

جامعة مولود معمري - تيزي وزو
كلية الحقوق والعلوم السياسية

ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري

رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم
التخصص: القانون

إشراف الأستاذ
أ. د. معاشو عمار

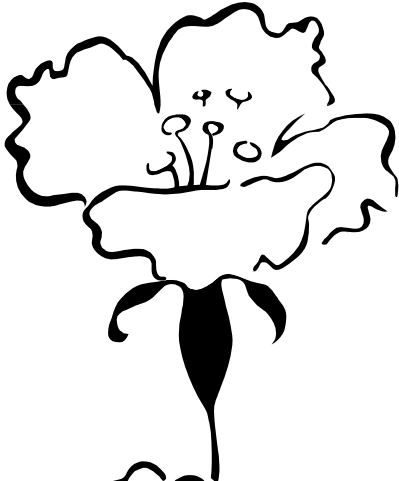
إعداد الطالبة
فتحي ومردية

لجنة المناقشة

- أ. د. تاجر محمد، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... رئيساً
أ. د. معاشو عمار، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... مشرفاً ومقرراً
د. أحمية سليمان، أستاذ محاضر "أ"، جامعة الجزائر..... ممتحناً
د. سرور محمد، أستاذ محاضر "أ"، جامعة البويرة..... ممتحناً
د. سمار نصر الدين، أستاذ محاضر "أ"، جامعة جيجل..... ممتحناً

تاريخ المناقشة 2013/02/07

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



الأهـل



إلى من تربطني بدموع العين ، أمي الغالية .

إلى مروحيّ أخي ووالدي العزيزين ، نعمدهما الله برحمته الواسعة .

إلى جميع الإخوة والأخوات حفظهم الله لي خير سند .

إلى أولادي ونزوجي وعائلته الكريمة .

إلى زميلاتي في العمل مع خالص المحبة .

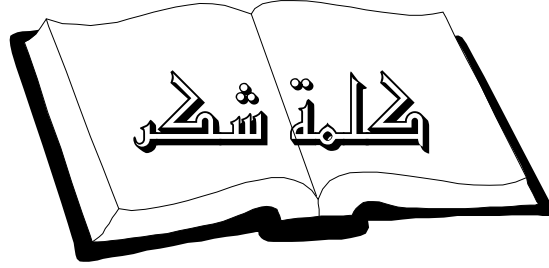
إلى كل أساتذة كلية الحقوق والطاقد الإداري مع خالص التقدير .

إلى كل من مد لي يد العون وساندني في إنجاز هذا البحث ، وبصفة

خاصة عميري .

إلى كل طلبة الحقوق وبصفة خاصة طلبة ماستر القانون الاجتماعي .

ورديّة قنحي



اعترافاً بالفضل والجميل أتوجه بخالص الشكر وعميق التقدير

والامتنان إلى الأستاذ

الدكتور معاشو عمار

الذي أشرف على هذا العمل، وتعهده بالتصويب في جميع مراحل
إنجازه، وثرودني بالنصائح والإرشادات التي أضاءت أمامي سبيل

البحث

فجزاه الله عني كل خير

كلمة فتحي ومردية

قائمة أهم المختصرات

ج.ر. :الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

م.ش.ت :مجلة الشغل التونسية.

ق.إ.م.إ :قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

Principales Abréviations

EDIK :Edition d'Ibn Khaldoun.

INT :Institut National de Travail.

LGDJ : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

op.cit :Ouvrage Précédemment Cité.

OPU : Office des Publications Universitaires.

PUF : Presses Universitaires de France.

RAT :Revue Algérienne du Travail.

RCDSP : Revue Critique de droit et sciences politiques.

RCS : Revue de la cour suprême.

RDS :Revue Droit Social.

RDT :Revue de Droit du Travail.

RJS :Revue Jurisprudence sociale.

مقدمة:

لا خلاف على أن قواعد القانون هي نتائج الواقع الاقتصادي والاجتماعي الذي تولد فيه، وأن صلاحيتها للبقاء والاستمرار يتوقف على مدى ثبات هذا الواقع، مما يعني أن أي تغيير فيه - سلبيا أو إيجابيا - يقتضي إعادة النظر فيها ومراجعتها بهدف إعادة صياغتها على نحو يتوافق مع التغييرات التي تطرأ على هذا الواقع.

لا تشذ قواعد القانون الاجتماعي عن هذه الحقيقة لا بل إن فقه هذا القانون يجمع على أنه أكثر وأسرع فروع القانون تأثر بالتغيرات الاقتصادية والاجتماعية⁽¹⁾، لهذا فإن من خصائص قواعده الحركية وعدم الثبات، ومرد ذلك التصاقه الشديد بالمعطيات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، فكلما تغيرت هذه المعطيات إلا وحوار هذا القانون قواعده، فهو لم يأت دفعة واحدة بل أنه شيد قواعده وبنا فلسفته لبنة لبنة.

حين نتذكر أن البناء القانوني للتشريع الاجتماعي المقارن قام على أساس الفكر الاجتماعي الذي غلب "الغايات الاجتماعية" للتشريع على "غاياته الاجتماعية"، وحين نتذكر أيضا أن التشريع الاجتماعي هو الوليد الشرعي لمذهب تدخل الدولة، فإنه لا بد من الإقرار بأن القواعد المستقرة لهذا القانون لا بد أن تراجع حين يراد وفقا للمنهج الليبرالي الاقتصادي الجديد تغليب الغايات الاقتصادية للتشريع عن غاياته الاجتماعية، وحين يراد لمنهج التدخل أن يتقلص أو حتى يتلاشى لتترك العلاقات القانونية وفقا لمعطيات آليات السوق.

بالتالي يلاحظ أن جملة التغييرات الاقتصادية والاجتماعية التي يشهدها العالم متأثرا بظروف العولمة وإعادة الهيكلة الاقتصادية، لا يمكن إلا أن تكون ذات انعكاسات مباشرة على قانون العمل، فهذا الأخير مطالب بالحفاظ على تميزه كقانون ذي صبغة اجتماعية في ظروف يطغى فيها الجانب الاقتصادي ويتوفير الحماية الاجتماعية والحفاظ على المكاسب، التي تحققت للعمال حتى يكون بحق صمام الأمن الاقتصادي وإحدى آليات السلم والاستقرار الاجتماعيين.

تعالت الأصوات في مرحلة سيادة السياسة الاقتصادية القائمة على الاقتصاد الحر، لتغليب

1 - إلياس يوسف، "أثر العولمة ومضمون قوانين العمل الوطنية"، ورقة عمل حول ولاية تشريعات العمل الوطنية في ظل العولمة والآثار المترتبة عليها، منظمة العمل العربية، الأردن، 2008، ص 71.

الاعتبارات الاقتصادية على الاعتبارات الاجتماعية بداعي أن فشل الأداء الاقتصادي في معظم الدول ما كان إلا نتيجة الاهتمام المتزايد والمفرط بالاعتبارات الاجتماعية، ونتيجة لذلك فإن قواعد قانون العمل كانت من أولى القواعد التي طالتها انتقادات الاقتصاديين من دعاة السياسات الاقتصادية المعاصرة، بزعم أن هذه القواعد كانت السبب وراء الاختلالات الهيكلية التي تعاني منها اقتصادات العديد من الدول وأنها تشكل عائقا أمام الانطلاق الاقتصادي، وإطلاق آليات السوق لتعمل بعيدا عن القيود التي يرون فيها تشويها للأداء الحر للسوق.

تأثرت العديد من الدول ومنها الدول العربية بهذه المعطيات الاقتصادية المعاصرة وبمقتضيات النظام الليبرالي القائم على اقتصاد السوق وتبنته داخليا، لذا لجأت بالمقابل إلى مراجعة وتعديل تشريعاتها العمالية بغية تحقيق انسجامها مع المستلزمات التي فرضتها عولمة الاقتصاد.

شهد عالم الشغل كنتيجة مباشرة لهذه المستجدات الاقتصادية والاجتماعية الناجمة عن إعادة الهيكلة الاقتصادية وكآثار للعولمة، حركية هامة تهدف للتكيف مع هذه المتغيرات بالشكل الذي يحقق التوازن بين المتطلبات الاقتصادية والحفاظ على مكاسب التنمية الاجتماعية وما حققته الطبقة العاملة نتيجة كفاحها.

لا تعتبر هذه الحركية مجرد خيار وإنما حتمية، فلقد برزت توجهات عالمية تقر بأنه في ظل الاقتصاد الحر لا بد من تجاوز عمومية قانون العمل وصلابة أحكامه التي لا تتماشى مع الأوضاع الخاصة بكل مؤسسة، خاصة في وقت الأزمات، حتى أن المؤسسات النقدية المالية العالمية تشترط إضفاء المرونة على قوانين العمل لإسناد إعانات مالية في إطار برنامج الإصلاح الهيكلي، فلقد وصفتها بقلة المرونة واتهمتها بعرقلتها للجهود الرامية إلى توفير الشغل ومساهمتها في تفاقم البطالة⁽¹⁾.

بالتالي أصبح تشريع العمل مجبرا على الاستجابة لمقتضيات التطور الاقتصادي، فهو يجابه واقعا جديدا تبدو فيه المرونة ضرورية بالنسبة لكل الدول، كما أكده الاتحاد الأوروبي الذي أوصى في قمته المنعقدة سنة 1998 حكومات الدول الأعضاء للالتجاء إلى أكثر مرونة في

1 - انظر تفاصيل ذلك: أحمد شفير، التحولات الاقتصادية والاجتماعية وآثارها على البطالة والتشغيل، المعهد العربي للثقافة العمالية وبحوث العمل، مطبعة النور، الجزائر، 1990، ص 76.

نظام العمل وفي أوقات العمل. وفي الكتاب الأبيض الصادر عن اللجنة الأوروبية تحت عنوان "النمو والمنافسة والتشغيل"، أكدت اللجنة على أهمية المرونة وضرورتها داخل المؤسسات وخارجها وطلبت من المؤسسات الأوروبية أن تتوخى تكنولوجيا جديدة في علاقات العمل تركز على الحوار الاجتماعي وعلى ترشيد الأطراف الاجتماعية⁽¹⁾.

تعد المرونة هنا هي الحل، لأنها تمكن قانون العمل من التعايش مع المتطلبات الاقتصادية ومع ما تفرضه العولمة الاقتصادية، غير أن المرونة الإيجابية هي التي يجب تبنيها لضمان بقاء هذا القانون ولتفادي انكسار قواعده، إذ ينطلق مفهومها من اعتبار أن التمشي في خيار المرونة هو من قبيل الضرورة التي تفرضها المعطيات الاقتصادية الدولية والوطنية، إلا أن ذلك لا يجب أن ينتهي بنا إلى إلغاء البعد الاجتماعي أو إلغاء دور الدولة الحمائي بل بالعكس يجب التعامل معه من موقع إيجابي يحرص على تحقيق مختلف المصالح المعنية، من جهة مصلحة أصحاب العمل بتمكينهم من تقنيات تخول لهم إمكانية التأقلم مع المعطيات الاقتصادية المختلفة، ومن جهة أخرى الأجراء، وذلك من خلال إيجاد ضوابط لصلاحيات أصحاب العمل تقف عندها، حتى يتحقق التوازن المطلوب بين مصلحة كل من أصحاب العمل والأجراء.

سعت مختلف الدول لإدراج هذه المرونة في تشريعاتها العمالية، ذلك أن المرونة السلبية التي تغلب مصلحة العمال⁽²⁾ من شأنها أن تؤدي إلى الحديث عن حرق قانون العمل، فلا يمكن لهذا الأخير أن يتصل بصورة كاملة عن دوره الحمائي، سبب وجوده. بهذا أكد الأستاذ المنجي طرشونة « إن للمرونة معنى آخر، إنها المرونة من الجانبين، المرونة الإيجابية أو التوفيقية أي التي توفق بين ضرورة تأقلم قانون العمل مع متطلبات التشغيل والظروف الاقتصادية وضرورة

1 - الناصر محمد، "التشريع الاجتماعي وامتحان العولمة"، مجلة دراسات قانونية، العدد 16، كلية الحقوق بصفاس، تونس، 1998 - 1999، ص 70.

2 - إن المفهوم السلبي للمرونة يجعل منها مفهوما لصالح أصحاب العمل دون الأجراء وذلك بإتاحة أكبر قدر من حرية التصرف للمستخدمين في إدارة مؤسساتهم دون تدخل من المشرع أو الاتفاقيات الاجتماعية، فالمستخدم وفق هذا التوجه يمكنه أن يشغل متى بدا له ذلك مناسبا وبالشروط التي تقتضيها السوق الاقتصادية، راجع في هذا الصدد: كمال حمدي، تعديل عقد الشغل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية العلوم السياسية، جامعة تونس III، تونس، 1997، ص 195.

الحفاظ على الحقوق المكتسبة، إنها تعني إثراء قانون العمل بقواعد تساهم في دفع سياسة التشغيل وسد الثغرات التي تحول دون التأقلم مع إشكالية التشغيل والوضعية الاقتصادية»⁽¹⁾.

أضحى الطابع الحمائي لقانون العمل وسيطرة مفهوم النظام العام الاجتماعي - في خضم كل هذه التغييرات - محل انتقاد من دعاة السياسة الاقتصادية المعاصرة وأصحاب المؤسسات الاقتصادية، الذين يطالبون بضرورة التخلي عن هذه المفاهيم أو على الأقل الحد منها، بالشكل الذي يضمن لهم حرية التحكم في تكلفة المؤسسة وفقا لما تفرضه عليهم شروط المنافسة وقوانين السوق.

ضمن هذا الاتجاه الجديد وللتوفيق بين ما يقتضيه السلم الاجتماعي من ضمان الحماية الدنيا لطبقة الأجراء، عرفت معظم الدول وعلى رأسها الدول العربية تحويرات هامة في تشريعاتها العمالية، تحكمها تقييمات مختلفة لدور القاعدة القانونية والمضمون الذي يجب أن تظهر به في إطار العلاقات المهنية، لأنه إذا كان وجود هذه القاعدة أمرا واقعا مطلوبا، فإن المواصفات التقليدية الحمائية أصبحت غير ضرورية في ظل التوجهات الليبرالية التي تبوء المؤسسة الاقتصادية مكانة متميزة في تشريعاتها، لذلك فإن قانون العمل مطالب هو الآخر بتطوير مضمونه ومقتضى هذه التوجهات حتى لا يقف حاجزا أمام ما تفرضه المعطيات الاقتصادية من تطورات، تفرض موضوعيا حلا واحدا هو ضرورة الانخراط في التوجه الاقتصادي القائم للمحافظة على البقاء وضمان حد أدنى من الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي في إطار ما يسمى بالمرونة التوفيقية.

لم يكن التشريع العمالي الجزائري بعيدا عن هذه التأثيرات، فبمتابعة المراحل التاريخية الهامة لتطوره، يتجلى تأثير المتغيرات الاقتصادية العالمية والداخلية على هذا التشريع، الذي تخلى جزئيا عن وظيفته التقليدية الحمائية لينخرط مع المتطلبات الناجمة عن التغييرات التي عرفها النظام الاقتصادي الجزائري، والتي فرضت ضرورة تبني معادلة التوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة الأجراء. ففي مرحلة سيادة النظام الاشتراكي الذي يقوم على قيم ومبادئ اجتماعية تراعي مصالح الطبقة العاملة، وتجعل منها الهدف الذي تعمل كل المشاريع والبرامج الاقتصادية لتحقيقه، عملت الدولة على إصدار نصوص تشريعية تكفل الحماية اللازمة للعمال وتغلبها على كل المصالح، فكانت علاقة العمل علاقة تنظيمية تتدخل الدولة في أدنى تفاصيلها،

1 - المنجي طرشونة، أنواع عقود العمل، فعاليات الملتقى حول أنواع عقود العمل في القانون التونسي والقانون المقارن، الجمعية التونسية لمتفندي الشغل، تونس، 1993، ص 16.

فالهدف الأساسي لها هو توفير الرخاء لهذه الطبقة المحرومة.

تم إصدار نصوص لتنظيم العمل على أعقاب صدور قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات لسنة 1971، أهمها الأوامر الصادرة سنة 1975، ثم القانون رقم 78-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الذي كان حدثا هاما في جميع الأصعدة السياسية والاجتماعية والقانونية، فلقد تضمن ما لا يقل عن ثلاثين مادة خاصة بحقوق وواجبات العمال⁽¹⁾.

انفردت مختلف هذه التشريعات بطابعها الحمائي، كما تميزت هذه المرحلة بسيادة الضبط القانوني لعلاقات العمل وطغيان الدور التدخلّي للدولة فيها، لكن سرعان ما كشف الواقع الاقتصادي الجزائري الذي فرضته الأزمة الاقتصادية التي عرفتها البلاد والتي كشف عنها انهيار عائدات النفط ضرورة تعديل قانون العمل لتحقيق مسيرته لهذه التطورات، فكانت الاستجابة لذلك، ومستهلها صدور قانون رقم 90-11⁽²⁾.

لم ينحصر هذا التغيير والتحوير في الحقيقة على القانون الجزائري، إنما كان ميزة مختلف القوانين المقارنة، ومرد ذلك أن الدولة المعاصرة أصبحت من جهة مثقلة بالأعباء والمهام، ومن جهة أخرى فرضت عليها التوجهات العالمية التخلي عن التنظيم التقليدي لعلاقات العمل، فلقد عرفت الدول الإفريقية الناطقة باللغة الفرنسية سلسلة مراجعة قوانين العمل في كل من الكامرون، موريطانيا، السنغال، التشاد وتونس، فقد سعى القانون السنغالي عند تعديل تقنين العمل في نوفمبر 1994 إلى تيسير إجراءات التسريح لسبب اقتصادي وإرساء التقنيات القانونية الضامنة لمرونة التسيير. كذلك ضمن المنحى نفسه واستجابة لمقتضيات تطوير الإنتاج، تمت مراجعة قانون العمل في مالي رغم سعي اتحاد العمال إلى إمضاء ميثاق اجتماعي في ماي 1992 لإعادة التفاوض من جديد حول مشروع قانون العمال. الوضع ذاته سجل في تونس حيث عرفت مجلة الشغل التونسية تعديلات هامة مكرسة للمرونة في التشغيل وذلك منذ سنة 1994⁽³⁾.

فلم يحد بذلك تشريع العمل الجزائري من هذه الحركية، فمنذ سنة 1990 شهد تحولات

1 - قانون رقم 78-12 مؤرخ في 05 أوت 1978 يتضمن القانون الأساسي العام للعامل، ج.ر. عدد 32، صادر في 08 أوت 1978، (ملغى).

2 - قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل 1990، معدل ومتمم، يتضمن علاقات العمل، ج.ر. عدد 17، صادر في 26 أبريل 1990.

3 - بوعلي فاطمة، تطور النظام القانوني للطرد لأسباب اقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس المنار، تونس، 2006، ص 92.

شملت الفلسفة والمبادئ التي برز في كنفها، وأضفى مرونة في مجال إبرام عقود عمل لمدة محددة والعمل بالتوقيت الجزئي، كما احتلت الاتفاقيات الجماعية والتفاوض الجماعي مكانة هامة في تنظيم علاقة العمل، كذلك كرس سلطة المستخدم في إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية تمس بقاء واستمرارية مؤسسته، فهناك إذن قواعد قد ألغيت وقيود قد زالت وأشكال من الحماية قد عدلت، بحثا عن المرونة التي تعتبر عامل حياة أو موت بالنسبة للمؤسسة.

أثرت هذه التطورات الاقتصادية والتحويلات الاجتماعية على الاستقرار الوظيفي للعامل، وغيرت من الوظيفة التقليدية لقانون العمل ليتولى مهمة تحقيق معادلة التوازن بين مصلحة المؤسسة بوصفها تنظيم اقتصادي غايته الأساسية تحقيق الربح والمنافسة الاقتصادية، ومصلحة العامل الطرف الأضعف اقتصاديا.

يُعد تفاقم ظاهرة الإنهاء أو التسريح لأسباب اقتصادية الصورة المجسدة لهذه الانعكاسات السلبية على عالم الشغل، وتراجع موازين المساواة بين طرفي العلاقة التعاقدية وتهديد الاستقرار الوظيفي. احتلت هذه الظاهرة في الآونة الأخيرة أهمية كبيرة نتيجة التغيرات الاقتصادية التي واجهها العالم وما أحدثته من تأثيرات جذرية في كثير من المجالات خاصة مجال سوق العمل والتشغيل.

فأدت السياسات التي انتهجتها الدول للتلائم مع هذه التوجهات العالمية مثل التعديلات الهيكلية والخصوصية وغيرها، إلى إغلاق العديد من المؤسسات وحدثت حالات عديدة للإنهاء الجماعي، وظهور العديد من الصعوبات التشريعية في مجال قوانين العمل لتحقيق التوافق مع الأوضاع الاقتصادية الجديدة.

تبرز الدراسة المقارنة للأنظمة الوضعية وتطورها، الاهتمام الذي أولته الدول لمشكلة الإنهاء الاقتصادي لعلاقات العمل وضرورة مواجهتها في إطار من التنظيم القانوني الذي يكفل التوفيق بين الاعتبارات التي يملها الاستقرار القانوني لعلاقات العمل كضرورة اجتماعية وتلك التي تفرضها القوانين الاقتصادية لتطور ونمو النشاط الاقتصادي. من جهته وتجسيدا لمطلب المرونة، جعل المشرع الجزائري اللجوء إلى عملية التقليل من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية، وإنهاء الاقتصادي حقيقة مطابقة في الميدان بعدما كانت مجرد أمر نادر يستغنى عنه إن لم نقل أمرا خياليا، فبصدور قانون رقم 90-11 كرس المشرع الجزائري حق المستخدم في إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية لحماية لمصالحه الاقتصادية وسعيا لرفع الحواجز التي

تعرض تطور المؤسسة وتقضي على قدرتها على المنافسة.

ولا يعني ذلك تراجعاً كلياً من المشرع عن توفير الحماية والاستقرار الوظيفي من خلال الدعم الإجرائي والموضوعي لتجسيد الموازنة بين المصالح المتناقضة للعامل والمستخدم بل محاولة لتكريس حماية من شأنها ضمان هذه الموازنة.

وباعتبار أن الدستور الجزائري يعتبر الحق في العمل حقاً دستورياً يترتب لصاحبه حق الاستمرار الوظيفي، ولأن الاعتبارات الاجتماعية مازالت تفرض وجودها، بل ولأن المرونة التوفيقية أو الإيجابية تتطلب ضمان الحد الأدنى من الحماية للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية، فإن ضبط سلطة المستخدم في اللجوء إلى هذا النوع من الإنهاء باتت مسألة ضرورية وحتمية، فالتسريح أو الإنهاء بالإرادة المنفردة لأسباب اقتصادية كتصرف قانوني يترتب عليه إنهاء عقد العمل، لا يجب أن يرتكز على الإرادة المجردة لصاحب كأساس لمشروعيتها، بل يجب أن يتقيد بقواعد موضوعية وإجرائية كحدود وظيفية وضمانة قانونية.

يلاحظ أنه أمام التنافر بين الصعوبات التي تعرض المؤسسة وضرورة إعادة إنعاشها والرفع من مستواها الإنتاجي، وبين ضمان الاستقرار الوظيفي للعامل وحمايته من فقدان اللإرادي لمنصب عمله، كان من اللازم وضع ضوابط تحد من سلطة المستخدم في الإنهاء لأسباب اقتصادية، وتعمل في الوقت ذاته على تحقيق الموازنة بين الاعتبارات الاقتصادية الخاصة بالمؤسسة والامتيازات الخاصة بالعمل، وهو ما تجسد من خلال التدخل التشريعي لسنة 1990، بصفة خاصة من خلال المرسوم التشريعي رقم 94-09، اللذان أكدا على وجوب استناد الإنهاء الاقتصادي لمبررات موضوعية وقواعد إجرائية تترجم في ضوابط قانونية، تؤكد على أن هذا النوع من الإنهاء وإن اتصف بالمشروعية من الناحية الاقتصادية، فإنه لا بد أن يكون مبرراً من الناحية الاجتماعية.

من جملة هذه المعطيات وانطلاقاً من متطلبات الواقع الاقتصادي الجديد وما تفرضه من تغيرات على المستوى الاقتصادي وكذا الاجتماعي، انصب الاختيار على موضوع الإنهاء الاقتصادي لعقد العمل أو على حد تعبير المشرع الجزائري التسريح للتقليص من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية وبصفة خاصة على الضوابط القانونية التي تحكمه، لارتباطها بمسألتين أساسيتين يطرحهما قانون العمل وينفرد بهما، وهو موضوع الحماية القانونية للعمال ومعادلة التوازن بين الاعتبارات الاقتصادية التي تنصب على ضمان مصلحة المؤسسة والاعتبارات الاجتماعية التي تضع نصب أعينها مصلحة العامل واستقراره الوظيفي.

فيُعدّ موضوع إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية من المواضيع التي يصعب في نطاقها تحقيق توافق بين حماية الأجير وحماية مصلحة المؤسسة، لذا، وللخطورة التي يكتسبها، فقد شكّل محور توجهات المشرع الحديثة بالسعي إلى تحقيق التوازن بين متطلبات المرونة التي يطمح لها المستخدمون وبين ضرورة المحافظة على الحد الأدنى من الحماية.

تم التركيز في البحث، للأسباب المتقدمة ونتيجة لما حملته التغييرات الاقتصادية من تأثيرات على عالم الشغل وبصفة خاصة على الحماية المقررة للعمال، على الإنهاء الاقتصادي وبالتحديد على الضوابط التي وضعها المشرع الجزائري للحد من سلطة المستخدم في اللجوء إليه ولضمان الاستقرار الوظيفي للعامل، فطرح الإشكالية التالية متسائلة عن مدى نجاعة الضوابط القانونية الواردة على سلطة المستخدم في الإنهاء الاقتصادي في توفير الحماية الدنيا للأجراء، تلك الحماية التي تستوجبها معادلة التوازن ما بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العامل، ووفق ما تفرضه المرونة التوفيقية؟.

بغرض الإجابة على هذه الإشكالية، تم التسليم ابتداء بخضوع الإنهاء الاقتصادي لضوابط قانونية موضوعية وإجرائية، فكانت محل تحليل ومقارنة عند اللزوم لإبراز مدى نجاعتها أو تصحيح مسارها أو الوقوف عند ثغراتها (الباب الأول)، على أن التسليم بتقييد الإنهاء الاقتصادي بضوابط قانونية لم يدعم بضمانات كافية تكرس الحماية الدنيا المبتغاة منها والتي تستوجبها معادلة التوازن بين المصلحة الاقتصادية للمستخدم والمصلحة الاجتماعية للعمال، مما سيكشف عن الحماية النسبية التي تضمنتها هذه الضوابط الناجمة بصفة خاصة عن ضعف ضمانات فاعليتها، ومن ثم عدم متانة الأعمدة التي ترتكز عليها (الباب الثاني).

المباني الأولى
تقييد الإنهاء الاقتصادي
بضوابط قانونية

يحتل إنهاء عقد العمل من جانب المستخدم ولأسباب اقتصادية أهمية كبيرة في العقود الأخيرة، وزاد من أهميته التطورات الاقتصادية التي واجهها العالم تحت تأثير اتجاهات العولمة الاقتصادية، وما أحدثته من تأثيرات جذرية في كثير من المجالات خاصة في مجالات سوق العمل والتشغيل. كما أدت هذه السياسات التي انتهجتها الدول للتلاؤم مع هذه التوجهات العالمية، مثل التعديلات الهيكلية والخصوصية وغيرها، إلى تداعيات اجتماعية تركت آثارها على شريحة كبيرة من العمال، وشكلت في مجموعها أسبابا جوهرية لذبوع البطالة كظاهرة اجتماعية تهدد المجتمعات.

كذلك يعدّ هذا الموضوع من أهم الموضوعات التي تشكل تحديا كبيرا للمشرع الوطني في زمن سمته الأساسية أنه زمن تحولات وأزمات اقتصادية من جهة، وزمن ثورة تقنية من جهة أخرى، وفي مرحلة ينادي فيها دعاة السياسات الاقتصادية المعاصرة، أنصار المدرسة التقليدية الحديثة وصانعي ومنفذي سياسات وبرامج التصحيح الاقتصادي، على المستوى الدولي والوطني بإعادة النظر في أحكام قوانين العمل المعاصرة، على نحو يكفل لأصحاب العمل ضامنتين أساسيتين:

الأولى: القدرة على التكيف السريع والملائم مع المستجدات ذات الطابع الاقتصادي و/أو التقني، التي قد تقتضي إنهاءً جماعياً - كلياً أو جزئياً - لعقود العمل التي تربطهم بعمالهم، وذلك بتخليصهم من القيود المفروضة عليهم، التي تلزمهم بالحصول على موافقات إدارية مسبقة، أو تخضع قراراتهم في هذا الشأن لرقابة إدارية أو قضائية لاحقة.

الثانية: التحرر من الأعباء المالية الثقيلة التي قد تعيق اتخاذهم القرارات المتفككة مع مصالحهم بإنهاء عقود عمل كل أو بعض عمالهم، استجابة لمقتضيات التكيف مع المستجدات الاقتصادية و/أو التقنية، هذه الأعباء التي تتمثل فيما تلزمهم به القوانين من مكافأة نهاية الخدمة وتعويض الإخطار للعمال الذي يسرحون من العمل، هذه المكافآت والتعويضات التي يمكن أن يكون مجموعها باهظاً، إذا كان قرار التسريح يمس عدداً هاماً من العمال أو تسريحاً جماعياً، وكان العمال المسرحون من ذوي الخدمة الطويلة⁽¹⁾.

1 - إلياس يوسف، أزمة قانون العمل المعاصر بين نهج تدخل الدولة ومذهب اقتصاد السوق، دار وائل للنشر، عمان، 2006، ص.ص. 122 - 123.

تقتضي الاستجابة المثلى لهذا المسعى، منح صاحب العمل الحق في اتخاذ قراراته بإرادته المنفردة، بعيدا عن أية رقابة سابقة أو لاحقة، غير أن هذا التصور ينطوي على إهدار صارخ بمصلحة العامل المسرح الذي يفقد الحماية القانونية اللازمة، إلى جانب فقدانه لدخله، كما يفتح الباب لتعسف المستخدم في استعمال حقه في الإنهاء.

يتضح من هنا أن لهذه المسألة بعدين متناقضين، ومن ثم فإنّ الاتجاه المطلق نحو أي منهما يهدر مصلحة جديرة بالرعاية خاصة في الظروف التي تمر بها مختلف الاقتصادات الوطنية.

لذا، يكون الخيار التشريعي بهذا الشأن محدودا بما يحقق التوازن بين مصلحة المستخدم في التكيف مع المستجدات الاقتصادية والتقنية، ومصلحة العامل في الحماية الاجتماعية وهو ما تجسد من خلال المعايير الدولية التي وضعتها منظمة العمل الدولية بشأن التسريح الجماعي من العمل لأسباب اقتصادية، إذ أقر مؤتمر العمل الدولي في دورته الثامنة والستون المنعقدة في جوان 1982، الاتفاقية الدولية رقم 158 بشأن إنهاء الاستخدام بمبادرة من صاحب العمل والتي جاء في ديباجتها:

« إن المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، وإن يرى أن هذه التطورات جعلت من المناسب اعتماد معايير دولية جديدة بشأن هذا الموضوع، وخاصة بالنظر إلى المشاكل التي طرأت في هذه السنوات في بلدان عديدة »⁽¹⁾.

تتمثل أهم هذه المعايير التي ترمي إلى ضمان التوازن ما بين المصلحة الاقتصادية للمستخدم والحماية الاجتماعية للعامل، والتي أكدتها التوصية رقم 166 لمنظمة العمل الدولية بشأن نهاية الاستخدام لسنة 1988، في النقاط التالية:

1 - وجوب أن تسعى كافة الأطراف المعنية إلى تجنب أو تخفيض حالات إنهاء الاستخدام لأسباب اقتصادية أو تقنية أو تنظيمية أو هيكلية أو ما يماثلها، ما أمكن ذلك، دون إضرار بكفاءة تشغيل المؤسسة وإلى تخفيف الآثار السيئة على العامل أو العمال المعنيين نتيجة ذلك (البند 1/19 من التوصية 166).

1 - الاتفاقية الدولية رقم 158 بشأن إنهاء الاستخدام بمبادرة من صاحب العمل معتمدة من طرف المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية بتاريخ 22 جوان 1934 على الموقع الإلكتروني: <http://www.umn.edu/humanrts/arabic/ilo-c158.pdf> وانظر: محمود سلامة جبر، الإنهاء التعسفي لعقد العمل وفقا لقانون العماني وقوانين العمل بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية ومعايير العمل الدولية والعربية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2007، ص.176.

2 - إلزام صاحب العمل الذي يرغب في إنهاء استخدام عمال لأسباب ذات طابع اقتصادي أو تقني أو تنظيمي أو ما يماثلها، بإخطار السلطة المختصة بذلك بأسرع ما يمكن من إعطائها جميع المعلومات اللازمة، بما في ذلك بيان كتابي بأسباب التسريح وأعداد فئات العمال الذين يسرحون، والمدة التي يزمع تنفيذ إنهاء الاستخدام خلالها (المادة 1/14 من الاتفاقية رقم 158).

3 - إلزام صاحب العمل بأن يزود ممثلي العمال في الوقت المناسب بالمعلومات المتعلقة بعملية إنهاء الاستخدام للأسباب المذكورة، وخاصة أسباب إنهاء الاستخدام وعدد وفئات العمال الذين يرجح أن ينهي عقودهم، والفترة التي سيجري أثناءها ذلك (المادة 1/13 من الاتفاقية رقم 158 والبند 1/20 من التوصية 166).

4 - إلزام صاحب العمل بأن يستشير ممثلي العمال، بشأن التدابير التي ينبغي اتخاذها لتجنب أو تخفيف حالات التسريح إلى أدنى حد ممكن والتدابير اللازمة لتخفيف الآثار الضارة للتسريح على العمال المعنيين، وخاصة إيجاد أعمال بديلة لهم (المادة 1/13 ب من الاتفاقية والبند 1/20 من التوصية).

5 - إلزام السلطة المختصة بأن تساعد الأطراف عند الاقتضاء في البحث عن حلول للمشاكل التي تنشأ عن إنهاء الاستخدام (البند 2/19 من التوصية)⁽¹⁾.

ويلاحظ في التشريعات الداخلية، ومن بينها التشريع العمالي الجزائري وتشريع العمل الفرنسي، أنها تبنت المعايير الدولية، فبعدما كرست حق صاحب العمل أو المستخدم في إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية، أي مواجهة لظروف اقتصادية ومستجدات تقنية تعيق سير مؤسسته وتضر بمردوديتها، أفردت هذا النوع من الإنهاء بقواعد خاصة تنظمه، وذلك بالنظر لما يترتب عليه من آثار اجتماعية خطيرة.

أكد المشرع الجزائري ضمن مسعى تحقيق التوازن بين المعطيات الاقتصادية والحماية الاجتماعية، من خلال القانون رقم 90-11 على حق صاحب العمل في التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فنصت المادة 69 منه على أنه « يجوز للمستخدم تقليص عدد

1 - يوسف إلياس، أزمة قانون العمل المعاصر بين نهج تدخل الدولة ومذهب اقتصاد السوق، مرجع سابق، ص.ص. 128 - 129.

المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية... » إلا أنه قيد حقه هذا في ذات النص بضابط موضوعي، يتمثل في ضرورة وجود سبب اقتصادي يبرر هذا الإنهاء ويضفي عليه المشروعية، كما قيده بضرورة توافر شروط إجرائية نظمها هذا القانون، وفصل فيها المرسوم التشريعي رقم 94-09، وهو أيضا ما انتهجه المشرع الفرنسي، إذ وضع ضوابط موضوعية وأخرى إجرائية لإنهاء عقد العمل لسبب اقتصادي.

وإن كرّس المشرع الجزائري حق صاحب العمل في إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، إلا أنه لم يترك الباب مفتوحا على مصراعيه، بحيث يسمح للمستخدم باستعمال هذا الحق على حسب أهوائه، إنما نظمه من خلال الشروط الموضوعية والإجرائية التي تحكم هذا النوع من الإنهاء والتي تقتضي ضرورة أن يكون للإنهاء سبب حقيقي وجدي، وأن يتم ضمن الإطار القانوني المحدد له وهو ما يتولى القاضي رقابته.

بهدف معالجة ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، وقصد الكشف عن دورها في ضمان الحماية اللازمة للعمال في خضم هذه المستجدات الاقتصادية، ذات الأثر البالغ على الجانب الاجتماعي والرامية إلى تحقيق المرونة في تنظيم علاقات العمل، سيتم التطرق للضابط الموضوعي للإنهاء الاقتصادي وللتقليص من عدد العمال وهو السبب الاقتصادي الذي يسعى من خلاله المشرع إلى ضمان عدم تعسف المستخدم في استعمال حقه في ممارسة هذا النوع من الإنهاء (الفصل الأول) ثم الضوابط الإجرائية لإنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية الهادفة إلى الحفاظ على الشغل وإلى تمكين الأجير من حقوقه المقررة قانونا، لذا سيتم التركيز على الضوابط المستحدثة للحفاظ على الشغل التي تؤكد تمسك قانون العمل الجزائري بنزعتة الحمائية، والضوابط الهادفة إلى تنفيذ هذا الإجراء دون الإخلال بحقوق الأجير المعني (الفصل الثاني).

الفصل الأول

تقييد الإنهاء الاقتصادي بضابط موضوعي

يسعى المستخدم أو صاحب العمل في إدارة مؤسسته لتحقيق هدف أساسي يتمثل في دعم وجودها وازدهارها، يحركه في ذلك باعث من المصلحة الذاتية، وإن تحققت من خلالها مصلحة من تربطهم به علاقات العمل ومصلحة المجتمع وتقدمه الاقتصادي أو الاجتماعي، وبما أن قوة العمل لا تمثل في هذا الإطار إلاّ عنصراً لازماً لتحقيق النشاط الاقتصادي، فقد كان الارتباط القانوني بشخص من يبذلها مرتبطاً بضرورات الاستغلال، ومرتبطة أيضاً بتغير الظروف الاقتصادية وانعكاساتها السلبية على المؤسسة التي قد لا يسمح لها اقتصادياً بكفالة الاستقرار القانوني لعلاقات العمل، لذا اتجهت التشريعات العمالية، بما فيها التشريع الجزائري وكذا الفرنسي وحتى التونسي، إلى منح المستخدم سلطة إنهاء أي ارتباط عقدي من شأنه أن يشكل عبئاً على النشاطات التي يقوم على استغلالها، باعتبار أن الارتباط العقدي كتجسيد قانوني للتوفيق بين مصلحتين متعارضتين على أساس من التوازن سيفقد أساس وجوده، متى انهدم هذا التوازن الذي قام عليه، وتعارضت من جديد مصالح الأطراف لظروف طرأت ولم تكن متوقعة لحظة التعاقد⁽¹⁾.

هكذا، فإن أكدت الاعتبارات الاقتصادية، في ظل التحولات الاقتصادية الليبرالية على ضرورة الإقرار بحق المستخدم في إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، إلا أن الاعتبارات الاجتماعية، التي يسعى قانون العمل إلى إيجاد نقطة التوازن بينها وبين الاعتبارات الاقتصادية، وكذا الآثار الخطيرة الناجمة عن هذا النوع من الإنهاء لعقد العمل غير محدد المدة، الذي غلب عليه الطابع الجماعي، دفع المشرع إلى التدخل بوضع نظام قانوني للإنهاء الاقتصادي بغرض التوفيق بين الاعتبارات التي يملئها الاستقرار القانوني لعلاقات العمل كضرورة اجتماعية، وتلك التي تفرضها الاعتبارات الاقتصادية، كضرورة لتطور ونمو النشاط الاقتصادي.

1 - محمد عبد الله الطاهر، الضرورات التي تفرضها سياسة الخصخصة في مجال علاقات العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004، ص 370.

قامت ضمن هذا المسعى ضرورة إخضاع الإنهاء الاقتصادي لضوابط تمنع أي تلاعب أو مساس بمقتضيات الحماية الاجتماعية للعاملين من جهة، دون المساس بالمقتضيات الاقتصادية التي تفرضها ضرورة مواكبة المتغيرات الاقتصادية المتسارعة من جهة أخرى، وأولى مؤشرات تحقيق هذه الغاية تكون من خلال وضع قواعد موضوعية تشترط صدور مثل هذا الإنهاء عن باعث ذي طبيعة اقتصادية بحتة وغير موجه إلى شخص العامل، إنما إلى علاقة العمل ذاتها وما تفرضه من أعباء.

بهذا، خولت التشريعات العمالية الحديثة، بما فيها التشريع العمالي الجزائري لسنة 1990، المستخدم سلطة الإنهاء لسبب اقتصادي، في إطار التقليل من عدد العمال، إلا أنها قيدت سلطته هذه بقيد موضوعي أساسي يفرض عليه ضرورة الاستناد إلى مبرر اقتصادي، فهذا الإنهاء كتصرف قانوني لا بد أن يتوفر له المبرر المشروع. وقد عبر المشرع الجزائري عن ذلك في المادة 69 من القانون رقم 90-11 سالف الذكر، باشتراطه ضرورة توفر المبرر الاقتصادي للجوء المستخدم إلى التقليل من عدد العمال، وهو أيضاً ما أوضحتها المادة الرابعة (04) من الاتفاقية رقم 158 لسنة 1982 سالفة الذكر، التي جاء فيها « لا ينهى استخدام عامل ما لم يوجد سبب صحيح لهذا الإنهاء، يرتبط بمقدرة العامل أو بسلوكه، أو يستند إلى مقتضيات تشغيل المنشأة أو المرفق »⁽¹⁾.

لا يكفي قيام السبب الاقتصادي للقول بمشروعية الإنهاء الاقتصادي، إنما لا بد من تحديد مدى انطباق المفهوم الاقتصادي لباعث الإنهاء على الواقع، الأمر الذي يقضي عدم الوقوف عند مجرد التحقق من وجود هذا السبب، وإنما يفترض تقدير مدى أهميته وجديته، لأن التحقق من الوجود المادي لسبب الإنهاء لا يعدّ بذاته كافياً لتقرير مشروعيته، إذ يلزم فضلاً على ذلك التحقق من أن الظرف قد اكتسب خصائص تجعله يحول دون استمرار علاقة العمل، بحيث يكون الإنهاء إجراء لا يمكن تجنبه، أمّا إذا كان الاستمرار في علاقة العمل ممكناً، فإنّ الإنهاء في هذه الحالة يكون غير مبرر.

بالتالي، قيّد المشرع ضمن الحدود الدنيا المتروكة لتدخل الدولة، سلطة المستخدم في الإنهاء بالإرادة المنفردة لعقد العمل لأسباب اقتصادية بقيد موضوعي يفرض عليه ضرورة تبرير إنهائه بسبب اقتصادي حقيقي وجدي، بعيداً عن أي تعسف من جانبه في استعمال

1 - محمد عبد الفتاح علي محمد، سلطة صاحب العمل في إدارة منشأته، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005، ص.336.

حقه هذا، الذي توسع بفعل استرجاع المستخدم لسلطته التنظيمية وفقا لما تفرضه المستجدات الاقتصادية العالمية، ولتحليل هذا المبرر الاقتصادي الذي يعتبر أولى ضمانات الإنهاء للسبب الاقتصادي الهادفة لدعم السلم الاجتماعي، سيتم الوقوف عند موقع الضابط الموضوعي المبرر للإنهاء لأسباب اقتصادية في التشريع الجزائري، وذلك بغرض استجلاء أهميته في ضمان الحد الأدنى من الحماية للعمال المهددين بفقدان مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم، فالمرور من النظام الاشتراكي إلى النظام القائم على الاقتصاد الحر، ومن الضبط القانوني لعلاقات العمل إلى الضبط الإتفاقي لم يخلف أي تراجع من المشرع الجزائري عن هذا الضابط وعن الحماية التي يوفرها، بل أن التغييرات التي مست تشريع العمل منذ سنة 1990، أكدت مبدأ تبرير الإنهاء، وبصفة خاصة إلزامية تبرير الإنهاء الاقتصادي (المبحث الأول)، لذا سيتم التطرق للأسباب المبررة لهذا الإنهاء التي تشكل الضابط الموضوعي الذي يقيد سلطة المستخدم في اللجوء إلى هذا النوع من الإنهاء، وذلك بالتسليم ابتداء بغياب التحديد القانوني لها وبتبني المشرع الجزائري للمفهوم الواسع لهذا السبب، مما سيسمح بالاستعانة بالتجربة الفرنسية للكشف عنها وعن عناصر تقديرها (المبحث الثاني).

المبحث الأول

موقع الضابط الموضوعي للإنهاء الاقتصادي

في التشريع الجزائري

أصبح تشريع العمل اليوم أكثر استجابة للمقتضيات المتعلقة بحماية المؤسسة من المخاطر التي تجابهها، إلا أنه لا يمكن له أن يتخلى عن وظيفته التقليدية المتمثلة في حماية العمال إزاء مخاطر الإقصاء المهني لأسباب خارجة عن إرادتهم⁽¹⁾.

بالتالي، فإن كانت الضرورات الاقتصادية للاستغلال يمكن أن تفرض على أصحاب العمل أو المستخدمين التخلص مما يفرضه استخدام قوى العمل من أعباء، فإن الضرورات الاجتماعية ومقتضيات الحماية تفرض بالمقابل كفالة الاستقرار القانوني لعلاقات العمل من

1 - النوري مزيد، "النظام القانوني للطرد لأسباب اقتصادية"، مجلة القضاء والتشريع، العدد 3، مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العمل وحقوق الإنسان للجمهورية التونسية، تونس، مارس 2008، ص.90.

خلال اشتراط المبرر القانوني لذلك، ومن خلال تهيئة الوسائل التي تسمح بتجنب الإنهاء أو تضيق نطاقه وتحديد الإطار القانوني لتلك الوسائل.

يُعد، في الحقيقة، تقييد سلطة المستخدم في اللجوء إلى إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية أو على حد تعبير المشرع الجزائري التسريح للتقليص من عدد المستخدمين، بقيام مبرر اقتصادي، أهم ضمانة لكفالة الحماية للأجراء المهنيين بفقدان مناصب عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم.

فيعتبر مبدأ تبرير الإنهاء من أهم المبادئ التي تضمن الاستقرار الوظيفي للعمال بل هو المبدأ الذي يدعم مبدأ استقرار الشغل والمحافظة عليه، ولقد كرسته الاتفاقية الدولية رقم 158 لمنظمة العمل الدولية الخاصة بإنهاء الاستخدام بمبادرة من صاحب العمل، إذ نصت المادة (04) منها على أنه « لا يمكن إنهاء استخدام عامل ما لم يوجد سبب صحيح لهذا الإنهاء ويرتبط بمقدرة العامل أو بسلوكه أو يستند إلى مقتضيات تشغيل المؤسسة أو المنشأة أو المرفق ».

تُشكل ضرورة تبرير الإنهاء أو التسريح بسبب صحيح، حجر الزاوية لأحكام هذه الاتفاقية⁽¹⁾، ولأحكام العديد من قوانين العمل بما فيه قانون العمل الجزائري الذي خول المستخدم الحق في اللجوء إلى التسريح للتقليص من عدد المستخدمين متى بررته أسباب اقتصادية.

كذلك فإن الضابط الاقتصادي المبرر لهذا الإنهاء ليس وليدا للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988 التي مست المنظومة التشريعية العمالية في الجزائر، وإنما كرسته من قبل تشريعات العمل لفترة سيادة النظام الاشتراكي، ومبرر ذلك أن النظامين لا يتعرضان مع الطابع الحمائي لقانون العمل، كما يعملان على ضمان الاستقرار الوظيفي والأمن والسلام الاجتماعيين.

يقتضي توضيح أهمية الضابط الموضوعي للإنهاء الاقتصادي المقيد لسلطة المستخدم في إنهاء عقود العمل بالإرادة المنفردة ولأسباب خارجة عن إرادة الأجراء، واهتمام تشريع العمل الجزائري بحمايتهم من خطر فقدانهم لمناصبهم في جميع مراحلهم، وإبراز إلزامية تسبب أو تبرير الإنهاء لأسباب اقتصادية، الذي يضيف الطابع الاستثنائي على هذا النوع من الإنهاء، التطرق إلى تكريس المشرع الجزائري له في الفترة السابقة للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988 (المطلب الأول) وكذا في الفترة الموالية لهذه الإصلاحات (المطلب الثاني).

1 - BIT, "Protection contre le licenciement injustifié", conférence internationale du travail, 82^{ème} session, Genève, 1995, P.35.

المطلب الأول

اشتراط المبرر الاقتصادي في تشريعات العمل للمرحلة

ما قبل الإصلاحات الليبرالية لسنة 1988

تميزت مرحلة ما قبل الاستقلال بالهيمنة الاستعمارية في مجال علاقات العمل، إذ كان العامل الجزائري يفتقد لأدنى حقوقه، لذا لم يكن نصب أعين العمال خلال هذه الفترة سوى المطالبة بالحرية والاستقلال، وتجسد ذلك في الاضطرابات العديدة التي نتج عنها تأسيس الاتحاد العام للعمال الجزائريين سنة 1956⁽¹⁾، لذا لا يمكن الحديث عن قانون العمل ولا عن إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية ولا عن ضوابطه القانونية، فالقوانين السارية هي القوانين الفرنسية.

بعد الاستقلال، كان لابد على السلطات القائمة آنذاك أن تسعى إلى بسط السيادة الوطنية وإعادة بناء الاقتصاد. وكنتيجة للفراغ القانوني الذي شهدته في جميع المجالات بما فيه مجال علاقات العمل بادرت السلطة السياسية من أجل مواصلة تسيير الحياة الاقتصادية والاجتماعية، بإصدار قانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962⁽²⁾، الذي ينص في مادته الأولى على استمرار سريان التشريع الفرنسي إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية. ولقد اعتبر هذا العمل آنذاك انتصارا للتيار الليبرالي في الجزائر، الذي كان منافيا للتيار الثاني الداعي إلى إجراء إصلاحات تشريعية في إطار النظام الاشتراكي مستلهمة مبادئها من أحكام النصوص السياسية لجبهة التحرير الوطني ومواثيق الثورة الجزائرية⁽³⁾.

بالتالي، مرت علاقات العمل في الجزائر على كل التطورات التي عرفها التشريع العمالي الفرنسي بداية بأمر 24 ماي 1945 الخاص بحماية الشغل والتأمين عليه، الذي أحدث لأول مرة نظام الترخيص الإداري المسبق لكل تسريح اقتصادي⁽⁴⁾. ومس هذا الوضع

1 - بن عزوز بن صابر، *الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري*، مدخل إلى قانون العمل الجزائري، الكتاب الأول، دار الخلدونية، الجزائر، 2009، ص 19.

2 - قانون رقم 62-157 مؤرخ في 31 ديسمبر 1956، يتضمن تمديد العمل بالتشريع الساري المفعول إلى غاية 31/12/1962، ج.ر عدد 02، صادر بتاريخ 11 جانفي 1963، معدل ومتمم بأمر رقم 73-29 مؤرخ في 05 جويلية 1973، ج.ر عدد 62، صادر بتاريخ 03 أوت 1973.

3 - هادفي بشير، *عنصر العمل في علاقة العمل الفردية*، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المؤسسات، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1994، ص 24

4 - معاشو نبالي فطة، *إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية*، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص 349.

كذلك إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية حيث مر هذا الأخير بمرحلة اقتباس فرضتها المرحلة الانتقالية التي عاشتها الدولة الجزائرية، غير أن الواقع العملي لم يكشف عن تطبيقه لأنه يعدّ إجراءً خطيراً لا يتصور اللجوء إليه في هذه الفترة التي تسعى فيها الحكومة إلى تعويض الفئة المحرومة وتعمل على الدخول في مرحلة التشييد والبناء، لا البؤس والحرمان.

بقي الوضع على هذا الحال إلى غاية سنة 1966، حيث صدر الأمر رقم 66-133 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية⁽¹⁾، غير أن هذا القانون حصر مجال تطبيقه في قطاع الوظيفة العمومية فلم يشمل عمال المؤسسات الاقتصادية. وبخصوص مسألة إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، ومبدأ تبريره، فلم يتطرق له ضمن أحكامه بل اكتفى في المادة 69 منه بالنص على أنه « لا يمكن أن يجري تسريح الموظفين خارج الحالات المنصوص عليها في القانون الأساسي إلا بمقتضى قوانين تنص على إلغاء إطرارات ».

اهتم هذا الأمر بتكريس مبدأ الاستقرار في العمل وجسد الطابع التنظيمي لعلاقة العمل التي تربط الموظف بالدولة⁽²⁾. وكنتيجة حتمية لذلك استبعد إجراء إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية من الوظيفة العمومية، فهو يتناقض مع الطابع التنظيمي لهذه العلاقة التي تطغى فيها النزعة الحمائية للقواعد التي تحكمها لصالح العامل "القاصر الاجتماعي".

لم يول المشرع الجزائري في هذا الأمر، وفي هذه الفترة أية أهمية لموضوع الإنهاء أو التسريح لأسباب اقتصادية ولا لمبرره القانوني، فلم يكرس مبدأ تبرير الإنهاء، إلا أنه تضمن إشارة بسيطة لعنصر جوهري من عناصر السبب الاقتصادي وهو عنصر إلغاء الوظيفة الذي عبر عنه "بالغاء الإطرارات"، هذا العنصر الذي اختفى بعد ذلك، فلم يعد له أي مكان في مختلف تشريعات العمل الجزائرية فيما بعد.

يتضح من هذا، أن إجراء الإنهاء أو التسريح لأسباب اقتصادية، والأسباب الاقتصادية المبررة له، لم يكن لها أي مكان في هذا الأمر، فلم يظهر إلا في النصوص اللاحقة له، بدايةً بالأمر رقم 75-31 المتعلق بعلاقات العمل في القطاع الخاص، ليليه القانون رقم 78-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل والمراسيم التطبيقية له، مع الإشارة إلى أن المرسوم

1 - أمر رقم 66-133 مؤرخ في 03 جوان 1966، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر. عدد 46، صادر بتاريخ 08 جوان 1966 (ملغى).

2 - عطا الله بوحميده، التسريح لسبب اقتصادي، مفهومه، إجراءاته وآثاره، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص.24.

رقم 85-59⁽¹⁾ الخاص بعمال المؤسسات والإدارات العمومية الذي استمر تطبيقه لمدة طويلة لم يشر له في أحكامه.

سيتم الوقوف، اعتمادا على هذه النصوص الأخيرة، عند مدى تكريس المشرع الجزائري لموقع المبرر الاقتصادي في هذه الفترة المتميزة بترجيح كفة الحماية الاجتماعية للعمال على كفة المصلحة الاقتصادية للمؤسسة، وهي الفترة التي يصعب فيها الحديث عن معادلة التوازن بين مصلحة المستخدم ومصلحة العامل. لذا سيترجم ذلك بالتطرق للإلزامية هذا المبرر على ضوء الأمر رقم 31-75 (الفرع الأول) ثم لموقعه في القانون الأساسي العام للعامل والنصوص التنظيمية اللاحقة له (الفرع الثاني).

الفرع الأول

اشتراط المبرر الاقتصادي في الأمر رقم 31-75

يعتبر قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات الصادر بموجب الأمر رقم 74/71 بتاريخ 16 نوفمبر 1971⁽²⁾ أول محاولة لإصدار قانون عمل ينظم العمل تنظيميا موضوعيا، يتماشى والمفهوم الاجتماعي الحديث للعمل في إطار النظام الاشتراكي، وهو ما عبرت عنه المادة السابعة منه، بنصها على أن « **عمال المؤسسة الاشتراكية هم منتجون يتحملون مسؤولية تسيير المؤسسة** »، كما نصت المادة التاسعة منه على مبدأ المساواة في الحقوق والواجبات، والاعتراف بالحق النقابي والترقية الاجتماعية والثقافية. ورغم ذلك لم يتمكن هذا النظام القانوني من إرساء تنظيم تقني للعمل وتحقيق الحماية للعمال، حيث ظل التمييز والاختلاف قائما في الحقوق والواجبات بين مختلف القطاعات الاقتصادية العمومية⁽³⁾.

أعقب صدور قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات، صدور نصوص أخرى تصبو إلى التنظيم المحكم والموضوعي لعلاقة العمل، وكان أهمها أمر رقم 31/75 المتعلق بالشروط

1 - مرسوم رقم 85-59 مؤرخ في 23 مارس 1985، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر عدد 13، صادر بتاريخ 24 مارس 1985، ألغي بموجب أمر رقم 06-03 مؤرخ في 15/07/2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، ج.ر عدد 46، صادر بتاريخ 16 جويلية 2006.

2 - أمر رقم 71-74 مؤرخ 16 نوفمبر 1971، يتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، ج.ر عدد 101، صادر بتاريخ 13 ديسمبر 1971 (ملغى).

3 - أنظر: هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2007-2008، ص.19.

العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، الذي كرس ولأول مرة مبدأ تبرير التسريح من منطلق أنه إنهاء بالإرادة المنفردة. وبخصوص الإنهاء الاقتصادي، ترجم ذلك من خلال نص المادة 39 من هذا الأمر التي تؤكد على وجوب تبرير التسريح الجماعي بأسباب اقتصادية محددة، وهو ما سيتم إبرازه بالوقوف عند إلزامية المبرر الاقتصادي للإنهاء أو التسريح الجماعي (أولاً) ثم عند تدعيم هذا القيد، بقيود حمائية تعزز من أهميته (ثانياً).

أولاً - إلزامية توفر المبرر الاقتصادي للإنهاء:

تميزت مرحلة سيادة النظام الاشتراكي بسعي الدولة إلى حماية حق العامل باعتباره جزء لا يتجزأ من النظام الاقتصادي ومن متطلبات العدالة والاستقرار الاجتماعي، لذا كان التحاق العمال بمناصب العمل مبنياً على اعتبارات سياسية اجتماعية أكثر مما هي اقتصادية⁽¹⁾.

ساد الاعتقاد، من هذا المنطلق، لدى البعض أن المشرع الجزائري في ظل هذا النظام، لم يتعرض لتنظيم مسألة التسريح للسبب الاقتصادي أو الإنهاء الاقتصادي، وهو اعتقاد صحيح من الناحية العملية، خاطئ من الناحية القانونية، دليل ذلك أحكام الأمر رقم 75-31 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص⁽²⁾، الذي تطبق مادته الأولى على كل صاحب عمل سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً وعلى كل عامل أو عامل متدرب من كلا الجنسين في القطاع الخاص.

يلاحظ بالرجوع إلى القسم الثالث منه تحت عنوان "انتهاء علاقة العمل" أن المشرع قد كرس حق الهيئة المستخدمة أو المستخدم في اللجوء إلى التسريح الجماعي، أي جواز إنهائه لعلاقة العمل بإرادته المنفردة ولأسباب اقتصادية فنصت بداية المادة 3/32 من هذا الأمر على أنه «**تقطع علاقة العمل ضمن شروط هذا الأمر كما يلي:**

... التسريح الجماعي...»

أكدت بعدها المادة 39 منه على التزام المستخدم بتبرير مثل هذا التسريح الذي يتم في إطار عملية التقليل من عدد العمال، بل وحددت بصفة حصرية الأسباب المبررة لمثل هذا

1 - صبايحي ربيعة، الخصوصية بنقل ملكية المؤسسة العامة الاقتصادية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص.458.

2 - أمر رقم 75-31 مؤرخ في 27 أبريل 1975، يتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، ج.ر. عدد 39، صادر بتاريخ 16 ماي 1975.

الإنهاء تقاديا لأي تعسف من جانبه في استعمال هذه السلطة فنصت على أنه « عندما تتعرض المؤسسة لخفض في النشاط يتطلب تقليل عدد المستخدمين أو إجراء تعديلات تكنولوجية هامة أو إعادة تحويل الإنتاج، يجوز لها القيام بالتسريح الجماعي لكل مستخدميها أو جزء منهم ضمن الشروط المدرجة فيما يلي:

1 - يتعين على المؤسسة رفع الأمر إلى مفتش العمل والشؤون الاجتماعية برسالة موصى عليها قصد الشروع بالتحقيق في عين المكان بناء على الوثائق، وينبغي على مفتشية العمل التأكد من صحة الدواعي التي تتمسك بها المؤسسة، ويمكنها أن تستعين في إطار تحقيقها بكل عون متخصص تابع للدولة، كما ينبغي عليها أن تشاور حتما ممثلي العمال وتبث في المسألة خلال خمسة عشر يوما من رفع الأمر إليها.

2 - ينبغي على صاحب العمل أن يشرع في التسريح مراعيًا الترتيب التالي:

- العمال من نوي الأقدمية الأقل.

- العمال الذين يعملون أقل ما يمكن من الأشخاص ومن نوي اليد العاملة بالأولوية.

وإن اليد العاملة بالأولوية بمفهوم هذا الأمر، تكون من أصناف العمال الذين هم موضوع الحماية القانونية الخاصة ولاسيما قداماء المجاهدين والعاجزين بدنيا.

- ويمكن أن يكون قرار مفتش العمل موضوع طعن لدى الوالي.

ويتمتع العمال المسرحون ضمن شروط هذه المادة من أولوية إعادة تشغيلهم في

المؤسسة.»

يتضح على ضوء هذه المادة، بأن المشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ تبرير التسريح الجماعي، فأولى أهمية كبيرة وخاصة للضابط الموضوعي المبرر لإنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية. بل حدد الأسباب الاقتصادية المبررة لما يسمى وفقا لهذا الأمر "بالتسريح الجماعي"، فهو إن لم يضع تعريفا للأسباب المبررة لتقليص عدد المستخدمين وتسريحهم إلا أنه حددها بصفة حصرية، فشملت الانخفاض في النشاط والتعديلات التكنولوجية وإعادة تحويل الإنتاج. فجسد بهذا الموقف مبدأ تبرير الإنهاء أو التسريح وبصفة خاصة الإنهاء الاقتصادي « principe de justification des licenciements »، فلا بد أن يستند هذا الأخير إلى إحدى الأسباب القانونية المبررة له والمحددة في:

- الانخفاض في النشاط.

- التعديلات التكنولوجية.
- إعادة تحويل الإنتاج.

لا يمكن خارج هذه الحالات إثارة أسباب أخرى مبررة للتسريح الجماعي، وحتى المادة 40 من هذا الأمر اكتفت بتوظيف عبارة التسريح الجماعي دون أن تضيف أي جديد بخصوص السبب الاقتصادي⁽¹⁾، الضابط الموضوعي المقيد لسلطة المستخدم في الإنهاء الاقتصادي.

يلاحظ من هنا، أن المشرع الجزائري في تحديده لهذه الأسباب المبررة للإنهاء الاقتصادي قد استعان كثيرا بالقانون الفرنسي المؤرخ في 03 جانفي 1975، الخاص بالتسريحات الفردية أو الجماعية لأسباب اقتصادية والتعليمية الوزارية الفرنسية الصادرة في 02 جويلية 1975 التي تضمنت كفاءات تطبيق هذا القانون، حيث تضمنت ذات الأسباب الاقتصادية المبررة للتسريح الجماعي، التي ذكرتها المادة 39 من أمر رقم 75-31، والتي عبرت عنها بالأسباب ذات الطبيعة الهيكلية وبالأسباب العرضية⁽²⁾. فإعادة تحويل الإنتاج والتعديلات التكنولوجية ما هي إلا نتيجة لإعادة هيكلة المؤسسة كما أن انخفاض النشاط أثر للصعوبات الظرفية أو العرضية⁽³⁾.

كما أشار سابقا المنشور الوزاري الصادر في 31 مارس 1948 إلى هذه الأسباب، حينما بين الحالات التي يجوز فيها للسلطة الإدارية الإذن بالتسريح تطبيقا لأحكام أمر 24 ماي 1945 المكرس لنظام الترخيص الإداري المسبق لإجراء التسريح وهي:

- حالة تخفيض الإنتاج بسبب نقص المواد الأولية أو تغيير في السوق أدى إلى ندرة الطلبات.

1 - عطا الله بوحميده، *التسريح لسبب اقتصادي، مفهومه، إجراءاته وآثاره*، مرجع سابق، ص.25.
 2 - من أمثلة هذه الأسباب مشاكل الخزينة، تدني الطلب، غياب تقنيات معينة، تحويل النشاط وعمليات التركيز والتخصص، أنظر: عطا الله بوحميده، *الفصل غير التأديبي في قانون الوظيفة العامة والقانون الأساسي العام للعامل*، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1990، ص.74، وأنظر:

-COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, *Droit du travail*, 4^{ème} édition, Sirey, Paris, 2009, P.329.

3 - SAMAR Nasreddine, *Naissance et cessation de la relation de travail en droit Algérien*, Thèse pour le doctorat, Mention Droit, faculté des sciences juridiques, Université de Rennes I, France, Avril 1988, p.115.

- حالة ما إذا أدخلت تحسينات على وسائل الإنتاج.
- حالة تمديد ساعات العمل وهو ما يمكن المؤسسة من المحافظة على زيادة الإنتاج مع تخفيض عدد العمال الزائدين.
- حالة ضغط في التكاليف العامة وهو ما يؤدي بالضرورة إلى إعادة تنظيم المؤسسة أو إلغاء بعض الوظائف⁽¹⁾.

يؤكد هذا الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري من خلال حصره للأسباب الاقتصادية المبررة لإنهاء عقود العمل، على أن سلطة صاحب العمل في إنهاء عقود العمل بإرادته المنفردة خلال هذه الفترة استثناء يرد على القاعدة العامة التي قصد منها حماية العامل في مواجهة مناصب العمل⁽²⁾. وهو ما يبرز الطابع الحمائي لقواعد هذا القانون، حيث لا يمكن لصاحب العمل إنهاء عقود العمل بإرادته المنفردة إلا إذا وجدت مبررات اقتصادية كتلك التي حصرتها المادة 39 من هذا الأمر، ولمفتش العمل والقاضي التأكد من قيام إحدى هذه الأسباب وانعدام التسريح الجماعي المقنع وهو ما ذهبت إليه المادة 40 من الأمر نفسه بنصها على أنه « يتعين على مفتش العمل، في حالة التسريحات الفردية المتقاربة أن يتأكد من انعدام التسريح الجماعي المقنع وبممكنه في هذه الحالة أن يعارض التسريحات والعمل على تطبيق أحكام المادة السابقة ».

يمكن القول هنا بأن الأمر رقم 75-31 من أهم النصوص القانونية التي تكشف على أن غاية قانون العمل لفترة سيادة النظام الاشتراكي هي حماية الطبقة العاملة وتغليب مصلحتها عن مصلحة أصحاب العمل، هذه المصلحة التي أعيد النظر فيها بموجب القوانين المصاحبة لفترة الإصلاحات الليبرالية لسنة 1988.

دعم المشرع الجزائري هذا الضابط الموضوعي والمبرر القانوني للإنهاء الاقتصادي بضوابط إجرائية هامة، فأخضع هذا النوع من الإنهاء لرقابة صارمة من قبل السلطة الإدارية ولمعايير تحدد العمال المعنيين به وهو ما سيتجلى في النقطة الموالية.

ثانيا - تدعيم المبرر الاقتصادي بقيود حمائية:

لم يتوقف الأمر رقم 75-31 عند إخضاع سلطة صاحب العمل في تنظيم مؤسسته

1 - بلخيزر عبد الحفيظ، الإنهاء التعسفي لعقد العمل، دار الحدثة للنشر والتوزيع، بيروت، 1986، ص.ص 196-197.

2 - د. محمد عبد الله الظاهر، الضرورات التي تفرضها سياسة الخصخصة...، مرجع سابق، ص. 371.

وإنقاذها، لقيد موضوعي يبرر لجوئه للتسريح أو الإنهاء الاقتصادي وإنما أخضعها أيضا لرقابة السلطة الإدارية التي تتولى فحص مدى مشروعية الأسباب المقدمة للتبرير.

فلا يعتبر صاحب العمل الحكم الوحيد في تقدير الظروف الاقتصادية التي تدفعه إلى الاستغناء عن كل أو بعض عماله كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي⁽¹⁾. وإنما تدعيما لمبدأ تبرير الإنهاء، وتكريسا لمبدأ الاستقرار في العمل، قيد المشرع سلطة المستخدم في التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية بالقيود التالية:

- إخطار مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية بأمر الإنهاء أو التسريح، إذ تتمتع هذه الأخيرة بسلطة التأكد من صحة المزاعم التي يتمسك بها صاحب العمل لتبرير الإنهاء الاقتصادي أو التسريح الجماعي⁽²⁾ وهي ذات السلطة التي منحها المشرع الفرنسي للمستخدم في هذه الفترة حيث أخضع التسريحات المبررة بأسباب اقتصادية هيكلية أو عرضية لرقابة السلطة الإدارية التي تتمتع بسلطة الترخيص به أو عدمه⁽³⁾.

- أن يكون هذا الإنهاء أو التسريح الاقتصادي تسريحا جماعيا، فالمشرع الجزائري لا يعترف في هذه المرحلة بما يسمى بالتسريح الفردي لأسباب اقتصادية، فلا يستطيع صاحب العمل أن يسرح عاملا واحدا لسبب اقتصادي، فالتسريح الفردي يكون في حالة ارتكاب العامل لخطأ خطير، فطبقا لما جاء في نص المادة 36 من هذا الأمر فإنه « لا يجوز لصاحب العمل إنهاء علاقة العمل إلا لخطأ خطير».

علاوة على الأخطاء الخطيرة التابعة للتشريع الجزائري والمرتببة بمناسبة العمل تعد كأخطاء خطيرة على وجه الخصوص، ومؤدية للتسريح دون مهلة الإخطار ولا التعويض المدني، ما يرتكبه العامل في الأحوال التالية:

- إذا جاء للعمل وهو في حالة سكر بين.
- إذا تناول المشروبات الكحولية في أماكن العمل أو أثناء العمل.
- إذا عرض للخطر أمن المؤسسة أو المستخدمين نتيجة طيشه أو إهماله غير المعذور.

1 - LAFUMA Emmanuelle, *Les procédures internes, contribution à l'étude de la décision de l'employeur en droit du travail*, Thèse pour obtention du doctorat en droit, Université Paris X, Nanterre, 2003, P.166.

2 - عطا الله بوحميده، التسريح لسبب اقتصادي، مفهومه، إجراءاته وآثاره، مرجع سابق، ص.18.

3 - COEURET Alain , GAURIAU Bernard et MINE Michel , op.cit, P.329.

- إذا تسبب عن عمد، أضرار مادية في البيئات أو الأشغال أو الآلات أو الأدوات والمواد الأولية أو غيرها من الأشياء المتصلة بالعمل.
- إذا رفض دون سبب مقبول تنفيذ أوامر صاحب عمله لإنجاز أشغال كانت موضوع استخدامه.
- إذا أذاع كفيات الصنع وطرقها دون إذن صاحب العمل.»

يبدو أن الحكمة التي توخاها المشرع الجزائري من حظر التسريح الفردي لأسباب اقتصادية، تعود إلى المصلحة القليلة التي يجنيها صاحب العمل من جراء هذا التسريح إذا ما قورنت بالأضرار التي تلحق به من جراء فقد مصدر عيشه، كما أن الأضرار البسيطة التي تلحق بصاحب العمل لا تبرر هذا التسريح، وتجعله تعسفا تطبيقا لمعيار عدم التناسب بين المصلحة التي تعود إلى المنهي، والضرر المادي الذي يلحق الطرف الآخر⁽¹⁾.

- يجب كذلك أن يلتزم صاحب العمل بمعايير ترتيب العمال المعنيين بإجراء التسريح الجماعي، وهي معايير إلزامية تؤكد الطابع الحمائي للأحكام التي تضمنها الأمر رقم 31-75 كما تكشف عن الحماية الخاصة التي أولتها الدولة للقوى العاملة التي تشكل القوة الاقتصادية والاجتماعية لها. فقوانين التسيير الاشتراكي للمؤسسات تركز على ضرورة انتقال العامل من وضعية الأجير إلى وضعية المنتج والمسير في آن واحد لاسيما على مستوى القطاع العام⁽²⁾.

أكدت بالتالي المادة 39 من الأمر رقم 31-75 على أن الشروع في التسريح الذي يتم بالاتفاق مع ممثلي العمال يستوجب مراعاة معايير محددة قانونا وهي:

- **الأقدمية:** لايملك صاحب العمل حق الاختيار في تسريح عماله لأسباب اقتصادية إنما يجب أن يراعي في ذلك أقدمية العامل، فإذا اقتضت الأسباب الاقتصادية الاستغناء عن بعض العمال فلا بد من تسريح العمال الجدد في حدود العدد المراد فصله، وإذا تساوى العمال في الأقدمية راعى المعيار الثاني المتمثل في الأعباء العائلية.
- **الأعباء العائلية:** تطبيقا لهذا المعيار يجب أن يسرح صاحب العمل العامل الأعزب بدلا من العامل المتزوج، والمتزوج الذي لا أولاد له بدلا من المتزوج ذي الأولاد،

1 - بلخيزر عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص.ص. 336 - 337.

2 - شليخم سعاد، إشكالية التسريح الجماعي للعمال في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في التنظيم السياسي والإداري، كلية العلوم الإنسانية، جامعة الجزائر، 2001، ص.ص. 15 - 16.

والمتزوج الذي يكفل أقل عدد من الأولاد بدلا من المتزوج الذي يكفل عددا كبيرا منهم وهكذا... (1).

يجب كذلك على صاحب العمل أن يراعي اليد العاملة التي لها أولوية في العمل، والمقصود بها أولئك العمال الذي لهم حماية قانونية خاصة، كالمجاهدين، والعاجزين بدنيا.

إضافة لما سبق، كشف هذا الأمر لأول مرة، وبصورة غير مباشرة، عن عنصر جوهرى في السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء الاقتصادي يدعم مبدأ تبرير هذا النوع من الإنهاء، وهو عنصر إلغاء الوظيفة الذي يستفاد من الفقرة الأخيرة من المادة 39 من أمر رقم 75-31 بنصها على أنه « يمكن أن يكون قرار مفتش العمل موضوع طعن لدى الوالي، ويتمتع العمال المسرحون ضمن شروط هذه المادة من أولوية إعادة تشغيلهم في المؤسسة ».

فتعبر الأولوية في إعادة تشغيل هؤلاء العمال المسرحين في إطار التسريح الجماعي عن عنصر إلغاء الوظيفة الذي يشكل عنصرا من عناصر السبب الاقتصادي، بل الصورة المجسدة لحقيقته وجديته (2).

يزكي اهتمام هذا التشريع بضرورة تبرير الإنهاء الاقتصادي أو التسريح الجماعي على حد تعبيره بسبب اقتصادي حقيقي وجدي من خلال نص المادة 40 منه التي تنص على أنه « يتعين على مفتش العمل، في حالة التسريحات الفردية المتقاربة أن يتأكد من انعدام التسريح الجماعي المقنع، ويمكنه في هذه الحالة أن يعارض التسريحات والعمل على تطبيق أحكام المادة السابقة ».

يظهر من خلال هذه النصوص مدى اهتمام المشرع الجزائري في هذه الفترة بتكريس مبدأ تبرير الإنهاء بسبب اقتصادي حقيقي وجدي الذي يتجسد من خلال إلزام المستخدم بتبرير هذا النوع من الإنهاء، وبتحويل السلطة الإدارية سلطة التحقق من ذلك والتأكد من صحة تلك الدواعي التي استند عليها المستخدم عند لجوئه إلى التسريح الجماعي، وانعدام التسريحات الجماعية المقنعة التي تخفي ورائها أسباب شخصية، وهي ذات السلطة التي يتمتع بها القضاء بممارسة دوره في الرقابة على مدى تعسف المستخدم في استعمال سلطته في الإنهاء.

يشكل من هنا الأمر رقم 75-31 البادرة الأولى لظهور التسريح الجماعي في التشريع الجزائري، بل الأكثر من ذلك فهو أول قانون اهتم بتحديد الأسباب الاقتصادية المبررة تحديدا

1 - بلخيزر عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص.338.

2 - MOULY Jean, *Droit du travail*, 4^{ème} édition, Bréal, Paris, 2008, P.157.

حصريا، فلم يكتف بتكريس حق المستخدم في إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية بل حدد نطاقه وضيق في مجاله بتحديد هذه الأسباب المبررة له، فلا يجوز له الخروج عن الثلاثة أسباب المحددة في نص المادة 39 منه. غير أن ما عيب على هذا النص هو قصور تطبيقه على القطاع الخاص دون القطاع العام الذي كان يوفر الحماية القصوى للعمال، فهم المنتجون والمسيروون في الوقت نفسه، وهو ما تؤكد المادة الأولى من هذا الأمر بنصها على أنه «**تطبق أحكام هذا الأمر على كل صاحب عمل سواء كان شخصا طبيعيا أو مغنويا، وعلى كل عامل أو عامل متدرب من كلا الجنسين في القطاع الخاص**».

فلا يوجد مع ذلك أي نص يستبعد صراحة عمال المؤسسات العمومية الاقتصادية من نطاق تطبيقه، إنما جاءت النصوص المرافقة له لتشمل بالتطبيق القطاعين العمومي والخاص⁽¹⁾.

مهما يكن، لم تعرف أحكام هذا الأمر الخاصة بالتسريح الجماعي تطبيقا مكثفا في الواقع، لأن طبيعة النظام السائد آنذاك والأرضية الاقتصادية لم تسمح بذلك، فالنظام السياسي لتلك الفترة أولى أهمية كبيرة للجانب الاجتماعي على حساب الجانب الاقتصادي، إذ اعتبر المؤسسة أداة للتشغيل ولامتصاص البطالة ثم أداة لضمان التنمية المستمرة ووسيلة مفضلة لإنتاج المواد وتراكم رأس المال⁽²⁾.

تخضع كذلك العلاقة بين المؤسسة والعمال لنظام استثنائي وغير مألوف في القانون العام، حيث أن التشريع والنصوص التطبيقية تحدد وبصفة دقيقة ومفصلة كل الشروط الواجبة وكل الالتزامات التي تقع على أطراف العلاقة التعاقدية، ومثال ذلك نجد أن النصوص التشريعية والتنظيمية تحدد تصنيف مناصب العمل والأجور، نظام التعويضات والترقية، وكذا طرق إنهاء عقد العمل وإجراءاته، إلى درجة أين لم يبق للمؤسسة أي مسألة تتفاوض عليها مع العمال⁽³⁾. وهو بلا شك ما يفسر التحديد الحصري للأسباب الاقتصادية المبررة لإنهاء عقود العمل في إطار التقليل من عدد المستخدمين.

1 - د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 25، انظر أيضا: هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، 2008، ص. 20.

2 - عطا الله بوحيدة، التسريح لسبب اقتصادي، مفهومه، إجراءاته وآثاره، مرجع سابق، ص. 18.

3 - عيساوي عز الدين، "من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص: حول مكانة الاتفاقيات الجماعية ضمن قواعد قانون العمل"، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني حول تكريس الطابع التعاقدية لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جبيل، يومي 21-22 أبريل 2009، ص.ص. 03 - 04.

لم يعرف الأمر رقم 75-31 السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء الاقتصادي أو للتسريح الجماعي، إلا أن المسلم به هو تكريسه لسلطة صاحب العمل في اللجوء إلى مثل هذا النوع من الإنهاء أو التسريح ولمبدأ تبريره، الذي قيد من خلاله هذه السلطة بضابط موضوعي محدد في ثلاثة أسباب اقتصادية تكشف عن الطابع التدخلّي للدولة في مجال تنظيم وإنهاء علاقات العمل.

الفرع الثاني

المبرر الاقتصادي في ظل سيادة الطابع التنظيمي لعلاقات العمل

لقد تميزت المرحلة ما بين 1978 إلى 1989 بإصدار تشريعات هامة تمس مجال تنظيم العمل تكريسا للمبادئ الواردة في الميثاق الوطني ودستور 1976، وكذلك مسايرة للتطور الاقتصادي والاجتماعي للبلاد.

يعتبر القانون رقم 78-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل⁽¹⁾ أهم هذه النصوص حيث جاء أساسا لإعادة تنظيم مجال العمل ومعالجة التناقضات والاختلالات التي عرفتھا المرحلة السابقة في مجال التنظيم التشريعي للعمل، والقضاء على عدم التجانس في تطبيق الأحكام والنصوص القانونية بما فيها القوانين الفرنسية على مستوى مختلف القطاعات، وما خلفه من أثر على الأوضاع والمراكز القانونية للعمال وعلى نطاق الحماية المقررة لهم⁽²⁾.

على هذا الأساس، ولتحديد مدى التكريس القانوني لمبدأ تبرير الإنهاء ومن خلاله لموقع الضابط الاقتصادي لإنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية في هذه المرحلة سيتم الوقوف عند القانون الأساسي العام للعامل، ثم عند النصوص التطبيقية للأحكام والمبادئ التي جاء بها، لأن هذه الفترة تتميز بطغيان الطابع التنظيمي أو اللائحي على علاقات العمل، الرامي إلى ضمان أكبر قدر من الحماية للعامل والاستقرار الوظيفي له تجسيدا لأحكام المادة العاشرة من القانون الأساسي العام للعامل التي تنص على أنه «**تضمن الدولة الاستقرار والأمن الوظيفي لكل العمال**». لهذا سيتم البحث عن موقع مبدأ تبرير الإنهاء الاقتصادي بأسباب اقتصادية في ظل هذا القانون (أولا) ثم مدى تكريسه في القوانين التطبيقية له (ثانيا).

1 - قانون رقم 78-12 مؤرخ في 05 أوت 1978، يتضمن القانون الأساسي العام للعمال، ج.ر عدد 32، صادر بتاريخ 08 أوت 1978 (ملغى).

2 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.20.

أولاً - تكريس إلزامية المبرر الاقتصادي في القانون الأساسي العام للعامل: صدر في عام 1978، تحت تأثير المبادئ والأحكام المكرسة في الميثاق والدستور الصادرين في سنة 1976، الداعية إلى ضرورة الاهتمام بالشغل باعتباره وسيلة التنمية الاقتصادية والاجتماعية، قانون رقم 78-12 الذي جاء بمبدأين هامين، مبدأ الشمولية ومبدأ التوحيد اللذان تكشف عنهما أحكامه التي وسعت مجال تطبيقه ليشمل كافة العمال سواء كانوا من القطاع العام أو القطاع الخاص، وفي المؤسسات الاقتصادية أو في المؤسسات والإدارات العمومية⁽¹⁾، كما أكدته المادة الثانية منه بنصها على أنه « تستمد القوانين الأساسية النموذجية المطبقة على مختلف قطاعات النشاط من هذا القانون، وتحدد بموجب مرسوم ... ».

دعم القانون الأساسي العام للعامل ما سبق، فجاء بصيغة توحيدية لمفهوم العامل، إذ عرّفت المادة الأولى منه العامل بأنه « ... كل شخص يعيش من حاصل عمله اليدوي أو الفكري، ولا يستخدم لمصلحته الخاصة غيره من العمال أثناء ممارسة نشاطه المهني.

- يحدد هذا القانون حقوق العامل والواجبات التي يخضع لها مقابل ذلك، مهما كان القطاع الذي ينتمي إليه ».

كذلك أخذ هذا القانون، وصولاً إلى تحقيق الحماية للعامل وتنظيم مجال العمل في مختلف قطاعات العمل، بفكرة علاقة العمل التي تهدف في مضمونها إلى إحلال التنظيم القانوني للعمل على حساب الحرية التعاقدية أو مبدأ سلطان الإرادة في التعاقد الذي يجعل العامل في مركز ضعف بالنظر لمركز صاحب العمل، فهذه الفكرة ترمي في جوهرها إلى تقييد مركز عقد العمل كأساس لتنظيم روابط العمل لحساب التنظيم القانوني واللائحي لمجال علاقات العمل⁽²⁾ وهو ما يؤكد سيادة الضبط القانوني المركزي أي الممارس من طرف الدولة.

نجم عن هذا الوضع، التحديد الدقيق لحقوق العمال وواجباتهم، فكان هذا القانون بمثابة دستور للعامل والعمل، فقد ورد التنصيص على هذه الحقوق والواجبات فيما لا يقل عن ثلاثين مادة جاءت بصيغة العموم لتشمل بالتطبيق جميع قطاعات العمل المختلفة والمتنوعة. كذلك اهتم هذا القانون بمسألة حساسة تمثلت في مسألة تصنيف مناصب العمل، إدراكاً من المشرع بأهميتها في تحقيق الفعالية والنجاعة في العمل.

1 - بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري...، مرجع سابق، ص.32.

2 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.21.

بالتالي، حاول المشرع الجزائري من خلال هذا القانون تحقيق الدقة والشمولية في تحديد مفهوم التصنيف وحصر عناصره، فعرفت المادة 99 منه التصنيف بأنه مجموعة معينة من المهام يقوم بها صاحب العمل بانتظام في إطار توزيع جميع المهام المنوطة بجماعة العمل التي يكون العامل في عدادها، كذلك أخذ بمبدأ المساواة المطلقة في الحقوق والواجبات بين العمال الذين يتقاضون عن العمل الواحد أجورا متماثلة وينتفعون بمزايا واحدة إذا تساوا في التأهيل أو المردود وهذا تطبيق للمبدأين الاشتراكيين « كل حسب مقدرته، وكل حسب عمله، والتساوي في العمل يستلزم التساوي في الأجر »⁽¹⁾.

لاشك أن هذا المنهج الذي اتبعه المشرع الجزائري في هذه الفترة وترجمه في هذا القانون، يهدف إلى تحقيق الحماية المثلى لجميع العمال في جميع القطاعات كما يسمح بالوصول إلى وضع سياسة عادلة للأجور مرتبطة بالعمل المؤمن وتناسب معه.

بمقابل هذه الأهمية الكبيرة التي أولها المشرع الجزائري لتنظيم علاقة العمل بتحديد الحقوق والواجبات العمالية وتصنيفه لمناصب العمل بما يحقق ويدعم الاستقرار الوظيفي للعامل، لم يعط الأهمية ذاتها بالنسبة لإنهاء هذه العلاقة ولسلطة صاحب العمل في اللجوء إلى إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية. غير أنه لم يتجاهله، فسلم بإمكانية اللجوء إليه كما كرس مبدأ تبريره إضافة إلى أنه حدد التدابير التي يجب أن ترافقها، فخصص لهذا الغرض ثلاثة مواد فقط وهي المواد 94، 95، 96 من القانون رقم 78-12.

تقتضي إبراز مكانة المبرر الاقتصادي، الضابط الموضوعي للإنهاء الاقتصادي في هذا القانون التسليم أولا بأن القانون رقم 78-12 قد تناول حالة التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية من خلال الفصل الخامس المحدد لحالات انتهاء علاقة العمل وعبر عنها في المادة 6/92 بعبارة « **التسريح لتخفيض عدد المستخدمين** » التي حلت محل عبارة « **التسريح الجماعي** » التي وظفها الأمر رقم 75-31.

يُلاحظ بخصوص تبرير الإنهاء الاقتصادي بسبب اقتصادي حقيقي وجدي، أن هذا القانون هو أول نص قانوني يكرس مبدأ تبرير الإنهاء بصورة صريحة، ويقيد من خلاله سلطة المستخدم أو المؤسسة المستخدمة في اللجوء إلى تخفيض عدد المستخدمين، إذ نصت المادة 94 منه على أنه « **يمكن للمؤسسة المستخدمة أن تخفض عدد المستخدمين إذا بررت ذلك دوافع اقتصادية صحيحة.** »

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، المرجع السابق، ص.ص. 21 - 22.

إنّ تخفيض عدد المستخدمين الذي يتمثل في إجراء يتضمن تسريحات جماعيا يشتمل عمليات تسريح فردية و متزامنة، يقرر ضمن سياق يحدد بموجب مرسوم.

يحظر على كل مؤسسة مستخدمة شرعت في تخفيض عدد مستخدميها اللجوء في أماكن العمل نفسها إلى تطبيق ساعات إضافية أو توظيف جديد في الصنف المهني للعمال المعنيين بتخفيض عدد المستخدمين.

وعلاوة على ذلك يحدد المرسوم المذكور في الفقرة الثانية أعلاه، الكيفيات الخاصة بضمان حماية مصالح العمال.»

يكرس المشرع الجزائري من خلال هذه المادة، حق المؤسسة المستخدمة في اللجوء إلى إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية أو ما عبر عنه بالتسريح لتخفيض عدد المستخدمين، وقيدته في ذات الوقت بالالتزام بتسبب قرار الإنهاء مجسدة بذلك مبدأ هاما وهو مبدأ تبرير الإنهاء، فالمادة 94 أعلاه تؤكد على وجوب تبرير هذا النوع من الإنهاء بدوافع اقتصادية، بل أكثر من ذلك اشترطت الطابع الحقيقي في المبرر الاقتصادي بتوظيفها لمصطلح "صحيحة". فلا بد إذن من تبرير المستخدم لهذا النوع من الإنهاء بدوافع اقتصادية صحيحة، فالمبرر القانوني الوحيد لتسريح العمال للتخفيض من عددهم، هي الأسباب الاقتصادية الحقيقية والجديّة.

لم يحصر المشرع الجزائري بمقتضى هذا القانون الأسباب الاقتصادية المبررة له، بل اكتفى بذكر عبارة « إذا بررت ذلك دوافع اقتصادية صحيحة » ولم يضع حتى بعض العناصر التي يمكن للقاضي الاسترشاد بها للوصول إلى قيام المبرر القانوني للإنهاء لأسباب اقتصادية، فلا وجود لعناصر تقدير قيام السبب الاقتصادي. بخلاف المشرع الفرنسي الذي حدد في هذه الفترة التي امتدت إلى غاية 1989 الأسباب الاقتصادية المبررة للتسريح لأسباب اقتصادية في جملة الأسباب الاقتصادية الهيكلية والأسباب الاقتصادية الظرفية⁽¹⁾.

يفسر البعض موقف المشرع الجزائري بالظروف السياسية والاقتصادية لتلك الفترة، حيث كانت الدولة تتكفل بكل المسائل الاجتماعية والاقتصادية للعمال، باعتبارها صاحبة العمل وصاحبة السلطة التنظيمية في آن واحد⁽²⁾. لذا فاللجوء إلى مثل هذا الإجراء أمر

1 - Voir FABRE Alexandre, *Le régime du pouvoir de l'employeur*, Thèse pour le doctorat en droit, Université Paris X , Nanterre, Paris, 2006, P.108.

2 - معاشو نبالي فطة، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 1998، ص 51.

مستبعد ونادر لاسيما بالنسبة للقطاع العام حيث أشارت المادة 10 من القانون الأساسي العام للعامل أن الدولة تؤمن الاستقرار والأمن في العمل لجميع العمال.

يبرز مما سبق الطابع الحماي لقانون العمل لهذه الفترة، فالهدف منه واضح وهو حماية العامل ولو كان ذلك على حساب المردودية الاقتصادية، ولقد دعم المشرع الجزائري هذه الحماية من خلال التدابير التي قيد بها حق المستخدم في اللجوء إلى التخفيض من عدد العمال، فنصت المادة 95 من هذا القانون على أنه « يتعين على المؤسسة المستخدمة قبل الشروع في تخفيض عدد المستخدمين أن تستعمل جميع التدابير الكفيلة بالتقليل من عدد التسريحات الضرورية، ولأجل ذلك ينبغي لها أن تبادر باتخاذ الإجراءات التالية:

- تخفيض ساعات العمل.
- العمل المتقطع.
- الإحالة المسبقة على التقاعد.
- نقل المستخدمين إلى مؤسسات مستخدمة أخرى.»

يعد بالتالي اللجوء إلى التسريح للتخفيض من عدد المستخدمين التدبير الأخير الذي يمكن للمستخدم اتخاذه، فعلى غرار التشريع العمالي الساري المفعول حاليا أي تشريع العمل رقم 90-11 يجب عليه استنفاد كافة التدابير الكفيلة بتفاديه.

لقد دعمت المادة 96 من القانون رقم 78-12 مجال الحماية المقررة للعمال مهما كان القطاع الذي ينتمون إليه، وذلك بتقريرها لحقوق هامة كحق التعويض عن التسريح وحق الأولوية في إعادة التوظيف متى سمحت الظروف الاقتصادية للمؤسسة بذلك، فنصت على أنه « يقبض بحكم القانون، العمال الذين شملهم التسريح لتخفيض عدد المستخدمين، تعويضات الإخبار المسبق والعطل المدفوعة الأجر وتعويض التسريح الجماعي وذلك ضمن الشروط المحددة في هذا المرسوم.

ويستفيدون فضلا عن ذلك من أولوية التوظيف التي تراعى فيها التجربة والمؤهلات التي اكتسبها العامل في منصب عمله.»

فلقد أكد المشرع الجزائري، من خلال هذا القانون، على وجوب تبرير الإنهاء الاقتصادي بدوافع اقتصادية تطبيقا لمبدأ تبرير الإنهاء، ففقد بذلك سلطة المستخدم في اللجوء إلى هذا النوع من الإنهاء بالمبرر الاقتصادي، كما حدد التدابير التي يجب عليه الالتزام بها

تفاديا لهذا الإجراء، وهي تدابير يشملها الجانب الاجتماعي للإنهاء الاقتصادي للفترة المصاحبة للإصلاحات الليبرالية لسنة 1988⁽¹⁾.

غير أن هذا القانون أغفل عن وضع تعريف قانوني للسبب الاقتصادي وعن تحديد الأسباب الاقتصادية المبررة لهذا النوع من الإنهاء، فضلا عن أنه لم يشر إلى أي سبب من الأسباب الاقتصادية التي تضمنتها المادة 39 من الأمر رقم 75-31، تاركا هذه المسألة للنصوص التنظيمية التي أحال إليها. مع هذا، أكد هذا التشريع، ولأول مرة على نقطة جوهرية تمس السبب الاقتصادي وهي فكرة السبب الحقيقي والجدي، عندما ألحق وصف "الصحيحة" بالأسباب الاقتصادية وهو الوصف الذي يعبر عن نظرية السبب الحقيقي والجدي التي أوجدها المشرع الفرنسي⁽²⁾ وأيدها المشرع التونسي⁽³⁾، فلا بد أن تكون الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء الاقتصادي حقيقية وجدية، وعلى تعبير المشرع الجزائري أسباب صحيحة. كذلك أشار هذا القانون إلى عنصر أساسي من عناصر السبب الاقتصادي، وهو عنصر إلغاء المنصب الذي يمكن استنتاجه من الحقوق المقررة لهؤلاء العمال، بصفة خاصة حق الأولوية في إعادة التوظيف.

يمكن التصريح على ضوء هذا القانون بأن المشرع الجزائري قد كرس مبدأ التبرير القانوني للإنهاء، فلا يمكن للمستخدم إنهاء عقود العمل في إطار التخفيض من عدد المستخدمين دون سبب أو لأي سبب كان، إنما لابد من قيام أسباب اقتصادية صحيحة أي حقيقية وجدية، وإغفال هذا الالتزام يؤدي إلى قيام التعسف في استعمال الحق ويعرض المستخدم للجزاءات القانونية المقررة لذلك، وهو ما يدعم الحماية القانونية المقررة للعمال بموجب أحكام هذا القانون الذي كان يصبو لتحقيق غاية أساسية وهي ضمان الاستقرار الوظيفي لهم بغض النظر عن الجوانب الاقتصادية التي تمس المؤسسة.

استمر هذا الوضع على حاله حتى مع صدور النصوص التنظيمية لهذا القانون، ولإبراز ذلك يتم التطرق إليها في النقطة الموالية.

1 - فتحي وردية، "التسريح للسبب الاقتصادي - من الرقابة إلى التفاوض -"، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص. 213.

2 - Voir PIZZIO - DELAPORTE Corinne, *Droit du travail*, Dyna'Sup, Paris, 1997, P.113.

3 - ALOUI Asma, *La protection du salarié face au droit du licenciement*, Mémoire pour l'obtention du Mastère en droit social, Faculté de droit de Sfax, Université de Sfax, Tunisie, 2009, P.10.

ثانيا - التأكيد على المبرر الاقتصادي في النصوص اللاحقة للقانون الأساسي العام للعامل: كشفت عملية تقييم المخططات الاقتصادية في سنوات الثمانينات، عن ضعف مردودية المؤسسات الاقتصادية ودورها السلبي في تحقيق الأهداف المسطرة لها، لذا قامت الدولة الجزائرية بإعادة تنظيم الاقتصاد الوطني باتخاذ إجراءات إعادة هيكلة المؤسسات الاقتصادية وتطهيرها⁽¹⁾، ومن الزاوية الاجتماعية، أصدرت القانون رقم 82-06 المؤرخ في 27 فيفري 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية⁽²⁾، الذي جاء تطبيقا للقانون الأساسي العام للعامل.

أكدّ المشرع الجزائري بمقتضى القانون رقم 82-06 على وحبب تبرير الإنهاء الاقتصادي حيث نصت المادة 69 منه على ضرورة تسبب المستخدم لقرارات الإنهاء فجاء فيها « باستثناء حالي الوفاة و التقاعد، يقرر انتهاء علاقة العمل في جميع الأحوال بطلب مكتوب من العامل أو بقرار من المؤسسة المستخدمة مع ذكر الأسباب والأحكام القانونية أو التنظيمية التي يستند إليها ».

يكشف هذا النص الطابع الحمائي للقواعد المنظمة لعلاقات العمل لهذه الفترة، فهي ترمي أساسا للحفاظ على الاستقرار الوظيفي والسلم الاجتماعي، كما أنها لا تسمح إلا بالتسريحات ذات الطابع التأديبي أو للتخفيض من عدد العمال⁽³⁾.

لم يهتم هذا القانون على غرار القانون الأساسي العام للعامل، بتعريف السبب الاقتصادي ولا بتحديد العناصر التي يبني عليها تبرير الإنهاء لأسباب اقتصادية، فلم يتضمن إلا إشارات بسيطة له بل اكتفت المادة 6/68 بالنص على أن الفصل للتقليل من عدد المستخدمين حالة من حالات انتهاء علاقة العمل.

بهذا أكد هذا القانون على الالتزام بتبرير الإنهاء وبصفة خاصة الإنهاء للتقليل من عدد المستخدمين دون أن يدقق في المبرر الاقتصادي ولا في عناصره المجسدة له. كذلك رتب جزاء على مخالفة مثل هذا الالتزام فعرض صاحبه حتى للجزاء الجنائي، إذ نصت المادة 94 منه على أنه « يعاقب على عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم في هذا المجال عند فصل عامل للتقليل من عدد المستخدمين بغرامة من 2000 إلى 4000 دج

1 - معاشو نبالي فطة، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص.51.

2 - قانون رقم 82-06 مؤرخ في 27 فيفري 1982، يتعلق بعلاقات العمل الفردية، ج.ر عدد 06، صادر بتاريخ 02 مارس 1982.

3 - BELLOULA Tayeb, *Droit du travail*, Dahlab, Alger, 1995, P.81.

تطبق على قدر عدد العمال المعنيين وبالحبس مدة شهر واحد إلى ستة أشهر».

مباشرة بعد صدور هذا القانون، صدر المرسوم رقم 82-302⁽¹⁾، المحدد لكيفيات تطبيقه، فخصص فصلا كاملا للتسريح لتقليل عدد المستخدمين، هو الفصل الثاني من الباب الثالث الذي يضم تسع (09) مواد خاصة بهذا الموضوع وهي المواد من 50 إلى 58.

لقد أكدت أولى مواد هذا الفصل وهي المادة 50 من المرسوم رقم 82-302 على شرط تبرير الإنهاء أو التسريح لتقليل من عدد العمال، ففرضت على المؤسسة المستخدمة تبرير مثل هذا الإنهاء، إذ نصت على أنه « **تطبيقا لأحكام المادة 94 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 5 غشت 1978 والمتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل، يمكن للهيئة المستخدمة أن تقلل عدد العمال إذا كانت هناك أسباب اقتصادية تبرر هذا الإجراء ...** ».

فلا يمكن للمستخدم أيضا اللجوء إلى التسريح لتقليل من عدد العمال ما لم يبرر ذلك بأسباب اقتصادية. ويتم تقدير هذه الأسباب في إطار أهداف المخطط، وتتولاها السلطات الوطنية المختصة بغرض الوقوف عند حقيقتها وصحتها، فتطبيقا للمادة 51 من هذا المرسوم « **تقدر السلطات الوطنية المختصة في هذا المجال الأسباب الاقتصادية التي تبرر قرار تقليل عدد العمال، في جميع الحالات في إطار أهداف المخطط. ويحدد نص يصدر في المستقبل كيفيات تطبيق هذه المادة** ».

تجدر الإشارة إلى أنه لم يصدر أي نص تنظيمي لاحق له، يحدد شروط تقدير السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء للتقليل من عدد العمال. والحقيقة أن تقدير هذه الأسباب على أساس الأهداف المسطرة في المخطط أمر بديهي، إذ أن المؤسسات في هذه الحقبة الزمنية تسير على ضوء خطط محددة الأهداف، لذا فإن تقدير حقيقتها وجديتها وكذا صلاحيتها لتبرير مثل هذا الإنهاء يكون بالنظر إلى تأثيرها على تحقيق المؤسسة لأهدافها المحددة مسبقا، وهذا طبعا بالنسبة للمؤسسات الاشتراكية ذلك أن المؤسسات الخاصة تكون أكثر عرضة وتأثرا بالظروف الاقتصادية⁽²⁾.

تخضع هذه الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء أو التسريح لتقليل من عدد العمال لرقابة

1 - مرسوم رقم 82-302 مؤرخ في 11 سبتمبر 1982، يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج.ر عدد 73، صادر بتاريخ 14 سبتمبر 1982.

2 - SAMAR Nasreddine, *Naissance et cessation de la relation de travail en droit Algérien*, op.cit, p.116.

تمارسها السلطة الإدارية التي تتولى مهمة التأكد من صحتها فتتص المادة 55 من هذا المرسوم على أنه « يجب على مفتش العمل أن يقوم بتحقيق ليتأكد من صحة الأسباب المذكورة.

ويمكن لمفتش العمل في إطار تحقيقه أن يستعين بأي عون مختص أو مصلحة مختصة تابعين للدولة.

كما يجب عليه أن يستشير ممثلي العمال المنتخبين، والسلطات السياسية والنقابية التي يرى فائدة في استشارتها ويبت في الأمر خلال ثلاثين يوما من إشعاره «.

وخول مفتش العمل، تدعيما لمبدأ تبرير الإنهاء، سلطة التأكد من أن التسريح الجماعي غير مقنع⁽¹⁾. كما حث المشرع المستخدم على الالتزام ببعض الإجراءات التي تضيف المشروعية على قرار إنهائه لعقد العمل ومنها إلزامية الحصول على الترخيص الإداري المسبق من طرف مفتش العمل⁽²⁾ واتخاذ التدابير التي من شأنها تفادي التسريحات والتي تدعم صلاحية السبب المحتج به لتبرير مثل هذا النوع، فنصت المادة 52 من هذا المرسوم على أنه « يجب على الهيئة المستخدمة أن تقدم إلى مفتش العمل المختص إقليميا طلب الترخيص باتخاذ أحد الإجراءات الآتية:

- تقليص التوقيت،
- العمل المققطع،
- إجراء الإحالة على التقاعد المقدم،
- إجراء تحويل العمال إلى هيئات مستخدمة،
- التسريح لتقليل من عدد العمال «.

متى كان التسريح للتقليل من عدد العمال مبرر بسبب اقتصادي حقيقي وجدي، جاز للمستخدم تنفيذه باتفاق مع ممثلي العمال المنتخبين مع مراعاة الترتيب الآتي:

- العمال الأقل أقدمية والأضعف تأهيلا،
- العمال الذين يكفلون أقل عدد من الأشخاص،

1 - تنص المادة 58 من مرسوم رقم 82-302 على أنه « في حالة التسريحات الفردية المتقاربة الأجل يتعين على مفتش العمل أن يتأكد من أن الأمر لا يتعلق بتسريح جماعي متقطع وفي هذه الحالة يمكنه أن يعارض التسريحات ويعمل على تطبيق الأحكام المنصوص عليها في هذا المرسوم «.

2 - أنظر المادة 54 من المرسوم رقم 82-302، مرجع سابق.

- العمال الذين حصلوا وظائف مخصصة أو ذات أسبقية⁽¹⁾.

هكذا أقرت جملة هذه النصوص القانونية والتنظيمية مبدأ تبرير الإنهاء، وقيدت سلطة المستخدم في اللجوء إلى الإنهاء أو التسريح للتقليل من عدد المستخدمين باشتراط تبريره أو تسببه بأسباب اقتصادية، غير أنها لم تول أدنى أهمية لمفهوم هذه الأسباب ولا لمسألة تحديدها أو تحديد العناصر القانونية المكونة لها، بل تم التخلي حتى على الأسباب المحددة في المادة 39 من أمر رقم 75-31.

بالتالي، انصب اهتمام هذه القوانين على الجانب الإجرائي وكذا على التدابير التي يتعين على المستخدم مراعاتها لتفادي هذا النوع من الإنهاء أو التقليل من آثاره تحقيقا للحماية اللازمة للعمال من خطر فقدان مناصبهم وضمانا لاستقرارهم الوظيفي.

يتجلى تفسير مثل هذا الموقف، في طبيعة النظام السياسي والاقتصادي السائد آنذاك المتمثل في النظام الاشتراكي الذي أولى أهمية كبيرة للجانب الاجتماعي حيث اعتبر المؤسسة العمومية الاقتصادية أداة لإنجاز مشروع المجتمع الاشتراكي⁽²⁾. لذا انصب اهتمامه على تحقيق غاية أساسية وهي الاستقرار الاجتماعي والتنمية الوطنية، وتوفير الحماية للعمال في جميع القطاعات، الأمر الذي يفسر إخضاع إجراء التسريح للتقليل من عدد المستخدمين أو الإنهاء للسبب الاقتصادي للفحص الثنائي وللرقابة المزدوجة من قبل مفتش العمل المختص إقليميا الذي يقع عليه عبء التأكد من صحة الأسباب المبررة له، ومن قبل السلطات الوصية التي يعود لها تقدير هذه الأسباب الاقتصادية المبررة له. فرغم إذن اعتراف المشرع الجزائري خلال هذه الفترة بحق المستخدم في اللجوء إلى هذا النوع من الإنهاء إلا أن اعتبارات الحماية الاجتماعية والمحافظة على السلم الاجتماعي كانت أقوى، وذلك حتى على حساب مصلحة المؤسسة التي قد تعترضها صعوبات وعوائق اقتصادية تهدد بقائها.

وإن أوحى العناصر الأساسية التي تضمنها القانون الأساسي العام للعامل إلى طابعها الحمائي لاسيما في حالات إنهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية، إلا أن النصوص التطبيقية له اعترضتها العديد من الصعوبات التي تعود أساسا للتناقضات التي حملها والناجئة عن

1 - المادة 56 من المرسوم رقم 82-302، المرجع السابق.

2 - عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصوصية، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص.05.

صيغة التعميم المفرطة لنصوصه والتي يتعذر تطبيقها على مختلف قطاعات النشاط خاصة للاختلافات القائم بين قطاع الوظيفة العمومية والقطاع العام. وأدت كل هذه الأسباب في النهاية إلى إلغاءه ليحل محله قانون علاقات العمل الذي جاء كإطار تنظيمي جديد لعلاقات العمل مجسداً للتوجه الليبرالي للاقتصاد، كما أعاد الاعتبار للحرية التعاقدية بالشكل الذي يستجيب لمتطلبات المرحلة الجديدة⁽¹⁾. كذلك احتل القانون الاتفاقي أهمية كبيرة من حيث تنظيمه لهذه العلاقة.

حدثت في نهاية الثمانينات تحولات جذرية في النظام الاقتصادي الجزائري مست بصفة خاصة المؤسسات العمومية الاقتصادية⁽²⁾. فبعد الأزمة الاقتصادية التي عرفتها البلاد التي أفرزت عن عجز الدولة عن تمويل مؤسساتها مع تدني القدرة الشرائية للمواطنين نتيجة تجميد الأجور، حدثت تحولات جذرية في النظام الاقتصادي بصدور سلسلة من القوانين بداية من سنة 1988، فاتحة بذلك آفاق جديدة للمؤسسة الاقتصادية الجزائرية، وذلك برد الاعتبار لوظيفة التسيير بفتح المجال أمام القطاع الخاص ورفع الحواجز وبتحرير المبادرة المسؤولة من القيود.

بالتالي طويت مرحلة بصدور دستور 1989، فغيرت بموجبه الدولة مسارها الاقتصادي بمرورها من النظام الاقتصادي الموجه إلى النظام الليبرالي أو الاقتصاد الحر، فتغير دورها من مسيرة إلى مجرد منظمة ومراقبة تاركة المجال للقطاع الخاص وللمبادرة الفردية، ولسيادة مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، مجسدة بذلك فكرة إزالة التنظيم التي تفرضها مبادئ النظام الليبرالي.

لقد نتج عن هذه المتغيرات الاقتصادية حتمية تدخل الدولة لإحداث تغييرات في الجانب الاجتماعي ليتلائم مع المستجدات الاقتصادية، فتحقق ذلك بصدور القانون رقم 90-11 المنظم لعلاقات العمل، والذي عبر عن توجهات جديدة لقانون العمل.

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.23.
2 - لقد استخدمت السلطات العمومية المؤسسة الاقتصادية العمومية كجسر للعبور إلى الاقتصاد الحر ولتبني الاقتصاد الحر، فبدأ ذلك بمنح الاستقلالية لهذه المؤسسات بموجب القانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية، ج.ر عدد 02، صادر بتاريخ 13 جانفي 1988، لتفاصيل أكثر راجع: عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصوصية، مرجع سابق، ص.6.

المطلب الثاني

تكريس المبرر الاقتصادي في ظل
الإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988

أدى اعتماد الكثير من دول العالم وبصفة خاصة الدول العربية، لاقتصاد السوق بدلا من الاقتصاد الموجه أو المخطط، وتبنيها لمنهج الحرية الاقتصادية بدلا عن التدخل، وكذا قبولها لتنفيذ برامج الإصلاح الاقتصادية وإعادة الهيكلة، إلى إعادة النظر في أحكام قوانين العمل بغرض تحقيق مواكبتها مع هذه التطورات الاقتصادية، فقانون العمل شديد التأثير بالمتغيرات الاقتصادية، لذا فإن درجة مراجعته تختلف تبعا لدرجة التحول الاقتصادي الذي تشهده الدولة، وكذا بالنظر إلى توجهاتها الاقتصادية⁽¹⁾.

بدأ التحضير لهذه المراجعة في الجزائر سنة 1986 أي مع بداية التحضير لمرحلة استقلالية المؤسسات الاقتصادية حيث أكدت لائحة استقلالية المؤسسات الصادرة عن الندوة الرابعة للتنمية على ضرورة « إثراء وتحسين محتوى القانون الأساسي العام للعامل والمراسيم التطبيقية له قصد الوصول من خلال تأطير مخطط الأجور إلى تنظيم المرتبات والحوافز المناسبة لتحسين فعالية المؤسسة وتشجيع الإبداع والاختراع » وهو ما عكفت عليه لجنة مختصة، قدمت تقاريرها إلى الندوة الوطنية للمؤسسات المنعقدة في جانفي 1989، التي جاء فيها أن هذا القانون أي "ق. أ. ع. ع" لم يحقق الأهداف التي وضع من أجلها، بل أنه حدّ من مبادرة المؤسسات، بالتالي فإن « اتخاذ الإصلاح بخصوص الاستقلالية يستدعي تكيف هذه الأحكام مع المحيط الاقتصادي الجديد »⁽²⁾.

سارعت الجزائر كغيرها من الدول بحسبانها تواجه العديد من التحولات الاقتصادية التي دفعت بها إلى الانسحاب من حقل التنظيم وتحرير نشاطها الاقتصادي في إطار ما يعرف بإزالة التنظيم⁽³⁾، إلى تجسيد ذلك في محاولة لها لمواكبة قانون عملها لهذه التحولات،

1 - محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص.218.

2 - د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، مبادئ قانون العمل، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص.51.

3 - حول مفهوم إزالة التنظيم راجع: معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم آلية للإصلاحات الاقتصادية، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الأول حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر-01 ديسمبر 2011، ص.31.

إذ أن المؤسسة كوحدة اقتصادية تتأثر بهذه الظروف الاقتصادية، لذا فقد يضطر المستخدم من مواجهتها إلى تخفيض عدد عمالها وإنهاء عقودهم.

لذا، شكلت مجموعات عمل لوضع التصورات وتقديم الاقتراحات العملية إما بقصد تعديل أحكام هذا القانون، أو إلغائها كلية وتعويضها بقوانين جديدة تتماشى ومتطلبات التسيير الاقتصادي لمختلف المؤسسات الوطنية، واعتماد مبدأ العلاقات التعاقدية في إقامة أية علاقة بين المؤسسة ومحيطها الاقتصادي والاجتماعي، بما في ذلك علاقتها بعمالها⁽¹⁾. بناء على ذلك، تقدمت هذه المجموعات باقتراحات ركزت على ضرورة تجسيد مبادئ أساسية، أهمها مبدأ العلاقات التعاقدية وتعويض القوانين الأساسية النموذجية الصادرة بمقتضى نصوص تنظيمية مركزية، باتفاقيات جماعية قطاعية واتفاقيات جماعية للمؤسسات، إلى جانب وضع أجهزة وميكانزمات جديدة لتنظيم علاقات العمل قوامها العمل التفاوضي المشترك والحرّ بين العمال وأصحاب العمل في كافة الجوانب والمسائل، على أن ينحصر دور الدولة ضمنها في ضمان تطبيق القوانين والنظم المعمول بها فقط⁽²⁾.

استجابت السلطة التشريعية لهذه الاقتراحات، بإصدار العديد من النصوص التشريعية المتعلقة بتنظيم علاقات العمل. فكانت سنة 1990 بداية لمرحلة جديدة في تاريخ تطور تشريع العمل الجزائري، معبرة عن مضمون دستور 04 فيفري 1989 الذي كرس مبدأ الديمقراطية والإصلاحات الشاملة للنظام الجزائري، وأقر الحق في العمل وحمايته والمساواة بين العمال في الحقوق والواجبات⁽³⁾. مستهل هذه التشريعات الحديثة الهادفة إلى تحقيق الانسجام بين المتطلبات الاقتصادية للمؤسسة ومتطلبات الحماية الاجتماعية للعامل في ظل التحول الرأسمالي وتخلي الدولة عن أسلوب التسيير الاقتصادي المباشر، قانون علاقات العمل لسنة 1990 الذي يعتبر الإطار العام الذي تتجسد ضمنه عملية تنظيم عالم الشغل طبقا للمتغيرات الجذرية التي مست النظام السياسي والاقتصادي الجزائري.

جاء هذا القانون، على نقيض القانون الأساسي العام للعامل، مفرغا من محتواه

1 - د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، مبادئ قانون العمل، مرجع سابق، ص.52.

2 - المرجع نفسه، ص.ص. 52 - 53.

3 - لتفاصيل أكثر أنظر: نبالي فطة، دور المجلس في حماية الحقوق والحريات العامة - مجال ممدود وحول ممدود، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص.77.

الإيديولوجي تقريبا، رغم أن نصوصه توحى بالميل الليبرالي في تنظيم العمل الذي مكنه من التخلي عن التنظيم الشامل لعلاقات العمل وترك الأمر لإرادة الأطراف الاجتماعية في إطار السياسة التعاقدية مكتفيا بالتدخل التوجيهي لإقرار نوع من التوازن بين متطلبات الحماية الاجتماعية والمقتضيات الاقتصادية للمؤسسة⁽¹⁾.

يقتضي تحديد موقع المبرر الاقتصادي، وسلطة المستخدم في اللجوء إلى الإنهاء الاقتصادي في ظل قوانين تهتم بالحفاظ على مصلحة المؤسسة وبقائها، الوقوف عند مدى تقييد المشرع الجزائري في خضم هذه التغيرات لهذه السلطة بمبررات اقتصادية، أي مدى تمسكها بتبرير الإنهاء الاقتصادي، لذا سيتم التطرق إلى أحكام هذا القانون أي القانون رقم 90-11 بهذا الشأن (الفرع الأول) بعدها للمرسوم التشريعي رقم 94-09⁽²⁾ الموجه أساسا لحماية العمال المهددين بفقدان مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تكريس المبرر الاقتصادي في قانون علاقات العمل

أدرك واضعو قانون علاقات العمل رقم 90-11 ضرورة وأهمية موضوع الإنهاء الاقتصادي أو التسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، وما شاب القوانين المنظمة لعلاقات السابقة من قصور في معالجة هذا الموضوع، كما أدركوا طبيعة تحول الجزائر إلى النظام الاقتصادي الحر، وأن هذا التحول يتطلب تغييرا في طبيعة علاقات العمل وإرساء مبادئ عامة افتقدتها تلك العلاقات في ظل مرحلة الاقتصاد الموجه، وعلى رأسها السلطة التنظيمية للمستخدم داخل مؤسسته متفرعا عنها حقه في إنهاء عقد العمل غير محدد المدة لأسباب اقتصادية⁽³⁾.

لذا، حرص المشرع الجزائري من خلال أحكام هذا القانون، على تكريس سلطة المستخدم في إنهاء عقود العمل للتقليل من عدد العمال، فأدرج هذه الحالة ضمن الحالات القانونية لإنهاء عقود العمل، فنصت المادة 6/66 منه على أنه « تنتهي علاقة العمل في

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.24.

2 - مرسوم تشريعي رقم 94-09 مؤرخ في 26 ماي 1994، يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، ج ر عدد 34، صادر بتاريخ 01 جوان 1994.

3 - محمد عبد الفتاح علي محمد، مرجع سابق، ص.507.

الحالات التالية: ... التسريح للتقليل من عدد العمال.»

نقلت هذه المادة حرفيا من المادة 68 من قانون رقم 82-06 الملغى ولم تضاف لها سوى حالة واحدة تتناسب مع ما انجر عن عجز بعض المؤسسات الاقتصادية عن الصمود أمام المتغيرات الاقتصادية التي عرفتها البلاد هي « **حالة إنهاء النشاط القانوني للمؤسسة** »، التي أبرزت أهميتها حتمية تطهير المؤسسات المدرجة في المخطط الخماسي 1993 - 1997⁽¹⁾، وكذا الأمر رقم 95-22 المتعلق بخصوصية المؤسسات الاقتصادية العمومية الذي أسرعت السلطة إلى إصداره بعدما تعرضت هذه المؤسسات لاختلالات هيكلية عجلت بحلها أو خصوصتها رغم سياسات الدعم والتطهير المالي الذي استهلك قرابة 20 مليار دولار⁽²⁾.

وإذا اعترف المشرع الجزائري للمستخدم بحق الإنهاء الوظيفي حماية لمصالحه الاقتصادية وسعيا لرفع كل الحواجز التي تعترض المؤسسة، فإن ذلك لا يعني تراجعاً كلياً منه عن توفير الحماية والاستقرار الوظيفي من خلال الدعم الإجرائي والموضوعي لتجسيد الموازنة بين المصالح المتناقضة لطرفي علاقة العمل.

جسد هذا المسعى ابتداءً بتمسكه بمبدأ تبرير التسريح أو الإنهاء لأسباب اقتصادية الذي يشكل الوثيقة الأساسية للقانون المطبق في مجال إنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة للمستخدم أو بمبادرة منه، وذلك بتأكيد على التزامه بتبرير هذا الإنهاء ذو الأثر الخطير على الأمن والاستقرار الوظيفي للعامل بسبب اقتصادي (أولاً)، وبتوفر الطابع الحقيقي والجدّي في هذا الأخير (ثانياً).

أولاً - الالتزام بتبرير الإنهاء لسبب اقتصادي:

يترتب عن مبدأ تبرير الإنهاء بسبب صحيح نتيجة هامة مفادها تقييد حرية المستخدم في إنهاء عقد العمل غير المحدد المدة بالإرادة المنفردة، فلا يجوز له التسريح أو الإنهاء للتقليل من عدد المستخدمين إلا إذا برر ذلك بأسباب اقتصادية حقيقية و جدية، فأكدت المادة 69 من هذا القانون رقم 90-11 على أنه « **يجوز للمستخدم تقليص عدد العمال إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية ...** ».

فلا يمكن للمستخدم إنهاء عقود العمل في إطار التقليل من عدد المستخدمين إلا إذا

1 - عطا الله بو حميدة، التسريح للسبب الاقتصادي، مفهومه، إجراءاته وآثاره، مرجع سابق، ص 24.

2 - عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصوصية، مرجع سابق، ص 6.

برره بأسباب اقتصادية حقيقية وجدية تطبيقاً لمبدأ تبرير الإنهاء. فمشروعية هذا الإنهاء تتوقف على تسببيه بمبررات اقتصادية، وهو ما يستند إليه القاضي عند ممارسة دوره الرقابي على التسبيب⁽¹⁾.

رغم هذا، أغفل المشرع الجزائري عن تحديد هذه الأسباب المبررة للإنهاء الاقتصادي، ولم يحدد عناصر الوجود القانوني لهذه الأسباب، فلقد جاء قانون رقم 90-11 خالياً من أية إشارة لها، كما لم يتضمن أية حالة من الحالات المبررة لهذا النوع من الإنهاء. أكثر من ذلك اكتفى باشتراط المبرر الاقتصادي دون أن يلحق به أي وصف ككونه مبرر "صحيح" مثلما جاء في قانون رقم 78-12 سالف الذكر، بل ألغاهما فاسحا المجال للاتفاقيات الجماعية وأيضاً للقضاء لتوضيحها وتوضيح فكرة السبب الاقتصادي المبرر لإنهاء على غرار اجتهاد محكمة النقض الفرنسية في هذا المجال.

يلاحظ كذلك أنّ هذا القانون قد تردد في استعمال العبارة المناسبة للتعبير عن التسريح للسبب الاقتصادي، فتارة يستعمل عبارة « التسريح للتقليص من عدد العمال » كما جاء في نص المادة 1/66 من هذا القانون، وتارة أخرى يستعمل عبارة «التسريح الجماعي» كما هو الحال في نص المادة 2/69 منه، كذلك على غرار تشريعات العمل السابقة للقانون رقم 90-11 لم يستعمل المشرع الجزائري على الإطلاق عبارة « التسريح للسبب الاقتصادي ».

هذا الفراغ المسجل في تحديد عناصر الوجود القانوني للسبب الاقتصادي المبرر لإنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية، إن كان مظهر من مظاهر إزالة التنظيم في قانون علاقات العمل رقم 90-11، إلا أنه في الوقت ذاته يسمح بتغليب مصلحة المؤسسة على مصلحة العمال إذ يوسع من سلطة المستخدم في اللجوء إلى مثل هذا النوع من الإنهاء باعتباره مالكا لوسائل الإنتاج، والتستر وراء أسباب مقنعة لا تشكل أسباب اقتصادية حقيقية وجدية.

بالتالي يضيق هذا الوضع من نطاق الحماية والأمن الوظيفي والاقتصادي تجاه الحد من حق الإنهاء الاقتصادي خاصة بعد إلغاء الرقابة الإدارية على مشروعية المبررة لهذا الإنهاء أو التسريح، مما يؤكد انسحاب الدولة كطرف منظم لعلاقات العمل في ظل نظام اقتصادي توجيهي إلى طرف مراقب في ظل نظام قائم على الاقتصاد الحر في المجال الاقتصادي والاتفاقيات الجماعية للعمل في المجال الاقتصادي.

1 - LAFUMA Emmanuelle, op.cit, P.132.

رغم ذلك، حاول هذا القانون ضمان قدر من الحماية الإجرائية للعمال، فأخضع الإنهاء للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، للتشاور الجماعي⁽¹⁾ كما قيده بالتدابير الواردة في المادتين 70 و 71 من هذا القانون، التي تهدف إلى تجنبه، فحسب المادة 70 منه فإنه « يجب على المستخدم قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد المستخدمين لاسيما:

- تخفيض ساعات العمل،
- العمل الجزئي كما هو محدد في هذا القانون،
- الإحالة على التقاعد وفقا للتشريع المعمول به،
- دراسة إمكانيات تحويل المستخدمين إلى أنشطة أخرى يمكن للهيئة المستخدمة تطويرها أو تحويلهم إلى مؤسسات أخرى، إذ لم يرغبوا في ذلك، يستفيدون من التعويض عن التسريح من أجل تقليص عدد المستخدمين.»

كذلك يتوجب عليه احترام معايير انتقاء العمال المعنيين بهذا الإنهاء أو التسريح كالأقدمية والخبرة والتأهيل، وهو ما يدعم مسألة تبريره، ويتمشى مع المعايير الدولية للاتفاقية رقم 158 لسنة 1982 الصادر عن المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية⁽²⁾، إضافة إلى التزامه بدفع مبلغ التعويض الذي فرضته المادة 72 من هذا القانون لفائدة العامل المسرح لسبب اقتصادي، غير أن هذا النص قد ألغي بموجب المادة 35 من المرسوم التشريعي رقم 09-94 الذي أوجد نظاما خاصا للتعويض⁽³⁾.

إذا كرس المشرع الجزائري من خلال هذا القانون، مبادئ هامة كحرية التعاقد وحرية إنهاء عقود العمل، كذا إزالة التنظيم عن علاقات العمل، وهو ما يتمشى مع النهج الليبرالي الذي اعتنفته الدولة والذي اقتضى ضرورة انسحابها الجزئي من تنظيم علاقات العمل لفائدة الشركاء الاجتماعيين تدعيمها الأسلوب التفاوضي في تنظيم هذه العلاقات، وهو ما يفسر المكانة التي تحتلها حاليا الاتفاقيات الجماعية خاصة بعد إلغاء الرقابة الإدارية المسبقة على التسريح للسبب الاقتصادي، إلا أنه لم يتجاهل وجوب تقييد الحرية الممنوحة لصاحب العمل

1 - يحيوي. ع، "التقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية"، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2002، ص. 52.

2 - محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص. 218.

3 - مرسوم تشريعي رقم 09-94، مرجع سابق.

في إنهاء علاقات العمل بقيود موضوعية تقتضي استناده لمبررات اقتصادية حقيقية وجدية مكرسا بذلك مبدأ تبرير الإنهاء وبصفة خاصة الإنهاء الاقتصادي.

غير أن ما يؤخذ على المشرع الجزائري بهذا الصدد هو اكتفائه بتكريس المبدأ دون تحديد مفهوم السبب الاقتصادي المبررة لهذا النوع من الإنهاء ولا عناصره، بخلاف التسريح التأديبي بحيث اهتم بالضابط الموضوعي له، فحدد حالات الخطأ الجسيم المبررة له. فبعدما خول صراحة صلاحيات تنظيم السلطة التأديبية لصاحب العمل في النظام الداخلي للمؤسسة إذ نص صراحة على ذلك في المادة 73 من قانون رقم 90-11 « يتم العزل في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي »، تراجع عن هذا الموقف إذ تدارك خطورة هذا الوضع، على اعتبار أنه صرخ صراح واعتراف لمسييري المؤسسات الاقتصادية بسيطرتهم على العمل والعمال بتعريضهم للتسريح التأديبي وفقا للنظام الداخلي، وهو وضع يهدد استقرار العلاقات الاجتماعية، فقام المشرع الجزائري بتعديل نص المادة 73 من قانون رقم 90/11 بموجب المادة 2 من قانون رقم 91/29⁽¹⁾، حيث حدد الأخطاء الجسيمة المبررة لإنهاء عقد العمل لأسباب تأديبية⁽²⁾. وهو ما يفسر الموافق المتناقضة لمشرعنا في مجال هذا التسريح وتردده في حوض معركة التغيير التي استوجبت إزالة التنظيم وإدراج المرونة في تنظيم علاقات العمل. لذا كان المستحسن لو تدخل المشرع الجزائري لوضع على الأقل عناصر السبب الاقتصادي المبرر لهذا الإنهاء على غرار المشرع الفرنسي الذي كرس معايير هامة تسمح بالوقوف عند حقيقة وجدية الأسباب المحتج بها من قبل صاحب العمل.

ثانيا - اشتراط الطابع الحقيقي والجدوي في المبرر الاقتصادي:

يقتضي مبدأ تبرير الإنهاء المقيد لحرية المستخدم في إنهاء عقود العمل بالإرادة المنفردة وجوب تبرير هذا الإنهاء بسبب حقيقي وجلي يستند إلى وقائع مرتبطة بالعامل أو المؤسسة. وهو ما أكدته المشرع الجزائري بموجب أحكام القانون رقم 90-11 وبصفة خاصة المادة 73-3 والمادة 69 منه. غير أن مصطلح الحقيقي والجدوي لم يقع التنصيص

1 - قانون رقم 91/29 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991، يعدل ويتم القانون 90/11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، ج.ر. عدد 68، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 1991.

2 - موكة عبد الكريم، "صلاحيات صاحب العمل في المجال التأديبي"، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني حول تكريس الطابع التعاقدى لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 21-22 أبريل 2009، ص.7.

عليه ضمن أحكام هذا القانون، فالمشرع الجزائري لم يكرس صراحة نظرية السبب الحقيقي والجدوي⁽¹⁾. على غرار المشرع الفرنسي والتونسي، بل استخدم فكرة التسريح التعسفي الذي يشمل جميع الحالات غير المبررة من جانب المستخدم وأكد عليها بمصطلح المبرر الذي يستلزم أن يكون حقيقيا وجديا، يستهدف تحقيق مصلحة حقيقية ومشروعة.

يستخلص من ذلك، أن المبرر الاقتصادي باعتباره المبرر المشروع للإنتهاء الاقتصادي لا بد أن يكون حقيقيا وجديا، وهو ما يستدعي تحديد مفهوم السبب الحقيقي والجدوي وعبء إثبات قيامه.

1- مدلول السبب الحقيقي والجدوي:

لم يستخدم المشرع الجزائري مفهوما موحدا للتعبير عن السبب الحقيقي والجدوي المبرر للإنتهاء الوظيفي للعامل، فقد وقع التنصيص عليه بحكم المادة 73-4 من قانون 90-11 التي تنص على أنه « ... وإذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73-3 أعلاه، يعتبر **تعسفا** »، كما اشترط بنص المادة 69 منه أن يكون لجوء المستخدم للتسريح للتقليل من عدد المستخدمين مبررا بأسباب اقتصادية⁽²⁾.

بهذا الموقف، يكون المشرع الجزائري قد سمح بالأخذ بالمفهوم الحمائي الواسع لتحديد السبب الحقيقي والجدوي، وعلى أساسه يمكن التأكيد على أن السبب الاقتصادي المبرر للإنتهاء الاقتصادي لا بد أن يكون حقيقيا وجديا. لذا فمن الضروري الوقوف عند مفهومهما على النحو التالي:

أ - المقصود بالسبب الحقيقي:

لا يوجد تعريف قانوني للسبب الحقيقي، لذا تمت الاستعانة بالأعمال التحضيرية والمناقشة البرلمانية السابقة للمصادقة على قانون 13 جويلية 1973، حيث عرف وزير العمل الفرنسي آنذاك السبب الحقيقي بقوله أن « **السبب الحقيقي سبب موضوعي يرجع إما**

1 - أول من بادر بوضع نظرية السبب الحقيقي والجدوي هو المشرع الإيطالي بمقتضى قانون عدد 604 مؤرخ في 15 جويلية 1966 ثم تلاه المشرع الألماني ضمن قانون 25 أوت 1969، ليكرسها بصورة صريحة القانون الفرنسي المؤرخ في 13 جويلية 1973، راجع تفاصيل ذلك: حنان تريمش، *السبب الحقيقي والجدوي للطرد في القانون التونسي*، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية بسوسة، جامعة الوسط، تونس، 1998-1999، ص.05.

2 - هادفي بشير، *الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في القانون الجزائري*، مرجع سابق، ص 62.

إلى سبب شخصي مرتبط بالعامل أو بكفاءته في العمل وإما إلى هيكلية المؤسسة، وباختصار يتعلق الأمر بسبب مستقل عن حسن أو سوء مزاج صاحب العمل»⁽¹⁾.

يقتضي الطابع الحقيقي للسبب أن يكون موضوعيا، موجودا وصحيحا، ويقصد بالسبب الموضوعي ذلك السبب الذي يستند إلى وقائع مادية قابلة للإثبات. فالموضوعية تعني عدم نسبة الإنهاء إلى عوامل شخصية أو أهواء متعلقة بذات المستخدم، فهذا السبب يجب أن يكون مؤسسا على أفعال خارجية مجسدة وملموسة، مستقلة عن مزاج صاحب العمل⁽²⁾.

ولا يبرر السبب الموضوعي نفسه بنفسه بل بارتكازه على عناصر مادية، فيقتضي تواجد مظاهر خارجية ولا يقوم فقط في ذهن المستخدم⁽³⁾.

لذا، يجب على القاضي التحقق من الاعتبارات الاقتصادية التي دفعت المستخدم إلى إلغاء مراكز العمل، فلا يكتفي بمجرد الشروع في إعادة تنظيم المؤسسة التي لم تتوضح معالمه بل لا بد أن يكون عملية إعادة التنظيم واقعة فعلا كإدخال معدات وأجهزة حديثة تفرض الاستغناء عن عامل معين أو يتم التوقف عن نشاط معين، ولا تكون هناك إعادة تنظيم للمؤسسة كلما اقتصر المستخدم على تسريح عامل ما ثم إعادة توظيف عامل جديد. فلا يجب أن يكون التعلل بحذف مناصب العمل وسيلة تمويهية للتخلص من بعض العملة غير المرغوب في وجودهم في المؤسسة⁽⁴⁾.

كذلك يجب أن يكون السبب الحقيقي سبب موجود، والسبب الموجود هو السبب الفعلي. وقد عرفت صفة الوجود للسبب الحقيقي على أساس أن «السبب الموجود هو السبب الفعلي و السبب الفعلي هو سبب موضوعي والسبب الموضوعي هو سبب دقيق و السبب الدقيق هو السبب الذي يسهل تقديره والتثبت منه على أساس وقائع مادية وملموسة». فالسبب يكون موجود لما تكون الوقائع موجودة ومحددة بشكل يسهل معه على القاضي معرفتها

1 - بقعة عبد الحفيظ، "الحماية القانونية للعامل المسرح لأسباب اقتصادية، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري، الفرنسي والمصري"، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10-11 مارس 2010، ص 227.

2 - بلخيزر عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص. 167.

3 - حنان تريمش، مرجع سابق، ص 24.

4 - المرجع نفسه، ص ص 27-28.

والعثور عليها سواء بصفة مباشرة أو عند قيامه بالتحقيق⁽¹⁾. أما عن الشرط الثالث للسبب الحقيقي فيمكن في معيار الصحة، فيجب أن تكون الوقائع المعتمدة في إنهاء العقد صحيحة كأن تكون الأزمة الاقتصادية المحتج بها قد حصلت بصفة واقعية وفعلية وصحيحة⁽²⁾. ولقد اعتبر الفقه الفرنسي أن العنصر المعنوي للسبب الحقيقي هو في صحته. ومعناه أن يكون السبب المعلن عنه هو الدافع الأساسي لإنهاء العقد من جانب المستخدم⁽³⁾.

بهذا تشكل الموضوعية والصحة والوجود، العناصر الأساسية المجسدة للسبب الحقيقي المبرر للإنهاء وبصفة خاصة للسبب المبرر للإنهاء الاقتصادي.

ب - المقصود بالسبب الجدي:

يقتضي وصف السبب على أنه جدي أن يكتسب درجة من الأهمية والخطورة تجعل من المستحيل استمرار علاقة العمل دون الإضرار بالمؤسسة. وبعبارة أخرى تجعل إنهاء تلك العلاقة إجراء ضروريا لكفالة حسن سير النشاط الذي تقوم على استغلاله⁽⁴⁾.

ولقد عرفه أيضا وزير العمل الفرنسي أثناء المناقشات البرلمانية السابقة للمصادقة على قانون 13 جويلية 1973 على أنه « **السبب الذي يكتسي نوعا من درجة الخطورة تؤدي إلى الإخلال بعلاقة العمل، ومن ثم إلى استحالة استمرار العمل دون إلحاق ضرر بالمؤسسة، الشيء الذي يؤدي إلى ضرورة التسريح** »⁽⁵⁾. وهذا الطابع الجدي هو الذي يمكن القاضي من تجاوز الرقابة العادية إلى رقابة الملائمة، وتكون هذه الأخيرة من خلال البحث في الملائمة بين السبب المثار وإجراء التسريح على ضوء مصلحة المؤسسة.

لذا، يستوجب الوصول إلى جدية السبب المبرر للإنهاء الموازنة بين مصلحتين متعارضتين، مصلحة المستخدم في حسن سير النشاط الذي يقوم على استغلاله من خلال المؤسسة ومصلحة العامل في استمرار علاقة العمل. وهنا يقدر القاضي مشروعية السبب

1 - وسام السخيري، مفهوم التعسف في الطرد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس المنار، تونس، 2004-2005، ص 42.

2 - وليد سالم، النزعة الحمائية لقانون الشغل في مجال الطرد من العمل، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، تونس، 2007-2008، ص 30.

3 - وسام السخيري، مرجع سابق، ص 44.

4 - بلخيزر عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص 166.

5 - المرجع نفسه، ص 168.

كمبرر لفقد العامل لعمله، فيوازن بين الاضطراب الحادث في المؤسسة والضرر الذي يتعرض له العامل كأثر لذلك.

تعد الوضعية الاقتصادية للمؤسسة، على هذا الأساس، من الأسباب الحقيقية والجديّة المبررة لإنهاء عقود العمل نتيجة ضغوطات اقتصادية. وتعتبر إعادة التنظيم كذلك متى أثبت المستخدم قيام عنصر المحافظة على القدرة التنافسية للمؤسسة، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية⁽¹⁾.

كذلك يسمح معيار الجديّة بتضييق نطاق الإنهاء المشروع بحيث لا يكون الإنهاء كذلك إلا إذا اقتضته حقيقة المركز الاقتصادي للمؤسسة أو كان إجراء لا يمكن في ظل ظروف الواقع تجنبه أو مظهرًا لخيار اقتضته الإدارة الحسنة لصاحب عمل حريص يهتم بمصالح عملته قدر اهتمامه بازدهار مؤسسته.

يتضح مما سبق أهمية هذه المعايير في دعم دور الضابط الموضوعي في ضمان الحد الأدنى من الحماية للعامل المهدد بفقدان المنصب لظروف خارجة عن إرادته، غير أن بعد هذه الحماية يتوقف أيضا على الموقف الذي يتبناه المشرع بخصوص الطرف الملقى عليه عبء إثبات قيام المبرر المشروع للإنهاء الاقتصادي، وهو ما سيتم الوقوف عنده في النقطة الموالية.

2- عبء إثبات السبب الحقيقي والجدي:

ترتبط فعالية الحماية التي تكفلها أحكام الأنظمة القانونية بكيفية مواجهتها لمشكلة الإثبات، ففي الخصومة القضائية حيث يتقابل الأطراف وتتعارض المصالح تقضي القاعدة العامة بإلقاء العبء على من يدعي حدوث تعدي على مركزه القانوني، ومؤدى ذلك إلزام العامل بإقامة الدليل على انعدام الباعث المشروع لإنهاء عقد عمله، وبالنسبة للإنهاء الاقتصادي إقامة الدليل على انعدام المبرر الاقتصادي، وهو أمر إن لم يكن مستحيلا، يشق عليه القيام به، لأن الباعث، كموجه ودافع الإرادة نحو إحداث أثر يخضع لحكم القانون، يعد حقيقة نفسية، لذلك اتجهت الدول إما إلى إلقاء عبء الإثبات على المستخدم وإما إلى الاعتراف للقاضي بدور إيجابي في تمحيص الواقع بحثا عن الحقيقة⁽²⁾.

وإن نصت المادة التاسعة الفقرة الثالثة من الاتفاقية الدولية رقم 158 الصادرة عن

1 - Cass.soc 05 Octobre 1999, N°3388, RJS11/99, éditions Francis Lefebvre, Paris, 1999, p.838.

2 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، إنهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية، مكتبة الجلاء، القاهرة، 1992، ص135.

وانظر كذلك: بودوم، "الحماية الناقصة ضد التسريح التعسفي في القانون الجزائري"، مجلة الإتحاد، العدد الثالث،

الإتحاد الوطني لمنظمات المحامين الجزائريين، دار المحامي سيدي بلعباس، الجزائر، 2011، ص.113.

المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية على عدم تحمل العامل بعبء إثبات انعدام مبرر الإنهاء، إلا أنها تركت للدول حرية تنظيم مسألة الإثبات وتقرير أحكامها.

ألقى المشرع الجزائري، على هذا الأساس، عبء الإثبات على المستخدم وفقا للمادة 73 مكرر 3 من قانون علاقات العمل، فهو مطالب بتقديم ما لديه من وسائل إثبات وجود السبب الحقيقي والجدي للتسريح، وبصفة خاصة للجوءه إلى التسريح للتقليل من عدد العمال.

فإذا اتفقت أغلبية التشريعات على قاعدة تكليف الخصم الذي يدعي شيئا بإقامة الدليل على ما يدعيه إلا أن عدم المساواة الواقعية بين طرفي علاقة العمل المترتبة عن عنصر التبعية، دفعت بعض مشرعي الدول، كالمشرع الجزائري إلى الخروج عن القواعد العامة للإثبات، ليعزز بذلك من الحماية التي تكفلها الضوابط القانونية للإنهاء الاقتصادي.

كذلك، يلعب القاضي دورا هاما في هذا المجال، فهو يملك سلطة التدخل في جميع حالات النزاع المعروضة عليه لاستجلاء الحقيقة، حيث يقوم في سبيل ذلك بجميع الإجراءات المتاحة من فحص للوثائق الثبوتية المقدمة وغيرها من وسائل الإثبات⁽¹⁾. لذا يبقى دوره محوري في هذا المجال.

الفرع الثاني

الاشتراط الضمني للمبرر الاقتصادي في ظل قانون حماية الأجراء

صدر في سنة 1994 أهم مرسوم تشريعي مرتبط بالتسريح للتقليل من عدد العمال ولأسباب اقتصادية، هو المرسوم التشريعي رقم 94-09 المتعلق بحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، الذي يشكل إطارا عاما ينظم هذا الإجراء الخطير.

يكشف هذا المرسوم التشريعي عن اهتمام الدولة بضمان الاستقرار الاجتماعي للعمال، وعن عدم تخليها عن حمايتهم، وهو ما تجسد من خلال عنوانها الصارخ الكاشف عن غايته المتمثلة في الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم.

فإن سجلت نهاية الثمانينات تحولات جذرية في النظام الاقتصادي بصدور سلسلة من القوانين بداية من سنة 1988، والتي فتحت أفقا جديدة للمؤسسة الجزائرية، إلا أن تشريع العمل الجزائري حافظ على نزعته الحمائية تجاه الأجير الطرف الضعيف في علاقة العمل،

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 66-67

فقد سعى وبصفة خاصة من خلال المرسوم التشريعي رقم 94-09، إلى فرض شروط وإجراءات خاصة للإنهاء الاقتصادي، فهو يحتوي على 36 مادة تتضمن سلسلة التدابير والإجراءات المنظمة لكيفيات اللجوء إلى عملية التقليل من عدد العمال.

ويكشف تفحص أحكام هذا المرسوم اهتمام المشرع الجزائري بتكريس الضوابط الإجرائية دون الضابط الموضوعي ولا قيوده، على أن نصوصه تتطوي على ما يفيد حتميته، وهو ما يسمح بالتأكيد على التكريس الضمني لهذا الضابط لغياب النص الصريح على إلزامية الاستناد إلى المبرر الاقتصادي (أولا)، الذي يدعم بتكريس الضمانات الإجرائية الموجهة أساسا للحفاظ على الشغل باستحداثه لضوابط إجرائية تهدف بالدرجة الأولى إلى حماية الأجراء الذين يفقدون مناصبهم أسباب خارجة عن إرادتهم، مما أدى إلى تغليب الحماية الإجرائية (ثانيا).

أولا - غياب النص الصريح على إلزامية المبرر الاقتصادي:

يعتبر المرسوم التشريعي رقم 94-09، أهم وثيقة منظمة لإجراءات التسريح للتقليل من عدد العمال للسبب الاقتصادي، التي تهدف بالدرجة الأولى إلى المحافظة على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، كما عبرت عنه المادة الأولى بنصها على أنه « يهدف هذا المرسوم التشريعي إلى تنظيم المحافظة على الشغل ويحدد الترتيبات القانونية الخاصة بحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، وفي هذا الإطار يحدد ما يأتي:

- القواعد والإجراءات التي تحكم اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات اشغل لأسباب اقتصادية.

- طبيعة المساعدة ومستوياتها وأشكالها التي يمكن أن تمنحها السلطات العمومية للمحافظة على الشغل وترقيته.»

ترد أول ملاحظة على هذا النص مفادها استحداث المشرع الجزائري لعبارة جديدة للدلالة على التسريح للسبب الاقتصادي، وتخليه عن العبارات الواردة في النصوص السابقة له، وهي عبارة « فقدان العمل بصفة لا إرادية »، مع أنه من المستحسن لو استعمل عبارة « التسريح للسبب الاقتصادي » باعتبارها أكثر مرونة وأكثر تداولاً موازاة مع التسريح للسبب التأديبي، خاصة وأن كلمة « إرادية » الواردة بهذا المرسوم متبوعة بعبارة « أسباب

اقتصادية»، وهذه الأخيرة في الحقيقة وحدها كافية للدلالة على أنها أسباب لا إرادية⁽¹⁾.

لكن مع هذا، جاء هذا المرسوم خاليا من أي نص صريح يؤكد إلزامية تبرير الإنهاء الاقتصادي كما لم يأت بأي جديد بخصوص الأسباب المبررة لمثل هذا النوع من الإنهاء. فرغم أن هذا النص قد حدد هدفه المتمثل في الحفاظ على الشغل، وبصفة خاصة حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم، إلا أنه لم يهتم بتكريس الضابط الموضوعي للإنهاء الاقتصادي.

إن لم يخصص المشرع الجزائري أي نص للسبب المبرر للإنهاء الاقتصادي إلا أنه يمكن استخلاصه من بعض نصوص هذا المرسوم، مستهلها نص المادة الأولى منه التي تنص على أنه « يهدف هذا المرسوم التشريعي إلى تنظيم المحافظة على الشغل ويحدد الترتيبات القانونية الخاصة بحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية... »، وكذا من نص المادة 17 التي تؤكد على أن التسريح الخاضع لأحكامه هو التسريح للسبب الاقتصادي أي ذلك التسريح الذي يجد سنده في المبرر الاقتصادي الذي كرسته المادة 69 من القانون رقم 90-11، والذي عبر عنه عنوان هذا المرسوم بالسبب اللإرادي، إذ أكد على أنه يهدف للحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية.

ثانيا - تغليب الحماية الإجرائية:

جاء المرسوم رقم 94-09 بالكثير بشأن الضمانات المقترنة بإجراء التسريح للسبب الاقتصادي، فلقد تضمن سلسلة من التدابير والإجراءات الهامة، الكفيلة بتوفير الحماية للشغل وللعمال المسرحين. فلقد احتوى 36 مادة خصص المواد من 05 إلى 16 منه لخطة جديدة متضمنة لتدابير وقائية من التسريح وللتفاوض حولها، أطلق عليها تسمية "الجانب الاجتماعي" أي "volet social" الذي ألزم المستخدم بإعداده قبل اللجوء إلى إجراء التسريح، وذلك ضمن مرحلتين، كما سأليناه في إطار دراسة الضوابط الإجرائية.

1 - في هذا الصدد يرى د.عطا الله بوحميده، أن « كلمة لا إرادية المستعملة في المرسوم رقم 94-09 سالف الذكر، زائدة لا تجسد إحدى خصائص كلمة تسريح الذي يتم بإرادة صاحب العمل، فهناك إرادة موجودة إذن تتجسد في من له سلطة الإنهاء والحكم الوحيد في تقدير وجود السبب الاقتصادي، فلما أخذت إرادة العامل الذي لا دخل لإرادته أساسا في الإنهاء لينسب إليه التسريح »، د.عطا الله بوحميده، التسريح للسبب الاقتصادي، مفهومه، إجراءاته وآثاره، مرجع سابق، ص.34.

اشتمل الفصل الرابع منه، تحت عنوان "تقليص عدد العمال والتعويضات"، على خمس (05) مواد، وأولها المادة 20 التي ألزمت المستخدم بدفع اشتراكات الضمان الاجتماعي، بعدها المواد من 21 إلى 24 التي خصصت للتعويضات وكيفية حسابها. ثم تلاه الفصل الخامس بعنوان "الحفاظ على الشغل" ليكرس من خلال المواد 25 إلى 32 ميكانيزمات جديدة لتحقيق هذه الغاية، وتتمثل في المساعدات العمومية التي يمكن لصاحب العمل أن يطلبها من المصالح التابعة للدولة، التي تشمل بصفة خاصة الإعفاء أو التخفيض الجبائي، الاستفادة من ضمانات الصندوق الوطني لترقية الشغل للحصول على قروض لتمويل استثمارات دفع طاقات الإنتاج القائمة أو لإنشاء نشاطات جديدة لصالح إجراء المؤسسة في إطار اتفاقية تربط المستخدم بمصالح الإدارة المكلفة بتسيير الصندوق الوطني لترقية الشغل وإدارته⁽¹⁾. هذا إلى جانب ما تضمنه الفصل السادس من أحكام خاصة بتقسيم العمل، ذلك أنه يمكن للشركاء الاجتماعيين في الهيئة المستخدمة أن يقرروا اللجوء لسياسة تقسيم العمل لتفادي إجراء التقليص من عدد العمال شريطة ألا تتجاوز نسب تخفيض الأجر نسبة تقليص وقت العمل، وتحدد النسب باتفاق جماعي على ضوء مستوى الأجور⁽²⁾.

يتجلى وبوضوح من جملة الأحكام السابقة، أن المشرع الجزائري قد وضع نظاما خاصا للتسريح الجماعي للسبب الاقتصادي، من خلال ما تضمنته من تدابير وترتيبات هامة تهدف إلى حماية الشغل وحماية العمال الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية مراعى في ذلك سلطة المستخدم في إنهاء عقود العمل بإرادته المنفردة ولأسباب اقتصادية، ومتى اقتضت ذلك ضرورة المحافظة على بقاء مؤسسته واستمراريتها.

تعد أدوات الضبط الاجتماعي من أهم ما تم استحداثه في هذا المرسوم، وتتمثل بصفة خاصة في المساعدات المقدمة من قبل الصندوق الوطني لترقية الشغل ومصالح الإدارة المكلفة بتسيير هذا الصندوق. هذه الأدوات التي تعبر عن وجه جديد لتدخل الدولة من خلال البرامج

1 - أنظر المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، مرجع سابق، كذلك المادة 27 منه التي تتضمن طرق أخرى للمساعدة العمومية من طرف الإدارات المحلية المختصة، إذ تنص على أنه «تدعم الإدارات المحلية المختصة مجهودات المستخدم في أعماله لاسيما:

- توظيف الأجراء المسرحين،
- تنظيم ورشات عمل ذات منفعة عامة لصالح الأجراء المسرحين،
- مساعدة الأجراء المسرحين للحصول على عوامل الإنتاج ووسائل الضرورية لإنشاء نشاطات أخرى لحسابهم الخاص ...».

2 - انظر المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، مرجع سابق.

الاستثمارية والتكوينية وغيرها، الهادفة إلى تحقيق السلم الاجتماعي بضبط سوق العمل. مع هذا، ورغم كثرة المواد الواردة بهذا المرسوم المنظمة لموضوع التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية وتدبير الوقاية منه، ورغم أن هذا المرسوم جاء تحت عنوان صارخ معبر عن انشغال السلطات العمومية بالحفاظ على الشغل في فترة إعادة هيكلة المؤسسات العمومية الاقتصادية وخلق بعضها، الأمر الذي يؤدي حتما إلى اللجوء إلى إجراء التقليص من عدد العمال، إلا أنه لم يأت بأي جديد بخصوص السبب الاقتصادي ولا بمعايير تحديد مضمونه كما لم يؤكد على مبدأ التبرير. هذا الوضع مقارنة بالقانون رقم 90-11 سالف الذكر أمر منطقي، فهذا المرسوم يهدف وفق ما حددته المادة الأولى منه إلى المحافظة على الشغل كما يضع الترتيبات الخاصة بحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية، من خلال تحديده للقواعد والإجراءات التي تحكم اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل، وكذا عن طريق تحديده لطبيعة المساعدة التي تمنحها السلطات العمومية للمحافظة على الشغل وترقيته، ومستوياتها وأشكالها.

يتضح، من خلال ما سبق، أن أول أساس قانوني في الجزائر للتسريح للسبب الاقتصادي يجد مصدره في الأمر رقم 75-31، المتعلق بعلاقات العمل الفردية في القطاع الخاص، الذي عبر عنه بمصطلح "التسريح الجماعي". هذا الأمر وإن لم تشهد أحكامه الخاصة بالإنهاء الاقتصادي تطبيق في الواقع نظرا لسياسة التشغيل المنتهجة من طرف السلطة آنذاك، إلا أنه تضمن تفاصيل هامة فيما يخص تحديد لأسباب الاقتصادية المبررة للتسريح الاقتصادي. أكثر من هذا، فإن هذا الأمر يعتبر أول نص قانوني أو بالأحرى الوحيد الذي تطرق لفكرة السبب الاقتصادي من خلال تحديد حالاته على خلاف النصوص القانونية اللاحقة له ابتداءً بالقانون رقم 78-12 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل والمراسيم التطبيقية له، إلى القوانين الصادرة في ظل استقلالية المؤسسات وإعادة الهيكلة الاقتصادية أي القانون رقم 90-11 والنصوص التشريعية التالية له، التي اكتفت بوضع شرط التبرير بسبب اقتصادي دون تحديد مفهومه أو معاييرها ولا حتى حالاته رغم أن الأرضية الناجمة عن دخول الدولة في الاقتصاد السوق سمحت بتطبيق هذا النوع من الإنهاء، إذ تعددت المؤسسات الاقتصادية التي لجأت إلى التقليص من عدد العمال لتتجاوز أزمته خاصة بعد تطبيق برنامج الخصخصة وحتى قبله.

هكذا يؤكد هذا الفراغ القانوني، فكرة إزالة التنظيم في العمل، بحيث يعتبر مظهر من مظاهر تقلص دور الدولة في تنظيم هذه العلاقات وفسح المجال للشركاء الاجتماعيين

لتنظيمها، كما يكشف من زاوية أخرى عن نقص الضمانات القانونية المقررة للعمال المهديين بفقدان مناصب عملهم لأسباب لا إرادية، ويصعب من مهمة القاضي في فحص حقيقة وجدية السبب المحتج به من قبل المستخدم لإنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، نتيجة غياب معايير تحديد هذه الأخيرة، أضف إلى غياب الاجتهاد القضائي في هذا المجال، لذا كان من المستحسن لو أن المشرع الجزائري تدخل ووضع معايير للسبب الاقتصادي على غرار مسلك المشرع الفرنسي، الذي ورغم مروره من فترة الفراغ التشريعي بخصوص الموضوع ذاته إلا أنه تدارك الوضع منذ صدور قانون 02 أوت 1989⁽¹⁾ بوضعه تعريف للتسريح الاقتصادي، هذا التعريف الذي ضمنه معايير لتحديد السبب الاقتصادي المبرر لهذا النوع من الإنهاء، تحديد يسمح للاجتهاد القضائي بإضافة أخرى.

يسمح التطور التشريعي لقانون العمل الجزائري بتوضيح مدى تكريس المشرع الجزائري لمبدأ تبرير الإنهاء الذي يترجم اهتمامه بتقييد سلطة المستخدم بالضابط الموضوعي للإنهاء الاقتصادي أي السبب الاقتصادي، إلا أن أهمية هذا الأخير في المساهمة في ضمان الحماية الدنيا للعامل تتوقف على الطريقة التي انتهجها المشرع لتحديد الأسباب المبررة لهذا الإنهاء.

1 - KOLOSKOVA Nadezda, *La rupture du contrat de travail en Russie étudiée à la lumière du droit français : évolution vers les standards internationaux*, Thèse pour le doctorat en droit, Université Paris II, Panthéon-Assas, Paris, 2007, P.257.

المبحث الثاني

الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء الاقتصادي

اقتضى التناظر المسجل بين الصعوبات الاقتصادية التي تعترض المؤسسة وضرورة إعادة إنعاشها والرفع من مستواها الإنتاجي، وضمانا للاستقرار الوظيفي للعامل وحمائته من التسريح، وضع أحكام تعمل على التوفيق بين الاعتبارات الاقتصادية الخاصة بالمؤسسة والاعتبارات الخاصة بالعمال⁽¹⁾. ولا شك أن أهم هذه الأحكام تلك القيود الموضوعية المقابلة للسلطة المعترف بها للمستخدم في إعادة تنظيم وإنعاش مؤسسته والتقليص من عدد المستخدمين، التي تتجسد في تلك الأسباب الاقتصادية المبررة لهذا الإجراء ولهذه السلطة.

يعد السبب الاقتصادي النقطة المحورية لتكييف وإضفاء وصف الإنهاء أو التسريح لأسباب اقتصادية على التسريح الناجم عنها، ومعيار تمييزه عن التسريح لأسباب شخصية. الأهم من ذلك، فهو السبب الذي يبرر إنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة للمستخدم، لذا فإن تحديد هذه الأسباب الاقتصادية المبررة لفقدان الوظيفة وإلغائها، مسألة جوهرية، فهي التي تفصل في مشروعية هذا النوع من الإنهاء، وهي التي تبرر أيضا اللجوء إلى عملية التقليص من عدد المستخدمين وللتدابير التي تسمح بتجسيده بما فيه إجراء التسريح، وفق ما ورد في المادة 69 من القانون رقم 90-11 بنصها على « يجوز للمستخدم تقليص عدد العمال إذا بررت تلك أسباب اقتصادية »، وهو ما أكدته التوصية رقم 119 لمنظمة العمل الدولية⁽²⁾.

ولا يعد تعريف السبب الاقتصادي وتحديد الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء الاقتصادي أمرا سهلا، بل مسألة يصعب الوقوف عند حقيقتها إلا لأصحابها، فتقدير مدى صحة وحقيقة العجز والصعوبات المالية أو التجارية أو التحولات الفنية التي تعرفها المؤسسة، ليست من الأمور التي هي في متناول الجميع بما في ذلك النقابات والعمال أنفسهم، بل حتى الهيئات الإدارية التي يطلب منها الترخيص بالتسريح أو يطلب رأيها، لأنها من الأمور الخاصة بالمستخدم وهو الوحيد الذي بإمكانه تقدير درجة خطورتها وجديتها، وبالتالي

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص. 143 - 144.

2 - تنص المادة 1/2 من التوصية رقم 119 لمنظمة العمل الدولية، على أنه:

« *Aucun licenciement ne devrait intervenir sans qu'il existe un motif valable de licenciement lié à l'aptitude ou à la conduite du travailleur ou fondé sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou de service* » cité par FIORENTINO Allison, La rupture de contrat de travail en droit Anglais, Droit comparé Anglais et Français, Presses universitaires d'Aix - Marseille, France, 2008, P.329.

اعتبار التقليل من عدد العمال أو التسريح للسبب الاقتصادي أحد الحلول التي تفرض نفسها أو بالأحرى الحل الوحيد لتجاوز أزمته وضمن بقاء مؤسسته⁽¹⁾.

إضافة إلى ذلك، ونظرا لما يمتاز به العامل الاقتصادي من حركية مستمرة وديناميكية ونظرا للتعقيد الذي يكتنفه، فإنه من الصعب وضع تعريف دقيق ومحدد للسبب الاقتصادي بحيث يجعله محصورا في حالات ووضعية مستمدة من المحيط الاقتصادي للمؤسسة ومعروفة مسبقا كما يتضمنها وبصورة واضحة نص خاص، بالمقابل فإن غياب أي معيار أو مؤشر يوضح من خلاله هذا السبب الاقتصادي قد يؤدي إلى الاستعمال غير المضبوط والمحدود لهذا المفهوم مما قد يترتب نتائج وخيمة على عالم الشغل⁽²⁾، كما يفتح المجال لتعسف المستخدم في استعمال سلطته في إنهاء عقود العمل بإرادته المنفردة.

لذا، يمكن أن يشمل السبب الاقتصادي كقيد أو ضابط موضوعي للإنهاء الاقتصادي، العديد من الحالات أو الوضعيات الاقتصادية التي يمكن للمستخدم الاستناد إليها والاحتجاج بها لتبرير لجوئه إلى إعادة ضبط مستويات الشغل، فإنه يتوجب تحديد هذه الأسباب الاقتصادية التي تضبط سلطة المستخدم في اللجوء إلى الإنهاء الاقتصادي (المطلب الأول)، والوقوف عند عناصر أو معايير تقديرها القانوني المتمثلة أساسا في معيار إلغاء الوظيفة والمعيار الشخصي الذي يفيد عدم ارتباط السبب الاقتصادي بسبب شخصي يمس العامل (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تحديد الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء الاقتصادي

يعد العنصر الاقتصادي الأساس الأولي والرئيسي الذي تقوم عليه المؤسسة بل إنه جوهر المؤسسة ذاتها، ذلك أن غايتها الأولية والرئيسية هي تحقيق الأرباح والنجاعة على المستوى المالي والاقتصادي عامة.

1 - شواخ محمد الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير المحدد المدة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1997، ص.ص. 206 - 207. وأيضا د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص. 368.

2 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Transformations du droit Algérien du travail: entre statut et contrat*, Thèse de doctorat, Ecole doctorale, Université Montesquieu, Bordeaux IX, France, P.341.

لكن يتأثر في حقيقة الأمر العنصر الاقتصادي الداخلي للمؤسسة بعنصرين آخرين هما، من جهة الحالة الاقتصادية العامة السائدة سواء في القطاع الذي تنتمي المؤسسة نفسها أو على مستوى الوضعية الاقتصادية الوطنية أو الدولية ككل، ومن جهة ثانية فإن للعنصر الاجتماعي والبشري التأثير البالغ على نتائج المؤسسة الاقتصادية⁽¹⁾. لذا فإنه من مصلحة صاحب المؤسسة أن يتصرف تصرفاً مطلقاً وحرراً في المؤسسة، لا فقط فيما يخص الناحية الاقتصادية والمالية في مواجهة مختلف الصعوبات الطارئة، إنما أيضاً في تنظيم العمل.

غير أن تأطير ممارسة هذا الحق من جانب المستخدم أو المؤسسة المستخدمة، دفع بقانون العمل حماية لهذه المصالح الاقتصادية المتعددة التي لا يمكنها أن تتواجد في الواقع دون إقرار إمكانية إنهاء عقود العمل، ولا اعتبارات اجتماعية، إلى أن يكون العنصر الاقتصادي مؤطراً في سبب مبرر للإلغاء من طرف المستخدم، ويكون في الوقت نفسه سبباً حقيقياً يجعل إنهاء علاقة العمل أمر حتمياً.

فلا يجب من هذا المنطلق وتماشياً مع مقتضيات المرونة التوفيقية، أن يركز الإنهاء بالإرادة المنفردة لصاحب العمل أو المستخدم، كعمل قانوني يترتب عليه انقضاء العقد مصدر علاقة العمل، على الإرادة المجردة كأساس لمشروعيتها، وإنما يجب تقييد إرادة صاحب العمل في إجراءاته بضوابط موضوعية وأخرى إجرائية كحدود وظيفية وضمانة قانونية لاستقرار علاقة يستثمر العامل في إطارها وجوده ذاته كضرورة للحصول على الدخل⁽²⁾.

تتمثل أهم هذه الضوابط في الضوابط الموضوعية التي تقتضي ضرورة استناد الإنهاء الاقتصادي لمبررات أو أسباب اقتصادية، هذه الأسباب التي تعتبر حجر الزاوية للاتفاقية الدولية رقم 158 بشأن إنهاء الاستخدام، الصادرة عن المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 22 جوان 1982، حيث تؤكد على ضرورة تبرير الإنهاء أو التسريح بسبب صحيح وكاف، وفي حال الإنهاء الاقتصادي بأسباب اقتصادية⁽³⁾. وهو ما تكاد تتفق عليه أغلبية تشريعات الدول منها التشريع العمالي المصري، إذ نصت المادة 196 من قانون العمل الجديد رقم 11-2003 على أنه « يكون لصاحب العمل لضرورات اقتصادية، حق الإغلاق الكلي أو الجزئي

1 - بوعلي فاطمة، مرجع سابق، ص. 127.

2 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص 82.

3 - Bit, Protection contre le licenciement injustifié, op.cit, PP. 35 et 43.

للمنشأة، أو تقليص من حجمها أو نشاطها بما قد يمس حجم العمالة بها، وذلك في الأوضاع وبالشروط والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون»⁽¹⁾.

كما أقره المشرع التونسي الذي اكتفى بتكريس التزام المؤجر بالتسبيب دون تحديد مضمونه، ف جاء في الفصل 21 من مجلة الشغل المنقحة بالقانون عدد 62 لسنة 1996 المؤرخ في 15 جويلية 1996 « على كل مؤجر يعتزم طرد أو إيقاف عن العمل لأسباب اقتصادية أو فنية البعض من عملته القاريين أو كاملهم أو يعلم بذلك مسبقا تفقدية الشغل المختصة ترابيا»⁽²⁾. والوضع ذاته بالنسبة للتشريع العمالي الفرنسي الذي أكد على ضرورة استناد التسريح الاقتصادي إلى سبب يبلغ درجة من الخطورة التي تكفي لتبريره، بل أكثر من ذلك حدد أيضا الأسباب الاقتصادية المبررة له⁽³⁾. كذلك أوجب المشرع الجزائري بدوره ضرورة تبرير عملية التقليل من عدد العمال والإنهاء الناجم عنها بأسباب اقتصادية بمقتضى نص المادة 69 من القانون رقم 90-11 سالف الذكر.

كرس المشرع الجزائري على غرار مشرعي العديد من الدول، مبدأ مفاده وجوب تبرير التسريح لتقليل من عدد العمال أو الإنهاء الاقتصادي بأسباب اقتصادية إلا أنه أغفل عن تحديدها وعن تعريف هذا السبب الاقتصادي مسلما بصعوبة هذه المسألة تاركا بذلك المجال للاتفاقيات الجماعية وللقضاء بقصد الإسهام في إبراز مدلولها وتحديدها، وهو ما يجعل المجال مفتوحا أيضا أمام السلطة التقديرية المتروكة للمستخدم للجوء إلى مثل هذا النوع من الإنهاء.

لأهمية هذه الأسباب الاقتصادية في الكشف عن الضابط الموضوعي للتسريح أو الإنهاء الاقتصادي، وللآثار الناجمة عن هذا الفراغ القانوني في تحديدها سيتم تحليل القانون رقم 90-11 بغرض استنباط بعض عناصر تحديدها بعد التسليم بغياب التحديد القانوني لها، وذلك بتحديد الأسباب الاقتصادية على ضوء التشريع العمالي الجزائري (الفرع الأول) ثم بالوقوف عند التجربة الفرنسية في هذا المجال بغرض استجلاء النقص القائم في التشريع الجزائري وتوضيح عناصر السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء الاقتصادي

1 - محمد عبد الكريم نافع، سلطات صاحب العمل في فصل العامل وإنهاء عقد العمل في قانون العمل الجديد رقم 2003/11 وفي ضوء قضاء النقض وآراء الفقه المدني والعمالي، د. د. ن، مصر، 2004، ص 64.

2 - بو علي فاطمة، مرجع سابق، ص 13.

3 - KOLOSKOVA Nadezda, op.Cit, P257, et Voir WAQUET Philippe, "La cause économique", RDS N° 2, Paris, 2000, P.179.

أي الضابط الموضوعي له (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تحديد الأسباب المبررة للإنهاء الاقتصادي

على ضوء تشريع العمل الجزائري

لم يهتم المشرع الجزائري بالتعريف الفني أو الاصطلاحي للإنهاء أو التسريح لأسباب اقتصادية بقدر اهتمامه بتحديد ووضع الأسس العامة والشروط القانونية التي تسمح للمستخدم بممارسة حقه في إنهاء عقود العمل بإرادته المنفردة لمبررات اقتصادية، ويرجع ذلك لحدثة هذا الإجراء الذي لم يتجسد عمليا إلا بعد صدور القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل الفردية⁽¹⁾.

بالتالي أثر هذا الوضع على مسألة تحديد الأسباب المبررة لهذا الإنهاء، حيث لم تكن هذه الأخيرة محل اهتمام المشرع الجزائري، فلم يهتم بتحديد حالاتها ولا بالتدقيق في عناصر قيامها على خلاف المشرع الفرنسي الذي عين بعض هذه الأسباب من خلال تعريفه للتسريح للسبب الاقتصادي⁽²⁾، وعيا منه بأهميتها في معرفة وتحديد الإجراءات القانونية والتنظيمية ذات البعد الاجتماعي التي أقرها المشرع لفائدة العمال المسرحين لهذه الأسباب، إضافة إلى كونها تساعد على تحديد طبيعة الإنهاء أو التسريح الواقع والقضاء بمشروعيته أو بقيام التعسف في ذلك.

يؤكد واقع تشريع العمل الجزائري غياب التحديد القانوني لأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء الاقتصادي مع وجود إشارات بسيطة لبعض معايير تحديدها ضمن أحكام المادة 69 من القانون رقم 90-11 (أولا) في الوقت الذي تكشف الدراسات عن محاولات المختصين القانونيين الجزائريين في الإسهام في تحديدها لأهميتها في تحديد الضابط الموضوعي الوارد على سلطة المستخدم في التسريح للتقليص من عدد المستخدمين (ثانيا).

أولا - غياب التحديد القانوني لأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء الاقتصادي:

يرتبط التساؤل عن مفهوم السبب الاقتصادي في تشريع العمل الجزائري بعملية التقليص من عدد المستخدمين التي تؤدي إلى التسريح، فتنص المادة 66 من قانون رقم 90-11 المعدل

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 149.

2 - Voir FABRE Alexandre, op.cit, P.107 - 108.

والمتمم على أن « علاقة العمل تنتهي بـ:

- التسريح للتقليص من عدد العمال ».

لذلك لا يكون البحث عن الأسباب الاقتصادية من حيث وجودها وشرعيتها من أجل تبرير التسريح، وإنما من أجل تبرير عملية التقليص من عدد العمال ومراقبة مدى مشروعيتها⁽¹⁾. بالتالي فإن مراقبة ما إذا كان التسريح أو الإنهاء قانونيا يستوجب التحقق فيما إذا كان قد تم في إطار عملية التقليص، تلك العملية التي يجب أن تركز على سبب اقتصادي، كما جاء في نص المادة 69 من قانون رقم 90-11 « يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية ».

يتضح من هذا النص أن المشرع الجزائري لم يول أهمية للأسباب الاقتصادية المبررة لعملية التقليص من عدد المستخدمين والتسريح الناجم عنه بل اكتفى بتكريس مبدأ تبرير الإنهاء واشترط توفر هذه الأسباب لتحقيق ذلك⁽²⁾. كذلك جاءت أحكام القانون رقم 90-11، وبصفة خاصة المواد 69 إلى 71 منه، خالية من أي تعريف لهذه الأسباب أو تحديد لعناصرها، فاهتمامها قد انصب فقط على النتيجة المتمثلة في التقليص من عدد العمال متى بررت ذلك هذه الأسباب، تاركا بذلك المجال مفتوحا للاتفاقيات الجماعية المهنية وللسلطة التقديرية للمستخدم، والاتفاقيات الجماعية التي لم تضاف في الحقيقة أي جديد بشأنها.

سجل الوضع ذاته بالنسبة للمراسيم التشريعية اللاحقة لهذا القانون، فلقد جاء المرسوم التشريعي رقم 94-09 الهادف للحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم خاليا من أي تعريف أو تحديد لهذه الأسباب التي تبرر إخضاع هذا النوع من الإنهاء لأحكامه، باستثناء الإشارة البسيطة إلى كون السبب الاقتصادي سبب خارجي عن إرادة المستخدم، وهو ما يستفاد من عبارة « الفقدان اللاإرادي ».

كذلك لم يحدد المنشور الوزاري رقم 01 المؤرخ في 09 جويلية 1994 هذه الأسباب، كما لم يبين عناصر تحديدها بل تعرض فقط للإجراءات والتدابير الوقائية منه والتعويضات التي يستفيد منها العمال المسرحين في إطار عملية التقليص من عدد المستخدمين. مع هذا تضمن إشارة بسيطة للسبب الاقتصادي مفادها أن هذا الأخير سبب مرتبط بالمحافظة على

1 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, Transformations du droit Algérien du travail entre statut et contrat, Relation d'emploi et de travail, Une contractualisation relative, Tome I, OPU, Alger, 2010, P.251.

2 - HAFNAOUI Nasri, *La formation et la cessation du travail en droit positif Algérien*, Edition Zakaria, Alger, P.167.

استمرارية المؤسسة⁽¹⁾ كما أكد على أن فقدان العمل قد يكون لعدم التوازن الحاد بالمؤسسة أو توقف نشاط المستخدم.

يتجلى مما سبق بأن المشرع الجزائري قد أغفل عن تحديد الأسباب المبررة للإنهاء الاقتصادي رغم أهميتها خاصة في تحديد نطاق تطبيق الأحكام الخاصة بهذا النوع من الإنهاء، وهو نفس مسلك المشرع التونسي الذي اكتفى بوجود التبرير بأسباب اقتصادية، دون أن يعرف الطرد لأسباب اقتصادية مثلما لم يحدد مفهوم هذه الأسباب⁽²⁾.

إن كان لا يثير مفهوم التسريح صعوبة كبيرة باعتباره يفيد إنهاء عقد العمل المبرم لمدة غير محددة بإرادة المستخدم المنفردة، فإن الصعوبة تبقى قائمة على مستوى تحديد مفهوم الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء الاقتصادي، ورغم هذه الصعوبة فإنها مسألة حتمية لخطورتها الناجمة بصفة خاصة عن الطابع الجماعي لهذا الإنهاء ولمساسها باستقرار الشغل.

يفتح هذا الموقف السلبي للمشرع الجزائري في تحديد الأسباب الاقتصادية المجال لتأويلات عديدة، ففي غياب تعريف للإنهاء الاقتصادي وللأسباب المبررة له، يمكن للمستخدم الإدعاء بأن السبب الذي استند إليه سبب اقتصادي ذو طابع هيكلية أو عرضي أو بأن التحول التكنولوجي الذي أحدثه يصلح كسبب للتقليص أو التحويل في الوظائف أو إجراء تعديلات جوهرية في عقد العمل إعمالا لسلطته التنظيمية⁽³⁾.

مع هذا يمكن أن تتخذ الأسباب الاقتصادية المبررة للتقليص من عدد العمال عدّة صور، فقد تكون صعوبات اقتصادية أو تحولات تكنولوجية أو إعادة الهيكلة أو التنظيم للمؤسسة للمحافظة على قدرتها التنافسية، وبعبارة أخرى قد تكون هذه الأسباب ذات طابع

1 - لقد جاء المنشور رقم 01 المؤرخ في 09 جويلية 1994، المتعلق بتطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بالحفاظ على الشغل وحماية العمال، الصادر عن وزارة العمل والضمان الاجتماعي، بما يلي:

« A - Préservation de l'emploi :

Dans ce domaine, le dispositif, à la lumière des dispositions de la loi n° 90 - 11 relative aux relations du travail et notamment ses articles 69 à 71 :

Fait du recours aux compressions d'effectifs qui se traduisent par des licenciements de salariés, un acte ultime puis en dernier ressort lorsque la sauvegarde de l'entreprise elle-même le justifie, et le commande ... »

2 - النوري مزيد، "دور القاضي في مجال النزاعات المترتبة عن الطرد لأسباب اقتصادية"، مجلة دراسات قانونية، عدد 15، كلية الحقوق بصفافس، تونس، 2008، ص.220.

3 - BOUANAKA Essaid, "La légitimité de la compression des effectifs et le dispositif de protection des salariés, Actes du colloque international de droit social, la législation sociale: La question de l'emploi", Faculté de droit, Université D'Oran, EDIK, Oran, 2001, P.188.

هيكلي أو عرضي.

إن لم يهتم المشرع الجزائري بتعريف هذه الأسباب، وهو ما يسمح بتبني المفهوم الواسع لها، وبالنتيجة توسيع سلطة المستخدم في اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والإنهاء الاقتصادي، إلا أن التحليل الدقيق لأحكام المادة 69 من قانون رقم 90-11 يسمح بتحديد عنصرين هامين من عناصر السبب الاقتصادي، سيتم توضيحهما بالوقوف عند التجربة الفرنسية البارزة في تحديد هذه الأسباب، وهما:

1 - انتفاء السبب الشخصي للتسريح أو الإنهاء: يرتبط الإنهاء الاقتصادي بالطابع الموضوعي المتصل بالمؤسسة ولا يمكن أن يكون متصلا بشخص العامل وهو ما يستخلص من تأكيد المشرع الجزائري على أن التسريح أو الإنهاء الجماعي لأسباب اقتصادية يتم في شكل تسريحات فردية مترامنة، فميز بذلك بين طبيعة التسريح وسبب التسريح من خلال اشتراط التعدد والتزامن لاعتبار التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية وليس لأسباب شخصية مرتبطة بالعامل⁽¹⁾.

2 - إلغاء المنصب: يعد إلغاء المنصب من العناصر الأساسية المعبرة عن السبب الاقتصادي، ولقد عبر عنه المشرع الجزائري من خلال "منع اللجوء إلى توظيفات الجديدة" في مناصب العمل المعنية بالتقليص⁽²⁾ مما يستخلص معه وجوب إلغائها.

بغرض توضيح الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء الاقتصادي، سيتم التطرق إلى إسهامات المختصين القانونيين في الجزائر ودورها في سد هذا الفراغ القانوني.

ثانيا - محاولات تحديد الأسباب الاقتصادية:

وجدت عدة محاولات من شأنها أن تساهم في سدّ الفراغ القانوني الناجم عن عدم تحديد عناصر الوجود القانوني للأسباب الاقتصادية في أحكام القانون رقم 90-11، فعرفها الدكتور أحمية سليمان من خلال تعريفه للتسريح الجماعي، فذهب إلى أنه « إجراء يتخذه صاحب العمل عندما يتعرض لصعوبات مالية أو تجارية أو تقنية تفرض عليه التخفيف أو التقليل من عدد العمال الذين يشتغلون لديه، كحل وحيد لإعادة توازنه الاقتصادي والمادي »⁽³⁾.

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.150.

2 - المرجع نفسه، ص. 150.

3 - د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص.366.

فيتجلى السبب الاقتصادي الذي يبرر التسريح الجماعي في الصعوبات المالية والتجارية والتقنية أي في الصعوبات الاقتصادية، وهي بالفعل من أهم الأسباب الاقتصادية التي يمكن للمستخدم الاستناد إليها للجوء لإجراء التقليل من عدد المستخدمين.

يُلاحظ، من جهة أخرى، أن الدكتور هادفي بشير يُعبر عنها بتعريفه للتسريح الجماعي على أنه « عبارة عن فصل عاملين أو أكثر بسبب صعوبات أو ضغوط اقتصادية، يتم في شكل دفعة أو دفعات متقاطعة، فتقليل عدد العمال ينبنى على السبب المشترك ولا يرتبط بالأسباب الشخصية كما هو الشأن بالنسبة للتسريح التأديبي أو بسبب انتهاء مدة العقد أو يتم في شكل تسريحات متعاقبة أو متزامنة، غير أن أسبابها في جميع الحالات واحدة »⁽¹⁾.

يتجلى السبب الاقتصادي حسب هذا التعريف في الصعوبات والضغوط الاقتصادية ولا يرتبط بالأسباب الشخصية.

عبر الدكتور عطا الله أبو حميدة، من جانبه عن هذا السبب بتعريف التسريح للسبب الاقتصادي على أنه « إجراء قانوني يتخذه صاحب العمل بإرادته المنفردة نتيجة لمشاكل اقتصادية أو مالية للتقليل من عماله محافظة على استمرارية نشاطه وبالتالي مشروعه ». كذلك رتب نتائج عن هذا التعريف مؤكداً من خلالها على أن التسريح للسبب الاقتصادي إجراء انفرادي يبادر باتخاذ صاحبه العمل أو المستخدم، ويعد مبرره في المشاكل الاقتصادية أو المالية وباعثه المحافظة على استمرارية نشاط المؤسسة وبقائها.

بالتالي يتمثل السبب الاقتصادي في تلك المشاكل الاقتصادية أو المالية، وحالاته الواسعة لا تقتصر على إلغاء الوظيفة أو تحويلها أو تعديلها وإنما تمتد إلى غيرها من المشاكل الاقتصادية والمالية التي تؤثر على سير المشروع⁽²⁾.

أعطى الدكتور عطا الله أبو حميدة، من خلال هذا التعريف، مفهوماً للسبب الاقتصادي بعيداً عن المعايير السلبية ومركزا على فكرة الصعوبات الاقتصادية التي عبر عنها بالمشاكل الاقتصادية والمالية، ليأخذ أيضاً بمعيار المحافظة على استمرارية نشاط المؤسسة.

1 - هادفي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية والجماعية، دار ربحانة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص.112.

2 - عطا الله بوحميدة، التسريح لسبب اقتصادي، مرجع سابق، ص.92 - 93.

يلاحظ مما سبق، أن هذه التعاريف تركز على الصعوبات الاقتصادية أو المالية أو التقنية للكشف عن السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء الاقتصادي. ولقد اعتبر هذا الدكتور الخصوصية سببا اقتصاديا للتسريح إلا أنه في الجزائر سبق التسريح الخصوصية، وهذا الأمر غير منطقي ولا قانوني بالنظر إلى إجراءات التسريح للتقليص من عدد العمال للسبب الاقتصادي. ونتج هذا الوضع عن الاتجاه السائد آنذاك الذي كان يصرح بأن حل المؤسسات هو الحل الأمثل لإنقاذ الإنتاج الصناعي دون أن يأخذ بعين الاعتبار أبعادها الاجتماعية، ولقد تم التعبير عن هذا الموقف بأنه « ... لا يمكن الإبقاء على مؤسسات أثبتت عجزها المالي وتدهورها الهيكلي... إن قرارات الحل ودعم المؤسسات المتبقية هو السبيل لإنعاش الإنتاج الصناعي... ». وهو الموقف الذي تغير بعد ذلك حيث أكد رئيس المجلس الوطني للخصوصية آنذاك السيد عبد الرحمان مبتول على أن « تصفية المؤسسات يجب أن يكون الحل الأخير... وعن شروط الخصوصية فيراها في عدة عوامل أهمها: مواصلة إضفاء الاستقرار الاقتصادي الكلي وإصلاح النظام المالي... إعداد شهادات ملكية، الأخذ بعين الاعتبار البعد الاجتماعي... »⁽¹⁾.

يعبر الدكتور قريش نصر الدين، بدوره عن السبب الاقتصادي الذي يبرر التقليص من عدد المستخدمين والتسريح الناجم عنه مستندا لمفهومين:

- مفهوم أول للسبب الاقتصادي يركز على ضرورة قيام صعوبات اقتصادية أو مالية وهذه الصعوبات يمكن أن تكون هيكلية أو عرضية. ويرى أن الصعوبة الاقتصادية التي يمكن الاستناد إليها كسبب اقتصادي يبرر التسريح للتقليص من عدد المستخدمين هي تلك الصعوبات الهامة والمستمرة، والتي لا يمكن تجنبها باتخاذ تدابير أخرى بديلة.

كما يؤكد في هذا الصدد، أن الصعوبة الاقتصادية لا تعتبر حالة من حالات القوة القاهرة، فإن كان السبب الاقتصادي يحيل لصعوبات لا يمكن مقاومتها، وتجد مصدرها في المحيط الخارجي للمؤسسة إلا أنه لا يمكن القول بأنه قوة القاهرة، إذ لا تجتمع فيها شروط هذه الأخيرة، ومع ذلك يمكن أن تكون الوضعية التي قد ينتج عنها فقدان الوظيفة ناتجة عن قوة القاهرة، ولقد ميز المشرع الجزائري بين السبب الاقتصادي والقوة القاهرة، وهو ما يستخلص من نص المادة الثالثة من المرسوم التشريعي رقم 94-10⁽²⁾. حيث جاء فيه « لا

1 - عطا الله بوحميذة، التسريح لسبب اقتصادي، مرجع سابق، ص. 62.

2 - مرسوم تشريعي رقم 94-10 مؤرخ في 26 ماي 1994، يحدث التقاعد المسبق، ج.ر عدد 34، صادر بتاريخ 31 ماي 1994، وأنظر أيضا المادة 3 من مرسوم تشريعي رقم 94-11 مؤرخ في 26 ماي 1994، يحدث =

يمكن أن يستفيد من أحكام هذا المرسوم التشريعي، الأجراء الذين هم في حالة انقطاع مؤقت أو دائم عن العمل لعجز عن العمل أو بسبب حادث أو كارثة طبيعية.»

- في مفهوم ثاني، يمكن أن يكون سبب اقتصادي كمبرر للتقليص من عدد المستخدمين في حين أن المؤسسة لا تعرف أية صعوبة، فالمفهوم الواسع للسبب الاقتصادي، الذي يضمن للمؤسسة التطور والحركة يسمح باستخلاص السبب الاقتصادي من التحول التكنولوجي أو من إعادة هيكلة وتنظيم المؤسسة بهدف توقي صعوبات مستقبلية أو لضمان استمراريتها أو حتى للزيادة من مردوديتها⁽¹⁾.

يستوجب، مع هذا، مبدأ الحفاظ على الشغل المكرس بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-09 التمييز بين التدابير المتخذة بهدف وحيد وهو الزيادة من مردودية المؤسسة، والتي من شأنها أن تساهم في تفادي - مستقبلا - خطر أكبر على الشغل، وهي فقط التي يجب قبولها لتبرير التقليص من عدد العمال⁽²⁾.

ولا يسمح واقع القانون الوضعي الجزائري، بفهم السبب الاقتصادي بالأخذ بأحد هذين المفهومين ولا بالتأكيد على ضرورة اجتماع بعض الخصائص ليتمكن المستخدم من الاحتجاج به لتبرير التقليص من عدد العمال، على أن التدابير الواردة في المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 الهادف إلى تفادي التسريح للتقليص من عدد العمال أو على الأقل التقليل من عدد التسريحات الناجمة عنه تترك المجال مفتوحا لاهتمام المشرع بالمفهوم الأول إذ أن مجموع التدابير الواردة به ترمي إلى إعادة النظر في عقود العمل بالتخفيض، ولا يمكن أن تكون مبررة إلا إذا كانت تسمح للمستخدم بمواجهة صعوبات اقتصادية جديدة على أنه لا يوجد ما يمنع في التشريع الجزائري بالأخذ بالمفهوم الواسع.

وإن أبرز الدكتور محمد نصر الدين قريش وفق تشريع العمل الجزائري، السبب الاقتصادي على أساس معيار المحافظة على الشغل، إلا أنه لم يقدم تعريفا له مكثفا بإبراز

=التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، ج.ر عدد 34، صادر بتاريخ 31 ماي 1994.

1 - KORICHE Mohamed Nasr - Eddine, *Transformations du droit Algérien du travail...*, op.cit, P.342.

2 - Ibid., PP.343 - 344.

العناصر الأساسية التي يركز عليها التسريح الجماعي والمتمثلة في:

- سبب اقتصادي.
- إلغاء للوظيفة.
- استحالة اللجوء إلى إجراء أو تدبير آخر لتفاديته⁽¹⁾.

يعبر ما سبق عن واقع التشريع العمالي الجزائري حيال فكرة السبب الاقتصادي المبرر القانوني للتقليص من عدد العمال والتسريح الناجم عنه، غير أنه، ومع مراعاة مقتضيات الحماية الاجتماعية للعمال وضرورة توازنها مع الدواعي الاقتصادية، تقوم ضرورة الكشف عن هذا السبب الذي يسمح باللجوء إلى أخطر إجراء هو الإنهاء للسبب الاقتصادي الذي لا يعود لخطأ العامل.

ما يسلم به أولاً بخصوص هذا السبب أنه يشمل تلك الصعوبات الاقتصادية والأزمات المالية التي تمر بها المؤسسة والتي لا يجد لها مخرج إلا باللجوء لهذا الإجراء، كما يمتد للتحويلات التكنولوجية التي أكد الواقع العالمي المعاصر ضرورتها وحتميتها، إلى جانب إعادة الهيكلة أو التنظيم الهادفة إلى بقاء المؤسسة في السوق وتفادي التسريحات الجماعية. هذا مع ضرورة التأكيد على أن هذه الوضعيات لا بد أن تضبط بمعيار المحافظة على الشغل الذي بلا شك يلعب القاضي دوراً هاماً في الكشف عن قيامه أو غيابه من خلال بحثه عن حقيقة وجدية السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء والتسريح للتقليص من عدد العمال.

يجب لهذه الأسباب، أن يتدخل المشرع الجزائري لسد هذا الفراغ، وذلك ليس بحصر حالاته، إنما بوضع معايير تساهم في تحديدها ويراعي فيها كل من المصلحة الاجتماعية للعامل والمصلحة الاقتصادية لصاحب العمل. ذلك أن هذا الموقف الذي اتخذه وإن كان من الممكن تفسيره على أساس أنه تعبير عن المرونة في ضبط المشرع لعلاقات العمل، إلا أن هذه المرونة المفرط فيها لما لها من مساس بحماية حقوق العمال المكتسبة لاسيما بالنظر إلى الموقف السلبي للقاضي الجزائري في رقابته لهذا السبب الأمر الذي قد ينجر عنه إهدار الحماية الاجتماعية للعمال. فلا بد أن تكون هذه الأسباب الاقتصادية استثنائية، وهو ما يعني

1 - يعرف د. محمد نصر الدين قريش التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية استناداً للقانون الوضعي الجزائري على أنه:

« *Licenciement collectif, prononcé consécutivement à une suppression d'emploi pour raison économique et ne pouvant pas être évité par tout autre mesure* », KORICHE Mohammed Nasr Eddine, *Transformations du droit Algérien du travail...*, op.cit, P.344.

ضرورة ربطها بالظروف الاقتصادية التي استدعتها بحيث تزول بزوالها.

الفرع الثاني

تحديد الأسباب المبررة للإنهاء الاقتصادي

على ضوء قانون العمل الفرنسي

لم يتدخل المشرع الجزائري بموجب قانون رقم 90-11 لتحديد المقصود بالأسباب الاقتصادية، إلا أن الثابت هو أن الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء أو التسريح الاقتصادي، أسباب غير شخصية، فهي لا ترتبط بشخص العامل أو بمؤهلاته المهنية، بل هي مرتبطة بالمؤسسة وبنشاطها وبضمان استمرارية قدرتها التنافسية، فهي إما أسباب ظرفية أو هيكلية.

كذلك، يسمح غياب التحديد القانوني لهذه الأسباب الاقتصادية، بتبني المفهوم العام والواسع للتسريح الاقتصادي الذي يتضمن الأسباب الاقتصادية الظرفية والهيكلية⁽¹⁾، مع ربطها بفكرة إلغاء المنصب كما هو مستنتج من نص المادة 69 من القانون رقم 90-11. هذا المفهوم الواسع في الحقيقة له ما يبرره على الصعيد العملي، إذ أن تأثير التحولات الاقتصادية الليبرالية ومقتضيات الاقتصاد الحر فرض على المشرع الاعتراف للمؤسسات الاقتصادية بحقها في اتخاذ الاحتياطات والتدابير الوقائية لضبط وتقييم نتائج العمل وتحقيق الإنعاش الاقتصادي⁽²⁾.

بالتالي، يسمح التسليم بتبني المشرع الجزائري للمفهوم الواسع للسبب الاقتصادي إلى الاستعانة بقانون العمل الفرنسي وبالتجربة الفرنسية، لأن الوقوف عند ملامح هذه الأخيرة سيكون مفيدا في استجلاء حقيقة السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء.

ويقتضي ذلك التأكيد على أن المفهوم الاقتصادي المبرر لأسباب الإنهاء قد مر في

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.152.
2 - هذا ما عبر عنه الأستاذ فاخر بن سالم، في غياب تعريف قانوني للسبب الاقتصادي في مجلة الشغل التونسية، حيث أكد على ضرورة تبني المفهوم الواسع له، فميز بين الأسباب الاقتصادية الظرفية المتمثلة في تلك الضغوط الخارجية عن إرادة صاحب العمل والأسباب الاقتصادية الهيكلية وهي الناجمة عن إعادة تنظيم وهيكل المؤسسة، أنظر:

-FAKHER Ben Salem, *Le pouvoir de l'administration et contrôle judiciaire dans le droit de licenciement en Tunisie*, Thèse de doctorat d'état, Université des sciences sociales, Toulouse, 1981, P.345.

القانون الفرنسي بمرحلتين أساسيتين، مرحلة ما قبل صدور قانون 02 أوت 1989 ثم مرحلة ما بعد صدور هذا القانون، ففي المرحلة الأولى لم يضع المشرع الفرنسي تعريف للأسباب الاقتصادية ولكن تضمنت النصوص بعض العبارات التي تلقي بعض الضوء على هذه الفكرة والتي يستدل منها أن الأسباب الاقتصادية ذات طبيعة عرضية أو هيكلية كما أكدته الفقه الفرنسي آنذاك، أما المرحلة الثانية، فقد اتسمت بتدخل المشرع الفرنسي بموجب قانون 549 لسنة 1989 الصادر في 02 أوت 1989، الذي حدد المفهوم الاقتصادي لأسباب الإنهاء، فنصت المادة 1-321 L من تقنين العمل الفرنسي على أنه « **يشكل إنهاء لسبب اقتصادي، الإنهاء الذي يجريه صاحب العمل لباعث أو أكثر غير لصيق بشخص العامل يجد مصدره في إلغاء الوظيفة أو ما يطرأ عليها من تغيير أو تعديل جوهري لعقد العمل فرضته بصفة خاصة صعوبات اقتصادية أو تحولات تقنية** »⁽¹⁾.

يمكن من هذا النص، استخلاص أهم الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء، وهي إما أسباب عرضية أي ضغوط خارجية عن إرادة المستخدم ذات آثار سلبية على سير النشاط الذي تقوم المؤسسة على استغلاله⁽²⁾، أو أسباب هيكلية تشمل تلك الأسباب الاقتصادية الناتجة عن إعادة تنظيم وهيكل المؤسسة، سواء كان ذلك جراء تجميع عدة مؤسسات في مؤسسة واحدة أو تجهيز المؤسسة بوسائل وطرق وأجهزة عمل حديثة ذات آلية أو تكنولوجية متطورة⁽³⁾.

بالتالي تشمل الأسباب المبررة للتقليص من عدد المستخدمين والتسريح الناتج عنه،

1 - هذا النص يقابله في التقنين العمل الفرنسي الحالي نص المادة 3 - 1233 L الذي جاءت صياغته بالفرنسية على النحو التالي:

« *Constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié d'un élément essentiel du contrat de travail, consécutives notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques* ».

هذا النص في الحقيقة قد عرف عدة محاولات لتعديله وأهمها تلك التي جاء فيها قانون العصرية الاجتماعية، ولتفاصيل عن ذلك راجع:

- WAQUET Philippe, "le licenciement économique dans la loi de modernisation social", *RDS*, N° spécial, Mars 2002, P.265.

2 - شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص.214.

3 - د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص.368.

الصعوبات الاقتصادية والتحولات التكنولوجية إلى جانب إعادة تنظيم المؤسسة، الحالة التي أضافها القضاء الفرنسي نتيجة عدم حصر المشرع الفرنسي لأسباب الإنهاء الاقتصادي، فنص المادة 3 - L1233 أعلاه أوردتها على سبيل المثال مؤكدا على أن العامل الاقتصادي الذي يمتاز بالحركية والديناميكية والتعقيد لا يمكن حصره في حالات محددة تعبر عن وضعيات دقيقة وخاصة بالمحيط الاقتصادي للمؤسسة⁽¹⁾.

لأهمية الحالات الواردة في نص المادة 3 - L1233 سيتم الوقوف عندها بغرض توضيح الأسباب الاقتصادية التي تصلح كمبرر للإنهاء الاقتصادي، والتي تشكل الضابط الموضوعي له، فيتم التطرق للصعوبات الاقتصادية (أولا)، ثم للتحويلات التكنولوجية (ثانيا)، وأخيرا إعادة تنظيم أو هيكلة المؤسسة (ثالثا).

أولا - الصعوبات الاقتصادية:

تعتبر الصعوبات الاقتصادية أهم الحالات المبررة لإنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية، وغالبا ما يستند إليها المستخدم للجوء إلى هذا الإجراء، وهو سبب غير لصيق بشخص العامل.

وقد تكون الصعوبات الاقتصادية ذات طابع تجاري أو مالي، وهي عبارة عن حوادث خارجة عن المؤسسة لها طابع استثنائي، غير متوقعة تحتم على صاحب العمل أو المستخدم تعديل الطريقة العادية للاستثمار⁽²⁾. وهي أيضا ضغوط خارجية تعترض سير النشاط داخل المؤسسة وترتبط في مصدرها بمحيطها الاقتصادي⁽³⁾.

كذلك يعبر عن الصعوبات الاقتصادية بالوضعية السلبية المؤسسة التي تترجم من خلال عدم التوازن ما بين المداخل والمدفوعات الذي يبين وجود خسائر اقتصادية⁽⁴⁾.

إذا لم يعرف المشرع الجزائي المقصود بالأسباب الاقتصادية المؤدية إلى إنهاء عقود العمل، إلا أن هذه الأخيرة عادة ما ترتبط بالوضعية الاقتصادية والمالية للمؤسسة المستخدمة،

1 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, op.cit, PP.251 - 252.

2 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.152.

3 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص.90.

4 - HENSSIER Martin, REMY Patrick et PUEBLA Eduardo Martin, "Le motif économique de licenciement", *RDT*, n°2, Dalloz, Paris, 2010, P.664.

فكلما ساءت هذه الوضعية أو تدهورت كنا أمام سبب اقتصادي كاف للجوء إلى التسريح أو الإنهاء الاقتصادي⁽¹⁾. بل ويمكن القول أن الصعوبات الاقتصادية هي السبب الرئيسي لهذا النوع من الإنهاء، وهذا أمر منطقي فالمستخدم التي تعترضه صعوبات اقتصادية إن لم يستطيع إعادة تنظيم مؤسسته ولا حتى اللجوء إلى التسريحات لاستعادة التوازن المؤسسة سيكون ملزما على توقيف نشاطه والتخلي عن كل عماله⁽²⁾. فمن البديهي إذن أن تسلك المؤسسة المستخدمة متى تعرضت لأزمة اقتصادية أو مالية كل السبل التي تمكنها من إعادة التوازن لها، ولأجل ذلك يجوز لها اتخاذ ما تراه مناسباً لذلك، من تضييق لدائرة نشاطه وتسريح لليد العاملة الزائدة.

استخدم المشرع الفرنسي - على خلاف المشرع الجزائري - مصطلح الصعوبات الاقتصادية واعتبره سبباً اقتصادياً مبرراً للإنهاء إلا أنه أحجم عن تعريفها مما أفسح المجال للفقهاء والقضاء للاجتهاد في مواجهة الظروف المتغيرة لأوضاع المؤسسات نتيجة لتغير الأوضاع الاقتصادية، وهو أمر يحول دونه وجود تعريف محدد لها. لذلك، يذهب الفقهاء إلى أن الصعوبات الاقتصادية تتمثل في « **الانخفاض الحاد في أنشطة المؤسسة، والذي يؤدي بشكل مباشر إلى زيادة كبيرة في الخسارة المالية التي ستحملها، بحيث لا يكون أمام المستخدم سوى إلغاء بعض الأعمال أو تعديل العناصر الأساسية في عقود عمل بعض العمال لتخفيف من هذه الخسارة** »⁽³⁾. فالصعوبات الاقتصادية هي « الخسارة الكبيرة التي تلحق بالمنشأة وتهدد وجودها ».

قضت محكمة النقض الفرنسية، تعبيراً عن ذلك، بأنه عندما تعاني مؤسسة اقتصادية من عجز دائم بحيث تضطر إلى الاقتراض من البنوك بشكل مستمر حتى يبلغ القرض أربعة ملايين فرنك فرنسي، فإن الصعوبات الاقتصادية تكون مبرراً كافياً لإنهاء عقد العمل في

1 - عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، النظرية العامة للقانون الاجتماعي في الجزائر، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص.ص. 254 - 255.

2 - SEMEDA Randa Mohamed, *Le licenciement pour motifs économiques*, Etude comparative des droits Français et Egyptien, Tome I, Thèse de doctorat, Université Paris I, Panthéon-Sorbonne, Paris, 2001, P.35.

3 - د. سامي عبد الله الدريعي، ضوابط فصل العامل لأسباب اقتصادية في القانون الفرنسي، دراسة تأصيلية وتحليلية مع بيان موقف المشرع الكويتي من الفصل لأسباب اقتصادية، لجنة التأليف والتعريب والنشر، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2002، ص.ص. 61 إلى 62.

حالة إلغاء وظيفته⁽¹⁾. كذلك أقرت هذه المحكمة وجوب التمييز بين الصعوبات الاقتصادية والتقلبات العادية للأسعار في السوق. وأضافت أن مجرد انخفاض النشاط التجاري للمؤسسة والنتائج السلبية لها أو انخفاض أرباحها الناشئ عن تقلبات الأسعار في السوق لا يمكن اعتباره من قبيل الصعوبات الاقتصادية التي تبرر تسريح العامل لأسباب اقتصادية⁽²⁾، كما قضت أيضا بأن رفع تكلفة العمل للعامل لا يشكل سببا اقتصاديا يبرر تسريحه مادامت الحالة المالية للمنشأة تسمح بتحمل العبء⁽³⁾. فلا بد أن يكون التسريح مبرر بصعوبات اقتصادية.

أكدت محكمة النقض الفرنسية، إضافة لما سبق، في قرارات عديدة على ضرورة أن تكون الصعوبات الاقتصادية خطيرة بما فيه الكفاية لتصلح كمبرر للتسريح أو الإنهاء، مما يفهم منه أن الخسارة المالية الضئيلة مستبعدة ولا يمكن أن تبرر الإنهاء الاقتصادي. كذلك فإن الانخفاض الهام في الطلبات وضعية مؤكدة على قيام صعوبات اقتصادية⁽⁴⁾. أكثر من ذلك اعتبرت بأن السياسة التجارية للمؤسسة لا يمكن اعتبارها كصعوبات اقتصادية مبررة للإنهاء الاقتصادي⁽⁵⁾. فالصعوبات الاقتصادية ضغوط خارجة عن إرادة صاحب العمل تؤدي إلى اضطراب في نشاط المؤسسة، على أنه لا يمكن اعتبارها حالة من حالات القوة القاهرة لأنها دائما متوقعة، إذ يتعين على المستخدم أن يحتاط لكل الظروف التي يمكن أن تواجه المؤسسة، وإن كان بعض الفقه الفرنسي كالأستاذ « Jean SAVATIER » يرى أن الصعوبات الاقتصادية هي « حوادث خارجية على المؤسسة لها طابع استثنائي، وغير متوقعة تلزم المستخدم على تعديل الطريقة العادية للاستثمار » إلا أنه لا يجعل من هذه

1 - د. محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص. 191.

2 - Cass. Soc du 29 octobre 1999, Sté Reprotechnique c/ M.F El Younsi, RDS, n°2, Paris, Février 2000, P.214. Et Cass. Soc du 08 juin 2005, n° 1258 F-D, RJS 8-9/05, N°822 et 823, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2005, P.601.

3 - د. محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص. 192.

4 - MATHIEU Sandrine, *Le motif économique de licenciement*, Thèse pour obtenir le grade de docteur en droit privé, Faculté de droit, Université de Montpellier I, France, 1999, P.109.

5 - Cass. Soc du 21 octobre 1999, n° 3831 D, RDS, n°2, Paris, 2000, P.175 ; « *Mais attendu que la cour d'appel après avoir retenu que la modification des éléments de rémunération refusée par la salariée constituait même si le nouveau mode de rémunération n'était pas défavorable à la salariée, une modification du contrat du travail, a constaté que cette modification était motivée par la politique commerciale de l'entreprise et non pas par les difficultés économiques énoncées dans la lettre de licenciement, laquelle fixa les limites du litige qu'elle a pu dès lors décider que le licenciement n'avait pas de cause économique et que le moyen n'est pas fondé* ».

الصعوبات الاقتصادية حالة من حالات القوة القاهرة، إذ أنها تلزم صاحب العمل على تعديل الطريقة العادية للاستثمار دون أن تجعل تنفيذ التزاماته مستحيلا بصفة مطلقة⁽¹⁾.

تختلف الصعوبات الاقتصادية وكذا الأسباب الظرفية المرتبطة بالمؤسسة في مدلولها ومنطلقاتها عن مقومات القوة القاهرة، ويرجع ذلك لتخلف أوصافها أو شروطها، فهي متوقعة باعتبارها داخلة ضمن المخاطر العادية التي من الممكن أن تعترض المؤسسة، كذلك فهي لا تؤدي دائما إلى استحالة مطلقة للتنفيذ.

هذا، ويعتد في تقدير هذه الصعوبات بوقت اتخاذ صاحب العمل لقرار الإنهاء وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 26 مارس 2002⁽²⁾، كذلك فإنّ تقديرها يتم على مستوى المؤسسة غير أنه إذا كانت المؤسسة تتكون من عدة فروع فإنه يتعين النظر إلى الوضع الاقتصادي للمؤسسة ككل وليس إلى أحد فروعها. كما أنه إذا كانت المؤسسة تنتمي إلى مجموعة اقتصادية، فلا يجب أن يؤخذ في الاعتبار عند تقدير الصعوبات الاقتصادية الوضعية الاقتصادية لهذه المؤسسة، بل يتعين الاعتداد بالوضع الاقتصادي لقطاع نشاط المجموعة التي تنتمي إليها المؤسسة، فيجب إذن تقدير هذه الصعوبات على مستوى مجموع المؤسسات التي تنتمي إلى قطاع نشاط المجموعة⁽³⁾. وبالتالي يلزم القاضي أن يأخذ في الحسبان الوضع الاقتصادي للمجموعة الاقتصادية ككيان اقتصادي واحد.

فلا يستند، على ضوء ما سبق، التسريح الواقع لسبب اقتصادي إذا لم تبرره صعوبات اقتصادية أو مالية، فمجرد الرغبة في الاقتصاد في النفقات لا يشكل سببا اقتصاديا إلا إذا كانت الوضعية المالية للمؤسسة تفرضه، وهذه الصعوبات الاقتصادية يجب أن تكون هامة ومستمرة، وليست عابرة، ولا يجب أن تكون ناتجة عن إرادة صاحب العمل.

قد تكون كذلك الصعوبات داخلية أو إقليمية أو دولية، كما قد تمس مؤسسة بعينها

1 - شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص 214.

2 - Cass. Soc du 26 mars 2002, n° 1252 FS-P, RJS 6/02, N°s 660 à 662, éditions Francis Lefebvre, Paris, Juin 2002, P.528.

3 - FAVENNEC - HERY Françoise, et VERKINDT Pierre -Yves, *Droit du travail*, 2^{ème} édition, L.G.D.J, Paris, 2009, P.559.

أو قطاع نشاط⁽¹⁾. وللقاضي دورا هاما في الكشف عن حقيقتها وجديتها. ولاشك أن أزمة الربيع النفطي الناجمة عن انخفاض إيرادات البترول وتفاقم أزمة المديونية كشفت عن الصعوبات التي تمر بها المؤسسات الاقتصادية الوطنية وفرضت اللجوء إلى عملية التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية. ومن الحالات البارزة للصعوبات الاقتصادية والأكثر انتشارا لتبرير إنهاء علاقات العمل، والتي يمكن أن تعترض المؤسسة، نجد صعوبة الحصول على القروض، وارتفاع أسعار المواد الأولية والزيادة في الرسوم والضرائب والأجور واشتراكات الضمان الاجتماعي.

كما تؤثر التحولات التكنولوجية إلى جانب الصعوبات الاقتصادية بشكل كبير على استمرارية عقود العمل، فهي أكثر من ذلك العامل الرئيسي للبطالة التكنولوجية أو الفنية⁽²⁾. لذا، فهي تعد من الأسباب الاقتصادية المبررة للتقليل من عدد العمال والتسريح الناجم عنه أو الإنهاء الاقتصادي.

ثانيا - التحولات التكنولوجية:

تعتبر التغيرات أو التحولات التكنولوجية سببا من الأسباب الاقتصادية المبررة لإنهاء عد العمل، وهذا السبب فرضته التغيرات العالمية في ظل العولمة والتطور العلمي في مجال تقنيات المعلومات، فلقد كان للتكنولوجيا دوما تأثير على علاقات العمل، كما أن تغيير أنماط الإنتاج في العالم كان مقترنا دائما باستخدام التكنولوجيا الجديدة التي باتت تستلزم توفير نوعية معينة من اليد العاملة وتشتت تاهيلا ومستوى معين من الموارد البشرية⁽³⁾.

فالقد تركت هذه التطورات آثارا عميقة على أسواق العمل وعلاقات العمل وأوضاع العمال وأنماط العمل ذاتها، فبات من الضروري على كل مؤسسة أن تتكيف مع هذه المتغيرات لتحافظ على قدرتها التنافسية واستمرارها، فهي لا تملك الانعزال عنها كما لا

1 - إن سبب البطالة التكنولوجية أو الفنية هو إدخال تكنولوجيات جديدة تحل محل العمل اليدوي مما يعني الاستغناء عن جزء من العمال ليتركوا إلى الراحة الإجبارية، وهذا النوع من البطالة يوجد في الدول النامية التي أخذت بنظام الاقتصاد الحر، أنظر بهذا الصدد: د. مدني بن شهرة، الإصلاح الاقتصادي وسياسة التشغيل (التجربة الجزائرية)، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص. 238.

2 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص. 153.

3 - د. محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص. 195.

يمكن لها تجاهلها. فالتحولات التكنولوجية حقيقة مفروضة، فلا يمكن لهذه الأخيرة أن تتطور ولا أن تحقق المردودية بعيدا عن هذه المستجدات العلمية العالمية.

لذا يعد من المنطقي اعتبار هذه التحولات التكنولوجية إحدى الأسباب المبررة للإلغاء الاقتصادي، فإدخالها إلى المؤسسة قد يكون عاملا للاستغناء عن بعض العمال، وهي تندرج في المبدأ الجديد المكرس من فقه وقضاء الدول الصناعية المتقدمة القاضي بضرورة الربط بين عقد العمل والنشاط الاقتصادي للمؤسسة، حيث يسمح في حالة ازدهار النشاط الاقتصادي في المؤسسة بحصول العامل على جزء من الأرباح، وبالمقابل، في حالة خسارة المؤسسة بإمكانية خفض عدد العمال بما يناسب إعادة ترتيب المؤسسة ومحاولة الحفاظ على توازنها الاقتصادي⁽¹⁾.

غير أن تعبير "التحولات التكنولوجية" يتصف بالغموض من جهة، ويتضمن مدلولاً واسعاً من جهة أخرى، فهو تعبير غامض لافتقاره للتحديد والدقة، وهو تعبير ذو مدلول واسع لأن التغييرات التقنية ثمرة للتطور العلمي، وهذا الأخير وليد المعرفة التي تظل مكتسبة إنسانياً يتصف بالتباين والظرفية، أي بدرجة التطور الإنساني وظرفه التاريخي الزمني والمكاني⁽²⁾.

لذا لم تهتم التشريعات العمالية للدول كفرنسا والجزائر وتونس مثلاً بتعريف هذه التحولات، واكتفى المشرع الفرنسي في نص المادة 3 - 1233 L من تقنين العمل الفرنسي بالتأكيد على أنها تشكل سبباً اقتصادياً مبرراً للإلغاء الاقتصادي متى نتج عنها إلغاء في الوظيفة أو تعديل في عنصر أساسي في العقد، وهو ما أيدته محكمة النقض الفرنسية حينما أقرت بأن إدخال التكنولوجيا متى أثر على المنصب يشكل سبباً اقتصادياً حتى ولو لم يمس القدرة التنافسية للمؤسسة⁽³⁾.

فيمكن أن تتعلق هذه التحولات التكنولوجية التي تعتبر من الأسباب الاقتصادية المبررة للإلغاء الاقتصادي لعقود العمل، بإدخال تقنيات جديدة في المؤسسة، كإدخال الإعلام الآلي

1 - د. أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، شرح عقد العمل الفردي وفقاً لأحكام القانون رقم 12

لسنة 2003، قانون العمل الجديد، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص. 858.

2 - د. محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص. 195.

3 - Cass. Soc du 09 octobre 2002, n° 2946 F-D, RJS 12/02, éditions Francis Lefebvre, Paris, Décembre 2002, P.1020.

في بعض المصالح⁽¹⁾. كذلك أضاف الاجتهاد القضائي الفرنسي جديدا فحدد مفهومها في التعديلات الناجمة عن القرار المتخذ من المؤسسة بهدف إدخال تكنولوجيا جديدة أو التحول في التقنية الموجودة⁽²⁾.

هذا ما أكده جانب من الفقه، ففي الوقت الذي ذهب جانب منه إلى أن مصطلح التغيير أو التحول التكنولوجي يبعث على الاعتقاد بوجود تغييرات ذات طبيعة مادية، أو بشكل أعم هي التعديلات التي يجريها المستخدم من أجل تنظيم العمل، بحيث يكون هذا التغيير على جانب كبير من الأهمية، فهي التغييرات الضرورية لتنظيم العمل، فإن جانب آخر يضيف إلى ذلك بأنه يفهم من مصطلح التحول التكنولوجي قيام ضرورة لتغيير نابعة من حاجة المؤسسة إلى التكيف مع التطور الاقتصادي العام⁽³⁾.

فتشتمل إذن التحولات التكنولوجية تلك التغييرات في الوسائل وكذا في التنظيم، فهي ناتجة عن إدخال التكنولوجيا الحديثة أو التغيير العام الذي لا ينجم عن تقنية جديدة بل ذلك الذي يؤدي إلى تعديل عميق في سير المؤسسة. بمعنى آخر، فإن مفهوم التحول التكنولوجي لا يشمل الجانب المادي فقط وإنما يمتد للجانب التنظيمي للعمل⁽⁴⁾.

أكدت محكمة النقض الفرنسية، في هذا الإطار، على أن « إدخال الإعلام الآلي إلى المؤسسة يشكل سببا للتسريح »⁽⁵⁾. كذلك قدمت توضيحات أخرى فقضت بأن مجرد التغيير في الشبكة الإعلامية "logiciel" لا يعتبر بمثابة إدخال لتقنية جديدة إلا إذا أدى إلى إلغاء جزء هام من المهام المسندة للعامل⁽⁶⁾. كذلك لا تعني هذه التحولات أن المؤسسة تمر بصعوبات مالية وإنما تكون فقط أمام حتمية المرور إلى المرحلة التكنولوجية التي تستوجب التخلي عن عامل أو أكثر. فإدخال التكنولوجيا الجديدة للمؤسسة يمكن أن تشكل سببا

1 - VERDIER Jean - Maurice, COEURET Alain et SOURIAK Marie -Armelle, *Droit du travail, Rapports individuels, Volume 2*, 15^{ème} édition, Dalloz, 2009, P.290.

2 - DAOUD Ibrahim, *Le contrôle juridictionnel du licenciement individuel pour motif économique*, Thèse de doctorat, Université de Paris I, Paris, 2004, P.205.

3 - د. سامي عبد الله الدريعي، مرجع سابق، ص.69.

4 - SEMEDA Randa Mohamed, op.cit, P.44.

5 - DAOUD Ibrahim, op.cit, P.205.

6 - Cass. Soc du 17 Mai 2006, n° 1209 F.D, RJS 8-9/06, N°934, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2006, P.692.

اقتصاديا لإلغاء أو لتحويل الوظيفة⁽¹⁾.

إذا أُعتبر إدخال المؤسسة للتقنيات الجديدة في قضاء محكمة النقض الفرنسية سببا اقتصاديا يؤدي إلى إلغاء أو تغيير العمل أو إحداث تعديل جوهري في عقد العمل، وإن لم تكن هناك ضرورات اقتصادية فإن هذه النتيجة لا تترتب تلقائيا، إذ يتعين على صاحب العمل القيام بتدريب عماله وإعدادهم للتكيف مع التطور الحاصل في وظائفهم، ولقد استقرت محكمة النقض بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 15 أكتوبر 1992 على أن الإنهاء الاقتصادي، يكون مشروعا متى كان العامل أو العمال المعنيين غير قادرين على التكيف مع المتطلبات التقنية الجديدة، ولو لم تقم صعوبات اقتصادية تهدد بقاء المؤسسة⁽²⁾.

بالتالي، تعد التحولات التكنولوجية التي فرضتها الثورة التقنية الحديثة، من المبررات الهامة للإنهاء الاقتصادي.

ولأنه لا يمكن حصر الأسباب الاقتصادية في حالات محددة مسبقا، كما سلم به المشرع الجزائري، فإنه يمكن إضافة أسباب أخرى للأسباب سالفة الذكر، ولعل أهمها إعادة تنظيم المؤسسة باعتبارها أهم حالة أضافها القضاء الفرنسي.

ثالثا - إعادة تنظيم أو هيكلية المؤسسة:

يعد الإنهاء للسبب الاقتصادي من الظواهر المصاحبة لعمليات إعادة التنظيم الداخلي للمؤسسة، سواء اتصل الأمر بهيكلها الإداري أم اتصل بهيكلها الفني - وكذا التغيير في هيكلها القانوني - وسواء ترتب على انتقال ملكيتها، أم على تغيير الشكل القانوني للاستغلال⁽³⁾. ويعني إعادة الهيكلية أو التنظيم كل تغيير يطرأ على التنظيم الهيكلي للمؤسسة

1 - Cass. Soc du 02 Juin 1993, Bull. Civ, v, n°155, « *Doit être cassé l'arrêt qui, pour condamner un employeur à payer des dommages - intérêts à une salariée pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, a énoncé que l'introduction de nouvelles technologies dans l'entreprise, qui ne connaissait aucune difficulté économique n'avait entraîné aucune suppression d'emploi dans la mesure où les tâches de la salariée avaient été réparties entre ses collègues, alors que la suppression d'un poste, même si elle s'accompagne par la répartition des tâches à accomplir par le salarié licencié entre les salariés demeurés dans l'entreprise, est une suppression d'emploi, et que l'introduction de nouvelles technologies dans l'entreprise peut constituer une cause économique de suppression ou transformation d'emploi* », Cet arrêt affirme clairement la différence entre les deux motifs légaux de licenciements. Ici l'entreprise ne connaissait aucune difficulté économique, mais a pu licencier sur un fondement qualifiable d'industriel, Voir :DALMASSO Raphaël, *Essai sur la notion de licenciement économique, Etude comparée des droits français et italien*, Thèse pour obtenir le grade de docteur, Université de paris X, Nanterre, Paris, 2006, PP.389 - 390.

2 - راجع: د. سامي عبد الله الدريعي، مرجع سابق، ص.70.

3 - د. محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص.196.

سواء كان قانونيا أو تكنولوجيا من شأنه التأثير على النتائج الاقتصادية بزيادة الإنتاج والتكيف مع السوق الدولية والمحلية⁽¹⁾.

تتنوع تبعاً لذلك أسباب إعادة الهيكلة، فإما أن تكون مرتبطة بالتعديل الداخلي للمؤسسة كما هو الحال بالنسبة لإعادة تحديث الآلات وإدخال تكنولوجيا جديدة لرفع نسبة الإنتاج وما يترتب عن ذلك من تقليص عدد العمال، وإما أن تكون خارجية عن المؤسسة مثل غلق بعض وحدات الإنتاج التابعة للمؤسسة.

يعد كذلك من مظاهر إعادة التنظيم الداخلي للمؤسسة ذات الانعكاسات السلبية على علاقات العمل، تضيق دائرة النشاط الذي تقوم على استغلاله وعمليات تحديثها. وإذا كان تضيق دائرة النشاط الذي تقوم على استغلاله المؤسسة يستتبع خفض حجم قوة العمل داخلها، فإن عمليات التحديث، وإن استتبع بالضرورة خفض الحجم الكلي لقوة العمل داخل المؤسسة. ويتخذ تضيق دائرة النشاط عدة مظاهر، فقد يتمثل في غلق أحد فروع المؤسسة، أو التخصص في نوع معين من النشاط، أما التحديث فمن أهم مظاهره التحول إلى الآلية الكاملة للاستعاضة بها عن الجهد البشري⁽²⁾.

إذا أوجد الاجتهاد القضائي الفرنسي حالة إعادة تنظيم المؤسسة كسبب اقتصادي يبرر تسريح العمال، إلا أنه لم يطلق استعمالها بل قيدها بالهدف المبتغى منها، فاستخدم في بادئ الأمر معيار «مصلحة المؤسسة» لإضفاء المشروعية عليه وعلى التسريح الناجم عنه، ومن قراراته في هذا المقام أن إعادة تنظيم المؤسسة عن طريق إلغاء الوظيفة أو تغييرها أو إجراء تعديل جوهري على عقد العمل يعتبر مبرراً لتسريح العامل لأسباب اقتصادية إذا اقتضته مصلحة المؤسسة⁽³⁾. وبعدها، اعتمد معيار آخر يقوم على فكرة المحافظة على القدرة التنافسية للمؤسسة، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بموجب قرارها الصادر في 05 أبريل 1995 بمناسبة قضية « Thomson vidéocolor » أن « إعادة تنظيم المؤسسة غير المرتبط بوجود صعوبات اقتصادية أو تحولات تكنولوجية لا يكون سبباً اقتصادياً إلا إذا تم اتخاذه بهدف المحافظة على قدرتها التنافسية » وهو ما تؤكد بعد ذلك في قرارات عديدة

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 145.

2 - المرجع نفسه، ص 155.

3 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص.ص 105 - 106.

صادرة عنها⁽¹⁾.

من هنا لا يكون التنظيم الداخلي للمؤسسة سببا اقتصاديا إلا إذا تم اتخاذه بهدف المحافظة على القدرة التنافسية للمؤسسة، وهو المعيار الذي يحقق نوع من التوازن بين مصلحة العمال ومصلحة المؤسسة.

ويلاحظ بخصوص التعديل في المركز القانوني لصاحب العمل، كأثر لانتقال ملكية المؤسسة أو لتغيير في الشكل القانوني للاستغلال، الذي قد ينعكس سلبيا على استقرار علاقات العمل، أن المشرع الجزائري قد أقرّ بنص المادة 74 من قانون رقم 90-11 المعدل والمتمم مبدأ يقضي باستمرار عقود العمل في حالة حدوث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، فنصت هذه الأخيرة « **إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد والعمال** »، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 14 أبريل 2000 حيث قضت بأن « ... **جميع علاقات المعمول بها يوم التغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة تبقى قائمة بين المستخدم والعمال** »⁽²⁾.

1 - Cass. Soc 29 avril 1997, *Recueil Dalloz*, n° 3, Dalloz, Paris, 1999, P.49, « **lorsqu'elle n'est pas liée à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques, une réorganisation ne peut constituer un motif économique que si elle effectuée pour sauvegarder la compétitivité du secteur d'activité** ». Et, Cass. Soc 11 janvier 2006, RJS 3/06 n° 212 à 222, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2006, P.210, « **la réorganisation de l'entreprise constitue un motif de licenciement si elle effectuée pour en sauvegarder la compétitivité de l'entreprise ou celle du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient** ».

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 196348، بتاريخ 14 أبريل 2000، قضية (ب.ص) ضد (ب.ب) حول موضوع (تغيير وضعية قانونية للمؤسسة، بقاء حقوق العامل قائمة، احتفاظ العامل بحقه في الأقدمية)، المجلة القضائية، العدد 02 لسنة 2001، قسم الوثائق والمستندات، الجزائر، 2002، ص.155. وفي هذا الصدد أكدت على أن « **يجوز أن يطرأ تعديل في علاقة العمل، عن طريق المفاوضات الجماعية. يصبح العامل الموافق على الذهاب الإرادي مقابل التعويض، إعمالا للاتفاقية الجماعية، أجنبيا عن الهيئة المستخدمة، ولا يستفيد من تغيير وضعيتها القانونية وأحكام المادة 74 من ق 11/90** ». قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 622457، بتاريخ 02 جوان 2011، قضية (شركة الأجر تلمسان) ضد (ع.ب) حول موضوع (ذهاب إرادي، اتفاقية جماعية، مفاوضات جماعية)، المجلة القضائية، العدد 02، قسم الوثائق والمستندات، الجزائر، 2011، ص.209.

- Et sur la question, Voir SAMAR Nasr Eddine, "Changement de l'identité de l'employeur et continuation du contrat de travail, le cas de l'art 74 la loi 90-11", *R.C.D.S.P*, n° 01, Faculté de droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi - ouzou, 2007, P.7.

عليه، تبقى عقود العمل في هذه الحالة سارية المفعول ولا يجوز إجراء أي تعديل فيها إلا ضمن الشروط المحددة في المادتين 62 و63 من قانون رقم 90-11، فمع استمرارية نشاط المؤسسة تستمر عقود العمل السارية المفعول دون أن ينالها التعديل⁽¹⁾. على أن مبدأ الإبقاء على عقود العمل لا يمنع المستخدم الجديد في حالة غياب سوء نيته من إعادة هيكلة المؤسسة المتنازل له بها، واللجوء إلى إنهاء عقود عمالها لأسباب اقتصادية.

إذا أفضى تطبيق برامج إعادة الهيكلة الرأسمالية في الجزائر والتي مست بصفة خاصة المؤسسات الاقتصادية الوطنية إلى نتائج وخيمة على الجانب الاجتماعي، حيث أن عجز الكثير من المؤسسات الاقتصادية الجزائرية أدى إلى ارتفاع وتيرة التسريحات الجماعية، إلا أن قانون الخوصصة لسنة 1995 كرس مبدأ بقاء علاقة العمل واستمرارها فنصت المادة الرابعة من أمر رقم 95-22⁽²⁾ على أنه « يجب أن لا تقرر عمليات الخوصصة المذكورة في المادة 2 أعلاه أو يرخص بها إلا إذا كانت الغاية منها إصلاح المؤسسة أو تحديثها أو الحفاظ على كل مناصب العمل المأجور أو بعضها ». لكن تراجع المشرع الجزائري عن هذا الموقف في 1997⁽³⁾ وبموجب قانون الخوصصة لسنة 2001⁽⁴⁾، إذ لم يلزم المتنازل له بالحفاظ على مناصب الشغل باعتباره التزام ثقيل على المستثمر ويتنافى مع المتطلبات الاقتصادية. كما ترك السلطة التقديرية للهئية المكلفة بالخوصصة لتقدير أهمية الشرط

1 - لقد أكدت أيضا المحكمة العليا هذا الحل في قرارها الصادر في 20 ديسمبر 1997، إذ جاء فيه « ... إعادة هيكلة المؤسسة لا تحدث تغيير في علاقة العمل، وتعيين العامل في منصب عمل ناتج عن تلك العملية، يدخل في التنظيم الموضوعي للعمل، ولا يدخل ضمن إطار التقليل في عدد العمال »، قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 115729، بتاريخ 20 ديسمبر 1997، قضية (ب.ي) ضد (مدير المؤسسة الوطنية للصيد في أعالي البحار)، حول موضوع (إعادة هيكلة المؤسسة)، منازعات العمل والأمراض المهنية، الجزء الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997، ص.164.

2 - أمر رقم 95-22 مؤرخ في 26 أوت 1995، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية، ج.ر عدد 48، صادر بتاريخ 03 سبتمبر 1995.

3 - أمر رقم 97-12 مؤرخ في 19 مارس 1997، يعدل ويتم الأمر رقم 95-22 المؤرخ في 26 أوت 1995، المتعلق بخوصصة المؤسسات، ج.ر عدد 15، صادر بتاريخ 19 مارس 1997.

4 - أمر رقم 01-04 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج.ر عدد 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001، متمم بالأمر رقم 08-01 المؤرخ في 28 فيفري 2008، ج.ر عدد 11، صادر بتاريخ 02 مارس 2008.

وإدراجه في برنامج الخوصصة بدراسة كل حالة على حدى آخذة في الاعتبار مختلف الظروف لاسيما حالة المؤسسة، طبيعة النشاط ووضعية مناصب الشغل. بهذا تتأكد صعوبة الموازنة بين مختلف هذه المصالح وحتمية انسحاب الدولة من المجال الاقتصادي، ليبقى بعد ذلك الالتزام محل قرار مشترك بتفاوض و اتفاق مع المتنازل له الذي يمكن أن يستفيد بالمقابل من امتيازات خاصة⁽¹⁾.

وحتى فيما يخص السهم النوعي، فرغم تأكيد الأمر رقم 01-04 على إمكانية احتفاظ الدولة بالسهم النوعي، إلا أن هذه المكنة لا تحقق مصلحة العمال، فلا تضمن لهم بقائهم في مناصبهم، وذلك راجع للطابع المؤقت لهذا الحق وهو ما تبينه المادتين 2/19 من الأمر رقم 01-04 والثانية (2) من المرسوم التنفيذي رقم 01-352⁽²⁾، لتحدد المادة 06 من هذا الأخير المدة بثلاث سنوات، كحد أقصى.

إن كان تقييد المشرع الجزائري لهذا الميكانيزم بمدّة معينة موقف مستحسن من الزاوية الاقتصادية، إذ يؤدي إلى تفادي التجاوزات التي يمكن أن تصدر عن المتنازل والمساس بحقوق ومصالح المستثمر، فإنه من الزاوية الاجتماعية يمس بمصلحة العمال، فبمجرد مرور المدة القانونية المحددة للسهم النوعي وتحوله بقوة القانون إلى سهم عادي يتمكن المتنازل له من اتخاذ التدابير التي قد تخدم فقط مصالحه، وقد يصل الوضع إلى تسريح العمال أو غلق المؤسسة⁽³⁾.

تؤكد هذه الصورة من التناقض بين المتطلبات الاقتصادية والضرورات الاجتماعية على ضرورة بقاء قانون العمل على طابعه الحمائي، إذ لا ينتظر أن تكرر الحماية القانونية للعمال بموجب قوانين اقتصادية ترمي إلى الوصول بالمؤسسة أوجها باعتبارها الأداة الأساسية للاقتصاد، وإلى جلب المستثمرين، وفي الوقت ذاته تحرص على انسحاب الدولة من المجال الاقتصادي.

1 - د. كمال أيت منصور، "الحفاظ على مناصب الشغل في قانون الخوصصة"، الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص. 162.

2 - مرسوم تنفيذي رقم 01-352 مؤرخ في 10 نوفمبر 2001، يحدد شروط ممارسة حقوق السهم النوعي، وكيفية ذلك، ج ر عدد 67، صادر بتاريخ 11 نوفمبر 2001.

3 - راجع تفاصيل ذلك: د. كمال أيت منصور، مرجع سابق، ص. 164.

لذا، وجب على المشرع الجزائري أن يولي أهمية أكبر لهذه الضوابط، فلا يكتفي بمجرد وضع المبدأ. فكان من الأجدر بالنسبة للضابط الموضوعي للإنهاء الاقتصادي، أن يضع بعض المعايير التي يحدد من خلالها السبب الاقتصادي، ويتفادى ترك السلطة المطلقة لصاحب العمل أو المستخدم في تنظيم مؤسسته، ليستبعد بذلك نظرية أن « المستخدم هو الحكم الوحيد »، التي كرسها الإجتهد القضائي الفرنسي، حيث أقر منذ وقت بعيد أن صاحب العمل هو قاضي التدابير الأكثر تناسبا لتسوية وضعية المؤسسة ولا يملك لا العمال ولا القاضي إحلال تقديرهم محل تقديره فيما يخص تسيير مؤسسته⁽¹⁾، وهو الحكم ذاته الذي تبناه القضاء التونسي بعد أن تخلى القضاء الفرنسي عن ذلك⁽²⁾.

يفتح مسلك المشرع الجزائري بخصوص السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء الاقتصادي لعقود العمل المجال لتعسف المستخدم ولإثارة نزاعات فردية في العمل.

المطلب الثاني

معايير التقدير القانوني لأسباب الاقتصادية للإنهاء

إن حددت الصفة الاقتصادية لإنهاء علاقات العمل بالنظر إلى طبيعة أسبابه التي يمكن أن تكون عرضية أم هيكلية، فإن تطبيق أحكام النظام القانوني للإنهاء الاقتصادي والحماية التي يكرسها يستلزم تقديرا قانونيا للأثار المباشرة لتلك الأسباب من خلال انعكاساتها على النشاط الاقتصادي، فالإنهاء لا يعد في حقيقته وجوهره سوى أثرا منعكسا لإجراء تفرضه الاعتبارات الاقتصادية، ففي هذه الاعتبارات تكمن من الناحية القانونية، بواعث الإنهاء وليست أسبابه، إذ أن الإنهاء كعمل قانوني يرجع في وجوده ومصدره إلى الإرادة. والتقدير القانوني للبواعث كحقيقة نفسية، كما يركز على عناصر إيجابية يمكن أن يركز على عناصر سلبية كالإلغاء الوظيفة وعدم اتصال الإنهاء بشخص العامل. وهذه الأخيرة هي التي تسمح أيضا بتقدير حقيقة وجدية الأسباب الاقتصادية المبررة لإنهاء علاقات العمل⁽³⁾.

1 - COUTURIER Gérard, *Droit du travail, Les relations individuelles du travail*, 3^{ème} édition, PUF, Paris, 1996, P.204.

2 - مكرم الدخاوي، *حق الأولوية في التشغيل*، مذكرة للإحراز على شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس المنار، تونس، 2005، ص.56.

3 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص.122.

لأنه من الصعوبة حصر الأسباب الاقتصادية المبررة للإنهاء الاقتصادية والوقوف عند حقيقتها وجديتها، ولأن هذه الأسباب قد تكون متداخلة ومتشابكة فيما بينها، فإن تحديد عناصر الوجود والتقدير القانوني لها تضحى مسألة ضرورية إذ تسمح بتحديد النظام القانوني الواجب التطبيق على هذا النوع من الإنهاء كما تساهم في الكشف عن حقيقة وجدية مبرراته.

بالتالي، يمكن التسليم استنادا إلى مضمون التشريعات العمالية وبالخصوص التشريع العمالي الجزائري والتشريع العمالي الفرنسي، بأن الوجود القانوني للسبب الاقتصادي يقتضي توافر عنصر إيجابي يتمحور في ذلك العنصر الاقتصادي الذي يمثل الوضع الاقتصادي الناشئ عن أسباب هيكلية أو عن أسباب عرضية أو ظرفية، في حين أن التقدير القانوني لهذه الأسباب يستوجب قيام عناصر سلبية تؤثر على الوظيفة بالغائها أو تعديلها الجوهرية وتؤكد على عدم ارتباطها بشخص العامل، وهو ما جسده المشرع الفرنسي بصيغة صريحة في نص المادة 3 - L1233 من تقنين العمل الفرنسي حيث أكد على أن السبب المبرر للإنهاء لا يكون سببا اقتصاديا حقيقيا وجديا إلا بتوافر عنصرين أساسيين، عنصر سلبي يفرض عدم ارتباطه بسبب شخصي وتأثيره السلبي على الوظيفة وعنصر إيجابي يؤكد على وجوب ارتباط الإلغاء أو التغيير في الوظيفة بصعوبات اقتصادية أو تحولات تكنولوجية أو أي سبب آخر مقبول⁽¹⁾.

يمكن التأكيد، من هنا، على أهمية عناصر التقدير القانوني للأسباب الاقتصادية للإنهاء، التي يستمد منها الضابط الموضوعي لهذا النوع من الإنهاء قوته وأهميته في ضبط سلطة المستخدم في اللجوء إليه، فليس كل سبب اقتصادي يبرر هذا الإنهاء وإنما لابد أن يكون على درجة من الخطورة تهدد الاستقرار الوظيفي للعامل وأن يكون حقيقيا وجديا، وهو ما يؤكد ويزكي مبدأ تبرير الإنهاء المكرس من قبل المشرع الجزائري والذي يقضي بضرورة استناد الإنهاء إلى مبرر حقيقي وجدي.

لهذا يعد الوقوف عند معايير القانوني للأسباب الاقتصادية للإنهاء مسألة ضرورية للكشف عن معايير حقيقية وجدية الأسباب الاقتصادية، ويمكن تحديدها في عنصر أساسيين أو معيارين، معيار إلغاء الوظيفة وتعديل عقد العمل (الفرع الأول) والمعيار الخاص بشخص العامل الذي يفيد عدم ارتباط السبب الاقتصادي بسبب شخصي (الفرع الثاني).

1 - WAQUET Philippe, "Le licenciement économique dans la loi de modernisation sociale", op.cit, P.265.

الفرع الأول

معيار إلغاء الوظيفة وتعديل عقد العمل

لا يعد إسباغ الصفة الاقتصادية على أسباب الإنهاء بذاته كافٍ للتسليم بقيام الطابع الحقيقي والجددي في هذه الأسباب، كما أنه ليس كافياً لتطبيق أحكام نظام قانوني يهدف إلى كفالة استقرار علاقات العمل، لذا اتجه الفقه الفرنسي وعلى رأسهم "Jean PELLISSIER" إلى ضرورة النظر إلى الإنهاء كأثر منعكس لإلغاء الوظيفة، باعتبار أن هذا الإلغاء يعد إجراء فرضته الاعتبارات الاقتصادية، فالإلغاء الوظيفة يكشف من حيث دلالاته القانونية عن الطبيعة الاقتصادية لأسباب الإنهاء، ويستند أصحاب هذا الرأي، كحجة أساسية، إلى أن إخضاع الإنهاء لرقابة إدارية سابقة يجد ما يبرره في إلغاء الوظيفة باعتباره إجراء لا يثير من خلال انعكاساته وأثاره على علاقات العمل مجرد مشكلة قانونية، وإنما يثير مشكلة اجتماعية ذات انعكاسات خطيرة على الاستقرار الوظيفي وعلى استقرار المجتمع⁽¹⁾، وهي مشكلة البطالة التي تشكل في الوقت الحاضر أخطر مخلفات التحولات الاقتصادية والاجتماعية للعالم.

تؤكد أغلب تشريعات العمل من هذا المنطلق وللأهمية التي ينطوي عليها هذا المعيار، على وجوب قيام هذا العنصر لإضفاء وصف السبب الاقتصادي على السبب المبرر لإنهاء علاقات العمل، فهو الأثر المباشر المرتبط من حيث مصدره بالظروف الاقتصادية، كما أنه العنصر المجسد لحقيقة وجدية هذه الأخيرة. وتذهب بعض هذه التشريعات كما هو الحال بالنسبة للتشريع المصري إلى أن إلغاء الوظيفة هو المعيار الوحيد لاعتبار الإنهاء اقتصادياً⁽²⁾.

يتسع مفهوم إلغاء الوظيفة كعنصر مادي للإنهاء الاقتصادي وكأهم معيار مكون للسبب الاقتصادي للإنهاء ليشمل حالات التعديل الجوهرى لعناصرها أو تعديل العناصر الأساسية لها على حد تعبير المشرع الفرنسي، لذا سيتم التفصيل في هذه المعايير بالتطرق ابتداء لمعيار إلغاء الوظيفة (أولاً) ثم لمعيار التعديل في عقد العمل (ثانياً).

1 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص. 123.

2 - المرجع نفسه، ص. 124.

أولاً - معيار إلغاء الوظيفة:

يتضمن السبب الاقتصادي بالضرورة إلغاء الوظيفة أو منصب العمل أو تحويلها، وهو ما اعتمده المشرع الجزائري ضمن أحكام قانون علاقات العمل رقم 90-11، الذي ربط بين السبب الاقتصادي ومنصب العمل حيث منع اللجوء إلى توظيفات جديدة في المناصب المهنية المعنية بالتخفيض، بل أن أي تعديل أو تغيير جوهري يطرأ على علاقة العمل كتغيير نشاط المؤسسة أو مكان العمل دون موافقة العامل يمثل إنهاء أو تسريحاً لسبب اقتصادي⁽¹⁾. ونص المشرع الفرنسي صراحة على هذا العنصر في المادة 3 - L1233 من تقنين العمل الفرنسي حيث أكدت على أن السبب الاقتصادي يستتبع بالضرورة إلغاء الوظيفة أو تحويلها أو التغيير فيها⁽²⁾.

يقصد بإلغاء الوظيفة في معناه الأكثر شيوعاً، إلغاء الأعمال التي يقوم بها العامل أو إلغاء الوظيفة التي يشغلها، وهذا الإلغاء لا بد أن يكون حقيقياً وجدياً⁽³⁾. وبمعنى آخر فإن إلغاء الوظيفة هو « إلغاء للمهام التي يقوم بها العامل، وهو الإلغاء الذي يجب أن يكون حقيقياً وجدياً، ذلك أن الرقابة القضائية تنصب في الأصل على حقيقة هذا الإلغاء »، فالإلغاء يفترض فيه عدم تعويض العامل في منصبه، سواء كان هذا التعويض مباشر أو غير مباشر⁽⁴⁾. فالتوظيف التعويضي يشكل دليلاً قاطعاً على غياب هذا العنصر.

يتميز بين نوعين من الإلغاء:

- إلغاء للمنصب ناجم عن إلغاء أو اختفاء المهام التي يؤديها العامل.
- إلغاء المنصب مع بقاء المهام وحلولها، وهي الحالة الغالبة، حيث أن هذه المهام تتناوب لعمال آخرين، أو توزع على العمال الباقون بالمؤسسة، وهي الحالة التي أكدتها محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 02 جوان 1995 الذي جاء فيه « إلغاء الوظيفة حتى وإن اقترن بتوزيع المهام التي كان يؤديها العامل المسرح على العمال المستمرين في هذه المؤسسة، يعد إلغاء للوظيفة »، وكذلك

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.155.

2 - PELLISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, *Droit du travail*, 24^{ème} édition, Dalloz, 2008, P.606.

3 - محمود سلامة جبر، مرجع سابق، ص.202.

4 - HENRY Michel, "La notion du motif économique", *RDS*, n°6, Paris, Juin 1996, P.551.

ينطبق هذا القرار على حالة إسناد المهام للعمال المتطوعين أو بالمجان⁽¹⁾. لا يمكن، خلافا لهذا الوضع، أن يكون هناك إلغاء الوظيفة في حالة قيام صاحب العمل بتعيين عامل جديد ولو بعقد عمل محدد المدة ليحل محل العامل المسرح، لذا فعلى القاضي التحقق من حقيقة الإلغاء وجديته، وإلا قضى بأن التسريح واقع دون سبب حقيقي وجدي⁽²⁾. مما سبق، يفترق التسريح الواقع في غياب الإلغاء الحقيقي للوظيفة أو المنصب للسبب الاقتصادي على أن هذا الإلغاء لا يعني دائما قيام السبب الاقتصادي وهو ما اتجه إليه غالبية الفقه الفرنسي حيث انتقدوا الرأي القائل بأن السبب الاقتصادي هو السبب الذي يؤدي حتما إلى إلغاء الوظيفة، فالمستخدم أو صاحب العمل قد يقوم بإلغاء المنصب أو الوظيفة دون أن يشكل ذلك سببا اقتصاديا، مثال ذلك قيامه بتحديد نشاطه وتضييق دائرته بسبب تقدم سنه أو تدهور حالته الصحية، وذلك بغلقه لأحد فروع مؤسسته. كما يمكن أن يلجأ إلى إلغاء الوظائف من أجل التهرب من بعض الالتزامات القانونية المفروضة عليه بسبب تجاوز عدد عماله لسبعة عمال كدفع رسوم التكوين، تعيين ممثلي العمال، لهذا يقوم على سبيل المثال بإلغاء وظيفة المنظمة، فهنا لا يمكن التسليم بقيام العنصر المادي للسبب الاقتصادي المتمثل في إلغاء الوظيفة لارتباط السبب في هذه الحالة بشخص صاحب العمل وبارادته⁽³⁾ ولقد فصلت المادة 3 - 1233 L من تقييد العمل الفرنسي في هذه المسألة حيث أكدت على ضرورة أن يكون الإلغاء ناتجا عن صعوبات اقتصادية أو تحولات تكنولوجية أو أي سبب آخر غير لصيق بشخص العامل.

ينطبق الحكم نفسه على تحويل الوظيفة حيث لا يفترض إلغائها وإنما إجراء تغيير جذري فيها، ويتعلق الأمر في الغالب بتطورات ناجمة عن عصرنة تقنيات الإنتاج والتسيير كإدخال الإعلام الآلي في المناصب⁽⁴⁾.

1 - SCHENA Pascal, *Le contrôle judiciaire du motif économique de licenciement et le pouvoir d'organisation de l'employeur*, Thèse pour obtenir le grade de docteur de l'université de Panthéon-Assas, Paris II, Paris, 1999, P.7.

2 - Cass.soc du 12 février 1997, Bull civ, v n°58, PELLISSIER Jean, LYON-CAEN Antoine, JEAMMAUD Antoine, DOCKES Emmanuel, *Les grands arrêts du droit du travail*, 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2004, P.414. Et voir PUIGELIER Catherine, *Droit du travail, les relations individuelles*, Armond COLIN, Paris, 2000, P.169.

3 - بلخيزر عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص.137.

4 - VERDIER Jean Maurice, COEURET Alain et SOURIAC Marie - Armelle, op.cit, P.288.

لذا يرتبط التحويل في الوظيفة بصفة خاصة بالتحويلات التكنولوجية رغم أنه قد يكون ناجما عن صعوبات اقتصادية، فقد ينتج التغيير عن تخفيض هام في حجم العمل كما يمكن أن يتعلق بتعديل جذري في ظروف تنفيذه، فيتسع مفهوم إلغاء الوظيفة ليمتد إلى حالات التعديل الجوهري لعناصرها، ويشمل بذلك التعديل الجذري الذي يفرض تغيير العامل نتيجة الحاجة إلى تأهيل جديد.

لقد تناول المشرع الجزائري معيار أو عنصر إلغاء الوظيفة لأول مرة في الأمر رقم 66-133 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفية العامة، وبالتحديد في المادة 69 منه حيث استعملت عبارة «إلغاء إدارات» التي يقصد بها إلغاء الوظيفة إلا هذا العبارة اختلفت في التشريعات العمالية الجزائرية اللاحقة لهذا الأمر فلم تتضمنها حتى النصوص التشريعية المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988.

هذا ما تؤكد بصورة ضمنية من خلال نص المادة 2/69 من قانون رقم 90-11 حيث منع المشرع الجزائري المستخدم من اللجوء إلى توظيفات جديدة في المناصب المهنية المعنية بالتخفيض من عدد المستخدمين، فيعد مثل هذا التصرف تسريح مقنع، وهو شكل من أشكال التسريح التعسفي يهدف إلى التنصل من القواعد القانونية المتعلقة بالتسريح أو الإنهاء الاقتصادي. ومع صدور المرسوم التشريعي رقم 94-09 كرس حق المستخدم في إعادة ضبط مستويات الشغل لأسباب اقتصادية وذلك بموجب المادة 05 منه.

لذا، يفترض اللجوء إلى النقل من عدد المستخدمين لإعادة التوازن للمستوى الأمثل لليد العاملة وجود فائض فيها مقارنة بالوضعية الاقتصادية الجديدة الخاصة بالمؤسسة أو بمحيطها. وهذا الفائض ليس بالضرورة ناجما عن صعوبات اقتصادية وإنما يمكن أن يكون ناتجا - كما أشارت إليه المادة 39 من أمر رقم 75-31 - عن تحويل في الإنتاج أو تعديلات تكنولوجية في طريقة الإنتاج، كما يمكن أن يبرر بتوزيع جديد للمهام ناتج عن تنظيم جديد في العمل أو إعادة هيكله المؤسسة لضمان استمراريتها وتطورها⁽¹⁾. كذلك يقع هذا الإلغاء في حالة ما إذا كان جزء من النشاط لم يعد ضروريا في حلقة الإنتاج نتيجة مثلا لإدخال الآليات الالكترونية والأوتوماتيكية في العملية الصناعية⁽²⁾.

1 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, op.cit, P.250.

2 - LANANI. M, "Législation: Niveau de l'emploi et restructuration des effectifs", *RAT*, n° 24, INT, Alger, 1999, P.95.

يتبين بتحليل نصوص المرسوم التشريعي رقم 94-09 بأن التقليل في عدد المستخدمين لا يمكن أن يكون مبررا قانونيا إلا إذا كان ناتجا عن إلغاء فعلي للوظائف لسبب اقتصادي، وهو ما زكته أحكام المادة 2/69 من القانون رقم 90-11، على أن المشرع الجزائري لم يفصل بصورة واضحة في هذا العنصر، فلم يشترط ضرورة إلغاء المهام أو الأعمال المسندة للعمال الذين يمسه إجراء الإنهاء أو التسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فالنصوص المعبرة عنه عامة، لذا فالإلغاء الوظيفي أو المنصب قد يكون ناجما عن التخلي عن بعض المهام أو عن توزيع جديد لها⁽¹⁾. فلم يشترط المشرع الجزائري سوى الامتناع عن اللجوء إلى توظيفات جديدة، وهو ما لا يتحقق بلا شك في حالة إعادة توزيع هذه المهام بين عمال المؤسسة المعنية.

أخذ اجتهاد المحكمة العليا بمعيار إلغاء الوظيفة، حيث أكد على أن القيام بتوظيفات جديدة دون إعطاء الأسبقية للعمال الذين شملتهم عملية التقليل خرق لأحكام المادة 69 من القانون رقم 90-11 التي تقتضي وجوب تبرير الإنهاء أو التسريح الاقتصادي بأسباب اقتصادية⁽²⁾. كذلك أقر بأن إعادة هيكلة المؤسسة المستخدمة إذا ما أدى إلى إعادة النظر في حجم منصب العمل مع بقاء العمل المؤدى على نفس الطبع، فإن تعيين العامل في هذا المنصب لا يتطلب الموافقة المسبقة، ويدخل في إطار التنظيم الموضوعي للعمل وليس في إطار التقليل من عدد العمال⁽³⁾. بمفهوم المخالفة فإن أي إلغاء لمنصب العمل أو تغيير أو تعديل جوهري فيه يمثل إنهاء لسبب اقتصادي⁽⁴⁾.

لم يكن عنصر تحويل الوظيفة محل اهتمام المشرع الجزائري، فالقانون الوضعي الجزائري لم يتطرق له، لذا، ففي الحالة التي يطرأ فيها تحويل جذري على الوظيفة يفرض تغيير العامل الذي يتولاها نتيجة المؤهلات الجديدة التي تتطلبها فإن النظام القانوني للتقليل من عدد العمال لا يطبق، فهذا الأخير يخص حالة الإلغاء لا التحويل.

1 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, op.cit, P.251.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 202970 بتاريخ 12 سبتمبر 2000، قضية (م.أ) ضد (ب.ر)، حول موضوع (تقليل، توظيف جديد، عدم إعطاء الأسبقية للعمال المقلصين، خرق المادة 69 ق/11/90)، المجلة القضائية، العدد الأول، 2003، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2004، ص.215.

3 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 115729 بتاريخ 20 ديسمبر 1997، مرجع سابق، ص.164.

4 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.156.

ولا يمكن ضمن هذا الوضع القانوني الحالي، أن يجد التسريح الفردي بسبب تحويل الوظيفة أساسه إلا من خلال أحكام المادة 5/73 التي تنص على أنه « يخول التسريح العامل الذي لم يرتكب خطأ جسيماً، الحق في مهلة العطلة التي تحدد مدتها الدنيا في الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية » غير أن هذا الحل، متى أخذ به، سيعود بسلبيات على العامل المعني إذ يحرمه من الحقوق التي يستفيد منها العمال المسرحين في إطار عملية التقليل من عدد المستخدمين لسبب اقتصادي⁽¹⁾.

وإذ اعتمد المشرع الجزائري في تحديد مفهوم الوظيفة على المعنى الواسع لتعريف إلغاء الوظيفة أو منصب العمل، فإن إنهاء علاقة العمل المقرر على إثر رفض العامل لتعديل جوهر في عقد العمل، إنهاء لسبب اقتصادي، وهو ما سيتضح في النقطة الموالية.

ثانيا - معيار التعديل في عقد العمل:

يخضع عقد العمل كغيره من العقود لمبدأ القوة الملزمة للعقد الذي يلتزم بموجبه طرفا العقد بتنفيذ مضمونه حسبما تم الاتفاق عليه، وبما لها من حرية في تحديد المسائل التي يتكون منها هذا المضمون مادام أن تحديدها لا يخالف النظام العام والآداب العامة، وهذا ما يعبر عنه بالقاعدة الشهيرة « العقد شريعة المتعاقدين »، ومؤداها أن العقد بالنسبة للمتعاقدين كالقانون لا يجوز نقضه ولا تعديله بإرادتهما المنفردة⁽²⁾. وهو ما أكدته المادة 106 من التقنين المدني الجزائري بنصها على أن « **العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون** ».

يشكل تطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين على عقود العمل ضماناً قوية لاستقرار علاقات العمل وحماية العمال من تعسف المستخدم في تعديل بنود العقد بإرادته المنفردة، إلا أن إعمالها على إطلاقها في مجال علاقات العمل من شأنه أن يشكل عقبة في طريق تطور المؤسسة وفي الحفاظ على قدرتها التنافسية، باعتبار أن طبيعة عقد العمل تقتضي استمراره فترة من الزمن، وأنه خلال فترة تنفيذه قد تتغير الظروف القائمة وقت إبرامه والتي كانت محل اعتبار المتعاقدين مما يستوجب تعديله. فتطور وسائل الإنتاج والتقدم العلمي والفني في طرق الإنتاج والظروف التي تمر بها المؤسسة تقتضي التسليم بإمكانية تعديل المستخدم لعقد

1 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Transformations du droit Algérien du travail...*, op.cit, P.339.

2 - د. محمد عبد الله الظاهر، مرجع سابق، ص.382.

العمل بإرادته المنفردة مسايرة لهذه الظروف المستجدة. على أن الإنفراد بتعديل العقد يستوجب التوفيق بين اعتبارات ثلاث، أولها الاعتبار الخاص بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين وما يقتضيه من عدم جواز تعديل العقد بالإرادة المنفردة لأحد طرفيه، وثانيهما الاعتبار الخاص بالسلطة التنظيمية للمستخدم وما يقتضيه من الاعتراف له بمكنة إجراء التعديل في عناصر العقد كلما استوجب للعاملين ومراعاة الحقوق والمكتسبات التي كفلتها التشريعات العمالية لهم بوصفهم الطرف الضعيف في علاقة العمل⁽¹⁾.

بات من الضروري، لغايات إقامة التوازن بين مختلف هذه الاعتبارات والمصالح المتعارضة، الاعتراف من جهة للمستخدم بسلطة من الانفراد بتعديل العقد بما يسمح بتحقيق الحماية للمؤسسة ويضمن استمراريتها، ومن جهة أخرى تقييد هذه السلطة متى كان هذا التعديل جوهريا يمس الحقوق المكتسبة للعامل، وكذا الحماية الاجتماعية المقررة له.

بالتالي، منحت التشريعات العمالية الحديثة أرباب العمل الحق في إجراء بعض التعديلات على عقود العمل بعد انعقادها وإيرادتهم المنفردة حتى تكون هذه العقود قادرة على مواكبة التطور الاقتصادي وتغيير ظروف السوق⁽²⁾.

أكد، في هذا الصدد، المشرع الجزائري بصورة صريحة، وبصفة خاصة من خلال قانون رقم 90-11 على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فلا يمكن تعديل عقد العمل إلا باتفاق الطرفين أو بنص القانون، كما يستفاد من نص المادة 63 منه التي تنص على أنه **« يمكن تعديل شروط عقد العمل وطبيعته بناء على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم، مع مراعاة أحكام هذا القانون »**، كذلك نصت المادة 62 منه **« يعدل عقد العمل إذا كان القانون أو التنظيم أو الاتفاقيات الجماعية تملّي قواعد أكثر نفعا من تلك التي نص عليها عقد العمل »**⁽³⁾.

1 - محمد عبد الظاهر، المرجع السابق، ص.383.

2 - د. سامي عبد الله الدريعي، مرجع سابق، ص.47.

3 - في هذا الصدد أكدت المحكمة العليا على أن **« العقد شريعة المتعاقدين، وما اعتبره الأطراف أساسيا في تعاقدهم لا يمكن تغييره بالإرادة المنفردة خارج ما يخوله التشريع، ومنه فإن لم يندرج نقل العامل في النظام الداخلي أو في عقد العمل يبقى إجراء تعسفي ولو حاول تبريره بالصالح العام »**، قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 101448، بتاريخ 1993/11/24، قضية (م.ع) ضد (الديوان الوطني للتمور) حول موضوع (نقل العامل)، المجلة القضائية، عدد خاص بمنازعات العمل والأمراض المهنية، الجزء الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997، ص.150.

أشارت المادة 70 من هذا القانون وخروجا عن أحكام هذين النصين، إلى إمكانية تعديل المستخدم لعقد العمل في إطار إجراءات التقليل من عدد العمال، إذ جاء فيها « يجب على المستخدم قبل القيام بتقليل عدد المستخدمين، أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات لاسيما:

- تخفيض ساعات العمل،
- العمل الجزئي، كما هو محدد في هذا القانون،
- دراسة إمكانيات تحويل المستخدمين إلى أنشطة أخرى يمكن للهيئة المستخدمة تطويرها، أو تحويلهم إلى مؤسسات أخرى، إذ لم يرغبوا في ذلك، يستفيدون من التعويض عن التسريح من أجل تقليل عدد المستخدمين.»

أكد على ذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 09-94 حيث خول للمستخدم سلطة تعديل عقد العمل بإرادته المنفردة - حتى لو كان التعديل جوهريا - في إطار إجراءات التقليل من عدد العمال ولأسباب اقتصادية، وبعيدا عن المعيار الذي تضمنته المادة 62 أعلاه المتمثل في القاعدة الأكثر نفعا للعامل⁽¹⁾. لكن للأسباب نفسها التي تبرر وجودها ألا وهي ضمان الحماية الأفضل للعامل. لذا، وفي إطار الاتفاق الجماعي حول الجانب الاجتماعي الهادف إلى تفادي التقليل من عدد المستخدمين والتقليل من الإلغاء في الوظائف لأسباب اقتصادية، يمكن اللجوء إلى تعديل عقد العمل دون حاجة إلى رضا العامل لقيام غاية أسمى وهي حماية الشغل لفائدة جماعة من العمال على حساب الحماية الفردية⁽²⁾. وهو ما عبرت عنه المادة 07 من هذا المرسوم التشريعي حيث أجازت:

- إعادة تكييف النظام التعويضي ولاسيما العلاوات والتعويضات المرتبطة بنتائج العمل.

1 - مفاد هذه القاعدة هو حسم تنازع القوانين عند تعددها وقابليتها للتطبيق لصالح القاعدة الأصلح للعامل، وتتحدد القاعدة الأفضل من خلال المزية التي تحققها، والمزية هي « الوضع القانوني الأكثر رغدا أو الأقل إرهاقا الذي أنشأته القاعدة للعامل مقارنة بالأوضاع التي أنشأتها القواعد الأخرى»، أنظر، د. صلاح أحمد دياب، مفهوم الشرط الأفضل كصورة من صور حماية العامل في قانون العمل، دراسة تحليلية مقارنة على ضوء أحكام القضاء، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص.15.

2 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Transformations du droit Algérien du travail...*, op.cit, P. 277.

- إعادة دراسة أشكال مرتبات العمال ومستوياتها بما فيها مرتبات الإطارات المسيرة و/ أو تجميد الترقية...

يتضح من استقراء أحكام هذه المادة، بأن المشرع الجزائري قد مكن المستخدم من الحق في تعديل الأجر وذلك بتخفيضه في إطار ما سماه بالجانب الاجتماعي، فتكييف النظام التعويضي وبصفة خاصة العلاوات والتعويضات المرتبطة بنتائج العمل يعد تعديلا جوهريا في عنصر الأجر كما أن إعادة دراسة أشكال مرتبات العمال بما فيها مرتبات الإطارات المسيرة أو تجميد الترقية أو إدخال العمل بالتوقيت الجزئي ينطوي على تعديل جوهري وهو ما أجازته الفقرة الرابعة من المادة 7 من المرسوم نفسه.

بهذا زكى المشرع الجزائري الاتجاه المكرس لحرية المستخدم في اتخاذ ما يراه مناسباً من الوسائل والتدابير الكفيلة لتوقي الخطر الذي يهدد بقاء المؤسسة واستمراريتها وللحفاظة على مصالحه المشروعة⁽¹⁾. كذلك أكد من خلال القانون رقم 90-11 وبالتحديد المادة 71 منه على أن رفض التعديل من قبل العامل يؤدي إلى التسريح للتقليص من عدد العمال ويستفيد المعني به من التعويض عن ذلك الإنهاء، غير أن صياغة هذا النص جاءت خاصة حيث اقتصر على حالة تحويل المستخدمين إلى أنشطة أخرى أو تحويلهم إلى مؤسسات أخرى، كذلك فإنها لم تعتبر هذا العنصر معياراً للتقدير القانوني لقيام السبب الاقتصادي ولحقيقته وجديته على خلاف المشرع الفرنسي الذي اعتبر هذا العنصر إحدى العناصر المجسدة للهيكلي الحقيقي للسبب الاقتصادي⁽²⁾. فمنذ صدور قانون رقم 89-549 المؤرخ في 02 أوت 1989، نجد أن المادة 1 - 321 L منه تؤكد على أن التعديل الجوهري لعقد العمل يشكل إحدى العناصر المادية للسبب الاقتصادي المبرر للإنهاء⁽³⁾.

يجوز للمستخدم من خلال هذه المادة تعديل عقد العمل تعديلاً جوهرياً وبإرادته المنفردة بل أكثر من ذلك إنهائه في حالة رفض العامل لمثل هذا التعديل متى بررته صعوبات اقتصادية أو تحولات تكنولوجية أو غيرها من الأسباب الاقتصادية. فالمبدأ واضح، مفاده أن

1 - د. محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة رب العمل في الافراد بتعديل عقد العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص.201.

2 - LABORDE Jean Pierre, "La cause économique du licenciement", RDS, n° 9/10, septembre - octobre 1992, p.776.

3 - Sur la question : Voir, HENRY Michel, op.cit, P.551.

التسريح أو الإنهاء الناجم عن رفض العامل لتعديل جوهرى في عقد العمل، يستند لسبب اقتصادى متى كان التعديل مقترح من المستخدم نفسه لسبب اقتصادى⁽¹⁾.

ألغى في سنة 2005 معيار التعديل الجوهرى الوارد في نص المادة 1 - L321 من تقنين العمل الفرنسى القديم، بموجب قانون « Borloo » المؤرخ في 18 جانفى 2005، ليحل محله معيار « التعديل في عنصر أساسى لعقد العمل »، غير أن هذا التغيير في الحقيقة لا يرتب أي أثر قانونى خاص على عكس الفقرة الملحقة بهذه العبارة التي صرحت بأن التعديل الذي يخضع لأحكام هذه المادة هو التعديل الذي يرفض من قبل العامل⁽²⁾.

عليه، يتجسد المعيار المادى للسبب الاقتصادى، الذي يسمح بالتقدير القانونى لحقيقته وجديته، في ذلك التعديل الذي يمس عنصرا أساسيا في عقد العمل والذي يقابله رفض من قبل العامل، وهو ما جاء في نص المادة 3 - L 1233 من تقنين العمل الفرنسى الحالى « التسريح للسبب الاقتصادى هو ذلك التسريح... الذي يجد مصدره في إلغاء الوظيفة أو تحويلها أو تعديل في بعض العناصر الأساسية لعقد العمل بمبادرة من صاحب العمل ومرفوض من قبل العامل... ». ومبرر هذا التعديل هو رغبة المشرع الفرنسى في استبعاد الاجتهاد القضائى "FRAMATOME et MAJORETTE" الذي كان يفرض على صاحب العمل تنفيذ إجراءات التسريح الجماعى من لحظة اقتراح أو عرض التعديل على العامل دون الحاجة إلى انتظار رأي هذا الأخير وموافقته⁽³⁾، وفي الوقت نفسه يكرس ما قرره محكمة النقض الفرنسية في 04 جانفى 1996 حيث أنه « لا يمكن لصاحب العمل أن يفرض على العامل تعديل في عنصر أساسى في عقد عمله »⁽⁴⁾.

ولقد حدّدت المادة 6 - L 1222 من تقنين العمل الفرنسى الحالى، الإجراءات التي يجب على صاحب العمل إتباعها لإجراء مثل هذا التعديل وتتمثل أساسا في تبليغه للعامل أو العمال المعنيين بموجب رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام يحدد فيها للعامل أجل شهرين من تاريخ تسلمها لإعلان رفضه، وبمرور هذا الأجل دون استلام الرد فإن ذلك يعد

1 - LABORDE Jean Pierre, op.cit, P.776.

2 - VERDIER Jean Maurice, COEURET Alain et SOURIAC Marie - Armelle, op.cit, P.288.

3 - FAVENNEC - HERY Françoise et VERKINDT Pierre - Yves, op.cit, P.557.

4 - Cass.soc du 07 juillet 2009 n° 08 - 40. 414, RJS 10/09, N° 777 - 778, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2009, P.694.

بمناة قبول لاقتراح التعديل⁽¹⁾. وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 03 مارس 2009⁽²⁾.

يقصد بالتعديل في عنصر أساسي لعقد العمل، كمييار مادي للسبب الاقتصادي، ذلك التعديل الذي يمس بصفة خاصة الأعمدة الأساسية للعقد والمتمثلة في تلك العناصر التي لا يمكن لصاحب العمل تعديلها بإرادته المنفردة كالأجور ومهام العامل ومكان العمل وأيضا مدة العمل. وهذا التعديل الذي يمس العناصر الأساسية لعقد العمل قد يكون ذاتيا أي خاص بعمل معين ويمس عنصرا لولاه لما انعقد عقد العمل كما قد يكون موضوعيا يمس جميع العمال وعلى قدم المساواة كالتعديل في الأجر⁽³⁾. ولقد أكدت محكمة النقض الفرنسية على ضرورة إعلام العامل بالشروط الجديدة للعمل قصد السماح له بإبداء رأيه وفقا لهذه المستجدات⁽⁴⁾. كذلك قررت بأنه « في حالة غياب أي اتفاق حول تخفيض أوقات العمل فإن التسريح الواقع نتيجة رفض تعديل العقد من طرف العامل يكتسي طابعا اقتصاديا »⁽⁵⁾.

مما سبق، يعد التعديل في عنصر أساسي في عقد العمل وإن لم يرتبط بتغيير في الوظيفة أو بإلغائها، متى فرضته الصعوبات الاقتصادية أو التحولات التكنولوجية ورفضه العامل سببا اقتصاديا للإهاء. على أن المشرع الجزائري لم يعتبر مثل هذا التعديل عنصرا ماديا للسبب الاقتصادي، بل أورده كإجراء من الإجراءات التي يمكن اتخاذها ضمن الجانب الاجتماعي في إطار التقليل من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية. كما تضمن إشارات بسيطة توحى إلى ارتباطه بالإهاء الاقتصادي.

1 - COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, op.cit, P.366.

2 - Cass. Soc du 03 mars 2009, N° 07 - 42, 850, RJS N° 06/09, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2009, P.2.

3 - JAVILLIER Jean Claude, *Droit du travail*, 7^{ème} édition, LGDJ, 1999, P.328.

4 - Cass. Soc 30 Janvier 2008, n° 6 - 42 - 000, RJS 4/08 n° 369, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2008, P.295, « *L'employeur qui propose au salarié une modification de son contrat pour motif économique est tenu de l'informer de ses nouvelles conditions d'emploi comme des éventuelles mesures accompagnant cette modification afin de lui permettre de prendre position sur l'offre qui lui est faite en mesurant les conséquences de son choix. A défaut le licenciement est privé de cause réelle et sérieuse* ».

5 - COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, op.cit, P.367.

بالتالي، لم يتراجع المشرع الجزائري في ظل هذه المستجدات الاقتصادية ذات الأثر البالغ على الجانب الاجتماعي، عن الحماية المقررة للعمال في مواجهة سلطة المستخدم في الإنفراد بتعديل العقد تعديلا جوهريا، بل اعتبر هذا الإجراء استثناء يسمح به ضمن إجراءات التقليل من عدد المستخدمين وبصفة خاصة في إطار تدابير الجانب الاجتماعي، الذي يعد ثمرة اتفاق بين المستخدم وممثلي العمال⁽¹⁾. مع هذا، فإن المؤكد هو أن التقدير القانوني للسبب الاقتصادي، كما يركز على عناصر إيجابية يركز أيضا على عناصر سلبية كإلغاء الوظيفة أو التعديل في عنصر أساسي في العقد، فتطبيق أحكام النظام القانوني للإنهاء الاقتصادي يقتضي إلى جانب إضفاء الصفة الاقتصادية على أسبابه، النظر إلى الإنهاء كأثر منعكس لإلغاء الوظيفة أو التعديل في العقد.

الفرع الثاني

معيار عدم اتصال الإنهاء بشخص العامل

يفيد القول بأن الإنهاء يكون اقتصاديا متى لم تتصل أسبابه بشخص العامل أن الصفة الاقتصادية لا تثبت إلا للأسباب الأجنبية عن سلوك العامل وقدرته وبالتحديد تلك التي ترتبط بسير النشاط داخل المؤسسة⁽²⁾.

يترتب على هذا المعيار السلبي في المجال القانوني، اتساع المفهوم الاقتصادي لأسباب الإنهاء. وساد هذا المعيار في ظل التنظيم التشريعي للقواعد الخاصة بالإنهاء الجماعي لعلاقات العمل، حيث أن الإنهاء متى اتصل بشخص العامل يكون إنهاء فرديا⁽³⁾.

يستفاد هذا العنصر السلبي الذي لم ينص عليه المشرع الجزائري صراحة من نص المادة 69 من القانون رقم 90-11، إذ أكدت على أن التسريح للتقليل من عدد العمال لا يمكن تبريره

1 - بخلاف هذا الموقف التشريعي نجد أن الاجتهاد القضائي الجزائري يقر بإمكانية التعديل في علاقة العمل، لكن ليس بالإرادة المنفردة وإنما عن طريق المفاوضات الجماعية، الأمر الذي يؤدي إلى القول بأن التعديل في علاقة العمل من المعايير الأساسية التي يمكن الاستناد إليها في التقدير القانوني للأسباب المبررة للإنهاء الاقتصادي متى تم في إطار التفاوض الجماعي. راجع: قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 622457 بتاريخ 02 جوان 2011، ... مرجع سابق، ص 209.

2 - د. همام محمد محمود، الرقابة على إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، الفتح للطباعة والنشر، القاهرة، 1986، ص. 69.

3 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص. 128.

إلا بسبب اقتصادي، وبمفهوم المخالفة، فإن السبب الشخصي لا يمكن أن يبرر مثل هذا النوع من الإنهاء، فالسبب الشخصي سبب بعيد عن السبب الاقتصادي، فهذا الأخير يرتبط بالطابع الموضوعي المتصل بالمؤسسة ولا يمكن اعتباره متصلا بشخص العامل من حيث سلوكه أو قدراته وحالته المهنية أو الآراء السياسية والنقابية، وهو ما يفهم من تأكيد المشرع الجزائري على أن التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية يتم في شكل تسريحات فردية متزامنة أو متتالية. عليه فقد ميز ضمنا بين طبيعة التسريح وسبب التسريح من خلال اشتراط التعدد والتزامن لاعتبار التسريح الجماعي مرتبط بأسباب اقتصادية وليس لأسباب مرتبطة بالعامل⁽¹⁾.

كذلك أوضح المشرع الجزائري ذلك من خلال المرسوم التشريعي رقم 09-94، تحديدا من عنوانه الذي يصرح بأن الإنهاء للسبب الاقتصادي إنهاء لسبب خارج عن إرادة الأجير فوردت به عبارة « الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم ». فالسبب الاقتصادي سبب خارج عن إرادة العامل أو الأجير وعن شخصه.

أكد المشرع الفرنسي، بخلاف المشرع الجزائري، على هذا المعيار بنص صريح وذلك من خلال المادة 1 - L1233 من تقنين العمل الفرنسي التي بينت بما لا يثير أي شك أن التسريح للسبب الاقتصادي هو إنهاء لعقود العمل لسبب أو أكثر غير متصل بشخص العامل⁽²⁾. بمفهوم المخالفة فإن السبب الاقتصادي سبب غير متصل بشخص العامل. فمفاد هذا العنصر أو المعيار السلبي أن السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء الاقتصادي سبب غير مرتبط بشخص العامل ولا يتعلق بسلوكه وكفاءته، فهو سبب مرتبط بصفة مباشرة بسير أو إعاقة سير المؤسسة⁽³⁾.

أظهرت الدراسات التي أعدها مكتب العمل الدولي القيمة القانونية لهذا المعيار، كذلك التوجيهات الصادرة عن مجلس المجموعة الاقتصادية الأوروبية، أهمها التوجيهة الأوروبية رقم 29/75 المؤرخة في 17 فيفري 1975، الخاصة بالتسريحات الجماعية، التي اقتبس منها المشرع الفرنسي هذا المعيار، إذ جاء في المادة 1/1 منها أن الإنهاء الاقتصادي هو « الإنهاء المنفذ من قبل صاحب العمل لسبب أو أكثر غير لصيق بشخص العامل »⁽⁴⁾.

1 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص.150

2 - د.سامي عبد الله الدريعي، مرجع سابق، ص.17.

3 - SEMEDA Randa Mohammed, op.cit, P.23.

4 - DUQUESNE François, *Le nouveau droit du travail*, Gualino, Paris, 2008, PP. 292 - 293.

يعد إذن السبب الاقتصادي سبب أجنبي عن شخص العامل، فهو ليس بسبب تأديبي وغير مرتبط بنوعية العمل ولا بالقدرة الجسدية للعامل ولا بسننه، بالمقابل فإن السبب اللصيق بشخص العامل سبب مرتبط بشخصه وبسلوكه، كعدم كفاءته المهنية أو البدنية، الغيابات، عدم الامتثال لأوامر صاحب العمل... الخ⁽¹⁾. لذا فالسبب الاقتصادي سبب بعيد عن شخص العامل وعن وضعيته وعن قدراته ولا ينظر إليها إلا ضمن إجراءات الإنهاء أو التسريح⁽²⁾. هذا الإنهاء الذي لا يؤسس إلا على ظروف اقتصادية سواء كانت متصلة بالمؤسسة ذاتها أو بمحيطها الاقتصادي.

لا يلحق، عموماً، الوصف الاقتصادي بالتسريحات الناتجة عن الأسباب الأجنبية عن سلوك العامل وقدراته المهنية. فالعنصر السلبي إذن في تعريف السبب الاقتصادي يستبعد الخطأ التأديبي والمرض الطويل الأمد وانعدام الكفاءة المهنية وعدم القدرة الجسدية وفقدان الثقة... الخ. وتدعيماً لذلك صرح مفوض الحكومة الفرنسي "DONDOUX Philippe"، في مقال حول « إنهاء عقد عمل ممثلي للعمال ناتج عن إعادة تنظيم المؤسسة » وتحديدًا بشأن قضية "SAUBOUROU" بأنه « لا يوجد إلا سببين لإنهاء عقود العمل، السبب الاقتصادي والسبب الشخصي، والسبب الأول يشمل كل الأسباب الأخرى التي لا تكون خاصة بالعامل »⁽³⁾.

أورد الفقه والقضاء الفرنسيان مفهوماً لهذا العنصر نظراً لأهميته، فتبنى جانب منهما مفهوماً واسعاً في حين أن الآخر أعطى له مفهوماً ضيقاً.

يرتكز المفهوم الضيق للمعيار الشخصي على خصائص مرتبطة بالعامل ونابعة عن إرادته. فينحصر بذلك في كل التصرفات أو السلوكات الشخصية والإرادية أما الظروف الخارجة تماماً عن إرادة الشخص فهي تعفي العامل من تحمل أية مسؤولية ولا يمكن أن تكون سبباً لتسريحه⁽⁴⁾. لذا اعتبرت بعض الحالات كالمرض الطويل الأمد بمثابة القوة القاهرة وكذا عدم القدرة الجسدية لأنها خارجة عن إرادة العامل⁽⁵⁾. أما عن المفهوم الواسع

1 - SEMEDA Randa Mohammed, op.cit, P.23.

2 - IRIART Pierre, *Le travail salarié, Cadre juridique de l'emploi et les conditions de travail*, Ellipses, Paris, 2006, P.84.

3 - د. شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص.121.

4 - معاشو نبالي فطة، *إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية*، مرجع سابق، ص.292.

5 - GRANGIER Philippe, DURANG Corinne - Sachs, "Le motif économique après la loi du 02 Août 1989, Première approche", *Droit ouvrier*, Revue juridique de la confédération générale du travail, Numéro spécial 465, Mai 1990, P.169.

لهذا المعيار، فهو يركز على سلوك العامل في المؤسسة، وعلى خصائص عديدة تتعلق به ويمكن تصنيفها كما يلي:

- الخصائص المتعلقة بحالته المدنية والاجتماعية وتشمل الاسم، السكن، الجنسية، الحالة العسكرية والعائلية إلى جانب الانتماء الديني... الخ.
- الخصائص المتعلقة بقدرته المهنية كقدرته على التكيف مع المستجدات التي تطرأ على وظيفته.
- الخصائص الخاصة بسلوكاته الشخصية وتشمل كل التصرفات الخارجية للشخص وكل الأفعال التي تعتبر خطأ من العامل وكذا الأفعال التي تؤدي إلى فقدان الثقة فيه⁽¹⁾.

يُلاحظ أنه، ما بين هذين المفهومين، أن المشرع الفرنسي يؤكد من خلال نص المادة 1 - L1233 من تقنين العمل الفرنسي، على أن الصفة الاقتصادية لا تثبت إلا للأسباب الأجنبية عن سلوك العامل وقدراته، وبالتحديد تلك التي ترتبط بسير النشاط داخل المؤسسة⁽²⁾.

إذا كان هذا المعيار يضع الخط الفاصل بين السبب الاقتصادي والسبب الشخصي وبين التسريح الناجم عنهما، إلا أن الفصل بين نظاميهما ليست بالمسألة الهينة، إذ قد يتزاحم سبب اقتصادي وآخر شخصي، ويكون لصاحب العمل التمسك بأي منهما لتبرير إنهائه لعقد العمل، فيثور التساؤل بخصوص تكيف الإنهاء، فهل يعتبر إنهاء لسبب اقتصادي أو إنهاء لسبب شخصي.

تستوجب الإجابة عن هذا التساؤل التمييز بين حالتين، حالة تعاصر أسباب الإنهاء (أولا) وحالة تعاقب الأسباب (ثانيا).

أولا - حالة تعاصر أسباب الإنهاء:

يفترض في هذه الحالة أن تتوافر لدى المستخدم أكثر من سبب يستطيع أن يبرر به إنهاء عقد العمل دون أن تكون بينها صلة، كما لو ارتكب العامل خطأ يجوز للمستخدم التمسك به كمبرر للإنهاء في الوقت الذي كان المشروع يعاني من صعوبات

1 - GRANGIER Philippe, DURANG Corinne - Sachs, op.cit, P.169.

2 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص.128.

اقتصادية ويسعى صاحب العمل على إنهاء العقد لمواجهة هذه الظروف أو الصعوبات⁽¹⁾.

يرى الفقه الفرنسي أنه في مثل هذه الحالة يجب ترك الحرية لصاحب العمل لاختيار السبب الأنسب أي اختيار سبب الإنهاء الذي يبدو ملائماً. وهذا هو الحل الذي أخذت به محكمة استئناف "Amiens" في 04 جانفي 1978⁽²⁾. ويترتب على ذلك قدرته على اختيار التكيف المناسب لإنهائه (شخصي أم اقتصادي)، إلا أنه متى اختار السبب الشخصي ليبرر إنهائه لعقد العمل فلا يجوز له أبداً أن يطالب بتطبيق القواعد الخاصة بالإنهاء لسبب اقتصادي.

يكون لصاحب العمل في حالة تعاصر أسباب الإنهاء مع استقلال كل من السبب الشخصي عن السبب الاقتصادي، اختيار السبب الذي يحتج به للإنهاء لكن إذا رفض القاضي هذا السبب ولم يعتبره السبب الحقيقي والجدي للإنهاء، فلا يمكن له الامتنال أمامه مرة ثانية والاحتجاج بسبب آخر⁽³⁾.

لا يتمتع صاحب العمل، استثناء عن ذلك، بالحرية في اختيار سبب الإنهاء مع تعدد الأسباب واستقلال بعضها عن البعض، وذلك متى كان النظام القانوني للتسريح لسبب معين يمنح ضمانات خاصة للعامل المعني، فقضت محكمة النقض الفرنسية بأنه « ليس لصاحب العمل أن يحرم العامل من هذه الضمانات الخاصة المقررة له بتمسكه بسبب آخر للتسريح »⁽⁴⁾. وعندما يستند صاحب العمل في خطاب الإنهاء إلى سبب اقتصادي وسبب شخصي، فإنه يعود للقاضي الاختصاص في البحث عن السبب الأول والفاصل للتسريح⁽⁵⁾.

وتعد في الواقع أن هذه الحلول منطقية إذ لا يجوز حرمان صاحب العمل من حريته في اختيار أسلوب الإنهاء الذي يتوفر فيه المقومات القانونية، وهذا لا يمس من مسألة

1 - شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص.220.

2 - د.همام محمد محمود، مرجع سابق، ص.76.

3 - DAUD Ibrahim, op.cit, P.184.

4 - Cass. Soc 14 Mars 2000, Bull. civ, v n°102, PELLISSER Jean, LYON - CAEN Antoine, JEAMMAUD Antoine et DOCKES Emmanuel, op.cit, P.386.

5 - Cass. Soc 03 avril 2002 - RJS 6/02 n° 697, « *En cas de coexistence d'un motif économique et d'un motif personnel à l'appui d'un licenciement, il appartient au juge de rechercher celui qui a été la cause première et déterminante et d'apprécier le bien fondé du licenciement au regard de cette seule cause* ». cité par PELLISSER Jean, LYON - CAEN Antoine, JEAMMAUD Antoine et DOCKES Emmanuel, op.cit, P.386.

التكليف الذي يعود لاختصاص القاضي، فهو الوحيد المؤهل لرقابة حقيقية وجدية السبب المستند إليه لإنهاء عقد العمل.

ثانيا - حالة تعاقب أسباب الإنهاء:

يوجد في مثل هذه الحالة فرضا مفاده وجود سلسلة من الأسباب تربط بينها علاقة وثيقة. بحيث يمكن أن التكلم في هذه الوضعية عن الإنهاء أو التسريح المختلط "le licenciement mixte"، فيتعلق الأمر بمجموعة من الأسباب إحداها فقط ذات طابع اقتصادي⁽¹⁾. ومثال ذلك أن أدى شراء آلات وتجهيزات جديدة للمؤسسة إلى تعديل هام في الوظائف المسندة للعامل، وبالنتيجة أصبح هذا الأخير غير كفاء لهذه الوظيفة. فهذا العامل - غير الكفاء - إن أنهى المستخدم عقد عمله، فإن هذا الإنهاء يكون له سبب اقتصادي وهو تحويل في الوظيفة ناتج عن إعادة تنظيم وهيكل المؤسسة وسبب شخصي يتمثل في عدم الكفاءة أو التأهيل، لذا فإن السؤال الذي يطرح نفسه يتجلى في السبب الذي يمكن الاحتجاج به للإنهاء؟.

يرى الفقه الفرنسي، في هذه الحالة، وعلى رأسه "Antoine JEAMMAUD" و "Jean PELLISSIER" بوجود الأخذ بالسبب الأول والفاصل، فإن كانت وظيفة العامل قد حوّلت على إثر إعادة تنظيم أو هيكل المؤسسة ثم أنهى عقد العمل لعدم كفا العامل في وظيفته الجديدة، فالإنهاء يجب أن يعتبر إنهاء لسبب اقتصادي لأن عدم الكفاءة هذه ما هي إلا نتيجة لتحويل في الوظيفة التي كان يشغلها⁽²⁾.

تبنت الموقف ذاته محكمة النقض الفرنسية، فلم تترك لصاحب العمل الحرية في الاختيار ما بين السبب الاقتصادي (إعادة هيكل أو تنظيم المؤسسة) والسبب الشخصي (عدم الكفاءة المهنية)، فقررت بأنه من المناسب التمسك بالسبب الأول والفاصل⁽³⁾، إذ في المثال السابق لم تكن عدم الكفاءة المهنية للعامل سوى نتيجة لإعادة تنظيم المؤسسة وهيكلتها، وهذه الأخيرة هي السبب الأول، لذا فتسريح هذا العامل هو تسريح اقتصادي حتى ولو استند هذا المستخدم للسبب الشخصي أي عدم الكفاءة. كذلك قررت محكمة

1 - DAUD Ibrahim, op.cit, P.184.

2 - د. شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص.221.

3 - Cass. Soc 03 avril 2002, n° 1266F-D, RJS 6/02, N°s 660 à 662, éditions Francis Lefebvre, Paris, Juin 2002, P.530

النقض الفرنسية بأنه « يعتبر اقتصادي تسريح العاملة التي لم تتمكن من التكيف والتأقلم مع متطلبات التقنيات الجديدة التي مست وظيفتها التي تحولت بسبب إدخال الإعلام الآلي إلى المؤسسة ».

فبتجلى السبب الأول في التحول الذي مس الوظيفة، أما السبب الثاني أي عدم الكفاءة، فإنه لا يلعب إلا دورا ثانويا في التكيف⁽¹⁾. غير أن تسريح العامل الذي يرفض متابعة التكوين المقترح عليه من قبل المستخدم لتحسين قدراته المهنية قصد التكيف مع وظيفته التي عرفت تحولا، يعتبر تسريح لسبب شخصي، وهذا الحل منطقي ذلك أن سبب التسريح يرجع إلى موقف العامل وسلوكه أي رفضه للتكوين، ومن زاوية المستخدم فلا ينسب لهذا الأخير أي خطأ ذلك أنه قد أدى التزامه بتمكين العامل من التكيف مع المستجدات التي تطرأ على المؤسسة، وفقا للمبدأ الذي يلزمه بتنفيذ عقد العمل بحسن النية⁽²⁾.

مما سبق لا تشكل عدم الكفاءة المهنية للعامل سببا شخصيا في جميع الأحوال، فيجب التساؤل عما إذا كان العامل غير قادر على شغل الوظيفة التي أسندت له كفرض لأول، وكفرض ثاني، هل هو غير قادر عن شغل الوظيفة الجديدة التي حلت محل الوظيفة المعهودة له بموجب العقد. ففي الحالة الأولى، يعتبر تسريح مثل هذا العامل تسريح لسبب شخصي لأن عدم الكفاءة المهنية هي السبب الوحيد للتسريح وهو سبب لصيق بشخص العامل، أما في الحالة الثانية، فعندما يسرح العامل بسبب التغيرات التي مست وظيفته والتي جعلت هذه الوظيفة لا تتناسب مع مؤهلاته، فإن السبب الأول لتسريحه هو إلغاء وظيفته الأولى، فهذا التسريح إذن تسريح لسبب اقتصادي⁽³⁾.

هكذا، يؤكد المشرع الفرنسي وبصورة صريحة أن السبب الاقتصادي سبب غير لصيق بشخص العامل المسرح، وهو ما يستفاد بالنسبة للمشرع الجزائري من المادة 69 من قانون رقم 90-11 وكذلك المادة 66 منه. فعبارة التسريح للتقليص من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية، كافية للدلالة على أن سببه بعيد كل البعد عن سلوك العامل وشخصيته فهو ينبني على اعتبارات اقتصادية.

1 - SEMEDA Randa Mohamed, op.cit, P.28.

2 - DAOUD Ibrahim , op.cit, P.185.

3 - SEMEDA Randa Mohamed, op.cit, P.29.

لا يعرف المشرع الجزائري طبقاً لأحكام المادة 66 من القانون رقم 90-11 إلا نوعين من التسريح، وهما التسريح للسبب الاقتصادي أو التسريح التأديبي، لذا يمكن القول استناداً إلى هذا المعيار السلبي أن التسريح الاقتصادي ليس بتسريح تأديبي، فهو لا يستند إلى الخطأ الجسيم وإنما لسبب اقتصادي. والأخطاء الجسيمة محددة في التشريع الجزائري على خلاف السبب الاقتصادي⁽¹⁾، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1996/06/04 حيث قررت بأن الأخطاء الواردة في المادة 73 هي وحدها التي تبرر التسريح التأديبي⁽²⁾. إلا أنها تراجعت عن ذلك في 15 ديسمبر 2004 بإصدارها للقرار رقم 283600 حيث دعت قضاة الموضوع إلى تفسير أحكام المادة 73 المعدلة على أساس المادة 2/77 من قانون رقم 90-11 المتعلقة بالنظام الداخلي للمؤسسة

1 - بالرجوع إلى نص المادة 02 من قانون رقم 29/91 المعدل للمادة 73 من قانون رقم 90-11 سالف الذكر نجدها تحدد الأخطاء الجسيمة المبررة للتسريح التأديبي فتتص على أنه « يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة، وعلاوة على الأخطاء الجسيمة المعاقب عليها في التشريع الجزائري والتي ترتكب أثناء العمل، تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عنها التسريح التأديبي بدون مهلة العطلة، وبدون علاوات، الأفعال التالية:

- إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرار 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 لهيئة المستخدمة، إلا إذا أدت السلطة السلمية بها أو أجازها القانون،
- إذا شارك في توقف جماعي وتشاوري عن العمل خرقاً لأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال،
- إذا أقام بأعمال عنف،
- إذا تسبب عمداً في أضرار مادية تصيب البنايات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء الأخرى التي لها علاقة بها،
- إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقاً لأحكام التشريع المعمول به،
- إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل «.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 135452، بتاريخ 04 جوان 1996، قضية (مدير الغرفة التجارية لولاية معسكر) ضد (س.ج)، حول موضوع (الخطأ المؤدي للعزل)، المجلة القضائية، العدد الخاص بمنازعات العمل والأمراض المهنية، الجزء الثاني، الجزائر، 1997، ص 195. وأنظر أيضاً:

KORICHE Mohamed Nasr-Eddine, "La détermination des fautes graves dans le droit de licenciement disciplinaire, Arrêt de la cour suprême, Chambre sociale du 15/12/2004, dossier N° 283600", R.C.S, n° 01, Département de la documentation, Cour suprême, Alger, 2005, P.54.

المستخدمة، فلا يجب الاكتفاء بالتطبيق الآلي لأحكام المادة 73 المعدلة دون الأخذ في الاعتبار أحكام المادة 77 من القانون رقم 90-11⁽¹⁾.

بالتالي، أقرت المحكمة العليا بأن المادة 73 من القانون رقم 90-11، وإن كانت تحدد الأخطاء الجسيمة دون أن تحصرها، إلا أن المادة 77 تكرر سلطة المستخدم في تكييف الأخطاء بما فيها الأخطاء الجسيمة من خلال النظام الداخلي، فاستعمال عبارة - على الخصوص - في هذه المادة تفتح المجال للمستخدم، استنادا إلى المادة 77، لإضافة أخطاء جسيمة أخرى إضافة إلى الأخطاء المحددة قانونا وأيضا تكييفها وفقا للنظام الداخلي⁽²⁾. وتغيير هذا الموقف مرة أخرى بموجب قرارها الصادر بتاريخ 09 نوفمبر 2005، حيث كرست مبدأ مفاده أن «الأخطاء المؤدية إلى التسريح من العمل محددة على سبيل الحصر قانونا»⁽³⁾، لكن في سنة 2011، صدر عنها قرار آخر يكشف عن تذبذب موقف الإجتهد القضائي، فقضت بوجوب الرجوع إلى النظام الداخلي لمعرفة ما إذا كان إهمال المنصب، بسبب الغياب المتكرر، خطأ جسيما، مبررا للتسريح دون تعويض أو إشعار⁽⁴⁾.

تترجم كل هذه المواقف والتطورات التي عرفتها بصفة خاصة المادة 73، موقف المشرع الجزائري المتردد بشأن إزالة التنظيم عن علاقات العمل، ومسايرته للتطورات الاقتصادية والاجتماعية الدولية التي تؤكد من الجهة الاقتصادية ضرورة منح المستخدم صلاحيات واسعة في تسيير مؤسسته والاعتراف له بسلطة التنظيم والإشراف والتسيير الذي كان نتيجة حتمية لذلك، ومن الناحية الاجتماعية تقوم ضرورة مراعاة الحد من الحماية

1 - موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص.11. وانظر في هذا الصدد: د. حسان نادية، "النظام الداخلي في قانون علاقات العمل"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد1، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2008، ص ص.54-59.

2 - KORICHE Mohamed Nasr - Eddine, "La détermination des fautes graves dans le droit de licenciement disciplinaire", op.cit, P.48.

3 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 321720، بتاريخ 09 نوفمبر 2005، قضية (ب.م) ضد (م.و.ت)، حول موضوع (إهمال منصب، تسريح من العمل، اعتباره خطأ جسيما، لا)، نشرة القضاة، العدد 66، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2011، ص.277.

4 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 620354، بتاريخ 07 أكتوبر 2010، قضية (د.ك) ضد (الشركة ذات المسؤولية المحدودة نجم بلاستيك)، حول موضوع (إهمال منصب، علاقة عمل، خطأ جسيم)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2011، ص.189.

الاجتماعية للعمال في مواجهة هذه السلطة تجنباً لانتهيار البعد الاجتماعي.

لذا، يستحسن وبالموازاة مع ما سبق، لو تفادى المشرع الجزائي هذا الموقف السلبي الذي اختاره بشأن السبب الاقتصادي باعتباره الضابط الموضوعي لهذا النوع من الإنهاء، وذلك بتبني موقف مماثل للموقف الذي اتخذته بخصوص السبب المبرر للتسريح التأديبي، فيضع على الأقل العناصر الأساسية المكونة لهذا السبب، ولا أقول ضرورة حصر الأسباب الاقتصادية لأن في ذلك فعلاً إغفال لكل هذه المتغيرات الاقتصادية والتكنولوجية التي شملت العالم بأسره والتي مست بصفة خاصة المؤسسات الاقتصادية. فتحقيق التوازن ما بين الاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية يقتضي الاعتراف لصاحب المؤسسة بسلطة التنظيم والإدارة وللعامل بالحماية الاجتماعية الدنيا. الأمر الذي لن يتحقق في حالة غياب ضابط موضوعي محدد يحد من سلطة المستخدم في اللجوء إلى الإنهاء الاقتصادي، فالافتقار بتكريس المبدأ دون ضبطه بداية الإهدار بالحماية المقررة للعمال من هذا النوع من الإنهاء الذي يعتبر بادرة مشكلة البطالة.

وإن لم يضع المشرع الجزائي نص صريح يؤكد إمكانية الاستناد للمعيار السلبي، إلا أن مفهوم السبب الاقتصادي سواء في التشريع العمالي الجزائري أو الفرنسي، يبقى دائماً مرتبطاً بمعيار السبب غير اللصيق بشخص العامل.

يتبين، من خلال ما سبق، حرص المشرع الجزائري على تكريس الحماية ذات البعد الاجتماعي للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية من خلال ضبط سلطة المستخدم في اللجوء إلى الإنهاء الاقتصادي بضابط موضوعي ألا وهو السبب الاقتصادي، فمن خلال المادة 69 من قانون رقم 90-11 كرس مبدأ تبرير الإنهاء وأكد على وجوب استناد الإنهاء الاقتصادي بصفة خاصة التسريح الجماعي إلى مبرر اقتصادي متبعاً بذلك الاتجاه الدولي القاضي بوجوب تبرير هذا الإنهاء ضماناً للاستقرار الوظيفي للعمال الذي يمليه الحق في العمل المكرس دستورياً.

وإن فرضت مقتضيات تبني المرونة في قانون العمل على المشرع الجزائري الاعتراف بحق المستخدم في إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية، حماية لمصلحة المؤسسة وحفاظ على قدرتها التنافسية، إلا أن الاعتبارات الاجتماعية التي تستوجب إعطاء الأولوية للحماية الوظيفية من خلال تحقيق الأمن والاستقرار في مجال العمل، قد أملت عليه وجوب تقييد سلطة المستخدم في الإنهاء لأسباب اقتصادية.

لقد تجسد هذا التقييد في الأخذ بمفهوم المبرر المشروع المتمثل في المبرر الاقتصادي، فلا يمكن للمستخدم إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية ما لم يبرر ذلك بمبررات اقتصادية. على أن هذا التقييد الموضوعي ينطوي على مواطن ضعف تجعل الحماية القانونية المقررة للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية حماية نسبية وغير كافية، ومستهلها غياب التعريف القانوني للسبب الاقتصادي، مبرر الإنهاء الاقتصادي، وبصفة خاصة غياب التحديد القانوني الصريح لمعايير إضفاء وصف السبب الاقتصادي على السبب المبرر له لهذا الإنهاء، فنصوص القانون رقم 90-11 وكذا المرسوم رقم 94-09 الموجه أساسا لحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم، جاءت خالية من مثل هذا التحديد وذلك رغم أهميته في تجسيد هذه الحماية.

تأكد مما سبق أن الضابط الموضوعي للإنهاء الاقتصادي ضمانا موضوعية هامة بالنسبة للعامل، إلا أن هذه الضمانة غير كافية بل وهشة، وهذه الهشاشة أو الضعف ناجم عن عدم تحديد مفهوم السبب الاقتصادي في القانون الجزائري، فنص المادة 69 من قانون رقم 90-11 يكتفي بتكريس حق المستخدم في اللجوء إلى التقليل من عدد العمل متى برر ذلك بأسباب اقتصادية إلا أنه لا يعطي أي توضيح حول هذه الأسباب، فلم يحددها ولم يضع معايير دقيقة لذلك، مما يرتب بلا شك نتائج سلبية، فمسألة تبرير الإنهاء الاقتصادي مسألة لا يجوز تجاهلها ضمن إشكالية حماية العامل، فتقبل - آثار وشروط - قرار التسريح يجب أن يمر أولا بتبريره. فهذا التبرير يسمح للقاضي من ممارسة دوره الرقابي على مشروعية التسريح، بل أكثر من ذلك هو الذي يمكن أطراف علاقة العمل من العمل في ظروف تسودها الثقة، فمتى تقبل العمال هذا المبرر الاقتصادي فإنه سيكون اتفاقيا السبب المقبول لقرار لا يتخذ إلا بهدف المحافظة على مصلحة أخرى.

زاد من ضعف هذه الضمانة الموضوعية، غياب الرقابة القضائية على حقيقة السبب المبرر للإنهاء الاقتصادي وجديته، فالقاضي الجزائري لا يراقب حقيقة وجدية السبب الاقتصادي، وهو ما سيتم إبرازه في الباب الثاني من هذه الأطروحة.

الفصل الثاني

تقييد الإنهاء الاقتصادي بضوابط إجرائية

يتطلب استقرار العلاقات الاجتماعية وجود توازن بين أطراف علاقة العمل من حيث الحقوق والواجبات ونظريا كل اختلال أو امتياز يمنح لهذه الطبقة دون تلك تكون له آثاره المباشرة على السلم الاجتماعي، وتاريخيا أدى تقديس الإرادة الفردية وإعطاء الامتيازات المطلقة لأصحاب رؤوس الأموال إلى عدم الاستقرار الاجتماعي وسيادة الفوضى داخل العلاقات الاجتماعية، لأن غياب الحماية الفعلية لليد العاملة وتمتع أصحاب العمل بصلاحيات واسعة في التشغيل وتحديد شروط العمل، وكذلك إنهاء علاقة العمل قد أدى إلى تغليب المصلحة الذاتية للمستخدم على حساب المصلحة الاجتماعية، بل أن تحقق هذه الأخيرة قد بدا بالنسبة لأنصار الحرية الاقتصادية رهين تحقق المصلحة الفردية، التي لم تكن تعني في الحقيقة إلا مصلحة أصحاب رؤوس الأموال، مادام أن الشرعية القانونية في هذا المجال تضاف إلى الشرعية الاقتصادية، لتجعل من سلطتهم سلطة مطلقة في تحديد شروط العمل وكيفياته وفق ما يفرضه منطق الربح والمنافسة الاقتصادية، دون غيرها من الاعتبارات الاجتماعية التي لا تمثل بالنسبة إليهم إلا مجرد عبئ ثقيل يجب على المؤسسة التخلص منه⁽¹⁾.

إلا أن الآثار السلبية التي خلفها الخيار الاقتصادي الحرّ بالنسبة للطبقة العاملة، كانت الدافع وراء ظهور التشريعات الاجتماعية الهادفة إلى الحد من نفوذ أصحاب العمل وإعادة الاعتبار إلى الطرف المقابل في علاقة العمل، فكان بذلك أن تحررت الدولة من الإطار الضيق الذي وضعت فيه، لتقوم بدور الشريك الاجتماعي الفاعل الذي يتحرك من موقع بعيد عن مصالح المستخدمين المحضة، والذي يسعى إلى ضمان التوازن بين أصحاب العمل والأجراء وذلك تحقيقا لأهداف العدالة الاجتماعية التي لا يمكن تجاهل تداخلها في العملية الإنتاجية.

كما يمكن التسليم من هذا المنطلق بأن التطورات الاقتصادية الدولية وعولمة الاقتصاد وما تحمل في طياتها من تغييرات، وإن أثرت على القانون الاجتماعي وفرضت على الدول مراجعتها وتبني نوع من المرونة في تنظيم علاقاته للحد من صلابة قواعده القانونية الحمائية، إلا أن مقتضيات الحماية الاجتماعية فرضت على هذه الدول مراجعة أحكام التشريع العمالي

1 - كمال حامدي، مرجع سابق، ص.193.

لمواءمة هذه المستجدات، والعمل بما يسمح بتحقيق معادلة التوازن بين المتطلبات الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية التي تستوجب الحفاظ على الحد الأدنى من الحماية للعمال.

تجسدت هذه الضرورات في موضوع الإنهاء لأسباب اقتصادية، ففي ضوء المبررات السابقة، كرست مختلف التشريعات العمالية بما فيها التشريع العمالي الجزائري حق المستخدم في إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية، غير أن مخاطر هذا الإنهاء الذي يغلب عليه الطابع الجماعي والذي يجعل منه مشكلة قانونية ذات أبعاد عميقة تستدعي البحث عن الحلول التي ينبغي أن تتحقق خارج إطار النظام القانوني للإنهاء الفردي لعلاقات العمل، بل وفي إطار قانوني يتعامل مع مثل هذا النوع من الإنهاء كمشكلة تتطلب إيجاد حلول تكفل التوفيق بين الاعتبارات التي يملئها الاستقرار القانوني لعلاقات العمل لضرورة اجتماعية، وتلك التي تفرضها الاعتبارات الاقتصادية، كضرورة لتطور ونمو النشاط الاقتصادي.

لهذه الاعتبارات، كان من اللازم أن يكون استخدام الحق في إنهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة ولأسباب اقتصادية محكوما بضوابط وقيود تحدّ من الغلو فيه أو الانحراف عن جدية جدواه، ولعل أن أهم هذه الضوابط تلك الضوابط الإجرائية التي تعيق الحرية التي يصبو دعاة السياسة الاقتصادية المعاصرة لتحقيقها، والتي تعطي لصاحب العمل الحق في إنهاء عقود العمل كلما وجد في ذلك تحقيقا لمصالحهم الاقتصادية البحتة، ولو كان ذلك على حساب حماية الأجراء وضمن حقهم في العمل والاستمرار فيه⁽¹⁾.

أكد المشرع الجزائري هذا المسعى، فلا اعتبارات اقتصادية أمثلتها التحولات الاقتصادية والاجتماعية في البلاد، كرس حق المستخدم في التقليل من عدد العمال وإنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية، إلا أنه ولا اعتبارات اجتماعية، قيده بضوابط إجرائية تركز من جهة حلول واقعية لهذا الإجراء الخطير ومن جهة أخرى تضمن الحماية الدنيا للعمال، وهو الدور الذي لم تنسحب الدولة من ضمانه.

وبغرض إبراز أهمية هذه الضوابط الإجرائية، سيتم التطرق للضوابط المستحدثة من المشرع الجزائري للحفاظ على الشغل وتوضيح الحلول البديلة لإنهاء الاقتصادي لعقود العمل (المبحث الأول) ثم للإجراءات المصاحبة لتنفيذ هذا الإنهاء والهادفة لضمان الحماية الدنيا للعمال المهتدين بفقدان مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم (المبحث الثاني).

1 - محمد عبد الله الطاهر، مرجع سابق، ص ص، 135 - 136.

المبحث الأول

الضوابط الإجرائية المستحدثة للحفاظ على الشغل

في ظل واقع اقتصاد السوق الذي جعل من التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية وسيلة تسيير ضرورية وحتمية تملئها السياسة الاقتصادية المعاصرة لمعالجة عجز المؤسسات وإنقاذها إن أمكن، وللنهوض بالاقتصاد الوطني، فإن قدرًا أدنى من الحماية يجب ضمانه للعمال المهددين بخطر فقدان مناصبهم لأسباب لا إرادية، ويتمثل هذا القدر في الحماية الإجرائية المحكمة والفعلية، التي تجعل هذا الإجراء الخطير استثناء لا قاعدة.

وأكدت في هذا المقام توصيات منظمة العمل الدولية وبصفة خاصة التوصية رقم 119 الصادرة عن مؤتمر العمل الدولي، سالف الذكر، على ضرورة أن يكون إجراء التسريح للسبب الاقتصادي إجراء استثنائيًا⁽¹⁾، فلا يجوز للمستخدم اللجوء إليه إلا بعد أن يستنفذ جميع الإجراءات التي تقلل من الضغط المالي على المؤسسة ومن التقليل من عدد المستخدمين، وهو ما يتماشى مع نص المادة 71 من قانون رقم 90-11 الذي جاء فيه « **تحديد كيفيات تقليل عدد المستخدمين بعد استنفاد جميع الوسائل التي من شأنها منح اللجوء إليه ...** ». وكذا المرسوم التشريعي رقم 94-09 الذي وضع تدابير من شأنها تدعيم عمليات الحفاظ على مناصب العمل لأكثر قدر من العمال من خلال المواد 7، 8 و9 منه.

بينما لم تؤكد الاتفاقية الدولية رقم 158 سالف الذكر، على استثنائية إجراء التسريح الجماعي وضرورة اتخاذ صاحب العمل لكل الإجراءات الإيجابية لمنع أو الحد قدر الإمكان من التخفيضات من عدد العمال، إلا أنها قضت على ضرورة احترام إجرائيين جوهريين يشكلان على حد ما الضمانات الأساسية للعمال، وهما إجراء الاستشارة لممثلي العمال وإجراء الإخطار⁽²⁾، وعن الإجراء الأول فبات من الإجراءات الأساسية والهامة في تشريعات العمل

1 - أكد الاجتهاد القضائي الجزائري على أن « **التقليل من عدد العمال إجراء استثنائي يلجأ إليه المستخدم لأسباب اقتصادية** »، قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 575386 بتاريخ 01 جانفي 2011، قضية (مكتب الدراسات التقنية والاقتصادية) ضد (د.أ.)، حول موضوع (تسريح، تسريح لأسباب اقتصادية، تسريح جماعي، نقابة)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2011، ص.187.

2 - راجع المادتين 13 و14 من الاتفاقية الدولية رقم 158، مرجع سابق.

الحديثة، التي تؤكد على ضرورة إشراك المعنيين في اتخاذ هذا الإجراء الخطير على العمال وعلى عالم الشغل الذي تهدده آفة البطالة وتلاحقه، مع سعي هذه التشريعات لتحقيق نوع من المرونة في تنظيم علاقات العمل. أما الإجراء الثاني، فيهدف إلى تحقيق الحماية المحضة للعامل. هكذا يفرض توفير القدر الأدنى من الحماية للعامل - الطرف الضعيف اقتصاديا - على المشرع الوطني إتباع الاتجاه الدولي بشأن هذه المسألة، بتقييد سلطة المستخدم في الإنهاء بالإرادة المنفردة ولأسباب اقتصادية بضوابط إجرائية أولية تهدف لتفاديه وجعله الحل الأخير لأزمته، وهو ما استحدثه المشرع الجزائري بصفة خاصة بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-09 حيث أُلزم المستخدم بإتباع إجراءات سابقة لإجراء التسريح أو الإنهاء للسبب الاقتصادي، تهدف للحفاظ على الشغل بالتقليل من عدد التسريحات وإيجاد الحلول البديلة لها من خلال ما يسمى بالجانب الاجتماعي (le volet social) وبإشراك المعنيين بهذا الإجراء، وهو ما سيتم تحليله من خلال التطرق إلى إجراءات أوليين للتقليص من عدد العمال، وهما إجراء إعداد الجانب الاجتماعي أو على حد تعبير المشرع الفرنسي خطة الحفاظ على الشغل (المطلب الأول) ثم إجراء الاستشارة والتفاوض مع ممثلي العمال اللذان احتلا مكانة هامة في الوقت الراهن (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الالتزام بإعداد الجانب الاجتماعي

كنتيجة حتمية للضبط القانوني المركزي وللدور التدخلي للدولة في مجال تنظيم علاقات العمل في المرحلة السابقة لقوانين استقلالية المؤسسات ولقانون العمل لسنة 1990، أخضع المشرع الجزائري سلطة المستخدم في التقليص من عدد العمال والتسريح للسبب الاقتصادي لقيود إجرائية هام، يتمثل في ضرورة الحصول على الترخيص الإداري المسبق من طرف السلطة الإدارية المختصة أي مفتشية العمل، معبرا بذلك عن الوظيفة الاجتماعية الحماة للدول لفئة العمال، إلا أن الإصلاحات الاقتصادية التي اعتمدها هذه الأخيرة مع نهاية القرن الماضي فرضت عليها التخلي عن دورها كفاعل في المجال الاقتصادي والتراجع عن دورها الاجتماعي، وهو ما ترجم بإلغاء إجراء الترخيص الإداري المسبق.

يرتب هذا الواقع الجديد أثارا غير محمودة على العمال وعلى الوضع الاجتماعي بصفة عامة، كما يخلق تعارضا ما بين المصالح الاقتصادية والاجتماعية، لذا وجب وضع آليات تضمن قدرا من التوازن بين المتغيرين وتبني نظام قانوني لعلاقات العمل أكثر مرونة تبسط فيه إجراءات إبرام وإنهاء علاقات العمل دون التضحية بالحماية الاجتماعية للعمال، وهو ما تجسد من خلال استحداث إجراءات بديلة تهدف إلى حماية العمال المهددين بفقدان مناصبهم وفي الوقت ذاته إلى التخفيف من التكاليف الاجتماعية الملقاة على عاتق المستخدم والمترجمة في الجانب الاجتماعي⁽¹⁾.

فرض المشرع الجزائري، تفاديا للتسريحات أو التقليل من عددها، على الهيئة المستخدمة الذي تشغل تسعة (09) عمال على الأقل والتي تقرر اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور أن تدرج ذلك في إطار الجانب الاجتماعي⁽²⁾. وهو الالتزام ذاته الذي فرضه المشرع الفرنسي على صاحب العمل الذي يشغل خمسين (50) عاملا على الأقل، ويعتزم تسريح عشرة (10) عمال في فترة زمنية محددة بثلاثين يوما، فمثل هذه المؤسسة ملزمة بوضع خطة للحفاظ على الشغل تتضمن التدابير التي حددتها المادة 62 - L1233 من تقنين العمل الجديد، والتي تهدف لتفادي التسريح أو اتخاذ التدابير اللازمة لإعادة إدراج العمال المسرحين⁽³⁾.

بالتالي، يعد الجانب الاجتماعي الإجراء الذي أوجده المشرع الجزائري للحفاظ على الشغل ولخلق التوازن ما بين الاعتبارات الاقتصادية التي تمليها الوضعية الاقتصادية للمؤسسة والاعتبارات الاجتماعية التي تهدف لضمان الحد الأدنى من الحماية للعمال، والتي تتحقق من التدابير المدرجة في هذه الخطة التي تراعي في الوقت ذاته الجانب الاقتصادي للمؤسسة. ويعد الجانب الاجتماعي أو على حد تعبير المشرع الفرنسي خطة الحفاظ على الشغل الوسيلة القانونية المفضلة للاستقرار في حالة قيام الصعوبات الاقتصادية أو إعادة الهيكلة الاقتصادية للمؤسسات⁽⁴⁾.

1 - راجع المادة 5 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، مرجع سابق.

2 - تجدر الإشارة إلى أن القانون رقم 90-11 سالف الذكر قد أكد على التزام المستخدم باتخاذ تدابير أولية لتفادي تشريعات إلا أنه لم يدرجها ضمن ما يسمى بالجانب الاجتماعي، راجع المادة 70 من هذا القانون.

3 - PELLISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, *Droit du travail*, 24^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2008, P.632.

4 - MARTINON Arnaud, *Essai sur la stabilité du contrat de travail à durée indéterminée*, Tome 1, Thèse pour obtenir le grade de docteur, Université Panthéon - Assas, Paris II, 2003, P.157.

تكمن الصورة المعبرة عن مبدأ الاستقرار في علاقات العمل في ظل واقع اقتصاد السوق الذي يكرس مبدأ الحرية الفردية وفي ظل إزالة التنظيم على قانون العمل، في الجانب الاجتماعي الذي يتضمن التدابير الهادفة لتفادي إجراء التسريح للسبب الاقتصادي أو التقليل من عدد هذه التسريحات لغاية توفير القدر الأدنى من الحماية للعامل الطرف الضعيف اقتصادياً.

ولأن الجانب الإجرائي لا بد أن يتضمن هذا الحد الأدنى من الحماية الإجرائية، سيتم تحليل مضمونه بغرض الكشف عن دوره في توفير الحماية الدنيا للعمال ومدى كفاية التدابير التي يتضمنها لتحقيق ذلك، ولهذا الغرض وجب التعريف بالجانب الاجتماعي (الفرع الأول) ثم التطرق لمضمونه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعريف بالجانب الاجتماعي

كرس المشرع الجزائري حق المستخدم في إنهاء عقود العمل بإرادته المنفردة ولأسباب اقتصادية، إلا أنه وفي الوقت نفسه جعله آخر إجراء يقوم به بعد استنفاده للإجراءات والتدابير الهادفة إلى تفاديه أو على الأقل التقليل من عدد العمال المعنيين به، وتتمثل هذه التدابير في محتوى نص المادة 70 من القانون رقم 90-11 وبصفة خاصة في محتوى المادة 5 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 الذي عبر عنها "بالجانب الاجتماعي". هذا الجانب الذي يحتل مكانة هامة ضمن إجراءات التقليل من عدد العمال الموجهة أساساً للحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم كالأسباب الاقتصادية.

استمد هذا الإجراء أي "الجانب الاجتماعي" من القانون الألماني ليبرج ولأول مرة في القانون الفرنسي بموجب ملحق الاتفاق المهني الوطني المؤرخ في 21 نوفمبر 1974 المعدل للاتفاق المؤرخ في 10 فيفري 1969، فتتص المادة 12 منه « على الإدارة أن تتخذ كل التدابير التي من شأنها تفادي التسريحات الاقتصادية أو تحد من عددها أو تسهل إعادة ترتيب العمال الذين لا يمكن تسريحهم »⁽¹⁾، ثم كرسه قوانين العمل اللاحقة ابتداء بقانون 30 ديسمبر 1986

1 - TURLAN Caroline, *Le licenciement économique, vers une modernisation sociale?*, Thèse pour obtenir le grade de docteur en droit, Université Panthéon - Assas, Paris II, 2005, P.278, et Voir COUTURIER Gérard, "le plan social, aspects juridiques", *RDS* n° 9 - 10, septembre - octobre 1985, P.643.

ثم قانون 02 أوت 1987، ليغير بعدها قانون 17 جانفي 2002 من تسميته من الخطة الاجتماعية إلى خطة الحفاظ على الشغل⁽¹⁾.

حرص المشرع الجزائري منذ صدور قانون رقم 90-11 على أن يجعل إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية السبيل الأخير الذي يجب اللجوء إليه لحل الأزمات أو الصعوبات التي تمر بها المؤسسة، وتجنب الإنهاء أو على الأقل للحد من عدده وتقليل نسبته، وبصدور المرسوم التشريعي رقم 94-09 أدرج ذلك تحت تسمية جديدة، عبر عنها لأول مرة بعبارة « الجانب الاجتماعي »، ففرض على كل هيئة مستخدمة لأكثر من تسعة (09) إجراء تقرر اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل أن تدرج ذلك في إطار الحماية التي تترجم بجانب اجتماعي يهدف إلى الحفاظ على الشغل.

ولإبراز أهمية الجانب الاجتماعي في توفير الحماية الدنيا للعمال المهديين بفقدان مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم والحفاظ على الشغل، ودوره في ضبط سلطة المستخدم في اللجوء إلى إجراء الإنهاء الاقتصادي، سيتم التعريف به من خلال تعريفه (أولا) وتحديد طبيعته القانونية (ثانيا).

أولا - تعريف الجانب الاجتماعي:

نصت المادة 5 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أنه « يجب على كل هيئة مستخدمة لأكثر من تسعة (09) إجراء تقرر اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور أن تدرج ذلك في إطار ترتيبات الحماية المنصوص عليها في هذا المرسوم التي تترجم بجانب اجتماعي ».

يستنتج من هذه المادة أن المشرع الجزائري قد ألزم المستخدم الذي يلجأ إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور الالتزام بوضع الجانب الاجتماعي، غير أنه أغفل عن تعريفه سالكا المسلك ذاته الذي اتبعه المشرع الفرنسي حيث اكتفيا بفرض هذا الالتزام وتحديد مضمونه وقوته التنفيذية.

قامت عدة محاولات، أمام هذا الفراغ التشريعي، لتعريف الجانب الاجتماعي أو على حد تعبير المشرع الفرنسي خطة الحفاظ على الشغل ومنها ما قدمه الفقه الفرنسي وعلى رأسه الفقيه جيرار كوتوريي "COUTURIER Gérard" الذي يرى بأنه « مجموع التدابير البديلة

1 - COEURET Alain et GAURIAU Bernard et MINE Michel, op. cit, P.379.

للتسريح وتدابير إعادة الإدراج أو التصنيف، الموجهة لتحقيق هدفين، تقليص عدد التسريحات وتقليل نتائج تلك التي يستحيل تفاديها»⁽¹⁾.

ويذهب فرانك بوتى "Frank PETIT" إلى أن خطة الحفاظ على الشغل عبارة عن « تصرف إنفرادي من جانب صاحب العمل يرمي إلى تفادي التسريحات أو التقليل من عددها، ويسهل عملية إعادة ترتيب العمال الذين لا يمكن تفادي تسريحهم »⁽²⁾ كذلك عرفت على أنها « مجموع التدابير الرامية إلى تفادي التسريحات الكبرى أو التقليل من عددها أو تسهيل عملية إعادة تصنيف العمال الذين لا يمكن تجنب تسريحهم لاسيما المسنين منهم والمعوقين لصعوبة إعادة إدماجهم »⁽³⁾. فإعداد الخطة التزام يخص كل مشروع تسريح مبرر بأسباب اقتصادية ينتج عن تنفيذه إنهاء عقود عمل أكثر من عشرة عمال⁽⁴⁾.

بهذا، وضعت عناصر تعريف خطة الحفاظ على الشغل، من خلال النصوص المكرسة للالتزام المستخدم بإعدادها لاسيما نص المادة 61-1233 L سألقة الذكر، وحددت في النقاط التالية:

- خطة الحفاظ على الشغل إجراء مرتبط بمشروع التسريح للسبب الاقتصادي، يلتزم به المستخدم في حالة توقع تسريح عشرة (10) عمال على الأقل.
- خطة الحفاظ على الشغل خطة عمل وضعها المستخدم وتتناسب مع حجم الالتزام الواقع على عاتقه.
- الخطة جملة من التدابير المتنوعة التي تشكل بناء متكامل.
- أخيرا تعرف الخطة بطبيعة تدابيرها التي تتميز بأهدافها المتمثلة في تفادي التسريحات أو التقليل من عددها أو إعادة تصنيف العمال المعنيين بها أو ضمان تعويض تكميلي لهم⁽⁵⁾.

كذلك اهتم المختصين في مجال قانون العمل في الجزائر، بتعريف الجانب الاجتماعي، فوجدت عدة محاولات لذلك، فالدكتور أحمية سليمان يعرفه على أنه « ذلك البرنامج الذي وضعه المستخدم والمتضمن لجملة من التدابير السابقة لإجراء التسريح، الهادفة لتحديد

1 - COUTURIER Gérard, *Droit du travail, les relations individuelles du travail*, 3^{ème} édition, PUF, Paris, 1996, P.251.

2 - PETIT Frank, *Droit des contrats de travail*, Gaulino, Paris, 2011, P. 388.

3 - PELLISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, *Droit du travail*, 23^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2006, P.578.

4 - NIEL Sylvain, *Le licenciement économique*, Lamy, Paris, 2011, P.120.

5 - COUTURIER Gérard, "Le plan social, aspects juridiques", op. cit, P.644.

السبل التي تسمح بتفادي التسريح والحفاظ على مناصب العمل لأكبر قدر من العمال الذين قد يمسه إجراء التسريح وإلى وضع معايير موضوعية ومنصفة لتحديد عدد العمال الذين سيضمحلهم هذا الإجراء»⁽¹⁾.

كذلك يعبر الدكتور عطا الله أبو حميدة عن الجانب الاجتماعي بأنه «مجموع التدابير القانونية الواجب مراعاتها من صاحب العمل الذي ينوي تسريح عماله لأسباب اقتصادية»، ويؤكد من خلاله على اقتران هذا الالتزام بتوافر شروط أساسية وهي:

- أن يكون العقد غير محدد المدة، فلا يخص هذا الالتزام العقود المحددة المدة.
- أن نكون بصدد تسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فلا يتعلق الإجراء بالتسريح للسبب الشخصي أو التسريح التأديبي.
- أن يتعلق الأمر بمؤسسة تشغل أكثر من تسعة (09) عمال تطبيقا لنص المادة الخامسة (05) من المرسوم التشريعي رقم 94-09.

إلى جانب شرط تكميلي يتمثل في دفع الاشتراكات المحددة قانونا طبقا لنص المادة التاسعة (09) من المرسوم ذاته⁽²⁾.

وتم تعريف الجانب الاجتماعي أيضا بالتركيز على مضمونه، على أنه «مجموعة من التدابير التي يلتزم صاحب العمل بالقيام بها قصد تفادي التسريح أو التقليل من عدد التسريحات بطرق قانونية تمنح حماية للعمال الذين تنتهي علاقة عملهم لأسباب غير إرادية»⁽³⁾ وعرف أيضا على أنه «إجراء قانوني يهدف إلى تفادي تسريح العمال لأسباب غير إرادية أو التقليل منه ويسهل عملية إعادة إدماجهم كما يسمح للمؤسسة المعنية بتجاوز الصعوبات التي تمر بها»⁽⁴⁾.

يعرف الجانب الاجتماعي، استنادا لهذه التعاريف، على أساس التدابير التي يتضمنها والمقررة قانونا لغايات أساسية تتمثل في تفادي إجراء التسريح للسبب الاقتصادي، باعتباره من المؤشرات الخطيرة للبطالة أو العمل على إعادة ترتيب وإدماج العمال الذين فقدوا عملهم

1 - د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 380.

2 - عطاء الله أبو حميدة، التسريح لسبب اقتصادي، مرجع سابق، ص 114.

3 - معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 363.

4 - GUEDJALI. N, "Volets sociaux des plans de redressement des entreprises, Etude positive et pratique", RAT, N° spécial 23, INT, Alger, 1998, P.79.

لأسباب خارجه عن إرادتهم، ضمانا لاستقرار الوظيفي.

يعد الجانب الاجتماعي إحدى الأعمدة الأساسية لمبدأ الحفاظ على الشغل، وهو بهذا الوجه إحدى الأقطاب الهامة للبعد الاجتماعي للنظام القانوني للتسريح الاقتصادي⁽¹⁾، هدفه محدد وهو تقليص التسريحات وتجنب نتائج تلك التي لا يمكن تفاديها.

يرتكز الجانب الاجتماعي طبقاً لأحكام المرسوم التشريعي رقم 94-09 على جملة من التدابير يتم التمييز بينها بتصنيفها إلى أربعة أنواع من الأحكام حسب الهدف المبتغى منها، أحكام تسمح بتفادي إلغاء الوظيفة والتقليص من عدد العمال كالتخفيض من مبلغ العلاوات والتعويضات أو إلغائها، إعادة تكييف رواتب العمال بما فيه رواتب الإطارات، وفق ما تقتضيه الوضعية الجديدة، والتقليص من وقت العمل وتجميد الترقية لما لها من أثر مالي، وهناك أحكام ترمي إلى تفادي التقليص من عدد العمال رغم إلغاء الوظائف، كما هو الحال بالنسبة للعمل بالتوقيت الجزئي (توزيع العمل)، التكوين التحويلي للعمال المهددين بفقدان مناصب عملهم بغية إعادة إدراجهم في مناصب مستحدثة، وثالث أحكام تهدف إلى تفادي التسريحات حتى ولو كان إنهاء عقود العمل ضرورياً، وأمثلتها تحويل العمال إلى مؤسسات أخرى، الإحالة على التقاعد والتقاعد المسبق، وأخيراً بعض الأحكام موجهة لتسهيل عملية إعادة التصنيف الخارجي بعد التسريح، ومنها التدابير التي تضمنتها المادة 27 من هذا المرسوم وتتمثل أساساً في مساعدة الأجراء المسرحين على إيجاد وظائف مأجورة أو مساعدتهم للحصول على عوامل الإنتاج ووسائله الضرورية لخلق نشاطات أخرى لحسابهم الخاص⁽²⁾.

ومن زاوية تكريس مبدأ استقرار الشغل والمحافظة عليه الذي يمثل اتجاهاً رئيسياً من اتجاهات قانون العمل المعاصر، فيلاحظ أن الجانب الاجتماعي هو الصورة المعبرة عنه، وعماً يسمى باستقرار عقد العمل غير محدد المدة، فهو ضرورة اجتماعية⁽³⁾ يترجم من خلاله الهدف الأساسي لهذا الجانب والمتمثل في المحافظة على الشغل في المؤسسة. فتنطوي خطة الحفاظ

1 - GEA Frédéric, "Le plan social : un acte normatif", *Recueil Dalloz*, Dalloz, Paris, 2000, P.550.

2 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, op.cit., PP. 261 - 262.

3 - MARTINON Arnaud, op.cit, P.5.

على الشغل أو الجانب الاجتماعي على رغبة في الدفاع على الشغل⁽¹⁾.

يعتبر الجانب الاجتماعي، من خلال ما سبق، إجراء قانونيا مرتبطا بإنهاء للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، وينطوي على ترتيبات وتدابير تهدف من ناحية إلى تجنب أو الحد من إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية، ومن ناحية أخرى تيسير إعادة تصنيف العمال المسرحين بالفعل.

عموما، يركز الجانب الاجتماعي على ركيزة أساسية تتمثل في التدابير التي يتضمنها، وهو ما يتجلى من مختلف قوانين العمل المكرسة له كقانون العمل الجزائري والفرنسي وحتى الألماني الذي أكد على أن الخطة الاجتماعية هي تلك الخطة التي تهدف إلى البحث عن وسائل التعويض والتخفيف من النتائج الوخيمة الناجمة عن قرار المستخدم بإنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية⁽²⁾، فهذه التدابير حمائية للعمال، إذ توفر لهم ضمانات كما تتخذ لتفادي مخاطر الإنهاء الاقتصادي.

ثانيا - الطبيعة القانونية للجانب الاجتماعي:

تكمن خصوصية الجانب الاجتماعي في طبيعته القانونية، فوفقا لأحكام المادتين الخامسة (5) والخامسة عشر (15) من المرسوم التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر، يلتزم المستخدم بإعداده وتنفيذه.

يذهب الرأي الغالب إلى أن الجانب الاجتماعي تصرف انفرادي للمستخدم، إذ تقع عليه مسؤولية إعداده وتنفيذه⁽³⁾، غير أن مثل هذا التكييف لم يكن محل إجماع الفقه، نظرا للإجراءات التي يخضع لها، فهو تصرف قانوني يعد في إطار التفاوض.

يحرر الجانب الاجتماعي بمبادرة من المستخدم، فهو بذلك عمل ملزم لشخص واحد أو أحادي الجانب، وبعد المصادقة عليه من قبل أجهزة التسيير يصبح مجرد مشروع يطرح على التفاوض، وينتقل إلى مركز الاتفاق في حالة المصادقة عليه من قبل لجنة المساهمة

1 - TURLAN Caroline, op.cit, P.278.

2 - SAMBA - SAMBELIGUE Wilfried, *La justification du licenciement économique en droit comparé de pays Européens (France, Allemagne, Espagne, Grande Bretagne)*, Thèse pour obtenir le grade de docteur en droit, Discipline droit privé, Faculté de droit, Université de Grenoble II, France, 2007, P.209.

3 - VERICEL Marc, " Le plan de sauvegarde de l'emploi, acte normatif original", *R.D.S*, N° 11, Paris, Novembre 2005, P.977.

والمنظمة النقابية⁽¹⁾. وبتعبير آخر، فإنه ارتباط منفرد خاضع لمناقشة ممثلي العمال، ويعد بصفة استثنائية اتفاقية عندما تصادق عليها النقابات⁽²⁾. وإن كان الجانب الاجتماعي تصرف قانوني وانفرادي إلا أنه لا يوجد ما يمنع من التفاوض حوله مع المنظمات النقابية التمثيلية وتحديد مضمونه بموجب اتفاق جماعي. بل أن تنفيذه يتوقف على إجراء الاستشارة والتفاوض مع الهيئات المتخصصة، ذلك أن هذا الإجراء هو الذي يكسبه قيمة الاتفاق الجماعي، فالتدابير الواردة في الجانب الاجتماعي لا تنتج آثارها إلا بعد المصادقة عليها من قبل لجنة المشاركة والمنظمات النقابية الأكثر تمثيلاً⁽³⁾، فهذا ما يسمح بارتقائه لمرتبة الاتفاق الجماعي.

يزكى الطابع الإلزامي للجانب الاجتماعي من خلال اقترانه بالجزاء، فغيابه يؤدي إلى إضفاء وصف التعسف على التسريح الواقع⁽⁴⁾ ويعرض المستخدم للجزاء، جزاء يمتد لبطلان التسريح الواقع على أساسه، وهو ما أكده المشرع الفرنسي، إذ نصت المادة 10 - L1235 من تقنين العمل الفرنسي، على أنه « يعتبر إجراء التسريح باطلاً وعديم الأثر ما دام أن خطة هادفة إلى إعادة تصنيف العمال مدرجة في خطة الحفاظ على الشغل لم تقدم من طرف المستخدم... ». وأيدت محكمة النقض الفرنسية ذلك في قرارها الشهير "la Samaritaine" حيث صرحت ببطلان وانعدام أثر الخطة الاجتماعية التي تتضمن تدابير غير كافية لإعادة تصنيف العمال، وكذا التصرفات اللاحقة لها بما فيها التسريحات، وهذا الحكم هو الذي يطبق على حالة غياب الخطة وعدم التزام المستخدم بإعدادها⁽⁵⁾.

بالتالي، يؤدي الجانب الاجتماعي باعتباره التزام واقع على عاتق المستخدم، إلى تعرضه للجزاء في حالة تجاوزه، فإن كان صادراً عنه فهو مقرر لتوفير الحماية اللازمة للعمال المعنيين بتدابيره، وبصورة أساسية للحفاظ على الشغل وتحقيقاً للسلم والأمن الاجتماعيين، وهو ما يبرز

1 - نيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 450.

2 - محمد عبد الفتاح علي محمد، مرجع سابق، ص 567.

3 - عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، مرجع سابق، ص 258.

4 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 295759 بتاريخ 13 أبريل 2005، قضية (ل.ب) ضد (فندق مركور الكبير)، حول موضوع (تسريح تعسفي، تسريح لأسباب اقتصادية، مرسوم تشريعي رقم 94-09)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2005، ص 147.

5 - Voir PANSIER Frédéric Jérôme, *Droit du travail*, LITEC, Paris, 1998, P.328. Et CAIGNY Philippe, "Insuffisance du plan social, nullité de la procédure et nullité des licenciements", *RDS*, N° 3, Paris, Mars 1997, P.253.

بالتأكيد أهمية تحميل المستخدم بهذا الالتزام.

كذلك يعد الجانب الاجتماعي التزام قانوني انفرادي بالنسبة للمستخدم، ولم يلزمه المشرع بإعداده فقط وإنما حمله عبء تنفيذه. فيجب عليه تنفيذ الالتزامات التي يتضمنها بحسن نية⁽¹⁾. فمن هذه الزاوية، فهو تصرف قانوني منشئ بمعنى أنه طريق لسن قواعد قانونية أو إجراء قانوني لسنها⁽²⁾.

لا يمكن لهذا الجانب أو خطة الحفاظ على الشغل على حد تعبير المشرع الفرنسي، وبهذا التكييف، إلا أن يمنح ميزات للعمال لاسيما بالنظر إلى الاتفاق الجماعي الذي تنتهي إليه، وإن تضمنت التزامات فإنها لا تفرض إلا إذا كانت كمقابل مباشر للتمتع بهذه الميزات، وحتى في مثل هذا الفرض، يبقى من الواجب تمتع العامل بالحرية في الموافقة أو عدم الموافقة على التدابير الواردة بها⁽³⁾.

فلا يرتب الجانب الاجتماعي كتصرف قانوني انفرادي، التزامات إلا على عاتق المستخدم ولا يمكن أن يولد حقوقا لفائدته ولا أن يلقي التزامات على عاتق العمال، ولا أن يسلب من العمال الحقوق التي تؤول لهم من القانون أو من الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية التي تطبق على مستوى المؤسسة أو القطاع الذي تنتمي إليه. وهو خاضع لرقابة القضاء⁽⁴⁾، فينبغي على القاضي أن يتأكد من طابعه الحقيقي والجدي ومن انعدام الطابع الصوري أو الوهمي للتدابير التي يتضمنها لاسيما عدد وطبيعة عروض إعادة التصنيف.

ينتج عن ذلك أن المستخدم هو الذي يحدد مدى التزاماته، فهو الذي يحدد بنفسه الارتباطات التي ينوي اتخاذها تجاه العمال ويستفيد منها العمال المعنيين بها، فالذين لا يعملون مثلا في الوظائف التي اقترح بها العمل لبعض الوقت أو بالتوقيت الجزئي لا يمكنهم التمسك بهذا الإجراء، وهو الحال بالنسبة للإجراءات أو التدابير الأخرى كالتقاعد المسبق، إلغاء العمل بالساعات الإضافية. غير أن هذه الحرية المتروكة للمستخدم ليست على إطلاقها، فهذا الأخير لا يستطيع أن يقصر الاستفادة من تدابير خطة الحفاظ على الشغل أو الجانب الاجتماعي على بعض العمال، عندما يكون استبعاد البعض الآخر

1 - VERICEL Marc, op.cit, P.980.

2 - GEA Frédéric, "le plan social, un acte normateur", op.cit, P.550.

3 - LOKIEC Pascal, *Droit du travail, les relations individuelles de travail*, Tome I, PUF, Paris, 2011, P.271.

4 - MORVAN Patrick, *Restructurations en droit social*, 2^{ème} édition, LITEC, Paris, 2010, P.501.

تحت طائلة التمييز المحرم⁽¹⁾.

يلاحظ، على ضوء ما تقدم، تعدد زوايا تكييف هذا الإجراء، وهو ما دفع البعض من الفقهاء، وعلى رأسهم « VERICEL Marc »، إلى التسليم بصعوبة تحديد طبيعته القانونية، وعبر عنه بأنه تصرف قانوني مختلط، فهو من جهة تصرف انفرادي من جانب المستخدم، ومن جهة أخرى تصرف معد في إطار التفاوض⁽²⁾.

هذا، ويعد الجانب الاجتماعي، وفقا لأحكام المرسوم التشريعي رقم 94-09، التزام قانوني واقع على عاتق المستخدم مفاده إعداد مشروع يتضمن جملة التدابير التي تهدف إلى تجسيد مبدأ المحافظة على الشغل، وفي حالة استحالته، تسهيل عملية إعادة توظيف العمال المعنيين بإجراء التسريح للسبب الاقتصادي مع ضرورة تقديمه لممثلي العمال للتشاور والتفاوض حوله. وللجانب الاجتماعي ذات الإلزامية التي يتمتع بها الاتفاق الجماعي الذي يستمد منه مصدره، والذي يلتزم المستخدم بتنفيذ تدابير.

فلقد وضع المشرع الجزائري منذ سنة 1994، نصوصا تشريعية اجتماعية تهدف إلى حماية الفئات الأكثر تهديدا بفقدان مناصبهم لغاية أساسية وهي ضمان الدخل لهم، وهو الهدف ذاته الذي سطره المشرع الفرنسي بتأكيد على الطابع الإلزامي للخطة الاجتماعية في التسريحات الكبرى التي يرمي من خلالها إلى تقادي أو تقليل عدد التسريحات من جهة، وتسهيل عملية إعادة تصنيف العمال الذين يمسمهم إجراء التسريح فعليا من جهة أخرى، لذا يجب أن تتضمن هذه الخطة تدابير حقيقية وجدية تسمح بتحقيق هذه الغاية. فيجب أن تخضع الخطط الاجتماعية لمبدأ الحقيقة والثبات، ومعنى ذلك أن توضع بصورة واضحة ومحددة للطرق والوسائل واجبة التطبيق⁽³⁾.

وإن تمتع الجانب الاجتماعي بالقوة الإلزامية التي يستمدتها من القانون وبالتحديد من نص المادة الخامسة (05) من المرسوم التشريعي المذكور أعلاه، التي استهل نصها بعبارة «يجب»، فإنه وبحكم القانون يتمتع بالقوة الإلزامية نفسها التي يتمتع بها الاتفاق الجماعي الذي يجد فيه مصدره، فبالإعداد النهائي للجانب الاجتماعي يقع عبء آخر على عاتق المستخدم بتنفيذ تدابير ووضع حيز التطبيق.

1 - محمد عبد الفتاح علي محمد، مرجع سابق، ص 586.

2 - VERICEL Marc, op.cit, P.977 et P.980.

3 - SMEDA Randa Mohamed, op.cit, P.313.

عموماً، يعد الجانب الاجتماعي إجراء قانوني مرتبط بإنهاء الاقتصادي، يحرر بمبادرة من المستخدم، فهو تصرف ملزم لطرف واحد لا يرقى لمركز الاتفاق إلا بعد المصادقة عليه⁽¹⁾. يلاحظ مما سبق، أن النقطة المحورية للجانب الاجتماعي ولخطة الحفاظ على الشغل هي تدابير التي تساهم في تكريس الحد الأدنى من الحماية للعمال المهتدين بفقدان مناصب عملهم لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادتهم، في مرحلة يعتبر فيها التسريح للسبب الاقتصادي وسيلة لتسيير المؤسسات الاقتصادية. وستكون هذه التدابير لأهميتها محل تحليل في النقطة الموالية.

الفرع الثاني

مضمون الجانب الاجتماعي

حدد المشرع الجزائري محتوى الجانب الاجتماعي الذي يجب على المستخدم الالتزام به ومراعاته، فيجب أن يتضمن جملة من التدابير الوقائية من التسريح ومن آثاره، تدابير تهدف إلى تفادي التسريحات أو التخفيض من عددها وأخرى لإعادة ترتيب أو تصنيف العمال الذين لا يمكن تفادي إنهاء عقودهم، وبصفة خاصة العمال المسنين أو ذوي الخصائص الاجتماعية أو التخصصات التي تجعل عملية إعادة توظيفهم صعبة.

تزامن ظهور مصطلح الجانب الاجتماعي كمصطلح حديث في التشريع العمالي الجزائري مع الإصلاحات التي مست قانون علاقات العمل لسنة 1990 وبالتحديد في سنة 1994، إلا أن التدابير التي تضمنها سبقت إليها حتى قوانين العمل المصاحبة لفترة سيادة النظام الاشتراكي، ففرض القانون الأساسي العام للعامل على المستخدم استخدام جميع الوسائل الكفيلة للتقليل من عدد التسريحات الضرورية قبل الشروع في التقليل من عدد العمال ومنها تقليص ساعات العمل، العمل المنقطع والإحالة المسبقة على التقاعد ونقل العمال إلى مؤسسات مستخدمة أخرى. كذلك وإن لم يتضمن القانون رقم 90-11 هذا المصطلح، إلا أنه أكد على بعض التدابير التي يجب على المستخدم الالتزام بها وذلك من خلال المادة 70 التي تنص على أنه « يجب على المستخدم، قبل القيام بتقليل عدد المستخدمين، أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات لاسيما:

- تخفيض ساعات العمل.

1 - فتحي وردية، "الجانب الاجتماعي للتسريح الاقتصادي"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 1، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص 264.

- العمل بالتوقيف الجزئي كما هو محدد في القانون.
- الإحالة على التقاعد وفقا للتشريع المعمول به.
- دراسة إمكانيات تحويل المستخدمين إلى أنشطة أخرى يمكن للهيئة المستخدمة تطويرها أو تحويلهم إلى مؤسسات أخرى، إذا لم يرغبوا في ذلك، يستفيدون من التعويض عن التسريح من أجل تقليص عدد المستخدمين.»

بهذا حدد القانون رقم 90-11 والمرسوم التشريعي رقم 94-09، حدا أدنى من التدابير التي تشكل محتوى الجانب الاجتماعي الذي يعرض للتفاوض مع الهيئات النقابية التمثيلية. وعليه يتعين على المستخدم أن يأخذ بالاعتبار الأهداف المتوخاة من هذا الجانب، فيسطر خطة تشمل على تدابير فعلية وحقيقية وجدية ينظمها على مرحلتين متعاقبتين، وهو ما أكدته المادة السادسة (06) من المرسوم التشريعي أعلاه، إذ نصت على أنه « يتم تصور الجانب الاجتماعي المذكور في المادة 5 أعلاه الذي توافق عليه الأجهزة المؤهلة التابعة للهيئة المستخدمة على مرحلتين متميزتين ومتعاقبتين كما يتم تحديدهما في المواد 7 و 8 و 9 أدناه.»

لا تختلف في الحقيقة هذه التدابير عن تلك التي تضمنتها المادة 62 - L1233 من تقنين العمل الفرنسي والتي تحتوي على نوعين من التدابير، تدابير تهدف إلى تقادي التسريحات أو التقليص من عددها وأخرى تهدف إلى تسهيل عملية إعادة التصنيف أو الترتيب للعمال المسرحين. ولقد أكد المشرع الفرنسي، بمقتضى قانون 27 جانفي 1993، على إلزامية احتواء خطة الحفاظ على الشغل على خطة لإعادة تصنيف العمال المعنيين بهذا الإجراء، وكذا قانون 17 جانفي 2002 الذي دعم وتحت عنوان « خطة الحفاظ على الشغل والحق في إعادة التصنيف » الاتجاه الذي يسعى للحفاظ على الشغل واستمرار الرابطة بين المستخدم والعمال لاسيما في إطار التغييرات أو المستجدات التي تعرفها المؤسسة⁽¹⁾.

عموما، تتضمن خطة الحفاظ على الشغل ثلاث مجموعات من الأحكام: المجموعة الأولى: تتعلق بتلك الأحكام الرامية إلى تقادي فقدان الوظيفة كتكليف وتخفيض ساعات العمل، تخفيض الأجور والعلاوات.

المجموعة الثانية: تتعلق بتلك الأحكام التي تهدف إلى تجنب التسريح رغم إلغاء الوظيفة كإحالة على التقاعد والتقاعد المسبق والعمل بالتوقيف الجزئي.

1 - TURLAN Caroline, op.cit, P.280.

المجموعة الثالثة: ترتبط بتلك الأحكام التي تهدف إلى تسهيل عملية إعادة الترتيب أو التصنيف بعد التسريح كإعادة الإدماج، إنشاء أنشطة جديدة، العمل بأولية إعادة التشغيل وتشجيع العودة إلى البلد الأم بالنسبة للعمال المهاجرين والمساعدة على إعادة الإدراج في عمل آخر⁽¹⁾.

كرّس المشرع الجزائري من جانبه، نظاما للحفاظ على الشغل أو توفير الحماية الدنيا للأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب لا إرادية، ففرض على كل هيئة مستخدمة لأكثر من تسعة (09) أجراء تود إجراء تعديل على مستويات الشغل والأجور، أن تدرج ذلك في إطار جانب اجتماعي ذي مرحلتين، وهو ما تضمنته المادتين الخامسة والسادسة من المرسوم التشريعي رقم 94-09، وحسب المادة السادسة منه فإن مرحلتين الجانب الاجتماعي متميزتين ومتعاقبتين زمنيا، إلا أن الإجراءات التي تتعاقب من خلالها هاتين المرحلتين سكت عنها المشرع، وهو ما يفتح المجال أمام المستخدم وممثلي العمال للتفاوض حولها⁽²⁾. على أن المرحلتين تتضمنان جملة من التدابير الموجهة لغاية أساسية وهي الحفاظ على الشغل، ويمكن التمييز بينها بالتطرق للمرحلة الأولى للجانب الاجتماعي (أولا) ثم المرحلة الثانية لهذا الجانب الاجتماعي (ثانيا).

أولا - المرحلة الأولى للجانب الاجتماعي:

وضع المشرع الجزائري بموجب أحكام مرسوم تشريعي رقم 94-09، نظاما خاصا لحماية العمال المهددين بفقدان مناصبهم لأسباب اقتصادية، يجسد من خلاله الهدف المبتغى من تقييد سلطة المستخدم في الإنهاء بالإرادة المنفردة بإلزامية إعداد الجانب الاجتماعي المترجم في مرحلتين.

تتضمن المرحلة الأولى من هذا الجانب مجموعة من التدابير الرامية إلى مراجعة مستويات الأجور وتنظيم العمل، كما تشمل على ترتيبات معدة للحفاظ على مناصب الشغل لأكبر عدد ممكن من العمال الذين من المحتمل أن يمسه إجراء التسريح للتقليص من عددهم⁽³⁾.

1 - PELLISSIER Jean et SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, op.cit, P.633.

2 - KORICHE Mohammed Nasr-Eddine, "Le nouveau régime juridique de la compression des effectifs", RAT, N° 23, INT, 1998, PP.52 - 53.

3 - بلولة الطيب وبلولة جمال.ح، انقطاع علاقة العمل، سلسلة القانون في الميدان، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007،

وهي ترتيبات محددة في المادة السابعة (07) من المرسوم نفسه، وللمستخدم أن يتخذها كلها أو بعضها أو إحداها. وأكد عليها المنشور الوزاري رقم 01 المؤرخ في 09 جويلية 1994، الصادر عن وزارة العمل والشؤون الاجتماعية، ويتعلق الأمر بالتدابير التالية:

1 - تكييف النظام التعويضي ولاسيما العلاوات والتعويضات المرتبطة بنتائج العمل:

لم ينص المشرع الجزائري على هذا النوع من التدابير في القانون رقم 90-11 ضمن المادة 70 منه، بل تضمنتها فقط المادة السابعة (07) من المرسوم التشريعي رقم 94-09 ويتعلق بمراجعة مستوى الأجور بما يسمح بتخفيف الأعباء والتكاليف عن الهيئة المستخدمة ويمكنها من تجاوز الصعوبات المالية التي تعيقها أو التكييف مع المستجدات المفروضة عليها للمحافظة على قدرتها التنافسية.

يمس هذا التدبير النظام التعويضي الذي يخص مكملات الأجر أي التعويضات التي تفوق الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة ومن أمثلها التعويض عن الساعات الإضافية والتعويض عن العمل التناوبي وتعويض العمل الليلي⁽¹⁾.

يلاحظ بشأن هذا التدبير أن المشرع الجزائري قد أكد على أن عملية المراجعة تمس جل النظام التعويضي بما فيه العلاوات المرتبطة بإنتاجية العمل ونتائجه، مع أنه وقع في خلط بين مفهومي التعويضات والعلاوات، فنجد في محاولة لإعطاء مثال عن التعويضات يورد العلاوات المرتبطة بنتائج العمل رغم أنها من مكملات الأجر القاعدي ومختلفة عن التعويضات، بل ويتحدث عن التعويضات المرتبطة بنتائج العمل على حد سواء مع العلاوات دون تمييز بينها رغم أن ما يجب أن يكون مرتبطا بإنتاجية العمل ونتائجه هي العلاوات وليس التعويضات التي ترتبط بالعمل في ظروف خاصة ومرهقة.

عموما يساهم هذا الإجراء الذي يمس مرتب العامل في تخفيف الأعباء المالية الواقعة على

1 - تنص المادة 81 من قانون رقم 90-11 على أنه « 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، لاسيما العمل التناوبي والعمل المضمر والإلزامي، بما فيه العمل الليلي وعلاوة المنطقة،
- العلاوات المرتبطة بإنتاجية العمل ونتائجه.»

لمزيد من التفاصيل أنظر: سعودي عمر، عنصر الأجر في علاقة العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2007، ص 24 - 28.

عائق المؤسسة، وهو أقل خطورة من التدبير الخاص بإعادة دراسة أشكال مرتب العمل.

2 - إعادة دراسة أشكال مرتب العمل ومستوياته بما فيه مرتبات الإطارات المسيرة

و/أو تجميد الترقية:

يسمح هذا التدبير بتفادي التسريحات والتقليص من عدد العمال، بالتخفيض في الأجور بما فيها أجور الإطارات، وكذا بتجميد الترقية لما لها من أثر مالي⁽¹⁾.

يتضمن في الحقيقة هذا الإجراء مساسا بالأجر القاعدي، وهو ما يتناقض مع أحكام المادة 80 من القانون رقم 90-11، التي تضع حكما أمرا مفاده أن الأجر المتقاضى يجب أن يكون مقابل العمل المؤدى، في حين أن إعادة دراسة أشكال الأجر المتقاضى يعني المساس بالأجر القاعدي ويشكل خرقا للقاعدة المذكورة في المادة أعلاه.

كذا، يثور التساؤل في هذا المجال عما إذا كان الممكن النزول عن الأجر الوطني الأدنى المضمون؟ فإذا افترضنا أنه تم إبرام اتفاق يخفض من قيمة الأجور تحت هذا الحد فإن ذلك يرتب بطلان مثل هذا الاتفاق لمخالفته لنص أمر، لذا فإن المرجح أن يراعى عند إعادة دراسة أشكال أجور العمال الحد الأدنى للأجور لتفادي الاستنقاص من الحقوق العمالية⁽²⁾. ولمعالجة هذه التناقضات، يستحسن لو نص المشرع الجزائري صراحة على ذلك لأنه ينطوي على إهدار خطير بحقوق العمال.

3 - تنظيم عمليات التكوين التحويلي الضرورية قصد إعادة توزيع الأجراء داخل الهيئة

المستخدمة:

يقصد بالتكوين التحويلي « عملية التربص والتدريب بهدف تحسين المؤهلات المهنية للعمال لأجل مساعدتهم وإعادة تأهيلهم خاصة الذين يندم فيهم التأهيل »⁽³⁾.

1 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit de travail*, op.cit, P.261.

2 - كرسست المحكمة مبدأ مفاده أنه « يمكن أن تتضمن الاتفاقية الجماعية المبرمة مع ممثلي العمال، ما لا يوجد في القانون أو أكثر مما يسمح به، إعمالا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، شريطة أن تكون الاتفاقية في صالح العامل »، قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 386846 بتاريخ 07 نوفمبر 2007، قضية (الديوان الجهوي للحوم منطقة الوسط) ضد (ع.أ)، حول موضوع (تفاوض جماعي، اتفاقية جماعية، عقد شريعة المتعاقدين)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2007، ص 255.

3 - موزاوي علي، النظام القانوني للتأمين عن البطالة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 73.

يقع الالتزام بالتكوين وتحسين المعارف على كل مستخدم مهما كانت طبيعة وحجم مؤسسته ونظامها الضريبي وعدد عمالها، فتنص المادة 57 من قانون رقم 90-11 على أنه « يجب على كل مستخدم أن يباشر أعمالاً تتعلق بالتكوين وتحسين المستوى لصالح العمال حسب برنامج يعرضه على لجنة المشاركة لإبداء الرأي... »، وأكد عليه القانون رقم 97-02 المؤرخ في 31 ديسمبر 1998 المتضمن قانون المالية لسنة 1998 حيث أوجب على الهيئات المستخدمة باستثناء المؤسسات والإدارات العمومية أن تخصص نسبة تساوي 0,5% من كتلة الأجور السنوية لفائدة التكوين المهني لمستخدميها، ولقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 149/98 المؤرخ في 13 ماي 1998 شروط تطبيق المادتين 55 و46 من القانون رقم 97-02 سالف الذكر⁽¹⁾.

يعتبر التكوين في إطار عملية النقل من عدد العمال، تدبير هام موجه لتفادي تسريح العامل بتمكينه من شغل مناصب أخرى تتناسب مع تأهيله الجديد، لذا يجب على الهيئة المستخدمة تجميع العمال المعنيين بالنقل بسبب إلغاء مناصبهم، والذين يحملون المؤهلات نفسها والموجهون لشغل مناصب العمل نفسها في فئات، بهدف وضع مجموعة منسجمة وإعطائها تكويناً خاصاً يستجيب لمؤهلات العمال المعنيين ومناصب العمل المتوفرة.

تستفيد كل هيئة مستخدمة تبادر بإجراء دورات التكوين وإنشاء نشاطات لصالح الأجراء المهنيين بفقدان مناصب عملهم، من مساعدات من طرف الدولة لتمويل هذه الإجراءات⁽²⁾.

4 - الإلغاء التدريجي للجوء إلى العمل بالساعات الإضافية:

يجوز استثناءً وخروجاً عن القاعدة العامة في تحديد مدة العمل الأسبوعي، تغيير فترة العمل بالزيادة أو النقصان⁽³⁾ ومن صور الزيادة اللجوء إلى الساعات الإضافية، فنصت المادة 31 من قانون رقم 90-11 على أنه « يجب أن يكون اللجوء إلى الساعات الإضافية استجابة لضرورة مطلقة في الخدمة، كما يجب أن يكتسي هذا اللجوء طابعاً استثنائياً. وفي هذه الحالة يجوز للمستخدم أن يطلب من أي عامل أداء ساعات إضافية، زيادة على المدة القانونية للعمل، دون أن تتعدى 20% من المدة القانونية المذكورة، مع مراعاة أحكام المادة 26 أعلاه.

1 - معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 372.

2 - شليغم سعاد، مرجع سابق، ص 38.

3 - راجع: المواد من 01 إلى 07 من أمر رقم 97-03 مؤرخ في 11 جانفي 1997، يحدد المدة القانونية للعمل، ج.ر عدد 03، صادر بتاريخ 12 جانفي 1997.

غير أنه يجوز مخالفة الحدود المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة في الحالات المذكورة صراحة أدناه، وضمن الشروط المحددة في الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية، وهي:

- الوقاية من الحوادث الوشيكة الوقوع أو إصلاح الأضرار الناجمة عن الحوادث،
- إنهاء الأشغال التي يمكن أن يتسبب توقفها، بحكم طبيعتها، في أضرار.
- يستشار وجوبا في هذه الحالات ممثلو العمال ويعلم إلزاما مفتشي العمال المختص إقليميا .»

يمكن الاستغناء عن هذه الإجازة لظروف اقتصادية تعيق سير المؤسسة، وبهدف الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذي يهددهم شبح البطالة، فهذا التدبير يسمح بتقليل تكاليف المؤسسة المستخدمة وخاصة الإضافية منها، ذلك أن هذه الساعات تخول زيادة لا يمكن أن تقل بأي حال من الأحوال عن 50% من الأجر العادي للساعة⁽¹⁾.

5 - إدخال تقسيم العمل والعمل بالتوقيت الجزئي:

أدرج العمل بالتوقيت للجزئي في القانون الجزائري بموجب أحكام المادتين 12 و 13 من القانون رقم 90-11، لتوضع شروط وكيفيات تطبيقه نصوص المرسوم التنفيذي في رقم 97-473⁽²⁾.

وعرّفته المادة 2 من هذا المرسوم على أنه « كل عمل تقل مدته عن المدة القانونية للعمل دون أن تكون المدة المتفق عليها بين صاحب العمل والعمال أقل من نصف المدة القانونية ». ويتم اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي بطريقتين:

1 - إما عند تشغيل العامل أي عند إبرام عقد العمل، سواء كان محدد المدة أو غير محدود المدة لكن بالتوقيت الجزئي، لذا فإن الصيغة القانونية تكون « عقد العمل بالتوقيت الجزئي ».

2 - أو أثناء تنفيذ عقد العمل سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة، فتكون الصيغة

1 - انظر المادة 32 من قانون رقم 90-11، مرجع سابق. ولتفاصيل أكثر أنظر: هادفي بشير، عنصر العمل في علاقة العمل الفردية، مرجع سابق، ص 114.

2 - مرسوم تنفيذي رقم 97-473 مؤرخ في 08 ديسمبر 1997، يتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، ج ر عدد 82، صادر بتاريخ 14 ديسمبر 1997.

القانونية هي « تعديل عقد العمل بالتوقيت الكلي إلى التوقيت الجزئي » أي بملحق للعقد⁽¹⁾.

ويتضح أن الطريقة الثانية هي التي يمكن اعتمادها لتجسيد التدبير الخاص بتقسيم العمل أو العمل بالتوقيت الجزئي، هذا التدبير الذي يسمح خاصة للمؤسسات أو الهيئات المستخدمة من مواجهة الظروف الاقتصادية التي قد تعترضها وإدخال نوع من المرونة في سياسة التشغيل بل وتدرجه السلطات العامة كآلية لمكافحة البطالة⁽²⁾.

استعمل المشرع الجزائري للتعبير عن هذا التدبير والإجراء عبارتين، وهما تقسيم العمل والعمل بالتوقيت الجزئي مما قد يوحي إلى أن الأمر يتعلق بإجراءين متميزين ومختلفين، في حين أن الواقع غير ذلك لأن تقسيم العمل يؤدي بالضرورة إلى العمل بالتوقيت الجزئي، فالمؤسسة التي تمر بصعوبات مالية قد تلجأ إلى إلغاء بعض الأنشطة مما يؤدي إلى إلغاء بعض الوظائف، ولكن بهدف تفادي التقليل من عدد العمال أو التسريح تلجأ إلى تقسيم العمل بالجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي، على أن مثل هذا التدبير يستوجب تعديل عقود عمل الأجراء المعنيين به.

يلاحظ أن أول المؤسسات التي أدركت تكاليف المستخدمين أو العمال على جدول حساب نتائجها قد اعتمدت وبصورة محتشمة هذا التدبير، وكان قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 94-09 إذ لجأت ومنذ سنة 1990 إلى عمليات عدة وهي:

- تجميد التوظيفات.
- عدم تجديد عقود العمل محددة المدة.
- خفض أو إلغاء الساعات الإضافية.
- الذهاب الإرادي⁽³⁾. وهذا ضمن خطط الإنعاش.

6 - إحالة العمال الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية على التقاعد أو التقاعد المسبق:

يجد هذا الإجراء سنده في القانون رقم 83-12⁽⁴⁾، المتعلق بالتقاعد، فالأجراء الذين تتوفر

1 - د. حسان نادية، "أحكام العمل بالتوقيت الجزئي"، مداخلة أقيمت في المنتدى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و11 مارس 2010، ص 71.

2 - المرجع نفسه، ص 70.

3 - FOUAD L.Z, "L'emploi face au contexte de redressement des entreprises publiques économiques", RAT, N° 23/98, INT, Alger, 1998, P.29.

4 - قانون رقم 83-12 مؤرخ في 02 جويلية 1983، يتعلق بالتقاعد، ج.ر عدد 26، صادر بتاريخ 05 جويلية 1983، معدل ومتمم بمرسوم تشريعي رقم 94-05 مؤرخ في 11 أفريل 1994، ج.ر عدد 20، صادر بتاريخ 13 أفريل 1994 وأمر رقم 96-18 مؤرخ في 06 جويلية 1996 ج.ر عدد 42 صادر بتاريخ 07 جويلية 1996 =

فيهم شروط الإحالة على التقاعد والمحددة في هذا القانون يحالون على التقاعد، وتتمثل هذه الأخيرة كمبدأ عام في:

- بلوغ ستين (60) سنة على الأقل بالنسبة للرجال وخمسة وخمسين (55) سنة بالنسبة للنساء.
- قضاء خمسة عشر (15) سنة في العمل على الأقل⁽¹⁾.

يخول هذا الإجراء الأجير المعني الحق في معاش التقاعد، لذا يجب على المستخدم القيام بكل الإجراءات اللازمة مع الصندوق الوطني للتقاعد والهيئات المختصة من أجل تصفية وضعيته الإدارية والمالية⁽²⁾.

وتعتبر هذه الحالة في حد ذاتها سبب من بين أسباب انتهاء علاقة العمل المنصوص عليها في المادة 66 من القانون رقم 90-11، فإذا توافرت في العامل الشروط القانونية لذلك، فإنه يحال على نظام التقاعد، وهو أيضا إجراء يسمح للهيئة المستخدمة من التخلص من بعض الأعباء دون اللجوء إلى التقليل من عدد العمال.

كذلك يحال العمال الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية الواردة في المرسوم التشريعي رقم 94-10 على التقاعد المسبق، الذي عرفته مادته الأولى بأنه « إجراء يسمح للأجير بالاستفادة من الإحالة على التقاعد بصفة تسبيلية خلال فترة قد تصل إلى عشر سنوات قبل السن القانونية للإحالة على التقاعد والتي حددتها المواد 5 و6 و7 من القانون رقم 83-12 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالتقاعد ». ويندرج نظام التقاعد المسبق ضمن الترتيبات الخاصة بحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب اقتصادية تطبيقا لنص المادة الثالثة من المرسوم التشريعي رقم 94-09، وهو استثناء إذا ما قارناه بالقواعد العامة لنظام التقاعد إذ يتعلق فقط بأجراء القطاع الاقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية وفي إطار إما التقليل من عدد العمال أو التوقف القانوني لنشاط المستخدم على أنه يمكن تمديد

= وأمر رقم 97-13 مؤرخ في 31 ماي 1997، ج.ر. عدد 38، صادر بتاريخ 04 جوان 1997، وقانون رقم 99-03 مؤرخ في 22 مارس 1999، ج.ر. عدد 20، صادر بتاريخ 24 مارس 1999.

1 - للتفصيل في شروط اكتساب الحق في معاش التقاعد العادي، راجع المواد 5، 6، 6 مكرر و7 من قانون رقم 83-12، مرجع سابق.

2 - بن رجال آمال، القانون الاجتماعي، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل، منشورات بيرتي، الجزائر، 2009، ص100.

أحكامه إلى إجراء المؤسسات والإدارات العمومية بمقتضى نص خاص⁽¹⁾. ويستثنى من هذا التدبير الأجراء الذين هم في حالة انقطاع مؤقت عن العمل بسبب بطالة تقنية أو بطالة ناتجة عن سوء الأحوال الجوية أو في حالة الانقطاع المؤقت أو الدائم عن العمل الناجم عن عجز أو حادث عمل أو تسببت فيه كارثة طبيعية كما لا يستفيد من أحكام التقاعد المسبق الأجراء ذوي عقود محددة المدة والعاملون لحسابهم الخاص والعمال الموسمين والعمال في المنازل أو العاملون لدى عدة مستخدمين أو الذين كانت بطالتهم ناتجة عن نزاع في العمل أو تسريح تأديبي أو استقالة⁽²⁾.

لذا، فهو يشكل حق خاص بالأجراء الذين يفقدون مناصب عملهم لأسباب اقتصادية⁽³⁾ كما أنه تدبير وقائي يحميهم من إجراء التسريح ومن البطالة، حيث يمنع تسريح أي أجير يستوفي شروط الاستفادة من هذا الحق وتحسب مدة التسبيق بحسب سنوات العمل ويمكن أن تصل تطبيقاً لنص المادة السادسة (06) من المرسوم التشريعي رقم 94-11 إلى عشر (10) سنوات.

7 - الامتناع عن تجديد عقود العمل لمدة معينة:

ينتهي عقد العمل لمدة محددة بطول الأجل المحدد له متى تضمن تاريخاً محدداً أو حسب الأشكال الأخرى المقررة قانوناً إذا كان لا يحمل تاريخاً كحالة الاستخلاف أو حالة عطلة الأمومة، حيث ينتهي عند نهاية سبب الاستخلاف، ويمكن أن ينتهي باتفاق الطرفين، بالعجز النهائي عن العمل، لتوقف نشاط المستخدم، للوفاة أو لارتكاب خطأ جسيم من قبل أحدهما، وفي الغالب من طرف العامل⁽⁴⁾، غير أنه يمكن تجديد هذا العقد وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار حديث⁽⁵⁾. على أن القانون وبالتحديد المرسوم التشريعي رقم 94-09 يمنع تجديده في حالة التقليل من عدد العمال لاعتباره كتدبير للتقليل من عدد التسريحات، فيمكن للمستخدم بانتهاء مدة هذا العقد استعمال حقه في الإنهاء تطبيقاً لنص المادة 66 من قانون العمل رقم 90-11 التي تنص على أنه « **تنتهي علاقات العمل في الحالات التالية: ... انقضاء أجل عقد العمل ذي المدة المحددة** ».

ثانياً - المرحلة الثانية للجانب الاجتماعي:

تعتبر هذه المرحلة الأكثر سهولة من حيث مباشرتها في القطاع العام، وترتكز على البحث

1 - المادة 02 من مرسوم تشريعي رقم 94-10، مرجع سابق.

2 - راجع نص المادة 04 من مرسوم تشريعي رقم 94-10، المرجع نفسه.

3 - شليغم سعاد، مرجع سابق، ص 36.

4 - ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 118.

5 - بلولة الطيب و بلولة جمال.ح، مرجع سابق، ص 114.

عن عمليات إعادة توزيع العمال وتنظيمها بالاتصال مع المستخدمين في الفرع أو قطاع النشاط المعني، وتهدف إما إلى تفادي التسريح للسبب الاقتصادي بمساعدات عمومية أو بإعادة توزيع الأجراء خارج المؤسسة أو بتنفيذه عن طريق تحديد معايير ومقاييس ترتيب العمال المعنيين بالتسريح.

تشمل هذه المرحلة على تدابير تضمنتها المادتين الثامنة والتاسعة من المرسوم التشريعي رقم 94-09، وتعتبر تدابير مكملة لتدابير المرحلة الأولى، إلى جانب تدابير أخرى تسمح بتحديد الفئات العمالية المعنية بإجراء التسريح. فبالنسبة للتدابير المكملة الهادفة إلى تفادي التسريح للسبب الاقتصادي فحددها المادة الثامنة من هذا المرسوم التشريعي، وتتمثل في إحدى العمليتين التاليتين أو كليهما:

1 - تنظيم صاحب العمل لعمليات إعادة التوزيع للأجراء المعنيين بالاتصال مع الفرع أو القطاع التابع له والمصالح العمومية للشغل والعمل والتكوين المهني والإدارات القطاعية المختصة.

وتكون عملية إعادة التصنيف والتوزيع داخلية، باللجوء إلى تكوين العامل لتأهيله لمنصب جديد، أو خارجية خاصة إذا كانت المؤسسة المعنية تابعة لتجمع، وهي سهلة التحقيق والمباشرة في القطاع العام.

أكد المشرع الفرنسي في الاتجاه نفسه، وبصورة أكثر حسماً، على إلزامية إدراج خطة إعادة التصنيف ضمن خطة الحفاظ على الشغل، فوفقاً لأحكام المادة 62 - 1233 L من تقنين العمل الفرنسي يجب أن تشمل خطة الحفاظ على الشغل على تدابير لإعادة التصنيف أو الترتيب الداخلي أو الخارجي لعمال المؤسسة، إنشاء أنشطة جديدة، تنظيم عمليات التكوين... الخ⁽¹⁾.

1 - لقد أكد الاجتهاد القضائي الفرنسي على أهمية البحث في كل إمكانيات إعادة التصنيف سواء على مستوى المؤسسة أو القطاع الذي تنتمي إليه، فجاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية:

« il résulte de l'article L 321 - 4 - 1 du code du travail que l'employeur est tenu afin d'éviter les licenciements ou d'en limiter le nombre, de présenter au comité d'entreprise un plan visant au reclassement de salariés comportant des mesures concrètes et précises pour permettre aux représentants du personnel de formuler leur Avis, suggestions et propositions en toute connaissance de cause.

Viola ce texte la cour d'appel décidant que le plan social présenté au comité d'établissement ainsi que les mesures de reclassement qu'il contenait étaient conformes aux dispositions de l'article L321-4 - 1 du code de travail... alors qu'il résultait de ses constatations que des possibilités de reclassement existaient dans les différents établissements de l'entreprise et du groupe mais que le plan social ne comportait aucune indication sur le nombre, la nature et la localisation des emplois pouvant être proposés aux salariés... » Cass - soc du 12 janvier 1999, n° 154, RJS 2 / 99, n° 183 à 185, éditions Francis Lefebvre, Paris, 1999, P.118.

2 - إنشاء أنشطة تدعمها الدولة إذا اقتضى الأمر ذلك لصالح الأجراء المعنيين بإعادة التوزيع أو التصنيف.

وتوجد تدابير ضرورية يجب على المستخدم إدراجها في برنامجها الاجتماعي، ويلتزم فيها بتشخيص كل العناصر التي حددها القانون، وتتمثل في المسائل التالية:

أ - تحديد المعايير والمقاييس التي ينبغي أن تسمح بتحديد الأجراء الذين يستفيدون من تدابير الحماية المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم التشريعي. والمشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي⁽¹⁾ قد وضع بعض المعايير التي يجب على المستخدم مراعاتها، فنصت المادة 71 من قانون رقم 90-11 على أنه « **تحدد كفاءات تقلص عدد المستخدمين، بعد استنفاد جميع الوسائل التي من شأنها منع اللجوء إليها على أساس معايير ولاسيما الأقدمية والخبرة والتأهيل لكل منصب عمل** » وعلى عكسه أغفل المرسوم التشريعي رقم 94-09 عن ذلك، فلم يؤكد على هذه الأخيرة كما لم يضيف أي جديد بشأنها تاركا بذلك الحرية للمستخدم في تحديدها، الأمر الذي يستوجب إخضاع هذه المسألة للتفاوض مع ممثلي العمال⁽²⁾.

ب - شروط إعدام القوائم الاسمية للأجراء الموزعين حسب أماكن العمل وكفاءاته، وعند الاقتضاء، يجب أن يتم هذا التحديد في شكل قوائم اسمية تتوزع على النحو التالي:

- 1 - قائمة العمال المحالين على التقاعد أو التقاعد المسبق.
- 2 - قائمة العمال المحالين على التأمين عن البطالة.
- 3 - قائمة العمال المستفيدين من نظام التوظيف التعويضي عن طريق إعادة التوظيف⁽³⁾.

كذلك يمكن للمستخدم الذي يقوم بتنفيذ تدابير الحفاظ على الشغل، أن يستفيد من مساعدات من الدولة تنص عليها المادتين 25 و 26 من المرسوم رقم 09/94 وتشتمل على ما يلي:

- تخفيض أو إعفاء جبائي في إطار قوانين المالية.
- إعانة من باب التمويل الجزئي لدورات التكوين والتحويل وإنشاء نشاطات لصالح أجراء المؤسسة في إطار اتفاقية تربط المستخدم بمصالح الإدارة المكلفة بتسيير

1 - TOUATI Jean - Jacques, *Le motif de licenciement à la loupe*, éditions liaisons, Paris, 2004, PP. 86-88.

2 - KORICHE Mohammed Nasr Eddine, "le nouveau régime juridique de la compression des effectifs", op.cit , PP. 55 - 56.

3 - راجع المادة التاسعة 09 من مرسوم تشريعي رقم 94-09، مرجع سابق، وانظر أيضا:
- YACOUB Zina, *De l'insuffisance de la protection du travailleur en matière de licenciement en droit Algérien*, Mémoire pour l'obtention du Magistère en droit, Faculté de droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, P.69.

الصندوق الوطني لترقية الشغل وإدارته.

- منح الصندوق الوطني لترقية الشغل ضمانات للحصول على قروض تمويل استثمارات دفع طاقات الإنتاج القائمة و/أو لإنشاء أنشطة جديدة⁽¹⁾.

يلاحظ في هذا الصدد أن الدولة قد لجأت إلى تقديم مساعدات بداية باقتطاع أجور كل الفئات العاملة بنسب متفاوتة وذلك في سنة 1996 ودفعها للمؤسسات الاقتصادية العاملة في مجال البناء، ومن جهتها تكلفت الخزينة العمومية بضمان كافة المبالغ المتعلقة بالاشتراكات الواجبة الدفع لصندوق الضمان الاجتماعي أو منحها إعفاء جبائي لبعض الديون البنكية بفوائدها أو الحصول على مدة أطول لتسديدها. وبعد توسيع صلاحيات الصندوق الوطني للتأمين ضد البطالة في مجال الحفاظ على الشغل، تولى مهمة دعم ومساعدة المؤسسات التي تعاني من صعوبات مالية، ويستند في ذلك لمختلف النصوص القانونية المنظمة للتأمين عن البطالة، وبصفة خاصة المادة الخامسة (05) من المرسوم التنفيذي رقم 94-188⁽²⁾، التي تنص على إمكانية مساهمة الصندوق في تقديم المساعدة للمؤسسات التي تواجه صعوبات في أعمالها من أجل المحافظة على مناصب الشغل حسب الصيغ والآليات المقررة بموجب اتفاقية يعقدها الصندوق والمؤسسة.

يعتبر الصندوق آلية الدولة لأجل تنفيذ خطتها الاجتماعية التي تهدف إلى المحافظة على الشغل عن طريق وضع قواعد وإجراءات تهدف إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والبحث عن الصيغ المناسبة لتحديد طبيعة المساعدات ومستوياتها وأشكالها لأجل ترقية الشغل⁽³⁾.

لم يشترط المشرع الجزائري إدراج جميع التدابير التي جاءت في المرحلتين ضمن الجانب الاجتماعي وبالنسبة لكل مرحلة، بل يكفي أن يختار المستخدم أو الهيئة المستخدمة إحداهما إن رأى فيها نجاعة خاصة ليلتزم بعدها بتنفيذها، وهذا باستثناء التدابير التي تضمنتها المادة التاسعة من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تعتبر إلزامية. فالترتيب الذي جاءت

1 - هادفي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص 113.

2 - مرسوم تنفيذي رقم 94-188 مؤرخ في 06 جويلية 1994، يتضمن القانون الأساسي للتأمين عن البطالة، ج.ر عدد 44، صادر بتاريخ 1994، معدل ومتم بمرسوم تنفيذي رقم 99-37 مؤرخ في 10 فيفري 1999، ج.ر عدد 07، صادر بتاريخ 13 فيفري 1999 ومرسوم تنفيذي رقم 04-01 مؤرخ في 03 جانفي 2004، ج.ر عدد 03، صادر بتاريخ 11 جانفي 2004 ومرسوم تنفيذي رقم 10-129 مؤرخ في 29 أفريل 2010، ج.ر عدد 30، صادر بتاريخ 05 ماي 2010.

3 - موزاوي علي، مرجع سابق، ص. 90.

عليه هذه التدابير ضمن نص هذا المرسوم وعلى مرحلتين غير إلزامي بالنسبة لصاحب العمل أو الهيئة المستخدمة، فيمكن له اختيار إحداها أو بعضها، وبتعبير آخر يكفيه اختيار التدبير أو التدابير الأنسب لحالة مؤسسته دون أن يراعى الترتيب الذي جاءت به مرحلتي الجانب الاجتماعي. وعلى عكسه، يؤكد التشريع العمالي الفرنسي على ضرورة احتواء خطة الحفاظ على الشغل على كل التدابير التي من شأنها أن تساهم في إعادة ترتيب العمال شريطة تناسبها مع إمكانيات المؤسسة⁽¹⁾.

ثالثاً - تقييم مراحل الجانب الاجتماعي وفعاليتها في الحفاظ على الشغل:

كرس المشرع الجزائري آليات موجهة للحفاظ على الشغل وحماية العمال المهددين بفقدان مناصبهم ولعل أبرزها تلك المترجمة فيما يسمى "بالجانب الاجتماعي" الذي يتضمن على ترتيبات الحماية المنصوص عليها في المرسوم التشريعي رقم 94-09 وبالتحديد في المادة الأولى منه التي تنص على أنه « يهدف هذا المرسوم إلى تنظيم المحافظة على الشغل ويحدد الترتيبات القانونية الخاصة بحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية وفي هذا الإطار يحدد ما يأتي:

- القواعد والإجراءات التي تحكم اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل لأسباب اقتصادية.

- طبيعة المساعدة ومستوياتها وأشكالها التي يمكن أن تمنحها السلطات العمومية للمحافظة على الشغل وترقيته.»

وهو ما وضحته أيضا المادة الثالثة (03) من المرسوم نفسه التي حددت مشتملات هذه الترتيبات الحمائية بنصها على أنه « تشتمل الترتيبات الوطنية لحماية الأجراء من خطر فقدان العمل بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية على أدوات قانونية تؤسس على الخصوص ما يأتي:

- نظام نشيط لتوظيف الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب اقتصادية في إطار تقليص عدد العمال أو إثر توقف المستخدم عن النشاط توقفا قانونيا يحدد تنظيمه وهيكلته وتمويله عن طريق التنظيم،
- نصوص قانونية للمساعدة والدعم من أجل الحفاظ على العمل وترقيته كما ورد تحديده في هذا المرسوم التشريعي،
- نظام التقاعد المسبق كما هو محدد في هذا المرسوم التشريعي،

1 - CORNESSE Isabelle, *La proportionnalité en droit du travail*, LITEC, Paris, 2001, P.113.

- نظام للتأمين عن البطالة لصالح الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، تحدد أسسه وشروط الاستفادة منه وطبيعته وكذا مستوى أدائه بموجب مرسوم تشريعي.»

ولقد اهتم المشرع الجزائري بتحديد مضمون الجانب الاجتماعي على ضوء هذه الترتيبات والمعايير القانونية لتحقيق الهدف الأساسي المتمثل في الحفاظ على الشغل واستقراره، فتضمن هذا الجانب تدابير تهدف إلى تفادي التقليل من عدد العمال والتسريح لأسباب اقتصادية، وأخرى ترمي إلى التقليل من عددها إن كانت مسألة حتمية لا مفر منها مع التكفل بالعمال المسرحين للأسباب ذاتها، فهي تدابير كما يبدو من ظاهرها حمائية للعمال، موجهة لضمان الحد الأدنى من الحماية الذي تتطلبه معادلة التوازن بين مصلحة المستخدم ومصلحة العامل، كما أنها تدابير تركز الدور الاجتماعي للدولة، بتمكينها من تقديم مساعدات مالية.

تساهم تدابير الجانب الاجتماعي إلى جانب دورها الحمائي للعامل في الحفاظ على مصلحة الهيئة المستخدمة، وذلك بإسهامها في ضمان استمراريتها والحفاظ على قدرتها التنافسية من خلال تخفيف الأعباء الاجتماعية عنها، وحسنا إن كانت كذلك لأن ذلك يمثل تجسيد للدور الهام لقواعد قانون العمل وهو الحفاظ على السلم الاجتماعي والنظام العام الاجتماعي، والموازنة بين الاعتبار الاقتصادية والاجتماعية، بالتالي فإن دور الجانب الاجتماعي في الحفاظ على الشغل لا يمكن أن يستهان به، غير أن صياغة المشرع الجزائري لمضمون هذا الجانب ولتدابيره تكشف عن بعض السلبيات وتثير بعض الملاحظات التي سيتم إبرازها فيما يلي:

• المجال الضيق للجانب الاجتماعي:

لا تلتزم طبقا لأحكام المادة 5 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 بإعداد الجانب الاجتماعي إلا الهيئات المستخدمة لأكثر من تسعة (9) أجراء.

بالتالي فإن تدابير الحماية الواردة بهذا المرسوم والمترجمة في هذا الجانب، وبخلاف التدابير الواردة في المادة 70 من قانون رقم 90-11 لا يستفيد منها إلا عمال هذه المؤسسات، أمّا المؤسسات التي تشغل أقل من تسعة عمال، فهي بعيدة عن الاستفادة منها.

لا يجد في الحقيقة هذا التضييق أي مبرر قانوني لاسيما وأن بعض التدابير كالتدبير الخاص بالتحويل المهني « le reconversion professionnelle » سهلة التنفيذ كلما قل عدد

العمال⁽¹⁾. لذا فإنه من الصواب تعميم اللجوء إلى هذه التدابير ليمس كل المؤسسات التي تعترض لصعوبات اقتصادية أو مالية.

• تداخل مرحلتي الجانب الاجتماعي:

يلاحظ أنه رغم استعمال كلمة مرحلة في إطار الجانب الاجتماعي، التي تثير فكرة الحالات المتتالية لعملية متطورة، إلا أن المرحلة الثانية لا تبدأ بالضرورة عندما تتخذ مجمل التدابير المتضمنة في المرحلة الأولى، وبالتالي فإن التمييز بين المرحلتين في تنفيذ الجانب الاجتماعي كما ورد في المرسوم يظهر أقل صوابا وغير عملي، فالفصل بين مضامين المرحلتين صعب، فبالرجوع مثلا إلى أحكام المادة السابعة (7) من المرسوم التشريعي رقم 94-09 نجدها تؤكد على إلزامية إدراج التدابير الخاصة بإعادة توظيف العمال، الإحالة على التقاعد والاستفادة من التقاعد المسبق ضمن المراحل الأولى من الجانب الاجتماعي في حين أن المادة التاسعة (9) منه، - وهو الغريب - تنص على أن تحديد المعايير التي تسمح بتحديد العمال المعنيين بهذه التدابير والمعايير الخاصة بكيفيات إعداد القوائم الاسمية لهؤلاء العمال يتم في المرحلة الثانية⁽²⁾ مع أن المنطق يفرض تسبيق هذا الإجراء الأخير.

يضاف إلى ما سبق، أن المشرع الجزائري لم يحدد الفترة الزمنية الفاصلة بين المرحلتين ولا الاتفاقيات الجماعية، ولاشك أن مبرر هذه الهفوات راجع إلى النقل العشوائي من أحكام التشريع العمالي الفرنسي الذي يعرف تطورا هاما في تنظيم التسريح لأسباب اقتصادية.

• حرية المستخدم في اختيار التدابير التي يلتزم بها:

يعد الجانب الاجتماعي إجراءً جوهريا يصبو من خلاله المشرع الجزائري إلى تقييد وضبط سلطة المستخدم في إنهاء عقود العمل بالإرادة المنفردة ولأسباب اقتصادية، وفي الوقت ذاته تجسيد مبدأ الحفاظ على الشغل الذي يشغل اهتمام كافة مشرعي الدول في المجال الاجتماعي، إلا أن الحرية التي تركها للمستخدم في اختيار التدابير الأنسب له، بل والاكتفاء فقط بإحداها يضعف من أهمية هذا الإجراء ومن فعاليته وكذا إلزاميته، وهذا بخلاف الخطوات الهامة التي خطاها المشرع الفرنسي في التأكيد على أهمية الخطة في الحفاظ على الشغل

1 - YACOUB Zina, op.cit, P.101.

2 - KORICHE Mohammed Nasr- Eddine, "Le nouveau régime juridique de la compression des effectifs", op.cit, P.54.

وحماية العمال المعنيين بإجراء التسريح لأسباب اقتصادية وعلى إلزامية احتوائها على تدابير واضحة ومحددة ودقيقة وأيضاً جديّة، بحيث تتناسب مع الوضعية الحقيقية والفعالية للمؤسسة المعنية. وهي المسألة التي يتولى القاضي بسط رقابته عليها برقابة صحة إجراءات الخطة وتنفيذها، وهذا في حد ذاته ضمانات هامة للعامل في مواجهة تعسف المستخدم في استعمال سلطته في إنهاء عقد العمل. وأكثر من ذلك ذهب الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى أبعد من ذلك إذ حدد العناصر التي يجب أن تتوفر في خطة الحفاظ على الشغل وفي التدابير التي يتضمنها وهي:

- عنصر الدقة والتحديد، فيجب أن تكون التدابير التي يتضمنها محددة وواقعية.
- عنصر الملائمة، ومفاده أن تتضمن الخطة على تدابير ممكنة للحفاظ على الشغل وتيسير عملية إعادة التصنيف للعمال.
- عنصر التناسب، ومعناه وجوب تناسب الخطة مع إمكانيات المؤسسة⁽¹⁾. لذا فإن تقدير صحتها يكون استناداً إلى إمكانيات المؤسسة أو في غياب ذلك إمكانيات الوحدة الاقتصادية أو التجمع الذي تنتمي إليه⁽²⁾.

من هنا يضعف الطابع الاختياري لتدابير الجانب الاجتماعي من فعاليته وأهميته، فهذه التدابير لا تفرض في مجملها على المستخدم، إذ له الحق في اتخاذ البعض أو حتى واحد منها والتي يرى فيها أكثر ملائمة لحالة مؤسسته. كما أن المستخدم ليس مجبراً على إتباع الترتيب الذي وردت بشأنه تدابير المرسوم التشريعي، وفي هذا تأثير كبير على الحماية المقررة للعمال المهددين بفقدان مناصبهم، بل ويشير إلى تغليب الاعتبارات الاقتصادية.

• أخيراً فإن تدابير الجانب الاجتماعي غير إلزامية في حالة الذهاب الإرادي، مما أدى بالمستخدمين إلى تفضيل هذا الأسلوب لتجاوز أزمته والصعوبات التي تعترضهم، وبهذا، الصدد تدخلت المحكمة العليا لتضع شروط هذا الذهاب في غياب شروط خاصة في التشريع وهي:

- 1 - أن تكون هناك حتمية التقليل.
- 2 - أن يكون رضا العامل سليم.

1 - LOKIEC Pascal, op.cit, PP. 271 - 272.

2 - WAQUET Philippe, " Contenu du plan de sauvegarde de l'emploi", RDT, n° 01/07, Dalloz, Paris, 2007, P.103. Et voir dans le même contexte: LOKIEC Pascal, op.cit, P.272.

- 3 - أن يكون قد مارس حقه بكل حرية، أي أن تكون له حرية الاختيار.
4 - أن يكون الاتفاق الحاصل ناتج عن تفاوض حقيقي⁽¹⁾.

إن عادت مسألة إعداد مشروع الجانب الاجتماعي للمستخدم الذي يتمتع بحرية واسعة في اختيار التدابير التي يدرجها فيه والتي تتناسب مع وضعية مؤسسته، مما يضعف من الحماية القانونية للعمال المعنيين بإجراء التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، إلا أن هذا الجانب يخضع لإجراء هام يحقق نوع من التوازن بين مصلحة المستخدم ومصلحة العامل، ويضمن بصفة خاصة الحد الأدنى من الحماية لهذا الأخير، كما يبرز من جهة أخرى فكرة إزالة التنظيم في قانون العمل ودور القانون الاتفاقي وهو إجراء التشاور أو التفاوض الجماعي حول الجانب الاجتماعي.

المطلب الثاني

التشاور حول الجانب الاجتماعي

لقد اقتضى اتصال الإنهاء أو التسريح للسبب الاقتصادي من حيث بواعثه وأسبابه بالنشاط الذي تقوم به المؤسسة وبالوضع الاقتصادي الذي تمر به، تقييد سلطة المستخدم في اللجوء إليه بقيود إجرائية تهدف إلى أن يكون القرار الصادر عنه ثمرة لدراسة يتسع نطاق المشاركين فيها، لاسيما وأن هذه التسريحات في غالبها تكتسي مظهرا جماعيا، ينبئ عن خطورة انعكاساتها الاجتماعية والاقتصادية على حد سواء⁽²⁾. ولعل أهم هذه الإجراءات التي تجسد هذه الغاية هو إجراء التفاوض الجماعي حول الجانب الاجتماعي الذي أصبح يحتل مكانة هامة ضمن عملية التقليل من عدد العمال والتسريح الجماعي.

فكنتيجة لرفض الضبط القانوني الممارس من طرف الدولة، واستجابة للاتجاه النيوليبرالي الداعي إلى إدخال المرونة في تنظيم أحكام الاستخدام، ألغت تشريعات العمل للعديد من الدول كفرنسا والجزائر إجراء يصادر سلطة المستخدم في إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، وهو إجراء الترخيص الإداري المسبق من طرف السلطة الإدارية ليحل محله إجراء هام يحقق نوع من الموازنة بين المقتضيات الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية، وهو إجراء التفاوض والتشاور مع ممثلي العمال الذي يفتح المجال لتجسيد فكرة إشراك الشركاء الاجتماعيين في

1 - شرفي محمد، "إشكالية قانونية لتقليل مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم"، المجلة الجزائرية للعمل، التشغيل، عدد خاص 98/23، المعهد الوطني للعمل، الجزائر، 1998، ص 14.

2 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص 171.

مسألة خطيرة ذات أثر على الشغل وعلى استقراره.

فلقد أخضع المشرع الجزائري في سبيل تحقيق القدر اللازم من الحماية للعمال المهددين بفقدان مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم، دون الإخلال بالمصالح الاقتصادية لأصحاب العمل، عملية التقليل من عدد العمال والتسريح للسبب الاقتصادي لهذا الإجراء الجوهري، الذي يقضي بضرورة التشاور والتفاوض مع ممثلي العمال حول الجانب الاجتماعي للوصول إلى الحلول المناسبة لتفادي التسريحات أو التقليل من عددها قدر الإمكان حفاظا على الاستقرار الوظيفي للعمال.

عليه نصت المادة 1/69 من القانون رقم 90-11 على أنه « يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية... ويتخذ قراره بعد تفاوض جماعي » وهو ما أكدته المرسوم التشريعي رقم 94-09، حيث حدد الهيئات التي يتم استشارتها وتلك التي يتم التفاوض معها وإجراءاته. وفي هذا الاتجاه نفسه أكدت الاتفاقية الدولية رقم 158 الصادرة عن المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، سالف الذكر، على وجوب إخضاع هذا النوع من الإنهاء لعقد العمل لأسس معينة من الرقابة من خلال إلزام صاحب العمل بإخطار ممثلي العمال بما اتجهت إرادته إلى اتخاذه من قرار، وأن يقدم لهم وفي وقت ملائم كل المعلومات المتعلقة به مشتملة على بيان للبواعث ذات الطبيعة الاقتصادية، التقنية، الهيكلية أو ما يماثلها، الدافعة إلى إنهاء عقود العمل، وعدد وظائف العمال الذين سوف يمسهم والفترة الزمنية المرتقب أن يتم خلالها إجراءه، كما يلتزم بمنحهم الوقت الكافي لتبادل الرأي والتشاور حول الإجراءات التي يمكن اتخاذها لتجنب التسريح أو لتضييق نطاقه، وتلك التي تتجه إلى التخفيف من آثاره السلبية، وبصفة خاصة التشاور حول ما إذا كان من الممكن إعادة التشغيل في وظائف أخرى.

كذلك ركزت المادة الثانية (02) من التوجيهية الصادرة عن مجلس المجموعة الاقتصادية الأوروبية في 17 فيفري 1975 على ضرورة التزام صاحب العمل متى اتجهت إرادته إلى إجراء إنهاء جماعي لعقود العمل بالتشاور وتبادل الرأي مع ممثلي العمال على أن يكون محور التشاور هو احتمالات تجنب الإنهاء أو تضييق نطاقه، وكذلك إمكانيات التخفيف من آثاره⁽¹⁾.

هكذا، أكد المشرع الجزائري، تجسيدا لفكرة إزالة التنظيم عن علاقات العمل، على أهمية التفاوض الجماعي، فرغم التدابير والإجراءات القانونية التي وضعها لتأطير عملية التقليل من

1 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص 171.

عدد العمال لأسباب اقتصادية، إلا أنه عمل على ترك الجانب التنظيمي لها لأطراف علاقة العمل لتأطيرها من خلال أسلوب التشاور والتفاوض الجماعي، بهدف إبرام اتفاقات بشأنها وتمكين ممثلي العمال من إعطاء رأيهم في الموضوع وإعلامهم بالإجراء، والتفاوض معهم حول كافة الإجراءات التي تسمح بتقاضي أي نزاع تفرزه هذه العملية⁽¹⁾.

في هذا الجانب ولأهمية إجراء التشاور والتفاوض الجماعي في ضمان الحماية اللازمة للعمال وفي تحقيق معادلة التوازن ما بين المقننات الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية، حدد المشرع الجزائري الهيئات التي يستشيرها ويتفاوض معها المستخدم (الفرع الأول)، وكذا إجراءاته (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الهيئات المكلفة بالتشاور حول الجانب الاجتماعي

يلتزم المستخدم قبل اللجوء إلى إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية تعيق سير مؤسسته، واستمرارية قدرتها التنافسية باتخاذ مجموعة من الإجراءات الرامية إلى الحفاظ على النظام العام الاجتماعي وتوفير الحد الأدنى من الحماية وأهمها تلك الإجراءات الداخلية التي تبرز الدور التمثيلي للعمال، وتتمحور في استشارة ممثلي العمال والتشاور معهم حول الجانب الاجتماعي.

ولقد حدد المشرع الجزائري الهيئات التي يتم التشاور معها حول التدابير الذي يزعم المستخدم اتخاذها بهدف تقاضي التسريجات أو التقليل من عددها فنصت المادة العاشرة (10) من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أنه « يعرض المستخدم أو ممثله محتوى يشمل مجموع التدابير المقررة في الجانب الاجتماعي بمجرد المصادقة عليها على لجنة المساهمة والمنظمات النقابية التمثيلية لعمال المؤسسة في إطار اجتماعات منفصلة تعقد خصيصا لهذا الغرض... »⁽²⁾.

1 - أحمية سليمان، الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، ص 308.

2 - كرسن المادة 13 من الاتفاقية الدولية رقم 158 الصادرة عن المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية التزام صاحب العمل بإخطار ممثلي العمال أصحاب المصلحة لما اتجهت إرادته إلى اتخاذه من قرار وأن يقدم لهم في وقت ملائم كل المعلومات المتعلقة به، مشتملة على بيان للبواعث ذات الطبيعة الاقتصادية، التقنية، الهيكلية، أو ما يماثلها، الدافعة إلى إنهاء علاقات العمل، وعدد وأصناف العمال الذين يمسهم، والفترة الزمنية المرتقب أن يتم خلالها إجراؤه، انظر لييتيم نادية، مدى تماشي التشريع الجزائري مع المعايير القانونية الدولية في مجال التسريح الاقتصادي للعمال، =

يستخلص، من هذه المادة ومن أحكام القانون رقم 90-11، الإطارين التنظيميين للمشاركة التمثيلية للعمال، ويتمثل الإطار الأول في لجنة المشاركة أو المساهمة (أولا) والثاني في المنظمات النقابية التمثيلية (ثانيا).

أولا - لجنة المساهمة أو المشاركة:

أكدت المادة العاشرة من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على إلزامية عرض التدابير المقررة في الجانب الاجتماعي على لجنة المساهمة بهدف استشارتها ولتبدي رأيها.

فتماشيا مع الاتفاقيات والتوصيات الدولية المؤكدة على الدور الاستشاري لممثلي العمال، وبصفة خاصة الاتفاقية رقم 158 سالفه الذكر، اعتبر المشرع الجزائري⁽¹⁾ أن المشاركة العمالية في الهيئة المستخدمة حق معترف للعامل⁽²⁾، فخصص لها بابا كاملا وهو الباب الخامس من قانون رقم 90-11 كما حدد إطارين تنظيميين للمشاركة التمثيلية للعمال وهما لجنة المشاركة أو المساهمة والتمثيل النقابي، فنصت المادة 91 منه على أنه « تتم مشاركة العمال في الهيئة المستخدمة كما يأتي:

- بواسطة مندوبي المستخدمين في مستوى كل مكان عمل متميز يحتوي على عشرين (20) عاملا على الأقل،

- بواسطة لجنة مشاركة تضم مندوبي المستخدمين، في مستوى مقر الهيئة المستخدمة المنتخبين طبقا للمادة 93 أدناه.»

أنشئت لجنة المشاركة بموجب القانون رقم 90-11، بهدف تحقيق الحماية المهنية والاجتماعية للعمال خلافا للنظام السابق أي نظام التسيير الاشتراكي، الذي اعتمد مبدأ المشاركة

=مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في

التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص 205.

1 - المادة الخامسة (05) من مرسوم تشريعي رقم 94-09، مرجع سابق.

2 - أكدت تشريعات العمل السارية في فترة سيادة النظام الاشتراكي، على ضرورة استشارة ممثلي العمال، فنصت

المادة 53 من المرسوم رقم 82-302 على أنه « تشارك المؤسسات المنصوص عليها في تشريع المتعلق

بمشاركة العمال قانونا في دراسة الإجراءات الواجب اتخاذها داخل الهيئة المستخدمة، تطبيقا للمادة 52 أعلاه.»

وتتمثل هذه الهيئات في مجلس العمال بالنسبة للمؤسسات الاشتراكية والمكتب النقابي بالنسبة لمؤسسات القطاع

الخاص، غير أن هذه التشريعات لم تفصل في إجراءات الاستشارة ولا في مضمونها، لتفاصيل أكثر أنظر:

-SAMAR Nasreddine, *Naissance et cessation de la relation de travail en droit Algérien*, op.cit, PP.

119 - 122.

انطلاقاً من اعتبارات سياسية مما خلق نوع من الغموض في الصلاحيات الحقيقية لمجلس العمال، إذ كان يشكل جزءاً من التنظيم الإداري في المؤسسة ووسيلة في يد الإدارة⁽¹⁾.

تتشكل هذه اللجنة من أعضاء ينتخبون من مجموع العمال المثبتون عن طريق الاقتراع السري الحر والمباشر لمدة ثلاث (03) سنوات، وتشمل ما بين عضو واحد (01) إلى ستة (06) أعضاء حسب عدد العمال مع منح ممثل واحد (01) لكل شريحة تساوي 500 عامل عندما يتجاوز عدد العمال في المؤسسة الألف (1000) عامل، على أن توزع مقاعد اللجنة بين مختلف الفئات العمالية الموجودة في المؤسسة بشرط ألا تقل حصة العمال المؤهلين عن الثلث من عدد المقاعد، ماعدا في حالة الاتفاق على عكس ذلك⁽²⁾. فوفقاً للمادة 99 من القانون رقم 11-90 « يحدد عدد مندوبي العمال كالتالي:

- من 20 إلى 50 عامل: مندوب واحد (01)
- من 51 إلى 150 عامل: مندوبان (02).
- 151 إلى 400 عامل: أربعة مندوبين (04).
- من 401 إلى 1000 عامل: ستة مندوبين (06).

ويخصص مندوب إضافي عن كل شريحة 500 عامل إذا تجاوز العدد 1000 عامل.»

تساهم لجنة المشاركة في تنظيم وتسيير المؤسسة في إطار اجتماعات دورية محددة بمرّة كل ثلاثة (03) أشهر، ويمكن أن تجتمع استثنائياً إمّا بطلب من رئيسها أو بأغلبية أعضائها. وتعدّد اللجنة اجتماعات تحت رئاسة المستخدم أو ممثله القانوني في أماكن الفروع مرة على الأقل في كل ثلاثة أشهر وفق جدول يحدد مسبقاً⁽³⁾.

ولا تخرج صلاحيات هذه اللجنة عن الطابع الاستشاري فيما يتعلق بالقرارات المزمع

1 - لتفاصيل أكثر أنظر: د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 290، وكذلك د. هادفي بشير، نطاق المشاركة التمثيلية للعمال في تسيير وتنظيم المؤسسة على ضوء القانون رقم 11-90 المتعلق بعلاقات العمل، مرجع سابق، ص 04.

2 - أنظر: المادة 98 من القانون رقم 11-90، مرجع سابق، وراجع: د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 287.

3 - راجع المواد من 103 إلى 105 من القانون رقم 11-90، مرجع سابق، وأيضاً د. هادفي بشير، نطاق المشاركة التمثيلية للعمال في تسيير وتنظيم المؤسسة على ضوء القانون رقم 11-90 المتعلق بعلاقات العمل، مرجع سابق، ص 05.

تنفيذها من طرف المستخدم والمتعلقة بالتسيير الإداري والتنظيمي للمؤسسات. وبصفة خاصة تختص بمجموعة من الصلاحيات الاجتماعية والاقتصادية ذات الطابع الاستشاري أو الإعلامي وتتعلق أساسا بتلقي المعلومات المتعلقة بتطور الإنتاج والخدمات وتطور عدد العمال وهيكلة الشغل ومراقبة تنفيذ الأحكام القانونية المتعلقة بالشغل والوقاية والأمن، وفيما يتعلق بالتقليص من عدد العمال والجانب الاجتماعي لعملية إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور، فتختص بإبداء الرأي حول جملة الإجراءات التي يتضمنها هذا الجانب والتدابير المتعلقة بإعادة هيكلة الشغل (تخفيض مدة العمل وإعادة توزيع العمال وتقليص عددهم)... الخ⁽¹⁾. وهو دور ضعيف التأثير في القرارات التي تتخذ في مجلس الإدارة للمؤسسة المعنية.

لذا منع المشرع الجزائري، حفاظا على الشغل ودرءا لخطر البطالة، المستخدم من اتخاذ هذه القرارات الخطيرة بصفة انفرادية وأخضعها لإجراء التشاور مع ممثلي العمال باعتبارهم المعنيين الأوائل بهذه المسألة، فالزمه باستشارة لجنة المشاركة بهدف إبداء رأيها الاستشاري، وأبعد من ذلك ألزمه بالتفاوض مع هيئة لها مركزها القانوني الهام وهي التنظيمات النقابية التمثيلية، وهو ما سيتم التطرق إليه فيما يلي:

ثانيا - المنظمات النقابية التمثيلية:

حوّل المشرع الجزائري حق تمثيل العمال للهيئات النقابية المتواجدة على مستوى المؤسسات والمهنية⁽²⁾، والتي تعمل على الدفاع عن حقوق العمال وعن مصالحهم المادية والمعنوية.

تلعب هذه الهيئات دورا أساسيا ضمن إجراءات التقليص من عدد العمال، وبصفة خاصة عند إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور، إذ يعود لها دون سواها حق مناقشة الجانب الاجتماعي والتفاوض حول مضمونه وشروط تنفيذه، فنصت المادة العاشرة (10) من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أنه « يعرض المستخدم أو ممثله محتوى يشمل مجموع التدابير

1 - تنص المادة 94 من القانون رقم 90-11، مرجع سابق على أنه « للجنة المشاركة الصلاحيات التالية:

- إبداء الرأي قبل تنفيذ المستخدم القرارات المتعلقة بما يلي:

- المخططات السنوية وحصيلات تنفيذها.

- تنظيم العمل (مقاييس العمل وطرق التحفيز ومراقبة العمل، وتوقيت العمل)،

- مشاريع إعادة هيكلة الشغل (تخفيض مدة العمل وإعادة توزيع العمال وتقليص عددهم) ... ».

2 - د. أحمية سليمان، "حق التنظيم والمفاوضة الجماعية، المفهوم... الخلفية التاريخية والقانونية"، المجلة الجزائرية

للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد 04، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011، ص 89.

المقررة في الجانب الاجتماعي بمجرد المصادقة عليها، على لجنة المساهمة والمنظمات النقابية التمثيلية لعمال المؤسسة في إطار اجتماعات منفصلة تعقد خصيصاً لهذا الغرض.»

تعتبر التنظيمات النقابية تمثيلية إذا انطبقت عليها أحكام المادة 35 من القانون رقم 90-14⁽¹⁾ التي تنص على أنه «تعتبر تمثيلية داخل المؤسسة المستخدمة الواحدة، التنظيمات النقابية العمالية التي تضم 20% على الأقل من العدد الكلي للعمال الأجراء الذين تغطيهم القوانين الأساسية لهذه المنظمات النقابية، و/أو المنظمات النقابية التي لها تمثيل 20% على الأقل في لجنة المشاركة إذا كانت موجودة داخل المؤسسة المستخدمة.»

وتتمتع هذه التنظيمات النقابية التمثيلية للعمال الأجراء في كل مؤسسة مستخدمة بصلاحيات عديدة هي:

- المشاركة في مفاوضات الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية داخل المؤسسة المستخدمة.
- إعلام جماعات العمال المعنيين بواسطة النشرات النقابية أو عن طريق التعليق في الأماكن الملائمة التي يخصصها المستخدم لهذا الغرض،
- تشجيع عمليات التكوين النقابي لصالح أعضائها،
- المشاركة في الوقاية من الخلافات في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب.
- جمع الاشتراكات النقابية في أماكن العمل من الأعضاء، حسب الإجراءات المتفق عليها مع المستخدم،
- جمع أعضاء "المنظمة النقابية" في الأماكن أو المحلات المتصلة بها خارج أوقات العمل، واستثناء، أثناء ساعات العمل، إذا حصل اتفاق مع المستخدم⁽²⁾.

وتتولى في إطار عملية التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، مهمة التفاوض مع المستخدم حول التدابير المقررة في الجانب الاجتماعي وكذا شروط تنفيذها، وذلك في إطار اجتماعات تعقد لهذا الغرض ووفقاً عند الوضعية الاقتصادية للمؤسسة. فالتشاور بين المستخدم والمنظمات النقابية يأخذ شكل التفاوض الذي من المفروض أن ينتهي باتفاق حول الجانب الاجتماعي وشروط تنفيذه⁽³⁾.

1 - قانون رقم 90-14 مؤرخ في 02 جوان 1990 يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، المعدل والمتمم، ج.ر عدد 23، صادر بتاريخ 06 جوان 1990.

2 - المادة 38 من القانون رقم 90-14، المرجع نفسه.

3 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, "Le nouveau régime juridique de la compression des effectifs", op.cit, P.58.

يقوم بتمثيل العمال في حالة غياب المنظمات النقابية ذات الصفة التمثيلية، ممثلون منتخبون مباشرة من طرف مجموع العمال الأجراء حسب النسب المحددة في المادة 41 من القانون رقم 90-14، وهي كالتالي:

- من 20 إلى 50 عامل أجير ← مندوب واحد.
- من 51 إلى 150 عامل أجير ← مندوبان.
- 151 إلى 400 عامل أجير ← ثلاثة مندوبين.
- من 401 إلى 1000 عامل أجير ← خمسة مندوبين.
- من 1100 إلى 4000 عامل أجير ← سبعة مندوبين.
- أكثر من 16.000 عامل أجير ← ثلاثة عشر مندوبا.

هذا، ويتكفل بتمثيل العمال في المؤسسات التي تشغل أقل من عشرين (20) عامل أجير، ممثلا واحدا، ينتخبه مباشرة مجموع العمال الأجراء لضرورة التفاوض الجماعي وكذا للوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها⁽¹⁾.

الفرع الثاني

إجراءات التشاور حول الجانب الاجتماعي

يستوجب وضع الجانب الاجتماعي حيز التنفيذ جملة من الإجراءات التي تبرز الطابع التشاوري أو التساهمي لإجراءات التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فلقد أكد المرسوم التشريعي رقم 94-09 على الدور الهام الذي تلعبه كل من لجنة المشاركة والمنظمات النقابية التمثيلية في وضع الصيغة النهائية للجانب الاجتماعي وشروط وضعه حيز التنفيذ، من خلال إجراء التشاور حول التدابير التي يتضمنها.

فعندما يقرر المستخدم أو الهيئة المستخدمة اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الأجور والشغل، عليه إعلام كل من لجنة المساهمة والممثلين النقابيين للعمال، فوفقا لأحكام المادة

1 - تنص المادة 42 من القانون رقم 90-14 على أنه « عندما لا تتوفر في أي "منظمة نقابية"، الشروط المنصوص عليها في المادتين 35 و40 من هذا القانون، يتكفل تمثيل العمال الأجراء، ممثل ينتخبهم مباشرة مجموع العمال الأجراء لضرورة التفاوض الجماعي والوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها، وذلك حسب النسب المنصوص عليها في المادة 41 أعلاه.

يتكفل تمثيل العمال الأجراء في المؤسسات التي تشغل أقل من عشرين (20) عامل أجير ممثلا واحدا ينتخبه مباشرة مجموع العمال الأجراء لضرورة التفاوض الجماعي والوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها ».

العاشرة (10) من هذا المرسوم، يجب عليه أن يعرض محتوى يشمل التدابير المقررة في الجانب الاجتماعي بمجرد المصادقة عليها على لجنة المساهمة والمنظمات النقابية التمثيلية لعمال المؤسسة في إطار اجتماعات منفصلة تعقد خصيصا لهذا الغرض.

وتعتبر هذه الاجتماعات بمثابة مرحلة تمهيدية الهدف منها وفقا لأحكام المادة 11 من المرسوم ذاته هو التحضير للتفاوض حول مشروع الجانب الاجتماعي.

كرّس المشرع مبدأ التشاور مع ممثلي العمال بخصوص هذا الجانب الاجتماعي إلا أنه لم يضع له إجراءات خاصة بل أحال الأطراف إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في كل من القانون رقم 02-90 والقانون رقم 11-90، ومع هذا فلقد حدد مراحل هذا التشاور في مرحلتين أساسيتين وهما مرحلة استشارة لجنة المشاركة (أولا) ومرحلة التفاوض مع المنظمات النقابية التمثيلية (ثانيا).

أولا - مرحلة استشارة لجنة المشاركة:

تنص المادة 4/94 من القانون رقم 11-90 على أن من بين صلاحيات لجنة المشاركة إيداء الرأي قبل تنفيذ المستخدم للقرارات المتعلقة بمشاريع إعادة هيكلة الشغل (تخفيض مدة العمل، إعادة توزيع العمال، وتقليص عددهم...). وحسب الجزء الأخير من الفقرة الرابعة من هذه المادة فإنه يجب على هذه اللجنة أن تبدي رأيها في أجل أقصاه خمسة عشرة (15) يوما منذ تقديم المستخدم لعرض حول أسباب قراراته⁽¹⁾.

تم التأكيد على هذا الدور المخول لهذه اللجنة، فألزم المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي رقم 09-94، المستخدم أو كل هيئة مستخدمة تشغل أكثر من تسعة (9) عمال بعرض محتوى الجانب الاجتماعي على لجنة المشاركة بغرض الإطلاع عليه وإيداء الرأي حوله وحول شروط تنفيذه فنصت المادة 12 من هذا المرسوم على أنه « ... يتم الحصول على رأي لجنة المساهمة... حول مضمون الجانب الاجتماعي وتطبيقه ... ».

لذا، يجب على المستخدم، لتمكين اللجنة من إيداء رأيها حول التدابير التي يتضمنها الجانب الاجتماعي، تنظيم اجتماعات معها وتزويد أعضائها بجميع المعلومات الضرورية. مع

1 - تنص الفقرة الرابعة من المادة 94 من القانون رقم 11-90 على أنه « يجب الإيداء بالآراء في أجل أقصاه خمسة عشرة (15) يوما بعد تقديم المستخدم لعرض الأسباب، وفي حالة الخلاف حول النظام الداخلي، يتم إخطار مفتش العمل وجوبا ».

أنها في الأساس تتلقى بصورة دورية ومستمرة المعلومات الخاصة بالوضعية الاقتصادية والاجتماعية للمؤسسة المستخدمة، وهو ما جاء في الفقرة الأولى من المادة 94 من القانون رقم 90-11 التي تلزم المستخدم على الأقل كل ثلاثة أشهر بأن يزود لجنة المشاركة بالمعلومات الخاصة بتطوير المواد والخدمات والمبيعات وإنتاجية العمل، تطور المستخدمين وهيكل الشغل، نسبة التغيب وحوادث العمل والأمراض المهنية وحول تطبيق النظام الداخلي، كما يحق للجنة المشاركة الإطلاع على الكشوف المالية للهيئة المستخدمة، الحصيلات وحسابات الاستغلال وحسابات الأرباح والخسائر. وحينما يتعلق الأمر بمراجعة مستويات الشغل، فإنه يجب على المستخدم أن يعرض على اللجنة الوثيقة الأساسية محل الاستشارة أي الجانب الاجتماعي وكذا العرض الخاص بالوضع الاقتصادي والمالي الذي فرضه، ويتحقق ذلك بإرفاق هذه الوثائق بالاستدعاء الموجه لأعضائها للاجتماع المقرر لمناقشة الجانب الاجتماعي.

يؤكد المشرع الفرنسي، على غرار المشرع الجزائري، على ضرورة تزويد صاحب العمل للجنة المؤسسة في إطار اجتماعات التشاور معها، بكل المعلومات الضرورية حول مشروع التسريح الجماعي والخطة الاجتماعية التي ينوي تنفيذها⁽¹⁾.

وبصورة أدق يجب أن يحدد:

- عدد التسريحات المزمع اتخاذها،
- السبب أو الأسباب الاقتصادية، المالية والتقنية لمشروع الإنهاء،
- عدد العمال الذين يشتغلون في المؤسسة،
- الجدول الزمني للتسريحات،
- التدابير ذات الطابع الاقتصادي المزمع اتخاذها⁽²⁾.

تتطوي هذه المعلومات على أهمية كبيرة حيث تسمح للجنة المشاركة من الإلمام بالحالة المالية والاقتصادية للمؤسسة، وتمكنها من تقدير الخطوات والتدابير التي اتخذها المستخدم أو ينوي اتخاذها كما يساعدها في تكوين رأيها عن قناعة.

لم يضع المشرع الجزائري إجراءات خاصة باستشارة لجنة المشاركة في هذا المجال لذا يجب الرجوع إلى القواعد العامة المطبقة على هذه اللجنة، فبشأن انعقاد الاجتماعات، أحالت

1 - GEA Frédéric, op.cit, P.551.

2 - Voir l'article L 1233 - 31 du code du travail français, Dalloz, 2007, P.73.

المادة 12 من المرسوم رقم 94-09 إلى هذه القواعد العامة. وعليه يقوم المستخدم أو ممثله القانوني بإعداد جدول أعمال ثم يبلغه إلى رئيس مكتب لجنة المشاركة قبل 30 يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع، وينعقد هذا الاجتماع تحت رئاسة المستخدم أو ممثله القانوني، بغرض تهيئة الظروف الملائمة للتشاور حول مضمون الجانب الاجتماعي، كما يسمح لممثلي العمال أن يعبروا عن آرائهم واقتراحاتهم وملاحظاتهم وتوصياتهم حول الجانب الاجتماعي⁽¹⁾.

أجاز القانون للجنة المشاركة، وبغرض تكوين رأيها، الاستعانة بخبراء محايدين من غير أعضائها، فنصت المادة 110 من القانون رقم 90-11 على أنه « **تنظم لجنة المشاركة نشاطاتها في إطار اختصاصاتها ونظامها الداخلي، كما يمكنها أن تلجأ إلى خبرات غير تابعة لأصحاب العمل** » وهو الإجراء ذاته الذي أجازته المشرع الفرنسي، حيث نصت المادة - L1233 34 على إمكانية الاستعانة بخبير في المحاسبة وخبير تقني، وعلى ضوءها أيضا أجاز تمديد عدد الاجتماعات للاستفادة من هذه الخبرات⁽²⁾. ويؤخذ بهذا الصدد على المشرع الجزائري أنه لم يصدر أي نص خاص يوضح كيفية تطبيق هذه المادة ولم يحدد نطاق اختصاص هؤلاء الخبراء⁽³⁾.

ينتهي إجراء استشارة لجنة المشاركة برأي تقدمه، وهو رأي استشاري فقط، فللمستخدم تجاهله وتجاهل اقتراحات هذه اللجنة، فرغم أن إجراء الاستشارة إجراء إلزامي وجوهري عند اللجوء إلى عملية إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور، إلا أن المستخدم غير ملزم بالأخذ برأيها ولا بدراسة اقتراحات هذه اللجنة، كما أنه غير ملزم بالرد المسبب على ملاحظتها وتوصياتها، فيجوز له تجاهل هذه الاقتراحات لعدم إلزاميتها، مما يضعف من القيمة القانونية لهذا الإجراء، وكذا من أهميته. وكان من المستحسن لو ألزمه المشرع الجزائري بمثل هذا الالتزام ليعزز من أهمية إجراء الاستشارة، ومن فعاليته باعتباره صورة من صور الرقابة الداخلية على إجراء التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية والتي تساهم في تفادي النتائج الخطيرة الناتجة عن هذا الإجراء الأخير ولضمان مشروعية هذا الجانب.

1 - المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، مرجع سابق.

2 - L'article L 1233 - 35 du code du travail Français dispose que « *lorsqu'il recourt à l'assistance d'un expert - comptable, le comité d'entreprise tient une deuxième réunion au plus tôt le vingtième et au plus tard le vingt - deuxième jour après la première.*

Il tient une troisième réunion dans un délai courant à compter de sa deuxième réunion... » . Et sur la question voir: COUTURIER Gérard, "Le plan social, aspects juridiques", op.cit, P.645.

3 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, op.cit, P60.

بالتالي، لا يرقى المحضر المعد بمناسبة استشارة لجنة المساهمة حول مشروع الجانب الاجتماعي قانونا، لمرتبة الاتفاق الجماعي وهو ما قضت به المحكمة العليا⁽¹⁾. وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي ألزم صاحب المؤسسة المستخدمة بالرد، وفي خضم الاجتماعات، على اقتراحات اللجنة⁽²⁾.

مع هذا، يحتل الالتزام باستشارة لجنة المساهمة مكانة هامة، إذ يعد ضمانا أساسية لكفالة التعبير الأمثل عن مصلحة العمال في مواجهة سلطة المستخدم في الإنهاء بالإرادة المنفردة ولأسباب اقتصادية، كما أن تدخلها يهيئ عناصر الإثبات التي يستعين بها القاضي لممارسة دوره الرقابي على مشروعية هذا النوع من الإنهاء.

ثانيا - مرحلة التفاوض مع التنظيمات النقابية التمثيلية:

تمثل مرحلة التفاوض مع الممثلين النقابيين أهم مرحلة تمثيلية إجرائية في موضوع الإنهاء لأسباب اقتصادية تعكس محاولة المشرع الجزائري في بسط الحماية على العمال المعنيين بهذا النوع من الإنهاء، فمن منطلق أحكام المادة 1/69 من قانون رقم 90-11 التي تنص على أنه «يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية. وإذا كان تقليص العدد يبنى على إجراء التسريح الجماعي، فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية مترامنة، ويتخذ قراره بعد تفاوض جماعي»، ألزم المشرع الجزائري كل من المستخدم والممثلين النقابيين أو ممثل العمال عند غياب التنظيمات التمثيلية بالتفاوض حول مضمون الجانب الاجتماعي بغرض الوصول إلى تجنب التسريح أو التقليل من عدد العمال المزمع تسريحهم⁽³⁾.

تنص المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أن تنظيم وتأطير التفاوض مع الممثلين النقابيين للعمال حول مضمون الجانب الاجتماعي وتطبيقه يتم طبقا للأحكام القانونية المعمول بها لاسيما القانونين رقم 90/02 و رقم 90/11، وطبقا لأحكام المادة 10 من المرسوم نفسه. ويتم التفاوض مع المنظمات النقابية التمثيلية، وفي غيابها مع ممثلي

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 222184، بتاريخ 16 ماي 2001، قضية (م.و) ضد (ق.ص) حول موضوع (تسريح اقتصادي، تقاعد مسبق، لجنة المشاركة، محضرها، مخالفة القانون)، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2002، ص 287.

2 - VERDIER Jean Maurice et COEURET Alain et SOURIAK Marie -Armelle, op.cit, P.300.

3 - أنظر المادتين 12 و 13 من مرسوم تشريعي رقم 94-09، مرجع سابق، وأيضا، هادفي بشير، "نطاق المشاركة التمثيلية للعمال في تسيير وتنظيم المؤسسة على ضوء القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل"، مرجع سابق، ص 15.

العمال المنتخبين، باستدعائها إلى اجتماعات منفصلة تعقد خصيصا بغرض مناقشة مضمون الجانب الاجتماعي وجملة التدابير التي يقترحها المستخدم وكذا شروط تنفيذه. ولم يحدد المشرع الجزائري عدد هذه الاجتماعات بخلاف المشرع الفرنسي الذي حددها في المادة L1233 - 30 من تقنين العمل الفرنسي باجتماعين منفصلين⁽¹⁾.

يتحقق على هذا الأساس التفاوض في إطار اجتماعات تعقد خصيصا للتشاور حول الجانب الاجتماعي حيث يقوم المستخدم بتوجيه استدعاءات لهذه الأطراف⁽²⁾.

يلتزم المستخدم لغايات التفاوض، بتزويد ممثلي العمال بالوثيقة التي تتضمن مشروع الجانب الاجتماعي وبكل المعلومات الضرورية لإقناعهم بحتميته بهدف الوصول إلى الاتفاق النهائي الضروري لتنفيذه، كما يعرض عليهم الوضعية الاقتصادية والمالية للمؤسسة، على أن المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 09-90 لم تشترط تقديم تقرير كتابي بذلك. وأبعد من هذا تجبر الاتفاقية الدولية رقم 158 بشأن إنهاء الاستخدام بمبادرة من صاحب العمل، أرباب العمل على تزويد ممثلي العمال، وخلال وقت معقول، بمجموعة من المعلومات تتعلق بأسباب الفصل وعددها ومهلها، بفئات العمال المشمولين بها، كما تفرض استشارتهم المسبقة ضمن مهلة زمنية مناسبة حول الإجراءات الواجب اتخاذها للحد من حجم عمليات الفصل وللتخفيف من آثارها السلبية، وتحديدًا عبر إلحاق العامل المفصول عن الخدمة بأعمال أو وظائف أخرى⁽³⁾.

ويمكن للممثلين النقابيين على إثر هذه اللقاءات التي تجمعهم بالمستخدم أن يطرحوا آرائهم وملاحظاتهم، وكذا اقتراحاتهم حول التدابير التي تضمنها الجانب الاجتماعي وذلك بهدف الوصول إلى اتفاق جماعي حوله.

تجدر الإشارة إلى أن تبادل الرأي بين هذه الأطراف ينصب على الجانب الاجتماعي ولا يمتد إلى الجانب الاقتصادي أو المالي الذي يبقى حكرا على الهيئة المستخدمة، وهو ما يتماشى تماما مع القواعد العامة للمشاركة العمالية التي لا تجيز لممثلي العمال التدخل في الشؤون الاقتصادية والمالية للمؤسسة بل تحصره في المسائل الاجتماعية والمهنية⁽⁴⁾.

1 - Voir PANSIER Frédéric Jérôme, *Droit du travail*, 1998, op.cit, P.120.

2 - فتحي وردية، "الجانب الاجتماعي للتسريح الاقتصادي"، مرجع سابق، ص 276.

3 - جان موريس فردييه، "معايير العمل الدولية، منابعها ومحتواها، تشريعات العمل في فلسطين، الواقع والتطلعات"، *دراسات قانونية*، جامعة بيروت، 1995، ص 46.

4 - عجة الجيلالي، *الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية*، مرجع سابق، ص 258. كذلك تنص المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 09-94 على أنه « تهدف الاجتماعات المنصوص عليها في المادة 10 أعلاه، على الخصوص إلى تهيئة الظروف الملائمة للتشاور حول مضمون الجانب الاجتماعي وشروط تنفيذه بحيث تسمح: =

هذا، وقد رتب المشرع الجزائري على إجراء المفاوضات التي تتم في اجتماعات منفصلة، تحرير محضر جلسة يكون بمثابة اتفاق يوقع عليه الطرفان، ويثبت نقاط الاتفاق وعند الاقتضاء المسائل التي تكون محل تحفظ أو اختلاف، فتتص المادة 13 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أنه « يترتب على المفاوضات ما بين الهيئة المستخدمة وممثلي العمال، كما هو منصوص عليه في المادة 12 أعلاه، تحرير محضر يوقع عليه الطرفان ويثبت نقاط الاتفاق وعند الاقتضاء المسائل التي تكون محل تحفظ أو اختلاف ... ».

يلتزم المستخدم لغايات تنفيذ هذا الاتفاق المرتبط بالجانب الاجتماعي، بإيداع هذه الوثيقة لدى كتابة ضبط المحكمة ومفتشية العمل المختصة إقليمياً، وفقاً للأجال والكيفيات المتفق عليها. وعلى المستخدم أن يلتزم بكل ما جاء في الجانب الاجتماعي اتجاه العمال، غير أنه لا يمكن له اللجوء إلى التقليل من عدد العمال وتنفيذه إلا إذا كان يدفع بانتظام اشتراكات الضمان الاجتماعي إضافة إلى دفعه للاشتراكات التي أسسها نظام التأمين على البطالة⁽¹⁾.

تتجلى الغاية من هذا الإجراء في تسجيل الاتفاق الخاص بالجانب الاجتماعي الذي يقع على عاتق المستخدم دون الأطراف الأخرى، بخلاف الأحكام العامة الواردة في المادة 126 من القانون رقم 90-11 التي تلقي عبء تسجيل الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي على أطراف التفاوض الجماعي أو على الطرف الأكثر استعجالاً، فنصت على أنه « يقدم طرف التفاوض الجماعي أو الطرف الأكثر استعجالاً منهما الاتفاقية الجماعية فور إبرامها قصد تسجيلها فقط، إلى مفتشية العمل وكتابة ضبط المحكمة الموجودتين في الأماكن التالية:

- في أماكن مقر الهيئة المستخدمة، إذا تعلق الأمر باتفاقية جماعية للمؤسسة،
- في مقر البلدية إذا كان مجال تطبيقها ينتهي عند حدود البلدية،
- في مقر الولاية عندما يمتد مجال تطبيقها إلى الولاية أو عدة بلديات من الولاية الواحدة،
- وفي مدينة الجزائر فيما يخص الاتفاقيات الجماعية المشتركة بين الولايات أو بين الفروع، أو الوطنية.»

= - للأطراف أن تؤكد على إرادتها في اللجوء إلى المصالحة والوساطة وعند الاقتضاء إلى التحكيم لحل كل نزاع يطرأ في هذا المجال،

- لممثلي الهيئة المستخدمة أن يوضحوا ويعرضوا الوضع الاقتصادي والمالي وكذا مضمون الجانب الاجتماعي.

- لممثلي العمال أن يعبروا عن آرائهم واقتراحاتهم وملاحظاتهم وتوصياتهم حول مضمون الجانب الاجتماعي.»

1 - بن رجال آمال، مرجع سابق، ص ص 62-63.

ويجوز للأطراف في حالة فشل المفاوضات أو استمرار الخلاف حول عنصر من عناصر الجانب الاجتماعي اللجوء إلى المصالحة و/أو التحكيم حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به، وذلك بغرض تسوية المسائل محل الخلاف وهو ما أكدته المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، على أن هذه المادة تثير إشكالا إذ تتناقض أحكامها مع أحكام المادة (06) من القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، فالمادة 14 المذكورة أعلاه تجعل لجوء الأطراف إلى المصالحة مسألة اختيارية في حين أن المادة (06) المكرسة للقواعد العامة لتسوية النزاعات الجماعية في العمل تعتبرها إجبارية، فلا يمكن للأطراف اللجوء إلى الوساطة أو التحكيم إلا بعد استفاد إجراءات المصالحة الإجبارية التي يتولاها مفتش العمل المختص، حيث نصت على أنه « تقوم مفتشية العمل المختصة إقليميا التي يرفع إليها الخلاف الجماعي في العمل وجوبا، بمحاولة المصالحة بين المستخدم وممثلي العمال.

لهذا الغرض، يستدعي مفتش العمل المعين، طرفي الخلاف في العمل إلى جلسة أولى للمصالحة في أجل لا يتعدى أربعة (4) أيام الموالية للاخطار، قصد تسجيل موقف كل طرف في كل مسألة من المسائل المتنازع عليها ».

من هنا، يطرح التساؤل حول النص الواجب التطبيق في حالة النزاع أهو نص المادة (06) من القانون رقم 90-02 أم نص المادة 14 التي تجعل إجراء المصالحة إجراء اختياريا؟ تقتضي الإجابة على هذا التساؤل تطبيق أحكام المادة 6 من القانون رقم 90-02 بمعنى أنه في حالة الخلاف الناجم عن التفاوض حول الجانب الاجتماعي يجب على الأطراف اللجوء إلزاميا وأوليا للمصالحة و/أو التحكيم، وتجد هذه الإجابة سندها في أحكام المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تنص على أنه « يتم الحصول على رأي لجنة المساهمة وتنظيم التفاوض وتأطيره مع الممثلين النقابيين للعمال حول مضمون الجانب الاجتماعي وتطبيقه طبقا للأحكام القانونية المعمول بها لاسيما القانون رقم 90-02 المؤرخ في 6 فبراير سنة 1990، و90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 والمذكوران أعلاه.

يقوم بتمثيل العمال في غياب منظمات لها الصفة التمثيلية، ومن أجل مقتضيات التفاوض ممثلون ينتخبهم هؤلاء حسب النسب المحددة في المادة 41 من القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 يونيو سنة 1990، المعدل والمذكور أعلاه ». وإذا كان هذا القانون الأخير يتضمن الأحكام الخاصة بتأطير التفاوض الجماعي، فإن القانون الأول يتضمن الأحكام الخاصة بتسوية

النزاعات الجماعية وممارسة حق الإضراب، ويؤكد على أن كل نزاع جماعي في العمل يجب أن يخضع إجباريا لإجراء المصالحة وفي حالة فشلها يجوز للأطراف اللجوء إلى الوساطة و/أو التحكيم أو الإضراب⁽¹⁾.

بهذا، أقر المشرع الجزائري صراحة ضرورة التمثيل النقابي التفاوضي، وعمل على توسيع نطاقه من خلال انتخاب مندوب للعمال في حالة عدم وجود منظمة نقابية تمثيلية، مؤكداً بذلك على أهميته وهدفه المتمثل في الخروج باتفاق جماعي حول الجانب الاجتماعي، مما يسهل عملية تنفيذه، على خلاف الوضع بالنسبة لإجراء الاستشارة للجنة المساهمة الذي تكتفه نقائص، إذ لم يتطرق المشرع الجزائري للمشاركة التمثيلية الاستشارية للعمال في إطار هذه اللجنة بالنسبة للمؤسسات التي تشغل ما بين تسعة (09) عمال إلى عشرين (20) عاملاً، وهو ما يستوجب تدخله بالنص على ضرورة انتخاب ممثل العمال في إطار لجنة المشاركة بالنسبة للمؤسسات التي تشغل أقل من 20 عاملاً، حينما تقرر هذه الأخيرة اللجوء إلى التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، أو الإقرار الصريح بالدور التمثيلي المزدوج الاستشاري والتفاوضي لممثلي العمال المنتخبين ما دام أن الإجراء الخاص باستشارة لجنة المشاركة وجوبي⁽²⁾.

يتضح من خلال هذه النصوص، المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988، ومن هذه الإجراءات المستحدثة لاسيما إجراء الاستشارة للجنة المساهمة والتفاوض مع الممثلين النقابيين، اهتمام المشرع الجزائري بتكريس مبدأ المحافظة على استقرار علاقات العمل داخل المؤسسة وبإشراك المعنيين في تحقيقه، إلا أن هشاشة الأحكام المنظمة لها، وبصفة خاصة تلك الأحكام التي تجعل من آراء لجنة المساهمة استشارية تكشف عن تردد المشرع ما بين إطلاق سلطة المستخدم في وضع الجانب الاجتماعي واللجوء إلى التقليل من عدد العمال بإرادته المنفردة وبين ضرورة وضع حدود وضوابط لذلك.

جسدت هذه الآلية الخاصة بالجانب الاجتماعي الأسلوب المعتمد حالياً في تنظيم علاقات العمل المتمثل في التفاوض الجماعي والاتفاقيات الجماعية، مما يؤكد فكرة إزالة التنظيم في المجال الاجتماعي، كما سمحت بإبراز مسألة هامة مقتضاها أن مسألة الحفاظ على الشغل لم تعد مسألة خاصة بالأعوان الاقتصاديين، بل أصبحت شأنًا عمومياً تتدخل فيه أطراف أخرى لها

1 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, Droit du travail, op.cit, P.259.

2 - هادفي بشير، "نطاق المشاركة التمثيلية للعمال في تسيير وتنظيم المؤسسة على ضوء القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل"، مرجع سابق، ص 15.

دورها الفعال وهي المنظمات النقابية الأكثر تمثيلاً، وذلك في إطار التفاوض الجماعي حول الجانب الاجتماعي، إلى جانب المصالح الإدارية العمومية كصندوق ترقية الشغل الذي يعتبر كهيئة ضمان لاستقرار سوق العمل، والجماعات المحلية التي تعمل على التكفل بالعمال المسرحين في إطار الشبكة الاجتماعية وبالتنسيق مع مصالح التكوين المهني⁽¹⁾، كذلك يسمح هذا الإجراء المستحدث للنقابات من التحقق من صحة الأسباب التي أدت إلى عرض المؤسسات لحلول لتجاوزها، كما تتمكن من الحصول على ضمانات مالية ومهنية واجتماعية لعمالها. كذلك فهي تطرح البدائل التي من شأنها التقليل من هذا الإجراء أو تفاديه مقابل التزامات من النقابات بتقديم المساعدة اللازمة للمؤسسة لإعادة توازنها المالي، كما حدث بالنسبة لشركة فولسفاغن الألمانية لصناعة السيارات في سنة 1984، التي يعود الفضل في إنقاذها من الإفلاس إلى النقابات العمالية التي قدمت تضحيات كبيرة، بلغت حد اقتسام أجرة عامل واحد بين عاملين مقابل تراجع المؤسسة عن فكرة التسريح، وهي التضحية التي دامت قرابة أربع سنوات وسمحت باستعادة المؤسسة لعافيتها المالية ومكانتها التجارية⁽²⁾.

تتضح من هنا أهمية التفاوض في تحقيق المعادلة التوفيقية بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العامل، على أنه أضعف الاجتهاد القضائي الجزائري مؤخرًا من أهمية هذا الإجراء بتكريس مبدأ مفاده « تكفي مراعاة المستخدم جميع إجراءات التقليل، لأسباب اقتصادية، في حالة رفض الشريك الاجتماعي (النقابة) التفاوض، لثبوت قانونية التسريح الجماعي »⁽³⁾.

سمح هذا القرار بالتأكيد على وجوب مراعاة جميع إجراءات التسريح لثبوت قانونيته، إلا أنه وسّع من زاوية أخرى هامش الحرية التي يتمتع بها المستخدم متجاهلاً دور الشريك الاجتماعي، فرفض هذا الأخير للتفاوض لا يؤثر على قانونية التسريح الجماعي، فالمهم هو احترام المستخدم لإجراءات التفاوض وليس التفاوض في حد ذاته.

عموماً، تكون لهذه الإجراءات أهميتها مهما كانت طبيعة النظام السائد، ليبرالياً أو اشتراكياً في الحفاظ على السلم والأمن الاجتماعيين، وبصفة عامة على النظام العام الاجتماعي، مع أن

1 - عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، مرجع سابق، ص 259.

2 - د. أحمية سليمان، "حق التنظيم والمفاوضة الجماعية..."، مرجع سابق، ص 104.

3 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 575386، بتاريخ 06 جانفي 2011، مرجع سابق،

ظروف تطبيقها كانت مختلفة في الجزائر، ذلك أن إجراء التفاوض لم يحض بالأهمية التي أوليت له في التشريعات الأجنبية كالتشريع الفرنسي، فلقد سجلت تجاوزات عديدة في هذا المجال منذ اللجوء الأول لعمليات التقليل من عدد العمال في سنة 1996 في القطاع الاقتصادي العام تطبيقا لخطة إعادة الهيكلة المبرمة بين الجزائر وصندوق النقد الدولي⁽¹⁾. فلقد كانت التشريعات الجماعية لأسباب اقتصادية حتمية لا مفر منها بل هو طريق إلزامي لا بد منه، وهو ما خلفه الانتقال إلى الاقتصاد الحر.

تجدر الإشارة إلى أن ما اتخذ من إجراءات منذ سنة 1990 كان بهدف دعم سلطات المؤسسات، بإدخال مرونة أكثر على التشريع الساري الذي يمس خاصة الموارد البشرية، وكل ذلك بدخول قوانين العمل الجديدة حيز التنفيذ في السنة نفسها. ولاشك أن مرجع ذلك هو ضرورة إدخال المرونة على الشغل الذي فرضته العولمة الاقتصادية والتحول التكنولوجية. ففي الاقتصاد المعولم تتوقف تنافسية المؤسسة والاقتصاد على قدرتها على التكيف مع التطورات التي يعرفها السوق وكذا التطورات التكنولوجية، وبهدف تطوير هذه القدرة يجب إدخال المرونة على سوق العمل⁽²⁾.

ويعد التفاوض الجماعي إحدى أشكال المرونة التوفيقية التي تستوجبها معادلة التوازن بين مصلحة المستخدم ومصلحة الأجراء، فإشراك المعنيين في مسألة الإنهاء للسبب الاقتصادي مظهر لمحاولة تجسيدها متى بنيت على قواعد سليمة لا ترجح كفة على أخرى.

1 - YACOUB Zina, op.cit, P.102.

2 - BENELELHADJ Slimane, "La flexibilité de l'emploi", RTD, n° 29, INT, Alger, 1998, P.119.

المبحث الثاني

الضوابط الإجرائية التنفيذية لقرار الإنهاء الاقتصادي

يتبين من قانون علاقات العمل الجزائري مدى التأثير الواضح والاستجابة لمقتضيات السياسة الاقتصادية المعاصرة، إذ أجاز لصاحب العمل أو المستخدم إنهاء عقود العمل غير محددة المدة كلها أو بعضها إن اقتضت ظروف اقتصادية أو فنية ذلك، إلا أن الاعتبارات الاجتماعية اقتضت ضرورة إرساء قواعد حمائية تهدف إلى حماية العمال في مواجهة أصحاب العمل، والتي من خلالها تمّ تقييد حق صاحب العمل في إنهاء عقود العمل بالإرادة المنفردة، ولعل أبرز هذه القيود تلك التي تمس المرحلة التنفيذية لقرار التسريح.

فبهدف تحقيق الحماية الاجتماعية اللازمة للعمال وتجسيدها لمضمون الاتجاه الذي تبنته المعايير الدولية القائمة على ضرورة الحماية الاجتماعية، أخضع المشرع الجزائري سلطة المستخدم في الإنهاء بالإرادة المنفردة ولأسباب اقتصادية، لقواعد إجرائية هامة أولاها تهدف إلى تفادي هذا النوع من الإنهاء والتقليل من عدد العمال المعنيين به، وأما الأخرى فهي إجراءات خارجية إعلامية تهدف إلى وضع هذا الإجراء حيز التنفيذ مع ضمان الحقوق الدنيا لهؤلاء العمال، وهذه الأخيرة هي التي ستكون محل الدراسة في هذا المبحث.

أوجد المشرع الجزائري إلى جانب الإجراءات الرامية إلى أن يكون قرار الإنهاء أو التسريح للسبب الاقتصادي ثمرة لدراسة يتسع نطاق المشاركين فيها، والتي أولت أهمية بالغة للتفاوض الجماعي كآلية جديدة بهدف تفادي التسريح العشوائي وترقية القانون الاتفاقي، إجراءات أخرى تسمح بتنفيذ قرار التسريح لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادة المستخدمين، ومفادها ضرورة تبليغ القرار إلى الأطراف المعنية وكذا السلطة الإدارية، مع أداء المستحقات القانونية لهم.

نصت، على هذا الأساس، المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أنه «**ينبغي أن يصحب تنفيذ تدابير تقليص عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزاميا ما يأتي:**

- إعداد مقررات فردية تتضمن إنهاء علاقة العمل.
- دفع تعويضات التسريح المنصوص عليها في المادة 22 أدناه.
- وضع قوائم اسمية للأجراء المعنيين بالتقليص في تعداد العمال وتبليغها لمفتشية

العمل المختصة إقليميا وصناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق.»

يُلاحظ باستنفاد إجراءات تنفيذ الجانب الاجتماعي وبذل كل الجهود اللازمة لتفادي التقليل من عدد العمال أو التقليل منه، ومع قيام صعوبات اقتصادية أو فنية، أنه يجوز للمستخدم كإجراء أخير اللجوء إلى التسريح واتخاذ القرار بذلك، غير أن هذه المسألة مرهونة بإجراءات إلزامية حددتها المادة السادسة عشر (16) المذكورة أعلاه، وتتمحور أساسا في إجراءات تمس العامل المعني بقرار التسريح وتفرض على المستخدم ضرورة إعلامه به ودفع التعويضات القانونية المناسبة له، إلى جانب تلك الإجراءات الرامية إلى إخطار بعض الجهات الإدارية بالقوائم الاسمية للعمال المعنيين بإجراء التسريح لتمكينها سواء من متابعة حركة قوى العمل أو للتكفل بها، كما هو الحال بالنسبة لصناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق، أو بغرض تمكين السلطة الإدارية من مباشرة رقابتها على صحة إجراءات التقليل للسبب الاقتصادي، كما يؤكد التشريع العمالي الفرنسي، بخصوص التسريحات الاقتصادية الكبرى، وهو ما سيتم التفصيل فيه في هذا المبحث، بالتطرق إلى الضوابط الإجرائية التنفيذية المرتبطة بالعمال المسرح (المطلب الأول) ثم للالتزام بإخطار السلطة الإدارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الضوابط الإجرائية التنفيذية المرتبطة بالعمال

لم يترك المشرع الجزائري المستخدم طليقا من كل قيد في تنفيذ إجراء الإنهاء للسبب الاقتصادي، بل فرض عليه قيودا من شأنها أن تكفل قدرا من الحماية للعامل الذي يفقد منصبه لأسباب خارجة عن إرادته.

ترمي بعض هذه الضوابط الإجرائية التنفيذية إلى ضمان علم العامل المعني بالقرار المتخذ حياله والذي يضع نهاية لمصدر رزقه، في حين أن بعضها الآخر ذا طابع مالي من شأنها أن تساهم في جبر الضرر الذي لحق العامل نتيجة هذا الإنهاء. ولقد تضمنت المادة 16 من المرسوم رقم 94-09 هذه الضوابط بنصها على إجراءين أساسيين يخصان العامل الذي يمسه قرار التسريح وهما:

- إبلاغ العامل بقرار التسريح.
- دفع تعويضات التسريح للعامل المعني طبقا لأحكام المادة 22 من المرسوم التشريعي نفسه.

فيجوز للمستخدم في حالة فشل إجراءات تقادي إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية أو عدم كفايتها لذلك، وكذلك في حالة عدم توفر الشروط القانونية للاستفادة من التقاعد أو التقاعد المسبق أو رفض التحويل إلى نشاطات أخرى في المؤسسة أو إلى مؤسسات أخرى⁽¹⁾، أو منحة الذهاب الإرادي⁽²⁾، اتخاذ قرار التسريح وإعداد مقررات فردية بذلك. فتقليص عدد المستخدمين وإن كان ينبني على إجراء التسريح الجماعي، إلا أن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة.

يشكل هذا الحق المقرر لفائدة المستخدم بهدف المحافظة على استمرارية مؤسسة وبقائها، المرحلة النهائية ضمن إجراءات التقليص من عدد العمال، وهو إجراء خطير يؤثر بصفة مباشرة على العامل، لذا اقترن قانونا بشروط وقيود تهدف إلى حمايته عن طريق جبر الضرر الذي يلحق به نتيجة فقدته لمنصبه، وكذا بفرض قواعد تسمح بالاحتكام إلى معايير ومقاييس في اختيار العمال الذين يمسه هذا التسريح.

يمكن بالاستناد إلى أحكام المادة 16 من المرسوم رقم 94-09، وعلى ضوء أحكام المادتين 69 و71 من القانون رقم 90-11 سالف الذكر، تحديد الضوابط الإجرائية التي تسمح بتنفيذ قرار الإنهاء للسبب الاقتصادي والمرتبطة بالعامل المعني بالتسريح، في قيدين جوهريين، الأول يلزم المستخدم بإعداد المقررات الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل (الفرع الأول)، أما الثاني فيفرض عليه أداء تعويض التسريح للعامل وفقا لأحكام المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إعداد المقررات الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل

تنص المادة 69 من القانون رقم 90-11 على أنه « يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت تلك أسباب اقتصادية ».

1 - راجع المادة 70 من القانون رقم 90-11، مرجع سابق.
2 - لقد وضعت المحكمة العليا شروطها في غياب شروط قانونية تحكمها، أنظر تفاصيل ذلك: شرفي محمد، "إشكالية قانونية لتقليص مستوى الشغل مسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم"، مرجع سابق، ص 9، وأيضا بن عزوز بن صابر، "هل الذهاب الإرادي يمس بمبدأ الحفاظ على الشغل؟"، مداخلات الملتقى الدولي في القانون الاجتماعي، التشريعات الاجتماعية، مسألة التشغيل، كلية الحقوق، جامعة وهران، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2001، ص23.

وإذا كان تقليص العدد يبنى على إجراء التسريح الجماعي، فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة.»

يتضح على ضوء هذه المادة، بأن إجراء التسريح الجماعي يتجسد بموجب قرارات فردية تتضمن إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية، لتبلغ إلى كل عامل بصفة شخصية وهو ما أكدته المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي ألزمت المستخدم بذلك بحيث جاء فيها «ينبغي أن يصحب تنفيذ تدابير تقليص عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزاميا ما يأتي:

- إعداد مقررات فردية تتضمن إنهاء علاقة العمل ...».

يتقيد التزام المستخدم بإعداد المقررات الفردية لإنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية، بضوابط أولها سابقة له، وتفرض عليه التقيد بالمعايير والشروط القانونية أو الاتفاقية لانتقاء العمال المعنيين بإجراء التسريح للسبب الاقتصادي⁽¹⁾، وأما الثانية فهي لاحقة له ومرتبطة عنه، تستوجب عليه تبليغ هذه المقررات للعمال المعنيين بها مع احترامه لمهلة الإخطار، ولأهمية هذه العناصر في تجسيد المرحلة الأخيرة للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، سيتم التفصيل فيها بتحديد معايير انتقاء العمال المعنيين بإنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية (أولا)، وبعدها لإجراء تبليغ مقررات إنهاء علاقة العمل للعمال المعنيين (ثانيا).

أولاً - معايير وشروط انتقاء العمال المعنيين بالإنهاء الاقتصادي:

يجب على المستخدم قبل أن يشرع في إعداد قرارات التسريح الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية، تحديد عدد وأصناف العمال المعنيين بالتسريح، وهو ما أكده المشرع الجزائري حتى في القوانين العمالية السابقة للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988، فنصت المادة 3/39 من الأمر رقم 75-31 المتعلق بالشروط العامة للعمل في القطاع الخاص، على أنه «... ينبغي على صاحب العمل، بعد صدور الإذن من مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية، وبالاتفاق مع ممثلي العمال أن يشرع في التسريح، مراعي الترتيب التالي:

- العمال من ذوي الأقدمية على الأقل.

- العمال الذين يعملون أقل ما يمكن من الأشخاص ومن ذوي اليد العاملة بالأولوية.

واليد العاملة بالأولوية بمفهوم هذا الأمر، تكون من أصناف العمال الذين هم موضوع

الحماية القانونية الخاصة ولاسيما المجاهدين والعاجزين بدنيا...».

1 - HAFNAOUI Nasri, op.cit, P.111.

فرض المشرع الجزائري الالتزام ذاته على المستخدم، بموجب أحكام المادة 56 من المرسوم رقم 82-302⁽¹⁾ ويقصد به ترتيب مجموع العمال الذين يشغلون مناصب من الطبيعة نفسها بهدف اختيار العمال المعرضين للتسريح⁽²⁾، وهو إجراء أولي يضمن مبدئياً موضوعية اختيار العمال الذين سيسرحون، كما يساهم في التأكيد على أن سبب التسريح غير لصيق بشخص العامل⁽³⁾. فقبل إنهاء عقود العمل والتسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية يجب الفصل في مسألة أساسية تتمثل في المعايير التي يستند إليها لاختيار العامل المعني بقرار الإنهاء ذلك أن أسباب الإنهاء الاقتصادي على خلاف الأسباب الشخصية لإنهاء عقد العمل لا تحدد العامل المعني بالإنهاء فهي لا تخص عاملاً بذاته ولكنها تمس الوظيفة، ولذلك فإن مثل هذه الأسباب لا تحدد هوية الشخص الذي سوف ينهي عقده⁽⁴⁾، كما أن عدم ارتباط هذا النوع من الإنهاء بشخص العامل ولا بسلوكه وقدراته وإنما بأسباب موضوعية مرتبطة بسير النشاط في المؤسسة، قد يؤدي إلى ممارسات تعسفية وتمييزية مخالفة لأحكام المادة 17 من القانون رقم 90-11، لذا كان من الضروري إخضاعه لمعايير موضوعية يتم على أساسها اختيار العامل المعني به، وهو ما يفسر تأكيد المشرع الجزائري على ضرورة مراعاتها من قبل الهيئة المستخدمة، فجاءت تشريعات العمل المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية لتدعم هذه المبررات، إذ نصت المادة 71 من القانون رقم 90-11 على أنه « تحدد كفاءات تقليص عدد المستخدمين، بعد استنفاد جميع الوسائل التي من شأنها منع اللجوء إليه، على أساس معايير ولاسيما الأقدمية والخبرة والتأهيل لكل منصب عمل.

توضيح الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية مجموع الكيفيات المحددة.»

لقد أورد المشرع الجزائري هذه المعايير على سبيل المثال، ولم ينص على غيرها في

1 - تنص المادة 2/56 من المرسوم رقم 82-302 سالف الذكر على أنه «... وفي حالة التسريح لتقليل عدد العمال، يجب على الهيئة المستخدمة باتفاق مع ممثلي العمال المنتخبين أن تقوم بالتسريح مع مراعاة الترتيب الآتي:

1 - العمال الأقل أقدمية والأضعف تأهيلاً.

2 - العمال الذين يكفلون أقل عدد من الأشخاص.

3 - العمال الذين حصلوا على وظائف مخصصة أو ذات أسبقية.»

2 - LEGRAND Henri - José, "L'ordre des licenciements ou l'identification du salarié atteint par une suppression d'emploi", *RDS*, n° 03, Mars 1995, P.244.

3 - Ibid, P.245.

4 - شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص 339.

المرسوم التشريعي رقم 94-09، بل ترك المجال مفتوحا للمستخدم لتحديد المعايير والمقاييس التي ينبغي أن تسمح بتحديد العمال الذين ستمسهم عملية التقليل، وهذا في إطار المرحلة الثانية من الجانب الاجتماعي، فطبقا لأحكام المادة التاسعة (09) من المرسوم التشريعي نفسه، فإن هذا الجانب يجب أن يتضمن إلزاميا المعايير والمقاييس التي تسمح بتحديد وترتيب الأجراء المهنيين بفقدان مناصبهم والذين يمكنهم الاستفادة من تدابير الحماية المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم التشريعي. وفي هذه الحالة، وبمناسبة كل عملية تقليل في عدد العمال، يستشار وجوبا ممثلو العمال حول هذه المعايير كما يتم إشراك الممثلين النقابيين في تحديدها النهائي⁽¹⁾.

دون أن يثار أي تناقض مع الأحكام السابقة، فإنه يمكن للاتفاقية الجماعية أو الاتفاق الجماعي، المطبقة على مستوى المؤسسة أن تتضمن بصفة مسبقة هذه المعايير. وفي هذه الحالة تفرض القواعد الاتفاقية أو القانون الاتفاقي على كل من الممثلين النقابيين والمستخدم، كما تطبق على كل مشروع تقليل في عدد المستخدمين يمس هذه المؤسسة.

ويتجلى التساؤل الذي يطرح نفسه في هذا الصدد في معرفة ما إذا كانت استشارة لجنة المساهمة في هذه الحالة وجوبية؟

يقتضي التطبيق الصارم للقواعد القانونية الإجرائية أن تكون الإجابة إيجابية، غير أن رأي ممثلي العمال حول هذه المعايير لا يمكن أن يؤثر على هذه القواعد الاتفاقية إذا لم يتم تعديلها بموجب اتفاقية أو اتفاق جماعي بين الأطراف التي حددتها⁽²⁾.

يؤكد الواقع الجزائري على أن الاتفاقيات الجماعية للعديد من المؤسسات قد اهتمت بتحديد هذه المعايير فمثلا الاتفاقية الجماعية للمؤسسة الوطنية لإنجاز المنشآت الأساسية الطاقوية "INERGA" رقم 1992/01 والمسجلة بمفوضية العمل ببوفاريك بتاريخ 12 أفريل 1992، قد حددت المعايير التي يجب مراعاتها لترتيب التسريحات وهي:

- الذهاب الإرادي.
- الأقدمية.
- التأهيل المهني.

1 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, op.cit, p 262.

2 - Ibid.

- الوضعية العائلية⁽¹⁾.

وحددت الاتفاقية الجماعية لمؤسسة ترقية السكن العائلي "EPLF" لشهر سبتمبر 2003، معايير اختيار العمال المعنيين بالتقليص وهي:

- الوضعية العائلية.

- الأقدمية.

- التأهيل المهني.

- غيرها من المعايير التي تأخذ في الاعتبار ضرورات سير الهيئة المستخدمة⁽²⁾.

كذلك وضعت الاتفاقية الجماعية للمؤسسة الوطنية للرخام لسنة 2010 معايير أكثر دقة وحصرتها في النقاط التالية:

- العمال الأقل مردودية.

- العمال أقل تأهيلا.

- العمال أو الأجراء الذين تقل أعبائهم العائلية.

- الأجراء الأقل تأديبا.

- الإحالة على التقاعد⁽³⁾.

وتعتمد هذه المعايير حسب الاتفاقية الجماعية لمؤسسة سوناترك المبرمة في نوفمبر 1994، أساسا على الأقدمية والتأهيل المهني والحالة الاجتماعية والإمكانات الشخصية والحماية القانونية

1 - L'article 125 de la convention collective de "INERGA" dispose que :

« *En cas de licenciement collectif, il sera tenu compte pour déterminer l'ordre des licenciements :*

- *Des départs volontaires.*
- *De l'ancienneté de service.*
- *De l'aptitude professionnelle.*

Les modalités de compression d'effectifs font l'objet de négociation avec les syndicats ».

2 - المادة 56 من الاتفاقية الجماعية لمؤسسة ترقية السكن العائلي "EPLF" الموقعة في 24 سبتمبر 2003، المسجلة لدى مفتشية العمل لولاية تيزي وزو في 30 سبتمبر 2003 تحت رقم BIT/03، ص 16، وثيقة غير منشورة.

3 - L'article 160 de la convention collective de "ENAMARBRE" dispose que « ... *L'employeur met en ouvre la procédure de licenciement pour compression d'effectifs laquelle est basée notamment sur les critères suivants :*

- *Les travailleurs les moins performants;*
- *Les travailleurs les moins qualifiés;*
- *Les travailleurs ayant le moins de personne à charge;*
- *Les travailleurs les moins disciplinés.*
- *les départs en retraite ».*

التي يتمتع بها بعض العمال مثل أبناء الشهداء والمجاهدين والممثلين النقابيين... الخ⁽¹⁾.

لا تخضع، على هذا الأساس، عملية تحديد المعايير والمقاييس التي تعتمد في اختيار العمال المعنيين بإجراء التسريح للسبب الاقتصادي، للسلطة التقديرية للمستخدم، وإنما تخضع للتفاوض الجماعي، وتراعى دائما المعايير القانونية الذي أوردتها المادة 71 من القانون رقم 90-11 على سبيل المثال، والتي يجب على المستخدم الالتزام بها عند إعداد المقررات الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل. فبعد استفاد الآليات والتدابير المنصوص عليها في المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر، يتم تحديد المعايير التي سيتم على أساسها اختيار العمال الذين سيضملمهم التسريح، لتعد القرارات الفردية المتضمنة هذا الإنهاء⁽²⁾. ويلاحظ على المعايير المحددة في المادة 71 سابقة الذكر، ميلها لتجسيد مصلحة المؤسسة بخلاف القوانين السابقة للإصلاحات الليبرالية لسنة 1990، إذ لم تراعى تلك الاعتبارات الاجتماعية سواء الخاصة بالأعباء الاجتماعية والعائلية أو الصحية أو الوضعية الخاصة ببعض الأجراء الذين يصعب إعادة إدماجهم كالمعوقين مثلا⁽³⁾.

يتضح، مما سبق، أن سلطة المستخدم في إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية وإعداد المقررات الفردية المجسدة لها، خاضعة لمعايير ومقاييس محددة قانونا أو بموجب الاتفاقيات الجماعية، كذلك فإن إعداد قائمة العمال الذين يفقدون مناصبهم أو بصفة خاصة الذين سيسرحون يكون على أساس هذه المعايير⁽⁴⁾، التي يتم تحديدها مسبقا.

أولى المشرع الفرنسي هذه المعايير اهتماما كبيرا، فأكد منذ صدور أمر 24 ماي 1946 الخاص بالتسريح للسبب الاقتصادي على التزام المؤسسة المستخدمة في حالة غياب الاتفاقية الجماعية، بتحديد القواعد العامة والخاصة بترتيب التسريحات في حالة التسريح الجماعي، والتي يجب أن تأخذ في الاعتبار الأعباء العائلية، الأقدمية في مصالح المؤسسة، والمؤهلات المهنية⁽⁵⁾.

1 - أحمية سليمان، *الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري*، مرجع سابق، ص 331.
2- HAFNAOUI Nasri, op.cit, P.111.

3 - لقد اعتبر الاجتهاد القضائي الفرنسي مسألة الإعاقة إحدى العناصر التي يجب أخذها في الاعتبار عند ترتيب التسريحات وكان ذلك بقرار صادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 11 أكتوبر 2006، أنظر:

WAQUET Philippe, "l'ordre des licenciements en matière de licenciement économique", *RDT*, N° 1 / 07, Dalloz, Paris, 2007, P32.

4 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, op.cit, p 263.

5 - WAQUET Philippe, "L'ordre des licenciements en matière de licenciement pour motif économique", op.cit, P.32.

كرس هذا الالتزام تقنين العمل الفرنسي الحالي، من خلال المواد L.1233-5 إلى L.1233-7، وأكد على امتداده للتسريح الفردي للسبب الاقتصادي، مؤيدا بذلك ما توصل إليه الاجتهاد القضائي من قبل⁽¹⁾.

ويتمتع المستخدم، طبقا لأحكام المادة L.1233-5، بسلطة تحديد المعايير التي يجب اعتمادها لترتيب التسريحات في غياب الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي للعمل، وذلك بعد استشارة لجنة المؤسسة، أو ممثلي العمال في حالة غيابها. ويأخذ بالاعتبار خاصة ما يلي:

- الأعباء العائلية وبصفة خاصة تلك الخاصة بالأولياء المعزولين.
- أقدمية العامل في المؤسسة.
- وضع العمال المتميزين ببعض الخصائص الاجتماعية التي تجعل عودتهم لمباشرة النشاط المهني أمرا صعبا، وبصفة خاصة العمال المعاقين وكبار السن.
- الكفاءات المهنية التي يجب تقديرها لكل صنف على حدى⁽²⁾.

يلاحظ أن هذه المعايير التي أوردها هذا النص ليست على سبيل الحصر، بل على سبيل المثال إذ نصت المادة L. 1233-5 أعلاه، على المعايير التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار مستعملة عبارة "Notamment" وهذا ما يدل على أن صاحب العمل يمكن أن يضيف معايير أخرى أو يعيد ترتيبها⁽³⁾، كما يمكن أن يفضل بعضها على أن محكمة النقض الفرنسية قضت بأنه « يجوز لصاحب العمل أن يفضل أحد المعايير التي تحكم اختيار العمال الذين تنهى خدمتهم، شريطة أن يأخذ بعين الاعتبار كل معيار من هذه المعايير، فيجب عليه إعطاء كل معيار مكانته »⁽⁴⁾.

ساد الوضع ذاته في التشريع العمالي الجزائري ذلك أن المشرع الجزائري قد أورد بعض المعايير أو المقاييس لتعيين العمال المعنيين بالتسريح في المادة 71 من القانون رقم 90-11، حيث ذكرت بالأخص الأقدمية والخبرة والتأهيل وأحالت على الاتفاقيات الجماعية مسألة تحديد

1 - LEGRAND Henri - José, op.cit, P.109.

2 - DOCKES Emmanuel, *Droit du travail*, 4^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2009, P. 407. Et Voir aussi Sylvain NIEL, op.cit, P.109.

3 - BONNIN Vincent, "Ordre et cause du licenciement pour motif économique", *Recueil Dalloz*, éditions Dalloz, Paris, 1999, P.376.

4 - Cass. Soc du 02 Mars 2004, N°469 FS-PB, RJS 5/04, N°OS 524 à 526, éditions Francis Lefebvre, Paris, Mai 2004, P.363. Et dans le même contexte voir : DOCKES Emmanuel, op.cit, p 408.

كيفية تطبيقها أو مجالها. لذا فللمستخدم أن يضع بدوره معايير أخرى يعرضها على التفاوض، على أنه لا يمكن أن تمس عملية التقليل، العمال الذين تكون علاقة عملهم معلقة لأحد الأسباب القانونية، وهو ما يتضح من قرار المحكمة العليا رقم 167225 المؤرخ في 13 أكتوبر 1998 حيث جاء فيه « حيث أن المبدأ المعمول به قانونا هو أن حالة المرض توقف علاقة العمل ويترتب عن ذلك إيقاف سلطة المستخدم نتيجة إيقاف علاقة التبعية مما يعني أنه لا يمكن للمستخدم التصرف بإرادته المنفردة تجاه العامل ما لم تنتف حالة المرض، ومن هنا لا يمكن إدماج العامل... في إطار تقليل جماعي»⁽¹⁾. إلا أنها تراجعت عن هذا الحل في قرارها الصادر بتاريخ 11 ماي 1999، ملف رقم 180465، حيث تقبلت إدخال العامل الذي يتواجد في حالة تعليق لعلاقة العمل في إطار التقليل من عدد المستخدمين شريطة أن يكون إنهاء عمله بعد انتهاء حالة التعليق⁽²⁾.

يتأكد مما سبق أن اختيار العمال المعنيين بإجراءات التقليل وتدبيره وكذا إجراء التسريح الناجم عنه لا يكون عشوائيا، وإنما استنادا إلى ضوابط ومقاييس تراعى فيها مصلحة المؤسسة وكذا ظروف العامل أو الأجير، وهذا رغم إغفال المشرع الجزائري لهذه الأخيرة بخلاف القانون الأساسي العام للعامل لسنة 1978 الذي كان حاميا أكثر لاسيما في هذا الجانب، على أن للاتفاقيات الجماعية دور هام في سد مثل هذا الفراغ، وفي إبراز دور القانون الاتفاقي في تنظيم شروط العمل وظروفه.

لم يخص المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي⁽³⁾ هذا الإجراء بجزء خاص عن عدم احترامه إلا أن الاجتهاد القضائي في الجزائر يحمل المستخدم عبء إثبات لجوئه أو محاولة لجوئه بدون جدوى إلى الوسائل المنصوص عليها بالمادة 69 و70 من القانون رقم 11/90 كمبدأ وأيضا يحمله عبء إثبات أن التقليل قد نفذ طبقا للمعايير المحددة قانونا.

وقضت المحكمة العليا في هذا السياق بأن الاتفاق المبرم مع النقابة، والذي بمقتضاه ضبطت قوائم العمال المعنيين بالتقليل لا يشكل إثبات احترام المعايير القانونية إذا لم ينص المحضر على أن الأطراف بحثوا فيها صراحة. ولقد اعتبرت أن التقليل الواقع في هذه الحالة

1 - ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص 468.

2 - KORICHE Mohammed Nasr – Eddine, *Droit du travail*, op.cit, p 263.

3 - Voir BONNIN Vincent, op.cit, P.376.

تعسفياً رغم حصول اتفاق حوله بين النقابة والمستخدم⁽¹⁾. ومن جهته أكد الاجتهاد القضائي الفرنسي على أن عدم احترام القواعد الخاصة بترتيب التسريحات، يجعل التسريح الواقع غير مبرر رغم أنه لا يجرمه من السبب الحقيقي والجدي، وفي قرارها الصادر بتاريخ 19 مارس 1998 قضت محكمة النقض الفرنسية بأن:

« le nom respect des règles relatives à l'ordre des licenciements constitue pour le salarié une illégalité qui entraîne pour celui-ci un préjudice, pouvant aller jusqu'à la perte injustifiée de son emploi »⁽²⁾.

يتضح من خلال هذه المواقف التي تتجه إلى التصريح بأن التسريح الواقع دون احترام هذه المعايير تسريحا تعسفياً وغير مبرر، عدم صحة هذا التكييف لأن هذه المسألة لا تمس الجانب الموضوعي للإنهاء كما لا يمس بمبرره، بل هو تسريح غير قانوني يستوجب فرض جزاء خاص.

ثانياً - تبليغ مقررات التسريح للعمال المعنيين:

يشرع المستخدم بعد تحديد عدد وأصناف العمال المعنيين بالتسريح، في إعداد المقررات الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية لتبلغ لكل عامل بصفة شخصية.

فلكي يحدث قرار التسريح آثاره تجاه العامل المعني به يشترط القانون ضرورة إعلامه به، فقبل أن يشرع المستخدم في تنفيذه يجب عليه أن يبلغه بهذا القرار الذي يمثل ضمانة هامة لقيامه بتحقيق علم العامل بالإجراء الذي اتخذ حياله قبل تنفيذه. فإبلاغ العامل بمقرر التسريح مقدمة ضرورية لتنفيذه، تضمن علمه المسبق بهذا الإجراء الخطير ذو الأثر المباشر على وظيفته⁽³⁾.

يستنتج التزام المستخدم بتبليغ مقررات التسريح للسبب الاقتصادي للعمال المعنيين من خلال أحكام المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، فالمشروع الجزائري لم ينص عليه صراحة كما لم يهتم بتحديد إجراءاته والبيانات التي يجب أن تتضمنها مراسلة التبليغ بهذه المقررات تاركا هذه المسألة للاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية. وهذا بخلاف التسريح للسبب التأديبي، حيث أكد في نص المادة 2/73 من القانون رقم 90-11 على ضرورة احترام

1 - شرفي محمد، "إشكالية قانونية لتقليص مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم"، مرجع سابق، ص 16.

2 - BONNIN Vincent, op.cit, P.379.

3 - أيمن عبد العزيز مصطفى، قيود السلطة التأديبية لصاحب العمل في قانون العمل لسنة 2003، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2007، ص 258.

الإجراءات المحددة في النظام الداخلي، وكذا التبليغ الكتابي لقرار التسريح، ف جاء فيها « يعلن على التسريح المنصوص عليه في المادة 73 أعلاه، ضمن احترام الإجراءات المحددة في النظام الداخلي.

ويجب أن تنص هذه الإجراءات على التبليغ الكتابي لقرار التسريح واستماع المستخدم للعامل المعنى الذي يمكنه، في هذه الحالة، أن يختار عاملا تابعا للهيئة المستخدمة ليصطحبه»⁽¹⁾.

اهتم المشرع الفرنسي، خلافا للوضع السابق، بهذا الإجراء الهام بالنسبة للعامل المسرح، حيث حدد آجاله وكذا البيانات التي يجب أن يتضمنها مقرر التسريح في المادة 15 - L1233، فأكد على ضرورة احتوائه على مسألتين أساسيتين وهما سبب التسريح، الذي يجب أن يكون اقتصاديا أي صعوبات اقتصادية، تحولات تكنولوجية أو إعادة التنظيم للحفاظ على تنافسية المؤسسة أو الغلق وأثرها على الوظيفة، وأيضا حق العامل في الاستفادة من الأولوية في إعادة التوظيف⁽²⁾. كذلك ميز بين التسريحات الجماعية التي تمس أقل من عشرة عمال والتسريحات الكبرى التي تمس عشرة عمال على الأقل، ففي الحالة الأولى يلزم المشرع المستخدم بتبليغ مقرر التسريح للعامل المعنى كتابة، وذلك بموجب رسالة مسجلة مع الإشعار بالاستلام في أجل أدناه سبعة (07) أيام بعد المحادثة المسبقة أما في الحالة الثانية فيجب عليه القيام بالتبليغ بعد نهاية أجل يبدأ سريانه من تاريخ تبليغ مشروع التسريح للسلطة الإدارية، وهو على النحو التالي:

- 30 يوما عندما يكون عدد التسريحات أقل من 100.

- 45 يوما عندما يكون عدد التسريحات يساوي 100 وأقل من 250.

- 60 يوما عندما يكون عدد التسريحات يساوي على الأقل 250.

ويمكن للاتفاق الجماعي أن يتضمن مواعيد أكثر نفعا للعامل⁽³⁾.

فيما يخص البيانات التي يجب أن يتضمنها مقرر التسريح، فلقد حددها المشرع الفرنسي وتتمثل أهمها في:

1 - لتفاصيل أكثر، انظر: بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة، الجزائر، د.س.ن، ص 87. وأيضا طريببت سعيد، سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2001، ص 72.

2 - JEAMMAUD Antoine, *Le licenciement*, Dalloz, Paris, 1993, p 117. Et DUQUESNE François, *Le nouveau droit du travail*, 2^{ème} édition, éditions Gualino, Paris, 2011, p 122.

3 - GRANDGUILLOT Dominique, *Droit social*, éditions Gualino, Paris, 2009, p 272. Et MORVAN Patrick, op.cit, P.452.

- الصعوبات الاقتصادية أو التحولات التكنولوجية أو إعادة الهيكلة المبررة للتسريح وأثرها على الشغل وعلى منصب عمل العامل المعني بالتسريح، ولقد قضت محكمة النقض الفرنسية بخصوص هذا العنصر، في قرارها المؤرخ في 18 مارس 1998 بأن عدم تحديد السبب الاقتصادي للتسريح في خطاب التسريح يجعل قرار التسريح في حد ذاته خال من سبب حقيقي وجدي، والتسريح باطلا⁽¹⁾.

- حق العامل المعني بالتسريح في الاستفادة من الأولوية في إعادة التوظيف لمدة سنة ابتداءً من تاريخ استلامه الخطاب وكذا شروط تنفيذه.

- الحق في التكوين مع إمكانية الاستفادة منه خلال مهلة الإخطار.

- تاريخ نهاية مهلة الإخطار أو الملاحظة التي تشير إلى إعفاء العامل منها.

- تاريخ التبليغ.

وينجم عن عدم احترام هذه الإجراءات تعرض المستخدم لجزاءات تتمثل أساسا في التعويض المادي المتناسب مع الضرر الذي لحق العامل المسرح، وفي دفع تعويض يساوي على الأقل شهرين عن العمل، في حالة حرمان هذا العامل من الاستفادة من حق الأولوية في إعادة التوظيف⁽²⁾.

لم يشترط المشرع الجزائري مجمل هذه العناصر كما لم يفرض أية شكلية معينة ولا آجال للتبليغ، فلم يتضمن نص المادة 16 سالف الذكر أية إشارة لها، إذ اكتفى بإلزام المستخدم بإعداد المقررات الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل، ومع هذا يمكن التأكيد على ضرورة التبليغ وإلزاميته وكذا على ضرورة ذكر السبب الاقتصادي المبرر للإنهاء الاقتصادي والذي يستند إليه القاضي عند الفصل في مشروعية هذا النوع من الإنهاء⁽³⁾.

تجدر الإشارة، في هذا السياق، إلى أن حق العامل المسرح لأسباب اقتصادية في الاستفادة من الأولوية في إعادة التوظيف مكرس في ظل النظام التنظيمي لعلاقة العمل، فنجد مثلا نص المادة 57 من المرسوم رقم 82-302 تنص على أنه « يتقاضى العمال الذين يسرحون لتقليل العدد قانونا من التعويضات... ويستفيدون زيادة على ذلك من أسبقية في إعادة التوظيف لدى الهيئة المستخدمة ». في حين أن قوانين العمل المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية لم تكرر هذا

1 - Cass. Soc du 22 Octobre 1998, Recueil Dalloz, N° 12, Dalloz, Paris, 1999, p 174.

2 - MOULY Jean, *Droit du travail*, 4^{ème} édition, Bréal, Paris, 2008, p 171.

3 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, op.cit, p 266.

الحق قانونا، إذ اكتفت بالنص على منع قانوني يفرض على المستخدم ويلزمه بعدم اللجوء إلى توظيفات جديدة في أماكن العمل نفسها، والغريب أنه غير محدد، إذ جاء نص المادة 69/3 مطلقا، فنص على أنه « يمنع على أي مستخدم، قام بتقليص عدد المستخدمين، اللجوء في أماكن العمل نفسها إلى توظيفات جديدة في الأصناف المهنية المعنية بالتقليص ».

مع هذا، كرّس هذا الحق قضائيا، إذ ما زالت اجتهاد المحكمة العليا يؤكد على المستخدم الذي يلجأ إلى توظيفات جديدة دون إعطاء الأسبقية للعمال الذين مسّهم إجراء التقليص من عدد العمال يعد مخالفا لأحكام المادة 69 من القانون رقم 90-11⁽¹⁾. كذلك فإنّ الاتفاقيات الجماعية لم تتجاهله، وإنما أكدت حق هؤلاء العمال في الاستفادة منه، وبالرجوع إلى اتفاقية المؤسسة الوطنية للرخام « ENAMARBRE » نجدها تكرر بدورها المنع القانوني المفروض على المستخدم والذي يحرمه من اللجوء إلى التوظيفات القانونية كما تخول الذين أنهيت عقود عملهم في إطار التقليص من عدد المستخدمين الحق في الاستفادة من أولوية التوظيف، فجاء في المادة 162 منها:

« Il est interdit aux structures de l'entreprise qui procèdent à une compression d'effectifs de recourir sur les mêmes lieux de travail à de nouveaux recrutements dans les catégories professionnelles des travailleurs concernés par la compression d'effectifs. Les travailleurs licenciés pour compression d'effectifs bénéficient d'une priorité en cas de réembauche ».

كما تضمنت هذا الحق الاتفاقية الجماعية للمؤسسة الوطنية لإنجاز المنشآت الطاقوية، إذ نصت المادة 122 منها على أنه « يستفيد العمال الذين هم محل تسريح للتقليص من عدد العمال من الحق في الأولوية في إعادة التوظيف على مستوى المؤسسة »⁽²⁾.

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، بتاريخ 12 سبتمبر 2000، ملف رقم 202970، قضية (م.أ) ضد (ب.ر)، حول موضوع (تقليص، توظيف جديد، عدم إعطاء الأسبقية للعمال المقلصين، خرق المادة 69 ق11/90)، المجلة القضائية، عدد 01 لسنة 2003، المحكمة العليا، الجزائر، 2004، ص 215. وخلافا لهذا الموقف أكدت محكمة النقض الفرنسية على إلزامية ذكر حق العامل المسرح لأسباب اقتصادية في الاستفادة من الأولوية في إعادة التوظيف في خطاب التسريح، وإلا كان تسريحه غير قانوني لمخالفته لقواعد إجرائية إلزامية، انظر في ذلك:

RAULT Olivier, *La formation du contrat de travail, essai sur la liberté contractuelle*, Thèse pour le grade de docteur de l'université de Panthéon - Assas, Paris II, 1999, P.178.

2 - أكثر من هذا، تضمنت الاتفاقية الجماعية لمؤسسة سوناطراك المبرمة في نوفمبر 1994، وبالتحديد في المادتين 284 و285 منها، شروط تطبيق حق الأولوية في إعادة توظيف العمال المسرحين في حالة فتح مجال التوظيف في المؤسسة المستخدمة من جديد، والتي تتمثل أساسا في:

لم يشترط، بالإضافة إلى ما سبق، المشرع الجزائري إلزامية التحدث مع العامل المعني بالتسريح للسبب الاقتصادي، بخلاف المشرع الفرنسي الذي أكد على إلزاميته في حالة التسريح الفردي للسبب الاقتصادي أو التسريح الجماعي لأقل من عشرة عمال في فترة زمنية مقدرة بثلاثين يوماً⁽¹⁾، وتفسير ذلك يتجلى في كون الجانب الاجتماعي كان محل تفاوض جماعي بين المستخدم والنقابة التمثيلية، كذلك فإنّ تخليه عن تنظيم بعض المسائل الإجرائية يجد مبرره في الاتجاه الجديد الذي تبناه المشرع الجزائري في ظل الإصلاحات الاقتصادية والمتمثل في تعزيز مكانة القانون الاتفاقي في تنظيم علاقة العمل ودعم التفاوض الجماعي. لذا نرى أنه من الضروري تدخل هذا القانون الاتفاقي لسدّ هذه الثغرات القانونية إذ بإطلاعنا على بعض الاتفاقيات الجماعية تبين لنا أنها تكتفي بإعادة صياغة النصوص القانونية دون خلق أية قواعد جديدة وهو الحال بالنسبة لتعريف السبب الاقتصادي وعناصره أو مسألة التبليغ، فالاتفاقية الوطنية لمؤسسة إنشاء المنشآت الطاقوية جاءت خالية من إجراءات التبليغ، كما لم تأت بجديد بخصوص الجانب الإجرائي وكذا مفهوم السبب الاقتصادي. والوضع نفسه بالنسبة للاتفاقية الجماعية للمؤسسة الوطنية للرخام واتفاقية مؤسسة ترقية السكن العائلي لولاية تيزي وزو، سألقة الذكر.

أخيراً، ألزم المشرع الجزائري المستخدم باحترام مهلة الإخطار قبل التسريح، فنصت المادة 5/73 من القانون رقم 11/90 على أنه « **يخول التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيماً الحق طوال مدة مهلة العطلة في ساعتين كل يوم قابلتين للجمع ومأجورتين حتى يتمكن من البحث عن منصب عمل آخر.**

يمكن للهيئة المستخدمة أن تفي بالالتزام بإعطاء مهلة عطلة للعامل المسرح بدفعها مبلغاً مساوياً للأجرة الكلية الذي يكون قد تقاضاه طوال المدة نفسها.

لا يحزر التوقف عن نشاط الهيئة المستخدمة من التزامها باحترام مهلة العطلة»⁽²⁾.

= شرط الاستجابة لأول استدعاء إعادة التوظيف يوجه له من إدارة المؤسسة المستخدمة، وإلا فقد حقه في أولوية التوظيف.

- شرط إعادة مبلغ التعويضات التي منحت له في حالة ما إذا تم استدعاء إعادة التوظيف قبل سنة من تاريخ التسريح، راجع بهذا الخصوص: أحمية سليمان، *الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري*، مرجع سابق، ص 331.

1 - GRANDGUILLOT Dominique, op.cit, PP. 268 - 269.

2 - يجد هذا الالتزام كذلك مصدره في الاتفاقية رقم 158 لمنظمة العمل الدولية وبالتحديد في المادة 11 منها، التي سبق وأن استندت عليها محكمة استئناف باريس بتاريخ 24 جوان 2004، لتؤكد حق العامل ذو العقد غير محدد المدة في الحصول على تعويض مهلة الإخطار في غياب أحكام اتفاقية تقتضي به، لتفاصيل أكثر أنظر: =

إن عرف هذا النص تفسيراً خاصاً يذهب نحو استبعاد تطبيقه على حالة التسريح للسبب الاقتصادي⁽¹⁾، إلا أن الاتفاقيات الجماعية أكدت على استفادة العامل المسرح لسبب اقتصادي منه، كما هو الحال بالنسبة للاتفاقية الوطنية لإنشاء المنشآت الطاقوية في المادتين 120 و 121 منها، أضف إلى ذلك فإن صياغة نص المادة 5/73 سالفة الذكر التي تشير إلى العامل المسرح دون ارتكابه لخطأ جسيم، وهو حال العامل المسرح لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادته، كما يشير إليه المرسوم التشريعي رقم 94-09 تسمح باستفادته من هذه المهلة أو من التعويض الناتج عنها، طبقاً للمادة 6/73 من القانون رقم 90-11، « يمكن للهيئة المستخدمة أن تفي بالالتزام بإعطاء مهلة عطلة للعامل المسرح بدفعها مبلغاً مساوياً للأجرة الكلية التي يكون تقاضاها طوال المدة نفسها ».

وتتجلى الحكمة من تقرير هذا الإجراء في تفادي مفاجأة العامل المعني بالتسريح بهذا القرار، كما يرمي إلى تحقيق مصلحة أساسية له، وهي تمكينه من البحث عن عمل جديد. مما يسمح له بالالتحاق به غداة انتهاء هذه المهلة⁽²⁾.

لذا، يستفيد هذا العامل وفقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة 6/73 من القانون رقم 90-11 طوال مدة مهلة العطلة، التي تحددها الاتفاقيات أو لاتفاقيات الجماعية، في ساعتين كل يوم قابلتين للجمع ومأجورتين تمكنه من البحث عن منصب عمل آخر⁽³⁾.

يلاحظ في هذا الصدد، أن المشرع الجزائري قد تخلى عن تحديد المدة الدنيا لمهلة الإخطار وأحال ذلك إلى الاتفاقيات الجماعية، ويمكن تبرير ذلك برغبة المشرع في ترك حرية أكثر للأطراف في التفاوض وتقرير الحقوق. مع هذا يؤخذ على عدم تحديده للمدة الدنيا من باب ضمان الحماية الدنيا للأجراء المعنيين بها وأيضاً عدم تحديد بداية سريانها. كذلك يتوقف تنفيذ المستخدم للتقليص من عدد العمال والتسريح للسبب الاقتصادي على دفعه المنتظم لاشتراكات

=MARTINEL Agnes, "Délai du préavis et convention n° 158 de l'OIT", RJS, N° 5/06, éditions Francis Lefebvre, Paris, Mai 2006, P.369.

1 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, Droit du travail, op.cit, pp 268 - 269.

2 - د. حسام الدين كامل الأهواني، شرح قانون العمل، مطبعة بهاء وهبه حسام، القاهرة، 1991، ص 668.
3 - حددت الاتفاقية الجماعية لمؤسسة سوناطراك المشار إليها سابقاً، مدة مهلة الإخطار في المادة 280 منها، بشهرين لعمال التنفيذ وأربعة أشهر لعمال التحكم وستة أشهر بالنسبة للإطارات، واثني عشر شهراً للإطارات العليا، راجع: أحمية سليمان، الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 331.

الضمان الاجتماعي بما فيها تلك الاشتراكات التي أسسها نظاما التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق. وفي حالة التأخر يفتح سجل استحقاق للتسوية مع هيئات الضمان الاجتماعي يمتد تنفيذه على فترة تحدد بموجب اتفاقية بين الأطراف المعنية⁽¹⁾.

يتوجب على المستخدم، بعد إعداد قرارات التسريح وتبليغها إلى المعنيين، تسديد التعويضات المقررة لهم قانونا، وهو التعويض الذي حددته المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 09-94 والمادة 16 منه التي تضمنت في واقع الأمر إجراءات حمائية متميزة بصفتها الآمرة، ترمي إلى تحقيق سياسة خاصة لحماية العامل مفادها جبر الضرر الذي أصاب هذا العامل بفقده لمنصبه لأسباب خارجة عن إرادته، وهو ما سيتم إبرازه في الفرع التالي.

الفرع الثاني

دفع تعويض التسريح

إن كرسّ المشرع الجزائري بموجب أحكام قانون العمل المصاحب للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988 سلطة المستخدم في إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية تعيق استمرارية المؤسسة وتضعف من قدرتها التنافسية، فإنه بالمقابل أقر للعمال المعنيين بهذا النوع من الإنهاء الحق في التعويض الجابر للضرر الناتج عنه أي تعويض التسريح.

يقصد بتعويض التسريح ذلك المبلغ النقدي المنصوص عليه قانونا والذي يستحقه العامل المسرح اقتصاديا لأجل جبر الضرر الذي لحقه جراء إنهاء عقد عمله غير محدد المدة⁽²⁾. وهو تعويض خاص متميز عما هو سائد في القانون المدني، لذا استوجب الانتقال به من فكرة التعويض الكامل إلى فكرة التعويض العادل الذي يراعي المصلحة الاقتصادية للمؤسسة ويحقق الحماية اللازمة للعامل، ولقد جعله المشرع الجزائري من أهم الالتزامات الواقعة على عاتق المستخدم، والتي تسمح له بتنفيذ قرار التسريح كما تبينه المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 09-94.

فيتوجب على المستخدم بعد إعداد وتبليغ المقررات الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل للمعنيين بالأمر، تسديد أو دفع التعويضات المقررة قانونا، وبصفة خاصة تعويض التسريح، فنصت المادة 22 من هذا المرسوم على أنه « يخول الأجير الذي هو محل تسريح في إطار

1 - راجع نص المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 09-94، مرجع سابق.

2 - عطا الله بو حميدة، التسريح لسبب اقتصادي، مرجع سابق، ص 195.

التقليص من عدد العمال والذي يقبل للاستفادة من نظام التأمين عن البطالة، الحق في تعويض يساوي أجر ثلاثة أشهر يتحمل دفعها المستخدم عند التسريح». وتقابلها المادة 9-1234 L. من تقنين العمل الفرنسي التي أكدت صراحة على استحقاقه في حالة التسريح الاقتصادي⁽¹⁾.

يختلف تعويض التسريح عن غيره من التعويضات التي يمكن للعامل المسرح الاستفادة منها كتعويض مهلة الإخطار وتعويض التسريح التعسفي، وكذا التعويضات الأخرى المقررة بموجب الاتفاقيات الجماعية التي يمكن أن تتضمن العديد من الأحكام الخاصة بموضوع التقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية ومن بينها مبالغ التعويض وعناصرها⁽²⁾، وكذا أسباب استحقاقها، فتعويض التسريح لا يستند إلى الضرر الناجم عن التعسف في استعمال الحق، وإنما مقرر لجبر الضرر الناجم عن فقدان العمل⁽³⁾.

لأهمية هذا التعويض الذي يسمح بالمساهمة في ضمان الحد الأدنى من الحماية للعمال المسرحين والمحافظة على البعد الاجتماعي للتنظيم القانوني لعلاقات العمل، وباعتباره إجراء إلزامي يتوقف عليه تجسيد المستخدم لقرار إنهائه لعقود العمل لأسباب اقتصادية، سيتم التطرق إليه بالتفصيل بداية بتحديد طبيعته القانونية (أولاً)، ثم شروط استحقاقه وتقدير مبلغه (ثانياً).

أولاً - الطبيعة القانونية لتعويض التسريح:

لقد خول المشرع الجزائري وبمقتضى أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر، الأجراء الذين يفقدون مناصبهم لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادتهم أي المسرحين الحق في الحصول على تعويض التسريح وحدد شروط استحقاقه وكذا مبلغه، كذلك أكد بموجب نص المادة 16 من المرسوم رقم 94-09 على ضرورة التزام المستخدم بأدائه لهؤلاء العمال كمرحلة نهائية للتقليص من عدد العمال.

ويقتضي الوقوف عند طبيعة هذا التعويض، التطرق إلى الطبيعة القانونية له وذلك على ضوء الآراء الفقهية التي قبلت بهذا الشأن، والتي انقسمت على النحو المبين أدناه:

1 - L'article L 1234 - 9 du code du travail français dispose « *Le salarié titulaire d'un contrat de travail à durée indéterminée licencié alors qu' il compte deux ans d'ancienneté ininterrompue au service du même employeur, à droit sauf en cas de faute grave, à une indemnité de licenciement. Le montant de cette indemnité est différent suivant que le motif du licenciement est économique ou personnel...* »

2 - أحمية سليمان، الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 332.

3 - LOKIEC PASCAL, op.cit, P.301.

1 - تعويض التسريح مكافأة تكميلية للأجر: يرى جانب من الفقه⁽¹⁾ أن تعويض التسريح يعتبر بمثابة مكافأة تكميلية للأجر أو ملحق للأجر يجد سببه في العمل الذي قدمه العامل⁽²⁾. فهو يستند إلى النشاطات والأعمال التي قام بها العامل ذلك أن الأجر لا يقتصر على المقابل الذي يتقاضاه العامل بشكل دوري لسد حاجاته الاجتماعية وإنما يشمل جزءا يسمح لهذا العامل بمواجهة حاجات المستقبل. فالمكافأة هذه، تعتبر إذن أجرا مؤجلا، فهي تكملة للأجر لكنها مؤجلة الدفع⁽³⁾.

تؤكد هذه النظرية الأولى ذات التأثير الماركسي الطبيعة الأجرية "la nature salariale" لهذا التعويض⁽⁴⁾. وبعض أنصار هذا الاتجاه، وإن كانوا يرون أن هذه المكافأة تنتمي للأجر الدوري الذي يتقاضاه العامل، وبالتالي تعتبر تعويضا عن عمل مقدم إلا أنهم يرون أن هذا التحليل لا يعني العودة إلى فكرة الأجر المؤجل، لأن العامل لا يكتسب الحق في هذه المكافأة بالتدرج مع خدماته، كما هو الحال في الإجازة المدفوعة الأجر، وإنما يكتسبها تعويضا عن خدماته الطويلة لدى صاحب العمل وضمنا ضد الخطر الذي قد يتعرض له ومكافأة عن إخلاصه وأمانته في تنفيذ التزاماته المهنية⁽⁵⁾.

تبنت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه الذي استمر لوقت طويل، ولم تعدل عن فكرة أن المكافأة أجرا مؤجلا إلا في 09 مارس 1957⁽⁶⁾.

غير أنه لا يمكن الاستناد لهذا الرأي في تحديد طبيعة تعويض التسريح للانتقادات التي وجهت له وأهمها:

- إن اعتبار تعويض التسريح أو المكافأة تنتمي للأجر يقتضي حساب أو تقدير مبلغها على أساس نسبة مئوية من الأجر المدفوع للعامل في كل سنة من سنوات العمل بينما يتم تحديد قيمة المكافأة على أساس الأجر الذي يتقاضاه العامل عند انتهاء عقد العمل، ويعتبر ذلك دليلا على أن

1 - محمد عبد الله الظاهر، مكافأة الخدمة بين قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، دار اقرأ، بيروت، 1993، ص 13.

2 - شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص 373.

3 - د. علي عوض حسن، الفصل التأديبي في قانون العمل، دراسة مقارنة لتشريعات العمل في البلاد العربية وفرنسا، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، 1975، ص 372.

4 - PANSIER Frédéric - Jérôme, *Droit du travail*, 2011, op.cit, P.308.

5 - SAVATIER Jean, "Réflexions sur les indemnités de licenciement", *R.D.S*, N° 02, Paris, Février 1989, P. 126.

6 - Ibid.

تعويض التسريح لا يعتبر اجرا تكميليا.

- يترتب على اعتبار تعويض التسريح اجرا أن يمنح للعامل أيا كان الطرف الذي أنهى عقد العمل سواء كان صاحب العمل أم العامل، في حين أن هذا التعويض يستحق في حالة الإنهاء من جانب صاحب العمل لعقد غير محدد المدة ولأسباب غير الخطأ الجسيم، كما هو الحال عليه بالنسبة لتشريع العمل الفرنسي وتشريع العمل الجزائري الساري المفعول.

تجدر الإشارة إلى أن الفقه الفرنسي الحديث يؤكد على أن تعويض التسريح ليس مقابلا لعمل مبدول، ومن ثم فهو ليس عنصرا في الأجر ولا يمكن أن يحدد الطبيعة القانونية لهذا الأخير⁽¹⁾.

تم لهذه الاعتبارات تجاهل هذا الرأي، إذ يصعب الاعتماد عليه في تحديد طبيعة هذا التعويض. ويمكن على ضوء أحكام القانون رقم 90-11 التأكيد على أنه ليس عنصرا في الأجر تطبيقا لأحكام المادتين 81 و 82 منه.

2 - تعويض التسريح تعويض عن الضرر: إذا اتجه أنصار الرأي الأول إلى اعتبار تعويض التسريح اجرا لا تعويضا، مستنديين في ذلك إلى أن استحقاق العامل له لا يفترض أن يكون الإنهاء غير مشروع، ذلك أن الإنهاء يشكل ممارسة لرخصة نص عليها القانون، إلا أن جانب آخر من الفقه يرى أن تكييف تعويض التسريح على أنه تعويض عن الضرر المترتب عن فقدان المنصب هو التكييف الصحيح، ذلك أن التطور المعاصر لقانون العمل ينكر السلطة المطلقة للمستخدم في الإنهاء بالإرادة المنفردة. فلذلك فإن سلطته لم تعد سلطة مطلقة، بل هي مقيدة لاسيما بالقواعد الإجرائية والموضوعية التي تهدف بالأساس إلى تحقيق الاستقرار والأمن المهنيين للعامل، حيث أن طوال مدة عمله أثبتت كفاءته في ممارسة عمله وحسن نيته وإخلاصه فيه. وبالتالي فإن تسريحه بدون خطأ يحمل بالتأكيد ضرر محقق للعامل⁽²⁾.

تعرض هذا الاتجاه بدوره للنقد رغم ما يحمله من صواب، ذلك أن العامل لا يستحق التعويض إلا عن الإنهاء غير المشروع، إذ أن صاحب العمل الذي قام بالتسريح وفقا للقواعد الإجرائية والموضوعية المقررة قانونا، إنما استعمل المكنة التي يجيزها له القانون بوضع حد

1 - FAVENNEC - HERY Françoise et VERKINDT Pierre - Yves, op.cit, P.545. Et dans le même contexte voir : JEAMMAUD Antoine, op.cit, p 84.

2 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح بسبب تغير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية"، جامعة جيجل، يوما 10 و 11 مارس 2010، ص 122.

للعلاقة التعاقدية التي تربطه بالعمال⁽¹⁾. فتعويض التسريح يجد سببه في الخدمة المقدمة من العامل لا في الإنهاء، كذلك فإن التعويض يفترض جبر ضرر معين، والمعروف قانوناً أنه لا يشترط أداء تعويض التسريح وقوع ضرر ما.

3 - تعويض التسريح تأمين ضد خطر انتهاء عقد العمل: اتجه جانب من الفقه و منهم

الدكتور حسن كيره⁽²⁾، إلى القول بأن تعويض التسريح أو مكافأة نهاية الخدمة حقا تأمينيا ضد خطر انتهاء عقد العمل، ويبررون ذلك بانحسار نظام المكافأة عند تطبيق نظام التأمين الاجتماعي، ولذلك لم يجيزوا الجمع بينهما بالنسبة للفترة نفسها من الخدمة⁽³⁾. وفي هذا الاتجاه يرى الدكتور جمال فاخر النكاس أن هذه المكافأة « تأمين و ضمان للعامل يغنيه عن الأعباء التي تترتب على انتهاء العلاقة العمالية أيا كان سبب الإنهاء »⁽⁴⁾. ولقد اعتبره أيضا الدكتور علي عوض حسن تأمين ضد البطالة مؤيدا بذلك فكرة تكيف المكافأة على أساس فكرة التأمين والضمان⁽⁵⁾.

يؤخذ على هذا الرأي، أن قسط التأمين يعتبر أحد العناصر الأساسية التي لا يمكن أن يقوم دونها التأمين في حين أن العامل يستحق هذا التعويض دون أن يلتزم بشيء مقابل ذلك، لهذا لا يمكن اعتباره نوعا من التأمين في العلاقة ما بين صاحب العمل والعامل. كذلك يستحق مبلغ التأمين بمجرد وقوع الخطر المؤمن منه في حين أن مكافأة الخدمة تستحق للعامل بانتهاء عقد عمله وفي الأموال التي حددها القانون⁽⁶⁾.

يمكن التأكيد، بعد عرض مختلف هذه الاتجاهات الفقهية في تكيف مكافأة نهاية الخدمة الناجمة عن إنهاء علاقة العمل، على أن المشرع الجزائري يميل إلى الاتجاه الذي يعتبرها بمثابة تعويض، القصد منه هو تحقيق نوعا من العدالة تجاه العامل إذ لا يمكن الاستغناء عن

1 - شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص 377. وراجع أيضا:

-SAVATIER Jean, op.cit, p 126. Et dans le même contexte voir: PANSIER Frédéric – Jérôme, *Droit du travail*, 2011, op.cit, P.309.

2 - انظر: محمد عبد الله الظاهر، مكافأة الخدمة بين قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، مرجع سابق، ص 15.

3 - شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص 377.

4 - جمال فاخر النكاس، "مكافأة نهاية الخدمة في قانون العمل الكويتي بين الجدوى والجديّة"، مجلة الحقوق، العدد الرابع، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1996، ص 55.

5 - د. علي عوض حسن، الفصل التأديبي في قانون العمل، دراسة مقارنة لتشريعات العمل في البلاد العربية وفرنسا، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، 1975، ص 373.

6 - محمد عبد الله الظاهر، مكافأة الخدمة بين قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، مرجع سابق، ص 15.

خدماته وتسريحه دون النظر إلى وضعه المادي الجديد وتمكينه من مواصلة معيشته لاسيما في الفترة السابقة لاستفادته من تعويضات التأمين عن البطالة.

يذهب الدكتور هادفي بشير في هذا السياق إلى أنه « تعويض يأخذ شكل الأجر طالما أنه تقرر نتيجة فقدان العامل لوظيفته في إطار التسريح لأسباب اقتصادية والدليل على ذلك أن الاستفادة منه تتوقف على قبول استفادة العامل من نظام التأمين عن البطالة، وهو ما يعني أن العامل الذي يجد عملا مباشرة بعد تسريحه يفقد حقه في الحصول على هذا التعويض⁽¹⁾. وبهذا الصدد نشير إلى أن المشرع الجزائري قد أخطأ حينما ربط حق العامل في الحصول على هذا التعويض بقبول الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة لأن ذلك من شأنه أن يقلص من مجال الحماية المقررة للعمال في حالة التسريح للسبب الاقتصادي، فكان من الأجدر تعميم الاستفادة من هذا التعويض ليشمل جميع العمال الذين فقدوا مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم.

إن ذهب البعض إلى التأكيد على أن هذا التعويض تعويض عن المزايا المرتبطة بالأقدمية والخدمة، إلا أنني أرى بأنه التزام قائم بذاته أنشأه المشرع على عاتق المستخدم بناءً على اعتبارات العدالة، ويجد سببه في إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادة العامل والمستخدم. ومن جهتها اكتفت المحكمة العليا بالتأكيد على أن التعويض عن التسريح ليس من الحقوق الدورية المتقدمة⁽²⁾.

ثانيا - شروط استحقاق تعويض التسريح وتقدير قيمته:

يتوقف أداء المستخدم لتعويض التسريح للعامل المسرح على اجتماع شروط قانونية معينة، بعضها مرتبط بعقد العمل نفسه والبعض الآخر يتعلق بطريقة إنهاء علاقة العمل، ومن الشروط ما يتعلق بمدى خدمة العامل في المؤسسة. كذلك فإن تحديد قيمة هذا التعويض يتوقف على

1 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح بسبب تغير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و11 مارس 2010، ص 123.

2 - أكدت المحكمة العليا على أن « التعويض عن التسريح ليس من الحقوق الدورية المتقدمة طبقا للمادة 309 من القانون المدني. يمكن أن تتضمن الاتفاقية الجماعية ما لم يحدد في القانون أو أكثر منه، شريطة أن يكون لصالح العامل » راجع: قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 386871، بتاريخ 07 نوفمبر 2007، قضية (الديوان الجهوي للحوم منطقة الوسط) ضد (ب.م)، حول موضوع (تسريح، منحة التسريح، تقادم، حقوق دورية)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2008، ص 395.

عناصر محددة يجب على المستخدم مراعاتها عند صرفه.

يقتضي إبراز أهمية هذه الشروط في تقرير حق العامل في الحصول على مبلغ التعويض الذي يصرف له عن فقدان منصبه لأسباب خارجة عن إرادته، توضيحها مع الوقوف عند أسس تقدير قيمة هذا التعويض على النحو التالي:

1 - شروط استحقاق تعويض التسريح:

يلتزم المستخدم بدفع تعويض التسريح المقرر في المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، بتوافر شروط حددتها هذه الأخيرة بنصها على أنه « يخول الأجير الذي هو محل تسريح في إطار التقليل من عدد العمال والذي يقبل للاستفادة من نظام التأمين عن البطالة، الحق في تعويض يساوي أجر ثلاثة أشهر يتحمل دفعها المستخدم عند التسريح. يستفيد الأجير المذكور في الفقرة أعلاه من أدعاءات التأمين عن البطالة بعد شهرين من تاريخ تسريحه ».

يمكن استنادا إلى أحكام هذه المادة حصر شروط منح تعويض التسريح في النقاط التالية:

أ - توافر صفة الأجير: يشترط المشرع لأداء المستخدم لتعويض التسريح توافر صفة الأجير في الشخص المسرح، وبالرجوع إلى أحكام المادة الثانية من القانون رقم 90-11، يعرف الأجير على أنه « كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل راتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص يدعى المستخدم ». وأكد المشرع الفرنسي على ضرورة اكتساب هذا الأجير لأقدمية سنة على الأقل من العمل غير المنقطع في المؤسسة⁽¹⁾.

يكتسي شرط الأقدمية أهمية ذلك أن هذا التعويض يجد مبرره فيه، فهي بمثابة تعويض عن المدة التي قضاها لدى هذا المستخدم.

ب - أن يكون عقد عمل غير محدد المدة: لا يمنح تعويض التسريح إلا إذا كان عقد عمل غير محدد المدة، وأهم ما يميز عقد العمل عن غيره من العقود هو علاقة التبعية والأجر، فبانتفاؤها ينتفي عن العقد صفة عقد العمل كمبدأ عام⁽²⁾، فهو من العناصر الأساسية له كما

1 - VERDIER Jean Maurice et COEURET Alain et SOURIAIC Marie -Armelle, op.cit, p 252.

2 - أيت افتان نادية، تبعية العامل في علاقة العمل، بحث لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الوطنية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 1996-1997، ص 05.

أكدته المحكمة العليا⁽¹⁾.

وجعل المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي هذا التعويض خاص بعقود العمل غير محددة المدة، كما تبينه المادة 22 سالفه الذكر، وتؤكد المادة 9-1234 L من تقنين العمل الفرنسي.

ج - أن يكون إنهاء عقد العمل من جانب المستخدم ولأسباب اقتصادية: لا يستحق تعويض التسريح، كما يستفاد من تسميته، إلا بعد انتهاء عقد العمل عن طريق التسريح الذي يكون طبعاً من جانب المستخدم ودون خطأ من العامل. فلا يلزم هذا الأخير بدفعه في حالة استقالة العامل أو انتهاء عقد العمل بسبب القوة القاهرة مثلاً⁽²⁾، ولا في حالة التسريح بسبب خطأ جسيم من العامل⁽³⁾. وتؤكد المادة 22 سالفه الذكر على أن المستخدم لا يؤدي هذا التعويض إلا في حالة التسريح في إطار التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، على خلاف نص المادة 72 من القانون رقم 90-11 الملغاة التي ألزمت المستخدم بأدائه سواء في حالة التسريح الفردي أو الجماعي.

د - أن يستفيد العامل المسرح من نظام التأمين عن البطالة: تتوقف الاستفادة من تعويض التسريح على استفادة العامل المسرح من نظام التأمين عن البطالة، الذي أحدثه المشرع الجزائري بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 94-11 لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية⁽⁴⁾.

تجدر الإشارة إلى أن استحقاق أداءات التأمين عن البطالة يتوقف على توفر مجموعة من الشروط القانونية المحددة في هذا المرسوم، والتي سيتم الحديث عنها في الباب الثاني من هذه الأطروحة.

1 - كرست المحكمة العليا مبدأ أن « العقد، المتضمن تقديم خدمات مقابل أتعاب، لا ينشئ علاقة عمل، بمفهوم قانون العمل، المتطلب وجود علاقة تبعية »، قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 662457، بتاريخ 07 جويلية 2011، قضية (مؤسسة التلفزيون الجزائري قناة الجزائر) ضد (م.م)، حول موضوع (عقد عمل، علاقة عمل، علاقة تبعية)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية للمحكمة العليا، الجزائر، 2012، ص 220.

2 - عطاء الله بوحميدة، التسريح لسبب اقتصادي، مرجع سابق، ص 199.

3 - FAVENNEC-HERY Françoise et VERKINDT Pierre-Yves, op.cit, p 544.

4 - لا تستفيد بعض الفئات من نظام التأمين عن البطالة ومن تعويض التسريح رغم فقدانها للإرادي لمنصب عملها، كما هو الحال في الذهاب الإرادي، أنظر: بن عزوز بن صابر، هل الذهاب الإرادي يمس مبدأ الحفاظ على الشغل؟، مرجع سابق، 2001، ص 23.

يعد في الحقيقة مثل هذا الشرط الذي يتوقف عليه أداء المستخدم لالتزامه بدفع تعويض التسريح شرطا مجحفا في حق العامل المسرح لأسباب اقتصادية الذي لم يتمكن من الاستفادة منه. فلا يوجد ما يبرره، وهو ما لم يتضمنه التشريع العمالي الفرنسي الذي أكد على شرط أكثر أهمية، وهو شرط الأقدمية التي يجب ألا تقل عن سنتين من العمل غير المتقطع في خدمة المستخدم نفسه، ويتم حسابها من تاريخ التوظيف إلى غاية تبليغ خطاب التسريح للعامل المعني دون الأخذ في الاعتبار فترات تعليق علاقة العمل⁽¹⁾.

بالتالي، يجب على المستخدم بتوافر الشروط القانونية لاستحقاق تعويض التسريح، أداء تعويض التسريح للعمال المعنيين وإلا كان تسريحا غير مشروع يعرضه للجزاءات القانونية المقررة لذلك.

2 - تقدير قيمة تعويض التسريح:

أكدت المادة 22 من المرسوم المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب لا إرادية، على أن قيمة تعويض التسريح تساوي أجر ثلاثة أشهر، أما المادة 23 من المرسوم ذاته، فقد حددت أساس حسابه فنصت على أنه « **تحسب التعويضات المشار إليها في المادة 22 أعلاه على أساس معدل الأجر الشهري الخام المتقاضى خلال الاثني عشر (12) شهرا قبل إنهاء علاقة العمل** ».

ويمثل الأجر الخام الذي يحسب على أساسه تعويض التسريح في الأجر القاعدي وجميع التعويضات أيا كان نوعها وكذا المنح التي تشكل جزءا من الأجر، باستثناء الساعات الإضافية إلا إذا كان لها صفة الدوام والاستمرار⁽²⁾.

ينطوي حساب تعويض التسريح على أساس الأجر الخام وبالنظر إلى الأشهر الأخيرة قبل انتهاء علاقة العمل على أهمية، إذ يوسع من دائرة الحماية المالية المقررة للعامل بعد انتهاء هذه العلاقة، خاصة وأنه يأخذ بالاعتبار الزيادة الأخيرة في الأجر بجميع عناصرها.

يعتمد، على هذا الأساس، في حساب هذا التعويض على معدل الأجر الشهري الخام

1 - Cass. Soc du 09 Novembre 1999, N° 3067, RJS N° 12/99, éditions Francis Lefebvre, Paris, Décembre 1999, p 250, « *L'ancienneté d'un salarié doit s'apprécier pour l'ouverture des droits à l'indemnité de licenciement à la date ou l'employeur a pris l'initiative de rompre le contrat du travail, c'est à la date de présentation de la lettre de licenciement* », Et Cass. Soc du 23 Juin 1999, N° 2952 D, RJS 8/99, éditions Francis Lefebvre, Paris, 1999, p 666.

2 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 199.

المتقاضى خلال الاثنى عشر شهرا الأخيرة قبل إنهاء علاقة العمل، فيكون إذن حساب هذا المبلغ على النحو التالي:

$$\text{مبلغ تعويض التسريح} = \text{الأجر المرجعي} \times 3.$$

وهو ما أكدته محكمة تيزي وزو في حكمها الصادر في 06 مارس 1999، ملف رقم 2095، وبمناسبة خطأ في حساب مبلغ تعويض التسريح، فجاء فيه:

« ... حيث أنّ المدعية تعترف أنّ المدعى عليها دفعت لها التعويض عن التسريح المنصوص عليه في المادة 22 من المرسوم التشريعي، إلا أنها تعتبر أنّ المدعى عليها أخطأت في حساب المبلغ، وأنّ المبلغ الحقيقي للتعويض يقدر بـ 22.574.55 بدلا من 13.847.18 دج المدفوع لها.

- حيث أنه جاء في نص المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 09/94 ما يلي:

يخول الأجير الذي هو محل تسريح في إطار التقليل من عدد العمال والذي يقبل للاستفادة من نظام التأمين عن البطالة الحق في تعويض يساوي أجر ثلاثة أشهر يتحمل دفعها المستخدم عند التسريح.

- حيث أنّ المادة 23 من المرسوم التشريعي المذكور أعلاه حددت كيفية حساب هذا التعويض الذي يكون على أساس معدل الأجر الشهري الخام المتقاضى خلال الاثنى عشر شهرا قبل إنهاء علاقة العمل.

- حيث أنّ المدعية قدمت كشوفات الرواتب 12 التي تقاضتها قبل إنهاء عقد العمل.

- حيث أنه بناءً على هذه الكشوفات فإنّ معدل الأجر الشهري الخام يقدر بـ:

$$7121.48 \times 3 = 21.364.44 \text{ دج.}$$

- حيث أنّ المدعية سبق لها وأن تقاضت مبلغ قدره 13.847.48 دج مقابل للتعويض عن التسريح، وبالتالي تقبض الفرق المستحق مقدرا بـ:

$$21.364.44 \text{ دج} - 13.847.18 \text{ دج} = 7.517.26 \text{ دج.}$$

بهذا قضت المحكمة علنيا ابتدائيا حضوريا ونهائيا: ...

- من حيث الموضوع:

الحكم على المدعى عليها بالدفع للمدعية مبلغ قدره 7.517.26 دج الذي يمثل مبلغ التعويض المتبقي المستحق لها طبقا للمادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في

26 ماي 1994...».

كذلك، يجب التأكيد على أن استحقاق هذا التعويض يكون عن مدة العمل الفعلي، لذا سيتم الوقوف عند هذه المسألة بالتطرق إلى بعض حالات التعليق على النحو التالي:

- **حالة تعليق علاقة العمل بسبب المتابعة الجزائية أو المشاركة في الإضراب:** لا يترتب عن حالة الوقف أو الحبس الاحتياطي للعامل، بسبب اتهامه بارتكاب جناية أو جنحة أو إضراب غير مشروع والحكم بعد ذلك ببراءته وإعادة إدماجه في منصب عمله، حساب مدة الوقف ضمن حساب تعويض التسريح تطبيقاً لقاعدة الأجر مقابل العمل، إلا إذا ثبتت مسؤولية صاحب العمل في التوقيف. لذا، فمتى كان وقف العمل بسبب يرجع إلى صاحب العمل فإن تلك المدة تدخل في حساب تعويض التسريح⁽¹⁾. فتعليق علاقة العمل في مثل هذه الحالة لا يؤثر على حساب هذا التعويض.

- **حالة تعليق علاقة العمل بسبب المرض:** الأصل ألا تدمج مدد وقف عقد العمل في حساب خدمة العامل، غير أن مدة تعليق علاقة العمل بسبب المرض تدخل ضمن مدة العمل الفعلي، ذلك أن العامل يستفيد من تعويض العطلة السنوية مرة واحدة خلال العطلة المرضية الطويلة الأمد تطبيقاً لنص المادة 47 من القانون رقم 90-11، كما أنه يتقاضى جزء من أجره أو أجره كاملاً حسب مدة المرض من صندوق الضمان الاجتماعي.

- **حالة تعليق علاقة العمل بسبب أداء واجب الخدمة الوطنية:** بتفحص الأحكام المطبقة على الأعوان الخاضعين لقانون العمل والواردة تحت عنوان الفصل الثاني من الأمر رقم 74-103 المتعلق بالخدمة الوطنية⁽²⁾، يتبين أن المشرع الجزائري لم يضع حكماً صريحاً بخصوص اعتبار مدة تعليق علاقة العمل بسبب الخدمة الوطنية مدة عمل فعلي، باستثناء ما جاء في نص المادة 139 منه التي تؤكد على استفادة العامل المعاد إدراجه من كل الامتيازات التي اكتسبها وقت استدعائه لأداء الخدمة الوطنية، وهو ما يستنتج معه إمكانية اعتبار فترة الخدمة الوطنية فترة عمل فعلي يجب اعتمادها في حساب تعويض التسريح خاصة وأن القانون ذاته أدخلها في حساب أقدمية الترقية والتقاعد للموظفين العموميين،

1 - شواخ محمد أحمد، مرجع سابق، ص 376.

2 - أمر رقم 74-103 مؤرخ في 15 نوفمبر 1974 يتضمن قانون الخدمة الوطنية، ج.ر عدد 99، صادر بتاريخ 10 ديسمبر 1974.

وهو الحكم الذي يستحسن مده إلى العمال الخاضعين لقانون العمل⁽¹⁾.
لذا، تطبق أحكام المادة 64 من القانون رقم 90-11، فبانتهاء فترة الخدمة الوطنية وإعادة إدراج العامل، فإن مدة الخدمة تؤخذ في الاعتبار عند حساب تعويض التسريح.

هذا، ويخضع تعويض التسريح على غرار التعويضات الأخرى الممنوحة في إطار التسريح لأسباب اقتصادية دون تعويض العطلة مدفوعة الأجر لاقتطاع الضريبة على الأجر والضمان الاجتماعي⁽²⁾، وذلك لتمكين العامل من احتساب هذا التعويض في منحة التقاعد باستكمالها للشروط القانونية سواء أثناء إحالته على نظام التأمين البطالة أو بعدها.

أخيراً، تجدر الإشارة إلى أنه في حالة ما إذا تضمنت الاتفاقيات الجماعية تعويضاً أكبر للعامل المسرح عن التعويض القانوني، فإن هذا التعويض يحل محل التعويض القانوني متى كان أكثر نفعاً للعامل تطبيقاً لمبدأ سريان الحق الأنفع للعامل⁽³⁾، وهو ما تبرره أحكام المادة 137 من القانون رقم 90-11 التي جاءت كالتالي:

« يكون باطلاً وعديم الأثر كل بند في عقد العمل يخالف باستنقاصه حقوق منحت للعمال بموجب التشريع والاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية ».

وإن يمنع هذا النص الخروج عن الحد الأدنى من الحماية الممنوحة للعمال باستنقاص هذه الحقوق، إلا أنه وبمفهوم المخالفة له، يجوز المخالفة بزيادة الحقوق، وهو ما يمكن استنتاجه من المادة 118 من هذا القانون بنصها على أنه « **تفرض على المؤسسة المستخدمة الأحكام الأكثر نفعاً الواردة في مختلف الاتفاقيات الجماعية التي اكتتبت بها هذه الهيئة أو انضمت إليها وتطبق على عمالها، إلا إذا كانت هنالك أحكام أنفع في عقود العمل المبرمة مع المستخدم** ».

1 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح بسبب تغير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر"، مرجع سابق، ص 124.

2 - تنص المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أنه « **تخضع التعويضات الممنوحة للعمال في باب التسريح لسبب اقتصادي لاقتطاع الضمان الاجتماعي ولدفع المستخدم لتكاليف الضمان الاجتماعي المرتبطة بذلك وبالنسبة للفترة التي تغطيها، باستثناء التعويضات التي تمثل الحق في عطلة مدفوعة الأجر** ».

3 - FAVENNEC - HERY Françoise et VERKINDT Pierre Yves, op.cit, P.544.

يقصد بمبدأ الحق الأفضل ذلك المبدأ الذي يسمح بحسم تنازع القواعد عند تعددها وقابليتها للانطباق لصالح القاعدة الأصلح للعامل. أنظر تفاصيل ذلك: صلاح محمد أحمد دياب، مرجع سابق، ص 15.

يلتزم المستخدم من خلال هذين النصين بأداء التعويض الأكثر نفعاً للعامل تكريماً لمبدأ تطبيق الحق الأفضل على العامل، الذي يجد تفسيره في الطابع الحمائي لقانون العمل الذي يساهم أيضاً في توفير الحماية الأحسن للعامل المسرح لأسباب خارجة عن إرادته⁽¹⁾.

يهدف المشرع الجزائري من إلزام المستخدم بأداء هذا التعويض للعامل الذي فقد منصب عمله لأسباب خارجة عن إرادته، إلى تحقيق الحد الأدنى من الضمانات التي تحول دون انهيار البعد الاجتماعي للتنظيم القانوني لعلاقات العمل، كذلك ألزمه بإخطار السلطة الإدارية التي كانت تلعب دوراً هاماً في تحقيق هذه الغاية، وهو ما سيتم البحث فيه لتحليل أهميته في ضمان الحماية الدنيا للعامل ودعمها.

المطلب الثاني

إعلام السلطة الإدارية

اقتضى تلافي الآثار السلبية الخطيرة الناجمة عن خفض قوة العمل أو ما يستتبعه من إنهاء جماعي لعقود العمال، وبالنظر إلى ارتفاع وتيرة البطالة، اتجاه السلطات العامة في المجتمع إلى فرض رقابتها عليه، ومن صور ذلك في النطاق الإجرائي ضرورة إخطارها مسبقاً بالبيانات الخاصة بمشروع الإنهاء للسبب الاقتصادي أو الالتزام بالحصول على الإذن الإداري المسبق قبل مباشرة إجراءاته.

وتسعى السلطات من خلال تدخلها في نطاق إجراءات الإنهاء إلى بلوغ غايات مختلفة كالحصول على البيانات الخاصة بمشروع التقليل من عدد العمال لتقييم الانعكاسات السلبية للتسريح الجماعي على سوق العمل، من أجل السهر على تجنب ما قد يترتب عن ذلك من اضطرابات في حركة قوى العمل أو من أجل أن تتمكن مقدماً من اتخاذ عن طريق مفتشيات العمل ما يلزم من إجراءات لإعادة تشغيل من ستهي خدمتهم من العمال.

لهذه الغايات، أكدت الاتفاقيات الدولية وكذا التشريعات العمالية للعديد من الدول، على التزام المستخدم بإخطار السلطة الإدارية، فتنص المادة 14 الاتفاقية الدولية رقم 158 الخاصة

1 - راجع بخصوص مبدأ الحق الأفضل للعامل، بلميهوب عبد الناصر، "عن تطبيق الشرط (الحق) الأفضل على العامل وضوابط تحديده في التشريع الجزائري"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يوما 21 - 22 أبريل 2009، ص. 06. وانظر: صلاح الدين محمد أحمد دياب، مرجع سابق، ص 16.

بإنهاء الاستخدام بإرادة صاحب العمل، على ضرورة التزام صاحب العمل، في حالة وجود أسباب اقتصادية لإنهاء علاقات العمل، بإخطار السلطة الإدارية المختصة قبل مباشرة إجراءات الإنهاء بفترة زمنية معقولة، مع تزويدها بكافة المعلومات اللازمة، بما في ذلك بيان كتابي بأسباب التسريحات، والأعداد والفئات التي ستعرض لهذا الإنهاء، والفترة الزمنية المزمع تنفيذ إنهاء الاستخدام خلالها⁽¹⁾.

كذلك تضمنت التوجيهات الصادرة في 17 فيفري 1975 عن مجلس المجموعة الاقتصادية الأوروبية النص على الالتزام بإخطار السلطة العامة المختصة بمشروع التسريح الجماعي للعمال، على أن يكون الإخطار كتابة ومتضمنا لكافة البيانات التي تتصل بالإنهاء وتبادل الرأي مع ممثلي العمال - وعلى الأخص أسباب الإنهاء، عدد من سنتهى خدمتهم، مجموع من تستخدمهم المؤسسة من عمال، الفترة التي ستباشر خلالها إجراءات التسريح - وكذلك يمنع على صاحب العمل إجراء الإنهاء قبل انقضاء ثلاثين يوما، كحد أدنى، من تاريخ إخطار السلطة المختصة بمشروع التسريح للسبب الاقتصادي، وذلك دون المساس بالأحكام التي تخضع لها الحقوق الفردية في مجال مهلة الإخطار⁽²⁾.

وقيدت القوانين الداخلية للدول أي قوانين العمل الوطنية وبالخصوص قانون العمل الجزائري وكذا الفرنسي، سلطة المستخدم في اللجوء إلى النقل من عدد العمال والتسريح لأسباب اقتصادية بهذا الضابط الإجرائي، فنصت على ضرورة إخطار السلطة الإدارية، على أن هذا الإخطار يختلف مداه ما بين التشريعين، بينما كان في السابق وقبل إلغاء الترخيص الإداري المسبق من هذه السلطة موحدا⁽³⁾، يهدف إلى ضمان مشروعية هذا النوع من الإنهاء ليس فقط بالنظر إلى الاعتبارات الاقتصادية، ولكن بالنظر إلى الاعتبارات الاجتماعية أيضا.

من هنا، فرض المشرع الجزائري على المستخدم التزاما بإعلام مفتشية العمل المختصة بالتسريحات الواقعة، وذلك بموجب المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، التي ألزمت بتبليغها بالقوائم الاسمية للعمال المعنيين بالنقل من عدد العمال. على أن إخطار السلطة

1 - ليتيم نادية، مرجع سابق، ص 205.

2 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص 201.

3 - ألغي الترخيص الإداري المسبق وفقا لأحكام قانون العمل الجزائري بصدور قانون رقم 90-11، وبالنسبة لقانون العمل الفرنسي بموجب قانون 31 ديسمبر 1986، انظر في هذا الصدد:

VERDIER Jean Maurice, *Droit du travail*, 9^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1993, p 298.

الإدارية وفقا لقانون العمل الفرنسي يكتسي أهمية خاصة مقارنة بمضمونه في قانون العمل الجزائري.

لتوضيح ذلك وللكشف عن أهمية هذا الإجراء ودوره في ضبط سلطة المستخدم في الإنهاء للسبب الاقتصادي، سيتم التطرق له ولمضمونه على ضوء التجربة الفرنسية التي تكشف عن ضعف الحماية التي يستهدفها هذا الإجراء من خلال أحكام التشريع الجزائري، ويكون ذلك بالتمييز بين إجراء الإخطار للسلطة الإدارية في التشريع العمالي الجزائري (الفرع الأول) وإجراء الإخطار في التشريع العمالي الفرنسي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إعلام السلطة الإدارية وفقا لأحكام التشريع العمالي الجزائري

لقد مر تدخل مفتشية العمل كجهة إدارية، في إجراءات التقليل من عدد العمال والتسريح لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري بمرحلتين هامتين من التطور، الأولى سادت في ظل النظام الاشتراكي أين وجهت السلطات العامة جهودها لتوفير الاستقرار الوظيفي للعمال وتعويض الفئات المحرومة، والصورة المجسدة لذلك، تدخل السلطة الإدارية في هذا النوع من الإنهاء عن طريق إجراء أساسي قيد من خلاله سلطة المستخدم في التسريح للسبب الاقتصادي وهو إجراء الترخيص الإداري المسبق. فلا يمكن للمستخدم اللجوء إلى التسريح الجماعي للسبب الاقتصادي دون استصداره لرخصة إدارية تسلم له من طرف مفتشية العمل المختصة.

أما في المرحلة الثانية، فلقد اكتسب تدخل السلطة الإدارية طابعا شكليا، حيث لا يلتزم المستخدم اتجاهها إلا بتبليغها بالقوائم الاسمية للعمال المعنيين بإجراء التقليل من عدد العمال والتسريح للسبب الاقتصادي. لذا يميز بين هاتين المرحلتين بالتطرق لمرحلة التزام المستخدم باستصدار إذن إداري مسبق (أولا) ثم التزام المستخدم بإعلام السلطة الإدارية (ثانيا).

أولاً - التزام المستخدم باستصدار إذن إداري مسبق:

يتمثل الالتزام الأساسي الذي قيد به المشرع الجزائري سلطة المستخدم في التسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية أو التسريح الجماعي، في فترة سيادة النظام

الاشتراكي في الجزائر وبالتحديد من سنة 1975 إلى غاية سنة 1989⁽¹⁾، في ضرورة استصداره لرخصة إدارية من مفتشية العمل المختصة، فلا يمكن له الشروع في التسريح الجماعي للسبب الاقتصادي دون الحصول على هذه الرخصة، فنصت المادة 39 من الأمر رقم 71-31 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل عن القطاع الخاص على أنه « عندما تتعرض المؤسسة لخفض في النشاط يتطلب تقليل عدد المستخدمين أو إجراء تعديلات تكنولوجية هامة أو إعادة تحويل الإنتاج، يجوز لها القيام بالتسريح الجماعي لكل مستخدميها أو جزء منهم ضمن الشروط المدرجة فيما يلي:

- يتعين على المؤسسة رفع الأمر لمفتش العمل والشؤون الاجتماعية برسالة موصى عليها قصد الشروع بالتحقيق في عين المكان بناء على الوثائق، وينبغي على مفتشية العمل التأكد من صحة الدواعي التي تتمسك بها المؤسسة، ويمكنها أن تستعين في إطار تحقيقها بكل عون متخصص تابع للدولة، كما ينبغي على مفتشية العمل التأكد من صحة الدواعي التي تتمسك بها المؤسسة، ويمكنها أن تستعين في إطار تحقيقها بكل عون متخصص تابع للدولة، كما ينبغي عليها أن تشاور حتما ممثلي العمال، وتبت في المسألة خلال خمسة عشر يوما من رفع الأمر إليها.

- ينبغي على صاحب العمل بعد صدور الإنذار من مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية وبالاتفاق مع ممثلي العمال، أن يشرع في التسريح... ». كما أكدته أيضا المرسوم رقم 82-302 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام القانونية الخاصة بعلاقات العمل الفردية فنصت المادة 54 منه على أنه « تشعر الهيئة المستخدمة، قصد الحصول على الترخيص من مفتش العمل المختص إقليميا، برسالة مضمونة الوصول... ». وهو ما دعمته المادة 52 منه⁽²⁾.

1 - في سنة 1975 سنت القوانين الأولى المنظمة لعلاقات العمل في الجزائر باستثناء الوظيفة العامة التي انفصلت عن القوانين السارية المفعول آنذاك منذ سنة 1966، راجع تفاصيل أكثر عن ذلك:

-BELLOULA Tayeb et Djamel, *Rupture de la relation du travail*, Dahlab, Alger, 1999, pp. 14-15.

2 - تنص المادة 52 منه على أنه « يجب على الهيئة المستخدمة أن تقدم إلى مفتش العمل المختص إقليميا طلب الترخيص باتخاذ أحد الإجراءات التالية:

- تقليص التوقيت.

- العمل المنقطع.

- إجراء الإحالة على التقاعد المسبق.

- إجراء تحويل العمال إلى هيئات مستخدمة أخرى.

- التسريح للتقليص من عدد العمال ».

يجب بذلك أن يتم طلب الترخيص من مفتشية العمل المختصة بموجب رسالة مضمونة الوصول. غير أن المشرع الجزائري لم يحدد بصورة حصرية مضمون هذا الطلب إذ سبقت العناصر المذكورة في المادة 54 سالف الذكر عبارة "على الخصوص". على هذا الأساس يفرض على الهيئة المستخدمة أن تبين بصفة خاصة نوع الإجراء الذي تتوي اتخاذها ومداه والأسباب التي تبرره، وعدد العمال المعنيين بذلك، كما يجب أن يكون طلب الترخيص مصحوبا بملف يحتوي على كل العناصر والوثائق التي تبرر اتخاذها لهذا الإجراء بالإضافة إلى وجوب طلب الموافقة من السلطة الوصية قبل الشروع في تنفيذ الإجراء المنصوص عليه⁽¹⁾.

وأكد المشرع الجزائري على وجوب تحديد نوع الإجراء الذي تتوي الهيئة المستخدمة اتخاذ ذلك أن نص المادة 52 من هذا المرسوم لم يحصر إجراء الحصول على الترخيص الإداري المسبق على حالة التسريح لتقليل عدد العمال، إنما شملت حالات تقليص التوقيت، العمل المتقطع، إجراء الإحالة على التقاعد المقدمة، إجراء تحويل العمال إلى هيئات مستخدمة أخرى.

يتبين مما سبق أن سلطة صاحب العمل في تنظيم مشروعه وبصفة خاصة سلطته في التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية مقيدة بضرورة الحصول على الترخيص الإداري من السلطة الإدارية التي تلعب دورا هاما في تمكينه من اللجوء إلى هذا الإجراء الخطير على الشغل أو عدمه. فلهذه الجهة سلطة القرار في الإذن بإجراء الإنهاء أو عدم الموافقة على إجراءاته⁽²⁾.

يتماشى هذا الوضع في الحقيقة، مع طبيعة النظام الأقتصادي الذي اتبعته الدولة آنذاك والذي كانت في خضمه الطرف المنظم لعلاقات العمل، الذي يسعى إلى ضمان الحماية اللازمة للعامل الطرف الضعيف في هذه العلاقة. والصورة المجسدة لهذه الحماية القانونية يكشف عنها الالتزام الواقع على المستخدم بضرورة الحصول على رخصة إدارية مسبقة للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، هذه الرخصة التي تعتبر جزء من النظام القانوني لإنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية والوثيقة الأساسية له⁽³⁾. وإغفال هذا الإجراء يضي على التسريح الواقع

1 - SAMAR Nasr eddine, Naissance et cessation de la relation de travail en droit Algérien, op.cit, p. 131.

2 - محمد عبد الغفار البسيوني، مرجع سابق، ص 203.

3 - PELLISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, op.cit, p 568.

الطابع التعسفي ويعرض المستخدم أو الهيئة المستخدمة للجزاءات المقررة قانونا.

لم يستمر هذا الوضع على حاله، فبغرض مواكبة الإصلاحات الاقتصادية التي عرفتتها الدولة بإتباعها للنظام الليبرالي، انسحبت الدولة من تنظيم الجانب الاقتصادي وكذا الجانب الاجتماعي، فاسحة المجال للمؤسسة الاقتصادية لتحقيق المردودية الاقتصادية مع تكريس المشرع لآليات جديدة تضمن لها الحد الأدنى من الحماية الاجتماعية للعمال وتحافظ على السلم الاجتماعي بإدخال المرونة على تنظيم علاقات العمل، وهذا ما تجسد في مجال الإنهاء لأسباب اقتصادية بصدور القانون رقم 90-11، الذي ألغى إجراء الترخيص الإداري المسبق وأحدث تغييرا هاما في دور السلطة الإدارية، وهو ما سيتم توضيحه في المرحلة الثانية التي تكشف عن التغيير الحاصل في الالتزامات الواقعة على عاتق المستخدم أو الهيئة المستخدمة للتقليص من عدد العمال والتسريح لأسباب اقتصادية.

ثانيا - التزام المستخدم بإعلام السلطة الإدارية:

أحدث صدور القانون رقم 90-11 سالف الذكر، تغييرا هاما في الضوابط الإجرائية الواردة على سلطة المستخدم في التقليص من عدد العمال والتسريح لأسباب اقتصادية، وذلك بتقليصه من دور مفتشية العمل في هذا الصدد وتوسيعه لسلطة هذا الأخير في اللجوء إلى مثل هذا الإجراء وإنهاء عقود غير محددة المدة، تحقيقا لمردودية المؤسسة وضمانا لاستمرارية قدرتها التنافسية.

يُلاحظ أنّ المادة 69 من هذا القانون قد كرست حق المستخدم في إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية وفي إطار عملية التقليص من عدد العمال، دون أن تقيد به إجراء الترخيص الإداري المسبق من السلطة الإدارية، فنصت على أنه « يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية ».

وإذا كان تقليص العدد ينبغي على إجراء التسريح الجماعي فإنّ ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة، ويتخذ قراره بعد تفاوض جماعي ».

كما تؤكد هذا التعديل في القيود الإجرائية الواردة على سلطة المستخدم في التسريح للتقليص من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية، بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-09 الخاص بالحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، الذي يعتبر الإطار القانوني للتقليص من عدد العمال والتسريح الجماعي لأسباب اقتصادية، إذ جاءت

نصوصه خالية من إجراء الترخيص الإداري المسبق ومكرسة لإجراء بديل يرمي إلى أن يكون إجراء الإنهاء للسبب الاقتصادي ثمرة للتفاوض الجماعي، وهو ما يبرز فكرة إزالة التنظيم في مجال علاقات العمل. فوفقا لهذه التشريعات لم يعد ملزما بالحصول على الترخيص المسبق⁽¹⁾.

تغيرت على هذا الأساس، التزامات الهيئة المستخدمة اتجاه هذه السلطة الإدارية، وهو ما تبرزه المادة 16 من المرسوم رقم 94-09، حيث لا تلتزم اتجاهها إلا بتبليغها بالقوائم الاسمية للأجراء المعنيين بالتقليص من عدد العمال فجاء فيها:

« ينبغي أن يصطحب تنفيذ تدابير التقليص عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزاميا

ما يأتي:

- ... وضع قوائم اسمية للأجراء المعنيين بالتقليص في تعداد العمال وتبليغها لمفتشية

العمل المختصة إقليميا ... ».

تغير دور السلطة الإدارية نتيجة هذا التحول، فلم يعد لها سلطة الترخيص للتقليص من عدد العمال أو رفضه، بل انحصر دورها في التأشير على القوائم الاسمية للأجراء المعنيين بالتقليص والتسريح لأسباب اقتصادية إلى جانب تسجيل الاتفاق الخاص بالجانب الاجتماعي قبل الشروع في تطبيقه على غرار الاتفاقيات الجماعية الأخرى طبقا لأحكام المادة 126 من قانون علاقات العمل⁽²⁾.

كذلك لا يلزم المشرع الجزائري المستخدم بإعلام هذه الإدارة بعملية التقليص من عدد العمال والتسريح ولا بالتصريح بها مع بداية إجراءاتها أو أثناء سريانها.

تجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أن الغرامة المالية المفروضة على المستخدم بموجب أحكام نص المادة 34 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، في حالة ارتكابه لمخالفة عدم التصريح بتقليصه من عدد العمال مرتبطة بالتزامه بتبليغ القوائم الاسمية للعمال المعنيين بهذا الإجراء كمرحلة نهائية وتنفيذية لإجراء التسريح للسبب الاقتصادي⁽³⁾.

يعد تدخل السلطة الإدارية أي مفتشية العمل المختصة إقليميا تدخلا شكليا لا يمتد إلى

1 - شرفي محمد، "سريان علاقة العمل ونشأتها ونهايتها"، *المجلة القضائية*، عدد خاص بمنازعات العمل والأمراض المهنية، الجزء الثاني، قسم المستندات للمحكمة العليا، الجزائر، 1997، ص 79.

2 - أحمية سليمان، *الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري*، مرجع سابق، ص 332.

3 - KORICHE Mohammed Nasr - Eddine, *Droit du travail*, op.cit, p. 259.

رقابة مشروعية الدواعي الاقتصادية المبررة لإجراء التقليل من عدد العمال والتسريح الناجم عنه ولا لتقدير ملائمة تلك الإجراءات وكفالتها لحقوق العمال المسرحين بل أن تدخلها يكاد أن يكون منعدماً⁽¹⁾. كذلك لم يعد لرأيها أي أثر قانوني، وهو ما أكده قرار المحكمة العليا الصادر في 09 جوان 1998 حيث جاء فيه:

« ... حيث أن المحكمة عاينت مجرد استطلاع الجهات الإدارية التي ليس لرأيها أي أثر قانوني ومجرد أخذ رأي الشركاء لا يدل على أن المفاوضات قد تمت وأن مراحل المخطط قد احترمت وأن إيداع المخطط ومحضر الاتفاق بكتابة الضبط لدى المحكمة قد تم، كما ينص على المرسوم التشريعي.

- وحيث أن المحكمة باكتفائها بالإشارة إلى استطلاع رأي الجهات الإدارية وأخذ رأي الشركاء الاجتماعيين، لم تبين استيفاء الإجراءات الإدارية ولم تمكن المحكمة العليا من إجراء مراقبتها على تطبيق القانون مما يجعل الحكم المطعون فيه مقصراً في الأسباب ويعرضه للنقض ... »⁽²⁾.

إذا أكد هذا القرار على انعدام الأثر القانوني لرأي الجهات الإدارية بما فيها مفتشية العمل، إلا أن إجراء التبليغ هذا يكتسي أهمية، ذلك أن العامل المعني بإجراء التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية لا يمكنه الاستفادة من نظام التقاعد المسبق، ولا من أداءات التأمين عن البطالة ما لم يكن مسجلاً بهذه القائمة المؤشر عليها من طرف هذه الجهة الإدارية، كذلك تسهل من مهمة القاضي عند رقابته لمشروعية قرار التسريح، إذ يستند إلى هذه القائمة ليتأكد من توافر الصفة في الشخص الذي ينازع في هذا القرار وفي صحته أو مشروعيته.

يتضح من مختلف النصوص القانونية سابقة الذكر، المتعلقة بالتقليل من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية، الدور الضيق الذي تلعبه مفتشية العمل والذي ينحصر في مجرد التأشير على القوائم الاسمية للأجراء الذين يمسمهم إجراء التسريح، وهو ما يستنتج من أحكام نص المادة السابعة (07) من المرسوم التشريعي رقم 94-11 الذي أنشأ نظام التأمين عن البطالة، مع أن المستحسن لو أدرجت هذه المسألة ضمن النص نفسه الذي ألزم المستخدم بإجراء التبليغ، أي نص المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09، خاصة وأن قراءة نص المادة السابعة

1 - معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 396.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 182508، بتاريخ 09 جوان 1998، (قرار غير منشور).

(07) المشار إليها أعلاه تكشف عن إلزامية هذا التأشير الذي يضيف الطابع الرسمي على هذه القائمة، إذ جاء فيها:

« يستفيد الأجير، زيادة عن الشروط الواردة في المادة 6 أعلاه، من أداءات التأمين عن البطالة، إذ توافرت فيه الشروط التالية:

- ... أن يرد اسمه في قائمة العمال الذين هم محل تسريح في إطار التقليل من عدد العمال أو إنهاء نشاط صاحب العمل، تحمل تأشيرة مفتش العمل المختص إقليمياً ... ».

هكذا لم يضع المشرع الجزائري إجراءات خاصة تكشف عن الموقف الذي يمكن لمفتشية العمل أن تتخذه في حالة اكتشافها لأية مخالفة لإجراءات التقليل من عدد العمال، فنص المادة 16 سالف الذكر لا يتضمن أية إشارة لذلك، غير أنه بالرجوع إلى القواعد العامة المحددة لاختصاصات هذه الجهة الإدارية، فإنه يجوز لمفتش العمل المختص إقليمياً فحص مشروعية إجراءات التفاوض حول الجانب الاجتماعي ومدى التزام المستخدم بإجراءات إعداد هذا الأخير، إذ من اختصاص هذا المفتش - كما هو الحال بالنسبة لكل اتفاقية أو اتفاق جماعي - فحص مدى مطابقته للتشريع والتنظيم المعمول بهما. ويمكن له أيضاً أن يتأكد من التطبيق الفعلي للتدابير الاجتماعية الواردة بالاتفاق الجماعي حول الجانب الاجتماعي وبأن المستخدم قد التزم بالمنع القانوني الواقع على عاتقه، الذي يفرض عليه عدم اللجوء إلى توظيفات جديدة في أماكن العمل ذاتها وفي نفس الأصناف المهنية⁽¹⁾، تطبيقاً لأحكام المادة 3/69 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه « يمنع على أي مستخدم قام بتقليل عدد المستخدمين، أن يلجأ في أماكن العمل نفسها إلى توظيفات جديدة في الأصناف المعنية بالتقليل ». ».

يثير هذا المنع القانوني في الحقيقة إشكالات ذلك أنه غير محدد المدة مع أن المنطق يؤكد على أن المؤسسة التي تعرف في فترة معينة صعوبات اقتصادية، يمكن أن تتجاوزها وتعرف وضع اقتصادي جديد يفرض عليها اللجوء إلى توظيفات جديدة في الأصناف المهنية نفسها للعمال المسرحين في فترة يمكن أن تكون بعيدة، وهو ما يحملني إلى اقتراح إعادة النظر في هذا النص وتكريس حق العامل في الاستفادة من الأولوية في التوظيف، كما كان عليه الوضع في المادة 57 من المرسوم رقم 82-302.

وإن كشف التشريع الجزائري للعمل عن انحصار دور مفتشية العمل في مجال الإنهاء

1 - HAFNAOUI Nasri, op.cit, p. 112.

للسبب الاقتصادي، وأبرز مدى التأثير الواضح والاستجابة المطلقة لمقتضيات السياسة الاقتصادية المعاصرة، إذ أجاز للمستخدم إنهاء عقود العمل غير محددة المدة إذا اقتضت ذلك ظروف اقتصادية أو فنية مع توسيع هامش حريته في هذا النوع من الإنهاء، حيث خفف من قيودها وضوابطها لاسيما الإجرائية منها، إلا أن المشرع الفرنسي، ورغم تبنيه لمقتضيات السياسة الاقتصادية التي تتطلب المرونة في تنظيم علاقات العمل، لم يجعل دور السلطة الإدارية محدود بالدرجة نفسها مقارنة بالمشرع الجزائري، حيث ألزم المستخدم بإعلام الإدارة بمشروع التسريح وبكافة الإجراءات المرتبطة باستشارة ممثلي العمال في حالة التسريحات الكبرى، فلم يجعل غاية الإخطار لهذه الجهة إحصائية فقط. وهو الحال ذاتها بالنسبة للمشرع التونسي الذي لم يوسع من حرية المستخدم في اللجوء إلى هذا الإجراء، بل قيدها بإلزامه بإعلام السلطة الإدارية لغاية إشراكه في تحقيق معادلة التوازن بين مصلحة المستخدم ومصلحة العامل⁽¹⁾.

لتوضيح هذه المسألة وللتأكيد على ضرورة ضمان الحد الأدنى من الحماية للعمال الذين يمسمهم إجراء التقليل من عدد العمال لأسباب خارجة عن إرادتهم، إذ أن التخفيف من الطابع الحمائي لقواعد قانون العمل لاعتبارات اقتصادية لا يعني الإفراط فيه، سيتم التعرض لهذا الإجراء على ضوء قانون العمل الفرنسي.

الفرع الثاني

إعلام السلطة الإدارية على ضوء أحكام

قانون العمل الفرنسي

إن سُجل تحولاً في الالتزامات الواقعة على عاتق صاحب العمل اتجاه السلطة الإدارية في تشريع العمل الجزائري، فإن تدخل هذه الجهة في إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية، في قانون العمل الفرنسي، قد مرّ بعدة مراحل هامة من التطور، يمكن التمييز بوضوح بين مرحلتين تبرز كل واحدة الضابط الإجرائي الذي يحكم هذا النوع من الإنهاء ويضبط سلطة المستخدم في اللجوء إليه، وذلك على النحو التالي:

- ففي المرحلة الأولى، كان لا بد من الحصول على إذن السلطة الإدارية وموافقتها على الإنهاء، فإذا لم يقر صاحب العمل باستئذانها أو رفضت الإذن بالإنهاء، فإن قرار الإنهاء في هذه الحالة يكون غير مشروع.

1 - وليد سالم، مرجع سابق، ص 18.

يعد تدخل السلطة الإدارية منذ عام 1975 إلى غاية عام 1986 تدخلا موضوعيا لا إجرائيا⁽¹⁾، وكانت الرخصة الإدارية الوثيقة الأساسية للتسريح للسبب الاقتصادي، وهو ما أكدته المادة L321-7 من تقنين العمل الفرنسي القديم⁽²⁾. غير أن نظام الترخيص الإداري أثار العديد من المشاكل سواء بخصوص تحديد السلطة المختصة بمنح الإذن لصاحب العمل أو بالنسبة للجهة التي يمكن أن تمارس الرقابة على غرار الجهة الإدارية التي منحت الإذن لصاحب العمل أو التي ترفض السماح له بالإنتهاء.

ألغى المشرع الفرنسي، لهذه الاعتبارات ولأخرى، نظام الترخيص الإداري بموجب القانون الصادر في 30 ديسمبر 1986، وتم استبداله بإجراء الإخطار الذي لم يكن مطلوبا في جميع حالات الإنتهاء⁽³⁾.

- أما في المرحلة الثانية، فقد اكتسى تدخل الجهة الإدارية طابعا شكليا، حيث لا يلتزم صاحب العمل إلا بإخطارها بمشروع الإنتهاء للتحقق من سلامة إجراءات التشاور وتبادل الرأي مع ممثلي العمال، ومدى التزامه بالقواعد الخاصة بإعداد خطة الحفاظ على الشغل. فأصبح تدخل الجهة الإدارية بمثابة ضمانة إجرائية لكفالة فعالية إجراءات التشاور وتبادل الرأي مع ممثلي العمال.

ويميز المشرع الفرنسي بخصوص إجراء إخطار السلطة الإدارية بين حالة إنهاء خدمة أقل من عشرة (10) عمال وإنهاء خدمة عشرة عمال فأكثر (أولا) ثم بالنسبة لحالة للإنتهاء الجماعي لعشرة عمال على الأقل (ثانيا).

أولا - حالة الإنتهاء الجماعي لأقل من عشرة عمال:

ينحصر التزام صاحب العمل في هذه الحالة في إخطار المديرية الفرعية للعمل والتكوين المهني بالتسريح الواقع ضمن الآجال نفسه والقواعد المطبقة على التسريح الاقتصادي

1 - أمال طه عبد الغني رزق، إنهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، رسالة للحصول على درجة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 1998 - 1999، ص 161.

2 - L'Article L 321-7 de l'ancien code du travail Français dispose « *quelle que soit l'entreprise ou la profession, et sauf en cas de règlement judiciaire ou de liquidation des biens, tout licenciement individuel ou collectif, fondé sur un motif économique, est subordonné à une autorisation de l'autorité administrative compétente* », Et sur la question voir: DAOUD Ibrahim, *Le Contrôle juridictionnel du licenciement individuel pour motif économique*, Thèse de doctorat, Université de Paris I, Paris, 2004, p. 124.

3 - شواخ محمد الأحمد، مرجع سابق، ص 230.

الفردية⁽¹⁾. فيجب أن يتم هذا الإعلام كتابة وذلك خلال الثمانية أيام الموالية لإرسال خطابات الإنهاء للعمال المعنيين، كما يجب أن يتضمن البيانات التالية:

- اسم وعنوان المستخدم أو المؤسسة المستخدمة.
- طبيعة النشاط وعدد العمال الدائمين والمؤقتين في المؤسسة.
- اسم ولقب، وجنس وجنسية وتاريخ ميلاد وعنوان العمال المعنيين وأيضا تاريخ تبليغهم بالتسريح.
- رأي مجلس المؤسسة أو مندوبي العمال إذا كانت الاستشارة إلزامية⁽²⁾.

يحقق هذا الإعلام هدفين، فهو يؤدي وظيفة إحصائية، إذ يسمح للإدارة من تتبع تطور حركة قوى العمل وتحديد اتجاهاتها بما يسمح لها باستظهار معدلات إنهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية، كما يسمح للإدارة بالتحقق في حالة الإنهاء لأسباب اقتصادية لأقل من عشرة عمال خلال ثلاثة أشهر متتالية، دون أن يبلغ عدد من ستهى خدمتهم، خلال الفترة التي تقدر بثلاثين يوما عشرة عمال، من أن صاحب العمل قد اتبع القواعد القانونية التي يخضع لها تسريح عشرة عمال فأكثر بالنسبة لكل إجراء جديد منهي لعقد العمل لسبب اقتصادي خلال الثلاثة أشهر الموالية⁽³⁾.

ففي هذه الحالة يمكن القول أن الإدارة لا تتمتع بأي دور يمكن أن يكون له تأثير على سلطة المستخدم في إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية.

ثانيا - الإنهاء الجماعي لعقود عشرة عمال على الأقل:

يُلاحظ أنه على الرغم من أن السلطة الإدارية لم يعد في مقدورها الترخيص بالإنهاء لسبب اقتصادي أو رفضه، إلا أن صاحب العمل ملزم بإعلام المدير المحلي للعمل متى أراد اتخاذ قرار التسريح للسبب الاقتصادي⁽⁴⁾. وعندما يتعلق الأمر بإنهاء يمسه عشرة (10) عمال على الأقل في الفترة الزمنية نفسها المقدرة بثلاثين يوما، فإنه ينبغي على صاحب العمل إعلام

1 - أي وفقا لأحكام المادتين L 1233-19 و L 1233-20 من تقنين العمل الفرنسي، وأنظر في هذا الصدد: MINE Michel, *Le droit du travail en pratique*, éditions d'organisations Eyrolles, Paris, 2009, p 236.

2 - GRANDGUILLOT Dominique, op.cit, p 268.

3 - محمد عبد الفتاح علي محمد، مرجع سابق، ص 556. وفي هذا الصدد جاء في نص المادة L1233-26 ما يلي: « *Lorsqu'une entreprise ou un établissement assujetti à la législation sur les comités d'entreprise a procédé pendant trois mois consécutifs à des licenciements économiques de plus de dix salariés au total, sans atteindre dix salariés dans une même période de trente jours, tout nouveau licenciement économique envisagé au cours des trois mois suivants est soumis aux dispositions de la présente section* ».

4 - محمد عبد الغفار البسيوني، مرجع سابق، ص 204.

الإدارة بالعديد من المسائل، ومنها إعلامها بمشروع الإنهاء، وهذا الإعلان على جانب كبير من الأهمية، إذ من تاريخه يبدأ حساب المدة التي عند انقضائها يمكن لصاحب العمل إرسال خطابات التسريح للمعنيين بالأمر⁽¹⁾.

ويتم هذا الإخطار اعتبارا من اليوم التالي المحدد لانعقاد الاجتماع الأول لممثلي العمال على أن يرفق به كافة البيانات المتعلقة بالدعوة إلى الاجتماع، وبعدول الأعمال طبقا لأحكام المادة 46-1233 L من تقنين العمل الفرنسي، كذلك يجب أن يحدد هذا الإخطار:

- اسم وعنوان المؤسسة المستخدمة أو صاحب العمل.
- طبيعة النشاط وعدد المستخدمين بالمؤسسة.
- عدد التسريحات المتوقعة.
- كافة المعلومات التي التزم بتقديمها لممثلي العمال سواء اتصلت بمشروع الإنهاء أم بالإجراءات الاجتماعية الهادفة لتجنب الإنهاء أو تضييق نطاقه.
- محاضر اجتماعات ممثلي العمال التي يجب أن تتضمن الاقتراحات والآراء التي أبدت.
- وأخيرا كافة التعديلات التي مست المعلومات التي استلمتها⁽²⁾.

وعندما يتعلق مشروع الإنهاء بعشرة عمال في نفس الفترة الزمنية المقدرة بثلاثين يوما في مؤسسة تشغل خمسين (50) عاملا على الأقل، فيجب على صاحب العمل إعداد خطة للحفاظ على الشغل وإعلام السلطة الإدارية بها.

يهدف هذا الإخطار إلى تمكين الجهة الإدارية المختصة من الرقابة على مدى التزام صاحب العمل بإجراءات التشاور وتبادل الرأي مع ممثلي العمال ومدى احترامه لقواعد إعداد خطة حفاظ على الشغل وفقا لأحكام المادة 32-1233 L من تقنين العمل الفرنسي، وكذا الإجراءات الفعلية التي تم اتخاذها لوضعها موضع التنفيذ.

يسمح على العموم هذا الالتزام بالإخطار، للإدارة بإبداء رأيها حول مشروعية الإجراءات التي اتبعتها المستخدم للتسريح للسبب الاقتصادي والجهود التي يبذلها لإعادة ترتيب العمال المعنيين وتشغيلهم⁽³⁾، فيجب على السلطة الإدارية تطبيقا للمادة 35-1233 L التأكد من أن

1 - PELISSIER Jean, SUPIOT Alain et LYON CAEN Antoine, op.cit, p. 625.

2 - MINE Michel, op.cit, p. 240.

3 - MOULY Jean, op.cit, p. 170.

ممثلي العمال قد تم إعلامهم واستشارتهم والاجتماع معهم وفقا للأحكام القانونية والاتفاقية السارية المفعول، وبأن القواعد الخاصة بإعداد التدابير الاجتماعية المقترنة بقرار الإنهاء قد احترمت.

ويجب على الجهة الإدارية إبداء الرأي فيما اتخذه صاحب العمل من إجراءات خلال مدة تختلف باختلاف عدد العمال الذين تنهى خدمتهم⁽¹⁾. وفي حالة ما إذا تبين لهذه الجهة عدم التزام صاحب العمل بالأحكام القانونية المقررة للتسريح للسبب الاقتصادي، فليس لها إلا أن ترسل له محضر معاينة Constat de Carence متضمنا تحديد المخالفة التي وقع فيها، كما يوجه نسخة منه لممثلي النقابة⁽²⁾. وفي ظل هذه الأحكام لم يعد تدخل الجهة الإدارية في إجراءات الإنهاء يكفل لها سلطة الإيجاب، أو سلطة القرار، بل أصبح دورها ينحصر في مجرد التحقق من صحة الإطار الشكلي لإجراء الإنهاء.

يلتزم صاحب العمل بالرد على الملاحظات التي أبدتها السلطة الإدارية المختصة مع إرسال صورة من الرد إلى ممثلي العمال. ويمكن أيضا لهذه السلطة اقتراح أية تعديلات أو إضافات على خطة الحفاظ على الشغل وإعداد محضر للمخالفات المسجلة لأي تجاوز أو نقص في الخطة طبقا لأحكام المادة 57 - L1233⁽³⁾ مع الأخذ في الاعتبار الوضعية الاقتصادية للمؤسسة، وهو ما أستحسنه ذلك أن هذا الإجراء يسمح بالتدخل الإيجابي للسلطة الإدارية والإسهام في تحقيق معادلة الوازن بين الاعتبارات الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية، وهو ما كان أيضا منتظرا في التشريع العمالي الجزائري.

يتضح مما سبق أن التشريع العمالي الفرنسي الذي عرف تطورا هاما في تأطير إجراء التسريح للسبب الاقتصادي عرف أيضا تغييرا وتراجعا في التزامات المستخدم اتجاه السلطة الإدارية، مما أثر بشكل مباشر على الضوابط الإجرائية التي تحكم هذا النوع من الإنهاء، وذلك نتيجة تراجع دور هذه السلطة حيث لم يعد لها سوى لفت نظر المستخدم وتنبيهه للمخالفات التي يرتكبها.

1 - FAVNNEC- HERY Françoise, VERKINDT Pierre -Yves, op.cit, p. 569.

2 - LOKIEC Pascal, op.cit, p.264.

3 - L'article L 1233-57 du code du travail Français dispose que « *L'autorité administrative peut présenter toute proposition pour compléter ou modifier le plan de sauvegarde de l'emploi, en tenant compte de la situation économique de l'entreprise.*

Ces propositions sont formulées avant la dernière réunion du comité d'entreprise.

Elles sont communiqués à l'employeur et au comité d'entreprise ou, à défaut, aux délégués du personnel... ».

يمكن القول، وبصورة أدق، أن السلطة القانونية للجهة الإدارية ضعيفة أو ضئيلة، فليس لها حالياً سلطة القرار، حيث يرى البعض⁽¹⁾ أن الآثار القانونية الناجمة عنها لا تعدو أن تكون آثاراً أدبية، وللقضاء كامل الاختصاص والحرية في تقدير مشروعية التسريح.

وإن تقف جهة الإدارة من خلال التنبيه عند المخالفات الإجرائية التي ارتكبها صاحب العمل، إلا أن هذا التنبيه لا يقيد القاضي بما يتضمنه من تقديرات، على أنه يمكن اعتباره أحد العناصر التي يمكن له الاستناد إليها لتكوين قناعته فيما يتعلق بصحة الإجراءات المتبعة لإنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية.

ويرى جانب آخر من الفقه⁽²⁾، أن هذا التنبيه لا يخلو من القيمة القانونية، فهو وإن كان لا يعد قراراً إلا أنه يرتب آثاراً خاصة به ويلعب دوراً لا يمكن تجاهله، فهو يلزم صاحب العمل بالرد على ما تضمنه من ملاحظات، وإذا ما تأخر في الرد فلا يجوز له إخطار أي عامل خلال تلك الفترة بتسريحه، وذلك حتى تاريخ الرد. وإذا كان رد صاحب العمل - أي كان مضمونه - يسمح من الناحية الإجرائية باتخاذ قرار التسريح وإعلان ذوي الشأن به، فإن إخطار الجهة الإدارية لممثلي العمال بمضمون التنبيه والتزام صاحب العمل أيضاً بإخطارهم بنسخة من الرد على ملاحظات هذه السلطة، بيدي للجميع وبصفة خاصة لهؤلاء الممثلين خطأ صاحب العمل، كما يلفت نظرهم إلى ضرورة التدخل بما يضمن حقوق هؤلاء العمال الذين سيسرحون رغم تسجيل الإدارة لمخالفات من صاحب العمل، ويعد عنصراً هاماً في مجال الرقابة القضائية اللاحقة.

يتبين على ضوء التجربتين الجزائرية وكذا الفرنسية، تراجع الحماية القانونية للعمال المسرحين للقصور المسجل في الضوابط الإجرائية التي تحكم سلطة المستخدم في التسريح لأسباب اقتصادية، نتيجة التراجع الهام في دور السلطة الإدارية بما يخدم مصلحة المستخدم الذي لم يعد ملزم اتجاهها إلا بإخطارها بالإجراءات التي اتخذها للتسريح للسبب الاقتصادي، وفي الجزائر، بتبليغها بالقوائم الاسمية للعمال المعنيين بإجراء التقليل من عدد العمال دون أن يكون لها أي دور ضمن إجراءات هذا التقليل وليس لها سوى التأشير على هذه القوائم.

عليه، يغلب على هذا الالتزام الإجرائي الواقع على عاتق المستخدم الطابع الإحصائي على

1 - PELLISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, *Droit du travail*, 24^{ème} édition, op.cit, p. 626.

2 - FAVENNEC- HERY Françoise et VERKINDT Pierre -Yves, op.cit, p. 569.

الرقابي، وهذا بخلاف إجراء الإخطار في التشريع العمالي الفرنسي، وبصفة خاصة في حالة التسريح الجماعي لأكثر من عشرة عمال، الذي يسمح للإدارة من رقابة مشروعية إجراء التشاور والتدابير الاجتماعية المقترنة بقرار الإنهاء لكن دون أن تمتد لرقابة الطابع الحقيقي والجدي للسبب الاقتصادي الذي يحتج به صاحب العمل.

فيجوز لها في حالة تسجيلها لمخالفات تمس إجراءات التسريح للسبب الاقتصادي توجيه التنبيه بذلك لصاحب العمل وإبلاغ ذوي الشأن بها، وبصفة خاصة ممثلي العمال مؤكدة بهذا على الدور الهام لهؤلاء الممثلين، والذي دعم بفضل الاتجاه الجديد لقوانين العمل نحو إضفاء نوع من المرونة على علاقات العمل، وهو أيضا ما يفسر التراجع في دور هذه السلطة الإدارية كما سيتم ابرازه في الباب الثاني عند دراسة ضمانات فاعلية ضوابط الإنهاء الاقتصادي.

يتضح مما سبق، أن المشرع الجزائري قد وضع قواعد خاصة لإجراء التقليل من عدد العمال والتسريح للسبب الاقتصادي، تختلف عن الإجراءات التي وضعها في ظل سيادة النظام الاشتراكي حيث كانت الدولة تسعى لتحقيق أكبر قدر من الحماية الاجتماعية للعمال ولو كان ذلك على حساب المردودية الاقتصادية. على عكس الاتجاه الجديد الذي تبنته الدولة في إطار الإصلاحات الاقتصادية ولضغوطات حتمية فرضتها التزامات الجزائر الدولية لاسيما اتفاقات المساندة مع صندوق النقد الدولي واتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي أضف إلى المفاوضات الجارية مع المنظمة العالمية للتجارة⁽¹⁾ ذات التأثير المباشر على السياسة الاقتصادية الجزائرية التي أثرت بدورها على الجانب الاجتماعي، حيث أصبحت الدولة تعمل على تحقيق حد أدنى من الحماية الاجتماعية دون أن تعرض مصالحها الاقتصادية للخطر، وهو ما يتجلى من خلال الضوابط القانونية التي قيد بها سلطة المستخدم في الإنهاء للسبب الاقتصادي، مع إضافته لنوع من المرونة عليها حفاظا على الاعتبارات الاقتصادية.

هكذا عمل المشرع الجزائري ومن خلال الضوابط الإجرائية وكذا الموضوعية، على توفير الحد الأدنى من الحماية الاجتماعية للعمال حفاظا على الاستقرار الوظيفي والسلم الاجتماعي، غير أن دراسة هذه الأخيرة كشفت على النقص الذي يكتنفها والذي يؤثر على

1 - إرزيل الكاهنة، "ملاحظات حول عقود العمل في القانون الجزائري"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية المؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يوما 10 و 11 مارس 2010، ص 68.

الحماية القانونية المقررة للعمال المسرحين، وهو ما يدفع للبحث عن الضمانات الذي وضعها المشرع للحفاظ على هذا الحد الأدنى من الحماية والسياسة التي انتهجتها لضمان الشغل.

فإن عمل المشرع الجزائري على الاستجابة للمقتضيات الاقتصادية المعاصرة الداعية إلى وجوب توفر قدر من المرونة في علاقات العمل وذلك لغايات التكيف مع متطلبات السوق من قبل صاحب العمل، إلا أن ضرورات الحماية الاجتماعية فرضت عليه ضرورة تقييد سلطته في الإنهاء بالإرادة المنفردة بضوابط قانونية تضمن قدرا من الحماية للعمال دون إهدار المصلحة الاقتصادية. على أن هذه الضوابط تفقد أهميتها ودورها الحمائي إذا لم تدعم بضمانات تكفل هذه الحماية الدنيا التي يطالب قانون العمل الحديث بتحقيقها.

البرامج الثاني
ضعف ضمانات فاعلية
ضوابط الإنهاء الاقتصادي

لقد صدرت التشريعات العمالية عموماً برمتها كنتائج للفكر الاجتماعي، لذا فقد اتجهت معظم الدول سواء تلك التي اختارت منهج الاقتصاد المخطط أو تلك التي اعتمدت النهج الاقتصادي الحر، إلى تغليب الاعتبارات الاجتماعية على الاعتبارات الاقتصادية، وهو ما انعكس على قانون العمل الذي انفرد بتوفير الحماية للعامل "الطرف القاصر اجتماعياً"، ليضحي بذلك فرع من فروع القانون الذي يعرف باسم القانون الاجتماعي.

على هذا الأساس، كانت التشريعات العمالية دائمة السعي إلى الارتقاء بالحقوق والمزايا المقررة للعمال إلى أحسن مستوى، فحرصت على تكريس أحكام من شأنها أن تكفل لهم الأفضل مقارنة بسابقاتها.

لم يشد القانون الجزائري عما عرفه قانون العمل في العديد من بلدان العالم من توجه حمائي، فقانون العمل الجزائري يبرز كقانون حمائي بالرغم من أنه لم يكن نتيجة مباشرة للحركة العمالية بل تدخل الدولة التي فرضت إقرار حماية العمال ومراعاة مصالحهم باعتبارهم الطبقة المحرومة خلال الفترة الاستعمارية، ولقد تجسدت هذه النزعة الحمائية من خلال الضمانات القانونية التي كرستها بصفة عامة تشريعات العمل لفترة سيادة النظام الاشتراكي، حيث عملت على المحافظة على العمل القار للعامل من خلال توفير كل سبل ثبات وبقاء الأجير في عمله والحد من حالات التسريح وإنهاء علاقات العمل بالإرادة المنفردة، وتحقيق ما يسمى بالاستقرار في العمل.

وبقي قانون العمل محافظاً على نزعة الحمائية للعامل وللاستقرار الوظيفي، حتى في خضم هذه التغييرات الاقتصادية التي عرفتها البلاد والتي فرضت إدخال المرونة على علاقات العمل لغايات التكيف مع متطلبات السوق والمحافظة على وجود المؤسسة وقدرتها التنافسية، وهو ما جسده من خلال تأطيره لظاهرة الإنهاء أو التسريح الاقتصادي وذلك من جوانب متعددة ترجمت أهمها في الضوابط القانونية لممارسة هذا الحق، هذه الضوابط التي يسعى دعاة السياسات الاقتصادية المعاصرة إلى التخفيف منها وإلى إطلاق آليات السوق لتعمل بعيداً عن القيود التي يرون فيها تشويهاً للأداء الحر للسوق.

لا توجد غرابة في هذا الموقف، إذ لا يمكن لقانون العمل أن يتصل عن دوره الحمائي، كذلك فإن الوصول إلى التوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة الأجير، يقتضي الإبقاء على

هذه الضوابط الحمائية المقيدة لسلطة المستخدم، فهي التي تترجم ذلك الحد الأدنى من الحماية الذي تتطلبه معادلة التوازن والمرونة التوفيقية.

لئن سعى المشرع الجزائري إلى الحد من لجوء المستخدم إلى إنهاء عقود بعض أو كل أجراءه لأسباب اقتصادية وتفاذي تيار المرونة الجارف، فإنه لم يتمكن من تحقيق ذلك بالصفة المطلوبة لأنه لم يعتمد على آليات قانونية ناجعة بالقدر الكافي للحد من فقدان العمل، ولضمان نوع من الأمن والاستقرار الوظيفي، فلقد اتسمت الضمانات القانونية المتعلقة برقابة هذا النوع من الإنهاء بنجاعة محدودة في توفير هذه الحماية، ومبرر ذلك يكمن في تراجع الضمانة الإدارية الناجم عن إلغاء الرقابة الإدارية (الفصل الأول)، ومحدودية دور القضاء الاجتماعي الذي ينحصر في رقابة قيام الضوابط الإجرائية دون الضوابط الموضوعية كذلك فإن سلطة القاضي لا تمتد لا تخوله إجبار المستخدم على إعادة الإدماج، مما أدى إلى التسليم بمرونة هذه التقنية (الفصل الثاني).

الفصل الأول

تراجع الضمانة الإدارية

يتطلب إصدار أي تشريع العمل على تطبيقه وإيجاد الوسائل اللازمة لتحقيق غايته، فالنصوص القانونية تظل حرفا ميتا إذا لم تجد من يسهر على تطبيقها، والتشريع العمالي الذي ينطوي على نزعة حمائية لفائدة العمال هو أكثر التشريعات حاجة إلى من يتولى السهر على تطبيقه ومتابعة مدى تنفيذ المخاطبين بأحكامه لما يفرضه عليهم من التزامات، ولا يوجد كمفتشية العمل من يصح توليه هذه المهمة.

لذا، برزت الحاجة إلى إدارة تسهر على مراقبة تطبيق التشريعات العمالية التي تستهدف بالدرجة الأولى حماية العامل وتحسين بيئة العمل، لذا فإن وجود تفتيش العمل يرتبط بوجود القوانين العمالية المنظمة لعلاقات العمل وبالإدارة العمالية المشرفة على تطبيق هذه القوانين⁽¹⁾. ومفتشية العمل في الجزائر هي التي تركز أساسا النزعة الحمائية لقانون العمل من خلال سهرها على تطبيق هذا القانون وحماية حقوق العمال وتحسين ظروف عملهم.

تتمثل الصورة المجسدة للدور الأساسي المخول لمفتشية العمل في الرقابة الإدارية التي تمارسها، والتي تعتبر مظهر من مظاهر تدخل الدولة في علاقات العمل لضمان استقرارها.

اكتسبت هذه الرقابة الإدارية أهمية كبيرة لاسيما في الفترة ما قبل الإصلاحات الاقتصادية، إذ ساهمت في المحافظة على البعد الاجتماعي لعلاقة العمل وفي ضمان على استقرار العامل في عمله، وهي غاية يصبو إلى تحقيقها قانون العمل نظرا لمساهمتها في الحفاظ على تواصل علاقة العمل في الزمان وتوفير السلم والأمن الاجتماعيين.

ما يجسد هذه الغاية التي تحققها الرقابة الإدارية، الدور الذي خوله المشرع الجزائري لمفتشية العمل في مجال إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية، حيث أخضع هذا الإجراء ذو الأثر السلبي على علاقات العمل ومواطن الشغل، لرقابة إدارية صارمة، فأكدت تشريعات العمل المصاحبة للنظام الاشتراكي على إلزامية الحصول على ترخيص إداري مسبق من هذه الهيئة الإدارية للجوء إلى عملية التقليل من عدد العمال والتسريح لأسباب اقتصادية.

بهدف دعم مبدأ استقرار العامل في عمله، وكذا تجسيد النزعة الحمائية لقانون العمل أكدت تلك التشريعات إلزامية تسليط رقابة فعالة على عملية التسريح للسبب الاقتصادي، وذلك من خلال إخضاع هذا النوع من الإنهاء لترخيص إداري مسبق.

1 - منظمة العمل العربية، دليل تفتيش العمل بالدول العربية، 1996، ص 17.

يلاحظ في الحقيقة أن هذه الرقابة تدعيم لانتماء العامل للمؤسسة وارتباطه بمركز عمله بما يحقق استمرار علاقة العمل، فبغية ضمان الاستقرار في العمل دعم المشرع آنذاك الحماية الإجرائية التي منحت للعامل في حالة التسريح بحماية هيكلية من تعسف المستخدم في الإنهاء.

وإن طغت في هذه الفترة النزعة الحماية للعامل، على قواعد قانون العمل إلا أن تغير العوامل الاقتصادية من توجهات اقتصادية جديدة وأزمات استوجب التخلي عن بعض القواعد الحماية لهذا القانون والالتجاء إلى المرونة وإلى التسريح لأسباب اقتصادية كلما فرضته هذه الأخيرة وحتمته مقتضيات المحافظة على بقاء المؤسسة، وكذا مراجعة النصوص المنظمة لمراقبة عمليات التسريح لمسايرة احتياجات المؤسسة والمحافظة على استمرار العامل بمركز عمله⁽¹⁾.

لهذه الغاية، التجأت معظم الدول وعلى رأسها فرنسا وكذا تونس إلى التخفيف من صرامة الرقابة الإدارية، إذ أن المشرع الفرنسي قد ألغى بصدور قانون 03 جويلية 1986 رخصة السلطة الإدارية، وهذا استجابة منه لمطلب المرونة، إذ نسب لنظام التسريح لأسباب اقتصادية الصلابة نظرا لطول إجراءاته⁽²⁾. ومن جهته أكد المشرع التونسي على أهمية دور تفقدية الشغل لكن مع إدخال تحويرات تعكس التوجه نحو المرونة في المراقبة، فقبل تعديل 1996 كانت وظيفة المراقبة على الطرد الاقتصادي تركز على حماية الأجراء بمراقبة قرارات المؤجر بشأن حذف مراكز العمل لينزع بعدها نحو المصالحة بين المؤسسة والأجراء، فأصبح متفقد العمل يتعامل مع عمليات الطرد لأسباب اقتصادية بطرق تغلب عليها طابع الإرشاد والتفاوض، إذ تخلى المشرع عن اتهام المستخدم بالخطأ في التسيير ليوجه الرقابة الإدارية إلى تقدير أولوية البقاء إما لصالح الأجير أو لصالح المؤسسة⁽³⁾.

من جهته، تأثر المشرع الجزائري بهذه التوجهات الاقتصادية والاجتماعية الجديدة، حيث أضيف نوع من المرونة على نظام التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فتخلى عن الدور الرقابي الهام لمفتشية العمل في هذا المجال وذلك بإلغائه للترخيص الإداري المسبق وإدخاله لتحويرات على دور هذه الهيئة.

فحدث بفعل التغيرات الحاصلة على المستويات الاقتصادية وكذا التكنولوجية وتأثيرها على الجانب الاجتماعي، تغيير في دور الإدارة التي كانت تسهر على ضمان استقرار العامل في عمله من خلال رقابتها المسبقة على قرارات المستخدم الخاصة بالتسريح للتقليص من عدد

1 - كوثر شقرون، تأثير العوامل الاقتصادية على العلاقات الشغلية، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في الحقوق، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، 1995-1996، ص 106.

2 - بوعلی فاطمة، مرجع سابق، ص 13.

3 - المرجع نفسه، ص 22.

العمال لأسباب اقتصادية، لتكتفي القوانين المصاحبة لهذه الإصلاحات الاقتصادية بمجرد إعلامها بذلك، وهو ما سيتجلى منه تراجع هذه الضمانة في توفير الحماية للعامل المهدد بفقدان منصبه لأسباب خارجة عن إرادته. أكثر من هذا، وما يؤكد تبني سياسة المرونة في التشغيل، هو الدور الجديد للإدارة في مجال التسريح للسبب الاقتصادي، فبعدما كانت تعمل على تفادي هذا النوع من الإنهاء لاسيما من خلال الدور الهام الذي تلعبه مفتشية العمل، أصبح تدخلها لاحقا وذلك عن طريق الإحاطة الاجتماعية بالعمال المسرحين أو المهديين به.

سيكشف هذا التحول الهام عن الدور الجديد المخول لجهة الإدارة، - أي مفتشية العمل المختصة وصناديق الحماية الاجتماعية -، وعن التوجه نحو تحقيق الموازنة بين حماية المؤسسة بتخفيف العبء عنها والمحافظة على استمراريتها وإرساء حماية ما بعد تسريح العمال. وقد رتب ذلك بروز وظائف جديدة للإدارة، إذ تعالج آثار التسريح الجماعي وتحيط اجتماعيا بالعمال المسرحين لأسباب اقتصادية. ولن يغني هذا الدور في الحقيقة عن الدور الذي كان من المفترض أن تساهم به مفتشية العمل، باعتبارها كسلطة إدارية، في ضمان الحد الأدنى من الحماية الذي تستلزمه معادلة التوازن بين مصلحة المستخدم ومصلحة العامل.

يتطلب توضيح هذا التغيير في دور الإدارة، الذي أثر بشكل هام على دور مفتشية العمل في مراقبة مدى مشروعية قرارات التسريح لأسباب اقتصادية، وكذا على دور الدولة في توفير الحماية اللازمة للعمال وضمان استقرار العمال في مناصبهم، التطرق إلى التحول في دور هذه الهيئة من خلال المرور من مرحلة الترخيص الإداري المسبق أي الرقابة الإدارية السابقة إلى مرحلة الإعلام (المبحث الأول) ليتم الوقوف بعدها عند الصورة الجديدة لتدخل الدولة لتوفير الحماية للعمال المسرحين وتخفيف العبء عن المؤسسات الاقتصادية عن طريق ما يسمى بالإحاطة الاجتماعية بالعمال المسرحين (المبحث الثاني).

المبحث الأول

المرور من مرحلة الرقابة الإدارية إلى مرحلة الإعلام

اقتضت التغييرات الاجتماعية التي عرفتتها الدولة الجزائرية نتيجة التحولات الاقتصادية ودخولها اقتصاد السوق، تبني سياسة المرونة في تنظيم علاقات العمل سواء في مرحلة إنشائها أو إنهاؤها، وبالنسبة لهذه الأخيرة، فقد كرس المشرع الجزائري بموجب نص المادة 69 من القانون رقم 90-11، حق المستخدم في اللجوء إلى التسريح للتقليص من عدد العمال متى فرضته أسباب اقتصادية، كذلك استجاب للمسعى النيوليبرالي الذي دعا إلى ضرورة التخفيف

من الإجراءات الصارمة الواردة عليه وأهمها الرقابة الإدارية وذلك بإدخال المرونة عليها، ولإبراز هذه النقطة سيتم التمييز ما بين مرحلتين، مرحلة الرقابة الإدارية المسبقة على الإنهاء الاقتصادي (المطلب الأول) ومرحلة التخلي عن الضمانة الإدارية الناتجة عن إلغاء هذه الرقابة والتحول في دور السلطة الإدارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مرحلة الرقابة الإدارية المسبقة على الإنهاء الاقتصادي

قيد المشرع الجزائري، في ظل سيادة النظام الاشتراكي وبعيدا عن فكرة إزالة التنظيم عن علاقات العمل، سلطة المستخدم في اللجوء إلى التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية بقيد إجرائي هام يتمثل في ضرورة استصدار رخصة مسبقة من الجهة الإدارية. فتقديرا لمخاطر الممارسة الحرة لحق الإنهاء لأسباب اقتصادية ولأي إضرار بالسياسة الاجتماعية والاقتصادية القائمة آنذاك وحفاظا على السلم والأمن الاجتماعيين، أخضع المشرع الجزائري التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية لمراقبة مسبقة.

فلا ضمان استقرار العامل في العمل أوكل المشرع الهياكل الإدارية المختصة مهمة إجراء مراقبة سابقة على مشروع التسريح أو الإنهاء لأسباب اقتصادية، فلا يمكن للمستخدم اللجوء لهذا الإجراء ما لم يتحصل على ترخيص مسبق منها.

تهدف هذه الرقابة الإدارية المسبقة، في هذه الحقبة الزمنية، للمحافظة على المصالح الاجتماعية للعمال باعتبارها الفئة المحرومة التي يجب الاهتمام بها وتعويضها أي "القاصر الاجتماعي"، وليس تحقيق معادلة التوازن بين المصلحة الاجتماعية الأجراء والمصلحة الاقتصادية للمؤسسة.

يتطلب الكشف عن سيادة وغلبة الطابع الحمائي لقانون العمل على معادلة الموازنة بين الاعتبارات الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية في هذه الفترة التطرق أولا للهيئة الإدارية المختصة بالرقابة الإدارية على الإنهاء الاقتصادي لعقد العمل (الفرع الأول) ثم للدور الإيجابي لهذه الهيئة - مفتشية العمل - في الرقابة على هذا النوع من الإنهاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الهيئة الإدارية المختصة بالرقابة على الإنهاء الاقتصادي - مفتشية العمل -

لا يمكن التمتع بالحق في العمل - كحق دستوري - إلا إذا اقترن تشجيع الدولة على الانخراط فيه بسعي مثيل له لضمان أقصى ما يمكن للمحافظة عليه، فحق العمال في المحافظة على مواطن عملهم يفرض على المجموعة الوطنية ضرورة توفير جملة من الآليات الحمائية

أو الضمانات التي من شأنها تحقيق هذه الغاية وتجنب ارتفاع البطالة.

تتمثل أهم هذه الآليات أو الضمانات في الضمانة الإدارية التي تشرف عليها مفتشية العمل والتي تسهر أساسا على مراقبة تطبيق قواعد قانون العمل التي تنظم مصالحتين متناقضتين بين قطبين اجتماعيين يقفان على طرفي نقيض هما المستخدمون من جهة والأجراء من جهة أخرى.

تاريخيا، كانت أوروبا مهد نشأة هذه الهيئة أي تفتيش العمل في القرن التاسع عشر الذي شهد ميلاد التنظيم القانوني لعلاقات العمل، وكانت بريطانيا أول دولة تقيم نظاما لتفتيش العمل، حيث أصدرت في عام 1833 قانونا للتفتيش، منحت بمقتضاه سلطات واسعة لعدد من المفتشين ثم حذت كثير من الدول الأوروبية حذوها، فأقامت نظام لتفتيش العمل⁽¹⁾.

عقد في عام 1890 ببرلين مؤتمرا اشتركت فيه خمسة عشرة دولة أوروبية بهدف وضع مستويات دولية للعمل، وكان من بين توصياته « أن يشرف على التشريعات العمالية في كل دولة جهاز يضم عددا كافيا من المختصين تعينهم الحكومة وتتوافر فيهم الخبرة بالنسبة للعمال وأصحاب العمل ».

أسفر المؤتمر الدولي لحماية العمالة الذي عقد في باريس عام 1900 في ختام أعماله على أن « تفتيش العمل يعد هيئة ضرورية نظرا للنتائج الجيدة التي توصلت إليها وكذلك للثقة التي يضعها العمال فيها ».

كذلك حرصت منظمة العمل الدولية على إيلاء تفتيش العمل جزءا هاما من نشاطاتها وبرامجها وأصدرت في شأنه عدة اتفاقيات وتوصيات ونصت معاهدة فرساي التي أنشأت منظمة العمل الدولية عام 1919 في البند التاسع من المادة 427 على أنه « يجب على كل دولة أن تنشئ وحدة لتفتيش العمل... بغية تأمين تطبيق القواعد القانونية الخاصة بحماية العمال »، وفي سنة 1923، اعتمد مؤتمر العمل الدولي التوصية رقم 20 التي رسمت المبادئ الهامة للتفتيش وشكلت أساسا بنيت عليه الاتفاقية الدولية رقم 81 بشأن تفتيش العمل في الصناعة والتجارة والتي أقرها المؤتمر في سنة 1947 وتعتبر العمود الفقري لنظم تفتيش العمل في مختلف العالم. وقد حظيت هذه الاتفاقية بتصديق شبه جماعي من الدول العربية، حيث صادقت عليها جميع الدول العربية الأعضاء في منظمة العمل الدولية ما عدا الصومال، ولقد حددت هذه الاتفاقية مهام وواجبات مفتشية العمل وفق ما يلي:

- مراقبة ومتابعة تشريعات العمل.

- توضيح وتفسير النصوص القانونية.

1 - منظمة العمل العربية، دليل تفتيش العمل بالدول العربية، 1996، ص 11.

- تنبيه السلطات المختصة عن أي نقص في التشريع يظهر أثناء الممارسة الفعلية له⁽¹⁾.
ولقد تلت هذه الاتفاقيات اتفاقيات أخرى بشأن تفتيش العمل في قطاعات أخرى، ولها ما للاتفاقية رقم 81 سالفه الذكر، من الوقع والبعد⁽²⁾.
من جهتها أيضا، استشعرت منظمة العمل العربية منذ نشأتها أهمية جهاز تفتيش العمل كجهاز حكومي مختص، حيث أشار الميثاق العربي للعمل في مادته الثالثة على وجوب تطوير الأجهزة الحكومية المختصة بالشؤون العمالية فيها بما يتلاءم والتطور الاجتماعي والاقتصادي للدول العربية، كذلك أصدرت العديد من الاتفاقيات والتوصيات التي تضمنت جوانب هامة تتعلق بتفتيش العمل⁽³⁾.
إضافة إلى هذه الأهمية الدولية والإقليمية لهذه الجهة الإدارية، تستقطب هذه الأخيرة اهتمام التشريعات الداخلية للدول التي سارعت إلى الاعتراف بدورها، ومنها الجزائر التي أنشأت نظاما لتفتيش العمل، اعترافا منها بدورها الأساسي في مجال الحفاظ على استقرار العامل في عمله وكذا في مجال إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية.

يستوجب الكشف عن مواطن ضعف الرقابة الإدارية الوقوف ابتداء عند الهيئة بنوع من التفصيل، وذلك بالتعريف بها، من خلال التعرض لتشكيلتها (أولا) ثم لاختصاصاتها (ثانيا).

أولا - تشكيلة مفتشية العمل:

تعتبر مفتشية العمل الهيئة الإدارية التي تتدخل من خلالها الدولة لتطبيق النصوص القانونية المنظمة لعلاقات العمل، وأول نص جزائري تطرق إليها هو الأمر رقم 75-31 سالف الذكر، فجاء في المادة 39 منه على أنه « عندما تتعرض المؤسسة لخفض في النشاط يتطلب تقليل عدد المستخدمين أو إجراء تعديلات تكنولوجية هامة أو إعادة تحويل الإنتاج، يجوز لها القيام بالتسريح الجماعي لكل مستخدمها أو جزء منهم ضمن الشروط المدرجة فيما يلي:
- يتعين على المؤسسة رفع الأمر لمفتشي العمل والشؤون الاجتماعية ... ».

بعدها جاء الأمر رقم 75-33 المتعلق باختصاصات مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية، فأكدت المادة الأولى منه على أن « مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية هي الوحيدة المختصة بالسهر على تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بشروط العمل وبحمية العمال في ممارسة مهامهم من قبل كل مؤسسة أو استغلال اشتراكي مسير ذاتيا أو تعاونيا، حيث يقوم

1 - بن أحمد عبد المنعم، علاقة العمل بين السلطة والحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم

عام، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003 - 2004، ص ص 87 - 88.

2 - منظمة العمل العربية، دليل تفتيش العمل في الدول العربية، مرجع سابق، ص 12.

3 - المرجع نفسه، ص 13.

عامل واحد أو عدة عمال أو متدربون من الذكور أو الإناث بنشاطات فلاحية أو غير فلاحية.»

ولقد نظمت في مرحلة الإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988 بموجب القانون رقم 90-03 المتعلق بمفتشية العمل⁽¹⁾ واعتبرها بمثابة مصلحة خارجية للدولة، واستثنيت من تبعيتها للولاية بموجب قانون الولاية في المادة 92 منه، فهي مصلحة غير مركزية تختص بشؤون العمل بمنطقة صناعية واحدة أو بدائرة واحدة أو أكثر. وتعمل هذه الأخيرة تحت إشراف المفتشية العامة للعمل التي يرأسها مفتش عام يخضع بدوره لوزير العمل⁽²⁾. ولأهمية مفتشية العمل ودورها نظمت بقانون بينما جاء تنظيم المفتشية العامة للعمل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 90-209⁽³⁾ ثم تلاه المرسوم التنفيذي رقم 91-44⁽⁴⁾ المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على مفتشي العمل، فنصت المادة الثانية منه على أنه « يكون مفتشو العمل في وضعية خدمة داخل الهياكل غير المركزية التابعة للإدارة المكلفة بمفتشية العمل... ». وجاءت هذه التشريعات بتنظيم جديد لها، إذ تأسست سلطة مركزية لمفتشية العمل، وهي المفتشية العامة للعمل، كذلك تم اعتماد تنظيم مستقل لها عن تنظيم الإدارة العامة.

تضم المفتشية العامة للعمل التي يرأسها مفتش عام للعمل على المستوى المركزي مديرتين، مديرية التنظيم والتكوين التي تتولى تسيير الإمكانيات البشرية والمادية لجهاز تفتيش العمل ومديرية تقنية للعلاقات المهنية، تتولى الإشراف التقني على قيام المصالح الخارجية وأعاون تفتيش العمل بالمهام المنوطة بهم.

أما على المستوى الجهوي، فإن المفتشية العامة للعمل مهيكلة من خلال المفتشيات الجهوية للعمل، التي تعتبر امتدادا للإدارة المركزية من حيث التنشيط والتأطير والمراقبة للمصالح العملية المتمثلة في مكاتب تفتيش العمل⁽⁵⁾.

أعيد في سنة 2005، تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيرها وذلك بموجب المرسوم التنفيذي

1 - قانون رقم 90-03 مؤرخ في 06 فيفري 1990، يتعلق بمفتشية العمل، ج.ر. عدد 06، صادر بتاريخ 07 فيفري 1990، معدل ومتم بأمر رقم 96-11 مؤرخ في 10 جوان 1996، ج.ر. عدد 36، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 1996.

2 - عطاء الله بوحميده، التسريح لسبب اقتصادي، مرجع سابق، ص 153.

3 - مرسوم تنفيذي رقم 90-209 مؤرخ في 14 جويلية 1990، يتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيرها، ج.ر. عدد 29، صادر بتاريخ 18 جانفي 1990.

4 - مرسوم تنفيذي رقم 91-44 مؤرخ في 16 فيفري 1991 يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على مفتشي العمل، ج.ر. عدد 08، صادر بتاريخ 20 فيفري 1991.

5 - ألفقي إدريس، "دور مفتشية العمل في وقاية نزاعات العمل وتسويتها"، الندوة الوطنية للقضاء الاجتماعي، وزارة العدل، مديرية الشؤون المدنية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1995، ص 99.

رقم 05-05⁽¹⁾ الذي ألغى المرسوم التنفيذي رقم 90-209، وطبقا للمادة الثالثة من هذا النص، فإن المفتشية العامة للعمل تعمل تحت إشراف سلطة المفتش العام للعمل وتضم هياكل مركزية وهيكل غير مركزية، فنصت على أنه « **تشتمل المفتشية العامة تحت سلطة المفتش العام للعمل، على هياكل مركزية وهيكل غير مركزية** ». »

1 - الهياكل الممركزة:

تضم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للعمل مديريتين، فطبقا لنص المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 05-05 فإنه « **تضم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للعمل ما يأتي:**

- **مديرية العلاقات المهنية ومراقبة ظروف العمل.**

- **مديرية الإدارة والتكوين** .»

وتتمتع هاتين المديريتين باختصاص هام، فنجد أن الأولى مكلفة بالمسائل التالية:

- متابعة الوضعية الاجتماعية وتقييمها وإعداد التقارير الدورية بشأنها.

- السهر على تطبيق التشريع والتنظيم المعمول بهما.

- المبادرة بكل التدابير الكفيلة بالمشاركة في الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتنفيذها، والسهر على وضع الآليات والأدوات الكفيلة بترقية الحوار الاجتماعي والتشاور بين مختلف الشركاء في أماكن العمل.

- السهر على تحيين بطاقة الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية للعمل.

- المبادرة بكل عمل يهدف إلى تحسين شروط العمل، لاسيما بإعداد وتنفيذ إستراتيجية للوقاية والمراقبة في مجال الوقاية الصحية والأمن وطب العمل.

- المساهمة في تنفيذ نشاطات التشاور بين مصالح مفتشية العمل ومختلف الشركاء والهيئات في مختلف مجالات مراقبة تطبيق مقاييس العمل المعمول بها.

وتتولى المديرية الثانية أي مديرية الإدارة والتكوين المسائل التالية:

- تسيير الوسائل البشرية والمادية الضرورية ومصالح المفتشية العامة للعمل.

- القيام بالالتزام بنفقات التسيير والتجهيز وتصفيتهما والأمر بصرفها وتسديدها ومسك دفاتر المحاسبة الخاصة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

- ضمان تكوين المستخدمين وتحسين مستواهم وتجديد معارفهم من أجل الاستجابة للمتطلبات الناجمة عن ممارسة المهام المخولة لمفتشية العمل وتحسين نوعية الأداءات وترقيتها.

- إعداد إستراتيجية لتطوير الإعلام الآلي والتحكم في الإحصائيات.

1 - مرسوم تنفيذي رقم 05-05 مؤرخ في 06 جانفي 2005، يتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيرها، ج.ر عدد 04، صادر بتاريخ 09 جانفي 2005.

- إعداد الرصيد الوثائقي لمفتشية العمل وتسييره وضمان توزيعه وتعميمه⁽¹⁾.

2 - الهياكل غير الممركزة:

تضم الهياكل غير الممركزة للمفتشية العامة للعمل، طبقاً لأحكام المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 05-05، ما يأتي:

- مفتشية جهوية للعمل.
- مفتشيات العمل للولاية.
- مكاتب مفتشية العمل.

يشمل اختصاص المفتشية الجهوية للعمل عدة ولايات، أما اختصاص مفتشية العمل للولاية فيشمل مجموع إقليم الولاية، في حين أن اختصاص مكتب مفتشية العمل يشمل منطقة صناعية أو دائرة إدارية محددة ويكون تابعا لاختصاص مفتشية العمل للولاية⁽²⁾.

يحدد عدد هذه المفتشيات واختصاصها الإقليمي بقرار مشترك، إذ نصت المادة 20 من هذا المرسوم على أنه « يحدد عدد المفتشيات الجهوية للعمل ومكاتب مفتشية العمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالعمل والوزير المكلف بالداخلية والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية »، وتطبيقاً لنص هذه المادة صدرت هذه القرارات الوزارية المشتركة في 16 أوت 2005⁽³⁾، ولقد حدد عدد المفتشيات الجهوية للعمل بثمانية (8) وتنظم كل مفتشية جهوية في ثلاث (3) مصالح، لكل منها اختصاصها وهي:

- مصلحة توجيه وتنسيق النشاطات.
- مصلحة التقييم والتلخيص.
- مصلحة المستخدمين والوسائل.

وتنظم مفتشية العمل للولاية في مصالح يتراوح عددها بين مصلحتين (02) أو ثلاث (03) مصالح حسب أهمية وخصوصيات كل ولاية⁽⁴⁾، وأضافت المادة الثالثة على أنه « تنظم مفتشية العمل للولاية في ولايات الجزائر، عنابة، قسنطينة، وهران وورقلة في ثلاث (3) مصالح هي:

1 - راجع المادتين 05 و10 من مرسوم تنفيذي رقم 05-05، مرجع سابق.

2 - راجع المادة 19 من مرسوم تنفيذي رقم 05-05، المرجع نفسه.

3 - قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 أوت 2005، يحدد عدد المفتشيات الجهوية للعمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، وقرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 أوت 2005، يحدد تنظيم مفتشية العمل للولاية وقرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 أوت 2005، يحدد عدد مكاتب مفتشية العمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، ج.ر عدد 75، صادر بتاريخ 20 نوفمبر 2005.

4 - راجع المادة 2 من قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 أوت 2005، يحدد تنظيم مفتشية العمل للولاية، مرجع سابق.

- مصلحة العلاقات المهنية والمراقبة.
- مصلحة الوقاية من الأخطار.
- مصلحة التقييم والتلخيص «.

في حين تنظم هذه المفتشية في الولايات الأخرى، في مصلحتين وهما:

- مصلحة الوقاية والتنشيط.
 - مصلحة التقييم والتلخيص⁽¹⁾.
- من هنا، تفتقر المفتشيات الولائية لمصلحة الوقاية والتنشيط، غير أن مهام هذه الأخيرة تتولاها مصلحة الوقاية والتنشيط وفقا لأحكام المادة 08 من القرار الوزاري المشترك الخاص بتنظيم مفتشية العمل للولاية.

أخيرا، حدد القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 16 أوت 2006، عدد مكاتب مفتشية العمل بسبعة وعشرين (27) مكتبا موزعا عبر التراب الوطني طبقا لملحق هذا القرار.

ثانيا - اختصاصات مفتشية العمل:

تميزت المرحلة ما قبل 1990 باستبعاد الفئات المذكورة أدناه من اختصاص مفتشية العمل:

- الأشخاص الخاضعون للقانون الأساسي العام للوظيفة العامة.
 - مؤسسات الدولة التي تقتضي فيها ضرورة الدفاع الوطني عدم دخول الأشخاص الأجانب.
 - الأشخاص المستخدمون في النقل الجوي أو السفن التجارية أو سفن الصيد.
- كذلك أسندت مراقبة شروط تشغيل طائفتين أخريين من العمال إلى جهات أخرى غير المفتشين التابعين لوزارة العمل وهما:
- عمال المناجم والمقالع.
 - الفلاحين وعمال الفلاحة.

ثم وسع القانون رقم 90-03 الصادر في 06 فيفري 1990 المتعلق بمفتشية العمل المصاحب للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988، مجال اختصاص مفتشية العمل، فباستثناء المؤسسات التي تقتضي فيها ضرورات الدفاع الوطني عدم دخول الأشخاص الأجانب عنها، فإن جميع الفئات الأخرى دخلت ضمن اختصاصها، فجاء في نص المادة 03 على أنه « يمارس تفتيش العمل في أي مكان عمل يشتغل فيه إجراء أو متمهون من الجنسين باستثناء

1 - انظر المادة 07 من قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 أوت 2005، المرجع السابق.

المستخدمين الخاضعين للقانون الأساسي العسكري والمؤسسات التي تقتضي فيها ضرورات الدفاع أو الأمن الوطنيين منع دخول أشخاص أجانب عنها».

غير أن الاختصاص في الوظيف العمومي وإن عرف تغييرا بالنسبة للمرحلة الأولى، إلا أنه يبقى محدودا في إبداء الملاحظات والتوصيات والمشاركة في مرحلة المصالحة في الخلافات الجماعية في العمل⁽¹⁾.

يقتضي التفصيل في اختصاصات هذه المفتشية، التأكيد أولا أن المرحلتين تلتقيان في تأكيد الصلاحيات التقليدية لجهاز تفتيش العمل والمكرسة في الاتفاقية الدولية رقم 81 سالفة الذكر، والتي تلتقي حولها تشريعات كافة الدول تقريبا، وتتمثل هذه الصلاحيات في:

- مراقبة تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل الفردية والجماعية وظروف العمل والوقاية الصحية وأمن العمال.

- تقديم المعلومات والإرشادات للعمال ومستخدميهم فيما يخص حقوقهم وواجباتهم والوسائل الملائمة أكثر لتطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية والتعاقدية والقرارات التحكيمية.

- إبداء النصائح والإرشادات ومساعدة العمال ومستخدميهم في إعداد الاتفاقيات أو العقود الجماعية في العمل وفي التفاوض الجماعي.

- تبليغ وتوضيح النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعمل للعمال ومستخدميهم.

- إعلام الجماعات المحلية بظروف العمل داخل المؤسسات التابعة لاختصاصها الإقليمي.

- إعلام الإدارة المركزية للعمل بمدى تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعمل واقتراح التدابير الضرورية لتكييفها وتعديها.

- إجراء المصالحة قصد اتقاء الخلافات الجماعية وتسويتها⁽²⁾. فالمشروع قد جعل من تدخل مفتشية العمل بإجراء المصالحة تدخلا إلزاميا بعد فشل الأطراف في تسوية خلافاتهم على مستوى الهيئة المستخدمة ويحرر لذلك محضرا بالمصالحة أو عدم المصالحة، ولقد أكد ذلك المجلس الأعلى في قراره بتاريخ 07 ماي 1984، ومما جاء فيه:

« ... متى كان من المقرر قانونا أنه عندما ينشأ خلاف بمناسبة تطبيق عقد العمل بين

الأجير والمستخدم، يجب تقديم الطلب المتعلق بالنزاع أمام المحكمة الناظرة في قضايا الشغل، ولا تكون القضية مقبولة لديها إلا بعد تبرير أن النزاع عرض للمصالحة أمام مفتش العمل المختص إقليميا وأنه لا يمكن تقديم النزاع أمام القضاء إلا في حالة واحدة فقط وهي عجز

1 - ألفقي إدريس، "دور مفتشية العمل في وقاية نزاعات العمل وتسويتها"، مرجع سابق، ص 100.

2 - راجع نص المادة 02 من القانون رقم 90-03، مرجع سابق.

المفتش المذكور عن إجراء المصالحة...»⁽¹⁾.

وتلزم مفتشية العمل بخصوص سياسة التشغيل، بإعداد تقارير إحصائية عن طلبات الشغل وفرص العمل المتاحة على مستوى المنطقة التي تتبعها، وكذا نسب البطالة، توجيه العمال نحو مراكز التكوين، رقابة اليد العاملة الأجنبية⁽²⁾.

هذا، وفصل المرسوم التنفيذي رقم 05-05، في اختصاصات كل من المفتشية الجهوية للعمل ومفتشية العمل للولاية، فأكدت المادة 21 منه على أنه «تتولى المفتشية الجهوية للعمل مهمة تنشيط مفتشيات العمل للولاية التابعة لاختصاصها الإقليمي وتنسيقه وتقييمه وتسييره ومراقبته. وتكلف على الخصوص بما يأتي:

- السهر على احترام أدوات ومناهج ومقاييس وإجراءات تدخل مفتشيات العمل للجهة.
- إعداد حصائل وتلاخيص نشاطات المفتشية الجهوية للعمل دوريا.
- تنفيذ نشاطات تكوين المستخدمين وتحسين مستواهم وتجديد معارفهم.
- ضمان تسيير المستخدمين والاعتمادات المالية المخصصة لها.
- عرض كل اقتراح حركة مستخدمي التفتيش والمراقبة على الإدارة المركزية.
- تقييم حاجات مفتشيات العمل للولاية إلى الوسائل البشرية والمادية والتقنية والمالية وإعداد تقرير دوري عن شروط استعمال وسائل التسيير».

تتولى مفتشية العمل للولاية، مهمة تنشيط ومراقبة ومتابعة ممارسة مفتشي العمل للنشاطات المترتبة على المهام والصلاحيات المخولة لمفتشية العمل بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما، وتكلف بصفة خاصة بالمهام التالية:

- السهر على مراقبة تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل وضمان إنجاز الأعمال المسجلة في برنامج النشاط وتقييم نتائجها.
- تنظيم كل النشاطات الرامية إلى مكافحة جميع أشكال العمل غير القانوني وتنفيذها.
- السهر على مراقبة تطبيق التشريع والتنظيم في مجال الضمان الاجتماعي وإعلام هيئة الضمان الاجتماعي المختصة بذلك.
- السهر على مراقبة تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل في مجال تشغيل العمال

1 - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 07 ماي 1984 في قضية (و.م) ضد (ب.م)، المجلة القضائية، العدد 3 لسنة 1989، وأكدت المحكمة العليا القرار نفسه بتاريخ 30/03/1994 في قضية (ر.ع) ضد مؤسسة الاسترجاع بعنابة، ملف رقم 107398، المجلة القضائية، العدد 1 لسنة 1994، مأخوذ عن عطاء الله بوحميده، التسريح لسبب اقتصادي، مرجع سابق، ص 155.

2 - عطاء الله بوحميده، التسريح لسبب اقتصادي، المرجع السابق، ص 155.

- الأجانب وإعداد حصائل دورية بشأنها.
- وضع أدوات جمع المعلومات، بالتنسيق، إن اقتضى الأمر، مع المصالح المعنية، في مجال تطور وضعية التشغيل في المؤسسات وإعداد الحصائل المرتبطة بها وإعلام الإدارة المركزية بذلك.
- وضع وتعيين بطاقة وملفات الهيئات المستخدمة الخاضعة لمراقبة مفتشية العمل التابعة لاختصاصها الإقليمي.
- ضمان، حسب الحالة، التسجيل أو الموافقة على الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية للعمل والأنظمة الداخلية والقيام عند الاقتضاء، بالإجراءات القانونية والتنظيمية الرامية إلى ضمان مطابقتها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.
- تنظيم معالجة النزاعات الفردية للعمل طبقاً للتشريع المعمول به.
- تنظيم أعمال الإعلام والاستشارة والمساعدة الموجهة للشركاء الاجتماعيين في إعداد الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية وكذا الطرق والوسائل الأكثر ملائمة لتطبيق التشريع والتنظيم المعمول بهما.
- المساهمة في تعميم التشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل تجاه المستخدمين والمنظمات النقابية للعمال والمستخدمين.
- القيام بأعمال المراقبة في مجال الوقاية الصحية والأمن وطب العمل وإعداد الحصائل الخاصة بذلك.
- ضمان جمع ومعالجة وحوصلة كل المعلومات الإحصائية ذات الصلة بنشاطاتها وتعيين تقييم الوثائق المحررة من قبل مفتشي العمل.
- متابعة الإجراءات والدعاوي التي تباشرها مفتشية العمل على مستوى المحاكم في مجال تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل وإعلام السلطة السلمية بذلك.
- إعلام الجماعات المحلية المعنية بظروف العمل في المؤسسات التابعة لاختصاصها الإقليمي.
- المشاركة في تنظيم وفي سير أعمال التكوين وتحسين المستوى وتجديد المعارف المنظمة لفائدة مستخدمي مفتشية العمل.
- تنظيم وتسيير الوثائق القانونية والمتخصصة ذات الصلة بتشريع العمل ومهام مفتشية العمل⁽¹⁾.

تتضح من خلال ما سبق، التشكيلة الخاصة بهذه الهيئة والاختصاصات الهامة التي تتولاها، والتي تؤكد على التغييرات التي طرأت عليها بعد صدور القوانين الاجتماعية الجديدة

1 - انظر المادة 24 من مرسوم تنفيذي رقم 05-05، مرجع سابق.

في سنة 1990، فبعد ما كانت مدمجة ضمن المصالح الخارجية لوزارة العمل والشؤون الاجتماعية في إطار الهيئة التنفيذية الولائية، أصبحت ذات تنظيم مستقل سواء على المستوى المركزي أو المحلي، كذلك فإن المرحلة ما بعد 1990 تميزت عن سابقتها، بصفة خاصة في مجال التسريح الجماعي للسبب الاقتصادي والخلافات في العمل بما يلي:

- إلغاء صلاحية الموافقة أو الترخيص بالتسريح الجماعي للعمال لأسباب اقتصادية وبالنسبة للساعات الإضافية⁽¹⁾.

- سحب صلاحية المصالحة في الخلافات الفردية في العمل منها ونقلها لمكتب المصالحة.

- إفراد مفتشية العمل بصلاحية المصالحة في الخلافات الجماعية في العمل.

بالتالي، تبرز هذه النصوص التشريعية لسنة 1990، التغيير الحاصل في دور مفتشية العمل في مجال التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فبعدما كانت لهذه الأخيرة دورا إيجابيا في فحص مشروعية هذا النوع من الإنهاء من خلال دورها الرقابي السابق له، جاء قانون رقم 90-11 والقوانين الموالية له لتلغيه ولتغيير من دورها.

لأهمية دور مفتشية العمل في الرقابة على الإنهاء للسبب الاقتصادي في المرحلة ما قبل 1990، والذي يعتبر ضمانة هامة للعامل الذي قد يمسه هذا الإجراء، ولإبراز التراجع في دور هذا الجهاز الذي فرضته التغييرات الاقتصادية والاجتماعية التي دعمت الاتجاه المنادي بضرورة إدخال المرونة على علاقات العمل وعلى الرقابة الإدارية، سيتم الوقوف عند الدور الإيجابي لهذه الهيئة في مجال الإنهاء أو التسريح لأسباب اقتصادية في الفترة ما قبل 1990.

الفرع الثاني

الدور الإيجابي لمفتشية العمل في المرحلة ما قبل 1990

تفرض المحافظة على مواطن العمل وعلى استقرار العامل في عمله، على الدولة ضرورة توفير جملة من الآليات والضمانات القانونية الحمائية التي من شأنها أن تضمن تحقيق هذه الغاية وتساهم في تجنب ارتفاع نسبة البطالة.

لذا، أوكل المشرع الجزائري للهيئة الإدارية وبالتحديد مفتشية العمل المختصة إقليميا، مهمة إجراء رقابة إدارية مسبقة على مشروع التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية.

تصبو الإدارة من خلال هذا التدخل إلى رقابة النتائج والآثار الاقتصادية والاجتماعية الناجمة عن التسريح الجماعي على الخطة العامة من جهة، ومن جهة أخرى توفير ضمانة قوية

1 - بخصوص الساعات الإضافية، فلا يلزم المستخدم إلا بإعلامها وهو ما جاء في نص 31 من قانون رقم 90-11، مرجع سابق.

للعامل في مواجهة هذا النوع من التسريح الخطير⁽¹⁾.

وإن انطوى تدخل هذه الهيئة الإدارية على مساس بمبدأي سلطان الإرادة والحرية الفردية إلا أن مقتضيات حماية الطرف الضعيف في عقد العمل أو القاصر الاجتماعي وحماية السياسة العامة للدولة هي التي استوجبت مثل هذا التدخل.

كرس المشرع في ظل سيادة النظام الاشتراكي، ضمانة هامة للعمال المهددين بفقدان مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم تهدف إلى دعم مبدأ الاستقرار الوظيفي، وهي الضمانة الإدارية. فكانت غاية المشرع الجزائري في هذه المرحلة غاية حمائية بحثة للعامل، ولتوضيح أهمية هذه الضمانة ودورها الإيجابي في تقادي إجراء التسريح الجماعي أو الإنهاء الاقتصادي، سيتم التطرق إلى دورها الإيجابي على ضوء أحكام القانون رقم 31/75 (أولا) ثم يتبع بالتأكيد على هذا الدور في ظل سيادة القانون الأساسي العام للعامل والتشريعات اللاحقة له (ثانيا).

أولا - الدور الإيجابي لمفتشية العمل على ضوء القانون رقم 31/75:

يعد القانون رقم 31/75 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل أول نص قانوني تناول إجراء الإنهاء لأسباب اقتصادية، وكرس الضمانة الإدارية من خلال اشتراطه للترخيص الإداري المسبق للتقليص من عدد العمال.

فبعدما خولت المادة 1/39 منه للمستخدم سلطة اللجوء إلى التقليص من عدد العمال ضمن الحالات المحصورة قانونا لذلك والمتمثلة في:

- حالة تخفيض النشاطات والصعوبات المالية.
- حالة إدخال تعديلات تكنولوجية.
- حالة تغيير الإنتاج وتحويله.

فرضت الفقرة الثانية من هذه المادة قيد أساسي على هذه السلطة يتمثل في ضرورة الحصول على الرخصة الإدارية المسبقة من طرف مفتشية العمل المختصة إقليميا، ف جاء فيها « ... يتعين على المؤسسة رفع الأمر لمفتشي العمل والشؤون الاجتماعية برسالة موصى عليها قصد الشروع بالتحقيق في عين المكان بناء على الوثائق، وينبغي على مفتشي العمل التأكد من صحة الدواعي التي تتمسك بها المؤسسة، ويمكنها أن تستعين في إطار تحقيقها بكل عون متخصص تابع للدولة، كما ينبغي عليها أن تشاور حتما ممثلي العمال وتثبت في المسألة خلال خمسة عشر يوما من رفع الأمر إليها... ».

1 - PANAYOTOPOLOS Marios, *Le contrôle judiciaire du licenciement dans le droit des pays membres de la communauté Européenne et celui de la Grèce*, L.G.D.J, Paris, 1969, p. 119.

بهذا، خول المشرع الجزائري لمفتش العمل سلطة رقابة مشروعية التسريح الجماعي، فله صلاحية التحقيق للتأكد من صحة الأسباب المحتج لها من طرف المؤسسة للجوء إلى مثل هذا الإجراء. وفي سبيل تيسير مهمة مفتش العمل مكنه من أن يستعين بأي عون متخصص تابع للدولة، فإذا ما أذنت مفتشية العمل بالتسريح يبدأ صاحب العمل بتسريح العمال مراعيًا المعايير الآتية:

- العمال ذوي الأقدمية الأقل.

- العمال الذين يعيلون أقل ما يمكن من الأشخاص ومن ذوي اليد العاملة بالأولوية⁽¹⁾.

كذلك مكن المشرع الجزائري مفتش العمل من صلاحية التأكد من انعدام التسريح الجماعي المقنع، وهي الصلاحية التي تمكنه من رقابة مشروعية هذا النوع من التسريح، ومتى توصل إلى قيام تسريح جماعي في شكل تسريحات فردية مترامنة، جاز له الامتناع عن منح الترخيص به، وهو ما يستفاد من نص المادة 41 من هذا القانون نفسه بنصها على أنه « يتعين على مفتش العمل في حالة التسريحات الفردية المتعاقبة أن يتأكد من انعدام التسريح الجماعي المقنع.

ويمكنه في هذه الحالة أن يعارض التسريحات والعمل على تطبيق أحكام المادة السابقة ».

تسمح بلا شك هذه الصلاحية بتدعيم الضمانة الإدارية. وتأكيدا على أهمية هذا الإجراء الرقابي والزامية الحصول على الترخيص المسبق من طرف مفتش العمل المختص، أحاطه المشرع الجزائري بجزاءات مدنية وأخرى جزائية. ففرضت المادة 43 من الأمر رقم 75-31 جزاء البطلان على التسريح الواقع مخالفة لهذا الأمر بما فيها أحكام المادة 39 وبصفة خاصة أحكام الترخيص الإداري المسبق، فجاء فيها:

« كل تسريح تعسفي يتم خلافا لأحكام هذا الأمر يعد باطلا، ويأمر القاضي بإدراج العامل

من جديد في عمله الأصلي بقطع النظر عن الأضرار المترتبة له من جهة أخرى ... ».

كذلك رتبت المادة 326 من هذا الأمر جزاءً جنائياً لعدم احترام إجراءات التسريح الجماعي للعمال بما فيها إجراء الترخيص الإداري، فنصت على أنه « إن العزل الجماعي للعمال الواقع دون مراعاة للإجراءات المنصوص عليها في المادة 39، يعاقب عليه بغرامة قدرها من 250 إلى 10.000 دج، وتطبق هذه الغرامة بمقدار عدد العمال المعزولين بصفة غير مشروعة ».

على الرغم من عدم اهتمام المشرع الجزائري بهذه الظاهرة الاجتماعية التي لم تعرف تقريبا أي تطبيق لها في ظل هذا القانون الذي جعل القطاع الخاص والعام متداخلين في

1 - أحمد خلف البيومي، الحق في العمل، ضماناته وآثاره، دراسة مقارنة في كل من القانون المصري والجزائري وفي الشريعة الإسلامية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1987، ص 375.

القوانين⁽¹⁾ إلا أنه أخضع هذا النوع من الإنهاء لرقابة مسبقة من طرف مفتشية العمل ووفر للعمال ضمانات أساسية تحميهم من شبح البطالة. فلقد مكن المفتش من تفحص مشروعية هذا التسريح وانعدام التسريح الجماعي المقنع، وهو ما يبرز الطابع الحمائي لقانون العمل في هذه الفترة، حيث كان ينظر إلى العامل على أنه الطرف الضعيف اقتصاديا واجتماعيا.

مكن المشرع الجزائري في مقابل هذه السلطة المخولة لمفتشية العمل، الأطراف المعنية من الطعن في القرار الصادر عنه، فنصت المادة 3/39 من قانون رقم 75-31 على أنه « يمكن أن يكون قرار مفتش العمل موضوع طعن لدى الوالي »، ولم يحدد المشرع الجزائري ميعاد ذلك، مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة. كذلك فإن باب الطعن في شرعية قرار هذا المفتش أمام القضاء الإداري يظل مفتوحا أمام كل ذي مصلحة وفقا للقواعد العامة⁽²⁾. فيمكن أن يكون هذا القرار محل إلغاء مما يحمل الجهة المعنية إعادة فحص الطلب على ضوء الحكم القاضي بالإلغاء.

ثانيا - الإبقاء على دور المفتشية بعد صدور القانون الأساسي العام للعامل:

أصدر المشرع الجزائري بتاريخ 05 أوت 1978 القانون الأساسي العام للعامل بهدف إعادة تنظيم العمل تماشيا مع التطور الاقتصادي والاجتماعي للبلاد، فوحد القواعد القانونية في مجال علاقات العمل لكل المؤسسات التابعة للدولة، الخاصة والعامة.

سوى على هذا الأساس، القانون الأساسي العام للعامل بين حقوق والتزامات العامل في كلا القطاعين العام أو الخاص.

كذلك لم يخصص هذا القانون إلا ثلاثة مواد لمعالجة حالة التسريح لتخفيض عدد المستخدمين، وألاها المادة 94 منه التي كرست حق المستخدم في اللجوء إلى مثل هذا الإجراء متى بررته دوافع اقتصادية صحيحة، بعدها المادتين 95 و96 منه اللتان اهتمتا بوضع بعض الجوانب الإجرائية وتكريس بعض الحقوق دون أن تفصل في إجراء الترخيص الإداري المسبق، بل ولم تأت بأي جديد بخصوصه.

استمر هذا الوضع إلى غاية 1982 حيث قام المشرع الجزائري بإصدار قانون آخر نتيجة لضعف مردود المؤسسات الاقتصادية ودورها السلبي في تحقيق الأهداف المسطرة لها، وهو القانون رقم 82-06 سالف الذكر، الذي تعرض بدوره إلى التسريح الجماعي كطريقة لإنهاء علاقة العمل دون أن يحدد كميته كما كان مقرر في قانون رقم 78-12، بدليل أن المواد التي

1 - لتفاصيل أكثر راجع: هادفي بشير، عنصر العمل في علاقة العمل الفردية، مرجع سابق، ص 26.

2 - د. همام محمد محمود، مرجع سابق، ص 145.

تعرضت لهذا التسريح اكتفت بذكر حالة تقليص عدد العمال ضمن حالات إنهاء علاقة العمل وحددت كفاءات حساب تعويضات العمال الذين يفصلون عن عملهم سواء كان ذلك الفصل فردياً أو جماعياً.

تلى صدور هذا القانون، المرسوم رقم 82-302 سالف الذكر، الذي جاء لتحديد كفاءات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية. وبخلاف القوانين السابقة، فصل هذا المرسوم بخصوص الرقابة الإدارية على إجراء التسريح لتقليل عدد العمال، فحدد مجالها وكذلك إجراءاتها.

فيلاحظ أن المادة 50 منه، التي جاءت تطبيقاً لأحكام المادة 94 من القانون رقم 78-12، قد كرست حق المستخدم في اللجوء إلى التسريح للتقليل من عدد العمال متى بررت ذلك أسباب اقتصادية تقدرها السلطات الوطنية المختصة في إطار أهداف المخطط⁽¹⁾. غير أن هذا المرسوم قيد سلطة المستخدم في اللجوء إلى التسريح للتقليل من عدد العمال بطلب الترخيص المسبق من طرف مفتش العمل المختص، وهو ما يمكنه بلا شك من ممارسة دوره الرقابي على مشروعية هذا التسريح، ويكرس الضمانة الإدارية المسبقة، فنصت المادة 52 منه على أنه « يجب على الهيئة المستخدمة أن تقدم إلى مفتش العمل المختص إقليمياً طلب الترخيص باتخاذ أحد الإجراءات الآتية:

- تقليص التوقيت.
- العمل المتقطع.
- إجراء الإحالة على التقاعد المقدمة.
- إجراء تحويل العمال إلى هيئات مستخدمة أخرى.
- التسريح لتقليل عدد العمال.»

تفيد الصياغة العامة لهذا النص، أنه يتعين على الهيئة المستخدمة استئذان مفتش العمل المختص إقليمياً باللجوء إلى التسريح للتقليل من عدد العمال، وهو ما ينطبق في شأن جميع المؤسسات المستخدمة أياً كان حجمها أو نشاطها أو شكلها القانوني، وفي هذا يتفق مع التشريع الفرنسي والمصري⁽²⁾ وحتى التونسي.

فيجب على الهيئة المستخدمة طلب الترخيص من مفتشية العمل المختصة قبل تنفيذ

1 - تنص المادة 50 من مرسوم رقم 82-302 على أنه «... يمكن للهيئة المستخدمة، أن تقلل عدد العمال إذا كانت هناك أسباب اقتصادية تبرر هذا الإجراء...». وتضيف المادة 1/51 منه على أنه «تقنر السلطات الوطنية المختصة في هذا المجال الأسباب الاقتصادية التي تبرر قرار تقليص عدد العمال، في جميع الحالات في إطار أهداف المخطط.»

2 - د. همام محمد محمود، مرجع سابق، ص 106.

التسريح للتقليل عدد العمال، ومقتضى ذلك أنه ليس لها تبليغ قرارات التسريح للعمال المعنيين قبل الحصول على هذا الترخيص.

حدد هذا المرسوم إجراءات الحصول على هذا الترخيص، فلم يقتصر على تقرير هذا الالتزام بل اهتم بالنص على البيانات الأساسية الواجب تضمينها بالطلب، فألزمت المادة 54 منه، الهيئة المستخدمة بإشعار مفتش العمل المختص إقليمياً قصد الحصول على الترخيص برسالة مضمونة الوصول تبين على الخصوص ما يلي:

- نوع الإجراء الذي تتوي اتخاذها ومداه.
- الأسباب المبررة لإجراء التسريح لتقليص عدد العمال.
- عدد العمال الذين يعينهم هذا الإجراء.

يشترط في كل الأحوال، أن يكون طلب الترخيص مصحوباً بملف يحتوي كل العناصر أو الوثائق التي تبرر اتخاذ إجراء التسريح للتقليل من عدد العمال.

يجب على الهيئة المستخدمة في القطاع الاشتراكي أن تطلب موافقة السلطة الوصية على هذا الإجراء قبل الشروع في تنفيذه⁽¹⁾. ولا بأس من أن المشرع الجزائري تطلب استيفاء الطلب لهذه البيانات والمعلومات الأساسية لما لها من أهمية في تسهيل مهمة مفتشية العمل على أداء دورها الرقابي. فالغرض من إلزام الهيئة المستخدمة بتقديم كافة هذه الوثائق الثبوتية المبررة للجوئها لهذا الإجراء هي تمكين مفتش العمل من رقابة مشروعية هذا الإنهاء والوقوف عند حقيقة الأسباب المذكورة، وعليه نصت المادة 55 من هذا المرسوم نفسه على أنه « يجب على مفتشية العمل أن يقوم بتحقيق ليتأكد من صحة الأسباب المذكورة ».

بهذا، اهتم المشرع الجزائري في هذه الحقبة الزمنية بالتحديد الصريح لمدى اختصاص مفتشية العمل، بمناسبة إشعارها للحصول على الترخيص للتسريح لتقليص عدد العمال، فلها مراقبة حقيقة الأسباب الاقتصادية المحتج بها والتأكد من صحتها، وهو المسلك ذاته الذي سلكه من قبل المشرع الفرنسي، حيث حدد وظيفة الإدارة في هذا المجال في نص المادة 321-9 L تقنين العمل الفرنسي القديم، فميز في مضمون وظيفتها بحسب عدد العمال الذين يشملهم الإنهاء، فحينما يتعلق الإنهاء بأكثر من عشر (10) عمال، فإنه يتعين على الإدارة أن تتحقق من احترام صاحب العمل لإجراءات استشارة ممثلي العمال ومن حقيقة أسباب الإنهاء ونطاق الترتيبات التي يعدها لإيجاد وظائف أخرى للعمال المعنيين وتعويضهم. أما حينما يتعلق الأمر بإنهاء لأقل من عشر (10) عمال أو لإنهاء فردي، فإن دور الإدارة يقتصر على في التحقق من حقيقة

1 - راجع المادة 2/54 من مرسوم رقم 82-302، مرجع سابق.

الاعتبارات الاقتصادية التي يدعيها صاحب العمل. ولقد اتجه الرأي الغالب في فرنسا إلى الاعتراف للإدارة بوظيفة التحري عن جدية السبب الذي يستند إليه الإنهاء⁽¹⁾.

كذلك خول المشرع الجزائري لمفتش العمل سلطة التأكد من أن التسريحات الفردية المترامنة لا تشكل تسريحا جماعيا وهو ما يستفاد من نص المادة 58 منه.

حدد هذا المرسوم بدقة جزئيات هذه الضمانة الإدارية، حيث عمل على تسهيل مهمة مفتش العمل الرقابية، فمكّنه من الاستعانة لضرورات التحقيق في صحة الأسباب المبررة لهذا الإنهاء، بأي عون مختص أو مصلحة مختصة تابعين للدولة⁽²⁾، كما ألزمه بموجب المادة 3/55 باستشارة ممثلي العمال المنتخبين والسلطات السياسية والنقابية التي يرى فائدة في استشارتها في أجل محدد بثلاثين يوما من إشعاره. ولا يمكن للهيئة المستخدمة تنفيذ إجراء التسريح لتقليل عدد العمال إلا على إثر هذا الترخيص أي صدور قرار الموافقة على الإنهاء مع مراعاة الترتيب القانوني المحدد في المادة 56 من هذا المرسوم على النحو التالي:

- 1 - العمال الأقل أقدمية والأضعف تأهيلا.
- 2 - العمال الذين يكفلون أقل عدد من الأشخاص.
- 3 - العمال الذين حصلوا وظائف مخصصة أو ذات أسبقية.

مما سبق، يتضح بأن المشرع الجزائري قد نظم وبموجب هذا المرسوم الرقابة الإدارية على التسريح لتقليل عدد العمال لأسباب اقتصادية وأبرز أهمية هذه الضمانة في الوقوف عند حقيقة وصحة بواعثه.

يمكن استخلاص، من جملة هذه النصوص سالف الذكر، الدور الهام والايجابي لتدخل السلطة الإدارية في إجازة أو عدم إجازة التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، وفي حماية العامل من التسريحات الجماعية المقنعة. وهذه الرقابة الإدارية المسبقة تسمح بتفحص حقيقة وجدية الأسباب الاقتصادية المحتج بها من قبل الهيئة المستخدمة، وتقرير ما إذا كانت كافية لتبرير هذا النوع من التسريح، فهي إذن تتمتع بالسلطة التقديرية في الإذن أو عدم الإذن به، كما يمكنه معارضة التسريحات الفردية المتقاربة متى توصل إلى أنها تسريحات جماعية مقنعة.

جسد المشرع الجزائري بهذا الموقف أحكام الاتفاقية رقم 158 سالف الذكر، التي أكدت مادتها 3/9 على ضرورة تمكين الجهات ذات الاختصاص سواء كانت تباشر رقابة سابقة

1 - د. همام محمد محمود، مرجع سابق، ص ص 119 - 120.

2 - المادة 2/55 من المرسوم رقم 82-302، مرجع سابق.

لاحقة، من سلطة تحديد ما إذا كان الإنهاء يرجع حقيقة إلى هذا الباعث على أن يكون مفهوماً أن مدى السلطات التي يمكن لتلك الجهات أن تباشرها في مجال تقرير ما إذا كانت هذه البواعث كافية لتبرير إنهاء علاقة العمل، ستحددها الدول عن طريق الوسائل التي تعترف لها بقدرة إنشاء القواعد⁽¹⁾.

سادت في الحقيقة هذه الرقابة الإدارية التي تشكل مظهراً من مظاهر تدخل الدولة في تنظيم علاقات العمل وضمن استمرارها، في فرنسا في الفترة الممتدة من سنة 1945 إلى غاية 1986، حيث كانت للإدارة دوراً هاماً في مجال التسريح لأسباب اقتصادية، فمنذ صدور الأمر المؤرخ في 24 ماي 1945 والإدارة تتمتع بسلطة الترخيص لصاحب العمل باستخدام سلطته في الإنهاء لأسباب اقتصادية، أو عدم الترخيص بذلك⁽²⁾، غير أن تدخل السلطة الإدارية في هذه الحقبة الزمنية لا يعني إلا العلاقات التي تربط بين الدولة والعمال، فصاحب العمل أو العامل الذي يحترم هذه الالتزامات القانونية يتعرض لجزاءات جنائية لا مدنية ذلك أن تسريحه الواقع دون احترام هذا الإجراء لا يمكن اعتباره تعسفياً، فتبرير تدخل الإدارة بموجب هذا الأمر يتجلى في توجيه اليد العاملة إلى القطاعات التي تحتاجها والتي تكون فيها أكثر فعالية⁽³⁾. فهذه الرقابة الإدارية كانت حيادية لا تمس مضمون التسريح بل تستند إلى السياسة العامة للتشغيل وليس القانون الخاص بال عقود⁽⁴⁾. بعدها أعقب هذا الأمر أهم تعديل لقانون التسريحات وهو قانون 03 جانفي 1975 الذي يخص لأول مرة التسريحات الاقتصادية، ولقد منح هذا القانون سلطة واسعة للإدارة لرقابة حقيقة السبب الاقتصادي المحتج به من طرف المستخدم، فأضحت هي الجهة المختصة بتقدير مشروعية هذا السبب والتأكد مما إذا كانت تشكل بالفعل سبباً اقتصادياً صالحاً لتسريح العمال أو عدمه.

منذ صدور هذا القانون، فإن كل تسريح فردي أو جماعي مؤسس على سبب اقتصادي ذو طابع هيكلية أو تنظيمية، يجب أن يكون محل ترخيص مسبق من طرف المدير الفرعي للعمل، وموضوع هذه الرقابة هو على النحو التالي:

- عندما يتعلق الأمر بتسريح فردي لسبب اقتصادي أو تسريح جماعي لأقل من عشرة (10) عمال في فترة ثمانين يوماً، فإن مهمة الإدارة تنصب على تفحص حقيقة السبب الاقتصادي.

1 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص 142.

2 - مع هذا الأمر كل توظيف أو تسريح خاضع للرقابة الإدارية المسبقة، أنظر تفاصيل ذلك:

- MAZEAUD Antoine, *Droit du travail*, Montchrestien, Paris, 2004, p 364.

3 - MATHIEU Sandrine, op.cit, p 10.

4 - MAZEAUD Antoine, op.cit, p 364.

- أما عندما يتعلق الأمر بتسريح جماعي لعشرة عمال فأكثر في فترة زمنية مقدرة بثلاثين يوماً، فإن مهمة السلطة الإدارية تتجلى في مراقبة حقيقة الأسباب المتمسك بها لتبرير التسريح وشروط تطبيق إجراءات التشاور وكذا تدابير إعادة الترتيب والتعويضات المتوقعة وتتصب أيضاً هذه الرقابة على خطة الحفاظ على الشغل⁽¹⁾.

من خلال سلسلة التدخلات السابقة للمشرع الفرنسي، أصبح كل تسريح اقتصادي أيا كان فردياً أو جماعياً غير مشروع إلا بعد الحصول على ترخيص من الإدارة⁽²⁾. وهو ما عزز آنذاك من أهمية الضمانة الإدارية.

من جهتها أكدت محكمة النقض الفرنسية على الاختصاص الواسع للسلطة الإدارية في رقابة مشروعية سبب التسريح في قرارها الصادر في 09 ماي 1978 الذي يستبعد كل رقابة للمحاكم العادية على ذلك⁽³⁾.

بهذا ترمي الرقابة الإدارية سواء في التشريع الجزائري أو التشريعي الفرنسي وحتى التونسي، إلى تحقيق غايات اجتماعية أكثر منها اقتصادية على عكس الاتجاه السائد في فرنسا فترة سريان أمر 1945، حيث تم تغليب الاعتبارات الاقتصادية، فغاية المشرع الفرنسي آنذاك هي رقابة النتائج الاقتصادية للتسريحات، وليس رقابة مشروعيتها وحقيقتها أو جدية أسبابها⁽⁴⁾. وهو الأمر الذي تغير بعد ذلك، حيث أصبحت الرخصة الإدارية الوثيقة الأساسية للنظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية⁽⁵⁾.

بالتالي، يجسد تدخل السلطة الإدارية في هذه الفترة وقانوننا، مفهوم الرقابة الإدارية السابقة على إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية سواء من حيث مدى هذه الرقابة الذي امتد إلى حقيقة السبب المستند إليه وصحته أو من حيث آثاره.

1 - ABDELRAHMAN Mohamed Nasr Eldin, *Le contrôle judiciaire de la légitimité du licenciement en droit Français et en droit Egyptien, Etude comparative*, Thèse pour le doctorat d'état, Faculté des sciences juridiques, Université de Rennes I, 2003, pp. 10 - 11.

2 - LYON-CAEN Antoine et PELLISSIER Jean et SUPIOT Alain, *Droit du travail*, 18^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1996, p 469.

3 - COUTURIER Gérard, *Droit du travail*, op.cit, p 297.

4 - لقد اعتبر الأستاذ G. LEVASSEUR عن نية المشرع الفرنسي في تكريس هذه الرقابة في هذه الفترة الزمنية بقوله: « *L'intention du législateur instituant le contrôle administratif a été de contrôler les conséquences économiques des licenciements et non les causes de ceux-ci, l'inspecteur du travail doit avoir à l'esprit la situation de l'emploi, la conjoncture économique et les besoins en main- d'œuvre qu'elle entraîne.*

Le refus ou l'octroi de l'autorisation de licenciement doit se situer dans l'ensemble des mesures visant à favoriser sur le plan de l'emploi, le développement économique ».

Voir : PANAYOTOPOULOS Marios, op.cit, pp 116 - 117.

5 - PELLISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMUAUD Antoine, *Droit du travail*, 23^{ème} édition, op.cit, p 168.

وتعد الرخصة الإدارية وسيلة تدخل الدولة لتحقيق غايات وأهداف مرسومة مسبقا ترمي بصفة عامة إلى توفير الحماية للعمال وتوقي الآثار السلبية للتسريح الجماعي والحد من البطالة وتوفير السلم والأمن الاجتماعيين.

لم يستمر هذا المسلك الذي اتبعه المشرع الجزائري والذي كرس من خلاله ضمانة هامة للعمال من أخطر أنواع التسريحات على حاله، حيث قامت ضرورات مواكبة التطورات الاقتصادية والاجتماعية العالمية التي تفرض تبني سياسة المرونة في تنظيم علاقات العمل وفي المراقبة على إنهاؤها.

فكان على الدولة إتباع آليات اقتصاد السوق التي فرضت عليها الانسحاب من تنظيم الجانب الاقتصادي، وأيضا الانسحاب ولو الجزئي من تنظيم الجانب الاجتماعي لترك المجال للشركاء الاجتماعيين الذين اعترفت لهم تشريعات العمل لسنة 1990 وما بعدها بدور هام في تنظيم علاقات العمل.

إذا عملت التشريعات السابقة لهذه الإصلاحات على ضمان أفضل حماية للعمال حول هذا الموضوع وهي المصلحة التي تولتها الدولة في ظل الاقتصاد الحر بوضع آليات جديدة من تأمين عن البطالة وتقاعد مسبق⁽¹⁾، نجد أن هذا التوجه الجديد يعمل على الأخذ في الحسبان مصلحة المؤسسة وذلك من خلال التأكيد على ضرورة تخفيف العبء عنها بإدخال المرونة على تنظيم علاقات العمل وإنهاؤها وبصفة خاصة على المراقبة الإدارية مع إيجاد آليات بديلة للإحاطة الاجتماعية بالعمال المسرحين وهو ما سجل بتخلي المشرع الجزائري عن الضمانة الإدارية وعن الدور الرقابي الهام الذي كانت تمارسه مفتشية العمل المختصة إقليميا وإحلاله للأسلوب التفاوضي محل الأسلوب الإداري، وهو ما سيفصل فيه على النحو التالي:

المطلب الثاني

مرحلة إلغاء الرقابة المسبقة والتحويل في دور السلطة الإدارية

كنتيجة لرفض الضبط القانوني الممارس من طرف الدولة في مجال تنظيم علاقات العمل، واستجابة لضرورة تبني المرونة في هذا المجال والتخفيف من النزعة الحمائية لقانون العمل، ألغى المشرع الجزائري ابتداءً من سنة 1990 شرط الترخيص الإداري المسبق للتسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فجاءت تشريعات العمل المصاحبة لفترة التخيرات الاقتصادية خالية من أية نصوص مكرسة للرقابة الإدارية المسبقة على هذا النوع من هذا الإنهاء وهو ذات التغيير الذي سبق وأن أحدثه المشرع الفرنسي في سنة 1986، حيث تراجع عن الرقابة الإدارية

1 - BELLOULA Tayeb et Djamel, op.cit, p 151.

المسبقة المجسدة في الإذن الإداري بالتسريح للسبب الاقتصادي فاكتفت المادة L 321/2 من قانون العمل الفرنسي آنذاك بإلزام صاحب العمل بإخطار المدير المحلي للعمل برغبته في اللجوء إلى هذا الإجراء⁽¹⁾.

فتراجع المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي، وبفعل الهجوم العنيف الذي مارسه التيار النيوليبرالي ضد تدخل الدولة، عن الدور الرقابي الذي كانت تمارسه مفتشية العمل ليترك المجال للتفاوض الجماعي الذي يلعب دورا هاما ضمن إجراءات في مجال الإنهاء الجماعي للسبب الاقتصادي كما سبقت الإشارة إليه ضمن الضوابط الإجرائية لهذا الإنهاء.

يتطلب الوقوف عند هذا التغيير الذي ابتغى منه المشرع الجزائري، إدخال نوع من المرونة على النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية، بما يسمح بتحقيق الموازنة بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العمال، إبراز هذا التحول بالتطرق لإلغاء الرقابة الإدارية المسبقة (الفرع الأول) ثم للتحول الذي مس دور مفتشية العمل بإسناد دور إعلامي لها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مرحلة إلغاء الرقابة الإدارية المسبقة

إذا أبرزت مرحلة سيادة الدولة الحارسة والضبط القانوني المركزي أهمية الرقابة الإدارية المسبقة الممارسة على الإنهاء لسبب اقتصادي والتي تعتبر الصورة الجلية لتدخل الدولة الهادف إلى ضبط سلطة المستخدم في اللجوء إلى مثل هذا الإجراء الخطير، نجد أن خيار إدخال المرونة على تنظيم علاقات العمل وإنهائها قد حمل المشرع الجزائري إلى التخلي عن هذه الضمانة المكرسة لفائدة العمال.

فاستجابة لمقتضيات السياسة الاقتصادية المعاصرة ولضرورة تبني المرونة التوفيقية في مجال علاقات العمل، تراجع المشرع الجزائري عن الدور الرقابي المخول للسلطة الإدارية في حالة الإنهاء أو التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية وأحدث تغييرات هامة على إجراءاته لاسيما بعد صدور المرسوم التشريعي رقم 94-09، فسجل نقلة هامة بشأنها وذلك بالمرور مما يمكن تسميته بالشرعية الإدارية إلى الشرعية التفاوضية، فبعدما كان المستخدم يستمد مشروعية قراره بالتسريح لأسباب اقتصادية من الرخصة الإدارية المسبقة أصبح يستمدها من التفاوض الجماعي⁽²⁾.

1 - انظر: د. سامي عبد الله الدريعي، مرجع سابق، ص 127.

2 - فتحي وردية، "التسريح للسبب الاقتصادي - من الرقابة إلى التفاوض -"، مرجع سابق، ص 209. وانظر أيضا:

- BALMARY Dominique, "Le licenciement économique : du contrôle à la négociation ?", *RDS*, n° 3, Mars 2004, p. 272.

فقد تم إلغاء شرط الترخيص الإداري المسبق من طرف مفتشية العمل منذ سنة 1990، فلم يعد محل للضمانة الإدارية ولا لسلطة الإدارة في تفحص حقيقة وجدية السبب الاقتصادي اللجوء للتسريح، بل حل محلها إجراء آخر وهو إجراء التفاوض الجماعي الذي يرمي إلى إيجاد الحلول التي تحقق التوازن بين المصلحة الاقتصادية للمؤسسة والمصلحة الاجتماعية، وهذا المسلك ذاته الذي سبق وأن سلكه المشرع الفرنسي منذ سنة 1986، حيث بادر بإلغاء هذه الرخصة الإدارية للانتقادات التي وجهت لها، فلقد منع القانون رقم 1320 الصادر في 30 ديسمبر 1986، بصفة قطعية تدخل الدولة في إجراء التسريح لأسباب اقتصادية⁽¹⁾.

سيتم توضيح هذه النقطة، وهذا التراجع في الدور الرقابي للسلطة الإدارية بالوقوف عند أهم القوانين الصادرة منذ سنة 1990، وبصفة خاصة قانون علاقات العمل (أولا) والمرسوم التشريعي رقم 09-94 الذي يهدف أساسا لحماية العمال الذين يفقدون عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم (ثانيا).

أولا - إلغاء الرقابة الإدارية بصدور قانون علاقات العمل:

تعتبر سنة 1990 بداية التحولات الحقيقية في قانون العمل الجزائري، إذ شهدت علاقات العمل تعديلات جذرية في تنظيمها كما برزت قواعد جديدة تحكم إنائها وتنظم ظاهرة التسريح لأسباب اقتصادية، فجاء قانون رقم 90-11 بمبادئ أهمها:

- إلغاء فكرة الشمولية في التطبيق الذي جاء بها قانون رقم 78-12.
- اعتماد مبدأ العلاقات التعاقدية أي إعادة الاعتبار لمبدأ سلطان الإرادة في مجال علاقات العمل.
- اعتماد مبدأ التطبيق المكثف لهذا القانون بواسطة الاتفاقيات الجماعية⁽²⁾ أي المرور من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص الذي يبرز مكانة الاتفاقيات الجماعية في تنظيم علاقات العمل.

وتجلى في خضم هذه المبادئ المكرسة بموجب القانون رقم 90-11، الانسحاب ولو الجزئي للدولة من تنظيم علاقات العمل، الذي يظهر في مجال التسريح لأسباب اقتصادية في غياب النصوص المجسدة للرقابة على هذا النوع من الإنهاء، فلم يتضمن هذا القانون أي نص مكرس لهذه الضمانة ولقيده الترخيص الإداري المسبق.

فإن عالج القانون رقم 90-11 موضوع التسريح لأسباب اقتصادية بأكثر جدية كما أقر

1 - محمد عبد الغفار البيسوني، سلطة رب العمل في الأفراد بتعديل عقد العمل، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، 1994، ص 204.

2 - راجع المواد 114 - 115 و 123 من قانون رقم 90-11، مرجع سابق.

حق المستخدم في اللجوء إليه، نتيجة الوضعية التي آل إليها القطاع العام الذي أصبح عاجزا عن تنفيذ أهداف الدولة من تحقيق المردودية الاقتصادية والاجتماعية خاصة بعد الأزمة التي كشف عنها تراجع الربح النفطي، وعجز المؤسسات الاقتصادية وقيام الحاجة لإنقاذها، إلا أنه حرص على عدم تدخل الإدارة في ذلك تعزيزا لسلطة رؤساء المؤسسات في اللجوء إليه دون الحاجة إلى ترخيص منها، ومتى بررته أسباب اقتصادية محضة.

يسمح القانون رقم 90-11 بالتسريح الجماعي متى قامت أسباب اقتصادية تبرره، فبتعبير المادة 69 منه فإنه «يجوز تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية».

يقع هذا التقليص في عدد العمال والتسريح لأسباب اقتصادية بعد تفاوض جماعي دون الحاجة إلى ترخيص مسبق من مفتشية العمل⁽¹⁾.

جاءت تشريعات العمل المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988 بجديد مس الجانب الإجرائي للتسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، إذ تخلت عن الضمانة الإدارية المقررة لصالح العمال ولحمايتهم باعتبارهم الطرف الأضعف اقتصاديا، وترجم ذلك بإلغاء الرقابة الإدارية المسبقة وتدعيم التفاوض الجماعي، فليس لمفتش العمل المختص سلطة الترخيص به أو عدمه.

يتم التسليم في هذا الصدد بإحلال تقنية التفاوض الجماعي محل الرقابة الإدارية المسبقة، ليستبعد بهذا الضبط القانوني الممارس من طرف الدولة وأجهزتها لفائدة ضبط جديد يرمي إلى إشراك الشركاء الاجتماعيين عن طريق التفاوض الذي يعتبر صورة من صور التضامن بين العمال وأصحاب العمل⁽²⁾. فبالانتقال من علاقة العمل اللائحية إلى علاقة العمل التفاوضية، أصبح للتفاوض الجماعي وللاتفاقيات الجماعية دور هام في تحقيق التوازن بين المصالح المتناقضة لأطراف علاقة العمل والأمن والاستقرار داخل المؤسسة المستخدمة.

يسمح التفاوض الجماعي بفتح حوار راشد بين طرفين أو أكثر حول مسائل يراد الاتفاق على إيجاد حل لها ليتوج باتفاق يتضمن نتائج العملية التفاوضية⁽³⁾، وفي مجال التسريح للتقليص

1 - المادة 02/69 من قانون رقم 90-11، مرجع سابق.

2 - جمال أبو الفتوح محمد أو الخير، أثر الخصوصية على عقد العمل، دراسة مقارنة بين القانون المصري والقانون الفرنسي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة حلوان، مصر، 2006، ص 297.

3 - بن عزوز بن صابر، "التفاوض الجماعي ودوره في تحقيق التوازن بين المصالح الاجتماعية للعمال والاقتصادية للمؤسسة"، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص 94.

من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فهو يمكن من الوصول إلى التدابير المناسبة لإنقاذ المؤسسة والتكفل بالعمال المعنيين به.

على هذا الأساس، لم يعد لمفتش العمل سلطة تقدير وجود السبب الاقتصادي من عدمه ولا تفحص ملائمته لتبرير هذا الإنهاء، كما لا يمتلك الحق في الترخيص أو عدم الترخيص به، وهو ما يتأكد أيضا من خلال القانون رقم 90-03 المتعلق بمفتشية العمل، فبتفحص نصوصه وبصفة خاصة النصوص المحددة لاختصاصاتها لا نجد أي أثر لهذه الضمانة الإدارية بل اختصاصها الرقابي عام يتجلى في رقابة تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل الفردية والجماعية وظروف العمل والوقاية الصحية وأمن العمال⁽¹⁾، كذلك لا وجود لصلاحيات الترخيص الإداري المسبق ضمن صلاحياتها، فهذه الأخيرة مفصلة في المواد من 05 إلى 15 من هذا القانون، وتؤول مفتشو العمال للقيام بالأعمال التالية:

- القيام بزيارات إلى أماكن العمل.
- الدخول نهارا وليلا للمقرات الخاضعة لأحكامهم.
- حق الاستماع للشهود.
- سلطة تقديم الملاحظات الكتابية والاعتذارات وإثبات المخالفات وتحرير المحاضر بشأنها.

يظهر من خلال قوانين 1990، تراجع الدور التدخلّي للدولة في إجراء الإنهاء أو التسريح للتقليل لأسباب اقتصادية، إذ ألغي أهم قيد يحول دون ممارسة المستخدم لسلطته في هذا الإنهاء. وفي هذا الاتجاه تدعيم لمصلحة المؤسسة خاصة وأن الإجراءات المستحدث والمتمثل في التفاوض الجماعي حول الجانب الاجتماعي من شأنه أن يسمح بالوصول إلى تحقيق التوازن بين المصلحتين، المصلحة الاجتماعية للعامل والمصلحة الاقتصادية للمؤسسة، لاسيما وأنه يمكنها من عرض الواقع الاقتصادي لها وإقناعهم بحتمية هذا الإجراء وضرورة البحث عن الحلول البديلة له.

كذلك لم تمكن القوانين اللاحقة لهذا القانون، وبصفة خاصة المرسوم التشريعي رقم 94-09 الهادف إلى حماية العمال الممهددين بفقدان عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية، مفتشية العمل من استرجاع هذا الدور الرقابي الهام وهو ما سيوضح في النقطة الموالية.

ثانيا - غياب الرقابة الإدارية في أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-09:

صدرت في سنة 1994، مجموعة من النصوص التشريعية المنظمة لظاهرة التسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية وصلت إلى وضع نظام قانوني خاص به وأبرزها

1 - راجع المواد من 05 إلى 15 من القانون رقم 90-03، مرجع سابق.

المرسوم التشريعي رقم 94-09 الذي يهدف كما يعبر عنه عنوانه إلى حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية.

ولتحقيق هذه الغاية، قيد المشرع الجزائري بموجب هذا التشريع سلطة المستخدم في اللجوء إلى التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، بجملة من الضوابط الإجرائية الهادفة بالدرجة الأولى إلى إيجاد التدابير البديلة لهذا الإجراء الخطير وأثاره الوخيمة وتكريس ضمانات قانونية للعمال المعنيين به، إلا أن هذه الإجراءات وكذا الضمانات المكرسة لا تتضمن أي إشارة للرقابة الإدارية ولا لإجراء الترخيص الإداري المسبق من طرف مفتشية العمل المختصة، بل تفحصها يؤكد عن التخلي عن الضمانة الإدارية المجسدة في الرقابة الإدارية التي مارسها هذه الهيئة الإدارية، فلم تعد هذه الرقابة النواة الأساسية لهذا النوع من الإنهاء.

أكد هذا المرسوم التشريعي على حلول إجراء التفاوض الجماعي محل الرقابة الإدارية المسبقة من طرف مفتشية العمل، ففصل فيه وفي إجراءاته، حيث خصص ست (06) مواد لإجراءاته⁽¹⁾، فتولى تحديد الهيئات المؤهلة له وكذا اجتماعاته وموضوع التفاوض. ويؤكد هذا الاتجاه الذي تبناه المشرع الجزائري في مجال الإنهاء لأسباب اقتصادية على توجهه التفاوضي وتبنيه المرونة التي مست مرحلة إنهاء عقود العمل، فالتفاوض الجماعي وسيلة فنية تسمح بالتوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة الأجير، وفي بعض التشريعات كالتشريع التونسي، فهي تسمح بالتخفيف من صرامة الرقابة الإدارية للطرد⁽²⁾.

بخلاف القانون رقم 90-11، الذي لم يتضمن أية إشارة لدور السلطة الإدارية أي مفتشية العمل المختصة، فإن المرسوم التشريعي رقم 94-09، الخاص بالمؤسسات التي تشغل أكثر من تسعة (09) عمال، قد تضمن فقرة واحدة توحى إلى ذلك في نص المادة 16 منه وهي الفقرة الثالثة (03)، حيث جاء فيها «... وضع قوائم اسمية للأجراء المعنيين بالتقليص في تعداد العمال وتبليغها لمفتشية العمل المختصة إقليميا ولصناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق».

بالتالي، لا يلتزم المستخدم باستئذان مفتشية العمل للجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور وإلى التسريح للتقليص من عدد العمال، وإنما يقع عليه التزاما آخر أخف عبئا عليه، وهو الالتزام بتبليغها بالقوائم الاسمية للأجراء المعنيين بالتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية لتتولى هذه الأخيرة التأشير عليها دون أن يكون لها الحق في إبداء رأيها في هذه المسألة، بل وليس لرأيها أي أثر قانوني، وهو ما يؤكد اضمحلال الرقابة الإدارية، الأمر الذي دفع المشرع

1 - أنظر المواد من 10 إلى 15 من مرسوم تشريعي رقم 94-09، مرجع سابق.

2 - بوعلی فاطمة، مرجع سابق، ص 57.

الجزائري إلى التدخل بموجب مراسيم تشريعية أخرى تهدف إلى تغطية هذا التراجع في الحماية، وهما المرسوم التشريعي رقم 94-10 الخاص بالتقاعد المسبق ورقم 94-11 الخاص بالتأمين عن البطالة.

هكذا ألغى المشرع الجزائري، بمقتضى هذه النصوص المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988، شرط الترخيص الإداري المسبق من طرف مفتشية العمل المختصة، وتخلّى عن أهم ضمانات وهي الضمانة الإدارية ليدعم فكرة التفاوض الجماعي مع العمال أو ممثليهم⁽¹⁾، وذلك بما يسمح بالمحافظة على مناصب الشغل وتجنب إهدار مبدأ استقرار العامل في عمله دون إهدار مصلحة المؤسسة لدورها في سير العجلة الاقتصادية.

لم تتفرد التجربة التشريعية الجزائرية بمثل هذا التراجع في دور السلطة الإدارية في مجال الإنهاء لأسباب اقتصادية بل سبقتها إليها التجربة الفرنسية التي كانت منفردة في تنظيم هذا النوع من الإنهاء لعقود العمل وفي تكريس نظام قانوني مستقل به. فلقد ألغى المشرع الفرنسي الرخصة الإدارية المسبقة وتخلّى عن الرقابة الإدارية الممارسة على هذا التسريح منذ سنة 1986، وذلك للانتقادات التي لحقت بتدخل الإدارة فيه، ومنها أن الحصول على إذن من الإدارة يلغي دور المستخدم وحقه في إدارة مؤسسته، كما أن تدخل الإدارة يوهم العمال بأن مصير عقودهم بيد الإدارة، ومن ثم فهي المسؤولة عن تسريحهم، ناهيك عن أعداد القضايا المتزايدة التي تنتظر فيها المحاكم الإدارية ومجلس الدولة عند رفض طلب الترخيص بالإنهاء لأسباب اقتصادية أو عند الطعن في قرار منح الإذن للمستخدم بالتسريح⁽²⁾، كذلك فإن إحدى الأسباب البارزة والرئيسية لهذا التغيير يتجلى في أن مشروع الإلغاء قد اعتبر مسألة سياسية هامة، استغلتها نقابة أرباب العمل C.N.P.F، حيث أخذت على عاتقها التزاما بخلق عدة ملايين من مناصب العمل الجديدة في حالة إزاحة بعض العراقيين التي تمس سلطة المستخدم أو أرباب العمل - بصفة خاصة الرخصة الإدارية - أو التخفيف منها⁽³⁾.

لهذه الاعتبارات الهامة، تدخل المشرع الفرنسي بموجب قانون 03 جويلية 1986، ليلغي هذه الرخصة الإدارية المجسدة للرقابة الإدارية المسبقة ولأهم ضمانات تمتع بها العمال ضد التسريح الاقتصادي، وهو ما تدعم بموجب قانون 30 ديسمبر من السنة نفسها، وهما القانونان اللذان جسدا مرحلة انتقالية متميزة بارتفاع نسبة البطالة وانتهت بصدور قانون 02 أوت 1989

1 - Voir : KORICHE Mohammed Nasr Eddine, "Le nouveau régime juridique de la compression des effectifs", op.cit, p 46.

2 - د. سامي عبد الله، الدريعي، مرجع سابق، ص 126 - 127.

3 - SANDRINE Mathieu, op.cit, p 23.

وقانون 27 جانفي 1993 اللذان حددا مضمون خطة الحفاظ على الشغل ومنحا للمصالح اللامركزية سلطة التدخل، لكن على ضوء إجراءات أكثر مرونة⁽¹⁾.

بالتالي لم يعد للسلطة الإدارية سلطة رقابة حقيقة وجدية السبب الاقتصادي المحتج به من قبل المستخدم، فهي لا تملك رقابة مشروعية التسريح لأسباب اقتصادية وإنما حور دورها ليكون لها في حالة التسريحات الجماعية لعشرة عمال فأكثر، وفي الفترة الزمنية نفسها فحص ما إذا كان:

- ممثلي العمال قد أعلموا واستشيروا وفقا للأحكام القانونية والاتفاقية سارية المفعول.
- الالتزامات الخاصة بإعداد التدابير الاجتماعية المحددة في المادة 32-1233 L من تقنين العمل الفرنسي أو في الاتفاقيات الجماعية للعمل قد احترمت.
- التدابير الواردة في المادة 32-1233 L ستنفذ فعلا⁽²⁾.

ينحصر دور هذه السلطة، طبقا لأحكام المادتين 54-1233 L و 56-1233 L من تقنين العمل الفرنسي الساري المفعول، في مجرد إبداء الرأي وتسجيل المخالفات وإعلام المستخدم بها وكذا ممثلي العمال⁽³⁾، وإضافة إلى ذلك يمكنها تقديم أي اقتراح بهذه إلى إثراء خطة الحفاظ على الشغل أو تعديلها، طبقا للمادة 57-1233 L من تقنين العمل الفرنسي على أنه « يمكن للسلطة الإدارية أن تقدم كل اقتراح لاستكمال أو تعديل خطة الحفاظ على الشغل مع الأخذ في الاعتبار المصلحة الاقتصادية للمؤسسة ».

يتبين من جملة هذه النصوص أن الهيئة الإدارية قد فقدت سلطتها في الإذن أو عدم الإذن بالتسريح لأسباب اقتصادية، مما أدى إلى تراجع الضمانة الإدارية الهامة المقررة لصالح العمال.

يكشف المشرع الفرنسي بهذا المسلك اتجاهه الجديد الذي سعى من خلاله إلى إضفاء نوع من المرونة على المراقبة الإدارية المسبقة، حيث حور في دور هذه الهيئة الإدارية التي لا يلتزم اتجاهها صاحب العمل سوى بإخطارها بكل مشروع تسريح لأسباب اقتصادية، وهو الاتجاه ذاته الذي تبناه المشرع الجزائري متأثرا بهذا الخيار التشريعي الفرنسي.

مما سبق يتضح أن المشرع الجزائري قد اختار التراجع عن تدخل الإدارة المسبق في

1 - VILBOEUF Laurent, RAMECKERS Paul, *L'inspection du travail, missions - organisation - fonctionnement*, INTEFP, Ministère du travail et des affaires sociales, Paris, p. 82.

2 - Voir l'article L 1233-53 de code du travail Français, op.cit, p. 76.

3 - L'article L 1233-54 du code de travail Français dispose que « *L'autorité administrative dispose pour procéder aux vérifications et adresser son avis..* », et l'article L 1233-56 du même code dispose que « *lorsque l'autorité administrative relève une irrégularité de procédure au cours des vérifications qu'elle effectue, elle adresse à l'employeur un avis précisant la nature de l'irrégularité constatée. Elle envoie simultanément copie de ses observations au comité d'entreprise ou, à défaut, aux délégués du personnel...* ».

عملية الإنهاء لأسباب اقتصادية ويمكن المستخدم من اللجوء إلى هذا الإجراء متى فرضته ضرورات اقتصادية حقيقية وجدية دون الحاجة إلى استصدار رخصة إدارية مسبقة من السلطة الإدارية، مدعما بهذا الاتجاه التفاوضي القاضي بضرورة إدخال المرونة على المراقبة الإدارية. غير أن المشرع الجزائري أسرف في ذلك، حيث تخلى كلية على هذه الضمانة، فلم يعد للسلطة الإدارية - مفتشية العمل - دورا هاما يسمح بتدخلها للإسهام في تحقيق معادلة التوازن بين مصلحة المستخدم ومصلحة الأجير. بل على العكس من ذلك فإن اتجاهه يوحى إلى تغليب مصلحة المؤسسة.

تدعيما لما سبق، أكد الاجتهاد القضائي الجزائري على أن تدخل السلطة الإدارية تدخلا شكليا لا يمتد إلى تقدير ملائمة تلك الإجراءات وكفالتها لحقوق العمال المسرحين، فلم يعد لرأيها أي أثر قانوني، فجاء في قرار صادر عن المحكمة العليا في 09 جوان 1998 أنه:

« ... حيث أن إجراءات التقليل المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي رقم 94-09 تهدف إلى حماية العمال وهي بهاته الصفة من النظام العام، تفرض على المستخدم إثبات إتباعها وعلى المحكمة التأكد من صحتها.

... وحيث أن المحكمة عاينت مجرد استطلاع الجهات الإدارية التي ليس لرأيها أي أثر قانوني ومجرد أخذ رأي الشركاء لا يدل على أن المفاوضات قد تمت وأن مراحل المخطط قد احترمت وأن إبداع الخطة ومحضر الاتفاق بكتابة الضبط لدى المحكمة قد تم كما ينص عليه المرسوم التشريعي.

- وحيث إذا، فإن المحكمة باكتفائها بالإشارة إلى استطلاع الجهات الإدارية وأخذ الرأي الشركاء الاجتماعيين لم تبين استيفاء الإجراءات الإيجابية ولم تمكن المحكمة العليا من إجراء مراقبتها على تطبيق القانون، مما يجعل الحكم المطعون فيه مقصرا في الأسباب ويعرضه للنقض⁽¹⁾.

فقدت السلطة الإدارية بموجب هذه التغييرات، سلطتها في الرقابة على هذا النوع من الإنهاء، فلا يلتزم المستخدم حتى باستطلاع رأيها. وعليه فإن القاضي هو الوحيد المدعو لممارسة الرقابة على مشروعية إجراء التسريح الجماعي⁽²⁾، وهو ما يسمح بتعزيز دور الضمانة القضائية على حساب الضمانة الإدارية التي فقدت أهميتها في الوقت الذي كان من

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، الملف رقم 182 508، بتاريخ 09 جوان 1998، مرجع سابق.

2 - BOUANAKA Essaid, "La légitimité de la compression des effectifs et le dispositif de protection des salariés", Actes du colloque international de droit social, la législation social, la question de l'emploi, Faculté de droit, Université d'Oran, EDIK, ORAN, 2001, p. 187.

الممكن إعادة تحويل دورها بما يسمح بتحقيق التوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العامل كما سيتم إبرازه لاحقاً.

يعبر إلغاء الرخصة الإدارية المسبقة عن التحول الذي مس دور مفتشية العمل والذي كان كنتيجة مباشرة لضرورة إضفاء المرونة على علاقات العمل وكذا إزالة التنظيم عنها كما يؤكد خيار استبعاد الضبط القانوني المركزي وإحلاله بضبط جديد يرمي إلى إشراك جميع الشركاء الاجتماعيين، الأمر الذي سمح باحتلال التفاوض الجماعي والاتفاقات والاتفاقيات الجماعية لمكانة هامة في تنظيم علاقات العمل سواء عند إنشائها أو إنهائها.

الفرع الثاني

التحويل في دور السلطة الإدارية - مرحلة الإعلام-

سعى المشرع الجزائري على غرار مشرعي العديد من الدول كتونس وفرنسا، في الفترة السابقة للإصلاحات الاقتصادية أي قبل 1988، إلى توفير الاستقرار للعامل في منصبه، فعمل على التقليل من آثار الإنهاء الاقتصادي لعقد العمل، حيث أخضعه إلى مراقبة إدارية مسبقة تتولى الوقوف عند حقيقة وجدية هذه الأسباب، إلا أن التغيرات الاقتصادية التي كان لها الأثر المباشر على الجانب الاجتماعي حورت من مهام السلطة الإدارية "مفتشية العمل"، فلم يعد بوسعها ممارسة الرقابة المسبقة على مشروعية هذا الإنهاء.

ففي خضم التغيرات الاقتصادية والاجتماعية التي مست غالبية دول العالم، وخصوصاً الدول العربية، فإن المطلوب من الهياكل الإدارية وبصفة خاصة "مفتشية العمل"، ليس توفير الحماية المحضة للعمال، وإنما السعي قدر الإمكان عند قيامها بالمراقبة المسبقة إلى تحقيق المعادلة الصعبة بين ضرورة المحافظة على المصالح الاجتماعية للأجراء المهتدين بالتسريح لأسباب اقتصادية والمصلحة الاقتصادية للمؤسسة المعنية⁽¹⁾.

لهذه الغاية، اختارت العديد من الدول كالجزائر وفرنسا التخلي عن نظام الرقابة الإدارية المسبقة على الإنهاء الاقتصادي، والتحويل في دور السلطة الإدارية. غير أن درجة هذا التحويل تختلف، فبالنسبة للمشرع الجزائري فقد اختار التضييق من دور هذه السلطة (أولاً)، في حين عمل مشرعي دول أخرى على إدخال تحويلات على دورها بما يعكس التوجه نحو المرونة في المراقبة، فاختارت لذلك التخفيف من صرامة الرقابة الإدارية وهو الحال بالنسبة للمشرع التونسي وكذا الفرنسي (ثانياً).

1 - العمري هنده، الضمانات القانونية المتعلقة بمراقبة الطرد لأسباب اقتصادية أو فنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العمل، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية، جامعة الوسط، سوسة، تونس، 2004 - 2005، ص 20.

أولا - توضيح المشرع الجزائري من دور السلطة الإدارية:

تجاهل المشرع الجزائري أهمية دور تفتيش العمل في مجال التسريح لأسباب اقتصادية فلم يوجهه لتحقيق المرونة التوفيقية التي تتطلبها معادلة الموازنة بين المقتضيات الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية. فباستثناء الاختصاص التقليدي المخول لمفتشية العمل والمتمثل في الرقابة على تنفيذ أحكام قانون العمل، نجد أن تشريعات العمل الصادرة منذ 1990 لم تأت بأي جديد بخصوص الدور الرقابي لهذه الهيئة، وإنما كشفت عن التراجع الملحوظ لدورها في مجال التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فلم تعد رقابة السلطة الإدارية تركز على تقدير حقيقة وجدية أسباب التسريح وكفالة حقوق العمال المسرحين، بل يكاد أن يكون دورها منعما، إذ ينحصر في دور إعلامي يلتزم بمقتضاه المستخدم بإعلامها بالقوائم الاسمية للعمال المعيين بإجراء التقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، حيث نصت المادة 16 من المرسوم رقم 94-09 على أنه « ينبغي أي يصحب تنفيذ تدابير تقليص عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزاميا ما يأتي:

- ... وضع قوائم اسمية للأجراء المعنيين بالتقليص في تعداد العمال وتبليغها لمفتشية العمل ».

كذلك يلتزم بإيداع الجانب الاجتماعي لدى هذه الجهة الإدارية قبل تنفيذه، فعبّر نص المادة 15 من نص المرسوم التنفيذي عن ذلك « يطبق الجانب الاجتماعي الذي تم الاتفاق عليه، بعد إيداع المستخدم له لدى كتابة ضبط المحكمة ومفتشية العمل المختصين إقليميا، وفقا للأجال والكيفيات المتفق عليها وفي ظل احترام أحكام هذا المرسوم التشريعي احتراماً صارماً ».

بهذا، تتولى مفتشية العمل مجرد التأشير على هذه القوائم، وهو ما يزكي الوظيفة الإحصائية لهذا الإجراء، كما يستنتج من نص المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 الخاص بالتأمين عن البطالة، حيث جاء فيه:

« يستفيد الأجير، زيادة على الشروط الواردة في المادة 6 أعلاه، من أداءات التأمين عن البطالة إذا توفرت فيه الشروط التالية:

... أن يرد اسمه في قائمة العمال الذين هم محل تسريح في إطار التقليص من عدد العمال أو إنهاء نشاط صاحب العمل، تحمل تأشيرة مفتش العمل المختص إقليميا... ».

يهدف هذا الإعلام إلى تحقيق الوظيفة الإحصائية لمفتشية العمل ومتابعة تطور سوق التشغيل دون أن يسمح لها بالتدخل المباشر في إجراءات الإنهاء أو التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية ولا يمكنها من تفحص مشروعيتها.

يتبين من هذا التغيير الجذري والتراجع السلبي الذي مس الدور الرقابي لمفتشية العمل، الذي لا يتوافق وأحكام الاتفاقية الدولية رقم 158، وبالتحديد مادتها 14، التي جاء فيها « يلتزم رب العمل، في حالة وجود بواعث اقتصادية لإنهاء علاقات العمل، بإخطار السلطة الإدارية المختصة قبل مباشرة إجراءات الإنهاء بفترة زمنية كافية، على أن يتضمن الإخطار البيانات التي تتصل بالبواعث الدافعة إلى الإنهاء وعدد وطوائف من ستهي خدمتهم من العملة والفترة الزمنية التي تقرر أن يجري خلالها الإنهاء... »⁽¹⁾، ضعف الضمانة الإدارية في التشريع الجزائري.

من هنا يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أفرط في إضفاء المرونة على نظام التسريح للسبب الاقتصادي، على خلاف المشرع الفرنسي والتونسي اللذان لم يجردا تفتيش العمل أو تفقدية العمل من أي دور بل حاولا توجيه دورها لتحقيق التوازن بين مصلحة العمل ومصلحة المؤسسة بالتخفيف من صرامة الرقابة الإدارية والحرص على ضمان حد أدنى من الحماية للأجراء⁽²⁾.

فلا تعني الموازنة بين الاعتبار الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية التخلي على الضمانات القانونية المقررة للعمال المهديين بفقدان عملهم، بل التخفيف منها بما يسمح بالمحافظة على مصلحة المؤسسة، وهو ما كان من الأجدر أن يسلكه المشرع الجزائري لتحقيق هذه الغاية.

يقتضي توضيح هذا التحول، الوقوف عند الاتجاه الذي تبناه كل من المشرع الفرنسي والتونسي لأنهما أكثر توجهها لتحقيق هذا النوع من التوازن الذي تسعى تشريعات العمل لتحقيقه باعتباره الاتجاه الجديد لها في ظل التغييرات الاقتصادية العالمية، إذ طورا نظام التسريح لأسباب اقتصادية في اتجاه التخفيف من صرامة الرقابة الإدارية على هذا الإجراء.

ثانيا - اتجاه المشرع الفرنسي والتونسي للتخفيف من صرامة الرقابة الإدارية:

تخلى المشرع الفرنسي عن نظام الرقابة الإدارية المسبقة والصارمة وحوار في دور السلطة الإدارية بالتخفيف من صرامة الرقابة الإدارية على إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، وهو الحال بالنسبة للمشرع التونسي.

1 - اتجاه المشرع الفرنسي للتخفيف من صرامة الرقابة الإدارية:

ألغى المشرع الفرنسي شرط الترخيص الإداري المسبق وأدخل تحويلات جديدة على دور السلطة الإدارية، حيث أصبح النظام الجديد للرقابة ينصب على مراقبة الجانب الإجرائي لهذا النوع من التسريح دون تقدير مضمونه، فرقابة السلطة الإدارية رقابة لتطبيق الإجراءات ولا تتعلق

1 - د/ محمد عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص 201.

2 - بوعلی فاطمة، مرجع سابق، ص 125.

بالتماس لأي ترخيص، فهذا الأخير ملغى في كل فرض أي مهما كان عدد العمال الذين يمسه⁽¹⁾. فخفض المشرع الفرنسي، بعد صدور القانون رقم 86-1320 المؤرخ في 30 سبتمبر 1986 الخاص بإجراءات التسريح، من صرامة الرقابة الإدارية وحدد مدى سلطة هذه الجهة⁽²⁾ التي تظهر بصفة خاصة بالنسبة للتسريحات التي تمس أكثر من عشرة عمال، فلقد أصبح دور الإدارة متواضعا، فهي لا تمارس أية رقابة على الطابع الحقيقي والجدي للسبب الاقتصادي، بل أن رقابتها لا تمتد سوى لمدى مشروعية إجراءات استشارة ممثلي العمال والتزام صاحب العمل بإعداد خطة الحفاظ على الشغل وتضمينها التدابير الاجتماعية اللازمة لإعادة ترتيب العمال.

تخلى المشرع الفرنسي عن الرقابة الإدارية الصارمة بإلغائه للترخيص الإداري المسبق، وإدخاله نوعا من المرونة عليها، بحيث حصر الدور الرقابي لإدارة العمل في الرقابة على تنفيذ صاحب العمل لالتزاماته القانونية خاصة بالتشاور وتبادل الآراء مع ممثلي العمال والتزامه بإعداد خطة الحفاظ على الشغل⁽³⁾.

لذا، تغير التزام صاحب العمل من طلب الإذن من السلطة الإدارية لإجراء الإنهاء لأسباب اقتصادية إلى ضرورة إعلامها بالمعلومات المبينة في المادة 48-1233 L من قانون العمل الفرنسي، ومنها جملة المعلومات التي أرسلها لممثلي العمال والمحددة في المادة 31-1233 L وكذا محاضر الاجتماعات التي تمت مع لجنة المؤسسة أو مندوبي العمال، والأهم من هذا ضرورة تبليغها بمشروع التسريح⁽⁴⁾. وفي حالة ما إذا كان مشروع الإنهاء يخص على الأقل عشرة (10) عمال في فترة زمنية مقدرة بثلاثين يوما، وفي مؤسسة تشغل على الأقل خمسين (50) عاملا، فإن دور السلطة الإدارية يتجلى في تسجيل وتبليغ المخالفات المتعلقة بخطة الحفاظ على الشغل⁽⁵⁾.

هكذا، عرف دور إدارة العمل في فرنسا تطورا هاما منذ سنة 1986، اتجه نحو إدخال تحويرات في دور هذه الجهة الإدارية بما يسمح بإضفاء نوع من المرونة على نظام المراقبة، فهي لا تراقب حاليا سوى مشروعية الإجراءات والتدابير الاجتماعية المرفقة، فليس لها أن تراقب حقيقة وجدية السبب الاقتصادي. فيخول قانون 1986 للإدارة دورا محددًا تمارسه في

1 - GUERY Gabriel, *Pratique du droit de travail*, 8^{ème} édition, Dunod, Paris, 2006, p 283.

2 - Voir l'article L 1233-46 et L 1233-56 du code de travail Français, op.cit, pp. 75 - 76.

3 - معاشو نبالي فطة، *إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية*، مرجع سابق، ص 395.

4 - FAVENNEC-HERY Françoise et VERKINDT Pierre-Yves, , op.cit, p 569. Et L'article L 1233-46 du code de travail Français, op.cit, p.57.

5 - L'article L 1233-52 du code de travail Français dispose que: « *En l'absence de plan de sauvegarde de l'emploi au sens de l'article L 1233-61, alors que l'entreprise est soumise à cette obligation, l'autorité administrative constate et notifie cette carence à l'entreprise dès qu'elle en a eu connaissance et au plus tard dans les huit jours suivant la notification du projet de licenciement prévue à l'article L 1233-46* ».

مدة محددة، ينتهي فقط بتقديم اقتراحات وبإبداء الرأي في الحالة التي تسجل فيها مخالفة أو عدة مخالفات⁽¹⁾. ويلتزم صاحب العمل في هذا الصدد بالرد على ملاحظات السلطة الإدارية مع إرسال نسخة من الرد لممثلي العمال وفقا لأحكام المادة 56-1233 L من تقنين العمل الفرنسي، ولا يمكن له أن يرسل خطابات التسريح ما لم يحصل على رأي المدير الفرعي للعمل والشغل⁽²⁾، هذا الرد الذي يمكن الاستعانة به كعنصر للإثبات أمام القضاء.

على هذا، تعد العلاقة مابين الإدارة وصاحب العمل علاقة تبادل، الهدف من ورائها هو الوصول إلى ضمان احترام هذا الأخير للإجراءات المفروضة عليه والتي تعتبر ضمانة هامة بالنسبة للأجراء المهديين بفقدان مناصبهم، فهذا التراجع في الدور الرقابي للسلطة الإدارية لا يعني التخلي عن جميع الضمانات القانونية المقررة لحماية العمال وإنما توجه نحو تحقيق الموازنة بين مصلحة المؤسسة ومصالحهم.

إضافة لذلك، تعد السلطة الإدارية في حالة غياب خطة الحفاظ على الشغل أو نقصها، محضرا بهذا الإغفال في أجل أقصاه ثمانية أيام من إخطارها بمشروع الإنهاء طبقا للمادة 56-1233 L من تقنين العمل الفرنسي، كما تتولى على الفور إعلام ممثلي العمال الذين يمكن لهم المطالبة باجتماع إضافي⁽³⁾.

من هنا، اتجه دور الإدارة نحو الملاحظة والحث على حسن سير إجراءات الإنهاء الاقتصادي بعيدا عن فرض الجزاءات عن المخالفات، وعن الرقابة الإدارية الصارمة المهدة لبقاء واستمرارية المؤسسة. فكان لها سلطة قانونية محدودة، إلا أن دورها يبقى فعال لا يستهان به، فهي إن كانت لا تلزم صاحب العمل باتخاذ إجراء أو تدبير معين إلا أنها تتصحح وتحتث على اتخاذ الإجراء الأسلم وعلى إعداد خطة اجتماعية تحد قدر المستطاع من عدد التسريحات، وهي أيضا تساهم في متابعة تنفيذ تدابير الحفاظ على الشغل. فلقد جعلها المشرع تتبع خطى صاحب العمل في اللجوء إلى الإنهاء الاقتصادي بما يسمح بالمحافظة على مصلحة العمال وأيضا مصلحة المؤسسة.

2- اتجاه المشرع التونسي للتخفيف من صرامة الرقابة الإدارية:

خلفت التغيرات الاقتصادية العالمية انعكاساتها على تشريع العمل التونسي، فاستجابة لها،

1 - الرأي الصادر عن السلطة الإدارية يجب أن يكون كتابيا كما يحدد طبيعة المخالفة المسجلة، وترسل الإدارة نسخة من ملاحظاتها لممثلي العمال تطبيقا لأحكام المادة 56-1233 L من تقنين العمل الفرنسي، وهذا الرأي يمكن أن يؤدي إلى تعديل أو تطوير خطة الحفاظ على الشغل، راجع تفاصيل أكثر:

- PELLISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, *Droit du travail*, 24^{ème} édition, op.cit, p. 626.

2 - Ibid.

3 - COHEN Maurice, "Les nouvelles attributions des comités d'entreprises depuis la loi de modernisation sociale", *RDS*, n° 3, Paris, Mars 2002, p. 300.

حاول المشرع التونسي إدخال تغييرات عليه بهدف تحقيق التوازن التوفيقى بين المصلحة الاقتصادية لصاحب المؤسسة والمصلحة الاجتماعية للعمال، وهذا ما يفسر المرونة التي أدخلها على نظام الطرد لأسباب اقتصادية وفنية.

أكد المشرع التونسي بخصوص المراقبة المسبقة على الطرد لأسباب اقتصادية وفنية، على أهمية دور تفتيش العمل في حماية الأجراء من خطر فقدان مناصبهم، إلا أنه أدخل تحويرات على الأحكام المنظمة لها، تعكس التوجه نحو المرونة في المراقبة، فبينما كانت المراقبة تركز قبل تعديل 1996 على حماية الأجراء بمراقبة قرارات المؤجر بشأن حذف مراكز العمل نزع نحو المصالحة بين المؤسسة والأجراء، ولهذا فإن التوجه الجديد للمشرع التونسي يتجلى في التخلي عن الطابع الاتهامي أي اتهام المؤجر بالخطأ في التسيير لتأكيد التوجه التفاوضي نحو حماية الأجير⁽¹⁾.

ويلاحظ بالرجوع إلى مجلة الشغل التونسية، أن المشرع التونسي لم يلزم المؤجر أو المستخدم بضرورة الحصول على الإذن الإداري المسبق من تفقدية الشغل للجوء إلى الطرد لأسباب اقتصادية وفنية بل أخضعه لواجب الإعلام، إذ جاء في الفصل 21 من مجلة الشغل التونسية « على كل مؤجر يعتزم طرد أو إيقاف عن العمل لأسباب اقتصادية أو فنية للبعض من عمالته القارين أو كلهم، أن يعلم بذلك مسبقاً تفقدية الشغل المختصة ترابياً »⁽²⁾.

استناداً إلى هذا النص، يعد إجراء إعلام تفقدية الشغل المختصة ترابياً إجراءً أولياً وهاماً يسمح لهذه الأخيرة بالتدخل فيما بعد للقيام بالبحث عن الوضعية الاقتصادية والفنية الحقيقية للمؤسسة المعنية وللقيام أيضاً بالمحاولة الصلحية بين الطرفين المعنيين للوصول إلى الحلول الأنسب لهما، فإجراء الإعلام إجراء ممهّد لإجرائي البحث والمحاولة الصلحية بين الطرفين⁽³⁾، وهو في الحقيقة من الإجراءات المعبرة عن تبني المشرع التونسي للمرونة في المراقبة على إجراء الطرد لأسباب اقتصادية وفنية.

ويجب على المؤجر تنفيذاً لإجراء الإعلام المسبق لتفقدية الشغل بمشروع الطرد، أن يضمن هذا الإخطار جملة من المعطيات كاسم المؤسسة المعنية وعنوانها الكامل واسم المسؤول عنها، وتاريخ بداية نشاطها وطبيعة الأسباب التي أدت إلى اعتزاه لطرده الأجراء المعنيين. كما يجب عليه أن يرفق هذا الإعلام المسبق بالمؤيدات اللازمة لاعتزاه القيام بهذا الإجراء وبقائمة

1 - بو علي فاطمة، مرجع سابق، ص 21.

2 - عبدولي جوهر، حماية الأجير من خلال مراقبة عملية الطرد لأسباب اقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير الخاص، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، 2004 - 2005، ص 80.

3 - العماري هنده، مرجع سابق، ص 29.

اسمية لجميع عمال المؤسسة المعنيين مع وجوب بيان حالتهم المدنية وتاريخ انتدابهم واختصاصهم المهني وكذا قائمة اسمية للعمال المعنيين بالطرده لأسباب اقتصادية وفنية⁽¹⁾.

يبدأ بعد هذا الإعلام، دور تفقدية الشغل الذي حدده المشرع التونسي في مهمتين أساسيتين، من شأنهما أن تساهما في توفير الحماية للعامل المهتد بفقدان منصبه وحماية مصلحة المؤسسة التي تفرضها ضرورات الحفاظ على استمراريتها، وهما مهمة البحث والمحاولة الصلحية بين الطرفين المعنيين، اللتان تعبران عن الاتجاه التفاوضي الذي تبناه هذا المشرع بهدف الوصول إلى التوفيق ما بين مصلحتين متناقضتين، مصلحة المؤسسة ومصلحة الأجراء.

يقتضي إبراز هذه الغاية المعبرة عن التوجه الجديد لقانون العمل في أغلب دول العالم، الوقوف عند المهمة التي تتولاها تفقدية العمل التونسية، التي لم تؤثر التغييرات سلبا على دورها كما هو الحال بالنسبة لمفتشية العمل في التشريع الجزائري، وفق ما يلي:

أ - القيام بالبحث:

ينص الفصل 21-3 من م ش على أنه « يتعين على تفقدية الشغل المختصة ترابيا... إجراء بحث بشأن طلب الطرد أو الإيقاف المؤقت عن العمل لأسباب اقتصادية أو فنية والقيام بمحاولة صلحية بين الطرفين المعنيين في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ تعهدها لمطلب الطرد ».

فيجب على متفقد العمل عند تلقيه لطلب الطرد أن يقوم كمرحلة أولية بإجراء بحث دقيق للتأكد من حقيقة وجدية الأسباب الاقتصادية أو الفنية المثارة من طرف المؤجر بالوقوف على حقيقة الوضع الاقتصادي والمالي للمؤسسة المعنية والتثبت من الوثائق والمعلومات التي قدمها المؤجر المعني. وليسهل على هذا المتفقد اقتراح الحلول المناسبة على الطرفين أكد الفصل 21-3 من م.ش على أن « المؤجر مطالب بتمكين متفقد الشغل من جميع الوثائق التي يتطلبها البحث ومن جميع المعلومات الخاصة بوضعية مؤسسته والحجج المؤيدة للحالة التي عليها المؤسسة وتقديم جميع المساعدات إلى تفقدية الشغل لإتمام بحثها »⁽²⁾.

يقوم متفقد الشغل بهذا البحث على مستويين، على مستوى المؤسسة المعنية وعلى مستوى النشاط الذي تنتمي إليه هذه المؤسسة، بالنسبة للبحث الأول فيشمل جميع الوثائق التي تهم حسابات المؤسسة مثل ميزانيتها وتطور حجم التشغيل بها وحجم مديونيتها وحجم الأجر التي تقوم بدفعها،

1 - العماري هنده، مرجع سابق، ص 26.

2 - أضيف هذا الفصل بمقتضى قانون عدد 62 لسنة 1996 مؤرخ في 15 جويلية 1996، يتعلق بتفقيح بعض أحكام مجلة الشغل، راجع: العماري هنده، المرجع السابق، ص 29.

أما بالنسبة للبحث الثاني فيشمل دراسة الوضع الاقتصادي العام لذلك النشاط، بهدف معرفة تطوراته الايجابية والصعوبات التي يعاني منها، ويمكنه في هذه المرحلة الاستعانة بأراء المصالح التابعة مثلا لوزارة المالية أو لوزارة الصناعة والتجارة، فإذا كانت مثلا المؤسسة المعنية تعاني من عدم توفر المواد الأولية اللازمة فيمكن لمتفقد مراسلة وزارة التجارة لمعرفة ما إذا كانت هذه الأخيرة قد مكنتها من رخصة التوريد أو لا⁽¹⁾.

بالتالي يمكن لمتفقد الشغل أن يتقصى جميع المعلومات المتعلقة بالوضعية الاقتصادية والفنية والاجتماعية للمؤسسة المعنية، مما يمكنه من معرفة ما إذا كان هناك سبب حقيقي وجدي لذلك، كما يمهد أيضا لإجراء المحاولة الصلحية⁽²⁾. هذا ويكتمل بحثه بتقرير مفصل ومبوب يضم المعلومات التي تحصل عليها ورأيه ليقدمه لرئيس تفقدية الشغل.

يتولى متفقد الشغل على ضوء نتائج البحث إجراء المحاولة الصلحية بين الطرفين المعنيين.

ب - المحاولة الصلحية:

تكشف هذه المرحلة عن الدور الجديد لتفقدية العمل في الطرد لأسباب اقتصادية المعبر عن التوجه التفاوضي في مجال الرقابة على هذا النوع من الإنهاء، وهو الاتجاه الجديد لتشريعات العمل التي تعمل على إضفاء نوع من المرونة التوفيقية ما بين الاعتبارات الاجتماعية والاعتبارات الاقتصادية التي تتطلبها التحولات الاقتصادية العالمية ومقتضيات عولمة الاقتصاد.

لقد وسع المشرع التونسي من إمكانية إجراء المصالحة بين الطرفين بعد انتهاء مرحلة البحث. والمصالحة تقع ابتداءً على عاتق متفقد العمل الذي يحاول التوصل إلى حلول أخرى غير الطرد للمحافظة على مواطن الرزق وضمان استمرارية المؤسسة في نشاطها⁽³⁾، فبمقتضى تنقيح 15 جويلية 1996 تحولت مهمة متفقد الشغل إلى مهمة الموقف الاجتماعي الذي يسعى من خلال المصالحة إلى التوفيق بين هذين الطرفين.

لهذه الغاية، يستدعي متفقد الشغل كل من المؤجر والأجراء المعنيين للتقريب بينهما، وكذا للتأثير عليهما ليقدما تنازلات تحفظ لهما مصالحهما. فهو إذن يجتهد قدر المستطاع لإيجاد الحل أو الحلول التي ترضى الطرفين والتي تكون نابعة من قناعتها الذاتية، فتبقى هذه النتائج في جميع الحالات وبصفة عامة الحل الأمثل والأبقى بالنسبة إليهما كالتخفيض في ساعات العمل والإيقاف عن العمل والعمل بالتناوب... الخ⁽⁴⁾.

1 - العماري هنده، المرجع السابق، ص 31.

2 - عبدولي جوهر، مرجع سابق، ص 80.

3 - المرجع نفسه، ص ص 80-81.

4 - العماري هنده، مرجع سابق، ص 35.

إذا كان هذا هو الهدف الذي يبتغيه متفقد الشغل، إلا أن نهاية المصالحة قد تكون باتفاق الطرفين على حلول تضمن استمرارية علاقتهما الشغلية، أو حلول تنهي هذه العلاقة، ويثبت ذلك في محضر، أما إذا باءت هذه المحاولة بالفشل، إذ تعذر التوصل إلى حل أو حلول ترضيهما أو أصر المؤجر المعني على اللجوء إلى الطرد، فإن متفقد الشغل يحيل ملف الطرد خلال الثلاثة أيام الموالية لانتهاؤ المحاولة الصلحية إلى لجنة مراقبة الطرد، وهي المرحلة الأخيرة لمراقبة الإدارة للطرد لأسباب اقتصادية، حيث تتولى هذه اللجنة إبداء رأيها حول ملف الطرد الذي يعتزم المؤجر تنفيذه، فنصت الفقرة الثالثة من الفصل 21-3 من م.ش على أنه « يتعين على اللجنة الجهوية أو المركزية لمراقبة الطرد أن تبدي رأيها في ملف الطرد أو الإيقاف المؤقت عن العمل في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما من تاريخ تعهدها غير أنه يمكن باتفاق الطرفين تمديد هذا الأجل ».

تتمثل لجنة مراقبة الطرد المكلفة أساسا بالبحث في أسباب الطرد وبالقيام بالمحاولة الصلحية في لجنة ثلاثية يرأسها رئيس ترقية الشغل على المستوى الجهوي أو المركزي، وتضم في عضويتها ممثلا عن المنظمة النقابية للعمال المعنيين بالأمر، ممثلا عن المنظمة المهنية للمؤجرين التي ينتمي إليها المؤجر المعني⁽¹⁾. ولغرض تمكينها من أداء مهمتها الصلحية مكنها المشرع التونسي من طلب جميع المعلومات والوثائق التي لها علاقة بملف الطرد من المؤجر المعني.

تتمتع هذه اللجنة بسلطة إبداء رأي استشاري تتخذه بأغلبية الأصوات، ولها أن تقترح الحلول المناسبة ومنها ما تضمنه الفصل 21-3 من م.ش.ت وهي:

- رفض مطلب الطرد المقدم من قبل المؤجر وفي هذه الحالة لا بد أن تعلل رأيها.
- وضع برنامج إعادة تكوين أو رسكلة العمال.
- توجيه نشاط المؤسسة نحو إنتاج جديد وفق ما تقتضيه الظروف.
- الإيقاف المؤقت لنشاط المؤسسة كليا أو جزئيا.
- مراجعة شروط العمل كالتخفيض في عدد الفرق أو ساعات العمل.
- الإحالة على التقاعد المبكر للعمال الذين تتوفر فيهم الشروط التي نص عليها الأمر عدد 82-1030 المؤرخ في 15 جويلية 1982.
- قبول طلب الطرد أو الإيقاف عن العمل مع التعليل على أن تراعي اللجنة في هذه الحالة القيمة المهنية للعملة المعنيين، الحالة العائلية والأقدمية⁽²⁾.

1 - عبدولي جوهر، مرجع سابق، ص 83.

2 - شريون هاجر، دور تفقدية الشغل في العلاقة الشغلية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، تونس، 1997 - 1998، ص ص 113 - 114.

ولا تحوز هذه الاقتراحات على الصبغة الإلزامية، فهي مجرد اقتراحات يتوقف تنفيذها على اتفاق الأطراف وفي صورة عدم الاتفاق يحتفظ الطرفان بحقهما في اللجوء إلى القضاء⁽¹⁾.

مما سبق، تظهر أهمية الدور الذي أولاه المشرع التونسي لتفقدية العمل، الذي يسمح بتحقيق معادلة التوفيق بين مصلحة المؤسسة ومصلحة الأجراء، بحيث أن المشرع التونسي قد أدخل المرونة على الرقابة الإدارية دون أن يتسبب فيها، وهو أيضا ما جسده قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية لسنة 1995 والمعدل بموجب القانون عدد 79 لسنة 2003 المؤرخ في 29 ديسمبر 2003، إذ أخضع الطرد الاقتصادي في نطاق التسوية القضائية لإجراءات استثنائية تستجيب لها جس إنقاذ المؤسسة والسرعة في تحقيق ذلك، فالفصل 36 جديد من قانون الإنقاذ ينص على أنه « **إنذا اقتضى البرنامج إنهاء عقود الشغل... يعلم المتصرف القضائي تفقدية الشغل وينتظر خمسة عشر يوما نتيجة المساعي الصلحية قبل إحالة البرنامج على لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية والقاضي المنتدب** »⁽²⁾.

فعندما تكون مؤسسة اقتصادية محل تسوية قضائية يحل المتصرف القضائي محل المؤجر ليتولى إعلام الجهة الإدارية بالعملة المقرر إنهاء عملهم إذا ما تضمن البرنامج إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية، وتبسيطا للإجراءات المسبقة للطرد لم يقيد المشرع التونسي هذا المتصرف بأية شكليات من شأنها أن تعطل برنامج الإنقاذ. والهدف من هذا الإعلام هو المصالحة لا فحص حقيقة وجدية الأسباب، فدور متفقد العمل دور توفيقية.

تأكيدا على التبسيط في الإجراءات والسرعة في إتمامها حدد الفصل 36 جديد من م.ش.ت لتفقدية الشغل أجل لإجراء هذه المصالحة وهو خمسة عشر (15) يوما من تاريخ إعلامها، كذلك فإن هذا الفصل لم يشر إلى ضرورة إحالة ملف الطرد على لجنة مراقبة الطرد في حالة فشل المساعي الصلحية التي قام بها متفقد العمل كما سلفت الإشارة إليه في الفصل 21-2 من م.ش.ت⁽³⁾.

تتضح من هاتين التجربتين، التونسية والفرنسية، أهمية المحافظة على دور مفتشية العمل، ذلك أن المرونة في المراقبة لا تعني التسبب فيها لدرجة تجريد الإدارة من أي دور وقائي وإنما مجرد التخفيف من صرامتها، إذ تبقى الرقابة المسبقة في ظل هذه المتغيرات الاقتصادية الدولية التي ترجح كفة الاعتبارات الاقتصادية على حساب الاعتبارات الاجتماعية، النواة الأساسية لنظام الإنهاء لأسباب اقتصادية فمن خلالها يمكن تجسيد معادلة التوازن بين مصلحة العامل

1 - شريون هاجر، المرجع السابق، ص 114.

2 - بوعلی فاطمة، مرجع سابق، ص 27.

3 - المرجع نفسه، ص 36.

ومصلحة المؤسسة، ولا عجب في ذلك لأن الأمر يقتضي حتى في ظل النظام الليبرالي عدم جواز التلاعب بالقانون خاصة إذا كان لا يقتصر على مصلحة خاصة وإنما يمس النظام العام الاجتماعي. فإضفاء المشرع للمرونة على نظام الإنهاء الاقتصادي يجب أن يكون بالقدر الذي يسمح بتطبيقه واحترامه من قبل المستخدمين.

مما سبق، يمكن القول أن المشرع الجزائري قد عزز من سلطة المستخدم في إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية مرجحا بذلك مصلحة المؤسسة وذلك حينما جرد مفتشية العمل من أي دور رقابي في مجال الإنهاء الاقتصادي، وأهدر ضمانة قانونية هامة تمتع بها العامل في ظل سيادة النظام الاشتراكي. فكان من المستحسن لو سار على نهج التجريبتين الفرنسية والتونسية، فاكتفى بالتخفيف من صرامة هذه الرقابة بما يسمح بتحقيق معادلة التوازن، فيجب الابتعاد عن الأفكار التي توحى إلى أن تدخل مفتشية العمل يكون دائما لصالح العامل، بل الأجدر حاليا أن يكون تدخله لخلق التوازن ما بين المصلحتين بما يسمح بالمحافظة على النظام العام الاجتماعي. إن التخلي في الحقيقة عن هذه الضمانة الهامة وعن دورها في مجال التسريح للسبب الاقتصادي سيدعم فكرة التخلي عن قانون العمل أو حرقه، فهذا القانون لا يمكن إلا أن يكون حمائيا.

فاستنادا إلى هذه التجارب، تقوم ضرورة تأكيد المشرع الجزائري على أهمية دور مفتشية العمل وتدعيم سلطة ونفوذ مفتشي العمل، فلا تضارب بين مرونة قانون العمل وتدخل هذه الهيئة لمراقبة هذه القواعد الخاصة بحقوق وواجبات طرفين علاقة العمل من ناحية والرقابة على التسريح لأسباب اقتصادية من ناحية أخرى طالما أن المرونة لا تعني التسبب.

لذا، يتضح أنه من الأهمية إيلاء العناية لهذا الجهاز ولدور مفتشي العمل ذلك أن تقييم التجارب العربية بخصوص مفتشي العمل أكدت النفاض التي تكتنفه والصعوبات التي تعاني منها أغلب أجهزة التفتيش والتي تنطبق على الواقع الجزائري والمتمثلة في:

- عدم كفاية المستلزمات المالية التي يحتاج إليها جهاز التفتيش للقيام بوظائفه.
- الافتقار إلى إمكانيات التدريب السابق للخدمة والتي يقع أثنائها لتمكين مفتشي العمل من تفهم وممارسة واجباتهم على الوجه الصحيح ورفع كفاءتهم الفنية والتقنية.
- وجود تغيرات في النصوص القانونية المنظمة لعلاقات العمل بما يجعل نصوصها غير قابلة للفهم من الأطراف المعنية على نحو مماثل.
- وجود ثغرات في النصوص القانونية المنظمة لتفتيش العمل والتي تحدد صلاحياته، ولا تكون كافية لإعطائه الفعالية اللازمة لأداء واجباته.

- ضعف الدعم الإداري والحماية اللازمة لمفتشي العمل وعدم تمتع مفتشي العمل في أغلب الدول العربية بأية معاملة وظيفية تميزه عن غيره من الموظفين مقابل الأعباء غير العادية التي يتحملها أثناء أداء وظيفته، إلى جانب عدم وجود حماية خاصة للمفتش في مواجهة ما يمكن أن يتعرض له أثناء أداء وظيفته.
- تخلف نظم المعلومات التي تتبعها بعض أجهزة التفتيش واعتمادها على أساليب غير متطورة في نظم معلوماتها الخاصة بحفظها واسترجاعها والإفادة منها متعذر في معظم الأحيان ويعيق عمل أجهزة التفتيش⁽¹⁾.

أخيراً، إذا أدى هذا التخلي عن الضمانة الإدارية إلى إضعاف الضمانات القانونية المقررة لفائدة العمال المهتدين بالتسريح لأسباب اقتصادية، وأثبت الانسحاب الجزئي للدولة من تنظيم علاقات العمل، إلا أن المشرع الجزائري تدخل لتحويل دور الدولة في الإحاطة الاجتماعية بالعمال المسرحين، وهو ما يكشف عن سعيه لتحقيق حد أدنى من الحماية للعمال.

1 - منظمة العمل العربية، دليل تفتيش العمل في الدول العربية، مرجع سابق، ص 65.

المبحث الثاني

اللجوء إلى تقنية الإحاطة الاجتماعية بالعمال المعنيين بالتسريح

حدث بحكم التغيرات الحاصلة على المستويات الاقتصادية والتكنولوجية للمؤسسة وتأثيرها على الجانب الاجتماعي، تغيير جوهري في دور الدولة في توفير الحماية للعمال المهددين بفقدان مناصبهم لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادتهم، فبعدما كانت الدولة تمارس وظيفة اجتماعية حمائية للعمال عن طريق مؤسساتها التي تتولى سد عجزها المالي بغرض ضمان الاستقرار الوظيفي لهم، تراجع دورها الاجتماعي لضرورات واعتبارات اقتصادية.

فإن تدخلت الدولة في ظل النظام الاشتراكي عن طريق هيكلها الإدارية وبصفة خاصة عن طريق مفتشية العمل المختصة إقليمياً لحماية العامل من خطر فقدان منصبه لأسباب اقتصادية، وهو ما تجسد من خلال إجراء الترخيص الإداري المسبق، فإن تدخلها في ظل هذه المستجدات الاقتصادية الدولية قد أخذ منحى آخر يرمي إلى تحقيق التوازن بين المتغيرين الاقتصادي والاجتماعي.

فلتحقيق هذه الغاية، حورت الدولة من دورها في المجال الاجتماعي فأوجدت هيكل إدارية جديدة تساهم من خلالها في تخفيف الأعباء الاجتماعية الواقعة على عاتق المؤسسات الاقتصادية كما تضمن بها للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية الحد الأدنى من الحماية، فخلقت بذلك تقنية جديدة تتمحور في الإحاطة الاجتماعية بالعمل المسرحين التي جسدتها من خلال هيئات الضمان الاجتماعي.

بالتالي، عرف تدخل الإدارة في مجال التسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية تطوراً هاماً، حيث تم استحداث أساليب وآليات جديدة للحماية مع محاولة تكييفها مع التحديات التي تواجهها المؤسسة.

ما يميز هذا الأسلوب الجديد لتدخل الإدارة عن طريق صناديق الحماية الاجتماعية أنه يطغى عليه طابع الموازنة بين حماية مصلحة المؤسسة بتخفيف العبء عنها والمحافظة على استمراريته ومصلحة العامل المسرح بإرساء حمايته بعد التسريح. وترتب عن ذلك بروز وظائف جديدة للدولة تعالج من خلالها آثار التسريح الاقتصادي وتحيط اجتماعياً بالأجراء المسرحين لهذا السبب.

على هذا الأساس، تقرر في ماي 1994، عدة إجراءات لفائدة العمال المسرحين وتركزت على الخصوص في إيجاد نظامين الأول للنقاعد المسبق والثاني نظام التأمين عن البطالة الموجه لفئة معينة من الأجراء، وهذه الخطوة باركها الشركاء الاجتماعيين ولا سيما الاتحاد العام للعمال الجزائريين.

يستوجب توضيح هذا التحول في دور الإدارة في توفير الحماية للعامل المسرح أو المههد

بالتسريح، التطرق لهذين النظامين، أي نظام التأمين عن البطالة (المطلب الأول) ثم نظام التقاعد المسبق (المطلب الثاني).

المطلب الأول

استحداث نظام التأمين عن البطالة

أدى التأثير المتبادل للجانب الاقتصادي على الجانب الاجتماعي، إلى تدخل المشرع الجزائري لإيجاد آليات للتوفيق بين مصلحة المؤسسة التي تعترضها صعوبات اقتصادية تهدد بقائها من جهة ومصلحة العمل من جهة أخرى. و تجسدت أولى هذه الآليات التي أوجدها في نظام تأميني وهو نظام التأمين عن البطالة.

فعرفت منظومة الضمان الاجتماعي في سنة 1994 ضمان آخر عن الدخل المهني الذي يتقاضاه العامل ويتمثل في التأمين عن البطالة الذي أسسه المرسوم التشريعي رقم 94-11⁽¹⁾.

تعد البطالة كغيرها من الأخطار الاجتماعية التي تؤدي عند حدوثها إلى تدخل الضمان الاجتماعي لمواجهتها والتقليل من آثارها السلبية على حياة الأفراد وأسره كالمريض والأمومة والعجز والشيخوخة أين أفاد الضمان الاجتماعي المتعرض لها بدخل بديل يعوض به الأجر الذي فقده نتيجة عدم القدرة على العمل لأسباب جسمانية أو اقتصادية⁽²⁾.

جاء تطبيق نظام التأمين عن البطالة في مرحلة أقدمت فيها الجزائر على تنفيذ برنامج إصلاح ضخم يمس مختلف قطاعاتها الاقتصادية، وفي إطار التحول من الاقتصاد الموجه إلى الاقتصاد الحر الذي كان تنفيذا لتوصيات صندوق النقد الدولي من جهة، وتكريسا للمبادئ الدستورية المقررة بحق الأفراد في العمل والحماية الاجتماعية.

فلقد أفرزت الإصلاحات الاقتصادية انعكاسات سلبية على عالم الشغل نتيجة حل العديد من المؤسسات وتسريح كافة عمالها أو التقليل منهم بما يلائم قدرتها على مواجهة الركب الاقتصادي الجديد، لذا كان على الدولة تمرير هذه الإصلاحات بإيجاد حلول للتخفيف من وطأة المشاكل والحفاظ على الاستقرار الاجتماعي. وبالفعل تقرر ذلك في سنة 1994 باستحداث أهم نظام الحماية ضد خطر البطالة، الذي يهدف إلى توفير الحماية الاجتماعية للعامل المسرح

1 - راجع مرسوم تشريعي رقم 94-11 مؤرخ في 26 ماي 1994، يحدث التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، ج.ر عدد 34، صادر بتاريخ 01 جوان 1994، معدل ومتمم بقانون رقم 98-07 مؤرخ في 02 أوت 1998، ج.ر عدد 57، صادر بتاريخ 05 أوت 1998.

2 - مزغراني بومدين، "أنظمة الضمان الاجتماعي المتخصصة بالتأمين عن البطالة"، مداخلة قدمت في الملتقى الدولي في القانون الاجتماعي بعنوان "التشريعات الاجتماعية، مسألة التشغيل"، كلية الحقوق، جامعة وهران، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص 40.

والحلول دون انهيار البعد الاجتماعي لعلاقات العمل في ظل التحولات الاقتصادية التي تعمل على التقليل من الطابع الحمائي لقانون العمل من جهة، ومن جهة أخرى تخفيض التكلفة الاجتماعية للمؤسسات لتمكينها من مواجهة ضرورات المنافسة.

بهدف توضيح هذا النظام والأهمية التي ينطوي عليها ودوره في المحافظة على السلم الاجتماعي، سيتم التفصيل في أحكامه، بالتطرق للتعريف بهذا النظام ونطاقه (الفرع الأول)، ثم لشروط الاستفادة من أدائه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعريف بنظام التأمين عن البطالة ونطاقه

يعتبر نظام التأمين عن البطالة من أهم الآليات التي استحدثتها الأنظمة ذات الاقتصاد الحر بسبب تفاقم البطالة التي باتت تشكل أكبر خطر يهدد الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي وكذا السياسي، ورغبة لهذه الأخيرة في تحقيق التوازن بين متطلبات التنمية الاقتصادية والسلم الاجتماعي.

لقد عمد المشرع الجزائري إلى إنشاء هذا النظام للتخفيف من الآثار الاجتماعية والاقتصادية الناجمة عن فقدان المكثف لمناصب الشغل التي ارتبطت أساسا بانتهاج اقتصاد السوق وبرنامج التصحيح الهيكلي لمؤسسات القطاع العام. وترجم هذا المسعى من خلال المادة الثالثة من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تنص على أنه « تشمل الترتيبات الوطنية لحماية الأجراء من خطر فقدان العمل بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية على أدوات قانونية تؤسس على الخصوص:

- نظام التأمين عن البطالة لصالح الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، تحدد أسسه وشروط الاستفادة منه وطبيعته وكذا أدواته بموجب مرسوم تشريعي ».

تقتضي أهمية هذا النظام في الإحاطة الاجتماعية بالعمال المسرحين لأسباب اقتصادية، معالجته من خلال التعريف به (أولا) ثم تحديد نطاقه (ثانيا).

أولا - التعريف بنظام التأمين عن البطالة:

أدت الإصلاحات الاقتصادية المتبناة منذ نهاية الثمانينات إلى حدوث تأثيرات كبيرة على عالم الشغل تمثلت أهم مظاهرها في غلق الكثير من مؤسسات القطاع العام وتسريح عمالها، لذا برزت الحاجة إلى وضع إجراءات تأمينية من شأنها الحد من ظاهرة البطالة وإعادة تنظيم سوق العمل من خلال تمكين طالبي العمل من العمال المسرحين بالدرجة الأولى من الحصول على عمل مناسب، وهو ما تجسد بإصدار المرسوم التشريعي رقم 94-11 الذي أنشأ نظام التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة إرادية لأسباب اقتصادية. من هذا المنظر

فإن نظام التأمين عن البطالة يمثل جزءاً من نظام الضمان الاجتماعي يشمل العامل المعطل عن العمل لأسباب اقتصادية، ويهدف إلى حمايته من الفقر، خلال فترة معينة عن طريق تعويضه جزئياً عن دخله المفقود مع إمكانية مساعدته على إيجاد منصب عمل مناسب⁽¹⁾.

ويعد التأمين عن البطالة أداة قانونية لحماية العمال من فقدان العمل بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية، فنصت المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 94-11 على أنه « **يهدف هذا المرسوم التشريعي إلى إحداث نظام التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء من أخطار فقدان العمل بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية** »، فهو الذي يضمن الدخل و استخلاف الراتب خلال مدة الحرمان من التشغيل⁽²⁾.

كذلك تشكل البطالة أحد الأخطار الاجتماعية التسعة التي ينبغي على الدول تبنيها في منظومتها للضمان الاجتماعي طبقاً للاتفاقية الدولية رقم 102 لسنة 1952 والصادرة عن منظمة العمل الدولية⁽³⁾.

ويعتبر التأمين عن البطالة آلية لحماية العمال ضد الاحتمال الوارد دائماً لفقدان الشغل بصفة لا إرادية⁽⁴⁾، واستناداً إلى التوصية الدولية رقم 44 الخاصة بالتأمين عن البطالة والأشكال الأخرى لمساعدة البطالين عن العمل، فإن الخطر الاحتمالي الذي يمكن أن يؤدي إلى تعويضات البطالة هو خسارة المداخل الناتجة إما عن بطالة مؤمن يعمل بصورة معتادة وهو قادر على العمل الطبيعي، ويبحث عن عمل مناسب أو عن بطالة جزئية والتي تكون إما لا إرادية أو إرادية مبررة في بعض الحالات.

فالتأمين عن البطالة على غرار كل التأمينات، عقد غير منتظم تنتج آثاره في حالة وجود فعلي للبطالة من شأنه تجنبه أي في حالة حدوث الخطر، فطابع التأمين في هذه الحالة يعتبر حقا لا دعما، وهو يقترب من التأمينات الاجتماعية، ويعتمد على مبادئ أساسية تحصر فيما يلي:

- الخطر القابل للتأمين وهو خطر البطالة، ويجب أن يكون هذا الخطر خارجاً عن إرادة

1 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر"، مرجع سابق، ص 135.

2 - جوهان فارسارتن، "عناصر أساسية من أجل الحماية من بطالة مستديمة، التأمين عن البطالة والاقتصاديات العربية في مواجهة رهانات العولمة، التجربة الجزائرية"، ملتقى دولي منظم من طرف المعهد الوطني للتأمين عن البطالة والمعهد العربي للثقافة العمالية وبحوث العمل بالجزائر، تاغيت، بشار، أيام 29 - 31 أكتوبر 2002، ص 32.

3 - مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 40.

4 - أيت بلقاسم محرز، "نظام التأمين عن البطالة، تسيير سلبي للبطالة أو سياسة إرادية للتشغيل"، مداخلة قدمت في فعاليات الندوة الوطنية الأولى حول الحماية الاجتماعية، وزارة العمل والحماية الاجتماعية، الجزائر، يومي 30 - 31 ماي 2000، ص 137.

- العامل والمستخدم، متوقع إحصائياً ويمكن التأكد منه.
- فائدة مؤمن عليها، وهي نتيجة لفقدان حقيقي يقع عندما لا يعود للمؤمن دخل عمله.
- تعويض يتم تحديده بالتعاقد.
- فترة دون أجر ولا تعويض تتراوح بين الوقت الذي يفقد فيه العمل وبداية عملية دفع التعويضات.
- تأمين مشترك يتمثل في أن فقدان الأجر لا يعوض إلا جزئياً⁽¹⁾.

ويلاحظ أن مفهوم التأمين عن البطالة أوسع من منحة البطالة التي تعتبر أداة من الأدوات كأدوات الضمان الاجتماعي (المنح العائلية، المساعدة للحفاظ على الشغل، التكوين والمساعدة بالإدماج المهني)⁽²⁾، كما أن نظام التأمين عن البطالة في ظل التوجهات الجديدة لقوانين العمل، وسيلة لتسيير الموارد البشرية بالنسبة للمؤسسات التي تتمتع بنوع من المرونة في التسيير ضمن محيط تنافسي.

كذلك، يركز التأمين عن البطالة بمنطق الضمان الاجتماعي على تقديم العلاج المتمثل في منح تعويضات عينية ونقدية لمن فقدوا دخلهم، وذلك من أجل التخفيف من الآثار السلبية لمشكلة البطالة في إطار العملية التقليدية أجر/ اشتراكات /أداءات⁽³⁾، وهو ما دفع البعض إلى القول أنه حق مؤكد مستندي إلى أن تقنية التأمين تسمح لكل شخص من تأكيد دينه دون أن يناله خوف من قيام نزاع بشأنه، فما دام أنه يدفع ويشترك إذن لديه حق⁽⁴⁾.

على ضوء التجربة الجزائرية، يعد التأمين عن البطالة أداة قانونية للتأمين ضد خطر فقدان العمل لأسباب لا إرادية واقتصادية تهدف إلى تأمين دخل بديل أو منصب جديد للعمال المعنيين، وذلك إما بتعويضهم أو إعادة إدماجهم أو بمساعدتهم على خلق مؤسسات صغيرة أو متوسطة، وهذه المهمة الأخيرة هي التي تسمح بالمرور من "الدولة الحلوب" السلبية التي كان هدفها فض مشكلة البطالة والشغل بضمن اجتماعي موسع إلى الدولة الاجتماعية النشيطة الدافعة للبطالين إلى العمل مجدداً⁽⁵⁾.

لقد كان نظام التأمين عن البطالة محور الاهتمام سواء على المستوى الدولي أو الإقليمي أو الداخلي:

- 1 - موزاوي علي، مرجع سابق، ص 12.
- 2 - أيت بلقاسم محرز، مرجع سابق، ص 138.
- 3 - مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 39.
- 4 - BORGETTO Michel, "La reforme du système d'indemnisation du chômage : vers un retour en force de la logique d'assistance ?", RDS, n° 04, Paris, Avril 2001, p 355.
- 5 - جوهان فارستارتن، مرجع سابق، ص 37.

1 - **على المستوى الدولي:** أكدت العديد من الوثائق الدولية على الحق في العمل والحماية الاجتماعية وأهمها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948 الذي كرس حق العامل في الحماية من البطالة في المادتين 23 و 25 منه، فنصت المادة 23 على أنه « لكل شخص حق في العمل... وفي الحماية من البطالة ». أما المادة 25 منه فنصت على أنه « لكل شخص حق في مستوى معيشته... وله الحق في ما يؤمن له العوائد في حالة البطالة أو المرض أو العجز أو الترميل أو الشيخوخة أو غير ذلك من الظروف الخارجة عن إرادته والتي تفقده أسباب عيشه »⁽¹⁾.

كرس العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المؤرخ في 16 ديسمبر 1966⁽²⁾ الحق في الضمان الاجتماعي، فنصت مادته التاسعة على أنه « على الدول الأعضاء تكريس الحق لكل الأفراد في الضمان الاجتماعي والتأمين الاجتماعي ».

كذلك اهتمت منظمة العمل الدولية بدورها بموضوع الضمان ضد خطر البطالة، فأقر المؤتمر العام للمنظمة العديد من الاتفاقيات التي تؤكد على ضرورة إنشاء مكاتب الاستخدام وإقامة أنظمة للتأمين عن البطالة عن طريق تأسيس هيئات للتكفل بتسييرها⁽³⁾. وأهم هذه الاتفاقيات تتمثل في:

- الاتفاقية رقم 44 لسنة 1934 بشأن تأمين البطالة للمتقاعدين رغم إرادتهم: تلزم هذه الاتفاقية الدول الأعضاء بوضع أنظمة حماية ضد البطالة مع تحديد الشروط الواجب توافرها في أي نظام تأمين ضد البطالة.

تضمنت هذه الاتفاقية كذلك شكل النظام وصور التعويض والمستحقين له والفئات المستثناة وقيمة التعويض ومدته وحالات الوقف والحرمان منه، وفي هذا الصدد نصت المادة الأولى منها على أنه « على كل عضو أن يتعهد بوضع نظام كامل يكفل للأشخاص الذين يتعطلون عن العمل رغم إرادتهم والذين تنطبق أحكام هذه الاتفاقية الحصول على تعويض »⁽⁴⁾.

- الاتفاقية رقم 122 بشأن سياسة التشغيل⁽⁵⁾: نصت المادة الأولى من هذه الاتفاقية على

-
- 1 - موزاوي علي، مرجع سابق، ص 18.
 - 2 - دخل حيز التنفيذ في 03 جانفي 1967، انضمت إليه الجزائر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-67 مؤرخ في 16 ماي 1989، ج.ر عدد 20، صادر بتاريخ 17 ماي 1966.
 - 3 - إسماعيل فهيم محمد الحشن، تأمين البطالة في ظل التحولات الاقتصادية والاجتماعية، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، مصر، 2002، ص 90.
 - 4 - المرجع نفسه، ص 127.
 - 5 - تمت المصادقة عليها من طرف الجمعية العامة للمنظمة الدولية للعمل في دورتها 44 في 09 جويلية 1964، ودخلت حيز التنفيذ في 01 جويلية 1966، <http://www.umn.edu/humanrts/arabic/ilo-c44.pdf>

الحق في العمل والحماية ضد البطالة ووضع سياسات نشطة للتشغيل ترمي لتعزيز التشغيل الكامل والمنتج والمختار بكل حرية ومكافحة البطالة.

- الاتفاقية الدولية رقم 157 لسنة 1982: لقد أقرت هذه الاتفاقية عشرة فروع للضمان الاجتماعي ومنها "إعانات البطالة" وتلتزم الدول الأعضاء بتطبيق فروع الضمان الاجتماعي منها إعانات البطالة لما لها من أهمية في تحقيق المبادئ الأساسية من المساواة والتضامن والتكافل الاجتماعي، وأهم هذه الفروع ما جاءت به المادة 2/ح وهي إعانات البطالة.

- الاتفاقية رقم 168 لسنة 1988 بشأن النهوض بالعمالة والحماية من البطالة: بارتفاع معدلات البطالة منذ أوائل السبعينات في الدول الصناعية والنامية على السواء، ولغرض التصدي لها عالمياً، اعتمد المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية معايير جديدة للعمل تتعلق بالنهوض بالعمالة والحماية من البطالة لكل الوطنيين وغير الوطنيين، وذلك على ضوء الاتفاقية رقم 168 لسنة 1988 التي تعد بمثابة مراجعة للاتفاقية رقم 44، فأقرت التزام الدول الأعضاء بتحديث التشغيل والنهوض بالعمالة، وذلك عن طريق توفير فرص العمل والضمان الاجتماعي وتأمين البطالة والتدريب المهني والتحويلي للمتطلين، بالإضافة إلى التزامها بضبط سير القطاعات الاقتصادية داخل إقليم الدولة من أجل علاج مشكلة البطالة بوجه عام وتأمين البطالة بوجه خاص. وطبقاً لهذه الاتفاقية فإن صور مزايا تأمين البطالة متعددة، فهي تقرر التزام العضو بتقديم تعويض أو بدل أو إعانة في حالة البطالة بكافة أنواعها⁽¹⁾.

عموماً عكفت منظمة العمل الدولية على وضع معايير دولية للتشغيل ومكافحة البطالة، وحثت الدول الأعضاء الموقعة على اتفاقياتها على تغطية جميع صور البطالة وأشكالها وتوفير الحماية الاجتماعية عن طريق تأمين البطالة بمعناه الواسع من جهة، والضمان الاجتماعي من جهة أخرى، وتشمل هذه الصور البطالة الكاملة والجزئية والموسمية والبطالة لأسباب اقتصادية. ولأن المنظمة قد صنعت موسوعة قانونية للتشريعات الاجتماعية تهدف إلى تحقيق السلم والأمن الاجتماعيين في العالم، فإن معظم الدول اعتبرتها منهلاً تستمد منها تشريعاتها العمالية الداخلية⁽²⁾.

يكشف هذا الاهتمام الدولي بنظام التأمين عن البطالة كآلية للإسهام في مكافحتها على أهميته في الإحاطة بالعمال المسرحين الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية. كذلك حاز هذا النظام على اهتمام منظمة العمل العربية مما يكشف عن الاهتمام الإقليمي به.

2 - على المستوى الإقليمي (منظمة العمل العربية):

أنشئت منظمة العمل العربية بقرار من مجلس وزراء العرب المنعقد في بغداد عام 1965

1 - إسماعيل فهيم محمد الخشن، مرجع سابق، ص 125.

2 - د. إلياس يوسف، أطروحات القانون الدولي والوطني للعمل، رؤى تحليلية بمنظور مستقبلي، دار وائل للنشر، عمان، 2008، ص 19.

لغرض تحقيق هدف أساسي مسطر في المادة 3/3 من دستورها وهو توحيد التشريعات العمالية وظروف وشروط العمل في الدول العربية لتحقيق مستوى متماثل من العدالة الاجتماعية من جهة وإقامة سوق عمل عربية من جهة أخرى⁽¹⁾.

أولت منظمة العمل العربية أهمية خاصة للتأمينات الاجتماعية، فأكدت ذلك بموجب الاتفاقية رقم 3 لسنة 1971 بشأن المستوى الأدنى للتأمينات الاجتماعية، وبخصوص التأمين عن البطالة، خصت له المواد من 42 إلى 47 حيث دعت إلى تضمينه في التشريعات الوطنية للدول العربية، كما حددت شروطه ومقدار التعويض المرتبط به، فنصت المادة 42 من هذه الاتفاقية على أنه « يجب أن يتضمن التشريع الوطني في التأمين ضد البطالة شروط استحقاق تعويض التأمين وعلى الأخص:

- مدة الاشتراك في التأمين.
- انتهاء خدمة العامل لظروف خارجة عن إرادته.
- قدرة العامل على العمل ورغبته في مزاولة عمل مناسب وعدم امتناعه عن عمل يهياً له .»

حددت هذه الاتفاقية أيضاً قيمة تعويض البطالة ومدة الانتفاع بمزايا هذا التأمين، فالمادة 43 منها تنص على أنه « يجب أن يتضمن تعويض التأمين عن البطالة تقرير معونة مالية لا تقل عن 45% من الأجر ويحدد التشريع الوطني تاريخ استحقاقها بحيث لا يجاوز أسبوعاً من تاريخ الانتفاع ». أما المادة 44 فجاء فيها « يجب ألا تقل مدة الانتفاع بمعونة البطالة عن:

أ - 13 أسبوعاً، أو ثلاثة أشهر بالنسبة لمن أوفوا مدة سنة اشتراكاً في التأمين سابقة على تاريخ التعطل، ب - مدة أطول من ذلك تحسب على أساس مدة الاشتراك »⁽²⁾.

استناداً إلى هذين النصين، حددت الاتفاقية قيمة تعويض البطالة في المستويات العربية التي يجب ألا تقل عن 45% من الأجر، ويحدد التشريع الوطني تاريخ الاستحقاق ومدة الانتفاع بمزايا تأمين البطالة هي ثلاثة عشر أسبوعاً أو ثلاثة أشهر بالنسبة لمن أوفوا مدة سنة اشتراكاً في التأمين كما يجوز مد فترة التعويض لمدة أطول حسب مدة وقيمة الاشتراك في التأمين.

لقد ألفت الاتفاقية مهمة تحديد إجراءات الانتفاع بمزايا التأمين ونسبة اشتراك العامل في تمويله للتشريع الوطني، فنصت المادة 46 منها على أنه « يحدد التشريع الوطني شروط وأوضاع الإخطار بالبطالة وإجراءات الانتفاع بمزايا التأمين ». كذلك أكدت أيضاً المادة 47 بأنه « يجوز أن يحدد المشرع الوطني نسبة ما يساهم به العامل في تمويل التأمين ضد البطالة ».

1 - إسماعيل محمد فهم الخشن، مرجع سابق، ص 120.

2 - المرجع نفسه، ص 121.

تناولت كذلك الاتفاقية مسألة وقف صرف تعويض البطالة، فنصت المادة 45 على أنه « يحدد التشريع الوطني الأحوال التي يجوز فيها وقف صرف معونة البطالة أو الحرمان منها أو استردادها ».

هكذا فقد وضعت الاتفاقية العربية الأسس العامة والحدود الدنيا لتأمين البطالة وتركت جميع الأسس الفنية والإدارية لهذا النظام للتشريعات الوطنية إيماناً منها بضرورة تمتع هؤلاء البطالين لأسباب خارجة عن إرادتهم بالتعويض ومزاياه خلال مدة فقدان العمل حتى يلتحقوا بعمل آخر، وذلك وفق ظروف كل دولة⁽¹⁾.

يتجلى على ضوء هذه الاتفاقية اهتمام منظمة العمل العربية بهذا النوع من التأمين، فحاولت التدقيق في أحكامه خاصة بالنظر إلى خطر البطالة الذي يحوم العالم بأسره والدول العربية بصفة خاصة، على أن المشكل المطروح هو الأهمية التي توليها الدول العربية لهذه الاتفاقيات الصادرة عنها، فاستناداً إلى إحصائيات مست حجم التصديق على اتفاقيات العمل العربية مقارنة باتفاقيات العمل الدولية، فبلغ عدد اتفاقيات العمل العربية التي صادقت عليها الدول العربية 110، في حين أنها صادقت على 580 اتفاقية عمل دولية⁽²⁾.

3 - على المستوى الداخلي (التجربة الجزائرية):

تتمثل أهم أهداف المخطط الرباعي للسنوات 1993 - 1997، في التقليل من ارتفاع وتيرة البطالة والوقاية من مخاطرها، فأكدت المادة 13 منه على ضرورة الحفاظ على الشغل والوقاية من مخاطر البطالة عن طريق تنظيم تحويل الشغل وتنمية الأعمال التشجيعية لتوفير مناصب الشغل⁽³⁾.

تجسيدا لذلك ولمعالجة الآثار السلبية للإصلاحات الاقتصادية على عالم الشغل، استحدث المشرع الجزائري، بداية من ماي 1994، ولأول مرة نظام التأمين عن البطالة، وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-09 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، حيث أدمجته المادة الثالثة منه ضمن الترتيبات الوطنية لحماية الأجراء من فقدان اللإرادي للعمل، ثم تلاه المرسوم رقم 94-11 الذي أحدث نظام التأمين عن البطالة. بالتالي، تم إنشاء الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة⁽⁴⁾، الذي يعد هيئة استئصال للحد من كارثة

1 - إسماعيل محمد فهم الخشن، المرجع السابق، ص 146.

2 - خليل أبو حزمة، "النشاط المعياري العربي وآثاره على تشريعات العمل والتنظيمات النقابية العمالية والتكامل الاقتصادي العربي"، ولاية تشريعات العمل الوطنية في ظل العولمة والآثار المترتبة عليها، مجلة صادرة عن منظمة العمل العربية، القاهرة، 2008، ص 1.

3 - عطاء الله بو حميدة، التسريح لسبب اقتصادي، مرجع سابق، ص 207.

4 - كان ذلك بموجب مرسوم تشريعي رقم 94-11، مرجع سابق، فنصت المادة 30 منه على أنه « تعهد إدارة نظام التأمين عن البطالة وتسييره إلى صندوق وطني مستقل ويحدد القانون الأساسي للصندوق ومهامه وتسييره بمرسوم تنفيذي ».

فقدان العمل الناتج عن التسريح لأسباب اقتصادية، حيث يضمن هذا النظام دخلا بديلا للعمال الذين يفقدون عملهم طوال مدة ثلاثة (03) سنوات، وقاية من الفقر والحاجة طوال فترة البطالة الحتمية⁽¹⁾. كذلك فهو أيضا هيئة تؤمن من الخطر الاقتصادي. وبصفة عامة يعتبر بطالا الشخص الذي:

- سبق له أن عمل.
- فقد عمله لأسباب اقتصادية.
- فقد عمله بصفة غير إرادية.
- قادر عن العمل.
- ويريد العمل⁽²⁾.

بعدها صدر المرسوم التنفيذي رقم 94-188⁽³⁾، فنصت المادة الأولى منه على أنه « **يتمتع الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة المنصوص عليه في المادة 30 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994 المذكور أعلاه والمسمى فيما يأتي "الصندوق" بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي** ».

بالتالي، يعتبر الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة الآلية القانونية التي أوجدتها السلطة العامة بهدف الإحاطة الاجتماعية بالعمال المسرحين لأسباب اقتصادية، ودعم سياسة التشغيل، حيث خصه المشرع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ليتمكن من أداء دوره على ما يرام وبصفة خاصة كفالة الدخل البديل لهؤلاء العمال، وهو ما يفسر الطابع الاجتماعي لهذا الجهاز.

يرمي نظام التأمين عن البطالة في جميع الأحوال إلى التأمين ضد خطر وهو خطر فقدان العمل أي البطالة، إلا أن المشرع الجزائري حدد نطاقه، إذ يستوجب التأطير القانوني للتأمين عن البطالة توافر شروط معينة للتضييق من مجال الاستفادة منه.

ثانيا - نطاق التأمين عن البطالة:

إذا أكد الواقع الجزائري قيام نظام تأميني في ماي 1994 لحماية الأجر من خطر فقدانه

1 - د. أحمية سليمان، "السياسة العامة في مجال التشغيل ومكافحة البطالة في الجزائر"، مداخلة أقيمت في الملتقى العلمي حول "السياسة العامة ودورها في بناء الدولة وتنمية المجتمع"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، يومي 26 و 27 أبريل 2009، ص 07.

2 - أيت بلقاسم محرز، مرجع سابق، ص 140.

3 - مرسوم تنفيذي رقم 94-188 مؤرخ في 06 جويلية 1994 يتضمن القانون الأساسي للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، ج.ر عدد 44، صادر بتاريخ 1994/07/07، معدل ومتمم بمرسوم تنفيذي رقم 99-37 مؤرخ في 10 فيفري 1999، ج.ر عدد 07، صادر بتاريخ 1999/02/13 ومرسوم تنفيذي رقم 04-01 مؤرخ في 03 جانفي 2004، ج.ر عدد 03، صادر بتاريخ 2004/01/11، ومرسوم تنفيذي رقم 05-129 مؤرخ في 24 أبريل 2005، ج.ر عدد 29، صادر بتاريخ 2005/04/24 ومرسوم تنفيذي رقم 10-129 مؤرخ في 29 أبريل 2010، ج.ر عدد 30، صادر بتاريخ 2010/05/05.

بسبب البطالة الناجمة عن التسريح لأسباب اقتصادية لا إرادية لمن يعملون بعقود عمل غير محدودة المدة سواء بالتوقيت الكامل أو الجزئي⁽¹⁾، فإن هذا النظام مع ما يقدمه من أداءات ضعيفة ومزايا منخفضة للمؤمن عليهم، يتميز بإقصائه للعديد من الفئات الاجتماعية من نطاق تطبيقه. فإلى جانب أنه يقرر شروط عديدة للانتساب إليه، فإنه يحدد الفئات التي تخضع له ويستثني فئات أخرى من الاستفادة من أدائه.

1 - الفئات الخاضعة لتأمين البطالة:

يثير موضوع تحديد صفة الأجير المعني بتأمين البطالة إشكالات عديدة، لذا اختار المشرع الجزائري تعيين المستفيدين والمستثنيين من هذا النظام للتسهيل على هيئة الضمان الاجتماعي، وللتعرف بشكل دقيق على الأجير المعني بهذا النظام.

فتنص المادة الثانية (02) فقرة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 94-11 على أن مجال تطبيق نظام التأمين عن البطالة يخص الأجراء المنتمين للقطاع الاقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، إما في إطار التقليل من عدد العمال أو إنهاء نشاط المستخدم، ومن قبل هذه المادة وضحت المادة الأولى من المرسوم التشريعي نفسه الأجير المعني من خلال طبيعة الخطر موضوع التأمين، فنصت هذه الأخيرة على أنه « **يهدف هذا المرسوم التشريعي على إحداث نظام التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء من أخطار فقدان العمل بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية** ».

يتبين من خلال أحكام هاتين المادتين أن الفئة المعنية بهذا النظام هي فئة العمال الأجراء على حد تعبير المشرع الجزائري في نص المادة الأولى من القانون رقم 90-11 المعدل والمتمم، ويشمل هؤلاء كل الأشخاص الذين يؤديون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب في إطار التنظيم ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعي المستخدم.

لقد استعمل المشرع الجزائري عبارة "عامل أجير" لتمييز الطوائف الخاضعة لأحكام قانون العمل عن الطوائف الأخرى، وتكريسا للفصل التقليدي بين عمال المرافق الاقتصادية والقطاع الخاص، وعمال المرافق الإدارية⁽²⁾ وبمعنى عام فإن الأجير المشمول بنظام التأمين عن البطالة هو الشخص الذي يؤدي عمله تحت سلطة صاحب العمل وتنفيذا لتعليماته مقابل أجر⁽³⁾.

1 - الأصل أن نظام التأمين عن البطالة لا يمثل إلا العمل التبعية، انظر: هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص. 215.

2 - هادفي بشير، عنصر العمل في علاقة العمل، مرجع سابق، ص. 36.

3 - بالنسبة لمسيري المؤسسات تنص المادة 16 من مرسوم تشريعي رقم 90-290 يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات على أنه « تكون لمسيري المؤسسة نفس الحقوق والالتزامات المعترف بها =

يختلف الوضع بالنسبة للأجير الخاضع لنظام الضمان الاجتماعي العام الموجه لتغطية التأمينات الاجتماعية وحوادث العمل والأمراض المهنية والتقاعد، ذلك أن هذا المدلول مقيد باستثناءات تحدد الفئات المستبعدة من الانتساب لهذا النظام، وهو ما سيتم معالجته في النقطة الموالية.

2 - الفئات المستتناة من نظام التأمين عن البطالة:

تسري أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-11 على الأجراء الذين ينتسبون إلى الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية، فالتسجيل في هيئات نظام الضمان الاجتماعي العام قرينة لتحديد الفئات الخاضعة للتأمين البطالة، غير أن الفصل الأول منه المحدد لهدف ومجال تطبيق نظام التأمين عن البطالة استثنى عدة فئات ممن يتمتعون بصفة الأجير من الخضوع الإجمالي له. وكان المشرع يود أن يقول أن الأجير له معنى خاص في المرسوم التشريعي المذكور أعلاه، أي أجير بمفهوم نظام التأمين عن البطالة وهو الذي تنهى علاقة عمله مع المستخدم لسبب اقتصادي مشروع وفي إطار ترتيبات وإجراءات قانونية حددها الفصل الثالث من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية⁽¹⁾.

ويستثنى تطبيقاً لأحكام المادتين 04 و 05 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، من الاستفادة من تأمين البطالة الفئات التالية:

- الأجراء ذوي العقود المحددة المدة بما فيهم العمال الموسمين: إن التأمين عن البطالة موجه للأجراء ذوي عقود غير محددة المدة سواء كانت بالتوقيت الكامل، أو التوقيت الجزئي، فتطبيقاً لأحكام المادة 05 من المرسوم التشريعي أعلاه، يستثنى الأجراء ذوي عقود عمل محددة المدة، وهذا أمر منطقي إذ يفترض في هؤلاء عند تشغيلهم أن تكون الهيئة المستخدمة في وضعية اقتصادية غير متزامنة، كما تؤكد ذلك المادة 12 من القانون رقم 90-11 التي لا تجيز إبرام هذه العقود إلا إذا كان هناك تزايد في العمل مثلاً، وهي وضعية تعبر عن حاجة المؤسسة للعمال لا إلى التقليل. لكن رغم هذا الافتراض، إلا أن إقصاء المشرع لهذه الفئة من الأجراء من الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة ومن أدائه لا يستند إلى مبرر قانوني قوي، خاصة أن هؤلاء العمال يدفعون اشتراكات إلى الصندوق، وكذا بالنظر إلى تشجيع المشرع لتوسيع دائرة التشغيل بعقود العمل المؤقتة⁽²⁾.

=للعمال الأجراء بمقتضى التشريع المعمول به، ما عدا الأحكام الخاصة المرتبطة بالنظام النوعي لعلاقات عمله «، ج.ر عدد 42، صادر بتاريخ 03 أكتوبر 1990. على هذا الأساس وتطبيقاً للمذكرة رقم 003 المؤرخة في 04 جانفي 1998 بخصوص قبول الإطارات المسيرة في نظام التأمين عن البطالة، الصادرة عن الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، فإنهم يتمتعون بالحق في هذا التأمين.

1 - مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 45.

2 - بلميهور عبد الناصر، عقد العمل محدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003 - 2004، ص 85.

كذلك يمكن إيداء ملاحظتين بشأن إقصاء هذه الفئة:

- تتحمل هذه الفئة التزاماتها في النظام بالمساهمة، لذا فإن إقصاؤها مساسا بمبدأ أجر / مساهمة / تعويض، ومن يدفع يستفيد.

- يعتبر هذا الإقصاء مخالفة للمرونة التي يجب أن تميز النصوص القانونية المرافقة للإصلاحات الاقتصادية خاصة وأن نسبة العقود المحددة هي 36 % تخص معظمها قطاع البناء والأشغال العمومية وهي في تزايد مستمر⁽¹⁾.

يمتد هذا الاستبعاد للعمال الموسمين، والحقيقة أن عقد العمل الموسمي يعتبر النموذج الأمثل لعقود العمل محددة للمدة، مع هذا استثنائها المشرع بصفة خاصة. كذلك تجدر الإشارة إلى أن النشاط الموسمي هو الذي يتجدد دوريا وبصفة منتظمة ويمكن أن يكون لأسباب اجتماعية خاصة في الميدان السياحي⁽²⁾، فالعمال الذين يعملون في هذا النشاط لا يستفيدون من أداءات التأمين عن البطالة.

- العاملون الذين يشتغلون في المنزل والذين يشتغلون لحسابهم الخاص أو ذوو عدة مستخدمين: استثنيت هذه الفئة بنص صريح، هو نص المادة الخامسة (05) من المرسوم التشريعي رقم 94-11، ويقصد بخدم المنازل: « **العمال المتخصصون لأعمال تتصل بذات صاحب العمل، إما مباشرة للعناية بشخصه أو أشخاص ذويه كالتأجير والمربية، أو بصفة غير مباشرة عن طريق العناية بأشياء مملوكة له كسائق سيارته أو حارس منزله** »⁽³⁾.

يرجع مثل هذا الاستثناء إلى الأسباب أو الظروف التي من أجلها تأسس نظام التأمين عن البطالة، الذي أعطى الأولوية للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية.

- الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب تأديبية كالتسريح التأديبي أو لأسباب إرادية مرتبطة بالعامل المعني بالاستقالة والذهاب الإرادي، فتتص المادة 05 من المرسوم ذاته على أنه « لا يمكن أن يستفيد من خدمات التأمين عن البطالة الأجراء ذوو عقد محدد المدة، أو الذين فقدوا

1 - دهوم راشدي، "موقع نظام التأمين من البطالة في السياسة العمومية للتشغيل"، مداخلات الملتقى الدولي في القانون الاجتماعي بعنوان "التشريعات الاجتماعية": مسألة التشغيل، كلية الحقوق، جامعة وهران، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص 40.

2 - لقد عرف وزير العمل الفرنسي النشاطات الموسمية أيضا على أنها:

« *Ceux qui sont à se répéter chaque année, à date à peu près fixe, en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs, et qui sont effectués pour le compte d'une entreprise dont l'activité obéit aux mêmes variations* », Cité par DIB Abdesslem, "Le contrat de travail à durée déterminée", Actes du colloque international de droit social, La législation sociale: La question de l'emploi, Faculté de droit, Université d'Oran, EDIK, 2001, p. 91.

3 - هادفي بشير، عنصر العمل في علاقة العمل الفردية، مرجع سابق، ص 50.

عملهم بسبب نزاع في العمل أو تسريح تأديبي أو استقالة أو ذهاب إرادي»، فهؤلاء يستثنون من نظام التأمين عن البطالة لأن فقدانهم لعملهم كان إرادياً، كذلك لا يعقل في حالة التسريح التأديبي مكافئة العامل المرتكب لخطأ جسيم بتعويض يؤمنه من خطر فقدان الدخل، إضافة إلى ذلك فمن يختار الذهاب الإرادي فله تعويض خاص عن ذلك، لذا لا يمكنه الاستفادة من تعويضين⁽¹⁾.

بهذا يوجه التأمين عن البطالة بصفة خاصة للأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم ولم يستفيدوا من أي دخل بديل.

- الأجراء الذين بلغوا السن القانونية التي تسمح لهم بالإحالة على التقاعد المسبق أو الذين توافرت فيهم الشروط القانونية اللازمة للحصول على معاش التقاعد المسبق⁽²⁾.

ويلاحظ أن استبعادهم كذلك مبرر، إذ أن وضعيتهم الجديدة تسمح لهم بتقاضي معاش دائم ودخل بديل بامتيازات أحسن.

- الأجراء الذين هم في انقطاع مؤقت عن العمل بسبب البطالة التقنية التي قد تتحقق عند نقص المادة الأولية أو عطب في آلات الإنتاج أو بتحويل الهياكل الاقتصادية، أو البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية أو بسبب الكوارث الطبيعية⁽³⁾.

- الموظفون الذين يعتبرون الممولين الرئيسيين لنظام التأمين عن البطالة، غير أنهم ولحد الساعة لا يستفيدون من هذا النظام⁽⁴⁾، مع أن المشرع طرح إمكانية امتداد الاستفادة من هذا النظام ليشملهم وذلك بموجب الفقرة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 94-11، إذ جاء فيها « يمكن توسيع أحكام هذا المرسوم التشريعي للأجراء المنتمين لقطاع المؤسسات والإدارات العمومية بنص خاص »، غير أن هذا النص لم يعرف له وجود على عكس نظام التقاعد المسبق الذي

1 - فالذهاب الإرادي اتفاق بين العامل وصاحب العمل على إنهاء عقد العمل لمدة غير محددة مقابل تعويض مالي يدفع إلى العامل، راجع بهذا الصدد: بن عزوز بن صابر، "هل الذهاب الإرادي يمس بمبدأ الحفاظ على الشغل"، مرجع سابق، ص 21.

2 - لا يجوز للمستخدم إحالة العامل على صندوق التأمين عن البطالة إذا توفرت فيه شروط التقاعد المسبق، الذي لا يمكن اعتباره حالة من حالات انتهاء علاقة العمل. راجع: قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 329426، بتاريخ 06 سبتمبر 2006، قضية (ق.ج) ضد (المؤسسة العمومية الاقتصادية)، حول موضوع (تقاعد مسبق، تأمين عن البطالة، علاقة العمل)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2006، ص 253.

3 - راجع المادة 03 من مرسوم تشريعي رقم 94-11، مرجع سابق. وانظر: أمر رقم 97-01 مؤرخ في 11 جانفي 1997، يؤسس تعويض البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لعمال قطاعات البناء والأشغال العمومية والري، ويحدد شروط منحه وكيفياته، ج.ر. عدد 03، صادر بتاريخ 12 جانفي 1997.

4 - مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 46.

شملهم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 317/98⁽¹⁾.

يمكن من خلال ما سبق، التأكيد على أن نظام التأمين عن البطالة كنظام من أنظمة الضمان الاجتماعي موجه لضمان خطر البطالة لفئة محددة قانونا، وهي فئة أجراء القطاع الاقتصادي الذين يفقدون عملهم ودخلهم لأسباب خارجة عن إرادتهم وبصفة خاصة لأسباب اقتصادية وهو ما ترجمته المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 94-11 بنصها على أنه « يهدف هذا المرسوم التشريعي إلى إحداث نظام للتأمين عن البطالة لفائدة الأجراء من أخطار فقدان العمل بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية ».

كذلك تستثنى فئات أخرى بشكل مؤقت من نظام التأمين عن البطالة كما يستخلص بصفة ضمنية من نص المادة 22 من المرسوم ذاته، وتشمل ما يلي:

- الأجراء المستفيدون من الأداءات النقدية للتأمين عن المرض والتأمين عن الأمومة.
- كل عامل توجد علاقة عمله في انقطاع أو توقف كحالة الاستيداع أو العطلة غير المدفوعة الأجر وممارسة مهنة انتخابية وأداء الخدمة الوطنية...
- كل عامل موجود في عطلة مدفوعة الأجر⁽²⁾.
- كل أجير محل تسريح، في إطار التقليل من عدد العمال، إذ يستفيد من تعويض يدفعه له المستخدم يساوي أجر ثلاثة أشهر على أن يسري عليه نظام التأمين عن البطالة بعد شهرين من تسريحه⁽³⁾.

تستخلص على ضوء هذا التحديد لنطاق تطبيق نظام التأمين عن البطالة، الشروط العامة للانتساب له وللإستفادة من أداؤه، وهي على النحو التالي:

1 - توافر صفة الأجير: أكدت هذا الشرط أحكام المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 94-11 المحددة لمجال تطبيق هذا النظام بنصها على أنه « تطبيق أحكام هذا المرسوم على الأجراء المنتمين للقطاع الاقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية إما في إطار التقليل من عدد العمال أو إنهاء نشاط المستخدم »، وأيضا من نص المادة الأولى منه.

وحددت صفة الأجير المادة الثانية من القانون رقم 90-11 بنصها على أنه « يعتبر عمالا

1 - مرسوم تنفيذي رقم 317/98 مؤرخ في 03 أكتوبر 1998 يتضمن توسيع التقاعد المسبق لموظفي المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر عدد 74، صادر بتاريخ 05 أكتوبر 1998.

2 - مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 49.

3 - أكدت ذلك المادة 22 من مرسوم تشريعي رقم 94-11 بنصها على أنه « يخول الأجير الذي هو محل تسريح في إطار التقليل من عدد العمال والذي يقبل للإستفادة من نظام التأمين عن البطالة، الحق في تعويض يساوي أجر ثلاثة أشهر يتحمل دفعها المستخدم عند التسريح.

يستفيد الأجير المذكور في الفقرة أعلاه من أداءات التأمين عن البطالة بعد شهرين من تاريخ تسريحه ».

أجراء بمفهوم هذا القانون كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعى المستخدم.»

فطبقا لهذا النص، يستفيد كافة عمال القطاع العام أو الخاص من هذا التأمين إلا الموظفون العموميون فلا يشملهم هذا التعريف لخضوعهم لقانون الوظيف العمومي⁽¹⁾، على أنه يمكن توسيع الاستفادة إلى هؤلاء بنص خاص طبقا للفقرة الثانية من المرسوم رقم 94-11.

2 - ظروف فقدان العمل: لقد ربط المشرع الجزائري استفاضة العامل من التأمين عن البطالة بشرط عام لصيق بظروف فقدان العمل، فأكدت المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 94-11 على ضرورة ارتباط فقدان العمل بأسباب لا إرادية واقتصادية، وذلك إما في إطار التقليل من عدد العمال أم إنهاء نشاط المستخدم.

فيجب أن يكون فقدان العمل بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، وإحدى هاتين الصورتين:

أ - التقليل من عدد العمال: ترتبط هذه الحالة بموضوع البحث، ويلجأ إليها المستخدم لقيام أسباب اقتصادية ناجمة عن عوامل ظرفية أو عوامل مرتبطة بالمؤسسة ذاتها، والصنف الأول يتألف من الأزمات الاقتصادية سواء كانت عالمية أو على داخلية، فالجزائر تعرضت لأزمات اقتصادية عديدة وكان لها تأثير على مصير معظم المؤسسات لاسيما بعد انهيار أسعار البترول، أما الصنف الثاني من الأسباب الاقتصادية المبررة للتقليل من عدد العمال فهي تلك الأسباب الناجمة عن إعادة تنظيم العمل أو إعادة هيكلة المؤسسة كإدماج المؤسسات أو إدخال وسائل تكنولوجية جديدة⁽²⁾. فمثل هذه الأسباب تبرر عملية التقليل من عدد العمال وكذا تسريحهم، وهي الأسباب التي تسمح بالاستفاضة عن نظام الحماية الاجتماعية الخاص بالتأمين عن البطالة.

ب - حالة إنهاء نشاط المستخدم: يقصد بها حالة إنهاء نشاط الهيئة المستخدمة بتسريح كلي لعمالها نتيجة إفلاسها أو بقرار يتضمن حلها، ففي حالة فقدان المنصب الناجم عن هذا الإنهاء يخول العامل المعني الحق في الاستفاضة من أداءات التأمين عن البطالة متى ارتبط ذلك بأسباب اقتصادية⁽³⁾.

1 - أمر رقم 06-03 مؤرخ في 05 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، ج.ر عدد 46، صادر بتاريخ 16 جويلية 2006.

2 - معاشو نبالي فطة، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 117.

3 - لقد أكد الاجتهاد القضائي الجزائري على أن الانتهاء القانوني لنشاط الهيئة المستخدمة هو إثبات توقف المؤسسة نهائيا عن النشاط بسبب قوة قاهرة أو حالة عرضية أو عمل الحاكم. ولا يدخل التوقف عن النشاط لأسباب اقتصادية في هذه الحالة، راجع: قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 534176، بتاريخ 03 ديسمبر 2009، قضية (ع.م) ضد (ل.س.)، حول موضوع (علاقة العمل، انتهاء علاقة العمل، انتهاء قانوني للنشاط، قوة قاهرة، تسريح لأسباب اقتصادية تسريح تعسفي)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2011، ص. 169.

بمفهوم المخالفة، تحرم كل الحالات الأخرى العامل الذي يفقد منصبه بمناسبة، من الاستفادة من هذا النظام التأميني. على أن المنشور الوزاري الصادر عن وزير العمل والضمان الاجتماعي بتاريخ 11 ماي 1997⁽¹⁾ أضاف حالة البطالة التقنية المقررة قانونا قبل حل أو توقيف جزئي لنشاط المؤسسة، حيث أكد على استفادة العمال في مثل هذه الحالة من تأمين البطالة إذا برروا على الأقل ستة (06) أشهر من الاشتراكات قبل وقوع هذا الوضع.

كذلك أدرج المشرع الجزائري بمقتضى المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 06-124⁽²⁾ حالة العمال المسرحين لأسباب أمنية، فممكن العمال المسرحين من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية من الاستفادة من خدمات التأمين عن البطالة بعد تقديمهم طلب إعادة الإدماج لدى اللجنة الولائية المكلفة بهذا الموضوع ووفق الإجراءات المحددة في هذا المرسوم.

لا يوجد في الحقيقة مبرر لإدراج هذه الفئة ضمن الفئات المستفيدة من خدمات نظام التأمين عن البطالة الذي أنشئ أساسا للإحاطة الاجتماعية بالعمال المسرحين لأسباب اقتصادية بعيدا عن كل الاعتبارات السياسية، وكان من الأجدر لو استحدث المشرع نظام خاص بهذه الفئة يتمشى والغرض المبتغى من تقرير التأمين لفائدتها.

بهذا تتضح مجمل الشروط العامة للاستفادة من نظام التأمين عن البطالة والمحددة لنطاقه، غير أن هناك شروط خاصة تفصل في مسألة الانتساب إلى هذا النظام واستحقاق أدائه.

الفرع الثاني

الشروط الخاصة لاستحقاق تعويض التأمين عن البطالة وأدائه

قيد المشرع الجزائري استفادة الأجير المسرح لأسباب اقتصادية من أداءات التأمين عن البطالة وبصفة خاصة تعويضه البديل عن دخل العامل المعني به والموجه لحماية الأجراء من خطر فقدان مناصبهم لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادتهم، بضرورة توافر شروط خاصة مدعمة للشروط العامة، كما أخضع تعويضه لقواعد متميزة تبرز ضمن هذا الفرع.

لهذا سيتم تحديد الشروط الخاصة لاستحقاق أداءات التأمين عن البطالة التي تمس كل من الأجير (أولا) ثم يكون التطرق لأداءات هذا النظام وبصفة خاصة لتعويض البطالة (ثانيا).

1 - منشور خاص بكيفيات تطبيق بعض أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994 المنشأ لنظام التأمين عن البطالة، مجموع النصوص التشريعية والتنظيمية المسيرة لنظام التأمين عن البطالة، الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، الجزائر، د.س.ن.

2 - مرسوم رئاسي رقم 06-124 مؤرخ في 27 مارس 2006 يحدد كيفيات إدماج أو تعويض الأشخاص الذين كانوا موضوع إجراءات إدارية للتسريح من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية، ج.ر. عدد 19، صادر بتاريخ 29 مارس 2006.

أولا - الشروط الخاصة لاستحقاق أداءات التأمين عن البطالة:

يتبين باستقراء أحكام وقواعد التأمين عن البطالة، أن صرف أداءات التأمين لمستحقيها مرهون على توافر جملة من الشروط بعضها يخص الأجير والبعض الآخر يتعلق بالمستخدم.

1 - الشروط الخاصة بالأجير المسرح:

تتوقف استفادة الأجير من أداءات التأمين عن البطالة على توافر مجموعة من الشروط المقررة قانوناً⁽¹⁾ محددة فيما يلي:

- شرط التثبيت في الهيئة المستخدمة قبل التسريح لسبب اقتصادي: تتمثل أولى الشروط الخاصة بالأجير في شرط التثبيت في المنصب، فلا بد أن يكون العامل قد أنهى فترته التجريبية بنجاح وثبت في منصب عمله بشكل دائم، وليتم بعدها تسريحه بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية. بمفهوم المخالفة لا يمكن للعامل الاستفادة من التأمين عن البطالة في فترة التجربة أو في حالة فقدان المنصب لأسباب أخرى كالتسريح التأديبي مثلاً.

- اشتراط مدة اشتراك مؤهلة للاستحقاق: لا يجب أن تقل مدة الانخراط في الضمان الاجتماعي عن ثلاث سنوات على الأقل، إضافة إلى إثبات الانخراط في نظام التأمين عن البطالة وتسديد اشتراكاته بانتظام ستة (06) أشهر على الأقل قبل إنهاء علاقة العمل⁽²⁾.

حدد المنشور المؤرخ في 11 ماي 1997 سالف الذكر، مفهوم إنهاء علاقة العمل الواردة في المادة 06/ أخيرة من المرسوم التشريعي رقم 94-11 التي تنص على أنه «... يفهم من إنهاء أو توقيف علاقة العمل حالات الانقطاع النهائي للعلاقات التي تربط العامل بمستخدمه وهي لا تشمل الحالات التالية:

- العطل المرضية القصيرة المدى "في حدود ستة (06) أشهر".
- عدم القدرة المؤقتة على العمل بسبب حادث عمل أو مرض مهني "في حدود ستة (06) أشهر".
- عطلة الأمومة "في حدود أربعة عشر (14) أسبوعاً".
- ممارسة حق الإضراب.
- الانتداب لمزاولة الوظائف العمومية الخاصة بالانتخابات.
- الانتداب لمتابعة التكوين.
- الخدمة الوطنية أو فترة إعادة الاستدعاء.
- عطلة بدون أجر "في حدود ثلاثة (03) أشهر".

1 - راجع المادتين 6 و7 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، مرجع سابق.

2 - انظر المادة 6/3 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، المرجع نفسه.

- إجراءات التوقيف لأسباب تأديبية -.

بالتالي تضبط هذه الفترات كشف حساب سنة (6) أشهر اللازمة للاستفادة من التأمين عن البطالة، فالفترة الدنيا لدفع الاشتراكات المتمثلة في ستة (6) أشهر تقتصر على العمل الفعلي أو كما يسميها المشرع الكندي بالعمل المؤمن Employ Assurable، الذي يقصد به فترة العمل التي تخول الحق في الاستفادة من التعويض والتي تحسب كسنوات اشتراك في تقدير مدة تكفل التأمين عن البطالة⁽¹⁾.

يجب على العامل إثبات قيامه بهذه الالتزامات وهو ما أكدته محكمة تيزي وزو، ملف 2839 بتاريخ 30 جانفي 1999، في دعوى مرفوعة ضد المؤسسة الولائية لانجاز التجهيزات الاجتماعية، فجاء فيه « حيث أنه بعد دراسة الملف يتبين للمحكمة أن المدعي لم يقدم ما يثبت أنه سدد اشتراكاته بانتظام في نظام التأمين عن البطالة منذ ستة أشهر على الأقل قبل إنهاء علاقة العمل مما يتعين القول أن المدعي لا يستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة السادسة من المرسوم التشريعي رقم 94-11 للاستفادة من منحة البطالة لذا تقضي المحكمة برفض طلبه لانعدام التأسيس ».

تضاف لهذه الشروط شروط تكميلية هامة حددتها المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، وتتنحصر في النقاط التالية:

- ألا يكون العامل قد رفض عملا أو تكوينا تحويليا لشغل منصب عمل جديد: يتعلق الأمر بعدم رفض العامل شغل منصب عمل أو تكوين تحويلي لشغل وظيفة أو منصب عمل آخر، فلا يجب أن يكون العامل المسرح بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية قد رفض منصب عمل عرض عليه من طرف الهيئة المستخدمة أو اقتراح عليه من طرف وكالات التشغيل المحلية⁽²⁾ أو توجهها أو تدريبا يهدف إلى تحسين مؤهلات المهنية. و يتفق هذا الشرط مع مفهوم النظام التأميني، حيث لا يستحق الأجير أداءات التأمين عن البطالة إلا إذا قامت أسباب اقتصادية خارجة عن إرادته، حالت دون استمراره في عمله أو التحاقه بمنصب عمل جديد ينتاسب ومؤهلاته المكتسبة بعد التكوين التحويلي⁽³⁾.

1 - بومدين مزغراني، مرجع سابق، ص 51.

2 - لم يحدد المشرع الجزائري طبيعة العمل الذي يقترح على العامل المسرح على عكس المشرع الكندي الذي يشترط أن يكون العمل مناسب وملائم، وهو الحال بالنسبة للاتفاقية الدولية رقم 44 حول البطالة في مادتها العاشرة فقرة 01 حيث أخذت أيضا بمعيار العمل المناسب، وأضافت المادة 21 من اتفاقية 168 لسنة 1988 المتعلقة بالتهوض بالعملة والحماية ضد البطالة بأنها تأخذ بالاعتبار بوجه خاص عند تقدير مناسبة عمل ما، بشروط مقررة في حدود ملائمة سن العاطل، أقدميته في مهنته السابقة، الخبرة التي اكتسبها ومدة البطالة وحالة سوق العمل، وكذلك انعكاسات هذا العمل على الوضع الشخصي والأسري للعامل، أنظر تفاصيل أكثر: موزاوي علي، مرجع سابق، ص 73، مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 51.

3 - د. هادفي بشير، التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغيير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر، مرجع سابق، ص 138.

بالتالي لا يجوز للعامل المسرح أن يرفض العمل أو التكوين الذي يعرض عليه وإلا فقد حق آخر.

- ألا يكون العامل المعني مستفيدا من دخل ناتج عن أي نشاط مهني: يدعم هذا الشرط نص المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، التي تؤكد على عدم جواز الجمع بين أداءات التأمين عن البطالة ودخل ناجم عن أي نشاط مهني⁽¹⁾، فمتى كان للعامل دخل يدر له ربحا سواء كان في إطار العمل التبعية أو العمل الحر، فإنه لا يستفيد من أداءات هذا التأمين الذي يوفر للمؤمن الحد الأدنى من الضمان لقوت عيشه.

- أن يرد اسم العامل المعني في القائمة الحصرية: يجب أن يرد اسم هذا العامل في قائمة العمال الذين هم محل التسريح في إطار التقليل من عدد العمال أو إنهاء نشاط الهيئة المستخدمة أو صاحب العمل، تحمل تأشيرة مفتشية العمل المختصة إقليميا، ويتم إعداد هذه القائمة من طرف المستخدم أو الهيئة المستخدمة تطبيقا لأحكام المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية. يسمح هذا الشرط بالتحقق من عدم خضوع المؤمن عليه لأي نظام تأميني آخر ويفيد كذلك في إثبات استمرار البطالة في الفترة ما بين إنهاء العمل وبداية الاستفاضة من أداءات التأمين عن البطالة⁽²⁾.

- أن يكون مسجلا كطالب عمل لدى وكالات التشغيل العمومية: تطبيقا لنص المادة السابعة من المرسوم التشريعي رقم 94-11، يجب أن يكون الأجير مسجلا كطالب للعامل لدى المصالح المختصة في الإدارات العمومية المكلفة بالتشغيل منذ ثلاثة (03) أشهر على الأقل، لإثبات استمرار البطالة للمدة المقررة للاستفاضة من تعويض التأمين.

يقصد بالمصالح المختصة في الإدارة العمومية المكلفة بالتشغيل، الوكالة الوطنية للتشغيل التي تلتزم بتسليم شهادة عدم العمل للمعني، كما أكده المنشور المشترك بين الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة والوكالة الوطنية للتشغيل بتاريخ 03 جويلية 1997، حيث أشار إلى أن شهادة عدم العمل تسلم خصيصا من الوكالة المحلية للتشغيل ماعدا تلك المقدمة من قبل البلدية التي تقتفر إلى مثل هذه الوكالة حيث أجاز في هذه الحالة استخراج الشهادة من مصالح البلدية لانعدام وكالة محلية في محل إقامة الأجير المعني مراسلة رقم 98/50 مؤرخة في 07 ماي 1998 الصادرة عن المدير

1 - تمّ التأكيد على هذا المبدأ بموجب قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 404065، بتاريخ 19 مارس 2008، قضية (الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة) ضد (ع.م)، حول موضوع (التسريح، بطالة، تأمين على البطالة)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2008، ص 107.

2 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغيير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر"، مرجع سابق، ص 138.

العام للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة بخصوص سحب شهادات عدم العمل. فلا بد إذن على العامل أن يبزر بحثه الدائم عن العمل، فيقدم شهادة عدم العمل مرة كل شهر خلال مدة التكفل تجنباً لخطر تعليق التعويض الذي يدفع له أو إلغائه⁽¹⁾.

تجدر الإشارة إلى أنه بصدر القانون رقم 04-19 المتعلق بتتصيب العمال ومراقبة التشغيل⁽²⁾ الذي استحدث الوكالات الخاصة، فإنه يجوز التسجيل لديها لطلب العمل. كذلك فإن مدة التسجيل التي اعتبرت طويلة ومعرقلة للاستفادة السريعة من التعويض، قد تم تقليصها من ثلاثة أشهر إلى شهرين وذلك بمقتضى القانون رقم 98-07⁽³⁾ في مادته الثانية التي تنص على أنه « **تعطّل الفقرة الخامسة من المادة 7 من المرسوم التشريعي رقم 94-11... وتحرر كما يأتي: "المادة 7":**

- أن يكون مسجلاً كطالب للعمل لدى المصالح المختصة في الإدارة العمومية المكلفة بالتشغيل منذ شهرين على الأقل... ».

- أن يكون مقيماً في الجزائر: تتوقف استفاة العامل من التأمين عن البطالة ومن أدااته وفقاً لأحكام المادة السابعة من المرسوم التشريعي رقم 94-11، على إقامته في الجزائر، فهجرته ومغادرته للبلاد تؤدي إلى فقدان حقه في هذا التأمين. وترجع الحكمة من تقييد المستفيد من هذا النظام بالإقامة داخل الوطن إلى التحقق من استمرار بطالته للمدة المقررة للاستفادة من التعويض التأميني واستعداد المؤمن عليه لقبول العمل الملائم إن عرض عليه⁽⁴⁾.

أغفل المشرع الجزائري عن ربط هذا الشرط بأي استثناء، فلم يحدد سبب المغادرة رغم أهميته، إذ من غير المعقول حرمان العامل من مغادرة البلاد لأسباب صحية أو عائلية، فمقتضيات الحماية تستدعي ألا يؤخذ في الاعتبار الإقامات بالخارج لمدة قصيرة لاسيما إن كانت تستند إلى أغراض صحية أو اجتماعية.

كذلك تغاضى المشرع عن تحديد وضع العمال الأجانب المسرحين اتجاه نظام التأمين عن البطالة، فلم تميز المادتان 06 و 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 بين العامل الوطني

1 - MANSOUR Rachid, "Aide à la réinsertion professionnelle, politique de l'emploi et législation sociale", Actes du colloque international de droit social, la législation sociale : la question de l'emploi, Faculté de droit, Université d'Oran, EDIK, 2001, p 164.

2 - قانون رقم 04-19 مؤرخ في 25 ديسمبر 2004 يتضمن تتصيب العمال ومراقبة التشغيل، ج.ر عدد 83، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

3 - قانون رقم 98-07 مؤرخ في 02 أوت 1998 يعدل ويتم المرسوم التشريعي رقم 94-11، ج.ر عدد 57، صادر بتاريخ 05 أوت 1998.

4 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغيير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر"، مرجع سابق، ص 138.

والعامل الأجنبي الأمر الذي دفع المدير العام للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة - السيد أيت بلقاسم - للتدخل بموجب المراسلة رقم 98/27 المؤرخة في 18 جوان 1998، الموجهة للسيد مدير الوكالة الجهوية لسيد بلعباس أين أوضح فيها أن المرسوم التشريعي المذكور أعلاه لا يقصي العمال الأجانب، فيحق لهم الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة، إذا ما استوفوا الشروط المطلوبة، المتمثلة بصفة خاصة في:

- أن يكون مقيما في الجزائر.
 - أن يكون له عقد عمل لمدة غير محددة.
 - أن يكون مسجلا بصفة طالب عمل لدى مصالح الوكالة المحلية للتشغيل لمدة ثلاثة (03) أشهر، وحاليا لمدة شهرين.
 - أن يكون متحصلا على رخصة عمل منشأة بموجب القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11 جويلية 1981 والخاص بشروط تشغيل العمال الأجانب.
- فيتمتع العامل الأجنبي المسرح لأسباب اقتصادية لا إرادية وعلى قدم المساواة مع العامل الوطني بالحق في الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة⁽¹⁾.

يستنتج من جملة هذه الشروط أن نظام التأمين عن البطالة مقرر لصالح الأجراء المسرحين لأسباب لا إرادية واقتصادية الذين يتواجدون في وضعية حرمان فعلي من الدخل أو الدخل البديل، فلا يكون أمامه أي سبيل آخر للحصول على منحة أو عمل.

لم يكتف المشرع الجزائري بهذه الشروط وإنما ربط أيضا استفادة العامل المسرح لأسباب لا إرادية من هذا النظام التأسيسي بشروط خاصة أخرى مرتبطة بالمستخدم.

2 - الشروط الخاصة بالمستخدم:

لا تتوقف استفادة الأجير المسرح لأسباب اقتصادية من نظام التأمين عن البطالة على قيام مجمل الشروط الخاصة به، وإنما لا بد من أداء المستخدم للالتزامات القانونية الواقعة على عاتقه

1 - لقد كفلت هذا الحق أيضا الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم المعتمدة عن طريق الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 18 ديسمبر 1990، فجاء في نص المادة 54 منها على أنه « يتمتع العمال المهاجرون، دون المساس بأحكام أنون إقامتهم وتصاريح عملهم... بالمساواة في المعاملة مع رعايا دولة العمل من حيث:

أ - الحماية من الفصل.

ب - استحقاقات البطالة.

ج - الاستفادة من مشاريع العمل العامة التي يقصد بها مكافحة البطالة.

د - إمكانية الحصول على عمل بديل في حالة فقدان العمل أو إنهاء النشاط الآخر الذي يزاولونه مقابل أجر «، صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية بموجب مرسوم رئاسي رقم 441/04 مؤرخ في 29 ديسمبر 2004، ج. ر عدد 02، صادر بتاريخ 05 جانفي 2005.

وهي على النحو التالي:

أ - **الدفع المنتظم للاشتراكات الخاصة بالضمان الاجتماعي:** طبقا لأحكام المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، يلتزم مستخدمو مختلف قطاعات النشاط الوطني بدفع جزء من الاشتراك للضمان الاجتماعي المخصص لتمويل التأمين عن البطالة الذي تحدد نسبته بمرسوم تنفيذي⁽¹⁾، فجاء في هذا النص ما يلي:

« **يدفع مستخدمو مختلف قطاعات النشاط الوطني بما فيهم الدولة بصفتها هيئة مستخدمة للأجراء المشار إليهم في المادة 32 أعلاه، ابتداء من الشهر الأول الذي يلي نشر هذا المرسوم التشريعي، جزءاً من الاشتراك في الضمان الاجتماعي المخصص لتمويل التأمين عن البطالة الذي تحدد نسبته بمرسوم تنفيذي** ».

ب - **دفع مساهمة تخويل الحقوق:** يلزم المشرع الجزائري المستخدم بدفع مساهمة تسمى "تخويل الحقوق" وهي حصة مالية يدفعها صاحب العمل على أساس معدل الأجر الشهري الذي يتقاضاه الأجير المعني طوال اثني عشر (12) شهرا التي تسبق تسريحه، وهي مستحقة عن كل فترة أقدمية تفوق ثلاث (03) سنوات.

طبقا لأحكام المادة الثامنة من المرسوم التشريعي رقم 94-11، فإن أداء هذه المساهمة ينطوي على أهمية كبيرة بالنسبة للأجراء المسرحين إذ يتوقف عليها استفادتهم من أداءات التأمين عن البطالة، فتنص على أنه « **يستفيد الأجير الذي تتوفر فيه الشروط المحددة قانونا في المادتين 6 و7 من هذا المرسوم التشريعي، من أداءات نظام التأمين عن البطالة بمجرد ما يدفع مستخدمه مساهمة تسمى تخويل الحقوق** ».

بالتالي يجب على المستخدم دفع مبلغ إلزامي يسمى "مساهمة تخويل الحقوق" يتم حسابها حسب أقدمية الأجير المعني المعتمدة من آخر هيئة أجيرو مستخدمة له بنسبة 80 % من أجر شهر عن كل سنة أقدمية ضمن حد إجمالي قدره 12 شهرا التي تلي التسريح وهي مستحقة عن كل فترة أقدمية تفوق ثلاث سنوات. وفي حالة ما إذا لم يعمل المعني طيلة سنة كاملة لفترة عمل تتراوح من يوم واحد وستة أشهر، يقوم المستخدم بتسديد مساهمة فتح الحقوق تعادل نسبة 40 % من الأجر الشهري الخاضع للاشتراك في الضمان الاجتماعي، على أن فترة العمل التي تتجاوز ستة (06) أشهر تعادل سنة واحدة (01) من العمل وتؤدي إلى دفع مساهمة فتح الحقوق بنسبة 80 % من الأجر الشهري المتوسط الإجمالي.

1 - لقد تم تعيين هذه النسبة بموجب مرسوم تنفيذي رقم 94-187 مؤرخ في 06 جويلية 1994، يحدد توزيع نسبة الاشتراك في الضمان الاجتماعي، ج ر عدد 44، صادر بتاريخ 07 جويلية 1994، المعدل والمتمم.

كذلك، لا تعد مساهمة تخويل الحقوق واجبة الأداء بالنسبة للسنوات الثلاثة (03) الأولى التي تلي التسريح، لذا فإن المستخدم غير معني بهذا الالتزام المخصص للأجير الذي يجمع أقدمية تساوي ثلاث (03) سنوات⁽¹⁾.

يقصد بالأجر الشهري المعتمد في حساب هذه المساهمة، الأجر والتعويضات الخاضعة للاشتراكات في الضمان الاجتماعي⁽²⁾. أما عن كفيات دفعها ومدته وفتراته فتحدد بموجب اتفاقية بين المستخدم المعني والهيئة المكلفة بتسيير نظام التأمين عن البطالة على أن تنص هذه الأخيرة وفي جميع الحالات على دفع المستخدم أجر شهرين عن كل أجير معني كتسبيق وأن تعد رزنامة للدفع تمتد على فترة أقصاها اثنا عشر (12) شهرا ابتداء من تاريخ توقيعها وذلك طبقا لأحكام المادة العاشرة (10) من المرسوم التشريعي رقم 94-11.

هذا، وكرس الدليل الخاص بإجراءات تسيير أداءات التأمين عن البطالة المعد من طرف المديرية العامة للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة⁽³⁾، والتنظيم رقم IRD الخاص بإجراء تحصيل مساهمة فتح الحقوق، قاعدة عامة بخصوص كفيات تحصيل هذه المساهمة مفادها أن كل مؤسسة قدمت طلب بالقبول في أداءات التأمين عن البطالة مطالبة بـ:

- دفع مجموع مبلغ مساهمة فتح الحقوق.
 - تسديد على الأقل دفعة تعادل شهرين من المبلغ الإجمالي لمساهمة تخويل الحقوق.
 - الالتزام بدفع مبلغ مساهمة فتح الحقوق المتبقي بعد تسديد الدفعة على شكل سجل الاستحقاق.
- ويجب استيفاء هذا الإجراء قبل الإحالة على التأمين عن البطالة، فلا يجوز تبليغ قرارات الإحالة على هذا النظام دون انتظار دفع صاحب العمل لمساهمات فتح الحقوق.
- تهدف مساهمة تخويل الحقوق إلى تقييد عملية اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية وإيجاد مصادر تمويلية لهذا النوع من التأمين. مع هذا يؤخذ على هذه الأخيرة ثقل العبء الذي تحمل به كاهل المستخدم أو الهيئة المستخدمة المعنية، وكان من الأجدر أن تتحمله الخزينة العمومية خاصة بالنسبة للمؤسسات الاقتصادية التي كانت تعاني من عجز باعتبارها ملكا للدولة⁽⁴⁾.

وإن يسمح مثل هذا الالتزام للصندوق بالإحاطة الاجتماعية المناسبة بالعمال المسرحين

1 - مذكرة رقم 97/244 مؤرخة في 09 جوان 1997 صادرة عن المدير العام للصندوق الوطني للتأمينات عن البطالة وموجهة لمدرء الوكالات الجهوية للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، بخصوص كشف حسابات مساهمة فتح الحقوق، مجموع النصوص التشريعية المسيرة لنظام التأمين عن البطالة، الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، الجزائر، د.س.ن.

2 - مذكرة رقم 97/244، المرجع نفسه.

3 - وثيقة غير منشورة.

4 - موزاوي علي، مرجع سابق، ص 61.

لأسباب اقتصادية لتعدد موارده إلا أنه بالمقابل لا يخفف العبء على المؤسسات الاقتصادية التي يجب عليها البحث عن سبل إعادة بعث قدرتها التنافسية نقاديا لخلقها الذي سيؤدي حتما إلى توسيع فجوة البطالة وإهدار مصلحة المؤسسة والابتعاد عن معادلة التوازن بين المصلحتين. بعكس طريقة تمويل الصندوق بواسطة توظيف أمواله، وهي المهمة الموكلة في التشريع الجزائري لمجلس إدارة صندوق التأمين عن البطالة، حيث نصت المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 94-188 سالف الذكر، على أن مهمته الأساسية تتمثل بصفة خاصة في المصادقة على عمليات توظيف الأموال والعمليات العقارية والمصادقة على مشاريع اقتناء العمارات المتصلة بنشاط الصندوق أو تأجيرها أو نقل ملكيتها.

تمكن هذه الآلية الأخيرة المبنية على فكرة استثمار أموال الصندوق من إدماج العمال المسرحين من مناصب عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم متى وجهت إلى إحداث نشاطات تخلق مناصب الشغل الجديدة وتساهم بصفة فعالة في تنمية الاقتصاد الوطني، وهو ما يطور أساليب الإحاطة الاجتماعية بهؤلاء العمال ليتخطى مجال ضمان الدخل البديل لمدة محدودة على إعادة الإدماج في عالم الشغل، كذلك فإن مسألة تخفيض هذه المساهمة باتت ضرورية لتجنيب العمال والهيئة المستخدمة أثارها السلبية مع إيجاد آليات أخرى لتمويل الصندوق، كمساهمة الدولة باعتبارها تتحمل جزءاً من المسؤولية عن البطالة.

ج - تقديم الملف إلى الصندوق:

تنص المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 أنه « **تقرر الهيئة المكلفة بتسيير نظام التأمين عن البطالة وإدارته قبول كل أجير للاستفادة من أداءات التأمين عن البطالة بناء على ملف تقدمه الهيئة المستخدمة المعنية** ».

فلكي يتمكن العمال من الاستفادة من هذه الأداءات، يستوجب على المستخدم تقديم ملف خاص بكل عامل على حدى، وهي المهمة التي يتولاها في الأسبوع الموالي لتبليغ قرارات التسريح. والهدف من تقديم هذه الملفات هو الحصول على القرارات الفردية للإحالة على الصندوق وللإستفادة من أداءاته، التي يجب أن يتضمن في حالة القبول ما يلي:

- تواريخ بداية ونهاية التكفل.
- المستويات المختلفة للتعويض الشهري.
- الأجر المرجعي أساس حسابات التعويضات.
- الأقدمية أساس حساب مدة التكفل⁽¹⁾.

1 - Voir Circulaire n° 01 du 09 Juillet 1994 relative à la mise en œuvre du dispositif législatif relatif à la préservation de l'emploi et à la protection des salariés, Ministère du travail et de protection sociale.

يمكن في حالة الرفض، وقبل اللجوء إلى القضاء المختص، الطعن في القرار أمام لجنة توجد على مستوى وكالة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي.

لأهمية هذه الالتزامات الواقعة على عاتق المستخدم في تمكين العمال المعنيين من الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة، أحاطها المشرع الجزائري بجزاءات تهدف إلى حمل المستخدمين على تنفيذها، فنصت المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 على أنه « يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1.000 دج إلى 5.000 دج عن كل أجير معني على عدم تأدية المستخدم المعني الشكليات والإجراءات المتعلقة بقبول الأجراء في نظام التأمين عن البطالة، بغض النظر عن الشروط القانونية المتعلقة بذلك، لا سيما تلك الواردة في المادة 21 من هذا المرسوم التشريعي. يواصل تسجيل المخالفة في محضر كلما عاينت مفتشية العمل عدم تأدية الالتزامات المذكورة في المادة 21 من المرسوم التشريعي ».

ثانيا - أدعاءات التأمين عن البطالة:

تتجلى المهمة الأساسية الأولى الموكله لصندوق التأمين عن البطالة في تسيير أدعاءات نظام التأمين عن البطالة الجزائري، من خلال صرف تعويضات للعمال ضحايا حل المؤسسات والتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية⁽¹⁾.

أكدت المادة 11 من المرسوم التشريعي نفسه على أن حق التأمين عن البطالة يخول صاحبه تعويض شهري عن البطالة إلى جانب امتيازات أخرى، فنصت على أنه « يخول قبول الأجير في نظام التأمين عن البطالة الحق في مجموع أدعاءات الضمان الاجتماعي المستحقة للأجراء ويستفيد مما يأتي:

- التعويض الشهري عن البطالة.
- أدعاءات عينية للتأمين عن المرض والتأمين عن الأمومة.
- المنح العائلية.
- اعتماد فترة التكفل بالنسبة لنظام التأمين عن البطالة كفترة نشاط لدى نظام التقاعد.
- الاستفادة من رأسمال الوفاة لفائدة ذوي حقوقه عند الاقتضاء.»

نظرا لأهمية تعويض البطالة كدخل بديل للعامل المسرح لأسباب اقتصادية، سيتم التركيز عليه، وعلى كيفية حسابه ومدته ثم الأدعاءات الأخرى.

1 - MOUDOUD Belaid, "La démarche de la CNAC pour l'emploi et la création de l'entreprise pour le développement local", Colloque international : La décentralisation au service du développement local, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 27 - 28 Novembre, 2004, p 42.

1 - تعويض البطالة:

يستفيد العامل المسرح لأسباب اقتصادية من حقوق أهمها الحق في تعويض شهري عن البطالة يتقاضاه طيلة الفترة التأمينية، يحسب على أساس أجر مرجعي يساوي نصف الأجر المتوسط المحصل عليه طوال اثني عشر (12) شهرا التي سبقت التسريح. وتكون عناصر المرتب التي تدخل في الحساب هي ذات العناصر التي يحسب على أساسها الاشتراك في الضمان الاجتماعي يضاف إليها الأجر الوطني الأدنى المضمون⁽¹⁾، فالأجر المرجعي يحسب: (أ.م) الأجر المرجعي = معدل الأجر الشهري الخام خلال 12 شهرا + الأجر الوطني الأدنى المضمون

2

حددت مدة التكفل بقدر شهرين عن كل سنة اشتراك، فنصت المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 على أنه « تحسب مدة تكفل التأمين عن البطالة بقدر شهرين (02) عن كل سنة اشتراك، وتعتبر كسنوات اشتراك الأقدمية المعتمدة لدى آخر هيئة مستخدمة ويقصد بالأقدمية المعتمدة بموجب أحكام الفقرة أعلاه:

- سنوات العمل التي أداها الأجير في آخر هيئة مستخدمة.
- وعند الاقتضاء، سنوات العمل في هيئات مستخدمة أخرى عندما ينجم تغيير المستخدم عن تحويل المستخدمين بسبب إعادة هيكلة أو إعادة توزيع للعمل».

قد تصل مدة التكفل بالمؤمن من نظام التأمين عن البطالة إلى 36 شهرا كحد أقصى بحساب شهرين عن كل سنة اشتراك على أن لا تقل عن 12 شهرا كحد أدنى⁽²⁾ وفق نسب تنازلية حددتها المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-189، على النحو التالي:

- 100 % من الأجر المرجعي خلال الربع الأول من مدة التكفل.
- 80 % من الأجر المرجعي خلال الربع الثاني من مدة التكفل.
- 60 % من الأجر المرجعي خلال الربع الثالث من مدة التكفل.
- 50 % من الأجر المرجعي خلال الربع الرابع من مدة التكفل.

وحددت المادة 17 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 الحد الأدنى للتعويض في كل فترة وهو 50% من الأجر المرجعي، على أن تعويض التأمين عن البطالة الممنوح حسب الشروط المحددة في هذا المرسوم لا يمكن أن يقل عن 75% من الأجر الوطني الأدنى المضمون ولا أكثر منه بثلاث مرات.

1 - راجع نص المادة 13 من مرسوم تشريعي رقم 94-11، مرجع سابق

2 - راجع المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، مرجع سابق، وأيضا المادة 03 من مرسوم تنفيذي رقم 94-189، مرجع سابق.

لا تدخل فترات العمل التي أنجزت ضمن عقد محدد المدة ضمن مدة التكفل التأميني، فنصت المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 على أنه « لا تحسب فترات العمل التي تمت في إطار عقد عمل محدد المدة ضمن مدة التكفل المحددة في المادة 14 من هذا المرسوم التشريعي وتسمح بتمديد فترات التكفل إذا كان المعني بدون عمل حتى نهاية مدة عقد العمل... ».

كذلك لا ينشأ حق العامل في تقاضي تعويض البطالة مباشرة بل بعد مرور فترة محددة قانونا بنص المادة 2/22 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 بمدة شهرين من التسريح، وهي المدة التي تسمح للجهاز الإداري للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة من فحص الملفات ودراستها لاتخاذ القرار المناسب بشأنها، كما أن هذه الفترة القصيرة لا تلحق أضرارا بالعامل المسرح الذي يفترض أنه استفاد من تعويض العطلة المدفوعة الأجر إن وجدت⁽¹⁾، وبمرور هذه المدة يدفع له التعويض شهريا، بتقديم العاطل المعني شهادة عدم العمل التي تسلم له من طرف وكالات التشغيل المحلية منتصف الشهر⁽²⁾.

تجدر الإشارة إلى أن مبلغ التعويض التأميني خاضع لاقتطاع الضمان الاجتماعي طبقا لأحكام المادة الرابعة (04) من المرسوم التنفيذي رقم 94-189، كذلك وكغير من الحقوق يتقدم بمرور اثني عشر (12) شهرا ابتداءً من اليوم الذي استوفى فيه العامل مجموع الشروط اللازمة للاستفادة من دفع هذه الأداءات⁽³⁾.

تعلق حقوق الأجير المستفيد من تأمين البطالة الذي يجد خلال فترة التكفل به عملا، على أن يستأنف في الاستفادة منه بمجرد انتهاء العقد للمدة المتبقية مع زيادة فترة تتراوح من شهر واحد إلى ثلاثة أشهر كحد أقصى تطبيقا لأحكام 25 من المرسوم التشريعي رقم 94-11.

إضافة إلى هذا التعويض الذي يتلقاه العامل المسرح لأسباب اقتصادية، فإنه يستفيد من أداءات التأمينات الاجتماعية والمنح العائلية.

2 - أداءات التأمينات الاجتماعية والمنح العائلية:

يستفيد العامل المسرح البطل من نوعين من الأداءات المقررة في الضمان الاجتماعي، غير تعويض البطالة، هما بعض الأداءات المقدمة في مجال التأمينات الاجتماعية والمنح العائلية.

1 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر"، مرجع سابق، ص 139.

2 - المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 94-11، مرجع سابق، أنظر أيضا: معاشو نبالي فطة، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 122.

3 - انظر المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 94-11، مرجع سابق.

أ - أداوات التأمينات الاجتماعية:

قرر المشرع الجزائري منذ تأسيسه لنظام التأمين عن البطالة حق العامل البطال في الاستفادة من أداوات التأمينات الاجتماعية، فنصت المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 على أن قبول الأجير في نظام التأمين عن البطالة يخول له الحق في أداوات عينية للتأمين عن المرض والتأمين عن الأمومة، طوال فترة التكفل به في إطار هذا التأمين.

يستمر دفع الأداوات العينية للتأمين عن المرض إلى ما بعد نهاية حقه في التأمين على البطالة إذا لم يتمكن من الاندماج في الحياة العملية مرة ثانية وذلك لمدة محددة وهي اثنتي عشر (12) شهرا، تطبيقا لأحكام المادة 19 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 التي جاء فيها: « يواصل الأجير، عند نهاية فترة حقه في التأمين عن البطالة والذي لم يتمكن من الاندماج في الحياة العملية ثانية، في الاستفادة من الأداوات العينية للتأمين عن المرض ومن المنح العائلية وذلك لمدة اثني عشر شهرا »، كذلك يستفيد ذوي حقوقه من رأسمال الوفاة عند الاقتضاء⁽¹⁾.

يتم تمويل هذه الأداوات المدفوعة من قبل الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية C.N.A.S باشتراكات يلتزم بتسديدها صندوق التأمين عن البطالة الذي يتحمل أيضا قسط المستخدم مع اقتطاع حصة العامل من التعويض⁽²⁾. فتتص المادة 12 من المرسوم نفسه على أنه « يتحمل نظام التأمين عن البطالة الالتزامات المترتبة على المستخدم في مجال اشتراكات أرباب العمل في الضمان الاجتماعي، بنسبة 15% من الأجر الوطني الأدنى المضمون عن كل أجير معني والمقبول قانونا للاستفادة من أداوات نظام التأمين عن البطالة حسب توزيع يحدد عن طريق التنظيم ».

ب - المنح العائلية:

تطبيقا لأحكام المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، يستفيد الأجير المقبول في نظام التأمين عن البطالة من المنح العائلية خروجا عن القواعد العامة التي تربط استحقاقها بأداء نشاط مهني تابع. فأداء العمل هو مبرر الوفاء بالأجور وتوابعه، فهو الذي يخوله الحق في المنح العائلية.

فالمستفيد من هذا النظام التأميني كالأجير يتمتع بالحق في الأداوات الاجتماعية وبصفة خاصة في المنح العائلية.

1 - راجع المادة 5/11 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، مرجع سابق.

2 - مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 55.

بعد تعديل نظام دفع وتسيير المنح العائلية في سنة 1998⁽¹⁾، حيث أعفيت تدريجياً الخزينة العمومية من تسديد هذه المنح وصندوق التأمينات الاجتماعية من تسييرها، لحساب المستخدم الذي يتولى بنسب تصاعديّة دفعها وتسييرها ما دامت بمثابة زيادة في مداخيل الأجور، أثير إشكال حول هذا الموضوع فيما إذا كان البطالين المحالين على نظام التأمين عن البطالة سيفقدون نتيجة هذا التعديل حقهم في الاستفادة من المنح العائلية أم أن صندوق التأمين عن البطالة هو من يتحمل الالتزامات المترتبة على المستخدم في مجال المنح العائلية كما هو الحال بالنسبة لاشتراكات الضمان الاجتماعي.

إن الحل المؤيد منذ البداية هو استمرار الاستفادة من المنح العائلية لكن ليس بتحميل صندوق التأمين عن البطالة التزامات المستخدم، بل يؤول ذلك لصندوق التأمينات الاجتماعية الذي يتولى دفع تلك الأديان لحساب الدولة التي تمولها من ميزانيتها العامة⁽²⁾ وهو ما جاء بعدها في المادة 04 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 02 جانفي 1999 المحدد لكيفيات دفع المنح العائلية وعلاوة الدراسة⁽³⁾ الذي يوصف فيه المؤمنون البطالين بالأشخاص غير العمال الأجراء، فنصت على أنه « **يحتفظ الأشخاص غير العمال الأجراء والمنفعون من المنح العائلية باستفادة من الأديان المنصوص عليها في المادتين 02 و03 أعلاه بموجب التنظيم المعمول به وتدفع الصناديق المذكورة في المادة 02 أعلاه هذه الأديان لحساب الدولة** ».

إذا وجهت الإحاطة الاجتماعية للعمال المسرحين في بدايتها في اتجاه محدد يتلخص في تعويضهم عن البطالة، إلا أنه في المرحلة الثانية وجه نظام التأمين عن البطالة لتحقيق غاية أكثر أهمية وهي التأمين عن الشغل، فكانت مبادرتها الأولى بتسطير مشروع تعديل المرسوم التشريعي الخاص بالتأمين عن البطالة.

قبل تحقيق هذه المشروع بدأ صندوق التأمين عن البطالة في تنفيذ سياسة لإيجاد مناصب للمنتسبين إليه، فكانت خطوته الأولى لذلك في مارس 1998 ببرنامج لتكوين البطالين، فارتكزت البرمجة بصفة خاصة على جعل المنتفعين كزبائن في سوق العمل يبحثون عن العمل، وفقاً لمبدأ مفاده « **أن البحث عن العمل هو عمل المؤمن في نظام تأمين البطالة** ». بالنتيجة تقرر تكوين في هذا المجال يمتد إلى غاية ثلاثة أسابيع بواسطة مراكز البحث عن العمل C.R.E، حيث يضع فيه صندوق التأمين عن البطالة أجهزته لخدمة المتكويين مجاناً، في شكل حلقات دراسية.

1 - انظر المادة 88 من قانون رقم 98-12 مؤرخ في 31 ديسمبر 1998، يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج.ر عدد 98، لسنة 1998.

2 - مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 56.

3 - قرار وزاري مشترك مؤرخ في 02 جانفي 1999، يحدد كيفيات دفع المنح العائلية وعلاوة الدراسة، ج.ر عدد 07، صادر بتاريخ 13 فيفري 1999.

تمكن هذا الصندوق إلى غاية سنة 2000 من تنظيم 249 دورة على مستوى التراب الوطني، شارك فيها 2853 شخص وتمكن 594 منهم من إيجاد شغل بسبب هذه الدورات، فكانت بذلك أولى النتائج المشجعة⁽¹⁾.

بعدها جاء برنامج المساعدة على إيجاد عمل مستقل، عن طريق مراكز دعم العمل الحر C.A.T.I، وهي من الآليات التي استحدثها الصندوق بغرض تشجيع العمل الحر.

فيعد مركز دعم العمل الحر آلية تهدف إلى إعداد برامج للبطالين الذين يرغبون الاندماج في سوق العمل من خلال إنشاء مؤسساتهم المصغرة الخاصة⁽²⁾.

حتى سنة 2000، تم إنشاء 1239 مشروع سيرت كلها من طرف C.A.T.I، وساعد في تمويلها نظام القرض المصغر والوكالة الوطنية لتشغيل الشباب L'A.N.S.E.J.

بصدور المرسوم التنفيذي رقم 37/99 المؤرخ في 10 فيفري 1999 المعدل للقانون الأساسي لصندوق التأمين عن البطالة، أصبح نظام التأمين عن البطالة يتوفر على الغطاء القانوني لتنفيذ سياسة التأمين على الشغل من خلال توسيع صلاحيته بإضافة اختصاصين هامين له، هما:

- المساهمة في تمويل الأعمال التي تدخل في إطار القرض المصغر، لاسيما عبر المساهمات المالية لصندوق ضمان الأخطار الناجمة من القروض المصغرة.
- إمكانية المساهمة في تمويل إحداث نشاطات من طرف المترشحين للاستفادة من التأمين عن البطالة، إما بحصص من قروض تكميلية للمستفيدين من القروض المصغرة وإما بمساهمة في تركيب قروض خاصة مع المؤسسات المالية والموجهة إلى البطالين المترشحين للاستفادة من التأمين عن البطالة⁽³⁾.

إضافة إلى ما سبق، بعد تعديل القانون الأساسي للصندوق الوطني لتأمين عن البطالة⁽⁴⁾ توسع مجال تدخله حيث لم يعد يتكفل فقط بالعمال المسرحين لأسباب اقتصادية بل أصبح أداة في متناول جميع البطالين الذين تفوق أعمارهم 35 سنة بالرغم من عدم انتسابهم للصندوق، وذلك من خلال جهاز دعم مشاريع إحداث النشاطات الذي يسمح بالحفاظ على مناصب الشغل مع التكفل بالجانب الاجتماعي للبطالين، وكذا بخلق المؤسسات المصغرة وفقا لمقتضيات اقتصاد

1 - مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 57.

2 - موزاوي علي، مرجع سابق، ص 56.

3 - مزغراني بومدين، مرجع سابق، ص 58.

4 - مرسوم تنفيذي رقم 01-04 مؤرخ في 03 جانفي 2004، يتم المرسوم التنفيذي رقم 94-188، المتضمن القانون الأساسي للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، ج.ر عدد 03، صادر بتاريخ 11 جانفي 2004.

السوق⁽¹⁾. وهو الدور الذي يساهم به الصندوق بقوة حاليا لغرض مكافحة البطالة ودعم سياسة التشغيل المتنبئة من طرف الدولة.

المطلب الثاني

استحداث نظام التقاعد المسبق

جاءت عملية إعادة توجيه تدريجي وواقعي للسياسة الاجتماعية كرد على متطلبات الانتقال إلى اقتصاد جديد، وقد أنجزت وفقا لمحاور أساسية أهمها:

- ضرورة استرجاع التوازن المالي وتدعيم نظام الحماية الاجتماعية وتوسيع نطاقها إلى الأشخاص المسرحين من مناصب عملهم (ضمان البطالة، التقاعد المسبق) في إطار إعادة هيكلة المؤسسات⁽²⁾.

فتمشيا مع الظروف الاقتصادية الجديدة وسع المشرع الجزائري نطاق نظام الحماية الاجتماعية، فأحدث نظاما جديدا إلى جانب نظام التأمين عن البطالة يتمثل في نظام التقاعد المسبق، وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-10⁽³⁾.

أول ملاحظة يمكن الانطلاق منها لتحليل أهمية هذا النظام في دعم الحماية الاجتماعية للعمال المهددين بفقدان مناصبهم لأسباب اقتصادية وتخفيف العبء على المؤسسات الاقتصادية المعنية، مفادها أن المرسوم التشريعي رقم 94-09 قد أورد هذا الإجراء ضمن التدابير الوقائية التي من شأنها تقادي اللجوء إلى التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فاعتبرها كطريقة من طرق إنهاء عقد العمل للعامل الذي تتوافر فيه شروط الإحالة على التقاعد المسبق، فهو من التدابير التي تتضمنها المرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي، في حين أن المادة التاسعة في المرسوم ذاته أوردته كعملية لاحقة لانتهاة عملية التقليص أي بعد أن يحدد المستخدم وممثلو العمال من هم العمال الذين سيتم إنهاء علاقة عملهم كأثر للتقليص من عدد العمال. لذا يبرز نظام التقاعد المسبق كنظام حماية وتكفل اجتماعي بالعمال الذين فقدوا مناصب عملهم بسبب التقليص لأسباب اقتصادية، لا كوسيلة لتقادي فقدان مناصب الشغل.

بالتالي سيتم إبراز دور نظام التقاعد المسبق في توفير نوع من الحماية الاجتماعية لهذه الفئة من العمال الذين يفقدون مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم، من خلال الأداءات التي

1 - موزاوي علي، مرجع سابق، ص ص 93 - 94.

2 - بولحبل السيد، "السياسة الاجتماعية"، مداخلة قدمت ضمن فعاليات الندوة الوطنية حول الحماية الاجتماعية، الجزء الأول، وزارة العمل والحماية الاجتماعية، الجزائر، يومي 30 - 31 ماي 2000، ص 45.

3 - مرسوم تشريعي رقم 94-10 مؤرخ في 26 ماي 1994، يحدث التقاعد المسبق، ج.ر عدد 34، صادر بتاريخ 31 ماي 1994.

يقدمها خصيصا لفائدة العمال المسنين المسرحين الذين يجدون صعوبة في إيجاد عمل، ويكون ذلك بالتعريف بهذا النظام (الفرع الأول) ثم شروط الانتساب إليه والأداءات التي يضمنها لهذه الفئة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعريف بنظام التقاعد المسبق

يعتبر نظام التقاعد المسبق من أهم أنظمة الحماية الاجتماعية التي استحدثها المشرع الجزائري سنة 1994، بهدف الإحاطة الاجتماعية بالعمال المسرحين لأسباب اقتصادية على غرار العديد من التشريعات كالتشريع الفرنسي الذي عرفه منذ اتفاق 10/02/1969⁽¹⁾ وكذا التشريع التونسي وذلك بموجب الأمر عدد 499 لسنة 1974 المعدل بالأمر عدد 1030 المؤرخ في 15 جويلية 1982 المتعلق بالتقاعد المبكر⁽²⁾.

كذلك تعد الإحالة على التقاعد المبكر حل اجتماعي، يحقق مصلحتين في آن واحد، مصلحة الأجير الذي سيحظى بدخل قار يعوضه عن أجره المفقود ومصلحة المؤسسة التي يساعدها هذا الإجراء على تخفيف العبء عنها واستعادة قدرتها التنافسية خاصة بتمكينها من الاستغناء من العمال الذين ضعفت مردوديتهم بسبب تقدمهم في السن⁽³⁾.

لأهمية هذا الإجراء لاسيما في تحقيق معادلة التوازن بين الطرفين المتعاقدين سيفصل فيه بتعريفه (أولا) ثم بتحديد مجال تطبيقه (ثانيا).

أولا - تعريف نظام التقاعد المسبق:

يعتبر التقاعد المسبق تقنية جديدة تسمح لهيئة الضمان الاجتماعي بالتدخل لصالح الأجير الذي قارب السن القانونية للتقاعد ولصالح المؤسسة التي تعاني من صعوبات اقتصادية بتخفيف العبء عنها.

يقصد بالتقاعد المسبق وفقا لأحكام المرسوم التشريعي رقم 94-10، إحالة العامل على التقاعد بصفة مسبقة بفترة تصل إلى عشر (10) سنوات قبل السن القانوني الخاص بالتقاعد، فنصت المادة الأولى منه على أنه « يهدف هذا المرسوم التشريعي إلى تحديد الشروط التي يستفيد بموجبها أجير، من إحالة على التقاعد بصفة مسبقة خلال فترة قد تصل إلى عشر (10) سنوات قبل السن القانونية للإحالة على التقاعد كما هو محدد في المواد 5، 6 و 7 من القانون رقم 83-12 المؤرخ

1 - معاشو نبالي فطة، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 125.

2 - بوعلي فاطمة، مرجع سابق، ص 77.

3 - المرجع نفسه، ص ص 77-78.

في 2 يوليو سنة 1989...». كذلك فإن عبارة التقاعد المسبق تنصرف إلى حالة العمال الذين انقطع نشاطهم مع أنهم يفقدون إمكانية تصفية ملفاتهم للإحالة على التقاعد العادي والاستفادة من عطلة نهاية الحياة المهنية التي يستفيد منها العمال المستفيدين بالتقاعد العادي⁽¹⁾.

كذلك يعني التقاعد المسبق تقديم سن التقاعد والتكفل ببعض العمال المعنيين بالتسريح كحل مؤقت في انتظار بلوغ العامل السن القانونية للتقاعد وفقا لشروط وإجراءات خاصة تتناسب مع الغاية من هذا الحل. وهو إجراء وقائي يهدف إلى التقليل من البطالة، بالتكفل الاجتماعي بالعمال الذين يحاولون على التسريح لأسباب اقتصادية نتيجة إعادة هيكلة المؤسسات للاقتصادية أو عجزها أو حلها، كانعكاس لعولمة الاقتصاد التي فرضت على الجزائر إتباع منهج الاقتصاد الحر⁽²⁾.

في تونس يعتبر نظام التقاعد المسبق أو المبكر الناشئ عن الطرد الاقتصادي أهم مؤسسة قانونية مشتركة بين قانون الضمان الاجتماعي ونظام الإحاطة بالعمال المطرودين لأسباب اقتصادية، ترتب نفقات إضافية على الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي⁽³⁾.

بالتالي يخول نظام التقاعد المسبق للمضمونين الاجتماعيين الذين فقدوا شغلهم لأسباب اقتصادية أو فنية دون إمكانية الحصول على شغل جديد، افتتاح الحق بصفة استثنائية في منحة التقاعد رغم عدم بلوغ السن القانونية العادية للتقاعد. من زاوية أخرى فإن هذا النظام يبرز دور الضمان الاجتماعي كبديل للتشغيل فيما يوفره من دخل يكفل كرامة المضمون الاجتماعي خاصة عندما يكون في سن لا تخول له إعادة حياته المهنية، كما أن هذا الإجراء من شأنه الضغط بصفة محسوسة على حجم طالبي الشغل في البلاد⁽⁴⁾.

لقد ساهم هذا النظام في تطوير نظام التأمين عن الشيخوخة في الثالث الأخير من القرن العشرين، حيث أقامت الكثير من الدول ارتباطا بين أحكامه وبين سياسة الاستخدام فيها، فوظفته كإحدى وسائل تنفيذ هذه السياسة، كما عمدت إلى ذلك الدول التي عانت من بطالة هيكلية مستمرة، فسعت إلى تمكين المؤمن عليهم من الحصول على المعاش في سن مبكرة نسبيا بهدف

1 - COUTURIER Gérard, *Droit du travail*, op.cit, p 335.

2 - قويدر ميمونة، "نظام التقاعد في ظل الإصلاحات الاقتصادية الجزائرية"، مداخلة قدمت في فعاليات الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2011، ص ص 180-181.

3 - بوعلي فاطمة، مرجع سابق، ص 151.

4 - الخلفاوي رضا، "دور التأمينات الاجتماعية في دعم الشغل والتشغيل"، التجربة التونسية، مداخلة قدمت في الملتقى الدولي في القانون الاجتماعي، التشريعات الاجتماعية، مسألة التشغيل، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2001، ص 80.

السماح للبطالين عن العمل من الداخلين الجدد إلى سوق العمل بالحلول محلهم، وبهذا تخف وطأة البطالة وتخفض معدلاتها.

نتيجة للتطورات التي طرأت على المفاهيم الخاصة بتقاعد الشيخوخة، بدأ البعض يتحدث عن مفهوم جديد للعجز عن العمل، يتخطى العجز البدني ليمتد إلى العجز الاقتصادي المتمثل في عدم القدرة على مباشرة النشاط المهني، في حدود القدرات والخبرة المهنية المكتسبة، ويتحقق هذا العجز لدى شريحة العاطلين - المتقدمين في السن الذين لم يبلغوا السن القانونية للتقاعد، ويتعذر حصولهم على عمل في مجال تخصصهم المهني - وفي الوقت ذاته يتعذر - بسبب كبر سنهم - تحولهم المهني لعدم استعدادهم العقلي والنفسي للتعليم والتدريب⁽¹⁾.

وإن ساهم التوجه إلى خفض سن التقاعد في بعض الحالات في خفض معدلات البطالة وخفض حدة اختلال التوازن في سوق العمل بين عرض العمل والطلب عليه، فإن العديد من الدول كالدول العربية - الجزائر ومصر وتونس - اعتمدت التقاعد المسبق كوسيلة لمواجهة مشكلة التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية كما تضمنت العديد من الاتفاقات الجماعية في الدول الصناعية المتقدمة تنظيماً لهذا النوع من التقاعد كعمل اتفاقي مقبول لتوفير دخل بديل للعمال المسرحين جماعياً من العمل⁽²⁾.

لا تنقرر الإحالة على التقاعد المسبق كإجراء ملازم لإجراءات التسريح لأسباب اقتصادية إلا بطلب من المستخدم أو من قبل الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة لدى الصندوق الوطني للتقاعد الذي يتكفل بتسيير نظام التقاعد المسبق بصفة مستقلة، لأنه نظام من أنظمة الضمان الاجتماعي المقرر للإحاطة الاجتماعية بفئة معينة من الأجراء وهم المهنيين بفقدان مناصبهم لأسباب اقتصادية الذين لا تتوفر فيهم الشروط القانونية للتقاعد العادي، فهو نظام محدود المجال كما سيتم توضيحه فيما يلي:

ثانياً - مجال تطبيق نظام التقاعد المسبق:

لحد من وطأة البطالة في صورة فقدان الشغل ولتوفير الحماية الاجتماعية اللازمة للعمال الذين يهددهم هذا الشبح، أقر المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي وكذا التونسي عدة آليات في إطار هذه الحماية وأبرزها نظام التقاعد المسبق الذي خص به المضمون الاجتماعي المهني بالتسريح لأسباب اقتصادية والمتقدم في السن الذي قلت حظوظه في الحصول على موطن شغل جديد.

حدد المشرع الجزائري مجال تطبيقه، فنصت المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم

1 - د. إلياس يوسف، أطروحات في القانون الدولي والوطني للعمل، مرجع سابق، ص 305.

2 - المرجع نفسه، ص 306.

94-10 على أنه « تطبق أحكام هذا المرسوم التشريعي على جميع أجزاء القطاع الاقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لسبب اقتصادي وفي إطار تقليص العمل أو التوقف القانوني لنشاط المستخدم، ويمكن أن تمتد أحكام هذا المرسوم التشريعي إلى أجزاء المؤسسات والإدارات العمومية بنص خاص ».

يشكل التقاعد المسبق بهذه الصورة حقا خاصا لا يمكن التمسك إلا من قبل أجزاء القطاع الاقتصادي المهتدين بفقدان مناصبهم لأسباب اقتصادية بتطبيق مجموع معايير الاختيار⁽¹⁾. وعلى ضوء أحكام المادة الثانية أعلاه، يمكن تحديد مجال تطبيق نظام التقاعد المسبق، حيث حددت الفئات المستفيدة منه، كذلك تضمنت المادتين 03 و04 من ذات المرسوم الفئات المستثناة منه، وهو ما سيتم إبرازه في النقطة الموالية:

1 - فئة الأجراء المعنيين بالتقاعد المسبق:

يستفيد تطبيقا للمادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 94-10، من التقاعد المسبق جميع الأجراء الذين ينتمون إلى القطاع الاقتصادي العام أو الخاص الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، إما بمناسبة تقليص عدد العمال أو التوقف القانوني لعمل المستخدم.

كذلك خص المشرع التونسي هذه الفئة نفسها المهتدة بفقدان مناصب عملها بهذا الإجراء فنص الفصل 15 مكرر من الأمر عدد 74-499 لسنة 1974 المعدل بالأمر عدد 1030 سالف الذكر، المتعلق بنظام جريات الشيخوخة والعجز والباقيين على قيد الحياة بعد وفاة المنتفع بجراية في ميدان غير الفلاحي، على أنه « يفتح الحق في التقاعد بدون توفر شروط السن بعد إجراء التمتع بالجراية إلى أن يبلغ المعني بالأمر سن الخمسين في الحالات التالية:...

- المضمونين الذين أطردها لأسباب اقتصادية ولا يمكنهم مواصلة نشاط خاضع لنظام قانوني للضمان الاجتماعي يغطي الأخطار نفسها»، فالمضمون الاجتماعي يجب أن يكون قد طرد لأسباب اقتصادية⁽²⁾.

بالتالي، يتمثل المجال الحيوي لتطبيق نظام التقاعد المسبق في المؤسسات الاقتصادية العامة والخاصة، غير أن المشرع الجزائري قد وسع من نطاقه ليشمل موظفي المؤسسات والإدارات العمومية، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-317 المؤرخ في 03 أكتوبر 1998 المتضمن توسيع التقاعد المسبق لموظفي المؤسسات والإدارات العمومية⁽³⁾ الذي جاء تطبيقا

1 - KORICHE Mohamed Nasr-eddine, *Droit du travail*, op.cit, p 264.

2 - بوعلی فاطمة، مرجع سابق، ص 152.

3 - ج.ر عدد 74، صادر بتاريخ 05 أكتوبر 1998.

لنص المادة 2/2 من المرسوم التشريعي رقم 94-10.

كذلك يستفيد من التقاعد المسبق موظفي المؤسسات والإدارات العمومية الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية بسبب إعادة ضبط مستويات الشغل التي قد تقررها الحكومة.

2 - الفئات المستثناة من الاستفادة من نظام التقاعد المسبق:

تولى المشرع الجزائي تعيين الفئات المستفيدة من نظام التقاعد المسبق، كذلك، وتحديدًا لنطاقه، استثنى بعض الفئات العمالية من الاستفادة منه لاعتبارات خاصة.

حددت هذه الفئات المستثناة على سبيل الحصر في المادتين 03 و 04 من المرسوم التشريعي رقم 94-10، على النحو التالي:

- الأجراء الذين هم في حالة انقطاع مؤقت أو دائم عن العمل لعجز عن العمل بسبب حادث أو كارثة طبيعية طبقاً لأحكام المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم 94-10.
- الأجراء ذوي عقد عمل محدد المدة.
- العاملون لحسابهم الخاص.
- العاملون الموسميون.
- العاملون في بيوتهم.
- العاملون لدى عدة مستخدمين.
- الأجراء الذين هم في انقطاع مؤقت عن العمل بسبب بطالة تقنية أو بطالة بسبب التقلبات المناخية.

- الأجراء الذين كانت بطالتهم نتيجة نزاع في العمل أو تسريح تأديبي أو استقالة. يلاحظ أن هذه الفئات مستبعدة من قبل من الاستفادة من التأمين عن البطالة وأداءاته، فنظام التقاعد المسبق موجه للعمال أصحاب عقود عمل غير محددة المدة الذين يمس إنهاء عقودهم بمبدأ الاستقرار في الشغل، أما العاملون أصحاب عقود عمل محددة المدة والعمال الموسميون، فهؤلاء يتواجدون في وضعية التأقيت منذ إنشاء عقودهم، فلصاحب العمل تمديدها أو إنهائها. مع هذا يفتقر إقصائهم لسند قانوني قوي لاسيما لتحمل هذه الفئة لالتزاماتها في النظام ومساهمتها فيه.

كذلك بالنسبة للعمال الذي هم في انقطاع بسبب بطالة تقنية، فإن كان إقصائهم من ضمن الفئات المستفيدة من أداءات هذا النظام مبرر بالطابع المؤقت لهذا النوع من البطالة، إلا أنه كان بإمكان المشرع إدراجها ضمن هذه الفئة لأن إمكانية إعادة تنظيم المستخدم لمؤسسة قائمة خاصة

بفعل إدخال تقنيات جديدة⁽¹⁾.

مما سبق يمكن استخلاص شروط عامة للانتساب إلى هذا النظام تتمثل في:

أ - **توافر صفة الأجير:** يستفاد هذا الشرط من أحكام المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 94-10 سالف الذكر، فنظام التقاعد المسبق يخص أجراء القطاع الاقتصادي، على أن المرسوم التنفيذي رقم 98-317، وسع منه ليشمل موظفي المؤسسات والإدارات العمومية الذين يساهمون أيضا في هذا النظام.

ب - **ظروف فقدان العمل:** فهي ذاتها التي تسمح بالاستفادة من نظام التأمين عن البطالة، فطبقا لأحكام المادة الثانية سالفة الذكر، يستفيد من نظام التقاعد المسبق الأجراء الذين فقدوا مناصب عملهم لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادتهم، وهو ما يبرر إقصاء الأجراء المسرحين لأسباب تأديبية، على أن يكون ذلك إما في إطار عملية التقليل من عدد العمال أو التوقف القانوني لنشاط المستخدم، فالمشرع الجزائري ربط هذا التقاعد المفروض على الأجير، بالتقليل من عدد العمال لاعتبارات اقتصادية⁽²⁾.

كذلك وضع المشرع التونسي هذا الشرط، إذ خول التقاعد المبكر لأسباب اقتصادية أو فنية للمضمونين الاجتماعيين الذين فقدوا مواطن شغلهم لأسباب اقتصادية أو فنية، فطبقا لأحكام الفصل 15 مكرر من الأمر رقم 74-499 سالف الذكر، متى قامت أسباب اقتصادية محضة وعجز العامل المسرح - بالنظر إلى التركيبة الاقتصادية وسوق العمل - من الحصول على عمل جديد، يمكن له المطالبة بمنحة التقاعد المسبق⁽³⁾.

كما ربط المشرع التونسي الاستفادة من هذه المنحة بشرط مفاده أن تسريح العامل المعني قد وقع بعد ممارسة الرقابة على التسريحات التي تسمح برقابة حقيقة الصعوبات الاقتصادية للمؤسسة⁽⁴⁾. هذا بلا شك ما يدعم أهمية الرقابة على التسريح الاقتصادي ودورها في ضمان الحماية الفعالة للعامل والحفاظ على مصلحة المؤسسة التي تعاني فعلا من هذه الصعوبات.

الفرع الثاني

شروط الانتساب إلى نظام التقاعد المسبق وأدائه

إذا أخضع المشرع الجزائري كقاعدة عامة حق العامل في الاستفادة من التقاعد ومن أدائه لتوافر شرطين هامين، هما:

1 - معاشو نبالي فطة، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 126.

2 - BELOULA Tayeb et Djamel, *Rupture de la relation de travail*, op.cit, p 166.

3 - ALOUI Asma, *La protection du salarié face au droit de licenciement*, Mémoire pour l'obtention du mastère en droit social, Faculté de droit de Sfax, Université de Sfax, Tunisie, 2008 - 2009, p 55.

4 - ALOUI Asma, op.cit, p 56.

- بلوغ سن 60 سنة من العمر للرجال و 55 سنة للنساء.
- قضاء خمسة عشر (15) سنة على الأقل في العمل⁽¹⁾.

إلا أنه خرج عن هذه الشروط باستحداثه لنظام التقاعد المسبق المفروض على الأجير المههد بفقدان منصبه لأسباب خارجة عن إرادته، فخصه بشروط متميزة أوردتها أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-10، وبصفة خاصة المادتين السابعة (07) والثامنة (08) منه.

لذا يتوقف استحقاق أداءات التقاعد المسبق على اجتماع هذه الشروط، التي سيتم التركيز عليها (أولا) ثم على الأداءات التي يقدمها (ثانيا).

أولا - شروط الانتساب إلى نظام التقاعد المسبق:

اعتمد المشرع الجزائري على غرار العديد من المشرعين كالمصري والتونسي على نظام التقاعد المسبق كوسيلة لمواجهة مشكلة التسريح لأسباب اقتصادية ولتمكين المؤسسة المستخدمة من التصدي لها، كما اعتبره كتنقية لتوفير دخل للعمال الذين قد يمسه من الإنهاء. غير أنه أحاط عملية الاستفادة منه ومن أداءاته بشروط قانونية هامة تمس كل من الأجير والمستخدم إلى جانب بعض الشروط الخاصة.

1 - الشروط الخاصة بالعامل الأجير:

لقد أخضع المشرع الجزائري استفادة العامل الأجير من نظام التقاعد المسبق إلى شروط تخصه وذلك من خلال أحكام المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-10، فنصت على أنه « يجب على الأجير المذكور في المادة 02 أعلاه، للاستفادة من الإحالة على التقاعد المسبق أن يستوفي الشروط الآتية:

- أن يبلغ خمسين (50) سنة على الأقل إذا كان ذكرا، وخمس وأربعين (45) سنة على الأقل إذا كانت أنثى.
- أن يجمع عددا من سنوات العمل أو المماثلة لها القابلة للاعتماد في التقاعد يساوي عشرين (20) سنة على الأقل وأن يكون قد دفع اشتراكات الضمان الاجتماعي مدة عشر (10) سنوات على الأقل بصفة كاملة، ومنها السنوات الثلاث السابقة لنهاية علاقة العمل التي تثبت الحق في التقاعد المسبق وتخوله.
- أن يرد اسمه في قائمة العمال الذين يكونون موضوع تقليص عددهم أو في قائمة الأجراء لدى مستخدم في وضعية توقف عن العمل.

1 - راجع نص المادة السادسة (06) من قانون رقم 83-12 مؤرخ في 02 جويلية 1983 يتعلق بالتقاعد، المعدل والمتمم، ج.ر عدد 26، صادر بتاريخ 05 جويلية 1983.

- أن لا يكون قد استفاد دخلا ناتجا من نشاط مهني آخر .»

متى اجتمعت هذه الشروط القانونية في العامل الأجير، فإنه يمنع على المستخدم تسريحه لسبب اقتصادي، إذ جاء في نص المادة الخامسة (05) من المرسوم التشريعي ذاته على أنه « يمنع تسريح أجير يستوفي شروط الاستفادة من خدمات التقاعد المسبق لسبب اقتصادي »، فكل قرار يتضمن تسريح عامل تتوافر فيه شروط الإحالة على التقاعد المسبق يعد باطلا وعديم الأثر. ويعاقب المستخدم بغرامة مالية تتراوح ما بين 2000 دج إلى 10.000 دج عن كل عامل معني، إضافة إلى دفع مساهمة تخويل الحقوق لفائدة صندوق التقاعد، التي تعادل ثلاث (03) مرات تلك التي كان يفترض أن يدفعها، تطبيقا لأحكام المادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 94-10⁽¹⁾.

تجدر الإشارة إلى أن إحالة العامل المعني على التقاعد المسبق لا تتوقف على موافقته، فلا يوجد أي نص قانوني يفيد ذلك، فمواجهة المتطلبات الاقتصادية الجديدة حولت الإحالة على التقاعد المسبق من حق إلى التزام⁽²⁾.

في السياق نفسه، أكد المشرع التونسي على ضرورة توافر شروط للاستفادة من التقاعد المبكر لأسباب اقتصادية تمس بصفة خاصة العامل، من شرط السن أو الوضعية الاجتماعية التي يتواجد فيها، وتتلخص فيما يلي:

- أن يكون الطرد مؤسسا على أسباب اقتصادية أو فنية وأن يكون مصادق عليه من طرف اللجنة الجهوية أو المركزية لمراقبة الطرد.
- عدم ممارسة العامل لنشاط خاضع للأنظمة القانونية للضمان الاجتماعي خلال الفترة التي تلي تاريخ الطرد.
- أن يكون العامل قد سجل بمكتب التشغيل لمدة ستة أشهر على الأقل دون الحصول على شغل.

1 - تنص المادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 على أنه « يعد كل قرار تسريح لسبب اقتصادي يتخذ خرقا للمادة 05 أعلاه باطلا وعديم الأثر ويعرض المستخدم المخالف لغرامة مالية تتراوح بين ألفي دينار (2000 دج) وعشر آلاف دينار (10.000 دج) عن كل عامل معني، ويعاين مفتشو العمل الخرق الذي يكون محل متابعات طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما. ويتعين على المستخدم، زيادة على ذلك، أن يدفع لصندوق التقاعد مساهمة لتحويل الحقوق تعادل ثلاث مرات تلك التي كان يفترض أن يدفعها. وتكون هذه المساهمة مستحقة في غضون الأشهر الثلاثة (03) من تاريخ إحالة الأجير المعني على التقاعد ويجب أن تدفع مرة واحدة .»

2 - راجع: بن رجال آمال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007-2008، ص 113.

- أن يكون العامل قد بلغ من الخمسين على الأقل للانتفاع بمنحة (جراية).
- أن يتوفر على بقية الشروط الضرورية لافتتاح الحق في منحة التقاعد العادي⁽¹⁾.
- على خلاف هذين التشريعين، كان المشرع الفرنسي أكثر تعقيدا بصدد هذه المسألة، فوضع شروط عديدة ودقيقة للاستفادة من هذا النظام الذي يتميز بكونه حل اتفاقي لتوفير دخل بديل للعمال الذين يسرحون جماعيا من العمل، لذا أكد على اجتماع الشروط التالية:
- الاشتراك الشخصي للعامل في الاتفاقية المبرمة بين صاحب العمل والدولة.
- أن يكون سن العامل على الأقل ستة وخمسين (56) سنة، استثناء يمكن تخفيض هذه السن إلى خمسة وخمسين (55) سنة بقرار من الوزير المكلف بالشغل والمكلف بالميزانية.
- أن يكون منخرطا على الأقل لمدة عشر (10) سنوات في نظام واحد أو عدة أنظمة تأمين اجتماعي بصفته أجير.
- تبرير بنهاية عقد العمل أو بتاريخ التحويل للشغل بصفة دائمة أو مؤقتة، خلال سنة على الأقل يكون فيها تابعا للمؤسسة التي أبرمت الاتفاقية.
- يجب ألا يكون عاطلا عن عمل موسمي.
- ألا يكون مستفيدا من منحة التقاعد بسبب عدم القدرة على العمل طبقا لما تنص عليه المادة 8/351 من قانون التأمين الاجتماعي⁽²⁾.

تبرز هذه التشريعات في الحقيقة مرونة شروط الإحالة على التقاعد المسبق في التشريع الجزائري الهادف أساسا إلى تفادي إجراء التسريح لأسباب اقتصادية والإحاطة الاجتماعية بالعمال المهتدين بهذا النوع من الإنهاء عن طريق توفير الدخل البديل. غير أن الاستفادة من هذا النظام تتوقف أيضا على التزامات واقعة على عاتق المستخدم، كما يتبين في النقطة الموالية.

2 - الشروط المتعلقة بالمستخدم:

تترجم الشروط الخاصة بالمستخدم في جملة الالتزامات التي تقع على عاتقه والتي يلتزم بها من أجل تقليص عدد العمال عن طريق الإحالة على التقاعد المسبق وتفادي التسريح الاقتصادي. تنحصر هذه الالتزامات في التزام أساسي أولي يتمثل في دفع مساهمة جزافية لتحويل الحقوق وفي إجراءات أخرى خاصة تبرز فيما يلي:

1 - الخلفاوي رضا، مرجع سابق، ص ص 79 - 80. وانظر أيضا:

ALOUI Asma, op.cit, p 56.

2 - لتفاصيل أكثر انظر: معاشو نبالي فطة، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 127.

1 - الالتزام بدفع مساهمة جزافية لتحويل الحقوق:

إن استفادة الأجراء الذين تتوفر فيهم شروط الإحالة على التقاعد المسبق وفق ما هو محدد في القانون مرهون بقيام المستخدم بدفع مساهمة جزافية لتحويل الحقوق، يتم حسابها على أساس سنوات التسبيق، فتتص المادة الثامنة (08) من المرسوم التشريعي رقم 94-10 سالف الذكر على أنه « تخضع إحالة الأجراء المذكورين في المادة 2 أعلاه الذين يستوفون الشروط المحددة في هذا المرسوم التشريعي على التقاعد المسبق لدفع مساهمة جزافية قبلية لتحويل الحق وتحسب على أساس عدد سنوات التسبيق... ».

لغرض تحديد مضمون هذا الالتزام، سيتم التطرق إلى المعيار الأساسي لحسابها وهي مدة التسبيق ثم لكيفية حسابها وفقا للنصوص القانونية المنظمة لذلك.

أ - تحديد مدة التسبيق:

تختلف قيمة مساهمة تحويل الحقوق باختلاف عدد سنوات التسبيق أو مدتها. لذا فإن مدة التسبيق هي المعيار الأساسي في حسابها ضمن الحدود المقررة قانونا.

لتحديد مدة التسبيق هذه، فإن أول ما يسلم به هو أنها تحدد على حسب سنوات العمل أو المماثلة لها، ف جاء في نص المادة السادسة (06) من المرسوم التشريعي المذكور أعلاه أنه « يحدد عدد سنوات التسبيق قبل السن القانونية للإحالة على التقاعد الممنوحة للأجراء المذكورين في المادتين 2 و 10 من هذا المرسوم التشريعي بحسب سنوات العمل أو المماثلة لها القابلة للاعتماد في مجال التقاعد في الحدود المقررة أدناه:

- حتى خمس (05) سنوات للأجراء الذين يستوفون عددا من السنوات القابلة للاعتماد يساوي عشرين (20) سنة على الأقل.
- حتى ست (06) سنوات للأجراء الذين يستوفون عددا من السنوات القابلة للاعتماد يساوي اثنتين وعشرين (22) سنة أو يفوقها.
- حتى سبع (07) سنوات للأجراء الذين يتوفون عددا من السنوات القابلة للاعتماد يساوي أربع وعشرين (24) سنة أو يفوقها.
- حتى ثماني (08) سنوات للأجراء الذين يستوفون عددا من السنوات القابلة للاعتماد يساوي ست وعشرين (26) سنة أو يفوقها.
- حتى تسع (09) سنوات للأجراء الذين يستوفون عددا من السنوات القابلة للاعتماد يساوي ثماني وعشرين (28) سنة أو يفوقها.
- حتى عشر (10) سنوات للأجراء الذين يستوفون عددا من السنوات القابلة للاعتماد

يساوي تسع وعشرين (29) سنة أو يفوقها.»

استنادا إلى هذا النص، فإن احتساب مدة التسبيق للتقاعد المسبق يكون وفق الجدول المبين

أدناه:

عدد السنوات	مدة التسبيق
20 سنة على الأقل	05 سنوات
22 سنة أو أكثر	06 سنوات
24 سنة أو أكثر	07 سنوات
26 سنة أو أكثر	08 سنوات
28 سنة أو أكثر	09 سنوات
29 سنة أو أكثر	10 سنوات

ب - كيفية حساب مساهمة تخويل الحقوق:

تحسب المساهمة الجرافية التي تخول الحقوق المذكورة في المادة الثامنة (08) سألقة الذكر، على أساس الأجر الشهري المتوسط الخاضع لاشتراك الضمان الاجتماعي الذي يتقاضاه المعني خلال الأشهر الاثنى عشر (12) السابقة لإحالته على التقاعد المسبق⁽¹⁾، فنصت المادة التاسعة (09) من المرسوم التشريعي نفسه على أنه « تحسب المساهمة الجرافية التي تخول الحقوق المذكورة في المادة 8 أعلاه على أساس الأجر الشهري المتوسط الذي تقاضاه الأجير المعني خلال الأشهر الاثنى عشر (12) السابقة لإحالته على التقاعد المسبق، وتكون عناصر الأجر التي تؤخذ بعين الاعتبار هي تلك التي تستخدم كأساس لحساب اشتراك الضمان الاجتماعي... ».

تحدد قيمة هذه المساهمة حسب عدد سنوات التسبيق المحددة أعلاه، لتتراوح بذلك ما بين 13 إلى 19 شهرا، وهو ما يتجلى من مضمون المادة الثامنة (08) من ذات المرسوم التشريعي التي تنص على أنه « تخضع إحالة الأجراء... لدفع المستخدم مساهمة جرافية قبلية لتحويل الحق وتحسب على أساس عدد سنوات التسبيق في الحدود الآتية:

- ثلاثة عشر (13) شهرا من أجر المعني إذا كان عدد سنوات التسبيق يقل عن خمس (05) سنوات.

- ستة عشر (16) شهرا من أجر المعني إذا كان عدد سنوات التسبيق يساوي خمس (05) سنوات أو يفوقها.

1 - قويدر ميمونة، مرجع سابق، ص 181.

- تسعة عشر (19) شهرا من أجر المعني إذا كان عدد سنوات التسبيق يساوي ثماني (08) سنوات أو يفوقها⁽¹⁾.

بالتالي، فإن مقدار المساهمة الجزافية القبلية يتحدد على حسب الجدول المبين أدناه:

عدد السنوات	مقدار المساهمة
أقل من خمس (05) سنوات	13 شهرا من أجر المعني
تساوي أو تفوق 05 سنوات	16 شهرا من أجر المعني
تساوي أو تفوق 08 سنوات	19 شهرا من أجر المعني

أما عن كفيات دفع هذه المساهمة ومدتها ودوريتها، فتحدد بموجب اتفاقية تبرم بين المستخدم المعني والصندوق الوطني للتقاعد C.N.R. ويشترط المشرع ضرورة النص في هذه الاتفاقية، في كل الحالات، على دفع المستخدم لشهرين (02) من أجر العامل على سبيل التسبيق مع إعداده رزنامة لآجال الدفع تمتد على فترة لا تتعدى أربعة وعشرين (24) شهرا ابتداء من تاريخ التوقيع على الاتفاقية⁽²⁾. وفي بعض الحالات قد تتم الإحالة على التقاعد المسبق من طرف الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة الذي يلتزم بموجب اتفاقية توقع بينه وبين الصندوق الوطني للتقاعد بدفع المساهمة الجزافية وفقا للنسب المذكورة في المادة 12 من المرسوم نفسه⁽³⁾.

هذا، وتضاعف هذه المساهمة الجزافية لتحويل الحقوق في حالة قيام المستخدم بتسريح العامل الذي يتوفر فيه شروط الإحالة على التقاعد المسبق. فجزاء فرض عليه المشرع دفع مساهمة لتحويل الحقوق تعادل ثلاث مرات تلك التي كان يفترض أن يدفعها لصندوق التقاعد، كما تكون هذه المساهمة مستحقة في غضون الأشهر الثلاثة (03) من تاريخ إحالة الأجير المعني على التقاعد المسبق ويجب أن تدفع دفعة واحدة⁽⁴⁾.

يعزز في الحقيقة مثل هذا الجزاء من أهمية هذا الإجراء بالنسبة للعامل وبعده، متى توافرت الشروط القانونية للانتساب إليه، من خطر فقدان الدخل.

2 - الإجراءات الخاصة الواقعة على عاتق المستخدم:

يعد إجراء الإحالة على التقاعد المسبق إجراء ملازم لإجراءات التسريح لأسباب

- 1 - الملاحظ أن صياغة نص هذه المادة باللغة العربية تشير بالنسبة لمقدار المساهمة المقدر بـ 16 شهرا إلى أن عدد سنوات التسبيق يقل عن خمس (05) سنوات أو يفوقها والصحيح هو "يساوي خمس (05) سنوات أو يفوقها"، كما جاء فعلا في صياغة النص نفسه باللغة الفرنسية.
- 2 - راجع نص المادة الثامنة (08) من المرسوم التشريعي رقم 94-11، مرجع سابق.
- 3 - انظر نص المادة 13 من المرسوم التشريعي نفسه.
- 4 - راجع نص المادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 94-10، مرجع سابق.

اقتصادية، فهو لا يتقرر إلا بطلب من المستخدم أو الهيئة المستخدمة أو من طرف صندوق التأمين عن البطالة، موجه للصندوق الوطني للتقاعد "C.N.R" الذي يتكفل بتسيير نظام التقاعد المسبق بصفة محاسبية مستقلة⁽¹⁾.

ولا يمكن لأي مستخدم، طبقاً لأحكام التعليمات الوزارية رقم 01 الصادر عن وزارة العمل والضمان الاجتماعي، سألقة الذكر، تسريح أي عامل لأسباب اقتصادية متى اجتمعت في هذا الأخير شروط الاستفادة من التقاعد المسبق إلا بعد تبليغه بقرار الاستفادة من هذا النوع من التقاعد من طرف الصندوق الوطني للتقاعد.

كذلك يجب على كل مستخدم قبل إنهاء علاقة العمل الذين تتوفر فيهم شروط القبول في التقاعد المسبق، القيام بالإجراءات التالية:

أ - إعداد - حسب مكان العمل - القائمة الاسمية للعمال المعنيين مع التأشير عليها من قبل مفتش العمل المختص إقليمياً.

ب - تكوين ملف خاص بكل عامل معني، يتضمن الوثائق الآتية:

- 1 - شهادة الحالة المدنية.
- 2 - شهادة الحالة المهنية للزوج.
- 3 - العنوان ورقم الحساب البنكي أو البريدي.
- 4 - شهادة العمل.
- 5 - شهادة خاصة بمدة اشتراك العامل في الضمان الاجتماعي.
- 6 - كشف المرتبات التي تقاضاها العامل خلال اثني عشر (12) شهراً الأخيرة السابقة لإنهاء علاقة العمل.
- 7 - مبلغ الاشتراك لتحويل الحقوق.

تسلم الوثائق 1 و 2 و 3 من قبل العامل المعني، على أن الوثيقة رقم 5 تسلم من طرف هيئة الضمان الاجتماعي المعنية، بناء على طلب المستخدم.

يقوم المستخدم أو الهيئة المكلفة بالتأمين عن البطالة بعد ذلك، بإيداع القائمة الاسمية للعمال المعنيين والمؤشر عليها مرفوعة بملفاتهم وبطلب القبول ممضي من طرفه أو من طرف أحد ممثليه لدى صندوق التقاعد⁽²⁾. وطبقاً لأحكام المادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 سالف الذكر، يجب على الصندوق أن يبيت في هذا الطلب خلال أجل شهر، فنصت على أنه

1 - قويدر ميمونة، مرجع سابق، ص 181.

2 - راجع التعليمات الوزارية رقم 01 الصادرة عن وزارة العمل والضمان الاجتماعي، مرجع سابق.

« يودع المستخدم أو الهيئة المكلفة بالتأمين عن البطالة طلب إحالة الأجير على التقاعد المسبق لدى الهيئة المكلفة بالتقاعد التي يجب أن تبت في الموضوع في أجل شهر ابتداءً من تاريخ إيداع الطلب ». ويحدد قرار القبول وجوباً مبلغ منحة التقاعد المسبق وتاريخ بداية الانتفاع به، أما في حالة الرفض فيجب أن يكون قرار الرفض مسبباً، ويبلغ به المستخدم⁽¹⁾.

إلى جانب مختلف هذه الشروط التي تمس حتى الجوانب الإجرائية، أورد المشرع شروطاً خاصة للاستفادة من نظام التقاعد تمس العمال الذين نفذ حقهم في التأمين عن البطالة.

3 - الشروط الخاصة للاستفادة من التقاعد المسبق:

ترتبط هذه الشروط الخاصة بالعمال الذين نفذ حقهم في التأمين عن البطالة ولم يدمجوا في الحياة العملية، فتنص المادة العاشرة (10) من المرسوم المذكور أعلاه، على أنه « يستفيد الأجراء بعد نفاذ حقوق التأمين عن البطالة ولم يدمجوا في الحياة العملية، إحالة على التقاعد المسبق حسب الشروط المحددة في المواد 11 و12 و13 أدناه ».

فبعد استنفاد الأجير لحقوقه في نظام التأمين عن البطالة وعدم تمكنه من العودة إلى الحياة العملية يمكنه الاستفادة من القبول في نظام التقاعد المسبق إذا استوفى الشروط القانونية المتمثلة في:

- قضاء عشرون (20) سنة على الأقل في العمل أو ما يماثله القابل للاعتماد في التقاعد، منها الفترة التي تكفل بها نظام التأمين عن البطالة.
- الاشتراك في الضمان الاجتماعي مدة عشر (10) سنوات على الأقل.
- البلوغ على الأقل خمسين (50) سنة من العمر للذكور وخمس وأربعين (45) سنة للإناث⁽²⁾.

إلى جانب هذه الشروط، يجب توافر شروط أخرى مرتبطة بالصندوق المكلف بالتأمين عن البطالة وتترجم في التزام واقع على عاتقه يتمثل في دفع مساهمة جزافية لتحويل الحقوق، ففي هذا الإطار يلعب دور مستخدم المستفيدين المحالين إلى نظام التأمين عن البطالة تطبيقاً لنص المادة 12 من المرسوم التشريعي رقم 94-10، حيث جاء فيه « تخضع الاستفادة للأجراء المذكورة في المادة 10 أعلاه والذين يستوفون الشروط المحددة في المادة السابقة من الأدعاءات المنصوص عليها في مجال التقاعد، لدفع الهيئة المكلفة بالتأمين عن البطالة مساهمة جزافية لتحويل الحقوق بنسبة تساوي 30% من المساهمة التي دفعت لها عند تسريح الأجير

1 - راجع التعليمات الوزارية رقم 01 الصادرة عن وزارة العمل والضمان الاجتماعي، المرجع السابق.

2 - راجع نص المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 94-10، مرجع سابق.

المعني ويزاد على هذه النسبة 4% عن كل سنة تسبق، بحيث لا يمكن أن تتجاوز 70% من المساهمة التي دفعها المستخدم عند تسريح الأجير المعني.»

تطبيقا لهذا النص، يتوقف قبول المستفيدين في نظام التقاعد المسبق على دفع الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة لمساهمة جزافية لفتح الحقوق تساوي 30% من مبلغ المساهمة الذي دفع لها عند تسريح الأجير المعني، ويضاف لهذه النسبة 4% عن كل سنة تسبق، حيث لن تفوق 70% من المساهمة التي دفعها المستخدم عند تسريح الأجير المعني.

تعتبر الفترة التي يتقاضى فيها الأجير منحة التقاعد المسبق لفترة نشاط مأجور تؤدي إلى دفع الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة لاشتراك الضمان الاجتماعي بقيمة 14% من الأجر الوطني الأدنى المضمون⁽¹⁾.

تحدد كفاءات دفع هذه المساهمة باتفاقية بين هيئة التقاعد والهيئة المكلفة بالتأمين عن البطالة⁽²⁾.

هكذا، فباجتماع الشروط سالفة الذكر، يقوم قسم الأداءات بالوكالة الولائية للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة بإيداع طلب قبول المستفيد من التأمين عن البطالة في نظام التقاعد المسبق لدى الصندوق الوطني للتقاعد.

يتم إيداع ملف القبول لدى الصندوق الوطني للتقاعد بطلب من المعني بالأمر أو بمبادرة من الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة إذا اقتضى الأمر، ويجب أن يحتوي هذا الملف الذي تقدمه الوكالة الولائية للصندوق الوطني لتأمين عن البطالة الوثائق التالية:

- كشف بالخدمات يثبت مدة النشاط التي تساوي على الأقل عشرون (20) سنة من العمل أو ما يشبه ذلك، وتم إثباتها فيما يخص التقاعد بما فيها مدة التكفل في التأمين عن البطالة.
- بيان بالاشتراك في الضمان الاجتماعي لمدة 10 سنوات على الأقل وبصفة كاملة منها ثلاثة (03) سنوات قبل نهاية علاقة العمل.
- بطاقة عائلية للحالة المدنية.
- نسخة من بطاقة التأمين الاجتماعي.
- كشف بأجور الأشهر الاثني عشر (12) التي سبقت انقطاع علاقة العمل.
- شهادات العمل الخاصة بمدة النشاط.

1 - تنظيم رقم 01RA يتعلق بإجراء الإحالة على نظام التقاعد المسبق، دليل الإجراءات صادر عن مديرية الأداءات والتنظيم والمنازعات، المديرية العامة للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، وزارة العمل والضمان الاجتماعي، الجزائر، د.س.ن، ص 99.

2 - انظر نص المادة 13 من المرسوم التشريعي رقم 94-10، مرجع سابق.

- نسخة من القائمة المؤشر عليها من قبل مفتشية العمل المختصة.
- نسخة من تبليغ قرار القبول في التأمين عن البطالة⁽¹⁾.

يتم البت في هذا الطلب ضمن آجال البت نفسه في الطلب الذي يقدم من قبل المستخدم أي في أجل شهر ابتداءً من تاريخ إيداع الطلب تطبيقاً لنص المادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 94-10. كذلك يبلغ الأجير المعني بقرار قبوله للاستفادة من التقاعد المسبق.

ثانياً - أداءات التقاعد المسبق:

تمثل الإحالة على التقاعد المسبق لأسباب اقتصادية صورة من صور إنهاء علاقة العمل إلا أنه يمثل صورة خاصة، بحيث أن هذه الإحالة تختلف عن التسريح على مستوى التعويضات، فهذه التقنية المستحدثة لمواجهة شبح البطالة تخول العامل الأجير الحق في التمتع بدخل يتمثل في منحة التقاعد إضافة إلى التمتع بالمنافع الصحية والعائلية.

إذا كان من المؤكد أن المنح التي يسدها الصندوق الوطني للتقاعد للمحاليين على التقاعد المسبق لن تكون البديل عن مواطن عملهم وأجرهم القار، غير أن تنوع المنافع التي يكفلها هذا النظام يمكن أن تعوضه ولو بقدر معقول عن هذا التسريح⁽²⁾ لاسيما بالنظر إلى الفئة التي يتكفل بها وهي فئة المسنين. فالإحالة على التقاعد المبكر كما سبقت الإشارة إليه عملاً ذا وجهين، وجه لصالح الأجير الذي يصعب إدماجه من جديد في سوق العمل بسبب التقدم في السن والوجه الآخر لصالح المستخدم الذي يستفيد من هذا الإجراء ولو وقتياً لإنقاذ مؤسسته.

تصنف الأداءات التي يمنحها هذا النظام إلى نوعين، يتمثل الأول في المنح أو معاشات التقاعد والثاني في المنافع الصحية والعائلية.

1 - المعاش الشهري للتقاعد المسبق:

يستفيد العامل المحال على التقاعد المسبق من أداءات هذا النظام، بداية بالمعاش الشهري أو منحة التقاعد المسبق، فشهرياً يدفع للعامل المحال على التقاعد المسبق معاش التقاعد. وأخضع المشرع الجزائري طريقة حسابه ودوريته لذات الأحكام الخاصة بالتقاعد العادي، فنصت المادة 1/14 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 على أنه « تماثل طريقة حساب النسب ومعاشات التقاعد المسبق ودورية دفعها طريقة حساب معاش التقاعد »، غير أن هذا المعاش أي معاش التقاعد المسبق يخضع لإنقاص يساوي 1% عن كل سنة تسبق يستفيد منها العامل، فنصت المادة

1 - تنظيم رقم 01RA، مرجع سابق، ص ص 90 - 91.

2 - بوعلی فاطمة، مرجع سابق، ص 156.

15 من المرسوم نفسه « يخضع مبلغ معاش التقاعد المسبق المحسوب وفقا لأحكام المادة 14 أعلاه لإنقاص يساوي 1% عن كل سنة تسببق ممنوحة »، وهذا أمر منطقي ذلك أن معيار التمييز الأساسي بين التقاعد المسبق والتقاعد العادي يتمثل في عنصر التسببق الذي لا شك بأن له تأثير على المبلغ الشهري لمعاش التقاعد المسبق.

كما يستفيد العامل المحال على التقاعد المسبق من زيادة شهرية تضاف لمعاشه عن الزوج المكفول بمبلغ محدد بنسبة 12,5% من الأجر الوطني الأدنى المضمون شهريا، على أنه لا يجوز أن تمنح أكثر من زيادة واحدة عن الزوج المكفول لكل مستفيد من المعاش⁽¹⁾. وتجدر الإشارة على أن مبلغ الزيادة في المعاش على الزوج المكفول قد حدد ابتداءً من سنة 2008 بألف ومائتين وخمسين دينار (1250 دج) شهريا⁽²⁾.

كذلك يخضع معاش التقاعد المسبق لمراجعة شهرية بزيادة مساوية لمبلغ الإنقاص السنوي، فأكدت المادة 16 من المرسوم ذاته على أنه « يعاد تقدير مبلغ معاش التقاعد المسبق المحسوب وفق الشروط المحددة في المادة 15 أعلاه كل اثني عشر (12) شهرا ابتداءً من تاريخ سريان مفعول المعاش وتكون الزيادة مساوية لمبلغ الإنقاص السنوي ».

في إطار تكريس الحماية للعامل المستفيد من التقاعد المسبق، أكدت المادة 22 من المرسوم نفسه على أن المبالغ الدنيا والقصوى لمعاش التقاعد المسبق المدفوعة استنادا لأحكامه هي تلك المطبقة في مجال التقاعد العادي. كذلك اعتبر المشرع الجزائري فترات دفع معاش التقاعد المسبق فترات عمل مأجور، فجاء في نص المادة 20 من رقم 94-10 على أنه « تعد فترات دفع معاش التقاعد المسبق فترات عمل مأجور ويترتب عليها دفع نظام التأمين عن البطالة للاشتراك في الضمان الاجتماعي الخاص بالمستخدم يساوي نسبة 14% من الأجر الوطني الأدنى المضمون وتحدد كيفية توزيعه عن طريق التنظيم.

تحدد كفيات دفع الاشتراك بموجب اتفاقية بين نظامي التأمين على البطالة والتقاعد المسبق ».

بنهاية فترة التسببق على التقاعد يحال المستفيد منه التقاعد العادي لتتطبق عليه أحكام القانون رقم 83-12 سالف الذكر، لأن سنوات التسببق سنوات عمل معتمدة تضاف إلى سنوات

1 - تنص المادة 18 من مرسوم تشريعي رقم 94-10 سالف الذكر، على أنه « يخول المستفيد من معاش تقاعد مسبق الحق في زيادة شهرية عن الزوج المكفول يحدد مبلغها بنسبة 12,5% من الأجر الوطني الأدنى المضمون شهريا.

لا يجوز أن تمنح أكثر من زيادة واحدة عن الزوج المكفول لكل مستفيد من المعاش ».

2 - انظر المادة الأولى من قرار مؤرخ في 02 سبتمبر 2008، يحدد مبلغ الزيادة في المعاش على الزوج المكفول، ج.ر عدد 55، صادر بتاريخ 24 سبتمبر 2008.

التقاعد التي يحسب على أساسها معاش التقاعد، فتنص المادة 17 من ذات المرسوم التشريعي على أنه « **يحال المستفيد على التقاعد عند نهاية فترة التسبيق، ويحسب معاشه وفق السنوات المعتمدة في مجال التقاعد الذي تضاعف إليه سنوات التسبيق** ». ففي هذه الحالة يعاد تقدير معاش أو منحة التقاعد من جديد حسب الشروط المعمول لها بالنسبة لمعاشات التقاعد العادي كما يخضع هذا المعاش الجديد لاشتراكات الضمان الاجتماعي والضريبة⁽¹⁾.

يسقط حق العامل في معاش التقاعد المسبق في حالة تواجده في إحدى هاتين الحالتين:

- حالة ممارسته لأي نشاط يدر مداخيل، وفي هذه الحالة قد يكون الجزاء هو الوقف.
- حالة ممارسته لنشاط مأجور دون تصريح مسبق من طرف الهيئة المكلفة بالتقاعد أي الصندوق الوطني للتقاعد، فبالصريح يتفادى العامل المعني سقوط حقه في هذا النوع من التقاعد، غير أن ذلك لا يمنع من توقيف المعاش كما أكدته المادة 24 من المرسوم التشريعي نفسه بنصها على أنه « **تؤدي ممارسة المستفيد من التقاعد المسبق لنشاط يدر مداخيل إلى سقوط هذا الحق أو توقيفه ماعدا ممارسة نشاط ذي منفعة عامة كما ينص عليه التشريع** ».

يسقط حق المستفيد عن التقاعد المسبق إذا مارس نشاطا مأجورا دون تصريح قبلي

لدى الهيئة المكلفة بتسيير التقاعد المسبق.

ويوقف الحق في المعاش عندما يكون استئناف العمل موضوع تصريح قبلي لدى الهيئة

المكلفة بتسيير التقاعد المسبق ».

استنادا إلى هذا النص، تستثنى من حالات السقوط حالة ممارسة نشاط ذي منفعة عامة. أما عن تقادم معاشات التقاعد المسبق وتوقفها وحجزها وإعادة تحويلها فتطبق ذات القواعد المنصوص عليها في مجال التقاعد العادي⁽²⁾.

يمكن للمستفيد في كل هذه الحالات الطعن في أي قرار يتخذه صندوق التقاعد حسب الشروط والقواعد العادية المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، وتحديدًا حسب القواعد الواردة في القانون رقم 08-08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي⁽³⁾.

1 - بن رجال آمال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 126.
2 - تنص المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 على أنه « **تعد القواعد المتعلقة برفع معاشات التقاعد المسبق وتقدمها وتوقفها وحجزها وإعادة تحويلها هي تلك المنصوص عليها في مجال التقاعد** »، وبالرجوع إلى القانون رقم 83-12 المعدل والمتمم، فتنص المادة 51 منه على أنه « **تعد معاشات ومنح التقاعد قابلة للتنازل عنها وللحجز في الشروط نفسها المحددة للأجور** ».
3 - قانون رقم 08-08 مؤرخ في 23 فيفري 2008، يتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، ج.ر عدد 11، صادر بتاريخ 02 مارس 2008.

كذلك يستفيد الأجير الذي يحال على التقاعد المسبق من أداءات أخرى توضح في النقطة الموالية:

2 - المنافع الصحية والعائلية والخدمات الاجتماعية:

يوصل الأجير الذي يحال على التقاعد المسبق الانتفاع ببعض المنافع الصحية والعائلية، فطبقاً لأحكام المادة 19 من المرسوم التشريعي رقم 94-10، فإنه يحتفظ هؤلاء الأجراء وذوو حقوقهم، زيادة عن معاش التقاعد المسبق، بالاستفادة من:

- الأداءات العينية للتأمين عن المرض.
- الأداءات العائلية حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به.
- رأسمال الوفاة والمعاش المنقول عند الاقتضاء.

اتخذ الاتجاه ذاته المشرع التونسي الذي أكد استفادة الأجراء المحالين على التقاعد المبكر لأسباب اقتصادية من المنافع الاجتماعية العائلية والصحية، طبقاً لأحكام القانون عدد 30 لسنة 1960 المتعلق بتنظيم أنظمة الضمان الاجتماعي والفصل 54 من الأمر عدد 1455 لسنة 1990⁽¹⁾.

حدد القانون رقم 83-11 السالف ذكره، الأداءات العينية للتأمين عن المرض التي يستفيد منها أيضاً العامل المحال على التقاعد والمسبق، فتشمل أساساً مصاريف العلاج والجراحة والأدوية والإقامة بالمستشفى والفحوص البيولوجية والكهروبيوغرافية والمجوافية والنظرية وعلاج الأسنان واستخلافها الاصطناعي والنظارات الطبية والعلاجات بالمياه المعدنية والمتخصصة المرتبطة بالأعراض والأمراض التي يصاب بها المريض... الخ⁽²⁾، كما تشمل الأداءات العينية للتأمين عن الولادة⁽³⁾.

يستفيد أيضاً المحال على التقاعد المسبق من المنح العائلية أي المنح المقدمة إلى المعني بالأمر على أساس عدد الأبناء الذين هم في كفالتهم والمقدرة بـ 600 دج عن كل طفل وكذا منحة الزوجة غير العاملة المقدر بـ 800 دج في إطار مساعدة ذوي الدخل الضعيف، كما يستفيد ذوي حقوق العامل المتوفى المحال على التقاعد المسبق من رأسمال الوفاة والمعاش عند الاقتضاء، كما أكدته المادة 18 من الأمر رقم 96-17 بنصها على أنه « **تعدل وتتمم المادة 51 من القانون رقم 83-11 المؤرخ في 02 يوليو 1983 والمذكور أعلاه، وتحرر كما يأتي:**

1 - بو علي فاطمة، مرجع سابق، ص 157.

2 - راجع المادة 08 من قانون رقم 83-11، مرجع سابق.

3 - راجع المادة 70 من قانون رقم 83-11، المرجع نفسه.

المادة 51: يستفيد ذوو حقوق صاحب معاش العجز، أو معاش التقاعد، أو معاش التقاعد المسبق، أو ريع حادث عمل الموافق لنسبة عجز عن العمل تساوي 50 % على الأقل، كما هي محددة في المادة 67 من هذا القانون، ضمن الشروط المنصوص عليها في المادتين 49 و50 أعلاه من رأسمال وفاة يساوي مبلغه المبلغ السنوي لمعاش الحجز، على أن لا يقل هذا المبلغ عن الحد الأدنى المنصوص عليه في المادة 41 من هذا القانون.»

طبقا لأحكام المادة 88 من القانون رقم 83-11 المعدلة بموجب المادة 44 من أمر رقم 96-17، فإن هذه الأداءات العينية ورأسمال الوفاة غير قابلة للتنازل والحجز.

إضافة إلى ما سبق يستمر هؤلاء العمال في الاستفادة من أداءات الخدمات الاجتماعية التابعة لهيئتهم المستخدمة الأخيرة لمدة سنة واحدة كحد أدنى. كما يمكنهم بعد تجاوز هذه الفترة، أي بمرور سنة، الاستمرار في الاستفادة من الخدمات الاجتماعية حسب شروط وأشكال ومستويات يتم تحديدها بموجب اتفاق جماعي.

تجدر الملاحظة إلى أن الأجراء المحالين على التقاعد المسبق لا يستفيدون من أي تعويض غير ما يستحقونه من حقوق في العطلة المدفوعة الأجر، تطبيقا للمادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تنص على أنه « لا يستفيد الأجراء الذين يجب إنهاء علاقة عملهم، في إطار تقليص عدد العمال والذين يستفيدون كتعويض عن ذلك، إما من شغل أو من إحالة على التقاعد أو التقاعد المسبق من أي تعويض غير ما يستحقونه في باب الحقوق في العطلة المدفوعة الأجر»، فيحرم إذن المحال على التقاعد المسبق من التعويضات المقررة للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية كتعويض التسريح ومكافأة نهاية الخدمة أو تعويض مهلة الإخطار، وهو الوضع السائد أيضا في القانون التونسي، إذ أن الإحالة على التقاعد المسبق أو المبكر ليس من قبيل التسريح الذي يستحق معه العامل التعويضات المقررة في هذا المجال⁽¹⁾، على خلاف القانون الفرنسي، فحسب الفصل 2-911 L من قانون الضمان الاجتماعي يتمتع الأجير بمنحة الإحالة على التقاعد المسبق أو نهاية الخدمة⁽²⁾، ويعتبر هذا منطقيا ذلك أن إنهاء عقد العمل في هذه الحالة إنهاء مفروض خارج عن إرادة العامل المعني.

مما سبق تتجلى أهمية هذه الآلية التي استحدثها المشرع الجزائري على غرار العديد من

1 - بوعلي فاطمة، مرجع سابق، ص 158.

2 - LAIGRE Philippe, "La retraite collective d'entreprise après la loi du 08/08/1994", R.D.S, n° 4, Avril 1998, p 08.

مشرعي الدول ومنها الدول العربية، في تقديم نوع من الحماية لصالح الأجير مع الأخذ في الاعتبار مصلحة المؤسسة التي يتيح لها هذا النظام الفرصة لإعادة قدرتها التنافسية.

مع هذا، تعرض نظام التقاعد المسبق كوسيلة لتوفير دخل بديل عن الدخل المفقود بسبب التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية، للعديد من الانتقادات أبرزها:

- أن التقاعد المسبق يؤدي إلى هدر في القوى العاملة الماهرة، التي اكتسبت خبرة من خلال العمل والتعليم، وذلك بخروجها من قوة العمل قبل الأوان، فيعد هذا خسارة للاقتصاد الوطني.

- إن تقاعد صاحب المعاش في سن مبكرة يحتفظ فيها عادة بقدرته البدنية والذهنية على العمل، إضافة إلى عدم كفاية المعاش الذي يحصل عليه لتغطية تكاليف المعيشة يدفعه في الغالب إلى البحث عن عمل، وعادة لا يحصل عليه إلا في إطار القطاع غير النظامي الذي يوفر له فرصة الحصول على دخل مكمل للمعاش خارج نطاق نظم الحماية الاجتماعية.

- إن التقاعد المسبق لا يحقق للمتقاعد دخلا بديلا ملائما، ففي النظم التي يقوم فيها حساب المعاش على عنصرَي الأجر ومدة الخدمة حصرا، فإن قصر مدة خدمة المتقاعد تقاعدا مسبقا أو مبكرا يؤدي إلى ضالة مقدار المعاش الذي يحصل عليه وعدم كفايته ولا ينجو من هذا النقد إلا الدول التي تحدد حدا أدنى لهذا المعاش.

- إن التقاعد المسبق يرهق نظام التأمينات الاجتماعية بإلقائه أعباء طويلة المدى، أي طوال المدة التي يتقاضى خلالها المتقاعد مما يحدث اختلال بين إيرادات النظام ونفقاته، قد يصل أحيانا إلى درجة كبيرة تهدد وجود النظام وفعاليته، لاسيما إذا اختار عدد كبير من المؤمن عليهم الاستفادة من نظام التقاعد المسبق⁽¹⁾، وهي المسألة التي أكد عليها الوزير الأول أحمد أويحي مع نهاية أشغال الثلاثية التي جمعت الحكومة وأرباب العمل والاتحاد العام للعمال الجزائريين U.G.T.A، حيث صرح بأنه سيتم إلغاؤه مستندا إلى أن سبب إنشائه قد زال ولا يوجد سبب للإبقاء عليه خاصة وأنه ذو تأثير سلبي على الصحة المالية للصندوق الوطني للتقاعد الذي يتكفل بأكثر من 400.000 عامل ويصرف سنويا ما يعادل سبعة (07) ملايين، الأمر الذي يتقل كاهله⁽²⁾.

رغم هذه النقائص والعيوب، يبقى نظام التقاعد المسبق من أهم الآليات التي استحدثتها المشرع الجزائري لتوفير نوع من الحماية الاجتماعية للعمال المهددين بفقدان مناصبهم في سن

1 - إلياس يوسف، أطروحات في القانون الدولي والداخلي للعمل، مرجع سابق، ص 307.

2 - MEROUCANE Mokdad, "L-Algérie, la retraite anticipée sera supprimée". www.algeriepyrenees.com.

يصعب فيها إعادة إدماجهم، ولمواجهة خطر البطالة الناجمة عن الأزمة الاقتصادية التي إن زالت لا يعني أنها لن تعود، فلحظات الرخاء والعجز مصاحبة للاقتصاد، والقانون المكرس لأي نظام لا تزول أهميته بزوال سبب نشوئه.

كذلك يبرز نظام التقاعد المسبق دور الضمان الاجتماعي كبديل للتشغيل فيما يوفره من دخل يكفل كرامة المضمون الاجتماعي خاصة عندما يكون في سن لا تخول له إعادة حياته المهنية، كما أن هذا الإجراء من شأنه الضغط بصفة محسوسة على حجم طالبي الشغل في البلاد.

وعن الصعوبات المالية التي يعاني منها الصندوق الوطني للتقاعد، فلا يوجد ما يمنع الدولة من التدخل لمعالجتها خاصة بالنظر للخلل في طريقة التمويل التي تركز على اشتراكات العمال أو أرباب العمل.

هكذا، يتبين من خلال هذا المبحث أن المشرع الجزائري، على غرار المشرع الفرنسي وكذا التونسي وحتى المصري، قد سعى في إطار نظام التسريح لأسباب اقتصادية إلى تكريس آليات وضمائم قانونية بديلة لفائدة الأجراء الذي فقدوا عملهم بسبب صعوبات مست مؤسساتهم المستخدمة أو المهنيين بفقدانها لذات السبب، وذلك مواكبة للتوجه القاضي بضرورة الإحاطة الاجتماعية بفاقد الشغل لصعوبة التوفيق بين البعدين الاقتصادي والاجتماعي.

فبقدر ما تدعو الضرورة الاقتصادية إلى تعزيز مصلحة المؤسسة، بقدر ما يجب إيلاء الجانب الاجتماعي الاهتمام اللازم، فلا جدوى لأي نمو اقتصادي دون الرعاية الاجتماعية لقوة العمل، وهو ما يبرز النزعة الحمائية لقانون العمل⁽¹⁾ الذي لن يكون له وجود ولا ذاتية بعيدا عن هذه النزعة.

تعبّر في الحقيقة هذه الآليات المستحدثة عن تغيير جوهري في مهام الإدارة عن طريق إقحام هيئات الضمان الاجتماعي في عملية الإحاطة الاجتماعية بهذه الفئة من العمال في مقابل التراجع الهام المسجل في دور مفتشية العمل في توفير الحماية القبلية للتسريح.

من جهة أخرى، تشكل هذه الضمانات التعويضية التي أقرها المشرع الجزائري للعامل المسرح لأسباب اقتصادية، الحد الأدنى من الضمانات التي تحول دون انهيار البعد الاجتماعي لعلاقات العمل أمام التحول الاقتصادي الذي أصبح يستوجب التقليل من الطابع الحمائي لقانون العمل للعامل بغرض تمكين المؤسسة من تحقيق الوفرة الاقتصادية ومواكبة المنافسة التي

1 - بوعلی فاطمة، مرجع سابق، ص 167.

فرضتها المتغيرات الاقتصادية الوطنية والدولية، في إطار ما يسمى بالمرونة التوفيقية. غير أن هذه الضمانات لا يمكن بأي شكل من الأشكال الحل محل الضمانة الإدارية المكرسة من خلال الدور الرقابي المسبق الذي تمارسه السلطة الإدارية المختصة أي مفتشية ذلك أن دور هذه الأخيرة وقائي وسابق لإجراء الإنهاء الاقتصادي، في حين أن الضمانات المستحدثة بعدية تقدم علاجات وقتية تشمل فئات محددة وتستبعد أخرى مما أفرز لا مساواة في الانتفاع بها، وهو ما يؤكد الصبغة الاستثنائية لتدخل مؤسسة الضمان الاجتماعي في مجال التسريح لأسباب اقتصادية، إضافة إلى الصعوبات التي تواجه الصندوق الوطني للتقاعد الذي يعاني من عدم التوازن المالي.

لذا يستوجب الحل الأمثل لتحقيق حماية فعلية من هذا النوع من الإنهاء مع المحافظة على المرونة التوفيقية ما بين البعدين الاقتصادي والاجتماعي، إحاطة ضوابط الإنهاء بضمانات هامة توازي السلطة الممنوحة للمستخدم لإنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية لغرض المحافظة على قدرتها التنافسية، وأهمها الضمانة الإدارية التي كان من المفروض التخفيف من صرامتها لغرض تحقيق معادلة التوازن وليس إلغائها، بل أكثر من ذلك كان من الأجدر توجيه دورها بالتعاون مع مؤسسة الضمان الاجتماعي للتكفل بالأخطار الاجتماعية للإنهاء الاقتصادي، فتعمل بالتنسيق معها للانتفاع من هذه الضمانات التعويضية.

الفصل الثاني

محدودية الضمانة القضائية للإنهاء الاقتصادي

يعدّ ضمان الأمن والاستقرار لأفراد المجتمع والحد من الحريات المطلقة ضرورة اقتضتها الحماية المدنية لتحقيق سبل البقاء والنماء، فكان الإنسان ولا زال تواقا إلى البحث عن أداة راقية للضبط الاجتماعي تمكنه من إدراك تلك الغايات، ولقد تحقق ذلك بداية بالانتقال من حقبة فرض فيها قانون القوة إلى طور سادت فيه قوة القانون التي ترسخت شيئا فشيئا مع تطور مفهوم السلطة في المجتمع واحتكار الدولة لسلطان فرض القانون على أن الاقتصار على وضع القواعد القانونية الحمائية يبقى غير كاف لضمان سلامة الحياة الاجتماعية، إذ أن الطبيعة الإنسانية ذاتها قد تنكر لسيادة القانون، فكان لابد لهذا القانون من قضاء ينزل الأحكام الواردة بقواعد على الوقائع المستجيبة لفروضه⁽¹⁾.

ينطبق هذا بلا شك على القواعد القانونية الحمائية للعامل أو بصفة عامة قواعد تشريع العمل، فهذه الأخيرة تحتاج لسلطة محايدة تضمن احترامها وتساهم في ضمان استقرار العلاقات التي تنظمها وهي القضاء العمالي أو على حد تعبير بعض التشريعات قضاء الشغل.

يعتبر القضاء الضمانة الأساسية للعامل لاسيما من خطر فقدان منصبه، إذ لا يتأثر لا بسلطة المستخدم ولا بسلطة الهياكل الإدارية، فهو محايد، يسهر بالدرجة الأولى على ضمان تطبيق القواعد القانونية ومن جهة أخرى على ضمان حقوق العمال.

بالتالي، يتعاظم دور تشريعات العمل وقضاء العمل، خاصة مع ما يشهده الاقتصاد العالمي من تحولات عميقة جعلت القرية الكونية سوقا مفتوحة على أشد أساليب المنافسة قوة وشراسة. كيف لا وقد تعزز دورهما التقليدي الهادف إلى حماية حقوق العمال للمحافظة على السلم والأمن الاجتماعيين بدور آخر يفرضه هذا الواقع العالمي يتمثل في المحافظة على المؤسسة الاقتصادية ودعمها بغرض الحفاظ على قدرتها التنافسية وضمان بقائها.

ففي الوقت الذي أصبحت فيه مرونة التشغيل - La flexibilité de l'emploi - والتخفيف من الأعباء الاجتماعية الواقعة على عاتق المؤسسات أهم هواجس الحكومات والأطراف الاجتماعية على حد سواء، فإن قضاء العمل لا يمكن أن يكون منعزلا عن مشاغل

1 - الحرابي سفيان، "التطور التشريعي في إجراءات التقاضي الشغلي"، مجلة القضاء والتشريع، العدد 3، مجلة صادرة عن مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العمل وحقوق الإنسان للجمهورية التونسية، تونس، أكتوبر 2007، ص 44.

مجتمعه، فهو مدعو أكثر من أي وقت للمساهمة في تحقيق المعادلة بين حقوق وواجبات طرفي علاقة العمل حتى يكون له دور في مسار التنمية والرقي الاجتماعي⁽¹⁾، وهذا هو الدور الجديد الذي يدعى القضاء لتجسيده.

وتعتبر هذه المهمة الجديدة المسندة للقاضي هي ذاتها المخولة للقاضي الجزائري، بحيث أنه مدعو للاستجابة لهذه المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية التي تفرض ضرورة إيجاد الآليات التي تجسد معادلة التوازن بين مصلحة العمال ومصلحة المؤسسة.

ويلاحظ أن أهم المواضيع التقليدية التي تكتسي أهمية بالغة في التشريع العمالي خاصة بالنظر إلى المخاطر الاجتماعية والاقتصادية الناجمة عنه، موضوع الإنهاء أو التسريح لأسباب اقتصادية الذي تعكف العديد من التشريعات العمالية حديثا إلى تنظيمه بما يسمح بتحقيق التوازن بين مصلحة المؤسسة التي تفرض عليها الصعوبات الاقتصادية اتخاذ مثل هذا الإجراء ومصلحة صاحب العمل في الاستقرار في عمله وفي الحماية الاجتماعية وهي المعادلة الصعبة التحقيق في إطار هذا النوع من الإنهاء.

ما يمكن التسليم به أولا بخصوص دور القاضي الاجتماعي في مجال التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية باعتباره أخطر المظاهر المهددة لاستقرار المناخ الاجتماعي، هو أن القاضي الجزائري، في ظل هذه المستجدات الاقتصادية والاجتماعية، قد استرجع كامل اختصاصه في الرقابة على مشروعية هذا النوع من الإنهاء، مرجع ذلك هو إلغاء الرقابة الإدارية عليه بإلغاء الترخيص الإداري المسبق.

غير أن ما يظهر من تحليل تشريعات العمل المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988 - كما سيتم توضيحه في المبحث الثاني من هذا الفصل - هو الدور المحدود للقاضي الاجتماعي في الرقابة على الضوابط القانونية الواردة على سلطة المستخدم في إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية وضيق السلطات التي يتمتع بها، بخلاف بعض التشريعات كالتشريع الفرنسي والتونسي اللذان أكدا على شمولية رقابة القضاء العمالي لكافة شروط وضوابط التسريح لأسباب اقتصادية، الإجرائية منها والموضوعية، تكريسا للبعد الاجتماعي، كما كرسا من حيث الآثار البعد الاقتصادي وذلك بالتخفيف من الأعباء الاجتماعية على المؤسسة.

وليتم توضيح موقف القضاء الاجتماعي الجزائري من معادلة التوازن بين مصلحة

1 - البلالي نسرين، دور القاضي في النزاعات الشغلية بعد تنقيح الشغل لسنة 1994، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، جامعة تونس المنار، تونس، 2007 - 2008، ص 9.

المؤسسة ومصصلحة العامل، يحدد أولا القضاء المختص في الجزائر بضمان فاعلية ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية (المبحث الأول) ثم سيتم الكشف عن مظاهر محدودية دور هذا القضاء في ضمان هذه الفاعلية التي تبين فيما إذا كان المشرع الجزائري قد عمل على تعزيز دور القاضي الاجتماعي في تحقيق التوازن المنشود بخصوص مسألة تهديد الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي أي مسألة التسريح لأسباب اقتصادية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

القضاء المختص بضمان فاعلية ضوابط الإنهاء الاقتصادي

تتمثل أهم المميزات الثابتة لقانون العمل في العلاقة القانونية ذات الطبيعة الخاصة التي تجسم صراعا أزليا ومستمرًا بين شقين على طرفي نقيض، هما الأجراء أو العمال والمستخدمين أو أصحاب العمل. وبما أن هذه العلاقة من الناحية المبدئية لصالح أرباب العمل فإن الحاجة دعت إلى إرساء دعائم قضاء مهني قادر على إعادة التوازن لتلك العلاقة بما يسمح بتحقيق السلم الاجتماعي ويحافظ على النظام العام الاجتماعي.

لذا ولعدم تناسب الإجراءات المدنية مع متطلبات وخصوصيات المنازعة العمالية التي تستوجب السرعة في معالجتها نتيجة الظروف الاجتماعية للعامل التي لا تحتمل في غالبيتها التأخير، دعت النظم التشريعية الإجرائية في مختلف الدول إلى بعث هيكل مختصة لفض النزاعات المتولدة عن علاقات العمل مع إيجاد طرق متميزة وإجراءات خاصة بالدعوى العمالية، ويمكن تقسيم الاختيارات التشريعية في مختلف دول العالم إلى ثلاثة:

- 1 - إسناد النظر في النزاعات العمالية إلى هيكل وجهات غير قضائية على غرار الطريقة المعتمدة في الولايات المتحدة الأمريكية أين تتولى بعض الهياكل الاتفاقية تنظيم منازعات العمل والإشراف عليها.
- 2 - إسناد النظر في نزاعات العمل للمحاكم العادية مثلما فعل التشريع الإيطالي وكذا التشريع الجزائري.
- 3 - إسناد النظر في نزاعات العمل لمحاكم مختصة واستثنائية وهي الطريقة الأكثر انتشارا في العالم، ليعود ظهور أول قضاء عمالي خاص إلى فرنسا ثم تبعتها دول أخرى منها تونس والسعودية وقطر⁽¹⁾.

1 - الحرابي سفيان، مرجع سابق، ص 45.

يلاحظ عموماً، أنه مهما كان الاختيار الذي تبنته الدولة، فإن ما يربط بينها هو ضرورة إسناد نزاعات العمل لجهة محايدة تتولى الفصل فيها، نظراً لخصوصيتها. ولأن النزاعات الناجمة عن التسريح لأسباب اقتصادية نزاعات عمالية، فإن الاختصاص بالنظر فيها يعود إلى جهات متخصصة سواء كانت محاكم عمالية خاصة أو أقسام متخصصة تابعة للقضاء العادي كما هو الحال بالنسبة للجزائر التي تسندها للقسم الاجتماعي للمحكمة.

اقتضت أهمية دور هذا السلطة التفصيل بشأن القضاء المختص وذلك بالتعريف به (المطلب الأول) وبتحديد قواعد اختصاصه (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التعريف بقضاء العمل

فرضت خصوصية نزاعات العمل أفرادها بقضاء خاص بها يتماشى وطبيعة هذه النزاعات التي تستوجب السرعة في حلها وكذا التخصص في القائمين على حلها. ولأهمية الدور المسند إلى هذا القضاء الخاص خاصة في ظل هذه المتغيرات الاقتصادية التي فرضت عليه تجاوز دوره التقليدي الحمائي للعامل، والحرص على تحقيق التوازن بين مصلحة العامل ومصلحة المؤسسة، بصفة خاصة في مجال رقابته لمشروعية الإنهاء للسبب الاقتصادي، سيتم التعرض لتعريف هذا القضاء المتميز سواء في تشكيلته أو مدى تدخله أو قراراته، لإبراز خصائصه (الفرع الأول) ثم تطور هذا القضاء في الجزائر (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف قضاء العمل وخصائصه

يعتبر قضاء العمل إحدى السلطات التي يمكن أن تساهم بشكل إيجابي في ضمان استقرار علاقات العمل وفي الحفاظ على مصلحة المؤسسة، لذا فهو قضاء خاص يتناول نزاعات خاصة، أطرافها غير متكافئة ومصالحهم متناقضة، مما يستوجب تمييزه كما سيظهر من خلال تعريفه وتحديد خصائصه.

أولاً - تعريف قضاء العمل:

لم يهتم الفقه القانوني بشكل خاص بمسألة تعريف قضاء العمل، نظراً لاختلاف الأنظمة الهيكلية لهذا النوع من القضاء، حيث نجد أن بعض البلدان تعتمد على أسلوب القضاء العمالي المستقل في حين أن البعض الآخر منها، كما هو الحال بالنسبة للجزائر، اتجه إلى التركيز على

القضاء الموحد لتجعل قضاء العمل جزءاً من المنظومة القضائية الموحدة⁽¹⁾.

اجتهدت بعض التشريعات، استثناءً عما سبق، في تحديد بعض المعالم المميزة لهذه الهيئة الخاصة، فأكدت المادتين L1422-1 و L1411-1 من تقنين العمل الفرنسي على أن محاكم العمل هي « هيئات قضائية منتخبة متساوية الأعضاء مهمتها تسوية النزاعات التي قد تنشأ بمناسبة تنفيذ مختلف عقود العمل الخاضعة لتقنين العمل عن طريق المصالحة بين أصحاب العمل أو ممثليهم والعمال الذين يعملون لديهم، كذلك تحكم في القضايا التي لم تتمكن من تسويتها عن طريق المصالحة ».

عرّف أيضاً هذا القضاء من طرف الفقه الفرنسي على أنه « محكمة أول درجة مكلفة بتسوية النزاعات ذات الطابع الفردي والمتعلقة بتنفيذ عقد العمل »⁽²⁾، كما قدم من جانبه الأستاذ التونسي "علي الجلولي" تعريفاً لهذا القضاء، وبالتحديد دائرة الشغل في تونس على أنها « المحكمة المدنية الخاصة التي تنتمي في الوقت نفسه إلى عالم القضاء وإلى عالم الشغل، إذ هي تنظر في النزاعات في مادة الشغل »⁽³⁾.

بالنسبة للتشريع الجزائري، فهو لم ينشئ قضاء عمالي مستقل عن القضاء العادي، إلا أنه أسند مهمة النظر في النزاعات العمالية الفردية بصفة خاصة لقسم خاص وهو القسم الاجتماعي. هذا، ولم يعرف المشرع الجزائري هذه الهيئة، غير أن هناك من رجال القانون من اهتم بتحديد مميزاته فعرّفه على أنه « تلك الهيئة القضائية المختصة قانونياً وعلى سبيل الاحتكار بالنظر والبث في النزاعات التي تقوم بين العامل أو العامل المندوب وصاحب العمل بسبب أو بمناسبة تنفيذ أو تفسير عقد العمل أو عقد التمهين، وكذلك النظر في النزاعات الأخرى التي تحيلها إليها صراحة أحكام قوانين العمل والضمان الاجتماعي »⁽⁴⁾.

من هذه التعاريف، يمكن استخلاص النتائج التالية:

- إن قضاء العمل نظام قضائي قائم بذاته، متساوي التمثيل.

1 - عيساني محمد، آليات تسوية نزاعات العمل الفردية في القانون الجزائري والمقارن، رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1999، ص 84.

2 - C. LOBRY - M. Ritaine, Droit, Relations juridiques de l'entreprise avec ses partenaires, Tome 2, Technplus, Paris, 1996, p 38.

3 - أ. الجلولي علي، "القضاء الشغلي في تونس، دائرة الشغل"، مداخلة أقيمت بمناسبة أعمال الأيام المغربية للقانون الاجتماعي، التي انعقدت يومي 29، 30 أبريل 2006، بمجمع ابن باديس بعنابة، مجلة العلوم القانونية، عدد خاص، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 10 جوان 2006، ص 125.

4 - د. أحمية سليمان، "قراءة سريعة في منظومة قضاء العمل في الجزائر"، المجلة الجزائرية للعمل، عدد خاص، رقم 22، المعهد الوطني للعمل، الجزائر، 1998، ص 177.

- إنه قضاء مستقل، واستقلاليته هذه نسبية بالنسبة للجزائر، حيث أنه يشكل جزءاً من المنظومة القضائية العادية، وهو القسم الاجتماعي بالمحكمة.
 - قضاء ذو اختصاص خاص، فهو يعالج بصفة خاصة النزاعات القائمة بين العمال والمندوبين من جهة وأرباب العمل أو ممثليهم من جهة أخرى، والناشئة بسبب تنفيذ أو بمناسبة تفسير عقد العمل أو عقد التمهيّن وكذلك النزاعات المحالة إليه بنص خاص.
- يستوجب توضيح خصوصية هذا القضاء الذي يشكل أكبر ضمانات للعمال في ظل هذه المتغيرات الاقتصادية المؤثرة على الحماية الاجتماعية، لاسيما من خطر فقدان اللإرادي للعمل الناجم عن أسباب اقتصادية، التطرق لخصائصه.

ثانيا - خصائص قضاء العمل:

- يتميز قضاء العمل بجملة من الخصائص تتماشى وخصوصية النزاعات التي يعالجها. يمكن حصر أهم هذه الخصائص في النقاط التالية:

1 - قضاء مستقل:

أهم ما يميز قضاء العمل أنه قضاء مستقل، مرجع ذلك هو خروجه عن القواعد العامة المطبقة على الجهات القضائية الأخرى أو الأقسام الأخرى بالنسبة للنظام الجزائري، وهذه الخاصية تظهر بصورة جلية في تشكيلته الخاصة وإجراءات التقاضي أمامه، فبالنسبة لتشكيلته فهي تشكيلة خاصة، حيث تعتمد أغلبية النظم المقارنة على ما يسمى "بالقضاء المهني"، إذ تتكون محاكمها العمالية أو أقسامها كما هو الحال في الجزائر من قاض (محترف) وممثلين عن العمال وممثلين عن أصحاب العمال كمساعدين له، فتنص المادة الثامنة (08) من القانون رقم 90-04⁽¹⁾ على أنه « **تتعدد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الاجتماعية برئاسة قاض يعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين. ويجوز للمحكمة أن تتعقد قانونيا بحضور مساعد من العمال ومساعد من المستخدمين** ».

أكدت هذه التشكيلة المادة 502 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽²⁾ فجاء فيها « **يتشكل**

1 - قانون رقم 90-04 مؤرخ في 06 فيفري 1990، يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج.ر عدد 6، صادر بتاريخ 07 فيفري 1990، معدل ومتمم بقانون رقم 91-28 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991، ج.ر عدد 68، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 1991.

2 - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، صادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

القسم الاجتماعي، تحت طائلة البطلان، من قاضي رئيسا ومساعدين طبقا لما ينص عليه تشريع العمل». أما بالنسبة لإجراءات التقاضي فاستثنائيتها تظهر من خلال الخروج عن بعض الأحكام الإجرائية العامة، وأبرزها تلك التي تحاول من خلالها التشريعات العمالية أو الإجرائية تقريب العدالة من العامل باعتباره الطرف الأضعف في علاقة العمل، فمثلا نجد المشرع التونسي في الفصل 2/241 من مجلة الشغل التونسية يعقد الاختصاص في النظر في النزاعات العمالية للمحكمة التي يوجد بدائرتها مكان إقامة العامل، أكثر من ذلك فلقد مكن العامل في جميع الحالات من رفع الدعوى أمام دائرة الشغل التي تم بدائرتها التعاقد⁽¹⁾، كذلك بالنسبة للتشريع الجزائري، فلقد مكن المشرع الجزائري العامل من رفع دعواه حتى أمام المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها إبرام عقد العمل أو تنفيذه، فجاء في المادة 501 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه «**يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها إبرام عقد العمل أو تنفيذه أو التي يوجد بها موطن المدعي عليه**».

تتميز كذلك إجراءات التقاضي أمام هذا القضاء بالبساطة واليسر وبالسعي إلى حسم النزاع عن طريق الصلح كما هو الحال بالنسبة لفرنسا وتونس، إضافة إلى تميزها ببعض الإعفاءات كالإعفاء من الرسم القضائي على هذه الدعاوى⁽²⁾، ومجانبة التقاضي أمام محاكم العمل التي يكون الهدف منها التقرب من المتقاضي⁽³⁾.

2 - قضاء ذو طابع استعجالي:

يظهر هذا الطابع الاستعجالي لقضاء العمل في آجال رفع الدعوى العمالية وكذا الحكم فيها، إذ تؤكد أغلبية التشريعات العمالية للدول على ضرورة الإسراع في الفصل في هذه المنازعات، فتتص المادة 38 من القانون رقم 90-04 على أنه «**تحدد الجلسة الأولى في مدة أقصاها (15) يوما التي تلي تاريخ توجيه العريضة الافتتاحية وعلى المحكمة أن تصدر حكمها في أقرب الآجال، باستثناء حالات إصدار أحكام تمهيدية أو تحضيرية**».

كذلك ألزم المشرع الجزائري بموجب نص المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الأطراف على رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي في أجل لا يتجاوز ستة (06) أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح، وذلك تحت طائلة البطلان كما فرض على القاضي الفصل

1 - الجولي علي، مرجع سابق، ص 136.

2 - المرجع نفسه، ص 138.

3 - RAY Jean- Emmanuel, *Droit du travail, droit vivant*, 13^{ème} édition, Editions liaisons, Paris, 2004, p 46.

فيها في أقرب الآجال، فنصت بهذا الصدد المادة 505 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه «**تحدد أول جلسة في آجال أقصاه خمسة عشر (15) يوما من تاريخ رفع الدعوى. يجب على القاضي أن يفصل فيها في أقرب الآجال**».

يرجع سبب الاستعجال إلى الوضعية الاجتماعية للعمال ذلك أن ظروفهم المادية والمهنية لا تسمح له بالانتظار الطويل بل تستدعي السرعة في الفصل فيها لاسيما في حالة تعسف المستخدم في استعمال حقه في إنهاء عقد العمل بإرادته المنفردة⁽¹⁾، وهو ما يفسر أيضا شمول بعض الأحكام الصادرة في المنازعات العمالية بالنفاذ المعجل خاصة في القضايا الخاصة بالتسريح التعسفي أو بدفع الأجور أو الرواتب، فجاء مثلا في نص المادة 22 من قانون رقم 04-90 على أنه «**تكون الأحكام القضائية المتعلقة بالمسائل التالية محل تنفيذ مؤقت بقوة القانون:**

- **تطبيق أو تفسير اتفاقية أو اتفاق جماعي للعمل.**
 - **تطبيق أو تفسير كل اتفاق مبرم في إطار الإجراءات الخاصة بالمصالحة أمام مكتب المصالحة.**
 - **دفع الرواتب والتعويضات الخاصة بالأشهر الستة الأخيرة.**
- كما يمكن للمحكمة عند النظر في المسائل الاجتماعية أن تنطق بالتنفيذ المؤقت دون كفالة فيما بعد ستة أشهر».

ما يزكي الطابع الاستعجالي لهذا القضاء، الصبغة النهائية لأحكامه الصادرة في المسائل الهامة، كإلغاء العقوبات التأديبية، فهذه الأحكام تكتسي الصفة النهائية من أول درجة تقاضي، فلا يجوز الطعن فيها إلا أمام المحكمة العليا، مما سيسمح بتنفيذها بسرعة وبصورة مستعجلة كما قضت به المادة 21 من القانون رقم 04-90⁽²⁾.

1 - معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 13.

2 - تنص المادة 21 من القانون رقم 04-90 على أنه «**باستثناء الاختصاص الأصلي، تبت المحاكم عند النظر في المسائل الاجتماعية ابتدائيا ونهائيا عندما تتعلق الدعوى أساسا بـ:**

- **إلغاء العقوبات التأديبية، التي قررها المستخدم ضد المدعي دون تطبيق الإجراءات التأديبية و/أو الاتفاقيات الإجبارية.**
- **بتسليم شهادات العمل وكشوفات الرواتب أو الوثائق الأخرى المنصوص عليها قانونا لإثبات النشاط المهني للمدعي**».

يتأكد من جملة هذه النصوص الطابع الاستعجالي لقضاء العمل المرتبط بخصوصية المنازعات المطروحة عليه.

3 - ربط اختصاص القضاء العمالي بالمحاولة الصلحية:

تفيد هذه الخاصية توقف قبول الدعوى العمالية أمام قضاء العمل أو محاكم العمل على استيفاء شرط المصالحة المسبقة، إذ تلزم تشريعات العمل للعديد من الدول كالجائر وفرنسا وأيضا تونس، أطراف النزاع العمالي بالامتنال أولا للمحاولة الصلحية التي تسند إما لهيئة إدارية أو لهذا القضاء، إذ يتعين على القاضي قبل النظر في أصل الدعوى إجراء محاولة صلحية بين الأطراف كما هو الحال في فرنسا⁽¹⁾ وتونس⁽²⁾ اللتان أسندتا مهمة المصالحة لدائرة الشغل أو محاكم العمل، أما في الجائر فلمكاتب المصالحة، فالمادة 1/19 من قانون رقم 90-04 تنص على أنه « يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمل موضوع محاولة للصلح أمام مكتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى قضائية ».

فما يميز إذن إجراءات التقاضي العمالية هو السعي لحسم النزاع عن طريق المصالحة، فالمحاولة الصلحية مرحلة وجوبية لاختصاص محاكم العمل أو دائرة الشغل كما يؤكد الفصل 207 من م.ش.ت.⁽³⁾

بذا، اتضحت أهم الخصائص التي تميز محاكم العمل والتي فرضتها طبيعة العلاقة العقدية التي تربط المستخدم والأجير، والمنفردة أولا بعدم التكافؤ وثانيا بالتعارض، كذلك فإن المهمة الجديدة المنتظرة من هذه المؤسسة تستوجب تمييزها وتفرض التخصص في القائمين على تسييرها.

الفصل الثاني

ظهور وتطور قضاء العمل

يعود ظهور ونشأة قضاء العمل إلى تاريخ تطور هذا النظام القضائي الخاص في أوروبا، تحديدا في فرنسا حيث تعود جذوره الأولى فيها إلى ما قبل الثورة الفرنسية أي القرن الخامس

1 - C. LOBRY - M. RITAINE, op.cit, p 38.

2 - انظر: عصام الأحمر، "تطور القوانين الاجتماعية في تونس"، مجلة القضاء والتشريع، العدد رقم 03، مركز الدراسات القانونية والقضائية، تونس، مارس 2006، ص 137.

3 - الجلولي علي، مرجع سابق، ص 125.

عشر للميلاد، أين أنشأت لأول مرة محاكم الحرف والمهن المشكّلة بالتساوي بين الحرفيين والصناع وأرباب هذه الحرف والصناعات في ذلك الوقت لحل النزاعات القائمة بينهم⁽¹⁾.

استمر العمل بهذه المحاكم إلى غاية قيام الثورة الفرنسية عام 1789، التي سعت إلى إلغائها استناداً إلى عملها على إلغاء نظام الطوائف السائد آنذاك. ففي ظل هذا التغيير، كان دستور 1791 أول من وضع اللبنة الأساسية لقضاء العمل بنصه في المادة الخامسة من الباب الثالث، على أن السلطة القضائية تكون مفوضة إلى قضاة منتخبين من طرف الشعب⁽²⁾. فكانت بهذا فكرة القاضي المنتخب الميزة الأولى التي انفرد بها قضاء العمل كما كانت الحجر الأساسي لنشأته.

نجم بعدها عن صدور قانون نابليون بونابرت في 18 مارس 1806 بمدينة ليون وبطلب من أهلها، إعادة بعث محاكم العمل كهيئة خاصة تحت تسمية جديدة "Les conseils prud' hommes" التي توسع العمل بها في فرنسا بمقتضى مرسوم 11 جوان 1809⁽³⁾. غير أنه لم يستمر العمل بهذه المحاكم لعدم تحقيقها للأهداف المرجوة منها والتي تتجلى في تحقيق العدالة بين أطرافها مع السرعة في حل النزاعات المطروحة عليها، إضافة إلى استبعاد فكرة المشاركة العمالية في تشكيل هذا القضاء وهيمنة أصحاب العمل عليها، حيث تتشكل من خمسة أعضاء من أصحاب العمل وأربعة أعضاء من رؤساء الورشات. لذا صدر مرسوم 27 ماي 1848 الذي أقر لأول مرة حق المشاركة للعمال في تشكيل هذه المحاكم وتمثيلهم فيها، فكان لكل فئة حصة خاصة بها⁽⁴⁾، الأمر الذي يميز حالياً هذا القضاء، فالتشكيلة متساوية التمثيل.

تلى هذا المرسوم عدة قوانين تناولت مواضيع عديدة منها ما يخص مساعدي المحاكم وكذا اختصاصاتها⁽⁵⁾. وهذا هو النظام السائد حالياً في فرنسا، حيث تتكون محاكم العمل " Les conseils prud'hommes" من قضاة منتخبين وممثلين عن العمال وعن أرباب العمل

1 - د. أحمية سليمان، تنظيم وتسيير المحاكم الخاصة بمنازعات العمل في الوطن العربي، المعهد العربي للثقافة المالية وبحوث العمل، الجزائر، د.س.ن، ص 13.

2 - عيساني محمد، مرجع سابق، ص 81.

3 - د. أحمية سليمان، تنظيم وتسيير المحاكم الخاصة بمنازعات العمل في الوطن العربي، مرجع سابق، ص 13.

4 - عيساني محمد، مرجع سابق، ص 82.

5 - انظر تفاصيل أكثر: د. أحمية سليمان، تنظيم وتسيير المحاكم الخاصة بمنازعات العمل في الوطن العربي، مرجع سابق، ص 14.

بالتساوي، لمدة خمسة (05) سنوات⁽¹⁾.

بهذا، يتجلى أن أول ظهور لقضاء متخصص في نزاعات العمل ومستقل كان في فرنسا، وهي التجربة التي أخذ منها التشريع التونسي لأهمية أفراد هذا النوع من المنازعات بقضاء خاص، وأطلق على هذا القضاء تسمية دائرة الشغل في سنة 1977، مهمتها لا تقتصر على الفصل في النزاعات الشغلية، إنما تضطلع بوظيفة هامة تتجلى في إبداء الرأي في المسائل التي تعرضها عليها السلطة الإدارية، والتي تهتم بالتأكيد قانون العمل⁽²⁾. وإذا كان ميلاد قضاء خاص بنزاعات العمل يعود لفرنسا، حيث عرف تطورا هاما، إلا أن التشريع العمالي الجزائري كشف أيضا عن تطور هذا القضاء في الجزائر، رغم أنه لم يصل إلى الاستقلالية التي عرفها القضاء الفرنسي.

اقتضت أهمية الوقوف عند هذا التطور والكشف عن مدى قدرة المحاكم المختصة بالمسائل الاجتماعية على أداء الدور الجديد المسند لها، في ظل التوجهات الحديثة والعالمية لقانون العمل التي تؤكد على ضرورة إقحام قضاء العمل للمساهمة في تحقيق معادلة التوازن بين مصلحة العامل ومصلحة المؤسسة، التمييز بين مرحلتين هامتين، ذلك أن التشريع المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل قد عرف تطورا متناقضا، فمن التشريع الليبرالي ذي الأصل الفرنسي انتقل إلى التشريع الاشتراكي الذي من نتائجه الحفاظ على علاقة العمل إلى التشريع الليبرالي المنبثق عن دستور 1989. وهما، المرحلة ما قبل الإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988 (أولا) والمرحلة ما بعد هذه الإصلاحات (ثانيا).

أولا - قضاء العمل في المرحلة ما قبل الإصلاحات الاقتصادية (1962-1988):

تميزت الفترة ما بعد الاستقلال في الجانب التشريعي بصدور الأمر رقم 257/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 الذي نص على امتداد العمل بالتشريع الفرنسي المطبق في الجزائر إلا ما تعارض منها مع السيادة الوطنية.

بالتالي، استمر العمل بنظام المجالس العمالية "Les conseils prud'hommes" المنشئة بموجب تشريعات العمل الفرنسية، والتي تتولى بصفة خاصة حل نزاعات العمل الفردية. وكانت هذه الأخيرة ذات تركيبة متساوية الأعضاء، إذ تتشكل من عدد متساو من قضاة أجراء

1 - COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, op.cit, p 20.

2 - بلولة الطيب وبلولة جمال، مرجع سابق، ص 131.

وقضاة مستخدمين، مهمتها الأولى هي المصالحة بين المتخاصمين بإيجاد الحل الموفق بينهما، وعند فشل ذلك تفصل في النزاع بحكم.

كذلك تميز إخطار هذه المجالس بالبساطة، بحيث يودع الطلب أو يرسل إلى أمانة المجلس العمالي، التي تتولى عملية الاستدعاء الفوري للمدعى عليه بموجب رسالة موسى عليها مع إشعار باستسلام جلسة أولى للمصالحة، وكان الحكم قابلا للطعن بكل الطرق.

استمر العمل بالمجالس العمالية إلى غاية سنة 1965، أين حدث أول إصلاح خاص بالتنظيم القضائي بموجب الأمر رقم 278/65 المؤرخ في 16/11/1965، فأتى هذا الإصلاح بأول تصحيح على مستوى الاختصاص المحلي مقارنة بالتشريع القديم الموروث عن الفترة الاستعمارية والمستمد من القانون رقم 257/62 سالف الذكر، فحولت اختصاصات المجالس العمالية إلى الأقسام العمالية التي أنشأت في المرحلة الأولى على مستوى محاكم الجزائر العاصمة، وهران، قسنطينة وعنابة، ليتولى رئاسة هذه الأقسام قاض يساعده في مهامه مساعدان من العمال ومن المستخدمين يعينهم حزب جبهة التحرير الوطني، صوتهم استشاري⁽¹⁾. بهذا المسلك لم يرغب المشرع الجزائري في قلب النظام القائم بشكل جذري، بل أبقى على بعض الأحكام القديمة لاسيما فيما يخص الجانب الإجرائي وهذا إلى غاية سنة 1972.

فصدر في 1972، المرسوم رقم 61-72⁽²⁾ المتعلق بالمحاكم في المسائل الاجتماعية الذي ألغى كليا نظام القضاء العمالي الخاص، أي نظام المجالس العمالية وأدمجه ضمن منظومة القضاء العادي، فبات جزءاً من التنظيم القضائي للمحاكم، لذا أنشأ أقساما اجتماعية على مستوى المحاكم محل الأقسام العمالية "Sections prud'homales".

فعرف القسم العمالي وتشكيلته بموجب هذا المرسوم ترتيبا جديدا، فأصبح يسمى بالقسم الاجتماعي ومساعدوه كلهم عمالا منخرطين وجوبا في الاتحاد العام للعمال الجزائريين وصوتهم استشاري فقط، كما أنه بإمكان القاضي الفاصل في المسائل الاجتماعية إصدار أحكامه في غيابهم⁽³⁾. وكذلك اهتم هذا الأمر بتنظيم كفاءات إعداد قوائم هؤلاء المساعدين

1 - S. BENGHARSALLAH, "Le régime juridique des conflits de travail", conflits individuels du travail, R.A.T, N° spéciale 22, INT, Alger, 1998, p 16.

2 - مرسوم رقم 61-72 مؤرخ في 21 مارس 1972، يتعلق بسير المحاكم في المسائل الاجتماعية، ج ر عدد 25، صادر بتاريخ 28 مارس 1972.

3 - بلولة الطيب وبلولة جمال، مرجع سابق، ص 132.

الدائمين والاحتياطيين وشروط ترشحهم، وكذا موانعه إلى جانب تحديده لطرق التخلي عن مهمة المساعد القضائي⁽¹⁾.

استمر المشرع الجزائري بتدخله في تنظيم المحاكم الاجتماعية، فتوج ذلك في سنة 1975 بصدور الأمر رقم 75-32⁽²⁾ المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالعدالة في العمل، الذي ألغى المرسوم رقم 61-72 سالف الذكر. وبناءً على هذا الأمر أقر المشرع الجزائري إجراءات خاصة لعرض النزاع أمام المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية، إذ بات من غير الممكن إخطارها إلا بعد إجراء المحاولة الصلحية بين الطرفين من قبل مفتش العمل المختص وفشلها. فهي إجراء أولي وإلزامي قبل اللجوء إلى القضاء.

إذا كان هذا الإجراء ينطوي على أهمية حيث يسمح للأطراف بحل النزاع ودياً إلا أنه كشف عن سلبيات، إذ نجم عنه ببطء مضر بالأجراء، لكون مفتشي العمل مجردين من الصلاحيات ومن الإمكانيات التي تمكنهم من القيام بمهامهم، فصاروا يكتفون في أغلب الحالات بتسليم محضر عدم المصالحة، بعد مدة طويلة مفروضة على العمال، الذين ينتظرون استسلام هذه الوثيقة لإخطار العدالة⁽³⁾.

وضع هذا الأمر إلى جانب هذا الإجراء الخاص بالمصالحة، إجراءات فاصلة في كفاءات استدعاء الأطراف وبسير الدعوى، فنصت المادة 14 منه على أنه « **تطبق أحكام الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 18 جوان 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية مع التحفظ بالإجراءات التالية لهذا الأمر** ». تتمثل هذه الأخيرة في تلك الإجراءات الواردة في المواد 15 إلى 21 منه، التي تؤكد خصوصية هذا القضاء، فعلى سبيل المثال تنص المادة 18 من هذا الأمر على أنه « **تعفى قرارات الأجراء والأحكام وقرارات التنفيذ من حقوق الطابع والتسجيل، وتطبق هذه الأحكام على القضايا المستأنفة ولدى المجلس الأعلى** ».

كما تضمنه نص المادة 21 من الأمر نفسه التي جاء فيها « **يمكن للقاضي أن يصرح بالتنفيذ المؤقت بدون ضمان لكل حكم رغم المعارضة والاستئناف** ».

1 - انظر المواد من 1 إلى 4 والمادة 8 من الأمر رقم 61-72، مرجع سابق.

2 - أمر رقم 75-32 مؤرخ في 29 أبريل 1975 يتعلق بالعدالة في العمل، ج ر عدد 39، صادر بتاريخ 16 ماي 1975.

3 - بلولة الطيب وبلولة جمال، مرجع سابق، ص 132.

ويكون ذلك بكامل الحقوق فيما يخص مرتبات الأشهر الستة الأخيرة والرجوع إلى الوظيفة وتقديم شهادات العمل».

عيب على هذا النظام تقصير المساعدين، ذلك أن المساعدين الذين يعينون من قبل الاتحاد العام للعمال الجزائريين غير مهيين دائما لهذه المهام، يضاف إلى ذلك غيابهم المتكرر عن الجلسات، مما استلزم وضع نص جديد للتراجع عن الأحكام الخاصة بحضورهم، وفي نهاية الأمر صارت المحكمة تفصل بقاض فرد⁽¹⁾. عموما، فإن هذا النص القانوني استحدث مسائل خاصة بالجانب الإجرائي لاختصاص المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية.

يلاحظ أنه على الرغم من تضخم النصوص حول تسوية النزاعات الفردية في العمل والهيئة المكلفة بها، إلا أن المشرع الجزائري في هذه الفترة لم يهتم بوضع قضاء خاص بهذه النزاعات يتماشى مع خصوصيتها، كذلك فإنه لم يركز على ضرورة تخصص قضاة هذه المحاكم مما يصعب معه التحكم في مثل هذه النزاعات.

يبقى أن نتفحص الوضع بعد الإصلاحات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر وجملة التشريعات العمالية التي تليها، التي عبر من خلالها المشرع على ضرورة إدخال تعديلات على الجانب الاجتماعي، فهل استتبع ذلك إنشاء قضاء خاص بنزاعات العمل الفردية التي كثرت نتيجة الآثار السلبية لعملية الإصلاح الاقتصادي التي خلفت تسريحات اقتصادية كثيفة؟

ثانيا - قضاء العمل في المرحلة ما بعد الإصلاحات الاقتصادية:

تميزت المرحلة ما بعد الإصلاحات الاقتصادية التي تبناها المشرع الجزائري منذ سنة 1988، بصدور عدة تشريعات منظمة لعلاقات العمل، الهدف منها إعادة تكييفها مع التطورات الاقتصادية التي عرفتها البلاد لاسيما بتبنيها للنظام الليبرالي ودخولها اقتصاد السوق وكان مستهلها قانون رقم 90-11 سالف الذكر، المنظم لعلاقات العمل لتليها قوانين أخرى تهتم بصفة خاصة بتسوية نزاعات العمل الفردية وكذا الجماعية، فكرست أساليب عديدة لذلك كالتسوية الودية الداخلية والخارجية والتسوية القضائية⁽²⁾.

1 - بلولة الطيب وبلولة جمال، المرجع السابق، ص 132.

2 - هذه القوانين هي قانون رقم 90-04 سالف الذكر، وقانون رقم 90-02 مؤرخ في 06 فيفري 1996، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، المعدل والمنم، ج.ر عدد 34، صادر بتاريخ 07 فيفري 1990.

يتمثل أول نص خاص بقضاء العمل في الفترة ما بعد الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر في القانون رقم 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، الذي لم ينشئ قضاءً خاصاً ومستقلاً بالنزاعات العمالية كما هو الحال بالنسبة للمجالس العمالية في فرنسا، إنما أكد على اختصاص القضاء العادي الذي عبر عنه في الفصل الثاني من هذا القانون "بالمحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية". وإن كان هذا النص يوحي في ظاهره إلى إمكانية استقلال هذه المحاكم، إذ لم يطلق عليها المشرع الجزائري التسمية الصحيحة وهي "الأقسام الاجتماعية" إلا أن التنظيم القضائي الجزائري لسنة 2005 يؤكد عكس ذلك، فلم ينشئ هذا النص محاكم عمالية خاصة بل نص فقط على محكمتين خاصتين هما محكمة الجنايات والمحكمة العسكرية⁽¹⁾.

لقد ألغى القانون رقم 90-04 جميع الأحكام المخالفة له وبصفة خاصة أحكام الأمر رقم 75-32 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالعدالة في العمل باستثناء اختصاص مفتشية العمل في مجال المصالحة، والأحكام المتعلقة بتشكيلة المحاكم التي تفصل في المسائل الاجتماعية وهذا لغاية أجل أقصاه 30 جوان 1992⁽²⁾. على هذا الأساس جاء هذا القانون بأحكام إجرائية جديدة، تمس بصفة خاصة كليات معالجة النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئات المستخدمة، التي تتمثل أساساً في التسوية الودية واللجوء إلى القضاء.

مس أهم تغيير جاء به هذا القانون بصفة خاصة إجراء المصالحة، إذ أسندت مهمة المصالحة في النزاعات الفردية للعمل لمكاتب المصالحة التي تتشكل من ممثلين للعمال وممثلين عن أرباب العمل بنسب متساوية، فنصت المادة السادسة منه على أنه « **يتكون مكتب المصالحة من عضوين ممثلين للعمال وعضوين ممثلين للمستخدمين ويرأس المكتب بالتداول ولفترة (06) أشهر عضو من العمال ثم عضو من المستخدمين** »، كذلك أعاد تنظيم محاكم العمل وبالتحديد القسم الاجتماعي على مستوى المحاكم، حيث أقر تمثيل كل من العمال وأرباب العمل على حد سواء على عكس التشريعات السابقة التي كانت تنص على تمثيل العمال فقط، كذلك منح للممثلين صوتاً تداولياً بعدما كان صوتهم استشاري⁽³⁾، فجاء في نص المادة الثامنة منه على

1 - انظر قانون عضوي رقم 05-11 مؤرخ في 17 جويلية 2005، يتعلق بالتنظيم القضائي، ج.ر. عدد 15، لسنة 2005.

2 - راجع المادة 40 من قانون رقم 90-04، مرجع سابق.

3 - انظر المواد من 19 إلى 39 من القانون رقم 90-04، مرجع سابق.

أنه «تتعد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الاجتماعية برئاسة قاض يعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين. ويجوز للمحكمة أن تتعد قانونيا بحضور مساعد من العمال ومساعد من المستخدمين على الأقل، للمساعدين من العمال والمستخدمين صوت تداولي، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت رئيس المحكمة».

هذا، ولقد اهتم هذا القانون بتحديد اختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية، من جانبه النوعي وكذا الإقليمي، فضلا عن اختصاص مكاتب المصالحة وكيفيات إخطارها إلى جانب الأحكام الخاصة باللجوء إلى هذه المحاكم وتنفيذ أحكامها.

عموما، فقد جاء هذا القانون بمستجدات مقارنة بالقوانين السائدة قبل الفترة المرتبطة بالإصلاحات الاقتصادية، أهمها:

1 - سلطة المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية في الفصل ابتدائيا ونهائيا:

يتحقق ذلك في حالتين:

- عندما تتعلق الدعوى أساسا بإلغاء العقوبات التأديبية التي قررها المستخدم ضد المدعي دون تطبيق الإجراءات التأديبية و/أو الاتفاقية الإجبارية.
 - عندما تتعلق الدعوى أساسا بتسليم شهادات العمل وكشوفات الرواتب أو الوثائق الأخرى المنصوص عليها قانونا لإثبات النشاط المهني للعامل المعني.
- تكون الأحكام التي تصدر حسب هذه الشروط قابلة للتنفيذ رغم الطعن بالنقض.

2 - المساعدون منتخبون وغير معينين:

لقد عاد المشرع بهذا الصدد إلى التشكيلة المتساوية الأعضاء، مساعدان اثنان من العمال ينتخب معهم وفي آن واحد مساعدان احتياطيان، ومساعدان اثنان (02) من المستخدمين منتخبان. يتم تعيين المساعدین المنتخبين الأربعة من قبل رئيس المجلس القضائي المختص محليا.

3 - منح الطابع التداولي لصوت المساعدین:

يعدّ هذا رجوعا إلى النظام الذي كان ساريا في الفترة من 1962 إلى 1972، وهو التاريخ الذي استبدل فيه الصوت التداولي بالصوت الاستشاري⁽¹⁾.

4 - إمكانية انعقاد المحكمة بكيفية صحيحة بمساعد عامل واحد ومساعد مستخدم واحد:

عالج المشرع في هذا الصدد فرضية الغياب الكلي أو الجزئي للمساعدین الأصليين

1 - بلولة الطيب وبلولة جمال، مرجع سابق، ص 145.

أو الاحتياطين، إذ في هذه الحالة يتم تعويضهم بقضاة يعينهم رئيس المحكمة⁽¹⁾.

هكذا، فقد أفرد القانون رقم 90-04 هذا القضاء بأحكام خاصة، تزي فكرة استقلاله عن القضاء العادي وضرورة التخصص في القائمين عليه، فنزاعات العمل، نزاعات خاصة تقوم بين أطراف غير متكافئة اقتصاديا، تحتاج إلى قضاء متميز ومتمكن منها. لكن لحد الآن لم يتحقق هذا الاستقلال، فأخر قانون يمس المجال الإجرائي المدني والإداري لم يأت بأي جديد، إذ أكد على اختصاص القسم الاجتماعي وحدد اختصاصه المانع في الفصل الثاني من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت عنوان "القسم الاجتماعي"، فبقى بهذا المحكمة الابتدائية - أي القسم الاجتماعي - هي المختصة بنزاعات العمل الفردية، وبالنزاعات الناشئة عن تجاوز الضوابط القانونية للتسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية.

استوجبت أهمية هذه النزاعات والآثار الخطيرة للمسائل التي تطرحها ذات التأثير على الجانب الاجتماعي كالتسريح للسبب الاقتصادي، إنشاء محاكم خاصة بهذه النزاعات يبقى ضروريا لاسيما بالنظر للدور الحاسم الذي أصبح القاضي الاجتماعي مدعو للقيام به في ظل هذه المتغيرات الاقتصادية الدولية والمتمثل في إيجاد حلول تحقق التوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العامل.

المطلب الثاني

تشكيلة المحاكم الفاعلة في المسائل الاجتماعية واختصاصها

انفرد قضاء العمل سواء في الدول التي تأخذ بالقضاء العمالي المستقل أو تلك التي تأخذ بالاستقلالية النسبية، بتشكيلة خاصة الهدف منها إشراك المعنيين في إيجاد حل للنزاعات التي تنشأ عن عملهم.

كذلك، خص المشرع هذا القضاء بقواعد تحدد اختصاصه الإقليمي والنوعي مراعيًا في ذلك مصلحة العامل.

ما تميز به القضاء العمالي، مهما كانت درجة استقلاله، هو خضوعه لإجراءات خاصة ترمي أساسا إلى حل هذه النزاعات عن طريق المصالحة، سواء كانت هذه المصالحة على مستوى هذا القضاء كما هو الحال بالنسبة للتسريح الفرنسي⁽²⁾ أم على مستوى مكاتب المصالحة

1 - راجع المادة 6 من القانون رقم 90-04، مرجع سابق.

2 - Voir : COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, op.cit, p. 23.

كما هو الحال بالنسبة للتشريع الجزائري.

للتعرف على تشكيلة هذا القضاء وتحديد اختصاصاته ومدى شمولها للدعاوى الناشئة عن الإنهاء أو التسريح الاقتصادي، سيتم التعرض للتشكيلة الخاصة بمحاكم العمل المختصة بالمسائل الاجتماعية (الفرع الأول)، ثم اختصاص هذه المحاكم من حيث قواعده وإجراءاته الخاصة وذلك على ضوء قانون رقم 90-04 سالف الذكر وقانون الإجراءات المدنية والإدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تشكيلة المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية

أسند المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-04 سالف الذكر، مهمة الفصل في نزاعات العمل الفردية إلى المحكمة النازرة في المسائل الاجتماعية، وهي على مستوى المحاكم الابتدائية "القسم الاجتماعي" و"الغرفة الاجتماعية" على مستوى المجلس القضائي والمحكمة العليا.

تتشكل هذه المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية وفقا للمادة الثامنة (08) من القانون رقم 90-04 المعدل والمتمم، من قاض يعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين، على أنه يجوز أن تتعقد هذه المحكمة قانونيا بحضور مساعد من المستخدمين على الأقل. وهذه التشكيلة بطبيعة الحال هي المعتمدة بالنسبة لأغلبية الأنظمة القضائية كفرنسا وتونس وغيرها، إذ كلها تعمل بفكرة إشراك المعنيين بالأمر في النظر والفصل في النزاعات العمالية⁽¹⁾.

تعدّ هذه التشكيلة في الجزائر خاصة بالقسم الاجتماعي على مستوى المحاكم الابتدائية، ذلك أن الغرفة الاجتماعية على مستوى المجالس القضائية أو على مستوى المحكمة العليا تتشكل فقط من القضاة، لهذا فإن هذا الجزء من الدراسة سيرتكز على هذا القسم، فالنزاعات العمالية الفردية تكون ابتداءً من اختصاصه وفي بعض القضايا يكون ذلك بصفة ابتدائية ونهائية.

تتميز تشكيلة هذا القسم الاجتماعي باحتوائها لممثلين عن العمال وممثلين عن أرباب العمل، يتم تعيينهم بأمر من رئيس المجلس القضائي المختص محليا، بعد انتخابهم من طرف

1 - د. أحمية سليمان، تنظيم وتسيير المحاكم الخاصة بمنازعات العمل في الوطن العربي، مرجع سابق، ص 18.

هيئتين متميزتين من العمال ومن أصحاب العمال⁽¹⁾. ووفقا لأحكام المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 273/91 المعدل والمتمم، فإن الهيئة الانتخابية للعمال تتشكل من أعضاء تنتدبهم أكثر الهياكل تمثيلا على مستوى أماكن العمل الواقعة في الدائرة الإقليمية المعنية، على النحو التالي:

- مندوب واحد (01) في أماكن العمل من 20 إلى 500 عامل.
- مندوبان اثنان (02) في أماكن العمل من 501 إلى 1000 عامل.
- ثلاثة (03) مندوبين لأماكن العمل من 1001 إلى 2000 عامل.

يعين مندوب إضافي لكل مجموعة من 1000 عامل فيما يخص الأماكن التي يفوق عدد عمالها 2000 عامل.

يكون تمثيل العمال في الهيئات المستخدمة التي تتوفر لها عدة أماكن عمل في الدائرة الإقليمية الواحدة، بالنسبة للعدد الإجمالي المشغول من العمال في الدائرة الإقليمية المعنية حسب النسب المحددة أعلاه. وفي حالة عدم وجود تنظيمات نقابية تمثيلية داخل المؤسسات المعنية، يكون انتخاب المندوبين في جمعيات عامة حسب النسب المحددة أيضا أعلاه.

وفيما يخص الهيئة الانتخابية لأصحاب العمل، فتتص المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 273-91 سالف الذكر على أنه « تشكل الهيئة الانتخابية لأصحاب العمل من خمسين (50) عضوا يمثلون أكثر المؤسسات أهمية من حيث عدد عمالها في دائرة الاختصاص الإقليمي، بواقع ممثل واحد (01) لكل مؤسسة.

ويمكن أن يكون عضوا في الهيئة الانتخابية لأصحاب العمل، من له حصص اجتماعية في المؤسسات الخاصة، وأعضاء مجالس الإدارة أو المراقبة ومسيري المؤسسات حسب مفهوم المرسوم رقم 90-290 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 والمذكور أعلاه، وفي المؤسسات غير المستقلة، الإطارات التي تشغل مناصب عالية في الهيئة المستخدمة، كما هو محدد في المرسوم رقم 86-179 المؤرخ في 5 غشت 1986 والمذكور أعلاه.»

أضف إلى هذا، فقد تشدد المشرع في اختيار هؤلاء المساعدين لأهمية المهام الموكلة لهم

1 - انظر المادة الثانية (02) من مرسوم تنفيذي رقم 273-91 مؤرخ في 10 أوت 1991 يتعلق بكيفيات تنظيم انتخاب المساعدين وأعضاء مكاتب المصالحة، ج.ر عدد 38، صادر بتاريخ 14 أوت 1991، معدل ومتمم بمرسوم تنفيذي رقم 92-288 مؤرخ في 06 جوان 1992، ج.ر عدد 55، صادر بتاريخ 19 جويلية 1992.

ومساهمتهم في حل النزاع العمالي، إذ حدد شروط انتقائهم، فلا بد أن تتوفر فيهم الشروط المبينة في المادة الثانية عشر (12) من القانون رقم 90-04، المتمثلة في:

- الجنسية الجزائرية.
 - بلوغ سن الخامسة والعشرون على الأقل بتاريخ الانتخاب.
 - ممارسة المهنة بصفة عمال أجراء أو مستخدمين منذ خمس سنوات على الأقل.
 - التمتع بالحقوق المدنية والسياسية.
- لا يمكن استبعاد هذه الشروط وتجاوزها، إذ هي على هذا النحو من النظام العام⁽¹⁾. غير أن المشرع الجزائري استبعد بعض الفئات من الترشح لشغل مهام المساعد وهم:
- الأشخاص المحكوم عليهم بارتكاب جنائية أو بالحبس بسبب ارتكاب جنحة والذين لم يرد إليهم اعتبارهم.
 - المستخدمون المحكوم عليهم بسبب العود إلى ارتكاب مخالفة تشريعات العمل خلال فترة تقل عن سنة واحدة.
 - المفلسون الذين لم يرد إليهم اعتبارهم.
 - العمال المحكوم عليهم منذ فترة تقل عن سنتين (02) بسبب عرقلة حرية العمل.
 - قدماء المساعدين والأعضاء الذين أسقطت عنهم صفة العضوية⁽²⁾.

يلاحظ بالنسبة لإجراءات انتخاب هؤلاء المساعدين القضائيين، أن المشرع الجزائري قد نظمها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-273 سالف الذكر، فأكدت المادة التاسعة منه، على إجراءات الترشح أولاً، إذ نصت على أنه «**تودع ترشيحات العمال وأصحاب العمل في وظائف المساعدين وأعضاء مكتب المصالحة، حسب كل حالة لدى كتابة ضبط المحكمة أو مكتب مفتشية العمل المعنية في أجل أقصاه (20) يوماً قبل تاريخ الانتخابات، ويسلم لهم وصل إيداع الترشيحات**».

تقبل قائمة المترشحين قبل خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ الانتخابات، بموجب أمر من رئيس المحكمة المعنية لتنتشر عن طريق التعليق في مقرات المحاكم ومكتب مفتشية العمل المعنية. بعدها يحدد تاريخ الانتخابات بموجب أمر يصدر من رئيس المحكمة المختصة إقليمياً

1 - انظر: عيساني محمد، مرجع سابق، ص 104

2 - انظر المادة 13 من قانون رقم 90-04، مرجع سابق.

قبل ستين (60) يوما على الأقل من تاريخ إجرائها⁽¹⁾.

ينصب رئيس المحكمة المعنية في اليوم المحدد للانتخابات الهيئة الانتخابية، ويفصل في الحال في كل احتجاج يتعلق بمهمة الأعضاء، كما يقوم تحت رئاسته بانتخاب مكتب الهيئة الانتخابية المتكون من رئيس ونائب للرئيس ومقرر، ليتولى مهمة السهر على حسن سير الانتخابات التي تتم عن طريق الاقتراع المباشر والسري⁽²⁾. وطبقا لأحكام المادة 18 من المرسوم التنفيذي نفسه، فإنه وفور انتهاء عمليات التصويت، يقوم المكتب بعملية الفرز والإعلان عن نتائج الاقتراع بصفة علنية، ليعد بذلك منتخبا كل مترشح تحصل على أكبر عدد من الأصوات، وفي حالة تساوي هذه الأصوات يفوز المترشح الأكبر سنا، وكمحلة نهائية ينصب رئيس المحكمة وفي جلسة رسمية الأعضاء المساعدين والإضافيين للمحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية في وظائفهم.

يكون المشرع الجزائري بهذه التشكيلة الخاصة التي تتناسب مع طبيعة نزاعات العمل وخصوصيتها، قد عاد إلى التشكيلة السائدة في سنة 1972، وهي تشكيلة إلزامية كما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 24 سبتمبر 1996⁽³⁾. أبعد من هذا، فلقد أكد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على ذلك، فاعتبرها مسألة متعلقة بالنظام العام ومخالفتها تستوجب البطلان، حيث جاء في المادة 502 منه على أنه « يتشكل القسم الاجتماعي، وتحت طائلة البطلان، من قاض رئيسا ومساعدين طبقا ما ينص عليه تشريع العمل ».

أضف إلى ما سبق، تأكيد المشرع الجزائري من خلال هذه القوانين على دور هؤلاء المساعدين، الذي لا يعد دورا استشاريا بل تداوليا، فهم يتمتعون بصوت تداولي، فرغم أن الرئاسة تكون للقاضي، إلا أن القانون يلزمه بأخذ قراراته بأغلبية أصوات الأعضاء المكونين من المساعدين، وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوته مرجحا، فجاء في المادة الثامنة من القانون رقم 90-04، بالتحديد في فقرتها الأخيرة بأنه « للمساعدين من العمال والمستخدمين صوت تداولي، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس ».

من هنا، تتجلى التشكيلة الخاصة لمحاكم العمل الفاصلة في المسائل الاجتماعية، وهي

1 - انظر المادتين 11 و13 من مرسوم تنفيذي رقم 91-273، مرجع سابق.

2 - راجع المادتين 15 و16 من المرسوم التنفيذي نفسه.

3 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 131948، صادر بتاريخ 24 سبتمبر 1996، نشرة القضاء، العدد 50، المحكمة العليا، الجزائر، 1997، ص 124.

تشكيلة مستمدة من النموذج الفرنسي، الذي ومنذ 1806 أنشأ مجالس عمالية تدعى " Les conseils de prud'hommes" وخصها بتشكيلة منفردة تكرر مبدأ المساواة في التمثيل بين العمال وأصحاب العمل⁽¹⁾، فهي تنقسم إلى خمسة أقسام متخصصة، الأول خاص بالتأطير، الثاني بالصناعة والثالث بالتجارة والمصالح التجارية، أما الرابع فهو خاص بالزراعة، ليخصص الخامس للنشاطات الأخرى، وما يميز هذا القضاء الخاص مقارنة بالتشكيلة الجزائرية هو احتوائه على تشكيلة استعجالية "Le référé prud'homal" متساوية التمثيل أيضا فهي تضم ممثلين عن العمال وعن أصحاب العمل بالتساوي ولمدة خمس (05) سنوات⁽²⁾.

بهذا، حرص المشرع الجزائري على أن تكون لمحكمة العمل، وبالتحديد القسم الاجتماعي على مستوى المحاكم الابتدائية تشكيلة خاصة يشترك فيها ممثلين عن العمال وممثلين عن أرباب العمل في حل النزاعات الفردية في العمل التي تنفرد بطابعها الخاص، كذلك كرس أيضا من خلال هذه التشكيلة مبدأ التساوي في التمثيل، الأمر الذي سيسمح بإيجاد حل يحقق نوع من التوازن بين مصالح طرفي النزاع، فللعمال والمستخدمين الحق في تمثيل مصالحهم والدفاع عنها حتى على مستوى القضاء.

ستمكن هذه التشكيلة الخاصة بلا شك بتجسيد معادلة التوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العامل، في ظل هذه المستجدات الاقتصادية الدولية ذات الأثر الهام على الجانب الاجتماعي، وما يدعم أهمية دورهم وفعاليتهم هو الصوت التداولي المقرر لهم قانونا. كذلك فإن هذه التشكيلة الخاصة تترجم إجرائيا قاعدة من النظام العام، لا يجوز الاتفاق على مخالفتها إلا وفقا للأحكام القانونية المقررة لذلك، كما يتضح من خلال نص المادة 502 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني

اختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية

يتوقف تدخل المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية لتسوية النزاعات الفردية في العمل على ضرورة عرض النزاع عليها من قبل الأطراف المعنية، كما أن ممارسة دورها الرقابي يقتضي بالدرجة الأولى اختصاصها بذلك. فصلاحيته الجهة القضائية للفصل في النزاع، يفترض

1 - PIZZIO-DELAPORTE Corinne, *Droit du travail*, byna'sup, Paris, 1997, p 31.

2 - COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel, op.cit, p 20.

اجتماع قواعد اختصاصها أي الاختصاص الإقليمي وكذا النوعي، إضافة إلى احترام الإجراءات القانونية لعرض النزاع عليها.

فتقتضي القاعدة العامة في تحديد اختصاص أية جهة قضائية الاستناد إلى معيارين، معيار أول يتمثل في تحديد الاختصاص وفق القضية وهو ما يطلق عليه بالاختصاص النوعي، ومعيار ثانٍ يتمثل في تحديد الاختصاص وفق مكان وجود المحكمة، وهو ما يسمى بالاختصاص المحلي⁽¹⁾.

بالتالي، يستوجب تحديد اختصاص محاكم العمل، أي القسم الاجتماعي على مستوى المحاكم، التقيد بهذه القواعد (أولا) وبالقواعد الإجرائية الخاصة، وهذه الأخيرة هي التي سيتم التركيز عليها (ثانيا).

أولا - قواعد اختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية:

اهتم المشرع الجزائري بتحديد قواعد اختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية إقليميا ونوعيا، سواء في القانون رقم 90-04 أو في القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

سيتم التمييز استنادا إلى هذه القوانين في تحديد اختصاص هذه المحاكم بين الاختصاص المحلي والاختصاص النوعي.

1 - الاختصاص الإقليمي أو المحلي:

يتمثل الهدف من تحديد الاختصاص المحلي أو الإقليمي في تحديد أية محكمة من محاكم الدرجة الواحدة تختص بالفصل في النزاع⁽²⁾، وتحديدًا بالنسبة لمحاكم العمل أي محكمة من محاكم الدرجة الأولى تختص بنزاع العمل الفردي، وبالرقابة على مشروعية إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية. وبالرجوع إلى قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، القسم الثاني منه الخاص بالاختصاص الإقليمي، تنص المادة 501 منه على أنه « يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها إبرام عقد العمل أو تنفيذه أو التي يوجد بها موطن المدعي عليه.

1 - فودة عبد الحكيم، ضوابط الاختصاص القضائي في المواد المدنية والجنائية والإدارية والشرعية في ضوء الفقه وأحكام القضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص 12.

2 - د. بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 267.

غير أنه في حالة إنهاء أو تعليق عقد العمل بسبب حادث عمل أو مرض مهني، يؤول الاختصاص إلى المحكمة التي يوجد بها موطن المدعي.»

يكاد يتطابق هذا النص مع نص المادة 24 من القانون رقم 90-04 المحددة للاختصاص الإقليمي للمحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية، إذ جاء فيها « ترفع الدعوى أمام المحكمة الواقعة في مكان تنفيذ علاقة العمل أو في محل إقامة المدعي عليه. كما يمكن رفعها لدى المحكمة التي تقع في محل إقامة المدعي عندما ينجم تعليق أو انقطاع علاقة العمل عن حادث عمل أو مرض مهني.»

يتحدد من خلال هذه الفقرات المتناسقة اختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية، وفق أربعة معايير أساسية:

- 1 - اختصاص محلي يعقد للمحكمة التي تم في دائرة اختصاصها إبرام عقد العمل.
- 2 - اختصاص محلي ممنوح لمحكمة مكان تنفيذ علاقة العمل، وهي القاعدة الأكثر تقبلاً ويسراً للطرفين.
- 3 - إمكانية رفع الدعوى من قبل المدعي أمام محكمة مكان إقامة المدعي عليه وهي القاعدة العامة المألوفة في قانون الإجراءات المدنية، التي تأخذ في الاعتبار مصلحة العمال عندما يكون مكان تنفيذ علاقة العمل أبعد مسافة عن مكان إقامة المدعي عليه، وهذا الاختيار غير مقيد بأي شرط⁽¹⁾.
- 4 - إمكانية رفع المدعي لدعواه أمام المحكمة الواقعة في محل إقامته. ويقرر هذا الاختيار لمصلحة المدعي إلا أنه مقرون بشرط يحصره في حالة معينة هي:
- حالة تعليق أو إنهاء عقد العمل بسبب حادث عمل أو مرض مهني.

لقد تأكد هذا الاختصاص المحلي للمحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 28 أبريل 1992⁽²⁾، كما تدعم بقرارها المؤرخ في 09 نوفمبر 2005 حيث كرست مبدأ مفاده « يتحدد الاختصاص المحلي، للمحكمة الفاصلة في المسائل

1 - راجع بهذا الصدد: د. معاشو عمار، تعليق على اختصاص المحكمة الاجتماعية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، *المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية*، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2010، ص 10.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 98278، صادر بتاريخ 28/04/1992، *المجلة القضائية*، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1994، ص 109.

الاجتماعية، إما بمكان تنفيذ علاقة العمل وإما بمحل إقامة المدعي عليه»⁽¹⁾.

بالتالي، يتحدد الاختصاص الإقليمي لهذا القسم إما بمكان إبرام وتنفيذ علاقة العمل أو مكان إقامة المدعي عليه وفي بعض القضايا بمحل إقامة المعني. وفي هذا خروج عن القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي للمحاكم الذي يتحدد بالنظر إلى موطن المدعي عليه، حيث تنص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أنه «**يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**».

جسد المشرع الفرنسي الأحكام نفسها الخاصة بتحديد الاختصاص الإقليمي، فلم يعتمد على موطن المدعي عليه في تحديده، بل على مكان تواجد المؤسسة أو مكان تنفيذ العمل⁽²⁾.

يكون المشرع الجزائري بهذه القواعد قد ساهم في مراعاة ظروف العامل، باعتباره الطرف الأكثر تضررا في الدعاوى العمالية التي يكون في الغالب هو المدعي فيها ونتيجة ضعف مركزه الاقتصادي مقارنة بالمستخدم، كذلك أراد المشرع من هذه القواعد أيضا تخفيف العبء عليه ثم أن الطرف الممتاز هو الذي ينتقل وليس العكس⁽³⁾. فحسنا فعل المشرع بتقريره لهذه الخيارات.

2 - الاختصاص النوعي أو الموضوعي:

يقصد بالاختصاص النوعي تكليف محكمة معينة أو درجة معينة من الدرجات القضائية بمهمة الفصل في نوع أو صنف معين من الدعاوى دون غيرها من المحاكم أو الدرجات القضائية الأخرى⁽⁴⁾.

تبنى المشرع الجزائري بهذا الخصوص نظام المحاكم ذات الولاية القضائية العامة، حيث نصت المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن «**المحكمة هي الجهة**

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 311653، صادر بتاريخ 09 نوفمبر 2005، قضية (د-ب) ضد (مؤسسة الأشغال وتسوية الطرق) حول موضوع (محكمة فاصلة في المسائل الاجتماعية، اختصاص محلي، المادة 24 من القانون 90-04)، *المجلة القضائية*، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2005، ص 269.

2 - COEURET Alain , GAURIAU Bernard et MINE Michel, op.cit , p 21.

3 - د. معاشو عمار، مرجع سابق، ص 10.

4 - د. الغوثي بن مالحة، *القانون القضائي الجزائري*، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن، ص 155.

القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام، يمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة.

تفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة التي تختص بها إقليميا...».

يعود استنادا إلى هذا النص، الاختصاص النوعي في القضايا العمالية إلى المحكمة المختصة بالنظر في القضايا المدنية كمبدأ عام. وفي إطار التقسيم الداخلي للعمل داخل هذه الجهة القضائية، فإن النزاعات العمالية تكون من اختصاص القسم الاجتماعي.

فيحدد بالرجوع إلى قانون رقم 90-04 سالف الذكر، الاختصاص النوعي للقسم الاجتماعي للمحكمة بموجب أحكام المادتين 20 و 21 منه، فتنص المادة 20 على أنه « مع مراعاة أحكام المادة السابعة (معدلة) من قانون الإجراءات المدنية تنظر المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية فيما يلي:

- الخلافات الفردية للعمل والناجمة عن تنفيذ أو توقيف أو قطع علاقة عمل أو عقد تكوين أو تمهين.

- كافة القضايا الأخرى التي يخولها لها القانون صراحة.».

أما المادة 21 فتنص على أنه « باستثناء الاختصاص الأصلي تبث المحاكم عند النظر في المسائل الاجتماعية ابتدائيا ونهائيا عندما تتعلق الدعوى أساسا:

- بإلغاء العقوبات التأديبية، التي قررها المستخدم ضد المدعي دون تطبيق الإجراءات التأديبية و/أو الاتفاقيات الإجبارية.

- بتسليم شهادات العمل وكشوفات الرواتب أو الوثائق الأخرى المنصوص عليها قانونا لإثبات النشاط المهني للمدعي.».

يمكن استنادا إلى هذه المواد تحديد الاختصاص الموضوعي للقسم الاجتماعي للمحكمة الابتدائية فيما يلي:

أ - كافة النزاعات الفردية الناجمة عن تنفيذ أو تعليق أو انقطاع علاقة العمل أو عقد التكوين أو التمهين: تقتضي هذه الحالة توافر شروط يتحدد من خلالها الاختصاص الموضوعي والأصلي للقسم الاجتماعي للمحكمة وهي:

أ - 1 - ضرورة وجود علاقة عمل أو عقد تكوين أو تمهين: فيجب لكي يختص القسم الاجتماعي على مستوى المحكمة وجود علاقة عمل، أي لا بد من أن تكون هناك علاقة عمل قائمة. على أن قيام هذه العلاقة لا يتطلب وجود عقد عمل كتابي وإنما يكفي لإنشائها مجرد العمل لحساب مستخدم ما، كما أكدته المادة الثامنة (08) من القانون رقم 90-11 بنصها على أنه « تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي.

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

فيكفي إذن قيام علاقة التبعية وهو ما يمكن إثباته بكافة الطرق القانونية للإثبات كما أكدته الاجتهاد القضائي الجزائري بمناسبة قضية طرحت بهذا الصدد على مستوى محكمة الجزائر بين وكالة عقارية ضد "DERBIL"، حيث اعتمدت هذه المحكمة لأول مرة على بطاقة الاشتراك في النقابة لإثبات وجود علاقة العمل بينهما واعتبرتها كقرينة لإثباتها رغم أن الوكالة العقارية قد نفت قيام علاقة عمل بينهما مصرحة بأنها لم تبرم أي عقد مع المعني وما جرى هو أن هذا الأخير قد قدم طلب الاستفادة بمنحة تكوين، فاستفاد منها ووقعت معه عقدا بهذا الشأن، إلا أنها بعد ذلك أنهت العقد لأن التكوين لم يعد عليها بالربح نتيجة تصرفات المعني منها التغيرات. على هذا الأساس نفت وجود أية علاقة عمل بينهما، مما يعني عدم مسؤوليتها على الإنهاء التعسفي لعقد العمل.

غير أنه، لا يخص النزاع المطروح عقد التكوين، ذلك أن دربيل يتمسك بقيام علاقة عمل سابقة لعقد التكوين، فهو كان يعمل بها بصفته محاسب مساعد لمدة أربعة أشهر، ونتيجة للمردودية التي حققها ومكافئة له منحت له الوكالة العقارية منحة للتكوين كما أكدته محكمة الجزائر مستندة في إثبات وجود علاقة العمل على بطاقة انخراط المعني في النقابة التي لا يستفيد بها إلا العمال، فصرحت بأن الإنهاء الواقع كان إنهاءً تعسفياً، وهو ما دعمته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 04 جوان 1996⁽¹⁾.

بالتالي، تقتضي قيام علاقة العمل ثلاثة عناصر أساسية وهي أداء العمل، الأجر وعلاقة التبعية القانونية التي تربط العامل بالمستخدم.

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 135443، صادر بتاريخ 04 جوان 1996، مأخوذ عن: شرفي محمد، "الاختصاص النوعي للمحاكم المعتمدة في المسائل الاجتماعية"، النزاعات الفردية في العمل، المجلة الجزائرية للعمل، العدد 22، المعهد الوطني للعمل، الجزائر، 1998، ص ص 44 - 54.

تشمل كذلك هذه الحالة عقد التكوين، فالنزاعات الناشئة بمناسبة عقد التكوين أو التمهين يختص بها القسم الاجتماعي للمحكمة.

أ- 2 - قيام نزاع فردي في العمل: تختص المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية بالنزاعات الفردية للعمل، ويقصد بالنزاع أو الخلاف الفردي في العمل وفقا لأحكام المادة الثانية من القانون رقم 90-04 « كل خلاف في العمل قائم بين عامل أجير ومستخدم بشأن تنفيذ علاقة العمل التي تربط الطرفين إذا لم يتم حله في إطار عمليات تسوية داخل الهيئات المستخدمة ».

تستخلص من هذا التعريف المعايير القانونية التي يمكن الاستناد في تحديد النزاع الفردي، التي تتمحور في أطراف النزاع وطابعه الفردي إلى جانب موضوعه. فبالنسبة لأطراف النزاع، فالخلاف الفردي يكون بين عامل أجير ومستخدم يربطهما عقد العمل، وعرفت المادة الثانية من القانون رقم 90-11 الأجير والمستخدم بتحديد ما لمعنى الأجير فنصت على أنه « يعتبر عمالا أجراء، كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعى "المستخدم" ».

استثنى، استنادا إلى ما سبق، المشرع الجزائري بعض الفئات من خضوعها للأحكام القانونية المطبقة على العمال الأجراء وهي:

- العمال المدنيون والعسكريون التابعون للدفاع الوطني.
- القضاة الموظفون والأعوان المتعاقدون في الهيئات والإدارات العمومية في الدولة والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، فهؤلاء يخضعون لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة⁽¹⁾.

أما بالنسبة للطابع الفردي للنزاع أو الخلاف، فمفاد ذلك أن يمس عاملا بمفرده أي أن يكون الخلاف قائما بين عامل واحد ومستخدم، وهو ما يميز النزاع الفردي عن النزاع الجماعي. على أن هذا المعيار نسبي ذلك أن النزاع الفردي قد يشكل نزاعا جماعيا كما عبر عنه مستشار المحكمة العليا "شرفي محمد" حينما أكد على أنه « لا يكفي لإضفاء الطابع الفردي على الخلاف وجود عامل واحد كطرف في النزاع إذ نجد مثلا بأن تسريح ممثل العمال قد يشكل نزاعا جماعيا نتيجة التأثير الذي يتمتع به على وضعية العمال ولوحدة المصالح التي

1 - راجع المادة الثالثة (03) من قانون رقم 90-11، مرجع سابق.

تجتمع حول هذه المسألة، كما يمكن لعدد من العمال المطالبة بنفس الحق من صاحب العمل دون أن يوصف النزاع على أنه نزاع جماعي»⁽¹⁾.

ينطوي هذا المعيار، رغم نسبيته، على أهمية تتمثل في تمييز هذا النزاع عن النزاع الجماعي في العمل.

أخيراً، تؤكد المادة الثانية من القانون رقم 90-04 سالف الذكر على ضرورة أن يكون موضوع النزاع الفردي متعلقاً بتنفيذ عقد العمل بين الطرفين، كذلك لا يمكن إضفاء وصف النزاع الفردي على الخلاف إذا لم يستنفذ إجراءات التسوية الودية الداخلية، فلا وجود لنزاع بالمعنى القانوني ما لم يستنفذ إجراءات المعالجة الداخلية أو إجراءات الوقاية⁽²⁾ التي يمكن للاتفاقيات الجماعية للعمال تحديدها، على أنه في حالة غيابها تطبق الأحكام القانونية الواردة في المادة الرابعة من القانون رقم 90-04 التي تنص على أنه « 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 (08) أيام من تاريخ الإخطار.

في حالة عدم الرد أو عدم رضا العامل بمضمون الرد يرفع الأمر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة.

يلزم الهيئة المسيرة أو المستخدم بالرد كتابياً على أسباب رفض كل أو جزء من الموضوع خلال 15 يوماً على الأكثر من تاريخ الإخطار».

إن عدت التسوية الداخلية عنصراً جوهرياً في تكييف النزاع بأنه فردي، وأهم المسائل التي يتدخل فيها الشركاء الاجتماعيين من خلال الاتفاقيات الجماعية المحددة لإجراءاتها، إلا أنه لا وجود لأي نص قانوني يكرس الطابع الإلزامي لهذه الإجراءات، بل أن المحكمة العليا أكدت عدم إلزاميتها، على أساس أن المشرع الجزائري قد نص على إجراءات التسوية الداخلية في المادة الرابعة من قانون رقم 90-04 إلا أنه لم يشر إلى ضرورة إثبات احترامها لقبول الدعوى قضائياً، إنما أكد فقط على ضرورة احترام إجراء المصالحة دون غيره. كذلك، فإنه من غير الممكن تفسير المادة التاسعة عشر الخاصة بالإلزامية المصالحة بما يسمح بامتدادها للإجراءات

1 - CHARFI Mohamed, "La compétence d'attribution des tribunaux siégeant en matière des conflits individuels du travail", R.A.T, N° 22, INT, Alger, 1998, p 47.

2 - شرفي محمد، "سريان العمل، نشأتها ونهايتها"، مرجع سابق، ص 84.

الودية الداخلية. أكثر من هذا أكدت هذه المحكمة على أن الإجراءات الداخلية ليست شرطا إلزاميا لقبول الدعوى أمام المحاكم المختصة، فهي مجرد خيار للعامل اللجوء إليها مسبقا أو إلى مكتب المصالحة⁽¹⁾.

لذا يستنتج أن إجراءات التسوية الودية الداخلية غير إلزامية، فلا يتوقف اختصاص المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية على استنفادها، كما يتجلى من نص المادة 19 من القانون رقم 90-11⁽²⁾.

أ - 3 - أن يكون النزاع الفردي في العمل بمناسبة تنفيذ أو تعليق أو قطع علاقة تكوين أو تمهين: ما يُشار إليه أولا في هذا المقام، هو صعوبة حصر كل النزاعات التي تدخل ضمن هذه الحالات، غير أنه يمكن ذكر بعضها والتي تتمثل أساسا في:

- إنهاء علاقة العمل.
- عدم احترام الإجراءات المسبقة للتسريح التأديبي.
- عدم احترام الإجراءات المسبقة للتسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية.
- تعديل عقد العمل.
- التعويض عن التسريح.
- التعويضات المدنية عن التسريح التعسفي.
- تسليم شهادات العمل أو كشف الرواتب أو الوثائق الأخرى المنصوص عليها قانونا لإثبات النشاط المهني للمدعي.
- بند عدم المنافسة، إذ ينبغي للعامل أن يتفادى أية منافسة من شأنها أن تضر بالمستخدم ويتعين عليه كذلك الالتزام بالحفاظ السر المهني⁽³⁾.

فيما يخص الخلافات المرتبطة بتعليق علاقة العمل للأسباب المذكورة في المادة 64 من القانون رقم 90-11⁽⁴⁾، فتتسأ عن رفض المستخدم إعادة إدماج العامل عند زوال سبب التعليق

1 - Voir : CHARFI Mohammed, *La compétence d'attribution des tribunaux siégeant en matière des conflits individuels du travail*, Op.cit, p.48

2 - تنص المادة 19 من قانون رقم 90-04 المعدل والمتمم على أنه « يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص في العمل موضوع محاولة الصلح أمام مكتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى قضائية ... ».

3 - بلولة الطيب وبلولة جمال، مرجع سابق، ص 148.

4 - تنص المادة 64 من القانون رقم 90-11 « تعلق علاقة العمل قانونا للأسباب التالية:

- اتفاق الطرفين المتبادل.

= عطل مرضية أو ما يماثلها كتلك التي ينص عليها التشريع والتنظيم المتعلقة بالضمان الاجتماعي.

أو الانقطاع تطبيقاً لأحكام المادة 65 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه « يعاد إدراج العمال، المشار إليهم في المادة 64 أعلاه، قانوناً في مناصب عملهم أو في مناصب ذات أجر مماثل، بعد انقضاء الفترات التي تسببت في تعليق علاقة العمل ».

كذلك، قد ينشأ النزاع الفردي الذي تختص به المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية عن عقد التكوين أو التمهين، فكل نزاع ناجم عن الإخلال بالتزام ناشئ عن حق التكوين أو التمهين يكون من اختصاصها.

ب - جميع القضايا الأخرى التي يخولها لها القانون صراحة: تنظر المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية "القسم الاجتماعي" في كل القضايا التي تسند لها بنص القانون، تطبيقاً لأحكام المادة 20 من القانون رقم 90-04، ومن هذه النزاعات تلك الخاصة بالضمان الاجتماعي والتي يستثنى منها تلك التي تكون الإدارة العمومية والجماعات المحلية طرفاً فيها⁽¹⁾.

أضف إلى ما سبق منح هذا القانون، للمحاكم المنعقدة في المسائل الاجتماعية اختصاص نوعي استثنائي، حيث تختص ببعض النزاعات الفردية بصفة ابتدائية ونهائية وهي تلك الخاصة: - بإلغاء العقوبات التي قررها المستخدم ضد العامل دون احترام الإجراءات التأديبية و/أو الاتفاقيات الإجبارية.

- تسليم شهادات العمل وكشوفات الرواتب أو الوثائق الأخرى المنصوص عليها قانوناً لإثبات النشاط المهني للعامل.

- إلغاء قرارات التسريح المخالف للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة⁽²⁾.

تحدد هذه الحالات الاختصاص المانع والنهائي للمحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية أي القسم الاجتماعي للمحاكم الابتدائية.

وإذا حددت تشريعات العمل على الوجه السابق الاختصاص النوعي لهذه المحاكم، الأصلي أو الاستثنائي، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، وفي إطار تحديده

= - حرمان العامل من الحرية ما لم يصدر حكم قضائي نهائي.

- صدور قرار تأديبي يعلق ممارسة الوظيفة.

- ممارسة حق الإضراب.

- عطلة بدون أجر «.

1 - د. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 321.

2 - راجع المادة 21 من القانون رقم 90-04، مرجع سابق. والمادة 4/73 من القانون رقم 90-11، مرجع سابق.

للاختصاص النوعي للقسم الاجتماعي، قد خصه باختصاص مانع، فنصت المادة 500 منه على أنه « يختص القسم الاجتماعي اختصاصا مانعا في المواد الآتية:

- إثبات عقود العمل والتكوين والتمهين.
- تنفيذ وتعليق وإنهاء عقود العمل والتكوين والتمهين.
- منازعات انتخاب مندوبي العمال.
- المنازعات المتعلقة بممارسة الحق النقابي.
- المنازعات المتعلقة بممارسة حق الإضراب.
- منازعات الضمان الاجتماعي والتقاعد.
- المنازعات المتعلقة بالاتفاقات والاتفاقيات الجماعية للعمل.»

فينعقد الاختصاص في مثل هذه المنازعات للقسم الاجتماعي دون سواه، والحقيقة أن هذا النص كان أكثر دقة من نصوص تشريعات العمل سالف الذكر، بحيث حاول احتواء جميع المنازعات التي يختص بها هذا القسم. بخلاف المشرع الجزائري، فإن المشرع الفرنسي حدد اختصاص النوعي لمجالس العمل تحديدا عاما يضم كافة المنازعات الناشئة عن تنفيذ عقد العمل الخاضع للقانون الخاص مهما كانت قيمة الطلب⁽¹⁾.

بالتالي، تؤكد هذه القواعد التي تحكم اختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية أي "القسم الاجتماعي"، اختصاصها بالمنازعات الناشئة عن التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فهي الهيئة المجسدة للضمانة القضائية للعمال المسرحين لهذه الأسباب.

كذلك لا تعد هذه الضوابط وحدها المقيدة لاختصاص هذا القسم، وإنما هناك قيود إجرائية خاصة لاختصاصها، تتمثل في أهم قيد وهو المحاولة الصلحية المسبقة لعرض النزاع على هذه الجهة أي قيد المصالحة، الذي سيتم التفصيل فيه على النحو التالي:

ثانيا - القيد الإجرائي الخاص لاختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية:

يتوقف اختصاص محاكم العمل وبصفة خاصة القسم الاجتماعي على توافر شرط إجرائي خاص يتمثل في المحاولة الصلحية المسبقة لعرض النزاع عليه، إذ تنص المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سالف الذكر على أنه « يجب رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي

1 - COEURET Alain , GAURIAU Bernard et MINE Michel, op.cit, p 21.

في أجل لا يتجاوز ستة (06) أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح، وذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى.»

يهدف هذا القيد الإجرائي الخاص إلى تشجيع الأطراف على إيجاد حل ودي للنزاع، لاسيما في الحالات التي يكون فيها الخلاف بسيطاً وكذا الحفاظ على الثقة بين الطرفين، ذلك أن هذه الأخيرة ضرورية لضمان استمرارية العلاقة بينهما ولتفادي تضارب مصالحهما والإضرار بها⁽¹⁾. وفي مجال التسريح للتقليص من عدد العمل لأسباب اقتصادية، فإن إجراء المصالحة يسمح بإيجاد الحلول الملائمة التي تسمح بتحقيق الموازنة بين مصلحة المؤسسة في التقليص من عدد العمال ومصلحة الأجراء في الاستقرار في العمل أي التوفيق بين المعطى الاقتصادي والمعطى الاجتماعي⁽²⁾.

تقتضي أهمية هذا القيد الإجرائي الذي يتوقف عليه تدخل القضاء لحل النزاع العمالي باعتباره أهم الشروط الشكلية لقبول الدعوى أمامه، الوقوف عنده بتحديد الجهة المختصة بإجراء المصالحة ثم إجراءاتها والقوة التنفيذية لاتفاقيات الصلح.

1 - الجهة المختصة بإجراء المصالحة:

تنص المادة 19 من القانون رقم 90-04 على أنه « يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمل موضوع محاولة للصلح أمام مكتب المصالحة قبل مباشرة أية دعوى قضائية.»

يتبين من خلال هذا النص أن الجهة المكلفة قانوناً بإجراء المصالحة الإلزامية في كل خلاف فردي خاص بالعمل هي مكتب المصالحة، بخلاف التشريعات العمالية السائدة في الفترة ما قبل الإصلاحات الاقتصادية حيث كانت تتولى هذه المهمة مفتشية العمل، فالمادة الثالثة الفقرة الرابعة من الأمر رقم 75-33⁽³⁾ تؤكد ذلك بنصها على أنه « تكلف مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية في إطار مهمتها بما يلي:

- القيام بالمصالحة المسبقة في المنازعات الفردية الخاصة ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة الأولى من الأمر رقم 75-32 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق

1 - عيساني محمد، مرجع سابق، ص 33.

2 - سنية عوني، التوجهات الحديثة لقانون الشغل التونسي، مذكرة للإجراز على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، تونس، 1996-1997، ص 125.

3 - أمر رقم 75-33 مؤرخ في 29 أبريل 1975 يتعلق باختصاصات مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية، ج.ر عدد 39، صادر بتاريخ 16 ماي 1975.

بالعدالة في العمل».

بالتالي، أسندت تشريعات العمل المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية، وبصفة خاصة قانون رقم 90-04، مهمة المصالحة إلى مكتب المصالحة الذي يكيفه البعض على أنه هيئة ذات طابع مهني تتمتع باستقلالية اتجاه أجهزة الدولة (الإدارة والقضاء) وخارجة عن أجهزة المؤسسة⁽¹⁾. تتكون هذه المكاتب وفقا لنص المادة السادسة من القانون رقم 90-04، من العمال وأصحاب العمل بنسب متساوية، فتضم عضوين ممثلين عن العمال وعضوين ممثلين لصاحب العمل. يتم اختيارهم عن طريق الاقتراع السري المباشر من قبل عمال المؤسسة الواقعة في دائرة الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية المختصة، كما يتم تعيين الأعضاء المنتخبين بصفة رسمية بأمر من رئيس المجلس القضائي المختص إقليميا، طبقا لنتائج الانتخابات وحسب الترتيب التنزلي لعدد الأصوات المحصل عليها لكل عضو وعضو مستخلف وذلك لمدة ثلاث سنوات⁽²⁾. يتحدد الاختصاص النوعي لمكتب المصالحة ليشمل كافة المنازعات المترتبة عن إنشاء وسريان وإنهاء علاقة العمل التي يحكمها قانون العمل باستثناء الخلافات الفردية للعمل التي يكون طرف فيها الموظفون والأعوان خاضعون للقانون الأساسي للمؤسسات والإدارات العمومية⁽³⁾. أما الاختصاص الإقليمي فهو يرتبط بالاختصاص الإقليمي لمفتشية العمل حيث يؤسس لكل دائرة اختصاص إقليمي لمكتب مفتشية العمل مكتب واحد للمصالحة من أجل تسوية المنازعات الفردية في العمل، وعند الاقتضاء يمكن توسيع عدد المكاتب، بإنشاء مكاتب للمصالحة في دائرة الاختصاص الإقليمي نفسها لمكتب مفتشية العمل، ويحدد مجال اختصاصها بقرار مشترك بين وزير العدل ووزير الاقتصاد والمالية⁽⁴⁾.

يُلاحظ، على غرار المشرع الجزائري، أن المشرع الفرنسي قد أسند مهمة المصالحة لمكتب المصالحة لكن هذا الأخير يتواجد على مستوى كل قسم من أقسام محاكم العمل. لذا فإن المصالحة جزء من الخصومة القضائية، حيث يجب على القاضي المختص بالنزاع العمالي القيام بالمحاولة

1 - F.Z.SAI, "La procédure de conciliation en matière de règlement des conflits individuels de travail, le cas du bureau de conciliation d'Oran, les conflits individuels de travail", R.A.T, n° 22, INT, Alger, 1998, p 103.

2 - انظر المواد من 09 إلى 15 من قانون رقم 90-04، مرجع سابق، وأيضا قويدر مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 37.

3 - تنص المادة 3/19 من القانون رقم 90-04 على أنه « ويستثنى من مجال اختصاص مكاتب المصالحة الخلافات الفردية للعمل التي يكون طرفا فيها الموظفون والأعوان الخاضعون للقانون الأساسي للمؤسسات والإدارات العمومية ».

4 - قويدر مصطفى، مرجع سابق، ص 38.

الصلحية قبل الفصل فيه، فهي مرحلة مسبقة وإلزامية، وفي حالة فشلها تحال القضية لمكتب الحكم⁽¹⁾. ويفضل لو سلك المشرع الجزائري المنهج ذاته، لأن ذلك سيمكن القاضي من الإسهام في تحقيق معادلة التوازن بين مصلحة الطرفين بتقريبه بين وجهات نظرهما.

من هنا، تعد المصالحة إجراءً يخرج النزاع من إطار المؤسسة ليسمح بتدخل هيئة خاصة، غير مفتشية العمل التي أصبحت مجرد صندوق بريد أو كاتب لمكتب المصالحة، الهدف منها التوسط بين طرفي النزاع من أجل الوصول إلى تسوية ودية ترضي الطرفين.

2 - إجراءات المصالحة:

باستنفاد إجراءات التسوية الودية الداخلية للنزاع تطبيقاً لأحكام المادتين الثالثة والرابعة من القانون رقم 90-04، تبدأ إجراءات المصالحة بإخطار مفتش العمل المختص إقليمياً إما بواسطة عريضة مكتوبة توجه له مباشرة أو بالحضور الشخصي أمامه، وفي هذه الحالة يقوم بتحرير محضر بأقوال المدعي⁽²⁾.

يقوم مفتش العمل مباشرة بعد هذا الإخطار وبالتحديد خلال ثلاثة أيام من تبليغه، بإخطار مكتب المصالحة واستدعاء الأطراف إلى الاجتماع. يجتمع هذا المكتب في خلال ثمانية أيام من تاريخ استدعائه، مع حضور المدعي والمدعي عليه بصفة شخصية أو من يمثلهم قانوناً، وفي حالة غياب المدعي أو ممثله القانوني في التاريخ المحدد دون مانع شرعي، يمكن لمكتب المصالحة أن يقرر شطب القضية من جدول أعماله وإلغائها، أما في حالة عدم حضور المدعي عليه ومثله القانوني في التاريخ المحدد يتم استدعاؤه مرة ثانية لحضور اجتماع المصالحة، الذي يعقد في أجل ثمانية أيام كحد أقصى من تاريخ الاستدعاء. في حالة غيابه ثانية دون عذر شرعي، يعد مكتب المصالحة محضر بعدم المصالحة تسلّم نسخة منه للمدعي أثناء الاجتماع لتمكينه من مباشرة الدعوى القضائية، أما إذا حضر الطرفان يحضر بالمصالحة أو عدم المصالحة، حيث يعتبر المحضر دليل إثبات ما لم يطعن فيه بالتزوير. يجب أن لا يتضمن هذا المحضر شروطاً تخالف القوانين والتنظيمات المعمول بها في علاقات العمل⁽³⁾.

فيما يخص القوة التنفيذية لاتفاقات الصلح، فهي تختلف باختلاف طبيعة الهيئة المكلفة بإجراء المصالحة ومدى علاقتها بالقضاء، فبالنسبة للتشريعات العمالية التي تعتبر المصالحة

1 - JAVILLIER Jean Claude, *Droit du travail*, 7^{ème} édition, L.G.D.J, Paris, 1999, p 140.

2 - المادة 26 من قانون رقم 90-04، مرجع سابق.

3 - انظر المواد من 27 إلى 32 من قانون رقم 90-04، مرجع سابق.

جزء من الدعوى القضائية كالتشريع الفرنسي والتونسي، فتعتبر اتفاقات الصلح بمثابة أحكام قضائية واجبة التنفيذ شأنها شأن الأحكام القضائية الأخرى، وهي أحكام نهائية غير قابلة للطعن⁽¹⁾. أما بالنسبة للتشريع العمالي الجزائري، فاستنادا للقانون رقم 90-04 سالف الذكر، فإن اتفاقات الصلح لا تخرج عن كونها مجرد اتفاق بين الطرفين، لا يأخذ طابع الحكم الواجب التنفيذ بقوة القانون، لذا فإن تنفيذه أو عدم الالتزام به يتوقف على إرادة الطرفين أنفسهم، فجاء في نص المادة 33 من هذا القانون بأنه « **ينفذ الأطراف اتفاق المصالحة وفق الشروط والآجال التي يحدونها، فإن لم توجد ففي أجل لا يتجاوز (30) يوما من تاريخ الاتفاق** ».

غير أنه، حرص المشرع الجزائري على ضمان تنفيذ الأطراف لهذا الاتفاق فأحاطه بضمانة قضائية تجعل تنفيذه بمثابة تنفيذ لحكم قضائي، فنصت المادة 34 من القانون نفسه على أنه « **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 عليه نظاميا، بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25% من الراتب الشهري الأدنى المضمون كما يحدده التشريع والتنظيم المعمول به**.

غير أن هذه الغرامة التهديدية لا تنفذ إلا عندما تنقضي مهلة الوفاء التي لا تتجاوز (15) يوما.

يكون لهذا الأمر التنفيذ المعجل قانونا رغم ممارسة أي طريق من طرق الطعن ».

وأكدت المحكمة العليا بهذا الشأن في قرار لها:

« ... حيث من الثابت أن رفع الدعوى أمام القضاء يكون بموجب عريضة افتتاحية مصحوبة بمحضر عدم المصالحة وفقا لما نصت عليه المادة 37 من القانون رقم 04/90 وبالرجوع إلى قضية الحال، فطالما أن الصلح وقع بين الطرفين أمام مكتب المصالحة وصدر بشأنه محضر مصالحة واجب التنفيذ خلال مدة 30 يوما على الأكثر طبقا لنص المادة 33 من القانون نفسه، وفي حالة عدم تنفيذه من جهة طرف ما في حدود الفترة المحددة، فالقاضي الاجتماعي مختص لإلزام المدعي عليه بالتنفيذ الفوري للمحضر تحت طائلة الغرامة التهديدية التي لا تقل عن نسبة 25% من الأجر الشهري الأدنى المضمون.

1 - عيساني محمد، مرجع سابق، ص 308.

وبالتالي كان على المطعون ضده إن تراءى له عدم تنفيذ محضر المصالحة، إتباع الإجراء المنصوص عليه بموجب المادة 34 من القانون نفسه، وقاضي الموضوع لما قبل الدعوى شكلا مستندا على محضر الصلح الذي لا يمكنه أن يحل محل محضر عدم المصالحة، يكون بذلك قد خالف قاعدة جوهرية في الإجراءات من النظام العام، ومخالفتها تعرض ما قضى به للنقض والإبطال»⁽¹⁾.

كذلك منح للدائن الحق في التنفيذ الفوري، إذ قضت المادة 508 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه «يجوز تقديم طلب التنفيذ الفوري إلى رئيس القسم الاجتماعي في الحالتين الآتيتين:

- حالة الامتناع عن تنفيذ اتفاق المصالحة من قبل أحد الأطراف.
- حالة الامتناع عن التنفيذ الكلي أو الجزئي للاتفاق الجماعي للعمل، يكون فيه ممثلو العمال طرفا، وواحدا أو أكثر من أصحاب العمل».

لقد دعم المشرع الجزائي إلزامية هذا الإجراء حينما أحاطه بجزاء جنائي تضمنته المادة 509 من ق.إ.م.إ، حيث جاء فيها «يأمر رئيس القسم الاجتماعي بالتنفيذ الفوري للأمر تحت طائلة غرامة تهديدية طبقا لما ينص عليه تشريع العمل».

هذا ما يدعم بلا شك القيمة القانونية للمصالحة التي أصبحت ذات أهمية بالغة لإسهامها في تحقيق معادلة التوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العامل. حسنا فعل المشرع الجزائي بإدراجه لمثل هذا الجزاء، إذ في الفترة السابقة لصدور هذا القانون، إذا لم يلتزم أحد الأطراف بتنفيذ المصالحة أو الاتفاق الجماعي يعرض النزاع على قاضي الموضوع فقط، وبعد صدور الحكم الاجتماعي والتبليغ، يجوز استئنافه، مما يجعل المدة تطول، عكس الوضع الحالي، يفصل بأمر استعجالي، والاستئناف لا يوقف التنفيذ⁽²⁾.

يتوقف على فشل إجراء المصالحة باعتباره إجراء إجباري تدخل القضاء العمالي، كما جاء في نص المادة 36 من القانون رقم 90-04 سالف الذكر، وأكدته المحكمة العليا في قرارها

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 305198، صادر بتاريخ 08 جوان 2005، قضية (الشركة ذات الشخص الوحيد لأشغال الطرق) ضد (ي-ل)، حول موضوع (محكمة فاصلة في المسائل الاجتماعية، محضر المصالحة، محضر عدم المصالحة)، المجلة القضائية، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2005، صص 248 - 249.

2 - د. معاشو عمار، "تعليق على اختصاص المحكمة الاجتماعية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مرجع سابق، ص13.

الصادر بتاريخ 08 جوان 2005 « محضر الصلح، لا يحل محل محضر عدم المصالحة، في قبول الدعوى المرفوعة أمام قاضي الموضوع »⁽¹⁾.

يتوقف اختصاص القسم الاجتماعي استثناءً على هذا القيد الإجرائي الهام، إلا أن باقي إجراءات رفع الدعوى القضائية الاجتماعية لا تتميز عن غيرها من الدعاوى فقضت المادة 503 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه « ترفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي بعريضة افتتاح دعوى طبقاً للقواعد المقررة قانوناً »، على أن هذه الدعوى يجب رفعها خلال أجل قصير يكشف عن طابعها الاستعجالي وهو أجل ستة أشهر من تسليم محضر عدم الصلح، تحت طائلة سقوط الحق في رفعها⁽²⁾.

يتضح من جملة الأحكام السابقة، لاسيما تلك الخاصة بقواعد اختصاص المحاكم المختصة في المسائل الاجتماعية، فإن المنازعات المرتبطة بالتسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، بالتحديد تلك المنازعات الخاصة بمخالفة الضوابط القانونية الموضوعية والإجرائية الضابطة لسلطة المستخدم في اللجوء إلى هذا النوع الخطير من الإنهاء لعقد العمل، من اختصاص القسم الاجتماعي للمحكمة، فلهذا الأخير كامل الاختصاص في رقابة مشروعيته.

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 305198، صادر بتاريخ 08 جوان 2005، مرجع سابق، ص 245.

2 - انظر المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

المبحث الثاني

مظاهر محدودية دور القضاء في ضمان

فاعلية ضوابط الإنهاء الاقتصادي

اقتضت التحولات العميقة التي رافقت العولمة الاقتصادية وتحرير المبادلات على الصعيد الدولي والداخلي، وما ترتب عن ذلك من انعكاسات سلبية من حيث ازدياد مخاطر الإقصاء المهني بسبب الضغوطات التي شهدتها عدة مؤسسات، ضرورة استجابة التشريع العمالي للمقتضيات المتعلقة بحماية المؤسسة من المخاطر التي تجابهها دون أن يتخلى كلياً عن وظيفته التقليدية المتمثلة في حماية العمال، أي بمعنى آخر التوفيق بين هذه المقتضيات المتناقضة. وهي ذات المهمة الصعبة والعسيرة الملقاة على عاتق القاضي، فهذا الأخير مدعو في ظل هذه التغيرات لأن يأخذ في الاعتبار الضغوطات الاقتصادية أو الفنية التي تشهدها المؤسسة، التي من شأنها أن تبرر حذف مناصب دائمة، وأن يحرص كذلك على توفير الضمانات القانونية التي يقرها المشرع لفائدة الأفراد في إطار مراقبة مشروعية إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية⁽¹⁾.

فإن أقرّ قانون العمل لضرورات الموازنة بين مصلحة المؤسسة ومصلحة الأفراد، من جهة حق المستخدم في اللجوء إلى التسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، ومن جهة أخرى أحاط هذا الإنهاء بضوابط موضوعية وأخرى إجرائية، إلا أن تجسيد هذه الموازنة وتطبيق هذه الشروط الخاصة يحتاج إلى مؤسسات وهيكل مميزة تتعهد بذلك، وأهم مؤسسة مطالبة بأداء هذه المهمة هي القضاء.

فيعتبر القضاء أهم ضمانة مجسدة للحماية اللازمة للمؤسسة المستخدمة وللعامل الطرف القاصر اجتماعياً في النزاعات العمالية عموماً، وفي نزاعات العمل الفردية الخاصة بالتسريح لأسباب اقتصادية خصوصاً. ففي النزاعات العمالية حيث يتواجد طرفان غير متكافئين من حيث موازين القوى، ألا وهما المستخدم صاحب رأس المال والأجير المحكوم عليه بعلاقة التبعية اتجاه صاحب العمل، تمثل الرقابة القضائية أهم الضمانات القانونية للعمال.

تزايدت أهمية هذه الضمانة في ظل التطور الاقتصادي الذي يشمل الصعيد الدولي والوطني لتحقيق معادلة الموازنة بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العامل، كما سيتجلى بصفة

1 - عطاء الله محمد، إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من جانب واحد، مذكرة للإحراز على شهادات الدراسات المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، تونس، 1995 - 1996، ص 100.

خاصة في مجال التسريح لأسباب اقتصادية حيث يظهر بصورة جلية، تعارض مصلحة المؤسسة التي يسعى المستخدم لضمان استمراريتها ويحافظ على قدرتها التنافسية، ومصلحة العامل في الحفاظ على منصب عمله وضمان استقراره الوظيفي.

تتجلى أهمية هذه الضمانة القضائية، بصفة خاصة في مجال التسريح للتقليل من عدد العمال، في بُعد الدور المخول للقاضي العمالي ومدى سلطته، فكلما توسع دوره ازدادت أهمية هذه الضمانة وكلما قيد دوره تقلص تدخله وتقلصت جدواها.

إن استرجع القاضي قانونا كامل اختصاصه في الرقابة على مشروعية هذا النوع من الإنهاء، بإلغاء نظام الترخيص المسبق، إلا أن اجتهاد المحكمة العليا استقر على عدم اختصاصه برقابة مشروعية السبب الاقتصادي⁽¹⁾، لينحصر بذلك دوره في مراقبة مدى التزام المستخدم بالضوابط الإجرائية للإنهاء الاقتصادي (المطلب الأول)، كما أن سلطاته في فرض الجزاء محدودة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

حصر رقابة القضاء على تنفيذ الضوابط الإجرائية للإنهاء الاقتصادي

أدى تراجع الرقابة الإدارية المسبقة على الإنهاء لعلاقة العمل، وتوسع سلطة المستخدم في اللجوء إلى هذا النوع من الإنهاء، إلى إضفاء أهمية أكثر على الرقابة القضائية سواء من حيث التثبت من توفر الضوابط الموضوعية أو الإجرائية لممارسة هذا الحق.

لذا، فإن عملت الضوابط القانونية الواردة على سلطة المستخدم في الإنهاء لسبب اقتصادي، على إقامة نوع من التوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة الأجير، إلا أن تجسيدها يقتضي الاعتراف بالسلطة الممتدة للقضاء في رقابة مشروعيتها، وهي المسألة التي أخفق القضاء الجزائري في تحقيقها على إطلاقها، لغياب الرقابة القضائية على مشروعية المبرر الاقتصادي، فلا وجود لاجتهاد قضائي ثري يبرز الدور الأساسي للقاضي في تقدير مبررات مثل هذا الإنهاء والوقوف عند حقيقتها وجديتها (الفرع الأول) بل ينحصر دوره في رقابة ضوابطه الإجرائية، أي تلك الشروط الإجرائية الأولية الهادفة للحفاظ على الشغل، من إعداد للجانب الاجتماعي والتفاوض حوله (الفرع الثاني) ليمتد لرقابة الإجراءات التنفيذية لقرارات الإنهاء أو التسريح (الفرع الثالث).

1 - نيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، مرجع سابق، ص 450.

الفرع الأول

تجارب الرقابة القضائية على حقيقة وجدية المبرر الاقتصادي

تعد أهم وثيقة دولية كرست فكرة الرقابة على مشروعية الإنهاء لأسباب اقتصادية هي الاتفاقية رقم 158 لمنظمة العمل الدولية حيث نصت المادة 3/9 منها على أنه « متى كان باعث الإنهاء يكمن في ضرورات سير النشاط داخل المنشأة فإنه يتعين أن يكون للجهات ذات الاختصاص سواء كانت تباشر رقابة سابقة أو رقابة لاحقة، سلطة تحديد ما إذا كان الإنهاء يرجع حقيقة إلى هذا الباعث، على أن يكون مفهوماً أن مدى السلطات التي يمكن لتلك الجهات أن تباشرها في مجال تقرير ما إذا كانت هذه البواعث كافية لتبرير إنهاء علاقة العمل ستحددها الدول عن طريق الوسائل التي تعترف لها بقدرة إنشاء القواعد ».

ويعتبر هذا المرجع أساسي للتأكيد على اختصاص القضاء برقابة مشروعية السبب الاقتصادي، وهو ما كان على الدول تأكيده في تشريعاتها الداخلية.

إذا ما تم البحث عن مدى اختصاص القاضي الاجتماعي في الجزائر بمثل هذه الرقابة، فإن أول ما يستهل به هو أن المشرع الجزائري لم يعرف التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية مثلما لم يحدد مفهوم الأسباب المبررة لهذا النوع من الإنهاء مكتفياً باستعمال عبارة "الأسباب الاقتصادية" في نص المادة 69 من القانون رقم 90-11. وسجل الفراغ ذاته في المرسوم التشريعي رقم 94-09، حيث كرس نظام التسريح لأسباب اقتصادية دون أن يحدد مفهوم هذه الأخيرة ولا العناصر المكونة لها. كذلك الوضع بالنسبة لسلطة القاضي الاجتماعي في فحص حقيقة وجدية الأسباب الاقتصادية، فكل هذه النصوص سالفة الذكر جاءت خالية من مثل هذا التحديد.

يستخلص من هذا الفراغ القانوني أن القاضي الجزائري يتمتع بسلطات واسعة لتقدير الأسباب أو الدوافع الاقتصادية التي يستند إليها المستخدم للجوء إلى التسريح للتقليص عدد المستخدمين، فله سلطة تحديد طبيعتها وفحص حقيقتها وجديتها وكذا سلطة مراقبة صحة إجراءاته.

فلقد مكن هذا الوضع القاضي من صلاحيات هامة لمراقبة مشروعية التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، إلا أن المشرع الجزائري لم يضع أي نص قانوني لتأكيد سلطاته، كما لم يتبن أية نظرية جديدة تركز ذلك، كنظرية السبب الحقيقي والجدوي، هذا على عكس المشرع التونسي الذي استفاد من غياب التعريف القانوني للأسباب الاقتصادية والفنية المبررة

للإنهاء الاقتصادي لعقود الشغل ليؤكد على شمولية رقابة القضاء لكافة شروط الطرد، الموضوعية والإجرائية، حيث جاء في الفصل 14 خامسا من م.ش.ت، الذي أضيف بموجب القانون عدد 29 لسنة 1994 المؤرخ في 21 فيفري 1994، أنه « يرجع للقاضي تقدير مدى وجود الصبغة الحقيقية والجدية لأسباب الطرد، ومدى احترام الإجراءات القانونية والتعاقدية المتعلقة به، وذلك بناء على عناصر الإثبات المقدمة إليه من طرفي النزاع، ويمكنه لهذا الغرض الإذن بإجراء كل وسيلة تحقيق يراها لازمة »⁽¹⁾. وقد تأثر المشرع التونسي بخصوص شمولية رقابة القضاء لكافة الشروط القانونية للتسريح بالتشريع الفرنسي الذي كان سباقا في تقرير ذلك، إذ أكد منذ صدور قانون 13 جويلية 1973 سلطة القاضي العمالي في تقدير الإجراءات المتبعة والطابع الحقيقي والجدي للأسباب التي يدعيها صاحب العمل ويؤسس اقتناعه بناء على العناصر التي يقدمها الأطراف ويمكنه عند الاقتضاء الإذن بوسائل التحقيق التي يراها لازمة، وفي حالة الشك يفسر لصالح العامل⁽²⁾.

بالتالي، أصبح دور القاضي في تقدير مشروعية الإنهاء للسبب الاقتصادي شاملا يمس الجانب الموضوعي والإجرائي له، فالقاضي يراقب حقيقة الأسباب الاقتصادية المستند إليها من طرف صاحب العمل وجديتها كما يفصل في صحة إجراءاته التي تشكل ضمانا هامة بالنسبة للعمال الذين يمسه هذا الإجراء الخطير.

يقتضي، بخلاف هذين التشريعين، تحديد مدى اختصاص القاضي الجزائري برقابة حقيقة الأسباب الاقتصادية وجديتها الوقوف عند مرحلتين أساسيتين، مرحلة خضوع التسريح لأسباب اقتصادية لإجراء الترخيص الإداري المسبق - قبل سنة 1990 - والمرحلة ما بعد سنة 1990. ففي المرحلة الأولى اشترط المشرع الجزائري الترخيص المسبق لمفتش العمل لتخفيض عدد المستخدمين، ففرض عليه القيام بكل التحقيقات اللازمة ليتأكد من صحة الدواعي المقدمة، وكان له في ذلك أن يستعين بكل عون أو مصلحة تابعين للدولة واستطلاع رأي الهيئات النقابية والسياسية. وبالنسبة للمؤسسات العمومية كان يشترط إضافة إلى ذلك ترخيص السلطة الوصية.

1 - البلاي نسرين، مرجع سابق، ص 14.

2 - l'article L1235-1 du code de travail français, dispose « en cas du litige, le juge, à qui il appartient d'apprécier la régularité de la procédure suivie et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur forme sa conviction au vu des éléments fournis pas les parties après avoir ordonné, au besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié », Dalloz, Paris, 2007, p 86.

عليه فإن رقابة صحة الأسباب المستند إليها للتخفيض من عدد العمال تعود لمفتش العمل المختص الذي يمارسها بمجرد إخطاره من الهيئة المستخدمة وهذا تطبيقاً لأحكام المادتين 54 و 55 من المرسوم رقم 82-302 سألفة الذكر.

استقر اجتهاد المحكمة العليا، في فترة سيادة هذا التشريع، على أنه ليس للقاضي أن يقدر الدوافع الاقتصادية لإسناد ذلك لسلطة أخرى أي السلطة الإدارية⁽¹⁾.

امتنع القضاة، على هذا الأساس، عن إجراء مثل هذه الرقابة رغم عدم وجود أية نصوص قانونية تمنعهم من ذلك، فاكتفوا بموقفهم هذا باستنتاجات مفتش العمل وحصرها رقابتهم في التأكد من حصول المستخدم على الترخيص الإداري المسبق لعملية التقليل من عدد العمال⁽²⁾.

أما في المرحلة الثانية أي بعد سنة 1990، تخلى المشرع الجزائري عن الترخيص الإداري المسبق مع أنه أبقى على الشرط الموضوعي "الأسباب الاقتصادية المبررة للتسريح" في نص المادة 69 سألفة الذكر، فكان القضاء هو السلطة الوحيدة المحال عليها تقدير توفر شروط التقليل من كل جوانبها، فليس من مستلزمات نظام السوق الحرة أن يترك هذا الموضوع للمؤسسة، فأكثر الدول تسامحا في هذا المجال تفرض عليها أن تثبت أن السبب الاقتصادي فعلا ولو أنها تترك تقدير الضرورة الاقتصادية لهذه الهيئة المستخدمة⁽³⁾.

إن سمح هذا الوضع للقاضي باسترجاع اختصاصه الشامل لرقابة مشروعية التسريح للتقليل من عدد العمال بحيث تمس الشروط الموضوعية والإجرائية، إلا أن اجتهاد المحكمة العليا متردد، إذ اكتفى بتكريس سلطة قضاة الموضوع في التقدير غير المباشر للأسباب الاقتصادية للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، وذلك من خلال استنتاج أن التوظيفات الجديدة في أصناف عمل العمال المسرحين نفسها، وفي أماكن العمل نفسها دليل على أن الضرورة الاقتصادية لم تكن متوفرة عند التقليل، وهو ما جاء في قرار المحكمة العليا بتاريخ 12 سبتمبر 2000، بحيث أكد على أن « القيام بتوظيفات جديدة دون إعطاء الأسبقية للعمال الذين شملتهم عملية التقليل يعد خرقاً لأحكام المادة 69 من القانون رقم 90-11 »⁽⁴⁾.

1 - شرفي محمد، "إشكالية قانونية لتقليل مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم"، مرجع سابق، ص 09.

2 - KORICHE Mohammed Nasr Eddine, Droit du travail, op.cit, p 254.

3 - شرفي محمد، إشكالية قانونية لتقليل مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم، مرجع سابق، ص 09.

4 - المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 202970، صادر بتاريخ 2000/09/12، مرجع سابق، ص 215.

فيراقد القاضي المخالفات التي قد يرتكبها المستخدم بعد إجراء التقليل، من أهمها إعادة تشغيل عمال جدد مكان العمال الذين مسهم إجراء التقليل، خرقا للمادة 2/69 من القانون رقم 90-11، كما يتضح من قرار المحكمة العليا رقم 161053⁽¹⁾.

كما لا يتدخل القاضي، استنادا إلى بعض القرارات الصادرة عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا⁽²⁾، في تقدير الأسباب الاقتصادية إلا أنه يبحث عن حقيقتها، حيث يعتبر أن السبب غير موجود في حالة قيام المستخدم بتوظيفات جديدة في أماكن العمل نفسها وفي الأصناف المهنية نفسها، إذ يفترض أن التوظيفات التي تتم في هذه الظروف دليل على عدم الإلغاء الفعلي للمناصب. وقد يلجأ القاضي إلى استقراء المخطط الاجتماعي مثلا للوصول إلى أنها ليست نتيجة حتمية له. مع هذا فلم نعلم عن اجتهاد المحكمة العليا أي موقف مبدئي في هذا المجال⁽³⁾، فلم يسمح أي قرار صادر عنها من تحديد مدى سلطة القاضي الاجتماعي في رقابة مشروعية الأسباب الاقتصادية.

بالتالي لم يترتب عن إلغاء الترخيص الإداري المسبق استرجاع القاضي لكامل اختصاصه في الرقابة على حقيقة وجدية الأسباب الاقتصادية، وكذا الضوابط الإجرائية للتسريح بغرض التقليل من عدد العمال، والأرجح أن السبب في ذلك يكمن في توجه المشرع الجزائري منذ سنة 1990 إلى ترقية استقلالية مسيري المؤسسات، وليس توسيع مجال تدخل القضاء ورقابته، والمؤشر الذي دعم به "الدكتور قریش محمد نصر الدين" عدم اتجاه نية المشرع إلى تمكين فاعلين آخرين خارج المؤسسات من تقدير الأسباب الاقتصادية، يتمثل في تخليه بموجب القانون رقم 90-11 عن وصف "الصحيحة" الملحق بالأسباب الاقتصادية المبررة للتسريح للتخفيض من عدد العمال بعدما أكد عليه في المادة 94 من القانون رقم 78-12 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل. فلقد اكتفى بذكر عبارة "الأسباب الاقتصادية" في المادة 69 سالف الذكر دون أن يلحق بها أي وصف يوحي إلى دور القاضي.

يلاحظ مما سبق أن موقف المحكمة العليا بخصوص مدى سلطة القضاء في رقابة

1 - المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 161053، صادر بتاريخ 14 أبريل 1998، مأخوذ عن: نيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 471.

2 - من هذه القرارات، قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 161775 بتاريخ 12 ماي 1998، وملف رقم 189366 بتاريخ 15 فيفري 2000، وملف رقم 202960 بتاريخ 12 سبتمبر 2000، مأخوذة عن:

- KORICHE Mohammed Nasr Eddine, *Droit du travail*, op.cit, p 254.

3 - شرفي محمد، "إشكالية قانونية لتقليل مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم"، مرجع سابق، ص 09.

مشروعية الأسباب الاقتصادية موقف متواضع، فهو غير مستعد لتحقيق شمولية دوره ليمتد إلى الرقابة على حقيقة وجدية هذه الأسباب. فتفضيل المشرع الجزائي لعبارة "التسريح للتقليص من عدد المستخدمين" عن عبارة "التسريح لأسباب اقتصادية" من شأنه توجيه القاضي نحو رقابة محددة، ففي حالة المنازعة التي تمس الجانب الموضوعي للتسريح الاقتصادي، فإن القاضي سيبحث فقط فيما إذا كان هذا الأخير مسجل في إطار عملية التقليص من عدد العمال وناجم عن إلغاء الوظائف أم لا، فهو الحل الذي يبدو أن القاضي الاجتماعي يفضلُه⁽¹⁾.

بهذا، وفي غياب نص قانوني صريح يؤكد شمولية رقابة القاضي الاجتماعي للضوابط الموضوعية وكذا الإجرائية كالتسريح للتقليص من عدد العمال، فإن اجتهاد المحكمة العليا قد نفى سلطة القاضي في تقدير الأسباب الاقتصادية، اعتبارا للمراحل التي يمر عليها الجانب الاجتماعي، والتي تكتسي طابعا تفاوضيا مع إمكانية اللجوء إلى طرق التسوية الداخلية التي ينص عليها القانون⁽²⁾.

لا يمكن التسليم في الحقيقة أن هذه الحجة المستند إليها لتبرير هذا النفي، فمقارنة بالتجربة الفرنسية فإن المشرع الفرنسي قد أخضع إجراء التسريح لأسباب اقتصادية للتفاوض الجماعي، إلا أن هذا الإجراء لم يمنع من تدخل القضاء لممارسة دوره الرقابي سواء على الجانب الموضوعي أو الإجرائي لهذا التسريح، أكثر من هذا فإن التفاوض لا يشكل ضمانا كافية لجميع العمال، فلا يمكن له أن يحفظ جميع حقوقهم كما أن الضغط الناتج عن عملية التقليص قد تجعل النقاش حول سبب هذا الإجراء وهمي، ذلك أن المهم هي الشروط التي يتم فيها هذا التقليص، لذا فمن الغريب أن يتخلى القاضي هكذا عن العمال ويتركهم لمصيرهم⁽³⁾.

تقوم لهذه الأسباب ضرورة تطوير الاجتهاد القضائي السائد وتوجيهه نحو تمكين القضاة من تقدير الأسباب الاقتصادية، والوقوف عند حقيقتها وجديتها، للمساهمة في ضمان الحد الأدنى من الحماية للعمال أو بالأحرى تجسيدها خاصة بعد إلغاء الضمانة الإدارية، فالقضاء في الآونة الحالية هي الضمانة الأساسية للعامل وللمؤسسة خاصة بالنظر إلى المهمة الأساسية المخولة له في ظل هذه المستجدات الدولية، التي تفرض عليه أن يلعب دورا محوريا في تحقيق التوازن بين الاعتبارات الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية.

1 - KORICHE Mohammed Nasr Eddine, *Droit du travail*, op.cit , p 254.

2 - ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 470.

3 - CHARFI Mohamed, "Problématique du réajustement du niveau de l'emploi et la question de la réintégration des travailleurs à leur poste d'emploi", *R.A.T, l'emploi*, Numéro spécial 23/98, INT, Alger, 1998, p 121.

فيجب أن تكون رقابة القضاء شاملة تمتد إلى تقدير السبب الموضوعي المبرر للإنهاء أو التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية وكذا الجوانب الإجرائية له، على خلاف الوضع بالنسبة لرقابة القضاء الجزائي لهذا النوع من الإنهاء التي تنحصر في الجانب الإجرائي له. وهي الرقابة التي لم ينص عليها صراحة المشرع الجزائري على خلاف المشرع التونسي الذي أقرها صراحة في صلب الفصل 14 خامسا من م.ش.ت، حيث أكد على أن الطرد يعتبر تعسفيا إذا وقع لأسباب اقتصادية أو فنية لكن دون احترام الإجراءات القانونية والترتيبية أو التعاقدية المتعلقة به⁽¹⁾. وهو ما صرح به أيضا المشرع الفرنسي⁽²⁾.

مع هذا، تؤكد أحكام المادة 4/73 من القانون رقم 90-11، وكذا المواد 70 و71 من القانون نفسه وأحكام المرسوم التشريعي رقم 94-09، خصوصا المواد 05 إلى 16 منه، على الطابع الإلزامي لهذه الإجراءات المتعلقة بالنظام العام، وهذا بلا شك ما يسهر القاضي على ضمانه.

تستمد سلطة القاضي الاجتماعي الجزائري من هذه الأحكام التشريعية، وهو ما كشف عنه قضاء المحكمة العليا في العديد من القرارات القضائية وأبرزها قرارها الصادر في 09 جوان 1998 الذي جاء فيه « ... حيث أن إجراءات التقليص المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي رقم 94-09 تهدف إلى حماية العمال وهي هامة الصفة من النظام العام وتفرض على المستخدم إثبات إتباعها، وعلى المحكمة التأكد من صحتها »⁽³⁾.

يراقب، على هذا الأساس، القاضي العادي صحة إجراءات التقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية ومدى احترامها من قبل المستخدم، فيراقب ابتداءً مدى التزامه بإعداد الخطة الاجتماعية أو الجانب الاجتماعي وبالتفاوض حوله وكذا مدى احترام إجراء تبليغ قرارات التسريح للمعنيين، وذلك على النحو التالي:

الفرع الثاني

رقابة القضاء لإجراء إحداد الجانب الاجتماعي والتفاوض حوله

تتسحب رقابة القاضي على كافة الضوابط الإجرائية للإنهاء الاقتصادي لعقد العمل، فيراقب مدى التزام المستخدم بها، فهي قواعد من النظام العام تهدف إلى حماية الأجراء الذين قد

1 - العماري هنده، مرجع سابق، ص 141.

2 - Voir L'article L 1235-1 du code de travail français, op.cit, p 86.

3 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 182508، صادر بتاريخ 09 جوان 1998، مرجع سابق.

يمسهم هذا الإجراء الخطير من تعسفه. كما يسعى المشرع من ورائها إلى خلق التوازن بين المصلحة الاقتصادية للمؤسسة والمصلحة الاجتماعية للأجير.

تتمثل أهم هذه الإجراءات القانونية التي تقيد سلطة المستخدم في الإنهاء الاقتصادي، في تلك الإجراءات الأولية الهادفة إلى المحافظة على الشغل وإلى جعل قرار الإنهاء ثمرة لدراسة يتسع نطاق المشاركين بها، والتي تتجسد أساسا في إجرائي إعداد الجانب الاجتماعي (أولا) والتفاوض حوله (ثانيا).

أولا - رقابة القضاء لإجراء إعداد الجانب الاجتماعي:

قيد المشرع الجزائري في ظل سيادة النظام الاشتراكي وفي المرحلة التي تزايد فيها تدخل الدولة في تنظيم علاقات العمل، عملية التقليل من عدد العمال والتسريح الناجم عنه بقيد إجرائي هام يكشف عن الطابع التدخلي للدولة في هذا المجال، وهو إجراء الترخيص الإداري المسبق من طرف مفتشية العمل المختصة.

لذا انصبت رقابة القضاء في هذه المرحلة، وبصفة خاصة على مدى احترام المستخدم لهذا الإجراء الجوهري، فجاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى آنذاك بأن التسريح الجماعي، دون ترخيص مسبق من مفتش العمل تسريح غير صحيح ومعيب « يعاب من جهة أخرى على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون لكونه جاء مخالفا للمادة 39 من قانون العمل، لأن التسريح الجماعي لا يمكن اعتباره صحيحا دون ترخيص مسبق عن مفتش العمل »⁽¹⁾.

لكن مع تراجع الأسلوب التنظيمي لعلاقات العمل لصالح القانون الاتفاقي، ألغى المشرع الجزائري إجراء الترخيص الإداري المسبق للتسريح الجماعي، وكرس إجراءات أخرى تهدف بالدرجة الأولى إلى حماية العمال في ظل تبنيه للمرونة في الإنهاء للسبب الاقتصادي، ولعل أن أهم إجراء معبر عن ذلك كما سبق ذكره، هو إجراء إعداد الجانب الاجتماعي الذي يتولى القاضي رقابة مدى التزام المستخدم به وبتنفيذه.

فإن لم تخضع الأسباب الاقتصادية المؤدية إلى التسريح الجماعي للتقليل من عدد العمال للسلطة التقديرية للقاضي، فإن لهذا الأخير السلطة في تقرير مدى موافقة الجانب الاجتماعي للهيئة المستخدمة بالأحكام المنصوص عليها قانونا والمتصلة به والواجب مراعاتها مضمونا وإجرائيا⁽²⁾.

1 - قرار المجلس الأعلى، ملف رقم 29691، بتاريخ 04 أبريل 1984، قضية (ب.م) ضد شركة (ب)، المجلة القضائية، العدد 1، لسنة 1989، ص 178، مأخوذ عن: عطاء الله بو حميدة، التسريح لسبب اقتصادي، مرجع سابق، ص 157.

2 - يحيوي .ع، التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 56.

فتطبيقاً لأحكام المادة 70 من القانون رقم 90-11 وكذا المواد من 05 إلى 09 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر، فإن القاضي بمجرد اتصاله بالموضوع عن طريق الدعوى، يتفحص مدى احترام المستخدم للالتزامه بإعداد الجانب الاجتماعي المقرر لمصلحة العامل، بمرحلتيه الإلزامية والمتضمنة لجملة الإجراءات أو التدابير القانونية التي من شأنها تفادي التسريجات أو التقليل من عددها، كما أكدته المحكمة في قرارها الصادر في 09 جوان 1998 حيث جاء فيه « ... حيث أن إجراءات التقليل المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي رقم 94-09 تهدف إلى حماية العمال وهي بهذه الصفة من النظام العام وتفرض على المستخدم إثبات إتباعها، وعلى المحكمة التأكد من صحتها.

... وحيث أن المرسوم التشريعي يوجب إعداد مخطط اجتماعي في مرحلتين، تنظم كل واحدة في سلسلة من الإجراءات تهدف إلى تفادي التقليل من عدد العمال وتحديد المعايير الموضوعية للتعرف على العمال المعنيين بالتقليل.

حيث أن المحكمة عاينت مجرد استطلاع الجهات الإدارية التي ليس لرأيها أي أثر قانوني، ومجرد أخذ رأي الشركاء لا يدل على أن المفاوضات قد تمت ومراحل المخطط قد احترمت. وأن إيداع المخطط ومحضر الاتفاق بكتابة الضبط لدى المحكمة، قد تم وفقاً لما ينص عليه المرسوم التشريعي.

... وحيث إن فإن المحكمة باكتفائها بالإشارة إلى استطلاع رأي الجهات الإدارية وأخذ رأي الشركاء الاجتماعيين لم تبين استيفاء الإجراءات الإلزامية ولم تمكن المحكمة العليا من إجراء مراقبتها على تطبيق القانون، مما يجعل الحكم المطعون فيه مقصراً في الأسباب ويعرضه للنقض...»⁽¹⁾.

يبحث القاضي الاجتماعي من خلال الوثائق المقدمة له فيما إذا كان المستخدم قد اتبع الإجراءات القانونية للتقليل من عدد العمال ومنها إعداد الجانب الاجتماعي المفروض عليه بموجب نص المادة 05 من هذا المرسوم. أبعد من ذلك فإنه يبحث عن مدى احترام هذا المستخدم لمراحل إعداد هذا المخطط وبالتحديد مرحلتيه المنصوص عليها في المادتين 07 و08 من المرسوم التشريعي ذاته. أكثر من هذا، فإن عبء إثبات إتباعها يقع عليه. كذا الحال بالنسبة لجميع الإجراءات القانونية الأخرى سواء تلك الواردة بالقانون رقم 90-11 أو بالمرسوم

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 182508، مرجع سابق.

التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر⁽¹⁾.

لا يغني عن هذه الإجراءات تقديم تقرير عن الوضعية الاقتصادية والمالية للمؤسسة أو قائمة للعمال المحالين عن التأمين عن البطالة فجاء في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 09 مارس 1999 « ... حيث أن الطاعنة تعيب على الحكم المطعون فيه مؤاخذتها على عدم مراعاة مقتضيات المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994، قبل اللجوء إلى المرحلة الثانية المتمثلة في تقليص العمال، والحال أنها التزمت بالمرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي واتخذت التدابير المقررة ولكن دون نتيجة ملموسة بحيث أن وضعيتها الاقتصادية والمالية لم تتحسن مبررة بذلك شرعية اللجوء إلى المرحلة الثانية طبقاً للمادتين 8 و9 من المرسوم نفسه، وإحالة المطعون ضده للاستفادة من التعويض عن البطالة بعد مصادقة كافة الأطراف.

لكن حيث أنه جاء في الحكم المطعون فيه أن الطاعنة لم تثبت أنها احترمت الإجراءات الواردة في المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994، مما يبين أن الطاعنة لم تقدم الوثائق المقدمة أمام المحكمة العليا والمتمثلة في تقرير حول الوضعية الاقتصادية والمالية للمؤسسة وكذا قائمة العمال المحالين على التأمين عن البطالة التي لا تفيد احترام مقتضيات المواد 7 و8 و9 و10 على 15 من المرسوم نفسه.

وأن الإجراءات المنصوص عليها في هذه المواد والتي من شأنها حماية حقوق العمال هي من النظام العام وينجز عن مخالفتها البطلان...»⁽²⁾.

رفض، استناداً إلى هذا القرار، الطعن ضد حكم محكمة بشار القاضي بإعادة إدراج المطعون ضده لمنصب عمله.

فيجب على قاضي الموضوع أن يقف عند هذه الإجراءات ويتفحص مدى التزام المستخدم

1 - إن فشل في إثبات ذلك حكم القاضي بإلغاء التسريح ودعمت المحكمة العليا هذا الموقف بقضائها « ... حيث أنه لم يثبت لقاضي الموضوع أن الهيئة المستخدمة الطاعنة قد احترمت ما تنص عليه المواد 7 و8 و9 من المرسوم رقم 09/94 المذكور والمتعلق بالإجراءات والتدابير الواجب مراعاتها والتي جاء الحكم المطعون فيه بذكر منها. فضلاً على أن الطاعنة لم تقدم ما يدل على العمل بما يقتضيه نص المادة 20 من المرسوم رقم 94-09 سالف الذكر. وحيث أن قاضي الموضوع لم يكن قد أخطأ في قضائه لما اعتبر أن التسريح المتخذ لم يستجب لشروط المنصوص عليها قانوناً وبالتالي يتعين القول أن الوجه المثار غير سديد»، قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 160303، صادر بتاريخ 10 مارس 1998، مأخوذ عن: عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص 453.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 175759، صادر بتاريخ 09 مارس 1999، غير منشور.

بها، وإلا تعرض حكمه للنقض وهو ما أكده قرار المحكمة العليا حيث جاء فيه « ... حيث أن عملية التقليل والتي تعتبر قانونياً إنهاء لعلاقة العمل تخضع لإجراءات خاصة نصت عليها المادة 70 من قانون 11/90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 والمرسوم التشريعي رقم 09/94 خاصة في مواد 6 و7 و8 و9.

وحيث أن الطاعة قد احترمت الإجراءات الخاصة بالتقليل وحررت محضرا بين الشركاء الاقتصاديين والاجتماعيين مؤرخ في 19/05/1998 وتم تعويض العمال المسرحين بتسديد لهم منحة الذهاب الإداري، كل هذه الإجراءات التي تمت لم يقف عندها قاضي الموضوع ولم يتفحصها مما يتعين في هذه الحالة نقض الحكم المطعون فيه... »⁽¹⁾.

تشمل هذه الإجراءات التي يتفحصها القاضي بلا شك الجانب الاجتماعي بمرحلته وهو ما يتجلى من مضمون هذا القرار الذي شمل بالخصوص أحكام المواد من 06 إلى 09 من المرسوم التشريعي رقم 94-09. فالقاضي الاجتماعي على مستوى المحكمة، يتأكد رغم قيام السبب الاقتصادي من احترام المستخدم للإجراءات المنصوص عليها قانوناً وبصفة خاصة تلك الواردة بالمرسوم التشريعي رقم 94-09، فإذا ما تبين له من أوراق ملف الدعوى عدم وجود ما يثبت قيامه بها ونقيده بأحكامه، فإنه يقضي بأن التسريح تعسفي، كما أكدته حكم صادر عن القسم الاجتماعي لمحكمة تيزي وزو بتاريخ 29 سبتمبر 2007، ملف رقم 07/0251 « ... حيث أنه من المقرر قانوناً طبقاً للمادة 69 من القانون رقم 11/90 يجوز للمستخدم تقليل عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية. وطبقاً للمادة 70 من نفس القانون يجب على المستخدم قبل القيام بتقليل عدد المستخدمين أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات.

حيث أنه وبالرجوع إلى قضية الحال، فإنّ السبب المذكور في قرار تسريح المدعي يتمثل في التسريح لأسباب اقتصادية، غير أنه تبين للمحكمة بعد إطلاعها على مجمل أوراق ملف الدعوى عدم وجود ما يثبت قيام المدعي عليه باحترام الإجراءات المنوّه عنها قانوناً، لاسيما في المرسوم التشريعي رقم 09/94، وهو ما يجعل التسريح المؤرخ في 28 مارس 2007 تحت رقم 07/09 تعسفي.

حيث أنه وللأسباب سالفه الذكر يضحى طلب المدعي المتعلق بإعادة إدراجه في منصب عمله طلب مؤسس قانوناً طبقاً للمادة 4/73 من القانون رقم 90-11 المعدلة بالمادة 09 من

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 311513، صادر بتاريخ 05 أبريل 2006، قرار غير منشور.

الأمر رقم 21/96 أمام عدم إعراب المدعى عليها عن رغبتها في عدم إدراج المدعى بشكل صريح مما يتعين على المحكمة الاستجابة له»، وهو ما قضت به المحكمة إضافة إلى قضائها بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمدعى.

ذهب المشرع الفرنسي في هذا الاتجاه بعيداً، ليقر اختصاص القاضي العمالي في تقدير مشروعية خطة الحفاظ على الشغل، وكذا مضمونها⁽¹⁾، فخوله سلطة الحكم ببطلان إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية في حالة إغفال المستخدم من إعداد هذه الخطة التي يجب أن تتضمن لزاماً خطة لإعادة ترتيب العمال، تطبيقاً للمادة L1235-10 من تقنين العمل الفرنسي.

كما يمكن له كذلك الحكم ببطلان الإجراءات عندما تكون الخطة التي قدمها لممثلي العمال لا تتضمن تدابير كافية ومحددة وواقعية لإعادة الترتيب⁽²⁾ بل يجب عليه القضاء بالبطلان.

تمارس في هذا الإطار محكمة النقض الفرنسية رقابتها على تقدير قضاة الموضوع لخطة الحفاظ على الشغل ومضمونها، فلم تتردد في نقض قرار محكمة الاستئناف الذي صرح بمطابقة تدابير إعادة ترتيب العمال التي تتضمنها الخطة لأحكام المادة L 321-4-1 من تقنين العمل الفرنسي، في حين تبين لها بأن الخطة لا تتضمن أي مؤشر عن عدد وطبيعة المناصب التي يمكن اقتراحها على مستوى التجمع⁽³⁾. فأقرت محكمة النقض الفرنسية على ألا تتضمن الخطة فقط تدابير خيالية لإعادة الترتيب، بل يجب أن تحتوي على تدابير حقيقية كما يجب أن تضع حيز التنفيذ كل التدابير اللازمة للإبقاء على مناصب العمل أو تسهيل عملية إعادة الترتيب.

لذا رفض القضاء الفرنسي في عدة حالات اعتبار الخطة المقدمة من طرف صاحب العمل مطابقة لما جاء في نص المادة L321-4-1 من تقنين العمل الفرنسي المقابلة للمادة L1233-62 من تقنين العمل الفرنسي الحالي، حيث قضى بأنه «*لما كان من الثابت من الأوراق المقدمة*

1 - MOULY Jean , op.cit, p 175.

2 - PUIGELIER Catherine, op.cit, p 206.

أنظر كذلك: بقة عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص 234.

3 - Soc 17 mai 1995, D.S soc 1995, p575 et soc 28 mars 2000, bull civ n° 1314 «*les dispositions du plan social relative au reclassement à l'intérieur de l'entreprise ne comportaient aucune information précise sur les emplois disponibles, le plan social est annulé*», cité par PELLISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, *Les grands Arrêts du droit du travail*, op.cit, p 582.

من صاحب العمل أن خطة الحفاظ على الشغل لا تتضمن ثمة إشارة عن عدد العمال المراد تسريحهم، ولا حتى عن طبيعة الأعمال التي يمكن أن تعرض عليهم في نطاق المؤسسة التي يعملون فيها، فلم تخطئ إذن محكمة أول درجة عندما قررت أن الخطة لم تتضمن الإجراءات المنصوص عليها في المادة L321-54 قانون العمل الفرنسي»⁽¹⁾.

لذا يراقب القاضي الفرنسي ما إذا كانت التدابير المتخذة من قبل المستخدم محددة وواقعية⁽²⁾، فيجب أن تحتوي الخطة على تدابير محددة تحتوي على خطة لإعادة الترتيب وهو ما أكده قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 16 أبريل 1999 والذي جاء فيه:
« *le plan qui était vague, ne contenant aucune référence vérifiable était nul* »⁽³⁾.

كما يراقب القاضي العمالي الفرنسي مدى تحديد المستخدم للأصناف المهنية التي يعينها إجراء التسريح لأسباب اقتصادية وهو ما جاء في القرار الشهير « La samaritaine »⁽⁴⁾.
يسهر القاضي على حسن تنفيذ المستخدم للجانب الاجتماعي، فالجانب الاجتماعي يعتبر نافذا بمجرد إيداعه لدى أمانة ضبط المحكمة، والقانون يضع على عاتق المستخدم التزامات لا يمكن التملص منها، تهدف كلها إلى تنفيذ الجانب الاجتماعي، كالدفع المسبق لاشتراكات الضمان الاجتماعي والالتزامات المتعلقة بالإحالة على نظام التأمين عن البطالة والإحالة على التقاعد المسبق. إضافة لدفعه لتعويض التسريح الذي يساوي أجر ثلاثة أشهر من العمل، للعامل الذي أحيل على صندوق التأمين عن البطالة⁽⁵⁾.

فبعد وضع الجانب الاجتماعي من طرف المستخدم يقوم بتنفيذه، ويمارس القاضي العادي رقابته على ذلك. ففي حالة عدم وفاء المستخدم بالتزاماته يمكن للعامل مطالبته قضائياً بالتنفيذ

1 - د. سامي عبد الله الدريعي، مرجع سابق، ص 149.

2 - Cass. soc 18 novembre 1998, n° 4712, RJS, n° 01/99, éditions français Lefebvre, Janvier 1999, p. 29 : « *Il résulte des dispositions de l'article L 321-4-1 du code du travail que l'employeur est tenu de présenter un plan social comportant des mesures concrètes et précises et que les possibilités de reclassement doivent être recherché non seulement dans l'entreprise mais également à l'intérieur du groupe parmi les entreprises dont les activités, l'organisation ou le lieu d'exploitation leur permettent d'effectuer la permutation de tout ou partie du personnel* ».

3 - ANTONNA Jean Paul, *La rupture du contrat de travail*, Paris, 1990, p. 145.

4 - Cass. soc 13 février 1997, Arrêt Samaritaine, cité par PANSIER Frédéric Jérôme, *Droit du travail*, 6^{ème} édition, op.cit, pp. 238-239.

5 - ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 468.

العيني للالتزامات التي تقوم على دفع مبلغ من النقود (كمكافأة الذهاب الإداري أو التعويض الاتفاقي للتسريح)، والتي تهرب منها صاحب العمل أو أغفل تنفيذها⁽¹⁾.

كذلك يلتزم المستخدم بأداء الالتزامات الواقعة على عاتقه كإعادة التصنيف الداخلي، فيراقب القاضي تنفيذه من طرفه وإلا فرض عليه الجزاءات المقررة قانونا والتي أكد المشرع الفرنسي على بطلانها وبطلان التسريح الناجم عنها، فيجب على المستخدم تنفيذ هذه الخطة دون أي تمييز وبحسن نية، أما بالنسبة للتسريح الجزائي، فأمام غياب نص خاص بمخالفة إجرائي إعداد وتنفيذ الجانب الاجتماعي، تطبق أحكام المادة 4/73 من القانون رقم 90-11 المعدل والمتمم، كما أكدته العديد من القرارات الصادرة عن المحكمة العليا، فتجاوز المستخدم لأي تدبير أو تدابير كانت محل اتفاق جماعي يؤدي إلى إضفاء الطابع التعسفي على التسريح الصادر عنه وتقوم المحكمة بإلغائه بحكم ابتدائي نهائي، فيجب احترام جملة التدابير التي احتوتها المواد 7، 8 و 9 من المرسوم التشريعي رقم 94-09. فجاء في القرار رقم 176065 المؤرخ في 12/05/1998 الصادر عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا، ما يلي:

« ... حيث أن عملية التقليل من عدد العمال لا تختلف في جوهرها عن عملية التسريح لأنها تشكل فك العلاقة التعاقدية بالإرادة المنفردة للمستخدم.

- حيث أن المرسوم التشريعي رقم 94-09 جاء تكفلا بالعمال الذين يفقدون مناصب عملهم بصفة غير إرادية، مما يبين أنه لا يتضمن تأسيس لطابع قانوني متميز لعملية التسريح في إطار التقليل، والتي تبقى مثل إجراءات التسريح الأخرى خاضعة للقواعد القانونية المنصوص عليها في قانون رقم 90/11 الصادر في 21 أبريل 1990، فيما لا يتعارض مع مقتضيات المرسوم التشريعي سالف الذكر.

- حيث أن المادة 4/73 تنص صراحة على أن التسريح الذي يقع خرقا للقانون يعتبر تسريحا تعسفيا،

- حيث أن المادة 4/73 تمنح الحق للعامل في حالة إثبات الطابع التعسفي للتسريح للمطالبة بالتعويض.

وعليه فإن التعويض حق ناتج عن الطابع التعسفي للتسريح دون تمييز بين الحالات التي يتم فيها الإجراء.

1 - بقعة عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص 234.

مما يجعل ما قضت به المحكمة في هذا الشأن مطابق للقانون ويجعل النعي عن هذا الفرع من الوجه غير مؤسس»⁽¹⁾. كذلك القرار رقم 185608 الصادر في 09 نوفمبر 1999 الذي أكد على أن التسريح المخالف للإجراءات تسريح تعسفي وتنطبق عليه أحكام المادة 4/73 التي تمس كل من التسريح التأديبي والتسريح لأسباب اقتصادية فجاء فيه « حيث أن المادة 4/73 قانون 29/91 المطبقة على دعوى الحال لا تفرق بين أسباب التسريح وتنص على أن كل تسريح معتبر تعسفي يفتح المجال إلى العامل في المطالبة بإلغاء مقرر التسريح.

... وحيث أن الإلغاء يترتب عنه بالنتيجة إعادة العامل إلى منصب عمله وأنه في ما يخص التسريح في إطار التقليل لأسباب اقتصادية فإن المادة 146 قانون رقم 11/90 تحتفظ للعمال بحقهم في العودة إلى مناصب عملهم مما يجعل ما قضت به المحكمة من صرف النظر عن طلب الإعادة إلى منصب العمل في حين أنها قضت بإبطال التسريح لتعسفه فإنها بذلك تكون قد أساءت تطبيق القانون مما يعرض حكمها للنقض»⁽²⁾.

يتأكد مما سبق، دور القاضي الاجتماعي الجزائي في الرقابة على الجانب الاجتماعي وعلى التدابير الاجتماعية التي يتضمنها مدعما بذلك دور التشريع العمالي في حماية العمال الذين يهددهم إجراء الإنهاء أو التسريح للتقليل من عدد العمال والعمل على إعادة ترتيبهم أو تصنيفهم. لا تتوقف رقابة هذا القضاء عند إجراء إعداد الجانب الاجتماعي وتنفيذه من قبل المستخدم، إنما تمتد إلى رقابة مدى احترام هذا الأخير للضابط الإجرائي الذي يهدف إلى إشراك ممثلي العمال في عملية التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية وبالتحديد إجراء التفاوض حول الجانب الاجتماعي.

ثانيا - رقابة القاضي لتنفيذ إجراء التفاوض حول الجانب الاجتماعي:

قيدّ المشرع الجزائي سلطة المستخدم في اللجوء إلى التسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية بضوابط إجرائية، تهدف إلى أن يكون القرار الصادر في هذا الشأن ثمرة لدراسة يتسع نطاق الأطراف المشاركين فيها، خاصة أن هذا الإنهاء غالبا ما يكتسي مظهرا جماعيا ينبئ عن خطورة انعكاساته الاجتماعية⁽³⁾. هذه الضوابط يحويها إجراء أساسي يترجم

1 - قرار الغرفة الاجتماعية، المحكمة العليا، ملف رقم 176065، صادر بتاريخ 12/05/1998، قرار غير منشور مأخوذ عن ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 454.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 171147، صادر بتاريخ 10 نوفمبر 1998، قرار غير منشور.

3 - د. حسن عبد الرحمن قدوس، مرجع سابق، ص 171.

هذه الغاية هو إجراء التفاوض حول الجانب الاجتماعي الذي يعد ضماناً هامة لحماية حقوق هؤلاء العمال ووسيلة لإنجاح تنفيذه⁽¹⁾.

إذا كان التفاوض الجماعي قد فرضته ضرورة تبني المرونة في تنظيم علاقات العمل التي بررتها ضرورة التلاؤم مع الوضعيات الاقتصادية والمحافظة على بقاء المؤسسة، فإن هذا الإجراء يلعب دوراً هاماً في مجال التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فهو يسمح بإشراك الشركاء الاجتماعيين في عملية التقليل لأسباب اقتصادية، من خلال مناقشة التدابير التي تضمنها الجانب الاجتماعي والرامية إلى تقادي التسريح أو التقليل من آثاره باتخاذ الحلول المناسبة، لذا فإن القاضي يراقب مدى التزام المستخدم به استناداً لأحكام المادة 2/69 من القانون رقم 11/90 «... وإذا كان تقليل العدد ينبغي على إجراء التسريح الجماعي فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية ويتخذ قراره بعد تفاوض جماعي»، هذا ما أكدته أيضاً المرسوم رقم 09-94 وبين إجراءاته، إذ بمجرد انتهاء الاجتماعات الإعلامية التي يدعو إليها المستخدم كل من لجنة المساهمة والمنظمات النقابية التمثيلية بغرض تهيئة الظروف الملائمة للتشاور حول مضمون الجانب الاجتماعي، وبعد الحصول على رأي لجنة المساهمة حوله⁽²⁾ يبدأ المستخدم بتنظيم التفاوض مع الممثلين النقابيين للعمال بهدف التوصل إلى اتفاق جماعي حول مضمون الجانب الاجتماعي وشروط تطبيقه وهو ما جاء في المادة 10 من هذا المرسوم.

أكد، استناداً إلى ما سبق، القانون رقم 11-90 والمرسوم التشريعي رقم 09-94 على إلزامية إجراء التفاوض حول الجانب الاجتماعي باعتباره الوثيقة الأساسية للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فلا يمكن للمستخدم تنفيذ الخطة إلا بعد الحصول على اتفاق مع الممثلين النقابيين.

لأهمية هذا الإجراء الذي يضفي الطابع الشرعي على إجراء التسريح للتقليل من عدد العمال، فإن السلطة الرقابية الثابتة للقاضي الاجتماعي بصفة خاصة عند فصله في النزاعات الفردية الناجمة عن قرار التسريح الاقتصادي تمكنه من تفحص مدى احترام المستخدم لإجراءاته، وأهمها إجراء التفاوض الجماعي حول الجانب الاجتماعي، فيراقب صحته ومدى التزام المستخدم بإجراءاته. فأكدت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 11 ماي 1999 على أن التفاوض والاتفاق الناجم عنه من أهم الإجراءات التي يجب أن تتضمنها الأحكام

1 - قويدر مصطفى، مرجع سابق، ص 254.

2 - أنظر المادتين 10 و 11 من مرسوم تشريعي رقم 09-94، مرجع سابق.

الصادرة عن المحاكم عند فصلها في مشروعية إجراء التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فهو من الإجراءات الإجبارية المسبقة له « ... وحيث أن الطاعن يعيب على الحكم المطعون فيه إشارته للاتفاق الواقع بين المدعى عليها في الطعن والنقابة وتجاهله لمحضر عدم الصلح المحرر أمام مفتش العمل، وهذا ما يدل على نفيه للنقابة ورفض الاتفاق المزعوم.

حيث كان لزاما على حكم المطعون فيه الإشارة إلى الاتفاق المذكور لأنه من الإجراءات الإجبارية المسبقة للتسريح الجماعي، أما كون الطاعن يلجئ لمفتشية العمل لاستصدار محضر عدم الصلح، فهذا لا يؤثر أبدا على صحة هذا الاتفاق. وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس⁽¹⁾.

يخضع إجراء التفاوض بين المستخدم ولجنة المشاركة والهيئات النقابية التمثيلية لإجراءات قانونية أوردتها المواد من 10 إلى 13 من المرسوم التشريعي رقم 09/94، لذا يلزم المستخدم بمراعاتها لضمان مشروعية إجراء التسريح للتقليص من عدد العمال، فيجب عليه توجيه استدعاءات إلى هذه الأطراف مرفوقة بمحتوى الجانب الاجتماعي قصد عقد اجتماعات منفصلة بينها بغرض تهيئة الظروف الملائمة للتشاور حول مضمون هذا الجانب وشروط تنفيذه، وهو ما يتفحصه القاضي قصد الوصول إلى مدى التزام المستخدم بإجراءات التفاوض، فمثلا يستعين بهذه الاستدعاءات لتحقيق هذا الغرض.

لهذا، يبحث القاضي ومن خلال دراسته لملف الدعوى والوثائق المرفقة عن التفاصيل الإجرائية التي تمكنه من استخلاص مدى احترام المستخدم لإجراء التفاوض الجماعي حول الجانب الاجتماعي، الذي يسمح باشتراك الشركاء الاجتماعيين في التدابير التي يمكن اتخاذها لتفادي التسريحات أو التقليل منها وفقا للوضعية الاقتصادية والمالية الحقيقية المؤسسة. فهو يراقب مدى تنفيذ المستخدم لمختلف إجراءات التفاوض من دعوة الأطراف للاجتماعات الأولية الرامية لتهيئة ظروف التشاور حول الجانب الاجتماعي، وكذا تقديمه لكل العناصر اللازمة لإبداء رأيهم في مشروع الإنهاء الاقتصادي التي حدد المشرع الجزائري حدها الأدنى في الجانب الاجتماعي، إلى جانب تنظيمه للتفاوض وفق الإجراءات المحددة في المرسوم التشريعي رقم 09-94، وهو ما يتضح بصورة جلية في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 09 مارس 1999 حيث جاء فيه بأن « تقديم تقرير حول الوضعية الاقتصادية والمالية وكذا قائمة المحالين على التأمين على البطالة لا تفيد احترام الإجراءات لاسيما تلك التي تضمنتها

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 180734، صادر بتاريخ 11 ماي 1999، قرار غير منشور.

المادتين 11 و12 من المرسوم رقم 94-09⁽¹⁾. ففي هذا الإطار يجب على المستخدم أن يقدم للقاضي الاجتماعي كل الوثائق التي تسمح له بمراقبة تنفيذه للإجراءات الواردة بالمواد 10 و11 و12 من المرسوم رقم 94-09 وإلا صرح بعدم قانونية التسريح المخالف لهذه الإجراءات القانونية، وفقا لما عبرت عنه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 11 ماي 1999، فجاء فيه « لا بد على رب العمل أن يقدم الوثائق التي تسمح للقاضي بمراقبة تنفيذ هذه الإجراءات ... »⁽²⁾.

ولقد توصل قاضي القسم الاجتماعي لمحكمة تيزي وزو في القضية رقم 95/862 بتاريخ 16 سبتمبر 1995، إلى عدم احترام المستخدم للإجراءات الخاصة بالتفاوض حول الجانب الاجتماعي لعدم تقديمه للوثائق الثبوتية لتنفيذه لهذا الإجراء الذي استنتجته من غياب محاضر اجتماعات التشاور مع الأطراف المعنية، فجاء في هذا الحكم « إبطال قرار إنهاء مهام المدعى الصادر بتاريخ 14/06/1995 لتعسفه الناجم عن مخالفات إجرائية أهمها:

- عدم احترام الإجراءات المتعلقة بالمفاوضات وتمثيل العمال أثناء مناقشة إجراء التقليل.

- افتقار الملف إلى استدعاءات ممثلي العمال الشرعيين، عدم مناقشتهم لمحتوى الجانب الاجتماعي طبقا للمادة 10 من المرسوم التشريعي والمادة 69 من القانون رقم 90-11.

- عدم وجود محاضر تثبت المشاورات مع مجموع العمال.

- عدم السماح للجنة المساهمة لإبداء رأيها قبل تنفيذ القرارات الخاصة بمشاريع إعادة هيكلة الشغل. فلا يوجد بالملف ما يفيد أن المدعى عليها قدمت عرض لأسباب لجنة المساهمة كما يقتضيه القانون ».

لذا، تتطوي العناصر محل التفاوض والوثائق المقدمة لغرض إبراز تنفيذ هذا الإجراء على أهمية معتبرة، إذ تسهل على القاضي ممارسة دوره في الرقابة على التزام المستخدم بالضوابط الإجرائية للتسريح للتقليل من عدد العمال وبصفة خاصة تنفيذه لإجراء التفاوض حول الجانب الإجرائي والإجراءات المرتبطة به، إذ أن هذه الوثائق تشكل الدليل المادي للقاضي على أدائه لها كما صرح به المشرع الفرنسي في المادة L 1235-9 من تقنين العمل الفرنسي

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 175759، بتاريخ 09 مارس 1999، مرجع سابق.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 178850، بتاريخ 11 ماي 1999، قرار غير منشور.

حيث أُلزم المستخدم في حالة قيام نزاع حول إنهاء عقد عمل لأسباب اقتصادية بأن يقدم للقاضي كل العناصر التي أخضعها لتقدير ممثلي العمال والاقتراحات التي أبدأها هؤلاء، والتي تتعلق بالمركز الاقتصادي والمالي للمؤسسة⁽¹⁾، وفي حالة ما إذا تبين للقاضي عدم احترامه لهذه الإجراءات يقضي ببطلان هذا الإنهاء تطبيقاً للمادة L1235-10 من تقنين العمل الفرنسي.

أكدت كذلك المحكمة العليا على وجوب التزام المستخدم بالتشاور والتفاوض مع ممثلي العمال حول الجانب الاجتماعي الذي تتأكد المحكمة من استيفائه لها فقضت بأن «... المحكمة باكتفائها بالإشارة إلى استطلاع رأي الجهات الإدارية وأخذ رأي الشركاء الاجتماعيين لم تبين استيفاء الإجراءات الإلزامية ولم تمكن بذلك المحكمة العليا من إجراء مراقبتها على تطبيق القانون مما يجعل الحكم المطعون فيه مقصراً في الأسباب ويعرضه للنقض»⁽²⁾.

حمل الاجتهاد القضائي الجزائري المستخدم عبء إثبات لجوئه قبل التقليل، إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات عملاً بأحكام المادة 70، كما يتعين عليه أن يثبت بأن العملية قام بها وفقاً للكيفيات والمعايير المحددة بالمادة 71، وفي هذا السياق قضى بأن «الاتفاق المبرم بين المؤسسة المستخدمة ونقابة العمال، الذي تم بموجبه ضبط قائمة العمال المعنيين بالتسريح لا يشكل إثبات احترام القوانين المعمول بها، إذا لم ينص المحضر المعد لهذا الغرض أن الطرفين بحثا فيها صراحة، واعتبرت عملية التقليل تعسفية رغم حصول اتفاق بينهما»⁽³⁾.

أبعد من هذا، يعتبر التسريح تعسفياً لعدم التقيد بإجراءات المرسوم التشريعي رقم 94-09 لاسيما إجرائي إعداد الجانب الاجتماعي والتفاوض حوله الذي يترتب عن إغفالهما بطلان عملية التقليل، إذ قضت المحكمة العليا في هذا الشأن بأن «عملية التقليل لا تختلف في جوهرها عن عملية التسريح لأنها تشكل فك العلاقة التعاقدية بالإرادة المنفردة للمستخدم وليس لها طابعاً قانونياً متميزاً لعملية التسريح في إطار التقليل إذ أنها تخضع لقواعد المنصوص عليها في القانون رقم 90-11 والمرسوم التشريعي رقم 94-09... وحيث أن المادة 3/73 تنص

1 - l'article L 1235-9 du code de travail français dispose qu'« en cas de recours portant sur un licenciement pour motif économique , l'employeur communique au juge tous les éléments fournis aux représentant du personnel en application du chapitre III ou, à défaut de représentants du personnel dans l'entreprise, tous les éléments fournis à l'autorité administrative en application de ce même chapitre », Voir aussi VERDIER Jean Maurice et COEURET Alain et SOURIAK Marie-Armelle, op.cit, p 477.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 182508، مرجع سابق.

3 - شرفي محمد، "سريان علاقة العمل نشأتها ونهايتها"، مرجع سابق، ص 43.

صراحة على أن التسريح الذي يقع خرقاً للقانون يعتبر تسريحاً تعسفياً»⁽¹⁾.

كما أكدت المحكمة العليا في قرارها، بخصوص الملف رقم 171147 سالف الذكر، على أنه « حيث أن المادة 4/73 من القانون رقم 29/91 المطبقة على دعوى الحال لا تفرق بين أسباب التسريح فتتص على أن كل تسريح تعسفي يفتح المجال للعامل للمطالبة بإلغاء مقرر التسريح ». أيضاً قرارها المؤرخ في 09 مارس 1999 الذي جاء فيه « ... حيث أن الإجراءات المنصوص عليها في المواد 7، 8، 11، 12، 13 و 15 من المرسوم رقم 94-09 المؤرخ في 16 ماي 1994 والتي من شأنها حماية حقوق العمال هي من النظام العام ينجر عن مخالفتها البطلان... »⁽²⁾.

تأكد تطبيق المادتين 3/73 و 4/73 من القانون رقم 90-11 بموجب قرار المحكمة العليا بتاريخ 13 أبريل 2005 الذي كرس مبدأ هام مفاده أنه « يعد تعسفياً كل تسريح لأسباب اقتصادية لم يحترم إجراءات المرسوم التشريعي رقم 94/09 »⁽³⁾، ولا شك أن من بين هذه الإجراءات إجراء التفاوض ممثلي العمال، فمتى توصل القاضي إلى قيام المستخدم بالتسريح دون المرور بمرحلة التفاوض مع ممثلي العمال حول الجانب الاجتماعي قضى بتعسفه طبقاً لأحكام المادة 4/73 من القانون رقم 90-11. وكان المشرع الفرنسي أدق في التأكيد على أهمية إجراءات التشاور مع ممثلي العمال حول خطة الحفاظ على الشغل فأفرد له جزاءً خاصاً لإغفاله وهو جزاء البطلان طبقاً للمادة 10-1235 L من تقنين العمل الفرنسي. وهذا البطلان كما أكدته محكمة النقض الفرنسية⁽⁴⁾ يمس كافة إجراءات التسريح. وحسناً لو أفرد المشرع الجزائري جزاءات خاصة لمخالفة إجراءات التسريح للتقليل من عدد العمال، لإزالة كل لبس حول إمكانية أو عدم إمكانية تطبيق المادة 4/73 من القانون رقم 90/11 على الإنهاء أو التسريح لأسباب اقتصادية.

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 191272، بتاريخ 14 مارس 2000، قضية (م- أ) ضد (ق- ح)، حول موضوع (تقليص، شرعيته، آثاره، فك العلاقة التعاقدية)، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 2001، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2002، ص 167.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 175759، بتاريخ 09 مارس 1999، مرجع سابق.

3 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 295759، بتاريخ 13 أبريل 2005، مرجع سابق، ص 151.

4 - Cass. Soc du 13 Février 1997, R.D.S, 1997, cité par MAZEAUD Antoine, op.cit, p. 412, « *La nullité qui affecte le plan social, s'étend à tous les actes subséquents, en particulier, aux licenciements prononcés par l'employeur qui constituent la suite et la conséquence de la procédure de licenciement collectif* ».

الفرع الثالث

رقابة القضاء لمدى تنفيذ الإجراءات الإعلامية الخارجية

لا تنحصر رقابة القاضي لتنفيذ المستخدم لإجراءات الإنهاء الاقتصادي أو التسريح للتقليص من عدد العمال في مراقبة احترامه للإجراءات السابقة لهذا القرار وإنما تمتد للإجراءات التنفيذية له، المتمثلة أساسا في تلك الإجراءات الإعلامية الخارجية التي تهدف إلى تبليغ قرار التسريح لأسباب اقتصادية وكذا التدابير البديلة له للمعنيين.

تعد الإجراءات التنفيذية الرامية إلى إعلام السلطة الإدارية - مفتشية العمل المختصة - وتبليغ قرارات التسريح للعمال المعنيين والجهات المعنية، أهم الإجراءات التي تكون محل رقابة القضاء الذي يسهر على فحص مدى التزام المستخدم بها، فهي إجراءات إلزامية تهدف إلى الحفاظ على النظام العام الاجتماعي، مخالفتها تستتبع جزاء البطالان.

فيمتتع القاضي الاجتماعي بسلطة الحكم بمشروعية أو عدم مشروعية قرار التسريح للتقليص من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية من الناحية الإجرائية بعد التأكد من صحتها، والتزام المستخدم بتنفيذها قبل اللجوء إلى التسريح، فهو يراقب مدى احترام هذا الأخير لجميع الإجراءات العامة وكذا الإجراءات الخاصة بالتنفيذ.

تتمثل أهم هذه الإجراءات الخاصة بالتنفيذ لقرار التسريح للتقليص من المستخدمين لأسباب اقتصادية، في إجراء تبليغ المعنيين بقرار التسريح (أولا) وإجراء دفع تعويض التسريح (ثانيا).

أولا - رقابة القضاء لتنفيذ إجراء تبليغ قرار التسريح للأطراف المعنية:

تنسحب رقابة القاضي لمدى احترام المستخدم للإجراءات التنفيذية للتسريح للتقليص من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية أو الإنهاء الاقتصادي، والمتمثلة أساسا في تلك الإجراءات الإعلامية الخارجية، التي تهدف إلى تبليغ قرار التسريح لأسباب اقتصادية أو الإجراءات البديلة له للجهات الإدارية المعنية وكذا للعمال المعنيين به.

يقتضي التفصيل أكثر في دور القاضي ضمن هذا المجال، التعرض ابتداء لمراقبة مدى احترام المستخدم للإجراء الخاص بتبليغ الجهات الإدارية، ثم مدى تنفيذ إجراء تبليغ المعنيين بالأمر.

1 - رقابة مدى احترام إجراء تبليغ السلطة الإدارية:

سبقت الإشارة إلى أن إجراءات التسريح للتقليص من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية لا تتوقف عند خروج الأطراف المتفاوضة حول الجانب الاجتماعي باتفاق جماعي حول هذا

الأخير، وإنما يستوجب متابعة باقية الإجراءات الرامية إلى تجسيده، والمؤكد في المادة 16 وما يليها من المرسوم التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر.

تتمثل أولى هذه الإجراءات التنفيذية للجانب الاجتماعي في إجراء إعلام السلطة الإدارية وصناديق التأمين الاجتماعي بهذا الإجراء الخطير، فطبقاً لأحكام الفقرة الثالثة من المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 فإنه « ينبغي أن يصحب تنفيذ تدابير التقليل في عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزامياً:

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

فيلزم المشرع المستخدم في إطار المرحلة التنفيذية لإجراء التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، بإعداد القوائم الاسمية للأجراء الذي يمسه هذا الإجراء وتبليغها بعد ذلك إلى مفتشية العمل المختصة إقليمياً كما سبق ذكره.

يستمد هذا الإجراء إلزاميته من نص المادة 16 سالف الذكر، فهو إجراء إجباري متعلق بالنظام العام، إن تقاعس المستخدم عن تنفيذه كان التسريح تعسفياً.

لذا، يراقب القاضي الاجتماعي مدى احترام المستخدم لهذا الإجراء وتنفيذه. فأكدت المحكمة العليا على ضرورة تقديم المستخدم لكل الوثائق الثبوتية لقيامه بهذا الإجراء، والتي تساعد القاضي على تكوين قناعاته والفصل في مسألة احترامه للقواعد الإجرائية الضابطة لسلطته في التسريح لأسباب اقتصادية⁽¹⁾.

لقد أثر التغيير الذي حدث في دور مفتشية العمل بدوره على دور القاضي العمالي في رقابة مشروعية إجراء التسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية ليتحول من مراقبة مدى تنفيذ المستخدم لالتزامه باستصدار الرخصة الإدارية إلى مجرد التأكد من مدى احترام المستخدم للإجراء الخاص بتبليغ هذه الجهة الإدارية بالقوائم الاسمية للعمال المعنيين بإجراء التقليل من عدد العمال، هذا الإجراء الذي يلتزم به حتى اتجاه صناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق، وذلك لامتداد تدابير التقليل من عدد العمال لهذه الأخيرة.

وينطوي تبليغ هذه القوائم الاسمية للعمال المعنيين بإجراء التقليل من عدد العمال على أهمية ذلك أن استفادة العامل المعني به من أداءات التأمين عن البطالة مرتبطة بمرور اسمه

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 178850، مرجع سابق.

ضمن هذه القائمة المؤشر عليها إلزاميا من طرف مفتش العمل المختص، فنصت المادة السابعة (07) من المرسوم التشريعي رقم 94-10 سالف الذكر على أنه « يستفيد الأجير، زيادة على الشروط الواردة في المادة 6 أعلاه من أداءات التأمين عن البطالة إذا توفرت فيه الشروط التالية: ... أن يرد اسمه في قائمة العمال الذين هم محل تسريح في إطار التقليل من عدد العمال أو إنهاء نشاط صاحب العمل، تحمل تأشيرة مفتش العمل المختص إقليميا ... ».

كذلك يفرض ذات الالتزام عليه اتجاه الصندوق الوطني للتقاعد إذ أكدته المادة السابعة (07) من المرسوم التشريعي رقم 94-11 سالف الذكر فجاء فيها « يجب على الأجير المذكور في المادة الثانية أعلاه، للاستفادة من الإحالة على التقاعد المسبق أن يستوفي الشروط الآتية: - أن يرد اسمه في قائمة العمال الذين يكونون موضوع تقليل عددهم أو في قائمة الأجراء لدى مستخدم في وضعية توقف عن العمل ... ».

من هنا تتجلى أهمية هذا الإجراء لاسيما اتجاه هذه الهيئات، لذا فإن القاضي يحرص على أدائه من المستخدم ضمنا لحقوق العمال المعنيين بالإنهاء الاقتصادي، وإلا قضى بعدم مشروعية التسريح الواقع لمخالفته للضوابط الإجرائية الهادفة أساسا لحماية العمال.

يتضح من مقارنة التجربة الجزائرية بالتجربة الفرنسية باعتبارها الأسبق لوضع نظام قانوني متكامل للتسريح للسبب الاقتصادي، أن صلاحيات القاضي الفرنسي بخصوص هذا الإجراء أوسع، وذلك بالنظر إلى تعدد التزامات صاحب العمل اتجاه السلطة الإدارية، فإن كان التزامه في حالة التسريح الذي يمس أقل من عشرة عمال في فترة زمنية مقدرة بثلاثين ينحصر في إعلام هذه السلطة بالتسريح أو التسريحات الواقعة⁽¹⁾، إلا أنه في حالة التسريح الذي يمس عشرة عمال أو أكثر في الفترة الزمنية ذاتها، فإنه يجب على المستخدم أن يعلمها ابتداء بكل مشروع تسريح لسبب اقتصادي وذلك في اليوم الموالي للتاريخ المحدد للاجتماعات المنظمة مع مندوبي العمال أو لجنة المؤسسة.

يرفق بهذا الإخطار قائمة العمال المزمع إنهاء عقودهم⁽²⁾ وكذا كل المعلومات المرسلة لممثلي العمال عند استدعائهم لهذه الاجتماعات، إضافة إلى محاضر هذه الاجتماعات التي تتضمن آراء واقتراحات هؤلاء الممثلين تطبيقا للمادة L 1233-48 من تقنين العمل الفرنسي.

1 - l'article L 1233-19 du code du travail français dispose que « l'employeur qui procède à un licenciement collectif pour motif économique de moins dix salariés dans une période de trente jours, informe l'autorité administrative du ou des licenciements prononcés ».

2 - Voir l'article L 1233-47 du code du travail français, op.cit, p 76.

- ويجب بالنسبة للمؤسسات الخاضعة للالتزام بإعداد خطة الحفاظ على الشغل، موافاتها بهذه الخطة وبكل المعلومات الواردة بالمادة L1233-31 من تقنين العمل الفرنسي، المتمثلة أساسا في:
- السبب أو الأسباب الاقتصادية المالية والتقنية لمشروع التسريح،
 - عدد التسريحات المتوقع اتخاذها،
 - الفئات المهنية والمعايير المقترحة لترتيب التسريحات،
 - عدد العمال الدائمين أو المؤقتين، الذين يعملون بالمؤسسة،
 - الجدول الزمني المتوقع للتسريحات،
 - التدابير ذات الطابع الاقتصادي المتخذة⁽¹⁾.

وكذلك يجب على المستخدم في حالة استعانة مجلس المؤسسة بخبير في الحسابات، أن يشير إلى ذلك ضمن المراسلة المتضمنة تبليغ مشروع التسريح الموجه للسلطة الإدارية، ويخطر بها بكافة التعديلات التي مست هذا المشروع في خصم الاجتماع الثاني والثالث لهذا المجلس تطبيقا للمادة L1233-50 من تقنين العمل الفرنسي.

بالتالي، تمس رقابة القاضي العمالي الفرنسي كل هذه الالتزامات التي ترمي في الحقيقة أيضا إلى حماية العمال واستقرارهم الاجتماعي. فالدور الهام المخول للسلطة الإدارية من تسجيل للمخالفات التي تمس الضوابط الإجرائية وتقديم للاقتراحات تطبيقا لأحكام المادة L1233-50 سالف الذكر، يمكن القاضي من تكوين قناعته حول مدى مشروعية التسريحات الواقعة والكشف عن المخالفات المرتكبة من قبل المستخدم أو الهيئة المستخدمة.

يظهر على ضوء التجربة الفرنسية بأن التزامات المستخدم اتجاه السلطة الإدارية متعددة مقارنة بالتشريع الجزائري الذي لا يفرض عليه سوى تبليغها بالقوائم الاسمية للعمال المعنيين بإجراء النقل من عدد المستخدمين، فلا يلتزم بتبليغها بمشروع التسريح كما لم يشترط عليه حتى تسجيل اتفاق التسريح الذي سيتم بين الأطراف المعنية التي سبقت الإشارة إليها لدى الهيئة الإدارية⁽²⁾، كذلك فإن المستخدم غير ملزم باستشارتها حول الجانب الاجتماعي وهو ما يستفاد من نصي المادتين 10 و 11 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 اللتان تحددان الأطراف التي

1 - l'article L 1233-49 du code du travail français dispose que « *lorsque l'entreprise est dépourvue de comité d'entreprise ou de délégués du personnel et est soumise à l'obligation d'établir un plan de sauvegarde de l'emploi, ce plan ainsi que les informations destinées aux représentants du personnel mentionnées à l'article L1233-31 sont communiqués à l'administrative en même temps que la notification du projet de licenciement. En outre, le plan est porté à la connaissance des salariés par voie d'affichage sur les lieux de travail* ».

2 - د. أحمد سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 380.

يجب على المستخدم استشارتها، إذ لا نجد ضمنها مفتشية العمل.

من هنا يقتصر دور القاضي الجزائري على رقابة مدى تنفيذ المستخدم للإجراء الخاص بتبليغ القوائم الاسمية للعمال المعنيين، مستعينا بتأشيرة هذه الأخيرة عليها، وإذا ما تبين له إغفاله لهذا الإجراء قضى بعدم مشروعية التسريح الواقع وبتعسفه في استعمال سلطته في الإنهاء لعدم احترام الإجراءات القانونية المفروضة عليه، وكان له بذلك سلطة القضاء ببطلان قرار التسريح وبالتعويض تطبيقاً لأحكام المادة 4/73 من القانون رقم 90-11 المعدل والمتمم.

يتضح من نص المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر، أن مفتشية العمل ليست الهيئة الإدارية الوحيدة التي يجب على المستخدم تبليغها بهذه القوائم الاسمية بل هناك أجهزة أخرى يلزمه المشرع بتبليغها، وتتمثل في كل من صناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق أي الصندوق الوطني للتقاعد، تطبيقاً لأحكام المرسومين التشريعيين رقم 94-10 ورقم 94-11. وهذه الهيئات لها دور هام في مجال التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية إذ تتولى من جهتها التكفل بالعمال الذين تتوفر فيهم شروط الاستفادة من أداءات التأمين عن البطالة أو شروط الإحالة على التقاعد المسبق. لذا فإن رقابة القاضي العمالي الجزائري تمتد لتمس مدى التزام المستخدم بهذا الإجراء اتجاه هذه الهيئات، فيراقب ما إذا كان هذا الأخير قد قدم تلك القوائم الاسمية لكل من صناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق، وإلا قضى بعدم قانونية التسريحات الواقعة.

2 - رقابة القاضي لإجراء تبليغ المعنيين بقرارات التسريح:

لقد حرص المشرع الجزائري أسوة بالمشرع الفرنسي⁽¹⁾ على إقرار مجموعة من التدابير الأولية الهادفة إلى الحفاظ على الشغل وتوفير الحماية لأكبر عدد من الأجراء وإلى وضع معايير موضوعية ومنصفة لتحديد عدد العمال الذين سوف يشملهم إجراء التسريح، فعبرت عن ذلك المادة 70 من القانون رقم 90-11 بنصها على أنه « يجب على المستخدم قبل القيام بتقليل عدد المستخدمين، أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات ... ».

كذلك حددت المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 هذه التدابير لتشمل العديد من الوسائل وأهمها:

1 - Voir Les articles L1233-5 et L1233-62 du code du travail Français, op.cit, pp. 69 -78.

- إعادة دراسة أشكال مرتب العمل ومستوياته بما فيه مرتبات الإطارات المسيرة و/أو تجميد الترقية.
- إدخال تقسيم العمل والعمال بالتوقيت الجزئي.
- عدم تجديد عقود العمل محدد المدة...

مع هذا، يمكن أن تؤدي هذه التدابير وإن كانت تهدف أساسا لتفادي إجراء التسريح الذي يؤثر بشكل مباشر على استقرار العامل في منصبه، إلى اللجوء إليه كحل أخير لإعادة التوازنات المالية للمؤسسات المستخدمة أو للحفاظ على استمراريتها وقدرتها التنافسية مع استمرار الصعوبات الاقتصادية.

أكد المشرع الجزائري في هذا الصدد على ضرورة تجسيد ذلك إجرائيا بإعداد قرارات فردية وتبليغها للمعنيين بالأمر، فنصت المادة 69 من القانون رقم 90-11 على أنه « ... إنذا كان تقليص العدد ينبغي على إجراء التسريح الجماعي فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة ويتخذ قراره بعد تفاوض جماعي »، كما نصت المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أنه « ينبغي أن يصحب تنفيذ تدابير تقليص عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزاميا ما يأتي:

- إعداد مقررات فردية تتضمن إنهاء علاقة العمل ... ».

فيجب على المستخدم، بناء على هذه النصوص، تنفيذ إجراء التسريح بإعداد مقررات فردية وتبليغها للمعنيين بالأمر، فلا ينتج قرار التسريح أثره إلا بعد إعلامه إلى الطرف المعني. فممارسة حق إنهاء عقد العمل غير المحدد المدة وإن كانت ممارسة انفرادية فإنها خاضعة لإجراءات خاصة تفرض عدم مفاجئة الطرف المعني به، وهو ما يتحقق بفضل تقنية قانونية تستوجب إعلام المتعاقد بإنهاء العقد قبل فترة زمنية معينة تتيح لهذا الأخير البحث عن رابطة عقدية جديدة وتجنبه مضار القطع الفجائي⁽¹⁾.

يتضح من الأهمية التي ينطوي عليها هذا الإجراء الذي يعد من النظام العام، بأن رقابة القاضي لمدى احترامه من قبل المستخدم ضرورية، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 11 ماي 1999، إذ ألزمته باحترام كافة الإجراءات القانونية الضابطة لإجراء التسريح للتقليص من عدد العمال وبصفة خاصة في الإجراءات الواردة في المواد من 05 إلى 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر، المتضمنة لإجراء إعداد المقررات

1 - عطاء الله محمد، مرجع سابق، ص 66.

الفردية للتسريح وتبليغها للمعنيين بها، وإلا كان التسريح غير قانونياً⁽¹⁾. وفي هذا السياق وتطبيقاً لأحكام المادة 5/73 فإن المستخدم ملزم بتمكين العامل من حقه في مهلة العطلة أو مهلة الإخطار، فنصت على أنه « يخول التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيماً، الحق في مهلة العطلة التي تحدد مدتها الدنيا في الاتفاقيات والاتفاقيات الجماعية ». حددتها الاتفاقية الجماعية للمؤسسة الوطنية لإنشاء المنشآت الطاقوية بمدة تتراوح من شهر إلى ثلاثة أشهر وفقاً لتصنيف العامل المعني⁽²⁾.

تعدّ هذه الفترة في الحقيقة فترة إعلام يستفيد منها العامل المسرح لأسباب اقتصادية لغاية البحث عن عمل جديد ولتفادي مفاجئته بإنهاء عقد عمله⁽³⁾، ويمكن لصاحب العمل تفاديها بتقديم تعويض عنها، كما جاء في الفقرة الثانية من نص المادة 6-73 من قانون رقم 90-11 « يمكن للهيئة المستخدمة أن تفي بالالتزام بإعطاء مهلة عطلة للعامل المسرح بدفعها مبلغاً مساوياً لأجرة الكلية الذي يكون قد تقاضاه طوال المدة نفسها.

لا يحزر التوقف عن نشاط الهيئة المستخدمة من التزامها باحترام مهلة العطلة ».

يمارس القاضي العمالي الجزائري رقابته على مثل هذا التزام، فإذا تبين له من خلال الوثائق المقدمة له أداء المستخدم له بإحدى هاتين الصورتين السابقتين أي عن طريق منحه خلال هذه المهلة ساعتين كل يوم قابلتين للجمع ومأجورتين للبحث عن عمل آخر أو بدفعه تعويض عن ذلك، قضى برفض الدعوى. أما إذا توصل إلى غياب ذلك وإخلال المستخدم بهذا الالتزام حكم عليه بالتعويض، تعويض عن مهلة العطلة وعن الضرر اللاحق بالعامل المعني⁽⁴⁾.

تجدر الإشارة إلى أن الإخلال بهذا الالتزام لا يكون دائماً من المستخدم، إذ قد يكون من العامل وذلك في حال رفض الاستفادة من مهلة الإخطار، وفي هذه الحالة يمكن للقاضي الحكم

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 178850، مرجع سابق.

2 - l'article 120 du la convention collective de l'entreprise nationale de réalisation d'infrastructures énergétiques dispose que « le travailleur licencié au motif de compression d'effectifs ouvre droit à un délai-congé dont le durée est fixée à :

- un (01) mois : pour le groupe I exécution,
- deux (02) mois : pour le groupe II maîtrise,
- trois (03) mois : pour le groupe III cadre,
- trois (03) mois pour le groupe IV cadre supérieur

L'entreprise peut s'acquitter de cette obligation en versant au travailleur licencié pour compression d'effectifs, une somme égale à la rémunération qu'il aurait perçue pendant le même temps ».

3 - د. حسام الدين كامل الأهواني، مرجع سابق، ص 668.

4 - فتحي وردية، الرقابة القضائية على الإنهاء الاقتصادي لعقد العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002-2003، ص 127.

لصالح المستخدم، بتعويض يساوي مبلغ الأجر الذي كان سيتقاضاه العامل لو استمر في عمله إلى غاية نهاية مدة العطلة وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 22 جانفي 1992⁽¹⁾.

توحي هذه القرارات إلى الدور الهام للقاضي الاجتماعي في إثراء مضمون قانون العمل، من خلال إسهامه في تكريس حلول واقعية بعيدة عن الدور الكلاسيكي للقاضي المتمثل في تطبيق القاعدة، وهذا على عكس القاضي الجزائري.

مما سبق، تمس رقابة القاضي كل من إجراء إعداد المقررات الفردية للتسريح لأسباب اقتصادية وتبليغها إلى المعنيين بها وكذا مهلة العطلة التي تعد بمثابة مدة للإعلام، فهذه الإجراءات جوهرية ولازمة لضمان مشروعية الإنهاء ويستوجب على المستخدم احترامها وإلا تحول التسريح - ولو كان مبررا - إلى تسريح تعسفي. وبخصوص إجراء التبليغ الذي يتأكد القاضي من تنفيذه من خلال الوثائق الثبوتية المقدمة، فإن المشرع الجزائري لم يخضعه لأية شكلية معينة ولا لأي آجال تكون محل رقابة القضاء، على عكس بعض التشريعات كالتشريع الفرنسي الذي حدد آجال التبليغ بالنسبة للتسريحات الفردية أو الجماعية لأقل من عشرة (10) عمال، بسبعة (07) أيام على الأقل من التاريخ المحدد للمحادثة المسبقة للتسريح، أما بالنسبة للتسريحات الجماعية التي تمس عشرة (10) عمال فأكثر في فترة زمنية مقدرة بثلاثين يوما، فتمتد من ثلاثين (30) إلى ستين (06) يوما من تاريخ تبليغ مشروع الإنهاء إلى السلطة الإدارية⁽²⁾.

لم يول المشرع الجزائري أهمية لمضمون المراسلة الخاصة بتبليغ التسريح، بخلاف المشرع الفرنسي الذي أكد على ضرورة احتوائها على حد أدنى من المعلومات، كالأسباب الاقتصادية المستند إليها من طرف المستخدم طبقا للمادتين L 1233-16 و L 1233-42 من تقنين العمل الفرنسي. مما يمكن القاضي من الوقوف عند السبب الحقيقي والجدوي الذي استند عليه المستخدم لإنهاء عقد العمل والكشف عن مدى تعسفه في استعمال هذا الحق.

يمس مثل هذا السهو بالتأكيد من الحد الأدنى من الحماية التي يجب ضمانها للعامل باعتباره الطرف الضعيف في هذه العلاقة، كما يمس بفكرة النظام العام الاجتماعي، التي بدأت تتراجع بفعل هذه التغيرات لصالح مفاهيم اقتصادية جديدة أبرزتها المرونة في تنظيم علاقة العمل وإزالة التنظيم.

1 - Cass. soc du 22 Janvier 1992, RDS 92/325 cité par PELLISSIER Jean, *Droit de l'emploi*, Dalloz, Paris, 1999, p 825.

2 - راجع المادة L 1233-15 والمادة L1233-39 من تقنين العمل الفرنسي.

ثانيا - رقابة القضاء لتنفيذ الالتزام بدفع تعويض التسريح:

تتعدى رقابة القضاء إطار التأكد من توافر الضوابط الموضوعية والشروط الإجرائية الأولية للإنهاء الاقتصادي، لتشمل مدى تقييد المستخدم بالتزاماته الناشئة عن اتخاذه لمثل هذا الإجراء، كالتزامه بدفع تعويض التسريح القانوني وذلك في نص المادة 1/22 من المرسوم التشريعي المذكور أعلاه بنصها على أنه « يخول الأجير الذي هو محل تسريح في إطار التقليل من عدد العمال والذي يقبل للاستفادة من نظام التأمين على البطالة، الحق في التعويض يساوي أجر ثلاثة أشهر يتحمل دفعها المستخدم عند التسريح ».

يحكم القاضي بهذا التعويض متى كان الإنهاء قانونيا وأغفل المستخدم عن أدائه ويقصد بالإنهاء القانوني ذلك الإنهاء الذي احترم الشروط الموضوعية المتمثلة في توفر سبب اقتصادي يبرر التسريح ثم توفر العملة الذي سيقع تسريحهم وكذلك توفر الشروط الشكلية⁽¹⁾.

ربط المشرع الجزائري استحقاق هذا التعويض بشروط قانونية كما حدد مبلغه، لذا فإن رقابة القاضي لتنفيذ هذا الإجراء تمس هذين العنصرين، على النحو التالي:

1 - رقابة القاضي لقيام شروط استحقاق تعويض التسريح:

يصحب تنفيذ تدابير تقليص عدد العمال طبقا لأحكام المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 سالف الذكر، دفع تعويض التسريح، غير أن الحكم بأدائه يتوقف على توافر شروط استحقاقه المتمثلة أساسا في:

- توافر صفة الأجير في الشخص المسرح
- أن يربط الأجير بالمستخدم عقد غير محدد المدة
- أن يستفيد الأجير المسرح من نظام التأمين عن البطالة
- أن يتم التسريح في إطار التقليل من عدد العمال

لذا تتجلى المهمة الأولى للقاضي في البحث عن اجتماع هذه الشروط، ومتى تبين له قيامها ألزم المستخدم بأدائه وبدفع التعويض الناجم عن الضرر الذي رتبته.

ويجب على المستخدم أن يقدم الوثائق الثبوتية لدفعه لهذا التعويض ككشف الدفع مثلا. ومتى تقاعس عن ذلك اعتبر تسريجه تعسفيا، تطبيقا لنص المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر.

1 - جوهر عبدولي، حماية الأجير من خلال مراقبة عملية الطرد، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، 2004 - 2005، ص 113.

2 - رقابة القاضي لصحة مبلغ تعويض التسريح:

لا يملك القاضي أية سلطة تقديرية في تحديد مقدار تعويض التسريح ، ذلك أن المشرع قد لجأ بشأنه إلى أسلوب تسقيف التعويض، فلا يمكن أن يجاوز أجر ثلاثة أشهر كما أكدته المادة 22 منه، فالقاضي لا يسعه في مثل هذه الحالة سوى إجراء عملية حسابية مستندا إلى الأجر الذي يتقاضاه هذا العامل، وفي هذا الصدد قضت محكمة تيزي وزو بتاريخ 09 أكتوبر 1999، في الملف رقم 2518، بما يلي:

« ... حيث أن المدعي يطالب بالدفع له التعويض عن التسريح لأسباب اقتصادية.

- حيث أن طلب المدعي جاء وفقا لنص المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تنص على أنه يخول للأجير الذي هو محل تسريح لأسباب اقتصادية الحق في تعويض يساوي أجر ثلاثة أشهر يتحمل دفعه المستخدم عند التسريح.

- حيث أن معدل أجر الشهر الذي تقاضاه المدعي خلال 12 شهرا قبل التصفية يقدر بـ: $11.324,52 \text{ دج} \times 3 = 33.973,56 \text{ دج}$.

لهذه الأسباب:

... الحكم على المدعي عليها بالدفع للمدعي مبلغ قدره 33.973,56 مقابل التعويض عن التسريح لسبب اقتصادي وأداء له تعويض مدنيا قدره 30.000 دج واستناد إلى أحكام المادة 23 من هذا المرسوم التشريعي يعتمد القاضي في حسابه لهذا التعويض على معدل الأجر الشهري الخام المتقاضى خلال الاثني عشر شهرا قبل إنهاء علاقة العمل ». وهو المعيار المعتمد ذاته في التشريع الفرنسي لحساب هذا التعويض⁽¹⁾، كما أكدته حكم القسم الاجتماعي لمحكمة تيزي وزو بتاريخ 06 مارس 1999، في ملف رقم 2095، حيث جاء فيه:

« ... حيث أن المدعية تعترف بأن المدعي عليها دفعت لها التعويض عن التسريح المنصوص عليه في المادة 22 من المرسوم التشريعي إلا أنها تعتبر أن المدعي عليها أخطأت في حساب المبلغ وأن المبلغ الحقيقي للتعويض يقدر بـ 22.574,55 دج بدلا من 13.847,18 دج المدفوع لها.

... حيث أن المادة 23 من المرسوم التشريعي المذكور أعلاه حددت كيفية حساب هذا التعويض الذي يكون على أساس معدل الأجر الشهري الخام المتقاضى خلال الاثني عشر

1 - Voir l'article L1234-9 du code du travail français, op.cit, p 84. Et LYON CAEN Gérard et PELLISSIER Jean et SUPIOT Alain, op.cit, p. 340.

(12) شهرا قبل إنهاء علاقة العمل.

- حيث أن المدعية قدمت كشوفات الرواتب 12 التي تقاضتها قبل إنهاء علاقة العمل.
- حيث أنه بناء على هذه الكشوفات فإن معدل الأجر الشهري الخام يقدر بـ:
7.121,48 دج $\times 3 = 21.364,44$ دج. حيث أن المدعية سبق لها أن تقاضت مبلغ قدره 13.847,18 دج مقابل التعويض عن التسريح وبالتالي تقبض الفرق المستحق مقدرا بـ : 21.364,44 دج - 13.847,18 دج = 7.517,26 دج
لهذا قضت المحكمة علنيا ابتدائيا حضوريا ونهائيا : من حيث الموضوع: الحكم على المدعى عليها بالدفع للمدعية مبلغ قدره 7.517,26 دج الذي يمثل مبلغ التعويض المتبقي المستحق لها طبقا للمادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 09/94 المؤرخ في 26 ماي 1994 .
يحكم القاضي بتعويض التسريح المستحق للعامل مراعى في ذلك الأجر الشهري الذي يتقاضاها وحده القانوني المقدر بثلاثة أشهر من العمل.

وينطوي بلا شك تحديد قيمة هذا التعويض على مصلحة يسعى المشرع الجزائري إلى تحقيقها على غرار مشرعي الدول التي عملت على تسقيف هذه التعويضات، كالمشرع التونسي⁽¹⁾ وهي مصلحة المؤسسة التي يمكن لها أن تعرف مسبقا تكلفة هذا النوع من التسريح أي إدراكها المسبق للأعباء المالية التي تنجم عن اختيارها اللجوء إلى مثل هذا الإجراء، فتتسرع العمل بهذه الصورة والصياغة أراد تخفيف التكلفة الاجتماعية على المؤسسة لضمان بقائها واستمراريتها.

هكذا تعتبر جملة المواقف القضائية السابقة حمائية بالنسبة للأجراء المعنيين بإجراء التقليل لأسباب اقتصادية إذ من شأنها أن تقف في وجه كل إمكانية للتصل من واجب القيام بجميع إجراءات هذا التسريح التي تعتبر ضمانات أساسية لهم، فهي تساهم في توفير الحماية الدنيا لهم في ضوء هذه المتغيرات الاقتصادية الجديدة التي تهتم بالدرجة الأولى بالمؤسسة وبمصلحتها⁽²⁾. وتوفر السبب الاقتصادي لا يعفي المستخدم من احترام هذه الإجراءات ولا يمحى الصبغة التعسفية عن قرار التسريح المتجاوز لإجراءات الإنهاء الاقتصادي، وهذا ما

1 - تنص المادة 23 من م.ش. ت على أنه « يقع جبر الضرر في حالة الطرد التعسفي بغرامة يتراوح مقدارها بين أجر شهر وأجر شهرين عن كل سنة أقدمية بالمؤسسة على أن لا تتجاوز هذه الغرامة يتراوح في جميع الحالات أجر ثلاث سنوات »، راجع تفاصيل ذلك: خالد بن حامد، الضمانات القانونية لاستقرار الأجير في عمله، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، تونس، 2004-2005، ص 105.

2 - العمري هنده، مرجع سابق، ص 143.

يتضح من قرار المحكمة العليا الذي صرح بأن هذه الإجراءات تهم النظام العام ولا يجوز مخالفتها وهو كذلك ما أكدته محكمة التعقيب التونسية في قرارها عدد 824 مؤرخ في 26 أفريل 2000، حيث قضت بأنه « حتى ولو كان توقف المؤسسة المعنية عن نشاطها راجعا لأسباب اقتصادية أو فنية فإنه يجب على المعقبة إتباع جميع إجراءات الفصول 21 (جديد)، وما يليه من م.ش، أما وقد انحرفت المعقبة عن سلوك هذا المسلك فإن تصرفها يكون منسوبا بالتعسف ».

لكن ما يعاب على الرقابة القضائية وبصفة خاصة الرقابة التي يمارسها القاضي الجزائري على الإنهاء الاقتصادي هو قصورها، إذ تقف عند الجانب الإجرائي دون أن تمتد للجانب الموضوعي، فهي تنحصر فقط في مراقبة مدى احترام المستخدم المعني لجميع إجراءات التسريح ولا تمتد إلى مدى توافر الضوابط الموضوعية المبررة لهذا الإنهاء، والتي تعتبر في العديد من الدول من أهم الوظائف التي أسندها مشرعيها للقاضي الاجتماعي كما هو الحال بالنسبة للتشريع العمالي التونسي والتشريع العمالي الفرنسي⁽¹⁾ اللذان أكدا بنص صريح اختصاص القاضي الشغلي بهذا النوع من الرقابة، فجاء في نص الفصل 14 خامسا من مجلة الشغل التونسية على أنه « يرجع إلى القاضي تقدير مدى وجود الصبغة الحقيقية والجدية للطرد، وذلك بناءً على عناصر الإثبات المقدمة إليه من طرفي النزاع »⁽²⁾. وهو الدور الذي يفترض أن يمارسه القاضي الجزائري مع غياب نص قانوني يحجب عنه هذه الصلاحية.

المطلب الثاني

محدودية سلطات القاضي من ناحية الجزاء

لم يحد قانون العمل عن مبدأ حماية مصلحة المؤسسة رغم توجهه لحماية العامل بضمان استقراره في منصبه، ذلك أن هذه المصلحة تحظى بالأولوية والأسبقية في حالة مرور المؤسسة بصعوبات أو أزمة اقتصادية، بحيث تصبح حمايتها مقدمة على حماية أي مصلحة أخرى، مما يبرر التضحية بمراكز بعض الأجراء وحتى كلهم من أجل تحقيقها، وهو ما يشكل صورة واضحة على كون إجراءات مراقبة التسريح لأسباب اقتصادية لا تشكل بذاتها ضمانة فعلية لاستقرار الأجير في عمله.

1 - Voir l'article L 1235-1 du code du travail français, op.cit, p 86.

2 - العماري هنده، مرجع سابق، ص 149.

لكن لا يمكن لقانون العمل سواء في الدول الاشتراكية أو الليبرالية إلا أن يسعى لتحقيق الحماية اللازمة للعامل أو على الأقل الحماية الدنيا له، لذا فإن المشرع قد كلف المستخدم بأعباء مالية ناتجة عن ممارسته لسلطته في التسريح وبصفة خاصة التسريح لأسباب اقتصادية، ومكّن الأجير من التعويض عن هذا الإنهاء.

على هذا الأساس، تقتضي الاستجابة لمقتضيات الحماية الاقتصادية للعامل، إقرار جزاء التعويض في حال الإنهاء الاقتصادي غير المشروع أو التعسفي الذي يمثل اعتداء على حق العمل والاستقرار الوظيفي.

لذا اتجهت أغلبية تشريعات الدول، ومنها الجزائر إلى إقرار حق العامل في الحصول على التعويض عن الإنهاء التعسفي، وبسلطة القاضي للحكم به، وهو ما جسده المادة 73-4 من القانون رقم 90-11. هذه المادة التي أثارت جدلا حول مدى انطباقها على الإنهاء الاقتصادي، فهناك من رفض تطبيقها عليه، منهم المستشار "نقار جموعي" الذي ذهب إلى أن « المادة 4/73 متعلقة بالتسريح التعسفي وإجراءات التأديب وكيفية إصدار الحكم أما المرسوم التشريعي رقم 94-09 فيتعلق فقط بإجراءات التقليل... ولقد ورد النص على التقليل في المواد 69-70-71 من القانون رقم 90-11 ولم تعدل أبدا، ولقد حددت هذه المواد مجالاته وشروطه، ولم تنص إطلاقا على أنه يتم كتأديب للعامل وإنما هو جوازي للمستخدم إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية، ولتبسيط إجراءات التقليل وتحديدها بدقة أصدر المشرع الجزائري المرسوم التشريعي رقم 94-09 الذي يهدف إلى تنظيم المحافظة على الشغل.

بذلك لا تعد إجراءات التقليل إجراءات تأديبية، كما أن المادة 4/73 من الأمر 96-21 لا تحكم هذه الإجراءات كما فهمها البعض، وإنما المرسوم التشريعي رقم 94-09 هو الذي ينظمها ويحكمها ويضع لها الميكانزمات التي تتم على ضوئها، لذا فإن الجزاء يكون الحكم بإلزام المستخدم باتخاذ الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 مع تعويض مناسب»⁽¹⁾.

أما الاتجاه الثاني الرامي إلى تطبيق أحكام المادة 4/73 على الإنهاء الاقتصادي، فمن مؤيديه مستشار المحكمة العليا شرفي محمد، الذي يصرح بأن «المشرع الجزائري قد خصص الفقرة الثانية من المادة 4/73 للتسريح المسلط خرقا للمادة 73 من القانون رقم 90-11 التي

1 - نقار جموعي، "الفرق بين التسريح والتقليل في المادة الاجتماعية"، نشرة القضاء، العدد 55، الديوان الوطني لأشغال التربوية، الجزائر، 1999، ص ص 136 - 137.

تتعلق بالتسريح التأديبي بمعنى أن هذه الفقرة تندرج في إطار المتابعة التأديبية بقواعدها الإجرائية والشكلية ومنه فإن الفقرة التي سبقتها والتي تناول التسريح دون تحديد، لا تتكلم عن التسريح التأديبي». ثم في السياق نفسه يتساءل فيقول « إن المادة 4/73 تفتح مجال إلغاء التسريح المعتبر تعسفي لخرقه للقانون دون تخصيص أي نص، ألا يمكن اعتبار الإجراءات المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي رقم 94-09 داخلة في الإجراءات القانونية المنصوص في المادة 4/73 »⁽¹⁾.

فصل الاجتهاد القضائي الجزائري في هذا الجدل بعدة قرارات، أهمها قرار المحكمة العليا بتاريخ 13 أبريل 2005 حيث جاء فيه « يعد تسريحا تعسفيا، كل تسرح لأسباب اقتصادية، لا يحترم إجراءات المرسوم التشريعي رقم 09/94 »⁽²⁾. وقرارها رقم 175759⁽³⁾ الذي قضى بأن المادة 4/73 من القانون رقم 90-11 سألغة الذكر لا تميز بين التسريح التأديبي والتسريح لأسباب اقتصادية فجاء في حيثياته « حيث أن المادة 4/73 من القانون 29/91 المطبقة على دعوى الحال لا تفرق بين أسباب التسريح وتنص على أن كل تسريح معتبر تعسفي يفتح المجال إلى العامل في المطالبة بإلغاء مقرر التسريح... » وأيضا قرارها رقم 164645 الذي أكد على تطبيق نص المادة 4/73 على التسريح لأسباب اقتصادية إذ جاء فيه « ... حيث أن المادة 4/73 من القانون رقم 11/90 المعدل والمتمم بالقانون رقم 29/91 تنص صراحة على أنه في حالة التسريح المعتبر تعسفيا يمكن للعامل أن يطلب إبطال قرار التسريح و/ أو أن يطلب تعويضا عن الضرر الحاصل لدى الجهة القضائية المختصة التي تبت ابتدائيا ونهائيا »⁽⁴⁾.

تتأكد سلطة القاضي الجزائري في الحكم بالتعويض، استنادا إلى مختلف هذه القرارات، وتطبيقا لأحكام المادة 73-04 من القانون رقم 90-11، على أن مدى هذه السلطة يختلف باختلاف نوع التعويض، فتكون واسعة في حالة التعويض النقدي، حيث تسمح بفرض التعويض المناسب للعامل، وهو ما يحقق له الحماية (الفرع الأول) في حين أنها تنقلص عند القضاء بالتعويض العيني، وهو ما يؤدي إلى القول بمرونة تقنية التعويض العيني، الأمر الذي يكشف عن تراجع الدور الحمائي لقانون العمل (الفرع الثاني).

- 1 - شرفي محمد، "سريان علاقة العمل، نشأتها ونهايتها"، مرجع سابق، ص ص 80-81.
- 2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 295759، مرجع سابق، ص ص 147-151.
- 3 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 175759، بتاريخ 10 نوفمبر 1998، مرجع سابق.
- 4 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 164645، بتاريخ 15 سبتمبر 1998، قرار غير منشور.

الفرع الأول

سلطة الحكم بالتعويض النقدي

ينصرف التسريح غير المشروع عند إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، إلى الإنهاء الذي يقوم به صاحب العمل بطريق مخالف للأحكام الإجرائية المقررة قانوناً، أو لانعدام مبرر موضوعي يستند إليه، وهو ما يستوجب بالضرورة منح تعويض للعامل يختلف في مدلوله ومميزاته عن التعويضات المترتبة عن الإنهاء التعسفي للعقود المدنية الأخرى، فالتعسف في قانون العمل تعسف من نوع خاص غير التعسف في استعمال الحق المنصوص عليه في القانون المدني، يترتب على مدى احترام الإجراءات القانونية للتسريح أو عدم قيام سبب موضوعي مبرر له.

لذا، لا تقتصر سلطة القاضي على فحص مشروعية السبب الاقتصادي والوقوف عند مدى احترام المستخدم للضوابط الإجرائية للإنهاء الاقتصادي، بل تمتد إلى ترتيب آثار الإنهاء التعسفي. وتطبيقاً لأحكام المادة 4/73 من قانون رقم 90-11، يتمتع القاضي بسلطة الحكم بالتعويض النقدي لصالح الأجراء الذين يتم إنهاء عقود عملهم بصفة تعسفية.

وبخلاف التشريعات التي اختارت تسقيف التعويض النقدي وتقييد سلطة القاضي في تقديره على أساس الضرر اللاحق بالأجير، كالتشريع التونسي الذي أدخل نظام تسقيف الغرامات ضمن سياسة المرونة التي يسعى إلى تكريسها على مستوى آثار الطرد سواء الفردي أو الجماعي لأسباب اقتصادية⁽¹⁾، فإن المشرع الجزائري قد اكتفى بتحديد الحد الأدنى للتعويض النقدي تاركاً بذلك السلطة التقديرية للقاضي في تحديد مقداره وفقاً للقواعد العامة. وهو ما يعزز من أهمية هذه الضمانة المالية المقررة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم وبصفة غير قانونية، ويمكن القاضي من المساهمة في تقدير التعويض الذي يستحقه الأجير المعني.

يستوجب التفصيل في سلطة القاضي الجزائري في الحكم بهذا التعويض ومداه، التمييز بين التعويض عن التسريح الواقع دون احترام الإجراءات القانونية (أولاً)، والتعويض عن التسريح الواقع دون سبب حقيقي وجدي (ثانياً).

أولاً - التعويض النقدي عن مخالفة الضوابط الإجرائية للإنهاء الاقتصادي:

لقد خول قانون العمل بالحكم الوارد في الفقرة الأولى من المادة 73 مكرر 4 تعويضاً مالياً للعامل المسرح تعسفاً أي محل التسريح المخالف للإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة يقدر

1 - بوعلی فاطمة، مرجع سابق، ص 106.

على أساس الأجر الذي يتقاضاه لكامل مدة التوقف عند العمل فجاء نصها كالتالي:
« إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة تلغي المحكمة المختصة ابتدائياً ونهائياً قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات وتلزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به، وتمنح العامل تعويضاً مالياً على نفقة المستخدم، لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله ».

أكد الاجتهاد القضائي انطباق نص هذه الفقرة على التسريح للسبب الاقتصادي الواقع مخالفة للإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة دون الإجراءات التأديبية، فجاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 21 مارس 2001، في الطعن المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون، ضد الحكم الاجتماعي الصادر بتاريخ 1998/05/23 عن محكمة بئر مراد رابيس القاضي بإلغاء قرار الطرد التعسفي المؤرخ في 1997/09/24 مع إلزام المدعى عليه بتطبيق الإجراءات القانونية وفقاً للمادة 09 من الأمر رقم 21/96 فقرة أولى وأن تدفع له تعويضاً لا يقل عن أجره ستة أشهر، فجاء فيه « لا يمكن أن يتعلق تصحيح الإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية المنصوص عليها في المادة 4/73 المعدلة والمتممة بالأمر 21/96 المؤرخ في 1996/07/09 بالإجراءات التأديبية، لأن هذه الإجراءات من النظام العام ولا يمكن تدارك الأخطاء أو المخالفات التي قد تشوب سرياتها. وإنما يقصد بها الإجراءات المتخذة في التسريح غير التأديبي »⁽¹⁾. مما يعني إمكانية تطبيقها في حالة التسريح لسبب الاقتصادي، خاصة وأن نص المادة 4/73 جاء بعبارات عامة لا تفيد تخصيص حكمها للتسريح التأديبي، وهو الرأي الذي يمكن تأييده بالاستناد إلى أن هذا النص مستمد من نص المادة L 122-14-4 من تقنين العمل الفرنسي القديم والمادتين L1235-2 و L1235-3 من تقنين العمل الفرنسي القديم، والمادتين L1235-2 و L1235-3 من تقنين العمل الفرنسي الحالي، والتي تنطبق أحكامها على كل من التسريح التأديبي والتسريح الاقتصادي⁽²⁾ غير أن المشرع الجزائري أخفق في إعادة صياغته.

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 213831، قرار بتاريخ 2001/03/21، قضية رقم (م.ر.ر) ضد (ش.م)، حول موضوع (تصحيح الإجراءات، الإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية، الإجراءات التأديبية، لا، الإجراءات غير التأديبية، نعم)، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2002، ص ص 184-185.

2 - فالمادة L1235-2 تقابل الفقرة الأولى من المادة 4/73 حيث جاء فيها:

« Si un licenciement d'un salarié survient sans que la procédure requise ait été observée, mais pour une cause réelle et sérieuse, le juge impose à l'employeur d'accomplir la procédure prévue et accorde au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire ».

=

وأما المادة L1235-3 فتقابل الفقرة الثانية من المادة 4/73 إذ تنص على أنه:

يكون على هذا الأساس للقاضي الجزائري في حالة مخالفة المستخدم للضوابط الإجرائية للإنهاء الاقتصادي سلطة الحكم بتصحيح هذه الإجراءات، فيلزمه مثلا بإعادة تسجيل العامل المعني بالقوائم الاسمية للعمال المعنيين بالتسريح⁽¹⁾، وبالتعويض النقدي الذي يحدد حده الأدنى بالأجر الذي كان سيتقاضاه لو استمر في عمله. فمتى تبين للقاضي العمالي أن الأجير المعني قد سرح دون مراعاة الإجراءات القانونية المحددة سواء في القانون رقم 90-11، أو في المرسوم التشريعي رقم 94-09 حكم بهذا التعويض. وكذا الحال إن مست المخالفة الإجراءات المحددة في الاتفاقيات الجماعية للعمل. مع هذا تجدر الإشارة إلى أن اجتهاد المحكمة العليا مؤخرا بتاريخ 09 نوفمبر 2005، أكد على أن التسريح الاقتصادي الواقع مخالفة لإجراءاته القانونية تسريح تعسفي، مما يستوجب تطبيق أحكام الفقرة الثانية من المادة 4/73 وتقرير التعويض الناجم عنها، كما سيتضح في الفقرة الموالية.

مكّن في السياق ذاته، المشرع التونسي القاضي من سلطة الحكم بأن الطرد تعسفي وموجب للتعويض متى تبين له أن هذا الطرد قد وقع من أجل توفر سبب اقتصادي وفني حقيقي وجدي لكن دون احترام جميع الإجراءات المتعلقة به ويتراوح مقدار هذا التعويض المحكوم به من طرف القاضي بين أجر شهر وأجر أربعة أشهر⁽²⁾. وهو ما أكده المشرع الفرنسي في نص المادة L1235-2 من تقنين العمل الفرنسي الذي حدد قيمة هذا التعويض بمبلغ لا يمكن أن يتعدى أجر شهر.

يُلاحظ أن مختلف هذه التشريعات تخول للقاضي سلطة الحكم بالتعويض النقدي غير أن سلطته هذه مقيدة، فالمشرع الفرنسي حدده بأجر شهر أما المشرع التونسي فقد قام بتسقيف هذا التعويض حيث وضع له حدا أدنى وحدا أقصى، ولا يسع للقاضي سوى إجراء عملية احتساب لسنوات أقدمية العامل بالمؤسسة مع إمكانية الاجتهاد بحدود ضيقة⁽³⁾. فلا يكون بهذا للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد مبلغ هذا التعويض بحسب الضرر الذي لحق العامل وهي

« Si le licenciement d'un salarié survient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse, le juge peut proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise, avec maintien de ses avantages acquis.

Si l'une ou l'autre des parties refuse, le juge octroie une indemnité au salarié. cette indemnité à la charge de l'employeur, ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois... ».

وأنظر بهذا الصدد، وتأييدا لهذا الرأي: نيب عبد السلام، "الحلول القضائية للمشاكل المترتبة عن تطبيق نص المادة 4/73 من

القانون 11/90"، *المجلة القضائية*، العدد الثاني، 2001، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2002، ص 22.

1 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغيير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة"، مرجع سابق، ص 127 وقرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 213831، مرجع سابق.

2 - فتنص الفقرة الثانية من الفصل 23 من م.ش.ت على أنه «... غير أنه في الحالة التي يتبين فيها أن الطرد وقع

لوجود سبب حقيقي وجدي ولكن دون احترام الإجراءات القانونية والتعاقدية فإن مقدار الغرامة تتراوح بين أجر

شهر وأربعة أشهر ». انظر: خالد بن حامد، الضمانات القانونية لاستقرار الأجير في عمله، مرجع سابق، ص 106.

3 - المرجع نفسه، ص 108.

السلطة التي كانت تشكل كابحا لجموح المستخدمين عن تسريح العمال نظرا لثقل أعباء هذا التعويض المقدر على حسب الضرر الذي لحقهم.

خول المشرع الجزائري، خلافا لهذين التشريعين، القاضي سلطة واسعة إذ اكتفى بتحديد الحد الأدنى لهذا التعويض وكذا الفترة الزمنية التي تأخذ في الاعتبار عند حسابه، تاركا له السلطة التقديرية في تحديد التعويض الأنسب. كذلك حددت المحكمة العليا فترة النشاط التي يستحق فيها العامل هذا التعويض، فاعتبرت أن الفترة التي تمتد بين قرار التسريح والحكم القضائي هي وحدها التي تشملها التعويضات المالية فلا تشمل الفترة الممتدة إلى غاية التنفيذ⁽¹⁾.

لذا متى تبين للقاضي أن التسريح غير قانوني بحيث لم يحترم المستخدم الإجراءات الخاصة بالتسريح للتقليص من عدد العمال، قضى ولفائدة العامل بتعويض محدد قانونا طبقا لأحكام المادة 4/73 من القانون رقم 11/90 المعدل والمتمم.

يلتزم القاضي بالوقوف عند قيام شروط استحقاق هذا التعويض والمتمثلة أساسا في:

- توفر صفة الأجير في رافع الدعوى،
- أن يتم تسريحه في إطار عملية التقليص من عدد العمال.
- خرق المستخدم أو الهيئة المستخدمة للإجراءات القانونية و/ أو الاتفاقية الملزمة.
- ضرورة احترام القاضي للحد الأدنى للتعويض المقرر قانونا والمتمثل في مبلغ الأجر الذي سيتقاضاه لو استمر في عمله، أي الأجر المستحق خلال الفترة الممتدة من التسريح إلى صدور الحكم، فلا يجوز إذن للقاضي النزول عنه.

كذلك يمكن للقاضي وفي حالة عدم احترام المستخدم لمهلة الإخطار أو إجراء الإعلام بإنهاء عقد العمل المبرم لمدة غير محددة المتمثل في توجيه رسالة مضمونة الوصول إلى العامل قبل تسريحه⁽²⁾ تقاديا للقطع المفاجئ لعلاقة العمل، أن يحكم لفائدة الأجير المعني بتعويض نقدي عنها وفقا لأحكام المادة 6-73 التي حددت مبلغه بالأجرة الكلية التي يكون قد تقاضاها طوال المدة نفسها أي بمعنى آخر فإن هذا التعويض يساوي الأجر الفعلي المقابل لمهلة العطلة. وهو في الحقيقة وإن كان يبدو أنه تعويضا عادلا إلا أنه ضئيل لا يمكن بأي حال من الأحوال أن

1 - ذيب عبد السلام، "الحلول القضائية للمشاكل المترتبة عن تطبيق نص المادة 4/73 من القانون رقم 11/90"، مرجع سابق، ص 25.

2 - عبادي المحجوبي، التعويضات المالية عن إنهاء العلاقة التشغيلية بين العامل والمؤجر في كل الأنشطة والقطاعات، دليل تطبيقي، د م ن، تونس، 2008، ص 24.

يحمي العامل من إمكانية القطع الفوري لعقد عمله.

أخيرا إن حدد المشرع الجزائري الحد الأدنى للتعويض الناجم عن التسريح لعدم احترام الضوابط الإجرائية للتقليص من العمال، إلا أنه أحسن عندما تفادى ضبط تسقيف هذا التعويض، مما يخول للقاضي سلطة تقديرية في تحديد التعويض المناسب للأجير، وفي هذا تحقيق للحماية اللازمة للعامل دون تجاهل مصلحة المؤسسة، فالقاضي مدعو لأن يلعب دورا هاما في تحقيق معادلة التوازن بين مصلحة الأجير ومصلحة المؤسسة بناءً على هذه السلطة التقديرية التي يتمتع بها، والتي يمكن أن يراعي من خلالها قدرة المؤسسة على تحمل هذه الأعباء المالية. وهذا بخلاف المشرع التونسي الذي اختار التراجع عن دوره الحمائي للأجير في هذا المجال منحازا بذلك للمستخدم، حيث لجأ إلى تسقيف تعويض الطرد التعسفي والطرده لعدم احترام الإجراءات في حديه الأدنى والأقصى⁽¹⁾، وهو ما يؤدي بالتأكيد إلى حرمان الأجير من أدنى حقوقه في الحصول على تعويض عادل خاصة بالنظر لما فقده.

ثانيا - التعويض النقدي عن غياب السبب الحقيقي والجدي:

أقرت العديد من تشريعات الدول، بالنظر لخصوصية علاقة العمل، كالتشريع الفرنسي والتشريع العمالي التونسي وكذا المصري تعويض مالي خاص للعامل المسرح تعسفا، أي دون قيام سبب حقيقي وجدي، فطبقا لأحكام الفصل 23 مكرر من مجلة الشغل التونسية فإن هذا التعويض محدد ومسقف إذ جاء فيه « يقع جبر الضرر في حالة الطرد التعسفي بغرامة يتراوح مقدارها بين أجر شهر وأجر شهرين عن كل سنة أقدمية بالمؤسسة على أن لا تتجاوز هذه الغرامة في جميع الحالات ثلاث سنوات.

غير أنه في الحالة التي يتبين فيها أن الطرد وقع لوجود سبب حقيقي وجدي ولكن دون احترام الإجراءات القانونية أو التعاقدية فإن مقدار الغرامة يتراوح بين أجر شهر وأربعة أشهر⁽²⁾. كذلك الوضع بالنسبة للمشرع الفرنسي حيث خول للقاضي سلطة الحكم بتعويض مالي لصالح العامل في حالة تسريحه دون سبب حقيقي وجدي، وقدر هذا التعويض بمبلغ لا يقل على أجر الستة أشهر الأخيرة⁽³⁾، وهو ذات التعويض الذي أقرته المادة 4/73 من القانون رقم 90-11 سالف الذكر، حيث خولت للعامل تعويضا ماليا لا يقل عن ستة (06) أشهر من العمل

1 - وليد سالم، مرجع سابق، ص 391.

2 - خالد بن حامد، مرجع سابق، ص 106.

3 - Voir l'article 1235-3 du code du travail français, op.cit, p. 86.

دون الإخلال بالتعويضات المحتملة أو تلك الأضرار الناتجة والمرتتبة عن فترة التوقيف عن العمل وفترة النزاع⁽¹⁾.

منح المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي للقاضي السلطة التقديرية للرفع في مقدار التعويض عن الحد الأدنى المقرر قانونا حسب طبيعة الضرر والأحوال التي يتحقق معها وقوعه⁽²⁾. فلم يلجأ إلى تسقيف هذا النوع من التعويض، إذ حاول تحقيق العدالة في التعويض وتأمين الحماية الاقتصادية للعامل المسرح على خلاف التشريع التونسي الذي استجاب لمطلب المرونة فاختر تسقيف هذا التعويض، الأمر الذي أدى إلى الحد من سلطة القاضي في هذا المجال⁽³⁾.

إذا دعم المشرع الجزائري سلطة القاضي في الحكم بهذا التعويض لفائدة العامل المسرح تعسفا، وإذا كانت المادة 3/73 المضافة بالقانون رقم 91-29 سالف الذكر، تؤكد على أن « كل تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون، يعتبر تعسفا وعلى المستخدم أن يثبت العكس ». وهو ما يجعل بلا شك التسريح غير مبرر بسبب اقتصادي طبقا لأحكام المادة 69 من هذا القانون تسريحا تعسفا، إلا أن الواقع العملي ومن زاوية الاجتهاد القضائي يثير إشكالات عديدة. تتمثل الإشكالية الأولى - التي سبق التأكيد عليها - في أن الأسباب الاقتصادية المؤدية للتقليص لا تخضع للسلطة التقديرية للقاضي شأنها شأن إعفاء المستخدم من رخصة مفتشية العمل⁽⁴⁾، لذا، فليس للقاضي تطبيق هذه المادة بمناسبة تقديره لحقيقة وجدية هذه الأسباب، مع أنه لا وجود لأي نص قانوني يمنعه من ذلك، إلا أن الواقع كشف عن غياب أحكام وقرارات بشأن هذا النوع الرقابة. أما الإشكالية الثانية فتتجسد في موقف القضاء الجزائري من التسريح التعسفي في إطار التقليص من عدد العمال، حيث أن العديد من القرارات الصادرة عن المحكمة العليا أكدت على أن الصفة التعسفية تضاف على التسريح للسبب الاقتصادي الذي لم يحترم فيه المستخدم إجراءاته القانونية أو الاتفاقية، أبرزها قرارها الصادر في 13 أبريل 2005، الذي كرس مبدأ هاما يقضي بما يلي:

« يعد تسريحا تعسفا، كل تسريح لأسباب اقتصادية، لا يحترم إجراءات المرسوم

1 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغيير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة"، مرجع سابق، ص 127.

2 - هذا ما جاء في قرار المحكمة العليا « من المستقر عليه قضاء أن تقدير التعويض عن التسريح التعسفي يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع... »، قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 214574، بتاريخ 14/02/2001، قضية (س.ا) ضد (ت.ش)، حول موضوع (تسريح تعسفي، تعويض، تقديره، السلطة التقديرية للقاضي، نعم)، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2002، ص 195.

3 - فاطمة بوعلي، مرجع سابق، ص 106.

4 - قويدري مصطفى، مرجع سابق، ص 256.

التشريعي رقم 09/94». أكثر من هذا، فلقد اعتبرت أن الحكم القاضي بخلاف ذلك مخالفاً لأحكام المادة 4/73 من الأمر 21/91.

بناءً على ما سبق ونظراً للسياغة الركيكة لنص المادة 4/73 التي تجعل التعويض عن الإنهاء التعسفي يقتصر على حالات انعدام الخطأ الجسيم، ولتعارضها مع موقف القضاء وأيضاً مع أحكام المادة 3/73 المشار إليها سابقاً، والتي تتضمن حكماً عاماً مؤداه أن كل تسريح فردي يتم مخالفة لأحكام قانون علاقات العمل يعتبر تعسفياً، تقوم ضرورة تعديل نص المادة 4/73 المذكورة أعلاه وإعادة صياغته لتمس أحكامه وبصفة خاصة الأحكام الخاصة بالتعويض، كل تسريح للعامل يحدث دون ارتكاب خطأ جسيم أو دون مبرر مشروع، فيمتد بذلك تطبيقه للتسريح الواقع دون سبب اقتصادي حقيقي وجدي، والذي يمكن استنتاجه اعتماداً على عناصر موضوعية منها الطابع المقنع للتقليص أو المعطيات المتصلة بشخص العامل⁽¹⁾، أو أفراد نصوص خاصة بالتعويض عن التقليص التعسفي من عدد العمال، تجسد رقابة القضاء لقيام السبب الاقتصادي. فيعاب على الصياغة الحالية لهذا النص أنها لا تخول للقاضي سلطة فحص حقيقة وجدية المبرر الاقتصادي، بل من الصعب الحديث عن إنهاء اقتصادي تعسفي. وهذا في الحقيقة أمر غير مرغوب فيه بالنسبة لتشريع يرمي إلى المحافظة على الحد الأدنى من الحماية اللازمة للعامل⁽²⁾.

تؤدي هذه النقائص، بلا شك، إلى إضعاف النزعة الحمائية لقانون العمل في مواجهة أخطر أنواع الإنهاء الذي يهدد استقرار العامل في عمله، فتكون الغلبة لمصلحة الهيئة المستخدمة التي يمكن لها الاستفادة منها. الأمر الذي سيبعد القانون الاجتماعي عن الغاية التي يسعى إلى تحقيقها في ظل هذه الإصلاحات الليبرالية وهي الوصول لمعادلة التوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة المستخدم.

الفصل الثاني

مرونة تقنية إحادة إدراج العامل

يحق للعامل إزاء إقرار حق صاحب العمل في إنهاء علاقة العمل أن ينتظر من المشرع أن يمتعه على الأقل بتعويض عادل عن الضرر اللاحق به جراء التسريح، إما بإبطال كل تسريح لا تتوفر فيه القيود أو الضوابط التي وضعها المشرع، أو على الأقل إلزام صاحب العمل

1 - يحيوي ع، مرجع سابق، ص 56.

2 - YACOUB Zina, op.cit, p 109.

المتعسف بتعويض كامل وشامل لكل الأضرار التي تنتج عن هذا التسريح⁽¹⁾. ولا شك أن أهم تعويض يحقق هذه الغاية هو التعويض العيني الذي يتجسد من خلال تقنية الإرجاع إلى العمل.

يعرّف التعويض العيني عامة بأنه إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، وهو الجزء الأكثر تميزاً وعدلاً، ويتجسد بالنسبة للعامل الذي وقع تسريحه من عمله بصورة غير مشروعة في إرجاعه إلى عمله أي إعادته إلى الحالة التي كان عليها قبل فصله منه. بهذا يكون التعويض العيني الأمثل لأنه الوحيد الذي يضمن للأجير بقاءه في عمله واستمراره فيه⁽²⁾. ويذهب الدكتور محمد أحمد عجز إلى أن « الحكم بإعادة العامل المسرح إلى عمله لا يعدو أن يكون احتراماً للقواعد التي وضعها قانون العمل ويقني عن أي جزاء جنائي »، ذلك الجزاء الذي ينتقد الفقه الحديث قيامه، إذ يرون بأنه قد آن الأوان ليتراجع دوره في قانون العمل⁽³⁾.

لذا يعبر الحكم بالتعويض العيني في مجال الإنهاء الاقتصادي، عن ذلك الحكم القاضي بإرجاع العامل أو الأجير المعني إلى مركز عمله السابق أو إلى مركز عمل مماثل بعد تركه بسبب خارج عن إرادته وبصفة غير قانونية. فإذا ما سرح الأجير دون احترام إجراءات التسريح كعدم احترام الإجراءات المتعلقة بالتسريح لأسباب اقتصادية أو دون توفر سبب اقتصادي حقيقي وجدي، فإن هذا التسريح تعسفي، يخوله الحق في اللجوء إلى القضاء للحكم ببطلانه وإرجاعه إلى منصب عمله السابق أو إلى منصب مماثل له في حالة حذف منصب عمله السابق⁽⁴⁾.

فإن تجاوز المستخدم هذين الالتزامين القانونيين اللذين يقضيان بوجود تبرير التسريح وبوجود احترام جميع إجراءاته استوجب توقيع جزاء البطلان، والحكم بمواصلة تنفيذ عقد عمل المعني وإرجاعه إلى منصبه.

ويعتبر الحكم ببطلان التسريح المختل من حيث الشكل أو من حيث الأصل ومن ثم الحكم بإرجاع العامل حلاً عادلاً ومنصفاً لهذا الأجير بما أنه يعيد إليه ما حرم منه بغير وجه قانوني، علاوة على أنه يمثل من جهة أولى آلية ناجعة للحد من حرية المستخدم في اللجوء إلى التسريح

1 - هدى لطيف العقيدي، التعويض عن الفصل التعسفي في قانون العمل الفلسطيني، دراسة مقارنة، مذكرة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس المنار، تونس، 2004 - 2005، ص 57.

2 - خالد بن حامد، مرجع سابق، ص 111.

3 - د. محمد أحمد عجز، ذاتية قانون العمل وأهم تطبيقاتها، ط 2، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 114.

4 - العمري هندا، مرجع سابق، ص 190.

غير القانوني وجزاء ردعياً بالنسبة إليه، ومن جهة ثانية وسيلة ناجعة في محافظة الأجير المعني على موطن رزقه، كما أنها آلية تهم سياسة التشغيل التي تسعى إلى الحد من البطالة، ووسيلة للحفاظ على مواطن الشغل الذي يمثل جزءاً من الحق في العمل⁽¹⁾.

بعبارة أخرى، تبقى تقنية إرجاع العامل تقنية متميزة وناجعة، وضمانة هامة مدعمة لحقه في الحفاظ على منصب عمله في زمن يعتبر فيه الحق في العمل من الحقوق الأساسية للفرد الذي يتوجب حمايته من كل قرار تسريح مخالف للقانون، وأيضاً ضمن محيط اقتصادي ليبرالي معاصر يزكي تقنية المرونة وحق المستخدم في الإنهاء بالإرادة المنفردة حفاظاً على مصلحة المؤسسة.

لكن، وإن اكتست تقنية الإرجاع أهمية بالغة خاصة على الصعيد الاجتماعي والاقتصادي، إلا أن التشريعات العمالية اختلفت بشأن الإقرار بها أو عدمه، فمنها من استبعدتها، ومنها من أقرت ضرورتها لتوفير الحماية. فبالنسبة للاتجاه الأول، فنجد أن قانون العمل الفلسطيني، قد نص صراحة على التعويض النقدي وتولى تسقيفه إلا أنه لم ينص على الإرجاع⁽²⁾، وكذا الحال بالنسبة للمشرع التونسي الذي رفض إقرار تقنية بطلان هذا النوع من التسريح وتجاهل تماماً حق العامل في الإرجاع، ويرجع ذلك إلى المرونة التي أضفاها هذا المشرع على قواعد قانون العمل منذ صدور قانون 29 لسنة 1994 والتي أدت إلى تراجع عن بعض الحقوق والضمانات التي كرسها التشريع الاجتماعي لفائدة العمال منذ أن بدأ في تكوينه⁽³⁾، أما بالنسبة للاتجاه الثاني، فنجد أن قانون العمل الفرنسي وكذا الألماني⁽⁴⁾، قد كرسا هذه التقنية فنصت المادة 3/1-L1235 من تقنين العمل الفرنسي على أنه « **إذا وقع تسريح العامل دون سبب حقيقي وجدي، يمكن للقاضي أن يقترح على العامل إعادة إدراجه في المؤسسة مع الاحتفاظ بجميع حقوقه المكتسبة** ». والاتجاه نفسه تبناه المشرع الجزائري بصفة عامة في نص المادة 4/73، وبصفة خاصة، أي فيما يتعلق بالتسريح للتقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية في المادة 146 من القانون رقم 90-11 سالف الذكر.

1 - بنوزة هجيرة، ما بعد عقد الشغل، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، تونس، 1998 - 1999، ص 103.

2 - هدى لطيف العقيدي، مرجع سابق، ص ص 47-48.

3 - وليد سالم، مرجع سابق، ص ص 69-70. راجع أيضاً: بنوزة هجيرة، مرجع سابق، ص ص 105-106.

4 - لقد أوجب المشرع الألماني أن يكون التسريح جماعياً بالاعتماد على الوضعية العائلية للأجير المسرح، فإذا انتصر هذا الشرط اعتبر التسريح باطلاً ومن ثم يخول للأجير حق إعادة الإدماج بالمؤسسة المستخدمة مع الاحتفاظ بكافة حقوقه، انظر تفاصيل أكثر: وليد سالم، مرجع سابق، ص 89.

يفرض الوقوف عند هذه التقنية ومدى توفيرها للحماية اللازمة للعامل، التركيز على سلطة القاضي في الحكم بالبطلان وإعادة الإرجاع وفقا لتشريع العمل الجزائري، وموقف فقه القضاء (أولا)، ثم يتم التوقف بعدها عند الطابع الجوازي للإرجاع كمظهر لمرونة هذه التقنية (ثانيا).

أولا - سلطة القاضي في الحكم بالبطلان وبإعادة الإدراج:

أدى وعي المشرع الجزائري بأهمية مسألة الإرجاع سواء على الصعيد الاقتصادي أو الاجتماعي، إلى تبنيها تشريعا، وذلك في المادة 146 من القانون رقم 90-11، فنصت على أنه « يعاقب كل من قام بتقليص عدد المستخدمين خرقا لأحكام هذا القانون بغرامة مالية تتراوح من 2000 دج إلى 5000 دج، وتضاعف حسب عدد العمال المعنيين، دون المساس بحقوق العمال في إعادة إدماجهم ». وكذلك نص المادة 4/73 من القانون نفسه فجاء فيه « إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات، وتلزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به، وتمنح العامل تعويضا ماليا على نفقة المستخدم، لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله.

وإذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه، يعتبر تعسفيا.

تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة (06) أشهر من العمل، دون الإخلال بالتعويضات المحتملة. يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابلا للطعن بالنقض.»

خلافًا لهذا الوضع، أكد المشرع الجزائري ومن خلال المرسوم التشريعي رقم 94-10 الخاص بالتقاعد المسبق، على سلطة القاضي في الحكم ببطلان قرار التسريح لسبب اقتصادي في حالة خرق المادة الخامسة (05) منه، التي تمنع تسريح الأجير الذي يستوفي شروط الاستفادة من خدمات التقاعد المسبق لسبب اقتصادي، فنصت المادة 31 من هذا المرسوم على أنه « يعد كل قرار تسريح لسبب اقتصادي يتخذ خرقا للمادة 05 أعلاه باطلا وعديم الأثر ويعرض المستخدم المخالف لغرامة مالية تتراوح بين ألفي (2000 دج) وعشرة آلاف دينار (10.000 دج) عن كل عامل معني، ويعاين مفتشو العمل الخرق الذي يكون محل متابعات طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما ... ».

تتأكد من هذه النصوص سلطة القاضي الجزائري في الحكم بالبطان وإعادة الإدماج، فالالتزامات المتعلقة بإنهاء علاقة العمل تستوجب على المستخدم احترام الإجراءات الشكلية والموضوعية التي حددها القانون لتبرير التسريح، فأى خرق لهذه الإجراءات القانونية الملزمة يعد أصلاً باطلاً لتجاوزه قاعدة من النظام العام دون الحاجة إلى التطرق لفكرة التعسف أو التسريح غير المبرر، ولقد اعتبر المشرع الجزائري بموجب نص المادة 4/73 فقرة أولى من قانون علاقات العمل - على ما يبدو ظاهرياً من مضمونه - أن التسريح المخالف للإجراءات المستوجبة بحكم النصوص القانونية و/أو الاتفاقية باطلاً.

ويتبين من التلازم والارتباط بين الضوابط الموضوعية والإجرائية للتسريح أن هذه الأحكام الإجرائية متعلقة بالنظام العام الاجتماعي، مما يضفي عليها الصفة الإلزامية التي لا يمكن تجاوزها، فيتوجب بتخلفها إبطال قرار التسريح المبني على أساسها والحكم بإعادة إدماج العامل المعني في منصبه⁽¹⁾، وهو ما أكدته المحكمة العليا في عدة قرارات صادرة عنها، منها قرارها الصادر في 09 جوان 1998 الذي جاء فيه «... حيث أن إجراءات التقليل المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي رقم 94-09 تهدف إلى حماية العمال وهي بهاته الصفة من النظام العام تفرض على المستخدم إثبات إتباعها وعلى المحكمة التأكد من صحتها»⁽²⁾. وقرارها الصادر في 09 مارس 1999، إذ في الوجه المأخوذ من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وانعدامه، أكدت ذلك على النحو التالي:

« حيث أن الطاعنة تعيب على الحكم المطعون فيه مؤاخذتها على عدم مراعاة مقتضيات المادة 7 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994 قبل اللجوء إلى المرحلة الثانية المتمثلة في تقليص العمل، والحال أنها التزمت بالمرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي واتخذت التدابير المقررة، ولكن دون نتيجة ملموسة بحيث أن وضعيتها الاقتصادية والمالية لم تتحسن مبررة بذلك شرعية اللجوء إلى المرحلة الثانية طبقاً للمادتين 8 و 9 من نفس المرسوم، وإحالة المطعون ضده على الاستفادة من التعويض عن البطالة بعد مصادقة كافة الأطراف.

ولكن حيث أنه جاء في الحكم المطعون فيه أن الطاعنة لم تثبت أنها احترمت الإجراءات الواردة في المادة 7 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994، مما

1 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة"، مرجع سابق، ص 130.

2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، القسم الثاني، ملف رقم 182508، بتاريخ 09 جوان 1998، مرجع سابق.

يبين أن الطاعة لم تقدم الوثائق المتعلقة بهذا الجانب للمحكمة فضلا على أن الوثائق المقدمة أمام المحكمة والمتمثلة في تقرير حول الوضعية الاقتصادية والمالية للمؤسسة وكذا قائمة من العمال المحالين على التأمين على البطالة لا تفيد احترام مقتضيات المواد: 7 و 8 و 9 و 10 و 11 و 12 و 13 و 15 من المرسوم نفسه.

وإن الإجراءات المنصوص عليها في هذه المواد والتي من شأنها حماية حقوق العمال هي من النظام العام وينجز عن مخالفتها البطلان، وعليه فهذا الوجه غير مؤسس⁽¹⁾.

قضت كذلك، بمناسبة النظر في النقض المقام ضد حكم ألغى قرار التسريح وألزم المستخدم بإعادة إدراج المطعون ضده، وفي الوجه المأخوذ من انعدام وسوء تطبيق القانون، بأنه «... حيث يعاب على الحكم المطعون فيه سوء تطبيق المرسوم التشريعي رقم 09/94 المؤرخ في 1994/05/26 لما قضى بإعادة إدراج المطعون ضده إلى منصب عمله والحال أن تسريحه تم في إطار تنفيذ المرسومين رقم 09/94 ورقم 11/94 المؤرخين في 26 ماي 1994 وبعد موافقة مكتب مفتشية العمل ونقابة العمال كون التسريح تم في إطار التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية والمطعون ضده قد أحيل للاستفادة من التأمين عن البطالة.

- لكن حيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتضح منه أن قاضي الموضوع قد ثبت له أن الطاعة لم تراعى التدابير الواجب اتخاذها وفقا لما ينص عليه القانون لاسيما المرسوم التشريعي رقم 09-94 سالف الذكر قبل اللجوء لعملية التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية.

- وحيث أنه لم يثبت لقاضي الموضوع أن الهيئة المستخدمة الطاعة قد احترمت ما تنص عليه المواد 7 و 8 و 9 من المرسوم رقم 09/94 المذكور والمتعلقة بالإجراءات والتدابير الواجب مراعاتها والتي جاء الحكم المطعون فيه بذكر منها فضلا على أن الطاعة لم تقدم ما يدل على العمل بما تقتضيه نص المادة 20 من المرسوم رقم 09/94 سالف الذكر.

وحيث أن قاضي الموضوع لم يكن قد أخطأ في قضائه لما اعتبر أن التسريح المتخذ لم يستجيب للشروط المنصوص عليها قانونا وبالتالي يتعين القول أن الوجه المثار غير سديد⁽²⁾.

بهذا يتمثل الجزاء المترتب عن تخلف الشروط الإجرائية للتسريح لأسباب اقتصادية،

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 175459، قرار بتاريخ 09 مارس 1999، مرجع سابق.
2 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 160303، بتاريخ 10/03/1998، قرار غير منشور مأخوذ عن نيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 453.

استنادا لهذه النصوص القانونية ولمختلف هذه القرارات، في البطلان، وتطبيقا لقواعده العامة التي تقضي بضرورة محو آثار الفعل الباطل، فإن القاضي الاجتماعي على مستوى المحاكم يملك سلطة الحكم بإعادة الإدراج في المنصب لفائدة العامل المسرح تعسفا وفي إطار تقليص عدد العمال، وهو ما تضمنه قرار المحكمة العليا بتاريخ 10 نوفمبر 1998، إذ جاء في حيثياته: « ... حيث أن الإلغاء يترتب عنه بالنتيجة إعادة العامل إلى منصب عمله وأنه فيما يخص التسريح في إطار التقليص لأسباب اقتصادية فإن المادة 146 من القانون 11/90 تحتفظ للعمال بحقهم في العودة إلى مناصب عملهم مما يجعل ما قضت به المحكمة من صرف النظر طلب الإعادة إلى منصب العمل في حين أنها قضت بإبطال التسريح لتعسفه فإنها بذلك تكون قد أساءت تطبيق القانون مما يعرض حكمها للنقض »⁽¹⁾.

هكذا، وإن اكتنف الغموض وعدم الدقة أحكام المادة 4/73 من القانون رقم 90-11، إلا أن الثابت هو سلطة القاضي الاجتماعي في الحكم بإلغاء قرار التسريح لسبب اقتصادي لتخلف الإجراءات القانونية أو الاتفاقية والحكم بإعادة الإدراج كتعويض عيني.

تجدر الإشارة بهذا الصدد إلى وجود العديد من الآليات القانونية التي تسمح بإقرار إمكانية إرجاع العامل ومنها "الحق في العمل" الذي يعتبر أهم الحقوق المكرسة دستوريا، وأيضا قاعدة استمرارية عقود العمل التي كرستها بصفة خاصة المادة 74 من قانون علاقات العمل التي تنص على أنه « إذا 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 »، إضافة إلى انتماء العامل للمؤسسة الذي يتجسد من خلال إشراكه في هياكل تمثيلية داخل المؤسسة وقضائه لساعات طويلة من يومه في المؤسسة وبذلك فهو جزء منها⁽²⁾.

وإذا كان للقاضي هذه السلطة التي يوفر من خلالها قدرا هاما من الحماية للعامل المسرح تعسفا، فإن الإشكالية تثار بشأن سلطته في فرض هذا الإرجاع على المستخدم، هذا ما سيفصل فيه في النقطة الموالية.

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، القسم الثاني، الملف رقم 171147، بتاريخ 10 نوفمبر 1998، مرجع سابق.

2 - هدى لطيف العقيدي، مرجع سابق، ص 52.

ثانيا - مظهر مرونة تقنية إعادة الإدراج:

إن أقرت جل تشريعات العمل التعويض النقدي عن التسريح التعسفي، واختارت البعض منها استجابة لمطلب المرونة ورعاية لمصلحة المؤسسة تسقيفها، إلا البعض منها أقر بالإضافة إلى ذلك إمكانية الإرجاع باعتباره التعويض العادل للضرر اللاحق للعامل المعني، ومنها تشريع العمل الجزائري. غير أن هذه الأخيرة تباينت بخصوص الطبيعة الإلزامية للإرجاع، فمنها من أكدت ومنها من تبنت الطبيعة الجوازية للإرجاع كما هو الحال في الجزائر وفرنسا والأردن أيضا⁽¹⁾.

وفيما يخص تشريع العمل الجزائري، فالمؤكد أنه قد خول للقاضي السلطة التقديرية للحكم بإعادة الإدراج، وذلك من خلال المواد 146 و 4/73 من القانون رقم 90-11، والمادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 سالف الذكر، إلا أنها هذه الأخيرة، وبصفة خاصة المادتين 146 و 31، لم تفصل فيما إذا كانت هذه الإعادة اختيارية للأطراف أم اجبارية، فأكدت على هذا الحق دون أن تحده.

لكن اقتضت عمومية نص المادة 4/73 سالف الذكر وتأكيد اجتهاد المحكمة العليا على تطبيقها على حالة التسريح للسبب الاقتصادي، لاسيما قرار رقم 295759 المؤرخ في 13 أفريل 2005، الذي أضاف الطابع التعسفي على هذا النوع من التسريح لعدم احترام الإجراءات الواردة بالمرسوم التشريعي رقم 94-09، وأيضا قرارها رقم 191274 الذي سوى بين هذا التسريح والتسريح التأديبي وأخضعهما لنص المادة 4/73 فجاء فيه « ... حيث أن المرسوم التشريعي رقم 09/94 جاء تكفلا بالعمال الذين يفتقدون مناصب عملهم بصفة غير إرادية.

مما يبين أنه لا يتضمن تأسيس طابع قانوني متميز لعملية التسريح في إطار التقليل، والتي تبقى مثل إجراءات التسريح الأخرى خاضعة للقواعد القانونية المنصوص عليها في قانون 11/90 الصادر في 21/04/1990 فيما لا يتعارض مع مقتضيات المرسوم التشريعي سالف الذكر.

- حيث أن المادة 4/73 تنص صراحة على أن التسريح الذي يقع خرقا للقانون يعتبر تسريحا تعسفيا.

- وحيث أن المادة 4/73 تمنح الحق للعامل في حالة إثبات الطابع التعسفي للتسريح المطالبة بالتعويض.

1 - هدى لطيف العقيدي، المرجع السابق، ص 60.

وعليه فإن التعويض حقا ناتج عن الطابع التعسفي للتسريح دون تمييز بين الحالات التي يتم فيها هذا الإجراء.

مما يجعل ما قضت به المحكمة في هذا الشأن مطابق للقانون ويجعل النعي عن هذا الفرع من الوجه الأول غير مؤسس»⁽¹⁾.

فإنه تطبق أحكام هذه المادة، فتكون بذلك الإعادة إلى المنصب اختيارية أو جوازية، إذ أن صياغة هذه المادة لا تفرض التنفيذ العيني على المستخدم، بل تمنح الأولوية في الاختيار بين إعادة الإدماج أو التعويض المالي⁽²⁾.

ولئن أجاز قانون العمل الجزائري للقاضي إمكانية القضاء بإرجاع العامل إلى عمله إلا أن هذا الإرجاع في نهاية الأمر خاضع لإرادة الطرفين أي العامل وصاحب العمل، فحتى وإن حكم القاضي بإرجاع العامل فإن القرار الأخير يكون ثمرة لاتفاق الطرفين، وهو ما يظهر جليا في الفقرة الثالثة من المادة 4/73 « تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا إما بإعادة إدراج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة (6) أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة ». وهو الحكم ذاته الذي أكدته المادة L1235-3 التي تنص على أنه « في حالة التسريح دون سبب حقيقي وجدي، يقترح القاضي إعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بكافة حقوقه المكتسبة إذا رفض أحد الأطراف يمنح القاضي للعامل تعويضا ... ».

بهذا كرس المشرع الفرنسي الحق في الإرجاع بعدما كان ومنذ زمن لا يعترف بهذا الحق للأجير ولا يفرق بين التسريح التعسفي والتسريح الباطل⁽³⁾.

من هنا تقتصر سلطة القاضي على مجرد اقتراح إعادة الإدماج أما الإدماج الفعلي فيتوقف على قبول الأطراف. ويبدو من خلال إخضاع إمكانية إعادة الإدراج إلى إرادة الأطراف، عودة إلى الصبغة التعاقدية لعقد العمل على اعتبار أن « العقد شريعة المتعاقدين »⁽⁴⁾، وفي هذا تأكيد

1 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 191247، بتاريخ 14 مارس 2000، قرار غير منشور.

2 - أكدت المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية في اجتهاد حديث على أنّ التعبير الصريح لصاحب العمل عن عدم رغبته ورفضه إعادة الإدماج أثناء سير الدعوى، يلزم قاضي الموضوع بأخذ هذا الطلب في الاعتبار، وبالتالي حتمية اللجوء إلى الاختيار الثاني وهو الحكم بالتعويض المادي للعامل، راجع: قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 307495، بتاريخ 09 نوفمبر 2005، نشرة القضاة، العدد 59، وزارة العدل، الجزائر، 2006، ص 219.

3 - PELLISSIER Jean, *Le nouveau droit des licenciements*, 2^{ème} édition, Sirey, Paris, 1989, p 279.

4 - النوري مزيد، القاضي وقانون الشغل، مرجع سابق، ص 50.

على الحرية التعاقدية، إذ أنه وإن كان لإرادة الأطراف الدور الأكبر في تكوين عقد العمل، فإن هذه الإرادة هي التي تقرر الاستمرار في تنفيذ العقد من عدمه، فالإرادة قادرة وحدها على الإلزام والالتزام، وهذا ما يكرس مبدأ سلطان الإرادة بشكل مطلق، إذ أنه لا يمكن سوى لإرادة الأطراف إنشاء الالتزامات وإنهائها دون تدخل أي طرف آخر حتى وإن كان القاضي⁽¹⁾.

ومما سبق يتضح بأن إمكانية إدماج العامل تمر بمرحلتين متلازمتين، فعلى القاضي أن يقبل بداية بالإرجاع ثم يعرض الأمر على الأطراف الذين لهم اتخاذ هذا القرار، وهو ما يؤدي إلى تباين آثار الطابع الجوازي للإرجاع وذلك على النحو التالي:

أ - في حالة قبول الإرجاع: إذا قبل الطرفان الإرجاع، فإن هذا الإرجاع يتم في ذات المنصب أو في منصب مماثل⁽²⁾، مع احتفاظ العامل بجميع حقوقه التي كان يتمتع بها ومن هذه الحقوق التي سكت المشرع الجزائري عن تحديدها تلك الامتيازات المكتسبة بموجب عقد العمل أو الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية كالترقية والزيادة في الأجور، ومنح العلاوات وخاصة التي اكتسبها العامل قبل مغادرته المؤسسة، مع ملاحظة أن هذه الأقدمية يتوقف مفعولها من يوم التسريح إلى الإعادة، مما يستوجب في الحقيقة عدم دفع الأجر الذي يكون مقابل لأداء العمل، إلا أن التشريع الجزائري يمنح هذه الأجرة لهذا العامل⁽³⁾، وهو ما اعتمدته المحكمة العليا في اجتهاد حديث⁽⁴⁾.

بذلك يؤكد إقرار إعادة الإدماج في المنصب الطبيعية العقابية للتعويض عن التسريح غير القانوني، وهي الطبيعة التي تختفي نسبيا في حالة رفض الإرجاع. غير أن الحكم بإعادة الإدراج يثير إشكال بخصوص تنفيذه، فقد يستحيل ذلك نتيجة عدم توفر منصب عمل شاغر أو رفض من المستخدم، فإعادة الإدراج لا يعتبر حق للعامل لما هو ظاهر من أحكام علاقات العمل، وهو ما يؤدي إلى صعوبة تنفيذ الحكم الصادر في هذا المجال دون أن يكون مقترنا بتدابير جزائية⁽⁵⁾. فكان الحل لذلك اللجوء للقضاء الاجتماعي لاستصدار أمر بتوقيع الغرامة التهديدية طبقا للمادة 509 من ق.إ.م.إ. والمادة 39 من قانون رقم 90-04 سالف الذكر، التي

1 - هدى لطيف العقدي، مرجع سابق، ص 61.

2 - لا يجوز إجراء أي تعديل من شأنه أن يغير من مضمون العقد، أنظر تفاصيل ذلك:

- DESJARDINS Bernadette, "La réintégration", RDS, N°9/10, septembre 1992, p 773.

3 - د. عبد الحفيظ بلخبيصر، مرجع سابق، ص 418.

4 - د. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة"، مرجع سابق، ص 134.

5 - هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 248.

تنص على أنه « في حالة اكتساب الحكم الصيغة التنفيذية يحدد القاضي الغرامة التهديدية اليومية... ». فهذه الغرامة تمثل التزاما غير مباشر بالتنفيذ تظهر من خلال تحديد مبلغ مالي يحسب عن كل يوم تأخير عن التنفيذ.

لم يتوقف الأمر عند هذا الحد، ذلك أن المادة 39 المذكورة أعلاه تتناقض مع المادة 4/73 من قانون رقم 90-11 حيث أن الحلول التي تتضمنها متعارضة، فالمادة 39 تسمح باللجوء للغرامة التهديدية قصد التنفيذ أما المادة 4/73 لا تقدم هذا الحل ولا تسمح به، إذ في حالة رفض إعادة الإدراج تقترح التعويض.

قدمت الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا حلا يفصل في هذا التعارض ما بين النصين، فأكدت على تطبيق نص المادة 39 إذا قضت المحكمة لصالح العامل بإعادة الإدراج. بمعنى آخر فإن هذه الإعادة تكون إلزامية إذا أمر بها القاضي ومبرر ذلك أن المستخدم لم يستعمل حقه في الرفض أثناء سير الدعوى. غير أن هذا الحل منتقد لأسباب عديدة منها:

- أن المشرع هو وحده الذي يملك تقييد حق كرسه وليس للقضاء مثل هذه السلطة.
- رفض إعادة الإرجاع يمكن للمستخدم التعبير عنه أثناء سير الدعوى وحتى بعد صدور الحكم بذلك.
- لا يتطابق هذا الاجتهاد القضائي مع روح المادة 4/73، فغاية المشرع من تقرير الطابع الجوازي لإعادة الإرجاع تتجلى في عدم إضعاف سلطة المستخدم على مستوى مؤسسته. كذلك فإن هذا الاجتهاد لم يأت بحل نهائي وفعال، فحتى في الحالة التي لا تؤدي فيها الغرامة إلى إعادة الإدماج الفعلي، فإن الوضع ينتهي بعد طول الإجراءات إلى التعويض المالي⁽¹⁾، وهو ما أكدته الغرفة الاجتماعية في أحدث قراراتها التي تكشف عن مرونة تقنية الإرجاع⁽²⁾.

1 - DESJARDINS Bernadette, op.cit, pp. 57-58.

2 - ما يؤكد مرونة تقنية الإرجاع تلك القرارات الصادرة عن المحكمة العليا التي تسمح للمستخدم حتى في حالة الحكم بإعادة الإرجاع التخلص منه، من خلال الإقرار بحق العامل الحاصل على حكم قضائي ناطق بإعادة إدماجه في منصب عمله عند رفض تنفيذه الخيار بين المطالبة بالتعويض وبين الغرامة التهديدية. انظر: قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 580532، بتاريخ 04 مارس 2010، قضية (مؤسسة المطاط والبلاستيك والتدخل السريع) ضد (م.ع)، حول موضوع (نزاع فردي، تنفيذ حكم قضائي، غرامة تهديدية، تعويض)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2011، ص 180.

ب - في حالة رفض الإرجاع:

تعد حالة رفض الإرجاع هي الغالبة، وهي عادة ما تكون نتيجة حتمية للصبغة الجوازية لإعادة الإدماج وجعل قرار هذه الإعادة في يد الأطراف إذ عادة ما يرفضه المستخدم، وذلك حتى مع صدور حكم من القاضي يلزمه بذلك.

لا يملك القاضي، في مثل هذه الحالة، سلطة إجبار الأطراف على ذلك، ولا يثبت له إلا سلطة الحكم بتعويض مالي لفائدة هذا العامل لا يقل عن أجر ستة أشهر الأخيرة من العمل كحد أدنى، وهو الاتجاه ذاته الذي اعتمده المشرع الفرنسي، إذ أنه لم يخول للقاضي سوى سلطة اقتراح إعادة الإدماج في المنصب أو الحكم بالتعويض الذي لا يقل أيضا عن أجر ستة أشهر الأخيرة من العمل للعامل المعني، وذلك في حالة ما إذا كان التسريح واقع دون سبب حقيقي أو جدي أي في حالة التسريح غير المبرر⁽¹⁾.

لذا، وإن أكد المشرع الجزائري إمكانية إرجاع العامل إلى عمله إلا أنه لم يلزم الأطراف بذلك، ولم يخول للقاضي سلطة إجبارهم عليه كما لم يترك له السلطة التقديرية للقضاء به، استنادا للظروف الملازمة بكل قضية على حدى.

يكشف هذا الاتجاه عن مرونة تقنية الإرجاع، وتغليب مصلحة المؤسسة على مصلحة العامل واستقراره في العمل، وفي الوقت نفسه يضعف من سلطة القاضي الذي كان من المستحسن وتحقيقا لمعادلة التوازن بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العامل، أن يتمتع بالسلطة التقديرية في إعادة الإدماج، مما يسمح له بتجسيد هذه الموازنة على ضوء ظروف القضية المعروضة عليه، والوصول إلى التصالح ما بين الأطراف دون تغليب لأية مصلحة، لأن الاهتمام بمصلحة المؤسسة أو تغليبها في بعض الأحيان من شأنه أن يفرغ قانون العمل من جوهره، فلا يجب إذن بحجة الاستجابة للتحويلات الاقتصادية المعاصرة الانصياع المطلق لما يدعو إليه دعاة السياسة الاقتصادية المعاصرة، التي تسعى للوصول إلى المرونة المطلقة في تنظيم علاقات العمل، بما يؤدي بلا شك إلى تغليب المصالح الاقتصادية للمؤسسة على حساب المصالح الاجتماعية للعمال، وهذا رغم أن البعض يسلم بها ويجعلها مسألة حتمية وهو الحال بالنسبة لبعض الفقهاء الفرنسيين الذين يرون أنه « لا سبيل لإقرار حقوق جديدة للعمال وإن كان فيها تحقيق لحق العمل وحماية للحريات الأساسية، كحق إرجاع العامل مثلا، فالتحويلات

1 - Lobry. C., Ritaine. M, *Droit*, op.cit, p 35.

الاقتصادية المعاصرة هي بمثابة القدر، الحادث، أمر لا نملك إلا الانصياع له، نفهم معناها العام نعرف بضرورتها ولا نعتقد بأن لها نتائج سيئة، فإن كان بعض العمال تم تسريحهم ولن يرجعوا إلى عملهم داخل المؤسسة الجديدة، فلا يجب أن نخشى عليهم من هذا التسريح»⁽¹⁾.

يعد هذا القول، في رأيي، خطيرا، فهو بلا شك سيمس حتى بوجود وبذاتية قانون العمل، هذا القانون الذي لا يجب أن يتخلى عن دوره الحمائي، لأن القول بغير ذلك دعم للهجوم الذي مارسه التيار الليبرالي ضد الدولة، وهو ما أدى إلى التساؤل عن وجوب "حرق تقنين العمل"⁽²⁾.

وإن كشف الطابع الجوازي لتقنية إعادة الإدماج اتجاه المشرع الجزائري إلى تكريس سياسة المرونة على مستوى آثار التسريح، إذ أصبح من اليسير على المستخدم تسريح عماله دون التخوف من سلطة القاضي بإلزامه بإعادة إدراجهم، إلا أن هذا يؤثر سلبا على هؤلاء العمال وبالأحرى على حقهم في الاستقرار في مناصبهم، الأمر الذي يمس حتى بالحد الأدنى من الحماية المقررة لهم، لذا أرى بأنه من الضروري لو تركت هذه المسألة للسلطة التقديرية للقاضي الاجتماعي ليلعب دورا هاما بخصوص التسريح لأسباب اقتصادية وليكون بمثابة الوسيط بين الطرفين من خلال منحه دورا تصالحيا في هذا الصدد.

لذا فيجب الاستفادة من المرونة بالشكل الذي سيسمح بالموازنة بين مصالح الطرفين وليس بسحب حقوق من طرف وهو ما عبر عنه LYON CAEN Gerard بقوله « إذا كان من الوجوبي إثارة مفاهيم كالمرونة فذلك ببساطة لغرض إعادة تركيز قانون العمل على قدميه، إذ بدون نشاط اقتصادي متحرر لا يمكن أن يوجد عمل مأجور»⁽³⁾.

لكن لا يجب خيار المرونة ضرورة التفكير في تكريس نظرية الإرجاع على الأقل في بعض الحالات الخاصة التي يرجع تقديرها لمطلق اجتهاد القاضي، فالمؤسسة اليوم بحاجة لعنصر بشري ملم بمشاكل هذه المؤسسة، أي ينشغل بمستقبل المؤسسة وبوسائل تحقيق مستقبلها الأفضل ولا نتصور اهتماما من العامل بهذه المؤسسة وهي تعده بالبطالة وحرية

1 - البلالي نسرين، مرجع سابق، ص 118.

2 - "Faut-il bruler le code du travail", colloque organisé par la faculté de droit et des sciences économiques de Montpellier, le 25 Avril 1986, CF.Droit social, N° 4, 1986.

مأخوذ عن عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 06.

3 - LYON-CAEN Gérard, "La bataille truquée de la flexibilité", RDS, N° 12, Décembre 1985, p 804.

التسريح والتعويض دون إرجاع⁽¹⁾.

هكذا، تتطوي المرونة التي اتسمت بها تقنية الإرجاع على آثار سلبية، إذ تقلص من سلطات القاضي الذي يكون دوره محصورا في تقدير شرعية قرار التسريح والحكم بالتعويضات المالية اللازمة للعامل المعني، وهو ما يشجع رؤساء المؤسسات أو المستخدمين على اللجوء إلى التسريح غير القانوني دون الخشية من المراقبة القضائية اللاحقة لقرار التسريح، وهو ما يؤثر بصفة سلبية على مستوى نجاح الضمانات القانونية المتعلقة بهذه المراقبة⁽²⁾.

يكشف هذا الوضع عن تراجع الدور الحمائي لتشريع العمل الجزائري، إذ بالرجوع إلى تشريعات العمل السائدة في الفترة ما قبل الإصلاحات الليبرالية لسنة 1990، يتضح لنا جدوى تقنية إعادة الإدماج آنذاك والسلطة التقديرية الهامة التي يتمتع بها القاضي، فتنص المادة 43 من الأمر رقم 31/75 سالف الذكر على أن « كل تسريح تعسفي أو مخالف لأحكام هذا الأمر يعد باطلا، ويأمر القاضي بإدراج العامل من جديد في عمله الأصلي بقطع النظر عن الأضرار المترتبة له من جهة أخرى.

وإذا عارض صاحب العمل الإدراج الفعلي المقرر من طرف القاضي، يستمر العامل في الاستفادة من مجموع الحقوق الناتجة من علاقة العمل ». وأيضا المادة 79 الفقرة الثانية والثالثة من القانون رقم 82-06 سالف الذكر، فتنص على أنه « وفي حالة الفصل تعسفيا أو خرقا لأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، يأمر القاضي بإعادة دمج العامل في منصب عمله الأصلي مع منحه التعويضات المستحقة له وإذا عارضت المؤسسة المستخدمة إعادة العامل الفعلية يستمر العامل في التمتع بجميع الحقوق الناجمة عن علاقة العمل ».

فيتمتع القاضي وفقا لهذه النصوص بسلطة واسعة في توجيه الأمر للمستخدم لإعادة إدراج العامل المعني، وقضائه بمثابة أمر واجب التنفيذ، أحاطه المشرع بضمانة أساسية تحقق حماية هامة للعامل في حالة اعتراض المستخدم على الإدراج الفعلي وتتمثل في استنفادته من مجموع الحقوق المستحقة له عن هذه الفترة، أي استمرار تنفيذ علاقة العمل وترتيب آثارها ولقد سحبت هذه الضمانة من العامل كما لم تعد من سلطة القاضي⁽³⁾ نتيجة التغيرات التي مست تشريع

1 - البلالي نسرين، مرجع سابق، ص 118.

2 - العمري هنده، مرجع سابق، ص 197.

3 - أكثر من ذلك، لا يخول القاضي الاجتماعي سلطة إجبار المستخدم على تنفيذ الحكم القاضي بإعادة الإدماج، بل أن المشرع الجزائري يمكنه من الحكم إما بتنفيذ الحكم تحت طائلة غرامة تهديدية أو بالتعويض طبقا للمادة 340 من قانون الإجراءات المدنية، راجع: قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 474154، بتاريخ 06 ماي=

العمل الجزائري بفعل الإصلاحات الاقتصادية التي امتدت إلى الجانب الاجتماعي، والتي حملت معظم الدول إلى تبني المرونة كوسيلة للتوفيق بين مصلحة المؤسسة ومصلحة العامل، غير أنني أرى ضرورة أن تكون هذه المرونة أيضا حماية للعامل.

على هذا الأساس، ولتدارك تراجع الضمانات الرامية إلى استقرار الأجير في عمله، فإن تشريعا مجددا، يراعي مصالح الطرفين ويخول القاضي صلاحيات هامة في تحقيق هذا التوافق، أضحي كأحدى ضرورات دوام المؤسسة وحماية اليد العاملة، فالمؤسسة تحتاج للصمود في وجه المنافسة العالمية إلى يد عاملة تتصف بالاستقرار والحماية⁽¹⁾.

ما يدعم ذلك هشاشة الضمانات القانونية المتعلقة بالمراقبة القضائية اللاحقة لقرارات التسريح لأسباب اقتصادية، ناهيك عن الغموض الذي يكتنف النصوص المكرسة لجزاء التسريح غير القانوني، وهذا بالتأكيد راجع إلى غياب نصوص خاصة بجزاء عدم وجود السبب الحقيقي والجددي للتسريح وجزاء عدم احترام إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية إضافة إلى مرونة التعويض العيني الذي يعتبر في الحقيقة الجزاء العادل للعامل المسرح تعسفا، وهذا بخلاف الجزاء الجنائي، الذي خصه المشرع الجزائري بنصوص محددة وواضحة، فنصت المادة 146 من القانون رقم 90-11 على أنه « يعاقب كل من قام بتقليص عدد المستخدمين خرقا لأحكام هذا القانون بغرامة مالية تتراوح من 2.000 دج إلى 5.000 دج، وتضاعف العقوبة حسب عدد العمال المعنيين ... ». كما نصت المادة 34 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أنه « يشكل عدم التصريح بتقليص عدد العمال وعدم دفع الاشتراكات، كما هو منصوص في المادة 20 أعلاه مخالفة بمفهوم هذا المرسوم التشريعي تترتب عليها غرامة مالية تتراوح بين 2.000 دج إلى 5.000 دج، وتضاعف بقدر عدد العمال المعنيين ».

=2009، قضية (المؤسسة الجهوية لنشاط النقل بالأنابيب) ضد (س.هـ)، حول موضوع (تسريح تعسفي، إعادة إدماج، تنفيذ وغرامة تهديدية، تعويض)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2009، ص 399.

1 - خالد بن حامد، مرجع سابق، ص 116.

خاتمة:

تهدف تشريعات العمل برمتها إلى ضمان الحماية المثلى للعامل، ومنطلقها في ذلك هو تحقيقها للأمن والاستقرار الوظيفي له، هذه الغاية التي جسدها المشرع الجزائري بصورة جلية في تشريعات العمل للفترة السابقة للإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988، والتي حاول الإبقاء عليها في ظل التشريعات المصاحبة لهذه الفترة وذلك من خلال إقراره للعديد من الضمانات الإجرائية والموضوعية، التي شكلت عنصر موازنة وتقييد لسلطة المستخدم في الإنهاء وبصفة خاصة الإنهاء لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادة العامل، وكذا عنصر وقاية من خطر فقدان العمل والتعرض للبطالة التي باءت آفة العصر التي تحاول جل تشريعات العمل الضمان الاجتماعي التصدي لها في إطار ما يعرف "بسياسة التشغيل".

إذا كان دعاة السياسة الاقتصادية المعاصرة يسعون إلى تحرير صاحب العمل من القيود الواردة على حقه في الإنهاء لاعتبارات تملئها المصلحة الاقتصادية، فإن مقتضيات الحماية الاجتماعية تستوجب المحافظة على ضمانات الحماية ذات البعد الاجتماعي. وهو ما تجسد من خلال إقرار المشرع الجزائري لضوابط قانونية للإنهاء الاقتصادي، التي كشفت عن مسألة هامة مفادها أن الإقرار بالصفة الإلزامية لحق الإنهاء الوظيفي للعامل لحماية المصالح الاقتصادية للمستخدم تستوجب بالضرورة وجود حماية خاصة تحقق المساواة الفعلية بين طرفي علاقة العمل.

فتبعا لتحديد مفهوم الحماية العمالية بوجه عام يتبين أن تكريس هذه الحماية لحياة العامل المهنية لا يمكن أن تتحقق إلا في إطار تجسيد أولوية الحماية الوظيفية من خلال تحقيق الأمن والاستقرار في مجال العمل. وتتمثل صورها في الأخذ بفكرة المبرر المشروع، فلا يمكن اللجوء إلى الإنهاء الاقتصادي ما لم يبرره سبب موضوعي وهو السبب الاقتصادي، وفي إخضاع هذا النوع من الإنهاء لضوابط إجرائية موجهة أساسا للحفاظ على الشغل.

لهذه الاعتبارات، وسعيا لتحقيق معادلة التوازن بين مصلحة المستخدم ومصلحة العامل، أطر التشريع العمالي الجزائري للفترة المصاحبة للتغيرات الاقتصادية لسنة 1988، ظاهرة التسريح لأسباب اقتصادية من جوانب متعددة، فكرس - استجابة لمقتضيات المرونة - حق المستخدم أو الهيئة المستخدمة في اللجوء إلى الإنهاء الاقتصادي لعقود العمل، كما أنه، وتحقيقا للبعد الاجتماعي أقر ضوابط قانونية ذات صبغة حمائية بالنسبة للأجير. وهذا طبعا من منطلق أن المؤسسة وحدة اقتصادية واجتماعية ووحدتها لا تتحقق إلا بالتوازن بين البعدين الاقتصادي

والاجتماعي، لذا فبمقابل النصوص القانونية المكرسة لحق المستخدم في الإنهاء الاقتصادية، خصوصا القانون رقم 90-11، وضع المشرع الجزائري نصوصا لاحقة موجهة بصفة خاصة لتحقيق البعد الاجتماعي وضمان الحماية اللازمة للعامل، كما هو الحال بالنسبة للمرسوم التشريعي رقم 94-09 المتعلق بحماية العمال المهددين بفقدان عملهم لأسباب خارجة عن إرادتهم، الذي استحدث في ذات الوقت نظاما قانونيا للتسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية.

بالتالي فإن الضرورات الاقتصادية إن كانت تفرض على أصحاب المؤسسة التخلص مما يفرضه الإبقاء على مواطن العمل من تكاليف، فإن الضرورات الاجتماعية تفرض بالمقابل ضمان الاستقرار القانوني لعلاقات العمل، وهو بلا شك ما يبرر تقييد سلطة المستخدم في الإنهاء الاقتصادي بضوابط قانونية، فهذه الأخيرة عنصر للتوازن.

لقد كشف هذا الجانب من الضمانات الحمائية للعامل المجسدة لغاية قانون العمل، بأن تأثر المشرع الجزائري بسياسة المرونة في التشغيل والإنهاء التي فرضها الواقع الاقتصادي الدولي الجديد إن أدى إلى التقليص من الصبغة الحمائية لقانون العمل ومن الضمانات القانونية ذات البعد الاجتماعي إلا أنه لم يؤدي إلى التخلي عن هذه الضوابط الحمائية للعامل كما أنه لم يلغ دورها إذ لا تزال قائمة، تسعى لتحقيق الحد الأدنى من الحماية التي تفرضها معادلة التوازن وبمقتضيها مبدأ استقرار العامل في عمله، فهي خط الدفاع أو الحصن الذي يطوق الأجير ويقوم حائلا دون انهيار البعد الاجتماعي لعلاقة العمل أمام تيار المرونة الجارف.

لكن سعي المشرع الجزائري إلى الحد من لجوء المستخدم إلى إنهاء عقود عمل بعض أو جميع أجراءه لأسباب اقتصادية، وإن اتجه نحو تحقيق معادلة التوازن من البعدين الاقتصادي والاجتماعي، بتكريس سلطة المستخدم في الإنهاء أو التسريح لأسباب اقتصادية وإقراره لضمانات قانونية حمائية للعامل ولإستقراره الوظيفي، إلا أنه أخفق في الوصول إلى فرض حماية دنيا متينة نظرا لهشاشة الضوابط المكرسة لتلك الحماية، ابتداء بأهم ضابط فاصل بين هذا النوع من الإنهاء والإنهاء للسبب الشخصي أي السبب الاقتصادي الذي اكتفى مشرعا باشتراطه لتبرير لجوء المستخدم لهذا النوع من الإنهاء دون توضيح عناصره الأساسية، فلم يضبط معايير تحديده، بل اكتفى بذكر جملة من الضوابط الإجرائية الهادفة لضمان الحد الأدنى من الحماية للعامل وهذا ما اعتبره فراغا قانونيا مؤثرا على هذه الحماية

لاسيما وأن القضاء الجزائري قد سكت عن معالجته، فهو لا يمارس أية رقابة على حقيقته وجدية هذا السبب.

فبخلاف بعض التشريعات التي فسر فقهاؤها هذا السكوت التشريعي عن تحديد تلك المعايير بالصلاحيات الواسعة الممنوحة لعدة هيكل بغية المساهمة في تفادي الإنهاء أو التسريح المتمثلة أساسا وفق التشريع العمالي التونسي في تفقدية العمل ولجنة مراقبة الطرد والقاضي، نجد أن تشريع العمل الجزائري قد تخلى عن أهم دور لأهم هيئة إدارية مكلفة بشؤون العمل والعمال وهي مفتشية العمل التي اضطل دورها بصدر قانون رقم 90-11 الذي أكد الانسحاب الجزئي للدولة في تنظيم علاقات العمل، فلم يعد لهذه الهيئة الإدارية سوى دورا إعلاميا.

بالتالي اتسمت الضمانة القانونية المتعلقة بالمراقبة السابقة للإنهاء الاقتصادي بالضعف أو بالأحرى بالانعدام، إذ لم يعد لها أي دور في حماية العمال من خطر فقدان مواطن عملهم واستقرارهم الوظيفي، بعدما كان دورها أساسيا في ظل نظام لا يعرف مجالا لهذا النوع من الإنهاء.

كذلك الوضع بالنسبة للضوابط الإجرائية حيث تتسم هي الأخرى بالهشاشة، ومواطن ذلك عديدة، فالتدابير الهادفة إلى الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء المهددين بفقدانهم الإرادي لعملهم، غير ملزمة في مجملها، فالمستخدم سلطة الالتزام ببعضها أو بإحداها وليس بجمعها، وهو بلا شك ما يضعف من القيمة القانونية للجانب الاجتماعي ومن جدواه، ويوسع من سلطة المستخدم في اللجوء إلى هذا النوع من الإنهاء، وحتى بالنسبة لإجراء التفاوض حول الجانب الاجتماعي الذي أكد من خلاله المشرع الجزائري وجوب اعتماد الآلية الاتفاقية حتى عند إنهاء علاقة العمل⁽¹⁾، والذي كشف على أن مسألة الحفاظ على الشغل لم تعد مسألة خاصة بالأعوان الاقتصاديين وإنما شأنها عموما تتدخل فيه أطراف عديدة كالتنظيمات النقابية ومصالح الإدارة العمومية، فإنه قد أغفل بخصوصه عن مسائل هامة تدعم جدواه وأهميته، منها تجاهله للقوة الإلزامية للرأي الصادر عن الهيئات النقابية التمثيلية، كذلك فإنه لم يلزم المستخدمين بالرد على

1 - لقد تم اعتماد الآلية الاتفاقية لتنظيم علاقات العمل الفردية والجماعية بمقتضى قوانين العمل الجديدة لسنة 1990 بعد فشل آليات التنظيم الإداري التي كانت سائدة من قبل نتيجة الصعوبات والتعقيدات الكبيرة التي واجهتها المؤسسات المستخدمة عند تطبيق القوانين الاقتصادية والاجتماعية التي كانت تحكم مرحلة التسيير الإداري لكافة النشاطات والعلاقات الاقتصادية والاجتماعية طوال فترة تفوق ربع قرن من الزمن، أنظر: أحمية سليمان، نحو تكريس القانون الاتفاقي في علاقات العمل في الجزائر، مرجع سابق، ص.7.

الملاحظات التي تبديها. أضف إلى ذلك فهو لم يخصص أي جزاء خاص لمخالفة هذه الإجراءات أو الضوابط الإجرائية الأخرى.

بالنسبة ل ضمانات فاعلية ضوابط الإنهاء الاقتصادي، ففي غياب الضمانة الإدارية، اتسمت الضمانة القضائية بنجاعة محدودة في تكريس الحماية القانونية للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية، فإن كان إلغاء نظام الرقابة الإدارية المسبقة قد مكن فضاء العمل أو القسم الاجتماعي للمحاكم العادية في الجزائر من استرجاع كامل اختصاصه في الرقابة على مشروعية الإنهاء الاقتصادي، إلا أن الواقع العملي أثبت غير ذلك، فرقابته تنحصر في الوقوف عند مدى قانونية الإنهاء أي مدى احترام المستخدم للضوابط الإجرائية دون الضوابط الموضوعية، فهو لا يراقب حقيقة السبب الاقتصادي ولا جديته، ولا نرى أي مبرر لمثل هذا الموقف مقارنة بإسهامات القضاء الفرنسي العمالي في تكريس الحماية الفعلية للعامل المسرح لأسباب اقتصادية وتجسيدها.

كذلك ما يضعف من الضمانة القضائية محدودية الجزاء الذي يفرضه، إذ ينصب على التعويض النقدي والحكم بالمستحقات القانونية للعامل المعني، في حين أن التعويض العيني يمتاز بالمرونة، لمرونة تقنية الإرجاع، فليس للقاضي سلطة الإجبار على ذلك.

من خلال هذه النقائص التي أثرت سلبا على الدور الحمائي لقانون العمل أرى من الضروري تدخل المشرع الجزائري مرة أخرى لتحقيق معادلة التوازن والحفاظ على الحد الأدنى من الحماية المقررة بشكل ناجح وبآليات حمائية حقيقية وفعالة تجسد فاعلية الضوابط القانونية المقررة لضبط سلطة المستخدم في الإنهاء لأسباب اقتصادية، وفي هذا الصدد يقترح ضرورة:

1. ضبط معايير تحديد السبب الاقتصادي، باعتباره الضابط الأساسي لهذا الإجراء الخطير الذي يمس مبدأ هام في قانون العمل وهو مبدأ استقرار العامل في عمله، فهذه المسألة ضرورية خاصة وأن معظم اتفاقيات العمل الجماعية الجزائرية تكتفي بتأكيد مضمون المادة 69 من قانون علاقات العمل الجزائري، دون أن تقدم أي توضيح.
2. التكريس الصريح لنظرية السبب الحقيقي والجدوي.
3. إضفاء الطابع الإلزامي على تدابير الجانب الاجتماعي مع محاولة إثرائها بضمان بدائل حقيقية وجدية للفقدان اللاإرادي للعمل والاستفادة الفعلية من التجربة الفرنسية الدقيقة والهامة في هذا المجال.

4. إخراج حالة الذهاب الإرادي من نطاق تطبيق إجراءات الإنهاء لأسباب اقتصادية واعتبارها منفردة من حيث شروطها وآثارها، ضمن حالات إنهاء علاقة العمل الواردة في المادة 66 من القانون رقم 90-11.
5. النص على انتخاب ممثل العمال في إطار لجنة المشاركة بالنسبة للمؤسسات التي تشغل أقل من 20 عاملاً حينما تقرر اللجوء إلى الإنهاء أو التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية على غرار ما تم التنصيص عليه بالنسبة للتمثيل النقابي التفاوضي.
6. التأكيد على ضرورة تبليغ قرارات التسريح للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية ضمن آجال معقولة مع ضرورة احتواء رسالة التبليغ على السبب الاقتصادي المبرر للتسريح قصد تمكين القاضي من ممارسة رقابته على مشروعية هذا السبب المعلن عنه.
7. التأكيد على الطابع الإلزامي للتفاوض ولنتائجه، باعتباره كصورة من صورة إزالة التنظيم في قانون العمل.
8. النص على عدم النزول عن الحد الأدنى للأجور في جميع حالات تخفيض وقت العمل ومراجعة مستويات الأجور عند تطبيق التدابير الإجرائية للإنهاء الاقتصادي.
9. النص على إمكانية توسيع نظام التأمين عن البطالة ليشمل بعض الفئات العاملة بعقود عمل محددة المدة.
10. ضرورة استحداث آليات أخرى بهدف تعزيز طرق تمويل نظام التأمين عن البطالة كمساهمة الدولة والتخفيف من مساهمة تخويل الحقوق الملقاة على عاتق صاحب العمل.
11. التوصية بالزيادة في قيمة أداءات التأمين عن البطالة كلما حدثت مراجعة في الحد الأدنى للأجور.
12. وجوب الإبقاء على نظام التقاعد المسبق لضعف الحجج الداعية لإلغائه.
13. بخصوص ضمانات فاعلية ضوابط الإنهاء الاقتصادي يجب التأكيد على أهمية الضمانة الإدارية وعلى دورها في المحافظة على استقرار العامل في عمله، ولا أعني بذلك ضرورة العودة إلى الرقابة الإدارية الصارمة لأن ذلك لن يحقق معادلة التوازن بين مصلحة الطرفين، لأن ذلك يعدّ تزكية للعودة إلى مرحلة تدخل الدولة

الشامل في تنظيم علاقات العمل بعد أن أكدت على ضرورة انسحابها الجزئي وأهميته وإنما أقدم حلاً بديلاً يتمثل في التخفيف من صرامة الرقابة الإدارية بإعادة النظر في دورها، فلا يجب حجب رؤيتها عن إيجاد موازنة بين المصالح الاقتصادية للمؤسسة والمصالح الاجتماعية للعمال بل يجب إشراكها في ذلك عبر التفاوض السلمي ودورها التصالحي.

14. ضرورة التأكيد على دور القاضي في رقابة مشروعية السبب الاقتصادي، مع الاستفادة بصفة فعالة من التجربة الفرنسية في هذا المجال والتي لعب الفقه والقضاء الفرنسيين دوراً هاماً في إبراز أهمية هذه الضمانة. فإذا كان تكريس الضمانات الحمائية الموضوعية يقتضي توافر عنصرين أساسيين هما:

أ - التقدير الجماعي في إطار التفاوض المشترك لحقيقة إلغاء الوظائف المعنية الموجودة على مستوى المؤسسة أو فروع النشاط التابع لها.

ب - ضرورة الربط بين الصعوبات الاقتصادية على مستوى مجال العمل المعني في المؤسسة وبين إمكانية تضيق وضبط مستويات العمل والأجور، فهو الذي يضمن التطبيق الناجع لإجراءات التسريح. كذلك يقتضي تجسيدها ممارسة القضاء لدور فعال برقابة حقيقية وجدية المبرر الاقتصادية، فهي الضمانة المحايدة التي يمكن أن تحقق الحماية الفعلية والحقيقية للعامل الذي يفقد منصبه لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادته.

14. تخويل القاضي سلطة إعادة الإدراج بناء على سلطته التقديرية التي تمكنه في المساهمة في تحقيق معادلة التوازن بين مصلحة العامل ومصلحة المستخدم.

15. النص على سلطة قضاة الموضوع في الحكم بالتعويض عن الضرر المعنوي في حالة الإنهاء الاقتصادي التعسفي.

16. إعادة صياغة المادة 73 مكرر 4 من القانون رقم 90-11 ليشمل التعويض عن الإنهاء التعسفي أي الإنهاء دون مبرر مشروع وبصفة خاصة الإنهاء دون سبب اقتصادي حقيقي وجدي. أو بالأحرى النص على جزاءات خاصة وصارمة لمخالفة الضوابط الموضوعية والإجرائية، ضماناً للحد الأدنى من الحماية المقررة للعمال المسرحين.

17. النص على جزاءات خاصة تسمح بتنفيذ القرارات أو الأحكام القاضية بالإرجاع خاصة لإشكالات التنفيذ المطروحة في هذا المجال.

من هنا، تظهر أهمية تقرير ضوابط قانونية فعالة في ضمان الحماية للعمال المهددين بفقدان مناصبهم، وضرورة إحاطتها بضمانات قوية تضمن فعاليتها بحيث تسمح بتحقيق معادلة التوازن بين المقتضيات الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية وما تمليه من ضرورة الحفاظ على الاستقرار الوظيفي للعامل.

فإذا كانت المرونة ضرورة لا مفر منها في خضم كل هذه التغييرات الداخلية والدولية إلا أنه لا يجب أن تتجرف وراء تيارها، فإن خرجت عن تلك المرونة التوفيقية وهي المسألة الصعبة التحقيق في مجال الإنهاء الاقتصادي، قضت على الطابع الحمائي لقانون العمل وعلى وجوده وعدنا إلى نقطة انطلاق هذا القانون ليكرر التاريخ العمالي نفسه.

لا شك أن الطرح المستمر للشرط الاجتماعي على المستوى الدولي⁽¹⁾ أكبر دليل على ضرورة استمرار هذا القانون بدوره الحمائي، فمهما كانت طبيعة النظام، فلا يمكن أن يكون قانون العمل بعيدا عن هذا الدور، ولا يمكن أن نتحدث عن قانون العمل دون الحديث عن نزعته الحمائية، فذلك يثير بالفعل الحديث عن وجوب حرقه⁽²⁾.

عموما، فإن منهج المشرع الجزائري في التوفيق ما بين البعدين منهج غير متين، مستمد بصفة جزئية من التجربة الفرنسية، فأخذ بعض نصوصها وتخلّى عن البعض الآخر رغم أنها كل متكامل، وهو ما خلق هذا الضعف وعدم فعالية الضمانات المقررة لحماية العمال، فالاستفادة من أية تجربة يجب أن تسبقه دراسة عميقة كما يجب أن توفر لها الأرضية المناسبة، وإلاّ انعدمت نجاحاتها.

1 - يؤكد الطرح المستمر للشرط الاجتماعي على مستوى منظمة التجارة الدولية على عدم إمكانية فصل الجانب الاجتماعي عن الجانب الاقتصادي، وعلى التأثير المتبادل بينهما. للتفصيل في ذلك، أنظر: د/عدنان التلاوي، "منظمة العمل الدولية والبند الاجتماعي في التجارة الدولية (تحديات جديدة تتطلب حولا مبتكرة)"، مجلة العمل العربية، العدد 58، منظمة العمل العربية، القاهرة، 1994، ص. 54. أيضا: د/عدنان التلاوي، "الخاسرون في جولة أوروغواي (1976 - 1993)"، مجلة العمل العربية، العدد 55، منظمة العمل العربية، القاهرة، 1994، ص. 17.

2 - LYON CAEN Gérard, "La bataille truquée de la flexibilité", RDS, n° 12, Décembre 1985, p. 902.

كذلك فإن النقائص المسجلة في التشريع العمالي الجزائري، بصفة خاصة في النصوص المنظمة للإنتهاء لأسباب اقتصادية، توحى إلى تردد المشرع الجزائري في خوض معركة التغيير، فهو متردد ما بين الأخذ بالمرونة وما بين التخلي عن بعض مواطن الحماية التي تعود عليها منذ فترة لا يستهان بها، فقانون العمل من القوانين التي تتخوف السلطات التعامل مع نصوصه ذلك أنها تمس طبقة حساسة في المجتمع، والتماطل في إصدار قانون عمل جديد أكبر دليل ذلك، فالحديث في هذه الآونة الأخيرة ينصب على قانون التشغيل أكثر من قانون العمل الذي يعيش في الحقيقة أزمة.

قائمة المراجع

أولا - باللغة العربية:

أ - الكتب:

1. أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، شرح عقد العمل الفردي وفقا لأحكام القانون رقم 12 لسنة 2003، قانون العمل الجديد، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
2. أحمد شفير، التحولات الاقتصادية والاجتماعية وأثارها على البطالة والتشغيل، المعهد العربي للثقافة العمالية وبحوث العمل الجزائري، مطبعة النور، الجزائر، 1990.
3. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
4. _____، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، مبادئ قانون العمل، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
5. _____، تنظيم وتسيير المحاكم الخاصة بمنازعات العمل في الوطن العربي، المعهد العربي للثقافة المالية وبحوث العمل، الجزائر، د.س.ن.
6. بن رجال آمال، القانون الاجتماعي، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل، منشورات بيرتي، الجزائر، 2009.
7. بلخضر عبد الحفيظ، الإنهاء التعسفي لعقد العمل، دار الحداثة للطباعة والنشر، بيروت، 1986.
8. بلولة الطيب وبلولة جمال، انقطاع علاقة العمل، سلسلة القانون في الميدان، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.
9. بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة، الجزائر، د.س.ن.
10. بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، مدخل إلى قانون العمل الجزائري، الكتاب الأول، دار الخلدونية، الجزائر، 2009.
11. بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

12. حسام الدين كامل الأهواني، شرح قانون العمل، مطبعة بهاء وهبه حسام، القاهرة، 1991.
13. حسن عبد الرحمان قدوس، إنهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية، مكتبة الجلاء، القاهرة، 1992.
14. ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003.
15. صلاح محمد أحمد دياب، مفهوم الشرط الأفضل كصورة من صور حماية العامل في قانون العمل، دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام القضاء، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.
16. طريبت سعيد، سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2001.
17. عبادي المحجوبي، التعويضات المالية عن إنهاء العلاقة الشغلية بين العامل والمؤجر في كل الأنشطة والقطاعات، دليل تطبيقي، د.م.ن، تونس، 2008.
18. عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، النظرية العامة للقانون الاجتماعي، دار الخلدونية، الجزائر، 2005.
19. _____، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصوصية، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
20. عطا الله بوحميذة، التسريح لسبب اقتصادي، مفهومه، إجراءاته وآثاره، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
21. الغوثي بن مالحة، القانون القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن.
22. فودة عبد الحكيم، ضوابط الاختصاص القضائي في المواد المدنية والجنائية والإدارية والشرعية في ضوء الفقه وأحكام القضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.
23. قويدر مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، دار هومة، الجزائر، 2010.
24. محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة رب العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

25. محمد عبد الكريم نافع، سلطات صاحب العمل في فصل العامل وإنهاء عقد العمل في قانون العمل الجديد رقم 2003/11 وفي ضوء قضاء النقض وأراء الفقه المدني والعمالي، دم.ن، مصر، 2004.
26. محمد عبد الله الطاهر، الضرورات التي تفرضها سياسة الخصخصة في مجال علاقات العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004.
27. _____، مكافأة الخدمة بين قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، دار اقرأ، بيروت، 1993.
28. محمد محمد أحمد عجيز، ذاتية قانون العمل وأهم تطبيقاتها، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2007.
29. محمود سلامة جبر، الإنهاء التعسفي لعقد العمل وفقا لقانون العمل العماني وقوانين العمل بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية ومعايير العمل الدولية والعربية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2007.
30. مدني بن شهرة، الإصلاح الاقتصادي وسياسة التشغيل (التجربة الجزائرية)، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
31. هادفي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية والجماعية، دار ريحانة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
32. همام محمد محمود، الرقابة على إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، الفتح للطباعة والنشر، القاهرة، 1986.
33. سامي عبد الله الدريعي، ضوابط فصل العامل لأسباب اقتصادية في القانون الفرنسي، دراسة تأصيلية وتحليلية مع بيان موقف المشرع الكويتي من الفصل لأسباب اقتصادية، لجنة التأليف والتعريب والنشر، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2002.
34. إلياس يوسف، أزمة قانون العمل المعاصر بين نهج تدخل الدولة ومذهب اقتصاد السوق، دار وائل للنشر، عمان، 2006.
35. _____، أطروحات القانون الدولي والوطني للعمل، رؤى تحليلية بمنظور مستقبلي، دار وائل للنشر، عمان، 2008.

ب - الرسائل والمذكرات الجامعية:

♦ الرسائل الجامعية:

1. أحمد خلف البيومي، الحق في العمل، ضماناته وآثاره، دراسة مقارنة في كل من القانون المصري والجزائري وفي الشريعة الإسلامية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1987.
2. أحمية سليمان، الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008.
3. إسماعيل فهيم محمد الخشن، تأمين البطالة في ظل التحولات الاقتصادية والاجتماعية، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2002.
4. آمال طه عبد الغني رزق، إنهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، رسالة للحصول على درجة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 1998 - 1999.
5. أيمن عبد العزيز مصطفى، قيود السلطة التأديبية لصاحب العمل في قانون العمل 12 لسنة 2003، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2007.
6. جمال أبو الفتوح محمد أو الخير، أثر الخصخصة على عقد العمل، دراسة مقارنة بين القانون المصري والقانون الفرنسي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة حلوان، مصر، 2006.
7. شواخ محمد الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1997.
8. صبايحي ربيعة، الخصخصة بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.
9. عطا الله بوحميده، التسريح لسبب اقتصادي، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001.

10. محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة رب العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر 1994.
11. محمد عبد الفتاح علي محمد، سلطة صاحب العمل في إدارة منشأته، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2005.
12. معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2008.
13. نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات- مجال ممدود وحول محدود-، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010.
14. هادفي بشير، الحماية الوظيفية والاقتصادية للعامل في قانون العمل الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2008.

◆ المذكرات الجامعية:

1. أيت افتان نادية، تبعية العامل في علاقة العمل، بحث لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الوطنية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1996-1997.
2. البلالي نسرين، دور القاضي في النزاعات الشغلية بعد تنقيح مجلة الشغل لسنة 1994، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، جامعة تونس المنار، تونس، 2007 - 2008.
3. بلميهوب عبد الناصر، عقد العمل محدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003 - 2004.
4. بن أحمد عبد المنعم، علاقة العمل بين السلطة والحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم عام، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003 - 2004.

5. بن رجال آمال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007 - 2008.
6. بوعلي فاطمة، تطور النظام القانوني للطرد لأسباب اقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بتونس، جامعة تونس المنار، تونس، 2006.
7. جوهر عبدولي، حماية الأجير من خلال مراقبة عملية الطرد، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، 2004 - 2005.
8. خالد بن حامد، الضمانات القانونية لاستقرار الأجير في عمله، مذكرة لنيل الماجستير في القانون، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس المنار، 2004 - 2005.
9. سعودي عمر، عنصر الأجر في علاقة العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
10. شريون هاجر، دور تفقدية الشغل في العلاقة التشغيلية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، تونس، 1997 - 1998.
11. شليغم سعاد، إشكالية التسريح الجماعي للعمال في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في التنظيم السياسي والإداري، كلية العلوم الإنسانية، جامعة الجزائر، 2001.
12. عبدولي جوهر، حماية الأجير من خلال مراقبة عملية الطرد لأسباب اقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير الخاص، كلية الحقوق، جامعة صفاقس، تونس، 2004 - 2005.
13. عطا الله أبو حميدة، الفصل غير التأديبي في قانون الوظيفة العامة والقانون الأساسي العام للعامل، بحث لنيل شهادة الماجستير في الإدارة والمالية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر.

14. **العماري هندا**، الضمانات القانونية المتعلقة بمراقبة الطرد لأسباب اقتصادية أو فنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية بسوسة، جامعة الوسط، تونس، 2004 - 2005.
15. **عيساني محمد**، آليات تسوية نزاعات العمل الفردية في القانون الجزائري والمقارن، رسالة ماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1999.
16. **فتحي وردية**، الرقابة القضائية على الإنهاء الاقتصادي لعقد العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002 - 2003.
17. **كمال حمدي**، تعديل عقد الشغل، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، 1997.
18. **كوثر شقرون**، تأثير العوامل الاقتصادية على العلاقات الشغلية، في الحقوق، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، 1995 - 1996.
19. **معاشو نبالي فطة**، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الوطنية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 1998.
20. **مكرم الدخلاوي**، حق الأولوية في التشغيل، مذكرة للإحراز على شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود تونس المنار، تونس، 2005.
21. **موزاوي علي**، النظام القانوني للتأمين عن البطالة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
22. **هادفي بشير**، عنصر العمل في علاقة العمل الفردية، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المؤسسات، معهد الحقوق والعلوم الإداري، جامعة الجزائر، 1993 - 1994.
23. **هدى لطيف العقيدي**، التعويض عن الفصل التعسفي في قانون العمل الفلسطيني، دراسة مقارنة، مذكرة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس المنار، تونس، 2004 - 2005.

24. وسام السخيري، مفهوم التعسف في الطرد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس المنار، 2004-2005.
25. بنوزة هجيرة، ما بعد عقد الشغل، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، 1998 - 1999.
26. حنان تريمش، السبب الحقيقي والجدلي للطرد في القانون التونسي، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية بسوسة، جامعة الوسط، تونس، 1998-1999.
27. عطاء الله محمد، إنهاء عقد الشغل غير محدد المدة من جانب واحد، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، 1995 - 1996.
28. سنية عوني، التوجهات الحديثة لقانون الشغل التونسي، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، 1996 - 1997.
29. وليد سالم، النزعة الحمائية لقانون الشغل في مجال الطرد من العمل، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس III، 2007-2008.

ج - المقالات:

1. الأحمر عصام، "تطور القوانين الاجتماعية في تونس"، مجلة القضاء والتشريع، العدد 03، مركز الدراسات القانونية والقضائية، تونس، مارس 2006، ص ص. 111-137.
2. أحمية سليمان، "قراءة سريعة في منظومة قضاء العمل في الجزائر"، المجلة الجزائرية للعمل، عدد خاص، رقم 22، المعهد الوطني للعمل، الجزائر، 1998، ص ص. 168-177.
3. _____، "نحو تكريس القانون الاتفاقي في علاقات العمل في الجزائر"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 4، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009، ص ص. 07-59.

4. **أحمية سليمان**، "السياسة العامة في مجال التشغيل ومكافحة البطالة في الجزائر"، مداخلة أقيمت في الملتقى العلمي حول "السياسة العامة ودورها في بناء الدولة وتنمية المجتمع"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، يومي 26 و 27 أبريل 2009، ص ص. 01-17.
5. _____، "حق التنظيم والمفاوضة الجماعية، المفهوم... الخليفة التاريخية والقانونية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 04، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011، ص ص. 59-104.
6. **إرزيل الكاهنة**، "ملاحظات حول عقود العمل في القانون الجزائري"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية المؤسسية وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص ص. 60-69.
7. **أيت بلقاسم محرز**، "نظام التأمين عن البطالة، تسيير سلبى للبطالة أو سياسة إرادية للتشغيل"، مداخلة قدمت في فعاليات الندوة الوطنية الأولى حول الحماية الاجتماعية، وزارة العمل والحماية الاجتماعية، الجزائر، يومي 30 - 31 ماي 2000، ص ص. 147-152.
8. **بقة عبد الحفيظ**، "الحماية القانونية للعامل المسرح لأسباب اقتصادية"، مداخلة قدمت عن الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يوما 10 و 11 مارس 2010، ص ص. 221-241.
9. **بلميهوب عبد الناصر**، "عن تطبيق الشرط (الحق) الأفضل على العامل وضوابط تحديده في التشريع الجزائري"، مداخلة قدمت في فعاليات الملتقى الوطني حول تكريس الطابع التعاقدى لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 21-22 أبريل 2009، ص ص. 01-13.
10. **بن عزوز بن صابر**، "هل الذهاب الإرادي يمس بمبدأ الحفاظ على الشغل"، مداخلات الملتقى الدولي في القانون الاجتماعي، التشريعات الإقليمية: مسألة

- التشغيل، كلية الحقوق، جامعة وهران، ابن خلدون للنشر والتوزيع، 2001، ص ص. 21-25.
11. بن عزوز بن صابر، "التفاوض الجماعي ودوره في تحقيق التوازن بين المصالح الاجتماعية للعمال والاقتصادية للمؤسسة"، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، يومي 10 و11 مارس 2010، ص ص. 93-113.
12. بوخالفة غريب، "تسوية النزاعات الفردية في العمل"، مجلة الفكر البرلماني، العدد 25، مجلس الأمة، الجزائر، أبريل 2010، ص ص. 185-199.
13. بولحبل السيد، "السياسة الاجتماعية"، مداخلة قدمت ضمن فعاليات الندوة الوطنية حول الحماية الاجتماعية، الجزء الأول، وزارة العمل والحماية الاجتماعية، الجزائر، يومي 30 - 31 ماي 2000، ص ص. 37-52.
14. بودو. م، "الحماية الناقصة ضد التسريح التعسفي في القانون الجزائري"، مجلة الإتحاد الوطني لمنظمات المحامين الجزائريين، العدد الثالث، منشورات دار المحامي سيدي بلعباس، الجزائر، أكتوبر 2011، ص ص. 105-113.
15. تقار جموعي، "الفرق بين التسريح والتقليص في المادة الاجتماعية"، نشرة القضاة، العدد 55، الديوان الوطني لأشغال التربوية، الجزائر، 1999، ص ص. 133-140.
16. جان موريس فردييه، "معايير العمل الدولية، منابعها ومحتواها"، تشريعات العمل في فلسطين، الواقع والتطلعات، دراسات قانونية، جامعة بيروت، 1995، ص ص. 35-48.
17. الجلولي علي، "القضاء الشغلي في تونس"، دائرة الشغل، مجلة العلوم القانونية، عدد خاص، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 10 جوان 2006، ص ص. 124-147.
18. جمال فاخر النكاس، "مكافأة نهاية الخدمة في قانون العمل الكويتي بين الجدوى والجدية"، مجلة الحقوق، العدد الرابع، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1996، ص ص. 55-91.
19. جوهان فارستارتن، "عناصر أساسية من أجل الحماية من بطالة مستديمة"، مداخلة قدمت فعاليات الملتقى الدولي حول "التأمين عن البطالة، الاقتصاديات العربية في مواجهة رهانات العولمة" التجربة الجزائرية، الصندوق الوطني للتأمين عن

- البطالة بالتعاون مع المعهد العربي للثقافة العمالية وبحوث العمل بالجزائر، تاغيت، بشار، أيام 29-31 أكتوبر 2002، ص ص. 29-44.
20. **حدهوم راشدي**، "موقع نظام التأمين من البطالة في السياسة العمومية للتشغيل"، مداخلة قدمت فعاليات الملتقى الدولي في القانون الاجتماعي بعنوان "التشريعات الاجتماعية": مسألة التشغيل، كلية الحقوق، جامعة وهران، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص ص. 81-89.
21. **الحرابي سفيان**، "التطور التشريعي في إجراءات التقاضي الشغلي"، مجلة القضاء والتشريع، العدد 3، مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العمل وحقوق الإنسان للجمهورية التونسية، تونس، أكتوبر 2007، ص ص. 43-54.
22. **حسان نادية**، "النظام الداخلي في قانون علاقات العمل"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 1، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص ص. 29-70.
23. _____، "أحكام العمل بالتوقيات الجزئي"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص ص. 70-82.
24. **الخلفاوي رضا**، "دور التأمينات الاجتماعية في دعم الشغل والتشغيل"، التجربة التونسية، مداخلة قدمت في الملتقى الدولي في القانون الاجتماعي، التشريعات الاجتماعية، مسألة التشغيل، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران 2001، ص ص. 71-80.
25. **خليل أبو حزمة**، "النشاط المعياري العربي وآثاره على تشريعات العمل والتنظيمات النقابية العمالية والتكامل الاقتصادي العربي"، ولاية تشريعات العمل الوطنية في ظل العولمة والآثار المترتبة عليها، مجلة صادرة عن منظمة العمل العربية، القاهرة، 2008، ص ص. 119-152.
26. **ذيب عبد السلام**، "الحلول القضائية للمشاكل المترتبة عن تطبيق نص المادة 4/73 من القانون 11/90"، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2001، قسم الوثائق، للمحكمة العليا، الجزائر، 2002، ص ص. 21-31.

27. شرفي محمد، "إشكالية قانونية لتقليص مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم"، التشغيل، المجلة الجزائرية للعمل، عدد خاص 98/23، المعهد الوطني للعمل، الجزائر، 1998، ص ص. 03-20.
28. _____، "سريان علاقة العمل، نشأتها ونهايتها"، المجلة القضائية، عدد خاص بمنازعات العمل والأمراض المهنية، الجزء الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997، ص ص. 43-96.
29. _____، "الاختصاص النوعي للمحاكم المنعقدة في المسائل الاجتماعية"، النزاعات الفردية في العمل، المجلة الجزائرية للعمل، العدد 22، المعهد الوطني للعمل، الجزائر، 1998، ص ص. 44-54.
30. عدنان التلاوي، "الخاسرون في جولة أوروغواي (1976 - 1993)"، مجلة العمل العربية، العدد 55، منظمة العمل العربية، 1994، ص ص. 15-35.
31. _____، "منظمة العمل الدولية والبند الاجتماعي في التجارة الدولية (تحديات جديدة تتطلب حولا مبكرة)"، مجلة العمل العربية، العدد 58، منظمة العمل العربية، 1994، ص ص. 43-57.
32. عيساوي عز الدين، "من الضبط القانوني إلى الضبط الاتفاقي"، مداخلة قدمت في فعاليات الملتقى الوطني حول تكريس الطابع التعاقدى لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 21-22 أبريل 2009، ص ص. 01-11.
33. فتحي وردية، "التسريح للسبب الاقتصادي، من الرقابة إلى التفاوض"، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص ص. 209-219.
34. _____، "الجانب الاجتماعي للتسريح الاقتصادي"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 1، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص ص. 256-297.
35. ألفقي إدريس، "دور مفتشية العمل في وقاية نزاعات العمل وتسويتها"، الندوة الوطنية للقضاء الاجتماعي، وزارة العدل، مديرية الشؤون المدنية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1995، ص ص. 97 - 109.

36. قرفي عبد الحميد، "نظام التقاعد في الجزائر"، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 13، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2008، ص ص. 69-85.
37. قويدر ميمونة، "نظام التقاعد في ظل الإصلاحات الاقتصادية الجزائرية"، مداخلة قدمت في فعاليات الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2011، ص ص. 179-189.
38. كمال أيت منصور، "الحفاظ على مناصب الشغل في قانون الخوصصة"، الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص ص. 161-166.
39. ليتيم نادية، "مدى تماشي التشريع الجزائري مع المعايير القانونية الدولية في مجال التسريح الاقتصادي للعمال"، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص ص. 202-208.
40. مزغراني بومدين، "أنظمة الضمان الاجتماعي المتخصصة بالتأمين عن البطالة"، مداخلة قدمت في الملتقى الدولي في القانون الاجتماعي بعنوان "التشريعات الاجتماعية"، مسألة التشغيل، كلية الحقوق، جامعة وهران، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص ص. 39-70.
41. معاشو عمار، "تعليق على اختصاص المحكمة الاجتماعية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص ص. 07-15.
42. معاشو نبالي فطة، "إزالة التنظيم آلية للإصلاحات الاقتصادية"، مداخلة قدمت في الملتقى الوطني الأول حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر- 01 ديسمبر 2011، ص ص. 30-41.

43. المنجي طرشونة، "أنواع عقود العمل"، فعاليات الملتقى حول أنواع عقود العمل في القانون التونسي والقانون المقارن، الجمعية التونسية لمتفقدى الشغل، تونس، 1993، ص ص. 45-59.
44. موكة عبد الكريم، "صلاحيات صاحب العمل في المجال التأديبي"، مداخلة قدمت في فعاليات الملتقى الوطني حول تكريس الطابع التعاقدى لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، يومي 21-22 أبريل 2009، ص ص. 01-13.
45. الناصر محمد، "التشريع الاجتماعي وامتحان العولمة"، مجلة دراسات قانونية، العدد 16 كلية الحقوق بصفافس، تونس، 1998 - 1999، ص ص. 27-45.
46. النوري مزيد، "النظام القانوني للطرد لأسباب اقتصادية"، مجلة القضاء والتشريع، العدد 3، مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العمل وحقوق الإنسان للجمهورية التونسية، تونس، مارس 2008، ص ص. 89-104.
47. _____، "دور القاضي في مجال النزاعات المترتبة عن الطرد لأسباب اقتصادية"، مجلة دراسات قانونية، عدد 15، كلية الحقوق بصفافس، تونس، 2008، ص ص. 21-38.
48. هادفي بشير، "التعويض عن التسريح بسبب تغير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص ص. 122-144.
49. _____، "نطاق المشاركة التمثيلية للعمال في تسيير وتنظيم المؤسسة على ضوء القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل". مداخلة قدمت في فعاليات الملتقى الوطني حول تكريس الطابع التعاقدى لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، قسم العلوم القانونية و الإدارية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، يومي 21-22 أبريل 2009، ص ص. 01-21.
50. يحيوي. ع، "التقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية"، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2002، ص ص. 43-56.

51. يوسف إلياس، "أثر العولمة ومضمون قوانين العمل الوطنية"، ورقة عمل حول ولاية تشريعات العمل الوطنية في ظل العولمة والآثار المترتبة عليها، منظمة العمل العربية، الأردن، 2008، ص ص. 153-169.

د - النصوص القانونية:

أولا - الاتفاقيات الدولية:

1. الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المعتمدة عن طريق الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 18 ديسمبر 1990، مصادق عليها من طرف الجزائر، بموجب مرسوم رئاسي رقم 441/04 مؤرخ في 29 ديسمبر 2004، ج.ر عدد 02، صادر بتاريخ 05 جانفي 2005.

ثانيا - النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 66-133 مؤرخ في 03 جوان 1966، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 08 جوان 1971.
2. قانون رقم 74-103 مؤرخ في 15 نوفمبر 1974 يتضمن قانون الخدمة الوطنية، ج.ر عدد 99، صادر بتاريخ 10 ديسمبر 1974.
3. أمر رقم 75-31 مؤرخ في 27 أبريل 1975 يتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، ج ر عدد 39، صادر في 16 ماي 1975.
4. أمر رقم 75-32 مؤرخ في 29 أبريل 1975 يتعلق بالعدالة في العمل، ج.ر عدد 39، صادر بتاريخ 16 ماي 1975.
5. أمر رقم 75-33 مؤرخ في 29 أبريل 1975 يتعلق باختصاصات مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية، ج ر عدد 39، صادر بتاريخ 16 ماي 1975.
6. قانون رقم 78-12 مؤرخ في 05 أوت 1978 يتضمن القانون الأساسي العام للعامل، ج.ر، عدد 32، صادر بتاريخ 08 أوت 1978.
7. قانون رقم 83-12 مؤرخ في 02 جويلية 1982، يتعلق بالتقاعد، ج.ر عدد 26، صادر بتاريخ 05 جويلية 1983، معدل ومتمم بأمر رقم 97-13 مؤرخ في 31 ماي 1997 ج.ر عدد 38، صادر بتاريخ 04 جوان 1997.
8. قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، صادر بتاريخ 13 جانفي 1988.

9. قانون رقم 90-02 مؤرخ في 06 فيفري 1996، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج.ر. عدد 34، صادر بتاريخ 07 فيفري 1990، معدل و متمم بقانون رقم 91-28 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991، ج.ر. عدد 68، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 1991.
10. قانون رقم 90-03 مؤرخ في 06 فيفري 1990، يتعلق بمفنتشية العمل، ج.ر. عدد 06، صادر بتاريخ 07 فيفري 1990، معدل و متمم بأمر رقم 96-11 مؤرخ في 10 جوان 1996، ج.ر. عدد 36، صادر بتاريخ 12 جوان 1996.
11. قانون رقم 90-04 مؤرخ في 06 فيفري 1990، يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج.ر. عدد 6، صادر بتاريخ 07 فيفري 1990، معدل و متمم بقانون رقم 91-28 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991، ج.ر. عدد 68، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 1991.
12. قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل 1990، يتضمن علاقات العمل، ج.ر. عدد 17 صادر بتاريخ 26 أبريل 1990، معدل و متمم بقانون رقم 91/29 مؤرخ في 21/12/1991، ج.ر. عدد 68، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 1991، وأمر رقم 96-21 مؤرخ في 09 جوان 1996، ج.ر. عدد 43، صادر بتاريخ 10 جويلية 1996.
13. قانون رقم 90-14 مؤرخ في 02 جوان 1990 يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي المعدل والمتمم، ج.ر. عدد 93، صادر بتاريخ 06 جوان 1990.
14. مرسوم تشريعي رقم 90-290 يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيرى المؤسسات، ج.ر. عدد 42، صادر بتاريخ 03 أكتوبر 1990.
15. مرسوم تشريعي رقم 94-09 مؤرخ في 26 ماي 1994، يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، ج.ر. عدد 34، صادر بتاريخ 31 ماي 1994.
16. مرسوم تشريعي رقم 94-10 مؤرخ في 26 ماي 1994، يحدث التقاعد المسبق، ج.ر. عدد 34، صادر بتاريخ 31 ماي 1994.
17. مرسوم تشريعي رقم 94-11 مؤرخ في 26 ماي 1994، يحدث التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، ج.ر. عدد 34، صادر بتاريخ 31 ماي 1994، معدل و متمم بقانون رقم 98-07 مؤرخ في 02 أوت 1998، ج.ر. عدد 57، صادر بتاريخ 05 أوت 1998.

18. أمر رقم 95-22 مؤرخ في 26 أوت 1995، يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، ج.ر عدد 48، صادر بتاريخ 03 سبتمبر 1995، معدل و متمم بأمر رقم 97-12 مؤرخ في 19 مارس 1997، ج.ر عدد 15، صادر بتاريخ 19 مارس 1997.
 19. أمر رقم 01-04 مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج.ر عدد 47، صادر بتاريخ 22 أوت 2001، متمم بالأمر رقم 08-01 مؤرخ في 28 فيفري 2008، ج.ر عدد 11، صادر بتاريخ 02 مارس 2008.
 20. قانون رقم 04-19 مؤرخ في 25 ديسمبر 2004، يتضمن تنصيب العمال ومراقبة التشغيل، ج.ر عدد 83، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 2004.
 21. أمر رقم 06-03 مؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للتوظيف العمومية، ج.ر عدد 46، صادر بتاريخ 16 جويلية 2006.
 22. قانون رقم 08-08 مؤرخ في 23 فيفري 2008، يتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، ج.ر عدد 11، صادر بتاريخ 02 مارس 2008.
 23. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008.
- ثالثا - النصوص التنظيمية:**
1. مرسوم رقم 72-61 مؤرخ في 21 مارس 1972، يتعلق بسير المحاكم في المسائل الاجتماعية، ج.ر عدد 25، صادر بتاريخ 28 مارس 1972.
 2. مرسوم رقم 82-302 مؤرخ في 11 سبتمبر 1982، يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج.ر عدد 73، صادر بتاريخ 14 سبتمبر 1982.
 3. مرسوم رقم 85-59 مؤرخ في 23 مارس 1985، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر عدد 13، صادر بتاريخ 24 مارس 1985.
 4. مرسوم رئاسي رقم 06-124 مؤرخ في 27 مارس 2006 يحدد كيفيات إدماج أو تعويض الأشخاص الذين كانوا موضوع إجراءات إدارية للتسريح من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية، ج.ر عدد 19، صادر بتاريخ 29 مارس 2006.
 5. مرسوم تنفيذي رقم 90-209 مؤرخ في 14 جويلية 1990، يتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيرها، ج.ر عدد 29، صادر بتاريخ 18 جويلية 1990.

6. مرسوم تنفيذي رقم 91-44 مؤرخ في 16 فيفري 1991 يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على مفتشي العمل، ج.ر عدد 08، صادر بتاريخ 20 فيفري 1991.
7. مرسوم تنفيذي رقم 91-273 مؤرخ في 10 أوت 1991 يتعلق بكيفيات تنظيم انتخاب المساعدين وأعضاء مكاتب المصالحة، ج.ر عدد 38، صادر بتاريخ 14 أوت 1991، معدل ومتمم بمرسوم تنفيذي رقم 92-288 مؤرخ في 06 جوان 1992، ج.ر عدد 55، صادر بتاريخ 19 جويلية 1992.
8. مرسوم تنفيذي رقم 94-187 مؤرخ في 06 جويلية 1994، يحدد توزيع نسبة الاشتراك في الضمان الاجتماعي، ج.ر عدد 44، صادر بتاريخ 07 جويلية 1994، معدل ومتمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 96-326 مؤرخ في 01 أكتوبر 1996، ج.ر عدد 58 صادر بتاريخ 06 أكتوبر 1996 وبموجب مرسوم تنفيذي رقم 06-339 مؤرخ في 25 ديسمبر 2006، ج.ر عدد 60، صادر بتاريخ 27 ماي 2006.
9. مرسوم تنفيذي رقم 94-188 مؤرخ في 06 جويلية 1994، يتضمن القانون الأساسي للتأمين عن البطالة، ج.ر عدد 44، صادر بتاريخ 07 جويلية 1994، معدل ومتمم بمرسوم تنفيذي رقم 99-37 مؤرخ في 10 فيفري 1999، ج.ر عدد 07، صادر بتاريخ 13 فيفري 1999، ومرسوم تنفيذي رقم 04-01 مؤرخ في 03 جانفي 2004، ج.ر عدد 03، صادر بتاريخ 11 جانفي 2004، ومرسوم تنفيذي رقم 05-129 مؤرخ في 24 أبريل 2005، ج.ر عدد 29، صادر بتاريخ 24 أبريل 2005 ومرسوم تنفيذي رقم 10-129 مؤرخ في 29 أبريل 2010، ج.ر عدد 30، صادر بتاريخ 05 ماي 2010.
10. مرسوم تنفيذي رقم 97-473 مؤرخ في 08 ديسمبر 1997، يتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، ج.ر عدد 82، صادر بتاريخ 14 ديسمبر 1997.
11. مرسوم تنفيذي رقم 98/317 مؤرخ في 03 أكتوبر 1998 يتضمن توسيع التقاعد المسبق لموظفي المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر عدد 74، صادر بتاريخ 05 أكتوبر 1998.
12. مرسوم تنفيذي رقم 01-352 مؤرخ في 10 نوفمبر 2001، يحدد شروط ممارسة حقوق السهم النوعي وكيفيات ذلك، ج.ر عدد 67، صادر بتاريخ 11 نوفمبر 2001.
13. مرسوم تنفيذي رقم 05-05 مؤرخ في 06 جانفي 2005، يتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيرها، ج.ر عدد 04، صادر بتاريخ 09 أبريل 2005.
14. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 أوت 2005، يحدد عدد المفتشيات الجهوية للعمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، ج.ر عدد 75، صادر بتاريخ 20 نوفمبر 2005.

15. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 أوت 2005، يحدد تنظيم مفتشية العمل للولاية، ج.ر. عدد 75، صادر بتاريخ 20 نوفمبر 2005.
16. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 أوت 2005، يحدد عدد مكاتب مفتشية العمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، ج.ر. عدد 75، صادر بتاريخ 20 نوفمبر 2005.
17. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 18 جانفي 2006، يحدد تنظيم المفتشية العامة للعمل في مكاتب، ج.ر. عدد 09، صادر بتاريخ 19 فيفري 2006.
18. قرار مؤرخ في 02 سبتمبر 2008، يحدد مبلغ الزيادة في المعاش على الزوج المكفول، ج.ر. عدد 55، لسنة 2008.

هـ - الاجتهاد القضائي:

1. قرار المجلس الأعلى، ملف رقم 29691، بتاريخ 04 أفريل 1984، المجلة القضائية، العدد 1، قسم المستندات و النشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1989.
2. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 107398، بتاريخ 30/03/1994، حول موضوع (إجراء الصلح، الإجراءات الودية)، المجلة القضائية، العدد 1، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1994.
3. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 98278، صادر بتاريخ 28/04/1992، حول موضوع (اختصاص محلي)، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1994.
4. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 101448، بتاريخ 24/11/1993، قضية (م.ع) ضد (الديوان الوطني للتمور)، حول موضوع (نقل العامل لداعي الصالح العام دون موافقته)، المجلة القضائية، عدد خاص بمنازعات العمل والأمراض المهنية، الجزء الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997.
5. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 135452 بتاريخ 04 جوان 1996، قضية (غ.م) ضد (س.ج)، حول موضوع (الخطأ المؤدي للعزل)، المجلة القضائية العدد الخاص بمنازعات العمل والأمراض المهنية، الجزء الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997.
6. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 131948، صادر بتاريخ 24 سبتمبر 1996، نشرة القضاة، العدد 50، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1997.

7. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 115729 بتاريخ 20 ديسمبر 1997، قضية (ب.بي) ضد (مدير المؤسسة الوطنية للصيد في أعالي البحار)، حول موضوع (إعادة هيكلة المؤسسة)، المجلة القضائية، منازعات العمل والأمراض المهنية، عدد خاص بالغرفة الاجتماعية، الجزء الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997.
8. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 182508، صادر بتاريخ 09 جوان 1998، قرار غير منشور.
9. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 164645، قرار بتاريخ 15 سبتمبر 1998، قرار غير منشور.
10. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 171147، صادر بتاريخ 10 نوفمبر 1998، قرار غير منشور.
11. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 175759، صادر بتاريخ 09 مارس 1999، قرار غير منشور.
12. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 178850، بتاريخ 11 مارس 1999، قرار غير منشور.
13. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 180734، بتاريخ 11 ماي 1999، قرار غير منشور.
14. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 178850، بتاريخ 11/05/1999، قرار غير منشور.
15. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 191247، بتاريخ 14 مارس 2000، قرار غير منشور.
16. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 191272، بتاريخ 14 مارس 2000، قضية (م.أ) ضد (ق.ح)، حول موضوع (تقليص، شرعيته، فك العلاقة التعاقدية)، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 2001، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2002.
17. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 196348، بتاريخ 11 أبريل 2000، قضية (ب.ص) ضد (ب.ب)، حول موضوع (تغيير الوضعية القانونية للمؤسسة، بقاء حقوق العامل قائمة، احتفاظ العامل بحقه في الأقدمية)، المجلة القضائية، العدد الثاني 2001، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2002.

18. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 213831، بتاريخ 21 مارس 2001، قضية (م.ر.ر) ضد (ش.م)، حول موضوع (تصحيح الإجراءات، الإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية، الإجراءات التأديبية، لا، الإجراءات غير التأديبية)، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2002.
19. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 214574، بتاريخ 14 فيفري 2001، قضية (س.ا) ضد (ت.ش)، حول موضوع (تسريح تعسفي، تعويض، السلطة التقديرية للقاضي، نعم)، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2002.
20. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 202970، صادر بتاريخ 2000/09/12، قضية (م.أ) ضد (ب.ر)، حول موضوع (تقليص، توظيف جديد، عدم إعطاء الأسبقية للعمال المقلصين خرق المادة 69 من قانون 90-11)، المجلة القضائية، العدد الأول، لسنة 2003، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2004.
21. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 233024، قرار بتاريخ 2001/03/06، قضية (أ.م) ضد (ف.ي)، حول موضوع (إنهاء علاقة العمل، عقد عمل لمدة غير محددة، فسخ عقد العمل من طرف رب العمل، مخالفة للقانون)، المجلة القضائية، العدد الأول، 2003، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2004.
22. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 222184، بتاريخ 16 ماي 2001، قضية (م.و) ضد (ق.ص)، حول موضوع (تسريح اقتصادي، تقاعد مسبق، لجنة المشاركة، محضرها، مخالفة للقانون)، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2002.
23. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 295759 بتاريخ 13 أبريل 2005، قضية (ل.ب) ضد (فندق مركور الكبير)، حول موضوع (تسريح، تسريح لأسباب اقتصادية، مرسوم تشريعي 94-09)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2005.
24. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 311653، صادر بتاريخ 09 نوفمبر 2005، قضية (د.ب) ضد (مؤسسة الأشغال وتسوية الطرق)، حول موضوع (محكمة فاصلة في المسائل الاجتماعية، اختصاص محلي، المادة 24 من القانون رقم 90-04)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2005.

25. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 305198، صادر بتاريخ 08 جوان 2005، قضية (الشركة ذات الشخص الوحيد لأشغال الطرق) ضد (ي.ل.)، حول موضوع (محكمة فاصلة في المسائل الاجتماعية، محضر مصالحة، محضر عدم المصالحة) مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2005.
26. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 311513، صادر بتاريخ 05 أبريل 2006، (قرار غير منشور).
27. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 329426، بتاريخ 06 سبتمبر 2006، قضية (ق.ج) ضد (المؤسسة العمومية الاقتصادية)، (تقاعد، تقاعد مسبق، تأمين على البطالة، علاقة العمل)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2006.
28. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 404065، بتاريخ 19 مارس 2008، قضية (الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، شبكة البويرة) ضد (ع.م.)، (تسريح، تأمين عن البطالة، تسريح لأسباب اقتصادية)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2008.
29. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 386871، بتاريخ 17 نوفمبر 2007، قضية (الديوان الجهوي للحوم لمنطقة الوسط) ضد (ب.م.)، (تسريح، منحة التسريح، تقادم، حقوق دورية)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2008.
30. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 450715، بتاريخ 09 أبريل 2008، قضية (س.ع) ضد (مؤسسة الأشغال البويرة)، (عقد عمل محدد المدة، عقد غير محدد المدة، تسريح تعسفي)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2008.
31. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 457378، بتاريخ 09 أبريل 2008، قضية (ب.ب) ضد (مؤسسة الإسمنت ومشتقاته)، (تسريح، تطبيق القانون من حيث الزمان، رجعية القانون)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2008.
32. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 487515، بتاريخ 04 مارس 2009، قضية (خ.م) ضد (ت.أ.)، (تسريح، محضر عدم المصالحة)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2009.

33. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 474154، بتاريخ 06 ماي 2009، قضية (المؤسسة الجهوية لنشاط النقل بالأنايب) ضد (س.هـ.)، (تسريح تعسفي)، إعادة إدماج، تنفيذ، غرامة تهديدية)، العدد 01، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2009.
34. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 603823، بتاريخ 06 ماي 2010، قضية (م.ع) ضد (الوكالة الوطنية للسود، مشروع تهيئة سد كدية أسردون)، (عقد عمل، تعديل عقد العمل، حقوق مكتسبة)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2010.
35. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 617411، بتاريخ 07 أكتوبر 2010، قضية (الشركة الوطنية للتأمين) ضد (م.ج.)، (حكم، وصف الحكم، طعن بالنقض)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2010.
36. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 575386، بتاريخ 06 جانفي 2011، قضية (مكتب الدراسات التقنية والاقتصادية) ضد (م.ع.)، (تسريح، تسريح لأسباب اقتصادية، تسريح جماعي)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2011.
37. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 622457، بتاريخ 02 جوان 2011، قضية (شركة الأجر تلمسان) ضد (ع.ب.)، (ذهاب إرادي، اتفاقية جماعية، مفاوضات جماعية)، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2011.
38. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 534176، بتاريخ 03 ديسمبر 2009، قضية (ع.م) ضد (ل.س.)، (علاقة العمل، انتهاء علاقة العمل، انتهاء قانوني للنشاط، قوة القاهرة، تسريح لأسباب اقتصادية، تسريح تعسفي)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2011.
39. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 580532، بتاريخ 04 مارس 2010، قضية (مؤسسة المطاط والبلاستيك والتدخل السريع) ضد (م.ع.)، (نزاع فردي في العمل، تنفيذ حكم قضائي، غرامة تهديدية)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2011.
40. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 321720، بتاريخ 09 نوفمبر 2005، قضية (ب.م) ضد (م.و.ت.)، حول موضوع (إهمال منصب، تسريح من العمل، اعتباره خطأ جسيما، لا)، نشرة القضاة، العدد 66، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، وزارة العدل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2011.

41. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 620354، بتاريخ 07 أكتوبر 2010، قضية (د.ك) ضد (الشركة ذات المسؤولية المحدودة نجم بلاستيك)، حول موضوع (إهمال منصب، علاقة عمل، خطأ جسيم)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق للمحكمة العليا، الجزائر، 2011.

42. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 662457، بتاريخ 07 جويلية 2011، قضية (مؤسسة التلفزيون الجزائري، قناة الجزائر) ضد (م.م)، (علاقة العمل، عقد العمل، علاقة تبعية)، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، المحكمة العليا، الجزائر، 2012.

و - الوثائق:

1. الاتفاقية الدولية رقم 44 بشأن ضمان تعويضات أو إعانات للعاطلين رغم إرادتهم، معتمدة من طرف المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، بتاريخ 23 جوان 1934.

<http://www.umn.edu/humanrts/arabic/ilo-c44.pdf>

2. الاتفاقية الدولية رقم 158، بشأن إنهاء الاستخدام من صاحب العمل، معتمدة من طرف المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، بتاريخ 22 جوان 1982.

<http://www.umn.edu/humanrts/arabic/ilo-c158.pdf>

3. الاتفاقية الدولية رقم 168، بشأن النهوض بالعملة والحماية من البطالة، معتمدة من طرف المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، بتاريخ 21 جوان 1988.

<http://www.umn.edu/humanrts/arabic/ilo-c168.pdf>

2. منشور خاص بكيفيات تطبيق بعض أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994 المنشأ لنظام التأمين عن البطالة، مجموع النصوص التشريعية والتنظيمية المسيرة لنظام التأمين عن البطالة، الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، الجزائر، د.س.ن.

3. منشور رقم 01 مؤرخ في 09 جويلية 1994، يتعلق بتطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بالحفاظ على الشغل وحماية العمال، صادر عن وزارة العمل والضمان الاجتماعي، مجموع النصوص التشريعية والتنظيمية المسيرة لنظام التأمين عن البطالة، الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، الجزائر، د.س.ن.

4. مذكرة رقم 97/244 مؤرخة في 09 جوان 1997 صادرة عن المدير العام للصندوق الوطني للتأمينات عن البطالة وموجهة لمدراء الوكالات الجهوية للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، بخصوص كشف حسابات مساهمة فتح الحقوق، مجموع النصوص التشريعية المسيرة لنظام التأمين عن البطالة، الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، الجزائر، د.س.ن.

5. مذكرة رقم 003 مؤرخة في 04 جانفي 1998 بخصوص قبول الإطار المسيرة في نظام التأمين عن البطالة، الصادرة عن الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، مجموع النصوص

- التشريعية والتنظيمية المسيرة لنظام التأمين عن البطالة، الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، الجزائر، د.س.ن.
6. مذكرة رقم 98/300 مؤرخة في 19 أبريل 1998، صادرة عن المدير العام للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، مجموع النصوص التشريعية والتنظيمية المسيرة لنظام التأمين عن البطالة، الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، الجزائر، د.س.ن.
7. تنظيم رقم 01RA يتعلق بإجراء الإحالة على نظام التقاعد المسبق، دليل الإجراءات صادر عن مديرية الأداء والتنظيم والمنازعات، المديرية العامة للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، وزارة العمل والضمان الاجتماعي، الجزائر، د.س.ن.
8. الاتفاقية الجماعية لمؤسسة ترقية السكن العائلي "EPLF"، الموقعة في 24 سبتمبر 2003، والمسجلة لدى مفتشية العمل لولاية تيزي وزو في 30 سبتمبر 2003، تحت رقم BIT/03.

ثانيا - باللغة الفرنسية:

A – Ouvrages :

1. **ANTONNA Jean-Paul**, La rupture du contrat de travail, éditions d'organisation, Paris, 1990.
2. **BELLOULA Tayeb et Djamel**, Rupture de la relation de travail, Dahlab, Alger, 1999.
3. **BELLOULA Tayeb**, Droit du travail, Dahlab, Alger, 1995.
4. **C. LOBRY, M. RITAINE**, Droit des Relations juridiques de l'entreprise avec ses partenaires, techniques plus, Paris, 1996.
5. **COEURET Alain, GAURIAU Bernard et MINE Michel**, Droit du travail, 4^{ème} édition, Sirey, Paris, 2009.
6. **CORNESSE Isabelle**, La proportionnalité en droit du travail, Litec, Paris, 2001.
7. **COUTURIER Gérard**, Droit du travail, les relations individuelles du travail, 3^{ème} édition, PUF, Paris, 1996.
8. **DOCKES Emmanuel**, Droit du travail, 4^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2009.
9. **DUQUESNE François**, Le nouveau droit du travail, Gualino, Paris, 2008.
10. **DUQUESNE François**, Le nouveau droit du travail, 7^{ème} édition, Gualino, Paris, 2011.
11. **FAVENNEC – HERY Françoise et VERKINDT Pierre – Yves**, Droit du travail, 2^{ème} édition, L.G.D.J, Paris, 2009.
12. **FIorentino Allison**, La rupture du contrat de travail en droit Anglais, Droit comparé Anglais et Français, Presses Universitaires d'Aix - Marseille, France, 2008.
13. **GRANDGUILLOT Dominique**, Droit social, Gualino, Paris, 2009.
14. **GUERY Gabriel**, Pratique du droit de travail, 8^{ème} édition, Dunod, Paris, 2006.
15. **HAFNAOUI Nasri**, La formation et la cessation de la relation de travail en droit positif Algérien, édition Zakaria, Alger, 1992.
16. **IRIART Pierre**, Le travail salarié, cadre juridique de l'emploi et des conditions de travail, Ellipses, Paris, 2006.
17. **JAVILLIER Jean Claude**, Droit du travail, 7^{ème} édition, L.G.D.J, Paris, 1999.
18. **JEAMMAUD Antoine**, Le licenciement, Dalloz, Paris, 1993.
19. **KORICHE Mohammed Nasr-Eddine**, Droit du travail, Les transformations du droit algérien du travail entre statut et contrat, Relation d'emploi et de travail, Une contractualisation relative, Tome I, OPU, Alger, 2010.
20. **LOKIEC Pascal**, Droit du travail, les relations individuelles de travail, Tome 1, PUF, Paris, 2011.
21. **LYON CAEN Gérard et PELLISSIER Jean et SUPLOT Alain**, Droit du travail, 18^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1996.

22. **MAZEAUD Antoine**, Droit du travail, 2^{ème} édition, Montchrestien, Paris, 2004.
23. **MINE Michel**, Le droit du travail en pratique, éditions d'organisation Eyrolles, Paris, 2009.
24. **MORVAN Patrick**, Restructurations en droit social, 2^{ème} édition, Litec, Paris, 2010.
25. **MOULY Jean**, Droit du travail, 4^{ème} édition, Bréal, Paris, 2008.
26. **NIEL Sylvain**, Le licenciement économique, Lamy, Paris, 2011.
27. **PANAYOTOPOULOS Marios**, Le contrôle judiciaire du licenciement dans le droit des pays membres de la communauté Européenne et celui de la Grèce, L.G.D.J, Paris, 1969.
28. **PANSIER Frédéric – Jérôme**, Droit du travail, Litec, Paris, 1998.
29. **PANSIER Frédéric – Jérôme**, Droit du travail, Relations individuelles et collectives, 6^{ème} édition, Lexis Nexis, Paris, 2011.
30. **PELLISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine**, Droit du travail, 23^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2006.
31. _____, Droit du travail, 24^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2008.
32. **PELLISSIER Jean, LYON – CAEN Antoine, JEAMMAUD Antoine et DOCKES Emmanuel**, Les grands arrêts du droit du travail, 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2004.
33. **PELLISSIER Jean**, Droit de l'emploi, Dalloz, Paris, 1999.
34. _____, Le nouveau droit des licenciements, 2^{ème} édition, Sirey, Paris, 1989.
35. **PETIT Frank**, Droit des contrats de travail, éditions Gaulino, Paris, 2011.
36. **PIZZIO-DELAPORTE Corinne**, Droit du travail, byna'sup, Paris, 1997.
37. **PUIGELIER Catherine**, Droit du travail, les relations individuelles, Armond Colin, Paris, 2000.
38. **RADE Christophe**, Droit du travail, 5^{ème} édition, Montchrestien, Paris, 2011.
39. **RAY Jean Emmanuel**, Droit du travail, Droit vivant, 13^{ème} édition, Editions liaisons, Paris, 2004.
40. **TOUATI Jean – Jacques**, Le motif de licenciement à la loupe, éditions liaisons, Paris, 2004.
41. **VERDIER Jean Maurice et COEURET Alain et SOURIAC Marie Armelle**, Droit du travail, 11^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1999.
42. _____, Droit du travail, Rapports individuels, Volume 2, 15^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2009.
43. **VERDIER Jean Maurice**, Droit du travail, 9^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1993.

B – Thèses et mémoires :

1. **ABDELRAHMAN Mohamed Nasr Eldin**, Le contrôle judiciaire de la légitimité du licenciement en droit Français et en droit Egyptien,

- Etude comparative, Thèse pour le doctorat d'état, Faculté des sciences juridiques, Université de Rennes I, 2003.
2. **BENSALEM Fakher**, Le pouvoir de l'administration et contrôle judiciaire dans le droit de licenciement en Tunisie, Thèse de doctorat d'état, Université des sciences sociales, Toulouse, 1981.
 3. **DALMASSO Raphaël**, Essai sur la notion de licenciement économique, Etude comparée des droits français et italien, Thèse pour obtenir le grade de docteur, Université de Paris X, Nanterre, 2006.
 4. **DAOUD Ibrahim**, Le contrôle juridictionnel du licenciement individuel pour motif économique, Thèse de doctorat, Université de Paris I, Paris, 2004.
 5. **FABRE Alexandre**, Le régime du pouvoir de l'employeur, Thèse pour le doctorat en droit, Université Paris X – Nanterre, Paris, 2006.
 6. **FAKHER Ben Salem**, Pouvoirs de l'administration et contrôle judiciaire dans le droit des licenciements Tunisiens, Université des sciences sociales de Toulouse, France, 1981.
 7. **FRAOUIN Jean-Yves**, Une construction prétorienne du droit du travail : Entre protection du salarié et intérêt de l'entreprise, Thèse pour le doctorat en droit, Université Panthéon-Assas, Paris II, 12 septembre 2009.
 8. **KORICHE Mohammed Nasr – Eddine**, Transformations du droit Algérien du travail: Entre statut et contrat, Thèse pour le doctorat en droit, Ecole doctorale de droit, Université Montesquieu, Bordeaux IV, 2008.
 9. **KOLOSKOVA Nadezda**, La rupture du contrat de travail en Russie, étudiée à la lumière du droit Français, évolution vers les standards internationaux, Thèse pour le doctorat en droit, Université Panthéon-Assas, Paris II, 2007.
 10. **LAFUMA Emmaunuelle**, Les procédures internes, Contribution à l'étude de la décision de l'employeur en droit du travail, Thèse pour le doctorat en droit, Université Paris X, Nanterre, 2003.
 11. **MARTINON Arnaud**, Essai sur la stabilité du contrat de travail à durée indéterminée, Tome 1, Thèse pour obtenir le grade de docteur, Université Panthéon – Assas, Paris II, 2003.
 12. **MATHIEU Sandrine**, Le motif économique du licenciement, Thèse pour obtenir le grade de docteur en droit privé, Faculté de droit, Université de Montpellier I, France, 1999.
 13. **RAULT Olivia**, La formation du contrat de travail, Essai sur la liberté contractuelle, Thèse pour obtenir le grade de docteur de l'université de Panthéon – Assas, Paris II, 1999.
 14. **SAMBA–SAMBELIGUE Wilfried**, La justification du licenciement économique en droit comparé de pays Européens (France, Allemagne, Espagne, Grande Bretagne), Thèse pour obtenir le

- grade de docteur en droit, discipline droit privé, Faculté de droit, université de Grenoble II, France, 2007.
15. **SAMAR Nasreddine**, Naissance et cessation de la relation de travail en droit Algérien, Thèse pour doctorat, Mention droit, Faculté des sciences juridiques, université de RENNES I, France, 1988.
 16. **SCHENA Pascal**, Le contrôle judiciaire du motif économique de licenciement et le pouvoir d'organisation de l'employeur, Thèse pour obtenir le grade de docteur de l'université de Panthéon – Assas, Paris II, 1999.
 17. **SEMEDA Randa Mohamed**, Le licenciement pour motifs économiques, Etude comparative des droits Français et Egyptien, Tome I, Thèse de doctorat, Université Paris I, (Panthéon – Sorbonne), 2001.
 18. **TURLAN Caroline**, Le licenciement économique, vers une modernisation sociale?, Thèse pour obtenir le grade de docteur en droit, Université Panthéon – Assas, Paris II, 2005.
 19. **YACOUB Zina**, De l'insuffisance de la protection du travailleur en matière de licenciement en droit Algérien, Mémoire pour l'obtention du Magistère en droit, Faculté de droit, Université Mouloud Mammeri de Tizi-ouzou, 2007.
 20. **ALOUI Asma**, la protection du salarié face au droit du licenciement, Mémoire pour l'obtention du Mastère en droit social, Faculté de droit de SFAX, université de Sfax, Tunisie, 2009.
 21. **BEN AMAR Hajer**, L'après contrat et le droit du travail, Mémoire pour l'obtention du Mastère en droit social, Faculté de droit Sfax, Université de Sfax, Tunisie, 2009.

C – Articles :

1. **BALMARY Dominique**, "Le licenciement économique: du contrôle à la négociation?", R.D.S, n° 3, éditions techniques et économiques, Paris, Mars 2004, PP. 272-278.
2. **BENELELHADJ Slimane**, "La flexibilité de l'emploi", RAT, n° 29, INT, Alger, 1998, PP. 113-127.
3. **BENGHARSALLAH. S.**, "Le régime juridique des conflits de travail, conflits individuels du travail", R.A.T, N° spéciale 22, INT, Alger, 1998, PP.15-26.
4. **BONNIN Vincent**, "Ordre et cause du licenciement pour motif économique", Recueil Dalloz, Dalloz, Paris, 1999, PP. 376-383.
5. **BORGETTO Michel**, "La réforme du système d'indemnisation du chômage : vers un retour en force de la logique d'assistance ?", R.D.S, n° 04, éditions techniques et économiques, Paris, Avril 2001, PP. 355-367.
6. **BOUANAKA Essaid**, "La légitimité de la compression des effectifs et le dispositif de protection des salaires, actes du colloque

- international de droit social, la législation social ; la question de l'emploi", Faculté de droit, Université D'Oran, EDIK, Oran, 2001, PP. 187-192.
7. **CAIGNY Philippe**, "Insuffisance du plan social, nullité de la procédure et nullité des licenciements, R.D.S, n° 3, éditions techniques et économiques, Paris, Mars 1997, PP. 249-262.
 8. **CHARFI Mohamed**, "La compétence d'attribution des tribunaux siégeant en matière des conflits individuels du travail", R.A.T, n° 22, INT, Alger, 1998, PP. 41-61.
 9. _____, "Problématique du réajustement du niveau de l'emploi et la question de la réintégration des travailleurs à leur poste d'emploi", R.A.T, l'emploi, numéro spécial 23/98, INT, Alger, 1998, PP. 111-137.
 10. **COHEN Maurice**, "Les nouvelles attributions des comités d'entreprises depuis la loi de modernisation social", R.D.S, n° 3, éditions techniques et économiques, Paris, Mars 2002, PP. 298-303.
 11. **COUTURIER Gérard**, "Le plan social, aspects juridiques", R.D.S, n° 9 – 10, éditions techniques et économiques, Paris, septembre – octobre 1985, PP. 643-650.
 12. **DESJARDINS Bernadette**, "La réintégration", R.D.S, n° 9/10, éditions techniques et économiques, Paris, Septembre-Octobre 1992, PP. 766-773.
 13. **DIB Abdeslam**, "Le contrat de travail à durée déterminée, acte du colloque international de droit social, La législation sociale : La question de l'emploi", Faculté de droit, Université d'Oran, EDIK, 2001, PP. 89-95.
 14. **FOUDAD L.Z**, "l'emploi face au contexte de redressement des entreprises publiques", R.A.T, n° 23/98, INT, Alger, 1998, PP. 23-35.
 15. **F. Z. SAI**, "La procédure de conciliation en matière de règlement des conflits individuels de travail, le cas du bureau de conciliation d'Oran, les conflits individuels de travail", R.D.T, n° 22, INT, Alger, 1998, PP. 103-107.
 16. **GEA Frédéric**, "Le plan social : un acte normatif", Recueil Dalloz édition Dalloz, Paris, 2000, PP. 550-560.
 17. **GRANGIER Philippe, CORINNE-SACHS Durand**, "Le motif économique après la loi du 02 Août 1989, première approche, droit ouvrier", Revue juridique de la confédération générale du travail, n° spécial 465, Mai 1990, PP. 169-178.
 18. **GUEDJALI N**, "Volets sociaux des plans de redressement des entreprises, étude positive et pratique", R.A.T, n° spécial 23, INT, Alger, 1998, PP. 77-87.
 19. **HENRY Michel**, "La notion du motif économique", R.D.S, n°6, éditions techniques et économiques, Paris, Juin 1996, PP. 551-558.

20. **HENSSIER Martin, Patrick REMY et PUEBLAD Eduardo Martin**, "Le motif économique de licenciement", R.D.T, n°2, Dalloz, Paris, 2010, PP. 664-674.
21. **KORICHE Mohamed Nasr-Eddine**, "Le nouveau régime juridique de la compression des effectifs", R.A.T, n° 23 / 98, INT, Alger, 1998, PP. 45-60.
22. _____, "La détermination des fautes graves dans le droit de licenciement disciplinaire, arrêt de la cour suprême, chambre sociale du 15/12/2004, dossier n° 283600", R C.S, n° 01, département de la documentation, cour suprême, Alger, 2005, PP. 46-55.
23. **LABORDE Jean Pierre**, "La cause économique du licenciement", R.D.S, n° 9/10, éditions techniques et économiques, Paris, septembre – octobre 1999, PP. 774-779.
24. **LAIGRE Philippe**, "La retraite collective d'entreprise après la loi du 08/08/1994", R.D.S, n° 4, éditions techniques et économiques, Paris, Avril 1998, PP. 08-17.
25. **LANANI M.**, "Législation : niveau de l'emploi et restructuration des effectifs", R.A.T, n° 24, INT, Alger, 1999, PP. 81-98.
26. **LEGRAND Henri – José**, "L'ordre des licenciements ou l'identification du salarié atteint par une suppression d'emploi", R.D.S, n° 03, éditions techniques et économiques, Paris, Mars 1955, PP. 243-256.
27. **LYON CAEN Gérard**, "La bataille truquée de la flexibilité", R.D.S, n° 12, Décembre 1985, PP. 801-810.
28. **MANSOUR Rachid**, "Aide à la réinsertion professionnelle, politique de l'emploi et législation sociale", Actes du colloque international de droit social, la législation sociale : la question de l'emploi, Faculté de droit, Université d'Oran, EDIK, 2001, PP.161-167.
29. **MARTINEL Agnes**, "Délai du préavis et convention n° 158 de l'OIT", RJS, N° 5/06, éditions Francis Lefebvre, Paris, Mai 2006, PP. 369-374.
30. **MEROCANE Mokdad**, "L'Algérie, la retraite anticipée sera supprimée", www.algeriepyrenees.com, P. 1.
31. **MOUDOUD Belaid**, "La démarche de la CNAC pour l'emploi et la création de l'entreprise pour le développement local", Colloque international : La décentralisation au service du développement local, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 27 – 28 Novembre, 2004, PP. 42-49.
32. **SAMAR Nasreddine**, "Changement de l'identité de l'employeur et continuation du contrat de travail, le cas de l'art 74 loi 90 – 11", RCDS, n° 01, faculté de droit, université Mouloud Mammeri Tizi – Ouzou, 2007, PP. 06-27.

33. **SAVATIER Jean**, "Réflexions sur les indemnités de licenciement", R.D.S, n° 02, éditions techniques et économiques, Paris, Février 1989, PP. 125-131.
34. **VERICEL Marc**, "Le plan sauvegarde de l'emploi, acte normatif original", R.D.S, n° 11, éditions techniques et économiques, Paris, Novembre 2005, PP. 976-981.
35. **WAQUET Philippe**, "Contenu du plan de sauvegarde de l'emploi", R.D.T, n° 01/7, Dalloz, Paris, 2007, PP. 103-272.
36. _____, "La cause économique", R.D.S., n° 2, éditions techniques et économiques, Paris, 2000, PP. 168-177.
37. _____, "Le licenciement économique dans la loi de modernisation social", R.D.S, n° spécial, éditions techniques et économiques, Paris, Mars 2002, PP. 264-273.

D – JURISPRUDENCE :

1. Cass. Soc 29 avril 1997, Recueil Dalloz, n° 3, Dalloz, Paris, 1999.
2. Cass. Soc 12 Février 1997, Bull.Civ., Vol. N° 58, PELLISSER Jean, LYON – CAEN Antoine, JEAMMAUD Antoine et DOCKES Emmanuel, les grands arrêts du droit du travail, 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2004, P.386.
3. Cass. Soc 05 Octobre 1999, n° 3388, RJS, n° 11/99, éditions Francis Lefebvre, Paris, 1999.
4. Cass. soc 13 Février 1997, Arrêt Samartine, (cité par **PANSIER Frédéric – Jérôme**, Droit du travail, Relations individuelles et collectives, 6^{ème} édition, Lexis Nexis, Paris, 2011).
5. Cass. Soc. du 12 janvier 1999, N° 154, RJS 2 / 99, n° 183 à 185, éditions Francis Lefebvre, Paris, 1999.
6. Cass. soc 18 novembre 1998, n° 4712, RJS n° 01/99, éditions Francis Lefebvre, 1999.
7. Cass.Soc. du 09 Novembre 1999, N° 3067, RJS N° 12/99, éditions Francis Lefebvre, Paris, Décembre 1999.
8. Cass.Soc. du 23 Juin 1999, N° 2952 D, RJS 8/99, éditions Francis Lefebvre, Paris, 1999.
9. Cass. Soc. du 29 Octobre 1999, RDS, N° 2, Paris, Février 2000.
10. Cass. Soc du 21 octobre 1999, n° 3831 D, RDS, n°2, Paris, Février 2000.
11. Cass. Soc 14 Mars 2000, RJS 5/2000 N° 526 ; (cité par PELLISSER Jean, LYON – CAEN Antoine, JEAMMAUD Antoine et DOCKES Emmanuel, les grands arrêts du droit du travail, 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2004, P.386).
12. Cass. Soc 03 avril 2002 – RJS 6/02 n° 697, PELLISSER Jean, LYON – CAEN Antoine, JEAMMAUD Antoine et DOCKES Emmanuel, les grands arrêts du droit du travail, 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2004, P.386.
13. Cass. Soc. du 26 Mars 2002, N° 1252 FS-P, RJS 5/02, éditions Francis Lefebvre, Paris, Juin 2002.

- 14.Cass. Soc. du 09 Octobre 2002, N° 2946 FD, RJS 12/02, éditions Francis Lefebvre, Paris, Décembre 2002.
- 15.Cass. Soc. du 02 Mars 2004, N° 469 FS-PB, RJS 5/04, éditions Francis Lefebvre, Paris, Mai 2004.
- 16.Cass. Soc. du 08 Juin 2005, N° 1258 F-D, RJS 8-9/05, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2005.
- 17.Cass. Soc. du 11 Janvier 2006, N° 2121 F.P, RJS 3/06, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2006.
- 18.Cass. Soc. du 17 Mai 2006, N° 1209 F.D, RJS 8-9/06, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2006.
- 19.Cass. Soc 30 janvier 2008, n°6-42- 000, RJS 4/08 n° 369, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2008.
- 20.Cass.soc 07 juillet 2009 n° 08-40. 414, RJS 10/09, N° 777 et 778, édition Francis Lefebvre, Paris, 2009.
- 21.Cass.soc 03 mars 2009, n°07-42, 850, RJS N° 06/09, éditions Francis Lefebvre, Paris, 2009.

E – DOCUMENTS :

1. Circulaire n° 01 du 09 Juillet 1994 relative à la mise en œuvre du dispositif législatif relatif à la préservation de l'emploi et à la protection des salariés, Ministère du travail et de protection sociale.
2. La convention collective de l'entreprise nationale de réalisation d'infrastructures énergétiques "INERG A", du 11Avril 1992.
3. La convention collective de l'entreprise nationale du marbre" Enamarbre ", Juillet 2010.
4. BIT, Protection contre le licenciement injustifié, conférence internationale du travail, 82^{ème} session, Genève, 1995.
5. **VILBOEUF Laurent, RAMECKERS Paul**, L'inspection du travail, missions – organisation – fonctionnement, INTEFP, Ministère du travail et des affaires sociales, Paris.

فهرس

6مقدمة
	الباب الأول
14	تقييد الإنهاء الاقتصادي بضوابط قانونية
	الفصل الأول
19	تقييد الإنهاء الاقتصادي بضابط موضوعي
21	المبحث الأول: موقع الضابط الموضوعي للإنهاء الاقتصادي في التشريع الجزائري....
23	المطلب الأول: اشتراط المبرر الاقتصادي في تشريعات العمل للمرحلة ما قبل الإصلاحات الليبرالية لسنة 1988.....
25	الفرع الأول: اشتراط المبرر الاقتصادي في القانون رقم 75-31.....
26	أولاً: إلزامية توفر المبرر الاقتصادي للإنهاء.....
31	ثانياً: تدعيم المبرر الاقتصادي بقيود حمائية.....
34	الفرع الثاني: المبرر الاقتصادي في ظل سيادة الطابع التنظيمي على علاقات العمل...
35	أولاً: تكريس إلزامية المبرر الاقتصادي في القانون الأساسي العام للعامل.....
40	ثانياً: التأكيد على المبرر الاقتصادي في النصوص اللاحقة للقانون الأساسي العام للعامل.....
45	المطلب الثاني: تكريس المبرر الاقتصادي في ظل الإصلاحات الاقتصادية لسنة 1988.
47	الفرع الأول: تكريس المبرر الاقتصادي في قانون علاقات العمل.....
50	أولاً: الالتزام بتبرير الإنهاء بسبب اقتصادي.....
51	ثانياً: اشتراط الطابع الحقيقي والجدوي في المبرر الاقتصادي.....
56	الفرع الثاني: الاشتراط الضمني للمبرر الاقتصادي في ظل قانون حماية الأجراء.
57	أولاً: غياب النص الصريح على إلزامية المبرر الاقتصادي.....
58	ثانياً: تغليب الحماية الإجرائية.....
62	المبحث الثاني: الأسباب الاقتصادية المبررة لإنهاء الاقتصادي.....

63	المطلب الأول: تحديد الأسباب الاقتصادية المبررة للإنتهاء الاقتصادي.....
71	الفرع الأول: تحديد الأسباب المبررة للإنتهاء الاقتصادي على ضوء تشريع العمل الجزائري.....
66	أولاً: غياب التحديد القانوني للأسباب الاقتصادية المبررة للإنتهاء الاقتصادي.....
69	ثانياً: محاولات تحديد الأسباب الاقتصادية.....
74	الفرع الثاني: تحديد الأسباب المبررة للإنتهاء الاقتصادي على ضوء قانون العمل الفرنسي.....
76	أولاً: الصعوبات الاقتصادية.....
80	ثانياً: التحولات التكنولوجية.....
83	ثالثاً: إعادة تنظيم أو هيكلة المؤسسة.....
88	المطلب الثاني: معايير التقدير القانوني للأسباب الاقتصادية للإنتهاء.....
90	الفرع الأول: معيار إلغاء الوظيفة وتعديل عقد العمل.....
91	أولاً: معيار إلغاء الوظيفة.....
95	ثانياً: معيار التعديل في عقد العمل.....
101	الفرع الثاني: معيار عدم اتصال الإنتهاء بشخص العامل.....
104	أولاً: حالة تعاصر أسباب الإنتهاء.....
106	ثانياً: حالة تعاقب أسباب الإنتهاء.....

الفصل الثاني

112	تقييد الإنتهاء الاقتصادي بضوابط إجرائية
114	المبحث الأول: الضوابط الإجرائية المستحدثة للحفاظ على الشغل.....
115	المطلب الأول: الالتزام بإعداد الجانب الاجتماعي.....
117	الفرع الأول: التعريف بالجانب الاجتماعي.....
118	أولاً: تعريف الجانب الاجتماعي.....
123	ثانياً: الطبيعة القانونية للجانب الاجتماعي.....
126	الفرع الثاني: مضمون الجانب الاجتماعي.....

128 أولاً: المرحلة الأولى للجانب الاجتماعي
135 ثانياً: المرحلة الثانية للجانب الاجتماعي
139 ثالثاً: تقييم مراحل الجانب الاجتماعي وفعاليتها في الحفاظ على الشغل
143 المطلب الثاني: التشاور حول الجانب الاجتماعي
145 الفرع الأول: الهيئات المكلفة بالتشاور حول الجانب الاجتماعي
146 أولاً: لجنة المساهمة أو المشاركة
148 ثانياً: التنظيمات النقابية التمثيلية
150 الفرع الثاني: إجراءات التشاور حول الجانب الاجتماعي
151 أولاً: مرحلة استشارة لجنة المشاركة
154 ثانياً: مرحلة التفاوض حول الجانب الاجتماعي
161 المبحث الثاني: الضوابط الإجرائية التنفيذية لقرار الإنهاء الاقتصادي
162 المطلب الأول: الضوابط الإجرائية التنفيذية المرتبطة بالعامل
163 الفرع الأول: إعداد المقررات الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل
164 أولاً: معايير وشروط انتقاء العمال المعنيين بالإنهاء الاقتصادي
171 ثانياً: تبليغ مقررات التسريح للعمال المعنيين
177 الفرع الثاني: دفع تعويض التسريح
178 أولاً: الطبيعة القانونية لتعويض التسريح
182 ثانياً: شروط استحقاق تعويض التسريح وتقدير قيمته
189 المطلب الثاني: إعلام السلطة الإدارية
191 الفرع الأول: إعلام السلطة الإدارية وفقاً لأحكام التشريع الجزائري
191 أولاً: التزام المستخدم باستصدار إذن إداري مسبق
194 ثانياً: التزام المستخدم بإعلام السلطة الإدارية
198 الفرع الثاني: إعلام السلطة الإدارية على ضوء أحكام التشريع الفرنسي
199 أولاً: بالنسبة لحالة الإنهاء الجماعي لأقل من عشرة عمال
200 ثانياً: بالنسبة لحالة الإنهاء الجماعي لأقل من عشرة عمال

الباب الثاني

206 ضعف ضمانات فاعلية ضوابط الإنهاء الاقتصادي

الفصل الأول

209 تراجع الضمانة الإدارية

- 211المبحث الأول: المرور من مرحلة الرقابة الإدارية إلى مرحلة الإعلام.....
- 212المطلب الأول: مرحلة الرقابة الإدارية المسبقة على الإنهاء الاقتصادي.....
- 212الفرع الأول: الهيئة الإدارية المختصة بالرقابة على الإنهاء الاقتصادي - مفتشية العمل-
- 214أولاً: تشكيلة مفتشية العمل.....
- 218ثانياً: اختصاصات مفتشية العمل.....
- 222الفرع الثاني: الدور الإيجابي لمفتشية العمل في المرحلة ما قبل 1990.....
- 223أولاً: الدور الإيجابي لمفتشية العمل على ضوء القانون رقم 31/75.....
- 225ثانياً: الإبقاء على دور المفتشية بعد صدور القانون الأساسي العام للعامل.....
- 231المطلب الثاني: مرحلة إلغاء الرقابة المسبقة والتحويل في دور السلطة الإدارية.....
- 232الفرع الأول: مرحلة إلغاء الرقابة الإدارية المسبقة.....
- 233أولاً: إلغاء الرقابة الإدارية بصدور قانون علاقات العمل.....
- 235ثانياً: غياب الرقابة الإدارية في أحكام المرسوم التشريعي رقم 09/94.....
- 240الفرع الثاني: التحويل في دور السلطة الإدارية - مرحلة الإعلام -.....
- 241أولاً: تضييق المشرع الجزائري من دور السلطة الإدارية.....
- 242ثانياً: اتجاه المشرع الفرنسي التونسي للتخفيف من صرامة الرقابة الإدارية.....
- 252المبحث الثاني: اللجوء إلى تقنية الإحاطة الاجتماعية بالعمال المعنيين بالتسريح.....
- 253المطلب الأول: استحداث نظام التأمين عن البطالة.....
- 254الفرع الأول: التعريف بنظام التأمين عن البطالة ونطاقه.....
- 254أولاً: التعريف بنظام التأمين عن البطالة.....
- 261ثانياً: نطاق التأمين عن البطالة.....
- 268الفرع الثاني: الشروط الخاصة لاستحقاق تعويض التأمين عن البطالة وأدائه.....

269	أولاً: الشروط الخاصة لاستحقاق تعويض التأمين عن البطالة.....
277	ثانياً: أداءات التأمين عن البطالة.....
283	المطلب الأول: استحداث نظام التقاعد المسبق.....
284	الفرع الأول: التعريف بنظام التقاعد المسبق.....
284	أولاً: تعريف نظام التقاعد المسبق.....
286	ثانياً: مجال تطبيق نظام التقاعد المسبق.....
289	الفرع الثاني: شروط الانتساب إلى نظام التقاعد المسبق وأداءاته.....
290	أولاً: شروط الانتساب إلى نظام التقاعد المسبق.....
299	ثانياً: أداءات التقاعد المسبق.....

الفصل الثاني

307	محدودية الضمانة القضائية للإنتهاء الاقتصادي
309	المبحث الأول: القضاء المختص بضمان فاعلية ضوابط الإنتهاء الاقتصادي.....
310	المطلب الأول: التعريف بقضاء العمل.....
310	الفرع الأول: تعريف قضاء العمل وخصائصه.....
310	أولاً: تعريف قضاء العمل.....
312	ثانياً: خصائص قضاء العمل.....
315	الفرع الثاني: ظهور وتطور قضاء العمل.....
317	أولاً: قضاء العمل في المرحلة ما قبل الإصلاحات الاقتصادية (1962-1988)....
320	ثانياً: قضاء العمل في المرحلة ما بعد الإصلاحات الاقتصادية.....
323	المطلب الثاني: تشكيلة المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية واختصاصها.....
324	الفرع الأول: تشكيلة المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية.....
328	الفرع الثاني: اختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية.....
329	أولاً: قواعد اختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية.....
338	ثانياً: القيد الإجرائي الخاص لاختصاص المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية..
345	المبحث الثاني: مظاهر محدودية دور القضاء في ضمان فاعلية ضوابط الإنتهاء الاقتصادي.
346	المطلب الأول: حصر رقابة القضاء على تنفيذ الضوابط الإجرائية للإنتهاء الاقتصادي.

347	الفرع الأول: غياب الرقابة القضائية على حقيقة وجدية المبرر الاقتصادي.....
352	الفرع الثاني: رقابة القضاء لإجراء إعداد الجانب الاجتماعي والتفاوض حوله.....
353	أولاً: رقابة القضاء لإجراء إعداد الجانب الاجتماعي.....
360	ثانياً: رقابة القضاء لتنفيذ إجراء التفاوض حول الجانب الاجتماعي.....
366	الفرع الثالث: رقابة القضاء لمدى تنفيذ الإجراءات الإعلامية الخارجية.....
366	أولاً: رقابة القضاء لتنفيذ إجراء تبليغ قرار التسريح.....
374	ثانياً: رقابة القاضي لإجراء دفع تعويض الإنهاء والاشتراكات.....
377	المطلب الأول: محدودية سلطات القاضي من ناحية الجزاء.....
380	الفرع الأول: سلطة الحكم بالتعويض النقدي.....
380	أولاً: التعويض النقدي عن مخالفة الضوابط الإجرائية للإنهاء الاقتصادي.....
384	ثانياً: التعويض النقدي عن غياب السبب الحقيقي والجدى.....
386	الفرع الثاني: مرونة تقنية إعادة إدراج العامل.....
389	أولاً: سلطة القاضي في الحكم بالبطلان وبإعادة الإدراج.....
393	ثانياً: مظهر مرونة تقنية إعادة الإدراج.....
401	خاتمة.....
409	قائمة المراجع.....
442	فهرس.....

ملخص

أدى التحول التدريجي للجزائر من الاقتصاد الحر، المصحوب بظاهرة إزالة التنظيم والمرونة في مجال قانون العمل، إلى تراجع الدور الحمائي لهذا القانون، فلم يعد أمن واستقرار الشغل من المبادئ الرئيسية لسياسة التشغيل، كما لم يعد التسريح، وبصفة خاصة الإنهاء أو التسريح الاقتصادي الاستثناء بل تدبير عادي.

إن كانت الضوابط القانونية للإنهاء الاقتصادي توجي إلى الاحتفاظ النسبي بالطابع الحمائي لهذا القانون، إلا أن ضعف ضمانات فاعلية هذه الضوابط تكشف عن ضعف هذه الحماية وعدم كفايتها.

ما بين حماية العمال ومصلحة المؤسسة، بات من الضروري التفكير بصفة جدية في سبل تحقيق المعادلة التوفيقية ما بين المتطلبات الاقتصادية والحماية الفعلية والفعالة للشغل في ظل ما تفرضه متطلبات مرونة هذا الأخير.

Résumé

La transition progressive de l'Algérie à l'économie de marché, accompagnée d'un phénomène de déréglementation et la flexibilisation du travail, ont engendré un affaiblissement considérable de son rôle protecteur. La sécurité et la stabilité de l'emploi ne font plus partie des principes directeurs de la politique de l'emploi. Le recours au licenciement n'est plus exceptionnel mais une mesure ordinaire notamment en matière de licenciement économique.

Certes le droit du travail n'a pas renoncé complètement à sa mission protectrice qui est décelée à travers les règles limitant le pouvoir de l'employeur de rompre unilatéralement le contrat du travail pour cause économique. Mais, ces règles demeurent insuffisante, faute d'affaiblissement et l'ineffectivité des garanties instaurés en matière de licenciement économique.

Entre protection du salarié et intérêt de l'entreprise, il est nécessaire de réfléchir de façon réaliste aux perspectives d'une meilleure adaptabilité entre exigences économique et la protection effective de l'emploi dans un contexte de flexibilité.