

محاضرات

في

القانون الإجتماعي

(قانون العمل - قانون الضمان الإجتماعي)

من إعداد :

الأستاذ الدكتور / بوجعدار هاشمي

الباب الأول

قانون العمل

الفصل الأول

ماهية قانون العمل وخصائصه

المبحث الأول : ماهية قانون العمل

المطلب الأول: تعريف قانون العمل

يعرف البعض قانون العمل بأنه " مجموعة القواعد التي تحكم العلاقة الناشئة عن قيام شخص طبيعي بالعمل لحساب شخص آخر من أشخاص القانون الخاص ، تحت إدارته وإشرافه مقابل أجر " (1).

كما عرفه البعض الآخر على أنه " مجموعة من القواعد القانونية والتنظيمية والإتفاقية التي تحكم وتنظم مختلف أوجه العلاقات القائمة بين كل من العمال والمؤسسات المستخدمة وما يترتب عن هذه العلاقة من حقوق والتزامات ومراكز قانونية للطرفين " (2).

ويختلف مفهوم قانون العمل عن مفهوم قانون ال *droit social* الاجتماعي من حيث أن هذا الأخير ينظم العلاقة بين كل من أرباب العمل والعمال (قانون العمل) وبين كل من أرباب العمل والعمال وهيئات الضمان الاجتماعي (قانون الضمان الاجتماعي) وهو ما يعني أن القانون الاجتماعي يضم كل من قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي .

المطلب الثاني : خصائص قانون العمل

يتميز قانون العمل عن غيره من القوانين بعدة خصائص فهو حديث النشأة وسريع التطور للتكيف مع الواقع الإقتصادي والاجتماعي للبلد ، كما أنه يعتبر قانون وقائي أو حمائي ، حيث وضعت أحكامه المتعلقة بالنظام العام الاجتماعي حماية للطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية ، كما أنه يتميز بخاصية مهمة وهي الانتقال من النظام اللاتحي إلى النظام التعاقدية أو التفاوضي ، ويمكن توضيح هذه الخصائص بشيء من التفصيل وذلك فيما يلي:

- قانون العمل حديث النشأة (3):

ارتبط ظهور قانون العمل في أوروبا بظهور الثورة الصناعية ، وبالاعتراف بالحق النقابي في بريطانيا عام 1824 وفي

(1) د/أهاب حسن إسماعيل ، الوجيز في قانون العمل ، طبعة 1976 ، القاهرة ، ص 09.

(2) أممية سلمان ، التنظيم القانوني لعلاقة العمل في التشريع الجزائري ، الجزء الأول ديوان المطبوعات الجامعية 998، ص62.

(3) د/ سيد عيد نايل ، شرح قانون العمل الجديد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة 2005، ص44.

فرنسا عام (1) ، أما في الجزائر فيعود تاريخ ظهور قانون العمل إلى عام 1971 وهي السنة التي صدر فيها الأمر رقم 71-74 المتعلق بالتسيير الإشتراكي للمؤسسات ، وهو ما يتضح أن هذا القانون هو حديث النشأة مقارنة بالقوانين الأخرى .

2- قانون العمل سريع التطور والتكيف مع الواقع الإقتصادي والإجتماعي :

على خلاف القانون المدني ، الذي يعد الشريعة العامة ، الذي يتميز بثبات واستقرار أحكامه فإن قانون العمل يعد غير مستقر لعدم إستقرار الحياة الإقتصادية والإجتماعية التي تعرف تغيرات باستمرار ، لذلك فهو سريع التطور للتكيف مع التحولات الإقتصادية والإجتماعية ، ويتجلى ذلك في التعديلات المتكررة والكثيرة التي عرفها في الجزائر فخلال مرحلة الإقتصاد الموجه جاءت قوانين لتساير هذه المرحلة ، حيث صدر الأمر 71-74 المتعلق بالتسيير الإشتراكي للمؤسسات تم تبعه القانون رقم 78-12 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل ، أما القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل والقوانين المكملة له فقد جاءت لتساير النظام الإقتصادي الجديد (إقتصاد السوق) الذي تبنته الجزائر بنهاية الثمانينات .

3- قانون العمل قانون تقدمي (حمائي) يمتاز بقواعد أمرة :

من أهم وأبرز الخصائص التي تميز قانون العمل عن باقي القوانين الأخرى كونه تقدمي وحمائي ويمتاز بقواعد أمرة ، لذا فهو مقترن بأحكام جزائية عند مخالفة قواعد الحماية المرتبطة بالنظام العام .

فمعنى أن قانون العمل (progressiste) أنه يسعى إلى تحقيق التوازن بين المصالح المتناقضة ، المصلحة الإقتصادية والمالية للمؤسسة ، والتي هي سبب وجود علاقة العمل ، وبين المصلحة الإجتماعية للطبقة العاملة باعتبارها الطرف الضعيف في هذه العلاقة ، وذلك بضمان حد أدنى من الحقوق كالحق في الأجر ، الحق في العطل ، الحق في التأمينات الإجتماعية وغيرها من الحقوق .

أما معنى إمتيازه بقواعد أمرة ، فيعني ذلك أن قواعده تمتاز بكونها قواعد أمرة لا يجوز لأطراف العلاقة الإتفاق على مخالفتها ، لأنها تتعلق بمسألة النظام العام الإجتماعي للبلد ، لذلك فقد أورد المشرع أحكاما جزائية بشأنها تتراوح ما بين الغرامات والحبس عند مخالفة تلك الأحكام ، ومن أمثلة هذه القواعد مانصت عليه المادة 140 من قانون 90-11 بقولها " يعاقب بغرامة مالية تتراوح ما بين 1000 إلى 2000 دج على كل توظيف عامل قاصر لم يبلغ السن المقررة وفي حالة العود يمكن إصدار عقوبة الحبس تتراوح من 15 يوما إلى شهرين دون المساس بالغرامة التي يمكن أن ترفع إلى ضعف الغرامة المنصوص عليها في الفقرة السابقة " ، ومنها أيضا مانصت عليه المادة 146 بقولها " يعاقب كل من قام بتقليص عدد المستخدمين خرقا لأحكام هذا القانون بغرامة مالية تتراوح من 2000 إلى 5000 دج وتضاعف العقوبة حسب عدد العمال المعنيين دون المساس بحقوق العمال في إعادة إدماجهم " .

4- يمتاز قانون العمل بخاصية الإنتقال من النظام اللائحي إلى النظام التعاقدية أو التفاوضية :

فهذه الخاصية نجدها في التجربة الجزائرية حيث مر قانون العمل منذ الإستقلال إلى يومنا هذا بمرحلتين مختلفتين ، المرحلة الأولى هي مرحلة النظام اللائحي والتي إرتبطت بفترة الإقتصاد الموجه (النظام الإشتراكي) والذي استمر لغاية صدور دستور 1989 ، حيث إقتضت هذه المرحلة تدخل الدولة افي الحياة الإقتصادية ، وكذا تنظيم علاقات العمل الفردية والجماعية في القطاعين العام والخاص .

أما المرحلة الثانية فعرفت بمرحلة النظام التعاقدى أو التفاوضي التي جاءت لتساير نظام إقتصاد السوق ، حيث إنسحبت الدولة من الحياة الإقتصادية وكذا عدم تدخلها في تنظيم علاقات العمل إلا في المسائل الضرورية لحماية للطرف الضعيف في العلاقة وهو العمال ، فاسحة المجال لأطراف العلاقة ، العمال بواسطة ممثليهم النقابيين والمستخدم أو الهيئة المستخدمة تنظيم أمورهم المهنية بواسطة الإتفاقيات والإتفاقات الجماعية التي هي بمثابة دستور علاقات العمل الفردية والجماعية .

المطلب الثالث : علاقة قانون العمل بفروع القوانين الأخرى

لقانون العمل صلة وثيقة ببعض فروع القانون الخاص وبعض فروع القانون العام .

1- علاقة قانون العمل ببعض فروع القانون الخاص :

لقانون علاقة وثيقة ببعض فروع القانون الخاص وبصورة خاصة القانون المدني والقانون التجاري وقانون الإجراءات

المدنية والإدارية ، وسنوضح هذه العلاقة فيما يلي :

1-1 علاقة قانون العمل بالقانون المدني :

يستمد قانون العمل مبادئه الأساسية من الشريعة العامة فمصطلح "العقد" يجد سنده في ظل القانون المدني ، وأركان عقد العمل هي نفسها الأركان العامة للإلتزام والتي هي ، الرضا، المحل ، والسبب ، غير أن عقد العمل له خصائص ذاتية تميزه عن العقد المدني ، ففكرة البطلان في قانون العمل تختلف عن البطلان في القانون المدني ، فالبطلان في عقد العمل لا يكون نتيجة تخلف ركن من أركان العقد أو مخالفته للنظام العام والآداب العامة فحسب ، بل ينتج كذلك متى كانت بنود وأحكام العقد مخالفة للنصوص القانونية والتنظيمية (1).

كما أن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين المعروف في القانون المدني يجد قيودا في عقد العمل ، بحيث أن كل إتفاق بين العامل والمستخدم يكون مخالفا للقواعد القانونية والتنظيمية المتعلقة بالنظام العام الإجتماعي يكون باطلا بطلانا مطلقا ، مثال ذلك الإتفاق على تقاضي العامل أجر أقل من الأجر الوطني الأدنى المضمون ، أو الإتفاق على تنازل العامل عن حقه في العطلة

(1) أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ، الجزء الأول د.م.ج 1998ص110.

السنوية ، وغيرها من الأحكام الآمرة التي يتضمنها قانون العمل(1).

1-2 علاقة قانون العمل بالقانون التجاري :

العامل المشترك ما بين قانون العمل والقانون التجاري هي المؤسسة المستخدمة ، فالقانون التجاري هو الذي يحدد شكل هذه المؤسسة التي بواسطتها تنشأ علاقة العمل الفردية والجماعية ، وحسب أحكام القانون التجاري تتخذ المؤسسة المستخدمة شكل شركة ذات مسؤولية محدودة أو شركة مساهمة ، كما تلتقي أحكام قانون العمل والقانون التجاري في كثير من المبادئ منها ما يتعارض مع قواعد القانون المدني ، مثال ذلك منح أجور العمال في حالة الإفلاس والتسوية القضائية باعتبارها من الديون الممتازة .

1-3 علاقة قانون العمل بقانون الإجراءات المدنية والإدارية :

تبرز علاقة قانون العمل بقانون الإجراءات المدنية والإدارية عند وقوع نزاع فردي بين كل من العامل والمؤسسة المستخدمة ، فلأجل فض النزاع يجب إتباع الإجراءات القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات ، ابتداء من شروط رفع الدعوى وإجراءات سيرها ، وكيفية صدور الأحكام وطرق الطعن فيها وإجراءات تنفيذها .

2- علاقة قانون العمل ببعض فروع القانون العام :

هناك علاقة وثيقة ما بين قانون العمل وفروع القانون العام ، وخاصة منها القانون الدولي العام ، والقانون الجنائي أو العقوبات وأخيرا قانون الوظيفة العمومية ، وسنبين هذه العلاقة من خلال مايلي :

1-2 علاقة قانون العمل بالقانون الدولي العام :

لقانون العمل علاقة وثيقة بالقانون الدولي العام ، فالمصادر الداخلية الرسمية لقانون العمل مستنبطة من الإتفاقيات الدولية المنبثقة عن منظمة العمل الدولية ، وهذه الميزة خاصة بكل قوانين العمل لمختلف التشريعات العمالية في مختلف الدول وتجلى هذه العلاقة في أن قانون العمل في معظم دول العالم إن لم نقل كلها تتضمن أحكاما جزائية توقع عند مخالفة الأحكام الآمرة المتعلقة بالنظام العام الإجتماعي ، كمخالفة الأحكام المتعلقة بتشغيل القصر ، والنساء ، والمدة القانونية للعمل ، والراحة القانونية ، ودفع أجر للعامل يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون وغير ذلك .

فالتكييف القانوني لتلك الأفعال في قانون العمل الجزائري نجده يتراوح ما بين المخالفات والجنح ، فهي عبارة عن غرامات ما

(1) أنظر المادة 1/135 من قانون العمل 90-11 المتضمن علاقات العمل المعدل والمتمم .

بين 1000 دج و 5000 دج ، وتصل كحد أقصى إلى 20000 دج والحبس من 03 أيام إلى 03 أشهر(1) .

2-3 علاقة قانون العمل بقانون الوظيفة العمومية :

بالرغم من الاختلاف الكبير بين قانون العمل وقانون الوظيفة العمومية سواء من حيث مصدرهما أو من حيث إنعقاد العلاقة في كل منهما، حيث أن مصدر قانون العمل هو القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم ، في حين أن مصدر قانون الوظيفة العمومية هو الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 الذي ألغى الأحكام الواردة في الأمر 66-133 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، والمرسوم رقم 85-59 المتضمن القانون الأساسي

النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ، وبينما تنشأ العلاقة الوظيفية بعد إستلام الموظف قرار التعيين وإمضاء محضر التنصيب وهي وسائل تنظيمية محضة لا دخل لإرادة الأطراف فيها ، تنشأ علاقة العمل بإرادة الطرفين ، وكقاعدة عامة تنشأ بموجب عقد عمل غير محدد المدة ، واستثناء عن القاعدة يمكن أن تنشأ علاقة العمل بعقد محدد المدة وفق أحكام خاصة نصت عليها المادة 12 من القانون 90-11 المتضمن علاقات العمل المعدل والمتمم .

ورغم هذا الاختلاف إلا أن هناك أحكام يشترك فيها كل من العمال الأجراء الذين يخضعون لقانون العمل والموظفون الخاضعون لقانون الوظيفة العمومية ، ومن أمثلة ذلك خضوعهما لنفس المدة القانونية الأسبوعية للعمل بـ40 ساعة ، واستفادتهما من الأجر الوطني الأدنى المضمون المحدد بـ18000 دج شهريا وخضوعهما لنفس الأحكام الخاصة بتسوية النزاعات الجماعية وممارسة حق الإضراب ، بالإضافة إلى ذلك فإنهما يخضعان لنفس الأحكام المتعلقة بالتأمينات

الإجتماعية ، كالتأمين على المرض ، والعجز ، والأمومة ، والوفاة ، وتلك المتعلقة بالتقاعد (2)، كما يخضع العامل والموظف إلى نفس الأحكام المتعلقة بحوادث العمل والمرض المهنية ، وإلى تلك المتعلقة بتسوية منازعات الضمان الإجتماعي (3).

المبحث الثاني : مجال تطبيق قانون العمل

المطلب الأول : مجال تطبيق قانون العمل من حيث المكان

يحكم مجال تطبيق مجال تطبيق قانون العمل من حيث المكان قاعدة عامة أساسها مبدأ إقليمية القوانين ، واستثناء عن هذه القاعدة تطبيق القانون الذي أتجهت إليه إرادة الاطراف المتعاقدة .

(1) ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 140 من القانون 90-11 .

(2) المادة 03 من القانون رقم 83-11 المؤرخ في 2 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الإجتماعية المعدل والمتمم تنص على " يستفيد من أحكام هذا القانون كل العمال سواء كانوا أجراء أم ملحقيين بأجراء أيا كان قطاع النشاط الي ينتمون إليه".

(3) المادة 01 من القانون 83-12 المتعلق بالتقاعد المعدل والمتمم "يهدف هذا القانون إلى تأسيس نظام وحيد للتقاعد".

1- تطبيق مبدأ إقليمية القوانين :

حكم تطبيق قانون العمل من حيث المكان مبدأ إقليمية القوانين الذي يستمد أساسه من فكرة سيادة الدولة المطلقة على إقليمها البري والبحري والجوي ، تطبيقاً لهذا المبدأ فإن القانون الجزائري يطبق على كافة العمال المتواجدين داخل الإقليم الجزائري سواء كانوا مواطنين أم أجناب ، ولا يطبق خارج حدود هذا الإقليم على العمال الجزائريين المتواجدين بالخارج وهو ما نصت عليه أحكام القانون المدني (1).

فالأصل إذن يطبق قانون العمل الجزائري على علاقات العمل الوطنية ، وعلى ذلك فإذا نشأت علاقة عمل في الجزائر بين صاحب عمل جزائري وعمال جزائريين وكان العمل الذي كلف به العامل ينجز في الجزائر فإن قانون العمل الجزائري هو الذي يحكم علاقة هذه العلاقة ، كما أن قانون العمل الجزائري هو الذي يطبق في حالة وجود عنصر أجنبي في علاقة العمل وذلك متى نص المشرع الجزائري على ذلك . فإذا نشأت علاقة عمل في الجزائر بين صاحب عمل أجنبي وعمال جزائريين وكان العمل الذي كلفوا به ينجز في الجزائر فإن قانون العمل الجزائري هو الذي يطبق ، وذلك متى نص المشرع الجزائري صراحة على ذلك لإرتباط العلاقة بين الطرفين بمسألة النظام العام الإجتماعي، حيث قضى بتطبيق قانون الضمان الإجتماعي على العلاقة التي تربط العمال الجزائريين بالمستخدم الأجنبي(2) .

2- خضوع العقود الدولية لقانون الإرادة :

إذا كان المبدأ العام في مجال تطبيق قانون العمل من حيث المكان هو مبدأ إقليمية القوانين ، فإنه إستثناء عن ذلك ، وفي إطار المبادئ الأساسية المستقرة في القانون الدولي الخاص ، يطبق مبدأ خضوع العقود الدولية لقانون الإرادة ، وهو مبدأ العقود الدولية لقانون الإرادة وهو مبدأ يسلم به فقهاء القانون الإقليمية القوانين، فإنه إستثناء عن ذلك ، وفي إطار المبادئ الأساسية المستقرة في القانون الدولي الخاص ، يطبق مبدأ خضوع الدولي الخاص (3) وهو ما كرسه المشرع الجزائري ضمن

(1) المادة 9 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007

(2) المادة 2/27 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتضمن ترقية الإستثمار حيث جاء فيها " وتبقى اليد العاملة الوطنية خاضعة لأحكام التشريع الوطني في مجال الضمان الإجتماعي "

Gurti-Gialatino-lavolonte des parties en droit internationale prive- REC-de cours(3)

1972P.751et S

أنظر: د/ جابر سالم كذلك عبد الغفار عبد الجواد ، تنازع القوانين في مجال حوادث العمل ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2002 ، 174.

أحكام القانون المدني (1)، والأحكام الواردة في إطار علاقات العمل في المناطق الحرة ، حيث نص على أنه تكون علاقة العمل فيما يخص شروط التوظيف والأجور والتسريح بين الأجراء والمؤسسات الموجودة في منطقة حرة خاضعة لإتفاقيات تعاقدية تبرم بحرية بين الطرفين ، وقد كرس الإجتهد القضائي الفرنسي هذا الإتجاه عند تأييده تطبيق القانون الهولندي على عقد عمل مبرم بين إحدى الشركات المتعددة الجنسية " شركة هولندية " ضمن مجموعة شركات دولية وعامل فرنسي ، حيث قامت الشركة بتطبيق قانون الإرادة على عقد العمل " القانون الهولندي " باعتباره القانون المختار من قبل الطرفين (2) .

غير أنه غذا لم تتوفر الإرادة الصريحة أو الضمنية لدى الأطراف المتعاقدة فإنه يتعين الرجوع إلى ضوابط الإسناد الأخرى التي تناولتها الفقرة 02 من المادة 18 من القانون المدني الجزائري ، وهي ضوابط الموطن المشترك للمتعاقدين إذا كان الموطن واحد ، وإذا اختلفا موطنا فإنه يطبق قانون محل إبرام العقد .

المطلب الثاني :مجال تطبيق قانون العمل من حيث الأشخاص

من أهم التساؤلات التي تطرح هنا ، من هم الأشخاص الذين تطبق عليهم أحكام القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل في الجزائر ، وكذا الأشخاص المستثنون من مجال التطبيق ، وهل تطبق أحكام هذا القانون على جميع المؤسسات مهما كانت طبيعتها إقتصادية أو إدارية ، عامة أو خاصة ، كل هذه الإستئلة سنجيب عنها فيما يلي :

أولا : الأشخاص المعنيون بمجال تطبيق قانون العمل .

ينحصر مجال تطبيق أحكام قانون العمل على علاقات العمل الفردية والجماعية التي تربط بين العمال الأجراء من جهة والمستخدمين من جهة أخرى (3).

1- العمال الأجراء :

يقصد بالعمال الأجراء جميع الأشخاص الطبيعيين الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل أجر في إطار التنظيم المعمول به وذلك لحساب شخص آخر ، سواء أكان طبيعي أو معنوي وسواء أكان عمومي أو خاص ، يدعى المستخدم .

فالعامل هو كل شخص طبيعي يعمل مقابل أجر لدى صاحب عمل أو ما يسمى مستخدم وتحت إدارته وإشرافه ، وقد يطلق على العامل إسم الأجير ، وفي جميع الحالات يعد القائم بالعمل عاملا ويخضع لأحكام قانون العمل مادام يعمل

(1) المادة 1/18 من الأمر 58-75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007 " يسري على الإلتزامات التعاقدية قانون المكان المختار من قبل المتعاقدين ، إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد " .

(2) أنظر د/ جابر سالم عبد الغفار عبد الجواد ، تنازع القوانين في مجال حوادث العمل ، مرجع سابق ، ص 179 .

(3) المادة الأولى من قانون العمل 90-11 المتعلق بعلاقات العمل .

لمصلحة صاحب العمل وتحت إدارته وإشرافه مقابل أجر ، أي أن يكون العمل الذي يقوم به تابعا ومأجورا ، ولا يهم في التبعية أن تمارس بوجود صاحب العمل بصفة دائمة ، إذ يمكن أن تتم حتى ولو كان العامل بعيدا عن صاحب العمل مادام ملتزما بالتعليمات الصادرة إليه ، كما لا يهم نوع العمل الذي يؤديه العامل يدويا كان أم فكريا ، ولذلك عندما نعود إلى الإتفاقية الجماعية للعمل لمختلف المؤسسات الإقتصادية نجدها تصنف العمال الأجراء إلى 04 أصناف على النحو التدرجي ، عمال التنفيذ

(les agents d'execution) وهم الذين يمارسون أعمالا يدوية محضة ، وعمال التأهيل أو التحكم

(les agents de matrise) عادة ما يكون عملهم مختلطا بين اليدوي والفكري ، أما عمال التأطير

(Les cadres) والعمال الذين يشغلون مناصب عليا فهم الذين يقومون بأعمال فكرية وفنية كالمهندسين

والمستشارين القانونيين والمحاسبين وغيرهم.

ولقد إستعمل المشرع الجزائري مصطلحا جديدا لم يسبق له أن إستعمله في القوانين السابقة الملغاة كميّار لتحديد مفهوم

العمال الأجراء وهو " في إطار التنظيم " (dans le cadre de l'organisation) والمراد به الأحكام الواردة في

المصادر المهنية خاصة منها الإتفاقيات والإتفاقيات الجماعية ، والأنظمة الداخلية .

2- المستخدم أو الهيئة المستخدمة :

حصر المشرع الجزائري مجال تطبيق أحكام قانون العمل على فئة العمال الأجراء ، وعلى المستخدم (1) ، غير أنه لم

يقدم

تعريفا دقيقا لهذا الأخير حيث إكتفى بتعريف عام ، وذلك على خلاف ما قام به المشرع الفرنسي ، حيث جاء بتعريف

أكثر ووضوحا ودقة حين حصر المستخدم أو الهيئة المستخدمة في المؤسسات الصناعية والتجارية والفلاحية ، والمهن الحرة ،

والدواوين العامة ، والتي تشغل عمالا في المنازل والتي تشغل المنظفات وحراس العمارات ، أشخاص الشركات المدنية ،

النقابات المهنية ، هيئات الضمان الإجتماعي التي ليس لها طابع إداري ، وكل هيئات القانون الخاص مهما كان شكلها أو

موضوعها (2).

يرى الفقه أن المستخدم هو الشخص القانوني الذي يرتبط بالعمال بعقد عمل ، والذي يكون العامل بموجبه تابعا له

ويلتزم تجاه العامل بما يتولد عن العقد أو يرتبه قانون العمل من إلتزامات على أن يضمن في ذمته المالية تنفيذ هذه الإلتزامات

(1) أنظر المادتين الأولى والثانية من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل .

(2) أنظر المادتين 1/12 و 2/131 من قانون العمل الفرنسي .

كما لا يشترط في المستخدم أن يكون أداؤه لعمله بغرض الربح ، إذ لا أهمية للنشاط الذي يمارسه ، وإنما المهم أن يكون مالكا لرأس المال أو صاحب سلطة على من يعملون تحت إدارته ، ومن ثم فإن العلاقة التي تربط الجمعيات الخيرية والثقافية والدينية بالأفراد الذين تستخدمهم لتحقيق أهدافها تعتبر علاقة عمل متى كان هؤلاء الأفراد خاضعين لإشراف وتوجيه الجمعية ، ونفس الشيء يطبق على النوادي الثقافية والرياضية ، النقابات ، دور الحضانة ، ومعاهد التعليم الحر ، ونشير هنا إلى أنه لا يشترط أن يكون المستخدم محترفا للعمل ، ومن ثم فإنه من يتعاقد مع عامل للقيام بعمل مؤقت أو عرضي يعد صاحب عمل وينطبق عليه قانون العمل .

ثانيا : الأشخاص المستثنون من مجال تطبيق قانون العمل

بالرجوع إلى نص المادتين 03 و 04 من القانون رقم 90-11 المتضمن علاقات العمل يتضح لنا أن المستثنين من مجال تطبيق قانون العمل يقتصر على فئتين ، أستثنت الأولى بصفة مطلقة ، أما الثانية فهي تخضع لأحكام قانون العمل فيما لم يرد بشأنها نص في أنظمتها الخاصة .

1- الأشخاص المستثنون بصفة مطلقة من أحكام قانون العمل :

إستنتت أحكام قانون العمل من مجال تطبيقه المستخدمين المدنيين والعسكريين التابعين للدفاع الوطني ، والقضاة ، والموظفين والمتعاقدين مع الهيئات والإدارات العمومية .

1-1 أفراد الجيش الوطني الشعبي والقضاة :

هنالك أسباب جعلت أفراد الجيش الوطني الشعبي والقضاة يستثنون من خضوعهم لقانون العمل ، فبالنسبة لأفراد الجيش الوطني الشعبي يجب أن تكون تحت يده أساليب الإختيار والتجنيد تراعي إعتبارات أوسع من إعتبارات الوظيفة العمومية التي هي أكثر دقة ، ولذلك لا توجد أية نقطة مشتركة بين نظام الطاعة العسكري الذي يستبعد خصوصا كل إجراءات تتعلق باستشارة الهيئات المتساوية الأعضاء وبين الإجراءات الأكثر مرونة التي تتصف بها الوظيفة العمومية ، كما أن تنظيم المهن

- العسكرية يختلف عن تنظيم مهن الموظفين من حيث هيكل الجيش ، وأخيرا يجب أن يكون أفراد الجيش الوطني الشعبي خاضعين لنظام صارم يترك للإدارة العسكرية سلطة تقدير أوسع خصوصا فيما يتعلق بالإنقال والإحالة على الإستيداع(1) لهذه الأسباب فإن أفراد الجيش الوطني الشعبي يخضعون لأحكام خاصة بهم .

أما بالنسبة للقضاة فقد إستثناهم القانون الأساسي للوظيفة العمومية وذلك لسببين ، الأول يتعلق باحترام حصانة رجال

(1) أنظر بيان الأسباب المذكورة في ديباجة الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية ،
الجريدة الرسمية عدد 46 لسنة 1966 ص 541

القضاء ، والثاني له طابع نفسي محض يتأتى من الإهتمام بإضفاء هيبة خاصة على وظيفة القاضي ، ومن ثم فهم يخضعون
لأحكام خاصة بهم (1).

1-2 الموظفون والمتعاقدون مع الإدارة :

إستنتت أحكام قانون العمل فئة الموظفين والمتعاقدين مع الإدارات العمومية من مجال تطبيقه ، فالموظفين يخضعون
لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (2). أما الأعران المتعاقدين مع الهيئات والإدارات العمومية في الدولة
والولايات والبلديات يخضعون لأحكام تنظيمية خاصة ، حرص المشرع على إستبعاد هذه الفئة من مجال تطبيقه لأن العلاقة
التي تقوم بين العامل والدولة أو أحد فروعها تقتضي وضع قواعد تشريعية وتنظيمية خاصة تتلائم مع طبيعة تلك العلاقة ،
فإذا كانت الفكرة السائدة في قانون العمل حماية العامل باعتباره الطرف الضعيف في مواجهة صاحب العمل باعتباره الطرف
القوي ، فإن العلاقة التي تربط الإدارة بالمتعاقدين معها لا تقوم على هذه الفكرة ، إذ أن قوة الوضع الإقتصادي والمالي للإدارة
قد تسمح بإعطاء العمال العديد من المزايا التي يصعب إلزام رب العمل بها في القطاع الخاص (3).

إن المتعاقدين مع الإدارة لا يعتبرون موظفين ، بحيث يمكن للإدارة أن تلجأ بصفة إستثنائية إلى توظيف أعران متعاقدين
بعقود محددة أو غير محددة المدة بالتوقيت الكامل أو الجزئي ولا يجوز شغل هذه المناصب للمتعاقد الحق في إكتساب صفة
الموظف (4)، فالإدارة لها الحرية في تحديد طبيعة العقد المبرم مع الأعران المتعاقدين معها بينما الهيئة المستخدمة في إطار
قانون العمل ليست لها هذه الحرية ، كون الأصل في نشأة علاقة العمل أن تكون لمدة غير محددة ، وإستثناء يمكن إبرام
العلاقة لمدة محددة وفق أحكام وإجراءات خاصة يترتب على عدم إحترامها إعتبار العقد مبرما لمدة غير محددة (5) تعد
الكتابة في العقود المبرمة بين الإدارة والمتعاقدين معها شرطا جوهريا لصحتها ، وإلى جانب الكتابة إشتراط المشرع
الجزائري أن يحتوي العقد على بيانات أساسية أهمها ، تسمية منصب الشغل ، مدة عقد العمل ، تاريخ بداية السريان ،
الحجم الساعي (التوقيت الكامل أو الجزئي) الفترة التحريمية عند الإقتضاء ، تصنيف منصب الشغل وعناصر الراتب ،
مكان

(1) أنظر البيان السابق .

(2) المادة الأولى الفقرة 1 من الأمر رقم 06-03 السالف الذكر " يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في
الهيئات والإدارات العمومية " .

(3) د/ أحمد عجيز ، ذاتية قانون العمل وأهم تطبيقاتها ، دار النهضة العربية القاهرة ، الطبعة الثالثة ، 2007 ص 75.

(4) أنظر المواد 19 إلى 22 من الأمر 06-03 السالف الذكر .

(5) المادة 01/11 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل" يعتبر العقد مبرما لمدة غير محددة إلا إذا نص على ذلك كتابة".

التعيين ويوضح العقد زيادة عن ذلك الواجبات الخاصة التي يمكن أن ترتبط بمنصب العمل (1).

وإذا كانت الكتابة شرطا جوهريا في العقود المبرمة بين الإدارة والمتعاقدين معها فإنها شرطا جوهريا أيضا في قانون العمل بالنسبة للعقود المحددة المدة ، حيث يترتب على تخلفها إعتار العقد مبرما لمدة غير محددة ، أما العقود غير المحددة المدة لاتعد الكتابة شرطا جوهريا ، بحيث يمكن أن يبرم العقد كتابة أو شفاهة ، وفي هذه الحالة يجوز إثباته بكافة وسائل الإثبات (2) . إن العقد المبرم بين المستخدم والعامل الأجير يخضع لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين ، ويتم حسب الأشكال التي تتفق عليها الأطراف المتعاقدة ، على خلاف ذلك فإن العقد المبرم بين الإدارة والمتعاقدين معها لا يخضع لهذا المبدأ بل يخضع للأحكام التشريعية والتنظيمية ولا دخل لإرادة الأطراف المتعاقدة فيه. فالعلاقة التي تربط المتعاقد مع الإدارة علاقة لائحية لاعلاقة تعاقدية ، فإذا كانت أحكام قانون العمل قد حددت السن الأدنى للعمل بـ 16 سنة شريطة أن يقدم الولي الشرعي للقاصر رخصة للمستخدم أو الهيئة المستخدمة (3)، فإن السن الذي أوجبه المشرع للمتعاقد مع الإدارة 18 سنة كاملة على الأقل عند تاريخ التوظيف (4).

وإذا كانت أجور العمال الأساسية ومختلف المنح والتعويضات تحدد باتفاق الطرفين أو باتفاق الشركاء الاجتماعيين "الممثلين النقابيين" والهيئة المستخدمة ، بعد عملية تفاوض جماعي والتي تترجم في اتفاقيات جماعية ، فإن أجور المتعاقدين مع الإدارة ومختلف منحهم تحدد عن طريق السلطة العامة .

إن النزاعات التي تقع بين الإدارة والمتعاقدين معها لاتعد نزاعات فردية في العمل بمفهوم قانون العمل، فهم لا يخضعون لإجراء المصالحة الذي تقوم به مكاتب المصالحة على مستوى مقر مفتشية العمل كإجراء شكلي جوهرى في المنازعات القائمة بين العمال الأجراء والهيئات المستخدمة قبل عرض النزاع على القسم الإجتماعي المختص إقليميا ، بحيث إذا لم تكن العريضة الإفتتاحية مصحوبة بمحضر عدم الصلح رفضت الدعوى شكلا (5).

إن النزاعات التي تقوم بين الإدارة والأعوان المتعاقدين معها يرجع فيها الإختصاص إلى القاضي الإداري وليس إلى القاضي الإجتماعي تطبيقا للمعيار العضوي المكرس بموجب المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

(1) أنظر المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 07-308 المؤرخ في 29 سبتمبر 2007 المحدد لكيفيات التوظيف .

(2) أنظر المادتين 10 و 11 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل .

(3) أنظر المادة 1/15-2 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل .

(4) أنظر المادة 16 / 2 من المرسوم الرئاسي رقم 07-308 المحدد لكيفيات توظيف الأعوان المتعاقدين .

(5) أنظر المادة 1/19-3 من القانون رقم 90-04 المتعلق بعلاقات العمل.

2- العمال الخاضعون لأنظمة خاصة وتسري عليهم أحكام قانون العمل فيما لم يرد فيه نص :

. أخضعت أحكام قانون العمل بعض الفئات الأخرى إلى أحكام خاصة على الرغم أنها تستمد بعض الأحكام العامة

من قانون العمل ، من بين هذه الفئات مسيرو المؤسسات الإقتصادية ، مستخدمو الملاحة الجوية والبحرية ، مستخدمو السفن التجارية ، الصيد البحري ، عمال المنازل ، الصحفيين والمسرحيين ، والممثلين التجاريين ، ورياضي النخبة (1).

فبالنسبة لمسيري المؤسسات مثلا فإنهم يخضعون لإزدواجية تشريعية ، فمن حيث الحقوق والواجبات يبقون خاضعين للأحكام التي يخضع لها جميع العمال بينما ينفرد عقد عملهم ببعض المواصفات الواردة في النص التنظيمي الخاص بهم (2).

ويقصد بمسير المؤسسة ، ذلك المسير الأجير الرئيسي ، وهو المدير العام ، فهو في آن واحد وكيفا عن مجلس الإدارة عملا بأحكام المادة 639 من القانون التجاري وأجيرا عاملا لأنه يرتبط بالمؤسسة بموجب عقد عمل ، كما يتمتع بصفة مسير بقوة

القانون للإطارات التي يستعين بها المسير الرئيسي (3).

يخضع عقد عمل مسيرو المؤسسات إلى شروط خاصة من حيث إبرامه ومحتواه ، فالأصل أن يبرم العقد بناء على تفاوض حر مع جهاز إدارة الشركة بحيث يجب أن يحدد العقد على الخصوص ، الأجر الأساسي ومختلف التعويضات ، المنافع العينية ، سلطات المسير الأجير الرئيسي في تشغيل إطارات المديرية ، مدة العقد التي يمكن أن تكون محددة أو غير محددة ، ولم يخضع المشرع مسيرو المؤسسة للأحكام الواردة في الإتفاقية الجماعية وللأحكام الواردة في النظام الداخلي .

(1) أنظر المادة 4 من القانون رقم 90-11 .

(2) أنظر المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990

(3) أنظر المادتين 2 و5 من المرسوم التنفيذي 90-290 السالف الذكر .

الفصل الثاني

مصادر قانون العمل الجزائري

يمكن حصر مصادر قانون العمل في نوعين من المصادر هما المصادر الرسمية والمصادر المهنية

المبحث الأول: المصادر الرسمية

وتنقسم إلى قسمين هما المصادر الرسمية الخارجية أو الدولية والمصادر الرسمية الداخلية .

المطلب الأول : المصادر الرسمية الخارجية أو الدولية

تتمثل المصادر الرسمية الخارجية أو الدولية في الإتفاقيات والمعاهدات الدولية وبالأخص تلك الصادرة عن منظمة العمل الدولية ، وعن منظمة العمل العربية ، فالإتفاقيات والمعاهدات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون الداخلي المتمثل في النصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها .

المطلب الثاني : المصادر الرسمية الداخلية

وفقا لنص المادة الأولى من القانون المدني يعتبر التشريع أول مصدر رسمي لجميع فروع القانون بما فيها قانون العمل ، الذي يستمد غالبية قواعده منه ، والتشريع ثلاثة أنواع ، أساسي ويقصد به الدستور ، وعادي ويقصد به كل ما يصدر عن السلطة التشريعية بغرفتيها المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة ، وأخيرا فرعي وهو التشريع الذي يصدر عن السلطة التنفيذية ، والذي يطلق عليه النصوص التنظيمية .

المبحث الثاني : المصادر المهنية

تتمثل المصادر المهنية لقانون العمل في الإتفاقيات الجماعية للعمل والأنظمة الداخلية وأخيرا عقود العمل بنوعها المحددة وغير المحددة المدة .

المطلب الأول : الإتفاقيات الجماعية للعمل (المفاوضة الجماعية)

عرفت المادة 02 من الإتفاقية الدولية رقم 154 لسنة 1981 التفاوض الجماعي على أنه : في مفهوم هذه الإتفاقية يشمل مصطلح "المفاوضة الجماعية " جميع المفاوضات التي تجرى بين صاحب العمل أو مجموعة من أصحاب الأعمال أو واحدة ، أو أكثر من منظمات أصحاب الأعمال من جهة ومنظمة عمال ، أو أكثر من جهة أخرى من أجل :

أ- تحديد شروط العمل والتشغيل .

ب- تنظيم العلاقات بين أصحاب العمل والعمال .

ج- تنظيم العلاقات بين أصحاب العمل أو منظماتهم أو منظمات العمال (1).

وقد عرف المشرع المصري المفاوضة الجماعية بأنها " الحوار والمناقشات التي تجرى بين المنظمات النقابية العمالية وبين أصحاب الأعمال أو منظماتهم من أجل (2):

- تحسين شروط العمل وأحكام الإستخدام .

-التعاون بين طرفي العمل لتحقيق التنمية الإجتماعية لعمال المنشأة .

-تسوية المنازعات بين العمال وأصحاب الأعمال .

أما المشرع الجزائري لم يولي أهمية لتعريف الإتفاقية الجماعية كما سماها (بدلا من المفاوضة الجماعية) واكتفى فقط بالتمييز بين نوعين من الإتفاقية الجماعية للعمل ، الإتفاقية الجماعية الخاصة بالمؤسسة

la convention collective de branche la convention
collective d'entreprise

مقتديا في ذلك ماذهب إليه المشرع الفرنسي .

المطلب الثاني: النظام الداخلي للمؤسسة

يعد النظام الداخلي للمؤسسة المصدر الثاني من المصادر المهنية لقانون العمل، وقد عرف المشرع الجزائري النظام الداخلي بأنه " وثيقة مكتوبة يحدد فيها المستخدم لزوما بالقواعد المتعلقة بالتنظيم التقني للعمل ، والوقاية الصحية والأمن والإنضباط ، يحدد النظام الداخلي في المجال التأديبي طبيعة الأخطاء المهنية ودرجة العقوبات المطابقة وإجراءات التنفيذ(3).

وهناك إجراءات يجب إتباعها عند وضع النظام الداخلي وهي :

1- عرض مشروع النظام الداخلي على لجنة المشاركة :

حيث أوجب المشرع الجزائري على صاحب العمل إشراك العمال عن طريق تمثيلهم عند وضع مشروع النظام الداخلي وذلك بطلب رأيهم في أحكامه ، والأصل أن يعرض المستخدم مشروع النظام الداخلي على لجنة المشاركة

(1) د/ بن عزوز بن صابر ، مبادئ عامة في شرح قانون العمل الجزائري ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية 2010، ص 123.

(2) المصدر السابق ، ص 123.

(3) المادة 77 من القانون 90-11 المتضمن علاقات العمل .

la comite de participation وفي حالة عدم وجودها كما هو الحال في بعض المؤسسات ، على ممثلي العمال وهذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي ، حيث ألزم صاحب العمل بعرض مشروع النظام الداخلي على لجنة المؤسسة وفي غيابها على مندوبي المستخدمين لإبداء رأيهم ، كما يجب عرضه على لجنة النظافة والأمن وشروط العمل في المسائل المتعلقة بالنظام والأمن وطب العمل .

2- عرض النظام الداخلي على مفتشية العمل المختصة إقليميا :

يجب على صاحب العمل أن يعرض مشروع النظام الداخلي على مفتشية العمل المختصة إقليميا من أجل المصادقة عليه بعد التأكد من تطابق بنود النظام الداخلي مع النصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها ، وبعبارة أخرى إجراء رقابة المشروع عليه . وذلك بعد التأكد من تطابق بنود النظام الداخلي مع النصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها ، وبعبارة أخرى إجراء رقابة المشروع عليه .

3- إيداع النظام الداخلي لدى كتابة ضبط المحكمة :

بعد مصادقة مفتشية العمل على مشروع النظام الداخلي يجب على صاحب العمل إيداع نسخة منه لدى كتابة الضبط بالمحكمة المختصة إقليميا .

4- إشهار النظام الداخلي :

ويقصد به إعلام العمال المعنيين بمضمون أحكامه وذلك بإلصاق نسخة منه في الأماكن المخصصة للإعلانات وفي كل مكان عمل متميز .

الفصل الثالث

آليات تسوية منازعات العمل الفردية في القانون الجزائري

تتم تسوية المنازعات الفردية للعمل حسب قانون العمل الجزائري بطريقتين إما بطريق التسوية الودية أو ماتسمى بالإدارية أو بطريق القضاء المختص .

المبحث الأول : التسوية الودية للمنازعة الفردية

تعتبر التسوية الإدارية أو الودية في التشريع العمل الجزائري إجراء إلزامي ، يتعين على المدعي المرور عبرها قبل تحريك الدعوى الإجتماعية أمام القضاء ، وتمر هذه التسوية بثلاثة مراحل هي :

أ- مرحلة التسوية الداخلية للنزاع :

يقصد بالتسوية الداخلية للنزاع الفردي في العمل ، توصل طرفي النزاع وهما العامل وصاحب العمل إلى تسوية ودية داخلية للنزاع القائم بينهما دون تدخل أية جهة خارجية عن الهيئة المستخدمة .

ويمكن للمعاهدات والإتفاقيات الجماعية للعمل أن تحدد الإجراءات الداخلية لتسوية النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئة المستخدمة ، وفي غياب تلك الإجراءات يعرض العامل النزاع على رئيسه المباشر ، وهو مايسمى بالتظلم الإداري ، والذي يتعين عليه تقديم جواب خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ الإخطار ، وفي حالة عدم الرد أو عدم رضا العامل بمضمون الرد يرفع الأمر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة والذي يتعين عليه الرد كتابة عن أسباب رفض كل أجزء من موضوع النزاع وذلك خلال خمسة عشرة (15) يوما على الأكثر من تاريخ الإخطار ، وفي حالة عدم الرد أو عدم رضا العامل بمضمون الرد يمكنه عندئذ عرض النزاع أمام مفتشية العمل ، ويعتبر هذا الإجراء ضروري قبل عرض النزاع على مفتشية العمل (1).

وفي هذا الإطار نشير إلى أن إجتهد المحكمة العليا إستقر على أن التظلم الداخلي لتسوية النزاع مع المستخدم قبل عرض النزاع على مفتشية العمل ، ليس شرطا لقبول الدعوى العمالية ، طالما أن العامل إتجأ إلى مفتشية

(1) أنظر المادتين 3 و4 من القانون 90-04 المتعلق بتسوية منازعات العمال الفردية .

العمل لإجراء المصالحة بواسطتها وحرر محضرا لذلك (1) .

ب- مرحلة تسوية النزاع عن طريق مفتشية العمل :

يتمثل دور مفتشية العمل في تلقي الشكاوى المقدمة إليها ، وإخطار مكاتب المصالحة بها ، وإستدعاء لأطراف إلى الإجتماع قصد إجراء الصلح بين أطراف النزاع ، فإذا وقع الصلح تم تحرير محضر مصالحة ، وإذا لم يتوصل الأطراف إلى تحقيق الصلح فيتم تحرير محضر عدم المصالحة .

وتعد التسوية التي تقوم بها مكاتب المصالحة لدى مفتشيات العمل المرحلة الأخيرة من مراحل التسوية الإدارية لمنازعة العمل الفردية قبل عرضها على الجهة القضائية المختصة إقليميا وتشكل هذه المكاتب من عضوين يمثلان المستخدمين ، وعضوين آخرين يمثلان العمال ، ويتداول على رئاستها كل ستة أشهر ممثل عن العمال أو ممثل عن المستخدمين وينتخب الأعضاء لمدة ثلاث سنوات (2) . وتخضع مكاتب المصالحة لقاعدة الإختصاص المحلي وكذا النوعي ، فالإختصاص المحلي يعني أن يتبع نشاط مكاتب المصالحة مكان تواجد مفتشية العمل المختصة إقليميا ، اما الإختصاص النوعي فيعني إقيام مكاتب المصالحة بالنظر في جميع النزاعات الفردية التي تثار ما بين العامل والهيئة المستخدمة باستثنا تلك التي تكون ضد شخص طبيعي أو معنوي يقيم بالخارج أو تلك التي تتعلق بمؤسسات في حالة إفلاس أو تسوية قضائية .

وتتم إجراءات المصالحة أمام مكاتب مفتشيات العمل كما يلي :

لقد سبق وأشرنا إلى أنه عند فشل محاولات التسوية الداخلية للنزاع يمكن للعامل أن يعرضه على مفتشية العمل المختصة إقليميا وذلك إما بواسطة عريضة مكتوبة أو شكوى عادية أو عن طريق حضور العامل إلى مفتشية العمل وإخطارها بالنزاع شفويا ، حيث يقوم مفتش العمل في هذه الحالة بتحرير محضر بأقوال وادعاءات العامل (المدعي) على أن يقوم في ظرف ثلاثة أيام من تقديم العريضة أو تحرير المحضر باستدعاء أعضاء مكتب المصالحة للإجتماع للنظر في النزاع المعروض للمصالحة وللمكتب مدة ثمانية أيام على الأكثر من تاريخ إستدائه للإجتماع للنظر في النزاع وذلك بحضور العامل وصاحب العمل إما بصفة شخصية أو بواسطة ممثليهم المؤهلين قانونا أب إما محامي أو ممثل نقابي ، وف حالة غياب المدعي أو ممثله القانوني في التاريخ المحدد لإنعقاد جلسة الصلح ما لم يوجد مانع شرعي ، يمكن للمكتب أن يقرر شطب القضية من جدول أعماله (المادة 28 من القانون 90-04 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية) .

وفي حالة عدم حضور المدعى عليه شخصيا أو ممثله القانوني لجلسة الصلح في التاريخ المحدد لها ، يتم إستدعاءه مرة أخرى لجلسة صلح تعقد في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام من تاريخ الإستدعاء (المادة 29 من القانون السالف الذكر) ، و في حالة غيابه ثانية بدون عذر قانوني مقبول ، يعد مكتب المصالحة محضرا بعدم الصلح لعدم حضور المدعى عليه على أن تسلم نسخة من المحضر للمدعي أثناء الإجتماع (المادة 30 من القانون السالف الذكر) وذلك لتمكينه من مباشرة الدعوى القضائية . أما إذا حضر الطرفان لجلسة المصالحة وتمت المصالحة بينهما فهنا يقوم مكتب المصالحة بتحرير محضر المصالحة يتضمن ما تم الإتفاق عليه وعلى كيفيات وشروط وآجال تنفيذه ، وفي غياب مثل هذا الإتفاق تصبح المصالحة واجبة التنفيذ في أجل لايتجاوز الثلاثون (30) يوما من تاريخ الإتفاق (المادة 33 من القانون 90-04 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية) ، وإذا إنقضى هذا الأجل دون تنفيذه وفقا للشروط والآجال المحددة في المادة 33 من هذا القانون فمن حق العامل اللجوء للقسم الإجتماعي للمحكمة المختصة إقليميا لتصدر حكما بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة تحت غرامة تهديدية يومية لا تقل عن 25 بالمائة من الأجر الوطني الأدنى المضمون كما يحدده التشريع والتنظيم المعمول بهما على أن هذه الغرامة لا يبدأ سريانها إلا بعد نهاية المهلة المحددة للتنفيذ أو الوفاء والتي يجب أن لا تتجاوز خمسة عشرة (15) يوما ، ويكون لهذا المحضر قوة التنفيذ المعجل بحكم القانون رغم ما قد يمارس بشأنه من طرق الطعن العادية وغير العادية (المادة 34 من القانون السابق ذكره)

أما إذا لم يتوصل الطرفان إلى إتفاق مصالحة يتم تدوين ذلك في محضر عدم المصالحة ، وفي هذه الحالة يمكن للعامل إقامة دعوى أمام القسم الإجتماعي بالمحكمة المختصة إقليميا وذلك في غضون ستة (06) أشهر تسري من تاريخ تحرير محضر عدم المصالحة .

وتعتبر المحاضر المحررة من قبل مكاتب المصالحة حجة إثبات ما لم يطعن فيها بالتزوير ، على أن لا تتضمن هذه المحاضر شروطا تتنافى مع القوانين والنظم المعمول بها في مجال علاقات العمل (المادة 32 من القانون السالف الذكر) .

(1) أنظر قرارات المحكمة العليا : القرار رقم 57733 الصادر بتاريخ 12/5/2003، والقرار رقم 134407 الصادر بتاريخ 24.09.1996 ، وكذا القرار رقم 107398 الصادر بتاريخ 30.03.1994

المبحث الثاني : التسوية القضائية لمنازعة العمل الفردية

المطلب الأول: تعريف قضاء العمل

يعرف قضاء العمل بأنه ذلك الجهاز القضائي المختص في الفصل في المنازعات التي تثار ما بين العمال وأرباب العمل بشأن تنفيذ علاقة العمل الفردية التي تربط بينهما ، أو كما عرفه القانون الفرنسي بأنه " قضاء مهني متساوي التمثيل يختص بتسوية النزاعات التي تحدث بمناسبة تنفيذ عقد العمل الخاضع لهذا القانون ، بين أصحاب العمل أو ممثليهم وبين العمال الذين يشتغلون لديهم ، عن طريق المصالحة أو الحكم إذا لم تنجح المصالحة " (1) .

وبهذا المعنى فإن قضاء العمل يعد قضاء مستقل ذو اختصاص أصيل ، ذلك أن تكليف هذا القضاء بمقتضى نص قانوني بحل وتسوية منازعات العمل ، يجعل منه تنظيم قضائي قائم بذاته ، يخضع لنظام قانوني خاص به .