخ الممارسة الفعلية أي الأداء ولا يكون هذا بأثر رجعي، بينما الأمر 96 - 17 يشترط فترة عمل لمدة (15) يوما أو مائة (100) ساعة أثناء الثلاثة (3) أشهر التي تسبق تاريخ الوفاة حتى يتسنى لدوي حقوق العامل الذي وافته المنية

الاستفادة من رأس مال الوفاة نستنتج مما سبق أن النص الجديد يتنقص من حق الاستفادة لدوي الحقوق ، فحسب النص الجديد لو وقعت ، الوفاة في اليوم ذاته الذي إستلم العامل فيه العمل أبحرم من الاستفادة من رأس مال الوفاة ذوو حقوقه ؟ يحذر التذكير أن لفظ دوي الحقوق هو ذاك الذي حددته المادة 30 من الأمر 96 - 17 المعدلة و المتممة للمادة 67 من القانون 83 - 11 المعدل و المتمم.

و يستفيد أيضا من خدمات و منافع هذا النظام العمال الذين يعملون لحسابهم الخاص، في الصناعة و التجارة و الفلاحة.

و لقد نص المشرع في القانون 83-11 الصادر في 02-07-1983 و المعدل بالأمر رقم 96-17 المؤرخ في 06-07-1996 على الأخذ بالضمان الاجتماعي طبقا للمنظومة التشريعية القائمة سواء في مجال التأمينات الاجتماعية أو التقاعد أو حوادث العمل و الأمراض المهنية.

فقانون الضمان الاجتماعي أخضع له أصحاب العمل أيا كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين يستخدمون عاملا أو عدة عمال و أيا كانت طبيعتهم القانونية، مدة و شكل علاقة العمل و كنتيجة لهذا يلتزم صاحب العمل تحت تهديد عقوبات جزائية و مدنية، بأن يوجه تصريح بالنشاط إلى صندوق الضمان الاجتماعي المختص إقليميا في العشرة أيام التي تلي بداية نشاطه عليه أيضا أن يوجه إلى ذات الصندوق طلب الانضمام بالنسبة لكل عمل يوظفه.

و في حالة إخلال صاحب العمل بهذا الإلتزام فإن هذا الصندوق يقوم من تلقاء نفسه بضم هذا العامل مع توقيع الجزاءات المترتبة من جراء مخالفة صاحب العمل.

و قل الشيء نفسه بالنسبة للإشتراكات التي يمكن استيفائها عند تخلق صاحب العمل، بطرق سريعة ناهيك عن جزاءات التأخير. يملك العامل عند تخلف الصندوق أن يشرع و يبادر بالإجراءات بتوجيه طلب إلى الصندوق الذي هو مكلف بتطبيق النصوص الواجبة التطبيق في هذا المجال.

1-1-3-1- التأمين على المرض: و تشمل التكفل بالعامل أو بأحد أفراد أسرته، في حالة إصابته ببعض الأمراض، و كل ما تقتضيه متطلبات العلاج و العناية، و التكفل بالمريض إلى غاية شفائه النهائي، و إلى جانب هذه الرعاية الصحية فإن هذه الحماية لا بد أن تكون لها وجه آخر يتمثل في ضمان حصول العامل على أجره جزئيا أي 50٪ من أجر المنصب بالنسبة للأسبوعين الأوليين و 100٪ ابتداء من الأسبوع الثالث إلى تاريخ شفاء العامل كما يستفيد من أجره بنسبة 100٪، في حالة وجوده بالمستشفى على أن لا تتجاوز المدة ثلاثة سنوات نقصد بذلك مدة المرض وفق ما تحدده الأحكام القانونية و التنظيمية المعمول بها. بالإضافة إلى التكفل بتعويض مختلف المصاريف العلاجية التي يدفعها العامل عند مرضه أو مرض أحد أفراد أسرته، و حتى أصوله المباشرين بمناسبة الفحوص

الطبية، و شراء الأدوية، حيث يتكفل صندوق الضمان الاجتماعي بتعويض 80٪ من هذه المصاريف.

وتتولى الاتفاقيات الجماعية النص على تعويض فارق الأجر أي 50٪ عند مرض العامل من اليوم الأول له.

كما يقوم بعض المستخدمين بالإنضمام إلى شركات التأمين بما يعرف بالتأمين الجماعي بالتشاور مع الشركاء الاجتماعيين بما يكفل للعمال تعويض يعطى المصاريف التي تم إنفاقها فعلا، و منهم من يكتفوا بالإنضمام إلى التعاضدية التي تسد الفارق نسبة 20٪ بما يكفل تغطية بنسبة 1٪ و لكن لا يبلغ ذلك سداد المصاريف المنفقة حقيقية.

1-3-1-2- التأمين على الولادة: يشمل التكفل بكل المصاريف المرتبة على الحمل و الوضع، و مختلف تبعاته، و دفع أجر المدة التي تتوقف فيها المرأة العاملة عن العمل بسبب الوضع حيث تصل مدة عطلة الأمومة المدفوعة الأجر من طرف صندوق الضمان الاجتماعي إلى 98 يوما يمكنها ترك العمل قبل الولادة بأسبوع على الأقل إلى أربعة أسابيع. و تنص المادة 55 من القانون 90-11 على هذا " تستفيد العاملات خلال فترات ما قبل الولادة و ما بعدها من عطلة الأمومة طبقا للتشريع المعمول به و يمكنهن الاستفادة أيضا من تسهيلات، حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي للهيئة المستخدمة و قد لزم قانون الضمان الاجتماعي المرأة المشمولة بأحكامه بأن تعرض نفسها على الجهة الطبية التي تعتمدها المؤسسة، عند ظهور الحمل لديها و أناط القانون بهذه الجهة الطبية أن تحدد الموعد المقدر للوضع و تبلغ ذلك إلى العاملة و الجهة التي تستخدمها و على هذه الجهة أن تجيز للمرأة الحامل الإنقطاع عن العمل لقضاء إجازة حملها و وضعها قبل شهر على الأقل من الموعد المقدر لوضعها طبقا لأحكام قانون العمل و قانون الضمان الاجتماعي و يترتب عن مقارنة القانونين أن الأول أجاز للمرأة العاملة ترك العمل قبل التاريخ المتوقع للوضع دون تحديد لتلك الفترة في حين تولى الثاني التزام الجهة التي تستخدم المرأة أن تجيز لها الإنفكاك عن العمل قبل شهر على الأقل من التاريخ المقدر لوضعها.

كما أن العاملة قد تحرم نهائيا من العطلة في حالات الإجهاض و لا الولادة المفاجئة.

1-3-1-3- التأمين على العجز: و يشمل التكفل بالعامل الذي يصاب بعجز يمنع

بشكل نهائي من مواصلة العمل، و هذا بتخصيص معاش دائم للعامل العاجز يمكنه من العيش دون حاجة للعمل أو للغير. و يقدر العجز، و المغاش، بالنظر إلى ما بقي من قدرة العامل المؤمن له على العمل أو حالته العامة، و سنة، و قواه البدنية و العقلية، و مؤهلاته، و

تكوينه. على أن هذا الحق لا يستفيد منه إلا إذا كان العامل لم يبلغ سن التقاعد و كذلك العامل الذي عمل مدة تمكنه من الاستفادة من التقاعد.

و قد يلجأ إلى الإكتتاب لدى شركات التأمين فيما يعرف بالتأمين الجماعي بنسبة اشتراك طوعي و شهري للعامل بنسبة 1.5٪ من أجر المنصب. يحصل العمال بالمقابل على تعويض لحالة العجز الدائم و كذا الوفاة.

1-3-1-4- التأمين على الوفاة: و ينشأ عن هذا التأمين تمكين ذوي حقوق العامل المتوفى، أي الورثة أو الأشخاص المعالين من قبله من الاستفادة من منحة الوفاة المقدرة بأجرة سنة كاملة من العمل على أساس آخر أجر كان يتقاضاه العامل المتوفى و الذي لا يجب أن يقل عن إثني عشر مرة عن الأجر الأدنى الوطني المضمون على أن يدفع إلى مستحقيها دفعة واحدة، لتوزع على ذوي الحقوق عند تعددهم بأقساط متساوية.

1-3-2- حوادث العمل و الأمراض المهنية¹⁵: وتشمل كافة الحوادث التي يمكن أن يتعرض لها العامل أثناء ممارسته أو أدائه لعمله، أو نتيجة لذلك، سواء كان ذلك داخل أو

¹⁵ توالى المادة 6 من القانون 83 - 13 المؤرخ في 2 يوليو 1983 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية بتحديد المقصود بحدوث العمل "يعتبر كحادث عمل كل حادث انجرت عنه إصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ و خارجي و طرأ في إطار علاقة العمل" هناك بعض الحوادث اعتبرت كحوادث عمل على الرغم من أن المتعرض لها لم يكن مؤمناً له اجتماعياً مثل ما جاء في المادة 8 من القانون المذكور أعلاه "يعتبر أيضاً كحادث عمل حتى و لو لم يكن المعنى بالأمر مؤمناً له اجتماعياً الحادث الذي يطرأ أثناء :

- الأعمال والنشاطات المطلوبة التي ينظمها الحزب أو المنظمات الجماهيرية أو الاتحادات المهنية .

- الأنشطة الرياضية التي تنظم في إطار الجمعيات .

- القيام بعمل من أعمال البر من أجل الصالح العام أو لإنقاذ شخص معرض للهلاك".

و لقد عدلت هذه المادة بموجب المادة (3) من الأمر رقم 96 - 19 المؤرخ في 6 يوليو 1996 المعدل والمتمم للقانون 83 - 13 ليومه 2 يوليو 1983 و هذا عبر صياغة جديدة "يعتبر أيضاً كحادث عمل، حتى لو لم يكن المعنى بالأمر مؤمناً له اجتماعياً، الحادث الواقع أثناء :

-النشاطات الرياضية، التي تنظمها الهيئة المستخدمة .

-القيام بعمل متفان للصالح العام أو لإنقاذ شخص معرض للهلاك".

الجديد في هذه الصياغة هو تحديد لقضاء ممارسة النشاطات الرياضية و القاصر على تلك التي تنظمها الهيئة المستخدمة بوصفها امتداداً لها و من ثم تقصى النشاطات الرياضية التي تنظم في إطار الجمعيات .

يعتبر كحادث عمل كذلك و كيف بهذا الوجه الحادث الذي يقع بين الذهاب و الإياب إلى العمل كما بيته المادة 12 من القانون 83 - 13 "يكون في حكم حادث العمل الحادث الذي يطرأ أثناء المسافة التي يقطعها المؤمن للذهاب إلى عمله، أو الإياب منه، و ذلك أياً كانت وسيلة النقل المستعمل شريطة ألا يكون المسار قد انقطع أو انحرف إلا إذا كان ذلك بحكم الاستعجال أو ضرورة أو ظرف عارض أو لأسباب قاهرة و يقع المسار المضمون على هذا النحو بين مكان العمل من جهة و مكان الإقامة أو يشابهه كالمكان الذي يتردد عليه العامل عادة إما لتناول الطعام و إما لأغراض عائلية".

في مكان العمل أو خارجه كوقت انتقال العامل من سكنه إلى مقر عمله و عند عودته إلى مكان إقامته، و تقدر هذه المدة بساعة، أي أن الحوادث التي تكون بمناسبة الانتقال إلى العمل أو العودة منه تعتبر حوادث عمل متى كان ذلك تطبيقاً لأمر صادر عن صاحب العمل.

أو كما يحددها القانون بأنها كل الحوادث التي تصدر عنها إصابات بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ و خارجي طرأ أثناء علاقة العمل.

أما الأمراض المهنية فهي تلك الأمراض الناتجة عن تفاعلات أو تسريبات المواد أو الروائح أو ما شابهها و المتسببة في أمراض التسمم و التعفن و بعض العلل التي يكون سببها مصدر مهني خاص.

طبيعة هذه الحوادث و الأمراض تقتضي التكفل التام بالعامل من قبل هيئات الضمان الاجتماعي، نتيجة للتأمينات الاجتماعية المكتتبة، من دون تأثير في ذلك لطبيعة علاقة العمل التي يعمل في ظلها و لا لدرجة الإصابة أو العجز الذي يصاب به سواء أدى إلى توقيف علاقة العمل، أو استمرارها و بدون النظر إلى المدة التي يستغرقها العلاج.

و للعامل الموجود في هذه الوضعية الصحية المتردية الحق في العلاج الكامل العادي و المتخصص و النقاهاة و التكفل التام بكل المصاريف التي تتطلبها هذه العلاجات على تنوعها، مع تحمل نفقات التنقل و الإقامة بالمؤسسات الاستشفائية، مهما كانت التكاليف اللازمة على عاتق صندوق الضمان الاجتماعي.

1-3-3- الوقاية الصحية، و الأمن و طب العمل: تعرضنا لموضوع عند دراستنا له ضمن الأحكام الخاصة في الإطار التنظيمي لعلاقة العمل تحت عنوان " تدابير الأمن و الوقاية في العمل " باعتبارها التزامات تقع على عاتق صاحب العمل، يستفاد من هذا أن سبب التزام صاحب العمل هو مصدر حق العامل و على هذا الأساس نتناوله من زاوية أنه حق مقرر للعامل.

عرفت المادة 63 من القانون 83 - 13 الأمراض المهنية على أنها "تعتبر كأمراض مهنية كل أعراض التسمم و التعفن و الاعتلال التي تعزي إلى مصدر أو بتأهيل مهني خاص" و لقد ورد في المادة 64 أن الأمراض المهنية سيتم تحديدها عن طريق التنظيم "تحدد قائمة الأمراض ذات المصدر المهني المحتمل و قائمة الأشغال التي من شأنها أن تسبب فيها، و كذا مدة التعرض للمخاطر المناسب لكل مدة الأعمال بموجب التنظيم". و على هذا الأساس تولى تبيان هذه الأمراض المهنية القرار الوزاري المشترك بتاريخ 5 ماي 1996 المحدد لقائمة الأمراض التي تعتبر ذات مصدر مهني و كذا ملحقاتها 1 و 2. كما تشير المواد 70 و 71 من القانون 83 - 13 على اعتبار الأمراض المهنية و حوادث العمل سواء بسواء "تطبق القواعد المتعلقة بحوادث العمل على الأمراض المهنية..." المادة 71 "يلحق تاريخ المعاينة الأولى للمرض المهني بتاريخ وقوع الحادث"

و تشمل هذه الوقاية الأمنية، حماية العامل و وقايته من الأخطار التي يمكن أن يكون العامل عرضة لها بمناسبة مزاولته لعمله أو من أجله مثل الأدخنة و الأبخرة و الغازات الخطيرة أو السامة، و الضجيج و الحرائق و الانفجارات.

تحقق هذه النتيجة من اتخاذ الإجراءات الكفيلة و الاحتياطات الضرورية و اللازمة للحيلولة دون حدوث هذه المخاطر و العواقب الوخيمة المترتبة عنها مثل إبعاد العمال عن أماكن الخطر أو فصلهم بواسطة حواجز ذات فعالية عالية، و ضمان الإجلاء السريع عند الخطر، و تدريب العمال على ذلك و نشر القواعد و إلصاقها في أماكن ظاهرة قصد اطلاع العمال عليها، و توفير اللوازم الضرورية من تجهيزات و معدات ذات فعالية و ضمان انتظام الرقابة الدورية لها و صيانتها باستمرار من أجل التأكد من سيرها الحسن و من ثم توفير الأمن وسط العمال.

و ضمانا لصحة العامل يتعين القيام بفحوصات سنوية قصد رقابتها و تفادي المؤثرات الناتجة عن العمل في أوساط قد تسبب في المساس بها من وسائله أو محيطه أو إفرازاته بغاية المحافظة على القدرة البدنية و الفكرية و العقلية للعامل، و وقايته من الأخطار و ما ينجر عنها من حوادث و أمراض مهنية و نسبة العجز و السهر على الحد منها.

و من ثم فإن طب العمل باعتباره حقا معترف به للعامل يستوجب من صاحب العمل القيام بكل متطلباته و التزاماته.

و يتولى صاحب العمل باعتباره المخاطب بها بيانها في القانون الداخلي و سوف نتطرق إليها عند الكلام على التزامات صاحب العمل.

1-4- الحق في التقاعد: و هو من بين أهم الحقوق الاجتماعية المعترف بها للعامل في مختلف النظم المقارنة، على اختلاف مذاهبها السياسية و الاقتصادية.

و تعتمد الجزائر نظام موحد للتقاعد يسري على جميع العمال دون تمييز بين قطاعات نشاطهم على غرار بعض الدول الأخرى التي تعرف أنظمة مختلفة بشأن التقاعد.

و تولى قانون التقاعد 83-12 الصادر في 02 جويلية 1983 المعدل بالأمر 96-18 الموافق ليومه 06 جويلية 1996 الذي أسس نظام وحيد للتقاعد فيما يتعلق بالمبادئ الخاصة بتوحيد تقدير الحقوق و الإمتيازات و التمويل و جعل معاش التقاعد حقا شخصيا ذو طابع مالي يستفيد منه العامل مدى الحياة ينتقل إلى ورثته عند الوفاة.

و يحتوي معاش التقاعد حسب التنظيم المعمول به حاليا معاش مباشر يمنح على أساس نشاط العامل نفسه، يضاف إليه زيادة على الزوج المكفول على أن يصلح ذلك لزوجة واحدة و لو تعددت الزوجات. و ينتقل هذا المعاش إلى الزوج الباقي على قيد الحياة و معاش إلى الأبناء القصر و معاشا لأصوله.

و يستفيد من هذا الحق كما أبرزه الأمر 96-18 ليومه 06-07-1996، في مادته الرابعة المتممة " يستفيد من هذا القانون الأشخاص المذكورين في المواد 3، 4 و 6 من القانون رقم 83-11 المؤرخ في 02 يوليو سنة 1983 و المتعلق بالتأمينات الاجتماعية" ونعني بالذكر العمال سواء كانوا أجراء أو ملحقين بالأجراء و العاملين لحسابهم الخاص و كل من يشتغل في التراب الوطني أيا كانت جنسيتهم سواء أكانوا يعملون بأية صفة من الصفات و حيثما كان لصالح فرد أو جماعة من أصحاب العمل و مهما كان مبلغ أو طبيعة أجرهم و شكل و طبيعة أو صلاحية عقد عملهم أو علاقتهم فيه أما من حيث شروط الاستفادة من معاش التقاعد فإن المادة 6 من القانون 83-12 الصادر في 2 يوليو 1983 يتعلّق بالتقاعد تشير إلى "توقف وجوبا استفادة العامل من معاش على استيفاء الشرطين التاليين:

-بلوغ ستين سنة من العمر على الأقل بالنسبة للرجل و خمسة و خمسين سنة بالنسبة للمرأة.

-قضاء خمسة عشر (15) في العمل على الأقل

و لقد أدخل الأمر 96-18 المشار إليه و المعدل للقانون 83-12 بالنسبة للمرأة أنه يسوغ لها بمشيئتها أن تطلب إحالتها على التقاعد عند بلوغها سن الخامسة و الخمسين و لم تعلق ملزمة بذلك، فهي مختارة إن رغبت في إحالتها على التقاعد التقدّم يطلب و إن أحجمت فليس هناك من يحق له إجبارها على فعل ما تأباه و هو ما ورد في المادة 3 من الأمر 96-18 المتمم للمادة 6 من القانون 83-12 "بلوغ ستين سنة من العمر على الأقل غير أنه يمكن إحالة العاملة على التقاعد بطلب منها ابتداء من الخامسة و الخمسين (55) سنة كاملة".

كما أن تعديل المادة 9 من القانون 83-12 أفصح عن شرط السن هذا لا يسري على العامل العاجز عن العمل " لا يطلب استيفاء شر السن المنصوص عليه في المادة 6 أعلاه من العامل المصاب بعجز تام و نهائي عن العمل عندما لا يستوفي الشروط للإستفادة من معاش العجز برسم التأمينات الاجتماعية.

و في هذه الحالة، لا يمكن أن يقل عدد الأقساط السنوية التي تعتمد لحساب المعاش عن الخمسة عشر (15) .

و يستوي في مدة العمل المطلوبة أن تتم لدى صاحب عمل واحد أو لدى أصحاب أعمال متعددين إلى جانب وجوب دفع الأقساط اللازمة من الاشتراكات الشهرية بصورة منتظمة طوال مدة العمل.

و تدخل في حساب الفترة المطلوبة للإستفادة من الحق في المعاش ما أضافه الأمر المعدل و المتمم للقانون 83-12 و المتمثل في المادة 11 في صياغتها الجديدة - كل فترة استفاد خلالها المؤمن له تعويضا بعنوان التأمين على البطالة - كل فترة استفادة خلالها المؤمن له معاش التقاعد المسبق".

و قد أشارت المادة 12 بعد تعديلها بخصوص قيمة أو مبلغ معاش التقاعد " يحدد مبلغ المعاش بالنسبة لكل سنة مثبتة بنسبة 2.5٪ من الأجر الشهري الخاضع لإشتراك الضمان الاجتماعي" و تولت تبيانها المادة 13 بعد تعديلها و تتمتها " إما الأجر الشهري المتوسط المحدد على أساس السنوات الثلاث (03) التي تقاضي فيها المعني بالأمر الأجر الأقصى خلال حياته المهنية إذا كان ذلك أكثر نفعا له.

يساوي الأجر المعتمد كأساس لحساب المعاش، بصفة انتقالية، الأجر المتوسط الخاضع لإشتراك.

-الستتين الأخيرتين بالنسبة للعمال المجالين على التقاعد أثناء السنة الأولى من تطبيق هذا الأمر

-ثلاث سنوات بالنسبة للعمال المجالين على التقاعد أثناء السنة الثانية من تطبيق هذا الأمر.

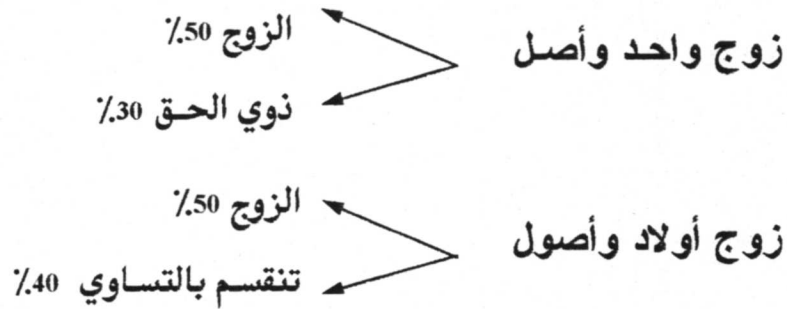
كما أشارت المادة 16 من القانون 83-12 المتعلق بالتقاعد أن لا " يقل المعاش عن 2300 مرة قيمة معدل الساعات في الأجر الوطني الأدنى المضمون" من جهة أخرى أبرزت المادة 17 من ذات القانون بعد تعديلها و تتمتها " لا يمكن أن يتعلّى المبلغ السنوي الصافي للمعاش 80٪ من الأجر الخاضع للإشتراك الذي تقتطع منه اشتراكات الضمان الاجتماعي و الضريبة".

نشير أن المادة هذه ألغت الإمكانية الممنوحة بجواز إضافة 2٪ عن كل سنة و ذلك بعد تجاوز العمر الذي ينشئ الحق في معاش التقاعد و في حدود خمس سنوات لصالح العامل الذي يبقى في منصب عمله.

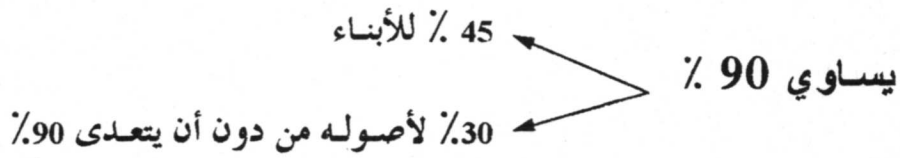
و على أية حال يسري التمتع بالمعاش من اليوم الأول من الشهر الذي يبلغ فيه المعني بالأمر سن التقاعد، و لا يمنح المعاش بأي حال من الأحوال، إلا عند الإنهاء الفعلي للعمل و هذا ما جاء على لسان نحو المادة 19 بعد تعديلها و تتمتها.

و بعد وفاة العامل المتقاعد صاحب المعاش، يتحول هذا الأخير إلى ذوي الحقوقه المكفولين من طرفه و المبيين من طرف المادة 67 من القانون 83-11 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية و التي حصرتهم المادة 31 من القانون 83-12 في: الزوج، الأولاد المكفولين و الأصول المكفولون و تولت المادة 33 من ذات القانون وصف الأولاد بوضعهم من ذوي الحقوق بأنهم الأولاد الذين ولدوا قبل الوفاة أو خلال 305 يوما التالية لتاريخ الوفاة على الأكثر".

مع العلم أنه في حالة تزوج الأرملة من جديد يلغي المعاش الممنوح أياها و ينتقل و يقسم بالتساوي على الأطفال المستفيدين من معاش الأيولة.
و يحدد مبلغ المعاش من معاشات ذوي الحقوق
-زوج و حده نسبة 75٪ من مبلغ معاش الهالك



-ذوي الحقوق من دون زوج يتقاسمون معاشا



و قد أشارت المادة 35 من القانون 83-12 بجواز مراجعة النسب الواردة كما تغير عدد ذوي الحقوق كما أنه في حالة المعاش المنقول فلا مناصر من التمسك بشرط السن لإستفادتهم من هدف الحق الذي كان سيؤول للمالك لو بقي على قيد الحياة. و لأولاد الهالك من زوجات مطلقات الحق في المطالبة بمعاش منقول، و إبان تعدد الأرامل يقسم بينهم بالتساوي، و إبان وفاة الزوج يقسم بالتساوي بين اليتامى المكفولين.

و إذا كان الممالك غير متمتع بمعاش على أساس المعاش الذي كان من المفروض أن يحصل عليه عند تاريخ وفاته دون أن يقل عدد السنين المعتمدة في حساب المعاش أقل عم خمسة عشر (15) سنة، ويتسع ذوي الحقوق من مستحقات المعاش عند تاريخ الوفاة، و عند عدم وجود ذوي الحقوق، تدفع هذه المستحقات إلى ورثة المتوفى.

و توجد إلى جانب القواعد الخاصة بالتقاعد لكافة العمال بعض الأحكام القانونية و التنظيمية الخاصة بنظام التقاعد بعض الفئات العمالية و الإطارات السياسية و التنفيذية في الدولة.

و نشير أنه ترتفع قيمة معاشات التقاعد و منحة ابتداء من أول أبريل من كل سنة بقرار من الوزير المكلف بالضمان الاجتماعي و سن التقاعد قد يتأثر بطبيعة و نوعية العمل، من حيث الظروف المحيطة به فالمادة 7 من القانون 83-12 بعد تمتها ذكرت: " يستفيد من المعاش قبل بلوغ السن المنصوص عليها في المادة 6 أعلاه العامل الذي يعمل في مناصب عمل تتميز بظروف بالغة الضرر". كما يتأثر بسياسة التشغيل المعتمدة في البلاد، خاصة في الفترات المتميزة بالكساد من حيث عرض فرص العمل، حيث يمكن تخفيض سن التقاعد بما يسمح بفتح مناصب شغل جديدة لتشغيل العمال العاطلين.

و لعل التعديل الذي مس القانون 83-12 المتعلق بالتقاعد قد غدا لازما لمسايرة التغيير الذي حل على مستوى التوجه السياسي و الاقتصادي باعتناق سياسة اقتصاد السوق و الاتفاقات التي تمت مع المنظمات و الهيئات الدولية كصندوق النقد الدولي و البنك العالمي و اتفاق إعادة الجدولة، خاصة إذا علمنا أن القانون 83-12 مستاق من منبع القانون العام للعامل 78-12 الصادر في 05 غشت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، و لعل ذلك يلمس من خلال تنمة المادة 11 من القانون رقم 83-12 " كل فترة استفاد خلالها المؤمن له تعويضا بعنوان التأمين على البطالة

- كل فترة استفاد خلالها المؤمن له معاش التقاعد المسبق.

فالبطالة أصبح لها وجودا حيا من خلال التأمين على البطالة بالمرسوم التشريعي رقم 94-11 الصادر في 26 ماي 1994 الذي يحدث التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية يستفاد من هذه الفقرة المضافة أن البطالة حقيقية يجب التأمين منها عبر أقساط اشتراك تقتطع شهريا من أجر العامل، فإذا كان بالأمس القريب يسوغ تسريح العمال لأسباب اقتصادية كما أوضحته المادة 68 من القانون 82-06 الصادر في 27 فبراير 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية لا سيما الفصل

للتقليل من عدد المستخدمين. فهذا الإجراء كان يتخذ و لم يكن هناك بدأ من التأمين عن البطالة لأن فرص العمل كانت متوفرة و بكثرة و لم تكن تعرف البلاد قط هذه الظاهرة و إنما كانت تشكو من عدم توفرها اليد العاملة بالأحرى المؤهلة منها بالإضافة إلى عدم ملائمة البطالة للنظام الاشتراكي هذا يقودنا إلى التحدث عن التقاعد المسبق الذي جاء في طيات المرسوم التشريعي رقم 94-10 الصادر في 26 مايو 1994، و هو نظام جديد لم يكن معروفا من قبل و إنما هو وليد الظروف الجديدة و تبين المادة الأولى منه الشروط المطلوبة من العامل للإستفادة من التقاعد المسبق لفترة قد تصل إلى عشر (10) سنوات قبل السن القانوني للإحالة على المعاش كما هو مبين في المواد 5، 6 و 7 من القانون 83-12 فأحكام هذا النص تعني كل العمال الأجراء بالقطاع الاقتصادي المعرضين بطريقة لا إرادية و لأسباب اقتصادية و في إطار التقليل من تعداد العمال أو الانتهاء القانوني لنشاط الهيئة المستخدمة.

و عليه فإن التسريح لأسباب اقتصادية للعامل الذي تتوفر فيه شروط الاستفادة من أداءات التقاعد المسبق يكون ممنوعا.

ومن ثمّ فكل عامل مأجور موظف لمدة غير محددة الذي يتقدّم بطلب مكتوب لهذا الغرض و يقبل المستخدم طلبه هذا، يمكنه الاستفادة من التقاعد المسبق على أن يبلغ عمره 50 سنة بالنسبة للرجال و 45 سنة على الأقل بالنسبة للنساء مع عمله لمدة 20 سنة على الأقل ودفع الاشتراكات لدى الضمان الاجتماعي لمدة 10 سنوات على الأقل بدون انقطاع من ضمنها 3 سنوات قبل انتهاء علاقة العمل كما يمكنهم الاستفادة من استباق قبل السن القانوني للإحالة على التقاعد حسب عدد سنون العمل أو ما يلحق بها و الصالحة للتقاعد في الحدود التالية:

- لغاية 05 سنوات بالنسبة للعمال الذين يحوزون على عدد من السنين مصادق عليها تساوي 20 سنة على الأقل.

- لغاية 6 سنوات بالنسبة للعمال الذين يحوزون على عدد من السنين مصادق عليها تساوي أو تفوق 22 سنة.

- لغاية 7 سنوات بالنسبة للعمال الذين يحوزون على عدد من السنين تساوي أو تزيد على 24 سنة

- لغاية 8 سنوات بالنسبة للعمال الذين يحوزون على عدد من السنين تساوي أو تزيد على 26 سنة.

- لغاية 9 سنوات بالنسبة للعمال الذين يحوزون على عدد من السنين تساوي أو تفوق 28 سنة
- لغاية 10 سنوات بالنسبة للعمال الذين يحوزون على عدد من السنين تساوي أو تفوق 29 سنة.
- للاستفادة من هذا الحق يجب على العامل أن يدرج اسمه ضمن قائمة العمال المعنيين أي موضوع تقليص عدد العمال أو ضمن تلك التي تعين العمال من دون نشاط، يضاف إلى هذه الشروط عدم استفادة العامل من أي دخل يدره عليه نشاط مهني أيا كان.
- طريقة حساب النسبة و تقدير المعاش هي ذاتها المتبعة بالنسبة للتقاعد و اللهم الإنقاص بنسبة 1% عن كل سنة استباق، على أن لا تتجاوز منحة التقاعد بحال من الأحوال 80% كما حدد بالقانون 83-12.
- لا يسري هذا الحق إلا بعد دفع المستخدم لمساهمة جزافية تحسب موازنة مع عدد سنين الاستباق كما يلي:
- 13 شهر من الأجر بالنسبة لعدد استباق من السنين يقل عن 05 سنوات
 - 16 شهر من الأجر بالنسبة لعدد استباق من السنين يعادل أو يفوق 05 سنوات
 - 19 شهر من الأجر بالنسبة لعدد استباق يعادل أو يفوق 8 سنوات
- مساهمة المستخدم المذكورة تحسب على أساس الأجر المتوسط للعامل المعني خلال 12 شهرا السابقة لا حالته على التقاعد المسبق.
- يمكن العمال الذين استنفدوا حقوقهم من أداءات التأمين على البطالة و لم ينخرطوا في الحياة العملية من جديد الاستفادة من الإحالة على التقاعد المسبق إذا توفرت فيهم الشروط المنصوص عليها للاستفادة من هذا الحق على أن يدفع صندوق التأمين على البطالة مساهمة جزافية تعادل 30% من المساهمة التي تسلمها الصندوق عند تسريح هذا العامل تزود هذه النسبة بمقدار 4% عن كل سنة استباق و لا يمكن أن تزيد عن 70% من المساهمة التي دفعها صاحب العمل وقت تسريح العامل. و عليه يحصل العامل المستفيد من التقاعد المسبق على:
- تزويد عن الزوج المكفول يحدد مبلغه بمقدار 12.50% من الأجر الوطني الأدنى المضمون شهريا.
 - و يظلون يحتفظون هم و ذوي حقوقهم بالأدعاءات العينية من التأمين على المرض.

• الأداءات العائلية و من رأس المال عند الوفاة مع انتقال المعاش.

1-5- الحق في التكوين و الترقية المهنية:

تعرضنا لموضوع الترقية بمناسبة الكلام عن سريان علاقة العمل و قد تناولنا بإيجاز التكوين باعتباره الجسر المؤدي إلى الترقية و لا بأس أن نتكلم عن التكوين بنوع من التفصيل.

و هذا الحق ما انفك العمال يطالبون به عبر أحقاب زمنية متعاقبة إلى أن حصل لهم ذلك و أصبحت مختلف القوانين العمالية تنص عليه بما يتلاءم و التطور التكنولوجي لوسائل و نظم العمل الحديثة.

و اقتداء بهم نص التشريع الجزائري على هذا الحق إذ جعل من التكوين أحد عوامل الترقية الاجتماعية و المهنية للعمل و ضمانا للتنمية الاقتصادية للبلاد¹⁶، كما جعل من الترقية

¹⁶ الرفع المستمر لمستويات التكوين يستجيب لهيكل الإنتاج و حياة المؤسسات، فالرمزية التنظيمية تهتم بالتفاعلات بين المردودية، المناخ الاجتماعي و الشعور بالانضمام أو حسن النية، فكرة الانتماء لمجموعة (الجماعة)، أصبحت تعرف كباعث دافع قوي أو ما يعبر عنه بثقافة المؤسسة التي تسعى إلى اجتذاب مختلف الدوافع بالمؤسسة و إستعمالها بغرض الملائمة للأهداف الخاصة بحيث يشعر كل شخص بالاندماج إذا أشرك و تقاسم طموح المؤسسة ففي فترة التحولات الاقتصادية والاجتماعية البعد الثقافي بدأ يتجسد و ينتشر بداخل المؤسسات فالبعد الثقافي في إطار المشاركة يعد من بين الوسائل المختارة من طرف المنظمات لرفع التحدي الاقتصادي عبر استعمال أنسب للموارد البشرية وعليه فالتمييز عن الشخصية الفردية أصبح خاضعا لشخصية من نوع اجتماعي .

بالنسبة للأمريكيين التركيز يقع على فكرة القسمة، والتقدم جماعة، بحيث أن كل واحد ينظم بالثقافة المنتهجة من طرف المؤسسة إيماناً منه بأنه قام بالاختيار الأنسب .

يبدو أن أنماط التسير القديمة تجاوزها الزمن و أصبح مسير المؤسسات يشعرون بالحاجة إلى قواعد جديدة تتميز بالبساطة و الابتعاد عن النظريات و الحاجة إلى سداد الرأي و الاعتماد على الواقع المعاش، المرونة و القدرة على التأقلم و ثقافة المؤسسة مجموع المستخدمين لم يعودوا في نظر المؤسسة عبء مالي بل على العكس مورد بشري للمؤسسة. فمن الوجهة الثقافية المسيرين أصبحوا يقتسمون المعلومات مع رؤسهم بل يشجعونهم على المشاركة في إتخاذ القرارات تعديل مهامهم و المراقبة الذاتية لسلوكهم الشخصي. و يمكن تعريف على ضوء ما سبق بيانه أن النظام الثقافي لمؤسسة هو مجال تفاعل قوى مشكلة من تمثيلات، مواقف، قيم، مقاييس للعمل والتفكير، التحاور، بالإضافة إلى الشخصية في العمل، الاقتصاد، الثقافة الجماعية للمحيط .

فالمشكل يكمن في اختلاف الذهنيات إذ اليابانيين يعتبرون أكثر ارتباطاً بمؤسساتهم في حين أن التوجه الأورو أمريكي يتميز بالفردية .

فكل مؤسسة تعد فضاء لثقافات مختلفة لا بد منها أن تكون في كل مشروع إنساني موازاة لما ذكرناه يرى التنظيم العلمي للعمل أن لا وجود لبعد ثقافي حيث أن العلاقات السلمية هي السائدة و لا حاجة لأي اتصال بين القاعدة و القيمة مثلما جاء به "تايلور" الذي جعل من الإنسان آلة. على النقيض من موقف التنظيم العلمي للعمل يرى أصحاب مدرسة العلاقات الإنسانية مراعاة حاجات المرؤسين عبر إعلامهم و الإصغاء إليهم حتى يشعر كل فرد أنه مهم بداخل التنظيم بغية التخفيض من حدة مواجهة السلطة الرسمية و إحلال روح التعاون الطوعي. غير أن هذا السعي تعاكسه عوامل التغير كإعادة هيكلة الآلة الإنتاجية التي تفرض التكفل بتكاليف التقويم الذي ما أنفك يزداد تعقيدا فالتوفيق بين النجاعة الاقتصادية و الرقي الاجتماعي أصبح احتمالي بالنظر إلى العولمة، المنافسة، إكساب أقطاب من السوق و ترشيد أنماط الإنتاج لا سيما أعمال المراقبة، جودة المنتوجات، تخفيض آجال التوريد....

م.تيفني " تحليل لثقافة المؤسسة "

إجازة العامل عن تنمية معارفه، و مؤهلاته المهنية، بتعيينه في منصب عمل جديد بما يتيح له اعتلاء منصب يفوق ترتيبه المنصب السابق.

فللعمال الحق في التكوين المهني و الترقية في العمل، فهم يستفيدون من أعمال التكوين التي ينظمها المستخدم و قد يستدعون بالنظر إلى مؤهلاتهم و تجربتهم في المساهمة فيها من خلال التأطير أو الإشراف أو تلقين الدروس.

إضافة إلى أعمال التكوين التي يشرف عليها صاحب العمل، للعامل الحق في التسجيل قصد متابعة دروس تكوينية أو تقنية.

يتأتى هذا بموافقة المستخدم و يملي تكييف وقت عمله أو منحه عطلة خاصة مع تخصيص و احتفاظ بمنصب عمله.

يحصل للعمال الحق في الترقية في العمل بحكم التجربة المهنية المكتسبة و المعارف التي تمّ التزود بها و التخصصات المحصل عليها و المعلومات والإجازات التي جنوها من عمل التكوين.

فالمادة 57 من القانون 90-11 ليومه 21 أبريل 1990 تلقي على المستخدم التزاما بتنظيم أعمال التكوين و التثقيف "يجب على كل مستخدم أن يياشر أعمالا تتعلق بالتكوين وتحسين المستوى لصالح العمال، حسب برنامج يعرضه على لجنة المشاركة لإبداء الرأي". و يتخذ التكوين شكلين: إما تكوينا داخل المؤسسة و إما تكوينا خارج المؤسسة وهناك كذلك ما يعرف بالتكوين بالخارج أي خارج الحدود الوطنية. فالتكوين بالمؤسسة قد يتبع قصد تزويد العامل جديد التوظيف بمعلومات و معارف نظرية و تطبيقات عملية تعلّيه لمزاولة المهام التي وظف من أجلها، و غالبا ما يخص هذا النوع عمال من مستوى تقني سامي فما دون. و هناك تكوين أولي يتبعه عادة عمالا جدد ذات تأهيل متواضع يتمّ تكوينهم في الورشة ذاتها تحت إشراف رئيس الورشة و هو ما يعرف بالتكوين في منصب العمل أو مكان العمل.

نشریات التنظيم ، باريس 1986 .

ن لوميتير " ثقافة المؤسسة، عامل نجاعة؟"

إدارة و تسيير المؤسسات - نوفمبر و ديسمبر 1984

■ M. THEVENET « Audit de la Culture d'Entreprise »

Editions d'Organisation. Paris-1986

■ N. LEMAITRE « La Culture d'Entreprise, Facteur de Performance? »

Direction et Gestion des Entreprises * Nov. et Déc. 1984.

و قد يتبع صاحب العمل أعمال تكوين تعرف بالتثقيفة بغية تكييف العمال مع مناصب عملهم باستمرار تبعا لتغيرات التقنيات و ظروف العمل على الأخص قصد ترقية العمال اجتماعيا و مهنيا و تطوير المؤسسة، و يحدث ذلك عن طريق تحسين مستوى المهني بتكييف العامل مع منصب عمله باستمرار تبعا للمتطلبات التي يقتضيها التطور التقني و التكنولوجي، و هذا بالعمل الدؤوب لرفع مستوى معارف العامل و قدراته. و يخص هذا العمل التكويني الفئات العمالية على اختلافها من عمال يدويين إلى الإطارات و هناك ما يعرف بتحديد التكوين أو الرسكلة و هو كل تكوين يستهدف تمكين العامل من شغل منصب عمل يختلف مهامه عن مهام منصبه الأصلي إلا أنه في مستوى التأهيل نفسه فمثل هذه الأعمال التكوينية يمكنها أن تتم خارج إقليم المؤسسة و لكن ضمن مراكز التكوين فيما بين المؤسسات، أو تتم في مراكز خارجة عن قطاع نشاط المؤسسة، كمدارس تكوينية خاصة أو هيئات حكومية مستقلة كالمعاهد و الجامعات و يتم هذا في غياب هياكل بالمؤسسة تمكنها من تنظيم مثل هذا التكوين كالمكتبات و الندوات. و في إطار عقود الشراكة يمكن للمؤسسة الوطنية أن تحصل من شريكها الأجنبي على تكوين أولي لعمالها ضمن وراشات الشركة المتعاملة معها بخاصة إذا تعلق الأمر باقتناء تجهيزات جديدة ذو دقة عالية مرتبطة بالحاسوب، و تحقق أعمال التكوين خارج الوطن في شكل تربصات تقل عن 06 أشهر أي 6 أشهر فما دون و تكوين طويل الأمد قد يمس عمالا جديدي التوظيف أو عمالا قدماء دعوا المتابعة هذا التكوين، و الفرق بين هذه الطائفتين أن الطائفة الأولى ليست في وضع عمالا لكونهم يتقاضون شبه أجر أي منحة مزودة المبلغ في حين يحتفظ هؤلاء بحقوقهم في الأجر طيلة فترة التكوين مع الحق في تحويل نسبة من دخلهم و تصريفها قصد تحويلها إلى مكان تكوينهم.

و لقد اهتم المشرع الجزائري بمختلف هذه الأشكال و الصور للتكوين، لاسيما بمقتضى القانون 81-07 الصادر بتاريخ 27 جويلية 1981، المتعلق بالتكوين المهني و التمهيين و المرسومين 82-298 و 82-299 و 82-300 المؤرخين في 4 سبتمبر 1982، المتعلقين بالتكوين بالمؤسسة و شروط توظيف المكونين في المؤسسة و عملهم و مرتباتهم. فإذا كان صاحب العمل مطالب بتنظيم فترات التكوين فإن العامل بالمقابل ملزم بمتابعته فترات التكوين التي ينظمها المستخدم فهو حق للعامل من حيث استفادته من أعمال التكوين وواجب من جانب العامل من حيث متابعته لها كما أشارت إلى ذلك المادة 58 من القانون 90-11 " يتعين على كل عامل متابعة الدروس أو الدورات أو أعمال التكوين أو

تحسين المستوى الذي ينظمها المستخدم بغية تحديد المعارف العامة و المهنة والتكنولوجية و تعميقها أو تطويرها".

و على أي فإن هذا الحق هو عبارة عن تشجيع و تحفيز للعامل على الجد و الكد قصد التقدم و التطور في حياته المهنية، و تحسين وضعيته الاجتماعية من جراء تحسين ظروف معيشته، و حياته المهنية عن طريق رفع مستوى الوظيفي و المادي و ما ينجر عن ذلك من فوائد و امتيازات تتجلى في الزيادة في الأجر و المستوى المهني و المعنوي للعامل.

1-6- الحق في الخدمات الاجتماعية: تنظيم الخدمات الاجتماعية عرف أوجه في عهد تطبيق التسيير الاشتراكي للمؤسسات و لا أدل على ذلك عدم إلغاء الجانب الاجتماعي الذي أكتنفه القانون العام للعامل 78-12 الصادر في 5 غشت 1978 من طرف القانون 90-11، فالمرسوم 75-66 المؤرخ في 29 أبريل 1975 حدد كفاءات تسيير الخدمات الاجتماعية في حين أن المرسوم 75-67 بنفس التاريخ حدد مساهمة المستخدمين في تمويل الخدمات الاجتماعية. فالعمال يستفيدون من نفس المزايا الاجتماعية و الثقافية من دون تمييز.

و لقد عمد القانون الأساسي العام للعمال الصادر في 05 غشت 1978 و الملغى بالقانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 عدا في مواده 180 إلى غاية المادة 198 من ذات القانون و تتضمن الجانب الاجتماعي إذ ورد في الفصل الثالث " الخدمات الاجتماعية"، و الفصل الرابع "الحماية الاجتماعية" فالمادة 180 من القانون 78-12 الصادر في 05 غشت 1978 تنص "تستهدف الخدمات الاجتماعية، المساهمة في رفع مستوى المعيشة للعامل و لعائلته و تنمية شخصيته و ذلك بـ:

- تسهيل الحياة اليومية للعامل

- تحسين الرفاهية المادية و المعنوية للعمال و للعائلات التي تكون في كفالتهم، عن طريق تكملة أجر العمل على شكل الخدمات في مجالات الصحة و السكن و الثقافة و الترويح فميدان الخدمات الاجتماعية تتقاسمه إرادة الدولة التي تسهر على توحيد الامتيازات من خلال إنشاء صندوق وطني لتوزيع الخدمات الاجتماعية بالتساوي" و تلك المرتبطة بتحسين المعيشة اليومية للعامل".

فصندوق الخدمات الاجتماعية يزود بمساهمة إجبارية للمؤسسة قياسا على الكتلة الإجمالية قبل اقتطاع الضريبة. " لقد صادرت المادة 8 من المرسوم 82-175 الصادر في 15 ماي 1979 المحدد لمضمون و كيفية سير الخدمات الاجتماعية. و لقد حددت هذه النسبة

بـ3٪ و قد خفضت إلى 2.5٪ من مجموع الأجور الإجمالية ثم 2٪ فقط بمقتضى المرسوم التنفيذي 96-326 المؤرخ في 01 أكتوبر 1996 المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 94-187 المؤرخ في 06 يوليو 1994 الذي حدد توزيع نسبة الإشتراك في الضمان الاجتماعي، فنسبة 0.5٪ التي اقتطعت من 3٪ من كتلة الأجور الإجمالية خصص التأمين ضد البطالة في حين خصص 0.5٪ التالي للسكن الاجتماعي.

و تتولى لجنة المشاركة في ظل القانون الجديد 90-11 تسيير الخدمات الاجتماعية بدل من لجنة الخدمات الاجتماعية و الثقافية التي كان يعهد إليها بالتفكير و إعلى اد السياسة الاجتماعية و الثقافية. و قد تولى المرسوم 74-252 الصادر في 23 ديسمبر 1974 بيان لكيفية التأسيس و الصلاحيات و التسيير و التمويل للجنة الخدمات الاجتماعية و الثقافية للمؤسسة أو الوحدة في المؤسسات الاشتراكية.

فلجنة الخدمات الاجتماعية و الثقافية للمؤسسة تمارس سلطاتها في تسيير الخدمات الاجتماعية على مصلحة الخدمات الاجتماعية و الثقافية للمؤسسة.

فالقانون 78-12 ليومه 05 غشت 1978 في فصله الثاني المخصص للخدمات الاجتماعية ميز بينها و بين الحماية الاجتماعية (الضمان الاجتماعي التقاعد و المنح، ف صندوق الخدمات الاجتماعية يطعم بمساهمة إجبارية من الهيئة المستخدمة تحسب من الكتلة الإجمالية للأجور حددت بنسبة 3٪ كما جاء في المادة 8 من المرسوم 82-179 بتاريخ 15 ماي 1982 المحدد لمحتوى و تسيير الخدمات الاجتماعية قبل أن تعرف لاحقا و تحت وطأة المستجدات (البطالة و السكن الاجتماعي) تقليص إلى 2٪ .

2-الحقوق الجماعية:

بخصوص الحقوق الجماعية فإن العمال يستفدون من الحقوق الأساسية و المتعلقة بما يلي:

2-1- ممارسة الحق النقابي¹⁷: هذا الحق معترف به لـلعمال " يحق للعامل الأجراء أن يكونوا تنظيمات نقابية أو ينخرطوا انخراطا حرا أو إراديا في تنظيمات نقابية

¹⁷ الحق النقابي يعني جميع العمال الأجراء باستثناء الخاضعين للدفاع الوطني و الأمن الوطني الذين تحكمهم قوانين أخرى، و ممارسة الحق النقابي في الهيئات المستخدمة قد يخص العمال الأجراء أو منظماتهم فـالقانون 90 - 14 المؤرخ في 02 جوان 1990 المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي المعدل و المتمم بالقانون 91 - 30 ليومه 21 ديسمبر 1991 و الأمر 96 - 12 الصادر 10 جوان 1996، يضمن للعمال الأجراء حرية تأسيس منظمات نقابية أو الانخراط بصورة حرة و إدارية للمنظمة النقابية التي يختارها كما جاء في المادة 3 من القانون 90 - 14. كما أن هذه الحرية يمكنها أن تتخذ موقفا سلبيا يظهر في حرية عدم الانضمام و هذا ما بينه المنشور الوزاري رقم 007 بتاريخ 03 جوان 1991 الصادر عن وزارة العمل و الشؤون الاجتماعية "الانضمام إلى منظمة نقابية تعبير عن إدارة المنخرط، من جهة، و الامتثال إلى أنظمتها من جهة أخرى و العمل في اتجاه تحقيق برامج العمل و

موجودة. " للدفاع عن مصالحهم المادية و المعنوية (القانون 90-14 الصادر بتاريخ 02 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي.

كان لتضحيات و نضالات العمال طوال فترات زمنية خلت الأثر الإيجابي في إدماج الحقوق النقابية، كغيرها من الحقوق السياسية و المدنية للمواطن في مختلف التشريعات و الدساتير عبر العالم.

و يدخل ضمن دائرة الحقوق النقابية إلى جانب الدفاع عن مصالح و حقوق العمال، كذلك الوسائل و الطرق التي تستعمل للمحافظة على هذه المصالح، و الدفاع عنها، و لاسيما حق التفاوض الجماعي، و حق الإضراب.

و تطبيقا للأحكام الدستورية المتعلقة بالحق النقابي و حق الإضراب فجاءت القوانين العمالية مكرسة لهذه الحقوق و جاعلة منها حقوقا أساسية للعمال، المادة 05 في فقراتها 1، 2، 8 من قانون علاقات العمل، أو ضمن القوانين الخاصة بكيفيات هذه الحقوق لاسيما القانون الخاص بممارسة الحق النقابي و الأحكام الخاصة بالتفاوض الجماعي الواردة في قانون علاقات العمل و تلك الخاصة بكيفيات ممارسة حق إضراب الواردة في القانون المتعلق بالنزاعات الجماعية و كيفية ممارسة حق الإضراب ففي عهد الحزب الواحد الحق النقابي لم يكن معترفا به ضمن النقابة الوحيدة و هي الإتحاد العام للعمال الجزائريين و منذ صدور دستور 1989 و تكريس مبدأ التعددية الحزبية الذي انبثق عنه مبدأ التعددية النقابية و توسع مفهوم الحق النقابي من حق الانخراط في النقابة الموجودة إلى حق تكوين و إنشاء المنظمات النقابية الجديدة بكل حرية و استقلالية و دون أي ضغط أو تدخل من السلطة العامة، دفاعا عن مصالحهم و حقوقهم المادية و المعنوية أو أن ينخرطوا في أي منظمة نقابية موجودة تمكنهم من ذلك و كفلهم المشرع بالحماية

المساهمة باشتراكات في تمويل النشاطات" مثل هذا التجديد يعد تناقضا إذا أدى بالعامل في نفس الهيئة المستخدمة إلى الانخراط في عدة منظمات نقابية. كما أن حرية الانخراط النقابي محمية قانونا و عليه يمنع المستخدمين ممارسة أي تمييز في مسألة شروط التشغيل، العمل و الأجر في اتجاه عامل بسبب ممارسته لأنشطة نقابية. فإتساءل العامل الأجير لمنظمة أو غيابه عنها لا يضر في حقه في العمل ومواصلة مساره المهني الحماية المذكورة في القانون 90 - 14 المعدل و المتمم تعني العمال الأجراء، المندوبين النقابيين و المنظمات النقابية. أداة الحماية للعمال و المندوبين النقابيين هي مصالح مفتشية العمل و لضمان نجاعة هذه الحماية تقررت عقوبات جزائية عند المساس بها .

الحقوق الجماعية المضمونة للعمال يمكن تلخيصها في التمثيل النقابي الذي يتولى تحديد شروطه القانون 90 - 14 المشار إليه، الحق في الاجتماع و هو شرط أساسي لممارسة الحق النقابي في أماكن العمل أو في المكاتب المتواجدة بالمؤسسة (عقد اجتماع لأعضاء الجمعية النقابية) خارج أو أثناء أوقات العمل، الحق في حرية الرأي و التعبير إذ يشكل هذا الحق أيضا شرط جوهري فالمنظمات النقابية التمثيلية للعمال الأجراء حرة في إعلام الجمع العمالي العني، حق قبض الاشتراكات النقابية، الحق التربوي للعمال نعني حق التكوين حق المشاركة و الوقاية و حل النزاعات الجماعية للعمال و ممارسة حق الإضراب، الحق في التفاوض الجماعي

القانونية من منع أية جهة من التدخل في تسيير المنظمة النقابية إلى جانب عدم التمييز بين العمال على أساس الانتماء أو النشاط النقابي أو ممارسة أي ضغط أو تهديد أو تسليط أية عقوبة من قبل صاحب العمل بسبب النشاط أو الرأي النقابي و البطلان القانوني لأي عزل أو فصل لأي عامل نقابي ما لم يثبت ضده أن الخطأ التأديبي مرده إلى اختلال في التزامات العامل أو سلوكاته و قد حدث بشأن هذه الواقعة جدل حاد بين النقابيين و أصحاب العمل فالنقابيين يصرحون أن سبب فصلهم من عملهم مرجعه ممارستهم للنشاط النقابي في الوقت نفسه يرر صاحب العمل إجراؤه بالخطأ المهني الذي ارتكبه العامل المخل.

و استنادا إلى المبادئ العامة الواردة بالدستور و النصوص المتعلقة باستقلالية المؤسسات، فإن الأمر اقتضى إصدار القانون المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي رقم 90-14 الصادر في 02 جوان 1990 المعدل و المتمم بالقانون 91-30 في 21-12-1991 و الأمر 96-12 في 10-06-1996 تحقيقا للأهداف التالية:

- ترسيخ ممارسة الحريات الأساسية في عالم الشغل

- السعي على التمثيل الحقيقي و الديمقراطي للمتعاملين الاجتماعيين

- تعزيز أسس الحوار و تنظيم مشاركة النقابة في المؤسسة.

فالحرية في إنشاء المنظمات النقابية يترتب عنه الأخذ بالتعددية النقابية.

مساهمة المنظمات النقابية التي لها صفة التمثيلية للعمال بالتفاوض الجماعي داخل المؤسسة حيث أبرزت المادة 38 منه بالنسبة لتلك المنظمات صلاحيات بعد تمته من طرف المادة 7 من القانون 91-30 المشاركة في مفاوضات الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية، داخل المؤسسة المستخدمة.

المشاركة في الوقاية من الخلافات في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب " و على كل فإنه يمكن كما تشير المادة 40 منه لأي منظمة نقابية تمثيلية أن تنشئ هيكلًا نقابيا طبقا لقانونه الأساسي إذا ضم 30 منخرطا على الأقل في أية مؤسسة، بينما عدلت هذه المادة عن طريق القانون 91-30 الصادر في تاريخ 21 ديسمبر 1991 حيث لم يعلى مطلوبا لإنشاء هيكل نقابي عدد المنخرطين لضمان تمثيل المصالح المادية و المعنوية للأعضاء.

و لقد نصت المادة 41 بعد تعديلها أن " الهيكل النقابي المذكور في المادة 40 يعين ضمنه الممثل أو الممثلين النقابيين المكلفين بتمثيله أمام المستخدم في الحدود و النسب التالية:

20 إلى 50 عامل مأجور ممثل واحد أي مندوب واحد

51 إلى 150 عامل مأجور ممثلين (02)

151 إلى 400 عامل مأجور ثلاثة ممثلين (03)

401 إلى 1000 عامل مأجور خمسة ممثلين (05)

1001 إلى 4000 عامل سبعة ممثلين (07)

4001 إلى 16000 عامل مأجور تسعة ممثلين (09)

أكثر من 16000 عامل مأجور ثلاثة عشر ممثل (13)

و لتعيين المندوبين النقابيين أهمية بالغة إذ يعتبرون الممثلين لباقي العمال و يطلق عليهم كذلك عبارة الشريك الاجتماعي الذي يخوض مع صاحب العمل التفاوض الجماعي بخصوص الاتفاقيات الجماعية و كذا الاتفاقات الجماعية و الوقاية و حل النزاعات الجماعية للعمل و ممارسة حق الإضراب كما أسلفنا القول أعلاه، زيادة على حقها في التقاضي.

فالشيء الجديد الذي أتى به الدستور 1989 يكمن في الإعراف أيضا لأصحاب العمل في أن يجتمعوا هم بدورهم في منظمات نقابية للدفاع على مصالحهم المادية و المعنوية عكس ما كان معمول به في السابق أين كان الوضع هذا مقصور على العمال دون سواهم. و يجب أن يقتصر دور النقابة على الجانب المهني دون أن يكون سياسيا دينيا أو ثقافيا و هذا هو الطابع المميز له، فهو يكتسب الشخصية المعنوية و يمكن له أن تكون له ذمة مالية و إصدار نشرية تنظيم المنظمة النقابية و تواجدها مقرون بمنحيتها الأحرار و الإشتراكات.

2-2- التفاوض الجماعي: كما أن حق التفاوض الجماعي و تمثيل العمال في إبرام الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية للعمل بكل حرية و استقلالية و مساواة في التفاوض إذ تقف الأطراف المتفاوضة على قدم المساواة و هو الوضع الذي يجرى غالبا صاحب العمل وتابعيه المتعودين على التحكم من أعلى.

و إعراف المشرع بحق التفاوض للشركاء الاجتماعيين يعد ابتداء لم يعرف له سابق، إذ سن القوانين هو من اختصاص السلطة العليا و المعروف في الحقبة الزمنية التي خلت أن كل ما لم يكن مسموح به كتابة لم يكن يسوغ تطبيقه إلا بوجود نص، و كأن المشرع أراد في ظل القانون الجديد 90-11 المتمم بالأمر 96-21 الصادر بتاريخ 09 جويلية 1996 وضع الإطار العام من خلال نصه على القواعد المتعلقة بالنظام العام و ترك ما تبقى

لأطراف علاقة العمل في التفاوض بشأن الأمور التي تعنيهم فيما بينهم. و لقد أوردت المادة 120 أربعة عشر (14) نقطة على سبيل الذكر و لا الحصر للتفاوض بشأنها، القول بهذا المبدأ يثير التساؤل فيما إذا كانت كل المسائل موضوع تفاوض؟

نجيب بالإيجاب فنقول أنه يكون كذلك، فالاتفاقية أن تخالف النصوص التشريعية المعمول بها شريطة أن تكون المخالفة بمنح أكثر من الحد الذي قدمه القانون للعامل كمجازاة الحد الأدنى المضمون للأجور في حين يمنع و يقع باطلا بطلانا مطلقا مخالفة الحد الأدنى للأجر الوطني المضمون بإعطاء العامل أقل مما قدمه له القانون.

فبالرغم من أن الاتفاقيات الجماعية تعتبر دساتير العقود الفردية للعمل، فإن العقود الفردية تطبق بالأولوية عليها و تلغيها طالما احتوت هذه العقود على مزايا أوفر.

و لعل استقرار فقرات المادة 120 من القانون 90-11 المذكور أعلاه تبين حملة من الإختصاصات كانت معهودة بالأمس القريب إلى المشرع و كانت تعلى على أنها صلاحيات الدولة كتحديد للأجور الأساسية الدنيا المطبقة، المكافآت المرتبطة بالإنتاجية و نتائج العمل، تحديد النفقات المصرفية.

2-3- حق الإضراب: كان معترفا به غداة الإستقلال من بين الحريات العمومية الأساسية، و لقد أوردت المادة 20 من دستور 1963 شرعية ممارسة هذا الحق و إنما في إطار القانون، بيد أنه ليس هناك أي حكم شرعي لم يهيئ كيفية ممارسة هذا الحق. و أمام ضخامة الإضرابات المطالبة في قطاع الاقتصادي الكلي، فإن المؤتمر الثاني للإتحاد العام للعمال الجزائريين إبان في دورته 23 إلى 28 مارس 1965 أن الإضراب يشكل تناقض و لا معنى له في القطاع الاشتراكي و لكنه سلاح فعال في القطاع الخاص فمتن الحرية المقيدة انتقلنا إلى غيابها.

فهذه التوصية كانت أكثر منها سياسية منه قانونية و كانت ذات قيمة معنوية. أبعد مما قلناه ففي مشروع التحليل التطوري للنقابة في الجزائر و الموزع من طرف حزب جبهة التحرير في جولية 1968 " اللجوء إلى التوقف الجماعي للعمل كما كان هو الشأن في ظروف خاصة من أجل مسائل متعلقة بالأجور احترام الحق النقابي و غيرها يجب محوها بكل بساطة إلى أن نقول " جريمة جنحة اقتصادية تجاه الأمة".

و مفاد ذلك أن الدولة تمثل الأمة و بعبارة أخرى الشعب العامل، فروابط العمل في تناغم بين المستخدم و صاحب العمل و لا تطاحن بينهما، و عليه لا يعقل تضارب للمصالح و بالتالي لا مناصر من الإضرابات.

و مع إقرار دستور 1989 توسع حق الإضراب ليشمل كافة العمال في القطاعين العام والخاص، باستثناء بعض الفئات العمالية، في بعض القطاعات الإستراتيجية من حيث أمن وتمويل المجتمع بمختلف الاحتياجات الاقتصادية والأمنية، كضمان الحد الأدنى من الخدمة عند اللجوء إلى الإضراب كما أشير إلى ذلك في المادة 54 من الدستور و المواد 43 و 44 من القانون 90-14 فالمادة 43 ألغيت و المادة 44 عدلت بالقانون 91-30 فللعمال قبل الشروع في الإضراب المرور بالمراحل التي رتبها المشرع و التي توصل متبعتها إلى العدول عنها و ما تقرير اجتماعات دورية بين الشركاء الاجتماعية قصد حل كل سوء تفاهم يطفو على مستوى المؤسسة، فبعد استفاد كل طرق التسوية الودية و القضائية المنصوص عليها في القوانين و النظم و الاتفاقيات الجماعية المعمول بها أو عند طريقة الإنسداد يجب ممارسة هذا الحق وفقا للنصوص و الشروط المحددة في القانون و ذلك بقرار من الجمعية العامة للعمال يتم عن طريق الاقتراع السري و بأغلبية جميع العمال الحاضرين في الجمعية العامة علما بالحماية التي كفّل بها المشرع ممارسة العمال لحقهم هذا من خلال منع تسليط أية عقوبة على العمال المشاركين في الإضراب و ردع كل محاولة أو إجراء يهدف إلى المساس بممارسة حق الإضراب القانوني المعترف به للعمال.

2-4- حق المشاركة في التسيير، و المساهمة في النتائج: لم يبق العمال في ظل

القوانين الحديثة، أجنب عن مصير المؤسسة¹⁸ يقتصر دورهم في بيع قوتهم و جهدهم

¹⁸ المشاركة في الأرباح أسست في سنة 1877 و يعتبر "لوكلار" صاحب المصنع الطلاء و رئيس بلدية هربلي Herblay أول من أنشأ في عهد نابليون شكل من الاشتراك بين أصحاب العمل و العمال، تبعهم في هذا السياق مؤسسات لاروش جوبر 1843 Laroche Joubert، شركة السكك الحديدية لأورليان 1844، شركات ستنهيل 1847 Stenheil، تونن Thunen 1847، دوبرني 1848 Deberny، الشركة العامة للتأمينات 1850.

و نتيجة لما سبق التطرق له أصبح العمال المشاركون ينددون بالكسلاء، فالانضباط يتحقق لوحده عبر شرطة المصنع بما يحجب اللجوء إلى الإضراب ففي بريطانيا العظمى عبر عامل بالمناحم أن نظام المشاركة و حد كحل للإضراب و اللوك أوت Lock-Out غلق المصنع من طرف صاحب العمل. و تحقيقا لهذا انتهجت سياسة عدالة التوزيع و الاندماج السياسي لمنظمات العمال حيث كانت حاسمة في فترة النقابات Trade-Unions. بينما في ألمانيا و لا سيما في مدينة بنا IENA المدينة المصنع أي أن المدينة تعتبر ورشة عمل لتمييزها بمنطقة النشاط الصناعي المتنوع و المنتشر، و لقد اكتست حماية الأجراء بداية من 1875 في حالة المرض و في 1888 حيث أنشئت منحة العجز و الشيخوخة بالإضافة إلى صندوق التوفير و نظام المساعدات لبناء منازل للعمال و مصلحة طيبة بالمحان، توزيع الأرباح بين المالك و الأجراء.

مبدأ المشاركة عند فورد (Ford) بدتروا في 1913 اعتبر في حد ذاته ابتداء جديد حيث جرى العمل بها في الولايات المتحدة من ذي قبل لا سيما في المؤسسات الكبرى سواء في شكل مساهمة العمال أو التوزيع المباشر لحصة من الأرباح، إنما عند فورد يكمن في أهمية الزيادة في الأرباح بضم أهدافه الخاصة لأفاق المؤسسة و يحظى بثقة المديرية، و يحصل على هامش من الاستقلالية، و يرى كوك Cooke و يلح أن المشاركة لا تكون فعالة إذا اقتصر على الفرد بل يجب أن تؤدي على أساس وظيفة جماعية حسب صيغة مايو (Mayo) "تحويل مجموعة ذئاب معزولة إلى مجموعة اجتماعية".

"المشاركة التيلورية حماقة عقلانية ؟"

لصاحب العمل لقاء أجر معين دون أن يكون لهم الحق في التدخل أو المبالاة بما يجري فيها، وإنما تحت وطأة التسيريحات الجماعية أو بالأحرى تقليص عدد العمال، الأجر المدفوع بعد التفاوض و الذي ينبنى على القدرات المالية للمؤسسة و كذا المنح و العلاوات باعتبارها مكملات أو عناصر من الأجر، و المنافع التي يمكن للعمال أن يجنونها طالما كانت الصحة المالية للمؤسسة جيدة و كانت الأفاق المستقبلية تنبؤ بغد أفضل إلا و انعكس ذلك إيجابا على العاملين بها و كلما تدهورت وضعيتها المالية و أصيبت منتوجاتها بالكساد من جراء المنافسة الضارية و المشحونة إلا و انقلب ذلك سلبا على العمال، التأخير في دفع الراتب بانتظام، نقص مخطط التكلفة، عدم تحقيق الربح، مشكل التخزين و التسويق و هكذا دواليك إلى أن يصل الوضع إلى تقليص عدد العمال في مرحلة أولى و غلق المؤسسة و تصفيتها قضائيا و إعلان إفلاسها في آخر المطاف. فالإتجاه الحديث المتميز أولا و قبل كل شيء بالنسبة للمؤسسة الاقتصادية الخاضعة لقواعد المتاجرة و المطالبة بالفعالية الاقتصادية إذ المعروف أنها لا تعيش من الإصلاحات القانونية و التنظيمية و بل أساسا من رقم الأعمال التي تحققه و ما المستحدثات التشريعية و التنظيمية إلا كساء قانوني يتبع الوضعية الصحية المالية للمؤسسة، فهناك تكامل فيما بينهم.

و أصبح العمال يدركون أكثر من وقت مضى أن مصيرهم مرتبط بمستقبل المؤسسة التي يعلمون بها مما زاد في تدعيم هذا الوعي، المحيط الاقتصادي و الاجتماعي للنسيج الصناعي المتدهور بخاصة، فالعديد من الشركات أوقفت توظيف عمال جدد لمدة غير محددة منذ أزمة سنة 1986 زيادة على غياب ديناميكية اقتصادية حيث أقفلت عدة مؤسسات أبوابها و بالموازاة لم تكن هناك أية مؤسسة برزت إلى الوجود، أكثر من هذا المخططات التقويمية الداخلية لم تعط أكلها و الإنتعاش الاقتصادي الموعود طال بروز بوادره رغم التصريحات الرسمية للمسؤولين، فمحافيل العمال المسرحين لم يمكنهم الاندماج في الحياة العملية ثانية، بل حتى صناديق البطالة التي باشرت العمل فعليا إلا مؤخرا لم تقو على إعادة إدماج هؤلاء العمال مع العلم أن هذه المهمة تدخل ضمن صلاحيتها، فغياب فرص عمل و تفاقم البطالة بالإضافة إلى الأسباب المذكورة أعلاه، مهدت الطريق للنضج الفكري لدى العمال بما جعلهم يوقنون أن مصيرهم مرتبط بوضع مؤسساتهم، و يلمس ذلك في منازعة الممثلين النقابيين إذ لم ينهضوا بالمهام المنوطة بهم و المطالبة باستبدالهم زد

على ذلك إدراك النقابيين أن التفاوض بشأن الأجور و المطالبة برفعها بنسبة تفوق إمكانيات المؤسسة المالية قد تعجل في انتكاسها المالي و عجزها عن أداء مهامها. و أصبح العمال جزءا من هذه المؤسسة يؤثرون و يتأثرون بما يجري فيها من إنماط و أساليب التسيير و الإنتاج. و لقد كان للأفكار الاشتراكية في بادئ الأمر الأثر الإيجابي في بداية القرن بمختلف الدول الأوروبية، ففي دول أوروبا الشرقية جعلت هذه الأفكار و النظريات العمال " منتجين و مسيرين لوسائل الإنتاج انتقلت هذه الأفكار تدريجيا إلى أوروبا الرأسمالية المبنية على مبدأ الملكية الخاصة لوسائل الإنتاج، التي لم يسلم بها أصحاب العمل سوى مكرهين أو لأن المسألة تعنيهم، فأصبحت القوانين الاقتصادية و العمالية تنص على مبدأ و كفيات مشاركة العمال في تسيير هذه المؤسسات بواسطة مندوبين و ممثلين للعمال في مجالس الإدارة التي تشرف على تسيير المؤسسات الاقتصادية و قد تكتسي هذه المشاركة العمالية وصفها على أنها مشاركة استشارية أو شكلية يقتصر فيها دور العمال على إبداء الرأي الغير الملزم للهيئة المسيرة، إلى المشاركة النسبية أي التمثيل الضيق للعمال في أجهزة التسيير مع التسليم لهم ببعض الصلاحيات و الإختصاصات كالت في بعض المسائل الاجتماعية و المهنية إلى المشاركة المتساوية من حيث الصلاحيات التي يتمتع بها كل طرف أي العمال من جهة و جمعية المساهمين أو المالكين للمؤسسة، نظام قلما عمل به لتعارضه مع مبدأ وحدة التسيير.

و بخصوص الوضع بالجزائر، عبر مراحل التطور الذي عرفته مسيرة التنمية الاقتصادية و الاجتماعية في البلاد، فإنه في عهد التسيير الاشتراكي من خلال مشاركة العمال في تسيير المؤسسات الاشتراكية قد يشكل مدرسة للتكوين السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي للجماهير الكادحة يستمد منها العمال المعلومات التي ترقى شعورهم بالمسؤوليات و تزيد في كفاءاتهم على تسيير الشؤون و يقومون فيها بدورهم كمنتجين قائمين بالتسيير كما يمكنهم أن يقوموا فيها بتحسين حالتهم، إن اشتراك هؤلاء و أولئك في التسيير قد يجلب الخير و يساعد على التخلص من كل تفكير في السيطرة البيروقراطية و التقنوقراطية و على إبعاده من القاعدة، فالتسيير الذي يقوم به العمال يتجسد خاصة في مجلس العمال المنتخب لمدة ثلاثة سنوات و الذي يعلى بالوقت نفسه مجلسا نقابيا على مستوى الوحدة، و هذا ما يمكن النقابة من القيام بدورها كمسيرة و ذلك بمنحها جميع العمال، حق المشاركة في سير المؤسسة و الذي لا تنحصر مراقبته لنشاط المؤسسة في المظاهر التقنية وحدها بل تتخذ بعدا سياسيا على الخصوص، فسيقوم هذا المجلس بفحص

الحسابات التقديرية و ميزانية المؤسسة و بإعطاء رأيه فيهما و المصادقة على نشاط السنة و المراقبة المالية، إعداد و مراقبة تنفيذ المخطط إعمالاً للطابع الديمقراطي للتخطيط و الاختيار الإشتراكي، تحديد سياسة الموظفين لاسيما مسائل التوظيف و التكوين بما يكفل عدالة حقيقية و كذلك المسائل المختصة بحفظ الصحة و بالأمن في المؤسسة و في كل ما يتعلق بالتحسين الدائم لظروف العمل. و لبلوغ الأهداف المنشودة يتعين أن تكون المشاركة ذات طابع دائم تجري ممارستها بواسطة لجان اختصاصية تتراوح بين 1 و 5 بحسب أهمية و احتياجات المؤسسة أو الوحدة، بالشؤون الاقتصادية و المالية و الشؤون الاجتماعية و الثقافية و المستخدمين و التكوين و التأديب و حفظ الصحة و الأمن.

فوحدة المديرية لا تعني تركيز السلطات بين يدي شخص واحد، فعلاوة على مجلس العمال الذي يتصرف في امتيازات واسعة و لجان دائمة، يجب أن تكون كلمة المديرية مفهومة بمعنى جماعي، فمجلس المديرية يضم المسؤولين الرئيسيين و يكون مجلس العمال ممثلاً فيه بحكم القانون و ذلك لكي يصبح اشتراك العمال في التسيير أكثر نفاداً.

و تعاقب استعمال مفاهيم المشاركة و تارة أخرى الشركة و أعطي لهم ميثاق التنظيم الإشتراكي للمؤسسات و وظائف محددة ترتبط بتحويل علاقات الإنتاج و ترمي إلى إحداث قانون أساسي حقيقي للشركاء يتجسد في تطابق المنافع عند الإنطلاق و الإنجاز المستمر.

خاصية التسيير الإشتراكي للمؤسسات تكمن في إدخال عن طريق المشاركة فكرة الشريك أو الشركة بين مجموع العمال، بالرغم من تنوع أوضاعهم داخل هيئات التسيير بالمؤسسة، فالعمال يشتركون فيما بينهم للنهوض بالتسيير في المشاركة بالاشتراك في التسيير ينظر لها على أساس ديناميكية توزيع تصاعدي و في العمق للسلطة السياسية و الاقتصادية داخل المؤسسة.

الميثاق ينطلق من مسلمة أساسية، يفترض إنجازها هو وحدة مصالح الدولة و العمال، حيث أن المؤسسة هي ملك الدولة و التي هي بدورها دولة العمال أي ملكهم، فالمؤسسة هي ملك مجموع العمال عن طريق الدولة التي هي ملكهم، كما أن المؤسسة هي ملكية الدولة النائية عن الجماعة الوطنية أو الجماهير الوطنية الكادحة كما يحلو الأنصار هذه الفكرة، القائلة عقب هذا بالسلم الاجتماعي، حيث أن المديرية تسيير الشركة بشراكة العمال لأجل تحقيق مصلحة الطبقة الكادحة.

الميثاق و قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات يعمد إلى تحويل صفة العامل إلى منتج و مسير معتمدة على التحالف القائم بين الإطارات المسيرة و باقي العمال الآخرين باللجوء إلى المشاركة كحقل تكوين سياسي إيديولوجي و اجتماعي.

بيد أن قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات أدخل على العكس تفرقة بين مسيري المؤسسة ثانية، حيث أوكل للمدير العام فعالية السلطات، فالمنتجين مالههم سوى المشاركة في التسيير عن طريق هيئة منتخبة، جمعية العمال، فالمدير العام ينسق باسم الدولة مشاركة العمال، إما المسيرين الذين ينحدرون مباشرة من الدولة فالمدير العام الذي يعين بمرسوم قد يمارسون بالحقيقة سلطات التسيير في المؤسسة في حين يتولى المنتجون كقاعدة عامة المهام المرتبطة بالطبيعة الإستشارية لتدخلاتهم في إطار الصلاحيات المعهودة لجمعية العمال و بالتالي لم يتمكنوا من المشاركة في صنع أهم القرارات الحاسمة و الأساسية في حياة و نشاط المؤسسة.

و خلافا للدستور السابق الذي جعل من المشاركة العمالية مبدأ دستوريا، فإن الدستور الحالي جاء خاليا من ذلك المبدأ حيث لم يرد فيه إلا نص عام هو قيام الدولة على التنظيم الديمقراطي و العدالة الاجتماعية. و إذا كانت النصوص المتعلقة باستقلالية المؤسسات لسنة 1988 قد جعلت من أجهزة الإرادة (مجلس الإرادة و مجلس المراقبة) بالمؤسسة محل تمثيل العمال و تأكيداً لهذا المسعى نصت أحكام القانون 90-11 المعدل بالأمر 96-21 الصادر في 09 جويلية 1996 على إنشاء لجنة المشاركة¹⁹ في كل مؤسسة و تتكون لجنة المشاركة بالمؤسسة من مجموع المندوبين عن المستخدمين بمكان عمل متميز يحتوي 20 عامل على الأقل، يبدأ التمثيل بمندوب واحد ليرتفع حسب عدد العمال بمكان العمل و تدوم مدة التمثيل 03 سنوات، كما كان الشأن في عهد مجلس العمال زمان مرحلة التسيير الاشتراكي.

¹⁹ بالنسبة للعمال تقرر وضع حد للإزدواجية للإتحاد العام للعمال الجزائريين الذي كان يتولى الدفاع على المصالح المادية و المعنوية للعمال (النشاط النقابي القاعدي أو المعتاد) من جهة، و المشاركة في تسيير المؤسسة من جهة أخرى، فتمثل العمال يتم على مستويين مختلفين عن طريق المندوب النقابي الذي يمثل الهيئة النقابية و يسهر باسم المنظمة النقابية التي ينبثق منها، الدفاع على المصالح المادية و المعنوية للعمال أعضاء المنظمة هذا من جهة، أما من الجهة الأخرى فإن مندوب المستخدمين بوصفه الممثل المنتخب لمكان العمل المتميز و الذي يتدخل على الأساس كمشارك في التسيير و الإدارة للمؤسسة عبر هيئات خاصة، إما مباشرة على مستوى لجنة المشاركة أو بطريقة غير مباشرة بمشاركته في تعيين ممثلي لجنة المشاركة في مجلس إدارة المؤسسة ونلمس ما سبق عبر القانون 90 - 14 الصادر في 02/06/1990 في المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي و المرسوم التنفيذي رقم 90 - 289 الصادر في 29 / 09 / 1990 يتعلق بكيفية تنظيم انتخابات مندوبي المستخدمين .

و ينتخب المندوب من بين العمال البالغين 21 سنة على الأقل و المثبتين الذين لهم سنة أقدمية عمل بالمؤسسة، و من العمال من يحضر عليهم الترشح نظرا لمراكزهم الوظيفية أو علاقتهم بجهاز التسيير و الإرادة المبنين بنص المادة 97 من القانون 90-11 المتمم بالأمر 96-21 الصادر في 09 جويلية 1996.

فللجنة المشاركة اختصاصات عدة وردت في نص المادة 94 من القانون 90-11 تدور أساسا حول حق الإطلاع و الإعلام حول الوضعية العامة للمؤسسة (الإنتاج، المالية) و مراقبة تنفيذ الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بتشريعات العمل (الضمان الاجتماعي، الأمن، النظافة، طب العمل)، إبداء الرأي قبل تنفيذ المخططات الخاصة بتنظيم الشغل (توقيت العمل، إعادة هيكلة الشغل، التكوين المهني...) و لها أيضا دور في تسيير الخدمات الاجتماعية بالمؤسسة، تعيين ممثلي العمال بأجهزة الإرادة).

إن أحكام القانون 88-01 تنص على ضرورة صدور قانون خاص بالمشاركة العمالية و هم ما لم يتم.

و القول بأن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية المذكور أعلاه يكون قد رفع نسبيا من مستوى و فعالية المشاركة العمالية في تسيير شؤون المؤسسات الاقتصادية قول مردود، حيث أن ممثلي العمال بمجلس المديرية إبان التسيير الإشتراكي للمؤسسات أعيدت هذه النسبة من المندوبين و عددهم اثنان بصفقتهم كأعضاء في مجلس الإرادة أو مجلس المراقبة و لعل إقرار مبدأ وحدة التسيير لأصدق دليل على تقليص هذه الصلاحيات عكس ما و زعم من أنها توسعت و الصلاحيات الموكولة لهم لا تختلف عما كان يتمتع به ممثلي العمال بمجلس المديرية، فإجراء المقارنة مع الوضع السابق تبرر مدى تقلص دور العمال في المشاركة في إدارة و تسيير المؤسسة بالرجوع إلى الصلاحيات الواسعة المخولة لمختلف أجهزة المؤسسة (الجمعية العامة مجلس الإرادة، المدير، ذلك أن الصلاحيات المسندة للجنة المشاركة بالمؤسسة لا تتعدى إبداء الرأي و الإعلام و الإطلاع على ما يجري بالمؤسسة دون أن تكون لها القدرة في التأثير في القرارات الأساسية اللهم من خلال التمثيل في مجلس الإرادة و المراقبة.

للعمال المشاركة في الوقاية وفض نزاعات العمل، فهذه المشاركة تتجسد لاسيما عند تمثيل العمال في الاجتماعات الدورية المقررة مع المستخدم لمعانة وضعية العلاقات المهنية و الاجتماعية و جلسات المصالحة المنظمة من طرف مفتشية العمل و بداخل اللجنة

الوطنية للتحكيم في النزاعات الجماعية للعمال مثل ما جاء به للقانون 90-02 الصادر في 06 فبراير 1990 المتعلق بالنزاعات الفردية للعمل.

فهذه المشاركة قد تخص أيضا فض نزاعات العمل الفردية و تتم في إطار تمثيل العمال في مكاتب المصالحة و محاكم منازعات العمال تبعا للقانون 90-04 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بالمنازعات الفردية للعمل.

أما فيما يتعلق بالمساهمة في نتائج المؤسسة، فإن القوانين الجزائية قد نظمتها بما يتلاءم و طبيعة كل مرحلة من مراحل التنمية الوطنية، ففي مرحلة التسيير الإداري للإقتصاد منطلقة من المفهوم الاجتماعي و السياسي للأجور، فالمساهمة في الأرباح جزء من الأجر، أما القوانين الحالية فقد ربطت الاستفادة من نتائج و أرباح المؤسسة بمستوى المردودية الفردية و الجماعية للعمال.

توزيع رأسمال المؤسسات العمومية ممنوع، الوضع الذي تطلب استصدار قانون خاص لتوزيع الأسهم لصالح العمال كقانون 02 جانفي 1970 بفرنسا و أنيط باحتياطات تمنع إعادة شراء هذه الأسهم من طرف الغير بما يميزها عن الأسهم العادية.

بالنسبة للقطاع الخاص هناك نظامين فتوزيع الأسهم قد تختار كطريقة مشاركة إجبارية في الفوائد، و عمليا قلما اتبعت غير أن قوانين 31 ديسمبر 1970 و 27 ديسمبر 1973 سهلت حصول أسهم الشركة لمصالح عمالها عند الإصدار، مستلهمة في ذلك من الرأسمال الشعبي و عبارة المخزون المختار للقانون الأمريكي.

و تطبيقا لهذه القوانين يمكن العمال أن يصبحوا مساهمين إما فرادى أو جماعة حسب شروط تفضيلية يسهل الإكتساب لهم من خلال توزيع الدفع على ثلاث سنوات باقتطاع منتظم من الأجر، و يستفيد العمال من الإعفاء الضريبي على الدخل في حدود معقولة كثلاثة ألف 3000 فرنك فرنسي سنويا.

و قد تتولى الشركة دفع قسط منه و تستفيد بالمقابل من الإعفاء الضريبي على الشركات في هذا الحد و كذا من اشتراكات الضمان الاجتماعي.

فالأسهم المكتتبة لا يمكن التنازل عنها لمدة خمس سنوات (05) و يمكن تسييرها جماعة، فالعامل المساهم يشارك في الجمعية العامة و يمكنه أن ينتخب في مجلس الإدارة.

بخصوص الوضع في الجزائر و بمناسبة الحديث عن خصخصة المؤسسات العمومية، فإن مشاركة العمال في الرأسمال أصبح أمر وارد و لم تتضح بعد معالم و كيفيات تطبيق هذه العملية مما لا شك فيه أن العمال سيكون لهم نسبة من رأسمال الشركة و إنما

مقدارها لم يتحدد بعد، فتارة ذكرت نسبة 10٪ من رأسمال الشركة، و مرة أخرى قيل 40٪، كما ورد أن التنازل لهم بأسهم الشركة يكون بالمجان بيد أنه لا يمكنهم أن يكونوا أعضاء في مجلس الإدارة، و لعل القوانين التي تمّ سنّها و الدراسات التي تمت بخصوص هذا الموضوع و نظرا لصعوبته في الظرف الحالي و ما ينجر عنه من عواقب جعلت السلطات السياسية تمهد له بإمعان قصد الوصول إلى أحسن الطرق و السبل لإنجاز هذه العملية وعرضها على البرلمان التعددي حديث العهد بالانتخاب في 05 جوان 1997.

بخصوص الحق في الاستقالة، الاستيداع و الانتداب فلقد سبق لنا و أن تناولناهم عند الحديث عن انتهاء علاقة العمل بالنسبة للاستقالة و عند تعرضنا للإطار التنظيمي لعلاقة العمل بالنسبة للاستيداع و الإنتداب، و نعتبر هذه الحالات من المنافع المرتبطة بعقد العمل ارتباطا نوعيا و في ذلك تطبيق لما ذكر في المادة 107 من القانون المدني من أنه " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بحسن نية."

ب- التزامات العامل:

يترتب على العامل التزامات حددها قانون العمل و القانون المدني و رتب في حالة إخلال العامل بأي من التزاماته جزاءات توقع عليه تختلف و تنوع حسب وطأة وزن الخطأ من الدرجة الأولى أو كان من الخطأ الجسيم بما يستوجب تخفيضه أو فصله، و من الالتزامات الأساسية التي تقع على عاتق العامل أو بعبارة أخرى محل التزامه هو أداء العمل وفقا لتوجيه صاحب العمل، لا يعني هذا أن هذا الإلتزام ليس الوحيد و إنما تحيط به التزامات أخرى منها الأساسية و منها الثانوية. مما تقتضيه حسن النية و ما يتعلق بعدم منافسته لصاحب عمله و ما ينشأ عليه من التزام في حالة توصله إلى اختراع أثناء الخدمة.

1- أداء العامل العمل المتفق عليه:

إن الالتزام بتنفيذ العمل المتفق عليه، يمثل محل التزام العامل علما بأن عقد العمل يقوم على الاعتبار الشخصي حيث أن العامل ملزم شخصيا بأداء عمله من دون أن يستخلفه في ذلك إنسان آخر كنتيجة مباشرة و مقصودة له، لكونه مقابل الأجر الذي يتقاضاه و يتعين عليه القيام به بجدية و إمعان حسب كفاءته المهنية. و على هذا نصت المادة 07 من القانون 90-11 على واجب العمال في " أن يؤدوا بأقصى ما لديهم من قدرات الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم و يعلموا بعناية و مواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم."

و نفس الأحكام المذكورة في هذه المادة تناولتها المادة 27 من القانون 78-12 بتاريخ 05 غشت سنة 1978 إذ نصت أنه " ينبغي للعامل، مهما كانت رتبته في التنظيم السلمي، أن يقوم بجميع المهام المرتبطة بمنصب عمله، بوعي و فعالية، مع مراعاة القانون و الأحكام التنظيمية و الانضباط و التعليمات السلمية و أن ما في وسعه من مقدرة مهنية منتجة و مبدعة يدفعه إلى ذلك الاهتمام المستمر بتحسين نوعية عمله و زيادة الإنتاج و الإنتاجية.

و على كل، فإن التقيد بمثل هذا الالتزام يقتضي القيام به بصفة مستمرة و منتظمة و شخصية طبقا لما ورد في عقد العمل. فقد كان التشريع السابق يردد ضرورة التزام العامل أداء مهمته بالمبادئ الواردة بالميثاق الوطني و التوجيهات الصادرة عن القيادة السياسية و بمبادئ التسيير الاشتراكي للمؤسسات و بالمنافسة الاشتراكية و تقدم الثورة.

و لقد كان للإصلاحات الدستورية و الاقتصادية أثرها من حيث الحد من إضفاء الطابع الإيديولوجي و السياسي على العمل داخا المؤسسات العمومية الاقتصادية بالميل نحو مفهوم الرجل المعتاد. كما أن التشريع الجديد جاء خلوا من النص على التزام العامل بالحفاظ على أموال المؤسسة و ممتلكها و عدم استعمالها لأغراض شخصية كما أن موجودا في المادة 32 من القانون السابق " يجب على العامل أن يحمي و يحافظ في كل وقت و مع اليقظة المستمرة، على كل عنصر تأسيسي لوسائل العمل و على إمكانيات الإنتاج و بصفة أعم على ممتلكات المؤسسة التي تستخدمه و الممتلكات الوطنية.

القيم و المفاهيم المذكورة في ميثاق و قانون التسيير الاشتراكي و القانون العام للعامل كانت تساير الاختيار الاشتراكي الذي يشكل الاختيار الذي لا رجعة فيه.

فالعامل مطالب بتنفيذ الالتزامات المرتبطة بمنصب العمل بسرعة و نشاط من دون مماطلة أو تهاون بما يخل بالمساس بتحقيق الأهداف المرسومة في المخطط السنوي للإنتاج.

فالعامل يلتزم بأن يؤدي العمل المتفق عليه في العقد، الذي تعينه عند التعاقد على النحو الذي سبق بيانه و مقتضى هذا الالتزام، أن قيام العامل بأداء عمل آخر غير العمل المتفق عليه، بدون موافقة صاحب العمل لا يعلى تنفيذا مجزيا للعقد. بالمقابل تكليف العامل بعمل من طرف صاحب العمل غير ذلك الذي اتفق عليه في العقد يعد مخالفا للقواعد العامة التي تقتضي بأنه لا يجوز لأي من المتعاقدين تعديل العقد بإرادته المنفردة علما بأن عقد العمل هو من العقود الملزمة للجانبين، و إذا كان هذا الحكم هو الأصل، فإن

المشرع قد أجاز الخروج عليه استثناء كما لو دعت الضرورة إلى ذلك أو منعا لوقوع حادث أو لإصلاح ما نشأ عنه أو في حالة القوة القاهرة على أن يكون التكليف مقترنا بتحقيق السبب في الاستثناء.

فإذا تحقق السبب المتقدم جاز لصاحب العمل أن يكلف العامل بأي عمل مهما كان الاختلاف جوهريا بينه وبين العمل المتفق عليه، إذا كان ذلك مما يقتضيه تجاوز الضرورة الطارئة أو مواجهة القوة القاهرة بكونها عارضا مؤقتا، فإذا انقضت الضرورة أو زالت القوة القاهرة، فإنه لا بد من العودة إلى ما كانت عليه الحال قبلهما وتعلم الجهة النقابية بهذا التكليف بصفته شريك اجتماعي ليتسنى لها مراقبة مدى انسجامه مع أحكام القانون. ولقد أجاز المشرع المصري لصاحب العمل أن يكلف العامل بغير العمل المتفق عليه إذا كان لا يختلف عنه اختلافا جوهريا متقيدا بمصلحة العمل وحدها و ألا يلحق العامل ضررا من هذا التغيير.

أما بخصوص نقل العامل أي تغيير مكان أدائه العمل، دون أن ينطوي ذلك على تغيير في طبيعة العامل ونوعه، كأن ينقل العامل إلى مكان عمل آخر، يملكه صاحب عمله، ليؤدي فيه العمل المتفق عليه نفسه، فنقول أن صاحب العمل لا يستطيع أن ينقل العامل إلى مكان آخر لأن هذا النقل يعد إخلالا باتفاق صريح أو ضمني، يحدد مكان أداء العمل هذا كقاعدة عامة، إنما يسوغ لصاحب العمل أن يقوم استثناء بهذا الإجراء شريطة أن لا ينطوي على التعسف بصورة لا تلحق ضررا بهم، ومنحهم فترة للإلتحاق بمقر عمله المنقول إليه و تكريسا للحماية القانونية التي كفّل بها المشرع الممثلين النقابيين.

العامل مثله في ذلك مثل صاحب العمل مطالب بتنفيذ شروط العقد الذي قبله.

1-1- الإلتزام بشغل المنصب: يتعين على العامل أو لا شغل المنصب الذي قبله في

تاريخ المحدد في الاتفاق، ولقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية عدم إلتحاق العامل بمنصبه في اليوم المحدد في العقد يعتبر فسخا فجائيا لعقد العمل و موجبا تعويض التمهيل مع أن عقد العمل لم يشرع في العمل به. و نرى أن مثل هذا الحكم ينطوي على نوع من الإجحاف و يلزم التمييز بين حالتين الأولى تتعلق بإخطار صاحب العمل بعدم الإلتحاق بالعمل المتفق عليه و حينها يقع على العامل عبء تعويض صاحب العمل لعدم الوفاء بالإلتزام في ذمته، أما الحالة الثانية التي لم يبلغ فيها العامل صاحب العمل بتنازله عن العمل قصد السماح له باتخاذ الإحتياطات اللازمة له أن يتحمل تعويضا أثقل نتيجة لما لحق بصاحب العمل من خسارة و ما فاتته من كسب بدون أن يبلغ ذلك تعويض التمهيل.

1-2- تنفيذ العقد: أثناء السير في تنفيذ العقد على العامل القيام بالالتزامات

الناشئة عن العقد تحت تهديد تحمل مسؤولية الفسخ و لا يمكنه بإرادته المنفردة فرض تعديل بنود العقد، بيد أن صاحب العمل و بموجب صلاحيته يحتفظ بهامش من المناورة لتعديل شروط تنفيذ عقد العمل طالما لم يؤثر ذلك على البنود الأساسية في العقد، و يظهر هذا جليا في إمكانية تعديل بمفرده توقيت العمل ما دام أن أي توقيت لم يضمن للعامل عند التوظيف و لا يتسنى للعامل تهيئة توقيت عمله.

و عليه فإن الطابع الشخصي لالتزام العامل ينبثق من طبيعة علاقة العمل ذاتها و إن لم يفصح عن ذلك صراحة و إنما تلمس كأثر للمبدأ المذكور في القانون المدني الفرنسي مثلا أين أقرت المادة 1237 " الإلتزام بالقيام بعمل يمكن أن يوكل للغير رغم إرادة الدائن إذا كان من مصلحته أن تؤدي من طرف المدين ذاته " و كنتيجة لما سبق ليس بإمكان العامل إحلال عامل آخر محله و لا أن يستعين به من دون موافقة صاحب العمل.

2- التزام العامل بأداء العمل بإخلاص و أمانة²⁰ :

التنفيذ العيني لخدمة العمل تشكل عادة التزام بأداء أي القيام بعمل أو بعبارة أخرى فعل شيء تبعا للمادة 1137 من القانون المدني الفرنسي عناية الرجل المعتاد التي ينتظرها صاحب العمل منه كحق له في صورة كفاءة مهنية و ضمير مهني متوسطين، و على هذا الأساس يفصح الفقه أن كل الأخطاء الناجمة عن العمل بداءا من الإهمال البسيط إلى الفعل العمدي بقصد الإضرار، تشكل خروقات لالتزاماته و تعرضه للتعويض هذا المعيار المدني التقليدي تعرض للنقد نتيجة تطور قانون العمل عن طريق توحيد الحلول التشريعية، و المهنية بواسطة الاتفاقات الجماعية و أحكام القضاء، لصالح هذا المدين الخاص الكامن في شخص العامل التابع و الذي لا يعقل مطالبتة بالإستمرارية في الإلتقان، و إنما يتابع بشأن الخطأ الجسيم، و كما جاء على لسان المدعي العام الفرنسي "لندن" فصاحب العمل الذي يترأس المؤسسة و يجني الأرباح يتحمل تبعة المخاطر، فسوء الصنع (عدم الإلتقان) إلا إرادتي الناجم عن إهمال أو أخطاء خفيفة عند تنفيذ العمل تحسب ضمن المخاطر " و

²⁰ يجب على المتعاقد تنفيذ عقد العمل طبقا لما اشتمل عليه و بطريقة تتفق ما بوجه حسن النية أي مع مراعاة الأمانة و الاعتدال و ما اشتمل العقد عليه لا يشمل فقط ما ورد فيه ، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون ، و العرف و العدالة ، بحسب طبيعة الإلتزام و هي الألفاظ التي تناولتها المادة 107 من القانون المدني الجزائري و نحد امتداد لهذه الأحكام و تطبيقا لها في قانون العمل ، حيث تنص المادة 7 من القانون 90 - 11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم بالأمر رقم 96 - 21 الصادر 09 / 07 / 1996 ، ضمن واجبات العمال " يخضع العمال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسية التالية :

أن يؤدوا ، بأقصى ما لديهم من قدرات الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم و يعملوا بعناية و مواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم " إلى غيرها من الإلتزامات الواردة في ذات المادة في فقراتها 2 ، 3 ، 4 ، 5 ، 6 ، 7 ، 8 ، و 9 .

تماشياً مع هذه الفكرة فإن المادة 122-40 من قانون العمل تمنع توقيع الغرامة لسوء الصنع.

يبدأ أن القضاء لا يرى أن هذه القاعدة تتعلق بالنظام العام ويمكن للأطراف أن يتفقا على إبعادها، من جهة أخرى فإن تحديد مسؤولية العامل بهذه الكيفية لا تسري في مواجهة الغير في حالة إحداث ضرر له من طرف العامل التابع، من دون أن يسعفه الاستئجار بالمتبوع الضامن أكثر من هذا ففي حالة وقوع خطأ جسيم يقوم صاحب العمل بفصل العامل مع حرمانه من التعويضات المقررة عند فسخ عقد العمل، و من هذه الزاوية فإن القضاء حمل بتحديد التزامات العامل بإذنه لاسيما، التغيب، و عدم الانضباط و العنف كذلك يعمل القضاء على تقدير خطأ العامل بتحديد في إطاره المهني بالنظر إلى أقدميته، الخدمات المقدمة و حتى سوء مزاجه المعروف لدى صاحب العمل، و يراعى في الخطأ أنه لم يؤثر على السير العادي للمؤسسة منه على الخطر الذاتي للخطأ بمعنى ربط الخطأ أيا كانت درجته بالوصف الذي عرف به مزاج العامل و قياس ذلك انطلاقاً من الفكرة المكتسبة عن العامل في غياب وزن موضوعي للخطأ.

و علماً بأن عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين، فإن العامل مثله مثل صاحب العمل مطالبين كل فيما يخصه بالتقيد بقاعدة حسن التنفيذ و ما دما نتكلم عن العامل نقول أنه ملزم بها و كذا بإبداء ثقته في صاحب العمل و هو ما عبرت عنه المادة 107 من القانون المدني الجزائري التي تقضي بوجوب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه و بحسن نية حيث، أن العقد لا يقتصر على ما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضاً كل ما هو من مستلزماته، وفقاً للقانون، و العرف و العدالة. و ما الأحكام التي صدرت عن المحاكم الفرنسية لصالح أصحاب العمل نتيجة لعدم التنفيذ الجيد كما أشرنا إليه أعلاه، لعقود العمل من قبل العمال، تأكيد إضافي لوجوب اضطلاع العمال بمهامهم بإخلاص و أمانة، تفادياً لمسائلته التي قد تصل إلى فسخ العقد مع التعويض.

و كثيراً ما تتردد في الأحكام المقارنة لقانون العمل و حتى في القوانين الداخلية أو بعض عقود العمل الفردية عبارة التزام العامل بأداء العمل بإخلاص و أمانة و هي في الحقيقة لا تفيد معنى مغاير "المعيار عناية الرجل المعتاد" فالإخلاص و الأمانة ليسا سوى وجه لعملة واحدة هي الحرص و العناية المألوفين قانوناً، و أن معيار تقديرهما هو معيار الشخص المعتاد، فهو ملزم بالحرص على وسائل الإنتاج الموضوعة تحت تصرفه، و أن يقوم بجميع الإجراءات الضرورية التي تبقي على طاقتها الإنتاجية و صيانتها على وصف أنه

أمين عليها، فهذه الوسائل أمانة لدى العامل و أخضع المسؤولية عنها لأحكام مسؤولية الوديع، فهو يضمنها إذا هلك بصنعه أو بتعد أو تقصير منه و للعامل أن يعيد عند انتهاء مدة العمل ما يكون تحت تصرفه من أدوات أو مواد أولية غير مستهلكة، و هذه الإعادة لازمة لكون العامل أميناً على هذه المواد و الأدوات ذلك أن الوديع ملزم، متى انتهى عقد الوديعة أن يردها إلى المودع، و إذا كانت الآلات أو المواد المسترجعة من طرف صاحب العمل قد تعرضت لتلف ما فإنه يستتبع هذا تعويض من قبل العامل و لا يأتي ذلك إلا بقرار صادر عن القضاء.

3- أداء العمل وفقاً لإرادة و توجيه صاحب العمل:

معطيات الإرادة المعاصرة و ما تستلزمه من تنظيم تقتضي إقامة سلم متدرج و مترابط بين العمال من أبسطهم إلى مدير العام الذي يمارس السلطة السلمية على جميع عمال المؤسسة العمومية الاقتصادية كما بينت ذلك المادة 16 من القانون 88-01 التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية و التي تحول للمدير ممارسة السلطة السلمية على العاملين بالمؤسسة. طبقاً لهذه الأحكام يتعين على العمال " أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم في أثناء ممارسته العادية لسلطاته في التسيير" كما ورد في المادة 7 من القانون 90-11 و الذي ورد كذلك في المادة 96 من القانون 78-12 القانون الأساسي العام للعامل، و كل مخالفة لإحدى التعليمات تعد خروجاً عن الطاعة الواجبة بما يشكل خطأ، يتطلب النص عليه في القانون الداخلي و على هذا فإن قانون 21 ديسمبر 1991 المعدل و المتمم لقانون 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل نص في مادته 2 المعدلة للمادة 73 من القانون 90-11 " علاوة على الأخطاء الجسيمة المعاقب عليها في التشريع الجزائي و المرتكبة بمناسبة العمل، تعتبر أخطاء جسيمة قد تؤدي إلى الفصل من دون تمهيل و لا تعويض، الأعمال التي من خلالها يفرض و من دون مبرر تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية.

إلا أنه من أجل قيام مسؤولية كلا من العامل و صاحب العمل بالنسبة لتنفيذ العمل المحدد في العقد، فإن المنطق يفرض تحديد كافة الأعمال و الأشغال و النشاطات التي تشكل منصب العمل أو المهمة الموكلة إلى العامل، فيلزم تحديده بموضوعيه أي ضبط كافة الحركات و المهام و الأعمال التي تدخل ضمن مكونات منصب العمل بما يسمح بتحديد المسؤوليات في حالة وقوع أي تقصير أو أخطاء مهنية. و ما دام تحديد هذه المهام بدقة مستعصياً يتم ذلك على سبيل الذكر و لا الحصر بالرجوع في مثل هذا الوضع إلى

العرف أو اللجوء إلى تطبيق القاعدة العامة الواردة في القانون المدني المتعلقة بتحديد محل الإلتزام المذكور في المادة 94 " إذا لم يكن محل الإلتزام معينا بذاته، وجب أن يكون معينا بنوعه، و مقداره و إلا كان باطلا، و يكفي أن يكون المحل معينا بنوعه، إذا تضمن العقد ما يستطيع به تعيين، مقداره، و إذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء من حيث جودته، و لم يمكن تبين ذلك من العرف أو من أي ظرف آخر، التزم المدين بتسليم شيء من الصنف المتوسط معنى ما تقدم أن العامل ليس مطالب بأداء أي عمل أو نشاط و كنتيجة لذلك لا تسوغ مساءلته اللهم في حالة التبعة العامة.

لتحديد مكان العمل أيضا أهمية عملية و تنظيمية إذ يمكن لصاحب العمل أن يكلف العامل بمهام أو أعمال خارج المكان المعتاد للعمل، كذلك الوضع بالنسبة لتحديد المدة اليومية للعمل إذ يحق للعامل رفض العمل خارج الوقت القانوني أو الاتفاقي للعمل و بيان العمل الإضافي.

فعدم احترام العامل هذا الإلتزام من قبل العامل يشكل خطأ جسيما من قبله، إلا إذا أثبت أن الأمر الموجه إليه لا يدخل ضمن الحدود المهنية، و هو إثبات يرجع إلى السلطة التقديرية للقاضي لتقرير مدى صحته أو عدمها.

3-1- ففي الميدان التنظيمي: يملك صاحب العمل كافة السلطات التنظيمية، كتوزيع العمال داخل الورشة، أو العمل حسب تخصص كل فرد منهم إلى جانب صلاحية، توزيع فترات العمل، و تحديد أوقاته، مما يجعل العامل مطالب باحترام ما يضعه صاحب العمل في هذا المجال من تنظيم و كل إخلال من جانب العامل بالتزاماته هذه تترتب عليه مسؤولية العامل التقصيرية أو العقدية، حسب الحالات نظرا لكون توجيهات صاحب العمل تجد مصدرها إما في النصوص القانونية أو التنظيمية، أو في الاتفاقيات الجماعية أو عقود العمل الفردية. و أحيانا كثيرا ما تجد مصدرها في النظام الداخلي للعمل.

3-2- بينما في المجال التقني: فإن العامل ليس مقاولا ينفذ أعماله وفق رغبته و إرادته في إطار التوجيهات العامة لصاحب العمل، بل أنه ملزم بتنفيذ أعماله وفق البرامج و التصميمات التي يضعها و يحددها صاحب العمل و التي يفرض على العامل اتباع التقنيات و المراحل و الإجراءات و الأدوات و المناهج التي يرسمها له صاحب العمل.

و قد يتمثل موضوع العمل في البحث و الدراسة التي تحدد للعامل بشأنها هدف أو أهداف معينة دون تحديد طرق و أساليب العمل إذ هي أعمال اجتهد و ابتكار و حرية المبادرة.

نستنتج مما سبق أنه بالإضافة إلى التبعية القانونية و التنظيمية التي يخضع لها العامل، توجد في الميدان العملي تبعية فنية و تقنية لا يمارسها صاحب العمل مباشرة على العمال و إنما يسوغ له ممارستها بواسطة ممثلية أو أعوانه المؤهلين من خلال التوزيع الميداني للعمل و أسلوب الإشراف و التدرج الفني و الوظيفي للعمال، بتفويض أو تكليف من صاحب العمل مما يجعل التوجيهات الصادرة عنه، كأنها صادرة من صاحب العمل نفسه.

3-3- أما من الناحية القانونية: فتبعية العامل تحرره من مسؤولية النتائج المترتبة عن أدائه لمهامه و أعماله بالنسبة لصاحب العمل نفسه، و للغير كذلك، حيث يخضع في هذه الحالة إلى أحكام المادة 129 من القانون المدني الجزائري التي تقضي بأنه " لا يكون الموظفون و العمال العامون مسؤولون شخصيا عن أعمالهم التي أضرت بالغير، إذ قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس، متى كانت طاعة هذه الأوامر واجبة عليهم " و إلى أحكام المادة 136 من نفس القانون المتعلقة بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة، من جهة ثانية " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها.

و تقوم رابطة التبعية، و لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته و في توجيهه " و يمكن لصاحب العمل درء المسؤولية عنه إذا كان مرد ذلك لظرف أو سبب وارد في المادة 127 من القانون المدني الجزائري و المتمثل في الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو خطأ الغير المضرور و إذ اقتضى الأمر أن يثبت الخطأ الشخصي للعامل. فاحترام تنظيم العمل الموضوع من طرف صاحب العمل علاوة على فرض الانضباط، و المتابعة و تنفيذ التعليمات الصادرة من ممثلي و أعوان صاحب العمل في إطار السير العادي لصلاحياته في الإرادة، يفرض على العامل التزام المساهمة في مجهودات الهيئة المستخدمة قصد تحسين هذا التنظيم و كذا الإنتاجية.

مراعاة أحكام النظافة و الأمن و أعمال طب العمل تشكل هي الأخرى التزامات أساسية للعمال النهوض بها فيما يتعلق بطب العمل، فالعمال مطالبون بالإستجابة لكل مراقبة طبية، الهادفة إلى متابعة التأهيل في العمل و الوقاية من الأمراض المهنية أو الفحوص المضادة من أجل التأكد. في الواقع أنه من مصلحة طرفا التعاقد رعاية هذه الالتزامات و التقيد بها، و ينجر عن الإخلال بها حلول جزاءات تلحقهما معا كل فيما يعنيه.

فمن صلاحية صاحب العمل القيام بمراقبة يمتثل لها العمال كالدخول، المواظبة، الفحوصات الطبية، مراقبة الخروج، انضافت إليها ما أملت هذه الفترة المعاشة في تاريخ الجزائر من الأمن.

3-3-1- ولعل أصدق وجه لأداء العامل العمل بإخلاص و أمانة الوفاء بالتزام الحضور متفاديا بذلك الغيابات و التأخير عن مواعيد العمل، بل يشكل ذلك سبب التزامه كمقابل لحقه في الأجر كما أسلفناه و ذلك ما نصت عليه المادة 53 من القانون 90-11 "لا يمكن أن يتقاضى العامل أجر فترة لم يعمل فيها مهما تكن وضعيته في الترتيب السلمي، ما عدا في الحالات التي ينص عليها القانون أو التنظيم صراحة، و ذلك دون الإخلال بالتدابير التأديبية الواردة في النظام الداخلي" فعدا أوقات الراحة الأسبوعية و العطلة المنصوص عليها قانونا و في التنظيم الداخلي كالعطلة الأسبوعية و العطلة السنوية و عطلة الأمومة و ما جاء في المادة 53 من القانون 90-11 باعتبارها غيابات مدفوعة الأجر، بمفهوم المخالفة كل غياب يخرج عن هذه الدائرة المباحة يكون بدون عوض و إنما يتطلب قبول صاحب العمل مسبقا و إلا تعرض المقصر للإجراءات التأديبية.

و عليه فالعامل مطالب بالاستجابة للتوقيت الزمني للعمل المعمول به بالمؤسسة، على النحو الذي رسمه صاحب العمل من خلال التوزيع اليومي و الأسبوعي التي تتولى الاتفاقيات الجماعية بيانه، فباستثناء التعهدات المذكورة في عقد العمل الذي يضمن فيه صاحب العمل نسبة من زمن العمل، فهو يبقى حرا في تحديد وقت العمل في إطار الأحكام التنظيمية لمدة العمل، الأمر الذي يكلف العامل بالانصياع لتغيير في توقيت الزمن بصفة مؤقتة لأسباب تقنية تراها المديرية لازمة، كأداء ساعات إضافية، أو استرجاع ساعات كانت ناتجة عن مقرر من المديرية كإنقاص ساعة من وقت العمل في شهر رمضان أو في فترة عدم توفر المادة الأولية مما يستوجب لاحقا تأديتها. و قضت محكمة النقض الفرنسية في 25 أكتوبر 1962 أن الامتناع عن أداء عمل استثنائي في يوم عطلة قد يبرز الفصل.

3-3-2- فإذا كان توقيت العمل محل التزام العامل بالامتثال إليه فمفاد ذلك أنه لا يحق له التغيب و التأخير عن عمله اللهم في الحالات المنصوص عليها قانونا أو في الاتفاقيات الجماعية أو التنظيم الداخلي إذ يترتب عن الغيابات أو التأخيرات المتكررة الملحقة بالغيابات اقتطاع مناسب من الأجر، و يمنع كل تجاوز لا يراعي فيه هذا الوضع

يخص الأجر و ليس هو كذلك بالنسبة لعناصره التي تسعى لمكافأة بعض الصفات الحميدة لدى العامل كالانضباط و المواظبة.

فالتأخيرات و الغيابات الغير مسموح بها أو بدون مبرر مقنع تشكل إخلالا بالانضباط بما يعطي الحق لصاحب العمل بموجب سلطته التأديبية في توقيع الجزاء المناسب، فتأخير العامل في استئناف عمله بدون سبب شرعي عند نهاية عطلة استثنائية يجعله عرضة للإجراءات التحفظية من طرف صاحب العمل و إحالته على المجلس التأديبي من أجل توقيع عليه الجزاء المحدد في النظام الداخلي.

فتكرار الغيابات و التأخيرات و في حالة العود و بعد إحالة العامل على المجلس التأديبي و الحكم عليه في سابقات مضت قد يصل الحال بصاحب العمل إلى فصل العامل و السبب الجدي الذي يبرر اللجوء إلى الفصل يعود إلى درجة خطورة الخطأ الصادر من العامل، فالخطأ اليسير أو الخفيف و إن استوجب جزاء لا ينبغي أن يصل إلى حد الفصل.

فتأخير أو غياب لمدة قصيرة ناتج صدفة عن حالة حادث عائلي أو حادث مرور، لا يمكن اعتباره خطأ طالما أن المدة فيه تبقى مرتبطة مع الحدث و أخطر صاحب العمل، بهذا متى أمكن ذلك و نكون يصدد خطأ من العامل بما يبرر فصله إذا لم يحضر إلى عمله أو انسحب منه مبكرا من دون استصدار إذن من صاحب العمل بخاصة إذا كان الحادث متوقعا.

و لقد فضت محكمة النقض الفرنسية في قضية عامل ترك فجأة عملة لغرض خاص به بما جعل صاحب العمل في وضع من شأنه إفساد التنظيم، فعلاوة على الغياب في حد ذاته قد يلحق الوضع لسبب حقيقي و جاد إلى الفصل.

فغياب لعدة أيام من دون ترخيص قد يؤسس سببا حقيقيا و جادا لفصله.

فتكرار الغيابات و إن لم تكتس طابع الخطأ قد تسمح بتبرير الفصل إذا كانت ذات طبيعة تبين أن صاحب العمل لا يمكنه أن يتكل على تعاون منتظم لضمان سير المؤسسة.

3-3-4- نظرا للطابع الإلزامي للقانون الداخلي، يتعين تنظيم بدقة نظام التأخيرات و الغيابات و تنفيذها للجزاء المنصوص عليها بداخله مراعاة الظروف تفاديا لانتقادات التعسف في استعمال السلطة التأديبية هذا من جهة فالقاضي من جهة أخرى يحتفظ بالرقابة على تكيف الخطأ و تقدير السبب الجدي، فله أن يتحقق بأن الوقائع المعاقب عليها من طرف القانون الداخلي بالفصل قد تكون أخطاء ذات خطورة كافية تميز السبب الجاد. و من باب أولى يحتفظ القاضي بالرقابة على الخطأ الجسيم.

و إذا كان النظام العام المرتبط بالأحكام القانونية التي تحكم الفصل، فالتكليفات الموجودة بالاتفاقيات الجماعية تخضع هي الأخرى لرقابة القضاء.

فالأحكام الاتفاقية التي تقضي أن كل غياب غير مبرر في غضون 48 ساعة يمكن اعتباره كفسخ لعقد العمل بفعل العامل، من دون أن يعني تنفيذ آلي له و فرضه على القاضي.

4- الإلتزام بعدم المنافسة:

نظام التنافس الحر يقضي تدخل الدولة بغرض تحديد حرية الصناعة، فالتنافس الحر يفرض بالتالي على الصناعيين إجراءات حماية نظام الصنع أو الإنتاج.

فكثيرا ما يطلب من العمال احترام القواعد الموضوعة لهذا الشأن و المنظمة لهذا المجال في طيات عقد العمل²¹ و الاتفاقيات الجماعية و التنظيم الداخلي، فالقواعد تتضمن الحضر الكامن في الإلتزام بعدم منافسة صاحب العمل بصفة غير شرعية، و يمتد هذا المنع إلى ما بعد انتهاء علاقة العمل لمدة محددة بالقانون 90-11 يقضي في المادة³ 7 " أن لا تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسة أو شركة منافسة أو زبونة أو مقاوله من الباطن إلا إذا كان هناك اتفاق مع المستخدم، و أن لا تنافسه في مجال نشاطه".

بالإضافة إلى الإلتزام الكامن في عدم إفشاء المعلومات ذات الطابع المهني، إذا كان الإطلاع المنافس للمؤسسة منافع تنقلب خسارة على المؤسسة الموظفة له. و للكلام بقية لاحقا.

فالقاعدة العامة التي يمكن استخلاصها أنه "يمنتع على العامل أثناء سريان عقد العمل و حتى بعده و لمدة معينة محددة قانونا أو اتفاقا كما سبقت الإشارة إليه أعلاه، منافسة رب العمل في إنتاجه الصناعي أو نشاطه التجاري أو إتيان ما يضر بهذا الإنتاج أو النشاط و إلا على ذلك إخلالا بالتزام تعاقدية، و هذا الشرط لا يخالف كمبدأ عام، قواعد القانون، ما دام يحمي مصالح مشروعة لصاحب العمل على نحو يوفق بين مصلحة طرفي العقد، ففيه مساس بمبدأ حرية العمل، من ناحية أخرى، فإن العامل قد يقبل به في ظروف حاجته إلى العمل كوسيلة للحصول على العمل.

²¹ أثناء فترة تنفيذ العقد يلتزم العامل بالوفاء و هو الإلتزام الذي يفرض عليه الكتمان و يمنعه من القيام بالتصرفات التي تعتبر منافسة في حق صاحب العمل

معنى هذا الكلام أنه يجوز الاتفاق على منع العامل من منافسة صاحب العمل بعد انقضاء هذا العقد، سواء اتخذت هذه المنافسة صورة إنشاء العامل مشروعاً لحسابه أو صورة مشاركته مع الغير في مشروع منافس، بل حتى صورة التحاقه بمشروع منافس بصفة عامل في هذا المشروع.

يفهم أنه لكي يلتزم العامل بعدم المنافسة على نحو يجاوز مقتضى القواعد العامة وجود شرط اتفاقي يقرر هذا الإلتزام و يحدد مضمونه بوضوح، و كل غموض فيه يفسر لصالح العامل، و على صاحب العمل أن يثبت كتابة حتى يتسنى له الإحتجاج به. فالعامل الذي يقدم على القبول بهذا الشرط لا بدّ و أن يكون بالغاً و أن لا يؤثر الاتفاق في مستقبل العامل من ناحية الاقتصادية تأثيراً ينافى العدالة بمعنى أنه يبطل هذا الإلتزام إذا كان مطلقاً و أن يتمّ هذا لقاء تعويض القيد الوارد على حريته في العمل و إلا بطل شرط عدم المنافسة مع الإشارة أن هذا الشرط لا يصلح إلا حيث تكون لصاحب العمل مصلحة جادة فيه كخشيته من العمل الموكول إلى العامل الذي يعطيه الفرصة للتعرف على عملاء صاحب العمل أو الإطلاع على سر أعماله، و عليه فإن شرط عدم المنافسة ينطوي على حصر نسبي من حيث الزمان و المكان و العمل. الحصر المؤقت جائز و الحصر الأبدي باطل و مدته بما يحقق مصلحة صاحب العمل يترك تقديرها لقاضي الموضوع، أما من حيث المكان، فهو يقيّد بما هو ضروري لحماية مصلحة صاحب العمل كمكان نشاطه و لا يعقل أن يغطي كل مساحة الوطن، و أخيراً يقيّد عدم المنافسة بنوع محدد من العمل في أغلب الأحيان يتضمن الاتفاق على عدم المنافسة شرطاً جزائياً. يتم مقدماً و ينحصر في مقدار التعويض الذي يلتزم العامل بدفعه إلى صاحب العمل في حالة إخلاله بشرط عدم المنافسة، على أن لا يكون هذا الشرط مبالغ فيه و أن لا يتخذ كوسيلة لإجبار العامل على البقاء في خدمة صاحب العمل، ففي هذه الحالة يبطل الشرط و لا يعاد التوازن فيه بنتيجة المقدار الزائد حتى لا يصبح الإلتزام مرهقاً للعامل.

فإذا كان هذا الشرط يؤدّي إلى حرمان العامل من ممارسة نشاطه الذي يتفق مع تكوينه و مؤهلاته و خبراته و قدراته مثلما أكدته محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 26 ماي 1976 حيث حكمت بأنه " يقع باطلاً، لمساسه بحرية العمل البند الذي يحرم العامل بمقتضاه من الاستفادة من خبرته المهنية التي اكتسبها طوال عشرون سنة، بمنعه لمدة سنتين، في كل إقليم الوطن، من ممارسة أي عمل في فرع نشاطه الخاص جدّاً و المتمثل في تجارة الأوراق القديمة مما يضطره إلى مغادرة البلاد ليستمد من تخصصه وسيلة

عيشه فمن استقرارات هذا الحكم يتجلى ترك للعامل إمكانية استغلال قدراته و مؤهلاته بصفة عادية و بدون منافسة أما بالنسبة لتطبيقات هذا الالتزام في القانون الجزائري فإنه ينظم هذه الحالة أثناء قيام علاقة العمل كما ذكرناه في المادة 7 من القانون 90-11 التي تقضي بعدم شرعية المنافسة المباشرة أثناء قيام علاقة العمل، و ليس بعد انتهائها. ننبه أنه لا يوجد أي نص قانوني أو تنظيمي يمنع إدراج مثل هذا الشرط.

5- التزام العامل بمقتضى حسن النية:

العامل ملزم بحفظ أسرار المهنة و العمل، التي قد يسبب إفشاؤها ضررا ماديا أو معنويا لصاحب العمل، و هذا الالتزام ينصب على الأسرار المتعلقة بالصناعة و التجارة و تمتد إلى ما بعد انتهاء العقد.

مع الإشارة أنه ليس كل ما يصل إلى العامل من معلومات أثناء عمله يعتبر واحدا من أسرار العمل، و إنما يجب أن تكون هذه المعلومات غير معروفة لدى الكافة و اطلع عليها بحكم وظيفته، فلا يترتب عن انتشار هذه المعلومات إخلالا بالالتزام حفظ السر. و لا يقتصر هذا الإلتزام أن تكون المعلومات المشمولة في طياته من قبيل الصناعة أو التجارة و إنما تمس كل مجال العمل، و لا يقتصر هذا الإلتزام على فترة تنفيذ العقد و إنما يظل هذا الإلتزام قائما حتى بعد انقضاء العقد.

فإذا استخدم العامل الأسرار التي اطلع عليها لحسابه الخاص فإنه لا يكون مخلا بهذا الإلتزام، ما لم يكن هذا السر المستخدم في هذه الحالة اختراعا سجلت براءته، و ما لم يكن العامل قد التزم بشرط عدم المنافسة.

كما أنه لا يعتبر إفشاء لأسرار العمل، إدلاء العامل بمعلومات إلى جهات رسمية، يجب عليه قانونا اطلاعها على هذه المعلومات و بنجر عن إخلال العامل بالتزاماته حق لصاحب العمل في التعويض عن الضرر الذي لحقه، كما يمكنه أن يفسخ العقد بإرادته المنفردة متى نشأت عن هذا الإفشاء أضرارا معنوية أو مادية واضحة.

و هذا الإلتزام تطبيق للمبادئ الأساسية التي قررها القانون للعلاقة بين طرفي الإنتاج، و هي التضامن الاجتماعي و التعاون و الحرص المشترك على وسائل الإنتاج في مختلف القطاعات، و من ناحية أخرى تطبيق لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود.

العلاقة بين العامل و صاحب العامل تتميز بنوع من الخصوصية الغير معروفة في الكثير من العلاقات القانونية و التعاقدية الأخرى، حيث يفترض أن تقوم على أساس الثقة المتبادلة، و النية الحسنة و المخلصة في عدم إساءة أحدهما إلى الآخر، حيث ينتج عن هذه

العلاقة في كثير من الأحيان، وضع صاحب العمل لكل ممتلكاته و أسرار المهنة، أو البعض منها في يد العامل، أو على الأقل إطلاعها عليها، مما يجعل هذا الأخير على علم بكل أو بجزء من وسائل و أساليب الإرادة و الإنتاج أو لصنع، أو ما إلى ذلك من المسائل التي تعتبر من أملاك أو احتكار أو امتياز صاحب العمل، أيا كان طابعها مادي أو فكري أو تكنولوجي أو صيغة صناعية، أو ابتكار أو اختراع أو غيرها من الأمور الأخرى و هي المسائل التي يؤدي إطلاع الغير عليها بشكل أو بآخر، إلى تعرض صاحب العمل إلى المنافسة أو التقليد الذي قد يعرض مصالحه إلى الخسائر المادية و المعنوية المعتبرة و تحرض أغلبية التشريعات الصناعية و العمالية الحديثة على إلزام العمال بالمحافظة على الأسرار المهنية من أي نوع كانت التي يطلعون عليها بحكم قيامهم بأعمالهم و وظائفهم في مختلف المؤسسات المستخدمة العامة أو الخاصة، و عدم إطلاع الغير عليها إلا بإذن من صاحب العمل، و في حالات خاصة جدا و هو ما تضمنته المادة 7 من القانون 90-11 " لا يفشو المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات و التكنولوجيا و أساليب الصنع، و طرق التنظيم، و بصفة عامة، أن يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة، إلا إذا فرضها القانون أو طلبتها سلطتهم السامية.

و من التشريعات ما يعبر عن الإحتفاظ بالسر المهني بلفظ الإلتزام بالوفاء و هو يهدف إلى عدم إفشاء المعلومات ذات طابع مهني المتعلقة بالتقنيات، التكنولوجيات، طريقة الصنع، أنماط التنظيم، بصفة عامة كل الوثائق الداخلية للهيئة المستخدمة من جهة و عدم امتلاك مصالح مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسة منافسة، زبونة أو مقابلة من الباطن، عدا حالة موافقة المستخدم و عدم منافسته في مجال نشاطه. ففي المادة 1134 من القانون المدني الفرنسي يذكر أن الاتفاقات يجب أن تؤدي عن حسن نية، بالنظر إلى الطابع الشخصي لعلاقات العمل.

فالفقه يتكلم عن واجب الوفاء بما ذكرنا بمفهوم الولاء الألماني بعد أن طبق على المؤسسة باعتبارها جالية عمل يوضع أعضاؤها تحت السلطة السلمية و يكونون في تضامن وثيق، بيد أن هذا الشعور بالتضامن يكذبه اللجوء إلى الإضراب، و لفظ الانضباط يبدو لنا أكثر استجابة لما نطلبه من العامل، حيث لا يشترط من العامل تفان يفوق التزاماته المحددة، و هو ما يضطر إليه خشية التسريح.

فهو مطالب بالانقطاع لصاحب العمل بأن لا يجمع بين مناصبي عمل أو وظيفتين، و ذلك لكي يكرس كل مجهوداته لخدمة مؤسسته، من دون أن يتخذ مواقف تنافسي أو

تتعارض مع عمله لصاحب العمل كامتلاك مصالح مالية في مشروعات أخرى أو القيام بما يضر بنشاط المؤسسة الموظفة له، و يكون مسؤولاً عن المنافسة غير الشرعية، العامل الذي يقوم أثناء فترة العقد بمساعدة منافس للمؤسسة التي يعمل بها و ذلك من خلال استعمال أدوات و عمال المؤسسة أو يستعد لتكوين مؤسسة منافسة للمؤسسة التي يعمل بها بدعوة العمال العاملين معه سابقاً بالإلتحاق بالمؤسسة الجديدة، و يتعرض العامل لعقوبات جزائية إذ أفشى أسرار التصنيع.

فبالنسبة لأعضاء لجنة المؤسسة، فالقانون أدخل صراحة التزام بالكتمان للمعلومات ذات طابع السري التي يتحصلون عليها، و هو نفس الموقف الذي اتخذه المشرع الجزائري من تحفظ لجنة المشاركة في بعض المسائل التي تقضي السرية و الكتمان. (المادة 94⁷ من القانون 90-11).

6- التزام العامل بشأن اختراعاته:

قد يتوصل العامل أثناء تنفيذ التزاماته العقدية إلى اختراع ما تكون له أهمية بالنسبة لكل من العامل و صاحب العمل إذ تستفيد منه المؤسسة في تطوير الإنتاج مثلاً، فبالنسبة للعامل يكون ذو أهمية أدبية و مالية و هو في الوقت ذاته وسيلة لتطوير الإنتاج و جني أرباح من خلال المنتج الجديد الذي قد يكتسح السوق التجارية و الحصول على طلبات و بعث نشاط المؤسسة لما يزيد من قوتها و يرفع سمعتها في المحيط الاقتصادي. فالمخترع له حقان على اختراعه، حق أدبي يتمثل في نسبة اختراعه عليه و إعطائه سلطة التغيير فيه و هذا الحق لصيق بشخص صاحبه، و هو لا يقبل التنازل بمقابل أو بدون مقابل، أما الحق الثاني فهو حق المخترع المالي المتمثل في استغلاله لإختراع و الحصول على مكاسب مالية منه أو التنازل عنه بمقابل أو بدون مقابل. و تجب التفرقة بين ثلاثة أنواع من الاختراعات:

6-1- الاختراع الحر: و هو ما يتوصل إليه العامل بصورة مستقلة عن نشاط صاحب العمل بحيث يتم خارج أوقات العمل و بعيداً عن أماكن العمل من دون أن يستعين بأية أدوات أو مواد أو مراجع أو وثائق لصاحب العمل و من ثم فإن العامل ينفرد بالحقين الأدبي و المالي لهذا الاختراع و له أن يستغله على النحو الذي يحلو له.

6-2- اختراع الخدمة: و يقصد به الاختراع الذي يتوصل إليه العامل خلال عمل يقتضي منه إفراغ جهده في الاختراع أو الابتداء، كما لو كان عمله ينصب على البحث العلمي أو البحث التطبيقي و يؤدي عمله هذا في إطار عقد غير محدد أو محدد المدة أو

بصفة باحث متعاون في برنامج بحث بشأن موضوع معروض مسبقا في صيغة إيجاب صادفه قبول، و يتقاضى مقابل عمله هذا أجرا و يقع على عاتق صاحب العمل تزويده بالآلات و إمداده بالمواد و الأموال و المستندات الضرورية لمواصلة بحثه.

فالاختراع من هذا القبيل هو من حق صاحب العمل من دون أن يستحوذ على الحق الأدبي، و يقتصر على هذا الحق المالي فقط أي الحق في استغلال الاختراع. فليس معنى هذا أن يكتفي العامل بحقه الأدبي فقط بحجة أن الحق المالي لصاحب العمل و أنه تلقى لقاء جهده أجرا و لم يعادله الحق في المطالبة بأي تعويض آخر إلا أن درجة و مستوى الاختراع إذا كان ذو أهمية علمية و اقتصادية بالغة لن يكون هناك ما يمانع من المطالبة بمقابل خاص، يقدر وفقا لمقتضيات العدالة مراعاة لمساهمة صاحب العمل.

6-3- الاختراع العرضي: و هو الاختراع الذي يهتدي إليه العامل و يوفق إليه أثناء تأدية مهامه الإعتيادية خدمة لصاحب العمل و بمناسبتها، دون تكليف بالبحث و اختراع و يتوسط هذا النوع من الاختراع بين الاختراع الحر و اختراع الخدمة إذ يتم من دون سبق إصرار عليه بحيث لا يخصص العامل جهده له أثناء عمله و لكن يتحقق عند تنفيذ المهام المنوطة به أي وقت تأدية عمله مستعملا حينها أدوات مقدمة من صاحب العمل و مستغلا لمواده، و المبدأ العام الذي استقر عليه القانون حكم بأن هذا الاختراع يعود استغلاله للعامل بمفرده مع جواز انسحابه لصاحب العمل، إذ اشترط ذلك صراحة في عقد العمل، بما يخول للعامل الحق في المطالبة بمقابل خاص يتم تقديره وفقا لمقتضيات العدالة. يستفاد مما تقدم أنه إذا وفق العامل إلى اختراع في أثناء خدمته لرب العمل، فلا يكون لهذا الأخير أي حق في ذلك الاختراع و لو كان العامل قد استنبطه بمناسبة ما قام به من أعمال في خدمة صاحب العمل.

ففي فرنسا فإن قانون 13 يوليو 1978 الذي يعدل قانون 02 يناير 1968 المتعلق بنظام براءة الاختراع، أدخل أحكام خاصة تنظم نشاط الإبداع للعمال، و نقصد بها الاختراعات الجديدة ذات الطابع الصناعي. فالقانون يميز بين اختراعات المصلحة أي تلك التي تحدث في إطار الرابطة العقدية من طرف العامل في مجال البحث أو الدراسات برنامج الأبحاث الخصوصية الموكولة إليهم أي العمال من طرف صاحب العمل و التي تعود إليه و تلك المستقلة التي هي ملك للعمال مع الإشارة إلى الاختراعات المستقلة التي تخضع لنظام خاص بسبب أنها ليست كذلك كلية و إنما تتصل بالمؤسسة بما يعطي الحق لصاحب المؤسسة بتبني ملكية الاختراع أو الانتفاع بالحقوق المرتبطة ببراءة الاختراع كلية

أو في جزء منه مقابل تعويض عادل و الذي يتحدد في غياب اتفاق من طرف لجنة مصالحة.

يفهم من هذا أن المشرع عمد إلى استبعاد نظام الملكية المشتركة الذي أقره القضاء بالنسبة للإختراعات المختلطة، و سعى إلى تطبيق البنود الاتفاقية الأكثر نفعاً.

و الملاحظ أن عدد قليل من الاتفاقيات الجماعية حوت بنود تتعلق باختراعات العمال من دون أن تسأير الإطار القانوني.

و نجد أن المادة الأولى (01) لقانون 2 يناير 1968 تقضي بأن: "المخترع إذا كان عاملاً يؤول حق الملكية الصناعية في غياب اتفاق أنفع للعامل و يتحدد حسب الأحكام التالية:

1- الإختراعات التي تم من طرف العامل تنفيذاً إما لعقد العمل المتضمن مهمة اختراع تناسب وظائفه فعلاً، أو دراسات أو أبحاث توكل إليه من طرف صاحب العمل فإن نتائج هذه الأعمال تعود لصاحب العمل.

الظروف التي يمكن للعامل صاحب اختراع المطالبة على أثرها بتعويض إضافي تتحدد في الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية و عقود العمل الفردية.

2- كل ما يقع خارج الدائرة الأولى يكون ملكاً للعامل، بيد أن الإختراعات التي تحدث تنفيذاً للالتزاماته من خلال استعمال المعلومات المكتنزة أو الأخذ بتقنيات أو الوسائل الخاصة بالمؤسسة أو معلومات و فرت من طرفها فإن هذا يعطي الحق لصاحب العمل ضمن شروط و آجال محددة بمرسوم في جلسة مجلس الدولة بالاستفادة من ملكية أو الانتفاع كلية أو جزئياً من الحقوق المرتبطة من براءة الإختراع.

فللعامل الحق في الحصول على تعويض عادل يتم تحديده من طرف لجنة المصالحة أو محكمة الدرجة الثانية، يتأتى في غياب اتفاق مسبق بين أطراف العلاقة التعاقدية.

3- على العامل الذي يتوصل للإختراع أن يخطر صاحب العمل حسب الطرق و الآجال المبنية في المرسوم.

و عليهما أن يتبادلا كل المعلومات المفيدة حول الإختراع المعني و يمتنع عن كل إفشاء يكون من طبيعته التأثير كلية أو في جزء منه على ممارسة الحقوق الممنوحة قانوناً.

و بالتالي كل اتفاق بين العامل و صاحب العمل ينصب على اختراع العامل يجب الوقوف عليه كتابة تحت طائلة البطالان.

بيان مناصب العمل المتضمنة لمهمة اختراع تبدو صعبة المنال، و على عقد العمل أن يحدد امتداد هذه المهمة، و الذي يرجع إليه أيضا في غياب أحكام اتفاقية، وضع أسس التعويض المناسب.

و علميا، يستعصي على أطراف عقد العمل تجاوز وضع إجراءات تسمح بتقرير طرق التعويض.

و سدا لتلك المعضلة تولى مرسوم 4 سبتمبر 1979 تنظيم هذه الإجراءات، حيث أن العامل صاحب الاختراع أيا كانت طبيعته، ملزم بالتصريح به إلى صاحب العمل مع إفادته بالمعلومات الكافية و الكفيلة بأن تسمح لصاحب العمل بتقدير ترتيب الاختراع كمحل الاختراع، التطبيقات المستقبلية، ظروف انجازه، وصف الاختراع، المشاكل الذي اعترضته، الحلول المتوصل إليها، في كلمة موجزة له أن يسبب اختراعه.

نشير أن المخترع الذي كان وراء صنع منتج أو إيجاد طريقة جديدة لصنع هذا المنتج يكون قد قدم للمجتمع قيمة جديدة، و تشجيعا له على تسليم هذه القيمة الجديدة مكافأة للمجهودات التي بذلها من أجل ذلك، فالمشرع يعترف له بحقه مع استيفائه للشروط في إحتكار إنتاجه، و كنتيجة له فالغير الذي يرغب في استعماله أي هذا الإنجاز لصالحه عليه أن يحصل مبدئيا على موافقته و إلا كان عرضة لدعوى تقليد و منافسة غير شرعية، و قد يتولى هذا حسب الحالات التي تطرقنا لها العامل بصورة مستقلة عن مستخدمة أو صاحب العمل باعتباره المالك للإستغلال.

فحق المخترع على ابتكاره يشكل حق ملكية صناعية، إذ يمكن المخترع في شكل جديد للمنتج، ابتكار يتمثل في شكل تزييني ذات ذوق رفيع يسعى صاحبه من ورائه إغراء الجمهور من الزبائن، فهنا كذلك يتمتع المبتكر باحتكار في استغلاله.

و يتمتع في هذا المقام بحق الملكية الصناعية الكامن في الجانب المالي و الثروة المالية و المترتب على أثر ابتكار، اختراع، نموذج الصنع أو اختيار شأوة مميزة للعلامة و هو بهذا الوجه يختلف عن الحق الأدبي المعترف به لصاحب إنجاز جديد هو مالك العائلة يتوخى منه احترام الشخصية الإنسانية.

و حقوق الملكية الصناعية تسري في مواجهة الكل باعتبارها ووصفها بحقوق الملكية و إلى ذلك أشار القانون الفرنسي الصادر في 07 يناير 1791 " كل اكتشاف أو

اختراع جديد في كل أنواع النشاط الصناعي هو ملك صاحبه و قد أشار شار جوسران بأن براءة الاختراع، النموذج، الرسم أو العلامة تمقل أموالا تمارس عليها حقوق الملكية الأدبية مختلفة عن الملكية التي نظمها القانون المدني بالنسبة للحقوق المنقولة و الحقوق الغير منقولة أي العقارات، حيث أن حق الملكية الصناعية مؤقت في حين أن الملكية دائمة. بالنسبة للجزائر فالقانون المطبق كان هو قانون سنة 1857 المتعلق بحماية الملكية الصناعية و الذي استمر العمل به بواسطة قانون 31 ديسمبر 1962 فطول الفترة الممتدة من 1962 إلى غاية 1966 لم تتخذ أي أحكام تشريعية.

في هذا الصدد و هي مرحلة انتظار كثيرا ما طالت بالنسبة لبراءة الاختراع بصفة رئيسية و العلامة بصفة ثانوية و كان يعود ذلك إلى رغبة الجزائر في عدم الرضوخ مبكر للتكنولوجيا الأجنبية، إنما بالموازاة لذلك لم يسع الجزائر أن تبقى على الهامش، فجاء الأمر بالإنضمام إلى اتفاقية باريس في 25 فبراير 1966 ثم الأمر المتعلق ببراءة الاختراع في 23 مارس 1966 كما سبقه الأمر الصادر في 19 مارس 1966 المتعلق بالعلامة ثم تلاه أمر 28 أبريل 1966 بخصوص نماذج الصنع.

فالأمر الصادر في 12 مارس 1972 تحت الرقم 10-72 الذي أعلن عن انضمام الجزائر لأربعة اتفاقيات دولية التي أبرمت فيما بين أعضاء اتفاقية الاتحاد في 1883 كاتفاق مدريد، الدهون، القهوة، الشاي، مواد الصيد تجهيزات المكاتب و الآلات الحاسبة، والعلامات المشهورة.

7- الالتزامات الناشئة عن العقد، التنظيم الداخلي و الاتفاقيات الجماعية:

احترام الالتزامات المتولدة عن عقد العمل واجبة علما بأن بنوده قد تمت باتفاق أطراف التعاقد و وفقا للأحكام التشريعية و التنظيمية تحت طائلة البطلان كما أن مخالفتها بوجه ضار بالحقوق المعترف بها للعمال من طرف التشريع أو التنظيم أو الاتفاقيات الجماعية غير جائز من طرف صاحب العمل هذا من جهة، من الجهة المقابلة عدم مراعاة العامل لالتزاماته تشكل خطأ يستوجب مساءلته و قد يصل الأمر إلى فصله بدون تمهل و لا تعويض كما هو موجود بالتنظيم الداخلي.

توجد إلى جانب الالتزامات الأساسية التزامات أخرى حتى لا نقول ثانوية مصدرها بعض القوانين و النصوص المعمول بها في مجال علاقات العمل مثل المساهمة في مجهودات الهيئة المستخدمة في مجال تحسين الإنتاج و التنظيم، و مراعاة تدابير الوقاية و الأمن التي يحددها صاحب العمل، و كذلك المشاركة في النشاطات الخاصة بالتكوين

و تحسين المستوى المهني للعمال، و غيرها من الالتزامات المتنوعة التي حددها قانون علاقات العمل أو بعض القوانين الأخرى في هذا المجال، إلى جانب بعض الالتزامات التي تفرضها الاتفاقيات الجماعية للعمل المبرمة بين العمال و أصحاب العمل سواء كانت خاصة بالمؤسسة أو بالقطاع أو ذات طابع وطني.

فالاتفاقيات المنصوص عليها في القانون 90-11 الخاص بعلاقات العمل المتمم ذكرت ثلاث مصادر قد تملّي على العامل التزامات يجب عليه مراعاتها و هي:

- عقد العمل

- القانون الداخلي

- الاتفاقيات و الاتفاقيات الجماعية.

فخلال مسار الحياة المهنية للعامل الحق بالتمتع بالحقوق و الإستجابة للالتزامات المذكورة في التشريع التنظيم أو تلك المحددة عن طريق الاتفاقيات الجماعية، عقد العمل أو القانون الداخلي.

و قد تضمن الاتفاقيات الجماعية العقد أو القانون الداخلي التزام يقع على عاتق العامل القيام به و مؤداه التزام العامل بتقديم العون لصاحب العمل في حاله الكوارث عبر تقديم العون و المساعدة بإخلاص في حالة الأخطار و الكوارث التي تهدد سلامة العمل أو العمال أو مقر العمل أو الإنتاج، على أن العامل لا يلزم بتقديم العون و المساعدة إذا كان تقديمها يعرض حياته للخطر.

المطلب الثاني: حقوق و التزامات صاحب العمل:

أ- سلطات صاحب العمل:

إذا كانت علاقة العمل ترتب كأثر لها حقوقا للعامل و التزامات مقابلة لها، فإنها تفرض على صاحب العمل التزامات في ذمته و يحصل نتيجة عقد العمل بوصفه عقدا ملزما للجانبين و بخاصة إذا نظرنا إليه من الزاوية التبادلية، ليس فقط على حقوق و إنما على سلطات كسلطة الإرادة و الإشراف وضع القانون الداخلي لوحده، سلطة التأديب، مما يفقد عقد العمل توازنه حيث أنه إذا تمّ إيجاب و قبول و حصل التراضي غير مشوب بغيب من عيوب الإرادة و كان المحل معينا أو قابلا للتعيين و كان السبب مشروعاً، تمّ العقد و سرى إذ يرجى إحداث أثره.

إنما الشيء التي تحدر الإشارة إليه هو أن مراكز أطراف التعاقد ليست متساوية و الدليل على ذلك الحمایات التي قررھا المشرع للعامل باعتباره الطرف الضعیف في عقد العمل و هذا ما يدفعنا للتساؤل حول طبيعة عقد العمل إذا ما كان من عقود الإذعان، فإنه يخضع في تكوينه لمبدأ سلطان الإرادة مع إلزامية مراعاة الأوضاع القانونية المقررة، والإعتراف بحق التفاوض مما يؤكد لمبدأ التعاقد، و إنما و بالموازاة لذلك فإقرار مبدأ وحدة التسيير و بخاصة سلطة التجريم و توقيع الجزاء يخل بفكرة التشاور و التعاون و الاتفاق من خلال وضع القانون الداخلي بما يبرز جليا التضاد الواقع بين فكرة التعاقد و إشكال العقاب الذي قد يصل إلى الفصل من دون تمهیل و لا تعويض للعامل هذا خارج الأوضاع القانونية المعترف بها لكلا الطرفين بإنهاء الرابطة التعاقدية وفق الشروط المنصوص عليها (كالإستقالة أو الوفاة من جانب العمل و الأسباب الاقتصادية بالنسبة لصاحب العمل، بل المثير للإزعاج السلطة التي يتمتع بها صاحب العمل في إنهاء و بمفرده علاقة العمل عبر مسألة العامل، توقيف العامل إذا اقتضى الحال ذلك إحتالته على لجنة الأدیب التي تقترح على صاحب العمل الحل المتوصل إليه و يرجع له في الأخير سلطة توقيع العقوبة.

و ستعرض تباعا لهذه السلطات المخولة لصاحب العمل نتيجة لتبعية العامل في عقد العمل و الأسس التي تقوم عليها لذا من الأفید التطرق لها مع بيانها و للتخفيف عن ميزة الإذعان التي يمكن أن تلحق عقد العمل يمكننا القول بامتيازات صاحب العمل بدل الكلام عن سلطات صاحب العمل.

1- امتيازات صاحب العمل:

تتجلى امتيازات صاحب العمل في ممارسة صاحب العمل لسلطته على المستوى الجماعي داخل المؤسسة و كذا بالنسبة لعلاقة العمل الفردية. و لعل أبرز مظهر لهذه السلطة المخولة لصاحب العمل، تمكن في حرية الاختيار للوسائل الكفيلة بضمان صيرورة نشاط المؤسسة و مطلق الحرية أيضا في تقدير الظروف المؤدية إلى إيقاف هذا النشاط.

فصاحب العمل ليس مسؤولا تجاه العمال المأجورين بسبب تسييره سواء كنا بصدد القطاع الخاص أو العام. فسلطة صاحب العمل نلمسها خاصة، في مقرراته المتعلقة بتنظيم المؤسسة و التي من شأنها التأثير بصفة مباشرة على وضعية العمال. و لهذا أشارت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها، فعلى مستوى انحراف سلطة صاحب العمل و في هذا المجال بخاصة تسوغ مسألته.

مما لا شك فيه بما أن العمال لهم تمثيل داخل الهيئة المستخدمة الذي يتم عن طريق الانتخاب، يتلقون عبر هذا الهيكل التمثيلي لهم كلجنة المشاركة، المعلومات المرتبطة بسير المؤسسة و دوره يكون استشاريا محضا، فصاحب العمل غير مجبر بالأخذ بملاحظات و آراء لجنة المشاركة المشار إليها.

و تتضح سلطة صاحب العمل في تدخله المستمر بتحديد الوضع الجماعي للمستخدمين (العمال).

علما أن هذا الوضع تحدده الاتفاقية الجماعية التي تسري بالمؤسسة، فانضمام صاحب العمل لمنظمة أرباب العمل الموقعة، هو الذي يجعل تلك الاتفاقية الجماعية قابلة للتطبيق على عماله، في حين أن المشرع الجزائري يشترط في مثل هذه الظروف المتعلقة بتطبيق اتفاقية جماعية من درجة أعلى انضمام صاحب العمل و المنظمة النقابية إليها.

زيادة على ما سبق ذكره فإن صاحب العمل يتمتع بسلطة تنظيمية في إنجاز و إعداد القانون الأساسي الجماعي و يفصح عنه القانون الداخلي هو من صنعه و يمارسه أيضا غير مذكرات المصلحة كما أن عقد العمل يجعل العامل في علاقة تبعية تجاه صاحب العمل، مما يعطيه السلطة في الحكم على طريقة أدائه لعمله حيث يقدر تأهيله المهني و يوجهه نحو منصب عمل يتناسب و ما أظهره من استعداد و إمكانيات، إذ يحدد أجره و لو عن طريق التفاوض مع عدم المساس بالأحكام المتعلقة بالنظام العام كتقرير أجر أقل من الأجر الوطني الأدنى المضمون مثلا حيث أنه في الأخذ و الرد عبر إيجاب و قبول متحددتين، الكلمة الأخيرة تعود لصاحب العمل الذي يملك صلاحية تقرير جدوى ترقية إلى منصب أعلى داخل التصنيف المهني.

لكن هذه الإمتيازات المعترف بها لصاحب العمل تعرضها قيود في ممارسته لها و هي من ثلاثة أنواع، قيود مصدرها خارج الهيئة المستخدمة، قيود متفق عليها و قيود تعاقدية.

أ- القيود المفروضة: تجد مصدرها في الأحكام المتعلقة بوضعية المؤسسة الممارسة لنشاط معين.

فالقانون ينظم شروط تنفيذ أداء الخدمة، إذ يعمد تارة إلى تفسير إرادة الأطراف و تارة أخرى ينص على أحكام ذات طبيعة أمره تتعلق بالنظام العام.

ففي مجال تنظيم العمل المراسيم التطبيقية تدخل صاحب العمل و تضعه في نطاق محدد و ضيف من خلال أحكام محددة لا تسمح له بالتحرك كما يحلو له، فالأعراف

المهنية والمحلات هي الأخرى موضع التزام، يحيل القانون ذاته إليها، فعند سكوت القانون وإغفاله، يكون للأعراف أن تقوم بدور حاسم عبر كيفية تحديد الراتب مثلا لا سيما تلك المتعلقة بالعلوات و المكافآت التي تخضع في الأخذ بها و للأعراف، حيث أن العرف يفترض عادة أنها نشأت في الأوساط العمالية و توبعت بانتظام و استمرار في البلدة و المهنة كذلك.

فالقاضي مطالب بملاحظة العرف الذي يطبقه من دون أن يكتفي بإحصاء أن عرفا قد ينشأ، و لا يمكنه أن يرجع لإثبات العرف إلى المقررات السابقة في منازعات مماثلة. زد على ما سبق أن صاحب العمل ملزم عن طريق الاتفاقية الجماعية بمنح العامل جديد التوظيف، نظاما مسائرا لما اتفق عليه في الاتفاقية أو أنفع منه لكن هذا لا يعطيه أبدا الحق في الاتفاق معه على أقل مما جاء بالاتفاقية الجماعية لتعلقه بالنظام العام، و كل إجراء مخالف يجعل هذا الاتفاق باطلا و يعرض صاحب العمل المقدم عليه للعقوبات المنصوص عليها في قانون العمل و هي الغرامة و قد تصل إلى الحبس عند حالة العود.

ب- القيود الاتفاقية: يتقيد صاحب العمل بالقواعد التي وضعها ذاته عدا تعديلها بما لا يمس بالحقوق المكتسبة بصورة فردية و يظهر هذا في سلطته التنظيمية كما يلتزم بالأعراف التي رسخت بالمؤسسة و لم تعد أعراف مهنية أو محلية فقط، فالعرف يعني و من دون أي شك دور صاحب العمل صراحة في إنشاء حق ما فالخطأ و إن تكرر لا يمكن أن يكون منشأ للعرف كما تبينه محكمة النقض الفرنسية في الحكم لها بتاريخ 10 ماي

1979

ج- القيود التعاقدية: يبقى العقد خاضعا خارج الحدود المنظمة له من طرف القانون و الأعراف و الاتفاقية الجماعية، لمبدأ حرية التعاقد فيما بين أطرافه، و عليه يبقى صاحب العمل مقيدا بالالتزامات المترتبة عن عقد العمل.

كل هذه القيود ترد على صلاحيات صاحب العمل كطرف في علاقة العمل و تكمن في تلك المفروضة على العامل، بحيث يشكل كل التزام من هذه الالتزامات حقا قانونيا أو اتفاقيا لصاحب العمل و تمكن في تلك الالتزامات المفروضة على العامل بحيث يشكل كل التزام من هذه الالتزامات حقا قانونيا أو اتفاقيا لصاحب العمل، مثل حق الأمر و التوجيه الذي يمارسه صاحب العمل وفق ما يقرره القانون و الاتفاقيات الجماعية المعمول بها، و حق حماية مصالحه المادية و المعنوية من خلال الإلتزام بالمحافظة على الأسرار

المهنية و عدم المنافسة و أداء العمل يحسن النية و مراعاة الإنضباط داخل المؤسسة و غيرها من الالتزامات التي تثقل كاهل العامل و التي تعتبر موازنة لذلك حقوقا لصاحب العمل.

و تعترف جل التشريعات المقارنة لصاحب العمل بصلاحيات ثلاث يمكن ردها إلى صلاحية الإدارة، إعداد التنظيم الداخلي، و سلطته التأديبية، نتناولها فيما يلي:

1-1- صلاحية الإدارة التنظيم و التصرفات: أي سلطة و صلاحية اتخاذ كافة

الإجراءات و وضع التنظيمات المناسبة له، قصد تنظيم العمل داخل المؤسسة سواء كان ذلك بصفة منفردة أو بالتشاور مع الهيئات النقابية، و ممثلي العمال، بما يضمن تحقيق الإستمرارية و الإنضباط و النظام داخل أماكن العمل، حتى يتمكن كل طرف، و كل عامل من أداء مهامه في ظروف مناسبة و بالتالي ضمان إقامة مجتمع منضبط يؤدي التزاماته في جو ملؤه التفاهم و بعيدا عن كل انحراف أو تعسف في إطار المعاملة الثنائية.

فصاحب العمل كما بيناه أعلاه يستمد صلاحيته هذه من عقد العمل التي يمارسها وفق نطاق محدد بالأحكام التنظيمية و التعاقدية. فسلطة صاحب العمل هي موضع رباط اقتصادي تقابله تبعية العامل التعاقدية.

فوجود المؤسسة كشكل جديد لتوزيع و تنظيم العمل يؤثر على كيفية ممارسة صاحب العمل لصلاحياته، فكلما كبر حجمها غدت العلاقات القائمة بين أصحاب العمل و العمال توحى إلى سلطة عامة في التنظيم و القيادة بعيدا عن العلاقة المعروفة و القائمة بين الدائن و المدين و إنما تقترب من السلطة الممارسة في الجماعة التي تعود طبيعته القانونية في مصلحة المؤسسة كما يبرره الصالح العام بالنسبة للسلطة الإدارية.

فباعتبار صاحب العمل المسؤول الأول والوحيد عن المؤسسة له وفق ذلك أن يتحكم لوحده في اتخاذ الإجراءات التي يراها ضرورية لسيورها، مؤدي ذلك أنه يتمتع بحرية مطلقة في اختيار الأهداف و الوسائل في تسييره، كما يملك سلطة تقدير جدوى و تناسب الإجراءات الضرورية لتحقيق الأهداف التي رسمها، أيا كانت عواقبها بالنسبة للعمال.

فهذه السلطة المطلقة تستمد مصدرها ليس فقط من سلطة القيادة التي تعطي صاحب العمل الحق في توجيه الأوامر بشأن إدارة العمل، أو سلطة تنظيم مصالح المؤسسة بحيث يمكنه تعيين مهام كل عامل أو تعديلها حسب الإحتياجات، بل يمتد إلى تشغيل العمال، فهو الحاكم الوحيد لما ينتظره من المتعاونين معه و الأسباب التقنية التي قد تدفعه إلى الإستغناء عن العامل الذي يرى أن عمله تتخلله نقائص، بالإضافة إلى الظروف التي قد تدفعه إلى الإقلاع عن العمل، فهو سيد المقررات التي يراها ضرورية لزيادة الأرباح أو

الإبقاء على مستواها، فله حسب مشيئته أن يحذف مناصب عمل و أن يفصل عمالا أو بكلمة موجزة يتصرف في مسارهم المهني، مستترا تحت غطاء الأسباب الاقتصادية كما نص على ذلك المشرع الجزائري و بالرغم من أن حقوق صاحب العمل ككل الحقوق الذاتية تخضع لرقابة القضاء ضمن نظرية التعسف في استعمال الحق، فإنها لا تقوى على مواجهة مصلحة المؤسسة التي يعود تقديرها لصاحب العمل، و لهذا قصت محكمة النقض الفرنسية أنه يحضر على قضاة الموضوع إحلال تقديراتهم مكان تقدير صاحب العمل " فمن هذا يتضح أن لصاحب العمل مطلق السلطة في التقدير بمفرده بخصوص، إنشاء تحويل و غلق المؤسسة أيا كانت العواقب على التشغيل و من دون أن يكون للمحاكم تقدير ملائمة هذه الإجراءات، مما يعرض هذا المظهر من الناحية الاجتماعية للنقد الذريع، حيث أن القضاء يؤكد على سلطة صاحب العمل في تنظيم أو عدم تنظيم المؤسسة، استمرار سيرها في ظروف معينة، ارتكاب و بكل حرية أخطاء في التسيير، ما عادا تقرير غلقها و إحالة كل العمال على البطالة عندما لم تعد مربحة، فمصلحة المؤسسة لا تبرر هلاكها و سلطة صاحب العمل ليست سوى ممارسة للمبدأ المعروف بالسلطة المطلقة للمالك على الشيء.

و تصلح مصلحة المؤسسة كمييار مبرر لسلطة صاحب العمل متى اقترنت بالمصلحة البحثية لصاحب العمل هذا بالنسبة للمؤسسة الخاصة، إما بالنسبة للمؤسسة العمومية التي يرتبط العمال بها بواسطة عقود العمل، فسلطة المسيرين تتصف بنفس الميزات المعروفة في المؤسسة الخاصة، و إن كانت القوانين الأساسية في الواقع، تضع شروطا لممارسته بما يجنب التعسف و يحد منه. فالقضاء يؤسس سلطة صاحب العمل لا على الملكية بل على مسؤولية التسيير، إنما هذه الصيغة ما هي في الواقع إلا تخفيف للسلطة الممارسة، بخاصة إذا كان صاحب العمل هو المالك، فهو مسؤول تجاه نفسه فقط، و قل الشيء نفسه بالنسبة للقائم بتسيير رأس المال، إذ تتحدد مسؤوليته إزاءه إلا من أجل بيان أولوية رأس المال على العمل. و خضوع المؤسسات العمومية لنظام القانون الخاص من حيث تطبيق قواعد المتاجرة عليها و إمكانية تسويتها قضائيا، يهدف في محتواه ضمان تسييرها بنفس الطريقة التي تسيير به المؤسسات الخاصة، المتنافسة معها في السوق المبني على حرية المقاول و مضايقة السوق بما يكرس سيادة سلطة صاحب العمل.

فحماية العمال من تعسف السلطة الاقتصادية لا تتحقق فقط عن طريق نظام الشرعية لوحدها، و إنما تخضع لتنظيمهم الجماعي، وصولهم إلى مراقبة المؤسسة و سياسة التشغيل، الإعلام و التشاور و حاليا الحق في التفاوض، المشاركة، الاتفاقيات و

غير أن إعداده يشكل بالنسبة لصاحب العمل نفسه أهمية بالغة إذ يحيل القانون إليه كوثيقة تحدد الأخطاء و الجزاءات المناسبة له.

في إطار التصور التقليدي التي لا زالت تستلهم به محكمة النقض الفرنسية، فإن النظام الداخلي يستمد سلطته من اتفاق الطرفين و يفسر حسب هذه الوجهة إبان انضمام العامل له و لو بصفة ضمنية عند توظيفه، إما في ظل النظرة المؤسسية للمؤسسة فإن الطبيعة التنظيمية تكون لها الغلبة، فصاحب العمل هو المشرع الطبيعي للمؤسسة المهنية، لأن من وظائفه التنسيق بين العناصر و ضمان الحير العام للجماعة".

فالمكانة التي يجب أن يحتلها النظام الداخلي كمصدر من مصادر القانون و ضمن التدرج الهرمي لنصوص قانون العمل، نلمس من خلال التفسير الواسع الذي يجب أن يحضى به النظام الداخلي نظرا للتطور الذي ما فتئ يعرفه قانون العمل في السنوات الأخيرة، ضمن الاقتباسات من الاتفاقيات الحاصلة بين أصحاب العمل و العمال.

تنظيم مهني مهم أصبح يفرض نفسه انطلاقا من الروابط التي تجمع الشركاء الاجتماعيين:

1-1-2- مضمون النظام الداخلي: حدد المشرع بصفة عامة المحاور الرئيسية التي يصب عليها النظام الداخلي و التي تدور حول، التنظيم التقني للعمل²²، والوقاية الصحية، و الأمن و الانضباط في العمل، و طبيعة و نوعية الأخطاء المهنية، و درجات العقوبات و الجزاءات المقررة لها، و كذلك الإجراءات المتبعة في التأديب، و هي المحاور اللازمة و الإلزامية التي يستلزم على صاحب العمل إدراجها في النظام الداخلي و الذي قد يتضمن إلى جانبها محاور و مواضيع أخرى شريطة مسايرتها و عدم إلغائها للحقوق و الالتزامات المعترف بها قانونا للعمال سواء بمقتضى نصوص قانونية أو تنظيمية أو اتفاقيات جماعية كما ذكرته المادة 78 من القانون 90-11 " تعد الشروط الواردة في النظام الداخلي التي قد تلغي حقوق العمال أو تحد منها، كما تنص عليها القوانين و الاتفاقيات الجماعية المعمول بها، لاغية و عديمة المفعول".

²² "يحاول المسير عبر القانون الداخلي تحييد رفع الإصلاحات التي تعبر عن قرار ضمني بتغيير الأبعاد السياسية و الاجتماعية".

محمد الياسين. "الحوار الاجتماعي، المحيط الأبعاد و المتعاملين"

المعهد العالي للتسيير و التخطيط، تسيير الموارد البشرية، نوفمبر 1990

M. Liassine « Le Dialogue Social , Le Décor , Les Enjeux , Les Acteurs »

ISGP / GRH . NOV 1990 .

و من ضمن المحاور التي يمكن أن يتضمنها النظام الداخلي، الفصل بشتى أنواعه خارج دائرة الفصل التأديبي، التوظيف، التعويضات.

كما يسمح بتكييف النظام الداخلي مع مقتضيات مؤسسة ما، تتصف بخصائص اقتصادية و تقنية، يتم انسجامها مع الأحكام التشريعية و الاتفاقيات الجماعية، إذ تختلف أحكام النظام الداخلي حسب اختلاف طبيعة القطاع أو النشاط المهني، و حسب ما تمنحه القوانين و النظم المعمول بها من صلاحيات و سلطات لصاحب العمل في اتخاذ ما يراه لازما من الإجراءات التنظيمية، إذ يكون له هامش من المناورة عندما تكتفي القوانين و النظم بالتعرض للمسائل العامة فقط، و تقلص حينما تتولى القوانين و النظم تفصيل الجانب التقني و التنظيمي الداخلي للعمل.

بيد أنه ترد على سلطات صاحب العمل كما أشرنا إليه قيودا تحد من مطلق سلطاته المعترف له بها في وضع الأحكام، سواء عن طريق القانون أو العرف أو العقد لاسيما تلك المتعلقة بحقوق و حريات و صحة العمل و تنظيم المسائل التقنية و الأمنية و الصحية، و للقاضي كامل السلطة التقديرية في إلغاء ما يتجاوز هذه الحدود لاسيما فيما يتعلق بالأحكام المقيدة لها، و التي لا تتعارض مع ممارسة العمل انطلاقا من مبدأ البطلان القانوني المسبق.

فإذا يظهر أن النظام الداخلي نصرف بإرادة المستخدم المنفردة²³ يعد محتواه و يعرضه على الهيئات المشاركة لأخذ رأيها و المصادقة على مطابقته من طرف مفتشية العمل كما يتولى تسببه مثل ما أشارت إلى ذلك المادة 94 من القانون 90-11 فمفتش العمل يملك سحبه أو تعديل الأحكام المخالفة للقوانين أو التنظيم.

و بخصوص إجراء الإعداد أو التعديل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل فإن الطابع الفردي و التقديري أصبح يتجه نحو الزوال ليترك مكانه للطابع التعاقدي، حيث يبرز اتفاق الأطراف بصفتهم شركاء اجتماعيين (صاحب العمل و هيئات المشاركة)، فالقضاء يمنح له

²³ على المسير تحديد قواعد التعامل بالنص عليها مثلما سمح له بها المشرع بمناسبة إعداد القانون الداخلي، و عليه أن يتجنب بالأخص مايلي :

- وضع قواعد عديدة تجعل التأقلم و الانسجام مع الواقع المتغير صعبة المنال إن لم نقل مستحيلا إذ يتعهد بواسطته المستخدم مع الغير ناهيك عن التسيير المعيق و المشل .

إغفال ذكر قواعد أساسية لتسيير المؤسسة بما يجعل المستخدم مجبرا بالتفاوض على بنود لم توضع مسبقا .

طبيعة تعاقدية و يرى فيه ملحقا لعقد العمل²⁴ الذي يتصل به عبر القبول الضمني للعامل له و تطبق عليه بالتالي مبادئ القانون الخاص بالعقود، بما يفيد العامل، و حتى يسري هذا النظام الداخلي في مواجهة العمال فإن محكمة النقض الفرنسية تشترط إحاطة العمال علما به، و ترى أن إلصاق و نشر النظام على ظهر ورقة التوظيف قرائن كافية تفيد اطلاع العامل عليها.

و لقد كان النظام الداخلي و لزمّن طويل أداة جور صوب العمال فكانت حرية التعاقد تسمح لصاحب العمل بالتعسف عن طريق حرّيته في إيجاد أولا النظام الداخلي و إذا قام به فلتحديد بمفرده و تقديره لمحتواه. فوجوده يشكل في حد ذاته ضمانا ضد التعسف المطلق حيث أنه يربط من باب أولي من حرره، بيد أن هذه الحماية محدودة.

1-1-3- إجراءات وضع النظام الداخلي و سريانه: إلى جانب القيود المفروضة على صاحب العمل بشأن مضمون و محتوى النظام الداخلي، توجد من جانب آخر قيودا ترد على كيفية وضع هذا النظام، حيث لا يتمتع صاحب العمل بالاستقلالية الكاملة في فرض الإجراءات. فبعد صدور رأي العمال الذي لا يلزم صاحب العمل حيث يبقى قراره هو النافذ إلى أن يتم إلغائه أو إبطاله من قبل الجهات المختصة أي من قبل مفتش العمل، أو المحكمة المختصة، يقوم بتحويله على مفتشية العمل لإجراء رقابة المشروعية عليه كما أشارت له المادة 79 من القانون 90-11 المتعرض لها سابقا، و يفترض هنا أن يحول النظام الداخلي مصحوبا برأي العمال فيه، سواء كان بالموافقة أو بالرفض، حتى يتسنى لمفتش العمل التأكد من قيام صاحب العمل بعرض النظام على العمال، بما يمنح الحق لمفتش العمل في قبوله أو رفضه بحجة عدم استكمال الإجراءات القانونية و التنظيمية المعمول بها و يبدأ سريان هذا النظام الداخلي على العمال ابتداء من تاريخ إيداعه كتابة ضبط المحكمة المختصة إقليميا، وفق ما تنص عليه المادة² 79 " يسري مفعول النظام الداخلي فورا يداعه لدى كتابه الضبط للمحكمة المختصة إقليميا.

²⁴ هناك فئة من الأجراء تعرف باسم الإطارات المسيرة لا تخضع للنظام الداخلي و لا للتفاوض الجماعي و يستفيدون من نظام خاص بهم بوصفهم أجراء ذات إمتياز يتولون إعداد العناصر السانحة لتبني استراتيجية المؤسسة و تنفيذها عقب اعتمادها. فعلى اعتبار أنهم لا يخضعون للقانون الداخلي يوهلهم بتحديد القواعد الضرورية للسير الأمثل للنظام المكلفين بتسييره بما يكفل الحفاظ على مصالح المؤسسة و بلوغ أهدافها. مذكرات العمل يجب أن تستعمل من طرف المستخدم و مساعديه الأقربين المفوض إليهم جزء من سلطته كوسيلة فعالة كفيلة بملاتمة الوظائف، أماكن و الفترات الخاصة بما يتماشى و الأحكام العامة الموجودة في القانون الداخلي .

"القانون الداخلي : أداة التسيير"

س مرصاد مشاور لدى المعهد العالي للتسيير والتخطيط

و يضمن له المستخدم إشهارا واسعا في أوساط العمال المعنيين."

1-2- التعليمات و التوجيهات الداخلية: بالإضافة إلى النظام الداخلي الذي يعتبر وثيقة

متكاملة لها أبعاد زمنية و موضوعية دائمة و مستقرة، فصاحب العمل له أن يصدر كلما رأى ذلك لازما و مفيدا عدّة تعليمات و أوامر و توجيهات لتنظيم مواضيع معينة، و هي في التشريعات المقارنة ملحقة بالنظام الداخلي عندما تتضمن مواضيع عامة كذلك التي ينظمها النظام الداخلي بل و تخضعها لنفس إجراءات الرقابة الخاصة بالمشروعية على غرار النظام الداخلي و هي الحالة التي لم يتناولها المشرع الجزائي، و يترتب على هذا أن صاحب العمل في غياب أي نص قانوني و تنظيمي، أنه لا يخضع في إصدار التعليمات و التوجيهات المذكورة إلى أي إجراءات شكلية كإستشارة العمال في ذلك مثلا، كما أنه يفلت من كل رقابة على هذه الأعمال و التصرفات التنظيمية مهما كان موضوعها، و عليه ما لم يقدر على إدراجه في النظام الداخلي خشية الرقابة، يمكنه أن يستدركه في شكل تعليمات و توجيهات خاصة يصدرها، موقنا أن ليس هناك أية سلطة موازية بإمكانها إلغائها هذه التعليمات عند مخالفتها للقوانين و النصوص المعمول بها، سوى سلطة القاضي، إذ أن مفتشية العمل لا يسعها سوى تحرير محضر بالمخالفة و توجيهه إلى محكمة في إطار صلاحيات مفتش العمل في الرقابة و المشروعية.

2- سلطة صاحب العمل التأديبية:

لما كانت التبعية توجد في كل عقد عمل فإن السلطة التأديبية تثبت لكل صاحب عمل في خضم عقد العمل و ضمن خضوعه لقانون العمل، أيا كان النظام الاقتصادي سواء كان رأسماليا أم اشتراكيا ما دام التأديب نتيجة لا غنى عنها لسلطة الإدارة المقررة لصاحب العمل كما لا يكون هناك ثمة تلازم بين وجود سلطة التأديب و وجود النظام الداخلي لأن هذه السلطة تثبت لصاحب العمل ولو لم يوجد النظام الداخلي لاسيما إذا كان عدد العمال يقل عن 20 عاملا بحيث يغذو إعدادة بالنسبة لصاحب العمل عملا جوازيا، بل أن النظام الداخلي نفسه يستند في إصداره إلى سلطة التأديب و ليست هذه السلطة مستمدة من النظام الداخلي. فالقواعد العامة تقضي بأنه إذا لم يقم العامل بتنفيذ التزاماته التعاقدية على النحو المحدد بالاتفاق أو القانون، فإنه يكون مسؤولا عن هذا تجاه صاحب العمل بمسؤولية عقدية، و له هذا الأساس أن يطالبه بتعويض مالي لإخلاله بالتزام تعاقدى بيد أن هذا الجزاء قد يغدو غير مجد لأن العامل لا يسعه الوفاء بمبلغ التعويض، مع الحماية التي يكنها المشرع لأجر العامل بحيث التعويض لا يصح إجراء المقاصة لاستيفاء حقه أو حتى

لإقتطاع منه و لهذا فإن تطبيق القواعد العامة يظهر على أنه غير عملي في إطار علاقات العمل، كل ذلك لعدم توافر أركان المسؤولية وفقا لقواعد القانون المدني لكي يمكن أن يلزم العامل بالتعويض فقد لا يؤدي فعل العامل أو امتناعه إلى وقوع ضرر مادي أو معنوي، بما يستوجب توقيع جزاء مدني على العامل و هو ما دفع ضمانا بحسن سير العمل و انتظامه أن يتقرر جزاءا خاص في إطار علاقات العمل هو الجزاء التأديبي، يتولى صاحب العمل توقيع على العامل نتيجة إخلاله ببعض التزاماته أو بالنظام الداخلي للمؤسسة و هو ما يدفعنا إلى التساؤل عن المقصود بالخطأ التأديبي؟.

أما فيما يتعلق بتحديد مفهوم الخطأ التأديبي، فهو يكمن في خرق العامل لالتزاماته المهنية، و وصفه بالمهني يسمح تصوّره بصورة موسعة، فالخطأ المهني قد يكون تقصيرا أو خرقا من طرف العامل للالتزامات المنصوص عليها قانونا أو عبر تنظيم العمل أو الالتزامات التعاقدية، أو أحكام النظام الداخلي للهيئة المستخدمة.

يتعلق الحال خاصة بالتقصير الذي يمس الالتزامات الأساسية للعامل المنصوص عليها في المادة 7 من القانون 90-11 الذي لم يتولى تحديد الأخطاء المهنية التي يعود تكييفها في مجملها للنظام الداخلي لبيان طبيعتها و درجتها أي مدى جسامتها حسب ثلاثة (3) مستويات فيما يتعلق بالأخطاء الجسيمة و تجدر الإشارة أن القانون 91-29 ليومه 21 ديسمبر 1991 المعدل و المتمم للقانون 90-11 بتاريخ 21 أبريل 1990، يتضمن سرد للأخطاء التي من شأنها الوصول بمرتكبيها إلى الفصل التأديبي من دون تمهيل ولا تعويض، فالمادة 73 من القانون 90-11 المعدلة في أحكامها و المتممة بالقانون 91-27 تنطوي على سرد على سبيل المثال و لا الحصر للأخطاء المؤدية إلى الفصل مع تحديد المعايير المتبعة في بيان وتكييف الخطأ الجسيم و هو ما حوته المادة 73 من القانون 91-29 ليومه 21 ديسمبر 1991 في نصها على أن يجب أن يراعي المستخدم على الخصوص عند تحديد و وصف الخطأ الجسيم الذي يرتكبه العامل الظروف التي ارتكب فيها الخطأ و مدى اتساعه و درجة خطورته و الضرر الذي لحقه و كذلك السيرة التي كان يسلكها العامل حتى تاريخ ارتكابه الخطأ نحو عمله و نحو ممتلكات الهيئة المستخدمة.

و انطلاقا من المبادئ الهادفة إلى ضمان حماية العامل من التعسف التي قد تصدر عن صاحب العمل عند ممارسته لسلطة الإرادة و الإشراف و المراقبة و التنظيم و تقدير و تكييف الأفعال و التصرفات التي يقوم بها العمال و تجسيد المبدأ الإيطالي بكاويا الشهير " لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص قانوني " التي اعتمدته دساتير عدة، فهذا يؤدي كما سبقت

الإشارة إليه إلى وضع نظام خاص أي النظام الداخلي في شقه التأديسي، يحدد الأفعال و التصرفات التي تكيف على أنها أخطاء تأديسية، و وضع العقوبات أو الجزاءات المقابلة لها، و هو ما تسعى جل التشريعات العمالية إلى الأخذ و تكريسه و تقييدا لسلطة صاحب العمل التقديرية، تعمل التشريعات العمالية إلى وضع مدة معينة لتقادم الفعل المشكل للخطأ، و الزامية اتباع إجراءات معينة في توقيع الجزاء التأديسي و ضرورة توفير الضمانات اللازمة للعامل، و تمكينه من الدفاع عن نفسه، و استعمال كل الطرق المساعدة على ذلك. لأنه في الواقع، كل خطأ يصدر من العامل يصلح أن يعتبر خطأ مهنيًا لسببين، أولهما أن نسبة الخطأ بمعنى نسبة للعامل يرجع لصاحب العمل و هو ما يجعل صاحب العمل خارج دائرة الخضوع لمبدأ المشروعية المعتمد في شأن الجرح و العقوبات، و ثانيهما أن التمييز يبقى دون تأثير في مسألة الجواء. و ما دام الفصل التأديسي أو الفسخ أو الإنهاء يكون سببها جميعا إما الإخلال بالواجبات التي يقتضيها حسن سير و انتظام العمل بالمنشأة و إما الإخلال بالتزام عقدي أو إخلال بالتزام قانوني أينا إلا أن نجري مقارنة فيما بينهم على النحو التالي.

2-1- مقارنة بين الخطأ التأديسي و الخطأ العقدي: الخطأ العقدي هو الإخلال

بالتزام عقدي سواء أكان التزاما بتحقيق غاية أي نتيجة أو التزاما يبدل عناية. إما الخطأ التأديسي فيرى الفقه الفرنسي أنه يختلف عن الخطأ العقدي من زاويتين محددتين، بالنظر لخصائص كل منهما حيث يعتبر نطاق الخطأ العقدي معروفا سلفا و تكون الالتزامات العقدية محددة و معروفة لطرفي العقد و قد يقع الإخلال بهذه الالتزامات من أي للطرفين العامل أو صاحب العمل بينما الخطأ التأديسي يتميز بسمه بارزة هي وقوعه من طرف واحد دون الآخر إذ يتوافر هذا الخطأ إذا حدث انتهاك لنظام الجماعة أو خروج على القواعد التي تحكم سير العمل بالمؤسسة، فالخطأ العقدي يقع عند عدم تنفيذ العقد كما لو نصب الإلتزام على القيام بعمل و لم يقو على القيام به غير معتدين بالظروف التي حالت دون ذلك بينما الخطأ التأديسي يقع إذا حدث على نظام الجماعة أو حدث إنتهاك للقواعد التي تكفل انتظام و اضطراد العمل بالمؤسسة، علما بأن الجزاء التأديسي لا يهدف إلى جبر الضرر أو إعادة الوازن المختل، إذ فصل العامل تأديسا لا يعوض الضرر و إنما تبدو فيه فكرة الجزاء و الردع.

فالخطأ التأديسي لا يشترط ركن الضرر في الجريمة التأديسية كما هو الحال في

المسؤولية العقدية.

و ذهب رأي إلى القول بأن ثمة جريمة فقط في حالة ما إذا كان هذا الإتهاك قد ألحق ضرارا بالهدف الدائم لجماعة المؤسسة المهنية.

و يترتب على ذلك أن العامل قد يسأل عن التعدي البسيط على القواعد التي تحكم النظام الداخلي بالمؤسسة بينما قد لا يسأل تأديبا عن إهماله أو سوء تنفيذه لالتزاماته التي يمكن اعتبارها من الأخطاء العقدية التي توقع الضرر بالمصالح الذاتية لصاحب العمل الذي يمكنه وقتها أن يحل العقد الملزم للجانبين طبقا للمبادئ العامة المقررة في القانون المدني بوصف صاحب العامل كمتعاقدا ولا كمستخدم، فسلطة التأديب لا تظهر إلى حين انقضاء حق الفسخ من جانب واحد. فيكون حق الفسخ مقرر بالنسبة للأخطاء العقدية المحددة سلفا بينما سلطة توقيع عقوبة الفصل لا تكون مقررة عن أخطاء محددة من قبل وإنما كجزء لإتهاك النظام الداخلي بالمؤسسة على أن يتسم السبب الذي تعتمده للقيام بهذا العمل، بالجدية و الواقعية.

2-2- مقارنة بين الخطأ التأديبي و الخطأ التقصيري: تختلف الجريمة الجنائية عن

الجريمة التأديبية من حيث العناصر المكونة لكل منهما و من حيث الجزاء، فالخطأ التأديبي يتكون من انتهاك القواعد الخاصة بالتجمعات المهنية بينما الخطأ الجنائي يكمن في انتهاك للقانون الجنائي المطبق على كافة المواطنين بدون استثناء سواء كانوا عمالا أو طلبة، رجالا أو نساء، صغارا أو كبارا. أما من حيث الجزاء، فالأصل أن الجريمة التأديبية لا تخضع لمبدأ لا جريمة و لا عقوبة إلا بالنص". الذي تعرضنا له منذ حين، فهذا وإن كان يعتبر أساسا ضروريا بالنسبة لقانون العقوبات الحديث إلا أنه لا يظهر من الناحية التأديبية و يحل بدلا منه مبدأ التحكم.

ففكرة تقدير العقوبة التأديبية أساسها السلطة التقديرية لمن أنيط بهم ممارسة سلطة الردع في الجماعة و هي سلطة أوسع مدى من سلطة العقاب الجنائي لأن ممارستها تتم حتى في حالة عدم وجود أي نظام داخلي كما هو الشأن بالمؤسسات التي يقل عدد عمالها عن 20 عاملا.

من زاوية أخرى فإن الجزاءات تختلف من ناحية طبيعتها إذ تشكل الأخطاء التأديبية في الجانب الأكبر منها إخلالا بنظام المؤسسة و من ثم فإن دائرة الأخطاء التأديبية أكثر اتساعا من دائرة الأخطاء الجنائية المحكومة بمبدأ لا جريمة إلا بالنص، يستفاد مما تقدم أنه لا غنى عن الركن الأدبي في الخطأ التأديبي من تعمد أو إهمال، شأنه في ذلك شأن ما يلزم توافره في الخطأ الجنائي.

2-2-1- كيف يتحدد الخطأ التأديبي؟ يرى الفقه الفرنسي الحديث أنه من الممكن

تحديد الأخطاء التأديبية في النظام الداخلي رغم عدم خضوع نظام التأديب لما يحكم المسؤولين التقديرية و التقصيرية من مبادئ فكل من المشرع الفرنسي، المصري و حتى الجزائري لم يعرف الخطأ التأديبي اكتفاء بإيراد النصوص التي تحدد أهم الجرائم التأديبية على سبيل المثال أو تحدد الالتزامات المطلوبة من العامل إيجاباً أو سلباً.

و مما لا شك فيه أن هذا التحديد غير كاف بالنسبة لإمكان إبراز فكرة الخطأ التأديبي خصوصاً و أن هذه الفكرة غير محكومة بمبدأ محدد كما هو الحال في القانون الجنائي بالنسبة لمبدأ لا جريمة إلا بالنص، و لذلك و حتى يتسنى لنا معرفة ما إذا كان فعلاً ما يشكل خطأ تأديبياً أولاً فإنه يجب تقدير المتطلبات المثلى للمؤسسة و من خلاله يكون النظام الداخلي أقل أو أشد صرامة من القانون العام، و بالتالي يمكن القول بأن الجريمة التأديبية تحدد على أساس مبدأين أولهما مبدأ تخصيص المؤسسة و ثانيهما مبدأ التبعية، فكل مؤسسة تخضع لمبدأ تخصيص المؤسسة بمعنى أنها لا تستطيع ممارسة نشاطها إلا بقصد بلوغ هدفها و هذا الهدف يتحدد أحياناً بالنظم المتبعة بها و أحياناً أخرى بالنظر إلى طبيعتها، و في خارج هذا النطاق فهي لا تملك أي اختصاص قانوني أو أي سلطة تجاه أعضائها بتجريم الأفعال الأجنبية الخارجة عن هذا النطاق المتعلق بنشاطها، يمكنها فقط قصد بلوغ الهدف الذي أنشئت من أجله، لها أن تتحكم في جانب من حياة أعضائها و هو الجانب الذي تمارسه سلطة القيادة في المؤسسة حين تبسط نفوذها على أعضائها يفهم منه عمالها و يتأتى هذا بواسطة سلطة التأديب الممارسة داخل الجماعة في إطار النظرة المؤسساتية للشركة التجارية أو الصناعية. و مبدأ الخصوصية هذا يحصر سلطة تحديد الجرائم التأديبية في المؤسسات بما يتناسب مع الهدف الموضوع من حيث إمكان المؤسسة تجريم الأفعال التي تتعارض معه.

أما مبدأ التبعية فليس المقصود به تلك التبعية المعروفة في إطار روابط العمل، و إنما يستفاد منه أن كل مؤسسة خاصة تعتبر مقيدة في مجال تجريم الأفعال أي تحديد الأخطاء التأديبية بثلاثة سلطات تنبع من ثلاثة أنواع من الحقوق هي حقوق الدولة، و حقوق عمال المؤسسة و حقوق الغير.

و على أساس ما أسلفناه نحاول أن نعرف الخطأ التأديبي عن طريق وضع ضابط للخطأ التأديبي، انتزع من دائرتي الخطأ العقدي و الخطأ التقصيري.

2-2-2- تعريف الخطأ التأديبي: فالإلتزام الذي يعتبر الإخلال به خطأً تأديبياً فهو يتحدد في الإخلال بالقيام بالواجبات التي يقتضيها حسن انتظام و استمرار و العمل بالمؤسسة وكذلك الإمتناع عن كل ما من شأنه إلحاق الضرر بنظام المؤسسة التي ينتمي إليها الملتزم أو عرقلة تحقيق الأهداف التي خصصت من أجلها.

و هذا التحديد للخطأ التأديبي يبرز خاصيته كاتهام لمصلحة المؤسسة ككل، فتبقى له هذه الخاصية أياً كانت الوسيلة الفنية المستعملة في إنهاء رابطة العمل. و هذا يجعله بعيد تماماً عن فكرة فسخ العقد كما يسمح بربط سلطة توقيع صاحب العمل لعقوبة الفصل بمسؤوليته في حفظ النظام في المؤسسة و حسن سير العمل لها، تلك المسؤولية التي تنبثق منها سلطة التأديب. و لتحديد فكرة الخطأ التأديبي نتائج قانونية أخرى عملية، نجزها فيما يأتي:

2-2-3- الإلتزامات العقدية التي يعتبر الإخلال بها خطأً عقدياً لا بد أن يتفق عليها الأطراف مسبقاً في العقد سواء تعلق الحال بالإلتزام بنتيجة أو يبدل عناية و أن جزاء هذا الخطأ العقدي هو حق الفسخ أو الأنهاء و هو حق مقرر لكلا الطرفين العامل و صاحب العمل على قدم المساواة فإذا لم يوجد عقد مكتوب فلا محل لاستعمال هذا الحق، و لا يسع صاحب العمل سوى اللجوء في إطار التأديب بقيوده و شروطه و ضوابطه.

2-2-4- أن الإلتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأً تقصيرياً إما أن يكون مصدره المباشر هو القانون و إما أن يكون مصدره هو الإلتزام العام بعدم الإضرار بالغير و هو في الحالتين يعتبر التزاماً يبدل عناية.

و يترتب عن الإخلال بهذا الإلتزام بنوعية جزاء الفسخ أو الإنهاء الذي يتمسك به كلا الطرفين على قدم المساواة و لا تشترط الكتابة أو صحة العقد، لأن الجزاء يرد على رابطة العمل التابع أياً كان مصدر هذه التبعية أو الوسيلة التي أنشأتها، فإن هذا الإلتزام القانوني موجود قبل قيام رابطة العمل و بعدها.

2-2-5- إن الخطأ التأديبي يكون أوسع نطاقاً²⁵ من دائرتي الخطأ العقدي و التقصيري إذ يتحقق بمجرد الإخلال بالإلتزام بالقيام بالواجبات التي تتطلبها حسن انتظام و

²⁵ قراءة نقدية للتعديلات التي تمت في سنة 1991 تبرز أن صاحبها كان يهدف إلى هذا بالرغم من دهاء قانوني، حيث أن التعديلات مست إعادة تحديد مفهوم الخطأ الجسيم و تمديده لعمل الإضراب المخالف للقانون مما حمل النقابات مسؤولية اندلاع و تنظيم الإضراب. كما أن المشرع سمح بإمكانية حل تلك النقابات عند مخالفتها للقانون و كان من النتائج هذه الإصلاحات أن تدعمت سلطات المستخدمين أثر إعطائهم صلاحيات واسعة كانت تقتصر بالأمس القريب على المحاكم كتقدير مدى مشروعية أو عدمه للعمل الإضرابي. و نية السلطات العمومية في تقليص إن لم نقل توقيف ممارسة حق الإضراب يستشف بوضوح في المرسوم الرئاسي رقم

استمرار العامل بالمؤسسة و الإمتناع عن كل ما من شأنه إلحاق الضرر بنظامها، و هذا الإلتزام في شقية الإيجابية و السلبية لا يقصد به الواجبات المنصوص عليها في تشريع العمل فحسب و إنما يقصد به أيضا كل ما يقتضيه حسن استمرار و انتظام العمل بالمؤسسة سواء نص عليه في القانون أو في القرارات الوزارية أو في القانون الداخلي لأن صورته غير محصورة سلفا كالأخطاء الجنائية، أو الأخطاء العقدية، و عليه فإن سلطة القيادة تمارس العقاب التأديبي بدافع من مصلحة المؤسسة ككل و في حدود الوظيفة الاجتماعية المزمع تنفيذها بينما حقوق الفسخ و الإنهاء هي حقوق شخصية منذ نشأتها لأنها مقصودة لذاتها فلا تتحول إلى وظائف و إنما تظل محتفظة بطابعها الشخصي، فالخطأ التأديبي يقع دائما من العامل فقط أو من التابع في علاقة العمل، بينما الخطأ العقدي أو الخطأ التقصيري يتصور وقوعه من كلا الطرفين على السواء.

2-2-6- إن الضرر ليس شرطا لقيام الخطأ التأديبي إذ يقع هذا الخطأ و لو لم يحدث ضرر مادي أو أدبي لصاحب العمل طالما أن انتهاك نظام المؤسسة قد حدث إما في كل من الخطأين العقدي و التقصيري فإن الضرر شرط لازم للمسؤولية بحيث لا يسوغ فسخ العقد أو إنهائه أو حل رابطة العمل في غياب عنصر الضرر.

فإذا تجاوز فاسخ العقد أو مهني العلاقة فإننا أمام تعسف في استعمال الحق و إذا تجاوز صاحب سلطة التأديب كنا بصدد انحراف.

2-3- الضرر: شرط لازم لحالتي الخطأ العقدي و الخطأ التقصيري و عليه يكون التعويض الذي يتقاضاه المضرور نقدا و يجوز أن يكون عينيا إذ يجوز للقاضي تبعا للظروف و بناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، إما في الخطأ التأديبي فمتى وقع انتهاك لنظام المؤسسة و كان موجبا للفصل، فإنه لا يعتد بقيمة الضرر الناشئ عنه، غاية ما في الأمر أن توقيع العقاب التأديبي ليس هو جبر الضرر و إنما هدف الفصل هو الردع و الزجر حفاظا على الحياة المهنية و الاجتماعية بالمؤسسة.

2-4- الجزاءات التأديبية:

92 - 44 ليومه 09 فبراير 1992 المتضمن فرض حالة الاستعجال لا سيما المادة 6 منه التي تحول وزير الداخلية و الولاية بتسخير العمال لأداء النشاطات المهنية المعتادة في حالة الإضراب الغير المأذون أو لا مشروع ، فإذا كان لفظ لا مشروع يحيل الى القانون إذ لا تبسني للقضاء المختص لوحده الإقرار بذلك أي الإضراب في حين عبارة غير مؤدون تفترض ان الإضراب يحتاج في ممارسته الى ترخيص، وهو شيء حديد بالنسبة لممارسة حق الإضراب الذي كان يتم أثر جمعية عامة لجماعة العمال و موافقة أغليتهم و إيداع إشعار بالإضراب. (ص) 67 (تعليق) عمار بن عمروش

"الجزائر قانون العمل الجديد"

أخبار دولية رقم 28 ماي 1994 .

2-4-1- المقصود بالعقوبة التأديبية: مثل ما هو الشأن بالنسبة للأخطاء المهنية فإن القانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، لم يقم بتعريف الجزاءات التأديبية و أحال ذلك إلى النظام الداخلي كما أشارت له المادة 77² "يحدد النظام الداخلي، في المجال التأديبي، طبيعة الأخطاء المهنية و درجات العقوبات المطابقة و إجراءات التنفيذ".

و سدا لهذا الفراغ يمكننا أن نورد تعريفا مفاده أنه يقصد بالعقوبة أو الجزاء التأديبي، ذلك الإجراء الردعي الذي يتخذه صاحب العمل ضد العامل المخاطئ سواء اتخذ طابعا معنوياً أو أدبيا كالإنذار والتوبيخ أو كان الإجراء ذو طابع مالي كحرمانه من بعض التعويضات أو المكافآت والإمتيازات المالية، أو خصم جزء من أجره وقد يكون هذا الإجراء ذو طابع مهني يمس المسار المهني للعامل، كأن يحول العامل من مكان عمله إلى مكان آخر كعقوبة من الدرجة الثالثة بمناسبة إرتكابه لخطأ جسيم بما يستوجب إحالته على المجلس التأديبي، أو أن يحرم من الترقية.

و تتدرج العقوبات التأديبية حسب جسامة و خطورة الأخطاء المرتكبة من جهة و ملاساتها، حيث تراعى سيرة العامل السابقة، كونه من معتادي إرتكاب و تكرار مثل هذه الأخطاء بما يثبت تأصله بها أو أنها أول مرة يقدم فيها على ارتكاب مثل هذه الأخطاء، حيث يستفيد من الظروف المخففة أو على العكس تشدد عليه العقوبة و قد تصل إلى الفصل في حالة العود إذا سبقت العقوبة الحالية الخطيرة عقوبة بنفس الدرجة بما تتحقق معه حالة العود. و على غرار تصنيف الأخطاء التأديبية، يتم تصنيف العقوبات التأديبية، بحيث يقابل كل صنف من العقوبات نفس الصنف من الأخطاء إذ يتقيد صاحب العمل بهذا التصنيف المزدوج، فيتخذ العقوبة التي يراها مناسبة من نفس الصنف الذي ينتمي إليه الخطأ، و ليس من صنف أعلى منه. نلفت الإنتباه أنه يمكن أن يصاحب العقوبة التأديبية عقوبة مدنية أو جنائية، وفق أحكام القوانين و النظم المعمول بها.

2-4-2- طبيعة العقوبة التأديبية: العقوبات المعتادة هي الإنذار، التوبيخ و التوقيف عن العمل ينضاف إليها أحيانا التخفيض. فالإنذار يكون إما شفاهة أو كتابة بيد أنه لا يكتسي هذه الصفة إلا من وقت تبليغه كتابة لحاجة الإثبات و كقاعدة عامة تكراره يؤدي إلى التوقيف عن العمل.

فلم يورد النظام تعريفا محددًا لكل المصطلحات التي استخدمها للدلالة على هذه العقوبات و هي في معناها العام تكاد تتقارب كثيرا، حيث لا تتجاوز لفت نظر العامل إلى

الخطأ الذي ارتكبه، و تحذيره من مغبة تكراره. غير أن استخدم النظام ثلاثة مصطلحات للدلالة على هذا المعنى، يفهم منه أن قصد التمييز بين ثلاث درجات من العقوبات تناسب و جسامه الخطأ الذي وقع من العامل و هذه العقوبات يجب أن توجه إلى العامل كتابة، و لذلك لا يترتب أي أثر على أي من العقوبات المتقدمة إذا ما تقرر شفاهة لأنها تكون باطله شكلا.

و قد يتعرض العامل إلى عقوبة من درجة أعلى كالإققطاع من الأجر بسبب إخلاله ببعض التزاماته التعاقدية أو مخالفة أوامر صاحب العمل، و بهذا يكون أجر العامل عرضه للإققطاع بقرار ينفرده به صاحب العمل بإصداره و حرصا للحماية المقررة لأجر العامل تسعى التشريعات العمالية في مواجهة سلطة صاحب العمل في توقيعه من خلال تحديد حدا أعلى له بأن لا يتجاوز الأجر الأدنى المضمون تحديد ما يقتطع شهريا على اعتبار هذا الحزاء تأديبي يفرضه صاحب العمل قصد ما تتطلبه مصلحة انتظام العمل. و يجب بذلك أن لا تؤول حصيلته لصاحب العمل، ما دامت ليست تعويضا عن ضرر لحقه أن لا يتعارض هذا الإجراء مع مبدأ "عدم تأدية الخدمة" بعبارة أخرى من حق صاحب العمل أن لا يدفع أجرا بالنسبة لفترة المرض أو حادث العمل أو عطلة الأمومة التي يتكفل بها صندوق الضمان الاجتماعي كما بيناه سلفا، و إنما نعني فترات العمل التي لم يؤديها العامل باعتبارها التزام العامل بالأداء، و من منطقتي أن لا يتحصل العامل على أجرة فترة لم يعمل فيها.

و قد تتخذ ضد العامل نتيجة إخلاله بالتزاماته المهنية عقوبة حجب الزيادة السنوية كعقوبة أصلية قائمة بذاتها و ليست أثر العقوبة أخرى أو كونها عقوبة تكميلية أو ما شابه ذلك.

و تحجب الزيادة السنوية من تاريخ استحقاقها، و تتكرر بتكرار المخافة الموجبة لفرضها.

نصل إلى أقصى ما يمكن أن يمس الحياة المهنية للعامل و هي عقوبة الفصل التي يتعرض لها العامل، إذ يمكن لصاحب العمل بتصرفه الإرادي النابع من الإرادة المنفردة أن ينهي عقد العمل كعقوبة لفعل ارتكبه العامل أو إخلال بالتزام مفروض عليه حيث يفصح عن رغبته في عدم استمرار هذا العامل في الانتماء إلى مؤسسته، فالفصل أو التسريح التأديبي هو عقوبة مهنية تصيب العامل في عمله فتزول بها علاقة تبعية لصاحب العمل و يكون توقيعها مقيدا بضوابط و إجراءات التأديب المقررة قانونا عند ارتكاب العامل خطأ مناسبا نتج عنه ضررا أو لم ينتج. معنى أنه ليس بوسع صاحب العمل أن يجمع بين

مزايا نظام التأديب و مزايا نظام الفسخ أو الإنهاء، كأن يختار من النظامين ما هو أنفع له و إنما عليه أن يحدد موقفه، فإذا اختار أحد النظامين وجب عليه السير فيه.

و حسب عبارات المادة 77 من القانون 90-11 فإن القانون الداخلي للهيئة المستخدمة يتولى تحديد طبيعة الأخطاء المهنية و درجات العقوبات المطابقة لها. و يتم تحديد العقوبات نوعها و درجتها تصاعديا على أساس الأعراف المهنية المتعارف عليها و هي:

- الإنذار، التوبيخ، التوقيف عن العمل، التخفيض على أساس تأديبي و الفصل مع أو بدون تمهيل و لا تعويض فبالرجوع إلى نص المادة 77 يكون التناسب بين العقوبات و الأخطاء مطلوبا و يجب أن يرد في النظام الداخلي للهيئة المستخدمة، بحيث يتلاءم العقوبة الموقعة مع الخطأ المرتكب.

و في هذا الحال تبرز أهمية التميز بين الأخطاء المهنية على أساس ثلاث درجات و يفيد في تطبيق العقوبات التأديبية في الحدود التالية:

فبالنسبة للأخطاء من الدرجة الأولى، العقوبات تتأرجح بين التنبيه إلى غاية التوقيف عن العمل من يوم إلى ثلاثة أيام.

و بشأن الأخطاء من الدرجة الثانية فالعقوبات تنطوي على توقيف من العمل يتراوح من أربعة أيام إلى ثمانية أيام.

و أخيرا و بخصوص الأخطاء من الدرجة الثالثة، فالعقوبات تتضمن التخفيض و الفصل مع أو بدون تعويض.

أما عن الفصل التأديبي فالأحكام المنصوص عليها في القانون 91-29 ليومه 21 ديسمبر 1991 المعدل و المتمم للقانون 90-11 تقضي بالتسريح التأديبي يتم في حالة الخطأ الجسيم المرتكب من طرف العامل كما ذكرته المادة 73 منه.

بالإضافة إلى تبيانها للمعايير المتبعة لتحديد و تكييف الأخطاء الجسمية، تحديد الإجراءات في القانون الداخلي للهيئة المستخدمة، حقوق العمال حيال الفصل التأديبي، كما أنها تتولى تحديد المحاكم المختصة نوعيا و إقليميا في حالة نزاع أو وجود خطأ جسيم و مراقبة مطابقة إجراءات الفصل.

فالفصل التأديبي يقع عند ارتكاب العامل لخطأ جسيم، فالمادة 73 تورد الأخطاء الجسيمة التي يمكنها أن تؤدي إلى الفصل بالنسبة للعامل المذنب و ضمن الشروط المنصوص عليها قانونا و المحددة في القانون الداخلي بما يتحقق العدالة بين العمال من خلال

خضوعهم في التأديب لقواعد عامة و مجردة و يمكن العمال مقدما من أن يكونوا على بينة من الأخطاء و العقوبات التأديبية و بما يقيد من سلطة صاحب العمل التأديبية. فيما يتعلق بسلطة التأديب و وظائف التمثيل فإن ممثلي العمال يخضعون لقواعد الانضباط المعمول بها على مستوى المؤسسة، إنما يتعين التوفيق بين الانضباط و الممارسة العادية لهذا التمثيل.

فالرقابة القضائية التي تنصب على انحراف سلطة صاحب العمل التأديبية، تتحرى معاينة العقوبة المترتبة إذا ما كانت نتيجة ممارسة هذه المهمة إذ يوقعها صاحب العمل كجزاء انتقامي.

و لقد اعتبر الوضع كذلك بالنسبة للعقوبة المسلطة على ممثلي العمال بمفردهم إزاء رفضهم إخلاء أماكن العمل عند اندلاع الإضراب، في الوقت ذاته الذي كان فيه حضورهم مطلوب و مرغوب من أجل تهدئة الأوضاع و الحفاظ عليه.

و لقد كفل القانون 90-11 في مادته 113 هؤلاء الممثلين بحماية خاصة عبر خضوعهم لنظام قانوني خاص : " لا يمكن أي مندوب أن يكون موضوع تسريح أو تحويل أو أية عقوبة تأديبية أيا كان نوعها بسبب النشاطات التي يقوم بها بحكم مهمته التمثيلية". و المعيار المعتمد من طرف القانون بشأن فصل مندوب المستخدمين هو غياب مكان قار له بسبب نشاطه الناجم عن مهمته المطالبة، حيث يسعون إلى الدفاع عن العمال و يسهرون على تطبيق النصوص التشريعية التي هي في صالحهم، لأن النهوض بهذه المهمة تستدعي مساءلة و استفهام صاحب العمل مما نتج عنه لا محالة و على المدى الطويل جو مشحون في علاقاتهما.

فيتربص بهم صاحب العمل الفرصة المواتية عند أي إخلال بغية تأديبهم بيد أن النية المبينة تمكن في ممارستهم لمهمتهم كممثلين العمال، و يثور بشأن ذلك جدل كبيرا إذ يقر صاحب العمل أن العقوبة تناسب إخلال بالتزامات المهنة في حين يرجعها المندوبون لسبب ممارسة مهمتهم من حيث رقابة القضاء بالنسبة للعقوبة الموقعة على العامل المحل، إذ يتقيد صاحب العمل بمقتضيات النظام الداخلي و فيما عدا ذلك يبقى الحكم الوحيد في توقيع العقوبة طالما أنها لا تتعارض مع الأحكام المتعلقة بالنظام العام المسيرة للفصل و تنصب هذه الرقابة القضائية على السبب الجدّي و الحقيقي و تكييف الخطأ.

فالمحكمة لا تحل تقديرها محل المستخدم و لا يمكن تقويم العقوبة عند اتصال العامل بها، إذ تقتصر الرقابة القضائية، على التحقق من الوجود المادي للخطأ المعاب و

احتمال انحراف سلطة صاحب العمل الذي يملك تقديم الحجة بالنسبة للأفعال التي يعتمدها في توقيع العقوبة المنظوق بها و إذا استعصى عليه ذلك اعتبرت العقوبة تعسفية، بيد أنه إذا وفق في إقامتها، فالمحكمة لا تملك إلغاؤها أو الحكم على صاحب العمل بالتعويضات.

و يتميز انحراف صاحب العمل بلجوئه إلى توقيع عقوبة تأديبية لغاية غريبة عن التأديب أو بتحريف للأفعال، و يعتبر كعنصر مؤسس لانحراف السلطة التمييز بين العمال و تعد كذلك من هذا القبيل العقوبة المسلطة لانتفاء النقابي.

و التعويضات التي يمكن أن يحصل عليها العامل المحكوم عليه في ظروف يعترف على أنها كانت تعسفية تكمن في دفع الأجران حرم منه و يمكنه أيضا أن يحصل على تعويضات أخرى إذ بررها بضرر لحقه من جراء هذا الإجراء.

الإجراءات التأديبية و الضمانات المقررة للعامل زيادة على الضمانات المتمثلة في حصر و تحديد الأفعال و التصرفات التي تشكل أخطاء تأديبية و تحديد العقوبات المقابلة لها، يوجد إضافة إلى هذا الزام صاحب العمل باتباع إجراءات تأديبية معينة و معروفة مسبقا، و الرجوع إلى الهيئات المشكلة قانونا و اتفاقا، التي تتولى دراسة و تقرير و تكييف الفعل على أنه يشكل خطأ أم لا و تقدير العقوبات المناسبة له و لو على سبيل الاقتراح أو الاستشارة علما أن سلطة توقيع العقوبة تؤول لصاحب العمل بوصفه الحكم الوحيد كما أسلفناه.

و هي الهيئات التي تضمن للعامل نوعا من الدفاع عن نفسه و تبرير سلوكه و تبرئة ذمته و انتقاء للخطأ المنسوب إليه، و له أن يقوم بهذا لوحده أو أن يستعين بممثل للعمال، وكذا حقه في الإطلاع على الملف التأديبي المعد ضده الذي يضم في طياته كافة المعلومات و المعطيات الخاصة بالفعل الماثوم المنسوب إليه و التي تشكل في مجملها دليل إثبات التي يبنى عليها الجزاء.

هذه الأجهزة و الهيئات أيا كانت تسميتها أو شكلها تتفق في كونها لجنة تأديب قانونية أو نظامية يجمع على شرعيتها كلا من العمال و أصحاب العمل.

و تتمثل هذه الإجراءات في المراحل العدة المتواصلة و المتسلسلة التي تعرفها القضية التأديبية.

1- يجب معاينة وقوع الخطأ و ملاحظته ماديا و على صاحب العمل التأكد منه أو من ينوب عنه ثم تكييفه و تصنيفه وفق قائمة و جدول درجات الأخطاء التأديبية المعمول به في المؤسسة. فإذا قدر الخطأ على أنه من الدرجة الأولى فإن توقيع العقوبة يتم من طرف

صاحب العمل مباشرة أو ممثلة المخول قانونا صلاحيات التأديب، و هذا نظرا لبساطة العقوبات التي تستدعي استشارة لجنة التأديب باعتبارها عتاب ينبيء بعقوبات أكبر حجما و خطورة أي هي الضوء الأصفر الذي يخبر بمحيي الضوء الأحمر عقبه.

أما إذا كان الخطأ من الدرجة الثانية أو الثالثة فعلى صاحب العمل استشارة لجنة التأديب من خلال إحالة القضية عليها عبر توصيلها بالملف التأديبي باعتبارها صاحبة الاختصاص في النظر في الموضوع و دراسته وفق القواعد الجاري العمل بها في هذا المجال بكل سيادة و من دون الخضوع لصاحب العمل، لتقترح بعد ذلك العقوبة التي تراها مناسبة للخطأ المرتكب من طرف العامل بما يأخذ بعين الاعتبار جسامة الخطأ و ملابسته. و لصاحب العمل أن يأخذ به إذ اقتنع به أو أن يطلب من لجنة التأديب دراسة القضية من جديد و على أية حال فإن اتخاذ العقوبة التأديبية ترجع إليه بصفته المالك لها و التي تستند إلى وصفه كمستخدم.

2- أغلب اللجان التأديبية المعتادة على التشكيل السابق بالتساوي في ظل التسيير الاشتراكي أعادت الكرة في ظل انفتاح المؤسسة و خضوعها لقواعد المتاجرة مثلها في ذلك مثل المؤسسات الخاصة على نحو شركة المساهمة. فالقانون 90-11 متطرف بحيث نقل سلطة التأديب لصاحب العمل و ليس هناك ما يشير إلى تشكيلها بالتساوي بين ممثلين للعمال و ممثلي صاحب العمل. و اكتفى بالإشارة إلى إمكانية العامل الاستعانة بممثل للعمال أو أي عامل آخر للدفاع عنه، علما بأن صاحب العمل يستأثر لوحده بسلطة التأديب في إطار التصور المؤسسي للمؤسسة الاقتصادية و الاستشارية و يمكن أن تجد اللجنة تبريرا لها ضمن التشكيل المزدوج و المتساوي انطلاقا من حق التفاوض المعترف به للعمال، النظرة إلى ممثلي العمال على أنهم شركاء اجتماعيين، و كذا مبدأ التعاون المنصوص عليه في عقد العمل و أخيرا في إطار القانون التأديبي. فتجتمع اللجنة التأديبية أيا كان تشكيلها سواء في مؤسسات القطاع العام أو القطاع الخاص لتدرس طلب صاحب العمل المتمثل في اقتراح عقوبة يراها هي الجزء المناسب لخطأ العمل المخل بالتزاماته، حيث تقترح بعد الدراسة المعمقة للملف المعروض عليها و الإطلاع على مختلف جوانب الفعل المشكل للخطأ و ملابساته و الظروف التي وقع فيها، و الدافع إلى ارتكابه. كل ذلك في إطار الأحكام المحددة في النظام الداخلي المعمول به في المؤسسة و القوانين و النظم المعمول بها فتستمع إلى دفاع العامل أو مساعدة الذي استعان به واختار. من بين العمال أو

ممثلي العمال مع حفظ الحقوق المقررة له في مجال التأديب وذلك بالأغلبية المطلوبة وفق كل حالة ووفق النظام الداخلي المعمول به.

3- يوصل الاقتراح بالعقوبة من لجنة التأديب إلى علم صاحب العمل الذي يتخذ العقوبة على أساس رأي لجنة التأديب و يبلغه إلى المعنى بالأمر خلال عدد من الأيام بعد تلقيه اقتراح لجنة التأديب على أن لا تتجاوز المدة بين تاريخ معاناة الخطأ وإصدار العقوبة ثلاثة أشهر وإلا سقط الخطأ بالتقادم، وهذا الحكم ورد في المادة 64 من المرسوم 82-302 بتاريخ 11 سبتمبر 1982 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، و ليس هناك ما يشير إلى مثل هذا الحكم في ظل القانون 90-11 الذي ألغى أحكام هذا المرسوم فإذا كان من البديهي تحديد مدة زمنية يتم خلالها تسليط العقوبة بحيث لا تظل سيفا مسلطا على العامل، فإنه لم يفصح بتاتا على أنها ثلاثة أشهر إذ يعود تقديرها لصاحب العمل في أن يجعلها أكثر أو أقل من ثلاثة أشهر.

أما إذا تمثلت العقوبة في الفصل التأديبي، فإنه ليس بوسع صاحب العمل توقيع تلك العقوبة من دون استشارة لجنة التأديب سلفا، و للعامل الذي يتعرض لمثل هذا الجزاء أن يقدم طعنا بمراجعته خلال مدة قد يحددها النظام الداخلي بثمانية أيام الموالية لتبليغه بمنطوق الحكم أمام لجنة تأديب المؤسسة التي تفصل في القضية نهائيا.

4- نلفت الانتباه كما ذكرناه أعلاه أن صاحب العمل غير مقيد برأي لجنة التأديب في توقيع العقوبات باستثناء حالة الفصل، حيث يمكنه إذا رأى من باب مصلحته أن يخفف من العقوبة المقترحة، أن يصدر عفوا على العامل بعد توقيع العقوبة إذا بررت ذلك مصلحة صاحب العمل، أو سيرة العامل الحسنة أو ظروفه الاجتماعية أو المالية أو تحسن مردوديته في السنة الموالية لتوقيع العقوبة عليه، و هذا وفق ما يحدده النظام الداخلي للمؤسسة، كأن يتم ذلك من تلقاء نفسه أو بطلب من العامل و ذلك ضمن إجراءات العفو و رد الاعتبار التي تتباين فيها المدد حسب درجات العقوبات فقد تكون بعد مرور سنة بالنسبة للعقوبات من الدرجة الأولى و سنتين بالنسبة للعقوبات من الدرجة الثانية و ثلاث إلى خمس سنوات بالنسبة للعقوبات الدرجة الثالثة و وضع إجراءات تنفيذ العقوبات الجزائية يشكل ضمانا ضد تعسف صاحب العمل و على كل نظام داخلي بالهيئة المستخدمة أن يتضمن في هذا الشق الإجراءات المنصوص عليها في المادة 77 من القانون 90-11 التعلق بعلاقات العمل والمادة 73² من القانون 91-29 بتاريخ 21 ديسمبر 1991 و هامش هذه الضمانات التي تمنحها الإجراءات المتعلقة بالعقوبات التأديبية داخل الهيئة المستخدمة، تختلف بحسب

المحتوى المتفاوض بشأنه و/أو المحدد في النظام الداخلي من طرف صاحب العمل من بعد استشارة لجنة المشاركة و تشمل هذه الضمانات إعلام العمال المعنيين بالعقوبات التأديبية بالأخطاء المنسوبة إليهم و تبليغهم بعد التحدث إليهم، لجزء كتابة و يشير إلى طبيعة الأفعال المعابة على العامل، فالاتفاقية أو الاتفاق الجماعي و/أو النظام الداخلي تعيين مهلة التبليغ، وضع هيئات تأديبية و حق الطعن، ممارسة حق الدفاع و إعانة العامل المعني، كما يمكن أن تقرر إجراءات خاصة قبل أو متزامنة مع الإجراءات التأديبي في فائدة العمال المحميين و على أية حال، فإن أحكام المادة² 73 من القانون 91-29 تلزم صاحب العمل بتحديد ضمن النظام الداخلي الإجراءات الخاصة المتبعة في الحالات المؤدية إلى الفصل بالنسبة للعامل المذنب.

و قد تكفل لجنة التأديب أيضا بدراسة شكاوي العمال المرتبطة بالإجراءات التأديبية التحفظية و الإطلاع على الطعون.

أما فيما يتعلق بالمندوبين النقابيين فالقانون 90-14 ينص بمناسبة مباشرة إجراء تأديبي إعلام مسبقا المنظمة النقابية المعنية و بخصوص مندوبي المستخدمين. فليس هناك إجراء خاص يذكر بشأنهم بما يكفل حماية لهم، و من ثم فإن التفاوض بشأن الإجراءات التأديبية و/أو تحديدها بداخل النظام الداخلي قد ينص على توحيد الإعلام المسبق حتى يمكن إعلام لجنة المشاركة مسبقا عن نية صاحب العمل في مباشرة الإجراءات التأديبية ضد ممثل العمال.

و قد ينص على عدة إجراءات أخرى تكميلية مثل تبليغ الملف التأديبي مسبقا للمنظمة النقابية أو إلى لجنة المشاركة، فتح تحقيق وقف المندوب النقابي عند ارتكابه لخطأ جسيم من دون تعديل شروط التشغيل المطبقة عليهم قبل مباشرة الإجراءات التأديبية ضدهم، وضع قائمة محددة للأسباب التي تجبر فصل مندوب نقابي أو ممثلي العمال، وضع إجراءات خاصة بالطعن أمام اللجنة المركزية للتأديب على مستوى المؤسسة.

الأحكام المنصوص عليها في القانون 91-29 بتاريخ 21 ديسمبر 1991 المعدل و المتمم للقانون 90-11 ليومه 21 أبريل 1990 الخاصة بعلاقات العمل تشترط أن " الفصل ذو الطابع التأديبي يتحقق في حالة الأخطاء الجسمية المرتكبة من طرف العامل " كما جاء في المادة 73 منه، كما تبين المعايير الواجبة للإلتزام بالنسبة لتحديد و تكييف الخطأ الجسيم (المادة¹ 73) الإجراءات التي يتعين وضعها في النظام الداخلي للهيئة المستخدمة (المادة² 73) و حقوق العمال عند فصلهم (المادة⁵ 73 و⁶ 73 في نهاية المطاف تحدد

صلاحيات المحاكم المختصة بتقدير في حالة النزاع، وجود الخطأ الجسيم و مراقبة صحة إجراءات الفصل المادة³ 73 و⁴ 73).

فالفصل التأديبي يتمّ عند وقوع خطأ جسيم يستوجب، فالمادة 73 من القانون السالف الذكر يعد الأخطاء الجسيمة التي من شأنها أن تؤدي إلى الفصل التأديبي للعامل المخطئ.

و لتحديد الخطأ الجسيم و تكييفه على هذا النحو، فالقانون موضوع دراستنا يلزم صاحب العمل بمراعاة لاسيما الظروف التي وقع فيها الخطأ، مداه، درجة جسامته، الضرر الذي سببه، بالإضافة إلى السلوك الذي كان يتبعه حتى تاريخ وقوعه في الخطأ تجاه الذمة المالية للهيئة المستخدمة (المادة¹ 73).

نشير أن الفصل التأديبي بشأن خطأ جسيم مرتكب، أنه يتمّ حسب الشروط المنصوص عليها قانونا و المحددة بالنظام الداخلي للهيئة المستخدمة فالشروط الضرورية للإجراءات تعني، الحق في الدفاع عبر سماع العامل المعني، حق المساعدة إذ يسوغ للعامل المذنب الاستعانة بعامل يختاره و ينتمي لنفس الهيئة المستخدمة، تبليغه أي العامل مقرر الفصل كحق له حتى يتسنى له القيام في الآجال المحددة بالطعون المنصوص عليها قانونا أو المحددة في النظام الداخلي. مثل هذه الشروط قد توسع عن طريق التفاوض و يسمح الفصل بالنسبة للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيما إلى تمهيل تحدد مدته الأدنى بواسطة الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية كما جاء في المادة⁵ 73، إلى ساعتين في اليوم، تجمع و يدفع أجرها له حتى يمكنه البحث عن شغل آخر و يستفيد من هذا الحق أثناء فترة التمهيل الممنوحة للعامل المفقول (المادة⁶ 73 بالإضافة إلى هذا فإن الفصل يفتح أمام العامل الحق في تعويض يخص المزايا المرتبطة بالأقدمية داخل الهيئة المستخدمة، إذا كان عقد عمله غير محدد المدة، القاعدة المتبعة في حساب مبلغ التعويض تحددت بموجب المادة 72 من القانون 90-11 " يستحق هذا التعويض على أساس شهر لكل سنة عمل في الهيئة المستخدمة في حدود خمسة عشر (15) شهرا و بعد استنفاد الحق في العطلة السنوية المدفوعة الأجر.

يحسب مبلغ هذا التعويض على أساس المتوسط الشهري الأفضل للأجور المقبوضة خلال إحدى السنوات الثلاث الأخيرة، و لقد أثار البحث على توفير أكثر الضمانات للعامل في المجال التأديبي إلى البحث عن معيار أو صيغة لوضع نظام تأديبي أكثر عدلا و

إنصافاً، و أكثر استقراراً و ديمومة، و في هذا الشأن ذهبت القوانين العمالية المقارنة إلى اتجاهين مختلفين تكمن في النظم التأديبية تناولها فيما يلي:

2-4-3- القانون التأديبي : يتمثل هذا للإتجاه الأول في وضع قانون تأديبي بواسطة نصوص قانونية و تنظيمية، حددت من خلالها مختلف الجوانب الأساسية المتمثلة في تحديد محتوى و مضمون كلا من الخطأ التأديبي و العقوبة التأديبية، و الإجراءات التي يجب أن تتبع عند ارتكاب أحد العمال الخطأ التأديبي، و توفير الضمانات اللازمة و إقامة إجراءات و هياكل و أجهزة تأديبية و غيرها من الإجراءات و هذا النظام كان معمولاً به في الجزائر بمقتضى المرسوم 82-302 المتعلق بتطبيق قانون العلاقات العمل الفردية الملغى بالقانون 90-11.

2-4-4- نظام تأديبي : يتمثل هذا الإتجاه في وضع نظام تأديبي يتحقق عبر النظام الداخلي الذي يشترك في وضعه صاحب العمل و العمال بغية توفير أكبر حماية و قدر معتبر من الضمانات للعمال بإشراكهم في عملية وضعه بما يكرس لفظ الشراكة و تصدق عليه وصف صاحب العمل و العمال بالشركاء الاجتماعيين و يجسد مشاركة العمال في تسيير المؤسسة بما يربط العمال أكثر بها كفاعلين ناشطين، بما يتناسب و طبيعة عملهم من جهة و يوفر لهم أقصى حد من الضمانات ضد تعسف صاحب العمل إن لم نقل يلغي كل صوره التي عمد العمال على محو كل آثار لها بما يمنع تعرضهم لها (أي السلطة التأديبية التعسفية لصاحب العمل، و يأتي عبر الشكل التعاقدي انطلاقاً من أن العقد شريعة المتعاقدين و هو النظام المعمول به حالياً في الجزائر و الذي يقر حق التفاوض قي القانون 90-11 إذا أخذناه بالمعنى الواسع مع العلم أن إعداد النظام الداخلي المتضمن الشق التأديبي من اختصاص صاحب العمل بمفرده، و إنما إعمالاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين و سعياً إلى تهدئة الأجواء و خلق جو موافق للعمل في تناغم و تفاهم يتنازل شيئاً ما صاحب العمل عن حقه هذا و يشترك العمال معه بالأحرى ممثليهم في إعداده.

و الغاية المتوخاة من كلا النظامين المشار إليهما تكمن في العمل على الحد من السلطة التقديرية لصاحب العمل في تكييف سلوكات العامل و تجريمها أي اعتبارها كأخطاء تأديبية و سعياً وراء نظام تأديبي مستقر يوفر للعمال أكبر قدر من الضمانات و يحقق العدالة و الإنصاف بينهم.

- و قد تتكفل اللجنة التأديبية أيضا بدراسة شكاوي العمال المرتبطة بالإجراءات التأديبية التحفظية و الإطلاع على الطعون إما فيما يتعلق بالمندوبين النقابيين فالقانون 90-14 ينص بمناسبة مباشرة إجراء تأديبي إعلام مسبقا للمنظمة النقابية المعنية.

بخصوص مندوبي المستخدمين فليس هناك إجراء خاص يذكر بشأنهم بما يكفل حماية لهم.

و من ثم فإن التفاوض بشأن الإجراءات التأديبية و/أو تحديدها بداخل النظام الداخلي قد ينص على توحيد الإعلام المسبق حتى يمكن إعلام لجنة المشاركة مسبقا عن نية صاحب العمل في مباشرة الإجراءات التأديبية ضد ممثل العمال، و قد ينص على عدة إجراءات أخرى تكميلية: مثل تبليغ الملف التأديبي مسبقا للمنظمة النقابية أو إلى لجنة المشاركة، فتح تحقيق، وقف المندوب النقابي عند ارتكابه لخطأ جسيم من دون تعديل شروط التشغيل المطبقة عليهم قبل مباشرة الإجراءات التأديبية ضدهم، وضع قائمة محددة للأسباب التي تحيز فصل مندوب نقابي أو ممثلي العمال، وضع إجراءات خاصة بالطعن أمام اللجنة المركزية للتأديب على مستوى المؤسسة.

ب- التزامات صاحب العمل:

إذا كانت علاقة العمل في النظم و التجارب السابقة، تجد مصدرا لها في عقد العمل بوصفه القانون الذي يجمع بين الطرفين بحيث يرتب الحقوق و الالتزامات لكل من صاحب العمل و العامل، إعمالا لمبدأ التعاقد المنبثق من مبدأ سلطان الإرادة، و تصديا لأي تعسف من صاحب العمل بالأخص في فترة ندرة عروض فرص العمل أو إجحاف ناتج عن قصور التشريع في تدارك حق مشروع للعمال فإنه لم يعالج.

و ابتداء من منتصف هذا القرن، عرفت تشريعات العمل توسعا كبيرا في التزام صاحب العمل بالتزامات أملتتها مستجدات الظروف الاقتصادية و الاجتماعية و التنظيمية، لوحظ هذا من خلال تدخل الدولة المتزايد في الحياة الاقتصادية و الاجتماعية متخيلة عن دورها المعهود كحارسه أمينة للوضع السائد بما يخدم مصالح رأس المال، غير مبالية بما يلحق الطبقة الشغلية من ممارسات مجحفة من جراء تصرف أصحاب العمل معتمدين في ذلك على مركزهم السلطوي المستمد من مبدأ حرية الصناعة و التجارة و إقامة العلاقات التعاقدية في المجالين على أساس مبدأ سلطان الإرادة الواقعي لمصالح أصحاب العمل. هذه الأوضاع و الأسباب التي كانت المحركة لتدخل الدولة لتنظيم العلاقات بين العمال و أصحاب العمل، من جهة و العمل على المحافظة على الحقوق المكتسبة للعمال، و إعادة

التوازن بين طرفي التعاقد بمراعاة القدرة الشرائية و نسبة التضخم و البحث عن السبل الكفيلة لتفادي الوقوع في تصادم بينهما و العمل على إحلال روح التعاون و المشاركة بدل الصراعات القائمة بينهما.

فإذا كان صاحب العمل يتمتع بعدة سلطات و صلاحيات في مواجهة العامل فبالمقابل لذلك، يخضع لعدة التزامات متنوعة، تمثل حقوقا للعامل كمبدأ عام لصاحب العمل المفروضة عليه قانونا و تنظيما و بواسطة الاتفاقيات الجماعية و العقود الفردية.

و من بين أهم هذه الالتزامات التي أصبحت تفرض على أصحاب العمل ما يحدده سنده و أساسه في قواعد و مبادئ العدالة و الإنصاف و المساواة أمام القانون كإلتزام بالأداء الحسن لعقد العمل و تنفيذه وفق متطلبات حسن النية، و التعاون و هو نفس الإلتزام الملقى على عاتق العامل في إطار عقد العمل، و الإلتزام باحترام العامل و صيانة كرامته، هناك من الإلتزامات ما ينبع عن طبيعة علاقة العمل نفسها، و مختلف القوانين و النظم المعمول بها. في هذا السياق أيا كان مصدرها قانونيا أو نصوصا اتفاقية، مثل توفير وسائل و أدوات العمل و ما تتطلبه المهمة الموكلة للعامل و تمكينه من القيام بهذه المهمة أو العمل بما يسمح له ببلوغ النتائج المرجوة منه في الظروف الحسنة و الملائمة و ذلك بتسهيل و تحسين ظروف العمل، حتى في الحالات الغير عادية الخارجة عن نطاق إرادة العامل و التي تعود لعوامل خارجية عن العمل.

و هناك من الإلتزامات ما يعود للصفة الإدارية و التنظيمية لصاحب العمل، كواجب توفير الأمن و الحماية للعمال من مختلف الأخطار المهنية التي لها علاقة مباشرة أو غير مباشرة بعالم الشغل، و السعي الحثيث على تمكين العمال من التمتع بحقوقهم المادية و المهنية و النقابية الممنوحة لهم قانونا أو بواسطة الاتفاق، نذكر على سبيل المثال انتظام دفع منح و أجور العمال عند حلول الأجل المتفق عليه. و ضمان ترقيةهم ضمن مسار مهني، و استفادتهم من مكان معد كمكتب لممارسة نشاطهم النقابي و عدد الساعات للاضطلاع بمهام التمثيل.

و من المعلوم أن صاحب العمل لا تبرأ ذمته إلا بالوفاء شأنه في ذلك شأن العامل انطلاقا من مبدأ تبادلية عقد العمل، أو بإثارة المبررات القانونية المعروفة كالقوة القاهرة، أو الظرف الطارئ، أو الصعوبات المادية و غيرها من الأسباب التي تنتقي معها مسؤولية صاحب العمل بالنسبة للأضرار التي قد تنجم عنه.

الكثير من الالتزامات لاسيما المادية منها، كالأجر و التعويضات و الاشتراك في الضمان الاجتماعي و توفير وسائل الأمن و الوقاية من أخطار العمل، و دفع أقساط الاشتراك في الضمان الاجتماعي و صندوق البطالة و التقاعد و التقاعد النسبي و المسبق و مختلف التأمينات الاجتماعية، أصبحت بمقتضى تشريعات و نظم العمل الحديثة التزامات قانونية تتعلق بالنظام العام بما لا يحق الاتفاق على مخالفتها، و ينجر على الخروج عليها مساءلة صاحب العمل عن تقصيره هذا بالمسؤولية التقصيرية و قد يصل به الحال إلى تعرضه لعقوبات جنائية تمثل أساسا في غرامات مالية توقع عليه قد تصل به إلى الحبس أو بإحدى هاتين العقوبتين وتكون هذه العقوبة في حالة العود زيادة على الغرامة المضاعفة يحكم على صاحب العمل الجاني بالحبس أو بإحدى هاتين العقوبتين أو بهما معا بما يتناسب مع الطبيعة القانونية للهيئة المستخدمة.

على أن الالتزامات المنصوص عليها في القانون و نظم العمل ليست الالتزامات الوحيدة التي تقع على صاحب العمل، بل تمتد هذه الالتزامات إلى كل ما يقتضيه تنفيذ عقد العمل و ما يعد من مستلزمات هذا التنفيذ و يترتب على إخلال صاحب العمل بأي من هذه الالتزامات جزاء مدني، حيث يستحق العامل وفقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، تعويضا عن إخلال صاحب العمل بالتزاماته إذا أصابه ضرر نتيجة لهذا الإخلال، كما أن له أن يفسخ عقد العمل كجزاء لعدم وفاء صاحب العمل بالتزاماته، و إن كان العامل لا يلجأ إلى الفسخ حرصا منه على الإحتفاظ بالعمل.

و هناك من الالتزامات ما يقتضيها مضمون العقد كالتزام صاحب العمل بتقديم العمل للعامل و تيسير أدائه و تسليمه عند انتهاء العقد شهادته التي أودعها لديه عند بدء التعاقد أو أثناء نفاذ العقد، و شهادة بانتهاء خدمته، الإلتزام برعاية شخص العامل كما أسلفناه و وقايته من مخاطر العمل، رعاية الفئات الخاصة من العمال كالمعوقين الأحداث و النساء، احترام شخص العامل و الإلتزام القانوني لوقت العمل، تنظيم وقت العمل اليومي و الأسبوعي و أخيرا العمل الإضافي و تفصيلا لما أسلفناه ارتأينا تناول بعض الالتزامات التي تقع على عاتق صاحب العمل.

1- الالتزامات التي يقتضيها مضمون العقد:

التزام صاحب العمل بتقديم العمل للعامل و تيسير أدائه، تسليمه شهادته التي أودعها لديه عند بدء التعاقد، و أثناء نفاذ العقد، و شهادة بانتهاء خدمته، تناولها تبعا بنوع من التفصيل.

1-1- الإلتزام بتقديم العمل للعامل: لكي يتسنى للعامل تنفيذ التزامه الكامل في

أدائه العمل، يتعين على صاحب العمل تمكين العامل به²⁶ بأن يهيئ له المكان الذي يعمل به و الأدوات اللازمة لأداء العمل، و أن يقدم له المساعدات الضروريتين لتنفيذ العمل إن كان يشغل منصب قيادي بحيث يشرف على عدد من العمال يعملون تحت رئاسته، هذا مع الإمداد بالمواد الأولية بانتظام بحيث يسمح له بالوفاء بالتزاماته دون توقف.

و هذا الإلتزام، هو التزام بتحقيق نتيجة لا يدل عناية و يتصل صاحب العمل من التزامه إلا من لحظة تمكين العامل فعلا من العمل، حيث يقع على العامل التزام تنفيذ العمل المعروض عليه تنفيذا لما ورد بعقد العمل.

و يترتب عن إخلال صاحب العمل بهذا الإلتزام استحقاق العامل للأجر متى كان حاضرا و مستعدا للعمل في الوقت المعين، أي الفترة اليومية التي يلزمه بها عقد العمل، أو أعلن أنه مستعد لمزاولة عمله في هذه الفترة و لم يمنعه عن العمل إلا سبب يرجع إلى صاحب العمل، كان له الحق في أجر ذلك اليوم، و إذا كان السبب خارج عن إرادته أي صاحب العمل فإنه يتحلل من هذا الإلتزام بذريعة استحالة تنفيذه لسبب أجنبي، سواء كان قوة قاهرة أو فعل شخص ثالث. و لذلك لا يلزم صاحب العمل بدفع الأجر، إلا إذا كان السبب المانع راجعا إليه يستفاد من هذا أن صاحب العمل يتحمل تبعة السبب الأجنبي، أيا كانت صورته، و من ثم فإن العامل لا يفقد حقه في الأجر، إلا إذا كان سبب عدم أدائه العمل، يعود إليه شخصا و الأجر المستحق الدفع للعامل هو ذاته الذي كان سوف يقبضه لو أنه أدى العمل فعلا من دون أن تشوبه شائبة من نقصان، إذ له الحق في كل الحقوق المقررة للعمل الفعلي و له الحق في الأجر مهما طالت مدة عدم العمل.

2-الالتزامات الخاصة بالانتقال و السكن و التغذية.

²⁶ من الالتزامات الأولية لصاحب العمل توفير العمل للعامل الذي تم توظيفه فعليا في التاريخ المحدد و ينجر عن عدم تنفيذ هذا الالتزام دفع تعويض للعامل. إنما سؤال يتبادر إلى ذهننا مفاده : هل الخضوع لفترة تحريمه تحرم العامل من حقه في التعويض بسبب عدم إلحاق الضررية علما بأن من حق المستخدم فسخ العقد (الموقوف على شرط فاسخ و القائم عن نقص في النتائج) وهذا من دون إشعار مسبق و لا تعويض ؟

فقرار مجلس قضاء "أكس" بفرنسا (AIX) يقضي بأن مثل هذا الإجراء ينطوي على تفويت على العامل لفرصة الحكم عليه و تقديره من خلال عمله و بالتالي إمكانية شغل المنصب بعد نجاحه في الفترة التحريمية و هذا الحرمان هو الذي يبرر حقه في التعويض .

"لامي الإجتماعي" المرجع السابق.

2-1- الانتقال: قد لا يتمكن العامل من تنفيذ التزاماته بأداء العمل بمجرد أن يقدم صاحب العمل إليه متطلبات العمل و يمكنه منه فقد يتعرض إلى مشكل التنقل من مقر سكنه إلى مكان العمل و قل الشيء نفسه بالنسبة للتغذية، و تيسيرا على العامل في تنفيذ التزامه بأداء العمل يتولى صاحب العمل ضمان النقل بالنسبة للعمال و قد يذكر في عرض العمل كحقوق مضمونه بالإضافة إلى التغذية و يقوم صاحب العمل بنقل العامل محل إقامته إلى مكان العمل بوسائل النقل التي يملكها أو عبر التعاقد مع الغير بإبرام عقد النقل و إذا استعصى على صاحب العمل توفير النقل بالأوجه المشار إليها يستطيع أن يقوم به بوجه آخر في شكل تعويض لنفقات الانتقال مؤدى هذا أن صاحب العمل قد يكون ملزما قانونا أو اتفاقا أو بما جرى العمل به، أن يدفع إلى العامل النفقات التي يتحملها بسبب انتقاله إلى مكان العمل عند بدء تنفيذ العقد، و النفقات التي تستلزمها عودته إلى محل إقامته، على أن يكون مكان العمل خارج منطقة سكنه المعتاد، فلا بد أن يكون خارج حدود المدينة أو الناحية أو القرية التي يسكنها العامل. فإذا وفر صاحب العمل وسائل المواصلات الخاصة على حسابه فالعمال لا يتحملون أية نفقات عن ركوبها و لا يستحقون موازنة لذلك لأي تعويض طالما لم يصرفوا أي فلس.

و لا يوجد ما يمنع أن يقرر صاحب العمل بالإرادة المنفردة أو بالاتفاق مع ممثلي العمال النقابيين توفير وسائل مواصلات لنقل العمال، أو أن يدفع إليهم بدل نقدي عن نفقات الانتقال التي يتحملونها للانتقال من مكان العمل و إليه.

2-2- الإلتزام بتوفير السكن و التغذية في حالات محددة فإذا كان مقر العمل في الأماكن النائية و المعزولة و جب أن توفر لهم شروط ملائمة و صحية للسكن و التغذية و إنما السؤال الذي يطرح نفسه هو كيفية اعتبار مكان العمل نائيا عن العمران هذا في غياب وجود معيار لتقدير هذه المسألة و إذا ما كان توفير الغذاء و السكن على حساب صاحب العمل أم لا، و قد يتولى المشرع بيان ذلك بترتيب للمناطق و في غياب النص على ذلك يعود للشركاء الاجتماعيين الاتفاق على ذلك عن طريق التفاوض ضمن الاتفاقيات الجماعية فلصاحب العمل أن يتقاضى من عماله أجرا عن السكن أو حساب ذلك كمزية تنضاف إلى أجره ثم تقتطع منه على أساس الكراء من دون أن ينطوي على إرهاب للعامل و لصاحب العمل أن يقدم الطعام بسعر التكلفة من دون أن يكون وسيلة لتحقيق أي ربح على حساب العمال أو أن يساهم صاحب العمل بقسط من سعر الطعام في حين يتحمل العامل دفع ما بقي منه.

و لا يجوز التنازل عن تناول وجبات الطعام المقررة لقاء أي بدل ما يلي، بل على صاحب العمل أن لا يدفع أي عوض مالي لمن يرفض تناول وجبات الطعام.

3- الإلتزام الخاص بوثائق العامل و شهاداته:

يوجب القانون على صاحب العمل أن يمنح العامل عند انتهاء عقد العمل شهادة تبرز تاريخ توظيفه و تاريخ خروجه من العمل، و مختلف الأعمال التي أداها العامل وقت عمله عند صاحب العمل الواحد بما يعطي فكرة واضحة عن مساره المهني بما يسمح للمستخدمين الآخرين بتوظيفه بعد اطلاعهم على الأعمال التي قام بها، الوظائف التي شغلها و هناك من التشريعات ما تفرض ذكر مقدار الأجور و المكافآت و التعويضات التي تقاضاها.

و هذه البيانات يجب أن تدرج على وجه و جوبي في شهادة. و للعامل أن يطلب إضافة بيانات أخرى إذا اقتضت مصلحته ذلك، و ليس لصاحب العمل أن يرفض ذلك متى كان هذا الطلب لا يجلب ضررا لصاحب العمل في إطار مقتضيات حسن النية و تحديد البيانات التي يجب إدراجها في شهادة مصدرها إما القانون أو العرف و ما يتفق عليه الأطراف في إطار التفاوض.

و لم يجعل المشرع من البيانات التي يجب أن تدرج في الشهادة بيانا يتعلق بكفاءة العامل، مكتفيا بمنحه شهادة تضم مجموعة بيانات حقيقية و ليست شهادة توصية أو تزكية و يتم تسليم هذه الشهادة عند انتهاء عقد العمل أيا كان سببه فإذا كانت مطالبة صاحب العمل بتسليم العامل شهادة خدمة واجبة عند انتهاء عقد العمل فبمفهوم المخالفة فإنه لا يحق للعامل أن يطالب به أثناء فترة سريان العقد.

أما إذا رفض صاحب العمل منح العامل الشهادة عند إنتهاء العقد، كان لهذا الأخير أن يطلب القضاء بالتزامه بذلك الذي يعتمد على الغرامة التهديدية على صاحب العمل لإجباره على التنفيذ إذا لم يفد في ذلك تدخل مفتش العمل بعد تدخل النقابة يثور من جهة أخرى مشكل إسترداد المستندات الخاصة بالعامل، إذ يقدم لصاحب العمل جملة وثائق و مستندات تتعلق بخبراته و مؤهلاته فإذا تحقق هذا، فصاحب العمل ملزم بتسليم العامل حين مباشرته العمل، إيصالا عما أودعه من هذه الوثائق و المستندات و إعادة هذه الوثائق و المستندات إليه حين انتهاء العمل إلا إذا استخدم حفهم في الحبس وفقا للقواعد العامة.

و جرى العمل أن يسلم العامل تفاديا لأي إشكال مستقبلا نسخا مصادق عليها مع الأصل قصد إجراء مقارنة تسمح بالوقوف على رسميتها و صحتها و يستردها و تحفظ في ملفه الخاص لدى المستخدم النسخ المصادق عليها لوحدها.

4- الالتزام برعاية شخص العامل: يتميز عقد العمل عن غيره من العقود، بأن العامل محل اعتبار فيه حيث يجب عليه أن ينفذ التزاماته بنفسه و لا يقبل الوفاء من غير المدين ألا وهو العامل، و لهذا فإن القواعد القانونية المنظمة لهذا العقد يجب أن تراعي الجانب الإنساني فيه، الذي يتمثل في رعاية شخص العامل أثناء أدائه العمل، إذ أن العامل لا يتوقع أن يوضع قوة عمله رهن خدمة صاحب العمل من دون أن تصاحبه بالمقابل أي حماية.

4-1- وقاية العامل من مخاطر العمل: تطرقنا لهذا الموضوع بمناسبة الكلام عن التزام صاحب العمل في شق رعاية صحة العامل من الحوادث و الأمراض المهنية بيد أن لا مانع من إضافات تفيد المعنى و تؤكد. فأغلب القوانين توجب على صاحب العمل إتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل من الأضرار الصحية و أخطار العمل و الآلات، و تقع التكلفة المالية للنهوض بهذا الالتزام في توفير الاحتياطات الواقية من مخاطر العمل على صاحب العمل. فلا يجوز لصاحب العمل أن يقطع من أجور العمال أي مبلغ قصد تنفيذ هذا الالتزام و إن كان على العامل أن يراعى أحكام الأمن و النظافة في المؤسسة و إخلاله بهذا الالتزام الذي هو مخاطب به قد يؤدي إلى مساءلته تأديبيا.

و على هذا تنص المادة⁷⁴ من القانون 90-11 ضمن واجبات العمال " أن يراعوا تدابير الوقاية الصحية و الأمن التي يعدها المستخدم وفقا للتشريع و التنظيم".

و يخضع صاحب العمل في تنفيذ التزامه هذا لمراقبة مفتشية العمل التي لها أن تعاین أي مخالفة و تسجلها بغية إحالة المخالفة على محكمة العمل التي تفرض عليه عقوبة الغرامة و الحبس إن اقتضى الحال أو بإحدى هاتين العقوبتين أو تأمر بإغلاق محل العمل كلياً أو جزئياً أو بإيقاف عمل آلة أو أكثر قصد تلافى خطرها و تنقيد التعليمات المعمول بها في هذا الميدان، و يستحق العمال الذين توقفوا عن العمل لمثل هذا السبب، كامل أجورهم عن مدة الإغلاق و التوقيف.

و كما أسلفنا الحديث آنفا على العمال كذلك اتباع الحيطنة بالالتزام بالتعليمات الخاصة بالأمن و السلامة المهنية و يطيعوا الأوامر الخاصة بذلك و يستخدموا وسائل الوقاية التي تقتضيها أعمالهم. و يترتب على إخلال العامل بالتزاماته في هذا المجال إلى

جزءاً مدني يتمثل في التعويض في حالة إتلافه وسائل الوقاية أو تحقق ضرر مادي نتيجة عدم إطاعته التعليمات الخاصة باحتياطات العمل، يضاف عليه جزاءاً تأديبياً يضاعف في حالة العود و قد يصل به إلى الفصل.

4-2- إلتزام صاحب العمل بالرعاية الطبية: فإذا كان عدد العمال بالمؤسسة خمسين (50) فأقل، فإن صاحب العمل لا يلزم إلا بأن يوفر لعماله وسائل الإسعاف الطبية في مكان العمل إما إذا زاد عمال المؤسسة عن هذا العدد و وصل إلى مائة فإن صاحب العمل يلزم بأن يستخدم ممرضاً ملماً بشؤون الإسعاف الأولى و أن يتعاقد مع طبيب خاص لمعالجة عماله في عيادة تخصص لهذا الغرض في مقر العمل، و أن يقدم لهم العلاجات و الأدوية التي يحتاجونها دون مقابل، إما إذا زاد العدد عن المائة فله أن يحدد لهذا الطبيب دواماً يومياً، لا يقل عن ساعتين في اليوم.

و عند تجاوز عدد العمال بالمؤسسة على خمس مائة عامل فإن صاحب العمل يلزم بأن يعين طبيباً مقيماً في المؤسسة. و أن ينشئ مستوصفاً خاصاً به، تتوفر فيه وسائل المعالجة و الإسعاف و العلاج، و يتولى الطبيب المقيم تقرير الحالات التي تحتاج إلى إجازات مرضية أو توجيه العمال الذين يعانون من مرض ما صوب الأخصائيين في علاج مثل هذه الأمراض هذا ما جاء في التشريع العمالي العراقي، إما فيما يخص التشريع السوفياتي الذي اهتم بهذه التدابير الإحتياطية فإن المادة الأولى منه تقضي على أنه " تلتزم الإدارة بإدخال الوسائل الحديثة لتقنية الأمن التي تحول دون إصابات العمال و بتوفير شروط وقاية الصحة، و حفظها لتلافي نشوء الأمراض المهنية لدى العمال و المستخدمين". و كذا القانون الفرنسي الذي خصص لهذه التدابير العنوان الثالث من الكتاب الثاني، و القانون التونسي الذي خصص لهذه التدابير البابين السابع و الثامن من قانون 1966.

و المشرع المغربي الذي تناول هذه التدابير الأمنية و الإحتياطية في عدة قوانين و نصوص تنظيمية متعاقبة.

أما المشرع الجزائري فقد تناولها في مختلف القوانين العمالية الصادرة منذ الإستقلال إلى يومنا هذا فالمادة 246 من الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص قد نصت على أنه " يجب تهيئة المحلات و الأماكن المخصصة للعمل، بشكل يضمن فيه أمن العمال و العمال المتدربين أن الآلات و الأجهزة الآلية و الأدوات يجب تركيبها و مسكها في أفضل الأوضاع الخاصة بالأمن: " و نفس الإهتمام نجده في القانون الأساسي العام للعامل رقم 78-12 في 05 أوت

1978، الذي تفرع عنه القانون 83-13 بتاريخ 02 يوليو 1983 الخاص بحوادث العمل و الأمراض المهنية و القانون المتعلق بالتأمينات الاجتماعية كالقانون 83-11 بتاريخ 02 جويلية 1983 و آخرها القانون المتعلق بالوقاية الصحية و الأمن و طب العمل والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه كالقانون 88-07 المؤرخ في 26 يناير 1988 و المرسوم التنفيذي 91-05 المؤرخ في 19 يناير 1991.

فالمادة 05 من القانون 88-07 بتاريخ 26 يناير 1988 المتعلق بالوقاية الصحية و الأمن و طب العمل تنص على " يجب تصميم و تهيئة و صيانة المؤسسات و المحلات المخصصة للعمل و ملحقاتها، و تواجها المشار إليها في المادة 4 بصفة تضمن أمن العمال. و يجب أن يستجيب خاصة للمقتضيات التالية:

- ضمان حماية العمال من الدخان و الأبخرة الخطيرة، و الغازات السامة و الضجيج و كل الأضرار الأخرى

- تجنب الإزدحام و الاكتظاظ

- ضمان أمن العمال أثناء تنقلهم، و كذا أثناء تشغيل الآلات و وسائل الرفع و التنقل و استعمال المواد و العتاد و المنتجات و البضائع و كل اللوازم.

- ضمان شروط الضرورية الكفيلة باتقاء كل الأسباب التي تنجر عنها الحرائق بصفة سريعة و ناجمة.

- وضع العمال في مأمن من الخطر، و إبعادهم عن الأماكن الخطيرة أو بفصلهم بواسطة حواجز ذات فعالية معترف بها

- ضمان الإجلاء السريع للعمال في حالة خطر و شيك أو حادث كما تضمنت المادة 7 من هذا القانون عدة تدابير احتياطية خاصة بوسائل و تقنيات و أدوات العمل، حيث تنص على أنه " يتعين على المؤسسة المستخدمة مراعاة أمن العمال في اختيار التقنيات و التكنولوجيا يجب أن تكون التجهيزات و الآلات و الآليات و الأدوات و كل وسائل العمل، مناسبة للأشغال الواجب إنجازها و لضرورة الإحتياط من أجل ضمان الأمن في وسط العمال.

و تطبيقا لأحكام هذا القانون صدر المرسوم 91-05 المؤرخ في 19 يناير 1991 حيث خصصت المواد من 25 إلى 66 منه لوضع الترتيبات العملية و الإجرائية لتطبيق مختلف تدابير الأمن و الوقاية.

و تخضع المؤسسة من حيث مدى تطبيق هذه القوانين و النظم، على المستوى الداخلي في شكل لجان متساوية الأعضاء أو أي شكل تنظيمي آخر، مهمتها العمل على ضمان الوقاية الصحية و الأمن، و تطبيق الإجراءات القانونية و التنظيمية المتعلقة بذلك، وتخضع المؤسسة لرقابة هيئات خارجية أبرزها مفتشية العمل التي تسهر على تطبيق أحكام قوانين العمل بصفة عامة من ضمنها تلك المتعلقة بالوقاية و الأمن و حماية الصحة التي تدخل ضمن صلاحياتها بإصدار صاحب العمل بالإمتثال لهذه القوانين و النظم، و في حالة عدم التنفيذ و الإمتثال لهذه القوانين و النظم، و في حالة عدم التنفيذ و الإمتثال، فإن مفتش العمل ملزم بتحرير محضر يثبت فيه المخالفة و يوجهه للجهات المختصة، لإتخاذ الإجراءات اللازمة ضدّ صاحب العمل.

هذا بالإضافة إلى مصالح الضمان الاجتماعي التي تلخص مهمتها في التعويض عن الأخطار و الحوادث المهنية و الأمراض المهنية التي تصيب العامل.

و بخصوص طب العمل كالتزام يثقل كاهل صاحب العمل، فإن ممارستها تتم بالمؤسسة على أساس مقاييس محددة عن طريق التنظيم كما أشارت إلى ذلك المواد 13، 14 من القانون 88-07، فعلى القانون الداخلي توضيح مواعيد الزيارات الطبية، إجراءات الرقابة العوامل التي من شأنها التأثير على صحة العمال، حرية الإتصال بالطبيب من طرف العامل.

يذهب الفقه المصري إلى أن التزام صاحب العمل بالعلاج الطبي يمتدّ إلى جميع الأمراض، و لو كانت بعيدة الصلة عن العمل مستندا في ذلك إلى عمومية نص القانون المصري.

4-3- رعاية فئات خاصة من العمال: يقرر القانون رعاية متميزة لبعض فئات

العمال، مراعيًا في ذلك اعتبارات خاصة بسن العامل أو جنسه أو طبيعة العمل الذي يؤديه.

أولاً: الرعاية الخاصة بالعمال الأحداث: تشغيل الأحداث مقيد بسن معينة، إلا أن مجرد بلوغ الحدث هذه السن لا يكفي لإثبات صلاحيته للعمل، فلا بد التأكد من الكشف الطبي عليه و إخضاعه بعد ذلك للكشف الطبي الدوري لإطلاع على استمرار صلاحيته صحيا للعمل.

لذا يجب إحالة الحدث إلى الجهة الطبية المختصة لمعاينته و منحه شهادة تثبت أهليته الصحية للعمل الذي يشتغل به مع تجديد الفحص الطبي لهؤلاء الأحداث، مرة كل سنة على الأقل، و يتحمل صاحب العمل نفقات الكشف الطبي الذي يجريه العامل القاصر.

بالنسبة للأحداث التي تقل أعمارهم عن 19 سنة و في إطار تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها في ظل التشريع الجزائري و إن اقتضى الحال، البنود الاتفاقية، فعلى النظام الداخلي للهيئة المستخدمة أن يبين كيفية تطبيق الإجراءات الخاصة بتوظيف القصر الدين لم يبلغوا سن الرشد القانونية المحددة بتسعة عشر (19).

و لهذا الغرض يتعين توضيح قائمة مناصب العمل المضرة بأخلاقيات وصحة هؤلاء الأحداث و الجزاءات المترتبة لكل مخالف لها.

شروط تكوين الممتهنين و التخصصات التي تغنيهم داخل الهيئة المستخدمة، حضر تشغيلهم ليلا و الجزاءات المقررة للإخلال بهذا الالتزام، الأحكام الخاصة بالحمولة التي لا يقبل أن تتجاوز خمسة و عشرين (25) كلف، إجراءات متابعة حالتهم الصحية أي الممتهنين وظروف إيوائهم إن اقتضت ذلك ظروف تشغيلهم.

فالمادة 19 من القانون 90-07 ليومه 27 جوان 1990 المتعلق بالتمهين "الهيئة المستخدمة ... مسؤولة مدنيا عن الممتهن أثناء أوقات الحضور داخل المؤسسة لمزاولة التمهين".

ثانيا: الرعاية الخاصة بالنساء: يقع إلزام على صاحب العمل الذي يشغل نساء بأن يوفر لهن وسائل راحة خاصة بهن أثناء العمل، لاسيما مقاعد لجلوسهن، حسب طبيعة العمل و ظروفه غرفة للطعام و الراحة و تتوفر فيها كافة الأدوات الضرورية و الشروط الصحية، توفير المياه الصالحة للشرب، وتهيئة محافظ صغيرة تودع فيها ملابس العاملات والأمتعة، مرافق خاصة بالعاملات.

و من التشريعات العمالية من توجب على الجهات المسؤولة في أماكن العمل التي تستخدم نساء أن تنشئ روضة لإيواء أطفالهن أثناء العمل، و أن تتعاقد مع إحدى دور الحضانة أو رياض الأطفال للقيام بذلك، وفق الشروط و الأوضاع التي تحدد بتعليمات يصدرها الوزير مثل ما هو جاري به العمل في التشريع العراقي.

و لكي تقوم دار الحضانة بالمهمة التي أنشأت من أجلها يجب أن تكون قريبة من المؤسسة، و ذلك لكي تتمكن العاملة من القيام بإرضاع وليدها على النحو الذي قرره القانون بالنسبة لتشغيل النساء فإن المشرع الجزائري قد أوضح شروط اللجوء إلى تشغيل النساء بالنسبة للأعمال الليلية و الجزاءات الممكن ترتيبها في حالة المخالفة و الأحكام الخاصة المتعلقة بأقصى الحملية التي تفرض وزن 25 كلف كحد أقصى علاوة على الالتزام بالتصريح بالحمل بالنسبة للنساء الاثني يتعرضن في عملهن لأشعة أيونية.

ثالثا: رعاية عمال المناجم و المقالع: نظم القانون بتفصيل واسع أحكام رعاية

المناجم و المقالع، نظرا للمخاطر الصحية و الإصابات التي قد يتعرضون لها.

فالقانون منع تشغيل العامل في المناجم و المقالع إلا بعد الإطلاع على حالته الصحية و ثبوت أهلية الصحية للعمل الذي سيكلف به مع وجوب تكرار هذا الكشف عند انتهاء عقد العمل، لأي سبب كان و ذلك للتأكد من عدم إصابة العامل بمرض مهني.

نشير إلى إجراء تسجيل يومي للعمال الذين يدخلون العمل في كل نوبة من النوبات، و التأشير على أسمائهم عند خروجهم للتأكد من خروجهم جميعا بسلامة. كما يخطر دخول أماكن العمل على غير العاملين فيها و المكلفين بمراقبتها و تفتيشها و حراستها، كما يخطر على العمال دخول أماكن العمل في غير أوقات العمل، إلا إذا كانوا يحملون إجازة خاصة بذلك.

فالإحتياطات المتعلقة بالعمل يجب أن تعلن في مكان بارز من أمكنة العمل كالأوامر الخاصة بالسلامة العامة، و شروط أمن العمل التي تصدرها الجهات الإدارية و النقابية المختصة التي تتعلق بالإقتصار على استخدام مصابيح الأمان المرتفعة في الأماكن التي تنتشر فيها غازات ملتهبة، أو تسبب انفجارا تزويد العمال بألبسة خاصة و الأجهزة و الأدوات اللازمة للوقاية، تنظيم الإنارة و التهوية و الحرارة بشكل طبيعي أو صناعي، فحص حالة المنجم يوميا قبل مباشرة العمل، تفتيش أماكن العمل، مرة كل أسبوع على الأقل للتثبيت من حسن تطبيق الإجراءات و الإحتياطات.

أما من حيث الرعاية الطبية فإن المشرع يرى بأن على صاحب العمل أن يقيم مركز إسعاف و انقاذ أمامي قريب من مكان العمل، مجهزا بالأدوات و العلاجات الضرورية لحالات الإنقاذ و الإسعاف و يجب أن يكون هذا المركز متصلا بمكان العمل بالهاتف أو اللاسلكي لتأمين الإستعانة به في الحال.

في حين تناول مشرعنا الجزائري الأحكام الخاصة بالنسبة للعمال الذين يشغلون مناصب عمل ذات خطورة مرتفعة و الأحكام الخاصة ببعض النشاطات أو بعض الحالات. فتنظيمات عدة و /أو تكميلية ينص عليها و تطبق في مجال الوقاية من الأخطار و الحماية إما فئات خاصة من العمال أو بعض من النشاطات، أو لبعض الحالات.

4-4- احترام شخص العامل: صاحب العمل ملزم باحترام العامل أثناء العمل، و

الإمتناع عن الإساءة إلى شخصه أو كرامته أو معتقداته بأي قول أو فعل. فمضمون الإحترام

المقصود يتمثل في امتناع صاحب العمل على إلحاق أي أذى بدني بالعامل و عدم المساس بالكرامة الشخصية للعامل و الإساءة إليه.

و ما يقرره هذا النص تقرره القواعد العامة أيضا و صاحب العمل ملزم بعدم إيقاع الأذى أيا كان نوعه بأي شخص.

و يترتب على إخلال صاحب العمل توقيع جزاءات عقابية و تأديبية كما يمكن أن يسأل عن تعويض الضرر المادي أو المعنوي الذي يلحقه نتيجة مخالفة أحكام القانون كما أنه يحق للعامل أن ينهي العقد بإرادته المنفردة، دون اشتراط الإخطار إذا ارتكب صاحب العمل أو من يمثله أثناء العمل ضده فعلا مخلا بالشرف أو جرما معاقبا عليه في قانون العلاقات.

فالمادة 06 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل ينص على " احترام السلامة البدنية و المعنوية و كرامتهم".

الحماية من أي تمييز لشغل منصب عمل غير المنصب القائم على أهليتهم و استحقاقهم " بالرغم من تعرضنا لهذا المطلب سابقا فلا بأس من الإشارة أن الحماية التي قررها المشرع للعامل تعتمد على مبدأ المساواة بين العمال، فهم متساوون في الحقوق و الواجبات، فالقانون يمنع أي تمييز في مسألة الشغل أو الراتب أو شروط العمل، فالتمييز بين العمال يجب أن يركز إلا على تكوينهم، قدراتهم و مردودهم و استحقاقهم.

5- مسؤولية المستخدم تجاه الغير

5-1- المسؤولية المالية عن عمل التابع:

5-1-1- المبدأ: المستخدم مسؤول عن فعل عماله، فهذه المسؤولية تجد أساسها في القانون المدني الذي يجعل أصحاب العمل و المتبوعين مسؤولين عن الضرر الذي سببه مستخدميه و تابعيهم في الوظائف التي استخدموهم فيها. فالرابطة التي تجمع المستخدم بالعامل تعني حالة التبعية التي تقوم عليها مسؤولية المتبوع.

و لقيام هذه المسؤولية يفترض تحقيق شرطين هما:

أن يرتكب التابع خطأ يتولى المضرور إثباته و أن يتصرف التابع آداء لعمله.

فعند توفر هذان الشرطان تقوم مسؤولية المستخدم من دون أن يتسنى له إبراء ذمته باعتبار أنه لم يرتكب أي خطأ أو لم يكن يقوى على تفادي وقوع الضرر بل أكثر من هذا،

فالمستخدم يبقى مسؤولاً و يعتبر كذلك في نظر التشريع الفرنسي عن الأضرار الناجمة عن فعل تابعه الذي تصرف تحت تأثير اختلال عقلي.

يتعين الإشارة إلى أن مسؤولية المستخدم بصفته متبوعاً و مسؤولية العامل كتابع عن فعله الخاص، مسؤولتان مستقلتان، فالمضروور أن يرجع على المستخدم أو العامل أو على الإثنين معاً، و من ثمّ فالمضروور يمتلك رفع دعوى ضدّ المتبوع مباشرة، في حين لا يسوغ للمتبوع أن يستدعي مستخدمه كضمان له.

و في حالة مخاصمة المستخدم و العامل في الدعوى المدنية من طرف المضروور، فلا يمكن للعامل أن ينازع في قرار المحكمة التي تبعد المتبوع عن دائرة المسألة.

و الحقيقة أن مسؤولية المتبوع في القانون المدني الجزائري هي مسؤولية عن عمل الغير، بل هي الصورة الوحيدة للمسؤولية عن العمل الغير و يستوي أن تقوم على فكرة الضمان أو على فكرة تحمل التبعية معاً، أو على فكرة قرينة المسؤولية. فكلها في حقيقة الأمر تؤدي إلى نتيجة واحدة و إن اختلفت التفاصيل فهي مسؤولية تبعية مقررّة بحكم القانون لمصلحة المضروور، تقوم على فكرة الضمان القانوني.

و تبدو فكرة الضمان و الكفالة أي أن المتبوع يضمن تابعه فيما يرتكب من خطأ يصيب الغير بضرر، إذ وقع هذا الخطأ أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، أقرب إلى الصواب و الأكثر قبولاً. فالمشرع نظم في المادة 136 مسؤولية المتبوع على أساس أنها مسؤولية عن عمل الغير بحكم القانون، وجعلها تقوم على الضمان القانوني.

فقد يرى المشرع لإعتبارات اجتماعية، أن يضمن المتبوع خطأ تابعه الذي يقع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، و يترتب عليه ضرر يصيب الغير و هذا الضمان يفرضه القانون لإعتبارات معينة حتى بتسير للمضروور الحصول على تعويض. و قد أخذت المحكمة العليا بهذا الرأي في حكم حديث لها صدر في 20 فبراير 1985.

و لقيام مسؤولية المتبوع أي صاحب العمل يتعين وجود علاقة تبعية بين شخصين كصاحب العمل و العامل، بحيث يكون أحدهما خاضعاً للآخر و يتحقق ذلك إذا كان للمتبوع على تابعه سلطة فعلية في الإرادة التنظيم، التوجيه الرقابة و التأديب.

و على هذا نصت المادة 136 من القانون المدني الجزائري المذكور أعلاه " و تقوم رابطة التبعية ولو لنم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته و في توجيهه " مفاد ذلك أن يكون للمتبوع سلطة إصدار الأوامر لتابعة توجيهه في عمله، و سلطة الرقابة في تنفيذ هذه الأوامر. و تتحقق مسؤولية التابع و أن يكون خطأ هذا

الأخير قد صدر منه حال تأدية وظيفته أو بسببها، فإذا توفر ذلك تحققت مسؤولية المتبوع ولو كان التابع قد ارتكب الخطأ بحافز شخصي، و مسؤولية المتبوع مسؤولية تبعية، فهي لا تقوم إلا إذا تحققت مسؤولية التابع أي صدور خطأ تقصيري بركنية التعدي والإدراك.

5-1-2- أساس مسؤولية المتبوع في القانون المدني: الأساس القانوني لهذه المسؤولية هو الخطأ المفترض في جانب المتبوع، و أن هذا الخطأ مفترض افتراضاً لا يقبل العكس.

فإذا أخطأ التابع، كان المتبوع مسؤولاً عنه بناء على قرينة الخطأ و التي مقتضاها أنه قصر في اختيار تابعه أو في رقابته أو توجيهه أي أن المسؤولية مقررة على أساس قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس.

غير أن هذا الرأي السائد في القضاء لا يكفي لأن المتبوع يظل مسؤولاً عن فعل تابعه و لم تكن له حرية اختياره أو أثبت أنه كان يستحيل عليه منع العمل الغير مشروع الذي نجم عنه ضرر و الذي استوجب عليه التعويض.

فالمشرع نظم في المادة 136 مسؤولية المتبوع على أساس أنها مسؤولية عن عمل الغير بحكم القانون، و جعلها تقوم على فكرة الضمان القانوني.

و المقصود بالخطأ بسبب الوظيفة هو ذلك الخطأ الذي يقع من التابع، و هو لا يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، و لكن يتصل مع ذلك بالوظيفة اتصال المعلول بالعلة، بحيث أنه لو لا الوظيفة ما كان يستطيع التابع ارتكابه، فهي سببية من شأنها أن تجعل الوظيفة ضرورية لإمكان ارتكاب الخطأ كحال التابع يساعد متبوعه في ضرب يقضي إلى الموت.

فالقضاء الجزائي يعتبر الخطأ واقعا بسبب الوظيفة إذا كانت الوظيفة ضرورية لوقوعه أو داعية للتفكير فيه، و يقصى من هذه الدائرة للخطأ، الخطأ الأجنبي و الخطأ بمناسبة الوظيفة أي أن يكون الخطأ الذي وقع من التابع وثيق الصلة بالوظيفة بأن يكون الفعل الضار غير المشروع واقعا حال تأدية الوظيفة أو بسببها و أن يعلم المضرور بمجاوزة التابع حدود الوظيفة.

فالمسؤولية المدنية للمستخدم قد يحركها صندوق الضمان الاجتماعي لخطأ غير مبرر من طرفه قد أدى إلى حادث العمل، تطبيقاً للقانون المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية و سنتناولها بنوع من الإسهاب عند الكلام على المسؤولية عن الأشياء غير الحية. فالمستخدم المحكوم عليه بتعويض المضرور له أن يرجع بهذا التعويض على عامله.

إنما المسألة تدق بالنظر إلى موقف القضاء الذي يعتمد إلى تحديد المسؤولية التعاقدية للعامل لحالة ارتكابه للخطأ الجسيم.

5-2- قيد مسؤولية المستخدم: مسؤولية المتبوع لا وجود لها إذا كان الفعل الضار منفصل عن رابطة التبعية، حيث أن العامل إذا أقدم على استعمال عربة لأغراضه الشخصية من دون أن يكون من مهامه قيادتها بما يعتبر خروج عن المألوف المهام المعتاد. تنتفي مسؤولية المستخدم كذلك إذا تجاوز التابع لمهامه، كأن يستعمل السائق السيارة و من دون ترخيص من المستخدم لتلبية أغراضه الشخصية.

و هناك فريق من القضاة من يروا عدم جواز مساءلة العامل عن تجاوز مهامه طالما أن العامل وجد في مهامه الفرصة و الوسائل التي أودت به إلى الوقوع في الخطأ.

5-3- الضرر المسبب لتابع آخر: إذا نجم عن تصرف التابع ضرراً لتابع آخر بنفس المؤسسة، فالقواعد المنصوص عليها في التشريع المتعلق بحوادث العمل تمتزج مع مبادئ المسؤولية المدنية.

فالحادث الجسماني الذي يقع بمناسبة العمل من طرف تابع لعامل آخر من نفس المؤسسة، هو من اختصاص قانون حوادث العمل. فالضحية يحصل على الأداءات الجزافية و لا يملك الرجوع على هذا التابع و لا حتى على صاحب العمل بوصفه المتبوع. فالمضروور من حادث مصدره خطأ عمدي، له الحق في الرجوع على المتسبب في الحادث للحصول على التعويض الكامل للضرر.

إذا كان المتسبب في الحادث تابع آخر للمؤسسة، فيمكن متابعة المستخدم بوصفه مسؤولاً مدنياً طالما أن الفعل الضار ارتكب في أماكن العمل و في وقت العمل لأسباب تتعلق بالنشاط المهني للعامل. و تدخل في إطار و رابطة التبعية و لا يمكن الإعتداد بشأنها بالمفاجأة أي الظرف الطارئ.

فالقانون الفرنسي بتاريخ 06 ديسمبر 1976 المتعلق بالوقاية من حوادث العمل، يسمح للضحية من حادث عمل الناتج عن الخطأ غير مسموح به من جانب التابع للمؤسسة، الحصول على تعويض تكميلي إضافة إلى الأداءات القانونية المضاعفة يتحملها المستخدم.

إما إذا انطلقنا من أن مرتكب الخطأ الذي لا مبرر له مسؤولاً عن ذمته المالية، فالقانون يسمح بدعوى الرجوع على تابعه صاحب الخطأ الغير مقبول. كما أن حادث الطريق يلحق في نظر القانون بحوادث العمل.

فهذا الحكم الخاص المتعلقة بالخطر المهني لا يؤثر على حدود رابطة التبعية، فالمستخدم ليس هو المتبوع بالنسبة للعامل، فإذا وقع أثناء المسار حادث تسبب فيه العامل، فصاحب العمل لا يكون مسؤولاً مدنياً تجاه المضرور.

فالقانون الفرنسي المؤرخ في 06 غشت 1963 الذي يلحق التابع الآخر بنفس المؤسسة و المتسبب في حادث الانتقال من مقر سكناه إلى مكان العمل بالغير، يكون الضحية فيها عامل آخر فيمكن للمضرور ممارسه ضده حق التعويض التكميلي.

4-5- طريقة دفع مسؤولية المتبوع: المادة 136 من القانون المدني أقرت قاعدة موضوعية تقرر مسؤولية تبعية تقوم مستندة إلى مسؤولية أصلية هي مسؤولية المتبوع التي تقوم بحكم القانون و ليست قاعدة إثبات و أن مسؤولية المتبوع المفترضة هي مسؤولية تبعية تقوم مستندة إلى مسؤولية أصلية هي مسؤولية التابع، و من ثم فهي تدور معها وجوداً و عدماً.

فمتى ثبت خطأ التابع، قامت مسؤولية المتبوع، إلا إذا أثبت أن الفعل الضار قد نشأ عن سبب أجنبي لا شأن لهذا التابع، في حين تنتفي مسؤولية هذا الأخير وفقاً للقواعد العامة.

و يرى القضاء أن هذه المسؤولية تتحقق دون أن يكون في وسع المتبوع أن يدرأها عن نفسه بأية وسيلة، إذ لا تصح مناقشة قاعدة موضوعية لاستبعاد تطبيقها. و عليه، فمسؤولية المتبوع لا تقوم إلا إذا تحققت مسؤولية التابع، فإذا اتفقت هذه الأخيرة، فإن الأولى لا تقوم لعدم توافر الشروط اللازمة لذلك.

و الطريق الوحيد لدفع المسؤولية عن المتبوع هو نفي المسؤولية عن التابع، فتنفي المسؤوليةان في نفس الوقت، فإذا ثبتت مسؤولية التابع فلا يبقى أمام المتبوع إلا أن يثبت أن الفعل الضار قد نشأ عن سبب أجنبي لا شأن فيه للتابع.

5-5- قيام مسؤولية التابع بجانب مسؤولية المتبوع: فالتابع و المتبوع متضامنان أمام المضرور في تعويضه، و هذا تطبيقاً لنص المادة 126 من القانون المدني الجزائري غير أنه، لا يجوز للمضرور أن يرجع مرتين مرة على التابع و مرة على المتبوع عملاً بالقاعدة أن الضرر لا يعوض عنه إلا مرة واحدة. كما أنه لا يجوز للتابع أن يرجع على المتبوع بشيء مما دفع باعتباره هو المسؤول الأصلي و للمتبوع أن يرجع عليه بكل ما دفعه، لأنه مسؤول عنه، و ليس مسؤولاً معه و قد نصت المادة 137 من القانون المدني الجزائري على هذه القاعدة فقالت: " للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها

هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر متى تقرررت مسؤولية التابع، تقرررت تلقائياً و يشكل حاسم مسؤولية المتبوع و لو قام بما عليه من واجب الرقابة. فمسؤولية المتبوع تقوم على نوع من الضمان القانوني. فالقانون يجعله كل متبوع ضامناً لما يترتب على أخطاء تابعه من أضرار أثناء قيامه بوظيفته أو بسببها.

المسؤولية بفعل الأشياء: القانون المدني الفرنسي يولى لحراسة الأشياء الجامدة في المادة 1384 شأنها في ذلك ما ورد في المادة 1385 بخصوص حراسة الحيوانات مسؤولية مفترضة تستجيب لإثبات الخطأ الحاسم من طرف المضرور لوحده بفعل الغير أو القوة القاهرة.

فالحراسة تفسر على أنها سلطة القيادة بالنسبة للشيء في مظهر الإستعماله المراقبة و الإرادة.

بيد أن الحراسة قد تمارس بواسطة تابع، فالشيء المسلم للتابع بغية استعمال يظل تحت حراسة المتبوع.

فمحكمة النقض الفرنسية ترى في نقض اجتماعي بتاريخ 20 أبريل 1967 حيث أنه لوحظ أن (ب) هو مالك للسيارة و أن تلك السيارة كان يقودها (ع) وقت الحادث تابعه فمحكمة الإستئناف استنتجت قانوناً أن الحراسة القانونية تؤول إلى (ب)، فتسليم الشيء للتابع لا يؤدي إلى نقل الحراسة التي تبقى على عاتق المتبوع.

قضية حادث تسبب فيه سائق سيارة تابعة للمستخدم سواء كانت ملكاً له أو استأجرها باسمه، تنفيذاً لعمله تستوجب متابعة المستخدم بوصفه حارساً للسيارة أو على أساس رابطة التبعية أي أنه هو المتبوع. كما أن موقف القضاء تطور تجاه النقل الطوعي بقبوله على أساس المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي الدعوى المباشرة التي يرفعها المضرور ضد المستخدم بوصفه حارساً للسيارة قرينة على مسؤوليته، الذي يمكنه، الرجوع بما دفعه ليسترده من تابعه (نقض مدني 28 جانفي 1955).

يستفاد مما سبق أنه تقوم المسؤولية عن الأشياء على فكرة الخطأ في الحراسة. فهذه المسؤولية اكتسبت أهمية بالغة منذ أن أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكمها الشهير الصادر في عام 1896 ضمنته مبدأ جديد يقرر مسؤولية لا حاجة فيها إلى إثبات الخطأ، هي مسؤولية الجوامد و الأشياء غير الحية.

و قد جاء هذا الحكم في أو أنه يعكس التطور الصناعي و انتشار استعمال الآلات التي نتج عنها كثرة الحوادث مع صعوبة الحصول على التعويض طبقا لصور المسؤولية القديمة.

و تتحقق مسؤولية حارس الأشياء في القانون المدني الجزائري حسب نص المادة 138 لما تتوفر شروط الإستعمال و التسيير و الرقابة أي من تكون له السيطرة الفعلية المستقلة على الشيء و التصرف في أمره.

و السلطة الفعلية على الشيء، تقتضي أن يكون للشخص السلطة المعنوية عليه، إما السلطة المادية فليست كافية فالتابع كالسائق له السلطة المادية على سيارة المتبوع، ولكن ليست له السلطة المعنوية عليها، و لذا تكون الحراسة للمالك و لكن لو خرج السائق عن حدود عمله و قاد السيارة لمصلحته الشخصية بدون علم المتبوع فإنه يعتبر في مركز المغتصب و تنتقل إليه الحراسة.

و تكون الحراسة على الشيء، في الأصل لمالكه، و تقوم من ثم قرينة قانونية على اعتباره حارسا له و للمالك أن ينفي المسؤولية عن نفسه بإثبات أن الحراسة كانت لشخص آخر غيره.

فإذا رفع المضرور الدعوى على الملك، فلا يكون عليه قانونا أن يثبت أن المالك هو الحارس، إذ يقوم هذا الافتراض لصالحه بل يكون على المالك أن يثبت أنه لم يكن الحارس وقت وقوع الضرر.

و يفقد المالك الذي هو في الأصل الحارس حراسة الشيء، بفقد سلطاته عليه بالتخلي عنه أو صياغته أو سرقة إذا كان منقولاً و باغتصابه منه إذا كان عقاراً.

فإذا انتقل الشيء إلى يد التابع فالأصل أن تبقى الحراسة للمالك لأنه هو الذي يملك السلطة الفعلية في التوجيه و التصرف في أمر الشيء أما إذا استعمل التابع الشيء لمنفعته الشخصية انتقلت الحراسة إليه، و إذا سلم الشيء إلى من يتولى إصلاحه، كما لو سلمت سيارة إلى ميكانيكي لإصلاحها فإن الحراسة تنتقل إليه و قل الشيء نفسه بين المعير و المستعير. إن العبرة في قيام الحراسة الموجبة للمسؤولية على أساس الخطأ المفترض هي بسيطرة الشخص على الشيء لحساب نفسه و قد قررت المحكمة العليا في قرار حديث بتاريخ 14 ماي 1986 بأن مسؤولية حارس الشيء هي مسؤولية مفترضة قانونا، و لا يستطيع التخلص منها إلا إذا قام بإثبات خطأ الصحية أو فعل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة " متى كانت مسؤولية حارس الشيء مفترضة قانونا، ويسمح له التخلص منها

بإثبات خطأ الضحية أو فعل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة بما لا يفسر موقف القضاة الذين كلفوا الضحية أو ذوي حقوقها بحلب محضر التحقيق الخاص بالحادث لأن عبء الإثبات في هذه الحالة يقع على عاتق حارس الشيء. للمضرور أن يقيم الدليل على توافر شروط المسؤولية.

و ترفع المسؤولية إلا إذ أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه، و ذلك بإقامة الدليل على عدم وجود علاقة السببية بين الخطأ و بين الضرر الذي وقع من الشيء الذي في حراسته، كأن يقيم الدليل على أن الضرر كان بفعل المضرور أو خطأ الغير أو القوة القاهرة.

6- ظهور المسؤولية عن الأشياء غير الحية و تطورها:

أدت الضرورات العملية إلى إصدار قانون 09 أبريل 1898 الخاص بالتعويض عن الحوادث العمل، الذي أقام مسؤولية رب العمل عن الحوادث التي تصيب العمال بسبب العمل على أساس فكرة تحمل التبعة و أساس هذه المسؤولية هو الخطأ في الحراسة ذلك أن هذا الخطأ المعترض هو خطأ في الحراسة لا يقبل إثبات العكس فإذا ألحق الشيء غير الحي ضرراً بالغير، فيفترض أن زمامه قد أفلت من حارسه، و هذا هو خطأ في الحراسة ويعتبر هذا الخطأ ثابتاً بمجرد حدوث الضرر بفعل ذلك الشيء، فلا يكلف المضرور بإقامة الدليل عليه، بل يكفي أن يثبت أن الضرر قد وقع بفعل هذا الشيء غير الحي بمجرد إحداث الشيء للضرر، و لا يستطيع التخلص من المسؤولية عنه إلا بإثبات رجوع الضرر إلى سبب أجنبي لا ينسب إليه و المشرع الجزائري جعل المسؤولية عن الأشياء شاملة لجميع الجمادات المنقولة و غير المنقولة، و لم يقتصر على الآلات الميكانيكية و غيرها من الأشياء الخطيرة أو الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة. فالمسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري هي مسؤولية قائمة بحكم القانون و أن المادة 138 منه تشكل قرينة لصالح المضرور الذي عليه فقط أن يثبت الضرر الذي تسبب الشيء في وقوعه.

و من هنا ذهب القضاء الجزائري إلى أن الشرط الأساسي و الوحيد الذي يجب توافره لقيام المسؤولية عن الأشياء غير الحية، هو وقوع الضرر لا غير و أن هذه المسؤولية تنحصر في الالتزام بالتعويض عن الأفعال الضارة التي يحدثها الشخص باستعماله هذه الأشياء و عدم حراستها.

إن المضرور لا يكلف بإثبات الخطأ، بل يكفي إثبات أن الضرر حدث له من التدخل الإيجابي للشيء.

1-6- مسؤولية صاحب العمل بشأن الغرامات المدفوعة:

1-1-6- مخالفات قانون المرور المادة 21 من قانون المرور الفرنسي تنشئ مسؤولية خاصة للمتبوع بالنظر إلى مخالفات قانون المرور المرتكبة من طرف تابعيه. فالمحكمة تلقي على تكلفة المتبوع غرامات و المصاريف القضائية التي تضاف إليها، كجزاء للمخالفات المرتكبة من طرف سائق السيارة بوصفه تابعا لصاحب العمل. إنما نشير أن هذه القاعدة لا تطبق بالنسبة للجنح المنصوص عليها في قانون المرور التي تتميز عن المسؤولية الجنائية الشخصية التي يمكن أن يتعرض لها صاحب العمل من جراء عدم مراعاته للأحكام التي تتعلق بتجهيز و صيانة السيارة، كفساد المكابح أو العجلات الملساء أو عدم مطابقة الأنوار، غياب الفحص التقني للسيارة.

و حوادث المرور نظمها المشرع الجزائري في نصوص خاصة و منها الأمر 15/74 المؤرخ في 30 جانفي 1974 و المتعلق بنظام التعويضات عن الأضرار الناجمة عن حوادث المرور فالمادة 8 منه تنص " المؤمن يدفع التعويض لكل من أصابه ضرر جسمي من الحادث بدون أن تفرق بين المنقول بأجر والمنقول مجانا و المقصود بالشيء في نطاق هذه المسؤولية و هو كل شيء مادي غير حي و يكون الضرر راجعا إلى فعل الشيء أي أن يتدخل الشيء في إحداث الضرر للغير أي قيام علاقة السببية بين الضرر و بين التدخل الإيجابي لا شيء، حيث يكون الشيء خاضعا في تحركه لسيطرة الإنسان فإن الحادث يعتبر من فعل الشيء ما لم يكن الإنسان قد تعمد وقوعه. فإذا كان دور الشيء سلبيا فلا يكون في هذه الحالة من فعل الشيء و هذا لا يكفي لقيام مسؤولية الحارس كاصطادام راكب دراجة بسيارة واقفة في وضع طبيعي و لا يستلزم التدخل الإيجابي أن يكون هناك اتصال مباشر بين الشيء و المضرور و إنما يكفي أن يتدخل الشيء بوجه ما في إحداث الضرر، بأن يثبت أنه لو لا وجود هذا الشيء لما وقع الضرر.

إن انتقال الحراسة على الشيء يؤدي إلى زوالها عن حارسه السابق، و لا يمكن بقاؤها لهما معا، لأن سلطة الأمر على الشيء التي قوامها الإستعمال و التسيير و المراقبة لا تثبت إلا لشخص واحد، فإذا انتقلت حيازة الشيء لشخص دون سلطة الأمر ظل حائزه السابق حارسا عليه.

فالحراسة في حقيقتها القانونية هي حراسة تبادلية ليست ازدواجية.

ولم ترد في القانون المدني الجزائري قواعد خاصة بمسؤولية المدين العقدية عن فعل الشيء في حراسته ولما كان وجوده في حراسة المدين يجعل فعله منسوباً إليه فإن فعل الشيء في هذه الحالة يعتبر فعلاً شخصياً للمدين، فيكون المدين مسؤولاً عن فعل الشيء الذي في حراسته ولكن أفلت زمامه من يده. وتحقق مسؤولية المدين إذا كان عدم الوفاء بالإلتزام يرجع إلى فعل شيء في حراسته أو كان المدين يستخدم هذا الشيء في تنفيذ التزامه (انفجار محرك الحافلة التي يستخدمها أمين النقل في نقل المسافرين أساس هذه المسؤولية ليس فعل أمين النقل الشخصي بل فعل الشيء وهو لا يعتبر سبباً أجنبياً عنه ولا تندفع به مسؤوليته). أما إذا وجد نص خاص في شأن المسؤولية كما هو الحال بحوادث العمل تعين الأخذ به وكذا حوادث المرور التي تخضع للأمر 15/74 الصادر بتاريخ 30 جانفي 1.

6-1-2-حوادث العمل: تخضع حوادث العمل لأحكام القانون 12/78 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن للقانون الأساسي العام للعامل والقانون 11/83 المؤرخ في 11 جويلية 1983 والمتعلق بالتأمينات الإجتماعية المعدل بالأمر رقم 17/96 بتاريخ 06 جويلية 1996 والقانون 13/83 الصادر في 02 جويلية 1983 والمتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية المعدل بالأمر رقم 19/96 بتاريخ 06 جويلية 1996 وهذا دون نسيان النصوص الحديثة المتعلقة بعلاقات العمل كالقانون 11/90 و289/90 بتاريخ 29 سبتمبر 1990 المتعلق بكيفيات تنظيم انتخابات مندوبي المستخدمين والقانون 290/90 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات والقانون 14/90 بتاريخ 02 يونيو سنة 1990 يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي والقانون 02/90 في 06 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسته حق الإضراب والقانون 03/90 في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل وغيرها من القوانين التي صدرت بمناسبة تبني سياسة اقتصاد السوق ومسايرة للإصلاحات الاقتصادية وكل هذه القوانين تجعل مسؤولية رب العمل مسؤولية مادية وتؤمن العمل من أضرار حوادث العمل بمبالغ يأخذونها من صندوق الضمان الاجتماعي كما تنص على ذلك المواد 3 و6 من القانون 11/83 إذ تنص على استناده كل العمال من أحكام هذا القانون. المادة 3 "يستفيد من أحكام هذا القانون، كل العمال سواء كانوا أجراء أم ملحقين بالأجراء أيا كان قطاع النشاط الذي ينتمون إليه" في حين ذكرت المادة 6 "ينطوي وجوباً تحت التأمينات الإجتماعية الأشخاص الذين يشتغلون في التراب الوطني أيا كانت جنسيتهم سواء كانوا يعملون بأية صفة من الصفات وحيثما كان لصالح فرد أو جماعة من أصحاب العمل، ومهما كان مبلغ أو طبيعة أجرهم وشكل وطبيعة أو صلاحية عقد عملهم أو علاقتهم فيه" وهؤلاء الأشخاص المشار إليهم في المواد 3 و6 من القانون 11/83 بوصفهم المستفيدين من القانون 13/83 بتاريخ 02 يوليو المتمم بالأمر 19/96 بتاريخ 06 جويلية 1996 بما يلقي على الهيئة المستخدمة إلتزاماً بتأمين العمال وتوفير الشروط الواقية

لهم من حوادث العمل وكذا العمل على إيجاد النظافة في أماكن العمل التي وردت في المواد 13 من القانون رقم 12/78 والمواد 5 و6 من القانون 11/90.

وقد أخذ المشرع الجزائري بنظرية تحمل التبعة التي تقوم على فكرة الضمان الاجتماعي ومن ثم فلا يجوز للمضرور فيما يتعلق بحوادث العمل أن يتمسك بأحكام قوانين أخرى، ولا يجوز له ذلك أيضا بالنسبة لصاحب العمل وهذا يختلف عن الأساس التي تقوم عليه المسؤولية عن الأشياء بصفة عامة.

والحوادث المعوض عنها هي تلك التي جاءت في المواد 6 إلى 12 من القانون 13/83 المشار إليه ولا يعتبر كحادث عمل كل حادث انجرت عنه إصابة بدنية عن سبب مفاجئ وخارجي وطرأ في إطار علاقة العمل.

6-2- المسؤولية الجزائية للمستخدم : زيادة على المسؤولية المدنية التي يتعرض لها المستخدم يمكنه أيضا أن يكون عرضة للمساءلة الجنائية ويحصل ذلك بمناسبة إخلاله بالتزاماته تجاه مستخدميه ويترتب عليه تسليط عقوبات جزائية إضافة إلى العقوبات المدنية.

المبدأ : أمام عدم كفاية ونجاعة العقوبات المدنية المحضة بغية الاستجابة لمهنة الحماية التي يضيفها قانون العمل أتمس قانون العمل بالطابع الردعي الصريح (إعداد قواعد النظافة والأمن، مباشرة التفاوض...) الملموس من خلال عقوبات بمبلغ مرتفع قد تبلغ حد الحبس سيما حالة العود توقع على صاحب العمل المخل بالأحكام القانونية والتنظيمية.

6-2-1 رقابة مفتشية العمل

أ- موضوع الرقابة، الرقابة القانونية والتقنية : قد تخص مدى احترام الأحكام المتعلقة بالحماية المقررة لوضع العمال : السن المطلوبة للعمل وذلك المتعلق بالتمهين، عمل الأحداث الساعات الإضافية، الأجر الوطني الأدنى المضمون، الأجر الأدنى بالنسبة لكل فئة مهنية الوارد بالإتفاقيات الجماعية والإتفاقيات الجماعية الفرعية، كفاءات ودورية الدفع ويتولى مفتش العمل السهر على احترامها على مستوى الهيئات المستخدمة (عقود العمل ذات المدة المحدودة) تنصب كذلك هذه الرقابة على شق تقني يمس الانظمة والأحكام الخاصة بالنظافة والأمن في المؤسسة ومعاينة المخالفات المرتبطة بالتشريع في مجال حوادث العمل فال تقرير السنوي يجب أن يتضمن هذه الحوادث مع ذكر مسبباتها واقتراح الحلول المجدية والممكنة.

ب- إجراءات الرقابة والجزاءات : حتى يتسنى لمفتشي العمل القيام بمهمة الرقابة فإنهم يتمتعون بالحق في الدخول إلى المؤسسة ويحصل هذا بالنسبة للأماكن المسكونة بترخيص صاحب السكن من أجل التحقق والمعاينة كالإطلاع على السجلات القانونية، القانون الداخلي، "ويمكنهم بهذه الصفة،

الدخول في أية ساعة من النهار أو الليل، إلى أي مكان يشتغل فيه أشخاص تحميهم الأحكام القانونية والتنظيمية التي يتعين عليهم معايمة تطبيقها. غير أنه إذا كانت الورشة أو وسائل الإنتاج والصناعية أو التجارية الأخرى موجودة في محل ذي استعمال سكني، يمكن مفتشي العمل في إطار ممارسة صلاحياتهم أن يدخلوا في أي وقت من ساعات العمل إلى أماكن الإنتاج" وهو ما نصت عليه المادة 5 من القانون 03/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل.

يترتب بالمقابل على مفتش العمل الإلتزام بالسفر المهني مثل ما ذكرته المادة 11/611 من القانون الفرنسي توازيها المادة 19 من القانون 03/90 المشار إليه في التشريع الجزائري. تتخلل هذه الرقابة امكانية تحرير محاضر بالمخالفات المعايمة إلا أنه فيما يتعلق بالأحكام الخاصة بالنظافة والامن، يقوم مفتش العمل مسبقا بتوجيه إعدار لصاحب العمل بالإمتثال إلى الأحكام القانونية وذكرت المادة 263¹ من التشريع الفرنسي عبر قانون 05 جويلية 1972 حيث يمكن مفتش العمل في حالة المساس بسلامة العامل البدنية أن يحظر قاضي الأمور المستعجلة لوضع حد له باتخاذ تدابير مواتية. وفي حالة عدم استجابة صاحب العمل لتلك التدابير المتعلقة بالأمن والنظافة التي أمرت بها المحكمة فللقاضي على اثر متابعة جديدة أن يأمر بغلق الورشة على اعتبار أن مفتشي العمل ليسوا أعوان الضبطية القضائية فإن المحاضر التي يحررونها لا يعتد بها إلى أن يطعن في صحتها وإنما إلى حين إثبات عكسها ويحرر مفتش العمل محضرين يوجه واحد منهما إلى الوالي والثاني إلى النيابة العامة من أجل المتابعة وهو ما ورد في التشريع العمالي الفرنسي وحدا حذوه مشرعا الجزائري إنما أشرك الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المختصين إقليميا اللذان يتخذان كل في ما يخصه جميع التدابير اللازمة بعد اعلام المستخدم مثلما حوته عبارة المادة 11 من القانون 03/90.

6-2-2- تحديد المسؤولية الجنائية : يمكن ادراج عدة احتمالات، أولا يمكن للعدالة أن تقرر بمسؤولية صاحب العمل الناجمة عن فعله أو ذاك الصادر عن أحد مستخدمييه كحالة الزيادة الفاحشة في الأسعار أو غياب الجودة في المنتج المصنوع.

وقد يحدث أن عددا من الأجراء لشركات مختلفة يعملون معا تحت سلطة رئيس أجنبي لشركتهم، ففي هذه الحالة تترتب المسؤولية على من له سلطة الأمر والنهي بغية احترام تنظيم العمل. فالتصور الموضوعي للمخالفة هو الفاعل الذي قام شخصا بالأعمال المادية المشككة للجريمة وقد يتخذ في ذلك سلوكا إيجابيا أو سلبيا كالإمتناع عن القيام بالتزام عليه. فمبدأ مساءلة صاحب العمل جزائيا مردها إلى سلطته في اتخاذ المقررات والتدابير الضرورية لتلافي وقوع الجريمة أو عدم حدوثها مستقبلا، ولقد رأى القضاء الجزائري منذ سنة 1906 في فرنسا أن المسؤول الجزائري عن مخالفة تتعلق بالتنظيم التقني للعمل هو مبدئيا المسير لها.

6-2-2-1- القواعد العامة : النصوص المدرجة في ختام كل كتاب يحوي قانون العمل تشير

إلى العقوبات الجزائية بصورة مختصرة بعض الصياغات تتسم بالعمومية "كل مساس..." "كل من ارتكب..." "كل رئيس مؤسسة الذي يكون..." وعبارات جاءت في المواد 461² و 462¹ من التشريع الفرنسي، وتولى القضاء تحديد المعايير التي يتم على أساسها البحث عن المسؤول أو المسؤولين جزائيا عن جريمة وقعت بالمؤسسة حيث أن المسؤوليات موزعة مثل ما يحدث في المجمعات الصناعية الكبرى واهتدى إلى حل مفاده "أن لا أحد يسأل سوى عن فعله الشخصي" وهو تفسير موسع سمح بمتابعة رئيس ورشة أو رئيس فريق عمل كما جاء في حكم صدر عن المحكمة الجزائية بتاريخ 22 أبريل 1966. فالمسؤولية الجزائية تقتصر على الأشخاص الطبيعيين عملا بمبدأ شخصية العقوبات في حين يمكن للأشخاص المعنوية أن تتحمل عقوبة الغرامة. ارتكاب جريمة بالمؤسسة يفترض خطأ وقع في قمة هرم السلطة بمناسبة تنفيذ وظائف الإدارة، عموما تقع أداء لمهام الرقابة والمتابعة (Surveillance) التي تعود إلى رئيس المؤسسة في آخر المطاف وهذه الجرائم غير عمدية على العموم ولا يحتاج في ردعها اثبات نية من تنسب إليه وهي بهذه الصورة المقابل الذي يحوزه رئيس المؤسسة من سلطات فيما يتعلق بمخالفاته للقوانين الإجتماعية حتى بلغ القول بافتراض وجود قرينة على مسؤوليته، في فرضية مقالة في شكل شركة وعلماء بعدم جواز مساءلة الشخص الاعتباري جزائيا، يكون محل متابعة جزائية، الشخص الطبيعي الذي يوجد على قمة هرم السلطة ويكون هو الرئيس المدير العام للشركة المساهمة أو مسير الشركة ذات مسؤولية محدودة. الأحكام المرتبطة بالنظافة وأمن العمال والنظر إلى خطورة عواقبها تفرض على صاحب العمل مراعاة لطابعها الأمر، السهر شخصيا وفي كل وقت على تطبيقها باستمرار ولا يهم في ذلك ولا يبرئه رفض العامل الذي يتنصل من التقيد بالجهاز التنظيمي أو غياب إشارة مفتش العمل له من خلال زيارة سابقة أو مسؤولية الغير الذي وضع تحت تصرف المؤسسة محلات ملكا له.

6-2-2-2- العقوبات المنصوص عليها : جاء في القانون 11/90 الصادر في 21 أبريل 1990

المعدل والمتمم والمتعلق بعلاقات العمل جملة من الجزاءات على النحو التالي :

- توظيف قاصر لم يبلغ بعد السن القانونية للعمل.
- التوقيع على اتفاقية جماعية للعمل تقيم تمييزا فيما بين العمال في مجال تشغيل الراتب، أو ظروف العمل.

- عدم احترام مدة العمل القانونية (40 ساعة).

- اللجوء إلى الساعات الإضافية والعمل الليلي الأحداث والنساء.

- تقليص عدد العمال مخالفة للصوص.

- عدم تسليم كشف للأجور يناسب الأجر المقبوض فعلا.
- دفع أجر يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون.
- عدم دفع الأجر عند حلول الأجل (انظر تعليقنا بهذا الخصوص في إطار التزامات صاحب العمل العقدية تحت عنوان عقد العمل).
- اللجوء إلى عقود العمل محددة المدة في غير الحالات الخمس (5) المنصوص عليها
- معارفة انشاء وسير لجنة المشاركة.
- عدم مراعاة شروط الشكل والإشهار الإتفاقيات والإتفاقات الجماعية.
- غياب الدفاتر والسجلات القانونية.
- إيداع القانون الداخلي.

6-2-2-3- الجزاءات الموقعة تتشكل في غالبيتها من مخالفات مع التذكير أن قانون العقوبات يحتوي على الغرامة وكذلك الحبس من يوم واحد (1) على الأقل وشهرين على الأكثر. فالممارسة القضائية تتعامل بنوع من التسامح مع اصحاب العمل، يجد تفسيراً له في الطبيعة الخاصة لمثل هذه المسؤولية إذ غالباً ما يوقع على مرتكبيها عقوبة مخففة تقتصر على الغرامة وقلما تصل إلى حد الحبس مع إيقاف التنفيذ دون أن تتعداه إلى الجنائية. ويرجى من وراء تسليطها الوصول إلى تحقيق هدف الردع. عملياً لو أخذنا وضع شركة أخلت بالتزاماتها في دفع الأجور عند حلول الأجل أي دفعه في آخر الشهر بصفة دورية وبانتظام مراعاة للطابع الغذائي. فهي في حالة عجز مالي لم تستطع دفع حتى الاجور فما بالك لو أثقلنا كاملها بغرامة مالية عن تأخيرها وضربنا ذاك المبلغ بعدد العمال المعنيين فسوف لن نكون قد أسدينا خدمة لبقاء الشركة على الوجود بل عجلنا برحيلها لتصبح في خبر كان وعمالها عرفة البطالة 1000 أو 2000 دج $\times$ 600 عامل معنى الحصيلة تكون ثقيلة وثقيلة جداً. مع الإشارة أنه لا يجوز الجمع بين العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات وقانون العمل اللهم فيما يتعلق بحوادث العمل مع أنه يمكن الجمع بين المخالفات أو الأفعال الماثومة هذا ما ينص عنه في التشريع الفرنسي ومن ثم يجب أن تفسر القوانين الجزائية تفسيراً ضيقاً بمعنى أن القاضي يتقيد بالآثار التي رمى إلى بلوغها المشرع ويصلح هذا القول أيضاً بالنسبة لمفتش العمل في حين يمكن الجمع بين العقوبات المالية ما عدا قرار القاضي الصريح بعدم جواز ذلك، في القانون الجزائي للعمل يمكن أن يكون ثمة جمع للعقوبات بسبب تعدد الجرائم زيادة على مضاعفتها بعدد العمال المعنيين وهذا التشديد يختص وينفرد به القانون الجزائي للعمل ويتحقق هذا حال تضافر جريمة معاقب عليها من طرف قانون العقوبات وتشريع العمل كحالة الجنحة في القانون الجزائي وجنحة لتشريع العمل

جنتان إنما يتعرض الجاني لعقوبة واحدة تكون هي الأعلى من بين تلك المنصوص عليها، وهو الموقف الذي اتبعه مشرعنا الجزائري.

فعموما وبحسب طبيعة المخالفات التي تقترب في مجال قانون العمل تجعلنا نعتبر المستخدم بوصفه المسؤول الوحيد، فالحقيقة ليست دائما كذلك إذ يمكنه أن يكون شريك في جريمة تقاسم الأدوار فيها مع فاعل آخر ومثال هذا ما ورد في المواد 142 و 146 من القانون 11/90، كما يمكن أن يكون شخصا آخر غير المستخدم كالأجراء أو ممثلي العمال ومثال ذلك ما جاء في المادة 151 من القانون 11/90 والمواد 55 و 56 من القانون 02/90.

6-2-2-4- حالة الأشخاص الاعتبارية : في قانون العقوبات لا توجد هنالك أحكام تختص بالمسؤولية الجزائية للأشخاص الاعتبارية عملا بمبدأ شخصية العقوبات التي يمكن أن توقع على الأشخاص الطبيعية المشكلة لها إنما يسوغ حتى بالنسبة للهيئة المستخدمة كشخص معنوي أن تكون في قانون العمل عرضة لأحكام جزائية خاصة تقضي بمسؤوليتها الجزائية فحتى لو سلمنا بإمكانية ارتكاب الشخص المعنوي للجريمة فعلميا العقوبات السالبة للحرية يتحملها منطقيا الأشخاص الطبيعيين المكلفين بالإدارة والتسيير لاستحالة توقيعها على الشخص المعنوي.

ولقد أشارت المادة 622 من القانون التجاري الجزائري أن مجلس الإدارة يتمتع بسلطات موسعة تسمح له باتخاذ كل إجراء حتى يتسنى للشركة المتصرفة كهيئة مستخدمة أن لا ترتكب جرائم لتشريع العمل ويتخلصون من هذه المسؤولية الجزائية بانتخاب رئيس من بينهم يتولى الإدارة العامة للشركة تحت مسؤوليته مثلما ورد في المادة 638 من القانون التجاري الجزائري. فمجلس الإدارة هو رئيس المؤسسة ويتعين عليه بهذه الصفة مراعاة قانون العمل ولم يتولى قانون العمل التعرض إلى مفهوم رئيس المؤسسة لتلافي الخلط بينه وبين المستخدم. فالمدير العام أو المدير يتولى شخصيا الإدارة العامة للشركة العمومية الاقتصادية تبعا لما ورد في المادة 31 من القانون 01/88. عندما لا يتولى رئيس مجلس الإدارة بالإدارة العامة، يقوم المدير العام المعين ومن دون تفويض بممارسة بعض السلطات من ضمنها ممارسة السلطة السلمية على كافة عمال المؤسسة العمومية الاقتصادية في إطار احترام الأحكام القانونية السارية المفعول مثلما ذكرته المادة 16 من القانون 04/88، ولعل أصدق صورة لما سبق وذكرناه ما جسده المادة 36 من القانون 07/88 المؤرخ في 26 يناير سنة 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، "يتعرض المسير... في حالة تهاونه أو عدم مراعاته قواعد الوقاية الصحية والأمن وطب العمل، وذلك في حدود اختصاصاته في هذا الميدان.

وعندما تنسب المخالفات، المنصوص عليها في الفقرة أعلاه إلى العمال، فإنها تعتبر من فعل المسير إذا لم يتحدد الإجراءات الضرورية لفرض احترام التعليمات القانونية في هذا المجال ولم يتخذ

العقوبات التأديبية على مرتكبي هذه المخالفات غير أنه لا يسأل إذا ارتكبت هذه المخالفات عمدا من طرف العمال".

نستخلص من استفراد هذه المادة أن المسير كشخص طبيعي يكون عرضة للجزاء المنصوص عليها من جراء مخالفة قواعد الأمن، النظافة وطب العمل، عندما يكون الإهمال أو عدم مراعاة القواعد صادرة عنه في المادة 36² يقيم المشرع مبدأ يفترض مسؤولية المسير عندما يكون مرتكبي الجرائم عمال ولم يشرع المسير في اتخاذ التدابير الضرورية التي من شأنها أن تحمل هؤلاء العمال على احترام الأحكام القانونية في هذا المجال ولم يوقع عليهم العقوبات التأديبية أي اتجاه مقترفي هذه الجرائم.

6-3- الأسباب الممكنة لإعفاء صاحب المؤسسة : وتتمثل في مجال تفويض السلطة، الإكراه والقوة القاهرة خطأ المضرور، فعل الغير، الغلط، قبول المضرور، الدفاع الشرعي، وسوف نتعرض لأكثر الصور حدوثا فعلا وعمليا وهي تلك المتعلقة بتفويض السلطات حيث تبلغ المؤسسة حجما وخاصة تتطلب حدا أدنى من التنظيم، فالمفوض له يجب أن يتمتع بالصفة والسلطة الضروريتان للسهر على احترام القانون مع إعطائه الوسائل اللازمة لأداء مهامه ويكون محل هذا التفويض محدود ودقيق وقد يمس هذا التفويض مستويين على الأكثر من دون فرض قيد فيها مثل الحصول على الإذن مسبقا منه. فليس هناك ما يمنع القاضي من الحكم زيادة على صاحب العمل أو من فوض الأمر له على الإطارات أو الأعوان الآخرين على اختلاف على مستوياتهم الذين يكونون قد شاركوا في وقوع الحادث من خلال إهمالهم أو تصرفاتهم الشخصية.

تعرضنا فيما سبق إلى المادة 36 من القانون 07/88 التي تحمل المسير تهاونه وعدم مراعاته قواعد الوقاية الصحية والأمن وطب العمل، غير أن ذات المادة 36³ تبرئ ذمة المسير "غير أنه لا يسأل إذا ارتكبت هذه المخالفات عمدا من طرف العمال" فالمشرع يقيم هنا المسؤولية الشخصية والفردية للأجير إذا ارتكبت مثل هذه الجرائم عمدا من طرف العامل أو العمال.

الفصل الخامس

إنهاء علاقة العمل ودراسة العلاقات النوعية

ترتد أسباب انحلال علاقة العمل أحيانا إلى إرادة طرفي علاقة العمل بينما تعود أحيانا إلى أسباب أخرى من ضمنها التسريح الجماعي لأسباب إقتصادية الذي أبينا إلا أن نفرد له مطلباً في المبحث الثاني لإبراز التفاوض الجماعي بين الشركاء الاجتماعيين بخصوص هذه المسألة الدقيقة وبيانها كأثر عن انتهاج مسلك التعاقدية ثم بيان العلاقات النوعية لكل من الإطارات المسيرة والممتهنين.

المبحث الأول : إنهاء علاقة العمل

المطلب الأول : الأحكام

المطلب الثاني : الأسباب

المبحث الثاني : مخطط التقويم

المطلب الأول : التسريح الجماعي

المطلب الثاني : الإطارات المسيرة

المبحث الثالث : عقد التمهين

المطلب الأول : مقوماته

المطلب الثاني : نطاقه

الفصل الخامس

إنهاء علاقة العمل ودراسة العلاقات النوعية

المبحث الأول: انتهاء علاقة العمل.

من المعلوم أن علاقة العمل الفردية تعرف مراحل عدة تبدأ أولها بانعقادها و مختلف الأطوار التي تمر بها أثناء سريانها من طور التجربة إلى التثبيت و اكتساب صفة الديمومة بحيث تصبح علاقة العمل من التجريب إلى صفة عدم التحديد اللهم في حالات ستعرض لها تباعا ، و ما يترتب عنها من آثار قانونية و تنظيمية و منازعات، لنصل إلى طرق وأسباب و حالات انتهاء و انقضاء هذه العلاقة، ذلك أن غدو علاقة العمل لمدة غير محددة لا تفسر على أساس عدم قابليتها للنهاية و الانقضاء إما بالطرق أو الأسباب القانونية العادية أو المعارضة إذ أن كافة القوانين العمالية المعاصرة تمنع التزام العامل بالعمل لدى صاحب عمل مدى الحياة و الاستثناء على ذلك اليابان إذ أن مثل هذه الإرتباطات كثيرة الاستعمال التي تضمن للعامل الياباني الاستقرار و الطمأنينة له و لعائلته من خلال شغل و دخل مضمونين في حين يرى البعض الآخر أن مثل هذه العقود تتناقض و المبدأ القائل أن لا أحد يضع نفسه رهن الخدمة مدى الحياة لكون الالتزام يفوت عليه فرص سانحة في أماكن عمل أخرى خارج مؤسسته و في ذلك مساس بحريته و شخصيته و حقوقه و كرامته الإنسانية.

و مما لا شك فيه أن انتهاء علاقة العمل يترك آثار مادية و معنوية على العامل خاصة إذا فرضت عليه و لم يكن هو المتسبب فيها عن طريق الإستقالة أو من اتخاذه سلوك أوجب فصله.

المطلب الأول: الأحكام

التنظيم القانوني الحديث المنظم لطرق و إجراءات انتهاء علاقات العمل قد مر بمراحل تخللتها سوابق و ممارسات عملية أفرزت بشكل جلي أن البناء القانوني لا يؤدي الغاية منه ولا يتلاءم مع طبيعة و متطلبات علاقة العمل بالرغم من النوايا المعلن عنها إذ تبث عكسه تطبيقيا من جراء المساس بحقوق العمال و استغلال أوضاعهم المادية و الاجتماعية مما حتم تدخل

الدولة لتحد من هذه الممارسات بوضع قواعد قانونية لتنظيم إجراءات الإنهاء و تحديد أسبابه و حالاته. فمراحل تطور قواعد و أحكام انتهاء علاقة العمل عرفت مرحلتين أساسيتين تتمثلا في مرحلة سيادة مبدأ سلطان الإرادة، و مرحلة تدخل الدولة بصفتها سلطة عامة.

1- مرحلة سيادة مبدأ سلطان الإرادة:

انقضاء علاقة العمل كانت تخضع لنفس الأحكام و الأشكال و المبادئ التي كانت تقوم عليها عملية إبرامها أي الرجوع إلى الإرادة الحرة التي لم يشوبها شائب بمقتضى قوانين شابلي لسنة 1791 حيث وضعت صاحب العمل بمعنى المستخدم على مستوى واحد و العامل إذ يمكن لأي منهما و متى شاء ذلك إنهاء عقد العمل، بل على أبعد من ذلك لما إعتبرت العقود التي لا يمكن لأطرافها التنصل منها بحرية بمثابة إستبعاد.

فعملية إنهاء عقد عمل هو وجه من وجوه الممارسة الفردية للحرية¹، إذ يرى "بلانيول" بأن هذه القاعدة تنسجم مع مبدأ التبعية التي لا تحافظ على كرامة العامل إلا إذا كانت غير محددة المدة، و تمكين السيد من التخلص من العامل الغير مؤهل، كما تعطي العامل إمكانية استرجاع حريته في الوقت الذي يساعده. غير أنه نتج عن تلك الحرية المطلقة المعترف بها لكلا طرفي التعاقد في إنهاء عقد العمل²، تجاوزات و ممارسات من لدن كل واحد منها حتمت تدخل

¹ هناك ما يعرف بشأن انتهاء علاقة العمل بالسبيل النسبي من العمال الذي يغادر الشركة المستخدمة في نهاية كل سنة و يحصل على هذه النسبة حسب القاعدة التالية:

$$\% 100 \times \frac{\text{تعداد عمال المؤسسة في بداية السنة}}{\text{عدد العمال الذين غادروا المؤسسة لسبب ما}}$$

فمغادرة الشركة أي ما يعرف باللغة الإنجليزية بعبارة «Turn-over»، عامل لإفساد للنظام و التكلفة التي يمثلها قلم تقوم بدقة و أسباب عدم الاستقرار شائكة مثلها مثل الغيابات، ظاهرة تمس جل الدول حتى الاشتراكية منها (صعوبة التنقل، السكن، المشاكل العائلية، تغيير محل الإقامة، قلة الراتب، توقيت العمل، أجواء العمل، عدم الرضا بالمهام ص 36/ بيارات مرتن " التقييم للتكاليف الاجتماعية بالمؤسسة مجلة المؤسسة رقم 18 جوان 1978 .

Page 36, Pierette Sarten «L'évaluation des coûts Sociaux dans l'Entreprise»

Revue d'entreprise N° 18 Juin 1978.

² في قانون العمل حالات انتهاء علاقات العمل منصوص =عليها في المادة 66 من القانون 90-11 المعدل و المتمم الصادر في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، و عددها تسعة (9)، فأنهاء علاقة العمل باتفاق طرفيه لم ترد ضمن نص المادة 66 المشار إليها، و هذه الأحكام تتعلق بالنظام العايم و التفسير الضيق يؤدي بنا إلى القول أن هذه الطريقة في قطع علاقة العمل باتفاق طرفيه غير منصوص عليها و من ثم فهي غير قانونية بمعنى غير شرعية.

بيد أن تشريع العمل لسنة 1990 جعل مفهوم النظام العام المطلق محدوداً، فالأحكام الجزائية لهذا التشريع تعطي فكرة دقيقة بنيت على القيم المرتبطة بالفلسفة السياسية الأنظمة الاقتصادية و الاجتماعية، و عليه فقانون العمل الجزائري الجديد يتلائم و نظام عام نسبي، فهو النظام العام الاجتماعي الذي لا يعارض الضمانات و المنافع المقررة قانوناً لفائدة العمال أو أن تحتوي الإتفاقيات الجماعية أو العقود على ضمانات أو منافع غير منصوص عليها.

فعللاقة العمل الرضائية بينالأجير و المستخدم المنعقدة في صيغة أفيد للأجير من تلك المقررة قانوناً، لا تشكل مساساً بالنظام العام الاجتماعي الذي يسعى إل حماية كل أجير بصورة فردية من الفسخ التعسفي لعقد العمل بالتراضي، يتعين الوقوف عن سلامة رضاه و إذا كان

المشرع والقضاء ليفرضا على الطرف الذي يرغب في إنهاء عقد العمل أن يبرر ذلك و تجلى ذلك في الحماية الملموسة من خلال قوانين سنوات 1890-1928 و تميزت هذه المرحلة بعدم الفرق بين الفصل أو الإنهاء لأسباب شخصية ومهنية، و الفصل لأسباب اقتصادية مع الإشارة أن التسريح الجماعي انذاك لم يكن ينظر له سوى على أساس أنه مجموع من التسريحات الفردية تخضع في حكمها للتسريح الفردي.

فإنهاء علاقة العمل مسألة تخص المتعاقدين فيما بينهم ضمن العقود الملزمة لجانبين الخاضعة للقانون المدني و بالرجوع إلى إتفاق الأطراف عملا بالمبدأ المعروف و المكرس في غالبية التشريعات العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين.

يجب التذكير في هذا الباب على حرص أرباب العمل على عدم تدخل الدولة بحيث يتسنى لهم فرض شروطهم كما يحلو لهم ذلك خاصة عند زيادة الطلب على العمل قصد الضغط عليهم و إرغامهم صاغرين على القبول بعروضهم دون جدل.

2- مرحلة تدخل السلطة العامة، و القانون لتنظيم إنهاء علاقة العمل:

الآثار المترتبة من جراء ترك العنان لمبدأ حرية التعاقد و خاصة فيما يتعلق بحق إنهاء عقد العمل والذي لا يختلف عن الحق المقابل له في البداية و المتمثل في إبرام عقد العمل، لا سيما تلك الممارسات التطبيقية التي أدخلت بمبدأ المساواة في العقود و كذا أدائه عن حسن نية، فالوضع المعاش أفرز عن استغلال أصحاب العمل للعمال من هضم لحقوقهم و نكرانها ممنا نتج عنه صعوبات جمّة لهم في حياتهم المهنية و الاجتماعية.

و إصلاحا لما فسد تدخل المشرع للحد من هذه الحرية مصدر الفوضى و ضياع الحقوق و استغلال فئة لأخرى، إذ جاء في التقرير المقدم كعرض أسباب للقانون الخاص بمهلة العطلة لسنة 1958، إذ يجب الفصل بين حجم و ثقل المصاعب التي يخلقها العامل للمستخدم بأنائه

مرده إلى مناورات من المستخدم، و جب إلى الأنهاء التعسفي لعقد العمل، من زاوية أخرى يمكن الرجوع إلى القانون المدني الجزائري الذي ينص في مادته 106 على الإمكانية المتاحة لطرفي العقد بنسخة باتفاقهما " العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون ".

فقد العمل يخضع في تكوينه لنفس الشروط التي تعرفها العقود الأخرى " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية " و هذا ما نصت عليه المادة 59 من القانون المدني التي نستخلص منها إمكانية نقض عقد العمل، مع الإشارة أن تشريع العمل لم ينص صراحة على خضوع عقد العمل للقواعد العامة و بالموازاة له ليس هناك ما يحضره.

كما يستوي إذن بالنسبة للذهاب الإرادي أن ينظر له كإجراء يدخل ضمن عملية تخفيض عدد المستخدمين أو تحليله كحالة من حالات إنهاء علاقة العمل لأي سبب آخر غير السبب الاقتصادي أو حتى التأديبي، المهم أن تنفيذه يتم بإتفاق الأجير و المستخدم أمحمد نصر الدين قريش " مذكورة حول الذهاب الإرادي للأجير كحالة لإنهاء علاقة العمل ".
" النظام القانوني الجديد لتقليم عدد المستخدمين و التسريح لأسباب اقتصادية.

لعقد العمل و الكارثة التي تلّم بالعامل من جراء إجراء المستخدم بفصله عن طريق إنهاء عقد العمل من جانب واحد متدرعا بالأسباب الاقتصادية في ظروف تتميز بالكساد في سوق الشغل.

و من ثم تجلت أهمية التمييز بين مصطلحات الفصل أو التسريح و الإستقالة الأمر الذي كان يكتنفه الغموض سابقا لعدم جدوى توضيحه، و تحقيقا لذلك بدأت الإتفاقيات الجماعية تتعرض لهذه الاختلافات القائمة بين المصطلحات السابق الإشارة إليها بشكل ألفت إنتباه المشرع بسبب أن الإتفاقيات الجماعية تعد مصدر إبداع للتشريع، إذ إتخذ من الأحكام المقررة فيها نصوص قانونية تربط إجراء الفصل ببعض الإجراءات الأولية مسبقا و وجوبا كالإعلام الكتابي المسجل للعامل بتسريحه، كما أقرت إلزامية منح العامل مهلة العطلة (الإخطار المسبق) بمقتضى قانون 19 فيفري 1958، المحددة بشهر ثم بشهرين في قانون 1967، كما تطرقت الإتفاقيات الجماعية لإلزامية التعويض عن التسريح ثم تبناه المشرع لاحقا كحق من الحقوق للصيقة بالعامل بمقتضى أمر 13 جويلية 1967 شريطة أن لا يكون العامل وراء ذلك الفصل بإرتكابه خطأ جسيماً أو جب الإجراء الذي تعرض له. و تجدر الملاحظة هنا أن التنظيم القانوني لإنهاء علاقة العمل جاء متأخرا قياسا على تدخل الدولة بشأن تنظيم علاقة العمل، إذ إستشف ذلك في السبعينات بالضبط عبر قانون 13 جويلية 1973 و قانون 03 جانفي 1975 الأول بشأن التسريح الفردي و الثاني يخص التسريح الجماعي أو الفصل لأسباب اقتصادية و الذي جاء ليدعم الإتفاق الموقع عليه في 10 فيفري 1969 بإضفاء الصيغة القانونية عليه و للتذكير فإنه تمخض عن أحداث ماي 1968 الشهيرة و كان يهدف إلى حماية مناصب العمل.

« المطلب الثاني: الأسباب 3.

فيمكن ردها إلى ثلاثة أنواع من الأسباب:

الأسباب القانونية العادية، الأسباب القانونية العارضة و الأسباب الاقتصادية أو التقنية علما أن ملابسات و الشروط و الإجراءات و الآثار تختلف بالنسبة لكل صنف. و التصنيف المذكور لا يعد و إن يكون إجتهاذاً فقهي إعتد للتأكيد على الآثار المترتبة عن حالة ما دون سواها في حين نجد التقنيات لا تعيرها نفس الأهمية حيث أوردتها تباعا دون بيان الحالات العادية و الحالات العرضية، على غرار ما فعل المشرع الجزائري في مختلف القوانين المنظمة لعلاقات العمل المتعاقبة.

فتحديد هذه الحالات و الأسباب و الإجراءات يجعل إتباعها أمر ضروري و عدم إحترام واحد منها يفسر على أساس خرق لها و المطالبة بإبطال إجراء الإنهاء لعقد العمل أو أكثر من ذلك إعتباره متعسفا و بالتالي موجبا للتعويض في حالة إحداث ضرر للطرف الآخر دون تفريق بين

³ يمكن لعقد العمل أن ينتهي حسب كفيان عدة منصوص عليها إتفاقاً أو قانوناً، فهناك النهاية العادية: • كالوفاة.

• إحالة العامل على التقاعد.

• عجز العامل بسبب حادث أو مرض مهني أدى إلى عجز كلي و مستمر.

• بلوغ أجل عقد العمل ذي المدة المحددة.

• إستقالة العامل.

الحالات اخرى لأنهاء علاقة العمل و التي قد تثار بشأنها نزاعات:

• التسريح الجماعية.

• التسريح لخطأ من العامل.

و لقد أوردت المادة 66 من القانون 90-11 حالات إنهاء علاقة العمل " تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية:

• البطالان أو الإلغاء القانوني.

• انقضاء أجل عقد العمل ذي المدة المحدودة.

• الإستقالة.

• العزل.

• العجز الكامل عن العمل، كما ورد تحديده في التشريع.

• التسريح للتقليص من عدد العمال.

• إنهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة.

• التقاعد.

• الوفاة.

و كما أسلفنا لم يشار إلى الذهاب الإرادي، التقاعد المسبق أو الإحالة على نظام للتأمين عن البطالة، القوة القاهرة أي إستحالة التنفيذ لعقد العمل بصفة نهائية من دون أن تنسب القطعية لإرادة أحد الأطراف فليس هناك إستقالة أو تسريح (الإنفصاخ). ص 223 و 226 الطيب بلولة " قانون العمل " دار النشر دحلبل. الجزائر 1994.

المستخدم و العامل، إذ تكييف التعسف مرهون بمدى خروج أحد الطرفين على المألوف بعدم تقيده بالشروط و الإجراءات المنصوص عليها.

1- الأسباب القانونية العادية:

بحث الأسباب و الحالات القانونية العادية لعلاقة العمل تختلف بحسب الكتاب المتعرضين لها إنطلاقاً من معطيات و مبررات مختلفة ناهيك أن تنظيمها في التقنيات تتباين من حيث تحديدها و ضبطها لهذه الأسباب من نظام لآخر.

و الحالات المتطرق إليها تسمح للطرف المتضرر من المبادرة بإنهاء علاقة العمل مع التقييد بإحترام الإجراءات المنصوص عليها في مثل هذه الحالة و تقبل الآثار المترتبة عنها كحقوق مقابلة للطرف الآخر بإعتبار عقد العمل عقد تبادلي تتساوى فيه الأداءات تأخذ بقدر ما تعطي و إلا إعتبر الإنهاء عمل تعسفي لعدم إستجابته للإجراءات المقررة والالتزامات الواجب إحترامها و تطبيقها.

(أ) الإستقالة: أو بتعبير آخر جعل حد لعلاقة العمل بالإرادة المنفردة للعامل تطبيقاً لحق معترف به له في جل القوانين والأحكام القضائية و الآراء الفقهية المعاصرة عملاً بمبدأ حرية العمل التي تقوم عليها هذه العلاقة إذ لا أحد مرغم بأن يضع نفسه في خدمة مستخدم ما مدى حياته.

العامل في أي مرحلة تكون عليها علاقة العمل له القدرة أن يطلب فسخ عقد العمل و التحلل من الالتزامات الملقة على عاتقه بإعتبارها مقابلة لالتزامات الطرف الآخر كما هو جاري به العمل في العقود الملزمة لجانبين و هذه الطريقة المتبعة منصوص عليها قانوناً و شرعت لفسخ و إنهاء عقد العمل، حيث نهج المشرع الجزائري هذا المسلك في مختلف قوانين العمل المتعاقبة لا سيما قانون علاقات العمل الأخير الذي علاوة على إعتبار الإستقالة حالة لإنهاء علاقة العمل.

أكد عليها و أضفي عليها حماية و ضمانات بإعتبارها كما جاء في المادة 68 من القانون 11/90 الصادر في 1990/04/21 "الإستقالة حق معترف به للعامل" "على العامل الذي يبدى رغبته في إنهاء" علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة، أن يقدم إستقالة كتابية "و" يغادر منصب عمله بعد مهلة إشعار مسبق و فقا للشروط التي تحددها الإتفاقيات و الإتفاقات الجماعية فالبرغم أن الإستقالة حق معترف به للعامل إلا أن ممارسته ليست مطلقة و إنما تسير وفق قيود تنظيمية الشيء الذي يجعل منه حق نسبي لا يجوز التعسف في استعماله و إلا أصبحنا أمام حالة التعسف في استعمال الحق عملاً بمقوله بلانيول " الحق ينتهي حيث يبدأ التعسف أفلا يمكنه هذا التصرف أن يكون متلائماً و متماشياً مع القانون من جهة و متعارضاً معه تارة أخرى"

و من أهم القيود الواردة على ممارسة حق الاستقالة وجوب منح صاحب العمل مهلة فاصلة بين تاريخ إعلان الرغبة في الاستقالة، و تاريخ بداية سريانها، أو ما يعرف بمهلة الإشعار أو الإخطار المسبق بغية تمكين المستخدم من القيام بالإجراءات الكافية و الكفيلة بالسماح له بإيجاد بديلا له توفيا لكل ضرر يقع نتيجة مغادرة العامل لمنصب العمل، خاصة إذا كان منصب العمل يتطلب تأهيل و مهارة عالية نادرة الوجود في سوق العمل.

و مهلة العمل تختلف من قانون لآخر و من قطاع نشاط إلى قطاع آخر، و من مؤسسة إلى مؤسسة أخرى، فهي تساوي تارة الفترة التجريبية التي تسبق تثبيتته العامل في منصب عمله عندما يخضع عقد عمله للتجريب، و بمفهوم آخر فإن المدة تطول أو تقصر بحسب المنصب المزمع شغله بحسب تصنيفه ضمن هرم المناصب العمودية و المسؤولية التي بحوزتها أو المؤهل و التجربة المطلوبتين لشغل هذا المنصب ضمن السلم المهني، فتتراوح هذه المدة بشهر بالنسبة لعمال التنفيذ و شهرين للعمال المؤهلين و ثلاثة أشهر للإطارات في حين مؤسسات أخرى ترفع أو تنقص من هذا الحد بالنسبة للأصناف العمالية المذكورة إذ تجعلها منخفضة بالنسبة للفئات الدنيا و تشدد على فئة الإطارات و في هذا الصدد يحيل التشريع الجزائري في هذه المسألة إلى الاتفاقيات الجماعية التي تتولى بيان الشروط و تحديدها كما ذكرت ذلك المادة 68 من القانون 90-11 يمكن أن يتحدد ذلك عبر الاتفاقيات الجماعية على حد سواء بينها و بين الاتفاقيات لورودهما بعبارة واحدة في تعبير المشرع الجزائري في المادة 114 من القانون 90/11 الصادر في 21 أبريل 1990 المعدل و المتمم المتعلقة بعلاقات العمل أما من حيث الجانب الشكلي التي تسريه كياه القوانين أو الاتفاقيات الجماعية، هي تلك الإستقالة المقبولة تنتج آثارها عن طريق الكتابة من العامل الذي يرغب في قطع علاقة العمل تتضمن الأسباب و الدوافع التي دفعته راغبا أو مضطرا أو مكرها إلى وضع حد لعلاقة العمل على أن يتلقى ردا على طلبه هذا من صاحب العمل في أجل تتولى الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية بيانه و تارة يوضح ذلك في القانون الداخلي للعمل في المحور المتعلق بتنظيم العمل أو في العقد الفردي للعمل. ففي حالة قبول الإستقالة من طرف المستخدم و إحترام العامل لمهلة الإخطار المنصوص عليها قانونا أو إتفاقا، فإن عقد العمل يفسخ غير أن المسألة تدق حال رفض المستخدم لطلب الإستقالة. فهل له ذلك الحق؟ أي سبيل يسلكه العامل حيال هذا الوضع؟

للإجابة على هذا التساؤل نقول أن الإستقالة كما سبق الإشارة إليها حق معترف به للعامل كما أوضحت ذلك المادة 68 من القانون 90/11، فالأسباب التي يتركز عليها العامل في تقديم إستقالته ليست قابلة للتقييم و الفحص أو المراقبة من قبل صاحب العمل أو القضاء، و البحث في

مدى جديتها أو موضوعيتها أو تأسيسها على مبررات و حجج صحيحة ما دام إرادة العامل لا يشوبها شائب من مرض يؤثر على قواه العقلية أو أهلية ناقصة تمنعه من حسن تقدير لمصلحته.

فالمستخدم أو القاضي لا يمكنهما موازنة الأسباب التي دفعت العامل للإستقالة، مادامت واضحة و صريحة بشكل لا يدع معها مجالا للشك، إلا فيما يتعلق بمراقبة الإجراءات التي تمت على نحوها و مطابقتها للإجراءات المنصوص عليها فالعبرة بالإجراءات و ليس بالأسباب و رفض المستخدم و الحال كذلك و يعد تعسفيا.

فلا توجد أي قوة ترغم العامل على البقاء في منصب عمله لدى استخدامه، فالإستقالة حق معترف له به و إنما ممارسته تستوجب منه إحترام مهلة الإخطار المنصوص عليها قانونا أو إتفاقا و إلا عد تصرفه تعسفا في إستعمال الحق كمغادرته لمنصب عمله قبل انتهاء مهلة الإخطار متسببا في حدوث أضرارا بالمستخدم، و بالتالي فللمستخدم أن يطالبه بالتعويض عما سببه له من أضرار مادية و معنوية وفق قواعد الالتزامات المتبادلة التي تفرضها علاقة العمل و ما تميله العقود الملزمة للجانبين.

ب)- الوفاة: من الأسباب القانونية و الشرعية لإنهاء علاقة العمل و هي تنحصر في شخص العامل دون المستخدم إذ لا تأثير لوفاته على إستمرار عقود العمل بالنسبة للخلف، مفاد ذلك ان شخصية العامل محل إعتبار في العقد بل من العناصر الجوهرية له بينما وفاة صاحب العمل لا تنهي من الناحية المبدئية علاقة العمل، بحيث تنتقل الإلتزامات الناتجة عن هذه العلاقة إلى ورثة صاحب العمل الذين يحلون محله كما أوردت تلك المادة 74 من القانون 90-11 "إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد و العمال" إلا أنه يمكن تصور حالة حل المؤسسة المستخدمة عقب وفاة المستخدم أي أنه ينتج عن وفاته انتهاء علاقة العمل لعدم القدرة في إستمرار نشاط المؤسسة لأي سبب من الأسباب الموضوعية أو التقنية أو القانونية، إنما الملاحظ أننا أمام وضعية انتهاء قانوني لنشاط المؤسسة أكثر منه تعلقا بانتهاء علاقة العمل، كأن بعلاقة العمل تنتهي كأثر حتمي لانتهاء نشاط المؤسسة المادة 66 من القانون 90/11.

قد تكون وفاة العامل واقعة طبيعية ليس لها علاقة بالعمل فلا ترتب التزام في ذمة صاحب العمل أي التزام إلا ما تقرره قوانين الضمان الإجتماعي بخصوص منحة الوفاة المقررة بمقتضى القانون 83-11 المؤرخ في 02 جويلية 1983 من قانون الضمان الإجتماعي و بالتالي لا يترتب لنوي الحقوق قبل صاحب العمل أي حق آخر أما إذا كانت الوفاة ناتجة عن حادث عمل أو مرض مهني كما أشير إليها في القانون 83-13 المؤرخ في 2 جويلية 1983 المتضمن حوادث العمل و الأمراض

المهنية ففي هذه الحالة يختلف الوضع إذ تبقى آثار علاقة العمل المادية المتمثلة في معاش أوريح الوفاة سارية ومستمرة لصالح ذوي حقوق العامل نتيجة واقعة طبيعية أو كتبعة مرض مهني أو من حراء حادث عمل لا تغير من الحقوق المعهودة لخلفة من حيث نقل المعاش لهم أي منحة التقاعد و المنح العائلية وكذا منحة الدراسة لوجود أطفال لم يبلغوا سن الرشد أو يدرسون ولم يبلغوا من عمرهم 21 سنة هذا زيادة عن ريع الوفاة التي يتولى دفعه صندوق الضمان الاجتماعي كما يمكن الخلف حصول عن ريع من قبل شركة التأمين في إطار عقود التأمين الجماعي Assurance-Groupe يفوق مبلغه بكثير ذلك الممنوح من طرف صندوق الضمان الاجتماعي، بالإضافة إلى ما تقدمه الخدمات الاجتماعية للمؤسسة في شكل مساعدة عينية (مواد غذائية) و نقدية مقدارها يختلف بحسب سعة المؤسسة.

ج) التقاعد: أو نهاية المدة القانونية للحياة المهنية للعامل، هي النهاية الطبيعية لعلاقة العمل، بغض النظر عن صاحب المبادرة بطلب إنهاء علاقة العمل، سواء كان العامل أو المستخدم ما دام التقاعد حق معترف به قانونا للعامل كما أوضح ذلك القانون 83-12 المؤرخ في 02 جويلية 1983 في المادة 06 المتعلق بالتقاعد، إذ التمتع بهذا الحق مشروط بتوفر العامل على خمسة عشر (15) سنة من الخدمة على الأقل و بلوغ ستون (60) سنة بالنسبة للعمال الذكور و خمسة و خمسون (55) بالنسبة للعاملات. يرى بعض الفقهاء أن بلوغ العامل سن معينة لا يعني إلزام العامل بترك منصب عمله بمجرد بلوغه ذلك السن، بل إن القوانين الاجتماعية تنص فقط على السن الذي يصبح فيه للعامل الحق في طلب الإحالة على التقاعد، و لا تتضمن أي نص أو حكم يفرض أو يجبر العامل على مغادرة عمله بمجرد بلوغه السن التي تمنحه الحق في الإحالة على التقاعد و هو ما جعل الفقه للفرنسي و حتى القضاء إلى الاختلاف حول تفسير و تكييف هذه النصوص القانونية، فمنهم من رأى أن إحالة العامل إلى التقاعد وفق هذه القوانين هو نوع من الفصل التعسفي بالرغم من إستناده على سبب جدي و حقيقي و هو إستيفاء العامل سن التقاعد في حين ذهب رأي آخر أن الإحالة على التقاعد هي النهاية الطبيعية لعلاقة العمل و من ثم فلا يعتبر إنهاء عقد العمل سبب الإحالة على المعاش عمل تعسفي.

و يركز الفريق الأول على عدم وجود قاعدة قانونية أو تنظيمية تجبر العامل على ترك عمله عند بلوغ سن التقاعد قبل إتخاذ أي إجراء بشأنه يتعين أخذ رأيه أو الحصول على موافقته، لأن تحديد سن التقاعد ليس من مسائل النظام العام، إذ يمكن الإتفاق على مخالفته بواسطة الإتفاقيات الجماعية، و إحالة العامل من دون موافقته إجراء تعسفي موجب للبطلان زيادة على حق العامل في التعويض من جراء الضرر الذي لحقه من آثار إتخاذ الإجراء، فحق التقاعد هو حق

إختياري يمكن للعامل ممارسته لمجرد بلوغه السن القانوني أو يؤجل ذلك إلى فترة لحقة و عليه يحضر على المستخدم تقرير بمفرده إحالة العامل على التقاعد حتى مع بلوغه السن القانوني. بينما يرى الفريق الثاني أن إقرار حق الإحالة على التقاعد بمقتضى نص قانوني أو إتفاقي، يعطي المستخدم السبب الجدي و الحقيقي لإنهاء عقد العمل دون أن يعتبر ذلك عملا تعسفيا منه سواء إستشار العامل أو لم يقم بذلك لأن العبرة بالسبب و الإجراءات و ليس بقبول أو رفض العامل طالما أن السبب قانوني و شرعي و حقيقي.

أما موقف المشرع الجزائري فقد حدا تارة حدو الفريق الأول و تارة أعطى المستخدم حق إحالة العامل عند بلوغه السن القانونية و إنما ربط هذا الإجراء بتوفر الشروط المنصوص عليها، وعلى كل فموقف المشرع الجزائري يكتنفه الغموض و لا يمكن تصنيفه ضمن دائرة أحد الفريقين إذ جاءت أحكام القانون الخاص بالتقاعد عامة إذ تخص المادة 06 من هذا القانون السابق الإشارة إليها" تتوقف وجوبا إستفادة العامل من معاش التقاعد على إستيفاء الشرطين التاليين:

- (1)- بلوغ ستين(60) سنة بالنسبة للرجال و خمسة وخمسون (55) بالنسبة للنساء.
- (2)- قضاء خمسة عشرة سنة (15) في العمل على الأقل" فنجد المشرع قد أخذ بالرأي الأول من حيث أنه منع المستخدم من إحالة عامل على التقاعد ولو بلغ ذلك العامل سن التقاعد إذا لم يكن قد استوفى الشرط الثاني بمعنى إذا لم يكن قد عمل خمسة عشرة (15) سنة و هو ما تؤكدته المادة 10 إذ تنص بأنه " لايجوز لصاحب العمل أن يقرر وحده إحالة عامل على التقاعد ما لم يبلغ العامل السن التي تخول له الحق في معاش التقاعد مزيد بخمس (5) سنوات إذا كان قد عمل مدة عمل تقل عن خمسة عشرة (15) سنة فبلوغ العامل السن القانوني من دون إستيفائه للشرط الثاني المتعلق بالحد الأدنى من الخدمة للحصول على حق التقاعد، لا يعد سببا جديا و حقيقيا ولا قانونيا لإنهاء علاقة العمل. بمزيد خمس (5) سنوات بعد بلوغ السن القانونية أي 60+5 بحيث يصبح في عمره خمسة و ستون (65) سنة و إن لم يف خمسة عشرة (15) من الخدمة و للمستخدم الحق في إحالته على التقاعد من دون إستشارة العامل أو الحصول على موافقته و في ذلك أخذ برأي الفريق الثاني لوجود سبب قانوني جدي من جهة أخرى إذا إستجاب العامل للشرط الثاني الخاص بالعدد الأدنى المطلوب من حيث عدد سنوات الخدمة أي أكثر من خمسة عشر (15) سنة و لم يبلغ بعد الستين من عمره، فلا يمكن للعامل أن يطلب الإحالة على التقاعد و لا يمكن لصاحب العمل إجباره على ذلك لأن الشرطين المذكورين هما شرطان متلازمان و لا يمكن التجاوز على أحدهما، أي الإحالة المسبقة على التقاعد إلا في حالات معينة و مبرره قانونا مثل حالة تفادي إجراء تسريح جماعي كما نصت المادة 70 من القانون 90-11 أو حالة العجز النهائي كما وردت في

المادة 09 من قانون التقاعد أو كان بسبب تدابير احتياطية أو أمنية في بعض الوظائف أو مناصب العمل التي تتطلب قوة بدنية أو ذهنية معينة، مثل حالة تسريح طيار عند بلوغه سن التقاعد أو قبله إذا لم يعد يتمتع بإمكاناته في التحكم في مهام منصب عمله كقيادة طائرة مع ضمان احتياطات الأمن والوقاية المعمول بها في هذا المجال و غيرها من الأسباب التي يعود لقاضي الموضوع تقدير حديثها و صحتها. أما من الناحية العملية و نظرا للوضعية المالية لأغلب المؤسسات الإقتصادية وفي إطار مخططاتها التقويمية تسهر بجدية على متابعة ملفات التقاعد إذ تقوم للإعداد لها سنة قبل بلوغ العامل السن القانوني مع مراعاة الشرط الثاني الخاص بعدد سنين الخدمة.

فبعد تكوين الملف من طرف المؤسسة و تقديمه للصندوق الوطني للتقاعد قصد دراسته و فسح مجال تمتع العامل بحقوقه نجد هذا الصندوق بعد تبليغه مقدار المنحة الممنوحة للعامل يطلب من المؤسسة إيفاده بقرار إنهاء علاقة العمل و يتخذ كأساس لحساب و سريان حق العامل ابتداء من هذا التاريخ مما يخول قانونا المستخدم حق إنهاء علاقة العمل إلا أن هذا الوضع يتصادم مع نص المادة 10 من الفقرة الأخيرة من القانون 83-12 "و في جميع الحالات، لا يجوز الإقرار بالإحالة على التقاعد ما لم يتم منح الحصة الأولى من المعاش للعامل المعني" أي أن العامل لا يعتبر في حالة تقاعد، و لا يغادر منصب عمله إلا بعد حصوله على الحصة الأولى من معاش التقاعد من صندوق التقاعد.

أي أن العامل الذي إنتهت علاقة عمله بقرار من المؤسسة يبقى في منصب عمله حتى حصوله على الحصة الأولى من المعاش من تاريخ القرار الموقع و المبلغ من المؤسسة إلى صندوق التقاعد و في المسألة تضارب و تناقض.

أما إذا إنتهت علاقة العمل بقرار يعتمد تاريخه في حساب فتح و سريان تمتع العامل بالمعاش، يبقى في المؤسسة لعدم حصوله على الحصة الأولى التي قد تستمر الوضع عليها لغاية ستة (6) أشهر الوقت الكافي لدراسة الملف و الانتهاء مع التذكير أن العامل يجمع بين دخلين الأول من صندوق التقاعد من تاريخ قرار إنهاء علاقة العمل و راتب المؤسسة ريثما يتحصل العامل على حصته الأولى و لحل هذا الوضع المتأزم عمدت بعض المؤسسات منح العامل بعض الحقوق والتعويضات منها تعويض التسريح أو نهاية العمل الذي قد يصل إلى أجرة ثلاثة أشهر مقدرة بنفس الشكل الذي تقدر به منحة الإخطار المسبق، و تسوية كافة الحقوق المترتبة على علاقة العمل إلى تاريخ الإحالة على التقاعد.

الرأي الغالب لدى الفقه و القضاء هو أن بلوغ العامل سن التقاعد لا يعني بالضرورة إنهاء علاقة العمل بحيث يمكن إما للعامل أو صاحب العمل أن يجدد العقد لفترة أخرى إذا إتفقا على

ذلك وإلا إضطر صاحب العمل أن يجدد العقد لفترة أخرى إذا إتفق على ذلك، وإلا أجبر صاحب العمل على منح العامل كافة حقوقه المترتبة على إنهاء علاقة العمل دون خطأ من العامل، ومن بينها مهلة الإخطار المسبق، وهو الرأي الذي أخذت به محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 02 أبريل 1968.

د- الفسخ الإتفاقي لعقد العمل: يلجأ إلى الفسخ الإتفاقي للعقد، إما بطلب من العامل، أو من صاحب العمل بإعتبار العقد ملزم للجانبين و يلتزم آنذاك صاحب المبادرة بإحترام الإجراءات المعمول بها في الوضع هذا، نذكر منها وجوب إخطار الطرف الثاني برغبته في فسخ العقد بعد مدة معينة- مهلة الإخطار المسبق. تحددها النظم و الإتفاقيات الجماعية و العرف و عقود العمل.

فإذا كان العامل هو المبادر فتطبق عليه الإجراءات و الأحكام المقررة على حالة الاستقالة أما إذا كان الفسخ واردا من طرف المستخدم، فيقع عليه عبئ التكفل بكل الضمانات و الإجراءات المقررة لفسخ العقد دون خطأ من العامل، مثل ما حددت في النظم و الإتفاقيات الجاري العمل بها أو كان ذلك النظام بأخذ صيغة أو شكل آخر كالعرف أو النظام الداخلي، أو القانون.

أسباب الفسخ الإتفاقي كثيرة و متنوعة فبالإضافة إلى الاستقالة من جانب العامل يمكننا ذكر أسباب أخرى من ضمنها مثلا، تعديل العقد من طرف واحد، لاسيما من قبل صاحب العمل، دون موافقة العامل، فيفصح هذا العمل على نية المستخدم في إنهاء علاقة العمل في الوقت الذي جعل القانون والعرف والإتفاقيات الجماعية تنص على مبدأ إتفاق الطرفين على تعديل عقد العمل، مما يجعل أي تعديل إنفرادي يفسر على الرغبة في إنهاء العقد. وإن كانت المبادرة من طرف المستخدم ففي ذلك مساس بكرامة العامل أو عقاب له خاصة إذا لم يصدر منه أي خطأ يستدعي فسخ العقد. نقل العامل من منصب عمل إلى آخر من دون إستشارته و الحصول على موافقته المسبقة قد يكون داعيا إلى فسخ العقد. و الملفات الإنتباه أنه و الحالة كذلك يصح للعامل أن يترك منصب عمله قبل نهاية مهلة الإخطار المسبق مع الحفاظ على حقوقه المادية الكامنة في التعويضات المختلفة إبان انتهاء علاقة العمل من دون خطأ من العامل، بمجرد التصرف المنفرد من قبل المستخدم، إذا لم يلق قبولا من طرف العامل.

هـ- العجز الكامل و الظرف الطارئ: يعتبر عجز العامل بصفة كلية عن العمل لسبب صحي أو مهني، من الأسباب الجدية و الحقيقية التي تمنح صاحب العمل حق المبادرة بإنهاء عقد العمل مع الالتزام بالتكفل بكافة الالتزامات التي تنص عليها القوانين و الأعراف و النظم المهنية المعمول بها. فقد يصبح المستخدم ملزما قانونا بإنهاء عقد العمل إذا بلغت نسبة العجز قدرا يستعصي على العامل النهوض بمهامه من دون التعرض إلى خطر الوفاة أو التسبب في حوادث له

أو لزملائه، كما أن إصابة العامل بعاهة مستديمة قد يدفع المستخدم إلى نقل العامل إلى منصب عمل يتناسب و قدراته الصحية عقب تلك الإصابة مما ينجر عنه رفض العامل و قد يصل إلى فسخ العقد.

فالعجز الكامل عن العمل يمكن إثباته في صوره المختلفة التي يتخذها بالرجوع إلى وسائل الإثبات القانونية و العملية، كشهادة الطبيب المختص بعجز العامل الكامل على أداء العامل الموكل إليه أو المختص به، بسبب حادث عمل أو مرض مهني أو عجز مرده إلى إصابة العامل بنقص البصر أو ضعف النظر إذا كان منصب عمله يتطلب حدة النظر، أو إصابه العامل بحساسية أو مرض جلدي يجعل تعامله مع مواد كيميائية محضورا بمعنى أنه يمنع عليه العمل في ظروف أو أماكن معينة، إذا كان منصب عمله يتطلب منه التمتع بصحة جيدة، كإصابة عامل بحالات الدوار أو الدوخة، فقدان التوازن لمن يعمل في أماكن عالية أو مرتفعة كالعمارات أو الرافعات أو حالة فقد العامل لرخصة العمل، مثل سحب رخصة قيادة السيارة و المركبات أما بسبب مخالفة قيادة السيارات و المركبات إما بسبب مخالفة القانون أي العقوبة الإدارية أو بأمر من الطبيب لتلاشي قواه العضلية مما يجعله غير قادر عن النهوض بمهامه بصورة إعتيادية ادعاء صاحب العمل بعدم الكفاءة المهنية للعامل من الحالات التي يصعب إثباتها بدقة أي أن العامل لم يعد يؤدي عمله على الوجه المطلوب و المحدد من طرف صاحب العمل بسبب نقص الكفاءة المهنية أو المهارة أو الخبرة أو الاستعداد و أمام هذه الحالة لا نجد بدا من تطبيق قواعد الإثبات المتمثلة في المبدأ المعروف "البينة على من ادعى" أي أنه يقع عبء إثبات هذه الإدعاءات على المستخدم. و كثيرا ما يتستر المستخدم وراء هذه الأسباب و الادعاءات و المبررات لإخفاء رغبتهم و قراراتهم في إنهاء عقود العمال الذين صاروا غير مرغوب في بقائهم في المؤسسة لسبب أو آخر من دون أسباب موضوعية و حقيقية، للفرار من وصف أعمالهم بالفصل التعسفي مما يفرض عليهم التعويض أو إعادة إدماج العمال المفصولين بهذه الصورة مع دفع رواتبهم من تاريخ صدور المقرر بشأنهم زيادة على تعويضهم عن الضرر الذي أصابهم. فلو حظ مرات أن العامل يتلقى في علاوة المردودية الفردية (PRI) شهريا نقطة تتراوح ما بين 8 حتى 10 على 10 ثم نجد المستخدم يزعم أن العامل لا يتقن عمله أو لا يعي أبجدياته و مثل هذه الأمور من المسائل التي يصعب فيها مرات على العامل من ناحية و القاضي من ناحية أخرى تقدير مدى صحة حجة المستخدم، إذ هذا الأخير الذي يتولى تنظيم العمل من خلال قياس و تقدير درجة و نوعية مردودية العمل المنتظرة من عامل معين، نظرا لتعدد و إختلاف النشاطات المهنية، و إختلاف قياس الكفاءة فيها إن هذه الحالات يدرجها المشرع الجزائري ضمن حالات العزل دون أن يشير إليها أو يحددها أو يبين أسبابها و

طبيعتها على عكس التشريعات المقارنة الأخرى. بالنسبة لحالات الظرف الطارئ فإنها تتعلق بالمستخدم دون العامل، إذ يكون في هذه الحالات كلا من العامل و صاحب العمل على السواء أمام إستحالة تنفيذ التزامتهما، بسبب حادث أو ظرف طارئ أدى إلى إستحالة التنفيذ، مثل حالة توقيف مصنع عن العمل بسبب إحتراقه أو نقص أو إنعدام المادة الأولية للمصنع، أو وقوع حجز عن المصنع، إلى غير ذلك من الحالات و الأسباب التي تكون نتيجتها إستحالة التنفيذ أي إستحالة مطلقة حاضرا و مستقبلا بالصورة التي يستحيل إستمرار علاقة العمل على الوجه الذي كانت تسير عليه قبل وقوع الحادث الطارئ.

الفقه يميز بين حالتين مختلفتين، تتمثل الحالة الأولى في كون الظرف الطارئ من الأمور أو الحوادث المنتظرة نتيجة لطبيعة النشاط بصفة شبه حتمية، مثل إحتراق معمل أو إنفجاره لتعاطيه نشاط يتطلب إستعمال مواد قابلة للإحتراق أو الإنفجار و في هذا المجال يلتزم صاحب العمل بتعويض العامل بكل التعويضات المنصوص عليها وقت التسريح الذي لا يصطحبه خطأ من العامل و يحتوي هذا التعويض: مهلة الإخطار و منحة التسريح كما تنص على ذلك المادة 93 في فقرتها الأخيرة من القانون 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 " لا يحرر التوقف عن نشاط الهيئة المستخدمة من التزامها بإحترام مهلة الإخطار".

أما الحالة الثانية هي تلك التي يستبعد وقوع حادث فيها، إذ ليس بإمكان المستخدم تدارك مثل الحالة أو التنبؤ بها لكونها من الأمور الغير متوقعة في الحسبان، كحالة النقل الإجباري لمعمل أو مصنع من مكان إلى مكان آخر بأمر من السلطة العامة بسبب أو مبرر المنفعة العامة، كسبب إعادة التهيئة العمرانية لمنطقة معينة أو لإعتبار ذلك المصنع مصنع تلوث يضر بصحة الأشخاص أو بالمحيط كأن يفتك بالنباتات أو الحيوانات.

و في هذا الوضع لا يكون المستخدم ملزم بتعويض العامل عن التسريح لكونه ليس هو المتسبب فيه و لقد أحال المشرع الجزائري إلى الإتفاقيات الجماعية في تنظيم و ضبط هذه الحالات مثل ما هو منصوص عليه في المواد 68 و 71 من القانون 90-11 المتعلق بقانون علاقات العمل على عكس بعض التشريعات المقارنة الأخرى كالقانون الفرنسي الذي تولى تقنين هذه الحالة حماية منه لحقوق العمال من الممارسات التعسفية للمستخدمين إنما قام المشرع الجزائري بالإعتناء بحق مهلة الإخطار و التعويضات المترتبة عنها المقررة في أية حالة تسريح لم يكن العامل قد إرتكب فيها خطأ جسيم يستدعي التسريح كما ورد في المادة 73 من القانون 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 المعدل للقانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

(و)- انتهاء المدة أو العمل في عقود العمل المحددة المدة: تنتهي العلاقة المحددة المدة بصفة قانونية و بدون إجراءات أو تعويضات من أي طرف في حالة انتهاء الأجل المحدد لها على أن تحدد هذه المدة منذ البداية بصفة واضحة لا تدع مجالاً للشك في طبيعة التعاقد لكونه إستثناء عن الأصل الذي يكمن في عقد العمل غير محدد المدة، كما يتعين تحديد حجم أو نسبة العمل المتعاقد عليه كما تولت المادة 12 من القانون 90-11 تبيان ذلك. فعلاقة العمل تنتهي بصفة قانونية عادية لإنهاء المدة المقررة أو العمل المتفق عليه دون أن يترتب على ذلك أي إلزام على عاتق الطرفين اللهم ضرورة إعلام أحدهما الآخر بنيته في عدم تجديد العقد لأن انتهاء المدة أو العمل لا يترتب عليه حتماً انتهاء المدة أو العمل لا يترتب عليه حتماً إنهاء العلاقة، إذ يمكن أن تتجدد أو تمدد بمبادرة من أحد الطرفين أو بعدم مبادرة كلا منهما بإنهائها، أي التجديد أو التمديد الضمني للعقد كأن يسكت كل طرف على نقض العقد باستمرار كل واحد منهم على أداء التزاماته بصورة عادية و الملفت للإنتباه في هذه الحالة أن تتحول علاقة العمل من علاقة محددة المدة إلى علاقة عمل غير محددة المدة تطبق عليها كافة إجراءات إنهاء علاقة العمل سواء كانت مبادرة إنهاء علاقة العمل من العامل أو المستخدم فلو حدث الإنهاء قبل إنهاء المدة، أو العمل المتفق عليه فإنه يقع على المقدم على ذلك بالإلتزام بالإجراءات المنصوص عليها قانوناً أو تنظيمياً حماية لحقوق الطرف الآخر كمهلة الإخطار المسبق المبينة في القوانين، النظم و الإتفاقيات الجماعية، في حالة الإستقالة أو في حالة تسريح بدون خطأ من العامل يقابل هذا الإلتزام قيام المستخدم بإعطاء العامل منحة التسريح و قد يصل الأمر إلى دفع المرتب الكامل للمدة المتبقية من العقد سواء كان ذلك بإتفاق الطرفين أو بمقتضى حكم قضائي، الذي يصدر بعد تقديم دعوى إستعجالية لكون التسريح في هذه الحالة يعتبر تسريح تعسفي.

إرتكاب العامل لخطأ جسيم وفق ما هو محدد في الإتفاقية الجماعية أو النظام الداخلي للعمل، و حصل التسريح حسب الإجراءات القانونية أو التنظيمية أو الإتفاقية المعمول بها فإن المستخدم يتصل من كل التزام كمهلة الإخطار و تعويض التسريح.

2- الأسباب القانونية العارضة:

و تقتصر هذه الأسباب على حالتين أساسيتين هما التسريح التأديبي و التسريح بسبب الحكم على العامل بعقوبة سالبة للحرية.

2-1- التسريح التأديبي: يعتبر التسريح التأديبي من الحالات التي يجمع على شرعيتها كلا من الفقه و القضاء و التشريع على حد سواء حيث يعترف في كل هذه المصادر للمستخدم بحقه في

إيقاف و فصل العامل الذي يثبت في حقه ارتكاب خطأ جسيم أثناء قيامه بعمله أو بمناسبة ذلك ضمانا لاستقرار و فعالية النظام في المؤسسة المستخدمة.

إنما الصعوبة تكمن في تحديد طبيعة و نوعية الخطأ المهني الجسيم الذي يشكل سببا جديا و حقيقيا للفصل. و يتمتع المستخدم في هذا الإطار بسلطات واسعة يعتمد من خلالها على توسيع من دائرة مفهوم الخطأ الجسيم بمقتضى التنظيم الداخلي الذي يعده بمفرده و لا تملك لجنة المساهمة بشأنه سوى إبداء رأيها من دون حول و لا قوة لها على صاحب العمل قصد حمله على تغيير حكم ما في اللائحة التنظيمية و تضيقا لهذه السلطة في تكييف الأخطاء بالجسامة للمستخدمين نجد الفقه و القضاء يعملان على تضيق هذه الدائرة و تقليص قائمة الأخطاء الجسيمة المبررة للفصل و نظرا لأهمية الموضوع إرتأينا تناوله من جوانبه القانونية والإجرائية و جسامة الآثار و النتائج المترتبة عنه و ذلك عبر المحاور التالية.

(أ) - مضمون و مدى الخطأ الجسيم: تصنف الأخطاء المهنية في أغلب القوانين والنظم المقارنة إلى درجتين من حيث جسامتها و أهميتها.

أخطاء خفيفة أو بسيطة لا تؤدي رغم تفاوتها في الأهمية إلى الفصل من العمل تصنف ضمن أخطاء من الدرجة الأولى و أخطاء من الدرجة الثانية و أخطاء تفوقهم خطورة تصنف ضمن الأخطاء من الدرجة الثالثة أي تلك التي تصل إلى حلين لا ثالث لهما و هي إما التخفيض أو الفصل إما بعد إخطار مسبق و تعويض أو بدونهما. فتعريف الخطأ الجسيم مسألة شاقة تكمن في تحديد طبيعة و مقومات هذا الخطأ و المصطلحات المستعملة بين الفينة و الأخرى الخطأ الجدي والخطأ الجسيم، إختلاف قطاعات النشاط من جهة والمستويات المهنية من جهة أخرى و هي تصرفات تعتبر أخطاء مهنية جسيمة بالنسبة لعمال في مناصب أعلى في السلم الوظيفي في حين لا تعتبر كذلك في مستوى أدنى في السلم الوظيفي.

و تعود بعض هذه الصعوبات إلى بعض الأحكام القضائية التي يختلف تكييفها للتصرفات من نفس الجنس و النوع تارة على وصفها أخطاء جسيمة و تارة أخرى على أنها أخطاء بسيطة و رغم الصعوبات السابق الإشارة إليها يمكننا أن نسوق التعريف التالي " فالخطأ الجسيم هو ذلك التصرف الذي يقوم به العامل فيلحق به أضرارا بمصالح صاحب العمل أو بممتلكاته أو يخالف به إحدى إلتزاماته المهنية أو يلحق به خسائر و أضرار إما لصاحب العمل أو للعمال الآخرين، مما يجعل إستمرار العامل في العمل إما غير مقبول إما لخطورته، و إما بسبب المحافظة على النظام أو الاستقرار في مكان العمل".

و تصنيف الأخطاء في القوانين و النظم المقارنة تخضع لطريقتين إعتدنا لتحديد طبيعة و نوعية الأخطاء المهنية الجسيمة، و هما الطريقة التنظيمية، و الطريقة القانونية.

فالطريقة الأولى تلمس في إحالة تحديد مضمون و مدى و طبيعة هذه الأخطاء إلى الأنظمة الداخلية للعمل، و الإتفاقيات الجماعية إذ هي تقتصر على السلطة التقديرية للمستخدم أو بالإشتراك بينه و بين ممثلي العمال سواء كان ملزما بالأخذ برأي ممثلي العمال أو لم يكن ملزم بذلك كما جاء في المادة 75 من القانون 90-11. أما الطريقة الثانية فتمثل في تكفل المشرع نفسه بتحديد نوعية و طبيعة الأخطاء المهنية الجسيمة و الإجراءات المتبعة للعزل بسببها، و الضمانات المقررة للعامل فيما يتعلق بالتكليف و الإثبات و غيرها. و لقد سلك المشرع الجزائري هذه الطريقة بمقتضى الأمر المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص لسنة 1975، الذي لم يقتصر فيه فقط على تحديد الخطأ الجسيم الصادر عن العامل بل نص كذلك على الخطأ الذي يصدر من صاحب العمل أو تابعه من جراء تعرضه للحالتين في المواد 36 و 33 لنفس الأمر المذكور.

و هي نفس الطريقة التي إعتدناها مرسوم 82-302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية التي تولت فيه المادة 71 منه مجموعة الأخطاء الجسيمة أخطاء من الدرجة الثالثة في حين حددت المادة 75 في فقرتها الأخيرة للعقوبات المقررة لهذا الصنف من الأخطاء "الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة، يترتب عنها عقوبة تتراوح بين التخفيض في الرتبة بصفة تأديبية و التسريح بدون مهلة مسبقة، و بدون تعويضات و نظرا لما لهذه الطريقة من مزايا و ضمانات للعمال، فقد تراجع المشرع الجزائري عن الطريقة التنظيمية التي إعتدناها في قانون 1990 بمقتضى التعديل الذي أدخل على المادة 73 من قانون علاقات العمل، بمقتضى المادة 02 من القانون 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 و ذلك بصياغة المادة المذكورة على النحو الذي حصر كافة الأخطاء المهنية الجسيمة على النحو التالي " يتم التسريح التأديبي في حالة إرتكاب العامل أخطاء جسيمة" و علاوة على الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائري و التي ترتكب أثناء العمل، تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عنها التسريح دون مهلة العطلة، و بدون علاوات، الأفعال التالية:

1- إذا رفض العامل، بدون عذر مقبول، تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرارا بالمؤسسة و الصادرة من السلطة السلمية التي عينها المستخدم -صاحب العمل- أثناء الممارسة العادية لسلطاته.

2- إذا أفضى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات و التكنولوجيا، و طرق الصنع و التنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة، إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها أو أجازها القانون.

3- إذا شارك في توقف جماعي و تشاوري عن العمل خرقاً للأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا القانون.

4- إذا قام بأعمال العنف.

5- إذا تسبب عمداً في أضرار مادية تصيب البنيات و المنشآت و الآلات و الأدوات و المواد الأولية و الأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل.

6- إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه و وفقاً لأحكام التشريع المعمول به.

7- إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل.

و إلى جانب هذه القائمة من الأعمال المحظورة و المكيفة قانوناً على أنها أخطاء مهنية جسيمة توجد عدة أعمال أخرى محددة في بعض القوانين الأخرى، مثل عرقلة حرية العمل كما هو مذكور في المادة 36 من القانون 90-02 المؤرخ في 06 فيفري 1990، و رفض القيام بالحد الأدنى من الخدمة في حالة الإضراب مثل ما جاء في المادة 40 من القانون المذكور آنفاً، معنى هذا أنه لم يعد لصاحب العمل سلطة تقديرية في تكيف الأخطاء المهنية الجسيمة كما كانت تنص عليه المادة 73 في صياغتها الأولى، والنص على هذه التصرفات بذاتها ليس وارداً على سبيل المثال في إعتقادنا و إنما هو وارد على سبيل الحصر، و هذا يستخلص من صياغة المادة 73 التي تقضي "تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة" وقد إكتفى المشرع بالتصرفات التي تشكل أوج الانحراف على ما تفرضه علاقة العمل أو عقد العمل من إحترام وثقة متبادلة بين العامل والمستخدم أو من يمثله.

ب-) إجراءات الفصل التأديبي، و الضمانات المقررة للعامل.

لا يجب أن نفهم أن منح صاحب العمل الأداة أو السلاح الذي يمكنه من فصل أو عزل العامل دون إخطار مسبق أو تعويض له في ممارسة حقه السلطة المطلقة من دون قيد و لا شرط، فالمشرع مثلما حافظ على مصالح المستخدم فإنه في الوقت ذاته إعتنى بالعامل وأقر له وسائل و ضمانات ضد تعسف صاحب العمل في إستعمال حقه هذا، من ذلك تقييد عملية التسريح أو الفصل التأديبي بعدة إجراءات:

أولاً: الأخذ بعين الإعتبار ظروف و ملابسات إرتكاب الفعل أو التصرف المكيف على أنه خطأ جسيم، وخاصة تلك الظروف و الملابس المحيطة بالعامل في حد ذاته، و بحيث الدوافع و المبررات التي أدت به إلى إرتكاب ذلك الفعل و هذا من خلال الرجوع إلى الحياة و محيط و

شخصية العامل طوال وجوده في المؤسسة المستخدمة، و التأكد من نواياه الحسنة أو السيئة التي قد تكون أدت إلى ذلك التصرف من خلال دراسة سيرة العامل في مكان العمل مما قد ينتج عنه تكييف التصرف تتبعه عقوبة متناسبة عملا بالظروف المخففة أو المشددة للعقوبة المعمول بها في القانون الجنائي، حماية للعامل و منحه ضمانات كافية ضد تعسف المستخدم في تطبيقه لأحكام الفصل التأديبي كما ذكرت ذلك المادة ¹ 73 " يجب أن يراعى المستخدم على الخصوص عند تحديد و وصف الخطأ الجسيم الذي يرتكبه العامل، الظروف التي ارتكبت فيها الخطأ و مدى إتساعه، و درجة خطورته و الضرر الذي ألحقه، و كذلك السيرة التي كان يسلكها العامل حتى تاريخ إرتكابه الخطأ نحو عمله و نحو ممتلكات هيئته المستخدمة".

ثانياً: أن يتم إتخاذ قرار التسريح أو الفصل التأديبي بإقتراح من لجنة التأديب بعد التأكد من ثبوت الخطأ الجسيم في حق العامل وفق الأحكام و الإجراءات في مجال التأديب، التي عليها الإستماع إلى دُفوع و حجج العامل المعني الذي يمكنه أن يصطحب عاملاً يختاره من بقية عمال المؤسسة للدفاع عنه و كذلك بعد الإستماع إلى كافة الشهود الذي يمكن أن يقدموا توضيحات لصالح أو ضد العامل بشأن الخطأ المنسوب إليه و كذا تمكين العامل من إثبات كل الوقائع و الملابسات المحيطة بالفعل. ناهيك عن وجوب إبلاغ العامل بصفة رسمية و كتابية بقرار الفصل، سواء كان ذلك الفصل مع إشعار مسبق و تعويض التسريح أو بدونهما.

و الإجراءات المذكورة جوهرية و لازمة على المستخدم مراعاتها و إلا تحول الفصل رغم وجود ما يبرره إلى فصل تعسفي حيث تنص المادة ³ 73 " كل تسريح فردي يتم خرقاً لأحكام هذا القانون، يعتبر تعسفياً، و على المستخدم أن يثبت العكس".

يعني هذا أنه يتسنى للعامل الذي كان عرضة لهذا القرار أي الفصل أن يطعن فيه وأن يلتجئ إلى الجهات القضائية المختصة في المسائل الاجتماعية وإلى حق طلب التعويض عن ذلك الفصل، حيث تبت المحكمة في طلب إلغاء قرار الفصل المقدم من قبل العامل بمقتضى حكم ابتدائي و نهائي إعمالاً للمادة ⁴ 73 من القانون 91-29 بتاريخ 21 ديسمبر 1991 المعدل للقانون 90-11 و المادة 21 من القانون 90-14 المتعلق بمنازعات العمل الفردية.

(ج)- آثار الفصل التأديبي: يتعين التمييز بين حالتين:

أولاً: الفصل التأديبي مع الإحتفاظ للعامل بحق مهلة الإشعار المسبق، كما هي محددة في النظام الداخلي أو الإتفاقية الجماعية، و تعويض التسريح في حالة الخطأ الجسيم من النوع الذي يعتبر سبباً جدياً و حقيقياً للفصل أو التسريح، أو ما يعرف بالخطأ الجدي، أي الخطأ الذي لا يجعل إستمرار علاقة العمل أمراً مستحيلاً.

ثانياً: الفصل دون مهلة إخطار أو تعويض التسريح و هي الحالة التي يتم تقدير فيها الخطأ الصادر من العامل على أنه بلغ من الجسامة مما غدت معه استمرار علاقة العمل مستحيلة ولو لمدة الإخطار المسبق. يحتفظ العامل في كلتا الحالتين بحقه في تحصيل مستحقاته من مخلفات أجره و علاوة المرتبة على الفترة السابقة للتفضل وكذا حصوله على شهادة العمل عن كل المدة التي قضاها في المؤسسة المستخدمة.

2-2- الفسخ لإدانة العامل بتهمة سالبة للحرية : إمتناع أحد الأطراف من أداء إلتزامه في العقود الملزمة للجانبين ضد عقود العمل التبادلية أن يقف الطرف الآخر بالمقابل على القيام بالالتزام القائم في جانبه لإستحالة التنفيذ أي حق فسخ علاقة العمل. فقد العامل لحيته بسبب حكم قضائي أو تدبير إحتياطي كالإيقاف الإحتياطي، أو الحكم على العامل بعقوبة سالبة للحرية، كالحبس أو السجن النافذين حيث يوضع العامل في وضع يستحيل معه أداءه لعمله المعتاد، مما يعطي الحق للمستخدم بفسخ للعقد دون مهلة إخطار أو تعويض.

إنما الإشكال يقوم عندما يكون للإيقاف الإحتياطي بسبب تهمة لا علاقة لها بالعمل، أو عندما لا يكون الخصم أو المدعي هو صاحب العمل نفسه هو مدى حق العامل الذي تثبت براءته بعد المحاكمة بمقتضى حكم نهائي، في العودة إلى منصب عمله خاصة و أن المادة 125 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، لا تعالج هذه المسألة إذ تنص على أنه " يجوز لكل متهم إنتهت محاكمته بالتسريح أو البراءة أن يطلب من الجهة القضائية التي أصدرت هذا الحكم، الأمر بنشره حسب الوسائل التي يراها مناسبة و الراجع أنه ليس ثمة ضد صاحب العمل أي سبب أو مبرر يلزمه بإعادة العامل إلى عمله من الناحية القانونية. أما إذا كان صاحب العمل نفسه هو الخصم، كأن يتهم هذا الأخير عامل من عماله بالإختلاس أو بأية تهمة أخرى، ثم يتضح بعد التحقيق و المحاكمة بأن العامل المتهم بريء مما نسب إليهم من تهم، فهنا يلتزم المستخدم بإعادة⁴ العامل

⁴ حسب تصور محضر القانون المدني إعتدته محكمة النقض الفرنسية، فالنظام القانوني لقطع علاقة العمل هو تكريس للقاعدة المدنية التقليدية التي تقر في المادة 23 حق الفسخ لكل طرف بالنسبة لعقود العمل لمدو غير محددة، تماثياً مع مبادئ الحرية و التبادل. بينما التوجه الحالي يرى بأنه إذا كان إبرام عقد العمل لا يزال يخضع لمبدأ حرية التعاقد بين أطراف العقد بتبادل الإيجاب و القبول، فلم يعد مت لازماً له منطقياً حرية الفسخ، فعملية التوظيف كفعل مشروط يفرض الانضمام بالضرورة لقانون العمل و الإتفاقية الجماعية، اللذان ينطويان على آلية و شروط القطعية، و هو المبدأ الذي كرسه المشرع الجزائري ثانية في حزم الإصلاحات التي أدخلها عند 1990 و المتمثلة في العودة إلى مبدأ الفسخ من جانبي واحد لعلاقة العمل كما تناوله المرسوم التشريعي رقم 94-09 الصادر في 26 مايو 1994 يتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية فعلى عكس الخرافة الحرة (الليبرالية) المبدأ التبادل، فالقواعد الأمرة تسعى إلى تكريس الفرق الذي أصبح أساسياً بين إستقالة الأجير للتحرر من التبعية تجاه صاحب العمل و هو ما نصت عليه المادة 68 من القانون 90-11 المعدل و المتمم المتعلق بعلاقات العمل الصادر في 21 أبريل 1990 " الإستقالة حق معترف به للعامل. على العامل الذي يبدى رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم إستقالته كتابة و يغادر منصب عمله بعد فترة إستعار مسبق وفقاً للشروط التي تحددها الإتفاقيات أو الإتفاقات الجماعية.

إلى منصب عمله و عند الإقتضاء دفع أجره عن المدة التي قضاها في التوقيف الإحتياطي، نوع

مؤدي ما تقدم أن لا يترتب عن إقدام العامل على الإستقالة إحداث ضرر جسيم بالمستخدم (التعسف في إستعمال الحق) في ظل الطابع التعاقدى

أما التبريح ذو العواقب الاجتماعية الوخيمة و الذي يكرس ممارسة وظيفة معترف بها لصاحب العمل قصد ضمان حسن سيرها أي المؤسسة في نطاق سياسة تنظيمية لمستويات الشغل مع التميز بين التبريح الفردي لا سيما لخطأ جسيم يستوجب الفصل و هو ما نص عليه قانون 13 جويلية 1973 الفرنسي على أن يستند لأسباب حقيقية و حدية، و هو في ذلك أي المستخدم يخضع لرقابة القضاء من دون أن يمنع إبقاء إنهاء علاقة العمل من جانب واحد قائماً، إذ لا يحتاج المستخدم للقيام به لأدنى ترخيص من أي جهة كانت و من دون أن يلتزم بإعلام لجنة المؤسسة، علماً أن التبريح الذي تم خرقاً للقانون لا يعد باطلاً و إن كان تعسفياً حيث أنه لا يمكن إرغام المستخدم على إعادة إدماج العامل المفصول، و حدى حدوده المشرع الجزائري في إطار الإصلاحات المستخدمة منذ 1990 إذ لا يمكن القاضي أو بالأحرى لم يرد بالنص أن للقاضي إذا رأى بأن الطرد كان تعسفياً أن يحكم بإعادة إدماج العامل المفصول و إنما يلغي قرار الفصل و يطلب من المستخدم إتباع الإجراءات المنصوص عليها محدداً، و إذا تمسك صاحب العمل بموقفه في رفض إدماج العامل على رغم من أن الفصل كان تعسفياً و حكمت المحكمة بإتداء و نهائياً بإعادة إدماج المؤسسة مع إستمرار إحتفاظه بالمنافع المحصل عليها، فلا أحد يمكنه إلزام المؤسسة المعنية بإعادة إدماجه بالمؤسسة، إنما يكلفها هذا الموقف المتصلب و لتبريتها دفع تعويض مالي لا يقل عن ستة أشهر عمل من دون المساس بحقوق العامل المفصول بطريقة تعسفية بالمطالبة بالتعويض من جراء الضرر الذي لحقه من إجراء المستخدم، و هو الحكم الذي تضمنته المادة 73 المعدلة بالمادة 03 من القانون 29-91 و المعدل بالمادة 09 من الأمر 21-96 و حقه في تعويض التمهيل و للمؤسسة المخطئة أن تتحرر من الالتزام المعترف به للعامل حسب المادة 73 و المتمثل في حق العامل في ساعتين في اليوم مدفوعة الأجر طيلة فترة التمهيل و هذا عبر القيام بدفع الأجر الذي كان سوف يتقاضاه العمل عن نفس هذه المدة الزمنية.

تجدر الإشارة أن مثل هذا السلوك لا يمكن للمؤسسة إنتهاجه في مواجهة مندوب نقابي تعسفي نظراً للحماية التي منحها إياه القانون حيث يعاد إدماجه بقوة القانون مثل ما أشارت إليه المادة 07 للأمر 12-96 الصادر في 10 جوان 1996 المعدل و المتمم للقانون 14-90 المؤرخ في 02 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي المتممة لأحكام المادة 56 من القانون رقم 14-90 المذكور أعلاه في حالة رفض مؤكد من قبل المستخدم للإمتثال في أجل ثمانية (8) أيام، يحرم مفتش العمل محضراً بذلك و يخطر الجهة القضائية المختصة التي ثبت في أجل لا يمكن أن يتجاوز ستين (60) يوماً، بحكم نافذ، بصرف النظر عن الإعتراض أو الإستئناف

أما بالنسبة للفسخ من جانبي واحد أي أن يقدم المستخدم و من دون خطأ من الأخير بوضع حد لعلاقة العمل التي تجمعهما فإن هذه الحالة لم تدرج في نص المادة 66 من القانون 11-90 المعدل و المتمم، لا سيما الصياغة العربية للمادة 66 إذا إستعملت لفظ العزل و هو ما يوحي عن الإجراء الذي يتخذ في مواجهة إرتكاب العامل لخطأ جسيم، إنما نست جواز القيام بهذا التصرف من نص المادة 72 لذات القانون المشار إليه الذي يربطه الفصل بالتعويض لأي سبب من الأسباب (تبريح فردي بمناسبة إرتكاب خطأ أو فسخ علاقة العمل بالإرادة المنفردة للمستخدم أو بغرض تقليص عدد العمال " للعامل الموظف لمدة غير محدودة الحق في التعويض عن التبريح في حالة تبريح فردي أو جماعي تقوم به الهيئة المستخدمة " و أن ألغى هذا النص بنص المادة 35 من المرسوم التشريعي 09-94 الصادر في 26 ماي لسنة 1994، يتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، غير أنه يفيد جواز القيام بهذا التصرف و ما إلغاء المادة 72 هو إجراء تقني يدخل في إدراج تناول هذه مسألة أي التبريح الفردي أو الجماعي في نطاق أوسع و أشمل إذ تناول كذلك التبريح الجماعي.

بينما نجد أن التبريح الجماعي لسبب إقتصادي يتم بالتشاور مع الأطراف الاجتماعية، نعني أولاً لحنو المشاركة بالنسبة للتشاور و النقابات التمثيلية للعمال بشأن تنفيذ ما يعرف بالجانب الإجماعي الذس يصاحب لا محالة تعديل مستويات التشغيل على أن يقترب تعويض لقاء فقدان المستخدمين عملهم و قد يكون محل تفاوض كما في حال الذهاب الإرادي. كمرلنك و جيرارليون كيان (ص 107، 108، 109)، " قانون العمل "، الطبعة الثامنة، دالوز، باريز 1976.

أحمد نصر الدين قريش " مذكرة حول الذهاب الإرادي مشاور لدى المعهد للأحير كحالة لإنهاء علاقة العمل " العالي للتسيير و التخطيط " النظام القانوني الحديد لتقليص الجزائر. عدد المستخدمين و التبريح لأسباب اقتصادية "

(قراءة و تعليق)

من التعويض المادي و المعنوي للعامل عما أصابه من أضرار مادية و معنوية من جراء التهمة الموجهة إليه. و في هذه الحالة لا يمكن إعتبار هذه الواقعة سبب شرعي لفسخ عقد العمل و إنما كسبب لوقف علاقة العمل فللعامل المضرور من جراء هذه التهمة الباطلة و الضرر الذي لحقه و مس إعتباره ضمن جماعة العمال و وبخ شخصيته في المجتمع أن يعود على المستخدم بعد عدم ثبوت التهمة المنسوبة إليه، برفع دعوى الوشاية الكادية إد علاوة على التعويض يتعرض المستخدم لعقوبات جزائية.

2-3- التسريح لأسباب اقتصادية: إن المؤسسة الحديثة و الجزائرية منها التي أصبحت خاضعة للفتواعد التجارية من إفلاس و تصفية قضائية على عكس ما كان جاري العمل به في العهد الإشتراكي، حيث دورها يكمُن في ترسيخ الفكر الإشتراكي في إطار البنية الفوقية و التحتية، فالمؤسسة الجزائرية كمثيلتها على المستوى العالمي أصبحت معرضة بصفة دائمة إلى صعوبات مالية و تجارية و تكنولوجية، و إما إلى حتميات التطوير و التحديث و اكتساب الطرق و الوسائل التكنولوجية الحديثة المستعملة في الصناعة و تنظيم المشاريع الإقتصادية قصد التكيف مع المنافسة الدولية و التغلب على الصعوبات الإقتصادية، و زيادة الإنتاج و الإنتاجية و المردودية لتضمن لنفسها مكانة في السوق بتقليل نفقاتها و رفع مردوديتها و فعاليتها و إعادة التنظيم الهيكلي و الوظيفي للمشاريع و غيرها من التدابير و الأعمال المختلفة الأشكال و الأهداف. كان لهذه المعطيات الأثر السلبي على عالم الشغل عامة و العمال خاصة إذ لم يعد إجراء الفصل أو التسريح يتم في شكل فردي، بل أصبح جماعيا يعود لسبب إقتصادي و تقني مما أدى إلى ظهوره في مجال قانون العمل ولأهمية الموضوع و لإعتباره من أحداث الساعة سنخصص له مطلب بكامله.

المبحث الثاني: مخطط التقويم.

التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية يعبر عنه بإختصار بالفصل أو التسريح الجماعي و أصبحت القوانين الحديثة⁵ تسمح للمستخدم الذي تعترضه صعوبات مالية أو تقنية، أو يدخل تعديلات تنظيمية و هيكلية على مؤسسته بهدف تطويرها و رفع مردوديتها و فعاليتها، كإدخال الطرق و الوسائل الجديدة في الإنتاج الأكثر آلية و أكثر مردودية مما يؤدي إلى الإستغناء عن جزء كبير من اليد العاملة كإدخال الرجل الآلي في المصانع Robotisation إذ لا يتعب و لا يكل و لا يناقش و لا يطالب، يقتصر وجوده على توصيله بالتيار الكهربائي فقط، فالمردودية مضمونة معه لعدم إنتمائه لصنف العمال و لا للبشر قط و ما يترتب عن ذلك من تقليص في النفقات الإنتاجية و

⁵ و إنما اتخذ أشكال جديدة و متنوعة لا سيما عبر نظام تمثيل العمال و خاصة التفاوض الجماعي كحق أساسي للعمال.

فالمرسوم التشريعي 94-09 الصادر في 26 مايو لسنة 1994، يتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، و إن أبقى في الصميم على النظام القانوني لتخفيض عدد العمال و الذي تضمنه القانون 90-11 المعدل و المتمم المذكور سابقاً، إنما أوضح، أضاف و عدل بمناسبة تنفيذ تخفيض عدد المستخدمين و عواقبها على الوضعية المهنية والاجتماعية مايلي :

• التوضيحات تتعلق بالأحكام المكونة للجانب الاجتماعي و الخاصة بإجراءات تخفيض عدد المستخدمين.

• الإضافات تمثلت في الأحكام التي جعلت التقاعد المسبق (صدر به و بمقتضى المرسوم 94-09 محل دراستنا، المرسوم 94-10 في 26 مايو لسنة 1994 المحدث للتقاعد المسبق) و تلك التي أسست حق أساسي جديد ضمان البطالة (صدر هو الآخر بمقتضى المرسوم 94-09 و التذكير بالمرسوم 94-10) مرسوم تشريعي 94-11 في 26 مايو سنة 1994، يحدث التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية.

التعديل خص نظام العمال المسرحين لأسباب اقتصادية المادة 05 من المرسوم التشريعي 94-09 المذكور أعلاه (قراءة و تعليق)، أمحمد نصر الدين قريش، مستشار بالقرب من المعهد العالي، التسيير و التخطيط، "النظام القانوني الجديد لتقليص عدد العمال" سبتمبر 1994.

الإمكانية المتاحة للمستخدم سواء كان من القطاع العام أو القطاع الخاص في تقليص عدد العمال ليس و ليد الإصلاحات القانونية التي عرفناها منذ يناير 1988 و إنما تعود أحكامه إلى القانون العام للعامل رقم 78-12 الصادر في 05-08-1978 لا سيما المواد 94، 95 و 96 منه و كذا النصوص التطبيقية المأخوذة عنه نذكر القانون 82-06 الصادر في 27 فبراير 1982 يتعلق بعلاقات العمل الفردية حيث جاء في الفصل الثالث منه " الأحكام المشتركة المتعلقة لانتهاء علاقة العمل " في المادة 68 " الفصل للتقليل من عدد المستخدمين و كما ورد في المرسوم رقم 82-302 الصادر بتاريخ 21 سبتمبر 1982 يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية نخص بالذكر المادة 50 أنه تطبيقاً لأحكام المادة 94 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 5 غشت سنة 1978 و المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل المشار إليه بالإضافة إلى المواد 51، 52، 53، 54، 55، 56، 57، و الذي كان يعتبر أكثر حماية للعامل إذ سمح منذ ستة عشرة (16) سنة خلت لكل مستخدم بالقيام بهذا الإجراء القانوني لأسباب اقتصادية و المتمثل في تخفيض عدد المستخدمين بالقيام بهذا الإجراء القانوني لأسباب اقتصادية و المتمثل في تخفيض عدد المستخدمين عبر إجراء يتضمن تسريحاً جماعياً يشتمل على عمليات تسريح فردية متزامنة، و هو ما بينته المادة 94 للقانون العام للعامل المشار إليه أعلاه، و ذكرت أن مرسوم سيصدر و يتولى تحديد ذلك بالإضافة إلى الإشارة إلى الكيفيات الخاصة بضمان حماية مصالح العمال، و القانون 90-11 المعدل و المتمم الصادر في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل لم يحدث أي تغيير في جوهر الموضوع و الابتكار الذي أوقعه في الأساس يتعلق بإجراء تنفيذ تخفيض عدد المستخدمين، فبدلاً من الترخيص الإداري المسبق الذي يلجأ إليه المستخدم لدى مفتشية العمل قبل إستصداره من الوزارة الوصية بالنسبة للقطاع العمومي قبل الشروع في تنفيذ كل إجراء يتعلق به، ألغي و أستبدل بالتشاور مع ممثلي العمال مع الإبقاء و تدعيم نفس مخطط تنفيذ تخفيض عدد المستخدمين.

سعر التكلفة. أو في حالة تقليص النشاط لسبب صعوبات مالية كتجاوز الحد المسموح به السحب على المكشوف أو لأسباب تجارية كأزمة تسويق أو أزمة بيع أو قلة الطلب على المنتج، أو ما إلى ذلك من العوامل التي يكون الهدف منها التقليل من عدد العمال، الذين لم يعودوا ضروريين أو أصبحوا يشكلون ما يعرف بالتعداد الزائد Le sureffectif الذي يعتبر عبئاً زائداً على المؤسسة بما يعجز المؤسسة في سداد أجورهم و ذلك تبعا لإجراءات معينة و محددة في القوانين والنظم الموضوعة لتنظيم هذه الطريقة خصيصا في مسألة التسريح. كما يحيل القانون إلى الإتفاقيات الجماعية في معالجة و تنظيم مثلا هذه الحالات بوجه من الدقة و الانضباط بما يكفل مصلحة الطرفين لما ينطوي عليه هذا السبب من تهديد لمناصب العمل و محوها و مساس بالاستقرار الجماعي للعمال جملة. و بالنظر إلى ما ينجز على مختلف هذه المحاولات التجديدية للهياكل و المنظمات المهنية من تسريحات جماعية للعمال و ما يكتنفه هذا الإجراء من صعوبات مادية و إجتماعية للعمال المسرحين من جهة و إرتفاع البطالة من جهة أخرى.

المطلب الأول: التسريح الجماعي

نظام التسريح الجماعي يثير العديد من التساؤلات و إشكالات تكتسي أهمية جمة من حيث تحديد المفاهيم و التكييفات الخاصة بأسلوب التسريح الجماعية في حد ذاته، و تحديد أنواع و حالات الأسباب الاقتصادية⁶ التي تبرر هذا النوع من التسريح مع مراعاة مدى جدية و صحة هذه الأسباب و إثبات حقيقتها، و الجهات المؤهلة للقيام بهذه المهمة والعمليات التي تسبق اللجوء إلى هذا الإجراء في آخر المطاف.

1- مفهوم و مضمون التسريح الجماعي:

قد يعبر على التسريح الجماعي، هو فصل أو تسريح أكثر من عاملين دفعة واحدة أو وفق جدول زمني محدد بصفة متلاحقة نظرا لأسباب اقتصادية أو بعبارة أخرى هو إجراء يتخذه

⁶ يجب التمييز بين تخفيض عدد المستخدمين و تسريح العمال للدوافع إقتصادية صحيحة، حيث أن تخفيض عدد المستخدمين لا يحل بالضرورة عبر أجراء التسريح، و قد يتحقق عبر المزج بين العديد من الإجراءات كعدم إستخلاف العمال عند انتهاء علاقة عملهم كما في الحالات المبينة في المادة 66 من القانون 90-11 المعدل و المتمم الصادر في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، الإحالة على التقاعد للعمال الذين تتوفر فيهم الشروط التي تسمح باللجوء إلى هذا الإجراء، و كذا بالنسبة للتقاعد المسبق كإستثناء على الشريعة العامة بالنسبة للعمال الذين قد يفقدون شغلهم لسبب إقتصادي (المادة 07 من المرسوم التشريعي 94-09)، و إعادة و توزيع و إنتشار العمال المعرضين لضياح مناصب عملهم من خلال تنظيم أعمال تكوينية و إعادة تأهيل إلزاميتين، يمكن عند مزاوتهم الحصول على دعم من السلطات العمومية كتحويل العمال نحو نشاطات موجودة بفرع أو قطاع النشاط الذين يتمون إليه أو إحداث نشاطات جديدة لصالحهم كما جاء بالمواد 7، 8، و 26 من المرسوم التشريعي 94-09.

إن الإشكالية أبعد و أعمق من هذه النظرة البسيطة للمعضلة وبالتالي فلسنا أمام مفهوم محدد و متفق عليه، إنما يمكن أن نجزم ذلك في أن التسريح الجماعي هو " فصل عاملين أو أكثر، بسبب صعوبات أو ضغوط إقتصادية، أو بسبب إعادة تنظيم هيكلي في المؤسسة المستخدمة، و ذلك وفق جدول زمني محدد و متلاحق، أو دفعة واحدة".

و يعد التسريح جماعياً لأسباب إقتصادية و يكيف على هذا النحو فور إشراك العمال المسرحين في السبب، و ليس في العدد، و عليه لا يكون من هذا القبيل فصل مجموعة عمال لأسباب أخرى كإنهاء مدة عقد العمل أو لإرتكابهم خطأ جسيم، أو سبب انتهاء العمل المتفق عليه و غير ذلك من الأسباب التي تدخل في دائرة الصعوبات المالية و التجارية و التقنية، كعجز صاحب العمل على ضمان دفع أجور بعض عماله، أو بسبب التقليل من النشاط (Plan de charge)، أو غلق جزء من ورشة أو مكان العمل، أو إعادة تنظيم و هيكلة المؤسسة المستخدمة أو تغيير النشاط و ما يشابهها من الأسباب الواقعة في بوتقة الأسباب الإقتصادية.

فالمشرع من الناحية القانونية إهتم أكثر بتحديد المبدأ منه تحديد معيار يمكن معه ضبط هذا المفهوم، إذ نص في المادة 69 من القانون 90-11 أنه " يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب إقتصادية و إذا كان تقليص العدد ينبني على إجراء التسريح الجماعي. فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة، و يتخذ قراره بعد تفاوض جماعي معنى ذلك أن أسلوب التسريح الجماعي، قد يأخذ شكل التسريحات الفردية المتعاقبة أو المتزامنة أو المتكررة إلا أنها تتحد في السبب أو الأسباب الإقتصادية بما يفوقها عن الأوجه الأخرى من حالات التسريح⁷.

2- حالات و أنواع الأسباب الإقتصادية:

إن التعرف على خبايا هذا السبب ليس بالأمر اليسير و لا يقدر الوقوف على حقيقته إلا صاحب المعمل، أي أن المسألة مستعصية و ليس في متناول أي كان الإطلاع عليها فتقدير مدى صحة و حقيقة عجز أو صعوبات المؤسسة المالية أو التجارية أو التقنية تتجاوز معرفة حتى العمال العاملين بها و النقابات و مفتشي العمل، لأنها من الأمور الداخلية⁸ لصاحب العمل و

⁷ من أهداف المرسوم التشريعي 94-09 هو تغليب الحق في الشغل و إن كان يتولى قانوناً إزالته إذ يكون بإمكان المستخدم الذي يتخذ إجراءات يفرض الحفاظ على مناصب العمال المهدة بالزوال على مساعدات مختلفة من لدن السلطات العمومية كما هة مبين في المواد 25 و 26 لذات المرسوم المشار إليه، و المادة 27 أفصحت عن المساعدة⁸ التي قد تعطى للعامل لتمكينه من العمل لحسابه الخاص.

فكرة الدوافع الإقتصادية قد تفسر تفسيراً ضيقاً، حيث أنها ترتبط بالضغوطات التي يفرضها السوق على المستخدم و تضطره إلى اللجوء إلى تسريح جماعي للعمال يشتمل على عمليات تسريح فردية من أجل صراع البقاء للمؤسسة فالدوافع الإقتصادي أو ما تعارق عليه بالأسباب الإقتصادية و المالية:

هو الوحيد الذي بإمكانه معرفة و تقدير درجة خطورتها و جديتها و النظر إلى التسريح الجماعي لمجموعة من العمال كحل من بين الحلول إذا لم يصبح الاختيار الأخير و الوحيد. إلا أن الرجوع إلى بعض المؤشرات كرقم الأعمال و السحب على المكشوف و بيانات المحاسبة و محاضر مجلس الإدارة الكفيلة بالإطلاع على الصحة المالية للمؤسسة من خلال مخطط النشاط و مخزونها و الطلبات على منتجاتها و دورية دفع الأجور بانتظام و حجمها، و المنافع الاجتماعية المقدمة في إطار الخدمات الاجتماعية من قروض، منيمات هدايا بمناسبة الأعياد و غيرها، و تيرة الإنتاج و الإنتاجية المحصل عليها، تكاليف الإنتاج، و جود مشاكل للتسويق أو غيابها، كل هذه الأمثلة تسمح بالتنبؤ بوضعية المؤسسة و أفاقها المستقبلية على المدى القصير، المتوسط أو البعيد. و نجد القوانين تميز بين نوعين من الأسباب إذ يمثل النوع الأول في الأسباب الاقتصادية الظرفية أي تلك الضغوط الخارجية عن إرادة صاحب العمل.

في حين تكمن الثانية في الأسباب الاقتصادية الناتجة عن إعادة تنظيم و هيكله العمل في المؤسسة في إطار مخطط تقويمي أو مخطط تطهير و تطوير أو هو بفعل تخلص المؤسسة من النشاطات التي أثبتت عدم جدواها و كذلك من جراء تجميع عدة مؤسسات في مؤسسة واحدة أي ما يعرف بحالة الاندماج أو تجهيز المؤسسة بوسائل و طرق أو أجهزة عمل حديثة ذات تكنولوجية متطورة لرفع الإنتاج و المردودية و تقليل من التكاليف و تسهيل القيام بعمل و سرعته مما أدى إلى الإستغناء على عدد كبير من العمال إستخلفوا بهذه الآلات الجدة متطورة و المعتمدة على البرمجة المسبقة و التحكم و المراقبة عن بعد، خاصة في المؤسسات الكبرى التي كانت تستخدم عددا هائلاً من اليد العاملة.

و هذه الحالة تختلف عن سابقتها لما لدور الإرادة من سبب في إحداث هذا التسريح الجماعي حيث أن صاحب العمل قد قام بإعادة تنظيم و هيكله المؤسسة أو إعادة تجهيزها و من ثم لم يحتم عليه اللجوء إلى التسريح الجماعي. فالنقابات العمالية قد عملت على أن يكون التسريح مشروع في السبب الأول كون دوافعه و مبرراته تعود إلى صعوبات و ضغوط خارجية عن إرادة صاحب العمل إلا أن إتفاق 10 فيفري 1969 المعدل بالملحق المؤرخ في 21 نوفمبر 1974 (في فرنسا) قد وسع من مفهوم السبب الاقتصادي ليشمل الحالتين معاً، و لم يميز بين الحالة الأولى و الثانية، إلا فيما يتعلق بمهلة الإخطار المسبق التي جعلها أوسع و أطول في الحالة الثانية عنها

بينما التفسير الموسع لها أي الدوافع الاقتصادية تدرج الإعتبارات الاقتصادية الأقل ضغطاً حالياً و التي تدفع المستخدم بالقيام بتحويلات تكنولوجية و إعادة تنظيم المؤسسة نعتي إعادة هيكلتها بغية الرفع من الربح أو لمواجهة المنافسة، فالمرسوم 94-09 لم يورد أي تعريف و لا حتى أي معيار يسمح بتمييز الدوافع الاقتصادية بيد أنه من إستقراء الأحكام المدرجة بالمادة 07 من المرسوم 94-09 المكونة لمحتوى المرحلة الأولى للجانب الاجتماعي المتعلق بتخفيض عدد العمال تبرز بوضوح ترجيح التفسير الضيق أي الأول من دون أقضاء الثاني.

في الحالة الأولى. و سائر قانون 03 جانفي 1975 هذا الإتجاه بخصوص التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية حيث فرض على صاحب العمل إتباع الشروط و الإجراءات المحددة المتعلقة بالتسريح الجماعي لأسباب اقتصادية من دون إعتبار لعدد العمال المعنيين، و مهما كانت طبيعة الأسباب.

وأخذت محكمة النقض بالنظرة التوسعية للأسباب الإقتصادية إذ إعتدت بملاحظة وجود أسباب و مشاكل ذات طابع ظرفي تمر بها المؤسسة دون الإطلاع عن كتب الطابع الإستثنائي أو الفجائي، و حتى الحالات العادية التي قد تعرفها أي المؤسسة طيلة وجودها، نذكر صعوبة الحصول على القروض مثلاً، أو فرض مكانتها في السوق التنافسية، أو عدم تمكنها من التمويل بالمواد الأولية، أو القيام بالأعباء الاجتماعية المفروضة عليها و المتمثلة في الأجور و التعويضات المختلفة.

الأخذ بهذه الأسباب و تطبيقها على وضعية المؤسسات الوطنية لدفع بتصفية اليد العاملة في ثلثيها بالرجوع إلى حالتها المالية المتردية و بخاصة قطاع البناء و المؤسسات المحلية، وشهدت الساحة العمالية تسريحا لعدد كبير من العمال فقد مناصب عمله و ينتظر أن تشمل العملية في غضون سنة 1997 عددا معتبرا من هذه المؤسسات بما ينعكس سلبا على العمال المسرحين و البعد المأسوي لهذه العملية من جراء حل المؤسسات في إنتظار إجراءات الخصوصية ضمن إطار عولمة الاقتصاد الوطني و إخضاع المؤسسات لقواعد المتاجرة قد يشكل الضربة القاضية بالنسبة للمؤسسات التي لا تقوى أن تسير الركب الإقتصادي بما يزيد الطين بلة في عهد أزمة إقتصادية خانقة و في غياب ديناميكية إقتصادية تتصف بدفن و نشوء مؤسسات مع وجود و تيرة السير إلى التطور الإقتصادي و الإجتماعي.

تتصف الأسباب المتولدة عن إعادة تنظيم أو هيكلية المؤسسة بالمرونة و التنوع، فقد يجري ذلك على المستوى الداخلي كحالة تجديد العتاد أو إعادة توزيع العمل بين الفروع و الأقسام و الورشات من أجل رفع المردودية و تقليل التكاليف، و ربح الوقت أو تخفيض التكلفة أو التخلص من النشاطات المفلسة و التي لا يرجى منها شيء، أو نقل بعض الأقسام إلى وحدات بمناطق أخرى من البلاد و في أماكن العمل التابعة للمؤسسة لتدعيم نشاطها و للإستجابة للطلب المتزايد أو المتوقع، كذلك لتلك المنطقة أين يتواجد مكان نشاط المؤسسة مما ينجر عنه إلغاء بعض مناصب العمل التي لاوجود لها في الهيكلية الجديدة أو تصبح غير ضرورية مما يترتب عنه لا محالة تسريح العمال الذين كانوا يشغلونها.

و قد يعود ذلك لسبب أجنبي عن المؤسسة أولا يقتصر على تلك المؤسسة لوحدها مثل حالة الإدماج أو تجميع مجموع وحدات أو ورشات أو مؤسسات إلى مناطق أخرى أو تغيير نشاط بعضها

بما لا يتناسب و تأهيل المؤسسة الأصلية أو التقليل من النشاط أو تقليصه إلى حد معين، تجدر الإشارة أن الإدماج و التغيير الذي يحدث في وضعية المؤسسة من صاحب عمل جديد إشتري المؤسسة أو الخلف العام لا أثر له على عقود العمل الفردية بحيث تبقى قائمة جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير بين المستخدم الجديد و العمال مثل ما أشارت إليه المادة 74 من القانون 90-11 و على عكس ما ذهب إليه المؤلف "أحمية سليمان" المشار إليه في المرجع، أما في الأسباب الأخرى المذكورة نشاطه الرأي في أنها قد تصلح كمبرر للجوء إلى الأخذ بالسبب الإقتصادي لتسريح العمال.

كما قد تؤدي هذه المستجدات المتعرض لها أعلاه إلى إعادة النظر في عقد العمل و تكون المبادرة من طرف صاحب العمل بإعتباره أن له سلطة إدارة المؤسسة كتعيين العامل في منصب عمل آخر لا يليق به أو ذات مكانة متدنية من أجر و إمتيازات يتبعه رفض العامل و عليه تسريح جماعي للعمال المشمولين بهذا الإجراء.

هذه الحالات التي كانت تدخل ضمن التسريح الفردي أصبحت توصف على أنها أسباب تسريح جماعي لأسباب اقتصادية، لا سيما منذ صدور قانون 03 جانفي 1975 وبالتالي فإن صاحب العمل ملزم بمراعاة إجراءات التسريح الخاصة بحالات التسريح الجماعي كالحصول على الموافقة المسبقة من مفتشية العمل المختصة إقليمياً بعد أن كان معفى من هذا الإجراء وإغفاله يعتبر خطأ إجرائي، يجعل التسريح إجراء تعسفي ملزم للتعويض.

أما حالة انتهاء المشروع أو الورشة خصوصاً في قطاع الأشغال العمومية و البناء، فقد إعتبر القضاء أن عقود العمل بهذه الورشات عقود عمل محددة المدة نظراً لطبيعة العمل أو العادات والأعراف المتفق عليها في هذا المجال و لو لم ينص على ذلك صراحة في العقود، غير أننا نرى أنه يجب أن ينص على ذلك صراحة و إن كان يستفاد من طبيعة النشاط من حيث الزمن بما لا يثير جدلاً و يتيح للعامل بصفقة الطرف الضعيف في علاقة العمل المشمول بحماية المشرع أن يتدرع بهذا الإغفال بأنه لم يكن ليقدّم على هذا العمل لم علم مسبقاً بذلك عند التوظيف وأن عدم النص كتابة عليه يدعم مزاعمه وهو ما جعل قانون 1975 يخرج التسريحات التي تتم بسبب انتهاء العمل، من دائرة التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية، تاركاً إياها تابعة لقانون 1973.

أما القانون الجزائري لم يتعرض لكل هذه الحالات المذكورة و في إحالته للموضوع إلى الإتفاقيات أو الإتفاقات الجماعية لتحديد هذه الشروط و الإجراءات الخاصة بالتسريح الجماعي لأسباب اقتصادية، مكتفياً بالأسباب المالية و الاقتصادية دون أن تحدد أو توضح أن

هذه الأسباب ظرفية أو تنظيمية بمعنى أنها داخلية تخص المؤسسة أو مفروضة عليها من الخارج لا قوة لها على ردها.

و اعتماد المفهوم الواسع لمبدأ إستقلالية المؤسسات لسنة 1988 و في غياب الوقاية الإدارية والقضائية و ضعف التنظيمات النقابية أمام مسؤولي المؤسسات المستخدمة مما ينجر عنه نزيف عمالي مرشح للتزايد خلال سنة 1997 حسب المؤشرات الموجودة مما يرفع من حجم البطالة بشكل كبير في السنوات الأخيرة رغم معارضته عيسى التقليل من عدد التسريحات الجماعية دون جدوى.

3- إجراءات و شروط التسريح الجماعي:

إجراء التسريح الجماعي لم يكن مقيد في بداية الإعراف به كسبب مشروع للتسريح سنة 1945 في فرنسا، بأية شروط محددة وواضحة سواء من حيث مراقبة صحة و بجدية مزاعم المستخدم وإتباعه للإجراءات.

و من أثر الفوضى التي شابت هذه العملية و العواقب التي إنجرت عنه، الخطر الذي أصبح يهدد مستقبل مناصب العمل العمال مما دفع الدولة بالتدخل بمقتضى قانون 03 جانفي 1975، المتمم و المعدل لقانون العمل و المتضمن إجراءات و شروط التسريح الجماعية متزامنا مع صدور القانون الخاص بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص في الجزائر و حاليا المرسوم التشريعي 94-09 المؤرخ في 26-05-1994 المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجزاء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لإرادية و سواء تعلق الأمر بالقانون الفرنسي أو الجزائري فالإجراءات⁹ التي تضمنتها بشأن هذه العملية و لذا مختلف القوانين العمالية لا تختلف كثيرا، يمكن الإطلاع عليها عبر محورين أساسيين و هما:

⁹ الإجراءات التي تضمنها المرسوم التشريعي 94-09 بتاريخ 26 مايو لسنة 1994، المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجزاء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لإرادية، في الحانب الاجتماعي منه من خلال المواد 07 و 08 منه عبر مرحلتين تتقرر في نظم مخطط إعادة الهيكلة، و إرادة على سبيل الذكر لا الحصر إذ يتسنى للشركاء الاجتماعيين بالتشاور إقتراح إجراءات أخرى كالذهاب الإرادي الذي لم يرد في النص و أن ذكره المرسوم التشريعي 94-11 الصادر في 26 مايو لسنة 1994 الذي أحدث التأمين عن البطالة لفائدة الأجزاء الذين يفقدون عملهم بصفة و إرادة لأسباب اقتصادية لاسيما ما جاء بالمادة 05 منه "أو ذهاب إرادي". ذكر القانون 90-11 المعدل و المتمم الصادر في 21 أبريل لسنة 1990 المتعلق بعلاقات العمل، المعايير المطبقة عند الشروع في تخفيض عدد العمال الذي يتمثل في إجراء يتضمن تسريحات جماعياً يشتمل على عمليات تسريح فردية متزامنة، و تكمن في الأقدمية و التجربة و المؤهلات و هذا على سبيل الذكر لا الحصر بما يسمح للمستخدم بإعتماد معايير أخرى، و قبله أورد المرسوم 82-302 ليومه 11 سبتمبر لسنة 1982 المتعلق بكيفيات تطبيق أحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية (الملحق) في المادة 56 منه ترتيباً يتعين مراعاته.

(1)- العمال الأقل أقدمية و الأضعف تأميلاً.

(2)- العمال الذين يكفلون أقل عدد من الأشخاص.

(3)- العمال الذين حصلوا على وظائف مخصصة أو ذات أسبقية.

بينما لم يدرج المرسوم 94-09 أيّا منها إنما يجب التشاور حولها مع الأطراف حتى وإن كانت الإجراءات المتعلقة بالإحالة على التقاعد و التقاعد المسبق تناولها القانون 83-12 ليومه 02 جولية 1983 و المرسوم التشريعي 94-10 الصادر في 26 مايو 1994.

أولاً: الشروط العامة التي يجب توفرها لإقرار مبدأ التسريح الجماعية.

ثانياً: التدابير الاحتياطية التي يجب اتخاذها لتقليل من عدد العمال المعنيين بالتسريح.

3-1- الشروط الأساسية العامة:

إجراء التسريح الجماعية ينبغي على ثلاثة عناصر رئيسية هي إعداد عرض الأسباب، و التشاور الداخلي و التفاوض مع النقابة أو ممثلي العمال و أخيراً الموافقة الإدارية المسبقة.

3-1-1- إعداد عرض الأسباب، و المشاورة الداخلية بإعتبار أن إتخاذ هذا الإجراء يعود للمستخدم في كل الحالات فإنه يطالب إذا بتقديم تقريراً مفصلاً عن الأسباب الداعية إلى اللجوء إليه مضمناً إياه كافة الإجراءات المتخذة من قبله أو التي سوف تتخذ لتفادي هذا الإجراء أو على الأقل التقليل من العمال المعنيين بالتسريح و كذلك الضمانات التي تم توفيرها للعمال المشمولين بهذا الإجراء على أن يعرض هذا التقرير برنامجاً اجتماعياً على لجنة المؤسسة في النظام الفرنسي و على لجنة المشاركة في النظام الجزائري فللجنة المؤسسة في فرنسا صلاحية الإطلاع و الدراسة الدورية سنوياً على حصيلة تطور التشغيل في المؤسسة للسنة الماضية، و برنامج التشغيل و التكوين المسطر للسنة القادمة المنجز من قبل الهيئة المسيرة للمؤسسة المستخدمة، على أن توجه محضراً للدراسة المنجز و الخاص بهذه البرامج خلال خمسة عشرة (15) يوماً إلى الجهات الإدارية المعنية.

فصاحب العمل الذي يقرر تخفيض عدد العمال لأسباب اقتصادية عليه أن يدعو إلى إجتماع لجنة المؤسسة حيث يطلعها على المشروع و على أسباب التسريح في كل الحالات و الإتفاقات المهني المبرم في 10 فيفري 1969 أقر هو الآخر عدة أحكام بإعتباره نص مهني مكمل للنصوص القانونية المعمول بها في تنظيم هذا الإجراء بهدف ضمان الحماية و الضمانات الكافية للعمال المعنيين به.

يستفاد مما سبق إعلام اللجنة كتابياً مع تضمين ذلك بعدة معطيات و محاور نذكر منها الأسباب المالية و الاقتصادية و التقنية التي دفعت بمشروع التسريح الجماعية قصد إبداء اللجنة رأيها.

بيان عدد العمال الذين يشملهم التسريح. مستويات مهنتهم في السلم المهني للمؤسسة.

نظام تقييم نجاعة المؤسسات العمومية يتجسد في عقد النجاعة المبرم المسير الرئيسي للمؤسسة و يتبع منطقاً المخطط التقويمي للمؤسسة بصفته المتبوع.

فإبرام عقد النجاعة يعني أن المؤسسة على بينة بقدراتها الداخلية الضرورية لتطورها في محيط تنافسي ويتضمن عدداً محدداً من المعايير الموضوعية والإجراءات التحفيزية لكل مستوى من النتائج التي تتحصل عليها المؤسسة حسب رزمة موضوعة مسبقاً بإتفاق أطراف العقد.

يصعب ذلك برنامج العمل الذي وضعه المستخدم من أجل التحقيق أو التقليل من عدد العمال الذين سيضملمهم التسريح والإجراءات التي سوف يتخذها فيما يخص العمال المسرحين. يدفعنا التساؤل إلى معرفة طبيعة رأي لجنة المؤسسة فيما إذا كان إجباريا أم إستشاري؟ القوانين الحالية المعمول بها لا تختلف عن مثيلتها في فرنسا من حيث المبادئ العامة التي يتأسس عليها التسريح الجماعي.

فالقوانين الجزائرية الإقتصادية منها و الاجتماعية سارت على أسلوب التسيير المشترك، إذ حلت لجنة المشاركة في القانون الجديد بدل مجلس العمل، وفقا للمادة 94 من القانون 90-11 التي تتضمن صلاحية هذه اللجنة في ميدان التسريح الجماعي، بنصها على أنه للجنة المشاركة الصلاحيات التالية: « إبداء الرأي قبل تنفيذ المستخدم القرارات المتعلقة بها بما يلي:

- المخططات السنوية و حصيلات تنفيذها،

- تنظيم العمل (مقاييس العمل، و طرق التحفيز، و مراقبة العمل، و توقيت العمل).

- مشاريع إعادة هيكلة الشغل (تخفيض مدة العمل، و إعادة توزيع العمال، و تقليص عددهم، على أن يكون إبداء الرأي الذي هو رأي إستشاري في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما إبتداء من تاريخ تقديم المستخدم لعرض الأسباب على اللجنة.

في حالة غياب لجنة مشاركة بالمؤسسة فإبداء الرأي يؤول إلى الممثلين النقابيين، أي مكتب أو خلية النقابة و في حالة غياب هذه المنظمات النقابية فيعرض الأمر على الممثلين المنتخبين مباشرة من طرف العمال، إعمالا للقانون المتضمن ممارسة الحق 90-14 المؤرخ في 02 يونيو 1990 المتمم و المعدل بالقانون 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 الأمر 96-12 في 10 جوان 1996. النص على هذا الإجراء الإستشاري في القوانين و النظم الرسمية، يفهم أن إحترامه يعد إلزاميا بالنسبة للمستخدم، و علة ذلك تكمن في وجود الإجراء في حد ذاته من دون إعارة أهمية لنتيجة الإستشارة من حيث أن المستخدم يلتزم بها أو لا يلتزم بها.

يستفاد مما سبق أن إغفال مثل هذا الإجراء ينجز عنه البطلان بإعتباره تسريحا نفسيا، و هو الموقف الذي أيدته أحكام القضاء الجزائري و هو النهج الذي دعمته النصوص القانونية نذكر منها المادة 734 م القانون 90-11 المعدل و المتمم بالقانون 91-79 بتاريخ 21 ديسمبر 1991 إذ تنص على أنه « في حالة التسريح المعتبر نفسيا، أو المنفذ خرقا للإجراءات القانونية و الإتفاقية الإلزامية، يمكن للعامل أن يقدم طلب إلغاء قرار التسريح أو أن يطلب تعويضا عن الضرر الحاصل لدى الجهة القضائية المختصة التي تبث بحكم إبتدائي و نهائي » و هو نفس الجزاء الذي يوقعه المشرع الفرنسي عن جراء مخالفة هذا الإجراء إلى جانب بعض الجزاءات المالية و الإدارية الأخرى مثل

عدم منح الرخصة الإدارية المسبقة أو سحبها إذا كان قد سبق تسليمها أو توقيف مسار عملية التسريح الجماعية كلية في أي مرحلة كانت، أو إعلام قاضي الاستعجال بدعوى من قبل النقابة، أو ممثلي العمال.

3-1-2- التفاوض الجماعي: تلي هذه المرحلة سابقتها بعد تجاوز الصعاب التي تعترضها من جهة انتهاء الأجل المحدد للجنة المؤسسة أو المشاركة، تدخل مرحلة الأجل المحدد للجنة المؤسسة أو المشاركة، تدخل مرحلة التفاوض و تتناول في موضوعها التسريح من حيث العدد و الإجراءات والضمانات و ما إلى ذلك بين الهيئة المسيرة للمؤسسة المستخدمة و المنظمة النقابية التمثيلية للعمال حسب الشروط، و الإجراءات المعتمدة في التفاوض الجماعي بشتى جوانبه و موضوعاته.

توكل مهمة التفاوض الجماعي للعمال المنتخبين مباشرة من قبل العمال في حالة عدم وجود منظمة نقابية و توصف هذه المرحلة سواء جاءت في القانون الفرنسي أو الجزائري على أنها مهمة و تحكم في مصير الإجراء في حد ذاته و على ذلك جاء في المادة 69 من المرسوم التشريعي 94-09 في 26-09-1994 المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية القانون 90-11 الإجراء الذين قد ينقدون عملهم بصفة لا إدارية فأنه و إذا كان تقليص العدد ينبنى على إجراء التسريح الجماعية، فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة، و يتخذ قراره بعد تفاوض جماعي " أين يتطرق لأسباب التسريح و دوافعه، و برنامج التسريح، و الإجراءات المتخذة من قبل صاحب العمل لتفادي هذا التسريح، أو التقليل منه، و جدول التسريح الفردي المتعاقب، الضمانات المقررة للعمال المسرحين و الحقوق المقررة لهم و مدى تحقيقها الفعلي.

3-1-3- الموافقة الإدارية المسبقة: التسريح الجماعية في لقانون الفرنسي معلق على الموافقة الإدارية المسبقة التي يرتبط بها مصير العملية فهو بهذه الصورة إجراء ضروري يأتي بعد إستكمال الإجراءات السابقة، يسمح لصاحب العمل أن يتقدم بطلب الموافقة المسبقة على التسريح لدى إدارة العمل و اليد العاملة، للجهة التي يوجد بها مقر المؤسسة المستخدمة المعنية، يحتوي هذا الطلب على عدة معطيات و معلومات تم تحديدها بمقتضى المادة 321 من قانون العمل الفرنسي وللهيئة الإدارية مهلة شهر إبتداء من تاريخ تقديم الطلب للرد عليه بغية إثبات جدية و صحة الأسباب التي تقدم بها صاحب العمل و الإجراءات أو الشروط التي قدمها لضمان حقوق العمال المعنيين بالتسريح، قبل أن توافق أو ترفض الطلب على أن يرفق الطلب بمحضر لجنة المؤسسة المتعلق برأيها في طلب صاحب العمل.

و الغاية من الموافقة الإدارية المسبقة تعود إلى رغبة الدولة في التحكم في عمليات التسريجات الجماعية المتكررة التي تجد تبريرا لها في المصير الحتمي الذي يحدق بالمؤسسة التي لم تعد تسائر التقلبات المالية و الإقتصادية المنعكسة عن سياسة إقتصاد السوق المتميز بالمنافسة الحرة من خلال تناسب الجودة السعر و إدخال تقنيات متطورة في الإنتاج عبر آلات و آليات حديثة مع السعي الحثيث إلى الحفاظ على مناصب العمل قدر المستطاع عن طريق وجود حلول جزئية لبعض الحالات قصد التقليل من عدد المضافين إل قائمة البطالين الطويلة.

أما المشرع الجزائري فلقد تناول هذا الموضوع في المواد 69 و 70 من القانون 90-11 مقتصرًا عليها دون سواهم و كان الأجدر أن يتناولها بشيء من الإسهاب في بيان الإجراءات الواجب إتباعها و أحال إلى الإتفاقية الجماعية تنظيم هذا الإجراء لماله من الأهمية البالغة غير أن الإحالة تبدو غير جدية بالنسبة لغياب مثل هذه الإتفاقيات الجماعية في بعض المؤسسات لذا كان يستحسن عن مشرعنا م التوقي من ذلك و إعطاء العمل أكثر ضمانات للتصدي لرغبة المستخدم من التخلص من بعض العمال الذي لم يعد يرغب فيهم تحت غطاء الأسباب الإقتصادية.

فالمشرع الجزائري إستبعد الموافقة الإدارية المسبقة بصفة كلية، على أساس أنها إجراء شكلي لا مناصر منه ما دام المستريح الجماعي موضوعه تفاوض جماعي في حين كان ينص قانون 1975 على ضرورة رفع الأمر إلى مفتش العمل قصد السماح له بالإطلاع على جدوى و ضرورة الإجراء و الوقوف على صحة و جدية الأسباب التي إستحضرتة سواء من قبل مفتش العمل نفسه أو تكليف من له القدرة العملية و التقنية للقيام بذلك وفق أعمال المادة 39 من الأمر 75-31 المتعلق بعلاقات العمل في القطاع الخاص.

و نشير أن القوانين الحديثة أفرغت المفتشية العامة للعمل و جعلتها مجرد مكتب تسجيل الشكاوي أو وسيط بين العمال و لجان المصالحة.

ففي التشريع الجزائري الحالي، إجراء التسريح الجماعية لا يخضع لأية رقابة سابقة أولا حقة و شوهد ذلك ابتداءً من سنة 1988 التي تشكل منعرجًا جديدًا في حياة المؤسسة تحت ما يعرف بإستقلالية المؤسسات التي تنصلت عن السلطة الوصية المباشرة، و كان للإصلاحات التنظيمية و الهيكلية التي بادرت بها تلك المؤسسات المتواجدة بالقطاع الصناعي و التجاري و التي تشغل أكثر من 70% من اليد العاملة في إطار مخططاتها التقويمية أو تماشيها مع قواعد المتاجرة، أ نتج عن ذلك تسريح جماعي للعمال مما ضاعف من حجم البطالة في السنوات الأخيرة فخضوع المؤسسات العمومية لعامل الفاعلية الإقتصادية ترتب عليه حرية لها في إتخاذ ما تراه مجديا لها من دون تدخل أية جهة كان إدارية أو قضائية بصورة نسبية.

4- التدابير الاحتياطية و الوقائية :

على صاحب العمل الذي يرغب في تسريح جماعي لعماله أن يقوم قبل ذلك بإتخاذ بعض التدابير مسبقا و هو الأمر الذي تحرص عليه القوانين و النظم المنظمة لإجراء التسريح الجماعية. فصاحب العمل ملزم بإتخاذ تدابير وقائية قصد تفادي اللجوء إلى إجراء التسريح الجماعية الشروع في تطبيقه و وضعه حيز التنفيذ، أو عند الإقتضاء العمل على التقليل من عدد العمال المعنيين به على الأقل، و التي يجب تبليغها مسبقا إلى ممثلي العمال، من جهة، و إلى الجهات الإدارية، التي لها حق منح التسريح المسبق، من جهة أخرى بالنسبة للقانون الفرنسي، فالمشرع الجزائري أعفى صاحب العمل من هذا الإجراء و حدد التدابير و الإجراءات الملزمة على عاتقه في المادة 70 من القانون 90-11 والمادة 07 من المرسوم التشريعي 94-09 في 26-05-1994 و التي تكمن في الإجراءات التالية:

- توقيف التوظيف الجديد بالنسبة للفتات العمالية، و الأصناف المهنية المعنية بالتسريح ككما جاء في المادة 69 من القانون 90-11.

- توقيف العمل بنظام الساعات الإضافية.

- تخفيض ساعات العمل و اللجوء إلى العمل الجزئي وفق ما هو محدد في المادة 13 من القانون 90-11 المتمم بالمادة 4 من الأمر 96-21 في 09-07-1996.

- إحالة العمال الذين تتوفر فيهم شروط الإحالة على التقاعد.

- تحويل العمال الراغبين في ذلك إلى مناصب عمل، أو أعمال أخرى، أو إلى مؤسسات أخرى إذا لم يقبلوا المناصب أو الأعمال الجديدة المعروضة عليهم داخل المؤسسة.

بشأن هذا الإجراء و إشرطه يثير الدهشة علما أن جل المؤسسات تعيش في هذه المرحلة الإنتقالية أزمة خانقة و تعاني من فائض في تعداد العمال مما لا يسمح لها بإستيعاب عمال جدد مسرحين من قبل المؤسسات، ضف إلى ذلك الصحة المتردية لتلك المؤسسات التي لا تشتغل بكامل طاقاتها التي تدور ما بين نسبة 50 إلة 70% على الأكثر وفي أحسن الأحوال.

حتى مؤسسات البترول أصبحت تعاني من مشكل فائض اليد العاملة و أصبحت نقابات المؤسسات المنفصلة عن المؤسسة الأم "سوناطراك" تسعى إلى العودة تحت مظلتها تفاديا لكل مكروه يلحق بها، ضف إلى ذلك سوق العمل التي جف عطاؤها مما يجعل ذكر الإجراء السابق في الميدان العملي حبر على ورق لا يغني و لا يضمن من وجوع فصاحب العمل ملزم بالقيام بهذه التدابير و الإحتياطات الوقائية، قبل تحديد عدد العمال المعنيين بالتسريح، إذ على هذه الإجراءات يتوقف تحديد العدد أي عدد العمال و الأصناف المهنية المعنية بالتسريح و بخصوص

ترتيب العمال المشمولين بهذا الإجراء فصاحب العمل مطالب بمراعاة الجوانب و الظروف الاجتماعية و المهنية في تصنيف هؤلاء، بحيث يبدأ الإجراء بالعمال الأقل أقدمية، و الأقل تجربة في المؤسسة ثم العمال الذين يعملون أقل عدد من الأفراد إلى جانب معايير أخرى قد يعتمد عليها و يتم الإتفاق عليها بين الشركاء الاجتماعيين.

5- الحقوق المترتبة للعمال المعنيين بالتسريح الجماعي:

ينجز عن التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية بوصفه حالة و سبب قانوني و شرعي لإنهاء علاقة العمل، عدة حقوق للعمال المسرحين، تحضى بالحماية القانونية الكافية، في مختلف النظم، إلى جانب حماية الأحكام القضائية، و الإتفاقيات الجماعية و الأعراف المهنية. نذكر أهمها و المتمثلة في :

- منح العمال المعنيين بالتسريح مهلة إخطار مسبق، تقدر حسب المستوى المهني لكل فئة عمالية، كما هي محددة في النظام، أو الإتفاقية الجماعية المعمول بهما في المؤسسة، أو القطاع، بحيث إمكانية إعفاء العامل من التزام البقاء في منصب عمله إلى نهايتها، مع إحتفاظه بكل الحقوق المترتبة عنها.

- تعويض التسريح الجماعي وفق ما يحدد باتفاق مع ممثلي العمال، كأن يتم حساب هذا التعويض على أساس شهر واحد عن كل سنة عمل، على ألا يتجاوز ذلك الخمسة عشر (15) شهراً، المقابلة 15 سنة المطلوبة للحق في طلب الإحالة على التقاعد.

منح العمال المسرحين أسبقية التوظيف و التشغيل، في المؤسسة في حالة إعادة توظيف عمال آخرين من جديد.

تسليم العمال المسرحين شهادات عمل تتضمن كافة البيانات و المعلومات الخاصة بحياتهم المهنية في المؤسسة طوال فترة تواجدهم فيها، نظراً لتمتع هذه الحقوق بالحماية القانونية فإن المتضرر منها أن يحرك دعوى إستعجالية أمام الغرفة الإستعجالية عند إخلال المستخدم ببعضها، حيث تصدر بشأنها أحكام إبتدائية و نهائية، بحكم القانون.

المطلب الثاني: الإطار المسمى

نقد كان في عهد السلطة الوصية عل المؤسسات الاقتصادية أو ما تعارف عليه بالتسيير الإداري للمؤسسات الاقتصادية وفق ما كنت تملية الوزارات من أوامر و تعليمات في التسيير ضمن نطاق إختصاصها أو قطاعها، يسري على مسيري هذه المؤسسات نظام التعيينات المباشرة التي تقوم بها السلطة الوصية، كما تملية نصوص أمر التسيير الإشتراكي للمؤسسات و النصوص و النظم التطبيقية له، حيث كان يعتبر المدير العام، عبارة عن موظف مكلف بتسيير المؤسسة، يتم تعيينه

بمرسوم و يتولى السهر على المؤسسة المعين بها حسب التوجيهات و التعليمات الصادرة له من الجهة الوصية التي تملك صلاحية إنهاء مهامه بإتجاه نفس الطرق عند التعيين.

فمند صدور القانون التوجيهي للمؤسسات في جانفي 1988 و القوانين التالية له و المتعلقة باستقلالية المؤسسات، بإعتبارها قوانين جديدة لتسيير المؤسسات الإقتصادية الصناعية منها و التجارية، وإقامة أجهزة بديلة لتسيير ممتلكات المؤسسة بصفتها شركات مساهمة، أو شركات ذات مسؤولية محدودة، تخضع في تعاملها للقانون التجاري و المدني، وضرورة مسايرتها لقوانين المتاجرة و مواجهتها للتنافس الأجنبي ضمن ما يعرف كمرحلة أولى بإقتصاد السوق و لاحقاً ضمن عولمة الإقتصاد بإنخراط الجزائر في القريب العاجل بالمنظمة الدولية للتجارة، مما ينتج أبواب السوق الجزائري على مصراعية أمام منتوجات دول الأعضاء بها، مما يطرح حتمية التأقلم مع المحيط الجديد و المعطيات الجديدة للمؤسسة الجزائرية التي أصبحت أمام تحدي كبير فحواء، الصراع من أجل البقاء بعبارة أخرى المؤسسة المستقلة مطالبة أن تعتمد على قدراتها اى لمالية لضمان بقاءها و إلا كانت عرضة للتصفية القضائية، و تفاديا لذلك إعتمدت هذه المؤسسات على المدى القريب و المتوسط مخططات تقويمية¹⁰ قصد بعث النشاط من جديد و تصحيح أساليب العمل بغية بلوغ الأهداف المسطرة.

هذا الوضع الجديد إستدعى اللجوء إلى سن مرسوم تنفيذي رقم 90-290 بتاريخ 29 سبتمبر 1990 يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات أين يميز بين فئتين منمسيري المؤسسات، و حدد كفايات تكوين و محتوى عقد العمل و كذا شروط الفسخ و أفصح عن الأحكام التي ترتبط بالتأديب و تمثيل مسيري المؤسسات.

و بناء على ما سبق فقد تغيرت أنظمة و كفايات تعيين¹¹ مسيري هذه المؤسسات الذين لم يعودوا موظفين لدى الدولة، بل مجرد عمال أي إطارات يخضعون لقواعد قانون العمل بصفة متميزة، نظرا لطبيعة أعمالهم، و المهام الموكولة لهم، و المسؤولية المنوطة بهم كممثلين للشركة، من جهة و كمسؤولين ضمن دائرة العمال الذين يخضعون لنظام خاص يمدد عن طريق التنظيم. والسؤال الذي يتبادر هو معرفة من مهام مسيرو المؤسسات؟

¹⁰ نظام تقييم نجاعة المؤسسات العمومية يتجسد في عقد النجاعة المبرم المسير الرئيسي للمؤسسة و يتبع منطقاً المخطط التقويمي للمؤسسة بصفته المتبوع.

فإبرام عقد النجاعة يعني أن المؤسسة على بيئة بقدراتها الداخلية الضرورية لتطورها في محيط تنافسي ويتضمن عدداً محدداً من المعايير الموضوعية والإجراءات التحفيزية لكل مستوى من النتائج التي تحصل عليها المؤسسة حسب رزمة موضوعة مسبقاً بإتفاق أطراف العقد¹¹ بالنسبة للمؤسسات المنظمة في شكل شركات المساهمة لم تشر أحكام قانون المؤسسات العمومية الإقتصادية، الأمر الذي

يقتضى تطبيق الأحكام العامة السارية في القانون التجاري من حيث إنتخاب مجلس الإدارة لرئيسه، و تعيين المدير العام في حالة وجوده، من طرف المجلس لكن بعد إقتراح من الرئيس.

وحسب عبارات المادة 02 من المرسوم رقم 90-290 " يعتبر كمسيرين المؤسسات".

1- المسير الأجير الرئيسي (المدير العام، و الوكيل، أو أي مسير أجير رئيسي آخر):

لأي شركة ذات رؤوس أموال¹² تربطها علاقة عمل بجهاز الإدارة (مجلس إدارة أو مجلس مراقبة أو أي جهاز إداري آخر) للشركة المذكورة.

2- إطارات المديرية¹³ الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي للشركة المذكورة.

فالمسير إذاً بمقتضى قوانين إستقلالية المؤسسات، أصبح يعين من طرف الهيئة المالكة لأسهم المؤسسة ألا وهي الجمعية العامة للمساهمين باعتبارها الجهاز السيادي عل حق ملكية أسهم المؤسسة العمومية الإقتصادية العامة، التي تحدد بموجب قراراتها، و ضمن الأشكال القانونية، " تعيين القائمين بالإدارة من غير المعينين قانوناً، أو ممثلي العمال، و بإمكانها عزلهم لأسباب تكون فيها الجمعية العامة الحكم الوحيد" كما تنص عليه المادة 17 من القانون التجاري المعدل إلى جانبي أن الجمعية العامة العادية هي التي تفوض المسير و تحدد له كافة الصلاحيات التي حددتها المادة 16 من القانون 88-04 المؤرخ في 12 جانفي 1988، الخاص بتعديل و تميم القانون التجاري.

و تطبيقاً للمادة 04 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل صدر المرسوم التنفيذي 90-290 بتاريخ 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات الإقتصادية العامة الذي تولي تحديد المسيرين على النحو الذي بيناه أعلاه فالمسير الأخير الرئيسي حسب المادة 91 من القانون 88-01 بتاريخ 12 جانفي 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات " هو شخص تلقى توكيلاً صريحاً لضمان السير العام لشركة أموال على أساس قاعدة وحدة التسيير، فالتسيير العام للمؤسسة العامة الإقتصادية يؤدنه شخصياً، حسب الحالات، من طرف المدير العام أو المسير أو المسيرين".

و إنطلاقاً من مبدأ حرية التعاقد التي إعتمدها قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، في كافة العلاقات العمالية الفردية و الجماعية للعمال بأصحاب العمل، فإن المادة 03 من المرسوم 90-290 المنظم لعلاقة عمل المسيرين مع أجهزة تسيير المؤسسات الإقتصادية العامة "يرتبط المسير الأجير الرئيسي بجهاز الإدارة التابع للشركة ذات رؤوس الأموال بعقد يحدد حقوقه و التزاماته و كذلك السلطات التي يخولهاها إيها جهاز الإدارة المذكور".

¹² و إن كانت القواعد العامة تنص في أحكامها الشرعية على تمثيل كل شريك داخل الأجهزة المسيرة للشركة المنشأة في إطار عقد الشراكة، قد يحدث أن الطرف الأجنبي لأسباب مرتبطة بالفعالية و بالرغم من حصته المتواضعة أن يطلب تولي إدارة المديرية العامة و تسييرها.

ومن الممكن والمعقول إسناد منصب المديرية العامة أي المدير العام للطرف الأجنبي و كذا المناصب العليا التقنية والتجارية لفترة محددة، بما يفيد المؤسسة من مهارات الإطارات المسيرة و يضمن لها شروط النجاح.

¹³ إختيار الفريق المسير عليه أن يستجيب لهدف الفاعلية بعيداً عن كل الإعتبارات الخارجة هذا النطاق.

و تطبيقاً لما ورد فإنه حسب المادة 26 من القانون 88-01 المشار إليه فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية التي يديرها مجلس الإدارة يتولى إعداد عقد عمل مع المسير الأخير الرئيسي المسمى على سبيل المثال مدير عام قصد تحديد حقوقه و التزاماته و السلطات المحولة إليه. و كنتيجة لذلك فإن تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية تمون تحت إشراف المدير العام تطبيقاً للقانون 88-04 بتاريخ 12 جانفي 1988 المعدل و المتمم للأمر 75-59 بتاريخ 26 سبتمبر 1975 المتضمن قانون التجارة و المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية أما بالنسبة لمؤسسة عمومية اقتصادية منظمة فس شكل شركة ذات مسؤولية محدودة فإعمالاً للمادة 29 من القانون 88-04 بتاريخ 12 جانفي 1988، يدير هذه المؤسسة مجلس مراقبة يقترح على الجمعية العامة لأفراض التعيين بالتسيير أو القائمو به لتسيير الذين يسهرون على التسيير و الاستغلال للمؤسسة كما جاء في المادة 37 من القانون 88-04.

على أن يكون موضوع هذا العقد و محتواه و مضمونه المهني و المادي، محل تفاوض بين العامل المسير و الجهاز الإداري للمؤسسة المعنية.

والعناصر التي يتناولها العقد محل التفاوض بين الأطراف المشار إليها تكون كالتالي:

- أسس المرتب و مختلف العناصر التي يتشكل منه، و المتكونة من الأجر الأساسي، و التعويضات الثابتة، و المتغيرة و العلاوات المرتبطة بنتائج المؤسسة.
- المنافع العينية.
- سلطات المسير الأجير الرئيسي لتوظيف إدارات المديرية.
- أهداف النتائج و التزاماتها.
- مدة مراجعة العقد، و تكييفه، أثناء التنفيذ، و دوريتها و كفاءتها.

فالتفاوض حول هذه المسائل المتعلقة بهذه العقود، هو تفاوض فردي و ليس جماعي، لا سيما فيما يخص الحقوق و الالتزامات، أما فيما تبقى من الحقوق و الالتزامات العامة الأخرى، فإن العامل المسير الأخير الرئيسي، يخضع بشأنها لنفس الأحكام و القوانين و النظم السارية على بقية العمال الأجراء ما عدا تلك المرتبطة بالنظام النوعي لعلاقات العمل، كما هو مبين في المادة 06 من المرسوم 90-290.

و قد يستعين المسير الأخير الرئيسي بإدارات تساعدته في تحقيق الالتزامات التي تعهد من أجلها من ذوي الكفاءة يساعدونه و بتوكيل منه يمارسون وظائف المسؤولية محددة بقائمة.

و قد أشارت إلى ذلك المادة 03 من المرسوم 90-290 " ... أن يوظف إدارات المديرية، لمساعدته " فالمسير الأخير الرئيسي لا بد له أن يرتبط كما سبقا و أشرنا إليه بعقد مع جهاز الإدارة لشركة¹⁴ الأموال لمدة محدودة أو غير محدودة، يتفاوض بشأن محتواها بكل حرية.

فالعقد قد يكون لمدة غير محدودة كما يمكن أن يكون لمدة محددة، ففي الحالة الأولى فإنه لا ينتهي إلا بإرادة أحد الطرفين، بينما العقد المحددة المدة، فيمكن تكييفه أو تعديله أثناء التنفيذ حسب آجال و كفاءات حددت من قبل، كما يمكن تجديده كلما إقتضت الحاجة إلى ذلك، باتفاق مجلس الإدارة لشركة الأموال و المسير الأخير الرئيسي.

فعقد العمال هو محل تفاوض بكل حرية كما بينته عبارات المادة 08 من المرسوم 90-290 "يكون عقد عمل المسير الأخير الرئيسي موضع تفاوض مع جهاز إدارة شركة رؤوس الأموال".

و هذا التفاوض يختلف عن التفاوض الجماعي، فطرفا التفاوض هما أطراف العقد نعني بذلك جهاز الإدارة لشركة رؤوس الأموال من جهة المسير الأخير الرئيسي من جهة أخرى. و لقد وضحت تكملة لذلك المائدة 09 لدات المرسوم "لا تكون حقوق مسيري المؤسسات و التزاماتهم بما في ذلك مرتباتهم محل تفاوض جماعي فالجوانب التي يتضمنهم عقد عمل المسير الأخير الرئيسي يمكن إستخلاصهم من المواد 05 إلى 09 من المرسوم 90-290 و تتركز في السلطات المخولة للمسير الأخير الرئيسي، حقوقه و التزاماته، شروط التوظيف و كيفية دفع رواتبهم إدارات المديرية الذين يساعدونه و أخيراً مسائل بالعقد ذاته كالمدة، كفاءات و طرق تعديله. فعقد العمل يحدد بالضرورة السلطات المخولة من طرف جهاز الإدارة لشركة رؤوس الأموال للمسير الأخير الرئيسي.

فمسير المؤسسة يتمتع بنفس الحقوق، الضمان الإجتماعي العطل، الراحة القانونية... و عليه أن يلتزم بنفس الواجبات (تنفيذ عقد العمل، الوفاء ... مثله في ذلك كسائر ما عدا الأحكام الخاصة المرتبطة بنظامهم الخاص، أي مسيري المؤسسات.

يتضمن عقد عمل المسير الأخير الرئيسي، إتفاق يحدد سلطاته في مسألة توظيف إدارات المديرية المساعدين له، و يتولى هذا الإتفاق تحديد قائمة مناصب هذه الإدارات و كيفية دفع رواتبهم.

¹⁴ و إذا كان الجمع بين عضوية مجالس إدارة مؤسسات مختلفة مسموح به للقائمين بالإدارة، فإن القانون سكت عن مدى إمكانية رئاسة أكثر من مجلس إدارة، الصفحة 30 الدكتور محمد الصغير بغلي " تشريع العمل في الجزائر " الجزائر 1992. المواد 634 و 638 من القانون التجاري الجزائري و المادة 13 من القانون 88-01 الصادر في 12 جانفي 1988 و المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية و الاقتصادية و كذلك بموجب القانون رقم 88-04 الصادر في 12 جانفي 1988 المعدل و المتمم للأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري و المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية.

3- من حيث الشكل:

فإن عقد العمل يحدد مدة التنفيذ دورية و كيفية مراجعته و تكييفه أثناء التنفيذ، (الإبلاغ كتابة إذا تعلق الأمر بالمراجعة، الإشارة إلى العناصر المطلوبة مراجعتها، كما أن العقد يبين كيفية أنهائه (مدة التعويض)).

و فيما يتعلق بعلاقة المسير بالتنظيمات الداخلية للمؤسسة، فإن المسير لا يخضع للنظام الداخلي للمؤسسة، و ليس له حق المشاركة في الانتخابات التي تجري داخلها فيما يتعلق بالقضايا التنظيمية أو التأسيسية التي يختص بها أصحاب الأسهم فقط كالتي تنص عليها المادتين 17 و 18 من القانون 88-04 و يجد هذا المنع كما بينته المادة 16 من القانون المذكور (التصويت و الترشح، في إعتبار المسير ليس له صفة صاحب الملكية، فهو لا يعدو أن يكون أكثر من مسير أجير كما بينته المادتين 16 و 17 من القانون المذكور.

و يمكن لكل من العامل المسير أو جهاز الإدارة أن يطلبوا إنهاء عقد العمل، مع إحترام الآجال المقررة للإخطار المسبق، إذا تم الأنهاء في ظروف عادية في إطار حرية الأطراف في إنهاء العقد الذي يربطهما غير أن شروط و كفيات و آثار الأنهاء تختلف بالرجوع إلى الطرف المبادر بالطلب بالأنهاء لعقد العمل أي دون صدور أي خطأ من طرفها و على ذلك تنص المادة 10 م المرسوم 90-290 يمكن هذا الطرف أو ذاك أن يضع حدا لعقد عمل مسيري المؤسسات في حالة ما إذا أخل أحدهما ببنود العقد و لا سيما ما يتعلق منها بأهداف النتائج و التزاماتها، و هذا دون المساس بالأحكام التشريعية المعمول بها.

أما إذا كان الأنهاء نتيجة إرتكاب خطأ من العامل، فيمكن للجهاز الإداري فسخ العقد دون أخطار مسبق و دون تعويض، نشير أنه حتى في الحالة العادية يتوجب على الأخير الرئيسي للمؤسسة إحترام بنوء العقد بما فيها الإشعار المسبق و عند صدور الخطأ من الجهاز الإداري فيمكن للعامل المسير أن يطلب فسخ العقد دون مهلة إخطار مع إحتفاظه بحقه في العطلة و كافة التعويضات الأخرى.

أما في حالة الفصل التعسفي من قبل الجهاز الإداري أو من طرف العامل فإن الطرف المتضرر يحتفظ بكل الحقوق الممنوحة له قانونا و تنظيما مثل الحق في مهلة الإخطار و الحق في التعويضات المختلفة.

في حالة إنهاء علاقة العمل من طرف الجهاز الإداري و من دون خطأ المسير الأجير الرئيسي فله الحق في نصف يوم مدفوع الأجر يبدأ سريانها من يوم إخباره بالطرق المتفق عليها في العقد، رسالة موصى عليها بعلم الوصول، محضر مجلس الإدارة أو المراقبة.

فمهلة العطلة هي فترة عمل يمكن للجهاز الإداري التخلص منها غير دفعه جملة واحدة ما كان يمكن أن يقبضه بالنسبة لفترة مساوية من ناحية الإنضباط مسير و المؤسسة لا يخضعون للقانون الداخلي، فهم أحرار في تنظيم أعمالهم بما يتلائم و المهام المرتبطة بمسؤولياتهم بيد أنه في حالة عدم إحترام الالتزامات المترتبة عن عقد العمل، فإن المسيرين الأجراء الرئيسيين قد يكونوا محل إنذار أو تنبيه كتابه من الأجهزة التي أبرمت عقد العمل معهم كما أفصحت عن ذلك المادة 16 من المرسوم 90-290 و تجسيدا لأحكام المادة 97 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، فإن مسيرو المؤسسات لا ينتخبون في هيئات المشاركة (مندوبي المستخدمين، لجنة المشاركة، كما لا يمكنهم المشاركة في إنتخابات الهيئات المشار إليها).

أخيراً نشير إلى أن مسيرو الشركات يمثلون المستخدم و عليه لا يسجلون في القائمة الإنتخابية كما يتبين ذلك جليا من نص المادة 12 من المرسوم 90-289 بتاريخ 29 سبتمبر 1990 المتعلق بكيفيات تنظيم إنتخابات مندوبي المستخدمين " يعد المستخدم داخل كل هيئة مستخدمة القوائم الإنتخابية ... مع التمييز بين كل مجموعة إجتماعية مهنية المستخدمين التنفيذيين من جهة و الأعراف المهرة و الإطارات الأخرى من غير مسيري المؤسسات، من جهة أخرى (" .

و يتضح مما سبق، أن مسيري المؤسسات الإقتصادية، في النظام الحالي لم يعودوا سوى عمال مثلهم مثل بقية العمال الآخرين مع التمييز و الإختلاف النوعي في الأحكام، الذي تبرره طبيعة و نوعية العمل، أما من حيث المبادئ العامة، فأنهم يخضعون لقانون العمل المطبق على كافة العمال.

و بالتالي يخضعون لقواعد قانونية و تنظيمية في المجال المهني، تختلف عن تلك التي تحكم المؤسسة أو الشركة نفسها، الذي يعكس و يبرر الفصل بين الأجهزة التي لها صلاحية البث في القرارات المصيرية للشركة، و هي للجمعية العامة للمساهمين، و تلك التي لها صلاحية التنفيذ فقط، وهي المسير أو المسيرين، الذين تختص بتعيينهم و عزلهم الأجهزة صاحبة السلطة في إتخاذ القرارات الهامة في الشركة، حيث يعتبر تعيين المسير من بين أهم القرارات التي تتخذها الجمعية العامة.

ولم يعد يعين المدير من طرف السلطة الوصية كما كان عليه الحال في عهد التسيير الإداري المباشر للمؤسسات، و لم يعد هو الذي يملك صلاحيات التقرير و التنفيذ في نفس الوقت. يجرنا هذا إلى الحديث أن من يملك سلطة التعيين له نفس السلطة ذاتها بشأن الفصل أي نقصد جهاز الإدارة ألا و هو مجلس الإدارة عند عدم وفاء المسير الأخير الرئيسي (المدير العام و

الوكيل أي مسير أجير رئيسي آخر) بالتزاماته العقدية و لا سيما ما يتعلق منها « بأهداف النتائج و التزاماتها ».

و يتم توظيفه بعد إشهار يتم في الصحف المكتوبة و النشريات المختصة على أساس مجموعة من الشروط مدرجة في دفتر التكاليف يتم التفاوض عليها بين جهاز الإدارة و المترشحين الذين تتوفر فيهم المقاييس المطلوبة، و العنصر المختار و الذي يتم إجماع أعضاء مجلس الإدارة المكون من متصرفين عليه، و يشرع حينها في التفاوض معه بصفة فردية على محتوى العقد الذي سيربطهما معاً للنهوض بالتزامات المذكورة في دفتر التكاليف المعلن عنه و يكون له كمسير أن يخوض معهم بشأن راتبه و السلطات المخولة إليه.

و من إستقراء نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 90-290 الصادر بتاريخ 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، يتبين أن من التزامات المسير الأخير الرئيسي و من أبرزها التزامه في التسيير و الإشراف المسير الحسن للشركة و تحقيق الأهداف المرسومة من طرف جهاز الإدارة، التزام بتحقيق نتيجة و ليس كسائر العمال الآخرين الذين بصفتهم كأجراء مثله مثلهم مطالبين ببذل عناية فقط.

4-الإنهاء :

فعدم بلوغ الأهداف الواردة في دفتر التكاليف قد يؤدي به إلى الفصل من خلال فسخ العقد الذي يربطه بجهاز الإدارة بعد إخباره كتابه بالإجراء المتخذ ضده. لا يفهم من هذا أن المسير الأخير الرئيسي مطالب بالانتقال من خلال تسييره الشركة من حالة الإفلاس و الخسارة إلى فائض إيجابي في الميزانية، و إنما قد يقتصر على تجسيد المخطط التقويمي للشركة من خلال بلوغ الأحداث المدرجة به من دون أن يعني ذلك تحقيق الربح، علما بالوضعية التي تتخبط فيها حل الشركات الوطنية من مشاكل عديدة و متشعبة تشمل الوضع المالي، الصناعي، و التنظيمي و التدبير، و هنا يكمن دور المدير العام أو الرئيس مدير عام بوصفه رئيساً على جهاز الإدارة و بالتعاون معه لبعث النشاط بالشركة، مما يستدعي دراية و كفاءة إن لم نقل إحتراف علما أن كل حرفة لها محترفيها.

و عدم تحقيق النتائج المتعاقد عليها بين المسير الأجير الرئيسي و جهاز الإدارة على كلفة الأول يعد خطأ عقدي، بعدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ من العقد و المعروف أنه إذا إستحال على المدين و هو في مقام كلا منا المسير الأجير الرئيسي حسب أحكام القواعد العامة، تنفيذ التزامه عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه، غير أن المعمول به و كما أسلفنا بالنسبة لهذه الفئة من العمال فيكون ثمة فسخ للعقد من دون مطالبة بالتعويض و يستوي في ذلك أن

يكون عدم قيام المدين بالالتزام ناشئاً عن عمده، أو عن إهماله أو عن فعله (أي دون عمد أو إهمال) حيث يتحقق الخطأ العقدي¹⁵ حتى لو كان عدم قيام المدين بالالتزام ناشئاً عن سبب أجنبي لا يدل له فيه كالقوة القاهرة مع إنعدام علاقة السببية أي غياب ركن لقيام المسؤولية العقدية و ينقضي الالتزام الذي يثقل كأهل المدير العام إذا أثبت المدين أن الوفاء أصبح مستحيلًا عليه لسبب أجنبي لا يدل له فيه، خاصة إذا علمنا أن التزامه التزام بعمل لا تبرأ ذمته إلا بتحقيق الغاية التي تعاقد من أجلها التي تظل في هذه الحالة غير منفذة أيا كان السبب في ذلك.

و يثور سؤال بحدّة حول مصير المدير العام إذا فسخ العقد الذي يربطه بجهاز الإدارة، خاصة إذا تمعنا في التسمية التي عرف بها المسير الأجير الرئيسي أي أنه أجير كسائر الأجراء الآخرين إنما يخضع لبعض الأحكام الخاصة التي تميزه عن باقي العمال.

هل يعود إلى منصبه السابق بالشركة إذا كان ترأسه لها نتيجة ترقية داخلية؟ أم يفصل عنها كلية سواءً كان من عمالها سابقاً أو وظف عبر إعلان عرض شغل منصب أجير شاغر؟ فسواء تعلق الأمر بالمسير الأجير الرئيسي أو بالإطارات المساعدة له و الذي يتولى إختيارها ضمن السلطات الموكلة إليه من طرف جهاز الإدارة في كنف عقود النجاعة التي تربطه، فجميع هذه الإطارات تسمى بالإطارات المسيرة للمؤسسة و تدخل في زميرتهم و تخضع لنفس الأحكام التي يخضع لها المسير الأجير الرئيسي من عدم خضوعهم للنظام الداخلي و الإتفاقية الجماعية، التفاوض بشكل الراتب ذات شق ثابت و شق متغير.

و تعتبر هذه الفئة ذات نوعية رفيعة ما فتئت أهميتها تتزايد مع تطور الشركات الكبرى، خاصة بالنسبة لقطاعات النشاط التي تستخدم تقنيات عالية، و تنمية الوظائف التجارية و الإدارية. فالوضعية القانونية للإطار تبدو غامضة نقصد بهذا الإطارات المسيرة، فمن جهة هو مرتبط بالشركة الإطارات المسيرة فمن جهة هو مرتبط بالشركة بعقد عمل و يستفيد من التشريع العمالي كما أسلفنا (العطل، الراحة، التأمين) و كما بينته المادة 06 من المرسوم التنفيذي 90-290 الصادر

¹⁵ الخطأ العقدي هو عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ من العقد.

الالتزام نوعان: الالتزام بتحقيق غاية و الالتزام ببذل عناية.

فالالتزام بعمل معين يقصد به تحقيق غاية معينة، فتنفيذه لا يكون إلا بتحقيق هذه الغاية، فإذا لم تحقق هذه الغاية أيا كان السبب في ذلك بقي الالتزام غير منفذ، و يستوي في ذلك أن يكون عدم قيام المدين بالالتزام ناشئاً عن عمده أو عن إهماله أو عن فعله أي دون عمد أو إهمال بل إن الخطأ العقدي يتحقق حتى لو كان عدم قيام المدين بالالتزام ناشئاً عن سبب أجنبي لا يدل له فيه كالقوة القاهرة مع إنعدام علاقة السببية (غياب ركن).

و هناك التزام لا يرمي إلى تحقيق غاية معينة، بل هو التزام ببذل الجهد للوصول إلى غرض، تحقق الغرض أو لم يتحقق، فهو إذن التزام بعمل و لكن عمل لا تضمن نتيجته و المهم فيه أن يبذل المدين لتنفيذه مقدار من العناية أي عناية الرجل المعتاد ص 656 و 657 عبد الرزاق السهوري " الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي ص بيروت 1952.

في 29 سبتمبر 1990 و المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات " تكون لمسير المؤسسة المذكور نفس الحقوق و الالتزامات المعترف بها للعمال الأجراء بمقتضى التشريع المعمول به، ما عدا الأحكام الخاصة المرتبطة بالنظام النوعي لعلاقات عمله » و من الجُله الأخرى يعد من المُساعدين المباشرين للمؤسسة و يتولون بالأخرى المسير الأجير الرئيسي تمثيل الشركة بوصفه كمستخدم يقوم لهذا الغرض بتحمل مسؤوليات و قيادة الشركة ¹⁶.

فقانون العمل يكرس هذه الإزدواجية من خلال إدماج هذه الإطارات ضمن الأجراء تارة و تشبيهم بالمستخدم تارة أخرى.

فكأجاء يخضعون لنظام مختلف شيئاً ما و يجلب لهم منافع أوفر عن سائر العمال الآخرين، حيث يستفيدون من إتفاقيات جماعية أو ملحقاتها بصورة خاصة بهم و متميزة، راتب مرتفع أوجد مرتفع يتحدد عن طريق عقد العمل لوحده، مهلة طويلة بالنسبة للإخطار المسبق، تعويضات معتبرة بمناسبة التسريح و بالتبعية الاستفادة من معاش تقاعد لا يستهان به وإن كان في حدود 80% من الأجر الذي كان يتقاضاه المسير الأجير الرئيسي.

ضف إلى ذلك عدم خضوعهم للنظام الداخلي للمؤسسة و يلتزمون بالمقابل لذلك بالتحفظ تجاه مستخدمهم، فلا يحق لهم منافسته أثناء مدة العقد و لا بعد انقضائه إذا توفر مثل هذا البند في العقد المبرم، فهم لا يستفيدون من إختراعاتهم.

فبالنسبة لبعض المسائل، فإن القانون يغلب صفة الممثل للشركة عن صفة الأجير.

فالمدير العام على سبيل المثال يعتبر المسؤول الجزائي عن المخالفات لقانون العمل إذا إرتكبت في الشركة التي يسيرها.

فالمعيار المعتمد غير واضح و غير دقيق، فالقضاء في السابق كان يشترط في هذه الفئة من الإطارات أن تكلف بوظائف عليا و مسؤوليات الإدارة بحيث يكونون متضامنين مع المستخدم.

¹⁶ هناك حاجة ماسة إلى مسيرين حقيقيين، أصحاب القرار لتحسيد المشاريع عبر نقض الغبار عليها أو الخوض في علاقات شراكة مع مستثمرين أجنب، فمن بين الأسباب المتدرع بها قدم وسائل الإنتاج، فائض في عدد العمال، إنتظار التطهير المالي، إنسداد السوق المحلية، قلة قطع الغيار، عدم توفر العملة الصعبة إلخ....

غير أنه و بالنظر إلى حيوية العديد من الشركات الخاصة التي تشط يتبين أن الأزمة الاقتصادية التي ما فتشنا نتكلم عنها بالجزائر تقتصر بداهة على غالبية المؤسسات العمومية الاقتصادية و تلك المسماة بالمحلية.

أزمة إقتصادية تعني المؤسسات العمومية و تجهل على مستوى المؤسسات الخاصة، مفارقة غدت ثقافة بالنسبة للمسيرين غير الأكفاء الذين لا تعادل كفاءتهم المنعدمة سوى الحجج التي يقدمونها عندما تطرح مسؤولياتهم، يلوح في الأفق اللجوء في إطار المواجهة المهنية و الاجتماعية إلى الإضراب.

يومية " الوطن " ليومي الجمعة و السبت بتاريخ 9 و 10 غشت 1996.

" المؤسسات العمومية، إستقرار و إضراب في الأفق ".

فالبغرم من تمتعهم براتب أعلى من ذاك الذي يقبضه الأجراء الآخرين فإن وضعهم يظل و يعانون من توحيد نمط ظروف العمل، الاستقرار و من ناحية الشغل لا سيما إظدا تعلق مصيره ببلوغ النتائج التي تعاقد بشأنها مع جهاز الإدارة و التي يترتب عنها عدم جواز صيغة عقود غير مهدة المدة ما عدا حالة الخطأ العمدي من جانبه و عليه نرى بالنسبة للإطارات المساعدة للمسير الأجير الرئيسي للشركة و التي يتم إنتقائها لمساعدته من داخل الشركة، أن تعود إلى عملها السابق لإلتحاقها بوظيفة الإطارات المسيرة لأنه لا يعقل أن يفصل عن الشركة التي ما آنفك يعمل بها و توليه هذا الوضع هو بمثابة تعالیه لمركز أعلى من ذاك الذي كان يشغله و عند انتهاء أجل العقد لانتهاء المدة أو عدم تحقيق الغاية، يعود إلى مركزه السابق نتوليه منصب عمله السابق أو منصب عمل مساوي له.

و تفادياً لأوضاع مزرية تتولى هذه الإطارات التفاوض بخصوص هذه المسائل و الحيلة منها قبل إقدامها على التعاقد.

بينما يكون الوضع غير ذلك بالنسبة للمسير الأخير الرئيسي الذي في حالة عدم تنفيذ الالتزام بنتيجة يسرح مع منحه الحق في العطلة، يتم تحديد مدتها بالعقد خاصة إذا كانت مبادرة وضع حد لعقد العمل من طرف جهاز الإدارة قبل انقضاء الأجل المتعاقد عليه، و تحسم مثل هذه الأمور بالتفاوض عليها بان إبرام مثل هذه العقود.

المبحث الثالث: عقد التمهين

عدم نجاعة الصيغة التقليدية للتمهين أدى إلى تدخل أولي للدولة لصالح العامل الراشد فيما يعرف بالتكوين المهني للأكابر، و حالياً و بدافع العدالة و الفعالية، و ضع جهاز دائم و منسق للتكوين و الترقية الاجتماعية.

التطور: التقنية الفردية للتمهين التعاقدي و الشبه عائلي تجاوزه الزمن و المظهر المميز للمؤسسة قد عدل رأساً على عقب.

و تماشياً مع صعودي التقنيات الحديثة للإنتاج و الخدمات أصبح تكوين الممتهين يتطلب غالباً مؤطرين ذات كفاءة عالية و عتاد مناسب كثيراً ما يكون ثمنه باهضاً و عليه، برزت فكرة المؤسسات المتخصصة، ذات الطابع البيداغوجي المحضر من وضع الشركات الكبرى المؤممة السكك الوطنية، غاز فرنسا و غيرها أو على مستوى المهنة (البناء، العدانة...) و اعتماد إصلاح كلي كان يستجيب لآمال المهنة و الإتفاق الوطني فيما بين المهن ليومه 09 جويلية من سنة 1970 حول التكوين و التثقيف المهني الذي كان يتطلب تكوين منهجي و متكامل بالنسبة للممتهين مع تحديد إجراءات سير مراكز التكوين الجماعي أو التابعة للمؤسسات المؤهلة تحت رقابة لجنة المؤسسة و على الإتفاقيات الجماعية أن تتضمن كيفية تنظيم التمهين مع نصر الأطراف الموقعة على تعويض المهنيين لا يقل على 30% من الأجر الأدنى فيما بين المهن التنموي في السنة الأولى، 30% في السنة الثانية و 75% في السنة الثالثة.

و جاء قانون 16 جويلية 1971 حول التمهين في المواد 115 و 116 للتأكيد على هذا التطور في إطار قانوني، مؤسساتي و مالي لجعله فرع حديث للتكوين فيما يخص عقد التمهين و مراكز التكوين.

فالإبداع الأساسي حسب عبارات المادة 117 أن عقد التمهين أصبح عقد عمل من نوع خاص (ما هو الحال في القانون الألماني القانون الإيطالي) يتعهد بموجبه المستخدم علاوة على دفع الأجر بضمان تكوين مهني، منهجي و تام، في شق منه بالمؤسسة و في الشق الثاني في مركز تكوين الممتهين لصالح عامل شاب لقاء العمل لحسابه طيلة مدة العقد و يترتب على إعتبار الممتهين عاملاً مأجوراً، أنه يستفيد على هذا الأساس من جل تشريع العمل و الإتفاقيات الجماعية، و ما دام أنهم أي الممتهين يدخلون في حساب تعداد المستخدمين من أجل تعيين المندوبين النقابيين و من المعروف أن مدة العقد العادية هي عامين و قد تصل إستثناءً إلى ثلاث

سنوات أما عن سن الممتحن المتدرب فإن السن الأدنى المقبول هو 16 سنة و 20 سنة على الأكثر حين البدء في التمهين.

يبد أن الشباب البالغين من العمر 15 سنة يمكنهم الإستفادة من مخالفة لهذا التشريع إذا ما برروا أنهم تابعوا التدريس بالطور الأول من التعليم الثانوي.

كما يحتاج الممتحن لقبوله بهذه الصفة أن يقدم وثيقة مسببة للتوجيه مسلمة من هيئة مختصة بهذا الشأن.

فيما يخص المستخدم فإنه أصبح يخضع للإعتماد بعد إستشارة غرفة الحرف، غرفة الفلاحة، لجنة المؤسسة، إذا تبين أن معدات المؤسسة، تقنياتها و الضمانات الأدبية و الكفاءة المهنية تغدو كافية، كما قد يسحب الإعتماد فالمستخدم ملزم بأن يسجل الممتحن في مركز تكوين مختص و معين في العقد، إخضاعه لمتابعة كل الدروس و قل الشيء نفسه بالنسبة للأنشطة دون إغفال إدراج إسمه في الإمتحان النهائي.

كما يتعين عليه السهر على التكوين التطبيقي للممتحن بما يرتبط و يتلائم مع المهنة المنصوص عليها في العقد حسب تدرج سنوي فالوقت المخصص للدروس من طرف الممتحن يحسب كوقت عمل.

من جهة أخرى يحصل الممتحن كما أسلفنا على أجر أدنى يعادل نسبة مائوية تدريجية، يتم تحديده أي الأجر حسب مرسوم و يتراوح من 15% السداسي الأول و 45% السداسي الرابع و أخيراً 60% من الأجر بالنسبة للسنة الثالثة.

يخضع الممتحن لكل النشاطات المنظمة من طرف المركز، و يقع على عاتق المستخدم توفير للممتحن التكوين التقني بمعنى إعطائه الفرصة بالإطلاع و معرفة سير الآلات من عدد للدورات ارتفاعها هبوطها دوراتها، القياس، الوزن و الحجم، المواد المستعملة، قدرها، لزنها، أخطارها، كيفية الإحتياط منها إلى أن يلاحظ المنتج جاهزاً من بعد صنعه، و هو ما يتيح تطبيق المعلومات النظرية التي تلقاها بالمركز و الوقوف عن كثب على تجربتها و عن كفايتها و قصورها، مسايرتها و ملاءمتها عملياً أو بعدها و نقصها، و السعي مع المشرف على التمهين بالمؤسسة أو تقنيها على تصحيحها أو تكملتها أي المعلومات المحصل عليها بالمركز، يأتي هذا من خلال إسناد مهام الممتحن أو بعض الأعمال بما يسمح له بالإطلاع على تقدمه و تحصيله السنوي حسب الإتفاق المشترك بين المؤسسة و المركز.

كما يتعين على المستخدم تسجيله للإمتحان النهائي المؤدي إلى الحصول على شهادة التعليم المتبع سواءً كان تقنياً أو إدارياً و المناسب للتكوين المذكور في العقد.

كما يتعين عليه أي المستخدم دفع الأجر المحدد في العقد أي الأجر الأدنى الذي يمكن أن يزود عن طريق الإتفاقيات الجماعية أو العقد بحسب كل سداسي طيلة فترة التمهين و المعادل لنسبة 1% من الأجر الأدنى فيما بين المهن التنموي، علما بأنه يزود بالنسبة للمتهنين البالغين أكثر من 18 سنة.

يبقى المستخدم ملتزما بمهمة عامة تتمثل في الحراسة و الترية كما هو معهود بالسابق، و إعلام أولياء المتهنين بأخطاء و غيابات أنائهم القصر، و يظل مسؤولاً بالتضامن مع أوليائهم عن الأضرار التي يسببونها و له أن يدفع هذه المسؤولية بإثباته أنه لم يكن يقوي على منع الفعل الضار و تظل التزامات المستخدم خاضعة لعقوبات جزائية من جهة المتهن فيتعين عليه تنفيذ العمل المسند إليه من طرف المستخدم في حدود توقيت العمل المعمول به في المؤسسة و خارج التوقيت المخصص للدراسة و النشاطات البيداغوجية، فهو تجاه صاحب العمل في وضعية تبعية شبيهة بوضعية العامل، و يتمتع بهذا الوضع و لعل أدل ما يؤكد إستفادته من نظام حماية العمل وأن وجد من تلك الأحكام الخاصة بالعمال الأحداث تحت رقابة مفتشية العمل.

كما يستفيد من التشريع المتعلق بالتأمينات الاجتماعية و حوادث العمل، فإذا كان عمره أقل من 18 سنة و يتقاضى أجراً أضعف من الأجر القاعدي له الحق في الإعانات العائلية، فإن والديه يستفيدون بالتبعية من التشريع حول الإعانات العائلية.

و كثيراً ما ينص عقد التمهين عند انتهاء مدة العقد (الخاصة بالتمهين) على بقاء المتهن بالمؤسسة في وضعية أجير و قد ينص على هذا في الإتفاقية الجماعية، و قد يرى بعض المستخدمين أن تكوين المتهنين عبء يثقل طيلة فترة العقد من دون مقابل، و هو ما يبرر تعهد الشاب بالعمل لصاحب رب العمل في المستقبل.

و الفسخ للعقد بالإرادة المنفردة يعرض صاحبه لتعويض للضرر المتسبب فيه، أما إنصراف المتهن عن العمل يؤدي إلى مساءلة الغير المشترك تجاه صاحب العمل، و العقد المبرم خلافاً لعقد التمهين يعد باطلاً.

المطلب الأول: مقوماته

1- مصادر و تعريف:

أشار قانون العمل صراحة أن عقد التمهين يعد النمط التقليدي و الطبيعي لحصول الشاب المراهق على التكوين المهني.

تجدر الإشارة حول تفادي اللبس بين التبرص التكويني الذي يفرضه عقد العمل بالنسبة للعامل حديث العهد بالتوظيف أثناء فترة التجربة التي تسبق تثبيته في منصب عمله و عقد التمهيين.

و لقد جاء قانون في التشريع الفرنسي بتاريخ 22 فبراير 1891 للحد من تجاوزات أرباب العمل التي وجدت في نظام مطلق الحرية التعاقدية سنداً و دعماً و الذي تلى نظام القانون الداخلي للإتحادات (المهنية).

فالتعريف الوارد في المادة الأولى يظهر مقارنة بعقد العمل، أصلية العقد الملزم الجانبين في عقد التمهيين¹⁷ إذ يتولى بمقتضاه صناعي، تاجر أو حرفي بإعطاء تكوين مهني منهجي و تام للممتهن الذي يتعهد بالمقابل للعمل لصالحه حسب شروطه و طيلة الوقت اللازم.

2- الشروط:

أما من ناحية الشكل و ضمانا لإحترام الأحكام القانونية للحماية و عملاً على تسهيل مراقبتها فالمادة 02 من القانون الفرنسي كات تشترط أن عقد التمهيين يلاحظ كتابه¹⁸ تحت طائلة البطلان، إما يعقد رسمي يحضر من طرف الموثق، كاتب الضبط أو أمين مجلس محكمة المنازعات أو بواسطة عقد عرفي.

فالقانون يأخذ بنفس الأحكام الموجودة في قانون العمل مع الإشارة إلى وجوب الكتابة في عقد التمهيين كحجة لإثباته تستبدل و يترتب عنها تصريح يسجل لدى مفتشية العمل إذا كان المستخدم من الأصول، اللهم إذا رفض العقد لعدم الإستجابة للشرعية و تحتفظ أطراف عقد التمهيين خلال الشهرين الأولين بحرية الفسخ من دون تعويض، في الفترة الموائية يحدث هذا بإتفاق صريح و ثنائي أو من المحكمة حيال الخطأ الجسيم أو الإخلال المتكرر لالتزامات إحدى الأطراف أو لعجز الممتهن نشير أن الالتزامات الناشئة عن العقد لا تخضع لإرادة الأطراف المتعاقدة بمعنى أنها تتمخض عن القانون و المراسيم التطبيقية.

فتقنية التمهيين التعاقدي بصورة فردية لم يعد يناسب سوى المؤسسات ذات طابع تقليدي أين تحتفظ بكل فعاليتها، فإذا كانت المؤسسات الكبرى قد إستعملت و لا تزال الصيغة القانونية لعقد التمهيين مع التغيرات التي طرأت عليها من جراء تعقد التقنيات الحديثة للإنتاج و الحاجة إلى مكونين ذات كفاءة عالية و أيضاً أدوان مناسبة مكلفة.

¹⁷ في القانون الألماني و الإيطالي التمهيين يعتبر عقد عمل ذات كفاءة خاصة.

¹⁸ الكتابة ليست لازمة عندما يتم التمهيين من طرف الأباء أو الولي يستبدل بتصريح لدى أمانة المجلس المحكمة المنازعات و ينتج نفس الآثار مثلما ورد بالتشريع الفرنسي.

أمام هذا الوضع فالتمهين لا يمكن أن يكون إلا جماعياً في معاهد مختصة، بيداغوجية بحثه و لا تعوض بأجر و شأن.

3- فيما يخص الأطراف:

المعلم (Le maître) نظراً للمهمة التربوية الموكولة إليه فعليه أن يقدم ضمانات عدة كالبلوغ، عدم الحكم عليه ببعض الجزاعات.

و يجب أن نشير في هذا المقام أنه إذا كان لإنتقال ملكية المؤسسة و تغيير و ضعيتها القانونية لا يؤثر على عقود العمل الموجودة من ذي قبل، فالمالك الجديد يشترط فيه بالنسبة لعقد التمهين أن لا يكون وقت مباشرة التمهين قد سبق الحكم عليه في جريمة.

ففي حالة تكوين مهني ناقص أو تجاوزات خطيرة يسحب منه مؤقتاً بحكم من القضاء حق تكوين ممتهين.

فالممتهين يطلب منه بلوغ سن السادسة عشرة (16) م ذلك ولازمة أنه متحرر من التزام الدراسة، و ف الحالة الطبيعية لح الممتهين يمضي العقد من طرف والده أو وليه الشرعي.

4- بالنسبة للمحتوى:

عقد التمهين يرم مع مراعاة للأعراف و العادات المتبعة في المهنة، والمذكورة بواسطة التنظيمات و من وضع الهيئات المهنية أو الإدارية المعنية و كذا الإتفاقيات الجماعية. فالدور المعهود للإرادة الحرة للأطراف يجد له تحديداً بالرجوع إلى مدة العقد، الأجر، و الإحتمالات الإيواء و الأكل و التعويض حالة الفسخ.

5- واجبات المعلم:

5-1- كحارس للطفل: المعهود إليه أي المسلم عليه فالمعلم (الممهن) مطالب أن يسلك سلوك الرجل المعتاد، أن يراقب سيره و طباعه بالدخل أو خارج المنشأة غير أن الطابع المحدود لمهمته و في غياب إنابة السلطة الأبوية يتعين عليه إعلام والديه عن الأخطاء الصادرة عنه و جنوحه و كل فعل من شأنه أن يستدعي تدخلهم كالمرض و الغياب.

فلا يمكن لصاحب التمهين مناقشة فسخ العقد مع الممتهين في غياب والديه. فالسلطة المعترف بها للمستخدم تجد تفسيراً لها في المسؤولية، فالحرفيين مسؤولين عن الضرر الذي يصدر عن ممتهينهم طيلة الوقت الذي يكونون تحت إشرافهم، إنما الأمر يتعلق بقرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس يتخطاها الحرفي و يتحلل منها بإثبات أنه لم يكن له وسع في تفادي الفعل الضار، و في ذلك إختلاف جلي بين حالة المستخدم المتبوع المسؤول بمقتضى قرينة قاطعة على الضرر الصادر من الأجير العامل التابع والذي يعمل لصالحه (مسؤولية على أساس) المخاطر

يمكنه أن يحطاط منها بإكتتاب تأمين لدى صندوق الضمان الإجتماعي عن الحوادث و الأمراض المهنية مثل ما هو الحال في الجزائر.

فالممهن له مهمة أساسية تتمثل في تلقين الممتهن تدريجياً و كلية، الفن، الحرفة أو المهنية. و على أساس التجارب المعاشة يحرص المشرع على إستعمال الممتهن في الأعمال و الخدمات التي تمت بصلة لمهنته.

فالتكوين التطبيقي في الورشة يليه و يكمله دروس مهنية ينظمها التعليم التقني المتبع من طرف العمال الشباب.

فالممهن غير ملزم بتعويض ساعات الدروس المهنية أي الدروس النظرية سوى إن ذكرت في العقد أو هي نتيجة الأعراف المعمول بها.

فالتمهين ينتهي عند حلول الأجل المقرر، يتم على إثره تسليم الممتهن شهادة من طرف الممهن تبرز فيها نتيجة التعليم التطبيقي الملقن و الدروس المهنية النظرية المتبعة المناسبة لحرفته أو مهنته.

و قد يعرف عقد التمهين فسخ مسبق في حالتان أولاها بقوة القانون في حالة حدوث ظرف طارئ أو فجائي من قبيل القوة القاهرة، لاسيما وفاة الممتهن أو حتى الممهن، ذلك لشخصية الإتفاق أي أن الشخص محل إعتبار في عقد التمهين بل هو محله و كذا إستدعاؤه من أجل الخدمة الوطنية.

ثانية: الحل القضائي يكون ممكناً بطلب أحد الطرفين عند إخلال الطرف الآخر بمقتضيات العقد كعدم إطاعة الممتهن للممهن أو صدور منه شتائم علنية أو لكلمة موجهة له، أو عدم مراعاة الأحكام القانونية في مادة التمهين، كسلوك غير سوي للممتهن، تحويل إقامة الممهن، الحكم على أحد الأطراف بعقوبة سالبة للحرية لأكثر من شهر، أو زواج الممتهن فمحكمة العمال مختصة و تتولى تحديد التعويضات أو ما يجب رده في غياب إتفاقيات على عكس ذلك.

فعقد التمهين يمكن أن يحل فوراً لعدم التنفيذ، إذ يمكن المستخدم أن يفسخ العقد و يبرره بإختلال الممتهن عقلياً و بالتبعية تأثر قدرته المهنية، يصلح ذلك أيضاً بالنسبة للممتهن الذي لا يتلقى تكويناً أو أجراً و لا تعتبر مغادرة الممتهن للممهن فسخ تعسفي لعقد التمهين.

و يشبه عقد التمهين بهذه الصورة عقد العمل المحدد المدة و يتحد معه في المبررات من خلال تطبيق الأحكام القضائية كمستفيد من خدمة العمل، الممهن مطالب بدفع الأجر المناسب، فالمبلغ يكون بديهيّاً أقل من الحد الأدنى للأجر الوطني الأدنى المضمون المعترف به للعامل الأجير

لوحده و الذي تقرر لصالحه، تطرا لرداءة و ضئالة مردود الممتهن و ضياع وقت الممهن و عدم إشتغاله طيلة مدة العمل القانونية.

زيادة على الأجر تعمل بعض التشريعات على توسيع مجال الأحكام الشرعية المقررة لصالح العمال الأجراء في مجال تنظيم العمل إلى الممتهين.

فالممتهن يستفيد من القواعد الخاصة المقررة لصالح العامل الحدث البالغ 18 سنة فمفتش العمل من يحرص بعناية خاصة على إحترام الممهن لالتزاماته و إخلاله لنا يعرضه لعقوبات جزائية.

5-2- واجبات الممتهن: الممتهن مطالب بتأدية الخدمة في حدود قدرته و قواه، فالالتزام بالوفاء يمنعه أيضاً من إنشاء الأسرار المهنية أو مغادرة المنشأة للذهاب قصد العمل لدى مستخدم آخر قبل انتهاء مدة عقد التمهين أو حله، مما قد يعرض الممتهن لتعويض يقرر لصالح الممهن زيادة على بطلان العقد الثاني.

نظراً لصغر السن الممتهن و السلطة شبه أبوية الممنوحة الممهن، فالممتهن ملزم تجاه الممهن بإطاعته و إحترامه، مما يبرز التبعية القانونية بشكل جلي و شخصي.

6- انهاء التمهين:

التمهين عقد ذو مدة محدودة بالضرورة بالرجوع إلى محله أي تكوين الشاب مهنيًا، الصعوبات المعاشة بمناسبة تنفيذ العقد تدخل ضمن إختصاص محكمة العمال، و فور انتهاء عقد التمهين سلم صاحب العمل للممتهن سند براءة العطللة بما يفيد جزاء و تقدير التعليم المقدم من طرف صاحب العمل زيادة على ما سبق و كما أشرنا إليه آنفاً فإن الممتهن يحضر لإمتحان في آخر فترة التمهين للحصول على شهادة التكوين.

أما القانون الجزائري في تناوله لعقد التمهين عبر القانون رقم 81-07 الصادر بتاريخ 27 يونيو 1981 قد حدى حد و المشرع الفرنسي من خلال سياق نفس الأحكام المذكورة آنفاً، مع الإشارة أن تسجيله عقد التمهين يكون بدون مصاريف لدى المجلس الشعبي البلدي الذي تتولى إرساله من أجل صلاحيته و سريانه إلى الهيئة المكلفة بالتكوي المهني و التمهين و يجب أن يذكر في عقد التمهين حقوق و واجبات الأطراف تحت طائلة البطلان و تشير المادة 12 من القانون السالف الذكر على شروط إلحاق الممتهن « لا يسمح بقبول أي ممتهن يقل سنه عن 15 سنة و يزيد سنه عن 18 سنة عند تاريخ إمضاء عقد التمهين يمدد السن الأقصى للمعوقين بدنياً إلى 20 سنة " في حين يمدد السن بالنسبة للمعوقين حسب القانون الفرنسي لغاية 23 سنة.

كما يتعين إخضاع الممتهين لفحص مسبق بما لا يتعارض و محل هذا العقد.

و الحرفيين و المستخدمين ملزمين بقبول الممتهنين من أجل تكوينهم و يتحدد عددهم حسب حجم مكان العمل إذ يكون عدد العمال معياراً فاصلاً.

حيث تشير إلى هذا المادة 81 و 87 على النحو التالي:

عدد العمال المتواجدين بمكان العمل	عدد الممتهنين المستقبليين
من 01 إلى 05	01 إلى 03 على الأكثر
من 06 إلى 20	02 إلى 04 على الأكثر
من 21 إلى 40	04 إلى 06 على الأكثر
من 41 إلى 100	05 إلى 10 على الأكثر
أزيد من 100	ممتهن لكل 20 عاملاً، ما فوق 1000 عامل 3% من الممتهنين من دون أن يتجاوز نسبة 6%.

7- فسخ عقد التمهين:

فلقد ذكرت المادة 24 من القانون المذكور أعلاه " يمكن فسخ عقد التمهين من جانبي واحد أو بالتراضي أو بحكم قضائي ".

و قد يتم فسخ عقد التمهين في الحالات المعهودة كوفاة المستخدم أو الممتهن، إعلان إفلاس المستخدم، توقف نهائي لنشاط المؤسسة المستخدمة لأسباب قاهرة عجز بدني دائم لأحد الطرفين، تعرض المستخدم لإحدى العقوبات المنصوص عليها في المادة 13 من القانون موضوع دراستنا (لارتكاب جنابة أو جنحة، لإخلالهم بالآداب العامة و الذي سبق الحكم عليهم بأكثر من ثلاثة أشهر سجناً لإرتكاب جريمة سرقة أو إبتزاز أموال أو إحتيال، أو خيانة الأمانة، أو لمخالفة التشريع المعمول به في مجال الحضانة.

المطلب الثاني: نطاقه

مراكز التكوين: حسب عبارات نص المادة 116 الجديدة لقانون العمل الفرنسي " فإن مراكز تكوين الممتهنين تلقن للعمال الأحداث المرتبطين بعقد تمهين، تكوين عام بجانب تكوين تكنولوجي، نظري و تطبيقي تتم للتكوين المحصل عليه بالمؤسسة.

من بين أهداف هذا التكوين، تطوير القدرة على الاستفادة لاحقاً من عمليات التكوين المهني" يستفاد مما ذكر أنه هذه المراكز الجديدة تستحوذ على تكوين الممتهنين و هي ذات نظام موحد و

موجهة لخلافة الدروس المهنية و العمومية لقانون " أستتي " « Astier » بالإضافة إلى المراكز المنظمة تحت لواء وزارة التربية.

إذ كانت تتم عمليات التكوين في الغالب منها إلى حد الثلاثين في المؤسسات أو هيئات خاصة، و يتعين تحويلها حتى أول جويلية 1977 إلى مراكز تكوين الممتهين، كما أن نشأتهم تبقى رهينة المبادرة الخاصة غير أنه يشترط إبرام إتفاقية بين الهيئة المنشئة و الدولة بعد إستشارة اللجنة الجهوية للتكوين المهني و الترقية الاجتماعية و التشغيل كما أشارت إلى هذا المادة 04 من قانون 16 جويلية 1971 و تهدف السلطات العمومية من وراء هذا الإجراء إخضاع المراكز التكوينية لرقابة بيداغوجية و مالية تكاد تكون منعدمة و قئذ، علاوة إلى ربط إنشاء المراكز بما يتجاوب و إحتياجات الإقتصاد و توجيه تبعاً له محتويات التعليم بما يضمن تحقيق هذه الغاية، حيث لا حاجة إلى تدريس يتميز بالعمومية كما هو معمول به في المدارس و إنما الإرتقاء و بلوغ الثقافة العلمية و التكنولوجية، كرفع الساعات المقطوعة من العمل لصالح التكوين من 150 إلى 360 ساعة سنوياً، و اللاحرص على أن يمتلك المكونين على مؤهلات تحدد بمرسوم أو في غياب ذلك الحصول على خبرة مهنية مثبتة.

أما فيما يتعلق بمراكز التكوين المهني المنشأة بالمرسوم 74-112 الصادر بتاريخ 10 جوان 1974 المعدل و المتمم بالمرسوم 82-292 المؤرخ في 21 أوت 1982 المحدد للقانون الأساسي لمراكز التكوين المهني و مبدلاً لتسميتهم، حيث ورد في المادة الأولى منه أن تسمية هذه المراكز غدت هي " مراكز التكوين المهني و التمهين " و تخضع هذه المراكز و تتبع لوصاية وزارة التكوين المهني و قد أكملت المادة 03 في فقرتها بأن إحتوت في طياتها أي مراكز التكوين المهني أعمال التكوين المنصوص عليها في التشريع و التنظيم حسارية المفعول و التي تخص مجال التمهين كما أشير في المادة 04 بعد حلولها محل للمادة 04 التي سبقتها في ظل المرسوم المعدل و المتمم، إلى إمكانية إنشاء ملحقات للتمهين قرب مراكز التكوين المهني و التمهين.

و تعتبر ملحقات التمهين هذه وحدات بيداغوجية و إدارية تخضع في تسيير لسلطة مدير مركز التكوين المهني و التمهين و تتولى على الخصوص، إقرار مدى شرعية و صلاحية عقود و تصريحات التمهين، السهر على دفع الأجر للمتمهين في الفترات الموعودة تبعاً للنصوص القانونية و التنظيمية المعمول بها، و تأمين المتمهين لدى صناديق التأمين الإجتماعي في إطار السياسة المتبعة في مجال الضمان الإجتماعي، تنظيم و سير التكوين النظري و التكنولوجي التكميلي للمتمهين و متابعة التكوين التطبيقي في الوسط المهني القيام بتقييم دوري لعمليات التكوين و تقديم الإصلاحات

و اللمسات الشرورية و أخيراً تنظيم الإمتحانات عند حلول أجل التكوين و تسليم الشهادات المقررة لكل إختصاص.

و يتم إنشاء هذه الملحقات بإقتراح من الوالي المعني و بقرار مشترك بين وزير التكوين المهني و وزير المالية.

و لقد أسند القانون 81-07 بتاريخ 27 جوان 1981 و المتعلق بالتمهين لمركز التكوين المهني و بالأحرى لهيكل التمهين المتواجد به، عدد من المهام حتى تتوفر ظروف نجاح التمهين نذكر من بين تلك المهام:

1- المراقبة والتصديق على عقود و تصريحات التمهين .:

1-1- مراقبة مدى صلاحية و سلامة عقود و تصريحات التمهين: الموقعة مسبقاً من أطرافه بالنسبة للعقود، و المسجلة من لدى البلدية، بالإضافة إلى العمل على ضمان التكفل المالي و الإداري وفق التشريع و التنظيم المعمول بهما و تنظيم على المستوى الإداري و البيداغوجي التكوين النظري و التكنولوجي المنصوص عليه قانوناً و السهر على المتابعة التقنية و البيداغوجية للمتمهين داخل الوسط المهني، ناهيك عن تنظيم التقييم الدوري و الإمتحان عند نهاية فترة التمهين. و سعيًا وراء تنفيذ محكم لهذه المهام بدى لازماً التفكير لدى كل مركز معني بها، إنشاء هيكل خاص بالتمهين تحت إدارة مدير يساعده مسؤول عن التمهين يختار من بين سلك أساتذة التعليم المهني الذين يمارسون وظائفهم بالمركز أو الموفدين من طرف الوزارة لهذا الغرض. هذا الهيكل مزود بميزانية مستقلة يكون مدير المركز هو المتصرف لديه بميزانية مستقلة يكون مدير المركز هو المتصرف لديه حيث يقوم بالتكفل بكافة المهام الملقة على عاتق مركز التكوين المهني حسب القانون و التنظيم الساري المفعول.

ففي مجال التصديق على صلاحية العقود و تصريحات التمهين، يتولى هيكل التمهين الحكم على نوعية البيداغوجية لعلاقة التمهين التي تؤول إليه بحكم القانون 81-07 بتاريخ 27 جوان 1981 و المرسوم 81-192 الصادر في 26 ديسمبر 1981 ففي حالة القبول نسخة من العقد أو التصريح ترسل للمتمهين و ترفق ببطاقة يعدها هيكل التكوين و موقعة من طرف مدير المركز.

أما في الميدان المالي ففور الإقرار بشرعية العقد أو التصريح يتم التكفل المالي بالتمهين تماشياً للمادة 09 من المرسوم 81-392 بتاريخ 26 ديسمبر 1981 المتعلق بتطبيق القانون 81-07 الصادر في 27 جوان 1981، و يتمثل ذلك في الدفع الشهري لأجر المتمهين طيلة الفترة المحددة بقرار وزاري مشترك المحدد لقائمة التخصصات و تأمين المتمهين لدى صندوق الضمان الإجتماعي

المختص إقليمياً و دفع الاشتراكات بانتظام على الممتهن في إطار التأمين الإجتماعي، التأكين ضد حوادث العمل و المنح العائلية.

و من أجل تسهيل و عقلنة عمل المحاسبة المرتبط بالتكفل المالي، يليق تحديد مع المصلحة المعنية لدى المجلس الشعبي البلدي، دورية إرسال العقود و تصريحات التمهين المسجلة على مستواها، علماً أن الإقرار بمدى صلاحية العقود و تصريحات التمهين تتم في غضون شهر من تاريخ إستلام هذه الوثائق من طرف مركز التكوين المهني مع مراعاة عمل المحاسبة و إجراءات التنظيم لدروس التكوين النظري و التكنولوجي التكميلي.

فيما يتعلق بالتكوين النظري و التكنولوجي التكميلي¹⁹ يشرع هيكل التمهين بالمركز بتنظيم الممتهنين لإي أقسام بيداغوجية لكل إختصاص أو حسب كل فرع عند الإقتضاء، جلب المأطرين لإعطاء الدروس النظرية و التكنولوجية التكميلية و السهر على دفع رواتبهم، كما يقع على هذا الهيكل الإشارة إلى جدول إستعمال الزمن بالنسبة للدروس النظرية و التكنولوجية للتكوين التكميلي مع إبراز القاعة أو المحل المخصص لإحتضانها، تولى كذلك المتابعة البيداغوجية للممتهنين بالمؤسسة لا سيما من خلال التأشير على دفاتر التمهين و من إخلال إجراء دورية قصد تقدير تطور التمهين التطبيقي و لمنجز حسب برنامج من طرف المشرفين على التمهين بالنسبة لكل تخصص.

فعند ضعف النتائج المحصل عليها من الفحوصات المقامة و عدم رجوعها للممتهن لوحده، يتطلب الحال التقرب من المستخدم للإطلاع عن أسباب هذه النتائج و إشعار المديرية الفرعية للتكوين المهني على مستوى الولاية.

بشأن إختتام التكوين يقوم هيكل التكوين المهني بتولي تنظيم و إجراء الإمتحانات و كذا تسليم مؤهل الإعداد المهني و النصوص التنظيمية التطبيقية له.

أما عن التنظيم و التسيير، فإن هيكل التمهين يقوم بجرد محمل المشاكل التي إعتضت سير الوظائف بمناسبة تنفيذ التمهين و بالتالي إقتراح الحلول المواتية من خلال تقرير ثلاثي في السنة يوجه إلى مديرية التمهين بوزارة التكوين المهني و مديرية العمل و التكوين المهني و المجاهدين بالولاية جرد بالبلديات التابعة له أو السهر على جرد بكل الوسائل الناجعة كاللجان البلدية للممهين، كالحزب، و المنظمات الجماهيرية، الإتحادات المهنية،... إلخ، الإمكانات المتاحة لتوظيف المؤهلين من مؤطري المؤسسات، عمال مؤهلين و حرفيين معروفين ذات تأهيل و تجربة لمدة 5

¹⁹ نشير أن تنظيم التكوين النظري و التكنولوجي التكميلي المنصوص عليه في المادة 02 من القانون 81-07 الصادر في 27 يونيو 1981 المتعلق بالتمهين لا سيما في مادته 03 المستبدلة عن طريق القانون 90-34 في مادته الأولى و كذا قائمة التخصيصات المشمولة بالتمهين التي كانت تتم عن طريق التنظيم، أصبحت خاضعة في تحديدها لقرار الوزير المكلف بالتكوين المهني بعد إستشارة اللجان المهنية المختصة و هو القرار رقم 58 ليومه 23 جوان 1994.

سنوات، بإمكانهم القيام بصفة مؤقتة بأداء دروس التكوين النظري و التكنولوجي التكميلي، تقدير القدرات القصوى للإستيعاب لمركز التكوين المهني بشأن تسيير التمهين و كذا الوسائل المادية و البشرية الضرورية لبلوغ هذا الهدف.

السهو و بالتنسيق مع المديرية الفرعية للتكوين المهني بالولاية على تنصيب اللجنة البلدية للتمهين و سيرها حسب الأهداف المرسومة لها عبر الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، لا سيما المواد 33 من القانون 81-07 بتاريخ 27 جوان 1981 المتعلق بالتمهين و 15 من المرسوم 392 بتاريخ 26 ديسمبر 1981، و يلزم أن نوضح أن دور ممثل التكوين المهني لدى هذه اللجنة يكمن في المنشط الذي يسعى جاهداً و باستمرار البحث عن أي حلول المشاكل التي تعترض نشاط هذا القطاع، حساب الأدوات البيداغوجية (البرامج، التطور الملحوظ على الممتهين، المذكرات التقنية الضرورية لعملية التمهين التكوينية وفق كل تخصص مهني هذا قياساً على عدد الممتهين المتكفل بهم على مستوى مراكز التكوين المهني، إقامة بالنسبة لكل سنة مقبلة أي جديدة التوقعات المالية بالنسبة لنفقات مركز التكوين المهني تحت مسؤولية المدير كأمر بالصرف بالنسبة لكل ميزانية، و اقتراح كل إجراء من طبيعته ترقية التمهين كإطار تربية و أداة تنمية.

فالتكفل الجاد بالمهام المذكورة أعلاه من قبل مركز التكوين المهني عموماً و هيكل التمهين بخاصة، يشكل الدعامة الأساسية لنجاح التمهين.

1-2- التصديق على شرعية عقود و تصريحات التمهين: إن مبدأ صحة عقود و تصريحات التمهين من طرف مراكز التكوين المهني المختصة محلياً بمعنى إقليمياً يُعد إبتكار حديث النشأة أدخله القانون 81-07 الصادر بتاريخ 27 جوان 1981 و المتعلق بالتمهين مفاد ذلك و لازمة أن مراكز التكوين تقوم بإعطاء الضوء الأخضر لسريان عقد التمهين بالنسبة لعقد لم تكن طرفاً فيه إذا إقتصرت على الممتهين ممثلاً بولية الشرعي و المستخدم، و هذا يشكل خروج عن القاعدة المعروفة في أن العقد شريعة المتعاقدين، نذكر من جهة أخرى و المعهود أن مذ تم تبادل الإيجاب و القبول، تم التطابق فيما بينهما و عذ العقد موجوداً ينتج كامل آثاره من دون حاجة إلى مراكز التكوين التي تمهره بالصبغة التنفيذية، أي أنها تقر سلامته و ملائحته للقوانين و النظم المعمول بها في مجال التمهين.

إنما يجد تدخل مراكز التكوين ما يبرره عبر المادة 107 من القانون المدني الجزائري " لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون، و العرف، و العدالة، بحسب طبيعة الالتزام " و كذلك المادة 59 منه "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية". حقيقة يبدو

غريباً تدخل مراكز التكوين في عقد التمهين و لو كسلطة رقابة للتحري على مدى مطابقته للنصوص المعمول بها في هذا المجال و إن كان في الواقع يتم حسب نموذج معد مسبقاً من طرف وزارة التكوين المهني، يبقى للأطراف المتعاقدة إفراغ إرادتهما المتطابقة بملء الفضاءات الفارغة بالإقتياد وراء التوجيهات الموضوعية مسبقاً.

هذا الوضع يشكل حدث لم يعهد من قبل إذ مدعى مطابقة العقد و صلاحياته من إختصاصات القضاء الذي يوكل له بمهمة الرقابة على صحة العقد.

إنما يلقي تدخل مراكز التكوين ما يغنده من خلال مهمة المراقبة التقنية و التربوية كما أشارت إلى ذلك المادة 27 من القانون 81-07 المذكور أعلاه حيث نصت " تضمن الإدارة المكلفة بالتكوين المهني، مراقبة التمهين تقنياً و تربوياً".

و تحصل المراقبة من قبل مراكز التكوين قبل البدء في تنفيذ العقد بما يضمن الهدف المنشود من وراء القدوم على إبرلمه و تفادي الوقوع في نزاعات مسبقاً بشأن تنفيذه، أي عند البدء في تنفيذه يكون قد إستوفى كل أركانه و إستجاب العقد لكل الإجراءات المطلوبة فيه بما يجنب التعثرات المعروفة عند سريان العقود، كتناسب التكوين المتبع من طرف المتمهن أي قدراته و المهنة المختارة أساساً فالتمهين في ظل القانون الجزائري لم يعد كما كان في السابق و التشريعات المقارنة، علاقة عمل ذات نوع خاص بل طريقة تكوين تهدف للحصول أثناء العمل على تأهيل مهني إبتدائي و معترف به.

و التمهين تظافر للجهود و الوسائل التابعة للمؤسسات التكوينية و الشركات للبلاد قصد تلبية حاجات التكوين، فالتمهين أصبح يكتمل بتكوين نظري و تكنولوجي تسلم عند نهاية أجله شهادة الكفاءة المهنية.

كما يحظى التمهين بالمساعدة المادية و المالية، التقنية و البيداغوجية للدولة. و يبدو من الضروري كما أشرنا إليه مسبقاً و في مصلحة المتمهين و المستخدمين التأكد من أن قدرات المتمهن تناسب التخصص الذي إختاره و أن المؤهلات و الوسائل المادية للمستخدم تسمح بالسير العادي للتمهين كما أشارت إلى ذلك المادة 08 من المرسوم 81-392 بتاريخ 26 ديسمبر 1981 المتعلق بتطبيق أحكام القانون 81-07 بتاريخ 27 جوان 1981 المتعلق بالتمهين.

فالقول بصلاحيات عقد التمهين الذي يلي تسجيله لدى المجلس الشعبي البلدي يعد بمثابة كفاءة تقنية و بيداغوجية للعلاقة التي تنشأ عن عقد التمهين.

فالوسائل التي هي في حوزة جهاز التكوين المهني لا تسمح بتطبيق كلي و كامل لأحكام المادة 08 من المرسوم المذكور لا سيما غياب مفتشي التكوين المهني، غياب معايير التوجيه...

فالعقود التي تبرم مع مؤسسات عمومية يجب أن يكون نفاذها و شرعيتها آلياً لإمتلاكها
التجهيزات ثم إستقدامها في إطار الشروع في سياسة تصنيع البلاد.

أما بالنسبة للقطاع الخاص فيتعين التمييز بين المؤسسة المتوسطة و الصغيرة و الحرفي، يتسنى
هذا عبر زيارة مسبقة لمحلات و أماكن العمل أما إذا تعلق بتصريح بالتمهين بالنسبة لتمهين لدى
العائلة فالتصديق بالصلاحيية يكون فوراً.

لا يفوقنا أن نركز على أن التمهين أسس للسماح بالتكفل بطلب التكوين للشباب المطرودين
من الدراسة أو غير المتمدرسين " و لهذا فالمستويات المطلوبة للإلتحاق بتخصص معين يجب أن
تؤخذ بنوع من الليونة و عدم التصلب في رفض الطلب للمتمهن الذي يرغب في الإلتحاق بتخصص
يرغب فيه. فإن كان لمسألة المستوى أهميتها فهذا يعني أنها لا تصلح لأن تكون حاجزاً في وجه
من يرغب تعلم مهنة ما تكون كفاءاته قريبة منها. فأصحاب العقول لا يقدمون على تكوين يتطلب
مستوى السنة الثالثة ثانوي شعبة الرياضيات كما في الإعلام الآلي و هم أصحاب تكوين في شعبة
الآداب

و تتولى مراكز التمهين في هذه الحالة إلى إعادة توجيههم.

أما بالنسبة للقدرات العقلية فإن الكشف الطبي الذي يرفق بعقد التمهين من المفروض حتماً
أن يسهل هذه المهمة.

و يعد إجراء الصحة للعقود مسألة هامة تجعل مركز التكوين المهني يتكفل بالأجر المسبق
المحدد سلفاً و التغطية الاجتماعية للمتمهن بإتتمائه لصندوق التأمينات الاجتماعية، و منظمة
التكوين التكميلي.

أحكام القرار الوزاري المشترك بتاريخ 12 جانفي 1982 المحدد لطرق تسجيل العقود و
تصريحات التمهين، المادة 04 من المرسوم 81-376 بتاريخ 26 ديسمبر 1981 المحدد لإختصاصات
و صلاحيات البلدية و الولائية في قطاعات العمل و التكوين المهني حيث طلب من المجالس
الشعبية البلدية خص رؤسائها صراحة بهذا الإجراء المتمثل في وضع قبل تاريخ 30 ديسمبر 1982
مصلحة دائمة للتمهين التي قد تتخذ أي المصلحة عند الإقتضاء صورة الأمانة الدائمة للجنة البلدية
للمهين تحت إدارة عونين إداريين يعملان تحت رئاسة رئيس اللجنة البلدية للمهين.

و يتعين على المصلحة الدائمة للتمهين تحمل المهام التالية، كالإعلام، الإستقبال و توجيه
المرشحين للمهين و تسجيل العقود و تصريحات التمهين و إرسالها إلى مركز التكوين المهني
المختص.

بخصوص مهمة الإعلام تتولى مصلحة التمهين بنشر كل المعلومات الضرورية بغية تعميم القانون والتنظيم المتعلق بالتمهين، و هذا تجاه لا سيما الشباب المعني بالتمهين من جهة و المستخدمين من جهة أخرى و عليها في هذا الصدد بالقيام بالتوزيع الواسع لدليل التمهين الصادر عن وزارة التكوين المهني و كذا عبر الملصقات في الأماكن العمومية إضافة إلى المعلومات المرتبطة بشروط الإلتحاق بالتمهين أما بشأن الإستقبال و التوجيه فإن مصلحة التمهين تكلف بإستقبال القادمين على التمهين، ذكر في سجل معد لهذا الغرض المعلومات المرتبطة بهويتهم، عناوينهم، إرشادهم على التمهين و توجيههم صوب المستخدمين و المؤسسات التي تنشط بالبلدية مع بطاقة عرض.

نشير أنه لأسباب تقنية و ييداغوجية جلية ترتبط بجودة التكوين المقدم، فلا أحد يفرض عبوة على مؤسسة بوصفه متمهين من طرف مصالح المجلس الشعبي البلدي.

فتظل كل مؤسسة أيا كان حجمها و طبيعتها القانونية حرة في توظيف ممتهنيها و العمل على توجيههم نحو أنسب مناصب التمهين الملائمة لقدراتهم.

يبد أنه بإمكان المجالس الشعبية البلدية إعداز المؤسسات بالوفاء بالتزامها المتمثل في التمهين أي تنفيذ التزامها المتمثل في التمهين أي تنفيذ التزامها المتمثل في التمهين أي تنفيذ التزامها بالتكوين المنصوص عليه قانوناً كما في القانون 81-07 بتاريخ 27 جوان 1981 و لا سيما الأحكام الواردة في المواد 7،9،19،22،31،36 و 37.

بشأن تسجيل العقود و تصريحات التمهين، يقع على مصلحة التمهين بتسجيل التأشير و الإرسال لها حسب الإجراء المحدد بقرار وزاري مشترك في 12 جانفي 1982، نحو مركز التكوين المهني المختص.

فيما يتعلق بتنصيب و سير اللجنة البلدية للتمهين، فإن اللجنة البلدية للتمهين بواسطة المائدة 33 من القانون المتعلق بالتمهين موضوع دراستنا، يجب أن توجد إجباريا بكل بلديات الدولة.

فتأسيس و سير اللجنة البلدية للتمهين تحدد بالمواد 15 و 16 من المرسوم 81-392 بتاريخ 26 ديسمبر 1981.

2- الأهداف:

تذكير بأهم الأهداف الموجودة من وراء القانون المتعلق بالتمهين يهدف القانون المتعلق بالتمهين أساسا إلى وضع نظام وطني للتمهين قادر على إنجاز المهام التالية:

- التكفل بالشبان و الشبات غير المتمدرسين أو المق من الدراسة و التي تتراوح أعمارهم ما بين 15 إلى 18 سنة و حتى 20 سنة بالنسبة للمعوقين حركياً بتقرير طبي، و ذلك في إطار مخطط

التكوين المهني، على أن تشمل هذه العملية في نهاية المخطط الخماسي أي سنة 1984 حوالي 100000 شاب من أي لجنسين.

- الرفع من القدرات الوطنية من التكوين المهني لليد العاملة المؤهلة و بالموازاة لذلك التلبية التدريجية لإحتياجات اليد العاملة للقطاع الإقتصادي و الطلبات المختلفة الواردة عن الأسر.

- دعم العمل اليدوي و الحفاظ على الصناعة التقليدية التي تمثل ثروة ثقافية معتبرة تتجه نحو الإضمحلال.

و لقد شرع في وضع نظام وطني للتمهين مند جانفي 1982 عبر برنامج سنوي يضم 40000 متمهن، و لا يمكن أن يكتب النجاح لمثل هذه العملية إلا في إطار لا مركزي و منسق و بالتعاون المستمر للجمعيات المحلية و لا سيما المجالس الشعبية.

3- مهام و صلاحيات المجالس الشعبية البلدية:

وضع مصلحة قارة للتمهين تطبيقاً لأحكام المواد 11، 12، 13، 14، 15 و 22 من القانون 81-07 بتاريخ 27 جوان 1981 المتعلق بالتمهين، المواد 07 و 10 من المرسوم 81-392 الصادر في 26 ديسمبر 1981 المتضمن تطبيق أحكام القانون المتعلق بالتمهين و قد حددت مهام اللجنة البلدية للتمهين في المادة 34 من القانون المتعلق بالتمهين، و تسعى جاهدة على وضع تدريجياً و بداخل البلدية نظام دائم للتمهين بما يتجاوب و المتطلبات الوطنية في مجال التكوين المهني و بإمكانه أن يصلح كأداة لتنمية البلدية.

و تماشياً مع أحكام المادة 34 من القانون المتعلق بالتمهين، فإن اللجنة البلدية للتمهين تضع سنوياً و في غضون شهر نوفمبر، تقرير عن نشاطها يبرز المشاكل التي عايشوها أثناء تنصيب و سير نظام التمهين و تقترح الوسائل و الطرق الكفيلة بحلها .

و ترسل هذه التقارير السنوية عن اللجان البلدية للتمهين للولاية قبل 30 نوفمبر من كل سنة إلى مدير العمل، و التكوين المهني و المجاهدين للولاية الذي يقوم بتحليلها و يوجه جدولته تقرير إلى مدير التمهين بوزارة التكوين المهني قبل كل 31 ديسمبر من كل سنة و يتضمن التقرير السنوي للجنة البلدية للتمهين قسمان على الأقل، يتولى الأول بإطلاع المعنيين بتنفيذ المهام الثلاث المحددة في المادة 34 من القانون المتعلق بالتمهين.

أما القسم الثاني فإنه يعرض البرنامج المسطر و المحدد من طرف اللجنة في إطار السنة التالية و يقع على الولاية، رؤساء الدوائر و رؤساء المجالس الشعبية البلدية كل حسب نطاق إختصاصه إتخاذ الأحكام الضرورية للسهر على نجاح هذه العملية.

4- مهام المعهد الوطني لتنمية وترقية التكوين المهني:

لا يفوتنا في هذا المجال أن نسير إلى مهام المعهد الوطني لتنمية و ترقية التكوين المهني في المؤسسة و التمهين INDEFE

الذي أنشأ بمرسوم صدر في 26 ديسمبر 1981 والذي وضع تحت وصاية وزارة التكوين المهني و العمل الذي أوكل له بصفة عامة، تقديم المساعدة التقنية و البيداغوجية للمؤسسات قصد بلوغ ترقية و تنمية التكوين المهني و التمهين بها.

عملياً يتجسد هذا المسعى عبر المهام المنوطة بالمعهد على الوجه التالي:

القيام بكل الدراسات و الأبحاث بغية تحسين محتويات البرامج التكوينية، الطرق و السبل البيداغوجية و إعدادها بما يتناسب و الحقائق المعاشة و الإحتياجات في مجال التكوين المهني بالمؤسسة و السهر على إنسجامها بما يتجاوب و الطرق و الوسائل البيداغوجية في خصم متطلبات هياطل التكوين.

بالتعاون مع الهيئات المعنية لا سيما المعهد الوطني للتكوين المهني (INFP) و المراكز التكوينية بالمؤسسة، العمل على تشقيف ورسكلة المكونين بالمؤسسات و المؤطرين المكلفين بالتكوين بالنسبة للمتمهين.

بالإضافة إلى وضع مناهج تقويمية للتكوين المقدم بالمؤسسة و كذا التمهين حتى يتسنى قبول التكوين و محازاته و هذا عبر إشراك المؤسسات و الهياكل المعنية، الاتحادات المهنية و الغرف التجارية.

القيام بالدراسات التقديرية بما يوفر تفادي النفقات الباهضة في مجال التكوين بالمؤسسة و التمهين، و جمع و تحليل الوثائق و المعلومات ذات صلة مع مهمته أي المعهد المذكور أعلاه و تعميمها قصد تطوير تبادل التجارب يحصل تحقيق هذه المهام من خلال جمع البرامج التكوينية المعمول بها على مستوى المؤسسات، من أجل تحليلها و اثرائها بالنظر إلى التقنيات و الطرق المنهجية الحديثة المعمول بها و إعدادها بما يتلاءم و حقائق المؤسسة و تكوين بنك معلوماتية توضع في متناول المستخدمين لها .

علاوة على المجهودات المبذولة من طرف هذا المعهد و المتعلقة بتقديم دعم و نفس جديد لقطاع التكوين بالمؤسسة، فإن المعهد الوطني لتنمية و ترقية التكوين بالمؤسسة و التمهين شرع في عمليات تكوينية بيداغوجية تجاه المكونين بالمؤسسة و المكلفين بالتمهين من الزاوية النظرية و التكنولوجية كتكوين إضافي لهم.

للهوض بهذه المهام يتلقى المعهد الوطني دعم مادي فعال من طرف المكتب الدولي للعمل (BIT) من جنيف بسويسرا.

خلاصة و تعقيب:

صدور القانون الخاص بالتمهين في الثمانينات و النصوص الخاصة بتطبيقه في هذه الحقبة من تاريخ الجزائر جاء ليساير سياسة التصنيع المنتهجة آنذاك من خلال إقامة المركبات الصناعية الهامة التي تحتاج إليه المصانع بكثرة، زيادة على عدم إستقرار العمال بالمؤسسة و تناثرها على ربوع الولاية ناهيك على مستوى الوطني، بما يفيد أن عقد التمهين ليس بعقد عمل من نوع خاص و إنما هو نمط من أنماط التكوين المهني بالنسبة لمن أقصوا من سلك التعليم و الذين لا يمكنهم توظيفهم لقصرهم بستة عشرة سنة (16)، مع تغليب للمهن التقنية و الحرفية، في حين كان الجانب الإداري كالمحاسبة و التجارة و الضرب على الآلة الراقنة مبرمج على وجه تكميلي.

هذا كله كان يندرج في إطار سياسة عامة للتكفل بالشبيبة من وراء إعطائها تكويناً يسمح لها بالاندماج في الوسط المهني، و كان يتعين على الشركاء الاجتماعيين من مؤسسات إقتصادية بخاصة الالتزام بمضامين سياسة التمهين من خلال السهر على تقديم التكوين العملي بالورشات للمتمهين و التكفل بنسبة من الأجر بعد مضي عدد من الشهور عقب الشروع في تنفيذ عقد التنفيذ، هذا بحسب تعداد عمالها ، فهي مجبرة على قبولهم بأماكن عملها و تلقينهم الحرفة من أ إلى ي بصورة تدريجية و محكمة بما يحقق الغاية و هي تعلم المهنة و إتقانها، عبر متابعة ميدانية تلمس عبر كناش التمهين الذي يتضمن الملاحظات و القدرات التي أفصح المتمهين عنها و تجاوب لها أثناء تعليمه، يتزامن هذا التكوين مع التكوين التكميلي النظري و التكنولوجي المقدم من طرف مراكز التكوين المهني.

تم عملية التكوين في إطار التمهين مع إشراك البلدية كطرف معني في عملية ثنائية بين الممتن و المؤسسة الإقتصادية عبر الصلاحيات الموكلة لها تنظم كطرف رابع المديرية الفرعية للتكوين المهني تتدخل لمعاينة التكوين في ظل التمهين و متابعته بما يحقق الغاية منه أي البرامج، إستيعاب الممتن، الإطلاع على المشاكل التي تعترض التمهين و التفكير في إيجاد الحلول المناسبة عبر تبادل للأراء في جو من التعاون مع الأطراف المعنية، لا سيما مراكز التكوين المهني، المؤسسات و أولياء الممتن عند الإقتضاء.

نكاد نجزم و نقول على أن عقد التمهين ليس عقد عمل من نوع خاص، و إنما هو عقد تكوين أو بمعنى آخر نوع ثاني من أشكال التكوين المهني، بيد أن المادة 10 من القانون 81-07 المتعلق بالتمهين تفصح على أن عقد التمهين هو عقد ملزم لجانبين أي يرتب التزامات في ذمة كل

من صاحب العمل و هو ما يتعارض مع صفة المتمهن القاصر الذي لم يبلغ بعد سن الرشد و أحياناً لم يبلغ بعد سن التمييز المحددين بتسعة عشر (19) سنة و ستة عشر (16) سنة، خاصة إذا ما كان عمر المتمهن خمسة عشر سنة (15) و هو يتضارب مع صفة القاصر الذي يعترف له القانون بأهلية الوجوب أي اكتساب الحقوق دون أهلية الأداء بمعنى تحمل أعباء أي ترتيب التزامات على عاتقه و الخضوع للشروط العامة لعلاقات العمل التي تنظم التمهين كما يحدث في الإتفاقيات الجماعية و القوانين الأساسية الأخرى، و تشير المادة 15 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل الفردية " لا يمكن، في أي حال من الأحوال، أن يُقِلَّ العمر الأدنى للتوظيف عن ست عشر (16) سنة إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين، التي تعد وفقاً للتشريع و التنظيم المعمول بهما.

و لا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصية شرعية كما أنه لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقيته كما أن المادة 07 من ذات القانون تخضع العامل القاصر لنفس الواجبات شأنه في ذلك شأن سائر العمال " أن يراعى الالتزامات الناجمة عن عقد العمل " تضيف المادة 17 من القانون المذكور " تعد باطلة و عديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الإتفاقيات أو الإتفاقيات الجماعية أو عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى تمييز بين العمال، كيفما كان نوعه في مجال الشغل و الأجرة أو ظروف العمل، على أساس السن و الجنس أو الوضعية الاجتماعية، أو النسبية، و القرابة العائلية و القناعات السياسية و الإنتماء إلى نقابة أو عدم الإنتماء إليها ".

نحصل من إستقراء هذه النصوص المتعلقة بعقد العمل الذي نقيس عليه عقد التمهين، أن القاصر الذي لم يبلغ سن السادسة عشرة (16) من عمره لا يمكن توظيفه و إنما يصلح لإبرام عقد التمهين إذا كان يبلغ على الأقل خمسة عشرة (15) سنة، فهذا التمييز يفيد بالنسبة لسن العمل و سن التمهين، و يبقى يدور الحديث عن قاصر مميز و قاصر غير مميز كما في عقد التمهين، و في كلتا الحالتين نكون بصدد قصر يمكن أن يكونا ميزان سواء في عقد العمل أو عقد التمهين إذا تجاوزا عمرهما السادسة عشر (16) و لم يبلغ سن الرشد القانوني المدني تشير " لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته أو جنون. يعتبر غير مميز من لم يبلغ السادسة عشر سنة فهذه المادة تتعلق بأهلية الأداء لمن كان عمره خمسة عشر سنة " كما تبين المادة 43 من القانون المدني الجزائري أن كل من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد و كل من بلغ سن الرشد و كان سفيهاً، أو معتوهاً، يكون ناقص الأهلية وفقاً لما يقرره القانون " و من ثم فإن ناقص الأهلية موضوع دراستنا في هذا الصدد يدخل في حكم المادة 44 من القانون المدني " يخضع فاقد

و الأهلية و ناقصوها، بحسب الأحوال لأحكام الولاية، أو الوصاية، أو القوامة ضمن الشروط و وفقاً للقواعد المقررة في القانون " أما عن أحكام الولاية التي يدخل في طياتها ناقصوا الأهلية فقد تناولها القانون 84-11 الصادر في 09 جوان 1984 المتضمن لقانون الأسرة في المادة 81 منه من كان فاقدا الأهلية أو ناقصها لصغر السن، أو جنون، أو عتة، أو سفة، ينوب عنه قانوناً و لي، أو وصي أو مقدم طبقاً لأحكام هذا القانون.

و لقد كانت المادة 82 من القانون المذكور أعلاه صريحة بالنسبة لمن لم يبلغ سن التمييز حيث نصت على أنه " من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه طبقاً للمادة 42 من القانون المدني تعتبر جميع تصرفاته باطلة ".

مفاد ذلك و لازمة أن يشترط سن الخامسة عشر (15) بالنسبة لعقد التمهين كحد أدنى، يجعل هذا العقد باطلاً من عدمه و لو في حضور من ينوب عنه قانوناً، و لا يوجد ما يبرره لتعارضه مع أحكام النيابة الشرعية، ناهيك عن تحمل التزامات بإعتبار عقد التمهين عقد ملزم لجانبين.

أما عن ناقصي الأهلية اللذان بلغا سن التمييز و لم يبلغا سن الرشد فإن المادة 83 مت القانون 84-11 المشار إليه تنص على أن " من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد طبقاً للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له، و باطلة إذا كانت ضارة به و تتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء " تعتمد هذه المادة على تكريس أهلية الوجوب للقاصر و تفصح عن بطلان التصرفات الضارة و تقضي بأن للقاضي بالنسبة للتصرفات التي تتأرجح بين النفع و الضرر أن يفصل فيها إذا ثار بها نزاع و من المعلوم أن هذه المادة تبين بجلاء أن نفاذ تصرفات القاصر الدائرة بين النفع و الضرر تتوقف على إجازة الولي، بما يفند عدم الإعتراف للقصر بأهلية الأداء أي في عقد العمل و عقد التمهين يقدم القاض على إبرام عقد مؤداه اكتساب حقوق (أهلية الوجوب) و تحمل واجبات أي التزامات تدور بين النفع و الضرر حيث يجازي إذا أحسن الأداء و يتعرض إلى عقوبات قد تصل إلى حد الفصل إذا أخل بها و هي جملة من الالتزامات أشارت إليها المادة 07 و أكدتها المادة 08 من القانون 90-11.

و كأن أهلية العمل و أهلية التمهين تختلف عن الأهلية المدنية، حيث تتوقف أغلب التشريعات العمالية المقارنة، و كذلك إتفاقية العمل الدولية، على تحديد سن العمل بستة عشر (16) سنة أي مشكلاً بالنسبة لعقد التمهين إذا كان الممتن يبلغه، إنما في المسألة نظراً بالنسبة لمن لم يبلغ سن التمييز أي (15) خمسة عشر سنة كحد أدنى لقبول الممتن كما أوضحت ذلك المادة 12 من القانون 81-07 المتعلق بالتمهين، بل أكثر من هذا فإن تصرفاته جميعها تعتبر باطلة كما ورد في

المادة 82 من قانون اى للأسرة، و لا حاجة إلى إجازة أولي لنفاذها. فعقد التمهين عقد عمل من نوع خاص ملزم لجانبين كما رددنا ذلك أعلاه، يقابل التزام المستخدم.

بتكوين الممتن و دفع الأجر كالتزام مقابل لالتزام الممتن بالعمل لصاح المستخدم طيلة فترة التمهين كما أفرزت ذلك المادة العاشرة (10) من القانون 81-07 " عقد التمهين هو العقد الذي تلتزم بموجبه المؤسسة المستخدمة بضمان تكوين مهني منهجي و تام لمتمن، يلتزم مقابل ذلك بالعمل لديها طيلة مدة العقد، و يتقاضى عن ذلك أجرًا مسبقًا يحدد سلفًا " فإن القاض في ظل التشريع العمالي يحضى بحماية من المشرع، بالرغم من أنه من الناحية المبدئية، أي العامل القاض يخضع لنفس الحقوق و الالتزامات التي يخضع لها العامل الراشد، أي أن القاص يعامل معاملة خاصة، حيث لا يوظف إلا بناء على رخصة من ولى الشرعي (عقد العمل و عقد التمهين)، كما يمنع تشغيل القصر شاقة، أو مضرة بالصحة، أو من شأنها أن تمس بأخلاق العامل القاصر، زيادة بالنسبة لعقد التمهين إشرط توفر الأخلاق مثل عدم وجود سوابق عدلية للطرف المستخدم التي تسند له مهمة التمهين كما أوردت ذلك المادة 13 من القانون 81-07. بين المسائل المتعلقة بالنظام العام.

و يمكننا عليه أن تقول أن سن العمل المحددة بستة عشر تعد صادرة عن نص خاص في مجال التشريع العمالي يقيد النص العام المتعلق بالأهلية كما هو مبين في القانون المدني الذي يحيل في هذا الموضوع إلى قانون الأسرة.

أما الكلام عن العمل الذي يقوم به المتمن طيلة فترة عقد التمهين و الذي يتلقى عنه أجرًا كمقابل، فإننا نقول بهذا الشأن أن في هذا الطرح تغليط و تناقض إذ يكون المتمن في طور التكوين يتلقى معلومات نظرية بمركز التكوين المهني و يحضر إلى مصنع المؤسسة المتعاقدة معه ليطلع عن كتب على تطبيق للمعلومات النظرية التي تحصل عليها، يتم هذا تحت إشراف، مؤطر يتولى تدريبه واستدراجه تدريجيًا لاكتساب حبايا المهنة، فيفهمه على الآلة التي تقوم بصنع القطعة المراد إنجازها، تاريخ صنعها، البلد التي صنعت به، الوظائف التي يمكنها القيام بعلم، التيار الذي يشغلها ، و تيرة سيرها و توقفها طريقة إستعمالها ، كيفية الحصول على منتج جيد و هلم جر من العمليات الضرورية التي تسدى للمتمن حتى يكون كفئًا و أهلاً لمثل هذه الحرفة التي تلقى عنها تكوينًا تدريجيًا، منهجيًا و تامًا بما يجعله مستعدًا للحصول على الشهادة التي يحاز بها تكوينه.

فطول مدة عقد التمهين يكون المتمن بصدد التكوين لا العمل أي أنه في الحقيقة تلقن له الدروس التطبيقية، فهو لا يقدم ثمة أي عمل للمؤسسة المتعاقدة معه لأنه يفتقر إليه وفائد الشيء، لا يعطيه، و لو أعدنا الأمور إلى نصابها لكان على المؤسسة أن تطلب منه دفع مصاريف التكوين بدل

دفع أجر له، حيث لا يكون قادراً على العطاء إلا في نهاية التمهين و بعد حصوله على شهادة التأهيل، ولعدد من المؤسسات على توظيف المتمهين الذين أظهرزا إهتمام وجدية أثناء فترة تكوينهم، و ابتداءً من تاريخ توظيفهم و بعد خضوعهم لفترة تجريبية تسبق تثبيتهم في عملهم، يعمد المستخدم إلى إدراجهم في تعدادة ضمن سياسات التوظيف عبر السنوات و في إطار المخططات الاقتصادية للمؤسسة على الأمدن المتوسط و البعيد بالنظر إلى الأفاق المتوخات من توظيف عمال شباب لم يؤدوا بعد في غالب الأحوال التزامات الخدمة الوطنية، و بالتالي الإعتماد عليهم لعدة سنين بعد تخلصهم من أي التزام، يعيق السير العادي للنشاط الاقتصادي للمؤسسة.

- كان الوضع كذلك في ظل ظروف إقتصادية و سياسة و إتصاف تشريع العمل بالصبغة الاشتراكية و تغليب الطابع الإجتماعي من وراء التكفل بالشبيبة، فالشؤال الذي يطرح نفسه هو أنه من المعلوم و في كنف أي نظام سياسي لأي بلد، التكفل بالشبيبة يعد الشغل الشاغل لكل المسؤولين على مستوى هذا البلد، فكيف يكون ذلك في ظل المتغيرات التي تعرفها الساحة الوطنية عبر دستور سنة 1989 و التعديلات التي أدخلت عليه في إقتراع سنة 1996، و إعتناق سياسة السوق، و خضوع المؤسسات الاقتصادية لقواعد المتاجرة، و عزم الجزائر الدخول في المنظمة العالمية للتجارة؟ الداري بشؤون الجزائر يعلم اليوم و هي على مشارف القرن 21 أن الأمور تغيرت رأساً على عقب، فالإختيار الإشتراكي الذي ما فتى يقال بشأنه أنه لا رجعة فيه، تم الإستغناء عنه ليس فقط في الجزائر و إنما من طرف أقطابه و لوحظ سقوط المعسكر الشرقي و بقاء أحادية القطب المتمثلة في النظام الرأس مالي.

فالجزائر سايرت هذه التغيرات و تحملت تبعيتها إذا كان لفشل الإشتراكية في العالم إنعكاساته على الجزائر التي تعتمد في تعاملها الإقتصادي مع الخارج على منتج واحد يكمن في تصدير المحروقات، فالسعر المرجعي لسنوات السبعينات و الثمانينات لم يعد يتراوح بين 43 دولار بما يكفي لسد إحتياجات الدولة و تغطية المصاريف الباهضة التي كانت تصرف بصفة غير عقلانية، و تمويل المخططات الرباعية و الخماسية، و الأهم فيما يعيننا تطهير المؤسسات المفلسة من الديون التي ما إنفكت تتراكم رغم التطهيرات العديدة التي إستفادت منها المؤسسات الإقتصادية. القانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات و القانون 88-04 الصادر في 12 جانفي 1988 المعدل و المتمم للأمر 75-59 المؤرخ في 26-09-1975 المتضمن القانون التجاري، و الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الإقتصادية، أصبح يعني هذا بالنسبة لها الصراع من أجل البقاء، أي الإعتماد على مواردها الضمان وجودها، و هو ما يفهم منه ترشيد للنفقات و التقليل منها، خاصة إذا علمنا أن

جلّ المؤسسات تعاني من أزمة مالية خانقة بخاصة إلا جانبي مشاكل أخرى متداخلة و متشابكة ضمن ما يعرف بالشبكة الاجتماعية من تقليص لعدد العمال، التسريح الطوعي، التقاعد المسبق، الإستهغاء عن النشاطات الميؤوس من نجاحاتها.

ففي ملء هذا الجو المشحون بآفاق غامضة بالنسبة لمستقبل المؤسسات التي أصبحت رهينة التفليسة القضائية و الحل، تظل ملتزمة بالسهر على تنفيذ التزامها كطرف في عقد التمهين رغم التغيرات التي وقعت، ففي أي الهيئة المستخدمة ملزمة قانوناً بالإشراف على عملية التمهين من دون أت تتلقى أي فلس على عملية التكوين التطبيقي التي تقدمها للمتمهين، بل على العكس هي محبرة يدفع أجر له فإذا كان يصدق هذا التصرف في كنف السياسة الاجتماعية المستوحاة من النظام الإشتراكي، فإن قواعد المتأجرة التي تخضع لها المؤسسة الإقتصادية كما أسلفنا تملّي في إطار قواعد العدالة إعفاء المؤسسات التي تستقبل شباب تسهر على تكونهم في إطار عقود التمهين، من الضرائب أو تخفيضات منها، أو منحها مساعدات مالية لقاء عملها هذا، بما يشجعها على الرغبة في إستقدام عدد أكبر.

و نرى أنه يجدر بالدولة التكفل التام بعملية التمهين عبر صندوق وطني مخصص لهذا الغرض، من دون أن تتحمل المؤسسة في عالم الإقتصاد الحر الذي أصبحت تنميه المؤسسات الإقتصادية أي مصاريف، بل على العكس لها أن تطالب بتعويض عن التكوين الذي تسديه للمتمهين، من تخصيص و تفرع عامل مؤهل غالباً ما يكون إطار في مستوى مهندس أو تقني على الأقل، يسهر في أوقات معينة على تكوين الممتهنين و هو ما يشكل خسارة للمؤسسة دون تمييز إذا ما كانت تابعة للقطاع العام أو الخاص، إستعمال مواد أولية لتعليمه و إطلاعه تجريبياً على سير الآلة و المراحل التي يمر بها المنتج و قول المصنوع أن المتمهين يستحق أجراً عن عمله قول مردود عليه شيء أن يعمل إذا ما كان مقروناً مسبقاً بدرايته و هو ما يفتقر إليه المتمهين.

فالملاحظ و بالنسبة للعمال البالغين سن الرشد و بالرغم من حصولهم على مستوى دراس قاعدي، يتطلب توظيفهم الخضوع لتكوين مسبق يتلقون فيه أبجديات المهنة إلى حيث إتقانها و بعدئذ يتم تشغيلهم فعلياً بإعتبار هذا لتكوين المسبق على العمل الفعلي إستثمار في حساب ميزانية المؤسسة تعمل على إستهلاكه على المدى القصير المتوسط حسب مدة التكوين فالقانون 90-34 في 25 ديسمبر 1990 يعدل و يتمم القانون 81-07 الصادر في سنة 1981 المتعلق بالتمهين، نصر في مادته في المعدلة للمادة 07 من القانون السالف على " وجوب قيام المؤسسة بالتكوين المهني للشباب بواسطة التنهين ". فإن ظل التمهين التزام يثقل كامل المؤسسة حتى بعد صدور هذا القانون الجديد إلا أن الملاحظ هو عدم ورود لفظ الضمان يستنبط مما سبق أن المؤسسة تبقى ملتزمة

بالتمهين من دون ضمانته عكس ما كان سائداً سابقاً حيث أن المؤسسة كانت ملتزمة بالتمهين و
ضامنة له.

بالإضافة إلى ما ذكر في المادة الرابعة (4) المعدلة لسابقتها المادة التاسعة من القانون السابق
حيث كانت تتولى تحديد الحدين الأدنى و الأقصى للمتمهين آخرين بمعيار تعداد العمال في كلتا
المادتين، بينما إقتصرت القانون الجديد على تحديد الحد الأدنى دون الحد الأقصى و حسنا فعل
مشرعنا إذ الحد الأقصى يتحدد حسب عدد المقاعد البيداغوجية للمركز المهني و سعته و لا حاجة
إلى النصر عليه، و لعل التفسير الذي يمكن أن نقدمه خاصة إذا عرفنا أن سن التمهين عند إبرام
عقد التمهين وصل لغاية خمسة و عشرون سنة (25)²⁰ و هو ما يفوق سن الرشد المحدد بتسعة عشر
(19) سنة و لا حد في السن بالنسبة للمعوقين جسمياً، يرجع إلى التغير الذي وقع لآلة الإنتاجية
التي أصيبت بالركود إن لم نقل تصارع من أجل البقاء، الشيء الذي لم يعد يسمح بتوظيف هذه
الطوائف الواسعة من الشباب و توجيهها نحو التمهين²¹، زد إلى ذلك أن ما يعرف بتشغيل الشباب
و تأسيس الشركات الصغيرة و الحصول على قروض أجبر فئات الشباب إلى إبرام عقود التمهين قصد
الحصول على شهادة تمكنه من العمل لدى الغير أو لدى نفسه من خلال تجهيز ورشة و تقديم
ملف يحتوي على شهادة التأهيل تسمح له باكتساب القروض و الاستفادة من الإعفاءات الضريبية،
تمثل فيه الشهادة المذكورة الركيزة التي يدور معها وجوداً و عدماً الحصول على قروض لهذا
الغرض.

و عليه فإن التمهين لم يعد كما كان في السابق فضاء رحب يأتي إليه من أقصى من التعليم
المدرسي بل كانت هناك تعليمات صادرة من وزارة العمل و الحماية للإجتماعية و التكوين المهني
نطلب من مراكز التكوين المهني و المديريات الولائية للتوجيه المدرسي و المهني عدم التقيد
بالمستوى المدرسي لمن يرغب في تعلم مهنة حتى لا يحتج عليه به و يمنع من تعلم مهنة، على
العكس، في الوقت الحالي فإن المقاعد البيداغوجية المتوفرة لدى المراكز التابعة للتكوين المهني و

²⁰ بعد أن مدد سن التمهين لغاية سن خمسة و عشرون سنة (25) من عمر المتمهين وقت إبرام العقد و بالنظر إلى أن المشرع حدد
سن الرشد بتسعة عشر (19) سنة كما جاء في المادة 400 من القانون المدني الجزائري، فإبرام عقد التمهين من طرف الولي الشرعي لم يعد
يعني سوى القصر مع التنبيه أن السن المذكور أعلاه لا ينطبق على المعوقين كما هو مبين في المادة 06 من القانون 90-34 المعدل و المتمم
للقانون 81-07 الصادر بتاريخ 1981/06/27، حيث لا يخضعون لسن معينة.

و لعل رفع الحد الأقصى بالنسبة لسن التمهين مرده إلى تفشي البطالة و السعي وراء تزويد الشباب بتأهيل يمهد لهم البحث و الحصول على
عمل عن طريق التكفل بهم ضمن ما يعرف بسياسة تشغيل الشباب و التعاونيات المقامة لصالحهم و المؤسسات المصغرة أو لحسابه الخاص
بالنظر إلى تقليص فرص العمل بالمؤسسات العمومية أو الخاصة.

²¹ تجدر الإشارة أن المشرع في التعديلات التي أدخلها في القانون 90-34 على القانون 81-07 المتعلق بالتمهين أنه وسع من
دائرة التمهين إلى الصناع كما نلمسه من المادة 07 المعدلة، و بالإضافة إلى المؤسسات التجارية بينما إكتفى في المادة 09 المعدلة بتحديد
الحد الأدنى للمتمهين بالمؤسسة دون الحد الأقصى كما كان بالسابق.

التمهين لم تصبح قادرة على إستيعاب الأعداد الهائلة من الشباب المطرود من سلك التعليم، بل الإلتحاق بشعبة مبركجة أصبح يخضع للإستجابة لشروط أولية يجري على إثرها، جرد قائمة بأسماء المترشحين لخوض إمتحانات الدخول، يتم على إثرها و بصورة نهائية ضبط الفائزين المسموح لهم بمزاولة التكوين سبب الشعب المختارة.

فلا يعقل و نحن على مشارق القرن الواحد و العشرون و في خضم التغيرات الكبيرة التي تعرفها الساحة الإقتصادية عموماً و تأثر الإقتصاد الوطني بها، أن نستمر في تكوين فئات من الشباب في شعب تفرض التحكم في الرياضيات أو الفيزياء أو الدارية الكاملة لنخلق منهم بطالين مؤهلين بل الواجب يفرض علينا و يحتم تكوين يتم بعد مسابقة الدخول إلى مراكز التكوين المهني ممن هم أهل له بعد الإطلاع على كشف النقاط المدرسي و نتائج مسابقة الدخول بما يفصح بحق عن قدرات الشاب في متابعة التكوين و ضمان مستقبلاً كسب عنصراً نشيطاً و فعالاً للإقتصاد الوطني على المستوى الكلي و التأكد من إندماجه في المجتمع على المستوى الجزئي، بحيث لا يعود التمهين كنوع من أنواع التكوين المهني حكراً على الراسبين في سلك التعليم و نشير في الختام أن عقد التمهين يضع في تفاعل الممهن، المتمهن، الولي الشرعي و حالياً الوصي الشرعي، للبلدية، مركز التكوين المهني.

مديرية التشغيل و التكوين المهني، مديرية التوجيه المدرسي و المهني.

على مستوى التنظيم الإداري هناك الهيكل المكلف بالتمهين بداخل المديرية الفرعية الولائية للتكوين المهني، الهيكل المكلف بالتمهين بداخل مراكز التكوين المهني، مصلحة تسجيل العقود و تريحات التمهين بداخل إدارة البلدية، اللجنة البلدية المكلفة بالتمهين.

القسم الثالث

العقد الجماعي

الإتفاقيات الجماعية ليست أكثر من عقود بين واحد وأكثر من أصحاب العمل ومنظمة أو عدة منظمات تمثيلية للعمال تبرم على أساس الإرادة الحرة بينهما، غير أن تحديد شروط العمل في المؤسسات المبرمة للإتفاقية أو المنظمة إليها يعتبر نقل نوعية بحيث أن الإتفاقيات الجماعية والإتفاقات الجماعية التي سوى بينهما مشرعنا الجزائري تتناول الأولى جملة من المسائل في حين تقتصر الثانية على عنصر واحد، ما فتئت تتكاثر في مختلف مجالات الحياة المهنية بجانب القوانين والنظم.

التفاوض الجماعي تقنية تنبع من الواقع الصناعي، المهني، الإجتماعي، الإقتصادي والسياسي إذ يؤدي إلى إبرام إتفاقية أو إتفاق جماعي تعبر من خلاله عن التحول الحديث الذي مس قانون العمل. حق التفاوض المعترف به للمنظمات النقابية يقع ما بين الحرية الإقتصادية والإنابة في سن القوانين ويتطرق لشروط العمل والشغل والإستخدام.

وتتولى الإتفاقية الجماعية ذاتها تحديد مجال تطبيقها الذي يمكن أن يقتصر على الهيئة المستخدمة وحدها أو تشمل المهنة، فرع أو قطاع نشاط بالإضافة إلى مجالها الإقليمي والزمني اللذان يعودان بحرية المنظمات الموقعة، كما تقوم الأطراف الموقعة بالإجراءات الشكلية التي تعد بمثابة ركن صحة للإتفاقيات والإتفاقات الجماعية وتمثل في الإيداع والإشهار وتبعية نفس الإجراءات حالة الإنضمام إلى الإتفاقية أو إتفاقيات من درجة أعلى.

تأخذ أحكام الإتفاقيات الجماعية والإتفاقات الجماعية طابع القاعدة القانونية.

في الفصل السابع نذكر التطور التشريعي ثم نتعدها إلى الطبيعة القانونية للإتفاقية الجماعية إذا ما كانت عقدا أو تنظيما أو الإثنين معا.

في الختام نبرز أن الإتفاقية الجماعية تلزم موقعيها أو الأطراف المنظمة إليها أي كانت مدتها إذ تستمر في إحداث آثارها لحين إستبدالها مراعاة للتأقيت.

الفصل السادس

التفاوض والإتفاقية الجماعية

بإبرام الإتفاقية الجماعية أو الإنضمام بعد تفاوض وتشاور حر يعمل الشركاء الإجتماعيون على ترقية وتحسين شروط العمل بإقبالهما على التعاقد، ويتولى من له مصلحة بإيداعها لدى مفتشية العمل وكتابة ضبط المحكمة.

المبحث الأول : أطراف ومجال الإتفاقية الجماعية

المطلب الأول : أطراف التفاوض الجماعي

المطلب الثاني : مجال التطبيق

المبحث الثاني : المحتوى والإجراءات الشكلية

المطلب الأول : محتوى الإتفاقية الجماعية

المطلب الثاني : شروط الشكل والإشهار

الفصل السادس:

التفاوض والإتفاقية الجماعية

أولاً: اتفاقات العمل الجماعية في فقه قانون العمل

قبل التطرق لموضوعنا هذا و نتناوله في كل صغيرة و كبيرة له، يكون من الأحسن بنا أن نتناول تعريفا للاتفاقيات الجماعية¹ حتى يتسنى لنا التعرّض تباعا لها إربا إربا، وعليه نجد شال كمرلنك يعرف الاتفاقية الجماعية على أنّها " اتفاق مبرم بين واحد أو عدّة أصحاب عمل أو تنظيم أو تجمع لأصحاب عمل من جهة، و بين تنظيم أو عدّة تنظيمات نقابية عمالية بهدف التحديد المشترك لشروط التوظيف و العمل و مختلف الضمانات الاجتماعية من جهة أخرى.

بينما يرى ميشال ديكسباكس الاتفاقية الجماعية بأنّها " اتفاق يرم كتابة و يودع في محكمة العمل، يتضمن، يتضمن الأحكام المقررة في القانون و المتعلقة بكيفيات مراجعتها، إشهارها و تحديدها، و كذلك ما يتعلّق بتسوية المنازعات الجماعية يرم بين نقابة عمالية و بين صاحب عمل أو تجمع أصحاب العمل بهدف تنظيم شروط العمل لجماعة مهنية".

و يعرفها محمود جمال الدين زكي: " تنظيم عقدي سابق لشرائط العمل، أو هو تحديد اتفاقي لعلاقات العمل تبرم بمقتضاه عقود العمل الفردية".

و يمكننا بناء على ما ذكرناه من التعاريف أن نصل إلى أن اتفاقية العمل الجماعية عبارة عن اتفاق مبرم بين صاحب العمل أو مجموعة من أصحاب العمل، أو المستخدمين، و واحدة أو مجموعة من المنظمات النقابية ممثلة للعمال بهدف التحديد المشترك لشروط و ظروف العمل و مختلف الضمانات الاجتماعية".

و بالموازاة للتعريف السابق هناك تعريف آخر فحواه يكمن "في أن الاتفاقيات الجماعية للعمل هي اتفاقات بين النقابات كمثلة للعمال و أصحاب العمل، تحدد

¹ الأمر رقم 75-31 بتاريخ 29 أبريل 1975 يتعلّق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، نذكر المادة 85 منه حين تعرف الاتفاقية الجماعية بأنّها " اتفاق يتعلّق بشروط العمل، مبرم بين هيئة الاتحاد العام للعمال الجزائريين و صاحب عمل واحد أو أكثر".

و علينا تبعا لذلك أن تقديم الفرق بين التفاوض و المساومة التفاوض هو وليد الإصلاحات بين المساومة، حيث أن التفاوض هو وليد الإصلاحات بينما المساومة كانت معروفة في عهد التسيير الاشتراكي للمؤسسات و كان يجد الشركاء ميدان توافق للمشاكل المطروحة.

بمقتضاها شروط و ظروف العمل و كافة الحقوق و الالتزامات المترتبة على الطرفين،
الاتفاقية منها و القانونية على ضوء حقيقة المؤسسة أو القطاع النشاط الذي تتبع له
المؤسسة في حالة الانضمام".

ثانيا: تعريف اتفاقيات العمل الجماعية في بعض التشريعات العمالية.²

تعريف الاتفاقية الجماعية في ظل القانون الوضعي الفرنسي على الوجه التالي:
"الاتفاقية الجماعية للعمل اتفاق مكتوب يودع أمام أمانة مجلي منازعة الأشخاص،
تتضمن أحكاما يشترطها القانون، تخص مراجعتها، نقضها أو تجديدها و حل النزاعات
الجماعية، تبرم من طرف نقابة إجراء و مستخدم أو مجموعة من المستخدمين، موضوعها
تنظيم ظروف العمل لجماعة مهنية".

بينما قانون العمل التونسي مثالا عرفها بأنها "اتفاق متعلق بشروط العمل مبرم بين
المؤجرين المنظمين بكتلة واحدة أو القائمين شخصا من جهة، و بين مؤسسة أو عدة
مؤسسات نقابية للعمال من جهة أخرى، على أن تكون الاتفاقية كتابية و إلا اعتبرت
باطلة".

و عرفت المادة 80 من قانون العمل المصري لسنة 1981 تحت تسمية عقد العمل
الجماعي بقولها "عقد العمل الجماعي هو اتفاق تنظم بمقتضاه شروط العمل و ظروفه بين
منظمة نقابية أو أكثر و بين صاحب عمل أو أكثر أو من يستخدمون عمالا ينتمون إلى تلك
المنظمات أو منظمات أصحاب الأعمال بما يكفل شروطا أو مزايا أو ظروفاف أفضل مما
يفرضه العقد لهم".

أما المشرع العمالي الجزائري فقد عرف الاتفاقيات الجماعية للعمل في المادة 14³
من القانون 90-11 الصادر بتاريخ 21 أبريل 1990 حيث جاء فيها "الاتفاقية اتفاق

² الولايات المتحدة: غياب التشريع أو تشريع محدود التطور و وجود نقابة قوية و متطورة و ما ترتب عليه إنجاز
100.000 اتفاقية جماعية.

نلاحظ غياب إجراءات التمديد و هو ما لا يجب فهمه كإقصاء لكل تمديد.

حقوق العامل جد متطورة بحيث يمكنها فرض التوقيع على الاتفاقية الجماعية.

أوروبا الشرقية: التشريع وفير و غياب الاتفاقيات الجماعية التي تكتفها مخططات الإنتاج.

تحديد الأحرار هو حكر على الدولة و قل الشيء نفسه بالنسبة للجزائر حيث كانت في عهد النظام الاشتراكي من تحديد السلطة
أي من اختصاصاتها. تشريع فرنسا وفير غير أنه لم يمنع من تطور و نشوء الاتفاقيات فالأحكام القانونية تعبر كحد أدنى
يمكن ابتداء منه للاتفاقية الجماعية أن تباشر عملها أي انطلاقتها.

مكتوب يتضمن شروط التشغيل و العمل فيها يخص فئة أو عدة فئات مهنية، وتبرم داخل الهيئة المستخدمة الواحدة بين المستخدم والممثلين النقابيين للعمال المستخدمين من ناحية أو التنظيم أو عدة تنظيمات تمثيلية، كما تبرم بين مجموعة مستخدمين أو تنظيم أو عدة تنظيمات نقابية تمثيلية للعمال من ناحية أخرى.

و هناك من التشريعات من اهتمت أكثر فأكثر بالاتفاقيات الجماعية للعمل بحيث أفردت لها قوانين مستقلة عن قانون العمل و مكملة له من ذلك مثلاً التشريع المغربي، حيث يعرف ظهير 17 أبريل 1957 الخاص بالاتفاقيات الجماعية للعمل " عقد كتابي متعلق بشروط الاستخدام و الشغل، يبرم بين ممثلي نقابة مهنية للعملة أو عدة نقابات للعملة من جهة، و بين مشغل وأحد أو عدة مشغلين يتعاقدون بصفة شخصية أو بين ممثلي نقابة أو هيئة مهنية للمشغلين أو عدة نقابات أو هيئات مهنية للمشغلين من جهة أخرى" و كذلك القانون اللبناني المتعلق بعقود العمل الجماعية و الوساطة و التحكيم الصادر بتاريخ 3 سبتمبر 1964، إذ حددت المادة الأولى منه طبيعة العقد الجماعي بأنه " اتفاق تنظم بمقتضاه شروط العمل بين طرف يمثل النقابة و أكثر من نقابة أو اتحاد أو أكثر من

³ الصياغة الجديدة للمادة 114 الواردة في القانون 90-11 عبر المادة 17 من الأمر 96-21 المعدلة و المتممة لهذا القانون، تداركت القص الذي ورد في تعريفها بإضافة "الجماعية" لإعطائها منطوقها و مدلولها الصحيح مع إبراز تعريف لكل من الاتفاقية الجماعية و الاتفاق الجماعي حيث أن الأولى تتعرض لحل شروط التشغيل و العمل لفئة أو عدة فئات مهنية في حين يقتصر الثاني أي الاتفاق الجماعي على معالجة عنصراً أو عدة عناصر محددة من مجموع شروط التشغيل و العمل.

هذا التمييز يسهل إدراك الآثار المترتبة عن كليهما مع التنبيه أن الاتفاق الجماعي يصلح كملحق للاتفاقية الجماعية. هذا من جهة، بينما أورد الأمر رقم 96-21 الصادر بتاريخ 9 يوليو سنة 1996 المعدل و المتمم للقانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل لسنة 1990 و المتعلق بعلاقات العمل حيث وازن بين كل من الاتفاقية الجماعية و الاتفاق الجماعي و جعلهما يخضعان لنفس الأحكام من الجهة الأخرى. و عليه فالمادة 114 بعد إعادة كتابتها تكون كالتالي: الاتفاقية الجماعية اتفاق مدون يتضمن مجموع شروط التشغيل و العمل بالنسبة لفئة أو عدة فئات اجتماعية و مهنية و يمكن أن يشكّل ملحق للاتفاقية الجماعية.

تبرم الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية ضمن نفس الهيئة المستخدمة بين المستخدم و الممثلين النقابيين للعمال كما تبرم بين مجموعة مستخدمين أو منظمة أو عدة منظمات نقابية تمثيلية للمستخدمين، من جهة أو منظمة أو عدة منظمات نقابية تمثيلية من جهة أخرى.

تحدد تمثيلية الأطراف في التفاوض طبقاً للشروط المصوص عليها في القانون.

نلاحظ نفس صياغة هذه المادة استبدال مصطلح التنظيم بالمنظمة.

كما جاء في الأمر رقم 96-21 الصادر في تاريخ 9 يوليو سنة 1996 المعدل و المتمم للقانون 90-11 الموافق لـ 21 أبريل لسنة 1990 و المتعلق بعلاقات العمل حيث ذكر في مادته 18 إدراج مصطلح الاتفاق الجماعي بجانب الاتفاقية الجماعية، ممّا و الاتفاقيات الجماعية مع إخضاعه لنفس الشروط كالاتفاقيات الجماعية لاسيما من الناحية الشكلية "يدرج كل مرة بعد مصطلح اتفاقية جماعية مصطلح اتفاق جماعي في مستوى المواد 115، 116، 117، 119، 121، 122، 123، 126، 127، 128، 129، 130، 131، 132، 133 من هذا القانون.

اتحادات و نقابات الأجراء و بين طرف آخر يكون رب العمل منفردا أو أكثر من رب عمل أو ممثل هيئة مهنية أو أكثر من هيئة أو أكثر من اتحاد مهني لأرباب العمل".
على أن هناك جانبا من الفقه تحفظ على تسمية هذا الاتفاق بعقد العمل المشترك، بل و انتقدها لما قد يفهم من هذه التسمية بأن هذا العقد منشئ لعلاقة عمل كما العقد الفردي في بين بأن هذا الاتفاق الجماعي يتضمن عادة النص على تنظيم و تحديد الشروط العامة لعلاقة العمل⁴ في صيغة عقود العمل الفردية و بذلك من يفضل تسمية هذا الاتفاق بدستور عقود العمل الفردية أو الاتفاقية الجماعية لتنظيم العمل و سنتناول ذلك عند تطرقنا للطبيعة القانونية للاتفاقيات الجماعية بنوع من الإسهاب.

ثالثا: تعريف الاتفاقية الجماعية للعمل في العمل الدولي⁵:

لم يعرف القانون الجزائري فكرة التفاوض الجماعي و إنما أشار في المادة 120 من القانون 90-11 المعدل و المتمم المتعلق بعلاقات العمل إلى أربع عشر بندا (14) التي يمكن أن يتناولها التفاوض الجماعية أما على المستوى الدولي فنجد ذلك في الاتفاقية الدولية رقم 98 المتعلقة بحق تنظيم التفاوض الجماعي في سنة 1981 بالإضافة إلى توصيات في هذا الصدد رقم 91 لسنة 1949 و كذا الاتفاقية الدولية رقم 154 المتعلقة بترقية التفاوض الجماعي في سنة 1951 و رقم 163 في سنة 1981.

و لقد عرفت التوصية رقم 91 الموافق عليها في دورة جوان 1951 و هي الدورة الرابعة لاتفاقيات الجماعية بقولها: "تعني عبارة اتفاقية جماعية في مفهوم هذه التوصية كل اتفاق كتابي يتعلق بشروط العمل و الاستخدام يبرم بين رب العمل أو فئة من أرباب العمل، أو منظمة لأرباب العمل واحدة أو أكثر من ناحية، و بين منظمة واحدة أو أكثر تمثل العمال، أو بين ممثلي العمال المعنيين في حال عدم وجود مثل هذه المنظمات، و الذين يتم انتخابهم و تفويضهم وفق أحكام التشريع القومي من ناحية أخرى. و على حسب عبارات

⁴ الاتفاقية الجماعية لمؤسسة "سوناطراك" الموقع عليها في 22 نوفمبر 1996، أنها تعمد إلى "تسيير علاقات العمل الفردية و الجماعية بين العمال الأجراء و المؤسسة" كما تنصّ عليه المادة الأولى لهذه الاتفاقية "من المعلوم أن نشير أن الإطارات الميسرة ليست معنية بالاتفاقيات الجماعية أو الاتفاقات الجماعية و لا حتى النظام الداخلي أي أن علاقات عملهم تتم عن طريق التفاوض الفردي بالإضافة إلى الممتهين و العمال الأجناب الذين هم كذلك لا يخضعون للاتفاقيات الجماعية ص 22 زجيري رئيس فرع الموارد البشرية "محلة الموارد البشرية رقم 08 أبريل لسنة 1995.

⁵ الاتفاقية الدولية هي اتفاق يبرم بين دولتين أو أكثر فالقيمة القانونية لمثل هذا الالتزام القانوني أن هذه الاتفاقيات الدولية تعلوا عن القوانين الوطنية للدولة الموقعة لها ص 24 من المرجع السابق لزجيري.

نصّ المادة 4 من الاتفاقية الدولية رقم 98 المشار إليها أعلاه " تلتزم الدول التي صادقت عليها أن تتخذ تدابير مناسبة للظروف الوطنية عند الضرورة قصد تشجيع و ترقية تطويرها و استعمالها على وجه موسّع لإجراءات التفاوض الإرادي للاتفاقيات الجماعية بين أصحاب العمل و منظمات أرباب العمل من جهة و منظمات العمل من جهة أخرى، بغية حل عبر هذه الوسيلة ظروف العمل.

بينما عمدت الاتفاقية الدولية رقم 154 المتعلقة بترقية التفاوض الجماعي لسنة 1981 إلى تعريف التفاوض الجماعي على النحو التالي: التفاوض الجماعي ينطبق و يصدق على كل المفاوضات التي تتم بين مستخدم، مجموعة مستخدمين منظمة أو عدة منظمات للعمال من جهة أخرى قصد:

- تحديد ظروف العمل و التشغيل
- تنظيم العلاقات بين أصحاب العمل و العمال
- تنظيم العلاقات بين المستخدمين و هيئاتهم و واحدة أو أكثر من منظمات العمل
-

رابعاً: الاتفاقية من درجة أعلى⁶ وتمديد الاتفاقية الجماعية

و لقد أشارت المادة 122 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل " تعتبر الاتفاقيات الجماعية التي تتجاوز إطار الهيئة المستخدمة من درجة أعلى بمجرد ما تتفاوض في شأنها و تبرمها التنظيمات النقابية للعمال والمستخدمين المعترف بتمثيلها في مجال التطبيق القطاعي أو المهني أو الإقليمي لتلك الاتفاقيات بكلمة موجزة الاتفاقية الجماعية من درجة أعلى هي تلك الاتفاقية الغير عادية التي لا تقتصر على صاحب العمل و المنظمة أو المنظمات النقابية التمثيلية، بمعنى أنها تتم خارج نطاق اختصاص المؤسسة إنما يتسنى لتلك المؤسسة الإنضمام لها.

بالموازاة لذلك، تمديد الاتفاقية الجماعية قد سكون ممكناً بقوة القانون أو تصرف السلطة العامة و تدخلها في ميدان تنظيم علاقات العمل.

و المسائل المذكورة هذه ستناولها لاحقاً بنوع من التفصيل عند حينها حسب الترتيب بحثنا.

⁶ الاتفاقية من درجة أعلى أو الفرعية، فالاتفاقية الفرعية هي تلك التي تبرم بين ممثلي النشاط المتميز بخصائص اقتصادية مشتركة ص 24 من المرجع السابق لرجيري.

المبحث الأول: أطراف ومجال الاتفاقية الجماعية

المطلب الأول: أطراف التفاوض الجماعي

1- أسلوب التشاور والتفاوض:

يعتبر أسلوب التشاور و التفاوض بين أطراف العلاقات المهنية في أغلب النظم المعاصرة⁷ نوع من الممارسة الديمقراطية قصد التنظيم و التسيير المشترك بين أصحاب العمل أو تنظيماتهم المهنية و المنظمات النقابية التمثيلية للعمال، للعلاقات المهنية من خلال التطرق لمختلف المسائل التي تثيرها هذه العلاقة و اتخاذ القرارات المشتركة الملائمة لظروف و متطلبات كل فئة من الفئات المهنية و كل قطاع من قطاعات النشاط المهنية بغية بلوغ الأهداف المرسومة.

و في هذا شبه كبير بالديمقراطية السياسية التي تمارس بواسطة الشعب عبر مشاركته في الحكم و في صياغة و وضع القوانين و النظم التي تحكم المجتمع، عن طريق ممثلية في البرلمان و بقية المؤسسات المنتخبة و تكريسا لما ورد تعمد هذه الطريقة في وضع القوانين و نظم مهنية و الوقاية من النزاعات الجماعية و الفردية، و تسويتها، و بالتالي وضع قواعد و أطر للتعايش السلمي، و التعاون بين الشركان الاجتماعيين بما يجلب المؤسسة النماء و يعود على المجتمع بالإزدهار و الإرتقاء زيادة على الإستقرار.

من المعلوم أن التشاور أو التفاوض غالبا ما يجمع طرفين مستقلين عن بعضهما البعض، نقصد بالذكر صاحب أو أصحاب العمل، أو إحدى منظماتهم المهنية و المنظمة

⁷ أشارت المادة 93 من الأمر 31-75 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص أن التفاوض بين الأطراف أي صاحب العمل و الاتحاد العام للعمال الجزائريين لهم أن يباشروا تفاوضهم في إطار لجنة مختلطة و هو ما أشارت إليه بخصوص تشكيل اللجنة المادة 97 من ذات الأمر، تحدر الإشارة أن صدور هذا الأمر تزامن و النهج الاشتراكي المتميز بمركزية القرار و تدخل الدولة باعتبارها صاحبة الأمر و النهي، أي أن على الأطراف المسيرة بالتنسيق الحر لما هو مسنون من النصوص و نلمس ذلك من تدخل وزير العمل حيث نصّت عليه المادة 98 من الأمر المشار إليه: "إذا وقع خلاف ضمن اللجنة المختلطة، وجب على الوزير العمل و الشؤون الاجتماعية، أن يتدخل للمساعدة على حله... أصدر قرار بتطبيق الاتفاقية النموذجية الموضوعة من اللجنة الوطنية.

للاتفاقيات الجماعية: و كذلك المادة 101 منه "تؤسس لدى وزير العمل و الشؤون الاجتماعية لجنة وطنية للاتفاقيات الجماعية أنابة الاتحاد العام للعمال الجزائريين في إبرام لاتفاقيات الجماعية لا يقصي العمال إذ ورد في المادة 108 من الأمر موضوع دراستنا "بحوز رفع الدعوى من كل عامل شمله لاتفاقيات الجماعية بعد إجراءات المصالحة أمام مفتش العمل".

بينما جاءت الإصلاحات في سنة 1990 عبر القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، لا غية للفرق القائم آنفا بين القطاع العام و الخاص و علاقات فردية و جماعية متميزا أي هذا القانون يتخلى الدولة عن دورها المعهود و إقتصارها على الحث على إبرام الاتفاقيات الجماعية بين الأطراف عبر منظماتهم النقابية أصحاب العمل و العمال بواسطة منظماتهم و صاحب العمل أو الانضمام إلى اتفاقية جماعية من درجة أعلى.

النقابية التمثيلية للعمال أو المنظمات النقابية للعمال من الجهة المقابلة إزاء المؤسسات الخاضعة لقانون العمل و من دون أي تمييز لقطاع إنتمائها عاما أم خاص و الجدير بالملاحظة هو غياب الدولة، مرد هذا أن الدولة بإعتبارها صاحبة سلطة عامة، لا تفاوض مع المتعاملين معها فإن تمّ فإنه يكتسي طابعا استشاريا محضا.

بيد أن الدولة لا تتصرف بإعتبارها سلطة عامة و إنما تتصرف بإعتبارها شخص من أشخاص القانون الخاص أي مجردة من هيبتها و سيادتها و هو ما نلمسه من المؤسسات العامة الاقتصادية، التي تخضع في تعاملاتها التجارية، ة المهنية لأحكام القانون الخاص و قانون العمل بالرغم من امتلاكها كلية من طرف الدولة و يمثلها في التفاوض.⁸ مسيري هذه المؤسسات مع المنظمات النقابية التمثيلية للعمال قصد إبرام اتفاقية جماعية أو اتفاق لتسوية نزاع جماعي قائم بين جماعة العمال و إدارة المؤسسة الممثلة للدولة نعني هنا مديرية مؤسسة أي المديرية العامة.

و بإمكان الدولة أن تشارك بين الفئة و الأخرى في التفاوض أو التشاور إما كضامن لتنفيذ اتفاق بين الطرفين العلاقة، و أمّا كطرف ثالث في التشاور أو التفاوض بإعتباره صاحب رأس المال أو المستثمر، أو مستفيد من إنتاج العمل، أو صاحب عمل أصلي في بعض عقود المشاريع، أو صاحب عمل عادي في بعض الحالات الخاصة مثل الشركات المختلطة.

و مفهوم التشاور يعني الحوار و التبادل وجهات النظر بين الطرفين غير متساويين في المراكز القانونية و الاقتصادية، بحيث يحتل أحدهما مركز أعلى و أقوى من الثاني، أو يكون لأحدهما مركز يجعله صاحب اختصاص أو صاحب سلطة منفردة بالقرار، غير أنه يحجم عن اتخاذ القرار لوحده مفضلا التشاور مع الطرف الثاني من دون أن يكون ملزم بذلك و إنما يقدم عليه تفاديا لتحمل نتائج وخيمة تكون من وحيه لوحده.

أما عن التفاوض يجمع طرفين يوجدان في مراكز متساوية، يستلزم عليهما الإشتراك على قدم المساواة في اتخاذ أو وضع النظام الخاص بعلاقات العمل بصفة مشتركة و يتحقق هذا من أجل إبرام اتفاقيات جماعية لتنظيم علاقات العمل⁹، أو بهدف التوصل إلى تسوية لنزاع جماعي في العمل.

⁸ الإطار المسير هو من يمارس فعلا سلطة صاحب العمل عكس المسؤول بنفس الرتبة في القطاع الخاص الذي يوجد تحت رباط تبعية حقيقية، كما قد يكون المتصرف المنتخب من طرف زملائه أي بتوكيل منهم تبعا للقانون التجاري الجزائري.

⁹ قانون العمل، تشريعي أو اتفاقي لا يرتب التزامات سوى على المستخدم، مقابل العامل هو العمل الذي يؤديه. فقانون العمل يوفر الحماية و ليس تعاقدية في آثاره حيث يوجد هذا فقط في أصله من خلال وضع القواعد.

و النمط الذي يجمع طرفين لا ثالث لهما يعد من قبيل:

التفاوض و التشاور العادي: الذي تنصّ عليه كافة القوانين الداخلية و اتفاقيات العمل الدولية، و التي تعتبر المصدر القانوني له.

و إليهما أشارت المنظّمة الدولية للعمل و المنظّمة العربية للعمل، كالاتفاقية الدولية رقم 98 لسنة 1949 التي ذكرت في مادتها الرابعة (4) على أنه « يجب عند الضرورة اتّخاذ إجراءات تتلاءم مع الظروف القومية بقصد تشجيع و تنمية و تطبيق إجراءات واسعة المدى التفاوض الاختياري لعقد اتفاقات جماعية بين منظّمات أصحاب العمل و العمال، تهدف إلى تنظيم شروط العمل و كذا الاتفاقية رقم 154 لسنة 1981، المتعلقة بتطوير التفاوض الجماعي التي تنصّ في مادتها الثانية (2) " يقصد بالتفاوض الجماعي وفق مفهوم هذه الاتفاقية، كل تفاوض يتمّ بين صاحب عمل وأحد أو مجموعة أصحاب العمل أو واحد أو عدّة تنظيمات لأصحاب العمل من جهة أو عدّة تنظيمات نقابية للعمال، من جهة ثانية، بقصد:

- تحديد شروط العمل و التشغيل و/أو
 - تنظيم العلاقة بين صاحب أو أصحاب العمل، و العمال و/أو
 - تنظيم العلاقة بين أصحاب العمل أو تنظيماتهم المهنية، و تنظيم أو عدّة تنظيمات نقابية تمثيلية للعمال بالإضافة إلى عدّة توصيات لتشجيع و تنمية التشاور و التفاوض الجماعي مثل التوصية رقم 91 لسنة 1951 و التوصية رقم 163 لسنة 1981.
- نصف إلى ذلك بعض اتفاقيات العمل العربية، هي كذلك تحيطه تنظيم خاص لاسيما اتفاقية مستويات العمل العربية المعدلة لسنة 1976، و التي خصّصت له الجزء الرابع منها، و الاتفاقية رقم 11 لسنة 1979، المتعلقة بالمفاوضة الجماعية التي تنصّ في مادتها الأولى بأنّ 3 المفاوضة الجماعية بجميع أشكالها القانونية حقّ لكل منظّمات العمال و أصحاب العمل أو منظّماتهم، في كافّة قطاعات النشاط الاقتصادي العامة و الخاصة دون تدخل من أية جهة كانت" هذا المبدأ الذي عمدت غالبية التشريعات العربية تجسيده في تشريعاتها العالمية و ذلك بوضع أحكام قانونية و تنظيمية خاصة بحماية و ضمان التشاور و التفاوض الجماعي بكل حرية و استقلالية و منها التشريع الجزائري العمالي الحالي الذي أبرز هذا النمط من التشاور و التفاوض¹⁰ ليس فقط كحقّ للعمال و أصحاب العمل و إنّما

¹⁰ أشارت المواد 114-115-116 من القانون 90-11 أن التفاوض على نحو ما سبق تفصيله يتم على مستوى بين عادي و أعلى (محال تطبيق قطاعي، مهني أو إقليمي فيما بين الولايات للفروع أو وطنية و مستويات التفاوض عامل لتطوير السياسة التعاقدية من أجل الإحالة لإمكانية التفاوض على مستويات عدّة.

كوسيلة و أداة تنظيمية لكافة الجوانب التقنية و الإجرائية و العلمية التي تخرج عن نطاق إختصاص النص التشريعي.

فإذا كان هذا التشاور و التفاوض الثنائي هو الأساس فيإمكان الدولة أن تدخل كطرف ثالث في هذا التصرف و بصورة استثنائية لمواجهة بعض المستجدات أو الحالات التي تستوجب تدخل الدولة بما يشر الكثير من الغموض و الإبهام.

إن الدولة تتدخل في التشاور أو التفاوض الجماعي، بإعتبارها صاحبة عمل، أي بإعتبارها الممولة أو الوصية على المشروع أو المؤسسة أو القطاع الذي يجري فيه التفاوض، أو بإعتبار أن التفاوض¹¹ يمس جزء من السياسة الاقتصادية و الاجتماعية للدولة أو يتأثر بها و ستعرض له أولاً، أما عند وضع النصوص القانونية و التنظيمية المنظمة لعلاقات العمل.

الحالة الأولى: قد تقوم الدولة بإنشاء مؤسسات اقتصادية بهدف تقديم خدمة عمومية، أو تحقيق ربح من خلالها بإدارتها مباشرة أو بطريقة غير مباشرة. إن هذه الحالة تفترض وجود ثلاثة (3) مصالح مختلفة و بالتالي ثلاثة أطراف يمثل كل واحد منها مصلحة معينة، مصلحة الدولة، مصلحة المؤسسة و مصلحة العمال.

و من بين التصرفات القانونية و التعاقدية، تقوم الدولة بعملية التشاور و التفاوض عبر أجهزة التسيير في المؤسسة مع المنظمات النقابية التمثيلية للعمال، أما من أجل وضع نظام خاص بعلاقات العمل، أو بهدف تسوية نزاع قائم بين الطرفين.

و من المعلوم أن التشاور الثلاثي ينطوي على صعوبات أكثر منه بالنسبة للتشاور و التفاوض الذي يجمع طرفين إذ كثيراً ما تحكم فيه بعض العوامل و المعطيات القانونية و الاقتصادية بما يؤثر على مواقف الأطراف بهذه العوامل و المعطيات، لاسيما بالنسبة للدولة، الممثلة للمصلحة العامة في عملية التفاوض و لعل أدق عنصر يتناوله التشاور و التفاوض مسألة تحديد الأجور، لاسيما إذا كانت الدولة هي المطالبة بالدفع و يتزامن هذا بأزمة اقتصادية، مما يجعل الدولة ترفض قبول مثل هذه الإلتزامات لا سيما لمدة طويلة نوعاً ما حينما يقع على الدولة تحمّل العجز في التمويل الذاتي للمؤسسات المستخدمة.

¹¹ يمكن تمييز بين 03 أنواع من الاتفاقيات الجماعية حسب موضوعها:

أ- الاتفاقيات الجماعية التي تص عموماً على زيادة في الأجر سنوياً،

ب- الاتفاقيات الإطار المتعلقة بالأجور التي تنظم أنظمة الأجور و مبادئ الراتب

ج- الاتفاقيات الجماعية العامة التي تعالج ظروف العمل، وقت العمل، العطل، التسيّرات ... إلخ.

و قد تسعى الدولة على تحديد كتلة الأجور حفاظا منها على نسبة للتضخم و من أجل التحكم فيه في إطار أشمل للتوازنات الاقتصادية الكلية ضمن السياسة المالية المتبعة.

أما على المستوى القطاعي، فإن الدولة كثيرا ما تشارك في التشاور أو التفاوض الذي تقوم به المؤسسات العامة في هذا القطاع، و النقابات العمالية الممثلة لعمال هذا القطاع بحكم ملكيتها أو وصايتها على القطاع، أو باعتباره قطاع حيوي في النسيج الاقتصادي أو الاجتماعي للدولة، كقطاع المحروقات أو المالية في مثل الجزائر.

و تدخل الدولة في هذا النسق له ما يبرره بحكم افرات التفاوض بتحميلها التزامات مالية مرهقة أو حصولها على فوائد الإنتاج زيادة على إبداء رأيها ضمن السياسة الاقتصادية و الاجتماعية المنتهجة. فالجزائر بحكم سياستها الاقتصادية و التنظيمية الخاصة ببعض القطاعات الصناعية و التجارية و المالية. قد مارست و لا زالت تمارس هذا التفاوض الثلاثي في بعض القطاعات الاقتصادية التي لا زالت تخضع لسلطة أو وصاية الدولة، بحكم مكانتها الإستراتيجية في التركيبة الاقتصادية للبلاد، هذا بالرغم من نهج ما يعرف باستقلالية المؤسسات.

الحالة الثانية: قد يجرى التشاور الثلاثي على مستوى أعلى من ذلك، و ذلك بتناوله لبعض المؤثرات السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية التي لها علاقة مباشرة بالإنتاج حيث يلتقي ممثلي المؤسسات المستخدمة، و نقابات العمال، و السلطة العامة، لوضع بعض الترتيبات القانونية أو الاتفاقية أو التنظيمية، لمعالجة بعض الأوضاع أو المصالح التي قد تتأثر ببعض العوامل و المعطيات الداخلية أو الخارجية مثل مراجعة الأجور بما يتناسب و الأسعار المطبقة أو وضع نظام و أسلوب جديد للتوظيف أو التشغيل، أو ظروف العمل لتفادي شبح البطالة أو القضاء عليها. أو وضع نظام خاص بالتكوين و التأهيل بما يسمح برفع المردودية و تحسينها و تدخل الدولة، يجد تفسيراً له من انشغال الدولة بتطبيق السياسة التي وضعتها في مجال التوازنات المالية مثل العلاقة الجديدة بين الأسعار الأجور، حيث تعمل الأطراف الثلاثة عن طريق التشاور و التفاوض المستمر على اتخاذ الإجراءات المناسبة لتفادي الأزمات و التخفيف من آثارها، إما بتجميد ارتفاع الأجور، أو بالعمل على زيادة في إنتاج.

1-1- الأطر و آليات التشاور والتفاوض الثلاثي:

تختلف أطر التشاور و التفاوض الثلاثي، باختلاف النطاق و الهدف الذي تتم بشأنه، فعلى المستوى الداخلي هناك نوعين من الأطر:

1-1-1- الأطر الداخلية الدائمة: أي تلك الأجهزة و الهيئات الإستشارية التي تضعها الدولة لتشجيع التشاور المستمر بين مختلف أطراف الإنتاج الاقتصادي و الإجتماعيين و الأجهزة المختصة بالسلطة التنظيمية في مختلف المناسبات التي تستدعي تدخلها. و تتعرض في نطاق الاختصاص المهني نظرا لاختلاف النظم القانونية ضمن التنظيم الجزائري للهيئة التالية:

1°) المجلس الاقتصادي و الاجتماعي: يعتبر هذا الجهاز الإطار الأمثل و الأنسب لإقامة التشاور و الحوار المتعدد الأطراف بين مختلف الجهات المختصة و المؤثرة في الحياة الاقتصادية و الاجتماعية للوطن و ذلك بالرجوع إلى تشكيلاته التعددية الاختصاصات و المجالات و القطاعات. و بالنظر إلى طبيعته الاستشارية التي تتيح فرصة التعبير الحر في طرح وجهات النظر و البحث عن الحلول المناسبة لها، بنظرة موضوعية بعيدة عن كل نزعة أو تحيز مهني أو حزبي أو رسمي.

و تلجأ إليها الدول الديمقراطية لمعالجة المواضيع المختلفة و إيجاد الحلول المناسبة للمشاكل الاقتصادية و الاجتماعية. أمّا في الجزائر، فقد عرف هذا الجهاز في السبعينات ثم ألغي بداية الثمانينات، ليعود إلى ظهور من جديد فتي بداية سنة 1991، حيث تمت المصادقة على مشروع نص إنشائه يعود إلى نوفمبر من نفس السنة غير أن صدره الرسمي تم في أكتوبر من سنة 1993، و أهم مهمة مسندة له هي ضمان استمرار الحوار و التشاور بين الشركاء الاقتصاديين و الاجتماعيين.

و كما أشرنا إليه أعلاه فهو يضم عدّة فئات من الممثلين عن مختلف القطاعات و المؤسسات و الجمعيات الاقتصادية و الاجتماعية، بما فيها التنظيمات النقابية التمثيلية للعمّال، إلى جانب ممثلي المؤسسات الهيئات الممثلة للسلطة العامة. و ذلك بنسب مختلفة حيث يتشكل هذا المجلس من 180 عضو يمثل نصفهم القطاعات الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية و يمثل ربعهم الإدارات و مؤسسات الدولة بينما يمثل الربع الباقي الشخصيات المؤهلة علميا أو مدنيا أو تقنيا.

و الذين يعينهم، نصفهم من قبل رئيس الدولة، و النصف الآخر من قبل رئيس الحكومة. و هكذا يمثل العمال في هذا التنظيم أو الجهاز بثلاثين (30) عضوا، في حين تمثل

المؤسسات و القطاعات الاقتصادية الأخرى بستين (60) عضو، بينما تمثل مؤسسات الدولة الإدارية بخمس و أربعين (45) عضو و الشخصيات بخمس و أربعين (45) عضو.

فهذا المجلس يعمل على أساس نظام الدورات و بالتالي أسلوب المداولة في كل موضوع من الموضوعات للدراسة، به لجان دائمة من بينها لجنة علاقات العمل تتولى سير أعماله و دراسة مواضيعه و ملفاته بصفة تقنية و جدية حيث تقوم و تحلل الأدوات القانونية و الآليات المتفق عليها التي تحدد تطور الحوار الإجتماعي بين الشركاء الإجتماعيين، ة تحسين العلاقات الاجتماعية المهنية.

1-1-2- الأطر المؤقتة أو الخاصة: توجد إلى جانب الأطر و الآليات الدائمة أطر مرفقة أو خاصة تلجأ لها أطراف التشاور في بعض الظروف و المناسبات.

أ- اللقاءات الثلاثية المباشرة: يتم اللجوء إليها في غياب الأطر الدائمة و تجمع ممثلي الحكومة، و ممثلي أصحاب العمل، أو منظماتهم المهنية و ممثلي النقابات العمالية. للتباحث و التفاوض و التشاور و التبادل الآراء حول المواضيع و المسائل و الإنشغالات المشتركة حيث قد يصل الأمر إلى درجة التفاوض أي تقديم بعض التنازلات من بعض أو كل الأطراف و عادة ما تكون نتيجة التشاور بهذه الطريقة من خلال وضع خطة عمل مشتركة يتعهد كافة الأطراف بتنفيذها. و قد لجأت الحكومة الجزائرية إلى هذا النوع من التشاور عدة مرات.

ب- اللجان المختلطة الخاصة: غالبا ما يتعرض التشاور أو التفاوض لبعض الأمور و الجوانب التقنية الأجرائية التي تتطلب نوع من التخصص العلمي أو الميداني لمعالجتها كتصنيف مناصب العمل أو وضع إجراءات خاصة بالأمن و السلامة و الوقاية من الأخطار المهنية في العمل.

و قد تلخص مهمتهم في وضع تصوّرات و مشاريع تمهيدية لتنظيم المسألة أو المسائل موضوع التشاور أو التفاوض بما يضيف الطابع الإستشاري عن أعمالهم.

ج- التشاور عن بعد: إذا كانت الأطر السابقة تفرض التشاور المباشر على طاولة وأحدة، فإن هذه الحالة تمثل في تبادل الآراء و المشاريع و الإقتراحات و التصوّرات عن طريق المراسلة و الإتصال في إطار الإستشارة التمهيدية قبيل اتخاذ القرار النهائي أو الدخول في تشاور أو تفاوض مباشر بين الأطراف المعنية و يحمل هذا إبان المواضيع التي تتطلب دراسات معمّقة أو تحضير و وفق كبيرين، يصعب توفيرهما عن طريق أطر التشاور المباشرة كأخذ رأي القاعدة العمالية عن طريق اجتماعات و لقاءات تحضيرية.

1-1-3- الأطر الدولية: لا يقتصر أسلوب التشاور الثلاثي بين أطراف الإنتاج على مستوى الداخلي بل يتجاوزه و يتعداه ليلعب المستوى الدولي كالتمثيل الثلاثي على المستوى منظمي العمل الدولية، و العربية.

يتم تمثيل كافة الدول في منظمة العمل الدولية، بثلاثة أصناف من الممثلين، حيث يتشكل مؤتمر العمل الدولي، من أربعة (04) ممثلين عن كل دولة، إثنان منهم يمثلون الدولة و واحد عن أصحاب العمل و آخر عن المنظمات النقابية الأكثر تمثيلاً للعمّال، كما أنّ مجلس إدارة هذه المنظمة يتشكل هو الآخر عن طريق التمثيل الثلاثي، حيث يضمّ 56 عضواً، نصفهم يمثلون الحكومات و النصف الآخر موزع بالتساوي بين كل من أصحاب العمل و المنظمات النقابية العمالية و نفس التمثيل نلمسه في تنظيم أعمال المؤتمر، إذ ينتخب هذا الأخير، لإدارة أشغاله في كل دورة، رئيس، و ثلاثة نواب للرئيس على أن يكون اختيار النواب، بالشكل الذي يسمح بتمثيل الأطراف الثلاثة، أي نائب الرئيس عن كل صنف منه الممثلين، و واحد عن الحكومات، و أخرى عن أصحاب العمل و الأخير عن المنظمات النقابية العمالية.

مما يجعل مؤتمر العمل الدولي بمثابة المنبر الذي يمكن لكل طرف من الممثلين، أن يسمع صوته و رأيه عن أعلاه و الفرصة الثمينة للتشاور الثلاثي على أعلى مستوى بين أطراف الإنتاج الثلاثة.

1-2- أهداف و نتائج التشاور الثلاثي: الهدف من التشاور تحدده طبيعة الموضوع أو المسألة المعروضة للتشاور أو التفاوض و النتائج هي الأخرى ترتبط بالهدف من التشاور أو التفاوض.

فأهداف التشاور أو التفاوض زيادة على اختلافها أو تنوعها يستعصي عدها فقد يكون الهدف مثلاً وضع اتفاق أو اتفاقية جماعية نموذجية لتسهيل عملية التشاور أو التفاوض الجماعي لوضع اتفاقيات جماعية ثنائية. كما قد تكون هدف التشاور وضع سلم مهني وطني تحدد و تصنف فيه كافة المناصب المتواجدة في مختلف القطاعات المهنية أو وضع حدّ أدنى للأجور في كافة القطاعات أو في قطاع مهني معين.

كما قد يكون الهدف من التشاور اشتراك الأطراف المعنية في صياغة و وضع قانون أو تنظيم مهني معيّن ينظم جانب أو كافة الجوانب المرتبطة بعلاقات العمل أو تعديل بعض أحكامها.

كما أن التشاور أو التفاوض كثيرا ما يكون الوسيلة التي تحلّ بواسطتها النزاعات الجماعية في العمل الهبلولة دون لجوء العمال إلى إضراب أو الدفع بالمؤسسة إلى غلق أبوابها، بما يعكس حليا الارتباط الوثيق و العضوي لنتائج التشاور و التفاوض بالأهداف التي تتضافر أطراف الإنتاج لبلوغها.

بكلمة موجزة العمل على ديمقراطية العلاقات المهنية و الاجتماعية و الاقتصادية بحكم الشعور المسؤول إلى حاجة كل طرف الآخر من جهة و بحكم أن منطق الحوار و التشاور الذي عملت المنظمة الدولية للعمل على تركيسه و تعميمه قد أعطى ثماره في تسوية الكثير من الإشكالات التي عجزت الوسائل و الطرق الأخرى على إيجاد حل لها، سعيا إلى استتباب الأمن المهني و الاجتماعي و التفرغ إلى المهمة الرّكيزة و المحورية للإنتاج.

2- الأطراف:

مشكل قانون العمل هو تحديد ما يمكن تركه للشركاء الاجتماعيين و ما يهمّ الدولة بصفقتها الساهرة عن الصالح العام في إطار التحوار الثلاثي أي الدولة، المستخدم و النقابات.

و يقصد بأطراف اتفاقية العمل الجماعية، الفئات العمالية و المهنية و الهيئات و المؤسسات و قطاعات النشاط المهنية أي الصنف أو الفئة المهنية أو طبيعية الجهة المستخدمة¹² أي النوع و المدى أو المجال الذي تستثمر و تنشّط فيه المؤسسة المستخدمة، و هو ما نصّت عليه المادة 115 من القانون 90-11 بقولها: "تحدّد الاتفاقية الجماعية مجال تطبيقها المهني و الإقليمي، و يمكن أن تخصّ فئة واحدة أو عدّة فئات اجتماعية مهنية أو عدّة هيئات مستخدمة، كما يمكن أن تكتسي طابعا محليا أو جهويا أو وطنيا".

فالقواعد محل التطبيق قد حدّدت بأحكام المواد 114 و 122 من القانون المذكور أعلاه و المتعلّق بعلاقات العمل، المبينة في القانون 90-14 بتاريخ 2 جوان 1990 المتعلّق بكيفيات ممارسة الحقّ النقابي.

فالاتفاقية الجماعية يمكن أن تشمل عمال مؤسسة أو مؤسسات مستخدمة بعينها من جهة، أو ممثلي هذه الأخيرة من جهة ثانية، كما يمكن أن تشمل جميع عمال القطاع أي قطاع النشاط، أو حتى قطاعات نشاطات مختلفة و لكنّها متقاربة و متكاملة أي عن طريق

¹² أطراف الاتفاقية، المؤسسة العمال و الأعياد و قد تكون الدولة كطرف ثالث.

الإبرام و الانضمام إليها حقًا، هذا من جانب العمال، و من الجهة المستخدمة هناك اتفاقية المؤسسة، أو اتفاقية القطاع التي تكتب فيها المؤسسة المستخدمة.

فمن جهة العمال فالتمثيل هو حكر على المنظمات النقابية التمثيلية¹³، أمّا عن جهة المستخدم فيمكن أن يقوم بذلك بنفسه في حالة التفاوض بالشركة أو عن طريق منظمات نقابية للمستخدمين تكون تمثيله و مهما يكن من أمر و في أي مستوى يبلغه التفاوض الجماعي فإن كلا الطرفين يحتفظان بحريتهما في التعاقد.

2-1- المنظمات النقابية التمثيلية للعمال أداة التفاوض الجماعي: فالمنظمات النقابية تستحوذ لوحدها على مسألة التفاوض الجماعي شريطة أن تكون تمثيلية فلا لجنة المشاركة و مندوبي المستخدمين لهما الصلاحية في تمثيل العمال لمباشرة التفاوض الجماعي ممّا يعطي للعمال الفرصة في التنظيم أكثر و أحسن بعيدا عن اختلاف الفئات و فروقاتهم التي تبرز من خلال مطالباتهم.

فالعمال الأجراء كما أسلفنا داخل هيئة مستخدمة أو لفرع نشاط واحد أو على المستوى الوطني لهم مصالح تتحد في المصعب مما يعد أحسن قاعدة لتجنيدهم للمطالبة بالحقوق الأساسية و الحريات الأساسية - الحق في التجمع، حق الإضراب، حرية الرأي والضمير، وهي حقوق مضمونة من طرف الدستور.

إنما السؤال الذي يطرح نفسه بالبحاح مرده هل أن التعددية النقابية كفيلة بتدعيم منظمات العمال؟ الدافع من طرح هذا السؤال هو الواقع المعاش إذ أن التعددية النقابية كانت في شطر منها وليدة انشقاقات ذات طبيعة إيديولوجية ساهمت إلى هجرة النقابات من طرف العمال في وضع ملؤه الفوضى في المطالب و تشتيت الصفوف و هي مناورات كثيرا ما يعتمد عليها المستخدم في منوراته المتعددة من أجل ربح الوقت و عدم الإستجابة إلى مطالب العمال بربط تقارب مع نقابة دون الأخريات ممّا يؤدي إلى المواجهة فيما بينها و تصادمها ممّا يطرح مشكل التنسيق فيما بين المنظمات النقابية التمثيلية.

هذا لا ينسبنا أن شروط التمثيل المنصوص عليها في القانون 90-14 والمنحصرة في الأقدمية و التعداد كفيلة بضمان الوعي بالمهمة الملقاة عليها.

أ- من جهة العمال: الصلاحيات المتعلقة بالتفاوض الجماعي توكل للمنظمات النقابية التمثيلية تطبيقا للمواد 114 من القانون 90-11-38 من القانون 90-14 إذ يملّي القانون

¹³ القانون الألماني لا يعرف فئة النقابات التمثيلية النقابة هي قبل كل شيء منظمة اجتماعية لا تخضع لأي اتجاه سياسي مثل حال الحزائر و على عكس فرنسا و إيطاليا و إسبانيا المؤسس على التوجه السياسي.

90-14 شروط التمثيل و كيفية ممارسة الحق النقابي، المعدّل و المتمم بالقانون 91-30 ليومه 21 ديسمبر 1990 و التي تتمثل في الأقدمية، " حيث تعتبر كذلك كل منظمة نقابية للعمال المؤسسة قانونا منذ ستة أشهر على الأقل على أن تستجيب للمعيار الثاني المتمثل في التعداد أي الحد الأدنى المطلوب و هو ما جاء في المادة 35 من القانون 90-14 المعدّل بالقانون 90-30 ليومه 21 ديسمبر 1991 " تعتبر تمثيلية داخل المؤسسة المستخدمة و الواحدة المنظمات النقابية للعمال التي تضم 20% على الأول من العدد الكلي للعمال الأجراء لدى هذه المؤسسة المستخدمة و/أو المنظمات النقابية التي لها تمثل 20% على الأقل في لجنة المشاركة، إذ كانت موجودة داخل المؤسسة المستخدمة المعنية.

تكون تمثيلية على المستوى البلدي الولائي ما بين الولايات أو الوطن على حسب نصّ المادة 36 من القانون 90-14 " تعتبر تمثيلية على الصعيد البلدي و المشترك بين البلديات و الولائي و المشترك بين الولايات، أو الوطني، اتحادات و اتحاديات أو كفدراليات العمال الأجراء التي تضم 20% على الأقل من المنظمات النقابية التمثيلية التي تشملها القوانين الأساسية للإتحادات و الإتحاديات أو الفدراليات المذكورة عبر المقاطعة الإقليمية المعنية. إنّما المسألة تدق حال وجود عدّة هيئات مستخدمة من دون أن تتوفر أي منظمة نقابية على شروط التمثيل و في غياب هيكل نقابي تمثيلي لمصالح العمال.

فأمام هذا الوضع تمثيل العمال في إطار التفاوض الجماعي يتمّ بواسطة ممثليه منتخبين مباشرة من طرف جل العمال الذين يتراوح عددهم ما بين واحد إلى ثلاثة عشر بالنظر إلى عدد العمال الممثلين كما ذكرت ذلك المادة 41 من القانون 90-14 معدّل و متمم بالقانون 90-30 ليومه 21 ديسمبر 1991.

الحالة الثانية التي قد تعترضنا هي تلك الكامنة في هيئات مستخدمة توظّف أقل من 20 عاملا، فلقد أوجد المشرع الحلّ في ممثل واحد ينتخب من مجموع العمال المعنيين.

فالوضع الأول يخص التفاوض الجماعي القاصر على شركة¹⁴ أما الحالة الثانية، فتتعلق بالتفاوض الجماعي ذات مستوى رفيع التي قد تتسع إلى مهن قطاعات أو مناطق جغرافية و هي من فعل منظمات العمال و المستخدمين

¹⁴ الاتفاقية الجماعية هي اتفاقية مفتوحة الأطراف للانضمام إليها " سواء من جهة أو أخرى أصحاب العمل أو مثلي العمال تعني المنظمات النقابية التمثيلية ص 584 - قانون العمل - كمرلنك، النشرة الثامنة، جيرار ليون كيان 1976.

G.H. Camer lynck et Gerard Lyon. Caen « Droit du travail » Précis

Dalloz, Huitième édition, 1976.

ب- مستويات التفاوض الجماعي وحرية التعاقد للأطراف: فبموجب أحكام المادة 122 من القانون 90-11 " تعتبر الاتفاقيات الجماعية التي تتجاوز إطار الهيئة المستخدمة من درجة أعلى " فحرية التعاقد بإبرام اتفاقية جماعية أو عدم إبرامها أهلية متروكة لتقدير المستخدم و كذا كونه طرفا في اتفاقية جماعية تلزم عدة مؤسسات مستخدمة إنما ينبغي أن يكون ممثلو العمال و المستخدمين لهذه المؤسسات أطرافا فيها أو أن ينظموا إليها باتفاق مشترك.

كما جاء في المادة 116 من القانون المذكور التي تطرح مبدأ الرضا المشترك للشركاء قبل الخوض في تطبيق الاتفاقيات الجماعية من درجة أعلى مما يبرز الطابع الإرادي للاتفاقية الجماعية من دون أن يلغي الدوافع المباشرة أو غير المباشرة لها. و بإعتبارها ميثاق للمهنة¹⁵، فالاتفاقية الجماعية مفتوحة لأعضاء المهنة، فعقب التوقيع يحق للأفراد الآخرين الإلتحاق بالموقعين بواسطة انضمامهم.

ج- الموقعين: فالاتفاقية لا تنعقد إلا بين شركاء مؤهلين فمن جهة العمال، القانون يكرّس احتكار النقابة " منظمة واحدة أو عدة منظمات نقابية للعمال. فالتفسير الضيق هو الوارد، معنى ذلك أن التفاوض بشأن الاتفاقية مقصور على النقابة دون سواها فمندوبي المستخدمين يسوغ لهم مباشرة التفاوض، و هذا حسب ما أقرته محكمة النقض الفرنسية لهؤلاء الممثلين النقابيين إنما المؤكد أنه لا يمكن جمعية بسيطة و من باب أولى مجلس المساهمة إبرام اتفاقية جماعية.

فعكس التشريع الجزائري الذي يشترط التمثيلية فإنه في هذا الحال و في ظل التشريع الفرنسي فالنقابة الموقعة ليست في حاجة إلى التمثيلية، فذلك لا يمنع من تطبيق الاتفاقية على جميع العمال المشمولين بمجال تطبيقها¹⁶ من جهة المستخدمين عمدا القانون على إفشال مناورة نقابة المستخدمين الراضية على توقيع اتفاقية يقبلها مجموعة من المستخدمين منظمة أو عدة منظمات نقابية للمستخدمين أو أي تجمع للمستخدمين أو

¹⁵ الأطراف، من جهة المستخدم، بجانب المنظمات النقابية من جهة أخرى، ينص القانون كذلك على تجمعات المستخدمين و المستخدمين الأفراد.

ص 585 المرجع السابق

¹⁶ النقابات لا يمكنها إلا أن تجمع مهن متشابهة أو مرتبطة بعضها ببعض مما يدفع إلى الإلتزام بتكييف النشاط الاقتصادي للمؤسسة.

ص 342 بيار دال أولي " قانون العمل " مجموعة أو 1972

Pierre.D. Gllier. « Le droit du travail » Armand Colin 1972 Collection U.

مستخدم أو عدة مستخدمين كأفراد، فهنا التفسير الواسع هو الجائز فلا وجود احتكار نقابي.

فالممثلين النقابيين يحتاجون إلى تأهيل بواسطة أحكام القوانين الأساسية للنقابات، بمدولة خاصة من النقابة أو بتوكيلات خاصة، مكتوبة و خاصة بكل فرد و صادر عن كل منحط.

فغياب الصفة التأهيلية في إحدى الصور الثلاث المذكورة تتبع بالبطلان قانونا.

د-الإلزامات الآتية: الأشخاص التي كانت تتوفر فيهم الأهلية للمشاركة فتي الاتفاقية و لم يوقعوها يمكنهم الانضمام إليها لاحقا و هم نقابات المستخدمين و العمال و مجموعة المستخدمين و المستخدمين على انفراد.

فالإنضمام يستجيب للشكل الكتابي المشار إليه بصورة دقيقة في نص الاتفاقية المقصود. مكتوب و مبلغ في ثلاثة (03) نسخ لأمانة مجلس المنازعات العمل أين أودعت الاتفاقية حد يصح بالنسبة لفرنسا أما بالنسبة للجزائر فإن ذلك يتم أمام محكمة المكان الواقعة في دائرة اختصاصها تلك المؤسسة.

فالآثار تسري ابتداء من اليوم الذي يلي التبليغ. فالفقه القديم و وزير العمل الفرنسي كان يريان أنه لا يصوغ فرض شريك جديد لأطراف قد اختارت بعضها البعض و تفاوضت على هذا الأساس، بيد أنه في هذه النظرة تغليب للطابع التعاقدية للاتفاقية. فالمهم هو توسيع مجال تطبيق ما هو متعارف عليه بقانون موحد للعمل، و هو الرأي الذي رجع علميا و قضاء و يجده تكريسا قانونيا.

غير أن قانون 13 جويلية 1971 يخضع التمتع بنفس الحقوق و الواجبات التي تملكها الأطراف الموقعة لثلاثة شروط. فالإنضمام يجب أن يكون تاما سواء صدرت عن منظمة خلافا للمستخدمين المنعزلين أو المجموعين، زيادة على كونها تمثيلية¹⁷ المستوى الوطني أو في مجال تطبيق الاتفاقية.

و كنتيجة لذلك فالإنضمام يسمح بالحضور داخل الهيئات المزدوجة الأطراف بمعنى المتساوية الأطراف، بالمشاركة في التسيير المؤسسات الناشئة عن الاتفاقية، التفاوض عند التعديل أو مراجعة الاتفاقية، فالمنظمة تتقيد بالاتفاقية.

¹⁷ أقرت محكمة النقض بمشاركة مندوبي المستخدمين في التفاوض، يبدأ أن الاشتراك البسيط لا يسمح من باب أولى للجنة المؤسسة بإبرام اتفاقية ص 336 من المرجع السابق.

هـ- الانضمام إلى اتفاقية من درجة أعلى: أهلية الانضمام إلى اتفاقية جماعية من درجة أعلى¹⁸ سارية المفعول ممنوحة للمستخدم و المنظمات النقابية التمثيلية للعمال داخل الهيئة المستخدمة، غير أن الانضمام إلى اتفاقية جماعية انعقدت قبل أن ترقى إلى درجة أعلى لا تكون مقبولة إلا إذا انضم إليها الطرفان أي المستخدم من جهة و المنظمات النقابية التمثيلية للعمال من جهة أخرى.

وتفاديا للمزيلات فيما بين المؤسسات لنفس الفرع أو قطاع النشاط على أساس أرضية مطالب المسايرة و المماثلة أي الإتصاف تعد عوامل لضرب أداو الإنتاج و أثاره ضغوطات اجتماعية.

و عليه يتعين من الآن القيام بأعمال من شأنها السماح بإنطلاق التفاوض للاتفاقية الجماعية على مستويات عليا - الفرع، القطاع، المنطقة- أعلى السماح بإنطلاق التفاوض للاتفاقيات من درجة أعلى سيسمح بتنظيم و ترقية أنظمة الضبطية الاقتصادية و الاجتماعية على مستوى الفرع أو قطاع النشاط. ويعمل وزير العمل على إبراز بواسطة لوائح و منشورات السبل و كفاءات التنفيذ و لإعطاء دفع الأعمال التي تؤول إلى الاتفاقيات الجماعية من الدرجة أعلى يستحسن القيام بالمبادرات المناسبة تجاه الشركاء المعنيين لبعث في أقرب الآجال، إجراء متعلق في تنصيب لجان ذات طابع قطاعي أو إقليمي.

بخصوص التسهيلات الممنوحة للمثليين النقابيين لاسيما الإحالة و التي ثارت بشأنها مشاكل عديدة فمن الآزم أن تحل بواسطة مفاوضات جماعية من درجة أعلى حتى يتسنى تحاشي الاختلافات التوازن من المؤسسة إلى أخرى.

و حتى يتسنى التوقيع على مثل هذه الاتفاقيات من الدرجة الأعلى، تقرر بواسطة المنشور رقم 474 بتاريخ 8 جويلية 1993، استعمال كل الإمكانيات الشرعية المتاحة للإحالة بالنسبة للهيئات العمومية.

تمديد الاتفاقية الجماعية قد يكون ممكنا بقوة القانون أو التصرف السلطات العمومية و تدخلها في ميدان تنظيم علاقات العمل¹⁹، لتصبح قانونا مهنيا يلزم كل أفراد المهنة كما هي الحالة بالنسبة للقواعد القانونية التي تنطوي كما هو معروف على خاصية العمومية و التجريد. و عليه فقد تتدخل السلطات العامة ممثلة في وزير العمل

¹⁸ تصرف من جانب واحد، الانضمام يجب أن يكون تاما غير قابل للتجزئة و غير مشروط ص 586 لمرجع شال كمرانك و جيرار ليون كيان المشار إليه.

¹⁹ "الانضمام إلى اتفاقية من درجة أعلى يخضع للاتفاق المشترك للشركاء على حسب ما ورد في نص المادة 116 من

بإجراء يتم بموجبة تمديد²⁰ آثارها لتشمل عامل القطاع معنى ذلك قطاع النشاط و هذا وفق إجراءات و ترتيبات معينة و محدّدة سلفا بموجب القانون المنظّم لعلاقات العمل أو النصوص الخاصة بالاتفاقيات الجماعية في الدول التي تعتمد مثل هذا النظام، و هي مسألة لم ينظّمها المشرع الجزائري في ظل قانون علاقات العمل رقم 90-11 و الصادر في 21 أبريل 1990 و إنما تطرق الاتفاقية القطاعية و سموها عن الاتفاقية الخاصة بالمؤسسة الواحدة، شريطة أن يكون الشركاء الإجماعيين طرفا فيها أو ينظموا إليها لاحقا كما أشارت إليه المادة 116 من القانون 90-11 " عندما تخصّص الاتفاقيات الجماعية عدّة مؤسسات مستخدمة تلزم هذه الأخيرة شريطة أن يكون ممثلو العمال و المستخدمين لهذه المؤسسات أطرافا فيها أو أن ينضمّوا إليها باتفاق مشترك".

فاحترامها يهمّ الجماعة، فمفتشية العمل لها صفة لمراقبة التطبيق كما لو كانت الاتفاقية الممددة شبيهة بتنظيم، كما أن الأحكام الاتفاقية المتعلقة بالأجور أو ملحقات الأجور يعاقب عليها جزئيا بالغرامة و تضاعف في حالة العود.

و تخضع الاتفاقية الجماعية و تكون موضع إجراءات إشهار خاصة في حالة التمديد فهذا الشهر يضاعف حيث يلحق قرار التمديد في أماكن العمل و باب المحل الذي يتمّ التوظيف. و يوقع جزاء الغرامة في حالة الإخلال بالإلصاق و يصل إلى حد الحبس في حالة العود.

نشير إلى أن ترخيص يحدث نفس آثار التمديد في خضوع المؤسسات الواقعة في مجال تطبيق الاتفاقية التي ترى أن فعاليتها تابعة لهذا الترخيص، عندما تنظّم اتفاقية مرفق عام فإن الاتفاقية الجماعية تقبل من طرف الوزير فهي إجراء يتبع الإرادة الوطنية و يسحب قرار التمديد عند حلول الأجل أو عندما تقف الأطراف على عدم استحابة الاتفاقية لإحتياجات المهنة و لا بد للجان العليا لاتفاقيات الجماعية أن تبدي رأيها، كما أن قرار السحب يتمّ نشره في الجريدة الرسمية.

أمّا بشأن التمديد خارج النطاق الجغرافي و المهني، فالقطاع الجغرافي من دون أن يكون قريبا عليه أن يحوي شروط اقتصادية مشابهة و هيكل توظيف مشابه و الحصول

²⁰ الاتفاقيات الجماعية الخاضعة لقانون خاص

تمديد الاتفاقيات الجماعية: إجراء التمديد يشكل العنصر الأكثر غرابة كإنكار في ظل قانون الاتفاقيات، الوحيد الذي يبتعد أساسا عن الشريعة العامة للعقود.

إجراء التمديد: السلطة التقديرية للوزير، فالمشرع أراد أن يجعل الوزير حكما في تقرير ملائمة التمديد، الشكل، اتفاقيات مؤسسات، العلاقة باتفاقيات الوطنية أو الجهوية الاتفاقيات الجماعية الوطنية للمهن ص 618 من المرجع السابق ذكر لكم رنك و جيران ليو كيان.

على (أي الموافقة من دون إعتراض من طرف اللجنة العليا، فللوزير أن يستشير المنظمات النقابية العمالية و المستخدمين للفرع أو الإقليم المعني.

كما يسمح القانون بإبرام مباشرة و تمديد الاتفاقات الجهوية أو المحلية في غياب اتفاقيات وطنية.

فالاتفاقية الجماعية لها أن تنظم العلاقات بين المستخدمين و العمال للفرع المذكور و تعنتي بالضرورة كل الفئات المهنية، فالتمديد يصير ممكنا إذا لم ترد فئة في الاتفاقية شرط أن تكون أقل عددا أو تخص عمال خاصين كالأطارات مثلا. فالاتفاقيات الجماعية محل تمديد هي كونها أبرمت من طرف نقابات تمثيلية للمستخدمين.

أما الاتفاقيات الجماعية الموقعة من طرف جمعيات للمستخدمين توظف بغير ربح مستخدمى المنازل فإنه يمكن تمديد تلك الاتفاقيات. قل الشيء نفسه بالنسبة للمستخدمين، على مستوى فيما بين المهن عندما تستجيب لمعايير التمثيل.

و بخصوص مدة التطبيق فالنقص الذي له الاتفاقية أو الحلول لا يقوى القرار على ردهم و ضمان استمرار و نفوذ الاتفاقية و من ثم فهو الذي لا يصبح باطلا و عليه لا ينتج أي أثر، فارتباطه بما يجعله يستمد حياته منها من دون أن يضمن لها العيش.

و من باب القياس فإن التعديل أو المراجعة الاتفاقية باتفاق ثنائي يبقى ممكنا رغم القرار التمديد و الاتفاقية الموسعة تحظى بتطبيق مدعم، حيث أنها أكثر من عقد من خالص القانون الخاص.

2-2 التفاوض في الاتفاقيات الجماعية : الهيئات، التدابير ومؤسسات الدعم :

2-2-1-1 هيئات التفاوض للاتفاقيات الجماعية

لجنة متساوية الأعضاء تتولى التفاوض في الاتفاقيات الجماعية تتشكل من ممثلين للمستخدمين و العمال يتم تعيينهم من جهة الأطراف المعنية الموكلة لها.

2-2-1-2 تشكيل اللجنة المتساوية الأعضاء للتفاوض بشأن الاتفاقيات الجماعية

المبدأ المذكور في المادة 123 من القانون 9011 تكرر الطابع الإزدواجي للتفاوض بشأن الاتفاقيات الجماعية حيث يمثل كل طرف: ثلاثة (3) إلى سبعة (7) أعضاء عندما يتعلق التفاوض باتفاقية جماعية تقتصر على المؤسسة.

و يبلغ هذا العدد من الممثلين إحدى عشر (11) عضوا عندما يتعلق التفاوض باتفاقية من درجة أعلى.

فهذه الأحكام الموجودة في المادة 124 من القانون 190 لا تحسم مسألة تشكيل اللجنة المتساوية الأعضاء المخول لها التفاوض من أجل الاتفاقيات الجماعية. تحذر الإشارة بخصوص التفاوض من أجل الاتفاقية الجماعية من درجة أعلى أنه من البديهي أن كل الهيئات المستخدمة لا يمكنها كلها أن تكون ممثلة ضمن الوفود الممثلة للمنظمات النقابية التمثيلية، المستخدمين من جهة و العمال من جهة أخرى إذ العبرة في الكفاءة التقنية للمتفاوضين المختارين حيث من المعلوم أن الوكالة الممنوحة للمتفاوضين لا تجعل من نتائج المتوصل إليها من خلال التفاوض الجماعي بشأن الاتفاقيات الجماعية قابلة للتطبيق بصورة آلية بمجرد التوصل إليها و إنما تحتاج إلى أن يكون ممثلو العمال و المستخدمين لهذه المؤسسات أطرافا فيها أو أن ينظموا إليها باتفاق مشترك كما نصت على ذلك المادة 116 من القانون 90-11 لا يفوتنا أن نركز على أن المنظمات النقابية تعتمد على تشجيع بروز التنسيق ضمن صفوفه و التكفل بالمصالح المشتركة.

فالجمع العمالي المتكون من 50 خمسين عاملا فما دون يمثل بمندوب واحد كما نصت على ذلك المادة 41 من القانون 90-14 و في حالة الجمع العمالي الذي يضم عدد يقل عن عشرين (20) عاملا ممّا لا يسمح لهم بتشكيل هيكل نقابيا تمثيلا كما نصت على ذلك المادة 40 من ذات القانون إذ اشترط عدد من المنخرطين يساوي ثلاثون 30 منخرطا في الوقت التي حددت المادة 42 لنفس لبقا، عدد المندوبين بحسب عدد العمال انطلاقا من 50 عاملا يقابلهم مندوبا واحدا، فأما هذا الوضع أقر المشرع ممثلا واحدا يتمّ إنتخابه مباشرة من طرف مجموع العمال كما ذكرت ذلك المادة 420 فقرة 2 لا يفهم هذا أن التفاوض يجمع من جهة المستخدم عضوا واحدا و من جهة العمال العضو المنتخب و إنما تكون اللجنة متساوية الأعضاء تتشكل من 3 إلى 7 أعضاء يمكن للممثل المنتخب أن يصحب معه عمالا منخرطين فتي المنظمة النقابية أو على أساس كفاءتهم أو مندوبي المستخدمين في حالة وجود لجنة مساهمة.

2-2-1-2- توكيل أعضاء لجان التفاوض بشأن الاتفاقيات الجماعية و نفوذ المتفاوضين: لم يحدد القانون 90-11 الكيفيات التي يتمّ على إثرها توكيل أعضاء لجان التفاوض من أجل الاتفاقيات الجماعية للمؤسسة أو من درجة أعلى، و يمكن سدّ هذا. فالممثلين للمنظمات النقابية التمثيلية للعمال و المستخدمين يمكن أن يوكلوا باشتراط ذلك القانون الأساسي أو عن طريق المشاورات لتلك المنظمات.

و قد يتخذ هذا التوكيل من جانبي المستخدم شكل المقرر أما من جهة العمال فإنه يكون صادرا عن طريق إرادة جماعة العمال (الجمع العمالي) المعني غالبا ما يقع بعد تصويت مثلا، لا ننسى أن القانون لم ينصّ على السلطات الممنوحة للمتفاوضين و الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الصدد لا يحل المسألة إذ يتعين على الموكل أن يقتصر على حدود وكالته و إلا اعتبر فضوليا يتجاوز الصلاحيات المقررة له للنهوض بالمهمة الملقاة على عاتقه و الصعوبة تبرز في كون مدلول المصالح المادية و المعنوية التي يتولّى الدفاع عنها من جانبي العمال و مصلحة المؤسسة من جهة المستخدم واسع و رجب لا يمكن تضييقه و مسايرة لذلك فالسلطات الموكله للنواب لا يمكن إلا أن تأخذ صورة الاستقلالية التامة في اتخاذ و تبني القرارات كما أنها تتحد من خلال التحضير للاتفاقية الجماعية مع إمكانية الرجوع إلى الجهة الموكله للتشاور معها بخصوص النتائج المتوصل إليها أو الصعوبات التي تعترض الشركاء الاجتماعيين تدخل في إطار الممارسات الديمقراطية²¹ بالتكلف الحاد و بمصالح العمال و استقرار المناخ الاجتماعي و التوازن بين مطالب العمال و إمكانيات الهيئة المستخدمة.

2-2-2- سير التفاوض بشأن الاتفاقيات الجماعية: يولي القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل حكما وأحدا في قيادة التفاوض بشأن الاتفاقيات الجماعية ذكر في المادة 125 لذات القانون " لسير المفاوضات الجماعية إلا أنها تكتسي أهمية جامة يستحسن التطرق لها:

2-2-2-1- التحضير و الشروع في التفاوض بشأن الاتفاقيات الجماعية التحضير للتفاوض بخصوص الاتفاقية الجماعية يختلف بحسب الجهة التي تنهض به فالمستخدم و كذا المنظمات النقابية التمثيلية. فعن المستخدم يعني ذلك جمع و دراسة المعلومة محل مطالب و طموحات العمال، إعداد الملفات المشمولة بالتفاوض متضمنة المعطيات بالأرقام، الأهداف و أخيرا إستراتيجية التفاوض²².

²¹ سلطة التفاوض المعترف بها للنقابات توحد بين الحرية الاقتصادية العمومية و تفويض للسلطة التشريعية، فهينة قانون الاتفاقيات الجماعية يمس أسس النظام الاجتماعي، فهي إلى حد ما تصرف سياسي، أيضا حكر على النقابة بان تتكلم باسم كل العمال حتى هؤلاء الذين لم ينخرطوا بها ص 319 لمرجع بيار دال أولي المشار إليه.

²² المبادرة فني التحرك بالمؤسسة إنتقلت من النقابات إلى المستخدمين سواء تعلق ذلك بآليات الحوار و المشاركة (تعدد هيئات المشاركة، دوائر الجودة، تفريد العلاقات العمل في بعض الحالات تفاذي النقابات.

من جهة العمال فإن التحضير للتفاوض يملئ التشاور و التجنيد²³ الواعي للقاعدة العمالية للنهوض بطموحات و رغبات أوسع التي تبدو في المطالب التي توحى عن الإحتياجات الحقيقية.

فالشروع في التفاوض يبدأ بطلب إحدى الأطراف المعنية كما جاء في المادة 123 من القانون 90-11. أما عن كفيات التبليغ لهذا الطلب لم يحددها القانون و لكن أبرزها بخصوص نقض الاتفاقية الجماعية أين يتم التبليغ برسالة موصى عليها للطرف الموقع مع العلم أن ذلك يحتم على الشركاء البدء في المفاوضات في غضون ثلاثين يوما من أجل إبرام اتفاقية جماعية جديدة عملا بالمواد 132 و 133 من القانون 90-11.

كفيات مباشرة التفاوض تظهر خلال الاجتماع التحضيري لها الأول أين يتفق الطرفان على مكان انعقاد الاجتماعات و ترؤسها و تؤرخ انعقادها و جدول أعمالها، الإنقطاعات من أجل التشاور، أمانة الاجتماعات و كتابة النتائج النسبية المتوصل إليها و حصرها، و الإعلام حول مدى التقدم في التفاوض.

2-2-2-2 قيادة التفاوض فيما يخص الاتفاقيات الجماعية: فالقانون يلزم كل طرف بتعيين رئيس يعبر عن رأي أغلبية الأعضاء للوفد الذي يقوده باعتباره الناطق الرسمي له كما جاء في المادة 126 من القانون 90-11.

مما سبق نجد أن الاجتماع يحضره رئيسان و عليه يقع الطرفين تولي الرئاسة بالتناوب من أجل إرادة النقاش. قد يعترض التفاوض الجماعي انسدادا و لتجاوزه كثيرا ما يلجأ الرئيس إلى تقرير فترات من الراحة أو توقيفات للجلسات ريثما الحصول على معلومات جديدة و مهمة، التذكير بالنتيجة التوصل إليها مع التخفيف من مواطن الاختلاف و إبراز إدارة الطرفين في الوصول إلى اتفاق، اللجوء إلى مفتشية العمل، تأخير التطرق إلى مسائل موضوع الخلاف... كل هذه التقنيات قد يستعملها الرئيس من أجل تخطي العقوبات التي تقف

²³ بالنسبة للنقابة التي تباشر التفاوض هو السبيل الوحيد لإصلاح عزلة الفرد إذ يسمحون بفرض قواعد جماعية محددة مسبقا قبل أن يقدم العامل على التفاوض بشأن عقد العمل الفردي إبان توظيفه.

في المفهوم الاقتصادي ما كان يعرف بالوحدة التابعة للمؤسسة سابقا و التي عدت في ظل الإصلاحات الجديدة مكان عمل أن لم نقل فرع للمؤسسة الأم بمعنى أنها أصبحت تعتبر في بعض الحالات هيئة مستخدمة في شكل مؤسسة عمومية اقتصادية مع إمكانية خضوعها للخصخصة حسب الأمر رقم 95-22 المؤرخ في 22 غشت لسنة 1993 المتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، مما يمكن و يفيد التفاوض على هذا المستوى.

و إن رفضت هذه الوجهة، فيمكن العمل بالبحث على تنمية هذا المستوى، التفاوض و إن كان غير شكلي بحكم أن المشاكل الحقيقية معروفة أكثر على هذا المستوى.

حجر عتزة في وجه إبرام الاتفاقية الجماعية و لا يتأتى ذلك إلا بالتحلي الرئيس بالهدوء و الرطوبة الجأش التفتح الفكري و القدرة على تدليل الصعاب...

مثلاً أوضحت ذلك المادة 144 من القانون 90-11 فالاتفاقية الجماعية اتفاق مكتوب و عليه يقع على عاتق الأطراف المتفاوضة تدوين اتفاقهم في وثيقة مكتوبة انطلاقاً من محاضر الاجتماعات المنعقدة.

فكتابة الاتفاقية الجماعية يجب أن تمتاز بالوضوح و الدقة و البساطة و الإيجاز مع تفادي الغموض و العبارات المعقدة و قراءة ثانية تبدو ضرورية مع ترتيب المواد حسب تركيبة للنص مع اعتماد ملحقات أو قوائم إن اقتضت الظروف ذلك في آخر الاتفاقيات الجماعية من أجل تقليص النص.

2-2-3- مؤسسات و تدير الدعم: قد يطرح التفاوض بشأن الاتفاقية الجماعية مشاكل خاصة في فترة الأزمات و المراحل للاتفاقية المليئة بالحديد على المستوى الاقتصادي و الإجتماعي.

2-2-3-1- مؤسسات الدعم: فالقانون 90-30 المتعلق بالمفتشية للعمل يعطيها صلاحيات في مجال الإعلام، المنشورة و للإعانة لأطراف التفاوض ينتج عن ذلك أن مجال مساهمة المفتشية يشمل كل المراحل التي تمرّ بها الاتفاقية الجماعية ففي المرحلة التحضيرية يلمس تدخل المفتشية عبر ترقية التفاوض، الإعلام و المشورة حول التشريع و التنظيم في ميدان العمل، محتوى التفاوض. في المرحلة التي تعقب سابقتها التي يمكن أن نسميها بالمرحلة الابتدائية يتم تحديد ظروف سير التفاوض الجماعي كالرئاسة، جدول الأعمال، تاريخ الاجتماعات.

تليها المرحلة الوسطية و تعرف تجاوز الخلافات و الإنسدادات بتحرير المحاضر للنتائج الجزئية.

و في آخر المطاف نصل إلى كرحلة القرار: أين تبين كيفيات التصديق للاتفاقية الجماعية و تسليم الوثائق.

فزيادة على مفتشية العمل، هناك العديد من المؤسسات العمومية تقدم دعمها للأطراف التفاوض الجماعي من ضمنها الدوائر المختصة بوزارة العمل المجلس الوطني للتخطيط و الديوان الوطني للإحصاء. كما يمكن للمستخدم أن يطلب من المؤسسات المختصة خدمات تتصل بموضوع الاتفاقيات الجماعية كالمعهد الوطني للعمل بإشرافه على ندوات تكوين.

إعداد مشاريع إتفاقيات جماعية، الإعانة في المجال التفاوض أو المعهد الوطني

للنظافة و الأمن و ديوان الوقاية منها OPREBAT

2.2-3-2- تدابير الدعم: زيادة على أعمال الدعم التي تقوم بها مفتشية العمل من خلال ترقية و تطوير الاتفاقية الجماعية، و تحصل المنظمات النقابية التمثيلية على تسهيلات من أجل ممارسة مهامها و صلاحيتها. أثناء التفاوض من أجل إبرام الاتفاقية الجماعية يظهر ذلك من خلال عدد الساعات للشهر المدفوعة الأجر لمدة عشرة (10) ساعات في الشهر لكل مندوب نقابي يمكن جمعها فيما بين الأعضاء المنتخبين للمنظمة بعد موافقة المستخدم كما يمكنهم توزيع تلك الساعات المسموح بها فيما بينهم حسب النشاط النقابي و تحضير أعمال الاتفاقية الجماعية عملا بالمادة 46 من القانون 90-14 فالوقت الذي يقضيه المندوبون النقابيون في الاجتماعات التي يستدعيهم إليها المستخدم و تلك التي تجري بموافقة لا تدخل ضمن حساب الساعات الشهري كما تقرر ذلك المادة 47 من القانون المذكور إذ يعد الوقت الذي قضوه في الاجتماعات كوقت عمل و كذا المادة 47 مكرر كما جاء بالقانون 91-30 في 21 ديسمبر 199، لهم كذلك الحق في الاستفادة من غيابات مسموح بها من طرف المستخدم المشاركة في دورات التكوين النقابي مثلما ذكرت المادة 54 من القانون 90-11- المعدلة بالأمر 96-11 في 9 جويلية 1996 لا شك و أن الاتفاقيات الجماعية تكتسي أهمية قصوى أن تعقد المنظمات النقابية التمثيلية للعمال على مستوى الإقليمي و القطاعي، أعمال تكوينية بشأنها. كما يحقق لهذه المنظمات برمجة أعمال تكوينية نقابية تجاه الأعضاء المكونة لها كما ورد في المادة 38 من القانون 90-14 زيادة على عقد إجتماعات و إعلام الأعضاء من خلال نشرات أو عن طريق التلصيق تمت بالمادة 7 من القانون 91-30 في 21 ديسمبر 1991 " المشاركة في الوقاية و حل النزاعات الجماعية و ممارسة حق الإضراب.

2-3- غياب أحكام شرعية في مسألة تبليغ المعلومات: تبليغ المعلومات و المعطيات بالأرقام محل التفاوض لم يتناولها القانون الساري المفعول الشيء الذي ينعكس سلبا على نوعية الاتفاقية الجماعية حيث يرفض بعض المستخدمين إطلاع المنظمات النقابية العمالية التمثيلية بها خاصة تلك المتعلقة بوضعية الهيئة المستخدمة، القطاع أو الفرع وعيا منهم لما تحويه من أهمية في القدرة على التعاقد من طرف المنظمات النقابية التمثيلية و انعكاساتها على المناخ الإحتماعي.

إنما يمكن معالجة هذه الثغرة عبر اتفاقات جماعية بين الشركاء الاجتماعيين بتحديد طبيعة و كيفية التبليغ المعلومات الاقتصادية و الاجتماعية.

المطلب الثاني: مجال التطبيق:

مجال التطبيق للاتفاقية الجماعية يتحدد من طرفها²⁴ كما جاء في المادة 115 من القانون 90 - 11، فقد تخصّ الهيئة المستخدمة لوحدها أو تقتصر على الطابع المهني و الإقليمي.

فبحكم المادة 121 من القانون المذكور أعلاه "يمكن كل هيئة مستخدمة أن تتوفر على اتفاقية جماعية للمؤسسة". فالاتفاقية الجماعية تجمع المستخدم و المنظمات النقابية التمثيلية للعمال و قد تخصّ فئة أو عدّة فئات مهنية. كما نصّت على ذلك المادة 114 من ذات القانون، و هذا ما يعكس الحرية التي يتمتّع بها العمال في تأسيس منظمات نقابية مهنية، فرعية و قطاعات نشاط مثل ما هو مقرر في المادة 2، من القانون 90-14 الصادر بتاريخ 2 جوان 1990 المتعلّق بكيفيات ممارسة الحق النقابي.

1- مجال التطبيق المهني:

لفظ المهنة ينطوي على مدلولين، فرع النشاط الاقتصادي التي تربط المؤسسة بها و المهنة التي يمارسها العامل بالمؤسسة.

و تحديد مجال التطبيق المهني للاتفاقية كما هو الشأن بالنسبة للمجال الإقليمي يخضع لحرية المنضمات الموقعة إذ التفاوض مرتبط بالتنظيم النقابي.

الاتفاقيات الجماعية يتم إبرامها حسب فرع النشاط، حيث أن الاتحادات الموقعة تتولّى بيان الصناعات الخاضعة للاتفاقية مع التذكير أن حرّيتهم ليست مطلقة، إذ لا يسمح لهم بمناسبة تعريف النشاطات التي تقع في مجال تطبيق الإفاقية بأبعاد القواعد التي تتعلق بالنظام العام.

فالاتفاقيات الجماعية ذات الطابع المهني قد تعني عمالا لنفس الفئة المهنية في هيئات مستخدمة مختلفة و/أو فروع و قطاعات نشاط مؤسسة في منظمة أو منظمات نقابية تمثيلية.

²⁴ الأمر رقم 75-31 بتاريخ 29 أبريل 1975 ينغلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص أشار في المادة 86 منه من حيث مجال التطبيق الزمني "مكتوبة و تبرم لمدة غير محدودة، و على كل الأحوال، فإنّ الفسخ أو إعادة النظر لا يمكن لأي منهما أن يطرأ قبل مرور سنتين من التوقيع على الاتفاقية.

و مثال ذلك وجود اتفاقيات جماعية تخص سائقي الحافلات أو بائعي المحلات الكبرى.

و تحقيق هذا الوضع يفرض وجود و استعداد منظمات نقابية تمثيلية للمستخدمين من الجهة المقابلة.

كما يمكن أن يضم مجال التطبيق ذات الطابع المهني فرع أو قطاع نشاط معينين كاتفاقية جماعية تطبق على الهيئات المستخدمة في قطاعات الصناعات الميكانيكية و الصناعات النسيجية.

نشير أن فرع النشاط هو تصنيف اقتصادي و ليس قانوني ذات حدود غير مبنية و لتوضيح ذلك أكثر نقول بأي صناعة ترتبط صناعة اللعب؟ إلى الكيمياء، التسلية أو العدانة أو المواد البلاستيكية إلى البترول أو الكيمياء؟

و قد تحدث نزاعات بوجود اتفاقيتين تتصارع في نفس المجال المهني، فتارة الاتفاقية عامة تدير كل الصناعات التابعة للفرع و ثانية ذات بعد محدود تطبيق على مستخدمين مؤسسة، و أخرى تخص فئة واحدة.

الحل يكمن في تغليب الاتفاقية الأكثر صلة عبر آلية الملحقات، أو الاتفاقية الأكثر نفعا تبعا لمتطلبات النظام العام الإجتماعي أو حتى البحث عن نية المنظمات الموقعة غالبا عبر منهجية أو أخرى نصل إلى المزج بين اتفاقيتين، بعبارة أخرى إلى التطبيق الذي يجمع لبعض الأحكام و تتعلق بنفس الموضوع إذ انطوت على منافع يمكن الجمع بينها، و لقد إستقرت محكمة النقض الفرنسية أنه بشأن فصل إطار تابع للصناعة النسيج طبقا للمادة 17 من ملحق المهندسين و الإطارات من خلال التبليغ برسالة موصى عليها لا تعفي المستخدم من الإستمتاع له.

1-1- ملحقات وثيقة التصنيف: فإذا كان مجال التطبيق المهني للاتفاقية هو فرع النشاط بدل²⁵ المهنة، يجب الإشارة إلى اتفاقات خاصة بالأصناف المهنية. و الاتفاقات الفروع في حد ذاتها تنطبق على كل مستخدمي المؤسسات بواسطة ملحقات وثيقة التصنيف و المرفقات المعدة مع نقابات كل فئة معينة، و تكتسي هذه الملحقات أهمية جمة بحيث يعهد إليها بتصنيف المناصب و تحديد أسها التسلسلي للراتب.

مجال تطبيق من حيث المكان للاتفاقية الجماعية مجال تطبيق الاتفاقية إقليميا يحدد بكل حرية من طرفها إذ يمكن أن يكون وطنيا جهويا أو محليا فالاتفاق قد يخص مؤسسة

²⁵ بينما أشارت المادة 96 من ذات الأمر إلى مجال التطبيق الإقليمي "بحوز لوزير العمل في فرع نشاط معين و ذلك بالنسبة لكافة أنحاء التراب الوطني و تسمى الاتفاقية المبرمة على هذا الشكل "اتفاقية وطنية".

وأحدة، فالتنوع المؤسسات و فوضى نقابات أرباب العمل و الإستراتيجية النقابية يحددان اختيار مستوى التفاوض، فدور الاتفاقية الجهوية هو تماشيها مع الاتفاقية الوطنية، و الاتفاقية المحلية دورها يكمن في تماشيها و مسايرتها للاتفاقية الجهوية.

فباعتبار أن الاتفاقيات ذات الذبوع و الصيت المحدودين تحتوي على بنود أفضل جعل محكمة النقض الفرنسية تنظر لها على أساس أن النصّ على ذلك له صغة أمرّة. فسيران الاتفاقية الوطنية لا يؤدّي إلى بطلان الاتفاقية الجهوية إلّا في بنودها التي تتضمن منافع أقلّ للعمّال.

نشير أن لا حاجة إلى وجود بند في الاتفاقية الوطنية للحفاظ على بنود أكثر نفعا موجودة بالاتفاقية الجهوية.

فبالنسبة للمشرع الجزائري مجال التطبيق الإقليمي للاتفاقية الجماعية يمكن أن يكتسي طابعا محليا أو جهويا أو وطنيا كما بينت ذلك المادّة 115 من القانون 90-11 من دون أن يوضح مدلولاً "محليا أو جهويا" حيث بالرجوع إلى نصّ المادّة 126 من القانون 90-11، يتجلى أن محليا يخص إقليم البلدية و جهويا يخص ولاية أو عدّة بلديات لنفس الولاية، بينما لفظ وطنيا²⁶ فيمتدّ ليغطي كافة التراب الوطني أو عدّة ولايات.

فسواء اكتست الاتفاقيات الجماعية طابعا محليا، جهويا أو وطنيا وخصت هيئة أو عدّة هيئات مستخدمة و فئة أو عدّة فئات مهنية اجتماعية مهنية، فلا يمكن لها أن تكون غير ذلك.

2- مجال التطبيق في الزمن:

نقطة الإنطلاقة في اليوم الذي يلي الإيداع المعروفة بإسم قاعدة الأثر الفوري و هي تنطبق على عقود العمل الجاري العمل بها.

و نقطة الإنطلاقة لآثار الاتفاقية تحدده الأطراف و في غياب ذلك اليوم الذي يلي الإيداع²⁷ لدى مجلس منازعات العمل.

²⁶ المادّة 104 لنفس الأمر تنص أن الاتفاقية التي مضى عامان على دخولها.

الاتفاقيات التي يكون ميدان تطبيقها أوسع من الاتفاقيات التي كان ميدان تطبيقها محدودا ... تميم و إيضاح كيفيات تطبيق الاتفاقية الأولى".

نحد أن هذه المادّة جمعت بين مجال التطبيق الزمني و المجال الإقليمي.

²⁷ مجال التطبيق زمنيا، الفضاء و من الناحية المهنية التطبيق في اليوم الذي يلي الإيداع ص 589 كمرنك حيرار ليون كيان "

قانون العمل " دقيق دالوز الطبعة الثامنة 1976

G.H Camer Lynck et Gerar Lyon Caen «Droit du Travail»

Précis Dalloz Huitième édition, 1976"

إنما السؤال الذي يعترضنا مرده إذا ما كان للاتفاقية أثر رجعي؟
الردّ يكون بالإيجاب لأن الاتفاقية ليست تنظّم أو لائحة بالإضافة أن رجوع الاتفاقية
إلى وضعية استنفدت كل آثارها هذا وإن كانت خاضعة لاتفاقية سبقتها.

2-1- المدة: فقل الشيء نفسه بالنسبة لعقود العمل، فهي تحدد من طرف الأطراف أو
لا تحدد، بمعنى أنها مبرمة لمدة غير محدودة، فبالنسبة للاتفاقية فلا يجوز أن تفوق المدة
خمس 05 سنوات و في الحالة الثانية يمكن نقضها من طرف أحد الشركاء فتمة تناقض
بين الحاجة إلى الإستقرار التي تهدف إليه الاتفاقية باعتبارها تنظيم للعمل و سعي النقابة
نحو الرقي بما يحث دائما على التفاوض، و هذا التناقض يمكن تجاوزه عبر إجراءات
المراجعة المعدّة من قبل لتفادي مواصلة نظام العمل. فالاتفاقيات الجماعية أيا كتان طابعها
فإنها تبرم لمدة غير محدودة أو لمدة محدودة²⁸، ففي كلتا الحالتين لا يمكن نقضها قبل
مرور إثني عشر (12) شهرا عن تسجيلها مثل ما نصّت عليه المادة 131 من القانون 90-11.
فبخصوص الاتفاقيات الجماعية ذات المدة المحدودة، ففي حالة عدم نقضها من
الأطراف الموقعة فإنها تستمر في أحداث آثارها حتى يتوصّل الطرفان إلى اتفاقية جديدة
و هذا هو نصّ المادة 117 من القانون 90-11 بيد أن المشرع الجزائري ترك تحديد عمر
الاتفاقية للأطراف المتعاقدة. أما الحد الأدنى و الأقصى للاتفاقية فلم يتطرق لهما المشرع
الجزائري على عكس المشرع العمالي المغربي، حيث نص ظهر في أبريل 1957 في الفصل
9 منه على المدة القصوى للاتفاقية الجماعية و هي ثلاث سنوات، و هذا بسبب مسايرة
التطورات و التغيرات الاقتصادية و الاجتماعية التي بإمكانها أن تحدث، فتؤثر على
العلاقات الاجتماعية بالمؤسسة من جهة، و إضفاء نوع من الإستقرار على علاقات العمل و
ذلك حتى لا تكون عرضة للتقلبات في كل حين من الجهة الأخرى. و قد تبرم الاتفاقية
الجماعية لمدة إنجاز مقالة أو مشروع معين، حيث تكون آثارها منصبة على المقابلة
موضوع العمل فحسب أي ينعقد العقد الجماعي لإنجاز عمل معين لتنتهي بإنتهائه كبناء
عمارة أو جسر أو تشغيل مصنع، بيد أنه إذا طال عمل المقابلة فإنه لا بدّ من أخذ موقف
توفيقي بين الحدّ الأقصى المحدد في القانون و مدة المقابلة، بما يجعل احتمال تجديد
مدة الاتفاقية واردا.

نشير أن مدة الاتفاقية الجماعية لا تتأثر بالتغيير الذي يلحق الوضعية القانونية للهيئة
المستخدمة، و كنتيجة لذلك علاقات العمل الموجودة يوم التغيير تبقى قائمة بين

²⁸ المادة 117 من القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 و المتعلق بعلاقات العمال "مدة محدودة أو غير محدودة" بينما
الأصح هو محددة و ليست محدودة.

المستخدم الجديد و العمال. و في هذا خروج عن المألوف إذ يلتزم المستخدم بشيء لم يكن طرفاً فيه بحيث أنه حضر التفاوض الجماعي ما كان ليقبل بمثل الشروط التي أصبحت مفروضة عليه و أوقعته أمام الأمر الواقع، و في الإبقاء على العمل بالاتفاقية الجماعية حماية لمصالح العمال لكي لا يتلاعب بها أرباب العمل إذ قصدوا الإضرار بهم أي العمال، فقد يقوم مستخدم ما ببيع مؤسسته كيدا بهم و لتضيق عليهم شيء حال الأداء قد تعاقد بشأنه معهم كمشاركة في الأرباح بنسبة 30٪ مثلاً، مع التذكير أنه لا يمكن أن يطرأ أي تعديل في علاقات العمل إلا ضمن الأشكال و حسب الشروط التي ينص عليها القانون و عن طريق المفاوضات الجماعية، كما تبينه الفقرة الثانية من المادة 74 من القانون 90-11.

2-2- المراجعة: من اللازم أن ينص عليها من طرفيه و هي في روحها تلغي النقص الذي يتطلب إشعار مسبق فهي على العكس تعتمد إلى تعديل النص الجاري العمل به من دون حل النظام. فالاتفاقيات المنجزة جيداً تنصب فيها لجاناً يتم بداخلها مناقشة التحسينات المستقبلية لوضع الاتفاقية بما يفسح الجو للتفاوض المستمر.

نقض الاتفاقية و انقطاع آثارها: من المعلوم أن آثار الاتفاقية الجماعية تنتهي بحلول أجلها أو نقضها.

فينقص الاتفاقية تبقى آثار الاتفاقية حتى حلول اتفاقية جديدة، و في غياب استبدالها باتفاقية جديدة فإن العمل بالاتفاقية يستمر لمدة سنة. هاته المهمة التي تسري ابتداء من نهاية الأشعار يمكن تمديدتها بموافقة الطرفين، للتنصل من الالتزامات الناجمة عن الاتفاقية الجماعية، الأطراف القدرة على نقضها حسب شروط محددة قانوناً و قد يمس هذا النقص كل الاتفاقية أو جزء منها و مهما يكن من أمر فإنها لا تحصل إلا بعد مضي اثني عشر 12 شهراً من تسجيلها. و يتم ذلك في إجراء يكمن في إبلاغ الطرف الآخر برسالة موصى عليها عن الإرادة في التنصل من التعهد السابق مع إرسال نسخة منها إلى مفتشية العمل المختصة إقليمياً التي تتولى بدورها إيداعها قرب كتابة ضبط المحكمة كما نصت عليه المادة 139 من القانون 90-11. النقص للاتفاقية الجماعية يلقي على عاتق أطرافها الالتزام بمباشرة مفاوضات في مهلة أقصاها ثلاثون يوماً من أجل عقد اتفاقية جماعية جديدة، مع التنبيه أن هذا النقص لا يؤثر على العقود المبرمة بتاريخ سابق للاتفاقية الجماعية.

و سواء تعلّق الأمر بالمدة، أو التجديد أو مراجعة أو النقض بخصوص الاتفاقية الجماعية فإن مثل هذه الأعمال تدخل ضمن ما هو متعارف عليه بالتفاوض الجماعي، و لعلّ أن التفاوض المستمر أفضل من التفاوض بالمناسبات.

3- تطبيق الاتفاقية الجماعية بعد انتهائها:

من المعلوم أن الاتفاقية الجماعية التي انتهت لا تنتج أي أثر و على الأكثر فإنها تسمح للعمال بذكر أحكامها على أساس العرف، فعدا هذه الحالة فالاتفاقية الملغاة لا تنتج أي أثر لهم إذ أشير إلى ذلك صراحة في بند الإنفاقية الجماعية الجديدة المعروفة بالحفاظ على المنافع المكتسبة. فكل إضافة تنجم عن الاتفاقية كزيادة عن النظام القانوني للعمل تعد منفعة اتفاقية تحتاج إلى تدعيم و تقسيم إلى نوعين:

- منافع فردية و أخرى جماعية

التمييز بينهما ليس بالسهولة المتوقعة، فالمنافع الفردية تكون تلك المتولّدة عن عقد العمل أما الباقي فتصنّف على أنها منافع جماعية، بينما في الحالة الثانية ينظر إلى المنافع الفردية بالرجوع إلى نظام العمل (الراتب، مدة العمل والعطل... إلخ) والمنافع الجماعية تلك التي تحصر صلاحيات الجماعة العمالية (تمثيل المستخدمين، الحق النقابي... إلخ)، فإذا كان المقصود ببند الحفاظ على المنافع المكتسبة الفردية تلك الناجمة عن العقود الفردية، فبعدها يكون محدودا أو يعجز عن إضافة أي شيء إلى المبادئ العامة المطبقة و يستفيد من نظام بند الحفاظ على المنافع المكتسبة العقود التي كانت موجودة و قت إبرام الاتفاقية الجديدة التي تنطوي على هذه البند، أما العمال الذين تمّ توظيفهم بعد إنتهاء الاتفاقية في نظر محكمة النقض الفرنسية لا يستفيدون من هذا البند، و إن كان روح القانون الاتفاقي الذي يتجه إلى إخضاع العمال لقانون وأحد يقضي بشملهم بهذه الاستفادة بالحفاظ على منفعة تقوم في حالة نص الاتفاقية الجديدة على منافع أقل حيث أن القضاء قضى بمقارنة منفعة بمنفعة أو الأخذ بمجموعة من المنافع ترتبط بنفس القضية.

4- تطبيق الاتفاقية الجماعية على المؤسسة:

أ- معيار التطبيق: لتحديد أية اتفاقية تنطبق على هذه المؤسسة أو تلك، يراعى الإنتماء النقابي للمستخدم و النشاط الاقتصادي للمؤسسة على أن يترر هذا الإنتماء بالنشاط الاقتصادي.

لا يمكن أن يفرض على المستخدم اتفاقية إذا كانت النقابة التي تنتمي إليها تضم مؤسسات أخرى ذات نشاط معايير لنشاطه.

غير أن هذا المشكل يجد حله عادة بتجمع النقابات حسب مهن متشابهة أو مكملّة. نستنتج ممّا سبق أن إنتماء المستخدم إلى نقابة أمر حاسم فالمستخدم الغير منخرط مع جمع المستخدمين الموقع للاتفاقية الجماعية أو المنضم إليها لاحقاً لا يرتبط بشروط الاتفاقية الجماعية، فإنّه يعد من الغير حسب قانون العمل. فالإنتماء لا يكون حاسماً طالما لم يتناسب مع النشاط الاقتصادي الحقيقي للمؤسسة وإلا فإنّه يوقف تطبيق الاتفاقية الجماعية.

ب- تغيير النشاط الاقتصادي: لمؤسسة من آثاره تعديل التبعية أي الاتفاقية الواجبة التطبيق بحسب الإنتماء الجديد غير أنه في حالة تغيير النشاط و تهاون المستخدم أو رفضه الإنتماء إلى نقابات أرباب العمل الموقعة على الاتفاقية المعمول بها في فرع النشاط فإن هذه الاتفاقية لا تنطبق. أما في حالة الإنتماء فإن الاتفاقية الجديدة²⁹ تطبق بدل سابقتها مع استمرارية عقود العمل حسب الظروف المستجدة يوم التغيير فالمستخدم لا يمكنه تجاهل تلك العقود³⁰ دون موافقة العمال وإلا اعتبر هو المتسبب في حل علاقة العمل. فإذا كانت أية اتفاقية، غير مطبقة، فالظروف المعمول بها توقف للمستقبل، وعلى العكس إذا وجدت اتفاقية في فرع النشاط الجديد و تسير بالتالي تحسين الظروف المعمول بها وقت التغيير وجب الأخذ بها أي عمل بها.

²⁹ تجاوز إطار الهيئة المستخدمة من طرف الاتفاقية الجماعية، يجعل منها اتفاقية ذات درجة أعلى و تبرم من طرف منظمات نقابية تمثيلية للعمال و المستخدمين.

الاتفاقيات الفرعية الموقعة منذ ستين بين الإتحادات التابعة لإتحاد العام للعمال الجزائريين - إتحاد ج - لمختلف القطاعات الاقتصادية و الشركات القابضة و بعض منظمات أرباب العمل، تسمح بإرساء قواعد المفاوضات حول الأجور بين المستخدمين و العمال.

فالعمال عبر مختلف نقاباتهم مثلهم مثل المستخدمين سيكون لهم نصيبهم في إتخاذ القرار المتعلق بسياسة الأجور: الطيب بلولة " قانون العمل - مجموعة القانون التطبيقي " ص 494 دار النشر حلب 1994.

Tayeb Belloula "Droit du Travail"
Collection Droit Pratique *Edition Dahlab, 1994.

قراءة و تعليق لما ورد بالنشريات للصحف اليومية و ما يتداول في الميدان المهني.

³⁰ إذا قام عامل بمهامه خارج مكان عمله المعتاد و عليه خارج المحيط الإقليمي الذي تغطيه الاتفاقية الجماعية فهل يظل يستفيد هذا العامل من أحكامها؟ فالإجابة عن هذا السؤال متباعدة حسب ما إذا كان أداء العمل يتم حسب العقد الأول أو حسب العقد الجديد، فبالنسبة للحالة الأولى فليس هناك ما يمنع الأطراف من أن تبقى خاضعة لنفس الاتفاقية بينما في الحالة الثانية فإنها أي اتفاقية الجماعية تقف عن أحداث أثرها أي أحداث الأثر من الناحية الإقليمية ص 334 ميشال ديسباكس " الاتفاقيات الجماعية " دالوز 1966.

Michel Desfrax "Convention Collectives" Dalloz 1966.

نستنتج مما سبق أن من آثار التغيير أن تعدل الاتفاقية المطبقة حسب النشاط اللهم إذا وقع التغيير بعد التسريح، فالنظام المقرر في الاتفاقية السابقة يبقى نافدا.

ج- فإذا كان للمستخدم عدة انتماءات وكانت للمؤسسة عدة نشاطات: فالرأي الراجع هو تطبيق الاتفاقية المتعلقة بالنشاط الرئيسي، فلو كانت النشاطات متباينة بصورة جلية من دون أن توصف وأحدة منهم بالرئيسية، فالقضاء يرى أن التطبيق يكون توزيعيا لمختلف الاتفاقيات حسب الوظائف المنوطة بالعمال.

و يسير ذلك عبر مراكز النشاط المختلفة، ولقد رأت محكمة النقض أنه في حالة نشاطات وثيقة الصلة ببعضها البعض، فللعمال الحق في اختيار الاتفاقية التي تناسبهم. وقد يعود تحديد النشاط الرئيسي إلى ذاك النشاط الذي يشغل أكبر عدد من العمال و يرد على هذا استثناء في حالة ما إذا كان للمؤسسة نشاطات مختلفة تمارس في أماكن مختلفة فيجب تطبيق اتفاقيات حسب نشاط كل مكان.

د- تعديل الوضعية القانونية للمؤسسة: فإذا التنازل عن المؤسسة يتم لصالح رب عمل عضو ضمن نقابة أرباب العمل الموقعة أو عموما التابعة للاتفاقية ففي هذا الوضع لا حاجة في مواصلة تطبيق الاتفاقية للمؤسسة. ولقد أشار المشرع أنه في حالة الاندماج، التنازلات أو الإنشاقات أو تغيير النشاط التي يكون من آثارها إعادة النظر في الاتفاقيات المطبقة، فإنها تبقى سارية المفعول تجاه العمال المستفيدين منها في السابق التي مستهم مباشرة الإجراءات المذكورة لغاية استبدال الاتفاقية بأخرى جديدة أو على الأقل تسري لمدة سنة ابتداء من تاريخ حدوث الإجراءات المستحدثة.

فمهله سنة في النظر المشرع كفيلة بالسماح للعمال من أن ينضموا و يتفاوضوا حول اتفاقية جديدة بقاء العقود³¹ قائمة ليصح بالنسبة للاتفاقية، فالقانون يحفظ العناصر الأساسية للعقود، إذ يحرم العمال من المنافع التي كانوا سينجبونها مستقبلا من ضمنها تعويض الفصل.

فالاتفاقيات السابقة الموقعة من طرف المستخدم السابق لا تلزم المالك الجديد لأنه أجنبي عن مصير الاتفاقية لمؤسسة في موضع التنازل عنها. فالمالك الجديد إذا لم يكن ضمن جمع الموقعين على الاتفاقية الجماعية ليس عليه أن يطبقها و إن طبقها المالك

³¹ تتصل عقود العمل من بنود الاتفاقية الجماعية عند حلول أجلها أو نقضها في إطار علاقة العقد بالاتفاقية ص 80 من المرجع السابق لميشال ديسباكس.

السابق إذا تعلّق الأمر باتفاقية فرعية، فالاتفاقية لا تنضم إلى عقد العمل الفردي بل تنظّمه في حالة إعادة الهيكلة بالبيع و التجرئة، فالمستخدم الجديد يقوم بتعديل شروط العمل من دون أن يلزم بالحفاظ لفائدة العمال بالمصالح المكتسبة، و إن حدثت ليونة في الموقف الذي أصبح يقضي ببقاء الاتفاقيات و الاتفاقيات الجماعية مؤقتا لغاية تبديلها و إن لم يقع ذلك فإنه يستمر العمل كما أسلفنا لمدة سنة من تاريخ إعادة الهيكلة.

5-تطبيق الاتفاقية الجماعية على عقود العمل:

إذ ارتبط المستخدم بنود اتفاقية فإن تلك البنود تنطبق على العقود المبرمة من طرفه، فلما يكون المستخدم من بين موقعي أو عضو منظمة موقعة للاتفاقية فكل عمال المؤسسة يخضعون لها، حتى العمال الذين لا ينتمون إلى المنظمة النقابية أو ينتمون إلى منظمات نقابية لم توقع على الاتفاقية، بمفهوم المخالفة فعمال مؤسسة ما التابعين لنقابة موقعة على اتفاقية لا يمكنهم المطالبة بتطبيق اتفاقية عليهم لا يكون مستخدمهم موقعا عليها أو عضو ضمن تجمع أرباب العمل الموقع.

فالقاعدة لها أساس عملي واضح يتسم بوحدة نظام العمل المطبق بالمؤسسة من دون النظر إلى الإنتماء النقابي هذا لا يؤثر على الطبيعة التعاقدية للمؤسسة. فالمبدأ المعروف بنسبية آثار العقود يمنع من فرض التزامات نشأت عن اتفاقية على مستخدمين لم يكون طرفا فيها و لم يمثلوا وقت إبرامها، بيد أن النظام العام الاجتماعي الذي يغلب المصادر الأكثر نفعا للعمال، تفرض على المستخدم بواسطة عقود العمل أن يمنحهم الشروط التي التزم العمل بها في مؤسسته.

فبعد نفوذ الاتفاقية على أساس المعيار الزمني تخضع عقود العمل الفردية لها و كذلك تلك العقود النافذة آنذاك شريطة أن يكون المستخدم موقعا لها أو المؤسسة واقعة في دائرتها الإقليمية.

وصف أثر الاتفاقية الجماعية على عقد العمل بالأثر النظامي، ففي كل مركز نشاط يقع في دائرة مجال نشاط الاتفاقية، فأحكام الاتفاقية تطبق عندما تكون أفضل للروابط الناشئة عن العقود الفردية.

فالأثر الفوري³² للاتفاقية يجعلها تطبق على العقود المستقبلية لسريانها و كذلك بالنسبة للعقود في طور التنفيذ. كما أن بنود عقد العمل الفردي الغير مطابقة للاتفاقية تستبدل بما يطابقها. فيما يتعلق بالأثر الآمر، فالاتفاقية تلزم أطراف العقد باحترام أحكامه المتعلقة

³² معيار الزمن تخضع له العقود المبرمة لاحقا بعد إبرام الاتفاقية الجماعية أو تلك العقود التي هي في حيز التنفيذ، و اللهم إذا تضمنت العقود الفردية أحكاما أفضل ص 608 من المرجع السابق لشارل كمرلنك و جيرار ليون كيان.

بظروف العمل، فالعقد لا يمكنه أن يخالف الاتفاقية، فهو يخضع لمحتوى مفروض، فالمستخدم التابع للاتفاقية، عليه أن يفيد العمال من المنافع المقررة من طرف تلك الاتفاقية سواء فاقوا تلك المقررة قانونا أو التي لم ينص عليها القانون.

نستخلص مما سبق أنه إذا كان العقد لا يمكنه أن يكون أقل نفعا من الاتفاقية لا تعبر إلا عن الحد الأدنى الذي يمكن للعقد أن يدخل عليها تحسينات كما يحق للاتفاقية أن تحسن ما جاء به القانون، و نسوق مثال على ذلك أن الأجر المنصوص عليه في الاتفاقية يرد كحد أدنى في عقد العمل الفردي على الأقل، يجني العامل من الاتفاقية دين مباشر على المستخدم

إنما هناك استثناء يكون في صورة أحكام أفضل لعقد العمل الفردي فإذا كان عقد العمل الفردي لا يمكن أن يقل منفعة عن الاتفاقية الجماعية فإنه يمكن أن يكون أفضل. نشير في الأخير أن العقد الذي يرم مخالفة عن الاتفاقية لا تجعله باطلا لأن الاتفاقية ليست قانونا وإنما هي عقد، زد على هذا أن بطلان العقد لا يتناسب و نسبة آثار الاتفاقات المطبقة على الاتفاقية الجماعية، على العكس المستخدم الذي تعهد بإفادة أجراء بأحكام الاتفاقية الأكثر نفعا فإن تلك الأحكام تحل بدل البنود المخالفة للقانون.

المبحث الثاني: محتوى و شروط الاتفاقية الجماعية

المطلب الأول: محتوى الاتفاقية الجماعية:

1- موضوع و محتوى الاتفاقية الجماعية:

ويقصد به محل العقد في مفهوم النظرية العامة للعقد في إطار القانون المدني، ويتمثل محل التعاقد أو الاتفاق هنا في شروط العمل و الشغل و الاستخدام و إلى ذلك أشارت المادة 120 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل إذ احتوت في صياغتها على أربعة عشر (14) بندا كحدّ أدنى³³ لما يمكن أن تتضمنه الاتفاقية الجماعية في العلاقة التي تجمع العامل بالمستخدم "تعالج الاتفاقية الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها القانون شروط التشغيل و العمل و يمكنها أن تعالج خصوصها العناصر التالية:

1- التصنيف المهني. إلى البند 14- مدة الاتفاقية و كيفية تمديدتها أو مراجعتها أو نقضها".

³³ يقصد بالعلاقات الاجتماعية و المهنية حل المواد التي يمكن أن تكون موضع التفاوض على عكس التشريع حول النظافة و الأمن و طب العمل التي تتميز بالكابح الأمر.

و بخصوص استراتيجية التفاوض الجماعي، القانون لم يحدد صراحة تفاصيل البنود التي يشملها التفاوض و عليه يراد منها المرونة و الديناميكية مثلما ورد منها في المادة 120 من القانون 90-11 بتاريخ 21 أبريل 1990، و نلمس ذلك حليا من إعادة صياغة المادة 114 من القانون 90-11 بواسطة الأمر 96-21 الصادر بتاريخ 9 يوليو سنة 1996 المعدل و المتمم للقانون المتعلق بعلاقات العمل أي القانون 90-11 "مجموع شروط التشغيل" و من ثمة يمكن إدراج بعض المسائل على سبيل المثال من:

- مضاعفة الأجر حال القيام بأعمال شاقة مضرّة و خطيرة.
- شروط التوظيف
- تسيير الخدمات الاجتماعية
- العطل المدفوعة الأجر
- شرط الأجر حسب المردودية
- شروط تطبيق التحكيم المنصوص عليه لحل النزاعات الجماعية للعمل
- تعويضات التشريع على أساس الأقدمية بالإضافة لما هو منصوص عليه قانونا.
- كيفية تنظيم ز سير التمهين الرسكلة و التثقيف
- الظروف الخاصة للعمل
- قراءة و تعليق ص 492 الطيب بلولة " قانون العمل مجموعة القانون التطبيقي دار النشر دحلب 1994.

Droit du travail- Collection Droit Pratique, Edition Dahleb,

1994 Tayeb Belloula

المجلة الجزائرية للعمل رقم 21 جانفي 1994 "المفاوضة الجماعية"

المعهد الوطني للعمل -درارية- تيبازة-

خاصة إذا علمنا أنها ترتبط بالأجر، شروط التشغيل و العمل، كفاءات ممارسة حق الإضراب و الحق النقابي، إجراء التفاوض...

فإبرام الاتفاقية يتم في حدود الاستقلالية بمعنى أن نقابة العمال و المستخدم أو مجموعة مستخدمين أو منظمة أو عدة منظمات نقابية تمثيلية للمستخدمين أو منظمة أو عدة منظمات نقابية تمثيلية للعمال، تتمتع بحرية التعاقد مع التحفظ حول احترام القوانين المتعلقة بالنظام العام، فالاتفاقيات مصدر مقاييس تختلف عن المقاييس القانونية إذ يمكن للاتفاقية الجماعية أن تتضمن أحكاماً أفضل للعمال. من القوانين و التنظيمات المعمول بها، و عليه لا يمكنها أن تخالف الأحكام المتعلقة بالنظام العام³⁵ المحددة من طرف تلك القوانين و التنظيمات.

إنما السؤال الذي يطرح نفسه يتعلّق بجواز مخالفة النظام العام مطلقاً كما هو الشأن في القانون المدني، أو يمكن مخالفته نسبياً باقتراح أكثر من الحد الأدنى المنصوص عليه قانوناً بينما يحرم و يحرم اقتراح أقل من الحد الأدنى هناك بعض التشريعات تفرض محتوى إجباري في الاتفاقيات الجماعية القابلة للتوسيع التي يشترط فيها احترام مقتضيات: حرية ممارسة الحق النقابي، عناصر الأجر العمل المدفوعة الأجر...

فبشأن التوسيع أو التمديد بمعنى مد العمل بالاتفاقية فإنه يمكن للوزير أن يقضي من الاتفاقية الأحكام التي تتناقض مع النصوص التشريعية و التنظيمية المعمول بها.

الجماعية حتماً الأحكام ثمانية (08) بنود، البند الأول يتفرع إلى ثمانية (08) بتعلق بالأحر ملحقاته و توابعه التكميلية "بينما أشارت المادة 91 إلى البنود الثانوية حسب النص : يمكن أن تتضمن الاتفاقية الجماعية فضلاً عما تقدم، أي الحكم يرى الموقعون لزوماً النص عليه".

³⁵ كل فروع النشاط الاقتصادي بما فيها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي عليها أن تتجنب البنود الممنوع فيها التفاوض.

- بند التمييز بين الرجال و النساء

- البند الذي لا يحترم الحريات الفردية أو الجماعية بصفة عامة

البنود المخالفة للدستور، القوانين المدنية و الأخلاقية و الاختصاصات الإقليمية للمحاكم المختصة.

- النظام العام

- الاختصاص المادي للمحكمة الإجماعية

- السلطات الموكلة للهيئة المستخدمة كسلطات المدير العام للمؤسسة العمومية الاقتصادية المادة 16 من القانون 88-04

بتاريخ 12 يناير 1988 المعدل و المتمم للأمر 75-59 المؤرخ في 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون التجاري و المحدد

للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية

- القانون الداخلي محتواه لا يمكن أن يكون محل تفاوض و هو ما أشارت إليه المواد 75 و 77 من القانون 90-11 : لإبداء الرأي فيه قبل تطبيقه".

فإذا لم يتصور تحويل قواعد هذه الاتفاقيات الخاصة في الاتفاقيات العادية، فإنه لا يمكن من دون الإطلاع عليها القول بتعارض فيما بينها بالرجوع إلى خضوع الأولى لطبيعة خاصة³⁶ والثانية لأحكام الشريعة العامة حيث تتمتع بحرية تامة في تحديد محتواها بما يصعب تفرقها عن الاتفاقيات الملزمة لجانين ضمن إطار الشريعة العامة يلفت المشرع الانتباه عادة حتى إذا ما تعلّق الوضع بهذه الاتفاقيات العادية أن يكون محتواها سديد بغية الوصول عبر التفاوض الجماعي إلى ميثاق مهني ينظم ظروف العمل و لا الانسداد على نوع معيّن من المشاكل الخاصة منظورا إليها بصورة مجزأة و هو إذن قبول ضمني من طرف المشرع بأن يكون اتفاق ذات محل محدود لا يأخذ بعين الاعتبار في إطار القانون العام للاتفاقيات الجماعية.

إنما القضاء علم يشترط أن يتناول الاتفاق " ظروف العمل: في مجملها و إنما يقبل بأن يتطرق إلى حلّ المسائل كمسألة تقرير منحه التسريح أو منحة الأقدمية مثلا. و لقد أثبتت التجربة أنه حينما يقوم المشرع بتكديس محتوى الاتفاقيات الجماعية بمتطلبات فإن ذلك غالبا ما يؤدي إلى إفشال التفاوض الجماعي، اللهم إذا تفتّن الشركاء الإجتماعيون لذلك و قاموا باحترامها من حيث الشكل فقط.

فالاتفاق ذات المحل المحدود لحصوله على صفة الاتفاقية الجماعية لا يمكنه تجاهل المتطلبات المفصلة من حيث الشكر، وقت النقض، التجديد أو المراجعة، تحديد مدة الإشعار الذي يسبق النقض، الأحكام الخاصة بالإجراءات التعاقدية للمصالحة التي يتم عبرها حل النزاعات الجماعية للعمل التي قد تنجم بين المستخدمين و العنّال، لذا تخلص أي اتفاقية جماعية أيا كان نوعها و سنحاول تباعا التطرق أن هناك حدّ أدنى يوجب احترامه من طرف البنود المذكورة في المادة 120 الأجر و العناصر المكوّنة له و الملحق به، نظام التعويضات، الزيادة على الساعات الإضافية، شروط التشغيل و العمل، ممارسة حق الإضراب ...

1-1-الأجر: نصف العناصر التي تضمنتها المادة 120 من القانون 90-11 المشار إليه تتعلّق بموضوع الأجر أي بالضبط ستة (06) عناصر فت أصل أربعة عشر (14) عنصرا ممّا يبرز أهمية هذا العنصر في التفاوض خاصة إذا علمنا نسبة التضخّم و تدهور القدرة الشرائية للعمال من جهة و متطلبات المتاجرة من جهة أخرى.

³⁶ الظروف الخاصة للعمل لا تتناولها الاتفاقيات الجماعية الفرعية التي تتولى دراسة الظروف العامة و يقع على كل مركز نشاط (عمل) أو مؤسسة تحديدها.

نسبة التضخم و تدهور القدرة الشرائية للعمال من جهة و متطلبات المتاجرة من جهة أخرى.

فتنظيم الأجر من خلال الاتفاقية الجماعية تشمل كلما يرتبط به خاصة:
-التصنيف المهني:³⁷ الذي يتولّى وصف مناصب العمل بدقة و تقديرهم في تسلسل ينجر عليه سلم الأجور. و قد يعتمد في هذا السياق على مناهج عدّة، التصنيف الشخصي تعتمد في عملها هذا على الشاغل للمنصب أي صاحب المنصب أو ذاك المنهج الذي يهتم بتصنيف المنصب، وصف و تقدير مناصب العمل غير مباينين بشاغلها.

-الأجور القاعدية الأدنى المناسبة: التصنيف المهني، يؤدّي إلى وضع الحد الأدنى للأجر لكل منصب عمل أو مجموعة مناصب متساوية. كما يمكن الوصول إلى فرض معدلات الكفاءة بحيث أن كل كنصب عمل مردود لمعدل كفاءة يصلح لتحديد أجر الكفاءة و التأهيل.

فعلى أية حال لا يصوغ أن يقل الحد الأدنى للأجور في الاتفاقية عن الأجر الأدنى الوطني المضمون و الا طبق هذا الأخير بقوة القانون كما تنص على ذلك المادة 149 من القانون 11-90 زيادة على وضع الحد الأدنى للأجور، يمكن الاتفاقية الجماعية أم تدرس إجراءات مراجعتهم و النظر فيهم بما يتماشى و مستوى المعيشة و/ أو زيادة الإنتاج و الإنتاجية.

1-2- نظام التعويضات: فإنه يستجيب للأقدمية و شروط العمل، فنعوض الأقدمية يقوم خبرة المهنية و وفاء عامل، بينما التعويضات المرتبطة بظروف العمل تتعلق بعوائق المناصب العمل الأكثر عرضة للمخاطر أو تلك الناجمة عن تنظيم العمل أو مكان العمل المعزول الواقع مثلاً في مناطق الجنوب، علاوات الإنتاجية و النتائج فهي تعد أدوات تحفيزية للعمال لتحسين فعاليتهم بإقامة صلة مباشرة بين المردود و حجم أو نسبة العلاوات.

1-3- الزيادة عن الساعات الإضافية وتسديد المصاريف: طبيعة العمل أو المتطلبات الخدمة قد تكون سبباً في استخدام العمال أزيد عن مدّة العمل القانونية أو تكلفهم مصاريف بالنظر إلى تبعات خاصّة و أورد المشرّع مبادئ الزيادة عن ساعات الإضافية في المادة 32 من القانون 11-90 و تسديد المصاريف للمال في المادة 83 من نفس القانون، غالباً ما تتولّى الاتفاقية الجماعية بتحديد نسب الزيادة وكذا كيفية المبادئ المذكورة أعلاه.

³⁷ قد يتضمن محتوى الاتفاقية تصنيف المهن.

و قد تكون هذه الزيادة نفسها أو تتزايد بحسب زيادة ساعات العمل المؤدات كما أن تعويضها يختلف على حد أدائها في غضون أسبوع العمل في أيام الراحة أو العطل المدفوعة الأجر. فتجعل الاتفاقية الجماعية كما جرى العمل بالسابق و أعيد العمل به في العديد من الاتفاقيات الجماعية بتعويض الساعات الأربع الأولى بنسبة 50% كما ذكرته المادة 32 من القانون 11-90 ثم 75% بالنسبة للساعات الأربع التي تليها ثم الساعات الأربع الأخيرة بنسبة 100% من أن تتجاوز مدة العمل الأسبوعي 60 ساعة علما أن مدة العمل اليومي لا يجوز بأي حال من الأحوال أن تتجاوز 12 ساعة عمل في اليوم كما نصّت على ذلك المادة 26 من القانون 11-90.

أما الزيادة عن الساعات الإضافية التي تحصل ليلا في الفترة الممتدة من التاسعة (09) ليلا إلى الخامسة (05) صباحا و أيام العطل و الراحة تعوض بنسبة 100% مع إمكانية إتاحة وقت راحة لينعدم بما ضاع منه زيادة على التعويض بالنسبة المذكورة .

بينما المصاريف تحدد عن طريق التفاوض بالرجوع إلى طبيعتها (كمصاريف استعمال السيارة) الفردية، مصاريف السفر نفقات المهمة...) المبالغ المقررة لكل عنصر يدخل في حساب المصاريف و كفيات تسديدها بمجرد تقديم سند المهمة عن طريق الخزينة أو يادماجها في كشف الأجور.

كفيات تعويض المردود: فلقد ساق القانون 11-90 مبدأ التعويض أي الأجر المؤسس على معايير المردودية و أفصح صراحة و على سبيل المثال على الأجر بالالتزام أو بالقطعة أو العمل بالصحة أو حسب رقم الأعمال كما نصت على ذلك المادة 82 من القانون 11-90.

2- شروط التشغيل و العمل:

فإذا كانت الأجور تحتل المكانة الأولى سابقا غير أن هناك مسائل أخرى أصبحت تفرض نفسها كالشغل، تكلفة العمل، مرونة سوق العمل، إدخال تقنيات جديدة، تخفيض تنظيم مدة العمل.

2-1- الشغل و تكلفة العمل: كمسألة استقرار الشغل وثيقة الصلة بتكاليف اليد العاملة

حيث برز من مجريات المفاوضات البحث على تخفيض نسبة نمو تكلفة اليد العاملة، تجميده أو تخفيضه و بالتالي الحفاظ على أكبر عدد ممكن من مناصب العمل، إجراءات ربط الأجور بمستوى المعيشة أقصيت بل أوقفت في بعض الدول كالدينمارك و إيطاليا و عليه فإن المبالغ المتوفرة يجب أن تستخدم لخلق مناصب عمل جديدة (عند الإقتضاء عبر

تخفيض مدة العمل و هو ما قبلت به النقابات في الولايات المتحدة في قطاعات صناعة السيارات و الصلب مقابل ضمان استقرار الشغل.

2-2- مرونة سوق العمل: باستخدام عقود عمل متنوعة، عقود عمل لمدة غير محدّدة، عقود لمدة محدّدة، العمل بالتوقيت الجزئي، العمل الموسمي، العمل بالمقطوعة أو بالصحة أو رقم العمل و غيرها من العقود بما يتناسب و طبيعة العمل.

2-3- إدخال تقنيات جديدة: إذا كان القرار بإدخال تقنيات جديدة يظل من اختصاص صاحب العمل فيعيّن عليه إعلام و استشارة ممثلي العمال سابقا بشأن انعكاساتها اجتماعيا.

فالاتفاقيات التي تمت على مستوى المؤسسات و علاوة على الحماية الفردية و الجماعية للعمال المعنيين، رمت إلى تحقيق أهداف أبعد من ذلك، زيادة الإنتاجية، تحسين جودة المنتوجات، تدعيم التعاون بالمؤسسة...

2-4- تخفيض وإعداد مدة العمل: التخفيضات التي مسّت مدة العمل السنوات الأخيرة كانت في شقّ منها تعود للفعل التشريعي فرنسا، الدنمارك، الجزائر أيضا في حين كانت تعود إلى التفاوض الجماعي ألمانيا ففي الوقت التي ترى فيه النقابات أن تخفيض مدة العمل تسمح بمحاربة شبّح البطالة و يرى أصحاب العمل أنه من غير الممكن تخفيض ساعات العمل و الإبقاء على نفس مستوى الأجور في الظروف الإقتصادي و أن ذلك لن يجدي إزاء البطالة، فالتخفيض الذي حصل تمّ باعتدال.

أما بشأن تنظيم ساعات العمل نشهد تعدد الاتفاقيات الجماعية مثل تكييف توزيع ساعات العمل، حساب ساعات العمل سنويا.

فالمسائل موضوع التفاوض ذكرت في القائمة التي سردتها المادة 120 من القانون 90-11 و المتعلقة:

2-5- مقاييس العمل بما في ذلك أوقات العمل وتوزيعها: تتولّى الاتفاقية الجماعية بتجسيد نتائج التفاوض حول المدة الأسبوعية للعمل، القواعد و الكيفيات المرتبطة برفعها أو تخفيضها بالرجوع إلى عوائق مناصب العمل أو فترات الفراغ و هذا بالإضافة إلى ما تطرقنا إليه أعلاه بشأن التخفيض، مدة العمل اليومي و توزيع حجم الساعات اليومية على حصص العمل زيادة استعمال المعدات بتنظيم العمل التناوبي 8 x 2 أو 8 x 3، توزيع وقت العمل حسب فترات النشاط و الفراغ، موسمية بعض النشاطات للإنفاقية الجماعية كذلك أن

تتناول وضع مقاييس إنتاج تصلح كميزات ما بين أهداف الإنتاج، الإنتاجية، جودة الخدمة من جهة و نظام التعويض (الأجر من جهة أخرى).

2-6- فترة التجربة والإخطار: فيما يخص الفترة التحريية فقد حددها القانون 90-11

في شقها الأقصى بستة (06) أشهر اثني عشر شهرا بالنسبة للمناصب ذات الكفاءات العالية. لا مناص من تكرار أن الفترة التحريية تختلف حسب الفئات المهنية العمالية لذا يتعين على الاتفاقيات الجماعية تحديدها و كيفية تجديدها. تعمل الاتفاقية الجماعية على تبيان شروط العمل بالإخطار كما في حالة تقليص عدد العمال.

بالإضافة إلى الشروط و الكيفيات المتعلقة بالتكوين المهني و النقابي حيث يسمح بخصوصها بتغييرات مدفوعة الأجر، تقوم الاتفاقيات الجماعية بتبيان طبيعة الغيابات الخاصة غير المدفوعة الأجر، التي يمكن للمستخدم أن يسمح بها للعمال لغرض شخصي، أحداث عائلية³⁸ غير منصوص عليها قانونا في المادة 54 من القانون 90-11 تضاف إلى مدة التغيب المدفوعة الأجر أو غير مدفوعة الأجر مهلة الطريق بالنسبة للعمال المتواجدين في أماكن بعيدة عن ذويهم ...

2-7- ممارسة حق الإضراب وإجراءات المصالحة: مسألتان متصلتين بالنزاع الجماعي

و حق الإضراب وردتا في المادة 120 من القانون 90-11 إجراءات المصالحة في حالة النزاع الجماعي للعمل هي في الواقع الإجراءات الاتفاقية للمصالحة في حالة نزاع جماعي للعمل قد تسبق اندلاع أي فعل إضراب، أي أنها تتخذ قبيل وقوع أي إضراب³⁹ الذي يحري

³⁸ التفاوض الجماعي تفاوض اجتماعي حيث يعد التفاوض الجماعي كأداة معتبرة لتحسين ظروف العمال و الضمانات الاجتماعية لهم، بجانب مشاركة من طرف العمال في ازدهار ز بروز آفاق المؤسسة المستخدمة من جهة و جانب مطالبة نظرا للمصالح الخاصة للعمال من جهة أخرى.

فإذا كان السلم الاجتماعي حكر على الدولة، فإن التراضي في المؤسسة أي التفاهم و التوافق هو ثمرة التفاوض الجماعي.
³⁹ أقر القضاء الفرنسي بشرعية البنود المتضمنة تعديل حق الإضراب بشرط أن لا يصل إلى حد أن يصبح وهيبا أو يستحيل ممارسته.

فمن وراء الاتفاقية الجماعية للعمل بوجد مبدئيا النزاع الجماعي للعمل نعني الإضراب فالمحكمة الفيدرالية للعمل في حكم بها في سنة 1980 في مسألة النزاع الجماعي " الاتفاقيات الجماعية من دون إمكانية الصراع لا تعدو أن تكون سوى شكل من أشكال التسول الجماعي " ز من ثمة فعصب حرية العمل الحق في الإضراب أي الحق في إبراز عدم الرضا الذي هو أساسي.

فإذا كان الإضراب حق أساسي إلا أنه ينطوي على إشكالات عدة بالنسبة للعامل فهي تكلفة أكثر من المستخدم يخص صاحب العمل فإنه يزعرع سلطته و ربحه، و بالنسبة للمجتمع بهز أركان،ه و أمام هذا الوضع يتعين البحث عن مخرج إجراءات التفاوض المصالحة و التحكيم.

التفكير فيه مسبقا و من باب الحيطة فإن القانون 90-02 ليوم 6 فيراير 1990 و المتضمن الوقاية و حل النزاعات الجماعية و ممارسة حق الإضراب قد قرر من جهة عقد اجتماعات دورية بين المستخدم و ممثلين العمال بغية التعرض لوضعية العلاقات المهنية و الإجتماعية و من جهة أخرى الإجراءات الاتفاقية للمصالحة.

الحد الأدنى في حالة الإضراب: نظم بالأحكام الموجودة في المواد 37 إلى 40 من القانون 90-02 فهو يخص النشاطات التي تنجم عن توقفها التام ضررا لاستمرارية الموافق العامة الأساسية، النشاطات الاقتصادية الأساسية، تموين المواطنين أو الحفاظ على التجهيزات و الأملاك الموجودة.

فالتفاوض في هذا الإطار يتركز حول تعيين مجالات النشاطات المعنية داخل الهيئة المستخدمة (أمن التجهيزات، نشاط الإنتاج الذي استمراريته تخضع لتقديرات تقنية أو الاقتصادية و اجتماعية مع تحديد كفيات تنفيذ الحد الأدنى للخدمة (نسبة تخفيض الإنتاج، العمال أو الفرق المعنية بالحد الأدنى من الخدمة أي العمل).

2-8- ممارسة الحق النقابي: القانون 90-14 المتعلق بكفيات ممارسة الحق النقابي

ينص على تسهيلات لتأدية الحق النقابي المكرس دستوريا.

ففي هذا الإطار أطراف التفاوض الجماعي تتولى تحديد كفيات تطبيق الأحكام الشرعية ز الظروف الخاصة لممارسة الحق النقابي عند الإقتضاء وتتضمن كفيات الجمع و توزيع حساب الساعات شهريا المنصوص عليها في المادة 46 من القانون 90-14 " كفيات إعلام المستخدم و تبليغ قبوله عندما يحتاج المندوبين النقابيين المشاركة في التدولات و ملتقيات أو دورات تكوينية تابعة لمنظمتهم النقابية.

كما يمكن أن يتفق فيما بين الشركاء الاجتماعيين على كفيات اجتماع أعضاء المنظمات النقابية داخل الهيئة المستخدمة كمكان الاجتماع، ساعات الاجتماع، الإعلام، الوسائل، إعلام الجمع العمالي، ملصقات الوسائل الكتابة، النسخ، جمع الاشتراكات النقابية، تنظيم عمليات التكوين النقابي، الأماكن، الرسائل، الغيابات.

فإذا كان القانون يضمن حق الإضراب بالمقابل فإنه يحمي الحرية في العمل ضد كل اعتراض لهذه الحرية و احتلال أماكن العمل المهنية قصد التعويض و منع ممارسة حلاية العمل.

قراءة و تعليق، نذكر ص 599 شال كمرلنك ز جيرار ليون كيان " قانون العمل " دقيق دالوز الطبعة الثامنة 1976.

المجلة الجزائرية للعمل المشار إليها.

2-9-العطل: و قد تناولها القانون المذكور أعلاه في مواده 42 إلى 45 إذ يعهد للاتفاقيات الجماعية، تحديد مدة العطلة الإضافية الممنوحة للعاملين بمناطق الجنوب و مدة العطلة التكميلية تعني الإضافية بالنسبة للعمال الذين يشغلون مناصب عمل شاقة أو خطيرة حيث تنطوي على عوائق على المستويين العضلي و العصبي.

2-10-الإخطار في حالة استقالة العامل: و هو الوضع الذي أشارت إليه المادة 68 من القانون 11-90 " الاستقالة حق معترف به للعامل". على العامل الذي يبدى رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالته كتابة. و يغادر المنصب عمله بعد فترة إشعار مسبق وفقا للشروط التي تحددها الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية.

2-11-تقليص عدد العمال: وهو ما أشارت إليه المادة 71 من القانون 11-90، فالاتفاقية الجماعية تحدد الوسائل الكفيلة بتخفيض عدد العمال المسرحين و كيفية تنفيذها و المعايير المعتمدة بخصوص التقليص نعني قائمة العمال المسرحين، التعويضات، الإعلام المسبق و حق الطعن.

أما عن الفصل، فتضمنه القانون 91-28 ليومه 21 ديسمبر 1991 المواد 73 و¹ 73 و⁶ 93 المعدل والمتمم للقانون 11-90 المتعلق بعلاقات العمل ففي هذا الصدد، الاتفاقيات الجماعية يقوم بإبراز الإجراءات الضرورية مثل ما هو منصوص عليه في المادة⁴ 73 و لها كذلك أن تحدد الأخطاء و وصفها بالخطأ الحسيم على مستوى تدرج هرم الجزاءات. أما بالنسبة للعزل الذي قد يحصل من دون وقوع أي صدور تصرف خاطئ جسيم، فالاتفاقية الجماعية تحدد المهلة الأدنى أي المدة الأدنى لمهلة العطلة و هو ما ذكرته المادة⁵ 73 .

2-12-الإحالات الموجودة في القانون 11-90: هذه الإحالات تخص شروط التشغيل و

العمل و تتناول سبعة (07) مظاهر من ضمنها:

- الفترة التجريبية المادة 18

- مدة العمل القانونية المادة 23

- العمل الليلي المادة 27، فالاتفاقيات الجماعية عليها أن تحدد القواعد و الشروط للعمل الليلي (تنظيم العمل الليلي، ظروف النقل و الإطعام و الحقوق المرتبطة و التابعة⁴⁰، التعويضات، الراحة البدنية.

2-13-الاتفاقية الجماعية للعمل والاتفاقيات الجماعية: ليس موضوعها، ظروف العمل (شروط العمل).

أصبحنا نلاحظ أن تقنية التفاوض الجماعي تعدت مجالها الأولي، إذ من النشوء العفوي للحياة الاجتماعية أصلا، فرضت هذه التقنية وجودها بتجاوزها مجال تطبيقها للحدود فأصبحنا نشاهد في الميدان الاقتصادي والاجتماعي قانون و ليد التفاوض يأخذ مكانة بجانب القانون الوضعي أو بعبارة أصح القانون المفروض و لقد عبر عن ذلك بول دورند على أن: "الاتفاقية الجماعية ليست مؤسسة لقانون العمل و إنما تنظيم للمهنة يستفاد من ذلك أن الاتفاقية الجماعية للعمل هي تنظيم المهنة أكثر منه قانون للعمل، مما يشكل مثالا حيا في التغيير الذي يلحق الغاية المقصودة للمؤسسات القانونية، التي كانت في بدايتها تهدف إلى الاستجابة إلى حاجة ما للحياة الاجتماعية، استعملت لاحقا لغايات أخرى عدلتها عن سيمتها الأصلية، مما يطرح السؤال حول المؤسسة هل بقيت نفسها رغم التطور الذي لحقها؟ هل أصبحت تشكل أداة قانونية جديدة لا يصح استعمالها للغرض الأول الذي دعا إلى نشوئها؟ و المشكلة تقتصر على الاتفاقيات الجماعية التي تخطت مجال علاقات العمل بالمعنى الضيق لتنظيم مسائل جد مختلفة.

فإنه يبدو من التحليل أن الاتفاقية الجماعية لا تعد و إن تكون أكثر من اتفاق جماعي أوسع مما يفرض عليها بادئ ذي بدء فهم معنى الاتفاق الجماعي.

أ- مفهوم الاتفاق الجماعي: كل اتفاق يهتم الجماعة لا يصدق عليه وصف الاتفاق الجماعي الاتفاق المبرم الذي يهدف إلى تنظيم تلك الجماعة فقط لا يمكن اعتباره كذلك.

فالاتفاقيات التي تحصل داخل جمعيات، نقابات أو وفاق مهني يهدف من خلاله أعضاء تلك الهيئات إلى هيكلة الجماعة التي ينتمون إليها دون ربط علاقات مع شخص قانوني أجنبي أي خارج دائرة الأعضاء لا يصلح أن توصف بالاتفاقيات الجماعية.

⁴⁰ منذ القامزم 13 حزبية 1971 الفرنسي، فالاتفاقية الجماعية لم تـد تقتصر على ظروف العمل و إنما تعداه إلى ضمانات الاجتماعية أي الضمان الاجتماعي التكميلي أو الاتفاقي كدفع الأجر تماما في حالة المرض، منح التقاعد المسبق، تعويض البطالة الجزئية، ضمان المواد و هو الوضع الذي عدا ممكنا عبر الأمر 96-21 بتاريخ 09 يوليو 1996 المعدل و المتمم للقانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 و المتعلق بعلاقات العمل.

فهذا الوصف لا ينطبق كذلك على مقرر هيئة مداولة ذات طابع مؤسساتي تضم أعضاء من جماعات مختلفة متنازعة. فجمعية مداولة دائمة ذو اختصاص معين تجمع ممثلين عن المستخدمين و ممثلين للعمال الأجراء فإن الوضع لم يعد يخص المجال التعاقدي و إنما يستدعي المجال المؤسساتي.

فالمقررات التي يتم اتخاذها ليست اتفاقات جماعية و إن كان تأسيسها قد نتج عن اتفاق جماعي بين نقابات المستخدمين و نقابات الأجراء.

حتى يعتبر الاتفاق جماعيا فمن المعلوم أن يجمع بين جماعتين أو على الأقل جماعة و شخص قانوني و إن كان لوحده.

صفة المتعاقدين أو المتعاقد لا تكفي لوحدها بأن تجعل من الاتفاق المنعقد جماعيا. فمن غير المنطق إخضاع كل اتفاق لقانون الاتفاقيات الجماعية يكون قد جمع بين منظمات نقابية كما لو تعلق ببيع.

فالعقد لا يكون جماعيا من خلال المشتركين فيه فقط و إنما يتحقق ذلك من غاياته. فالاتفاق الجماعي يربط مستقبلا من خلال المحل الجماعات أو الجماعة المعنية. إرادة المشاركة للأطراف المتعاقدة في تحقيق الأهداف التي رسمتها باتفاق مشترك، كثيرا ما تجسد على المستوى المؤسساتي من خلال إنشاء أداة تعاون.

فالاتفاق الجماعي الحقيقي الذي يجمع بين جماعتين أو جماعة و فرد فالآثار القانونية لمثل هذا الاتفاق تختلف من حيث مداها من الإعلان عن آلية من دون بعد قانوني حقيقي إلى التعهد الدقيق المتبوع بتنفيذ التزامات متبادلة على كاهل الأطراف الموقعة من دون أن يكون الأعضاء المنتمين للجماعات الموقعة و من باب أولي الغير في تعاملها المتبادل مربوطة مباشرة بالاتفاق.

فلا شك أن المنظمات النقابية للمستخدمين أو الأجراء لها حق في إجراء اتفاقات تهدف من ورائها إلى إنشاء التزامات على عاتق الأطراف المتعاقدة من دون تنظيم ظروف العمل.

فاتفاقات من هذا القبيل لا تخضع لقانون الاتفاقيات الجماعية للعمل و إنما تقع في حكم للمبادئ العامة للقانون الاتفاقي.

ب- خاصية الاتفاقية الجماعية للعمل داخل الاتفاقات الجماعية للاتفاقيات الجماعية للعمل يمكن ترتيبها ضمن الصنف الأوسع للاتفاقيات الجماعية ما دامت تنظم علاقات مستقبلية للجماعتين أو لجماعة على الأقل و يستخدم معين:

هي تنص على قواعد تلزم للأطراف الموقعة وحتى بالنسبة للغير من لم ينخرطوا في ذات الوقت الذي تنشأ التزامات فيما بين التجمعات الموقعة. زيادة على الأثر التعاقدي المضايق الخاص بكل اتفاق جماعي ينضاف الأثر القياسي الذي يخفي نجاعة أكبر للنص الموقع.

في حين يترتب الاتفاق الجماعي التزامات تعاقدية في ذمة الأطراف الموقعة فقط من دون الوضعية القانونية للأفراد المنتمين لتلك الجماعات المعنية فمن طبيعة الاتفاقية الجماعية⁴¹ في ذاتها أن تمتد آثارها إلى خارج الأطراف المتعاقدة، نجاعة هذه التقنية يفسر استعمالها المستمر خارج مجالها المعهود مما يطرح كمشكلة تحديد الطبيعة القانونية المطبقة على الاتفاقات الجماعية التي ليست باتفاقيات جماعية للعمل.

من الضروري تفريق الاتفاقيات الجماعية، المبرمة بين المستخدمين و الأجراء (العمال الأجراء) و إن لم تتعلق بظروف العمل بالمعنى الضيق إلا أنها قريبة من الاتفاقيات الجماعية للعمل و الاتفاقيات الجماعية الأجنبية عن علاقات العمل فيما بين المستخدمين و الأجراء موضوعها يختلف تماما عن الاتفاقيات الجماعية للعمل و بالتالي لا يمكن إخضاعها لنفس الطبيعة و سيجن دراسة موضوع الطبيعة القانونية للاتفاقية الجماعية لاحقا و يتم وقتها توضيح هذا بإسهاب.

3- الحالات الموجودة في القوانين المتعلقة بنزاعات العمل:

القانون 90-04 المتعلق بالنزاعات الفردية للعمل يتضمن إحالة إلى الاتفاقيات الجماعية بينما القانون 90-02 المتعلق بالوقاية و حل النزاعات الجماعية للعمل و ممارسة حق الإضراب فيه أربعة إحالات.

3-1- النزاعات الفردية للعمل: الإحالة تمس الإجراءات الداخلية لحل النزاعات الفردية للعمل التي يمكن أن تكون محل تفاوض جماعي ليتم تحديدها في الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية.

3-2- النزاعات الجماعية للعمل وممارسة حق الإضراب: أربعة مظاهر تناولها القانون

90-02 قد تكون محل التفاوض الجماعي:

أ- الوقاية من النزاعات

ب- إجراءات المصالحة

⁴¹ القانون لا يجبر المؤسسة على أن تملك اتفاقياتها الخاصة بها إذ يسمح لها الانضمام إلى اتفاقية من درجة أولى

ج- الحد الأدنى من الخدمة

د- انعكاسات الإضراب على علاقة العمل.

المبدأ الذي أفصحت عنه المادة 32 من القانون 90-02 أن الإضراب الذي اندلع احتراماً للشروط القانونية لا يقطع علاقة العمل و إنما يوفق آثارها مدة التوثيق الجماعي عدا ما اتفق عليه الأطراف عبر للاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية.

فالاتفاقية يمكنها أن تنص على أحكام توضح آثار التوقف على علاقة العمل أحكام تمس خاصة المنح و التعويضات و العطلة السنوية.

3-3- الإحالات القانونية: الموجودة في القانون 91-30 ليومه 21 ديسمبر 1991 المعدل و

المتمم للقانون 90-14 ليوم 2 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي

أحكام المادة 47 مكرر المقررة من طرف القانون 91-30 المذكورة أعلاه تشترط أن:

- " المستخدم له أن يقوم بمباشرة التفاوض الجماعي مع المنظمات النقابية التمثيلية للعمال بخصوص:

- الظروف التي يمكن لأعضائهم الحصول على انتداب في حدود نسبة تحدد قياساً على تعداد الهيئة المستخدمة و هذا من أجل ممارسة وظائف دائمة خدمة للمنظمة النقابية التي ينتمون إليها لفترة محددة مع ضمان إدماجهم في منصب عملهم أو منصب عمل ذو أجر مساوي عقب انتهاء فترة الإنتداب.

- الظروف و الحدود التي يمكن فيها لأعضاء الهياكل النقابية التمثيلية للعمال المكلفين بمسؤوليات ضمن تلك الهياكل المذكورة بداخل الهيئة المستخدمة أن يتغيروا من دون خصم في أجورهم لحضور اجتماعات المقررة في القانون الأساسي للهيئات المسيرة و المديرية و كذا من أجل ممارسة مسؤولياتهم.

- الظروف و الحدود التي يمكن فيها لأعضاء الهياكل النقابية و المؤسسات، أماكن العمل المختلفة الموكول إليهم بمسؤوليات داخل منظماتهم النقابية، أن يتغيروا من دون خصم في أجورهم للمشاركة المبررة في اجتماعات نقابية تتم خارج حدود الهيئة المستخدمة.

المطلب الثاني: شروط الشكل و الإشهار

القانون بين أن الاتفاقية اتفاق مكتوب حول شروط التشغيل و العمل فيما يخص فئة أو عدة فئات مهنية تبرم بين مستخدم مجموعة مستخدمين أو منظمة أو عدة منظمات نقابية

تمثيلية للمستخدم من جهة و واحدة أو عدة منظمات نقابية تمثيلية للعمال من جهة أخرى. و هو النص المادة 114 من القانون المنظم لموضوع الاتفاقية الجماعية في حين نجد أن المادة 115 تحدد مجال تطبيق الاتفاقية الجماعية من الناحية المهنية فئة مهنية وأحدة أو عدة فئات اجتماعية مهنية أو عدة هيئات مستخدمة) أو إقليمية (تكتسي طابعا محليا أو جهويا أو وطنيا) بينما تنولى المادة 117 إبراز المدة محدودة أو غير محدودة.

فبالنظر لأهمية و طبيعة الإلتزامات القانونية التي ترتبها الاتفاقية الجماعية للعمل في ذمة كل من العمال عن طريق نقاباتهم التمثيلية و المستخدمين، أوجب المشرع في مختلف النظم و التشريعات العمالية شروطا شكلية أو إجرائية معتبرة لإنعقادها⁴² ثم لتفادها، لتثبيت ما وصلوا إليه من نتائج عبر التفاوض⁴³ وحتى لا يدفع طرف تجاه الآخر بأنه بالنسبة لعنصر ما اتفق على نسبة مئوية بكذا في حين يرد الطرف الآخر أنه أبدى موافقته بنسبة أقل جدا من تلك التي يزعمها الطرف الآخر و ما كان ليقبل بما يدعيه الشريك الآخر.

و تتمثل هذه الترتيبات الإجرائية في ثلاثة عناصر هي: الكتابة، التسجيل و الإيداع و الإشهار⁴⁴ وتدخل ضمن ما يعرف بالشروط الشكلية موازاة للشروط الموضوعية.

1- الشروط الموضوعية:

محتوى الاتفاقيات الجماعية متروك لتقدير الأطراف المتفاوضة التي يحيل لها القانون، فالأطراف و الأشخاص المرتبطين باتفاقية جماعية يمكنهم القيام بأي دعوى من أجل الحصول على التنفيذ التعهدات المتفق بشأنها.

فمراقبة التطابق للتشريع و التنظيم المعمول بهما⁴⁵ من اختصاص القضاء إذ يسلط عقوبات جزائية على كتل من يوقع اتفاقية جماعية تضم أحكامها ذو طبيعة تمييزية بين العمال⁴⁶.

⁴² من الشروط الشكلية التي حوّاها الأمر 75-31 الصادر بتاريخ 29 أبريل 1975 يتعلّق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، نذكر منها المادة 87 حيث جاء فيها بالخصوص "يصادق على الاتفاقيات الجماعية من طرف وزير العمل و الشؤون الاجتماعية" (و هو ما يعكس مركزية القرار) 87 و يجري إيداعها من قبل الطرف الذي يمهّ التعجيل، و يعفى الإيداع من رسوم الطابع و التسجيل.

87 يطلع كل شخص معني على الاتفاقيات الجماعية للعمل، و يمكن التسليم إياه نسحا مصدقة و مطابقة للأصل على نفقته " كما تضمنت المادة 92 من ذات الأمر شرط يتعلّق بتعداد العمال الذي يصلح كمعيار قياس لمباشرة التفاوض حيث ذكرت " بالمؤسسة التي تشغل أكثر من 20 عاملا، أن ينظم إجماعات لإبرام اتفاقية جماعية ".

⁴⁴ تنشر أحكام الاتفاقيات الجماعية الوطنية و الجهوية في الجريدة الرسمية، كما تنشر الاتفاقيات الجماعية المحلية في النشرة الإدارية للولاية. " و هذا ما ذكرته المادة 100 من الأمر السالف الذكر و كذا المادة 110 منه بشأن إلصاق الاتفاقية.

⁴⁵ من حيث كيفية المراقبة الضوابط الشرعية للاتفاقية الجماعية، فإنها تخضع لشروط موضوعية و شكلية و عليها أن لا تنطوي على أحكام مخالفة للنظام العام الاجتماعي في الجزائر مدى شرعية الاتفاقية. هو من الاختصاص الإقليمي و النوعي للمحكمة الفاصلة في المواد المدنية.

كما أن نقص الاتفاقية الجماعية لا يوقف آثارها حتى إبرام اتفاقية جماعية.

2- الشروط الشكلية:

زيادة على الكتابة المذكورة في المادة 114 من القانون 91-11 يتطلب ضمان إشهار كاف في اتجاه الجمع العمالي المعني وكذا كفيات التسجيل والإيداع لدى مفتشية العمل و كاتب ضبط المحكمة المختصين إقليميا من دون نسيان مدة و كفيات نقضها.

2-1- شرط الكتابة: أو ما يعرف بضرورة الكتابة تحت طائلة البطلان، فمحتواها يصلح للعقد الفردي الذي يمكن أن يكون شفاهي كما يصلح للإشهار، فعلى العكس مما هو متعارف عليه في عقود العمل الفردية التي تنعقد سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة و بمجرد القيام بعمل لصالح رب العمل، فإن الكتابة⁴⁷ تعتبر من الشروط الجوهرية في اتفاقية العمل الجماعية وبمفهوم المخالفة، فإن تختلف الكتابة في الاتفاقية الجماعية يجعلها باطلة كما أسلفنا و إنما كذلك للأسباب التالية:

- إمتداد الاتفاقية الجماعية إلى عمال لم يرموها بأنفسهم بل أبرمت باسمهم.
- إنه بالنظر لأهمية موضوع أو مضمون الشروط التي تتضمنها الاتفاقية، فإنه لا يمكن رصدها أو إثباتها إلا إذا كانت مكتوبة
- أن تعريف الاتفاقية الجماعية بوصفها عقد مكتوب لا يمكن صياغته و التعريف بها دون كتابة، بالإضافة إلى شرطي التسجيل و الإشهار.
- إن الموازنة بين ما يقتضيه التشريع من شروط و قواعد آمرة، و شروط حماية العمال و مصالحهم مسألة من مسائل النظام العام لا بد لها من ضوابط رسمية تحكمها، و هي أمور لا يمكن الإطلاع عليها و مراقبتها إلا إذا كانت الاتفاقية مكتوبة، و من ثمة فالاتفاقية الجماعية للعمل عقد رضائي و شكلي أيضا.

2-2 شرط التسجيل والإيداع أو الشهر عن طريق الإيداع: إذ يشترط إيداع⁴⁸ ثلاثة 3 نسخ

إلى أمانة مجلس المنازعات أو كاتب ضبط المحكمة و تقوم به أي الأجراء موضوع

⁴⁶ مراقبة مدى شرعية الاتفاقية الجماعية تمارس من طرف الجهات القضائية المختصة، فطلب مفتش العمل أو المنظمات النقابية للعمال أو المستخدمين المرتبطة بالاتفاقية الجماعية بالإضافة إلى مفتش العمل الذي ينظر إذا ما نفذ هذا البند أو ذاك و هو ما أشارت عليه المادة 134 من القانون 90-11 المعدلة بالمادة 19 من الأمر 56-21 في 9 يوليو 1996.

⁴⁷ الكتابة المذكورة سواء في الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 يتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص و كذلك في القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل لاسيما في المادة 114 منه، فالحديث بالذكر في كلا التشريعين أن الكتابة شرط حواري أي إنها شرط إنعقاد، صحة و إثبات.

⁴⁸ الإيداع يكون في ثلاثة نسخ حسب العرف المعمول به، نسخة للمحكمة أي محكمة الأحوال الشخصية قسم منازعات العمل أي لدى كتابة الضبط، و أخرى بمفتشية العمل و ثالثة منها على المستوى مقر المؤسسة للإطلاع عليها عند

دراستنا الجهة التي لها مصلحة في ذلك على نفقة الطرفين، لذا و بغرض التسجيل، الاتفاقيات الجماعية تقدم فور إبرامها، لدى مفتشية العمل و كتابة ضبط المحكمة و يتولّى الطرفان الإيداع أو الطرف الذي يعنيه الإستعجال غير أن عدد النسخ لم يوضح، و الرقم المذكور سابقا مرده العادة واحدة لمفتشية العمل الثانية لدى كتابة ضبط المحكمة، و الثالثة يحتفظ بها على مستوى المؤسسة كسند إثبات مصادق عليه من طرف الجهتين المذكورتين.

2-2-1- الإيداع يتمّ أمام مفتشية العمل أو كتابة ضبط المحكمة في موقع مقر الهيئة المستخدمة إذ تعلق الأمر باتفاقية جماعية على المستوى المؤسسة - في مقر البلدية إذا كان مجال تطبيق الاتفاقية الجماعية يقتصر على البلدية. - في مقر الولاية إذا كان مجال تطبيق الاتفاقية الجماعية يمتدّ على ولاية أو عدّة بلديات للولاية.

- الجزائر العاصمة فيما يخص الاتفاقيات الجماعية المشتركة بين الولايات أو بين الفروع أو الوطنية كما حوت ذلك المادة 126 من القانون 90-11. و قد نتساءل عن الفائدة من ذلك؟ و هل المسألة تتعلق بالتسجيل فقط كما ورد في نص المادة 126؟ أم حتى الإيداع لتفادي التزوير، و كذلك إمكانية الاحتكام إلى أصل نص الاتفاقية في حالة الاختلاف في التفسير وموازنة الالتزامات و طلب تنفيذها؟. كلّ هذه المسائل تحدّد حلا لها بالرجوع إلى اتفاقية المسجل و المودع بالمصالح المعنية و هي رسمية.

2-2-2- الإشهار: و قد نصّت عليه المادة 119 من القانون 90-11 و هي مسألة تهّم ثلاثة أطراف هي: المؤسسة المستخدمة- العمال أو المستخدمين الذين يجب عليها أن يعملوا بمضمونها بلّة حيازة نسخة منها و الاطلاع كلما أرادوا ذلك و أخيرا الأغيار "يجب على الهيئات المستخدمة أن تقوم بإشهار كل الاتفاقيات الجماعية التي تكون طرفها فيها في أوساط جماعات العمال المعنيين و توضع نسخة من الاتفاقيات الجماعية، دوما تحت تصرف العمال و في موضع مميّز في كلّ مكان عمل".

الحاجة و الإحتكام إليها، و عدد النسخ وضع لم يتطرق إليه القانون و لم يحدد بما يفرض الرجوع إلى العرف المعمول به في هذا النطاق و لقد ذكر جون لوي شوشار في كتابه " الدقيق في تسيير المستخدمين و الموارد البشرية" طبعة التنظيم 1986 ص 67.

Jean Louis Chanchard «Précis de gestion du personnel et des ressources humaines »
les éditions 1986

الإلتزام بالإعلام يقع على عاتق الطرفين أو بتعبير آخر فهي مسؤولية الهيئة المستخدمة التي تنهض بها و على نفقتها.

2-2-3- الرقابة و الجزاء: تضطلع مفتشية العمل بدور الإعلام و النصح للشركاء الاجتماعيين و تسهر على تنفيذ الاتفاقيات الجماعية كما أن القانون ينصّ على عقوبات جزائية لضمان احترام الأحكام الشرعية و التنظيمية بالإضافة إلى التعهدات التعاقدية.

فهي تسهر على تنفيذ الاتفاقيات الجماعية و يشعر مفتشو العمل بكل مخالفة تتعلق بتطبيقها كما ذكرته المادة 130 من القانون 90-11.

عرض على الجهة القضائية المختصة تلقائيا اتفاقية من الاتفاقيات الجماعية مخالفة للتشريع و التنظيم المعمول بهما، أو تلحق ضررا جسيما بمصالح الغير، فحسب المادة 134 من القانون 90-11 "إذا رأى مفتش العمل أن اتفاقية من الاتفاقيات الجماعية مخالفة للتشريع و التنظيم المعمول بهما، أو تلحق ضررا جسيما بمصالح الغير يعرضها تلقائيا على الجهة القضائية المختصة.

يتولّى مفتشو العمل أيضا تسجيل كل مخالفة للأحكام القانونية و التنظيمية في مسألة التفاوض الجماعي كالإيداع و التسجيل للاتفاقيات الجماعية، شهرها بالنسبة للعمال أو رفض التفاوض في الآجال⁴⁹.

أ- محتوى الاتفاقيات الجماعية:

العقوبات الجزائية تهدف أساسا إلى منع التمييز في الممارسات عقوبة الغرامة من 2000 إلى 5000 دج المقررة في المادة 142 كل من يوقع اتفاقية جماعية أو اتفاقا جماعيا للعمل يكون من شأن أحكامها إقامة تمييز بين العمال في مجال الشغل أو الراتب و ظروف العمل.

في حالة العود الغرامة المالية تتراوح من 2000 إلى 10000 دج و بالحبس من ثلاثة أيام أو بأحدى هاتين العقوبتين فقط.

خرق الأحكام القانونية و التنظيمية⁵⁰ تعرض صاحبها لعقوبات جزائية كإعطاء العامل أجر يقل عن الحد الأدنى من الأجر الوطني المضمون أو الأجر الأدنى المقرر في

⁴⁹ بخصوص سير التفاوض يبادر صاحب العمل باستدعاء الأطراف كتابة، تحديد تاريخ الاجتماعات، ذكر جون لوي شوشار المرجع السابق ص 66.

⁵⁰ التشريع المتضمن الاتفاقيات الجماعية هو من النظام العام، و عليه كل اتفاق يتمّ حسب الشروط المنصوص عليها من طرف هذا التشريع فيما يخص الأطراف (نقابة الأجراء من جهة، و المستخدم أو مجموعة من المستخدمين من الجهة الأخرى)

اتفاقية أو اتفاق جماعي كما أشارت إليه المادة 149 من القانون 90-11 إجراءات و
شكليات تتعلق بالتفاوض الجماعي كل خرق للأحكام القانونية المتعلقة بالإيداع⁵¹ وتسجيل
الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية، شهرها للعمال المعنيين أو رفض التفاوض في الآجال
القانونية، يعاقب عليه بغرامة مالية تتراوح من 1000 إلى 4000 دج و هو ما نصت عليه
المادة 152 من القانون 90-11 " يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 4000 دج على
كل مخالفة لأحكام هذا القانون⁵² في مجال إيداع و تسجيل الاتفاقيات أو الاتفاقات
الجماعية و الإشهار بها في وسط العمال المعنيين و كذا كل رفض التفاوض في الآجال
القانونية.

ب- تطبيق الاتفاقيات الجماعية:

تنص المادة 153 من القانون 90-11 "تعتبر كل مخالفة لما نصت عليه الاتفاقيات أو
الاتفاقات الجماعية من مخالفات تشريع العمل و يعاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون.
فعلى سبيل المثال كل خرق لأحكام الاتفاقية الجماعية بخصوص العطل الإضافية للعمال
العاملين بالجنوب أو عطل تكميلية للعمال المشتغلين في أعمال شاقة.

يعاقب بغرامة من 1000 إلى 2000 دج لكل مخالفة معانة و حسب عدد العمال
المعنيين، كما جاء في المادة 145 من القانون 90-11 كما أن تلك العقوبة تطبق على كل
مخالفة للأحكام القانونية المعمول بها.

نظرا لتعلق التشريع المتضمن الاتفاقيات الجماعية بالنظام العام بالنسبة لتلك الخاصة
بالنوع الشرعي، فإنّ الاتفاق المنعقد بين مستخدمين و أجراء يجب وصفه باتفاق ملزم
لجانين يقع في الدائرة العامة للعقود و لا يمكن إدراجها ضمن الاتفاقيات الجماعية

المحل (ظرف العمل) الشكل (الكتابة و الإيداع) و بعض الإجراءات التي يملها القانون (الخاصة بالمراجعة أو التحديد الاتفاق
و النزعات الناجمة عن تطبيقه فكل اتفاق الذي يتجاهل الأحكام القانونية لا يمكن اعتباره سوى اتفاق عادي يعود للشرعية
العامة. ص 331 بار دال أولي " قانون العمل " مجموعة أو أرمان كولين 1972.

Pierre D. Ollier " le Droit du Travail " Collection U, Armand Colin 1972.

⁵¹ الاتفاقية التي تودع لا يمكن تطبيقها على هذا الوجه و إنما تحتفظ بالقيمة القانونية لاتفاق ملزم لجانين من الشريعة العامة ص
338 من المرجع السابق ببار دال أولي.

⁵² شأن الإشهار فالإختصاص الإقليمي للاتفاقية الجماعية يتحدد بمجال تطبيق الاتفاقية الجماعية.
فبالنسبة للاتفاقيات الجماعية ما بين الولايات، الفرعية و الوطنية يؤول الإختصاص للجزائر العاصمة من دون بيان أي
محكمة و إنما يمكننا أن نقول أنّه يتعلّق بمحكمة سيدي محمد مقر المجلس القضائي للعاصمة ص 495 الطيب بلولة " قانون
العمل " مجموعة القانون التطبيقي دار النشر بحلب 1994.

Tayeb Belloula "Droit du Travail"
Collection Droit Pratique, Edition Dahlab 1994

لجهلها متطلبات الشرعية التي تمس الأطراف الموقعة للاتفاق أو الأشكال التي يجب أن يكتسبها كما لو أنه من جهة العمال لم تبرمه منظمة نقابية.

فإذا لم يوضح اتفاق جماعي في أحكامه، كيفية النقض⁵³ التجديد، المراجعة، فلا يجوز وصف الاتفاقية الجماعية أي اعتبارها كذلك ولا يصح.

نفس القول يصدق على الاتفاقية الجماعية التي تلتزم بمتطلبات الشكل - الكتابة للمراجعة⁵⁴، الإيداع بعد معين من النسخ مثلاً خمسة في المجلس منازعة العمال، أو أن يسعها بلوغ من الناحية القانونية الاتفاقية الجماعية⁵⁵ فإنها تغدو اتفاق ملزم لجانبين في ظل الشريعة العامة للعقود.

ج- الطبيعة القانونية للاتفاقات الملزمة لجانبين في الشريعة العامة:

في أحقاب مضت كان القضاء ينظر إلى العقد الجماعي على أساس أنه ليس أكثر من اتفاقية عادية، قوة الإلزام للاتفاق المتفاوض حوله تقتصر على جمع الموقعين دون سواهم أي الأعضاء المنتمين لتلك التجمعات، و كان القانون المدني عملاً بمبدأ نسبية العقود يعترض على امتداد أثر الاتفاق إلى أعضاء الغير منتمين إلى تلك المنظمات النقابية الموقعة للاتفاقية الجماعية فإن كان مجال الاتفاق محدّد في الإنطلاقة، بعده القانوني محدود و الوسائل القانونية لضمان تطبيقه جد قليلة.

من المعروف أن القانون العام للعقود يسمح للأطراف التنصل من التزاماتهم بالتراضي و هو الوضع الذي أقرته محكمة النقض الفرنسية حيث أفصحت " أن أي مبدأ لا يمنع صاحب العمل و عامله المنتمون إلى نقابات موقعة لاتفاق جماعي التنصل عنها باتفاق فردي و قامت بمنع النقابات من الحق في التدخل نظراً لبقائهم بمنأى أي ضرر شخصي يصيبهم زد

⁵³ النقض: القانون يطبق بالرغم من أحكام الاتفاقية إذا تضمن ذلك القانون أحكاماً أنفع للعمال عن الاتفاقية و يتمّ النقض بواسطة رسالة موصى عليها بعلم الوصول، فالقانون يلزم الأطراف بمباشرة التفاوض ثلاثون يوماً بعد النقض قصد إعداد اتفاقية جديدة، و ليس هناك ما يمنع التحدث عنها قبل هذا الأجل ص 497 الطيب بلولة المرجع السابق.

⁵⁴ الجهة التي تطلب المراجعة عليها أن تلحق مشروع نص خاص بالتعديلات المراد إدراجها في الاتفاقية ص 590. شال كمرلنك و جيرار ليون " قانون العمل " النشرة الثامنة 1976.

⁵⁵ على المستوى الدولي فإنه إذا ما قرّر المؤتمر إتخاذ مقترحات معينة بالنسبة لأحد بنود جدول الأعمال فإن ذلك سيتبع أن يحدد المؤتمر ما إذا كانت هذه المقترحات تتخذ شكل أ- اتفاقية دولية أو (ب) توصية، المواجهة ظروف من شأنها أن تجعل الموضوع محل البحث أو أحد جوانبه غير قابل أو غير صالح وقتئذ لأقرار اتفاقية (بعض الأحكام الخاصة باتفاقيات العمل الدولية في دستور هيئة العمل الدولية، مصر انضمت إلى 31 اتفاقية دولية في حين انضمت الجزائر إلى 51 اتفاقية دولية ص 645 " موسوعات التشريعات العمالية الجزء الأول " عصمت الهواري " قانون العمل و القوانين المعدلة و المكملّة المطبوعة الفنية الحديثة سنة 1970.

على ذلك عدم استطاعتهم القيام بذلك باسمهم الخاص قصد الدفاع عن المصالح الفردية لأعضائهم.

الأفراد المتضررين مباشرة من عدم تنفيذ الاتفاقية الجماعية يحق لهم رفع دعوى المسؤولية، فأحكام الاتفاق التابع للشرعية العامة لا تحل بصورة آلية بذل بنود العقود الفردية للعمل المخالفة لها و لا تقوى النقابات على فرض احترامها.

الفصل السابع

الطبيعة القانونية للاتفاقية الجماعية

تشير الإتفاقيات الجماعية بوصفها مصدر جديد إلى جانب القوانين والنظم المعمول بهما في مجال قانون العمل إشكالية تكييفها. فالنظرة التقليدية حاولت إرجاع الإتفاقيات الجماعية إلى العقد مرتكزة على طابعها الخاص بينما حاول أصحاب القانون العام جعلها تنظيما خالصا إلى حين استقر الرأي على أنها ذات طبيعة مختلطة تجمع بين العقد والتنظيم وإن كانت الغلبة للعقد. من المعلوم أن الإتفاقية الجماعية تلزم موقعيها وللنظمات للعمال والمستخدمين أن تباشر أمام القضاء كل دعاوى الناشئة عن هذا السبب (تنفيذها).

المبحث الأول : التحليل القانوني للاتفاقية الجماعية

المطلب الأول : الاتفاقية الجماعية كمصدر

المطلب الثاني : الاتفاقية الجماعية عقد أم تنظيم

المبحث الثاني : الآثار والنزاعات للإتفاقيات الجماعية

المطلب الأول : آثار الإتفاقيات الجماعية

المطلب الثاني : النزاعات المتعلقة بالإتفاقية الجماعية

الفصل السابع

الطبيعة القانونية للاتفاقية الجماعية

المبحث الأول : التحليل القانوني للاتفاقية الجماعية

المطلب الأول : الاتفاقية الجماعية كمصدر

1 - التطور التشريعي :

1-1- أول الاتفاقات الجماعية : ظهرت في أواخر القرن الماضي و غالبا في نهاية النزاع الجماعي بالصناعات التي تعرف مشاركة عمالية كبيرة. تنظر المحاكم اتجاهها على أساس أنها عقود عادية¹ تخضع لمبادئ القانون العام، فالاتفاقية المبرمة لا تربط تطبيقا للاشتراط لمصلحة الغير - إلا منخرطي - النقابات الموقعة.

1-2 قانون 23 مارس 1919 : لبرالي جدا. للأطراف الموقعة الحرية في إبرام الاتفاقية، محتواها، و مجال تطبيقها، بالمقابل يحدد أثار الاتفاقية على العقود فأحكام الاتفاقية الجماعية تطبق على أعضاء الجماعات الموقعة، فالبند المخالفة للعقود تستبدل باعتبارها غير مكتوبة و تحل محلها بقوة القانون أحكام الاتفاقية الأنفع و التخلص من هذه الوضعية، كان المستخدمون يستقبلون عن الجماعات الموقعة و من ثم يصبحون غير ملزمين بالاتفاقية.

1-3-24 جوان 1936 : اتفاقيات " ماتنيو " قررت إبرام فوزي للاتفاقيات الجماعية في كل فروع النشاط تحت ضغط النقابات فأقرت بالوضع السائد لقانون 1919 و ألغت سبيل التحلل من الاتفاقية بواسطة الاستقالة، كما أنها أحدثت نوع جديد من الاتفاقيات يخص المنظمات التمثيلية تخضع لإجراء البلورة بمعنى الإعداد، تتعلق بمواد مفروضة مع الإمكانية للسلطات العمومية بتوسيع العمل بها بقرار من الوزير لجل فرع النشاط.

¹ الاتفاقية الجماعية تناول علاقة العمل من الداخل أي الواقع العملي فهي تقوم على فكرتين :

1- الاتفاق، التعبير عن الإرادة

2- العقد، كل عقد إتفاق ولكن ليس كل اتفاق عقد.

1-4- مرسوم القانون للفتح سبتمبر 1939 : أفصح عن توفيق الاتفاقيات

المعمول بها بتاريخ 27 أكتوبر الخاصة بالظروف العمل. فتدخل الدولة البارز عبر هذه النصوص نجا من فكرة التحرر السائدة و التي طالبت النقابات بعودتها. ففي ظل اقتصاد ضعيف مدعم بتدخل الدولة، رأت الحكومة من المحال إعطائهم حرية التفاوض.

و للتخفيف من هذا الوضع صوت على قانون 23 سبتمبر 1946 الذي ضيق سلطات النقابة في التفاوض إذ أخضعه لمراقبة الوزير، إذ كان له برمجة الاجتماعات اللجان المختلطة و كانت النقابات التمثيلية دون سواها يحق لها حضور و الاجتماعات. وكان بالإمكان إبرام اتفاقية وأحدة بالنسبة لفرع النشاط لتنظيم المسائل المذكورة قانونا و تطبيقها على كل المؤسسات المشمولة بفرع النشاط. فبعد إبرامها كانت الاتفاقية تخضع لترخيص الوزير و في حالة عدم توصل الطرفان إلى اتفاق تحدد ظروف العمل بمرسوم. تجميد الأجور سنة 1946 أفقد الاتفاقية الجماعية أساس و جودها و أصبح تطبيقها غير مجديا.

زد على ذلك تدهور النقابات بسبب الانشقاق المشهود سنة 1947 والاضغوطات الاجتماعية، كل هذه العوامل لم تكف لتشجيع التفاوض. فالعودة إلى الاتفاقيات الجماعية كان يفترض الرجوع إلى الليبرالية أي التحرر.

1-5- قانون 11 فبراير 1950 : سجل العودة إلى المبادئ 1936 بمحتواه التحرري

وإنما كرس آلية التوسيع، فأتسع مجال تقنية التفاوض. فالعمال انتظروا من الدولة تأكيد سلطتهم في التفاوض و الاتفاقية الجماعية كانت تعني إجبارية التحكيم.

ففي سنة 1950 عدم الثقة و الحذر من السلطات العمومية كان هو المسيطر والاشمئزاز من التحكيم كان السمة الغالبة. فأحكام القانون المعالجة للاتفاقيات أدخلت في قانون العمل، بينما تلك المتعلقة بالنزاعات بقيت خارجه.

و لقد تعرضت هذه الأحكام لتعديلات عدة منذ 1950 خاصة الأمر بتاريخ 27 سبتمبر 1967 وقانون 13 جويلية 1971.

2 - مجال تطبيق النظام الشرعي :

قانون 1936 كغيره من القوانين الاجتماعية لم يكن يعني سوى المهن الصناعية والتجارية.

وفي 1950 عمل المشرع على تشجيع التفاوض في الفروع التي كانت تبدو عنيدة له كالزراعة رغم بقاء تنظيمات العمل، الدواوين العمومية و الوزارية، لعمال المهن الحرة لمستخدمي الجمعيات، النقابات، صناديق التوفير، العمال بالمنازل، بوابون. في حين تقصى صراحة بنص المادة 31 الشركات والمؤسسات التي يخضع مستخدميها لقانون أساسي تشريعي أو تنظيمي.

3 - أبعاد النظام القانوني :

الاتفاقيات الجماعية و الاتفاقات الجماعية حول ظروف العمل. قانون 11 فبراير 1950 المعمول به بين الشروط² الواجب توفرها في الاتفاقيات الجماعية حتى تنتج آثارها. فالسؤال الذي يطرح نفسه هو مصير تلك الاتفاقيات التي لا تستفي الشروط الشكلية المطلوبة قانونا. فمحكمة النقض ترى أن عقد الباطل في نظر القانون المعمول به وقت إبرامه لا يمكن اعتباره صحيحا بحكم القانون اللاحق لأنه كان عدما فلا يصح أن يكون له وجود لاحقا لم يثبت هذا الموقف، وفي أربعة (4) أحكام لها بتاريخ 9 مارس 1957 غيرت تحليلها للاتفاقات المبرمة بين 1947 و 1949 التي لا يمكنها أن تكون لها آثار كتلك المعترف بها للاتفاقيات الجماعية، تعد اتفاقات ملزمة للجانبين في حكم الشريعة العامة. وهذا الموقف لم يسلم من انتقاد الفقه له إذ يرى أن هناك نوعان من الاتفاقيات منها من تخضع للنظام الشرعي و الثاني للشريعة العامة للعقود المطبق من طرف المحاكم قبل صدور قانون 1919.

نشير إلى مساوئ تطبيقية و اجتماعية للاتفاقية ذات النمط القانوني التي يشترط منها الاستجابة لشروط قد يتحلل منها من لهم مصلحة التملص من تطبيقها. فالاتفاقات الملزمة للجانبين الناجمة عن الشريعة العامة و المخالفة لروح قانون العمل الحديث لا توفر أي ضمانات للعمال.

² إبرام اتفاقية جماعية يتم عادة في نفس صورة أي عقد حرية التعاقد هو المبدأ الذي يعتمد عليه قانون 11 فبراير 1950 هذا لا يمنع وجود نظام قانوني يخص الأطراف المرخص لها قانونيا بإبرام الاتفاقية و على الأقل مباشرة التفاوض شروط الشكل والإشهار، محل تطبيق الاتفاقية زمنيا وإقليميا و النشاطات الاقتصادية المعنوية ص 584 من مرجع كمرلنك و جيرارليون كيان " قانون العمل " دقيق النور " الطبعة الثامنة 1976

فعدم الاستقرار الدوري لا يمكن تجاوزه إلا بتحديد الدقيق لكل مؤسسة، فالتشريع حول الاتفاقات الجماعية من النظام العام و يعتبر كذلك كل اتفاق يتم بسبب الشروط المنصوص عليها في هذا التشريع من حيث الأطراف.

3-1- اتفاقات المؤسسة (مصدر وتطور):

دشنت في المؤسسة "رنو" Renault سنة 1945 التي انتهجت سياسة التفاوض النشيطة مع النقابات و اتفاق "رنو" ليوم 15 سبتمبر 1955 يتميز بالروح التي جاءت بهذا الجيل الجديد³، تضمن مقدمة يذكر فيها تضامن المديرية و المستخدمين الضروريين لازدهار المؤسسة و كان يهدف أساسا إلى تحسين نظام الرواتب (ضمان التزويد)، تمديد فترات العطل التي وصلت إلى ثمانية عشرة يوم عمل (18) تحسين الوقاية الاجتماعية بخلق تعويضات الفرق في حالة المرض، و خلق نظام المعاش التكميلي أي المكمل لبلوغ المتقاعد نسبة 100 % من الأجر الذي كان يتقاضاه.

ولدى حذوه في قطاع صناعة السيارات، "برليي" Berliet و "بيجو" Peugeot ثم في الصناعة الغذائية "جيو" Géo و "أليدا" Olida وفي قطاعات أخرى ذات أهمية قصوى "داسو" Dassaut هذه السياسة المؤسساتية الرائدة ذات الروح الاجتماعية المتقدمة خاصة المؤسسات المزدهرة اصطدمت بحذر النقابة سرجت (C.G.T). التي خشيت من تقهقر الوعي الطبقي لصالح روح المؤسسة، هذا لا يمنع هذه السياسة من أن تلقى ترحابا كبيرا لدى العمال.

توبع هذه السياسة بشيء جديد سنة 1961 من حيث ماهيتها، فلا وجود للمقدمة و أبرزت المطالب النوعية للنقابات، أجور العمال تدفع شهريا، الترقية الاجتماعية عطل الأمومة تهيئة القانون النقابي.

تحديد اتفاق "رنو" Renault سنة 1962 أدخل في فرنسا مؤسسات جريئة كان يجري العمل بها في الولايات المتحدة أي كبار المؤسسات الأمريكية بما يعرف "بصندوق تنظيم الموارد" وفاتها بذلك مرحلة ثالثة.

قبل ماي 1968 ومحضر "قرينيل" Grenelle، وقع على العديد من الاتفاقات لإضفاء على القانون النقابي نظام شبيه بذلك الذي كرسه قانون 27 ديسمبر 1968 و من دون منازع

³ القانون الاتفاقي قد يكون كذلك مصدرا لتنظيم الاتفاقية الجماعية ذاتها (الحفاظ على مصالح المكتسبة، المراجعة الدورية، لجان التفسير.

تعتبر اتفاقات المؤسسة العامل الأساسي في مجال الإبداع⁴ في روابط العمل منذ خمسة عشرة (15) سنة.

قيامها على مستوى المؤسسات المزدهرة فقط خلق فوارق في فرع النشاط و تشكل متاعب للمشرع الذي يسعى إلى توحيد الوضع الاجتماعي لكل قطاع، زيادة على جاذبيتها بالنسبة للعمال غير المخضوضين الذين سيعملون على تطبيق ذلك على مؤسساتهم التي أحيانا لا تقوى على مسايرة هذا الوضع أو مغادرة مؤسساتهم الالتحاق بتلك التي تقدم المزيد.

4 - أهمية الاتفاقية كمصدر لقانون العمل

1-4 ازدواجية مصادر قانون العمل : القانون و الاتفاقية الجماعية النهضة الاجتماعية يمكن الوصول إليها بتدخل المشرع أو بمرور الإرادة الحرة للمعنيين في إطار التفاوض حيث يعدون قانونهم المهني.

في الولايات المتحدة الأمريكية، بريطانيا العظمى و بدرجة أقل ألمانيا يعد التفاوض الجماعي الوسيلة الأساسية لتحقيق التطور الاجتماعي عكس فرنسا أين يقوم التشريع بذلك. فالاتفاقيات الجماعية قد أحدثت نقلة نوعية في المجال صياغة القواعد المنظمة لعلاقات العمل، و المحددة لشروط التشغيل و العمل.

فبالرغم من أنها من صنع الخواص أي أصحاب المهنة و ليست من صنع السلطة العامة⁵ إلا أنها تحتل و تتميز بمثل هذه المكانة⁶ في عالم الشغل لدرجة أنها غدت مصدرا من مصادر قانون العمل فهي تصل إلى حد أخذها طابع القاعدة العامة بعد استكمال الإجراءات الشكلية اللازمة، مما يثير إشكالية تكيينها تحديد طبيعتها القانونية بين اعتبارها تتعلق بالقانون الخاص أو القانون العام. علما بأن أساسها الاتفاق و تطابق الإراديتين بين كل من صاحب العمل و نقابتهم و نقابة العمال أو النقابات الممثلة للعمال و تنكب على تحديد

⁴ قد يكرس القانون لاحقا قاعدة مصدرها الاتفاقية الجماعية بما يبرز دورها الريادي، فالقانون الاتفاقي أول من أدرج الضمانات في مسألة التسريح التي تبناها القانون فيما بعد عبر قوانين 19 فبراير 1958 و 13 جويلية 1973 لفرنسا، مثل النص و التنظيم لممارسة الحق النقابي في المؤسسة قبل 1968 فالأربعة أسابيع للعطل المدفوعة الأجر منحت بطريق الاتفاقيات الجماعية قبل تعميمها قانونا ص 600 من المرجع السابق لشارل كمرلنك و جيرار ليون كيان.

⁵ موقف الدولة من الاتفاقيات الجماعية أنها قد تعلو على قانون العمل لغرض خدمة العمال و هو الاستثناء الواحد في النظم القانونية الجزائرية (تنازل المشرع عن سلطته للخواص و السماح لهم بسن القوانين من جانب واحد.

⁶ يضع المشرع أحكام الاتفاقيات الجماعية والتشريع المتعلق بالعمل على نفس المستوى حيث ذكرت المادة 109 من الأمر 75-31 الصادر في 29 أبريل 1975 والمتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص "وكل مخالفة لشروط الاتفاقيات الجماعية تعد مشابهة للمخالفات الواقعة على تشريع العمل".

الإطار العام لشروط و ظروف العمل، فهي تشكل نطاق أو نظاما قانونيا أعلى بالنسبة لعقود العمل الفردية التي تبرم على هديها.

ثم نلاحظ أنها تنتقل من طابعها التعاقدي الأولي لتأخذ طابعا نظاميا، كما أن آثارها لا تخص من إبرامها فقط بل تمتد إلى من التحق بها أو أنظم إليها لاحقا، أو تم تمديدتها بقرار فشمسته.

المطلب الثاني : الاتفاقية الجماعية عقد أو تنظيم ؟

1 - النظرة التعاقدية

تستمد الاتفاقية الجماعية مصدرها من الإرادة المشتركة لمن ساهموا في بلورتها، إمضاء النص الختامي للاتفاق من طرف ممثلي العمال الأجراء و ممثلي نقابات المستخدمين أو المستخدم الموقع، تسبقها مفاوضات قد تدوم فيها الأخذ والرد كما هو الشأن في كل مساومات تعاقدية اقتراحات و اقتراحات مقابلة. تنازلات إلى حين تقابل الإيجاب بالقبول في نظم هذه البداية المعقدة كثيرا ما تتدخل الدولة للتعجيل بالمفاوضات إن أمكنها ذلك من دون أن يعني حلولها محلها و فرضها لهم اتفاقية من صنع مصالحها.

إذا كان من مقدور الدولة عندما يتعلق الأمر باتفاقية جماعية ممضاة من طرف المنظمات النقابية الأكثر تمثيلا، توسيع تطبيق الأحكام المتفق عليها، فلها أن تقوم باحترام المدة المقررة من الطرفين و القاعدة الأساسية للاتفاق الذي لا يتغير بقرار التمديد المتخذ بهذا الغرض.

فالاتفاقيات الجماعية بعد بلورتها و اكتمالها لإجراءات الشكل من تسجيل و إيداع و شهر و تغدو منشئة للالتزامات، من بين هذه الالتزامات عموما الالتزام بعدم نقضها قبل مرور وقت زمني معين غالبا ما يحدد بسنة كحد أدنى في حين تعمل بعض التشريعات إلى تجديد الحد الأقصى، زيادة على الالتزام الكامن في الامتناع عن أي عمل يعترض تنفيذه.

إفراغ الاتفاقية الجماعية في قالب تعاقدي يظهر غير صالح إذ يمنع و ينتقص من نفوذها على العقود الفردية.

اللجوء إلى تقنيات الوكالة، الفضاله أو الاشتراط لمصلحة الغير تبدو غير كافية لتبرير إقصاء مبدأ التعاقد الأساسي.

1-1- نظرية الوكالة : تتمثل الفكرة الأساسية في كون أن النقابة عندما تبرم الاتفاقية لم تقم بذلك إلا لكونها موكلة من قبل العمال و الذين تتصرف إليهم آثارها مباشرة بعد إبرامها.

و لقد انتقدت هذه النظرية إذ الوكالة مفترضة و لا يمكن الموقوف عليها ماديا. كما أنها لا تبرز التزام العمال بمقتضيات الاتفاقية و الذين ينضمون إليها بعد إبرامها و لم تعقد باسمهم أو الذين سيلتحقون بالشغل للعمل في المؤسسة المستخدمة المنتمية إليها.

1-2- نظرية الفضالة : باعتبار النقابة الممثلة عن العمال فهي ليست في حاجة لوكالة دائمة مسبقا لإبرام الاتفاقية الجماعية، فمتى كان من مصلحة العمال إبرامها أو الانضمام إليها يبد أن هذه النظرية لم تسلم بدورها من النقد حيث أن مهمة الفضولي تنتمي بإنجاز شيء أو القيام بعمل فبعد ذلك تظل النقابة و مسؤولة باحترام تطبيق الاتفاقية من قبل المستخدم و تطالب، كما أنها تنوب عن العمال في المنازعات التي تثار بشأن تنفيذ بنود الاتفاقية و تمثيلهم أمام الجهات الإدارية و القضائية المختصة و هو ما أشارت إليه المادة 129 من القانون 90 - 11 "يمكن المنظمات النقابية للعمال أو المستخدمين التي تربطهم اتفاقية جماعية، أن تبشر كل الدعاوى الناشئة عن هذا السبب أمام القضاء لصالح أعضائها كما يمكنها أن ترفع دعوى لحسابها. تستهدف الحصول على تنفيذ الالتزامات المتعاقد عليها.

1-3- نظرية لاشتراط لمصلحة الغير : بعد الفشل الذي منيت به النظر يتيين السابقتين، ظهرت هذه النظرية كحل بأن علاقة العمل تجمع ثلاثة أطراف مشروط و هو النقابة، منتفع و هم العمال، و متعهد و هو صاحب العمل أو المستخدم، بحيث أن نقابة العمال عندما تبرم الاتفاقية إنما تشتط الحصول على منافع لصالح من لم يبرمها، بل أبرمت باسمه و لمصلحته و هم العامل، و النقابة ذاتها لا تحصل لقاء عملها هذا أي نفع.

لم تسلم هذه النظرية بدورها من النقد حيث أن الاشتراط لمصلحة الغير في العقود لا يترتب إلا حقوقا دون الالتزامات على النقيض من ذلك فإن العمال في الاتفاقيات الجماعية يتحصلون على حقوق و يتحملون التزامات تبث بفعل هذه الاتفاقية المبرمة باسمهم و لمصلحتهم و لا يمكنهم التكر لها أو نقضها إلا بالطرف التي حددها القانون و هي مسألة أحال فيها القانون إلى الاتفاقية الجماعية كما جاء في المادة 120 من القانون 90-11.

وعلى أثر النتائج الفاشلة لهذه النظريات ذكر أن الاتفاقية الجماعية للعمل عقد من نوع خاص و هو من العقود المسماة، و بذلك ظهر أن النظرية العقدية لوحدها عجزت عن تفسير الصفة الآمرة للاتفاقيات الجماعية للعمل، إذ يكون باطلا كل عقد عمل فردي مخالف للاتفاقية الجماعية اللهم إذا كان أفيد للعامل.

وسعيا وراء التكيف المناسب للاتفاقية الجماعية وجدت نظرية بديلة هي نظرية الطبيعية النظامية أو اللائحية للاتفاقية الجماعية، وتمثل اتجاه فقهي معايير الأول.

أ - فبالنسبة لمبدأ نسبية آثار العقد، فهي تقتصر على أطرافه أصلا، ثم أنها تمتد إلى الغير بصورة استثنائية كما في حالة الاشتراط لمصلحة الغير، أما في الاتفاقية الجماعية فلا مجال للحديث عن اقتصار آثار العقد على أطرافه فقط أي النقابة و صاحب العمل، بل أن منتهاها و مرساها خدمة العمال و رعاية مصالحهم لدى صاحب العمل ثم أيضا خدمة مصلحة صاحب العمل، فمن المعلوم في الشريعة العامة أن بإمكان العقد أن يفيد الغير كما رأيناه استثناء بالنسبة لحالة الاشتراط لمصلحة الغير إنما الشيء الغير معروف في إطار العقد المدني أن يرتب التزامات في ذمة الغير أي الأغيار الأجانب عن العقد، كالعمال الغير متممين إلى النقابة التمثيلية التي أبرمت العقد و العمال الجدد حديثي التوظيف، بما يضيف الطابع التنظيمي على الاتفاقية الجماعية و أن كان مصدرها تعاقدية.

ب- من جانب حرية التعاقد يستوجب وجود نقابة تمثيلية للعمال في إبرام الاتفاقية، أو بالأحرى ممثلين عن العمال ينوبون عنهم لأجل ذلك، و هذا على عكس ما هو متعارف عليه في العقد في القانون المدني، إذ يرم أما مباشرة من قبل صاحب الشأن أو بواسطة وكيل..

ج- أن تمديد الاتفاقية الجماعية قد يكون ممكنا بقوة القانون أو تصرف السلطة العامة و تدخلها في تنظيم علاقات العمل كما لو قام وزير العمل عبر قرار يتخذه بتمديد آثار الاتفاقية الجماعية لتشمل كامل القطاع أي قطاع النشاط، و عليه تصبح بمثابة قانون مهني يلزم كل أفراد المهنة و لا يمكن للأطراف مخالفته إلا إذا كانت عقود العمل الفردية أقيد للعمال منها للاتفاقيات الجماعية.

د - إن الواقع العملي و التطبيقي يسير نمو تأكيد مظهرها النظامي بحيث تشمل كل الأجراء، و حتى الذين لم يكونوا موجودين ضمن تعداد المؤسسة وقت إبرامها أو الذين لم ينضموا إليها أو عارضوها و لكن تم التوقيع عليها و اعتمادها رغما عنهم، لأنها أخذت خاصية القاعدة القانونية بدل العقد الذي لا يلزم سوى أطرافه.

هـ - سمو الاتفاقية القطاعية على الاتفاقية الخاصة بالمؤسسة الواحدة و هو تسلسل غير معروف بين العقود في القانون المدني و هو ما أشارت إليه المادة 122 من القانون 90-11 تعتبر الاتفاقيات الجماعية التي تتجاوز إطار الهيئة المستخدمة من درجة أعلى، فالفقيهاً دوجي وهو رنو يريان أن الاتفاقية الجماعية للعمل ليست في حقيقتها سوى قانوناً بالمعنى المادي أو الموضوعي لهذا الإصطلاح بحيث أن الاتفاق وبموجب تلاقى الإرادتين في الاتفاقية الجماعية لا يرتب في الحقيقة التزامات حقيقية كتلك المتعارف عليها في العقود الملزمة لجانبين بل يقتصر دوره على بيان القواعد العامة التي ينظم بموجبها العمل و شروطه في إحدى المهن و هي صفة رئيسية في القانون المنطوي على قواعد عامة و مجردة لينتقل إلى الواقع العملي عن طريق عقود العمل الفردية و التي هي تطبيق لما ورد في القواعد العامة المحددة لأصول المهنة و المنصوص عليها في الاتفاقيات الجماعية المذكورة، أي إحدى صور و أنواع و أصناف القواعد المكونة لقانون العمل بشكل عام و هو ما يقابل تطبيق القاعدة القانونية العامة المجردة على الحالات الفردية ليخلص الفقيه دوجي خاصة إلى أن الاتفاقية الجماعية للعمل هي اتفاق بمثابة قانون.

انتقد هذا الاتجاه على أساس أن الاتفاقية الجماعية لا يمكنها التخلص من صفة العقد بالمقارنة مع النص القانوني ذلك أن من ميزات و طبيعة النصوص القانونية أنها تتصف بالديمومة و الإستمرار، بينما الاتفاقيات الجماعية على النقيض من ذلك تتسم بتأقوت سواء أبرمت لمدة محددة أو غير محددة، نخلص إلى القول أن الاتفاقية الجماعية في آخر المطاف عقد ثمرة نقاش بين شركاء اجتماعيين متضادين و لكن عقد بين جماعات مما يضفي على طبيعته القانونية خصوصيات يجعلها عقد القانون المدني المبني على نمط فردي، نقابة العمال من جهة مستخدمة أو مجموعة مستخدمين من جهة أخرى المحل (ظروف العمل، الأشكال أو الشكليات، الكتابة، الإيداع و الشهر) و بعض الأحكام المفروضة أو الخاصة بالمراجعة و التحديد للاتفاق و النزاعات المتولدة عن تطبيقه بالمقابل كل اتفاق لا يستجيب لهذا المتطلبات المنصوص عليها قانوناً لا يعدو أن يكون شيئاً آخر غير اتفاق من الشريعة العامة.

2 - النظرة التنظيمية :

أنصار هذه النظرة يركزون على أساس استحالة إفراغ الاتفاقية الجماعية في النمط التعاقدى المألوف.

فبالنسبة لهم الاتفاقية الجماعية ليست بعقد، إذ لا تعد و أن تكون في آخر المطاف سوى القانون الداخلي للمهنة، تلزم كافة أفراد المهنة كأى قانون يلزم جل أفراد المجتمع الذي صدر منه..

فالاتفاقية الجماعية هي اتفاقية قانون لم يعد لها من الاتفاقية إلا الاسم يمكن اعتبارها قانون داخلي⁷ للمهنة شبيهة بالنصوص التي تحكم مؤسسات القانون العام في علاقاتها مع المواطنين.

فالتنازل الوحيد لأصحاب هذه النظرة لدعاة النظرية التعاقدية هو التسليم بأن هذا القانون الداخلي ذو أصل خاص.

وتدعمت النظرية التنظيمية ابتداء من سنة 1936 عبر إجراء التمديد بقرار وزاري. غير أنه يمكننا القول أن جوهر الاتفاقية الجماعية لا يختلف أساسا على العقد العادي.

فإذا كان العقد ينشئ مركزا قانونيا ذاتيا، شخصي ومؤقت، فالاتفاقية الجماعية تحمل في طياتها أحكام ذات طابع عام و دائم بنشئه لمركز قانوني موضوعي. فإذا كانت الاتفاقية تسري على أفراد لم يشاركوا فيها لأن القانون لا يربط المنشئين له فقط.

وتأكدت هذه النظرة أكثر لها أقر وزير العمل الحق⁸ لنفسه بتوسيع الاتفاقية لجميع مستخدمي و إجراء فرع النشاط إذا إجراء التوسيع يكتسي صبغة إدارية.

فمن نتيجة إجراء التوسيع، تحويل أحكام متفاوض عليها بين المنظمات النقابية التي كانت تخص الأعضاء الموقعين، تمتد لتشمل الغير و بالتالي تتحول إلى أحكام ذات طابع تنظيمي.

فبالرغم من الأصل التعاقدي الذي تتميز به الاتفاقية الجماعية من خلال تبادل الإيجاب و القبول و تطابق الإدارات بما يشكل الاتفاق ثم تتجه و بتعدد عن الطبيعة الأولى للعقد لتقترب من المبدأ النظامي.

⁷ الاتفاقية الجماعية ليست بعقد فهي في الختام سوى القانون الداخلي للمهنة بينما اعتبارها أصحاب الطرح التنظيمي ذات الطبيعة القانونية حسب الوصف الذي يلحقها عبر إجراء التمديد الذي عرفه القانون الفرنسي سنة 1936، ص 59 ليمشال ديسباكس "الاتفاقيات الجماعية" دالوز. 1966.

Michel Despax Conventions Collectives Dalloz 1966

⁸ المادة 94 " من الأمر 75 - 31 المشار إليه تشير أنه " يجوز لوزير العمل والشؤون الاجتماعية أن يدعو لاجتماع اللجنة المختلطة المكلفة بإبراز اتفاقية جماعية أو محلية أو جماعية أو جهوية " المادة 94 " ويجوز لوزير العمل والشؤون الاجتماعية أن يفوض الوالي بموجب قرار منه، عقد اجتماع اللجنة المذكورة و المصادقة على الاتفاقيات الجماعية مركزية القرار بما يعكس النظرة الأوحدية.

3 - النظرة الازدواجية مع الغلبة للطابع التعاقدي :

من المعروف فقها أنه لا جدوى من الرجوع إلى التصور التعاقدي لوحدة أو التصور النظامي لتبين الطبيعة القانونية للاتفاقية الجماعية للعمل فهي ذات طبيعة مزدوجة⁹ جانب تعاقدي و آخر تنظيمي .

يبقى للاتفاقية الجماعية أساسا تعاقديا أثناء بلورتها إذ السلطة العمومية ليس بإمكانها أن تحل بدل الأطراف لإبرام الاتفاق الذي سوف ينظم علاقتهم.

يبد أن الجانب التنظيمي يطغى بالمقابل إذا تعلّق الأمر بتحليل آثار الاتفاقية الجماعية. فبالرغم مما أسلفنا ماهية التعاقد لا تمنح كلية إذ قوة الإلزام للاتفاقية تجاه المنظمين قد تفسر بالقبول الضمني (الرضا) غير أنه في الاتفاقية الجماعية الموسعة فالجانب التنظيمي يكون مهيمناً و مع ذلك يبقى قائماً المظهر التعاقدي لأن فسخ الاتفاقية من أحد الطرفين تكفي لبطلان قرار التوسيع.

فقرار التوسيع لا يستطيع بمفرده أن يحول الاتفاقية الجماعية إلى تنظيم، فالقضاء مع تسليمه بازدواجية الاتفاقية الجماعية للعمل يميل أكثر نحو تغليب الشق التعاقدي على نظيره التنظيمي و المجلس الأعلى الفرنسي للتحكيم في أحد أحكامه بتاريخ 16 مارس 1938 أقر أن الاتفاقية الجماعية تشكل عقداً.

فالاتفاقية الجماعية تستعمل كل قواعد العقود التي تقوم على احترام إرادة الأطراف. فالمحكمة النقض رأت أن الاتفاقية الجماعية تفسر بواسطة القواعد المقررة في القانون المدني.

وقد طبق بخصوص الاتفاقية الجماعية نظرية عيوب الرضا، إذ يمكن للاتفاقية الجماعية أن تكون عرضة للبطلان إذا تم إمضاءها من طرف ممثلين المستخدمين تحت تهديد استعمال القوة مجلس الدولة قد اتخذ موقفا صريحا لصالح العنصر التعاقدي للاتفاقية الجماعية عبر إحالته أمام القضاء بمسألة تجاوز السلطة ضد قرار التوسيع الوزاري.

و تأكيداً على المفهوم المزدوج للاتفاقية الجماعية شبهها الكاتب جارنلوتي بكيان له جسم العقد و روح القانون، و في هذا التمازج ما يجعلها تتوفر على تقنيات خاصة و لقد فرق " بول بور ند " بين الأثر الإجباري و الأثر القانوني في الاتفاقية الجماعية للعمل و عليه يعطيها تحليلاً مزدوجاً فهي بمثابة اتفاق منشئ للالتزامات في العلاقات بين الهيئات و الأطراف الموقع عليها و تنتمي إلى العقود الملزمة للطرفين، كما أنها من جهة أخرى تملّي

⁹ الاتفاقية الجماعية عقد رضائي وشكلي حيث أن الكتابة الإبداع، التسجيل، الإشهار وكذا الإلصاق من مشتقاتها المواد 114 و

119 من القانون 90 - 11 الصادر في 21 أبريل 1990

القواعد القانونية الإجبارية على العلاقات الفردية العقود الفردية للعمل، لتصبح من هذه الناحية ذات صفة تنظيمية و نظرا لاحتدام الخلاف بين فقهاء القانون العام و الخاص حول طبيعة الاتفاقية الجماعية للعمل. أصبح الاتجاه الفقهي الحديث بميل نحو الأخذ بالطبيعة المزدوجة لهذه الاتفاقية من دون التركيز على مدى غلبة طابع العقد أو النظام بقدر تركيزه على النتائج العملية المترتبة أو التي يمكن أن تترتب على هذه الطبيعة المزدوجة في المجال الصياغة القواعد المنظمة لشروط العمل، من حيث علاقتها بالقانون و العقد الفردي.

أما المشرع الجزائري لا يدلنا على أخذه بالوجهة التعاقدية أو النظامية يوجه يتيح لنا الفصل في المسألة و استنتاج نحصل عليه من استقراء نص المادة 114 من 90-11 التي عرفت الاتفاقية بأنها "اتفاق" ولم تزد"، هذا ما تتوفر عليه الاتفاقية الجماعية من مقتضيات العقد و لكنه في المقابل يعطيها مركزا أعلى من مركز العقد المعروف في القانون المدني، بل إن مصطلح عقد لم يرد أصلا.

4- الوجه الحديث، علاقات الاتفاقية الجماعية بالقانون

4-1- الاتفاقية الجماعية لا يمكنها أن تخالف الأحكام الشرعية المتعلقة بالنظام العام :

من المعروف أن كل نظام قانوني ينحدر مباشرة أو بطريقة غير مباشرة من الدولة. فالنظام العام الاجتماعي موجه في غالب الأحوال نحو حماية الأجراء لو حدهم فالتوانين الآمرة التي تكرر ذلك النظام العام الاجتماعي تعبر كقاعدة عامة على حد أدنى يمكن لاتفاقية الجماعية أن تضيف له من دون أن تخصم منه.

إلا أن حماية الأجير لا تفهم على أساس تجاهل التشريع الاجتماعي و المبادئ العامة للقانون التي تحمي فئات أخرى من الأشخاص .

فإذا تعلّق الأمر بتوسيع اتفاقية جماعية، فعلى الوزير أن يقوم بإقصاء منها البنود المتعارضة مع النظام العام من بعيد الحصول على رأي مسبب من اللجنة العليا للاتفاقيات الجماعية.

فالقضاء يضمن خضوع الاتفاقية الجماعية للقانون خاصة إذا اعتنت بالهياكل المؤسساته لقانون العمل أما إذا مس الخروج عن المألوف شروط ممارسة حق أو كفاءات تنفيذه كتعويض الخدمة. فمفهوم النظام العام الاجتماعي يؤدي إلى بطلان الاتفاقيات التي تعبر عن تراجع بالنسبة لما تنص عليه الأحكام الشرعية اختصاص مجالس الأحوال الشخصية قسم منازعات العمل. هو من النظام العام، فالاتفاقية الجماعية لا يمكنها أن تفصل لجنة متساوية الأعضاء عنها.

لما يتعلق الاتفاق الجماعي موضوع النزاع بممارسة حق جماعي (حق الإضراب مثلاً) أو تخص تعويض الخدمة الفردية للعمل. فإن القضاء يخفف من الصيغة الآمرة للقاعدة بالسماح بمراجعتها عن طريق التراضي شريطة أن لا تؤدي إلى وضع متردي عن سابقه. لأول وهلة يبدو أن العامل أدرى بصالحه بصفته المعني لاختار أيهما أفضل له بين نص القانون أو الاتفاقية الجماعية من جهة جلب المنافع له.

فحل مسألة ذات أهمية بمكان قد تخص الآلاف من العمال لا يمكن حصرها في تقدير شخص بمفرده، فالمسألة تتطلب حلاً موضوعياً يأخذ بعين الاعتبار مصلحة الجماعة المعنية بغض النزاع من جهة و الهدف الذي يسعى اتجاه المشرع من جهة أخرى. فمحكمة النقض الفرنسية في حكم لها بتاريخ 11 جانفي 1962 قد جازمت صراحة الطابع الأفضل أم لا للبند موضوع المقارنة يراعي في تقديرها مصلحة مجموع المعنيين دون واحد منهم على الخصوص تحديد المصلحة الأولى بالرعاية أي الأساسية مقارنة بأخرى التي تعد ثانوية، لا بد أن تكون بالرجوع إلى نية المشرع الصريحة أو الضمنية. التشريع الاجتماعي يشكل الحد الاجتماعي المضمون الذي يصلح كمنطلق لتحسينه. فكل بند أيا كانت مزيته بالنظر إلى النظام الشرعي لا يمكنه التعرض لقواعد أساسية كتلك المتعلقة بأمن العمل أو تقليص ساعات العمل.

فمنهج المقارنة التحليلية، مزية بمزية الذي يستدعي العمل به، يجب أن تجزأ النصين المتعلقين بمزايا ذات موضوع واحد.

الحكم الذي يخفف من لمدة العمل الأسبوعية قد يشكل بالنسبة العامل مزية أو سيئة. فكيف يمكن تقدير أن ذلك الحكم أفضل من النظام الشرعي ؟

المقارنة ما بين النظام الاتفاقي و النظام الشرعي يجب أن تتم على أساس قانوني محض بمعزل عن المخلفات الاقتصادية الناتجة عن تطبيق الاتفاقية الجماعية، زيادة على كونها أن تحصل على أساس موضوعي من دون التركيز على التقدير الشخصي الأجور.

كما أن المقارنة لا بد أن تكون تحليلية بحيث تقضي المقارنة الإجمالية المزايا التي يحصل عليها العمال من جراء تطبيق النص الشرعي و تلك التي يجنونها من بدء سريان الاتفاقية.

فالمقارنة يجب أن تتم على أساس تحليل محتوى قاعدي القانون و الاتفاقية من دون الاعتناء بالعواقب الاقتصادية التي تخجر عنها في المدى البعيد، آدهم إبراز التطور الاجتماعي بمجرز القواعد القانونية الحكم الشرعي القانون و الاتفاقية الجماعية الذي لا يكون تفسيرها حبيس الاعتبارات الاقتصادية.

فكل تعديل للتشريع الاجتماعي في صالح العمال تترتب عنه انعكاسات اقتصادية قد فسّرت على أساس أنها ترهق المؤسسات بزيادة تكاليفها مما يتعارض و مصالح العمال المشتغلين بها إذا أدى بها ذلك إلى تسريح العمال و البطالة التي يتعرضون لها.

لمقارنة المزايا فيما بين القانون أو الاتفاقية الجماعية يجب إقصاء العواقب الحقيقية ذات طابع اقتصادي و اجتماعي التي تنتج عن تطبيق الاتفاقية الجماعية.

4 - 2- الاتفاقية الجماعية يمكنها أن تنص على أحكام أفضل من تلك المقررة في

القوانين و التنظيمات المعمول بها :

هناك قاعدة تتعلق بالنظام العام فحولها "أنه لا امتياز من دون نص"
فعقد العمل يمكنه أن ينطوي على أحكام أفضل من الاتفاقية الجماعية الوطنية التي يمكنها أن تنص على أكثر مما سنته القوانين.

فإذا منحت الاتفاقية الجماعية لمندوبي المستخدمين 20 ساعة انتداب في بين أن القانون 1490 لا يمنحهم سوى 10 ساعات مدفوعة الأجر لممارسة مهامهم يبدو جليا أن الاتفاقية أفضل من النظام الشرعي فالأجر بالقطعة يساعد العامل الماهر في تقاضي أجر أحسن من تعويضه على أساس التوقيت (الساعة) لكن بالمقابل فهذا العمل بهذه الصورة يتطلب منه مجهودات أكثر في حين أن العمل الزمني يضمن له دخل منتظم مهما كانت وتيرة العمل فكيف يمكن الفصل في أفضلية الطريقتين و أصلحهما للعامل ؟

فالإجابة على ذلك يجب أن يراعي فيها دخل العامل و أيضا المجهود المبذول.

فأحسن طريقة تعويض هي تلك التي تمنح العامل الأجر الأقصى بأدنى مجهود.

فغالبا ما تكون للعامل مصالح مختلفة يريد المحافظة عليها غير أنها متعارضة فيما بينها، من جهة يريد أن يعمل بقدر منخفض لينعم بوقت أوسع للراحة و التسلية و من جهة أخرى عمله أكثر يمنحه كسب و فير مما يسمح له يرفع مستوى معيشته.

5- علاقات الاتفاقية الجماعية بعقد العمل الفردي

ينشئ عقد العمل بالنسبة للأطراف علاقة عمل يكون فيها العامل ملزما بأداء خدمة العمل، و لا مقابل يقع على عاتق المستخدم تشغيله و تعويضه.

فالاتفاقية الجماعية لا تنشئ لوحدها أي علاقة تبعية كما لا يمكنها بأي حال من الأحوال أن تفرض على إجراء أو مستخدمين لم يرموا فيما بينهم عقود عمل فردية.

فالاتفاقية الجماعية ينحصر موضوعها في تحديد للشروط التي تنقيد بها العقود الفردية أو بعبارة أخرى الشروط التي تستجيب لها العقود الفردية للعمل، فهم يخضعون لها و مطالبون باحترام أحكامها.

5 - 1 احترام الاتفاقية الجماعية من طرف عقود العمل الفردية : لقد نص التشريع الفرنسي على أنه إذا ارتبط المستخدم بينود الاتفاقية الجماعية للعمل، فإن تلك البنود تطبق على العقود العمل المبرمة معه.

خضوع العقد الفردي للعمل للاتفاقية مضمون بصرامة تتمثل في حلول القاعدة الأعلى محل القاعدة الأدنى التي تجهلها لمزايا الاتفاقية على المستوى العملي.

فقانون العمل لا يستعمل عبارة البطلان الوقوف في وجه البنود المخالفة الموجودة في العقود العمل الفردية لأن ذاك البطلان يوحد إلى قطع الرابطة القانونية القائمة بين المستخدم و المستخدم، فيما يمكن قوله في هذه المسألة أن العقد يكون صحيحا و إنما الشروط المخالفة للاتفاقية تستبدل بتلك المنصوص عليها في الاتفاقية، اللهم إذا حوت مزايا أكثر للعامل.

الاتفاقية تفرض وجودها بأكثر شدة من القانون و لعل أدل مثال على ذلك أنه في حالة مخالفة العقد للقانون فإن العقد يقع باطلا في شقه المخالف و مرات يبطل بطلانا مطلقا غير أنه لا يمكن تصليحه بواسطة القانون.

إرادة الأفراد، طرفا الاتفاقية الجماعية لا يمكنهما تجاهل أحكام الاتفاقية الجماعية سواء وقت إبرام العقود الفردية للعمل أو وقت تنفيذها، فالاتفاقية تطبق حتى و لو جهلها المستخدم أو الأجير.

طيلة مدة سريان الاتفاقية الجماعية فإن مقاييسها تندمج¹⁰ في العقود الفردية للعمل نقصد من هذا أحكامها.

الإخلال بقواعد الاتفاقية الجماعية يستدعى دعوى تنقيد العقد أي أنها تنشئ عنها مسؤولية عقدية تختص بنظرها مجالس الأحوال الاجتماعية.

لا يفوتنا أن نذكر التأقيت لقواعد الاتفاقية الجماعية في عقود العمل الفردية، إذ انتهاء مدة العمل بالاتفاقية الجماعية أو تعرض إحدى الطرفين لها، ينجر عنه بصورة مفاجئة ضياع للمزايا الممنوحة للعامل و مصدر نشوب نزاعات، و تفاديا لهذا الوضع بعمل طرفا

¹⁰ ولقد أقرت محكمة النقض الفرنسية أن الاتفاقية الجماعية تنصهر في عقد العمل الفردي بل تسييره، فالمنافع المحصل عليها تبقى سارية المفعول لغاية استحداث اتفاقية جماعية جديدة و أن لم يحصل ذلك يستمر العمال بالاتفاق من هذه المكتسبات لمدة سنة ص 606 من المرجع المشار إليه لشار لكمرلنك و جيرار ليون كيان

العقد صرامة نزاعات، بإبقاء بعض بنود الاتفاقية حتى بعد عدم سريانها فالاتفاق الجماعي إذا طبق لمدة قد تطول يمكنه أن يكسب صفة العادة بعد التعرض له (نقطة)، هذه استثناءات قد تحدث و إنما المعروف أنه إذا جل أجل الاتفاقية الجماعية فإن العقود الفردية تنتصل من أحكام الاتفاقية الجماعية.

لا يفوتنا التذكير بأن حلول أجل الاتفاقية لا يضع حدا فوريا آنيا لها بل تستمر في أحداث كل آثارها حين استبدالها باتفاقية جديدة لا بدل سابقتها كما أشارت إلى تلك المادة 117 من القانون 90 - 11.

5-2- الاستثناءات لصالح العمال الأجراء في عقد العمل الفردي على قواعد الاتفاقية

الجماعية

كما أن الاتفاقية الجماعية تحوي أحكام أفضل¹¹ للأجراء عن تلك المنصوص عليها في القانون، فالعقد الفردي للعمل بإمكانه هو كذلك أن يجلب لأجراء ربح أكبر من خلال أنطوائه على أحكام أفيد من تلك الموجودة في الاتفاقية الجماعية بمقياس الاتفاقية الجماعية كقاعدة من النظام العام تكون بهذا الوجه لو أن شروط العقد الفردي للعمل محففة بالنسبة للأجراء أما لو أنها تحسن من وضعيتهم فإن الاتفاقية الجماعية تصبح مقررة فقط. فالعقود الفردية، والعقود الفرق المبرمة قبل للعمل بالاتفاقية الجماعية تبقى سارية المفعول حفاظا على المزايا المكتسبة كما يمكن تطويرها على ضوء أحكام الاتفاقية الجماعية إذا أصبحت تقدم مزايا أحسن من تلك الموجودة في العقود الفردية أو عقود الفرق آنفا.

الإصلاح المحصل عليه للأجراء فيما يخص وضعيتهم القانونية على مستوى العقود الفردية للعمل لا يسمح بتناسي الاتفاقية الجماعية التي تعلوها، فالإصلاح لا يعني الفرق طالما أن تلك الاتفاقية الجماعية لا زالت سارية المفعول و لم يتعرض لها أي طرف، فنصها واجب الاحترام من أطرافها بداهة و المنضمين إليها من المنظمات النقابية حتى و إن كان في عدم الأخذ ببعض الأحكام للاتفاقية الجماعية يجلب منافع للأجراء، فلا يمكن تجاوز الاتفاقية الجماعية إلا اتفاقية جماعية.

6 - الاتفاقيات الجماعية و الاتفاقات الجماعية :

¹¹ لقد اعتمدت اتفاقية العمل الجماعية ك تقنية قانونية لتلطيف الشطط أو تدارك النقص الذي قد يعتري النصوص القانونية التي يتدخل بموجبها المشرع لتنظيم علاقة العمل بين المستخدم و العمال و عقود العمل الفردية التي كثيرا ما تربح كفة و مصلحة المستخدم إذا ما بقيت خاضعة لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

مصدر اتفاقات الاتفاقيات الجماعية للعمل و الاتفاقات الجماعية موضوعها شروط

العمل

الاتفاق الجماعي يعتمد إلى البقاء على معرض عن التنظيم القانوني و لم يمانع القانون من وجود اتفاقية جماعية عادية و اتفاقية جماعية ممكنة التوسيع توقيعها يبقى محصورا على المنظمات النقابية الأكثر تمثيلا.

و لقد أشار لفا سور مبدأ حرية التعاقد و الأهلية القانونية للنقابات بنقودنا إلى التفكير أن اتفاق جماعي ذو محتوى محدود و بالتبعية غير قابل للتمديد المسألة تدق التفرقة بين مدلولات الألفاظ لسعتها و غموضها إذ كل بروتوكول اتفاق العمل (اتفاق أولي) أو كل اتفاق جماعي حول ظروف العمل يعد من قبيل الاتفاقية الجماعية و قد أكد ذلك ب. دورند P. Durand بقوله أنه يصعب التمييز بين الاتفاقية الجماعية و الاتفاق لاشتراكهما في المعنى و إنما قد يفضل الشركاء الاجتماعيين استعمال صيغة الاتفاق الجماعي و قد يعرب عن إدارتهم في أبعاد العمل بالتشريع المطبق على الاتفاقيات الجماعية.

يبد أن ذلك لا يمنع من حلول الاتفاقية الجماعية في الاتفاق الجماعي إذا كان مضمونه شبيه بالاتفاقية الجماعية إذ العبرة بالمحتوى لا بالتسمية أي العنوان.

فمن اللحظة التي يتناول فيها الاتفاق الجماعي أو بروتوكول اتفاق ظروف العمل أو العلاقات بين المستخدمين و العمال الأجراء و بالنظر إلى موضوعهما فإنه لا يسعنا إلا أن نحكم بأنهم اتفاقيات جماعية، و لا يمكن للأطراف التملص من التشريع المعمول به فيما يخص الاتفاقية الجماعية لهم إذا كانت العملية القانونية المسطرة ذات طبيعة متميزة من خلال موضوعها. فالطابع التعاقدي يسمح لمجموعة بسيطة بإبرام اتفاق يتعلق بظروف العمل لكن الضمان الأساسي يتمثل في اشتراط التفاوض و موقع النقابة.

من الناحية التعاقدية مضمون العقود لا يمكن أن يبنى على أساس حرية التعاقد إذ على هذا الاتفاق أن يلتزم بحد أدنى (مبدأ سلطات الإرادة و التطورات التي عرفها) فالاتفاقيات الجماعية عليها أن تضم بداخلها أحكام خاصة بإجراءات تعاقدية قصد المصالحة للنزاعات الجماعية للعمل التي قد تنشأ بين المستخدم و العمال المرتبطين بها (أي الاتفاقية الجماعية).

فالاتفاقيات الجماعية هي في الحقيقة اتفاقيات جماعية و إنما تخضع في إبرامها لمبدأ الإرادة في منجى الشريعة العامة بمعزل عن الطابع الشرعي و المبرر في اللجوء هذا النوع يعود إلى مبدأ الأهلية المدنية للنقابات المهنية إذ تستطيع النقابات المهنية أن تبرم عقود أو اتفاقيات مع كل النقابات الأخرى، الشركات أو المؤسسات.

تجدر الإشارة أن المشرع جعل التعرض لشروط العمل أو علاقات العمل بين المستخدم و العمال و إبرام العقود و الاتفاقيات بشأنها من اختصاص القانون و لا يصح أن تتم خارج دائرته. صحة الاتفاقيات الملزمة لجانبين النابعة عن الشريعة العامة أو المتعارف عليها تحت اسم الاتفاقيات الجماعية العادية لا تسري دون اعتمادها من طرف الوزير، هذا في الحقة التي شوهدها فيها تدخل الدولة فما كان إلا أن تشبث بعض المستخدمين في وجه النقابات التمثيلية بعدم شرعية تلك الاتفاقيات الجماعية لغياب اعتمادها من طرف الوزير.

غير أن الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية اعتبرت على أنه بالرغم من غياب الاعتماد في شكل ترخيص من طرف الوزير كما هو مألوف في الاتفاقيات الجماعية المبرمة وفقا للقانون، فإن الاتفاقيات الجماعية لا تغدو أن تكون أكثر من اتفاقيات ملزمة لجانبين في ظل القانون العام للعقود، مفاد ذلك و لازمة أنها صالحة في إطار القانون المدني.

فالاتفاقيات الجماعية النابعة عن الشريعة العامة تعد اتفاقيات من الدرجة الدنيا لها دور ثانوي لتحديد معالمها على ضوء الاتفاقيات الجماعية المبرمة وفقا للقانون باستجابتها للشرط المتعلقة بالشكل الواجب احترامه الأطراف الموقعة و إلى موضوعها.

نجد المشرع الجزائري لم يتبع نفس النهج الذي سلكه المشرع الفرنسي لتباين الأوضاع فيما بين الدولتين بالنظر إلى قدم التصنيع بفرنسا منذ ظهور الثورة الصناعية و خضوع اقتصادها للنظام الرأسمالي و التطور التاريخي الذي عرفه هذا البلد بوصفه قوة استعمارية في العالم و التجارب الحافلة التي عرفتھا، الثورة الفرنسية الإعلان عن حقوق الإنسان، فالتعامل بالاتفاقيات الجماعية سبق بأزمة كثيرة الأخذ به على المستوى الوطني بل التجربة حديثة و هي رهينة الإصلاحات التي شرعت فيما الدولة الجزائرية في إطار بناء اقتصاد السوق، بل هي تنمة لمسار الإصلاحات التي صبحت تعتمد الدولة لاسيما بعد 1988 السنة التي صادفت تبني سياسة استقلالية المؤسسات إلى أن تلتها قوانين التسعينيات تذكر على سبيل المثال القوانين 90 - 11 المتعلقة بعلاقات العمل، القانون 90 - 14 المتعلقة بكيفيات ممارسة الحق النقابي، القانون 90-02 المتعلقة بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، القانون 90-03 المتعلقة بمفتشية العمل والقانون 90 - 04، المتعلقة بالنزاعات الفردية للعمل هذا يقودنا للقول أن القانون الجزائري اعتمد

شاكلة أخرى بالنسبة للاتفاقيات الجماعية، فلم يأخذ بالاتفاقية الجماعية العادية و الاتفاقية الجماعية الممكنة التوسيع أو تلك التي لا تسري دون اعتمادها من الوزير أبان تدخل الدولة. مريينا أن الوضع مغاير بالجزائر فالاتفاقية الجماعية و الاتفاق على قدم المساواة وتخضع لنفس الإجراءات و الأحكام و يكمن الفرق بينها في أن الأولى تتعرض لجل شروط التشغيل و العمل لفئة أو عدة فئات مهنية في حين يقتصر الثاني أي الاتفاق الجماعي على معالجة عنصر أو عدة عناصر محددة من مجموع شروط التشغيل و العمل و هذا ما تضمنه الأمر رقم 21-96 المؤرخ في 9 يوليو 1996 المعدل و المتمم القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990.

حيث ذكر في مادته 18 إدراج مصطلح الاتفاق الجماعي بجانب الاتفاقية الجماعية. يدرج كل مرة بعد مصطلح الاتفاقية الجماعية مصطلح اتفاق الجماعي في مستوى المواد 115، 116، 117، 119، 122، 123، 126، 127، 128، 129، 130، 131، 132، 133، من هذا القانون و يظل الحال قاصرا سواء بالنسبة للاتفاقيات الجماعية و الاتفاقات الجماعية على مستوى المؤسسة و هو ما يقابل في التشريع الفرنسي الاتفاقيات العادية.

تعلو هذا النوع من الاتفاقيات اتفاقية من درجة أعلى أو الفرعية، فالاتفاقية الفرعية هي تلك التي تبرم بين ممثلي النشاط المتميز بخصائص اقتصادية مشتركة و لقد تناولت المادة 122 من القانون 90 - 11 تبيان ماهية الاتفاقية من الدرجة الأعلى.

تعتبر الاتفاقيات الجماعية التي تتجاوز إطار الهيئة المستخدمة من درجة أعلى بمجرد ما تتفاوض في شأنها و تبرمها المنظمات النقابية للعمال و المستخدمين المعترف بتمثلها في مجال التطبيق القطاعي أو المهني أو الإقليمي لتلك الاتفاقيات و يتم التفاوض بشأن هذا النوع من الاتفاقيات بين الشركات القابضة و الفدراليات النقابية لعمال القطاع (الاتحادات) . و لقد أشارت المادة 116 من القانون 90 - 11 إلى وجوب توقيعها أو الانضمام إليها باتفاق مشترك للشركاء الاجتماعيين.

عندما تخص الاتفاقية الجماعية عدة مؤسسات مستخدمة تلزم هذه الأخيرة، شريطة أن يكون ممثلو العمال و المستخدمين لهذه المؤسسات أطرافا فيها أو أن ينضموا إليها باتفاق مشترك.

فإذا كانت هناك اتفاقيات من درجة أعلى فإن هذا لا يصدق على الاتفاقيات الجماعية فلا وجود لاتفاقيات من درجة أعلى على الرغم من أن المشرع الجزائري وازن بينهما،

فالاتفاق الجماعي فضل لتناوله لعنصر و عناصر من شروط التشغيل و العمل يصلح لأن يكون ملحقا للاتفاقية الجماعية.

يستدرجنا هذا الحديث إلى نص المادة 114 من القانون 90-11 المعدلة بالمادة 17 من الأمر 96-21 الصادر في 9 يوليو 1996 لنطلع على الطبيعة القانونية للاتفاقيات الجماعية. فهي تستجيب للطبيعة المزدوجة جانب تعاقدية و آخر تنظيمي نلمس هاتين الطبيعتين في المادة 114 من القانون 90 - 11 المعدلة بالأمر 96 - 21 فالطابع التعاقدية يستفاد من العبارة الموجودة بها : اتفاق بين المستخدم و الممثلين النقابيين العمال، يتضمن مجموع شروط التشغيل و العمل. أما الجانب التنظيمي فنستشفه من العبارات مدون بمعنى الكتابة، تمثيله، و تبين المادة 119 من القانون 90-11 الإجراءات الواجبة الإلتباع حتى تنتج الاتفاقيات الجماعية آثارها و تتمثل في الإشهار، الإيداع، التسجيل. فهي لا تحدث آثارها إلى بعد استكمال الإجراءات الشكلية، فالاتفاق القائم بين الشركاء لا يكفي لوحده بل يجب إفراغه على النحو الذي ابتغاه له المشرع و هذا نص عليه في المادة 127 من القانون 90 - 11، نستنتج مما مر بنا من تصفح النصوص أن الاتفاقيات الجماعية ذات طبيعة مزدوجة فهي عقد رضائي وشكلي أي أنها تخضع لأحكام العقد و التنظيم.

المبحث الثاني : الآثار والنزاعات للإتفاقيات الجماعية

المطلب الأول: آثار اتفاقيات العمل الجماعية:

لقد كان من بين أهم ما نصّت عليه التوصية رقم 91 لسنة 1951 للعمل في العمل الدولي و المتعلقة بالاتفاقيات الجماعية للعمل تطرّقها لآثار هذه الاتفاقيات و جاء فيها على الخصوص:

1- القوة الإلزامية للاتفاقية: بمعنى أنها تلزم موقعها، و الأشخاص الذين أبرمت بإسمهم، فلا يجوز لأصحاب العمل و العمال المرتبطين باتفاقية جماعية إدراج أحكام مخالفة لها في عقود العمل¹². فمن نتائج تطبيق اتفاقية جماعية و أعمالا للمعيار الزمني نقصد من وراء ذلك نفوذ الاتفاقية، فالعقود تخضع لها و كذلك تلك العقود الناقدة آنذاك شريطة أن يكون المستخدم موقعا لها أو المؤسسة واقعة في دائرتها الإقليمية و هذا على أساس المعيار الجغرافي.

2- نشير إلى إلغاء أحكام العقود المخالفة للاتفاقية الجماعية و محلها تلقائيا الأحكام المقابلة لها في الاتفاقية الجماعية.

3- من البديهي أن الأحكام عقود العمل¹³ التي تمنح العمال مصالح أكثر من تلك المذكورة في الاتفاقية الجماعية لا تشكل مخالفة لها.

4- يجب أن تكون أحكام الاتفاقية الجماعية قابلة للتطبيق على كل العمال فتي الفئات المعيّنة العاملة في المنشآت التي تشملها الاتفاقية الجماعية، ما لم ينص صراحة على خلاف ذلك في الاتفاقية الجماعية نفسها نقول أن الاتفاقية الجماعية للعمل أو عقد العمل المشترك كما يدرج له هذه التسمية بعض الفقهاء، يعد ميثاقا لتنظيم علاقات العمل ضمن المنشأة أو المهنة، مما يجعلها توضع موضع القواعد العامة لقانون العمل لما تتصف به من العمومية و الإلزام و الإستمرار، و ما تجلبه¹⁴ من منافع للعمال و ما تحقّقه من علاقات

¹² من آثار تطبيق الاتفاقية الجماعية على عقد العمل الفردي أن تخضع العقود المبرمة لاحقا بعد إبرامها أو تلك العقود التي تكون حيّز التنفيذ اللهم إذ تضمنت العقود الفردية أحكاما أفضل، فالأجر المنصوص عليه في الاتفاقية الجماعية يطبق و يفرض على الأقل كحد أدنى للأجر ضمن عقد العمل الفردي.

¹³ بنود الاتفاقية الجماعية و الأحكام القانونية تشكل حد أدنى يسوغ للعقد الفردي تجاوزه لصالح العمل ص 609 و 610 من مرجع شال كمرلنك و جيرار ليون كيان " قانون العمل " الطبعة الثامنة 1976.

¹⁴ أشار الأمر 75-31 بتاريخ 29 أبريل 1975 بتعلّق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص في المادة 89 منه " يمكن أن تتضمن الاتفاقية الجماعية أحكاما أكثر فائدة للعمال من أحكام القوانين و الأنظمة الجاري بها العمل، و لا يمكن أن

اجتماعية و سلمية داخل المؤسسة المستخدمة، فمتى حظيت مقتضيات الاتفاقيات باهتمام مستحق و احترمت الامتيازات التي تتضمنها بما يعطي الاتفاقية مكانة مرموقة ضمن القواعد المنظمة لعلاقات العمل حيث نجد المشرع ذاته ضمن التشريعات العمالية العالمية يقر أنه يقع باطلا العمل كل شرط مخالف للاتفاقية الجماعية يرد¹⁵ في عقود العمل الفردية تبرم بين أطراف مرتبطين بهذه الاتفاقية و تسري في هذه الحالة أحكام الاتفاقية الجماعية ما لم يكن الشرط المخالف المذكور أكثر نفعا للعامل و فليلا ما يقع ذلك فالمعروف أن الاتفاقية الجماعية تنتج آثارها بعد استكمال الإجراءات الشكلية المحددة في القانون على جميع العمال المنخرطين في النقابة أو النقابات إلى أبرمت الاتفاقية أو انضمت إليها و أمضت عليها بل كل العاملين المنتمين للقطاع الذي شملته الاتفاقية حسب الترتيبات و الإجراءات الشكلية المستعرضة آنفا لاسيما التوقيع عليها من النقابة الأكثر تمثيلا.

فالاتفاقية الجماعية تلزم كل المنظمات النقابية الممثلة لأصحاب العمل الموقعين عليها ابتداء أو المنظمين إليها لاحقا كما جاء في المادة 127 من القانون 90-11 " تلزم الاتفاقيات الجماعية كل من وقع عليها أو انظم إليها فورا إستكمال الإجراءات المنصوص عليها في المادة السابقة و لقد حسم المشرع الجزائري في المادة 74 من القانون 90-11 أن التغيير الذي يحدث على الوضعية القانونية للمؤسسة و كما تعرضنا له أعلاه لا تؤثر على تحمل تبعات هذا الحدث على الاتفاقية الجماعية و بذلك تبقى سارية المفعول¹⁶ ولعل هذا يرجع إلى حقيقة مفادها أن الاتفاقية الجماعية تهدف إلى توحيد شروط العمل بين جميع الأجراء و خدمة الطبقة العاملة، و إستقرار الأوضاع داخل المؤسسة أو المنشأة أي

تضمن أحكاما تخالف النظام العام المحددة بهذه القوانين و الأنظمة و لاسيما الأحكام المتعلقة بالأجور و التعويضات و المكافآت من أي نوع كانت لأن ذلك كان جينداك من اختصاصات السلطة العامة أي تحديد الأجور.

¹⁵ كما أنه لا يسع المستخدم التنصل من تنفيذ الاتفاقية الجماعية بحجة استقالته عن الجمع الموقع لها، و من أثر الاتفاقية الجماعية على عقد العمل أن العقد الذي يتم خرقا للاتفاقية الجماعية لا يكون باطلا، لأن الاتفاقية ليست قانون بل هي عقد، هذا من جهة، كما أن بطلان العقد الفردي لا يتلاءم مع الأثر النسبي للاتفاقيات من جهة أخرى ص 345، ييار دال أولي " قانون العمل " مجموعة أو، سنة 1972.

¹⁶ ذكرت المادة 117 من القانون 90-11 " تبرم الاتفاقية الجماعية لمدة محدودة أو غير محدودة".

و إن لم توجد شروط معايرة تبقى الاتفاقية ذات المدة المحدودة التي حل أجلها سارية المفعول كاتفاقية أو اتفاق غير محدود المدة حتى يتوصل الطرفان إلى اتفاقية جديدة مفاد ذلك و لازمة أن الاتفاقية التي حل أجلها تستمر في أحداث كامل آثارها حتى استبدالها.

فبالنسبة للمؤلف طيب بلولة " عند حلول أجلها يمكنها أن تمتد بفعل أثر الإمتداد و الإستمرا الضمني اللهم إذ نص صراحة على عكس ذلك ص 493 و 494 طيب بلولة " قانون العمل مجموعة القانون التطبيقي دار النشر دحلب 1994.

بلوغ السلم الاجتماعي¹⁷ والحفاظ على حقوق العمال المكتسبة، نظرا لما للعقد المشترك من آثار لائحة تمس حقوق العمال و ما قد يترتب على المساس بهذه الآثار من اضطراب في علاقات العمل، ذلك أن عقود العمل الفردية مثلها مثل العقود الجماعية تتعلق بحقوق التي يعمد قانون العمل على السهر عليها، فيكون الإلتزام بما جاء فيها مرتبطا باستمرار النشاط الاقتصادي للمؤسسة من دون أن يكون لإستبدال رب العمل بحلول شخص جديد مكانة أي أثر مراعاة لمصالح العمال.

المشرع الجزائري لم يحسم القضية بصورة قطعية حيث أن المادة 90 من القانون 90-11 بخصوص حماية الحقوق المكتسبة التي تضمنتها اتفاقية جماعية سابقة كالمادة 74، و صياغتها غير كافية، و كذلك المادة 90 التي تتحدث عن حماية الأجر.

على عكس المشرع المصري الذي أورد في المادة 85 من قانون العمل لسنة 1981 بشأن عقد العمل الفردي بأنه لا يمنع من الوفاء بجميع الإلتزامات حل منشأة أو تصفيتها أو إغلاقها أو إفلاسها أو إدماجها في غيرها أو انتقالها عن طريق الإرث أو الوصية أو الهبة أو البيع أو النزول أو غير ذلك من التصرفات.

كما أن عقود العمل الفردية من الناحية الموضوعية تخضع للأحكام التي تضمنتها في الاتفاقية الجماعية و هذا بالرجوع إلى كون الثانية تعد دستورا بالنسبة للأولي و يطبق بشأنها مبدأ دستورية القوانين في حين أن الأولى تجد مصدرها المباشر في الاتفاقيات الجماعية، نعني بهذا الامتيازات التي تقررها و التي تزيد عن الحد الأدنى الذي يضمنه القانون نفسه ناهيك عن الإحالات¹⁸ التي يقوم بها في اتجاه الاتفاقيات الجماعية، تحديد الشروط العامة للعمل و التوظيف بحيث تصبح بعد استكمالها للشروط الشكلية أي أحكامها صيغة التطبيق الآلي أو الفوري على ما سبقها و ما سيليه من عقود العمل الفردية، و إن كان

¹⁷ من آثار التفاوض أنه ثبت بأن التفاوض الجماعي أداة لتسيير الموارد البشرية و من ثم فهي أداة عقلانية للتسيير و هكذا يسعى المستخدم لتنظيمها بدلا من تحملها مرعزا بهذا موازن القوة، فالسلم الاجتماعي و الاستقرار هما من العوامل التي تنعكس إيجابا سواء من جهة المستخدم أو من جهة العمال.

¹⁸ مظاهر من الإحالة ذكرت ثلاثة منها في القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل لاسيما ما يتعلق:

• بالفترة التجريبية مثلما أشارت إليه المادة 18

* مدة العمل القانونية كما أشارت إليه المادة 23 الملغاة و المستبدلة بالمادة 4 من الأمر 97-03 بتاريخ 11 جانفي 1997.

• العمل الليلي مثلما جاء في المادة 27.

أما الإحالة الرابعة تتعلق بنزعات العمل القانون 90-04 إحالة واحدة.

* أما القانون 90-02 فقد تضمن 04 إحالات و هذا بخصوص النزاعات الفردية.

* الإحالات الموجودة في القانون 91-30 ليوم 21 ديسمبر 1991 المعدل و المتمم للقانون 90-14 بتاريخ 02 جوان 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي.

يشكل ذلك استثناء على القاعدة المعروفة و المرتكزة على المعيار الزمني في كون القانون يسري بالنسبة للمستقبل و لكن من دون أثر رجعي فعقد العمل يخضع للاتفاقية الجماعية كخضوعه لأي قانون أو نظام آخر بالرغم من عدم صدورها عن السلطة العامة كالقانون أو النظام بل لتحل محلها من حيث التدرج باحتلالها مرتبة تسبق بها عقود العمل الفردية عندما يحين التطبيق لكونها تقدم امتيازات أكثر من تلك التي ضمنها القانون، و تؤكد المادة 137 من القانون 90-11 " يكون باطلا و عديم الأثر كل بند في عقد العمل يخالف باستنائه حقوقا منحت للعمال بموجب التشريع و الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية باستثناء الحالات التي يكون فيها عقد العمل الفردي أفيد للعامل كما ذكرت تلك المادة 118 من القانون 90-11 غير أن مقتضيات النظرية العامة المتعلقة بالبطلان لا تطبق كما في القانون المدني بل أن البند أو البنود المخالفة للاتفاقيات الجماعية تكون المعنية بالاستبدال دون أن يمس البطلان العقد كلها في زمته.

للاتفاقيات الجماعية تجاه العمال و أصحاب العمل اثر مقياسي أي أنها هي و القوانين سواء بسواء.

مؤدي هذا أن صاحب العمل طيلة سريان فترة الاتفاقية لا يمكنه إفساد ظروف العمل و تعكيرها بالمقابل لا يسوغ للنقابات شن الإضراب عملا بما يسمّى بالإلتزام بالسلم للاتفاقية الجماعية. كما أن الاتفاقية الجماعية لا أثر لها في المؤسسات التي لا ينتمي مالكيها لأي جمعية أو لجمعية أجنبية لتلك التي أبرمتها و ما يصدق على مالك المؤسسة بصلح على العامل بالرغم من ارتباط صاحب المؤسسة، إذا كان العامل لا ينتمي لأي نقابة، أو كان ينتمي لنقابة أخرى غير تلك التي أبرمتها بالنسبة للأثر الفوري فأحكام الاتفاقية الجماعية تنطبق على عقد العمل مثلها مثل القانون من دون سابق اتفاق أو نص صريح ناهيك على الأثر الأمر إذ لا يمكن مخالفة الاتفاقية الجماعية على حساب العامل و إنما يمكن أن تقبل إن كانت أنفع له نشير أيضا أن أجل الاتفاقية الجماعية لا يلغها بل يستمر العمل بها لغاية استبدالها.

وعليه لا يتسنى لصاحب العمل أن يعتمد على تفوقه الناجم عن وضعية العمل، ومن ثمّ فهناك حرية تعاقدية بالنسبة لكل الأحكام النافعة للعامل.

فالقانون يبيح دفع أجر و خدمات اجتماعية أعلى من تلك المنصوص عليها إعمالا على الحفاظ على مبدأ الوضعيات الحالات الأنفع التي تطبق.

فيما يخص الجزائر فهناك التزام بالتفاوض من دون الإلتزام بإبرام الإلتزام في قالب اتفاقية أو اتفاقات جماعية.

المطلب الثاني: النزاعات المتعلقة بالاتفاقيات الجماعية:

1- النزاعات المتعلقة بالاتفاقيات الجماعية في بريطانيا: حيث أن قانون الاتفاقيات ليس متطورا كما هو الشأن في فرنسا على سبيل المثال، فإن أخلاقيات المهنة تتولى التسيير من دون احتوائها على جزاءات أو تعرف باسم *Gentlemen's agreements*، فالنزاعات تحل بطريقة مهنية من غير اللجوء إلى القضاء¹⁹ على النقيض من ذلك فإن فرنسا تعرف دعاوى قضائية عديدة و حاول القانون جاهدا للعمل على ملائمة جزاءات الشريعة العامة للعقود للنزاع المعقد للاتفاقيات الجماعية. أنواع النزاعات:

1- نزاع الصحة:

فالبطلان يمكن المطالبة به عملا بالشريعة العامة للعقود كعيب العنف في شخصية المتفاوضين، أو مخالفة الأحكام الآمرة للقانون (عياب الإيداع) و هذه الطريقة قليلا ما يلجأ إليها الأطراف إذ عند رغبتهم من التحلل من الاتفاقية أن ينقضوها، فإذا طلب البطلان فإن ذلك لا يسري بأثر رجعي و يقتصر في نظر القضاء على البنود المتنازع بشأنها حفاظا قدر الإمكان على الاتفاقية.

2- نزاع التفسير:

فالتفسير قد يطلب مباشرة من اللجنة المعدة لذلك من طرف الاتفاقية ذاتها، تشكل في سائر الحال من المساهمين في إنجازها.

فالاتفاقية لا تقوى على إقصاء اختصاص المحكمة الذي هو من النظام العام. فالسلطة التي تحوزها أراء اللجنة يكون لها نفس البعد المعترف به لبنود الاتفاقية فتفرض على قاضي الموضوع كما أقرته محكمة النقض الفرنسية إذ لا يمكنه إحلال تفسيره مكان تفسير اللجنة أي القاضي و إذا أنيط بذلك مسبقا فإنه يؤجل الفصل في المسألة. فالاتفاقية عقد و

¹⁹ في إطار الوقاية من النزاعات الاجتماعية، فالمبادئ، و القواعد المتبعة في هذا الخصم تكمن في الحوار المستمر بواسطة الاجتماعات الدورية الإلزامية التي يرحى من ورائها الاطلاع بانتظام على الوضعية المهنية للمؤسسة بمعاينة و بكل شفافية لكل مشكل و حله، و يترتب عن عدم مراعاة هذا الإلتزام مسؤولية الشركاء الاجتماعيين- المنشور رقم 494 بتاريخ 10 جويلية 1993 المتعلق بتنفيذ الأعمال المشجعة على تحسين حالة العلاقات المهنية و الاجتماعية الصادرة عن رئيس الحكومة الأسبق السيد بلعيد عبد السلام.

عليه يكون تفسير قاضي الموضوع هو الراجح و تعمل محكمة النقض طبقا للمبادئ العامة فقط على أن لا تشو له بنود واضحة و دقيقة.

3- نزاع التنفيذ²⁰:

فعندما يتحلل شخص اعتباري من تطبيق الاتفاقية فإنه يكون في مواجهة طرف آخر يطالب بالتنفيذ فالمستخدم الذي يرفض دفع الأجر المتفق عليه للعامل ينازع²¹ في إمكانية تطبيق الاتفاقية على مؤسسته أو أن تصنيف العامل ضمن تصنيف الاتفاقية لا يحوله الحصول على الأجر الذي يطالب به.

4- أنواع الدعاوى القضائية:

4-1- الدعاوى الجماعية: تمارس من طرف الجماعات المرتبطة بالاتفاقية و تحاول على قاض القانون العام أي أمام المجلس القضائي و لا يمكن أن تحال على محكمته منازعات العمل الذي ينحصر اختصاصها في النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقد العمل فكل جماعة موقعة لها الحق في مقاضاة الطرف الآخر المتعاقد، جماعة نقابية كانت أو مستخدم موقع لوحده فإنه يعمل على تحريك الدعوى الناتجة عن عقد و في ذلك احتراماً للشرعية العامة.

فنقابة العمال يمكنها مواجهة نقابة أرباب العمل من أجل تفسير معوج للاتفاقية أذيع للمستخدمين المنظمين كما يحق لنقابة²² أرباب العمل مواجهة نقابة العمال لمخالفة بند

²⁰ ذكرت المواد 128 إلى غاية 129 من القانون 90-11 بشأن تنفيذ الاتفاقيات الجماعية أنه يطرأ عن عدم التنفيذ أو المخالفة الحق لصالح الطرف الآخر الذي له مصلحة في ذلك رفع دعوى مدنية و عقوبات جزائية لطلب الوصول إلى التنفيذ، كما يسوغ لمفتش الاتصال بالقضاء المختص.

²¹ التفاوض قصد إنجاز اتفاقية هو حق أساسي للعمال و صاحب العمل الذي يرفض للامتحابة له يتعرض لجزاء في شكل غرامة تتراوح بين 1000 إلى 4000 دج المادة 152 من القانون 90-11 و إنما هذا لا يحقق لهم مبتغاهم و إنما بإمكانه أن يفتح الباب على مصراعية على نزاع جماعي لا يخدم مصلحة الأطراف ص 498 الطب بلولة "قانون العمل" مجموعة القانون التطبيقي دار النشر، دحلب 1994

Tayeb Belloula « Droit du Travail » Collection Droit Pratique

Edition Dahleb 1994.

²² لا يعقل أن تقوم نقابة لأرباب العمل برفع دعوى ضد عامل ص 352 يار دال أولي "قانون العمل" مجموعة أي

1972.

Pierre D. Ollier Le droit du travail Armand Colin 1972 Collection U

المصالحة الإجبارية أو الإشعار قبل كل إضراب²³ كما يمكن كل جماعة موقعة أن تعمل تجاه كل شخص ملزم باحترام أحكام الاتفاقية بوصفه موقعاً عليها.

2-4- الدعوى الفردية: تمارس من طرف الأفراد المستفيدين من الاتفاقية ضد كل

شخص ملزم باحترامها.

و الدعوى التي يرفعها العامل ضد مستخدمه قد تأخذ في الأولى فإن الدعوى تختلط بتلك الناشئة عن عقد العمل، فالعامل يسعى للحصول على تطبيق قانونه الأساسي التي اكتنفته أحكام الاتفاقية الجماعية كمكونة له.

فالدعوى تعرض أمام قاض عقد العمل بتعبير أدق أمام محكمة منازعات العمل.

أما في الحالة الثانية فهناك ابتداء من خلال الدعوى الفردية المباشرة نقابياً²⁴ إذ تخول كل جماعة بأن يكونوا أهل للتقاضي و يكون للأعضاء المتمين إليها المرتبطين بالاتفاقية أن تقوم النقابة بدلا منهم بممارسة كل الدعوى الناشئة عن هذه الاتفاقية و لصالح أعضائها و في ذلك خروج عن القاعدة التي تقضي بأن لا أحد يرفع بتوكيل، فالنقابة ترافع مكان العامل و لا تحتاج في ذلك إلى توكيل بشرط أن يعترض العامل بعد عمله و أساس هذه الدعوى حماية العامل الذي أغفل حقوقه و لا حول و لا قوة له أمام المستخدم و تقدم الدعوى أمام المجلس القضائي.

²³ تضمن المنشور المشار إليه أعلاه رقم 01 دعم و مساندة الشركاء إزاء التفاوض بتأسيس لجان ذات توجيه قطاعي أو إقليمي تتولى النظر في المشاكل التي تعترض الشركاء قصد القيام بالصلح، الوساطة أو التحكيم حسب الكيفيات الموضوعة من طرف القانون و كذلك الاتفاقيات الجماعية.

²⁴ جزاءات الاتفاقيات الجماعية

القوة الإلزامية: بند السلك الاجتماعي

حق الإضراب: حق فردي للأجير

طبيعة الدعوى

الدعوى الفردية الممارسة جماعياً

الاختصاص القضائي و الإداري

-اختصاص مجلس الأحوال الشخصية و محاكم من الدرجة الأعلى

التفسير بلجان متساوية ص 612 من مرجع شال كمنرنك و جيرار ليون كيان المذكور آنفاً في حين تشير المادة 155 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل إلى الإمكانية المتاحة لمخالفتي أحكام هذا القانون عن طريق دفع غرامة الصلح لوضع حد للدعوى المباشرة ضدهم "يمكن مخالفتي أحكام هذا القانون أن يضعوا حد للدعوى الجنائية المباشرة ضدهم بدفع غرامة الصلح تساوي الحد الأدنى للغرامة المنصوص عليـه في هذا القانون "الحد الأدنى الغرامة المنصوص عليها في هذا القانون تعادل مبلغ 500 دج.

وطبيعة هذه الدعوى²⁵ أن هناك دعاوى جماعية كدعوى التعويض أو دعوى التنفيذ ودعاوى فردية كما ذكرناه آنفاً وهي دعوى التعويض أو التنفيذ الجبري، كما أن هناك دعوى فردية تمارس جماعة، فكل جمع قادر على التقاضي يكون أعضائه مرتبطين باتفاقية جماعية لهم ممارسة كل الدعاوى الناشئة عن تلك الاتفاقية لصالح أفرادهم الأعضاء في الجمع النقابي نقصد المنظمة النقابية، فهي دعوى فردية تمارس نقابياً.

كما أشرنا إليه أعلاه فإن النقابة لا تحتاج إلى وكالة ولا حتى ذكر اسم العامل التي تتولى الدفاع عنه و تكتفي بإعلامه و من دون أن يعترض.

المسألة تدق بشأن الاختصاص القضائي لا سيما عند تواجدها أمام اتفاقية جماعية كانت محل قرار تمديد، فذلك يعني سوى الاتفاقية من دون القرار الذي هو من اختصاص القاضي الإداري و من ثمّ يتحقق الاختصاص العادي القضائي الإداري فحتى بعد قرار التمديد نقول بأن الاتفاقية تبقى تصرف من القانون الخاص.

فقاضي منازعات العمل مختص في حالة النزاعات الفردية الناجمة عن عقد العمل أو الاتفاقية²⁶ بما يكفل الاختصاص التبعي لمجلس الشؤن الاجتماعية و محاكم المرافعات و تبقى الدعوى التعاقدية من اختصاص محكمة المرافعات الكبرى بمعنى محكمة الدرجة الثانية. و بخصوص النزاعات التي قد تثور بشأن تفسير الاتفاقية الجماعية فمن البديهي إذا كانت قد أبرمت في لجان متساوية الأعضاء أن تتبع نفس الطريقة و الشكل و هي مهمة دائمة آراؤها لها نفس القيمة و القوة الإلزامية كبنود الاتفاقية و رأي اللجنة يلزم القاضي.

أما بخصوص تنازع القوانين و تسلسلها فالترتيب يكون كالتالي: الدستور، المعاهدات، الاتفاقيات الدولية، المصادق عليها من طرف البرلمان لا سيما تلك التابعة عن

²⁵ فيما يخص النزاعات التي قد تثور من جراء تطبيق الاتفاقية الجماعية فقد أشارت المادة 107 من الأمر 75-31 بتاريخ 29 أبريل 1975 يتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص إلى ما يلي "الاتحاد العام للعمال الجزائريين المرتبط باتفاقية جماعية للعمل أن يرفع الدعوى باسمه الخاص للمطالبة بالتعويض المدني ضد أصحاب العمل المخالفين للالتزامات المتعاقد عليها".

في حين تضيف المادة 108 لنفس الأمر الإمكانية المتاحة لكل عامل مشمول بالاتفاقية الجماعية برفع دعوى فردية تخوله مقاضاة صاحب العمل، و لقد جاء على لسانها "يجوز رفع الدعوى من كل عامل تشمله اتفاقية جماعية بعد جزاءات المصالحة أمام مفتش العمل.

²⁶ المادة 15 من الأمر 96-21 بتاريخ 9 يوليو لسنة 1996 المعدلة و المتممة للمادة 134 من القانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 و المتعلق بعلاقات العمل، في صياغتها الجديدة بحذف من المادة 134 عبارة أن الاتفاقية الجماعية تتضمن مخالفة للتشريع و التنظيم أن يحيل ذلك إلى القضاء.

روح قانون العمل أنه في حالة تنازع فيما بين القواعد الواجبة التطبيق فيما بين العلاقات التي تجمع المستخدمين و الأجراء و تكون لهم مصادر أي ذات مصادر مختلفة كالقوانين، والاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية و العقود الفردية، فإنه يرجح القاعدة الأفيد للعمال.

مصدر المكتب الدولي للعمل، القوانين، الأنظمة العامة، المراسيم، القرارات الاتفاقيات الجماعية، الاتفاقيات الجماعية مع تسلسل تنازلي من الوطني إلى المحلي ثم اتفاق المؤسسة، الأعراف، الاتفاقيات الفردية للعمل من هذا المنطلق نستخلص نتيجة لما سبق ذكره أن النص الأعلى يفرض على النص الأدنى غير أن هذا المبدأ يعرف استثناء له في مجال قانون العمل حيث أن الأنفع للعامل هو الذي يكون موجب للتطبيق مكان الأقل نفعا و هذا هو أول مبدأ تقدمي يدخل ضمن المكاسب الاجتماعية و الحريات أي أن مبدأ أقل درجة يعكس الأول حيث أن النص الأدنى يعلو النص الذي هو فوقه إذا كان أنفع منه بالنسبة للعامل.

هناك مبدأ ثاني و هو أن قانون العمل لا يعرف الرجوع إلى ما هو أقل نفعا و لو كان ذلك وقت الأزمات، إذ بالإمكان توقيف الاستفادة من منفعة و لا يتسنى نزاعها بمعنى أن القوانين شأنها شأن الاتفاقيات الجماعية أن تسير قدما. أما بشأن المصالحة التي تعرفها بعض التشريعات فالشكل الغالب و المهم ينبنى على قواعد مصالحة اتفق عليها بين نقابات العمل و أصحاب العمل و تكون لهذه القواعد نفس قيمة الاتفاقية الجماعية.

و لقد استبعدت المصالحة الإجبارية بعد 1945 حفاظا على استقلالية النقابة.

في الآونة الأخرى كانت بعض التشريعات كألمانيا على عكس فرنسا و الجزائر تحضر طيلة مدة نفاذ الاتفاقية الجماعية بروز كل نزاع جماعي فيما يتعلق بموقف المشرع الجزائري نجده يعقد الاختصاص بالنسبة لمشكل مرتبط بتطبيق أو تفسير الاتفاقية الجماعية إلى محكمة الاجتماعية لدى عرضها من طرف مفتش العمل.

كسبق و أن ذكرنا أن تفسير بنود الاتفاقية المتنازع عليها يؤول إلى محكمة الاجتماعية هذا لا يمنع الشركاء الاجتماعيين إن لم يكونوا قد اتفقوا عليه سابقا أن يتوصلوا إلى اتفاق بوضع إجراءات داخلية مسبقة لفض النزاعات التي قد تنشأ عن تفسيرها في شكل لجان مزدوجة و لا حرج أن تكون متساوية الأعضاء قبل إحالتها أي الاتفاقية المتنازع عليها على الجهة القضائية المختصة.

أما بالنسبة لتطبيق الاتفاقية الجماعية يتعين التمييز بين مخالفة أحكام الاتفاقيات بمعنى خرقها أو عدم تطبيق ما ورد بها.

فيما يتعلق بتطبيق أحكام الاتفاقية إنما بصورة معاكسة بما يشكل مخالفة لتشريع العمل.

كأن يمنح للعامل أجر أدنى من الأجر الوطني المضمون أو أقل من الحد الأدنى المدرج بالاتفاقية يشكل في حد ذاته مخالفة لأحكام القانون، وفي هذا تسرية على قدم و ساق بين أحكام الاتفاقية الجماعية و أحكام تشريع العمل و إلى هذا أشارت المادة 153 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل "تعتبر كل مخالفة لما نصت عليه الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية من مخالفات تشريع العمل و يعاقب عليها طبقاً لأحكام هذا القانون". هذه المادة تبرز المفهوم التنظيمي للاتفاقية الجماعية بمعنى أن أحكامها مشمولة بحماية قانونية أو كلها لها القانون لتعلقها بالنظام الذي يسهر المشرع على الحفاظ عليه و نلمس هذا الصون و التأكيد عبر المادة 22 من القانون 90-04 الصادر في 06 فبراير 1990 و المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل: "تكون الأحكام القضائية المتعلقة بالمسائل التالية محل تنفيذ مؤقت بقوة القانون.

-تطبيق أو تفسير اتفاقية أو اتفاق جماعي" نستنتج مما ورد أن أحكام الاتفاقيات تلزم موقعها يهمنها في وضعنا هذا حال المستخدم الذي يرفض تنفيذها حتى أو عدم تطبيق بند ورد بها على الرغم من أنها مشمولة بالنفاذ المعجل.

و على هذا الأساس جاءت المواد 128 - 129 من القانون 90-11 المشار إليه لتبين السبيل المتبع سواء على المستوى الفردي أو المستوى الجماعي عبر منظمات العمل قصد حمل الطرف المخل بالتزامه على تنفيذه دون المساس بالتعويضات التي تنجز عن عدم التطبيق المادة 128 "يجزو للأشخاص الذين تربطهم اتفاقية جماعية أن يرفعوا أية دعوى تستهدف الحصول على تنفيذ الالتزامات المتعاقد عليها دون المساس بالتعويضات التي قد يطلبونها بسبب خرق الاتفاقية المادة 129 "يمكن المنظمات النقابية للعمال أو المستخدمين التي تربطهم اتفاقية جماعية أو اتفاق جماعي أن تباشر كل دعاوى الناشئة عن هذا السبب أمام القضاء لصالح أعضائها كما يمكنها أن ترفع دعوى لحسابها تستهدف الحصول على تنفيذ الالتزامات المتعاقد عليها".

فالمشرع الجزائري حيال هذا الوضع لم يحدد كل الدعاوى التي يمكن أن تنشأ عن هذا السبب و هو الاتفاقية الجماعية.

و تجد المادة 129 المذكورة سلفاً تأكيداً لها عبر تعديل المادة 16 الفقرة الثانية من القانون 90-14 المؤرخ في 02 يونيو 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي.

"تمثيل أعضائه أمام السلطات العمومية" حيث جاءت في صياغة جديدة أكثر دقة إذ لا يتسنى لنقابة ما تمثيل أعضائها فقط و ليس كل العمال المنطويين إلى نقابات أخرى علما بالأخذ بالتعددية النقابية.

يقع على مفتش العمل في هذا الصدد زيادة على مهمة الإعلام و النصح للشركاء الاجتماعيين كما نصت على ذلك صراحة المادة 130 من القانون 90-11 السعي و الحرص على تنفيذها "يسهر مفتشو العمل على تنفيذ الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية و يشعرون بكل خلاف يتعلق بتطبيقها".

فهو الذي يتولى المعاينة و تحرير المحضر و إحالة الدعوى على الجهة القضائية التي تتولى الفصل فيها بإدانة أو تبرئة المتابع أمامها بخصوص المخالفات الناجمة عن الاتفاقيات الجماعية و لا سيما تلك المتعلقة بالإيداع، التسجيل، الإشهار قبل العمال أو رفض التعاوض في الآجال القانونية و هي المخالفات التي قرنها المشرع بجزاء يتمثل في غرامة تتراوح ما بين 1000 إلى 4000 دج كما تضمنته المادة 152 من القانون 90-11 و لقد أوكل إلى مفتش العمل أيضا مهمة رفع أمام المحكمة المختصة كل مخالفة للتشريع و التنظيم المعمول بهما و ذكر ذلك في المادة 134 من القانون 90-11 و المعدلة بالمادة 19 من الأمر 96-21 المؤرخ في 9 جويلية 1996 "إذ لاحظ مفتش العمل أن اتفاقية جماعية أو اتفاقا جماعيا مخالف(ة) للتشريع و التنظيم المعمول بهما، يعرضها (يعرضه) تلقائيا على الجهة القضائية المختصة".

و نلاحظ من دراسة هذا النص أن المشرع منح لمفتش العمل سلطة عادة ما هي مقصورة على القضاة الذين يتمتعون بالسلطة التقديرية للنظر في إذا ما كان بند في الاتفاقية مطابق أو مخالف للتشريع المعمول به.

نشير أن مقتضيات المادة 155 من القانون 90-11 والمتعلقة بغرامة الصلح لم تجد إلى حد الآن تكريسا لها على أرض الواقع.

و ينتظر بشأنها صدور التنظيم الذي سوف يبين كيفية فرضها.

فعلى عكس عقد العمل الفردي الذي يفسخ بقوة القانون على أساس أنه ملزم للجانبين أي بغير حاجة إلى حكم أو اتفاق.

و إذا فسخ العقد أو انفسخ أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد.

بالنسبة للاتفاقيات فلا مجال للفسخ أو الانفساخ بل للعامل كفرد مرتبط بالاتفاقية،

النقابة و مفتش العمل أن يرفعوا دعوى بسبب الاتفاقية الجماعية و تدور النزاعات بشأنها

حول تفسير البنود الاتفاقية، تطبيق مخالف لأحكام الاتفاقية الجماعية (خرق للحد الأدنى للأجور سواء كان الحد الأدنى للأجر الوطني الأدنى المضمون أو الحد الدنيا للأجور بالنسبة للفئات المهنية المشمولة بالاتفاقية الجماعية، أو رفض تطبيق الأحكام التي تضمنتها أو تدخل مفتش العمل لإشعار القضاء بكل مخالفة أحكام الاتفاقية للتشريع الساري العمل به أو لطلب تنفيذ الأحكام التي احتوتها الاتفاقية لمفتش العمل كذلك أن يرفع الطلب إلى محكمة الفاصلة في المواد الاجتماعية كلما تبين له أن ثمة مخالفة للتشريع أو التنظيم أو ما يمس للاتفاقية الجماعية في مجال قانون العمل.

سبق و أن أشرنا أن الاتفاقية الجماعية تلزم موقعيها غير أن الطرف الأكثر حرصا على نفاذ الاتفاقية الجماعية هم العمال المنظمين إليها كأفراد أو عبر منظماتهم النقابية الموقعة عليها بوصفهم أصحاب مصلحة، إذ مثلما ورد سلفا أن القانون أو الاتفاقية الجماعية ترتب التزامات في ذمة صاحب العمل، أما الالتزام المقابل الذي يقع على عاتق العامل فهو جهده أي عمل في صورة المختلفة مادي أو فكري.

لذا نجد العمال و منظماتهم تسعى لما قد تجنيه من ثمار على تنفيذ الاتفاقيات الجماعية عبر تفسيرها و تطبيقها حسب مقتضيات الحال، إضافة إلى مفتش العمل بوصفه حامي حمى تشريع العمل و إمتداد لها و بمفهوم واسع الاتفاقيات الجماعية.

فالتشريع الملغى أي الأمر 75-33 الصادر في 29 أبريل 1975 المتعلق باختصاصات مفتشية العمل و الشؤون الاجتماعية كان يسمح لمفتش العمل بتحرير، محضر للإمتثال أو بعبارة موجزة أمر Injonction و بدت هذه الصلاحية عديمة الجدوى حيث أن القضاء عند تناوله فإنه يخضع لأسس مغايرة و لا تعمل على التصديق القضائي للأمر أي لا تعمل على تأكيده من خلال إحقاق حق العامل و هذا على الرغم من أن نص المادة 11 من الأمر للشك منه صراحة "يمكن لمفتش العمل و الشؤون الاجتماعية، في إطار الأحكام الشرعية، أن يأمر أصحاب الأعمال أو مسؤولي العمال باستعادة حقوق عامل في الأجل الذي يحدده القانون.

و ينجز عن عدم احترام الأمر، اللجوء فورا إلى قضاء العمل الذي يتخذ قرارا إرجاع العامل المظلوم إلى عمله و يرغم رئيس المقاول أو الوحدة على الامتثال لهذا الأمر بدون إخلال بالعقوبات المنصوص عليها في جهة أخرى و ذلك بناء على الاطلاع على محضر الأمر".

يستنتج من استقراء نص المادة هذه أن القضاء ملزم بتأكيد أمر مفتش العمل، غير أن هذه الفكرة لا تعكس نية المشرع الذي كان يكفيه أن ينص بكل بساطة أن أمر مفتش العمل يحال على الجهة القضائية المختصة لتنفيذه بواسطة استئناف و المحاكم التي تلقت هذه الأوامر لم تقم بتنفيذها من قبل أن تناقشها أو ترفضها.

في ظل إصلاحات 1990 هجر مشرعنا إجراء الأمر و استبدله بمحضر الالتزام مثلما ورد في نص المادة 12 من القانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فبراير سنة 1990 المتعلق بمفتشية العمل إذا اكتشف مفتش العمل خرقا سافرا للأحكام الآمرة في القوانين و التنظيمات، يلزم المستخدم بامثالها في أجل لا يمكن أن يتجاوز ثمانية (08) أيام و إذا لم ينفذ المستخدم هذا الالتزام خلال الأجل المحدد له، يحزر مفتش العمل محضر أو يخطر بذلك الجهة القضائية المختصة التي تبت خلال جلستها الأولى، بحكم قابل للتنفيذ، بصرف النظر عن الاعتراض أو الاستئناف الوضعية الجديدة لا تختلف عن سابقتها إنما الفرق يمكن هنا على مستوى إخطار الجهة القضائية إذ تبدو أكثر وضوحا في ظل القانون الجديد هذا من جهة، أما من حيث صياغة النص و إن لم يسايره التطبيق السابق كان التشريع الملغى يمنح مفتش العمل سلطات أكثر إذ يوصف بإجراءه بالأمر الواجب التنفيذ، بينما لم يعد له اتخاذ مثل هذه الإجراءات في أجواء تشريع 1990 حيث يقتصر على تحرير محض و إخطار القاضي للفصل في الطلب المعروض عليه من دون أن يكون له أن يصدق أمر مفتش العمل مما يعكس استعادة القاضي سلطاته في متال التفسير.

هذا لا يمنع بقاء مسألة اختصاص الجهة القضائية غامضة، هل هي المحكمة الفاصلة في مواد الجرح أو المحكمة الفاصلة في المزيد الاجتماعية.

يترتب عن هذا الإبهام أن تقضي الجهات المذكورة بعدم اختصاصها رافضة طلب مفتش العمل هل أراد مشرعنا تخصيص محضر الإلزام لخروقات النصوص الغير مقرونة بجزاءات؟

إن رد بالإيجاب على هذا السؤال يستبدل به لعقد الاختصاص للمحاكم الفاصلة في المواد الاجتماعية بينما يؤول ذلك إلى المحاكم الجزائية شريطة النص على الجريمة؟ و لقد عمد مشرعنا إلى استعمال كلمة مخالفة بدل لفظ جريمة لحاجة في بيت يعقوب.

فعبارة مخالفة لا تعني الدرجة الأحق من الجريمة حسب التقسيم الثلاثي المعهود للجريمة.

خاتمة

بالرجوع إلى الأصل القانوني التقليدي المنظم لعلاقات العمل بين أصحاب العمل والنقابات التمثيلية للعمال في إطار التشاور الذي كرّسه القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، عبر التفاوض الجماعي كوسيلة بفضلة و ممتازة أي كامتياز في تحديد شروط التشغيل و العمل في ظل الأحكام التشريعية التي تحكم عالم الشغل، لنا أن نتساءل هل يمكن إبرام الاتفاقيات الجماعية و تقبلها بسهولة من قبل أصحاب العمل؟ بل هل الاتفاقيات الجماعية للعمل خير كلها؟

موقف أصحاب العمل تجاه الاتفاقيات الجماعية أي إبرامها ينظر إليها كشر لا بد منه حيث أنهم يعتبرون أن التشريع العمالي مفيد للعمال بما فيه الكفاية يثقل كاهل المؤسسات الاقتصادية و يكون من الخطر و الغير ملائم مضاعفة هذا الوضع بأحكام اتفاقية. يسهل تفسير هذا الموقف بالعودة إلى الظروف التي تجري فيها الاتفاقيات الجماعية التي لا تكون في صالح أصحاب العمل كما لو تعلّق الحال بشأن مقرر فردي يجمع صاحب عمل معيّن بعامل لوحده. فالاتفاقية الجماعية تسعى بإلحاق الأجير بمستوى صاحب العمل بغية إقامة على الصعيد الجماعي أي إعداد شروط الحوار الحقيقي الذي لا وجود له على المستوى الفردي فصاحب العمل بقبوله إنزال و طرح الحوار في الميدان الجماعي، يتناول و يترك وضعية اصلح له. و لا يتحقّق ذاك عن طيب خاطر.

لأن هذا الوضع المتساوي كثير ما لا يقبل به صاحب العمل بسهولة كما أشرنا إليه. فلما كان أصحاب العمل مطالبين بإبرام اتفاقية العمل أي ملزمين لتحاشي القول أنهم مضغوطين فمنهم و لتفادي ربط أنفسهم و إلزامها بأية اتفاقية جماعية، من قاموا بتوفير مصالح وافرة عبر عقود العمل الفردية تفوق الحد الأدنى الذي توفره الاتفاقيات الجماعية، و لعل مرد ذلك إلى عامل أو الحاجز النفساني، بحيث يرى صاحب المؤسسة أو المستخدم أن في جلوسه على طاولة المفاوضات و على قدم المساواة مع العمال أو ممثليهم لتثبيت تلك الامتيازات مما يفقده جزاء من هيئته و ينتقص من سلطته القيادية التي يمارسها داخل المؤسسة.

فالتفاوض يعتبر انتصر بالنسبة للطرف الذي يطالب به ضدّ من يعارضه.

لا شك أن إبرام اتفاقية جماعية لا يخلوا من فوائد بالمسبة لأصحاب العمل حيث تحد من التنافس بينهم بتعديل تكاليفهم، فتحدد الأجور لا يشكّل تجاه أصحاب العمل المرتبطين باتفاقية جماعية، فرصة مزايده فيما بينهم.

فسوق العمل سيظهر بواسطة قاعدة مفادها أن المستخدم الذي يخرق قواعد الاتفاقية الجماعية يرفضه منح مستخدمين شروط العمل المنصوص عليها، أنه يتعرض لدعوى المنافسة الغير نزيهة المطبقة على العلاقات العمل.

فلما يكون للاتفاقية الجماعية بعد واسع أي أن صيتها و مجالها مد عبر أجراء و تسيير جل المستخدمين و المستخدمين لفرع نشاط معين، فغياب المنافسة النهائي يؤدي إلى تكوين احتكار ثنائي.

فالتغيرات في ظروف العمل لم تعد حبيسة القوانين الاقتصادية المحضة و إنما ترتبط بقوة كل طرف فمادامت الاتفاقية الجماعية مبرمة لمدة معينة " التأقيت " بصورة تضمن استقرار شروط العمل و تسهل دراسة التوقعات لأصحاب العمل، فالمنافع ذات الطابع الاقتصادي المرتبطة بإبرام اتفاقية جماعية تصاحبها منافع في الميدان الاجتماعي.

فالاتفاقيات الجماعية تلعب دور تهدئة للعلاقات الاجتماعية، لاسيما عندما تضع حدا لإضراب، إنما في الغالب الأعم من الأحيان أنها تسعى إلى أبعاد الأسباب المحتملة للخلافات عبر إنشاء مؤسسات للمصالحة و التحكم.

فهذه المزايا مردودة حيث أن إبرام اتفاقية جماعية بإستبداد لها نظام تعاقدى لمقرر فردي، تحدّد من مطلق سلطة المستخدمين الذين يحرصون عليها. فجل الاتفاقيات الجماعية تتضمن بند " الحفاظ على منافع المكتسبة " الذي يتوجه نحو الإدراج كبند نموذجي، فإنّ كان يمنع كل تقهقر في الوضع الاجتماعي فمن السهل أن يشكّل بالنسبة للمستخدمين مسلكا خطيرا يتردّدون في التسليم به.

فالطابع الدائم للأحكام المدرجة بالاتفاقية الجماعية تعيق إبرام و إمضاء اتفاق حيث أن نقص الاتفاقية الجماعية لا يؤثر عليها إذ يستمرّ العمل بها بالرغم من ذلك.

فأوساط أرباب العمل لما تبدي تحفظاتها بشأن الاتفاقيات الجماعية، فإنها تشير إلى مساوئ ذات طابع اقتصادي عند إبرام اتفاقية بالنسبة للمؤسسات المعزولة و الطابع المزعوم في توفير و تحقيق السلم الاجتماعي الذي سرعان ما يطعن فيه تطور الظروف الاقتصادية.

و عليه تبرز الاتفاقيات الجماعية كآلة تعمل على القضاء على الفوارق و قد يحصل أن القواعد المتحرّكة في التنافس المحددة عبر الاتفاق المبرم أنها تزيد بلة بالنسبة لمؤسسات كانت تضمن بقاؤها بصعوبة بالحد من التكاليف الاجتماعية.

زد أن غياب المرونة في الاتفاقيات الاجتماعية التي تغطي قطاعات أوسع للنشاط الاقتصادي قد تعمل على زعزعة المؤسسات الاقتصادية بتوحيد مسبق و مبالغ فيه.

الرقى الاجتماعي المرجو من وراء إمضاء الاتفاقية الجماعية يغدو سرابا طالما يحصل عليه مقدارها تشتيت النظام الاقتصادي و انمحاء مؤسسات ينجر عن غلقها إحالة عمال عدة البطالة. هذا العيب الخطير كان من الممكن قبوله من طرف أصحاب العمل لو كان يحقق الاستقرار لفترات طويلة للعلاقات الاجتماعية.

فالتسيير الصحيح للمؤسسة يلزم يقين المعرفة و لفترة محدودة بالأجور و شروط العمل غير أن التقنية المستعملة في هذا الميدان أيضا تظهر قاصرة في أداء الحاجة بالنسبة لبعض المستخدمين عوامل عدة تساهم في صيرورة الاتفاق المبرم هشاً حيث أنه يسع إدراج أحكام أفضل في عقد العمل الفردي من تلك المقررة بالاتفاقية الجماعية، فالاتفاقية الجماعية لم تصبح تمثّل قمة المطالب و إنما تستعمل كقاعدة إنطلاق (حد الأدنى) للمطالبة بالمزيد بما يشجّع على مزايدة فيما بين المؤسسات.

فالتنافس بين أصحاب العمل يخدم العمال في سوق العمل لا سيما عند وفرة فرص العمل.

كثير من المستخدمين يعتقدون أن الاتفاق الجماعي هو إلزام من جانب واحد يتعهدون و يرتبطون به لوحدهم دون نقابات العمال التي لا تظن نفسها مرتبطة به فعلا، فبالرغم من كونها ملزمة عقديا بما يوجب مسؤولياتها في حالة خرق النصوص التي تعهّدت بإحترامها إنما نظرا لطابع النزاع و عدم صدق الصفة المالية على النقابات، تجعل دعوى المسؤولية المرفوعة ضدها عديمة الجدوى، حيث أن التصور الضيق لواجب السلم الاجتماعي كنتيجة لإبرام الاتفاقية الجماعية، يجعل هذه الدعوى قاصرة على النقابات الموقعة المسؤولية عن فعلها الشخصي دون تصرف المنخرطين الذين يحتفظون بإمكانية اللجوء إلى إضراب للحصول على تعديل أو هجر اتفاق ساري المفعول مما يجعلنا أمام جديله من جهة أصحاب العمل التحديد و التوقيع المسبق آنفا على عكس مصالح العمال من الجهة الأخرى إمكانية مراجعة اتفاق استقرار و ثبات الاتفاقية الجماعية مرهون بتطوير

الوضعية الاقتصادية و الاجتماعية، حيث أن حواجز التي تقيمها الاتفاقية الجماعية من الورق إبان التوقيع عليها تبين عن هشاشتها عند تصادمها بالوقائع.

فالإكلاع على الإحصائيات في الميدان الإجتماعي يبرز أن الاتفاقيات الجماعية تكثر في أوقات التضخم أو قبيل إندلاعها، يحدث أن الإستقرار القانوني في علاقات العمل يحصل في الوقت الذي يصبح من دون قيمة بفعل عدم الإستقرار الاقتصادي.

فلما يتعلّق الحال باتفاقية جماعية ذات مدة غير محدودة و هو الغالب الأعم، فمهلات الإخطار غالبا ما تكون قصيرة وقت نقضها، بإعتبار أن هذه الإمكانية تحمل مساوئ عدّة. فالموقعين لا يرتبطون سوى مدّة مهلة الإخطار التي تدور عموما بين شهر واحد إلى ثلاثة أشهر، بما يحدّ التعهد المبرم.

فالإستقرار في الروابط الاجتماعية لمدّة محدّدة مسبقا يسمح بهذا المبلغ بوجه لا يمنع تجنّب خطر النزعات.

فالتطور المحصّل عليه من وراء قانون الاتفاقيات الجماعية لم يصاحبه و بالموازاة له تطور أخلاقيات الاتفاقيات الجماعية و السلم الاجتماعي المتوصل غليه غالبا ما يكون سرايا.

الأسباب التي يتركز عليها أصحاب العمل لتبرير رفضهم لإبرام الاتفاقيات الجماعية تعدّ حوافز بالنسبة للنقابات لعقدها و لها الفضل في إعطاء قيمة لها في مواجهة منخرطها.

فبإحلال على مستوى الجماعي توازن لا يوجد على المستوى الفردي في حديث المستخدم بالعمال و هكذا تبرز الاتفاقيات الجماعية كإنجاز تثبت به المنظمات النقابية نجاعتها و ضرورتها و أهمية دورها في حياة المجتمع، و تسمح بالأمل في نماء اعمق يمنح النقابات أدوار أكثر أهمية.

فليس من الخطر تخصيص عبر نصّ النهضة اجتماعية تظهر حتمية حسب توجه القانون ذاته فهي تمكن و بشكل موضوعي من التوفيق بين قانون أو تشريع العمل من جهة و بين التطور الاقتصادي و الاجتماعي و مقتضياتها من جهة أخرى، بل أنها يمكن أن تربط و بصورة أكثر مرونة من التشريع بينما يحققه صناعة من الصناعات أو نشاط من النشاطات الاقتصادية و ما يحق للعمال أن يحنوه و يحصلون عليه من مزايا مادية و اجتماعية لهذا التطور. و لكن و في المقابل ذلك، تتصف الاتفاقية الجماعية دائما بالتأقن، ذلك التنظيم أو الشروط التي تتضمنها الاتفاقية شديدة التأثير بالتغيرات الاقتصادية، و عليه فإن التنازلات

التي يقبل بها صاحب العمل في أوقات أعباء ثقيلة من الناحية الاقتصادية و المالية أثناء فترة الكساد. كذلك فإن ما تقبل به النقابات العمالية من شروط للتوظيف و العمل في فترة معينة يصبح قليلا في نظرها في فترة لاحقة، و أن لذلك فأنها تسعى إلى إفادة أعضائها من كل زيادة في الإنتاج، و لعل هذا ما جعل التشريعات العمالية تعتمد إلى تأقيت الاتفاقية الجماعية، لكن فقط هناك دول حددت الحد الأقصى لهذه الاتفاقية. و أخرى لم تفعل كما فعل المشرع الجزائري.

نشير إلى إمكانية تعرض النقابات العمالية للاحتواء السياسي مما يقارب عملها في التفاوض باسم العمال للوصول إلى إبرام للاتفاقيات جماعية إلى العمل السياسي أكثر من تقريبها بل و دفعها إلى النشاط الاجتماعي و هو دورها الحقيقي في المؤسسة، بحيث تأخذ مسارا سياسيا معينا.

فالدولة التي يقع على عاتقها مسؤولية الأمن العمومي تهتم مباشرة بالحفاظ على السلم الاجتماعي.

فإبرام الاتفاقيات الجماعية يضيف على العلاقات الاجتماعية أثر مهادئ، فاستعمالها الأول وهلة يحمل سوى منافع الإرادة العمومية غير أنه يتعين على الدولة الحرص على الصالح العام الذي كثيرا ما الاتفاقيات الجماعية عند سن هذا القانون المهني الذي سيحب أن يتم على حساب نظام اقتصادي و اجتماعي هش، بما لا يدفع الدولة عن التنازل الغير مقبول لصلاحياتها.

فهذا التحويل في المسؤوليات من رجل السياسة لصالح التقني، حيث أن الاتفاقيات الجماعية تهتمش الديمقراطية السياسية في وجه صعود الديمقراطية الاجتماعية. فهناك ضرورة في مراقبة التفاوض الجماعي باسم الصالح العام.

فالدولة ليست صاحبة سيادة فقط و لكنها تكون لا تبالي بالتفاوض في القطاع الخاص حيث أن مستخدميها قد يستلمون بما جارى بهذا القطاع و يطالبون بإجراء موازنة على هذا الأساس فالديمقراطية الاقتصادية المعمول بها من طرف نقابات المعامل و أصحاب العمل بمناسبة إبرام اتفاقيات جماعية تتمتع في تعاملها بالديمقراطية السياسية بحرية تحت المراقبة التي يخشى من تدعيم و تمديد الاتفاقية بواسطة وزير العمل من خلال قرار التمديد بما يجعلها ملومة بالنسبة لحل العمال و المستخدمين لفرع النشاط يكتسي في هذا المقام أهمية قصوى كما هو معمول به في فرنسا بينما يختلف الوضع بالنسبة للجزائر حيث أن هذا النوع من الاتفاقيات الجماعية تعد من الدرجة أعلى تتطلب أن يكون

ممثلة العمال و المستخدمين لهذه المؤسسات أطرافا فيها أو أن ينضموا إليها باتفاق مشترك.

و لقد تطور موقف الدولة في إسبانيا و إيطاليا مثلا أثرت الحكومات في التفاوض الجماعي بإبرام اتفاقية ثلاثية فيما بين النهن ا، اتفاقات إطارية أو المواثيق الاجتماعية كانت تهدف من ورائها إلى حل شامل لمشاكل عدة كالشغل، الرواتب، الضريبة، الإنتاجية، النقابات العمومية، إصلاح تشريع العمل، بما يتعارض مع مبادئ المكتب الدولي للعمل.

كثيرا ما تتعلق مبادرات الدول بخاصة في الدول المصنعة بمحتوى التفاوض الجماعي لا حد من حرية النقابة و حق الإضراب كما هو الحال في دول العالم الثالث.

إن المفاوضة الجماعية في البلدان المصنعة التي تنتهج سياسة اقتصاد السوق على الرغم من الصعوبات و بعض الحواجز التي يمكن تفهمها إبان الأزمة الاقتصادية و هيكلية الاقتصاد، أبرزت عند قدرتها الكبرى للتكيف معها حيث بدت كأداة ضرورية طيلة زمن إعادة الهيكلة.

فبعد أن استعملت المفاوضة الجماعية و لفترة طويلة أن المفاوضة الجماعية تستعمل أكثر فأكثر كأداة تعمل من جهة إلى تدعيم القدرة التنافسية للمؤسسات و من جهة أخرى كضمان لحماية و تحسين حالة العمال من حيث الكيف نقصد بهذا التكوين، الرسكلة، استقرار فرص الشغل، تنظيم العمل.

كان لهذا المستجدات بروز مناخ غير مشوب بالنزاعات يتميز بروح التعاون مما يصدق و يؤكد عبارة الشركاء الاجتماعيين بدل لفظ الفرقاء الاجتماعيين.

نصل إلى القول أن الاتفاقيات الجماعية تبقى الوسيلة الأمثل بالنسبة للعمال بالاستفادة من ظروف العمل أحسن و أكثر نفعا لهم لاسيما إذا كانت متطورة ذات إنتاج في تزايد و تحسن و أن منتجاتها تعرف رواجاً فلا حرج أن يستفيد العمال من هذا المردود و من عائداته غير أنه يبقى على المتفاوضين لاسيما النقابات التمثيلية يركزوا في تفاوضهم بالمطالبة بأشياء تبدو ممكنة الحصول من أجل البقاء نعني بقاء المؤسسة فمن أراد أن يطاع فليطلب المستطاع مباشرة التفاوض الجماعي كحق للعامل و التزام يقع على صاحب العمل هو بمثابة فرصة تدارك و تصحيح عدم المساواة الأساسية لقانون العمل بين المستخدم المالك للمؤسسة سواء كان مالك خاص أو مالك عمومي و الأجير المضطر للعمل قصد

العيش. فالعامل يوجد في نظام منافسة إذا كان أكثر إلحاحا أو غير وافي بإمكان صاحب العمل أن يستبدله بعامل آخر على مستوى سوق العمل.

فثورة فرنسا لسنة 1789 تركت الأجير بدون منظمة و بدون وسيلة دفاع ثم أن القانون Le Chapelier " لسنة 1791 منعت الائتلاف و هذا باسم الحرية.

و عليه فالتفاوض الجماعي هو السبيل الوحيد لإصلاح عزلة الفرد إذ يسمح بفرض قواعد جماعية محددة مسبقا قبل أن يقدم العامل على التفاوض بشأن عقد العمل الفردي إبان توظيفه.

فالاتفاقيات الجماعية تنظم تقريبا 90٪ من ظروف العمل بألمانيا مثلما ذكره الدكتور ألرش زشت بشأن الإجراءات، الهياكل و آثار المفاوضات الجماعية حيث أن ظروف العمل كما أشارنا إليه أقل تنظيما بالأحكام القانونية على عكس فرنسا.

بين ممارسة المفاوضة الجماعية بالنسبة للجزائر وليد الإصلاحات المنتهجة بداية من سنة 1988 و المكرسة عبر قوانين التسعينات 1990

الخاتمة العامة

تعرضنا في المقدمة إلى الأسباب التي دعت إلى مثل هذه الإصلاحات، إن لم نقل فرضتها على الإقتصاد الوطني ومن ثم امتدت وشملت علاقات العمل في غمرتها كنتيجة للمستجدات التي طرأت على المستوى الخارجي (أوحدية القطب بعد سقوط المعسكر الشرقي، نفوذ الشركات المتعددة الجنسيات)، وكانت لها انعكاسات على مستوى التشريعات الداخلية في ضوء تبني سياسة اقتصاد السوق، نتيجة التغيرات والتحولات على المستوى الدولي كما أسلفنا مما أوجب على الإقتصاد على المستوى الكلي الموائمة والتأقلم في ظل عولمة الإقتصاد، وبحثا على التوازنات الإقتصادية يهمننا على المستوى الجزئي ما آل إليه وضع المؤسسات الإقتصادية، هل كان إيجابيا بالنسبة لها أم كان سلبيا ؟ وما كانت حصة العمال منه ؟ بتعبير آخر هل أعطت هذه الإصلاحات أكلها ؟

نقول أن النتيجة الأساسية المتوصل إليها من جراء تطبيق هذه الإصلاحات الإقتصادية والتطور الذي عرفه قانون العمل على المستوى العالمي والذي حمل معه قلبا للأفكار السائدة حول وظائف قانون العمل وعلاقته بالإقتصاد، فمنذ زمن بات بعيدا لم يعد يعتبر كقانون إجتماعي فقط يهدف أساسا إلى حماية العمال بل يعتمد في الوقت ذاته على المحافظة على مصالح المستخدمين، حيث أن قانون العمل أصبح قانونا اقتصاديا عبر اندماج قانون العمل في سير الإقتصاد، كما أنه أصبح أداة للسياسات الإقتصادية للدول، فهم يحتاجون إليه قصد تنظيم سوق التشغيل أو التقليل من نسبة التضخم، ضمان التنافس للمؤسسات الإقتصادية في السوق الدولية وغيرها من الأهداف التي تسعى إليها هذه الدول التي وإن تخلت عن هذه المؤسسات إذ أصبحت تتحمل مسؤولياتها واسترّت وظيفتها المعهودة والتي هي غاية وجودها بتحقيق الأرباح وفقا للقاعدة المعروفة في المحاسبة "أن الشركة التي لا تحقق أرباحا لا حاجة لوجودها" متباينة في هذا عن الوظيفة الموكولة لها في عهد الإشتراكية على اعتبار أنها فضاء سياسي، اقتصادي ، إيدلوجي واجتماعي.

فالقرار الإقتصادي لم يعد مركزيا يصدر عن الوزارة الوصية إن لم ينبع عن الحكومة بل أصبح على مستوى المؤسسة التي عليها أن تتخذ ما تراه لا زما من قرارات

كفيلة بتحقيق المردودية المالية والتجارية والفعالية الاقتصادية أي تقديمها لمنتوج فعال من دون أي كلفة إضافية تتوفر فيه المواصفات المطلوبة في إطار قانون المنافسة وقانون استقلالية المؤسسات.

فالمؤسسات أصبحت تخضع لقواعد المتاجرة أي أنه أصبح جائزا إعلان افلاسها وتصفيته قضائيا، أي إنها مكان خلق الثروة وتتعامل في ذلك مع المفهوم الاقتصادي المحض، متخلفة في هذا عن الدور الاجتماعي التي كانت تقوم به ضمن المهام الممنوحة لها الذي عاد للدولة لتتكفل به، فلها أن تعمل على المحافظة على العمال من خلال إجراءات الشبكة الاجتماعية، التقاعد المسبق..

فالمنظومة الاقتصادية الجديدة قضت على التمييز السائد آنفا بين القطاع العام والقطاع الخاص، لا سيما في مجال الاستثمار الذي يخضع لمنظومة مرنة وأن العديد من هذه المؤسسات أصبح معرضا للخصخصة التي لم تعد من المحرمات في زخم المنظومة الاقتصادية الجديدة ومن خلال نقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص أي كيان اقتصادي كان بالأمس القريب ملك للمجموعة، فهي إذن أداة جديدة لتحويل الوظيفة الاقتصادية للمؤسسة في إطار تنافسي نعني خصخصة التسيير أي إقرار مبدأ وحدة التسيير وعليه ظهرت هذه الفئة من الإطارات المسيرة وخصت بعقود عمل خاصة بها (عقد التسيير) يتم توظيفها وفق استجاباتها لدفتر الشروط المعد مسبقا، يتم على هديه إبرام عقود هذه الفئة من العمال المعروفة بتسمية الإطارات المسيرة (gestionnaires) التي يعهد لها بوظائف مميزة خاصة المسير الأجير الرئيسي مع تأكيد وتدعيم سلطاته الإدارية وما يتبعها من سلطة تنظيمية أو تأديبية، حيث عليه أن يحدد بمفرده القواعد المتعلقة خاصة بالإنضباط، فهو مشرع وقاضي في الوقت ذاته آخذا بعين الاعتبار القانون الداخلي (اللائحة الداخلية) ضمن الاتجاه نحو انشاء قانون عمل جديد باعتباره من مصادر التشريع.

نستخلص مما سبق أن المشرع أحدث منذ سنتي 1988-1989 ثورة حقيقية عبر النصوص التي سنّها والتي أشرنا إليها في المقدمة، محررا بذلك القدرات الخلاقة، النظر في مفهوم حرية المؤسسات، إعادة تنظيم النشاط الاقتصادي عموما والمؤسسة العمومية

خصوصا، اعادة الحرية للمتعاملين الإقتصاديين التقليديين مع الاعتراف بأن المجتمع يتضمن مصالح مختلفة إن لم نقل متضاربة عكس ما كان يردد إبان تبني النظام الإشتراكي الذي يقر بوحدة المصالح في كنف دولة العمال المنتجين والمسيرين ومن ثم فلا وجود لحق في الإضراب ولا داعي له، لذا تشكل هذه القوانين الصادرة حديثا قطيعة مع الأسس العقائدية المنتهجة.

وتدخل الدولة لم يعد يتم بوصفها كمستخدم وإنما للنهوض بوظائفها كقوة عمومية، كما أنها في إطار إعداد قوانين ولوائح العمل تلتزم باستشارة نقابات العمال الأجراء ونقابات المستخدمين، يتزامن هذا واقتصاد السوق إذ يتعين إزاحة العناد الناجم عن القانون السابق الذي يقف كحجرة عثرة في وجه التقويم والتنمية الإقتصادية للمؤسسة، ومن ثم يتعارض مع مصالح جل العمال الأجراء.

فهدف التنظيمات السابقة كان في تحقيق الغاية والهدف الذي يرسمه الخطاب السياسي، بينما أصبحت غاية وهدف التنظيمات الحالية، البحث عن الفعالية والدينامكية في العلاقات بين العمال والمستخدمين بما يضمن الإستقرار المهني والإجتماعي للعمال والفعالية والمردودية لأصحاب العمل، نلاحظ إذن انقلاب مفاجئ في مبادئ التنظيم والانتقال بدون مراحل تمهيدية من نظام التسيير الإداري لعلاقات العمل إلى التسيير الإقتصادي والمهني لهذه العلاقات فماذا عن سلامة التوجه الجديد بعد سنوات من تطبيقه ؟ حضور نجاحه، الضمانات التي وفرتها الدولة من جهة والمنظمات النقابية والمهنية من جهة أخرى وأصحاب العمل العموميين والخواص ؟

نقول أن الإصلاحات المباشر في تنفيذها قد قطعت أشواطا معتبرة تنتظرها مراحل أخرى لتكملة سرحها عن طريق اندماج الجزائر في المنظمة العالمية للتجارة مع ما يعنيه هذا الإنخراط من معاني، نذكر منها رفع الحواجز الجمركية لحماية السوق الوطنية، فتح مجال المنافسة هذا من جهة والإسراع بوتيرة الخصخصة وتطوير علاقات الشراكة، الشروع في الأخذ بعمل البورصة وأخيرا قابلية الدينار للتحويل.

فتزاحم القوانين في الأربع سنوات الأخيرة لخير دليل عن زخم التغييرات المؤسساتية السياسية والإقتصادية التي لم تعرفها الجزائر طيلة ثلاثين سنة خلت بعد

استقلال الجزائر. فلا يتحقق الإلمام بالإصلاحات على مستوى المؤسسة إذا لم يتعرض إلى دراسة المحيط وإصلاحه بما يسمح للمؤسسة تجسيد غاية المردودية التي وجدت من أجلها عبر علاقة المؤسسة بالبنك ضمن اصلاح للمنظومة المصرفية ، الإعلام، القوانين الاقتصادية، القروض، (بنك الإستثمار، البنوك التجارية، قانون القرض والنقد) قانون الجمارك....

يسوقنا هذا كله إلى الحديث عن وضعية المؤسسات الاقتصادية مع تمييز بين المؤسسات العمومية وإن كانت الغلبة تعود لها من حيث الحجم، الذمة المالية وعدد العمال والمؤسسات الخاصة وطاقاتها في مساهمة الإصلاحات ومواجهة التحديات الاقتصادية الراهنة في إطار المنافسة، تحسين مردوديتها، تطوير علاقات الشراكة مع المؤسسات الأجنبية للخروج من القوقعة الحالية والسعي للحصول على أسواق خارجية لتصريف منتوجاتها ؟

نشوء المؤسسات العمومية كان نتيجة المخططات التنموية المتبعة في الجزائر ضمن الإستثمارات المباشرة فيها في إطار سياسة التصنيع والقيام منها ورث عن الإستعمار تحت التسمية المتعارف عليها بالأموال الشاغرة فالمؤسسة فرضا إما أن تعرف مخططا تنمويا وإما أن تكون عرضة لمخطط تقويمي بوصفها كشركة مساهمة. فالمؤسسة فرضا إما أن تعرف مخططا تنمويا وإما أن تكون عرضة لمخطط تقويمي بوصفها كشركة مساهمة.

نخشى أن تكون الحجج التي تذرع بها أصحاب هذا التحول الجديد شبيهة بتلك التي ساقها دعاة تطبيق النظام الاشتراكي أي عالم من الأحلام (الديناميكية، حرية التفاوض الشركاء الاجتماعيين من جهة وسابقا العدالة والرقى في جو من الإستقرار من جهة أخرى).

وما نخافه كذلك أن يظل الوضع في الجزائر حبيس الإستراتيجيات الاقتصادية ورهن السياسات الصناعية الواجبة الإتباع مثل ماشاهدناه وعائناه طيلة الحقبة الزمنية التي مضت من هيكلية، إعادة هيكلة، إستقلالية المؤسسة، المخطط التقويمي وفي النهاية الإصلاحات الأخيرة المتبعة في خضم الدخول في سياسة اقتصاد السوق.

من المعقول أننا ننتظر نتائج وأرقام قياسية في الميدان الرياضي مثلاً وغيره ممن يملك قدرات نعني كفاءات، فإذا نسخنا ذلك على المؤسسة الجزائرية نجد أن عقب الفترة التي انقضت والتي عرفت بالتسيير الإشتراكي ورغم الأرباح التي وزعت العمال أنها كانت على حافة الإفلاس ومثل ما ذكرناه آنفاً أن الإستمرار والتمادي في السير في النظام المذكور كان يشكل خطراً لا تحمد عواقبه، وتبني الخطة الجديدة لإقتصاد السوق لا يقيم إلا من خلال معرفة من يتولونها، ويا للغرابة أن من أشرفوا على التسيير الإشتراكي للمؤسسات الإقتصادية العمومية هم ذاتهم الذين اقتادوا لتسييرها في ظل سياسة الإنفتاح على المنافسة مع المؤسسات الأجنبية والسعي للحصول على أسواق خارجية لتصريف منتوجاتها.

فإذا كنا متأخرين بثلاثين (30) سنة عما هو موجود بالخارج في ميدان التسيير، فكيف يتسنى لجواد أعرج خوض السباق مع من يتمتع بكامل قواه الصحية والمالية، علماً أن التحول التكنولوجي تم بالنسبة لتكنولوجيات أكل الدهر عليها وشرب وأينما تم لم يكن بصورة تضمن الإستقلالية التقنية للبلاد، فحتى في مجال المحروقات لا زلنا في تبعية للخبرات الأجنبية في تحقيق الإستثمارات رغم المصاريف المالية المتعمدة فعوض أن تعرف هذه الفضاءات الإنتاجية انتعاشاً نتيجة تطبيق السياسة الجديدة من خلال تحرير القدرات الخلاقة عبر التفاوض في كل ما يهم حياة المؤسسة عدا ما هو ممنوع قانوناً أي ما يتعلق بالنظام العام وأعمال الإدارة، لم نعد نسمع سوى بالشبكة الإجتماعية حيث أحيل العديد من العمال على البطالة والبعض الآخر على التقاعد المسبق.

وقد اشتكى العديد من المسؤولين من عدد العمال الغير متناسب والمخطط الإنتاجي ولجأوا إلى تسريح الآلاف من العمال من دون أن تتحسن الوضعية الإقتصادية للمؤسسات ثم تلتها عمليات تقليص أخرى للعمال أعقبتها في آخر المطاف حل المؤسسة مع عرضها على العمال إمتلاكها بالنسبة لتلك التي لم تشهد الإستقلالية، وعرض تلك التي عرفت الإستقلالية على البيع للوطنيين والأجانب بإيعاز من الشركات القابضة وتولى العملية مجلس الخصخصة يتزامن هذا والوضعية الصعبة التي تعرفها الطبقة الشغيلة التي بالرغم من الطابع الغدائي للأجر وأقرانه بجزاء إذا لم يتم يتم تسديده في أجله وفي جو يسوده

الكساد وغياب ديناميكية اقتصادية، فالحل المتوافد للمؤسسات الاقتصادية العمومية لم يقابله بالموازاة انشاء مؤسسات كفيلة باستخدام يد عاملة لا بأس بها من حيث العدد ورغم تأهيلها ومن دون تشاؤم مبالغ فيه نرتقب على ضوء التجارب المعاشة أن عرض المؤسسة للبيع أو التنازل عنها لصالح العمال أن لا يعرف اقبالا وتزاحما لا من الخواص الجزائريين ولا الأجانب (عدا في مجال الخدمات كالفنادق ومصانع المشروبات بكل أصنافها غازية، معدنية، كحولية) لا سيما في ظروف أمنية يشوبها الذعر المفزع هذا من جهة، وعدم تحديد وضع العمال المستفيدين وصعوبة الإنسجام فيما بينهم من جهة أخرى، فإذا كانت الشركة قد فشلت بمساندة الوزارة الوصية في إدارتها فهل يتصور أن يكتب لها النجاح في وضعها الجديد بتسيير من العمال باعتبارهم المستفيدين من التنازل لصالحهم، مما يضع البلاد في حاجة إلى الشروع في سياسة تصنيع جديدة؛ بعيدا عن الشعارات الرنانة والجوفاء وجوملوه الفاعلية (البراغماتية) أو أن الإلتواء تحت لواء الشركات القابضة سيخلق انتعاشا لنشاط المؤسسات الاقتصادية ؟

فالأزمة الاقتصادية والسياسية والإيدلوجية التي يعيشها المجتمع الجزائري لن تحل عبر اجراءات واصلاحات ربطت في عجلة كيوابة النجدة بالنظام الإقتصادي الحر حيث أصبح الإقتصاد هو المتبوع وقانون العمل هو التابع أي يدور معه ويتأثر به كما يتعين عليه مسaire المتغيرات على المستوى الإقتصادي والسياسي والإجتماعي.

فالتشريع الجديد يستدعي تغيير جذري في مسألة تمثيل الشركاء الإجتماعيين ومدى إلزامهم كل على حدى في إطار العلاقات الإجتماعية فمع التأكيد على التعدد النقابي الذي يعترف للمستخدمين بالحق في تشكيل منظماتهم النقابية الخاصة بهم، مجلس الإدارة الممثل من طرف الرئيس المدير العام وزمرته المسيرة التي تضمن تمثيل المستخدم بشأن العمال وضع حد للدور المعهود للنقابة في عهد الإتحاد العام للعمال الجزائريين الذين كان يتدخل على المستوى القاعدي للدفاع على المصالح المادية والأخلاقية للعمال والمشاركة في تسيير المؤسسة فمن جهة هناك المندوب النقابي الذي يمثل الهيئة النقابية التي ينبثق عنها، ويتولى الدفاع على المصالح المالية والأمنية للعمال الأعضاء بالمنظمة ومندوب المستخدمين لجل مستخدمي مكان عمل خاص يتدخل

للمشاركة في التسيير اما مباشرة ضمن لجنة المشاركة أو بطريقة غير مباشرة عبر المشاركة في تعيين ممثلي لجنة المشاركة في مجلس الإدارة للمؤسسة التذكير بكل هذه الصعوبات المواجهة لا يجب أن يفسر كاعتراض على مثل هذه الإصلاحات وإنما إرتأينا أن نبين أن صدورها في الوقت الذي اضطرت فيه شؤون الإقتصاد الوطني من خلال تراجع مخيف للتنمية الإقتصادية كان ينذر بانعكاساتها السلبية والوخيمة على المؤسسات الإقتصادية وامتداد على عمالها من دون أن تعرف المؤسسات الإقتصادية التي تبنت مخططات تقويمية انتعاشا واستعادة للتنمية.

فالمتغيرات والتحولات الإقتصادية التي عرفها العالم والتي حتمت هذه الإصلاحات لا تعدو أن تكون مجرد أداة قصد المواكبة والتأقلم مع المحيط الجديد إن لم نقل كسواء قانوني لمسايرته فالعيب ليس مردّه إليها كما قد يعتقد وإنما يعود لوتيرة التنمية كما أسلفناه ومسبباتها، على العكس مثل قوانين العمل التي صدرت في التسعينات تتماشى والمنطق الإقتصادي، ففي فترة الرخاء تسمح للعمال عبر حق التفاوض المعترف به لهم الحصول على منافع أكثر من تلك المقررة قانونا بل يجوز مخالفتها بإقرار منافع أزيد لهم وإن لم يجد نفعا هذا الإجراء لهم الحق في اللجوء إلى الإضراب لبلوغ مالم يتسنى لهم عبر التفاوض، كما أنه في فترة التدبذب الإقتصادي وانتكاسه يسمح للعمال بالتفاوض حول السبل الكفيلة لتفادي التسريح الجماعي للعمال عبر الشبكة الإجتماعية وما تحويه من إجراءات واجبة الإلتباع وكذا مبلغ التعويضات الممنوحة لهم إزاء هذا الوضع.



تم بعون الله وحفظه

السنة	عناوين النصوص
1963	-القانون رقم 63-278 المؤرخ في 26 جويلية 1963 المتضمن تحديد قائمة الأعياد الرسمية. ج.ر. رقم 53 المؤرخة في 1963 المعدل والمتمم بالأمر رقم 66-153 الصادر في 8 جوان 1966 ج.ر. رقم 52 المؤرخة في 1966 والأمر 68-419 الصادر في 26 جوان 1968 ج.ر. رقم 56 المؤرخة في 1968.
1966	-الأمر رقم 66-153 المؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن إتمام قائمة الأعياد الرسمية. ج.ر. رقم 52 المؤرخة في 1966.
1968	-الأمر رقم 68-419 المؤرخ في 26 جوان 1968 يعدل بموجبة الأمر رقم 63-278 المؤرخ في 26 جويلية 1963 والمتضمن تحديد قائمة الأعياد الرسمية. ج.ر. رقم 56 المؤرخة في 1968.
1971	- الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات. ج.ر. رقم 101 المؤرخة في 13 ديسمبر 1971 ص 1735 الملغى بمقتضى المادة 157 من القانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 والمتعلق بعلاقات العمل ج.ر. رقم 17 المؤرخة في 28 أبريل 1990 ص 576. -الأمر رقم 71-75 المؤرخ في 16 نوفمبر سنة 1971 يتعلق بالعلاقات الجماعية للعمل في القطاع الخاص. ج.ر. رقم 101 المؤرخة في 13 ديسمبر 1971 ص 1741 الملغى بالقانون 88-28 المؤرخ في 19 جويلية 1988 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ج.ر. رقم 29 المؤرخة في 20 جويلية 1988 ص 1058 الملغى والمعدل بالقانون 90-14 المؤرخ 2 جوان 1990 ج.ر. رقم 23 المؤرخة في 6 جوان 1990 ص 770.

1975	-الأمر 75-23 المؤرخ في 29-04-1975 المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي للمؤسسة الاشتراكية ذات الطابع الإقتصادي. -الأمر رقم 75-30. المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتضمن تحديد المدة القانونية للعمل الأسبوعي. ج.ر رقم 39 المؤرخة في 16 ماي 1975 ص 526 الملغى بالقانون 81-03 المؤرخ في 21 فيفري 1981 ج.ر رقم 8 المؤرخة في 1981 الملغى بالقانون 90-11 الصادر في 21 أبريل 1990 المشار إليه أعلاه. -الأمر رقم 75-31 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص. ج.ر رقم 39 المؤرخة في 16 ماي 1975 ص 527 الملغى بالقانون 90-11. -الأمر 75-32 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتعلق بالعدالة في العمل. ج.ر رقم 39 المؤرخة في 16 ماي 1975 ص 566 الملغى بالقانون 90-04 المؤرخ في 6 فيفري 1990 ج.ر رقم 6 المؤرخة في 7 فيفري 1990 ص 240. -الأمر رقم 75-33 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتعلق باختصاصات مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية. ج.ر رقم 39 المؤرخة في 16 ماي 1975 ص 568 الملغى بالقانون 90-03 المؤرخ في 6 فيفري 1990 ج.ر رقم 6 المؤرخ في 7 فيفري 1990 ص 237. -الأمر رقم 75-34 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتعلق بحجز ما للمدين وبوقف دفع المرتبات -المرسوم رقم 75-64 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتعلق بحماية الحقوق النقابية في المؤسسات الخاصة. -المرسوم رقم 75-65 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتضمن تحديد كفاءات تأسيس وتسيير اللجان التنسوية الأعضاء التأديبية في المؤسسات التابعة للقطاع الخاص. -المرسوم رقم 75-66 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتضمن تحديد المدة القانونية للعمل الأسبوعي. -المرسوم رقم 75-67 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتضمن تحديد مساهمة أصحاب العمل في تمويل الخدمات الاجتماعية.
1978	-القانون 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل. ج.ر رقم 32 المؤرخة في 8 أوت 1978 ص 724 الملغى بالقانون 90-11 المذكور أعلاه باستثناء المواد 180 وما بعدها إلى النهاية.
1979	-المرسوم رقم 79-301 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1979 يتضمن ضبط أجور بعض الأصناف المهنية لسنة 1980. ج.ر رقم 1 المؤرخة في 1979 ص 9.

1980	-المرسوم رقم 80-48 المؤرخ في 23 فبراير سنة 1980 يتضمن سن التنظيم الاقتصادي للأجور والحوافز الجماعية والفردية للعمال. ج.ر رقم 9 المؤرخة في 26 فيفري 1980 المعدل والمتمم بالمرسوم 88-221 المؤرخ في 2 نوفمبر 1988 ج.ر رقم 46 المؤرخة في 1988. -المرسوم 80-118 المؤرخ في 12 أبريل سنة 1980 يتضمن تنظيم اللجنة الوطنية للأجور وسيرها وعملها. ج.ر رقم 16 المؤرخة في 1980 ص 646. -المرسوم 80-119 المؤرخ في 12 أبريل سنة 1980 يتضمن انشاء لجان لتصنيف مناصب العمل. ج.ر رقم 16 المؤرخة في 1980 ص 647.
1981	-القانون رقم 81-03 المؤرخ في 21 فبراير سنة 1981 يحدد المدة القانونية للعمل. ج.ر رقم 8 المؤرخة في 1981 ص 183. -القانون رقم 81-07 المؤرخ في 27 جوان سنة 1981 يتعلق بالتمهين. ج.ر رقم 26 المؤرخة في 1981 ص 880 المعدل والمتمم بالقانون 90-34 المؤرخ في 25 ديسمبر 1990 ج.ر رقم 56 المؤرخة في 1990. -القانون رقم 81-08 المؤرخ في 27 جوان سنة 1981 يتعلق بالعطلة السنوية. ج.ر رقم 26 المؤرخة في 1981 الملغى بالقانون 90-11 المذكور أعلاه. -القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11 جوان سنة 1981 يتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب. ج.ر رقم 28 المؤرخة في 14 جويلية 1981. -المرسوم رقم 81-14 المؤرخ في 31 يناير سنة 1981 يحدد كيفيات حساب تعويض العمل التناوبي. ج.ر رقم 5 المؤرخة في 1981 المعدل والمتمم بالمرسوم 88-220 المؤرخ في 2 نوفمبر 1988 ج.ر رقم 46 المؤرخة في 1988 ص 1528. -المرسوم رقم 81-392 المؤرخ في 26 ديسمبر سنة 1981 يتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 81-07 المؤرخ في 27 جوان سنة 1981 والمتعلق بالتمهين. ج.ر رقم 52 المؤرخة في 1981 ص 1923.

1985	-القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير سنة 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها. -المرسوم رقم 85-03 المؤرخ في 5 جانفي 1985 المتضمن تحديد السلم الوطني الإستدلالي المتعلق بالأجور. ج.ر رقم 2 المؤرخة في 6 جانفي 1985 ص 22 المعدل والمتمم بالمرسوم 88-250 المؤرخ في 31 ديسمبر 1988 ج.ر رقم 1 المؤرخة في 4 جانفي 1989 ص 10 -المرسوم رقم 85-30 المؤرخ في 9 فيفري 1985 المتضمن توزيع نسب الاشتراك في الضمان الإجتماعي. ج.ر رقم 9 المؤرخة في 14 فيفري 1985 ص 205 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 91-56 المؤرخ في 23 فيفري 1991 ج.ر رقم 9 المؤرخة في 27 فيفري 1991 ص 365. -المرسوم رقم 85-31 المؤرخ في 9 فيفري سنة 1985 المتضمن تحديد كفايات تطبيق الباب الثاني من القانون 83-12 المؤرخ في 2 جويلية 1983 المتعلق بالتقاعد. ج.ر رقم 9 المؤرخة في 24 فيفري 1985 ص 206. -المرسوم رقم 85-34 المؤرخ في 9 فيفري 1985 المتعلق بالضمان الإجتماعي لغير الأجراء الذين يمارسون عملا مهنيا. ج.ر رقم 9 المؤرخة في 24 فيفري 1985 ص 211.
1986	-المرسوم رقم 86-132 المؤرخ في 27 ماي 1986 يحدد قواعد حماية العمال ضد أخطار الإشاعات الأيونية، والقواعد المتعلقة بمراقبة حيازة المواد الإشاعية والأجهزة التي تتولد عنها إشاعات أيونية واستعمالها. ج.ر رقم 22 المؤرخة في 1986.
1988	-القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية. ج.ر رقم 1 المؤرخة في 6 يناير 1988 ص 3. -القانون رقم 88-02 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتعلق بالتخطيط. ج.ر رقم 1 المؤرخة في 6 يناير 1988 ص 3. -القانون رقم 88-03 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتعلق بصناديق المساهمة. ج.ر رقم 1 المؤرخة في 6 يناير 1988 ص 3. -القانون رقم 88-04 المؤرخ في 12 يناير 1988 المعدل والمتمم للأمر 75-59 المؤرخ

1990	ص 6. الأمر 97-03 المؤرخ في 11 يناير 1997 يحدد المدة القانونية للعمل ج. ر. رقم 3 المؤرخة في 12 جانفي 1997 ص 8. - القانون رقم 90-14 المؤرخ في 2 جويلية 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي. ج. ر. رقم 23 المؤرخة في 6 جويلية 1990 ص 764 المعدل والمتمم بمقتضى القانون 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 ج. ر. رقم 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991 ص 1656 والامر 96-12 ج. ر. رقم 36 المؤرخة في 12 جوان 1996. - القانون 90-34 المؤرخ في 25 ديسمبر 1990 المعدل والمتمم للقانون 81-07 المؤرخ في 27 جوان 1981 المتعلق بالتمهين. ج. ر. رقم 56 المؤرخة 26 ديسمبر 1990 ص 1794. - المرسوم التنفيذي رقم 90-289 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 المتعلق بكيفيات تنظيم انتخاب ممثلي المستخدمين. ج. ر. رقم 42 المؤرخة في 1990 ص 1316 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 97-248 المؤرخ في 8 جويلية 1997 ج. ر. رقم 46 المؤرخة في 1997. - المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات. ج. ر. رقم 42 المؤرخة في 1990 ص 1319. - المرسوم التنفيذي رقم 90-418 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 المتعلق بتشكيل اللجنة الوطنية للتحكيم المختصة في ميدان تسوية المنازعات الجماعية للعمل وتنظيمها وعملها. ج. ر. رقم 1 المؤرخة في 1991 ص 9.
1991	- القانون رقم 91-27 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 يعدل ويتمم القانون رقم 90-02 المؤرخ في 6 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من النزعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب. ج. ر. رقم 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991 ص 2652. - القانون رقم 91-28 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 يعدل ويتمم القانون 90-04 المؤرخ في 6 فبراير سنة 1990 المتعلق بتسوية النزعات الفردية في العمل. ج. ر. رقم 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991 ص 2654. - القانون رقم 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 يعدل ويتمم القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 المتعلق بعلاقات العمل. ج. ر. رقم 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991 ص 2654. - القانون رقم 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر سنة 1991 يعدل ويتمم القانون رقم 90-14 المؤرخ في 2 يونيو سنة 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي. ج. ر. رقم 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991 ص 2656.

1991	-المرسوم التنفيذي رقم 91-05 المؤرخ في 19 جانفي 1991 المتعلق بالقواعد العامة للحماية التي تطبق على حفظ الصحة والأمن في أماكن العمل. ج.ر رقم 4 المؤرخة في 1991 ص74. -المرسوم التنفيذي رقم 91-272 المؤرخ في 10 أوت 1991 المحدد صلاحيات الاختصاص الإقليمي لمكاتب المصالحة وأعضاء مكاتب المصالحة. ج.ر رقم 38 المؤرخة في 1991 ص1484. -المرسوم التنفيذي رقم 91-273 المؤرخ في 10 أوت 1991 المحدد لكيفيات تنظيم انتخاب المساعدين وأعضاء مكاتب المصالحة. ج.ر رقم 38 المؤرخة في 1991 ص1485 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 92-288 المؤرخ في 6 جويلية 1992 ج.ر رقم 55 المؤرخة في 1992. -المرسوم التنفيذي رقم 91-519 مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 1991 يعدل المرسوم رقم 81-392 المؤرخ في 26 ديسمبر سنة 1981 والمتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 81-07 المؤرخ في 17 جوان سنة 1981 والمتعلق بالتهمين المعدل والمتمم بالقانون رقم 90-34 المؤرخ في 25 ديسمبر سنة 1990. ج.ر رقم 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991.
1992	-المرسوم التنفيذي رقم 92-288 المؤرخ في 06 جويلية 1992 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 91-273 المؤرخ في 10 أوت 1991 المتعلق بكيفيات تنظيم انتخابات المساعدين وأعضاء مكاتب المصالحة. ج.ر رقم 55 المؤرخة في 1992.
1993	-المرسوم التنفيذي رقم 93-120 المؤرخ في 13 ماي سنة 1993 المتعلق بتنظيم طب العمل. ج.ر رقم 33 المؤرخة في 1993.
1994	- المرسوم التشريعي رقم 94-03 المؤرخ في 11 أبريل سنة 1994 يتم القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 والمتعلق بعلاقات العمل. ج.ر رقم 20 المؤرخة في 13 أفريل 1994 ص5. -المرسوم التشريعي رقم 94-04 المؤرخ في 11 أبريل سنة 1994 يعدل القانون رقم 83-11 المؤرخ في 2 يوليو سنة 1983 والمتعلق بالتأمينات الإجتماعية. ج.ر رقم 20 المؤرخة في 13 أفريل 1994 ص5. -المرسوم التشريعي رقم 94-05 المؤرخ في 11 أبريل سنة 1994 يعدل القانون رقم 83-12 المؤرخ في 2 جويلية سنة 1983 والمتعلق بالتقاعد. ج.ر رقم 20 المؤرخة في 13 أفريل 1994 ص6.

1994	-المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي سنة 1994 يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية. ج.ر رقم 34 المؤرخة في 1994. ج.ر رقم 34 المؤرخة في 1 جوان 1994 ص.3. -المرسوم التشريعي رقم 94-10 المؤرخ في 26 مايو سنة 1994 يحدث التقاعد المسبق. ج.ر رقم 34 المؤرخة في 1994. ج.ر رقم 34 المؤرخة في 1 جوان 1994 ص.7. -المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26 مايو سنة 1994 يحدث التأمين عن البطالة لفائدة الأجراءالذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية. ج.ر رقم 34 المؤرخة في 1994. ج.ر رقم 34 المؤرخة في 1 جوان 1994 ص.10. -المرسوم التشريعي رقم 94-12 المؤرخ في 26 مايو سنة 1994 يحدد نسبة الإشتراك في الضمان الإجتماعي ج.ر رقم 34 المؤرخة في 1 جوان 1994 ص.14. -المرسوم التنفيذي رقم 94-34 المؤرخ في 18 يناير 1994 المتعلق بكيفيات دفع تعويضات أعضاء مكاتب المصالحة. ج.ر رقم 4 المؤرخة في 1994. -المرسوم التنفيذي رقم 94-77 المؤرخ في 9 أبريل سنة 1994 يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون. ج.ر رقم 20 المؤرخة في 13 أبريل 1994 ص.7. -المرسوم التنفيذي رقم 94-186 المؤرخ في 6 جويلية 1994 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 82-179 المؤرخ في 13 ماي 1982 المحدد لمحتوى و نمط تمويل الخدمات الإجتماعية. ج.ر رقم 44 المؤرخة في 1994.
1995	-الأمر رقم 95-22 المؤرخ في 26 أوت 1995 يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية. ج.ر رقم 48 المؤرخة في 3 سبتمبر 1995 ص.3. المعدل والمتمم بالأمر رقم 97-12 المؤرخ في 19 مارس سنة 1997 ج.ر رقم 15 المؤرخة في 19 مارس 1997 ص.7. -المرسوم التنفيذي رقم 95-31 المؤرخ في 18 يناير سنة 1995 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 91-519 المؤرخ في 22 ديسمبر سنة 1981 والمتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 81-07 المؤرخ في 27 جوان 1981 والمتعلق بالتمهين. ج.ر رقم 4 المؤرخة في 1995.

1996	-الأمر رقم 96-11 المؤرخ في 10 جوان سنة 1996 يعدل ويتمم القانون رقم 03 المؤرخ في 6 فبراير سنة 1990 والمتعلق بمفتشية العمل. ج.ر. رقم 36 المؤرخة في 12 جوان 1996. -الأمر رقم 96-12 المؤرخ في 10 جوان سنة 1996 يعدل ويتمم القانون رقم 90-14 المؤرخ في 2 جويلية سنة 1990 والمتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي. ج.ر. رقم 36 المؤرخة في 12 جوان 1996. -الأمر رقم 96-17 المؤرخ في 6 جويلية سنة 1996 يعدل ويتمم القانون رقم 83-11 المؤرخ في 2 جويلية سنة 1983 والمتعلق بالتأمينات الإجتماعية. ج.ر. رقم 42 المؤرخة في 7 جويلية 1996 ص5. -الأمر رقم 96-18 المؤرخ في 6 جويلية سنة 1996 يعدل ويتمم القانون رقم 83-12 المؤرخ في 2 جويلية سنة 1983 والمتعلق بالتقاعد. ج.ر. رقم 42 المؤرخة في 7 جويلية 1996 ص12. -الأمر رقم 96-19 المؤرخ في 6 جويلية سنة 1996 يعدل ويتمم القانون رقم 83-13 المؤرخ في 2 جويلية سنة 1983 والمتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية. ج.ر. رقم 42 المؤرخة في 7 جويلية 1996 ص16. -الأمر رقم 96-21 المؤرخ في 9 جويلية سنة 1996 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 المتعلق بعلاقات العمل. ج.ر. رقم 43 المؤرخة في 1996. -المرسوم التنفيذي رقم 96-98 المؤرخ في 6 مارس 1996 المحدد لقائمة ومحتوى الدفاتر والسجلات الخاصة بالآزمة لأصحاب العمل. ج.ر. رقم 17 المؤرخة في 1996.
1997	-الأمر رقم 97-01 المؤرخ في 11 يناير سنة 1997 يؤسس تعويض البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لعمال قطاعات البناء والأشغال العمومية والري ويحدد شروط منحه وكيفياته. ج.ر. رقم 3 المؤرخة في 12 جانفي 1997 ص4. -الأمر رقم 97-02 المؤرخ في 11 يناير سنة 1997 يتمم القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 والمتعلق بعلاقات العمل. ج.ر. رقم 3 المؤرخة في 12 جانفي 1997 ص6.

- 1997 3 ج.ر رقم 3
-الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 11 يناير سنة 1997 يحدد المدة القانونية للعمل. ج.ر رقم 3
المؤرخة في 12 جانفي 1997 ص8.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-152 المؤرخ في 10 ماي 1997 المحدد للأجر الوطني الأدنى
المضمون. ج.ر رقم 46 المؤرخة في 11 ماي 1997 ص15.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-248 المؤرخ في 8 جويلية سنة 1997 يعدل ويتمم المرسوم
التنفيذي رقم 90-289 المؤرخ في 29 سبتمبر سنة 1980 والمتعلق بكيفيات تنظيم انتخابات
مندوبي المستخدمين. ج.ر رقم 46 المؤرخة في 9 جويلية 1997 ص11.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-252 المؤرخ في 8 جويلية سنة 1997 يتعلق بالشهادة الوطنية
للتأهيل المهني. ج.ر رقم 46 المؤرخة في 9 جويلية 1997 ص16.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-424 المؤرخ في 11 نوفمبر سنة 1997 يحدد الشروط التطبيقية
لللباب الخامس من القانون رقم 83-13 المؤرخ في 2 جويلية سنة 1983 والمتعلق بحوادث
العمل والأمراض المهنية المعدل والمتمم.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-425 المؤرخ في 11 نوفمبر سنة 1997 يحدد كيفيات تطبيق
المادة 163 من الأمر رقم 95-27 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1995 والمتضمن قانون المالية
لسنة 1996 والمتعلق بتخفيض حصة اشتراك صاحب العمل في الضمان الإجتماعي بالنسبة
للمستخدمين الذين يشغلون الأشخاص المعوقين. ج.ر رقم 75 المؤرخة في 12 نوفمبر 1997
ص13.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-426 المؤرخ في 11 نوفمبر سنة 1997 يحدد المبلغ الأقصى
للجمع بين معاشات الأصول.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-473 المؤرخ في 8 ديسمبر 1997 المتعلق بالعمل بالتوقيت
الجزئي. ج.ر رقم 82 المؤرخة في 14 ديسمبر 1997 ص16.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-474 المؤرخ في 8 ديسمبر 1997 المحدد للنظام الخاص
بعلاقات العمل الخاصة بالعمل في المنزل. ج.ر رقم 82 المؤرخة في 14 ديسمبر 1997
ص18.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 9 جوان سنة 1997 المحدد لقائمة الأشغال التي يكون
العمال فيها معرضين بشدة لأخطار مهنية.

المراجع باللغة الوطنية

المؤلفات

-عبد الرزاق أحمد السنهوري

شرح القانون المدني

"النظرية العامة للإلتزامات. نظرية العقد"

دار إحياء التراث العربي لبنان بدون سنة النشر.

-عبد الحفيظ بلخيزر

" الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل."

دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع لبنان الطبعة الأولى 1986.

-أحمية سليمان

"التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردي"

ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة الثانية 1994.

-عصمت هواري

"قانون العمل والقوانين المعدلة والمكملة له"

موسوعة التشريعات العمالية الجزء الأول

المطبعة الفنية الحديثة أكتوبر سنة 1970.

- يوسف إلياس

"قانون العمل العراقي-الجزء الأول علاقات العمل الفردي"

الطبعة الأولى بغداد 1970.

- محمد الصغير بغلي

"تشريع العمل في الجزائر"

الجزائر سنة 1992.

- بلحاج العربي

"النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري"

الجزء الأول

التصرف القانوني العقد والإرادة المنفردة

ديوان المطبوعات الجامعية 1995.

المراجع باللغة الأجنبية

المؤلفات

G.H. CAMERLYNCK -

"Droit du Travail"

18ème Edition Dalloz 1976

Pierre D. OLLIER

Le Droit du Travail

Collection U. - Armand Colin - Paris 1972

T. BELLOULA

*Droit du Travail

Collection Droit Pratique -Imprimerie DAHLAB - 1994

*Droit Penal des societes Commerciales

Collection Droit Pratique -Imprimerie DAHLAB - 1995

M. DESPAX

Conventions Collectives

Dalloz - Paris - 1966

J. RIVERO et J. SAVATIER

Droit du Travail

Presses Universitaires de France - 1975

Jean L. CHAUCHARD

PRECIS DE GESTION DU PERSONNEL

ET DES RESSOURCES HUMAINES

Les Editions d'Organisation - Paris - 1986

J. DUBOIS

LES SALAIRES

Les Editions d'Organisation - Paris -

R. BETTAHAR & M. KHELIFI

ET SI ON PARLAIT SALAIRES ?

Editions Bettahar, Alger 1992.

J. DIVEREZ

AMELIOREZ LES CONDITIONS DE TRAVAIL

2ème Edition Entreprise Moderne d'Edition - Paris - 1979

M. GHEZALI

LA PARTICIPATION DES TRAVAILLEURS

A LA GESTION SOCIALISTE DES ENTREPRISES

O.P.U. - 1977

Mohamed E. H. BENISSAD

ECONOMIE DU DEVELOPPEMENT

DE L'ALGERIE

2ème Edition - O.P.U.et Economica Paris - 1979

Lamy S.A.

Edition Social

N° d'édition 1373 - 1er Trimestre - 1980

Jean L. BIRIEN

« La Pratique de la Négociation Sociale dans l'Entreprise »

1ère Edition -CLET - Paris - 1984

البحوث والدراسات

*المجلة الجزائرية للعمل

"المفاوضة الجماعية"

العدد رقم 21 المعهد الوطني للعمل جانفي 1994

*بكوش يحي

"أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي"

"دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة"

الشركة الوطنية للنشر والتوزيع الجزائري 1981

*على عوض حسن

"الفصل التأديبي في قانون العمل"

دراسة مقارنة لتشريعات العمل في البلاد العربية وفرنسا

دار الثقافة للطباعة والنشر القاهرة 1975

*محاضرات في القانون الإجتماعي

"اتفاقيات العمل الجماعية"

الأستاذ العزاوي سنة 1994 جامعة تلمسان

*عباس حلمي المنزلاوي

"القانون التجاري"

"الشركات التجارية"

سلسلة دروس العلوم القانونية

جامعة عنابة معهد الحقوق والعلوم الإدارية

ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة الثالثة 1992

Rabah N. SAADI

L'ENTREPRISE SOCIALISTE

Essai d'évaluation d'un mode de gestion

M. MENTRI

ESSAI D'ANALYSE DE LA LEGISLATION

ET DE LA REGLEMENTATION DU TRAVAIL EN ALGERIE

O.P.U.

M. BOUSSOUMAH

L'ENTREPRISE SOCIALISTE EN ALGERIE

Thèse d'Etat Nancy - France - 1980 - OPU - 1982

M. BOUTEFNOUCHET

LE SOCIALISME DANS L'ENTREPRISE

Edition ENAP - Alger - 1978

M'hamed N.-E. KORICHE - Consultant ISGP -

*LES POUVOIRS DE L'EMPLOYEUR

*LE CONTRAT DE TRAVAIL

*LES RELATIONS DE TRAVAIL DANS LE SECTEUR PUBLIC

*CHANGEMENTS DE PROBLEMATIQUES ET RUPTURES NORMATIVES

Juin 1992~

*LE NOUVEAU REGIME JURIDIQUE DE LA COMPRESSION DES
EFFECTIFS

Septembre 1994~

*LES NOUVELLES PRATIQUES SALARIALES

DANS LES PAYS A ECONOMIE DE MARCHE

Universite d'Alger

YANAT

LE COMPORTEMENT ORGANISATIONNEL

(Extrait de 2. YANAT - Flexibilité et GRH :

L'exemple de l'Entreprise Publique Algerienne)

Thèse de Doctorat - Bordeaux I - 1987

M.THEVENET

AUDIT DE LA CULTURE D'ENTREPRISE

Editions d'Organisation - Paris - 1986

J. LAMBERT

L'INFORMATION ASCENDANTE DANS LES ENTREPRISES

EMZ - Paris - 1979

B. DORAY

LA PARTICIPATION : In LE TAYLORISME, UNE FOLIE RATIONNELLE?

Dunod

S. MERSAD - Consultant ISGP -

LE REGLEMENT INTERIEUR INSTRUMENT DE GESTION

Mars - 1992

P. SARTIN

L'EVALUATION DES COUTS SOCIAUX DANS L'ENTREPRISE

A. BARD, Jean P. CHASSINE, G. MEYER avec la collaboration de Jean M. CAMBETTE

COURS DE DROIT PENAL DU TRAVAIL

2ème Trimestre 1991 INT EFP

وثائق وقوانين مختلفة

-القانون المدني الجزائري

-قانون الإجراءات المدنية الجزائري

-قانون الأسرة الجزائري

ديوان المطبوعات الجامعية 1994

-القانون التجاري

سلسلة قضائية

نشر بمساعدة المصالح التقنية لوزارة العدل

ديوان المطبوعات الجامعية نوفمبر 1993

-قانون العمل الفرنسي

-دليل خاص بالأطباء المكلفين بنشاطات طب العمل

وزارة الصحة المؤسسة الوطنية لفنون الطباعة وحدة الرعاية الجزائر 1989

-دليل مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية أبريل 1986

-ميثاق وقانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات حقوق والتزامات العامل وزارة الصناعة الثقيلة

-اللقاء المنظم بمعية المفتشية الجهوية للعمل لناحية وهران مع المساعدة التقنية والعلمية لمعهد

تطوير الموارد البشرية لوهران "مؤسسات في صعوبة من أمرها والوقاية الاقتصادية والاجتماعية"

-تشريع وتنظيم العمل "الكتاب رقم 5"

المعهد الوطني للعمل

-أحمد لخضر عمراني

دليل تطبيقي لتشريع وتنظيم العمل "الظروف العامة، التشغيل العمل والأجر"

الكتاب رقم 1 "علاقات العمل"

الكتاب رقم 2 "تكوين سير وانتهاء علاقة العمل"

الكتاب رقم 3 "النظام الداخلي للهيئة المستخدمة"

الكتاب رقم 5 "كيفية ممارسة الحق النقابي"

الكتاب رقم 6 "التفاوض والإتفاقيات الجماعية"

الكتاب رقم 7 "الوقاية وتسوية النزاعات الجماعية للعمل وممارسة حق الإضراب"

-أحمية سليمان

*التشاور والتفاوض الثلاثي

بين أطراف الإنتاج

*الدورة العربية حول علاقات العمل وطرق حل منازعات العمل

الجزائر من 23-06-1994 إلى 02-07-1994

-عمار بن عمروش

"الجزائر قانون العمل الجديد"

المجلة الدولية رقم 28 ماي 1994

-ف خوشان هواره

"مجموعة النصوص التنظيمية القاعدية

المتعلقة بطب العمل في الجزائر"

ديوان المطبوعات الجامعية ماي 1995

-أحمد نصر الدين قريش

مذكرات دروس تكفل بها في الدورات التكوينية المنظمة لصالح مفتشي العمل

دورة الجزائر من 06 إلى 09 جويلية 1997

دورة وهران من 27 إلى 30 جويلية 1997

المعهد الوطني للعمل دورة قسنطينة من 07 إلى 09 سبتمبر 1997

-المنشور العام رقم 01 ديوان وزارة الصحة المؤرخ في 10 نوفمبر 1991

المتعلق بتطبيق قوانين الضمان الاجتماعي

-التجمع الجهوي بعين البية في 07 جوان 1993 حول "طب العمل"

-ورشة جهوية يومي 9 و 10 أبريل 1996 بتلمسان حول "دور المتصرف ومجلس الإدارة"

ديب سعيد "تحليل ممارسة وسير مجلس الإدارة"

أحمد عفير "سير منهجي لتقييم النتائج الاقتصادية والمالية"

أ.حباشي "المخطط التقويمي الداخلي واستراتيجية المؤسسة"

أ.مزاش "نموذج المتصرف ومسؤولياته"

-نشرة العمل والشؤون الاجتماعية العدد الأول نوفمبر 1992

-مذكرة اعلام تتعلق بالتفاوض الجماعي جانفي 1991 المفتشية العامة للعمل

-ورشة وطنية حول تسيير الموارد البشرية وهران 22 و 23 مارس 1995 "مواطن القوى

والضعف في نظام تسيير الموارد البشرية بالمؤسسة الجزائرية"

-المجلة الشهرية "القانون الاجتماعي العدد 1 جانفي 1958

العدد 2 فبراير 1958

العدد 3 مارس 1958

العدد 6 جوان 1958 و

الأعداد 7 و 8 جويلية وأوت 1958

-مجلة أخبار حول الموارد البشرية رقم 8 أبريل 1995 من طرف

أ.زيري-رئيس قسم الموارد البشرية "الإنفقات الجماعية"

اليوميات الوطنية باللغة الوطنية

جريدة الخبر، الشعب والجمهورية

اليوميات الوطنية باللغة الأجنبية

El WATAN - Liberté - Le Quotidien d'Oran

-الندوة الوطنية الاقتصادية والاجتماعية 1998-09-29 إلى 1998-10-03 (18 حزب،

500 مشارك و 07 منظمات وطنية الشركات القابضة، الطاقم الحكومي، المجلس الوطني الإقتصادي

والإجتماعي زبالطبع الاتحاد العام للعمال الجزائريين

-حصة أسواق التلفزيونية يوم 1996-12-15

وثائق غير منشورة

-الاتفاقية الجماعية لمؤسسة العدانة وتحويل المعادن غير الحديدية (ميتا نوف) جانفي 1994

-الاتفاقية الجماعية لمؤسسة الخزف الصحي للغرب تلمسان

-الاتفاقية الجماعية لشركة مريد ولاية تلمسان جانفي 1995

-ملحق رقم 1 الاتفاقية الجماعية لشركة سوجرويت تلمسان أول ديسمبر 1993

القسم الأول إنعقاد علاقة العمل

08	الفصل الأول : مفهوم وطبيعة عقد العمل
09	المبحث الأول : حداثة اصطلاح عقد العمل
09	المطلب الأول : نبذة تاريخية لقانون العمل الجزائري
14	المطلب الثاني : تطور اصطلاح عقد العمل
17	المبحث الثاني : عناصر عقد العمل
20	المطلب الأول : عنصر العمل
27	المطلب الثاني : عنصر الأجر
29	1- الحماية القانونية للأجر
34	2- التدابير الاحتياطية لضمان الدفع السليم للأجر
37	المبحث الثالث : الطبيعة القانونية لعقد العمل
41	المطلب الأول : ميزة عقد العمل
41	1- عقد العمل وعقد المقابلة
45	2- عقد العمل والوكالة
48	3- عقد العمل والشركة
49	4- عقد العمل وعقد الإيجار
51	المطلب الثاني : المقصود بالعامل
51	أ. المقصود بالعامل واستبعاد بعض طوائف العمال
56	ب. طبيعة العلاقة التي تربط العامل بصاحب العمل
62	الفصل الثاني : شروط صحة عقد العمل

63	المبحث الأول: الأهلية في عقد العمل
65	المطلب الأول: أهلية العامل
67	المطلب الثاني: أهلية صاحب العمل
69	المبحث الثاني: الرضا في عقد العمل
69	المطلب الأول: التعبير عن الإرادة
72	أ. الرضا الشخصي للعامل
72	ب. الرضا الخالي من العيوب
73	ج. الرضا البات
76	المطلب الثاني: مضمون التراضي
76	1- التراضي على نوع العمل
76	2- التراضي على مقدار الأجر
77	3- التراضي على المدة
78	المبحث الثالث: المحل والسبب
78	المطلب الأول: المحل
80	1- الشروط الأساسية والشروط التكميلية
80	2- إبتكارات العامل
81	المطلب الثاني: السبب
83	أ. بيان هوية الأطراف المتعاقدة
83	ب. تحديد منصب العمل أو الوظيفة أو الأشغال
84	ج. بداية سريان علاقة العمل ونهايتها
85	د. الأجر وتوابعه
88	الفصل الثالث: الإطار التنظيمي لعلاقة العمل
89	المبحث الأول: إنعقاد علاقة العمل
89	المطلب الأول: مراحل إنعقاد علاقة العمل وإثباتها
89	1- مراحل إنعقاد العمل
92	2- إثبات علاقة العمل
95	المطلب الثاني: سريان علاقة العمل

95	1- وضعية العمل الفعلي
98	المبحث الثاني: توقف علاقة العمل وبعض الفئات العمالية
98	المطلب الأول: وضعية التوقف المؤقت عن العمل
98	1- حالات إتفاق الطرفين أو الإستبعاد
101	2- الإنتداب
105	3- حالة المرض الطويل وعطلة الأمومة
106	4- الإضراب
107	5- التوقيف التأديبي
108	6- التوقيف الإحتياطي
109	7- العطلة لأغراض شخصية والوافة الدورية والعطل
109	8- التوقف المؤقت للمؤسسة المستخدمة
111	9- النتائج المترتبة عن توقيف العقد
111	المطلب الثاني: الأحكام الخاصة ببعض الفئات العمالية
111	1- الأحكام الخاصة بعمل النساء
113	2- الأحكام الخاصة بالأحداث
114	3- الأحكام الخاصة بعمل المعوقين
116	4- الأحكام الخاصة بالعمال المؤقتين
119	5- الأحكام الخاصة بالعمال الأجانب
122	المبحث الثالث: العقد وظروف العمل
122	المطلب الأول: أنواع العقود
122	1- عقد العمل قيد التجربة
122	2- عقد العمل بالتوقيف الجزئي
123	3- عقد العمل محدود المدة
123	4- العقود الخاصة
123	5- العقود المختلطة
124	6- عقود العمل غير المباشرة
127	المطلب الثاني: الأحكام الخاصة بظروف العمل

- 127 1- المدة القانونية للعمل
- 131 2- فترات الراحة والعطل القانونية والخاصة
- 144 3- تدابير الأمن والوقاية في العمل

القسم الثاني

مسييرة عقد العمل

- 157 **الفصل الرابع : تنفيذ عقد العمل**
- 158 **المبحث الأول : تعديل عقد العمل**
- 158 **المطلب الأول : حالات التعديل المتعلقة بالعامل وصاحب العمل**
- 159 1- حالات التعديل المتعلقة بصاحب العمل
- 161 2- حالات التعديل المتعلقة بالعامل
- 162 **المطلب الثاني : حالات التعديل الأخرى**
- 165 **المبحث الثاني : إشكالات عقد العمل**
- 165 **المطلب الأول : بطلان عقد العمل وتفسيره**
- 165 أ. بطلان عقد العمل
- 165 1- بطلان العقد وبطلان شرط في العقد
- 166 2- آثار العقد الباطل
- 170 ب. التفسير
- 171 **المطلب الثاني : منازعات العمل الفردية والجماعية**
- 171 أ. النزاعات العمل الفردية
- 171 1- مضمون المنازعة الفردية وطبيعتها
- 173 2- التسوية الودية للمنازعة الفردية
- 177 3- تشكيل مكاتب المصالحة
- 180 4- التسوية القضائية
- 5- طبيعة الأحكام الابتدائية وكيفية تنفيذها
- ب. منازعة العمل الجماعية
- 199 1- الوقاية وحل النزاعات الجماعية للعمل وممارسة حق الإضراب

203	2- مصالح أطراف النزاع الجماعي للعمل
206	3- ممارسات حق الإضراب
212	4- حق الإضراب، حدوده وموانعه
214	5- حماية حق الإضراب وحرية العمل
218	6- حل الإضراب
224	المبحث الثالث: آثار عقد العمل
226	المطلب الأول: حقوق والتزامات العامل
226	أ. حقوق العامل
226	1- الحقوق الفردية
249	2- الحقوق الجماعية
261	ب. التزامات العامل
261	1- أداء العامل العمل المتفق عليه
264	2- إلتزام العامل بأداء العمل بإخلاص وأمانة
226	3- أداء العمل وفقا لإرادة وتوجيه صاحب العمل
271	4- إلتزام بعدم المنافسة
273	5- إلتزام العامل بمقتضى حسن النية
275	6- إلتزام العامل بشأن اختراعاته
279	7- الإلتزامات الناشئة عن العقد، التنظيم الداخلي والإتفاقيات الجماعية
280	المطلب الثاني: حقوق والتزامات صاحب العمل
280	أ. سلطات صاحب العمل
281	1- إمتيازات صاحب العمل
290	2- سلطة صاحب العمل التأديبية
307	ب. إلتزامات صاحب العمل
309	1- الإلتزامات التي يقتضيها مضمون العقد
310	2- الإلتزامات الخاصة بالانتقال والسكن والتغذية
312	3- الإلتزام الخاص بوثائق العامل وشهاداته
313	4- الغلتزام برعاية شخص العامل

319	5- مسؤولية المستخدم تجاه الغير
326	6- ظهور المسؤولية عن الأشياء غير الحية وتطورها
335	الفصل الخامس : إنتهاء علاقة العمل ودراسة العلاقات النوعية
336	المبحث الأول : إنتهاء علاقة العمل
336	المطلب الأول : الأحكام
337	1- مرحلة سيادة مبدأ سلطان الإرادة
338	2- مرحلة تدخل السلطة العامة والقانون لتنظيم إنهاء علاقة العمل
340	المطلب الثاني : الأسباب
341	1- الأسباب القانونية العادية
350	2- الأسباب القانونية العارضة
358	المبحث الثاني : مخطط التقويم
359	المطلب الأول : التسريح الجماعي
359	1- مفهوم ومضمون التسريح الجماعي
360	2- حالات وأنواع الأسباب الإقتصادية
364	3- إجراءات وشروط التسريح الجماعي
369	4- التدابير الإحتياطية والوقائية
370	5- الحقوق المترتبة للعمال المعنيين بالتسريح الجماعي
370	المطلب الثاني : الإطار المسيرة
372	1- المسير الأجير الرئيسي
372	2- إطارات المديرية
375	3- من حيث الشكل
377	4- الإنتهاء
381	المبحث الثالث : عقد التمهين
381	التطور
383	المطلب الأول : مقوماته
383	1- مصادر وتعريف
384	2- الشروط

385	3- فيما يخص الأطراف
385	4- بالنسبة للمحتوى
385	5- واجبات المعلم
387	6- إنتهاء التمهين
388	7- فسخ عقد التمهين
388	المطلب الثاني : نطاقه
388	مراكز التكوين
390	1- المراقبة والتصديق على عقود وتصريحات التمهين
395	2- الأهداف
396	3- مهام وصلاحيات المجالس الشعبية البلدية
397	4- مهام المعهد الوطني لتنمية وترقية التكوين المهني
398	خلاصة وتعقيب

القسم الثالث

العقد الجماعي

407	الفصل السادس : التفاوض والإتفاقية الجماعية
408	أولاً : إتفاقات العمل الجماعي في فقه قانون العمل
409	ثانياً : تعريف إتفاقيات العمل الجماعية في بعض التشريعات العمالية
411	ثالثاً : تعريف الإتفاقية الجماعية للعمل في العمل الدولي
412	رابعا : الإتفاقية من درجة أعلى وتمديد الإتفاقية الجماعية
413	المبحث الأول : أطراف ومجال الإتفاقية الجماعية
413	المطلب الأول : أطراف التفاوض الجماعي
413	1- أسلوب التشاور التفاوض
421	2- الأطراف
434	المطلب الثاني : مجال التطبيق
434	1- مجال التطبيق المهني
436	2- مجال التطبيق في الزمن

439	3- تطبيق الإتفاقية الجماعية بعد انتهائها
439	4- تطبيق الإتفاقية الجماعية على المؤسسة
442	5- تطبيق الإتفاقية الجماعية على عقود العمل
444	المبحث الثاني: محتوى وشروط الإتفاقية الجماعية
444	المطلب الأول: محتوى الإتفاقية الجماعية
444	1- موضوع زمحتوى الإتفاقية الجماعية
449	2- شروط التشغيل والعمل
456	3- الحالات الموجودة في القوانين المتعلقة بنزاعات العمل
457	المطلب الثاني: شروط الشكل والإشهار
458	1- الشروط الموضوعية
459	2- الشروط الشكلية
465	الفصل السابع: الطبيعة القانونية للإتفاقية الجماعية
466	المبحث الأول: التحليل القانوني للإتفاقية الجماعية
466	المطلب الأول: الإتفاقية الجماعية كمصدر
466	1- التطور التشريعي
467	2- مجال تطبيق النظام الشرعي
468	3- إبعاد النظام القانوني
470	4- أهمية الإتفاقية كمصدر لقانون العمل
471	المطلب الثاني: الإتفاقية الجماعية عقد أو تنظيم
471	1- النظرة التعاقدية
474	2- النظرة التنظيمية
476	3- النظرة الإزدواجية مع الغلبة للطابع التعاقدية
477	4- الوجه الحديث، علاقات الإتفاقية الجماعية بالقانون
479	5- علاقات الإتفاقية الجماعية بعقد العمل الفردي
481	6- الإتفاقيات الجماعية والإتفاقات الجماعية

486	المبحث الثاني : الآثار والنزاعات للإتفاقيات الجماعية
486	المطلب الأول : آثار اتفاقيات العمل الجاعية
490	المطلب الثاني : النزاعات المتعلقة بالإتفاقيات الجماعية
490	1- نزاع الصحة
490	2- نزاع التفسير
191	3- نزاع التنفيذ
491	4- أنواع الدعاوى القضائية
500	خاتمة القسم الثالث
507	الخاتمة العامة

