

لرقم التسلسلي: .....

جامعة سعيدة – الدكتور مولاي الطاهر  
كلية الحقوق و العلوم السياسية

## أطروحة

مقدمة لنيل شهادة

### دكتوراه الطور الثالث

التخصص : قانون العمل و المؤسسة  
الفرع : حقوق

من طرف :

دلال جلول

عنوان الأطروحة:

## تقسيم العمل للمحافظة على الشغل والقضاء على البطالة



أطروحة مناقشة بتاريخ ..... أمام لجنة المناقشة المشكلة من :

الرقم	اللقب و الإسم	الرتبة	المؤسسة	الصفة
01	مغربي قويدر	أستاذ ت. ع.	جامعة سعيدة – د مولاي الطاهر	رئيسا
02	بوكلي حسن شكيب	أستاذ ت. ع.	جامعة سعيدة – د مولاي الطاهر	مشرفا
03	قميدي محمد فوزي	أستاذ م. أ.	جامعة سعيدة – د مولاي الطاهر	مشرفا مساعدا
04	عثماني عبد الرحمان	أستاذ ت. ع.	جامعة سعيدة – د مولاي الطاهر	ممتحنا
05	صمود سيد أحمد	أستاذ ت. ع.	جامعة سيدي بلعباس	ممتحنا
06	شهيدي محمد سليم	أستاذ ت. ع.	جامعة سيدي بلعباس	ممتحنا

## كلمة شكر و تقدير

الحمد لله على توفيقه وإحسانه، و الحمد لله على فضله وإنعامه، والحمد لله على جوده وإكرامه، و الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، و الصلاة و السلام على سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه و سلم

اعترافا بالجميل أتقدم بأسمى عبارات الشكر إلى الأستاذ بوكلي حسن شكيب الذي لم يتوانى في مد يد العون لي بتوجيهاته و نصائحه.

كما اشكر كل من ساعدني من بعيد أو قريب في إعداد هذا البحث و أتقدم بالشكر و التقدير الى لجنة المناقشة التي تكبدت عناء و مشقة تقييم هذا العمل، و إلى كافة الأساتذة و الطاقم الإداري الساهرين على إدارة كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة.

الطالب : دلال جلول

## إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى روح والدتي رحمها الله

و إلى والدي الذي لم يبخل عليا بدعواته

إلى أسرتي الكريمة

إلى كل الأصدقاء و رفقاء دربي.

الطالب : دلال جلول

## قائمة بأهم المختصرات باللغة العربية

ج . ر . ج ..... الجريدة الرسمية الجزائرية

م . م . ع ..... مجلة المحكمة العليا .

ع ..... العدد

م ..... مجلد

م . ت ..... مرسوم تنفيذي

ص ..... صفحة

### Principales Abréviations

**Ed :** ..... Edition.

**Ob:.** ..... Observation.

**Op.cit:** ..... Ouvrage Précédemment Cité.

**P :** ..... Page.

## مقدمة

يعتبر الحق في العمل من أهم حقوق الإنسان بعد الحق في الحياة ، " فليس الإنسان فقيراً لأنه لا يملك شيئاً، ولكن لأنه لا يشتغل<sup>1</sup>، و هو من أول الحقوق التي أقرتها المواثيق والعهد الدولية<sup>2</sup> و دساتير الدول ، إذ عملت على إقرار مجموعة من القيود التي تهدف بالدرجة الأولى إلى تحقيق وضمان الاستقرار الاجتماعي وعدالة تراعي مصلحة الأطراف في علاقة العمل، كما ساهمت في إيجاد نوع من التوازن بين المصلحة الاقتصادية لأرباب العمل وبين الحقوق الاجتماعية للطبقة العاملة باعتبارها الأداة الرئيسية لتطور الاقتصاد و تنمية المؤسسات.

ولقد كانت علاقة العمل في بادئ الأمر قائمة على منطق القوة ثم السيادة المطلقة لمبدأ سلطان الإرادة في التعاقد و سيادة قانون العرض و الطلب ، لا سيما في بداية القرن 19 بزيادة حجم النشاطات الصناعية والتجارية خاصة مع الثورة الصناعية التي شهدتها أوروبا، و قد ظل العمال لزمان ليس بالقصير بعيدين كل البعد عن كل أشكال الحماية من سوء المعاملة والاضطهاد و تدني الأجور، إضافة إلى ذلك ظروف العمل السيئة ، و كثرة حوادث العمل، مما أدى إلى ظهور الحاجة إلى وجوب تكوين أو إحداث تكتلات عمالية تطالب بحقوق العمال، و هذا عن طريق الضغط على أرباب العمل في رفع مستوى الأجور، و من ثم تحسين وضعية العمال.

وأمام تزايد الصراع بين التكتلات العمالية و أصحاب العمل ، الذي أصبح يهدد السلم و الأمن الاجتماعي كان لازماً على الدولة أن تتدخل بوضع قوانين تكفل تحقيق التوازن و الاستقرار في مجال العمل، و هذا ما أدى إلى ظهور قانون العمل الذي توسع مضمونه

<sup>1</sup> انظر في هذا المعنى

Charles-Louis de Secondat Montesquieu ,Oeuvres de Montesquieu, ,Editeurs, Louis Duprat-Duverger et J.A.S Collin de Plancy 1823,p 231.

<sup>2</sup>العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية هي معاهدة متعددة الأطراف اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 ودخلت حيز النفاذ من 3 يناير 1976.

و نطاقه و تنوعت أحكامه ليبعث روح الأمن و الطمأنينة في العلاقة بين العامل و صاحب العمل، خاصة و أن العمل حق طبيعي لكل مواطن و شرط من شروط تحقيق الذات و حفظ الكرامة و تجسيد المواطنة الفاعلة و تحفيز الهمم و استنهاضها، للمشاركة الجدية في تجسيد الديمقراطية الاجتماعية و ضمان التنمية الشاملة، بل و أن العمل من أهم الحقوق التي كرستها العديد من دساتير الدول، فهو من حيث الأهمية يأتي مباشرة بعد الحق في الحياة، إلا أن هذا الحق يصدم بواقع البطالة التي أصبحت ظاهرة تواجه معظم دول العالم باختلاف مستويات تقدمها و أنظمتها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، و ذلك من خلال التزايد المستمر في عدد الأفراد القادرين على العمل والراغبين فيه والباحثين عنه دون أن يعثروا عليه و هذا ما أدى بمعظم الدول إلى اتخاذ سياسات التشغيل من أجل التخفيف من حدة هذه الظاهرة .

وتعرف سياسات التشغيل على أنها هي مجموعة من الخطوات والمناهج والإجراءات المتخذة من قبل السلطة العمومية في معالجة موضوع التشغيل والتقليل من حدة البطالة، مثل سياسة ما قبل التشغيل، تشغيل الشباب، سياسة العمل بالتعاقد<sup>1</sup>.

وتهدف هذه السياسات أساسا إلى توفير فرص العمل لكل فرد من أفراد القوة العاملة المتاحة الراغبة في العمل من أجل الكسب بالإضافة إلى المحافظة على مناصب العمل المتوفرة وذلك من أجل توفير الظروف الملائمة التي تساعد على دوام استخدام العامل في عمله و حمايته من التسريح التعسفي.

ومن جهة آخر تؤدي هذه السياسات إلى ضرورة استثمار القدرات البشرية، أي رأس المال البشري ويقصد به القدرات الإنتاجية للأفراد سواء الموروثة أو المكتسبة، لاسيما المؤهلة منها في خلق الثروة الاقتصادية عن طريق توظيفها في مختلف المجالات وقطاعات النشاط

<sup>1</sup> ناصر دادوي، عدون العايب عبد الرحمان، البطالة وإشكالية التشغيل ضمن برامج التعديل الهيكلي للاقتصاد من خلال حالة الجزائر، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، 2010، ص145-144 .

سواء منها العامة أو الخاصة بما يسمح بإحداث تنمية اقتصادية واجتماعية مستدامة للبلاد، وتطوير أنماط الإنتاج ، وتحسين النوعية و المردودية ومنافسة المنتج الأجنبي، وريح المعركة التكنولوجية السريعة التطور .

و يعتبر موضوع التشغيل من المواضيع الهامة الذي أولته الدولة الجزائرية أهمية بالغة، حيث أن التزايد السكاني الكبير والبطالة المرتفعة ، فرض على الجزائر التفكير جديا لإيجاد حل لهذه المشكلة، من خلال إحداث أجهزة وأساليب تقنية واقتصادية للتكفل بمشاكل الشباب في توفير مناصب شغل فانتهدت الجزائر على إثر ذلك عدة سياسات للتشغيل قصد التخفيف من حدة البطالة وترقية الشغل ، و اتخذت لذلك عدة إجراءات و أنشأت عدة هيئات للأشراف على برنامج التشغيل من بينها برنامج عقود ما قبل الإدماج، وإنشاء الصندوق الوطني لتأمين البطالة ، و الوكالة الوطنية للتشغيل، فيجب على طالب العمل أن يكون مسجل لدى هذه الأخيرة ليشترح للاستفادة من منصب عمل أو حتى الاستفادة من منحة البطالة<sup>1</sup> في حالة ما لم توفر له الدولة منصب شغل، هذه المنحة التي تم استحداثها بموجب المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي رقم 22-70 المؤرخ في 10 فبراير 2022 الذي يحدد شروط و كفاءات الاستفادة من منحة البطالة و مبلغها و كذا التزامات المستفيدين منها .

ولعل تقسيم العمل يشكل إحدى أهم هذه الإجراءات باعتباره وسيلة تقررها الهيئات المختصة في الدولة من أجل الحفاظ على مناصب الشغل الموجودة عندما تكون مهددة بالزوال بفعل صعوبات المالية التي تمر بها المؤسسة المستخدمة، كما تهدف أيضا إلى خلق مناصب شغل جديدة في حالة تفشي ظاهرة البطالة و ندرت مناصب العمل بتوقيت كامل.

و تجدر الإشارة أن تقسيم العمل ظهر كفكرة اجتماعية و اقتصادية قبل أن يكون لها طابعا قانونيا حيث يرى إيميل دوركايم أن ظاهرة تقسيم العمل ليست حديثة النشأة لكن

<sup>1</sup> المادة 2 من المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي رقم 22-70 المؤرخ في 10 فبراير 2022 يحدد شروط وكفاءات الاستفادة من منحة البطالة و مبلغها و كذا التزامات المستفيدين منها، ج ر ج ، ع 11 سنة 2022.

الجانب الاجتماعي منها كان الأكثر ظهوراً في أواخر القرن الثامن عشر، أين تطورت هذه الظاهرة إلى الحد الذي جعلها عامة وواضحة لكل فرد، حيث كشف الاتجاه الذي اتخذته الصناعة الحديثة مدى عمومية وانتشار الظاهرة، وبما أن الصناعة تهدف إلى تقسيم العمل إلى أبعد الحدود أصبحت المهن منعزلة متخصصة ليست فقط داخل المصنع بل أصبح كل إنتاج في حد ذاته متخصصاً من ناحية ومعتمداً على غيره من ناحية أخرى، كذلك في معظم قطاعات المجتمع سواء في الوظائف الإدارية أو العلمية أو غيرها.<sup>1</sup>

أما من الناحية الاقتصادية يقول آدم سميث: "إن العامل الذي لم يعد الإعداد اللازم لهذا العمل الذي جعل تقسيم العمل صناعة قائمة بذاتها ولم يألف استخدام الآلات التي تستخدم في هذه الصناعة، قد لا يمكنه أن ينتج أكثر من دبوس واحد في اليوم، ولكنه بعد فترة من المرات والتدريب يستطيع أن ينتج أكثر من عشرين دبوساً في أحسن الظروف، ولكن هذه الصناعة لم تعد صناعة واحدة، وإنما تفرعت إلى صناعات عديدة يكاد بعضها أن يكون صناعات مستقلة قائمة بذاتها، فهناك عمال يختصون بعملية سبك الأسلاك، وآخرون يمدونها مستقيمة، وغيرهم يقومون بتقطيعها، وفريق رابع بسن أطرافها، وخامس بوضع رؤوسها، وهذه العملية وحدها تنقسم إلى عمليات متفرقة، وفريق سادس يقوم بلفها في الورق ووضعها في الصناديق، وهكذا حتى صارت صناعة الدبابيس موزعة على ثماني عشرة عملية مختلفة يقوم بكل واحدة منها فريق متخصص من العمال، بينما توجد مصانع يقوم الفريق الواحد من العمال فيها بأداء اثنتين أو أكثر من العمليات"<sup>2</sup>

هكذا بين آدم سميث اثر تقسيم العمل، فبدون تخصص و بدون تعاون قد لا ينتج العامل أكثر من دبوس واحد في اليوم، ولكن بعد التخصص عن طريق التدريب وتكرار التجربة خلال العمليات الإنتاجية فان مثل هذا العامل قد يتضاعف إنتاجه عشرين مرة ضعفاً

<sup>1</sup> عتيقة حرايرية، أبو القاسم سعد الله ، ظاهرة تقسيم العمل وأبعادها الاجتماعية في الفكر الدوركايمي بين عوامل التشكل عيون منتقديه، مجلة دراسات في علم اجتماع المنظمات، مجلد 02 عدد 14السداسي الأول 2020 ص89-90.

<sup>2</sup> راشد البراوي، تطور الفكر الاقتصادي، دار النهضة العربية، القاهرة. 1992. ص.85.

في أحسن الظروف، لكن عندما يدخل تقسيم العمل في الصناعة و يصبح الكثير يتعاون في عملية واحدة عن طريق زيادة الإنتاجية التي تظهر مع تقسيم العمل<sup>1</sup>.

ومن خلال ذلك تبلورت فكرة التضامن بين العمال و غير العمال و ذلك من خلال تقليل وقت العمل إما عن طريق خفض المدة القانونية للعمل أو العمل بالتوقيت الجزئي من أجل أن يحصل الجميع على فرص عمل.

و لذلك تم اختيار هذا موضوع ، لأن حماية استقرار العامل في منصبه و تشغيل العمال العاطلين عن العمل كلاهما يساعد على مكافحة البطالة و المحافظة على مناصب الشغل و هذا تقاديا لزيادة طالبي الشغل، هذا من جهة من جهة أخرى فان حسن سير المؤسسة المستخدمة يقتضي الاعتراف للمستخدم بسلطة إنهاء علاقة العمل بإرادته المنفردة، لكن لا يجب أن يكون ذلك على حساب استقرار العامل في منصبه، فلا يجب أن تكون هذه السلطة مطلقة إلى درجة أنها تصبح سلاحا يستخدمه المستخدم للضغط على العامل، يشهره في وجه هذا الأخير متى شاء دون أي سبب أو مبرر، لأنه من المفروض أن ممارسة المستخدم لهذه السلطة تبررها دوافع متصلة بضمان حسن سير الهيئة المستخدمة لا غير، و انه لا يقتصر على وجود هذه الدوافع و إنما يتعين على المؤسسة المستخدمة اللجوء إلى الإجراءات التي يمكنها أن تتقاضي من خلالها إنهاء علاقة العمل و من بينها تقسيم العمل و بالتالي يشكل تقسيم العمل إحدى الضمانات التي توفر للعامل الاستقرار في منصبه.

وبالتالي يكمن الهدف من هذا العمل المتواضع تسليط الضوء على وسيلة تقسيم العمل المدرجة ضمن سياسات التشغيل المعتمدة لأجل الحفاظ على مناصب الشغل في إطار

<sup>1</sup> الطيب زاوي، تقسيم العمل، اليد الخفية و الحافز الاقتصادي، بين ابن خلدون وأدم سميث ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة بسكرة ، ع الثامن ، سبتمبر 2005 ص 43.

الجانب الاجتماعي تفاديا لتقليص العمال اقتصاديا و أيضا لخلق مناصب شغل جديدة عندما يقل حجم العمل المتوافر داخل المؤسسة عن المدة القانونية للعمل.

ومن ثم سوف يظهر من هذا البحث مدى استجابة التنظيم القانوني لتقسيم العمل في الجزائر لحتمية الحفاظ على مناصب الشغل ومكافحة البطالة.

أما فيما يتعلق بالدراسات السابقة التي تعرضت لتقسيم العمل فليم يتم العثور على أي دراسة تتعلق بهذا الموضوع خاصة فيما يتعلق بتقسيم العمل من اجل قضاء على البطالة .  
إلا أن هناك دراسات تتقاطع مع هذا الموضوع جزئيا و التي اهتمت بطريقة عرضية باللجوء تقسيم العمل من اجل المحافظة على الشغل ، كأطروحة الدكتورة معاشو نبالي فطة بعنوان إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، و كذا أطروحة الدكتور بوكلي حسن شكيب بعنوان المرونة في إطار عقد العمل كوسيلة لتحقيق الشغل الكامل دراسة مقارنة بين القانون الجزائري، القانون الفرنسي و القانون المصري، بالإضافة إلى أطروحة الدكتورة فتي وردية بعنوان ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري إلا أن كل هذه الدراسات تعرضت بإيجاز لعقد العمل بالتوقيت الجزئي كإجراء من إجراءات الوقاية التي تسبق التسريح لأسباب اقتصادية و بدون التعمق في هذا الإجراء .

و من المؤكد بأن هذا البحث ينطوي على صعوبات حقيقة، التي قد يعاني منها أي باحث جزائري، تتمثل في نقص المراجع، و خاصة منها الجزائرية و العربية بصفة عامة ، و هذا لسبب عدم اهتمام الفقه كفاية بهذا الفرع من فروع القانون، رغم أهميته في الوسط الاقتصادي ، بالإضافة إلى تزامن فترة البحث عن المراجع والسعي عن معرفة الأفكار ذات الصلة بالموضوع مع فترة الحجر الصحي الذي دعت الحكومة إلى تطبيقه بعموم التراب الوطني للجزائر، ما أدى إلى صعوبة التنقل في ظل الجائحة وفي ظل التدابير الصارمة

التي اتخذتها الحكومة، الأمر الذي صعب عملية الولوج للمؤسسات ذات الصلة بالموضوع كالمكتبات والمحاكم و مفتشيات العمل.

و من أجل الإلمام قدر الإمكان بهذه المعطيات تم الاعتماد على المنهج التحليلي ، وذلك من خلال تحليل الموضوع في عمومه ومعرفة جزئياته، والخوض في تفاصيله وذلك بتحليل مختلف المواد المؤطرة لتقسيم العمل في التشريع الجزائري عبر عدة مراحل وبأخص قانون 11/90 باعتباره نقطة تحول في تحديد معالم تقسيم العمل في الجزائر والنصوص التي تلتها وكذلك من خلال الإشارة إلى بعض قرارات المحكمة العليا التي تناولت هذا الموضوع .

هذا بالإضافة إلى المنهج المقارن، إذ سيتم استعراض بعض الفوارق بين القانونين الجزائري والفرنسي، كما تم الاعتماد على المنهج النقدي و ذلك عن طريق نقد التشريع الجزائري من خلال إظهار مكامن القصور في هذا التشريع.

يظهر مما تقدم أن تقسيم العمل يدرج ضمن سياسات التشغيل التي تنتهجها الدول لأجل مكافحة ظاهرة البطالة، وهي تتفق مع المفهوم المرن لقانون العمل، بالتالي ينصب الاهتمام في هذا البحث فيما إذا كان التنظيم القانوني لتقسيم العمل في الجزائر متفقا تمام الاتفاق مع هذا طرح، علما أن تقسيم يرجع ظهوره لسنة 1981 وهو معترف به في إطار القانون الساري المفعول من خلال عقد العمل بالتوقيت الجزئي و نظام التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فهل يشكل تقسيم العمل، بالنظر إلى النصوص القانونية التي تنظمه في الجزائر، وسيلة كفيلة للحفاظ على الشغل و مكافحة البطالة؟

للإجابة على هذه الإشكالية ونظرا لأن موضوع الدراسة حول تقسيم العمل للمحافظة على الشغل ومكافحة البطالة وتماشيا مع إشكالية البحث فان خطته ستكون ثنائية

**الباب الأول:** تقسيم العمل للقضاء البطالة، و سيتم التطرق من خلاله إلى تخفيض العمل كوسيلة لمكافحة البطالة في الفصل الأول ثم التعرض لعقد العمل بالتوقيت الجزئي مع حصر جميع معالمه في الفصل الثاني.

**الباب الثاني:** تقسيم العمل لمواجهة الظروف الاقتصادية التي تتعرض لها المؤسسة المستخدمة و سيتم من خلاله التطرق الإطار القانوني التسريحات لأسباب اقتصادية و التزام المؤسسة المستخدمة بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى هذا النوع من إنهاء علاقة العمل كأجراء وجوبي للحد من البطالة في الفصل الأول، و ما هي الهيئات التي تمارس رقابتها على المؤسسة عند قيامها بهذا الإجراء في الفصل الثاني .

## الباب الأول : تقسيم العمل للقضاء على البطالة.

تنص المادة 24 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وبشكل خاص على حق العمال في تقنين أوقات العمل والراحة، حيث أكدت على حق كل عامل في الراحة وفي أوقات الفراغ، يجتمع فيها قوته ويستعيد نشاطه، كما أن له الحق في تحديد ساعات العمل، وذلك لكي لا يتم استغلاله اقتصاديا وتشغيله ساعات طويلة من العمل، تؤدي إلى انتهاك حقوقه وإنسانيته، كما له الحق في إجازات مدفوعة الأجر تكون دورية بشكل أسبوعي وسنوي يستريح فيها من ضغط العمل<sup>1</sup>.

على هذا الأساس، ونظرا لأثر تلك المدة على صحة العامل، سعت تشريعات العمل إلى التدخل لإقامة توازن بين جملة من الاعتبارات، حماية صحة العامل ومتطلباته الاجتماعية واستفادة المؤسسة من قدراته، وهذا تبعا للمعطيات العامة القائمة في كل بلد ومستوى التنمية به، على أن يتم احترام الأسس والمبادئ التي تقوم عليها<sup>2</sup>، وهذا فيما يخص، مدة العمل خلال الأسبوع.

ونظرا للتغيرات الاقتصادية العالمية والداخلية التي أثرت على المنظومة القانونية والاجتماعية، بصفة عامة على قوانين العمل والضمان الاجتماعي بصفة خاصة، أدت إلى ضرورة التكيف مع المستجدات الاقتصادية بما يحقق التوازن بين الضرورات الاقتصادية والمكاسب الاجتماعية.

فلم تعد علاقة العمل حسب نموذج "العمل كامل الوقت ولمدة غير محدودة"، و عرف هذا عرف هذا المفهوم الكلاسيكي لمدة العمل تغييرا جذريا في ظل عولمة أسواق العمل

<sup>1</sup> وسيم طيار، حق العمل وفقا للمواثيق الدولية، جامعة دمشق، كلية الحقوق، 2007، ص 112.

<sup>2</sup> ماموني فاطمة الزهراء ، التنظيم الجديد لوقت العمل في ظل العولمة، مجلة نظرة على القانون الاجتماعي، مخبر القانون الاجتماعي كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران 2، م 03 ، ع 01 ، ص 145.

وكان لازماً، اتخاذ جملة من التدابير المشجعة على التشغيل لأن إقبال المؤسسات على التشغيل كان محدوداً.

ولذات السبب، حاولت التشريعات العمالية مسايرة الظروف الاقتصادية والاجتماعية لكل من المؤسسة من ناحية، والعمال وطالبي العمل من ناحية أخرى لضمان تشغيل أكبر عدد ممكن من الباحثين عن العمل.

و هذا ما دفعها إلى تغيير عدد ساعات العمل دون تغيير عدد العمال، وقد تترتب عن ذلك تبني أنماط جديدة لوقت العمل من خلال لجوء إلى تخفيضه سواء من خلال تقليص مدة العمل القانونية، أو السماح لكل من العامل و رب العمل باللجوء إلى عقود العمل بالتوقيت الجزئي هو استثناء على القاعدة العامة ( عقد العمل بالتوقيت الكامل) والتي يسعى المشرع من خلالها إلى خلق المزيد من فرص التشغيل.

ولأن اللجوء إلى هذه الإجراءات بات من الحتميات التي أسفرت عنها التطورات العالمية وعولمة الاقتصاد، بل أن الواقع يكشف في العديد من الدول عن كثافة اللجوء إليها ومنها من أحاطته بامتيازات، حاول المشرع الجزائري مسايرة هذه التشريعات عن طريق تقليصه للمدة القانونية للعمل من 44 ساعة في الأسبوع إلى 40 ساعة أسبوعياً<sup>1</sup> كما أجاز اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي<sup>2</sup>.

و بهدف معالجة هذه الأنماط الجديدة المتعلقة بمدة العمل، و قصد الكشف عن دورها في خلق مناصب شغل سيتم التطرق تخفيض مدة العمل كوسيلة لمكافحة البطالة في الفصل الأول ثم التعرض لعقد العمل بالتوقيت الجزئي مع حصر جميع معالمه في الفصل الثاني.

<sup>1</sup> الأمر 75-30 المؤرخ في 29 ابريل 1975 يتضمن تحديد المدة القانونية للعمل الأسبوعي، ج ر، ع 39 سنة 1975.

<sup>2</sup> المادة 13 من قانون 90-11 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل ج ر، ع 17، سنة 1990.

## الفصل الأول: خفض مدة العمل وسيلة لخلق مناصب شغل.

يمثل الحق في العمل و التشغيل، قدرة كل مواطن في العثور على منصب عمل يتماشى مع قدراته الفكرية و المادية و من ثم تتكفل الدولة بوضع السياسات و الإجراءات التنظيمية التي من شأنها تمكين الفرد من الحصول على منصب عمل<sup>1</sup>.

إلا أن هذا الحق بدأ في التراجع خاصة مع ظهور العولمة التي أدت إلى سيادة نظام اقتصادي واحد ينطوي تحته مختلف بلدان العالم في منظومة متشابكة من العلاقات الاقتصادية تقوم علي أساس تبادل الخامات والسلع والمنتجات والأسواق ورؤوس الأموال وظهور الشركات المتعددة الجنسيات فقد تطورت العلاقات الاقتصادية .

هذا ما أدى إلى ظهور - مبدأ حرية التجارة الدولية - الذي ينجر عنه تبادل السلع والخدمات دون عوائق أو حواجز، و الاستغلال الكامل للموارد الاقتصادية العالمية والعمل علي تطويرها وتنمية وتوسيع الإنتاج والمبادلات التجارية والخدمات وتشجيع الحركة الدولية لرؤوس الأموال وما يرتبط بها من زيادة الاستثمارات العالمية وسهولة الوصول إلي الأسواق ومصادر المواد الأولية وتشجيع التجارة الدولية زيادة الاعتماد من خلال إزالة القيود والحواجز التي تعترض طريقها .

و لذلك ساهمت العولمة في تطور العلوم التكنولوجية والصناعية التي كان لها تأثير ذو حدين ، فمن جهة تساهم التكنولوجيا من ارتياح العامل وتبسط له ظروف العمل، ومن جهة أخرى تصعب على العامل التحكم في الأدوات والآلات المعقدة بالإضافة إلى معضلة حل الآلة مكان العامل، و هذا ما يجعل أرباب العمل في غنى عن توظيفات جديدة، و بالتالي تساهم التكنولوجيا في زيادة أزمة البطالة .

<sup>1</sup> هادفي بشير، نظام التشغيل وإعادة التشغيل وانعكاساته على الحق في العمل ( دراسة على ضوء القانون الجزائري)،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، ع 4، سنة 2015، ص 165 .

و بذلك أصبحت مسألة التشغيل في ظل العولمة من أكبر التحديات التي تواجهها مختلف الدول في العالم التي عرفت اختلالات كبيرة في سوق الشغل ، بحيث تقلصت فرص العمل المتاحة بدرجة كبيرة في نفس الوقت الذي يسجل فيه تزايد أكبر لطالبي العمل.

لذا توجب تدخل المشرع بوضع آليات قانونية للتخفيف من ظاهرة البطالة، ولذلك كان لازما إدخال بعض التعديلات على قانون العمل، فاعتمدت معظم التشريعات بما فيها المشرع الجزائري تبني صيغ جديدة للشغل بهدف توسيع سوق العمل، كصيغة عقود العمل محددة المدة، وعقود ما قبل التشغيل، كما عمل المشرع على ترقية العمل المستقل وتنمية وتطوير روح المبادرة التي يقوم بها بعض الشباب، من خلا ممارسة بعض الحرف أو الورشات الحرفية، التي تدخل ضمن مجال تخصصهم المهني، تتم غالبيتها في البيوت، إضافة إلى صيغة العمل في المنزل التي تنتهجها بعض المؤسسات و التي نظم أحكامها المشرع الجزائري إلا إن كل هذه الإجراءات لم تكفي لحد من أزمة البطالة.

و لذلك تم التفكير في إمكانية اللجوء إلى خفض مدة العمل، خاصة و أن وقت العمل أصبح في ظل العولمة الاقتصادية ثروة قابلة للتقسيم، و هذا من خلال إجراء موازنة ما بين العمل المتوافر والأشخاص العاملين اعتمادا على آليات معينة، رغم كل ما يترتب عنها من انعكاسات سلبية<sup>1</sup> و هذا ما سيتم التطرق إليه في هذا الفصل؛ و نظرا لان خفض مدة العمل هي استثناء عن الأصل الذي يتمثل في المدة القانونية للعمل، كان لازما التطرق إلى التوقيت القانوني للعمل قبل التطرق إلى خفض مدته .

<sup>1</sup> فاطمة الزهراء ماموني، التنظيم الجديد لوقت العمل في ظل العولمة، مجلة نظرة على القانون الاجتماعي، جامعة محمد بن أحمد وهران 2 ، م 3 ، ع 1، سنة 2013، ص 146.

## المبحث الأول: التنظيم القانوني لتوقيت العمل.

اهتمت منظمة العمل الدولية بتحديد توقيت العمل بموجب الاتفاقية رقم واحد، لتخفيضها في سنة 1935 نتيجة التطورات الصناعية التي عرفها العالم إذ بدأت المصانع تتخلى شيئاً فشيئاً عن العمال وتعوضهم بالآلات مما تسبب في تفشي ظاهرة البطالة إضافة إلى مطالبة الطبقة العاملة بتخفيض توقيت العمل إلى ثمانية (8) ساعات في اليوم وأربعين (40) ساعة في الأسبوع.

و لذلك دعت منظمة العمل الدولية الدول إلى التقيد بهذا المبدأ وتكريسه داخليا وهو ما تبناه المشرع الجزائري بموجب المادة 03 من قانون 81-03 التي تنص: " يقصد بالمدة القانونية للعمل، الوقت الذي يكون فيه العامل تحت تصرف المؤسسة صاحبة العمل، إما في مكان العمل نفسه وإما مكان آخر من أجل إعداد أو أداء المهام المترتبة عن منصب عمله"<sup>1</sup>.

و بالتالي فإن مدة العمل هي تلك الفترة الزمنية اليومية أو الأسبوعية التي يلتزم فيها العامل بوضع نفسه ووقته تحت تصرف وخدمة صاحب العمل أو بمعنى آخر تلك المدة الزمنية التي يلتزم العامل بقضائها لا مكان العامل"<sup>2</sup>.

### المطلب الأول: المدة القانونية للعمل

حدد المشرع الجزائري الحد الأقصى للعمل الذي يجب التقيد به و هذا محافظة على صحة العامل و مردوديته، و كرس المساواة في قانون العمل بصفة عامة وجعله من أهم المبادئ التي تقوم عليه هذه العلاقة، لذلك حدد نفس توقيت العمل لكافة العمال و في هذا

<sup>1</sup> المادة 02 من قانون 03/81 المؤرخ في 21/02/1981 المحدد للمدة القانونية للعمل ج ر ع 1981، 08 ص 183.

<sup>2</sup> أحمية سليمان " التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردية " ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر. 1992 ص 145.

المجال نصت المادة 6 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على : "يحق للعمال في إطار علاقة العمل ما يأتي، التشغيل الفعلي..."<sup>1</sup>. و نصت الفقرة الثالثة من المادة 7 من نفس القانون: " يخضع العمال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسية التالية: أن يؤديوا بأقصى ما لديهم من قدرات، الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم و يعملوا بعناية ومواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم، أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة"<sup>2</sup>.

### الفرع الأول: عناصر المدة القانونية للعمل

من خلال المادة 7 من قانون 90/11 يتبين المدة القانونية تتكون من ثلاثة عناصر، الوقت التبعية أداء العمل.

#### أولاً : وقت العمل

يقصد بوقت العمل عموماً الوقت الذي يكون فيه العامل مهياً للعمل تحت إشراف وتوجيه صاحب العمل، وتتفق غالبية القوانين على اعتبار ذلك ولو لم يؤد العمل فعلاً<sup>3</sup>. وتعرف الاتفاقية الدولية المتعلقة بتخفيض ساعات العمل في صناعة النسيج وقت العمل بأنه :«الوقت الذي يكون فيه المستخدمون تحت تصرف صاحب العمل ولا يشمل فترات الراحة التي لا يكونون فيها تحت تصرفه»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> المادة 6 من قانون رقم 90-11 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 7 من قانون 11/90 السالف الذكر .

<sup>3</sup> عبد الواحد كرم " قانون العمل في التشريع الأردني " مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. الأردن 1998، ص 155.

<sup>4</sup> المادة 02 من الاتفاقية الدولية رقم 61 الصادرة سنة 1938 بشأن تخفيض ساعات العمل في صناعة النسيج، منشورات منظمة العمل الدولية نفس التعريف يوجد بالمادة 02 من الاتفاقية الدولية رقم 51 بشأن تخفيض ساعات العمل في الأشغال العامة الصادرة سنة 1936 والمادة 02 من الاتفاقية الدولية رقم 30 المتعلقة بتنظيم ساعات العمل في التجارة والمكاتب الصادرة سنة 1930.

أما القانون الفرنسي عرف توقيت العمل الفعلي بما يلي " مدة العمل الفعلي هي المدة التي خلالها يكون العامل تحت تصرف المستخدم ويخضع لأوامره دون أن يتفرغ لانشغالاته الشخصية"<sup>1</sup>.

أما المشرع الجزائري فقد تطرق إلى تعريف التوقيت القانوني للعمل، من خلال المادة 2 من القانون رقم 81-03 التي تنص: " يقصد بالمدة القانونية للعمل الوقت الذي يكون فيه العامل تحت تصرف المؤسسة المستخدمة صاحبة العمل، إما في مكان العمل نفسه و إما في مكان آخر، من أجل إعداد أو أداء المهام المرتبطة بمنصب عمله"<sup>2</sup>، الا انه تجنب إعطاء تعريف لمدة العمل بموجب قانون 11/90.

و بذلك فإن الوقت الذي يحدده القانون هو الذي يمثل وحده المدة القانونية للعمل التي تتسم بالصفة القانونية باعتبارها نتيجة لتدخل التشريع وتمثل قياسا للعمل الفعلي و تحدد ساعاتها إما باليوم أو بالأسبوع حسب ما سيتم التطرق له لاحقا.

### ثانيا: تبعية العامل للمستخدم.

يعتبر الخضوع لإرادة المستخدم بتنفيذ العامل لأوامره و وضع جهده تحت تصرفه قرينة على أن تلك الفترة تمثل مدة قانونية، و بذلك فان عنصر التبعية يشكل شرطا جوهريا في مدى اعتبار الوقت المستغرق هو وقت عمل.

<sup>1</sup>أنظر في هذا المعنى

**l'article L 3121-1 Code du travail français** « la durée de travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles ».

<sup>2</sup> المادة 2 من القانون رقم 81-03 السالف الذكر .

يعتمد المشرع الجزائري حين ينص على ضرورة التزام العامل بالقيام بواجباته على الشرط بان يتم ذلك في إطار التنظيم الذي يعده صاحب العمل و ذلك تكريسا لمبدأ التبعية وهذا ما أكدت عليه المادة 02 من قانون 11 - 90<sup>1</sup>.

### ثالثا: أداء العمل

لا يكتفي المشرع بتمييز المدة القانونية عن غيرها بالعنصرين السابقين بل يضم إليهما القيام بالعمل أو الإعداد له، وهذا ما تشير إليه الفقرة الأولى من المادة 7 من قانون 11 - 90 فيخضع العمال في إطار علاقات العمل للواجبات الأساسية التالية أن يؤديوا بأقصى ما لديهم من قدرات الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم ويعملوا بعناية ومواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم.

و يترتب على ذلك أن الوقت المكرس للاستعداد وتهيئة ما يتطلبه العمل وتنظيف وسائل وأدوات ومكان العمل وإعداد الآلات وارتداء ملابس العمل ونزعتها يعتبر وقت عمل فعلي وبالتالي يدخل ضمن المدة القانونية بشرط إذا كان أداء العمل لا يتم إلا بذلك<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: مجال تطبيق قواعد توقيت العمل

نظرا لان أداء العمل و تبعية العامل هي ليست قواعد خاصة بالعمال الخاضعين لقانون العمل و إنما تشترك مع فئات أخرى مثل الموظفين وعمال المنازل و لذات السبب يتعين التطرق إلى نطاق تطبيق قواعد توقيت العمل المحدد في قانون العمل والذي يتعلق بموضوع البحث المتعلق بتقسيم العمل بناء على قانون 90-11 و من ثم يتعين التطرق إلى الأشخاص الذين يشملهم هذا التقسيم .

<sup>1</sup> المادة 02 من قانون 11 - 90 السالف الذكر .

<sup>2</sup> انظر في هذا المجال

## أولاً: العمال الذين يطبق عليهم توقيت العمل

يطبق توقيت العمل الوارد في قانون رقم 11 - 90 على العمال الأجراء و هذا تبعا لما نصت عليه المادة 02 منه، و هم كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب، في إطار التنظيم ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعي "المستخدم".<sup>1</sup>

يتبين من المادة أن هذا التوقيت يطبق على كل عامل يؤدي جهد بدني أو فكري لحساب مستخدم طبيعي أو معنوي فهناك رابطة تبعية بين من يقوم بالعمل ومن يؤدي العمل لحسابه.<sup>2</sup>

## ثانياً: الأشخاص المستثنون من تطبيق قواعد توقيت العمل

استثنى المشرع الجزائري بعض المهن من تطبيق أحكام قانون العمل و بالتالي من تطبيق أحكام توقيت العمل فخصهم بأحكام تتلائم مع الطبيعة الخاصة التي تتميز بها الأعمال التي يمارسونها.

### 1- المستخدمين المدنيون والعسكريون التابعون لقوات الدفاع الوطني:

تعمل قوات الدفاع الوطني بمختلف أشكالها على ضمان سلامة وأمن المواطنين الجزائريين، نظرا لطبيعة عملهم و أخضعهم المشرع الجزائري لقانون خاص هو الأمر رقم 02-06.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> المادة 02 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>2</sup> شواخ محمد الأحمد، قانون العمل، دراسة في ضوء القانون رقم 91 لسنة 1959 والقوانين المكملة والمعدلة له، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، سوريا، 2006، ص 191-192.

<sup>3</sup> الأمر رقم 02-06 مؤرخ في 28 فيفري 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، ج، ر. ع 12، 2006.

إلا أنه لم يتضمن أي مادة تحدد ساعات عملهم إذ لا يمكنهم التقييد بها فلهم التدخل في أي فترة من الليل أو النهار وحتى بعد انتهاء داوم عملهم اليومي خاصة عند وجود ضرورة أو تهديد.

## 2- القضاة:

يخضع القضاة إلى القانون العضوي رقم 04-11<sup>1</sup>، و هو بدوره لم يتضمن أي نص يحدد توقيت عملهم وهذا راجع إلى الطبيعة الخاصة التي تتميز بها مهنتهم فكثيرا ما تكون هناك قضايا طارئة ينبغي الفصل فيها بسرعة وقضايا أخرى تستغرق جلستها كثيرا من الوقت إلى حد تجاوز توقيت العمل المقرر في قانون العمل.

## 3- الأعوان المتعاقدون:

نصت المادة 06 من المرسوم رقم 07-308<sup>2</sup> على أن الأعوان المتعاقدون يوظفون بالتوقيت الكامل دون أن تحدد حجمه إلا بعد صدور التعليم رقم 10 التي حددتها بثمانية 08 ساعات في اليوم وأربعين 40 ساعة في الأسبوع ويتقاضون راتب يوافق شهر من العمل أي 173.33 ساعة في الشهر<sup>3</sup> و بالتالي فإنه رغم استبعاد الأعوان المتعاقدون من تطبيق أحكام قانون رقم 90-11، إلا أن المشرع الجزائري وحد توقيت العمل اليومي والأسبوعي.

<sup>1</sup> القانون العضوي رقم 04-11 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج. ر. ع 57، صادر بتاريخ 08 سبتمبر 2004.

<sup>2</sup> مرسوم رئاسي رقم 07-308 مؤرخ في 29 سبتمبر 2007، يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم، ج. ر. عدد 61، صادر في 30 سبتمبر 2007.

<sup>3</sup> التعليم رقم 10 مؤرخة في 14 جانفي 2008، تتعلق بتطبيق النظام الجديد لتصنيف الأعوان المتعاقدين ودفع رواتبهم،

ص 80، المنشورة على موقع الإلكتروني: <http://www.dgfp.gov.dz/circulaire>

## ثالثا : العمال الذين لا يخضعون لأحكام قانون 90-11

أخضع المشرع بعض العمال لأنظمة قانونية خاصة وبالتالي لتوقيت خاص به وهم:

**1: مسيري المؤسسات الاقتصادية:** يخضع مسيري المؤسسات لأحكام المرسوم رقم: 90-1290<sup>1</sup> إلا أنه لم يشر إلى توقيت عملهم، عادة ما يقومون بتنظيم عملهم حسب المهام المسندة إليهم فيعملون ساعات تزيد عن الحد المقرر خلال اليوم أو الأسبوع و يتم تعويضهم عنها حسب اتفاق الطرفين في العقد.

**2- مستخدمي الملاحة البحرية:**

يخضع عمال البحر للأحكام الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 05-102<sup>2</sup>، وحددت المادة 29 منه على أن توقيت العمل على متن سفن النقل البحري والتجاري لا تتعدى ثمانية (08) ساعات عمل فعلي، كما لا يجب أن تتعدى ستة (06) ساعات متتالية على السطح وخمسة (05) ساعات متتالية على الماكينات إضافة إلى استفادته من راحة لا تقل عن ست (06) ساعات متواصلة.

أما بالنسبة للبحارة الذين يعملون في الصيد فلا يتعدى توقيت عملهم ثمانية (08) ساعات باستثناء حالة تفريغ السمك إذ يمكن اللجوء إلى الساعات الإضافية، أما عن كيفية دفعها فتطبق المادة 32 من قانون رقم 90-11 فيتلقى البحارة زيادة في الأجر لا تقل عن 50%<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>مرسوم تنفيذي رقم 90-290 مؤرخ 29 سبتمبر 1990، يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، ج، ر. ع 42، صادر بتاريخ 03 أكتوبر 1990.

<sup>2</sup>مرسوم تنفيذي رقم 05-102 مؤرخ في 26 مارس 2005، يحدد النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين لسفن النقل البحري أو الصيد البحري، ج، ر. ع 22، الصادر بتاريخ 27 مارس 2005.

<sup>3</sup>المادة 2 / 25 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 05-102 السالف الذكر.

## 3- عمال المنزل :

يخضع عمال المنزل إلى المرسوم التنفيذي رقم 97-474<sup>1</sup>، إلا أنه لم يشر إلى توقيت عمل هذه الفئة، لكن يمكن تطبيق الأحكام الواردة في قانون العمل والمحددة بثمانية (08) ساعات في اليوم وأربعين (40) ساعة في الأسبوع<sup>2</sup>.

## 4- رياضي النخبة:

استثني المشرع الجزائري رياضي النخبة من تطبيق قانون العمل، بالنسبة لساعات عملهم فلا يوجد قانون ينظم هذه النقطة لذلك سيتم التطرق إلى بعض النصوص القانونية منها المرسوم التنفيذي رقم 91-481 الذي لم يشر إلى توقيت العمل اليومي والأسبوعي لرياضي النخبة و مؤطروهم إنما اكتفى بالنص أنه يمكنهم أن يمارسوا مهامهم بالتوقيت الجزئي دون أن يحدده بدقة<sup>3</sup>.

أما القانون رقم 04-10<sup>4</sup> فقد خصص الفصل الرابع منه للرياضي النخبة، إلا أنه لم ينص هو الآخر على توقيت عملهم فاكتفى بذكر أنه يمكنهم تعديل مواقيت عملهم والاستفادة من فترات غياب خاصة مدفوعة الأجر تمنح من المستخدم أو الدولة.

و تبعا لذلك فإن المشرع الجزائري لم يحدد توقيت عمل رياضي النخبة، لعل السبب يرجع إلى عدم دقة مواعيد المنافسات الدولية والإقليمية، و التي لا بد من المشاركة فيها في

<sup>1</sup>مرسوم تنفيذي رقم 97-474 مؤرخ في 08 ديسمبر 1997، يحدد النظام الخاص بعلاقات العمل التي تعني العمال في المنزل، ج، ر. ع 82، صادر بتاريخ 14 ديسمبر 1997

<sup>2</sup> بوختالة سعاد، علاقة العمل الخاصة بالعمال في المنزل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2003-2004، ص 47.

<sup>3</sup>المادة 01 من مرسوم تنفيذي رقم 91-481 مؤرخ في 14 ديسمبر 1991، متعلق برياضي الطليعة والنخبة، ج، ر. ع 66، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 1991.

<sup>4</sup>المادة 5/27 من قانون رقم 04-10 مؤرخ في 14 أوت 2004، متعلق بالتربية البدنية والرياضية، ج، ر. ع 52، صادر بتاريخ 18 أوت 2004.

مواقيت معينة في السنة وفي ساعات مختلفة، لذلك كرس فقط حق الرياضي في تعديل توقيت عمله.

### المطلب الثاني: توقيت و توزيع العمل

قامت العديد من التشريعات بتنظيم توقيت و ذلك من خلال محاولة التوفيق بين مصلحة رب العمل و حقوق العامل و لذات السبب يتعين على العامل وضع نفسه تحت تصرف المستخدم في الوقت المحدد، و في المقابل يتعين على رب العمل التقيد به نظرا لان العامل باعتباره إنسان لا يمكنه العمل كآلة لساعات طويلة دون توقف لأخذ قسطا من الراحة مما يتعين التطرق لذلك فيما يلي

### الفرع الأول: توقيت العمل الفعلي

يقصد بالمدة القانونية للعمل الوقت الذي يقضيه العامل لإنجاز المهام والأعمال المتعلقة بمنصب عمله، و يكون خلال هذه المدة تحت تصرف المؤسسة المستخدمة، ويتخلل هذه المدة أوقات معينة خصصت لراحته.

### أولا : الوقت الذي يؤدي فيه العمل

لم يتعرض المشرع الجزائري إلى تعريف توقيت العمل الفعلي، إنما اكتفى بالنص عليه في بعض المواد من قانون العمل منها المادة 5 من قانون رقم 11 - 90 والمواد 4 و6 و7 من الأمر رقم 03-97<sup>1</sup>، بالرجوع إلى القانون الفرنسي فقد عرف توقيت العمل الفعلي على

<sup>1</sup> الأمر رقم 03-97 مؤرخ في 11 جانفي 1997، يحدد المدة القانونية للعمل، ج، ر.ع 03، صادر بتاريخ 12 جانفي 1997.

أنه " مدة العمل الفعلي هي المدة التي خلالها يكون العامل تحت تصرف المستخدم ويخضع لأوامره دون أن يتفرغ لانشغالاته الشخصية "<sup>1</sup>

و بذلك فان المدة القانونية للعمل هي مدة العمل الفعلي و ذلك رغم انه توجد بعض الفترات التي لا يؤدي فيها العامل أي عمل لصالح رب العمل.

### ثانيا : الحالات التي لا يؤدي فيها عمل و تدخل في حساب توقيت العمل الفعلي

و هذه هي الحالات التي يكون فيها العامل في حالة عمل فعلي رغم عدم أداءه عمل و تتمثل في ما يلي

#### 1-وقت الاستراحة:

حيث تنص المادة 06 من الأمر رقم 97-03 على "... يتعين على المستخدم تخصيص وقت للاستراحة لا يمكن أن يتجاوز ساعة واحدة (1)، وتعتبر نصف ساعة منها كوقت عمل لتحديد مدة العمل الفعلي".<sup>2</sup> و بذلك فان فترات الاستراحة التي تتخلل فترات العمل اليومي تحسب على أنها مدة عمل فعلي، رغم عدم أداء أي عمل خلالها .

#### 2-الوقت الذي يقضيه العامل من اجل الإعداد لأداء مهامه :

حيث أن الوقت الذي يقضيه العامل في اتخاذ الإجراءات الضرورية التي تسبق العمل وقت عمل فعلي فيدخل ضمنها إعداد الآلات وتنظيفها وصيانتها وكذا الوقت المستغرق في ارتداء الملابس ونزعها وتنظيف مكان العمل ،و صيانة المركبات وتشغيلها

<sup>1</sup> أنظر في هذا المجال

**l'article L 3121-1 Code du travail français** Dernière modification du texte le 01 janvier 2016 Document généré le 06 janvier 2016-Copyright (C) 2007-2016.

www.Legifrance/gov.fr dispose que « la durée de travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles ».

<sup>2</sup> المادة 06 من الأمر رقم 97-03 السالف الذكر .

قبل بدأ العمل و هذا ما تطرقت إليه المادة 2 من قانون رقم 81-03 التي تنص على :  
 " يقصد بالمدة القانونية للعمل الوقت الذي يكون فيه العامل تحت تصرف المؤسسة  
 المستخدمة صاحبة العمل، إما في مكان العمل نفسه و إما في مكان آخر، من أجل إعداد  
 أو أداء المهام المرتبطة بمنصب عمله "

ومن ثم فان المشرع الجزائري استعمل عبارة واسعة و هي " الإعداد أو أداء المهام  
 المرتبطة بمنصب " أي كل إجراء يقوم به العامل بهدف الإعداد إلى العمل فان الفترة التي  
 يستغرقها هذا الإجراء تعتبر فترة عمل فعلي إلا أن هذا القانون تم إلغائه و أن قانون  
 90-11 المتعلق بعلاقات العمل لم يتطرق إلى هذه الفترة وانه نظم مباشرة توقيت العمل  
 الأسبوعي و اليومي بموجب المواد من 22 إلى 26 من نفس القانون .

### 3- الفترة التي يقضيها العامل في البحث عن العمل قبل إنهاء علاقة العمل:

و هي مهلة الإخطار التي يستفيد منها العامل قبل انتهاء علاقة العمل كتوقيت عمل  
 فعلي، يجوز للمستخدم أن ينهي علاقة العمل التي تربطه بالعامل خارج حالتي التسريح  
 لأسباب اقتصادية والتأديبية واستفادته من مهلة إخطار تحدد مدتها بموجب الاتفاقيات  
 الجماعية طبقا للماد 5/73 من قانون 90-11 المعدل و المتمم التي تنص على : " يخول  
 التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيم الحق في مهلة العطلة التي تحدد مدتها الدنيا  
 الاتفاقات والاتفاقيات الجماعية.<sup>1</sup> حسب أهمية المنصب فإذا كان المنصب الذي يشغله  
 العامل أعلى فإن مدتها تكون كذلك، أما إذا كان المنصب بسيط فإن مدتها ستكون قصيرة،  
 يتقاضى خلالها أجرا مساوي لأجر الذي كان سيتقاضاه لو استمر في العمل، كما يستفيد  
 أيضا من ساعتين كل يوم للبحث خلالها عن العمل و هذا طبقا للمادة 6/73 من قانون  
 90-11 المعدل و المتمم التي نصت على : " للعامل المسرح الحق طوال مدة مهلة العطلة

<sup>1</sup> المادة 5/73 من قانون 90-11 المعدلة و المتممة بالمادة 2 من القانون رقم 91-29 المؤرخ في 21/12/1991 ،  
 ج.ر ، ع 68 سنة 1990.

في ساعتين كل يوم قابلتين للجمع و مأجورتين حتى يتمكن من البحث عن منصب عمل آخر" <sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: تحديد وتوزيع ساعات العمل

تخضع جل العقود والتصرفات القانونية لمبدأ سلطان الإرادة إلا أن هذا الأخير يتراجع عندما يتعلق الأمر بعقود العمل، أين تدخل المشرع بقواعد أمره يهدف من خلالها إلى تحقيق التوازن بين طرفي العلاقة، لحماية مصلحة العامل و الحفاظ على صحته من جهة و حماية رب العمل و الحفاظ على سيرورة العمل من جهة ثانية لذلك قام المشرع الجزائري بتحديد مدة العمل و توزيعها عبر مدد زمنية التي يجب على الطرفين احترامها، ولذلك سيتم التطرق إلى تحديد و توزيع العمل خلال الأسبوع و خلال اليوم الواحد ثم إلى توزيع مدة العمل لبعض الفئات الخاصة من المجتمع مثل المرأة و العمال الأطفال .

### أولاً:التوزيع الأسبوعي و اليومي لمدة العمل

توزع مدة العمل بالنظر إلى معيار زمني معين قد يكون بحسب الأيام أو الأسابيع، حيث عمدت التشريعات على اختلاف مستوياتها إلى تحديد مدة قانونية للعمل لا يجوز تجاوزها.

#### 1-التوزيع الأسبوعي لمدة العمل

يعتبر تحديد وقت العمل الأسبوعي من بين أهم المواضيع التي كانت محل جدل بين أرباب العمل و العمال و لذلك اهتمت منظمة العمل الدولية منذ نشأتها بتوقيت العمل فحددت توقيت العمل الأسبوعي في البداية بثمانية وأربعين (48) ساعة في الأسبوع سنة

<sup>1</sup> المادة 6/73 من قانون 90-11 المعدلة و المتممة بالمادة 2 رقم 91-29 السالف الذكر .

1919 لتخفيضها بعد احتجاجات العمال إلى أربعين (40) ساعة في الأسبوع، هذا ما رست عليه العديد من تشريعات من بينها القانون الجزائري .

### أ - تقدير العمل الأسبوعي في الظروف العادية

نصت المادة 22 من قانون 11/90 على : " المدة القانونية للعمل أربع و أربعين (44) ساعة في الأسبوع أثناء ظروف العمل العادية... " إلا انه تم إلغاء هذه المادة بموجب المادة 08 الأمر رقم 97-03 و أن المادة 02 من نفس الأمر نصت على : " تحدد المدة القانونية الأسبوعية للعمل بأربعين (40) ساعة في الظروف العادية"<sup>1</sup>

و يتم توزيع ساعات العمل الأسبوعية على خمسة (05) أيام على الأقل بموجب الاتفاقيات الجماعية<sup>2</sup>.

### ب- تقدير العمل الأسبوعي خلال الظروف غير العادية

من خلال ما سبق ذكره فان استعمال المشرع الجزائري لعبارة "الظروف العادية" يعني بمفهوم المخالفة انه توجد ظروف استثنائية يمكن للرب العمل عدم التقيد بالمدة المحددة في الظروف العادية و بالتالي يمكن أن يرفع المستخدم ساعات العمل الأسبوعية كما يمكنه أن ينقص منها إذا توفرت الظروف التي تستدعي ذلك.

### البند الأول : تجاوز توقيت العمل الأسبوعي

نظرا لتزايد النشاط في بعض الهيئات وعدم تمكن المستخدم من التصدي له في حدود الساعات المقررة قانونا يمكنه أن يطلب من العمال أداء ساعات إضافية، تزيد عن التوقيت

<sup>1</sup> المادة 02 من أمر رقم 97-03 المؤرخ في 11 يناير سنة 1997 يحدد المدة القانونية للعمل، ج ر، ع 3 سنة 1997

<sup>2</sup> المادة 03 من أمر رقم 97/03 السالف الذكر .

الأسبوعي المقررة قانونا و ذلك بسبب الزيادة في حجم العمل التي ترافقها زيادة في وقت العمل، يدخل تحت حالة الضرورة .

و لذلك يتم اللجوء إلى الساعات الإضافية طبقا المادة 31 من قانون 90-11 التي تجيز للمستخدم أن يطلب من العامل القيام بالعمل خلال هذه ساعات التي تتجاوز الحد القانوني المقدر ب 40 ساعة أسبوعيا إلا أن المادة 31 تؤكد على أن يكسبي هذا اللجوء طابعا استثنائيا أي أن الأصل هو 40 ساعة أسبوعيا<sup>1</sup>.

إلا انه تجدر الإشارة أن تكليف العامل بمهام إضافية داخل فترة العمل القانونية الأصلية لا يعد عملا إضافيا طالما لم يعمل و لم يكلف بأي عمل آخر خارج أوقات العمل الرسمية<sup>2</sup>.

أما المادة 32 من قانون 90-11 فإنها تبين بأن الساعة الإضافية تمكن العامل من الحق في الزيادة لا تقل بأي حال من 50 % من الأجر العادي للساعة<sup>3</sup>.

كما نصت المادة 04 فقرة 02 من الأمر رقم 97-03 أنه يمكن تجاوز توقيت العمل الأسبوعي بالنسبة لمناصب التي تتميز بفترات التوقف عن النشاط.

### البند الثاني: تخفيض توقيت العمل الأسبوعي

الأصل أن توقيت العمل هو نفسه لجميع العمال، لكن استثنى المشرع بعض الفئات نظرا لطبيعة أعمالها و هذا ما يسمح بتخفيض ساعات عمل هذه الفئة نظرا لطبيعة النشاط الذي يمارسونه، و لذلك نصت المادة 04 فقرة 1 من الأمر رقم 97-03 على : "يمكن

<sup>1</sup>المادة 03 من أمر رقم 97/03 السالف الذكر .

<sup>2</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 152095، مؤرخ في: 1997/12/09 مأخوذ من شاوش نعيم ، علالي نوال العمل بالساعات الإضافية في تشريع العمل الجزائري ، مجلة قانون العمل و التشغيل ، جامعة مستغانم، م 08 ، ع 01 جانفي 2023 ص 131.

<sup>3</sup> المادة 32 من قانون 90-11 السالف الذكر .

استثناء لأحكام المادة 2 أعلاه، أن تخفض المدة القانونية الأسبوعية للعمل بالنسبة للأشخاص الذين يمارسون أشغالا شديدة الإرهاق و خطيرة و التي ينجر عنها ضغط على الحالة الجسدية و العصبية "1

هذا بالإضافة إلى تخفيض مدة العمل من طرف رب العمل بسبب الصعوبات الاقتصادية، من أجل الحفاظ على مناصب العمل، ومن بين الإجراءات المتخذة في المرحلة الأولى العمل بالتوقيت الجزئي طبقا للمادة 70 من قانون 11/90 و المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 09/94 المؤرخ في 1994/05/26 المتعلق بالحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ، و الذي سيتم التطرق إليه بالتفصيل في الباب الثاني من هذا البحث.

هذا بالإضافة إلى تخفيض مدة العمل من طرف رب العمل بسبب الصعوبات الاقتصادية، من أجل الحفاظ على مناصب العمل، ومن بين الإجراءات المتخذة في المرحلة الأولى العمل بالتوقيت الجزئي طبقا للمادة 70 من قانون 11/90 و المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 09/94 المؤرخ في 1994/05/26 المتعلق بالحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين يفقدون و الذي سيتم التطرق إليه بالتفصيل في الباب الثاني من هذا البحث.

## 2 : تحديد مدة العمل اليومي

نظرا لما سبق ذكره فانه تم تحديد وقت العمل الأسبوعي بأربعين (40) ساعة في الظروف العادية و أن هذه المدة تقسم على خمسة (05) أيام على الأقل فان تحديد العمل اليومي يكون في إطار المدة الأسبوعية و إذا تم قسمة 40 ساعة على 05 أيام فان مدة

<sup>1</sup> المادة 1/04 من الأمر رقم 97-03 السالف الذكر

العمل اليومي في الحالة العادية هي 08 ساعات لكن، توقيت العمل اليومي مثله مثل توقيت العمل الأسبوعي يخضع للزيادة و النقصان حسب الظروف .

### أ - الحد الأقصى من العمل اليومي الفعلي

الحد الأقصى للعمل هو السقف الذي لا يجب أن يتعداه العامل أثناء إنجاز عمله والذي يقاس بوحدة زمنية تسمى الساعة" و الذي يسري منذ بداية العمل الى نهايته و لا يمكن تعديده في أي ظرف كان"<sup>1</sup>.

و في هذا المجال تنص المادة 7 من أمر 03/97 على ما يلي : " لا تتجاوز مدة العمل اليومي الفعلي في أي حال من الأحوال اثنتي عشرة (12) ساعة"<sup>2</sup>.

و بالنتيجة فان التشريع الجزائري حدد مدة القصوى للعمل الفعلي باثنتي عشرة (12) ساعة بالنسبة لكافة الفئات العمالية دون تمييز على خلاف العديد من التشريعات المقارنة التي تميز بين فئات العمال في تحديد وقت العمل الفعلي مراعية في ذلك عنصر السن بحيث تختلف مدة العمل الفعلي لصغار السن بالمقارنة مع كبار السن بغرض توفير الحماية الكافية لهم.

كما يمكن أن يتجاوز العمل اليومي المدة القانونية المقدرة ب 8 ساعات كما سبق ذكره على أن لا يتعدى 12 ساعة في اليوم لأن الزيادة في حجم الساعات اليومية هي نتيجة طبيعية لزيادة عدد الساعات الأسبوعية، و ذلك يكون بناء على توفر نفس الشروط التي يجب توفرها لكي يتم زيادة حجم العمل الأسبوعي كما سبق ذكره .

<sup>1</sup>مهدي بخدة ، التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2013 ، ص.100.

<sup>2</sup>المادة 7 من أمر 03/97 السالف الذكر.

**ب - تخفيض توقيت العمل اليومي**

بالرجوع إلى الأمر رقم 97-03 فإنه لم يتطرق صراحة إلى إمكانية تخفيض المدة القانونية اليومية كما فعل بالنسبة لتخفيض المدة الأسبوعية بموجب المادة 1/04<sup>1</sup> ، لكن بما أن هذه المادة أجازت تخفيض المدة القانونية الأسبوعية للعمل بالنسبة للأشخاص الذين يمارسون أشغالا شديدة الإرهاق و خطيرة و التي ينجر عنها ضغط على الحالة الجسدية و العصبية، فإن تخفيض المدة القانونية الأسبوعية يؤدي بالضرورة إلى الخفض من المدة القانونية اليومية و مثال ذلك أن تخفض المدة الأسبوعية إلى 30 ساعة و نظرا لان رب العمل ملزم بتقسيم هذه المدة خلال 05 أيام في ظروف العمل العادية فان مدة العمل اليومي تصبح ستة ساعات يوميا

**ثانيا: تنظيم أوقات العمل لبعض الفئات الخاصة.**

نظرا لأن سوق العمل يتكون من عدة فئات لديها القدرة على العمل و المشاركة في النمو الاقتصادي والاجتماعي والارتقاء الحضاري، و من بين أهم هذه الفئات ، العمال القصر و المرأة العمالة و نظرا لخصوصية هاتين الفئتين فهما بحاجة ماسة إلى العناية والرعاية و وضع معايير خاصة بهما.

**1:تنظيم عمل المرأة.**

يعتبر تنظيم أوقات العمل عنصرا جوهريا بالنسبة للمرأة العاملة، كونه يؤثر إلى حد بعيد في حياتها الخاصة لذلك سيتم التطرق إلى تحديد وتوزيع ساعات العمل بالنسبة للمرأة العاملة، ثم التطرق إلى تنظيم مسالة العمل الليلي.

<sup>1</sup> المادة 1/4 من أمر 03/97 السالف الذكر.

## أ- تنظيم أوقات عمل المرأة بالنسبة للظروف العادية .

أخذ المشرع الجزائري بالتوزيع الأسبوعي لساعات العمل و هذا حسب ما سبق توضيحه بعنوان تحديد وتوزيع ساعات العمل وذلك بتحديد المدة الأسبوعية للعمل بأربعين (40) ساعة وإمكانية الخفض منها وبنفس التقسيم بالنسبة للعمل اليومي، و في هذا المجال فان المدة القانونية للعمل تطبق على جميع العمال، فوقت العمل هو نفسه بالنسبة للرجال والنساء ولا توجد قواعد خاصة بالمرأة العاملة و هذا طبقا للمادة 02 من الأمر رقم 97-03<sup>1</sup>، وان كان البعض يرى بان المرأة بحكم مسؤولياتها وظروفها يجب أن تتمتع بتسهيلات في هذا المجال، إلا أن المشرع الجزائري ساوى بينهما.

## ب- تنظيم عمل المرأة ليلا.

صادقت الجزائر بعد الاستقلال على الاتفاقية رقم 89 لسنة 1948 بشأن عمل النساء ليلا<sup>2</sup> التي تمنع تشغيل النساء ليلا وذلك بتاريخ 19 أكتوبر 1962.

و لذلك كانت الجزائر ملزمة بوضع نص تماشيا مع هذه الاتفاقية إلا أنها وضعت له استثناء و هو جواز عمل المرأة ليلا بتوفر شروط، و هذا ما سيتم التطرق إليه فيما يلي:

## البند الأول: منع عمل المرأة ليلا

تنص المادة 1/29 من قانون رقم 11 / 90 المتعلق بعلاقات العمل على: " يمنع المستخدم من تشغيل العاملات في أعمال ليلية..."<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المادة 02 من الأمر رقم 97-03 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 3 الاتفاقية الدولية رقم 148/89 بشأن عمل النساء ليلا تنص على : لا يجوز تشغيل النساء، أيا كانت أعمارهن، ليلا في أي منشأة صناعية عامة كانت أو خاصة، أو في أي من فروعها، وتستثنى من ذلك المنشآت التي لا يستخدم فيها سوى أفراد من نفس الأسرة."

<https://gwu.ac/Content/uploads/QJWTOIOLIWGHEFJKXIEHRPBRWJNKFW>.

<sup>3</sup> المادة 1/29 من قانون 11/90 السالف الذكر .

وقد عرف العمل الليلي بأنه كل عمل ينفذ بين التاسعة ليلا والخامسة صباحا ويرتبط التنظيم القانوني للعمل الليلي بالنظام العام الاجتماعي بحيث رتب المشرع عن مخالفة الأحكام المتعلقة بتشغيل النساء ليلا غرامة مالية تتراوح من 500 دج إلى 1000 دج<sup>1</sup>.

كما تجدر الإشارة بأنه يجوز للمستخدم اللجوء إلى العمل التناوبي، الأمر الذي قد تتخلله ساعات عمل متأخرة إلى الليل وهنا يجب التفرقة بين العمل الليلي و العمل التناوبي وهذا ما نصت عليه المادة 30 من القانون 11/90: " يجوز للمستخدم أن ينظم العمل على أساس فرق متعاقبة أو عمل تناوبي إذا اقتضت ذلك حاجات الإنتاج أو الخدمة..."

وبالتالي فقد تحرم المرأة من العمل إذا كان طبيعة المنصب الذي يوفره المستخدم يتطلب عمل تناوبي، وما دام العمل التناوبي يفرض العمل بفرق متناوبة خلال الليل ونهار فقد يحرم المرأة من منصب رغم وجود ظروف ملائمة ولذات السبب وضع المشرع الفقرة الثانية من المادة 29 من قانون 11/90 التي تجيز عمل المرأة ليلا وقيده بشروط .

### البند الثاني : جواز عمل المرأة ليلا

تنص المادة 2/29 من قانون 11/90 " .... غير أنه يجوز لمفتش العمل المختص إقليميا إن يمنح رخصا خاصة عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط و خصوصيات العمل" وبالتالي فان عمل المرأة ليلا لا يكون إلا بتوفر شرطين معا وهما:

<sup>1</sup> المادة 143 من القانون رقم 90/11 السالف الذكر .

## I- ترخيص مفتش العمل:

يتوقف لجوء المستخدم إلى تشغيل النساء ليلا على رخصة يمنحها مفتش العمل المختص، و في هذا المجال ترك القانون للمفتش العمل سلطة تقديرية واسعة في منح الرخصة، و غالبا ما يتأكد المفتش العمل من أن ظروف العمل ليلا ملائمة للمرأة، و أنها لا تمس بسلامتها الجسدية أو المعنوية و بأن لا يشكل منصب العمل خطرا على سمعتها أو شرفها أو يعرضها لذلك، فقد رفض مفتش العمل منح رخصة لعاملة نظافة على مستوى فندق في فترة الليل، حيث تضطر المرأة لتنظيف غرف النزلاء ليلا<sup>1</sup>

## II- طبيعة النشاط أو خصوصية منصب العمل

لم يحدد المشرع الجزائري المقصود بعبارة " طبيعة النشاط أو خصوصية منصب العمل التي يتم بموجبها اللجوء إلى العمل الليلي، و ترك الأمر للاتفاقيات والاتفاقات الجماعية للعمل وذلك بما يتلائم وخصوصية كل مؤسسة وطبيعة نشاطها، ومن أمثلة الأعمال التي تتم ليلا بطبيعتها نذكر عمل المرأة بالعيادات الخاصة، العمل بالفنادق وغيرها<sup>2</sup>.

## 2- تنظيم أوقات عمل القصر.

لقد قنن المشرع الجزائري قانون العمل، وفرض من خلاله أحكام وقواعد أمرت تضمن الحماية القانونية للأطفال أثناء العمل<sup>3</sup>، كما أوجب اتخاذ إجراءات وفرض قواعد صارمة لتشغيلهم و ذلك من أجل حمايتهم من كافة أوجه الاستغلال الاقتصادي والاجتماعي، وهذا

<sup>1</sup> سي فضيل زاهية ، الضمانات المقررة للمرأة العاملة في التشريع الجزائري و المقارن ، أطروحة دكتوراه ، ل م د ، حقوق تخصص القانون الاجتماعي و المؤسسة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مستغانم، السنة الجامعية 2017-2018 ، ص 189 .

<sup>2</sup> سي فضيل زاهية ، نفس المرجع ، ص 189 .

<sup>3</sup> عرابي خيرة، حقوق الطفل المدنية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران، كلية الحقوق سنة 2013 / 2012 ، ص 239.

ما تضمنته الاتفاقيات المتعلقة بحماية الأطفال في مجال التشغيل عموما والتي صادقت عليها الجزائر، وإذا كانت هذه الاتفاقيات وضعت وسنت حد أدنى لتشغيل الأطفال فإنها بالمقابل وضعت إجراءات يجب مراعاتها عند تشغيل الأطفال.

و لذلك نصت المادة 15 / 1 من قانون 90- 11 على ما يلي: " لا يمكن بأي حال من الأحوال، أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ستة عشر (16) سنة إلا في الحالات التي تدخل إطار عقود التمهين، التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"، إن تحديد المشرع للسنة الأدنى للعمل بستة عشرة (16) سنة هو تطبيقا للاتفاقية الدولية المتعلقة بالسنة الأدنى للعمل.

#### أ-تنظيم أوقات عمل القصر بالنسبة للظروف العادية

إلا انه وفيما يتعلق بمدة العمل التي ينبغي مراعاتها في عمل الأطفال، فان المشرع الجزائري لم يحدد مدة عمل خاصة بالطفل العامل، وبالتالي فان مدة العمل بالنسبة إليه هي نفس مدة عمل العمال البالغين وهي (40) ساعة في الأسبوع موزعة على (5) أيام على الأقل، وذلك طبقا لما ورد في نص المادة 2 من الأمر رقم 97-03 السالف الذكر المعدل للمواد من 22 إلى 26 من قانون رقم 11- 90 التي تحدد المدة القانونية الأسبوعية.

إن الإجراء الذي اتخذه هو حظر العمل الليلي نظرا لان هذه الفترة، لا ينبغي أن يشتغل فيها الطفل العامل، و هذا ما نصت عليه المادة 28 من قانون العمل 11- 90 " لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن تسع عشرة سنة كاملة في أي عمل ليلي"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> المادة 28 من قانون العمل 11- 90 السالف الذكر

غير أنه أجاز للمفتش العمل المختص إقليميا أن يمنح رخصا خاصة عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط وخصوصا منصب العمل وذلك طبقا لنص المادة 29 من قانون العمل 11-90<sup>1</sup>

### ب- منع عمل القصر ليلا

تنص المادة 28 من قانون العمل 90-11 على " لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن تسع عشرة سنة كاملة في أي عمل ليلا".

و بالتالي فان المشرع الجزائري منع نهائيا تشغيل القصر ليلا عكس ما فعل بالنسبة للمرأة العاملة عندما أجاز للمفتش العمل المختص إقليميا أن يمنح رخصا خاصة عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط وخصوصا منصب العمل وذلك طبقا لنص المادة 29 من قانون العمل 90-11.

وأن الهدف من المنع المطلق لعمل القصر هو حماية لصحة وسلامة العمال الأطفال من الأمراض والإصابات التي قد تلحق بهم إثناء العمل خلال الليل.

وأن مخالفة رب العمل لهذه القاعدة يترتب عليه عقوبة جزائية تنص عليها المادة 141 من قانون 90-11 " يعاقب كل من ارتكب مخالفة لأحكام هذا القانون المتعلقة بظروف استخدام الشبان والنسوة بغرامة مالية من 2000 إلى 4000 دج وتطبق كلما تكررت المخالفة المعايينة"<sup>2</sup> حيث و نتيجة لكل ما سبق ذكره فان قانون العمل قد أخذ بمبدأ توحيد النصوص الخاصة بمدة العمل لكل العمال بما فيهم النساء و العمال الأحداث طالما أن الفترة التي يقضيها العامل تحت سلطة صاحب العمل تعد العنصر الأهم في ظروف العمل، ويعاقب كل من يخالف المدة القانونية والساعات الإضافية والعمل الليلي لهذه الفئات

<sup>1</sup> المادة 29 من قانون العمل 11-90 - 90 السالف الذكر

<sup>2</sup> المادة 141 من قانون 90-11 السالف الذكر.

و هذا ما نصت عليه المادة 143 من قانون 90-11 "يعاقب كل من خالف أحكام هذا القانون المتعلقة بمدة العمل القانونية الأسبوعية واتساع فترة العمل اليومية والحدود في مجال اللجوء إلى الساعات الإضافية والعمل الليلي، فيما يخص الشبان والنسوة بغرامة مالية تتراوح من 500 د.ج إلى 1000 د.ج وتطبق العقوبة عند كل مخالفة معاينة وتكرر بحسب عدد العمال المعنيين"<sup>1</sup>.

و بذلك قد تم التطرق إلى الوقت القانوني للعمل بالتوقيت الكامل باعتباره الأصل وأن تخفيض وقت العمل هو إجراء يتم اتخاذه من اجل تقسيم العمل كما أن المشرع الجزائري اعتمد على الوقت القانوني للعمل لتحديد معالم عقد العمل بالتوقيت الجزئي لان هذا الأخير يقل عن الأول و هذا ما سيتم التطرق إليه لاحقا.

### المبحث الثاني: آليات تخفيض وقت العمل

تقليص وقت العمل ليست ظاهرة حديثة، حيث أظهرت الدراسات التي أجريت على مدى فترة طويلة أنه بين 1870 و 1990، انخفض متوسط ساعات العمل السنوية -بما في ذلك العمل بالتوقيت جزئي-، في معظم البلدان الصناعية، من ما يقرب من 3000 ساعة إلى أقل من 2000 ساعة<sup>2</sup>.

و مع ظهور العولمة الاقتصادية، التي اقترنت بتحولات سياسية و الاقتصادية جديدة، أصبح وقت العمل ثروة قابلة للتقسيم، وهذا من خلال إجراء موازنة ما بين العمل المتوفر والأشخاص العاملين اعتمادا على آليات معينة، من اجل تمكين الأشخاص غير العاملين من الحصول على مناصب شغل .

<sup>1</sup> المادة 143 من قانون 90-11 السالف الذكر.

<sup>2</sup> أنظر في هذا المعنى

وتم الإشارة إلى تخفيض العمل في التشريع الجزائري لأول مرة بموجب المادة 95 من قانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل التي نصت على : " يتعين على المؤسسة المستخدمة قبل الشروع في تخفيض عدد المستخدمين أن تستعمل جميع الوسائل الكفيلة بالتقليل من عدد التسريحات الضرورية ولأجل ذلك ينبغي أن تبادر باتخاذ الاجراءات التالية: تخفيض ساعات العمل ..."<sup>1</sup> وبالنتيجة فان المشرع تطرق إلى تخفيض مدة العمل الاسبوعي للحفاظ على مناصب الشغل داخل المؤسسة التي تعاني من صعوبات اقتصادية ثم توالى التشريعات التي تطرقت إلى خفض مدة العمل نتيجة لظروف خاصة بالمنصب الذي يشغله العامل و الذي يشكل خطرا على سلامته بدنيا ومعنويا، على خلاف التشريعات المقارنة التي وزيادة عن الحالات التي نظمها المشرع الجزائري تطرقت إلى خفض مدة العمل الاسبوعي كعنصر من عناصر تقسيم العمل للقضاء على البطالة ووضعت له آليات لتتمكن من تحقيق الهدف منه، وهو خلق مناصب شغل جديدة بالإضافة إلى تقليص وقت العمل خلال الحياة المهنية للعامل وذلك من خلال اتاحة الفرصة امام العامل للتقاعد قبل السن القانونية وهو ما يعرف بالتقاعد المبكر، من اجل اتاحة الفرصة امام العامل الشاب لشغل منصب العامل المتقاعد مبكرا، وبذلك يجسد هذا الاجراء تقسيم العمل من اجل القضاء على البطالة ولذات الاسباب سيتم التطرق إلى تخفيض العمل الاسبوعي في المطلب الاول ثم التقاعد المبكر في المطلب الثاني باعتبارهما آليتان لخفض مدة العمل لتوفير مناصب شغل جديدة.

<sup>1</sup> المادة 95 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل ، ج ر.ع 32 سنة 1978.

## المطلب الأول: تخفيض وقت العمل الأسبوعي

بين أوائل الثمانينيات وسنة 2002، استرشد التشريع الفرنسي إلى ضرورة خفض وقت العمل بهدف "تقسيم العمل" و ذلك من اجل أن يحصل الجميع على فرصة عمل<sup>1</sup>

حيث يساهم تقسيم العمل في قضاء على البطالة ولذات السبب فان المطالبة بتخفيض أوقات العمل أصبحت ضرورة قصوى لخلق فرص العمل و بالتالي فان هذا الإجراء يتعلق بنوع جديد لتقليص مدة العمل خلافا للنوع الذي كان تبناه تشريع العمل في السابق والمتعلق بإمكانية تخفيض مدة العمل كاستثناء أو ما يعرف بتخفيض أوقات العمل خارج المدة القانونية للعمل و لذلك يتعين حصر مجال تخفيض أوقات العمل خارج المدة القانونية باعتباره الأصل ثم التطرق إلى تخفيض المدة القانونية لوقت العمل كإجراء يهدف إلى تقسيم العمل بين العمال الممارسين والأشخاص الذين يبحثون عن عمل.

### الفرع الأول: تخفيض أوقات العمل خارج المدة القانونية

يقصد بتخفيض وقت العمل، تحديد مدة عمل أسبوعية متوسطة خلال السنة اقل من المدة القانونية للعمل، ولقد سبق الإشارة إلى إمكانية تخفيض العمل في التشريع العمل الجزائري و ذلك عند توفر بعض الظروف الاستثنائية و بالتالي فان تخفيض العمل لا يخضع لإرادة الأطراف .

على خلاف التشريع الفرنسي الذي يجيز للأطراف اللجوء إلى ساعات عمل اقل من المدة القانونية سواء بالإرادة المنفردة لرب العمل أو باتفاق الأطراف على ذلك و لا يربط ذلك

<sup>1</sup>انظر في هذا المعنى

André Zylberberg. Temps de travail et emploi. Les Cahiers français : documents d'actualité, 2009, 353, pp.37-42. <https://shs.hal.science/halshs-00629881> .

بتاتا بظروف العمل<sup>1</sup> لذلك كان يتعين التمييز بين التخفيض اللاإرادي لتوقيت العمل و التخفيض الإرادي .

### أولاً: التخفيض اللاإرادي .

و يقصد به قيام ظروف خارجة عن إرادة أطراف عقد العمل تفرض تخفيض مدة العمل القانوني و هذا ما أكدت عليه المادة 46 من الاتفاقية العربية بشأن مستويات العمل التي تنص على ما يلي : " تخفض ساعات العمل اليومي بما لا يقل عن ساعة واحدة في الأعمال المرهقة الخطيرة أو الضارة بالصحة التي يحددها تشريع كل دولة"<sup>2</sup> و تجدر الإشارة أن الجزائر لم تصادق على هذه الاتفاقية .

وبالتالي فان تخفيض مدة العمل في هذا المجال يخضع لظروف خارجة عن إرادة أطراف عقد العمل وذلك نظرا لوجود أشغال خطيرة بطبيعتها أو مضررة بالصحة أو شديدة الإرهاق تحتم تخفيض مدة القانونية للعمل، واختلفت الأسباب التي تؤدي إلى خفض هذه المدة عبر المراحل الزمنية فبالرجوع إلى الأمر 30-75 المتعلق بالمدة القانونية الأسبوعية فقد خص عمال المناجم فقط بإمكانية تخفيض مدة العمل وذلك بناءً على الجهد المبذول من طرف هذه الفئة من العمال تحت الأرض والتي تساهم في إرهاق شديد وذلك ما نصت عليه المادة 03 من الأمر 30-75 "إن مكوث كل عامل في منجم بالنسبة للمناجم تحت الأرض لا يمكن أن يتجاوز بأي حال ما الأحوال تسعا وثلاثين ساعة في الأسبوع"<sup>3</sup> وتجدر الإشارة بان المدة القانونية لوقت العمل خلال هذه الفترة كانت تحدد ب 44 ساعة طبقا للماد الأولى من نفس الأمر<sup>4</sup> .

<sup>1</sup> مهدي بن خدة ،التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 188.

<sup>2</sup> المادة 46 من الاتفاقية العربية رقم 06 بشأن مستويات العمل المعدلة لسنة 1976، اتفاقيات و توصيات العمل العربية مطبعة ، جامعة الدول العربية ط 04 2003.

<sup>3</sup> المادة 03 من الأمر 30-75 المؤرخ في 29 ابريل 1975 يتضمن تحديد المدة القانونية للعمل الأسبوعي ، ج ر ، ع 39 سنة 1975.

<sup>4</sup> المادة 01 من الأمر 30-75 السالف الذكر.

ثم تغيرت أسباب اللجوء إلى تخفيض المدة القانونية للعمل بصدور قانون 81-03 حيث نصت المادة 03 منه على أن تقلص مدة العمل اليومية أو الأسبوعية للعمال إما بتخفيض مدة العمل وأما بان تعطى لهم استراحات تحسب ضمن وقت مدة القانونية بشرط أن لا تقل مدة التقليل عن 06 ساعات في الأسبوع بأي حال من الأحوال<sup>1</sup> وبالتالي فإن هذه المادة وسعت من مجال تخفيض مدة العمل بالنسبة لجميع النشاطات ولم تقتصر على عمال المناجم و لكن بشرط أن يكون طبيعة النشاط يقتضي أداء جهدا بالغاً يؤدي إلى إرهاق بدني أو الفكري .

وتم التأكيد على ذلك بصدور قانون 90-11 المتعلق بعلاقة العمل و كذا الأمر 97-03 المؤرخ في 11 جانفي 1997، الذي يحدد المدة القانونية للعمل حيث تنص المادة 1/04 منه على " يمكن أن تخفض المدة القانونية الأسبوعية للعمل بالنسبة للأشخاص الذين يمارسون أشغال شديدة الإرهاق و الخطيرة أو التي ينجر عنها ضغط على الحالة الجسدية و العصبية"<sup>2</sup>

أما الفقرة الثالثة من هذه المادة فتتص على: "... تحدد الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية قائمة المناصب المعينة كما توضح لكل منها مستوى تخفيض مدة العمل أو رفعها..."<sup>3</sup>

ومن خلال هذه المادة يتبين أن المشرع أضفى الصفة الاتفاقية على تقليص مدة العمل باعتباره ترك للاتفاقيات الجماعية مهمة تحديد قائمة المناصب المعنية بتخفيض لكنه ربطها دائما بأسباب لا إرادية والمتمثلة في طبيعة النشاط الذي يمارسه العامل سواء إثناء تأديته لهذا النشاط أو بعده وكل ما يسبب إرهاقا شديدا أو خطيرا و يترتب عنه مضاعفات تؤثر على صحة العامل.

<sup>1</sup> المادة 05 من قانون 81-03 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 1/4 من الأمر 97-03 السالف الذكر .

<sup>3</sup> المادة 3/4 من الأمر 97/03 المادة 1/4 من الأمر 97-03. السالف الذكر .

## ثانيا : التخفيض الإرادي

لم ينظم المشرع الجزائري التقليل الإرادي الذي يرتبط بسبب خارجي بخلاف ما ورد في التشريع الفرنسي الذي يسمح للمستخدم بتقليل مدة العمل بصورة انفرادية وأحيانا يجيز التقليل الإتفاقي ولو بدون مقتضيات الظروف الخاصة بالعمل أو العامل<sup>1</sup>

## أ-التخفيض الانفرادي

و يتجسد هذا النوع من التخفيض في انفراد المستخدم باتخاذ إجراء التخفيض بدون موافقة العامل، وهذا ما ورد في مضمون المادة L.212/03 من تشريع العمل الفرنسي، على أن يلجأ إلى تقليل وقت العمل عن طريق قرار انفرادي دون مراعاة لإرادة العامل بشرط أن يضع حدا للساعات الإضافية و أن يقلص من عددها و يبرر الفقه الفرنسي السماح بهذا التقليل الانفرادي لان المستخدم لم يمارس سوى سلطته الإدارية في تنظيم وقت عمل داخل المؤسسة<sup>2</sup>.

إلا أن الاعتراف لصاحب العمل بسلطة الانفراد بإجراء تعديل غير جوهري في عقد العمل، يجب أن لا يحمل على الاعتقاد أنها سلطة مطلقة، بل هناك ضوابط تحددها وقيودا معينة تضمن عدم المساس بحقوق العامل وإلحاق الضرر به، بمعنى أن لا يؤدي هذا التعديل إلى تخفيض أجر العامل الأساسي، أو أي من مكوناته<sup>3</sup>.

أما التشريع الجزائري أجاز لرب العمل تقليل مدة العمل في حالة واحدة وهي توفر ظروف اقتصادية تؤدي إلى تسريح العمال في إطار الجانب الاجتماعي طبقا للمادة 70 من قانون 90-11 و المرسوم 94-09 المؤرخ في 26 مايو سنة 1994، يتضمن الحفاظ

<sup>1</sup> مهدي بن خدة ،التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 193.

<sup>2</sup> مهدي بن خدة المرجع السابق ص 194.

<sup>3</sup> ماموني فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص 154.

على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية و هذا ما سيتم التطرق إليه بالتفصيل في الباب الثاني من هذا البحث.

### ب - التخفيض الاتفاقي .

كما يمكن الاتفاق على تقليص مدة العمل إراديا عندما يكون بناءً على اتفاق جماعي بين ممثلي العمال و رب العمل يحدد فيه المدة المتفق عليها بناء على اتفاق جماعي وليس بالإرادة المنفردة لرب العمل.

و عرف المشرع الجزائري الاتفاقية الجماعية بموجب المادة 114 من قانون 11/90 بأنها عبارة عن اتفاق مكتوب يتضمن شروط التشغيل والعمل فيما يخص فئة أو عدة فئات مهنية ويكون أطرافها المستخدم وممثلي النقابات العمالية كما يمكن أن تأخذ هذه الاتفاقية شكلا أكبر لتبرم ما بين عدة مستخدمين من ناحية مع تنظيم واحد أو عدة تنظيمات نقابية من ناحية أخرى.<sup>1</sup>

و إذا تم الاتفاق على تقليص مدة العمل بين ممثلي العمال و رب العمل فان هذا الاتفاق يصبح ملزما للعامل و لا يمكنه الاعتراض عليه.

حيث تنص المادة 3011 من تشريع العمل الفرنسي على: " إذا رفض عامل أو مجموعة من العمال تعديل عقد العمل تطبيقا لاتفاق تقليص مدة العمل فان تسريحهم هو تسريح فردي و لا يتوقف على سبب اقتصادي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>المادة 114 من قانون 11/90 السالف الذكر .

<sup>2</sup>مهدي بن خدة ، التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، مرجع السابق ، ص 196 .

و هذا ما تنبأه الفقه في فرنسا الذي أكد على أن التقليل في هذه الحالة ما هو إلا نتيجة لتغيير ظروف العمل، و العامل يجب أن يخضع لهذا التغيير و إلا اعتبر رفضه خطأ جسيم يعرضه للتسريح<sup>1</sup> .

أما محكمة النقض الفرنسية فقد أكدت على أن رفض العامل للمدة المتفق عليها لا تعني سوى التقليل الذي يرافقه الإنقاص من الأجر أو تغيير في توقيت العمل وإلا كان رفضه مشروعاً ويكون مشوباً بالتعديل<sup>2</sup> وبمفهوم المخالفة فإن رب العمل يمكنه تخفيض مدة العمل في إطار الاتفاقية ما دامت لا تمس بالأجر المتفق عليه ومتى مست بالأجر جاز للعامل رفض تخفيض العمل وفي حالة إنهاء علاقة العمل لهذا السبب يعتبر تعسفياً.

### الفرع الثاني: تخفيض المدة القانونية للعمل

لقد اعتبر تخفيض مدة العمل أحد أهم مطالب النقابات العمالية هذا لما يترتب عليه من آثار ايجابية تنعكس على صحة العمال واستغلال أوقات فراغهم وحياتهم الشخصية والعائلية، انطلاقاً من مبدأ تحسين ظروف العمل وحفظ الحياة الخاصة للعامل<sup>3</sup>

وكما سبق الإشارة إليه فإن المدة القانونية للعمل تم تحديدها بأربع و أربعين ( 44 ) ساعة في الأسبوع أثناء ظروف العمل العادية...<sup>4</sup> وهذا بموجب المادة 01 من الأمر 30-75 والمادة 22 من قانون 11/90 السالفي الذكر إلا انه تم إلغاء هذه المادة بموجب المادة 08 الأمر رقم 97-03 و أن المادة 02 من نفس الأمر نصت على : " تحدد المدة القانونية الأسبوعية للعمل بأربعين (40) ساعة في الظروف العادية"<sup>5</sup> وبالتالي فإن هذه

<sup>1</sup> انظر في هذا المعنى

Jean. Mauriee . Verdier droit du travail 12 éd .Daloz cit .p 435

<sup>2</sup> مهدي بن خدة ، التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، مرجع السابق ، ص 196 .

<sup>3</sup> انظر في هذا المعنى

V. - Marion Del Sol, L'activité Salariée aujourd'hui et demain. Le droit en questions, ellipses, édition marketing, S.A, 1998, p.95

<sup>4</sup> المادة 01 من الأمر 30/75 و المادة 22 من قانون رقم 90-11 السالف الذكر .

<sup>5</sup> المادة 02 من أمر رقم 97-03 السالف الذكر .

المواد حددت المدة القانونية للعمل في أول الأمر بأربعة وأربعين (44) ساعة ثم خفضتها إلى أربعين (40) ساعة و أن ذلك راجع لعمل النقابات التي طالبت بتخفيض المدة القانونية و هو السبب ذاته الذي أدى بمعظم التشريعات المقارنة في تلك الفترة إلى تخفيض مدة العمل.

إلا أن زيادة نسبة البطالة أدت ببعض الحكومات أن تتخذ جملة من التدابير المشجعة على التشغيل خاصة في ظل عدم إقبال المؤسسات على تشغيل، بحجة أن وضعيتها الاقتصادية لا تسمح بذلك، و لذلك كان لازماً تخفيض المدة القانونية للعمل ليس بغرض حماية العامل و تحسين ظروف العمل فقط و إنما بهدف تقسيم العمل بغرض توفير مناصب شغل جديد، فإذا كان التوقيت القانوني للعمل هو 40 ساعة في الأسبوع و كانت المؤسسة المستخدمة تضم 7 عمال في نفس المنصب فان تخفيض المدة القانونية إلى 35 ساعة أي بفارق 05 ساعات للمنصب الواحد، فان ذلك سيوفر 35 ساعة لكل سبعة عمال خفضت مدة عملهم، و بالتالي تحتاج المؤسسة إلى تشغيل عامل آخر لنفس المنصب .

و على هذا الأساس ظهرت بوادر تخفيض مدة العمل في فرنسا سنة 1982 حيث تم تخفيض مدة العمل الأسبوعية من 40 إلى 39 ساعة بموجب قانون 1 فبراير 1982، بالنسبة للعمال الذين يتقاضون رواتبهم بالحد الأدنى للأجور، مع ضمان نفس الراتب الشهري بعد التغير إلى 39 ساعة.<sup>1</sup>

إلا أن تحقيق فكرة خفض مدة العمل من أجل خلق مناصب عمل تجسدت بصدور قانون روبين الصادر في جوان 1996<sup>2</sup> ثم تلاه القانونين المؤرخين في 13 جوان 1998

<sup>1</sup> انظر في هذا المعنى

André Zylberberg. Temps de travail et emploi. Les Cahiers français : documents d'actualité, 2009, 353, pp.37-42. <https://shs.hal.science/halshs-00629881>

<sup>2</sup> انظر في هذا المعنى

Loi n° 96-502 du 11 juin 1996 tendant à favoriser l'emploi par l'aménagement et la réduction conventionnels du temps de travail. <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000741799>

و 19 يناير 2000، و المعروفان بقانوني أوبري 1 و أوبري 2، و هما قبل كل شيء قوانين العمل، الهدف منهما في الواقع يقتصر على تحديد المدة القانونية الجديدة كما فعل قانون 1936 بشأن 40 ساعة. ومع ذلك، يتضمن هذان القانونان العديد من المواد التي تهدف صراحة إلى تعزيز خلق فرص العمل.<sup>1</sup>

إلا أن خفض مدة العمل لوحدها غير كافي لتحقيق هذا الهدف، و هذا تطلب أن تدعم هذه الوسيلة بإجراءات أخرى تجعلها منها أكثر نجاعة في خلق مناصب شغل جديدة والمتمثلة في ما يلي :

### أولاً : المحافظة على الأجر.

كرس قانون روبن و قانون أوبري مبدأ الإبقاء على الأجور بعد تخفيض مدة العمل إلى 35 ساعة في الأسبوع، حيث يسمح ذلك بتسهيل اللجوء إلى تخفيض مدة العمل.<sup>2</sup>

وبالتالي فإن كل تخفيض في مدة العمل يجب أن يترجم برفع في الأجر الساعي المتفاوض عليه<sup>3</sup> و يترتب على ذلك أن يتقاضى العامل الذي مسه تخفيض مدة العمل نفس الأجر الذي يتقاضاه العامل الذي يعمل مدة أطول، و هذا ما أثار إخلال بمبدأ المساواة تمثل في منح اجر متساو لكن ليس على عمل متساوي أو بالأحرى ليس في ظل ظروف عمل متساوية، و من هنا يثار التساؤل حول ما إذا كان من العدل أن يتمتع العمال الذي استفادوا من تخفيض مدة العمل بنفس الأجر الذي يتقاضاه زملائهم الذين يؤدون نفس العمل

<sup>1</sup> انظر في هذا المعنى

**Pierre Boisard.** 35 heures les experts font la loi. Travail et Emploi, 2004, 100, pp.85-98  
[https://travail-emploi.gouv.fr/publications/Revue\\_Travail-et-Emploi/pdf/100\\_3023.pdf](https://travail-emploi.gouv.fr/publications/Revue_Travail-et-Emploi/pdf/100_3023.pdf).

<sup>2</sup> ماموني فاطمة الزهراء ، مرجع سابق ، ص 155.

<sup>3</sup> أنظر في هذا المعنى

**Pierre cahuc et pierre garnier,** [La réduction du temps de travail : une solution pour l'emploi, Travail et emploi, N 74 pp.111-120. https://travail-emploi.gouv.fr/publications/Revue\\_Travail-et-Emploi/pdf/74\\_3324.pdf](https://travail-emploi.gouv.fr/publications/Revue_Travail-et-Emploi/pdf/74_3324.pdf)

لمدة 39 ساعة<sup>1</sup> خاصة و أن مبدأ المساواة هو مبدأ الدستوري مكرس في جميع القوانين الداخلية بشكل عام، وقوانين العمل بشكل خاص<sup>2</sup>، حيث تنص المادة 17 من قانون 90-11 على ما يلي: "تعد باطلة وعديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية أو عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى تمييز بين العمال كيفما كان نوعه في مجال الشغل أو الأجر أو ظروف العمل على أساس السن أو الجنس أو الوضعية الاجتماعية أو النسبية، والقرابة العائلية والقناعة السياسية والانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها".<sup>3</sup>

و في هذا الإطار لا يمكن تحقيق المساواة في الأجر بين العمال إلا إذا تم على أساس قاعدة الأجر المتساوي عن العمل متساوي القيمة، و أول من كرس هذه القاعدة اتفاقية العمل الدولية رقم 100 بشأن مساواة العمال والعاملات في الأجر، حيث نصت في مادتها الثانية الفقرة الأولى: "على أن تشجع كل دولة عضو بوسائل تتلاءم مع الأساليب السائدة في تحديد معدلات الأجور على كفاية تطبيق مبدأ مساواة العمال والعاملات في الأجر عن عمل ذي قيمة متساوية على جميع العاملين".<sup>4</sup>

و أكدت على ذلك المادة 84 من قانون 90-11 المنظم لعلاقات العمل التي تنص على " يجب على كل مستخدم ضمان المساواة في الأجور بين العمال لكل عمل مساوي القيمة بدون أي تمييز".<sup>5</sup>

<sup>1</sup>ماموني فاطمة الزهراء ، مرجع سابق ، ص 155.

<sup>2</sup> .المادة 88 من قانون العمل المصري، المادة 93 من قانون العمل القطري، المادة 143 من نظام العمل السعودي.

<sup>3</sup> المادة 17 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>4</sup> غوت لعرج ، بوكلي حسن شكيب ، المساواة في الأجر بين العمال وفقا للمادة 84 من قانون 90-11 ، مجلة الدراسات

الحقوقية المجلد 8 العدد 1 ماي 2021 ، ص 364.

<sup>5</sup> المادة 84 من قانون 90-11 السالف الذكر .

ولهذا فعلى رب العمل أن يكفل احترام مبدأ المساواة لا سيما المساواة بين العمال في الأجر، وأن تمكين العامل الذي يؤدي عمل لمدة 35 ساعة في الأسبوع باجر يساوي أجر العامل الذي يشغل نفس المنصب و يؤدي عمله لمدة 39 ساعة، يؤدي إلى خرق مبدأ المساواة بين العمال من الناحية النظرية.

إلا انه يمكن لصاحب العمل تبرير الاختلافات في المعاملة بين العمال وفقا للاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية، التي يمكن أن تمنح عمال مزايا ومكافئات دون عمال آخرين في نفس المؤسسة، كالذين يعملون ليلا أو بصفة التناوب أو لهم ساعات إضافية في العمل لطبيعة مناصب عملهم، لهذا خصهم المستخدم بمنح مالية تعوضهم عن طبيعة عملهم ولا يعتبر هذا تمييز بين العمال<sup>1</sup>.

وبالتالي يمكن للأجراء أن يحضون بنفس الأجر وينفذون نفس العمل، لكن هناك اختلاف في مدة العمل نتج عن تخفيضها بالنسبة لبعض العمال والإبقاء عليها بالنسبة للبعض الآخر.

و في هذا المجال أكدت محكمة النقض الفرنسية في إحدى قراراتها الصادرة سنة 1996 على "حقيقة أن المستخدم ملزم بتأمين المساواة في الأجر بين كل الأجراء - فيما بينهم أو ما بين الرجال العاملين والنساء العاملات - غير أنه وفي حالة وضع الأجراء في وضعية مماثلة بدفع أجور مختلفة لإجرائه يتعين عليه أن يقدم كافة التبريرات عن هذا التباين في الأجر.<sup>2</sup> و من ثم فان رب العمل في حالة ما إذا قدم تبرير قانوني فانه يجوز له منح العمال نفس الأجرة رغم اختلاف المدة الزمنية للعمل بينهم .

و بالتالي فان المشرع الفرنسي عندما اتخذ هذا الإجراء المتعلق بالمحافظة على الأجر بعد تخفيض مدة العمل رغم أنه يمس بمبدأ المساواة بين العمال، كان يهدف إلى تخفيف

<sup>1</sup> غوت لعرج ، بوكلي حسن شكيب، مرجع سابق ، ص 370.

<sup>2</sup> ماموني فاطمة الزهراء ، مرجع سابق ، ص 155.

العمال من اجل تقاسم العمل مع غيرهم من الأشخاص الذين لم يجدوا عملا، هذا عن طريق اللجوء تخفيض مدة العمل .

وأن التحقيقات التي أجريت في هذه الفترة أظهرت أن غالبية العمال يهتمون بالرواتب أكثر مما يهتمون بمدة الشغل، ويفضلون أكثر عملية توزيع وقت الفراغ من حجم الشغل<sup>1</sup> وبالتالي فان العامل يبحث في الأساس على المحافظة على الأجر ومحاولة الزيادة منه ولا يهمله إذا ما تم تخفيض مدة العمل.

### ثانيا : اقتران خفض مدة العمل بتحفييزات مالية للمؤسسة المستخدمة.

إن احتفاظ العمال بالأجر رغم تخفيض مدة العمل سيكلف المؤسسة المستخدمة نفقات إضافية وبالتالي قد يكون لتخفيض مدة العمل آثار عكسية تؤثر على استمرار المؤسسة وبدلا من أن تساعد في توظيف عمال جدد قد يؤدي تخفيض مدة العمل إلى الزيادة في البطالة إذا لم تحافظ المؤسسة على توازنها المالي و لذات السبب يتعين تعويض المؤسسة عن هذه النفقات، لذلك كان يجب تقديم تحفييزات للمؤسسة المستخدمة من اجل إقبالها على تخفيض مدة العمل.

وتسهيل عملية اللجوء إلى " التخفيض الإتفاقي لوقت العمل " وهذا من خلال منح امتياز للمستخدم بالاتفاق على خلاف ما نص عليه القانون والتفاوض لإجراء تعديلات على وقت العمل، يشمل هذا التعديل تخفيض وقت العمل، إلى جانب تخفيض التكاليف الاجتماعية في كل ما يخص الالتزامات المالية التي تفرضها السياسة الاجتماعية على المنشآت المختلفة، كاشتراكات التأمينات الاجتماعية والمبالغ الواجب تخصيصها للخدمات الاجتماعية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> أنظر في هذا المعنى

Pier Cahuc et Pier Granier, La réduction du temps de travail op.cit pp.111-120

<sup>2</sup> فاطمة الزهراء ماموني ، مرجع سابق ، ص 153.

وفي هذا الإطار نص قانون 11 يونيو 1996 المعروف باسم روبين على تخفيضات في اشتراكات الضمان الاجتماعي المتناسبة مع الراتب، الممنوحة لفترة سبع سنوات، من أجل تشجيع الشركات على خلق فرص عمل عن طريق تخفيض ساعات العمل.<sup>1</sup>

حيث أن الجريدة الرسمية التي تضمنت قانون 13 يونيو 1998، خصت خمس صفحات لهذا القانون، صفحتين منها للمادة 3 وحدها، والتي تحدد شروط منح الإعفاءات من مساهمات أصحاب العمل للشركات التي تنتهج تخفيض توقيت العمل إلى 35 ساعة أثناء خلق فرص العمل<sup>2</sup>، وهذا ما يؤكد على أن قانون روبين أعطى أهمية بالغة للمساعدات التي استفادت منها المؤسسة المستخدمة من أجل تحفيزها على تقليص مدة العمل.

كما أن قانون 13 يونيو 1998 -المعروف باسم أوبري الأول- الذي يحدد المدة القانونية الأسبوعية ب 35 ساعة في 1 يناير 2000 للشركات التي يعمل بها أكثر من 20 عاملا وفي 1 يناير 2002 لباقي الشركات، في ما يسمى بنسخته "الهجومية"، فإنه يقدم أيضا إعانات للشركات التي تتعهد بالزيادة قبل الموعد المقرر للانتقال إلى 35 ساعة، كما ينص نفس القانون في صيغته "الدفاعية"، على إعانات للشركات التي تقلل من ساعات عملها و التخلي عن تدمير الوظائف أثناء التسريح الاقتصادي<sup>3</sup>.

وأنه نظم هذه الإجراءات، بموجب المواد من 19 إلى 27 من قانون 19 يناير 2000، التي وردت في خمس صفحات من سبعة عشر من هذا القانون، كلها تصف شروط وإجراءات تخصيص تخفيض اشتراكات الضمان الاجتماعي للشركات التي تطبق 35 ساعة عمل<sup>4</sup> ومن ثم فإن هذا القانون -المعروف باسم أوبري الثاني- أكد على أن تخفيض المدة

<sup>1</sup> André Zylberberg. Temps de travail et emploi op.cit . pp.37-42

<sup>2</sup> Pierre Boisard. 35 heures les experts font la loi. Travail et Emploi, op.cit . pp.85-98.

<sup>3</sup> André Zylberberg. Temps de travail et emploi, op.cit . pp.37-42.

<sup>4</sup> انظر في هذا المعنى

Pierre Boisard. 35 heures les experts font la loi. Travail et Emploi op.cit . pp. 85-98.

القانونية للعمل إلى 35 ساعة للشركات التي لديها أكثر من 20 عاملا يقترن بإعانة جديدة وتخفيضات في اشتراكات الضمان الاجتماعي بما يسمى بالمساعدة الهيكلية.<sup>1</sup>

وبالنتيجة فإن الشركات التي تسعى إلى تخفيض ساعات العمل، و تخلق أو تحمي نفس النسبة من الوظائف تستفيد من إعفاءات كبيرة من المساهمات الاجتماعية، و تجد هذا الدعم المتجدد لسياسة تقاسم العمل التي تقوم بها الدولة و جسدها هذه القوانين المتتالية.

من خلال ما سبق ذكره يتبين أن المشرع الجزائري قلص مدة العمل من 44 ساعة إلى 40 ساعة لجميع العمال ثم بعد ذلك خفض من هذه المدة لفئة خاصة من العمال والهدف منها هو حماية العامل من الأخطار التي تهدد بدنه وصحته وحتى ظروفه النفسية وليس بدافع تقسيم العمل من اجل خلق مناصب شغل والقضاء على البطالة، لأنها تتعلق بمناصب محددة إما بناء على نص قانوني أو على اتفاق الأطراف، على خلاف تقليص المدة القانونية للعمل الذي يخص جميع العمال بدون استثناء وبغض النظر عن المناصب التي يشغلونها، ويهدف بالدرجة الأولى إلى خلق مناصب شغل، ويكون بناءً على إستراتيجية تقوم بها الحكومات في إطار سياسية التشغيل ولذات السبب تتخذ هذا الإجراء لتمكن العامل ورب العمل كلاهما على حد سواء من تخفيض مدة العمل بناءً على نص قانوني أو تنظيمي و تقدم تحفيزات لكليهما من أجل السعي في اللجوء إلى تقليص مدة العمل بهدف خلق مناصب شغل جديدة .

### المطلب الثاني : التقاعد المبكر آلية لتقليص مدة العمل.

في ظل تزايد أزمة البطالة عالميا و تزايد الطلب على العمل مقابل نقص المناصب المتوفرة في سوق العمل، فان تخفيض حجم مدة العمل خلال الأسبوع لم يعد كافيا لخلق مناصب شغل تتناسب مع عدد طالبي العمل، و هذا ما أدى إلى ظهور فكرة " تقاسم العمل

<sup>1</sup>انظر في هذا المعنى

بين الأجيال"، أي دخول (شباب) يعني خروج (كبار السن) من سوق العمل، ففي سنة 1973، أنشأت بلجيكا نظاما "تقليديا للتقاعد المبكر"، والذي ارتبط في البداية بالحاجة المزدوجة إلى "إفساح المجال للشباب"، هذا التوجه لصالح تقاسم الشغل بين الأجيال كان مشتركا على نطاق واسع في ذلك الوقت من قبل كل من الحكومة وال نقابات العمالية ومنظمات أصحاب العمل<sup>1</sup>.

وتطورت هذه الفكرة وأصبحت تجسد شكل من أشكال تقسيم العمل في فرنسا وعرفت بمصطلح "تقاسم العمل بين الأجيال" وقد استندت إلى منطق تنازل كبار السن، الذين وافقوا على الانسحاب من سوق العمل، من أجل تحرير الوظيفة لصالح الشباب<sup>2</sup>

وكرس المشرع الفرنسي تقاسم العمل بين الأجيال بشكل رئيسي في إطار نظام التوظيف التعويضي مقابل التقاعد قبل 65 سنة وقد استند إلى منطق تنازل كبار السن، الذين وافقوا على الانسحاب من سوق العمل، من أجل تحرير الوظيفة لصالح الشباب.<sup>3</sup> ولذلك تداولت هذه الفكرة عبر دول الاتحاد الأوروبي وكذا باقي دول العالم من بينها الجزائر التي تبنت بدورها التقاعد المبكر، وذلك كنتيجة حتمية للإصلاحات الاقتصادية التي باشرتها للانتقال من النظام الاشتراكي إلى اقتصاد السوق الذي اثر على منظومة التقاعد وإجراء بعض التعديلات عليه، كالتقاعد المسبق الناتج عن التسريح لأسباب اقتصادية، والتقاعد النسبي والتقاعد دون شرط السن ولذلك سيتم التطرق إلى هذه التعديلات باعتبارها تساهم في

<sup>1</sup> انظر في هذا المعنى

JACQUES Wels, Le partage d'emploi entre générations. Analyse des effets régulateurs et redistributifs de la réduction du temps de travail en fin de carrière sur l'emploi des jeunes, Droit social 2013, pp 149-166. <https://doi.org/10.4000/rsa.1304>

<sup>2</sup> نظر في هذا المعنى

Willmann Christophe, Le « partage générationnel du travail » À propos du contrat de génération, loi Droit Social; Paris, N° 6 (Jun 2013), pp 529-541. <https://www.proquest.com/openview/f08eafbdc6836bc4513a1d8bad7b58c1/1?pq-origsite=gscholar&cbl=396456>.

<sup>3</sup> انظر في هذا المعنى

(L. n° 2003-775, 21 août 2003) et de la préretraite progressive (Ord. 16 janv. 1982). <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000781627>.

تقاعد العامل قبل السن القانونية وهو ما يعبر عنها بالتقاعد المبكر ومدى مساهمة هذه التعديلات في تقسيم العمل بين الأجيال من أجل خلق مناصب شغل جديد ؟ خاصة في ظل الظروف الاقتصادية الحالية إضافة إلى الظروف الصحية الناتجة عن وباء كوفيد 19 التي أدت إلى تراجع كبير في فرص العمل.

### الفرع الأول : نطاق التقاعد المبكر.

يعتبر التقاعد حقا من الحقوق الأساسية للعمال في التشريعات المقارنة كنهاية طبيعية للحياة المهنية للعامل، ويأتي هذا الحق كنتيجة طبيعية لبلوغ العامل سنا معينة، تقاعد عادي<sup>1</sup> و بالتالي فهو حالة قانونية لإنهاء علاقة العمل بسبب الشيخوخة بتوفر الشروط الضرورية .

أما التقاعد المبكر فهو التوقف عن العمل لأسباب اختيارية أو حتمية وفق معايير وشروط محددة، ويتقاضى الفرد تعويضا نقديا مقابل توقف عضويته في المؤسسة<sup>2</sup>، ونظرا لأن التقاعد المبكر هو استثناء عن الأصل و هو التقاعد الكلي، كان لازما التطرق إلى التقاعد الكلي قبل التطرق إلى الاستثناء من خلال التعرض إلى أنواع التقاعد ثم التطرق إلى كيفية تسوية النزاعات الناشئة عن الإحالة على التقاعد .

### أولا : أنواع التقاعد.

يعد التقاعد من الحقوق الاجتماعية والاقتصادية للعامل بعد وصوله لفترة الشيخوخة والتي تقوم صناديق الضمان الاجتماعي بحمايتها، و التقاعد لا يقتصر على العمال الإجراء و إنما يشمل غير الأجراء إلا إن البحث الحالي يتعلق بتقسيم العمل من أجل الحفاظ على الشغل و مكافحة البطالة أي في إطار علاقة العمل بين الأجير و المؤسسة المستخدمة

<sup>1</sup>مراد مهدي، نصيرة يحيوي ، نظام التقاعد في الجزائر بين ضرورة الإصلاحات وانعكاسات الوضعية الاقتصادية والاجتماعية ، مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية، جامعة المسيلة ، م 13، ع 2 ، ديسمبر 2020 ص 170 .  
<sup>2</sup> أمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري ، برتي للنشر، الجزائر 2017 ، ص 60 .

و لذات السبب لم يتم التطرق إلى تقاعد العمال غير الأجراء باعتباره نوع من أنواع التقاعد و يعتبر القانون رقم 83-12 المؤرخ في 02 جويلية 1983 هو أول قانون وحد أنظمة التقاعد والذي تلتته عدة تشريعات تتعلق بأنواع مختلفة للتقاعد، للعمال الأجراء وهذا تماشيا مع التحولات الاجتماعية والاقتصادية التي طرأت على الجزائر، والتي فرضت على منظومة الضمان الاجتماعي عامة والتقاعد خاصة مواكبة هذه التطورات.

### 1-التقاعد الكلي (العادي).

التقاعد العادي كرسه القانون رقم 83-12 الذي يهدف من خلاله إلى توحيد أنظمة التقاعد وذلك بتوحيد المبادئ و القواعد المتعلقة بتقدير الامتيازات والتمويل و الإحالة على التقاعد ولا يكون إلا بقرار من المستخدم وبناء على طلب المعني سواء كان رجل أو امرأة طبقا للمادة 10 من القانون 83-12 ولا يمكن للمستخدم اتخاذ هذا القرار إلا إذا توفرت الشروط التالية :

أ-**شرط السن:** وفي هذه الحالة لا يمكن للعامل طلب الإحالة على التقاعد كما لا يجوز لصاحب العمل أن يحيل العامل على التقاعد ما لم يبلغ هذا الأخير 60 سنة للرجل و 55 سنة بالنسبة للمرأة العاملة طبقا للمادة 06 من هذا القانون ويمكن تقليص سن التقاعد في الحالات التي أوردها المشرع في النصوص المختلفة منها، العمال الذين يعملون في الظروف تتسم بنوع من الخطورة، العاملات اللاتي ربين ولد واحد أو عدة أولاد طيلة 9 سنوات على الأقل، يخفض السن التقاعد على أساس سنة واحدة على كل ولد في حدود 3 سنوات، العامل المصاب بالعجز التام أو النهائي عن العمل، المجاهدون الذين شاركوا في الثورة التحريرية الكبرى فأنهم يستفيدون من تخفيض السن المطلوب للتقاعد ب 5 سنوات أي 55 سنة حسب المادة 01/02 من الأمر 97-13 المؤرخ 31 ماي 1997 المعدل للقانون رقم 83-12<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> المادة 02 الفقرة من 01 من الأمر 97-13 المؤرخ 31 ماي 1997 المعدل لقانون 83-12 السالف الذكر

وبعد استيفاء العامل للشروط الضرورية يتم إحالته على التقاعد و تمنح له حقوقه المتمثلة في الحصول على معاش أو منحة التقاعد، و يصفى معاش التقاعد على أساس ثلاث عناصر أساسية والتي تتمثل في الأجر المرجعي، مدة التأمين ونسبة الاعتماد لسنوات التأمين<sup>1</sup> وأن حساب هذه المنحة قد يشكل نزاع بين الصندوق الوطني للتقاعد والمتقاعد يخضع لإجراءات خاصة سيتم التعرض لها لاحقاً.

ب - شرط المدة القانونية للعامل: لا يجوز للعامل طلب الإحالة على التقاعد كما لا يمكن لصاحب العمل أن يحيله على التقاعد إلا إذا أستوفى العامل الشرط الثاني وهو قضاء العامل مدة عمل لا تقل عن 15 سنة<sup>2</sup>.

وتعتبر في حكم فترات عمل الأيام التي تقاضى فيها العامل تعويضات يومية للتأمين عن المرض والولادة وحوادث العمل والأمراض المهنية والبطالة، و لا يمكن إحالة العامل على التقاعد العادي بتوفر شرطين متلازمين شرط السن بحيث يكون العامل الأجير قد بلغ 60 سنة والمرأة العاملة 55 سنة و شرط المدة الفعلية لا تقل عن 15 سنة. 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 ولذلك يتعين عليها اتخاذ جميع الإجراءات بالنسبة للعمال الذين تتوفر فيهم هذه الشروط ليُحالوا على التقاعد للحفاظ على مناصب الشغل المتوفرة وتفاذي تسريح العمال وفي نفس الوقت إتاحة الفرصة أمام العمال الشباب لخلافة العمال المتقاعدين .

## 2- التقاعد المسبق.

<sup>1</sup> المادة 13 من القانون 83-12 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 6 من القانون 83-12 السالف الذكر.

وهو نظام جديد فرضته حتمية التسريح لأسباب اقتصادية نتيجة إعادة هيكلة المؤسسات أو عجزها مما جعل الواقع المعاش يحتم على المشرع التكفل ببعض العمال المعنيين بالتسريح كحل مؤقت في انتظار بلوغ العامل السن القانونية للتقاعد و لهذا الغرض صدر المرسوم التشريعي رقم 94-10 للتكفل بهؤلاء العمال<sup>1</sup>.

حيث تنص المادة 1 من المرسوم التشريعي 94-10: "يهدف هذا المرسوم التشريعي إلى تحديد الشروط التي يستفيد بموجبها الأجير، من الإحالة على التقاعد بصفة مسبقة خلال فترة قد تصل إلى عشر (10) سنوات قبل السن القانونية، للإحالة على التقاعد كما هو محدد في المواد 5 و 6 و 7 من القانون رقم 83-12 المؤرخ في 2 يوليو سنة 1983<sup>2</sup>.

أما المادة 2 من نفس المرسوم فتتضمن على: "تطبق أحكام هذا المرسوم التشريعي على جميع أجراء القطاع الاقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لسبب اقتصادي في إطار تقليص عدد من العمال أو التوقف القانوني لعمل المستخدم، يمكن أن تمتد أحكام هذا المرسوم التشريعي إلى أجراء المؤسسة و الإدارات العمومية بنص خاص"<sup>3</sup>، ولا يمكن للعامل الاستفادة من هذا النوع من التقاعد إلا إذا توفرت الشروط التالية:

### أ/الشروط الخاصة بالعامل

<sup>1</sup> حاج سودي محمد، السبب الاقتصادي كشرط أساسي للجوء لتقليص العمال في التشريع الجزائري ، معالم للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية المركز الجامعي تندوف، ع 05 ديسمبر 2018 ، ص 187.

<sup>2</sup> المرسوم التشريعي رقم 94-10 مؤرخ في 26 ماي 1994 المتعمق بالتقاعد المسبق ، ج.ر. عدد 34 سنة 1994.

<sup>3</sup> المادة 2 المرسوم التشريعي رقم 94-10 مؤرخ في 26 ماي 1994 المتعمق بالتقاعد المسبق ، ج.ر. عدد 34 سنة 1994.

يمكن الاستفادة من أحكام التقاعد المسبق إذا توفرت في العامل الشروط المحددة في المرسوم التشريعي رقم 10-94 و التي تتمثل في ما يلي:

- بلوغ سن 50 سنة بالنسبة للرجال وبلوغ 45 سنة بالنسبة للعاملات .

بالنسبة للأجير أن يجمع عدد من سنوات العمل أو عدد مماثل لها كما أن يكون قد عمل 20 سنة على الأقل منها 10 سنوات دفع فيها أقساط الاشتراك في التقاعد.

- أن يرد اسمه في قائمة العمال الأجراء الذين يكونون موضوع تقليص عددهم أو في قائمة الأجراء لدى الهيئة المستخدمة في وضعية انتهاء نشاطهم القانوني حسب المادة 7 من المرسوم التشريعي رقم 10/94.

- أن لا يكون قد استفاد من دخل ناتج عن نشاط مهني آخر.<sup>1</sup>

- مدة العمل، ودفع اشتراكات الضمان الاجتماعي منها أقساط مساهمات فرع التقاعد طبقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة الثانية من المرسوم 10-94 السالف الذكر.

ويستفيد العمال الأجراء الذين تتوفر فيهم هذه الشروط من تقاعد مسبق عن تقاعدهم العادي بعدد من السنوات يتناسب مع سنوات العمل التي أدوها وتحسب على أساسها المساهمة الجزافية التي يجب على المستخدم تسبيقها إلى صندوق التقاعد فرع التقاعد المسبق قبل الشروع في إجراءات الإحالة المسبقة على التقاعد وتكون على النحو التالي : 5 سنوات بالنسبة للأجير الذي عمل 20 سنة أو أكثر، 6 سنوات بالنسبة للأجير الذي عمل 22 سنة أو أكثر، 7 سنوات بالنسبة للأجير الذي عمل 24 سنة أو أكثر، 8 سنوات بالنسبة للأجير الذي عمل 26 سنة أو أكثر، 9 سنوات بالنسبة للأجير الذي عمل 28 سنة أو أكثر، 10 سنوات بالنسبة للأجير الذي عمل 29 سنة أو أكثر.

<sup>1</sup> المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 10-94. السالف الذكر .

## ب/الشروط الخاصة بالمستخدم

- التزام المؤسسة المستخدمة بإعداد قائمة العمال الذين يكونوا موضوع تقليص أو الذين هم في وضعية توقف عن العمل<sup>1</sup>.

- التزام المؤسسة المستخدمة بدفع مساهمة جزافية مسبقا إلى صندوق التقاعد قبل إحالة العمال المعنيين عليه، حتى يخول لهم الحق في معاش التقاعد، حيث تحسب المساهمة الجزافية التي يلتزم المستخدم بدفعها إلى الصندوق التقاعد على أساس سنوات التسبيق وهي تتراوح ما بين، 13 شهرا من اجر المعني إذا كان عدد السنوات التسبيق يقل عن 5 سنوات، و 16 شهرا من اجر المعني إذا كان عدد السنوات التسبيق يقل عن 5 سنوات أو أكثر، و 19 شهرا من اجر المعني إذا كان عدد السنوات التسبيق يساوي أو يفوق 8 سنوات أساس حساب هذه المساهمة من الأجر الخاضع للاشتراك للضمان الاجتماعي خلال 12 شهرا للإحالة على التقاعد وفي حالة ضرورة وبطلب من المستخدم فإنه بإمكان إعداد رزنامة الأجل دفع البقية ويجب أن لا تتعدى هذه الأجل 24 شهرا ابتداء من تاريخ التوقيع على الاتفاقية بين الصندوق التقاعد والمستخدمين<sup>2</sup>.

و نتيجة لما سبق ذكره فان هذا النوع من التقاعد رغم انه جزء من التقاعد المبكر إلا انه يتعلق بفئة خاصة من العمال و هم الذين تم تسريحهم لأسباب اقتصادية .

## 3 التقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن

<sup>1</sup>المادة 03/07 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 السالف الذكر .

<sup>2</sup>المواد 08 و 09 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 السالف الذكر.

نظرا للتزايد المستمر لنسبة البطالة في الجزائر وضع المشرع أنظمة جديدة في مجال التقاعد تختلف عن التشريعات السابقة، وذلك بموجب الأمر 97-13 المؤرخ في 31 مايو سنة 1997<sup>1</sup>.

و الذي يهدف إلى خلق فرص عمل جديدة و يسمح بتشغيل الأشخاص العاطلين عن العمل، تتمثل في التقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن و رغم أن هذا النوع تم إلغائه بموجب قانون رقم 16-15 المؤرخ في 20216/12/31<sup>2</sup> إلا أنه كان لازما التطرق اليه باعتباره يجسد نوع من أنواع التقاعد المبكر في الجزائر و من خلاله معاينة مدى استجابة هذا النوع من التقاعد لخفض مدة العمل و بالنتيجة المساهمة في تقاسم العمل بين العمال الشيوخ و فئة طالبي العمل من الشباب

### أ- التقاعد النسبي

إن التقاعد النسبي هو تقاعد استثنائي حديث النشأة تم استحداثه في الجزائر، و أول نص تشريعي أتى من خلاله المشرع بنظام التقاعد النسبي هو المرسوم التنفيذي رقم 95-119 حيث طبق هذا المرسوم على فئة معينة من العمال و هي فئة الإطارات العليا للدولة، لكن بمجيء الأمر 13-97 أصبح هذا النظام يطبق على جميع العمال سواء في القطاع العام أو القطاع الخاص، وسواء كانوا يعملون في المؤسسات الاقتصادية أو الإدارات العمومية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> الأمر رقم 97-13 المؤرخ في 31 مايو سنة 1997، يعدل و يتم القانون رقم 83-12 المؤرخ في 2 يوليو 1983 المتعلق بالتقاعد، ج ر العدد 38 ، سنة 1983 الملغى بموجب قانون رقم 16-15 المؤرخ في 20216/12/31 الذي يعدل و يتم القانون 38-12 المتعلق بالتقاعد، ج ر ج ، ع 78 ، سنة 2016.

<sup>2</sup> قانون رقم 16-15 المؤرخ في 20216/12/31 السالف الذكر

<sup>3</sup> بن عزوز بن صابر الوجيز في شرع قانون العمل الجزائري الكتاب الثاني نشأت علاقة العمل الفردية والآثار المترتبة عنها دار الخلدونية الطبعة الأولى في الجزائر، ص 275.

حيث نصت المادة 2/ 2 من الأمر رقم 13-97 التي تنتم المادة 6 من القانون رقم 83-12 المتعلق بالتقاعد والمادة 06 مكرر والتي بموجبها يمكن للعامل أو الموظف الاستفادة من معاش تقاعد نسبي بناء على طلبه وإرادته المنفردة، بغض النظر عن إرادة صاحب العمل<sup>1</sup>.

### البند الأول: تعريف التقاعد النسبي.

يمكن تعريف التقاعد النسبي على أنه، التقاعد الذي يطلب فيه العامل إحالته على التقاعد قبل بلوغه السن القانونية، والتي تتمثل في 60 سنة، بشرط أن لا تقل مدة عمله عن 20 سنة.

وتمت تسميته لأول مرة بالتقاعد النسبي لأنه يتناسب مع سنوات العمل في حدود 20 سنة على الأقل.

وبالتالي فإن مرسوم رقم 95-119 حصر مجال تطبيقية على الإطار السامية في الدولة وكان بمثابة امتياز لهذه الفئة وبعد صدور الأمر رقم 97-13 في حدود 03 سنوات توسع ليشمل جميع الأجراء الراغبين في التقاعد المبكر بشرط توفرهم على الشروط القانونية.

### البند الثاني: شروط الاستفادة من التقاعد النسبي.

ويجب على العامل أن يستوفي الشروط التالية ليتمكن من الحصول على التقاعد النسبي

- يجب على العامل الأجير أن يبلغ 50 سنة

- استيفاء على الأقل 20 سنة من العمل مع دفع اشتراك الضمان الاجتماعي

<sup>1</sup> أمر 97-13 الملغى بموجب قانون رقم 16-15 المؤرخ في 31/12/2016 السالف الذكر

- يخفض السن ومدة العمل ب 5 سنوات بالنسبة للمرأة العاملة وعليه يصبح السن 45 سنة ومدة العمل 15 سنة طبقا للمادة 02/ 02 من الأمر 13-97 لكن هذا النوع من التقاعد لا يتم إلا بإرادة العامل وبناء على طلبه.

- يعد قرار الإحالة على التقاعد بصفة منفردة من طرف المستخدم باطل و عديم الأثر حسب المادة 02 / 4 من الأمر 13-97.

### ب-التقاعد دون شرط السن.

يمكن للعامل الأجير الاستفادة من معاش التقاعد دون استيفائه لشرط السن المعتمد في التقاعد العادي، إذا أتم مدة عمل فعلي نتج عنها دفع اشتراكات تعادل 32 سنة على الأقل. ويدخل في حساب 32 سنة، الأيام التي تقاضى عنها العامل تعويضات يومية بعنوان التأمينات الاجتماعية

### البند الأول: تعريف التقاعد دون شرط السن

التقاعد دون شرط السن هو بدوره يكون بطلب من العامل قبل بلوغه السن القانونية، والتي تتمثل في 60 سنة، بشرط أن يتم مدة عمل فعلي تعادل 32 سنة إلا أنه وعلى خلاف التقاعد النسبي لم يفرق بين الرجل و المرأة في بلوغ هذا الحد من العمل .

### البند الثاني شروط الاستفادة من التقاعد دون شرط السن.

وللاستفادة من نظام التقاعد دون شرط السن لابد من استيفاء مجموعة من الشروط التالية:

- قضاء مدة 32 سنة عمل فعلي على الأقل بالنسبة سنة للرجال و النساء وهي فترة الخدمة الفعلية المنجزة ابتداء من تاريخ انخراط العامل أو الموظف في نظام التقاعد إلى غاية التاريخ تقديم طلب الاستفادة من التقاعد دون شرط السن.

- دفع الاشتراكات بصورة مستمرة لصناديق الضمان الاجتماعي

- إحالة العامل على التقاعد دون شرط السن بطلب من العامل دون غيره

و نتيجة لما سبق ذكره فان اللجوء للتقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن يهدف إلى جعل قانون العمل أكثر مرونة، لما تقتضيه الظروف الاقتصادية والاجتماعية لتوفير مناصب العمل لفئة الشباب والتقليل من ظاهرة البطالة.

كما يظهر بان التقاعد المسبق رغم انه تقاعد مبكر إلا انه يكون نتيجة لظروف اقتصادية خاصة بالمؤسسة المستخدمة و يتم بناء على رغبتها في إطار التسريح لأسباب اقتصادية، على عكس التقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن اللذان يستفيد منهما العامل بناء على طلبه و بإرادته المنفردة و لا يجوز لرب العمل فرض هذا النوع من التقاعد على العامل و هذا طبقا لما ورد في المادة مكرر 4 من من الأمر 97-13 "... بطلب من العامل الأجير دون سواه..."، و بالتالي لا يخضعان لرغبة المؤسسة المستخدمة بل بالعكس فهي ملزمة على قبوله حتى و لو كانت في حاجة للعامل .

و بذلك فان التقاعد المسبق هو نتيجة لظروف معينة باعتباره إجراء من إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية التي سيتم التطرق إليه في الباب الثاني من هذا البحث و من ثم فان عدم توفر هذه الظروف الاقتصادية أو قيام المؤسسة بالإجراءات اللازمة من اجل تقادي هذه الظروف لا يمكن العامل من الاستفادة من هذا النوع من التقاعد المبكر، و بالتالي فهو لا يشكل مظهرا لتقاسم العمل بين الأجيال ما دام لا يخضع لرغبة العامل الشيخ في اقتسام العمل مع العامل الشاب، على خلاف التقاعد النسبي الذي يكون بناء على رغبة العامل و بدون أي ضغوطات و من ثم فهو يترجم المعنى الحقيقي لتقسيم العمل بين الأجيال و ذلك بخروج العامل الشيخ على التقاعد قبل بلوغه السن القانونية للتقاعد الكامل مقابل دخول شاب و شغله لنفس منصب العامل المتقاعد.

كما تجدر الإشارة انه عندما يتوفر العامل على الشروط اللازمة لإحالة على التقاعد، يكتسب حق التقاعد، سواء التقاعد الكلي أو النسبي أو دون شرط السن أو التقاعد المسبق، وهذا ما ينتج عنه آثار من أهمها منحة أو معاش التقاعد للمستفيد نفسه أو المقررة لذوي حقوقه بعد وفاته، التي يتم تقديرها حسب الاشتراكات والنصوص القانونية وهذا ما يؤدي إلى إمكانية حدوث نزاع بين المتقاعد أو ذوي حقوقه وهيئة التقاعد سواء في حساب المعاش أو في مدة العمل أو في تاريخ سريانها ...، مما يستدعي تسويته، ويتم ذلك عن طريق التسوية الداخلية، وإذا لم يتوصل الطرفان إلى حل، يتم رفع النزاع أمام القضاء.

### ثالثاً: تسوية منازعات التقاعد.

تندرج منازعات التقاعد ضمن المنازعات العامة في الضمان الاجتماعي التي عرفها المشرع الجزائري بموجب نص المادة 08 من قانون 08-08 والتي تنص على: " يقصد بالمنازعة العامة في الضمان الاجتماعي في مفهوم هذا القانون الخلافات التي تنشأ بين هيئات الضمان الاجتماعي من جهة والمؤمن لهم أو المكلفين من جهة أخرى بمناسبة تطبيق تشريع وتنظيم الضمان الاجتماعي"<sup>1</sup>.

لذلك وضع المشرع الجزائري مجموعة من القواعد تنظم العلاقات بين هيئات الضمان الاجتماعي والأطراف المتعاملة معها لاسيما بين العامل المرشح للتقاعد والصندوق الوطني للتقاعد وذلك بتقرير مجموعة من الحقوق والواجبات في حالة نشوب خلافات تدخل في إطار المنازعة العامة. و لمعالجة هذه المنازعات وضع المشرع قواعد إجرائية تنظم سير المنازعة العامة للضمان الاجتماعي بما فيها منازعات التقاعد.

### 1- إلزامية الطعن المسبق في منازعات التقاعد.

<sup>1</sup> المادة 08 من القانون رقم 08-08 لمؤرخ في 23 فيفري 2008 المتعلق بالمناعات في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر ج ، ع 11، سنة 2008.

استوجب المشرع رفع الطعن المسبق، الذي يتصف بطبيعة إدارية تتكفل به لجان

أنشئت بموجب نصوص قانونية،<sup>1</sup> وتكون التسوية الداخلية على درجتين أمام اللجنة المحلية للطعن المسبق، وفي حالة فشلها يرفع النزاع أمام اللجنة الوطنية للطعن المسبق.

وتعتبر إجراءات التسوية القضائية قيد شكلي يترتب على تخلفه عدم قبول الدعوى القضائية شكلا و لذلك سيتم التطرق إلى الطعن المسبق أمام اللجنتين المحلية و الوطنية.

### أ- الطعن المسبق أمام اللجنة المحلية (الولائية)

تتولى هذه اللجنة البث في الخلافات الناجمة عن قرار هيئة الضمان الاجتماعي وهو إجراء وجوبي يتعين معه على كل طرف أن يطعن في القرارات الصادرة عن هذه الهيئات أمام لجان الطعن المسبق قبل اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة.

#### البند الأول: صلاحيات اللجنة المحلية المؤهلة للطعن المسبق .

تتمثل مهمة هذه اللجنة بدراسة والبث في الطعون التي ترفع لها من طرف العامل المتقاعد حول القرارات التي يتخذها بشأنه الصندوق الوطني للتقاعد، في مجال معاشات التقاعد.

فيما يتعلق بمهلة البث في الطعن فيفرض القانون على اللجنة وجوب البث في الطعن المعروض عليها خلال مهلة (30) ثلاثون يوما التي تلي استلامها عريضة الطعن.<sup>2</sup>

وتكون قرارات اللجان المحلية الولائية للطعن المسبق محل محاضر يوقعها الرئيس وأعضاء اللجنة وتدون في سجل يرقم ويؤشر عليه من طرف الرئيس، مع الإشارة الإيجابية

<sup>1</sup> مرسوم تنفيذي رقم 08-415 المؤرخ في 2008/12/04 يحدد أعضاء اللجان المحلية للطعن المسبق المؤهلة في مجال الضمان الاجتماعي وسيرها، ج ر ج ، ع 1، سنة 2009 .

<sup>2</sup> المادة 08 من القانون رقم 08-08 السالف الذكر.

لأن تكون قرارات المتخذة من طرف هذه اللجان مبررة ومسببة وتشير إلى الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تستند عليها مع التزام أعضائها بالسر المهني .

### البند الثاني: آجال الطعن أمام اللجنة المحلية للطعن المسبق.

تتلخص إجراءات الطعن أمام اللجنة المحلية للطعن المسبق حسب نص المادة 08 من القانون 08-08 المؤرخ في 2008/02/23 المتعلق بالمنازعات في تقديم الطعن من قبل المعني بالأمر إما بواسطة رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام و إما بواسطة عريضة تودع لدى أمانة اللجنة مقابل تسليم وصل الإيداع وذلك في أجل 15 يوم بعد تبليغ القرار .

وتحسب آجال الطعن الكاملة وعدم احترامها يترتب عليه عدم قبول إجراءات طعن لفوات الآجال القانونية، و في هذا السياق فإن الطعن المسبق هو إلزامي، ذلك أن أي نزاع يتعلق بالمنازعة العامة للضمان الاجتماعي يجب أن يكون محل طعن مسبق أمام اللجنة المحلية و اللجنة الوطنية و هذا ما توصلت إليه المحكمة العليا في قرارها تحت رقم 903059 المؤرخ في 2014/10/02 .<sup>1</sup>

### ب - الطعن المسبق أمام اللجنة الوطنية

<sup>1</sup> قرار صادر عن المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية بتاريخ 2014/04/02 رقم الفهرس 903059 غير منشور ، ملحق رقم 1 .

تنص المادة 01/10 من القانون 08-08 على ما يلي: "...تتشأ لدى كل هيئة للضمان الاجتماعي لجنة وطنية مؤهلة للطعن المسبق..." وتشكل هذه اللجنة طبقاً للمرسوم التنفيذي رقم 08-416.<sup>1</sup>

وبالتالي فهذه المادة جاءت عامة و شاملة أي تعتبر اللجنة الوطنية كدرجة ثانية للطعن المسبق في الاعتراضات على القرارات الصادرة عن اللجنة الولائية المؤهلة للطعن المسبق.

ومن هذا المنطلق سيتم التطرق إلى صلاحيات هذه اللجنة و إجراءات و آجال الطعن أمامها.

#### البند الأول: صلاحيات اللجنة الوطنية للطعن المسبق

تختص اللجنة الوطنية للطعن المسبق في الاستئنافات الموجهة ضد قرارات اللجان المحلية المؤهلة للطعن المسبق على مستوى الوكالات المحلية للصندوق الوطني للتقاعد وهذا ما نصت عليه المادة 11 من قانون رقم 08-08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي في ما يلي: " تثبت اللجنة الوطنية للطعن المسبق في الطعون المرفوعة ضد القرارات اللجان المحلية المؤهلة للطعن المسبق" وإن إلزامية الطعن أمام اللجنة الوطنية من النظام العام تثيره المحكمة من تلقاء نفسها<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي رقم 08-416 السالف الذكر .

<sup>2</sup> حكم الصادر من القسم الاجتماعي لدى محكمة سيدي بلعباس بتاريخ 2013/05/02 رقم الفهرس 13/02071 جاء فيه "...ولما كان ثابتاً في قضية الحال أنه بتاريخ 2012/06/10 تم تبليغ المدعي بقرار اللجنة المحلية للطعن المسبق غير أنه لا يوجد ما يفيد مباشرة المدعي لإجراء الطعن في هذا القرار أمام اللجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق عملاً بالمادة 05/02 من نفس القانون ولأن الالتجاء إلى هذه اللجان واحترام مواعيد الطعن رفع الدعوى من المسائل التي تتعلق بالنظام العام فإن الطعن القضائي غير مقبول" حكم غير منشور، ملحق رقم 2.

و تجدر الإشارة أن المشرع أضاف اختصاص آخر لإمام اللجنة الوطنية للطعن المسبق لم يكن موجود في القانون رقم 13/83 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي ويتمثل في الفصل في الطعون المقدمة ضد قرارات اللجنة المحلية المسبق كدرجة استئناف فيما يخص الاعتراضات المتعلقة بالزيادات والغرامات على تأخير عندما يقل مبلغها عن مليون دينار جزائري (1000000).

بالإضافة إلى اختصاص آخر للجنة الوطنية على غرار الاختصاص السابق الذكر ويتمثل في أن اللجنة الوطنية للطعن المسبق تختص كأول درجة بالنظر في الاعتراضات المتعلقة بالزيادات والغرامات على التأخير المرفوعة من طرف المكلفين بالتزامات الضمان الاجتماعي مباشرة عندما يساوي مبلغها أو يفوق مليون دينار جزائري (1000000) وهذا ما نصت عليه المادة 01/12 من قانون 08-08 "ترفع الاعتراضات المتعلقة بالزيادات والغرامات على تأخير المنصوص عليها في مجال الالتزامات المكلفين مباشرة أمام اللجنة الوطنية للطعن المسبق...".<sup>1</sup>

وبالتالي فالمشرع من خلال استحداث هذا الاختصاص للجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق أراد أن يخفف العبء على اللجنة المحلية المؤهلة للطعن المسبق في الفصل في الاعتراضات المتعلقة بزيادات وغرامات على التأخير، عندما يتجاوز مبلغها مليون دينار جزائري و ذلك لنقل المسؤولية التي كانت ملقاة على عاتق أعضاء هذه اللجنة و من جهة أخرى يتم الفصل في الاعتراض في أقرب الآجال أمام اللجنة الوطنية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> المادة 12 من قانون 08/08 السالف الذكر .

<sup>2</sup> سماتي طيب، منازعة عامة في مجال الضمان الاجتماعي على ضوء القانون الجديد، دار هدى، الجزائر 2010، ص.12.

**البند الثاني : إجراءات وأجل الطعن أمام اللجنة الوطنية للطعن المسبق.**

يتم إخطار اللجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق بالاستئناف المرفوعة أمامها إما عن طريق رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام وإما بواسطة طلب يودع مباشرة لدى الأمانة اللجنة مقابل استلام وصل إيداع في أجل (15) خمسة عشر يوما من تاريخ استلام تبليغ قرار اللجنة المحلية المؤهلة أو في غضون 60 يوما ابتداء من تاريخ إخطار اللجنة المحلية إذا لم يتلقى المعني أي رد على عريضته.

**2- التسوية القضائية لمنازعات التقاعد.**

تبعاً لما سبق ذكره فإن الطعن أمام اللجنتين المحلية والوطنية هي طرق داخلية للطعن، لكن يمكن ألا يتوصل الطرفان إلى حل يرضيهما، في هذه الحالة يبقى للمتضرر طريق آخر يمكن اللجوء إليه، وهو رفع الطعن أمام الجهة القضائية المختصة لتسوية نزاعه، وعلى القاضي المعروض عليه النزاع أن يحدد نوع المنازعة وطبيعتها للفصل فيها.

**أ- اختصاص القضاء الاجتماعي في منازعات التقاعد.**

نصت المادة 14 من القانون 83-15: " ترفع الاعتراضات على القرارات الصادرة عن على أن لجنة الطعن المسبق، في مرحلة ابتدائية إلى المحكمة الفاصلة في القضايا الاجتماعية في ظرف شهر بعد تبليغ قرار اللجنة، أو في غضون 3 أشهر ابتداء من تاريخ استلام العريضة إذا لم تصدر اللجنة قرارها<sup>1</sup>."

أما المادة 1/15 من قانون 08-08 فتتص على : " تكون القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق قابلة للطعن فيها أمام المحكمة المختصة طبقاً لقانون الإجراءات المدنية..<sup>2</sup> ومن ثم فإن هذه المادة أحالت الطاعن على قانون الإجراءات المدنية

<sup>1</sup> قانون 83-15 المؤرخ في 02/07/1983 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي.

<sup>2</sup> المادة 1/15 من قانون 08/08 السف الذكر.

و الإدارية وأن المادة 6/500 من هذا القانون تنص: " يختص القسم الاجتماعي اختصاصا مانعا في المواد الآتية: منازعات الضمان الاجتماعي والتقاعد<sup>1</sup>.

وبالتالي فإن القضاء الاجتماعي هو المختص في الفصل في منازعات التقاعد خاصة وأن هذا القضاء بتشكيلته التي تتضمن إلى جاب القاضي المحترف قضاة محلفين يمثلون العمال وأرباب العمل يهدف إلى حماية الأفراد من المخاطر التي يمكن أن تلحق بهم كأفراد أو على مصدر رزقهم من دخل مهما كانت صفته سواء كان أجرا أو معاشا أو منحة.  
ب: آجال رفع الدعوى.

تحدد الآجال القانونية لرفع الدعوى القضائية في المنازعة العامة للضمان الاجتماعي بصفة العامة بـ 30 يوما بعد استلام تـبليغ قرار اللجنة الوطنية المعترض عليه أو في غضون 60 يوما ابتداء من تاريخ استلام العريضة إذا لم تصدر اللجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق قرارها.

من خلال هذه المادة يتبين أن المشرع ألزم المدعى بالطعن في القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية في أجل محدد، مما يدل على أنه أراد من خلال ذلك الإسراع في الفصل في هذه المنازعات، و هذا تماشيا مع الطابع الاستعجالي للقضاء الاجتماعي ما ويؤكد ذلك المادة 505 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على: " تحدد أول جلسة في أجل أقصاه خمسة عشر يوم من تاريخ رفع الدعوى، يجب على القاضي أن يفصل فيها في أقرب الآجال<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: محدودية التقاعد المبكر في المساهمة في تقسيم العمل.

من خلال ما سبق ذكره تبين بان التقاعد النسبي الذي خص فئة محدودة من العمال و سمح لهم بالتقاعد قبل السن القانونية و تم توسيع نطاقه ليشمل جميع العمال و كذا

<sup>1</sup> المادة 6/500 من قانون 09/08 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 505 من قانون 09/08 السالف الذكر.

التقاعد دون شرط السن المنظم بموجب الأمر 97-13 المؤرخ في 31 مايو سنة 1997<sup>1</sup>، هما اللذان يشكلان النموذج المطابق لتقسيم العمل بين الأجيال باعتبارهما يكونان برغبة العامل لوحده و ليس مقترنان بظروف اقتصادية لكن المشرع لم يستغلها ولم يستثمر هذان النوعان من التقاعد من اجل خفض مدة العمل و هذا ما يتجلى من خلال الشروط المبينة سابقا و التي لم تهتم إطلاقا بضرورة تشغيل عمال جدد في مكان العمال المحالين على التقاعد النسبي أو التقاعد دون شرط السن بهدف خلق مناصب شغل جديدة، و لذلك كان هذا النوع من التقاعد المنظم بموجب الأمر 97-13 أداة في يد المؤسسة المستخدمة من اجل التخلي عن بعض العمال دون تشغيل عمال جدد في مكان العمال المتقاعدين و بالتالي تتفادى اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية، كما كان أداة في يد العمال الشيوخ و القادرين على العمل و ذلك لأنهم يستفيدون من التقاعد النسبي أو دون شرط السن و يسارعون في الحصول على مناصب عمل أخرى لدى مستخدمين جدد مستثنين على خبرتهم المهنية و بذلك أصبح التقاعد النسبي وسيلة لتبادل العمال بين المؤسسات المستخدمة و ليس أداة لخلق مناصب شغل، و هذا من بين الأسباب التي أدت إلى إلغاء هذا النوع من التقاعد<sup>2</sup> و لذلك يمكن إعادة بعث التقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن من جديد و بشروط أخرى تضمن تشغيل عمال شباب بعد ما تم إلغائه.

### أولا : إلغاء التقاعد النسبي والتقاعد دون شرط السن.

في ظل التحولات الديموغرافية التي شهدتها الجزائر والتي ساهمت في الزيادة من عدد المتقاعدين في المجتمع، ونتيجة للأزمة الاقتصادية الناجمة عن تدني أسعار النفط والتي أدت إلى تراجع العائدات من مداخيل النفط، كانت لها تداعياتها على الصندوق الوطني للتقاعد الذي أصبح عاجزا عن تحمل عدد طلبات التقاعد إلى حد وصل به لتهديد سلامة

<sup>1</sup> الأمر 97-13 المؤرخ في 31 مايو سنة 1997.

<sup>2</sup> قانون رقم 16-15 السالف الذكر

سيرورة النظام الوطني للتقاعد، مما نجم عنه عقد اجتماع الثلاثية بتاريخ 05 جوان 2016 لدراسة إصلاح المنظومة التي أسفرت عن تعديل قانون التقاعد بموجب القانون 15-16<sup>1</sup> وغيرها من الإصلاحات التي تبعتها في محاولة لإنقاذ الصندوق من خطر الإفلاس وهذا ما أدى إلى التفكير في إلغاء التقاعد النسبي والتقاعد دون شرط السن، خاصة وأن عدد المستفيدين من التقاعد النسبي كان في تزايد مستمر 108.645 عامل خلال سنة 2002 و130.194 عامل خلال سنة 2003، كما تجدر الإشارة إلى أنه في 2006 كان عدد المتقاعدين حسب الجهاز المستحدث للتقاعد النسبي، والتقاعد دون شرط السن أي ما تضمنه الأمر 97-13 يشكل ثلث عدد المتقاعدين المستفيدين من التقاعد المباشر.<sup>2</sup>

وهذا ما أدى إلى عجز في تمويل الصندوق الوطني للتقاعد خاصة في ظل تراجع عائدات المحروقات، بالإضافة إلى سوق العمل الموازي، حيث تجدر الإشارة أن القطاع الموازي يقف عائقا في وجه التخصيص الأمثل للمساعدات ومنح الحماية الاجتماعية المخصصة للشيخوخة، لأن هناك من لديهم دخل غير مصرح به ويستفيدون من التحويلات الاجتماعية، وهذا ما قد يزيد في اتساع فجوة الفقر اللاعدالة في توزيع المداخل<sup>3</sup>

و قد شهد الصندوق الوطني للتقاعد ابتداء من سنة 2014 عجزا متواصلا تعمق سنتي 2015 و 2016 حيث ارتفعت نفقات الصندوق وتراجعت إيراداته من الاشتراكات، ولقد قدر هذا العجز آنذاك ب: 155 مليار دينار ليصل في سنة 2016 إلى 360 مليار دينار.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص. 127.

<sup>2</sup> مراد مهدي ، نصيرة يحيوي ، نظام التقاعد في الجزائر ، مرجع سابق ص 177 .

<sup>3</sup> بن طلحة صليحة ، قادم فطيمة الآليات المعتمدة لإعادة الاستقرار المالي لصندوق الوطني للتقاعد مجلة البحوث والدراسات الاقتصادية ، جامعة زيان عاشور الجلفة ، الجزائر مجلد 04 عدد 01 ، ص 146.

<sup>4</sup> بن طاع الله زهيرة ، درار عبد الهادي ، نظام التقاعد في الجزائر: قراءة في الإصلاحات المتبناة وتداعياتها في ظل أزمة الصندوق، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، م 13، ع 02، 2022، ص 600.

ومن خلال هذه الإحصائيات يتبين بان عدد العمال المحالين على هذا النوع من التقاعد قد استنزف مبالغ كبيرة من احتياطي الصندوق الوطني للتقاعد و في المقابل لم يساهم في القضاء على البطالة نظرا لتزايد نسبتها خلال نفس الفترة التي شهدت زيادة العمال المستفيدين من التقاعد النسبي و هذا من بين أهم الأسباب التي أدت إلى الإسراع في إلغاء هذا النوع من التقاعد.

وبمجرد الإعلان عن مشروع القانون 16-15 المعدل والمتمم لقانون 83-12 أحدث ضجة في الوسط العمالي رافضين ما تضمنه من أحكام رأوا فيها تغليباً صارخاً للمصلحة الاقتصادية عن الاجتماعية<sup>1</sup>.

الا أن هذا القانون لم يكتف بإلغاء التقاعد النسبي و دون شرط السن و إنما أضاف إلى ذلك إمكانية تمديد سن التقاعد و هذا ما نصت عليه المادة 6/2 من ذات القانون: " ... مع مراعاة أحكام المادة 10 أدناه يمكن العامل أن يختار إرادياً مواصلة نشاطه بعد السن المذكورة أعلاه في حدود خمس ( 5 ) سنوات لا يمكن الهيئة المستخدمة خلالها إحالته على التقاعد..."

وإن الهدف من ذلك هو الزيادة من نسبة اشتراكات الصندوق لأنه في حالة إضافة خمس سنوات سيؤخر صرف الصندوق للمعاش للعامل خلال هذه الفترة إضافة إلى دفع الاشتراكات من نفس العامل وبالتالي الحفاظ لمدة أطول على إيراداته، إلا أنه وفي الجانب المقابل يتعارض مع نمط تقسيم العمل بين الأجيال و بذلك فان تأخير سن التقاعد لكبار السن سيساهم في تأخير شغل الشباب لهذه المناصب و بالنتيجة يزيد في معدل البطالة التي كان بالإمكان التخفيف من حدتها في حالة الإبقاء على التقاعد المسبق و دون شرط السن مع إحاطته ببعض الشروط الإضافية أو على الأقل العودة إلى النظام السابق بتحديد 60 سنة كأقصى حد للتقاعد.

<sup>1</sup> قانون رقم 16-15 السالف الذكر .

إلا أنه تجدر الإشارة بأنه توجد بعض الفئات من العمال تم استثنائها من شرط بلوغ 60 سنة للاستفادة من التقاعد و هذا طبقا للمادة 3 من قانون رقم 15-16 التي تعدل وتتم المادة 7 من القانون 83-12 و التي تنص على: "... يمكن أن يستفيد من معاش التقاعد قبل بلوغ السن المنصوص عليها في المادة 6 أعلاه، العامل الذي يشغل منصب عمل يتميز بظروف جد شاقة بعد قضاء فترة دنيا في هذا المنصب، تحدد قائمة مناصب العمل والأعمار المناسبة لها، وكذا الفترة الدنيا الواجب قضاؤها في المناصب المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه، عن طريق التنظيم. "

و من ثم فان المشرع لم يتخلى نهائيا عن فكرة التقاعد دون شرط السن حتى و لو كان الهدف منها بالدرجة الأولى حماية العمال الذين يشغلون مناصب شاقة من الاستمرار في العمل، لكن هذا لا يعني أنها تساهم في تقاسم العمل بين الأجيال باعتبار أن العمال المحالين على التقاعد يتخلون عن مناصبهم لفئة العمال الشباب، كما أن ذلك يبين إمكانية العودة إلى نظام التقاعد دون شرط السن في حالة توفر الظروف التي تساعد على إعادة بعثه خاصة المتعلقة بتمويل الصندوق الوطني للتقاعد، لأنه يمكنه أن يساهم في خلق مناصب عمل جديدة إذا تم استغلاله و ضبطه بشروط جديدة .

### ثانيا :ضرورة اقتران التقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن بشروط جديدة.

إذا كان الهدف من تقسيم العمل هو تسهيل اندماج الشباب على المدى الطويل في سوق العمل، وتشجيع تقاعد كبار السن مع ضمان خبرتهم والمهارات التي اكتسبوها للعمال الشباب فان ذلك يستوجب وضع شروط و اطر قانونية على العامل و رب العمل من اجل بلوغ الهدف من هذا الإجراء و تقادي الأسباب التي أدت إلى فشله في توفير مناصب شغل للشباب و المتمثلة في ما يلي:

## 1- ضرورة اقتران تقاعد شيخ مقابل توظيف شاب.

حيث انه و بالرجوع إلى النصوص المشار إليها سابقا فان المشرع عندما نظم التقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن ركز على سن العامل ومدة العمل و الاشتراكات المدفوعة من طرفه إلا انه لم يولي أي اهتمام بان يكون تقاعد كبير السن مقابل تشغيل عامل شاب و هذا ليحقق التقاعد المبكر هدفه في خلق مناصب شغل، على عكس ما اتبعه المشرع الفرنسي الذي كرس تقاسم العمل بين الأجيال بشكل رئيسي في إطار نظام التوظيف التعويضي مقابل التقاعد قبل سن 65 بموجب قانون ( L. n ° 2003-775 ) المؤرخ في 21 أوت 2003 و كذا التقاعد المبكر التدريجي (الأمر المؤرخ في 16 يناير 1982)، الذي أكد من خلالهما على أن يكون تقاعد العامل قبل السن القانوني مقابل توظيف شاب<sup>1</sup> وهذا ما كرسه القضاء الفرنسي حيث أكد الاجتهاد القضائي في فرنسا على ذلك، ففي سنة 2006، أبطلت محكمة النقض حكما صادر عن قضاة الموضوع، والذي بموجبه برر صاحب العمل أنه في 17 جويلية 2003 قام بتعيين الموظف Y بعقد دائم، اعتبارا من 1 أكتوبر 2003، كان ينبغي على قضاة الموضوع التحقيق فيما إذا كان صاحب العمل قد قدم دليلا على أن عقد العمل غير المحدد المدة CDI المتعلق بتشغيل الموظف Y كان مرتبطا بتقاعد الموظف X.<sup>2</sup>

و من ثم يتبين أن التقاعد المبكر حتى و لو كان برغبة العامل لكن هذا الأخير يمكنه المطالبة بإلغاء إجراءاته لان الهدف منه هو تشغيل شاب مكان كبير السن و متى لم يتحقق ذلك أمكن العامل المطالبة بإلغاء إجراءات التقاعد المبكر و هذا ما يخوله الرجوع إلى منصبه.

<sup>1</sup> انظر

Loi n° 2003-775 du 21 août 2003 portant réforme des retraites , Journal officiel, FRA,22-08-22, n° 193.

<sup>2</sup> انظر في هذا المعنى

JACQUES Wels, Le partage d'emploi entre générations. op.cit .p 532

كما أن محكمة النقض الفرنسية جددت الاعتماد على هذا المبدأ سنة 2007 ، وذلك عندما استأنف العامل حكم فصل في طلبه المتعلق باعتبار إحالته على التقاعد المبكر يشكل فصلا دون سبب حقيقي وخطير، على أساس أنه مقابل هذا التقاعد قام صاحب العمل بتوظيف عامل في منطقة بيزنسون، بينما كان يمارس هو نفسه في منطقة بيزنسون، منطقة نيس، و لذلك أعابت محكمة النقض على قضاة الموضوع أنهم لم يتحققوا فيما إذا كان العامل الجديد الذي تم تعيينه بديجون مرتبط بمنصب بيزنسون، و أنهم أي قضاة الموضوع لم يبرزوا الصلة بين هذا التعيين و تقاعد العامل السيد F، و انه كان على صاحب العمل تقديم دليل على ذلك، لأنه لا يطلب من صاحب العمل سوى تقديم دليل على الصلة بين التوظيف والتقاعد دون أن يكون الارتباط بالضرورة جغرافيا.<sup>1</sup>

وأكدت على ذلك مرة أخرى في سنة 2007 حيث قضت محكمة النقض بأنه يترتب على المادة 31-2 من الاتفاقية الجماعية الوطنية لمهندسي ومديري المعادن - في صيغتها المعمول بها- أن صاحب العمل الذي قرر إحالة العامل على التقاعد المبكر يجب أن يقدم دليل على أن عقد العمل غير محدد المدة CDI مع عامل آخر كان مرتبطا بهذا التقاعد، تمثل ذلك في أن العامل X كان يشغل منصب مدير ورشة العمل في موقع Vence، أما العامل المعين في مكانه وفقا لما ذكره صاحب العمل، شغل منصب صيانة وإنتاج في موقع Mortagne-sur-Sèvre، فان تشغيل هذا الأخير لم يكن مرتبطا بتقاعد الموظف X.

ولذلك اعتبرت محكمة النقض أنه ليس هناك ما يبرر ارتباط تعيين عامل بتقاعد عامل آخر آخر.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> أنظر في هذا المعنى

JACQUES Wels, Le partage d'emploi entre générations. op.cit .p 532

<sup>2</sup> أنظر في هذا المعنى

JACQUES Wels, Le partage d'emploi entre générations. op.cit .p 533

ومن ثم فإن محكمة النقض الفرنسية أكدت على انه لا يمكن إحالة العامل على التقاعد المبكر الا إذا كان مرتبط بتشغيل عامل آخر في نفس المنصب و هذا لتقادي الإحالة على التقاعد المبكر لأسباب صورية، لان المؤسسة قد تكون في حاجة إلى منصب جديد لا علاقة له بالعامل الذي يريد الاستقادة من التقاعد المبكر فتغتم الفرصة و تبرر إحالة العامل الكبير في السن بتشغيل العامل الشاب رغم أن التوظيف الجديد لا علاقة له بالمنصب الذي كان يشغله العامل المتقاعد لأنه في هذه الحالة فان المؤسسة تكون ملزمة بتشغيل عاملين عامل مكان العامل الذي أحيل على التقاعد المبكر و عامل لمنصب جديد الذي تحتاجه في إطار توسيع نشاطها أو لخلافة عامل آخر بسبب انتهاء علاقة العمل ( تسريح تأديبي، إحالة عامل على التقاعد العادي، استقالة، ظروف صحية ... ) .

ونتيجة لما سبق ذكره فان عدم إخضاع التقاعد المبكر لهذا الضابط و المتمثل أساسا في إلزام المؤسسة المستخدمة بتشغيل شاب في منصب العامل المستفيد من التقاعد المبكر، يعتبر من بين الأسباب التي أدت فثل هذا النوع من التقاعد في المساهمة في تقاسم العمل بين الأجيال وخلق مناصب شغل جديدة مما يتعين إعادة النظر في شروط التقاعد النسبي والتقاعد قبل شرط السن في حالة إعادة بعثهما من جديد و بالخصوص هذا الضابط.

## 2 - ضرورة انسحاب المستفيد من التقاعد المبكر من سوق العمل.

لا يكفي إحالة العامل على التقاعد المبكر مقابل تشغيل عامل شاب لخلق مناصب شغل و القضاء على البطالة، خاصة في حالة ما إذا تم تشغيل العامل المتقاعد مبكرا في منصب آخر، مع العلم أن هذه الفئة من العمال بعد تقاعدهم و نظرا لانخفاض منحة التقاعد يلجؤون إما للعمل لدى مؤسسات أخرى في إطار نظامي مستتدين على خبرتهم وكفاءاتهم المهنية، و إما إلى سوق العمل الموازي الذي يعتمد على نسبة لا يستهان بها من اليد العاملة في كل القطاعات غير مصرح بها لدى صندوق الضمان الاجتماعي، وهذا بالنسبة للعمال الذين لا يتمتعون بكفاءات عالية، و لتحقيق الهدف من وراء التقاعد المبكر

يتعين انسحاب المتقاعدين من سوق العمل وفتح المجال أمام العمال الشباب و وضع نصوص خاصة تمنع ذلك الا في حالات خاصة عندما يتعلق الأمر بمناصب عمل ذات تأهيل مهني غير متوفر عند فئة العمال الشباب، كما يجب أن يتزامن ذلك مع إدخال فئة الشباب في المجال المهني و اكتساب التجربة لخلافة العمال المتقاعدين، خاصة وأن التقاعد المبكر يؤدي إلى مغادرة الموارد البشرية ذات التأهيل العالي لمناصبها في المؤسسات المستخدمة و بالتالي فقدان الكفاءات القادرة على تسيير هذه المؤسسات في ظل عجز الفئة الشباب عن اكتساب هذه المهارات في ظرف وجيز لذلك يتعين اتخاذ إجراءات التكوين المهني في إطار مخططات مسبقة، و تجدر الإشارة أن التكوين المهني هو مجموعة من النشاطات التي تهدف إلى ضمان الحصول على المعارف و المهارات لأداء مجموعة من الوظائف مع القدرة و الفعالية في فرع أو مجال من النشاطات المهنية أو الاقتصادية<sup>1</sup>

و عرفت المادة 10 من قانون 07-81 عقد التمهين بما يلي "عقد التمهين هو العقد الذي تلتزم بموجبه المؤسسة المستخدمة بضمان تكوين مهني منهجي و تام لمتمهن، يلتزم مقابل ذلك بالعمل لديها طيلة مدة العقد و يتقاضى عن ذلك أجرا مسبقا يحدد سلفا...."<sup>2</sup> ولذلك كان لازما استثمار هذا العقد من أجل تكوين العمال الشباب لخلافة العمال المحالين على التقاعد المبكر .

وفي هذا الإطار نص المشرع الفرنسي على أن اتفاق الشركة الجماعية أو المجموعة أو الفرع المتعلق بالتقاعد المبكر يجب يشمل: الالتزامات لصالح التدريب والإدماج المستدام للشباب في التوظيف، ونقل المعرفة والمهارات، و فيما يتعلق بالالتزامات لصالح التكامل المستدام يجب أن تحدد الأهداف الكمية للشركة أو المجموعة أو الفرع، من حيث تجنيد الشباب بعقود دائمة، و طرق الاندماج والتدريب والدعم للشباب في الشركة، والتي تشمل

<sup>1</sup>رنان نزيهة ، جاب الله شافية ،التكوين المهني وتلبية الاحتياجات الوظيفية لسوق العمل في الجزائر، مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، جامعة محمد خيضر بسكرة المجلد 14 ،العدد:03، السنة:2020، ص384.

<sup>2</sup> قانون 07-81 المؤرخ في 1981/06/27 المتعلق بالتمهين ، ج ر ج رقم 26 المؤرخ في 1981/06/30 .

على الأقل إعداد برنامج ترحيب في الشركة، والتركيز بشكل خاص على تقييم و إتقان الشباب لمهارات العمل وكذلك الأساليب الترحيب بطلاب العمل والمتدربين، و تعبئة الأدوات الموجودة في الشركة بما يسمح بإزالة العوائق المادية التي تحول دون الوصول إليها، مثل الصعوبات في المواصلات أو رعاية الأطفال<sup>1</sup>.

وبالتالي فإن خروج العمال الشيوخ على التقاعد المبكر فجأة و بدون نقل مهاراتهم وتجربتهم إلى العمال الشباب يؤدي إلى عدم قدرة الشباب على مواكبة نسق العمل في المؤسسة والتحكم في التكنولوجيات وطرق استعمالها، و هذا ما يؤثر سلبا على مردود العمال ولذلك كان يتعين إدراج التكوين المهني للعمال الشباب و بإشراف العمال المقبلين على التقاعد النسبي ضمن مخططات المؤسسات المستخدمة، خاصة وأن هذه المؤسسات أصبحت مهمتها أكثر أهمية من ذي قبل إذ عليها تكوين الفرد للحياة بحيث يساهم به مساهمة ايجابية وفعالة، وعلى الإدارة في هذه المؤسسات إيجاد الجو المناسب لذلك كي يوفر للمتكون ما يحتاجه من امن اجتماعي عن طريق تطبيق سياستها<sup>2</sup> والاستفادة من خبرات العمال كبار السن قبل إحالتهم على التقاعد المبكر .

ومن خلال ما سبق ذكره يظهر جليا المشرع الجزائري حاول أن يسيير على نهج المشرع الفرنسي عندما اتخذ نظام التقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن كآلية لتقسيم العمل بين الأجيال بهدف خلق مناصب شغل الا انه لم ينجح في ذلك بسبب عدم وضعه لشروط و ضوابط تضمن تخلي العمال المحالين على التقاعد المبكر عن مناصبهم لصالح العمال الشباب وهذا أدى إلى نتائج عكسية تمثلت في زيادة عدد المتقاعدين التي أثرت على مصادر تمويل الصندوق الوطني للتقاعد مما أدى إلى إلغاء التقاعد النسبي والتقاعد

<sup>1</sup> أنظر في هذا المعنى

JACQUES Wels, Le partage d'emploi entre générations. op.cit .p 542.

<sup>2</sup> جندي جميلة، فرحاتي فاطيمة سياسة التكوين المهني ودورها في تحقيق الأمن الاجتماعي للمتكونين دراسة ميدانية بالمعهد الوطني المتخصص في التكوين المهني الشهيد : طيبي راجح بوسعادة ولاية المسيلة مجلة: سوسولوجيا، جامعة زيان عاشور، الجزائر م 3، ع 1، ص 113.

دون شرط السن، إلا أن انتعاش أسعار المحروقات ( البترول و الغاز الطبيعي) في الفترة الأخيرة خاصة بعد اندلاع الحرب الروسية الأوكرانية يمكنه أن يساعد تمويل الصندوق الوطني للتقاعد و يساهم في إعادة بعث التقاعد المبكر ( التقاعد النسبي والتقاعد بدون شرط السن) و بذلك يتم استغلال عائدات المحروقات في خلق مناصب شغل بدلا من استغلالها في منحة البطالة<sup>1</sup> التي تكلف الدولة مبالغ طائلة بدون أن تساهم في تحسين مستوى التشغيل ومكافحة البطالة.

<sup>1</sup>المادة 1 من المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي رقم 22-70 السالف الذكر.

## الفصل الثاني: عقد العمل بالتوقيت الجزئي وسيلة لتوفير مناصب الشغل.

بعد صدور قانون 90-11 المؤرخ في 11/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل، وتبعاً للتوجه الجديد للبلاد بتأكيد على التحول الاقتصادي من النظام الاشتراكي إلى النظام الرأسمالي، والذي كان الهدف منه إدخال المؤسسات والشركات الخاصة في هذا التحول من خلال التخلي عن قواعد توحيد علاقات العمل الذي كان معمولاً به في عهد التوجيه الاشتراكي إلى نمط جديد يهدف إلى تشجيع الاستثمار الوطني و الأجنبي في الجزائر، وهو ما فرض ضرورة اللجوء إلى عقود عمل بالتوقيت الجزئي لمسايرة هذا التحول من جهة، ولضعف خلق مناصب شغل وتغشي البطالة ومواجهتها بما يخدم مصالحها الاقتصادية من خلال تسريح العمال .

و لذات السبب حاول المشرع الجزائري إضفاء نوع من مرونة في إبرام هذا النوع من عقود العمل من أجل خلق توازن في اقتصاد البلد يهدف إلى امتصاص البطالة من جهة، وتحقيق الربح لفائدة المؤسسات الاقتصادية من جهة أخرى، وإذا كان الأصل في عقد العمل أن يكون بالتوقيت الكامل كما سبق الإشارة إليه، فإن الاستثناء هو بالتوقيت الجزئي، و لذلك كان من لازماً تحديد شروط اللجوء إلى هذا العقد و شكله و العناصر التي يجب أن يتضمنها و مدته و طرق إثباته و ذلك في المبحثين التاليين .

### المبحث الأول: نشأة عقد العمل بالتوقيت الجزئي و شكله.

تنص المادة 23 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: " لكل شخص الحق في العمل و له حرية اختياره بشروط عادلة مرضية كما أن له حق الحماية من البطالة.."<sup>1</sup> و بالتالي تم الاعتراف بالعمل باعتباره حقاً من حقوق الإنسان.

<sup>1</sup> بلعير محمد نذير، بوعشبة بوغوفالة، حق العمل في ضوء أحكام العهد الدولي، مجلة الباحث لدراسات الأكاديمية جامعة باتنة، ع 2، سنة 2022، ص 890.

كما نصت المادة 6 من العهد الدول الخاص بالحقوق الاقتصادية و الاجتماعية والثقافية على الحق في العمل " لكل شخص الحق في أن تتاح له إمكانية كسب رزقه بعمل يختاره أو يقبله بحرية "وبالنتيجة فان الدولة ملزمة بتوفير العمل لمواطنيها و هذا ما أكدت عليه المادة 2/1 من الاتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 122 لسنة 1964 بشأن سياسة العمالة على واجب الدول في توفير فرص عمل لجميع المحتاجين للعمل و الباحثين عنه.

ولذلك تبنت الجزائر هذه المبادئ و هذا ما تجلى في دساتيرها حيث جاء في دستور 1963 "من الأهداف الأساسية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تشييد ديمقراطية اشتراكية، و مقاومة استغلال الإنسان في جميع أشكاله، و ضمان العمل ومجانبة التعليم و تصفية جميع بقايا الاستعمار"<sup>1</sup>.

وإزداد الاهتمام بهذه المسألة في السنوات الأخيرة لعدة عوامل ظاهرة من أهمها عولمة الاقتصاد و تحرير التجارة الدولية وما أفرزته من آثار سلبية على أسواق العمل بتطبيق برامج الإصلاح الاقتصادي وخصخصة مؤسسات القطاع العام وما رافق ذلك من تسريح للعمال.

و في ظل هذه الظروف صدر دستور 1989 الذي تبني النهج الجديد و الانفتاح الاقتصادي و هذا ما أدى إلى ضرورة تدخل المشرع لوضع قواعد جديدة لعلاقات العمل وكيفيات تسوية النزاعات القائمة بشأنها.

وفي ضوء التحولات الاقتصادية الجديدة التي عرفت البلاد وتأثيرها المباشر على عالم الشغل، اتجه المشرع الجزائري نحو وضع حد أدنى من الأحكام والضمانات القانونية لتنظيم علاقة العمل والتقليل من الآثار السلبية المترتبة عن فقدان العامل لمنصب عمله ولذات الأسباب صدر قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل الذي سعى من خلاله إلى تنظيم

<sup>1</sup> المادة 10 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، ج ر ج ، ع 82، 10 سبتمبر 1963.

عقد العمل بالتوقيت الجزئي كوسيلة إضافية، لإرساء الحق في العمل لجميع المواطنين ريثما يتم توفير عمل بالتوقيت الكامل و لذلك تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين

### المطلب الأول: حالات اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي.

كما سبق ذكره في الفصل الأول فإن وقت العمل في ظل عولمة الاقتصاد أصبح ثروة قابلة للتقسيم، و هذا من خلال إجراء موازنة ما بين العمل المتوفر والأشخاص العاملين اعتمادا على آليات معينة، و لذات السبب و للمحافظة على مصلحة المستخدم نتيجة للعوامل الاقتصادية يتم اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي من أجل تخفيض التكاليف الاجتماعية في كل ما يتعلق بالالتزامات المالية التي تفرضها السياسة الاجتماعية على المنشآت، كاشتراكات التأمينات الاجتماعية والمبالغ الواجب تخصيصها للخدمات الاجتماعية، حيث تتناسب تماما وساعات العمل المنجزة من طرف العامل.

و لذلك نصت المادة 13 من قانون رقم 90-11 على أنه " يجوز كذلك إبرام عقد العمل لمدة غير محدودة ولكن بالتوقيت الجزئي أي بحجم ساعات يقل عن المدة القانونية للعمل و يكون ذلك في الحالتين.

- إذا كان حجم العمل المتوفر لا يسمح باستخدام العامل كامل الوقت
- إذا طلب ذلك العامل لأسباب عائلية، أو لاعتبارات شخصية ووافق المستخدم<sup>1</sup>.

و نتيجة لذلك فإن اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي قد يكون بإرادة المستخدم عند إبرام عقد العمل نظرا لظروف العمل و إما بناء على طلب من العامل بعد توفر الظروف الخاصة لدى الهيئة المستخدمة و هذا ما سيتم التطرق إليه في الفرعين التاليين

<sup>1</sup> المادة 13 من قانون رقم 90-11 السالف الذكر .

## الفرع الأول: انفراد الهيئة المستخدمة باللجوء عقد العمل بالتوقيت الجزئي

من المفترض أن عقد العمل يكون لمدة غير محددة بالتوقيت الكامل كما سبق الإشارة إليه و أن المادة 12 من قانون 90-11 حددت شروط اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة، و أن عدم توفر إحدى هذه الحالات يؤدي بالضرورة إلى اعتبار عقد العمل لمدة غير محدودة طبقا للمادة 14 من نفس القانون، إلا أن تطبيق هذا المبدأ قد يضر بمصلحة المستخدم خاصة في ظل انخفاض حجم العمل فيضطر رب العمل إلى إبرام عقد غير محدد المدة لعدم توفر حالات عقد العمل المحدد المدة رغم انه في غنى عن ذلك، و لذلك كان من لازما إيجاد طريقة للتوفيق بين مصلحة العامل في مطلبه إلى عقد عمل غير محدد المدة وبين مصلحة المستخدم في إيجاد صيغة جديدة تلائم انخفاض العمل، تمثل ذلك في العمل بالوقت الجزئي باعتباره نمط جديد كرّسته تشريعات العمل لفائدة المؤسسات المستخدمة كوسيلة مرونة، تسمح لها بالتخفيض الفردي لوقت العمل، من جانب المستخدم وهذا كلما استدعت الظروف الاقتصادية تضيق دائرة النشاط الاقتصادي لهذه المؤسسة .

و في نفس السياق مكن قانون العمل الجزائري المؤسسة من تقنية مرنة للتشغيل يسمح لها بحسن التصرف في مواردها البشرية بملائمة عقود العمل مع نسق وطبيعة وحجم أنشطتها، فممكن المؤسسة من اليد العاملة من حيث العدد والاختصاص والمدة حسب ظروفها الخاصة.<sup>1</sup>

و إضافة إلى المادة 13 من قانون 90-11، تنص المادة 12 من نفس القانون على ما يلي : " يمكن إبرام عقد العمل لمدة محدودة بالتوقيت الكامل أو التوقيت الجزئي في

<sup>1</sup> فتحي وردية ، عقد العمل بالتوقيت الجزئي المرونة أم الحماية ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، م 10 ، ع 03، سنة 2019 ، ص 168.

الحالات المنصوص عليها صراحة أدناه..<sup>1</sup> و بالتالي يمكن إبرام عقد العمل بالتوقيت الجزئي سواء لمدة محدد أو غير محددة .

حيث و إضافة إلى ذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 94-473 المؤرخ في 08 ديسمبر 1997 المتعلق بالتوقيت الجزئي فنصت المادة 03 منه على " يمكن صاحب العمل توظيف عمال بالتوقيت الجزئي في حالة نقص حجم العمل"<sup>2</sup>.

وبالتالي مكن المشرع الجزائري المؤسسة المستخدمة من اللجوء إلى التشغيل عن طريق عقود العمل بالتوقيت الجزئي متي بررت ذلك ظروف اقتصادية وبصفة خاصة انخفاض في حجم العمل وانتفاء حجم كاف يسع لاستخدام العامل بكامل الوقت، والمقصود هنا هو حجم العمل الأسبوعي.

#### أولاً: الطابع الاستثنائي لعقد العمل بالتوقيت الجزئي.

حيث ما يلاحظ على المادة 13 من قانون رقم 90-11 على أن المشرع الجزائري استعمل عبارة "... يجوز .." أما في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 فاستعمل "... يمكن ..."، و من ثم فان اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي هو مسألة جوازيه أي أن الأصل هو العمل بالتوقيت الكامل و أن علاقة العمل مفترض فيها أن تكون بالتوقيت الكامل إلا إذا وجد اتفاق على أنها بالتوقيت الجزئي.

حيث و من أهم العناصر الخاصة بعقد العمل هو عنصر التبعية أو الإشراف، باعتبارها إحدى الحقوق التي يمنحها عقد العمل لصاحب العمل و هذا ما نصت عليه المادة 1/7 من قانون 90-11 التي أكدت على انه يجب على العامل أن يؤدي بأقصى ما لديه

<sup>1</sup> المادة 12 من قانون 90-11 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المرسوم تنفيذي رقم 97-473 مؤرخ في 08 ديسمبر 1997، متعلق بالتوقيت الجزئي، ج. ر. عدد 82، 14 ديسمبر 1997.

الواجبات المترتبة بمنصب عمله..<sup>1</sup>، و منه يتعين على العامل يؤدي العمل بنفسه و يبذل في تأديته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد، فغالبا ما يتم اختيار العامل بناء على تقدير مواهبه وخبرته ومؤهلاته الشخصية، إلا إن العامل لا يقوم بالعمل وفق ما يقرره هو إنما يقوم به وفق ما يقرره صاحب العمل .

و لذلك فان التبعية التي تربط بين طرفي العقد تعد معيارا جوهريا في عقد العمل، وتقوم بين طرفي العقد على نوع من الخضوع يخل باستقلال احدهما لمصلحة الآخر، أي أن العامل لا يزاول نشاطه بحرية ذاتية، وإنما هو في موضع الاتكال و التبعية لها معنيان، فهناك تبعية قانونية و أخرى اقتصادية، فالتبعية القانونية يقصد بها خضوع العامل لصاحب العمل، وتتمثل بالسلطة التي يملكها صاحب العمل في توجيه العامل وملاحظته أو رقابته أثناء قيامه بالعمل، مقابل التزام العامل بإطاعته لهذا التوجيه.<sup>2</sup>

لذا فان طبيعة العقد تتوقف على وجود الإشراف الإداري من قبل صاحب العمل باعتباره عنصرا أساسيا لعقد العمل وذلك طبقا للفقرة الثالثة من المادة 7 من 90-11 التي نصت على "...أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السليمة التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة..."<sup>3</sup>

و بالتالي فان رب العمل هو المخول من الناحية الفنية على إدارة العمل وتوجيه العامل في أدائه لعمله و اختيار نمط العمل و إشرافه على الظروف الخارجية للعمل، كتنظيم ساعات العمل، وتحديد أوقاته، و من ثم يمكنه في إطار ذلك اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي و لكن بصفة استثنائية باعتبار أن الأصل هو أن يكون عقد العمل بالتوقيت الكامل حسب ما تم الإشارة إليه و ما يؤكد على ذلك هو أن المشرع قيد سلطة

<sup>1</sup> المادة 1/7 من قانون 90-11 السالف الذكر.

<sup>2</sup> أحمية سليمان المرجع السابق ، ص 33.

<sup>3</sup> المادة 3/7 من قانون 90-11 السالف الذكر.

المستخدم بتوفر شرط أساسي ليتمكن من اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي و هو نقص حجم العمل .

**ثانيا: نقص حجم العمل كسبب للجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي.**

حيث أنه و بالرجوع إلى المادة 13 من قانون 90-11 فان المشرع قيد سلطة المستخدم في اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي و لذلك نصت على أنه " ...إذا كان حجم العمل المتوفر لا يسمح باستخدام العامل لكامل الوقت"<sup>1</sup> و أكدت على ذلك المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 التي نصت على " يمكن لصاحب العمل توظيف عمال بالتوقيت الجزئي في حالة نقص حجم العمل"<sup>2</sup> و بالنتيجة فان هذه المادة رغم أنها وضعت شرطا أساسيا للجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي و هو نقص حجم العمل، الا أنها أعطت كامل الصلاحية لرب العمل في تقدير سبب اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي و لم تخضعه إلى رقابة القضاء أو مفتشية العمل كما فعل المشرع مع عقد العمل المحدد المدة حينما اعتبر أن مخالفة رب العمل للحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 90/11 يجعل من هذا العقد غير محدد المدة لكن يمكن أن انخفاض حجم العمل يخضع لظروف خاصة بالمستخدم تتمثل في ما يلي:

#### أ- إعادة تنظيم المشروع:

ووفقا لمقتضيات المرونة، مكن المشرع الجزائري المؤسسة المستخدمة من اللجوء إلى التشغيل عن طريق عقود العمل بالتوقيت الجزئي لمدة غير محددة متى بررت ذلك ظروف اقتصادية وبصفة خاصة انخفاض في حجم العمل وانتفاء حجم كاف يسع لاستخدام العامل لكامل الوقت، والمقصود هنا هو حجم العمل الأسبوعي.

1 المادة 13 من قانون 11/90 السالف الذكر.

2 المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 السالف الذكر.

بهذا يعتبر المستخدم الحكم الوحيد بخصوص مدى ملائمة اللجوء إلى هذا النمط من العقود، على أنه لا يشترط بخصوصها مرور المؤسسة بأزمة مالية<sup>1</sup>.

فقد استقر الفقه والقضاء على أن للمستخدم سلطة إعادة تنظيم مشروعته بما يحقق مصلحة العمل، فله أن ينقل العامل من عمل إلى آخر أو من إدارة إلى أخرى أو من فرع إلى آخر ولو كان العمل الجديد أقل ماديا أو أدنى معنويا من العمل الذي كان يؤديه.

و في هذا الصدد فإن المستخدم له سلطة تنظيم منشأته واتخاذ ما يراه من الوسائل لإعادة تنظيمها متى رأى من ظروف العمل ما يدعو إلى ذلك، حتى وإن أدى به إلى تضيق دائرة نشاطه أو ضغط مصروفاته، فإذا اقتضي هذا التنظيم إغلاق أحد فروع المنشأة أو أحد أقسامها، و هذا ما يؤدي إلى نقص حجم العمل و بالتالي لا يحتاج المستخدم إلى عمال بالتوقيت الكامل

و لذلك فسح المشرع الجزائري المجال أمام المستخدم باللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي مقتديا بذلك بالتشريعات المقارنة باعتبارها تقنية مقررّة لمصلحة المؤسسة، تسمح لها بتشغيل عمال بالتوقيت الجزئي بما يتوافق مع حجم نشاطها، لكن لا تخول لها الحق في تحويل العقد من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي بإرادتها، وإن وقع ذلك اعتبر تعديلا لعقد العمل بالإرادة المنفردة، فلا يمكن فرضه على العامل، بل أن رفضه من هذا الأخير لا يعد خطأ جسيما طبقا للمادة 73 من القانون رقم 90-11، كذلك لا يحق للمستخدم الاستناد إليه لتسريحه<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> أنظر في هذا المعنى

BORSALI HAMDAN Leila, Droite de travail, èd, Berti, Alger, p.112.

<sup>2</sup> المادة 73 من قانون 11/90 السالف الذكر .

**ب- تغيير نظام العمل و وسائل الإنتاج:**

بإمكان المستخدم أن يغير نظام العمل و وسائل الإنتاج إذا رأى أن ذلك يؤدي إلى تطوير و تحديث المشروع و زيادة الإنتاج، فله أن يتبع وسائل جديدة في الإنتاج بما يساير التطورات العلمية و الفنية المتعلقة بنشاط المؤسسة.

و قد يتطلب ذلك توسيع نشاط المؤسسة أو فتح فروع أخرى لها في أماكن مختلفة، أو إلغاء بعض الوظائف التي لم تعد تتماشى مع الوضع الجديد، مثل إلغاء وظائف الحراس الليليين واستبدالهم بنظام الرقابة الآلية و نقلهم إلى وظائف أخرى تتلاءم مع كفاءتهم المهنية أو نقلهم إلى أماكن أخرى نتيجة إدماج المشروع في مشروع آخر، أو فتح فروع جديدة له أو تغيير في مواعيد العمل، كما أن الضغوطات التي تعيشها المؤسسة في ظل العولمة وما لها من آثار اجتماعية مباشرة تفرض على رب العمل اللجوء إلى تقنيات وتكنولوجيات متقدمة أو إلى تغيير النشاط وطبيعة الإنتاج مما يستدعي بالضرورة إلى عدم احتياجه إلى عمال جدد بالتوقيت الكامل.

خاصة وأن رب العمل يسير وفق خطة تسيير وإدارة مؤسسته ويبحث عن مسايرة حتميات المنافسة داخل السوق الوطنية وحتى العالمية، وذلك لأن المؤسسة تهدف إلى تخفيض التكاليف الاجتماعية و في كل ما يتعلق بالالتزامات المالية التي تفرضها السياسة الاجتماعية على المنشآت كاشتراكات التأمينات الاجتماعية إلى جانب تخفيض الأجور<sup>1</sup>.

و أن هذه الحالة بدورها تساهم في نقص حجم العمل و تكون سببا في اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي و تهدف إلى السعي إلى إدخال المزيد من المرونة على علاقات العمل بما يتناسب مع ظروف المؤسسة والمتطلبات التي يقتضيها تنظيم العمل فيها مع تخفيف الأعباء على أصحاب العمل في حالة وجود حجم عمل لا يتطلب تشغيل عمال

<sup>1</sup> ماموني فاطمة الزهراء ، مرجع سابق ، ص 148 .

بالتوقيت الكامل، فيمكنهم اللجوء إلى عقود عمل بالتوقيت الجزئي، على أنه يلاحظ من خلال هذه الحالة أن المشرع الجزائري قد قيد سلطة المستخدم في اللجوء لهذا النمط من العقود على خلاف المشرع الفرنسي والتونسي مثلا اللذين اختارا توسيعها بما يسمح للمؤسسة من مجابهة الصعوبات التي تعترضها وحثها على المشاركة في القضاء على البطالة لما من دور لهذه الأخيرة في ذلك<sup>1</sup>، وهو ما يحملنا إلى القول أن المشرع الجزائري متردد في تبني هذه المرونة، فإن اعتمد هذا الأسلوب في إنشاء العقود إلا أنه قيد تقييدا مفرطا سلطة المستخدم في ذلك مما قد يترتب نتائج عكسية، لذا يتم التأكيد على أن المرونة حتمية لا بد منها، غير أنه يجب الحرص على أن تكون توفيقية.

### الفرع الثاني: تعديل توقيت العمل بطلب من العامل.

خلال سريان علاقة العمل يخضع العامل و صاحب العمل بصفة عامة لمتغيرات اقتصادية يمكن أن تفرض ظروفًا جديدة بالنسبة للطرفين تجعل من الصعوبة استمرار علاقة العمل على الوجه الذي نشأت عليه.

و بذلك يجوز لأحدهما طلب التعديل لإعطائها دفعة جديدة للاستثمار أكثر على أن يكون هذا التعديل لصالح العامل دون الإنقاص من امتيازاته التي كان يتمتع بها أثناء العمل تحت ظل العلاقة القديمة و كل اتفاق خلاف ذلك يقع تحت طائلة البطلان .

من الحالات القانونية المبررة للجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي تلك الخاصة بالعامل حيث أكدت المادة 13 من قانون رقم 90-11 على إمكانية تحويل عقد العمل بالتوقيت الكامل إلى عقد عمل بالتوقيت الجزئي بناء على طلب العامل ولأسباب لصيقة به ومبررة لمصلحته، ولاشك أن ذلك مظهر آخر للمرونة في التشغيل لما تحمله من استجابة للظروف الخاصة أو الشخصية لبعض العمال الراغبين في هذا النوع من العمل مثل الطلبة، أو ذوي

<sup>1</sup> فتحي وردية، المقال السابق، ص 169.

الالتزامات العائلية الخاصة والباحثين، كما يسمح بصفة خاصة للنساء بالتوفيق بين الحياة المهنية والعائلية<sup>1</sup>.

و لذلك تنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 " يمكن للعامل المشتغل بالتوقيت الكامل لدى هيئة مستخدمة الراغب في العمل بالتوقيت الجزئي لأسباب شخصية أن يقوم بطلب المنصب الذي أنشئ أو شغل حديثا يناسب مؤهلاته المهنية، وتشتت في ذلك موافقة المستخدم"<sup>2</sup>. إلا أن هذه المادة لم تبين ما هي هذه الظروف الشخصية التي تجيز للعامل المطالبة بتعديل توقيت العمل و بالتالي فيمكن أن تكون صحية أو اجتماعية.

### أولا : تعديل توقيت العمل بسبب الحالة الصحية للعامل.

فقد يصاب العامل بمرض أو حادث يجعله غير قادر على أداء العمل المسند إليه بصفة دائمة أو بصفة مؤقتة، فإذا أصيب بعجز جزئي فبإمكانه القيام بعمل لكن ليس بنفس المؤهلات التي يقوم بها العامل عندما يكون يتمتع بكامل قواه البدنية و العقلية، كما تجدر الإشارة بان المرأة الحامل هي بدورها قد تتعرض لمضاعفات خلال فترة الحمل تمنعها من استعمال كامل قواها البدنية و تضطر من خلال ذلك إلى العمل لبعض الوقت و لذات الأسباب و تقاديا لإنهاء علاقة العمل، خول المرسوم التنفيذي رقم 97-473 للعامل أن يطالب بالعمل بالتوقيت الجزئي الذي يتناسب مع حالته الصحية و ذلك بموجب المادة 04 منه التي عبرت عنها بالأسباب الشخصية .

### ثانيا : تعديل توقيت عقد العمل بسبب الحالة العائلية.

حيث أن المادة 13 من قانون 90-11 وسعت من الحالات التي تمكن العامل من المطالبة بتعديل توقيت العمل و أضافت الأسباب العائلية إلى الأسباب الشخصية و من ثم

<sup>1</sup> فتحي وردية ، المقال السابق ، ص 169.

<sup>2</sup> المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 السالف الذكر.

يمكن للظروف الاجتماعية هي بدورها أن تمنع العامل من ممارسة نشاطه كاملا و من أهم الأمثلة لهذه الظروف، تربية الأطفال بالنسبة للمرأة العاملة التي تحتاج وقت مهما خلال الأسبوع من اجل متابعة تربية أولادها أو متابعة احد أصولها أو أصول زوجها ولذات السبب تضطر إلى اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي لفترة معينة، كما يمكن للعامل أن يتابع دراسات عليا أو يقوم بتربص طويل المدى و لذلك يحاول التوفيق بين الدراسة و العمل و أن عقد العمل بالتوقيت الجزئي هو النموذج الأكثر مرونة الذي يوفق بين مصلحة العامل و مصلحة رب العمل في هذه الظروف، رغم أن معظم التشريعات العمالية المعاصرة مكنت العامل في هذه الحالة من الاستفادة من عطلة بدون اجر و هذا ما أكدت عليه المادة 64 من قانون 11/90<sup>1</sup>.

إلا انه و حفاظا على علاقة العمل و نظرا لان هذه الظروف غالبا ما تكون آنية فيمكن للعامل أن يطالب بتحويل عقد العمل من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي ليحافظ على مصدر لإعالتة من جهة و لتخفيض الضغط على المستخدم خاصة من جهة أخرى و أن تحويل عقد العمل لا يكون إلا بموافقة رب العمل.

و لذلك فإن تحويل العقد من التوقيت الكلي إلى التوقيت الجزئي بطلب من العامل لا يكون الا بتوفر الشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 97-473، و نظرا لأن هذا التحويل هو لمصلحة العامل و لظروف خاصة به فقد تزول هذه الظروف و يكون في حاجة إلى الرجوع إلى عقد العمل بالتوقيت الكلي كما أن الظروف التي أدت بالمستخدم باللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي هي بدورها يمكن أن تتغير و يزيد حجم العمل .

<sup>1</sup> المادة 64 الفقرة الأخيرة من قانون 11/90 التي تنص: " تعلق علاقة العمل قانونا للأسباب التالية : ... عطلة بدون اجر...".

وبالتالي يمكن للعامل الذي يعمل بالتوقيت الجزئي أن يطالب بتعديل وقت عقد العمل وله الأولوية في ذلك و هذا طبقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 473-97.<sup>1</sup>

ومن ثم فانه يمكن تحويل توقيت العمل من وإلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي في حالة توفر الشروط و الإجراءات المنصوص عليها في المواد 04 و 05 و 06 من المرسوم التنفيذي 473-97.

### ثالثا : تعديل توقيت العمل من اجل إنشاء مؤسسة.

تم إضافة هذه الحالة بموجب المادة 02 من قانون 16-22 المؤرخ في 20 يوليو 2020 التي تعدل المادة 56 مكرر فقرة 2 من قانون 11-90 و التي تنص على "... كما يحق للعامل اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي لإنشاء مؤسسة طبقا لأحكام التشريع و التنظيم المعمول بهما ..."<sup>2</sup>.

و بالتالي فان العامل يمكنه إنشاء مؤسسة و في نفس الوقت يحافظ على منصب شغل و هذا تقاديا لإلزامه بتقديم استقالته والمحافظة على منصب شغله و في نفس الوقت تشجيع الاستثمار من جهة و من جهة أخرى فان العامل عند إنشائه لهذه المؤسسة سيساهم في خلق مناصب عمل جديدة بالإضافة إلى مشاركته في دفع الاشتراكات بصفته الأجير لأنه يحافظ على منصب عمله و تحدد مدة اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي بمدة سنة قابلة للتجديد لمدة لا تتجاوز 06 أشهر.<sup>3</sup>

و في هذه الحالة فان العامل يكون أجير و غير أجير بصفته صاحب مؤسسة ومكلف بالضمان و هذا ما تم تنظيمه بموجب المرسوم رقم 85- 35 المؤرخ في 1985/02/09

<sup>1</sup> المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 473-97 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 02 من قانون 16-22 المؤرخ في 20 يوليو 2020 التي تعدل المادة 56 مكرر فقرة 2 من قانون 11-90 المتعلق بعلاقات العمل ، ج ر ، ع 49 سنة 2022.

<sup>3</sup> المادة 02 التي تعدل المادة 56 مكرر 1 من قانون 16-22 السالف الذكر

المتعلق بالضمان الاجتماعي للأشخاص غير الإجراء الذين يمارسون عملا مهني و أن المادة 15 من هذا المرسوم تنص على : " يجب على كل شخص يمارس في آن واحد، عملا مأجور غير مأجور خلال السنة المدنية نفسها و أن يسجل بعنوان العمل غير المأجور ولو كان هذا العمل غير المأجور يمارسه بصورة ثانوية، دون المساس بالتسجيل بعنوان العمل المأجور .."<sup>1</sup>

و بالتالي فان العامل في هذه الحالة يسدد الاشتراكات بصفته أجير لصالح الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي للعمال الأجراء كما يسدد الاشتراكات بصفته غير أجير للصندوق الوطني لغير الأجراء و بالتالي فان هذا الإجراء (عقد العمل بالتوقيت الجزئي من اجل إنشاء مؤسسة ) يساهم في خلق مناصب شغل عندما يفسح المجال لعامل آخر لتقاسم منصب العمل عن طريق العمل الجزئي كما يخلق مناصب شغل عندما تقوم المؤسسة التي أنشأها العامل بتشغيل عمال آخرين، كما يساهم في تمويل الصندوق الوطني للتقاعد و بالتالي يلعب دورا مهما في إمكانية إعادة بعث التقاعد النسبي و دون شرط السن الذي هو بدوره يجسد تقسيم العمل بين الأجيال و يساهم كذلك في خلق مناصب شغل .

### الفرع الثالث: شروط و إجراءات تعديل توقيت عقد العمل.

من اجل الانتقال من عقد العمل بالتوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي أو العكس وضع المشرع شروط و ضوابط يجب على كل من العامل و المؤسسة المستخدمة إتباعها

#### أولا : شروط تحويل توقيت عقد العمل

في هذا المجال فان المشرع الجزائري نظم تحويل عقد العمل بالتوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي بموجب المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 أما تحويل عقد العمل

<sup>1</sup>رقم 85 - 35 المؤرخ في 09/02/1985 يتعلق بالأشخاص الأجراء الذين يمارسون عملا مهنيا ، ج ر ، ع 9 سنة 1985.

بالتوقيت الجزئي إلى عقد العمل بالتوقيت الكامل فقد تم تنظيمه بموجب المادة 05 من نفس المرسوم .

#### أ- شروط تحويل عقد العمل بالتوقيت الكامل إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي:

من خلال التطرق إلى المادة 13 من قانون رقم 90-11 والمادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-1473<sup>1</sup> فإنه يتعين على العامل تبرير طلبه لتحويل عقده من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي و يجب عليه قبل تقديم الطلب أن يتوفر على الشروط المحددة مسبقا و المتمثلة في ما يلي:

1- أن يشغل العامل المعني منصبا بالتوقيت الكامل، و بالتالي فان المادة 04 جاءت بصفة عموم و لم تخص فئة معينة من العمال بهذا الامتياز ذلك بغض النظر عن المنصب الذي يشغله العامل أو طبيعة العقد سواء كان عقد محدد المدة أو غير محدد المدة أو كان العامل في فترة التجربة أو تعدى هذه المرحلة، فبمجرد أن تكون له صفة العامل بالتوقيت الكامل يمكنه أن يتقدم بطلب تعديل عقد العمل بالتوقيت الجزئي إذا توفرت فيه باقي الشروط.

2- قيام سبب خاص بالعامل يبرر طلبه لهذا التحول، ولقد عبرت عن هذا السبب المادة 4 من نفس المرسوم التنفيذي بالأسباب الشخصية كما سبق شرحه في الفرع الثاني من هذا المطلب في حين أن المادة 13 وسعت من ذلك لتجمع بين الأسباب الشخصية والأسباب العائلية مع أن هذه الأخيرة تشملها الأولى، ومن هذه الأسباب متابعة الدراسة، فعقد العمل بالتوقيت الجزئي يسمح للعامل بالتوفيق بين العمل والدراسة، وأيضا لمتابعة تكوين مهني، ممارسة عمل عند صاحب عمل آخر، ممارسة عمل غير مأجور، تمكين النساء من

<sup>1</sup> المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 السالف الذكر.

التفرغ لشؤونهم المنزلية والعائلية، التكفل بالأطفال الصغار أو المعوقين أو المرضى وغيرها.<sup>1</sup>

3- إنشاء منصب بالتوقيت الجزئي أو شغوره، لم يذكر المشرع حالات تؤدي إلى شغور المنصب وإنما يمكن تحديدها حسب متطلبات المستخدم فيمكن شغور المنصب عن طريق إحالة عامل إلى التقاعد أو تعديل عقد عمل من التوقيت الجزئي إلى التوقيت الكامل مما يؤدي إلى شغور المنصب كما يمكن أن يتوفر هذا المنصب نتيجة لظروف تأديبية كتسريح العامل ما يؤدي إلى شغور منصب عمل بالتوقيت الجزئي وذلك غير كافي لتحويل العقد إذ يجب أن يتناسب مع المؤهلات المهنية للعامل المعني و حسن أدائه للعمل و كفاءته و إلمامه العام بالمنصب والعمل.

4- موافقة المستخدم على التحول إلى العقد بالتوقيت الجزئي، و ما يمكن المستخدم من سلطة واسعة في اللجوء إلى هذا النوع من العقود وهذا رغم الحماية المقررة للعمال العاملين بهذه العقود.

والسبب في ذلك يرجع إلى التطبيق الواسع لمبدأ التبعية ولذلك أخضعت للسلطة التقديرية للمستخدم .

### ب- شروط تحويل عقد العمل بالتوقيت الجزئي إلى عقد العمل بالتوقيت الكامل :

نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 على ما يلي : "للعامل المشغل بالتوقيت الجزئي في الهيئة المستخدمة إن أراد شغل منصب بالتوقيت الكامل، الأولوية في المنصب إذا توفرت فيه المؤهلات المهنية و وافق المستخدم" .

<sup>1</sup> أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص147.

و بالتالي فان هذه المادة قبل أن تحدد الشروط أكدت على مبدأ الأولوية للعامل بالتوقيت الجزئي في شغل منصب العمل بالتوقيت الكامل إذا توفرت فيه الشروط المتمثلة في شرطين أساسيين وهما توفر المؤهلات المهنية و موافقة المستخدم والتي سبق الإشارة إليهما في البند السابق مما يتعين التطرق إلى حق الأولوية فقط تقاديا للتكرار.

وتجدر الإشارة بأن العامل بالتوقيت الجزئي يتمتع بحق الأولوية في شغل منصب بالتوقيت الكامل متى توفرت فيه الشروط القانونية لذلك تنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي ذاته على : " للعامل المشتغل بالتوقيت الجزئي في الهيئة المستخدمة إن أراد شغل منصب بالتوقيت الكامل الأولوية في المنصب إذا توفرت فيه المؤهلات المهنية ووافق المستخدم ".<sup>1</sup>

وبالنتيجة إذا توفر منصب عمل بالتوقيت الكامل وترشح له عاملان بنفس المؤهلات و كان احدهما طالب للعمل لم يسبق أن عمل لدى المستخدم و الثاني عامل لدى نفس المستخدم بالتوقيت الجزئي، فان هذا العامل له حق الأولوية في الاستقادة من هذا المنصب والسبب في ذلك تحفيز العمال لإبرام عقود العمل بالتوقيت الجزئي و ذلك بإعطائهم ضمانات في الاستقادة من عمل بالتوقيت الكامل في حالة توفر المناصب في المستقبل.

### ثانيا - إجراءات طلب العمل بالتوقيت الجزئي:

تنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 على ما يلي: " يتعين على الراغبين في إحدى الصيغتين لتطبيق المادتين 4 و 5 أعلاه، إن يوجهوا طلبات خطية لمستخدميهم يشرحون فيها طلباتهم .

على صاحب أن يرد على طلب المعنيين بالأمر في اجل أقصاه 30 يوما ابتداء من تاريخ استلامه الطلب "<sup>2</sup> و خلاف لهذا الوضع، فإن مسألة تحديد هذه الإجراءات وفقا

<sup>1</sup> المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 السالف الذكر.

للتشريع العمل الفرنسي تعود للاتفاقيات الجماعية أو الاتفاق الجماعي وهو ما يضيف أكثر مرونة على مسألة اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي، على أنه في حالة غيابها تتحدد الإجراءات وفقا للنصوص التنظيمية كما جاء في المادة 3-3123 D من تقنين العمل الفرنسي.<sup>1</sup>

وتجدر الإشارة أن توجيه طلب كتابي للمستخدم يكون برسالة موصى عليها مع وصل استلام أو مؤشر عليها مباشرة من المستخدم على الأقل ب 30 يوم قبل التاريخ المحدد لتعديل توقيت عقد عمله ويمكن تحديد مدة تقديم الطلب بموجب الاتفاقية الجماعية، على أن يتضمن الطلب مدة العمل المرغوب فيها وتاريخ سريانها أي التاريخ المتوقع لتنفيذ التوقيت الجديد.<sup>2</sup>

و بالنتيجة فإن المشرع الجزائري ركز على أن يكون طلب التحويل خطي و ليس شفهي و ذلك من اجل إثبات وجوده و التأكد من أن العامل قد أقدم عليه فعلا خاصة فيما يتعلق بطلب التحويل من العقد بالتوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي لأنه ينقص من حق العامل، فقيام العامل بتقديم طلب التحويل يمثل ركن السبب في قرار المستخدم بتحويل توقيت العمل ولذا يجب أن يقدم الدليل دون شك على وجود هذا السبب .

و كذلك للتأكد بان العامل تقدم بهذا الطلب بمحض إرادته واختياره أما إذا ثبت أن طلبه قد تم تحت تأثير إكراه مادي أو أدبي أو شاب إرادة العامل عيب من عيوب الإرادة بطل هذا الطلب طبقا لمادة 88 من القانون المدني<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> انظر في هذا المعنى

l'article L 3123 – 5 du code du travail français [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte\\_lc/LEGITEXT000006072050/](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006072050/)

<sup>2</sup> فتحي وردية ، مرجع سابق ، ص 170 و 171.

<sup>3</sup> المادة 88 من أمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم ، ج ر ج ، ع 78 سنة 1975.

حيث وبالإضافة إلى ذلك فإن العامل بمجرد تقديم طلبه و قبول المستخدم لطلب التحويل وانتهاء الأجل لا يمكن للعامل أن يرجع عن طلبه إلا إذا وافق المستخدم بنفس الطريقة .

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المستخدم لا يملك السلطة التقديرية في قبول أو رفض الطلب، إذ لا يمكنه الرفض إلا في حالتين قانونيتين وهما غياب المنصب المتناسب مع الصنف المهني للعامل أو غياب المنصب المماثل، أو في حالة ما إذا كان مثل هذا التغيير سيخلف آثارا مضرّة لحسن سير المؤسسة، وهذه المسألة في الحقيقة تكشف عن الاتجاه التحفيزي للمشرع الفرنسي لمثل هذه العقود.

إلا أنه بالرجوع إلى المادة 13 من قانون 90-11 والمادة 06 من المرسوم فالمشرع الجزائري.

أعطى للمستخدم كامل السلطة في قبول أو رفض طلب التحويل حتى و لو توفرت الشروط لأنه لم يرتب جزاءات على رفض المستخدم طلب التحويل في حالة توفر الظروف وأنه لا يمكن لمفتشيه العمل و لا للجهة القضائية أن تراقب مدى توفر الشروط ولا يمكنها أن تقضي بتعديل عقد العمل من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي أو العكس وهذا على خلاف عقد العمل المحدد المدة التي يمكن للجهة القضائية أن تقضي بإعادة تكييف عقد العمل المحدد المدة إلى غير محدد المدة طبقا للمواد 12 و 14 من قانون 90/11 و هذا ما سيتم التطرق إليه بالتفصيل في المبحث الثاني من هذا الفصل .

هذا ولم يكرس المشرع الجزائري حق أولوية العامل بالتوقيت الجزئي في العودة إلى منصبه بالتوقيت الكامل على عكس المشرع الفرنسي الذي خول له هذا الحق طبقا للمادة 8 - L3123 من قانون العمل الفرنسي، بل وحرصا على تجسيد هذا الحق ألزم المستخدم

بإعداد قائمة مناصب العمل المتوفرة في المؤسسة والمناسبة، ويمكن أن يتحقق هذا الإعلام عن طريق الانترنت.<sup>1</sup>

حيث و من خلال ذلك يتبين أن المشرع الجزائري قد مكن العامل وحده من طلب التعديل عقد العمل من التوقيت الجزئي إلى التوقيت الكامل و العكس المواد 04 و 05 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 و بين شروطه و إجراءاته لكنه لم يسمح لرب العمل بالقيام بمبادرة لتعديل توقيت العمل و إنما أعطاه هذا الحق فقط عند إبرام العقد لأول مرة و بالنتيجة جاء بالاستثناء على القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 63 من قانون 90-11 التي اشترطت موافقة كل من العامل والمستخدم على تعديل شروط العقد وطبيعته<sup>2</sup> على أساس القوة الملزمة للعقد التي تجد سنداً لها في القانون المدني وفقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وعند تعديل هذا العقد يجب مراعاة أحكام قانون العمل في بعض المسائل كالحدا الأدنى للأجور و الحد الأقصى لساعات العمل وبعض القيود الواردة على عمل الأطفال و النساء وعدم تشغيلهم في العمل الليلي إلا برخصة من مفتش العمل المختص إقليمياً، وهذا ما نصت عليه المادة 28 وكذا المادة 29 من قانون 90-11.<sup>3</sup>

وبالتالي فإن المواد 04 و 05 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 عندما حصرت طلب تعديل توقيت العمل على العامل فقط دون رب العمل تكون قد خالفت المادة 36 من قانون 90-11 التي تجيز لطرفي العقد تعديله بشرط عدم المساس بالنظام العام من جهة وأن ذلك يكشف عن الموقف المتردد للمشرع الجزائري في تحقيق المرونة اللازمة لعقد العمل بالتوقيت الجزئي .

<sup>1</sup> فتحي وريديّة ، مرجع سابق ، ص 174.

<sup>2</sup> المادة 63 من قانون 11/90 : يمكن تعديل شروط عقد العمل و طبيعته بناء على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم مع مراعاة أحكام هذا القانون.

<sup>3</sup> المواد 28 و 29 من قانون 90-11 السالف الذكر .

ففي الوقت الذي كان من المنتظر أن يكون لهذا النمط من العقود دورا هاما في القضاء على البطالة والمساهمة بالتصدي للظروف الاقتصادية وللانخفاض في عروض العمل، بمنح حرية مبررة لرؤساء المؤسسات، إلا أن الوضع لم يكن كذلك، إذ يكشف عن اللجوء المحتشم لهذا النوع من العقود.

ويمكن القول كذلك بأن النظام الخاص لهذا النمط من العقود موجه بصفة أكثر للحفاظ على النظام العام الحمائي دون أن يحقق المرونة اللازمة، فحصره لسلطة المستخدم في اللجوء إلى هذا النوع من العقود في حالة واحدة أكبر دليل على ذلك مقارنة بالمشرع الفرنسي الذي منحه سلطة واسعة لذلك، وإنما أرفقه أيضا بامتيازات.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني : شكل عقد العمل بالتوقيت الجزئي.

تنص المادة 08 من المرسوم 97-473 على : " في حالة إبرام عقد العمل بالتوقيت الجزئي بصفة كتابية يجب أن يحتوي على الخصوص على ما يأتي : المدة الأسبوعية للعمل المتفق عليها بين الأطراف المتعاقدة و تقسيمها على أيام الأسبوع ، عناصر الراتب، مؤهلات الأجير، المدة التجريبية ..."

و من خلال هذه المادة يتبين بمفهوم المخالفة أن عقد العمل قد يكون بموجب عقد غير مكتوب تطبيقا للمادة 8 من قانون 90-11 أي أن علاقة العمل تقوم بمجرد العمل لدى مستخدم ما، و بالتالي فان العقد غير المكتوب لا يتوفر على بيانات، أما في حالة كتابة العقد فيتعين ذكر هذه البيانات الواردة في المادة 08 أعلاه .

حيث أن المشرع استعمل في المادة 08 من المرسوم 97-473 عبارة " يجب أن يحتوي على الخصوص على ما يأتي ..."<sup>2</sup>

<sup>1</sup> فتحي وردية ، مرجع سابق ، ص 174.

<sup>2</sup> المادة 08 من المرسوم التنفيذي 97-473 السالف الذكر .

وبالتالي فإنه يمكن لعقد العمل أن يحتوي على بيانات أخرى لكنها عامة و تخص جميع عقود العمل وهذا إضافة إلى البيانات التي حددتها هذه المادة على سبيل الحصر ولذلك يمكن تقسيم بيانات عقد العمل بالتوقيت الجزئي المكتوب إلى نوعين:

### الفرع الأول : البيانات العامة لعقد العمل بالتوقيت الجزئي.

وهي البيانات التي يمكن أن يتضمنها أي عقد عمل و التي غالبا ما يتم الإشارة إليها في الاتفاقيات الجماعية و في الحالات التي حددها القانون مثل حالات عقد العمل المحدد المدة

#### أ- بيان هوية الأطراف المتعاقدة .

وذلك بتحديد وبيان الاسم الكامل للعامل والعناصر الأخرى المكونة لهويته و كذا بيانات المستخدم سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا وهذا لما تمثله هذه البيانات من أهمية للطرفين فعقد العمل لا يحدد فقط الحقوق والالتزامات ولكنه أيضا وسيلة إثبات هذه الحقوق والالتزامات سواء بالنسبة للأطراف فيما بينها أو بالنسبة للهيئات القضائية عند قيام أية منازعة حول التنفيذ أو حول أي جانب أو أثر من آثار هذه العلاقة.<sup>1</sup>

#### ب- تحديد منصب العمل أو الوظيفة أو الأشغال.

المقصود بهذه البيانات هو تحديد المعطيات والبيانات الخاصة بالعمل في حد ذاته وما يتطلبه من تحديد لمنصب العمل ورتبته في السلم الوظيفي والصلاحيات المخولة للعامل في هذا المنصب والالتزامات المترتبة عليه ونوعية العمل أو الأشغال التي يفرضها عليه هذا المنصب ومكان العمل وهذه البيانات هي التي تضمن عدم التراجع أو التعديل أو التصرف في العمل من قبل صاحب العمل أو ما يمكن أن يصدر عنه من تعسف اتجاه العامل .

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق ، ص 48.

ونفس الأهمية يمثلها هذا التحديد بالنسبة لصاحب العمل حيث تضمن له استقرار العامل في عمله وعدم إمكانية التهرب من أية حجة كانت خاصة في عصر التقسيم الدقيق للعمل وعصر التخصص.<sup>1</sup>

### ج-تحديد بداية سريان علاقة العمل ونهايتها .

يعتبر بداية سريان علاقة العمل، ذو أهمية بالغة إذ بمقتضاه تحدد بداية سريان الحقوق والالتزامات بين الطرفين، وما يبرر هذه الأهمية هو أن علاقات العمل كثيرا ما تبرم قبل أو بعد الشروع في العمل والمقصود بهذه البيانات هو تحديد المعطيات والبيانات الخاصة بالعمل في حد ذاته وما يتطلبه من تحديد لمنصب العمل نظرا لعدة اعتبارات تنظيمية خاصة بالعامل أو بصاحب العمل حيث أنه في الحالة الأولى أي عند إبرام عقد العمل بعد الشروع في العمل فإن سريان هذا العقد يكون بأثر رجعي ،ابتداء من تاريخ بداية العمل أما في الحالة الثانية أي الحالة العكسية، فيبدأ السريان من تاريخ الشروع في العمل مهما كانت المدة السابقة على ذلك، إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك لعدة اعتبارات خاصة بهما وهو أمر نادر الحدوث.<sup>2</sup>

كما أن تحديد تاريخ نهاية علاقة العمل في العقود المحددة المدة له أهمية كبيرة خاصة بالنسبة للعامل وعليه يجب أن يحدد في العقد إما تاريخ نهاية العقد أو تاريخ نهاية الأشغال حيث يكون الطرفين على بينة من أمرهم، وحتى يتخذ كلا منهما احتياطاته لما بعد الانتهاء.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> أهمية سليمان ، مرجع سابق ، ص 49.

<sup>2</sup> عقد عمل محدد المدة بالتوقيت الجزئي محرر بتاريخ 2020/07/20 تحت رقم 20/1033 ملحق رقم 3.

<sup>3</sup> أهمية سليمان ، المرجع السابق ص 50 .

## الفرع الثاني: البيانات الخاصة لعقد العمل بالتوقيت الجزئي.

بعدما تم التطرق إلى البيانات العامة التي تتضمنها جميع عقود العمل بما فيها عقد العمل بالتوقيت الجزئي توجد بيانات خاصة بهذا العقد نظمها المرسوم التنفيذي 97-473 و تتمثل في ما يلي :

### أولاً- تحديد مدة العمل الأسبوعية و تقسيمها على الأيام.

حيث و كما سبق ذكره فان المادة 08 من المرسوم التنفيذي 97-473 على:" في حالة إبرام عقد العمل بالتوقيت الجزئي بصفة كتابية يجب أن يحتوي على الخصوص على ما يأتي: .. المدة الأسبوعية للعمل المتفق عليها بين الأطراف المتعاقدة و تقسيمها على أيام الأسبوع .."

وبالنتيجة فانه و من خلال هذه الفقرة يتبين أن المدة الأسبوعية للعمل بالتوقيت الجزئي تخضع لاتفاق الطرفان ( العامل و المستخدم ) وفي نفس الوقت يجب أن تقسم على أيام الأسبوع و هذا ما يعني أن إرادة الأطراف مقيدة بوجود تقسيم وقت العمل خلال الأسبوع وبما أن هذه المادة لم تحدد كيفية التقسيم و لا الحد الأدنى لأيام خلال الأسبوع فان تقسيم أوقات العمل بالتوقيت الجزئي يخضع لنفس التقسيم المتعلق بالعمل بالتوقيت الكامل المشار إليه سابقا أي أنها تخضع للمادة 02 الفقرة 02 من الأمر رقم 97-03<sup>1</sup> فيتم توزيع ساعات العمل الأسبوعية على خمسة (05) أيام على الأقل بموجب الاتفاقيات الجماعية و بالنتيجة فان مدة العمل لا يجب أن تقل عن 20 ساعة في الأسبوع على أن توزع على الأقل على خمسة أيام أي أن اقل مدة للعمل بالتوقيت الجزئي يوميا لا يجوز أن تقل على 4 ساعات.

<sup>1</sup> المادة 02 الفقرة 02 من الأمر رقم 97-03 السالف الذكر

## ثانيا - الأجر.

يمكن تعريف الأجر على أنه " المقابل المالي الذي يدفع للعامل مقابل العمل الذي قدمه لصاحب العمل " و هو بذلك يشمل كافة العناصر المالية و النقدية والعينية التي يقدمها صاحب العمل للعمال لقاء ما يقدمه له هذا الأخير من جهد ووقت.<sup>1</sup>

وأكدت المادة 80 من القانون 90-11 المذكور على حق العامل في الأجر، الذي يعتبر التزاما قانونيا على صاحب العمل حيث تنص على: " للعامل الحق في أجر مقابل العمل المؤدي، ويتقاضى بموجبه مرتبا أو دخلا يتناسب ونتائج العمل " إلا أن المادة 8 من المرسوم التنفيذي: 97-473 استعملت عبارة راتب<sup>2</sup> على خلاف المادة 80 من قانون 11/90 التي استعملت عبارة اجر، لكن المهم في عقد العمل بالتوقيت الجزئي أن يبين عناصر الراتب والتي لا تختلف عن عناصر الأجر المنصوص عليه في المادة 80 من قانون 11/90، وتجدر الإشارة أن الأجر يتكون من عنصرين، الأول ثابت والثاني متغير.

فبالنسبة للجزء الثابت لا يقصد بثبوته هو ثبات قيمة هذا الأجر و إنما يقصد به ثبوت وجوده، ذلك أن العامل يتقاضى هذا الأجر بمجرد انتهاء الفترة التجريبية وتثبيته في منصب عمل معين دون أن يتأثر بظروف العمل أو قيمته أو كميته أو نوعيته<sup>3</sup>.

أما الجزء الثاني أي الجزء المتغير فهو يضم العناصر التي عددها المشرع في صلب المادة 81 من القانون 11/90.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق ص 212.

<sup>2</sup> المادة 8 من امن المرسوم التنفيذي 97 / 473 السالف الذكر .

<sup>3</sup> آمال بظاهر، النظام القانوني لحماية الأجور في القانون الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2013 ، ص 16.

<sup>4</sup>المادة 81 من القانون 11/90 السالف الذكر.

## أ- الأجر الثابت.

يتكون الأجر الثابت من ثلاثة عناصر وهي الأجر الأدنى الوطني المضمون، والأجر الأساسي، والتعويضات الثابتة .

## 1 - الأجر الأدنى الوطني المضمون : ويعتبر الأجر الأدنى لأنه لا يمكن الاتفاق في

عقد العمل أو الاتفاقيات الجماعية على أجر أقل منه.<sup>1</sup>

والغرض تغطية الحاجات الأساسية للعامل وعائلته، وهو ما يجعله مرتبطا بكلفة المعيشة وتقلباتها و ليس بمستوى العمل المؤدي و تنص المادة 87 من قانون 90-11 على أن : " يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون المطبق في قطاعات النشاط بموجب مرسوم، بعد استشارة نقابات العمل والمستخدمين والتنظيمات النقابية الأكثر تمثيلا " <sup>2</sup>.

ويمنع على أي صاحب عمل أن يمنح أجرا أقل من الأجر الأدنى المضمون ولو كان ذلك برضا العامل وأن ذلك يشكل جريمة تنص و تعاقب عليها المادة 149 من قانون 90/11.<sup>3</sup>

حيث تجدر الإشارة بان المشرع الجزائري لم يحدد الأجر الأدنى المضمون لعقد العمل بالتوقيت الجزئي و هذا يؤدي إلا انه يتم تحديده بنصف الأجر الأدنى المضمون المتعلق بعقد العمل بالتوقيت الكامل أي انه إذا كان الأجر الأدنى المضمون في عقد العمل بالتوقيت الكامل هو 20.000.00 دج<sup>4</sup> فان الأجر الأدنى المضمون في عقد العمل بالتوقيت الجزئي

<sup>1</sup>أحمد زكي بدوي، علاقات العمل في الدول العربية، بيروت 1985، ص174.

<sup>2</sup>المادة 87 من قانون 90-11 السالف الذكر.

<sup>3</sup> المادة 149 من قانون 90-11 السالف الذكر: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج الى 2000 دج كل مستخدم يدق لعامل أجرا يقل عن الاجر الوطني المضمون او الاجر الأدنى المحدد في اتفاقية جماعية او اتفاق جماعي للعمل للعمل و ذلك دون الاخلال بالاحكام الاخرى الواردة في التشريع المعمول به ، وتضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات.

<sup>4</sup> مرسوم رئاسي رقم 21-137 مؤرخ في 07 أفريل 2021 يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون، ج ر ج ، ع 28 سنة 2021.

هو 10.000.00 دج، كما يوجد نوع آخر من الأجر الأدنى المضمون يحدد عن طريق اتفاقيات الجماعية للعمل، فقد خول القانون للاتفاقيات الجماعية للعمل تحديد الأجور الأساسية الدنيا والتي تكون معتمدة في القطاع أو المؤسسة على أن لا يكون أقل من الأجر الأدنى الوطني المضمون.

و تجدر الإشارة أن الحد الأدنى للأجور يرتبط بمستوى معيشة العمال، فيراعى في تحديده كفاية الأجر لتأمين مستوى عيش إنساني لائق، يضمن للعامل احتياجاته الأساسية في الغذاء واللباس والسكن إلى جانب ارتباطه بالاقتصاد الوطني والقدرة المالية للدولة .

## 2- الأجر الأساسي.

إن تحديد وتصنيف منصب العمل له علاقة مباشرة بتحديد الأجر المقابل لذلك المنصب، فتصنيف منصب العمل يعني ترتيب ذلك المنصب ضمن جدول خاص بالأجور والذي يعتبر هو نفسه جدول مناصب العمل، حيث يمنح لكل منصب عمل مجموعة من النقاط الاستدلالية، تحدد هذه النقاط وفق عناصر وعوامل المنصب والتي تختلف من منصب إلى آخر، وتتمثل في درجة التأهيل والمسؤولية والجهد المتطلب في ذلك المنصب إلى جانب ظروف العمل، ومختلف الضغوط والمتطلبات الخاصة بكل منصب عمل.

## 3- التعويضات الثابتة أو المرتبطة بمنصب العمل

كثيرا ما تلحق بالأجر الأساسي مجموعة من التعويضات الثابتة المرتبطة بمنصب العمل، أو التي تفرضها طبيعة العمل و الظروف والمتطلبات المتعلقة به. وقد نصت المادة 81 من قانون 90-11 على هذه التعويضات والملحقات على أنها " التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية العامل، أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف عمل لا سيما العمل

التأوي والعمل المضر والإلزامي، بما فيه العمل الليلي وعلاوة المنطقة<sup>1</sup>، وقد حدد المشرع هذه التعويضات كما يلي :

### البند الأول: تعويض الأقدمية

إن الهدف من هذا التعويض مكافأة العامل عن الخبرة المهنية التي تتولد نتيجة الأقدمية في العمل، وتحسب الأقدمية دوريا بالنظر إلى طبيعة منصب العمل و تصل إلى حدها الأقصى بعد مدة عمل معينة و من خلالها يكافئ العامل بالتعويض عن المدة التي قضاها في خدمة المؤسسة .

ولا تكتسب الخبرة المهنية بالقدم فقط، بل وكذلك وعلى وجه الخصوص بالتكوين المهني للعامل، وتحسين هذا التكوين في منصب عمله أو التعليم المناسب وقد نصت المادة 61 من قانون 11-90 على " تتجسد الترقية في التدرج داخل سلم التأهيل أو داخل الترتيب السلمي المهني، ويكون حسب المناصب المتوفرة وتبعا لأهلية العامل واستحقاقه"<sup>2</sup>، وبهذا فإن الأقدمية أو الخبرة تعوض من الناحية المبدئية عن طريق الترقية في السلم المهني، حيث يتكون السلم المهني لكل منصب عمل من عدة درجات تبدأ من درجة التمرين إلى الدرجة النهائية، التي يختم بها العامل حياته المهنية أو الوظيفية فتكون الترقية من درجة إلى أخرى محددة بفترة زمنية معينة تمتد في الغالب ما بين سنتين وثلاث سنوات ونصف حسب كل قطاع كما قد تكون الترقية من منصب عمل إلى منصب عمل آخر أعلى درجة، إذا أثبت العامل تأهيل مهني أكاديمي يؤهله بذلك، وكانت هناك مناصب عمل شاغرة .

إلا أنه قد يتعطل العامل بهذه الطريقة ولأي سبب في مكافأة الخبرة أو الأقدمية، حيث يكتسب العامل بعض المؤهلات التي تمنحه الحق في الترقية أو الحق في الحصول على منصب أعلى أو لأي سبب آخر إداري أو مالي أو تنظيمي أو قانوني، لذلك وضع

<sup>1</sup> المادة 81 من قانون 11-90 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 61 من قانون 11-90 السالف الذكر.

المشرع قواعد استثنائية لتعويض العامل عن الخبرة أو الأقدمية التي تحصل عليها ،وقد نظمها المرسوم 58-58 المتعلق بالخبرة المهنية<sup>1</sup> ، أما قانون 90-11 فقد ترك مهمة تحديد التعويض عن الخبرة المهنية للاتفاقيات الجماعية و هذا ما أكدت عليه المادة 120 من قانون 90-11<sup>2</sup>.

### البند الثاني: تعويض الضرر.

وهو المبلغ الذي يدفع إلى العامل لتعويض الضرر الذي يلحق به نتيجة لمشقة العمل أو لقدارة المكان الذي يعمل به أو عدم توفر الشروط الصحية فيه طبقا للمادة 2/81 من قانون 90-11 إلا ن هذا التعويض لا يعفي المؤسسة من مسؤولية العمل على تحسين ظروف العمل و القضاء على أسباب الضرر أو الخطر المرتب للحق في التعويض<sup>3</sup>.

### ثالثا: فترة التجربة.

مدة التجربة هي من بين أهم العناصر التي يتعين الإشارة إليها في حالة إبرام عقد العمل بالتوقيت الجزئي بصفة كتابية و هذا ما أكدت عليه المادة 08 من المرسوم التنفيذي 97-473<sup>4</sup> و بالنتيجة فان هذا العقد يخضع إلى قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم في المواد من 18 إلى 20 منه و أن المادة 19 منه تنص على: " يتمتع العامل خلال المدة التجريبية بنفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الذين يشغلون

<sup>1</sup> المرسوم رقم 85-58 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتعلق بالتعويض عن الخبرة ، ج.ر. عدد 13 المؤرخ في 1985/03/24.

<sup>2</sup> 4/120 من قانون 90-11 : " تعالج الاتفاقيات الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها القانون ، شروط التشغيل و العمل و يمكنها أن تعالج العناصر التالية: ... التعويضات المرتبطة بالأقدمية و الساعات الإضافية وظروف العمل بما فيها التعويض عن المنطقة..."

<sup>3</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق ص 236.

<sup>4</sup> سوايم سفيان ، المركز القانوني للعامل تحت التجربة في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، ع 43 ، ص 114.

مناصب عمل مماثلة و يخضع لنفس الواجبات و تؤخذ هذه المدة بعين الاعتبار في حسب الأقدمية لدى الهيئة المستخدمة عندما يثبت في منصبه اثر انتهاء الفترة التجريبية " .

وعليه فانه طبقا للمادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 فانه في حالة إبرام عقد عمل بالتوقيت الجزئي بموجب عقد مكتوب يتعين ذكر مدة التجربة المتفق عليها، خاصة وأن حساب الأقدمية يكون على أساس المدة التي قضاها العامل في العمل و التي تحسب من بداية التجربة.

ومن أهم خصائص عقد العمل تحت التجربة الإنهاء دون إشعار مسبق ودون تعويض وهذا ما نصت عليه المادة 20 من قانون 11/90 " يجوز لأحد الطرفين أن يفسخ في أي وقت علاقة العمل خلال المدة التجريبية دون تعويض و من غير إشعار مسبق"<sup>1</sup> و انه من المقرر أن الإشعار المسبق فرض لوقاية العامل من مفاجأة الفصل من العمل ولإفساح المجال أمامه للبحث عن العمل جديد.

أما في فترة التجربة فيفترض أن العامل لن يفاجأ بإنهاء العقد من طرف رب العمل خلال هذه الفترة لأنه يعلم بأنه لن ينصب نهائيا و بالنتيجة يمكن لطرفي العقد إنهاء أو فسخ عقد العمل و ذلك بشرط أن يتم الفسخ قبل انتهاء فترة التجربة فإذا انتقضت هذه الفترة دون استخدام أي طرف من الطرفين حقه من إنهاء علاقة العمل أصبح العقد باتا وخضع في انتهائه إلى القواعد العامة الواردة في هذا الشأن<sup>2</sup> .

و نظرا لان فترة التجربة تتيح لا احد أطراف العقد أن يختبر مدى ملائمة العقد له خلال فترة الاختبار، فإذا وجد أنه يحقق الغرض الذي ينشده من التعاقد، مضى قدما في تنفيذه، وإذا وجد العكس أن العقد لا يناسبه، استخدام الشرط المقرر لمصلحته للتخلص من هذا العقد خلال الفترة المحددة للاختبار<sup>3</sup>

<sup>1</sup> المادة 20 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 08 من المرسوم التنفيذي 97-473 السالف الذكر .

<sup>3</sup> أحمد حسن البرعى، الوسيط في القانون الإجتماعى، دار النهضة العربية، 2003، ص 429.

وعليه فإن عقد العمل تحت التجربة ، هو عقد مكتمل الأركان معلق على شرط فاسخ وهو عدم نجاح التجربة<sup>1</sup>.

ونظرا للآثار المترتبة عن فترة التجربة و خاصة إمكانية إنهاء عقد العمل بدون إخطار و لا تعويض فان المشرع الجزائري قد قيد اللجوء إلى فترة التجربة بمجموعة من الشروط و الإجراءات تتمثل في ما يلي:

### 1 - الاتفاق المسبق على فترة التجربة.

تنص المادة 18 من قانون 90-11 على "يمكن أن يخضع العامل الجديد توظيفه لمدة تجريبية ... " و بالنتيجة فإن خضوع العامل لفترة تجربة أمر احتمالي و جوازي، إذن الأصل هو خلو علاقة العمل من فترة التجربة إلا إذا تم الاتفاق المسبق على فترة التجربة بين العامل والمستخدم في عقد العمل، و بذلك فان التراضي و الإرادة هما اللذان يرسمان نطاق التزامات الطرفين، العامل و رب العمل فمركز العامل تحت التجربة تقرره إرادته الحرة المبصرة.<sup>2</sup>

ومن ثم فان خضوع العامل لفترة تجربة لا يكون بشكل تلقائي أو مفترض و بالتالي فانه عند عدم وجود اتفاق مسبق على فترة التجربة يعد عقد العمل نهائيا منذ تاريخ انعقاده و يثبت العامل في منصبه و يقع عبئ إثبات علم العامل بخضوعه لفترة تجربة على عاتق المستخدم وفقا للقواعد العامة، كإثبات تقديمه نسخة من عقد العمل المكتوب التي تتضمن شرط التجربة تحمل توقيع العامل.

<sup>1</sup> أحمد حسن البرعى، نفس المرجع، ص 429.

<sup>2</sup> عبد طارش م.م سناء ، المركز القانوني للموظف و العامل أثناء فترة التجربة ( دراسة مقارنة ) ، مجلة القادسية للقانون و العلوم السياسية ، المجلد الرابع العدد الثاني ، العراق 2011 ، ص 317.

## 2 - عدم تجاوز الحد الأقصى لفترة التجربة.

تنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي 473/97 على : " لا تفوق المدة التجريبية للعامل بالتوقيت الجزئي تلك المخصصة للأجراء المشغلين بالتوقيت الكامل"<sup>1</sup> وبالتالي فان هذه المادة تحيل على المادة 18 من قانون 11/90 التي تنظم الحد الأقصى لفترة التجربة تنص على ما يلي : " يمكن أن يخضع العامل الجديد توظيفه لمدة تجريبية لا تتعدى ستة اشهر كما يمكن أن ترفع هذه المدة إلى اثني عشر ( 12 ) شهرا لمناصب العمل ذات التأهيل العالي تحدد المدة التجريبية لكل فئة من فئات العمال أو لمجموع العمال عن طريق التفاوض الجماعي"<sup>2</sup>.

وعليه فإن مدة التجربة لا تزيد عن ستة أشهر كأصل عام كما يمكن إن ترفع استثناء إلى اثني عشر شهرا في مناصب العمل ذات التأهيل العالي، وبالنتيجة لا يمكن الاتفاق على فترة تجربة تتجاوز تلك التي حددها القانون و في المقابل يمكن الاتفاق على فترة تجربة أقل منها.

أما إذا اتفق المستخدم و العامل على الخضوع هذا الأخير إلى فترة التجربة دون تحديد مدتها يمكن اعتبار أنها المدة المحددة في الاتفاقية الجماعية أو قانون العمل،وعليه لا يجوز تعيين العامل تحت التجربة لأكثر من مرة عند صاحب عمل واحد<sup>3</sup>.

ولذلك حرص المشرع على تحديد فترة التجربة حماية العامل من تعسف المستخدم خوفا من أن يلجأ هذا الأخير إلى إطالة مدة التجربة أو تجديدها نظرا لكون العامل عرضة لفقدان منصب عمله في أي لحظة طوال هذه الفترة عن طريق الفسخ أو إنهاء علاقة عمله إذا ما تبث لصاحب العمل عدم كفاءته دون أن يلزم بتعويضه.

<sup>1</sup> المادة 13 من المرسوم التنفيذي 473/97 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 18 من قانون 90-11 السالف الذكر.

<sup>3</sup>سوالم سفيان المرجع سابق، ص 112.

وبالتالي فإن عدم احترام رب العمل للمدة المحدد بموجب القانون يترتب عليه تثبيت العامل في منصب عمله نتيجة الإخلال بشروط صحة فترة التجربة.<sup>1</sup>

هذا و يمكن لصاحب العمل إن يثبت العامل في منصب عمل أقل درجة من المنصب المتفق عليه في العقد التمهيدي، إذا لم يتمكن من إثبات مقدرته المهنية المطلوبة وفقا لما تنص عليه الأحكام القانونية الاتفاقيات الجماعية.<sup>2</sup>

وبالنتيجة فإن المستخدم في عقد العمل بالتوقيت الجزئي ملزم بإعلام العامل بفترة التجربة قبل إبرام العقد كما هو الحال في عقد العمل بالتوقيت الكامل كما يلزم كذلك بتحديد مدتها القصوى ب 06 الأشهر كأصل عام التي يمكن تمديدها إلى 12 شهر بالنسبة للمناصب العليا .

إلا انه تجدر الإشارة انه يجوز إخضاع العامل لفترة تجريبية أخرى لدى نفس رب العمل في إبرام عقد محدد المدة ثاني لدى نفس المستخدم الذي سبق له و أن عمل لديه في نصب آخر لمدة محددة وهذا نتيجة لاختلاف طبيعة الالتزامات المطلوب من العامل إنجازها اختلافا جوهريا وهذا ما أكدت عليه الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا في قرارها تحت رقم: 540093 المؤرخ في 2010/04/08 و الذي جاء فيه: "... يحق للمستخدم إخضاع العامل لفترة تجربة أخرى عند تشغيله بعقد عمل جديد غير محدد المدة في منصب عمل مغاير لمنصب عمل سابق، شغله عند نفس المستخدم بعقد عمل محدد المدة...".<sup>3</sup>

ونظرا لأن العامل بالتوقيت الجزئي هو كذلك قد يعمل بموجب عقد عمل لمدة محددة و بعد انتهاء عقد عمله قد يعود للعمل عند نفس رب العمل لكن في منصب آخر و من هنا

<sup>1</sup> جعفرور ليندة مرجع سابق ، ص 54.

<sup>2</sup> بشير هدي ، الوجيز في شرح قانون العمل ، علاقات العمل الفردية و الجماعية ، دار الريحانة للكتاب ، الطبعة الثانية 2003 ، ص 70.

<sup>3</sup> قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة ملف رقم : 540093 بتاريخ: في 2010/04/08 ، م م ع ، ع 2 الجزائر 2010 ، ص 370.

فإذا كان المنصب الذي كان يشغله العامل يختلف عن المنصب الجديد ففي هذه الحالة بإمكان الرب العمل اللجوء إلى فترة التجربة رغم أن المرسوم التنفيذي رقم 473/97 لم ينظم هذه المسألة إلا أن المحكمة العليا أكدت في عدة قرارات على أنه يمكن إخضاع العامل لفترة التجربة حتى ولو سبق له العمل عند نفس المستخدم و ذلك متى ما ثبت أن المنصب المسند للعامل هو منصب جديد يغير المنصب السابق كما سبق الإشارة إليه.

و من ثم فإنه نفس المبدأ المطبق على مدة التجربة في عقد العمل بالتوقيت الكامل يطبق في عقد العمل بالتوقيت الجزئي كما يمكن للاتفاقية الجماعية أن تنظم طريقة وكيفية إبرام مدة التجربة كما سبق ذكره .

### 3 - تثبيت العامل في منصبه كجزء لعدم احترام شروط صحة فترة التجربة.

تنص المادة 136 من قانون 11/90 " يعد باطلا و عديم الأثر كل بند في عقد العمل مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وتحل محله أحكام هذا القانون بقوة القانون " وبالنتيجة فإنه عند مخالفة قاعدة قانونية متعلقة بفترة التجربة فإنه لا يبطل عقد العمل بل يستفيد العامل من الاستقرار في منصبه والتثبيت ويبطل شرط التجربة.<sup>1</sup>

و نظرا لأن اللجوء إلى مدة التجربة هو أمر جوازي و أن الأصل هو أن عقد العمل يمكن أن يتم بين الطرفين بدون اللجوء إلى فترة التجربة فإذا كان عقد التجربة مخالفا للقانون فإن ذلك يؤدي إلى تثبيت العامل في منصبه في الحالتين أما مخالفته للشروط المنصوص عليها قانونا أو تجاوز مدة التجربة الحد الأقصى المحدد لها في المادة 18 من قانون 90-11 حيث يعتبر هذا الاتفاق باطلا فيما يتعلق بهذه الزيادة<sup>2</sup>

<sup>1</sup> المادة 136 من قانون 9011 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 18 من قانون 90-11 السالف الذكر: " يمكن أن يخضع العامل الجديد توظيفه لمدة تجريبية لا تتعدى ستة (6) أشهر، كما يمكن أن ترفع هذه المدة إلى اثني عشر (12) شهرا لمناصب العمل ذات التأهيل العالي... " .

كذلك يعتبر العامل مثبتا في منصبه إذا تم إخضاع نفس العامل لفترة تجربة في نفس المنصب إذ لا يجوز إخضاع العامل لفترة تجربة أخرى إلا إذا كان المنصب الجديد يتطلب مؤهلات و كفاءات مختلفة.

يلزم صاحب العمل بممارسة سلطته في إنهاء العقد قبل انقضاء فترة التجربة لذلك عند استمرار العامل بأداء عمله بعد نهاية المدة المحددة على أنها فترة تجربة أي في حالة ما إذا انقضت فترة التجربة دون استخدام أي من طرفين حقه إنهاء علاقة العمل أصبح العقد بائنا و خضع في إنتهائه إلى القواعد العامة في إنهاء عقد العمل و يتمتع خلالها بنفس الحقوق التي يتمتع العمال المثبتون في مناصبهم<sup>1</sup>.

#### رابعا- مؤهلات العامل.

مؤهلات العامل قد تكون شخصية تتمثل في مقدرته على اتخاذ القرارات في العديد من المواقف المفاجأة التي يمكن أن يتعرض لها في أي وقت، و هي التي تشكل مهارته التي يعتمد عليها، كالتفاعل والتواصل مع الأشخاص الآخرين، فمن يملك هذه المهارة يصبح شخص مميز داخل فريق العمل إلا أن مثل هذه المؤهلات لا يمكن اكتشافها إلا بعد أدائه للعمل و بالتالي لا يمكن تدوينها في عقد العمل بالتوقيت الجزئي .

أما المؤهلات المشار إليها في المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 473/97<sup>2</sup> فهي التي تتعلق بالخبرات العملية التي يكتسبها العامل و غالبا ما يثبتها بشهادات عمل لدى مستخدمين آخرين و تبين المنصب الذي شغله و المدة الأجر هذا بالإضافة إلى فترات التكوين التي يكون قد أداها العامل و كذا الشهادات العلمية المتحصل عليها .

<sup>1</sup> المادة 19 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 473/97 السالف الذكر.

وبالتالي تكون هذه المؤهلات هي الدافع إلى التعاقد بالنسبة لصاحب العمل، حيث يراعي عند توظيف العامل مجموعة من الشروط و المؤهلات و بعض الجوانب الشخصية كالتجربة و الخبرة و الاستعداد المهني و غيرها<sup>1</sup>.

#### خامسا - تحديد مدة عقد العمل.

تنص الفقرة الأخيرة من المادة 08 من نفس المرسوم على: "... إضافة إلى هذه العناصر عندما يكون العقد مبرما لمدة محدودة يجب أن يحتوي على المدة المقررة و أسبابها طبقا للتشريع المعمول به..."<sup>2</sup>.

و بالتالي فإذا كان عقد العمل بالتوقيت الجزئي مبرم لمدة محددة فيتعين ذكر المدة المتفق عليها في هذا العقد و سيتم التطرق بالتفصيل إلى هذا العنصر في المبحث الثاني من هذا الفصل.

و من خلال ما سبق ذكره يكون المشرع قد حصر شكل عقد العمل بالتوقيت الجزئي في المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 473/97 إلا أن ذلك لا يمنع من أن يكون عقد العمل بالتوقيت الجزئي شفهي و بمجرد أداء العمل لصاحب العمل في هذه الحالة لا يحتاج إلى إي شكلية<sup>3</sup>.

#### المبحث الثاني: مدة عقد العمل بالتوقيت الجزئي و طرق إثباته.

أجاز المشرع إبرام عقد العمل بالتوقيت الجزئي لمدة غير محدودة بموجب المادة 13 من قانون 11/90 التي تنص على " يجوز كذلك إبرام عقد العمل لمدة غير محدودة، ولكن

<sup>1</sup> قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة ملف رقم : 242675 بتاريخ: 2002/10/16 م م ع ، ع 1 الجزائر 2002 ، ص 442.

<sup>2</sup> الفقرة الأخيرة من المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 473/97 السالف الذكر .

<sup>3</sup> أحمية سليمان ، مرجع سابق ص 22

بالتوقيت الجزئي أي بحجم ساعات متوسط يقل عن المدة القانونية للعمل ... " كما نصت المادة 12 على " يمكن إبرام عقد العمل لمدة محدودة بالتوقيت الكامل أو التوقيت الجزئي في الحالات المنصوص عليها صراحة أدناه... " و بالتالي فإنه لم يعرف عقد العمل بالتوقيت الجزئي في أول وهلة إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي رقم 97-473، حيث نصت المادة 2 منه على : "يعتبر عملا بالتوقيت الجزئي كل عمل تقل مدته عن المدة القانونية للعمل، دون أن تكون المدة المتفق عليها، بين صاحب العمل والعامل أقل من نصف المدة القانونية"<sup>1</sup>.

و من خلال هذه المادة تولى المشرع تعريف عقد العمل بالتوقيت الجزئي و ذلك بناء على مدة العمل، فهي تقل عن مدة العمل بالتوقيت الكامل ولا تقل عن نصفها. والمدة المعتمد عليها هي المدة القانونية للعمل، والمقصود بها هي المدة القانونية الأسبوعية بغض النظر عن المدة الاتفاقية طبقا للمادة 2 من الأمر رقم 97-03،<sup>2</sup> و التي تقدر بأربعين ساعة في الأسبوع موزعة على خمسة أيام على الأقل دون أن تتجاوز اثني عشرة ساعة في اليوم كما سبق شرحه، و بذلك لا يمكن أن تقل مدة العمل بالتوقيت الجزئي عن عشرين ساعة في الأسبوع موزعة على خمسة أيام .

و بعد أن أجاز المشرع اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي كان من الطبيعي تحديد مدته وكيفية إثباته و نظرا لان الأصل في عقد العمل بالتوقيت الكامل هو انه غير محدد المدة و يمكن إثباته بجميع طرق الإثبات طبقا للمواد 10 و 11 من قانون 90-04 فهل تسري نفس القواعد فيما يتعلق بمدة عقد العمل بالتوقيت الجزئي و كيفية إثباته و هذا ما سيتم التعرض إليه في المطلبين التاليين:

<sup>1</sup> المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 02 أمر رقم 97-03 السالف الذكر .

**المطلب الأول: إمكانية إبرام عقد العمل بالتوقيت الجزئي لمدة محدودة.**

تنص المادة 12 من قانون 90-11 على " يمكن إبرام عقد العمل لمدة محدودة بالتوقيت الكامل أو التوقيت الجزئي في الحالات المنصوص عليها صراحة أدناه..."<sup>1</sup> وبذلك فإن اللجوء إلى عقد العمل لمدة محدودة يكون في عقد العمل بالتوقيت الكامل وبالتوقيت الجزئي على حد سواء، و بالتالي فإن كلاهما يخضعان لنفس الأحكام الواردة في المادة 12 و 14 من نفس القانون و أكدت على ذلك المادة 2/7 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 على: " ... غير أن صاحب العمل له الحق في توظيف عمال بالتوقيت الجزئي لمدة محددة مع مراعاة الأحكام القانونية المرتبطة بذلك ."

كما نصت الفقرة الأخيرة من المادة 08 من نفس المرسوم على: "... إضافة إلى هذه العناصر عندما يكون العقد مبرما لمدة محدودة يجب أن يحتوي على المدة المقررة وأسبابها طبقا للتشريع المعمول به " وبالنتيجة فإن هذه المادة تحيل على المادة 12 من قانون 90-11 التي تنظم أسباب اللجوء إلى عقد محدد المدة و مدته.

**الفرع الأول : شروط إبرام عقد العمل بالتوقيت الجزئي المحدد المدة .**

يخضع عقد العمل المحدد المدة إلى أحكام القانون المدني فيما يخص الشروط العامة لقيامه، شأنه شأن بقية العقود من رضا، محل، سبب و أهلية،<sup>2</sup> إضافة لشروط خاصة حددها قانون العمل تميزه عن عقد العمل الدائم .

<sup>1</sup> المادة 12 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>2</sup> للتفصيل أكثر في الشروط العامة لانعقاد عقد العمل محدد المدة، أنظر طريبيت سعيد، عقود العمل محدد المدة " أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص كلية الحقوق بن يوسف بن خد جامعة الجزائر 2011. ص 08-15.

## أولا - شرط الكتابة

تنص المادة 1/7 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 على: " إذا لم يوجد عقد عمل كتابي تعتبر علاقة العمل بالتوقيت الجزئي قائمة لمدة غير محدودة " و بالتالي تبنت نفس المبدأ المنصوص عليها في المادة 11 من قانون 90 - 11 و المتمثل في اشتراط كتابة عقد العمل المحدد المدة.

ومنه يظهر أن الأصل في عقد العمل انه غير محدد المدة و الاستثناء هو تحديد مدته ولذلك يستوجب أن يكون تحديدها بموجب عقد مكتوب.

وأكدت على هذا المبدأ المادة 11 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على اعتبار علاقة العمل مبرمة لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة.<sup>1</sup>

ويظهر من ذلك أن المشرع قد اتجه إلى أنه في حالة غياب العقد المكتوب - افتراضيا - فإن علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة، فاشتراط المشرع لذلك جاء لمصلحة الطرف الضعيف في علاقة العمل بعيدا عن اعتبارات أخرى.

وتطرح عبارة " يفترض " تدليلا على أنها قرينة بسيطة يترتب عليها أن يصبح عبئ إثبات أن عقد العمل محدد المدة على عاتق المستخدم بكل وسائل الإثبات الممكنة.

ولم يشترط المشرع في عقد العمل المحدد المدة كتابة رسمية بمفهوم نص المادة 324 من القانون المدني ، نظرا لتعقيد العملية من جهة، وعدم مسايرتها للسرعة والديناميكية المطلوبة من جهة أخرى، وهو ما يعني إمكانية وجود كتابة عرفية المنصوص عليها في المادة 327 من القانون المدني الجزائري<sup>2</sup>

<sup>1</sup> المادة 11 من قانون 90-11 السالف الكر .

<sup>2</sup> المادة 327 من القانون المدني الجزائري : " يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه".

## ثانيا - شرط تحديد مدة العقد وأسبابها.

يكتسي تحديد المدة في عقد العمل المحدد المدة كتابة، وكذا تحديد أسباب اللجوء لهذا النمط من العقود أهمية كبيرة لما لهما من آثار قانونية ، إذ يعتبر عقد العمل محدد المدة نموذج يلعب فيه عنصر المدة دور هام في تحديد التزامات وحقوق الأطراف ، لاسيما بالنسبة لإنهاء علاقة العمل و الآثار المترتبة عنها.

وبالرجوع للمادة 12 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على ضرورة أن يتضمن العقد مدة علاقة العمل و أسبابها<sup>1</sup>.

وهذه المدة التي تربط العامل بالمستخدم، يتحدد معها عنصر التبعية، والتي من خلالها تبدأ وتنتهي آثار التزامات طرفي العقد فيما بينهما، وتنتهي مدة العقد بانتهاء المدة المقررة له، أو بانتهاء العمل الذي من أجله قامت علاقة العمل<sup>2</sup>.

ويظهر في ذلك سعي المشرع إلى تقييد الأطراف بضرورة تحديد المدة في عقد العمل وكذا أسبابها كضمانة أساسية للعامل ( الطرف الضعيف) في العقد، بحيث أن تسبب مدى تطابق المدة المتفق عليها في العقد مع النشاط محل التعاقد، أمر من شأنه التسهيل على القاضي تكييف طبيعة العقد من حيث مدته<sup>3</sup>.

و عليه فإن المشرع قد ذكر تلك الحالات على سبيل الحصر، و يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا القانون، عقد عمل لمدة غير محدودة

<sup>1</sup> المادة 12 من قانون 90 / 11 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 2/66 من قانون 90 / 11 " ... تنتهي علاقة العمل بانقضاء اجل عقد العمل ذي المدة المحدودة..."

<sup>3</sup> سلامي آمال " عقد العمل المحدد المدة في ظل الإصلاحات الإقتصادية في الجزائر - رسالة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة قسنطينة 2013 ، ص 10.

دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في هذا القانون<sup>1</sup> و حصرت المادة 12 من قانون 90-11 خمس حالات تتمثل في ما يلي:

### 1- عندما يوظف العامل لتنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة.

وهي الحالة الأولى التي جاءت بها المادة 12 من قانون 90-11، تشير فيها إلى وجود عقد مسبق يوجب القيام بأشغال أو خدمات غير متجددة لفائدة أحد الزبائن<sup>2</sup>، وهو ما يعني أنه يجب البحث في طبيعة العقد من خلال طبيعة هذه الأشغال والخدمات إن كانت من مميزات عدم التجديد، وإن كانت مرتبطة بنشاط المستخدم اليومي و العادي و الدائم، مثل : الحارس . الكاتب إلخ، فهؤلاء لا يجوز أن تكون عقودهم مع المستخدم محددة المدة، وأما إذا تعلق الأمر بتنفيذ أشغال ظرفية كإدخال الإعلام الآلي للمؤسسة المستخدمة، أو القيام بعملية تكوين العمال في أي مجال داخل المؤسسة، فإن هذا النشاط هو ظرفي بطبيعته يحتاج إلى عامل لمدة محددة للقيام بتدريب العمال في نشاط معين ثم ينتهي دور هذا العامل لذلك يتم اللجوء إلى عقد محدد المدة .

### 2- استخلاف عامل مثبت تغيب عن منصبه مؤقتا.

تتمثل هذه الحالة عند شغور المنصب مؤقتا بفعل قيام العامل المثبت بتأدية مهام نقابية لمدة محددة قانونا أو متابعة دورات تكوينية أو المشاركة في امتحانات أكاديمية أو مهنية أو الاستفادة من عطلة الأمومة بالنسبة للعاملات ... إلخ<sup>3</sup>. وهي الحالات التي تجيز للمستخدم على إثرها اللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة لسد حاجاتها من العمال المتغيبين إلى غاية رجوعهم إلى مناصبهم .

<sup>1</sup> المادة 14 من قانون 90 / 11 السالف الذكر .

<sup>2</sup> سلامي أمال ، المرجع السابق ، ص 10.

<sup>3</sup> المادة 64 من قانون 90/11 السالف الذكر.

### 3- إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع.

ويقصد بها تلك الأشغال التي يلجأ لها المستخدم، وتمتاز بعدم الاستمرار في الزمن، فيستمر فترة ثم يتوقف وهي بذلك تمتاز بطابع متقطع على نمط من الأشغال يحمل صفة الدورية في أشغال بحكم طبيعتها تتخللها فترات منتظمة تجعلها تتوقف بشكل مؤقت .

ومن الأمثلة على هذه الحالة، استعمال المؤسسة المستخدمة آلات متطورة، تحتاج إلى مراقبة وصيانة دورية كل سنة أو سنتين مثلاً، مما يجعل هذه المؤسسة تلجأ إلى إبرام عقود عمل محددة المدة لعدم ديمومة هذه الأشغال.<sup>1</sup>

### 4- تزايد العمل أو أسباب موسمية.

يمكن أن يكون هناك نشاط دائم ومستمر للمؤسسة، لكن هذا النشاط يمكن أن يطرأ عليه حدث ظرفي و مؤقت، لا يمكن مواجهته بعدد العمال المتواجدين بالمؤسسة، وهو ما يحتم تشغيل عمال آخرين لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية - تزايد العمل - بعقود عمل محددة المدة، وذلك للحفاظ على المصلحة التجارية للمؤسسة المستخدمة لتحقيق الربح .

أما الحالة الثانية من نفس الفقرة من المادة 12 من قانون 90-11 فهي تتعلق بالأسباب الموسمية التي تعتبر سبب من أجل إبرام عقد العمل المحدد المدة يستجيب لأشغال متكررة دورياً، وليس للمستخدم إرادة في حدوثها، بل هي نتيجة ضغوطات خارجية، طبيعية، تقنية، اجتماعية واقتصادية<sup>2</sup>، ومن أمثلة ذلك، جني المحاصيل الزراعية في موسم معين.

<sup>1</sup> بن صاري ياسين ، مرجع سابق ، ص 65.

<sup>2</sup> ذيب عبد السلام ، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية ، دار القصبية ، الجزائر ، ص 93.

## 5- نشاطات أو أشغال ذات مدة محدودة أو مؤقتة بطبيعتها.

و تم إضافة هذه الحالة بموجب الأمر 96-21 المؤرخ في 04/07/1996 " عندما تتعلق الأمر بنشاطات أو أشغال ذات مدة محددة أو مؤقتة بحكم طبيعتها"<sup>1</sup> و لذلك أضاف المشرع هذه الحالة نظرا للظروف الاقتصادية وذلك لأن المستخدم خلال ممارسته لنشاطه قد يواجه القيام بنشاط ظرفي ولهذا الغرض يحتاج إلى يد عاملة مخصصة لهذا الظرف، وبالتالي فإن المشرع من خلال هذه الحالة أعطى نوعا من المرونة بتوسيع مجال اللجوء إلى إبرام عقود العمل المحددة المدة.

وقد حاول في ذلك اجتهاد المحكمة العليا بأشترط ضرورة توضيح الطبيعة المؤقتة للنشاط الذي من أجله تم اللجوء إلى عقود محددة المدة، حيث يذكر في إحدى حيثياته بأنه يجب على عقد العمل أن يوضح طبيعة العمل الذي وظف من أجله العامل وإن كان ذا طبيعة مؤقتة<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني: الرقابة على عقد العمل بالتوقيت الجزئي لمدة محددة

بعدما حدد المشرع الجزائري حالات إبرام عقد العمل كان من الطبيعي أن يضع أجهزة ترأقب رب العمل في مدى احترامه لهذه القواعد و لذلك أخضعها لهيئتين مختلفين تمثلت الأولى في رقابة دور مفتش العمل و الثانية في القضاء الاجتماعي، بمناسبة فصله في النزاعات التي تنور بين العامل و المستخدم في تكييف عقد العمل .

<sup>1</sup> الأمر رقم 96-21 المؤرخ في 09 يوليو 1996 يعدل و يتم قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، ج ر ج ، رقم 43 سنة 1996.

<sup>2</sup> بن صاري ياسين ، مرجع سابق ، ص 84.

## أولاً: رقابة مفتشية العمل على عقد العمل المحدد المدة

تختص مفتشية العمل بمراقبة مدى التزام المستخدم بتطبيق القواعد القانونية و التنظيمية الخاصة بالعمل، و بذلك يمكن مفتش العمل الاطلاع على أية وثيقة أو دفتر منصوص عليه في تشريع العمل، بما فيها عقد العمل .

و تبعا لذلك تنص المادة 12 مكرر من قانون 90-11: " يتأكد مفتش العمل المختص إقليميا بحكم الصلاحيات التي يخولها إياه التشريع والتنظيم المعمول بهما، من أن عقد العمل لمدة محدودة أبرم من أجل إحدى الحالات المنصوص عليها صراحة في المادة 12 من هذا القانون، وأن المدة المنصوص عليها في العقد موافقة للنشاط الذي وظف من أجله العامل " و بالنتيجة فان مفتش العمل يتحقق مما إذا كانت المدة التي تعاقد العامل المستخدم عليها تتطابق و النشاط الذي وظف من اجله العامل.

وفي حالة معاينة مفتشية العمل لمخالفة صاحب العمل لمقتضيات المادة 12 السالفة الذكر بعدم موافقة النشاط للمدة المنصوص عليها في عقد العامل المحدد المدة، فإنه يلفت انتباهه للمخالفة المرتكبة، و الكف عنها في أجل لا يتجاوز الثمانية أيام.<sup>1</sup>

وفي حالة عدم التزام الهيئة المستخدمة بالإعذار فإن مفتش العمل يحرر محضرا ويخطر الجهة القضائية المختصة التي تبث خلال جلستها الأولى بحكم قابل للتنفيذ، بصرف النظر عن الاعتراض أو الاستئناف كما تنص عليه المادة 12 من قانون 90-03.

إلا انه في هذا المجال يجدر التنبيه أن المشرع لم يبين كيفية اعذار المحكمة، هل يتعلق برفع دعوى أمام القسم الاجتماعي أو تقديم شكوى أمام السيد وكيل الجمهورية لدى المحكمة، و نظرا لان رفع دعوى يخضع إلى الإجراءات المنصوص في قانون الإجراءات المدنية و من أهمها مبدأ الوجاهية والاختصاص النوعي وعليه يتعين على المدعي السعي

<sup>1</sup> المادة 12 من قانون 03/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990 يتعلق بمفتشية العمل، ج ر ج ، ع 6 سنة 1990.

في تكليف المدعى عليه بالحضور عن طريق المحضر القضائي و لذات السبب فغالبا ما يتم إخطار السيد وكيل الجمهورية الذي يحيل الملف على قسم المخالفات و أن هذا الأخير يختص في تطبيق العقوبة الجزائية المنصوص عليها في المادة 146 مكرر من قانون 90-11 المعدل و المتمم بالأمر 96-21 و هي غرامة مالية 1000 دج إلى 2000 دج و بالتالي فان تطبيق المادة 12 من قانون 90-03 يبقى مبهما و يتعارض مع المبادئ الأساسية للتقاضي المنصوص عليها في قانون 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

### ثانيا: الرقابة القضائية على عقد العمل المحدد المدة.

تظهر رقابة القضاء على عقد العمل المحددة المدة بشأن المنازعة التي تنشأ بين العامل الأجير والمستخدم بشأن تنفيذ علاقة العامل بين الطرفين إذا لم يتم تسويتها داخل الهيئة المستخدمة، وتكون تلك المنازعة بسبب الإخلال بالتزام أو التقصير في تطبيق نص قانوني أو تنظيمي أو اتفاقي<sup>1</sup>.

ومنه يتبين أن المشرع رتب على مخالفة قواعد عقد العمل المحدد المدة اعتباره عقد عمل دائم، من اجل حماية العامل باعتبار الطرف الضعيف في علاقة العمل.

وبالنتيجة فإن إعادة تكييف عقد العمل كجزء يطبقه القاضي حين عدم احترام القواعد الخاصة بتحديد مدة عقد العمل، سواء بعدم ذكر المستخدم لسبب لجوئه إلى تحديد مدة العمل أصلا، أو انه يذكر السبب الا أن هذا السبب غير حقيقي أو مخالف للحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 90-11 بالتالي يستبعد اتفاق الطرفين ويطبق عليهما المادة 14 من قانون 11/90 التي تجعل هذا العقد غير محدد المدة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> أنظر في هذا المعنى

G. Lyon Cean, J. pelissier, A. supior, Droit Du travail, 17eme Ed. Dalloz, 1994.P 555

<sup>2</sup> المادة 14 من قانون 11/90 السالف الذكر.

## 1- حق المطالبة بإعادة تكييف العقد.

نظرا لأن العامل غالبا ما يكون الطرف المتضرر من عقد العمل المحدد المدة باعتباره يكون مهدد بفقدان منصبه بمجرد انتهاء العقد طبقا لما ورد في المادة 64 من قانون 90-11، فمن حقه رفع دعوى للمطالبة بإعادة تكييف عقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة رغم انه كان طرفا فيه و هذا كاستثناء على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز تعديله الا باتفاق الطرفين طبقا لما ورد في المادة 106 من القانون المدني و ذلك نظرا لان الخاص يقيد العام.

ولذلك نصت المادة 14 من قانون 90-11 على أنه في حالة إبرام عقد العمل لمدة محددة خلافا لما تنص عليه أحكام هذه القانون فإن عقد العمل يعتبر غير محدودة وبالنتيجة لا مجال لاحتجاج رب العمل بإرادة الطرفين في لجوء إلى عقد العمل الممدد المدة.<sup>1</sup>

قد يحدث أن يبرم عقد عمل ويتم الاتفاق على تحديد مدته، لكن ذلك يجب أن يكون مع احترام الشروط القانونية، فللعامل إن لاحظ أن تحديد مدة عقد العمل لم يتم وفقا لما ينص عليه القانون أن يطالب صاحب العمل بتدارك الوضع وتغيير طبيعة عقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة.

وهذا إضافة إلى فإن المادة 11 من قانون 90-11 على أنه في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة، وهو ما يعني افتراض أن الأصل في عقد العمل أنه دائم، ومن يدعي خلاف ذلك يقع عليه إثبات العكس.

حيث و بالتالي فإن المستخدم في حالة لجوؤه إلى عقد عمل بالتوقيت الجزئي لمدة محدودة بدون أن يسبب لجوؤه إلى تحديد المدة طبقا إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 12 المبينة أعلاه يكون قد خالف القانون وبالتالي فإن عقد العمل المبرم بين الطرفين

<sup>1</sup> المادة 14 من قانون 90-11 السالف الذكر.

هو عقد غير محدد المدة وأن المحكمة في هذه الحالة يمكنها القضاء بإعادة تكييف عقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة، و هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في عدة قرارات وذلك مثله مثل عقد العمل بالتوقيت الكامل.<sup>1</sup>

حيث ورد في قرار صادر بتاريخ 14/03/2000 تحت رقم 188773 ما يلي: "...كما أن قاضي الموضوع اعتمد على نص المادة 12 من القانون 90-11 لتبرير قضائه بقوله أن نوعية النشاط الذي تم تشغيل المدعى عليه فيه هو وظيفة مستمرة و غير مؤقتة خاصة و أن نفس المادة في فقرتها الأخيرة تسمح للمستخدم في حالة زيادة حجم العمل أن تبرم عقودا محددة المدة و هو الأمر المتوفر في قضية الحال، لكن حيث يتبين عكس ما يدعيه الطاعن فالحكم المطعون فيه وقف عند نص المادة 12 من قانون 90-11 حيث عاين العمل المبرم بين الطرفين لم يتضمن مدة علاقة العمل و لا الأسباب و نوعية النشاط و الذي تم تشغيل المطعون ضده من اجله ذو طبيعة مستمرة غير مؤقتة.

و حيث انه من الثابت فقها و قضاء أن العقود المبرمة لمدة محدودة مخالفة لنص المادة 12 من القانون 90-11 تتحول إلى عقود غير محدودة المدة وفقا لما نصت عليه المادة 14 من نفس القانون و من ثم النعي بخلاف ذلك في غير محله"<sup>2</sup>

## 2- وقت المطالبة بإعادة تكييف عقد العمل محدد المدة.

إن المشرع الجزائري لم يحدد في نصوص قانون العمل أي أجل خاص للمطالبة بتغيير طبيعة عقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة، غير أن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا تدخلت لتفرض وقتا للمطالبة بهذا التغيير، حيث اشترطت أن يكون خلال سريان أو تنفيذ العقد.

<sup>1</sup> المادة 7 / 2 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 و المادة 14 من قانون 90/11 السالف الذكر.

<sup>2</sup> قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، مجلة القضائية ، العدد 02 ، سنة 2001 ، ص 172 .

فصدر قرار عن الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 476502، بتاريخ 06 جانفي 2009، جاء فيه: "... في حين أنه يتبين من الحكم المطعون فيه أن علاقة العمل بين الطرفين انتهت في سنة 2003 والمطعون ضده لم يرفع دعوى الحال إلا في 22 أفريل 2006، وطالما أن طلب تكييف عقد العمل المحدد المدة جاء بعد تنفيذ آخر عقد وانتهاء مدته بدون تحفظ وبالرجوع إلى أحكام المادة 14 من نفس القانون المذكور فإن دعوى إعادة تكييف العقد المحدد المدة إلى مدة غير محددة تكون أثناء سريان العقد ولما كان المطعون ضده قد رفع دعوى الحال بعد ثلاثة سنوات من تنفيذ العقد بدون تحفظ، فقاضي الدرجة الأولى لما استجاب لدعوى التسريح وإعادة تكييف العقد المحدد المدة إلى عقد غير محدد المدة يكون بقضائه كما فعل قد قصر في تسبيب حكمه وأخطأ في تطبيق المادة 14 من القانون رقم 11 - 90 المتعلق بعلاقات " <sup>1</sup>.

و أن المحكمة العليا، لا تزال تتبنى هذا المبدأ و أنها نقضت عدة أحكام التي أقرت بإعادة تكييف عقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة في حالة حصول طلب العامل بعد انتهاء مدة عقد العمل المحدد المدة، استندت إلى نص المادة 14 من القانون رقم 90-11.

حيث تجدر الإشارة أن المادة 14 سالفه الذكر لم تحدد أي زمن للمطالبة بإعادة تكييف عقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة.

وأن المشرع لم يضع نصا خاصا بوقت إعادة تكييف عقد العمل محدد المدة بأنه أبرم لمدة غير محدودة، لذا يجب الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في المادة 308 من القانون المدني التي تنص على الآتي: "يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشرة سنة، فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون".

<sup>1</sup> قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، رقم 476502، بتاريخ 06 جانفي 2009، المجلة المحكمة القضائية، ع 01، سنة 1998، ص 146.

وهذا بالإضافة إلى إن المادة 504 الإجراءات المدنية والإدارية حددت آجال الحق رفع الدعوى إلى 6 أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح للعامل فأى دعوى اجتماعية يجب أن ترفع خلال هذا الأجل وإلا لن تقبل من حيث الشكل.

ومن ثم فإن مسألة المواعيد والآجال هي من اختصاص المشرع وحده، بالتالي لا يحق لقضاة الغرفة الاجتماعية أن يضعوا آجالاً لرفع الدعوى غير تلك الآجال المحددة بنص القانون لأن المواعيد وإجراءات التقاضي مسألة تتعلق بالنظام العام<sup>1</sup>.

نتيجة لذلك، إذا تمت مخالفة قواعد اللجوء إلى تحديد مدة عقد العمل، يمكن العامل المطالبة بإعادة تكييف العقد بأنه مبرم لمدة غير محدودة في أي وقت وفق الأجل المحدد في القواعد العامة المشار إليها، ما لم يتدخل المشرع بالنص على أجل خاص للمطالبة بذلك.

### المطلب الثاني: إثبات عقد العمل بالتوقيت الجزئي.

إن من أهم خصائص عقد العمل بصفة عامة سواء كان بالتوقيت الكامل أو الجزئي أنه من العقود الرضائية التي تتم بمجرد تراض الطرفين وقيام شخص بالعمل لشخص آخر، وأن تشريع العمل بصفة عامة لا يفرض شكلاً معيناً لذلك، بحيث قد يكون عقد العمل مكتوباً أو غير مكتوب وفي هذا المجال تنص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 على: " إذا لم يوجد عقد عمل كتابي، تعتبر علاقة العمل بالتوقيت الجزئي قائمة لمدة غير محددة... " <sup>2</sup>

يفهم من العبارة في هذه المادة أن عقد العمل قد يكون مكتوباً أو غير مكتوب، فالكتابة لا تعد شرطاً لصحته، إذ في غيابها يفترض أنه مبرم لمدة غير محدودة.

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، القضاء الاجتماعي، منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، دار الهومة، الجزائر، 2014 ص.25.

<sup>2</sup> المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 السالف الذكر.

وبالتالي فإن المادة 07 أعلاه جاءت في نفس السياق للمادة 11 من القانون 11/90 على أنه "يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة، وفي حالة انعدام عقد عمل مكتوب، يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة " فالأصل إذا أن يكون عقد العمل غير محدد المدة سواء كان مكتوبا أو غير مكتوبا والاستثناء هو العقد محدد المدة الذي لا يكون إلا مكتوبا سواء في شكل رسمي أو عرفي ،او بدون كتابة لكن الإشكال يثور في كيفية اثبات هذا العقد و هذا ما نصت عليه المادة 10 من قانون 11/90 : " يمكن اثبات عقد العمل أو علاقته بأية وسيلة كانت " وان هذه المادة جاءت بصفة العموم و نظمت اثبات عقد العمل بجميع أنواعه سواء كان بالتوقيات الكامل أو الجزئي وبالتالي يتم تطبيق طرق الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني والمتمثلة في مايلي:

#### الفرع الأول: إثبات عقد العمل بالكتابة.

تعتبر الكتابة من أهم وسائل أو طرق الإثبات جميعا، بما توفره للخصوم من ضمانات لا توفرها لهم غيرها من الأدلة، فهي تحتل الصدارة على باقي أدلة الإثبات و عقد العمل يمكن إثباته بكافة طرق الإثبات ومن ثمة يجوز إثباته بالمحركات الكتابية التي تحتوي على المحركات الرسمية والمحركات العرفية.

فالمحركات الرسمية فهي التي تحرر من قبل شخص ذي صفة رسمية، أو شخص مكلف بخدمة عامة<sup>1</sup>.

و قد عرفتها المادة 324 من القانون المدني الجزائري على أن العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما يتم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأشكال القانونية و في حدود سلطته و اختصاصه" و تعتبر هذه

<sup>1</sup> محمد زهدور، الموجز في الطرق المدنية للإثبات في التشريع الجزائري ، وفقا لآخر التعديلات ، وهران ، الجزائر ، 1991 ، ص 125.

المحركات حجة قائمة بذاتها بحيث لا يلزم من يتمسك بها أن يقدم الدليل على صحتها في حين أن على الشخص الذي يدعي العكس أن يثبت ادعاءه عن طريق التزوير.<sup>1</sup>

أما المحركات العرفية فهي سندات تصدر من أفراد عاديين ليست لهم الصفة الرسمية أي بدون تدخل الموظف العام أو الضابط العمومي، وتنقسم هذه المحركات إلى محركات عرفية معدة للإثبات و تكون موقعة من أصحاب الشأن، و تعتبر أدلة كاملة، ومحركات عرفية غير .

معدة للإثبات كالرسائل والأوراق المنزلية<sup>2</sup> في الغالب لا تكون موقعة، ويضفي عليها القانون قوة الإثبات بحيث تتفاوت قيمتها وفق ما تتضمنه من عناصر الإثبات<sup>3</sup>، إذ تستمد تلك المحركات العرفية قوتها الثبوتية من اعتراف المحتج بها عليه أو إثبات صحتها من طرف المتمسك بها .

كما تجدر الإشارة إلى أن الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني يمكن اعتمادها في إثبات عقد العمل المحدد المدة أو غير المحدد المدة، وفقا لنص المادة 323 من القانون المدني الجزائري على أنه " يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها.<sup>4</sup>

و عليه فالكتابة الالكترونية هي مساوية للكتابة على الورق من حيث القوة الثبوتية بعد المعرفة الحقيقية للشخص الذي أصدرها، كما يعتبر التوقيع الالكتروني حجة في إثبات عقد

<sup>1</sup> أنور سلطان . قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية دراسة في القانون المصري و اللبناني. الدار الجامعية للطباعة والنشر : بيروت - لبنان 1984 . 2. ص 50.

<sup>2</sup> حسين منصور، الإثبات التقليدي و الالكتروني ، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، مصر 2006. ص 75 .

<sup>3</sup> أنور سلطان نفس المرجع ، ص 57.

<sup>4</sup> محمد سادات ،حجية المحركات الموقعة الكترونيا في الإثبات دراسة مقارنة دار الجامعة مصر 2015 ، ص 197.

العمل استنادا إلى نص المادة 327 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري إذا ما توفرت الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 من نفس القانون.

وعليه مما سبق أن إثبات علاقة العمل أو عقد العمل جائز قانونا بواسطة المحررات الإلكترونية، ولو أن ذلك نادرا في الممارسة الميدانية على عكس العقد على النسخة الورقية.

لكن قد يتم إيداع وثيقة مزورة أمام المحكمة لذلك يمكن للخصم ان يطعن ضد هذه الوثيقة بالتزوير طبقا 179 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية و ان الطعن بالتزوير إما بطلب مقابل أو بدعوى منفردة لكن الإشكال الذي يطرح في هذا المجال هو الوقت المستغرق في انجاز الخبرة على الوثيقة محل التزوير، لأنه غالبا ما تكون الوثيقة محل دعوى التزوير عقد العمل إذا كان النزاع يتعلق بطبيعة عقد العمل محدد المدة أو غير محدد المدة، بالتوقيت الجزئي أو بالتوقيت الكامل ان دعوى التزوير تتعلق بتوقيع العامل إذا كان هو من يطعن بالتزوير و تكون من رب العمل إذا كان هو من تقدم بالادعاء بالتزوير و ان الإشكال المطروح في هذا المجال ان المحكمة تقضي بتعيين خبير من الشرطة القضائية و هذا ما يتطلب وقت كبير و يفقد النزاع الاجتماعي طابعه الاستعجالي

### الفرع الثاني: إثبات عقد العمل بغير الكتابة

نظرا لما سبق ذكره و طبقا المادة 10 من قانون 11/90 : " يمكن إثبات عقد العمل

أو علاقته بأية وسيلة كانت"، و من بين هذه الوسائل شهادة الشهود و اليمين القانونية و الإقرار، و القرائن و حجية الشيء المقضي فيه التي سيتم التطرق إليها فيما يلي

**أولاً: شهادة الشهود:** اعتمد المشرع الجزائري على شهادة الشهود كوسيلة يعتد بها في إثبات الوقائع القانونية و حدد لها قيمتها في الإثبات و تعرف على أنها ما يدلى به في مجلس القضاء من غير أطراف الخصومة، بعد حلف اليمين بما شاهده شخصيا أو سمعه مباشرة

عن وقائع أمر بإجراء الإثبات لاستجلاء الحقيقة فيها<sup>1</sup>، و أن الحكمة من اعتماد الشهادة كدليل إثبات أن الشاهد يحلف على صدق ما يقول و أنه إنما يشهد بحق لغيره على غيره، فلا مصلحة له في الكذب، و الشهادة حجة مقنعة وليست ملزمة، فهي دليل مقنع للقاضي وليس ملزماً له، فقد يطرح القاضي.

أقوال الشهود كلية إذا لم يطمئن إليها، وقد يأخذ القاضي بأقوال شاهد دون الآخر وقد يرجح شهادة على أخرى دون أن يكون ملزماً ببيان أسباب هذا الترجيح.

وعليه يجوز إثبات عقد العمل بشهادة الشهود قانوناً سواء من العامل بصفة أساسية أو من طرف المستخدم، و أن أساس الاعتماد على هذه الوسيلة في إثبات عقد العمل يرجع إلى أن أغلب عقود العمل لا تبرم في شكل كتابي خاصة إذا كان المستخدمين أشخاص طبيعية، ولقد أكدت الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا في قراراتها القضائية أن عدم الرد على طلب إجراء تحقيق بسماع الشهود قصد إثبات علاقة العمل هو بمثابة القصور في التسبب و التعليل و يعرض القرار المطعون فيه للنقض و الإبطال<sup>2</sup>.

إلا أنه القاضي لا يتعامل مع الكتابة كما يتعامل مع شهادة الشهود خاصة و أن الشاهد لكي يدلي بشهادته بإثبات عقد العمل بالتوقيت الجزئي و الفترة التي كان يقضيها العامل تقل عن المدة القانونية يجب أن يكون عامل أي أنه تحت سلطة رب العمل و هذا ما قد يجعل الشاهد تحت تأثير رب العمل كما إن هذه الأخيرة لا تكسب نفس القوة التي هي للكتابة لان تصريحات الشاهد قد تنقصها المصادقية و عدم الحسم في النزاع المتعلق بإثبات عقد العمل بالتوقيت الجزئي بالمقارنة مع الكتابة.

<sup>1</sup> أحمد أبو الوفا . الإثبات في المواد المدنية و التجارية. مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية ، مصر 2015 ص 151.

<sup>2</sup> القرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا في: 2011/02/01 تحت رقم 690993 المنشور في المجلة القضائية للمحكمة العليا ، ع 01 ، سنة 2012 . ص 225 إلى 227.

## ثانيا : القرائن

تعرف القرينة على أنها ما يستخلصه القاضي من أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول<sup>1</sup> وبالتالي هي ليست دليلا مباشرا و إنما هي دليل غير مباشر وتقوم على الاستنتاج لوقائع من وقائع أخرى، وتنقسم القرينة إلى قرينة قضائية وقرينة غير قضائية، أما القرينة القضائية نصت عليها المادة 340 من القانون المدني الجزائري " يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون ولا يجوز الإثبات بهذه القرينة إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة".

و في هذا المجال يمكن للقاضي أن يستند إلى أية وثيقة موجودة بملف الدعوى كمحضر مراقب الضمان الاجتماعي أو كشف الراتب لإثبات عقد العمل مادامت علاقة العمل تثبت بأي وسيلة كانت وهو ما توصلت إليه الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 2013/11/07 تحت رقم 0850542<sup>2</sup>.

أما القرينة القانونية فنظمتها المادة 337 من القانون المدني الجزائري فنصت على: " القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته على أية طريقة أخرى من طرق الإثبات غير أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

و بالنتيجة فإن القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن الإثبات المباشر، فلا يكون عليه إثبات الواقعة مصدر الحق الذي يدعيه، ولكن عليه أن يثبت توفر الواقعة التي تقوم عليها القرينة و هي لا تقوم على فكرة الاحتمال والترجيح و لكن لابد من وجود نص قانوني خاص يقررها كنص المادة 11 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل التي

<sup>1</sup> ياحي سامية ، الإثبات بالقرائن القضائية في المواد المدنية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية مصر، 2015. ص 29.

<sup>2</sup> قرار الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا الصادر 2013/11/07 تحت رقم 0850542 المجلة القضائية للمحكمة العليا ع 01-الجزار، 2014، ص 285.

نصت على أنه "يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة" ومن ثمة فإن انعدام عقد العمل مكتوب قرينة قانونية قاطعة على أن عقد عمل غير محدد المدة .

حيث و على سبيل المثال فتجدر الإشارة بان اشتراكات الضمان الاجتماعي في عقد العمل بالتوقيت الجزئي تكون اقل من الاشتراكات الخاصة بعقد العمل بالتوقيت الكامل فإذا ثار نزاع بين رب العمل و العامل حول طبيعة عقد العمل إذا كان بالتوقيت الكامل أو بالتوقيت الجزئي.

يمكن إدخال الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء سواء بناء على طلب الخصوم أو بناء على طلب المحكمة طبقا للمادة 201 من قانون الإجراءات المدنية لتتأكد من قيمة الاشتراكات المدفوعة شهريا و من خلال هذه الوثيقة يمكن تحديد طبيعة عقد العمل.<sup>1</sup>

### ثالثا : حجية الشيء المقضي فيه .

تعرف حجية الشيء المقضي فيه على أنها تلك الأحكام التي تصدرها الجهة القضائية المختصة وتكون حجة فيما فصلت فيه وبالتالي لا يجوز لأطراف النزاع أن يجددوا النزاع نفسه عن طريق دعوى جديدة و هذا ما نصت عليه المادة 338 من القانون المدني الجزائري على " الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي فيه تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول أي دليل ينقض هذه القرينة ولكن لا تكون لهذه الأحكام هذه الحجة إلا في نزاع قائم بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بحقوق لها نفس المحل والسبب ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة تلقائيا " و يتم إثارة حجية الشيء المقضي فيه تكون من قبل احد أطراف النزاع أمام الجهة القضائية التي تنتظر في النزاع من جديد ولا يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه كونها ليست من النظام العام." و بالتالي فان لا يمكن

<sup>1</sup> المادة 201 من قانون 08-09 السالف الذكر : " يمكن للقاضي و لو من تلقاء نفسه أن يأمر احد الخصوم عند الاقتضاء تحت طائلة غرامة تهديدية ، بإدخال من يرى إدخاله مفيد لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة".

الدفع بحجية الشيء المقضي الا بتوفر الشروط المنصوص عليها في هذه المادة و المتمثلة في ما يلي.

- أن يكون الحكم القضائي قد فصل في النزاع كلياً أو جزئياً.
- وحدة الأطراف في الدعوى المقامة أي نفس الخصوم الذين صدر في حقهم الحكم الأول الحائز لحجية الشيء المقضي فيه.
- وحدة المحل أي ان موضوع الدعوى هو نفس الموضوع السابق الذي صدر بشأنه الحكم القطعي دون الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع.<sup>1</sup>

أما حجية الحكم الجزائي في إثبات عقد العمل فلقد نصت المادة 339 من القانون المدني الجزائري على أنه " لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروري".

وعليه يشترط للدفع بحجية الشيء المقضي فيه للحكم الجزائي أمام القسم الاجتماعي أن تكون الوقائع المطروحة أمام هذا الأخير هي نفسها التي فصل فيها القضاء الجزائي بموجب حكم نهائي.

في هذا المجال فان المادة 149 من القانون 90-11 المنظم لعلاقة العمل تنص على: " يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 2000 دج كل مستخدم يدفع لعامل أجرا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون أو الأجر الأدنى المحدد في اتفاقية جماعية أو اتفاق جماعي للعمل وذلك دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في التشريع المعمول به، وتضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات. وفي حالة العود، تتراوح الغرامة المالية من 2000 دج إلى 5000 دج وتضاعف حسب عدد المخالفات.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمد زهدور ، مرجع سابق ، ص 90 .91.

<sup>2</sup> المادة 149 من القانون 11/90 السالف الذكر.

وعليه إذا ما أثير نزاع فردي للعمل بين العامل بالتوقيت الجزئي والمستخدم وتم عرضه أمام القسم الاجتماعي وأنكر المستخدم دفعه للأجر الأدنى المتفق عليه بموجب الاتفاقية الجماعية للعمل فيمكن للعامل أن يستند في إثبات ذلك على الحكم الجزائي النهائي القاضي بإدانة رب العمل بمخالفة عدم دفع الأجر المتفق عليه بموجب الاتفاقية الجماعية المنصوص و المعاقب عليه بأحكام المادة 149 المذكورة أعلاه و ذلك لان القاضي الاجتماعي عند نظره في الدعوى المعروضة عليه و في وجود حكم جزائي قاضي بالإدانة لا يمكنه أن يتجاوز هذا الحكم و لا يقبل وسيلة إثبات مخالفة لما أثبتته القاضي الجزائي، و هذا ما نصت عليه المادة 339 من القانون المدني" لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجزائي الا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم و وكان فصله فيها ضرورياً، و بالنتيجة لا يبقى له مبرر للقيام بأي إجراء تحقيق لمعرفة ثبوت الخطأ من عدمه، و لا يمكنه إعادة النظر فيما أثبتته القاضي الجزائي من وقائع في حق رب العمل لارتكابه هذه المخالفة بمقتضى ذلك الحكم، و من ثم يقتصر دور القاضي الاجتماعي في إلزام رب العمل بدفع الأجر المتفق عليه وتحديد قيمته وتقدير قيمة التعويض أن وجد.

#### رابعا : الخبرة القضائية.

الخبرة هي استشارة فنية يستعين بها القاضي في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج في تقديرها إلى دراية علمية، يتم اللجوء إليها إذا اقتضى الأمر لكشف دليل وتعزيز أدلة قائمة، وعموما هي إجراء يقوم به القاضي للحصول على معلومات فنية وعلمية في وقائع ومسائل معروضة عليه ولا يستطيع العلم بها.<sup>1</sup>

و بالنتيجة فإن الاستعانة بالخبرة يخضع للسلطة التقديرية للقاضي و أن رأي الخبير لا يقيده فهو غير ملزم به فيمكنه ان يأخذ بالخبرة كلها أو جزء منها أو يستعدها تماما مع

<sup>1</sup> محمد حزيط ، الإثبات في الدعوى المدنية والتجارية في القانون الجزائري ، دار هوم، الجزائر، 2017 . ص 288

تسببه لذلك و هذا ما نصت عليه المادة 2/144 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :  
 "...القاضي غير ملزم برأي الخبير غير انه ينبغي عليه تسبب استبعاد نتائج الخبرة "

وإن مناقشة الجانب القانوني هو من اختصاص القاضي الاجتماعي فلا يمكن القضاء بتعين خبير لإثبات عقد العمل بالتوقيت الجزئي أو من أجل اثبات ما إذا كان هذا العقد محدد المدة أو غير محدد المدة، وهو ما ذهبت إليه الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 2014/07/03 تحت رقم 1040863 جاء فيه: " يتعين على القضاة فحص ومناقشة وسائل الإثبات المقدمة من طرفي النزاع للأخذ بها أو استبعادها بتسبب مقنع واللجوء إلى الخبير في المسائل الفنية مسألة جوازيه تخضع لتقدير قاضي الموضوع، وأن القاضي ملزم بتسبب رفض الطلبات حتى ولو تعلق الأمر بطلب تعيين خبير<sup>1</sup> و بالنتيجة فإن الخبير يمكن تعيينه مثلا في حساب الأجور أو تقدير قيمة التعويض عن الساعات الإضافية باعتبار ان هذه المسائل فنية و تحتاج إلى خبير محاسب .

#### خامسا: المعاينة.

إضافة للخبرة فيمكن للقاضي أن يعتمد على المعاينة كإجراء من إجراءات تحقيق الدعوى بحيث يمكنه أن يأمر تلقائيا أو بناء على طلب الأطراف بالوقوف على عين المكان لمشاهدة موضوع النزاع و عرف أغلب الفقهاء على أن المعاينة هي مشاهدة المحكمة بنفسها لمحل النزاع على الطبيعة حتى تتمكن من تكوين فهم واقعي صحيح للقضية المعروضة عليها ليساعدها على الفصل فيها إذا لم تجد في أوراق الدعوى ما يكفي لذلك.<sup>2</sup>

فيمكنه مثلا الانتقال إلى مقر ممارسة العمل و معاينة سجل المداومة من أجل التأكد من ساعة الدخول و الخروج للعامل خلال فترة معينة من أجل التأكد من ساعات العمل و هذا من أجل الفصل في التعويض عن ساعات العمل الإضافية من طرف العامل

<sup>1</sup> القرار المؤرخ في 2014/07/03 تحت رقم 1040863 بالمجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 02 ، ص 435.

<sup>2</sup> محمد حزيط. المرجع السابق ، ص 279.

بالتوقيت الجزئي وتبرز أهمية المعاينة في أن القاضي يقف على حقيقة النزاع وتكوين عقيدته حوله، من خلال مشاهدته لمحل النزاع بنفسه، ومن ثمة تعطيه قناعة شخصية راسخة للفصل في الدعوى المعروضة عليه، كما أن حجية المعاينة تعتبر دليلاً قاطعاً في الدعوى ويتوجب على القاضي أن يذكرها في تسبيب حكمه وإلا كان معرضاً للنقص<sup>1</sup>.

إلا أنه من الناحية التطبيقية فإن القاضي الاجتماعي ناذراً ما يلجأ للمعاينة رغم أنها وسيلة إثبات للوقائع و غالباً ما يوكل هذه المهام ( المعاينة ) للخبير .

### سادساً: الإقرار.

تنص المادة 341 من قانون المدني على ما يلي " الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة".

ويعرف الإقرار على أنه اعتراف شخص بواقعة من شأنها أن تنتج آثار قانونية مع قصده أن تعتبر هذه الواقعة صحيحة في حقه<sup>2</sup> و ينقسم إلى إقرار قضائي و إقرار غير قضائي فالإقرار القضائي هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية يدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة من طرف الخصم نفسه أو نائب عنه له حق الإقرار<sup>3</sup>.

و يعتبر الإقرار القضائي حجة ثابتة للتأكد من وجود علاقة العمل و لا يمكن للقضاء الاجتماعي اللجوء إلى وسائل أخرى لإثباتها بالتحقيق عن طريق سماع الشهود.

وقد يكون الإقرار القضائي جزئياً بالواقعة المدعى بها كأن يدعي العامل بأنه عمل بموجب عقد عمل بالتوقيت الجزئي لدى المستخدم لمدة معينة في حين أن هذا الأخير يقر

<sup>1</sup>أنور سلطان . المرجع السابق ، ص 245

<sup>2</sup> محمد زهدور ، مرجع سابق ، ص 52.

<sup>3</sup> عصام أنور سليم ، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2009 ص 271.

مبدئياً بوجود هذا العقد لكن أقل من المدة التي ذكرها العامل، ففي هذه الحالة يمكن للقاضي الاجتماعي الاعتماد على شهادة الشهود لتكملة الإقرار القضائي الجزئي.

أما فيما يخص الإقرار غير القضائي فيكون خارج الجهة القضائية الفاصلة في الدعوى القضائية كالإقرار الصادر في محاضر مكاتب المصالحة، وبالتالي فإن هذا الإقرار ليست له الحجية المطلقة، وإنما حجية نسبية فقط متروكة للسلطة التقديرية القاضي الاجتماعي للأخذ بها من عدمه.

إلا أن هناك حالات لا يقبل فيها الإقرار في إثبات عقد العمل بالتوقيت الجزئي، وتكون إما بنص قانوني، فلا يجوز قبول الإقرار عندما يتطلب القانون شكلاً لانعقاد التصرف، كالكتابة في عقد العمل المحددة المدة و ذكر المدة وأسبابها في العقد، و هذا طبقاً للمادة 2/7 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 على: ".... إذا لم يوجد عقد عمل كتابي تعتبر علاقة العمل بالتوقيت الجزئي قائمة لمدة غير محدودة...".

### سابعاً: اليمين القانونية.

تعتبر اليمين من وسائل الإثبات التي يمكن للعامل بالتوقيت الجزئي الاستناد إليها

لإثبات علاقة العمل بينه وبين المستخدم، وهي ليست طريق عادي للإثبات، و إنما يلتجأ إليها بعد استنفاد طرق الإثبات الأخرى. واليمين هي الحلف الذي يصدر من أحد الخصمين على صحة ما يدعيه الخصم الآخر، و تنقسم اليمين القانونية إلى يمين حاسمة ويمين متممة فاليمين الحاسمة هي التي تحسم النزاع من أساسه وهي ملك للخصم وليست للقاضي، بحيث نصت المادة 343 فقرة أولى من القانون المدني على أنه "يجوز لكل من

الخصمين أن يوجه اليمين إلى الخصم الآخر....<sup>1</sup>، ويجب أن توجه هذه اليمين إلى الخصم شخصيا لا إلى نائبه لأنها تتعلق بدمته.

إن الخصم يؤدي اليمين في الجلسة بحضور الطرف الآخر أو بعد استدعائه بصفة قانونية ويؤدي الطرف اليمين بالعبارة التالية : أقسم بالله العظيم، وتسجل المحكمة تأديته لليمين في محضر يستلمه الطرفان لاستعماله وفق القانون.

وعليه يمكن للعامل في حالة عدم وجود أي دليل بحوزته تجاه المستخدم أنه يوجه له اليمين الحاسمة بخصوص وجود عقد العمل بالتوقيت الجزئي من عدمه.

و اليمين الحاسمة يمكن توجيهها للخصم في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام جهة الاستئناف وفقا للمادة 343 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: "يجوز توجيه اليمين الحاسمة في أية مرحلة كانت عليها الدعوى".

كما تجدر الإشارة بان من وجه اليمين أو ردها لا يستطيع الرجوع في ذلك متى قبل خصمه حلفها، وهذا ما أكدت عليه المادة 345 من القانون المدني إلا أنه يمكنه العدول عن ذلك في حالة عدم إعلان خصمه قبول الحلف.

أما بالنسبة لمن وجهت إليه اليمين فلا يملك حق رفض توجيهها، فله إما أن يحلف وإما أن ينكل أو ردها على من وجهها له، وعلى هذا الأخير أن يحلف أو ينكل، ومن ثمة فإن كل من وجهت إليه اليمين فنكل عنها دون ردها على خصمه، وكل من رد عليه اليمين فنكل عنها خسر دعواه.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> المادة 343 فقرة أولى من الأمر 75-58 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 347 من الأمر 75-58 السالف الذكر.

أما بخصوص اليمين المتممة فتعرف على أنها اليمين التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه إلى أحد الخصمين ليكمل اقتناعه، عندما يثبت عدم كفاية الأدلة المقدمة إليه<sup>1</sup>

ومن ثم فهي تقع بطلب من المحكمة، إذا اعتبرت بأن أحد الأطراف لم يعزز ادعائه بالحجة الكافية للإثبات، وهي تؤدي بنفس الإجراءات التي تؤدي بها اليمين الحاسمة غير أنها لا تقيد المحكمة بنتيجتها و من اجل اللجوء إلى اليمين المتممة يشترط أن لا يكون في الدعوى المقامة أي دليل كتابي، أن لا تكون الدعوى المقامة خالية من أي دليل وهو ما أكدت عليه الغرفة المدنية بالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 18/06/1990 تحت رقم 060532 بحيث جاء فيه "من المقرر قانونا انه يشترط في توجيه اليمين تلقائيا من القاضي إلى أحد الخصمين ألا يكون في الدعوى دليل كامل وإلا تكون خالية من أي دليل، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد منعما للأساس القانوني، ولما كان من الثابت في قضية الحال إن قضاة الاستئناف وجهوا اليمين تلقائيا إلى احد الخصوم دون وجود بداية دليل في القضية يكونوا بقضاتهم كما فعلوا لم يؤسوا قرارهم على سند قانوني صحيح ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.<sup>2</sup>

كما أن اليمين المتممة لا تؤدي بالضرورة إلى حسم النزاع فالقاضي الاجتماعي غير ملزم بنتيجتها في إثبات علاقة العمل بالتوقيت الجزئي، بحيث له السلطة التقديرية في ذلك كاملة بالأخذ بها أو استبعادها، إلا أنه لا يجوز للشخص الذي وجهت إليه هذه اليمين ردها على الخصم الآخر، طبقا للمادة 349 من القانون المدني الجزائري "لا يجوز للخصم الذي وجه إليه القاضي اليمين المتممة أن يردها على خصمه"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> يحي بكوش. أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقهاء الإسلامي، الطبعة الثانية المؤسسة الوطنية للكتاب: الجزائر. 1988، ص 328.

<sup>2</sup> قرار المحكمة المؤرخ في 18/06/1990 رقم 060532، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02، الجزائر 1993، ص 22.

<sup>3</sup> المادة 349 من الأمر 75-58 السالف الذكر.

وعليه يستخلص أنه إذا نكل المدعي على أداء اليمين المتممة الموجهة له من قبل القاضي الاجتماعي على وجود علاقة العمل، فإن هذا الأخير لا يحكم بالضرورة ضده، باعتبار إن اليمين المتممة غير ملزمة للقاضي كقاعدة عامة.

ونتيجة لكل ما سبق ذكره يتبين أن طرق إثبات عقد العمل بالتوقيت الجزئي هي نفسها طرق إثبات عقد العمل بالتوقيت الكامل نظرا لان الاختلاف بينهما يكمن في المدة القانونية للعمل .

## الباب الثاني: تقسيم العمل لمواجهة الظروف الاقتصادية التي تتعرض لها المؤسسة المستخدمة.

بعدما تم التعرض لتقسيم العمل كوسيلة لخلق مناصب شغل جديدة في حالة تفشي ظاهرة البطالة و ندرت مناصب العمل بتوقيت كامل في الباب الأول، تجدر الإشارة بان مناصب الشغل المتوفرة تكون مهددة بالزوال بفعل الظروف الاقتصادية التي تمر بها المؤسسة المستخدمة خاصة في ظل العولمة الاقتصادية وإتباع معظم الدول ومن ضمنها الجزائر لإجراءات الخوصصة، وهذا يؤدي هو بدوره إلى زيادة في نسبة البطالة نتيجة لفقدان المناصب المتوفرة مما يحفز الدولة للقيام بتقسيم العمل من اجل المحافظة على مناصب الشغل، و لذلك يتعين التطرق إلى نظام تقليص العمال لأسباب اقتصادية باعتباره واقع فرضته الظروف الاقتصادية والقانونية يهدف إلى خدمة مصلحة رب العمل في إطار المفهوم المرن للقانون وللمواجهة هذه الظروف التي تسهل في استمرار المؤسسة وتجعلها قادرة على المنافسة والمساهمة في بناء الاقتصاد الوطني،و في المقابل تتحمل الدولة مسؤوليتها في حماية العامل باعتباره الطرف الضعيف في علاقة العمل و لذلك كان لازما التوفيق بين مصلحة المؤسسة في تمكينها من حق اللجوء إلى تقليص العمال و مصلحة العمال من خلال إلزامها بالجانب الاجتماعي الذي يجب أن يتضمن تقسيم العمل كوسيلة من أجل الحفاظ على الشغل قبل اللجوء إلى تسريح العمال ،خاصة وان معظم التشريعات وضعت عدة ضوابط تقيد حرية المؤسسة في إنهاء علاقة العمل بهذه الطريقة تنقسم إلى قسمين ضوابط موضوعية وضوابط شكلية .

فالضوابط الموضوعية تتعلق بالسبب الاقتصادي الذي يبرر التسريح بحيث يكون ناشئا عن إلغاء العمل أو تغييره أو تعديل جوهري في عقد العمل، وأن يكون هذا التغيير أو التعديل ناتجا على وجه الخصوص من صعوبات اقتصادية أو تغيير تقني.

أما الضوابط الشكلية، فهي قيود ترد على رب العمل فتقيد حريته في إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، وهذه القيود تهدف إلى توفير حماية لطبقة العمال من شبح التسريح و لذلك سيتم التطرق في هذا الباب إلى الإطار القانوني للتسريحات لأسباب اقتصادية

و التزام المؤسسة المستخدمة بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى هذا النوع من إنهاء علاقة العمل كأجراء وجوبي للحد من البطالة وما هي الهيآت التي تراقبها في ذلك.

## الفصل الأول : عقد العمل بالتوقيت الجزئي للمحافظة على الشغل في ظل تسريح

### العمال لأسباب اقتصادية.

لقد عرف المجتمع الدولي على مستوى النشاط الاقتصادي عدة تطورات، فرضت على مكوناته التوجه نحو الانفتاح ورفع الحواجز، لبناء نظام اقتصادي جديد يستطيع تحقيق التنمية على جميع المستويات.

وفي هذا المجال أصبحت المؤسسة فضاء للثروات و خلق فرص العمل وتطوير الاقتصاد الوطني، باعتبارها وحدة اقتصادية واجتماعية تساهم في التنمية ،و أن هذه المؤسسة هي بدورها تركز على العمال الذين يعتبرون قوتها الإنتاجية ،والدعامة التي تعتمد عليها.

ونظرا لأن التحولات التي يعرفها الاقتصاد مرتبطة من جهة بعنصر المنافسة، الذي يفرض على المؤسسة المستخدمة التوفر على آليات ووسائل تمكنها من الحفاظ على مكانتها داخل المنظومة الاقتصادية، ومن جهة أخرى ترتبط بوتيرة الأزمة التي تؤثر على بقاء هذه المؤسسة داخل السوق، وتفرض على هذه الأخيرة ضرورة تصحيح هيكلها قصد مواجهة المنافسة وتقادي الأزمات تفرض عليها إنهاء علاقة العمل لبعض عمالها للتصدي لهذه العقبات، رغم عدم قيامهم بأي أخطاء تأديبية تستوجب التسريح.

لهذا سعى المشرع إلى معالجة الصعوبات التي تعترض المؤسسة، وذلك بعد أن ظهرت الحاجة إلى اعتماد نظام قانوني بديل، يكون هدفه الأول ضمان بقاء هذه المؤسسة مع مراعاة المصالح المرتبطة بها، عبر اعتماد آليات تقوم على الوقاية والمعالجة بالشكل الذي يضمن استمرارها و لذلك تم استحداث نظام جديد لإنهاء علاقة العمل يتم بمبادرة من المستخدم يجد تبريره بناء الظروف الاقتصادية التي تعترض حسن سير نشاط المؤسسة و لذات السبب سمي بالتسريح لأسباب اقتصادية .

ولذلك خصه المشرع الجزائري ببعض الإجراءات و من أهمها إلزامية اللجوء عقد العمل بالتوقيت الجزئي باعتباره ذو طابع حمائي في مواجهة الظروف الاقتصادية و لذلك يتعين التطرق إلى نطاق التسريح لأسباب اقتصادية في المبحث الأول ثم بعد ذلك التطرق إلى إدراج العمل بالتوقيت الجزئي في الجانب الاجتماعي .

**المبحث الأول : نطاق التسريح لأسباب اقتصادية.**

التسريح لأسباب اقتصادية حق مقرر لصالح المؤسسة المستخدمة التي تتعرض لصعوبات مالية واقتصادية، ونظرا لما قد ينتج عن ممارسته لهذا الحق من أضرار على العمال بفقدانهم مصدر عيشهم هذا ما يجعل التسريح الاقتصادي من المسائل الشائكة في نطاق علاقات العمل، لما يسببه من آثار سلبية قد تصل إلى إغلاق المؤسسة نهائيا، وما يتمخض عن ذلك من نتائج اجتماعية خطيرة يتجاوز أثرها العمال المسرحين إلى المجتمع بأكمله، من فقر وارتفاع لمعدل البطالة وانتشار الجريمة، لذلك أصبح من الضروري أن يحظى الإنهاء الاقتصادي باهتمام كبير و تنظيم خاص يميزه عن الصور الأخرى للإنهاء.

**المطلب الأول: مفهوم التسريح الاقتصادي وتمييزه عن الصور الأخرى لإنهاء عقد العمل.**

نظرا لتداخل مفهوم التسريح الاقتصادي مع الصور الأخرى للإنهاء، فإنه من الضروري الوقوف على مفهوم التسريح لأسباب اقتصادية، وإبراز عناصره القانونية مقارنة بأسباب الإنهاء الكلاسيكية الأخرى، حتى يتسنى ضبط هذا المفهوم حفاظا على الحماية الاستثنائية للعامل، والتي ترافق هذا النوع من التسريح الذي جاء نتيجة للتحويلات الاقتصادية المعاصرة.

وعليه سيتم التطرق لمفهوم التسريح لسبب اقتصادي في الفرع أول ثم تمييز التسريح الاقتصادي عن الأسباب الأخرى للإنهاء في الفرع الثاني.

**الفرع الأول: مفهوم التسريح لسبب اقتصادي.**

يفرض تحديد مفهوم التسريح لأسباب اقتصادية التعرض لأساسه القانوني و كيفية الاعتراف به نظرا لحدائته خاصة و انه لم يظهر سوى بعد أن تتعرض المؤسسات لظروف خارجية أو داخلية توقعه في أزمة تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية أو ما يماثلها، ثم بعد ذلك تمييزه عن باقي الصور الأخرى التي تتعلق بإنهاء علاقة العمل.

## أولا : الأساس القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية.

نظرا للارتباط التاريخي للجزائر بالاحتلال الفرنسي و أثره على كل مناحي الحياة بما فيها الجانب التشريعي فإن دراسة الأساس القانوني لمفهوم التسريح لأسباب اقتصادية تقتضي الرجوع إلى القانون الفرنسي الذي كان يطبق في الإقليم الجزائري قبل الاستقلال.

وفي هذا المجال تجدر الإشارة إن التسريح لأسباب اقتصادية ظل مجهولا في قانون العمل الفرنسي لفترة طويلة و ذلك راجع للطابع التقديري لقطع علاقة العمل بكيفية أحادية من قبل صاحب العمل طبقا للمادة (L. 122-4) من قانون العمل الفرنسي "يجوز أن ينهي العقد غير المحدد المدة بمبادرة من أحد طرفيه"، وهذا يعني أن الطابع الدائم لهذا العقد يفسر ضرورة تمكين كلا طرفيه على حد سواء من قدرة جعل حد له والتحرر من الرابطة التعاقدية، ويعد ذلك منطقيا إذ التمسك بالعكس، يعني إبقاء العقد قائما إلى الأبد، الشيء المتناقض مع قاعدة حظر العمل الأبدي<sup>1</sup>.

ونظرا لتعدد الأزمات الاقتصادية نشأ تشريع خاص بالتسريح الجماعي و توسعت الاتفاقيات الجماعية لتشمل مجاله، و قد عرف الاجتهاد القضائي أول قراراته حول الموضوع بمناسبة تطبيق مجلس الدولة الفرنسي لأمر 1945 الذي كان يخضع للتسريح الاقتصادي لرخصة إدارية و فرق بين هذا النوع من التسريح و التسريح لأسباب شخصية الذي يخضع تقديره للمحاكم العادية، ابتداء من 1966 إلى غاية 1975 صدرت في فرنسا عدة نصوص تشريعية تتناول التسريح الاقتصادي و آثاره<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> بوكلي حسن شكيب، المرونة في إطار عقد العمل كوسيلة لتحقيق الشغل الكامل ، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري، القانون الفرنسي والقانون المصري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس ، ص 105.

<sup>2</sup> ذيب عبد السلام ، المرجع السابق ، ص 444 .

أما في الجزائر فإن اختيار السلطات السياسية النهج الاشتراكي دفع إلى وجود قطاعين متميزين، القطاع العام الذي يحظى فيه العمال في نظر السلطات العامة بجميع الحقوق، والقطاع الخاص الذي ينظر إليه بوصفه قطاع لا يتمتع فيه العمال بجميع الحقوق، الأمر الذي أدى إلى تنظيم القطاعين بطريقة متباينة بمنح مثلا، عمال القطاع الخاص ببعض الحقوق التي لا يتمتع بها عمال القطاع العام كحق الإضراب كما فرضت مراقبة شديدة على أرباب العمل<sup>1</sup>.

وبالنتيجة فلم يظهر التسريح لأسباب اقتصادية إلا في نصوص لاحقة و هي الأمر 31-75 المتعلق بعلاقات العمل الفردية في القطاع الخاص ثم قانون 12-78 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل و في هذا المجال نصت المادة 3/32 من الأمر 31-75 : " تتقطع علاقة العمل ضمن شروط هذا الأمر.... بالتسريح الجماعي"<sup>2</sup>.

كما نصت المادة 39 من نفس الأمر: " 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..."<sup>3</sup>

أما في القانون 12-78 المؤرخ في 15/08/1978 فإن المشرع الجزائري استبدل التسريح الجماعي بعبارة " التسريح لتخفيض عدد العمال " و هذا ما يظهر جليا من خلال المواد: 06/92، 94، 95 و 96 منه

<sup>1</sup> بودو محمد ، نظام التسريح لأسباب اقتصادية بين تحقيق مواصلة الشغل وتسهيل الانتقالات الاقتصادية ، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، ع 01 ، 2015 ص.32.

<sup>2</sup> الأمر 31-75 المؤرخ في 29/04/1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، ج ر ج ، ع 39 سنة 1975.

<sup>3</sup> المادة 39 من الأمر 31-75 السالف الذكر .

حيث نصت المادة 92 الفقرة السادسة من قانون:78-12 المؤرخ في15/08/1978 على ما يلي " أن حالات انتهاء العمل هي... التسريح لتخفيض عدد المستخدمين... " <sup>1</sup>

أما المادة 66 من قانون 90-11 فنصت على ما يلي : " تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية ... التسريح لتقليص من عدد العمال... " <sup>2</sup> و بالتالي فان هذه المادة استعملت عبارة -التسريح لتقليص من عدد العمال- التي تحمل تقريبا نفس المعنى لما ورد في المادة 06/92، ثم اكتمل المسار التشريعي لهذا النوع من إنهاء علاقة العمل بصدور المرسوم التشريعي 94-09 المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية مستعملا عبارة فقدان العمل بصفة لا إرادية إلا أن هذه العبارة وان كانت تفيد معنى التسريح لأسباب اقتصادية حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم إلا أن هذا التسريح يكون بإرادة المستخدم لكن سببه اقتصادية.

### ثانيا :التمييز بين التسريح الاقتصادي و الصور الأخرى لإنهاء عقد العمل.

بالرجوع إلى نص المادة 66 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، فان تسريح العمال لأسباب اقتصادية هو طريقة من طرق إنهاء علاقة العمل و لذات السبب فهي تختلف عن باقي طرق إنهاء هذه العلاقة

#### 1- التمييز بين التسريح الاقتصادي و العزل.

إن العزل هو حق معترف به لصاحب العمل في حالة ارتكاب العامل لخطأ جسيم نصت عليه المادة 73 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل و بعدها تدخل المشرع

<sup>1</sup> قانون: 12/78 المؤرخ في 15/08/1978 يتضمن القانون الأساسي العام للعامل ، ج ر، ع 32 سنة 1978.

<sup>2</sup> المادة 66 من قانون 90-11 السالف الذكر .

غير مصطلح العزل بمصطلح " التسريح التأديبي " وذلك بموجب المادة 2 قانون رقم 91-29 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991<sup>1</sup> .

و بموجب هذه المادة تم تصنيف الأخطاء الجسيمة التي تمثل أسبابا حقيقية و جدية للتسريح التأديبي كانت موضع خلاف كبير، إذ في الوقت الذي يعمل فيه أصحاب العمل على التوسيع من دائرة مفهوم و مضمون الخطأ الجسيم بمقتضى الأنظمة الداخلية للعمل حفاظا منهم على مصالحهم المهنية إلا الفقه و القضاء يعمل على التضييق من هذه الدائرة و العمل على تقليص قائمة الأخطاء الجسيمة المبررة للعزل لحماية لمصالح العمال و تقييدا للسلطة أصحاب العمل في تكييف الأخطاء بالجسامة لهذا فان أغلب التشريعات العمالية الحديثة تتجه إلى إتباع أسلوب النص القانوني<sup>2</sup> .

وهذا ما فعله المشرع في التعديل الذي أدخله على نص المادة 373<sup>3</sup> و رغم ذلك فإنه لم يشر إلى تعريف الخطأ التأديبي بصفة دقيقة، إلا أنه يعتبر كل مخالفة و عدم الانصياع لأوامر و تعليمات المستخدم أو مخالفة القواعد العامة للمؤسسة خطأ تأديبيا يوجب التسريح ويتشابه التسريح لأسباب اقتصادية والعزل في الغاية لكل منهما وهي الحفاظ على استمرار حياة المؤسسة، إذا أن الخطأ التأديبي قد يؤدي إلى إلحاق ضرر بالمؤسسة حسب طبيعتها و طبيعة نشاطها، و يكون مثلا بإفشاء معلومات مهنية أو المشاركة في توقف جماعي، أو القيام بأعمال عنف خرقا للتشريع المعمول به.

إلا أنه يبقى للعزل ميزاته الخاصة التي تجعله يختلف عن التسريح لسبب اقتصادي من حيث السبب و من حيث الإجراءات و من حيث الآثار المترتبة لكليهما، فمن حيث السبب فإن العزل يكون ناجم عن أسباب شخصية متصلة بذات العامل أو بشخصه، أما التسريح لأسباب اقتصادية فبطبيعة الحال يكون نتيجة لأسباب اقتصادية، أما من حيث الإجراءات،

<sup>1</sup> المادة 02 قانون رقم 91-29 مؤرخ في 21/12/1991 السالف الذكر .

<sup>2</sup> أحمية سليمان المرجع السابق ، ص 351 .

<sup>3</sup> رشيد واضح ، المرجع السابق ، ص 164 .

فإجراءات التقليل طويلة و معقدة تم تنظيمها بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-09 المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية أما إجراءات العزل الأقل تعقيدا و هي تخضع في الغالب لإجراءات المنصوص عليها في النظام الداخلي ،وتبليغه القرار الذي يؤدي إلى فصله دون الحصول على أي تعويض، أما إذا كان الخطأ المنسوب للعامل لا يصل حد الجسامة فإنه يستحق على ذلك تعويضا بحسب الأنظمة القانونية والداخلية التي تحكم العزل.

## 2- التمييز بين التسريح لاقتصادي والاستقالة.

الاستقالة حق من الحقوق الأساسية المعترف بها للعمال في مختلف التشريعات، بما فيها التشريع الجزائري و تعرف بأنها "حق العامل في قطع علاقة العمل قبل بلوغه السن القانونية دون تعليق قبولها على صاحب العمل"<sup>1</sup>

و بالتالي تعتبر الاستقالة حالة من حالات إنهاء علاقة العمل، فهي حق مكفول قانونا للعامل، إذ يعتبر حق هذا الأخير في التعبير عن رغبته من النظام العام الاجتماعي، فلا يمكن لصاحب العمل منع العامل من استعمال هذا الحق أو الاتفاق على إلغاءه سواء في عقد العمل أو الاتفاقيات الجماعية، كما أن أي تنازل من العامل عن هذا الحق يقع باطلا<sup>2</sup>

و بالنتيجة فإن سبب الاستقالة هو إرادة العامل ورغبته الشخصية في وضع حد لعلاقة العمل، أما التسريح لأسباب اقتصادية فمرده إلى إرادة صاحب العمل.

<sup>1</sup> مصطفى عبد الحميد عدوي، الاستقالة واتفاقات الإنهاء الاقتصادي في عقد العمل غير محدد المدة، مطبعة حمادة الحديثة، كلية الحقوق جامعة المنوفية جمهورية مصر العربية ، 1990 ، ص. 19.

<sup>2</sup> عز الدين زوية ، حق العامل في الاستقالة في قانون العمل الجزائري بين عدم الإكراه والتعسف - دراسة مقارنة- ، مجلة صوت القانون، جامعة الجليلي بونعامة ، خميس مليانة ، م 7، ع 01 ، ماي 2020 ، ص 332.

وأن المادة 2/68 من قانون 90-11 تنص على ما يلي 150 "... على العامل الذي يبدي رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالته كتابة..."<sup>1</sup> و هذا ما يؤكد على أن الاستقالة عمل انفرادي من العامل يجب أن يكون كتابيا و الهدف منه حماية العامل، حتى لا يتمكن من المستخدم من الضغط على العامل من اجل إنهاء علاقة العمل و حتى لا تكون تسريحا مقننا، وهذا ما يميز الاستقالة عن التسريح لأسباب اقتصادية، لان أن هذا الأخير هو إجراء يجب أن يبرر بسبب اقتصادي مع ضرورة إعداد مخطط اجتماعي كما سيتم شرحه لاحقا.

هذا بالإضافة إلا أن الاستقالة يتم من خلالها إنهاء علاقة العمل بدون تعويض على خلاف التسريح الاقتصادي يكون مقابل تعويض يحدد بموجب التفاوض الجماعي.

### 3- التمييز بين التسريح لاقتصادي والقوة القاهرة.

لم يعرف المشرع الجزائري على غرار المشرع المصري و الفرنسي في القانون المدني القوة القاهرة، و إنما أشار إليها كسبب أجنبي معفي من المسؤولية، إذ تنص المادة 127 من القانون المدني "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة القاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك"<sup>2</sup>.

وبالنتيجة فان هذه الحالة تختلف عن الحالات الأخرى لإنهاء عقد العمل لكونها تتعلق بصاحب العمل ورغم ذلك فهي تختلف عن التسريح لأسباب اقتصادية لأن الصعوبات التي تواجه المنشأة وتطور الظروف الاقتصادية لا تعد طرفا من ظروف القوة القاهرة وإن بررت الإنهاء كعمل قانوني من جانب صاحب العمل، وإنما هي جزء من الأخطار العادية والمألوفة

<sup>1</sup> المادة 2/68 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>2</sup>جلطي منصور ، تأثير تفشي فيروس كورونا المستجد - COVID19- على الالتزامات التعاقدية ، هل هو حالة قوة القاهرة؟مجلة القانون الدولي و التنمية، جامعة مستغانم ، العدد 02 عدد خاص نوفمبر 2020، ص.150.

التي ترتبط بالنشاط الذي يزاوله صاحب العمل من خلال منشأته، وفي مثل هذه الحالات يتحمل هذا الأخير المسؤولية<sup>1</sup>.

كما أن القوة القاهرة لا تلزم من تسبب في الضرر نتيجة لهذه القوة القاهرة بالتعويض إلا إذا كان هناك نص طبق لما ورد في نص المادة 127 من القانون المدني المشار إليها أعلاه، على خلاف التسريح لأسباب اقتصادية الذي يلزم القانون من خلاله المؤسسة المستخدمة بتعويض العامل حسب ما يتم الاتفاق عليه مع ممثلي العمال .

حيث و بالإضافة إلى ذلك فإن القوة القاهرة تكون نتيجة لحادث غير متوقع وغير ممكن الدفع<sup>2</sup>، وهذا ما يجعله يختلف عن التسريح لأسباب اقتصادية الذي يشترط فيه اللجوء إلى الإجراءات الشكلية المتمثلة في الجانب الاجتماعي وإعلام مفتشيه العمل والتفاوض الجماعي و هذا يتناقض مع عنصر الفجائية اللازمة في القوة القاهرة.

#### 4- التمييز بين التسريح الاقتصادي و انقضاء مدة عقد العمل المحدد المدة.

تنص المادة 11 من قانون 90 / 11 على: " يعتبر عقد العمل مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة، و في حالة انعدام عقد غير مكتوب يفترض علاقة العمل قائمة لمدة غير محدود " <sup>3</sup>.

كما نصت المادة 1/7 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 على: " إذا لم يوجد عقد عمل كتابي تعتبر علاقة العمل بالتوقيت الجزئي قائمة لمدة غير محدودة " <sup>4</sup>

<sup>1</sup> عطاء الله بوحميدي، التسريح لسبب اقتصادي، رسالة دكتوراه الدولة في القانون ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الجزائر، السنة 2001 ص 81.

<sup>2</sup> جلطي منصور، مرجع سابق ، ص 152.

<sup>3</sup> المادة 11 من قانون 90 / 11 السالف ذكر .

<sup>4</sup> المادة 1/7 من المرسوم التنفيذي رقم 94-473 السالف الذكر .

وبالتالي تبنت نفس المبدأ المنصوص عليها في المادة 11 من قانون 90-11، المتمثل في اشتراط كتابة عقد العمل المحدد المدة.

و من ثم فان عقد العمل المحدد المدة ينتهي بصفة قانونية بانتهاء المدة المقررة و هو ما نصت عليه المادة 66 / 02 من قانون 90-11 : " تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية .... انقضاء اجل عقد العمل ذي المدة المحدودة..."<sup>1</sup>

خاصة و انه و كما سبق ذكره فان تحديد مدة علاقة العمل يعد استثناء عن القاعدة التي تستوجب أن يكون التحديد مبررا و واضحا يدخل ضمن حالات المذكورة في المادة 12 من قانون 90-11 على سبيل الحصر، و بالتالي فان التذرع بأسباب التي لم ترد في النص أو أسباب صورية لا يمكن أن يكون مبررا لإنهاء، و هذا ما أكدته المادة 14 من نفس القانون التي سبق الإشارة إليها و التي أكدت على أنه في حالة إبرام عقد العمل لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذه القانون فإن عقد العمل يعتبر غير محدودة<sup>2</sup>.

وبالتالي فعندما لا يذكر عقد العمل انه تم اللجوء إلى تحديد مدته لإحدى الحالات المذكورة في المادة 12 فإن عقد العمل المبرم بين الطرفين هو عقد غير محدد المدة ويمكن إعادة تكييفه من طرف القضاء بناء على طلب العامل.

لذلك يعد إعادة التكييف جزاء لعدم مراعاة الشروط القانونية لتحديد مدة عقد العمل، فهو يكون بمثابة وسيلة لضمان حسن احترام صاحب العمل للشكل المفروض قانونا لتحديد مدة عقد العمل<sup>3</sup>

<sup>1</sup> المادة 2/66 من قانون 90 / 11 السالف ذكر .

<sup>2</sup> المادة 14 من قانون 90 / 11 السالف ذكر .

<sup>3</sup> بلميهوب عبد الناصر ،تغيير الطبيعة القانونية لعقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة على ضوء الأحكام القضائية المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص 2017 ص 185.

وبالنتيجة فإن التسريح الاقتصادي يكون لأسباب اقتصادية ظهرت بعد إبرام عقد العمل على خلاف إنهاء عقد العمل المحدد المدة الذي يكون نظرا لانتهاء المدة المتفق عليها مسبقا عند إبرام عقد العمل في إطار ما نص عليه القانون، كما أن التسريح لأسباب اقتصادية يتعلق بعقد العمل غير محدد المدة و يستثنى منه عقد العمل المحدد المدة، هذا بالإضافة إلى أن التسريح الاقتصادي يكون مقابل تعويض يتم الاتفاق عليه في إطار التفاوض مع ممثلي العمال على خلاف إنهاء عقد العمل المحدد المدة .

### 5- التمييز بين التسريح لأسباب اقتصادية و التقاعد.

التقاعد هو النهاية الطبيعية لعلاقة العمل، وبالتالي يعتبر السبب والحالة القانونية والشرعية لانتهاء علاقة العمل<sup>1</sup>، كما يعتبر قرار إداري يتخذ بطلب من العامل تحت إشراف المؤسسة المستخدمة متى بلغ سنا معينة مع استيفاء سنوات خدمة محددة وتنتهي علاقته بالمؤسسة ابتداء من تاريخ توقيعه على محضر تبليغه قرار إحالته على التقاعد

و بالتالي فإن، الحق في التقاعد معترف به لجميع الأصناف المهنية وذلك مهما كان مجال نشاطهم سواء كانوا عمال أجراء أو غير أجراء و الموظفين وكذا أصحاب المهن الحرة كالمحامين والتجار والأطباء الذين يمارسون نشاط لحسابهم الخاص و غير مأجور بشرط أن يمارسوا النشاط بصورة قانونية ورسمية<sup>2</sup>.

حيث و كما سبق الإشارة إليه فإنه يوجد التقاعد الكلي الذي تم تنظيمه بموجب القانون رقم 83-12 الذي يهدف إلى توحيد أنظمة التقاعد بالنسبة للعمال بالإجراء طبقا للمادة 04 منه، كما تم تحديد شروطه و من أهمها أنه لا يمكن للعامل طلب الإحالة على

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق ، ص 34.

<sup>2</sup> قداري إيمان ، نظام التقاعد في الجزائر، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، م 4 ، ع 1، جانفي 2018، ص.192، 193.

التقاعد كما لا يجوز لصاحب العمل أن يحيل العامل على التقاعد ما لم يبلغ هذا الأخير 60 سنة بالنسبة للرجل و 55 سنة بالنسبة للمرأة العاملة طبقا للمادة 06 من هذا القانون<sup>1</sup>

كما يوجد نوع آخر للتقاعد وهو التقاعد النسبي الذي وجد نتيجة للظروف الاقتصادية التي مرت بها الجزائر والآثار المترتبة على الخصوصية فصدر الأمر رقم 97-13 الذي ينظم التقاعد النسبي، وأن الإحالة على التقاعد النسبي لا تكون إلا بطلب صريح من العامل الأجير ولا يمكن لهذا الأخير أن يستفيد من نظام التقاعد النسبي إلا إذا استوفى الشروط المحددة بحيث، يجب على العامل الأجير أن يبلغ 50 سنة بالنسبة للرجل و 45 بالنسبة للمرأة مع استيفاء على الأقل 20 سنة من العمل ومن اشتراك الضمان الاجتماعي<sup>2</sup>.

وأن المادة الأولى من الأمر رقم 97-13 تنص على أن هذا القانون يعدل و يتم القانون رقم 83-12، أما المادة 02 فتتص على تعديل شروط الاستقادة من التقاعد للعمال الإجراء وبالنتيجة فان كل من قانون رقم 83-12 و الأمر رقم 97-13 ينظمان تقاعد العمال الأجراء فقط و أن الاختلاف بينهما يتعلق في الشروط الاستثنائية للاستقادة من التقاعد النسبي(وخاصة السن)، وهذا بخلاف تقاعد الأشخاص غير الأجراء الذي يمارسون عملا مهنيا انه و نظرا لوجود فئة أخرى من العمال و الذين يمارسون نشاط مأجور وغير مأجور في نفس وقت صدر المرسوم رقم 85-35 المؤرخ في 09/02/1985 المعدل و المتمم المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 96/434 المؤرخ في 30 نوفمبر 1996 الذي جاء بشروط استثنائية بالنسبة لفئة خاصة من العمال و هم الذين يمارسون نشاط مأجور وغير مأجور في نفس الوقت، و أن المادة 09 من هذا المرسوم رفعت من سن الاستقادة من التقاعد لهذه الفئة إلى 65 سنة للرجل بدلا من 60 سنة للعامل الذي يمارس نشاط مأجور فقط، و 60 سنة بالنسبة للمرأة بعد ما كان 55 سنة التي تمارس نشاط مأجور طبقا للمادتين 09 و 17 من المرسوم 85-35، أما المادة 11 من هذا المرسوم تنص على ما يلي

<sup>1</sup> قانون رقم 83-12 يتعلق بالتقاعد السالف الذكر.

<sup>2</sup> الأمر رقم 97-13 ، المؤرخ في 31/05/1997 السالف الذكر.

"تؤخر بخمس سنوات السن التي تخول الحق في منحة التقاعد كما تنص عليها المادة 47 من القانون 12/83"<sup>1</sup>.

ومن ثم فإن تصفية و حساب منحة التقاعد تكون بناءا على الاشتراكات الخاصة بالضمان الاجتماعي المودعة من طرف العامل خلال فترة عمله و المحددة بموجب المادة 13 من قانون 83-12 و بالتالي فإن الاستفادة من هذا التقاعد يكون بتوفر شرطين معا و هما بلوغ الشخص السن القانونية للاستفادة من هذا التقاعد بالإضافة إلى فترة النشاط أما الشرط الثاني فهو دفع اشتراكات الضمان الاجتماعي .

ومن خلال هذه النصوص يتبين بان التقاعد يرتكز أساسا على بلوغ العامل سن معينة على خلاف التسريح الاقتصادي الذي يكون بناءا على ظروف اقتصادية هذا بالإضافة إلى أن منحة التقاعد يتم تحديدها بناء على اشتراكات الضمان الاجتماعي و على النصوص القانونية وتصرف بصفة شهرية و دورية للمتقاعد على خلاف التعويض في التسريح لأسباب اقتصادية الذي يكون بناء على تفاوض المؤسسة المستخدمة بعد إعداد الجانب الاجتماعي بالإضافة إلى انه في حالة وقوع نزاع في الاستفادة من منحة التقاعد فان النزاع يخضع لإجراءات المنازعة العامة للضمان الاجتماعي طبقا لقانون 08-08 المتعلق بمنازعات الضمان الاجتماعي، كما سبق ذكره على خلاف التسريح لأسباب اقتصادية الذي يخضع للمنازعة الفردية للعمل إذا كان النزاع قائما بين العامل و المؤسسة المستخدمة طبقا لقانون 90-04 و هذا ما سيتم التطرق إليه بالتفصيل في الفصل الثاني من هذا الباب .

### الفرع الثاني : أنواع التسريح لأسباب اقتصادية.

إن التسريح لأسباب اقتصادية، أو كما سماه المشرع الجزائري و المصري "التقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية"، يعد نظاما أصيلا لم يكن معروفا إلا مؤخرا، فقد كانت

<sup>1</sup> المرسوم رقم 85-35 المؤرخ في 1985/02/09 المتعلق بالضمان الاجتماعي للأشخاص غير الإجراء الذين يمارسون عملا مهنيا، ج ر ج ، ع 9، سنة 1985.

قوانين العمل المقارنة تطبق على هذا النوع من الإنهاء، الأحكام المقررة للتسريح الفردي لاعتبارها وسيلة كافية لإنهاء عقود العمل في هذه الحالة<sup>1</sup>.

و غالبا ما يكون التسريح الاقتصادي في صورة إنهاء جماعي لعلاقات العمل، غير أنه يمكن أن يكون فرديا، وذلك حسب عدد العمال المسرحين والفترة الزمنية التي سرحوا فيها ومدى اشتراكهم في سبب التسريح.

والتسريح لغة من الفعل سرح، يسرح، تسريحا، فيقال سرح القوم أي أرسلهم وأطلقهم، ومن الزوجة بمعني طلقها<sup>2</sup>، وسرح العمال معني فصلهم عن عملهم وأبعدهم واستغنى عنهم، فالتسريح إذن هو الفصل أو الحاجز الفاصل بين شيئين، ويقابل فعل سرح أو فصل في اللغة الفرنسية كلمة<sup>3</sup> Licencier، وهي كلمة تدل على حدوث عملية الفصل أو التسريح Action de licencier، وعليه فإن كلمة التسريح لغة تعني الفصل، الإبعاد، التحرير والإطلاق.

أما اصطلاحا فهو ذلك العمل الانفرادي الذي بموجبه يبدي صاحب العمل إرادته لإنهاء عقد العمل غير المحدد المدة<sup>4</sup>.

يعتبر التسريح لأسباب اقتصادية تسريحا غير مرتبط بشخص العامل ومن ثمة، فإنه لا يدخل ضمنه الفسخ لأسباب تأديبية، أو للعيابات المتكررة، أو للسن أو لعدم القدرة الجسمانية أو المهنية ولقد عرف المشرع الفرنسي التسريح لأسباب اقتصادية و وصفه بأنه التسريح الذي يتخذ من طرف المستخدم بسبب أو عدة أسباب غير متصلة بشخص الأجير، والنتائج

<sup>1</sup> بوكلي حسن شكيب ، مرجع سابق ، ص 108

<sup>2</sup> المنجد في اللغة والاعلام، الطبعة الثالثة والعشرون، دار الشرق، بيروت ص 329.

<sup>3</sup> دانيال ريغ .السييل معجم عربي فرنسي، فرنسي عربي ، مكتبة لاروس ،باريس، 2003، ص 947.

<sup>4</sup> عطاء أبو حميدة ،التسريح لسبب اقتصادي ، مفهومه ، إجراءاته و آثاره ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2009 ، ص 40.

عن إزالة مناصب عمل أو تحويلها أو تغيير عنصر أساسيا لعقد العمل وهي مفروضة من طرف رب العمل، خصوصا على إثر مشاكل اقتصادية أو تحولات تكنولوجية<sup>1</sup>.

ويكون التسريح الاقتصادي تسريحا جماعيا كأصل عام غير أنه يمكن أن يكون فرديا، وذلك حسب عدد العمال المسرحين والفترة الزمنية التي سرحوا فيها و من ثم يوجد نوعين من التسريح لأسباب اقتصادية الفردية و الجماعية و هو التفريق التقليدي و الذي يتعلق بنظام التسريحات الاقتصادية.

### أولا- التسريح الجماعي.

التسريح الجماعي هو فصل عامل أو مجموعة من العمال دفعة واحدة أو وفق جدول زمني محدد نظرا لأسباب اقتصادية، وقد يأخذ التسريح الجماعي شكل التسريحات الفردية المتعاقبة أو المتزامنة، إلا أن أسبابها واحدة أي اقتصادية، وهو ما يميزها عن حالات التسريح الأخرى.

و يظهر من ذلك أن العبرة في تكييف التسريح على انه جماعي للأسباب الاقتصادية تكمن في اشتراك العمال المسرحين في السبب و ليس في العدد و عليه يخرج من نطاق هذا المفهوم فصل مجموعة من العمال لأسباب أخرى أو سبب انتهاء عقد العمل المتفق عليه و بالتالي لا يوجد تسريح جماعي لأسباب شخصية<sup>2</sup>.

ظهرت عبارة تسريح جماعي لسبب اقتصادي في القانون الفرنسي بموجب قانون 13 فيفري 1973 و الأمرية الأوروبية المؤرخة في 17 فيفري 1975، لكن القانون الفرنسي

<sup>1</sup> بودو محمد ، المرجع السابق ، ص 31 .

<sup>2</sup> إخلف مختارية ، التقلبات القانونية والاقتصادية للمؤسسة و تأثيرها على علاقات العمل ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الاجتماعي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ، 2016 ، ص.86.

الصادر في 03 جانفي 1975 استعمل عبارة تسريح جماعي لسبب اقتصادي وتسريح فردي لسبب اقتصادي<sup>1</sup>.

في حين اعتمدت الأمرية الأوروبية على معيارين لتعريف التسريح الجماعي، المعيار الأول هو معيار موضوعي عددي يقوم على أساس عدد العمال المسرحين خلال فترة معينة، والمعيار الثاني معيار شخصي مؤسس على الأسباب الاقتصادية للمؤسسات<sup>2</sup>.

لكن قد يأخذ حكم التسريح الجماعي، وذلك عندما يسرح عامل واحد متبوعا بمجموعة من العمال لسبب اقتصادي وخلال فترة 30 يوما<sup>3</sup> ويكون عادة تسريح مجموعة كبيرة من العمال ينتمون لنفس المؤسسة تسريحا جماعيا إذا اشتركوا في نفس السبب، غير أن تسريح مجموعة من العمال بسبب ارتكابهم أخطاء جسيمة خلال إضراب لا يأخذ حكم التسريح الجماعي.

إلا أن المشرع الجزائري اكتفى بتنظيم التسريح الجماعي للأسباب الاقتصادية في حين أن المشرع الفرنسي بالإضافة لتنظيمه للتسريح الفردي الاقتصادي ميز نوعين من التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية، التسريح الجماعي من عشرة عمال والذي أخضعه لنفس الإجراءات المسبقة المطبقة في التسريح الفردي و التسريح الجماعي لعشرة عمال على الأقل<sup>4</sup>.

### ثانيا - التسريح الفردي.

يكون التسريح لسبب اقتصادي فرديا إذا حدث خلال فترة 30 يوما من تاريخ أول تسريح وخص عاملا واحدا، ولم يتبع بتسريحات عمال آخرين، وذلك لسبب غير متصل

<sup>1</sup> عطاء أبو حميدة، التسريح لسبب اقتصادي مرجع سابق ، ص 120.

<sup>2</sup> عطاء أبو حميدة، التسريح لسبب اقتصادي نفس المرجع ، ص 121.

<sup>3</sup> انظر:

PELISSIER Jean, SUPIOT, Alain JEAMMAUD Antoine et AUZERO Gilles, Droit du travail, édition, Dalloz , Paris,2008, p.610.

<sup>4</sup> إخلف مختارية ، المرجع السابق ، ص.87.

بشخص العامل ، وتجدر الإشارة المشرع الجزائري عندما أصدر الأمر 31-75 المؤرخ في 1975/04/29 نص على التسريح الجماعي فقط و أخضعه للترخيص الإداري أما القانون المؤرخ في 1982/02/27 فقد ذكر تسريح العامل دون خطأ منه و جاء المرسوم التنفيذي المؤرخ في 1982/09/11 بالقواعد المطبقة على التسريح الجماعي و أخضعه للترخيص الإداري أما التشريع الذي تضمنه قانون 1990 فانه لم يكن واضحا في هذا الشأن بكيفية تسمح بالقول انه نص على تسريح فردي للأسباب الاقتصادية بالتوازي مع التسريح الجماعي من نفس النوع<sup>1</sup>.

و لهذا وجب على المشرع الجزائري تعديل القانون و تناول موضوع التسريح الفردي الاقتصادي كمسألة منفصلة مثلما هو الشأن في القانون في القانون الفرنسي<sup>2</sup> الذي اخضع التسريح الفردي لإجراءات خاصة تتمثل في ضرورة استدعاء العامل المسرح فرديا لسبب اقتصادي لإجراء مقابلة مع رب العمل لمنحه فرصة التفاهم وهي نفس الإجراءات في التسريح الجماعي .

### المطلب الثاني: أسباب التسريح الاقتصادي و شروطه.

نظرا لأهمية هذا الإنهاء وتأثيره على حجم العمال في المؤسسة المستخدمة فإنه تم إخضاعها لنوع من الرقابة الأولية وظيفتها تجنب تحقيقه وتظهر هذه الرقابة في بيان الأسباب المؤدية للإنهاء لأنها تتصل بحسن سير النشاط داخل المؤسسة، وإن الأسباب والمبررات التي أوردها الفقه والقانون لتبرير تسريح العمال لأسباب اقتصادية كثيرة .

ولذلك فهناك أسباب تكيف التسريح بأنه اقتصادي، و هناك أسباب تبرر التسريح الاقتصادي، فالأسباب المكيفة للتسريح تضي عليه الطابع الاقتصادي، أما الأسباب المبررة للتسريح فتضي عليه طابع المشروعية، و يجب أن تكون هذه الأسباب حقيقية.

<sup>1</sup> ذيب عبد السلام، المرجع السابق ، ص 445 .

<sup>2</sup> إخلف مختارية ، المرجع السابق ، ص.86

وتجدر الإشارة أن المشرع الفرنسي لم يحدد معنى السبب الحقيقي والجدي وترك ذلك للفقهاء والقضاء ، وفي ذات السياق أعلن وزير العمل الفرنسي أثناء تدخله أمام البرلمان وهو بصدد مناقشة قانون 13 جويلية 1973 عن فحوى السبب الحقيقي حيث قال: " يكون السبب حقيقيا إذا اتسم بالطابع الموضوعي بعيدا عن الأهواء الذاتية والحالة النفسية لصاحب العمل، والسبب الحقيقي يمكن أن يكون خطأ أو عدم كفاءة مهنية أو إعادة هيكلة المؤسسة"<sup>1</sup>.

### الفرع الأول: الأسباب المبررة للتسريح الاقتصادي.

تحدد الطبيعة القانونية للإلغاء لأسباب اقتصادية بالنظر إلى ما إذا كان هذا الإلغاء يدخل ضمن نظام التسريح، أي الإلغاء بالإرادة المنفردة للمستخدم كعمل قانوني يترتب عليه انقضاء العقد مصدر علاقة العمل، كما يتحتم الأمر من ناحية أخرى النظر إلى مدى تأسس هذا الإلغاء على أسباب اقتصادية مشروعة مبررة له<sup>2</sup>.

وفي ذات السياق تناول المشرع الفرنسي من خلال المادة 3-1233 L من قانون العمل الأسباب الاقتصادية المبررة للتسريح، حيث أشار إلى حالتين -على سبيل المثال - هما الصعوبات الاقتصادية التي تمثل سببا خارجيا ذو طبيعة عرضية، والتحولات التقنية والتكنولوجية التي تمثل سببا داخليا ذو طبيعة هيكلية.

<sup>1</sup> عبد الحفيظ بقة، السبب الحقيقي و الجدي للتسريح لأسباب اقتصادية دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، م ، ع 1 ، سنة 2017 ، ص 288.

<sup>2</sup> بوكلي حسن شكيب ، مرجع سابق ، ص 128.

ولما كان المشرع قد أورد هذين السببين على سبيل المثال باستعماله عبارة على الخصوص، فإن محكمة النقض الفرنسية أضافت عام 1992 سببا اقتصاديا آخر وهو إعادة هيكلة المؤسسة واشترطت أن تكون إعادة الهيكلة أو إعادة التعليم لمصلحة المؤسسة ذاته.<sup>1</sup>

### أولاً: الصعوبات الاقتصادية كسبب مبرر للتسريح الاقتصادي.

يعد توقف المؤسسة المستخدمة عن نشاطها سببا طبيعيا لانتهاء عقود العمل غير محددة المدة و بالنتيجة إذا تعرضت المؤسسة لأزمة اقتصادية أو مالية، كان على صاحبها أن يسلك كل السبل من أجل إعادة التوازن الاقتصادي إليها، وله الحرية في اتخاذ ما يراه مناسباً من الوسائل التي تمكنه من تقادي الخطر، فله أن يلجأ إلى تضيق دائرة نشاطه أو إلغاء بعض الوظائف أو تعديل شروط عقد العمل، ولو شمل التعديل عناصر أساسية في العقد كالأجر وساعات العمل، وإذا رفض العامل هذا التعديل لا يكون أمام المستخدم سوى إنهاء عقد عمله<sup>2</sup>.

ولا يشترط في الصعوبات الاقتصادية أن تصل حالة المؤسسة إلى وضع كارثي يهددها بالزوال، بل يكفي أن تشكل حالة صعبة لا يتمكن المستخدم من تجاوزها بالوسائل الأخرى، ويشترط الوقوع فيها ولا يكفي مجرد التخوف من وقوعها.

<sup>1</sup> فاطمة محمد الرزاز ، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي ، مجلة القانون والاقتصاد ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ع 77، سنة 2007 ، ص 471.

<sup>2</sup> فاطمة محمد الرزاز، المرجع السابق ، ص 473.

لم يعطي المشرع الجزائري تعريفا واضحا للصعوبات الاقتصادية بل اكتفى بالإشارة إليها، و لعل السبب في ذلك، هو عدم تقييد أرباب العمل بالسبب الاقتصادي الذي يتغير من مرحلة إلى مرحلة أخرى.

إن هذا الموقف يعاكس موقف المشرع الفرنسي الذي عرف التسريح لسبب اقتصادي كما عبر عنه بأنه هو التسريح الذي يتخذه المستخدم لسبب أو عدة أسباب غير متعلقة بشخص العامل والنتاج عن إلغاء أو تحويل الشغل أو تعديل لعنصر أساسي يرفضه الأجير والنتاج على صعوبات اقتصادية أو تحولات تكنولوجية<sup>1</sup>.

وتأخذ الصعوبات الاقتصادية عدة مظاهر، كانهخفاض الطلب على السلع أو الخدمات التي تنتجها المؤسسة، أو ارتفاع معدلات التضخم أو ارتفاع أسعار المواد الأولية والأجور، وقد تتمثل هذه الصعوبات في انكماش نشاط المؤسسة وتراجع رقم أعمالها تراجعا كبيرا، الأمر الذي يقتضي تقليص عدد العمال أو خفض أجورهم، إلا أن التقلبات الاقتصادية للسوق لا تعد من قبيل الصعوبات الاقتصادية<sup>2</sup>

وقد تظهر الصعوبات الاقتصادية في شكل إختلالات مالية تعترض المؤسسة، وترجع إما إلى ظروف خارجية أو إلى خلل في التنظيم الداخلي لها، ويمكن أن تصل إلى تهديد المؤسسة بالزوال حين تصل إلى الحد الذي تعجز عن الوفاء بالتزاماتها.<sup>3</sup>

وتأخذ هذه الصعوبات الاقتصادية عدة مظاهر، كانهخفاض الطلب على السلع أو الخدمات التي تنتجها المنشأة أو ارتفاع معدلات التضخم أو ارتفاع الأجور، أو انكماش حجم النشاط التجاري للمشروع أو ارتفاع تكاليف الطاقة وانخفاضها، أما الشكل الضيق للصعوبات

<sup>1</sup> بودو محمد ، المرجع السابق ، ص. 33 و 34.

<sup>2</sup> فاطمة محمد الرزاز ، المرجع السابق، ص 475 .

<sup>3</sup> عبد الحفيظ بقة، حماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية دراسة مقارنة، مجلة البحوث للعلوم القانونية والاقتصادية كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية، العدد 01 ، سنة 2012 ، ص 516 .

الاقتصادية يظهر في نقص الطلبات، فقدان جزء كبير من زبائن المشروع، انخفاض رقم الأعمال، وهنا يلجأ صاحب العمل إلى تضيق دائرة نشاطه أو ضغط مصروفاته أو إلغاء بعض الوظائف من أجل مواجهة هذه الصعوبات<sup>1</sup>.

وإن إغفال المشرع الجزائري لتحديد مفهوم السبب الاقتصادي يعقد من مهام السلطة المكلفة بتقدير جدية الأسباب الاقتصادية، و يجعل نظام الإنهاء مسبوغا بالطابع المرن المؤثر سلبا على مصالح العمال<sup>2</sup>.

### ثانيا: التحولات التقنية أو التكنولوجية كسبب مبرر للتسريح الاقتصادي.

إن التحولات التكنولوجية تعتبر بدورها سببا اقتصاديا مستقلا، إذ أن إدخال تكنولوجيات حديثة داخل المؤسسة يمكن أن تشكل سبب اقتصادي للتقليص من عدد العمال، أو تغيير الوظيفة أو تعديل جوهري في عقد العمل، حتى في غياب، الصعوبات الاقتصادية، ولا يشترط أن تكون القدرة التنافسية للمؤسسة مهددة<sup>3</sup>.

وبالتالي وهو لا يتمخض كسابقه عن ظروف و عوامل خارجية تؤثر سلبا على ميزانية المؤسسة المستخدمة، و إنما يرجع إلى ظروف داخلية هيكلية، إذ هو مرتبط بسلطة المستخدم في إدارة و توجيه مشروعه الاقتصادي، بشكل يسمح له من إجراء تعديلات أو تغييرات تكنولوجية بداخل مؤسسته، لتهيئة الوسائل التي تمكنه من قدرة التكيف مع أساليب الإنتاج الحديثة، أو أيضا لزيادة العائد الاقتصادي من خلال تقليص الأعباء الاجتماعية بإدراج الآلية أو الإعلام الآلي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> حمزة علي عباس و عماد صالح الحمام، التسريح الاقتصادي، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، ع

2 سنة 2012، ص 371.

<sup>2</sup> بوكلي حسن شكيب، مرجع سابق، ص 138.

<sup>3</sup> بوقرط احمد، تعديل عقد العمل في ظل الصعوبات الاقتصادية للمؤسسة، دراسة مقارنة مع المشرع الفرنسي، مجلة قانون العمل و التشغيل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مستغانم، م 4، ع 01، جوان 2019 ص. 56.

<sup>4</sup> بوكلي حسن شكيب، مرجع سابق، ص 157.

إلا أن التحولات التكنولوجية لا تؤدي حتما إلى تخفيض الحجم الكلي للعمال بالمؤسسة، بل قد يستدعي الأمر استبدال بعض الوظائف بوظائف أخرى تتطلب قدرات مهنية خاصة في من يشغلها، ولكن لا يشترط في التحولات التكنولوجية أن تكون بالضرورة إجراء لا يمكن تجنبه، فمثلا يمكن أن يكون إجراء تفرضه المشكلات الاقتصادية، فيمكن أن يكون اختيارا اقتصاديا محضا، ولا يشترط أن يكون بهدف حماية القدرة التنافسية للمؤسسة فلا أهمية للأسباب الدافعة لهذه التحولات في إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية<sup>1</sup>.

ويشترط حتى تحدث التحولات التقنية أثرها في الوظيفة و أن تؤثر تأثيرا جوهريا على المؤسسة فتنشئ سببا حقيقيا وجديا للإلغاء الاقتصادي، و لذلك يمنع على المستخدم الذي قام بتقليص العمال أن يلجا إلى توظيفات جديدة في الأصناف المهنية المعنية بالتقليص<sup>2</sup>.

### ثالثا: إعادة هيكلة المؤسسة كسبب مبرر للتسريح الاقتصادي.

لم يتطرق المشرع إلى إعادة هيكلة الهيئة المستخدمة كسبب مبرر للتسريح، بل رسخ من طرف محكمة النقض الفرنسية من خلال قرارها المؤرخ في 1995/04/05، وهو إعادة التنظيم للحفاظ على نشاط الهيئة المستخدمة، مفاد هذا المبرر هو أن إعادة التنظيم لا يعد سببا اقتصاديا إذا لم يقترن بصعوبات اقتصادية، وتحولات تكنولوجية التي تعترض سير نشاطها<sup>3</sup>.

وإعادة الهيكلة تدخل في سلطة صاحب العمل في تغيير أو تعديل يطرأ على التنظيم الهيكلي للمنشأة أيا كان مظهره، تنظيميا، فنيا، قانونيا، بل يتسع مبدأ إعادة الهيكلة ليشمل كل تغيير وتعديل في الأهداف الاقتصادية للمنشأة بما يمس أسواقها ومنتجاتها وأنظمتها الفنية وعلاقتها القانونية بغيرها من المؤسسات، بهدف التغلب على

<sup>1</sup> فاطمة محمد الرزاز، المرجع السابق، ص 487.

<sup>2</sup> عفيف بن بكرة، مدى تأثير المنافسة الاقتصادية على الحق في العمل (على ضوء التشريع الجزائري) مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة، ع 04، ديسمبر 2014 ص. 145.

<sup>3</sup> سليمان حميدة، تعسف المستخدم في إطار ممارسة سلطاته، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون تخصص القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، سنة 2016، ص 111، 112.

الصعوبات والتكيف مع المتغيرات الاقتصادية المحلية والدولية، وقد يكون الغرض من إعادة الهيكلة زيادة العائد الاقتصادي وتحسين النتائج من خلال خفض الأعباء التي تتحملها المنشأة<sup>1</sup>.

فقد تكون هذه الهيكلة أو التنظيم داخلي في المؤسسة المستخدمة مثل حالة تجديد العتاد أو إعادة توزيع العمل بين الفروع أو الأقسام أو الورشات من أجل رفع المردودية وتقليل التكاليف وربح الوقت، في حين أن المشرع الجزائري لم يبين هذه الحالات<sup>2</sup>.

#### رابعا : الخصصة كسبب للتسريح الاقتصادي.

يمكن تعريف الخصصة بأنها تحويل الملكية العامة أو إدارة نشاط اقتصادي ما بصفة جزئية أو كلية من القطاع العام إلى القطاع الخاص على عكس العملية المتعارف عليها في التأميم<sup>3</sup> و أن بدايات الخصصة في التشريع الجزائري ترجع إلى القانون رقم 81-01 الذي صدر بعده القانون 87-19 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية الخاصة والجماعية والذي تم على أساسه تفكيك المؤسسات الزراعية المسيرة ذاتيا إلى مستثمرات جماعية وفردية وتوزيع الأراضي التي كانت تابعة للممتلكات الثروة الزراعية، و بعد صدور دستور 1989 تم الإعلان صراحة عن بدأ تنفيذ برنامج للخصصة وذلك بصدور المرسوم التشريعي 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري<sup>4</sup>.

و من آثار الخصصة انتقال المشروع أو المؤسسة الاقتصادية من ملكية القطاع العام إلى ملكية القطاع الخاص، وعملية الانتقال هذه لها انعكاساتها على اليد العاملة بما يعطى

<sup>1</sup> حمزة علي عباس و عماد صالح الحمام، المرجع السابق، ص 372.

<sup>2</sup> تيرس مراد، التسريح لأسباب اقتصادية في قانون العمل الجزائري (دراسة مقارنة)، مجلة القانون العام الجزائري، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، م 1، ع 05 سنة 2015، ص 35.

<sup>3</sup> عيشوش فاطمة، آثار الخصصة على عقد العمل و المستخدم الجديد، مجلة قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، م 06، ع 03، جوان 2021، ص 270.

<sup>4</sup> عيشوش فاطمة، نفس المرجع، ص 272.

لصاحب العمل الجديد آليات قانونية تمكنه من الاستغناء عن بعض العمال إن لم نقل أغلبهم مما يؤدي إلى إنهاء علاقات العمل<sup>1</sup>.

و لذلك كان لازماً على الدولة العمل على اثر هذه التحولات ، تطبيقاً المادة 03 فقرة 01 من الميثاق الأوروبي التي نصت على انتقال الحقوق والواجبات الناشئة عن عقود العمل إلى صاحب العمل الجديد بعد التحول الناجم عن عملية الخصخصة، مع بقاء عقود العمل سارية المفعول كما كانت عليه من قبل.<sup>2</sup>

ورغم ذلك يمكن للرب العمل الجديد اللجوء إلى التسريح للأسباب الاقتصادية و هذا مواجهة الظروف الاقتصادية التي تمر بها المؤسسة والتي كانت سبباً في التنازل عنها ولذلك يصبح تسريح العمال حتمية لا بد منها، كإجراء لتخفيف وطأة الأعباء المفروضة على المؤسسة بإزالة مناصب العمل و ما تفرضه من توابع الأجور ومستحققاتها، ومن تم رفع مرودية الاقتصاد و المحافظة على وتيرته.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: الأسباب المكيفة للتسريح لأسباب اقتصادية.

سبق الإشارة إلى أن الأسباب المبررة للتسريح تضي عليه طابع المشروعية، أما الأسباب المكيفة للتسريح فتضي عليه الطابع الاقتصادي و هي التي تمثل العلاقة بين التسريح والأسباب الاقتصادية، وتمثل هذه الأسباب في إلغاء الوظيفة أو تغييرها أو رفض العامل تعديل عنصر أساسي في عقد العمل، إضافة إلى عدم اتصال سبب الإنهاء بشخص العامل-

<sup>1</sup>قرين الطاهر، الخصخصة بين الضرورة الاقتصادية وحق العمل، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، المجلد ب، ع 46، ديسمبر 2016، ص 138.

<sup>2</sup> عيشوش فاطمة، المرجع السابق، ص 278.

<sup>3</sup> تيرس مراد، المرجع السابق، ص 34.

وقد أقر المشرع الفرنسي بصريح في نص المادة 1-321 L الملغاة بموجب المادة 3- L1233 من قانون العمل الحالي وجود علاقة سببية مباشرة بين الوضع الاقتصادي (أي وجود صعوبات اقتصادية، تحولات تقنية، إعادة الهيكلة وإغلاق المؤسسة)، وبين النتيجة المترتبة على ذلك، سواء تعلق بإلغاء الوظيفة أو تغييرها أو برفض العامل تعديل عنصر أساسي في عقد العمل، أو كان سبب الإنهاء غير مرتبط بشخص العامل.<sup>1</sup>

### أولاً : معيار عدم اتصال سبب الإنهاء بشخص العامل.

يقصد بأن يكون السبب الاقتصادي غير مرتبط بشخص العامل، أن يكون خارجي وأجنبي عن هذا الأخير، ومن ثم فكل سبب يكون مرتبطاً بشخص العامل كالتسريح الذي يكون سببه تأديبياً ناتجاً عن ارتكاب العامل لخطأ جسيماً، أو العجز الكلي عن العمل، أو لإنهاء بسبب الإحالة على التقاعد، أو التسريح لعدم القدرة المهنية .

وبمفهوم المخالفة فإن الصفة الاقتصادية لا تثبت إلا لأسباب أجنبية عن سلوك العامل و قدرته مثل الخطأ و العجز.<sup>2</sup>

ويعد القانون الفرنسي السياق في تبني هذا المعيار وذلك من خلال وضعه بموجب المادة (L. 321-1) من قانون العمل الفرنسي أول تعريف قانوني للتسريح لأسباب اقتصادية.<sup>3</sup>

### ثانياً: إلغاء الوظيفة كسبب من الأسباب المكيفة للتسريح الاقتصادي:

إن إسباغ الصفة الاقتصادية على أسباب الإنهاء، لا يعد بذاته كاف لتطبيق أحكام التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية، لذلك اتجه الرأي القضائي التقليدي الفرنسي إلى

<sup>1</sup> عبد الحفيظ بقة ، حماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، المرجع السابق، ص 521.

<sup>2</sup> حاج سودي محمد ، السبب الاقتصادي كشرط أساسي للجوء لتقليص العمال في التشريع الجزائري ، معالم للدراسات القانونية والسياسية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية المركز الجامعي تندوف، ع 05 ديسمبر 2018 ، ص 232.

<sup>3</sup> بوكلي حسن شكيب ، مرجع سابق ، ص 132.

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<sup>1</sup>.

ويقصد به إلغاء العمل الذي يقوم به العامل المسرح، أو توزيع العمل الذي يقوم به العمال على العمال الباقين بسبب تكلفته المرتفعة أو طبيعته، أو نتيجة تحولات تقنية أو هيكلية، وقد اعتبر البعض إلغاء الوظيفة الصورة الوحيدة للتسريح لسبب اقتصادي و اعتبروه المعيار الأصلي والوحيد لتعريف السبب الاقتصادي.

و بالتالي لا يمكن للمؤسسة المستخدمة أن تشغل عاملاً جديداً في نفس المنصب للوظيفة نظراً لإلغائها، و في حالة ما قامت بذلك فإن الوظيفة لا تزال قائمة و من ثم فإن السبب المعلن عنه غير حقيقي و في هذه الحالة يعتبر التسريح لصيقاً بشخص العامل وليس لأسباب اقتصادية و بالتالي يعتبر التسريح تعسفياً.

كما اعتبر البعض أن إلغاء الوظيفة الصورة الوحيدة للتسريح لسبب اقتصادي و اعتبروه المعيار الأصلي والوحيد لتعريف السبب الاقتصادي، و هذا ما أكدت عليه الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا من خلال قرارها المؤرخ في 2000/12/12 تحت رقم 202970 أين أكدت من خلاله على أن قيام المؤسسة بتوظيفات جديد بدون إعطاء الأسباب لعمال المقلصين فيه خرق للمادة 69 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقة العمل<sup>2</sup>.

### ثالثاً : معيار تحويل الوظيفة.

يقوم معيار تغيير الوظيفة أو المنصب على وجود تغيير في طبيعة العمل و يقصد يقصد بتغيير الوظيفة المبرر للفصل الاقتصادي في حالة إلغاء وظيفة وإحلال وظيفة محل

<sup>1</sup> بوكلي حسن شكيب ، نفس المرجع ، ص 135.

<sup>2</sup> قرار صادر الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا تحت رقم 202970 بتاريخ 2000/12/12 المجلة القضائية ع 1

أخرى، مختلفة في طبيعتها، تتطلب في من يشغلها كفاءة أكبر غير متوافرة في العامل الأصلي<sup>1</sup>.

و يجب أن يكون لهذا التغيير درجة من الأهمية، إذ يمس عنصرا هاما في الوظيفة، ويرتبط تغيير الوظيفة في أغلب الحالات بإدخال تكنولوجيا جديدة إلى المؤسسة، فيصبح العامل الذي كان يشغل الوظيفة الأصلية غير قادر على القيام بأعباء الوظيفة الجديدة، فيلجأ المستخدم إلى تسريح هذا العامل باعتباره غير مؤهل، ليحل محله عامل مهياً ومتدرب على استخدام هذه التكنولوجيا، لكن على المستخدم وقبل اللجوء إلى تسريح العامل أن يبذل كل جهده لتدريبه على الوظيفة الجديدة وتكيفه مع تطور وظيفته باعتباره مسؤولاً عن ذلك، فإذا اتضح أن العامل ليست لديه القدرات التي تمكنه من التكيف مع المنصب الجديد، أو التدريب السريع على الوظيفة الجديدة، لجأ المستخدم إلى تسريح هذا العامل تسريحا اقتصاديا<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: شروط التسريح للسبب الاقتصادي.

لم يحدد المشرع الجزائري المقصود بالسبب الاقتصادي أو الدافع الاقتصادي، وإنما ذكر حالات تتدرج ضمن السبب الاقتصادي دون أن يبين مواصفاتها، في حين أن المشرع الفرنسي اشترط من خلال قانون 13 جويلية 1973 أن يكون كل تسريح مؤسسا على سبب حقيقي وجدي<sup>3</sup> لذلك يتعين التطرق لشروط التسريح الاقتصادي .

<sup>1</sup> جعفر لينة ضمانات استقرار العامل في منصبه، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث ( ل.م.د) في القانون

تخصص القانون الاجتماعي جامعة تيزي وزو ، سنة 2018، ص 67

<sup>2</sup> فاطمة محمد الرزاز، المرجع السابق، ص.489.

<sup>3</sup> عبد الحفيظ بقة ، السبب الحقيقي و الجدي للتسريح الاقتصادي ، المرجع السابق ص 234 .

## أولاً: أن يكون عقد عمل غير محدد المدة.

عقد العمل هو اتفاق يلزم بموجبه أخذ الأشخاص بالعمل لحساب شخص آخر هو صاحب العمل تحت إشرافه وإدارته وتوجيهه لمدة محددة أو غير محددة مقابل أجر معين محدد سلفاً<sup>1</sup>.

و بناء عليه فإن عقود العمل تنقسم من حيث مدتها إلى نوعين، عقود محددة المدة وعقود غير محددة المدة، و انه و كما سبق الإشارة إليه فإن عقد العمل ينشأ لمدة غير محدودة، إلا إذا اتفق على غير ذلك كتابة و في حالة غياب أو انعدام عقد مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل لمدة غير محدودة و هذا ما تنص عليه المادة 11 من قانون 11/90 "يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة و في حالة انعدام عقد مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة"<sup>2</sup> يظهر من خلال هذه المادة انعدام عقد عمل محدد المدة إلا بموجب الكتابة و هذا أمر إيجابي مهما كان سبب العقد و مهما كانت مدته وعليه تعتبر ركنا جوهريا إذا لم يتوفر هذا الركن يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة ووسائل إثبات هذا العقد تكون عن بكل طرق الإثبات على خلاف العقد المحدد المدة كما سبق الإشارة إليه في الباب الأول من هذا البحث .

حيث و بالتالي فان عقد العمل المحدد ينتهي بانتهاء مدته و بالنتيجة فإن المؤسسة المستخدمة لا تكون في حاجة إلى إتباع إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية بالنسبة لعقد العمل المحدد المدة .

ولذلك فقد استثنى المشرع الجزائري عمال المنازل والعمال ذوي العقود المحددة المدة من مجال تطبيق الأحكام الخاصة بالتسريح الجماعي لأسباب اقتصادية، و اعتبر أن التسريح لأسباب اقتصادية حق معترف به للمستخدم، الذي يمكن له إنهاء علاقة العمل ذات

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، المرجع السابق، ص 77 .

<sup>2</sup> المادة 11 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل السالف الذكر .

المدة غير المحددة وإرادته المنفردة متى بررت ذلك أسباب اقتصادية، غير أن العمال الذين تربطهم بالهيئة المستخدمة عقود محددة المدة لا يكونوا موضوع تسريح لأسباب اقتصادية<sup>1</sup>.

وهكذا فإن أول شروط التسريح لسبب اقتصادي هو وجود عقد غير محدد المدة، ذلك أن حق الإنهاء الانفرادي لعقد العمل يفترض وجود عقد عمل غير محدد المدة، و التسريح باعتباره صورة من صور الإنهاء الانفرادي يفترض بدوره إنهاء عقد العمل غير محدد المدة، فإذا حدث أن أنهى صاحب العمل بإرادته علاقة العمل مع عامل أبرم معه عقدا محدد المدة فإننا نكون أمام فسخ العقد العمل لا تسريحا، و إن القواعد المتعلقة بالتسريح لا تنطبق عليه و لقد ردد هذه الفكرة فقهاء كثيرون و أخذها القضاء في مختلف أحكامه<sup>2</sup>.

### ثانيا - معيار السبب الحقيقي والجدى للتسريح.

لإضفاء صفة المشروعية على قرار المستخدم في تقليص عدد العمال، يجب أن يكون قراره مؤسسا على سبب حقيقي و جدى، الذي أتى به المشرع الفرنسي في القانون الصادر في 13 جويلية 1973، إذ أن التسريح الخالي من أي سبب يكون مشوبا بالتعسف، و يجب لكي يكون السبب حقيقيا أن يكون موجودا وصحيحا، إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد المقصود بالسبب الحقيقي والجدى للتسريح الاقتصادي، وبالمقابل نجد أن المشرع الفرنسي اشترط أن يكون التسريح يحمل وصف السبب الحقيقي والجدى دون تبيان معنيهما، بل ترك هذه المهمة لكل من الفقه والقضاء<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> بن عزوز بن صابر، انعكاسات الأزمة الاقتصادية على علاقة العمل، مجلة قانون العمل و التشغيل، كلية الحقوق ،

جامعة مستغانم، ع 3، جانفي 2017 ، ص5.

<sup>2</sup> عطاء الله بوحميذة ، المرجع السابق ، ص126 .

<sup>3</sup> سليمان حميدة، المرجع السابق ، ص 102، 106.

## أ- السبب الاقتصادي الحقيقي.

أعلن وزير العمل الفرنسي أثناء تدخله أمام البرلمان وهو بصدد مناقشة قانون 13 جويلية 1973 عن فحوى السبب الحقيقي، حيث قال: " يكون السبب حقيقيا إذا اتسم بالطابع الموضوعي بعيدا عن الأهواء الذاتية والحالة النفسية لصاحب العمل، والسبب الحقيقي يمكن أن يكون مثلا خطأ أو عدم الكفاءة المهنية أو إعادة هيكلة المؤسسة"<sup>1</sup>.

أما الفقه فعرفه " بأنه ذلك السبب الذي يكون في نفس الوقت موجودا و صحيحا "<sup>2</sup>

و من ثم يجب أن يكون السبب الحقيقي موضوعيا، و ذلك بتوفر مظاهر خارجية تتحكم فيه مستقلة عن شخصية العامل، وقابلة للإثبات و غير مرتبطة بأهواء المستخدم الغير المبررة.

وبذلك يجب أن يكون سبب التسريح الحقيقي موضوعيا، أي ضرورة وجود مظاهر خارجية تتحكم فيه، وقابلة للإثبات خارجة عن شخصية العامل، أو أهواء ورغبات المستخدم، إذ أن التسريح الحقيقي والموضوعي يقوم على عنصرين، عنصر مادي يتصل بوجود واقع ثابت يمكن إقامة الدليل عليه، وعنصر نفسي يتصل بصحته، و يبين مطابقة الواقع الذي يؤدي إلى التسريح<sup>3</sup>.

وبالنتيجة يجب أن يكون التسريح مؤسسا على سبب واقعي مادي فإن لم يوجد فعليا فإنه يعتبر تعسفيا، وعليه فإن الوقائع المقدمة من صاحب العمل لا تعتبر في الظاهر حقيقة إن لم تكن موجودة فعلا.

<sup>1</sup> انظر في هذا المعنى

Jean PELISSIER , Alain SUPIOT , Antoine JEAMMAUD et Gilles AUZERO ,Droit du travail ,édition ,Daloz,2008p..58.

<sup>2</sup> حاج سودي محمد، نفس المرجع ، ص 235.

<sup>3</sup> سليمان حميدة، المرجع السابق، ص 106

إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد معنى السبب الحقيقي، طبقا نص المادة 69 من قانون رقم 90-11 التي تنص " يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية" و بالتالي ترك للمستخدم صلاحية تبرير السبب الاقتصادي للتسريح بما يراه مناسباً، كذا الاستناد إلى ظواهر اقتصادية لتقرير مشروعية تسريحه.

### ب- السبب الاقتصادي الجدي.

ويعتبر السبب الجدي الشرط الثاني والضروري لمشروعية التسريح، ولم يقدم لا المشرع الجزائري ولا الفرنسي على وضع تعريف للسبب الجدي، غير أن وزير العمل الفرنسي في تصريح له سنة 1973 صرح: "إن السبب الجدي هو ذلك السبب الذي يكتسي درجة من الخطورة تؤدي إلى الإخلال بعلاقة العمل دون إلحاق ضرر بالمشروع، الشيء الذي يؤدي إلى ضرورة التسريح"<sup>1</sup>.

لكن في حالة وجود حلول وخيارات أخرى تسمح باستمرار علاقة العمل، وتجنب الضرر للهيئة المستخدمة، كالقيام بتغيير مكان العمل أو التنزيل في الرتبة، فلا يجوز التمسك بجدية السبب.

يهدف اشتراط جدية سبب التسريح الاقتصادي إلى مصلحتين، من جهة مصلحة المستخدم المتمثلة في حسن سير الهيئة المستخدمة، ومن جهة أخرى مصلحة العامل في الحفاظ على منصب عمله، واستمرار العلاقة التعاقدية.<sup>2</sup>

### المبحث الثاني: إدراج عقد العمل بالتوقيت الجزئي كتدبير في الجانب الاجتماعي.

يخضع التسريح لأسباب اقتصادية كصورة من صور إنهاء عقد العمل لمجموعة من الأحكام التي تعد من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها وأن ذلك لا يمنع من

<sup>1</sup> حاج سودي محمد ، المرجع السابق ، ص 236.

<sup>2</sup> سليمان حميدة، المرجع السابق ، ص 108.

الاتفاق على إجراءات وشروط أفضل بالنسبة للعمال الذين يتم تسريحهم، فسلطة صاحب العمل في التسريح لسبب اقتصادي أصبحت سلطة مقيدة بمجموعة من الإجراءات والشروط.

لذلك عمل المشرع الجزائري على وضع مجموعة من الآليات تهدف إلى حماية العمال المهديين بفقدان مناصب عملهم، كما تهدف إلى التخفيف من التكاليف الملقاة على المستخدم، حيث فرض على هذا الأخير التزام بإعداد الجانب الاجتماعي لهيئته المستخدمة لتقادي عملية التسريح وإعادة توزيعهم، دون تحديد معناه، كما أعطى له الحرية الكاملة في اختيار مجموعة من التدابير الهادفة إلى التقليل من عدد التسريحات<sup>1</sup>.

ومن بين هذه الآليات يعتبر عقد العمل بالتوقيت الجزئي تدبير لتجنب فقدان المنصب لأسباب اقتصادية، يدرج ضمن تدابير تقادي التقليل من عدد العمال وهو ما أكدته جملة النصوص المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية ابتداء بالقانون رقم 90-11<sup>2</sup>.

وفي ذات السياق أكد المشرع الجزائري ضمن المرسوم التشريعي رقم 94 - 09 المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية المذكور سابقا على القواعد والإجراءات التي تحكم التسريح لسبب اقتصادي، حيث يهدف هذا المرسوم التشريعي إلى تنظيم المحافظة على الشغل ويحدد الترتيبات القانونية الخاصة بحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية<sup>3</sup>.

و تنص المادة 05 منه على ما يلي: " يجب على كل هيئة مستخدمة لأكثر من تسعة ( 9 ) إجراء تقرر اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل و الأجور أن تدرج ذلك في إطار ترتيبات المنصوص عليها في هذا المرسوم تترجم بجانب اجتماعي " .

<sup>1</sup> سليمان حميدة، المرجع السابق، ص 116.

<sup>2</sup> فتحي وردية، عقد العمل بالتوقيت الجزئي المرونة ام الحماية، المرجع السابق، ص 175.

<sup>3</sup> مزيود بصيفي، دور التفاوض في حماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مجلة قانون العمل و التشغيل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مستغانم، اع 06، جوان 2018، ص 242.

وبالنتيجة فإن اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي يدخل ضمن الجانب الاجتماعي المنصوص عليه في هذه المادة مما يتعين معه التطرق إلى الجانب الاجتماعي بصفة عامة في المطلب الأول قبل تحديد معالم إدراج العمل بالتوقيت الجزئي في هذا الجانب الاجتماعي في المطلب الثاني .

### المطلب الأول : الجانب الاجتماعي.

يفرض الواقع الاقتصادي الذي تعيشه المؤسسات من عجز وشلل حتمية اللجوء إلى عملية التقليل من عدد العمال، و نظرا لخطورة هذا الإجراء كونه يستهدف منصب عمل العامل، أضفت التشريعات المقارنة الطابع الاستثنائي لهذا الإجراء، و لذلك لا يمكن اللجوء إلى هذا الإجراء إلا بعد استنفاد جميع الإجراءات لتقادي عملية التقليل من بينها الجانب الاجتماعي و لقد اتفق كل من القانون الفرنسي و الجزائري في هذه النقطة، و ذلك من خلال فرضهما على المستخدم الراغب في تسريح عماله اقتصاديا، اتخاذ كل التدابير الوقائية بغية تقادي التسريح، ومن ثم فإن نظام التسريح لأسباب اقتصادية، لا يعني أصلا إنهاء علاقات العمل الراجع لدوافع اقتصادية، بل البحث بقدر الإمكان على إيجاد حلول من شأنها أن تنقذ العمال من آفة البطالة، و بعبارة أخرى، فهو نظام لا يقضي على مناصب الشغل و إنما يبحث بالضرورة الحفاظ عليها في حدود ما تسمح به القدرات الاقتصادية للمؤسسة<sup>1</sup>.

و هذا تبعا لما ورد في الاتفاقية الدولية رقم 158، التي أكدت على ضرورة اتخاذ صاحب العمل لكل الإجراءات الإيجابية لمنع أو الحد قدر الإمكان من التخفيضات من عدد العمال، و ذلك بضرورة احترام إجرائيين جوهريين، وهما إجراء الاستشارة لممثلي العمال وإجراء الإخطار<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> بوكلي حسن شكيب ، المرجع السابق ، ص 179.

<sup>2</sup> : المادتين 13 و 14 من الاتفاقية الدولية رقم 158 تتعلق بإنهاء الاستخدام من صاحب العمل معتمدة من طرف المؤتمر

العام لمنظمة العمل الدولية بتاريخ : 1934/06/23 <http://www.umn.edu/humanrts/arabic/ilo-c158.pdf>

و لذلك فان المشرع الجزائري نظم هذه الإجراءات عبر مرحلتين، فبالرجوع إلى القوانين السائدة في المرحلة الممتدة بين 1975 و 1998 فان المشرع الجزائري قد خول المستخدم الحق في اللجوء التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية لكن شريطة الحصول على الرخصة الإدارية المسبقة الأمر الذي يحد من سلطته في تنظيم مشروعه<sup>1</sup>.

إلا أن الإصلاحات الاقتصادية التي اعتمدها هذه الأخيرة مع نهاية القرن الماضي فرضت عليها التخلي عن دورها كفاعل في المجال الاقتصادي و التراجع عن دورها

المادة 13 : 1- على صاحب العمل الذي ينوي القيام بعمليات إنهاء الاستخدام للأسباب ذات طابع اقتصادي أو تكنولوجي أو تنظيمي أو مثيل .

أ- أن يزود ممثلي العمال المعنيين في الوقت المناسب بالمعلومات المتصلة بذلك و خاصة عن أسباب إنهاء الاستخدام الذي سيجري، وعدد فئات العمال الذين يرجح أن ينهى استخدامهم و الفترة التي سيجري أثناءها ذلك.  
ب- أن يتيح لممثلي العمال وفقا للقوانين و ممارسات الوطنية و بأسرع ما يمكن فرصة لاستشارتهم بشأن التدابير التي ينبغي اتخاذها لتجنب أو تخفيض حالات التسريح إلى أدنى حد ممكن ، و التدابير اللازمة لتخفيف الآثار الضارة لأي تسريح على العمال المعنيين وخاصة إيجاد أعمال بديلة لهم.

2- يمكن لطرائق التنفيذ المذكورة في المادة 01 من هذه الاتفاقية أن تقصر انطباق الفقرة 01 من هذه المادة على الحالات التي يمثل فيها العمال الذين يعترم إنهاء استخدامهم عددا محددًا أو نسبة مئوية محددة من القوى العاملة على أقل .

3- في مفهوم هذه المادة يعني تعبير ممثلي العمال المعنيين ممثلي العمال المعترف لهم بهذه الصفة في القوانين أو الممارسات الوطنية وفقا للاتفاقية المتعلقة بممثلي العامل 1971 .

المادة 14: 1- يقوم صاحب العمل الذي يفكر في إنهاء استخدام عمال لأسباب ذات طابع اقتصادي أو تكنولوجي أو تنظيمي أو مثيل وفقا للقوانين والممارسات الوطنية بإخطار السلطة المختصة بذلك بأسرع ما يمكن مع إعطائها جميع المعلومات اللازمة بما في ذلك بيان كتابي بأسباب التسريحات و إعداد و فئات العمال التي ستعرض لها و المدة التي يزعم تنفيذ إنهاء الاستخدام خلالها .

2- يجوز أن تقصر القوانين أو اللوائح الوطنية انطباق الفقرة 01 من هذه المادة على الحالات التي يمثل فيها العمال الذين يزعم إنهاء استخدامهم عددا محددًا أو نسبة مئوية محددة من القوة العاملة على الأقل.

3- يخطر صاحب السلطة المختصة بحالات التسريح المشار إليها في الفقرة 01 من هذه المادة قبل التنفيذ إنهاء الاستخدام بمدة لها حد أدنى تقرره القوانين أو اللوائح الوطنية.

<sup>1</sup> فتحي وردية، التسريح للسبب الاقتصادي من الرقابة الإدارية إلى التفاوض الجماعي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، ح 9 ، ع 1 سنة 2018 ص.52.

الاجتماعي وهو ما ترجم بإلغاء إجراء الترخيص الإداري المسبق<sup>1</sup> و هذا ما تجلى من خلال قانون 11-90 و المرسوم التشريعي رقم 09-94 .

و لذلك حصر المشرع الجزائري الترتيبات الخاصة بحماية الأجراء في نظام نشيط لتوظيف الأجراء الذين يفقدون عملهم ونظام التأمين عن البطالة ونظام التقاعد المسبق ، فأظهر نيته في المحافظة على الشغل كمبدأ أساسي يأتي قبل الشروع في التسريح<sup>2</sup>.

### الفرع الأول : نطاق الجانب الاجتماعي.

لم يعرف المشرع الفرنسي خطة الحفاظ على العمل غير أن المادة L1233-61 من قانون العمل الفرنسي أشارت إلى الغاية المرجوة من إعداد هذه الخطة و المتمثلة أساسا في تجنب التسريحات أو التقليل من عددها و إعادة تصنيف العمال المسرحين و على هذا الأساس يمكن تعريف خطة الحفاظ على العمل أنه " مجموعة من التدابير المتخذة من طرف المستخدم بهدف تجنب التسريحات الاقتصادية أو التقليل منها و إعادة تصنيف العمال المسرحين في حالة تسريحهم فعلا " <sup>3</sup>.

وكذلك الحال بالنسبة للمشرع الجزائري الذي هو بدوره لم يعرف الجانب الاجتماعي سواء في قانون رقم 11-90، أو المرسوم التشريعي رقم 09-94، لأنه حرص على تحديد التدابير الهادفة إلى تقادي أو التقليل من اللجوء إلى تقليص عن العمل، بدون تعريف الجانب الاجتماعي وتتمثل هذه التدابير في محتوى نص المادة 70 من قانون رقم 11-90

<sup>1</sup> فتحي وردية ، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم التخصص قانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، سنة 2013، ص 115.

<sup>2</sup> بودو محمد ، نظام التسريح لأسباب اقتصادية مرجع سابق ، ص. 34.

<sup>3</sup> انظر : في هذا المعنى

و نصت الفقرة الأولى من هذه المادة على : " يجب على المستخدم قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين، ان يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات..."<sup>1</sup>.

أما المادة 5 من مرسوم تشريعي رقم 94-09 تنص على "يجب علي كل هيئة مستخدمة لأكثر من تسعة (9) إجراء تقرر اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور أن تدرج ذلك في إطار ترتيبات الحماية المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي التي تترجم بالجانب الاجتماعي"<sup>2</sup>.

وبالنتيجة فان أن المشرع الجزائري قد ألزم المستخدم الذي يلجا إلى التسريح لأسباب اقتصادية الالتزام بوضع الجانب الاجتماعي، بدون تعريف هذا الجانب الاجتماعي واكتفى بتحديد مضمونه وإجراءاته ، وبالتالي يكون قد ترك الأمر للفقهاء الذي حاول إيجاد تعريف شامل له، ورغم غياب التعريف التشريعي إلا أنه يمكن الاستناد إلى بعض المحاولات لتعريفه فقد عرفه الأستاذ أحمية سليمان " ذلك البرنامج الذي وضعه المستخدم والمتضمن لجملة من التدابير السابقة لإجراءات التسريح الهادفة لتحديد السبل التي تسمح بتفادي التسريح والحفاظ على مناصب العمل لأكبر قدر من العمال الذين قد يسهم إجراء التسريح والتي وضع معايير موضوعية ومنصفة لتحديد عدد العمال الذين سيشملهم هذا الإجراء"<sup>3</sup>.

كما عرفه الأستاذ "عطا الله أبو حميدة أنه "مجموعة الترتيبات القانونية الواجب مراعاتها من صاحب العمل الذي ينوي تسريح عماله لأسباب اقتصادية"<sup>4</sup>.

وبالتالي فان الجانب الاجتماعي هو التزام قانوني يقع على عاتق المؤسسة المستخدمة عندما تتوفر على أسباب اقتصادية تستوجب عملية التقليص من العمال، وذلك باتخاذ

<sup>1</sup> المادة 70 من قانون 11/90 المنظم لعلاقة العمل السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 5 من مرسوم تشريعي رقم 09/94 السالف الذكر .

<sup>3</sup> أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري مرجع سابق، ص.380.

<sup>4</sup> ابو حميد عطا الله ، التسريح للسبب الاقتصادي، مرجع سابق ، ص 124.

مجموعة من الإجراءات تهدف إلى تقادي التسريجات أو التقليل منها والحفاظ على مناصب الشغل لكن الإشكال الذي يتعلق بهذا الإجراء هل ذو طابع تعاقدى أو قانونى وما مدى التزام رب العمل بهذا الإجراء ؟.

### أولاً- الطبيعة القانونية للجانب الاجتماعى.

يذهب الرأى الغالب إلى أن الجانب الاجتماعى هو تصرف انفرادى للمستخدم، إذ تقع عليه مسؤولية إعداده وتنفيذه<sup>1</sup>، وبالتالي فإن خصوصية الجانب الاجتماعى فى طبيعته القانونية، طبقاً للمواد 5 و 15 من المرسوم التشريعى رقم 94-09، الذى يلتزم المستخدم بإعداده وتنفيذه .

إلا أنه لا يخلو من الطابع التعاقدى لأنه يخضع للتفاوض بعد إتمام إعداد الجانب الاجتماعى من طرف المؤسسة المستخدمة، و فى هذا المجال فإن الجانب الاجتماعى يحرر فى البداية بمبادرة من المستخدم، فهو بذلك عمل ملزم لشخص واحد أو أحادى الجانب، وبعد المصادقة عليه من قبل أجهزة التسيير يصبح مجرد مشروع يطرح على التفاوض، وينتقل إلى مركز الاتفاق فى حالة المصادقة عليه من قبل لجنة التسيير والمنظمة النقابية<sup>2</sup> وهذا ما أكدت عليه المواد 12 و 13 من مرسوم تشريعى رقم 94-09<sup>3</sup>.

ومن ثم فإن الملف الاجتماعى يمكن أن يرتقى لمرتبة الاتفاق الجماعى بعد الاتفاق بشأنه وتحرير المحضر المشار إليه فى المادة 13 من المرسوم التشريعى 94-09، خاصة وأن تنفيذه يتوقف على إجراء الاستشارة والتفاوض مع الهيئات المتخصصة، ذلك أن هذا الإجراء هو الذى يكسبه قيمة الاتفاق الجماعى، فالتدابير الواردة فى الجانب الاجتماعى لا

<sup>1</sup> انظر فى هذا المعنى

Vericel Marc, "Le Plan Sauvegarde De L'emploi, Acte Normatif Original", R.D.S, N° 11, Éditions Techniques Et Économiques, Paris, Novembre 2005, PP. 977.

<sup>2</sup> ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص. 450.

<sup>3</sup> المواد 12 و 13 من مرسوم تشريعى رقم 94-09 السالف الذكر.

تنتج آثارها إلا بعد المصادقة عليها من قبل لجنة المشاركة والمنظمات النقابية الأكثر تمثيلاً<sup>1</sup>.

### ثانياً: الطابع الإلزامي للجانب الاجتماعي.

يستمد الجانب الاجتماعي طابعه الإلزامي نظراً لاقتترانه بالجزاء، لأن غياب الجانب الاجتماعي يعرض المستخدم للجزاء، يصل إلى حد اعتبار قرار التسريح تعسفي رغم وجود أسباب اقتصادية مبررة للتسريح.

و هذا ما أكدته المشرع الفرنسي، إذ نصت المادة 10-1235 L من تقنين العمل الفرنسي، على أنه "يعتبر إجراء التسريح باطلاً وعدم 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<sup>2</sup>.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإن المادة 5 من المرسوم التشريعي 94-09 ربط الإلزامية الجانب الاجتماعي بالحد الأدنى الذي لا يقل عن 9 عمال و هذا يفيد بأن هذا الإجراء لا يكون إلزامياً في التسريحات الاقتصادية الفردية، كما أنه لا يطبق على المؤسسات التي تشغل عشرة عمال أو أقل، إلا إن هذه المادة لا تلغي نص المادة 70 من قانون 11/90 التي تبقى سارية المفعول و التي تنص على ما يلي " يجب على المستخدم قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين، أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من

<sup>1</sup> عجة الجبالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، النظرية العامة للقانون الاجتماعي، دار الخلدونية، الجزائر، ص 258.

<sup>2</sup> فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 115.

عدد التسريحات .." و بالتالي فان المستخدم يبقى ملزما بالجانب الاجتماعي بغض عن عدد العمال الذي تشغلهم المؤسسة سواء كان التسريح جماعي أو فردي .

وقد ذهبت المحكمة العليا في غرفتها الاجتماعية إلى أبعد من ذلك، من خلال قضائها بأن أحكام قانون 90- 11 في شطرها المتعلق بالإجراءات الوقائية للتسريح الاقتصادي، تعد صالحة التطبيق في أي نوع من أنواع التقليل، و إن كان متعلقا بمؤسسة تشغل أكثر من تسعة عمال، بمعنى يكون لقاضي الموضوع الحرية التامة في الخيار بين تطبيق أحكام المرسوم التشريعي 09 - 94 أم أحكام قانون 11 - 90 على حد سواء<sup>1</sup>.

وهذا ما توصلت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 12/05/1998 ، الذي جاء فيه : "... لكن حيث من جهة أولى فإن المرسوم التشريعي رقم 9 - 09 المؤرخ في: 26/05/1994 لم يلغ مقتضيات قانون 90 - 11 المتعلقة بالتقليل فيما عدا المادة 72 منه.

و حيث أن عملية التقليل من عدد العمال تبقى خاضعة للأحكام المشتركة أو غير المتضاربة بقانون 90 - 11 و المرسومين 94-09 و 94 - 10 و عليه فإن اعتماد المحكمة على المواد 69 ، 70 ، 71 من قانون 90 - 11 لتقدير شرعية إجراء التقليل قضاء مؤسسا قانونا ويكون النعي عليه بخلاف ذلك في غير محله<sup>2</sup>.

ونتيجة لما سبق ذكره، يعد الجانب الاجتماعي إجراء قانوني مرتبط بالإنهاء الاقتصادي، يحزر بمبادرة من المستخدم، فهو تصرف ملزم لطرف واحد لا يرقى لمركز الاتفاق إلا بعد المصادقة عليه، وأن النقطة المحورية للجانب الاجتماعي ولخطة الحفاظ على الشغل هي تدابير التي تساهم في تكريس الحد الأدنى من الحماية للعمال المهددين

<sup>1</sup> بوكلي حسن شكيب ، مرجع سابق ، ص 190.

<sup>2</sup> قرار، المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، رقم 176.065 ، المؤرخ في 12/05/1998 مأخوذ عن :ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 456/453.

بفقدان مناصب عملهم لأسباب اقتصادية خارجة عن إرادتهم، في مرحلة يعتبر فيها التسريح للسبب<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: مضمون الجانب الاجتماعي.

نصت المادة 70 من قانون 11/90 " يجب على المستخدم، قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين، أن يلجا إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات لاسيما تخفيض ساعات العمل.

- 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 "

و بالنتيجة فان هذه المادة مبهمة نسبيا لأنها لم تبين إن كانت الإجراءات المبينة فيها هي على سبيل الحصر أم على سبيل المثال خاصة أنها استعملت عبارتين متناقضتين وهما " جميع الوسائل" وعبارة " لاسيما" فالعبارة الأولى توحى بان الإجراءات الواردة في هذه المادة هي على سبيل الحصر و أنه يجب على المستخدم القيام بهم جميعا أما العبارة الثانية فتوحى أن هذه الإجراءات هي على سبيل المثال و في هذه الحالة يمكن على رب العمل الاختيار بين إحدى هذه الإجراءات أو حتى إجراءات أخرى غير منصوص عليها في هذه المادة.

<sup>1</sup> فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 126.

ولذلك تدارك المشرع الجزائري هذا الإغفال بموجب المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تنص على : " تشمل المرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي إجراء واحد أو عدة إجراءات أو كل الإجراءات الآتية .... "

و بالتالي فان المشرع الجزائري استعمل في هذه المادة عبارة " أو " و هي حرف عطف تفيد التخيير و من ثم فان المستخدم مخير إما أن يقوم بجميع الإجراءات المحددة في هذه المادة على سبيل الحصر أو بعضها كما يمكنه القيام بإجراء واحد الذي يكون كافيا لتكون المرحلة الأولى من إعداد الجانب الاجتماعي قانونية و لذلك كان لازما التطرق إلى حالات و لو بإيجاز .

و تجدر الإشارة أن الجانب الاجتماعي يتضمن 03 أنواع من التدابير، الأولى تهدف إلى تقادي حذف مناصب العمل وذلك بتحسين الوضعية الاقتصادية و المالية للمؤسسة كتخفيض أجر العامل مع الاحتفاظ بعمله، أو العمل بالتوقيت الجزئي وتقسيم العمل، و هو موضوع البحث الحالي.

أما الثانية فتهدف إلى تقادي اللجوء إلى التسريح رغم حذف المنصب وذلك بالإحالة العامل على التقاعد أو التقاعد المسبق، أما الثالثة فتهدف إلى تصنيف العامل في شغل آخر وذلك بإعادة توزيعه.

### أولاً: تكييف النظام التعويضي.

إن الأجر و كما سبق ذكره في الباب الأول يتكون من عنصرين أحدهما ثابت ويتمثل في الجزء الخاص بالحد الأدنى المضمون للأجر والجزء الخاص بأجر المنصب أو الأجر القاعدي وآخر متغير ويتمثل على الخصوص في مختلف المكافآت والتعويضات والحوافز المادية المرتبطة بالعمل، و في حالة ما إذ تعرضت المؤسسة إلى صعوبات مالية يمكن أن تتسبب في إنهاء نشاطها، فقبل اللجوء إلى تسريح لأسباب اقتصادية يجوز لها أن تلجأ إلى،

تخفيض هذه التعويضات و التحفيزات خاصة المرتبطة بنتائج العمل أو إلغاء كل أو بعض هذه التعويضات إن اضطر الأمر إلى ذلك، لكن بشرط هو أن تتمكن الهيئة المستخدمة من الحفاظ على مناصب العمل<sup>1</sup>

### ثانيا: إعادة دراسة أشكال مرتب العمل ومستوياته.

المرتب أو الأجر كما عبرت عنه المادة 80 من قانون 90-11 هو من المسائل الجوهرية في عقد العمل و بالتالي فان الأصل انه لا يمكن تعديل الأجر إلا في إطار ما نصت عليه المواد 26 و 63 من قانون 90-11 إذا كان الأكثر نفعاً للعامل و بالإرادة المشتركة للعامل و رب العمل، و لذلك أكدت محكمة النقض الفرنسية أن الأجر يشكل عنصراً أساسياً في عقد العمل، ولا يمكن تعديله دون موافقة العامل<sup>2</sup>

وأن هذا المبدأ ينطبق في الظروف العادية أما في حالة تعرض المؤسسة إلى صعوبات مالية فان ذلك يعتبر ظرفاً استثنائياً قد يؤدي إلى تسريح العمال و تقادياً لقيام بهذا الأجراء و محاولة لتحسين الوضعية الاقتصادية والمالية للمؤسسة المستخدمة يجوز لهذه الأخيرة بتخفيض دخل العامل لكن دون تسريحه، أي يظل محتفظاً بمنصبه وبالمقابل يقوم بتخفيض ساعات العمل مثلاً، فتصبح أقل من المدة القانونية للعمل والمحددة بأربعين ( 40 ) ساعة في ظروف العمل العادية<sup>3</sup>.

كما يمكن لصاحب العمل اللجوء إلى إلغاء العمل الليلي لتخفيف الأعباء المالية لأن العمل الليلي يكلف المؤسسة المستخدمة تكاليف أكثر من العمل في النهار وكل هذه الإجراءات السابقة قد تساعد المؤسسات على الحد قدر الممكن من تقليص عدد العمال

<sup>1</sup> حاج سودي محمد، مرجع سابق، ص 182.

<sup>2</sup> بوقرط احمد، مرجع سابق، ص 49.

<sup>3</sup> المادة 02 من الأمر رقم 97 - 03 المتعلق بالمدة القانونية للعمل السالف الذكر .

لكن الإجراءات هذه المتعلقة بالجانب المالي لا تطبق إلا إذا كان السبب الاقتصادي الذي يواجه المؤسسة ذو طابع مالي كصعوبة الحصول على قروض، أو عدم تمكن رب العمل من القيام بالأعباء الاجتماعية المفروضة عليه والمتمثلة في الأجور والتعويضات المختلفة،<sup>1</sup>

### ثالثا: تنظيم عمليات التكوين التحويلي للأجراء الضرورية لإعادة توزيع العمال

يقصد بالتكوين التحويلي عملية التبرص والتدريب بهدف تحسين المؤهلات المهنية للعمال لأجل مساعدتهم وإعادة تأهيلهم خاصة، الذين يندم فيهم التأهيل<sup>2</sup>.

و تشمل هذه العملية تكوين العمال من أجل إعادة توزيعهم لتقادي عملية التسريح، فيتم تكوين العامل ليصبح مؤهلا مهنيا وهذه ضرورة تستوجبها التطورات الاقتصادية الحديثة لاسيما في مجال التكنولوجيا، فيلجأ صاحب العمل إلى تكوين العامل بدل من تسريحه، وهذا ما يتطلب توفير إمكانيات مادية قد تعجز المؤسسات المستخدمة عن توفيرها نظرا للعجز الاقتصادي والمالي الذي تعرفه.

ويتم تكوين العمال في مراكز التكوين المهني أو في هيئات تكوينية أخرى خاصة.

إلا أن هذا الحل يبقى صعب التحقيق على أرض الواقع نظرا للعجز المالي الذي تعرفه المؤسسات، فلا يمكنها تمويل تكوين العمال، وكان هذا الحل يزيد من أعباء المؤسسة المستخدمة ولا يخفف عنها مما يجعله غير فعال حاليا، فالمشرع جعل من تكوين العمال أمر ثانوي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> حاج سوي محمد ، مرجع سابق ، ص 182.

<sup>2</sup> فتحي وردية ، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 130.

<sup>3</sup> بن رجال آمال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير، جامعة الجزائر، 2008، ص 46 .

**رابعا : الإلغاء التدريجي للجوء إلى العمل بالساعات الإضافية:**

يجوز استثناء وخروجا عن القاعدة العامة في تحديد مدة العمل الأسبوعي، تغيير فترة العمل بالزيادة أو النقصان كما سبق الإشارة إليه في الباب الأول، ومن صور الزيادة اللجوء إلى الساعات الإضافية، طبقا لما نصت عليه 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 طابعا استثنائيا، 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".

وبالتالي في حالة ما تعرضت المؤسسة المستخدمة إلى صعوبات مالية واقتصادية فيتعين عليها إلغاء العمل بالساعات الإضافية، أي خارج المدة القانونية للعمل وذلك لتخفيف الأعباء المالية المتمثلة في الزيادة التي تدفعها المؤسسة كتعويض عن الساعات الإضافية.

**خامسا : إدخال تقسيم العمل والعمل بالتوقيت الجزئي.**

أكدت المادة 70 من قانون 90-11 و المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على التزام المؤسسة باللجوء من تقسيم العمل و العمل بالتوقيت الجزئي كإجراء أولي و ذلك بتوزيع العمل بين العمال لتفادي تسريحهم عندما تواجه المؤسسة ظروف اقتصادية صعبة و هذا الجانب يحتل جزء بالغ من الأهمية من البحث الحالي و لذات السبب سيتم التطرق إليه لاحقا بالتفصيل من خلال معالجة مدى التزام المؤسسة المستخدمة بالتشاور و التفاوض مع ممثلين العمال و الهيآت التي تمارس سلطة الرقابة على مدى التزام المستخدم بهذه الإجراءات.

سادسا: إحالة العمال الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية على التقاعد أو التقاعد المسبق:

التقاعد هو المرحلة التي يقوم فيها الموظف أو العامل الأجير أو غير الأجير بالانسحاب من منصب عمله، بعد قضاء مدة زمنية معينة محددة متفق عليها في نظام التقاعد، أو وصل إلى سن معينة محددة متفق عليها في نظام التقاعد أو وصوله إلى سن معينة لا تسمح له بمزاولة النشاط.

ويهدف التقاعد إلى دخل بديل للعامل أو الموظف الأجير أو غير أجير بعدما يتقاعد ويسحب من ميدان الشغل، ويسمى هذا الدخل البديل معاشا ويحل محل الأجر أو الراتب الذي كان يتقاضاه المعني في منصبه لسد حاجاته وحاجيات أهله وذويه، حماية له من أخطار الفقر أو العجز أو الشيخوخة<sup>1</sup> و قد سبق التطرق إلى أنواع التقاعد بما فيها التقاعد المسبق في الباب الأول من هذا البحث أين تم التعرض إلى مفهومه و شروطه لكن تجدر الإشارة أن العمال المسرحين لأسباب اقتصادية المحالين على التقاعد المسبق لهم الحق في التأمين عن البطالة باعتبارها من بين الضمانات خاصة المقررة لصالح هذه الفئة من العمال تتجسد في حق قانوني يتكفل به الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة الذي حدده المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994 المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين يفقدون منصب عملهم بصفة لا إرادية ، هذا الحق يعتبر من أهم الحقوق التي تكون محل رقابة القضاء الذي يسهر على ضمان تنفيذه وحمايته متى عرض عليه نزاع بشأن هذا الحق.

### المطلب الثاني: إخضاع العمل بالتوقيت الجزئي لإجراءات التشاور و التفاوض.

يخضع تعديل عقد العمل بالتوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي في حالة اللجوء إليه لظروف خاصة وتحديدًا لمواجهة الظروف الاقتصادية للمؤسسة، وفي إطار عملية التقليل

<sup>1</sup> عبد الحميد قرفي، نظام التقاعد في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 13 ، مارس

من عدد العمال الأسباب الاقتصادية، لإجراءات خاصة تهدف إلى حماية العمال المهديين بفقدان مناصبهم لهذه الأسباب، والتأكد من حتمية اللجوء إلى مثل هذا الإجراء ومن استناده لمبرر اقتصادي حقيقي وجدي، وفي هذا الصدد أكد المشرع الجزائري ابتداء بالقانون رقم 11-90 على ضرورة التفاوض حول هذا الإجراء وكذا المرسوم التشريعي رقم 09-94<sup>1</sup>، بالإضافة استشارة لجنة المشاركة و هذا ما يتم التطرق إليه فيما يلي:

### الفرع الأول : استشارة لجنة المشاركة.

بغرض تحقيق القدر اللازم من الحماية للعمال المهديين بفقدان مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم، اخضع المشرع الجزائري تدابير التقليل من عدد العمال لإجراءات خاصة أهمها تلك التي تفرض استشارة لجنة المشاركة حول الملف الاجتماعي بما فيه تعديل عقود العمل من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزء، و هذا ما نصت عليه المادة 10 المرسوم التشريعي رقم 09-94<sup>2</sup>.

### أولاً: ماهية لجنة المشاركة .

عرفت الاتفاقية الدولية رقم 135 المتعلقة بالحماية والتسهيلات اللازمة توفيرها لممثلي العمال في المؤسسة، ممثلي العمال بما يلي "الأشخاص الذين يعترف لهم بهذه الصفة بموجب التشريع الوطني أو الممارسة الوطنية سواء كانوا ممثلين نقابيين أي ممثلين تعينهم أو تنتخبهم النقابات أو أعضاء النقابات.

ممثلين منتخبين أي ممثلين ينتخبهم عمال المؤسسة بحرية وفقاً لأحكام التشريع الوطني أو الاتفاقيات الجماعية، ولا تتضمن مهامهم أنشطة تعتبر من اختصاص النقابات وحدها في

<sup>1</sup> فتحي وردية ، عقد العمل بالتوقيت الجزئي المرنة أم الحماية ، مرجع سابق، ص 178.

<sup>2</sup> المادة 10 من من المرسوم التشريعي 09/94 السالف الذكر.

البلد المعني<sup>1</sup> وبالتالي فإن هذا التعريف هو واسع يشمل الممثلين النقابيين بالإضافة إلى ممثلين العمال الذين لا تتضمن مهامهم أنشطة تتعلق بالنقابات .

أما الفقه فقد عرف ممثلي العمال على أنهم المترشحون من العمال الذين تم انتخابهم والذين يؤمنون التمثيل المباشر للعمال في المؤسسة المستخدمة<sup>2</sup>.

أما المشرع الجزائري ومن خلال قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، فلم يعرف لجنة المشاركة رغم انه خصص الباب الخامس منه لمشاركة العمال وقسمه إلى أربعة فصول حدد من خلالها أجهزة مشاركة العمال وطرق تشكيلها، التي تتم عن طريق انتخاب كما بين طريقة تسييرها، ومنح لها بعض التسهيلات حتى تتمكن من ممارسة الصلاحيات المخولة لها بموجب القانون، حيث تنص المادة 91 من قانون 11/90 فنصت على : " تتم مشاركة العمال في الهيئة المستخدمة كما يأتي: بواسطة مندوبي المستخدمين في مستوى كل مكان عمل متميز يحتوي على 20 عاملا على الأقل.

بواسطة لجنة المشاركة تضم مندوبي المستخدمين في مستوى مقر الهيئة المستخدمة، المنتخبين<sup>3</sup> وبالتالي فإن المندوب يعتبر الوسيط المباشر والشرعي بين عمال و المؤسسة المستخدمة بالنظر، للمهام التي يمارسها طبقا للمادة 93 من نفس القانون<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> مادة 3 من الاتفاقية 135 المتضمنة الحماية والتسهيلات اللازمة توافرها لممثلي العمال في المؤسسة المعتمدة في 23 جوان 1971 بجنيف المصادق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم 06-58 المؤرخ في 11 فبراير 2006 ج.ر ع .07

<sup>2</sup> انظر في هذا المعنى

**Bernard Teysié** , "Droit du travail, Relations collectives de travail", 2ème Edition, Litéc, Toulouse 1993, P 47 .

<sup>3</sup> المادة 91 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>4</sup> المادة 93 من قانون 90-11 السالف الذكر .

## ثانيا : المهام الاستشارية للجنة المشاركة.

حددت المادة 94 من قانون 90-11 مهام لجنة المشاركة و تتجلى هذه المهام أساسا في تلقي اللجنة دوريا معلومات حول تطور النشاط الاقتصادي وكذا حول تعداد العمال والتغيب و حوادث وأمراض العمل وتطبيق النظام الداخلي وتراقب تطبيق القواعد العامة لتشغيل والأمن والنظافة والضمان الاجتماعي مع اتخاذ التدابير اللازمة مع صاحب العمل لاحترام تلك القواعد.<sup>1</sup>

إلا انه ما يهم في هذا البحث هو المهام الاستشارية حيث تتمتع لجنة المشاركة بصلاحيات استشارية واسعة فلا يجوز للمستخدم اتخاذ بعض القرارات المصيرية التي لها آثار سلبية أو ايجابية على المؤسسة إلى بعد أن تبدي لجنة المشاركة رأيها حول القرار موضوع الاستشارات ويترتب على إغفال هذا الإجراء الجوهري بطلان هذه القرارات.<sup>2</sup>

حيث يمكن أن تستشار اللجنة حول توقيت العمل و توزيع المدة القانونية للعمل كما تستشار اللجنة في المشاريع المتعلقة بتخفيض أو رفع مدة العمل وكذا إعادة توزيع العمال وتقليص عددهم و إدماج عدة مؤسسات في مؤسسة واحدة أو في حالة إلغاء المؤسسة مما يترتب عنه إلغاء بعض مناصب العمل.<sup>3</sup>

وبالرجوع إلى المادة 94 من نفس القانون فانه توجد حالة واحدة عند وجود اختلاف بين لجنة المشاركة و المؤسسة المستخدمة فيما يتعلق بالنظام الداخلي يرفع الخلاف وجوبا إلى مفتشيه العمل أما باقي الحالات فان رأي اللجنة غير ملزم للمؤسسة.

وبالتالي فان مشاركة العمال في التسيير لم ترقى إلى درجة المشاركة الفعالة في التدخل في شؤون المؤسسة الهامة والأساسية ولم تمنحهم السلطات القانونية والإدارية التي

<sup>1</sup> نيب عبد الإسلام مرجع سابق ص 215.

<sup>2</sup> بن عزوز بن صابر الوجيز في شرع قانون العمل الجزائري الكتاب الثاني نشأت علاقة العمل الفردية والآثار المترتبة عنها دار الخلدونية الطبعة الأولى الجزائر ص 213.

<sup>3</sup> بن عزوز بن صابر المصدر نفسه ص 193.

تمكنهم من فرض رأيها أو على الأقل الأخذ به عند صياغة القرارات الهامة والإستراتيجية الهامة في المؤسسة<sup>1</sup> وبذلك فان دور لجنة المشاركة لا يعدو أن يكون دور شكليا يتمثل في التزام المؤسسة المستخدمة بإعلام اللجنة بالإجراء المتخذ بدون الالتزام بأخذ رأيها خاصة إذا كان يتعارض مع مصالح المؤسسة حتى و لو كان هذا الرأي مطابق للقانون هذا على خلاف التمثيلية النقابية التي يمكنها التمسك برأيها و التفاوض حوله كما يمكنها في حالة الخلاف اللجوء إلى المصالحة والوساطة والتحكيم و حتى إلى الإضراب في حالة عدم نجاح الإجراءات الودية.

وإن هذه الحالة تنطبق على دور لجنة المشاركة في إطار الاستشارة المتعلقة بالتحويل عقد العمل الكلي إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي.

تؤكد المادة 94 من قانون رقم 90-11 على اختصاص هذه اللجنة بإبداء الرأي في مثل هذه القرارات الخاصة بمشاريع إعادة هيكلة الشغل كتخفيض مدة العمل، و إعادة توزيع العمال وتقليص عددهم ومن ثم إجراء التحويل إلى العمل بالتوقيت الجزئي، ودعما لذلك أكد المشرع الجزائري على اختصاصها هذا من خلال المرسوم التشريعي رقم 94-09 حيث ألزم كل هيئة مستخدمة بعرض محتوى الجانب الاجتماعي على لجنة المشاركة قصد إبداء الرأي حوله وحول شروط تنفيذه<sup>2</sup>.

وبذلك يكون رأي لجنة المشاركة بشأن الملف الاجتماعي هو رأي استشاري فقط ، إذ لا يرقى المحضر المعد بمناسبة استشارة هذه اللجنة للمرتبة الاتفاق الجماعي وهذا ما أكدت المحكمة العليا ذلك في قرارها رقم 222184، بتاريخ 16 ماي 2001.

حيث تجدر الإشارة أن استشارة لجنة المشاركة من المفترض أن يكون بمثابة رقابة سابقة على محتوى الجانب الاجتماعي بما فيه تعديل عقد العمل من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي ، إلا أن المستخدم غير ملزم بما أبدته اللجنة من آراء واقتراحات وكذا

<sup>1</sup> أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص 289.

<sup>2</sup> فتحي وردية عقد العمل بالتوقيت الجزئي المرونة ام الحماية ، مرجع سابق ، ص 178.

قرار المحكمة العليا ، الصادر بتاريخ 16 ماي 2001 تحت رقم 222184 ، مجلة المحكمة العليا، ع 02، الجزائر، 2002، ص 287.

التوصيات حول الجانب الاجتماعي و هذا ما يجعل هذا الإجراء شكلي فقط و لا يرقى إلى أن يكون وسيلة تمارس من خلالها هذه اللجنة رقابتها على الجانب الاجتماعي.

### الفرع الثاني: إخضاع تدبير العمل بالتوقيت الجزئي للتفاوض الجماعي.

تجدر الإشارة أن الغاية الرئيسية من المفاوضات الجماعية بصفة عامة هي تنظيم علاقات العمل على أسس عادلة بما يتماشى مع التطورات الاقتصادية والاجتماعية وهذا كله من أجل تحقيق العدالة الاجتماعية و السلم الاجتماعي و نظرا لكون التسريح لأسباب اقتصادية يدخل ضمن علاقات العمل فبطبيعة الحال أن يكون محل تفاوض جماعي

#### أولاً: ماهية المفاوضات الجماعية.

إن المفاوضات الجماعية لم توجد فجأة، وتطورت وفقا للتطورات التي أصابت المجتمع، وهي في ذلك مثل أي نظام قانوني يحكم سلوكيات متغيرة بتغير المجتمع الذي تعمل في نطاقه<sup>1</sup>.

و ظهرت كنتيجة حتمية لظهور النقابات العمالية وانتشارها بصورة واسعة، وإلى ممارسة هذه النقابات لوظائفها في الدفاع عن مصالح العمال و حمايتهم والمطالبة بحقوقهم.

#### 1 - تعريف المفاوضات الجماعية.

هي أسلوب مباشر للحوار و النقاش بين طرفي المنازعة الجماعية حيث يتلقى ممثلو العمال سواء كانوا ممثلين أو منتخبين مباشرة من طرف العمال و بين صاحب العمل أو أصحاب العمل لتبادل الآراء و طرح الحلول الممكنة بهدف الوصول إلى حل مشترك للنزاع المطروح<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> يوسف إلياس علاقات العمل الجماعية في الدول العربية، مكتب العمل العربي، البرنامج الإقليمي لإدارة العمل، القاهرة، مصر، 1662.

<sup>2</sup> بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق ص 213.

كما أنها وسيلة يتم بمقتضاها الاتصال والتفاهم وتبادل وجهات النظر بين ممثلي العمال و بين أصحاب العمل، مما يؤدي إلى تقارب وجهات النظر بين أطراف علاقة العمل ويؤدي بالتالي إلى استقرار علاقة العمل، وتسفر المفاوضات الجماعية عادة على اتفاق طرفي علاقة العمل على إبرام اتفاقية جماعية أو عقد عمل مشترك<sup>1</sup>

و عرفتها منظمة العمل الدولية في اتفاقية العمل الدولية رقم 154 سنة 1981 في المادة 02 منها بمايلي : " ... يشمل تعبير المفاوضات الجماعية جميع المفاوضات التي تجري بين صاحب العمل أو مجموعة من أصحاب العمل أو واحدة أو أكثر من منظمات أصحاب العمل من جهة و منظمة عمال أو أكثر من جهة أخرى من اجل :

- تحديد شروط العمل و أحكام الاستخدام
- تنظيم العمل بين أصحاب العمل و العمال
- تنظيم العمل بين أصحاب العمل أو منظماتهم و العمال أو منظماتهم<sup>2</sup>

و عرفها المشرع المصري على أنها : " الحوار و المناقشات التي تجري بين المنظمات النقابية العمالية و بين أصحاب العمل من اجل:

- تحسين شروط و ظروف العمل و أحكام الاستخدام
- التعاون بين طرفي العمل لتحقيق التنمية الاجتماعية لعمال المنشأة
- تسوية المنازعات بين العمال و أصحاب العمل<sup>3</sup>

<sup>1</sup> شريفة رزبوق، دور المفاوضات والاتفاقية الجماعية في ترقية علاقات العمل وأهميتها في قانون العمل الجزائري 90-

11،مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، ع 01،سنة 2019 ص 817 .

<sup>2</sup> اتفاقية تشجيع المفاوضات الجماعية (رقم 154) الخاصة بسياسة العمالة اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية

في 19 يونيو 1981، في دورته السابعة والستين تاريخ بدء النفاذ: 11 أوت 1983

<sup>3</sup> بن عزوز بن صابر مبادئ عامة في شرح قانون اعمل الجزائري دراسة مدعمة بقرارات المحكمة العليا ، النشر الجامعي

الجديد، تلمسان -الجزائر ،ص 174.

أما المشرع الجزائري لم يعط تعريفا للمفاوضة الجماعية من خلال قانون 90-11 بل اكتفى بإعطاء تعريف الاتفاقية الجماعية كنتيجة للمفاوضات بين أطراف المفاوضة الجماعية<sup>1</sup> كما حدد إجراءات التفاوض من المادة 123 إلى 125 من هذا القانون.

## 2- أطراف المفاوضة الجماعية.

تبعا لما سبق ذكره بمناسبة تعريف المفاوضة الجماعية باعتبارها تتعلق بالاتصال والتفاهم وتبادل وجهات النظر بين ممثلي العمال وبين أصحاب العمل و هي تهدف إلى إبرام اتفاق بين هذه الأطراف.

### أ- ممثلوا العمال.

فهذا الحق يعطى دائما للنقابات من أجل مباشرة عملية التفاوض، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري عندما عرف الاتفاقيات الجماعية في المادة 114 من القانون رقم 90-11، إذ جاء في الفقرة الثالثة منها أنه: "تبرم الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية ضمن نفس الهيئة المستخدمة بين المستخدم والممثلين النقابيين للعمال"<sup>2</sup>

وأكدت على ذلك المادة 38 من قانون 90-14 التي حددت صلاحيات المنظمات النقابية والنقابية وأولها المشاركة في مفاوضات الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية داخل المؤسسة المستخدمة<sup>3</sup>.

حيث يمكن للعمال تأسيس نقابات تدافع عن مصالحهم، بعد انعقاد جمعية عامة للمؤسسين.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> المادة 114 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>2</sup> طيطوس فتحي، الإطار القانوني للتفاوض الجماعي في تشريع العمل الجزائري، دفاتر السياسة و القانون، كية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، ع 2، جوان 2019 ، ص 4.

<sup>3</sup> المادة 38 من قانون 90-14 المؤرخ في 02/06/1990 يتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي، ج ر ، ع 23 سنة 1990

<sup>4</sup> المادة 07 من قانون 90-14 السالف الذكر .

والذين يجب أن تتوفر فيهم شروط محددة قانونا مع إيداع التصريح بتأسيس أمام الوالي أو وزير العمل حسب أهمية النقابة<sup>1</sup>.

تحظى النقابة بتمثيل العمال بمرور 6 أشهر على تشكيلها القانوني<sup>2</sup>، ويكون هذا التمثيل على مستويات مختلفة حسب اتساع رقعة نشاط المنظمة.

أما في حالة غياب تمثلية نقابية بالمؤسسة المستخدمة يقوم العمال بانتخاب من يمثلهم للتفاوض حول إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية بصفة عامة و حول تحديد معالم عقد العمل بالتوقيت الجزئي باعتباره جزء من هذه الإجراءات و ذلك حسب النسب المحددة في المادة 41 من قانون 14-90<sup>3</sup>

و في هذا المجال حددت المادة 41 من قانون 14-90 المعدلة و المتممة بالمادة 09 من قانون 30-91 عدد المندوبين الممثلين للعمال حسب ما يلي : " يعين الهيكل النقابي المذكور في المادة 40 أعلاه، من بينه المندوب أو المندوبين النقابيين المكلفين بتمثيله لدى المستخدم، في الحدود والنسب التالية:

- من 20 إلى 50 عامل أجير : مندوب واحد .
- من 51 إلى 150 عامل أجير : مندوبان .
- من 151 إلى 400 عامل أجير : 3 مندوبين .
- من 401 إلى 1.000 عامل أجير : 5 مندوبين .
- من 1.001 إلى 4.000 عامل أجير : 7 مندوبين .
- من 4.001 إلى 16.000 عامل أجير : 9 مندوبين .

<sup>1</sup> المواد 06 و 08 و 10 من قانون 14-90 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 34 من قانون 14-90 السالف الذكر.

<sup>3</sup> المادة 2/12 من المرسوم 09-94 السالف الذكر.

أكثر من 16.000 عامل أجير 13 مندوب.<sup>1</sup>

و بالتالي يتم التفاوض مع المنتخبين من طرف العمال لتسهيل عملية التفاوض حول إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية .

إلا انه يمكن استثناء أن يتفاوض صاحب العمل مباشرة مع العامل إذا كانت المنشأة الصغيرة و عدد عمالها لا يصل الحد الأدنى لممارسة العمل النقابي.

#### ب- ممثلو المستخدم.

تنص المادة 4 من قانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الجماعية، وحق الإضراب، بأن "يعقد المستخدمون وممثلو العمال، اجتماعات دورية ويدرسون فيها وضعية العلاقات الاجتماعية والمهنية"<sup>2</sup>.

و بالتالي فان المستخدم يشارك في المفاوضات الجماعية إما شخصيا أو عن طريق ممثله خاصة إذا كان المستخدم شخص معنوي .

و عادة ما تكون المؤسسة ممثلة بمديرها، غير أنه قد يعين الأشخاص الذين يحق لهم الذهاب إلى التفاوض الجماعي عن طريق التنظيم الساري على تلك المؤسسة<sup>3</sup>.

#### ج - الدولة كطرف راعي للمفاوضة الجماعية :

قد تدخل الدولة في المفاوضات الجماعية كطرف غير مباشر حين تقوم بوضع القواعد القانونية التي تنظم المفاوضات من حيث الإجراءات و المستويات و النتائج كما أنها قد تمارس ضغوط على الأطراف لإنجاح المفاوضات و يرجع تدخل الدولة غير

<sup>1</sup> المادة 09 من قانون 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 يعدل و يتم 90-14 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 4 من قانون 04/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الجماعية، وحق الإضراب ج ر ع 23 سنة 1990.

<sup>3</sup> طيطوس فتحي ، المرجع السابق ، ص 4.

المباشر هنا إلى تأثير المفاوضة على المجتمع من حيث الأمن و السلام الاجتماعي وكذلك على مستوى الاقتصادي كما لو أرادت لزيادة الأجور لصالح العمال<sup>1</sup>.

### ثانيا : التفاوض حول عقد العمل بالتوقيت الجزئي.

حول المشرع لصاحب العمل في الأحوال التي يكون له فيها إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية سلطة تعديل عقد العمل تعديلا أساسيا وبصفة مؤقتة كحل بديل للإلغاء، ويهدف ذلك إلى إعطاء فرصة لصاحب العمل لإعادة هيكلة العمالة لديه بما يتناسب مع ظروفه الاقتصادية بدلا من إنهاء خدمتهم وحرمانهم من مصدر دخلهم الوحيد و أن هذا الإجراء يدخل ضمن الجانب الاجتماعي، الذي يتم الإعداد له، وفقا لأحكام المرسوم التشريعي رقم 09-94 .

وأن هذا الإجراء هو التزام قانوني يقع على عاتق الهيئة المستخدمة مفاده، إعداد مشروع يتضمن جملة التدابير التي تهدف إلى تجسيد مبدأ المحافظة على الشغل، و في حالة استحالة، تسهيل عملية إعادة توظيف العمال المعنيين بإجراء التسريح لسبب الاقتصادي مع ضرورة تقديمه لممثلي العمال للتشاور و التفاوض حوله<sup>2</sup> و نظرا لان إدخال تقسيم العمل و العمل بالتوقيت الجزئي هو من بين الإجراءات المنصوص عليه في المادة 70 من قانون 11-90 و المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 09-94 ، فلا يتم تعديل عقود العمل من التوقيت الكلي إلى التوقيت الجزئي بالإرادة المنفردة لصاحب العمل، بل يجب أن يكون محل تفاوض بين المؤسسة المستخدمة و ممثلين العمال و هذا ما أكدت عليه المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 09-94 " 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"، ونظرا لاختلاف مصالح الأطراف المتفاوضة قد يسفر على اتفاق جزئي للمحاور محل التفاوض واختلاف على جزء آخر من هذه المحاور و لذات السبب نظم

<sup>1</sup> مصطفى أحمد أبو عمرو ، علاقات العمل الجماعية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر 2005 ص 31.

<sup>2</sup> فتحي وردية ، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق ، ص 124 .

المشروع الجزائري كيفية الإعداد إلى التفاوض على الجانب الاجتماعي والنتائج المترتبة على هذا التفاوض بما فيها نقاط الاتفاق والمسائل التي تكون محل تحفظ أو اختلاف

### 01- الإعداد للتفاوض.

يحرر الجانب الاجتماعي بمبادرة من صاحب العمل، فهو بذلك عمل ملزم لشخص أحادي الجانب<sup>1</sup>، و بالتالي فإن المستخدم هو من يأخذ المبادرة في التفاوض و هذا تطبيقا لما ورد في المادة 123 من قانون 90-11 التي تنص على أن التفاوض يكون بناء ما ورد في المادة 114 من هذا القانون و تبعد لذلك يعبر المستخدم عن إرادته حول تحويل عقد العمل بالتوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي و هذا باعتبار أن التفاوض ينتج عنه اتفاق جماعي و لذلك يدعوا ممثلي العمال للتفاوض حول هذا الموضوع.

و لهذا السبب فإن أهم ما تتضمنه مرحلة الإعداد هو التأكد من وجود مبررات التسريح لأسباب اقتصادية لان ذلك هو ما يسمح للمستخدم تعديل عقد العمل من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي و منها يتم جمع المعلومات من الطرفين في شكل ملف تفاوضي التي تمثل الركيزة الأساسية لعملية المفاوضات بشأن اختيار المناصب والعمال الذين يشملهم تعديل توقيت العمل من الكامل إلى الجزئي.

ولا يعتبر إجراء التفاوض الجماعي مجرد قيد إجرائي بل هو أهم ضمانة للعمال المهديين بفقدان مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم، إذ يسمح بالوصول إلى اتفاق حول التدابير المناسبة لتفادي التسريح، ومنه العمل بالتوقيت الجزئي، فهو ممارسة لرقابة داخلية لمشروعية هذا الإجراء تمنع أي تعسف من طرف المستخدم<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 450 .

<sup>2</sup> فتحي وردية عقد العمل بالتوقيت الجزئي المرونة أم الحماية، مرجع سابق، ص 179

وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في عدة قرارات من بينها قرار رقم 160302 المؤرخ في 10/03/1998 و التي أكدت من خلاله انه يجب على المؤسسة المستخدمة احترام ما تنص عليه المواد 06 و 07 و 09 من المرسوم رقم 94-09<sup>1</sup>.

## 02- حالة الاتفاق بين أطراف التفاوض.

بعد الأخذ و الرد بين أطراف المفاوضة يتم التوصل إلى اتفاق مبدئي ثم يتم توقيعه في شكل اتفاقية موقعة و ملزمة للطرفين المتفاوضين وكل من انضم إليها<sup>2</sup>.

و لذلك رتب المشرع الجزائري على المفاوضات التي تتم من خلال اجتماعات منفصلة مع المنظمات النقابية التمثيلية أو ممثلي العمال تحرير محضر يعد بمثابة اتفاق يوقع عليه الطرفين، ويثبت نقاط الاتفاق وعند الاقتضاء المسائل التي تكون محل تحفظ أو اختلاف<sup>3</sup>، و لذلك نصت المادة 13 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على " يترتب على المفاوضات ما بين الهيئة المستخدمة وممثلي العمال، كما هو منصوص عليه في المادة 12 أعلاه، تحرير محضر يوقع عليه الطرفين ويثبت نقاط الاتفاق وعند الاقتضاء المسائل التي تكون محل تحفظ أو اختلاف... ".

يلتزم الطرفان المتفاوضين بتنفيذ الجانب الاجتماعي بما فيه النقاط المتعلقة بتحويل عقود العمل من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي بمجرد إيداعه لدى أمانة ضبط المحكمة و مفتشية العمل المختصين إقليميا<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> قرار رقم 160302 المؤرخ في 10/03/1998 مأخوذ عن عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 451

<sup>2</sup> المادة 127 من قانون 90-11 السالف ذكر

<sup>3</sup> فتحي وردية عقد العمل بالتوقيت الجزئي المرونة ام الحماية، مرجع سابق، ص 180.

<sup>4</sup> المادة 15 من المرسوم التشريعي 94-09 السالف الذكر.

**03- حالة التحفظ أو الاختلاف.**

حيث نصت المادة 14 من المرسوم التشريعي 94-09 على أنه في حالة استمرار الخلاف حول عنصر أو عدة عناصر من الجانب الاجتماعي و قبل تنفيذ المستخدم له يمكن الأطراف اللجوء إلى المصالحة و التحكيم حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به.<sup>1</sup>

**أ- المصالحة.**

لقد نظم المشرع المصالحة، بموجب المواد من 06 إلى 09 من القانون 90-02، اعتبرها كآلية بديلة لتسوية نزاعات العمل الجماعية حيث يتمثل هذا الإجراء بتدخل مفتشيه العمل المختصة إقليميا كطرف يقوم بالتوفيق بين أطراف النزاع بغية حل المسائل الخلافية سواء بصفة كلية أو جزئية.<sup>2</sup>

وبذلك فان المصالحة هي تدخل طرف آخر من أجل إيجاد حلول لتسوية النزاع الجماعي بين رب العمل والعمال<sup>3</sup>، و بالتالي فان دور مفتش العمل لا يعد كونه محاولة للتوفيق بين الطرفين استنادا إلى المعطيات المتعلقة بموضوع النزاع وذلك في إطار النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعمل، و عند الفشل في التوصل لاتفاق حول النزاع، يعد مفتش العمل محضرا بعدم المصالحة ليتيح الفرصة أمام الطرفان باللجوء إلى الوساطة أو التحكيم.<sup>4</sup>

**ب- الوساطة:**

حيث المادة 14 من المرسوم التشريعي 94-09 أشارت إلى إجرائين أساسيين وهما المصالحة والتحكيم لحل الخلاف حول عنصر أو عدة عناصر من الجانب الاجتماعي

<sup>1</sup> المادة 14 من المرسوم التشريعي 94-09 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المواد من 06 إلى 09 من القانون 90-02 السالف الذكر.

<sup>3</sup> عمار زعبي، الطرق الودية لتسوية منازعات العمل الجماعية، مجلة العلوم القانونية و السياسية، ع 10، جانفي 2015 ص 29.

<sup>4</sup> المادة 09 من القانون 90-02 السالف الذكر .

بالتالي فان هذه المادة استتنت الوساطة باعتبارها حل ودي لكن بما أن هذا الخلاف هو بين ممثلين العمال و رب العمل فهو خلاف جماعي وأن القانون 90 -02 يجيز اللجوء إلى الوساطة هذا بالإضافة إلى أن الوساطة تخضع لاتفاق الطرفين كما سيتم شرحه فيمكن اللجوء إلى الوساطة، لكن ليس كإجراء وجوبي و مخالفته لا ترتب أي جزاء سواء مدني أو جزائي.

وبالتالي فبعد فشل إجراء المصالحة يلجأ أطراف النزاع إلى إجراء آخر يتمثل في الوساطة، و هي إجراء يتفق بموجبه طرفا النزاع الجماعي على إسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط يشترك الطرفان في تعيينه<sup>1</sup>، و بالتالي فان قوام الوساطة في القضايا العمالية رضا الأطراف واستقلاليتهم في اختيار الوسيط دون إجبار أو إكراه، فموافقة الأطراف وحسن نيتهم أمرا حاسما من اجل إنجاح الوساطة<sup>2</sup>.

وأثناء أداء مهمته يتولى القيام بالبحث عن أسباب وصحة إدعاء كل طرف، من أجل الإحاطة بموضوع الخلاف بكل جوانبه ومؤثراته، وله الحق في استدعاء أي شخص يرى الاستماع إليه، أو الأخذ بشهادته ضروريا، كما يمكنه الاستعانة بخبير مختص لمساعدته في مهامه<sup>3</sup>.

بعد ذلك يعرض الوسيط على أطراف النزاع الجماعي اقتراحاته وذلك في شكل توصية، و في أجل يحددانه طرفي النزاع بحيث ترسل نسخة منها إلى مفتشية العمل المختصة إقليميا، حيث تنص المادة 12 من قانون 90-02 السالف الذكر، على أنه " يعرض الوسيط على الطرفين خلال الأجل الذي يحددانه، اقتراحات لتسوية النزاع المعروض عليه في شكل توصية معللة ويرسل نسخة من التوصية المذكورة إلى مفتشيه العمل المختصة إقليميا<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> المادة 10 من القانون 90 -02 السالف الذكر.

<sup>2</sup> سليمان نصيرة ، الوساطة في القضايا العمالية، مجلة قانون العمل و التشغيل ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم ، ع 02 ، ديسمبر 2019.

<sup>3</sup> رشيد واضح، المرجع السابق، ص 102.

<sup>4</sup> المادة 12 من القانون 90 -02 السالف الذكر.

ففي حالة قبول الطرفين للوساطة يتم تنفيذها مباشرة باعتبارها ترتب التزامات متبادلة للطرفين أما في حالة رفض التوصية التي قدمها الوسيط من كلا الطرفين أو احدهما فهذا يعتبر فشل لهذه الوساطة، وبالتالي يمكن للأطراف إحالة نزاعهم على التحكيم أو الذهاب مباشرة إلى القضاء.

### ج - التحكيم.

نصت المادة 13 من القانون 90-02 على إمكانية اتفاق الطرفين على اللجوء إلى محكم أو هيئة تحكيمية في حالة فشل محاولات المصالحة على مستوى مفتشية العمل أو الوساطة<sup>1</sup>

و بالتالي يمثل التحكيم المرحلة النهائية في الوسائل السلمية، في حالة فشل الوساطة كلياً، أو جزئياً، يلجأ أطراف النزاع الجماعي في العمل إلى تسويته عن طريق التحكيم، الذي يعتبر أنه عقد يتفق الأطراف بمقتضاه على طرح النزاع على محكم يختارونه.

يختلف التحكيم عن الوساطة على اعتبار أن هذه الأخيرة تعمل على محو آثار الخصومة من قلوب المتنازعين، بينما قد يزيد التحكيم من تراكمها، لأن الوساطة تسعى لتقريب وجهات النظر، بينما التحكيم يسعى لإنهاء النزاع بإصدار قرار تحكيمي<sup>2</sup>.

وعليه فإن الحكم التحكيمي يكتسب حجية الشيء المقضي فيه مثل الحكم القضائي وقابلاً للتنفيذ<sup>3</sup>، وهذا ما يجعل من التحكيم آلية فعالة في تسوية نزاعات العمل الجماعية.

إنه و نتيجة لما سبق ذكره فإن التفاوض حول الجانب الاجتماعي بصفة عامة وتقسيم العمل باعتباره جزء من الجانب الاجتماعي يؤدي إلى ضمان الحماية اللازمة للعمال المهديين بفقدان مناصبهم لأسباب اقتصادية طبقاً لأحكام المرسوم التشريعي رقم 94-09،

<sup>1</sup> المادة 13 من القانون 90/02 السالف الذكر

<sup>2</sup> محمد علي عبده، قانون العمل، دراسة مقارنة، لبنان، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى 2007 ص 372.

<sup>3</sup> المادة 1035 من قانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

وفي نفس الوقت يهدف إلى تحقيق مصلحة المؤسسة من أجل تجاوز الصعوبات التي تعترضها عن طريق التخفيف من أعبائها الاجتماعية، إلا أن حرية المؤسسة في اختيار التدابير التي تلتزم بها عند إعداد الجانب الاجتماعي، والاكتفاء فقط بإحداها طبقا لما ورد في المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تنص على: " تشمل المرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي إجراء واحد أو عدة إجراءات أو كل الإجراءات الآتية...." يضعف من أهمية هذا الإجراء ومن فعاليته وكذا إلزاميته، وبالتالي فإن المؤسسة المستخدمة بإمكانها أن تستغني عن إجراءات تقسيم العمل و العمل بالتوقيت الجزئي و رغم ذلك يعتبر التسريح لأسباب اقتصادية تسريح قانوني لأنها قامت بإجراء آخر كإعادة دراسة أشكال مرتب العمل ومستوياته و بالتالي يصبح إدخال تقسيم العمل في الجانب الاجتماعي هو مجرد إجراء شكلي يمكن الاستغناء و اللجوء إلى إجراءات أكثر سهولة مثل الإلغاء التدريجي للجوء إلى العمل بالساعات الإضافية لان هذا الإجراء لا يكلف المؤسسة أي أعباء و هو وحده كافي لاعتبار التسريح قانوني و بالنتيجة كان يتعين صياغة هذه المادة بطريقة تجعل من المؤسسة ملزمة باللجوء إلى تقسيم العمل بغض النظر عن باقي الإجراءات نظرا لكونه يحافظ على استمرارية المؤسسة من جهة و من جهة يكفل دخل و لو ضئيل للعامل ريثما تتحسن ظروف المؤسسة أو يجد منصب عمل آخر .

## الفصل الثاني: الرقابة على مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى تقسيم قبل إنهاء عقد

### العمل لأسباب اقتصادية.

إن التزام المستخدم باللجوء إلى تقسيم العمل قبل تسريح العمال لأسباب اقتصادية يعتبر من أهم الضمانات التي أقرها المشرع الجزائري لحماية العامل عند التسريح لأسباب اقتصادية و يجب تفعيل هذه الآلية من طرف المؤسسة المستخدمة من أجل الوصول إلى النجاعة المقصودة من هذه الضمانة القانونية.

خاصة و أن التسريح لا يؤثر على العامل من الناحية المادية فقط و لكن فقدانه لعمله يكون له تأثير مباشر على حالته الاجتماعية و النفسية و يقلل من حظوظه في الحصول على منصب عمل آخر و بالتالي من الطبيعي أن تخضع إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية - بما فيها الالتزام بتقسيم العمل قبل إنهاء عقد العمل - للرقابة من طرف أجهزة خارجية للحد من سلطة صاحب العمل في القيام بتسريح العمال .

و بالتالي فان وضع الإطار القانوني الذي تنتهي فيه علاقة العمل لأسباب اقتصادية يعتبر خطوة كبيرة في سبيل إعادة التوازن إلى العلاقة التعاقدية بين العامل والمستخدم، لكنها رغم ذلك تظل خطوة غير كافية عن تحقيق الحماية الكاملة للعامل، في ظل غياب أجهزة تكفل التطبيق الصارم لهذه الضوابط القانونية، ولذلك تتولى مفتشية العمل مهمة الرقابة الإدارية على هذه الإجراءات إضافة إلى دور القضاء انطلاقا من فكرة أن القاضي الاجتماعي يمارس الرقابة على نشاط المؤسسة التي تلجأ للتسريح لأسباب اقتصادية بدون إتباع الإجراءات القانونية محددة مسبقا.

وعليه تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين الأول سيتم التطرق من خلاله إلى الرقابة الإدارية على هذه الإجراءات التي تتجسد في دور مفتشية العمل في حماية العامل من خلال مراقبة التزام المؤسسة المستخدمة باللجوء إلى تقسيم العمل باعتباره إجراء من إجراءات الجانب الاجتماعي، وفي المبحث الثاني إلى الرقابة القضائية على هذا النوع من الإجراءات.

## المبحث الأول: الرقابة الإدارية على مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى تقسيم قبل

## إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية .

مع ظهور التشريعات العمالية وتزايد التقدم الصناعي التكنولوجي و النمو المتزايد للطبقة العاملة، بدأت الحاجة إلى إنشاء وحدات إدارية تابعة للدولة تختص بالسهر على مراقبة تطبيق هذه التشريعات نظرا لكون النصوص التشريعية تبقى في إطارها النظري و لا تحقق الغاية من إصدارها إلا إذا اقترنت بالتطبيق الفعلي، و لتحقيق ذلك لابد من إنشاء جهاز تفتيش العمل الذي أصبح يلعب دورا هاما و أساسيا في تحقيق الاستقرار و التوازن بين أطراف علاقة العمل<sup>1</sup>

ومع مرور الوقت ظهرت عوامل سياسية واقتصادية واجتماعية وفكرية ونقابية، ساهمت في خلق قناعات لدى بعض الدول بأهمية العمل و وجوب تنظيمه و تأطيره، بحيث أضحى ضرورة ملحة، باعتبار مفتشية العمل وهي جهاز تابع للوزارة المكلف بالعمل و التشغيل والتكوين المهني وهي تقوم بدور فعال و أساسي في ضمان استقرار علاقات العمل لترسيخ قيم ومبادئ القانون الاجتماعي .

و نظرا لأن التسريح لأسباب اقتصادية يضع حدا لعلاقة العمل و هو منظم بموجب تشريع العمل فيتعين تسليط الضوء على دور مفتشية العمل في مراقبة مدى التزام المؤسسة المستخدمة بتقسيم العمل قبل إنهاء علاقة العمل و لذات السب يتعين حصر النطاق القانوني لمفتشية العمل ثم التطرق إلى دورها في مراقبة مدى التزام المؤسسة بتقسيم العمل قبل تسريح لأسباب اقتصادية .

<sup>1</sup> انظر في هذا المعنى

**المطلب الأول: نطاق مفتشية العمل.**

تتولى مفتشية العمل مراقبة مدى احترام تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية لقانون العمل، فقد خول لها المشرع هذه الصلاحية، فهي جهاز إداري تابع للدولة يعمل تحت وصاية وزارة التشغيل والعمل، كما يتمتع هذا الجهاز بمجموعة من الصلاحيات، وذلك بموجب الأحكام الخاصة بالمهام الرئيسية لمفتشية العمل، ومنها قانون رقم 03-90 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بمفتشية العمل، وكذا المرسوم 05-05 المؤرخ في 06 يناير 2005 المتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل و سيرها، وعليه سيتم في الفرعين التاليين إلى تعريف و أهداف مفتشية العمل، وكذا التنظيم الهيكلي لهذه الهيئة .

**الفرع الأول: تعريف مفتشية العمل و أهدافها.**

إن المشاكل التي يواجهها العمال و أصحاب العمل أثناء سريان علاقة العمل أدت إلى حتمية وجود جهاز يراقب مجال العمل و يحاول الحد من هذه الخلافات و التجاوزات و لذلك كان يجب تدخل الدولة لتنظيم علاقات العمل، و هذا ما أدى إلى إنشاء أجهزة إدارية تابعة للدولة سميت بمتفشيات العمل لاحقا تكلف بالسهر على مراقبة تطبيق قانون العمل و لذلك سيتم التطرق إلى تعريف مفتية العمل و أهدافها فيما يلي :

**أولا: تعريف مفتشية العمل.**

مفتشية العمل هو جهاز يتكون من إطارات أو كوادر من مفتشي العمل والاستخدام ومشرفين ومراقبين وإداريين في شؤون العمل والاستخدام، يعملون تحت رئاسات مركزية ومحلية وتتركز وظائفهم الأساسية في مراقبة تنفيذ القواعد والأحكام القانونية المقررة بتشريعات العمل<sup>1</sup> و بالتالي تم تعريف مفتشية العمل من خلال وظيفتها باعتبارها هيئة رقابية تمارس صلاحياتها في حدود القانون و هي مكلفه بمدى احترام تطبيق الأحكام

<sup>1</sup> علي عوض حسن، الوجيز في شرح قانون العمل الجديد، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003 ، ص 907.

المتعلقة بالمنظومة العمالية، و هذا ما أدى بالمنظمات الدولية إلى البحث عن طرق لتنظيم هذا النوع من الأجهزة ولذلك أصدرت المنظمة الدولية للعمل الاتفاقية رقم 81 الصادرة في 1947 التي تحدد المبادئ الأساسية لجهاز التفتيش واختصاصه وكذا سلطاته<sup>1</sup>.

و لذلك نظم المشرع الجزائري هذه الهيئة بموجب عدة نصوص متتالية كان أولها الأمر رقم 75-33 المتعلق باختصاصات مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية، الذي نص في المادة الأولى منه على : " مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية هي الوحيدة المختصة بالسهر على تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بشروط العمل وبحماية العمال في ممارسة مهامهم من قبل كل مؤسسة أو استغلال اشتراكي مسير ذاتيا أو تعاونيا، حيث يقوم عامل واحد أو عدة عمال أو متدربون من الذكور أو الإناث بنشاطات فلاحية أو غير فلاحية"<sup>2</sup>.

وتلاها القانون رقم 90-03 المتعلق بمفتشية العمل الذي نصت المادة الأولى منه على: "يحدد هذا القانون مهام مفتشية العمل و اختصاصاتها و صلاحيات مفتشي العمل"<sup>3</sup>

ثم تلاه المرسوم التنفيذي رقم: 90-209 يتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل<sup>4</sup> والرسوم التنفيذي رقم 91-44 المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على مفتشي العمل<sup>5</sup>.

ثم أعيد تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيورها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-105 الذي ألغى المرسوم التنفيذي رقم 90-209، وطبقا للمادة الثالثة من هذا النص، فإن

<sup>1</sup> الاتفاقية رقم 81 بشأن العمل في المجال الصناعي و التجاري الصادرة بتاريخ : 19/06/1947 والتي صادقت عليها الجزائر في 19/10/1962.

<sup>2</sup> الأمر رقم 75-33 المؤرخ في 29/04/1975 يحدد اختصاصات مفتشية العمل، ج.ر. ع 39 سنة 1975.

<sup>3</sup> المادة 1 من القانون رقم: 90-03 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل، ج.ر. ع 6 سنة 1990.

<sup>4</sup> مرسوم تنفيذي رقم 90-209 مؤرخ في 14/07/1990، يتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيورها، ج.ر. ع 29، سنة 1990.

<sup>5</sup> مرسوم تنفيذي رقم 91-44 مؤرخ في 16 فيفري 1991 يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على مفتشي العمل، ج.ر. ع 08، صادر بتاريخ 20 فيفري 1991.

المفتشية العامة للعمل تعمل تحت إشراف سلطة المفتش العام للعمل وتضم هياكل مركزية وهياكل غير ممركة<sup>1</sup>.

وبالتالي فإن مفتشية العمل تعتبر من أهم الأجهزة الرقابية المنصوص عليها في جميع تشريعات العمل، بحيث يسهر على تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية داخل قطاعات العمل بمختلف أنواعها و بذلك يعد مظهرا من مظاهر تدخل الدولة في علاقات العمل قصد استقرارها و الوقاية من النزاعات الناتجة عنها.

### ثانيا : أهداف مفتشية العمل.

إن الهدف من إنشاء مفتشية العمل في جميع الدول هو مراقبة تطبيق تشريعات العمل، و في هذا المجال أوكلت أحكام الباب الثامن من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، إلى مفتشي العمل أمر مراقبة تنفيذ قانون العمل والنصوص التنظيمية ونصت المادة 138 من قانون 90-11 على : " يعاين مفتشو العمل ويسجلون المخالفات حيال أحكام هذا القانون طبقا لتشريع العمل"<sup>2</sup> و أعطت لهؤلاء الموظفين صفة الضبطية القضائية أي أن من صلاحياتهم تثبيت المخالفات وإحالتها إلى الجهة القضائية المختصة التي تلزمه بذلك بحكم قابل للتنفيذ بصرف النظر عن الاعتراض أو الاستئناف طبقا للمادة 12 من القانون رقم : 90-03<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>مرسوم تنفيذي رقم 05-05 مؤرخ في 06 /01/ 2005، يتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيرها، ج.ر، ع 04، سنة 2005.

<sup>2</sup> المادة 138 من قانون 90-11 السالف الذكر

<sup>3</sup>المادة 12 من القانون رقم : 90-03 السالف الذكر التي تنص على : " إذا اكتشف مفتش العمل خرقا سافرا للأحكام الأمرة في القوانين والتنظيمات، يلزم المستخدم بامتثالها في أجل لا يمكن أن يتجاوز ثمانية ( 8 ) أيام. وإذا لم ينفذ المستخدم هذا الالتزام خلال الأجل المحدد له، يحرر مفتش العمل محضرا يخطر بذلك الجهة القضائية المختصة، التي تبث، خلال جلستها الأولى، بحكم قابل للتنفيذ بصرف النظر عن الاعتراض أو الاستئناف".  
المادة 12 من القانون رقم 90 .

لكن ما يؤخذ على هذه المادة وكما سبق ذكره فإنها لم تبين كيفية إحالة القضية على المحكمة خاصة و أن القسم الاجتماعي يفصل في النزاعات المطروحة عليه بناء على المبادئ الأساسية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ومن أهمها الوجاهية<sup>1</sup> التي تستوجب استدعاء الخصم للحضور للجلسة و تمكينه من حق الرد، عن طريق مذكرة كتابية خاصة و أن الأصل في الإجراءات أن تكون مكتوبة<sup>2</sup>.

وبالتالي فيتعين استدعاء الخصم بعد قيد الدعوى و بذلك فانه من الناحية العملية لا يمكن لمفتشية العمل أن تقوم بقيد الدعوى أمام القسم الاجتماعي و السعي في تكليف الخصم عن طريق المحضر القضائي كما انه لا يمكن للمحكمة أن تفصل في نفس الجلسة بدون أن تمكن الخصم من تقديم دفوعه كتابة .

ولذلك فان مفتش العمل عندما يحزر محضر بالمخالفة يخطر السيد وكيل الجمهورية الذي يحيله على قسم الجرح أو المخالفات حسب تكييف الجريمة المرتكبة و بالنتيجة فإن الجهة القضائية المحال عليها المحضر تفصل في الدعوى العمومية، فإما أن تقضي بالبراءة أو بالإدانة و في هذه الحالة تقدر العقوبة ولا تلزم المخالف بتطبيق تشريع العمل لان ذلك ليس من اختصاص القاضي الجزائي ومن ثم تبقى هذه المادة بدون جدوى وغير قابلة للتطبيق مما يتعين تعديلها تماشياً و إجراءات التقاضي.

إلا أن ذلك لا يمنع من القول بأن الهدف الأول لمفتشية العمل هو السهر على تطبيق قانون العمل تبعاً لما جاءت في الاتفاقية رقم 81 السالفة الذكر، والتي صادقت عليه الجزائر حيث تخول للذين يتولون مهمة التفتيش ضرورة استقلاليتهم ليس اتجاه الدولة فقط، ولكن

<sup>1</sup> المادة 3 من قانون 08-09 المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية : " يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته، يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم ، يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية...."

<sup>2</sup> المادة 9 من قانون 08-09 السالف الذكر.

كذلك بالنسبة للمؤسسات الخاضعة لرقابتهم، حيث تمنح هذه الاتفاقية استقلالية لمفتشي العمل أثناء أداء مهامهم<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : التنظيم الهيكلي لمفتشية العمل.

تطبيقاً لنص المادة الرابعة الفقرة الثانية من القانون رقم 90-03 صدر المرسوم التنفيذي رقم 90-209 المؤرخ في 14/07/1990 المتضمن تنظيم مفتشية العمل و سير عملها الذي اعتمد سلطة مركزية لمفتشية العمل و تنظيم مستقل عن الإدارة العامة لوزارة العمل، و تم إلغاؤه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-05، المتضمن تنظيم مفتشية العمل و سيرها، وفق لقواعد جديدة، حيث عرفت مفتشية العمل هياكل إدارية مركزية، وكان الهدف هو إعطاء دور فعال لمفتشية العمل من أجل مراقبة تطبيق الأحكام والنصوص التشريعية والتنظيمية لقانون العمل<sup>2</sup>، لذلك سيتم التطرق للتنظيم الإداري لمفتشية العمل على المستوى المركزي و غير المركزي

### أولاً: الهياكل المركزية.

تضم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للعمل، مديرية العلاقات المهنية و مراقبة ظروف العمل و التي تضم ثلاث مديريات فرعية، المديرية الفرعية للعلاقات المهنية و المديرية الفرعية لمراقبة ظروف العمل و المديرية الفرعية للتقييم و المناهج، و لكل مديرية فرعية عمل خاص بها.

و بالتالي فان الهياكل المركزية لمفتشية العمل تقوم بتنسيق نشاط المصالح غير المركزية و تتكفل بعصرنة نشاط مفتشية العمل، كما تقوم بمراقبة ظروف العمل على مستوى الهيئات المستخدمة من أجل تحسين هذه الظروف، و بالنتيجة فان هذه الهياكل تقوم بمهام التنسيق مع الهياكل الغير المركزية لمراقبة الأحكام التشريعية والتنظيمية الخاصة بقانون

<sup>1</sup> المادة 02 الفقرة 1 من قانون 03/90 السالف ذكر.

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي 05-05 السالف الذكر.

العمل، وكذا مراقبة مدى فعالية جهاز التفتيش و تتمثل الهياكل المركزية في مديرية العلاقات المهنية ومراقبة وظروف العمل، ومديرية الإدارة والتكوين<sup>1</sup>.

### 1- مديرية العلاقات المهنية و مراقبة ظروف العمل.

مديرية العلاقات المهنية ومراقبة ظروف العمل هي أحد المصالح المركزية تتولى الإشراف التقني على المصالح الخارجية وأعاون تفتيش العمل بالمهام المنوطة بهم طبقا للمادة 05 من المرسوم رقم 05-05، التي تنص على : " تكلف مديرية العلاقات المهنية ومراقبة ظروف العمل بمايلي:

- السهر على تطبيق التشريع والتنظيم المعمول بهما.

- المبادرة بكل التدابير الكفيلة بالمشاركة في الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتنفيذها.

- السهر على وضع الآليات والأدوات الكفيلة بترقية الحوار الاجتماعي والتشاور بين مختلف الشركاء في أماكن العمل.

- السهر على تحسين بطاقة الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية للعمل.

- المساهمة في تنفيذ نشاطات التشاور بين المصالح مفتشية العمل. ومختلف الشركاء والهيئات المعنية في مختلف مجالات مراقبة تطبيق مقاييس العمل المعمول بها<sup>2</sup>.

كما تضم هذه المديرية 03 مديريات ،مديرية الفرعية للعلاقات المهنية، والمديرية الفرعية لمراقبة ظروف العمل، والمديرية الفرعية للتقييس والمناهج، و طبقا للمادة 07 من نفس المرسوم 05-05، تكلف المديرية الفرعية للعلاقات المهنية بما يلي.

<sup>1</sup> المواد 07، 08، 09 من المرسوم التنفيذي 05-05 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 05/05، السالف الذكر.

- دعم العلاقات مع المحيط من خلال التشاور والاتصال مابين القطاع والقطاعات، واقتراح كل التدابير الكفيلة بتحسين فعالية المصالح في مجال المساعدة والاستشارة والإعلام.

كما تضم هذه المديرية 03 مديريات فرعية ،مديرية الفرعية للعلاقات المهنية، والمديرية الفرعية لمراقبة ظروف العمل، والمديرية الفرعية للتقييس والمناهج، و تكلف المديرية الفرعية للعلاقات المهنية بمايلي.

- تحديد نشاطات تهدف إلى تحسين العلاقات الاجتماعية والمهنية في الوسط المهني وإعدادها وتنفيذها، خاصة فيما يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسييرها.

-دعم العلاقات مع المحيط من خلال التشاور والاتصال مابين القطاع والقطاعات الأخرى، واقتراح كل التدابير الكفيلة بتحسين فعالية المصالح في مجال المساعدة والاستشارة والإعلام.

-إعدادا بطاقية الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية وتحيينها وإنجاز جميع الدراسات المرتبطة بها.

- المساهمة في ترقية الحوار الاجتماعي بين الشركاء في إطار المهام المخولة لمفتشيه العمل<sup>1</sup>.

كما تقوم هذه المديريات بمراقبة ظروف العمل عن طريق:

- السهر على مراقبة تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل وظروف العمل.

- العمل على تدعيم مقاييس العمل في مجال الأمن والوقاية و الصحة وطب العمل.

- المساهمة في إعداد برامج النشاط و إجراءات الوقاية من الأخطار و الأمراض المهنية بالتنسيق مع الهياكل المركزية المعنية والهيئات المتخصصة.

<sup>1</sup> المادة 07 من المرسوم رقم 05/05 السالف الذكر.

- وضع آليات تهدف إلى تزويد العمال و الشركاء الاجتماعيين بالمعلومات والإرشادات المتعلقة بحقوقهم وواجباتهم في مجال ظروف العمل<sup>1</sup>.

كما نصت المادة 09 من نفس المرسوم 05-05 السالف الذكر، على مهام المديرية الفرعية للتقييس والمناهج و المتمثلة في مايلي:

- تحديد وتطوير الأدوات والمناهج والمقاييس والإجراءات الرامية إلى تحقيق فعالية و عصرة نشاط مصالح مفتشية العمل.

- متابعة معالجة النزاعات الفردية ودراسة الطعون الإدارية التي يتقدم بها المستخدمون والعمال وكذا التنظيمات النقابية.

- المساهمة في تعزيز التقنيات والوسائل الرامية إلى ترقية مقاييس العمل واعتمادها والقيام بكل دراسة أو بحث بشأنها.

- إنشاء بطاقةية المؤسسات وتحيينها، وكذا إعداد حصيلة محاضرة التشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل بصفة دورية يحررها مفتشو العمل وتقييم النتائج المخصصة لها من الجهات القضائية المختصة<sup>2</sup>.

## 2- مديرية الإدارة والتكوين.

أنشأت مديرية الإدارة والتكوين بموجب المرسوم رقم 05-05 السالف الذكر والتي تتفرع بدورها إلى مديرية التكوين و الوثائق و مديرية الإعلام الآلي الإحصائيات و التي لم تكن موجودة في ظل المرسوم التنفيذي رقم 209/90 السالف الذكر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المادة 08 من المرسوم رقم 05-05 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 08 من المرسوم رقم 05-05 السالف الذكر.

<sup>3</sup> أعرم باية، إعادة تنظيم مفتشية للعمل، المجلة السداسية للمفتشية العامة للعمل، ع 13، جوان 2005، ص 03.

تتمثل مهام هذه المديرية في تسيير الوسائل وكذا مهام نفقة التسيير والتجهيز وضمان تكوين المستخدمين وتحسين مستواهم، وذلك بتفعيل دورات و تربيصات لتحسين مستوى الإطار البشري لمفتشية العمل، طبقا المادة 10 من المرسوم 05-05 السالف الذكر التي تحدد صلاحيات مديرية التكوين والإدارة بما يلي.

- تسيير الوسائل البشرية والمادية والمالية الضرورية لسير مصالح المفتشية العامة للعمل

- السهر على صيانه الممتلكات العقارية والمنقول ومسك جرد بشأنها.

- إعداد إستراتيجية لتطوير الإعلام الآلي والتحكم في الإحصائيات و إنشاء الرصيد الوثائقي لمفتشية العمل وتسييره وضمان توزيعه وتنظيمه.

- القيام بالالتزام بنفقات التسيير والتجهيز وتصفيته والأمر بصرفها وتسديدها و مسك دفاتر المحاسبة الخاصة بها طبقا للتشريع والتنظيم المعمول به .

- ضمان تكوين المستخدمين وتحسين مستواهم وتحديد معارفهم من أجل الاستجابة لمتطلبات الناجمة عن ممارسة المهام المخولة للمفتشية العامة للعمل، وتحسين نوعيه الأداءات وترقيتها<sup>1</sup>.

و تضم مديرية التكوين والإدارة ثلاث ( 03 ) مديريات المديرية الفرعية للإدارة والوسائل، والمديرية الفرعية للتكوين والوثائق، والمديرية الفرعية للإعلام الآلي والإحصائيات، و حددت المادة 12 من المرسوم 05-05 السالف الذكر مهام المديرية الفرعية للإدارة و الوسائل بمايلي.

- السهر على وضع هياكل مفتشية العمل وتقسيم حاجاتها إلى الوسائل البشرية والمادية.

- ضمان تسيير وسائل مصالح المفتشية العامة للعمل.

<sup>1</sup> المادة 10 من المرسوم رقم 05/05 السالف الذكر.

- تنفيذ إجراءات تسيير الموارد البشرية للمصالح المركزية وغير المركزية ومتابعتها وتقييمها.

إعداد الحسابات الإدارية للمصالح المركزية وغير المركزية.

- إعداد تقديرات ميزانية المصالح المركزية و وضع الاعتماد المخصصة والسهر على تنفيذ الميزانية.

- مسك الجرد والضمان صيانه الممتلكات العقارية والمنقولة وحفظها والسهر على تنفيذ برامج التجهيز طبقا للتنظيم والتشريع والمعمول به<sup>1</sup>.

- تكوين الأرشيف والرصيد الوثائقي لمفتشية العمل وتسييرها ومساعدة المصالح غير الممركزة في هذه المهام بضمان جمع وتوزيع النصوص التشريعية والتنظيمية والاجتهاد القضائي وكذا المنشورات ذات الصلة بمهام مفتشية العمل<sup>2</sup>.

كما أشارت المادة 14 من المرسوم رقم 05-05، السالف الذكر على مهام المديرية الفرعية للأعلام الآلي والإحصائيات بما يلي.

إعداد المخطط التوجيهي للأعلام الآلي.

وضع شبكة لجمع المعلومات وضمان تسييرها وصيانتها .

- السهر على تطوير التطبيقات المعلوماتية الخاصة بالمتفتشية العامة للعمل .

- تحديد الأدوات الرامية إلى عصرنة نشاط مصالح مفتشية العمل و إعدادها ووضعها حيز التنفيذ بالتنسيق مع الهياكل المعنية.

<sup>1</sup> المادة 12 من المرسوم 05-05 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 12 من المرسوم 05-05 السالف الذكر.

-ضمان جمع كل المعلومات الإحصائيات المرتبطة بنشاط مفتش العمل ومعالجتها وحوصلتها<sup>1</sup>.

### ثانيا: الهياكل الغير المركزية.

بالإضافة إلى الهيكل المركزية للمفتشية العامة للعمل، توجد أجهزة غير مركزية من أجل إعطاء الدور الفعال وكذا الاستقلالية في أداء مهام مفتشية العمل، و تضم هذه الهياكل المفتشيات الجهوية للعمل، مفتشيات العمل للولاية و مكاتب مفتشية العمل و يتم تحديد الإطار الجغرافي لها بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالعمل و الوزير المكلف بالمالية و السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية المؤرخ في 16 أوت 2005 الذي يحدد المفتشيات الجهوية للعمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي

#### 1-المفتشية الجهوية للعمل.

تم تحديد عدد المفتشيات الجهوية للعمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، بموجب القرار الوزاري المشترك المشار إليه أعلاه، و الذي حدد مقرات المفتشيات الجهوية للعمل و اختصاصها الإقليمي، كما بين هذا القرار أن المفتشية الجهوية لها ثلاث مصالح، مصلحة التوجيه وتنسيق النشاطات و مصلحة التقييم والتلخيص ومصلحة المستخدمين والوسائل، فتتولى مصلحة التوجيه تنسيق النشاطات وفق المادة 04 من القرار الوزاري السالف الذكر ما يلي:

- المشاركة في إعداد برامج النشاط والسهر على احترام آليات ومناهج ومقاييس وإجراءات تدخل مفتشي العمل ومفتشيات العمل للولاية.

<sup>1</sup> المادة 14 من المرسوم 05-05 السالف الذكر.

- متابعة العمليات المرتبطة بنتائج القضايا المعالجة من طرف المحاكم مع التنسيق مع مفتشيه العمل الولائية وتعد التقارير بشأنها وتقوم بتنفيذ نشاطات التكوين وتحسين المستوى وتجديد معارف المستخدمين التابعين للمفتشية الجهوية للعمل.

- ضمان تنسيق نشاطات مفتشات العمل للولاية<sup>1</sup>.

و إضافة إلى ذلك تقوم مصلحة التقييم و التلخيص بمهمة التقييم الدوري لحصائل وتقارير نشاطات متقشيات العمل للولاية وتحليلها و إعداد تلخيص بشأنها، السهر على تنفيذ تطبيقات الإعلام الآلي وضمان حسن سير شبكه الإعلام الآلي، و متابعة تطور الوضعية الاجتماعية وتحليلها وإعلام الإدارة المركزية بذلك بانتظام<sup>2</sup>.

## 2-مفتشية العمل الولائية.

تم إنشاء هذه المتقشيات وفق التنظيم الإداري الجديد لمفتشية العمل، و التي نظمها القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 16/08/2005<sup>3</sup> الذي يحدد تنظيم مفتشيه العمل الولائية، وحسب المادة 03 من القرار الوزاري المشترك السالف الذكر، تنظم مفتشيه العمل في الولايات الجزائر و عنابة، سطيف، قسنطينة وهران ورقلة في ثلاث مصالح هي،مصلحه الوقاية من الأخطار المهنية،مصلحه العلاقات المهنية والمراقبة،مصلحه التقييم والتلخيص<sup>4</sup>.

وتتص المادة 05 من القرار الوزاري السالف الذكر، على انه تقوم مصلحة الوقاية من

الأخطار المهنية بما يلي:

<sup>1</sup> المادة 04، من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 16 أوت 2005 الذي يحدد المفتشيات الجهوية للعمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي ج. ر. ، عدد 75 ، سنة. 2005

<sup>2</sup> المادة 05 من القرار الوزاري الذي يحدد المفتشية الجهوية وتنظيمها وسيرها ، السالف الذكر

<sup>3</sup> القرار الوزاري المشترك، المؤرخ في 16 غشت 2005، الذي يحدد مفتشية العمل الولائية وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، ج.ر، ع 75 سنة 2005.

<sup>4</sup> المادة 03 من القرار الوزاري المشترك، الذي يحدد مفتشية العمل الولائية وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، السالف الذكر .

- تنظيم نشاطات المراقبة في مجال الوقاية الصحية والأمن و طب العمل وإرسال التقارير بشأنها.

- استغلال تصريحات حوادث العمل و الأمراض المهنية الواردة من وكالات الضمان الاجتماعي.

- العمل مع الهيئات المختصة و مصالح طب العمل قصد الوقاية من الأخطار المهنية

و تقوم بتنشيط عمل مفتشي العمل في مجال الوقاية من أخطار المهنية.

- كما تقوم بمعالجة المعطيات الخاصة بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل وتحليلها، أما المصلحة الثانية وهي مصلحة العلاقات المهنية والمراقبة فتقوم بما يلي:

- السهر على احترام تطبيق تشريع العمل وإعلام السلطة السلمية بذلك.

- وضع بطاقة وملفات الهيئات المستخدمة الخاضعة لمراقبة مفتشية العمل التابعة لإختصاصها الإقليمي وتحيينها.

- ضمان التسجيل أو الموافقة حسب الحالة على الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية في العمل والأنظمة الداخلية والقيام، عند الاقتضاء بالإجراءات القانونية الرامية إلى ضمان مطابقتها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية

- تنظيم معالجة النزاعات الفردية في العمل طبقاً للتشريع المعمول به.

- السهر على تنظيم نشاطات الوقاية والمصالحة في مجال النزاعات الجماعية في العمل وإعلام الهيئات المستخدمة والمنظمات النقابية للعمل.

- مسك سجلات الأعمال التي يحررها مفتشو العمل.

- ضمان متابعة الدعاوى التي تباشرها مفتشية العمل على مستوى المحاكم والمرتبطة بتطبيق تشريع وتنظيم العمل.

- تنظيم وتنفيذ كل نشاط يرمي إلى مكافحات العمل المأجور غير القانوني وإعلام هيئة الضمان الاجتماعي المختصة بالمخالفات التي تمت معابنتها.

مساعدته الشركاء الاجتماعيين في إعداد الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية في العمل.

- السهر على احترام تشريع وتنظيم العمل في مجال تشغيل الأجانب ووضع أدوات جمع المعلومات بالتنسيق مع المصالح المعنية في مجال التقييم وضعية التشغيل في المؤسسات وإعداد حصائل دورية بشأنها<sup>1</sup>.

كما تنص المادة 6 من القرار الوزاري السالف الذكر على: " تكلف مصلحة التقييم والتلخيص بمايلي: - تنشيط وإنجاز التحقيقات والدراسات والتفتيش وإرسال التقارير الخاصة بها.

- ضمان جمع كل المعلومات الإحصائية التي لها صلة بمهام نشاطات مفتشي العمل، تقييم إنجاز الأعمال المسجلة في برنامج النشاط وإعداد الحصائل الدورية.

- المشاركة في تنظيم و تسير أعمال التكوين وتحسين المستوى وتجديد المعارف المنظمة لفائدة أعوان مفتشية العمل.

- تنظيم وتسيير الوثائق القانونية والمتخصصة ذات الصلة بالتشريع والتنظيم العمل .

-تحضير التقرير الدوري للإعلام الموجه للجماعات المحلية المعنية حول ظروف العمل السائدة في المؤسسات التابعة لاختصاصها الإقليمي.

<sup>1</sup> المادة 05 من القرار الوزاري المشترك الذي يحدد المتفشية الجهوية للعمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، السالف الذكر.

تنظيم علاقات مفتشية العمل مع الإدارات على مستوى الولاية<sup>1</sup>.

كما أشارت المادة 7 من نفس القرار على أنها تنظم مفتشية العمل للولاية في مصلحتين هما مصلحه الوقاية والتنشيط والمراقبة ومصلحه التقييم والتلخيص و أنها حددت الولايات المعني<sup>2</sup>.

### 3- مكاتب العمل.

توجد مكاتب العمل على مستوى الولاية، تتولى مكاتب العمل ممارسه المهام والصلاحيات التي تسند إليها في التشريع والتنظيم المعمول به في مجال التفتيش، وقد تم تقليص من عدد المكاتب المفتشية العمل من 74 إلى 27 مكتب كما تقوم هذه المكاتب بمهامها وفق المادة 15 من المرسوم التنفيذي 90-209، المتعلق بمهام وتنظيم مكاتب مفتشيه العمل و تتمثل في :

-وضع بطاقة وملفات للهيئة المستخدمة التابعة لاختصاصاتها وتعيينها.

القيام بتسجيل الأنظمة الداخلية والاتفاقيات الجماعية للعمال والإشعارات المسبقة بالإضراب، إعلام المستخدمين والمنظمات النقابية للعمل والمستخدمين بالتشريع العمل، ضبط سجلات الأعمال التي يحررها مفتش العمل.

<sup>1</sup>المادة 06 من القرار الوزاري المشترك الذي يحدد المتفشية الجهوية للعمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، السالف الذكر

<sup>2</sup> المادة 07 من القرار الوزاري المشترك الذي يحدد المفتشية الجهوية للعمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، السالف الذكر الذي حدد مفتشيات في الولايات التالية " ولاية تيزي وزو، سطيف والبليدة و تيارت، سكيكدة و قالمة وسيدي بلعباس و باتنة و غليزان و تبسة و بشار و تلمسان و بجاية و بومرداس و تيبازة والبويرة وسعيدة ومعسكر والمدية وعين تموشنت و أدرار و خنشلة و إيليزي والجلفة والنعامة تيسمسيلت والمسيلة والبيض و تندوف والوادي وسوق هراس و غرداية و تمنراست و جيجل و الاغواط و بسكرة و الطارف و ميله و برج بوعريريج و أم البواقي وعين الدفلى.

- تنظيم أعمال المصالحة في النزاعات الجماعية للعمل حسب الأجل التي يحددها القانون ومساعدته الوسيط في أداء مهامهم، متابعه مدى تطبيق تشريع العمل، بالإضافة إلى ضمان متابعة الدعوى المرتبطة بتنفيذ تشريع العمل لدى المحاكم<sup>1</sup>

كما تقوم هذه المكاتب بإعداد حصيلة النشاطات الدورية وإرسالها وإعلام الجماعات المحلية المعنية بظروف العمل في المؤسسات التابعة لاختصاصها الإقليمي، تنظيم تسوية النزاعات الفردية للعمل طبقا للتشريع المعمول به في هذه المجال، ضمان جمع كل المعلومات و الإحصائيات ذات العلاقة بمهام مفتشية العمل و معالجتها<sup>2</sup>. كما أن القرار الوزاري المشترك أشار إلى أنه يعد رئيس مكتب مفتشية العمل التقارير الدورية ويرسلها إلى مفتش العمل لولاية التابع لها، كما يكلف رئيس مكتب مفتشية العمل بتنشيط أعمال مفتشي العمل الموضوعين تحت سلطته وتنسيقها ومتابعته<sup>2</sup>

ومن ثم فإن تنظيم مفتشية العمل يبين بأنها مؤسسة إدارية تعمل على مراقبة مدى تطبيق قانون العمل وتسهر على استقرار العلاقات العمالية، وبالتالي فإن تحقيق الأهداف الخاصة بحماية العمل.

و أنها تنظيمها كان تطبيقا للاتفاقية رقم 81 السالفة الذكر والتي صادقت عليها الجزائر، و التي تخول للذين يتولون مهمة التفتيش ضرورة استقلاليتهم ليس اتجاه الدولة فقط ولكن كذلك بالنسبة للمؤسسات الخاضعة لرقابتهم، حيث تمنح هذه الاتفاقية استقلالية لمفتشي العمل أثناء أداء مهامهم، لأن الهدف الأول لمفتشية العمل هو السهر على تطبيق قانون العمل، و التدخل من أجل المحافظة على الرابطة العقدية بين العامل ورب العامل، و لذلك فإن التزام المؤسسة المستخدمة بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى إنهاء العمل لأسباب

<sup>1</sup> المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 90/209، المتعلق بتنظيم مفتشية العامة للعمل وسيرها، ج.ر ، ع 29، 1990.

الملغي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05/05 الصادر بتاريخ 06/01/2005، يتضمن المفتشية العامة للعمل وسيرها

<sup>2</sup> القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 16 غشت 2005 ، الذي يحدد مكاتب مفتشية العمل وتنظيمها واختصاصها

الإقليمي، جبر، ج ر ج ، ع 75 الصادرة بتاريخ 20 نوفمبر 2005.

اقتصادية هو من ضمن تشريع العمل فيتعين التطرق إلى دور مفتشية العمل في مراقبة مدى التزام المؤسسة المستخدمة بهذا الإجراء في المطلب التالي .

**المطلب الثاني : مفتشية العمل بين الرقابة على مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى تقسيم العمل عند الإنهاء الاقتصادي و مجرد الإعلام.**

تبعا لما سبق ذكره يمكن القول أن الرقابة التي تمارسها مفتشية العمل على تطبيق تشريعات العمل، 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 و في ضمان استقرار العامل في عمله، وهي غاية يصبو إلى تحقيقها قانون العمل نظرا لمساهمتها في الحفاظ على تواصل علاقة العمل وتوفير السلم والأمن الاجتماعيين.

لكن المستجدات والتغيرات الاقتصادية وكذا ظروف العولمة أثرت على عالم الشغل وسوق العمل، و هذا ما أدى إلى انتهاج الدولة الجزائرية المذهب الليبرالي وتخليها عن المذهب الاشتراكي الذي يقر بالحماية الاجتماعية للعامل، ليتخلى عن الدور الحمائي الشامل للعامل، بتغليب الحماية الاقتصادية عن الحماية الاجتماعية من اجل مواكبة الرقي والتطور الذي تسعى الدول لتحقيقه.

استوجب مثل هذا التحول تدخل الدولة بمراجعة تشريعاتها العمالية، بما يسمح بخلق التوازن بين المقتضيات الاقتصادية والضرورات الاجتماعية، وكانت أولى مبادراتها لذلك صدور قانون رقم 90-11 المنظم للعلاقات العمل و لذلك سيتم التطرق إلى دور مفتشية العمل في مراقبة إجراءات التسريح قبل صدور قانون 90-11 و بعده باعتبار أن الدولة بعد صدور هذا القانون تخلت عن الرقابة الإدارية على التسريح لأسباب اقتصادية بشكل

عام مما يؤدي بطريقة آلية إلى تخليها على مراقبة مدى التزام المؤسسة بتقسيم العمل قبل تسريح العمال لأسباب اقتصادية .

### الفرع الأول : مرحلة الرقابة الإدارية.

إن تاريخ مفتشية العمل مرتبط بالتطورات التي شهدتها الجزائر في جميع المجالات سواء الاقتصادية، الاجتماعية والسياسية، حيث تعود نشأة مفتشية العمل في الجزائر إلى فترة الاستعمار الفرنسي بموجب قرار 11 يناير 1909 ، الذي كان بداية تأسيس مفتشية العمل لكن حسب النظرة الاستعمارية، بقي الحال على ما هو عليه إلى غاية صدور المرسوم المؤرخ في 20 ابريل 1948 الذي أعطى أولوية لتنظيم المصالح الولائية لمفتشية العمل.<sup>1</sup>

امتدت هذه المرحلة إلى ما بعد الاستقلال الوطني واتسمت هذه الفترة بامتداد تطبيق التشريع الفرنسي<sup>2</sup> و استمر هذا الوضع إلى غاية سنة 1967 التي تعتبر مرحلة هامة في تاريخ مفتشية العمل بالجزائر وذلك من خلال توحيد أنظمة تفتيش العمل ذلك بموجب المرسوم رقم :67-60 المؤرخ في 16 ذي الحجة عام 1386 الموافق ل 27 مارس 1967 يتعلق باختصاصات هيئة تفتيش العمل و اليد العاملة حيث أصبحت تسمى هيئة تفتيش العمل و الشؤون الاجتماعية<sup>3</sup> .

ونظرا لان الجزائر بعد استقلالها تبنت صراحة النهج الاشتراكي، الذي كان يسخر قانون العمل كوسيلة لخدمة الطبقة العاملة، على حساب المصلحة الاقتصادية لصاحب المؤسسة.

<sup>1</sup> بوكليخة ليلي ، دور تفتيش العمل في ترقية المبادئ و الحقوق الأساسية في العمل، مجلة قانون العمل و التشغيل ، جامعة مستغانم ، الجزائر العدد الخامس ، جانفي 2015، ص 338.

<sup>2</sup> خنيش رباح، مفتشية العمل في الجزائر، التطور والآفاق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر، 2011 / 2012 ، ص 11.

<sup>3</sup> بوكليخة ليلي ، نفس المرجع ، ص 338.

و لذلك سادت في هذه المرحلة إخضاع سلطة المستخدم في اللجوء إلى هذا النوع من الإنهاء للرقابة الإدارية المسبقة، التي تمارس من خلال الرخصة الإدارية المقدمة من طرف مفتشية العمل المختصة، التي تم الإشارة إليها بموجب، المادة 39 من الأمر رقم 31-75 المتعلق بالشروط العامة لعلاقة العمل في القطاع الخاص الذي كان بداية لصدور مجموعة من النصوص أعطت لمفتشيه العمل دورا مهما في مراقبة مدى التزام المؤسسة المستخدمة بتشريعات العمل عند تسريح العمال لأسباب اقتصادية .

**أولا - الرقابة الإدارية في ظل القانون رقم 31-75 المتعلق بالشروط العامة لعلاقة العمل في القطاع الخاص.**

كرّس المشرع في ظل سيادة النظام الاشتراكي، ضمانات هامة للعمال المهددين بفقدان مناصبهم لأسباب خارجة عن إرادتهم تهدف إلى دعم مبدأ الاستقرار الوظيفي، وهي الضمانة الإدارية من اجل حماية العمال.

و لذلك نصت المادة 39 من الأمر رقم 31-75 المتعلق بالشروط العامة لعلاقة العمل في القطاع الخاص على : " 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 لمفتش العمل والشؤون الاجتماعية برسالة موصى عليها قصد الشروع بالتحقيق في عين المكان بناء على الوثائق المقدمة، وينبغي على مفتشية العمل التأكد من صحة الدواعي التي تتمسك بها المؤسسة، ويمكنها أن تستعين في إطار تحقيقها بكل عون متخصص تابعا للدولة، كما ينبغي عليها أن تشاور حتما ممثلي العمال وتبث في المسألة خلال خمسة عشرة يوما من رفع الأمر إليها.

2- ينبغي على صاحب العمل، بعد صدور الإذن من مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية وبالاتفاق مع ممثلي العمل، أن يشرع في التسريح،...<sup>1</sup>

و عليه فان هذا القانون اعتبر أن التسريح لسبب اقتصادي الحاصل دون رخصة إدارية من مفتشية العمل تسريحا تعسفيا<sup>2</sup>.

و بالتالي فان مفتشية العمل يمكنها مراقبة جدية السبب الاقتصادية و التأكد من مدى توفر الصعوبات الاقتصادية أو تحولات تكنولوجية التي أدت إلى تسريح العمال وبعد ذلك تصدر إذن لصاحب العمل بالشروع في تسريح العمال لأسباب اقتصادية.

حيث ومن ثم فان هذا القانون لم يلزم المؤسسة المستخدمة باللجوء إلى تقسيم العمل أو العمل بالتوقيت الجزئي كإجراء إجباري قبل اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية وإنما حدد إجراءات و شروط الشكلية و المتمثلة في الإذن من مفتشية العمل بعد تأكدها من السبب الجدي للتسريح لأسباب اقتصادية ، والاتفاق الجماعي مع ممثلي العمال و بالنتيجة فان الهدف من 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<sup>3</sup>.

وبذلك، خول المشرع الجزائري لمفتش العمل سلطة رقابة مشروعية التسريح الجماعي، من خلال التحقق من صحة الأسباب التي استندت عليها المؤسسة لتبرير التسريح كما يمكنه كذلك التأكد من انعدام التسريح الجماعي المقنع، لأنه و في حالة ما إذا اكتشف

<sup>1</sup> المادة 39 من الأمر رقم 75-31 المؤرخ في 29/04/1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقة العمل في القطاع الخاص، ج.ر.ج. ع. 39 سنة 1975.

<sup>2</sup> عطاء الله بوحמידة التسريح لأسباب اقتصادية ، مرجع سابق ، ص 186.

<sup>3</sup> فتحي وردية ، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية ، في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 212.

مفتش العمل من أن المستخدم لجأ إلى تسريح جماعي في شكل تسريحات فردية متزامنة، يمكنه الامتناع عن منح الترخيص به، و هذا طبقا للمادة 40 من نفس الأمر التي تنص : "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"<sup>1</sup>.

و نتيجة لما سبق ذكره فان الرقابة الإدارية لمفتشية العمل اقتصرت في هذه الفترة على تفحص مشروعية التسريح وانعدام التسريح الجماعي المقنع، و ذلك لعدم إدراج تقسيم العمل كإجراء وجوبي للتسريح الاقتصادي .

و لكن و رغم ذلك فان اشتراط الإذن من هيئة خارجية ( مفتشية العمل) هو حماية للعامل من تعسف المستخدم في اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية بدون توفر شروطه القانونية وتأكيدا على أهمية هذا الإجراء الرقابي و إلزامية الحصول على الترخيص المسبق من طرف مفتش العمل المختص، فان المشرع الجزائري رتب جزاءات مدنية على مخالفة الإذن المسبق و لذلك نصت المادة 43 من نفس الأمر على : " كل تسريح تعسفي تم خلافا لأحكام هذا الأمر يعد باطلا و يأمر القاضي بإدراج العامل من جديد في عمله الأصلي بقطع النظر عن الأضرار المترتبة له من جهة أخرى ..."

**ثانيا : الرقابة الإدارية بعد صدور القانون رقم 78-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل.**

من خلال هذا القانون نظم المشرع الجزائري التسريح لأسباب اقتصادية بموجب المواد من 94 إلى 96 و أشار لأول مرة إلى تقسيم العمل كإجراء أولي قبل اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية و هذا بموجب المادة 95 من هذا القانون التي نصت على : " يتعين

<sup>1</sup> المادة 39 من الأمر رقم 31/75 السالف الذكر .

على المؤسسة المستخدمة قبل الشروع في تخفيض عدد المستخدمين أن تستعمل جميع الوسائل الكفيلة بالتقليل من عدد التسريحات الضرورية و لاجل ذلك ينبغي أن تبادر باتخاذ الاجراءات التالية: - تخفيض ساعات العمل ....<sup>1</sup>.

وبالتالي فان هذا القانون رغم انه أشار إلى إلزامية تقسيم العمل قبل اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية لكنه لم يلزم المستخدم بإجراء الترخيص الإداري المسبق، و هذا رغم ان المادة 94 الفقرة 2 و 4 من هذا القانون اشارت إلى صدور مرسوم لاحق يتضمن اجراءات التسريح و ضمان حقوق العمال المسرحين<sup>2</sup> .

إلا انه لم يصدر أي مرسوم يبين هذه الإجراءات إلى غاية صدور قانون 82-06 المتعلق بعلاقات العمل و الذي اكتفى هو بدوره بالإشارة بطريقة عرضية إلى التسريح لأسباب اقتصادية كطريقة لإنهاء علاقة العمل دون أن يحدد كلفياته ولا إجراءات الوقاية منه.

فأشار في المادة 6/68 إلى تقليص عدد العمال باعتباره حالة حالات إنهاء علاقة العمل.<sup>3</sup>

كما جرمت المادة 94 من هذا القانون عدم مراعاة المؤسسة المستخدمة الإجراءات المنصوص عليها وفق التشريع المعمول به عند الفصل لأسباب اقتصادية و عاقبت على هذا الفعل بغرامة من 2000 دج إلى 4000 دج و الحبس من شهر إلى ستة أشهر وبذلك فان هذا القانون لم يتطرق هو بدوره إلى الإجراءات الوقائية من اجل تجنب التسريح لأسباب اقتصادية إلى غاية .

<sup>1</sup> المادة 95 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل ، ج . ر . ع 32 سنة 1978.

<sup>2</sup> المادة 94 الفقرتين 2 و 4 من القانون رقم 78-12 السالف الذكر " ...أن تخفيض عدد المستخدمين الذي يتمثل في إجراء يتضمن تسريح جماعيا يشتمل على عمليات تسريح فردية متزامنة يقرر ضمن سياق يحدد بموجب مرسوم...و علاوة على ذلك يحدد المرسوم المذكور في الفقرة الثانية أعلاه الخاصة بضمان حماية مصالح العمال "

<sup>3</sup> المادة 6/68 من القانون 82-06 المؤرخ في 27/02/1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية ، ج ر ج ، ع 9 ، سنة 1982.

ومباشرة بعد هذا القانون صدر مرسوم رقم 82 - 302 مؤرخ في 11 سبتمبر 1982 يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات الذي نظم التسريح لأسباب اقتصادية في المواد من 50 إلى 58 و نصت المادة 50 على : " تطبيقا لاحكام المادة 94 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 غشت سنة 1978 والمتعلق بالقانون الاساسي العام للعامل يمكن الهيئة المستخدمة أن تقلل من عدد العمال اذا كانت هناك اسباب اقتصادية تبرر هذا الاجراء و ذلك تبعا للشروط الواردة في هذا المرسوم و بعد استعمال الوسائل المنصوص عليها في المادة 95 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 غشت سنة 1978 المذكور أعلاه " 1

و من ثم فان هذه المادة احوالت المستخدم على المادة 95 من القانون رقم 78-12 السالف الذكر الذي كما سبق ذكره اكد على وجوب اللجوء إلى تقسيم العمل قبل تسريح العمال لأسباب اقتصادية عن طريق تخفيض ساعات العمل و تراقبه في ذلك مفتشية العمل و هذا ما نصت عليه المادة 52 منه: " يجب على الهيئة المستخدمة أن تقدم إلى مفتش العمل المختص إقليميا طلب ترخيص باتخاذ أحد الإجراءات الآتية : تقليص التوقيت العمل، العمل المقنطع، إجراء الإحالة على التقاعد المقدمة، إجراء تحويل العمال إلى هيئات مستخدمة أخرى، التسريح لتقليل عدد العمال" 2.

حيث و بالنتيجة فانه من خلال هذه المادة فان المشرع الجزائري الزم الهيئة المستخدمة بتقديم ترخيص باتخاذ إحدى الإجراءات و ليس كلها و من ثم فانها مخيرة في اتخاذ إجراء من الإجراءات المحددة في هذه المادة و يجب عليها فقط إخطار مفتشية العمل بإجراء واحد.

1 المادة 50 من المرسوم رقم 82-302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982 يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل ج.ر.ع 37 سنة 1982.

2 المادة 52 من نفس المرسوم رقم 82 - 302 السالف الذكر.

وهذا ما يضيق من سلطة مفتشية العمل في مراقبة مدى التزام المؤسسة المستخدمة بتقسيم العمل و التي عبرت عليها الماد ب " تقليص التوقيت " قبل اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية لكن و رغم ذلك فإنها لم تلغي دورها في الرقابة لأنها ألزمت المؤسسة المستخدمة بتقديم طلب ترخيص إلى مفتش العمل الذي له صلاحية إصدار الترخيص من عدمه بعد إجراء تحقيق حول توفر الشروط القانونية للتسريح الاقتصادي .

كما نصت المادة 55 من نفس المرسوم على: " يجب على مفتش العمل المختص أن يقوم بالتحقيق ليتأكد من صحة الأسباب المذكورة ويمكن لمفتش العمل في إطار تحقيقه أن يستعين بأي عون مختص أو مصلحة مختصة تابعين للدولة... " <sup>1</sup>.

وعلى هذا فإن سلطة صاحب العمل في تنظيم مشروعه ليست مطلقة، كما أنه لم يعد الحكم الوحيد في تقدير الظروف الاقتصادية التي تدفعه إلى الاستغناء على كل أو بعض العمال وإنما للسلطة الإدارية دورها الفعال في ذلك، استنادا لسلطة الإذن أو الترخيص التي تتمتع بها.

يتمشى هذا الموقف في الحقيقة مع النظام الاقتصادي التوجيهي الذي اتبعته الدولة آنذاك، والذي ظهرت الدولة في ظلّه كطرف منظم لعلاقات العمل.<sup>2</sup>

وهذا ما يؤكد على الدور الإيجابي للسلطة الإدارية في التسريح لسبب الاقتصادي وتدخلها المباشر الذي يحد من سلطة المستخدم في اللجوء لهذا الإجراء.<sup>3</sup>

<sup>1</sup>المادة 55 من نفس المرسوم رقم 82 - 302 السالف الذكر .

<sup>2</sup> فتحي وردية ، إزالة التنظيم عن الرقابة الإدارية على التسريح لأسباب اقتصادية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية، ع 3 ، سنة 217 ، ص 493.

<sup>3</sup>فتحي وردية التسريح للسبب الاقتصادي - من الرقابة الإدارية إلى التفاوض الجماعي - المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، الجزائر ، ع 9 ، سنة 2018 ، ص 53.

و هذا ما أكدت عليه المادة 51 من نفس المرسوم التي نصت على ما يلي " تقدر السلطات المختصة في هذا المجال الأسباب الاقتصادية التي تبرر قرار تقليل عدد العمال، في جميع الحالات في إطار أهداف المخطط " .

ومن ثم تمارس مفتشية العمل دور الرقابة الإدارية و التأكد من مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى تقسيم العمل قبل تسريح العمال لأسباب اقتصادية و لها كامل الصلاحية في قبول و إجازة هذا التسريح أو رفضه و عدم إجازته، و ذلك حماية للعامل من التسريحات الجماعية المقنعة ، و لها في ذلك معارضة التسريحات الفردية المتقاربة.

وهذا ما يؤكد على مدى تدخل الدولة في تنظيمها لعلاقات العمل، ورقابتها لها، في التشريع الجزائري كما هو الحال بالنسبة للتشريع الفرنسي الذي اعتبر ولفترة هامة تمتد من سنة 1975 إلى غاية 1986، الرخصة الإدارية جزءا مهما من النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية سواء كان الإنهاء فرديا أو جماعيا، وإغفاله يعتبر مظهرا صارخا للتعسف، في الوثيقة الأساسية لهذا النظام<sup>1</sup>.

وبالتالي فان الترخيص المسبق هو إجراء وجوبي و مخالفته تجعل التسريح التعسفي حتى في حالة توفر الأسباب الاقتصادية الجدية و هذا ما أكد عليه مجلس الأعلى في تطبيقه لنص المادة 39 من الأمر من 75-31 و مما جاء فيه: " يعاب من جهة أخرى على القرار المطعون فيه لكونه مخالفا للمادة 39 من قانون العمل لأن التسريح الجماعي لا يمكن اعتباره صحيحا دون ترخيص مسبق من مفتش العمل ...."<sup>2</sup> .

<sup>1</sup> أنظر في هذا المعنى

Jean Pellissier, Alain Supiot et Antoine Jeammaund, Droit du travail, 23è édition, Dalloz, Paris,2006,p 568.

<sup>2</sup> قرار مجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1983/04/04 ملف رقم 29691 مأخوذ من عطاء الله بوحميده في ، التسريح لسبب اقتصادي مفهومه ، إجراءاته و أثاره ، مرجع سابق ، ص 188.

و من ثم فان الترخيص الإداري في هذه المرحلة شكل وسيلة السلطة الإدارية لتحقيق  
غايات وأهداف مرسومة ومتعددة منها التزام المؤسسة المستخدمة بتقليص توقيت العمل  
لتجنب التسريح و تقييد سلطة المؤسسة المستخدمة في اللجوء إلى التسريح المقنع و ذلك  
للمحافظة على الشغل في ظل الظروف الاقتصادية التي تمر بها المؤسسة .

إلا أن هذا الوضع لم يستمر، نتيجة للتطورات الاقتصادية العالمية و تغيير النهج  
الاقتصادي الذي استوجب التخفيف من تدخل الدولة في مجال تنظيم علاقات العمل  
واستجابة للدعوة إلى المرونة في قانون العمل، ألغت القوانين المصاحبة للإصلاحات  
الاقتصادية وتحديدا قانون علاقات العمل السنة 1990 شرط الترخيص الإداري المسبق  
للتسريح الاقتصادي، مقرة بدور أصحاب العمل و سلطة المنظمات المهنية في هذا النوع من  
الإنهاء، و بداية انسحاب الدولة ولو جزئيا من تنظيم علاقات العمل كنتيجة مباشرة  
للانفتاح الاقتصادي و هذا ما أدى إلغاء الترخيص من مفتشية العمل كشرط أساسي للقيام  
بالتسريح لأسباب اقتصادية.

### الفرع الثاني: مرحلة إلغاء رقابة الإدارية و الاكتفاء بالإعلام.

تبعا لما سبق الإشارة إليه فان تنظيم علاقات العمل بالجزائر مر بمرحلتين، مرحلة  
النظام اللائحي الذي يقتضي تدخل الدولة في تنظيم جميع نواحي علاقات العمل لا سيما  
قانون 78-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل السالف الذكر وهو ما يستجيب  
لفلسفة و طبيعة النظام الاشتراكي منذ سنة 1962 إلى غاية سنة 1989، ثم تليها مرحلة  
النظام التعاقدية، والذي يقتضي انسحاب الدولة من تنظيم هذه العلاقات فاسحة المجال  
لأطرافها لتنظيمها بإرادتهم المستقلة عن تدخل الدولة، إلا فيما يتعلق بمسائل النظام العام  
حماية للعامل باعتباره الطرف الضعيف، وهذا ما يتفق ومبادئ النظام اللبرالي السائد منذ  
سنة 1989، والذي تجسد من خلال القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل،  
و النصوص التي تلتته.

ومن مظاهر إزالة التنظيم في مجال علاقات العمل، وانسحاب الدولة من تنظيمها لفائدة الشركاء الاجتماعيين، منح المشرع لصاحب العمل سلطة إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية دون الحاجة إلى الترخيص الإداري المسبق، وهو ما تحقق بصدور قوانين العمل لسنة 1990<sup>1</sup>، فجاءت تشريعات العمل المصاحبة لفترة التغيرات الاقتصادية خالية من أية نصوص مكرسة للرقابة الإدارية المسبقة على هذا النوع من هذا الإنهاء، و بذلك يكون المشرع الجزائري قد اتبع نهج المشرع الفرنسي الذي تراجع عن الرقابة الإدارية المسبقة سنة 1986 المجسدة في الإذن الإداري بالتسريح للسبب الاقتصادي فاكتفى في المادة L2/321 من قانون العمل الفرنسي آنذاك بإلزام صاحب العمل بإخطار المدير المحلي للعمل برغبته في اللجوء إلى هذا الإجراء.<sup>2</sup>

### أولا – مرحلة التخلي عن الرقابة الإدارية بصدور قانون 90-11 المنظم لعلاقة العمل.

ساد في الجزائر في مرحلة ما قبل الشروع في الإصلاحات الاقتصادية، مركزية الضبط القانوني، وهذه الظاهرة نتيجة حتمية للتدخل الكلي للدولة في كل مجالات الحياة، فكل قنوات الضبط منبعا واحد وهو الدولة<sup>3</sup>. إلا إن الدولة غيرت من نهجها الاشتراكي متبعة نهج الانفتاح الاقتصادي مما أدى الابتعاد عن هذا التدخل الكلي لها في مجال عقد العمل بداعي ضرورة إضفاء طابع المرونة على علاقات العمل وتخفيف العبء على الدولة في وضع قواعد قانون العمل.

و كنتيجة لرفض الضبط القانوني الممارس من طرف الدولة في مجال تنظيم علاقات العمل واستجابة للدعوة إلى المرونة في قانون العمل، ألغت القوانين المصاحبة للإصلاحات

<sup>1</sup> فتحي وردية، إزالة التنظيم عن الرقابة الإدارية على التسريح لأسباب اقتصادية، ص 490.

<sup>2</sup> انظر في هذا المجال

**BALMARY Dominique**, "Le licenciement économique : du contrôle à la négociation ?", RDS, n°3, Mars 2004, p. 272.

<sup>3</sup> عيساوي عز الدين، "من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص حول مكانة الاتفاقيات الجماعية ضمن قواعد قانون العمل" المجلة الأكاديمية للبحث القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة بجاية، ع 1، 2018، ص 47.

الاقتصادية وتحديدا قانون علاقات العمل لسنة 1990 شرط الترخيص الإداري المسبق للتسريح الاقتصادي، مقرة بدور أصحاب العمل وسلطة المنظمات المهنية في هذا النوع من الإنهاء، فاسحة المجال للتفاوض الجماعي الذي يؤكد انسحاب الدولة، ولو جزئيا من تنظيم علاقات العمل كنتيجة مباشرة للهجوم العنيف الذي مارسه التيار النيو ليبرالي ضد تدخل الدولة<sup>1</sup>.

وتجلى هذا الانسحاب للدولة و لو كان جزئي بموجب القانون رقم 90-11 المنظم لعلاقة العمل، الذي يظهر في مجال التسريح لأسباب اقتصادية في غياب النصوص التي تفرض الرقابة الإدارية على هذا النوع من التسريح، فلم يتضمن هذا القانون ما يلزم المؤسسة المستخدمة بالترخيص الإداري المسبق رغم انه نظم هذا النوع من إنهاء علاقة العمل في بموجب المواد من 69 إلى 71 .

و 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<sup>2</sup>.

و بالتالي لم يصبح لمفتش العمل سلطة الترخيص أو رفض الترخيص لتسريح العمال لأسباب اقتصادية و هذا ما ينطبق بالضرورة على إجراءات التسريح بما فيها تقسيم العمل و من ثم فرغم أن المادة 70 من نفس القانون ألزمت المؤسسة المستخدمة بالجوء إلى عقد العمل بالتوقيات الجزئي إلا أن هذا القانون لم يخضعها إلى رقابة مفتشية العمل و من ثم يكون هذا القانون تخلى عن الإذن المشار إليه سابقا لصالح التفاوض الجماعي، الذي

<sup>1</sup> فتحي وردية، التسريح للسبب الاقتصادي - من الرقابة الإدارية إلى التفاوض الجماعي مرجع سابق، ص 55.

<sup>2</sup> 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.

يخضع للإجراءات المنصوص عليها في المادة 126 من نفس القانون التي تلزم أطراف التفاوض الجماعي بإيداع نسخة من الاتفاق لدى مفتشية العمل و أمانة ضبط المحكمة و من ثم فان مفتشية العمل لا تمارس أي رقابة على مدى التزام المؤسسة بالإجراءات السابقة للتسريح لأسباب اقتصادية بما فيها تقسيم العمل .

**ثانيا - استمرار غياب الرقابة الإدارية و استبدالها بالإعلام في ظل أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-09.**

صدر المرسوم التشريعي رقم 94-09 الذي يهدف إلى حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية وبذلك عمل على وضع نظام قانوني خاص بهذا النوع من إنهاء علاقة العمل، وهذا من أجل إيجاد التدابير البديلة لهذا الإجراء الخطير وتكريس ضمانات قانونية للعمال، إلا أن هذه الإجراءات لا تتضمن أي إشارة للرقابة الإدارية و بالتالي لم يعد لمفتش العمل سلطة الترخيص أو رفض الترخيص للتقليص من عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية، التي كانت التي تمارسها هذه الهيئة الإدارية في السابق.

إلا أن هذا المرسوم تضمن إجراء بديل من خلال إزالة التنظيم على الرقابة الإدارية بإجراءات إعلام مفتشية العمل، حيث نصت المادة 15 من نفس المرسوم على "يطبق الجانب الاجتماعي الذي تم الاتفاق عليه بعد إيداع المستخدم له لدى كتابة ضبط المحكمة و مفتشية العمل المختصين إقليميا، وفقا للأجال و الكيفيات المتفق عليها وفي ظل أحكام هذا المرسوم التشريعي احتراما صارما"<sup>1</sup>.

وتأكد على الاكتفاء بإعلام المؤسسة المستخدمة لمفتشية العمل بإجراءات التسريح لأسباب اقتصادية المادة 16 من نفس المرسوم " ينبغي أن يصحب تنفيذ تدابير تقليص

<sup>1</sup> المادة 15 المرسوم التشريعي رقم 94-09 السالف الذكر

عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزاميا، وضع قوائم اسمية للأجراء المعنيين بالتقليص في تعداد العمال وتبليغها لمفتشية العمل المختصة إقليميا ..<sup>1</sup>.

ومن ثم فإن هذا المرسوم أشار صراحة و بموجب نصوص خاصة إلى وجوب إعلام مفتشية العمل بهذه الإجراءات المتفق عليها في التفاوض و لم يكتفي بالقواعد العامة بالنسبة لجميع الاتفاقات الجماعية الناتجة عن التفاوض الجماعي كما فعل في القانون 90-11.

وأكدت على ذلك المحكمة العليا في قرارها الصادر في 09 / 06 / 1998 حيث جاء فيه: "... حيث أن إجراءات التقليص المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي رقم 94-09 تهدف إلى حماية العمال وهي بهذه 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 إيداع المخطط ومحضر الاتفاق بكتابة الضبط لدى المحكمة قد تم كما ينص عليه المرسوم التشريعي.

وحيث إذا فإن المحكمة باكتنائها الإشارة إلى استطلاع الجهات الإدارية وأخذ رأي الشركاء الاجتماعيين لم تبين استيفاء الإجراءات الإجبارية ولم تمكن المحكمة العليا من إجراء مراقبتها على تطبيق القانون مما يجعل الحكم المطعون فيه مقصرا في الأسباب ويعرضه للنقض<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المادة 16 المرسوم التشريعي رقم 94-09 السالف الذكر .

<sup>2</sup> قرار المحكمة العليا - ملف رقم 182508 مؤرخ في 09 جوان 1998- قرار غير منشور مشار إليه في مقال لفتحي وردية ، إزالة التنظيم عن الرقابة الإدارية على التسريح لأسباب اقتصادية ، مرجع سابق ، ص 499.

وبهذا يقتصر دور مفتشية العمل مجرد التأشير على القوائم المعدة من طرف المؤسسة المستخدمة، وهو ما يفهم من نص المادة 03/07 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 الذي أحدث التأمين على البطالة للفائدة للإجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية التي تنص على ما يلي : " 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 إقليمياً... " <sup>1</sup> .

و في هذا المجال قام عامل برفع دعوى سرح مع باقي العمال لأسباب اقتصادية بعد نقشي جائحة كورونا و طلب بإلغاء قرار التسريح لعدة أسباب من بينها أن المؤسسة المستخدم لم تتلزم باللجوء إلى تقسيم العمل قبل القيام بتسريح العمال إلا أن المحكمة قضت برفض الطلب بناء على ما يلي : " ...حيث ثبت للمحكمة من خلال الإطلاع على ملف الدعوى و على اثر الحالة الاقتصادية و المالية الصعبة للشركة وقع اتفاق في شكل اجتماعات للتفاوض و تم تحرير اتفاق جماعي في 2020/06/15 حدد فيه قائمة اسمية تضمنت العمال الباقين في الشركة والعمال الذين تم تسريحهم لأسباب اقتصادية و هذا المحضر تم إيداع نسخة منه لدى أمانة ضبط المحكمة و نسخة لدى مفتشية العم... و من ثم فان طلب المدعي لإلغاء قرار التسريح و إعادة إدماجه إلى منصب عمله غير مؤسس ويتعين رفضه لعدم التأسيس " <sup>2</sup> .

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد سلك نهج المشرع الفرنسي بإلغائه للإذن المسبق وذلك بموجب القانون رقم 86 - 1320 المؤرخ في 30 ديسمبر 1986 و بالتالي يكون المشرع

<sup>1</sup> المادة 3/7 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 الصادر بتاريخ 1994/05/26 الذي يحدث التأمين عن البطالة للفائدة للإجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، ج.ر.ج. ع. 34 سنة 1994.

<sup>2</sup> حكم صادر عن القسم الاجتماعي لدى محكمة بن باديس بتاريخ: 2020/11/26 رقم الجدول 20/00535 رقم الفهرس 20/01112 ، ملحق رقم 04.

الفرنسي قد أحدث تحولاً جذرياً في نظام الرقابة على عملية التسريح لأسباب اقتصادية إذ و بينما كانت سلطة القرار بين يدي الإدارة المختصة، أصبحت حالياً إرادة المستخدم هي التي تنفرد بها<sup>1</sup>.

من هنا يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أفرط في إضفاء المرونة على نظام التسريح للسبب الاقتصادي، ويبرهن عن إزالة التنظيم في علاقات العمل، فإن تكريس قانون 90-11 سالف الذكر والنصوص القانونية اللاحقة له، لإجراء التفاوض الجماعي يؤكد ذلك، حيث أن انسحاب الدولة كان لصالح الشركاء الاجتماعيين الذين لهم دور هام في هذا النوع من الإنهاء<sup>2</sup>.

وهكذا يعتبر الجانب الاجتماعي نافذاً بمجرد إيداعه لدى كتابة ضبط المحكمة ومفتشية العمل التي لم تصبح لها أي سلطة لمراقبة رب العمل في مدى التزامه بالإجراءات السابقة للتسريح الاقتصادي بعد إلغاء الرخصة الإدارية التي كانت ضماناً إجرائياً هاما .

و من ثم يكون المشرع الجزائري تراجع عن الرقابة الإدارية المسبقة التي كان يمارسها مفتش العمل على التسريح للتقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية بصفة عامة و على التزام المؤسسة بتقسيم العمل باعتباره أحد الإجراءات السابقة قبل اللجوء إلى إنهاء علاقة العمل و يساهم في المحافظة على الشغل و هذا من شأنه إضعاف الحماية الإجرائية للعمال، نظراً لكون مفتش العمل لا يمارس أي سلطة على رب العمل لأنه بمجرد إيداع الاتفاق لدى مفتشيه العمل و إعلامه يجعل من التسريح قانوني و بالتالي يمكن رب العمل أن يتقاضي تقسيم العمل و رغم ذلك فإن التسريح لأسباب اقتصادية يكون قانوني و في حالة عرض النزاع على القضاء فإن هذا الأخير يضيء على التسريح صبغة الشرعية

<sup>1</sup> بوكلي حسن شكيب ، مرجع سابق ، ص 226.

<sup>2</sup> فتحي وردية ، التسريح للسبب الاقتصادي - من الرقابة الإدارية إلى التفاوض الجماعي - مرجع سابق ، ص 57.

## المبحث الثاني: الرقابة القضائية على مدى التزام المؤسسة بالجوء إلى تقسيم

## العمل قبل قيامها بتسريح العمال لأسباب اقتصادية.

تبعاً لما سبق ذكره فإن التسريح لأسباب اقتصادية حق مقرر لصالح المستخدم الذي تمر مؤسسته بصعوبات مالية واقتصادية، ونظراً لما قد ينتج عن ممارسته لهذا الحق من أضرار على العمال بفقدانهم مصدر عيشهم فإن المشرع الجزائري لم يترك هذه الوسيلة يستعملها المستخدم كيفما يشاء وإنما قيد حريته في ذلك، وأحاطه بنصوص قانونية وآليات ترتب جزاءات على مخالفتها.

و نظراً لتقليص دور مفتشية العمل في مراقبة تطبيق الأحكام القانونية و التنظيمية الخاصة بإنهاء العمل لأسباب اقتصادية، فكان من الضروري أن يلعب القضاء دوراً مهماً في الرقابة على تطبيق إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية بصفة عامة و من أهمها مدى التزام المؤسسة بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى إنهاء العمل بمناسبة نظره في النزاعات التي تثار بشأنها، و ما للقضاء من سلطة في تكييف حالات الإنهاء بصفة عامة و خاصة و أن المحاكم الفاصلة في القضايا الاجتماعية تضطر إلى تفسير أو تأويل القاعدة القانونية أو النص وفقاً لقناعتها و فهمها لها حتى تتمكن من تطبيقه.

و نظراً لأن الحماية والحقوق والضمانات المقررة في القوانين الاجتماعية تحتاج إلى تنظيم قضائي يتم اللجوء إليه و في حالة وقوع نزاع بين طرفي علاقة العمل و لذلك اهتم المشرع الجزائري منذ الاستقلال بنزاعات العمل و ذلك من خلال القوانين التي نظمت القضاء الاجتماعي و الجهة القضائية المختصة للفصل في النزاعات الاجتماعية و كذا طرق الطعن في الأحكام القضائية الفاصلة في هذه النزاعات، فقسم قانون الإجراءات المدنية المحكمة إلى أقسام و من بينها القسم الاجتماعي و الذي كان خاضعاً في هيكله إلى التنظيم القضائي العام من حيث الإجراءات و سير الدعوى إلى غاية 1972، فبموجب صدور الأمر 61-72 المؤرخ في 1972/03/21 و المتعلق بسير المحاكم في المسائل

الاجتماعية بدأ المشرع يخرج القضاء الاجتماعي شيئاً فشيئاً عن القواعد العامة، بحيث حدد هذا الأمر كيفية تنظيم جلسات المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية و التي كان يرأسها قاضي محترف و مساعدان من العمال رأيهما استشاري فقط<sup>1</sup>.

و بعد التحولات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر و تغيير النهج الاقتصادي صدرت مجموعة من القوانين من بينها قانون 90-04 المؤرخ في 06 نوفمبر سنة 1990 الذي نظم المنازعات الفردية للعمل و كذا قانون 09-08 المتعلق بالإجراءات المدنية و الإدارية المؤرخ في 25/02/2008 الذي بدأ سريانه سنة ( 01 ) بعد نشره في الجريدة الرسمية.

و لم يتبع المشرع الجزائري ما هو معمول به في كثير من الدول فيما يخص التنظيم القضائي لينشأ محاكم متخصصة بالقضايا العمالية<sup>1</sup>.

ولعل من أهم النزاعات التي تعرض على القضاء في ظل الإصلاحات الاقتصادية الأخيرة هي تلك الناجمة عن تسريح العمال لأسباب اقتصادية، سواء عن الدوافع أو المبررات الاقتصادية أو عن إجراءات هذا التسريح التي تم تحديدها مسبقاً و نظراً لان تقسيم العمل هو إجراء وجوبي يتعين على رب العمل القيام به قبل تسريح العمال لأسباب اقتصادية كما سبق ذكره فإنه يطرح التساؤل إلى أي مدى يباشر القضاء رقابته على هذا الإجراء خاصة عندما تتصادم المشروعية الاقتصادية مع الشرعية الإجرائية لذات السبب يتعين التطرق أولاً إلى نطاق القضاء الاجتماعي ثم بعد ذلك التطرق إلى مظاهر مراقبة القاضي الاجتماعي لهذا الإجراء .

<sup>1</sup> درقاوي جمال الدين، قضاء العمل ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون اجتماعي كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2013 ، ص.3 .

<sup>1</sup> دايبخ سامية ، إجراءات التقاضي أمام القسم الاجتماعي، مجلة معارف ، قسم العلوم القانونية عن جامعة ألكلي محند أولحاج البويرة ، ع 16 ، جوان 2014 ، ص 2.

**المطلب الأول : نطاق قضاء العمل.**

يقصد بالمنازعة الفردية في العمل كل خلاف يدور حول مسائل التي لها علاقة بين العامل و المستخدم و بالتالي هناك إخلال بحقوق و واجبات أحد الطرفين قد يكون سببه التقصير في تطبيق القانون أو التنظيم أو الاتفاقية أو النظام الداخلي، و لذلك فان المادة 02 من قانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية تنص على : " يعد نزاعا فرديا للعمل بحكم هذا القانون كل خلاف في العمل قائم بين أجير و مستخدم بشأن تنفيذ علاقة العمل التي تربط الطرفين، إذا لم يتم حله في إطار عمليات تسوية داخل الهيئة المستخدمة"<sup>1</sup>.

و من بين هذه الخلافات، النزاع حول شرعية التسريح لأسباب اقتصادية بسبب عدم احترام رب العمل لإجراءات هذا التسريح لذلك قد يتطور هذا النزاع و يستوجب عرضه على قضاء العمل ذي تشكيل خاص، إذ أن لكل من طرفي العمل ممثل عنه ضمن تشكيلة المحكمة، وذلك لاختلاف طبيعة الدعوى التي يتولى الفصل فيها، إذ تنتوع المصالح والعلاقات وتوازن القوى في الدعوى ذاتيا مما يتطلب وجود تشكيلة خاصة تكفل تمثيل الأطراف بشكل عادل وفهم أقرب لظروف العمل التي تحكم هذه العلاقات، و لذات السبب أحاطه المشرع الجزائري بإجراءات خاصة ومن أهمها إلزامية عرض النزاع على مكتب المصالحة قبل اللجوء إلى القضاء و هذا ما نصت عليه المادة 19 من قانون 90-11<sup>2</sup>.

و نظرا لان قضاء العمل يتميز بإلزامية الحل الودي قبل اللجوء إلى القضاء في بعض النزاعات التي حددها القانون على سبيل الحصر و منها المصالحة الخارجية في نزاع العمل الفردي، فانه يتعين التطرق إلى المصالحة ثم بعد ذلك التطرق إلى القسم الاجتماعي باعتباره المخول قانونا للفصل في نزاع العمل الفردي.

<sup>1</sup> المادة 2 ،من قانون رقم 90-04 ، السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 19 ،من قانون رقم 90-04 السالف الذكر

### الفرع الأول : الطابع الإنزامي المصالحة في نزاع العمل الفردي.

الأصل في الصلح أن يكون اختياري يلجأ إليه أطراف النزاع وفقا لإرادتهم، إلا أن المشرع الجزائري من خلال قانون 90-04 تبنى الطابع الإجباري للمصالحة في منازعات العمل الفردية<sup>1</sup> و تجدر الإشارة أن المصالحة تهدف أساسا إلى إيجاد حل سلمي ودي يرضي الطرفين المتنازعين كآخر إجراء يلجأ إليه لالتماس حل للخلاف القائم بينهما وهو آخر فرصة يمكنهما استغلالها<sup>2</sup>.

ويمكن تعريف الصلح بوجه عام والمصالحة بوجه خاص على أنها تسوية النزاع بطريقة ودية، وعلى خلاف التشريعات المقارنة استعمل المشرع الجزائري عبارة: "الصلح" في المسائل المدنية بناء على ما نصت عليه المادة 459 من القانون المدني الجزائري على أن "الصلح" عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقان به نزاعا محتمل وذلك بتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حق".

أما المصالحة في منازعات العمل فهي إجراء وجوبي يقوم به طرف ثالث يهدف إلى التقريب أو التوفيق بين وجهات نظر أطراف النزاع قصد الوصول إلى تسوية ودية ترضي الطرفين و هذا يعني أن إجراء المصالحة يتم خارج رقابة وإشراف القضاء العمالي<sup>3</sup>.

و بالنتيجة فإن الدعوى لا تقبل شكلا إذا لم يقم العامل بهذا الإجراء على أن يتم إسناده إلى مكتب منتخب يسمى مكتب المصالحة، وهذا باستثناء إذا كان المدعي عليه يقيم خارج الوطن، أو في حالة إفلاس أو تسوية قضائية.

<sup>1</sup> حداد عبد المجيد، مدى إخلال آلية المصالحة الإجبارية في منازعات العمل الفردية بحق التقاضي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر ، ع 02 سنة 2020، 75.

<sup>2</sup> رشيد واضح ، المرجع السابق ، ص.13.

<sup>3</sup> حداد عبد المجيد، مرجع سابق ص 76

و من هنا تعتبر المصالحة الإجراء الأكثر سهولة من بين الإجراءات العلاجية الأخرى ويقوم بهذه المهمة مكتب المصالحة لتقريب وجهات النظر لطرفي نزاع العمل الفردي حول نقاط الخلاف إلى غاية الوصول إلى حل معين يتفق عليه الطرفان وفي حالة فشل هذه المحاولة يعرض النزاع على القضاء.

و تجدر الإشارة إن مكتب المصالحة يشكل تشكيلا ثنائيا، ممثلين عن العمال وممثلين عن أصحاب العمل على أن يكون لكل فئة منهم ممثلين احتياطيين بضعف عدد الممثلين الأصليين بهدف الاستخلاف عند الضرورة ويرأس المكتب بالتداول ولفترة ستة (06) أشهر عضو من العمال ثم عضو من المستخدمين<sup>1</sup>.

### أولاً: اختصاص مكتب المصالحة.

يجب التمييز بين الاختصاص الموضوعي الذي يمثل نوعية المنازعات الفردية التي يختص بها مكتب المصالحة والاختصاص الإقليمي أو المحلي والمتمثل في النطاق الجغرافي لمجال عمل مكتب المصالحة<sup>2</sup>.

الذي حدده المرسوم التنفيذي 91-272 في المادة 2 منه التي تنص على أن "يؤسس لكل دائرة اختصاص إقليمي لمكتب مفتشية العمل، مكتب واحد للمصالحة للوقاية من منازعات العمل الفردية وتسويتها".

### 1- الاختصاص النوعي لمكتب المصالحة.

يختص مكتب المصالحة للنظر في كافة النزاعات الفردية للعمل وفق ما حددته المادة 2 من قانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل أو بمعنى آخر كل خلاف

<sup>1</sup> المواد 6 و 7 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-273 المؤرخ في 10-08-1991 المتعلق بكيفيات تنظيم انتخاب المساعدين وأعضاء مكاتب المصالحة، ج ر ج، ع 88 سنة 1991.

<sup>2</sup> أحمية سليمان، مرجع سابق، ص.18.

يثار بين العامل ورب العمل بمناسبة تنفيذ علاقة العمل، بسبب إخلال أحدهما بالتزاماته المدونة في نص تشريعي أو تنظيمي أو اتفاقي أو عقدي، مما يترتب عنه إلحاق الضرر بالطرف الآخر،<sup>1</sup> ويستثنى من مجال اختصاص مكاتب المصالحة الخلافات الفردية للعمل التي يكون طرفا فيها الموظفون والأعوان الخاضعون لقانون الأساسي للمؤسسات العمومية<sup>2</sup>.

و بالنسبة فإن كل خلاف فردي خاص بتنفيذ علاقة العمل لم يتم حله بطرق التسوية الداخلية، لا بد أن يعرض على مكتب المصالحة دون غيره، بغرض إجراء الصلح بين الطرفين المتنازعين قبل مباشرة أي دعوى قضائية ما لم يكن المدعي عليه مقيم خارج التراب الوطني، أو في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية.<sup>3</sup>

## 2 - الاختصاص الإقليمي لمكتب المصالحة.

تطبيقا للمادة 6 / 2 من قانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، صدر المرسوم المتضمن تحديد الاختصاص الإقليمي لمكاتب المصالحة، طبقا لأحكام هذا الأخير يؤسس مكتب واحد للمصالحة لكل دائرة اختصاص إقليمي لمكتب مفتشية العمل، من أجل تسوية النزاعات الفردية في العمل<sup>4</sup>.

غير انه يمكن إنشاء مكاتب تكميلية للمصالحة في نفس دائرة الاختصاص الإقليمي لمكتب مفتشية العمل، ففي هذه الحالة، يحدد اختصاصاتها الإقليمية، ومقر كل واحدة منها، بموجب مقرر مشترك بين وزير العمل والحماية الاجتماعية ووزير العدل، على أن يكون مقر المصالحة بمحلات مكتب مفتشية العمل الملحق به<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> بلعبدون عواد، الطبيعة القانونية للمصالحة العمالية في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة ، المجلة القانونية لعلوم القانونية والسياسية ، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر ، ع 1 ، سنة 2021 ص 496.

<sup>2</sup> المادة. 19 / 3 من القانون رقم: 90-04 السالف الذكر .

<sup>3</sup> المادة 19 الفقرة 1 و 2 من القانون رقم: 04/90 السالف الذكر .

<sup>4</sup> المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم : 272/91 المؤرخ في 10-08-1991 يحدد الاختصاص الإقليمي لمكاتب المصالحة، ج ر ج ، ع 88 سنة 1991.

<sup>5</sup> المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم: 91-272 السالف الذكر.

**ثانياً: الآثار القانونية لمحاضر مكتب المصالحة.**

إنه وتبعاً لما سبق ذكره فإن المصالحة تهدف إلى التقليل والوقاية من المنازعات العمالية والمحافظة على العلاقة الودية التي تربط العامل بصاحب العمل حتى لا تفاجئ المستخدم بدعوى من العامل، لذلك يتعين على هذا الأخير اللجوء إلى مكتب المصالحة من أجل محاولة الوصول إلى حل ودي، وبالنتيجة التقليل من حدة المنازعات وفي هذه الحالة يصدر مكتب المصالحة محضر المصالحة، أما في حالة عدم الاتفاق فيصدر محضر عدم المصالحة.

**1- محضر المصالحة.**

في حالة نجاح المصالحة يترتب على ذلك تحرير محضر بالنقاط المتفق عليها ما لم تتنافى والنصوص القانونية أو التنظيمية السارية المفعول وهي ضمانات أخرى تضاف إلى العامل إلى جانب إضفاء الطابع الرسمي على المحضر بالنص على عدم جواز الطعن فيه إلا بالتزوير واعتبار ما ورد فيه حجة إثبات<sup>1</sup>.

ويكون تنفيذ هذا المحضر إما بطريقة ودية أو عن طريق التنفيذ الجبري أو ما يعرف بالتهديد المالي.

**أ- التنفيذ الودي لمحضر المصالحة.**

أما فيما يتعلق بتنفيذ اتفاق الصلح فإن الحل الناتج عن مكتب المصالحة باعتباره هيئة وساطة وليس هيئة قضائية فإنه يتوقف على اتفاق الطرفين بالالتزام به و تنفيذه أو عدم الالتزام به، لكن من أجل توفير حماية وضمانات أكبر للعمال وسعياً لتنفيذ اتفاقيات الصلح اتخذ المشرع جملة من الإجراءات

<sup>1</sup> المادة 32 من القانون رقم 90-04 السالف الذكر.

وتكفل هذه الإجراءات تنفيذ محضر المصالحة، وذلك بالنص على أن تنفيذه يكون اختياريا طبقا للمهلة المحددة بموجبه فإن لم يحدد آجال التنفيذ في المحضر، يجب أن ينفذ خلال 30 يوما<sup>1</sup>.

### ب- التنفيذ الجبري لمحضر المصالحة.

في حالة امتناع أحد الأطراف المعنية عن تنفيذ محضر المصالحة، تدخل المشرع الجزائري رغبة منه في حماية الطرف المتضرر - و الذي يكون عادة العامل - من عدم التنفيذ و تمكينه من مطالبة الطرف المدين بالتنفيذ الجبري في حالة رفضه أو تأخره عن تنفيذ التزاماته المتفق عليها<sup>2</sup>.

فإذا لم ينفذ رب العمل الاتفاق الوارد بمحضر المصالحة خلال الآجال المنصوص عليها في المادة 33 من قانون 90-04 يجوز للعامل أن يرفع دعوى أمام القسم الاجتماعي بعد استدعاء رب العمل نظاميا يأمر القاضي في أول جلسة بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة التهديدية يومية لا تقل عن 25% من الراتب الشهري الأدنى المضمون كما يحدده التشريع المعمول به<sup>3</sup>، غير أن هذه الغرامة التهديدية لا تنفذ إلا عندما تنقضي مهلة الوفاء التي لا تتجاوز 15 ويكون التنفيذ فوري رغم ممارسة طرق الطعن.

و من هنا يتبين أن المشرع أعطى أهمية للآجال في تنفيذ محضر المصالحة وذلك بتحديد الآجال من طرفي النزاع صراحة من خلال محضر الصلح، وفي حالة عدم تحديده فإنه بين الحد الأقصى للتنفيذ وهو 30 يوما<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> المادة 32 من القانون رقم 90-04 السالف الذكر.

<sup>2</sup> بلعبدون عواد، تطور آليات التسوية الودية لمنازعات العمل الفردية في التشريع الجزائري، مجلة قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث سنة 2017، ص 63.

<sup>3</sup> المادة 33 من القانون رقم 90-04 السالف الذكر.

<sup>4</sup> المادة 34 من ق. رقم 90-04 السالف الذكر.

وبهذا يكون المشرع أعطى لمحضر الصلح بعض مميزات الحكم القضائي عندما أجاز للعامل اللجوء مباشرة إلى القضاء من أجل المطالبة بتنفيذ المحضر تحت طائلة غرامة تهديدية وهي نفس الخاصية المتعلقة بالحكم القضائي المنصوص عليها في المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على انه: " إذا رفض المدين تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل يحزر المحضر القضائي محضر الامتناع عن التنفيذ ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو المطالبة بالغرامات التهديدية ما لم يكن قد قضي بها من قبل"<sup>1</sup>.

أي أنه في حالة رفض المدين القيام بالالتزام القائم على كاهله سواء القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، أن يطلب من المحضر القضائي تحرير محضر بذلك ويقوم طالب التنفيذ بعدها بالتقدم بطلب إلى المحكمة عن طريق دعوى قضائية لإجبار المدين على التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية<sup>2</sup>.

وبذلك فإن محضر الصلح رغم أنه صادر عن مكتب المصالحة وليس جهة قضائية إلا انه يجوز تنفيذه عن طريق الغرامة التهديدية، كما أن المادة 33 من قانون 90-04 بينت بأنه في حالة عدم تنفيذ محضر الصلح يجوز لطالب التنفيذ أن يلجأ مباشرة إلى المحكمة من أجل المطالبة بالغرامة التهديدية على خلاف الحكم القضائي الذي يستوجب على طالب التنفيذ أن يتحصل على محضر محرر من المحضر القضائي القائم بالتنفيذ يثبت من خلاله امتناع المنفذ عليه عن التنفيذ طبقا للمادة 625 من قانون إجراءات المدنية.

ومن هنا يظهر أن المشرع أعفى العامل من محضر عدم التنفيذ كشرط لمباشرة دعوى الغرامة التهديدية لتنفيذ محضر الصلح والغاية من ذلك السرعة في الإجراءات من أجل تنفيذ محضر الصلح عن طريق الغرامة التهديدية .

<sup>1</sup> المادة 225 من قانون رقم 08-09 السالف الذكر .

<sup>2</sup> بوضياف عادل الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزء الثاني ، كليك للنشر ، الطبعة الأولى، 2012، ص. 55 .

## 2- محضر عدم المصالحة.

و في حالة عجز أعضاء مكتب المصالحة في التوفيق بين الطرفين وتمسك صاحب العمل بموقفه، وهذا ما يحتم على مكتب المصالحة تحرير محضر عدم المصالحة طبقاً للمادة 31 من قانون 90-04 وهذا ما يؤدي بالعامل إلى اللجوء إلى القضاء من أجل المطالبة بحقوقه.

## أ- آجال محضر عدم المصالحة.

يعتبر شرط الميعاد المقرر لرفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي قاعدة جوهرية و من النظام العام بالنظر إلى الصياغة المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على التي تنص على : "يجب رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي في آجال لا يتجاوز ستة (06) أشهر من تسلم محضر عدم الصلح وذلك تحت سقوط الحق في رفع الدعوى"<sup>1</sup>.

ومن خلال ذلك يتبين بأن المشرع حدد هذه المدة من أجل بعث الاستقرار في المعاملات من جهة وتشجيع رب العمل على الإنتاج والنشاط القطاعي من جهة أخرى.

وعدم بقاءه تحت رحمة العامل الذي لم يرفع الدعوى في وقت معقول وترك ذلك كورقة ضغط على المستخدم أو انتظار الفرصة المواتية لإنتقال كاهله بطلب التعويض بعد كل تلك المدة<sup>2</sup>.

إلا انه يمكن القول بأن هذه المادة وضعت كتحفيز للعمال من أجل الإسراع بعرض نزاع العمل على القضاء للفصل فيه في أجل معقولة.

<sup>1</sup> بوسعيدة دلييلة، ميعاد التقاضي أمام القسم الاجتماعي "قراءة في نص المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية" مجلة قانون العمل و التشغيل ، جامعة مستغانم، ع 04 سنة 2020 ص 119.

<sup>2</sup> بوضياف عادل ، مرجع سابق ، ص. 493

لكن تجدر الإشارة في هذا المجال إلى أن المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على سقوط الحق بالنسبة لمحضر المصالحة وليس تقادم الطلب القضائي لأن تقادم الحق تنظمه المادة 307 وما يليها من القانون المدني.

إلا أن المحكمة العليا ذهبت إلى عكس ذلك وهذا بموجب القرار الصادر بتاريخ: 12/2019/06 ملف رقم 1298826 الذي توصل إلى المبدأ التالي : يفقد العامل حقه في اللجوء مرة ثانية إلى القضاء، إذا استند على محضر عدم مصالحة ثاني بنفس موضوع محضر المصالحة الأول، لسقوط حقه في رفع الدعوى قانونا و سقوط الحماية القضائية عنه. يعد عدم قبول الدعوى في هذه الحالة من النظام العام يثيره القاضي تلقائيا.<sup>1</sup>

و بالنتيجة فبعد أن كان الهدف من المصالحة هو الإسراع في الإجراءات و محاولة إيجاد حل ودي في آجال معقولة قبل اللجوء إلى القضاء أصبح يشكل عائقا أمام العمل في اللجوء إلى القضاء ،و يمس بحق التقاضي.

رغم انه تم النص على الحق في التقاضي في الدستور الجزائري لعام 1996 الذي ورد فيه أن القضاء في متناول الجميع و يجسده احترام القانون و على أن ينظر القضاء في القرارات الإدارية و بذلك يكون المؤسس الدستوري في الجزائر قد كفل الحق في التقاضي لكل شخص في المادتين العادية و الإدارية.<sup>2</sup>

كما أكد على هذا المبدأ دستور الجزائر لسنة 2020 وبين من خلال المادتين 164 و 165 على أن القضاء يحمي المجتمع وحرية وحقوق المواطنين، وأن القضاء متاح للجميع.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ملف رقم 1298826 بتاريخ: 12/06/2019 مجلة المحكمة العليا ، ع 1 ، سنة 2019 ، ص، 117.

<sup>2</sup> بكارة فاطمة الزهراء، ولهاصي سمية بدر بدور ، مبدأ الحق في التقاضي كضمانة لتحقيق محاكمة عادلة دراسة قانونية مقارنة وفق التشريع الوطني و المواثيق الدولية و الاجتهاد القضائي الجزائري ، مجلة الاجتهاد القضائي ، جامعة محمد خيضر بسكرة العدد 29 مارس 2022 ، ص 484.

<sup>3</sup> دستور الجمهورية الجزائرية ، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 82، الصادر في 2020/12/30

ومن هنا فإن مكتب المصالحة بدلا من القيام بدوره الأساسي المتمثل في التوفيق بين أطراف نزاع العمل أصبح يمثل وبحق قيادا على ممارسة أطراف النزاع العمالي لحقهم في التقاضي.<sup>1</sup> و بذلك يكون قد خالف المادة 165 من دستور 2020 التي تنص على: "يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية و المساواة..<sup>2</sup>"

### ب- الطلب الإضافي غير الوارد في محضر عدم المصالحة.

أنه وتبعاً لما سبق ذكره فإن المادة 19 من قانون 90-04 نصت على إلزامية عرض كل نزاع فردي على مكتب المصالحة كإجراء أولي، ونظراً لأن العامل في معظم الأحيان ما يلجأ إلى مفتشية العمل بمفرده ونظراً لعدم إمامه بإجراءات الصلح وإجراءات التقاضي، فغالبا ما يذكر بعض الطلبات ويتغاضى أو يسهو عن ذكر البعض الآخر أمام مكتب المصالحة، وبعد عرض النزاع على القضاء يتم رفض الطلبات جديدة التي لم تكن موضوع محاولة الصلح أمام مكتب المصالحة تطبيقاً لنص المادة 19 من قانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل.

وبالتالي يضطر إلى الرجوع إلى مكتب المصالحة لتقديم الطلبات التي لم تكن موضوع محاولة الصلح في الدعوى الأولى ثم يباشر إجراءات التقاضي مرة الثانية وأن هذا الإجراء يكلف العامل وقتاً طويلاً ومصاريف إضافية .

ولهذا الغرض تدارك مشرع هذا الإغفال وذلك بموجب المادة 510 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على ما يلي: "تقبل الطلبات الإضافية المترتبة على الطلب الأصلي في جميع مراحل الدعوى حتى ولو لم تكن موضوع محاولة الصلح"

<sup>1</sup> حداد عبد المجيد، مرجع سابق ، ص.80.

<sup>2</sup> المادة 165 من دستور الجمهورية الجزائرية 2020 مرجع سابق .

وبذلك لا ينبغي أن يشترط في الطلب الإضافي أن يكون كالطلب الأصلي قد تم عرضه أو تطرق لموضوعه أمام مكتب المصالحة فقد جعل المشرع الطلب الإضافي غير خاضع لما كان الطلب الأصلي خاضعا له.

إلا أن المشرع في هذا المجال لم يحدد ما هو الطلب الإضافي والطلب الأصلي وهذا ما جعل الجهات القضائية تختلف في تفسير معنى وموضوع الطلب الإضافي كما أدى ببعض الجهات القضائية إلى تبني معيار التفرقة بين الطلب الأصلي والطلب المشتق من الطلب الأصلي المنصوص عليه من المادة 343 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فيما يتعلق باستئناف لأنه في الأصل لا تقبل الطلبات الجديدة أمام مجلس طبقا للمادة 341 من نفس القانون لكن الاستثناء جاء في المادة 343 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على: "لا تعتبر طلبات جديدة الطلبات المرتبطة مباشرة بالطلب الأصلي التي ترمي إلى نفس الغرض حتى ولو كان أساسها مغايرا".

وبالتالي فإن الطلبات المنصوص عليها في المادة 343 هي طلبات رامية إلى نفس النتيجة المطلوبة من المحكمة وموضوع النزاع الواحد لكن الاختلاف يكمن في السبب أو أساسه القانوني<sup>1</sup>.

و بذلك فإنه يوجد اختلاف بين الطلب المشتق من الطلب الأصلي و الطلب الإضافي المترتب على الطلب الأصلي لأن الثاني يجوز أن يختلف عن الطلب الأصلي بشرط أن يكون ناتج عنه عكس الأول الذي لا يمكن أن يختلف عن الطلب الأصلي.

كما أن الأول يتعلق بتعديل الطلب من جهة قضائية (المحكمة) إلى جهة قضائية أعلى (المجلس) ويخص جميع النزاعات عكس طلب الإضافي المنصوص عليه في 510 من

<sup>1</sup> بوضياف الوجيز، في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزء الأول ، المرجع السابق ، الصفحة 363.

قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي يكون خلال جميع مراحل الدعوة التي تتعلق بنزع العمل فقط.

إلا أنه وخلافا لذلك فهناك من يستند على المادة 25 الفقرة 04 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على: "...الطلب الإضافي هو الطلب الذي يقدمه أحد أطراف النزاع بهدف تعديل الطلبات الأصلية... "

وبذلك تولى المشرع تعريف الطلب الإضافي بصفة العموم بأنه طلب الذي يقدمه أحد أطراف النزاع بهدف تعديل طلباته الأصلية.

ويشمل تعديل الطلب الأصلي احد عناصره سواء للكم بالزيادة أو بالنقصان أو من حيث الموضوع من تنفيذ إلى الفسخ مع إمكانية إضافة سبب آخر جديد وإن كان المشرع اللبناني لم يسمح بتعديل السبب والموضوع معا فلا يجد في التشريع الجزائري ما يمنع من ذلك<sup>1</sup>.

و بذلك يوجد اختلاف في تطبيق هذا المبدأ من ناحية مفهوم الطلب المشتق من الطلب الأصلي، ومثال ذلك الحكم الصادر عن قسم الاجتماعي لدى محكمة سيدي بلعباس فصل في نزاع طالب من خلاله العامل بالتعويض عن التسريح التعسفي ثم عدله إلى طلب تعويض المقابل للإحالة على التقاعد إلا أن المحكمة رفضت ذلك استنادا أن الطلب منحة التقاعد يختلف عن طلب التعويض مقابل عدم الرجوع<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> بوضياف عادل ، نفس المرجع ، ص 62.

<sup>2</sup> حكم الصادر عن القسم الاجتماعي لمحكمة سيدي بلعباس بتاريخ 2016/01/31 رقم الفهرس: 00635/16 وقضى برفض الدعوى شكلا وجاء تسيبيه كالتالي: "حيث تبين المحكمة من خلال المقارنة طلب الأصلي المقدر من طرف المدعي والمتعلق بتكينه من أجور شهرية منذ تاريخ توقيفه في 2012/07/19 إلى غاية الرجوع الفعلي إلى منصب عمله الأصلي في حدود 66.994.67 وبمقارنتها بالطلب الأخير والمتعلق بتعيين خبير لحساب تعويض طبقا لاتفاقية جماعية غير أن هذا الطلب لا يمكن اعتباره طلب إضافي لأنه غير مرتبط بطلب أصلي باتا ولا يعد من حقوق منه مما يتعين على المحكمة عدم قبول الدعوة شكلا" غير منشور ، ملحق رقم 5.

كما أنه يطرح إشكال آخر في حالة تعدد الطلبات في محضر عدم الصلح واحد، وعند رفع الدعوى يعدل العامل طلب واحد فقط ولا يكون مشتقا من الطلب الأصلي ففي هذه الحالة هل تفصل المحكمة في باقي الطلبات وترفض الطلب الذي لم يكن محل محاولة الصلح أو ترفض الدعوى برمتها؟ وفي هذه الحالة المفروض أن تفصل المحكمة في طلبات التي كانت محل محاولة الصلح، وذلك تطبيق للمادة 19 من القانون 90-04 التي توجب أن يكون كل نزاع عمل فردي موضوع محاولة الصلح، إلا أنه يوجد اختلاف في تطبيق هذا النص بين محكمة و أخرى، وعلى سبيل المثال حكم صادر عن القسم الاجتماعي لدى محكمة سيدي بلعباس فصل في نزاع تقدم فيه العامل بعدة طلبات تمثلت في الاستفادة من المنح العائلية والتعويض على العطلة السنوية وقسيمة أجور وأضاف طلب آخر يتعلق بتعويض عن مدة 10 أشهر من العمل و أن المحكمة رفضت الدعوى برمتها شكلا بسبب عدم عرض الطلب الإضافي على مكتب المصالحة ولم تفصل في باقي الطلبات التي كانت محل الصلح<sup>1</sup>.

لذلك يمكن القول بأنه أصبح لازما تعديل المادة 510 من قانون الإجراءات المدنية و إضافة مواد مكررة، يبين من خلالها المشرع ما هو الطلب المشتق من الطلب الأصلي في نزاع العمل الفردي أو تعديل المادة 19 من قانون 90-04 المتعلق بتسوية نزاعات العمل.

إلا أنه في مجمل القول يتبين من أن غرض المشرع من إدراج المادة 510 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو إتاحة الفرصة أمام العامل من أجل إضافة الطلبات التي لم تكن موضوع محاولة الصلح لغرض الإسراع في الفصل في نزاع العمل الفردي وعدم انتقال كاهل العامل بالرجوع مرة ثانية إلى مكتب المصالحة من أجل الحصول على محضر آخر يتعلق بالطلبات الجديدة .

<sup>1</sup> حكم صادر عن القسم الاجتماعي لمحكمة سيدي بلعباس بتاريخ 2013/09/26 رقم الفهرس 13/03649 غير منشور ، ملحق رقم 5.

## الفرع الثاني: الإطار التنظيمي للقسم الاجتماعي

لقد حددت المادة 500 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حالات اختصاص القسم الاجتماعي على سبيل الحصر و تمثلت في 07 حالات و هي:

1. عقود العمل و التكوين المهني .
2. تنفيذ و تعليق علاقة العمل .
3. منازعات انتخاب مندوبي .
4. المنازعات المتعلقة بممارسة الحق النقابي.
5. المنازعات المتعلقة بممارسة الاضطراب.
6. منازعات الضمان الاجتماعي.
7. المنازعات المتعلقة بالاتفاقات و الاتفاقيات الجماعية<sup>1</sup>.

و من ثم فإن المشرع الجزائري لم يعرف القضاء الاجتماعي و إنما حدد حالات اختصاصه النوعي على سبيل الحصر و جعله يختص في الفصل في هذه النزاعات اختصاصا مانعا.

و هكذا فقد عمل المشرع بما صدر من اجتهاد للغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا متبنيا ما انتهت إليه في تحديد اختصاص القاضي الاجتماعي و انفراده باختصاص مانع اعتمادا على طبيعة المنازعة المعروضة عليه و انطلاقا من التشكيلة المتميزة للمحكمة و الرأي التداولي للمساعدين<sup>2</sup>.

و لهذا الغرض خص المشرع الجزائري القضاء الاجتماعي بمجموعة من النصوص القانونية تجعله يتميز عن باقي الجهات القضائية و هذا ما سيتم عرضه.

<sup>1</sup> المادة 500 من قانون 09/08 السالف الذكر .

<sup>2</sup> أحمية سليمان . قراءات سريعة في منظومة قضاء العمل في الجزائر بالمجلة الجزائرية للعمل عدد خاص بنزاعات العمل الفردية العدد 22، سنة 1998 ص.171 .

**أولاً : تشكيلة القسم الاجتماعي.**

تمتاز أحكام قواعد العمل بالمرونة و السرعة و الواقعية هذه الميزة كان لها الأثر المباشر على تشكيل المحاكم حتى تكون منسجمة مع خصوصيات المنازعة الناشئة عن علاقة العمل التي تحكمها اعتبارات اقتصادية و اجتماعية و من هنا جاءت فكرة إشراك ذوي الشأن في هذه التشكيلة حتى تتمكن من فهم و مراعاة الظروف المحيطة بالمنازعة و منه التوصل إلى حلها في أسرع وقت ممكن.

و تنص المادة 32 الفقرة 05 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي:

"...غير أنه في المحاكم التي لا تنشأ فيها أقسام يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية..."

و من ثم فإن هذه المادة أكدت على أن القسم الاجتماعي له تشكيلة خاصة و يجب أن يوجد قسم اجتماعي في كل محكمة و لا يمكن للقاضي المدني الفصل في النزاع الاجتماعي و من هذا المنطلق فإن القسم الاجتماعي يتشكل من ما يلي:

**1- القاضي.**

يتأخر القسم الاجتماعي قاضي معين بموجب أمر تعيين من رئيس المحكمة و توكل له مهمة ضبط الجلسة و اتخاذ ما يلزم من الإجراءات للحفاظ على الانضباط في الجلسة و الوفاق المفروض للقضاء كمرقق و كرسالة تؤدي داخل المجتمع لإحقاق الحق<sup>1</sup>.

كما يقوم بتحديد تاريخ الجلسات لتبادل المذكرات الجوابية بين أطراف الخصومة و يحدد تاريخ إقفال باب المرافعات و تاريخ النطق بالحكم طبقاً لما نصت عليه المادة 267 من قانون الإجراءات المدنية و له صوت تداولي طبقاً للمادة 270 من نفس القانون.

<sup>1</sup> بوضياف عادل ، الوجيز في شرح القانون الإجراءات المدنية الجزء الأول ، المرجع السابق ، ص.318 .

**2- كاتب الضبط.**

يقوم كاتب الضبط بمسك السجل الخاص بالقضايا المقيدة أمام القسم الاجتماعي وترقيمها حسب ورودها، كما تسند له مهام استلام المستندات و الوثائق التي يقدمها الخصوم و يقوم بجردها مقابل وصل يسلم إلى الطرف الذي قام بإيداع هذه الوثائق طبقا للمواد 21،22 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

**3- المساعدون القضائيون.**

تنص المادة 08 من قانون 90-04 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية على مايلي: "تتعد جلسات المحكمة للنظر في المسائل الاجتماعية برئاسة قاضي يعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين، ويجوز للمحكمة أن تتعدق قانونا بحضور مساعد من العمال ومساعد من المستخدمين، للمساعدين من العمال و المستخدمين صوت تداولي و في حالة تساوي الأصوات يرجح رئيس المحكمة"<sup>1</sup>.

و بذلك سمح المشرع لذوي الشأن من الطرفين العمال و المستخدمين بالنظر في الدعاوى القضائية المطروحة أمامهم باعتبارهم منتخبين لهذا الدور لمدة 03 سنوات.<sup>2</sup>

و تبني هذا المبدأ قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المادة 270 التي تنص على ما يلي: "يصدر الحكم الفاصل في النزاع بأغلبية الأصوات"<sup>3</sup>. ولهذا الغرض فان المشرع الجزائري قد فرض معايير لاختيار المساعدین القضائيين سواء ممثلي العمال أو ممثلي المستخدمين، فنصت المادة 12 من قانون 90-04 على ما يلي: "ينتخب إلى مهمة مساعدو عضو مكتب مصالحه العمال و المستخدمين الذين تتوفر فيهم الشروط التالية:

<sup>2</sup> المادة 08 من القانون رقم 90-04 السالف الذكر .

<sup>3</sup> رشيد واضح ، المرجع السابق ، ص.54.

<sup>4</sup> المادة 270 من قانون 08-09 السالف الذكر .

-الجنسية الجزائرية

-بلوغ سن 25 سنة بتاريخ الانتخاب

-ممارسة مهنة بصفة عمال أجراء أو مستخدمين منذ 05 سنوات على الأقل والتمتع بكامل الحقوق المدنية و السياسية.

والغرض من كل هذه الشروط هو أن المساعد له صوت تداولي مثله مثل القاضي وأن المداولة تكون بالأغلبية كما سبق ذكره، و قد حدد المرسوم التنفيذي رقم: 91-237 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 92-288 الصادر في 06 يوليو 1992، كيفية انتخاب ممثلو العمال و ممثلو المستخدمين.

وبذلك يمكن القول بان تشكيلة القسم الاجتماعي على مستوى المحكمة الابتدائية تختلف عن باقي الأقسام نظرا لطبيعة و خصوصية النزاعات الاجتماعية .

والملاحظ أن التشكيلة الاجتماعية واحدة سواء تعلق الأمر بالنزاعات العمالية أو منازعات الضمان الاجتماعي رغم أن منازعات الضمان الاجتماعي تقع بين المؤمنين اجتماعيا من ضمنهم العمال الأجراء، أو أصحاب العمل وبين هيئة الضمان الاجتماعي<sup>1</sup>.

### ثانيا: اختصاص القسم الاجتماعي.

تعتبر مسألة تحديد اختصاص القضاء الاجتماعي في مختلف الأنظمة القانونية من المسائل الأساسية، و ذلك باعتبار أن القضاء الاجتماعي قضاء استثنائي يجعل من تحديد الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي واجبا وفق ما تقضي به قوانين الإجراءات المدنية و قوانين العمل و الضمان الاجتماعي و لهذا الغرض سيتم التعرض للاختصاص النوعي ثم الاختصاص الإقليمي.

<sup>1</sup> بن عزوز بن صابر ، الإجراءات المتبعة أمام القسم الاجتماعي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مركز البصيرة للبحوث و الاستشارات والخدمات التعليمية، العدد السابع 2010 ، ص 72.

## 1- الاختصاص الإقليمي.

يعرف الاختصاص الإقليمي في الفقه بالاختصاص المكاني و يعني تحديد الجهة القضائية التي يجب اللجوء إليها من الناحية المكانية من بين العديد من المحاكم في نفس الدائرة، و يركز الاختصاص من الناحية الجغرافية و نظرا لتوزع المحاكم عبر الأقاليم و المحكمة المختصة بنظر النزاعات التي يخولها القانون النظر في الإقليم و توزيع الاختصاص.<sup>1</sup>

والأصل أن الاختصاص الإقليمي يعود للمحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، و هذا ما نصت عليه المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إلا أن المشرع أورد استثناءات على هذا المبدأ في العديد من النزاعات من بينها القضاء الاجتماعي، و كان ذلك قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب المادة 24 من قانون 90-04 التي نصت على ما يلي: "ترفع الدعوى أمام المحكمة الواقعة في مكان تنفيذ علاقة العمل أو في محل إقامة المدعى عليه كما يمكن رفعها لدى المحكمة التي تقع محل إقامة المدعى عندما ينجم تعليق أو انقطاع علاقة العمل عن حادث عمل أو مرض مهني".

و في هذا المجال فإن المشرع أراد تخفيف العبئ عن العامل من اجل رفع الدعوى في مكان عقد العمل أو في موطن المدعى في حالة وقوع حادث عمل أو مرض مهني وتبنى المشرع نفس المبدأ بموجب المادة 40-8 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و من خلال هذه المادة قام بحماية الطرف الضعيف أي العامل أو المؤمن له اجتماعيا و ذلك لإعطائه الاختيار لرفع الدعوى أمام أقرب الجهات القضائية.

<sup>1</sup> بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص.79.

إلا أن الاختصاص الإقليمي ليس من النظام العام و لذلك يمكن مخالفته و عرض النزاع على المحكمة غير المختصة إقليميا و انه يجب الدفع بعدم الاختصاص الإقليمي قبل إثارة أي دفع في الموضوع طبقا للمادة 47 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

## 2-الاختصاص النوعي.

يقصد بالاختصاص النوعي تكليف محكمة معينة أو درجة من درجات التقاضي بمهمة النظر و الحكم في نوع أو صنف من الدعاوى و القضايا دون غيرها من المحاكم أو الدرجات القضائية.

كما يقصد بها توزيع العمل القضائي بين المحاكم المختلفة أو ما يسمى أقسام داخل الجهة القضائية الواحدة بحسب نوع القضية، و إن كان يبدو اعتبارا أن الأقسام داخل المحكمة و توزيعها و اللجوء إليها ليس من النظام العام، في حالة تم رفع النزاع أمام غير القسم المعروض قانونا أن ترفع أمامه.<sup>1</sup>

و تنص المادة 20 من قانون 90-04 المتعلق بتسوية نزاعات العمل على ما يلي:"مع مراعاة أحكام المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية تنظر المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية في ما يلي:

الخلافات الفردية للعمل و الناجمة عن تنفيذ أو توقيف أو قطع علاقة عمل أو عقد تكوين كافة القضايا الأخرى التي يخولها القانون صراحة".

وبالتالي فإن الفقرة الأخيرة لم تحصر مجال اختصاص القضاء الاجتماعي مثلما هو عليه الحال في المادة 500 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كما تجدر الإشارة بان المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية المشار إليها في المادة 20 من قانون 90-04 قد

<sup>1</sup> بوضياف عادل الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزء الأول ، المرجع السابق ، ص 70.

تم إلغائها و ذلك لان قانون الإجراءات المدنية القديم قد تم إلغائه بمجرد صدور قانون 09-08 المتعلق بالإجراءات المدنية و الإدارية.

ولهذا فقد حددت المادة 500 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الاختصاص النوعي للقضاء الاجتماعي و من خلال هذه المادة يتبين بان القضاء الاجتماعي ينظر في النزاعات المتعلقة بالعمل سواء كانت هذه المنازعات فردية أو جماعية و كذا التكوين المهني، بالإضافة إلى الضمان الاجتماعي والتقاعد وتضمنت بداية هذه المادة العبارة التالية: "يختص القسم الاجتماعي اختصاصا مانعا في المواد الآتية"<sup>1</sup>.

وبالتالي فان استعمال المشرع لعبارة "اختصاصا مانعا" يبين أنه حدد الاختصاص النوعي للقسم الاجتماعي و جعله من النظام العام الذي يمنع القسم غير الاجتماعي للنظر في المنازعات المحددة في نص هذه المادة و ذلك لسببين:

1. أن القضايا الاجتماعية -قضايا قانون العمل و ضمان الاجتماعي- قضايا معقدة وتقنية، ولا يمكن لأي قسم أن ينظر فيها لمتطلبات التخصص.
2. تشكيلة القسم الاجتماعي تشكيلة جماعية مختلطة -باستثناء أغلب الأقسام الأخرى التي تشكل من قاض الفرد- يرأسها قاض ومساعدين من العمال ومساعدين من المستخدمين- صوت تداولي-<sup>2</sup>.

### 3- الاختصاص الاستعجالي لرئيس القسم الاجتماعي.

من خلال ما سبق ذكره فإن القسم الاجتماعي يتشكل من قاض رئيسا و مساعدين ممثلين عن العمال و المستخدم إلا أن رئيس القسم الاجتماعي بإمكانه اتخاذ بعض الإجراءات على سبيل الحصر.

<sup>2</sup> المادة 500 من قانون 08-09 السالف الذكر

<sup>1</sup> عبابسة جمال، الاختصاص النوعي للقضاء الاجتماعي بين قانون الإجراءات المدنية الملغى و قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، ع07، سنة 210، ص184.

و في هذا المجال خص رئيس القسم الاجتماعي بهذه الصلاحيات و ذلك في حالتين الأولى تتمثل في منع عرقلة حرية العمل و الثانية تتعلق بالتنفيذ الفوري لاتفاق الصالحة أو الاتفاق الجماعي للعمل.

### أ- منع عرقلة حرية العمل.

نصت المادة 506 على ما يلي: "يمكن لرئيس القسم الاجتماعي أن يأمر استعجاليا باتخاذ كل الإجراءات المؤقتة أو التحفظية الرامية إلى وقف كل تصرف من شأنه أن يعرقل حرية العمل" و لذلك فإن هذه المادة أعطت الاختصاص لرئيس القسم الاجتماعي للفصل في هذا النزاع بدون التشكيلة القانونية و ذلك نظرا لطبيعته، لأنه يضر بمصلحة المستخدم بصفة خاصة، و بمصلحة الاقتصاد الوطني بصفة عامة.

أما المرجعية الموضوعية في عرقلة حرية العمل هو قانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة الإضراب في القسم المتعلق بحرية العمل في المواد 34 و 36 من نفس القانون.<sup>1</sup>

وبذلك أعطى المشرع للقاضي صلاحية اتخاذ الإجراءات المؤقتة التي تفي بالغرض للتصدي لتعسف العمال في استعمال حقهم و الإضرار بمصلحة المستخدم.

### ب- دعوى المطالبة بالتنفيذ الفوري لاتفاق المصالحة أو الاتفاق الجماعي للعمل.

ففي ما يتعلق بالتنفيذ الفوري فسبق الإشارة إليه و ذلك فيما يتعلق بتنفيذ اتفاق المصالحة الصادر عن مكتب المصالحة و إضافة إلى ما جاءت به المادة 33 من قانون 90-04 التي تعطي الاختصاص لرئيس القسم الاجتماعي للفصل في تنفيذ اتفاق المصالحة فإن المادة 508 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أكدت على هذا المبدأ و أعطت الاختصاص لرئيس القسم الاجتماعي.

<sup>1</sup> بوقندورة سليمان الدعوى الإستعجالية في النظام القضائي العادي ( مدعم بالاجتهادات القضائية ) ، دار الألفية، الطبعة الأولى ، الجزائر 2014، ص، 265.

كما تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري نظم التفاوض الجماعي في الباب السادس من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل و أن هذا التفاوض قد ينتج اتفاقا بين الطرفين إما جزئي أو كلي.

و إذا حصل الاتفاق فهذا يعني أن الأطراف قد ارتضوا تنفيذ هذا الاتفاق بإرادتهم الحرة و لذلك ففي حالة امتناع عن تنفيذ الكلي أو الجزئي لاتفاق جماعي للعمل يجوز لأحد أطرافه اللجوء مباشرة إلى رئيس القسم الاجتماعي للمطالبة بتنفيذه<sup>1</sup>

و نصت المادة 33 من قانون 90-04 ينفذ أطراف الاتفاق في غضون 30 يوما إلا في حالة الاتفاق على زمن معين، أما المادة 34 من نفس القانون نصت على أن المدعي يمكنه أن يلجأ للمحكمة الاجتماعية ملتصا بتنفيذ اتفاق المصالحة مع إمكانية الحكم بالغرامة التهديدية.<sup>2</sup>

فتوكل مهمة تنفيذ هذا الاتفاق - و الذي قبله الطرف الآخر في علاقة العمل بعدم تنفيذ أحد بنوده أو كلها- اللجوء لرئيس القسم الاجتماعي من اجل الحصول على حكم قضائي يلزم المدعي عليه بتنفيذ الاتفاق الجماعي.<sup>3</sup>

و نتيجة لما سبق ذكره و رغم أن القسم الاجتماعي الفاصل في الموضوع النزاع يتميز بطابعه الاستعجالي كما سيتم التطرق اليه لاحقا إلا أن المشرع الجزائري أعطى لرئيس هذا القسم صلاحية الفصل في النزاعات المذكورة على سبيل الحصر في المواد 506 و 508 و ذلك ما يبين أن هذه الحالات تتسم بحالات الاستعجال القصوى و هذا نظرا لطبيعتها الحساسة مما جعل المشرع يتدخل ليتم الفصل فيها في أقرب وقت ممكن.

<sup>1</sup>المادة 2/508 من قانون 08-09 السالف الذكر .

<sup>2</sup>المواد 33 و 34 من قانون 90-04 السالف الذكر .

<sup>1</sup> بوضياف عادل ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزء الأول ، المرجع السابق، ص.496.

## ثالثا: الطابع الاستعجالي لقضاء العمل.

إن الغاية من اللجوء إلى القضاء هو الحصول على العدالة و إن ذلك لا يكون إلا بالفصل في النزاع بأسرع وقت ممكن و هذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على : ' ... تفصل الجهات القضائية في الدعاوى المعروضة أمامها في آجال معقولة " <sup>1</sup>.

و بالتالي فإن الالتزام بالفصل في القضايا في آجال معقولة هو مبدأ عام سلكه المشرع بالنسبة لجميع النزاعات المعروضة على القضاء، إلا انه و نظرا لخصوصية نزاعات العمل الفردية لكونها تقوم بين العامل و رب العمل، و بالتالي فهي تتعلق بالجوانب الاقتصادية بالنسبة لكلا الطرفين خاصة العامل و هو ما فرض على المشرع الاهتمام بهذا النوع من المنازعات نظرا لطابعها الاستعجالي و لذات السبب لم يكتفي بالنصوص العامة بالنسبة لجميع الدعاوى المعروضة على القضاء و إنما دعمها بنصوص خاصة.

## 1- آجال رفع الدعوى.

من المقرر قانونا أن شروط رفع الدعوى تخضع لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تحدد إجراءات التقاضي، و أنه يجوز رفع الدعوى في أي وقت ما لم تكن محل تقادم طبقا لنص المادة 308 و ما يليها من القانون المدني، و أن الأجرور و المرتبات و المعاشات تتقادم بمرور 05 سنوات طبقا للمادة 309 من القانون المدني الجزائري، و تبعا لما سبق ذكره فإن إجراء الصلح أمام مكتب المصالحة قبل اللجوء إلى القضاء هو وجوبي و هذا ما نصت عليه المادة 19 من قانون 90-04 و بالتالي يجب إرفاق عريضة افتتاح الدعوى بمحضر عدم الصلح، و لذلك فقد نصت المادة 504 من قانون الإجراءات

<sup>1</sup> المادة 03 من قانون 09/08 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية السالف الذكر .

المدنية و الإدارية على أنه يجب أن ترفع الدعوى في خلال ستة أشهر من تاريخ الحصول على محضر عدم الصلح.

و من ثم فإن المشرع أراد بذلك جعل حد للتعسف الملاحظ في مثل هذه الدعاوى و المتمثلة في تماطل العمال للمطالبة بحقوقهم، بحيث ترفع الدعاوى بعد سنوات من واقعة إنهاء العمل قصد تضخيم مبالغ التعويضات، حدد المشرع اجل لرفع الدعوى الاجتماعية وهو اجل للسقوط انطلاقا من صعوبة تقدير أسباب التسريح و الضرر و التعويضات.<sup>1</sup>

ويتعين الإشارة إلى أن اجل ستة أشهر يبدأ سريانه من تاريخ تسليم محضر الصلح و لقد تعمد المشرع جعل سريان الميعاد يبدأ من تاريخ تسليم محضر الصلح وليس من تاريخ إجراء المصالحة لما لوحظ من صعوبات في تسليم محاضر عدم الصلح، قد يضطر العمال في بعض الأحيان إلى اللجوء إلى القضاء للمطالبة بهذه الوثيقة، خاصة وانه من شروط قبول الدعوى أمام القسم الاجتماعي إرفاق العريضة الافتتاحية بنسخة من محضر عدم الصلح.<sup>2</sup>

إلا أنه في هذا المجال تجدر الإشارة بأنه في حالة ما إذا رفع العامل دعوى و أن هذه الدعوى استمرت لمدة معينة ثم فصلت فيها المحكمة و رفضت طلبه شكلا لأي سبب من الأسباب و لم تتصدى للموضوع فان العامل بإمكانه رفع دعوى بناء على نفس المحضر و أن المدة التي استغرقتها المحكمة للفصل في الدعوى الأولى لا تسري في احتساب مدة 06 أشهر، و ذلك ما توصل إليه القسم الاجتماعي بمحكمة سيدي بلعباس بموجب حكم صادر بتاريخ 2013/09/26 الذي تم تسببيه بما يلي:

"...حيث انه إذا كانت المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص على ضرورة رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي في اجل ستة أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم المصالحة تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى فإنه يتم قطع هذه المدة بالمطالبة

<sup>1</sup> نيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثالثة منقحة، موفم للنشر، الجزائر، 2012، ص.352.

<sup>2</sup> بوسعيدة دليلة، مرجع سابق، ص 120.

القضائية ليبدأ ميعاد جديد عملا بمقتضيات المادتين 317 و 319 من القانون المدني...<sup>1</sup>.

## 2- آجال الفصل في الدعوى الاجتماعية.

وضع المشرع الجزائري مجموعة من الإجراءات و القواعد بين من خلالها آجال تحديد أول جلسة و مدة الفصل في النزاع الاجتماعي بموجب نصوص و قوانين مختلفة وسيتم التطرق لذلك فيما يلي:

### أ- تحديد تاريخ أول جلسة.

تنص المادة 38 من قانون 04/90 على ما يلي "تحدد الجلسة الأولى في مدة أقصاها خمسة عشر يوما(15) التي تلي تاريخ توجيه العريضة الافتتاحية." و بذلك فان المشرع جعل الحد الأقصى لجدولة القضية أمام القسم الاجتماعي بمدة 15 يوم في نزاع العمل الفردي ثم وسع من نطاق هذه المادة لتشمل كل النزاعات الاجتماعية بدون استثناء و ذلك بموجب المادة 505 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، التي نصت على "تحديد أول جلسة في أجل أقصاه خمسة عشر يوما (15) من تاريخ رفع الدعوى...".

و من ثم يكون المشرع قد خص القضاء الاجتماعي بميزة خاصة بالقضاء الاستعجالي و هي تحديد الحد الأقصى لتاريخ أول جلسة، و في هذا المجال تجدر الإشارة إلى أن المادة 16-3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص على أنه "يجب احترام أجل 20 يوما على الأقل بين تسليم التكاليف بالحضور و التاريخ المحدد للجلسة"، وهذا كقاعدة عامة في جميع النزاعات و بالتالي يجب على كاتب الضبط المكلف بقيد الدعوى بأن يحدد تاريخ أول جلسة على الأقل بعشرين (20) يوما كمبدأ عام.

و هذا من أجل منح الفرصة الكافية لتبليغ المدعى عليه و يبقى لهذا الأخير مدة 20

يوما كاملة، و ذلك لتمكينه من تحضير دفاعه.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> حكم صادر عن القسم الاجتماعي بمحكمة سيدي بلعباس بتاريخ 2013/09/26 رقم الفهرس 3649 ، غير منشور ،

إلا أن هذه القاعدة لها استثناء و هذا ما عبرت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 16-3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المبينة أعلاه بعبارة "..... ما لم ينص على القانون بخلاف ذلك...."

و بالتالي فان المادة 505 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية جاءت بالاستثناء على الأصل ،المحدد في المادة 16 أعلاه من نفس القانون و التي تحدد الجلسة الأولى في مدة أقصاها 15 يوم و عدم التقييد بمدة 20 يوم المحددة بموجب المادة 16 و هذه الميزة من خصائص القضاء الاستعجالي.

لكن تجدر الإشارة أن اجل 15 يوما لقيود الدعوى المنصوص عليه في المادة 505 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية غير معمول به فيما يتعلق بتحديد أول جلسة عند الطعن بالاستئناف أمام الغرفة الاجتماعية على مستوى المجلس و هذا ما يؤثر على مبدأ الاستعجال للفصل في النزاع الاجتماعي خاصة أن الأحكام الصادرة عن الأقسام الاجتماعية قابلة للاستئناف إلا إذا وجد نص يمنع من ذلك، و أن الاستئناف يوقف التنفيذ طبقا للمادة 323 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

و بالتالي فما جدوى من تحديد اجل أول جلسة أمام محكمة أول درجة ب 15 يوما، و إخضاعه للقواعد العامة بالنسبة لقيود الاستئناف أمام الغرفة الاجتماعية لدى المجلس القضائي، و هذا ما يبين إغفال المشرع في هذا الجانب مما يستوجب تداركه بتحديد الحد الأقصى لأول جلسة عند الطعن بالاستئناف في الأحكام أمام غرفة الاجتماعية على مستوى المجلس القضائي بنفس الطريقة المبينة في المادة 505 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

#### ب- ضرورة الإسراع في الفصل في الدعوى.

نصت المادة 2/38 من قانون 90-04 على ما يلي:"و على المحكمة أن تصدر حكمها في اقرب الآجال باستثناء حالات إصدار أحكام تمهيدية أو تحضيرية"

<sup>1</sup> بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجزء، المرجع السابق ،ص. 44.

و بالتالي فان المشرع من خلال هذه المادة ألزم الجهة القضائية الفاصلة في نزاع العمل الفردي بالإسراع في الفصل في الدعوى المعروضة عليها، ثم بعد ذلك وسع المشرع من نطاق هذه القاعدة و أصبحت تشمل كل النزاعات الاجتماعية و هذا بموجب المادة 505 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي نصت في الفقرة الثانية منها على ما يلي:

" يجب على القاضي أن يفصل فيها في اقرب الآجال" و من ثم فان عبارة يجب التي استعملها المشرع تلزم القاضي باتخاذ جميع الوسائل من اجل الفصل في النزاع الاجتماعي في أقرب الآجال.

و مسألة الأجل الذي يتعين على القاضي أن يفصل فيه في موضوع النزاع يظل تحت إشراف رئيس المجلس القضائي كرئيس يعمل على ضمان السير الحسن للمرفق و لا يفهم منه التدخل في عمل القاضي وتوجيهه فالأمرين مختلفين تماما.<sup>1</sup>

إلا انه تجدر الإشارة في هذا المجال أن هذه الآجال غالبا ما لم تحترم خاصة في بعض المحاكم التي توجد بها عدد كبير من نزاعات اجتماعية و هذا ما يؤدي إلى طول أمد الفصل في النزاع الاجتماعي.

### ج- تحديد الحد الأقصى لآجال الفصل في الدعوى.

إنه و تبعا لما سبق ذكره فان المشرع قد ألزم القسم الاجتماعي بالإسراع في الفصل في النزاع الاجتماعي على العموم إلا أنه لم يحدد له آجال معينة و ذلك لعدم التدخل في سلطة القاضي بصفته المشرف على سير الدعوى و الفصل فيها، إلا أنه يوجد استثناء على هذا المبدأ و يتعلق بما نصت عليه المادة 100 من قانون 90-11 التي تنص على ما يلي:"يرفع كل احتجاج يتعلق بالانتخاب مندوبي المستخدمين في أجل 30 يوما التالية للانتخابات أمام المحكمة المختصة إقليميا التي ثبت بحكم ابتدائي و نهائي في أجل 30 يوما من أخطارها".

<sup>1</sup> بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجزء الأول، المرجع السابق ،ص،494

<sup>2</sup> أحمية سليمان ، مرجع سابق ، ص.380.

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري نظم كيفية مشاركة العمال في الهيئة المستخدمة في الباب الخامس من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

و تختص لجنة المشاركة التي تتكون من عدد من المندوبين يختلف حسب اختلاف عدد عمال المؤسسة بمجموعة من الصلاحيات الاجتماعية و الاقتصادية ذات الطابع الاستشاري أو الإعلامي.<sup>2</sup>

و حدد القانون كيفية انتخاب أعضاء هذه اللجان، إلا أنه قد تثار نزاعات بخصوص انتخاب هؤلاء المندوبين، تعرض على القضاء الاجتماعي لذلك فان المادة 100 من قانون 90-11 حددت آجال الفصل في هذه الدعوى خلال أجل أقصاه ثلاثون يوما(30) من تاريخ إيداع العريضة الافتتاحية نظرا لطبيعة النزاع، و ذلك لأن لجان المشاركة لها دور هام في المؤسسات المستخدمة و لا يمكن إطالة النزاع بخصوص تشكيلتها.

إلا أنه و من الناحية العملية فانه يصعب على المحكمة أن تفصل في النزاع خلال ثلاثين يوما(30) و ذلك لاعتبار أن قيد الدعوى لأول جلسة يتطلب أسبوع أو أسبوعين و يتبقى أسبوعين لا تكفي لتقديم المذكرات الجوابية من الأطراف، ثم إدراج القضية في المداولة بتشكيلة القسم الاجتماعي ثم النطق بالحكم، و ذلك نظرا لان جلسات القسم الاجتماعي تتعقد أسبوعيا في أغلب المحاكم، فان ذلك يصعب من الفصل في النزاع الاجتماعي في اقل من شهر.

و نأخذ على سبيل المثال حكم الصادر عن محكمة سيدي بلعباس القسم الاجتماعي بتاريخ: 2009/03/14 فصل في دعوى تتعلق بإبطال انتخابات لجنة المشاركة و يتبين من هذا الحكم أن الدعوى رفعت بتاريخ 2009/01/28 و تم النطق بالحكم بتاريخ

2009/03/14 و بالتالي فإن مدة سريان الدعوى تجاوزت 30 يوما المحددة بموجب المادة 100 المبينة أعلاه.<sup>1</sup>

و لذلك فإن بعض المحاكم تلجأ إلى تطبيق القواعد المطبقة في قضاء الاستعجال من ساعة إلى ساعة و ذلك عن طريق تحديد أكثر من جلسة في الأسبوع للفصل في مثل هذه النزاعات ليتم الفصل في النزاع في اجل 30 يوما.<sup>2</sup>

أنه و تبعا لما سبق ذكره يتبين أن المشرع حاول وضع آجال للقضاء الاجتماعي من اجل الفصل في النزاع المعروض عليه في اقرب وقت ممكن.

### 3- استمرار القضاء الاجتماعي في ممارسة مهامه خلال العطلة القضائية .

و في هذا المجال تجدر الملاحظة أن جميع الغرف على مستوى المجلس و الأقسام على مستوى المحكمة يجمد فيها الفصل في النزاعات خلال العطلة السنوية، و هذا بسبب استفادة القضاة و كتاب الضبط من العطلة السنوية التي تكون في فصل الصيف باستثناء القضاء الإستعجالي الذي يزاول نشاطه خلال السنة كلها.

أما القضاء الاجتماعي و نظرا لخاصية النزاعات التي يفصل فيها، فإنه في كل سنة و قبل بداية العطلة القضائية تصدر تعليمية من وزارة العدل إلى رؤساء المجالس القضائية من اجل استمرار الغرف الاجتماعية على مستوى المجالس و الأقسام الاجتماعية على مستوى المحاكم في نشاطها خلال العطلة القضائية و هذا ما يعطي الطابع الاستعجالي للنزاع الاجتماعي.

<sup>1</sup> حكم صادر عن محكمة سيدي بلعباس القسم الاجتماعي بتاريخ : 2009/03/14 تحت رقم الفهرس 09/1291 ، غير منشور ، ملحق رقم 7.

<sup>2</sup> المادة 302 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في حالة الاستعجال القسوى، يجوز تقديم الطلب إلى قاضي الاستعجال خارج ساعات وأيام العمل، بمقر الجهة القضائية حتى قبل قيد العريضة في سجل أمانة الضبط، يحدد القاضي تاريخ الجلسة، ويسمح عند الضرورة، بتكليف الخصم بالحضور من ساعة إلى ساعة، ويمكنه الفصل خارج ساعات العمل وحتى خلال أيام العطل.

#### 4 - الإعفاء من الرسوم القضائية و الإعفاء من إجبارية توكيل محامي.

دفع الرسوم أمام الجهات القضائية و إجبارية توكيل محامي أمام جهات الاستئناف هي إجراءات إلزامية يتعين على المتقاضي القيام بها قبل عرض النزاع أمام هذه الجهات القضائية، إلا أن هذه الإجراءات قد تكون عائقا أمام المتقاضي في النزاع المعروض على القضاء الاجتماعي و تتسبب في إطالته لذلك فقد أبقى المشرع المتقاضي من القيام بهذه الإجراءات و أن هذا الإعفاء قد يكون كلياً أو جزئياً و هذا ما سيتم عرضه فيما يلي:

##### أ- الإعفاء من الرسوم القضائية.

تنص المادة 17 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي: "لا تقيد العريضة إلا بعد دفع الرسوم المحددة قانوناً ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

و بالنتيجة لا تعتبر الدعوى مرفوعة ما لم يتم دفع الرسم القضائي و أن رفعت فلا تعتبر مقيدة لأن كاتب الضبط قد قيدها خطأ.<sup>1</sup>

و بذلك فقد يكون الرسم القضائي عائقاً أمام رافع الدعوى خاصة إذا علمنا بأن أحد أطراف الخصومة في الدعوى الاجتماعية قد يكون عاملاً مطروداً أو بدون أجر و قد يكون مؤمناً له اجتماعياً و بدون منحة، و هذا ما يجعل رافع الدعوى يسعى في البحث عن ما يقابل مصاريف الرسم القضائي من أجل قيد الدعوى و بالنتيجة إهدار الوقت، فهل توجد ضمانات جاء بها المشرع الجزائري من أجل إعفاء رافع الدعوى كلياً أو جزئياً من الرسوم القضائية لغرض التسهيل في إجراءات التقاضي و السرعة للفصل في هذا النزاع؟

فالرسم القضائي يدفع من أجل قيد الدعوى القضائية و ذلك مقابل تقديم خدمة المرفق و يجب أن يدفع الرسم القضائي مسبقاً إلا في الحالات المنصوص عليها قانوناً، وقد حدد المشرع الرسوم القضائية بموجب القانون 04-21 المؤرخ في 19/12/2004 الذي

<sup>2</sup> بوضياف عادل، مرجع سابق ، ص 45

خص الدعاوى الاجتماعية برسوم مميزة و هي عندما يكون رافع الدعوى هو العامل يحدد الرسم ب: 400 دج، و يعفى العامل الذي ليس له دخل أو يقل أجره عن ضعف الأجر الوطني الأدنى المضمون من دفع هذا الرسم، أما إذا كانت الدعوى مرفوعة من طرف الهيئة المستخدمة فيكون مبلغ الرسم القضائي 1000 دج و هذا أمام محكمة أول درجة، أما على مستوى المجلس فيقيد استئناف العامل مقابل 500 دج أما الهيئة المستخدمة مقابل 1500 دج، و على مستوى المحكمة العليا فيكون الرسم القضائي 2000 دج سواء كان الطاعن عامل أو هيئة مستخدمة.

و تم تعديل الرسوم القضائية بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2015 أين نصت المادة 25 منه على زيادة جزافية للرسوم القضائية بنسبة 50% على أن لا تتجاوز 1000 دج و بالتالي تصبح الرسوم القضائية 600 دج بالنسبة للعامل و 1500 دج بالنسبة للهيئة المستخدمة على مستوى المحكمة.

و على مستوى المجلس القضائي 750 دج بالنسبة للعامل و 2250 دج بالنسبة للهيئة المستخدمة و على مستوى المحكمة العليا فيكون الرسم القضائي 3000 دج سواء كان الطاعن عامل أو هيئة مستخدمة.<sup>1</sup>

و بالتالي يكون المشرع قد ميز بين العامل و الهيئة المستخدمة و هذا لتسهيل الإجراءات و السرعة للفصل في النزاع الاجتماعي فأعفى العامل من دفع الرسوم إذا لم يكن له دخل أو دخل يقل عن ضعف الأجر الوطني الأدنى المضمون و خفض من هذه الرسوم عندما يتجاوز هذا المبلغ، و فرق بين الرسوم المدفوعة من طرف العامل أو المؤمن له اجتماعيا بالمقارنة مع الهيئة المستخدمة أو هيئة الضمان و ذلك أمام المحكمة و المجلس و خلافا لذلك فقد سوى المشرع بين أطراف الخصومة الاجتماعية في تحديد قيمة الرسوم الخاصة بقيد الدعوى أمام المحكمة العليا.

<sup>1</sup> أمر رقم 15-01 مؤرخ في 23 يوليو 2015 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ج. ر.ع. 40 سنة 2015.

## ب- الإعفاء من إجبارية توكيل محامي.

تنص المادة 10 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي: "تمثيل الخصوم بمحامي وجوبي أمام جهات الاستئناف و النقض ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".<sup>1</sup>

ومن ثم فإنه يحق لكل شخص اللجوء إلى القضاء شخصيا أو عن طريق من يمثله أمام المحاكم الابتدائية إلا أن القانون فرض على المتقاضي إلزامية الاستعانة بمحامي أمام جهات الطعن سواء أمام المجلس القضائي أو المحكمة العليا أو مجلس الدولة، و أن هذا المبدأ له استثناء و الاستثناء لا يكون إلا بموجب نص.

و لهذا الغرض نصت المادة 538 من نفس القانون على ما يلي: "تمثيل الخصوم أمام المجلس القضائي من طرف محامي وجوبي تحت طائلة عدم قبول الاستئناف ما لم ينص هذا القانون على خلاف ذلك، لا يكون تمثيل الأطراف بمحامي وجوبيا في مادة شؤون الأسرة و المادة الاجتماعية بالنسبة للعمال.... "

و بالتالي فإن أي استئناف يرفع أمام المجلس القضائي في جميع الغرف المدنية بدون توكيل محامي يستوجب على قضاة المجلس عدم قبول الاستئناف شكلا.

أما الاستثناء فجاء في نزاع شؤون الأسرة و النزاع الاجتماعي و في الثاني أعفى المشرع العامل من إلزامية توكيل محامي و هذا كضمانة من ضمانات الدعوى الاجتماعية التي تسهل من إجراءات التقاضي و تساعد على الإسراع في حل النزاع في اقرب آجال ممكن.

و بالنتيجة يتبين أن المشرع اتخذ هذه الضمانات، و هي الإعفاء من الرسوم القضائية و كذا إعفاء المتقاضي من إلزامية توكيل محامي أمام جهة الاستئناف بغرض

<sup>2</sup> المادة 10 من قانون 08-09 السالف الذكر.

تسهيل الإجراءات و الإسراع في الفصل في النزاع لان هذه الإجراءات تستغرق وقتا للقيام بها.

#### رابعاً : طبيعة الأحكام الصادرة عن القسم الاجتماعي و طرق تنفيذها.

يعتبر القسم الاجتماعي على مستوى المحكمة المختص في الدرجة الأولى من درجات التقاضي و ينظر في كافة القضايا المنصوص عليها في المادة 500 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.<sup>1</sup>

و نظراً لأن المشرع قد خص القضاء عند الفصل في النزاع الاجتماعي بامتيازات الخاصة قبل وخلال سريان الدعوى فان هذه الامتيازات تمتد إلى ما بعد الفصل في الدعوى و صدور الحكم من حيث طبيعته و تنفيذه.

#### 1- طبيعة الأحكام الصادرة عن القسم الاجتماعي.

من المبادئ التي يقوم عليها النظام القضائي المعاصر هو القضاء على درجتين أي درجة ابتدائية و درجة الاستئناف، و ذلك حرصاً على ضمان الحد الأقصى من العدالة والإنصاف و تقادي الخطأ في الحكم عن طريق إخضاع الأحكام الابتدائية لنوع من الرقابة الذاتية للنظام القضائي.<sup>2</sup>

والمبدأ الثاني هو الأثر الموقوف لطرق الطعن العادية وهي المعارضة و الاستئناف.

إذن فما مدى تطبيق هذين المبدأين في القضاء الاجتماعي؟

#### أ - الأحكام الابتدائية العادية.

تنص المادة 06 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي : "المبدأ أن التقاضي يقوم على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

أما المادة 323 من نفس القانون فتتص على:"يوقف تنفيذ الحكم خلال اجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته، باستثناء الأحكام واجبة التنفيذ بقوة القانون، يؤمر بالإنفاذ

<sup>1</sup> المادة 500 من قانون 08-09 السالف الذكر

<sup>1</sup> أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، مرجع السابق، ص.51.

المعجل رغم المعارضة أو الاستئناف عند طلبه في جميع الحالات التي يحكم فيها بناء على عقد رسمي أو وعد معترف به أو حكم سابق حاز قوة الشيء المقضي به أو في مادة النفقة أو منح مسكن الزوجية لمن أسندت له الحضانة.

يجوز للقاضي في جميع الأحوال الأخرى أن يأمر في حالة استعجال بالإنفاذ المعجل بكفالة أو بدون كفالة".

و من خلال هذه المادة يتبين بأن الأحكام الصادرة عن المحكمة تكون قابلة لطرق الطعن العادية و هي الاستئناف و المعارضة و هذه الإجراءات توقف تنفيذ الحكم باعتبار أن الاستئناف هو طريق من الطرق العادية للطعن، باستثناء الأحكام الواجبة التنفيذ بقوة القانون و كذا في الحالات التي يأمر فيها القاضي بالإنفاذ المعجل.

و بالنتيجة فإن الأصل أن الأحكام الصادرة عن القسم الاجتماعي عندما تكون محل طعن بالمعارضة أو الاستئناف لا تنفذ إلا بعد الفصل النهائي في النزاع و أن الاستئناف على هذه القاعدة لا يكون إلا بوجود نص صريح يخالف ذلك و هذا ما سوف يتم التطرق له فيما يلي

#### ب- الأحكام القابلة للإنفاذ المعجل.

و هذا الاستثناء الأول عن المبدأ العام الخاص بالأثر الموقف للحكم خلال ممارسة طرق الطعن العادية.

و يكون ذلك كما سبق ذكره بموجب نص قانوني و لذلك تنص المادة 22 من قانون 90-04 على ما يلي: " تكون الأحكام القضائية المتعلقة بالمسائل التالية محل تنفيذ مؤقت بقوة القانون:

تطبيق أو تفسير اتفاقية جماعية أو اتفاق جماعي للعمل.

تطبيق أو تفسير كل اتفاق مبرم في إطار الإجراءات الخاصة بالمصالحة أمام مكتب المصالحة.

دفع الرواتب و التعويضات الخاصة بالأشهر الستة الأخيرة كما يمكن للمحكمة عند النظر في المسائل الاجتماعية أن تنطق بالتنفيذ المؤقت دون كفالة في ما بعد 06 أشهر<sup>1</sup>.  
ومن هنا يتبين بأن المشرع وضع استثناء على الأصل العام و هو النفاذ المعجل وذلك نظرا لطبيعة النزاع الاجتماعي التي تستوجب السرعة في التنفيذ، فأراد من خلال ذلك قطع الطريق أمام محاولات المستخدم في التماطل في تنفيذ الأحكام و ذلك باستعمال طرق الطعن المخولة له قانونا من اجل الإضرار بالعامل، و من ثم فان المشرع قد خص القضاء الاجتماعي في الأحكام التي تفصل في النزاعات المحددة على سبيل الحصر بموجب المادة 22 من قانون 04-90 بصيغة النفاذ المعجل التي هي خاصة تتعلق بالقضاء الاستعجالي حيث تنص المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي: "لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق و هو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم طرق الطعن...".<sup>2</sup>

**ج- الحكم الابتدائي النهائي.**

نصت عليه المادة 100 من قانون 11-90 في ما يلي: "يرفع كل احتجاج يتعلق بانتخاب مندوبي المستخدمين في أجل 30 يوما التالية للانتخابات أمام المحكمة المختصة إقليميا التي ثبت بحكم ابتدائي و نهائي في أجل 30 يوما من أخطارها "

و بذلك فإن الفصل في النزاع المتعلق بانتخاب لجنة المشاركة يكون بموجب حكم ابتدائي نهائي و في حالة ما إذا أخطأت المحكمة و كيفت الحكم على أنه ابتدائي فان المجلس غير ملزم بهذا التكييف و يقضي بعدم جواز الاستئناف قانونا و هذا ما أكد عليه مجلس قضاء سيدي بلعباس الذي فصل في نزاع يتعلق بالطعن في انتخابات لجنة المشاركة و قضى بعدم جواز الاستئناف قانونا تطبيق لنص المادة 100 من قانون 11-90.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> المادة 22 من القانون رقم 04-90 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 303 من قانون رقم 08-09 السالف الذكر .

<sup>3</sup> قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى مجلس قضاء سيدي بلعباس بتاريخ 2009/06/27 رقم الفهرس 09/1817 ،

غير منشور ، ملحق رقم 8 .

كما تنص المادة 21 من قانون 90-04 على ما يلي : "باستثناء الاختصاص الأصلي ثبت المحاكم عند النظر في المسائل الاجتماعية ابتدائية و نهائيا عندما تتعلق أساسا بإلغاء العقوبات التأديبية والرواتب والوثائق الأخرى المنصوص عليها قانونا لإثبات النشاط المهني".

و بالتالي فإن المشرع وضع الاستثناء على القاعدة العامة المشار إليها أعلاه و المتمثلة في مبدأ التقاضي على درجتين، و ذلك بأن تكون هذه الأحكام قابل للطعن بالنقض مباشرة و هي غير قابلة للاستئناف، و حدد هذه الحالات على سبيل الحصر و أن الحالات الغير المحددة في هذه المادة تخضع للمبادئ العامة و هي الطبيعة الابتدائية لهذه الأحكام.

و بذلك فان الدعوى التي ترمي إلى مطالبة بشهادة العمل مثلا، يصدر فيها الحكم نهائيا و هذا ما قضت به محكمة سيدي بلعباس عندما فصلت في طلب شهادة العمل وجاء في منطوق الحكم : "حكمت المحكمة ابتداء علنيا حضوريا نهائيا..."<sup>1</sup>

كما أكد المشرع على هذا المبدأ بموجب المادة 73-4 المعدلة و المتممة بموجب الأمر 21/96 المؤرخ في 09/07/1996، التي تنص على ما يلي: "إذا وقع تسريح العامل مخالف للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا قرار التسريح...."

تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا و نهائيا....

يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابلا للطعن بالنقض".

و بذلك فان المشرع في هذه المادة استعمل ثلاثة (03) عبارات للتعبير عن طبيعة

الحكم الابتدائي النهائي و من ثم يمكن حصر هذه الحالات في :

<sup>1</sup> حكم الصادر عن قسم اجتماعي لدى محكمة سيدي بلعباس بتاريخ 2009/03/21 رقم الفهرس 2009/1425 غير منشور، ملحق رقم 9.

عندما يكون موضوع الدعوى إلغاء قرار تسريح العامل مخالفا للإجراءات القانونية أو الاتفاقية عندما يكون التسريح في غياب الحالات التأديبية المنصوص عليها في المادة 73 من قانون 11/90.

عندما تفصل المحكمة في طلب التعويض مقابل عدم الرجوع الناتج عن قرار تسريح التعسفي أو خرقا للإجراءات التأديبية.

إن القراءة المزدوجة للمادة 21 من قانون 04/90 و المادة 4/73 من قانون 90-11 تبين بأن الأحكام التي تؤسس فيها الدعوى على مخالفة الإجراءات التأديبية أو الطابع التعسفي تكون ابتدائية و نهائية<sup>1</sup>.

و تجدر الإشارة أنه في هذا المجال يوجد بعض الجهات القضائية و سعت من نطاق هذا المبدأ و ذلك عندما تفصل في النزاع المتعلق بإعادة إدماج الناتج عن تكييف عقد العمل.<sup>2</sup>

إلا أن هذا التكييف مخالف للمواد 21 من قانون 90-04 و المادة 4/73 من قانون 90-11 التي حددت حالات الحكم النهائي على سبيل الحصر بالتالي فان وصف الحكم غير ملزم للجهة المعروض عليها الطعن

و هذا تطبيقا للمادة 34 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تنص على ما يلي: "يختص المجلس القضائي في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى حتى و لو كان وصفها خاطئا"<sup>3</sup>.

لكن السؤال المطروح ما هي الإشكالات التي قد يطرحها هذا التكييف القانوني للحكم في حالة رفض الدعوى؟

<sup>1</sup> سعدي مصطفى ، طبيعة الحكم الاجتماعي، مجلة الحجة ، مجلة دورية تصدر عن منظمة المحامين ناحية تلمسان، ع 4، جوان 2000 ، ص 39.

<sup>2</sup> حكم الصادر عن القسم الاجتماعي لدى حكمة سيدي بلعباس بتاريخ 2008/10/11 فصل في دعوى تكييف عقد العمل من المحدد المدة إلى غير محدد المدة و إعادة الإدماج العامل إلى منصب عمله ، و أن منطوق هذا الحكم كفييه على أنه حكم نهائي ، غير منشور، ملحق رقم 10.

<sup>3</sup> المادة 34 من قانون 08-09 السالف الذكر .

و تبعا لذلك فانه في حالة رفض الدعوى و نظرا لان هذا الحكم يكون قابلا للطعن بالنقض فقط فانه يرهق العامل لعدة أسباب، من بينهما أن الطعن بالنقض يستوجب مصاريف إضافية بالإضافة إلى إيداع عريضة تتضمن أوجه الطعن من طرف محامي معتمد لدى المحكمة العليا

كما أن الطعن بالنقض يستغرق مدة طويلة للفصل فيه أمام المحكمة العليا تتجاوز في بعض الأحيان سنتين و بذلك يفقد النزاع الاجتماعي طابعه الاستعجالي و هذا ما يجعل العامل في بعض الأحيان يصرف النظر عن القيام بهذه الإجراءات و الطعن ضد هذا الحكم.

حيث و لهذا الغرض كان بإمكان المشرع تفادي ذلك بأن يجعل مثلا هذا الحكم قابل للنفذ المعجل مثلما فعل في المادة 22 من قانون 90-04، و القول بأن الفصل في دعوى إلغاء قرار التسريح التعسفي يكون بموجب حكم ابتدائي مع النفاذ المعجل رغم المعارضة و الاستئناف، و بالتالي ففي حالة قبول الدعوى يتم تنفيذه رغم إجراءات الطعن ضد هذا الحكم، و في حالة رفضها يمكن للعامل استئناف هذا الحكم أمام المجلس الذي بإمكانه الفصل في الدعوى من جديد من ناحية الموضوع و القانون كما يسهل الإجراءات على العامل.

أو يصدر الحكم ابتدائي مع التقليل من أجل الاستئناف بـ 15 يوم مثلما هو عليه في القضاء الإستعجالي و يفرض على جهة الاستئناف أن تفصل في الاستئناف المرفوع أمامها في أجل معين و هذا للإسراع في الفصل في النزاع الاجتماعي بصفة نهائية سواء كان الحكم الابتدائي لصالح العامل أو ضده.

## 2- تنفيذ الحكم الاجتماعي.

بالرجوع النص المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فقد بينت ما هي السندات التنفيذية و من بينها الأحكام و قرارات الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية

التي استنفدت طرق الطعن<sup>1</sup>، و نظرا لان الحكم الصادر عن القسم الاجتماعي هو من بين هذه السندات التنفيذية فقد يتضمن هذا السند إلزام المنفذ عليه بتمكين المنفذ من مبلغ مالي مثل إلزام المستخدم بتمكين العامل من قيمة التعويض مقابل عدم الرجوع في حالة التسريح التعسفي، ففي هذه الحالات مادام المبلغ محدد من طرف المحكمة فانه في حالة امتناع المنفذ عليه عن التنفيذ يخول القانون للقائم بالتنفيذ (المحضر القضائي) بإتباع طرق التنفيذ المنصوص عليها في الباب الخامس و الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعنونين بالحجز و توزيع المبالغ المتحصل من التنفيذ من و من ثم فانه لا يوجد اختلاف بين تنفيذ الحكم الصادر عن القضاء الاجتماعي باعتباره سندا تنفيذيا و باقي السندات التنفيذية، و هذه الأخيرة لا تدخل في مجال الدراسة الحالية لذات السبب.

أما في حالة ما إذا تضمن السند التنفيذي الصادر عن القضاء الاجتماعي إلزام المنفذ عليه بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل، كإعادة إدماج العامل إلى منصب عمله، و امتنع المنفذ عليه عن القيام بما ورد في هذا الحكم، فان التهديد المالي هو الوسيلة الوحيدة لإلزامه بتنفيذ هذا الحكم، كما أن الغرامة التهديدية تم تنظيمها بموجب قانون 90-04 المتعلق بالنزاع الفردي للعمل<sup>2</sup>، و لهذه الأسباب كان من الضروري التطرق للغرامة التهديدية كوسيلة لتنفيذ الحكم الصادر عن القضاء الاجتماعي و ذلك لمعرفة ما إذا كان المشرع الجزائري قد ميزها عن باقي السندات التنفيذية أم لا؟

و لمعرفة ذلك يجب التطرق أولا للسند التنفيذي و إجراءاته ثم بعد ذلك الامتناع عن التنفيذ و اللجوء إلى الغرامة التهديدية .

<sup>1</sup> المادة 600 من قانون 08-09 السالف الذكر.

<sup>2</sup> المواد 34، 39، 35 من قانون 90-04 السالف الذكر .

## أ- السند التنفيذي.

السند التنفيذي هو محرر مكتوب ببيانات معينة حددها القانون و له شكل خاص رسمه القانون وجعل من صاحبه المستفيد الوحيد من استعمال طرق التنفيذ.<sup>1</sup>

و في مجال القضاء الاجتماعي فان الصيغة التنفيذية تشمل الحكم النهائي و الحكم الذي استنفذ طرق الطعن و كذلك الحكم المشمول بالنفذ المعجل و أن هذه الحالات منصوص عليها في المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و لتنفيذ هذا السند يجب تبليغ المنفذ عليه به و هذا طبقا لنص المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و ذلك في اجل 15 يوما و بعد مضي المهلة المحددة بـ 15 يوما يمكن للمنفذ اللجوء إلى الطرق القانونية التي يتعين اللجوء إليها للبدا في مرحلة التنفيذ الجبري<sup>2</sup>.

و من ثم فان المشرع خص كل السندات التنفيذية بإجراء أولي يتمثل في تبليغ السند التنفيذي و إمهال المنفذ عليه مدة 15 يوما من اجل التنفيذ و لم يعطي الاستثناء للقضاء الاجتماعي مثل ما فعله في التكليف بالحضور للجلسة عندما أعفى المدعي من مدة 20 يوم كما سبق ذكره.

و بعد انتهاء هذا الأجل و في حالة الامتناع عن التنفيذ يلجا المنفذ إلى طرق التنفيذ الجبري و من بينها الغرامة التهديدية حيث تنص المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على: "دون الإخلال بأحكام التنفيذ إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ الالتزام بعمل أو خالف و التزما بالامتناع عن عمل ، يحزر المحضر القضائي محضر امتناع عن تنفيذ و يحيل صاحب المصلحة للمطالبة بالتعويضات أو المطالبة بالغرامة التهديدية ما لم يكن قد قضي بها من قبل " و من هنا تدخل المشرع لإيجاد طريقة لإلزام المنفذ عليه بتنفيذ التزاماته و هي التهديد المالي.

<sup>1</sup> بوضياف عادل الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزء الثاني، المرجع السابق، ص، 18.

<sup>2</sup> بوضياف عادل ، نفس المرجع، ص. 41.

## ب- الغرامة التهديدية.

تنص المادة 174 من القانون المدني على: "إذا كان تنفيذ الالتزام عينيا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ و بدفع غرامة إجبارية إن امتنع عن ذلك...".

و من ثم فإن الغرامة المالية التهديدية هي وسيلة وضعها المشرع للضغط على المدين لإجباره على تنفيذ الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية.

و نظرا لان الالتزام بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل هو من الالتزامات التي تشترط تدخل المدين شخصيا لينفذ التزامه تنفيذا عينيا<sup>1</sup> ففي حالة امتناع المنفذ عليه بالقيام بهذه الالتزامات يقوم المحضر القضائي بتحرير محضر يبين فيه امتناع المنفذ عليه عن التنفيذ و يوجهه إلى المحكمة المختصة ليطالب بالغرامة التهديدية .

و من هنا يتبين بان الغرامة التهديدية هي وسيلة لإجبار منفذ عليه من اجل تنفيذ الحكم القضائي بصفة عامة و الحكم الاجتماعي بصفة خاصة و ذلك بعد توفر الشروط المنصوص عليها قانونا.

إلا أن الغرامة التهديدية المتعلقة بالأحكام الصادرة عن القضاء الاجتماعي تم تنظيمها بموجب قانون 90-04 بصفة خاصة و المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بصفة عامة لأن هذه الأخيرة تتعلق بجميع السندات التنفيذية بما فيها أحكام القضاء الاجتماعي.

و في هذا المجال تنص المادة 39 من قانون 90-04 على ما يلي: " في حالة اكتساب الحكم الصيغة التنفيذية يحدد القاضي الغرامة التهديدية المنصوص عليها في المواد 34 و 35 من هذا القانون".

و بذلك فإن هذه المادة نصت بصريح العبارة على أن القاضي (و ليس القسم الاجتماعي) هو من يحدد الغرامة التهديدية لتنفيذ الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية بنفس

<sup>1</sup> بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجزء الثاني، المرجع السابق ،ص 54.

الشروط المنصوص عليها في المواد 34 و 35 من قانون 90-04 و من ثم يكون المشرع قد تقادى التكرار و لهذا أحال طالب التنفيذ على المواد 34 و 35 من نفس القانون.

و انه بالرجوع إلى المادة 34 من نفس القانون فهي تنص على ما يلي : " في حالة عدم تنفيذ اتفاق المصالحة من قبل أحد الأطراف وفقا للشروط و الأجل المحددة في المادة 33 من هذا القانون يأمر رئيس المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية و الملتمس بعريضة من اجل التنفيذ في أول جلسة و مع استدعاء المدعى عليه نظاميا، التنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25 % من الراتب الشهري الأدنى المضمون كما يحدده التشريع و التنظيم 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"<sup>1</sup> و من خلال ذلك تبين أن المادة 39 أحالت طالب التنفيذ في نزاع العمل الفردي على المواد 34 و 35 و ان المادة 34 من نفس القانون قد حددت الشروط الواجب توافرها للحكم بالغرامة التهديدية و هي :

- أن يكون الحكم المطالب بتنفيذه مهورا بالصيغة التنفيذية.

- انقضاء مدة 15 يوما، إلا أنها لم تشترط وجود محضر يثبت عدم التنفيذ من طرف المحضر القضائي، من خلال ذلك يتبين بان الجهة القضائية هي من يخول لها مراقبة مدى تنفيذ الحكم من عدمه و ذلك تبعا لطرق الإثبات في مجال قضاء العمل التي توجب على المستخدم ( المدعى عليه) اثبات التخلص من الالتزام، خلافا للقاعدة العامة في الإثبات التي تفرض على المدعي إثبات الالتزام تبعا لمبدأ البيئة على من ادعى، و قد نص المشرع

<sup>1</sup> المادة 34 من قانون رقم 90-04 السالف الذكر .

الجزائري على هذا المبدأ في المادة 3/73 من قانون 90-11 التي تنص على: "كل تسريح فردي يتم خرقاً لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفياً و على المستخدم أن يثبت العكس"<sup>1</sup>.

و من ثم فإن المنفذ عليه، المستخدم هو الملزم بإثبات قيامه بتنفيذ الالتزام بدون حاجة إلى محضر عدم التنفيذ.

- الغرامة التهديدية يفصل فيها من طرف رئيس المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية أي ليس المحكمة الاجتماعية بتشكيلها المتكونة من رئيس و مساعدين قضائيين و هذا ما يعطي للغرامة التهديدية في مجال النزاع الفردي للعمل الطابع الإستعجالي.

- يفصل في الغرامة التهديدية بموجب أمر قضائي و ليس حكم قضائي و أن الأمر القضائي هو ميزة من ميزات القضاء الاستعجالي.

- الأمر القاضي بالغرامة التهديدية يكون معجل للنفذ رغم ممارسة أي طريق من طرق الطعن، و النفاذ المعجل هو كذلك من خصائص القضاء الاستعجالي.

- تحديد غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25% من الراتب الشهري الأدنى المضمون أي أن المشرع لم يترك كامل الحرية للقاضي في تحديد الحد الأدنى للغرامة التهديدية.

أما المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فتتص على: "دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاماً بعمل، يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ، و يحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات، أو المطالبة بالغرامات التهديدية ما لم يكن قد قضي بها من قبل..."

- و من هنا يتبين أن هذه المادة استعملت عبارة المحكمة و هذا ما يؤكد أن قاضي الموضوع هو المختص للفصل في طلب الغرامة التهديدية .

<sup>1</sup> المادة 3/73 من قانون 90-11 السالف الذكر .

- وجود التكليف بالوفاء و انتهاء مدة 15 يوما المنصوص عليه في المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هذا لأنه لا يجوز التنفيذ إلا بعد تكليف المنفذ عليه كما سبق ذكره في الفرع الأول.

- وجوب تحرير المحضر الخاص بالامتناع عن التنفيذ المحرر من طرف المحضر القضائي و بالنتيجة لا يمكن الحكم بالغرامة التهديدية إلا بوجود هذا المحضر و أن لا يكون قد سبق الحكم بالغرامة التهديدية أو التعويض من قبل.

- كما أن المشرع قد جعل من إمكانية اللجوء إلى الغرامة التهديدية و تصفيتها بدون أن يحدد مقدارها و ترك السلطة الواسعة للقاضي من أجل تقديرها.

و من خلال ذلك يتبين بأن الضمانات التي وفرها قانون 90-04 للفصل في الغرامة التهديدية لعدم تنفيذ حكم مهور بالصيغة أكبر من الضمانات التي وفرها قانون الإجراءات المدنية للفصل في الغرامة التهديدية.

إلا أنه من الناحية العملية فان الجهات القضائية تطبق المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في ما يتعلق بالغرامة التهديدية و مثال ذلك قرار صادر عن المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية في 1999/12/07<sup>1</sup>

و بذلك فإن نص المادة 39 من قانون 90/04 يبقى معلقا و غير نافذ فيما يتعلق بتنفيذ الحكم الاجتماعي عن طريق الغرامة التهديدية و يبقى تطبيق هذه المادة محصورا على تنفيذ محضر المصالحة رغم أنها جاءت بالاستثناء على القاعدة العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و أنه من المستقر قانونا أن الخاص يقيد العام و هذا ما يستوجب تدخل المشرع للفصل في هذا الإشكال و تحديد الجهة القضائية المختصة

<sup>1</sup> قرار صادر عن المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية في 1999/12/07 رقم 181284 المجلة القضائية 2000 العدد 2

للفصل في طلب الغرامة التهديدية بالنسبة للقضاء الاجتماعي و شروطها بصفة عامة بموجب نصوص صريحة و لا يترك مجال للاجتهد بسبب تناقض النصوص القانونية.

**المطلب الثاني : سلطة القاضي الاجتماعي في رقابة مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى**

**تقسيم العمل قبل إنهاء العمل لأسباب اقتصادية و الجزاءات المترتبة على مخالفة هذا الإجراء**

إن الرقابة القضائية على التسريح لأسباب اقتصادية بصفة عامة تفرض على القاضي الاجتماعي الذي يطرح أمامه النزاع، أن يبحث في تقدير السبب الموضوعي المبرر لإنهاء العمل لأسباب اقتصادية وكذا الجوانب الإجرائية له و بالتالي يجب أن تكون شاملة إلا أن موضوع الدراسة الحالية يتعلق بتقسيم العمل للمحافظة على الشغل و بالنتيجة فان تقسيم العمل لا علاقة له بالأسباب المبررة للتسريح و إنما هو إجراء وجوبي و تم الإشارة إليه في الجانب الاجتماعي للتسريح لأسباب اقتصادية و لذلك فان القاضي الاجتماعي يتأكد من القيام بهذا الإجراء ( تقسيم العمل ) في حد ذاته أو لا، ثم إذا ثبت له عدم وجوده بالطرق القانونية التي قررها القانون، ينتقل إلى ممارسة الرقابة القضائية على التسريح و اعتباره تعسفي، و من ثم تقدير الجزاء المقرر لهذه المخالفة .

**الفرع الأول : سلطة القاضي الاجتماعي في رقابة مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى تقسيم**

**العمل قبل إنهاء العمل لأسباب اقتصادي.**

تبعاً لما سبق ذكره فان القاضي الاجتماعي يراقب مدى التزام المستخدم بتنفيذ الإجراءات القانونية المفروضة عليه و خاصة تقسيم العمل قبل تسريح العمال لأسباب اقتصادية ، والذي يمثل ضماناً أساسية لحقوق العمال، والشروط الإجرائية التي يقوم القاضي بالرقابة على تنفيذها تخص إعداد المخطط الجماعي التشاوري مع ممثلي العمال، وإجراء التفاوض حولها و من هو الطرف الذي يتحمل عبئ إثباتها في حالة قيام نزاع بين الطرفين و عرضه على القضاء .

## أولا - رقابة القضاء لإدراج تقسيم العمل عند إعداد الجانب الاجتماعي

سبق الإشارة إلى إدراج عقد العمل بالتوقيت الجزئي كتدبير في الجانب الاجتماعي باعتباره إجراء من جوهري يؤدي إلى تقسيم العمل و يهدف إلى المحافظة على الشغل و من ثم فانه في حالة قيام رب العمل لتسريح العمال لأسباب اقتصادية بدون القيام بهذا الإجراء يمكن أن يكون ذلك سببا في نشوء نزاع بين الطرفين حول مشروعية هذا التسريح و يستوجب تدخل القاضي الاجتماعي للفصل فيه.

وتجد الإشارة أن المستخدم يلتزم بإعداد خطة اجتماعية ضمن مرحلتين قبل اللجوء إلى التقليل عن طريق التسريح، الأولى تتعلق بالموافقة عليه من قبل الأجهزة المؤهلة في المؤسسة، وهي الهيئات المسيرة لها تبعا لطبيعتها القانونية، والمرحلة، الثانية هي التفاوض عليه مع لجنة المشاركة للمؤسسة والنقابة<sup>1</sup>.

و لذلك فللقاضي السلطة في تقرير مدى موافقة الجانب الاجتماعي للهيئة المستخدمة بالأحكام المنصوص عليها قانونا والمتصلة به و الواجب مراعاتها و التأكد من قيامها بالإجراءات المنصوص عليها سابقا و من أهمها تقسيم العمل و العمل بالتوقيت الجزئي

و هذا ما أكدته عليه المحكمة في قرارها الصادر في 09 /06/ 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.

<sup>1</sup> عبد الحليم بوشكيرة ، دور القاضي في حماية حقوق العمال المسرحين لأسباب اقتصادية ، مجلة الدراسات الحقوقية ، جامعة سعيدة ، ع 3 ، سبتمبر 2020 ، ص 18.

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 وفقا لما ينص عليه المرسوم التشريعي.

... وحيث إذن 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 مقصرا في الأسباب ويعرضه للنقض... " 1.

و بالنتيجة يتبين هذا القرار بأن القاضي يراقب المؤسسة في مدى التزامها بالجانب الاجتماعي المشار إليه في المادة 06 التشريعي 94-09 السالف الذكر و القيام بالإجراءات التي من شأنها المحافظة على الشغل طبقا لما نصت المادة 70 من قانون 90-11 " يجب على المستخدم، قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين، أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات لاسيما، تخفيض ساعات العمل، العمل بالتوقيف الجزئي كما هو محدد في القانون... "و بالتالي فان العمل بالتوقيت الجزئي يدخل ضمن الجانب الاجتماعي ومن ثم يخضع لرقابة القاضي الاجتماعي تبعا لقرار المحكمة العليا المبين أعلاه.

وأكدت على ذلك المحكمة العليا في قرار آخر صادر في 10/03/1998 الذي ورد فيه: " لكن حيث و بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتضح منه أن قاضي الموضوع قد ثبت له أن الطاعنة لم تراعي التدابير الواجب اتخاذها وفقا ما ينص عليه القانون لاسيما المرسوم

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية ملف رقم 182508 ، صادر بتاريخ 09 /06/ 1998، غير منشور مأخوذ من فتحي وردية ، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري ، مرجع سابق، 354.

التشريعي 94-09 السالف الذكر ذلك قبل اللجوء لعملية التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية .

و حيث أنه لم يثبت لقاضي الموضوع أن الهيئة المستخدمة الطاعة قد احترمت ما تنص عليه المواد 7 و 8 و 9 من المرسوم رقم 94/09 المذكور والمتعلق بالإجراءات والتدابير الواجب مراعاتها والتي جاء الحكم المطعون فيه بذكر منها، فضلا على أن الطاعة 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 يستجيب لشروط المنصوص عليها قانونا وبالتالي يتعين القول أن الوجه المثار غير سديد" <sup>1</sup>.

و بالتالي فإن الجانب الاجتماعي يشتمل على الإجراءات المنصوص عليها في المادة 70 من قانون 90-11 و المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 بما فيها تقسيم العمل و العمل بالتوقيت الجزئي و من ثم و يتعين على القاضي مراقبة مدى التزام المؤسسة المستخدمة بهذه الإجراءات، و أن هذا الالتزام القانوني مقرر لمصلحة العامل، وعليه متى تبين له عدم احترام المستخدم لهذا الإجراء كان له حق اللجوء إلى القضاء، الذي يقوم بفحص الوثائق المقدمة إليه في ملف الدعوى قصد التأكد من احترام الإجراءات القانونية المفروضة، وقد ألزمت المحكمة العليا المحاكم بضرورة ذلك. <sup>2</sup>

و في نفس السياق صدر حكم عن القسم الاجتماعي لدى محكمة سيدي بلعباس بتاريخ 2022/03/31 فصل في نزاع يتعلق بالتسريح لأسباب اقتصادية و ورد في تسببه مايلي :

" حيث انه من المقرر قانونا بنص المادة 69 من قانون 90-11 انه يجوز للمستخدم تقليل عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية و إذا كان تقليل العمال ينبني

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 160303، صادر بتاريخ 10 /03/ 1998 ، مأخوذ من عبد السلام ذيب مرجع سابق، ص 453.

<sup>2</sup> عبد الحليم بوشكيرة ، مرجع سابق ، ص 18

على إجراء التسريح الجماعي فان ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة و يتخذ قراره بعد تفاوض جماعي.

حيث انه من المقرر قانونا بنص المادة 70 من نفس القانون انه يجب على المستخدم قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين أن يلجا إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات لا سيما تخفيض ساعات العمل - العمل بالتوقيت الجزئي ...

حيث أن القضاء يبسط رقابته على مدى شرعية القرارات التي تتخذها الهيئة المستخدمة و ذلك من خلال التأكد من مدى احترام الإجراءات و الأسس التي بنيت عليه و لما ثبت للمحكمة بأن المدعى عليها لم تحترم الإجراءات القانونية المنصوص عليها بالمواد 69 و 70 و 71 من القانون 11/90 و المرسوم التشريعي 09/94 فان ذلك ما يجعل من قرار التسريح تعسفي في حق المدعي ...<sup>1</sup>

و بالتالي فان المحكمة عندما تأكدت بان المؤسسة لم تلجأ إلى تقسيم العمل و العمل بالتوقيت الجزئي قضت بعدم مشروعية التسريح لأسباب اقتصادية و من ثم بتعويض العامل عن هذا التسريح .

### ثانيا - رقابة القاضي لإدراج تقسيم العمل عند التفاوض حول الجانب الاجتماعي.

كما سبق ذكره فان المشرع الجزائري قيد سلطة المستخدم في تسريح العمال لأسباب اقتصادية بضوابط إجرائية، تخضع للتفاوض الجماعي الذي يعد ضمانا هامة لحماية حقوق هؤلاء العمال و إن إجراء التفاوض بين المستخدم والهيئات النقابية التمثيلية ولجنة المشاركة حول الخطة الاجتماعية يتم في إطار اجتماعات تعقد خصيصا لهذا الغرض، حيث يقوم

<sup>1</sup> حكم صادر عن محكمة سيدي بلعباس القسم الاجتماعي بتاريخ: 2022/03/31 رقم الفهرس: 22/01679 معلق

رب العمل بتوجيه استدعاءات لهذه الأطراف مرفوقة بمحتوى الخطة الاجتماعية قصد السماح لها بالإطلاع على مضمونها وإعداد ملاحظاتهم قبل عقد الاجتماع<sup>1</sup>.

و هذا ما أكدت عليه المادة 2/69 من القانون رقم 90-11 " وإذا كان تقليص العدد ينبني على إجراء التسريح الجماعي فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية ويتخذ قراره بعد تفاوض جماعي " .

و أكد على ذلك المرسوم رقم 94-09 في المواد 10 و 11 حين الزم المستخدم أو ممثله بعرض مجموعة التدابير المبينة في الجانب الاجتماعي و يدعو كل من لجنة المساهمة والمنظمات النقابية التمثيلية بغرض تهيئة الظروف الملائمة للتشاور حول مضمون الجانب هذا الاجتماعي<sup>2</sup>.

و بذلك اعتمد المشرع الجزائري سياسته الاجتماعية التي تقضي بضرورة مساهمة الشركاء الاجتماعيين والبحث عن اتفاقات معهم، في التفاوض الجماعي من اجل وضع خطة للحفاظ على الشغل.

يتمثل هذا الجانب الاجتماعي محل التفاوض الجماعي في جملة التدابير التي تهدف إلى الوقاية من الإنهاء الاقتصادي بما فيها تقسيم العمل و العمل بالتوقيت الجزئي، وهو ما نصت المادة 05 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 سالف الذكر ب : " يجب على كل هيئة مستخدمة لأكثر من (09) تسعة إجراء تقرر اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور أن تدرج ذلك في إطار ترتيبات الحماية المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي التي تترجم بجانب اجتماعي " .

<sup>1</sup> عبد الحليم بوشكيرة ، مرجع سابق ، ص 19.

<sup>2</sup> المادتين 10 و 11 من مرسوم تشريعي رقم 94-09، السالف الذكر .

ويتحقق التفاوض الجماعي وفقا لأحكام المادة 10 من هذا المرسوم، بتنظيم اجتماعات تجمع بين المستخدم أو ممثله من جهة ولجنة المساهمة والمنظمات النقابية من جهة أخرى يتم من خلالها عرض المستخدم جملة التدابير المقررة في الجانب الاجتماعي للتشاور حولها.<sup>1</sup>

كما حددت نفس المادة الأطراف التي يجب أن يتفاوض معها المستخدم، و هي لجنة المشاركة أو المساهمة والمنظمات النقابية التمثيلية لعمال المؤسسة.

و تجدر الإشارة أن لجنة المساهمة أوجدها المشرع بموجب القانون رقم 90 - 11 إذ تنص المادة 91 منه والمعدلة بموجب الأمر رقم 21-96 المؤرخ في 09 يوليو 1996 على أنه: " تتم مشاركة العمال في الهيئة المستخدمة كما يأتي:

- بواسطة مندوبي المستخدمين في مستوى كل مكان عمل متميز يحتوي على عشرين عاملا على الأقل.

- بواسطة لجنة مشاركة تضم مندوبي المستخدمين في مستوى مقر الهيئة المستخدمة المنتخبين طبقا للمادة 93 أدناه<sup>2</sup>.

أما عن المنظمات النقابية التمثيلية فلقد خول المشرع حق تمثيل العمال للهيئات النقابية المتواجدة بالمؤسسات الاقتصادية والتي تدافع عن حقوق العمال، و في حالة عدم وجود هيئات نقابية يمكن للعمال انتخاب ممثلين عنهم للقيام بهذه المهمة طبقا للمادة 04 من قانون 90-02<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المادة 10 من مرسوم تشريعي رقم 94-09، السالف الذكر.

<sup>2</sup> المادة 91 من قانون 90-11 المعدلة بموجب الأمر رقم 96-21 السالف الذكر.

<sup>3</sup> المادة 04 الفقرة 02 من قانون 90-02 السالف الذكر: التي تنص على: "...تدل عبارة ممثلي العمال في مفهوم

هذا القانون على الممثلين النقابيين أو الممثلين الذين ينتخبهم العمال في حالة عدم وجود الممثلين النقابيين..."

من خلال ذلك يقوم ممثلوا العمال بمناقشة الجانب الاجتماعي والتشاور مع صاحب العمل حول مختلف الاقتراحات المقدمة و الخروج باتفاق يحزر في شكل اتفاق جماعي حول التسريح لأسباب اقتصادية و يوقع من طرف جميع الأطراف<sup>1</sup>.

و لذلك يمكن للقاضي الاجتماعي تفحص مدى احترام المستخدم لإجراءاته، وأهمها إجراء التفاوض الجماعي حول الجانب الاجتماعي كاملا بما فيها التفاوض حول تقسيم العمل ، فيراقب صحته ومدى التزام المستخدم بإجراءاته، و هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها رقم 182508، صادر بتاريخ 09 /09/ 1998 " ... .. 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 ومرحل المخطط قد احترمت. وأن إيداع المخطط ومحضر الاتفاق بكتابة الضبط لدى المحكمة، قد تم وفقا لما ينص عليه المرسوم التشريعي.

... وحيث إذن فإن المحكمة باكتفائها بالإشارة إلى استطلاع رأي الجهات الإدارية وأخذ رأي الشركاء الاجتماعيين لم تبين استيفاء الإجراءات الإجبارية ولم تمكن المحكمة العليا من

<sup>1</sup> اتفاق جماعي يتعلق بالتسريح لأسباب اقتصادية لشركة ذات أسهم المسماة (فماق سونالیکا) بتاريخ 2021/06/28 أشار إلى استفاد جميع الإجراءات بما فيها العمل بالتوقيت الجزئي ملحق رقم 12.

إجراء مراقبتها على تطبيق القانون، مما يجعل الحكم المطعون فيه مقصرا في الأسباب ويعرضه للنقض ...<sup>1</sup>.

و من خلال هذا القرار يتأكد على أن رقابة القضاء على الجانب الاجتماعي لا تنحصر في إعداده وتنفيذه من قبل المستخدم، إنما تمتد إلى رقابة مدى احترام هذا الأخير لإدراج جميع الإجراءات المنصوص عليها قانونا بما فيها تقسيم العمل و إشراك ممثلي العمال في عملية التفاوض من اجل استكمال الجانب الاجتماعي.

و لكن يجب على ممثلي العمال المشاركة في هذه العملية و عدم الامتناع عن ذلك بأي حجة لان الهدف من الحماية القانونية المقررة هي القيام بالإجراء ذاته و لا تشترط موافقة ممثلين العمال لأنه في حالة وقوع نزاع بين الأطراف فانه يخضع للطرق المعمول بها في مجال منازعات العمل الجماعية .

و بذلك فان القاضي يراقب قيام المؤسسة المستخدمة باستدعاء ممثلين العمال للتفاوض و بمجرد قيامها بذلك تكون قد اثبت قيامها بالالتزام القانوني و هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في : 2011/01/06 أين توصلت إلى المبدأ التالي : " تكفي مراعاة المستخدم جميع إجراءات التقليل لأسباب اقتصادية في حالة رفض الشريك الاجتماعي (النقابة) لثبوت قانونية التسريح الجماعي ."

و قد ورد في تسبيب هذا القرار ما يلي : " ... في حين أنه ثابت من الوقائع كما وقف عليها قاضي الدرجة الأولى، أن الطاعن نظرا للأزمة المالية التي كان يمر بها وتنفيذا لتوصيات مجلس الإدارة المتعلقة بوجوب اتخاذ إجراءات التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، قام بمراسلة الأمين العام للفرع النقابي التابع للمؤسسة بتاريخ 2007/04/09 و أمده بالمعلومات اللازمة حول عملية التقليل طبقا لنص للمادة 132 من الاتفاقية

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية ملف رقم 182508 ، صادر بتاريخ 09 جوان 1998 قرار غير منشور مأخوذ من فتحي وردية ، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية مرجع سابق ، ص 354

الجماعية للفرع مدعمة بالوثائق الضرورية المتعلقة بالجانب الاجتماعي، وبتاريخ 2007/05/15 انعقد لقاء بين الإدارة العامة ولجنة المشاركة الممثلة في رئيسها ونائبه لدراسة الجانب الاجتماعي فعارضه الرئيس بينما وافق عليه نائبه الأمر الذي استدعى إحداث لجنة متساوية الأعضاء للتفاوض، غاب عنها ثلاث ممثلين للعمال والأمين العام للفرع النقابي على التوالي يومي 21 و 26/05/2007 للغرض نفسه إلا أن النقابة تخلفت، فاجتمعت المديرية العامة مع رؤساء المصالح لإثبات تقصير النقابة وتحرير محضر بذلك يفيد رفضها للتفاوض حتى يفتح المجال لتجسيد عملية التقليل طبقا لنص المادة 16 من المرسوم التشريعي بإعداد المقررات الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل مع وضع القوائم الاسمية للأجراء المعنيين بالتقليل، حيث بلغت لمفتشية العمل المختصة إقليميا التي أشرت عليها بتاريخ 2007/06/16 وإلى الصندوق التامين عن البطالة، والصندوق الوطني للتقاعد كما تم دفع كل المستحقات طبقا لنص المادة 22 من المرسوم المذكور ومستحقات الصندوقين وبالتالي فان الإجراءات كلها تمت وأنه و في غياب الشريك الاجتماعي الذي رفض التفاوض فكان على هذا الأخير مباشرة الإجراءات المتعلقة بالمصالحة والوساطة والتحكيم المنصوص عليها في المادة 14 من المرسوم التشريعي والمواد من 5 إلى 13 من القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب المعدل والمتمم والمواد من 442 إلى 454 من القانون المدني إن تراءى له ذلك ضروريا .

على أن اللجوء إلى هذه الإجراءات ليس إلزاميا بل على الطرف الذي يهمله الأمر القيام بها دون أن يتحمل الطاعن وحده تقاعس الطرف الآخر، ولما حمله قاضي الموضوع ذلك و وضع على عاتقه فشل التفاوض الجماعي، و اسند له التسريح بطريقة انفرادية دون أن يبين بأسباب قانونية الأسس المعتمد عليها في ترجيح موقف أو تفضيل طرف على آخر و دون مناقشة المادة 132 من الاتفاقية الجماعية التي دفعت بها المؤسسة فإنه ليس فقط

قصر فيما قضى به بل افقده أيضا الأساس القانوني مما يعرض الحكم المطعون فيه للنقض و الإبطال"<sup>1</sup>.

و بذلك تكون المحكمة العليا قد رفعت اللبس حول دور القاضي الذي يقتصر في مراقبة المؤسسة في القيام بإجراء التفاوض و أن المستخدم لا يتحمل مسؤولية غياب ممثلي العمال لأي سبب من الأسباب لأن هيئة النقابية ملزمة بالتفاوض و في حالة وجود نزاع كلي أو جزئي حول هذه المفاوضات فانها تخضع للطرق القانونية لحل النزاعات الجماعية للعمل .

كما انه في حالة وقوع اتفاق بين ممثلي العمال و المؤسسة المستخدمة بموجب محضر يوقع عليه الطرفان يعطي الطابع الشرعي للتسريح و أن مجرد الاقتراح لا يرقى إلى مستوى الاتفاق و هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في صادر بتاريخ 11 /05/ 1999 الذي ورد فيه: " ... و حيث 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 فان هذا الوجه غير مؤسس "<sup>2</sup> و من ثم فان قيام المؤسسة بإجراء التفاوض مع ممثلين أو تقديم ما يفيد استدعاء ممثلي العمال الشرعيين، مناقشتهم لمحتوى الجانب الاجتماعي طبقا للمادة 10 من المرسوم التشريعي والمادة 69 من القانون رقم 90-11 و وجود محاضر تثبت

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 575386، صادر بتاريخ 2011/01/06 مجلة المحكمة العليا ع 2 سنة 2011 ص من 186 إلى 190.

<sup>2</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 180734 ، صادر بتاريخ 11/05/1999، قرار غير منشور تم الإشارة إليه في فتحي وردية ، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري ، مرجع سابق، 362.

المشاورات مع مجموع العمال فان ذلك كافي لتقرير مشروعية التفاوض حول التسريح لأسباب اقتصادية .

وأكدت على نفس المبدأ في القرار الصادر تحت رقم 222184 بتاريخ 2001/05/16 الذي ورد فيه " ...حيث يتبين فعلا من القرار المطعون فيه أن قضاة الاستئناف اعتبروا محضر لجنة المشاركة المؤرخ في 05/03/1995 كمحضر الاتفاق بذلك قد تجاهلوا مقتضيات المواد 13، 15، 12 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26/05/1994 المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية الأشخاص الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية والمادة 94 من القانون 90-11 التي تبين وتحدد دور لجنة المشاركة وحيث من الثابت قانونا أن لجنة المشاركة يقتصر دورها في إعطاء رأيها وتقديم اقتراحات مدونة في محضر اجتماع.

وحيث من الثابت قانونا أن محضر لجنة المشاركة لا يرقى إلى قيمة الاتفاق إذ أن المادة 13 من المرسوم 94-09 تحدد الاتفاق الواجب التطبيق وهو يكون مدون في محضر يوقع عليه الطرفان وبين نقاط الاتفاق والمسائل التي تكون محل التحفظ أو اختلاف وأن المادة 15 من المرسوم 94-09 توضح فعلا متى يطبق الاتفاق.

وحيث أن قضاة الاستئناف باستنادهم لمحضر لجنة المشاركة وتأسيس قرارهم على مجرد اقتراح يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون في ويعرضوا قرارهم للنقض بدون التطرق للوجه الآخر.<sup>1</sup>

ثالثا : عبئ إثبات مدى التزام المؤسسة بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى التسريح

لأسباب اقتصادية

في حالة إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية وثار نزاع بين العامل و المؤسسة المستخدمة بسبب عدم قيام هذه الأخيرة بإجراء تقسيم العمل قبل إنهاء هذه العلاقة، فان

<sup>1</sup> قرار صادر عن المحكمة العليا تحت رقم 222184 بتاريخ 2001/05/16 المجلة القضائية ع 2 : 287.

القاضي الاجتماعي الذي يطرح أمامه النزاع، يبحث في الأسباب التي اعتمدها المستخدم لاتخاذ قرار تسريح لأسباب اقتصادية و بعدها يتأكد من التزام هذا الأخير بالإجراءات المنصوص عليها في المادة 70 من قانون 90-11 و المادة 7 المرسوم التشريعي رقم 09-94 وتقرض على المستخدم إثبات إتباعها، وعلى المحكمة التأكد من صحتها و في حالة غيابها فان المحكمة تعلن الطابع التعسفي لهذا التسريح رغم توفر أسباب جدية للتسريح لأسباب اقتصادية و هذا تطبيقا للمادة 1/73 من قانون 90-11 التي تنص على: " كل تسريح فردي يتم خرقا لهذا القانون يعتبر تعسفيا...."<sup>1</sup> و بالتالي فان أي مخالفة لقانون 90-11 تعطي للتسريح طابعه تعسفي و بالنتيجة فان مخالفة المادة 70 من نفس القانون التي تفرض على المؤسسة اللجوء إلى تقسيم العمل قبل إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية تجعل من الإنهاء ذو طابع تعسفي<sup>2</sup>.

و لذلك تثور مسألة تحديد الطرف الملزم بإثبات التعسف في إنهاء علاقة العمل خاصة و أن الدعوى ترفع من العامل و انه طبقا للقواعد العامة في عبئ الإثبات يقع على المدعي طبقا لقاعدة " البينة على من ادعى " و في هذا الإطار نصت المادة 323 من القانون المدني على: " على الدائن إثبات الالتزام، و على المدين إثبات التخلص منه "<sup>3</sup> و بالنتيجة فان المدعي في نزاع العمل الفردي هو العامل الذي يطالب بعدم مشروعية التسريح لأسباب اقتصادية نظرا لعدم التزام المستخدم باللجوء إلى تقسيم العمل قبل مباشرة إجراءات التسريح الاقتصادي الذي عليه أن يثبت قيام الضرر الذي أصابه بسبب التسريح المخالف للقانون.

إلا أنه و نظرا لطبيعة عقد العمل المترتبة أساسا على عنصر التبعية، التي تجعل العامل يخضع في أدائه لعمله لإدارة و إشراف المستخدم من الناحية التنظيمية، بحيث

<sup>1</sup> المادة 3/73 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>2</sup> المادة 70 من قانون 90-11 السالف الذكر .

<sup>3</sup> 323 من الأمر 75-58 السالف الذكر .

يخضع العامل لتعليمات المستخدم أو المتعلقة بالظروف المحيطة بتنفيذ العمل وتنظيمه داخل المؤسسة<sup>1</sup> و لذلك يعتبر العامل الطرف الضعيف في هذه العلاقة و هذا ما فرض على المشرع الجزائري إلى إدخال تعديل قانوني لعبئ الإثبات يخالف ما نصت المادة 323 من القانون المدني المدنية و هذا ما سيتم التطرق إليه فيما يلي.

## 1- تحميل رب العمل عبئ إثبات قيامه بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية.

كما سبق ذكره فان المادة 3/73 من قانون 90-11 نصت على : " كل تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفا و على المستخدم أن يثبت العكس " و أن هذا المبدأ ينطبق على التسريح لأسباب اقتصادية، وقد أكدت المحكمة العليا على ذلك في القرار رقم 191272 بتاريخ 14-03-2000: " حيث أن عملية التقليل من عدد العمال لا تختلف في وجودها عن عملية التسريح، لأنها تشكل فكا للعلاقة التعاقدية بالإرادة المنفردة للمستخدم، وحيث أن المرسوم التشريعي 94-09 جاء تكفلا بالعمال الذين يفقدون عملهم بصفة غير إرادية، مما يبين أنه لا يتضمن تأسيس طابع قانوني مميز لعملية التسريح في إطار التقليل و التي تبقي من إجراءات التسريح الأخرى خاضعة للقواعد القانونية المنصوص عليها في قانون 90-11 لاسيما المادة 3/73<sup>2</sup>."

ومن ثم فان العامل بمجرد أن يثبت علاقة العمل و يقدم محضر عدم المصالحة فان نه يتعين على المستخدم تبرير التسريح لأسباب الاقتصادية من حيث الموضوع والإجراءات، بحيث إذا امتنع عن تقديمه لما يثبت قيامه بالإجراءات السابقة للتسريح لأسباب

<sup>1</sup> بن سالم كمال ، نحو نظم نوعية في ظل التحولات الاقتصادية و الاجتماعية الجديدة ، مجلة قانون العمل و التشغيل ، جامعة مستغانم ، ع 4، جوان 2017 ص 308.

<sup>2</sup> قرار صادر عن المحكمة العليا رقم 191272 بتاريخ 14-03-2000 المجلة القضائية سنة 2001 العدد 2 ص 167

الاقتصادية بما فيها تقسيم العمل فان ذلك يعتبر قرينة على تعسف الإنهاء لمصلحة العامل، و منه يتعين على المحكمة التصريح بالطابع التعسفي للتسريح .

حيث و في هذا المجال صدر حكم عن القسم الاجتماعي لدى محكمة سيدي بلعباس بتاريخ 2022/03/31 فصل في نزاع يتعلق بالتسريح لأسباب اقتصادية و رد فيه " حيث أن القضاء يبسط رقابته على مدى شرعية القرارات التي تتخذها الهيئات المستخدمة وذلك من خلال التأكد من مدى احترام الإجراءات و الأسس التي بنيت عليها و لما ثبت للمحكمة بأن المدعى عليها لم تحترم الإجراءات القانونية ن المنصوص عليها بالمواد 69-70-71 من قانون 90-11 والمرسوم التشريعي 94/09 فان ذلك يجعل قرار التسريح تعسفيا..."<sup>1</sup> .

و من خلال ذلك يتبين أن المحكمة حملت المستخدم عبء إثبات قيامه باللجوء إلى تقسيم العمل المنصوص عليها في المادة 70 من قانون 90/11 قبل التسريح لأسباب اقتصادية لان المستخدم اكتفى بتقديم اتفاق جماعي بدون إن يقدم ما يثبت قيامه بالإجراءات السابقة للتسريح و التي من شأنها أن تحافظ على الشغل.

2- دور العامل في إثبات تعسف المستخدم في عدم التزامه بتقسيم العمل قبل التسريح لأسباب اقتصادية .

إذا كانت المادة 3/73 من قانون 90-11 تجعل قرينة التسريح التعسفي قائمة في كل قرار يتخذه المستخدم بإنهاء علاقة العمل إلى أن يثبت هذا الأخير العكس، فإن القواعد العامة في الإثبات تلزم المدعي بإثبات ما يطالب به، وإلا كانت دعواه غير مؤسسة و يكون مصيرها الرفض، هذا إضافة إلى أن المادة 3-73 لم تمنع العامل من أن يثبت تعسف المستخدم في قرار التسريح الذي جاء خرقا لأحكام قانون العمل، و هذا ما يفيد أن المشرع قد أبقى على دور العامل في الإثبات و ذلك حتى لا يضعه في موقف سلبي من الدعوى، فطالما اقتضت مصلحة العامل إثبات أن المستخدم لم يقم باللجوء إلى تقسيم العمل قبل

<sup>1</sup> حكم صادر القسم الاجتماعي لدى محكمة سيدي بلعباس بتاريخ 2022/03/31 رقم الفهرس 21/01681 غير منشور ملحق رقم 13.

تسريح العمال لأسباب اقتصادية أن يقدم وسائل إثباته التي من شأنها أن تؤكد على ذلك و بالتالي يمكن للعامل أن يعزز دعواه باتفاق جماعي بين رب العمل و ممثلي العمال يخلو من الإشارة إلى التزام المؤسسة بتقسيم العمل و هذا من اجل إثبات أن التسريح لأسباب اقتصادية جاء خرقاً للمادة 70 من قانون 90-11 ، لكن هذا لا يعني أن العامل ملزم بإثبات ذلك لان الالتزام بتقسيم العمل يتعلق بالإجراءات السابقة للتسريح لأسباب اقتصادية ولا يتعلق بجدية التسريح و من ثم فان المؤسسة المستخدمة هي من يتعين عليها إثبات قيامها بهذه الإجراءات، و أن العامل يقتصر دوره على إثبات علاقة العمل و تقديم محضر عدم المصالحة فقط و بمجرد أن يصرح بان المؤسسة قامت بتسريحه لأسباب اقتصادية بدون اللجوء إلى تقسيم العمل فان تصريحه صحيح و على المستخدم إثبات العكس أي تقديم ما يثبت انه فعلاً قام بهذا الأجراء كأن يقدم عقود عمل للعمال الذين تم تعديل عقودهم من عقود بالتوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي أو محضر اتفاق مع ممثلين العمال الذي يحدد قائمة هؤلاء العمال.

حيث و من ثم فان المحكمة قبل أن تناقش التسريح لأسباب اقتصادية و إجراءاته تتأكد أولاً من القيام بإجراء المصالحة باعتبار أن المصالحة من النظام العام ثم من وجود علاقة العمل بعد إطلاعها على شهادة العمل أو أي وثيقة تثبت و من ثم فان عبئ القيام بالمصالحة و اثبات علاقة العمل يقع على العامل و ما بعده يقع على المستخدم .

### 3- المساهمة الإيجابية لقاضي الاجتماعي في اثبات مدى التزام المؤسسة بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية.

ينحصر دور القاضي في تطبيق القانون، في حين يتولى الخصوم تقديم أدلتهم وأوجه دفاعهم، ويقوم القاضي بعملية متوازنة بين هذه للأدلة و يحكم لمن كانت حجته أقوى وذلك استناداً إلى مبدأ، أن القضاة يحكمون بكامل التجرد دون اعتبار للأشخاص أو المصالح، وليس لهم الحكم في القضية، استناداً إلى علمهم الشخصي، وليس لهم إتمام أو إحضار حجج الخصوم، وقد تأسس هذا المفهوم للحياد التام للقاضي، انطلاقاً من أفكار المذهب

الفردى الذي يعتبر أن الدعوى ملك الخصوم، لا يجوز للقاضي التدخل فيها بأي وجه، فإذا أرى أن الدليل ناقصاً أو مبهماً فليس له أن يطلب إكماله أو توضيحه<sup>1</sup>

غير أن هذا الاتجاه، قد تجاوزه معظم التشريعات، التي أصبحت تأخذ بالحياد الإيجابي للقاضي في المنازعة القضائية، خاصة في مجال نزاعات العمل الفردية، الناشئة عن عقد العمل لأن الأخذ بمبدأ الحياد التام، أفرز في كثير من الأحيان ضياع حقوق، وهو ما يتعارض مع وظيفة القاضي، التي هي في جوهرها إيصال الحقوق إلى صاحبها<sup>2</sup>.

ويذهب بعض الفقه إلى أن هناك فرق بين عدم التحيز والحياد فالتحيز يعني وقوف القاضي إلى جانب طرف وتفضيله على خصمه وهذا يتنافى مع الموضوعية ومقتضيات العدالة، أما عدم التزام الحياد فيتربط عليه الحد من حريته في التقييد بما قدمه الخصوم من الإثبات دون تمييز بين خصم وآخر، ويبرز حياد القاضي فيما قدمه الخصوم من أدلة، كما لا يحق له بأي حال من الأحوال أن يستند إلى أدلة حصل عليها مباشرة بطرقه الخاصة دون علم الخصوم<sup>3</sup>.

لذلك تم التخلي عن مبدأ الحياد السلبي و اعتماد الحياد الإيجابي فيما يتعلق بمسألة الإثبات في جميع النزاعات بصفة عامة و نزاع العمل الفردى بصفة خاصة.

و لذات السبب فان المشرع الجزائري وسعياً منه إلى تكريس وتوسيع الدور الإيجابي للقاضي المدني في الخصومة من أجل الوصول إلى الحقيقة، أجاز للقاضي أن يأمر من تلقاء نفسه و في كل المواد، جميع الخصوم أو أحدهم للمثول أمامه، هذا الحضور الذي

<sup>1</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون ن المدني الجديد نظرية الالتزام ( مصادر الالتزام ) الجزء الأول، دار النشر لجامعة المصرية، القاهرة 1952. ص 30.

<sup>2</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 31.

<sup>3</sup> لحميم زليخة، دور القاضي المدني في الإثبات في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مجلة دفاتر السياسة والقانون، ع 04، جانفي 2011 ص. 195.

يكون بالجلسة، يسمح فيها للقاضي بمواجهة الخصوم وأقوالهم والتوصل إلى الحقيقة بخصوص الواقعة المتنازع عليها<sup>1</sup>.

كما يمكن للقاضي استدعاء الخصوم واستجوابهم طبقاً للمادة 98 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على : " يمكن للقاضي في جميع المواد أن يأمر الخصوم أو أحدهم بالحضور شخصياً أمامه، يفصل القاضي بأمر غير قابل لأي طعن في طلب أحد الخصوم الرامي إلى الحضور الشخصي لطرف آخر" و حسب هذه المادة يلاحظ أن للقاضي سلطة كاملة في سبيل الوصول إلى الحقيقة سواء كان الاستجواب بطلب أحد أطراف الخصومة أو من تلقاء نفسه و سواء كان طالب الاستجواب مدخلاً أو متدخلاً، مدعى أو مدعى عليه في الخصومة<sup>2</sup>.

ولذلك يمكن للقاضي الاجتماعي ألا يتقيد بما يقدمه أطراف النزاع من أدلة إثبات إذا كانت هذه الأدلة قاصرة عن توضيح الحقيقة، و إقامة الدليل على صحة الوقائع المدعى بها فيعمل على توضيح الجوانب الغامضة في تلك الأدلة و يمكنه إجراء تحقيق بحضور الطرفي النزاع.

وعند سماع الأطراف يمكن له سماع كل طرف على حدى أو أن يسمع الطرفين معا و له أن يوجه إليهم الأسئلة التي يراها ضرورية لكشف الحقيقة، غير أنه إذا سمع كل طرف على حدى فإنه يتوجب عليه إعلام كل طرف بتصريحات الطرف الآخر.

<sup>1</sup> المادة 75 من قانون 08-09 السالف الذكر تنص على: "يمكن للقاضي بناء على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسه أن يأمر شفاهة أو كتابة بأي إجراء من إجراءات التحقيق التي يسمح بها القانون".

<sup>2</sup> سلام عبد الرحمان ، سلطات القاضي المدني في سير الدعوى، مجلة القانون العقاري و البيئة ، جامعة مستغانم ، ح 06 ، ع 02 ، سنة 2018 ص 143.

وللقاضي مطلق الحرية في استخلاص النتائج من تصريحات الأطراف واستخلاص القرائن من حضور أو غياب الأطراف، خاصة و أن المستخدم غالبا ما يتم تمثيله في الجلسة بواسطة نائبه القانوني.

ويمكن له أيضا أن يطالب المستخدم بكل الوثائق و المستندات والدفاتر التي يمسكها للإطلاع عليها إذا كان ذلك ضروريا و ذلك ليتمكن من التحقق من أن المؤسسة المستخدمة لجأت فعلا إلى تقسيم العمل قبل قيامها بالتسريح لأسباب اقتصادية، كما يمكنه تعيين خبير للإطلاع على هذه الوثائق و القيام بمهام فنية للتأكد من ذلك .

### الفرع الثاني: الجزاء المترتب عن مخالفة التسريح لأسباب اقتصادية لتقسيم العمل

تبعاً لما سبق ذكره فإن القاضي الاجتماعي يراقب مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى تقسيم العمل قبل إنهاء العمل لأسباب اقتصادية من خلال إدراج العمل بالتوقيت الجزئي في إعداد الجانب الاجتماعي والتفاوض حول هذا الإجراء بين المؤسسة المستخدمة وممثلين العمال و بالتالي يمكنه في هذه الحالة الإعلان عن عدم شرعية هذه الإجراءات، لكن دور القاضي لا يتوقف عند هذه المرحلة و لكن يمكنه أن يوقع جزاءات على هذه المخالفة و بذلك فإن القاضي الاجتماعي و هو ينظر في النزاع المتعلق بتسريح العامل من منصب عمله لأسباب اقتصادية يمكنه إلغاء قرار التسريح و ترتيب أثار يلزم بها المستخدم ، خاصة بعد التعديل الذي أدخله المشرع على المادة 73 من 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، وذلك بموجب القانون رقم 91-29، حيث نصت المادة 3/73 على انه "... كل تسريح فردي يتم خرقاً لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفياً وعلى المستخدم أن يثبت العكس..." و أكدت المحكمة العليا على ذلك في عدة قرارات، من بينها قرار صادر بتاريخ : 04/13/

2005 الذي ورد فيه " يعد تسريحا تعسفيا، كل تسرح لأسباب اقتصادية، لا يحترم إجراءات المرسوم التشريعي رقم 09-94"<sup>1</sup>.

و بالتالي فان هذه المادة جاءت بصفة العموم و لم تخصص جانبا من التسريح دون غيره أي أنها لم تتعلق بالتسريح الفردي فقط و المخالف للحالات المنصوص عليها مادة 73 من نفس القانون و إنما كلما تعلق الأمر بتسريح منصوص عليه في هذا القانون فيجب على رب العمل أن يطبق جميع النصوص الواردة فيه و أن أي مخالف لأحكام قانون 90-11 تجعل من التسريح تعسفي .

حيث و تبعا لما سبق ذكره فان التسريح لأسباب اقتصادية تم النص عليه بموجب قانون 90-11 في المواد 69، 70، و 71 و بالتالي في حالة مخالفة رب العمل لأي نص من هذه النصوص عند إنهاء علاقة العمل فان ذلك التسريح يعتبر تعسفي و ينطبق عليه ما ينطبق على الآثار المترتبة على التسريح التعسفي المخالف للحالات المنصوص عليها في المادة 73 و تطبق عليه المادة 73-4 المعدلة بالأمر 21/96 على مايلي: "... وإذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه، يعتبر تعسفيا..."<sup>2</sup> .

وبالنتيجة فان الحماية الاقتصادية للعامل، تقتضي إقرار جزاء التعويض في حال الإنهاء الاقتصادي غير المشروع أو التعسفي الذي يمثل اعتداء على حق العمل والاستقرار في منصبه.

### أولاً: التعويض العيني

يعرف التعويض العيني بأنه : " الحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل أن يرتكب المسؤول عن الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضرر، كما يعرف بأنه إصلاح الضرر إصلاحا

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 295759 بتاريخ 2005/04/13 مجلة المحكمة العليا ع 1 سنة 2005، ص 147-151.

<sup>2</sup> المادة 4/73 من قانون 90-11 المعدل بالأمر 21/96 السالف الذكر .

تاما بإعادة المتضرر ( طالب التعويض) إلى نفس الوضع الذي كان عليه قبل الإصابة أو الحادث<sup>1</sup> و بالتالي فان التعويض العيني يؤدي إلى إصلاح الضرر، بإعادة الحالة التي كانت قبل وقوع الضرر و من ثم فان تطبيق هذه القاعدة على التسريح التعسفي يكون بإعادة العامل إلى منصب عمله، وكأن لم يتم فصله عن العمل و هذا ما يؤدي إلى إرجاعه إلى منصبه مع إفادته بالامتيازات المكتسبة .

### 1- حق العامل في إعادة الإدماج.

إعادة إدماج العامل في منصبه أفضل ضمانة تحقق له الاستقرار في عمله، و تؤدي إلى المحافظة على الشغل و تعتبر تعويض عيني عن التسريح التعسفي.

و قد كرس المشرع الجزائري حق العامل في إعادة الإدماج بموجب المادة 73 / 4 من قانون 90-11، التي تنص على " ...تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة..."<sup>2</sup>.

و بذلك يعتبر إعادة إدماج العامل المسرح تعسفا تجسيدا لمبدأ الحق في العمل، و حماية العامل وظيفيا و ضمان استقراره في منصب عمله لا يتحقق إلا باعتبار إعادة الإدماج حقا له، و هو ينطبق على التسريح التعسفي بصفة عامة سواء كان هذا التسريح ناتج عن إجراءات تأديبية أو عن أسباب اقتصادية لأن الشرط الأساسي لتحويل العامل الحق في إعادة الإدماج هو الصبغة التعسفية للتسريح .

و من ثم فان المشرع الجزائري عندما خول للقاضي الاجتماعي إعادة إدماج العامل إلى منصبه الذي يشكل بدوره ضمانة متميزة وهامة بالنسبة للعامل من اجل الحفاظ على

<sup>1</sup> قرناش جمال ، التعويض العيني في المادة الإدارية بين أحقية استحقاقه و عقبات إقراره ، دراسات و أبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية ، جامعة زيان عاشور الجلفة ، م 13 ، ع 4 ، سنة 2021 ، ص 545.

<sup>2</sup> المادة 73 / 4 من قانون 90-11 السالف الذكر .

منصب عمله في ظل الظروف الاقتصادية التي تمر بها المؤسسة ، و هو نفس الهدف الذي سعى إليه المشرع عندما سن تقسيم العمل كإجراء وجوبي قبل الشروع في إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية وذلك تجسيدا لمبدأ الحق في العمل، و بذلك فإن المشرع خول للقاضي الاجتماعي سلطة المحافظة على الشغل من خلال إلزام المستخدم بالامتثال لقواعد و أحكام قانون العمل و بالأخص إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية و من أهمها تقسيم العمل .

## 2- الامتيازات المكتسبة .

تنص المادة 04/73 من قانون 11-90 المعدل و المتمم بموجب 21-96 على مايلي: "...إذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه يعتبر تعسفا تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا و نهائيا بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ مع امتيازاته المكتسبة..."<sup>1</sup>

وبذلك فعندما تقضي المحكمة بإعادة العامل في نفس منصب العمل أو في منصب عمل بأجر مماثل، يحتفظ العامل بجميع الحقوق التي كان يتمتع بها بمناسبة علاقة العمل، والتي أطلق عليها المشرع الجزائري مصطلح الامتيازات المكتسبة دون تعريفها ولا تحديدها.

ولقد عرف الاجتهاد القضائي الفرنسي الامتيازات المكتسبة بأنها مجموعة الامتيازات الفردية والجماعية المنصوص عليها إما في القانون أو في التنظيم أو في عقد العمل أو في الاتفاقية الجماعية، وتعتبر امتيازات مكتسبة على سبيل المثال، تلك الامتيازات المرتبطة بالحالات المرضية، الأمومة ومختلف العطل، العلاوات، استعمال سيارة المصلحة، الاستقادة من مسكن وظيفي .... إلخ ولا يمكن أن نعتبر هذا التعداد شاملا مانعا، و من أجل التفرقة بين الامتيازات الفردية والجماعية فإن المعيار المعمول به هو ذلك الذي يصنف الامتياز

<sup>1</sup> المادة 04/73 من قانون 11-90 المعدل و المتمم بموجب 21-96 السالف الذكر .

الفردى اعتمادا على القابلية للاستعمال الخاص نظير الامتيازات الجماعية التي تكون غير قابلة للاستعمال الخاص<sup>1</sup>.

وأكدت المحكمة العليا أن الامتيازات المكتسبة تعتبر حقوقا قائمة وغير احتمالية يستمدّها العامل إما من القانون و إما من النظام الداخلي أو من عقد العمل وعلى هذا الأساس تعتبر الامتيازات المكتسبة بمثابة الحقوق المكتسبة<sup>2</sup>.

وتتم إفادة العامل عند الحكم بإعادة الإدماج بكل الحقوق التي كان يستفيد منها قبل تسريحه تعسفيا إلى تاريخ النطق بالحكم بإعادة الإدماج، و هذا ما أكدته الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا في قررها رقم، 221338، مؤرخ في 11-07-2001 الذي ورد فيه: " وحيث أن الامتيازات المكتسبة تشمل في مفهومها أجور العامل وأن هذه الأجور تعطي تغطية للفترة التي تتراوح بين التسريح والحكم بها ولا يمكن أن تتعدى ذلك وعليه يتعين القول أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون لما قضى بالأجور إلى غاية الرجوع الفعلي أو الامتناع عن ذلك لأنه لا يمكن منح الأجور مقابل ضرر محتمل وعليه يتعين نقض الحكم المطعون فيه"<sup>3</sup>

ويشترط لاستعادة العامل من المزايا المكتسبة أن يطالب بها، لأن القاضي لا يستطيع أن يمنحها من تلقاء نفسه، حتى لو كان منصوصا عليها قانونا، لأنه مقيد بمبدأ الطلب وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قررها رقم 211493 الصادر بتاريخ: 14-0-2001 والذي ورد فيه: " أن القاضي لا يستطيع أن يكتفي بعبارة الإبقاء على الامتيازات المكتسبة، و لكن لمنح هذه الامتيازات يجب تعدادها والمطالبة بها لان القاضي لا يستطيع أن يمنحها

<sup>1</sup> ذيب عبد السلام مرجع سابق ص 521.

<sup>2</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية ملف رقم 182539 ، بتاريخ 2000/01/18 مجلة المحكمة العليا، ع 02 ، سنة 2001، ص 41.

<sup>3</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية ملف رقم ، 221338 ، مؤرخ في 11 -07- 2001 (غير منشور) مأخوذ من في حمدي باشا ، عمر، مرجع سابق، ص 102 ، 103.

من تلقاء نفسه حتى و لو كان منصوص عليها قانونا، لأنه ملزم بالبث في حدود الطلب و لا يحق أن يحل محل الأطراف للتعبير عن طلباتهم<sup>1</sup>.

### ثانيا : التعويض النقدي.

يقصد بالتعويض النقدي ذلك التعويض ببديل و هو الأصل في تقدير التعويض عن العمل غير المشروع لأن للنقود وظيفة إصلاح الضرر الناتج عن الفعل الضار مهما كان نوع الضرر جسديا ماليا أو معنويا هذا إضافة إلى أن الحكم الصادر بشأن التعويض النقدي يسهل تنفيذه و غالبا ما تلجأ إليه محكمة الموضوع في الأحوال التي يتعذر فيها التعويض العيني أو التعويض غير النقدي و لا ترى سبيلا أمامها غير ذلك<sup>2</sup> و لذلك فان القاضي الاجتماعي يقدر التعويض نقدا حسب الحالات التالية :

#### 1- التعويض مقابل عدم الرجوع .

تجدر الإشارة أنّ المشرع الجزائري تراجع عن الإدماج الإلزامي ليكرس إعادة الإدماج الجوازي من خلال المادة 73 مكرر 04 قانون رقم 90-11 التي نصت على " ...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."<sup>3</sup>

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية ملف رقم ، 221338 ، مؤرخ في 11 -07- 2001 (غير منشور) مأخوذ في نيب عبد السلام ، مرجع سابق، ص 522 ، 523.

<sup>2</sup> ناصر رانيا، التقدير القضائي للتعويض، مجلة أبحاث، جامعة زيان عاشور الجلفة، العدد 3 ديسمبر 2016، ص134

<sup>3</sup> المادة 4/73 من قانون 11-90 المعدل بالأمر 21-96 السالف الذكر.

و بالنتيجة فان كل من المستخدم والعامل يملكان حرية قبول أو رفض إعادة إدماج العامل، و بالتالي فان المحكمة لا يمكنها أن تلزم احد الطرفين على الاستمرار في علاقة العمل في حالة ما إذا رفض احدهما أو كلاهما مواصلة هذه العلاقة .

### أ - رفض مواصلة علاقة العمل.

خول المشرع العامل والمستخدم خيار رفض إعادة الإدماج، و في هذه الحالة يدفع المستخدم للعامل تعويضا نقديا تعادل قيمته على الأقل مبلغ أجر ستة أشهر عمل، إضافة إلى تعويضات أخرى محتملة.

و بذلك يكون المشرع قد خول أحد طرفي علاقة العمل أو كليهما رفضه، هذا الأمر من شأنه الحد من نجاعة الحكم بإعادة الإدماج، لأنه رغم توفر منصب عمل شاغر إلا أن إعادة الإدماج لا يعتبر حقا بالنسبة للعامل<sup>1</sup>، بل هو واقف على قبول المستخدم به.

و بالتالي فان جوازية إعادة الإدماج يفتح المجال أمام مستخدم للاستغناء عن كل عامل لا يرغب به، و يتفادى القيام بإجراء تقسيم العمل لأنه يعلم مسبقا انه يمكنه رفض إعادة إدماج بعد تسريح العامل تعسفا، و أن إلغاء قرار التسريح لأسباب اقتصادية لا يؤدي بالضرورة إلى إعادة إدماج العامل في منصبه ويمكنه بمجرد تصريح من رب العمل أمام المحكمة برفضه إعادة إدماج العمل بدون أي مبرر.

إلا أنه من الناحية التطبيقية فان العامل يتقدم بطلب التعويض مقابل عدم الرجوع في حالة التسريح التأديبي المخالف للمادة 73 من قانون 90-11 و ليس التسريح لأسباب اقتصادية المخالف للمواد 69 و 70 و 71 من نفس القانون، لان الهدف من وراء مطالبة العامل إلغاء قرار التسريح لأسباب اقتصادية هو الرجوع و ليس التعويض فلو أراد التعويض

<sup>1</sup> هادفي بشير، " التعويض عن التسريح من العمل بسبب تغيير الوضعية القانونية للمؤسسة المستخدمة ودوره في جبر الضرر، مرجع سابق، ص 132.

لرضي بالتعويض الذي يحدد بموجب التفاوض الجماعي مقابل التسريح لأسباب اقتصادية الذي غالبا ما يكون اكبر أو يساوي التعويض الذي تقدره المحكمة مقابل عدم الرجوع و بالتالي يمكن للعامل أن يستفيد من التعويض عن التسريح لأسباب اقتصادية و يتفادى رفع دعوى قضائية التي تكلفه زمن معيناً من أجل الحصول على التعويض بالإضافة المصاريف القضائية .

### ب- زمن التصريح عن رفض مواصلة علاقة العمل.

تبعا لما سبق ذكره فإن استعمال هذا الحق الممنوح من قبل المشرع المتمثل في حق رفض إعادة الإدماج إلى منصب العمل يخدم مصلحة المستخدم أكثر مما يخدم مصلحة العامل، ذلك أن رفض العامل العودة إلى العمل يكاد يكون منعداً من الناحية العملية، نظراً لصعوبة إيجاد منصب عمل آخر في ظل الظروف الاقتصادية الصعبة التي تمر بها المؤسسات الاقتصادية، وبهذا يكون المشرع قد منح قوة لصاحب العمل على حساب الطرف الضعيف في علاقة العمل، والذي لا يكون أمامه في هذه الحالة سوى المطالبة بالتعويضات المقررة قانوناً، و يجب أن يفصح عن رفض إعادة الإدماج أثناء سريان الدعوى بكيفية لا لبس فيها، وليس من الضروري أن يصرح عن الرفض بموجب دعوى مقابلة بل يكفي أن يعلن عنه في مذكرة الرد، ولكن لا يقبل في أي حال من الأحوال أن يعلن عن الرفض عند تنفيذ الحكم بالرجوع أي بعد القضاء بإعادة الإدماج، وإلا تعرض صاحبه (أي صاحب العمل) إلى الغرامة التهديدية المنصوص عليها بموجب المادة 39 من قانون 90-04 التي تنص على أنه: "في حالة اكتساب الحكم الصيغة التنفيذية يحدد القاضي الغرامة التهديدية اليومية المنصوص عليها في المادتين 34 و 35 من هذا القانون"<sup>1</sup> والسبب في ذلك انه في حالة صدور حكم نهائي قضى بإعادة الإدماج و لا يمكن الحكم خلافاً له تطبيقاً لحجية

<sup>1</sup> المادة 34 من قانون 90-04 السالف الذكر.

الأحكام القضائية، وهي مقررة من قبل المشرع رعاية لنظام العام ومن ثم فلا يجوز الخروج على أحكامها لا من قبل الخصوم ولا من قبل القاضي<sup>1</sup>.

وأن التعويض مقابل عدم الرجوع هو مخالف للحكم القاضي بإعادة إدماج العامل و لذات السبب يجب الإفصاح عن رغبة احد الأطراف في عدم الرجوع قبل الفصل في دعوى التسريح لكن بمجرد صدور الحكم بإعادة الإدماج يفقد كلا الطرفين الحق في تقديم هذا الطلب و هذا ما أكدته المحكمة العليا في عدة قرارات من بينها، ملف رقم 580532، مؤرخ في 2010/03/04 حيث جاء فيه " تبين من الحكم المستأنف ومن القرار المؤيد له المطعون فيه أن دعوى التسريح قد تم الفصل فيها بالحكم الصادر عن محكمة بوقادير بتاريخ 2007/03/19 والذي ألغي قرار التسريح وألزم الطاعنة بإعادة إدراجه في منصب عمله، ودعوى الحال تتعلق بعدم تنفيذ الحكم القاضي بإلغاء قررا التسريح وإعادة الإدراج، وبالتالي فالمحكوم له، المطعون ضده له الخيارين المطالبة بالتعويض على أساس القواعد العامة لعدم تنفيذ الحكم القاضي بإعادة إدراجه أو المطالبة بالغرامة التهديدية على أساس ما نصت عليه المادة 39 قانون 90 - 04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل وبالتالي قضاة المجلس القضائي لما أيدوا الحكم المستأنف على أساس نص المادة 39 من القانون المذكور أعلاه يكونوا بقضاتهم كما فعلوا طبقوا صحيح القانون ولم يتجاوزوا سلطتهم ولم يخالفوا المادة 73/04 من القانون 90-11 المذكور مما يجعل الوجه غير مؤسس ويتوجب الرفض"<sup>2</sup>.

وقرار آخر رقم 477154، مؤرخ في 06 /05/ 2009 جاء فيه " ... في حالة امتناع مستخدم عن تنفيذ حكم أمر بإعادة إدماج عامل في منصب عمله، يحكم القاضي حسب

<sup>1</sup> المادة 338 من الأمر 58-75 " الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي فيه تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق...".

<sup>2</sup>قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية ملف رقم 580532 ، بتاريخ 4 /03/ 2010 مجلة المحكمة العليا، ع 1، سنة 2011، ص 180.

الحالة والطلب إما بتنفيذ الحكم تحت طائلة غرامة تهديدية أو بالتعويض طبقاً للقانون المدني ولا يطبق المادة 4-73 الفقرة الثانية من القانون 90-11...<sup>1</sup>

وبالتالي فإن المشرع عندما أجاز للمستخدم رفض إعادة الإدماج مقابل تعويض يكون قلص من سلطات القاضي في مجال جبر الضرر والمحافظة على الشغل لينحصر دوره في الاكتفاء بتقدير مدى شرعية قرار التسريح والحكم بالتعويضات النقدية اللازمة، ما يشجع المؤسسة المستخدمة على عدم الالتزام بالجانب الاجتماعي بصفة عامة و تقسيم العمل بصفة خاصة، لأنها تعلم أنه حتى و في حالة عرض النزاع على القضاء و يتأكد من مخالفة هذه الإجراءات فإن المؤسسة بإمكانها أن ترفض إعادة الإدماج مقابل تعويض ومن ثم فإن المؤسسة ستدفع تعويض مقابل عدم مواصلة علاقة العمل في الحالتين :

**الحالة الأولى:** إذا كان التسريح لأسباب اقتصادية مشروع فإن المؤسسة ستدفع تعويض يتفق عليه كل المؤسسة المستخدمة و ممثلي العمل.

**الحالة الثانية :** إذا كان التسريح لأسباب اقتصادية غير مشروع فإن القاضي الاجتماعي يضي عليه طابع التسريح التعسفي و يمكن للمؤسسة أن ترفض إعادة الإدماج مقابل التعويض فيقوم بتقديره القاضي وبالتالي فإن كليهما يؤدي تقريبا إلى نفس النتيجة مع اختلاف طفيف في قيمة التعويض ومن ثم فإن المستخدم قد يعتمد عدم القيام ببعض الإجراءات ومنها تقسيم العمل لأنه يعلم انه سيدفع تعويض مقابل التسريح في الحالتين ولا يجبر على إعادة الإدماج.

ولذلك يمكن القول بأنه وإن كانت تقنية التعويض مقابل عدم الرجوع ملائمة عندما يتم تسريح العامل كعقوبة التأديبية باعتباره يتعلق بمدى جسامة الخطأ والأضرار التي سببها العامل للمؤسسة و بالتالي فحتى في حالة إلغاء العقوبة التأديبية فإن ذلك يصعب من

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية ملف رقم 477154 ، بتاريخ : 06 / 05 / 2009 مجلة المحكمة العليا، ع 01، 2009، ص 400.

استمرار علاقة العمل لوجود حساسية بين العامل و المستخدم خلال سريان الدعوى التأديبية و لذلك يترك الخيار للأطراف إما مواصلة علاقة العمل أو التعويض.

لكن هذا لا ينطبق على التسريح لأسباب اقتصادية لان هذا الأخير يتعلق بالظروف الاقتصادية التي تطرأ على المؤسسة و ليس نتيجة لإجراءات تأديبية و من ثم ففي حالة تأكد المحكمة من عدم مشروعية التسريح لأسباب اقتصادية يمكنها أن تقضي بإعادة الإدماج مباشرة و تكون في غنى عن التعويض مقابل عدم الرجوع لان العامل سيتمكن من هذا التعويض حتى في غياب حكم قضائي و لذات السبب يمكن تعديل المادة 4/73 في الشق المتعلق بالتعويض مقابل عدم الرجوع و جعل هذه التقنية تنحصر في حالة التسريح التأديبي دون التسريح لأسباب اقتصادية و ذلك من اجل المحافظة على الشغل .

### ج - تقدير قيمة التعويض النقدي مقابل عدم الرجوع .

كما سبق ذكره تخول المادة 73 مكرر 04 من قانون 90-11 للعامل الحق في تعويض، يساوي على الأقل ستة أشهر أجر عند تسريحه دون ميرر.

ويتمتع القاضي بسلطة تقديرية عند الحكم بقيمة التعويض، هذا ما يؤكد نص المادة 73 مكرر 04 قانون رقم 90-11 .. يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة (6) أشهر من العمل... وبالتالي تم تحديد الحد الأدنى للتعويض دون الحد الأقصى ما يخول للعامل المطالبة بتعويض أكبر.

ومن ثم يكون المشرع قد خول القاضي الاجتماعي سلطة تقديرية واسعة في تحديد التعويض الأنسب للعامل لجبر الضرر اللاحق بالعامل الذي فقد منصب عمله دون وجه حق.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها ملف رقم 214574 مؤرخ في 14 /02/

2001 الذي ورد فيه "... من المستقر عليه قضاء أن تقدير التعويض عن التسريح

التعسفي يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ولا رقابة للمحكمة العليا عليه، ويكفيه أن يعاين الطابع التعسفي للتسريح ويقدر التعويض حسب الضرر الذي لحق العامل...<sup>1</sup>.

ونظرا لعدم تحديد المشرع الحد الأقصى لفترة الأجور الممنوحة فإنه يصعب على القاضي تقدير الطلب المعروض عليه، مع ذلك يمكنه أن يأخذ بعين الاعتبار أقدمية العامل، سنه، وصعوبة إيجاد عمل<sup>2</sup>.

و تجدر الإشارة إلى أن التعويض الذي يستفيد منه العامل عند رفض إعادة الإدماج ليس أجرا رغم أن المشرع استخدم عبارة " تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر في المادة 73 /4 قانون رقم 90-11، و بالتالي يتم تقدير التعويض إجمالا و ليس شهريا لان الأجر يكون مقابل عمل و هو يختلف على التعويض، كما أن الأجر يدفع للعامل فقط مقابل العمل الذي أداه العامل للمؤسسة<sup>3</sup>.

## 2-التعويضات المحتملة المدفوعة للعامل.

نصت المادة 4/73 قانون رقم 90-11 على استقالة العامل المسرح دون مبرر قانوني من تعويضات محتملة و ذلك بالعبارة التالية، "... دون الإخلال بالتعويضات المحتملة " دون إعطاء أي تعريف لهذه الأضرار، ولا تحديد محتواها، و أن هذه التعويضات تعتبر هي الأخرى نوعا من الحماية المقررة للعامل عند الإنهاء التعسفي لعلاقة العمل.

<sup>1</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية ملف رقم 214574 مؤرخ في 14 /02/ 2001 ، المجلة القضائية، ع 1، سنة 2002، ص 195.

<sup>2</sup> ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحولت الاقتصادية، مرجع سابق، ص 525.

<sup>3</sup> المادة 80 من قانون 11/90 السالف الذكر .

رغم أنه من المقرر قانوناً أن الضرر المستحق للتعويض يكون محققاً ، فمن غير المفترض مطالبة المضرور إلا إذا كان الضرر الذي يدعيه محققاً أي قد حصل فعلاً وتجدت آثاره على الواقع فلا يكون الضرر افتراضياً أو احتمالياً<sup>1</sup>.

لكن يمكن القول أن المقصود من عبارة التعويضات المحتملة الواردة في المادة 73/04 قانون رقم 90-11، تنصرف إلى مفهوم تفويت الفرصة حتى وإن كانت أمراً محتملاً فإن تفويتها يعتبر أمراً محققاً، من ثم يتعين جبر الضرر اللاحق بالعامل المسرح نتيجة فقدانه لمنصب عمله مع كل ما ينجم عن ذلك من أضرار مادية ومعنوية، كالصعوبات التي تعترضه لإيجاد منصب عمل جديد، مدة بقاءه في البطالة ... الخ<sup>2</sup> و من ثم لا تعد خرقاً لقاعدة أن يكون الضرر محققاً، و بذلك يكون المشرع الجزائري حاول إضفاء نوعاً من الحماية للعامل، بتقديم تعويضاً نقدياً إضافياً منصفاً يجبر الضرر اللاحق بالعامل و هذا كجزاء على خرق المستخدم القواعد القانونية بصفة عامة و عدم لجوئه إلى تقسيم العمل بصفة خاصة.

<sup>1</sup> نسيمية حشود ، التقدير القضائي للتعويض عن الضرر المعنوي في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية ، جامعة حسيبة بن بوعلي شلف، م 07 ، ع 2 ، سنة 2021 ، ص 1421 .

<sup>2</sup> بن صاري ياسين، مرجع سابق، ص 73.

## الخاتمة

أثرت التطورات و التحولات الاقتصادية التي يشهدها العالم بصفة مباشرة على سوق العمل الذي أصبح يواجه واقعا جديدا، تبدو المرونة بمقتضاه ضرورة في زمن باتت فيه المحافظة على مناصب العمل أصعب من إحداث مناصب شغل جديدة، و أصبح فيه بقاء المؤسسة هدفا أولا قبل خلق مناصب الشغل.

لذلك حاول المشرع الجزائري على غرار العديد من مشرعي الدول الأخرى على تقسيم العمل بهدف المحافظة على الشغل أولا، و ثانيا من أجل توفير مناصب شغل جديدة و ذلك من خلال تنظيمه للعمل بالتوقيت الجزئي بموجب النصوص القانونية المصاحبة للإصلاحات الاقتصادية، إلا أنه لم يهتم بتخفيض مدة العمل الأسبوعي كإجراء من إجراءات تقسيم العمل بين العمال والعاطلين عن العمل مثلما اهتمت به بعض الدول الأوربية و اكتفى المشرع الجزائري بالتقاعد المبكر كمظهر لتقاسم العمل بين الأجيال تجلى في التقاعد النسبي لكن لفترة معينة ، ثم تخطى عن هذا الإجراء بإلغائه للتقاعد النسبي و بالتالي فإن المشرع الجزائري اهتم بدرجة أكثر بعقد العمل بالتوقيت الجزئي كمظهر من مظاهر تقسيم العمل .

إلا أنه أكد على طابعه الاستثنائي، فحدّد حالات اللّجوء إليه و أرفقه بمزايا تحقق نوع من الحماية للعمال المعنيين به.

كما اشترط المشرع الجزائري على المستخدم الذي يبادر بإنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي كتدبير اتخذه لتدعيم مركز العامل الذي ثبتت حالة ضعفه، متى ما توفرت الأسباب الاقتصادية التي تستجوب تسريح العمال حفاظا على كيان المؤسسة .

كما رتّب على الإخلال بهذا الإجراء جزاء مدني يتمثل في إلغاء قرار التسريح وإعادة إدماج العامل في منصبه أو تعويضه مقابل عدم الرجوع.

بالإضافة إلى الضوابط القانونية التي تدعم مركز العامل في عقد العمل بالتوقيت الجزئي ، وحتى يضمن حماية أكثر له، وضع المشرع الجزائري في أول الأمر جهاز إداري يقوم بمراقبة مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي قبل اللجوء إلى تسريح العمال لأسباب اقتصادية و اقترانه بالإذن المسبق، ثم تراجع عن ذلك ليقصر دور هذه الهيئة في مجرد الإعلام، بالإضافة إلى إخضاع المؤسسة إلى رقابة القاضي الاجتماعي الذي يمكنه إلغاء قرار التسريح متى ما تأكد من عدم قيام المؤسسة باللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي.

هذا إضافة إلى دور المحكمة العليا في تكريس اجتهادات قضائية لسد الفراغ القانوني بخصوص الإشكالات القانونية التي طرحت أمام القضاء الاجتماعي و من أهمها تلك المتعلقة بإضفاء الطابع التعسفي لقرار التسريح لأسباب اقتصادية خاصة في ظل الغموض الذي أحاط المادة 73-4<sup>1</sup> لكونها تعلقت بالتسريح التأديبي فقط لكن المحكمة العليا وسعت من تطبيق هذه المادة و اعتبرت أن الجزاء المترتب على مخالفة المؤسسة لإجراءات المنصوص عليها قانونا قبل اللجوء إلى تسريح العامل لأسباب اقتصادية - و من بينها اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي- هو نفسه الجزاء المطبق عليها عند تسريح العامل المخالف للمادة 73 من نفس القانون .

و بعد التعرض إلى مجمل العناصر التي تم دراستها بهذا البحث المتواضع فإنه لوحظت عدة نقائص في هذا المجال كان يتعين الإشارة إليها و المتمثلة في مايلي :

1 المادة 73- 04 من قانون 90-11 السالف الذكر تنص على : " ...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.."

1- بالنسبة للعقد العمل بالتوقيت الجزئي المبرم لمدة محددة فإن المشرع أخضعه لنفس شروط عقد المحدد المدة بالتوقيت الكامل<sup>1</sup> و بالتالي فإن نفس النقائص التي شملت عقد العمل المحدد المدة بالتوقيت الكامل تنطبق على عقد العمل المحدد المدة بالتوقيت الجزئي.

و المتمثلة أساسا في وجود أكثر مرونة في تسيير علاقات العمل بموجب عقود عمل محددة المدة، تجعل من المستخدم يفرض شروطا مسبقة في توظيف العمال مؤقتا رغم الحماية القانونية المكرسة، لكنها غير كافية بسبب عدم تكافؤ الأوضاع الاقتصادية و الاجتماعية للأطراف المتعاقدة خاصة لعدم توضيح مسألة تجديد عقد العمل المحدد المدة لأكثر من مرة، فإنه لم يوضع حدا لتوالي عقود العمل المحددة المدة، ولم يرتب عن عددها أي أثر على عكس ما كان في التشريع السابق، الذي كان يحول العقد محدد المدة الذي يتجدد لأكثر من مرة إلى عقد غير محدد المدة، هذا إضافة إلى عدم تحديد المدة القصوى لمدة عقد العمل و ترك مجال مفتوح أمام المؤسسة المستخدمة.

2- هذا إضافة إلى تطبيق المحكمة العليا للمواد 12 و 14 من قانون 90-11 عندما أصبح يُفرض على العامل رفع دعوى إعادة تكييف عقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة خلال سريان علاقة العمل ، مما يتعين معه إعادة صياغة النصوص القانونية في هذا المجال بطريقة لا لبس فيها تسهل من تطبيق القانون في هذه الحالة .

3- ضبط المشرع سلطة المستخدم عند تسريح العامل في إطار التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية ، لكنه خول المستخدم سلطة واسعة في اختيار أي إجراء من إجراءات الجانب الاجتماعي واستبعاد ما يشاء منها<sup>2</sup>، ما يؤدي إلى تقليل فاعليتها على

<sup>1</sup> المادة 12 من قانون 90-11 السالف الذكر « يمكن إبرام عقد العمل لمدة محدودة بالتوقيت الكامل أو التوقيت الجزئي في الحالات المنصوص عليها صراحة أدناه... »

<sup>2</sup> المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 السالف الذكر التي تنص على : " تشمل المرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي إجراء واحد أو عدة إجراءات أو كل الإجراءات الآتية.... "

حساب استقرار العامل في منصبه و قد يؤدي بالمؤسسة المستخدمة إلى استبعاد اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي و اختيار إجراء واحد حسب مصلحتها.

ولهذا يجب تدخل المشرع لوضع نظام تشريعي مفصل فيما يتعلق بتقسيم العمل، بطريقة تكفل استعمال هذا النوع من العقود لمكافحة ظاهرة البطالة و المحافظة على مناصب الشغل المتوفرة بطريقة تكفل حقوق العامل في الاحتفاظ بمنصبه و تحدد من سلطات المستخدم في اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية إلا بعد محاولته لتقاضي هذا الإجراء عن طريق اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي و لذلك أقترح ما يلي:

1- إمكانية إعادة التقاعد النسبي و ذلك تجسيدا لتقاسم العمل بين الأجيال على أن يكون تقاعد عامل قبل السن القانونية مقابل تشغيل شاب في المنصب الشاغر وهذا على شرط أن يكون خروج العامل المتقاعد من سوق العمل وعدم عودته لمنصب جديد.

2- منع المؤسسات المستخدمة من إعادة تشغيل العمال المستفيدين من التقاعد المسبق إلا في حالات خاصة عند عدم توفر المؤهلات العملية للمناصب المطلوبة عند العمال الشباب.

3- تقديم تحفيزات و تسهيلات للمؤسسات المستخدمة التي تسعى في تشغيل الشباب في المناصب الشاغرة للعمال الذين استفادوا من التقاعد النسبي.

4- إيجاد مصادر أخرى لتمويل الصندوق الوطني للتقاعد خاصة و أن أهم الأسباب التي أدت إلغاء التقاعد النسبي يرجع إلى عجز في تمويل الصندوق الوطني للتقاعد الذي كان نتيجة الانسحاب الجماعي للعمال من سوق العمل بالإضافة انسحاب الدولة تدريجيا عن دعم هذا الصندوق الذي قابله إنشاء منحة البطالة بموجب المادة 190 من قانون المالية

لسنة 2022<sup>1</sup> ، و في هذا السياق تم تحديد المنحة الإجمالية للبطالة بدعم من الدولة لسنة 2022 بمبلغ ثمانون مليار و مائتان و ثمانية و عشرون مليون دينار جزائري 80.228.000.000 دج<sup>2</sup> رغم أن هذه المنحة لا تساهم في خلق الثروة و لا في مكافحة البطالة و المحافظة على الشغل لذلك كان من الأجر تمويل الصندوق الوطني للتقاعد من أجل المساهمة في إعادة التقاعد النسبي و الذي كان بإمكانه المساهمة في تقسيم العمل بين الأجيال.

5- ضرورة اشتراط الكتابة في عقد العمل بالتوقيت الجزئي ضمانا لحقوق العامل الأجير خاصة في حالة الانتقال من العمل بالتوقيت الكامل إلى العمل بالتوقيت الجزئي أو العكس، مع التحديد الدقيق للحقوق المترتبة عنه فردية كانت أو جماعية، إضافة إلى تقرير حق الأولوية في الرجوع إلى عقد العمل بالتوقيت الكامل.

6- ضرورة إلزام المؤسسة المستخدمة بالقيام بتقسيم العمل قبل تسريح العمال لأسباب اقتصادية بغض النظر عن التزامها بباقي إجراءات الجانب الاجتماعي.

7- ضرورة إخضاع الجانب الاجتماعي للتسريح الاقتصادي بما فيها تقسيم العمل إلى الرقابة القبلية لمفتش العمل و اشتراطها للإذن المسبق.

8- ضرورة استحضار مبادئ الحوار الاجتماعي التي أُسست عليها و من أجلها مقتضيات تشريع العمل والدفع نحو المقاربة التشاركية بين ممثلي العمال و المؤسسة المستخدمة في معالجة الشق المرتبط بتقسيم العمل، من أجل بلوغ الهدف المتمثل في إيجاد

<sup>1</sup>القانون رقم 21-16 المؤرخ في 30 ديسمبر 2021 المتضمن قانون المالية لسنة 2022، ج ر ج، ع 100 ن سنة 2021.

<sup>2</sup>المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 22-158 المؤرخ في 12 افريل 2022 ، والمتضمن إحداث باب وتحويل اعتماد إلى ميزانية تسيير وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي.

الحلول المناسبة لمشكلة البطالة و في نفس الوقت تقوية تنافسية المؤسسة و قدرتها على خلق الثروة .

9- ضرورة إعادة صياغة الفقرة 01 من المادة 73 مكرر 04 من قانون 90-11 التي تنص على أنه " ... إذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه و استبدالها ب : إذا تم تسريح العامل مخالفة لتشريع العمل يعتبر تعسفيا.. " و هذا لتشمل جميع حالات التسريح و لا تقتصر على التسريح المخالف للحالات التأديبية "

10- إعطاء الأولوية لإعادة الإدماج عوض التعويض النقدي، وإخضاعها لسلطة القاضي الاجتماعي الذي يمكنه رفض طلب المؤسسة المستخدمة للتعويض مقابل الرجوع في حالة ما إذا تأكد من إمكانية مواصلة العمل و في حالة حكمه بالتعويض النقدي وضع معالم تحديد هذا التعويض على أن يكون اكبر من التعويض الممنوح في حالة التسريح لأسباب اقتصادية و لذات الأسباب يتعين إعادة النظر في مقتضيات تشريع العمل فيما يتعلق بتقسيم العمل حتى يكون أكثر حمائية للعمال وأكثر تجاوبا مع المناخ الاقتصادي.

المطابق

## قائمة المراجع والمصادر

### أولا مراجع باللغة العربية

#### . المعاجم

1. معجم عربي فرنسي، فرنسي عربي، مكتبة لاروس، باريس 2003.
2. المنجد في اللغة والإعلام، الطبعة الثالثة والعشرون، دار الشرق بيروت.

#### . الكتب

1. أحمد أبو الوفا، الإثبات في المواد المدنية و التجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر 2015.
2. أحمد حسن البرعى، الوسيط فى القانون الإجتماعى، دار النهضة العربية، 2003.
3. أحمد زكي بدوي، علاقات العمل في الدول العربية ، بيروت 1985.
4. احمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
5. آمال بطاهر، النظام القانوني لحماية الأجور في القانون الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2013.
6. أنور سلطان، الإثبات في التجارية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت - لبنان 1984.
7. بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية و الجماعية، دار الريحانة للكتاب، الطبعة الثانية 2003.
8. بن عزوز بن صابر، مبادئ عامة في شرح قانون اعمل الجزائري دراسة مدعمة بقرارات المحكمة العليا، النشر الجامعي الجديد، تلمسان -الجزائر (بدون سنة النشر).

9. بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري(نشأة علاقة العمل الفردية والآثار المترتبة عنها)، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2010 .
10. بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزء الثاني، كليك للنشر، الطبعة الأولى، 2012.
11. بوقندورة سليمان، دعاوى الإستعجالية في النظام القضائي العادي ( مدعم بالاجتهادات القضائية ) دار الألمعية ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، 2014
12. حسين منصور، الإثبات التقليدي و الالكتروني، دار الفكر العربي، الإسكندرية، مصر 2006.
13. حمدي باشا عمر، القضاء الاجتماعي ، منازعات العمل و التأمينات الاجتماعية ، دار الهومة، الجزائر 2014.
14. نيب عبد السلام ، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية ، دار القصة ، الجزائر.
15. نيب عبد السلام ،قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الطبعة الثالثة منقحة، موفم للنشر، الجزائر، 2012.
16. راشد البراوي، تطور الفكر الاقتصادي، دار النهضة العربية، القاهرة 1992.
17. شواخ محمد الأحمد، قانون العمل، دراسة في ضوء القانون رقم 91 لسنة 1959 والقوانين المكملة والمعدلة له، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، سوريا، 2006.
18. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون ن المدني الجديد نظرية الالتزام ( مصادر الالتزام ) الجزء الاول، دار النشر لجامعة المصرية، القاهرة 1952.
19. عبد الواحد كرم، قانون العمل في التشريع الأردني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن 1998.

20. عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، النظرية العامة للقانون الاجتماعي، دار الخلدونية، الجزائر.
21. عصام أنور سليم، النظرية العامة للإثبات في المدنية، دار الجامعة الجديدة، مصر 2009.
22. عطاء أبو حميدة، التسريح لسبب اقتصادي، مفهومه، إجراءاته و آثاره، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
23. علي عوض حسن، الوجيز في شرح قانون العمل الجديد، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.
24. محمد حزيط، الإثبات في الدعوى المدنية والتجارية في القانون الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2017.
25. محمد زهدور، الموجز في الطرق المدنية للإثبات في التشريع الجزائري، وفقا لآخر التعديلات، وهران، الجزائر 1991.
26. محمد سادات، حجية المحررات الموقعة الكترونيا في الإثبات دراسة مقارنة دار الجامعة مصر 2015.
27. محمد علي عبده، قانون العمل، دراسة مقارنة، لبنان، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى 2007.
28. مصطفى احمد أبو عمرو، علاقات العمل الجماعية دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 2005.
29. مصطفى عبد الحميد عدوي، الاستقالة واتفاقات الإنهاء الاقتصادي في عقد العمل غير محدد المدة، مطبعة حمادة الحديثة، كلية الحقوق جامعة المنوفية، جمهورية مصر العربية، 1990.

30. ناصر دادي، عدون العايب عبد الرحمان، البطالة وإشكالية التشغيل ضمن برامج التعديل الهيكلي للاقتصاد من خلال حالة الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2010.
31. وسيم طيار، حق العمل وفقا للمواثيق الدولية، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 2007.
32. يحي سامية، الإثبات بالقرائن القضائية في المواد المدنية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية مصر، 2015.
33. يحي بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقہ الإسلامي، الطبعة الثانية المؤسسة الوطنية للكتاب : الجزائر 1988.
34. يوسف إلياس، علاقات العمل الجماعية في الدول العربية، مكتب العمل العربي، البرنامج الإقليمي لإدارة العمل، القاهرة، مصر 1962.

#### . الرسائل و المذكرات الجامعية

#### \* رسائل الدكتوراه

1. بوكلي حسن شكيب، المرونة في إطار عقد العمل كوسيلة لتحقيق الشغل الكامل، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري، القانون الفرنسي و القانون المصري، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس 2009.
2. جعفرور ليندة ضمانات استقرار العامل في منصبه، أطروحة دكتوراه الطور الثالث ( ل.م.د) في القانون تخصص القانون الاجتماعي جامعة تيزي وزو 2018.
3. سليمان حميدة، تعسف المستخدم في إطار ممارسة سلطاته، أطروحة دكتوراه الطور الثالث ( ل.م.د ) في القانون تخصص القانون الاجتماعي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو 2016.

4. **طربيت سعيد**، عقود العمل محدد المدة " أطروحة دكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، جامعة الجزائر 2011.
5. **عربي خيرة**، حقوق الطفل المدنية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران، كلية الحقوق سنة 2013.
6. **فتحي وردية**، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه في العلوم التخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو 2013.

#### \* مذكرات الماجستير

1. **إخلف مختارية** ، التقلبات القانونية و الاقتصادية للمؤسسة و تأثيرها على علاقات العمل مذكرة ماجستير في القانون الاجتماعي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران، 2016.
2. **بن رحال آمال**، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2008 .
3. **بوختالة سعاد**، علاقة العمل الخاصة بالعمال في المنزل، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2004.
4. **خنيش رباح**، مفتشية العمل في الجزائر، التطور والآفاق، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر 2012.
5. **درقاوي جمال الدين**، قضاء العمل ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون اجتماعي كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران،الجزائر، السنة الجامعية 2013.

6. سلامي آمال، عقد العمل المحدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، ماجستير، كلية الحقوق جامعة قسنطينة 2013.

## - المقالات

1. أحمية سليمان، قراءات سريعة في منظومة قضاء العمل في الجزائر بالمجلة الجزائرية للعمل، عدد خاص بنزاعات العمل الفردية العدد 22، سنة 1998.
2. أعمر باية، إعادة تنظيم مفتشية للعمل ، المجلة السداسية للمفتشية العامة للعمل، عدد 13 ، جوان 2005 .
3. بكارة فاطمة الزهراء، ولهاصي سمية بدر بدور، مبدأ الحق في التقاضي كضمانة لتحقيق محاكمة عادلة دراسة قانونية مقارنة وفق التشريع الوطني و الموائيق الدولية و الاجتهاد القضائي الجزائري ، مجلة الاجتهاد القضائي ، جامعة محمد خيضر بسكرة العدد 29 مارس 2022.
4. بلعبدون عواد، تطور آليات التسوية الودية لمنازعات العمل الفردية في التشريع الجزائري، مجلة قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، العدد الثالث سنة 2017.
5. بلعبدون عواد، الطبيعة القانونية للمصالحة العمالية في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة المجلة القانونية لعلوم القانونية و السياسية ، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر العدد 1 سنة 2021.
6. بلميهوب عبد الناصر، تغيير الطبيعة القانونية لعقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة على ضوء الأحكام القضائية المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص . 2017

7. **بن سالم كمال** ، نحو نظم نوعية في ظل التحولات الاقتصادية و الاجتماعية الجديدة ، مجلة قانون العمل و التشغيل ، جامعة مستغانم ، العدد الرابع جوان 2017.
8. **بن عزوز بن صابر** ، الإجراءات المتبعة أمام القسم الاجتماعي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مركز البصيرة للبحوث و الإستشارات والخدمات التعليمية، العدد السابع 2010.
9. **بن عزوز بن صابر**، انعكاسات الأزمة الاقتصادية على علاقة العمل، مجلة قانون العمل و التشغيل، كلية الحقوق، جامعة مستغانم، العدد الثالث، جانفي 2017
10. **بودو محمد** ، نظام التسريح لأسباب اقتصادية بين تحقيق مواصلة الشغل وتسهيل الانتقالات الاقتصادية، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس العدد 01 ، 2015.
11. **بوسعيدة دليلة**، ميعاد التقاضي أمام القسم الاجتماعي "قراءة في نص المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية" مجلة قانون العمل و التشغيل ، جامعة مستغانم، العدد 04 سنة 2020.
12. **بوقرط احمد** ، تعديل عقد العمل في ظل الصعوبات الاقتصادية للمؤسسة ، دراسة مقارنة مع المشرع الفرنسي، مجلة قانون العمل و التشغيل، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مستغانم، مجلد رقم 4 العدد 01 جوان 2019.
13. **بوكليخة ليلي** ، دور تفتيش العمل في ترقية المبادئ و الحقوق الأساسية في العمل، مجلة قانون العمل و التشغيل ، جامعة مستغانم ، الجزائر العدد الخامس ، جانفي 2015.
14. **جلطي منصور** ، تاثير تفشي فيروس كورونا المستجد -COVID19- على الالتزامات التعاقدية ، هل هو حالة قوة قاهرة ؟مجلة القانون الدولي و التنمية، جامعة مستغانم ، العدد 02 عدد خاص نوفمبر 2020.

15. **حاج سوي محمد** ، السبب الاقتصادي كشرط أساسي للجوء لتقليص العمال في التشريع الجزائري ، معالم للدراسات القانونية والسياسية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية المركز الجامعي تندوف، العدد 05 ديسمبر 2018.
16. **حداد عبد المجيد**، مدى إخلال آلية المصالحة الإجبارية في منازعات العمل الفردية بحق التقاضي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر ، العدد 02 سنة 2020.
17. **حمزة علي عباس و عماد صالح الحمام**، التسريح الاقتصادي ، مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون ، جامعة بغداد، العدد الثاني 2012.
18. **د طارش م.م سناء** ، المركز القانوني للموظف و العامل أثناء فترة التجربة ( دراسة مقارنة ) ، مجلة القادسية للقانون و العلوم السياسية ، المجلد الرابع العدد الثاني ، العراق 2011.
19. **دايخ سامية** ، إجراءات التقاضي أمام القسم الاجتماعي، مجلة معارف ، قسم العلوم القانونية ،جامعة أكلي محند أولحاج البويرة ، العدد 16 جوان 2014.
20. **سعيد مصطفى** ، طبيعة الحكم الاجتماعي، مجلة الحجة ، مجلة دورية تصدر عن منظمة المحامين ناحية تلمسان العدد الرابع، جوان 2000.
21. **سلام عبد الرحمان** ، سلطات القاضي المدني في سير الدعوى، مجلة القانون العقاري و البيئة ، جامعة مستغانم ، الحجم السادس العدد الثاني سنة 2018.
22. **سليمان نصيرة** ، الوساطة في القضايا العمالية، مجلة قانون العمل و التشغيل، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم ، العدد الثاني.
23. **سوالم سفيان** ، المركز القانوني للعامل تحت التجربة في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، الحجم 16 العدد الأول ، سنة 2016.

24. شاوش نعيم ، علالي نوال، العمل بالساعات الإضافية في تشريع العمل الجزائري، مجلة قانون العمل و التشغيل ، جامعة مستغانم، المجلد 08 العدد 01 جانفي 2023.
25. الطيب زاوي ، تقسيم العمل ، اليد الخفية و الحافز الاقتصادي ، بين ابن خلدون و آدم سميث ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة بسكرة ، العدد الثامن ، سبتمبر 2005.
26. طيطوس فتحي ، الإطار القانوني للتفاوض الجماعي في تشريع العمل الجزائري، دفاتر السياسة و القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، العدد الثاني جوان 2019.
27. عباسة جمال ، الاختصاص النوعي للقضاء الاجتماعي بين قانون الإجراءات المدنية الملغى و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، مجلة العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجيلالي الياصب، سيدي بلعباس، العدد 07، سنة 2010.
28. عبد الحفيظ بقة ، حماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية دراسة مقارنة ، مجلة البحوث للعلوم القانونية و الاقتصادية كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية، العدد 01 ، سنة 2012.
29. عبد الحفيظ بقة، السبب الحقيقي و الجدي للتسريح لأسباب اقتصادية دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، مجلد 10 العدد 1 ، سنة 2017.
30. عبد الحليم بوشكيرة ، دور القاضي في حماية حقوق العمال المسرحين لأسباب اقتصادية ، مجلة الدراسات الحقوقية ، جامعة سعيدة العدد 3 سبتمبر 2020.
31. عبد الحميد قرفي، نظام التقاعد في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 13 ، مارس 2008 .

32. عتقية حرايرية، أبو القاسم سعدالله ، ظاهرة تقسيم العمل و أبعادها الاجتماعية في الفكر الدوركايمي بين عوامل التشكل في عيون منتقديه، مجلة دراسات في علم اجتماع المنظمات، مجلد 02 عدد 14 السداسي الأول 2020 .
33. عز الدين زوبة ، حق العامل في الاستقالة في قانون العمل الجزائري بين عدم الإكراه والتعسف - دراسة مقارنة- ، مجلة صوت القانون، جامعة الجيلالي بونعامة ، خميس مليانة ، مجلد 7، العدد 01 ، ماي 2020.
34. عفيف بن بدرة ، مدى تأثير المنافسة الاقتصادية على الحق في العمل (على ضوء التشريع الجزائري)مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باتنة ، العدد 04 ديسمبر 2014.
35. عمار زعبي ، الطرق الودية لتسوية منازعات العمل الجماعية ، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، العدد 10 ، جانفي 2015.
36. عيساوي عز الدين، "من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص حول مكانة الاتفاقيات الجماعية ضمن قواعد قانون العمل" المجلة الأكاديمية للبحث القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة بجاية العدد 1، 2018.
37. عيشوش فاطمة ، أثار الخصوصية على عقد العمل و المستخدم الجديد ، مجلة قانون العمل و التشغيل، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مستغانم ، المجلد 06 العدد 03 جوان 2021.
38. غوت لعرج ، بوكلي حسن شكيب ، المساواة في الأجر بين العمال وفقا للمادة 84 من قانون 90-11 ، مجلة الدراسات الحقوقية ، م 8 ، ع ، 1 ماي 2021 .
39. فاطمة الزهراء ماموني، التنظيم الجديد لوقت العمل في ظل العولمة، مجلة نظرة على القانون الاجتماعي، جامعة محمد بن أحمد وهران 2 ، سنة 2013.

40. فاطمة محمد الرزاز ، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي ، مجلة القانون والاقتصاد ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة العدد 77، سنة 2007.
41. فتحي وردية ، إزالة التنظيم عن الرقابة الإدارية على التسريح لأسباب اقتصادية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية، العدد 3 سنة 2017 .
42. فتحي وردية ، التسريح للسبب الاقتصادي من الرقابة الإدارية إلى التفاوض الجماعي ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الحجم 9 العدد الأول، سنة 2018.
43. فتحي وردية ، عقد العمل بالتوقيت الجزئي المرنة أم الحماية ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، العدد 03 ، 2019.
44. قرناش جمال ، التعويض العيني في المادة الإدارية بين أحقية استحقاقه و عقبات إقراره ، دراسات و أبحاث المجلة العربية للأبحاث و الدراسات في العلوم الإنسانية و الاجتماعية ، جامعة زيان عاشور الجلفة ، مجلد 13 ، العدد 4 ، سنة 2021.
45. قرين الطاهر ، الخصوصية بين الضرورة الاقتصادية و حق العمل، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة ، المجلد ب ، العدد 46 ، ديسمبر 2016.
46. لحميم زليخة، دور القاضي المدني في الإثبات في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع ، جانفي 2011.
47. ماموني فاطمة الزهراء ، التنظيم الجديد لوقت العمل في ظل العولمة، مجلة نظرة على القانون الاجتماعي، مخبر القانون الاجتماعي كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران 2.
48. محمد نذير، بوعشية بوغوفالة، حق العمل في ضوء أحكام العهد الدولي ، مجلة الباحث لدراسات الأكاديمية جامعة باتنة ، العدد 2 ، سنة 2022.

49. مراد تيرس، التسريح لأسباب اقتصادية في قانون العمل الجزائري ( دراسة مقارنة ) ، مجلة القانون العام الجزائري ، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس ، المجلد الأول ، العدد 05 ،سنة 2015.
50. مراد مهدي، نصيرة يحيوي ، نظام التقاعد في الجزائر بين ضرورة الإصلاحات وانعكاسات الوضعية الاقتصادية و الاجتماعية ، مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية، جامعة المسيلة ،المجلد 13، العدد 2 ، ديسمبر 2020.
51. ناصر دادي، عدون العايب عبد الرحمان ، البطالة وإشكالية التشغيل ضمن برامج التعديل الهيكلي للاقتصاد من خلال حالة الجزائر، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، 2010 .
52. ناصر رانيا، التقدير القضائي للتعويض ، مجلة أبحاث، جامعة زيان عاشور الجلفة ، العدد 3 ديسمبر 2016 ،
53. نسيمة حشود، التقدير القضائي للتعويض عن الضرر المعنوي في التشريع الجزائري مجلة الدراسات القانونية ، جامعة حسيبة بن بوعلي شلف المجلد 07 العدد 2 سنة 2021.
54. هادفي بشير، نظام التشغيل وإعادة التشغيل و انعكاساته على الحق في العمل (دراسة على ضوء القانون الجزائري)،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، العدد 4، سنة 2015.

## . المداخلات

1. 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

## ثانيا: المصادر باللغة العربية

### 1 . الدساتير

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، المرسوم الرئاسي رقم 20- 442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في 01 نوفمبر 2020، عدد الجريدة الرسمية 82.
2. دستور 10 سبتمبر 1963 الملغى.

### 2 . الاتفاقيات الدولية

1. الاتفاقية الدولية رقم 30 المتعلقة بتنظيم ساعات العمل في التجارة والمكاتب الصادرة سنة 1930.
2. الاتفاقية الدولية رقم 158 تتعلق بانتهاء الاستخدام من صاحب العمل معتمدة من طرف المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية بتاريخ : 1934/06/23 .
3. الاتفاقية الدولية رقم 51 بشأن تخفيض ساعات العمل في الأشغال العامة الصادرة سنة 1936.
4. الاتفاقية الدولية رقم 61 الصادرة سنة 1938 بشأن تخفيض ساعات العمل في صناعة النسيج.
5. الاتفاقية الدولية رقم 148/89 بشأن عمل النساء ليلا.
6. الاتفاقية تشجيع المفاوضة الجماعية (رقم 154) الخاصة بسياسة العمالة اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية الاتفاقية رقم 81 بشأن العمل في المجال الصناعي والتجاري الصادرة بتاريخ: 1947/06/19 والتي صادقت عليها الجزائر 1962/10/19.
7. العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 ودخلت حيز النفاذ في 3 يناير 1976.

8. الاتفاقية 135 المتضمنة الحماية والتسهيلات اللازم توافرها لممثلي العمال في المؤسسة المعتمدة في 23 جوان 1971 بجنييف المصادق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم 58-06 المؤرخ في 11 فبراير 2006 ج.ر ع 07 سنة 2006.

### 3 . القوانين و الأوامر

1. الأمر 31-75 المؤرخ في 29/04/1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، ج ر عدد 39 سنة 1975
2. الأمر 33-75 المؤرخ في 29 /04/ 1975 يحدد اختصاصات مفتشية العمل، ج.ر ع 39 سنة 1975.
3. قانون 12-78 المؤرخ في 15/08/1978 يتضمن القانون الأساسي العام للعامل ، ج ر، العدد 32 سنة 1978، الملغى جزئيا.
4. قانون 03-81 المؤرخ في 21/02/1981 المحدد للمدة القانونية للعمل ج ر عدد 08، سنة 1981، الملغى.
5. قانون 06-82 المؤرخ في 27/02/1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية ج ر ج ، ع 09 سنة 1982، الملغى.
6. القانون 12-83 المؤرخ في 2 يوليو 1983 ، المتعلق بالتقاعد ، ج ر ، ع 29 ، سنة 1983، المعدل و المتمم.
7. قانون 15-83 المؤرخ في 02/07/1983 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي ، ج ر ج ، ع 28 ، سنة 1983، الملغى.
8. قانون 02-90 المؤرخ في 02 يونيو 1990 يتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية و ممارسة حق الإضراب ، ج ر ع 23 سنة 1990.
9. قانون 03-90 المؤرخ في 06 فبراير 1990 يتعلق بمفتشية العمل، ج ر ج ، ع 6 سنة 1990.

10. قانون رقم 90-04 ، المؤرخ في 6 فبراير سنة 1990 ،الذي يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج ر ع 68 ،مؤرخة في 25 ديسمبر 1990.
11. قانون رقم 91-29 المؤرخ في 1991/12/21 المعدل و المتمم لقانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل ، ج.ر ، عدد 68 سنة 1990.
12. المرسوم التشريعي رقم 94-09 الصادر بتاريخ 1994/05/26 يتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ، ج.ر.ج .ع 34 سنة 1994.
13. المرسوم التشريعي رقم 94-11 الصادر بتاريخ 1994/05/26 الذي يحدث التأمين عن البطالة للفائدة الإجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، ج.ر.ج .ع 34 سنة 1994.
14. الأمر رقم 97-03 مؤرخ في 11 جانفي 1997، يحدد المدة القانونية للعمل، ج، ر. عدد 03، صادر بتاريخ 12 جانفي 1997.
15. الأمر 97-13 المؤرخ 31 ماي 1997 المعدل لقانون 83-12 المتعلق بالتقاعد ،ج ر العدد 38 ، سنة 1997.
16. قانون رقم 04-10 مؤرخ في 14 أوت 2004، متعلق بالتربية البدنية والرياضية، ج، ر. عدد 52، صادر بتاريخ 18 أوت 2004.
17. القانون العضوي رقم 04-11 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج، ر. عدد 57، صادر بتاريخ 08 سبتمبر 2004.
18. الأمر رقم 06-02 مؤرخ في 28 فيفري 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، ج، ر. عدد 12.
19. قانون 08-08 المؤرخ: 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

20. الأمر رقم 01-15 مؤرخ في 23 يوليو 2015 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ج. ر عدد 40.

21. قانون رقم 16-15 المؤرخ في 31/12/2016 يعدل و يتم القانون 83-12 المتعلق بالتقاعد، ج ر ج، عدد 78، سنة 2016

22. قانون 22-16 المؤرخ في 20 يوليو 2020 المعدل و المتمم لقانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، ج ر، عدد 49 سنة 2022

#### 4. التنظيمات

1. المرسوم رقم 82-302 المؤرخ في 11 سبتمبر 1982 يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل ج.ر.ع 37 سنة 1982، الملغى.

2. المرسوم رقم 85-35 المؤرخ في 09/02/1985 المتعلق بالضمان الاجتماعي للأشخاص غير الإجراء الذين يمارسون عملا مهنيا ج ر عدد 9 سنة 1985.

3. المرسوم رقم 58/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتعلق بالتعويض عن الخبرة ، ج.ر عدد 13 المؤرخ في 24/03/1985.

4. مرسوم تنفيذي رقم 90-209 مؤرخ في 14 /07/ 1990، يتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيرها، ج.ر.ع 29، سنة 1990 .

5. مرسوم تنفيذي رقم 90-290 مؤرخ 29 سبتمبر 1990، يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، ج، ر. عدد 42، صادر بتاريخ 03 أكتوبر 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. المرسوم التنفيذي رقم : 272/91 المؤرخ في 10-08-1991 يحدد الاختصاص الإقليمي لمكاتب المصالحة ، ج.ر ، ع 88 مؤرخة في 12-10-1991، ع. 88.

8. المرسوم التنفيذي رقم: 91-273 المؤرخ في 10-08-1991 المتعلق بكيفيات تنظيم انتخاب المساعدين وأعضاء مكاتب المصالحة، ج.ر، ع 88 مؤرخة في 12-10-1991.
9. مرسوم تنفيذي رقم 91-481 مؤرخ في 14 ديسمبر 1991، متعلق برياضي الطليعة والنخبة، ج، ر. عدد 66، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 1991.
10. المرسوم تنفيذي رقم 97-473 مؤرخ في 08 ديسمبر 1997، متعلق بالتوقيت الجزئي، ج. ر. عدد 82، 14 ديسمبر 1997.
11. مرسوم تنفيذي رقم 97-474 مؤرخ في 08 ديسمبر 1997، يحدد النظام الخاص بعلاقات العمل التي تعني العمال في المنزل، ج، ر. عدد 82، صادر بتاريخ 14 ديسمبر 1997.
12. المرسوم تنفيذي رقم 05-05 مؤرخ في 06 /01/ 2005، يتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل وسيرها، ج.ر ع 04، سنة 2005.
13. المرسوم تنفيذي رقم 05-102 مؤرخ في 26 مارس 2005، يحدد النظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين لسفن النقل البحري أو الصيد البحري، ج، ر. عدد 22، صادر بتاريخ 27 مارس 2005.
14. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 16 غشت 2005، الذي يحدد مكاتب مفتشية العمل وتنظيمها واختصاصها الإقليمي، جبر، عدد 75 الصادرة بتاريخ 20 نوفمبر 2005.
15. مرسوم رئاسي رقم 07-308 مؤرخ في 29 سبتمبر 2007، يحدد كيفيات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم، ج، ر. عدد 61، صادر في 30 سبتمبر 2007.
16. المرسوم رئاسي رقم 21-137 مؤرخ في 07 أبريل 2021 يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون، ج ر ج ، ع 28 ، الصادرة بتاريخ: 07/04/2021.

17. المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي رقم 22-70 المؤرخ في 10 فبراير 2022 يحدد شروط و كفاءات الاستفاداة من منحة البطالة و مبلغها و كذا التزامات المستفيدين منها، ج ر ج ، ع 11 سنة 2022.

#### 5 . اجتهادات المحكمة العليا

1. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا المؤرخ في 18/06/1990 رقم 60532 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 02 ، الجزائر 1993.
2. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، المجلة المحكمة القضائية ، العدد 01 ، سنة 1998.
3. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ملف رقم 182539 ، بتاريخ 18/01/2000 مجلة المحكمة العليا، العدد 02 سنة 2001.
4. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا رقم 191272 بتاريخ 14-03-2000 المجلة القضائية سنة 2001 العدد 2.
5. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا في 07/12/1999 رقم 181284 المجلة القضائية، ع 2 2000.
6. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا تحت رقم 202970 بتاريخ 12/12/2000 المجلة القضائية العدد الأول ، 2003 .
7. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، مجلة القضائية ، العدد 02 ، سنة 2001.
8. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ملف رقم 214574 مؤرخ في 14 /02/ 2001 ، المجلة القضائية، العدد الأول ،الجزائر، 2002.
9. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، الصادر بتاريخ 16 ماي 2001 تحت رقم 222184 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، الجزائر 2002 .

10. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ملف رقم : 242675 بتاريخ: 2002/10/16 م م ع ، ع 1 الجزائر 2002 ، ص 442.
11. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، ملف رقم 295759 بتاريخ 2005/04/13 مجلة المحكمة العليا ع 1 سنة 2005.
12. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ملف رقم 477154 ، بتاريخ : 06 / 05 / 2009 مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2009.
13. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ملف رقم 580532 ، بتاريخ 4 / 03 / 2010 مجلة المحكمة العليا، العدد الأول سنة 2011.
14. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ملف رقم : 540093 بتاريخ: في 2010/04/08 م م ع ، ع 2 الجزائر 2010.
15. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ، ملف رقم 575386، صادر بتاريخ 2011/01/06 مجلة المحكمة العليا ع 2 سنة 2011 .
16. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا في 2011/02/01 تحت رقم 690993 المنشور في المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد 01، 2012.
17. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا الصادر 2013/11/07 تحت رقم 0850542 المجلة القضائية للمحكمة العليا ع 01- الجزائر، 2014.
18. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا الصادر 2013/11/07 تحت رقم 0850542 المجلة القضائية للمحكمة العليا ع 01- الجزائر، 2014.
19. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا الصادر في 2014/07/03 تحت رقم 0863 104 م م ع ، ع 02 ، الجزائر 2015.
20. قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا ملف رقم 1298826 بتاريخ: 2019/06/12 مجلة المحكمة العليا العدد الأول سنة 2019.

و- الوثائق

1. التعليم رقم 10 مؤرخة في 14 جانفي 2008، تتعلق بتطبيق النظام الجديد لتصنيف الأعوان المتعاقدين ودفع رواتبهم، ص 80، المنشورة على موقع الإلكتروني التالي:  
<http://www.dgfp.gov.dz/circulaire>

ثالثا: المراجع و المصادر باللغة الفرنسية

A – Ouvrages

1. **Bernard Teysié** , Droit du travail, relations collectives de travail, 2ème édition, Litéc, Toulouse 1993.
2. **Daniel Marchand**, Le droit du travail en pratique, 13 éd., Editions d'Organisations, Paris 2001.
3. **Gean Pellissier, Alain Supiot** et Antoine Jeammaud, Droit du travail, 23ème édition, Dalloz, Paris,2006.
4. **Gérard Lyon Caen, Jean Pélissier**, Alain Supiot, Droit du travail, 17ème édition. Dalloz, 1994.
5. **Jean Pélissier , Alain Supiot** , Antoine Jeammaud et Gilles Auzero, Droit du travail, Editions Dalloz, 2008.
6. **Jean Maurice Verdier**, Droit du travail, 12<sup>ème</sup> éd, Dalloz.
7. **Leila Borsali Hamdane**, Droit du travail, èd Berti, Algérie 2015.
8. **Marion Del Sol**, L'activité salariée aujourd'hui et demain, le droit en questions, Ellipses, édition marketing, S.A, 1998.

B– Articles

1. **André Zylberberg**. Temps de travail et emploi, Les Cahiers Français : documents d'actualité, 2009, pp.37-42.
2. **Balmory Dominique**, le licenciement économique : du contrôle à la négociation ?, RDS, n°3, mars 2004.
3. **Christophe Willmann**, Le partage générationnel du travail à propos du contrat de génération, Droit social, Paris, n° 6 (Juin 2013), pp 529-541.
4. **Gilbert Cette**, Réduction du temps de travail et emploi, économie internationale, revue du CEPII n° 83, 3E TRIMESTRE 2000, pp.04-13.
5. **Jacques Wels**, Le partage d'emploi entre générations, analyse des effets régulateurs et redistributifs de la réduction du temps de travail en fin de carrière sur l'emploi des jeunes, Droit social 2013, pp. 149-166.

6. **Marc Vericel**, Le plan sauvegarde de l'emploi, acte normatif original, R.D.S, n° 11, éditions techniques et économiques, Paris, Novembre 2005.

7. **Pierre Boisard**. 35 heures les experts font la loi, revue travail et emploi, n° 34, 2004, pp.85-98.

8. **Pierre Cahuc Pierre Garnier** ; La réduction du temps de travail : une solution pour l'emploi, revue travail et emploi, n° 74, pp.111-120.

#### **C- Textes de loi française**

1. **Loi n° 96-502** du 11 juin 1996 tendant à favoriser l'emploi par l'aménagement et la réduction conventionnels du temps de travail.

2. **Loi n° 2003-775** du 21 août 2003 portant sur la préretraite progressiv

3. **Loi n° 2003-775** du 21 août 2003 portant réforme des retraites, J. O. du 22-08-22, n° 193

4. **Code du travail français** du 01 janvier 2016.

الفهرس

كلمة شكر و تقدير

الإهداء

قائمة أهم المختصرات

مقدمة

01

09

الباب الأول : تقسيم العمل للقضاء على البطالة

11

الفصل الأول: خفض مدة العمل وسيلة لخلق مناصب شغل

13

المبحث الأول:التنظيم القانوني لتوقيت العمل

13

المطلب الأول: المدة القانونية للعمل

14

الفرع الأول: عناصر المدة القانونية للعمل

14

أولا : وقت العمل

15

ثانيا: تبعية العامل للمستخدم.

16

ثالثا: أداء العمل

16

الفرع الثاني: مجال تطبيق قواعد توقيت العمل

17

أولا: العمال الذين يطبق عليهم توقيت العمل

17

ثانيا :الأشخاص المستثنون من تطبيق قواعد توقيت العمل

17

1- المستخدمين المدنيون والعسكريون التابعون لقوات الدفاع الوطني:

18

2-القضاة:

18

3- الأعوان المتعاقدون:

19

ثالثا : العمال الذين لا يخضعون لأحكام قانون 90-11

19

1: مسيري المؤسسات الاقتصادية

19

2- مستخدمي الملاحة البحرية

20

3- عمال المنزل

20

4: رياضي النخبة

21

المطلب الثاني :توقيت و توزيع العمل

21

الفرع الأول: توقيت العمل الفعلي

- 21 أولاً : الوقت الذي يؤدي فيه العمل
- 22 ثانياً : الحالات التي لا يؤدي فيها عمل و تدخل في حساب توقيت العمل الفعلي
- 22 1- وقت الاستراحة:
- 22 2- الوقت الذي يقضيه العامل من اجل الإعداد لأداء مهامه :
- 23 3- الفترة التي يقضيها العامل في البحث عن العمل قبل إنهاء علاقة العمل:
- 24 الفرع الثاني:تحديد وتوزيع ساعات العمل
- 24 أولاً:التوزيع الأسبوعي و اليومي لمدة العمل
- 24 1 :التوزيع الأسبوعي لمدة العمل
- 25 أ - تقدير العمل الأسبوعي في الظروف العادية
- 25 ب- تقدير العمل الأسبوعي خلال الظروف غير العادية
- 25 البند الأول : تجاوز توقيت العمل الأسبوعي
- 26 البند الثاني: تخفيض توقيت العمل الأسبوعي:
- 27 2 :تحديد مدة العمل اليومي
- 28 أ - الحد الأقصى من العمل اليومي الفعلي
- 29 ب - تخفيض توقيت العمل اليومي :
- 29 ثانياً: تنظيم أوقات العمل لبعض الفئات الخاصة
- 29 1 :تنظيم عمل المرأة
- 30 أ-تنظيم أوقات عمل المرأة بالنسبة للظروف العادية
- 30 ب- تنظيم عمل المرأة ليلاً
- 30 البند الأول: منع عمل المرأة ليلاً
- 32 البند الثاني : جواز عمل المرأة ليلاً
- 32 أ- ترخيص مفتش العمل:
- 32 ب- طبيعة النشاط أو خصوصية منصب العمل:
- 32 2- تنظيم أوقات عمل القصر
- 33 أ-تنظيم أوقات عمل القصر بالنسبة للظروف العادية
- 34 ب- منع عمل القصر ليلاً:

- 37 المطب الأول: تخفيض وقت العمل الأسبوعي
- 37 الفرع الأول: تخفيض أوقات العمل خارج المدة القانونية
- 37 أولاً: التخفيض اللإرادي
- 40 ثانيا : التخفيض الإرادي
- 40 أ-التخفيض الانفرادي
- 41 ب -التخفيض الإتفاقي
- 42 الفرع الثاني: تخفيض المدة القانونية للعمل
- 44 أولاً : المحافظة على الأجر
- 47 ثانيا : اقتران خفض مدة العمل بتحفيزات مالية للمؤسسة المستخدمة
- 59 المطب الثاني :التقاعد المبكر آلية لتقليص مدة العمل
- 51 الفرع الأول : نطاق التقاعد المبكر
- 51 أولاً : أنواع التقاعد
- 52 1-التقاعد الكلي (العادي )
- 52 أ-شروط السن:
- 53 ب - شروط المدة القانونية للعامل
- 55 2- التقاعد المسبق:
- 56 أ/الشروط الخاصة بالعامل
- 57 ب/الشروط الخاصة بالمستخدم
- 57 3 التقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن
- 57 أ-التقاعد النسبي
- 58 البند الأول: تعريف التقاعد النسبي
- 58 البند الثاني: شروط الاستفادة من التقاعد النسبي
- 59 ب-التقاعد دون شرط السن
- 59 البند الأول: تعريف التقاعد دون شرط السن
- 59 البند الثاني شروط الاستفادة من التقاعد دون شرط السن

- 61 ثالثاً: تسوية منازعات التقاعد
- 62 1- إلزامية الطعن المسبق في منازعات التقاعد
- 62 أ: الطعن المسبق أمام اللجنة المحلية (الولائية)
- 62 البند الأول: صلاحيات اللجنة المحلية المؤهلة للطعن المسبق .
- 63 البند الثاني: أجل الطعن أمام اللجنة المحلية للطعن المسبق.
- 64 ب : الطعن المسبق أمام اللجنة الوطنية
- 64 البند الأول: صلاحيات اللجنة الوطنية للطعن المسبق
- 66 البند الثاني : إجراءات وأجل الطعن أمام اللجنة الوطنية للطعن المسبق
- 66 2- : التسوية القضائية لمنازعات التقاعد
- 66 أ: اختصاص القضاء الاجتماعي في منازعات التقاعد
- 67 ب: آجال رفع الدعوى
- 67 الفرع الثاني: محدودية التقاعد المبكر في المساهمة في تقسيم العمل
- 68 أولاً : إلغاء التقاعد النسبي والتقاعد دون شرط السن
- 71 ثانياً : ضرورة اقتران التقاعد النسبي و التقاعد دون شرط السن بشروط جديدة
- 72 1- ضرورة اقتران تقاعد شيخ مقابل توظيف شاب
- 74 2 - ضرورة انسحاب المستفيد من التقاعد المبكر من سوق العمل
- 78 الفصل الثاني: عقد العمل بالتوقيت الجزئي وسيلة لتوفير مناصب الشغل
- 78 المبحث الأول :نشأة عقد العمل بالتوقيت الجزئي و شكله.
- 80 المطلب الأول: حالات اللجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي.
- 81 الفرع الأول: انفراد الهيئة المستخدمة باللجوء عقد العمل بالتوقيت الجزئي
- 82 أولاً: الطابع الاستثنائي لعقد العمل بالتوقيت الجزئي
- 84 ثانياً: نقص حجم العمل كسبب للجوء إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي
- 84 أ- إعادة تنظيم المشروع:
- 86 ب- تغيير نظام العمل و وسائل الإنتاج:
- 87 الفرع الثاني: تعديل توقيت العمل بطلب من العامل
- 88 أولاً : تعديل توقيت العمل بسبب الحالة الصحية للعامل

- 88 ثانيا : تعديل توقيت عقد العمل بسبب الحالة العائلية
- 90 ثالثا : تعديل توقيت العمل من أجل إنشاء مؤسسة
- 91 الفرع الثالث: شروط و إجراءات تعديل توقيت عقد العمل
- 91 أولا : شروط تحويل توقيت عقد العمل
- 92 أ- شروط تحويل عقد العمل بالتوقيت الكامل إلى عقد العمل بالتوقيت الجزئي
- 93 ب- شروط تحويل عقد العمل بالتوقيت الجزئي إلى عقد العمل بالتوقيت الكامل
- 94 ثانيا - إجراءات طلب العمل بالتوقيت الجزئي:
- 98 المطب الثاني : شكل عقد العمل بالتوقيت الجزئي
- 99 الفرع الأول : البيانات العامة لعقد العمل بالتوقيت الجزئي
- 99 أ-بيان هوية الأطراف المتعاقدة :
- 99 ب-تحديد منصب العمل أو الوظيفة أو الأشغال:
- 100 ج-تحديد بداية سريان علاقة العمل ونهايتها :
- 101 الفرع الثاني: البيانات الخاصة لعقد العمل بالتوقيت الجزئي
- 101 أولا: تحديد مدة العمل الأسبوعية و تقسيمها على الأيام.
- 102 ثانيا: الأجر
- 103 أ- الأجر الثابت
- 103 1 - الأجر الأدنى الوطني المضمون :
- 104 2- الأجر الأساسي:
- 104 3- التعويضات الثابتة أو المرتبطة بمنصب العمل :
- 105 البند الأول: تعويض الأقدمية
- 106 البند الثاني:تعويض الضرر
- 106 ثالثا: في فترة التجربة
- 108 1 : الاتفاق المسبق على فترة التجربة
- 109 2 : عدم تجاوز الحد الأقصى لفترة التجربة
- 111 3 : تثبيت العامل في منصبه كجزء لعدم احترام شروط صحة فترة التجربة
- 112 رابعا : مؤهلات العامل
- 113 خامسا : تحديد مدة عقد العمل

113	المبحث الثاني: مدة عقد العمل بالتوقيت الجزئي و طرق إثباته
115	المطلب الأول: إمكانية إبرام عقد العمل بالتوقيت الجزئي لمدة محدودة
115	الفرع الأول : شروط إبرام عقد العمل بالتوقيت الجزئي المحدد المدة
116	أولا : شرط الكتابة
117	ثانيا : شرط تحديد مدة العقد وأسبابها
118	1- عندما يوظف العامل لتنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة
118	2- استخلاف عامل مثبت تغيب عنه مؤقتا
119	3- إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع
119	4- تزايد العمل أو أسباب موسمية
120	5- نشاطات أو أشغال ذات مدة محدودة أو مؤقتة بطبيعتها.
120	الفرع الثاني: الرقابة على عقد العمل بالتوقيت الجزئي لمدة محددة
121	أولا: رقابة مفتشية العمل على عقد العمل المحدد المدة
122	ثانيا: الرقابة القضائية على عقد العمل المحدد المدة
123	1- حق المطالبة بإعادة تكييف العقد
124	2- وقت المطالبة بإعادة تكييف عقد العمل محدد المدة
126	المطلب الثاني: إثبات عقد العمل بالتوقيت الجزئي
127	الفرع الأول : إثبات عقد العمل بالكتابة
129	الفرع الثاني: إثبات عقد العمل بغير الكتابة
129	أولا: شهادة الشهود
131	ثانيا : القرائن
132	ثالثا . حجية الشيء المقضي فيه
134	رابعا : الخبرة القضائية
135	خامسا: المعاينة
136	سادسا: الإقرار
137	سابعاً: اليمين القانونية

## الباب الثاني: تقسيم العمل لمواجهة الظروف الاقتصادية

141

التي تتعرض لها المؤسسة المستخدمة

143

الفصل الأول : عقد العمل بالتوقيت الجزئي للمحافظة على الشغل في

ظل تسريح العمال لأسباب اقتصادية

144

المبحث الأول : نطاق التسريح لأسباب اقتصادية

144

المطلب الأول: مفهوم التسريح الاقتصادي وتمييزه عن الصور الأخرى لإنهاء عقد العمل

144

الفرع الأول: مفهوم التسريح لسبب اقتصادي

145

أولا : الأساس القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية

147

ثانيا : التمييز بين التسريح الاقتصادي و الصور الأخرى لإنهاء عقد العمل

147

1- التمييز بين التسريح الاقتصادي و العزل

149

2- التمييز بين التسريح لاقتصادي والاستقالة

150

3- التمييز بين التسريح لاقتصادي والقوة القاهرة

151

4- التمييز بين التسريح الاقتصادي و انقضاء مدة عقد العمل المحدد المدة :

153

5- التمييز بين التسريح لأسباب اقتصادية و التقاعد

155

الفرع الثاني : أنواع التسريح لأسباب اقتصادية

157

أولا- التسريح الجماعي

158

ثانيا: التسريح الفردي

159

المطلب الثاني :أسباب التسريح الاقتصادي و شروطه

160

الفرع الأول: الأسباب المبررة للتسريح الاقتصادي

161

أولا: الصعوبات الاقتصادية كسبب مبرر للتسريح الاقتصادي

163

ثانيا: التحولات التقنية أو التكنولوجية كسبب مبرر للتسريح الاقتصادي

164

ثالثا :إعادة هيكلة المؤسسة كسبب مبرر للتسريح الاقتصادي:

165

رابعا : الخصومة كسبب للتسريح الاقتصادي

166

الفرع الثاني: الأسباب المكيفة للتسريح لأسباب اقتصادية

167

أولا : معيار عدم اتصال سبب الإنهاء بشخص العامل

- 167 ثانيا: إلغاء الوظيفة كسبب من الأسباب المكيفة للتسريح الاقتصادي:
- 168 ثالثا - معيار تحويل الوظيفة
- 169 الفرع الثالث: شروط التسريح للسبب الاقتصادي.
- 170 أولا: أن يكون عقد عمل غير محدد المدة.
- 171 ثانيا - معيار السبب الحقيقي والجدى للتسريح
- 172 أ- السبب الاقتصادي الحقيقي
- 173 ب- السبب الاقتصادي الجدي

### المبحث الثاني: إدراج عقد العمل بالتوقيت الجزئي كتدبير في الجانب الاجتماعي

- 175 المطب الأول : الجانب الاجتماعي
- 177 الفرع الأول : نطاق الجانب الاجتماعي
- 179 أولا- الطبيعة القانونية للجانب الاجتماعي
- 180 ثانيا: الطابع الإلزامي للجانب الاجتماعي
- 182 الفرع الثاني: مضمون الجانب الاجتماعي
- 183 أولا: تكييف النظام التعويضي
- 184 ثانيا: إعادة دراسة أشكال مرتب العمل ومستوياته
- 185 ثالثا: تنظيم عمليات التكوين التحويلي للأجراء الضرورية لإعادة توزيع العمال
- 186 رابعا : الإلغاء التدريجي للجوء إلى العمل بالساعات الإضافية
- 186 خامسا : إدخال تقسيم العمل والعمل بالتوقيت الجزئي
- 187 سادسا:إحالة العمال الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية على التقاعد أو التقاعد المسبق
- 187 المطب الثاني : إخضاع العمل بالتوقيت الجزئي لإجراءات التشاور و التفاوض
- 188 الفرع الأول : استشارة لجنة المشاركة
- 188 أولا: ماهية لجنة المشاركة
- 190 ثانيا : المهام الاستشارية للجنة المشاركة
- 192 الفرع الثاني: إخضاع تدبير العمل بالتوقيت الجزئي للتفاوض الجماعي

192	أولاً: ماهية المفاوضة الجماعية
192	1: تعريف المفاوضة الجماعية
194	2- أطراف المفاوضة الجماعية.
194	أ- ممثلوا العمال
196	ب- ممثلو المستخدم.
196	ج - الدولة كطرف راعي للمفاوضة الجماعية :
197	ثانيا : التفاوض حول عقد العمل بالتوقيت الجزئي
198	01- الإعداد للتفاوض
199	02- حالة الاتفاق بين أطراف التفاوض
200	03- حالة التحفظ أو الاختلاف
200	أ-المصالحة
200	ب- الوساطة:
202	ج - التحكيم
204	الفصل الثاني: الرقابة على مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى تقسيم قبل إنهاء عقد العمل لأسباب إقتصادية
205	المبحث الأول: الرقابة الإدارية على مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى تقسيم قبل إنهاء عقد العمل لأسباب إقتصادية .
206	المطلب الأول :نطاق مفتشية العمل
206	الفرع الأول: تعريف مفتشية العمل و أهدافها
206	أولاً: تعريف مفتشية العمل
208	ثانيا : أهداف مفتشية العمل
210	الفرع الثاني : التنظيم الهيكلي لمفتشية العمل
210	أولاً: الهياكل المركزية
211	1: مديرية العلاقات المهنية و مراقبة ظروف العمل
213	2: مديرية الإدارة والتكوين
216	ثانيا: الهياكل الغير المركزية

- 216 1:المفتشية الجهوية للعمل.
- 217 2:مفتشية العمل الولائية
- 220 3: مكاتب العمل
- 222 المطلب الثاني : مفتشية العمل بين الرقابة على مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى
- 223 تقسيم العمل عند الإنهاء الاقتصادي و مجرد الإعلام
- 223 الفرع الأول : مرحلة الرقابة الإدارية
- 224 أولا - الرقابة الإدارية في ظل القانون رقم 75/31 المتعلق بالشروط العامة لعلاقة
- العمل في القطاع الخاص
- 226 ثانيا : الرقابة الإدارية بعد صدور القانون رقم 78-12 المتضمن القانون
- الأساسي العام للعامل
- 233 الفرع الثاني: مرحلة إلغاء رقابة الإدارية و الاكتفاء بالإعلام
- 232 أولا - مرحلة التخلي عن الرقابة الإدارية بصدور قانون 90-11 المنظم لعلاقة
- العمل
- 234 ثانيا - استمرار غياب الرقابة الإدارية و استبدالها بالإعلام في ظل أحكام المرسوم
- التشريعي رقم 09-94
- 238 المبحث الثاني: الرقابة القضائية على مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى
- تقسيم العمل قبل قيامها بتسريح العمال لأسباب اقتصادية
- 240 المطلب الأول : نطاق قضاء العمل
- 241 الفرع الأول : الطابع الإلزامي المصالحة في نزاع العمل الفردي
- 242 أولا: اختصاص مكتب المصالحة
- 242 1- الاختصاص النوعي لمكتب المصالحة
- 243 2- الاختصاص الإقليمي لمكتب المصالحة
- 244 ثانيا: الآثار القانونية لمحاضر مكتب المصالحة
- 244 1- محضر المصالحة
- 244 أ: التنفيذ الودي لمحضر المصالحة
- 245 ب: التنفيذ الجبري لمحضر المصالحة
- 247 2- محضر عدم المصالحة
- 247 أ- آجال محضر عدم المصالحة

249	ب- الطلب الإضافي غير الوارد في محضر عدم المصالحة.
253	الفرع الثاني: الإطار التنظيمي للقسم الاجتماعي
254	أولا : تشكيلة القسم الاجتماعي
254	1- القاضي
255	2- كاتب الضبط
255	3- المساعدون القضائيون
256	ثانيا: اختصاص القسم الاجتماعية.
257	1- الاختصاص الإقليمي
258	2- الاختصاص النوعي.
259	3- الاختصاص الاستعجالي لرئيس القسم الاجتماعي
260	أ- منع عرقلة حرية العمل.
260	ب- دعوى المطالبة بالتنفيذ الفوري لاتفاق المصالحة أو الاتفاق الجماعي للعمل.
262	ثالثا: الطابع الاستعجال لقضاء العمل
262	1- آجال رفع الدعوى
264	2- آجال الفصل في الدعوى الاجتماعية.
264	أ- تحديد تاريخ أول جلسة.
265	ب- ضرورة الإسراع في الفصل في الدعوى.
266	ج- تحديد الحد الأقصى لآجال الفصل في الدعوى.
268	3- استمرار القضاء الاجتماعي في ممارسة مهامه خلال العطلة القضائية .
269	4 - الإعفاء من الرسوم القضائية و الإعفاء من إجبارية توكيل محامي.
269	أ- الإعفاء من الرسوم القضائية.
271	ب- الإعفاء من إجبارية توكيل محامي
272	رابعا : طبيعة الأحكام الصادرة عن القسم الاجتماعي و طرق تنفيذها.
272	1- طبيعة الأحكام الصادرة عن القسم الاجتماعي.
272	أ - الأحكام الابتدائية العادية.
273	ب - الأحكام القابلة للنفذ المعجل.
274	ج- الحكم الابتدائي النهائي

- 277 2-: تنفيذ الحكم الاجتماعي
- 279 أ- السند التنفيذي.
- 280 ب- الغرامة التهديدية.
- المطلب الثاني : سلطة القاضي الاجتماعي في رقابة مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى
- 284 تقسيم العمل قبل إنهاء العمل لأسباب اقتصادية و الجزاءات المترتبة على مخالفة هذا الإجراء
- الفرع الأول : سلطة القاضي الاجتماعي في رقابة مدى التزام المؤسسة باللجوء إلى
- 284 تقسيم العمل قبل إنهاء العمل لأسباب اقتصادي.
- 285 أولا - رقابة القضاء لإدراج تقسيم العمل عند إعداد الجانب الاجتماعي
- 288 ثانيا - رقابة القاضي لإدراج تقسيم العمل عند التفاوض حول الجانب الاجتماعي
- 295 ثالثا : عبئ إثبات مدى التزام المؤسسة بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية
- 297 1- تحميل رب العمل عبئ إثبات قيامه بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية
- 298 2- دور العامل في إثبات تعسف المستخدم في عدم التزامه بتقسيم العمل قبل التسريح لأسباب اقتصادية .
- 299 3- المساهمة الإيجابية لقاضي الاجتماعي في اثبات مدى التزام المؤسسة بتقسيم العمل قبل اللجوء إلى التسريح لأسباب اقتصادية
- 302 الفرع الثاني: الجزاء المترتب عن مخالفة التسريح لأسباب اقتصادية لتقسيم العمل
- 303 أولا: التعويض العيني
- 304 1- حق العامل في إعادة الإدماج
- 305 2- الامتيازات المكتسبة
- 307 ثانيا : التعويض النقدي.
- 307 1- التعويض مقابل عدم الرجوع
- 308 أ - رفض مواصلة علاقة العمل
- 309 ب- زمن التصريح عن رفض مواصلة علاقة العمل

312	ج : تقدير قيمة التعويض النقدي مقابل عدم الرجوع
313	2-التعويضات المحتملة المدفوعة للعامل
315	الخاتمة
321	ملاحق
322	قائمة المراجع والمصادر
343	الفهرس

## "تقسيم العمل للحفاظ على الشغل والقضاء على البطالة"

الملخص:

لقد عرف المجتمع الدولي على مستوى النشاط الاقتصادي عدة تحولات، فرضت على مكوناته التوجه نحو الانفتاح ورفع الحواجز، لبناء نظام اقتصادي جديد يستطيع تحقيق التنمية على جميع المستويات، إلا إن هذه التطورات أثرت سلبا على قدرة الدول في توفير مناصب شغل، كما تسببت في صعوبات اقتصادية للمؤسسات المستخدمة أدت بها إلى تسريح بعض العمال من أجل الحفاظ على كيانها، و لذات الأسباب ظهرت الحاجة إلى اعتماد نظام قانوني بديل، يكون هدفه الأول توفير مناصب شغل جديدة و المحافظة على مناصب الشغل المتوفرة، مع ضمان بقاء هذه المؤسسة، و لذلك تسعى هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على وسيلة تقسيم العمل لخلق مناصب شغل جديدة عندما يقل حجم العمل المتوافر بداخل المؤسسة عن المدة القانونية للعمل و الحفاظ على مناصب الشغل المتوفرة في إطار الجانب الاجتماعي تقاديا لتقليص العمال اقتصاديا و بذلك يتم التوفيق بين الظروف الاقتصادية للمؤسسة والمحافظة على استمرارها من جهة والحفاظ على الاستقرار الاجتماعي للطبقة العاملة و حمايتها من البطالة من جهة ثانية .

كلمات مفتاحية: تقسيم العمل، العمل بالتوقيت الجزئي، تقليص مدة العمل، القضاء على البطالة، تسريح العمال لأسباب اقتصادية

### « Le partage du travail comme moyen de préservation de l'emploi et de résorption du chômage »

#### Résumé :

Des changements de l'activité économique mondiale ont contraint les Etats à revoir leur politique économique en optant pour l'ouverture de l'économie et l'élimination des entraves à l'élaboration d'un système économique mondial nouveau garantissant le développement à tous les niveaux ; néanmoins ce dernier a eu un impact négatif sur les économies de certains pays qui ne pouvaient plus créer des postes de travail en ayant recours aux licenciement massifs et à la suppression de postes de travail pour éviter la fermeture des entreprises.

Des études œuvrent pour me mettre en place un système juridique de substitution garantissant la création de postes de travail dans le cadre d'activité à temps partiel et éviter la suppression de postes de travail due au licenciement collectif dans le but de maintenir l'entreprise sauve et stable tout en prenant en considération la fragilité de certaines entreprises et permettre sa pérennité d'une part et protéger la classe ouvrière du spectre du chômage d'autre part.

**Mots clés :** Partage du travail, Travail à temps partiel, Réduction du temps de travail, Résorption du chômage, Compression d'effectif pour raison économique.

### « works sharing to preserve jobs and eliminate unemployment »

#### Abstract :

The international community has undergone several transformations at the level of economic activity, which forced its components to move towards openness and removing barriers, in order to build a new economic system that can achieve development at all levels. However, these changes have negatively affected the ability of countries to provide jobs, and caused economic difficulties for the employing institutions, which led them to lay off some workers in order to preserve their existence. For the same reasons, the need arose to adopt an alternative legal system, in which the primary objective would be to provide new job positions and to preserve the available ones, with the assurance of the survival of this institution. That's why, this study seeks to shed light on the method of labor division to create new job positions when the volume of work available within the institution is less than the legal period of work and to maintain the available job positions within the framework of the social aspect in order to avoid reducing workers economically, and thus reconciling the economic conditions of the institution and Preserving its continuity on the one hand and preserving the social stability of the working class and protecting it from unemployment on the other hand key words Division of labor, job creation, elimination of unemployment, layoffs for economic reasons, part-time employment contract.

**Key words :** Work sharing, Part-time work, Reduction of working time, eliminate unemployment, Dismissals for economic reasons