



جامعة مولود معمري - تيزي وزو -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون

نظام ل. م. د



التسريح من دون خطأ في قانون العمل الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: القانون الاجتماعي

إشراف الأستاذ

أ. زايدي حميد

إعداد الطالبتين

تيفراني ليدية

يونسى صونية

لجنة المناقشة

- براهيمى صفيان ،، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، رئيساً؛
- زايدي حميد، أستاذ محاضرة (أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، مشرفاً؛
- موزاوي علي،، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ممتحناً؛

تاريخ المناقشة: 2017/2018

شكر وعرفان

قال الله عز وجل:

﴿...لئن شكرتم لأزيدنكم...﴾

الآية 7 - سورة إبراهيم

نحمد الله ونشكره على أن وهبنا نعمة العقل وهدانا سواء السبيل ووقفنا في إنجاز هذا البحث.

نتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد على إنجاز هذا العمل، ونخص بالذكر الأستاذ المشرف "زايد حميد" الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه القيمة التي كانت عوناً لنا في إتمام هذا البحث.

كما نشكر أعضاء لجنة المناقشة على اقتطاعهم لوقتهم الثمين من أجل الاطلاع على هذه المذكرة وإبداء ملاحظاتهم فيها.

إهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

أهدي هذا العمل إلى:

من ربنتي و أنارت دربي، و أعانتني بالصلوات و الدعوات

أمي الحبيبة (سامية).

إلى من عمل بجدّ في سبيلي، و علّمني معنى الكفاح و المثابرة

أبي الكريم أدامه الله (طاهر).

إلى مثلي الأعلى في الحياة، توأم روحي

أختي العزيزة (علجية).

إلى أجمل كنز امتلكه،

أخي الغالي (أرزقي).

إلى أخي الذي لم تلده أمي،

رفيق دربي (سليم).

إلى من علّمتني معنى الصداقة، و غرست في قلبي معنى الوفاء

صديقتي الحبيبة (ليدية).

صونية

إهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

أهدي هذا العمل إلى:

من ربتي وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات، إلى من أرضعتني الحب والحنان، إلى أعلى

إنسان في هذا الوجود

أمي الحبيبة (ويزة).

إلى من علمني العطاء بدون انتظار، إلى من أحمل أسمه بكل افتخار، أرجو من الله أن يمد في عمرك

لترى ثماراً قد حان قطافها بعد طول انتظار

والدي العزيز (سعيد).

إلى من بها أكبر وعليها أعتمد، إلى شمعة متقدة تنير ظلمة حياتي، إلى من بوجودها أكتسب قوة

ومحبة لا حدود لها ،

أختي الغالية (أوملخير).

إلى من هم اقرب أليّ من روعي، إلى من شاركني حزن الألام وبهم استمد عزتي وإصراري

إخوتي (مخلوف، شريف، يحي).

إلى الروح التي سكنت روعي، إلى من أخذ بيدي، ورسم الأمل في كل خطوة مشيتها،

رفيق عمري الغالي (سليم).

إلى الوحيدة التي أجدها في كل أوقات حزني وفرحي،

إلى الأخت و الصديقة (صونية)

ليدية

عنوان المذكرة: التسريح من دون خطأ في قانون العمل الجزائري

مقدمة

الفصل الأول: ماهية التسريح من دون خطأ

المبحث الأول: مفهوم التسريح من دون خطأ

المطلب الأول: تعريف التسريح من دون خطأ

الفرع الأول: التعريف الفقهي

الفرع الثاني: التعريف الشرعي

الفرع الثالث: التعريف القضائي

المطلب الثاني: المعيار المعتمد لتقدير عدم المشروعية

الفرع الأول: المعيار المعتمد فقها

الفرع الثاني: المعيار المكرس تشريعا

المبحث الثاني: حالات التسريح من دون خطأ

المطلب الأول: المتخذ مخالفة للقواعد الموضوعية

الفرع الأول: عدم توافر الخطأ الجسيم

الفرع الثاني: حالات أخرى تتعلق بالتسريح من دون خطأ

المطلب الثاني: المتخذ مخالفة للإجراءات القانونية

الفرع الأول: في التسريح الفردي للعمال

الفرع الثاني: في التسريح الجماعي للعمال

الفصل الثاني: الآثار الناجمة عن التسريح من دون خطأ

المبحث الأول: الضمانات المقررة لحماية العمال من التسريح من دون خطأ

المطلب الأول: رفع الدعوى أمام القضاء الاجتماعي

الفرع الأول: التسوية الداخلية و اللجوء إلى المصالحة

أولاً: التسوية الداخلية

ثانياً: اللجوء لمكتب المصالحة

الفرع الثاني: إجراءات القسم الاجتماعي

المطلب الثاني: دور القاضي الاجتماعي وطبيعة الأحكام التي يصدرها

الفرع الأول: دور القاضي الاجتماعي

الفرع الثاني: طبيعة الحكم الذي يصدره القاضي الاجتماعي

المبحث الثاني: النتائج المترتبة عن التسريح من دون خطأ

المطلب الأول: إلغاء قرار التسريح والتعويض المالي

الفرع الأول: إلغاء قرار التسريح

الفرع الثاني: التعويض المالي

المطلب الثاني: الحق في إعادة الإدماج والاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة

الفرع الأول: الحق في إعادة الإدماج

الفرع الثاني: الاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة

خاتمة

مقدمة

يعتبر قانون العمل حديث النشأة، اتخذ عبر مختلف مراحل تطوره عدة خصائص تميزه عن غيره من فروع القانون الأخرى، وقد اتسع نطاقه حديثاً ليشمل العديد من العلاقات القانونية التي تتجم عن العمل لحساب الغير ويوضح فيها حقوق والتزامات كلا من العامل وصاحب العمل¹ بما فيه ذلك حالات إنهاء عقد العمل، ونظراً لكون مسار علاقة العمل قد تعترضه بعض المؤثرات التي قد تؤدي إلى انتهاءه، فإنه لا يخفي أن هذا الإنهاء قد يرجع لأسباب قانونية عادية سواء بانتهاء مدة العقد أو الفسخ أو التقاعد أو الوفاة مثلاً، وقد تنتهي لأسباب غير عادية كالتسريح التأديبي أو التسريح لأسباب اقتصادية ولابد في هذا الصدد من الاعتراف بوجود تعارض في مصالح ما بين الطرفين، وغالباً ما يسبب هذا التعارض في نشوء نزاع بينهما وكون العلاقة التي تربط العامل بالمستخدم مصدرها عقد العمل الذي ارتضاه الطرفين وقبلاً بمقتضاه، فيكون فيه العامل ملزم بأداء عمله مقابل أجر وتمنح من جهة أخرى سلطة الإدارة والرقابة والإشراف على هذا العامل المستخدم.

غير أن السلطة تفقد محتواها إذا لم تقترن بصلاحيات أخرى يستمد منها المستخدم من هذا الحق وهذه الصلاحيات تتمحور حول سلطة التأديب وسلطة تسيير العمل داخل المؤسسة، وفي حالة ما إذا اختل العامل بالنظام والأمن داخل المؤسسة فإنه يتعرض إلى

¹ هدفى بشير، الوجيز في شرح قانون العمل: علاقات العمل الفردية و الجماعية، ط2، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص107.

فرض عقوبات تأديبية تتناسب مع الخطأ المرتكب، وبعد أن كان الخطأ التأديبي يحدد في التشريعات السابقة بصفة تنظيمية وشاملة من طرف المشرع حيث لم يترك المجال للمستخدم في تحديد طبيعته وأنواعه لكن الأمر تغير بعد صدور قانون 90 - 11 المتعلق بعلاقات العمل وطبقاً للمادة 73 التي حددت الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها القانون فإذا حدث تسريح العامل خرقاً لأحكام هذه المادة يعتبر تعسفياً وعلى المستخدم أن يثبت العكس. وعليه الإشكالية المطروحة إلى مدى يمكن لرب العمل تسريح العامل دون أن يرتكب الخطأ من الناحية القانونية؟

تقتضي الإجابة على هذه الإشكالية الوقوف عند ماهية التسريح من دون خطأ (الفصل

الأول)، ثم الآثار الناجمة عنه (الفصل الثاني).

الفصل الأول

ماهية التسريح من دون خطأ

إن علاقة العمل تنشأ التزامات متبادلة على عاتق الطرفين، تتولد عنها سلطة التأديب والتسيير والإشراف التي يتمتع بها المستخدم والمنظمة من قبل المشرع التي قيدها بتوافر شروط إجرائية وأخرى موضوعية، وهذه الإجراءات في حقيقة الأمر آليات وجدت أيضاً لحماية مصالح رب العمل من تلاعب العمال، فمتى ثبت لصاحب العمل أن العامل قام بالإضرار بمصالحه المادية أو المعنوية جاز له تسريحه مع احترام ما أقره المشرع من الإجراءات وبالتالي يعد هنا التسريح تأديباً حيث تعترف مختلف التشريعات لصاحب العمل بحق تسريح العامل الذي يثبت في حقه ارتكاب خطأ جسيم أثناء قيامه بعمله أو لأسباب اقتصادية، فإن تمّ تسريح العامل من دون مبرر قانوناً أو ضمناً أو من غير الإجراءات التي قررها المشرع فإنه يكون قد تعسف في استعمال حقه.¹

¹ جلال مصطفى القرشي، شرح قانون العمل الجزائري: ج1، الجزائر، 1984، ص64.

وبهذا سوف نتطرق إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: مفهوم التسريح من دون

خطأ (مبحث أول) و حالات التسريح من دون خطأ (مبحث ثاني)

المبحث الأول

مفهوم التسريح من دون خطأ

يكون التسريح تعسفيا عندما يخالف العامل القواعد الإجرائية المحددة قانوناً أو اتفاقاً، أو عندما يتخذ خرقاً للقواعد الموضوعية الجوهرية، وهو ما يسمى في القانون الفرنسي بالسبب القائم والجدي أي انعدام الخطأ المرتكب من قبل العامل أما المشرع الجزائري فقد عرفه بالتسريح التعسفي طبقاً للمادة 73 - 4 في القانون 90 - 11.¹ حيث سنتناول تعريف التسريح من دون خطأ (مطلب أول) و المعيار المعتمد لتقدير عدم المشروعية (مطلب ثاني).

¹ تنص المادة 73-04 من القانون رقم 91 - 29 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991 معدل و متمم للقانون رقم 90/11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 68 صادر في 25 ديسمبر 1991، على أنه: 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. وإذا حدث تسريح العامل خرقاً لأحكام المادة 73 أعلاه، يعتبر تعسفياً .

المطلب الأول

تعريف التسريح من دون خطأ

مهما كان المصطلح المستعمل يختلف أحيانا المعنى اللغوي عن المعنى الاصطلاحي، فلما قلنا إنهاء غير مشروع أو تسريح تعسفي أو تسريح من دون خطأ فكل المصطلحات تدل على التصرف الصادر من طرف رب العمل، أين يكون قصد هذا الأخير غير موافق للقواعد القانونية المعمول بها، وأنه تؤدي إلى نتيجة غير مشروعة وأن هذا التسريح غير مبرر قانوناً، أو تم خرق الإجراءات المنصوص عليها، فيوصف بأنه تسريح من دون خطأ أو تعسفي سواء من جهة الفقه (فرع أول) أو الشريعة (فرع ثاني) أو القانون (فرع ثالث) وهذا ما سنتناوله في التالي.

الفرع الأول: التعريف الفقهي للتسريح من دون خطأ

التسريح من دون خطأ أو التعسفي غير قاصر على فقهاء القانون العرب بل حتى الفقهاء الفرنسيين الذين يستعملون المصطلحين فقد استعمل الفقيه¹ " كامر لاتفك وجرار ليون كين

¹ فتحي الدريني : نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط4، بيروت 1977، ص47110 نقلا عن: يطو محمد، داودي جمال، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الضمان الإجتماعي، الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل غير محددة المدة في التشريع الجزائري، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2014-2015 ص7.

وجون بيلسي " مصطلح عدم المشروعية الناتجة عن مخالفة القواعد الشكلية والموضوعية، أما الأستاذ فتحي الدريني الذي عرفه عند تحديد معنى التعسف، هل يفيد مجاوزة الحق أم يختلف عنه فقال: "المقصود بالتعسف أن يمارس الشخص فعلا مشروعاً في الأصل بمقتضى حق شرعي ثبت له، أو بغير عرض أو بمقتضى إباحة مأذون فيها شرعاً على وجه يلحق بغيره الأضرار أو يخالف حكمة المشروعية".¹

كما نقل عن بعض العلماء مفهوم التعسف بأنه عبارة عن تحايل عن بلوغ غرض لم يشرع الحق لأجله، وعرف الأستاذ مصطفى الجمال التسريح التعسفي هو ذلك الإنهاء الذي لا يمكن إبطاله كتصرف قانوني وفقاً للقواعد العامة في استعمال الحقوق العامة لكنه يعتبر مع ذلك غير مشروع إعمالاً للقواعد العامة في استعمال الحقوق العامة والحرمان بصفة عامة".²

ويعرف الأستاذ راشد راشد التسريح التعسفي لعلاقة العمل بالاعتماد على ثلاثة مفاهيم

هي:

(1) نية إقاع الضرر.

(2) الإهمال المستوجب اللوم.

¹ فتحي الدريني : مرجع سابق، ص8.

² مصطفى محمد الجمال: الإنهاء غير مشروع لعلاقة العمل ، محاولة تأصيل الجزاء : بيروت 1970، ص 110 نقلا عن: يطو محمد، داودي جمال، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الضمان الإجتماعي، الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل غير محددة المدة في التشريع الجزائري، جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، 2014-2015، ص8.

3) خرق الشكليات.

واعتبر أن مناط إيقاع الضرر هو الإرادة الظالمة للمستخدم الذي ينهي علاقة العمل ومناط الإهمال هو مجاورة الحدود المادية نتيجة المبالغة في التصرف أما الأستاذ "ديب عبد السلام" يكون التسريح غير شرعي لما يصدر مخالفة للقواعد الإجرائية المحددة قانوناً أو اتفاقاً أو لما يصدر مخالفة للقواعد الموضوعية القانونية".

الفرع الثاني: التعريف الشرعي للتسريح من دون خطأ

إن مفهوم المصلحة في النظم القانونية والفقهاء يختلف عن مفهومها في التشريع الإسلامي وقد اتبع بعض الفقهاء المسلمين المعاصرين اتجاهها يعرف اليوم "بنظرية التعسف في استعمال الحق" حيث أن مفهوم المصلحة في الدول التي تطبق القوانين الوضعية على شعوب تدين بالإسلام ينقسم إلى اتجاهين: الأول يعتمد مفهوماً إسلامياً محضاً، والثاني يعتمد مفهوماً غربياً تركزه النصوص، وبالتالي يقع التناقض أحياناً بين المصلحة المشروعة حسب القواعد المستمدة من الشريعة الإسلامية والمصلحة التي يسعى المشرع لحمايتها بنصوص قانونية، ومن ثمة يطرح التساؤل: هل تطبيق نصوص القانون الوضعي لا سيما فيما يخص منها علاقة العمل لا يتعارض مع القواعد المستمدة من الدين وقواعد الأخلاق في مجتمع له معتقدات أخرى أو فلسفة أخرى؟¹ وبالرجوع إلى ضوابط المصلحة في الشريعة

¹ مصطفى محمد الجمال، مرجع سابق، ص 112

الإسلامية الخاصة بها نجد أنها مربوطة بمفهوم العدل للمصلحة في الشريعة الإسلامية
خصائص¹:

1- اتصافها بطبيعة مزدوجة، فردية واجتماعية، وغاية الحكم الشرعي هو التوفيق
بين هذه المصالح، بما يتوافق مع حكمة الله من هذا التشريع.

2- أن ميزان المصلحة ليس دنيوياً فقط بل ينظر الى نتيجة الفعل ومقدار الجزاء

الأخروي

3- تكون المصلحة معنوية أيضاً نابعة من حاجة كل من الجسم والروح

4- أن المصلحة الدينية هي أولى المصالح ومقدمة على غيرها والمصالح مرتبة

حسب أسبقيتها في الرعاية وهي : الدين ، النفس ، العقل ، النسل ، المال .

الفرع الثالث: التعريف القضائي للتسريح من دون خطأ

إن علاقة العمل تنشئ مصالح لكل من المستخدم والعامل اللذان يسعيان إلى
حمايتهما بالاستناد إلى النصوص القانونية، فالغاية منها حماية الفرد أساساً وتمكينه من
الاستفادة مما خوله له القانون، وقد ساد اتجاه اعتبار المستخدم هو الحكم الوحيد الذي له
تقدير مصلحة مؤسسة وتحديد من يحتفظ به من العمال ومن يستغني عنه، وأما سيطرة

¹ مصطفى محمد الجمال، مرجع سابق، ص 113

المستخدم على وسائل الإنتاج وتوفر اليد العاملة انتظم العمال في نقابات تدافع عن مصالحهم مما جعل المشرع يتدخل لتقييد علاقة العمل¹ وجاء نص المادة 73 من قانون 90 - 11 تتناول العزل الذي يتم في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي وفي هذا السياق قررت المحكمة العليا استناداً إلى هذا النص: "كل تسريح متخذ على أساس خطأ غير منصوص عليه في القانون الداخلي أو غير مصنف كخطأ جسيم أو متخذ مخالفاً للإجراءات المنصوص عليها في القانون الداخلي أو متخذاً مخالفاً لمقتضيات نص المادة 73 من هذا القانون يعتبر تعسفياً ويترتب عليه الأمر بإلغائه وبإعادة إدماج العامل في منصب عمله إذا ما طلب ذلك مع التعويضات.

ومع تعديل قانون العمل بموجب القانون 91 - 29² فقد حاول إزالة الغموض الذي كان، وصنف الأخطاء التي يترتب عنها التسريح التأديبي ووضح آثار إلغاء قرار التسريح. والمادة 73-3 وضعت قرينة لتحديد متى يكون التسريح تعسفياً، اعتبرت أنه يكون كذلك متى خالف القانون إلى أن يثبت المستخدم العكس، كما أضاف التعديل الذي شمل المادة 73 أنه يكون التسريح تعسفياً في حالة ما ذهب إليه إجتهد المحكمة العليا عندما قام صاحب العمل بجميع الإجراءات القانونية لاسيما الشكلية، ورغم صحة الإجراءات إلا أنّ

¹ حارش نور الهدى، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل و رقابة، الدفعة الثامنة عشر، المدرسة العليا للقضاء، 2007-2010

² قانون رقم 91-29 ممضي في 21 ديسمبر 1991 يعدل ويتم القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990، المتعلق بعلاقات العمل .

الخطأ المنسوب للعامل غير وارد ضمن الأخطاء الواردة على سبيل الحصر في نص المادة
73.

المطلب الثاني

المعيار المعتمد لتقدير عدم المشروعية

إن تحديد مدى مشروعية إنهاء علاقة العمل من عدمها، يوجب علينا اعتماد معيار فاصل بعد أن توصلنا إلى تعريف الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل وقلنا أن مجرد عن المصلحة المشروعة وفقاً لدعم الشرع ونص القانون، لكن الفقهاء لم يتفقوا على معيار معين على الرغم من بحثه مستعينا بالنصوص القانونية واجتهاد القاضي لذا ارتأينا دراسة المعايير المعتمدة لتقدير عدم المشروعية لإنهاء علاقة العمل في كل من الفقه (فرع أول) والتشريع (فرع ثاني) بصفة مستقلة.

الفرع الأول: المعيار المعتمد فقهاً

يختلف تقدير معيار الإنهاء غير المشروع من فقيه لآخر فعند البعض نجد أن الفقيه "سالي"¹ يستبعد وجود الحق خلافاً لما ينص عليه القانون وأن يعتبر التعسف في استعمال الحق تعبير خاطئ لأنه يقصد به انتفاء الحق وليس إساءة استعماله وعليه فهو لا يقول

¹ فتحي الدريني، مرجع سابق، ص 321.

بنظرية التعسف أما الفقيه البلجيكي "بودان" يذهب إلى أنّ التعسف يتحقق في صورتين: الأولى إذا استعمل لمجرد الإضرار والثانية إذا استعمل الحق بإهمال ودون تبصر، بحيث لو استعمله الرجل العادي في نفس الظروف الزمنية والمكانية وفي نفس الشروط لما وقع هذا الخطأ.

أما عند البعض الآخر نجد الأستاذ السنهوري يرى أن معيار التعسف أساسه هو الخطأ التقصيري في إطار وحدود ما ذكره القانون حتى ولو كان هذا التعسف متصلاً بالتعاقد مثل إنهاء العقود والميزان في تحديد سلوك الرجل العادي هو قصد الإضرار بالغير وهو معيار ذاتي ولكن يكون تعسفاً، يرجع فيه إلى مدى انحراف سلوك الشخص عن سلوك الرجل العادي،¹ والأستاذ "الدريني" يعتبر أساس نظرية التعسف هو مشروعية أصل الفصل والتعسف يلحقه من حيث النية أو النتيجة الضارة لذا لا تؤسس هذه النظرية حسب رأيه على المسؤولية التقصيرية لأن أساسها هو الفصل غير المشروع.

أما الأستاذ مصطفى أحمد الزرقاء يرى أن نظرية التعسف مستقلة عن المسؤولية التقصيرية عكس ما ذهب إليه الأستاذ السنهوري وأن الحق الفردي في الشريعة وظيفية اجتماعية وليس بذاته هو خليفة اجتماعية، وأن نظرية التعسف مرتبطة بنظرية الحق وطبيعة ذات الوظيفة المزدوجة.

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام (مصادر الالتزام) الجزء الأول، دار النشر لجامعات المصرية، القاهرة 1952، ص 837.

الفرع الثاني: المعيار المكرس تشريعاً

حاولت التشريعات إلى جانب الفقه إزالة الغموض الذي يشوب مفهوم الحق والمصلحة

منها القانون الفرنسي القديم باعتماده معيارين هما:

(1) يكون التصرف بقصد الضرر.

(2) أن يقع مع غير فائدة تعود على صاحبه.

فلقد كرس القانون المدني لسنة 1804 مبدأ الحق في التمتع والتصرف في الأشياء

بالطريقة الأكثر إطلاقاً، لكن قانون العمل الفرنسي الصادر سنة 1890 قيّد المادة 1780

من القانون المدني الفرنسي التي كانت تجيز لكلّ من الطرفين إنهاء عقد العمل في أيّ

وقت. فأصبحت التشريعات فيما بعد تقيدّ إرادة منهي علاقة العمل وتحمله المسؤولية إذ لم

يتوافر السبب الجدي والحقيقي، بذلك بدأت صورة عدم المشروعية والتعسف تستقل في قوانين

العمل عنها في القوانين المدنية.

كم نجد المشرع الجزائري استعمل مصطلح التعسف عند ترجمة النص الفرنسي

الأصلي وجاء في المادة 41 "يعتبر استعمال الحق تعسفياً في الأحوال التالية¹:

(1) إذا وقع بسبب الإضرار بالغير.

(2) إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير.

¹ فتحي الدريني ، مرجع سابق، ص 296 إلى 300

(3) إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

ومعايير التعسف المذكورة بالمادة 41 من القانون المدني الجزائري ذكرت على سبيل الحصر، ذلك أن القول بأنها واردة على سبيل المثال يؤدي للإخلال بتحديد مفهوم التعسف أو أن التحديد على الحصر من غير النص على الجزاء يصرف القاضي إلى تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية باعتبارها المصدر من مصادر القانون وفقاً للمادة من القانون المدني وبذلك فإن المعايير التي أخذ بها القانون الجزائري والقوانين العربية عموماً¹ والتي قننت الاجتهاد القضائي والفقهى تتجاوزها الفلسفة الأوربية المبنية على المذهب الفردي ونطاق مفهوم عدم المشروعية أو التعسف يتسع أكثر في نطاق تطبيق قوانين العمل عنه في القوانين المدنية ومن بين أوجه الاختلاف هو اعتبار مخالفة الإجراءات الواجب إتباعها قبل اتخاذ قرار الإنهاء، يؤدي إلى وصف الإنهاء بغير مشروع و التعسفي مع الاختلاف بين القوانين فيما يخص جزاء هذه المخالفة.

¹ عادل عبد الحميد الفجال، الإنهاء غير المشروع لعقد العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009، ص125.

المبحث الثاني

حالات التسريح من دون خطأ

إن تحديد مفهوم التسريح من دون خطأ أهمية كبيرة كونه يسمح لنا بتبيان حالات هذا التسريح غير المشروع فهما اتسعت سلطة رب العمل في فصل العامل وذلك بموجب علاقة التبعية التي تربط بالعامل غير أنها مقيدة من حيث الشكل والموضوع فلقد ألزم قانون العمل الجزائري الطرف المهني لعلاقة العمل احترامها ورتب إجراءات على الامتناع عن ذلك سواء إذا كان التسريح:

- متخذا مخالفا لإجراءات المنصوص عليها في القانون الداخلي طبقا لنص المادة 73

مكرر¹

- متخذا مخالفا لمقتضيات نص المادة 79 من هذا القانون، يعتبر تعسفا و يترتب

عليه الأمر بإلغائه وبإعادة إدراج العامل في منصب عمله إذا ما طلب ذلك مع التعويضات"

ومع تعديل قانون العمل بموجب القانون 29/91 المؤرخ في 1991/12/21 فقد حاول إزالة

¹ تنص المادة 73-2 من القانون رقم 11/90 على أنه: " يعلن على التسريح، المنصوص عليه في المادة 73 أعلاه، ضمن إحترام الإجراءات المحددة في النظام الداخلي ..."

الغموض الذي كان عالقاً بالنص القديم، فصنف الأخطاء التي يترتب عنها التسريح التأديبي ووضح آثار إلغاء قرار التسريح.¹

والمادة 3-73 وضعت قرينة لتحديد متى يكون التسريح تعسفياً حيث اعتبرت أنه يكون التسريح تعسفياً متى كان مخالفاً للقانون إلى أن يثبت المستخدم العكس.

والملاحظ هنا أن معيار التعسف في ظل المادة 3-73 يتمثل في خرق القانون بمعنى عدم احترام الإجراءات القانونية الشكلية منها و الموضوعية من قبل المستخدم عند ممارسته لسلطته في التأديب ولاسيما التسريح.

كما أضاف التعديل الذي شمل نص المادة 73 أنه يكون كذلك التسريح تعسفياً حتى ولو جاء مستنفذاً لكل الإجراءات التأديبية و القانونية والاتفاقية الإلزامية للمؤسسة في حالة ما إذا كان الخطأ المنسوب للعامل غير مصنف ضمن قائمة الأخطاء الجسيمة الواردة في المادة 73 المعدلة. هذا ما ذهب إليه الاجتهاد المحكمة العليا عندما قام صاحب العمل بتسريح عامل مكلف بحراسة الممتلكات و المنشآت ليلاً بسبب نومه و عدم قيامه بالتزامه. و قبل تسريحه التزم صاحب العمل بجميع الإجراءات القانونية لا سيما الشكلية المنصوص عليها في النظام الداخلي للمؤسسة فرغم صحة الإجراءات إلا أن الخطأ المنسوب للعامل غير وارد ضمن الأخطاء المحددة على سبيل الحصر في نص المادة 73، و بهذا سوف

¹ جلال مصطفى القرشي، مرجع سابق، ص 68.

نتطرق بالتفصيل للحالات المخالفة للقواعد القانونية (مطلب أول) و الحالات المخالفة للإجراءات القانونية (مطلب ثاني).

المطلب الأول

حالات مخالفة للقواعد القانونية

يكون الإنهاء غير المشروع في حالة مخالفة الإجراءات القانونية والاتفاقية الملزمة الواجبة الاتباع عند تسريح العامل باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة، وهذا ما كرّسته المادة 73-1¹، التي ألزمت رب العمل عند تكييف الخطأ الذي ارتكبه العامل بمراعاة مجموعة من الشروط والقيود خاصة الظروف التي ترتكب فيها و مدى خطورتها والضرر الناجم عنها حتى يتمكن من اتخاذ الإجراءات في مواجهة العامل. بمعنى أنه يخضع لتحديد العقوبة التأديبية المطبقة لدرجة خطورة الخطأ و للظروف التي ارتكب فيها و لمدى مسؤولية العامل.²

وأضاف نص المادة 73 أنه يكون التسريح تعسفياً حتى ولو جاء مستنفذاً لكل الإجراءات، في حالة ما إذا كان الخطأ المنسوب للعامل غير وارد ضمن الأخطاء المذكورة بنص المادة السالفة الذكر.

¹ تنص المادة 73-1 من القانون 90-11 على أنه: "يجب أن يراعى المستخدم، على الخصوص، عند تحديد و وصف الخطأ الجسيم الذي يرتكبه العامل، الظروف التي ارتكب فيها الخطأ و مدى اتساعه و درجة خطورته و الضرر الذي ألحقه و كذلك السيرة التي كان يسلكها العامل حتى تاريخ ارتكابه الخطأ نحو أعماله و نحو ممتلكات هيئته المستخدمة".
² عادل عبد الحميد الفجال، المرجع السابق، ص126.

الفرع الأول: عدم توافر الخطأ الجسيم

إن المادة 73 من القانون 90 - 11 تنص على الخطأ الجسيم ولم تذكر المعايير المعتمدة في تحديده وكان المرجع الوحيد في تحديد الأخطاء المهنية الجسيمة هو النظام الداخلي للهيئة المستخدمة، لكن بصدور القانون 91 - 29 الذي عدل المادة 73 لم يعد النظام الداخلي المرجع لتكليف الخطأ الجسيم الذي يترتب عليه التسريح التأديبي بدون مهلة إخطار ولا تعويض، لم تعرف المادة الخطأ الجسيم واكتفى بتعداد هذه الأخطاء الجسيمة تارة على سبيل الحصر و تارة أخرى على سبيل المثال¹

أولاً: التعداد الوارد على سبيل المثال في المادة 73 من القانون 90 - 11 المعدل والمتمم

يرى أصحاب هذا الرأي أن الأخطاء الجسيمة التي تم تعدادها في المادة 73 ليست على سبيل الحصر² وإنما هي أمثلة أتى بها المشرع على وجه الخصوص، وجعل كل عامل يرتكب إحداها معرض للتسريح التأديبي، وذلك أن تعديل المادة 73 من قانون 90 - 11 لم يصاحبه تعديل المادة 77 من القانون نفسه، والتي تجعل ضمن التنفيذ محددة في النظام

¹ ياسين بن صاري، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2006، ص17

الداخلي الذي يضعه المستخدم بصفة انفرادية، ويضيف آخرون أن الدليل على أنّ التعداد الوارد في المادة 73 الذي جاء على سبيل المثال جاء في صلب هذه المادة مصطلح "على الخصوص" فبإضافة هذا المصطلح يوحي أنه هناك أخطاء جسيمة أخرى لم يوردها المشرع.¹

هذا وذهب جانب آخر من الفقه إلى اعتبار هذا التعديل يخصّ المؤسسات التي تشغل أقل من 20 عاملا وقامت بإعداد أنظمة داخلية لحسن سير أنشطتها، فتدخل المشرع ليضع حدا معقولا من الأخطاء الجسيمة ينبغي وجوبا على المستخدم إدراجها في النظام الداخلي، واحترام الإجراءات التي تؤدي إلى التسريح، مع التأكيد أنه بالنسبة للمؤسسات التي تشغل أكثر من 20 عاملا فإن الأمر مفصول فيه بموجب المادة 75 التي تفرض ضرورة وجود نظام داخلي بجميع المقاييس التي ذكرناها سابقا.

ثانيا: التعداد الوارد على سبيل الحصر في المادة 73 من القانون رقم 90-11 المعدل و

المتمم

¹ سهيبي محمد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إجتماعي، الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة في التشريع الجزائري، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2016/2015، ص 24 .

وهو ما أخذ به الكثير من القانونيين إذ ما أنّ الهدف من تعديل المادة 73 هو تقييد جزء من صلاحيات المستخدم في تحديد وصف الخطأ الجسيم، ذلك أن المادة 73 قبل تعديلها كانت تخول صاحب العمل بموجب النظام الداخلي صلاحيات واسعة في وصف الأخطاء وتحديد العقوبات الموافقة لها، ومنه لا يمكن أن نتصور أن التعديل جاء ليكسر مبدأ معروف، فجاء المشرع بتعديله للمادة 73 متجنباً الانتقادات التي كانت موجّهة للمادة 73 فحدد على سبيل الحصر الأخطاء الجسيمة التي توجب تسريح العامل إذا ما ارتكب واحد منها بالإضافة إلى الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائي و مختلف القوانين الأخرى و مثال ذلك نص المشرع على أن عرقلة حرية العمل يعتبر خطأ جسيماً¹.

وتتمثل الأفعال الجسيمة فيما يلي:

1) رفض تنفيذ التعليمات فإذا رفض العامل بدون رفض مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزامات مهنية أو التي قد تلحق أضرار بالمؤسسة والصادرة من المؤسسة التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته.

2) الإفشاء بمعلومات مهنية فإذا أفشى بمعلومات تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع والتنظيم أو الوثائق الداخلية للهيئة المستخدمة إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها وأجازها القانون، وعدم إفشاء الأسرار من الواجبات التي نصت عليها المادة 7 من نفس القانون.

¹ سهيبي محمد، مرجع سابق، ص26

(3) المشاركة في توقف جماعي وتشاوري عن العمل خرقاً للأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال ويقصد بهذه الحالة الإضراب غير المشروع.

(4) القيام بأعمال العنف: النص جاء عاماً لكن المشرع لا يشترط كون الفصل هنا جريمة فهي معاقب عليها أصلاً¹ ولا يشترط صفة معينة في الاعتداء ولا نفرق بين الفصل والقول بمعنى لا تشترط المادية.

(5) التسبب عمداً في إضرار مادية تصيب البنايات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل ويشترط عنصر نية الإضرار أي المعيار الذاتي ووقوع الخطأ فعلاً وأن يكون ضاراً بمصالح المؤسسة فعلاً ويتعذر منها استمرار علاقة العمل.

(6) رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقاً لأحكام التشريع المعمول به وتم النص كذلك على هذه الحالة بالمادة 42 من قانون 90 - 02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل ورفض القيام بالقدر الأدنى المفروض من الخدمة يعتبر خطأ جسيم لعقوبة تأديبية.²

¹ فتحي عبد الصبور الوسيط في قانون العمل، المدخل إلى تشريع العمل علاقة العمل الفردية، الجزء الأول دار الهناء، 1985، ص 143 .

² رشيد واضح منازعات العمل الفردية و الجماعية في ظل الإصلاحات الاقتصادية بالجزائر، الطبعة الرابعة، دار هومة 2007 ص 126 .

7) تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل وهي ورشات ومحلات العمل والمقررات الرئيسية والفرعية والمشرع لم يشترط فحص كمية الكحول في الدعم كما فعل في باقي الجرائم ونشير أن جميع المسكرات تنطوي تحت لفظ الكحول.¹

الفرع الثاني: حالات أخرى تتعلق بالتسريح من دون خطأ

إن عجز المعايير المنصوص عليها ضمن قوانين العمل أو المستنبطة من الفقه سمح للقضاء باعتبار حالات أخرى غير مشروعة نذكر منها:

1) حالات ترجع لظروف تحيط بالإنتهاء:

وهي حالات اعتبرت المحاكم الفرنسية خاصة إنهاء غير مشروع بسبب الدافع فقد يكون السبب الحقيقي ليس هو السبب المعلن ويمكن اعتبارها غير مشروعة في النظم القانونية التي حددت الأخطاء الجسيمة على سبيل المثال ولا الحصر وجاء في حيثيات القرار الصادر بتاريخ 2004/12/15، غير منشور، أن "قاضي الدرجة الأولى أعطى تمييزاً خاطئاً لنص المادة 73 إما اعتبر أن الأخطاء المؤدية إلى التسريح هي الحالات المذكورة

¹ رشيد واضح، مرجع نفسه، ص 127.

في هذه المادة فقط ومنه يكون أساء تطبيق القانون وقصر في تسببب حكمه وعرضه بذلك لنقض والإبطال.¹

ومن هذه الحالات: إنهاء العلاقة بسبب تمسك العامل بحق من حقوقه أو عدم قبوله بشروط غير مشروعة أو يكون سبب الإنهاء هو التخلص من التزامات نص عليها القانون، كتسريح العامل قبل صدور قانون يكفل له أكثر حماية أو الإنهاء لأسباب لا علاقة لها بعقد العمل وقد يكون الإنهاء بسبب الخفة الملوثة وبعتماد الرجل العادي يكون الإنهاء اعتماداً على سوء تقدير المستخدم.

(2) حالات ترجع لظروف تحيط بالعقد:

و قد نص القانون 90-11 في المادتين 5 و 6 منه على مجموعة من الحقوق التي يتمتع بها العامل و تلك الحقوق هي واجبات على المستخدم و تعتبر من ضمن شروط العقد الأساسية².

فالمستخدم لا يجوز له تعديل العقد أو شروطه بإرادته المنفردة، إلا إذا كان أنفع للعامل وإلا عدّ إخلالاً بالالتزام تعاقدية، وإذا كان رفض العامل هنا سبباً للإنهاء وفشل المستخدم في إثبات المبرر اعتبر الإنهاء غير مشروع.

¹ قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية صادر بتاريخ 2004/12/15 غير منشور نقلا عن: حارش نور الهدى، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل و رقابة القضاء، الدفعة الثامنة عشر 2010/2007.

² عبد الرحمان خليفي، الوجيز في منازعات الضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، عناية ض 34.

قد يكون الإنهاء بمعاملة جائرة من قبل المستخدم كالمضايقات والإحراج أو يكون الإنهاء لحالات تمس بحرية العمل كحرية العقيدة أو التعبير أو تلك التصفية بالفرد، فقد نص الدستور في مواده 29، 32، 35 على وجوب احترام الحقوق والحريات الأساسية للمواطن، وبالتالي يعتبر إنهاء علاقة العمل بسبب ممارسته العامل لحرياته ومن دون خطأ إنها غير مشروع إذا لم يتعدى العامل حقوقه¹.

المطلب الثاني

حالات مخالفة للإجراءات القانونية

لقد أعطى المشرع الجزائري الحق لصاحب العمل في توقيع العقوبة التأديبية، غير أنه قيد استعمال هذا الحق بجملة من الشروط الإجرائية يشترط اتباعها من قبل المستخدم سواء تعلق الأمر بالتسريح الفردي (الفرع الأول) أو الجماعي للعمال (الفرع الثاني). و في الواقع فإن سلطة صاحب العمل في توقيع الجزاءات التأديبية على العامل مظهر من المظاهر البارزة لرابطة التبعية.²

الفرع الأول: في التسريح الفردي للعمال

¹ عبد الرحمان خليفي، مرجع سابق، ص 35.

² قديري عبد الفتاح الشهاوي: موسوعة قانون العمل، منشأة المعارف الإسكندرية، 2003، ص 180.

تنص المادة 4-73 المعدلة بموجب الأمر 91 - 29 على أنه إذا حدث تسريح العامل خرقاً للأحكام المادة 73 أعلاه يعتبر تعسفياً وعليه فإن الحالة التي تعتبر فيها التسريح تعسفياً من الناحية الإجرائية، هي:¹

(1) تسريح العامل الأجير في غياب النظام الداخلي:

لقد وضحت المادة 2-73 على أنه: "يعلن على التسريح المنصوص عليه في المادة 73 أعلاه ضمن احترام الإجراءات المحددة في النظام الداخلي"، و يتبين من خلالها أنه لا يمكن للمستخدم أن يتخذ قرار التسريح إلا بوجود نظام داخلي في مقر الهيئة المستخدمة وذلك في المؤسسات التي تشغل أكثر من 20 عاملاً. كما يقوم صاحب العمل بتحديد طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطابقة لها في النظام الداخلي.

(2) تسريح العامل خرقاً للإجراءات التأديبية والقانونية والمتمثلة في احترام الضمانات المقررة للعامل وهي:

- إعلان مقرر التسريح إلى العامل كتابياً إلا أن المشرع الجزائري لم يضبط عملية التبليغ بمواعيد قانونية ولا كيفية التبليغ شارعاً المجال للنظام الداخلي لإعطاء التفاصيل.

¹ العيداني ليندة، كريم ليتيسيا، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون العام للأعمال، تسريح العمال في قانون العمل الجزائري، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016-2017، ص45.

سماع العامل وهو الإجراء الذي يعطي الأطراف فرصة تقدير ظروف وخطورة الوقائع والضرر اللاحق وبالتالي يمكن القول أنه يشكل عنصر فمالا في تمكين المستخدم من تطبيق المادة 73-1 تطبيقا سلميا.

تمكين العامل من حق الاستعانة بعامل آخر وهو ما أشار إليه القانون دون أن ينظمه مثلا فيما يخص جواز التمسك العامل بعدم معرفته للإجراء.

(3) حالة تسريح العامل قبل انتهاء مدة عقد العمل المبرم مخالفة للمادة 12 من القانون 90 - 11 ذلك أن عقد العمل المحدد المدة ينصب على إنجاز أعمال ذات طبيعة مؤقتة أو موسمية وتقتضي مدة محدودة لإنجازها وفي هذه الحالة تسريح العامل دون صدور خطأ منه وقبل انتهاء مدة العقد يعد تسريحا تعسفيا.¹

(4) عدم احترام مدة الإخطار:

وهي المهلة المفروضة على أطراف المعني لعلاقة العمل غير محددة المدة بالإرادة المنفردة وجوب احترامها، وقد نص القانون 90 - 11 مادة 8 منه على أن العامل الذي يبدي رغبته في انتهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالة كتابية ويغادر

¹ العيداني ليندة، كريم ليتيسيا، مرجع سابق، ص46

منصب عمله بعد فترة إشعار مسبق وفقاً للشروط التي تحددها الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية، ومن جهة أخرى نصت المادة 5-73 على أن يخول التسريح العامل الذي لا يرتكب خطأ جسيم، الحق في مهلة العطلة، الإخطار، التي تحدّد مدتها الدنيا في الاتفاقيات الجماعية.¹

الفرع الثاني: في التسريح الجماعي للعمال

لقد أجاز للمستخدم حسب المواد 69، 70، 71 من قانون 90 - 11 والمرسوم التشريعي 09/94، اللجوء إلى التقليل من عدد العمال إذ بررت ذلك أسباب اقتصادية ويتخذ قرار بعد تفاوض جماعي وهو إجراء يتخذه صاحب العمل عندما يتعرض لصعوبات مالية أو تجارية أو تقنية تفرض عليه التخفيض من عدد العمال كحل وحيد لإعادة التوازن الاقتصادي والمالي.²

والمادة 70 من نفس القانون تلزم رب العمل قبل القيام بتقليل عدد العمال أن يلجأ لجميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات، فيرى البعض أن الاتفاق المبرم مع النقابة والذي بمقتضاه ضبطت قائمة العمال المعنيين بالتقليل لا يشكل دليل إثبات

¹ حسام الدين كامل الأهواني، شرح قانون العمل، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، سنة 1991، ص 690 .

² أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في الجزائري، علاقات العمل الفردية الجزء 2، ديوان المطبوعات الجامعية 2002،

لاحتزام المواد 69 - 70 إذ لم ينص المحضر على أن الأطراف بحثوا فيها صراحة واعتبر التقليل تعسفياً رغم حصول الاتفاق حوله بين المستخدم والنفابة.¹

وتجدر الإشارة إلى أنّ المادة 3-73 من القانون 90 - 11 تنص بأن التسريح الواقع خرقاً لهذا القانون تعتبر تعسفياً لكن المادة 4-73 تفتح مجال إلغاء التسريح المعتبر تعسفي لخرقه القانون دون أي نص، وبذلك يمكن اعتبار الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم التشريعي تدخل ضمن الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 4-73 ، وقد تطور الاجتهاد القضائي في هذا المجال إلى أنه في غياب نص صريح مخالف فإن الأمر لا يمكن أن يتعلق إلا بالإجراءات غير التأديبية المتطابقة مع قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا إذا كان البطلان أو عدم صحة الإجراءات المدفوع به ليس من النظام العام فإنه يجوز للقاضي أن يمنح أجلاً للخصوم لتصحيح الإجراءات.

أما الرأي الثاني فيرى بخصوص الإجراءات أنّه متى عرض الجانب الاجتماعي للهيئة المستخدمة ووافقت عليه لجنة المشاركة أو نقابة العمال وعليه مفتش العمل وتم إيداعه لدى إما ضبط المحكمة فإن إجراءات التقليل الأولية تعتبر صحيحة وسليمة بغض النظر على ما ورد في المادتين 7 و 8 من المرسوم التشريعي رقم 09/94.²

¹ فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2013، ص214.

² ديب عبد السلام، قانون العمل والتحويلات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص74.

كذلك نجد المادة 16 من نفس المرسوم تنص على أنه يجب إعداد مقررات فردية تتضمن إنهاء علاقة العمل بعد النقل ووضتع التعويضات المنصوص عليها في المادة 22، ووضتع قوائم اسمية للعمال المعنيين بالنقل وتبليغها لمفتشية العمل المختصة إقليميا لصناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق، حيث يرى أصحاب الرأي الثاني أن إجراءات النقل ليست إجراءات تأديبية كما أنّ المادة 73-04 من الأمر 96 - 21 لا تحكم هذه الإجراءات وإنما المرسوم التشريعي رقم 109/94¹ هو الذي ينظمها ويحدد الآليات التي تتم وفقها.

وبالأكثر تحليل نص المادة 73-4 إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة تلغي المحكمة المختصة قرار التسريح بالقيام بالإجراءات المعمول بها وتمنح العامل تعويض مالي على نفقة المستخدم لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله.

¹مرسوم تشريعي رقم 94-09 مؤرخ في 26 ماي 1994، يتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية.

الفصل الثاني

الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

نصت المادة 73-4 من قانون 90-11 المعدلة بالمادة 09 من قانون 96-21 على أنه "إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية و/ أو الاتفاقية الملزمة تلغي المحكمة المختصة ابتدائياً و نهائياً قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات، و تلزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به، و تمنح العامل تعويضاً على نفقة المستخدم، لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله.

و إذا حدث تسريح العامل خرقاً لأحكام المادة 73 أعلاه، يعتبر تعسفياً.

تفصل المحكمة ابتدائياً و نهائياً إمّا بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة أو، في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضاً مالياً لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة 06 أشهر من العمل، دون الإخلال بالتعويضات المحتملة.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

و يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابلا للطعن بالنقض". و في هذا الفصل سوف نتناول كل من الضمانات المقررة لحماية العمال المسرحين تسريحا من دون خطأ(مبحث أول) و نتائجه (مبحث ثاني).

المبحث الأول

الضمانات المقررة لحماية العمال من التسريح من دون خطأ

تنص المادة 19 من قانون 90-04¹ على أن كل خلاف فردي خاص بالعمل يجب أن يكون موضوع محاولة للصلح أمام مكتب مصالحة و قبل مباشرة أي دعوى قضائية. كما تنص المادة 36 من نفس القانون على أن العريضة الموجهة للمحكمة ترفق بمحضر عدم المصالحة. و بالتالي فإن إجراء الصلح أمام مفتش العمل المختص إقليميا، إجراء جوهري قبل رفع أي دعوى أمام القضاء فيما يخص النزاعات الفردية في العمل.

و تنص المادة 21 من قانون 90-04، على أن: "المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية تثبت ابتدائيا و نهائيا عندما تتعلق الدعوى أساسا بإلغاء العقوبة التأديبية التي قررها المستخدم دون تطبيق الإجراءات التأديبية و/ أو الاتفاقيات الإجبارية.....".

¹ - قانون 04/90 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

المطلب الأول

رفع الدعوى أمام القضاء الاجتماعي

إن تمييز قضاء العمل من حيث تشكيلية و قواعد اختصاصه جعله مميّزا من حيث إجراءات التقاضي أمامه، سواء من الناحية الشكلية أو الموضوعية، و لعل فرض المشرع لإجراء الصلح قبل رفع الدعوى يعد كنتيجة لهذه الخصائص و التي تهدف من ورائها إلى رفض النزاع عن طريق أسلوب ودي خارج مرفق القضاء، و كذا تسهيل حلّ هذه المنازعات بسرعة، و من جهة أخرى تخفيض العبء على المحاكم من كثرة القضايا التي لا تحتاج إلى تسوية قضائية لبساطة أسبابها و سهولة حلّها، و تعتبر هذه الإجراءات شرطا جوهريا لقبول الدعوى القضائية .

الفرع الأول: : إجراءات التسوية الداخلية و اللجوء إلى المصالحة

اصطلح القانون رقم 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل على المصالحة الأولية بعبارة الوقاية من النزاعات الفردية في العمل و تسويتها و ذلك إذا ما حقق نزاع العمل وفقا للمادتين 02 و 20 من نفس القانون الذي يوجب محاولة حله داخل الهيئة المستخدمة، و نصت المادة 03 من القانون أن: "يمكن للمعاهدات و الاتفاقيات الجماعية للعمل أن تحدد الإجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية داخل الهيئة المستخدمة وتشرط لتنفيذ هذه الاتفاقيات أن لا تكون مخالفة لما ينص عليه هذا القانون¹ من ضمانات

¹ ديب عبد السلام ، مرجع سابق، ص 170

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

مقررة للعامل وفي حالة غياب الإجراءات المنصوص عليها بالمادة 03 يقدم العامل أمره إلى رئيسته المباشر الذي يجيبه خلال 8 أيام من تاريخ الإخطار وفقاً لنص المادة 04 من نفس القانون و في حالة عدم الرد أو عدم رضا العامل بمضمونه يرفع الأمر للهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة و تلزم هذه الهيئة بالرد كتابياً عن أسباب الرفض خلال 15 يوماً على الأكثر من تاريخ الإخطار و هذه المادة تعالج حالته كون العامل يعمل في مؤسسة صغيرة العالقة فيها مباشرة بين العامل والمستخدم ولا يوجد مصلحة مستخدمين.

أولاً: التسوية الداخلية

قبل التطرق إلى أسلوب التسوية الداخلية المتبعة في الجزائر ارتأيت أن نتناول تجربة بعض الأنظمة القضائية لما لها في فهم موضوع التسوية الودية لنزاعات العمل خارج إطار القضاء في هذا الصدد تعتمد الو م أ التقنية الاحترافية ضد التقنية القضائية .

و فيها يأخذ النزاع بجد من طرف المنظمة النقابية و التي تحاول حله داخل المؤسسة و في حالة عجزها تحاول فضه في مستوى أعلى¹، و هذا في إطار المصالحة و إذا عجزت مرة أخرى تلجأ إلى التحكيم لكن في المقابل فإن القانون الفرنسي يعتمد على نظام الطعن التدريجي لحل النزاع داخل المؤسسة و لا دخل النقابة في ذلك، و هذا ما جعل الرئيس

¹ ديب عبد السلام ، مرجع سابق، ص 172

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

الإداري للعامل في مركز ممتاز مما أدى بالمشرع إلى إنشاء قضاء العمل وقاية للعامل من تعسف رب العمل، فهذه الطريقة تعجل من النزاع يكتسي طابعا إداريا على اعتبار أن التنظيم سيتم على مستوى نفس المؤسسة و في حالات أخرى أمام الرئيس الأعلى أو التدرجي.

و في القانون الجزائري من خلال المادة 03 من قانون 04-90 فإن المشرع اعتمد تقنية الأنظمة التناوبية و التي تعتمد نظام المصالحة بوجود هيئة مزدوجة التمثيل من العمال و أرباب العمل يرأسها ممثل من كل طرف بالتناوب توكل لها مهمة محاولة إيجاد تسوية ودية للنزاع خارج دائرة القضاء.

من خلال المادة 04 من القانون 04-90¹ فإن التسوية الداخلية للنزاع الفردي للعمل هي توصل كل من العامل و صاحب العمل إلى حل داخل المؤسسة المستخدمة في إطار تسوية ودية و إدارية للنزاع القائم بينهما، أي أنّ صاحب العمل إمّا يقوم بسحب أو تعديل أو إلغاء قراره استجابة لطعن العامل انطلاقا مما تضمنته الاتفاقية الجماعية المعمول بها في المؤسسة من أحكام، و هذا ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 03 من قانون 04-90 و التي تمنح الاتفاقية الجماعية للعمل إمكانية تحديد طرق و إجراءات معالجة النزاع الفردي داخليا، و في حالة غياب هذه الإجراءات و لم ينص عليها في الاتفاقية الجماعية فهنا يقدم العامل طعنه إلى رئيسه المباشر و هذا الأخير ملزم بالردّ خلال 8 أيام من الإخطار هنا نكون أمام ما يعرف بالطعن الولائي أي أمام نفس الجهة المصدرة للقرار، و في حالة عدم

¹ المادة 04 من القانون رقم 04-90 المؤرخ في: 06/02/1990، المتعلق بتسوية نزاعات العمل الفردية.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

الردّ أو عدم رضا العامل بمضمون الردّ يرفع الطعن إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة، فالمشرع لم يستعمل عبارة "الرئيس المباشر"¹ لأن أغلب المؤسسات الاقتصادية مع أواخر الثمانيات تخلّت عن سلطة الوصاية و أصبحت لديها ما يعرف بمجلس الإدارة و هيئة المستخدمين، قد تنتخب أو تعين حسب طبيعة المؤسسة الاقتصادية ، و تلتزم هذه الهيئة بالردّ كتابيا عن أسباب رفض كل أو جزء من موضوع الطعن، و ذلك خلال مدّة 15 يوما على الأكثر من تاريخ الإخطار هذا ما تضمنته المادة 04 من قانون 90-04 ، لكن كلّ هذه المراحل و الإجراءات ليست ملزمة بل هي اختيارية، هذا ما أكدته الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا في قرارها رقم 107398² الصادر بتاريخ 94/03/30 في قضية (ز،ع) ضد مؤسسة الاسترجاع عنابة، جاء فيه: يمكن أن تحدد الإجراءات الداخلية للهيئة المستخدمة طريقة معالجة النزاعات الفردية ، و من المستقر عليه قضاء أ، التدابير المشار إليها أعلاه و كذا المنصوص عليها بالمادة 04 قانون 04/90 لا تلتزم إلا مفتش العمل الذي ينبغي عليه أن يوجه العامل إلى الاستفادة من طرق الطعن الودية قبل إجراء الصلح و في حالة ما إذا ثبت لقضاة الموضوع أن هذه التدابير لم تحترم ، فإنهم غير ملزمين بالأخذ بها ما دام تبيّن لهم أن العامل قد التجأ إلى مفتش العمل لإجراء المصالحة بواسطته و حرر محضرا لهذا الغرض.

¹ بوخالفة غريب، تسوية النزاعات الفردية في العمل، مجلة الموثق، العدد 13، المطبعة الحديثة للفنون الطبعة 2005 ص 14

² قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 107398 ، صادر في 1994/03/30

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

و في حلة فشل كل من العامل و رب العمل في التوصل إلى اتفاق خلال هذه المرحلة يبقى أمام العامل مرحلة المصالحة لعرض النزاع أمامهم، و هذا بعد إخطار مفتش العمل وفقا للإجراءات المحددة قانونا هذا ما نصت عليه المادة 05 من قانون 90-04

ثانيا: اللجوء لمكتب المصالحة:

حيث كان الأمر 75/33 ينيط مفتش العمل مفتش العمل بمهمة القيام بالمصالحة في النزاعات الفردية للعمل إلا أنّ المشرع الجزائري بدخول مرحلة الإصلاحات تراجع عن هذا الموقف بموجب القانون رقم 90-03 المتعلق بمتفشية العمل و أسند مهمة إجراء المصالحة إلى مكاتب المصالحة المنشأة بموجب القانون 90/04¹، و أصبح دور مفتش العمل في هذه القوانين مجرد وسيلة اتصال بين العمال و مكتب المصالحة، و بقي مفتش العمل يتلقى العرائض و الشكاوي ليحيل الملف لمكتب المصالحة² و توجيه الإستدعاءات إلى أطراف النزاع لحضور الاجتماع الذي يتم بعد 8 أيام على الأقل من تاريخ الاستلام و إذا لم يحضر المدعي عليه شخصيا أو ممثله المؤهل قانونا في التاريخ المحدد يستدعي من جديد، و إذا تعينت للمرة الثالثة يحضر محضر عدم الصلح و يسلم للمدعي.

¹ رشيد واضح، مرجع سابق، ص28

² أحمية سليمان، مرجع سابق، ص302

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

و إذا لم يتوصل الطرفان إلى مصالحة يحضر محضر عدم الصلح و تسليم نسخ للأطراف،
أمّا في حال الاتفاق الجزئي يعد المكتب محضرا بالصلح لكن يفهم من ذلك أن العامل لا
يجوز له المطالبة أمام المحكمة بباقي حقوقه المتنازع حولها لكن يرى البعض أن مكتب
المصالحة يمكنه تحرير محضر عدم الصلح في مواضيع الخلاف.

و محضر المصالحة حسب المادة 32 لا يمكن الطعن فيه إلا بالتزوير و يعتبر بذلك حجة
على الطرفين لكن لا يأخذ بمضمونه المخالف للقانون رقم 90-04 أو المواد 135،136،
137 من قانون 90-11، لكن بعد تحرير محضر عدم الصلح يلجأ صاحب المصلحة
للمحكمة الاجتماعية لرفع دعوى قضائية.¹

نصت المادة 37 من قانون 90-04 على أن تكون العريضة الموجهة إلى المحكمة مرفقة
بنسخة من محضر عدم الصلح الصادر عن مكتب المصالحة ، و الذي يتبين بمقتضاه أن
الخلاف بين العامل و رب العمل لم يتم حسمه أو تم فضه بشكل جزئي، فعلى المحكمة أن
تعاين قبل التطرق لموضوع الدعوى إن كان النزاع قد عرض على مكتب المصالحة أم لا،
على اعتبار أن المادة 19 من قانون 90-04 نصت على سبيل الوجوب أن يكون كل
خلاف فردي في العمل محل محاولة صلح و بالتالي فهي كما رأينا سابقا من النظام العام.

¹ أحمية سليمان، مرجع سابق، ص303

الفرع الثاني: إجراءات القسم الإجتماعي

تختلف الأنظمة في مختلف دول العالم في تحديد تشكيلة معينة للمحكمة الفاصلة في منازعة العمل الفردية، فنجد في التشريعات التي تقتصر أعضاء تشكيلة أقسامها الاجتماعية على القضاة فقط، و أخرى تعتمد أسلوب تعيين مساعدين تارة من جهة العمال و تارة أخرى من جهة أصحاب العمل بموجب قرار من وزير العدل. كما تعتمد أنظمة أخرى على أسلوب الانتخاب بتعيين المساعدين أي: يتم انتخاب مساعدين من العمال و مساعدين من أصحاب العمل ليكونوا أعضاء في تشكيلة و من بين هذه التشريعات التشريعات الجزائري¹.

1) تشكيلة المحكمة و إختصاصها

يرأس القسم الاجتماعي قاضي و يعاونه مساعدان من العمال و مساعدان من المستخدمين وفقا لما تنص عليه المادة 08 من القانون 90-04، و يختص القسم الاجتماعي نوعيا بموجب المادة 2/500 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بتنفيذ و تعليق و إنهاء عقود العمل و التكوين و التمهين، و الإختصاص النوعي من النظام العام و بالتالي يجوز إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، أما الإختصاص المحلي فهو غير متعلق بالنظام العام و لا بد من تمسك من قرر لمصلحته و إبدائه قبل الدفع في الموضوع و نصت المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في فقرتها 08 "في المنازعات التي تقوم بين صاحب

¹ أحمية سليمان ، تنظيم و تسيير المحاكم الخاصة لمنازعات العمل في الوطن العربي، المعهد العربي للثقافة العمالية، بحوث العمل بالجزائر ص 79

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

العمل و الأجير يؤول الإختصاص الإقليمي التي يقع في دائرة اختصاصها إبرام عقد العمل أو تنفيذه أو التي يوجد بها موطن المدعي عليه، غير أنه في حالة إنهاء أو تعليق عقد العمل بسبب حادث عمل أو مرض مهني يؤول الاختصاص للمحكمة التي يوجد فيها موطن المدعي" ¹

إذا لم تتم المصالحة بين الطرفين ترفع الدعاوي أمام القسم الإجتماعي كما نصت عليه المادة 36 من قانون 04-90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل ، و نرجع لقانون إجراءات المدنية و الإدارية لمعرفة الإجراءات المتبعة في ذلك و التي تشير إليها المادة 503 : "ترفع الدعوى أمام القسم الإجتماعي بعريضة إفتتاح دعوى طبقا للقواعد المقررة قانونا" .

و أضاف هذه المادة انه "يجب رفع الدعوى أمام القسم الإجتماعي في أجل لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح، و ذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى" كما تقرره المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

¹ أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 81

المطلب الثاني

دور القاضي الاجتماعي وطبيعة الأحكام التي يصدرها

تعد التسوية القضائية لمنازعات العمل الفردية المرحلة الأخيرة التي يمكن للعامل المتضرر من خلالها اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة لرفع دعوى بطلان عقوبة التسريح، وفي حالة فشل كل محاولات التسوية الودية والمصالحة مطالباً أمام المحكمة المختصة إما بإعادة إدماج في منصب عمله مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة وإما بالتعويض المالي عن التسريح، حيث نستبين في هذا المبحث دور القاضي الاجتماعي في تسريح العامل (فرع أول)، وكذلك طبيعة الأحكام التي يصدرها القاضي في هذا الشأن (فرع ثاني).

الفرع الأول: دور القاضي الاجتماعي

يكن دور القاضي فيما يتعلق بالتسريح التعسفي فضلاً عن رقابة توافر شروط قبول الدعوى والشروط الموضوعية والشكلية لتوقيع عقوبة التسريح من طرف صاحب العمل عند تسليط العقوبة عليه أو عدم تقدير الخطأ الجسيم الذي يستوجب التسريح كالسلطة التأديبية الممنوحة للمستخدم، ذلك أن القول¹ بقانونية التسريح والعقوبة تتناسب مع هذه الأخيرة مع

¹ ديب عبد السلام ، مرجع سابق، ص 171

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

الخطأ من اختصاص القاضي، وتجدر الإشارة إلى أن موضوع التسريح عالجه القانون القديم في المادة 73 وما يليها من القانون 06/82 المتعلق بعلاقات العمل الفردية. وجعل اتخاذ إجراء الفصل بعد إبداء لجنة التأديب متساوية الأعضاء التابعة للمؤسسة برأي موافق، كما نصت المادة 2/79-3 من نفس القانون على أنه: "في حالة الفصل التعسفي أو خرق لأحكام التشريعية والتنظيمية مع منحه التعويضات المستحقة له، في حين أن قانون 90 - 11 في مادته 73 جعل تسريح العامل في حالة ارتكابه خطأ جسيم وفي المادة 2/77 من نفس القانون نص أن: "يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي طبة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبة المطابقة وإجراءات التنفيذ وبقي الوضع على هذا الحال إلى أن صدر قانون 29/91 المعدل للمادة 73 فنص في المادة 2/73 المضافة على حد أدنى من الإجراءات التأديبية التي ينبغي أن يتبعها المستخدم ويجب أن تنص هذه الإجراءات¹ على التبليغ الكتابي لقرار التسريح، استماع المستخدم للعامل المعني الذي يمكنه أن يختار عاملاً للهيئة المستخدمة ليصطحبه، وحيث نلاحظ أن مراقبة المحكمة في ظل التشريع الحالي تختلف على ما كانت عليه من قبل، فبعدما كان يخضع التسريح لرأي لجنة التأديب أصبح من صلاحيات صاحب العمل وحده الذي يملك سلطة إصدار القرار والقاضي ينظر في طلب إلغاء العقوبة على ضوء وثائق الملف فيقضي إما بقيام قرينة التعسف في التسريح فيحكم بإلغاء مقرر التسريح، وإما بقيام هذه القرينة فيحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس، وإذا ألغى

¹ المجلة القضائية سنة 1997، العدد 55 ص 184

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

القاضي مقرر التسريح فمن شأنه إزالة العقوبة وتمكين العامل من استيفاء حقوقه الناتجة عن التسريح التعسفي.

الفرع الثاني: طبيعة الحكم الذي يصدره القاضي الاجتماعي

يستوجب القضاء الاجتماعي مراعاة أحكام قانون الإجراءات المدنية فهو يختص بالفصل في نزاعات العمل الفردية المترتب عنها قطع علاقة العمل، توقيف علاقة العمل، تنفيذ علاقة العمل، إلغاء وتأييد العقوبة التأديبية حسب مفهوم المادة 2 من قانون 04-90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل وتوجها لسرعة في تصفية القضايا العمالية، جعل المشرع هذا النوع من القضاء يكتسي طابع استثنائي يميزه عن القضاء العادي ومن هذه الاستثناءات نوعية وطبيعة الأحكام الصادرة. فالمادة 21 من القانون 04-90 كانت تحكم كل الدعاوى ثم جاء قانون 29-91 المعدل للقانون 90 - 11 في مادته 4-73 وأدخل تعديلات ضمنية على المادة 21 كان من شأن هذه التعديلات جعل بعض الأحكام الصادرة في المواد الاجتماعية غير قابلة للاستئناف وفيما يلي نميز بين الأحكام الصادرة في ظل المادة 21 من قانون 04/90 وبعد التعديل.¹

ففي ظل المادة 21 من قانون 04-90 المؤرخ في 1990/02/06 نجد أن المادة تنص باستثناء الاختصاص الأصلي تثبت المحاكم عن النظر في المسائل الاجتماعية ابتدائيا ونهائيا عندما تتعلق الدعوى أساسا:

¹ يحي بكوش، الأحكام القضائية وصياغتها الفنية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص215.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

-إلغاء العقوبات التأديبية التي قدرها المستخدم.

-تسليم شهادة العمل وكشوفات الرواتب والوثائق الأخرى المنصوص عليها قانوناً

لإثبات النشاط المهني.

وعليه فالمشرع فرق بين حالات التسريح عند التقاضي ففرق بين حالة التقاضي تظلماً

من التسريح التأديبي وحالة التظلم من التسريح غير التأديبي وفي حالة التسريح التأديبي كان

يفرق حسب أساس البطلان ولهذا الفرق دوره في تحديد اختصاص المحكمة.¹

أما من حيث موضوع هذا النص فقد قررت المحكمة العليا بأن الأحكام الصادرة عن

الأقسام الاجتماعية تكون ابتدائية نهائية مهما كان نوع العقوبة المتظلم منها، إذا ما طعن

العامل في عدم مراعاة رب العمل للإجراءات التأديبية المنصوص عليها في القانون الداخلي،

أو في حالة ما إذا لم يقدم رب العمل النظام الداخلي للمؤسسة باعتبار أن عدم تقديم النظام

الداخلي بمثابة عدم مراعاة للإجراءات التأديبية.

أما في ظل المادة 73-04 من القانون 91-29 المعدلة والمتممة بالأمر 96-21

فملاحظ أن التعديل لم يمتد إلى قواعد الاختصاص التي أقرها القانون 91-21 وعليه ما

أقرته المحكمة العليا قبل التعديل يبقى ساري المفعول، وقد قررت المحكمة العليا تأويل لنص

المادة 73-04 من القانون 91/29 بعد تعديله أن كل الأحكام التي تصدر في الدعاوى

¹ يحي بكوش، مرجع سابق، ص218.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

المؤسس الطلب فيها على الطابع التعسفي للطرد أو المتخذ للإجراءات التأديبية المنصوص عليها في القانون الداخلي للمؤسسة تصدر ابتدائياً نهائياً.

فالمشرع نص صراحة على اختصاص المحكمة للبت ابتدائياً نهائياً مهما كان سبب الطلب، المهم يتعلق موضوعه بإلغاء التسريح فالنص لم يفرق بين التسريح كعقوبة والتسريح بصفة عامة، وفي هذا الشأن يعتبر الاجتهاد القضائي أن طلب الإلغاء يكون صراحة ويمكن أن يكون ضمنياً باعتباره مؤسس على الطابع التعسفي للتسريح.¹

وتكون الأحكام الابتدائية نهائية عليه بالنسبة للطلبات الأصلية والفرعية عملاً بالمادة 21 من القانون 90-04، أما باقي الدعاوى كتلك التي تتعلق بالعقوبات التأديبية الأخرى المتعلقة بحقوق العامل الناجمة عن علاقة العمل تبقى خاضعة لأحكام المادة 21 من القانون 90 - 04 وأما بخصوص القرارات الصادرة بشأن الأحكام الابتدائية والنهائية فإن المجالس غير مختصة للنظر في الاستئناف الموضوع ضد هذه الأحكام وهذا يعني أن المجلس لا يستطيع التصريح بعدم قبول الاستئناف شكلاً لأن ذلك يعني أنه تفحص شروطه الشكلية في حين أن الاستئناف غير جائز قانوناً ومنه ينبغي على المجالس أن تصرح بعدم قبول الاستئناف لعدم القابلية غير ناجمة عن خطأ إجرائي ارتكبه المستأنف بل ناجم عن قاعدة آمرة أقرها القانون.²

¹ أحمد سليمان، مرجع سابق، ص 150.

² عبد الحفيظ بلخيزر، الإنهاء التعسفي لعقد العمل، دار الحداثة، بيروت، 1987، ص 90

كما يجب على المجلس أن يتفحص موضوع الدعوى لتقرير وصف الحكم الحقيقي حسب القانون، وأن لا يتوقف عند ما صرحت به المدعية إذ يجب على قضاة المجلس تفحص طلبات المدعي التي تقدم بها منذ البداية.¹

المبحث الثاني

النتائج المترتبة عن التسريح من دون خطأ

حسب نص المادة 2-4/73 من القانون 90-11 فإن الأثر الناتج عن التسريح من دون خطأ يكمن في منح العامل تعويضاً مالياً عن الأضرار اللاحقة به، إذ لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه عن مدة اشتغاله الذي يقدر بـ 6 أشهر من العمل. وكذا حقه في إعادة إدماجه إلى منصب عمله في حالة إلغاء قرار التسريح مع الاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة إذ تمتع بها العامل أثناء تواجده بمكان العمل.²

وانطلاقاً من هذا قسمنا موضوعنا إلى مطلبين حيث سنتطرق في المطلب الأول إلى إلغاء قرار التسريح والتعويض المالي، والمطلب الثاني الحق في إعادة الإدماج والاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة.

¹ عبد الحفيظ بلخيزر، مرجع نفسه، ص 91.

² ديب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، سنة 2000 ص 520

المطلب الأول

إلغاء قرار التسريح والتعويض المالي

إن المشرع الجزائري في المادة 4-73 في فقرتها الأولى نص صراحة بأن المحكمة تلغي في هذه الحالة قرار التسريح ويترتب على هذا الإلغاء النتائج المبنية قانونا بحيث يرجع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التسريح بمعنى:

-تعتبر علاقة العمل كأنها تلغي ويعاد إدراج العامل إلى منصبه.
-يمنح العامل تعويض لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر فيه عمله و إن هذا المصطلح التعويض هو حيلة المشرع الجزائري حتى لا يقع خلط نص المادة 53 من قانون 90 - 11 المعدل والمتمم، يمكن أن يتقاضى العامل أجر فترة لم يعمل فيها مهما كانت طبيعته في الترتيب السلمي، ما عدا في الحالات التي ينص عليها القانون أو التنظيم صراحة، ذلك دون الإخلال بالتدابير التأديبية الواردة في النظام الداخلي¹.

الفرع الأول: إلغاء قرار التسريح

قبل تعديل المادة 4-73 من قانون 29/91 وضع جدال حول معرفة ما إذا كان الحكم بإلغاء قرار التسريح يؤدي حتما إلى الأمر بإرجاع العامل إلى منصب عمله أولا. لقد قررت المحكمة العليا بإلغاء العقوبة التأديبية المتمثلة في الطرد يؤدي حتما إلى الأمر

¹ ديب عبد السلام: مرجع سابق، ص 530

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

بإرجاع العامل إلى منصب عمله إذا ما طلب ذلك، لأنه بإلغاء العقوبة التأديبية يعود الأطراف إلى الوضعية التي كانوا عليها قبل صدورها وهو الحل الأقرب إلى المنطق والفائدة المرجوة من طلب إلغاء قرار الطرد.

أما بعد تعديل المادة 4-73 فإن إعادة الإدماج لم تعد مبررة بالإلغاء فحسب وإنما بهدف تصحيح الإجراءات من طرف صاحب العمل في أقرب الآجال وكذا بإمكانية توصل الطرفين إلى حل يجنبهما الخصومة وهذا في حالة عدم احترام المستخدم للإجراءات المنصوص عليها في المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في: 26.05.1994 وهذا وفقاً لما ورد في الفقرة الأولى من المادة 4-73 من القانون 29/91.

الفرع الثاني: التعويض المالي

إن إلغاء قرار التسريح لا يعني بالضرورة رجوع العامل إلى منصب عمله ذلك أنه يمكن لأحد طرفي العلاقة أن يرفض إعادة الإدماج والرجوع إلى منصب العمل وذلك طبقاً لما جاء في المادة 4-73¹ حيث نصت على أنه: "وفي حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضاً مالياً لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة 6 أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة.

¹ المادة 4/73 الفقرة الثانية المعدل والمتمم بالأمر رقم 21/96، المؤرخ في: 9 جويلية 1996، المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصادرة بتاريخ: 10/07/1996.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

ويمكن القول بأن هذا التعويض يقتصر على مرحلة ما قبل الحكم لأنه يهدف إلى تعويض ضرر واقع وحال وهذا ما جاءت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها الصادرة في المشرع الجزائري تبنى مصطلح التعويض المالي لتفادي الوقوع في تناقض مع أحكام المادتين 80 من القانون 90 - 11 الذي ينبغي أن يكون مطابقاً لمقتضيات المادة 81 والتي تعرف الأجر على النحو التالي: "الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة.

- التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية العامل أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف عمل خاصة العمل التناوبي والعمل الإلزامي بما فيها العمل الليلي وعلاوة المنطقة.

- العلاوات المرتبطة بإنتاجية العمل ونتائجه، ومثال ذلك صدر حكم قضائي بتاريخ 2015/03/30 حول موضوع النزاع المتعلق بإعادة الإدماج والتعويض عن التسريح التعسفي وكان بين¹ السيد ب/ر (عامل) بصفته المدعي والمؤسسة ج/م/ر بصفته المدعى عليها حيث أن السيد ب/ر أقام بنفسه دعوى قضائية ضد المدعى عليها المؤسسة ج/م/ر حيث صرح العامل بأنه عمل لديها بصفته فلاح بموجب عقد عمل غير محدد المدة ابتداءً من 2000/01/01 إلى غاية 2013/11/21 حيث تم تسريحه من العمل بحجة ارتكابه لخطأ مهني من الدرجة الثالثة وأن قرار تسريحه يعتبر تعسفي ومجحفاً في حقه بالنظر لحالته الصحية والاجتماعية الصعبة خاصة أنه رب لأسرة مكونة من أربعة أولاد، وتقدم هذا

¹ الحكم القضائي الصادر بتاريخ 2015/03/30 المتعلق بالتعويض عن تسريح تعسفي

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

الأخير إلى الهيئة المستخدمة وطلب منها إعادة إدماجه إلى منصب عمله إلا أنها امتنعت وعرض النزاع إلى مفتشية العمل والتي بدورها حررت محضر بعدم المصالحة بتاريخ 2014/11/10.

وفي الأخير إلتمس في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع القضاء بإلزام المدعى عليها بإعادة إدماجه في منصب يتلائم مع حالته الصحية (كحارس)، وفي حالة إصرارها بعدم إدماجه إلزامها بدفع له مبلغ مليون دينار جزائري 1.000.000 دج تعويض عن تسريحه التعسفي مع تمكينه من منحة الأقدمية والعطل السنوية خلال الفترة الممتدة من سنة 2000 إلى غاية رفع دعوى الحال بالإضافة إلى منح أخرى وتحميل المدعي المصاريف القضائية¹.

حيث حكمت المحكمة الفاصلة في القضايا الاجتماعية علنياً حضورياً، ابتدائياً نهائياً في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع إلزام المدعي عليه المؤسسة ج/م/ر بتمكين المدعي السيد ب/ر مبلغ قدره ثلاثة مائة ألف دينار جزائري (300.000 دج) تعويض عن تسريحه التعسفي مع رفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس، وتحميل المدعي عليها المصاريف القضائية.

¹ مخاتي فتيحة، بوجمان نسرين، مذكرة لنيل شهادم الماستر، تخصص قانون الضمان الإجتماعي، الرقابة القضائية على التسريح التعسفي، جامعة الجبالي بونعامة، خميس مليانة، 2014-2015، ص 53 54

المطلب الثاني

الحق في إعادة الإدماج والاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة

الأصل في علاقة العمل أنها ذات تنفيذ مستمر لكن يحدث أن تنتهي هذه العلاقة بطريقة غير شرعية فإذا تم فصل العامل خرقاً للإجراءات المنصوص عليها في المرسوم التشريعي 94-09 فعلى القاضي أن يقضي بإعادة إدماج العامل (فرع الأول) إلى منصب عمله مع الاحتفاظ بكافة الامتيازات المكتسبة (الفرع الثاني)

الفرع الأول: إعادة الإدماج

حتى تقبل دعوى العامل الذي تعرض إلى التسريح التعسفي أمام الجهات القضائية المختصة فإنه يجب أن يكون قد استنفذ جميع مراحل التسوية الودية للنزاع القائم بينه وبين رب العمل، ومن بين هذه المراحل هناك مرحلة جوهرية أمام مكتب المصالحة فبعد عرضه للنزاع على هذا المكتب عن طريق مفتش العمل وتولي هذا الأخير استدعاء طرفي النزاع وهما العامل والمستخدم ومحاولة إيجاد حل وسطي يرضي جميع الأطراف فإذا قبل كل طرف بالحل الودي حرر محضر المصالحة¹، وفي حالة استمرار الخلاف فيصدر عندئذ محضر عدم المصالحة طبقاً للمواد 19، 36، 37 من قانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل ويمنح للعامل الذي له أن يلجأ إلى القضاء، وذلك عن طريق رفع

¹ بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2009، ص 11

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

دعوى أمام المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية ملتمس منها جملة من المطالب والتي لم تتم بشأنها المصالحة وهي تتمثل أساساً في إلغاء قرار التسريح، إعادة إدماج العامل في منصب عمله، التعويض.¹

ويتضح من خلال المادة 73-4 فقرة 2 أن المشرع الجزائري تبني اجتهاد المحكمة العليا حول حتمية إرجاع العامل إلى منصب عمله عند إلغاء قرار التسريح غير أنه وفي حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضاً مالياً، ولكن التساؤل الذي نثيره في هذا الصدد هو: هل يمكن للعامل المسرح تسريحاً تعسفياً اللجوء إلى القسم الإستعجالي بالمحكمة الاجتماعية من أجل توقيع الغرامة التهديدية على صاحب العمل في حالة رفض هذا الأخير تنفيذ الحكم القضائي الذي يقضي بإعادة إدراجه إلى منصب عمله؟²

وللإجابة عن هذا السؤال نشير أن المبدأ العام أن كل الأحكام والقرارات القضائية المتعلقة بالصيغة التنفيذية تخول لصاحبها الحق في اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة للمطالبة بتوقيع الغرامة التهديدية.

ولكن نلاحظ أن حق رفض إعادة الإدماج هذا الذي منحه المشرع الجزائري لأحد الطرفين يخدم مصلحة المستخدم أكثر مما يخدم مصلحة العامل.³

¹ بن عزوز بن صابر، مرجع سابق، ص12.

² المجلة القضائية، العدد 02 سنة 1998، ص101

³ المجلة القضائية عدد 2 لسنة 1995.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

مثال ذلك صدور حكم قضائي بتاريخ 2015/03/16 حول موضوع النزاع المتعلق بإعادة الإدماج إلى منصب العمل الذي كان بين السيد ب/ع بصفة المدعي ومدير الشركة ص حيث قام المدعي المباشر للخصام بنفسه دعوى قضائية ضد المدعى عليه مدير الشركة ص¹.

حيث صرح العامل بأنه عمل لديه بصفته لحام من سنة 2012 وبتاريخ 2014/09/21 تم إغائه بفسخ العقد بحجة ارتكابه خطأ مهني يتمثل في الغياب من العمل وأن غيابه مبرر لأن المدعى عليه منحه الإذن في الغياب بسبب ازدياد مولود حيث تقدم إلى الهيئة المستخدمة طلب إعادة إدماجه في منصب عمله إلا أنها استغنت وعرض المشكل على مفتشية العمل والتي حررت محضر بعدم المصالحة بتاريخ 2014/07/22.

وفي الأخير التمس في الشكل قبول الدعوى وفي الموضوع القضاء بإلزام المدعى عليه بإدماجه في منصب عمله وتسوية وضعيته المالية خلال مدة ستة أشهر من عقد العمل المبرم ومنحه 100.00 دج تعويض عن المصاريف القضائية، حيث حدد من المحكمة الفاصلة في القضايا الاجتماعية بإلزام المدعى عليها الشركة (ص) بإعادة إدماج المدعي في منصب عمله بصفته لحام للفترة المتبقية من عقد العمل المحدد المدة المبرم بين الطرفين بتاريخ 2014/08/10، وتمكينه من تعويض قدرة مائتان وخمسة ألف وخمسة مئة وستون

¹ الحكم القضائي الصادر بتاريخ 2015/03/16 المتعلق بإعادة إدماج العامل إلى منصب عمله.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

دينار جزائري (205.560 دج) مع رفض ما زاد عن ذلك من طلبات من عدم التأسيس.
تحميل المدعى عليها المصاريف القضائية.

الفرع الثاني: الاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة

إن مفهوم الامتيازات المكتسبة مستعار من القانون الفرنسي حيث عرفها الاجتهاد الفرنسي على أنها جملة من الامتيازات الفردية والجماعية الناتجة عن القانون والتنظيم وعقد العمل والاتفاقية الجماعية¹ على سبيل المثال لا الحصر، إذ يمكن ذكر الامتيازات الناتجة عن حالة المرض ومختلف العطل والعلاوات ولكن السؤال المطروح متى تصبح هذه الامتيازات مكتسبة؟

لقد توصل الاجتهاد إلى أن هذه الامتيازات تصبح مكتسبة إذ تمتع بها العامل أثناء تواجده بمكان العمل أي أن هذه الامتيازات متعلقة بأقدميته. حيث استقر أن الامتياز المكتسب هو الذي يتعلق بحق قائم غير محتمل ذو طابع مستمر.

وقد جاء في قرار المحكمة العليا رقم 182539² الصادر بتاريخ 2000/01/18 بأن "الامتيازات المكتسبة تعتبر حقوقاً قائمة غير احتمالية يستمددها العامل إما من القانون وإما من عقد العمل أو الاتفاقيات الجماعية، وكان يستفيد منها طيلة سريان عقد العمل وأنه على هذا الأساس تعتبر الامتيازات المكتسبة بمثابة الحقوق المكتسبة. غير أنه فيما يخص

¹ ديب عبد السلام ، مرجع سابق، ص520 وما يليها.

² قرار المحكمة العليا رقم 182539 ، الصادر بتاريخ 2000/01/18 المتعلق بالامتيازات المكتسبة

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

موضع الأجر، فإن قبول إعادة الإدماج العامل من طرف مستخدمه أثناء سريان الدعوى، فإن ذلك يؤدي إلى اعتبار عقد العمل كأنه ساري المفعول.

خاتمة

من خلال دراستنا للموضوع (التسريح من دون خطأ) نستخلص أنّ المشرع الجزائري يسعى لتحقيق التوازن بين مصلحة العامل من جهة و مصلحة المستخدم من جهة أخرى، و إلى تحديد الحالات التي يستند إليها المستخدم لتأسيس قرار تسريح العامل و المنصوص عليها في المادة 73 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم بالقانون 21/96 و التي حددت الأخطاء الجسيمة التي يترتب عليها التسريح ، و عليه قرار التسريح لا يكون مبررا إلاّ إذا كان مبنيا على سبب جدي و عليه يتضح لنا أنّ التسريح من دون خطأ هو الطي يكون خرقا للقواعد الموضوعية و الإجراءات القانونية.

كما للقاضي الاجتماعي دور في تقرير مدى وجود الصفة التعسفية للتسريح من دون خطأ و هذا كله يكون تحت رقابة المحكمة العليا، و نظرا لمركز القوة الذي يتمتع بها المستخدم فهو العنصر القوي في العلاقة التعاقدية أعطى له المشرع الجزائري عبئ إثبات الخطأ كما أحاط للعامل وسائل و ضمانات لمواجهة تعسف رب العمل .

و رغم الإشكاليات التي يواجهونها القضاة حول مسألة الرقابة القضائية على التسريح التعسفي لانعدام الخطأ و التسريح المخالف للإجراءات القانونية وفقا للمادة 73-04 أصبحوا يصدرن أحكاما بإلغاء قرار التسريح.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن التسريح من دون خطأ

وفي الأخير يتوجب على المشرع الجزائري عند استلزامه لحلول قانونية معمول بها في القانون المقارن أن يعمل على ملاءمتها للواقع الاجتماعي الجزائري لتصبح متجانسة مع المنظومة التشريعية الوطنية تقاديا للواقع في تناقضات بين النصوص القانونية حتى لا يترك الحرية الواسعة لصاحب العمل ويسهل من مهمة القاضي في تطبيق القانون.

قائمة المراجع

أولاً- الكتب:

- 1) أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام (مصادر الالتزام) الجزء الأول، دار النشر لجامعات المصرية، القاهرة 1952 .
- 2) أحمية سليمان ، تنظيم و تسيير المحاكم الخاصة لمنازعات العمل في الوطن العربي، المعهد العربي للثقافة العمالية، بحوث العمل بالجزائر .
- 3) التنظيم القانوني لعلاقات العمل في الجزائري،علاقات العمل الفردية الجزء 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية 2002 .
- 4) بلخضر عبد الحفيظ ، الإنهاء التعسفي لعقد العمل، دار الحداثة، بيروت، 1987 .
- 5) بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2009 .
- 6) بوخالفة غريب، تسوية النزاعات الفردية في العمل، مجلة الموثق، العدد 13، المطبعة الحديثة للفنون الطبعة 2005 .
- 7) حسام الدين كامل الأهواني، شرح قانون العمل ، مطبعة أبناء وهبة حسان ، القاهرة ، سنة 1991.
- 8) ديب عبد السلام ، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، سنة 2000 .
- 9) قانون العمل والتحويلات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003.
- 10) رشيد واضح، منازعات العمل الفردية و الجماعية في ظل الإصلاحات الاقتصادية بالجزائر، الطبعة الرابعة ، دار هومة 2007.
- 11) عادل عبد الحميد الفجال، الإنهاء غير المشروع لعقد العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009.
- 12) عبد الرحمان خليفي ، الوجيز في منازعات الضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر التوزيع ، عنابة.
- 13) فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط4، بيروت 1977 .
- 14) فتحي عبد الصبور، الوسيط في قانون العمل، المدخل إلى تشريع العمل علاقة العمل الفردية، الجزء الاول دار الهناء، 1985 .

- 15) قفري عبد الفتاح الشهاوي: موسوعة قانون العمل ، منشأة المعارف الإسكندرية ، 2003.
- 16) مصطفى محمد الجمال، الإنهاء غير مشروع لعلاقة العمل ، محاولة تأصيل الجزاء : بيروت 1970.
- 17) هدي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل: علاقات العمل الفردية و الجماعية، ط2، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009 .
- 18) جلال مصطفى القرشي، شرح قانون العمل الجزائري: ج1 ، د م ج ، الجزائر.
- 19) ياسين بن صاري، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 20) يحي بكوش، الأحكام القضائية وصياغتها الفنية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.

ثانيا: الرسائل والمذكرات

أ) الرسائل

فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2013.

ب) المذكرات

• مذكرات الماستر

- 1) سهيلي محمد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إجتماعي، الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل غير المحددة المدة بالإرادة المنفردة في التشريع الجزائري، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2016/2015.
- 2) العيداني ليندة، كريم ليتيسيا، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون العام للأعمال، تسريح العمال في قانون العمل الجزائري، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016-2017 .
- 3) يطو محمد، داودي جمال، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الضمان الإجتماعي، الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل غير محددة المدة في التشريع الجزائري، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2014-2015 .

• مذكرات تخرج المدرسة العليا للقضاء

حارش نور الهدى، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل و رقابة، الدفعة الثامنة عشر، المدرسة العليا للقضاء، 2007-2010.

ثالثا:النصوص القانونية

1)قانون 02/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب.

2)قانون رقم 90 - 04، مؤرخ في 06 فيفري 1990، يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج ر عدد6، صادر بتاريخ 7 فيفري 1990، معدل والمتمم بالقانون رقم 91 - 28 المؤرخ في 21/12/1991، ج ر عدد68، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 1991.

3)قانون رقم 91 - 29 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991 المعدل والمتمم للقانون رقم 11/90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 68 صادر بتاريخ 25 ديسمبر 1991.

4)المرسوم التشريعي رقم 94 - 09 مؤرخ في 26 ماي 1994 يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، ج ر عدد 34، صادر بتاريخ 1 جوان 1994.

1 مقدمة
الفصل الأول	
ماهية التسريح من دون خطأ	
4المبحث الأول: مفهوم التسريح من دون خطأ
5المطلب الأول: تعريف التسريح من دون خطأ
5الفرع الأول: التعريف الفقهي
7الفرع الثاني: التعريف الشرعي
8الفرع الثالث: التعريف القضائي
10المطلب الثاني: المعيار المعتمد لتقدير عدم المشروعية
10الفرع الأول: المعيار المعتمد فقها
12الفرع الثاني: المعيار المكرس تشريعا
14المبحث الثاني: حالات التسريح من دون خطأ
16المطلب الأول: حالات مخالفة للقواعد القانونية
17الفرع الأول: عدم توافر الخطأ الجسيم
17أولا: التعداد الوارد على سبيل المثال
19ثانيا: التعداد الوارد على سبيل الحصر
21الفرع الثاني: حالات أخرى تتعلق بالتسريح من دون خطأ
23المطلب الثاني: حالات مخالفة للإجراءات القانونية

24 الفرع الأول: التسريح الفردي للعمال
26 الفرع الثاني: التسريح الجماعي للعامل

الفصل الثاني

الآثار الناتجة عن التسريح من دون خطأ

30 المبحث الأول : الضمانات المقررة لحماية العمال من التسريح من دون خطأ
31 المطلب الأول: رفع الدعوى أمام القضاء الاجتماعي
31 الفرع الأول: التسوية الداخلية و اللجوء إلى المصالحة
32 أولاً: التسوية الداخلية
35 ثانياً: اللجوء لمكتب المصالحة
37 الفرع الثاني: إجراءات القسم الإجتماعي
39 المطلب الثاني: دور القاضي الاجتماعي و طبيعة الأحكام التي يصدرها
39 الفرع الأول: دور القاضي الاجتماعي
41 الفرع الثاني: طبيعة الحكم الذي يصدره القاضي الاجتماعي
44 المبحث الثاني: النتائج المترتبة عن التسريح من دون خطأ
45 المطلب الأول: إلغاء قرار التسريح و التعويض المالي

قائمة المحتويات

45 الفرع الأول: إلغاء قرار التسريح
46 الفرع الثاني: التعويض المالي
49 المطالب الثاني: الحق في إعادة الإدماج و الاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة
49 الفرع الأول: الحق في إعادة الإدماج
52 الفرع الثاني: الاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة
54 خاتمة
56 قائمة المراجع

الفهرس