

جامعة أحمد دراية أدرار



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

تسريح العمال لأسباب اقتصادية (دراسة مقارنة)

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة القانون الخاص
تخصص قانون تسيير المؤسسات

تحت إشراف:
كهد. غيتاوي عبد القادر

من إعداد الطالبين:
كهم غانمي أحمد
كهم بن يحي أحمد

لجنة المناقشة

- | | | | |
|----------------|-------------|-------------------|----------------------|
| رئيساً | جامعة أدرار | أستاذ محاضر - أ - | د. باحمادي الشريف |
| مشرفاً ومقرراً | جامعة أدرار | أستاذ محاضر - أ - | د. غيتاوي عبد القادر |
| عضواً مناقشاً | جامعة أدرار | أستاذ محاضر - ب - | د. حاج سودي محمد |

السنة الجامعية 2015 - 2016

الإهداء

الحمد لله و الصلاة و السلام على أشرف خلق الله سيدنا " محمد "
صلى الله عليه وسلم
أهدي ثمرة جهدي هذا إلى:

الوالدة الكريمة التي سهرت على تربيته
روح والدي المرحوم المغفور له

إلى أخواتي شقيقاتي روجي
جميع أهلي أقرابي

إلى زملائي في الدراسة
إلى زملائي في العمل

غانمي أحمد
غانمي أحمد

الإهداء

الحمد لله و الصلاة و السلام على أشرفه خلق الله سيدنا " محمد "
صلى الله عليه وسلم.

أهدي هذا العمل المتواضع
إلى والدتي الغالية التي سهرت وتعبت إلى أن بلغت هذه الدرجة
وأسأل الله أن يديم عليها الصحة والعافية
وأن يتقبل منها صالح الأعمال
إلى زوجتي العزيزة التي ساندتني بكل ما تملك
وإلى أبنائي الأعزاء وخاصة ابنتي العزيزة
وإلى الإخوة والأخوات

بن يحيى أحمد
بن يحيى أحمد

الشكرات



أول الشكر وأخره لله العلي القدير الذي منحنا الصحة
والقوة والعزيمة لإنجاز هذا العمل وإتمامه

كما نقدم تشكراتنا إلى الأستاذ الفاضل الدكتور غيتاوي عبدالقادر

الذي قام بالتوجيه والإشراف على إعداد هذه المذكرة

وإلى الأستاذ الفاضل حاج سودي محمد الذي أمدنا بالمادة العلمية

وإلى الأستاذ الفاضل باحماوي الشريف على قبوله ترأس لجنة المناقشة

وإلى كل أساتذتنا الذين نكن لهم الإحترام والتقدير

على ما قدموه لنا خلال سنتي الدراسة

وإلى زملائنا وأصدقائنا في الدراسة والعمل .

بن يحيى

غانمي

المقدمة

مقدمة

إن المشرع الجزائري كفل جميع الحقوق والواجبات المترتبة عن علاقة العمل في ذمة طرفي العقد - العمال وأرباب العمل-، فحدد لكل حقوقه وواجباته تجاه الآخر ووضع إطار لهذه العلاقة حماية منه للحقوق والحريات العامة. والحد من تعسف أرباب العمل وتهمور وتطاول العمال وتجاوز صلاحياتهم.

وعلاقة العمل من بدايتها إلى نهايتها عبارة عن حياة مهنية وعلاقة قانونية بين العامل ورب العمل، نظمها المشرع وحدد الكيفيات الإجرائية والموضوعية لعقد العمل، كما أن عقد العمل يقتضي التزامات في ذمة طرفي العقد لمدة معينة قد تكون قصيرة أو محددة المدة، وقد تكون طويلة الأمد غير محددة المدة، ولا يمكن أن تكون مؤبدة فحدد المشرع قانون للتشغيل ووضع ضوابط لذلك للحد من استغلال الأطفال وعديمي الأهلية، حدد كذلك سن قانونية للتقاعد المسبق أو النسبي، وحدد كذلك ضوابط حالات العجز المؤقت والدائم. كما نظم كل ما يتعلق بالأضرار الناجمة عن العمل وحوادث العمل والتعويضات المترتبة عنهما، وكذا إلزامية التأمين، وجمع ما يتعلق بعلاقة العمل، الأجر القاعدي المضمون، الإجازات والعطل السنوي والأسبوعي (الترقية التكوينية العلاوات)، وإلى غاية النهاية الإرادية أو اللاإرادية لعلاقة العمل. فالنهاية مصير حتمي لعقد العمل وعلاقة العمل وقد نظمها المشرع الجزائري بحيث نص في المادة 66 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على أنه: "تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية: البطلان، أو الإلغاء القانوني، انقضاء أجل عقد العمل ذو المدة المحدودة، الاستقالة، العزل، إنهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة، التقاعد، الوفاة". وباستقراء نص المادة السابقة نجد أن المشرع تناول نوعين من حالات إنهاء علاقة العمل فحدد حالات إرادية فردية كالأستقالة أو العزل وحالات إرادية اتفاقية - بإرادة الطرفين - التقاعد وانقضاء أجل عقد العمل المحدد المدة، وحالات لإرادية كالوفاة - والإبطال أو الإلغاء القانوني بعقد العمل، وكذا إنهاء القانوني للهيئة المستخدمة.

وموضوعنا محل الدراسة يمكن تصنيفه من بين الحالات اللاإرادية لإنهاء علاقة العمل، رغم أنه يوجه أصابع المسؤولية لأرباب الأعمال، فكلما دار الحديث عن التسريح مهما كانت أسبابه وجب معه تشديد الرقابة على أرباب الأعمال، والهيئات المستخدمة للحد من التعسف أو التحايل والتلاعب بالعمال ومناصب عملهم، والإضرار بمصالحهم الفردية والمصالح العامة الاقتصادية للمؤسسات والهيئات الدولية.

وقد تبلورت فكرة التسريح بصفة عامة بعد الحرب العالمية الثانية، بعدما شهد العالم من تكنولوجيا وبعدها بدأت الآلات تحل محل الأفراد. وقد عرفت الجزائر غداة الاستقلال هذا النوع من التسريح بعدما أن ظهرت النتائج السلبية للنظام الاشتراكية، وأخذت بمبدأ اقتصاد السوق. فبعد فشل مجموعة من المؤسسات الوطنية في أداء دورها الاقتصادي وتدهور أوضاعها المادية لجأت الدولة إلى تصفية هذه المؤسسات وتسريح عمالها جمعياً مثل (المؤسسة الوطنية للتموين بالمواد الغذائية- ديوان الخضر والفواكه-مؤسسة النسيج...)، بحيث لم يكن أمام الدولة خيار سوى غلق هذه المؤسسات وتسريح عمالها.

وقد أولى المشرع عناية خاصة لهذا التسريح كونه يشكل تهديداً حقيقياً بالنسبة لعلاقة العمل ويسبب عوارض أمنية واجتماعية، علاوة عن النتائج الاقتصادية، بحيث أصدر المشرع الجزائري القانون 90-11¹ المنظم لعلاقة العمل والمرسوم 94-09² المتعلق بالحفاظ على العمال الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية.

ومن هذا المنطلق اخترنا هذا الموضوع ليكون محل دراستنا ومحط اهتمامنا لارتباطه الوثيق بالتسيير الذي يكون محل دراستنا ولارتباطه بالمؤسسات ومصيرها حال سوء التسيير أو الأزمات المالية والاقتصادية.

وتتلخص الإشكالية التي يعالجها الموضوع في ما المقصود بالتسريح لأسباب اقتصادية؟ وما هي أبعاد هذا التسريح وآثاره والمنازعات المتعلقة به؟

ولإجابة عن هذه الإشكالية الرئيسية انتهجنا المنهج التحليلي، والاستقرائي الوصفي نظراً لكون الموضوع يتعلق ظاهرة اقتصادية واجتماعية منظمة بموجب نصوص قانونية، ومنظورة بموجب آراء فقهية واجتهادات قضائية.

ولإحاطة بالموضوع من كل الجوانب فقد قسمت الدراسة إلى محورين اثنين، تمثل الأول في الفصل الأول والذي تم التعرض فيه إلى ماهية التسريح لأسباب اقتصادية، أما المحور الثاني فتمثل في الفصل الثاني والذي تعرض إلى تسوية منازعات التسريح لأسباب اقتصادية.

¹ - القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل، ج.ر: رقم 17 الصادرة في 25/04/1990.

² - القانون رقم 90-04 المؤرخ في 06/03/1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج.ر: رقم 06

الفصل الأول

ماهية التسريح لأسباب اقتصادية

المبحث الأول: مفهوم التسريح لأسباب اقتصادية.

المطلب الأول: التعريف بالتسريح لأسباب اقتصادية .

المطلب الثاني: أنواع التسريح لأسباب اقتصادية.

المطلب الثالث: شروط التسريح لأسباب اقتصادية.

المبحث الثاني: آثار التسريح لأسباب اقتصادية.

المطلب الأول: الإحالة على التقاعد المسبق.

المطلب الثاني: الإحالة على صندوق التأمين على البطالة.

المطلب الثالث: الحقوق الأخرى المترتبة عن التسريح لأسباب اقتصادية.

الفصل الأول: ماهية التسريح لأسباب اقتصادية.

إن التجربة الاشتراكية التي تبنتها الجزائر بعد الاستقلال تقوم على الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج، بحيث كانت المؤسسة العمومية هي الركيزة الأساسية للعمال وللاقتصاد الوطني واهتمت الدولة أكثر بالجانب الاجتماعي وتوظيف أكبر عدد ممكن من العمال لامتناسق البطالة. واستمر ذلك إلى غاية 1988 وخلال هذه الفترة تبلور بالجزائر مفهوم التسريح دون تطبيقه وبقيت الدولة متحفظة عنه لأسباب اجتماعية، لكن الأزمة الاقتصادية التي عرفت بها بلادنا والتي على إثرها انتهجت الدولة سياسة التقشف الذي عرف تدهور القدرة الشرائية للمواطنين نتيجة تجميد الأجور الشيء الذي أدى إلى الاحتجاج الشعبي الذي عرف بحوادث 8 أكتوبر 1988 والذي دفع الحكومة إلى تبني إصلاحات هيكلية وتنظيم الاقتصاد ضمنا لسيره المتناسق وفقا لمقتضيات تكنولوجيا حديثة.

فصدرت سلسلة من القوانين في 12/01/1988 منها قانون 88-01¹ المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسة العمومية ثم تلاه قانون 88-02 المتعلق بالتخطيط ثم قانون 88-04 المعدل للقانون التجاري وكان ذلك بغية النهوض بالمؤسسات العمومية وإنعاشها بعد ما شل نشاطها. وعلى إثر صدور دستور 1989 بتاريخ 04/02/1989 كرس الديمقراطية والإصلاحات الشاملة في النظام الجزائري وتكييف علاقات العمل بما يتجاوب مع القطاع الخاص والاستقلالية والتجارة.

ورغم الجهود المبذولة لإنعاش المؤسسة الاقتصادية إلا أنها بقيت تعاني العديد من المشاكل المالية لهذا اهتم المشرع بخلق توازنات جديدة في علاقات العمل بغية إعطاء أرباب العمل إمكانية تنظيم نشاطهم بأكثر مرونة مع مراعاة الجانب الاجتماعي للعامل وكان قانون 90-11 هو الحاسم لخلق هذا التوازن الذي ألغى قانون 78-12 ونص على حق المستخدم الذي تمر مؤسسته بصعوبات مالية بتسريح عدد من العمال للحفاظ على مؤسسته من المواد 66-69-70-71-72 ثم تلاه مرسوم 94-09 وكان هدفه حماية الإجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية. وسيتم تناول هذا الفصل في المباحث التالية:

- المبحث الأول: مفهوم التسريح لأسباب اقتصادية.

- المبحث الثاني: آثار التسريح لأسباب اقتصادية.

¹ - القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العامة الاقتصادية

المبحث الأول: مفهوم التسريح لأسباب اقتصادية.

إن تعدد الأزمات الاقتصادية في العشريتين الأخيرتين أنشأ تشريع خاص بالتسريح الجماعي. وقد عرف الاجتهاد أول قراراته حول الموضوع بتطبيقه من طرف مجلس الدولة الفرنسي سنة 1945 قيد التسريح الاقتصادي برخصة إدارية وفرق بين هذا النوع من التسريح والتسريح لأسباب شخصية الذي يخضع تقديره للمحاكم العادية. ومن جهة أخرى كان على الاجتهاد أن يفرق بين التسريح الفردي لأسباب اقتصادية والتسريح الجماعي لنفس الأسباب، ذلك أنه يحدث في بعض الأحيان أن يغطي التسريح الجماعي تحت ستار التسريحات الفردية المتتالية، هذا ما جعل المشرع الفرنسي يتدخل لتحديد مهلة التسريح من قبل العامل وفي حالة تعدد العمال يطبق عليهم القواعد الخاصة بالتسريح الجماعي¹.

ومن خلال هذا المطلب سيتم إلقاء الضوء على التعريف بالتسريح لأسباب اقتصادية وهذا من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: التعريف بالتسريح لأسباب اقتصادية.

المطلب الثاني: أنواع التسريح لأسباب اقتصادية.

المطلب الثالث: شروط التسريح لأسباب اقتصادية.

المطلب الأول: التعريف بالتسريح لأسباب اقتصادية.

لإزالة الغموض الذي يلف المصطلحات ولحصر مفهوم التسريح لأسباب اقتصادية وتبيان العلاقة بين تسريح العمال جماعيا وربط وتعليل ذلك بالسبب الاقتصادي وجب أولا التعريف بالتسريح (الفرع الأول) واصطلاحا ثم التعريف بالسبب الاقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف التسريح.

إن كلمة التسريح من الناحية اللغوية تفيد الحاجز الفاصل بين الشيئين². فنجد الفعل "LICENCIER" يقابله في اللغة العربية فعل فصل أو سَرَّح وهي كلمة تدل على حدوث عملية الفصل أو التسريح المترتب على البواعث أو الأسباب التأديبية.

¹ - عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص 444 و 445.

² - حسين عبد الرحمان قدوس، إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية، جامعة منصور، الطبعة العربية الحديثة، مصر ص 15-18.

أما اصطلاحاً، فهو ذلك العمل الانفرادي الذي بموجبه يبدي صاحب العمل إرادته لإنهاء عقد العمل الغير محدد المدة¹. فنستنتج أن التسريح يأخذ الطابع الانفرادي أي بمبادرة صاحب العمل، ولا يتوقف على قبول العامل وأن هذا الإجراء يخص فقط العقود الغير محددة المدة بعيداً عن العقود المحددة المدة وبفترات التجربة التي تظهر من خلالها كفاءات الشخص وقدراته المهنية.

الفرع الثاني: تعريف السبب الاقتصادي.

ظهر مفهوم السبب الاقتصادي لأول مرة في القطاع الإداري الفرنسي وهوبصدد تطبيق الأمر المؤرخ في 24-05-1945 المتضمن رقابة الشغل الذي تطلب ضرورة الحصول على رخصة إدارية مسبقة لأي تسريح اقتصادي². ولما لم يعرف هذا السبب في بداية الأمر حاول الفقه إعطاء تعريف له، وانقسم في ذلك إلى قسمين: قسم يرى أن الفصل لأسباب اقتصادية هو ذلك الذي يحدث نتيجة لعوامل طارئة على المشروع ولا دخل لإدارة صاحب العمل فيها، ومن النتائج المترتبة عن الآخذ بهذا المفهوم الضيق في فرنسا هو حرمان العديد من المفصولين من الاستفادة من بعض الامتيازات، مما أدى إلى توسيع في هذا المفهوم، ويرى أنصاره أن الفصل للسبب الاقتصادي هو ذلك الذي لا يرجع إلى شخص العامل، ومن ثم فهو يشمل الفصل الذي يكون سببه الأحوال التنظيمية التي يدخلها صاحب العمل بإرادته على المشروع من أجل تحسين المردود، كذلك الفصل الذي يكون سببه الظروف الاقتصادية الطارئة³.

وأمام هذا الوضع تدخل المشرع الفرنسي سنة 1989 فعرّفه تعريفاً قانونياً فنص بموجب نص المادة 321/1 من قانون 13/07/1973 المتعلق بالعمل الفرنسي "يشكل تسريحاً لسبب اقتصادي ذلك التسريح الذي قام به صاحب العمل لسبب أو لعدة أسباب غير لصيقة بشخص العامل والناجم عن إلغاء الوظيفة أو تحويلها أو نتيجة للتعديلات الجوهرية لعقد العمل المترتبة خاصة عن المشاكل الاقتصادية أو التحولات التكنولوجية".

أما المشرع الجزائري فإنه استعمل عبارة "إلغاء الإطارات" في المادة 69 من أمر 66-133 المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية وقصد منها إلغاء الوظيفة، أما أمر 75-31 المتعلق بعلاقات العمل في القطاع الخاص في المادة 93 منه عدد بعض حالات السبب الاقتصادي نذكر منها خفض النشاط، إجراء تعديلات تكنولوجية هامة، إعادة التحويل الإنتاج... ثم صدر القانون الأساسي العام للعامل سنة 1978 فحددت المادة 92 منه صور انتهاء علاقة العمل وذكرت التسريح لتخفيض عدد المستخدمين لذا بررت ذلك أسباب اقتصادية، كما جاءت المادة 66 بنصها "تنتهي علاقة العمل بالتسريح لتقليص من عدد العمال".

¹ - وهيب عياد سلامة، الفصل الغير التأديبي ورقابة القضاء، رسالة قبل درجة الدكتوراه دولة في الحقوق، القاهرة، ص 15، 16.

² - عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 444.

³ - عطا الله أبوحميدة، الفصل الغير التأديبي في قانون الوظيفة العامة والقانون الأساسي العام للعامل، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في

القانون الخاص، جامعة الجزائر، سنة 1990.

فالمشرع الجزائري أهتم بالنتيجة المتمثلة في التقليل من عدد العمال، وأغفل تحديد مفهوم السبب الاقتصادي مكتفياً بالإجراءات والتدابير الوقائية التي يلتزم بها صاحب العمل قبل أي تقليص لعدد العمال ضمناً لحقوقهم المادية والقانونية، وربما ما يفسر هذا الموقف هو حداثة القوانين في الجزائر ونقص الخبرة، وكما قد يفسر أيضاً بإعطاء الحرية لأرباب العمل في ظل التحولات الاقتصادية التي تعرفها البلاد، والذي من شأنه دفع عجلة التطور وإعطاء أكثر ديناميكية للاقتصاد على غرار المشرع الفرنسي الذي ضبط تعريف السبب الاقتصادي من خلال المادة 1-321 L معتمداً على معيارين.

أولاً: المعيار الشخصي.

وهو متعلق بشخص العامل ويتصف بأنه سلبى، فلتكليف التسريح على أنه اقتصادي لا بد أن يكون السبب غير لصيق بشخص العامل بل يكون أجنبياً عنه. وبأعمال هذا المعيار نستبعد السبب التأديبي المرضي المستمر، عامل السن، عدم الكفاءة المهنية والبدنية. . الخ. وبالتالي فالإنهاء يكون نتيجة لأسباب ترتبط بسير النشاط الاقتصادي داخل المنشأة وأن هذا المعيار منتقد لا سيما وأنه تعريف بالسلب فلا يكون جامعاً مانعاً.

ثانياً: المعيار الوظيفي.

وهو المتعلق بوظيفة المؤسسة ونشاطها، فقد تعترض نشاط المؤسسة صعوبات اقتصادية تدفعها حتماً للجوء إلى تقليص من عدد عمالها، وذلك بهدف الاستمرار في نشاطها، وعليه يلجأ المستخدم إلى إلغاء بعض المناصب التي لا يراها ضرورية، أو يعيد النظر في عقود العمل فيعدلها برغبة منه في إعادة هيكلة المؤسسة تجنباً لخسارة المؤسسة وإفلاسها، فيصبح التعديل جوهرياً للعقد المبرم بن كل من المستخدم والعامل. وقد اتفق الفقه على أن إلغاء الوظيفة يتسع من حيث مفهومه ليمتد إلى حالات التعديل الجوهري، وأن المشرع الفرنسي قد أخذ بكلا المعيارين لتكليف السبب الاقتصادي، على خلاف المشرع الجزائري الذي ترك الغموض في تحديد المفهوم القانوني والأسس المعتمد عليها في تعريف هذا السبب، لا سيما وأنه ألغى الرقابة الإدارية لمفتشية العمل حول السبب الاقتصادي، فنسأل هل اتجهت إرادة المشرع إلى إطلاق سلطة المستخدم في نظام اقتصاد السوق؟

ونستنتج من كل ما سبق أن السبب الاقتصادي يجب ألا يرتبط بالشخص العامل بل هو مرتبط بالمؤسسة المستخدمة أو بظروفها الخارجية (العرضية) أو الداخلية (الهيكيلية) وستتطرق إلى توضيح هذه الأسباب :

I- الأسباب العرضية.

وهي الأسباب المفاجئة وتتمثل الأسباب الاقتصادية ذات الطبيعة العرضية في ظروف خارجية تتصل بالمحيط الاقتصادي وتكون له انعكاسات سلبية على سير نشاط المؤسسة، وتشكل ضغوط على إرادة صاحب العمل. وفي هذا الصدد يرى المشرع الفرنسي أنه إذا اجتمعت في الظرف الخارجي عناصر القوة القاهرة فإن عقد العمل لا يخضع للأحكام الخاصة بالإنهاء للسبب الاقتصادي، إذ أن تحقق القوة القاهرة يستدعي انقضاء العقد بالانفاسخ.

وتتميز هذه الظروف بكونها ظرفية وليس لها بعد زمني تتمثل بصفة عامة في انخفاض الطلب على السلع والخدمات كأثر للمنافسة، ارتفاع معدلات التضخم كأثر للتطور التقني في مجال أساليب وسائل الإنتاج في الصعوبات المالية أو في ارتفاع أثمان المواد الأولية.

2- الأسباب الهيكلية.

وهو تغيير هيكل المؤسسة، فيعد إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية ذات طبيعة هيكلية أثرا لإجراء مجسد في تغيير أو تعديل هيكل المنشأة إما لمواجهة الصعوبات الاقتصادية أو التقنية التي تعرض سير نشاط المؤسسة وإما لهيئة الوسائل التي تمكن من قدرة التكيف وظروف المنافسة الاقتصادية وإما زيادة العائد الاقتصادي من خلال خفض الأعباء، وأن السمة الأساسية لهذا النوع من الأسباب أنها تنتج وضع مستقر وثابت.

وقد يتصل التعديل الهيكلي بالهيكل الإدارية أو التقنية كغلق أحد فروع المؤسسة أو التخصص في نوع معين من النشاط إلغاء بعض المناصب، كما قد يتصل بهيكلها القانوني أثر انتقال ملكيتها أو حالة الإدماج داخل مجموعة اقتصادية، ومهما يكن فإن هذا التعديل لا يمكن أن يشكل في حد ذاته سببا اقتصاديا ذات طبيعة هيكلية، وعليه فالقاضي لا يمكنه مراقبة شرعية التقليل بالنظر إلى التعديل، لكن أسباب التعديل التي تكون تكتسي الطابع الاقتصادي¹.

إن إعادة الهيكلة تختلف من دولة إلى أخرى ومن وقت إلى آخر وتتأثر بالنظام الاقتصادي والاجتماعي القائم، ففي الدول الرأسمالية يمكن النظر إليها كإعادة تنظيم، أما الدول الاشتراكية التي انتهجت اقتصاد السوق وكذا دول العالم الثالث فيعتبر كإصلاح جذري لها. وهكذا تظهر إعادة الهيكلة في الجزائر كإعادة التنظيم، وأن موقف المحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ 1997/12/20 في قضية (بار) ضد مدير المؤسسة الوطنية للصيد في أعالي البحار ملف رقم 115729 ما يلي:

- فهرس مناصب العمل يرجع وضعه إلى سلطة المستخدم.

- إعادة هيكلة المؤسسة لا يحدث تغييرا في علاقة العمل.

- تعيين العامل في منصب عمل ناتج عن تلك العملية يدخل في التنظيم الموضوعي ولا يدخل ضمن إطار التقليل من عدد العمال.

فموقف المحكمة العليا اعتبرت إعادة الهيكلة تنظيم موضوعي للعمل، وقررت تطبيق المواد 62، 63، 64، 65 من القانون 90-11، وأنها تهدف إلى إعادة تنظيم الصناعات الهدف منها هو تحديث إجراءات التصنيع من خلال تحديد التجهيزات، لكن السير المالي وحده لا يؤدي إلى نجاح العملية فلا بد من تعبئة الرجال وتأهيلهم

¹ - حسين عبد الرحمان قدوس، المرجع السابق، ص 90-130.

بتكوين كامل و بانتقال الجزائر إلى اقتصاد السوق تغيرت النظرة في إعادة الهيكلة، ف جاء نص المادة 03 من المرسوم 94-269 المحدد لصلاحيات وزير-إعادة الهيكلة الصناعية والمساهمة. . . " الذي يمكنه أن يقترح إجراء تطهيري أو تنظيمي يساعد على تحقيق أهداف مجال إعادة تنظيم بل أصبحت شكلا جديدا لهياكل جديدة. والسؤال الذي يطرح في هذا الصدد، هل يحتفظ العامل بمنصب عمله في حالة نقله إلى وحدة عمل أخرى التي قد يتغير فيها صاحب العمل؟

الجواب جاء في نص المادة 01/74 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل حيث ذكرت: أنه إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد والعمال.

كما جاء في قرار المحكمة العليا في 1997/12/20 "أن إعادة تنظيم الهيئة المستخدمة نتيجة إعادة هيكلتها ام تحدث أي تغيير في علاقة العمل، يبقى محتفظا بنفس الأجر، ويؤدي نفس العمل الذي يمثل في المسؤولية عن الصيانة والذي يتغير هو حجم المصلحة أدمجت في مصلحة نتيجة تقليص حجم العتاد بعد إعادة الهيكلة.

وبهذا نكون قد وضحنا مفهوم التسريح لأسباب اقتصادية الذي أغفل المشرع الجزائري عن تعريفه على خلاف المشرع الفرنسي الذي عرفه ونظمه في نوعين من التسريحات وهذا سنتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: أنواع التسريح لأسباب اقتصادية.

من خلال تعريف التسريح لأسباب اقتصادية نميز بين نوعين من التسريح لأسباب اقتصادية: التسريح الجماعي والتسريح الفردي.

الفرع الأول: التسريح الجماعي.

هو فصل أو تسريح عدد من العمال من عاملين فما فوق بسبب إعادة التنظيم الهيكلي في المؤسسة المستخدمة ونتيجة أزمة مالية أو اقتصادية، وذلك إما على دفعات متتالية أو دفعة واحدة.

إذن فالتسريح الجماعي يكمن في اشتراك العمال في السبب لا في العدد والسبب هو الصعوبات المالية والتجارية و التقنية، كعجز صاحب العمل عن دفع الأجور أو التقليل من النشاط أو إعادة تنظيم المؤسسة المستخدمة وغيرها من الأسباب التي تدخل في إطار الأسباب الاقتصادية' وعليه يخرج من نطاق هذا التصنيف فصل مجموعة من العمال لأسباب أخرى كأن يكون سبب الإنهاء انتهاء مدة عقد العمل المحدد المدة أو ارتكاب خطأ جسيم وهو ما يعرف بالتسريح التأديبي.

ومصطلح التسريح الجماعي لسبب اقتصادي ظهر للمرة الأولى في القانون الفرنسي بموجب قانون 13 فيفري 1973 والتعليمية الأوروبية المؤرخة في: 17/02/1975 وبموجب القانون الفرنسي الصادر في 03 جانفي

1975 استعمل العبارتين معا "التسريح الجماعي والفردى لسبب اقتصادى"، أما بالنسبة للقانون الجزائرى فقد استعمل كل من العبارات "التسريح الجماعى، التخفيض العددي. فقدان العمل بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية"، فالمشروع قد استعمل كل هذه العبارات دون تمييز على خلاف المشروع الفرنسى، أما المشروع الجزائرى فنجد أنه ينص فى المادة 1/69 أنه "يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية"، كما أضافت الفقرة الثانية أنه: "وإذا كان تقليص العدد يبنى على إجراء التسريح الجماعى، فإن ترجمته تتم فى شكل تسريحات فردية متتالية، ويتخذ قراره بعد تفاوض جماعى".

وباستقراء نص المادة نجد المشروع الجزائرى لم يحدد معيار لضبط مفهوم التسريح الجماعى، بل حدد أسلوب هذا التسريح الذى يكون فى شكل تسريحات فردية متعاقبة ومتزامنة أو متكررة كما سبق القول مؤسس على سبب اقتصادى.¹

الفرع الثانى : التسريح الفردى.

لقد عرف المشروع الفرنسى التسريح الفردى لسبب اقتصادى بأنه ذلك الذى يحدث خلال فترة 30 يوما من تاريخ أول تسريح ويخص عاملا واحدا ولم يتبع بتسريح عمال آخرين ويكون لسبب غير متصل بشخص العامل. (1)

وأخذ المشروع الفرنسى بالمفهوم الواسع للسبب الاقتصادى. إذ يستطيع صاحب العمل اللجوء إلى التسريح الفردى كلما أراد إلغاء ذلك المنصب وتعويضه بألة تعمل بجهد أكبر وأسرع، ويفسر ذلك بنظامها الليبرالى.² أما المشروع الجزائرى لم ينص على التسريح الفردى بصفة مستقلة عن التسريح الجماعى بل نص على كليهما فى عبارة واحدة فنجد المادة 69 من قانون 11-90 المتعلق بعلاقات العمل تنص: يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية" وعليه لم يميز بين هذا النوع من التسريح بإجراءات تختلف عن التسريح الجماعى على خلاف التشريع الفرنسى الذى خصه بقواعد خاصة سواء من حيث الإجراءات أو الرقابة.

وسواء كان تسريح العمال بطريقة فردية أو جماعية يثبت لهم الحق فى التعويض وهذا ما أشارت إليه المادة 22 من المرسوم التشريعى 94-09 المؤرخ فى: 26/05/1994 التى طبقت على عدة مؤسسات فى الجزائر بعد قيامها بتسريح عمالها لأسباب اقتصادية.

المطلب الثالث: شروط التسريح لأسباب اقتصادية.

¹ - Droit du travail le contrat de travail 10ème édition Dalloz. 1982. P485

² - مصطفى عبد الحميد عدوي، الاستقالة واتفاقات الانهاء الاقتصادى فى عقد العمل المحدد المدة، كلية الحقوق، تونس 1990، ص

أن تسريح العمال لأسباب اقتصادية هو حق مقرر لصالح المستخدم الذي تمر مؤسسته بضائقة اقتصادية أو مالية وذلك بهدف إنعاش مؤسسته و استمراريته في النشاط، لكن هذا الحق ليس مطلق فهناك أولا تدابير احتياطية يجب أن يتخذها صاحب العمل قبل اللجوء إلى إجراء التقليل وذلك لتفادي تسريح أكبر عدد من العمال قبل الشروع في تسريحهم، والمشرع لم يقف عند هذا فحسب بل قيد أيضا المستخدم وهو في صدد تطبيق هذا الإجراء للحد من تعسفه ففرض عليه أن يتبع إجراءات موضوعية وأخرى إجرائية وبدون اتباع هذه الإجراءات يعتبر التسريح تعسفيا.

الفرع الأول: الوقاية من التسريح للسبب الاقتصادي.

يحرص المشرعون حين سنهم القوانين والنظم المنظمة للتسريح الجماعي لأسباب اقتصادية على إلزام أرباب العمل العازمين على القيام بهذا الإجراء وقبل الشروع في تطبيقه باتخاذ مجموعة من التدابير الوقائية الهادفة لتفادي التسريح أو التقليل من عدد العمال المعنيين به على الأقل، والتي يجب تبليغها مسبقا إلى ممثلي العمال من جهة ومن جهة أخرى إلى الجهات الإدارية التي لها الحق في منع التسريح المسبق والرقابة القبلية.

وحدد المشرع الجزائري هذه التدابير في المادة 70 من قانون علاقات العمل ونص على اتخاذ الإجراءات التالية:

- تخفيض ساعات العمل واللجوء إلى العمل الجزئي وفق ما هو محدد في المادة 13 من قانون علاقات العمل.

- توقيف العمل بنظام الساعات الإضافية.

- إحالة العمال الذين تتوفر فيهم الشروط على التقاعد كما هي محددة في قانون التقاعد.

- تحويل العمال الراغبين في النقل إلى مناصب عمل أو أعمال أخرى أو إلى مؤسسات أخرى إذا لم يقبلوا المناصب أو الأعمال الجديدة المعروضة عليهم داخل المؤسسة.

- هذه التدابير والاحتياطات الوقائية التي يستوجب على صاحب العمل القيام بها قبل تحديد عدد العمال المعنيين حيث يتوقف عليها تحديد العدد والأصناف المهنية المعنية بالتسريح أما فيما يتعلق بترتيب هؤلاء العمال المعنيين بهذا الإجراء فيجب على صاحب العمل مراعاة بعض الجوانب والظروف الاجتماعية والمهنية في تصنيف هؤلاء العمال الذين يعيلون أقل عدد ممكن من الأفراد إلى جانب بعض المعايير الأخرى التي يجب أن تكون محل اتفاق صاحب العمل وممثلي العمال.

- وصاحب العمل ملزم أثناء قيامه بإجراء التسريح لأسباب اقتصادية أن يتبع شروط موضوعية وأخرى إجرائية.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للتسريح لأسباب اقتصادية.

نصت الاتفاقية الدولية للعمل رقم 158 في مادتها (3/9) أنه: "متى كان باعث الإنهاء يكمن في ضرورات سير النشاط داخل المؤسسة، يتعين على الجهات ذات الاختصاص التي تباشر رقابة سابقة أو لاحقة، تحديدها ما إذا كان الإنهاء يرجع حقيقة إلى ذلك الباعث، وتقرير ما إذا كانت هذه البواعث كافية لتبرير إنهاء علاقة العمل"¹.

ومن هذا المفهوم نستخلص الشروط الواجب توافرها في السبب وهي: أن يكون سبب التسريح حقيقيا وأن يكون هذا السبب جديا.

أولا: الطابع الحقيقي للسبب الاقتصادي.

لكي يكون سبب التسريح من الخدمة حقيقيا يجب أن يكون موجودا ومشارا إليه بالضبط في قرار المؤسسة المستخدمة. فيقول بعض الفقهاء بأن السبب لا يكون حقيقيا إلا إذا اشتمل على نوع من الصفة الموضوعية بحيث يتحتم عليه استبعاد كل الأسباب الشخصية والغير المؤكدة وقد ورد تعريف السبب الحقيقي من وزارة العمل الفرنسية في المناقشات البرلمانية التي سبقت التصويت والمصادقة على قانون 1973/07/13 المتعلق بالعمل والتي ترى: "ضرورة أن يتصف سبب التسريح بالموضوعية، سواء اتصل بسلوك العامل أو قدرته على العمل أو سير نشاط المؤسسة". لهذا ذهب جانب من الفقه لتفسير الموضوعية بأنها: "ضرورة وجود مظاهر خارجية تدل على الباعث بحيث تسمح للقاضي التحقق منه".

فلا يكون السبب حقيقيا إلا إذا كان مبني على وقائع حقيقية ثابتة تكيف على أنها أسباب اقتصادية في وثيقة التسريح، لذلك يؤكد المشرع الفرنسي في كل مرة على ضرورة توافر السبب الحقيقي للتسريح وإلا اعتبر قرار صاحب العمل مشوبا بالتعسف وعدم المشروعية.

والمشرع الجزائري نص في المادة 69 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل: "يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية"، وهو مفهوم عام تنهه المشرع الجزائري لتبرير التسريح، ويستطيع رب العمل الإدعاء بما يراه سببا اقتصاديا بهدف تقليص عدد العمال الشيء الذي ينتج عنه مشاكل عديدة مع العمال حول وجود أو انعدام السبب.

ثانيا: الطابع الجدي للسبب الاقتصادي.

يجب أن يكون السبب جديا كشرط ضروري لمشروعية التسريح، واجتهد الفقه بالقول أن جدية السبب الاقتصادي تظهر من خلال ضرورة تطابق الوضعية الاقتصادية التي يدعيها صاحب العمل (كالظروف الاقتصادية

¹ - حسين عبد الرحمان قدوس، المرجع السابق، ص 142.

أو التغيرات التكنولوجية أو إعادة الهيكلة) وتأثيرها على العمل أي أن إنهاء علاقة العمل إجراء ضروري لكفالة حسن سير النشاط الذي تقوم به المؤسسة في مجالها الاقتصادي.

وتجدر الإشارة أن المشرع الفرنسي قد ذكر السبب الاقتصادي كعامل لإنهاء علاقة العمل، وقدم صفات هذا السبب كونه يجب أن يكون حقيقيا وجديا، بينما المشرع الجزائري قد اكتفى بالإشارة إلى الدوافع أو الأسباب الاقتصادية دون وصفها هذا ما يخلق مشاكل كثيرة ويفتح الباب لتعسف أرباب العمل.

الفرع الثالث: الشروط الإجرائية للتسريح للسبب الاقتصادي.

لقد أخضعت التشريعات العمالية ومن بينها الجزائر إجراء التسريح للسبب الاقتصادي إلى مجموعة من قيود إجرائية يجب على صاحب العمل إتباعها وبدون إتباع هذه الإجراءات يعتبر التسريح غير شرعي تتمثل هذه القيود الإجرائية في إعداد وضع مخطط اجتماعي، التشاور مع ممثلي العمال، وكذا إعلام السلطة الإدارية المتمثلة في مفتشية العمل هذا من جهة، ومن جهة أخرى يفترض عليه الاحتكام إلى معايير ومقاييس في اختيار العمال الذين يسهم هذا التسريح.

أولا: الشروط الأساسية العامة.

تنحصر هذه الشروط فيما يلي: إعداد المخطط الاجتماعي، التشاور مع ممثلي العمال، وإعلام السلطة الإدارية المتمثلة في مفتشية العمل.

1- إعداد المخطط الاجتماعي:

فرنسا كانت السبقة في ظهور الخطة الاجتماعية ضمن المبادئ العامة التي أدخلت في الاتفاق المهني الوطني حول حماية التشغيل الصادر في 1974/11/21، ولم يظهر مصطلح الخطة الاجتماعية إلا مؤخرا من خلال قانون 1989/08/02¹.

أما المشرع الجزائري فلم يعرف الخطة الاجتماعية إلا بموجب المرسوم التشريعي 09/94 المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية. واستعمل مصطلح "الجانب الاجتماعي" ترجمة للمصطلح الفرنسي "plan social" فاشتراط على الهيئة المستخدمة أكثر من 09 قبل اللجوء إلى تقليص من عدد العمال عن طريق التسريح، و أن تضع ترتيبات خاصة لحماية العمال المعنيين لتفادي التسريح، وهذا باستنفاد كل الطرق التي من شأنها أن تساعد في اجتياز أزمته، وبالتالي المشرع الجزائري لم يعرف الخطة الاجتماعية بل اكتفى فقط بذكر التزام صاحب العمل بوضع وتهيئة خطة اجتماعية قصد وضعها حيز التشاور والتفاوض مع ممثلي العمال حسب المادة 05 من المرسوم التشريعي 09/94.

¹ -Jean PELISSIER, Droit de l'emploi, Dalloz, Paris, 1999, p.476.

وتعرف الخطة الاجتماعية على أنها عبارة عن مجموعة من التدابير الواجب مراعاتها من طرف صاحب العمل حين تسريحه للعمال لأسباب اقتصادية وترمي إلى تحقيق هدفين:

أ- التقليل من عدد التسريحات.

ب- التقليل من النتائج السلبية لمن يمسه التسريح¹.

وتجدر الملاحظة على أن الجانب الاجتماعي جاء في مرحلتين لم يتطرق المرسوم إلى كيفية تنظيمها وبالتالي يحدد التفاوض بين المستخدم وممثلي العمال كيفية تطبيق هاتين المرحلتين.

ومن حيث مدى إلزامية الجانب الاجتماعي فرغم وجود عبارة "يجب" التي تضمنتها المادة الخامسة فإن المستخدم غير ملزم باتخاذ كافة تدابير المرحلتين ونستشف ذلك من عبارات نص المادتين 07 و 08 " . . . يمكن أن تكون واحدة أو مجموعة، تشمل إحدى العمليتين أو كلاهما " خلافا ما نص عليه قانون 31-75 في مادته 39 والقانون 12-78 والمراسيم التطبيقية له والتي نصت بعبارة "مراعي الترتيب. . ."، ومنه كانت هذه القوانين تنص على إلزامية إتباع جميع التدابير في إعداد المخطط الاجتماعي على خلاف ما هو منصوص عليه حاليا بموجب المرسوم التشريعي 09-94 السالف الذكر، فيجوز اتخاذ بعض التدابير فقط وأكثر من ذلك، ما دام هذا الجانب سوف يعرض للتفاوض فيما بعد مع ممثلي العمال كما لا يوجد مانع من تبني ترتيبات أخرى لها فعالية بالنسبة للمؤسسة المعنية، وهكذا فإن اللجوء إلى المرحلة الأولى التي تسفر عن نتائج إيجابية يغني عن اللجوء إلى المرحلة الثانية ويمكن التعرض لهذه المراحل كالتالي:

المرحلة الأولى:

1-تقليل نظام التعويض لاسيما العلاوات والتعويضات المرتبطة بنتائج العمل.

ويقصد بالنظام التعويضي ما هو معروف بمكونات الأجر الإضافية، أي التي تفوق الأجر القاعدي والمتعلقة بتعويض العامل عن الظروف الاستثنائية للعمل، وقد نص عليها المشرع في تعريف مكونات الأجر ضمن الفقرة الثانية من المادة 81 من القانون 90-11 مثل ساعات العمل الإضافية والتعويض عن العمل المضّر. . .) فكتفت المادة 07 من المرسوم 09-94 بذكر عبارة "النظام التعويضي" ومنه نفهم أن نية المشرع قد اتجهت إلى ما سيتم تكييفه من طرف صاحب العمل وهو مكملات الأجر دون سواها، أي دون العلاوات إلا أنه ورغبة منه في تبيان المقصود بالنظام التعويضي أورد على سبيل المثال والتأكيد ما اعتبره نوعا من التعويضات وهو ما سماه " العلاوات والتعويضات المرتبطة بنتائج العمل " .

2-إعادة دراسة أشكال مرتب العمل ومستوياته بما فيها مرتبات الإطارات المسيرة أو تجميد الترقية.

¹- Gerard COURTIER, Droit du travail ; les relations individuelles du travail, 3^{eme} édition, PUF, Paris, 1996, p.251.

والهدف من هذين الإجراءين هو تخفيف الأعباء المالية، والإشكال الذي يطرح يكون بشأن تدبير إعادة دراسة الأجور فهو ليس بالأمر السهل، لاسيما ونحن نعلم أن الأجر يمثل العنصر الأساسي في عقد العمل، فكيف يمكن التفاوض بشأنه وإلى أي مدى يمكن خفضه؟ وهل يمكن أن ينزل دون قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون؟

فإن افترضنا أنه تم إبرام اتفاق يخفض من قيمة الأجور تحت ذلك الحد، فإننا نصطدم من جهة ببطلان هذا الاتفاق لمخالفته نص أمر ومن جهة ثانية قيام المسؤولية الجزائية لصاحب العمل، أما بالنسبة لإعادة تكييف أجور المسيرين ينبغي القول أن المرسوم 90-290 أشار إلى أن أجور هذه الفئة تكون محل تفاوض بينهم وبين المستخدم. وبالتالي لا تكون محل تفاوض بشأنها مع ممثلي العمال استنادا إلى المرسوم التنفيذي المذكور آنفا وعليه يصعب التصور أن تكون أجور الإطارات المسيرين محل تفاوض وكما يطرح التساؤل هل يمكن للمسير الذي مسه هذا التدبير منازعة احد طرفي العقد حول الجانب الاجتماعي بسبب مراجعة مرتبه دون استشارته في الأمر؟

1- تنظيم عملية التكوين التحويلي للإجراءات الضرورية لإعادة توزيع العمال.

وهذا الإجراء تمهيدي لإجراء آخر في المرحلة الثانية وهو إعادة توزيع العمال داخل المؤسسة أو خارجها، والملاحظ أن العامل الذي يستفيد من هذا النظام يتعرض بالضرورة إلى إجراء التقليل ذلك انه فقد منصب عمله الأصلي الذي تعاقد للعمل عليه، لكنه لا يتعرض للتسريح، ويتحصل من خلال التكوين على منصب آخر بعد أن تتم عملية إعادة التوزيع داخل المؤسسة نفسها في إطار نشاط جديد، أو خارجها بفعل تحويله إلى مؤسسة أخرى، وتنص المادة 70 من قانون 90-11 انه في حالة رفض العامل فانه يستفيد من التعويض عن التسريح من اجل تقليل العمال، فالإشكال يطرح كيف للهيئات المعنية حساب هذا التعويض أمام سكوت المشرع، وهل يمكن الاتفاق على مقداره؟

4- الإلغاء التدريجي للساعات الإضافية كون الساعات الإضافية تتطلب زيادة في الأجر لا يقل بأي حال من الأحوال عن 50% من الأجر العادي للساعة، مما يشكل أعباء مالية على مؤسسته.

5- إحالة العمال الذين بلغوا السن القانونية للتقاعد، وأولئك الذين يمكنهم الاستفادة من التقاعد المسبق.

6- إدخال تقسيم العمل والعمل بالتوقيت الجزئي، فتقوم المؤسسة التي تمر بصعوبات مالية إلى إلغاء بعض مناصب الأنشطة، وهذا يترتب عنه إلغاء لبعض المناصب وخفض حجم العمال، وعليه فإذا أرادت الإبقاء على العمال الذين تم إلغاء مناصبهم فهي تلجأ إلى تقسيم العمل باللجوء إلى التوقيت الجزئي.

7- عدم تجديد عقود محددة المدة، وبتسائل عن العلاقة التي يمكن أن توجد بين تفادي اللجوء إلى عملية التقليل، وبين عقود العمل المحددة المدة التي يخضع في نشأتها وانقضاءها إلى نظام مستقل ومرتبطة بتوافر شروط وضمن حالات محددة على سبيل الحصر في القانون.

- المرحلة الثانية:

وهي التدابير التي تضمنتها المادتين 08 و09 من هذا القانون نذكرها كما يلي:

- تنظيم المستخدم عمليات إعادة التوزيع للأجراء المعينين بالاتصال مع الفرع أو القطاع التابع له والمصالح العمومية للشغل والعمل والتكوين المهني.

- إنشاء أنشطة تدعمها الدولة إذا اقتضى الأمر ذلك لصالح الأجراء المعينين بإعادة التوزيع.

كما نصت المادة 09 من المرسوم أنه يجب أن يتضمن الجانب الاجتماعي كذلك:

- تحديد المعايير والمقاييس التي ينبغي أن تسمح بتحديد الأجراء الذين يستفيدون من تدابير الحماية المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم.

- شروط إعداد القوائم الاسمية لأجراء الموزعين حسب أماكن العمل وكيفيةها عند الاقتضاء ويجب أن يستفيد هؤلاء من الإحالة على التقاعد، وقبول الإحالة على التقاعد المسبق، أداءات التأمين على البطالة وحرصا من المشرع على استنفاد كل السبل التي من شأنها أن توقف أو تقلل عملية التسريح فلم يكتب بالتدابير السابقة، بل عمل على منح تشجيعات وحوافز للمؤسسات التي تبدي استعدادات في الحفاظ على عمالها فجاءت نص في المادة 25 من نفس القانون أنه " يمكن لأي مستخدم يقوم بتنفيذ تدابير من شأنها تجنب اللجوء إلى تقليص عدد العمال أو تخفيضهم، أن يطلب مساعدات مالية كما ينص عليها هذا المرسوم التشريعي " .

وهي المساعدات التي تتمثل في:

- تخفيض أو إعفاء جبائي، أو شبه جبائي في إطار قوانين المالية.

- إعانة في باب التحويل الجزئي والتكوين والتحويل الكلي وإنشاء نشاطات لصالح الأجراء بالمؤسسة في إطار اتفاقية تربط المستخدم بمصالح الإدارة المكلفة بتسيير الصندوق الوطني لترقية الشغل وإدارته.

- منح الصندوق الوطني الترقية الشغل ضمانات الحصول على قروض تمويل استثمارات رفع طاقات الإنتاج و/ أو لإنشاء نشاطات جديدة.

كما يمكن أن تتمثل هذه المساعدات في تكفل الإدارة المحلية بدعم مجهودات المستخدم في أعماله للمحافظة على الشغل ب :

- توظيف الأجراء المسرحين.

- تنظيم ورشات عمل ذات منفعة عامة لصالح الأجراء المسرحين.

- مساعدة الأجراء المسرحين للحصول على عوامل الإنتاج ووسائل الضرورية لإنشاء نشاطات أخرى لحسابهم الخاص.¹

ومن خلال هذه المادة نلمس رغبة الدولة في المساعدة ماليا في الحياة الاقتصادية. كما نلمس كذلك مساعدة الدولة بخلق مؤسسات صغيرة من العمال التابعين للمؤسسة وتتولى المؤسسة الأم منحهم مشاريع لمدة معينة من الزمن خمس سنوات مثلا، ثم يتم التكفل بشؤونهم لوحدهم. وهذا الإجراء بدأ تطبيقه في بعض المؤسسات نذكر منها المؤسسة الوطنية للكهرباء والغاز التي أصبحت لا تقوم بعملية تمديد الغاز والكهرباء بل توكلها إلى مؤسسات صغيرة، وبعد أن رأينا مختلف التدابير والإجراءات الواجب على المستخدم احترامها قبل اللجوء إلى التسريح وتنظيمها في إطار مخطط اجتماعي لي طرح للتشاور والتفاوض أمام ممثلي العمال ولكن قبل أن تنتقل إلى هذه المرحلة لا بد لنا من دراسة تدبير آخر يلجأ إليه رب العمل لتفادي التسريحات الناجمة عن الأزمة الاقتصادية للمؤسسة وهو ما يعرف بالذهاب الإرادي فما هو أساسه القانوني، طبيعته ومدى شرعيته القانونية محلها تساؤلات نحاول الإجابة عنها وما هو موقف المحكمة العليا من هذه الصورة من الإنهاء؟

أ- **الذهاب الإرادي:** بداية نقول أن هذه الصورة لإنهاء علاقة العمل ظهرت بشأن قضية وقعت في أوت 1977 RICKET في فرنسا حيث تحصل العمال الذين يرغبون في الاستقالة على مبلغ ثلاثون ألف فرنك فرنسي كمنحة أثر ذهابهم، وابتداء من ذلك التاريخ عرف الذهاب عن طريق الحوار تطورا ونجاحا كبيرا. وقد قبلت محكمة النقض صحة إنهاء هذه العلاقة برضا متبادل واعتبرته في البداية تسريح لسبب اقتصادي مقنع ثم تراجع عنه ولم تستطيع تكييفه واستقرت على شرعيته حتى ولو كان بدون أساس قانوني، أما بالنسبة لواقعنا فان المؤسسات الوطنية و الولائية فمنذ التسعينات أصبحت تعيش وضعيات خانقة وأزمة اقتصادية لم تستطيع مواجهتها الأمر الذي أدى بالمشرع إلى إصدار نصوص تشريعية لضبط هذه الوضعية، لكن المستخدم إلى جانب هذه النصوص لجأ إلى إجراء الذهاب الإرادي نظير تعويض العامل عن سنوات الأقدمية والسؤال الذي يطرح هو ما هو طبيعة وأساس هذه الوضعية؟.

في الواقع إن المشرع لم ينظم هذه الظاهرة كإجراء قانوني فقد داهمته الأوضاع الاقتصادية السيئة، ونص فقط بموجب المادة 70 من القانون 90-11 على بعض الوسائل من شأنها التقليل من التسريحات كإحالة على التقاعد، قبول الإحالة على التقاعد المسبق ولم ينص على طريقة الذهاب الإرادي، لكن الظروف الاقتصادية استحدثت هذه الظاهرة كوسيلة لجأ إليها المستخدم فأبرمت عدة اتفاقيات نظمت كيفية تطبيق هذا الإجراء وشروط الاستفادة من منحة التعويض ولكن ما نلاحظه على المشرع الجزائري فإننا نجد ملح إلى هذه الظاهرة في فحوى المادة 05 من المرسوم التشريعي 94-11 المتعلق بإنشاء منحة البطالة: " . . . أو الذين فقدوا عملهم

¹ - أنظر المادتين 26، 27، من القانون 94-04 السالف الذكر.

بسبب نزاع في العمل أو تسريح تأديبي أو إستقالة أو ذهاب إرادي". وعليه انطلقت المحكمة العليا لقبول هذا النمط لإنهاء علاقة العمل الفردية من مبدأ ونصوص¹.

1- المبدأ:

فهو أن للعمال في إنهاء علاقة العمل بإرادته المنفردة، فإذا استطاع أن يرفق ذلك بامتيازات مادية، فذلك يزيد حقه تدعيما.

2- النصوص: أن المادة 70 الفقرة الأخيرة القانون 90-11 تمنح للعامل الحق في اختيار مقابل تسريحه في إطار التقليل وأخيرا فإن المرسوم 94-09 المؤرخ في 1994/05/26 يطبق على العمال المعرضين لفقدان عملهم بصفة غير إرادية في حين أن المادة 05 من المرسوم التشريعي 94-11 يستبعد من التأمين عن منحة البطالة العمال الذين يفقدون عملهم في إطار الذهاب الإرادي، وبما أنه يترتب عليه آثار خطيرة على العمال الأول منها فقدانه للعمل والثاني تجريده من الاستفادة من التأمين على البطالة فان المحكمة العليا وقعت شروط في غياب شروط خاصة.

والشروط الأربعة هي:

- 1- أن تكون هناك حتمية تقليل.
- 2- أن يكون رضا العامل سليم.
- 3- أن يكون قد مارس حقه بكل حرية، أي أن تكون له حرية الاختيار.
- 4- أن يكون الاتفاق الحاصل عن تفاوض حقيقي.

مع ملاحظة أن المحكمة العليا تفرق بين الذهاب الإرادي والإنهاء الرضائي لعلاقة العمل ويخص بالذهاب الإرادي الذهاب الحاصل عليه نتيجة تفاوض في إطار فردي، بينما توصف الإنهاء الجماعي لعلاقة العمل في إطار جماعي بالإنهاء الرضائي.

II- التشاور مع ممثلي العمال:

يلتزم صاحب العمل طبقا لنص المادة 13 من الاتفاقية الدولية رقم 158 الصادرة عن المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية بإخطار ممثلي العمال أصحاب المصلحة بما اتجهت إرادته إلى اتخاذه من قرار وان يقدم لها في وقت ملائم كل المعلومات المتعلقة به، مشتملة على بيان البواعث ذات الطبيعة الاقتصادية التقنية، الهيكلية، أو ما

¹ - محمد نصر الدين قريشي، إشكالية قانونية لتقليل مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم، المحلة الجزائرية للعمل،

تمثلها التي تؤدي إلى إنهاء علاقات العمل وكذا تبيان عدد وأصناف العمال الذين سوف يمسه وكذا الفترة الزمنية المرتقب أن يتم خلالها إجراؤه، كما يلتزم أن تمنحهم الوقت الكافي لتبادل الرأي والتشاور حول الإجراءات التي تمكن اتخاذها لتجنب الإنهاء.¹

إن هذا المبدأ كرسه المشرع الجزائري في المادة العاشرة من المرسوم التشريعي 94-09 التي تلزم المستخدم، أو ممثله القانوني بان يعرض محتوى الذي يشمل التدابير المقررة في الجانب الاجتماعي بمجرد المصادقة عليها على لجنة المشاركة والمنظمات النقابية التمثيلية لعمال المؤسسة في إطار اجتماعات منفصلة تعقد خصيصا لهذا الغرض، على أن يرفق الاستدعاء بوثيقة تتضمن محتوى الجانب الاجتماعي، ومع أن المشرع كرس مبدأ التشاور مع ممثلي العمال بشأن الجانب الاجتماعي إلا أنه لم يحدد له إجراءات خاصة بل أحال الأطراف إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في القانون 90-02 والقانون 90-11؛ وإن التشاور مع ممثلي العمال يتخذ شكلين هما: استشارة لجنة المشاركة، التفاوض مع التمثيلية فيعقد خصيصا لذلك اجتماعين منفصلين.²

1- استشارة لجنة المشاركة:

لقد أشارت المادة 90 من القانون 90-11 أنه من بين صلاحيات لجنة المشاركة إبداء الرأي قبل تنفيذ المستخدم القرارات المتعلقة بمشاريع إعادة الهيكلة الخاصة بالشغل كتخفيض مدة العمل، إعادة توزيع العمال وتقليص عددهم، وحسب نفس المادة في فقرتها الأخيرة يجب على اللجنة أن تبدي رأيها في أجل أقصاه خمسة عشر يوما بعد تقديم المستخدم لعرض الأسباب، ولكي تقوم لجنة المشاركة بدورها في إبداء الرأي حول الجانب الاجتماعي، فإنه يجب على المستخدم تزويدها بجميع المعلومات، فهي لا بد أن تتلقى بصورة دورية ومستمرة المعلومات حول الوضعية الاقتصادية والاجتماعية للمؤسسة المستخدمة، وتتساءل في هذا الصدد هل أن مهلة خمسة عشر يوم كافية للاطلاع على مشروع تقليص من عدد العمال ولتكوين تصور حول حقيقة الأوضاع.

كذلك السؤال الذي يطرح هل للجنة المشاركة منازعة المستخدم حول إعلامها الذي يكون غير كافي أو المعلومات التي تتضمنها وثيقة الاستدعاء؟ فالمشرع سكت عن الإجابة عن هذه التساؤلات على خلاف المشرع الفرنسي الذي أعطى الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة.³

كما أجاز القانون للجنة المشاركة الاستعانة بخبراء في المحاسبة غير تابعين للهيئة المستخدمة حتى يقدموا تقرير مالي حول وضع المؤسسة.

¹ - حسين عبد الرحمان قدوس، المرجع السابق، ص170، 172.

² - أنظر المادة 10 من المرسوم التشريعي 94-09 السالف الذكر.

³ - انظر المادة 110 من القانون 90-11 السالف الذكر.

في الأخير نقول انه رغم أهمية رأي لجنة المشاركة فانه يبقى مجرد رأي استشاري فقط¹ ومن حق رب العمل عدم الأخذ به لكن هذا لا يؤدي من التقليل من قيمته، كونه تعد ضمانة كبيرة لكفالة التعبير الأمثل عن مصلحة العمال في مواجهة المستخدم كما أن تدخلها بشكل يهين عناصر الإثبات التي سيتعين بها القاضي لمراقبة مشروعية إنهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية.

وهذا ما أقرته المحكمة العليا بالقرار رقم: 222184 الصادر بتاريخ: 2001/05/16 بنقضها لقرار فاصل في تسريح إقتصادي وبالضبط محضر لجنة المشاركة ومدى إلزاميته.

حيث يتبين فعلا من القرار المطعون فيه أن قضاء الاستئناف اعتبروا محضر لجنة المشاركة المؤرخ في 05/03/1995 كمحضر الاتفاق وبدلك قد تجاهلوا مقتضيات المواد 15، 13، 12 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26/05/1994 المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية الاشخاص الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إدارية ولأسباب اقتصادية والمادة 94 من القانون 90-11 التي تبين وتحدد دور لجنة المشاركة.

وحيث من الثابت قانونا أن لجنة المشاركة يقتصر دورها في إعطاء رأيها وتقديم اقتراحات مونة في محضر اجتماع.

وحيث من الثابت قانونا أن محضر لجنة المشاركة لا يرقى إلى قيمة الاتفاق إذ أن المادة 13 من المرسوم 94-09 09 تحدد الاتفاق الواجب التطبيق وهو يكون مدون في محضر يوقع عليه الطرفان ويبين نقاط الاتفاق والمسائل التي تكون محل التحفظ أو اختلاف وأن المادة 15 من المرسوم 94-09 توضح فعلا متى يطبق الاتفاق.

2- التفاوض بين المستخدم والنقابات التمثيلية:

تنص المادة 11 من المرسوم التشريعي 94-09 على أن تنظيم وتأطير التفاوض مع الممثلين النقابيين للعمال حول مضمون الجانب الاجتماعي وتطبيقه يتم طبقا للأحكام القانونية المعمول بها لا سيما قانوني 02/90 والقانون 11/90، كما تشترط هذه المادة أن الطرف المفاوض كممثل للعمال يجب أن يكون مبدئيا منظمة نقابية تمثيلية، وفي حالة غياب المنظمات النقابية لها الصفة التمثيلية يقوم بتمثيل العمال ممثلون ينتخبهم هؤلاء حسب النسب المحددة في المادة 41 من قانون 14/90 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي.

وهكذا فان المستخدم يقوم باستدعاء أعضاء المنظمة النقابية أو الممثلين لنقائين للعمال ومن المستخدمين يتدبون لغرض للاجتماع حول محتوى الجانب الاجتماعي وشروط تنفيذه ويختتم التفاوض بتحرير محضر يوقع عليه الطرفان يثبت نقاط الاتفاق وعند الاقتضاء المسائل التي تكون محل تحفظ أو اختلاف هذا الخلاف الذي يتفق

¹ - انظر المادة 04/94 من القانون 90-11 السالف الذكر.

الطرفان على حله، إما باللجوء إلى المصالحة أو الوساطة أو التحكيم إذا اقتضى الأمر ذلك وهو الأمر الذي تنص عليه المادتان 11-14 من المرسوم التشريعي 94-09.

نشير أن المشرع وضع التفاوض بين المستخدم وممثلي العمال قيودا على التصرفات الإدارية في اللجوء إلى التقليل إلا لتكون محل رقابة مفتشية العمل التي الغيت بموجب قانون 11/90.

بحيث نص قرار المحكمة العليا المؤرخ في : 2011/01/06 على ما يلي:

حيث يبين فعلا من الحكم المطعون فيه أنه تأسس على أن المدعى عليه (الطاعن الحالي) قام بإتخاذ قرار التسريح الجماعي دون احترام النصوص القانونية المتعلقة به خاصة منها المادة 69 من القانون رقم 90-11 والمواد 12-13 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 وذلك بعد أن رفض رئيس لجنة المشاركة الجانب الاجتماعي الذي قدمته المؤسسة وعدم موافقته على ما تضمنه بموجب المحضر المؤرخ في 15/05/2007 كما أنه لم يتم تحرير اتفاق جماعي وإيداعه لدى كاتبة ضبط المحكمة و مفتشية الشغل طبقا لنص المادة 15 من المرسوم التشريعي، ونتيجة لذلك اعتبر قاضي الموضوع أن التسريح الذي تعرض له المطعون ضده كان انفراديا ومخالفا للإجراءات القانونية طبق بشأنه المادة 04/73 المعدلة والمتممة بموجب المادة 09 من الأمر رقم 96-21 في حين أنه ثابت من الوقائع كما وقف عليها قاضي الدرجة الأولى أن الطاعن نظرا للأزمة المالية التي كان يمر بها وتنفيذا لتوصيات مجلس الإدارة المتعلقة بوجوب اتخاذ إجراءات التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، قام بمراسلة الأمين العام للفرع النقابي التابع للمؤسسة في 09/04/2007 وأمدّه بالمعلومات اللازمة حول عملية التقليل طبقا لنص المادة 132 من الاتفاق الجماعي للفرع مدعومة بالوثائق الضرورية المتعلقة بالجانب الاجتماعي وفي 15/05/2007 انعقد لقاء بين الإدارة العامة ولجنة المشاركة المتمثلة في رئيسها ونائبه لدراسة الجانب الاجتماعي فعارضه الرئيس بينما وافق عليه نائبه الأمر الذي استدعى إحداث لجنة متساوية الأعضاء للتفاوض، غاب عنها ثلاثة ممثلين للعمال رغم مراسلة الأمين العام للفرع النقابي على التوالي يومي 21 و 26/05/2007 للغرض نفسه، إلا أن النقابة تخلفت. فاجتمعت المديرية العامة مع رؤساء المصالح لإثبات تقصير النقابة وتحرير محضر بذلك يفيد رفضها للتفاوض حتى يفتح المجال لتجسيد عملية التقليل طبقا لنص المادة 16 من المرسوم التشريعي بإعداد المقررات الفردية المتضمنة إنهاء علاقة العمل مع وضع القوائم الاسمية للأجراء المعنيين بالتقليل.

III- إعلام السلطة الإدارية:

لقد اعتبرت الرقابة الإدارية للتسريح لسبب اقتصادي في الفترة ما قبل 1990 في الجزائر رقابة سابقة فكان المشرع يشترط ضرورة الحصول على الرخصة الإدارية بهدف الرقابة على وجود توازن بين الاعتبارات الاقتصادية والاعتبارات الاجتماعية.

ثم بدأت المرحلة الجديدة ابتداء من سنة 1990 و ألغيت الرخصة الإدارية بموجب القانون 90-11 فتقلص دور مفتشية العمل، وعليه لم يصبح ملزما لرب العمل الذي يلجأ إلى التسريح الحصول على رخصة إدارية مسبقة كما كان عليه الأمر 75-31 والمرسوم 82-302 المطبق للقانون الأساسي للعامل وإنما طلب منه مجرد إخطار مفتشية العمل بمشروع التسريح للتحقق من سلامة الإجراءات خاصة الإجراءات المتعلقة باستشارة لجنة المؤسسة أو ممثلي العمال ومدى التزام صاحب العمل بترتيب التسريحات في إطار أعمال المخطط الاجتماعي.

وبذلك أصبح دور مفتش العمل يتعلق بالإعلام والتحري وما يفسر هذا الانقلاب هو الظروف السياسية والاقتصادية التي عمت الجزائر بدخولها اقتصاد السوق، وأصبح المستخدم هو صاحب السلطة في تقدير مصلحته بإدخال الآلات الميكانيكية والتكنولوجية وهذا ما يؤدي حتما إلى إلغاء مناصب الشغل، وقد أكد فقط المشرع الجزائري على ضرورة احترام المواد 69.70.71 من قانون 90-11 وكذا وفقا للمرسوم التشريعي 94-09 إلزامية تبليغ مفتش العمل بقائمة العمال المعنيين بالتقليص وكذا الهيئات المكلفة بالضمان ضد البطالة وبضمان التقاعد المسبق.¹

أخيرا بعد أن يحترم وينفذ رب العمل كل هذه الإجراءات فإنه يلتزم من جهة أخرى بتبليغ كل عامل مسرح وبصفة فردية بهذا التسريح، ويذكر في وثيقة التسريح عن الأسباب الحقيقية والجدية وإلا نكون أمام تسريح بدون أسباب.

ثانيا: انتقاء العمال المعنيين بالتسريح لسبب اقتصادي.

إن إنهاء علاقة العمل في إطار التسريح لسبب اقتصادي، يفترض كما رأينا عدم ارتباط بشخص العامل و إلا اعتبرناه تسريحا تأديبيا كارتكاب العامل لخطا جسيما، ومادام التسريح ذو سبب اقتصادي لا يرتبط بشخص العامل أو بسلوكه وقدرته وإنما بأسباب موضوعية ترتبط بسير النشاطات الاقتصادية داخل المؤسسة فإنه من الممكن ان يؤدي الى ممارسات تعسفية وتمييز بين العمال لذلك تحتمت ضرورة خضوع الاختيار العمال المعنيين به إلى ضوابط ومعايير موضوعية تفاديا للتجاوزات.

ولقد أشارت المادة 71 من القانون 90-11 إلى كفاءات تقليص من عدد العمال بعد استفاد الوسائل على معايير من بينها: الأقدمية، الخبرة، والتأهيل لكل منصب، فهذه المعايير قد أوردها المشرع على سبيل المثال ولم ينص على غيرها في المرسوم التشريعي 94-09 وترك المجال للمستخدم كي يحدد المعايير والمقاييس التي

¹ - انظر المواد 5، 15، 22، من المرسوم التشريعي 94-09.

ينبغي ان تسمح بتحديد العمال الذين يكونون محل عملية التقليل، وهذا في اطار المرحلة الثانية من الجانب الاجتماعي، كما تنص المادة 09 من المرسوم التشريعي المذكور سابقا، وبالتالي اخضع تقدير هذه المعايير الى إجراءات التشاور مع ممثلي العمال، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في المراحل السابقة قام بتحديد هذه المعايير على سبيل الحصر، ويضع لها ترتيبا يجب على المستخدم احترامه عند اللجوء الى تسريح العمال في اطار عملية التقليل، فالمادة 2/39 من الأمر 31-75 تنص على أنه المستخدم وبعد حصوله على رخصة مفتش العمل، وبعد الاتفاق مع ممثلي العمال فانه يباشر عملية التسريح مع احترام الترتيب الآتي:

- العمال الأقل أقدمية.

- العمال الذين لهم اقل عدد ممكن من الأفراد تحت الكفالة.

- العمال أصحاب الأسبقية وهم العمال الذين يتمتعون بحماية قانونية خاصة لاسيما قدماء المجاهدين والمعاقين جسديا.

وحافظ المشرع على نفس الترتيب في القانون 78-12¹ وطابعها الإلزامي وحصرها الأمر الذي يسهل رقابة القاضي على مدى احترام المستخدم لتسلسل التسريحات كما يلزمه تقدم كل ما من شأنه ان يثبت ذلك، أما حاليا فنجده لا ينص على تلك المعايير على سبيل الحصر²، ولا يضع لها ترتيبا، ويكتفي بإلزام المستخدم أن يعرضها على التشاور مع ممثلي العمال مما يعني إعطائه حرية كبيرة في تفضيل أحد هذه المعايير على الأخرى لدرجة قد تكفل الحماية الكافية للعمال، وإذا كان الأمر كذلك فهل يحق للقاضي مراقبة تلك المعايير بإعادة النظر في تقدير المستخدم لدى توافر المعايير في العمال المراد تسريحهم أم أن تنحصر رقبته في مدى احترام المستخدم المعايير كما تم وضعها بالاتفاق؟ بالرجوع إلى التشريع الجزائري فإننا نجد قد سكت عن الإجابة عن هذا التساؤل.

في الأخير نقول إن المشرع قد ألزم المستخدم احترام هذه الإجراءات الموضوعية والقانونية منها، التي تعتبر كقيود على رب العمل الملزم باحترامها لما تمثله من ضمانات هامة للعمال المسرحين، فإننا نجد بالمقابل قد نص على ضمانات أخرى لتخفيف من وطأة هذا التسريح فحول لهم حقوق المادية وأخرى غير مادية لابد من احترامها والتي تعتبر كأثار تترتب عن تنفيذ هذا الإجراء نتطرق إليها في المبحث الموالي من هذا الفصل.

¹ - القانون 78-12 المتعلق بالقانون العام للعامل المواد 94 و 95، وكذا المرسوم التنفيذي 304-82.

² - المحكمة العليا - الغرفة الاجتماعية-، القرار رقم 133952، المؤرخ في 23-04-1997.

المبحث الثاني: آثار التسريح لأسباب اقتصادية.

لقد حاول المشرع الجزائري الموازنة بين المصالح الاقتصادية للمؤسسة بإخراجها من أزمته الاقتصادية والمالية من جهة، ومن جهة أخرى المصالح الاجتماعية للعمال المعنيين بهذا الأجراء فخصهم بضمانات مادية متمثلة في التعويضات وحقوق أخرى سنحاول إبرازها في هذا المبحث، وستعرض في المطلب الأول لحقوق العمال المحليين على التقاعد المسبق، وفي المطلب الثاني سنتناول حقوق العمال المحليين على البطالة، وفي المطلب الثالث ستعرض للحقوق الأخرى الناجمة عن هذا التسريح.

المطلب الأول: الإحالة على التقاعد المسبق.

وهو نظام استحدثه المشرع الجزائري كي يتماشى مع الظروف الاقتصادية الجديدة وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 94-10 فنصت المادة 02 منه على أنه " تطبق أحكام هذا المرسوم التشريعي على جميع أجراء القطاع الاقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لسبب اقتصادي في إطار تقليص عدد من العمال أو التوقيف القانوني لعمل المستخدم. وأن أحكام هذا المرسوم التشريعي يمكن أن تمتد إلى أجراء المؤسسة والإدارات العمومية بنص خاص".

فيمكن تعريف التقاعد المسبق على أنه "منح العامل الحق في التقاعد بصفة مسبقة بفترة قد تصل إلى 10 سنوات قبل السن القانوني كما هو محدد في القانون الخاص بالتقاعد".¹

وعلى غرار المشرع الفرنسي حدد الشروط الواجب توافرها في العامل للاستفادة من امتيازات التقاعد المسبق وكذا التزامات صاحب العمل.

الفرع الأول : شروط الاستفادة من التقاعد المسبق.

نصت المادة 07 من المرسوم التشريعي على شروط الاستفادة من التقاعد المسبق والمتمثلة في:

- أن يبلغ من العمر 50 سنة إذا كان ذكرا أو 45 سنة على الأقل إذا كانت أنثى.
- أن يجمع عدد من سنوات العمل أو المماثلة لها القابلة للاعتماد في التقاعد يساوي 20 سنة على الأقل.
- أن يكون قد دفع اشتراكات الضمان الاجتماعي مدة 10 سنوات على الأقل بصفة كاملة ومنها السنوات الثلاثة السابقة لنهاية علاقة العمل التي تثبت الحق في التقاعد المسبق.

¹ - المرسوم التشريعي 94-10 المؤرخ في 26/05/1994 المتضمن إحداث التقاعد المسبق.

- أن يرد اسمه في قائمة العمال الذين يكونون موضوع تقليص عددهم أو قائمة الأجراء لدى المستخدم في وضعية توقف عن العمل.

- أن لا يكون قد استفاد من دخل ناتج عن نشاط مهني آخر.

الفرع الثاني: التزامات صاحب العمل.

من أجل تقليص عدد العمال عن طريق الإحالة على التقاعد المسبق يجب المساهمة في تمويل صندوق التأمين عن البطالة وصندوق التقاعد حسب ما أشارت إليه المادة 12 من المرسوم التشريعي 94-10 والتي سماها المشرع بالمساهمة الجزافية القبلية التي تحسب على أساس عدد سنوات التسييق المحددة قانونا، كما يجب أيضا على المستخدم قبل إنهاء علاقة العمل، القيام بإجراءات خاصة تتمثل فيما يلي:

- تحديد قائمة اسمية للعمال المعنيين وتوقيعها من طرف مفتشية العمل.

- تكوين لكل عامل ملف خاص به.

ترسل ملفات العمال المحالين على التقاعد المسبق لصندوق التقاعد فيقوم صاحب العمل بإخطارهم بتحويل ملفاتهم إلى الجهات المعنية التي تتولى التحقق من توفرها على مختلف الشروط المحددة قانونا لتثبت في أجل شهر ابتداء من تاريخ إيداعها، أما بالنسبة للملفات الناقصة تعاد لصاحب العمل لاكمال ما ينقصها حسب المادة 23 من المرسوم التشريعي 94-10، ويستفيد الأجير الذي يحال على التقاعد المسبق، إضافة إلى المعاش الذي يتحصل عليه كل شهر حقوق تتمثل فيما يلي:

- الأداءات العينية للتأمين.

- الأداءات العائلية.

- رأسمال الوفاة والمعاش المنقول عند الاقتضاء وهذا حسب المادة 09 من المرسوم السابق.

المطلب الثاني: الإحالة على صندوق التأمين على البطالة.

إن تسريح العمال أو التقليص من مناصب العمل يؤدي إلى انتشار ظاهرة البطالة في المجتمع وما ينجر عن هذه الظاهرة من تأثيرات على مستويات عدة، والجزائر نتيجة لحملة التسريحات التي اكتسحت مؤسسات القطاع العام وأملا منها في مساعدة الأجراء الذين فقدوا عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية أنشأت الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة "CNAC" وذلك بموجب المرسوم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994 وأسندت لهذا الصندوق مهمة الحماية ضد خطر فقدان منصب العمل بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية.

وقد نص المرسوم التنفيذي رقم 99-188 المؤرخ في 6 جويلية 1994 على إنشاء مصالح مركزية وهيكل جهوية ووكالات للولاية. ويتولى الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة الصلاحيات التالية بموجب القوانين والتنظيمات المعمول بها:

- ضبط ملفات المؤمنين يوميا وضمان التحصيل والمراقبة والنزاعات حول تحصيل الاشتراكات الموجهة لتمويل أداءات التأمين عن البطالة.

- تسيير الأداءات التي يقدمها نظير الحماية ضد خطر البطالة.

- مساعدة ودعم كل البطالين المستفيدين من التأمين عن البطالة من أجل إعادة إدماجهم في الحياة العملية وذلك بالتعاون مع المصالح العمومية للشغل وإدارات البلدية والولاية.

- تنظيم المراقبة المنصوص عليها في التشريع المعمول به فيما يخص التأمين عن البطالة.

- المساهمة مع المؤسسات المالية والوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب في خلق نشاطات لفائدة البطالين الذين يتكفل بهم

- المساهمة في تمويل النشاطات في إطار القرض المصغر لا سيما عبر المساهمات المالية في صندوق ضمان الإخطار الناجمة عن القرض المصغر.

- إمكانية المساهمة في تمويل النشاطات التي ينشئها البطالون المستفيدون من التأمين عن البطالة سواء عن طريق منح قروض إضافية إلى المستفيدين من القرض المصغر أو بمساهمة في تركيب القروض الخاصة مع المؤسسات المالية الموجهة للبطالين المستفيدين من التأمين عن البطالة.

والمشروع الجزائري عندما تعرض لضبط نظام التأمين على البطالة اشترط ضرورة توفر شروط عامة وأخرى خاصة بتحديد المستفيدين من هذا النظام، وكذا الشروط المتعلقة بصاحب العمل.

الفرع الأول : شروط تحديد المستفيدين من هذا النظام.

للاستفادة من نظام التأمين على البطالة يجب توفر مجموعة من الشروط تتمثل في:

أولا: الشروط العامة. إن المرسوم التشريعي رقم 94-11 حصر الشروط العامة في شرطين أساسيين هما صفة الأجير و الظروف التي يتم فيها فقدان الشغل.

1- مفهوم صفة الأجير: عرف الأجير بنص المادة 02 من قانون 90-11 "يعتبر عمالا أجراء في مفهوم هذا القانون كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا او فكريا مقابل مرتب في إطار التنظيم والحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص، يدعي المستخدم".

2- ظروف فقدان الشغل:

يجب على العامل الأجير أن يفقد منصب عمله لأسباب لا إرادية ولأسباب اقتصادية ويكون ذلك في الحالتين التاليتين:

- حالة تقليص عدد العمال لتعرضه لصعوبات اقتصادية مالية.

- حالة إنهاء نشاط المستخدم نتيجة إفلاس المؤسسة أو بقرار حلها.

وبمفهوم المخالفة كل الحالات التي تخرج عن هاتين الحالتين فلا يمكن الحصول على الامتيازات المحددة بهذا المرسوم التشريعي، وقد أضافت بالشرح كل من المواد 2-3-4، من المرسوم السالف الذكر حالات العمال الذين لا يستفيدون من هذا النظام من بينهم: العمال المسرحين لأسباب تأديبية أو استقالة، أو الذين يفقدون عملهم بسبب نزاع في العمل أو تركوا عملهم بإرادتهم (الذهاب الإرادي). . . . الخ.

ثانيا: الشروط الخاصة.

أضاف المشرع إلى جانب الشروط العامة شروطا خاصة وهي:

- أن يكون العامل الأجير منخرطا في الضمان الاجتماعي لمدة إجمالية قدرها على الأقل 03 سنوات.

- أن يكون العامل مثبتا في الهيئة المستخدمة قبل عملية التسريح الاقتصادي لمدة 20 سنة على الأقل.

- أن يكون منخرطا في نظام التأمين وقد سدد اشتراكاته بانتظام في نظام التأمين على البطالة منذ 06 أشهر على الأقل قبل نهاية علاقة العمل.

- أن يرد اسمه ضمن قائمة العمال الذين يشملهم التسريح في إطار التقليص من عدد العمال.

- أن يكون مقيما في الجزائر.

- ألا يكون قد رفض عملا تحويليا قصد شغل المنصب.

- ألا يكون مستفيدا من دخل ناتج عن أي نشاط مهني آخر.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بصاحب العمل

إن استفادة العامل من تعويضات التأمين عن البطالة مرتبطة بالتزامات تقع على عاتق صاحب العمل وتمثل فيما يلي:

1- دفع بانتظام الاشتراكات الخاصة بالضمان الاجتماعي.

2- فتح سجل استحقاق في حالة التأخر¹.

وعليه يلتزم صاحب العمل بدفع حوالة الاشتراك بالمبلغ المحدد لمساهمته ويتولى تكوين ملف لدى صندوق الضمان الاجتماعي ويحدد فيه قوائم المعنيين بالتسريح، كل فئة في قائمة خاصة (المحالين على التقاعد المسبق والتأمين على البطالة) ثم عرضها على مفتشية العمل وإن قبول ملف الأجير (العامل) يجعله بصفة قانونية يستفيد من عدة امتيازات هي:

1- تعويض شهري عن البطالة.

يتم التعويض الشهري بتحديد أجر مرجعي وحسب على أنه يساوي نصف المبلغ المتحصل عليه للمتوسط الأجر الشهري الخام الذي يخضع إلى اشتراكات الضمان الاجتماعي الذي يتقاضى الأجير خلال الاثني عشر شهر السابقة لتسريحه مع الأجر الأدنى المضمون².

2- تحديد مدة التكفل.

إن المادة 14 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 تنص على أنه تحسب مدة التكفل عن التأمين عن البطالة بقدر شهرين من كل سنة اشتراك، وتعتبر كسنوات اشتراك سنوات الأقدمية المعتمدة لدى هيئة مستخدمة³.
وعليه فإن المصالح المعنية بدفع التعويضات تلتزم خلال اثني عشر شهراً، على الأقل ولا يمكن أن تقل نسبة حساب تعويض التأمين عن البطالة عن 50 عن الأجر المرجعي غير أن تعويض التأمين عن البطالة الممنوح حسب الشروط المحددة في هذا المرسوم التشريعي لا يمكن أن يقل عن 75 % من الأجر الوطني الأدنى المضمون ولا أكثر منه بثلاث مرات⁴.

المطلب الثالث: الحقوق الأخرى المترتبة عن التسريح لأسباب اقتصادية.

يستفيد العمال المسرحين إضافة إلى الحقوق السالفة الذكر إلى مجموعة أخرى من الحقوق نبرزها كما يلي:

الفرع الأول: مهلة الإخطار المسبق.

تقرر المادة 41 من أمر 31/75 أحكام مهلة الإخطار وكذلك نص عليها قانون 90-11 في نص المادة 73-05 وقد عبر المشرع بمهلة العطلة ولكن هذه التسمية خاطئة لأن مدة الإخطار لا تعتبر بمثابة عطلة لأن العامل المسرح يبقى أثناء هذه الفترة في منصب عمله ولا يثبت له إلا الحق في ساعتي الراحة للبحث عن عمل جديد كما تبينه المادة 73-06 من قانون 90-11 وأن هذه المهلة قد عممت على جميع حالات إنهاء علاقة العمل ما عدا الخطأ الجسيم وقد تناوّلها القانون 90-11 في المادة 73-05 بنصه على تسريح العامل الذي لم

¹ - أنظر المادة 20 من المرسوم 94-10.

² - أنظر المادتين (10) و(13) من المرسوم التشريعي 94-11.

³ - أنظر المادة 14 من المرسوم التشريعي 94-11.

⁴ - أنظر المادة 17 من المرسوم التشريعي 94-11.

يرتكب خطأ جسيم يخول له الحق في "مهلة العطلة" وتحدد مدتها الدنيا في الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية، ولكنه يجوز الاتفاق على تمديد هذه المدة بموجب عقود العمل الجماعية أو الفردية في بعض المهن والصناعات لإتاحة وقت أطول للعامل للبحث عن عمل آخر يناسبه، ولصاحب العمل لإشغال الفراغ الذي يتركه العامل المسرح وعكس ذلك لا يجوز تقليص هذه المدة لتفادي احتمال الأضرار بمصلحة العامل بتضييق فرصة عثوره على عمل جديد.

أما المادة 73-06 فجاءت بنصها على أنه للعامل الحق طوال مدة مهلة العطلة في ساعتين كل يوم قابلتين للجمع ومأجورتين حتى يتمكن من البحث عن منصب عمل آخر، ويمكن للهيئات المستخدمة أن تفي بالتزام بإعطاء مهلة عطلة للعامل المسرح عن طريق دفعها مبلغا سنويا للأجر الكلي الذي كان العامل سيتقاضاه طوال المدة نفسها.

والمشروع لم ينظم مهلة الإخطار بشأن بداية سريانها ولم يفوض للأطراف الاتفاق بشأنها، لكن مبدئيا فإن بداية سريانها تكون من تاريخ التبليغ الكتابي للعامل بقرار التسريح وذلك عن طريق رسالة مضمنة الوصول مع الإشعار بالاستلام.

ومبدئيا فإن مهلة العطلة لا تقبل التعليق ولا الانقطاع، فلا يمكن تأخير أجل هذه المدة بسبب المرض أو الحادث الذي يقع خلالها إلا إذا تعلق الأمر بحادث عمل، ومع هذا فإن هذه القاعدة ليست من النظام العام ويمكن الاتفاق، أو أن تتضمن الاتفاقية الجماعية أحكاما مخالفة فتنص على إمكانية تعليق هذه المدة أو وقفها في حالات معينة لهذا يمكن القول إن مهلة الإخطار رغم كونها حق للعامل فإنها التزام أيضا لا يمكن التحلل منه بإرادته المنفردة وفي المعتاد فإن كلا من المستخدم والعامل يستمران في تنفيذ التزاماتهما الناشئة عن عقد العمل خلال مهلة العطلة ولا يطرأ على مركزيهما القانونيين أي تغيير، إذ يبقيان على نفس الحالة التي كانا عليها قبل التسريح.

الفرع الثاني: الحق في شهادة العمل.

صاحب العمل ملزم بتسليم العامل الذي يترك المشروع شهادة عمل في نهاية خدمته، وذلك لغرض تسهيل إعادة تشغيله، والسماح لصاحب العمل الجديد بالتأكد من أن العامل لم يعد مرتبطا بأي عقد للعمل، كما أن هذه الشهادة تفيد في إثبات مدة خدمة العامل ويقع هذا الالتزام على كاهل أصحاب الأعمال كافة بدون استثناء أي كانت طبيعة علاقة العمل وظروف انتهائها أو مدة عمل الأجير في خدمة المشروع.

ولقد أشار المشروع الجزائري إلى شهادة العمل في القانون 90-11 من خلال المادة 67 منه لكنه لم ينص على شكل معين لهذه الشهادة لكنه يفرض احتواءها على عدد من البيانات يعتبرها هامة أي بيانات إلزامية تتمثل في تحديد تاريخ الالتحاق بالمؤسسة، وتاريخ إنهاء علاقة العمل، والمناصب التي تم شغلها والفترات المناسبة له، ولكننا نلاحظ أن النص قد أغفل ذكر بيانات أخرى قد تكون أكثر أهمية من البيانات التي ذكرها، كاليانات

المذكورة في النص المقابل في تشريع العمل الفرنسي باعتبارها إلزامية وهي: اسم وعنوان صاحب العمل، اسم وعنوان العامل، محل وتاريخ التسليم، توقيع صاحب العمل.

أما البيانات الأخرى فهي اختيارية فليس هناك ما يمنع صاحب العمل من تضمين الشهادة: تحديد رتبة العامل، تقدير لكفاءة العامل وحسن سلوكه... الخ. وبصفة عامة يمكن إدراج أي بيان لا يلحق ضررا بالعامل وذلك تماشيا مع مبدأ حرية العمل لأن الغرض الأساسي من إعطاء الشهادة هو تسهيل إعادة تشغيل العامل وأن المستخدم ملزم بتسليم شهادة العمل للعامل متى طلبها، ويقع على عاتق العامل إثبات إخلال المستخدم بذلك عن طريق رفع دعوى أمام المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية التي تفصل ابتدائيا ونهائيا بتسليم شهادة العمل حسب ما تقضي به المادة 21 من قانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية ويمكن للعامل في نفس الدعوى في حالة ما إذا فاتته فرصة الحصول على منصب شغل بسبب خلو ملفه من شهادة العمل أن يطلب إلزام المستخدم بتعويضه مقابل الضرر الناتج عن خطأ المستخدم المتمثل في عدم تسليمه لشهادة العمل، ونشر أنه لم يعد معاقبا عليه جزائيا في التشريع الحالي، بعدما كان في ظل قانون 82-06 الذي تم إلغاؤه بموجب قانون 90-11 فقد كان المستخدم الذي لا يمنح شهادة العمل كما هو منصوص عليه قانونا أو يضمنها بيانات مضرة بالعامل، يتعرض لغرامة متراوحة بين 500 دج إلى 1000 دج.

الفرع الثالث: الحق في عطلة مدفوعة الأجر.

لقد أشارت المادة 21 من المرسوم التشريعي 90-09 إلى حق العمال الذين انتهت علاقة عملهم في إطار التقليص من الاستفادة من العطلة المدفوعة الأجر، وبالرجوع إلى الأحكام العامة للعطلة المدفوعة الأجر المنصوص عليها في القانون 90-11 أشارت المادة 40 إلى أن اعتماد حساب العطلة يكون أساس السنة المرجعية التي تمتد من أول جويلية للسنة السابقة للعطلة إلى غاية 30 جوان من سنة العطلة.

وتحسب هذه العطلة على أساس يومين ونصف يوم عن كل شهر عمل دون أن تتعدى المدة الإجمالية 30 يوما تقويميا عن سنة العمل الواحدة، لكي يستحق العامل هذا التعويض يجب أن يكون قد أدى فعليا داخل المؤسسة خلال السنة المرجعية وأن المادة 46 من قانون 90-11 تحدد ما يعتبر فترة عمل لتحديد مدة العطلة السنوية وتمثل في :

- فترات العمل المؤدى.
- فترات العطل السنوية.
- فترات الغيابات الخاصة المدفوعة الأجر، أو تلك التي يرخص بها المستخدم.
- فترات الراحة القانونية.

- فترات الغيابات بسبب الأمومة أو المرض وحوادث العمل

- فترات البقاء في الجيش وإعادة التجنيد.

الفرع الرابع: الحق في التعويض عن التسريح.

لقد أشارت المادة 16 من المرسوم 09-94 أن المستخدم ملزم بدفع تعويضات عن التسريح ويبين ذلك نص المادة 20 من هذا المرسوم التي بينت العمال الذين لهم الحق في حساب هذا التعويض، فهذا لا يعني أن هذا الأخير أجرا، بل تم تقديره جبرا للضرر الذي يصيب العامل المسرح عن فقدانه لمنصب عمله.

ومن خلال القانون 90-11 والمرسوم التشريعي 94-09 تتضح الشروط الواجب توفرها حتى يستفيد العامل من التعويض وهي:

- وجود عقد غير محدد المدة كقاعدة عامة.

- يجب أن يتم إنهاء علاقة العمل بإرادة صاحب العمل.

- يجب توفر الأقدمية لأهميتها في حساب التعويض.

- أن تتوفر فيه شروط التأمين على البطالة.

ويحسب التعويض عن التسريح طبقا لنص المادة 22 من المرسوم المذكور أعلاه على أساس 03 أشهر أجر والذي يتحدد طبقا للمادة 23 على أساس معدل الشهري الخام المتقاضى خلال الإثني عشر شهرا قبل إنهاء علاقة العمل.

ويحسب مبلغ هذا التعويض على أساس الأجور والتعويضات والمكافآت من أي نوع كانت خلال السنة الأخيرة من العمل، وذلك لمعدل شهر واحد عن كل سنة من العمل ونص على حد أقصى قدره 15 شهرا.

وصرف التعويض مشروط بتقديم العامل لمدة سنة على الأقل في خدمة فعلية في مؤسسة أو مشغل صاحب العمل في لحظة تسريحه بصرف النظر عن مهلة الإخطار ويزداد مقداره بنسبة عدد سنوات خدمة العامل بالمشروع ولاحتسابه يستخرج معدل الأجر الشهري للسنة العمل الأخيرة التي سبقت يوم التسريح بجمع أجور العامل ومخصصاته ومكافآته وجميع تعويضاته التي تعتبر من مكونات الأجر قانونا والتي تقاضاها فعلا خلال السنة المذكورة وتقسم على اثني عشر شهرا ثم يضرب حاصل القسمة بعدد سنين الخدمة على أن لا يحسب ما زاد عن 15 سنة.

ويجوز أن تزداد نسبة هذا التعويض إذا اتفق المعنيون على الزيادة مسبقا بموجب شرط عقد العمل.

الفرع الخامس: حق الرجوع للعمل.

وهو منح أولوية في العمل للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية، فقد ضمن المشرع الجزائري حماية جدية لاستقرار استخدام لفرضه رقابة إدارية وعمالية على التسريح قبل الإقدام عليه ورقابة قضائية بعد إيقاعه وذلك بنصوصه الخاصة بلزوم حصول موافقة لجنة التأديب المشتركة ومفتشية العمل قبل التسريح وإتباع إجراءات الوساطة والتوفيق والتحكيم التي سبق شرحها، وبالزام المؤسسة المستخدمة بإتباع وسائل كفيلة بالتقليل من عدد التسريحات الضرورية وهي وسائل تتخذ عادة للحد من البطالة وإقلالها.

ولم يترك المشرع العمال الذين يشملهم التسريح لتخفيض عدد المستخدمين لأسباب اقتصادية يعانون من البطالة والحرمان وإنما منحهم حق الأولوية بالتوظيف في الوظائف التي تشعر وتراعي فيها التجربة والمؤهلات التي اكتسبها العامل في منصب عمله المادتان 95 و96 من القانون الأساسي العام للعامل.

وإذا ثبت التعسف في فسخ عقد العمل أو إذا كان الفسخ مخالفا لأحكام القانون يعد باطلا ويأمر القاضي من جديد بإعادة العامل إلى عمله الأصلي كما يحكم له بتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي قد تلحق نتيجة للتعسف في فصله¹.

ويرى الدكتور علي عوض حسن أن هذا النص تطبيقا لفكرة التعويض العيني متى كان ذلك ممكنا وليس فيه إرهاب للمدين، فإعادة العامل إلى عمله إذا كان تسريحه قد جاء مخالفا للقانون يعتبر إعادة للحالة التي كان عليها العامل وهذا أيضا تطبيقا لفكرة أعمال أثر البطلان بكل مداه². ولإرغام صاحب العمل في الاستمرار على الخضوع لحكم القضاء بإعادة العامل إلى عمله قضى القانون بحق العامل في الاستمرار على الاستفادة من مجموع الحقوق الناتجة عن علاقة العمل³. وذلك يعني حقه في تقاضي جميع أجوره ومخصصاته ومكافآته كما لو كان مستمرا بالعمل لدى صاحب العمل، إلى أن ينتهي عقده إذا كان محدد المدة أو إلى حين إعادته إلى عمله إذا كان عقده غير محدد المدة أو إلى حين إعادته إلى عمله إذا كان عقده غير محدد المدة وتحتسب له الفترة التي أبعدها عن العمل لغرض احتساب أقدميته في المشروع وإجازاته وجميع التعويضات.

كذلك إلى جانب هذه الحقوق يستفيد العمال في إطار التقليل لأسباب اقتصادية من ضمانات أخرى

تتمثل في:

¹ - أنظر الفقرة 1 من المادة 43 من الأمر 75-31 السالف الذكر.

² - مسعودان فريدة، تسريح العمال لأسباب اقتصادية في ظل القانون الجزائري، مذكرة التخرج لإجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، سنة 2008، ص32

³ - المادة 43 الفقرة 2 من الأمر 75-31.

- إفادتهم بالخدمات الاجتماعية التي تؤديها مؤسساتهم المستخدمة الأخيرة لمدة سنة كاملة على الأقل كما يمكنهم أن يستمروا من الخدمات الاجتماعية لمدة تفوق تلك السنة، حسب الشروط والأشكال التي تحددها الاتفاقيات الجماعية، وهذا ما نصت عليه المادة 28 من المرسوم التشريعي 94-09

- إفادتهم من أداءات الضمان الاجتماعي، لا سيما فيما يتعلق بالأداءات العينية عن المرض، الأمومة والمنح العائلية ورأس مال الوفاة لذوي حقوق العامل المسرح¹.

- وهكذا نكون قد ألمنا بماهية التسريح الاقتصادي ولمسنا غياب تعريف السبب الاقتصادي الذي يعتبر أساس التسريح ومحور رقابة القاضي الاجتماعي، هذا الفراغ الذي يشكل خطرا على العمال المهتدين بهذا الإجراء في ظل الإصلاحات الاقتصادية. كما عرفنا كذلك الآثار الناجمة عن هذا التسريح والقضايا المطروحة على المحاكم ونرى كيفية رقابة القاضي على هذا التسريح وما هو أساسه القانوني في ذلك ومختلف الجزاءات التي يقررها القاضي في حالة مخالفة الإجراءات الملزمة للمستخدم.

¹ - أنظر المادة 19 من المرسوم التشريعي 10/94 والمادة 11 من المرسوم التشريعي 94-11.

الفصل الثاني

تسوية منازعات التسريح لأسباب اقتصادية

المبحث الأول: التسوية الودية لمنازعات التسريح لأسباب اقتصادية.

المطلب الأول: التسوية الودية للنزاعات الجماعية.

المطلب الثاني: التسوية الودية للنزاعات الفردية.

المطلب الثالث: شروط التسريح لأسباب اقتصادية.

المبحث الثاني: التسوية القضائية لمنازعات التسريح لأسباب اقتصادية.

المطلب الأول: رقابة القاضي الاجتماعي على التسريح الاقتصادي.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على التسريح للسبب الاقتصادي.

المطلب الثالث: نتائج رقابة التسريح لأسباب اقتصادية.

الفصل الثاني: تسوية منازعات التسريح لأسباب اقتصادية.

إن أول ما يحظر للباحث في هذا الموضوع -أي التسريح لأسباب اقتصادية - هو المنازعات الحتمية بين العمال و أرباب العمل وكذا تعسف أرباب العمل في استعمال حقوقهم في مواجهة العمال تحت مبرر الأسباب الاقتصادية. وبالتالي يتعين على المشرع أن يأخذ بالاعتبار جميع الحثيات لسد جميع الثغرات وللحد من تعسف أرباب العمل الذي يترتب عنه ضياع حقوق العمال وذويهم وكذلك الحد من مغالاة العمال في طلب حقوقهم وما يلحق تنازع الطرفين من ضرر للمؤسسة والاقتصاد الوطني.

وقد وضع المشرع وحدد إجراءات وضوابط لتسهيل معالجة النزاعات المتعلقة بعلاقة العمل في مجملها سواءً كانت نزاعات جماعية أو فردية، أو المنازعات المتعلقة بتصفية المؤسسات أو التقليل من عدد عمالها أي التسريح وخاصة منه التسريح لأسباب اقتصادية.

و من خلال تناولنا للموضوع تبين أن هناك طريقتين لتسوية هذا النزاعات أما اختياريا وديا بين العمال و أرباب العمل (المبحث الأول) وإما عن طريق القضاء الذي مهمته كفالة الحقوق وإلزام الطرفين بالواجبات (المطلب الثاني).

المبحث الأول: التسوية الودية لمنازعات التسريح لأسباب اقتصادية.

المقصود بالتسوية الودية هي اتجاه الإرادتين للتسوية دون اللجوء للقضاء، حيث أفسح المشرع المجال للمبادرة الاختيارية الودية لتسوية جميع منازعات العمل ونضمها وخصها بإجراءات وضوابط شكلية وأخرى موضوعية، فلا يعني أن التسوية الودية هي ترك واسع النظر للطرفين و بالأخص ما تعلق منها بالتسريح كونه يشكل خطرا على العمال وذويهم وعلى الاقتصاد وكذا ما قد ينجر عن ذلك ويؤثر سلبا على المستوى الاجتماعي والسياسي والاقتصادي. فالتنظيم القانوني أفرز عدة أشكال لإجراءات التسوية الودية فمن الأنظمة ما منحها لأجهزة داخلية كاللجان متساوية الأعضاء ومنها ما يمنحها لأجهزة إدارية ومنها ما يمنحها لأجهزة مستقلة.

أما ما يخص المشروع الجزائري فقد فرق في الإجراءات بين تسوية النزاعات الفردية والجماعية.

المطلب الأول: التسوية الودية للنزاعات الجماعية.

يعد النزاع جماعيا بحسب المادتين 04 و 05 من قانون 90-02¹ كل خلاف على المستوى المهني و الاجتماعي بين العمال ورب العمل والذي لم يجد حلا بين طرفي علاقة العمل. وقد أورد المشرع عدة حلول ودية للنزاعات الجماعية أهمها:

الفرع الأول: المصالحة لحل النزاعات الجماعية.

لقد تناول المشرع الجزائري المصالحة كحل للنزاعات الجماعية المتعلقة بعلاقة العمل ونظمها وحدد إجراءاتها بموجب المادة 05 من قانون تسوية النزاعات الجماعية وحق الإضراب فنص في هذه المادة على أنه " إذا

¹ - القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06/03/1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها، ج رقم 06

اختلف الطرفين في كل المسائل المدروسة أو بعضها يرفع المستخدم أو ممثل العمال الخلاف الجماعي لمفتشية العمل المختصة إقليمياً " ويحل مفتش العمل محل السلطة الوسيطة لحل المنازعات الجماعية ودياً فيقوم خلال اجل أقصاه 04 أيام باستدعاء الأطراف لجلسة المصالحة ويقوم بتدوين مواقف الأطراف حول جميع المسائل العالقة سواءً التي تم الاتفاق حولها أو تلك التي لم يتفق الأطراف بشأنها ويقوم بإعداد محضر وتوقيعه من طرفي النزاع و إيداعه بأمانة ضبط المحكمة المختصة ويكتسب صفة النفاذ من تاريخ الإيداع يسعى من احد الأطراف، ممثلي العمال أو أرباب العمل وفي حالة فشل المصالحة يمكن للإطراف اللجوء للوساطة.

الفرع الثاني: الوساطة لحل النزاعات الجماعية.

يقصد بالوساطة الاحتكام لطرف محايد يحتكم له أطراف المنازعة الجماعية والذي يفترض أن يكون محايداً أي لا علاقة له بعلاقة العمل أو بالنزاع القائم. فتمنح له جميع المعطيات وتوضح له جميع الملابسات ومواضع الخلاف وتترك له السلطة التقديرية لإيجاد حلول ترضي جميع الأطراف، والحلول التي يقترحها إما أن ترضي جميع الأطراف وهو ما يعتبر إيجابياً وأما أن تكون غير مقبول من طرف البعض أو الكل وهذا الاقتراحات والحلول غير ملزمة للأطراف فيمكنهم قبولها والمصادقة عليها وتنفيذها وإما أن يرفضوها وقد يقبل بعضها ويرفض البعض الآخر.

الفرع الثالث: التحكيم لحل النزاعات الجماعية.

بحسب المادة 14 من المرسوم التشريعي 94-09 : "في حالة استمرار الاختلافات حول عنصر أو عدة عناصر من الجانب الاجتماعي وقبل تنفيذ المستخدم له يمكن للأطراف اللجوء إلى المصالحة و/أو التحكيم حسب الشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به".

فالتحكيم يأتي كآخر مرحلة بعد فشل الطرق السالفة الذكر الخاصة بالمصالحة وقد يكون اختيارياً كما قد يكون إجبارياً أم بنص قانوني أو باتفاق جماعي سابق على النزاع أو قرار من السلطة التنفيذية الوصية أو المشرفة على إقامة نظام العمل¹، وإن المشرع الجزائري في مجال التحكيم فهو يحيلنا إلى قانون إجراءات المدنية بنص المادة 13 من قانون 90-02 المتعلق بتسوية النزاعات الجماعية وممارسة حق الإضراب، وفي الأخير ما يدعونا إلى الحيرة هو أن المرسوم التشريعي 94-09 يحيل إلى القواعد العامة لحل النزاعات الجماعية الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى وضعية يصعب حلها وذلك في حالة فشل إجراءات المصالحة وعدم الاتفاق الأطراف حول اللجوء إلى الوساطة وفشلت هذه الأخيرة غير أنه لم يتفقوا على الاتجاه للتحكيم. هذا طبعاً إذا استثنينا فرضية لجوء العمال إلى الإضراب الذي يتحتم تدخل السلطات العمومية وإخضاع النزاع إلى التحكيم. وبصفة عامة ما يلاحظ على المرسوم 94-09 تناوله لطرق تسوية النزاع الجماعي الناتج عن أسباب اقتصادية هي إخضاعه للتفاوض حول الجانب الاجتماعي إلى نظامين مختلفين هو النظام التفاوض الجماعي ونظام حل المنازعات

¹ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص184.

الجماعية فكان بإمكان المشرع الإكتفاء بإخضاع الجانب الاجتماعي للتفاوض باعتباره أسلوب مرن وفي حالة عدم التوصل إلى الاتفاق يمكن النص على إجراءات خاصة، ذلك أن القواعد العامة للمنازعات الجماعية تحمل نوعاً من الخلط وعدم الدقة.

المطلب الثاني: التسوية الودية للنزاعات الفردية.

التسريح الفردي لسبب اقتصادي متوقع عملياً من طرف المستخدم ولم يتبع بتسريحات أخرى، أو أنه نتولد من المفاوضات المشتركة لتنفيذ عملية التسريح الاقتصادي نزاعات ذات طابع جماعي فتبقى وضعيات خاصة معلقة ينتج عنها نشوب نزاعات ذات طابع فردي فتؤدي بالعامل إلى ضرورات البحث عن السبل التي تحقق له مبتغاه وذلك بإتباع الإجراءات القانونية التي سوف نتناولها بالإيضاح كالتالي:

الفرع الأول: التسوية الودية أمام مصدر القرار.

هذا الإجراء هو محاولة حل النزاع ودياً مع المستخدم لعله يراجع نفسه فيسترجع العامل منصب عمله في إطار إجراءات منصوص عليها قانوناً في اتفاقيات أو أحكام وعليه تنص المادة الرابعة من القانون 90-04 " . يقدم العامل أمره إلى رئيسته المباشر الذي يتعين عليه تقديم الجواب خلال ثمانية أيام من تاريخ الإخطار. . . ثم إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة". والسؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو مدى إجبارية هذا الإجراء قبل اللجوء إلى عرض النزاع أمام مفتش العمل والجواب هو أن التسوية الداخلية ليست إجبارية فالعامل له مطلق الحرية في عرض النزاع مباشرة أمام هيئة خاصة تفادياً لتفاسم النزاع وربحاً للوقت بحيث يلجأ إلى رئيسته المباشر قبل التوجه إلى الهيئة المستخدمة " .

الفرع الثاني: المصالحة أمام مفتشية العمل

هذا الإجراء يقوم به الطرف الثالث (اللجنة متساوية الأعضاء) بهدف التقريب أو التوفيق بين وجهات النظر أطراف النزاع قصد الوصول إلى تسوية تراضي الطرفين وان هذه المهمة في ظل التشريع 90-04 المؤرخ في 04/02/06 قد انتزعت من مفتشية العمل لتسند لهيئة المصالحة المتساوية الأعضاء نصفها من العمال والنصف الآخر من أصحاب العمل. وأصبح دور مفتش العمل مجرد وسيلة اتصال بين العمال وهذه اللجنة. فبمجرد إخطاره بواسطة عريضة أو المثلول أمامه محرر محضر عن التصريحات التي تدلى أمامه ثم يقدم تقريره في ظرف ثلاثة أيام لمكتب المصالحة ويستدعي الطرفين للمثلول ويحدد تاريخاً لذلك لا يقل عن ثمانية أيام من تاريخ الاستدعاء، وهكذا يتبين لنا أنه لم يبق لمفتشية العمل أي دور أو مهمة في إجراء المصالحة.

المطلب الثالث: مدى إلزامية قرارات التسوية الودية.

تعد القرارات التي تتوصل إلى هيئات التوفيق والتحكيم بمثابة اتفاقات جديدة بين أطراف النزاع لأنها تستمد إلزاميتها من قبول الأطراف وبالتالي تنفذ بالشكل والكيفية المتفق عليها إلا أن الطابع الإتفاقي يطرح احتمال عدم احترام أحد طرفي العقد ما قد تم الاتفاق عليه، خاصة أمام اختلاف تنظيم التشريعات الخاصة بالعمل من دولة إلى أخرى لهذه الحلول الودية، مما يؤدي إلى اختلاف تقدير مدى إلزامية القرارات الصادرة من هيئات التسوية.

الفرع الأول: القرارات الإلزامية

تأخذ القرارات الإلزامية عدة أوجه و طابع و من خلال هذا الفرع الأول سيتم التطرق إلى هذه القرارات.

أولاً: القرارات التي تأخذ الطبيعة التعاقدية.

لقد جاءت نص المادة الثامنة من القانون 90-02 المتعلقة بالوقاية من النزاعات الجماعية وتسويته وممارسة حق الإضراب ". . تدون المسائل التي يستمر الخلاف الجماعي في العمل قائمة بشأنها إن وجدت، وتصبح المسائل التي اتفق الطرفان عليها نافذة من يوم الذي يودعها الطرف الأكثر استعجالاً لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة إقليمياً" وعليه نلمس الأهمية التي أولاهها المشرع الجزائري للنزاعات الجماعية ولما تلعبه المصالحة في حلها، فنص على نفاذها بمجرد إيداعها على مستوى كتابة الضبط دون حاجة إلى استصدار أمر أو حكم لنفاذها على خلاف ما هو الأمر بالنسبة للمصالحة في النزاعات الفردية والتي لا بد على الطرف المستعجل اللجوء إلى رئيس المحكمة بناء على عريضة لغرض تنفيذها وبدون هذه الصيغة تبقى المصالحة حبراً على ورق.

ثانياً: القرارات التي تأخذ الطبيعة القضائية.

من المستقر عليه في الفقه والقضاء أن المحكم قاضياً ويعتبر ما يصدره حكماً حقيقياً وعليه يمارس المحكم وظيفته كقاضي ولو بصفة مؤقتة، فيقدم الأطراف مستنداتهم ولو بصفة مؤقتة وكذا دفعاتهم ليصدر حكم المحكمين بناء عليها في أجل أقصاه ثلاثين يوماً من تاريخ تعيينهم.¹ وإنه بالنسبة للمواعيد ومختلف الأوضاع الأخرى للتحكيم فإنها تخضع للمواعيد ومختلف الأوضاع المقررة أمام محاكم ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك² مع الإشارة أن قرارات التحكيم مثل الأحكام القضائية من حيث وجوب تسببها وتعليلها.

وفي هذا الشأن أن قواعد التحكيم في النزاعات الجماعية قد خالفت القاعدة العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية الناصية بالإلزامية التأشير عليها بأمر من رئيس المحكمة، فجاءت نص المادة 13 من القانون 90-02 المتعلق بالنزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب " قرار التحكيم يفرض نفسه على الطرفين الذين يلتزمان بتنفيذه " وهو ما يفيد أن قرارات التحكيم في منازعات العمل الجماعية تكون قابلة للتنفيذ بمجرد النطق بها دون حاجة إلى أمر أو حكم من المحكمة المختصة.³

¹ - انظر المادة 13 من القانون 09-02.

² - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 114.

³ - أهمية سليمان، نفس المرجع، ص 115.

الفرع الثاني: القرارات غير الإلزامية.

أولاً: قرارات الهيئات الداخلية.

يكمن هدف التظلم أمام المستخدم في الوصول إلى حل ودي اتفاقي رغبة في مراجعة المستخدم قراره قبل اللجوء إلى القضاء وقد استقرت اجتهادات المحكمة العليا في هذا الصدد على اعتبار الطعون الداخلية المسبقة لا تمس بسلامة الإجراءات الدعوى القضائية لذلك فإن فعالية التظلم أمام المستخدم يبقى جد محدود نظراً لعدم إلزاميتها.¹

ثانياً: قرارات مكاتب المصالحة (في النزاع الفردي).

كما رأينا تعد مكتب المصالحة الحلقة الأخيرة من الهيئات التي تسند لها مهمة محاولة تسوية النزاع ودياً قبل اللجوء إلى القضاء فلا يخرج عن كونه اتفاق بين الطرفين على وضع حدا للنزاع، وليس أمر أو حكم من مكتب المصالحة لذلك فإن الاتفاق يرجع بالدرجة الأولى لإرادة ورغبة الأطراف أنفسها في الالتزام به وتنفيذه حرفياً للجوء إلى رئيس المحكمة بناء على عريضة التماس تنفيذ اتفاق المصالحة، ومجرداً عن الصيغة التنفيذية فهولا يملك الطبع الإلزامي.

ثالثاً: الوساطة.

إن الوسيط بعد تلقيه المستندات و الدفوعات من الأطراف يقدم التوصيات والحلول التي يراها مناسبة ويبقى للأطراف حرية الأخذ بها من تركها كما ذكرنا سابقاً.

المبحث الثاني: التسوية القضائية لمنازعات التسريح لأسباب اقتصادية.

إن اللجوء للقضاء حق دستوري يقره القانون لطرفي علاقة العمل لتسوية النزاعات الفردية والجماعية بين العامل وصاحب العمل لتمكين العامل من تسوية وضعيته وتحصيل حقوقه إذ تعتبر التسوية القضائية الملجأ الأخير لتسوية النزاع. وقضاء العمل - القسم الإجتماعي- ذو طابع خاص أو كما يعبر عنه الفقه المعاصر أنه قضاء

¹ - عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص536.

استثنائي بالنظر إلى النظام القضائي العام، وتظهر هذه الخاصية في تشكيلة الحكم وكذا تنظيم إجراءات التقاضي، لذلك جعل المشرع الاختصاص في نظر مثل هذه القضايا من النظام العام، فتمنع القوانين صراحة المحاكم غير المختصة نوعيا من الفصل في هذه النزاعات تحت طائلة البطلان.

ولعل من أهم النزاعات التي تعرض على القضاء في ظل الإصلاحات الاقتصادية الأخيرة هي تلك الناجمة عن تسريح العمال لأسباب اقتصادية، والحديث عن مستوى تقليص الشغل من الزاوية القانونية يواكبه طبيعيا الحديث عن الدوافع أو المبررات الاقتصادية المبني عليها بينما هذه الأخيرة تخرج بطبيعتها عن المجال التحليلي القانوني مما يطرح المعضلة الأولى التي تواجه القضاء، إذ تتصادم المشروعية الاقتصادية مع الشرعية الإجرائية التي من خلالها يقدر القضاء نظامية العملية من كل جوانبها¹.

فالقاضي الاجتماعي الذي يعرض عليه النزاع يبحث في مدى شرعية السبب الاقتصادي وصحته ومدى التزام المستخدم بتنفيذ مختلف الشروط الإجرائية قبل مباشرة تنفيذ هذا الإجراء وما هو الجزاء المطبق في حالة مخالفة هذه الإجراءات وما هو أساسه القانوني في ذلك.

المطلب الأول: رقابة القاضي الاجتماعي على التسريح الاقتصادي.

التسريح لأسباب اقتصادية هو حق مقرر لصالح المستخدم الذي تمر مؤسسته بصعوبات مالية واقتصادية من جهة ولضمان الحماية للعامل يجب أن يكون هذا التسريح شرعيا من جهة أخرى لذلك فهو مقيد بشروط موضوعية تتحدد في السبب الاقتصادي وأخرى إجرائية تهدف إلى تنظيم هذا الإجراء وذلك ضمانا لشرعية هذا الأخير إلا أن ذلك غير كاف لتحقيق الحماية اللازمة للعمال المهتمين بخطر فقدان مناصبهم لأسباب لا إرادية فلا بد من ضمانات قانونية تسهر على تكريس هذه القيود لمنع تعسف صاحب العمل وتمثل هذه الضمانات في الرقابة القضائية.

الفرع الأول: الرقابة القضائية على مشروعية السبب الاقتصادي.

إن التشريعات العمالية الفرنسية والجزائرية قد فرضتا كل منهما نظامين للرقابة على مشروعية السبب وهما الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة، وذلك استنادا إلى الاتفاقية رقم 158 الصادرة عن منظمة العمل الدولية التي تنص "متى كان باعث الإنهاء يمكن في ضرورات سير النشاط في داخل المنشأة فإنه يتعين أن يكون للجهات ذات الاختصاص سواء كانت تباشر رقابة سابقة أم لاحقة، سلطة تحديد ما إذا كان الإنهاء يرجع حقيقة إلى هذه الباعث... وتقرير ما إذا كانت هذه البواعث كافية لتبرير إنهاء علاقة العمل تحددها الدول عن طريق الوسائل التي تعترف لها بقدرة إنشاء القواعد."²

فبالنسبة للرقابة الإدارية المسبقة التي سادت في فرنسا منذ 1975 إلى 1986، وفي الجزائر من سنة 1975 إلى سنة 1990 حيث ألغيت بصدور القانون رقم 90-11 وبالتالي أصبحت مشروعية قرار التسريح

1- شرقي محمد، التشغيل إشكالية قانونية لتقليص مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم، المجلة الجزائرية للعمل نشر المعهد الوطني للعمل، عدد خاص 98/23، الجزائر، 1998، ص 9.

2- حسين عبد الرحمان قدوس، المرجع السابق، ص 142.

مفهوما موحدا خاضعا للرقابة القضائية اللاحقة. والمشرع الجزائري في هذا الصدد قيد سلطة المستخدم في التسريح الاقتصادي فقط في ضرورة استناده إلى أسباب اقتصادية دون أن يحدد طبيعة هذه الأخيرة دون أن يتطرق إلى شرحها ودون أن يضع معايير يستند إليها القاضي لممارسة دوره في الرقابة على خلاف المشرع الفرنسي الذي قيد سلطة رب العمل في الإنهاء بقيدتين أوردتهما المواد 3-14-122، وهما ضرورة كون السبب حقيقيا وجديا. ويقصد بالسبب الحقيقي هو ذلك السبب الذي لا يكون وجوده مشكوكا فيه وسبب حقيقي غير مبتدع وبالتالي لا يد لصاحب العمل فيه¹. أو كما عرفه جانب من الفقه أنه يتمثل في ضرورة وجود مظاهر خارجية تدل على الباعث بحيث تسمح للقاضي التحقق منه، أما السبب الجدي فيظهر في ضرورة تطابق الوضعية الاقتصادية التي يدعيها صاحب العمل، (أي الصعوبات الاقتصادية) وتأثيرها على العمل أي إنهاء علاقة العمل إجراء ضروري لكفالة حسن استمرارية نشاط الهيئة.

فما هو دور المشرع الجزائري والفرنسي باعتباره التشريع المستمد منه تشريعنا في هذا المجال؟

أولا: رقابة القاضي الفرنسي على مشروعية السبب الاقتصادي.

إن المادة L 312-1 من تقنين العمل الفرنسي والتي تنطبق على كافة أنواع التسريحات بما فيه التسريح الاقتصادي هي التي تحول للقاضي سلطة تقدير الطابع الحقيقي والجدي لسبب التسريح المحتج به. وتظهر رقابة القاضي لحقيقة السبب الاقتصادي من خلال بحثه على العناصر القانونية لسبب الاقتصادي من إلغاء الوظيفة أو التعديل الجوهرية.

والبحث في هذه العناصر يكون بضرورة تواجد الوقائع المحتج بها من طرف رب العمل وإعادة تكييف السبب المقدم. وقد أقرت "محكمة النقض الفرنسية" على القاضي إعطاء أو استرجاع التكييف الحقيقي للوقائع أو التصرفات محل النزاع دون التقييد بتكييف الأطراف"

كما يلتزم القاضي البحث من جهة أخرى عن مدى قيام الصعوبات الاقتصادية بالاستناد إلى عناصر الإثبات المقدمة من المستخدم فيلتزم صاحب العمل عندما يطعن في قراراته المتعلقة بالتسريح لأسباب اقتصادية أن يطلع القاضي على مختلف الوثائق والأدلة المادية منها وغيرها التي قدمها لممثلي العمال قبل اللجوء إلى التقليل أو السلطة الإدارية، في حالة عدم وجود ممثلي العمال استنادا إلى ما قضت به كل من المواد 2-321، 4-321، 7-321 من تشريع العمل الفرنسي.

وفي هذا الاتجاه نجد أن المحكمة النقض الفرنسية قد أكدت على ضرورة أن تكون رقابة القضاة لصعوبات الاقتصادية صارمة، إذ لا تكفي مثلا تصريحهم بأن الانخفاض المسجل في رقم الأعمال كاف لتبرير تسريحهم، وإنما عليه تقدير حقيقة هذا الانخفاض المسجل في رقم الأعمال فإذا كان ظرفيا وقليل الأهمية فلا يمكن لهم التصريح بقيام صعوبات اقتصادية مبررة لإلغاء أو تحويل الوظيفة، وعليه فإن مجال الرقابة القضائية على حقيقة السبب

¹ - عطا الله أبوحميدة، المرجع السابق، ص 113.

الاقتصادي تتجاوز نطاق الرقابة العادية وتمتد إلى رقابة تناسب فيبحث القضاة إذا كان القرار المتخذ من طرف رب العمل يحقق أحسن تسيير للمؤسسة.¹

كما تضيف المادة 03-14-122 من تقنين العمل الفرنسي: "يعود للقاضي وحده سلطة التقدير حقيقة وجدية الأسباب المحتج بها". فلا تتوقف رقابة القاضي للسبب الاقتصادي عند التحقق من حقيقة الوقائع المستند إليها رب العمل للتسريح، وإنما لابد من التأكد جديته أيضا فننصب رقابة القاضي في البحث عن قيام ارتباط بين إلغاء الوظيفة والوضعية الاقتصادية للمؤسسة ومن جهة أخرى قيام ارتباط بين إلغاء الوظيفة إجراء التسريح فلا يكون للعامل المعني بالتسريح منصب آخر له عوض منصبه الملغى وعليه يظهر لنا من قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 17 مارس 1999 والقاضي أن التسريح الاقتصادي الناتج عنه إلغاء المناصب فرضته صعوبة اقتصادية والحالي من سبب حقيقي وجدي فتواجد رب العمل أمام استحالة مطلقة في أداء التزامه بإعادة التشغيل يكون للقاضي المرفوع أمامه النزاع الخاص بمشروعية التسريح البحث فيما إذا كان المستخدم قد أدى التزامه بإعادة التشغيل.²

ثانيا: رقابة القاضي الجزائري على مشروعية السبب الاقتصادي.

إن مفهوم السبب الاقتصادي لم يحظى لا باهتمام المشرع ولا القضاء الجزائري، فالمشرع نص في المادة 1/69 من ق90-11 المتعلق بعلاقات العمل على أنه: "يجوز للمستخدم تقليص عدد العمال متى بررت ذلك أسباب اقتصادية ومنه، يتبين أن المشرع الجزائري قد وضع شرطا موضوعيا واحد للتقليص في عدد العمال يتمثل في الصعوبات المالية والتقنية.³

إذن المشرع الجزائري قد تبنى فكرة المصلحة المشروعية التي يتعين الاستناد إليها ليكون الإنهاء لأسباب اقتصادية مبررا لكنه أغفل عن ذكر طبيعة هذه الأسباب هذا من جهة. ، ومن جهة أخرى هناك فراغ بالنسبة للاجتهادات القضائية فلا توجد قرارات توضح فكرة السبب ولا المعايير التي يمكن لقاضي الموضوع الاستناد إليها لتحديد قيام هذا السبب باستثناء قرار وحيد للمحكمة العليا بتاريخ 20 ديسمبر 1997 الذي يعتبر أن إعادة الهيكلة المؤسسة لا يعتبر سببا اقتصاديا متى هدف إلى المحافظة على القدرة التنافسية للمؤسسة.

ويرجع ذلك لكون أن قانون 90-11 السالف الذكر ألغى شرط الترخيص الإداري المسبق وتراجع بذلك عن الدور الرقابي المخول للسلطة الإدارية على مشروعية السبب وقد أقر ذلك اجتهاد المحكمة العليا الذي استقر في تلك الآونة أنه ليس للقاضي أن يقدر الدوافع الاقتصادية فهذه المهمة مسندة إلى سلطة أخرى.⁴ وبإلغاء هذه الرقابة الإدارية المسبقة أصبح القضاء بحكم اختصاصه الأصلي بالفصل في النزاعات المعروضة عليه ولدوره الرقابي اللاحق المسند له الجهة الوحيدة المحال إليها مهمة تقدير مشروعية الشرط الموضوعي للإلغاء للسبب الاقتصادي،

¹ -Gérard LYON CAEN et Jean PELLISSIER et Alain SUPIOT 18 Edition, Paris, p.414.

² -SOC, 17 Mars, 1998, n°128, Paris,1999, p.400.

³ - رشيد واضح، علاقات العمل في الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة، طبعة 2005 ص 167.

⁴ - شرقي محمد، إشكالية قانونية تقليص مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم، مرجع سابق ص08.

إلا أنه وفي نفس الوقت المشرع الجزائري لم يتعرض لطبيعة الأسباب المبررة للتسريح، كما لم يتناول مدى الرقابة عليها ولا عناصر تقدير مشروعيتها.

وتبقى سلطة قضاة الموضوع في التقدير الغير المباشر للدواعي الاقتصادية من خلا الرقابة على التوظيفات الجديدة في نفس أصناف مناصب العمال المسرحين وفي نفس أماكن العمل فهو دليل على أن الضرورة الاقتصادية لم تكن متوفرة ولكن رغم ذلك لا يوجد قرار مبدئي في هذا المجال لسد الفراغ الذي يؤثر سلبا على القضاة، فالمشرع الجزائري لم يتجرأ على إحداث الحلول الحتمية الناجمة عن تبني المفاهيم الجديدة تاركا ذلك للقاضي مبادرة الوصول إليها، وفي هذا يكون القاضي مترددا في ذلك¹، والقاضي لا يراقب قيام أو عدم قيام السبب الاقتصادي وذلك باعتبار المراحل التي يمر عليها الجانب الاجتماعي الذي يكتسي طابعا تفاوضيا.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على تنفيذ الشروط الإجرائية.

تخص رقابة القضاء كافة الشروط الإجرائية للإنتهاء للسبب الاقتصادي لعقد العمل، فيراقب التزام المستخدم بتنفيذ الإجراءات القانونية المفروضة عليه، والتي تمثل ضمانا أساسية لحقوق العمال، والقاضي لا يراقب ملاءمة إجراء التسريح لأسباب اقتصادية بل يراقب شرعيته فقط².

لهذا سنتطرق في هذا النوع إلى دراسة هذه الشروط المتمثلة في إعداد المخطط الجماعي التشاور مع ممثلي العمال. وإعلام السلطة الإدارية إلى جانب احترام مقاييس معايير انتقاء العمال المعنيين بالتسريح وسنحاول تسليط الضوء على رقابة القاضي لهذه الشروط.

أولا: رقابة القاضي على إعداد الخطة الاجتماعية.

وفقا لما سبق ذكره فإن المستخدم يلتزم بإعداد خطة اجتماعية ضمن مرحلتين قبل اللجوء إلى التقليل عن طريق التسريح، الأولى تتعلق بالموافقة عليه من قبل الأجهزة المؤهلة للمؤسسة وهي الهيئات المسيرة للمؤسسة تبعا لطبيعتها القانونية، والثانية هي التفاوض عليه مع لجنة المشاركة للمؤسسة والنقابة.

هذا الالتزام القانوني مقرر لمصلحة العامل وعليه متى تبين له عدم احترام المستخدم لهذا الإجراء له حق اللجوء إلى قضاء العمل، ومن هنا تبدأ مهمة القاضي بفحص الوثائق المقدمة إليه وملف الدعوى قصد الوصول والتأكد من احترام الإجراءات القانونية المفروضة.

والقاضي لا بد عليه التأكد من صحة الإجراءات المتخذة وقد ألزمت المحكمة العليا في قرار لها المحاكم بضرورة البحث في مدى استيفاء التزام إعداد خطة اجتماعية في إطار فصلها في النزاعات المعروضة عليها فهذه الإجراءات من النظام العام وهو ما يتضح من قرارها الصادر في 09 جوان 1998 الذي جاء فيه ". . . حيث أن إجراءات التقليل المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي رقم 94-09 تهدف إلى حماية العمال وهي بهذه الصفة من النظام العام، وتفرض على المستخدم إثبات إتباعها وعلى المحكمة التأكد من صحة الإجراءات".

¹ - شرقي محمد، نفس المرجع، ص 09.

² - عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 470.

وحيث أن المرسوم التشريعي يوجب إعداد مخطط اجتماعي في مرحلتين تنظم كل واحدة في سلسلة من الإجراءات تهدف إلى تفادي التقليل من عدد العمال وتحديد المعايير الموضوعية للتعرف على العمال المعنيين للتقليل.

وحيث أن المحكمة عاينت مجرد استطلاع الجهات الإدارية التي ليس لرأيها أي أثر قانوني، ومجرد أخذ رأي الشركاء لا يدل على أن المفاوضات قد تمت وأن مراحل المخطط قد احترمت وتم إيداع المخطط ومحضر الاتفاق بكتابة الضبط لدى المحكمة قد تم كما ينص عليه المرسوم التشريعي.

حيث أن المحكمة باكتفائها الإشارة على الاستطلاع الجهات الإدارية وأخذ رأي الشركاء الاجتماعيين لم تبين استيفاء الإجراءات الإلزامية ولم تتمكن المحكمة العليا من إجراء مراقبتها على تطبيق القانون مما يجعل الحكم المطعون فيه مقصرا في الأسباب ويعرض للنقض¹ ومنه فإن المحكمة تراقب مدى احترام المستخدم لهذا الإجراء بمرحليته.

كما يقع على المستخدم عبئ إثبات احترام هذا الإجراء ولا يكفي تقديم تقرير حول الوضعية الاقتصادية والمالية وكذا قائمة العمال المخالين على التأمين على البطالة الأمر الذي أكده قرار المحكمة العليا بتاريخ 09 مارس 1999 حيث ورد فيه:

" . . . حيث جاء أن الطاعنة تعيب على الحكم المطعون فيه عدم مراعاة مقتضيات المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 في 26 ماي 1994 قبل اللجوء إلى المرحلة الثانية المتمثلة في تقليص العمال، والحال أنها التزمت بالمرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي، واتخذت التدابير المقررة ولكن دون نتيجة ملموسة بحيث أن وضعيتها الاقتصادية المالية لم تتحسن مبررة بذلك شرعية اللجوء إلى المرحلة الثانية طبقا للمادتين 08-09 من نفس المرسوم، وإحالة المطعون ضده للإستفادة من التعويض عن البطالة بعد مصادقة كافة الأطراف ولكن حيث أنه جاء في الحكم المطعون فيه أن الطاعنة لم تثبت أنها احترمت الإجراءات الواردة في المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994 مما يبين أن الطاعنة لم تقدم الوثائق المقدمة أمام المحكمة العليا والمتمثلة في تقرير الوضعية الاقتصادية والمالية للمؤسسة، وكذا العمال المخالين على التأمين عن البطالة التي لا تفيد احترام مقتضيات المادتين 07-08-09-10-15 من نفس المرسوم وأن هذه الإجراءات المنصوص عليها في هذه المواد من شأنها حماية حقوق العمال وينجر عن مخالفتها البطلان².

أما فيما يخص رقابة القاضي للأحكام الخاصة بالخطة الاجتماعية تشير أن المادة 17 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 قد أوردت حكما انتقاليا يقضي بان المؤسسات التابعة للقطاع الاقتصادي التي تكون عند تاريخ إصدار هذا المرسوم موضوع إجراءات الحل أوالتي يجب أن يتم حلها قبل 94/12/31 وتلك المؤسسات التي لها خطة إنعاش تمت المصادقة أوالتي يتم المصادقة عليها قبل هذا التاريخ فيمكن لها تصور مخططها الاجتماعي في

¹ - قرار المحكمة العليا (الغرفة الاجتماعية)، ملف رقم 182508، مؤرخ في 9 جوان 1998.

² - قرار المحكمة العليا (لغرفة الاجتماعية)، ملف رقم 175759، المؤرخ في 9 مارس 1999.

مرحلة واحدة وتطبيقا لذلك نجد قرار المحكمة العليا الذي قضى بعدم التأسيس على الوجه المأخوذ من مخالفة المادة 17 من المرسوم السابق الذكر فيما يلي:

" . . . حيث أن الطاعن لم يثبت أن للمؤسسة خطة إنعاش مصادق عليها.

حيث أن المحكمة اعتبرت أن الطاعن ملزم بالمرور بمرحلتين أساسيتين قبل اتخاذ إجراءات إنهاء مهام العمال طالما أن خطة الإنعاش لم يصادق عليها إلا بتاريخ 95/01/01 عملا بأحكام المادة 17 من المرسوم التشريعي 94-09 وحيث أن العبرة بتاريخ المصادقة على خطة الإنعاش وليس بتاريخ تكليف الخبير بالمهمة وعليه فإن هذا الوجه غير مؤسس ويتعين رفضه¹ "

ثانيا: رقابة مدى تنفيذ إجراء التفاوض حول الخطة الاجتماعية.

يعتبر إجراء التفاوض مرحلة أساسية في إجراءات التقليل من عدد العمال وقد نص المشرع الجزائري في نص المادة 10 من المرسوم التشريعي 94-09. هذا الإجراء الذي يحرص القاضي على رقابة مدى التزام رب العمل بأدائه فيفحص صحته ومشروعيته وقد أكدت المحكمة العليا ذلك في قرار لها الصادر في 11 ماي 1999 على أن التفاوض والاتفاق الناجم عنه من أهم الإجراءات التي يجب أن تتضمنها الأحكام الصادرة عن المحاكم، وجاء فيه . . . " حيث أنه كان لزاما على الحكم المطعون فيه الإشارة إلى الاتفاق المذكور لأنه من الإجراءات الإجبارية المسبقة للتسريح الجماعي² . "

إن إجراء التفاوض بين المستخدم والهيئات النقابية التمثيلية ولجنة المشاركة حول الخطة الاجتماعية يتم في إطار اجتماعات تعقد خصيصا لهذا الغرض حيث يقوم رب العمل بتوجيه استدعاءات لهذه الأطراف مرفوقة بمحتوى الخطة الاجتماعية قصد السماح لها بالاطلاع على مضمونها وإعداد ملاحظاتهم قبل عقد الاجتماع، وهذه الاستدعاءات لها أهمية بالنسبة للقاضي ذلك أنه يمكنه الاستعانة بها لتقرير مدى احترام رب العمل للإجراءات المتعلقة بالتفاوض وتمثيل العمال، الهدف الذي ابتغاه المشرع من الدعوة إلى هذه الاجتماعات هو تهيئة الظروف الملائمة حول مضمون الخطة الاجتماعية وشروط تنفيذها ولمثلي العمال أن يعرضوا الوضع الاقتصادي وكذا مضمون الخطة وفقا لما تأكدته المادة 11 من المرسوم التشريعي 94-09 السالف الذكر. فهذه الإجراءات كلها سواء عقد الاجتماعات أو تقديم الوثائق هي ضرورية يراقب القاضي مدى احترامها وقد أكد ذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1999/03/09 فجاء فيه: ". . . تقديم تقرير حول الوضعية الاقتصادية والمالية للمؤسسة وكذا المحالين على التأمين على البطالة. . . احترام الإجراءات لاسيما تلك التي تضمنتها المادتين 11 و 12 من المرسوم 94-09"³.

وفي هذا النهج نجد أيضا قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الاجتماعية الملف رقم 1768850 حيث جاء في " لا بد على رب العمل أن يقدم الوثائق التي تسمح للقاضي بمراقبة تنفيذ هذه الإجراءات".

¹ - قرار المحكمة العليا (الغرفة الاجتماعية)، ملف رقم 158055، المؤرخ في 14-04-1988.

² - قرار المحكمة العليا (الغرفة الاجتماعية)، ملف رقم 180734، المؤرخ في 11-05-1999.

³ - قرار المحكمة العليا (الغرفة الاجتماعية)، ملف رقم 175795، المؤرخ في 09-03-1999.

وتختتم هذه الاجتماعات بتحرير محضر موقع يثبت نقاط الاتفاق وعند الاقتضاء المسائل التي تكون محل تحفظ أو اختلاف، ويلتزم رب العمل إيداعه لدى أمانة الضبط المحكمة ومفتشية العمل المختصين وفقا للآجال والكيفيات المتفق عليها، هذه النقاط يراقبها أيضا القاضي وإن هذه المحاضر الموقع عليها من الأطراف تعتبر وثائق ثبوتية بالنسبة للقاضي على أداء رب العمل لإجراء التفاوض والتشاور.

وجاء في قرار المحكمة العليا بأنه على المحكمة التأكد من صحة الإجراءات ومن حتمية إجراء التفاوض حول الخطة الاجتماعية والذي يجب أن يتم ما بين المستخدم وممثلي العمال طبقا للمادتين 12 و 13 من المرسوم التشريعي رقم 09-94¹.

ثالثا: رقابة القضاء على تنفيذ إجراء إعلام السلطة الإدارية.

بالرجوع إلى نص المادة 16 الفقرة الثالثة من المرسوم التشريعي 09-94 نجد أنها تنص على: "ينبغي أن يصحب تنفيذ تدابير التقليل في عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزاميا ما يأتي. . . وضع قوائم اسمية للأجراء المعنيين بالتقليل في عدد العمال وتبليغها لمفتشية العمل المختصة إقليميا ولصناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق"، كما أكد ذلك المرسوم رقم 90-206.

وعليه يلتزم المستخدم أخطار مفتشية العمل بقوائم العمال المراد تسريحهم لسبب اقتصادي، وبالزامية هذا الإجراء على المستخدم في حالة قيام نزاع بشأنه وطرحه أمام القضاء فلا بد البحث عن مدى تنفيذ رب العمل لهذا الإجراء الإلزامي في أدائه، هذا الأخير يلتزم إثبات قيامه بهذا الالتزام وأحسن دليل على ذلك هو الاستلام أو الرسالة الموصى عليها أو تأشير هذه الهيئة الإدارية على هذه القوائم الاسمية، ومتى عجز عن إقامة الدليل عن ذلك قضت المحكمة بعدم مشروعية إجراء التقليل في عدد العمال وبطلان التسريح.

وعلى هذا فإن القاضي الجزائري يقتصر دوره في رقابة مدى تنفيذ المستخدم لإجراء تبليغ القوائم الاسمية للعمال المسرحين لمفتشية العمل المختصة إقليميا وهذا قصد التأشير عليها بعد التأكد من أنه قد عرض فعلا الخطة الاجتماعية للتفاوض والتشاور مع ممثلي العمال. كذلك باستقراء نص المادة 16 من المرسوم التشريعي 09-94 نجد أنها تنص أن الهيئة الإدارية هذه (مفتشية العمل) ليست الجهة الوحيدة التي يلتزم بتبليغها أيضا بهذه القوائم الاسمية للأفراد المعنيين بالتقليل في عدد العمال، وإنما هناك أجهزة أخرى يلتزم المشرع بتبليغها أيضا بهذه القوائم المتمثلة في صناديق التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق، هذه الجهات التي من جهتها سوف تتكفل بالأجراء الذين تتوفر فيهم شرط الاستفادة من تعويضات التأمين عن البطالة والإحالة على التقاعد.

رابعا : رقابة تبليغ قرارات التسريح للعمال المعنيين.

إن المرحلة النهائية الغالبة لإجراء الإنهاء الاقتصادي لعقد العمل الذي قد ينتهي بالانحراط في اتفاقيات التحويل أو التكوين التحويلي أو التقليل من ساعات العمل أو غيرها تتمثل في إعداد قرارات فردية للتسريح

¹ - قرار المحكمة العليا (الغرفة الاجتماعية)، ملف رقم 182508 ، المؤرخ في 09-06-1999.

وتبليغها للمعنيين بالأمر بصفة فردية و هو ما تضمنته المادة السادسة عشر من المرسوم التشريعي 94-09 على أنه: "ينبغي أن يصحب تنفيذ تدابير تقليص عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزامياً ما يأتي: ". . . إعداد مقررات فردية تتضمن إنهاء علاقة العمل. . . . " كما جاء أيضا مفهوم نص المادة 69 من القانون 90-11 أنه إذا كان يبني تقليص العدد بناء على إجراء التسريح الجماعي فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة، استنادا إلى هذا فإن المشرع يلزم المستخدم بإعداد مقررات فردية لكل عامل بمسح إجراء التسريح ليلبغ له بصفة شخصية ورسمية، ذلك أن قرار التسريح لا يمكن أن يسري في حقه ما لم يبلغ تبليغا قانونيا ومتى تبين للقاضي المختص عدم هذا الإجراء قضى بإلغاء التسريح الواقع لمخالفته للإجراءات القانونية، وفي هذا الصدد نجد قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 11 ماي 1999 التي توجب ضرورة احترام الإجراءات القانونية لإجراء التقليص والمنحصرة في نص المادة 5 إلى غاية المادة 15 من المرسوم التشريعي 94-09¹، فعلى المستخدم تقديم للقضاء الوثائق التي تفيد قيامه بتبليغ قرار التسريح والتي غالبا تتمثل في رسالة موصى عليها أووصل استلام الذي يوقع عليه المعني.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على التسريح للسبب الاقتصادي.

إن رقابة القضاء لإجراء الإنهاء الاقتصادي لعلاقة العمل لا تتوقف عند فحصه وبحثه في مدى تنفيذ المستخدم للإجراءات القانونية الخاصة بهذا الإجراء ولا قيام السبب الاقتصادي فحسب، وإنما تمتد إلى مراقبته للحقوق الناجمة والمخولة للعمال المسرحين والتي تعتبر التزامات على المستخدم لا بد من احترامها.

الفرع الأول: الحقوق المالية محل الرقابة القضائية

إن الحقوق المالية المقررة قانونا للعمال المسرح اقتصاديا والتي يراقب القاضي مدى أدائها متعددة نتطرق لها كما يلي:

أولا: حق التعويض عن التسريح.

من الحقوق المقررة قانونا للعمال المسرح اقتصاديا هي حق الاستفادة من تعويض التسريح والذي نصت عليه المادة 22 من المرسوم 94-09 "يجوز للأجير الذي هو محل التسريح في إطار التقليص في عدد العمال والذي يقبل الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة الحق في تعويض يساوي أجر ثلاثة أشهر يتحمل دفعها المستخدم عند التسريح" وإذا كان المشرع قد اقر هذا الحق إلى أنه قيده بشروط هامة يستند عليها القاضي عند بحثه وفصله في النزاع الخاص بالمطالبة بإلزام المستخدم لأداء هذا الحق نوضحها في النقاط الموالية.

I- رقابة القاضي لشروط استحقاق تعويض التسريح.

استنادا إلى نص المادة 22 من المرسوم 94 - 04 السالف الذكر يمكن حصر الشروط التي يبحث القاضي توفرها في:

¹ - قرار المحكمة العليا (الغرفة الاجتماعية)، ملف رقم 178850، المؤرخ في 11/05/1999.

-توافر صفة الأجير، فالقاضي يبحث فيما إذا كان المدعي عبارة عن أجير ذلك أن المشرع يشترط توافر صفة الأجير في الشخص المسرح، هذه الصفة التي تناولتها المادة 02 من القانون 90-11 بالتعريف: " كل الأشخاص الذين يؤدون عملاً يدوياً أو فكرياً مقابل مرتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص يدعى المستخدم".

- أن يربط الأجير برب العمل أثناء فترة الإنهاء عقد غير محدد المدة.

- أن يكون إنهاء العقد الغير محدد المدة عن طريق التسريح في إطار عملية التقليل من عدد العمال.

- أن يستفيد العامل المسرح من نظام التأمين عن البطالة الذي أحدثه القانون رقم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994 لفائدة الأجراء الذين يفقدون مناصب عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية، وعليه فإذا لم يستفيد العامل المسرح من نظام التأمين على البطالة فإنه لا يستفيد من تعويض التسريح، وهو ما يدفعنا على التساؤل فيما إذا كان هذا الشرط يشوبه خلل ذلك أنه في الحقيقة يقلص من المستفيدين من هذا التعويض، الشيء الذي ينجر عنه عدم استفادة بعض الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية من كلا التعويضين ومثل هذا الشرط لا نجده في التشريع الفرنسي.

مما سبق فإن مهمة القاضي تتجلى في البحث عن الشروط القانونية لاستحقاق التعويض التسريح التي يجب أن تجتمع في العامل المسرح، فإذا تبين له قيامها حكم على المستخدم أن يقدم في حالة عدم أدائها بالتعويض عن الضرر الذي لحق بالعامل، أما إذا توصل إلى غياب أحدها أوكلها قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس وعلى هذا يجب على المستخدم أن يقدم الوثائق الثبوتية لدفعه لهذا التعويض ككشف الدفع مثلاً.

ورقابة القاضي لا تنحصر فقط حول أداء هذا الحق للعمل المسرح عن طريق البحث في شروط استحقاقه ومدى تنفيذه من الطرف الملزم به فهي تمتد إلى رقابة صحة هذا المبلغ وكيفية حسابه.

II - رقابة القاضي لصحة مبلغ تعويض التسريح:

بالرجوع إلى نص المادة 22 من المرسوم 94 - 09 نجد أنها حددت مبلغ تعويض التسريح كونه يساوي اجر ثلاثة أشهر يدفعها المستخدم عند التسريح.

ويعتمد في حساب هذا التعويض على معدل الأجر الشهري الخام المتقاضى خلال 12 شهراً قبل إنهاء علاقة العمل فيكون إذا حساب هذا المبلغ على النحو التالي: مبلغ التعويض = الأجر المرجعي $\times 03$.

وعليه فمتى رفع للقاضي نزاع خاص بوقوع خطأ في حساب مبلغ تعويض التسريح أوعدم صحته فإنه يتأكد من صحة هذا الادعاء بتطبيق القاعدة السالفة الذكر.

ثانياً: حق التأمين عن البطالة.

لقد أقر المشرع بمقتضى قوانين العمل الجديدة ضمانات خاصة لصالح العمال المسرحين لأسباب اقتصادية تتجسد في حق قانوني يخوله لهم هيئات خاصة وهو الحق في التأمين عن البطالة الذي يتكفل به الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة الذي حدده قانونه الأساسي المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994 .

هذا الحق يعتبر من أهم الحقوق التي تكون محل رقابة القضاء الذي يسهر على ضمان تنفيذها من الملتزم به وحمايته متى عرض عليه نزاع بشأنه، والدليل على ذلك حجم القضايا المطروحة أمامه ضد هذا الصندوق. وأن الحق في التأمين عن البطالة لا يعتبر حق مطلق، وإنما هو مقيد بشروط تخص الأشخاص الذين يستحقونه والتزامات على عاتق المستخدم هذه الشروط تكون محل رقابة القاضي نتطرق إليها بإيجاز مادام قد سبق شرحها.

1- شروط استحقاق التأمين عن البطالة.

فلكي يحكم القاضي باستحقاق هذه الأداءات لا بد من توافر شروط هي على نوعين:

أ) الشروط الخاصة بالعمال:

- إلى جانب اشتراط صفة الأجير السابق شرحها نقتصر على ذكر الشروط الأخرى الواجب توافرها وهي:
- أن يكون الأجير المسرح عوناً مرسماً أو مثبتاً في الهيئة المستخدمة قبل تعرضه للتسريح للسبب الاقتصادي أو لإنهاء نشاط المستخدم.
- أن يكون العامل المعني منخرطاً في الضمان الاجتماعي خلال فترة متتابعة لا تقل عن ثلاث سنوات
- أن يكون قد سدد اشتراكاته بانتظام في نظام التأمين عن البطالة لمدة ستة أشهر على الأقل قبل انتهاء علاقة العمل وعلى العامل أن يثبت قيامه بهذه الالتزامات.
- أن لا يكون قد رفض عملاً أو تكويناً تحويلياً قصد شغل منصب.
- أن لا يكون مستفيداً من دخل ناتج عن أي نشاط مهني آخر.
- أن يرد اسمه في قائمة العمال الذين هم محل تسريح في إطار التقليل من عدد العمال أو إنهاء نشاط المستخدم تحمل تأشيرة مفتش العمل المختص إقليمياً.
- أن يكون مسجلاً كطالب للعمل لدى المصالح المختصة في الإدارة العمومية المكلفة بالتشغيل منذ ثلاثة أشهر على الأقل.
- أن يكون مقيماً في الجزائر.

وهكذا إذا ما تبين للقاضي غياب أحد هذه الشروط قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس.

ب) الشروط الخاصة بفقدان العمل : وتتمثل في:

- فقدان العامل منصب عمله بصفة لا إرادية في إطار التقليل من عدد العمال.
- ألا يكون قد فقد منصب عمله بسبب تسريح تآديبي أو استقالة أو ذهاب إرادي.
- ألا يكون الأجير في إنقطاع مؤقت عن العمل بسبب بطالة تقنية أو بسبب عوامل مناخية أو انقطاع دائم أو مؤقت.

فهذه الشروط تكون محل رقابة من طرف القاضي من خلال تفحص الوثائق والدلائل المقدمة له بالتحقيق

أو الخبرة للحكم بالتعويض عن البطالة.

2- أداء المستخدم للالتزامات التأمين:

ترتبط استفادة العامل من أداءات التأمين عن البطالة بأداء المستخدم للالتزامين أساسين هما محل رقابة القاضي ويتمثلان في:

- دفع اشتراكات الضمان الاجتماعي دوريا وبانتظام من طرف المستخدم بما فيها الاشتراكات التي أسسها نظام التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق، وفي حالة التأخر يفتح سجل استحقاق للتسوية بالاتصال مع هيئات الضمان الاجتماعي تنفيذاً لأحكام المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 94-09.
- دفع المستخدم لمساهمة في صندوق التأمين عن البطالة تسمى بمساهمة تحويل الحقوق عن كل عامل مسرح معني بذلك، وهذه الأخيرة تحدد وتنظم بمقتضى اتفاقية تبرم بين صاحب العمل المعني والصندوق الوطني للتأمين عن البطالة تحدد فيها مدة وفترات و رزنامة الدفع و التسبيق.¹
- كما يجب على الهيئة المستخدمة تقديم ملف العامل للمعني للصندوق في الأسبوع الموالي لتبليغه بمقرر التسريح، وهذا الملف ينتهي يعالج من قبل الصندوق خلال 15 يوم إما بقرار القبول للاستفادة من التأمين عن البطالة أو رفضه له، ويبلغ بالضرورة للمستخدم والذي يبلغه بدوره للعامل، وإن قرار القبول يجب أن يتضمن:
- تواريخ بداية ونهاية التكفل.

- المبالغ المختلفة للتعويض الشهري وكذا الفترات المناسبة بها.
- أقدمية أساس حساب مدة التكفل. وفي حالة ما إذا كان القرار بالرفض، فلا بد على العامل المسرح كمرحلة أولية الطعن أمام لجنة توجد على مستوى وكالة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي وذلك قبل اللجوء إلى القضاء، وإذا ما رفع الأمر إلى القاضي الاجتماعي فإنه يراقب مدى توافر شروط الوثائق الثبوتية لأدائه لها أو حصوله على تسهيلات في الدفع وفي حالة توصل القاضي إلى توافر هذه الشروط ألزم صندوق التأمين بأداء هذا الحق وبالتعويض عن الضرر الواقع أما إذا تبين له من خلال الوثائق المعروضة عليه أن الصندوق قد أدى هذا الحق قضى برفض الدعوى لعدم التأسيس.

وتعتبر من أهم الحقوق الناجمة عن حق التأمين عن البطالة هو التعويض الشهري عن البطالة وهي من أهم المسائل التي تعرض على القضاء لكثرة النزاعات المتعلقة به، فهنا يجد القاضي الاجتماعي نفسه يبحث في صحة مقدار المبلغ الذي تحصل عليه بتطبيق القواعد القانونية المقررة بهذا الصدد.

أ- كيفية حساب مبلغ التعويض عن البطالة.

يتم حساب التعويض عن البطالة بتحديد أجر مرجعي وهذا الأخير يساوي نصف المبلغ المتحصل عليه بجمع الأجر الشهري المتوسط الخاضع للاقتطاع من الضمان الاجتماعي والذي يتحصل عليه العامل خلال اثني عشر شهرا السابقة لتسريحه مع المبلغ الشهري الأدنى المضمون الساري المفعول عند تاريخ التسريح.

ب- مدة التكفل بتعويض التأمين عن البطالة وكيفية توزيعها.

¹ - انظر المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 94-09.

تحدد المادة 14 من المرسوم 94-11 مدة التكفل بتعويض التأمين عن البطالة بقدر شهرين عن كل سنة اشتراك وتعتبر كسنوات اشتراك الأقدمية المعتمدة لدى أحر هيئة مستخدمة، ومدة التكفل هذه لا يمكن أن تكون في أي حال من الأحوال أقل من اثني عشر شهرا ولا تتعدى ستة وثلاثين شهرا، وهو ما أكدته المادة 03 من المرسوم 94-11. وإن القاضي دائما عليه التأكد من توافر هذه الشروط، وإذا توصل إلى وقوع خطأ أو تجاوز قضي بإصلاحه وبتحميل صندوق التأمين دفع الفارق.

إضافة إلى كل ما سبق فإنه هناك عقوبات جزائية تتمثل في غرامة تفرض على المستخدم الذي يتجاهل التزامه والتي تسمح للعامل المسرح من الحصول على أداءات التأمين عن البطالة وهي محددة في المادتين 39 و 40 من المرسوم التشريعي 94-11، فهذه الأخيرة مثلا تنص على أنه "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 5000 دج عن كل أجير معني على عدم تأدية المعني الشكليات والإجراءات المتعلقة بقبول الأجراء في نظام التأمين عن البطالة... " ومثل هذا الجزاء الردعي من شأنه أن يدفع المستخدم إلى عدم التماطل في القيام بما فرضه عليه القانون.

الفرع الثاني: الحقوق الغير المالية محل الرقابة القضائية.

إلى جانب الحقوق المالية التي يحرص القضاء على ضمانها للعامل المسرح لأسباب اقتصادية، هناك حقوق غير مالية تحظى بنفس الحماية تتناولها مبرزين دور القاضي بشأنها.

أولا: الحق في مهلة الإخطار أو مهلة العطلة.

إن هذا الحق حضى بحماية قانونية هامة فقد نصت عليه المادة 73-05 من القانون 90-11 حيث جاء فيها: "يخول التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيم الحق في مهلة العطلة التي يحدد مدتها في الاتفاقيات الجماعية" والحكمة من تقرير هذا الحق هو تفادي مفاجئة الطرف المعني بالإنتهاء المتخذ اتجاهه، وكذا تحقيق مصلحة هامة تتمثل في تمكينه من البحث عن عمل جديد مما يسمح بممارسة العمل الجديد غداة إنتهاء مهلة الإخطار، وبما أن مهلة الإخطار أو ما يعبر عنها بمهلة العطلة هي الفترة الزمانية التي يجب أن تنقضي قبل سريان مفعول قرار التسريح فإنه يجب على القاضي مراقبة هذه المدة. وبالرجوع إلى نصوص التشريع العمالي الجزائري وبالتحديد المادة 73-05 من قانون 90-11 فإننا نجد خالية من أي تحديد لمدة الإخطار، وعلى هذا الأساس نجد المشرع قد أحال مهمة تحديد الحد الأدنى لمهلة العطلة للاتفاقيات الجماعية.

وقد قيد المشرع الجزائري حق العامل المسرح للاستفادة من مهلة العطلة بشروط أساسية حددتها المادة 73-05 من القانون 90-11 تركز عليها رقابة القاضي تنحصر في:

- أن يكون عقد العمل غير محدد المدة.
- عدم ارتكاب العامل المسرح خطأ جسيم، وعلى هذا الأساس فإنه باجتماع هذه الشروط يستفيد العامل المسرح من هذه المهلة.

ومن ثم فإن الحق في مهلة الإخطار أو التعويض عنها يجد مصدره في هذا الأخير ويثبت للعامل المسرح لأسباب اقتصادية تطبيقاً لأحكام المادة 67 من القانون 90-11 دون الحاجة إلى نص خاص يؤكد على ذلك، فلمهم عدم وجود نص مخالفاً يقضي بغير ذلك.

وإذا توصل القاضي إلى قيام شروط استحقاق مهلة الإخطار فلا بد أن يبحث كمرحلة ثانية عن الأداء الفعلي للمستخدم لهذا الالتزام القانوني الواقع على عاتقه وذلك من خلال وثائق ملف الدعوى المعروضة أمامه وأداء المستخدم لهذا الالتزام يكون وفقاً لأحكام المادة 73-05 من القانون 90-11 .

أي بمنح العامل المسرح مهلة الإخطار أو مهلة العطلة، فإذا تبين للقاضي من خلال الوثائق المعروضة عليه وكذا مختلف الدلائل القائمة بأداء المستخدم لهذا الالتزام بإحدى هاتين الصورتين قضى برفض الدعوى، أما إذا توصل إلى غياب ذلك ومن ثم قيام إخلال بجانبه حكم بالتعويض عن مهلة العطلة وعن الضرر اللاحق بالعامل المسرح.

ثانياً: الحق في الحصول على شهادة عمل.

لقد أقر المشرع الجزائري على غرار العديد من التشريعات العمالية للدول، حق العامل المسرح في الحصول على شهادة عمل تسلم له بصفة مجانية من طرف المستخدم لإعتبارها من مستلزمات العقد، وعلى هذا نصت المادة 67 من القانون 90-11 على أنه: "يسلم للعامل عند إنهاء علاقة العمل شهادة عمل تبين تاريخ التوظيف وتاريخ إنهاء علاقة العمل وكذا مناصب التي شغلت والفترات المناسبة لها" تقابلها المادة L122-16 التشريع الفرنسي. وهذا الحق في الحصول على شهادة عمل يعتبر حق غير مالي خاضع لرقابة القضاء الذي يكفل أدائه من طرف الملزم به أي المستخدم ويهدف إلى تزويد العامل بوثيقة تحتوي على بيانات تساهم في إمكانية الحصول على عمل جديد.

ويثبت للعامل الحق في الحصول على شهادة العمل والمطالبة بها بمجرد إنهاء علاقة العمل التي تربطه بصاحب العمل وهذا ما يتماشى مع الغاية من إعطاء للعامل المسرح مهلة إخطار والمتمثلة في تمكينه من البحث عن عمل جديد فلا يجب إذن انتظار مرور فترة انتهاء هذه المهلة ذلك أن العامل يكون في أشد الحاجة إلى هذه الشهادة خلال هذه الحقبة من الزمن تقدمها كمستند للحصول على عمل جديد.

وإن رقابة القضاء لا تنحصر في البحث عن أداء المستخدم لالتزامه بتسليم شهادة عمل للعامل المسرح، وإنما تمتد إلى النظر في صحة البيانات التي يجب أن تتضمنها ذلك أن المشرع وإن كان لم يستوجب شكل محدد لصياغة الشهادة إلا أنه أكد على ضرورة احتوائها على بيانات إلزامية وهو ما يتجلى بوضوح من نص المادة 67 من قانون 90-11: "...يسلم للعامل... شهادة عمل يتبين فيها تاريخ التوظيف وتاريخ إنهاء علاقة العمل أن يؤدي هذا الحق للعامل المسرح، فيسلم له شهادة عمل تحمل البيانات القانونية بصورة صحيحة، ومتى أمتنع عن ذلك أو تأخر عنه ثبت للعامل المعني الحق في رفع دعوى أمام القضاء المختص للمطالبة بالتنفيذ العيني أو التعويض المادي عن الضرر الذي لحق لإجراء هذا الإخلال في أداء الالتزام الواقع على عاتقه وتفويت الفرصة العمل لدى المستخدم الجديد، وهكذا يتضح لنا مجال رقابة القاضي الجزائري لإجراء الإنهاء الاقتصادي وكذا الحقوق الناتجة عنه دون أن تمتد إلى البحث في مشروعية السبب كما تظهر رقابة القاضي الفرنسي.

المطلب الثالث: نتائج رقابة التسريح لأسباب اقتصادية.

إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية لا يعتبر إنهاء جزائيا كما هو الحال بالنسبة للتسريح التأديبي، وإنما هو إنهاء تفرضه ضرورات الاستغلال لذلك أخضع المشرع هذا الإنهاء لضوابط موضوعية وأخرى إجرائية تؤمن العمال من خطر البطالة وخطر الاحتكام لسلطة المستخدم، فهذه الغاية التي يحققها إجراء الرقابة القضائية على الإنهاء الاقتصادي لعقد العمل تتجسد من خلال السلطة التي يتمتع بها القاضي والمتمثلة في فرض الجزاء، ولأهمية فكرة الجزاء سوف نعمل على إظهاره نتناوله في فرعين اثنين.

الفرع الأول: الحكم بالبطلان والتعويض العيني.

إن مخالفة المستخدم للقواعد الإجرائية والموضوعية الضابطة للتسريح الاقتصادي تعرضه لجزاءات مدنية هامة تتمثل بالخصوص في البطلان، وفي التعويض العيني بإعادة الإدراج في المنصب، وهذا الأخير يعتبر كنتيجة حتمية لحكم القاضي ببطلان. وإن التشريع الجزائري قيد من سلطة رب العمل في إنهاء العقد الغير المحدد المدة بشرط موضوعي كما رأينا سابقا أوردته المادة 69 من القانون 90-11 يتمثل أساسا في ضرورة الاستناد إلى مبرر شرعي بنصها "... يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية...".

إلى جانب قيود إجرائية أوردتها نفس القانون وأيضا المراسيم اللاحقة كالمرسوم التشريعي 94-09 تهدف إلى الوقاية من آثار إجراء التقليص من عدد العمال، وبتسائل عن سلطة القاضي في الحكم بالبطلان والتعويض العيني بإعادة الإدراج إلى المنصب في حالة خرق هذه الشروط؟

لقد تميزت مرحلة الإصلاحات الاقتصادية بصدور تشريعات جديد منظمة لعلاقات العمل، أهمها القانون 90-11 المنظم للعلاقات العمل الفردية الذي تضمن نصا خاصا يحدد من خلاله الجزاء الذي يمكن للقاضي فرضه في حالة كشفه عن قيام أي تعسف من جانب المستخدم في استعمال سلطته في الإنهاء وكذا مخالفته للقواعد الإجرائية، ويتجلى هذا النص في المادة 73-04 منه التي جاء فيها: "إذا وقع تسريح العامل مخالفة للقيود الإجرائية القانونية أو الإتفاقية الملزمة، تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات، وتلزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به، ويمنح العامل تعويضا ماليا نفقة المستخدم، لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله. وإذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه، يعتبر تعسفيا.

تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة أشهر من العمل، دون الإخلال بالتعويضات المحتملة".

تتضح من هذه المادة سلطة القاضي في الحكم بإلغاء قرار التسريح التعسفي والحكم بإعادة الإدماج للعامل المعني بالتسريح في المنصب المسرح منه، هذا الحكم بالإعادة إلى المنصب كتعويض عيني يعد مجرد خيار بالنسبة لأطراف العقد ولا يملك القاضي في نطاقه سلطة الإيجاب فيمكن أن يرفضها أحد الأطراف.

وإن كانت هذه المادة صريحة بشأن الجزاء الذي يفرضه القاضي عند كشفه عن قيام تجاوز من جانب المستخدم للقواعد الإجرائية والموضوعية والمتمثل في الحكم بالإلغاء وبالتعويض العيني بإعادة الإدراج إلى المنصب، إلا أن الإشكال الذي يثار بشأن تطبيق أحكام هذه المادة على التسريح لأسباب اقتصادية وسنحاول الوقوف عند هذا الإشكال لتحديد مدى سلطة القاضي الجزائي في الحكم بإعادة الإدراج في حالة التسريح للسبب الاقتصادي؟

فمن تطبيق أحكام المادة 04-73 من قانون 11-90 على التسريح للسبب الاقتصادي، فنجد البعض من رجال القانون أستبعد تطبيقها على هذه الحالة، في حين أن هناك من بدأ تطبيقها.

ومن الفئة الأولى: نجد القاضي تقار جموعي في مقال له تحت عنوان " الفرق بين التسريح والتقليص في المادة الإجتماعية " فيذهب إلى أن المادة 04-73 المتعلقة بالتسريح التعسفي وإجراءات التأديب، أما المرسوم التشريعي 09-94 المتعلق فقط بإجراءات التقليص... ولقد ورد نص على التقليص في المواد 69-70-71 من القانون رقم 11-90 التي لم تعدل أبدا، وقد حددت هذه المواد مجالاته وشروطه، ولم تنص إطلاقا على أنه يتم كتأديب للعامل وإنما هو جوازي للمستخدم إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية، ولتبسيط إجراءات التقليص وتحديد بدلة أصدر المشرع الجزائري المرسوم التشريعي رقم 09-94 الذي تنص مادته الأولى على أن هذا المرسوم يهدف إلى تنظيم المحافظة على الشغل وتحديد الترتيبات القانونية الخاصة بحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية. بذلك فإن إجراءات التقليص كما نصت عليه المادة 04-73 من قانون 11-90 لا يحكم هذه الإجراءات كما فهمها البعض وإنما المرسوم التشريعي 09-94 هو الذي ينظمها ويحكمها ويضع لها الميكانيزمات، وإذا لم تحترم الإجراءات فإن الجزاء يكون الحكم بإلزام المستخدم باتخاذ الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 16 من المرسوم التشريعي رقم 09-94 مع تعويض مناسب " ولقد أيد موقفه هذا بالعودة إلى التطور التشريعي للمادة 04-73، حيث أنه بصدر القانون 11-90 نصت هذه المادة على التسريح وسمته بالعزل، والعزل يكون في حالة ارتكاب خطأ جسيم وليس لسبب اقتصادي.¹

الفئة الثانية: فنجد مستشار المحكمة العليا شرفي محمد في مقال له تحت عنوان " سريان علاقة العمل، نشأتها ونهايتها" يرى بأن المادة 04-73 في فقرتها الأولى جاءت بحكم يسري حتى على التسريح الاقتصادي، فيقول "إن المشرع خصص الفقرة الثانية للتسريح المسلط حرقا للمادة 73 من القانون 11-90 التي تتعلق بالتسريح التأديبي بمعنى أن الفقرة التي تندرج في إطار المتابعة التأديبية بقواعدها الإجرائية أو الشكلية، ومنه فإن الفقرة التي سبقتها والتي تتكلم عن التسريح دون تحديد، فإنها لا تتكلم عن التسريح التأديبي".

¹ - تقار جموعي، الفرق بين التسريح والتقليص في المادة الاجتماعية، نشرة القضاة، العدد 55، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،

وأبعد من هذا فإنه يتساءل فيقول " إن المادة 73 -04 تفتح مجال إلغاء التسريح المعترف تعسفي لخدمة القانون دون تخصيص أي نص، ألا يمكن اعتبار الإجراءات المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي بأنها داخلية في الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المادة 73-04¹.

الفرع الثاني: الحكم بالتعويض النقدي.

من الآثار التي ترتبها الفقرة الأولى من المادة 73/ 04 من القانون 90-11 هو التزام رب العمل الذي يكون قد أصدر قرار التسريح مخالفا لقواعد الإجراءات أن يدفع للعامل المعني تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي سيتقاضاه كما لو أستمر في العمل. ويظهر بأن المشرع قد أستعمل مصطلح التعويض وليس الأجر وذلك لاجتناب التناقض مع نص المادتين 53 و 80 من القانون 90-11 التي تنص على أنه لا يحق للعمال قبض أجره عمل لم يؤديها مهما كانت وضعيتهم في الترتيب السلمي".

إلى جانب هذا التعويض يمكن للقاضي أن يأمر بالقيام بالإجراء المغفل مع دفع تعويض نقدي جبرا للضرر الذي لحق العامل أو العمال الذي مسهم إجراء التسريح هذا، هذا التعويض الذي إلى جانب اشتماله الأجر الذي يتقاضاه كما ذكرنا سابقا، فإنه يمكن للقاضي من خلال دوره الرقابي لقيام تعدي من جانب المستخدم للأحكام الإجرائية للتسريح الاقتصادي أن يحكم للعامل المسرح طبقا للقواعد العامة للمسؤولية المدنية بقدر الضرر الذي لحق العامل المتضرر من الخسارة من ضرر مادي أو معنوي وفقا للمواد 131، 132، 182 القانون مدني،² ويراعي القاضي دائما الظروف الملازمة.

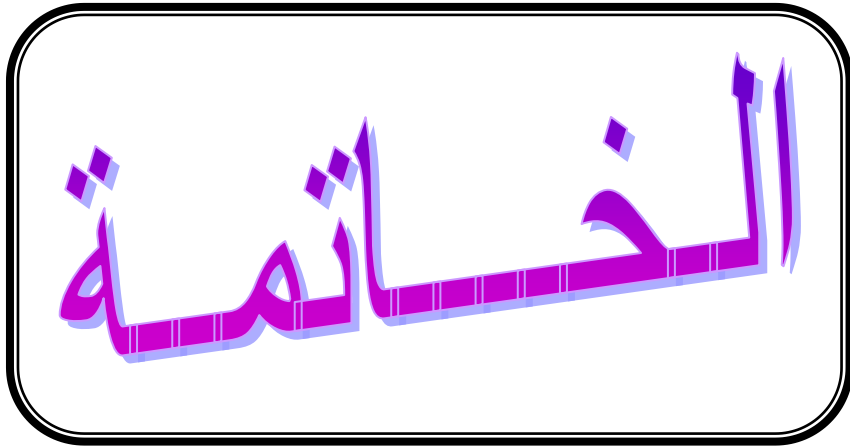
هذه هي أهم الأحكام التي يتقيد بها القاضي الجزائي للحكم بالتعويض النقدي والعيني عند قيام مخالفات تمس الجوانب الإجرائية أو الموضوعية للإنتهاء الاقتصادي لعلاقة العمل، وقد حاولنا تبسيط أحكام الجزاء في مجال التسريح الاقتصادي ونأمل أن يحاول المشرع إعادة النظر في أحكام المادة 73/04 فتكون أكثر وضوحا ودقة كما فعل المشرع الفرنسي الذي قام في هذا الإطار بترقية الأحكام بالنظر إلى طبيعة التعدي، ففي حالة التعدي على الأحكام الإجرائية ينبغي على القاضي إلزام رب العمل بتعويض العامل عم الضرر الذي يجد

مصدره المباشر في التعدي على تلك الأحكام" متى أنهت خدمة العامل في أبطار إنهاء جماعي لعلاقات العمل لباعث اقتصادي دون أتباع رب العمل الإجراءات التي فرضتها المادة 2-321 L ينبغي على المحكمة أن تمنح العامل تعويضا مقدرا على أساس ما أصابه من ضرر "أما في حالة التعدي على الأحكام الموضوعية التي تقضي بضرورة قيام الإنتهاء على باعث حقيقي وجدي يمكن للمحكمة أن تقترح إعادة العامل إلى الخدمة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة، وفي حالة الرفض من جانب أي من الطرفين يمنح المحكمة العامل تعويضا لا يمكن أن يكون في حده الأدنى اقل من قيمة الأجر المستحق عن الستة أشهر الأخيرة من الخدمة. " من خلال هذه الإشارة

¹ - شرقي محمد، سريان علاقة العمل، نشأتها ونهايتها، المجلة القضائية، عدد خاص بمنازعات العمل والأمراض المهنية، الجزائر، 1997، ص 80-83.

² - الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

الوجيزة لموقف المشرع الفرنسي نرى أنه من الأجدر على المشرع الجزائري تنظيم هذا النوع من التسريح لاسيما في بلدان العالم الثالث الذي تهدده شبح البطالة في ظل إصلاحات اقتصادية متكاثفة، وعليه نلمس العبء الثقيل الملقى على كاهل القاضي الجزائري ومسؤوليته في الموازنة بين المصلحة الاجتماعية والاقتصادية لذلك أصبح تدخل المشرع الجزائري أمر حتمي وضروري في تنظيم هذه التشريعات الحساسة في البلاد التي تعد ركيزة ازدهار الاقتصاد في المجتمع.



الخاتمة:

وخلاصة القول أن التسريح لأسباب اقتصادية وتقليص عدد العمال هو حل لا إرادي للخروج بالمؤسسات وإنقاذها من الهلاك والإفلاس بسبب الأزمات المالية والاقتصادية وهو أبغض الحلول بالنسبة لطرفي علاقة العمل وبالنسبة للدولة بصفة عامة، نظراً لما يفرزه من آثار سلبية تؤثر على المجتمع إضراراً به من جميع النواحي الاقتصادية والسياسية والاجتماعية.

ثم أن تنظيم المشرع لهذا التسريح ليس لمنحه الطابع القانوني الشرعي أو الإباحة، أو الرخصة، لكنه كان لزاماً على المشرع تنظيم التسريح إجرائياً وموضوعياً وكذا خلق حلول للأزمة بين أرباب العمل والعمال لتفادي تعسف أرباب العمل ومغالاة العمال في طلب حقوقهم.

وقد أولى المشرع الجزائري عناية فائقة لهذا النوع من التسريح وهذا نتيجة إفرزات الأزمات السابقة التي عصفت بالاقتصاد الجزائري ومست الدولة ومؤسساتها في المرحلة الانتقالية بين المرحلة الاشتراكية واقتصاد السوق بحيث كانت للجزائر تجربة في هذا المجال أي التسريح الجماعي للعمال وحل وتصفية مجموعة كبيرة من المؤسسات والتي اثقلت كاهل الدولة وأدخلتها في دوامة من المشاكل الاقتصادية وعجزت عن أداء دورها الاقتصادي وهو ما أرغم الدولة على حل تلك الشركات وتصفيتها. وهذا ما حدث فعلاً وترتب عنه تسريح مجموعة كبيرة من العمال وإحالة شريحة هامة من أفراد المجتمع الجزائري على البطالة فتم إحالة مجموعة منهم على التقاعد المسبق ومجموعة على صندوق البطالة. ومجموعة أخرى بقيت في المجتمع مجهولة الوجهة.

ومن هذا المنطلق تبلورت فكرة التسريح لأسباب اقتصادية لدى المشرع الجزائري وصار لزاماً عليه تنظيم هذا النوع من التسريح وخلق حلول لاحتواء العمال المسرحين الذين يضحى بهم أرباب العمل حفاظاً على مؤسساتهم ومصالحهم إضراراً بالعمال أما بصفة فردية أو جماعية.

ونظراً لما يفرزه هذا التسريح لأسباب اقتصادية من تضارب في المصالح بين العمال و أرباب العمل و أحداثاً للتوازن بين المصالح فقد أورد المشرع الجزائري سلسلة من القوانين تضبط العلاقة بين طرفي عقد العمل وتحديد لكل طرف حقوقه وواجباته وكذا جميع الإجراءات الكفيلة بضمان عدم تعسف أرباب العمل في استعمال حقوقهم في تقليص أو تسريح العمال وحدد كذلك آليات الرقابة وتقدير السبب الاقتصادي.

فسن القانون 11-90 قانون علاقة العمل وتلته مجموعة مراسيم أهمها 94-04 المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية العمال والأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية والمرسومين 94-09 و 94-10 المتعلقين بالتقاعد المسبق، والتأمين عن البطالة.

الختام

ومن خلال هذه الدراسة المتواضعة ظهر لنا جليا اهتمام المشرع الجزائري بالعمال وحقوقهم لكن بقيت الرهانات الحالية للواقع المعاش تقف حجر عثرة وتتحدى المجتمع الجزائري والمشرع الجزائري وتظهر فراغا وغموضا في التشريعات وعجزا عن احتواء الأزمة في حالة تكرار السيناريو السابق، فالعامل الجزائري اليوم يواجه هبوب مؤسسات الدولة وبيعها لخواص. وإذا لا سمح الله تكرر السيناريو وتم تسريح عمال آخرين فإن الدولة ستواجه الأزمة من الجانبين، بيع مؤسساتها وضممان حقوق العمال المسرحين وهو إقبال لكاهل الدولة من جانبين وهنا نخلص إلى التوصية " إن كان ولا بد من بيع مؤسسات وتسريح العمال فليكن ذلك لصالح العمال". أي أن كان لابد من بيع الشركة أو المؤسسة وتسريح عمالها فيجب وبالضرورة أن يكون بيعها للعمال في حد ذاتهم رجاء أن تعود المؤسسات للسير والرجوع إلى إنعاش الاقتصاد.

ولعل آمالنا تتحقق في صدور تعديل لاحق لقانون العمل الذي سيأتي بالجديد في مجال التسريح لأسباب اقتصادية ضمنا لحقوق طرفي علاقة العمل.

قائمة المراجع

أولا : الكتب

1-الكتب باللغة العربية

1. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري - علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1998.
2. أحمية سليمان، تنظيم تسيير المحاكم الخاصة بمنازعات العمل في الوطن العربي - بحث مقارنة في تشريعات العمل العربية -، المعهد العربي للثقافة العمالية وبحوث العمل بالجزائر، الجزائر.
3. أحمية سليمان، آليات شرعية منازعات العمل والضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2005.
4. - حسين عبد الرحمان قدوس، إنهاء علاقة العمل لأسباب إقتصادية، جامعة منصور، المطبعة العربية الحديثة، مصر، 1990.
5. جلال مصطفى القرشي، شرح قانون العمل الجزائري، الجزء الأول، علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.
6. رشيد واضح، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة طبعة 2005.
7. عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصبة للنشر، الجزائر، 2003.
8. عدوي مصطفى عبد الحميد، الاستقالة وإتفاقات الإنهاء الاقتصادي في عقد العمل المحدد المدة، كلية الحقوق، تونس، 1990.

2- الكتب باللغة الفرنسية:

- 1- BARTTELEMY, l'Aménagement conventionnelle de l'organisation et de la durée du travail droit social , 10^{ème} édition, Dalloz ,Paris, 1982.
- 2- Gérard COUTOURIER, droit du travail les relations individuelles du travail, 3^{ème} édition, PUF, Paris, 1996.
- 3- Grand Lyon CAEN, Jean PELLISSIER, Alain SUPIOT, contrat du travail, 18^{ème} édition, Paris, 1999.
- 4- PELLISSIER Jean, droit de l'emploi, Dalloz, Paris, 1999.

ثانيا: الرسائل و المذكرات.

1. عطا الله أبوحميدة، الفصل غير التأديبي في قانون الوظيفة العامة والقانون الأساسي العام للعمال - دراسة مقارنة -، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 1990.
2. وهيب عباد سلامة، الفصل غير التأديبي ورقابة القضاء، رسالة نيل درجة دكتوراه دولة في الحقوق، القاهرة.
3. - مسعودان فريدة، تسريح العمال لأسباب إقتصادية في ظل القانون الجزائري، مذكرة التخرج لإجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، سنة 2008.

ثالثا: المقالات والمطبوعات والمجالات.

1. شرقي محمد، سريان علاقة العمل، نشأتها ونهايتها، المجلة القضائية، عدد خاص بمنازعات العمل والأمراض المهنية، الجزء الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997.
2. شرقي محمد، إشكالية قانونية لتقليل مستوى الشغل ومسألة إعادة العمال إلى مناصب عملهم، المجلة الجزائرية للعمل، العدد الخاص رقم 23، المعهد الوطني للعمل، الجزائر، 1998.
3. نقار جموعي، الفرق بين التسريح والتقليل في المادة الاجتماعية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1999.

رابعا: المجالات القضائية.

1. المجلة القضائية، عدد 04، قسم المستندات والنشر المحكمة العليا، الجزائر، 1998.
2. المجلة القضائية للعمل، عدد الخاص 23/98، نشر من طرف المعهد الوطني للقضاء للعمل، الجزائر، 1998.
3. المجلة القضائية، الجزء الثاني المتعلقة بمنازعات العمل والأمراض المهنية، قسم المستندات للنشر المحكمة العليا، الجزائر، 1997.

خامسا: النصوص القانونية.

1. الأمر رقم 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975، المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص ج.ر: عدد 39 الصادرة في 16 ماي 1975.
2. القانون 78-12 المؤرخ في 05/08/1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعمال ج.ر: عدد 32 المؤرخة في 8 أوت 1978.
3. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

قائمة المراجع

4. القانون 88-01 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العامة الاقتصادية ج.ر: عدد 02 الصادرة في 13/01/1988.
5. القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06/03/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها، وممارسة حق الإضراب والنصوص التطبيقية، ج.ر: عدد 06.
6. القانون رقم 90-04 المؤرخ في 06/03/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل والنصوص التطبيقية، ج.ر: عدد 06.
7. القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21/04/90 المتعلق بعلاقات العمل، ج.ر: عدد 17 الصادرة في 25/04/1990.
8. المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26/05/1994 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الإجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ج.ر: عدد 34 المؤرخة في 01/06/1994.
9. المرسوم التشريعي رقم 94-10 المؤرخ في 26/05/1994 المتضمن إحداث التقاعد المسبق.
10. المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26/05/95 المتضمن إحداث التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية.
11. الأمر رقم 96-21 المؤرخ في 09/07/1996 المعدل والمتمم للقانون 90-11 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل.
12. المرسوم التنفيذي رقم 82-302 المؤرخ في 11/09/1982 المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام الخاصة بعلاقات العمل الفردية ج.ر عدد 35 المؤرخة في 14/09/1982.
13. المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرخ في 07/09/1994 يحدد صلاحيات وزير إعادة الهيكلة الصناعية والمساهمة ج/ رقم 58.

خامسا: القرارات القضائية.

1. قرار المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية الملف رقم 182508 الصادر بتاريخ 09/06/1998.
2. قرار المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية الملف رقم 175759 الصادر بتاريخ 09/03/1999.
3. قرار المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية الملف رقم 158055 الصادر بتاريخ 14/04/1998.
4. قرار المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية الملف رقم 180734 الصادر بتاريخ 11/05/1999.
5. قرار المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية الملف رقم 182508 الصادر بتاريخ 09/06/1998.
6. قرار المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية الملف رقم 178850 الصادر بتاريخ 11/05/1999.
7. قرار المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية الملف رقم 164645 الصادر بتاريخ 15/09/1998.
8. قرار المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية الملف رقم 175759 الصادر بتاريخ 09/03/1999.
9. قرار المحكمة العليا الغرفة الإجتماعية الملف رقم 115729 الصادر بتاريخ 20/12/1997.

الفهرسة

أ	مقدمة.
06	الفصل الأول: ماهية التسريح لأسباب اقتصادية.
07	المبحث الأول: مفهوم التسريح لأسباب اقتصادية.
07	المطلب الأول: التعريف بالتسريح لأسباب اقتصادية.
07	الفرع الأول: تعريف التسريح.
08	الفرع الثاني: تعريف السبب الاقتصادي.
09	أولاً: المعيار المتعلق بشخص العامل.
09	ثانياً: المعيار المتعلق بالوظيفة. I
10	1- الأسباب ذات الطبيعة العرضية.
10	2- الأسباب ذات الطبيعة الهيكلية.
11	المطلب الثاني: أنواع التسريح لأسباب اقتصادية.
11	الفرع الأول: التسريح الجماعي.
12	الفرع الثاني: التسريح الفردي.
13	المطلب الثالث: شروط التسريح لأسباب اقتصادية.
13	الفرع الأول: الوقاية من التسريح للسبب الاقتصادي.
14	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للتسريح لأسباب اقتصادية.
14	أولاً: الطابع الحقيقي للسبب الاقتصادي.
15	ثانياً: الطابع الجدي للسبب الاقتصادي.
15	الفرع الثالث: الشروط الإجرائية للتسريح للسبب الاقتصادي.
15	أولاً: الشروط الأساسية العامة.
15	1- إعداد المخطط الاجتماعي:
16	المرحلة الأولى:
18	المرحلة الثانية:
19	- الذهاب الإرادي:
20	1- المبدأ:

20	2- النصوص:
21	II- التشاور مع ممثلي العمال:
21	1- استشارة لجنة المشاركة:
23	2- التفاوض بين المستخدم والنقابات التمثيلية:
24	III- إعلام السلطة الإدارية:
25	ثانيا: معايير وشروط انتقاء العمال المعنيين بإنهاء علاقة العمل لسبب اقتصادي.
27	المبحث الثاني: آثار التسريح لأسباب اقتصادية.
27	المطلب الأول: الإحالة على التقاعد المسبق.
27	الفرع الأول: شروط الاستفادة من التقاعد المسبق.
28	الفرع الثاني: التزامات صاحب العمل..
28	المطلب الثاني: الإحالة على صندوق التأمين على البطالة.
29	الفرع الأول: شروط تحديد المستفيدين من هذا النظام.
30	أولا: الشروط العامة.
30	1- مفهوم صفة الأجير:
30	2- ظروف فقدان الشغل:
30	ثانيا: الشروط الخاصة.
30	الفرع الثاني: الشروط الخاصة بصاحب العمل
31	1- تعويض شهري عن البطالة.
31	2- تحديد مدة التكفل.
31	المطلب الثالث: الحقوق الأخرى المترتبة عن التسريح لأسباب اقتصادية.
31	الفرع الأول: مهلة الإخطار المسبق.
32	الفرع الثاني: الحق في شهادة العمل.
33	الفرع الثالث: الحق في عطلة مدفوعة الأجر.
34	الفرع الرابع: الحق في التعويض عن التسريح.
35	الفرع الخامس: حق الإعادة إلى العمل
39	الفصل الثاني: تسوية منازعات التسريح لأسباب اقتصادية.
39	المبحث الأول: التسوية الودية لمنازعات التسريح لأسباب اقتصادية.
39	المطلب الأول: التسوية الودية للنزاعات الجماعية.

39	الفرع الأول: المصالحة لحل النزاعات الجماعية.
40	الفرع الثاني: الوساطة لحل النزاعات الجماعية.
40	الفرع الثالث: التحكيم لحل النزاعات الجماعية.
41	المطلب الثاني: التسوية الودية للنزاعات الفردية.
41	الفرع الأول: التسوية الودية أمام مصدر القرار.
41	الفرع الثاني: المصالحة أمام مفتشية العمل
42	المطلب الثالث: مدى إلزامية قرارات التسوية الودية.
42	الفرع الأول: القرارات الإلزامية
42	أولا: القرارات التي تأخذ الطبيعة التعاقدية.
42	ثانيا: القرارات التي تأخذ الطبيعة القضائية.
43	الفرع الثاني: القرارات غير الإلزامية.
43	أولا: قرارات الهيئات الداخلية.
43	ثانيا: قرارات مكاتب المصالحة (في النزاع الفردي).
43	ثالثا: الوساطة.
44	المبحث الثاني: التسوية القضائية لمنازعات التسريح لأسباب اقتصادية.
44	المطلب الأول: رقابة القاضي الاجتماعي على التسريح الاقتصادي.
44	الفرع الأول: الرقابة القضائية على مشروعية السبب الاقتصادي.
45	أولا: رقابة القاضي الفرنسي على مشروعية السبب الاقتصادي.
46	ثانيا: رقابة القاضي الجزائري على مشروعية السبب الاقتصادي.
47	الفرع الثاني: الرقابة القضائية على تنفيذ الشروط الإجرائية.
47	أولا: رقابة القاضي على إعداد الخطة الاجتماعية.
49	ثانيا: رقابة مدى تنفيذ إجراء التفاوض حول الخطة الاجتماعية.
50	ثالثا: رقابة القضاء على تنفيذ إجراء إعلام السلطة الإدارية.
51	رابعا : رقابة مدى احترام إجراء تبليغ قرارات التسريح للعمال المعنيين.
51	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على التسريح للسبب الاقتصادي.
51	الفرع الأول: الحقوق المالية محل الرقابة القضائية
51	أولا :حق التعويض عن التسريح.
52	I- رقابة القاضي لقيام لشروط استحقاق تعويض التسريح.

52	II - رقابة القاضي لصحة مبلغ تعويض التسريح:
52	ثانيا: الحق في التأمين عن البطالة.
53	1- الشروط القانونية لاستحقاق أداءات التأمين عن البطالة.
53	أ) الشروط الخاصة بالعامل:
53	ب) الشروط الخاصة بفقدان العمل.
54	2- أداء المستخدم للالتزامات القانونية المرتبطة بحق التأمين:
55	أ- كيفية حساب مبلغ التعويض عن البطالة.
55	ب- مدة التكفل بتعويض التأمين عن البطالة وكيفية توزيعها.
55	الفرع الثاني: الحقوق الغير المالية محل الرقابة القضائية.
55	أولا: الحق في مهلة الإخطار أو مهلة العطلة.
56	ثانيا: الحق في الحصول على شهادة عمل.
57	المطلب الثالث: نتائج رقابة التسريح لأسباب اقتصادية.
57	الفرع الأول: الحكم بالبطالان والتعويض العيني.
59	الفرع الثاني: الحكم بالتعويض النقدي.
63	الخاتمة:
66	قائمة المراجع: