

أُسرة التحرير

المدير : عزوز ناصري الرئيس الأول للمحكمة العليا
رئيس الغرفة : عبد السلام فريب
رئيس التحرير : بن عيسى بن عياش قاضي ملحق بالمحكمة العليا
وكذا مجموعة أخرى من القضاة والموظفين

العنوان : شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، الجزائر العاصمة
الهاتف : 92 - 58 - 52 (02).

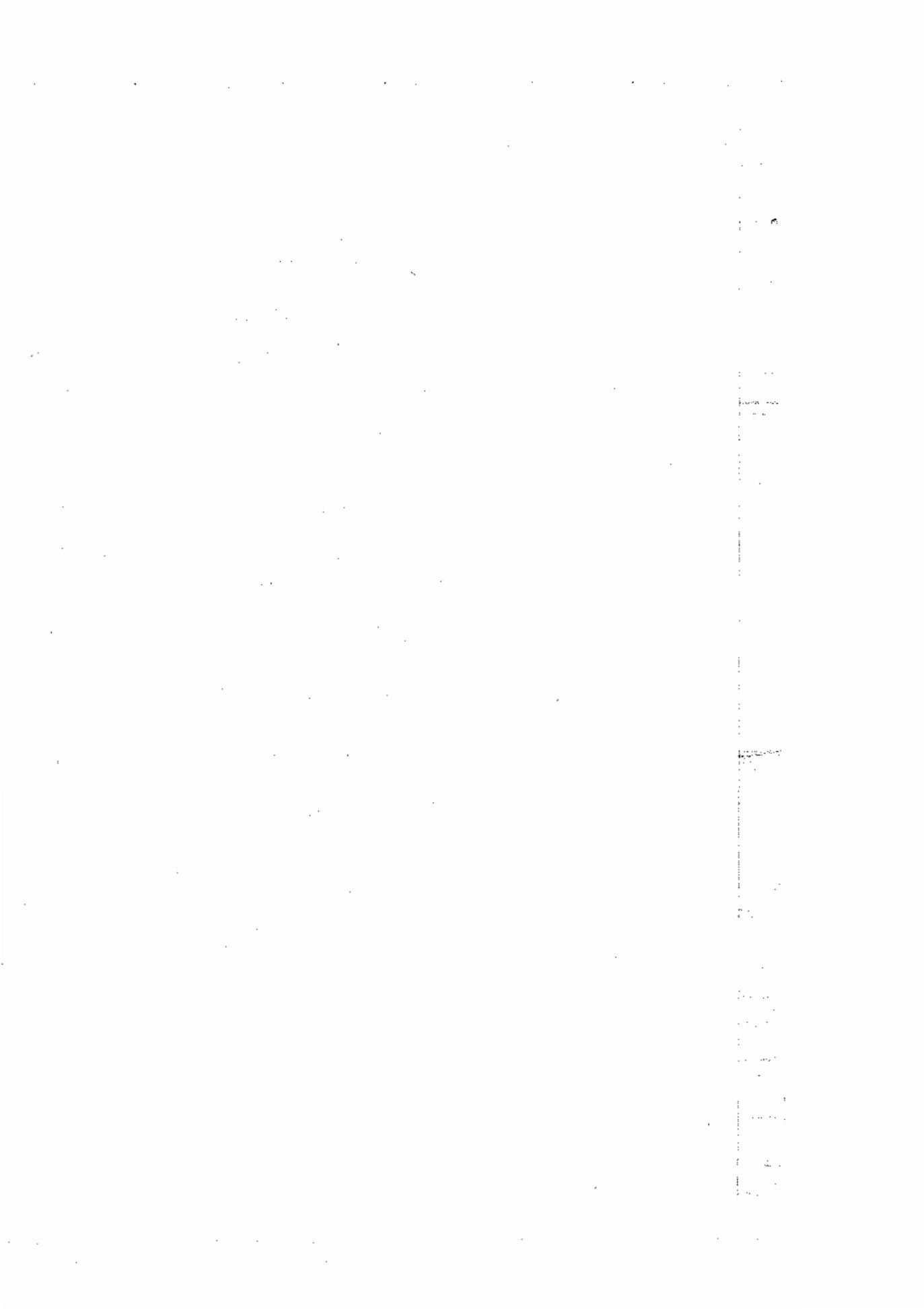
الطبع والبيع والاشتراك

الديوان الوطني للأشغال التربوية

المقر ومطبعة الحراش

هاتف المطبعة : 56 - 15 - 52 (02)

هاتف المقر : 31 / 57 - 14 - 71 (02)



فهرس العدد الخاص بالغرفة الاجتماعية

منازعات العمل والأمراض المهنية - الجزء الثاني -

أولاً: كلمة العدد

ثانياً: بحوث ودراسات قانونية:

- توجيهات الرئيس الأول للمحكمة العليا حول التطبيق الصحيح لل المادة 73 من قانون 91-29 المؤرخ في 21/12/1991 13
- محاضرة بعنوان علاقة العمل في التشريع الجديد من إلقاء السيد ذيب عبد السلام رئيس الغرفة الاجتماعية 21
- محاضرة بعنوان سريان علاقة العمل ونشأتها ونهايتها من إلقاء السيد شرفي محمد مستشار بالمحكمة العليا 43
- محاضرة بعنوان المنازعات المتعلقة بحوادث العمل من إلقاء السيد محدادي مبروك مستشار بالمحكمة العليا 97

ثالثاً - من قضاء واجتهاد المحكمة العليا:

الغرفة الاجتماعية

- 127 1 - ملف رقم 47289 تشغيل الأجانب
- 131 2 - ملف رقم 76627 حوادث النقابية
- 134 3 - ملف رقم 77347 التعويض عن المرض المهني
- 138 3 - ملف رقم 87228 العقوبة النقابية
- 143 4 - ملف رقم 93380 جواز تمديد فترة التجربة

- 5 - ملف رقم 96953 التجديد الضمني 146
- 6 - ملف رقم 101448 نقل العامل 150
- 7 - ملف رقم 101449 لا يجوز نقل العامل دون إرادته ... 157
- 8 - ملف رقم 115729 إعادة هيكلة المؤسسة 164
- 9 - ملف رقم 115899 تجديد علاقة العمل 169
- 10 - ملف رقم 116049 اختصاص المحكمة في المواد الاجتماعية ... 173
- 11 - ملف رقم 116411 لجنة التأديب 177
- 12 - ملف رقم 122458 موضوع علاقة العمل 181
- 13 - ملف رقم 129628 موضوع حق منح الأجر 185
- 14 - ملف رقم 132207 تقدير شرعية الإضراب 191
- 15 - ملف رقم 135452 الخطأ الجسيم المؤدي للعزل 195
- 16 - ملف رقم 135581 عدم حصول رب العمل 201

كلمة العرو

إنستكمالاً للجزء الأول من العدد الخاص بالغرفة الاجتماعية، نعرض على القارئ الكريم الجزء الثاني منه، الخاص بمنازعات العمل، الذي تحتوي صفحاته على مجموعة من النقاط، تستوقف كل من له علاقة بعالم الشغل.

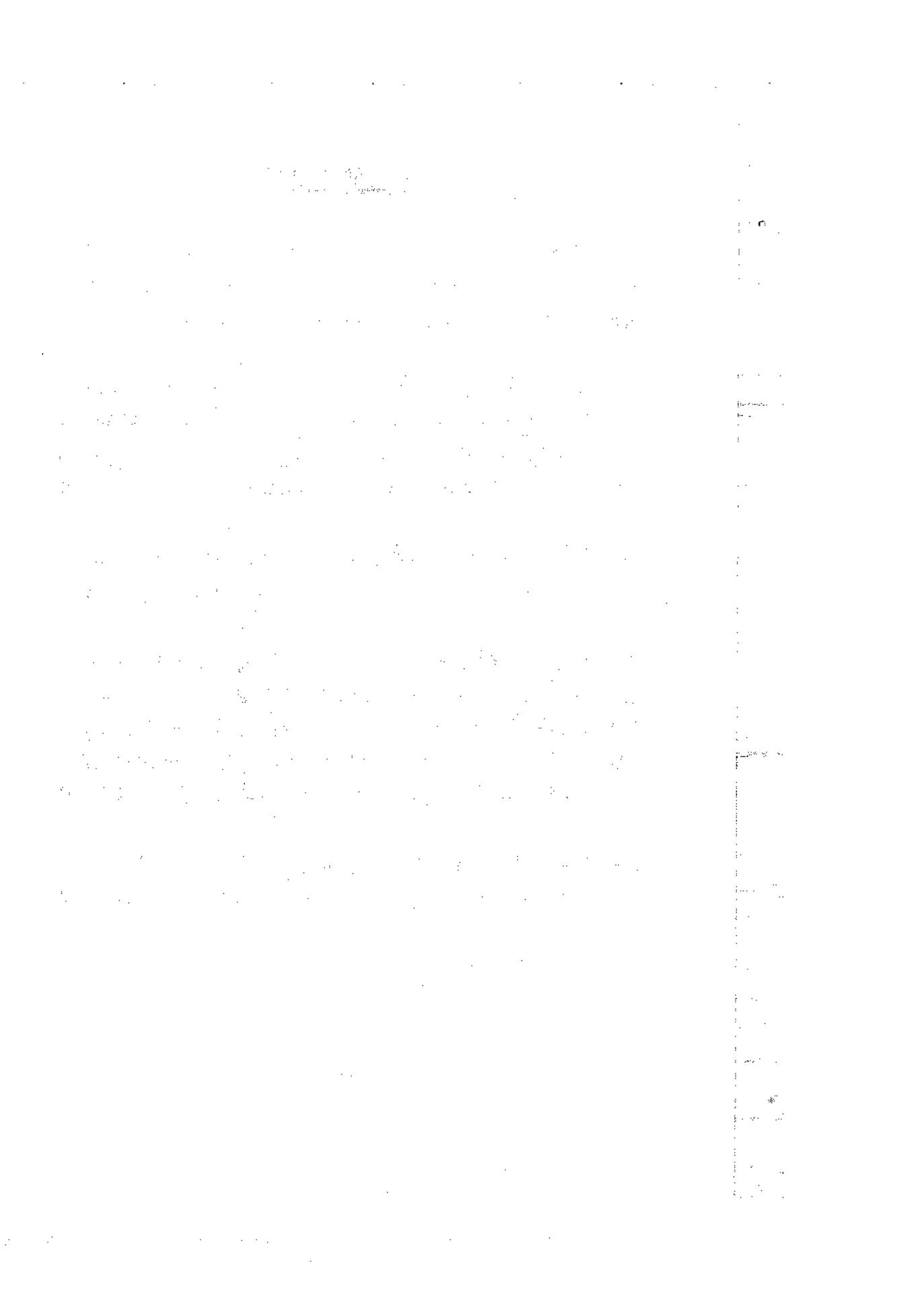
إن رجال القضاء المنوط بهم مسؤولية الفصل في المنازعات يانصاف وحماية الحقوق من كل التجاوزات والإجراءات التعسفية التي تتعذر بعض آثارها إلى مدخولات الأسر وتمس بمستوياتهم المعيشية، هم في أشد الحاجة مثل هذا المرجع، قصد الإستناد به في آداء واجبهم ياتفاق.

كما أن فرض إحترام القوانين والتنظيمات المعهود بها، شرط أساسي لتحسين مؤسسات الإنتاج والخدمات العامة وتقويتها.

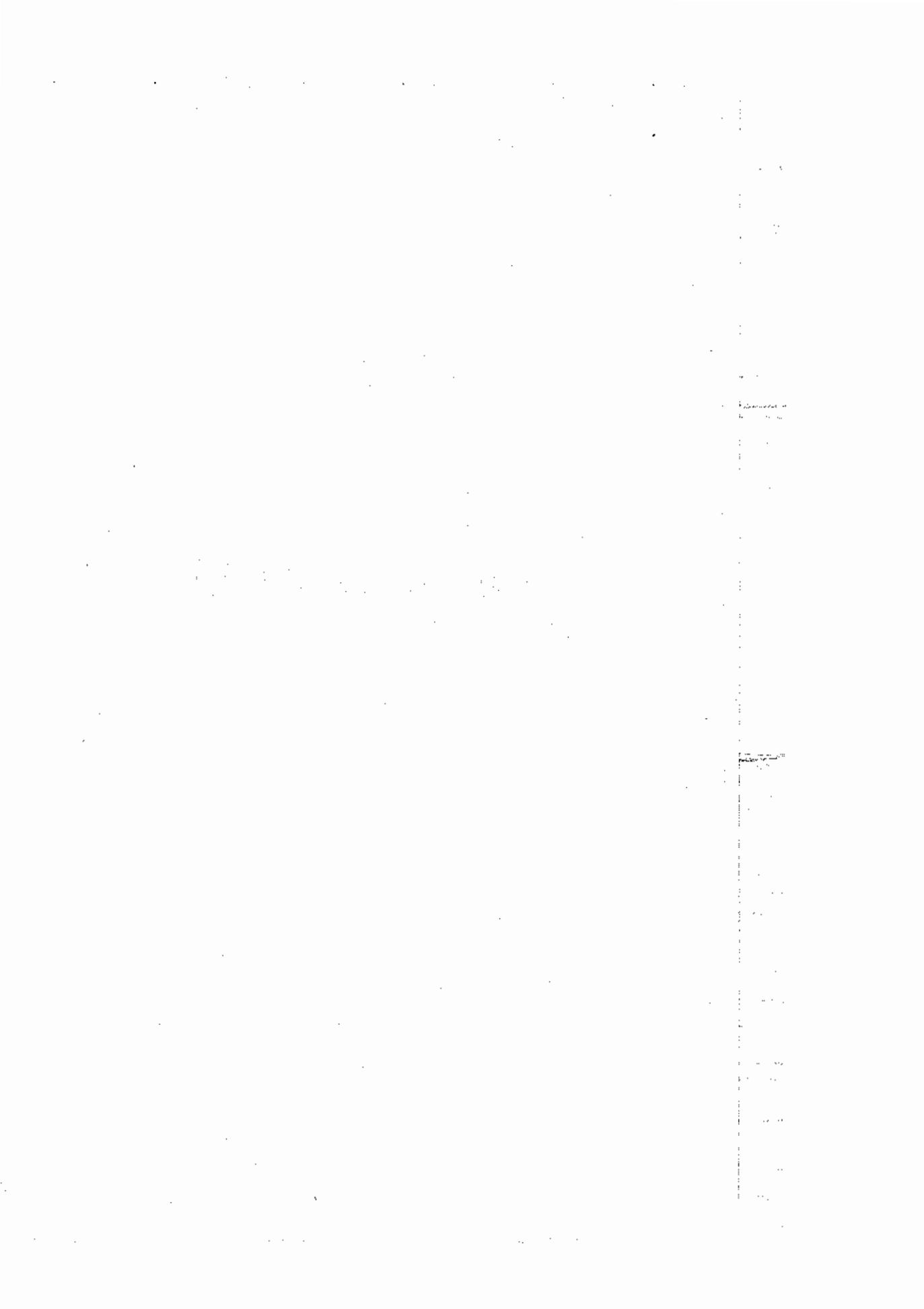
إن أسرة التحرير، وهي تنجذب لهذا المرجع القانوني الهام، على قناعة أنه بعد إصداره، سيساهم في تمكين أهم شريحة في المجتمع، من الإطلاع على حقوقها وواجباتها المهنية، وسيخفف من مشكل نقص الإعلام في هذا المجال، الذي أثاره رئيس الجمهورية والقاضي الأول للبلاد في تعليمه رقم 10 الفقرة 2 الموجهة مختلف هيئات الدولة (في بداية سنة 1997)

وفي الأخير، نتمنى النجاح والتوفيق لكل المخلصين العاملين بصدق على إيصال رسالة الحق والعدل ليشعر كل مواطن بالكرامة، وينعم بها.

أسرة التحرير

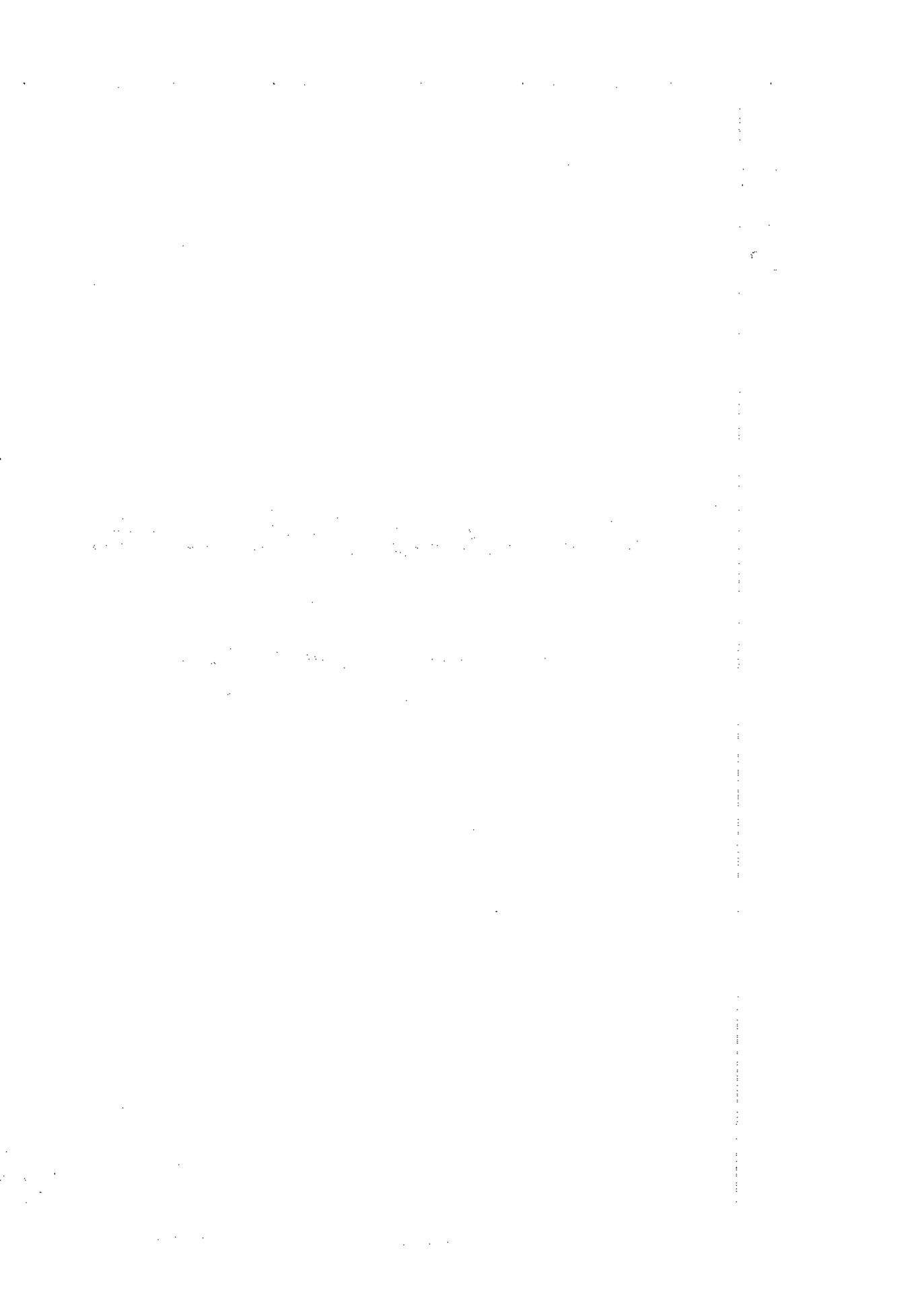


وراثات وبهروث قانونية



رسالة الرئيس الأول إلى رؤساء الجهات القضائية

(موقف المحكمة العليا من بعض المسائل القانونية)



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

27 جانفي 1996

المحكمة العليا
الرئاسة الأولى
رقم: 96/41

الرئيس الأول للمحكمة العليا

إلى السادة رؤساء المجالس القضائية

الموضوع: المادة العمالية - إجتهداد المحكمة العليا.

يشرفني أن أوا Vickم طيه بما توصلت إليه الغرفة الاجتماعية لدى المحكمة العليا من اجتهداد في المادة العمالية التي استخلصتها من خلال دراستها للقضايا التي طرحت عليها.

إن تشريع العمل الجديد الصادر خلال سنة 1990 وخاصة القانون 04-90 المؤرخ في 06/02/1990 والقانون 90-11 المؤرخ في 21/04/1990 أثارا جدالات عديدة لما تميز به من غموض في بعض نصوصه، وبعد خمس سنوات من ممارسته استقر اجتهداد الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا على بعض الحلول حول المسائل الأكثر تعقيدا، ومنها قابلية الأحكام الصادرة عن الأقسام الاجتماعية للاستئناف، وكيفية تطور تطبيق المادة 73 من القانون 90-11 المؤرخ في 21/04/1990.

قابلية الأحكام الصادرة عن الأقسام الاجتماعية للإسقاف.

١) في ظل القانون ٩٠-٤ المؤرخ في ٢٠٠٦/٠٢/١٩٩٠.

تنص المادة ٢١ من هذا القانون على ما يلي:

(باستثناء الاختصاص الأصلي تبت المحاكم عند النظر في المسائل الاجتماعية ابتدائياً ونهائياً عندما تتعلق الدعوى أساساً:

- بإلغاء العقوبات التأديبية التي قررها المستخدم ضد المدعي دون تطبيق
الإجراءات التأديبية وأو الاتفاقيات الإجبارية.

- بتسليم شهادة العمل وكشوفات الرواتب أو الوثائق الأخرى
المخصوص عليها قانوناً لاثبات النشاط المهني للمدعي).

اعتباراً للطابع الاجرامي لهذه القاعدة فإن تطبيقها من حيث الرمان فوري
عملاً بالمادة ٧ من القانون المدني، ويتيح هذا التطبيق إلى غاية صدور القانون
٩١-٢٩ المؤرخ في ٢١/١٢/١٩٩١ وبهم جميع الدعاوى العمالية أياً كان
نوعها والأحكام الصادرة بشأنها.

أما من حيث موضوع هذا النص فإن المحكمة العليا قررت بأن الأحكام
الصادرة عن الأقسام الاجتماعية في الفترة ما بين صدور القانون ٩٠-٤
والقانون ٩١-٢٩ تكون ابتدائية ونهائية إذا ما طعن العامل في عدم مراعاة
رب العمل للإجراءات التأديبية المخصوص عليها في النظام الداخلي، أو إذا
لم يقدم رب العمل النظام الداخلي مؤسسته باعتبار أن عدم تقديم النظام

الداخلي بمحاباة عدم مراعاة الاجراءات التأديبية.

ومما سبق ذكره، يستخلاص أنه إذا ما دار النزاع حول تكيف المخطأ المهني أو طرق اثباته، فإن الحكم الصادر في هذه الفترة يكون قابلاً للاستئناف أمام المجلس القضائي.

(2) في ظل القانون 91-29 المؤرخ في 1991/12/21

أدخل القانون 91-29 المؤرخ في 1991/12/21 بصفة ضمنية تعديلات على المادة 21 من القانون 90-04 المؤرخ في 1990/02/06 إذ تنص المادة 4/73 منه على ما يلي:

(في حالة التسريع المعتبر تعسفياً أو المتخذ خرقاً للإجراءات القانونية وأو الاتفاقية الازامية يمكن للعامل أن يقدم طلب الغاء قرار التسريع وأو أن يطلب تعويضاً عن الضرر المحاصل لدى الجهة القضائية المختصة التي تبت بحكم ابتدائي ونهائي).

وقد قررت المحكمة العليا تأويلاً لهذا النص أن كل الأحكام التي تصدر في الدعاوى المؤسسة على الطابع التعسفي للطrod وأو المتخذ مخالفه للإجراءات التأديبية المنصوص عليها في القانون الداخلي للمؤسسة تصدر ابتدائية ونهائية.

وبتصدور هذا النص تنفرد الدعاوى المؤسسة على الطرد المعتبر تعسفياً بطابع خاص، وهو أن الأحكام الصادرة بشأنها تكون ابتدائية ونهائية ولو قضت بمشروعية التسريع، سواء تعلق الأمر بمنازعة تصنيف الخطأ أو اثباته أو بالإجراءات التأديبية المتبعة، أما باقي الدعاوى كتلك التي تتعلق بالعقوبات

التأديبية الأخرى أو بحقوق العامل المترتبة عن علاقة العمل فهي تبقى خاضعة للمادة 21 من القانون 29/91 المؤرخ في 1990/02/06.

وفي الأخير يتعين لفت إنتباه قضاة المجالس القضائية إلى أن القرارات التي تصدر بشأن استئنافات الأحكام السابقة المذكورة ينبغي أن تصرح بعدم قابلية الاستئناف وليس بعدم قابلية الاستئناف شكلاً كما يرد خطأً في بعض القرارات ذلك أن القانون هو الذي يمنع الاستئناف وعدم القابلية في هذه الحالة لا تنجم عن خطأ إجرائي ارتكبه المستأنف بل عن قاعدة أمراً أتى بها القانون).

وأن الحكم يكون ابتدائياً ونهائياً كلياً بالنسبة للطلبات الأصلية والفرعية، عملاً بالمادة 23 قانون 04/90.

تكيف الخطأ الحسيم (تطور تطبيق المادة 73 من القانون 90-11 المؤرخ في 1990/04/21).

1) في ظل القانون 90-11 المؤرخ في 1990/04/21

تنص المادة 1/73 من هذا القانون أن العزل يتم في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي.

وقد قررت المحكمة العليا اعتماداً على هذا النص أن كل طرد:

أ) متخلداً على أساس خطأ غير منصوص عليه في القانون الداخلي أو غير مصنف كخطأً جسيماً،

ب) متخد مخالفة للإجراءات المنصوص عليها في القانون الداخلي،
ج) متخد في غياب القانون الداخلي،
د) متخد مخالفة لمقتضيات المادة 79 من نفس القانون،
يعتبر تعسفياً ويترتب عليه الأمر بالغائه ويعاده إدراج العامل المنصبية إذا
ما طلب ذلك مع التعويض،

ويقى العمل بهذا الاجتهاد بالنسبة لكل الدعاوى المقدمة في ظل هذا
القانون إلى غاية تعديله.

(2) في ظل القانون 91-29 المؤرخ في 1991/12/21

ان هذا النص جاء مكملاً لحتوى المادة 73 من القانون 90-11 المؤرخ
في 21/04/1990 التي اتسمت بالغموض، حيث صنف الأخطاء
الجسيمة التي يترتب عنها الطرد، وعملاً به فإن الأخطاء المنسوبة في الطرد
يجب أن ينص عليها القانون وليس النظام الداخلي كما كان عليه الحال
فيما سبق ذكره وبحسبه فإن كل خطأ مصنف كخطأ جسيم في النظام
الداخلي وغير منصوص عليه في القانون لا يعتد به كخطأ جسيم.

ومن ناحية نوعية بعض الأخطاء الواقع حولها جدال فان المحكمة العليا
قررت بأنه في حال ارتكاب العامل أثناء عمله خطأ جسيماً يعاقب عليه
الشريع الجزائري يجب اثباته من طرف الجهة القضائية المختصة قبل الفصل
فيه تأدبياً، ما عدا بالنسبة لبعض الأخطاء الجزائية التي نصت عليها هذه
المادة كأخطاء جسيمة كارتكاب أعمال عنف.

ويجد هذا الاجتهاد مبرره في كون أنه لا يعقل أن تعطى صلاحية تكيف الخطأ الجزائي إلى رب العمل.

ومن جهة أخرى فقد أثيرت إشكالية حول تطبيق المادة 4/73 من نفس القانون، بشأن الأمر برجوع العامل إلى منصب عمله عند الأمر بالغاء العقوبة التأديبية المتمثلة في الطرد، ذلك أن المشرع لم ينص صراحة على الرجوع إلى منصب العمل،

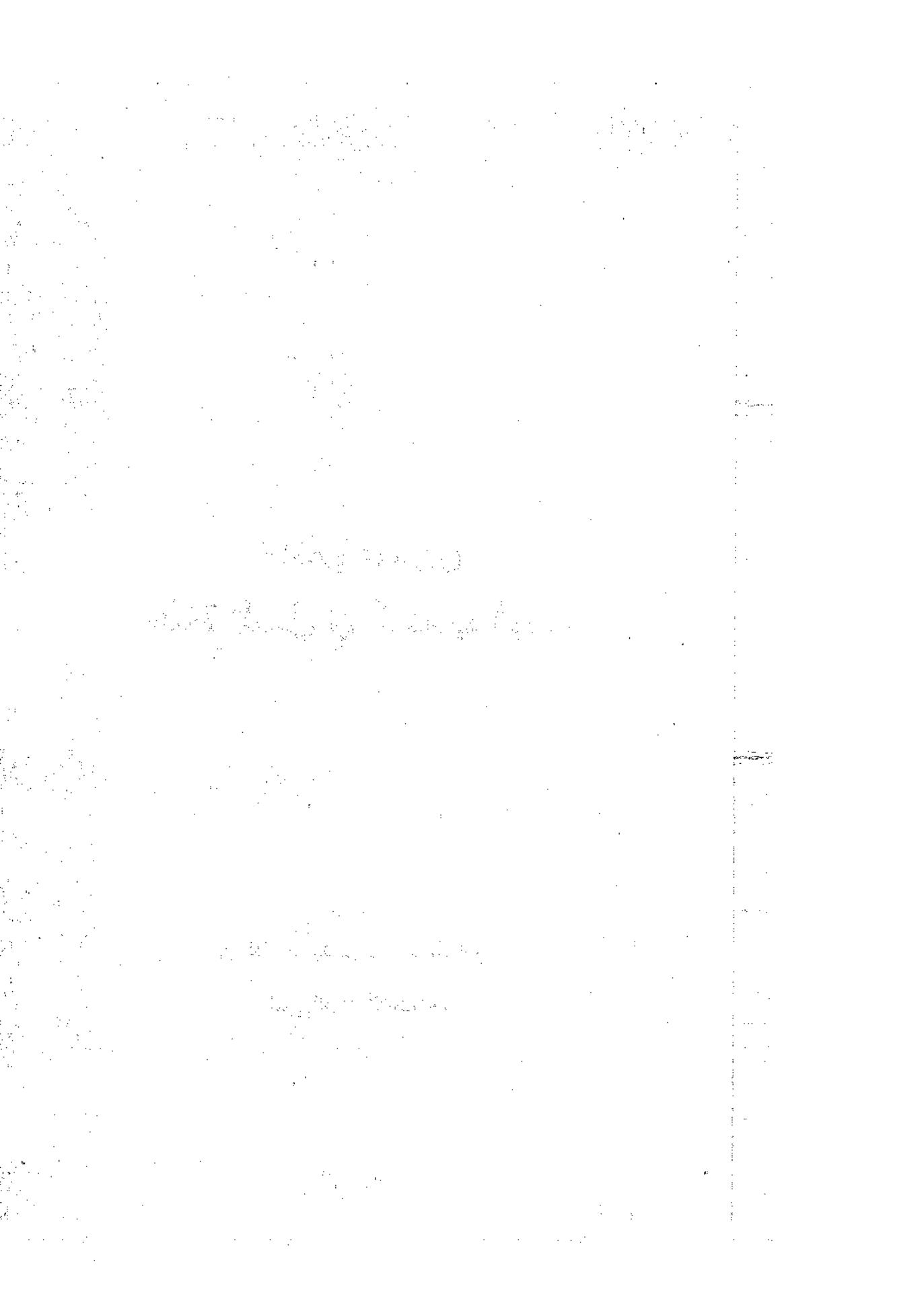
بهذا الصدد، فإن المحكمة العليا استقرت على أن الغاء العقوبة التأديبية المتمثلة في الطرد يؤدي حتماً إلى الأمر برجوع العامل إلى نفس عمله إذا ما طلب ذلك، لأن الغاء العقوبة التأديبية يرجع الطرفين إلى الوضعية التي كانوا عليها قبل صدورها،

أما فيما يخص منح التعويض فإن المحكمة العليا تلاحظ أن بعض الجهات القضائية تقبل طلب الأجرور للعامل المطرود تعسفياً متناقضة مع صريح النص، ويتعين عليها مستقبلاً أن تعمل باجتهاد المحكمة العليا المستقر في هذا الشأن والمطابق لنصوص القانون والذي لا يمنع العامل المطرود تعسفياً أجوره بل تعويضات يقدرها القاضي حسب الضرر الذي لحق بالعامل في حالة طلبها، عملاً بالمبأداً أن الأجرة تمنع مقابل العمل وفقاً للمادة 80 من القانون
11-90 المؤرخ في 1990/04/21

الرئيس الأول

محاضرة بعنوان علاقة العمل في التشريع الجريء

من القاء السيد ذياب عبد السلام
رئيس الغرفة الاجتماعية



إن انتقال الاقتصاد من النمط الاشتراكي المخطط إلى النمط الليبرالي يؤدي بالضرورة إلى تغيير مفاهيمه الأساسية ومن ضمنها العمل كعنصر أساسي في تراكم الحirيات، وعليه، فإن من النصوص الأولى التي عرفت التغيرات عند توجيه الاقتصاد الوطني نحو النمط الليبرالي، نصوص تشريع العمل بحيث حاول المشرع الجزائري خلق توازنات جديدة في علاقة العمل بغية إعطاء أرباب العمل إمكانية تنظيم نشاطهم بأكثر مرنة، إلا أنه في أغلب الأحيان لم يتعجرأ إلى إحداث الحلول الختامية الناجحة عن تبني المفاهيم الجديدة تاركا في ذلك للقاضي مبادرة الوصول إليها، وهو ما يقوم به القاضي يوميا مستندا أساسا على المبادئ العامة للقانون ومن بينها تلك التي تحكم العقود.

وقد مسَّت التغيرات المذكورة بشكل عميق علاقة العمل في إبرامها (1) وفي إنهائها (2) غير أنه إذا كانت هذه التغيرات تمس العاملين في القطاع الاقتصادي العام والخاص فإنه يستثنى منها بوجب المادة 3 من القانون 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 المستخدمون المدنيون والعسكريون التابعون للدفاع الوطني والقضاء والموظرون والأعوان التعاقدون والإدارات العمومية في الدولة والولايات والبلديات ومستخدمو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

الفصل الأول: التشريع الجديد وإبرام عقد العمل.

إن عقد العمل يخضع ككل العقود إلى الشروط العامة الواردة في القانون المدني لقيام صحته، ويُخضع كذلك لشروط خاصة حددتها القوانين فيما يخص مدتة وطرق إثباته، وضمن هذه الشروط الأخيرة هناك نصوص جاءت بترتيبات ينفرد بها إطارات ومسيري المؤسسات.

المبحث الأول: شروط صحة عقد العمل،

تنص المادة 8 من القانون 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 أن علاقة العمل تنشأ بعقد كتابي أو غير كتابي وتقوم بمجرد العمل لحساب مستخدم ما.

إن هذه القاعدة التي هي في الحقيقة موجودة في التشريع القديم لا يخضع عقد العمل لشروط معينة لقيام صحته، وعليه يتبع الرجوع في ذلك إلى القواعد العامة التي ينص عليها القانون المدني في القسم الذي تناول فيه شروط العقد، وهي الرضا، والأهلية، وال محل والسبب.

الفقرة الأولى: الرضا.

وهو الشرط الذي تنص عليه المادتان 59 و 60 من القانون المدني، ويجب أن يكون الرضا خالياً من كل عيب كالغلط وأن لا يكون قد صدر تحت الإكراه، فعلى سبيل المثال إذا تم إبرام العقد على أساس أن العامل يتمتع بمؤهلات علمية معينة ثم تبين فيما بعد أنها غير حقيقة يمكن للمستخدم طلب إبطال العقد لهذا السبب.

الفقرة الثانية: أهمية التعاقد.

وهي ما تنص عليه المواد 78 و 79 و 80 من القانون المدني، وفيما يخص عمل القاصر فإنه يجب التحصل على رخصة وصيه الشرعي، إذا ما كان سنه يتراوح بين الست عشر والتاسع عشر سنة (المادة 15)، أما فيما يخص التمهين فإن العقد يلزم بين المستخدم والعامل ووليه.

الفقرة الثالثة: المخل.

تنص المادة 30 من القانون المدني بأن العقد باطل إذا كان مستحيلاً والمادة 96 بأن العقد باطل إذا كان سببه غير مشروع أو مخالف للنظام العام.

الفقرة الرابعة: السبب.

أن يكون للعقد سبب وأن يكون هذا السبب مشروع.

المبحث الثاني: عقد العمل الغير محدد المدة.

إن الأصل في عقد العمل هو أنه غير محدد المدة بقوة القانون، غير أنه يمكن أن يكون غير محدد المدة ولكن بتوقيت جزئي.

الفقرة الأولى: القرينة القانونية.

تنص المادة 11 بأن: عقد العمل يعتبر مبرراً 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.

ومن قراءة هذا النص يستنتج أن الطبيعة الغير محدودة لعلاقة العمل مفترضة قانوناً، ما لم ينص عقد العمل المكتوب على خلاف ذلك، فإذا ماتمكث أحد الطرفين بالطابع المحدد لعلاقة العمل يجب أن يثبت ذلك ببنود عقد العمل فقط ولا تقبل أية وسيلة أخرى في هذا الشأن.

الفقرة الثانية: إمكانية إبرام عقد غير محدد المدة بتوقيت جزئي.

وهو ما تنص عليه المادة 13، أي أن يكون العقد غير محدد المدة ولكن لحجم ساعات يقل عن المدة القانونية للعامل وذلك في حالتين:

- إذا كان حجم العمل المتوفر لا يسمح باستخدام العامل كامل الوقت.
- إذا طلب العامل الممارس ذلك، لأسباب عائلية أو لاعتبارات شخصية ووافق المستخدم، ولا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل الوقت الجزئي في العمل عن نصف المدة القانونية للعمل.

المبحث الثالث: عقد العمل المحدد المدة.

يمكن للمستخدم أن يعرض على العامل التعاقد لمدة محددة شريطة أن يدخل العقد ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 12، ويكون هذا التعاقد إما بتوقيت الكامل أو الجزئي.

الفقرة الأولى: الحالات القانونية.

يمكن إبرام عقد عمل محدد المدة بتوقيت الكامل أو الجزئي في الحالات التالية:

- عندما يوظف العامل لتنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال غير محددة.
- عندما يتعلق باستخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه مؤقتاً، ويجب على المستخدم أن يحتفظ بهمنصب العمل لصاحبه.
- عندما يتطلب الأمر من الهيئة المستخدمة إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع.

- عندما يبرر ذلك تزايد العمل أو أسباب موسمية:

ويجب أن يبين بدقة عقد العمل في جميع هذه الحالات مدة علاقة العمل وأسباب المدة المقررة.

الفقرة الثانية: مراقبة القاضي

على القاضي أن يراقب مطابقة عقد العمل لما جاء في هذه المادة وإذا تبين له:

- أن العقد لا يبين الحالة التي أبرم من أجلها العقد لمدة محددة.

- أو أنه لا يبين مدة علاقة العمل بدقة.

- أو أن السبب المذكور غير صحيح.

قضى - إذا ما طلب منه ذلك وعملاً بالمادة 14 - بأن علاقة العمل غير محدودة المدة، وقد كرست المحكمة العليا هذه القاعدة في عدة حالات:

غير أنه ينبغي لفت انتباه الزملاء إلى أن التجديد عقد العمل المحدد المدة ومهما كان عدد المرات التي وقع فيها هذا التجديد لا يحول كما كان الشأن في التشريع السابق من العقد المبرم لمدة محددة عقداً غير محدود المدة، إلا إذا كان العقد الأول قد جدد أكثر من مرة في ظل القانون القديم.

المبحث الرابع: النظام الخاص بمسيري المؤسسات

عملاً بالمادة 4 من القانون 11/90 صدر مرسوم تنفيذي في 29/09/1990

تحت رقم 90-290 يحدد النظام الخاص بمسيري المؤسسات، وتعرف المادة 2 من هذا المرسوم (المسير) وهو:

- المسير الأجير الرئيسي (المسير العام والوكيل أو أي مسير أجير رئيسي آخر) لأي شركة ذات رؤوس أموال تربطها علاقة عمل بجهاز الإدارة (مجلس إدارة أو مجلس مراقبة أو أي جهاز إداري آخر) للشركة المذكورة.
- إطارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي للشركة المذكورة.

إن مسيري المؤسسات يرتبطون بجهاز الإدارة التابع للشركة بعقود عمل تحدد حقوقهم والتزاماتهم وسلطاتهم، وتكون هذه العقود إما محددة المدة أو غير محددة المدة، وإذا كانت غير محددة المدة أمكن تحديدها عند الضرورة.

إن المسير يخضع بمقتضى هذا التنظيم لبند العقد دون سواها، وبالتالي لا يكتبه التمكّن بالإجراءات التأديةية الواردة في النظام الداخلي لمؤسساته.

المبحث الخامس: شكل عقد العمل وإثباته،

الفقرة الأولى: الشكل،

بمقتضى المادة 9 من القانون 11/90 يتم عقد العمل حسب الأشكال التي تتفق عليها الأطراف المتعاقدة، ويستنتج من هذه المادة أن شكل العقد وكونه مكتوب أو غير مكتوب ومحتواه خاضعين لإرادة أطراف العقد، ولا يتطلب القانون إجراءات معينة تحت طائلة البطلان.

الفقرة الثانية: وسائل الإثبات،

تنص المادة 10 بأنه يمكن إثبات عقد العمل أو علاقة العمل بأية وسيلة كانت وإن التشريع لم يتغير في هذا الشأن، ويعتبر هذا التقنين في صالح العامل، إذ أنه يسمح له بإثبات علاقة العمل بقسائم الأجور والرسائل التي وجهت له من طرف رب العمل، وشهادات الشهود... الخ

غير أنه عند وجود العقد المكتوب فإنه لا يعتمد إلا به.

المبحث السادس: الفترة التجريبية،

الفقرة الأولى: مدتتها،

تنص المادة 18 بأنه يمكن إخضاع العامل الجديد لمدة تجريبية، ويستشف من هذا النص أن المدة التجريبية ليست إيجارية عكس ما كان عليه الوضع في التشريع السابق، وتنص نفس المادة بأن المدة التجريبية لا تتعدي ستة أشهر مع إمكانية رفعها إلى أثني عشر شهرا لمناصب العمل ذات التأهيل العالي، وتحدد المدة التجريبية لكل فئات العمال أو لمجموع العمال عن طريق التفاوض الجماعي.

لحماية حقوق العامل يتعين على رب العمل أن يحدد بكل دقة مدة الفترة التجريبية وتاريخ انطلاقها، وذلك ليتمكن القاضي في حالة التسريح أن يقدر الطابع التعسفي الذي قد يتمسك به العامل، وعلى القاضي أن يراقب إذا ما طلب منه ذلك تطابق مدة التجربة مع الفئة التي ينتمي إليها العامل.

الفقرة الثانية: حقوق العامل أثناءها.

تنص المادة 19 بأن العامل يتمتع بنفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الذين يشغلون مناصب عمل مماثلة وبخضوع نفس الواجبات، وتؤخذ هذه المادة بعين الاعتبار في حساب الأقدمية لدى الهيئة المستخدمة عندما يثبت في منصبه، إثر انتهاء الفترة التجريبية.

وعليه، فإن العامل تحت التجربة يتمتع بنفس المزايا الذي يتمتع به العامل المرسم الذي يشغل منصب مماثل وعليه نفس الواجبات المتعلقة بالحضور إلى منصب العمل وأداء عدد ساعات عمل مماثلة ... الخ

الفقرة الثالثة: إنهاء علاقة العمل أثناء هذه الفترة

تنص المادة 20 إنه لأحد الطرفين أن يفسخ في أي وقت علاقه العمل خلال المدة التجريبية دون تعويض ومن غير إشعار مسبق، وبهذه المادة أنهى المشرع العمل بالحماية التي كان يمنحها للعامل في التشريع السابق من إمكانية تجديد الفترة التجريبية أو تعين العامل في منصب أقل تصنيف، كما أنه أنهى حقه في التظلم ضد هذا القرار.

الفصل الثاني: التشريع الجديد وإنهاء علاقه العمل

تنص المادة 66 من القانون 11/90 بأن علاقه العمل تنتهي في الحالات التالية:

- البطلان أو الإلغاء القانوني.

- الاستقالة.
- العزل (التسريح).
- العجز الكامل عن العمل، كما ورد تحديده في التشريع.
- التقليص من عدد العمال.
- إنهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة.
- التقاعد.
- الوفاة.

ومن هذا السرد يتبيّن أن هناك أسباب مشتركة للعلاقات المحددة أو الغير محددة المدة، وأسباب خاصة بالعلاقة المحددة المدة، وأسباب خاصة بالعلاقة الغير محددة المدة.

المبحث الأول: الأسباب المشتركة

نسرد هذه الأسباب للتذكير فقط وهي:

- البطلان أو الإلغاء القانوني، وهو كل ما تعلق بمخالفة القانون (السن، عمل الأجانب ... الخ).
- العجز الكامل عن العمل (عقلي أو جسدي).
- إنهاء النشاط القانوني.
- التقاعد.
- الوفاة (العامل خاصة).

المبحث الثاني: الأسباب الخاصة بالعلاقة المحددة المدة

إن علاقة العمل المحددة المدة تنتهي بوصول أجلها إلا إذا وقع إنهاءها قبله لأسباب أخرى.

الفقرة الأولى: وصول أجل العقد

إن وصول أجل العقد ينهي بمفهوم المادة 66، غير أن وصول الأجل لا يمنع الطرفين من مواصلة عقد العمل، إما بتجديده صراحة بعقد جديد محدد المدة أو بتجديده ضمنياً بسكت الطرفين ومواصلة العامل لعمله، وفي هذه الأخيرة تقرر أن مواصلة العمل بعد إنتهاء عقد العمل المحدد المدة يجب اعتباره بمثابة إبرام عقد عمل غير محدد المدة عملاً بالمادة 11.

الفقرة الثانية: إنتهاء علاقة العمل قبل الأجل

إن إنتهاء علاقة العمل قبل وصول الأجل يمكن أن يتصور إما بسبب العامل أو بسبب رب العمل.

إذا كان بسبب العامل وثبتت عدم شرعية جاز لرب العمل أن يطالبه بالتعويض عن الضرر.

أما إذا كان بسبب رب العمل، وثبت طابعه التعسفي أو مكن للعامل أن يتمسك بمقتضيات المادة 4/13 من القانون 29/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 والطالبة بإلغاء التسریع والرجوع إلى منصب العمل للفترة المتبقية من العقد وأو التعويض.

المبحث الثالث: الأسباب الخاصة بـ العلاقة الغير محددة المدة

إن هذه الأسباب تكون إما بفعل العامل أي الاستقالة أو بسبب الهيئة المستخدمة أي التسريع الفردي أو الجماعي.

الفقرة الأولى: الاستقالة.

إن الاستقالة حق منحه المشرع للعامل لجعل حد لعلاقة العمل ببعض إرادته وهو مكرس في المادة 68، ولا يخضع القانون لهذا الحق إلى شروط معينة من حيث المبررات. ولكنه يشترط فقط، أن يكون الطلب مكتوبا وأن تتضمن فترة الإشعار التي تحددها الاتفاقيات الجماعية، وهذه الفترة ليست فترة تفكير للطرفين غير أن الاشكالية التي تطرح في بعض الحالات هي بقاء العامل بمنصب عمله بعد نهاية الإشعار المسبق، وقد اعتبر اجتهاد المحكمة العليا هذا البقاء وقوله من طرف رب العمل تجديدا لعلاقة العمل بعد إنهائها بالاستقالة.

الفقرة الثانية: التسريع الفردي.

إن ارتكاب العامل خطأ جسيم يعرضه للتسريع مع مراعاة الاجراءات التأديبية المنصوص عليها في القانون الداخلي، وعرفته بمصدر المادة 73 من القانون 11/90 المعدل والمتمم بمقتضى القانون 29/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، غير أنه عرف تطبيقا في الفترة المراوحة بين صدوره وصدور القانون المعدل له، لذا، يتبع التطرق إليه حسب كتابته الأصلية ثم بعد تعديله.

1) المادة 73 من القانون 90-11 المؤرخ في 21/04/1990

تنص المادة 1/73 من هذا القانون أن العزل يتم في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي وقد قررت المحكمة العليا اعتمادا على هذا النص أن كل طرد:

- أ) متعدد على أساس خطأ غير منصوص عليه في القانون الداخلي أو غير مصنف كخطأ جسيم.
- ب) متعدد مخالفة للإجراءات المنصوص عليها في القانون الداخلي.
- ج) متعدد في غياب القانون الداخلي.
- د) متعدد مخالفة لمقتضيات المادة 79 من نفس القانون.

يعتبر تعسفيا، ويترتب عليه الأمر بالغاذه وپاعادة إدراج العامل بمنصب عمله إذا ما طلب ذلك مع التعويض.

(2) المادة 73 من القانون 29/91 المؤرخ في 21/12/1991

إن هذا النص جاء لإزالة الغموض الذي كان عالقا بالتحrir القديم له.

فصنف الأخطاء الجسيمة التي يترتب عنها الطرد ووضوح آثار إلغاء قرار الطرد، وعملا به فإن الطرد لا يمكن أن يقع إلا للأسباب التي ينص عليها القانون وبحسبيه، فإنه إذا وقع الطرد من أجل خطأ صنفه النظام الداخلي خطأ جسيم بينما لم يرده القانون في هذا الصنف، فإن الطرد يعتبر تعسفي، وبقصد ارتكاب العامل خطأ يعاقب عليه قانون العقوبات فإن المحكمة العليا قررت بأنه يجب إثباته بواسطة حكم قبل الفصل فيه تأدبيا، ماعدا بالنسبة لبعض الأخطاء الجزائية التي نصت عليها هذه المادة كأخطاء جسيمة كارتكاب أعمال العنف.

ويجد هذا الاجتهاد مبرره في كون أنه لا يعقل أن تعطى صلاحية تكيف الخطأ الجزائي إلى رب العمل.

ونتيجة لهذا الاجتهاد، فإن طرد العامل من أجل سرقة مثلا دون متابعة جزائية يعتبر طردا تعسفيا حتى ولو ثبتت مادية الفعل، كما أن إصدار العقوبة التأديبية قبل صدور العقوبة الجزائية يجعل كذلك من الطرد طردا تعسفيا.

وبخصوص مشاركة العامل في إضراب غير شرعي، فإن المحكمة العليا استقرت على أنه يجب إثبات الطابع الغير شرعي للإضراب بواسطة حكم عملا بالقانون 02/90 المؤرخ في 02/06/1990، أما بقية الأخطاء الأخرى فإنها لا تطرح إشكاليات خاصة.

وبصفة عامة وضعت المادة 3/73 قاعدة فريدة الطابع التعسفي لكل طرد يكون مخالفًا لهذا القانون إلى أن يثبت المستخدم عكس ذلك.

أما الآثار المترتبة عن ثبوت الطابع التعسفي للطرد فهي نوعان:

- إلغاء مقرر الطرد.
- التعويض عن الضرر.

وقد جدال حاد حول معرفة ما إذا كان الحكم بإلغاء مقرر الطرد يؤدي حتما إلى الأمر برجوع العامل إلى منصب عمله أم لا، علما بأن التشريع القديم ينص صراحة على الأمر برجوع العامل، وبهذا الصدد فإن المحكمة العليا قررت بأن إلغاء العقوبة التأديبية المتمثلة في الطرد يؤدي حتما إلى الأمر

يرجع العامل إلى منصب عمله إذا ما طلب ذلك، لأن إلغاء العقوبة التأديبية يرجع الطرفين إلى الوضعية التي كانوا عليها قبل صدورها، إن الحل هو الأقرب من المنطق وإلا ما الفائدة من المطالبة بإلغاء قرار الطرد.

ونصت المادة 4/73 بأنه يمكن للعامل المطرود تعسفياً أن يطلب التعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء هذا الطرد، ولا يمكن في أي حال من الأحوال أن يشمل هذا الطلب الأجر، ومن الملحوظ في الكثير من الجهات القضائية أنها لازالت تمنع الأجر من تاريخ الطرد إلى غاية الرجوع الفعلي والتعويض أو الأجر لو وحدها متناسبة مع صريح النص، ويبدو أن بعض الزملاء يقعون في لبس بسبب ما جاء في المادة 34 من القانون 90/04 المؤرخ في 06/08/1990 التي تسمح للقاضي أن يأمر بالتنفيذ المعجل المعجل لحضور المصالحة مع تحديد غرامة تمهدية لا تقل عن 25٪ من الراتب الشهري الأدنى المضمون، أما فيما يتعلق بتحديد التعويض فإن القاضي يطبق القواعد العامة مستنداً إلى قيمة الأجر والضرر المادي والمعنوي الذي لحق العامل ولكن دون الإشارة إلى هذه العناصر بالتفصيل.

(3) الإجراءات التأديبية:

نص المادة 2/73 بأنه يعلن عن التسريع، المنصوص عليه في المادة 73 أعلاه ضمن احترام الإجراءات المحددة في النظام الداخلي.

ويجب أن نص هذه الإجراءات على التبليغ الكتابي لقرار التسريع باستعمال المستخدم للعامل المعنوي، الذي يمكنه في هذه الحالة، أن يختار عاملًا تابعاً للهيئة المستخدمة ليصطحبه.

وخلال ما كان عليه الوضع في التشريع السابق فإن الإجراءات التأديبية يتضمنها النظام الداخلي وعند مناقشته من قبل الطرفين يمكن أن يتفقا بكل حرية على الإجراءات التي يرونها مناسبة، فاما أن يوسموا اللجنة التأديبية المشاركة الأعضاء وإما أن يتركوا الصلاحية لرب العمل أو أن يتبينوا أي إجراءات أخرى، ولاحترام نص المادة 2/73 يكفي أن تختتم الإجراءات المنصوص عليها في القانون الداخلي مع التبليغ الكتابي لقرار التسريح للعامل وسماعه من طرف مستخدمه، وفي المؤسسات التي ليست مجبرة على اكتساب قانون داخلي لأنها تستخدم أقل من عشرين عاملاً فإنه يجب الأخذ بما جاء في المادة 4 من القانون 04/90 التي تنص بأن العامل يقدم أمره إلى رئيسه المباشر الذي يتعين عليه تقديم جواب خلال ثمانية أيام من تاريخ الإخطار، وفي حالة عدم الرد أو عدم رضى العامل بضمون الرد يرفع الأمر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة، وفي حالة عدم الرد أو رفض الطلب يكلف العامل مفتش العمل.

الفقرة الثالثة: التسريح من أجل تقليص عدد العمال (لتذكير فقط)

المبحث الرابع: الطعون.

تنص المادة 5 من القانون 04/90 بأنه بعد استنفاذ إجراءات المعالجة الداخلية لنزاعات العمل الفردية داخل الهيئة المستخدمة يمكن للعامل إخطار مفتش العمل.

تحت هذه المادة العامل الذي تعرض إلى إجراء تأديبي إلى استعمال طرق الطعن التي تخولها الاتفاقية الجماعية أو القانون الداخلي، وهذا الطعن بمثابة فرصة إضافية للطرفين لتدارك ما يكون قد مس الإجراء التأديبي من سوء

تقدير، غير أن عدم استعمال طرق الطعن الودية إن كانت لا تلزم المحاكم، ولا يمكن لرب العمل أن يتمسّك ببطلان الدعوى لاستنفاذها من طرف العامل.

بعد هذه المرحلة يخبر العامل مكتب المصالحة (ابتداء من 31 ديسمبر 1992)، وهذا الإجراء إجاري عملاً بالمادة 19 من القانون 04/90 إلا إذا كان المدعى عليه خارج التراب الوطني أو في حالة إفلاس أو توسيبة قضائية، ومعنى ذلك أن أي دعوى تقام بدون اللجوء إلى مكتب المصالحة ترفض على الحال إلى حين إستيفاء هذا الشرط.

إن إجراء الصلح من طرف المكتب المختص قد يؤدي إلى نتيجة إيجابية وفي هذه الحالة يحرر محضر بهذا الشأن ينفذ عند الضرورة حسب المواد 33 إلى 35 من القانون 04-90 أو يؤدي إلى نتيجة سلبية وفي هذه الحالة ترفع دعوى من طرف من له مصلحة في ذلك.

المبحث الخامس: المرحلة القضائية

الفقرة الأولى: المحكمة اختصصة

تنص المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية بأن في المنازعات التي تقوم بين صاحب العمل وصاحب الأجر إذا كان العمل حاصلاً في مؤسسة ثابتة، أمام محكمة المكان الواقعة في دائرة اختصاصها تلك المؤسسة، وإذا كان العمل غير حاصل في مؤسسة ثابتة فيعود الاختصاص لمحكمة المكان الذي أبرم فيه عقد العمل.

وتُحدِّد الجلسة الأولى في مدة أقصاها 15 يوماً التي تلي تاريخ توجيه العريضة الافتتاحية للدعوى، وعلى المحكمة أن تصدر حكمها في أقرب جلسة، باستثناء الحالات التي تصدر فيها أحكاماً تمهيدية أو تحضيرية.

الفقرة الثانية: تشكيل المحكمة

تنص المادة 8 من القانون 04/90 أن جلسات المحكمة تُعقد برئاسة قاض يعاونه مساعدان من العمال ومساعدان من المستخدمين الاحتياطيين وإذا تعذر ذلك تم تعويضهم بقاض أو قاضيين حسب الحالة يعينهما رئيس المحكمة، وللمساعدين صوت تداولي، وإذا تساوت الأصوات يرجع صوت رئيس المحكمة.

وكان آخر أجل لتطبيق هذه المادة 31/12/1992، وابتداءً من هذا التاريخ كان يجدر بالمحاكم أن تذكر في الأحكام التي تصدرها أسماء وألقاب مماثلي كل طرف مع ذكر صفاتهم، وفي حالة السهو عن ذكر هوية المساعددين أو صفاتهم تعتبر الأحكام غير صحيحة.

الفقرة الثالثة: طبيعة الحكم

تُوحِّد للسرعة في تصفية القضايا العمالية أدخل المشرع في القانون 04/90 المؤرخ في 06/02/1990 ثم بعد ذلك القانون 29/91 المؤرخ في 21/12/1991، تعديلات من شأنها جعل الأحكام غير قابلة للاستئناف إلا أن عدم وضوح النصوص المذكورة خلق صعوبات كبيرة في تطبيقها وبعد بضعة سنوات من التطبيق اهتمت المحكمة العليا إلى الحلول التالية:

١) الأحكام الصادرة في ظل القانون ٩٠/٤/١٩٩٠ المؤرخ في ٦ فبراير
1990

تنص المادة 21 من هذا القانون على ما يلي:

باستثناء الاختصاص الأصلي تبت المحاكم عند النظر في المسائل الاجتماعية ابتدائياً ونهائياً عندما تتعلق الدعوى أساساً:

- بإلغاء العقوبات التأديبية التي قررها المستخدم ضد المعنى دون تطبيق الإجراءات التأديبية وأو الاتفاقية الإجبارية.
- بتسلیم شهادة العمل وكشوفات الرواتب والوثائق الأخرى المنصوص عليها قانوناً لإثبات النشاط المهني للمدعي.

واعتباراً للطابع الإجرائي لهاته القاعدة فإن تطبيقها من حيث الزمان فوري عملاً بالمادة 7 من القانون المدني، ويترتب هنا التطبيق بالنسبة لجميع القضايا أياً كان نوعها إلى غاية صدور القانون ٩١/٢٩ المؤرخ في ٢١ ديسمبر 1991.

أما من حيث موضوع هذا النص فإن المحكمة العليا قررت بأن الأحكام الصادرة عن الأقسام الاجتماعية في الفترة ما بين صدور القانون ٩٠-٤-١٩٩٠ والقانون ٩١-٢٩ تكون ابتدائية ونهائية مهما كان نوع العقوبة المنظلم منها إذا ما طعن العامل في عدم مراعاة رب العمل للإجراءات التأديبية المنصوص عليها في القانون الداخلي أو إذا لم يقدم رب العمل النظام الداخلي لمؤسساته باعتبار أن عدم تقديم النظام الداخلي بمثابة عدم مراعاة الإجراءات التأديبية.

وما سبق ذكره يبين أنه إذا ما دار النزاع حول تكييف الخطأ المهني أو طرق إثباته فإن الحكم الصادر في هذه الفترة يكون قابلاً للاستئناف، وكذلك الشأن إذا تعلق الطلب بموضوع غير تأديبي كتصنيف العامل أو ترقيته أو الأجر وملحقاتها.

2) الأحكام الصادرة في ظل القانون 29/91 المؤرخ في 21/12/1991

أدخل القانون 29/91 المؤرخ في 21/12/1991 بصفة ضمنية تعديلات على المادة 21 السابقة الذكر إذ تنص المادة 4/73 منه على ما يلي:

في حالة التسريع المعتبر تعسفياً أو المتخد بمخالفة للإجراءات القانونية وأو أن الاتفاقية الإلزامية يمكن للعامل أن يقدم طلب إلغاء قرار التسريع وأو أن يطلب تعويضاً عن الضرر الحصول لدى الجهة القضائية المختصة التي تبت بحكم ابتدائي ونهائي.

وقد قررت المحكمة العليا تأويلاً لهذا النص أن كل الأحكام التي تصدر في الدعاوى، المؤسس الطلب فيها، على الطابع التعسفي للطرد وأو المتخد مخالفه للإجراءات التأدية المنصوص عليها في القانون الداخلي للمؤسسة تصدر ابتدائية ونهائية.

ويصدر هذا النص تنفرد الدعاوى المؤسسة على الطرد المعتبر تعسفياً بطابع خاص، وذلك أن الأحكام الصادرة بشأنها تكون ابتدائية ونهائية بغض النظر عن النتيجة التي تؤول إليها، أي سواء أكان الطلب مؤسساً أو غير مؤسس، وسواء تعلق الأمر بمنازعة تصنيف الخطأ أو ثبوتيه أو بالإجراءات التأدية المتبعة.

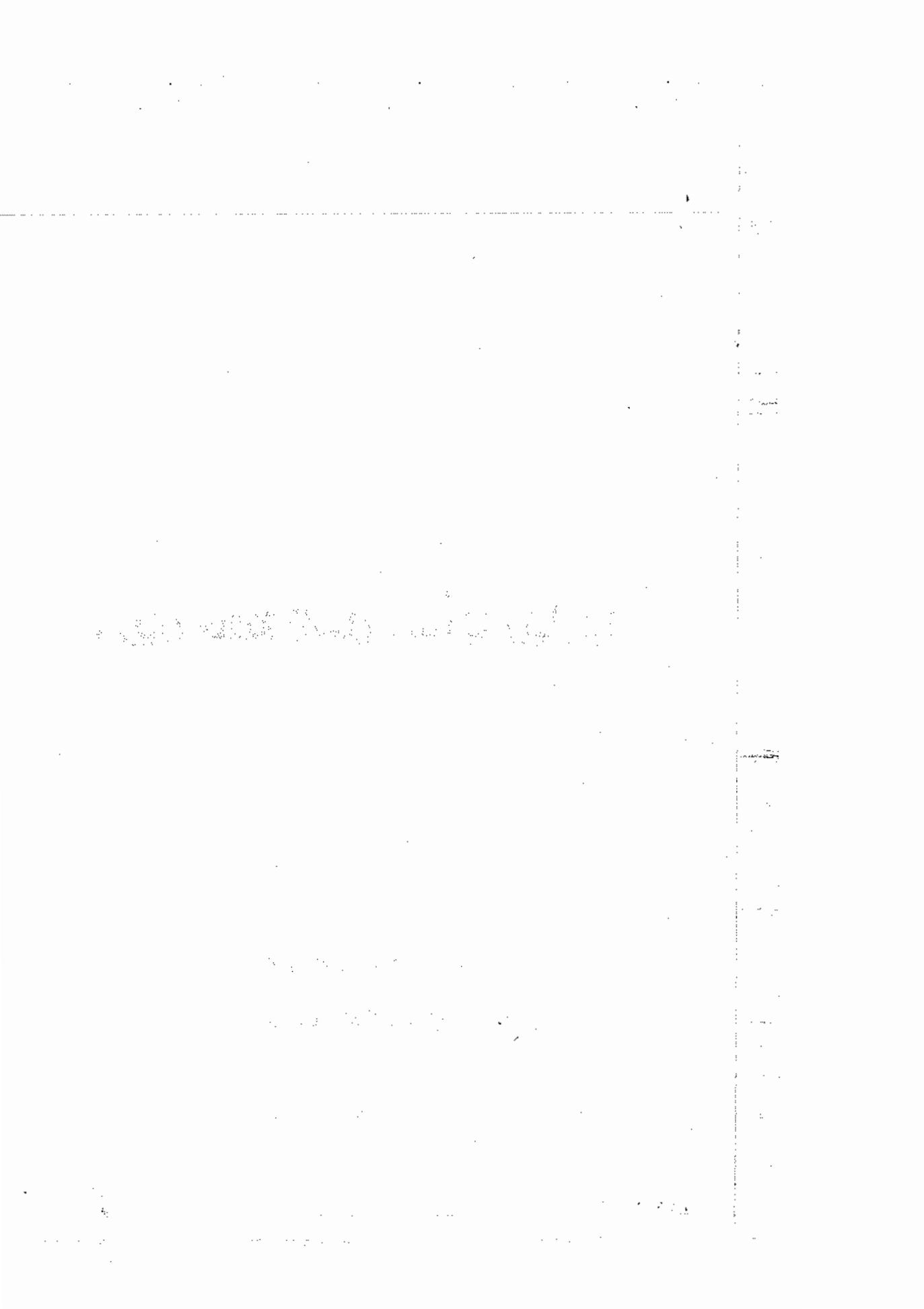
أما باقي الدعاوى كتلك التي تتعلق بالعقوبات التأديبية الأخرى أو بحقوق العامل المترتبة عن علاقة العمل فهى تبقى خاضعة للمادة 21 من القانون 90/04 المؤرخ في 1990/02/06.

وبخصوص القرارات الصادرة بشأن استئناف الأحكام الابتدائية والنهائية، فإنه ينبغي أن تصرح بعدم قبول الاستئناف، وليس بعدم قابلية الاستئناف شكلًا، كما يرد خطأ فيها، ذلك أن القانون هو الذي يمنع الاستئناف وعدم القابلية في هذه الحالة لاتنجم عن خطأ إجرائي ارتكبه المستئنف بل عن قاعدة أمره أقرها القانون، ومن جهة أخرى فإن الحكم يكون ابتدائياً ونهائياً كلية بالنسبة للطلبات الأصلية والفرعية، عملاً بالمادة 24 من القانون 90/04، ولا يمكن أن يكون نهائياً فيما يخص رجوع العامل وابتدائياً فيما يخص الأجور كما تقضي به بعض الأحكام.

سريان علاقة العمل ونشأتها ونهايتها

محاضرة للسيد شرفي محمد

مستشار بالمحكمة العليا



مقدمة

ان عمومية الأمور تخففها، لكن نجاعتها في تخصيصها. فالحديث عن التشريع له جانبيين جانب تأسيسي ي بين فيه الأهداف المتوخة منه والدافع الإجتماعية والإقتصادية وأحيانا حتى السياسية التي فرضتها، إذ يدخل هذا في إهتمامات المرتبطين بتحضير نصوص القانون واعدادها. أما القضاء فله أن يطبقه ويكيفه مع الواقع الملمس، غير أنه من الصعبه بما كان اختيار موضوع للمحاضرة عندما يكون إطارها بوعي تشريع العمل لما يشوب كل اختيار من اجحاف في جوانب لا تقل أهمية عن تلك التي ينصب عليها اهتماما.

لقد سطر للقائنا هذا الإبحار في تشريع العمل قصد الوقوف عند تنفيذه بعد فترة وجيزة من صدوره.

والمدرك لخصائص هذا التشريع ولحقيقة عالم الشغل، يعلم لا مجال ان كل الجوانب منه حساسة، لذا سنحاول الولوج فيه والتعرض أحيانا مرتبطين ماطية هي فعلا مركز ثقله ألا وهي علاقة العمل في جميع مراحلها من نشأتها إلى إنتهائها.

وستكون خطة العمل حسب مراحل تطور تلك العلاقة على النحو التالي:

خطة البحث

الجزء الأول: نشأة علاقة العمل

1) علاقة العمل في غياب عقد مكتوب

اثار انعدام العقد المكتوب في ظل ق 06/82

- اثاره في ظل ق 11/90

2) نشأة علاقة العمل عن طريق عقد مكتوب

- ابرام عقد العمل

- هيكلة عقد العمل (عناصره الأساسية).

3) مدة عقد العمل

- في ظل ق 06/82

- في ظل ق 11/90

4) التجربة

- في ظل ق 06/82

- في ظل ق 11/90

5) النظام الخاص بعلاقة العمل لمسيري المؤسسات

- تعريف المدير.

- خصائص النظام.

الجزء الثاني: سريان علاقة العمل وإنهاها

1) سريان علاقة العمل

- تغيير علاقة العمل.
- تعليق علاقة العمل.

2) إنهاء علاقة العمل

- أسباب إنهاء علاقة العمل.
- مجازات علاقة العمل.

الجزء الأول: نشأة علاقـة العمل

ان علاقة العمل مثل كل علاقة تعاقدية تنشأ مبدئياً عن طريق إبرام عقد عمل غير أنه قد يحدث ألا يستطيع طرف أو لم يريدوا تحرير عقد ويدخلون هكذا في علاقة عمالية واقعية يأخذها القانون بعين الاعتبار.

1) علاقـة العمل في غيـاب عـقد مـكتوب:

نص التشريع الجزائري على هذه الحالة سواء في قانون 06/82 أو في 11/90، غير أن الآثار المترتبة عنها تختلف من نص إلى آخر.

- آثار غيـاب العـقد المـكتوب في ظل ق 06/82:

ان المادة 4: من القانون المذكور توجب على المستخدم تحرير وثيقة توظيف. ولما كان هذا مخول للمستخدم فإن القانون احتمل تقصير هذا

الأخير وإحتفاظا بحقوق العامل أفر قيام علاقة العمل مجرد أداء العامل عمل لحساب المستخدم.

لكن ما هي طبيعة هذه العلاقة؟

- هل هي محدودة المدة أم غير محدودة المدة؟

- هل هي موسمية أو مؤقتة؟

ان المادة 5 : من القانون نص فقط على أنه في حالة غياب العقد المكتوب فإن إثبات علاقة العمل يكون بكل الوسائل، وعليه: فأنه بمقتضى المادتين المذكورتين وضع القانون افتراض وجود علاقة عمل بمجرد اداء عمل لحساب الغير.

لكن هذا الافتراض الذي هو استثناء للقواعد العامة المتعلقة بإثبات العقود يكون افتراضا بسيطا. أي قابل لإثبات عكسه، لأن أداء العمل لحساب الغير لا يكون دائما في إطار علاقة عمل بل يمكن أن يؤدي في إطار تعاون مثل (التنمية الفلاحية).

لكن يبقى للأطراف الحق في إثبات مختلف أركان العلاقة من طبيعة وملة ... الخ مثل المستخدم الذي يمكنه إثبات أن العلاقة كانت موسمية أو مؤقتة إذا ما توفرت الشروط لقيام تلك العلاقات.

ان هذا النظام الذي بمقتضاه تعفي الأطراف من تقديم بداية الإثبات بالكتابة، لم يكن له مفعول للوصول إلى طبيعة الاتفاق الإرادي ولم يلغ غايته من الحفاظ على حقوق العامل، إذ أن المستخدم في مأمن من أي جراء لأنه لا يتحمل في أسوأ الحالات ولا حقيقة مالالتزام به.

هذا وما هو الحال بالنسبة لقانون 11/90 ياترى؟

ـ آثار غياب العقد في ظل قانون 11/90

ادخل قانون 11/90 تغيراً جذرياً في هذا المجال. وبالفعل فإن المادة (8) منه، قد جاءت بنفس القاعدة التي جاءت بها المادة 4 من ق 06/82، وان المادة 10 منه التي أكدت القاعدة المسطرة في المادة 5 من ق 06/82 قد تجاوزت مضمون تلك القاعدة وجاءت أعلى منها إذ أنها تنص على أن العقد ذاته أو علاقة العمل يمكن اثباتهما بكل الطرق.

لكن الجديده هو في المادة 11، التي يقتضاها افتراض علاقه العمل، علاقه غير محدودة المدة في غياب العقد المكتوب أو عنده سكوت العقد المكتوب عن المدة المتفق عليها. وهكذا تحدث المادة 11 افتراضياً جديداً بشأن طبيعة العلاقة، ان هذا الإفتراض قطعي أنه يجازى المستخدم الذي يريد التهرب من تحويل عقد مكتوب متحملاً له أثقل التزام ممكن وانفعه للعامل اعتباراً للمحيط القانوني الجزائري.

كما ان هذا الافتراض ينتمي إلى العقود المكتوبة لمدة محدودة أبرمت خرقاً للقانون والتي تحول هكذا إلى عقود غير محدودة المدة، ان الاجتهاد القضائي طبق هذه المقتضيات مثلاً بشأن الابيات بكل الوسائل، فإنه يعتبر بطاقة الانحراف في النقابة لدى فرع المؤسسة كدليل كافي لاثبات علاقه العمل مع المؤسسة وإن هياته العلاقة المشتبه بكل الوسائل هي علاقه غير محدودة المدة قانوناً.

2) نشأة علاقه العمل عن طريق عقد مكتوب

انه ليس من موضوع المداخلة الحالية مناقشة تعريف عقد العمل ولا شروط صحته العامة التي هي بمثابة لباقي العقود المدنية، إنما المراد هو الخوض

في الجوانب الخاصة بتشريع العمل، وهذا ما تحاوله، بتناول أولاً إبرام عقد العمل ثم ثانياً هيكلته.

- إبرام عقد العمل

من حيث شروطه الشكلية؟

لا قانون 06/82 ولا ق 11/90 يفرضان شكل معين باتم معنى الكلمة. إذ أن قانون 06/82 ينص في مادته 6 ان المستخدم يحرر عقد العمل وفق الشروط المنصوص عليها بالقانون العام للعامل والنصوص المطبقة له مع الملاحظة أنه لا نص من تلك ينص على أي شكل.

أما المادة 9 من قانون 11/90 تنص على أن عقد العمل يبرم وفق الأشكال المتفق عليها الأطراف.

- من حيث شروط صحة عقد العمل

علاوة على شروط صحة العقد كامل المفود المدنية فإن عقد العمل شروط خاصة يؤدي خرقها إلى بطلانه.

ان حالات البطلان هاته منصوص عليها سابقاً بالمواد 81 إلى 84 من ق 06/82 والتي أوردها ق 11/90 في مواده من 135 إلى 137، مع الملاحظة ان هناك حالة كانت موجودة سابقاً ولم تبقى في ق 11/90 الا وهي حالة التظاهر (simulation) أو الغش (fraude) في حق القانون.

ان الآثار العامة للبطلان تنص أحيانا على علاقة العمل برمتها، وأحيانا تصيب العقد في بنوده الباطلة عن طريق ابعادها أو استخلاصها بنصوص القانون.

- الحالة الأولى: عدم المطابقة للتشريع الساري المفعول

- تنص المادة 135 على أن تكون باطلة وبدون أي مفعول كل علاقة عمل غير مطابقة للتشريع الساري المفعول.

- إن هذا النص ذو المعنى العام يقصد خاصة المتضيقات المتعلقة بشروط التشغيل أو بعده العمل أو بعمل القصر أو النساء.
مثال ذلك: العلاقة التي يكون فيها أجنبي طرفا فيها، بدون الترخيص الإداري. هي علاقة باطلة.

مثال آخر أيضا: قاصر عزمه أقل من 19 سنة يشتغل في عمل ليلي مثال عامل في مخبزة.

البطلان في هذه الحالة يصيب علاقة العمل برمتها لأنها متولدة عن عقد باطل.

انه طبقا للقواعد العامة للبطلان، فإن العقد الباطل لا يولد مبدئيا أي أثر وتعاد الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل تنفيذه مع استرجاع كل طرف ما أخذه من الآخر.

لكن فيما يخص عقد العمل المبطل بعد الشروع في تنفيذه بأداء العامل عمله فإن الطابع المتوالي للتنفيذ، واعتبار أن العمل غير قابل للإسترداد، فإنه يترب عليه حق المطالبة بدفع الأجر المقابل بالنظر إلى قيمته وإلى الفائدة المجنحة من طرف المستخدم.

هذه القاعدة جسدها المادة 135 التي تبقى حقوق العامل في الأجر مقابل العمل المؤدى محفوظة.

ـ هناك سؤال يتadar للبالي في هذه الحالة: هل للأجير حق المطالبة بتعويض الإخطار أو تعويض التسريع (التعويض).

الجواب مبدئياً لا، لكن ما الموقف في حالة ارتكاب المستخدم خطأ فادح تسبب من جرائه في بطلان العقد؟

مثال: مستخدم وظف عامل مغربي دون الحصول على الرخصة الإدارية مع اعتقاد العامل الأجنبي أنه في وضعية قانونية.

ـ المحكمة العليا 135581: الديوان الوطني لتغذية الأنعام / ضد (ب.م)

هناك أيضاً حالة عامة لبطلان العقود والتي لها دور هام في مجال علاقة العمل سيما في الظروف الحالية ألا وهي «القوة القاهرة» دون الدخول في تفصيل العناصر المكونة لها، نعطي فقط مثالين هامين:

ـ المثال الأول: إذا ثبتت حريق بأمانة العمل مثل وحدة تلاع.

ـ إن الإجتهاد المقارن بين أن الحريق مختلف كلية لوسائل العمل هو وحده الذي يشكل قوة قاهرة، أما اتلاف جزئي فقط، يبقى عقد العمل قائماً.

(اجتهاد فرنسي في 17/3/1965، الاجتماعي،)

ـ المثال الثاني: عدم الحصول على الرخصة الإدارية للأجانب أو عدم تجديدها هنا نفرق بين حالة انفراد رب العمل بالخطأ أو اشتراك العامل معه.

(نقض 135581 المذكور آنفا)

- **الحالة الثانية للبطلان:** مأخوذة من بند عقد متعارضة مع مقتضيات تشريعية أو تنظيمية. أثار البطلان هنا، يصيب البند الباطل واستخلاقه بالمقتضيات القانونية معبقاء علاقة العمل قائمة.

- **الحالة الثالثة للبطلان:** مأخوذة من البنود المجنحة للحقوق المخولة للعمال شرعاً أو تنظيماً أو بمقتضى الاتفاقيات المكتوبة.

في هذه الحالة يكون العامل محيناً ولو أنه وافق صراحة على تلك البنود فرضاؤه مفترض قطعياً غير شليم وتلغى تلك البنود ويستفيده العامل من الحقوق المبعة، كما تجولها إليه القانون أو الاتفاقيات المكتوبة.

- هيكلة عقد العمل: أو العناصر الأساسية فيه.

* كانت المادة 4 من ق 06/82 تفرض على المستخدم إعداد وثيقة التوظيف تتضمن وجوباً وخاصة تاريخ دخول العلاقة حيز التنفيذ، ومدة التجربة، وكذا منصب العمل المقترن والأجر المقابل له.

* أضافت المادة 3 من مرسوم 302/82 وجوب ذكر مكان التعيين ومدة علاقة العمل وإن اقتضى الأمر الأشغال التي من أجلها وظفت العامل.

هذه العناصر كانت تشكل الهيكل للاتفاق بين الطرفين وهي التي على ضوئها تتحدد التزامات كل طرف، وحقوقه المفروضة على الطرف الآخر احترامها، ومن ثم لا يمكن تعديها بالإرادة المنفردة إلا فيما يبيحه القانون.

مثل ما كان الشأن بالنسبة إلى مكان التعيين الذي يقدور المستخدم تغييره بإرادته المنفردة وعلى العامل أن يقبل بذلك طبقاً للمواد 22 إلى 25 من المرسوم المذكور.

* أما قانون 11/90 فإنه يترك للأطراف أن يدرجوا في عقدهم أي عنصر كان موضوع اتفاقهم الصريح، إلا أنها تفرض فقط في حالة العقود المحدودة المدة، أن توضح أو تذكر المدة وأسباب اختيارها (المادة 12 في آخرها).

ان عدم مراعاة هذه المقتضية يؤدي إلى تحويل العلاقة المحدودة المدة إلى علاقة غير محدودة المدة - إجتهاد مستقر - وفي نفس الإتجاه نصت المادة 63 على مبدأ استقرار عقد العمل الذي لا يمكن تغييره إلا بالإرادة المشتركة للمتعاقددين.

سرى النتائج المترتبة على الغوارق التي توجد في هذا المجال بين قانوني 11/90 و 06/82 .

(3) - مدة عقد العمل:

في ظل القانون العام للعامل وقانون 06/82 والنصوص المطبقة كان على الأطراف أن تتعاقد مبدئياً لمدة غير محدودة والا في الحالات المستثناء على سبيل الحصر قانوناً. وكانت الإستثناءات محصورة من ناحيتين:

- من ناحية المدة ذاتها من جهة.

- ومن ناحية مجالات التعاقد من جهة أخرى.

ولما جاء قانون 11/90 فإنه أكد المبدأ وعدل الإستثناء.

ما يبرر ضرورة تذكير ما كان لفهم ما هو حاليا.

- مدة علاقة العمل في ظل قانون 06/82 -

تضيّع المادة 7 بوضوح مبدأ الطابع غير المحدود لعلاقة العمل وتوسيسه على ضرورة ضمان أمن واستقرار الشغل.

ان نتائج هذا التأسيس للمبدأ جعلت من العلاقة غير المحدودة المدة علاقة تمنع للعامل حق فعلي في البقاء في عمله وتجعله في مأمن من كل تسریع بإرادة المستخدم خارج الحالات المخصوصة قانونا. والتي تفسر ضيقا بصفتها استثناء من طرف القضاء.

جاء ذكر الإستثناءات المخولة بإبرام علاقة محدودة المدة في المادة 27 وما يليها وعددتها أربعة.

- يحدد القانون بالنسبة لكل حالة المدة القصوى.
- يسمح بتجديد هاته المدة مرة واحدة ونتيجة لذلك:
اذا ما تجددت أكثر من مرة تحولت إلى علاقة غير محدودة المدة.

(نقض 96953 بـ 1993/3/31 اجتهاد مستقر).

ثم ان التجديد يمكن ان يكون ضمنيا واثباته لا يقع على العامل الذي عليه فقط أن يثبت:

ان العلاقة استمر تنفيذها في الواقع.

(نقض 97972 بـ 1993/03/31)

أو أن المستخدم لم يرسل له الإخطار المنصوص عليه بالمادة 62.

(قضى 96953 السالف الذكر)

هذا ما كان يميز نظام مدة علاقة العمل في ظل قانون 06/82 واجتهاد القضاء فكيف الشأن في قانون 11/90 -

- **مدة علاقة العمل في ق 11/90** -

في حين كانت المادة 7 من ق 06/82 تتضمن مبدأ العلاقة الغير محدودة، المدة وفي نفس الوقت تؤسس استثناءات له حسب طبيعة وضروريات العمل فإن المادة 11 من ق 11/90 التي جاءت بنفس المبدأ لم تؤكد على الإستثناءات معلنة فقط أن علاقة العمل تفترض غير محدودة المدة إلا إذا

نص على عكس ذلك كيابة

ان تحرر المادة 11 يمكن أن يؤدي إلى الاعتقاد - أن المشرع انتباها مع الإصلاحات - أراد ترك كامل الحرية للأطراف للتعاقد كتابة للمدة التي يريدونها. لكن سرعان ما يتدارك المجلل، ضعف هذا الاستنتاج، بمحض موافقة قراءة النص الموالي.

وفعلا فإن المادة 12 تأتي بنفس ما جاء في المادة 27 من ق 06/82 أي أنها تحصر الإستثناء في نفس الحالات موصوفة بصيغ أعلى. غير ان المادة 12 لا تتضمن حدا اقصى للمدة كما كان الشأن في ق 06/82 وبالمقابل فرضت المادة 12 على الأطراف أن يذكروا في العقد مدة العلاقة وسبب اختيارها.

ان هذا الإجراء المفروض يفسر بصرامة من طرف المحكمة العليا التي تعتبر مخالفته سببا لتحويل المدة إلى غير محدودة.
بجانب ذلك العنصر، جاء ق 11/90 بجدلية آخر يتعلق بالتجدد وتأثر غياب العقد المكتوب.

وفعلا لقد سبق ان بينا أن ق 06/82 احتمل التجدد وفي نفس الوقت قلص من مجاله وإن الإجتهد القضائي قد بنى نظاما للتجدد، في حين ان قانون 11/90 لم يجعل أي حد لتوالي العقود المحدودة المدة ولم يرتب على عددها أي أثر. مما أدى بالإجتهد القضائي أن يعتبر، أنه لم يبقى أي حق مكتسب في التجدد.

(نقض 115899 ب 25/10/1994).

وعليه فإنه في حالة استمرار علاقة العمل بعد أجلها المتفق عليه فلا يكون ذلك تجديدا، لها بل مولود لعلاقة جديدة مفترضة بدون عقد مكتوب ومنه ذات المدة غير المحدودة. إن هذا الإجتهد يوافق نص المادة 20/11 التي تنص على أن علاقة العمل تفترض غير محدودة المدة كلما انعدم عقد مكتوب وهذا هو الجديد الثاني الوارد في ق 11/90 بالنسبة (لموضوع) مدة علاقة العمل، يمكن أن يتضمن عقد العمل مدة تجريبية تسمح للمستخدم أن يتأكد من قدرة العامل على أداء العمل المنوط به، وللعامل أن يتحقق من ملائمة العمل وظروفه مع ما يطمح إليه.

4) - التجربة.

القانون الجزائري نص صراحة على التجربة غير أنه لم يعطها نفس الآثار

في ق 06/90 و ق 11/90 .

- التجربة في ظل ق 06/82 .

المادة 6 من ق 06/82 توضع مبدأ التجربة وتتضمن المواد من 3 إلى 8 تطبيقه، فبمقتضى تلك المواد يختلف الأمر من فئة عمال إلى الأخرى، فالعمال مصنفين إلى أربعة فئات لكل واحدة مدة تجربة خاصة بها:

- عمال تنفيذيين اقصى مدة شهر واحد.
- عمال رؤساء اقصى مدة شهرين.
- عمال اطارات اقصى مدة 6 أشهر.
- عمال اطارات أساسين اقصى مدة 9 أشهر.

تجدد الفترة منصوص عليه صراحة، غير أنه ممكن مرة واحدة. وفي ظل هذا النص أعلن الإجتهد القضائي مبدأ التجدد الضمني لفترة التجربة.

(نقض 93380 ب 17/02/1993 .)

هذا وما الشأن في ق 11/90 ؟

- التجربة في قانون 11/90 .

يجسد قانون 11/90 مبدأ التجربة في مواده 18 و 19 و 20 ويحدد حدود قصوى للندة حسب الصنفين المرتب فيهما العمال.

- عمال عادين 6 أشهر.

- مناصب ذوي التأهيل العالي 12 شهر.

القانون لم يكلم عن التجديد.

إجتهد المحكمة العليا لم يبني بعد نظام متكامل للتجربة مثل ما حصل

تحت ظل القانون القديم وذلك لعدة النص نسبيا.

يبدو أنها تتجه نحو امكانية التجديد في حدود المدة القصوى القانونية

وانها تعتبر أن فسخ علاقه العمل خلال فترة التجربة من حق كل طرف وأن

يكون ملزما بإعطاء سبب فسخه لها.

بيان هذا الإجتهد إن استقر يكون ذو أثر سلبي على علاقه العمل من

بعض الجوانب، وفعلا فإن الغاية من التجربة بالنسبة للمستخدم هي تحكيمه

من التأكيد من المؤهلات الفنية للعامل حسب ما يحويه تحديد مدته بـ 12

شهر بالنسبة للمناصب التي تتطلب تأهيلًا عاليًا. ومع هذا فإنه يمكن أن يقرر

مستخدم فسخ العلاقة التجريبية ليس لعدم كفاءة العامل وإنما لأسباب

حقيقية هي شخصية أكثر من ماهي موضوعية في حين أن المادة 17 تمنع

قطعياً أن تكون معاملة العامل على خلاف مؤهلاته مثل معتقده أو إنتقامه

النقابي أو السياسي فالتسليم بسلطه المستخدم المطلقة في إنهاء التجربة يمكن

أن يؤدي إلى تحويل غایتها.

أما المؤكد هو أن التجديد الضمني لم يبقى محتملاً مثل ما كان عليه

الحال من قبل لأن العلاقة المتواصلة بعد الأجل المتفق عليه تتحول إلى علاقه

عمل قائمه وغير محدودة المدة.

وأخيراً فإن التجديد بإرادة المستخدم المنفردة ولو في حدود المدة القصوى المحددة قانوناً لا يهدى ممكناً لأن ذلك يشكل تغيير انفرادى لعنصر أساسى فى العلاقة المتفق عليها صراحة إلا وهو مدتها، وإن المادة 63 لا تبيح تغيير ذلك إلا بالإرادة المشتركة للطرفين.

وهكذا فإن الحال الذي يهدى نابعاً من مقتضيات قانون 11/90 هو أن:

أولاً: الأطراف لا يمكنهم تجاوز المدة القصوى مما لا يمكنهم الإتفاق على تجديده التجربة لاكثر من تلك المدة.

ثانياً: يمكنهم التعاقد على فترات متتجدة متتالية لا يتعدى مجموعها الحد الأقصى القانوني.

«تلكم هي «أبرز القواعد المسيرة لنشأة علاقة العمل في عمومها»، ويوجده بجانب ذلك بعض النظم الخاصة مثل «النظام الذي يحكم مسيري المؤسسات، تلك النظم المستثناء من الإطار العام»، نص عليها قانون 11/90 في مادته 4، والتي أخالت على التنظيم تحديد حسب الحاجة لتلك النظم، وجاء المرسوم التنفيذي 90/290 في 29/9/1990 يحدد النظام الخاص بعلاقة العميل لسيري المؤسسات، تستعرضه فيما يجاز،

5) - النظام الخاص بعلاقة العمل لسيري المؤسسات.

تعريف المسير.

يعرف المسير المعنى بالنظام الخاص لعلاقة العمل بالرجوع لطابع المؤسسة ومستوى مسؤوليته فيها.

- بالنسبة لطابع المؤسسة.

في حين تبدو أن المادة 4 من ق 11/90 تشير إلى كافة مسيري كامل المؤسسات حسب ما يوحده عموم محتواها فإن المرسوم التطبيقي يوضح أن النظام الخاص لا يطبق إلا على مسيري شركات الأموال (societes de capitaux) مما يدخل صعوبة أولى، إذ توجد شركات أموال بحثة مثل شركات المساعدة وشركات أشخاص بحثة مثل شركات التضامن (snc) وبين ذلك شركات ذات الطابع المختلط مثل الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو شركة التوصية بالأصول المحدثة بالمرسوم التشريعي 93/4/25 هذا من جهة ومن جهة ثانية فإن مسيري هذه الشركات يخضعون لمقتضيات المرسوم التشريعي المشار إليه وإن المادة 15 من المرسوم التنفيذي 290/90 هي ذاتها تخضع فسخ عقد العمل لهؤلاء إلى القانون التجاري. ليس يسعنا في هذا المقام الخوض في معالجة هذا الجانب من الموضوع لكن نحاول استنباط ما هو أهم وثابت من خصائص النظام المميز للمسيرين.

- بالنسبة للمسؤولية الملقاة عليه.

يعرف المرسوم التنفيذي المسير بأنه إما:

- أولاً: المسير الأجير الرئيسي (مدير عام مثلا) الذي تقام علاقة عمله بتعاقد مع الهيئة المديرة (organe d'administration).

- وأما ثانيا: اطارات المديرية الذين يساعدون الأجير الرئيسي. قائمة هاته الإطارات ومستوى رواتبهم يحددهما اتفاق بين المسير الأجير الرئيسي وهيئة الإدارة للشركة.

ما يعني أن نفس الوظيفة يمكن أن تعطى صفة الإطار السامي لصاحبها في شركة ولا تعطيها له في أخرى.

لكن إذ ما ثبت لدينا أن عاملاً هو من الإطارات المسيرة للمؤسسات فيماذا تتميز وضعيته.

- خصائص نظام مسيري المؤسسات.

1 - إبرام عقد العمل:

- مدة العقد:

توضح المادة 7 من المرسوم امكانية إبرام العقد لمدة محددة أو غير محددة بما هو استثناء أول للقواعد العامة ويستبعد معه تطبيق المادة 12 ق 11/90 . لكن القانون التجاري سيما في مواده 640 و 646 يوجب إبرام العقد لمدة محددة (تطابق مدة نيابة رئيس مجلس الإدارة الذي يعينه أو في حالة وجود مجلس مدیرين من 2 إلى 6 سنوات حسب القوانين الأساسية للشركات و 4 سنوات في حالة سكوتها عن ذلك).

الجدير باللحظة أن هذا التناقض لا يهدو محدثاً لأي إشكال إذ أن كلاً من النصين، القانون التجاري والمرسوم ينص على امكانية تسريع المسير في أي وقت دون تمييز بين حالة التعاقد لمدة محددة أو لمدة غير محددة.

2 - حل عقد العمل.

ينص القانون على القواعد التالية التي هي جقا استثناء للقواعد العامة التي تحكم علاقة العمل:

- يمكن لأي طرف حل (rompre) عقد العمل في حالة الإخلال بمقتضيات العقد (المادة 10 من المرسوم).

- ان الإطار المسير ملزم باحترام مدة الإخطار ما عدا في حالة اخلال جسيم بمقتضيات العقد من الطرف المتعاقد.

- وفي حالة وقوع حل العقد بإرادة الهيئة المؤهلة فإن له الحق في مهلة الإخطار المنفق عليها تعاقديا الا في حالة الخطأ الجسيم.

تعسف أي طرف في حل علاقة العمل يفتح الحق في التعويض للطرف المتضرر (المادة 14 م).

- اذا كان الإطار مرتبط بعقد عمل سابق مع الشركة المستخدمة التي يسيرها يحتفظ بفوائد هذا العقد ويعاد إلى وظائفه الأصلية عند حل عقده كمسير.

وأخيرا في المجال التأديبي لا يخضع الإطارات المسيرة إلى النظام الداخلي للمؤسسة ولا يكونون ناخبين ولا منتخبين في هيئات المشاركة للعمال.

هذا أهم ما يميز هذا النظام الخاص.

رأينا من خلال ما سبق في شأن علاقه العمل في عمومها كيف تتمدد وتصبح مولد للحقوق والواجبات، فكيف ستسير هذه العلاقة وكيف تنتهي هذا ما ستطرق إليه في الجزء الثاني.

الجزء الثاني: سريان علاقة العمل وإنهاها.

١ - سريان علاقه العمل.

لن تدوم العلاقة بين العامل المستخدم دون تغير، فهذا التغير، ينبع أحياناً عن تغير النصوص القانونية التي نعلم مدى امتيازها بالطابع الامر في هذه المادة، فإن المبدأ في هذا المجال هو أن التغير المدخل على نص يطغى على بناء العقد المكتوب الذي يكون أقل فائدة للعامل وبصفة خاصة تحدث تغيرات سيما في مجال الأجر الذي تتغير دوريا لفائدة العامل.

لكن في بعض الأحيان يحدث أن الأطراف نفسها ترغب في تعديل العلاقة لتكيفها مع مصالحها. ويكون هذا التغيير في معظم الأحوال سبب نزاعات بين الأطراف لأنه نادراً ما تحدث باتفاق الطرفين.

أغلب التغيرات هي عادة من فعل المستخدم الذي يدعى فيها بسلطته في إدارة مؤسسته. إن سلطة التسيير هاته من شأنها حقاً أن تخول للمستخدم أن يكيف باستمرار متارده المادية والبشرية بغية الوصول بمؤسسنته إلى أفضل نتيجة ممكنة. لكن ينبغي أن يكون هذا على حساب العامل الذي بدوره له الحق في استقرار التوازنات الكبرى للعقد الذي أبرمه وخاصة الأمور التي كانت لديه حاسمة في تعاقده. يحاول القانون معالجة وكيح هاتين المغزيلتين المتضارعين أحدهما بعين الاعتبار مصلحة الطرفين أو مرجحاً أحياناً مصلحة على أخرى حسب التوجيه المؤسسى عليه وفي هذا المضمار نسجل تطوراً من خلال قانون 11/90 مقارنة مع ق 06/82.

- تغير علاقة العامل

- في إطار قانون 06/82.

كانت المادة 49 من ق. عام للعامل والمادة 22 من مرسوم 302/82 تبيحان للمستخدم في احترام الإجراءات القانونية والتنظيمية الساربة المعمول وفي إطار تنظيم نشاطه أو عند احتياج المصلحة لذلك أن يعين العامل، الذي كان ملزم بالقبول، في أي منصب عمل آخر مطابق لتأهيله في أي مكان تنشط فيه المؤسسة المستخدمة.

أعطت هكذا تلك النصوص سلطة خارقة للعادة للمستخدم ووضعت العامل في حالة شبه نظامية تعرضه إلى تحويلات في المناصب أو المسؤولية مع أنها قد تكون غطاء لعقوبات موجهة أو لاعتبارات شخصية بعيدة عن المؤهلات الحقيقة للعامل.

الإجتهد القضائي لتلك النصوص هو إلى حد بعيد لصالح المستخدمين سيما أن المستخدم الرئيسي هي الدولة (القطاع الاقتصادي العام).

فيكتفي هذا الإجتهد في أغلب الحالات بمراقبة بقاء الحقوق المكتسبة لصالح العامل مثل مستوى الأجر خاصة ويتقبل بسهولة داعي ضرورة المصلحة المبرر لتلك التحويلات.

وهي بهذا يعطي التشريع السابق سلطة التسيير محتوى يدعمها متجاوزاً للحدود التعاقدية، مفرغاً أيها من طابعها الإرادي المشترك واستدلالاً لذلك نشير إلى أن قانون 06/82 ينص على وثيقة التوظيف ويحمل المستخدم

يُعدادها كما رأيناها سابقاً، ولم يتكلّم على عقد يتعاقب من خلاله الأطراف. كل ذلك يدعم طابع الإذعان وكان من المفروض أن يؤدي إلى تفسير لصالح العامل الطرف المذعن، وهذا ما يبدو بحمله قانون 11/90 (أي تناقض هذا؟).

- في إطار قانون 11/90 :

إن قانون 11/90 الذي جاء به المشرع في إطار الإصلاحات الاقتصادية والإجتماعية والافتراض منه اعطاء أكثر سلطة للمستخدم بغية الوصول إلى أكثر نجاعة للمؤسسة في إطار المنافسة فإنه لم يتبنّى مقتضيات القانون السابق التي رأينا أنها تخول أكبر سلطة ممكنة في إطار تعاقدي.

جاءت المادة 6 من ق 11/90 معترفة بحق العامل في الحماية من كل تمييز لشغله منصب عمل غير الذي يكون متبنّى على مؤهلاته واحترام كرامته.

ثم المادة 7 تلزم العامل بالمساهمة في مجهودات المستخدم الرامية إلى تحسين التنظيم والإنتاجية. كما تلزمه بتنفيذ تعليمات السلطة السلمية المعنية من طرف المستخدم في إطار الممارسة العادلة لسلطتها التسييرية، وإن يرافق الإلتزامات الناتجة عن عقد العمل.

تبدو هذه النصوص مطابقة لروح الإصلاحات: إذ أن:

- ممارسة السلطة التسييرية يكون عادي (هذا معيار جديد)

- والعامل ملزم بالمساهمة فقط في التكيفات الضرورية

- ويصيّر عقد العمل المرجع الأساسي لتحديد حقوق وواجبات الأطراف.

وبالفعل لم تبقى ضرورة المصلحة واردة في القانون مما يجعل وضعية العامل أكثر خضوعاً لعقد العمل وبطبيه أكثر ضماناً.

استخلاص الإجتهاد القضائي من تلك الإعتبارات. وصار يشير أكثر فأكثر لعقد العمل مرجعاً لتقدير مدى مشروعية التغيرات المدخلة على علاقه العمل. ويراقب أنها تدخل في الممارسة العادلة لسلطة المستخدم التسirية.

وهكذا فإنه لم يصحى كافياً التذرع بضرورة الصالح العام، لتبرير نقل عامل.

(نقض اجتماعي 101448 بـ 1993/11/24).

خاصة أنه لم يرد في النظام الداخلي أو العقد صراحة امكانية وقوعها.

(نقض 101449 بـ 1993/12/03).

هذا لا يعني أن نقل العامل صار محضوراً بل يرافق القضاء، ان تبريره موجود في التنظيم الموضوعي للعمل الموضوع من قبل المستخدم وأنه لا يسبب متابعة هامة للعامل. ولا يمكن تبريره مجرد الصالح العام (نقض 101449 السالف الذكر).

مثال ذلك نقل إطار لدى ديوان التمور من طولقة إلى مدينة المغير على بعد 150 كلم جنوباً يسبب متابعة هامة للعامل ولا يمكن تبريره مجرد الصالح العام.

في هذا المثال تمثل الواقع في أن المديرية العامة قامت بنقل إطارين مركزين لديها إلى وحدة الإنتاج بالمغير لداعي تطهير تسيرها هذا السبب لم يعد من الأسباب الناجحة عن التنظيم الموضوعي للعمل وقد اعتبرت المحكمة

العليا ان هذا السبب يؤدي إلى مجرد نقل مؤقت في إطار مهمة ما كان من شأنه أن يؤدي الغاية الفنية دون تحويل العامل متاعب ناتجة عن ظروف الحياة العائلية والإجتماعية المتدهورة من إجراء النقل.
وعليه فإن القضاء يتيح لنفسه تفحص شروط إعادة تعين العمال:
وهكذا فضل ان إعادة التعين الناتجة عن إعادة هيكلة المؤسسة إجراء ميرر ولو تسبب ذلك للعامل في تدني في مستوى المسؤولية.

(قض 115729 ب 20/12/1994)

المهم هو الحفاظ على توازن العقد الذي لم يعد يبرر انتهائه حتى الصالح العام.

(قض 105510 ب 11/7/1995)

تلکم هي الخطوط العريضة للإجتهدان القضائي الذي بدأت ملامحه تتشكل شيئاً فشيئاً رغم حداثة التشريع سعياً ان الطعون الأولى المتعلقة بتطبيق ق 11/90 بدأت تفصل خلال 1993 فقط.

إن علاقة العمل التي يمكن تغييرها يمكن أيضاً تعليقها أحياناً.
- تعليق علاقة العمل.

في حين أن عدم الوفاء بالالتزام يؤدي في القانون العام عادة إلى خل الانفاقات، فإن على تقدير ذلك، يبقى عقد العمل قائماً إذا ما حدث ما يحول دون تفريغه، فالتعليق يؤدي فقط إلى إيقاف مؤقت للعقد إن عقد

العمل هي بالطبع استثناء استوجب تحديد مجاله قانوناً لكن لا يبدوا أن آثاره واضحة الملamus.

- مجال أو حالات تعليق علاقة العمل.

كان مرسوم 302/82 يعتبر في إطار واحد التعليق والغياب، إذ أنه كان ينص على التعليق في الباب الرابع المعنون (باليغابات)، كان يفرق بين الغياب لأسباب صحية والغيابات الخاصة، الغير مدفوعة الأجر أو المدفوعة الأجر وكان ينص صراحة على حق العودة للعمل المتغيرين لأسباب صحية دون أن يذكر ذلك بالنسبة للحالات الأخرى.

وبينما كان يعتبر باطلاً التسريح الواقع خلال عطلة الولادة، فإنه لم يتكلّم عن ذلك صراحة في الحالات الأخرى مما يتطلب من الإجتهاد القضائي تدارك كل تلك النواقص، أن توحد الآثار بالنسبة لـكامل الحالات، ولما جاء قانون 11/90 اعتبر المشرع بما سبق، وصار يفرق صراحة بين الغياب (absence) والتعليق.

إذ أن الغياب ادمج في الباب الرابع المعنون: الراحة الشرعية - العطل - غيابات بينما ادرج التعليق في الباب السادس - الفرع 2 المعنون - تغير - إنهاء وتعليق علاقة العمل. (هكذا جاء تسلسل ذكر النص وكان أجمل أن يذكر التعليق قبل الانتهاء) إنه من المفيد والهام بذوق شك الخوض في تبيان الفروق فيما في آثارها بين الغياب والتعليق وسبب ادراج فترة الأمومة مثلاً في الغياب. لكن الوقت موضوع لقائنا هنا بحولان دون التطرق لذلك وسنكتفي بتحليل حالات التعليق وأثارها مجرد من المقارنة.

ان المادة 64 من ق 11/90 تنص على ثمانية حالات تعليق علاقة

العمل:

- **الحالة الأولى:** إتفاق الطرفين المتبادل. هذه الحالة لا تطرح أي اشكال وهي مندرجة في منطق حرية التعاقد.
- **الحالة الثانية:** العطل المرضية أو المماثلة لها حسب تشريع الضمان الاجتماعي.
- **الحالة الثالثة:** اداء الخدمة الوطنية وفترات التدريب للاحتياطين.
- **الحالة الرابعة:** ممارسة وظيفة عمومية انتخابية.

يكون من الأهمية بمكان طرح سؤال في اطار هاته الحالة يتعلق بالنيابة النقابية هل هي وظيفة عمومية انتخابية؟ الكل يدرك أهمية هذا السؤال نظرا للتطور الحتمي للنشاط النقابي التعددي مستقبلا (حسب منطق الإصلاحات الجارية) ان التشريع السابق كان ينص على الحق (détachement) للعمال بقوة القانون لممارسة نيابة سياسية او نقابية وكان يفرق بين النيابة النقابية (المادة 42) والوظيفة العمومية الانتخابية (محصورة في المجالس الشعبية).

وكانت تنص المادة 42- فقرة 02 على أنه: يستفيد العامل الملحق في اطار نيابة نقابية بأجرته وكامل الامتيازات المرتبطة بمنصب عمله. في حين أن قانون 11/90 لم يبقى ينص على أي وضعية (positions) للعمال (لا الحق ولا إستبداع ... الخ) وان في حين أن قانون 14/90 (النشاط النقابي) لا يمنح للنقابي المنتخب الرصيد بالساعات يبلغ 10 س شهريا للممارسة نيابته. وان هذا الرصيد مدفوع الأجر، اذا ليس تعليق علاقة العمل.

وفي نفس السياق يطرح سؤال حول الوظيفة العمومية الغير انتخابية مثل وظيفة سامية في الدولة أو غير سامية؟، كان قانون 06/82 يدرج هذه الحالة ضمن حالات الحق، وقانون 11/90 لم يبقى ينص على الإلحاد، ولم يذكر هذه الحالة على الإطلاق فيما هو الحل؟

يبدو أن الحل في الحالتين (نقاية أو وظيفة عمومية) لا يكون إلا ضمن الحالة الأولى، بمعنى: أن العامل الذي لم يحصل على موافقة مستخدمه يتحمل مسؤولية تلك العلاقة اذا ما غادر عمله، وببقى المستخدم حر في أن يقبل التعليق، أولاً: هذا منطق الحرية التعاقدية (عبد الإلهات مثل قضية مفتش البنك).

- **الحالة الخامسة:** حرمان العامل من حريته إلى أن تصدر عقوبة نهائية وبسبب الحبس ليس له أهمية، العلاقة تتعلق ولو كان سبب الحبس خارج عن علاقة العمل، السؤال المطروح هو ما شأن العمال الموقوفون إدارياً بمعنى آخر هل الحرمان من الحرية يعني أن يكون قضايا أم يكفي أن يكون بفعل السلطة العمومية؟

- **الحالة السادسة:** صدور مقرر تأديبي بالتوقيف عن ممارسة المهام.

- **الحالة السابعة:** من خلال ممارسة حق الإضراب.

- **الحالة الثامنة:** خلال العطلة الغير مدفوعة الأجر.
تلك حالات تعليق العلاقة تستعرض آثارها في ما يأتى:

- آثار تعليق علاقة العمل.

من آثار التعليق الأساسية، إعفاء الأطراف من التزاماتها المتبادلة وتحرير العامل من رابطة التبعية المميزة لعقد العمل.

- إيقاف الالتزامات المتبادل

خلال التعليق، العامل معفى من أداء عمله. مما يتبين عنه: أن المستخدم لا يستطيع تكليفه ولا استدعائه للحضور في مكان العمل.

أما المستخدم معفى من دفع الأجر، وهذا مانصت عليه صراحة المواد من 53 و 80 من ق 11/90.

- إيقاف رابطة التبعية القانونية.

تعليق علاقة العمل يوقف رابطة التبعية وما هو مبني عليها مثل السلطة التأدية للمستخدم. يتبع عن هذا: أنه لا يجوز تسلیط أي عقوبة تأدية ولا تبليغها للعامل خلال فترة تعليق العلاقة.

إن تطبيق هذا المبدأ يثير نزاعات كبيرة سيما في حالة المرض أو الإضراب اللتان نخصمها بالحدث للأهمية المثبتة عن كثرة حدوثهما بالنسبة لباقي الحالات.

- العطلة المرضية:

تحليل المادة 64 من القانون 11/90 إلى التشريع والتنظيم المتعلقات بالضمان الاجتماعي لتحديد حالة المرض والعطلة المتولدة عنها.

- المادة 14 من ق 11/83 (الضمان الاجتماعي) تنص على أن العامل الذي يكون في حالة عجز بدنية أو فكرية مثبتة طيبا على أداء عمله، يستفيد بعطلة.

- أما المادة 18 توجب اخطار هيئة الضمان الاجتماعي ماعدا حالة القوة القاهرة في أجل يحدده التنظيم، وان عدم مراعاة هاته الشكلية يمكن أن يؤدي إلى عقوبات تصل إلى سقوط حقه في العلاوات أثناء الفترة.

- ومنه فإن الشرط الوحيد لاثبات حالة المرض هو المعاينة الطبية فالمستخدم الذي ينزعز هاته الحالة لا يملك سلطة ذاتية لتقدير الحالة، وإنما له فقط أن يأتي بمعاينة طبية مختلفة ولا يستطيع هو أن يقدر أن الشهادة الطبية هي شهادة مجاملة.

- في هذا الصياغ فإن المراقبة المجرأة من طرف الصندوق تقيد مراقبة المستخدم.

- في حالة عدم اخطار هيئة الضمان الاجتماعي للمستخدم الذي يعرض العامل إلى فحص طبي مضاد، أن ينذر العامل بالإلتلاع بمتصب عمله وهنا فقط يسترجع ممارسة سلطته التأديبية.

- أن عدم تقديم الشهادة الطبية في الآجال لا ينفي من آثارها في تعليق علاقة العمل.

هاته المبادئ المستنبطة من النصوص أو الإجتهد القضائي لا تفرغ كل التساؤلات. فمثلا: ما آثار تعليق علاقة العمل على العقود المحدودة المدة؟

الإضراب.

يطرح الإضراب أعراض المسائل في مجال علاقة العمل سواء في أرض الميدان أو على مستوى القانون، إذ أنه يعبر على حالة الاختلاف القصوى بين الأطراف.

- ولا يتسع المجال في هذا المقام إلى الاحاطة بكامل جوانبه التي تحاول تناول ما يbedo منها أكثر ورودا في الإجتهد القضائي.

- تذكر المادة 6 تعليق علاقة العمل بفعل ممارسة حق الإضراب مما

يسنتنجز منه: انه تتجزء بدخول العامل في اضراب، تعلق علاقة العمل، ولم يرقى عندئذ لمحكمها تسليط أية عقوبة عليه باخلال فتره الإضراب.

يعرض على الاجتهد القضائي مسألة آثار الممارسة الغير قانونية للإضراب فيما ان عامل من الأضراب أعلن عليه دون احترام الإجراءات القانونية أو لأسباب ليست واضحة الارتباط بالمسائل المدنية (مثل العمال المضربيين للمطالبة بتنحية مدير وبقاء آخر).

- المادة 32 من ق 02/90 ب 02/06 1990 تنص أن: الإضراب المعلن عنه ضمن الشروط القانونية لا يفك علاقه العمل بل يعلق آثارها.
- والمادة 33-2 توضح أنه لا يمكن تسليط أية عقوبة على العمال بسبب مشاركتهم في اضراب معلن عنه قانونا في شروط هذا القانون وتنص المادة 26 بأن المشاركة في اضراب يظم خرقا لمقتضيات هذا القانون، تشكل خطأ مهنيا جسيما وأعادت المادة 2/73 معدلة من ق 11/90 هاته المقتضية.

ليس الغرض مما سبق طرحة، مناقشة شروط ممارسة حق الإضراب. بل الغاية هي معرفة ما إذا كان للإضراب المعلن خرقا للقانون، آثاره على رابطة التبعية. أي هل يحتفظ المستخدم بسلطة التأديبية ليتمكن من تسليط العقوبة على العامل إذا ما اعتبر أن شروط القانون لم يتم مراعاتها.
- الجواب الإيجابي عن هذا السؤال يكون له الانعكاسات التالية:

1 - بما أن في هاته الحالة يعتبر عقد العمل ساريا يرقى المستخدم مسؤولا كرب عمل عن أفعال مستخلصيه، فهو يخضع لـ التوقيف والغرامات

2 - اذ وقع حادث فأنه يعتبر حادث عمل.

وهاتين النتيجتين لا تتماشيان مع القواعد العامة لأن رابطة التبعية متوقفة واقعيا بفعل الإضراب الخارج عن إرادة المستخدم.

هذا من ناحية ما يترتب على القول بعدم تعليق علاقة العمل.

أما من ناحية المنطق، فإنه لا يعقل أن يصير المستخدم حاكما وطرفا في آن واحد، لتقدير ما إذا كان الإضراب نظامي أم لا.

الإجتهداد القضائي توخيا للإنعكاسات القانونية، وتماشيا مع منطق العلاقات التعاقدية، يقر: أن الإضراب مهما كان طابعه، وسيما في طابعه الغير قانوني، سواء في الجانب الإجرائي أو الموضوعي (أسباب الإضراب) يرجع تقديره للجهات القضائية دون سواها، ومنه فإن العقوبة التأديبية من أجل المشاركة في إضراب غير شرعي لا يجوز تسليطها إلا بعد اقرار الطابع اللاشرعى للإضراب قضائيا.

(نقض 132207 ب - 1996/05/07).

ان هذا الحل المبني على الأسس السالفة الذكر له ما يبرره من جهة أخرى بالمقارنة مع الحالات الأخرى المتعلقة لعلاقة العمل.

1) المثال الأول: العامل موقوف تأديبيا.

هل للمستخدم سلطة لتسليط عقوبة عليه مباشرة لاعتبار أن مقرر

التوفيق غير شرعي؟ طبعا الإجابة: لا، لأنه عليه أن يتغافل زوال مفعول المقرر التأديبي.

2) المثال الثاني: العامل في حالة عطلة مرضية.

هل يستطيع المستخدم تسلیط عقوبة عليه لاعتبار أن الشهادة الطبية مجاملة - طبعا رأينا سابقا أن هذا غير جزائي - .

3) المثال الثالث: حالة ارتكاب جنحة أو أي فعل معاقب عليه جزائيا.

هل يستطيع المستخدم أن يقدر أن أركان الجنحة المادية والمعنوية متوفرة وأن يسلط عقوبته مباشرة؟ طبعا لا.

كل ذلك يبين أنه ليس للمستخدم سلطة تكيف الأخطاء الجنحية دائما من تلقاه نفسه، وإنما صار العامل رهين.

لقد وصل بما الحديث إلى العقوبات مما يؤدي طبعا إلى الحديث على إنهاء علاقة العمل.

2 - إنهاء علاقة العمل.

تنهي علاقة العمل لأسباب خارجة عن الأطراف كما تنهى بفعلها - لكن مهما كان السبب إذا نشب نزاع حول انهائها فإن نظام التقاضي بشأنها خاص متميز.

- أسباب إنهاء علاقة العمل.

- الأسباب الخارجية عن الأطراف.

لم ينص التشريع القديم إلا على حالتين لانهاء علاق العمل الخارجية عن الأطراف ألا وهي: الوفاة والتقاعد.

وأدخل قانون 11/90 سبباً جديداً ألا وهو: توقف الشرعي لنشاط المستخدم. يبدو أن هذا السبب قد أدخل رداً على كثرة الأحكام الصادرة ضد المؤسسات المنحلة والتي كلفت ميزانية الدولة أموالاً باهضة، وأيضاً تحضيراً للتصفيات المتوقع حدوثها في ميدان الشغل (تسريح جماعي، حل المؤسسات)

ان المشرع بمقابل هذا النص وضع نظام تكفل بالعمال المعنيين بهذا النص بمقتضى المرسوم التشريعي 11/94 المؤرخ في 26/5/94.

غير أن هذا النص لن يفيد جميع العمال لأن النص سطر شروط لتطبيقه ثم أنه لا يعرف التوقف الشرعي للنشاط مكتفياً بإبعاد حالة النكبة وحالة الكارثة الطبيعية عن مجاله.

ما يطرح حقاً سؤالاً: متى يحدث التوقف الشرعي للنشاط المستخدم؟

1 - هل يكون ذلك عندما ينبع عن تطبيق نص قانوني؟

2 - أم يكون ذلك بفعل السلطة العمومية؟

3 - أم يكون عندما يتوقف المستخدم عن نشاطه متنعاً الإجراءات القانونية مثل الشركة المحلة قضائياً بناء على طلب أحد الشركاء؟.

4 - أم يكون ذلك في حالة التوقف الناتج عن تسيير المؤسسة (إفلاس)؟.

5 - أم يكون في حالة طلب المستخدم توقفه عن نشاطه لأسباب مختلفة (ما هي؟) يطلب شطبه من سجل التجاري؛ مثلاً،

الموضوع ذو أهمية كبيرة لأن في ظل القانون القديم كان على المستخدم أن يثبت أن عدم تنفيذه للتزامه يرجع لأسباب قاهرة طبقاً للقواعد العامة التي تحكم العقود المدنية. وكان يعفى من مسؤولية إنهاء علاقته العمل كلما ثبت وجود تلك الأسباب القاهرة ولو أن الإجتهد القضائي متشدد في قبولها.

مثال: مستخدم مکانیکی طرد من محله التجاری من طرف صاحب المحل عن طريق القضاء مقابل تعويض الاستحقاق، اعتبر مسؤولاً عن إنهاء علاقته العمل مع عونه والزم بدفع التعويض عن التسریع التعسیفی، طرده من المحل قضائیاً لم يعتبر من الأسباب المغفیة للمسؤولیة.

لكن الآن والقانون يذكر هاته الحاله يكفي للمستخدم أن يثبت أنه في حالة توقف شرعي عن النشاط ليعفى من المسؤولية، الإجتهد القضائي لم تحال عليه فرصة الفصل في المسألة فهي معروضة للنقاش.

الأسباب المرتبطة بالأطراف.

ويتناولها في المقدمة

1 - فعل العامل: الإستقالة.

الإستقالة حق معترف به صراحة للعامل بمقتضى المادة 68 من ق.د.م. ١١/٩٠ رقم ٢٥٨٦ تاريخ ١٣/١١/١٤٢٣، وهي تنص على الآتي:

- ١- أولاً: يعني أن تكون الاستقالة مقدمة كتابة.
- ٢- ثانياً: يتشرط الإختهاد الفصافي أن يعبر صراحة عن إرادته في حل علاقه العمل.
- ٣- ثالثاً: يتشرط أن يكون العامل قد فقر بكل حرية تقدم بها. لا أثر لها إذا قدمها تحت ضغط أو في حالة عصب شديد أو باستفزاز من المستخدم.
- ٤- رابعاً: ان الإخطار لا يفتح فترة التفكير ولا بالنسبة للعامل ولا للمستخدم. فإن الإستقالة ت sisir ملزم العامل بمجرد تبلغها للمستخدم ومنه فلا أثار لرجوعه بعد إرسالها.

- خامساً: ان القانون لا يفرق بين علاقة العمل المحدودة المدة أو الغير محدودة المدة. فالحق في الإستقالة جاء في صيغة العموم ويدوّن مضمونها في كل الحالات.

2 - تقليل العمال.

يحكم تقليل العمال المواد من 69 إلى ٦٩١ من ق.د.م. ١١/٩٠ والمرسوم التشريعي ٩٤/٩٤ أهم ما يبرر من التشريع هو:

- ١- أولاً: لم يتحقق ملزماً الحصول على الترخيص المسبق.

- ثالياً: تفرض المواد 69، 70، 71 ق 11/90 اللجوء إلى تدابير من شأنها تجنب اللجوء إلى التقليص.

تجدر الإشارة في هذا المضمار أن الاجتهد القضائي يحمل المستخدم عبئ إثبات لجوئه أو محاولة لجوئه بدون جدوى إلى الوسائل المنصوص عليها بالمادة 69 . وانه من جهة أخرى قد خفظ التقليص طبقاً للمعايير المحددة في المادة 70 وفي هذا الصياغ قضى أن الإنفاق المبرم مع النقابة والذي يقتضاه ضبط قائمة العمال المعينين بالتقليص لا يشكل إثبات احترام المواد 69 و 70 اذا ما لم ينص المخضر على ان الأطراف بحثوا فيها صراحة واعتبر التقليص تعسفي رغم حصول اتفاق حوله بين المستخدم والنقابة.

- المرسوم التشريعي 09/94 يطيل شروط أخرى بالنسبة للمستخدم الذي يشغل أكثر من 09 عمال. فإنه يلزمه بتليغ مفتش العمل بقائمة العمال المعينين بالتقليص وكذا للهيئات المكلفة بالضمان ضد البطالة والتقادم المسبق. وان يرفق إثبات دفعه كافة التعمويضات المنصوص عليها بالمادة 22 منه.

ان المادة 34 من المرسوم التشريعي تجاري على عدم احترام هذين الشرطين بفرامة مالية لكن هل هذا يكفي لاعتبار أن التسريع تعسفي؟

الاجتهد القضائي لم تناح له الفرصة بعد لإعطاء موقفه في الموضوع. ومع هذا نقدم بعض الملاحظات نأمل أن تساعد على الاجابة.
أن المادة 3/73 من ق 11/90 تنص: بأن التسريع الواقع خرقاً لهذا القانون يعتبر تعسفي يمعنى أن القانون 11/90 مخصص احترامه بهذه المادة دون سواه. لكن المادة 40/73 تفتح مجال الغاء التسريع المعتبر تعسفي لخرقه للقانون دون تحصيص أي نص الا يمكن اعتبار الإجراءات المنصوص

عليها بالمرسوم التشريعي بأنها داخلة في الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 73 الفقرة 44 ؟ على كل حال، فإن هذا التفسير يطابق القواعد العامة لأنه في صالح العامل، لكن يبقى هذا مجرد رأي فقهي.

3- التسريع التأديبي.

يعين قبل التطرق للشروط الشكلية والموضوعية للتسريع التعسفي أن نبدي بعض الملاحظات:

- ان قانون 06/82 كان يشير صراحة إلى التسريع التأديبي ضمن أسباب انهاء علاقه العمل ولم يشير إلى مجرد التسريع.
- وعلى عكس ذلك فإن قانون 11/90 يشير صراحة إلى التسريع مجردا ولم يشير إلى التسريع التأديبي ضمن أسباب انهاء علاقه العمل. غير أن المادة 1/73 المعدلة تنص على أن التسريع التأديبي يقع عند ارتكاب العامل خطأ جسيم.

ولم يذكر قانون 11/90 التسريع بدون خطأ. البعض يرى في المادة 72 دليل على اقرار المشرع امكانية حدوث تسريح بدون خطأ لكن المادة مندرجة في سياق آثار التقليص، بدليل أن المشرع قد ألغاها بمقتضى المرسوم التشريعي المشار إليه في إطار معالجة التقليص.

إذ بات مؤكدا أنه بجانب التسريع بتفليس العمال يوجد نوع واحد للتسريع هو التسريع التأديبي الذي تحكمه قواعد شكلية وأخرى موضوعية تستطردتها في ما يلي:

القواعد الشكلية.

ترككت المادة 73 من ق 11/90 للنظام الداخلي تحديد شروط المتابعة

التأدية و تسليط التسريح في حالة ارتكاب العامل الخطأ جسيم، في ظلها يعتبر الإجتهد القضائي عدم اعداد نظام داخلي للمستخدم في حالة وجوبه قانوناً كخرق للإجراءات القانونية طبقاً للمادة 77 و تعتبر التسريح الواقع في هذه الحالة كتسريح تعسفي.

ثم جاء تعديل ق 29/91 ودخلت المادة 2/73 حد أدئى من الإجراءات التأدية ينبغي ان يتضمنها وجوباً النظام الداخلي وان يتبعها المستخدم. والا صار التسريح تعسفي (المادة 3-73) تلك الإجراءات تكمن في ثلاثة نقاط.

- التبليغ المكتوب لقرار التسريح إلى العامل.

- سماع العامل من طرف المستخدم.

- امكانية مساعدة العامل بعامل آخر تابع لنفس المستخدم.

- القواعد الموضوعية.

لم تعرف المادة 73 من ق 11/90 الخطأ الجسيم ولم تذكر الأفعال المكونة له، والمرجع الوحيد كان النظام الداخلي للمستخدم ثم عدل قانون 29/91 تلك المادة ووضع قواعد أخرى.

فيمقتضاه لم يعد النظام الداخلي المرجع لتكيف الخطأ الجسيم المؤدي إلى التسريح بدون إخطار ولا تعويض وإنما صار المرجع: المادة 73 ذاتها، التي لم تأتي بتعريف، وإنما أتت بقائمة الأخطاء. رأى البعض في ورود كلمة خاصة في المادة دليل على أن قائمة الأخطاء يمكن أن تكتمل بالنظام الداخلي. رد الإجتهد القضائي: هو أن المادة جاءت على سبيل المحصر رغم استعمال المشرع كلمة خاصة، لأنها اعتبرت التخصيص بالنسبة لمصادر أخرى قانونية. وليس بالنسبة للنظام الداخلي والا فقد تعديل النص كل المحتوى.

ان هذا الإجتهاد القضائي مطابق للمبادئ التي تحكم التفسير، إذ انه صالح العامل ويرفع الناقص عن عمل المشرع. غير مكتمل نتيجة النقص الوارد في النص، فإن تطبيقه سيحدث مشاكل ميدانية من شأنها المساس بسلطة المستخدم التسirية أو التأدية. ان اعداد قائمة الأخطاء الجسيمة مهما اكتملت لا يمكن أن تتوقع كل ما هو خطير والذي يتغير من مؤسسة إلى أخرى ومن مكان إلى آخر ومن زمان إلى آخر.

ان مرسوم 302/82 كان قد أعد هو أيضا قائمة الأخطاء الجسيمة لكن تداركا لما ينجر عن ذلك من انعكاسات على المؤسسات داخل ضمن القائمة الخطأ الجسيم في عموميته ليس منح بتكييف الأفعال حسب خطورته الميدانية. وهكذا فإن المادة 73 مشوهة بالقصیر في تحريرها والمضمون الذي يعطيه الإجتهاد يصيّر طبعا ضيقا.

نعطي مثالا صورى عن ذلك:

- التدخين في مكان العمل ليس من قائمة الأخطاء الجسيمة.
- فإذا دخن عامل في مستودع للتجديد رغم حضر ذلك، فلا شك أنه لا يعتبر مرتكبا خطأ يؤدي إلى فصله من العمل دون تعويض ولا أحصار. لكن لتصور نفس العامل يشغل منصب لدى مركب تجميع الغاز بأرزيبو، ويدخن داخل المركب رغم حضر ذلك، هل يبقى فعله هذا خطأ بسيط إلى أن تقع الكارثة، ونقول عندها أنه تسبب عمدا في اتلاف المعدات؟ هذارأي حول المادة والإجتهاد المتعلق بها، نأمل أن يجد صداه سواء على مستوى الإجتهاد لتغييره أو استكمال تفسير المادة أو عن طريق المشرع.

وعلى كل فإن الإجتهاد حول هذه المادة يتشرط:

- فيما يخص الخطأ المجزي أن يدان العامل من قبل الجهات القضائية الا

في ما يخص الأفعال المعقاب عليها جزائياً لكنها مذكورة بعكيتها الجزائي مثل العنف.

- وفي ما يخص المشاركة في إضراب غير شرعي يشترط معاينة عدم شرعية الإضراب قضائياً قبل تسلیط العقوبة التأديبية. وهذا ما يكمل ما قبل سابقاً بشأن الإضراب والأثار المتعلقة للعلاقة.

- المنازعات.

تخضع منازعات علاقة العمل إلى قواعد خاصة منها السابقة ومنها القضائية.

١ - الإجراءات السابقة.

نص قانون ٠٤/٩٠ على ثلاثة مراحل في تصفية النزاع الفردي للعمل:

أولاً: مرحلة الوقاية من النزاع تشمل على مجموعة الإجراءات المتبعة داخل المؤسسة المستخدمة

ثانياً: مرحلة المصالحة.

ثالثاً: مرحلة التقاضي.

يتواصى من قراءة المادة ٢ المعرفة للنزاع الفردي بأنه الخلاف الذي لم يصنف في إطار اجراءات الوقاية من النزاعات أنه إذا لا يوجد نزاع بالمعنى القانوني مالم تستنفذ إجراءات الوقاية أي أنه لا يمكن الدخول في المرحلة الثانية إلا بعد المرور بالمرحلة الأولى.

قراءة المادة 5 توحى تأكيدا لما سبق أنه بعد استنفاد طرق التصفية الداخلية يمكن للعامل أن يتوجه إلى مفتش العمل المختص. مما يوحى أنه قبل ذلك لم يكن ذلك ممكنا.

ان انعكاسات هذا التحليل هي أن المرور بالمرحلة الأولى مسبق، لا يمكن دونه المرور إلى المراحل التالية أي الثانية والثالثة. إذ أن المرور بالمرحلة الثانية هو بدوره مسبق للمرحلة الثالثة. هو وحده المستوجب لرفع الدعوى القضائية (المرحلة الثالثة) بمعنى أن الاجتهداد القضائي الذي اهتم فقط بالجانب المتعلق بقبول الدعوى القضائية. يعتبر أن المرور بالمرحلة الثانية اجباري للدخول في المنازعات قضائية. لكن هذا لم يوضح أن كان المرور بالمرحلة الأولى اجباري للوصول إلى المرحلة الثانية. ليس هذا مجرد تبرير، فقد يحدث أن يرفض مفتش عمل أو مكتب مصالحة النظر في طلب عامل يتوجه إليه دون المرور بمرحلة الوقاية فما يكون موقف القضاة عند رفع هذا العامل دعوى قضائية مقدما، إما إثبات أنه توجه إلى مفتش العمل الذي رد عليه سلبا، أما برفض طلبه أما بالسكتوت عليه. أما بشطب القضية من طرف مكتب المصالحة ... الخ

في هذه الحالة ما سيكون موقف الاجتهداد القضائي؟

- هل يأخذ بعين الاعتبار الوثيقة المقدمة بصفتها مثبتة لاستنفاد المرحلة الثانية، تلك الوثيقة مجردة هكذا من محتواها. معتبراً أن نص المادة 19 لا يشترط أكثر من هذا؟ أو هل يقدر أن محاولة الصلح لم تتم فعلا حسب روح المادة 19. ومنه يصرح بعدم قبول الدعوى.
- إذا ما رجعنا إلى روح الإصلاحات المدرج في إطارها قانون 04/90 فلا بد أن نسلم أنها تهدف إلى أسرع تصفية للنزاعات لفائدة العمال. ومن

هذا المنطلق ينبغي ملاحظة أن إجبارية مرحلة المصالحة يبرره وجود حاكماً بين الأطراف يعطي ضمان لها بأن الاتفاق الحصول عليه يضير ملزماً للطرفين مما ليس هو الشأن في المرحلة الأولى أين توجد الأطراف متقابلة وحدها مما يحدث اضطراب على الصعيدين النفسي والميداني ومنه الأجدى اعتبار أنه للعامل وحده تقدير ملاعة اللجوء إلى مستخدمه يتوصل إليه أو يتوجه إلى الهيئات الخايدة للجسم في مشكلته.

لأن المشرع الجزائري وكأنه يفكر في إطار المؤسسات العمومية فقط، في حين أن عالم الشغل يشتمل وسيشتمل أكثر فأكثر على عدد أكبر من المؤسسة الصغيرة التي في إطارها تتميز علاقة العامل بالطابع الشخصي وتتأثر أكثر منه مما يجعل إرث العامل أن يلتجأ إلى نفسه ليحاول الصلح مباشرة، قهر للعامل على الأقل من الناحية النفسية. ومنه أرى أن تعتبر المرحلة الأولى جوازية. هذا ما يمكن قوله في الحال.طبعاً لا بد أن تلاحظ قبل التطرق إلى المرحلة القضائية أن الموظفين والأعوان الخاضعين للقانون الأساسي للوظيف العمومي غير معنيين بهذا.

وان مرحلة الصلح ذاتها تصير غير اجبارية في حالة وجود سكن المدعي عليه خارج التراب الوطني أو في حالة الإفلاس أو التصفية القضائية المستخدم.

2 - المرحلة القضائية.

تختلف قواعد التقاضي حسب موضوع الدعوى.

- دعوى بطلان عقوبة تأديبية.

يتغير اختصاص المحكمة حسب نوع العقوبة المتظلم منها يتميز التسرير عن باقي العقوبات الأخرى.

- دعوى بطلان عقوبة التسرير.

كانت المادة 21 من ق 04/90 هي التي تحكم كل الدعوى. ثم جاء قانون 29/91 معدل للقانون 11/90 وفي مادته 04/73 اشار أو نص صراحة على اختصاص المحكمة للبت ابتدائياً ونهائياً مهما كان سبب الطلب، المهم يتعلق موضوعه بإلغاء التسرير. تتكلّم المادة على إلغاء التسرير عامة وليس فقط على عقوبة التسرير.

- وفي هذا المضمار يعتبر الإجتهد القضائي أن طلب الإلغاء يكون صراحة ويمكن أن يكون ضمنياً. مثل ذلك: عندما يتضمن الطلب الإفتتاحي فقط المطالبة بالعودة إلى منصب العمل دون المطالبة صراحة بإلغاء التسرير أو يتضمن المطالبة بالتعويض فقط. لأن الإجتهد يعتبر في الحالتين أن الطلب مؤسس حتماً على الطابع التعسفي للتسرير.

لكن قبل المادة 04/73 كان التسرير خاضع عند التقاضي إلى المادة 21 من ق 04/90 يعني كان فرق عندما يقاضي تظلماً من تسرير تأديبي وعندما يتظلم من تسرير غير تأديبي وحتى في حالة التسرير التأديبي كان يفرق حسب أساس البطلان ولهذا الفرق دوره في تحديد اختصاص المحكمة.

قبل النطق بكل هذا نذكر بعض القواعد:

- المادة 04/73 تتضمن قواعد موضوعية وأخرى إجرائية، وان هاته القواعد الأخيرة تطبق فوراً مما ينتج عنه:

أولاً: ان كل الأحكام الصادرة منذ صدور هذه المادة وفي مجالها هي أحكام ابتدائية ونهائية ولو أن الدعوى رفعت قبل صدور هذا القانون.

ثانياً: ان الأحكام الغيادية الصادرة قبلها تطغى بظاهرها على الأحكام التي تصدر بناء على معارضة في تلك الأحكام أو التماس بإعادة النظر أو اعتراض الغير فإن الأحكام الأخيرة تكون بنفس الطابع الذي صدرت به الأحكام الأولى المعارض فيها أو الملتمس فيها.

- دعوى بطلان العقوبة التأديبية الأخرى.

تنص المادة 21 من ق 04/90 الإختصاص للمحكمة للبت إبتدائيا ونهائيا كلما تعلق الأمر بالغاء عقوبة تأديبية اتخاذها المستخدم ضد العامل دون مراعاة الإجراءات القانونية وأو الاتفاقية الإجبارية.

واعتبر الإجتهد القضائي أن عدم إعداد نظام داخلي من طرف المستخدم الملزم بذلك قانوناً بمتابة خرقاً للإجراءات القانونية كما اعتبر عدم سماع المستخدم للعامل خرقاً للإجراءات القانونية ولو لم ينص النظام الداخلي على ذلك الإجراء.

والنظام الداخلي المعتمد به هو الذي وضع طبقاً لقانون 11/90 ما يستبعد النظام الداخلي القديم لأن القانون المؤسس عليه الغي والقانون الملغى له لم ينص على استمرار سريان النظم الداخلية القديمة بل فقط نص على

استمرار مفعول علاقات العمل القديمة والنظام الداخلي ليس من مفعول العلاقة العمالية.

والجدير بالذكر في شأن فصل المحكمة ابتدائية ونهاية انها تفصل مكذا كلما تعلق الأمر بطلب تسلیم أي وثيقة تثبت صفة العامل المهنية مثل شهادة العمل ببيان الراتب... الخ

- دعوى أخرى:

الدعوى التي لا تهدف إلى إلغاء تسریع أو إلى إلغاء عقوبة تأديبية غير التسریع التأديبي أو إلى تسلیم الوثائق المشبهة لصفة المهنية للعامل بالشروط التي سبق بيانها، فإنها لا تخول للمحكمة الفصل إلا ابتدائية.

وطبعاً المرجع في تحديد الاختصاص في أول وأخر الدرجة هو الطلب الرئيسي:

- ولا يغير من تلك القاعدة أن كان مؤسسة أم لا.

- ولا النتيجة المتوصل إليها سواء بالقبول أو بالرفض.

3 - طرق الطعن.

طبعاً هناك أحکام ابتدائية ونهاية حسب الحالات المبينة أعلاه. لكن لم يكن الأمر دائماً واضحاً لدى المتقاضين إذ أنهم يستأنفون أحکاماً ابتدائية ونهاية أو يطعنون بالنقض في أحکام ابتدائية مما يتطلب توضیح بعض النقاط حول هاتين الطريقتين:

١) الاستئناف:

المادة ٥ ق ١ م تنص على اختصاص المجالس للنظر في الاستئنافات المرفوعة لديهم ضد الأحكام الابتدائية ولو وجد خطأ في وصفها، بمعنى:

أولاً: أن المجالس غير مخصصة للنظر في الاستئناف المرفوع ضد حكم ابتدائي ونهائي، ومعنى هذا أن المجلس لا يستطيع التصرير بعدم قبول الاستئناف شكلاً، لأن ذلك يعني أنه تتحقق شروطه الشكلية في حين أن الاستئناف هنا غير جائز من أساسه، ومنه يتبع على المجالس التصرير بعدم قبوله أصلاً دون القول أن ذلك في الشكل.

ثانياً: على المجلس أن يتفحص موضوع الدعوى لتقدير وصف الحكم الحقيقي حسب القانون، وأن لا يتوقف عندما صرحت به المحكمة. إذ أن المادة تحتمل صراحة الخطأ في الوصف بمعنى أن المحكمة يمكنها أن تطبق بحكمها إبتدائياً ونهائياً والمجلس يقبل الاستئناف لأنه قد أسس بناء على موضوع الطلب الرئيسي الوارد في العريضة الافتتاحية للدعوى وأن الحكم فيها هو إبتدائي عكس ما نطق به المحكمة والعكس صحيح. يمكن للمجلس أن يعلن عدم قبول الاستئناف رغم أن المحكمة أصدرت حكمها إبتدائياً. حدث مثلاً أن الأطراف يستأنفون بناء على أن المحكمة صرحت إبتدائياً معتبرين أنفسهم غير مسؤولين عن خطأ المحكمة، لكن الإجتئاد القضائي حازم في هذه المسألة بأن الوصف القانوني هو الذي يحدد طرق الطعن وليس الوصف القضائي.

نفس الإشكالات تطرح بالنسبة للنقض.

(2) - الطعن بالنقض.

غير أنه تجدر الإشارة إلى أن عدد كبير جداً (يشكل نسبة معتبرة) من قرارات النقض في هذه المادة، أساسها التطبيق الغير سليم لل المادة 4/73 والمحكمة العليا تنقض تلقائياً.

كما أن عدد آخر يقارب حجمه الأول أساسه عدم مراعاة تشكيلاً المحكمة طبقاً للمادة 8 من ق 04/90 بعد انقضاء الفترة الانتقالية.

بما أن تشكيلاً المحكمة من النظام العام، فعلى القضاة أن يتخصصوا أحکامهم قبل امضاء أصلها، كم من حكم صائب في قضائه أبطل لعدم مطابقة تشكيلاً المحكمة، وربما المحكمة كانت في الواقع مشكلة قانوناً وإن ما جاء ناقصاً بشأن تشكيلاً هو عن سهو كاتبها، لكن المخوض في هذه الاعتبارات غير مسموح بها قانوناً والنقض في التشكيلا المسجل في الحكم يعكس بالنقض عليه تلقائياً. وهكذا نعرض عليكم أنواع القائلين المؤدية إلى النقض:

نعلم أن المادة 8 من ق 04/90 نصت على تشكييل المحكمة من قاض رئيس ومساعدين اثنان يمثلان العمال وأثنان يمثلان المستخدمين وجاز لها أن تفصل بعضوية مساعدين فقط عن العمال والمستخدمين وعند غياب المساعدين الأصلين والإضافيين استخلفوا بقاض يعينه رئيس المحكمة.

ومنه:

- ينبغي أن تبين التشكيلا في الحكم بالشروط القانونية أي أن تبين نوعياً

تمثيل العمال والمستخدمين وعديداً إذ لا يقل عدد اعضائها عن ثلاثة،
لقد أبخر عن تطبيق تلك القواعد التي تبدو بسيطة عدة مخالفات تسببت
في ابطال ونقض العديد من الأحكام التي كان بعضها صائباً في ما قضى.
وفي بيان ذلك نذكر على سبيل التخصيص لا الحصر أنه ينطل وينقض
الحكم الذي:

- يذكر فقط اسم مساعد دون تبيان صفتة واسم قاضي (في هذه الحالة
من يمثل هذا المساعد؟)
- أو يذكر اسم المساعدين الأربع دون تبيان صفتهم.
- أو يذكر إسم ثلاثة مساعدين مع توضيح الصفة بالنسبة لاثنين فقط
موضحاً أنهما يمثلان العمال دون تبيان صفة المساعد الثالث، المحكمة العليا
لا تخير أن يستترجح أن هذا المساعد يمثل المستخدمين لأنه يمكن أيضاً أن
يكون المساعد الإضافي للعمال لأن في هذه الأمور العبرة فيما ما يدون في
الحكم الذي هو حجة بما يتضمنه ولا يقبل تأويل إلا من الجهة المصدرة له،
يعني أنه لا يجوز استtraction التشكيلاً ويجب أن يبررها الحكم بجميع
عناصرها دون أي لبس.

ما نحن نتكلّم عن الوضوح ولم نعلم إن كنا واصحين، لقد أبخرنا ما
استطعنا في تشرییع العمل، وقدمنا ما جنينا من معلومات وما خطط لنا من
أفكار مدرکین كل الإدراك بأننا لمسنا شيئاً وغابت عنا أشياء كثيرة، لكن
العبرة ليست فيما يلقیه المرء على غيره إنما هي فيما استمعوه وإذا ما قدرت و
وجادلوا.

والسلام عليكم

... / ...

ملحق للمحاضرة

لقد صدر بعد تاريخ إلقاء المحاضرة الأمر 21/96 بتاريخ 09/07/1996
يعدل ويتم قانون 11/90 بتاريخ 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل.

ان أهم ماجاء في هذا التعديل والذي له صلة بموضوع المحاضرة يمكن تلخيصه في النقاط الآتية:

- 1 - عقد العمل: بيان مدة علاقة العمل

- أ - جاء في التعديل 21/69 ان المادة 12 تعديل بإضافة فقرة الأخيرة:

- إذا تعلق الأمر بنشاطات ووظائف ذات المدة المحددة أو التي هي بطبيعتها مؤقتة.

هذا ما يوسع مجال التعاقد لمدة محددة ويوسّع في الإستثناء على حساب المبدأ، إذ أصبح الآن التعاقد لمدة محددة إذا تعلق الأمر مثلًا بإنجاز مشروع أشغال عمومية دون قيد، وهذا عنصر جديد من شأنه أن يخلق مرونة أكثر في قطاع الأشغال العمومية.

- ب - المراقبة الإدارية: فإن الأمر 21/96 جاء بالمادة 12 مكرر لينشأ مراقبة إدارية مسبقة على عقود العمل المحددة المدة، وهذا شيء يدعم المبدأ، إذ أنه كثيراً ما وقع أن أرباب العمل يفرضون على المرشحين للعمل إبرام عقود محددة المدة دون مراعاة مقتضيات المادة 12 من ق 11/90

وكان جزاء ذلك عند المقاضاة من جراء التسريع الناتج عنها فقط، أما الآن يبدو أن المادة 12 مكرر أحدثت شبه ترخيص إداري مسبق للتعاقد لمدة محدودة وهذا يدعم مساعدة العمال، إذ أنه كان من صلاحيات هيئات المساعدة أن تعطي رأيها في نموذج العقود وهكذا بعد رأي الهيئة الممثلة للعمال حول النموذج العام تأتي مراقبة الإدارة على التطبيق الخاص عند التوظيف.

- جـ - **الساعات الإضافية:** في حين كان المبدأ العام يجيزها في حالة الضرورة القصوة للمصلحة فإن التعديل يجيزها في حالات إستثنائية يذكرها بالتحديد مع شرط إعطاء رأي مفتش العمل وممثلين العمال وإنما التعديل الذي يبدوا حسب رأينا الأكبر أهمية وأكبر انعكاساً على علاقة العمل هو تعديل المادة 04/73 ق 11/90 التي صار لها جانبين:

- جانب يتعلق بالظلم من التسريع المجري خرقاً للإجراءات.
- جانب يتعلق بالظلم من التسريع المجري خرقاً للمادة 73.

ان القراءة الأولى لهذا التعديل توحي بأن المشرع صار يفرق بين التسريع الباطل لوقوعه خرقاً للإجراءات أي الذي جاء خرقاً لقواعد المتابعة التأديبية والتسريع التسفي أي الذي يأتي خرقاً لقواعد الموضوعية المتعلقة بتحديد الأخطاء ودرجة خطورتها والعقوبات المطابقة لها ... إلخ.

أ.... - أما التسريع الذي يندرج في الفقرة الأولى من التعديل أن تبتر خرقه للإجراءات، فإنه يترتب عنه بطidan وإلزم المستخدم «جبر» ما إنتهكه من إجراءات إيجارية مع أحقيه العامل في انتظار ذلك في ما يعرض أجوره التي كاد أن يتناهياً لو واصل عمله. وهنا يبدو أن المشرع لا يقصد جبر

إنهاك أي إجراء، فهناك إجراءات متعلقة بحقوق الدفاع والتي هي من النظام العام، يترتب عنها بطلان الإجراء دون إمكانية جبر إنهاكها. أما الإجراءات التي يمكن جبرها فهي التي تتعلق بما هو مفروض على المستخدم أن يقوم به مسبقاً كالتزام متوط به مثل ما هو الحال بالنسبة للتسريع في إطار التقليص الجماعي الذي ينظم المرسوم التشريعي 09/94 والذي يفرض إجراءات مسبقة، في هذه الحالة يكون جبر إنهاك الإجراءات ممكن ولصالح الطرفين، وما يدعم هذا التحليل هو أن المشرع خصص الفقرة الثانية للتسريع المسلط خرقاً للمادة 73 من القانون التي تتعلق بالتسريع التأديبي بمعنى أن الفقرة التي تنظم نتائج التسريع التعسفي تدرج في إطار المتابعة التأديبية بقواعدها الإجرائية أو الشكلية، ومنه فإن الفقرة التي سبقتها والتي تتكلم عن التسريع دون تحديد، فإنها لا تتكلم عن التسريع التأديبي.

ب ... - أما التسريع التأديبي: فإن التعديل أجاز صراحة إعادة الإدماج، مما يجعل حداً لبعض الحالات التي كانت تدور حول هذه النقطة والتي كانت المحكمة العليا قد فصلت فيها بجواز القضاء بإعادة الإدماج كمستلزم بحكم إلغاء مقرر التسريع، وإنما الأهم هو أن المشرع منع حق للطرفين أن ترفض الإعادة إلى العمل، بمعنى أنه لا يمكن فرض إعادة العامل على رب العمل الذي لا يريد ذلك.

وهذا بالطبع منطقي، لأن الإنذار الناجح عن حكم الإعادة لا يمكن تنفيذه عيناً، ومنه يتبع اللجوء إلى ما يعادله نقداً. غير أن هذا أن سلمنا به سيؤدي إلى نتائج خطيرة، سيمما على الحركة النقابية، ومنه يتبعن القول إن المشرع خطى خطوة نحو التسریع الباطل الذي يخالف القانون والذي من المفروض أن يجازى بأوسع ما توصل إليه المشرع حالياً، إذ ان الإجراء الباطل لا يمكن ان يولد آثار و منه كان من المنطقي ان يرتب عليه المشرع الإعادة و سيران

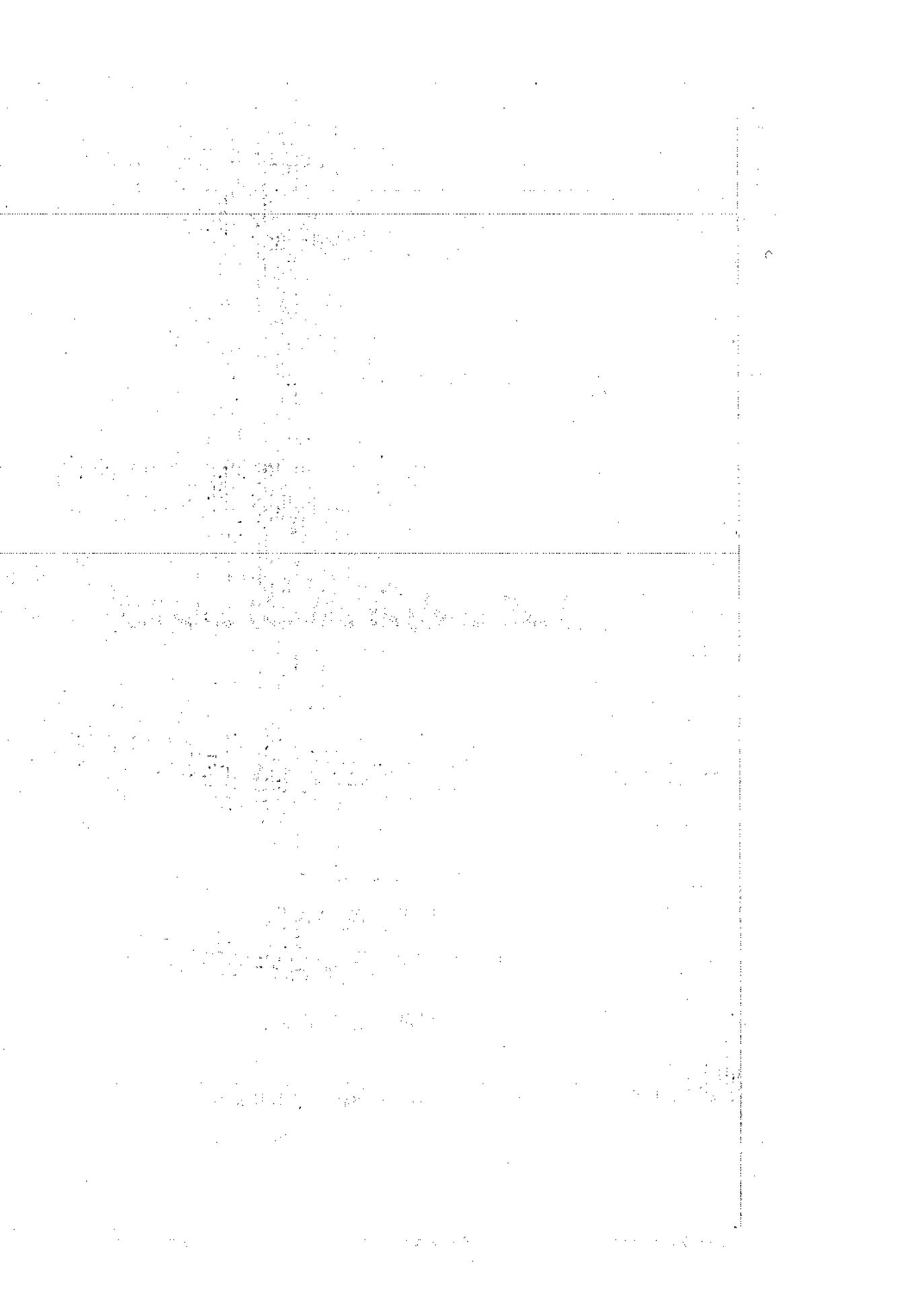
الأجور، لكنه لم يتوصل إلى هاته النتيجة وبقي يتطور بأسلوب الخطوة تلوى الأخرى في مادة سادسة وفي مرحلة بناء منظومة جديدة تماماً في هذا المجال.

(المنازعات المتعلقة بعمولوث العمل)

من إعداد وتقديم السيد

محمدأدي مبروك

مستشار بالمحكمة العليا



المدخل

التشريع الخاص بحوادث العمل والأمراض المهنية حسب القانون رقم 13-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983 وطرق التسوية في حالة نزاع وفقا لأحكام القانون رقم 15-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983.

مقدمة:

I - التشريع الخاص بحوادث العمل والأمراض المهنية حسب القانون رقم 13-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983:

أ - تعريف حادث العمل والمرض المهني:

1 - حادث العمل:

2 - تعريف المرض المهني:

ب - كيفية إثبات حادث العمل والمرض المهني والإجراءات المعمول

بها:

1 - إلزامية التصريح بالحادث أو بالمرض المهني.

2 - فيما يخص معاينة الأصابات.

ج - حقوق العامل المؤمن له أو ذوي حقوقه في حالة وقوع حادث

عمل أو إصابةه بعرض مهني:

1 - ادأءات عن العجز المؤقت.

2 - التعويضات اليومية.

3 - الاداءات عن العجز الدائم.

4 - الاداءات في حالة الوفاة.

5 - ربع ذوي الحقوق.

6 - التعويضات الإضافية للعامل المصاب أثناء حادث مرور مكيف
كحادث عمل.

II - المنازعات في مجال حوادث العمل والأمراض المهنية وطرق
تسويةها في إطار القانون رقم 15-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983:

أ - المنازعات العامة حول الطابع المهني لحادث العمل أو المرض
المهني:

1 - الإجراءات المعول بها والهيئات الخاتصة لتسوية النزاع.

2 - ملاحظة.

ب - المغاربات حول الطابع الطبي فيما يخص نسبة العجز المحددة من طرف هيئة الضمان الاجتماعي:

1 - الهيئات الخصبة للنظر في النزاع.

2 - صلاحيات اللجنة.

3 - طرق الطعن القانونية.

ج - ملاحظة: في ما يخص حالة ارتكاب الخطأ من طرف صاحب العمل أو الغير.

د - حالة التقادم.

خلاصة:

التشريع الخاص بحوادث العمل والأمراض المهنية حسب القانون رقم 13-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983 وطرق التسوية في حالة نزاع وفقا لأحكام القانون رقم 83-15 المؤرخ في 2 جويلية 1983.

مقدمة:

إن المشرع الجزائري وعيا منه بالدور الأساسي الذي يلعبه العامل في تنمية البلاد الاقتصادية والاجتماعية، فكر في ضمان حماية أكثر للعامل من الأخطار العديدة الناتجة عن حوادث العمل والأمراض المهنية.

وهذه الحماية الإجتماعية للعامل بصفة خاصة وللمجتمع الجزائري بصفة عامة قد تجسدت في إعداد التشريع الجديد في ميدان الضمان الاجتماعي الذي يعتبر كتشريع عصري وشامل يهدف إلى ضمان حماية اجتماعية أوسع للعامل وأفراد أسرته، انطلاقا من المبدأ (إنه لا يمكن تنمية بدون أن تكون الغاية منها هي الإنسان وأن لا يفضل أي شيء على حياة وصحة العمال).

وفي هذا الإطار، نحاول أن نطلع بالخصوص على التشريع الحديث المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية.

I - التشريع الخاص بحوادث العمل والأمراض المهنية حسب القانون رقم 13-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983:

أ - تعريف حادث العمل والمرض المهني:

1 - حادث العمل:

إن المادة 6 من القانون 13-83 المشار إليه أعلاه تعرف حادث العمل كالتالي: (يعتبر كحادث عمل كل حادث انحرفت عنه اصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجيء وخارجي طرأ في إطار علاقة العمل).

ويعتبر كذلك كحادث عمل حسب المادة 7 من نفس القانون الحادث الذي يطرأ أثناء القيام خارج المؤسسة بمهمة ذات طابع استثنائي أو دائم، طبقا لتعليمات صاحب العمل.

- أو أثناء ممارسة انتداب سياسي انتخابي أو في إطار منظمة جماهيرية ما.

- أو أثناء مزاولة دراسة بانتظام خارج ساعات العمل:

والمادة 8 من نفس القانون تضع استثناء للقاعدة العامة بحيث (يعتبر أيضاً كحادث عمل حتى لو لم يكن المعنى بالأمر غير مؤمناً له إجتماعياً) الحادث الذي يطرأ أثناء:

- الأعمال والنشاطات التي تنظمها المنظمات الجماهيرية أو الإتحادات المهنية.

- أو أثناء الأنشطة الرياضية التي تنظم في إطار الجمعيات.

- أو أثناء القيام بعمل من أعمال البر من أجل الصالح العام أو لإنقاص شخص معرض للهلاك).

وتضيف المادة 12 من نفس القانون أنه يكون في حكم حادث العمل الحادث الذي يطرأ أثناء المسافة التي يقطعها المؤمن له للذهاب إلى عمله أو الإياب منه وذلك أياً كانت وسيلة النقل المستعملة، شريطة ألا يكون المسار قد انقطع أو انحرف إلا إذا كان بحكم استعجال أو ضرورة أو ظرف عارض أو لأسباب قاهرة.

ويقع المسار الضمون على هذا التحويل بين مكان العمل من جهة ومكان الإقامة أو ما شابهه كالمكان الذي يتتردد عليه العامل عادة إما لتناول الطعام وإما لأغراض عائلية.

وهكذا يكون المبدأ الذي رکز عليه المشرع هو أن في حالة حادث مزدوج يكيف الحادث أصلاً كحادث عمل، وقد أكدت المحكمة العليا هذا

المبدأ في قرارها رقم 25777 الصادر في الزمن الذي يفصل ما بين ساعة العمل وساعة وقوع الحادث.

ولقيام حادث العمل، يجب وقوعه في المسافة ما بين مكان العمل ومكان الإقامة أو المكان الذي يتناول فيه العامل طعامه ويقع على عاتق رب العمل إثبات العكس.

لكن المادة 11 من نفس القانون تستثنى من هذه القاعدة الحالة التي يعرض فيها ذوي حقوق المصاب لإجراء تشريح الجثة المطلوب من قبل هيئة الضمان الاجتماعي ما لم يبادروا بإثبات العلاقة التسببية بين الحادث والوفاة.

2 - تعريف المرض المهني:

إن المادة 63 من القانون 83-13 المشار إليه أعلاه تعرف المرض المهني على النحو التالي: (تعتبر كأمراض مهنية، كل أمراض التسمم والتعرق والاعتلال التي تعزى إلى مصدر أو بتأهيل مهني خاص).

وتحدد قائمة الأمراض ذات المصدر المهني المحتمل وقائمة الأشغال التي من شأنها أن تسبب فيها بمحض التنظيم. ويمكن أن تراجع أو تتضم هذه القوائم وفق نفس الشروط والاشكال المذكورة أعلاه (عن طريق التنظيم). ويتم إعداد القوائم المتعلقة بتحديد الأمراض المهنية بعدأخذ رأي لجنة مكلفة بالأمراض المهنية يحدد تشكيلها عن طريق التنظيم ومنكونة من أطباء اختصاصيين.

وفي هذا الصدد وتحسباً لتمديد المداول ومراجعةها ولانتقاء الأمراض

المهنية، يلزم على كل طبيب التصريح بكل مرض يكتسب حسب رأيه طابعاً مهنياً، كما يتquin على كل صاحب عمل يستخدم وسائل عمل من شأنها أن تسبب في الأمراض المهنية التصريح بها لدى هيئة الضمان الاجتماعي ولفتش العمل ول مديرية الصحة بالولاية.

ب - كيفية إثبات حادث العمل والمرض المهني والإجراءات المعمول بها:

- إثبات التصريح بالحادث أو بالمرض المهني:

لكي تستفيد من الحقوق المنصوص عليها في القانون 13-83 المذكور أعلاه، يجب على الضحية أو ممثلها أن تصرح بالحادث إلى صاحب العمل في ظرف 24 ساعة، ما عدا في حالات فاجرة ولا تخسب أيام العمل.

ومن صاحب العمل لهيئة الضمان الاجتماعي في ظرف 48 ساعة ولا تخسب أيام العطل كذلك وذلك اعتباراً من تاريخ إعلانه بالحادث.

- ومن هيئة الضمان الاجتماعي على الفور لفتش العمل المشرف على المؤسسة أو للموظف الذي يمارس صلاحياته بمقتضى تشريع خاص.

وتضيف المادة 14 من القانون 13-83 أنه: إذا لم يادر صاحب العمل بما عليه يكن أن يادر بالتصريح لهيئة الضمان الاجتماعي المصاب أو ذوي حقوقه أو المنظمة النقابية أو مفتش العمل وذلك في أجل مدته 4 سنوات، اعتباراً من يوم وقوع الحادث.

إن وجوب التصريح بالحادث لا يسقط حتى لو لم ينجر عن الحادث عجز

عن العمل وحتى إذا اعتبر رب العمل أن الحادث لا علاقة له بالعمل وفي هذه الحالة الأخيرة يجوز لصاحب العمل أن يشفع تصریحه بالتحفظات.

والمادة 9 من المرسوم رقم 84-28 المؤرخ في 11 فيفري 1984 تلزم صاحب العمل في حالة وقوع الحادث أن يسلم للمصاب أو مثله ورقة حادث تبين هيئة الضمان الاجتماعي التي تتکلف بدفع الأداءات، وفي حالة تقصير صاحب العمل في هذا الشأن، يجوز لهيئة الضمان الاجتماعي أن تسلم بدورها ورقة الحادث للمصاب.

لكن تسليم ورقة الحادث من طرف صاحب العمل أو هيئة الضمان الاجتماعي لا يمنع تلقائيا الحق في التعويضات المنصوص عليها في القانون رقم 13-83.

وعندما تتوفر لدى هيئة الضمان الاجتماعي عناصر الملف ولا سيما منها التصریح بالحادث، يجب عليها البت في الطابع المهني للحادث في ظرف 20 يوم.

ويجوز لهيئة الضمان الاجتماعي أن تجري - قصد دراسة الملف - تحقيقا إداريا داخل المؤسسة التي تستخدم المصاب وذلك لتحديد الطابع المهني للحادث على وجه الخصوص.

وفي حالة وقوع الحادث أثناء المسار، ترسل وجوبا نسخة من المحضر الذي تعدد الجهة الإدارية أو القضائية في أجل 10 أيام إلى هيئة الضمان الاجتماعي لمكان الحادث.

كما يجب أن تسلم سخة من هذا المحضر إلى المصاب أو ذوي حقوقه وللمنظمة النقابية المعنية إن طلبوا ذلك.

وأخيراً عندما يقحم الحادث المسؤولية الجنائية لمن كان سبباً فيه، تحصل هيئة الضمان الاجتماعي من النيابة أو من القاضي المكلف بالملف على تسلیم المستندات الخاصة بالإجراءات الجنائية.
فيما يخص معاينة الإصابات.

- يحرر الطبيب الذي اختاره المصاب شهادتين:
- شهادة أولية إثر الفحص الطبي الأول الذي يلي الحادث.
- وشهادة الشفاء إذا لم يخلف الحادث عجزاً دائمًا أو شهادة العبر إذا خلف الحادث عجزاً دائمًا.

ويمكن في جميع الأحوال لهيئة الضمان الاجتماعي أن تطلب رأي المراقبة الطبية وعلى هذه الهيئة أن تطلب رأي المراقبة الطبية عندما يتسبب الحادث في الوفاة أو العجز الدائم أو يحتمل أن يتسبب في أحد هما.

- فيما يخص إثبات الأمراض المهنية:
- إن المادة 70 من القانون 83-13 تنص على أن: تطبق القواعد المتعلقة بحوادث العمل على الأمراض المهنية مع بعض التحفظات.

يلحق تاريخ المعاينة الأولى للمرض المهني بتاريخ وقوع الحادث، ويجب

التصريح بكل مرض مهني يطلب بتعويضه بمقتضى القانون 83-13 لدى هيئة الضمان الاجتماعي في مدة أدناها 15 يوماً وأقصاها 3 أشهر التي تلي المعاينة الطبية الأولى للمرض.

ويمكن أن تترتب عن عدم مراعاة هذا الإجراء عقوبات قد تؤدي إلى سقوط الحق في التعويضات اليومية بالنسبة للمدة التي منعت أثناءها هيئة الضمان الاجتماعي من إجراء معاينة المرض بسبب عدم التصريح (المادة 13 فقرتها 2 من القانون 83-11).

كما للمصاب الذي يصبح على إثر الحادث غير قادر على ممارسة مهنة، الحق في تكييفه مهنيا داخل المؤسسة وتقديم الأداءات المنصوص عليها في القانون 83-13 على أساس نسبة مائة بالمائة من التغريفات النظامية المعمول بها في مجال التأمينات الاجتماعية.

2 - التعويضات اليومية:

تنص المادة 68 من القانون 83-13 أن هيئة الضمان الاجتماعي ملزمة بدفعها للمصاب تعويضات يومية اعتبارا من اليوم الذي يلي الوقف عن العمل إثر الحادث، وذلك خلال كل فترة العجز عن العمل التي تسبق إما الشفاء التام أو جرجرة وإما الوفاة وكذلك في حالة الانكماش أو التفاقم وتساوي التعويضات اليومية الأجر اليومي للمنصب التقاضي، على الأقل تتجاوز القسمة الواحدة من ثلاثة من الأجر الشهري للمنصب التقاضي - ولا يمكن أن يقل معدل التعويضة اليومية من ثمان مرات قيمة المبلغ الصافي لمعدل ساعات الأجر الوطني الأدنى المضمون، وتدفع هذه التعويضات حسب نفس الشروط التي تدفع وفقها التعويضات المئوية في حالة المرض.

3 - الأداءات عن العجز الدائم:

للمصاب الذي يحصل له عجزاً دائماً عن العمل الحق في الربع يحسب مبلغه حسب المنصب المتوسط الذي يتقاضاه المصاب لدى واحد أو عدة أصحاب عمل خلال الإثنى عشرة شهراً التي سبقت انقطاعه عن العمل عقب تعرضه للحادث.

ويحسب الربع أي كانت قيمة مبلغ الأجر الحقيقي على أساس أجر سنوي لا يجوز أن تقل قيمته عن ألفين وثلاثمائة قيمة معدل ساعات الأجر الوطني الأدنى للمضمون.

وتحدد نسبة العجز على العمل على يد الطبيب المستشار لهيئة الضمان الاجتماعي وفقاً لجدول يحدد عن طريق التنظيم.

ولا يمنع أي ربع إذا كانت نسبة العجز أقل من عشرة في المائة، غير أنه يجوز في هذه الحالة للمصاب المطالبة برأس مال تمثيلي يحدد حسب جدول تنظيمي ويساوي مبلغ الربع أجرة المنصب المتوسطة المتراضية من طرف المصاب خلال الإثنى عشرة شهراً الأخيرة مضروب في نسبة العجز ويضافع مبلغ الربع الإيراد بنسبة 10٪ إذا كان العجز الدائم كلي ويضطر المصاب إلى اللجوء إلى مساعدة الغير لضمان شؤون الحياة العادية.

ملاحظة:

وعندما يحتمل أن حالة المصاب يشملها التأمين على العجز والحق في معاش العجز من التأمينات الاجتماعية، ترفع قيمة الربع المنوح للمصاب

بحيث تساوي قيمة معاش العجز إذا كانت أقل منها.

وتسرى المستحقات من الربع إبتداءً من اليوم التالي للتاريخ غير المرض أو تاريخ الوفاة.

4 - الأداءات في حالة الوفاة:

- منحة الوفاة: إذا نتجت الوفاة عن الحادث، تدفع منحة الوفاة إلى ذوي حقوق الهاك، ويقدر مبلغ منحة الوفاة باثنتي عشرة مرة مبلغ آخر أجر شهري في المنصب. ولا يجوز في أي حال من الأحوال أن يقل هذا المبلغ عن إثنى عشرة مرة، قيمة المبلغ الشهري للأجر الوظيفي الأدنى للمضمون.

وتدفع منحة الوفاة دفعة واحدة.

ولا يمكن الجمع بين منحة الوفاة الناتجة عن حادث العمل ومنحة الوفاة على أساس التأمينات الإجتماعية.

5 - ربع ذوي الحقوق:

تنص المادة 53 من القانون 83-13 على أنه إذا أسفر حادث عن وفاة، يدفع ربع لكيل من ذوي حقوق المصاب، كما جاء تحليلهم في المادة 34 من القانون 83-12 المتعلق بالتقاعد والتي تحدد النسبة المفروضة الواجب تقسيمها بين مختلف الحالات لذوي الحقوق.

ويحسب مبلغ الربيع المستحق لذوي حقوق على أساس الأجر المتوسط

للمنصب المتقاضى من طرف المصايب لدى واحد أو عدة أصحاب عمل خلال الأثنى عشرة شهرا التي سبقت وقف العمل نتيجة الحادث. ومهما كان مبلغ الأجر الحقيقي، لا يجوز أن يكون أقل من أجر ألفي وثلاثمائة قيمة أجرة الساعة للأجر الوطني الأدنى المضمون.

مع الملاحظة أن المادة 88 من القانون 83-11 المؤرخ في 2 جويلية 1983 المتعلق بالتأمينات الإجتماعية تمنع الجمع بين الأداءات المستحقة في حالة التعويضات اليومية للتأمين عن المرض والتعويضات اليومية للتأمين عن حوادث العمل والأمراض المهنية.

ملاحظة:

- التعويضات الإضافية للعامل المصابة أثناء حادث مرور مكيف :
حوادث عمل:

في حالة وقوع حادث مرور يكيف في نفس الوقت كحوادث عمل، فضلاً عن الضمان الاجتماعي هو الملزم بدفع التعويضات المذكورة أعلاه للمصاب أو لذوي حقوقه وذلك في إطار القانون 83-13 المشار إليه أعلاه، لكن في نفس الوقت للمصاب أو ذوي حقوقه بعض التعويضات الإضافية في إطار القانون 88-31 المؤرخ في 19 يوليوز 1983 المتعلق بنظام التعويضات عن حوادث المرور.

- التعويضات عن الضرر الجمالي:

زيادة عن الأداءات المنوحة للمصاب في حادث مرور يتمثل في حادث

عمل في إطار القانون رقم 13-83 المتعلق بحوادث العمل، فإن القانون رقم 31-88 ينبع له أيضاً تعويضات عن الضرر الجنائي، إن نسخ عن العمليات المترافقية الالزامية للإصلاح، ضرر جنائي مقرر بموجب خبرة طبية، وتسدد بكاملها.

- التعويض عن ضرر التأليم:

يسم التعويض عن ضرر التأليم المحظوظ بموجب خبرة طبية حسب حالتين:

- التعويض عن ضرر التأليم المتوسط، يقدر بمرتين قيمة الأجر الشهري الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث.

- التعويض عن ضرر التأليم الشام، يقدر بأربعة مرات قيمة الأجر الشهري الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث.

- التعويض عن الضرر المعنوي:

يمكن التعويض عن الضرر المعنوي بسبب الوفاة لكل أم أو أب أو زوج أو أولاد في حدود ثلاثة أضعاف قيمة الأجر الشهري الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث، ومصاريف الجنازة.

II - المنازعات في مجال حوادث العمل والأمراض المهنية وطرق تسويتها في إطار القانون رقم 15-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983:

أ - المنازعات العامة حول الطابع المهني لحادث العمل أو المرض المهني:

١ - الإجراءات المعمول بها والهيئات الخصصة لتسوية النزاع:

إن المادة 16 من القانون 83-13 تمنح لهيئة الضمان الاجتماعي مدة 20 يوما للبت في الطابع المهني للحادث اعتبارا من تاريخ التصريح به.

وتضيف المادة 17 من نفس القانون أنه: إذا اعترضت هيئة الضمان الاجتماعي على الطابع المهني تاريخ ورود نبأ الحادث إلى علمها كيما تم لها ذلك.

وتدفع أداءات التأمينات الاجتماعية على سبيل الاحتياط، ما لم تشعر هيئة الضمان الاجتماعي المصايب أو ذوي حقوقه بقرارها بواسطة رسالة موصى عليها مع طلب الإشعار بالاستلام.

وإذا لم يصدر عن هيئة الضمان الاجتماعي أي اعتراض في المدة المذكورة أعلاه، يعتبر الطابع المهني للحادث ثابتا من جانبها.

وتضيف المادة 18 من نفس القانون أنه: عندما يعتني المعنى بالأمر للمرة الأولى بإصابة أو مرض على أنه ناجم عن حادث عمل، يجوز لهيئة الضمان الاجتماعي أن تعترض على طابعه المهني. ويجرى أجل 20 يوما اعتبارا من تاريخ الاعتداد للمرة الأولى بهذه الإصابة أو بهذا المرض.

٢ - الهيئات الخصصة بتسوية النزاع وظروف الطعن المنصوص عليها في القانون رقم 15-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983:

إن المادة 6 من القانون رقم 15-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983

المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي تنص على أن: الإعتراضات التي تلحق من حيث طبيعتها بالمنازعات العامة ترفع إلى لجنة الطعن الأولى التي تؤسس ضمن كل هيئة للضمان الاجتماعي وذلك قبل اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة، ولهذا الغرض تنشأ لدى كل هيئة لضمان الاجتماعي، لجنة الطعن الأولى، تتولى البت في الخلافات الناجمة عن قرارات هيئات الضمان الاجتماعي.

وتتشكل هذه اللجنة من ممثلين عن العمال المؤمن لهم وممثلين عن أصحاب العمل وممثلين عن إدارة الولاية. ويجب أن يرفع الإعتراض إلى لجنة الطعن الأولى في مدة شهرين بعد الإشعار بالقرار المفترض عليه، ويتم ذلك إما بواسطة رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام، وإما بواسطة طلب يودع لدى أمانة اللجنة مقابل تسليم وصل الإيداع.

وفي حالة تقديم الاعتراض على القرار الصادر عن هيئة الضمان الاجتماعي، يتوقف تفاصيل القرار المطعون فيه إلى أن يتم البت فيه نهائياً. وتبت لجنة الطعن الأولى في الإعتراضات التي ترفع إليها خلال شهر بعد استلام العريضة وتبلغ قرارها إلى الأطراف المعنية التي لها الحق في رفع الطعن بالاستئناف في أجل 30 يوماً.

ملاحظة:

وتشير المادة 14 من القانون رقم 83-15 أن: الإعتراضات على القرارات الصادرة عن لجنة الطعن الأولى ترفع في مرحلة ابتدائية إلى المحكمة المختصة بالقضايا الاجتماعية في ظرف شهر بعد تبليغ قرار اللجنة أو ثلاثة أشهر اعتباراً من تاريخ استلام العريضة إذا لم تصدر اللجنة قرارها، لكن

تعديل المادة 9 من القانون 83-15 الواقع بمقتضى القانون رقم 86-15 المؤرخ في 29 ديسمبر 1986 قد أضاف وسيلة طعن جديدة فيما يخص قرارات لجنة الطعن الأولى وهذا الإجراء الجديد يتمثل في امكانية استئناف قرار لجنة الطعن الأولى أمام لجنة الطعن الوطنية وبالتالي كان المشرع قد عدل في نفس الوقت أحكام المادة 14.

وزيادة على ذلك، فإن المادة 9 مكرر من القانون رقم 83-15 لم تحدد المدة التي تسمح للجنة الوطنية للفصل في الطعن المطروح أمامها. والسؤال المطروح هو هل أن اللجوء مسبقا إلى لجنة الطعن الأولى هو إيجاري بالنسبة للمؤمن له في حالة تبليغه بقرار هيئة الضمان الاجتماعي الذي لم يرضيه؟

المادة 6 من القانون 83-15 لا تشير إلى أن هذا الإجراء من النظام العام أي يتربّط عليه البطلان. وهل الطعن من طرف هيئة الضمان الاجتماعي أمام لجنة الطعن الوطنية في قرار لجنة الطعن الأولى يؤدي إلى الإرجاء في الفصل أمام القضاء عندما تكون قضية مطروحة بين الطرفين أمام المحكمة؟

في هذه الحالة الأخيرة، فإن المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 16 فيفري 1969 رقم 9172 قد اعتبرت أن طعن أحد الأطراف أمام اللجنة الوطنية الأولى في قرار اللجنة المحلية لا يؤدي إلى إرجاء في الفصل في النزاع المطروح أمام القضاء بسبب أن قرار لجنة الطعن الأولى غير ملزم للمحكمة.

وفي الأخير، وبالنسبة للعمال الموظفين، فإن المادة 16 من نفس القانون تنص أن الخلافات التي تطرأ بين الإدارة العمومية والمجموعات المحلية بصفتها

هيئات مستخدمة وبين هيئات الضمان الاجتماعي تدخل في نطاق اختصاص القضاء الإداري وهنا كذلك يبدو فيرأينا أن مضمون هذه المادة يتناقض مع أحكام المادة 7 مكرر الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية التي تعتبر المنازعات المتعلقة بالقضايا الاجتماعية من اختصاص المحاكم بصفة استثنائية.

بـ- المنازعات حول الطابع الطبي فيما يخص نسبة العجز المحددة من طرف هيئة الضمان الاجتماعي:

١ - الهيئات المختصة بالنظر في النزاع:

تخضع وجوها جميع المخالفات ذات الطابع الطبي - وذلك في المرحلة الأولى - لإجراءات الخبرة الطبية. ويجب على هيئة الضمان الاجتماعي إشعار المعنى بالأمر بجميع القرارات الطبية في ظرف 10 أيام بعد صدور رأي الطبيب المستشار.

ويتاح للمؤمن له أجل مدة شهر لتقديم طلب إجراء الخبرة من هيئة الضمان الاجتماعي وذلك: إما بواسطة رسالة موصى عليها مع طلب الإشعار بالاستلام، وإما بواسطة طلب يودع لدى مصلحة الضمان الاجتماعي مقابل تسليم وصل إيداع.

وتشاء لجان العجز لتتولى النظر في الإعتراضات على القرارات الصادرة عن هيئة الضمان الاجتماعي المتعلقة بحالة العجز الناتجة عن حادث العمل أو المرض المهني.

وتتألف اللجان المختصة بحالة العجز من:

مستشار لدى المجلس القضائي رئيسا.
وطبيب خبير يعينه مدير الصحة بالولاية.
وممثل عن الوزير المكلف بالضمان الاجتماعي.
وممثل عن الإتحاد العام للعمال الجزائريين.
وممثل عن الإتحاد الوطني للفلاحين الجزائريين.

ولا تصح مداولات اللجنة المختصة بحالة العجز، إلا إذا حضر اجتماعها ثلاثة من أعضائها على الأقل، منهم الرئيس والطبيب الخبير، ويجب أن يكون قرار اللجنة معللا.

2 - صلاحيات اللجنة:

تكلف اللجان المختصة بحالة العجز بتقدير سبب وطبيعة المرض أو الإصابات - وتاريخ الشفاء أو الجبر - وحالة العجز وسببه.

ويجوز للجنة المختصة بحالة العجز تعيين طبيب إختصاصي لفحص صاحب الطلب كما يجوز لها الأمر بإجراء كل فحص طبي إضافي وكذا بكل تحقيق تراه مفيدا.

وتبت اللجنة في الاعتراض خلال شهرين اعتبارا من تاريخ إستلامه وتبلغ اللجنة قرارها إلى الأطراف المعنية في ظرف 20 يوما.

3 - طرق الطعن:

يجب أن تحال الطعون على اللجنة المختصة بحالات العجز في ظرف الشهرين التاليين بعد الإشعار بقرار هيئة الضمان الاجتماعي ويفيد هذا الأجل إلى أربعة أشهر اعتبارا من تاريخ طلب إجراء الخبرة إذا لم تكن هيئة الضمان الاجتماعي قد أصدرت قرارها في ظرف الشهر التالي لتاريخ إجراء هذه الخبرة.

ويجوز الإعتراض على قرارات اللجنة المختصة بحالة العجز بالطعن لدى المحكمة العليا طبقا للقانون (ملاحظة في ما يخص اختصاص الغرفة الإدارية أو الإجتماعية).

ملاحظة: في حالة ارتكاب الخطأ من طرف صاحب العمل أو الغير:

في حالة صدور خطأ من صاحب العمل أو الغير، يمكن للمصاب أو لذوي حقوقه أن يرفع دعوى في إطار القانون العام تعويضا عن حوادث العمل والأمراض المهنية.

وفي حالة صدور خطأ غير معذور أو متعمد عن صاحب العمل، يستفيد المصاب أو ذوي حقوقه من الأداءات الواجب منحها من طرف هيئة الضمان الاجتماعي طبقا للقانون 13-83 المؤرخ في 2 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، كما يتحقق للمصاب أو ذوي حقوقه المطالبة بالتعويضات الإضافية عن الأضرار الناتجة عن الحادث وفقا لقواعد القانون العام. ويمكن لهيئة الضمان الاجتماعي أن تخلي محل المصاب أو ذوي حقوقه بناء على طلبهما في رفع الدعوى ضد المتسبب في الحادث

أمام الجهات القضائية المختصة.

وتضيف المادة 48 من القانون رقم 15-83 أنه في حالة صدور حكم غير معذور أو خطأ متعذر من صاحب العمل يخول قانوناً لهيئة الضمان الاجتماعي أن ترفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة ضد المتسبب في الحادث قصد تسليد ما أتفقه أو ما عليها أن تتفق.

وإذا تسبب في الحادث شخص غير صاحب العمل، يحفظ المصاب أو ذوي حقوقه بالحق في طلب التعويض على الضرر الذي يلحق به طبقاً لقواعد القانون العام.

وفي هذه الحالة، تحل هيئة الضمان الاجتماعي بالنسبة لحقوقهم محل المعنين بالأمر في رفع دعوى ضد المتسبب في الحادث أمام الجهات القضائية المختصة، وذلك بناء على طلب من المصاب أو ذوي حقوقه.

ويجب على المصاب أو ذوي حقوقه الذين لا يرفعون الدعوى في إطار القانون العام حسب الحالات المذكورة أعلاه أن يدعوا هيئة الضمان الاجتماعي إلى الإقرار بالإشتراك في الحكم والعكس بالعكس.

حالة التقادم:

تقادم الأداء المستحقة في مدة 4 سنوات إذا لم يطالب بها، مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادة 316 من القانون المدني (الخاصة بوجود مانع مبرر شرعاً أو عدمية الأهلية أو حالة الغائبين أو المحكوم عليهم بعقوبات جنائية إذا لم يكن لهم نائب قانوني) وتقادم المؤخرات المستحقة

معاشات التقاعد والعجز وربع حوادث العمل والأمراض المهنية في مدة 5 سنوات إذا لم يطالب بها.

وتستري آجال التقادم المشار إليها أعلاه، إبتداء من وقوع الأثر المنشيء للاستفادة من الأداءات. وتسقط الاعتراضات الصادرة من صاحب العمل أو المؤمن له وتعذر غير مقبولة عندما لا يدارها في ظرف الآجال التي ينص عليها هذا القانون، غير أنه لا يجوز الاعتداد بالسقوط ضد المعينين بالأمر، ما لم يحمل الإشعار بيان الآجال وطرق الطعن.

كما نذكر في النهاية أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي تلقائيا بالقادم وفقا للمادة 321 من القانون المدني.

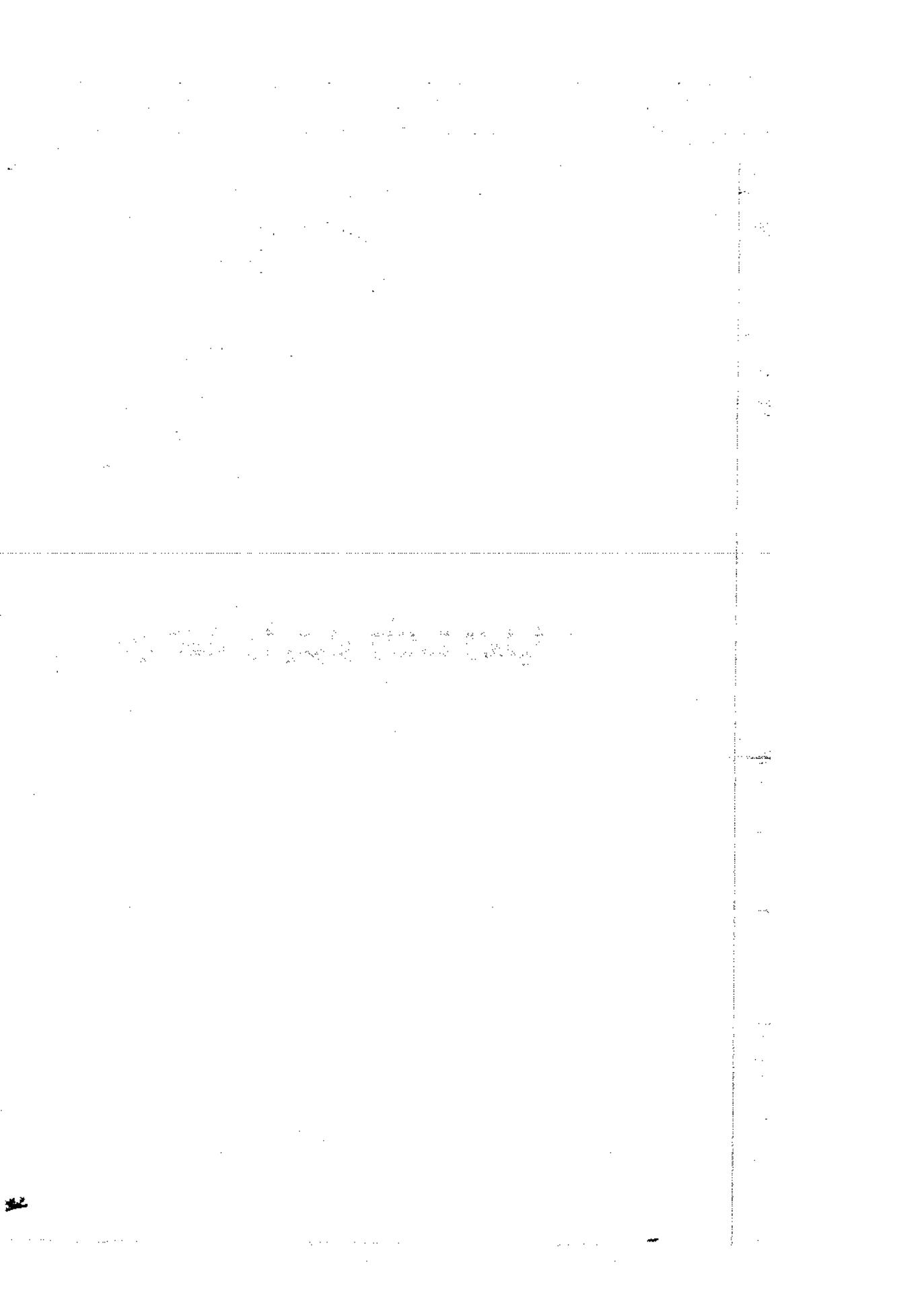
الخلاصة:

وهكذا نستطيع القول أن المشرع الجزائري قد أراد بعد إعداد النصوص الصادرة في جويلية 1983 المتعلقة بميدان الضمان الاجتماعي أن يوحد نظام التأمينات الاجتماعية إلى جميع القطاعات لكي يضمن حماية إجتماعية كافية للعامل الذي يتعرض في بعض الحالات إلى أحاطار تهدده في صحته، وبهذه الصفة يكون المشرع قد فكر قبل كل شيء في الحفاظ على صحة العنصر البشري الذي هو أساس كل سياسة تنمية في البلاد والذي لم يكن الوسيلة فحسب لتطور وازدهار المجتمع، بل يجب أن يكون دائما الغاية المنشودة. والجزائر تفتخر بإعداد تشريع عصري في ميدان التأمينات الاجتماعية بصفة عامة وبحوادث العمل والأمراض المهنية بصفة خاصة، لأنه لا يقل في شيء عن التشريع المعمول به في نفس الميدان في الدول العصرية المتقدمة.

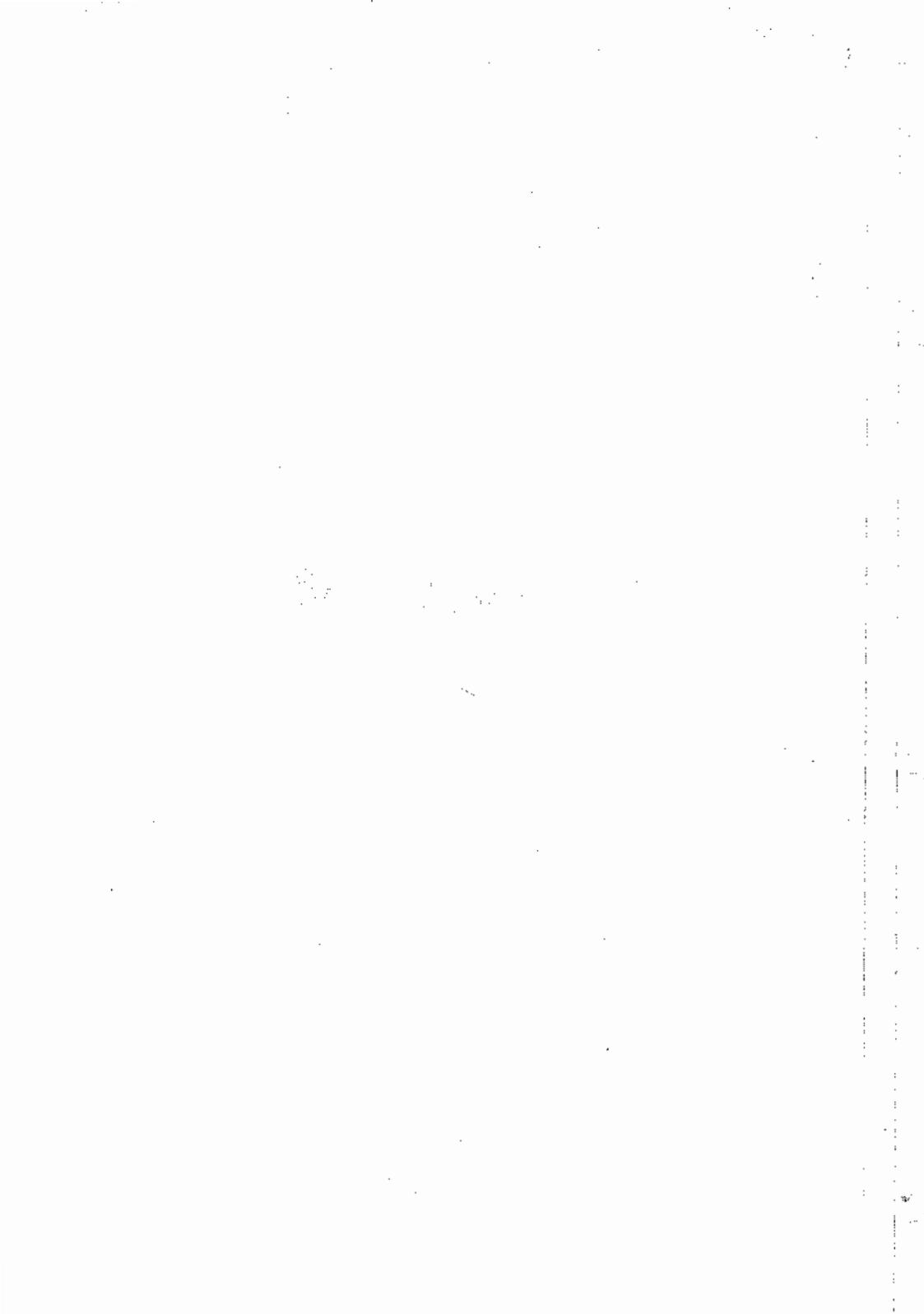
وأملنا أن السلطات المعنية تفكري في وضعية العمال اليومية الغير مؤمنين الذين يعملون لحسابهم الخاص عند خواص إضطراريا بسبب الوضع الاقتصادي للبلاد والمعرضين لنفس الأخطار التي قد تمس العمال المؤمنين وذلك حماية لحقوقهم الاجتماعية وحقوق ذويهم، إعتباراً أن الحماية الاجتماعية حق لكل مواطن وواجب على الدولة وتجسيداً لمبادئ العدالة الاجتماعية التي تبنته سياسة الدولة.

من إلقاء السيد مبروك محدادي
مستشار بالمحكمة العليا

عن قضاء واجتهاو المحكمة العليا



الغرفة الاجتماعية



قضية: (مدير الاتحاد الجهوي للتعاونيات الفلاحية والمحاسبة لناحية وهران)

ضد: (ع بن ع)

من شروط تشغيل الأجانب - توفر مؤهلات مهنية - تسرير العامل -
خرق القانون

(المادة: 2، 3، 5 من الأمر 81/10 المؤرخ في 11/7/81 المتعلق بشروط
تشغيل العمال).

من المقرر قانونا أنه يجب على كل أجنبي مقبل على ممارسة نشاط
مدفع الأجر بالجزائر، أن يكون حائز جوازا أو رخصة للعمل المؤقت
تسلمها المصالح الخصصة، ويعين على كل هيئة صاحبة عمل أن تشغل
عملاً أجانب لا يتمتعون بمستوى تأهيل.

ولما كان - ثابتًا في قضية الحال - أن المدعى عليه هو مجرد عن في
الصيانة لا يتوفر على أية مؤهلات مهنية خاصة أو عالية واعتبر قضاة
الموضوع تسريره تعسفيا فقد أخلطوا بين حق تشغيل أجنبي وبين الشروط
العامة للشرط لمنع رخصة العمل للأجنبي. وعليه: يستوجب نقض القرار.

إن المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عياد رمضان الجزائري.

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه:

بناء على المواد: 231، 233، 244، 239، 257 وما بعدها من
ق.أ.م.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة يوم 02 أكتوبر 1985 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها
محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد عروة حسان المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيدة مرابط مليكة المحامي العام في طلباتها المكتوبة.

حيث أن الاتحاد الجهوي للتعاونيات الفلاحية بوهان طعن بالنقض في
قرار الإلغاء الصادر 29/05/1985 عن مجلس قضاء وهران الذي اعتبر
تسريح السيد (ع بن ع) - من جنسية أجنبية - والذي يعمل كعون صيانة،
تسريحا تعسفيا.

حيث أن الطاعن يشير تأييدا لطعنه وجها وحيدا للنقض مأخوذا من خرق
المادة: 2، 3، 5، 19، 20 من القانون رقم 10/81 المؤرخ في 11 جويلية
1981 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب.

بعد الاطلاع على القانون رقم 12/78 المؤرخ في 05 أوت 1978 .

بعد الاطلاع على القانون رقم 10/81 المؤرخ في 11/07/1981
ولا سيما المواد: (2، 3، 5) منه.

حيث أن شروط تشغيل وعمل الأجانب على التراب الوطني، تخضع

لنصوص تشريعية وتنظيمية.

حيث أن المدعي عليه في الطعن، والذي هو مجرد عنون في الصيانة لا يتوفّر على أية مؤهلات مهنية خاصة أو عالية.

حيث أن المجلس القضائي يوهران أسس قراره على مقتضيات المادة 11 من القانون المشار إليه في الوجه.

وأنه قد خلط وبالتالي، خلطا واضحاً بين حق الأجنبي في شغل عمل ما في مرفق عمومي أو في غيره وبين الشروط العامة المتعلقة بمنع رخصة العمل للأجانب وأنه يتعين وبالتالي نقض القرار المطعون فيه.

لهذه الأسباب

يقضي المجلس الأعلى:

بنقض وابطال القرار المطعون فيه وباحالة القضية والطرفين على نفس الجهة للفصل فيها من جديد طبقاً للقانون.

بالحكم على المدعي عليه بالمساريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع والعشرين من شهر جوان سنة ثمان وثمانين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة الاجتماعية المتركبة من السادة:

الرئيس
المستشار المقرر
المستشار

ناصر عمرو
عروة حسان
حساني نادية

بمساعدة السيدة مرابط مليكة المحامية العامة وبمساعدة السيد علالى على
كاتب الضبط.

قضية: (مزرعة س ب) ضد: (فريق ع)

التعويض عن حوادث العمل الفلاحية الواقعة في سنة 1966 الحكم
بتطبيق القانون المدني عليها - خرق للقانون

إجتهاد قضائي

من المقرر قانوناً أن حوادث العمل الفلاحية الواقعة في سنة 1966
يخضع تعويضها للتشريع الساري المفعول به آنذاك، ولا تخضع للقانون
المدني. ومن ثم فإن قضاة المجلس بقضائهم أن حادث العمل الواقع في
1962/12/31 يطبق عليه القانون المدني قد خرقوا وأساؤوا تطبيق
القانون.

ومتي كان الأمر كذلك استوجب نقض القرار.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المعقودة بمقرها الكائن بنهج 11 ديسمبر 1960
الأبيار الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 235، 239، 244، 257 وما يليها من
قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة وثائق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بكتابية ضبط المحكمة العليا بتاريخ 16 جويلية 1989 .

وبعد الاستماع إلى السيد ذيب عبد السلام المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن كل من: ممثل (مزرعة س ب) رقم 50 بموزايم، والصندوق الجهوي للتعاونية الفلاحية بالغفرون في القرار الصادر عن مجلس قضاء البليدة في 25 أكتوبر 1988 الذي ألغى القرار المعارض فيه المؤرخ في 20 جوان 1986 . وقضى من جديد: بمنع السيدة (ح م ك) مبلغ 30000 دج تعويض.

حيث أن الطعن استوفى الأشكال والأجال القانونية.

حيث أن الطاعنين يشيران وجهاً وحيدياً للطعن.

عن الوجه الوحيد المأمور من مخالفة القانون:

حيث أن الطاعنين يعيان على القرار المطعون فيه مخالفة القانون المؤرخ في 9 أفريل 1988 ذلك أن حادث العمل الذي وقع ضحيته زوجها لا يمكن أن يخضع تعويضه للقانون المدني، بل للقانون المذكور الذي كان واجب التطبيق فيما يخص حوادث العمل الفلاحية وقت وقوع الحادث أي في 16 سبتمبر 1966 .

حيث أنه يتبيّن فعلاً أن قضاء الموضوع طبعه في تعويضهم لآثار حادث العمل المذكور قواعد القانون المدني بينما كان يتعين عليهم عملاً بالقانون الصادر في 31 ديسمبر 1962 تطبيق التشريع الساري المفعول آنذاك إذا كانت تتوفر فيه الشروط المطلوبة في القانون المذكور والمؤرخ في 31 ديسمبر 1962.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلاً - وفي الموضوع نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء البلية بتاريخ 25/10/1988 وإحاله القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى للفصل فيه من جديد وفقاً للقانون.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس والعشرون من شهر أكتوبر سنة ألف وتسعمائة واثنتان وتسعين من قبل المحكمة العليا - الغرفة الإجتماعية - المترکبة من السادة:

الرئيس	نعروة عماره
المستشار المقرر	ذيب عبد السلام
المستشار	محدادي مبروك

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام بمساعدة السيد علالي علي كاتب الضبط.

ملف رقم 77347 قرار بتاريخ 17/2/1992

قضية: (صندوق الضمان الاجتماعي للتأمينات الاجتماعية وحوادث العمل والأمراض المهنية) ضد: (ج.م).

الصندوق الوطني الاجتماعي - يقدم التعويضات عن المرض المهني - تقدم المصاب مباشرة أمام العدالة - خطأ في تطبيق القانون.

(الماد 133 من الأمر 183/66 المتعلق بالتعويض عن حوادث العمل والأمراض المهنية).

من المقرر قانوناً أن كل مرض مهني يستوجب التعويض يجب التصريح به إلى الصندوق الاجتماعي من قبل المصاب خلال 15 يوماً المولية لتوقف العمل ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن المدعى عليه قدم شهادات طبية بدون أن يقوم بالإجراءات القانونية وتقدم مباشرة إلى العدالة، ومن ثم فإن قضاة المجلس كان عليهم التأكد أولاً من التصريح بالمرض للصندوق ولما حكمو خلافاً لذلك، فقد عرضاً قرارهم للنقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار، الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 232، 233، 234، 235، 236، 237،
238، 239، 240، 244، 257 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
المؤرخة في 8/8/1989 وعلى مذكرة الجواب المقدمة من طرف المطعون
ضددة.

بعد الاستئناف إلى السيد تشتنشان عبد الحميد المستشار المقرر في تلاوة
تقريره المكتوب وإلى السيد أحمد غاليم الحامي العام في تقديم طلباته
المكتوبة.

حيث أن صندوق الضمان الاجتماعي للتأمين يقسطنطينية قدم طعن
بالنقض مؤرخ في 8/8/1989 بواسطة موكله الأستاذ محمود بن قارة
الحامي المقبول لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء
قسطنطينية بتاريخ 19/2/1989 القاضي استثنافيا: بقبول إعادة السير في
الدعوى بعد الخبرة والمصادقة على تقرير الخبير المودع بكتابه الضبط بتاريخ
1988/6/7

- فيما يخص قبول الطعن بالنقض شكلا:

حيث أن الطعن بالنقض استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أن الطاعن أودع مذكرة للنقض أثار فيها وجهين:

- 1) مأمور من انعدام الأسباب وخرق مبدأ التقاضم.
- 2) انعدام الأساس القانوني خرق القانون.

عن الوجه الأول: المأمور من انعدام وتناقض الأسباب وخرق مبدأ التقاضم.

بدعوى أن القرار المطعون فيه صرخ بأن الشهادة الطبية المقدمة من طرف المدعى عليه في الطعن في شهر سبتمبر 1981 لا تثبت توقيفه عن العمل، بدون أن يسبب ذلك، زيادة أن القرار المطعون فيه خرق نص المادة 133 من الأمر 183/66 المؤرخ في 21/6/1966 الذي يلزم الضحية بأن يصرح صندوق الضمان الاجتماعي بالمرض المهني في مدة أقصاها ثلاثة أشهر.

حيث أن المادة 133 من الأمر رقم 183/66 المؤرخ في 21 جوان 1966 تنص (على أن كل مرض مهني تطلب عنه التعويضات طبقاً لهذا الأمر يجب التصریح به إلى الصندوق الاجتماعي من قبل المصاب)، وفي قضية الحال فإن (ج م) قدم شهادته الطبية بدون أن يقوم بالإجراءات القانونية وتقدم مباشرة إلى العدالة طالباً اعتبار المرض المصاب به مرض مهني.

حيث كان على قضاة الاستئناف قبل الحكم في الموضوع التأكد (من التصریح بالمرض المهني إلى الصندوق) من طرف (ج م)، وبما أنهم حكموا خلاف ذلك، فقد عرضوا قضائهم للنقض.

لهذه الأسباب

وبدون مناقشة الوجه الثاني:

قررت المحكمة العليا ما يلي:

قبول الطعن بالنقض شكلاً:

نقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر من مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 19/02/1989 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقاً للقانون.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع عشر من شهر فبراير سنة ألف وتسع مائة وأثنان وتسعين من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المترکبة من السادة:

الرئيس	نعرورة عمارة
المستشار المقرر	تشتاشان حميد
المستشار	سالم صالح

وبحضور السيد غالب أحمد المحامي العام المساعد السيد حميد حمدي كاتب الضبط.

ملف رقم 87228 قرار بتاريخ 14/10/1992 .

القضية: (المؤسسة الوطنية لصناعة الأنسجة وحدة عين البيضاء) ضد: (زوج العضوية النقابية - لاتسمح للهيئة المستخدمة بتسليط عقوبة تأديبية - إلغاء العقوبة - تطبيق صحيح للقانون

(المواد 16 و 23 من قانون 88/28 المؤرخ في 19/7/1988 يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي)

من المقرر قانونا أنه لا يمكن لأي منتخب نقابي أن يكون رئيساً لهيئة النقابي موضوع طرد أو تحويل أو عقوبة تأديبية مهما كانت طبيعتها من قبل الهيئة المستخدمة ويسري هذا النص على الأعضاء المنتخبين في النقابة خلال السنة التي تلي نهاية الفترة الانتخابية.

ولما كان ثابتنا - في قضية الحال - أن الطاعنة صرحت بعقوبة ضد المأمور ضد هؤلاء خلال السنة التالية لانقضاء مدة الوكالة النقابية فإن قضاة مجلس بقضائهم: إنطال العقوبة التأديبية قد طبقوا صحيح القانون.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بنهج 11 ديسمبر 1960
الأياں الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 235، 239، 244، 257 وما يليها من
قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة وثائق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بكتابه ضبط المحكمة العليا بتاريخ 15 سبتمبر 1990
وبعد الاستماع إلى السيد يوسف عبد الله المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أقامت المؤسسة الوطنية لصناعات النسيجية والصوفية بوجدة عين
البيضاء طعنا بالنقض، ضد قرار مجلس قضاء أم البوachi الصادر في 7 ماي
1990 المؤيد مبدئياً حكم محكمة عين البيضاء الصادر في 3/2/1990
الذي قضى باعادة (رج) إلى منصبه مع دفع كل رواتبه ومتبلغ 3000 دج
على أساس التعويض عن الضرر الذي لحقه مع تعديله الحكم بالغاء التعويض
الذى حكم به له بناء على القرار الذى أصابه والتصریح بأن راتبه يخدد على
أساس راتب الشهر السابق على فصله.

حيث أن المدعية تدعيماً لطعنها تشير وجهين للطعن بالنقض.

عن الوجه الأول: المأمور من خرق القانون رقم 28/88 الصادر في
1988/07/19

من حيث أن القرار المطعون فيه اعتمد على المادة 23 من القانون الآتى
الذكر الذى ينص بأنه لا يجوز النطق بعقوبة ضد مسؤول نقابي.

في حين أن هذه المادة تنص على العقوبات من أجل نشاطات نقابية وهذا لا ينطبق على (زج) الذي ارتكب جنحة الضرب والجرح العمدي.

ولكن حيث أن مجلس قضاء أم البوادي لتبrier ما قضت به اعتمد ليس فقط على أنه لا يجوز الحكم بعقوتين على نفس الفعل بل استند على صفة العضوية النقابية للعامل الذي لا يجوز الحكم عليه بعقوبة خلال السنة التالية لإنها وكتلة النقابية.

حيث أنه بالفعل، عاين المجلس بأن (زج) كان محلاً لتوقيف عن العمل لمدة 3 أيام في 12 جويلية 1989 وأنه استأنف عمله وأنه مثل أمام لجنة التأديب شهرين من بعد.

حيث صرحت هذه اللجنة بعزله عن منصبه، هذا ما يعتبر خرقاً لأحكام المادة 25 من الأمر رقم 250-74 المتضمن اختصاصات اللجان التأديبية والمادة 74 من المرسوم رقم 302/82 الصادر في 11/9/1982.

أن صفة العضوية النقابية للعامل تمنع رب العمل من التصرّف بعقوبة ضده خلال السنة التالية لانقضاء مدة الوكالة النقابية.

حيث أن مجلس قضاء أم البوادي أصاب فيما قضى به وبالتالي لم يخرق المواد المشار إليها في الوجه. وعليه فالوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثاني: المأمور من إنعدام الأساس القانوني والخطأ في تطبيق المادة 2 من القانون رقم 78-12 الصادر في 1 أوت 1978:

من حيث أن القرار المطعون فيه طبق المادة 130 من القانون المذكور
أعلاه من حيث أن هذا النص القانوني يتعلّق بالوظيفة العمومية.

ولكن حيث أن هذه المادة أثارها المدعى عليه وليس قضاة المجلس الذين
اعتمدوا في قرارهم على تطبيق المادة 25 من الأمر رقم 254-74 والمادة
7 من المرسوم رقم 302-82 الصادر في 11/9/1982 وعليه فإن الوجه
غير مبرر.

لهذه الأسباب

تفضي المحكمة العليا:

من حيث الشكل: القول بأن الطعن قانوني ومقبول شكلاً.

من حيث الموضوع: بعدم تأسيسه وبرفضه.

والحكم على المؤسسة بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصرّح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع
عشر من شهر أكتوبر سنة ألف وتسعمائة وأثنتان وتسعين من قبل المحكمة
العليا - الغرفة الاجتماعية - المترکبة من السادة:

نعروة عمارة
يوسفى عبد الله
بن هونة محمد رشيد
الرئيس
المستشار المقرر
المستشار
بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام بمساعدة السيد علالى
كاتب الضبط.

ملف رقم 93380 قرار بتاريخ 1993/03/03 .

قضية: (المركز الوطني لتنشيط المؤسسات ومعالجة المعلومات الخاصة بينما
قسطنطينية) ضد: (ب ح)

جواز تجديد فترة التجربة ضمنيا - إخطار العامل مسبقا، ليس وجوها
القانون لا يفرض أي شكل في حالة الإخطار بالتمديد

(المادة 5 / ف 2 و 8 من المرسوم 302/82)

إن القانون لا يفرض أن يخطر المستخدم مسبقا، العامل بنيته في تجديد
فترة التجربة، وإن فعل المستخدم ذلك، فلا يؤخذ بالشكل الذي إختار
لإخطار العامل بنيته. ولما ثبت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع
اعتبروا أنه كان وجوبي على المستخدم إثبات إخطاره مسبقا للعامل
بتجديد فترة التجربة، فإنهم خالفوا القاعدة المذكورة ويعرض قرارهم
للنقض.

إن المحكمة العليا

في الجلسة العلنية المنعقدة بنهاية 11 ديسمبر 1960 الآتي.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد: 231، 232، 233، 234، 235، 236، 237،
238، 239، 240، 244، 257 من قانون إجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة العالى

بالنقض المورخة في 1991/4/29 على مذكرة الجواب المقدمة من طرف المطعون ضده

بعد الاستماع إلى السيد بن هونة رشيد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب والى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبة.

حيث ان المدعي طعن بالنقض في القرار المؤرخ في 1990/12/16 الصادر عن مجلس قضاء قسطنطينية.

حيث تم تبليغ القرار المطعون فيه يوم 1991/3/2.

الوجه الوحيد :المأمور من انعدام الأساس القانوني بدعوى ان المجلس استند إلى المادة 05، و08 من المرسوم 302/82 المؤرخ في 1982/9/11 كون المدعي لم يبلغ للمدعي عليه تجديد الفقرة التجريبية في حين أن المادة المذكورة لم تحدد شروط كيفية التبليغ وان المدعي عليه كان على علم بذلك التمديد.

حيث ان المجلس أسس قراره على المواد 5 الفقرة 2 و3 من المرسوم 302/82 المؤرخ في 1982/9/11 با ان المدعي في الطعن لم يثبت تبليغ تجديد الفقرة التجريبية.

لكن حيث أنه لم يتضح من قراءة هذه المواد با ان تبليغ تجديد الفقرة التجريبية يكون واجبي.

وحيث أنه إذا وقع أخبار بتمديد الفترة التجريبية فيمكن أن يتم بأي طريق حتى ولو كان شهرياً في قضية الحال.

وحيث أن المجلس أخطأ في تطبيق القانون مما يعرض القرار محل الطعن للنقض.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن بالنقض شكلاً.

نقض وأبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة بتاريخ 16/12/1990 وإحالته القضية والأطراف إلى نفس المجلس مركباً من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقاً للقانون.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر مارس سنة ألف وتسعمائه وثلاثة وتسعين من المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية المتركة من السادة:

الرئيس	نعروة عمارة
المستشار المقرر	بن هونة رشيد
المستشار	يوسفى عبد الله

بحضور السيد مختارى عبد الحفيظ المحامى العام بمساعدة السيد عالى على كاتب الضبط.

ملف رقم 96953 قرار بتاريخ 1993/03/31

قضية: (بـ ح) ضد: (مدير المؤسسة العمومية للبناء والأشغال)

التجديد الضمني للعلاقة ينبع عن عدم الاشعار المسبق برغبة المستخدم في عدم تجديد العقد.

(المادة 62 من قانون 06/82)

من المقرر قانونا ان تنتهي علاقة العمل المحددة المدة عند الإنقضاء العادي للأجل. ويعتبر وجوبا إشعار العامل برغبة المستخدم في عدم تجديد العلاقة وان لم يفعل ذلك فإن العلاقة تصبح متتجددة ضمريا، وتصير غير محدودة المدة.

ولما ثبت - من قضية الحال - ان قضاة الموضوع اعتبروا فسخ العلاقة قبل آجالها بأسبوع وان المستخدم ليس ملزما بإخطار العامل مسبقا بإنتهاء مهامه، فهو قضاء مخالف للقاعدة المذكورة مما يستوجب نقضه.

أن المحكمة العليا

في جلسة العلنية المنعقدة بنهاية 11 ديسمبر 1960 الآتي:

بعد المداولات القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد: 231، 232، 233، 234، 235، 236، 237، 238، 239، 240، 244، 257 من قانون إجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق الملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المؤرخة في 26/8/1991 .

بعد الاستماع إلى السيد بن هونة رشيد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث ان المدعى وضع مذكرة طعن بالنقض بتاريخ 26/8/1991 يطلب فيها نقض القرار المؤرخ في 20/3/1991 الصادر عن مجلس قضاء جيجل.

الوجه الوحيد: المأمور من انعدام الأساس القانوني بدعوى ان علاقة العمل التي تربط الطرفين يحكمها العقد الثاني من تاريخ 21/2/1989 إلى 20/11/1989 فيجب على المدعى عليه اشعار المدعى باسبوعين قبل انتهاء الاجل المنفق عليه بعدم تجديد العقد طبقاً للمادة 62 من القانون 06/08/1982 المؤرخ في 27/2/1982 واما إذا اراد المدعى عليه انهاء علاقة العمل المؤقتة قبل انتهاء المدة المحددة فعليه مراعاة المادة 63 من نفس القانون في حين ان المجلس خلط بين الاتفاق الأول لمدة 6 أشهر والاتفاق الثاني الغير المختتم من طرفه.

حيث أن المجلس سبب قراره كون العقد الذي يربط الطرفين المحدد المدة من 21/2/1989 إلى 20/11/1989 وأن الإدارة قامت بفسخ العقد بتاريخ 13/11/1989 وهي غير ملزمة في هذه الحالة بأن تقوم باعلام العارض مسبقاً بانتهاء مهامه مادام عقد العمل حدد تاريخ نهايته.

لـكـنـ حـيـثـ أـنـ المـادـةـ 62ـ مـنـ القـانـونـ 82/06ـ المـوـرـخـ فـيـ 27/2/1982ـ تـنـصـ عـلـىـ أـنـ تـنـتـهـيـ عـلـاـقـةـ الـعـالـمـ الـمـحـدـدـ الـمـدـدـعـيـ عـنـ الإـنـقـضـاءـ العـادـيـ لـلـأـجـلـ،ـ إـلـاـ أـنـهـ يـجـبـ اـشـعـارـ الـعـالـمـ بـأـسـبـوعـيـنـ عـلـىـ الـأـقـلـ قـبـلـ انـقـضـاءـ الـأـجـلـ بـرـغـبـةـ الـمـؤـسـسـةـ الـمـسـتـخـدـمـةـ فـيـ حـالـةـ عـدـمـ تـجـديـدـ الـعـقـدـ لـهـ.

وـحـيـثـ أـنـهـ فـيـ حـالـةـ عـدـمـ اـشـعـارـ الـعـالـمـ فـاـنـ الـمـدـدـ تـجـددـ ضـمـنـيـاـ وـيـصـبـحـ الـعـقـدـ غـيـرـ مـحـدـدـ الـمـدـدـ.

وـحـيـثـ أـنـ الـمـجـلـسـ خـالـفـ مـقـتضـيـاتـ الـمـادـةـ لـلـمـذـكـرـةـ هـاـ يـعـرـضـ الـقـرـارـ لـلـنـقـضـ.

فـلـهـذـهـ الـأـسـابـ

قـرـرـتـ الـحـكـمـةـ الـعـلـيـاـ:

قـبـولـ الطـعـنـ بـالـنـقـضـ.

وـبـتـأـسـيـسـهـاـ مـوـضـوـعـاـ.

نـقـضـ وـإـطـالـ الـقـرـارـ الـمـطـعـونـ فـيـ الصـادـرـ بـتـارـيـخـ 20/3/1991ـ وـعـنـ مجلـسـ الـقـضـاءـ جـيـجلـ بـتـارـيـخـ 20/3/1991ـ وـإـحـالـةـ الـقـضـيـةـ وـالـأـطـرـافـ إـلـىـ نفسـ الـمـجـلـسـ مـرـكـبـاـ مـنـ هـيـةـ أـخـرـىـ لـيـشـ الفـصـلـ فـيـهاـ مـنـ جـدـيدـ وـفـقـاـ لـلـقـانـونـ.

المـصـارـيفـ عـلـىـ عـاتـقـ الـمـدـعـيـ عـلـيـهـاـ.

وأمرت بتبلیغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بسعي من السيد النائب العام ليتکب بهامش بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصریح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والثلاثون من شهر مارس سنة ألف وتسعمائه وثلاثة وتسعين من المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية المتراكبة من السادة:

الرئيس	نعروة عمار
المستشار المقرر	بن هونة رشید
المستشار	شرفی محمد

بحضور السيد مختاری عبد الحفیظ الحامی العام بمساعدة علالي علي
كاتب الضبط.

ملف رقم 101448 قرار بتاريخ 1993/11/24

قضية: (م ع) ضد: (الديوان الوطني للتمور)

نقل العامل لداعي الصالح العام دون موافقته - عدم موافقة المعنى - ينبغي
الرجوع إلى بنود العقد أو النظام الداخلي - الصالح العام ليس له دور.

(المادة 106 من القانون المدني)

العقد شريعة المتعاقدين، وما أعتبره الأطراف أساساً في تعاقدهم، لا
يمكن تغييره بالإرادة المنفردة خارج ما يخوله التشريع.

ومنه فإن لم يندرج نقل العامل في النظام الداخلي أو في عقد العمل
يحق إجراء تعسفي ولو حاول تبريره بالصالح العام.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن نقل العامل غير مندرج في
النظام الداخلي ولا في عقد العمل، فإن إعتبراه مبرراً لداعي الصالح العام
من طرف قضاة الموضوع يكون مخالفًا للقاعدة المذكورة ويعرض قرارهم
للنقض.

ان المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بنهج 11 ديسمبر 1960 الأيار الجزائر.

بعد المداولات القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 235، 239، 244، 257 وما بعدها

من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 22 جانفي 1992 وعلى مذكرة جواب المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد محمد شرفي المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن بالنقض مرسي عمار ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء بسكرة بتاريخ 29/09/1991 الذي بمقتضاه أيد الحكم المعاد الذى قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث دعما لطعنه أثار الطاعن من خلال العريضة المودعة لهذا الغرض أربعة أوجه للنقض.

وعليه: في الشكل:

حيث ان الطعن جاء مستوفيا لأركانه القانونية من اشكال وأجال وهو من هذا القبيل يعد صحيحا.

في الموضوع:

عن الوجه الأول: المأمور من مخالفة أو اغفال قاعدة جوهرية للأجراء.

الفرع الأول: مأمور من مخالفة المادة 141 ق ١

حيث يعاب القرار المتنقד عدم تبليغ النيابة العامة رغم أن المدعى عليه مؤسسة عمومية.

لكن حيث أن الوجه يتعلق بإجراء وضع لصالح المطعون ضده وليس من حق الطاعن أن يشير لصالحه ما وضع قانوناً لصالح خصم مما يجعل الفرع غير مؤسس.

الفرع الثاني: مأمور من مخالفة المادة 142 م.

حيث يعاب على القرار المتنقד عدم الاتيان بتاريخ المناقشة والمداولة والنطق به.

لكن حيث أن المادة 142 ق ١ م لا تفرض أي أجل مختلف للإجراءات المتمسك بها إذ يمكن القيام بها في نفس اليوم.

وحيث أنه بالرجوع إلى القرار المتنقד يتبين أن القضية وضعت في المداولة للنطق بالقرار في نفس اليوم.

وحيث أن الطاعن لم يبين أنه تضرر من جراء ما يشيره مما يجعل الوجه غير ذي جدوى.

الفرع الثالث: مأمور من مخالفة المادة 226 ق ١ م.

حيث يعاب على القرار المعتقد أنه لم يحدد قسمة المصارييف القضائية.

لكن حيث أنه عكس ما جاء به الوجه فإن القرار بت في ما يخص الطرف الذي تقع على عائقه المصارييف وإنما تحديد قيمتها يمكن قانونا تداركه عند الاقتناء بعد صدور القرار مما يجعل الفرع هو الآخر غير ذي جدوى.

عن الوجه الثاني: المأمور من خرق وانتهاك قواعد الإجراءات.

حيث يعاب على القرار المعتقد أن الحكم المستأنف صدر عن محكمة مشكلة من قاضي واحد خرقاً للمادة 08 من القانون 90/04.

لكن حيث أن تشكيلة المحكمة في المواد الاجتماعية تستثنى من المادة 08 إلى غاية 31/12/1991 طبقاً للمادة 40 من نفس القانون:

ما يجعل الوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثالث: المأمور من قلة أو نقض الأسباب.

حيث ينعي على القرار المطعون فيه أن تسبب الحكم والقرار المؤيد له كان على أساس وقائع مخالفة تماماً للحقيقة وذلك انهمما اعتبرا نقل الطاعن للصالح العام وأنه لم يتسبب له في أي تخفيض في الأجر في حين أن النقل تم في فترة ركود الانتاج مما يبعد فكرة الصالح العام وأن النقل هذا يسبب للطاعن مصاريف ومتاعيب مما يؤكّد الطابع العقابي لنقله.

حيث أن العقد شريعة المتعاقدين وأن مكان العمل يشكل عنصرًا أساسياً في عقد العمل ولا يمكن تغييره بالارادة المنفردة لأحد المتعاقدين خارج ما يحوله التشريع.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المتقدم لم يتبين أن نقل الطاعن إلى مكان آخر مندرج في النظام الداخلي للمستخدم أو في بنود عقد العمل.

حيث في هذه الحالة أن تغيير مكان العمل سيماً أن كان هامًا مثلاً هو الحال بالنسبة لمدينة المغير بالنسبة لمدينة طولقة وما يتسبب ذلك للعامل من توابع سلبية يعتبر تغيراً للعقد من طرف المستخدم ومتى كان هذا التغير دون موافقة العامل فمن حق العامل أن يرفض هذا التغير دون أن يتسبب ذلك حل العقد من طرفه.

وحيث أن تبرير النقل بالصالح العام غير كافي لأن الصالح العام يمكنه في المصلحة المشتركة للمتعاقدين في إطار علاقة ينظمها القانون الذي يكون قد أخذ بعين الاعتبار الصالح العام ومعدى الحالات التي ينص عليها لا يمكن الخروج عن ما هو أساسي في اتفاق الطرفين تحت داعي لم يرخص به قانوننا.

حيث أن قضاة الموضوع عندما اعتبروا نقل العامل إلى مكان يبعد عن مكان عمله بأكثر من 150 كلم دون موافقته بأنه تبرير لداعي الصالح العام يكونوا قد افتقدوا قضائهم من الأسباب الكافية بما يجعل الوجه المشار مؤسِّس ويترتب عنه النقض.

الوجه الرابع: مأخذ من خرق القانون سيما المرسوم 210/88

حيث يعاب على القرار المتقد أن الطاعن نقل من مقر هركري إلى وحدة صغيرة ولم يوضع الديوان القانوني الداخلي وفق المادة 75 قانون 11/90 مما أتاح للمدير العام فرصة التعسف في حق الطاعن.

لكن حيث أن الوجه لم يبين كيف أن القرار المتقد قد خرق النصوص المشار إليها مما يجعل الوجه المثار خالي من التأسيس.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا: قبول الطعن شكلا.

نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء بسكرة في 29 سبتمبر 1991.

واحالة القضية والأطراف في الحالة التي كانوا عليها أمام نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر ليفصل فيها طبقا للقانون.

وأمرت بتبلغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه بمعنى من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

بذا صدر القرار ووقع التصریح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع والعشرين من شهر نوفمبر سنة ثلاثة وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية والمتربكة من السادة:

نعروة عمارة
شرفى محمد
ابن هونة رشيد

الرئيس
المستشار المقرر
المستشار

وبحضور السيد مختارى عبد الحقىقى الحامى العام وبمساعدة السيد
علالى على كاتب الضبط.

قضية: (م) ضد: (الديوان الوطني للتمويل)

لا يجوز نقل العامل دون إرادته - داعي الصالح العام ليس تبريراً يخول تحويل العامل.

(المادة 106 قانون مدنى)

ان العقد شريعة المتعاقدين ولا يمكن تغيير ما كان أساسياً في العقد بالإرادة المنفردة.

ولا أعتبر - في قضية الحال - ان مكان العمل عنصر أساسى في تعاقُد العامل، فإن نقله الذي يسبب له أعباء ثقيلة. فإن ذلك يخول له حق الرفض، ويتحمل رب العمل مسؤولية فك العلاقة الناتجة عن عدم إلتحاق العامل بالمنصب المحوّل إليه، ولا ينفع من هذه القاعدة تذرع المستخدم بالصالح العام.

وأن القضاء بما يخالف ذلك يكون منعدم الأساس.

إن المحكمة العليا

في جلساتها العلنية المنعقدة بنهاية 11 ديسمبر 1960 اليا

بعد المداوله القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 235، 239، 244، 257 وما يتعلّق بها

من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الداعي وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 22 جانفي 1992 وعلى مذكرة جواب المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد شرف محمد المستشار المقرر في ثلاثة تقريره المكتوب، وإلى السيد مختار عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن بالنقض (م ه) ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء بسكرة بتاريخ 29/09/1991 الذي يقتضاه أيد الحكم المعاد الذي قضى برفض الداعي لعدم التأسيس.

حيث دعما لطعنه أثار الطاعن من خلال العريضة المودعة لهذا الغرض أربعة أوجه للنقض.

وعليه:

في الشكل: حيث أن الطعن جاء مستوفيا لأركانه القانونية من أشكال وأجال وهو من هذا القبيل يعد صحيحا

في الموضوع:

1) الوجه الأول: المأمور من مخالفة أو اغفال قاعدة جوهرية للإجراءات.

١) الفرع الأول: مأمور من مخالفة المادة 141 من ق ١ م.

حيث يعاب القرار المنتقد عدم تبليغ النيابة العامة رغم أن للمدعي عليه مؤسسة عمومية.

لكن حيث أن الوجه يتعلق بإجراء وضع لصالح المطعون ضده وليس من حق الطاعن أن يشير لصالحه ما وضع قانوناً لصالح خصمه مما يجعل الفرع غير مؤسسي.

ب) الفرع الثاني: مأمور من مخالفة المادة 142 من ق ١ م.

حيث يعاب على القرار المنتقد عدم الإتيان بتواريخ المناقشة والمداولة والنطق به.

لكن حيث أن المادة 142 من ق ١ م لا تفرض أي أجل مختلف للإجراءات المتصلة بها، إذ يمكن القيام بها في نفس اليوم.

وحيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد يتبين أن القضية وضعت في المداولة للنطق بالقرار في نفس اليوم.

وحيث أن الطاعن لم يبين أنه تقرر من جراء ما يشيره مما يجعل الوجه غير ذي جدوى.

ت) الفرع الثالث: مأمور من مخالفة المادة 226 من ق ١ م.

حيث يعاب على القرار المنتقد أنه لم يحدد قيمة المصارييف القضائية.

لكن حيث أنه عكس ما جاء به الوجه فان القرار بت فيما يخص الطرف الذي تقع على عاتقه المصارييف، وإنما تحديد قيمتها يمكن قانونا تداركه عند الاقضاء بعد صدور القرار مما يجعل الفرع هو الأخر غير ذي جدوى.

2) عن الوجه الثاني: المأخذ من خرق وإنتهاك قواعد الإجراءات.

حيث يعاب على القرار المنتقد أن الحكم المستأنف صدر عن محكمة مشكلة من قاضي واحد خرقاً للمادة 08 من القانون 90/04.

لأن حيث أن تشكيلا المحكمة في المواد الإجتماعية تستثنى من المادة 08 إلى غاية 12/12/1991 طبقاً للمادة 40 من نفس القانون مما يجعل الوجه غير مؤسسه.

3) عن الوجه الثالث: المأخذ من قلة أو تناقض الأسباب.

حيث يعني على القرار المطعون فيه أن تسبب الحكم والقرار المؤيد له كان على أساس وقائع مخالفة تماماً للحقيقة وذلك أنهما أعتبرا نقل الطاعن للصالح العام، وأنه لم يتسبب له في أي تخفيض في الأجر في حين أن النقل تم في فترة ركود الانتاج مما يبعد فكرة الصالح العام وأن النقل هذا سبب للطاعن مصارييف ومتاعب مما يؤكّد الطابع العقابي لنقله.

حيث أن العقد شريعة المتعاقدين وأن مكان العمل ليشكل عنصراً أساسياً

في عقد العمل ولا يمكن تغييره بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين خارج ما يخوله التشريع.

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المتقد لم يتبين أن نقل الطاعن إلى مكان آخر مندرج في النظام الداخلي المستخدم أو في بنود عقد العمل.

حيث في هذه الحالة، تغير مكان العمل سيما إن كان هاما مثل ماهو الحال (مدينة المغير - مدينة طولقة) وما يتسبب ذلك للعامل من توابع سلبية يعتبر تغيرا للعقد من طرف المستخدم ومتى كان هذا التغير دون موافقة العامل فمن حق العامل أن يرفض هذا التغير دون أن يتسبب ذلك، حل للعقد من طرفه.

وحيث أن تبرير النقل بالصالح العام غير كافي لأن الصالح العام يكمن في المصلحة المشتركة للمتعاقدين في إطار علاقة ينضمها القانون الذي يكون قد أخذ بعين الاعتبار الصالح العام و ماعدا الحالات التي ينص عليها لا يمكن الخروج عن ما هو أساسى في اتفاق الطرفين تحت داعي لم يرخص به قانونا.

حيث أن قضاة الموضوع عندما اعتبروا نقل العامل إلى مكان بعيد عن مكان عمله بأكثر من 150 كلم دون موافقته، بأنه مبرر لداعي الصالح العام يكونوا قد افتقروا قضائهما من الأسباب الكافية مما يجعل الوجه المثار مؤسوس ويترتب عنه النقض.

4) الوجه الرابع: ملحوظ من خرق القانون سيما المرسوم 210/88 .

حيث يعاب على القرار المتيقّد أنّ الطاعن نقل من مقرٍ مركزيٍ إلى وحدة صغيرة ولم يوضع في الديوان القانوني الداخلي وفق المادة 75 قانون 11/90 مما أتاح للمدير العام فرصة التعسّف في حق الطاعن.

لكن حيث أن الوجه لم يبين كيف أن القرار المستند قد يخرج النصوص المشار إليها مما يجعل الوجه المشار خالي من التأسيس.

فلا هذه الأسباب

قررت المحكمة العليا

قيول الطعن بالنقض شكلا - وبتأسيسه موضوعا

نقض وإبطال القرار المطعون فيه المؤرخ في 29/09/1991 الصادر عن مجلس قضاء بسكرة.

احالة القضية والأطراف إلى نفس المجلس المذكور مكوناً من هيئة أخرى جديدة للفصل فيه وفق القانون.

وأمرت بتبلغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار المطعون فيه سعياً من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الصيغة.

بذا صدر القرار ووقع التصریح به في الجلسة العلنية المعقّدة بتاريخ الثامن من شهر ديسمبر سنة ثلاثة وتسعين وتسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا

الغرفة الاجتماعية المترکبة من السيدات.

الرئيس المقرر

نورورة عمارة

المستشار المقرر

شرفي محمد

المستشار

علوي مدانی

وبحضور السيد مختاری عبد الحفیظ الحامی العام ومساعده السيد علایی کاتب الضبط.

قضية: (ب ب) ضد: (مدير المؤسسة الوطنية للصيد في أعلى البحار)

1) فهرس مناصب العمل يرجع وضعه إلى سلطة المستخدم.

2) إعادة هيكلة المؤسسة لاتحدث تغير في علاقة العمل. وتعيين العامل في منصب عمل ناج عن تلك العملية، يدخل في التنظيم الموضوعي للعمل، ولا يدخل ضمن إطار التقليص من عدد العمال.

(المادة 07 من القانون 11/90)

ان القانون يفرض على العامل ان يؤدي التزاماته في إطار التنظيم الموضوعي للعمل المحدد من طرف المستخدم، وإن إعادة هيكلة المؤسسة المستخدمة، إذا ما أدى تغيير حجم منصب العمل، فإن ذلك لا يمس بتواءز العقد ويفرض على العامل الالتزام به.

ولما ثبت - في قضية الحال - ان إعادة هيكلة المؤسسة المستخدمة أدى إلى النظر في حجم المنصب مع إبقاء العمل المؤدي على نفس الطبع، فإن تعيين العامل في هذا المنصب لا يتطلب الموافقة المسبقة، ويدخل في التنظيم الموضوعي للعمل.

ما يجعل ما قضى به المجلس بشرعية الإجراء المتظلم منه موافقاً للقاعدة المذكورة ويعتبر معه رفض الطعن.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المعقودة بنهج 11 ديسمبر 1960 الأيار:

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 235، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 02 مارس 1993 وعلى مذكرة جواب المطعون ضلله،

بعد الاستماع إلى السيد شرفي محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره، وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن المدعى طعن بالنقض بتاريخ 02 مارس 1993 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سيدى بلعباس بتاريخ 23/06/1992.

وحيث أن المطعون ضلله أودع عريضة ينهي فيها إلى رفض الطعن وعليه في الشكل حيث أن الطعن استوفى أوضاعه القانونية وهو من هذا القبيل يعد صحيحا.

في الموضوع:

عن الوجه الأول: المأمور من انعدام الأساس القانوني بفروعه الثلاثة فيما أن القرار مؤسس على نصوص لابعاقة لها بالنزاع وهي المواد 7، 14،

30 من قانون 91/88 و 1 و 6 من المرسوم التنفيذي 35/91 و اخرى ملغاة وهي المواد 20، 22، 26، 28 من مرسوم 302 / 82 .

لكن حيث وعكس ما ذهب إليه الطاعن فإن النزاع يدور حول فصله من منصب عمله الأصلي وكان ذلك نتيجة إعادة هيكلة المؤسسة المستخدمة.

وحيث أن هذا التغير في الصفة القانونية المستخدم جاء تطبيقاً لنصوص المشار إليها وكان القرار باشارته إليها قد أعطى الاطار القانوني وتأكد من أن التغير الذي أدى إلى نشوء النزاع كان قانوني مما يجعله قد سلك منهجاً سليماً.

وحيث ان الإشارة إلى مرسوم 302/82 لتأسيس صلاحية المستخدم في تعين أي عامل في منصب عمل آخر مراعاة الأحكام القانونية فإن هذا لا ينقض من شرعية القاعدة المطبقة إذ ان القانون الجديد 11/90 في مادته 7 الفقرة الأولى يوضع قاعدة تؤدي إلى نفس النتيجة أي التزام العامل بالعمل في منصب العمل في إطار التنظيم الموضوع من قبل المستخدم مما يضير معه الوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثاني: المأذوذ من قصور الأسباب فيما ان القرار اعتمد على فهرس مناصب الشغل قدمه المطعون ضده رغم الملاحظات المقدمة في شأنه، إذ لم يتحقق من صحته وأنه مع هذا ذهب المجلس في خطأ إذ أنه اعتبر تغير منصب العمل نتيجة إعادة الهيكلة، في حين أنه تم قبل صدور المرسوم 35/91 المتضمن الهيكلة، وان الفهرس المعتمد عليه المجلس لم يتضمن المنصب المقترن على الطاعن أي منصب تقني عالي مما يبين القصور في التسبيب.

لكن حيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد وإلى كامل الوثائق يبيّن أن إعادة تعيين الطاعن في منصب آخر تم بتاريخ 91/07/01 أي بعد صدور مرسوم 35/91 الذي صدر في الجريدة الرسمية 91/02/13.

وحيث فيما يخص فهرس المناصب فهذا يدخل في تنظيم العمل ويتحول ذلك القانون إلى المستخدم. ولا دخل للعامل في ذلك مما يصير معه الوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثالث: المأمور من الخطأ في تطبيق القانون فيما أن القرار ذهب إلى أن الهيئة المستخدمة يمكنها تعيين أي عامل في منصب عمل آخر شريطة أن يتماشى مع تأهيله إذا ما طرأ تغيير في الوضعية القانونية لها ومن جهة ثانية يرى المجلس أن تعليق الطاعن استئناف العمل على احتفاظه بمنصبه الأصلي هو موقف منافي للقانون في حين أن هذا التحليل خارق مواد 62، 63، 74 من قانون 11/90 إذ ان الأولى تعطي الحق للعامل بالاحفاظ بمنصب عمله الأصلي إذاما حدث تغير في الوضعية القانونية للمستخدم والثانية تشترط ان يكون تغير في علاقة العمل مؤسس على أكثر نفعا للعامل وهو ما ليس متوفرا في الحال والآخر تنص ان التغير في عقد العمل يكون بالارادة المشتركة وهو ما ليس متوفرا وحتى إذا اعتبرنا ان المنصب الأصلي لم يقى موجود ضمن الهيكلة، هذا يعني ان هناك تقليص ويجب إذا مراعاة المادة 7.

لكن حيث أن إعادة تنظيم الهيئة المستخدمة نتيجة إعادة هيكلتها لم تحدث أي تغير في علاقة العمل إذا ان العامل بقى محتفظا بنفس الاجر و يؤود نفس العمل الذي يتمثل في المسؤولية عن الصيانة والذي تغير هو حجم المصلحة التي ادمجت في مصلحة أخرى نتيجة تقليص حجم العتاد

بعد إعادة الهيكلة مما لا يترك أي مجال لتطبيق المواد 62، 63 و 74
المتمسك بها الطاعن ويصير معه الوجه غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا

قبول الطعن بالنقض شكلاً ورفضه موضوعاً.

الحكم على الطاعن بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العشرون من شهر ديسمبر سنة اربعة وتسعين وتسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية المترکبة من السادة:

الرئيس	نعروة عمارة
المستشار المقرر	شرفی محمد
المستشار	بن هونة رشید

وبحضور السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام وبمساعدة علالى علي
كاتب الضبط.

ملف رقم 115899 قرار بتاريخ 25/10/1994

قضية: (لأ) ضد: (المدير العام للمؤسسة الوطنية للمنظفات ومواد الصيانة بسور الغزلان)

تجديد علاقة العمل - قانون 11/90 لا يمنح حق في التجديد، ان المادة 86/ق 11/90 يجعل حدا لعلاقة العمل بانتهاء مدة العقد المحددة المدة.

ان القانون 11/90 في مادته 86، يجعل حدا للعلاقة بانتهاء مدة العقد المحددة المدة، ولا يمنح أي حق مكتسب في تجديدها، وبالتالي يصبح بدون جدوى التمسك بمسألة تعين الطرف الذي رفض التجديد.

وأن توالي عقود محدودة المدة، لا يجعل من علاقة العمل علاقة غير محدودة المدة، ولما ثبت - في قضية الحال - ان العامل لم يدفع أمام قضاة الموضوع بأنه وظف على سبيل التجربة، فإن تعدد عقود العمل المحدودة المدة ولو فاق مجموع مدتتها 10 أشهر فإن ذلك لا يمنح في حد ذاته، أي حق مكتسب في تجديد العلاقة.

ما يجعل الطعن من هذا القبيل غير مؤسس ويتعين رفضه.

إن المحكمة العليا

في جلساتها العلنية المنعقدة بالمحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960
الأبيار الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 238، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على جميع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن المودعة يوم 1993/03/06

بعد الاستماع إلى السيد شرفي محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبة

حيث طعن بالنقض (لأ) ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء البويرة بتاريخ 1992/12/09

في الشكل: حيث أن الطعن جاء وفق الأشكال وضمن الأجال القانونية وهو من هذا القبيل يعد صحيحا.

في الموضوع: عن الوجه الأول المأحوذ من تناقض الأسباب وانعدامها، فيما أن القرار يعترف أن الطاعن قدم شهادة طيبة بتاريخ 1992/02/18 ثم يبني على مجرد أقوال المدعي عليها، إن المدعي هو الذي رفض تجديد علاقة العمل دون أن يثبت هذا الرفض في أي وثيقة أو دليل.

لكن حيث أن مناقشة مسألة رفض تجديد عقد العمل المحدد المدة لا تتجدد نفعا قانونا إذا أنه بغض النظر عن ما يفرضه القانون من شروط لملئ هذه العقود فإن المادة 90/86 من ق 11 تنتهي علاقة العمل بانتهاء مدة العقد المحدد المدة ومنه فلا حق مكتسب في تجديد العلاقة ولا جدوى

في تحديد من الذي يرفض تجديدها مما يصير معه الوجه المثار غير ذي جدوى.

عن الوجه الثاني المأمور من خرق المواد 18، 44، 46 ق 11/90 فيما ان المدة المغطات بمختلف العقود المترتبة بين الأطراف تتجاوز 10 أشهر وأن المادة 18 من ق 11/90 تجعل في هذه الحالة علاقة العمل غير محدودة المدة وأن الطاعن قد تلقى أجرا شهر فبراير مما يبين أنه عمل على الأقل 15 يوما من ذلك الشهر.

لكن حيث أن المادة 18 من ق 11/90 تتعلق بفترة التجربة التي يمكن بعدها أن يرسم العامل في عمله ولا تعني أن العامل الذي يقضى تلك المدة يصبح في علاقة تلقائية غير محدودة المدة وذلك علاوة على أنها غير متعلقة بقضية الحال إذ أن الطاعن لم يدفع أبدا بأنه وظف على سبيل التجربة مما يصير معه الوجه المثار غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا قبول الطعن شكلا، ورفضه موضوعا. الحكم على الطاعن بال TASRIF.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلانية المنعقدة بتاريخ الخامس والعشرين من شهر أكتوبر سنة أربعة وتسعين وتسعين وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية التركبة من السادة:

نورورة عمارة
شرفي محمد
بن هونة رشيد

الرئيس
المستشار المقرر
المستشار

وبحضور السيد مختارى عبد الحفيظ الخاجي العام، وبمساعدة السيد
علالى على كاتب الضبط.

لقد أتى بنا في هذا الموضع من المهمة إثبات ملابسات العصابة التي
تمكنت من اغتصاب ممتلكات الأئمة والعلماء والفقهاء والصالحين
والذين يحيون حياة إسلامية في مصر، ولهذا نحن نطلب منكم إثبات
أنكم تبرأون من ارتكابكم لجرائم اغتصاب ممتلكات الأئمة والعلماء والفقهاء

الصالحين

لقد أتى بنا في هذا الموضع من المهمة إثبات ملابسات العصابة التي
تمكنت من اغتصاب ممتلكات الأئمة والعلماء والفقهاء والصالحين
والذين يحيون حياة إسلامية في مصر، ولهذا نحن نطلب منكم إثبات
أنكم تبرأون من ارتكابكم لجرائم اغتصاب ممتلكات الأئمة والعلماء والفقهاء

ملف رقم 116049 قرار بتاريخ 24/1/1995

قضية: (أيل) ضد: (الغرفة التجارية الشلف)

المادة 21 في 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

من المقرر قانوناً أن المحكمة الفاصلة في المواد الاجتماعية تفصل بحكم إبتدائي نهائياً فيما يتعلق موضوع النزاع -
- بالغاء عقوبات تأدبية أو الاتفاقية الإجبارية أو بتسليم شهادات العمل وكشوفات الرواتب.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن موضوع النزاع يتعلق بالغاء عقوبات تأدبية. فإن قضاة المجلس قبلوا لهم الاستئناف قد خرقو القانون.

ما يستوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960
الأيام الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:
بناء على المواد 231، 233، 238، 239، 244، 239، 257 وما يليها من

بعد الاطلاع (على الجميع أوراق ملف الداعي)، وعلى عريضة الطعن المودعة يوم 14/03/1993، وعلى مذكرة الرد التي قدمها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد ذيب عبد السلام المستشار المقرر في ثلاثة تقريره المكتوب، وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة،

حيث طعن بالنقض السيد (ال) في القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف في 14/11/1992 الذي الغى حكم محكمة الشلف المؤرخ في 28/10/1991، وقضى من جديد برفض دعواه،

حيث أن الطعن استوفى الأشكال والآجال القانونية،

حيث أن الطاعن يشير سبعة أوجه للطعن.

عن الوجه الأول المأخذ من مخالفة القانون.

حيث أن الطاعن يعيّب على القرار المطعون فيه مخالفة المادة 21 من القانون 90/07 المؤرخ في 06/02/1990، ذلك أنه طلب من المحكمة ثم من المجلس الغاء العقوبة التأديبية التي تعرض لها دون أن يطبق رب العمل الإجراءات التأديبية والاتفاقية المرعمة وأنه في هذه الحالة يكون الحكم إبتدائي ونهائي، وهذه المادة من النظام العام.

حيث أنه يتبيّن فعلاً من طلبات الطاعن أنه إلتمس إلغاء العقوبة التأديبية من أجل عدم احترام رب العمل للإجراءات التأديبية أي لعدم احالته على لجنة التأديب.

وحيث أن المادة 21 من القانون 04/90 وليس 07/90 كما جاء خطأ في عريضة الطاعن، تنص على أن المحاكم تبت عند النظر في المسائل الإجتماعية إبتدائياً ونهائياً عندما تتعلق الدعوى أساساً به:

- إلغاء العقوبات التأديبية و/أو الإتفاقية الإجبارية ... الخ

وبالتالي فإن القرار المطعون فيه خالف نص المادة المذكورة عندما قبل الاستئناف في حكم نهائي.

فللهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا: قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع نقض وابطل القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الشلف بتاريخ 14/11/1992، وإحاله القضية والأطراف إلى نفس المجلس مشكلاً من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقاً للقانون، الحكم على المطعون ضدهما بالمصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع والعشرين من شهر جانفي سنة خمسة وستين وتسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية المركبة من السادة:

نعروة عمارة
ذيب عبد السلام
بوعبد الله مختار

وبحضور السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام، وبمساعدة السيد علالى على كاتب الضبط،

ملف رقم 116411 قرار بتاريخ 1995/01/24 .

قضية: (المؤسسة الوطنية نفطال بالشرقة) ضد: (ج س)

(القانون 82/06 المؤرخ في 1982/02/27)

(القانون 90/11 المؤرخ في 1990/04/21)

ذكر أسماء أعضاء لجنة التأديب دون ذكر صفاتهم - إستحالة مراقبة
صحة تشكيلة اللجنة - إثبات ترك المنصب - توجيه الإنذار ضروري.

إن ذكر أسماء أعضاء لجنة التأديب دون ذكر الصفة التي يشاركون
بها في هذه الهيئة، من شأنه أن يحول دون مراقبة صحة تشكيلتها ويس
بال التالي بسلامة محضرها:

إن توجيه الإنذار للعامل الذي يترك منصبه ولو لم ينص عليه القانون
ضروري لإثبات نية العامل في مغادرة عمله بدون عذر مشروع.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بنهج 11 ديسمبر 1960
الأبيار الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 234، 235، 239، 244، 257 وما
يليها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن
بالنقض المودعة بتاريخ 23 مارس 1993 وعلى مذكرة جواب المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد ذياب عبد السلام المستشار المقرر في ثلاثة
تقريره المكتوب وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامي المقبول في تقديم
طلباته المكتوبة.

حيث طاعت بالنقض المؤسسة الوطنية لنفط الـشراقة في القرار الصادر
في 24/11/1992، عن المجلس القضائي البلدي الذي الغى حكم محكمة
الـشراقة المؤرخ في 25/12/1991، وقضى من جديد بإعادة إدراج المطعون
ضدھ بمنصب عمله وحفظ حقه في التعويض.

حيث أن الطعن استوفى الأشكال والأجال القانونية.

حيث أن الطاعن يشير وجهين للطعن.

عن الوجه الأول المأحوذ من تحريف الواقع وتجاوز السلطة.

حيث أن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه تأسيس قضاة على عدم
صحة تشكيلة لجنة التأديب بدعوى عدم مشاركة مثل العمال وعلى عدم
ذكر مقرر الطرد نوعية الخطأ المعقاب عليه وكذا على عدم توجيه تنبیه
للعامل قبل طرده.

وان كل هذه المأخذات غير صحيحة، ذلك أن محضر لجنة التأديب يبين أنها كانت مشكلة عن ستة أعضاء وأن مقرر الطرد ينص على ارتكاب العامل خطأ جسيم وخلافا لما جاء في القرار المطعون فيه فإن العامل تلقى عدة إنذارات.

حيث أنه فيما يخص محضر لجنة التأديب يتبيّن من الأطلاع عليه أن اللجنة كانت مشكلة من ستة أعضاء فعلا ولكن بدون تحديد الصفة التي شاركوا بها في التشكيلة وعدم تحديد صفة أعضاء لجنة التأديب يحول دون مراقبة القضاء لصحة تشكيلتها وبالتالي يمس بسلامة محضرها.

وحيث أن فيما يتعلق بعدم ذكر نوعية الخطأ بمقرر الطرد، فإنه يتبيّن من هذه الوثيقة أنها لم تذكر نوعية الخطأ الجسيم خاصة وأن محضر لجنة التأديب يكيف الأخطاء النسوية للعامل تكييفاً مغايراً.

وحيث أنه فيما يخص تأسيس القرار المطعون فيه قضاياه على عدم توجيه إنذارات للعامل قبل الطرد، فإنه إذا كان القانون لا يشترط بالفعل صراحة لتوجيهه إنذارات قبل الطرد في حالة ترك العامل لمنصبه، فإنه لا يمكن اثبات هذا الخطأ ونية العامل في إهمال عمله بدون أي عنبر مشروع الا بتوجيهه إنذارات للالتحاق بمنصبه ورفض الانصياع لها.

فإن هذا الوجه غير مؤسس.

عن الوجه الثاني المأخذ من انعدام الأساس القانوني.

حيث أن الطاعن يعيّب على القرار المطعون فيه مآلحة الحكم المستأنف

على عدم تطبيق القانون 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 مع أن الإجراءات المتخذة ضد المدعى عليه بدأت في 1989 كما أن وفي آن واحد فإن القرار المطعون فيه أحسن قضاه على القانون 06/82 للقول أن لجنة التأديب لم تؤسس قانونا وأن مقرر الطرد غير سليم.

حيث أنه لا يتبين من القرار المطعون فيه أنه طبق القانون 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 وإنما طبق القانون القديم الساري المعمول عند تاريخ الواقع لاسيما فيما يتعلق بالأجراءات التأديبية لهذا، فإن هذا الوجه غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:
قبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع رفضه والحكم على الطاعنة بالصاريف.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع والعشرين من شهر جانفي سنة خمسة وستين وتسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المترکبة من النادلة:

الرئيس

نعرورة عمارة

المستشار المقرر

ذيب عبد السلام

المستشار

بوعبد الله مختار

وبحضور السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام، وبمساعدة السيد علالى علي كاتب الضبط،

ملف رقم 122458 قرار بتاريخ 16/10/1995 .

قضية: (م ص) ضد: (بلدية الدشمية سور الغزلان)

علاقة العمل - مع الهيئات والادارات العمومية في الدولة - تخضع لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة - تطبيق صحيح للقانون.

المادة 3 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل

من المقرر قانونا أنه يخضع الموظفون والأعون المتعاقدون في الهيئات والادارات العمومية في الدولة والولايات والبلديات لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة.

ولما كان ثابتا - في قضية الحال - أن علاقة العمل التي تربط الطاعن والمطعون ضدها لا تخضع لقانون 11/90 على أساس أن المطعون ضدها بلدية فإن قضاة المجلس بغضائهم عدم الاختصاص النوعي طبقوا صحيح القانون.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المعقودة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960
الأيام، الجزائر العاصمة.

بعد المداوله القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 234، 239، 244، 257 وما بعدها

من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المؤرخة في 29 أوت 1993

بعد الاستماع إلى السيد بن عصمان عبد الرزاق المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد عالم أحمد الحامبي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن المدعي (م ص) بالنقض في القرار الذي قضى فيه مجلس قضاء البويرة في جلسة 1992/2/5 بإلغاء الحكم المعاد ومن جديد قضى بعد اختصاص النوعي وكان الحكم المعاد الذي أصدرته محكمة سور الغزلان بتاريخ 1991/4/7 قد قضى بإلغاء قرار التسریع وبالزام المطعون ضدها بلدية الدشمية بإعادة إدماج العامل الطاعن في منصب عمله واعتبار قرار التسریع تعسفي يستوجب تعويض الطاعن عنأجرته الشهرية ابتداء من تاريخ التسریع في 1990/11/4 إلى تاريخ الرجوع الفعلي.

حيث أن الطعن قد استوفى أوضاع صحته شكلاً.

حيث أنه تدعىما لطعنه يستند الطاعن إلى وجه وحيد للنقض.

عن الوجه الوحيد: المأمور من الخطأ في تطبيق القانون بدعوى أن علاقة العمل التي تربط الطاعن بالمستخدمة المطعون ضدها هي علاقة دائمة ولذا فإن الدعوى الناتجة عنها تندرج ضمن المواد الاجتماعية وتكون من اختصاص المحاكم العادلة وليس من اختصاص القضاء الإداري وذلك عملاً

بالمادة 7 مكرر فقرة 2 ق.ا.م أضاف إلى ذلك بأن الأمر رقم 75/32 المؤرخ في 29/4/1975 المتعلق بالعدالة في العمل الذي اعتمد عليه المجلس قد تم الغاؤه بالقانون رقم 4/90 المؤرخ في 6/4/1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل التي تحيل الإختصاص في مثل هذه الدعوى في مادته 1 و 2 إلى المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية.

لكن حيث أن القانون الواجب التطبيق هو القانون رقم 11/90 المؤرخ في 21/4/1990 المتعلق بعلاقات العمل الذي يستخلص من مادته الثالثة بأنه يخضع الموظفين والأعوان المتعاقدون في الهيئات والأدارات العمومية في الدولة والولايات والبلديات لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة.

حيث أنه ما دامت علاقة العمل التي تربط الطاعن والبلدية المطعون ضدها لا تخضع لهذا القانون فإن قضاة المجلس قد أصابوا في قضاياهم بعدم الاختصاص النوعي لأن دعوى الحال من اختصاص القضاء الإداري بقطع النظر عن السند القانوني المعتمد في القرار مما يجعل الوجه غير مؤسس.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا.

وبالزام الطاعن بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصریح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ

السادس عشر من شهر أكتوبر سنة خمسة وسبعين وتسعمائة وألف من قبل
المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية المترکبة من السادة:

رئيس قسم	صالح عبد الرزاق
المستشار المقرر	بن عصمان عبد الرزاق
المستشار	تشتاشان عبد الحميد

بحضور السيد غلام أحمد المحامي العام وبمساعدة السيد عبد الحميد
حمدى كاتب الضبط.

ملف رقم 129628 قرار بتاريخ 12/3/1996

قضية: (ش النقل البري) ضد: (ب م)

الأجر حق يقابل عمل - لا يجوز القضاء بأجر على فترة لم يتم العمل بها

المادة 80 ق 11/90 المتعلقة بعلاقات العمل

من المقرر قانوناً أن للعامل الحق في أجر، مقابل العمل المؤدي، ويتناقضى بموجبه مرتب أو دخلًا يتناصف وتنتائج العمل، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون.

ولما كان ثابتاً - في قضية الحال - أن قضاة المجلس قضوا بأجر للمطعون ضده على فترة لم يعمل فيها يكونوا قد عرقوا القانون، مما يستوجب نقض قرارهم.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960
الأبيار الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 234، 235، 239، 244، 257 وما
بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 16 أبريل 1994

وعلى مذكرة جواب المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد مهدي ميزوك المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام فى تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن المدعية الشركة الوطنية للنقل البري بالرويبة ولاية بومرداس طعنت بالنقض بتاريخ 16 أبريل 1994 في الحكم الصادر عن محكمة الرويبة في 6 ديسمبر 1993 القاضي بتأييد الحكم المعارض فيه الصادر في 26 أبريل 1993 الذي حكم على المدعية بإعادة إدراج المدعي عليه في منصب عمله وعلى المدعية أن تدفع له الأجرة الشهرية من يوم الطرد إلى الرجوع الفعلى للعمل على أساس مبلغ 4274 دج.

وحيث أجاب المدعي عليه يلتمس رفض الطعن شكلا بسبب أنه سبق للمدعية أن طاعت بالاستئناف في نفس الحكم ولا يجوز لها أن تطعن مرة ثانية بالنقض في نفس الحكم، واحتياطيا في الموضوع يلتمس رفض الطعن لعدم التأسيس.

في الشكل:

حيث أن طعن المدعية استوفى شكله القانوني حسب نص المراد 235، 240 و 241 من ق.ا.م مادام أن تبليغ الحكم المطعون فيه إلى المدعية قد تم

في 14 فيفري 1994 حسب محضر التبليغ الموجود بالملف، والتصريح بالطعن بالنقض في هذا الحكم قد وقع في 16 أفريل 1994 أي في الأجل القانوني المنصوص عليه في المادة 235 من ق.ا.م، وذلك وفقاً لأحكام المادة 463 من نفس القانون، لأن مواعيد طرق الطعن تتحسب كاملاً مما يعين قبول الطعن شكلاً.

في الموضوع:

حيث أن المدعية أثارت وجهين لتأسيس طعنها.

الوجه الأول: مأمور من مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه:

بحيث أن قاضي الدرجة الأولى طبق خطأ المادة 4/73 من القانون رقم 29/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 وكذلك المادة 21 من القانون رقم 04/90 المؤرخ في 6 فيفري 1990، لأنه كان من المفترض أن يكيف الحكم على أنه نهائياً في حين أن قضاة المحكمة أصدروه ابتدائياً وتضييف المدعية أن قاضي الدرجة الأولى قد أخطأ كذلك في تطبيق القانون، لما فصل في شأن المرتبات وكان عليه أن يمتحن تعويضاً للمدعي عليه بدلاً من المرتبات وفقاً لأحكام المادة 4/73 من القانون رقم 29/91 المشار إليه أعلاه، مما يعرض الحكم المطعون فيه إلى النقض.

عن الوجه الأول:

حيث أن المدعية تعيب على الحكم المطعون فيه كونه وصف ابتدائياً بدلاً أن يصف نهائياً من طرف قاضي الدرجة الأولى وهذا ما يخالف أحكام

المادة 4/73 من قانون 29/91 المذكور أعلاه.

لكن حيث من الثابت في الاجتهد القضائي للمحكمة العليا أن وصف الأحكام خطأ من طرف قضاة الموضوع لا يكون سبباً من أسباب الطعن وذلك عملاً بالمبداً القانوني المعروف وهو أنه لا يجوز لأحد أن يتذرع بجهله للقانون والمادة 04/73 من القانون رقم 29/91 والمادة 231 فقرتها الأولى من ق.ا.م أكثر وضوحاً في هذا الموضوع.

وحيث أن المدعى تعيب من جهة أخرى على الحكم المطعون فيه كونه منح للمدعي عليه الحق في الأجرور للفترة التي كان متوقف فيها عن العمل بسبب قرارطرد بينما القانون يمنحه الحق في طلب التعويض لا غير.

وحيث أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم المعارض فيه الصادر في 26 أبريل 1993 يتبين فعلاً أن قاضي الدرجة الأولى قد حكم على المدعى بأن تدفع للمدعي عليه أجرئته الشهرية من يوم الطرد إلى يوم الرجوع الفعلي وهذا يخالف أحكام المادة 4/73 من القانون رقم 29/91 التي تعطي الحق في طلب التعويض للعامل الذي يتم تسريحه تعسفياً ولا تنص هذه المادة على الأجرور.

وحيث أن المادة 80 من القانون رقم 11/90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 منح للعامل الحق في أجر مقابل العمل المؤدى ومادام أن المدعى عليه لم يؤدي أي عمل في الفترة التي كان فيها متوقفاً عن العمل بسبب قرار التسريح الذي أثبت طابعه التعسفي فيما بعد من طرف المحكمة، فإن للعامل الحق في هذه الحالة المطالبة بالتعويض عن الضرر الحصول، ولما حكم قاضي الدرجة الأولى بالأجرور لصالح المدعى عليه يكون قد خالف القانون

ولا سيما أحكام المادتين 4/73 و80 من القانون رقم 11/90 المعدل والمكمل بالقانون رقم 29/91 المذكور أعلاه، مما يجعل الجانب الثاني من الوجه الأول مؤسس ويؤدي إلى النقض.

الوجه الثاني: مأخذ من انعدام الأساس القانوني:

حيث أن الحكم المطعون فيه جاء خالياً من أي أساس قانوني والمادة 04/73 التي ذكرها قاضي الدرجة الأولى لا تطبق مع تسيير الحكم لأن المدعى عليه كان قد ارتكب خطأً مهنياً يعاقب عليه النظام الداخلي للمؤسسة وهذا الخطأ يعتبر من الدرجة الثالثة وتسريع المدعى عليه جاء مطابقاً للنظام الداخلي وهو غير تعسفي، مما يجعل الحكم المطعون فيه، غير مؤسس ويستوجب النقض.

عن الوجه الثاني:

حيث أن المدعية أثبتت الوجه الثاني على انعدام الأساس القانوني للحكم المطعون فيه لكن في مضمون الوجه الثاني صارت تناقش الخطأ في تطبيق المادة 04/73 التي أنس قاضي الدرجة الأولى عليها حكمه وهذا يدل أن الحكم المطعون فيه مؤسس قانوناً.

وحيث أن المدعية صارت تناقش من جهة أخرى وصف الأخطاء المنسوبة للمدعى عليه ودرجة خطورتها ومعاقبتها في النظام الداخلي للمؤسسة.

وحيث أن مناقشة الواقع ووسائل الإثبات هي من اختصاص صلاحيات قضاة الموضوع ولا مراقبة للمحكمة العليا عليهم في هذا الشأن، مما يجعل الوجه الثاني غير مؤسس ويتغير رفضه.

وحيث يقتضي بالصاريف على من خسر دعواه
فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا.

- قبول الطعن شكلا - وفي الموضوع نقض جزئي للحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة الرويبة بتاريخ 6 ديسمبر 1993 فيما قضى به بمنح الأجور. ومن جديد تأمر باحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة مشكلة بهيئة أخرى للفصل فيها طبقا للقانون وتحميل المدعية في الطعن المصاريق القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني عشر من شهر مارس سنة ستة وتسعين وتسعين وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية المترکبة من السادة:

ذيب عبد السلام

محدادي مبروك

يوعبد الله مختار

لعروسي فريدة

حسانى نادية

بن هونة رشيد

شرفى محمد

يعياوى عابد

وبحضور السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام وبمساعدة السيد عطاطية معمر كاتب الضبط.

قضية: (المؤسسة لإنتاج اللوابل والسكاكين والخفيات) ضد: (غ ع)

تقدير شرعية الإضراب ليس متزوك لرب العمل.

وهو من صلاحية القضاء.

(المادة 33 فقرة 2 من القانون 90/02 إجتهد قضائي)

ان تقدير شرعية الإضراب غير متزوك لرب العمل، ومهلا يجوز له تسلیط عقوبة تأديبية على هذا الأساس قبل ان يثبت القضاء عدم شرعية الإضراب.

ولما ثبت - في قضية الحال - ان المستخدم سلط عقوبة على العامل من دون ان يثبت لدى القضاء عدم شرعية الإضراب، فإن العقوبة المسلطة في هذه الحالة تكون غير مبررة والتسریح يصبح تعسفی.

ولما حكمت المحكمة بإعادة إدراج العامل، في هذه الحالة تكون قد طبقت القاعدة المذكورة أحسن تطبيق.

إن المحكمة العليا

في جلساتها العلنية المنعقدة بنهج 11 ديسمبر 1960 الأیار.

بعد المداولۃ القانونیة اصدرت القرار الآتي نصه بناء على المواد 231، 233، 234، 235، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنیة.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى غريبة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 10 جويلية 1994 وعلى مذكرة جواب المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد ذيب عبد السلام الرئيس المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أطعنت بالنقض المؤسسة الوطنية لانتاج اللوايل والسكاكين والخفافيش برج منايل في حكم محكمة برج منايل المؤرخ في أول مارس 1993 الذي قضى عليها باعادة ادراج المدعي عليه في الطعن في منصب عمله ومنحه اجره ابتداء من تاريخ الطرد إلى حين الرجوع الفعلي.

حيث ان الطعن استوفى الاشكال والأجال القانونية.

حيث ان الطاعن تثير وجہین للطعن.

من الوجه الأول: المأمور من انعدام الأساس القانوني.

حيث أن الطاعنة تعيب على الحكم المطعون فيه عدم إيجابته على دفعها وخلوه من آية قاعدة قانونية واكتفاء بسرد وجيز لأوجه الدفاع والطلبات بدون مناقشتها، وأنه لم يرتكز على أي تسيب يسمح للمحكمة العليا ان تجرى مراقبتها القانونية.

ولكن حيث تبين بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه بالنقض، أن المحكمة

قد أجبت أساسا على الطاعنة بأنها لم تأتي بما يثبت جسامته خطأ العامل.

وحيث أن تقدير شرعية الإضراب من عدم شرعيته غير متrocك لتقدير رب العمل الذي عليه ان يلجأ للقضاء، تظلما من الإضراب المزعوم عدم شرعيته قبل تسلیط العقوبة التأديبية، وذلك ما ذهب إليه قضاة الموضوع.

عن الوجه الثاني: المأخذ من مخالفة القانون.

حيث ان الطاعنة تعيب على الحكم المطعون فيه مخالفة المادتين 21 من القانون 04/90 المؤرخ في 1990/04/21 والمادة 04/73 من القانون 29/91 المؤرخ في 1991/12/21، ذلك أنه اعتبر الطرد تعسفيا وفي أن واحد قضى ابتدائيا.

ولكن حيث ان ما يثيره الطاعن غير مؤسس كذلك ان صدور الحكم ابتدائيا عرض ان يصدر نهائيا لا يؤثر على سلامته بدليل انه طعن بالنقض فيه.

وعليه فان هذا الوجه غير مؤسس كذلك.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا

قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا

الرام الطاعنة بالمساريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السابع من شهر ماي سنة ستة وتسعين وتسعين وتسعمائة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية المترکبة من السادة

الرئيس المقرر	ذيب عبد السلام
المستشارة	حسانی نادية
المستشار	بوعبد الله مختار
المستشار	شرفی محمد
المستشار	محدادی مبروك
المستشار	بن هونة رشید
المستشار	يعیاوی عابد
المستشارة	لعروسي فریدة
المستشار	عبد القادر الضاوي

بحضور السيد مختاری المحامي العام بمساعدة السيد عطاطبة معمر
كاتب الضبط.

ملف رقم 135452 قرار بتاريخ 1996/06/04

قضية: (مدير الغرفة التجارية لولاية مسرك) ضد: (س ج)

الخطأ الجسيم المؤدي للعزل يحدده القانون وليس النظام الداخلي.

(المادة 73 من قانون 11/90 (المعدلة بال المادة 02 من ق 91 - 29)

ان التعديل الذي أدخله المشرع على المادة 73 ق 11/90، التي كانت قد تركت للنظام الداخلي تحديد الأخطاء في كل الأصناف، محتواه ان الأخطاء الجسيمة التي تؤدي للفصل أصبحت مضبوطة قانونا، ومنه فإن التسريع الذي يعتمد على خطأ لم يكون وارد بهذا الوصف في المادة 1/73 يكون تعسفي ولو إعتمد على تكيف النظام الداخلي.

ولما ثبت - في قضية الحال - ان الخطأ الذي بني عليه تسريع العامل وارد في النظام الداخلي وغير وارد في المادة 1/73 ق 11/90 المعدلة، هو تسريع تعسفي، وهذا ما جعل قضاء المحكمة بالغائه، قضاء موافق للقاعدة المذكورة.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بنهاية 11 ديسمبر 1960 بن عكتون الأبيار.

بعد المداولات القانونية أصدرت القرار الآتي نصه بناء على المواد 231، 233، 235، 239، 244، 257 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على أوراق ملف الداعى وعلى عريضة الطعن المودعة
بتاريخ 28 سبتمبر 1994.

بعد الاستماع إلى السيد شرفى محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره
المكتوب وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ الحامى العام فى تقديم طلباته
المكتوبة.

حيث طعن بطريقة النقض السيد مدير الغرفة التجارية لولاية معسکر
ضد الحكم الصادر في 1994/6/21 عن محكمة معسکر.

وعليه:

في الشكل: حيث ان الطعن جاء وفق الأشكال وضمن الآجال القانونية
وهو من هذا القبيل يعد صحيحا.

في الموضوع:

الوجه الأول: المأمور من إنعدام الأساس القانوني.

في ما ان المحكمة أسيست حكمها على ان الطاعن لم يقدم بالملف ما
يثبت له صلاحيته في ذلك (أى اتخاذ قرار الطرد) في حين ان المرسوم
المؤسس للغرفة التجارية 172/87 واضح في مادته 16، بما يجعل الحكم
معنده الأساس القانوني.

حيث يتبيّن فعلا بالرجوع إلى الحكم المطعون ضده، أنه جاء فيه ان

الطاعن لم يقدم بالملف ما يثبت له صلاحيته في اتخاذ قرار الطرد.

وحيث ان المدعى لم يثبت ان المدعى عليها لها 20 عاملا، ومنه ليس لها واجب وضع نظام داخلي.

وحيث أنه يتبين بالرجوع إلى المادة 16 مرسوم 172/87 ان مدير الغرفة التجارية الولاية يمثل الغرفة لدى القضاء ويمارس السلطة السلمية على جميع الموظفين.

وحيث ان صلاحيات الطاعن السلمية منبثقة من نص تنظيمي عام منشور بالجريدة الرسمية ومنه فهو غير ملزم لإثبات صلاحيته أمام المحكمة مما يصرح تحميلا بذلك من طرف المحكمة غير قانوني ويصري معه الوجه المثار مؤسس.

الوجه الثاني: مأخذ من إنعدام وقصور الأسباب.

فيما ان المحكمة استت حكمها على ان المدعى عليه اتخذ قرار الطرد دون إتباع الإجراءات القانونية اللازم اتباعها في هذا الشأن، دون أن يبين ماهي تلك الإجراءات ودون حتى الإشارة إليها مما يجعل مراقبة المحكمة العليا غير محكمة، وجاء الحكم منعدم الأسباب.

حيث فعلا يتبيّن بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه الذي صرخ «... حيث بالرجوع إلى أوراق الملف يتبيّن أن المدعى عليه اتخذ قرار تصريح المدعى دون إتباع الإجراءات القانونية اللازم اتباعها في هذا الشأن».

وحيث ان هذا التسبب الذي لم يتبقه تسبب يؤدي إليه ولم يتبعه تسبب شارحا له يكون غير كافي، اذ انه كان على المحكمة تبيان ماهي الإجراءات المخل بها حتى يتسعى للمحكمة العليا إجراء مراقبتها ومنه يصير الوجه مؤسس ويعرض القرار إلى النقض.

الوجه الثالث: تجاوز السلطة والخطأ في تطبيق القانون.

فيما ان المحكمة أست حكمها على ان المدعي عليه لم يثبت إرتكاب المدعي خطأ يستحق عليه الطرد من الاخطاء الواردة في المادة 73 من ق 11/11/90 المعدلة بالمادة 02 من ق 29/91 على سبيل المحصر.

في حين ان المادة 73 لم تشير إلى الاخطاء على سبيل المحصر بل اشارت إليها على وجه التخصيص أو الخصوص، وان العارضة قد أثبتت بما فيه الكفاية بان المدعي ارتكب اخطاء يستحق معها الطرد منها المذكورة بال المادة 73 نفسها، والمتمثلة في الغياب عن العمل والرفض بدون عذر مقبول تنفيذ تعليمات مسؤوله، ضف إلى ذلك أن المحكمة لم تناقش الاخطاء التي اشار إليها الطاعن والتي ارتكبها المطعون ضده

لكن حيث ان المادة 1/73 جاءت ضمن تعديل المادة 73 من قانون 11/11/90 التي كانت تنص على ان الأخطاء تكيفاً وتصنيفاً متروكة للنظام الداخلي للمؤسسة.

وحيث ان التعديل يقتضي المادة 2 ق 29/91 ابعد من مجال النظام الداخلي الأخطاء المؤدية إلى الطرد وان فهم التعديل المذكور بخلاف ذلك يفرغه من كل معنى، إذ ان المشرع لا يعدل نص قانوني من أجل التعديل

ولأنما لغایة مقصودة.

وحيث ان الغایة من تعديل المادة 73 ق 11/90 هي إعطاء أكثر
ضمانات للعامل ذلك يحصن مجال لاختطاء الجسيمة في إطار القانون
وعدم تركه لمفاوضات الأطراف كما كان عليه الحال قبل التعديل.

وحيث ان ورود عبارة خاصة يعني حقاً أن القائمة تبقى مفتوحة لكن في
الإطار الذي يعطي لتعديل المادة القانونية النجاعة المقصودة.

وحيث توضيحاً لذلك تجب الإشارة إلى ان الاختطاء الجسيمة واردة في
نصوص قانونية أخرى مثل قانون 2/90 المتهم لحق الإضراب بما يبين ان
المشرع إذ يذكر الاختطاء الجسيمة على وجه الخصوص في المادة 4/73
فعله ذلك اعتباراً منه أنها ليست المادة القانونية الوحيدة التي تتعلق بذلك
كما أنه اخذ بعين الاعتبار احتمال صدور نصوص قانونية أو تنظيمية تأتي
باختطاء أخرى لاحقاً.

وحيث يتبيّن مما سبق ان انتساب آرتكاب خطأ جسيم للعامل في الحالة
التي عليها التشريع إنما تتطلب الإثبات بالنص القانوني الذي يجعل من
ال فعل المنسوب خطأ جسيماً.

وحيث ان إجتهاد المحكمة العليا في تطبيق ق 11/90 و ق 29/91
المعدل له استقر على ان المادة 4/73 منه قد اخرجت مجال الاختطاء
الجسيمة من دائرة النظام الداخلي ومنه صار قضاء المحكمة بان المادة 4/73
جائت على سبيل الحصر هو قضاء صائب إذ لا يمكن الخروج عن المادة الا
بمادة قانونية تماثلها ومنه بصير الوجه المثار غير مؤسس.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلاً وبتأسيسه موضوعاً ونقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة مصركر في 94/16/21 وإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة مشكلاً تشكيلآ آخر للفصل في القضية طبقاً للقانون والمصاريف على المطعون ضده.

وأمرت بتبليغ هذا النص الكامل إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه بمعنى من السيد النائب العام ليكتب بهامش الأصل بواسطة كتابة الضبط.

ملف رقم 135581 قرار بتاريخ 02 جويلية 1996

قضية: (الديوان القومي لأغذية الأنعام) ضد: (ب م)

عدم حصول رب العمل على الرخصة الإدارية لتشغيل الأجانب ليس
مبرراً لفسخ علاقته بالعمل.

(المادة 21 من قانون 11/90)

متى فرض القانون إجراء الحصول على رخصة إدارية لتشغيل العمال
الأجانب فإن رب العمل الذي صار ملزماً بحكم قضائي بإعادة العامل
إلى منصب عمله يتتحمل تواعداً عدم حصوله عليها، لأن ذلك لا يشكل
شيئاً فاحراً يعفيه من المسؤولية.

ولما ثبت - من قضية الحال - أن الطاعن الذي إرتضى بالحكم
القاضي بإعادة إدراج المطعون ضده في منصب عمله ولم يحصل على
الرخصة الإدارية للإمتثال بما قضى به الحكم فإن تحميلاً مسؤولية ذلك
العلاقة من طرف المحكمة يكون قضاءً مطابقاً لمقاعدة المذكورة.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بنهاية 11 ديسمبر 1960 الأيار.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231، 233، 235، 239، 244، 257 وما بعدها
من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموعة أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 5 أكتوبر 1994 وعلى مذكرة جواب المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد شرفي محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، وإلى السيد مختارى عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث طعن بالنقض للديوان القومى لاغذية الانعام ضد الحكم الصادر عن محكمة بوفاريك بتاريخ 10/05/1994 .

وعليه في الشكل: حيث ان الطعن جاء وفق الاشكال وضمن الآجال القانونية وهو من هذا القبيل يعد صحيحاً.

في الموضوع:

عن الوجه الأول: المأمور من خرق القانون وخاصة المادة 21 ق 90
و 04 ق 11 10/81

فيما ان المادة 21 ق 11/90 تسمح باشتغال الأجانب في حدود الشروط القانونية الخاصة بهذا الصنف وأن المادة 04 من ق 10/81 نصها: يسمح جواز أو رخصة العمل المؤقت للمستفيد أن يمارس نشاط معينا مدفوع الأجر لمدة محددة وان رخصة العمل المسلمة في قضية الحال انقضى أجلها في 1993/04/14 ومنه فعلى هذا الأساس كانت علاقة العمل محددة المدة في العقد وفي القانون مما يجعل الحكم منتهك للنص.

الوجه الثاني: مأمور من خرق المادتين 03 و 05 من ق 10/81 .

فيما ان المادتين تمنع توظيف الأجانب في مناصب التي دون تأهيل يمكن
شغلها من طرف عمال جزائريين في حين ان المدعي هو عامل بسيط لا
يمكن الاستمرار في تشغيله دون المساس بالمادتين.

عن الوجهين الأول والثاني معا لاربطهما

لكن حيث أنه وإذا كان نظام تشغيل الأجانب لا يسمح إلا بانعقاد
علاقة محدودة المدة فإن ذلك لا تنقص من جدية الشيء المضي فيه
المرتبطة بالحكم الأول القاضي باعادة المطعون ضده إلى منصب عمله والذي
ارتضى به الطاعن.

وحيث أن الحكم المطعون ضده ولما قضى بصرف الاطراف إلى تنفيذ
الحكم الأول إنما يكون قد طبق القاعدة هذه تطبيقا سليما.

وحيث والحالة تلك فإن عدم الحصول على الرخصة الإدارية الملائمة
لتشغيل المدعي عليه في الطعن لا يشكل سبيلا قاهرا من شأنه اسقاط
مسؤولية الطاعن ومنه يبقى فسخ علاقه العمل المبني على هذا السبب على
مسؤولية رب العمل الطاعن مما يجعل قضاء المحكمة قضاء صائبا ومنه يصير
الوجهين المشتملين غير مؤسسين.

. الوجه الثالث: مأخوذ من خرق المادة 4/73 ق 29/91 .

فيما ان قضى بالرواتب بالإضافة إلى التعويض.

لكن حيث ما قضى به قاضي الموضوع تابع إلى تنفيذ الحكم الأول

الذى ارتضى به الطاعن ومنه يصير الوجه المثار غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا

قبول الطعن بالنقض شكلاً ورفضه موضوعاً.

الحكم على الطاعن بالمصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصریح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثاني من شهر جويلية سنة ستة وتسعين وتسعماة وألف من قبل المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية المترکبة من السادة

الرئيس	ذيب عبد السلام
المستشارة	حسانی نادية
المستشار	بوعبد الله مختار
المستشار المقرر	شرفی محمد
المستشار	حدادي مبروك
المستشار	بن هونة رشید
المستشار	يعیاوی عابد
المستشارة المقررة	لعروسي فریدة
المستشار	الضاوی عبد القادر

وبحضور السيد مختاری عبد الحفیظ الحامی العام وبمساعدة قاضی لمایاء
کاتبة ضبط.