

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ميدان: كلية الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون اداري



كلية: الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق
رقم:

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر الأكاديمي في الحقوق
تخصص: قانون اداري

تحت عنوان:

التنظيم القانوني للحق في الإضراب

إشراف الأستاذ :

د. فاضلي سيد علي

من إعداد الطلبة:

حويشي قادة
صيدون علي

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة محمد بوضياف المسيلة	د. دحية عبد اللطيف
مشرفا ومقررا	جامعة محمد بوضياف المسيلة	د. فاضلي سيد علي
مناقشا	جامعة محمد بوضياف المسيلة	د. مقروف محمد

السنة الجامعية: 2024/2023

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ميدان: كلية الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون اداري



كلية: العلوم القانونية والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

رقم:

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر الأكاديمي في الحقوق
تخصص: قانون اداري

تحت عنوان:

التنظيم القانوني للحق في الإضراب

إشراف الأستاذ :

د. فاضلي سيد علي

من إعداد الطلبة:

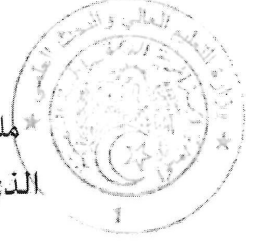
حويشي قادة

صيدون علي

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة محمد بوضياف المسيلة	د. دحية عبد اللطيف
مشرفا ومقررا	جامعة محمد بوضياف المسيلة	د. فاضلي سيد علي
مناقشا	جامعة محمد بوضياف المسيلة	د. مقرووف محمد

السنة الجامعية: 2024/2023



ملحق بالقرار رقم 40824 المؤرخ في 27 مارس 2020
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،
السيد(ة): حوشيشي قادة الصفة: طالب أستاذ باحث
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 189601414 والصادرة بتاريخ: 16 - 10 - 2016
المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم المستوى
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).

عنوانها: التزيم القانوني للحق في الإضراب
أصبح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

توقيع المعني (ة)

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي
للبلدية باب الزوار وبالتفويض منه
توقيع الواحدى



11 جوان 2024
التاريخ:



ملحق بالقرار رقم 1082/..... المؤرخ في 27 شهر 2020
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،
السيد(ة): حيدر ون علي الصفة: طالب بالبحث
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 102370595 والصادرة بتاريخ: 16 - 12 - 2016
المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم المصالح
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،
عنوانها: النظيم القانوني للحق في
الاضراب
أصبح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي
بلدية باب العزيزة وماتقويض منه
توقيع الواحدى

11 جوان 2024
التاريخ:

توقيع المعني (ة)



الإهداء

اهدي هذا العمل المتواضع

إلى أبي وأمي.....

إلى زوجتي وأولادي.....

إلى إخوتي وأخواتي.....

إلى الأهل والأقارب.....

إلى الأصحاب والأحباب.....

إلى زملائي في العمل.....

إلى جميع أساتذتي.....

إلى الأستاذ المشرف.....

قادة اهدي

هذا العمل المتواضع

إلى محمد ياسر الذي ألهمني لأغير نمط حياتي.....

إلى أبي وأمي.....

إلى زوجتي و ابنتاي.....

إلى أخي وأخواتي.....

إلى الأهل والأقارب.....

إلى الأصحاب والأحباب.....

إلى زملائي في العمل.....

إلى جميع أساتذتي.....

إلى الأستاذ المشرف.....

علي

شكر وتقدير

بعد شكر الله سبحانه وتعالى الذي أنعم علينا بنعمه الظاهرة والباطنة والذي بفضلله ساعدنا على إتمام هذه المذكرة، فله الحمد والمنة نتقدم بخالص الشكر إلى الأستاذ المشرف فاضلي سيدي علي له منا أسمى عبارات الشكر والاحترام والتقدير لقبوله الإشراف على هذا البحث والذي لم ييخل علينا بنصائحه وتوجيهاته نتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى اللجنة المشرفة التي قبلت مناقشة هذه المذكرة بكل تواضع.

قادة، علي

المقدمة

مقدمة

يخضع المرفق العام الى مجموعة من المبادئ القانونية التي أقرها مجلس الدولة الفرنسي واعتمدتها باقي التشريعات والتي من بينها إلزامية استمرار الموظفين والعاملين بتقديم الخدمة العمومية للجمهور دون توقف في الخدمات خاصة إذا ما كانت هذه الخدمات لا يمكن للأفراد اشباعها بأنفسهم .

يعد الموظف روح المرفق العام والعنصر المحرك لنشاطه، إذ بدونه لا معنى للعناصر الأساسية الأخرى المساهمة في تسيير هذا المرفق العام، التي تصبح مجرد أدوات جامدة لا قيمة لها ولا جدوى منها، لأن الإدارة بحاجة ماسة إلى من ينفذ برامجها وسياساتها العامة بهدف رفع مستوى الخدمات التي تقدمها للأفراد داخل المجتمع، حيث يكمن دور الموظفين في إرساء وتنفيذ القوانين والأنظمة والتعليمات مع السهر على السير الحسن للمرفق العام الذي يتصف بالدوام في خدمة الجمهور.

لذلك يعد الإضراب أقدم وأهم وسيلة لحل النزاعات الجماعية بين طرفين أحدهما الإدارة العامة الموجودة في مركز قوي وثانيها الموظف الموجود في مركز ضعيف والذي يحتاج لتحقيق مطالبه المهنية، هذا ما دفع بالدول المقررة بحق الإضراب على اختلاف أنظمتها السياسية إلى معالجته بنصوص تشريعية وتنظيمية.

أولاً: إشكالية البحث : مما سبق ذكره تظهر لنا معالم الإشكالية الرئيسية للبحث والتي يمكن صياغتها من خلال السؤال الرئيسي التالي:

ما مدي فعالية التنظيم القانوني للحق في الاضراب؟

وعلى ضوء هذا السؤال الرئيسي تتدرج الأسئلة الفرعية المتمثلة في:

- ما هو التنظيم القانوني للحق في الاضراب؟
- ما هي الحماية والمسؤولية القانونية للحق في الاضراب؟

ثانياً: أهمية البحث

وتبرز أهمية هذه الدراسة في إمكانية الاستفادة منها، خاصة وأنّ المجتمع الوظيفي بحاجة إلى ثقافة قانونية، وذلك لمعرفة الضمانات والضوابط القانونية لممارسة هذا الحق دون الانحراف به عن الهدف الذي أنشئ لأجله. نظراً لأنّ الإضراب وسيلة فعالة ومؤثرة تملكها طبقة الموظفين، وأسلوب حضاري يمارس بصفة سلمية شريطة ألا يخرج عن إطاره المشروع، حيث يمارس بصفة جماعية بعد نفاذ الطرق الودية لحل المنازعات الوظيفية بهدف تحقيق المطالب المهنية. كما يمكن أن يستفيد منه الطلبة من خلال تزويد المكتبة بهذا المرجع.

ثالثاً: أهداف البحث

يهدف البحث الى :

- إبراز الإطار القانوني لممارسة حق الإضراب في الجزائر، ومعرفة مدى تأثيره على العلاقة الوظيفية. فضلاً على معرفة الحدود التي ضبطها المشرع الجزائري لممارسة

حق الإضراب تحقيقاً للمصلحة العامة، وكذا الوقوف على المساءلة التأديبية والجزائية في حالة ارتكاب الموظف المضرب خطأ جسيماً يستوجب المساءلة.

رابعاً: أسباب اختيار موضوع البحث:

من بين الأسباب التي دعت إلى اختيار موضوع البحث ما يلي:

- يدخل ضمن الاهتمامات البحثية للطلّاب.
- دراسة تغييرات جديدة في قانون الإضراب .
- صلة موضوع البحث بالتنظيم القانوني للحق في الإضراب بالواقع الذي نعيشه.
- الرغبة في معرفة وجهة نظر المشرع الجزائري لموضوع التنظيم القانوني للحق في الإضراب.
- تتمثل في رغبتنا الذاتية في معالجة موضوع التنظيم القانوني للحق في الإضراب. وذلك بإبراز نقاط ربما أغفلتها دراسات سابقة أو لم تتناولها بالقدر الكافي ولم تعطيها نوع من الاهتمام خاصة في التشريع الجزائري.
- أما الأسباب الموضوعية لاختيارنا هذا الموضوع تتمثل في كونه من مواضيع الساعة البالغة الأهمية والمطروحة بقوة على الساحة الدولية والوطنية نتيجة التغيرات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية التي يشهدها الفرد والمجتمع الدولي الوظيفي.

خامساً: منهج البحث

استناداً إلى طبيعة الموضوع وحتى نتّمكن من معالجة الإشكالية المطروحة والإلمام بمختلف الجوانب المحيطة بها اتبعنا في دراستنا المنهج الوصفي والتحليلي وذلك من أجل سرد مختلف المفاهيم المتعلقة بعناصر البحث ووصفها بشكل تحليلي يساعد على توضيح وتبسيط محددات البحث.

سادساً: هيكل البحث

تم تقسيم البحث إلى فصلين، الفصل الأول يتعرض إلى ماهية الإضراب الذي قسمناه إلى مبحثين ، تطرقنا في المبحث الأول إلى الإطار المفاهيمي للحق في الإضراب، أما المبحث الثاني فتطرقنا إلى التنظيم الوارد على ممارسة حق الإضراب
أما الفصل الثاني يتعرض إلى الحماية والمسؤولية القانونية للحق في الإضراب الذي قسمناه إلى مبحثين ، تطرقنا في المبحث الأول إلى الحماية القانونية للحق في الإضراب، أما المبحث الثاني فتطرقنا إلى المسؤولية القانونية في ممارسة حق الإضراب.

الفصل الأول

ماهية الاضراب

يعتبر حق الاضراب من المسائل التي حظيت بعناية كبيرة في معظم تشريعات دول العالم، كما انه من الحقوق الدستورية التي يتمتع بها العامل والموظف على حد سواء، الا أن هذا الحق أعتبر من المفاهيم الأكثر تعقيدا وغموضا وإثارة للجدل، خاصة فيما تعلق بنطاق ممارسته في القطاع العام والخاص، مما جعل منه مجالا لاختلاف الفقهاء ورجال القانون بشأن إعطاء تعريف جامع مانع له، لأن الاضراب كان سابقا ولفترة طويلة وسيلة للفوضى والعنف قبل ان يصبح وسيلة للتعبير عن اختلاف في المصالح، ولهذا نجد معظم الدساتير العربية والغربية تضمنت حق الاضراب كأحد الحقوق الاساسية للطبقة العمالية¹

ولقد قسمنا هذا الفصل الى مبحثين الاول الإطار المفاهيمي للحق في الاضراب، اما المبحث الثاني التنظيم الوارد على ممارسة حق الاضراب.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للحق في الاضراب

يستعرض هذا المبحث دراسة الإطار المفاهيمي للحق في الاضراب حيث يتناول مفهوم الاضراب في المطلب الاول الإطار القانوني للحق في الاضراب في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم الاضراب

إن حق الإضراب الذي ينظمه قانون 90-202 هو ذلك الذي يكون سببه نزاع عمالي جماعي باعتبار أن حق الإضراب أهم سلاح بيد العمال ضد أصحاب العمل لحملهم على الاستجابة إلى مطالب الفئة العمالية بحيث يجد صاحب العمل نفسه قد تعطل العمل لديه، مما يؤثر سلبا على ارتباطاته مع عملاء المؤسسة وكذا يجد نفسه عاجزا عن تلبية طلباتهم أو الوفاء بالعقود التي تكون قد ابرمها معهم ، كما أن امتناع العمال عن العمل بالإضراب يعني أن يكون هذا الأخير قراراً واعيا يحمل معنى الاتفاق بين العمال أو بين مجموعة منهم على التوقف عن العمل كوسيلة لحمل صاحب العمل على تلبية مطالبهم المتعلقة بالعمل، وليس الإضراب السياسي الذي يكون هدفه الضغط على السلطة العامة لحملها على اتخاذ قرار سياسي معين أو احتجاجاً على قرار سياسي اتخذته هذه السلطة³.

¹ راشيد واضح، منازعات العمل الفردية والجماعية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة، بدون طبعة، الجزائر، 2003، ص112.

² قانون 90-02 المؤرخ في 06/02/1990 المعدل والمتمم بالقانون 91-27 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وكيفية تسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 06 الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1990.

³ احمد عبد الكريم ابو شنب، شرح قانون العمل الجديد، كلية الحقوق جامعة الإسراء، الطبعة الأولى، مكتبة الثقافة و التفسير والتوزيع، المكتبة القانونية ، الأردن، 2003، ص ص 294، 295.

الفرع الاول: تعريف الحق في الاضراب

لإزالة الغموض الذي يعتري مصطلح الاضراب يجب التطرق الي تعريفه وذلك لان الخوض في أي موضوع قانوني يتطلب ضبط مفاهيمه قبل مختلف الاحكام القانونية التي تؤطره، وعليه سنقوم بالتطرق الي التعريف اللغوي للإضراب(اولا) ثم معرفة تعريف الاضراب من الجانب الاصطلاحي وذلك سواء ما جاء به الفقه القانوني او التشريع الوصفي (ثانيا) .

أولا: تعريف الحق في الاضراب لغة

يقصد بالإضراب لغة لدى ابن منظور ذلك الفعل الرباعي -أضرب -والذي مفاده الاعتراض عن الشيء والانتقال والترك والامتناع، والمعنى المراد هنا هو الكف والاعتراض فيقال أضربت عن الشيء كففت واعتزضت¹.

ثانيا: تعريف الحق في الاضراب اصطلاحا

يندرج تحت عنوان تعريف الحق في الإضراب اصطلاحا ضرورة التطرق لمعرفة ما جاء به الفقه القانوني من مقصود حول الحق في الإضراب، ثم بعد ذلك الذهاب للتطرق لما كرسه المشرع الجزائري في المنظومة التشريعية

- المقصود بالحق في الإضراب فقها:

لقد تعددت التعاريف الفقهية الممنوحة للإضراب، فنجد الفقيه جان دنيال ريو يعرف الإضراب بأنه: "توقف عن العمل متفق عليه مسبقا ومدعم بمطالب، فالتحديد القانوني يشير أساسا إلى أنه قرار جماعي"، أما الفقيه ديميتري وايس فيرى الإضراب في معناه العام هو" الاستخدام المتفق عليه من قبل جماعة العمال المأجورين لجعل جماعة أخرى أي أرباب العمل أو الدولة تغير موقفها"².

¹ ابن منظور جمال الدين مكرم، لسان العرب، الطبعة1، دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ، 1988، ص38.

² خالد حامد، نزاعات العمل في ظل التحولات السوسيو اقتصادية في الجزائر، دون طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص ص 23 ، 24.

ويري بعض الفقه الفرنسي أن الإضراب هو: فسخ العلاقة التعاقدية من جانب العمال المضربين، أو بصفة أخرى توقف العمال عن العمل توقفا جماعيا ومدير بقصد ممارسة الضغط على صاحب العمل أو السلطات العامة¹

في حين يعتبر سليمان محمد الطماوي الإضراب أنه: "اتفاق بعض العمال عن الامتناع عن العمل مدة معينة من الزمن دون أن تصرف نيتهم إلى التخلي عن وظائفهم نهائيا وذلك بقصد إظهار استيائهم من أمر من الأمور أو الوصول إلى تحقيق بعض المطالب لاسيما المتعلقة بالعمل كدفع الأجور"²

ويعد الإضراب لدى جانب آخر من الفقه القانوني الجزائري أنه: التوقف الجماعي عن العمل بصفة إرادية وبقرار مدبر ومحضر من طرف العمال، بهدف الضغط على أصحاب العمل أو السلطة العامة، قصد إجبارها على الخضوع لتلبية مطالبهم أو إيجاد حل للنزاع القائم بينهم وبين صاحب العمل.³

- المقصود بالحق في الإضراب قانونا:

نتيجة التوجه الاشتراكي الذي عرفته الدولة الجزائرية والذي تبنته في تنظيم النشاط الاقتصادي والاجتماعي بعد الاستقلال، فقد اعتبر الإضراب في هذه المرحلة من الأمور المحصورة لاسيما في القطاع العام، فلم يكن معترف بحق الإضراب إلا بالنسبة للقطاع الخاص أين كانت جل القوانين المنظمة له جامدة دون وجود نصوص تنظيمية تضعها موضع التنفيذ⁴.

فتأتي مرحلة الثمانينات التي يعتبر فيها الإضراب إجراء فعليا غير مرخص به للعمال في القطاع العام لكن موجود من حيث الممارسة مما أدى إلى الحد من وجود نزاعات في ميادين وأنشطة القطاع العام، والعلة في ذلك هي توجيه علاقات العمل ضمن إطار قانوني يضمن المساواة في الحقوق والواجبات وخاصة ضمان استمرارية العمل.⁵

¹ مصطفى أحمد أبو عمر، علاقات العمل الجماعية -المفاوضات الجماعية- النقابات العمالية-اتفاقيات العمل الجماعية- منازعات العمل الجماعية (الإضراب، الاغلاق، تحكيم، الوساطة والمفاوضة) في ضوء قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة 2003، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص 341، 342.

² ثوابتي إيمان ريمة سرور، مرزوقي وسيلة، حق الموظف العمومي في اللجوء إلى الإضراب في الجزائر بين التقييد والتحرير"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة سداسية محكمة، مجلة 3 ع 1 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 278.

³ كمال مخلوف، مبدأ السلم الاجتماعي في تشريع العمل الجزائري بين آلية التفاوض كأساس لتكريس المبدأ والإضراب كوسيلة ضغط، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 171.

⁴ أحمية سليمان، اليات تسوية منازعات العمل والضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، طبعة 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 139.

⁵ راشيد واضح، المرجع السابق، ص 112.

وبالعودة إلى دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996 المعدل والمتمم في سنة 2020 تجد أن المؤسس الدستوري أدمج حق الإضراب ضمن طائفة الحقوق والحريات العامة وذلك بنصه في المادة 71 على أن: "الحق في الإضراب معترف به، ويمارس في إطار القانون. يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق، أو يجعل حدودا لممارسة في ميادين الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع"¹

يبدو واضحا من الفقرة الأولى من المادة 71 السالفة الذكر أن المؤسس الدستوري اعترف بالحق في الإضراب دون أن يميز بين القطاع العام والخاص، كما أنه جعل استثناءات لهذا الحق، لكن دون أن يقوم بتعريفه.

كما نجد المادة 24 من القانون 90-02 المعدل والمتمم بالقانون 91-27 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب تنص على أنه: "إذا استمر الخلاف بعد استنفاد إجراءات المصالحة والوساطة المنصوص عليها أعلاه، وفي غياب طرق أخرى للتسوية، قد ترد في عقد أو اتفاقية بين الطرفين يمارس حق العمال في النجوء إلى الإضراب وفقا للشروط والكيفيات المحددة في أحكام هذا القانون."²

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري تغاضى عن تعريف حق الإضراب فقد اكتفى بتبيان إجراءات وشروط ممارسة هذا الحق مما يجعل الباحث القانوني يعتقد أن نية المشرع متجهة نحو تبني المفهوم الليبرالي لحق الإضراب والذي يعد امتناع عن العمل لمدة محدودة يتمسك فيها العمال المضربون بمناصب عملهم بغية إحداث ضغوطات وتأثيرات على السلطة بهدف تحقيق مطالبهم³

وبتحليل النصوص القانونية نجد أن المشرع الجزائري سعى إلى جعل الإضراب إجراء سلمي وحق معترف به للعمال تمارسه منظمات نقابية مهامها الأساسية هي الدفاع عن المصالح المهنية والاقتصادية والاجتماعية، فنية المشرع صريحة في تنظيم حق ممارسة الإضراب في إطار يحقق المساواة بين العمال وأرباب العمل دون أن يخلق أي اختلال في توازن المصالح.⁴

¹ مرسوم رئاسي 96-438 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة

الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 76، الصادر بتاريخ 08 ديسمبر 1996، ص6.

² قانون رقم 90-02 المؤرخ في 06/02/1990، المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، المرجع السابق. ص233.

³ عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية (النظرية العامة لقانون العمل في الجزائر)، دون طبعة، دار

الخلونية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 219.

⁴ محمد حسين منصور، قانون العمل (ماهية قانون العمل، عقد العمل الفردي، عقد العمل الجماعي، النقابات العمالية، المنازعات الجماعية، التسوية والوساطة والتحكيم و الإضراب والإغلاق)، طبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص505.

كما نجد المادة 42 من القانون 23-08 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب تنص على انه: "يقصد بالإضراب بمفهوم هذا القانون توقف جماعي ومتفق عليه عن العمل بهدف تلبية مطالب اجتماعية ومهنية محضة يقرره العمال الاجراء او الاعوان العموميون..."¹

الفرع الثاني: عناصر حق الاضراب

انطلاقا من مختلف التعاريف المقدمة أعلاه للإضراب، يمكن أن تستشف أن الإضراب يتكون من جملة من العناصر تقتضي أن تتوفر في هذا الأخير من أجل جعله مشروعاً وغير متعسف فيه. فهذه العناصر يمكن أن تكون مادية (أولاً) أو تكيف بأنها ذات طابع معنوي (ثانياً).

أولاً/ العناصر المادية للإضراب: تكمن العناصر المادية للإضراب في كل من عنصر التوقف عن العمل (أ)، وضرورة أن يكون هذا التوقف جماعياً (ب).

أ- التوقف عن العمل:

يعد هذا الشرط من أهم الشروط التي يتم من خلالها تحديد مفهوم الإضراب، والذي مفاده أساساً انقطاع العمال عن أداء العمل الملزمين به، مع التنبيه أنه لا بد أن يكون التوقف عن العمل كاملاً مما يعني أن الاستمرار في العمل ولو بشكل جزئي أو العمل بغير الوتيرة العادية لا يعتبر إضراباً، غير أنه تستثنى الفئات المكلفة بالحد الأدنى من الخدمة وفقاً لما تقتضيه القوانين والتنظيمات الخاصة لممارسة حق الإضراب²

والجدير بالذكر أنه لا بد أن يكون التوقف عن العمل فعلياً لجميع العمال المعنيين بالإضراب، كما أنه لا يتطلب في هذا التوقف أن يكون لمدة معينة من الزمن وحتى أنه يكفي أن يكون لمدة محدودة، فالعبرة بعدم الوفاء بالوقت المحدد للعمل لا غير وذلك بغض النظر عن شكل الإضراب.³

وعليه فإن التوقف عن الإضراب يكون إرادياً وصريحاً وبصفة مؤقتة وجماعية من قبل العاملين أو الموظفين المكلفين بالقيام بعمل مسند إليهم، وذلك من أجل إرغام السلطات العمومية على تلبية المطالب أو المصالح المشتركة لهم.

¹ قانون رقم 23-08 المؤرخ في 11/06/2023، المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ص 18.

² أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 139.

³ عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دون طبعة، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص 370.

ب-التوقف الجماعي عن العمل:

يقصد بهذا العنصر أن يكون التوقف لجميع العمال المضربين، وبالتالي فإن توقف عامل بشكل انفرادي عن أداء عمله لا يرتقي أن يكون إضراباً، فالإضراب باعتباره حقاً مكرساً دستورياً وشرعياً لا تتم ممارسته إلا بشكل وبصورة جماعية وهذه الصفة جوهرية في الإضراب وتحققها يكون بامتناع عدد من العمال عن أداء ما هم ملزمون به من عمل¹ ولا بد من الإشارة أنه في الأصل امتناع أحد العمال عن العمل يعد خطأ جسيماً يبرر فصله.

أما إذا كان الامتناع جماعياً وتوافرت فيه كل الشروط اعتبر الامتناع مشروعاً مما يمنع على صاحب العمل فصل العامل².

لم تعرف هذه المسألة استقراراً في الاجتهاد القضائي الفرنسي خاصة أنه كان يكفي أن يتوقف أكثر من عامل عن العمل ليشكل هذا الفعل إضراباً، فصدرت عدة قرارات منعزلة لها تأثير على فكرة أنه يتطلب أن يكون التوقف عن العمل بفعل عدد من العمال، إلا أن هذا الفكر تراجع نظراً لكون أعماله يستوجب المرور عبر التصويت لتقرير الإضراب³.

تأسس بما جاء في المادة 27 من قانون رقم 90-02 فإن الإعلان عن الإضراب وتنظيمه ليس حكراً على النقابات التمثيلية، فإن البت في قرار التوقف الجماعي عن العمل وممارسة العمال لحقهم في الإضراب من صلاحيات ممثلي العمال⁴، وذات المبدأ أكدته المشرع الجزائري في المادة 4 فقرة 2 من ذات القانون التي تنص على أنه: "تدل عبارة ممثلي العمال، في مفهوم هذا القانون على الممثلين النقابيين للعمال أو الممثلين الذين ينتخبهم العمال في حالة عدم وجود الممثلين النقابيين".

ثانياً/ العناصر المعنوية للإضراب:

من المسلم به أن الإضراب وسيلة ضغط يمارسها العمال على أرباب العمل من أجل تسوية نزاع قائم، أو من أجل الحصول على حقوق وامتيازات مهنية واجتماعية

¹ مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 348.

² مخلوف كمال، المرجع السابق، ص 176.

³ عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 271.

⁴ تنص المادة 27 من القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب على أنه تستدعي في الحالات المنصوص عليها في المادة 225 أعلاه، جماعة العمال المعنيين إلى جمعية عامة في مواقع العمل المعتادة بعد إعلام المستخدم قصد إعلامهم بنقاط الخلاف المستمر، والبت في احتمال التوقف الجماعي عن العمل المتفق عليه وتسمع جماعة العمال إلى ممثلي المستخدم أو السلطة الإدارية المعنية بناء على طلبهم.

ومالية، وقد يكون هذا الضغط للمحافظة على حقوق مكتسبة، وبالتالي فإن الإضراب له أسباب تؤثر على الحياة المهنية أو الاجتماعية للعامل¹.

بالإضافة إلى العناصر المادية المتطرق إليها أعلاه نجد للإضراب عن العمل عناصر معنوية تتمحور في كل من كون قرار التوقف إراديا، مع ضرورة أن يكون التوقف لأجل تحقيق مطالب مهنية.

أ- ضرورة أن يكون التوقف عن العمل إراديا:

يتطلب التوقف عن العمل أن يكون صادرا عن إرادة العمال، وتختلف أشكال التعبير عن هذه الإرادة، وذلك سواء عن طريق التعبير الصريح للعمال بالدخول في الإضراب ومنه اتخاذ الإجراءات القانونية المكرسة، كما قد تكون الإرادة ضمنية من طرف النقابة.

انطلاقا من هذا المفهوم فإنه لا ترقى حالة التوقف عن العمل خارج نطاق إرادة ونية القيام بإضراب أن تكون إضرابا على سبيل المثال تحقق بعض العوامل كنقص المواد الأولية فهذا السبب يعود إلى صاحب العمل دون العمال².

كما تظهر نية الإضراب لدى العمال في علم هؤلاء بأن على عاتقهم التزام، فيمتنعون عن الامتثال لهذا الالتزام الذي يعد من صميم ومن مقتضيات العمل، وأكثر من ذلك لا يكتفي التوقف عن استنباط وإنما لابد أن تتولد لدى العمال الرغبة في تكييف حركتهم بالإضراب فهم بذلك يخرجون عن نطاق عقد العمل.

وفي الأخير تتبلور ظاهرة الإضراب في عنصر النية، في بروز رغبة الطبقة العاملة المضربة في الإضرار بصاحب العمل بغض النظر عن جسامة الضرر، فإرادتهم اتجهت فعلا إلى التوقف عن العمل³.

ب- وجوب كون التوقف عن العمل لأجل تحقيق مطالب مهنية

إن الأمر أو الغاية التي من أجلها شرع العمال في الإضراب تكمن في تمكينهم من الدفاع عن مختلف حقوقهم وشتى مصالحهم وتحقيق سائر مطالبهم المهنية، وبالتالي لابد أن يكون السبب أو الباعث على الإضراب هو تحقيق مطالب مهنية رفضت أرباب وأصحاب العمل تحقيقها للعمال⁴.

¹ بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، علاقات العمل الفردية والجماعية، دون طبعة، دار الريحانة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 212.

² أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 140.

³ صلاح علي حسن، تنظيم الحق في الإضراب (دراسة في التشريعات العربية والمقارنة) دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 42.

⁴ مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 61.62.

كما يقصد بهذا العنصر أن يكون للإضراب سببا مهنيا أو ذو صلة أو تأثير مباشر أو غير مباشر بالحياة المهنية للعمال ولتحقيق هذا التأثير لابد من عملية التنسيق المسبق للمطالب. وبمفهوم المخالفة فإن امتناع العمال عن العمل دون هدف أو لأسباب غير مهنية يغير تكييف الإضراب فيجعله غير مشروع، غير أن القضاء الفرنسي يرى أن الإضراب يكون مشروعا متى كان سببه ذو طابع سياسي وله تأثير أو صلة بظروف العمل، على سبيل المثال قرار سياسي خاص برفع الأسعار، أو قرار سياسي خاص بزيادة الضرائب على العمال¹.

الفرع الثالث: أشكال الاضراب والتكييف القانوني له

يأخذ ممارسة حق الإضراب صورا وأشكال متعددة خاصة في البلدان التي تعترف بمشروعية حق الاضراب، لأنه يكيف كأحد الأشكال الحديثة لمقاومة الطغيان بوصفه من الحقوق والحريات السياسية ويعد ضمانا لها، وهذا ما سنتناوله كالاتي :

أولا/ صور وأشكال الإضراب : قد تختلف طرق التوقف الجماعي إما بصفة جماعية أو فئوية أو قطاعية أو وطنية، ومن أهمها:

• الإضراب التقليدي:

وهو الشكل العادي المعروف والأكثر انتشارا، وقد يطلق عليه عدة تسميات كالإضراب الاعتيادي أو الإضراب الكلاسيكي أو الإضراب التام، ويكون هذا الإضراب بطريقة منظمة ومدرسة مسبقا بإحكام من حيث الطريقة والمدة، وغالبا ما تأخذ النقابات فيه جميع الاحتياطات اللازمة للوصول إلى الهدف المنشود حيث يترك الموظفين أماكن عملهم أحيانا وعدم المجيء إليها إلا بعد تنفيذ مطالبهم المهنية والوظيفية، ولابد من التأكيد على مشروعية هذا النوع من الإضراب².

• الإضراب الدائر (المتتابع):

يطلق هذا النوع من الإضراب كتابة عن انتقاله من قسم إلى آخر، وهو الذي يتفق فيه الموظفون على التوقف والامتناع عن أداء الخدمة للمرفق العام فئويا. وبصورة متتابعة أي بالتناوب، فتتوقف طائفة من الموظفين لمدة معينة ثم تعود للخدمة وتبدأ طائفة أو فئة أخرى في التوقف في القسم الآخر وذلك للمحافظة على استمرارية الإضراب وعدم حرمانهم من الراتب، وعليه لا يتوقف نشاط القطاع، مما جعل هذا النوع من الأضراب ممنوع في المرافق العامة³.

¹ أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 140.

² سعيد علي غافل، الاضراب الوظيفي، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2015، ص 8.

³ سعيد علي غافل، المرجع نفسه، ص ص 46، 47.

• الإضراب البطيء:

يتمثل الإضراب البطيء في الإبطاء في معدل أداء الموظفين لواجباتهم الوظيفية بحيث يكونون متواجدين داخل الإدارة المعنية أو الهيئة المستخدمة ولكن يؤدون هذه الوظائف بشكل بطيء، حيث تنخفض مستويات الخدمة عن الحالة العادية والمعتادة، ومن ثمة يصعب تكيف هذا النوع من الإضراب لاستمرارية نشاط المرفق، غير أن هذا النوع من الإضراب يعد أكثر ندرة لقلّة فعاليته في تحقيق المطالب المهنية والوظيفية¹.

• الإضراب المباغت:

هو الإضراب المفاجئ الذي يتم بصورة فجائية مما يؤدي إلى شل القطاع الإداري وإلى إحداث التوتر والفوضى ويعطل المصالح العامة، وبالتالي يعد هذا النوع من الإضراب غير مشروع ويعرض الموظف المشارك فيه للمساءلة التأديبية².

• الإضراب التضامني:

يعني امتناع الموظفين عن أداء وظائفهم الملزمين بها، قصد الدفاع عن المصالح المهنية لموظفين آخرين لا ينتمون إلى نفس الجهة المستخدمة أو الإدارية ولا تربطهم مصالح مشتركة مباشرها ورغم الانعكاسات الهامة التي يربتها كسيادة روح الإضراب وتفعيلها بين الموظفين وفعالية موقفهم مما يجعل الجهة الإدارية أو الهيئة المستخدمة أكثر استجابة إلى مطالب المضربين، ويقتصر على تحقيق مصلحة معنوية أو أدبية للتضامنين، إلا أن هذا الإضراب يشكل إضراباً غير مشروعاً³.

• الإضراب السياسي:

يكون بالامتناع الجماعي للموظفين احتجاجاً على سياسة الحكومة الخارجية أو الداخلية دون علاقة للإضراب بحقوق الموظفين⁴، ويعد هذا النوع من الإضراب خرقاً لأحكام القانون رقم 02/90 المعدل والمتمم نظراً لعدم قيامه على المطالب المهنية.

• الإضراب مع احتلال أماكن الوظيفة:

يتمثل هذا النوع من الإضراب في توقف مجموعة من الموظفين عن أداء واجباتهم الوظيفية، ولكن في نفس الوقت يمنعون زملاءهم غير المضربين من الالتحاق بأماكن خدماتهم

¹ ميثم غانم جبر المحمودي، حق الإضراب بين الحظر والإباحة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، مصر، 2016، ص 61، 62.

² نفس المرجع، ص 62.

³ سعيد على غافل، نفس المرجع، ص 48.

⁴ مصدق عادل طالب، الإضراب المهني للعمال واثاره، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص 62.

الوظيفية ويعد هذا الإضراب غير مشروع بسبب عرقلة حرية العمل وهذا ما يستنتج من خلال المادة 34 من القانون رقم 90 / 02 المعدل والمتمم.

ثانيا/ التكيف القانوني للإضراب:

تعتبر مسألة التكيف القانوني للإضراب أكثر المسائل التي كثر فيها الجدل من مدى اعتباره حقا ووسيلة ضغط على الهيئة الإدارية المستخدمة، وبوصفه من الحقوق والحريات السياسية كونه ضمانا لها، كما يكيف أنه شكل أساسي لمقاومة طغيان السلطة الإدارية العامة وبذلك يأخذ الإضراب صفة مزدوجة:

- اولا/ الإضراب حق من الحقوق السياسية:

يعتبر الإضراب حقا¹ ذو طبيعة خاصة، كونه حق فردي تجب ممارسته بصفة جماعية، حيث يتفق الإضراب مع المفهوم الشخصي للحق كحق فردي ويختلف معه في أن استعمال القدرة الإرادية في الإضراب تتسم بالجماعة. كما يتفق مع المفهوم الموضوعي للحق في أن المصالح المهنية للموظفين والمستخدمين هي التي يهدف الإضراب لتحقيقها، أي مصلحة مشروعة محمية قانونيا، ويختلف عن التعريف الموضوعي من حيث المصلحة المحمية بحق الإضراب في مصلحة جماعية بعكس التعريف الشخصي التي تكون المصلحة المحمية شخصية². ومن هذا المنطلق يتضح أن الإضراب أصبح مفهومه جماعي تكون بمقتضاه في مواجهة حالات إضراب كلما كانت هناك جماعة من المضربين³

كما يعد الإضراب حقا من الحقوق السياسية باعتباره أحد وسائل التعبير عن الرأي خصوصا المطالب المهنية، لأن الموظف كبقية المواطنين له الحرية في التعبير عن رأيه، وهذا ما أكدته المواثيق والدساتير الدولية والوطنية وحددت كفاءات ممارستها في ظل احترام النظام العام والآداب العامة⁴

- ثانيا/ الإضراب وسيلة ضغط لمقاومة طغيان السلطة الإدارية:

يمثل حق الإضراب وسيلة ضغط يستعملها الموظفون والمستخدمين في المرافق العامة والخاصة للدفاع عن المصالح المهنية في مواجهة الإدارة، والدافع الحقيقي من وراء هذا الحق هو إقامة التوازن الاقتصادي والاجتماعي بين السلطة العامة والموظفين، لأن هناك حقوق مقابل أداء الواجب الوظيفي والمهني. وقد استندت الشريعة الإسلامية في تبريرها لهذا الحق إلى رفع الظلم عن كاهل الطبقة العاملة، حيث ورد في القرآن الكريم قوله تعالى: " لا يحب الله

¹ أنظر المادة 36 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر.

² مصدق عادل طالب، المرجع السابق، ص 111.

³ المادة 26 من الأمر رقم 06-03 " حرية الرأي مضمونة للموظف في حدود احترام واجب التحفظ المفروض عليه"

⁴ سعيد على غافل، المرجع السابق، ص ص 52 - 57.

الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم وكان الله سميعا عليما"¹، وأيضا قوله تعالى: "ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل"² ولهذا تجد أن الإضراب الوظيفي يكيف على أنه أحد صور مقاومة الطغيان، ويعد وسيلة مهمة لحماية الحريات العامة الأخرى وفق هذا الحق. وبناء على ما تقدم نستنتج أن ممارسة الإضراب يشكل حقا، إلا أن هذا الحق ذو طبيعة خاصة نشأت من كونه حقا فرديا يمارس بطريقة جماعية، حيث تم الاعتراف به كحق يمارس في ظل احترام مجموعة من الضوابط تحقيقا للمصلحة العامة والمصلحة الخاصة للموظف في نفس الوقت .

المطلب الثاني: الإطار القانوني للحق في الاضراب

يعتبر الإضراب حق من الحقوق التي يكفلها ويحميها القانون ويثبتها بصفة منفردة للموظف العام وذلك بهدف تحقيق مطالبه المهنية كوسيلة للضغط على الإدارة، وبذلك يعد وسيلة جماعية خطيرة كونها تشمل خدمات المرفق العام التي تكفلها الدولة للأفراد ونظرا لأهميته تم الاعتراف به كضمانة تكفل ممارسته في الإطار القانوني.

الفرع الاول: حق الاضراب في المواثيق الدولية

لقد جاء الاعتراف الدولي بحق الإضراب في المواثيق الدولية لحقوق الانسان وذلك لارتباطها بالحقوق الأخرى كالحق في التوظيف والحق في التنظيم النقابي، ومن أبرزها اتفاقيات ومعاهدات ذات الطابع العالمي كالعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ومواثيق دولية ذات الطابع الإقليمي كاتفاقيات جامعة الدول العربية³.

أولا/ المواثيق الدولية ذات الطابع العالمي:

لقد نصت المادة الثامنة من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الذي اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 ، والذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 03 يناير 1976، على أنه:

1- تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بكفالة ما يلي :

حق كل شخص في تكوين النقابات بالاشتراك مع آخرين وفي الانضمام إلى النقابة التي يختارها، دون ما قيد سوى قواعد المنظمة المعنية، على قصد تعزيز مصالحه

¹ سورة النساء الآية 148.

² سورة الشورى الآية 41.

³ ميثم غاتم جبر المحمودي، المرجع السابق، ص 98.

الاقتصادية والاجتماعية وحمايتها. ولا يجوز إخضاع ممارسة هذا الحق لأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية، في مجتمع ديمقراطي، لصيانة الأمن القومي أو النظام العام أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم¹، حق الاضراب، شريطة ممارسته وفقا لقوانين البلد المعني.

ثانيا/ المواثيق الدولية ذات الطابع الاقليمي:

لقد نصت المادة 3/35 من الميثاق العربي لحقوق الانسان الصادرة في 23 ماي 2004 "تكفل كل دولة طرف الحق في الاضراب في الحدود التي ينص عليها التشريع النافذ". وقد نصت منظمة العمل العربية لسنة 1977 حول الحريات والحقوق النقابية في المادة 12 منها "للعمال حق الاضراب للدفاع عن مصالحهم الاقتصادية والاجتماعية بعد استنفاد طرق التفاوض القانونية لتحقيق هذه المصالح". وبالرجوع الي الاتفاقيات الاوربية لحقوق الانسان الصادر عام 1950 والمتعلق بحرية التجمع وتكوين الجمعيات نجدها تشير الي الحق في المادة 11 بصورة غير صريحة جزءا لا يتجزأ من حرية تكوين الجمعيات.

الفرع الثاني: حق الاضراب في التشريع المقارن

إن الاعتراف التشريعي بحق الإضراب انطلقا من دستور كل دولة على حدى قد يكون إما صريحا أو ضمنيا، مع تقييده بضوابط دستورية التي يتضمنها التشريع، وسوف نحاول التطرق لهذا الحق في كل من فرنسا ومصر.

أولا/ حق الاضراب في فرنسا:

لقد كان للحرب العالمية الثانية تأثيرا على التشريع الفرنسي في تنظيم الحريات السياسية والاقتصادية والاجتماعية مع مطالبة المجتمع الفرنسي بمزيد من هذه الحريات، لذا جاء دستور 01 أبريل 1946 متضمنا العديد من المبادئ الجوهرية الواردة في إعلان حقوق الانسان والمواطن الصادر سنة 1789، خاصة حق الإضراب الذي اعترف به المشرع الدستوري اعترافا صريحا مع إضفاء صفة الحق وفقا للتنظيم القانوني، ولكن بعد عرضه على الاستفتاء الشعبي في 05 ماي 1946 رفض هذا الدستور. وبعدها صدر قانون رقم 46

1 حقوق الانسان، مجموعة صكوك دولية، المجلد الاول، الامم المتحدة نيويورك، 1993، ص11.

في 19 أكتوبر 1946 والمتعلق بالنظام العام للموظفين متضمنا الحق النقابي دون النص على الحق في الإضراب¹.

إن الرفض الشعبي للدستور الأول دفع بالمشروع الفرنسي إلى وضع هذه الحقوق والحريات في ديباجة الدستور الجديد، وتم إعادة صياغة حق الإضراب الوارد في الفقرة الخامسة من مقدمة مشروع الدستور، والتي نصت على " **حق الإضراب يمارس في نطاق القوانين التي تنظمه**"، وقد عرض للاستفتاء الشعبي بتاريخ 27 أكتوبر 1946 الذي سمي بدستور الجمهورية الرابعة بعد موافقة الشعب عليه، مما أدى إلى ظهور عدة آراء واختلافات فيما جاءت به مقدمة الدستور بخصوص حق الإضراب كما يلي²:

1- القيمة القانونية لنص الدستور على حق الإضراب:

لقد أثير خلاف وجدل حول نص مقدمة الدستور الفرنسي لدى الفقه وتعدد آراءهم في مسألة شرعية حق الإضراب وتطبيقه كما يلي:

- **الرأي القائل بالتطبيق المباشر للنص:** يرى الفقيه فالين أن الاعتراف التشريعي بحق الإضراب في مقدمة دستور 1946 بمثابة الاقرار به، حيث يمكن تطبيقه مباشرة دون الحاجة لصدور قوانين تنظم ممارسته والتي طالب بها المؤسس الدستوري الفرنسي في المقدمة، لأن التشريع العادي لا يملك سلطة تقييد ممارسة الحقوق المعترف بها في مقدمة الدستور، ويذهب أنصار هذا الرأي إلى القول إن الفراغ في التشريع العادي يسده القضاء بوصفه الحارس الطبيعي على الحقوق والحريات العامة من خلال المبادئ العامة للقانون³.
- **الرأي القائل بتطبيق النص بتدخل تشريعي:** يرى الفقيه اسمان أنه لا يمكن إجازة حق الإضراب بالنسبة للموظف واسناده إلى ما ورد في مقدمة الدستور بصورة مباشرة، لأنه حق مقيد لا يمكن ممارسته دون تدخل المشرع في سن القوانين التي تنظمه، ويرجع عدم تدخل المشرع في تنظيم حق الإضراب كونه يبقيه حقا نظريا لا يجوز ممارسته رغم النص عليه دستوريا. ويرى أنصار هذا الرأي أنه رغم النص عليه لا يمنع من تحريم الإضراب على طائفة معينة من فئة الموظفين⁴.

2- موقف القضاء الإداري:

بعد أن كان مجلس الدولة الفرنسي ينظر إلى الإضراب على أنه خطر يهدد مبدأ سير المرفق العام بانتظام واضطراب ويستوجب المتابعة التأديبية للموظف المضرب، فقد غير

¹ سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص79.

² نفس المرجع ، ص 80.

³ نفس المرجع، ص ص 82، 83.

⁴ سعيد علي غافل ، المرجع السابق ، ص ص 82، 83.

موقفه بعد النص عليه في ديباجة الدستور وأصبح يقر به ويؤكد في كثير من قراراته . حيث استمد مجلس الدولة شرعية ممارسة حق الإضراب في القضاء من خلال الاختلاف الفقهي السابق والذي يحدث تباعدا بين القانون والواقع المعاش لحاجة الموظف لحقوق وحرريات حسب الظروف، فالاستمرار في حظره في الوظيفة العامة يجرده من كل قيمة عملية في التطبيق، مما دفعه إلى الموازنة بين الحقوق الفردية المشروعة كحق الإضراب وبين ضرورة تأمين استمرارية المرفق العام من جهة أخرى، كقراره الصادر في قضية دوهان سنة 1950¹.

3- موقف المجلس الدستوري:

لقد جسد الدستور الفرنسي ضمن النصوص القانونية تكملة لدستور 1946 بموجب دستور 1958 مجموعة من الحقوق والحريات التي تجسد حق الإضراب بموجب قراره بتاريخ 16 جويلية 1971 المتعلق بمبدأ حرية التجمع وإنشاء الجمعيات، وتم تأكيده في عدة قرارات منها قراره في 19 و 20 يناير 1981 المتعلقة بالأمن والحرية، وقراره في 22 أكتوبر 1982 الخاص بعدم المسؤولية النقابية، وقراره في 28 جويلية 1987. كما أجاز للمشرع اتخاذ التدابير اللازمة لضمان استمرارية المرفق العام كالقرار الدستوري في 25 جوان 1979 الذي أشار إلى أنه يمارس حق الإضراب في إطار القوانين التي تنظمه ولا يسمح للمشرع العادي بإلغائه².

ثانيا/ حق الإضراب في مصر:

لم يقر المشرع المصري حق الإضراب نتيجة ما عرفته مصر خلال السنوات الماضية من ثورة عمالية واجتماعية كثورة 1919 ، والتي كانت نتيجة اباحة حق الإضراب في التشريع الجنائي المصري، ولذلك تم تجريمه في ظل قانون رقم 37 لسنة 1923 لضمان السير الحسن للمرفق العام و بسبب عدم كفاية العقوبات التأديبية في مقاومة ممارسة هذا الحق، حيث تم وضع عقوبات جنائية للموظف المضرب والمستخدمين العموميين بموجب المادة 108 مكرر و المادة 327 التي أضيفت إلى قانون العقوبات، وكذلك في ظل قانون العقوبات رقم 58 لسنة 1937 وتعديلاته.

وظل الحال كذلك إلى غاية مرحلة إباحة الإضراب طبقا للاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966 ، والتي وقعت عليها مصر في 04/08/1967 ولم تصادق عليها إلى حين صدور القرار الجمهوري رقم 537 لعام 1981

¹ المرجع نفسه، ص88.

² ميثم غانم جبر المحمودي، المرجع السابق، ص 201.

بالموافقة وأصبحت نافذة بتاريخ 14/04/1982 ، لتصبح لها قوة القانون العادي بموجب نص المادة 151 من الدستور المصري، لم يعد يشكل جريمة جنائية طبقا للمادة 60 من قانون العقوبات المصري كل فعل ارتكب بنية سليمة، كما أقر الدستور الصادر عام 2012 حق الإضراب في المادة 64/ 6 التي نصت "الإضراب السلمي حق، وينظمه القانون"¹، ولقد ثار جدل فقهي حول مدى الاعتراف بحق الإضراب قبل صدور دستور 2012 بين رأي مؤيد ورافض له.

– موقف الفقه من الاعتراف بحق الإضراب:

أ. **الرأي الرافض:** يرى أصحاب هذا الرأي أن حق الإضراب مازال مجرماً ولا أثر لانضمام مصر إلى الاتفاقية الدولية، وبرر هذا الرأي موقفه من منطلق المعاهدة ذاتها كونها لا تعدوا أن تكون وعداً مبدولاً من طرف الدولة المصرية، ويرجع توقيعها إلى كون الدولة شخصاً من أشخاص القانون الدولي العام لتنسيق الأعمال بين الدول في الحقوق والحريات . أما في إطار العلاقة بين القانون الداخلي والقانون الدولي وذلك بمساواة المعاهدة بالقانون ومن ثم إمكانية إلغائه ضمناً في حالة التعارض بينهما حسب رأي البعض، من منطلق أن قوة القانون التي تحوزها المعاهدة ولا تفقدها طبيعتها الأصلية، فلا تستطيع الدوران مع القوانين الداخلية بنفس قواعد الحركة والانضباط (مرهونة بموافقة البرلمان)².

ب. **الرأي المؤيد:** لقد ذهب الرأي الغالب في الفقه المصري إلى أن حق الإضراب وفق الاتفاقية أصبح غير مجرماً بالنسبة للموظفين والمستخدمين العموميين، واستندوا في ذلك إلى المواد الثانية (02) والرابعة (04) وغيرها من الاتفاقية الدولية، معارضين بذلك الرأي الرافض للاعتراف به نظراً لعدم حصرها في الحقوق العامة فقط بل تعديها إلى الحقوق الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، التي تشكل الحد الأدنى مما يتمتع به الفرد.³

–موقف القضاء المصري من إباحة الإضراب:

لقد اتجه القضاء المصري إلى الإقرار بحق الإضراب طبقاً لنصوص الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المصادق عليها.

1 حمدي عطية مصطفى عامر، أحكام الموظف العام في النظام القانوني والوضعي والإسلامي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2015، ص300 .

2 سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص123 – 126 .

3 تامر محمد صالح، الإضراب بين المشروعية والتجريم، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ، دار الكتاب الجامعي، الجمهورية اللبنانية –الامارات العربية المتحدة، 2015، ص42 .

أ. **موقف القضاء العادي**: لقد نظرت محكمة أمن الدولة العليا للطوارئ المصرية في إضراب عمال الهيئة العمالية للسكك الحديدية أيام 8 و 9 جويلية 1986 (حوالي 37 عاملا) إلى أن حق الموظفين والمستخدمين العموميين والطوائف العمالية على اختلافهم في ممارسة حق الإضراب وفقا لقيود تضعها السلطة العامة، وبالتالي فإن تقاعسها عن تنظيمه ليس بالضرورة حرمان الموظفين منه، وعليه أصبح حق الإضراب بالنسبة للموظف مشروعا طبقا للاتفاقية الدولية التي صارت جزءا من القانون الداخلي المصري ولم يعد مجرما كما كان قبل نفاذ الاتفاقية¹.

ب. **موقف مجلس الدولة**: لقد جاء موقف مجلس الدولة مسائرا لموقف القضاء العادي بالاعتراف بشرعية حق الإضراب باعتباره أحد مظاهر حرية التعبير عن الرأي للدفاع عن المصالح والمطالب المهنية للموظفين، وذلك تجسيدا لمبادئ الاتفاقية الدولية وانفتاح القضاء المصري بعد تعهد مصر كغيرها من الدول الأطراف في المعاهدة على أن تكفل الحق في الإضراب طبقا لقوانينها الداخلية. كما حسم المشرع المصري صراحة أمره من إباحة الإضراب في ظل قانون العمل الجديد رقم 12 لعام 2003 الذي نظم الإضراب في مواد من 192 إلى 195 في الباب الرابع من الكتاب الخامس، غير أنه حظره في قانون العقوبات في المادة 124 منه التي نصت على أن: "إذا ترك ثلاثة على الأقل من الموظفين أو المستخدمين العموميين عملهم ولو في صورة الاستقالة أو امتنعوا عمدا عن تأدية واجب من واجبات وظيفتهم متفقين على ذلك أو مبتغين منه تحقيق غرض مشترك عوقب كل منهم بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تتجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه..."، جاعلا من التحريض على هذا الحق المشروع فعلا مؤثما ومستوجبا للعقوبة التأديبية². بعد أن تطرقنا إلى حق الإضراب في المواثيق والمعاهدات الدولية والقانون المقارن خاصة في فرنسا ومصر بصفة موجزة ومختصرة، سوف نختم هذا المطلب بدراسة حق الإضراب في التشريع الجزائري.

الفرع الثالث: حق الاضراب في التشريع الجزائري

لقد اعترفت الجزائر على غرار نظيراتها من الدول الأخرى بحق الإضراب كونه حق من الحقوق والحريات الأساسية، حيث كرسته في وثيقتها الدستورية وتركت مسألة تنظيمه وتحديد كيفية ممارسته إلى النصوص التشريعية وبذلك يكون المشرع قد وفر الحماية القانونية للإضراب على مستوى النص كضمانة لممارسته.

¹ سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص 134.

² سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص 137.

أولاً/ الاعتراف الدستوري بحق الإضراب: يحتل النص الدستوري الصادرة في تدرج السلم التشريعي الوطني لكافة الدول، مما يعني التقيد بما ورد فيه، حيث تم الاعتراف بحق الإضراب في الدستور الجزائري الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1963¹ بموجب المادة 20 التي نصت على أن: **"الحق النقابي وحق الإضراب ومشاركة العمال في تدبير المؤسسات معترف بها جميعا وتمارس هذه الحقوق في نطاق القانون"**. يستنتج من نص هذه المادة اعتراف المؤسس الدستوري بحق الإضراب دون التمييز بين القطاع العام والقطاع الخاص، لكن باتخاذ الجزائر من النهج الاشتراكي أسلوبا ومنهجاً الذي يرى الموظفين والعمال الدعامة الأساسية التي تركز عليها الدولة لتحقيق المساعي والأهداف الكبرى الاشتراكية، بتوفير كافة الوسائل والمعدات من أجل تهيئة ظروف العمل عبر جميع القطاعات، فقد حرص الدستور الجزائري الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 1976² على منع الإضراب في القطاع العام واقتصر فقط على القطاع الخاص، حيث نصت المادة 61/ 2: **"في القطاع الخاص، حق الإضراب معترف به، وينظم القانون ممارسته"**.

وبعد ما صدر دستور 23 فبراير 1989³ في ظل الاصلاحات السياسية والاقتصادية والتعددية الحزبية، فقد اعترف صراحة بحق ممارسة الإضراب في المرافق العامة ولكن في إطار قانوني وذلك في المادة 54 التي نصت على أنه: **"الحق في الإضراب معترف به، ويمارس في إطار القانون و يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق، أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع"**. وهو نفس مضمون المادة 57 من التعديل الدستوري لسنة 1996⁴ وكذلك نفس محتوى المادة 71 من التعديل الدستوري لسنة 2016⁵.

إذن يعتبر الإضراب حقا دستوريا مكفول للموظف والمتعاقد على حد سواء، وبالتالي لا يمكن المساس به طبقاً لمبدأ سمو القاعدة الدستورية، حيث يتوجب على جميع السلطات

1 دستور 1963، الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 64، الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر 1963، الصفحة 888.

2 الأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور 1976، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 94، الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر 1976، الصفحة 1292.

3 المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 9، الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989، الصفحة 234.

4 المرسوم الرئاسي رقم 96-438 سالف الذكر.

5 القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن تعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016، الصفحة 3.

العامّة في الدولة احترامه والنزول عند مقتضياته، وهذا ما ورد في ديباجة الدستور الجزائري: "...إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات ويكرس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرة ونزيهة. يكفل الدستور الفصل بين السلطات واستقلال العدالة والحماية القانونية، ورقابة عمال السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده..."

وتساهم وسيلتين في حماية حق الإضراب، حيث تتعلق الوسيلة الأولى بالرقابة على دستورية القوانين، التي تعد أهم الدعائم القانونية لحماية الحقوق والحريات داخل الدولة لأنها تراعي مطابقة القوانين والنصوص التنظيمية لأحكام الدستور، وهذا ما يقوم به المجلس الدستوري بموجب المادتين 181 و 182 من الدستور. أما الوسيلة الثانية فتتمثل في الرقابة على أعمال الإدارة التي تساهم في حماية الحقوق والحريات الأساسية للفرد داخل المجتمع الوظيفي، وذلك للحد من تعسف السلطة الإدارية وتجاوزها لاختصاصاتها بما تصدره من قرارات وأعمال تشكل خرقاً للقوانين المنظمة لممارسة حق الإضراب.

ثانيا/ الحماية القانونية لحق الإضراب في قانون الوظيفة العامة والتنظيم: لم يشر الأمر رقم 66-133 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية إلى حق الإضراب¹، كما لم ينص على هذا الحق المرسوم رقم: 85-59² بالرغم من تناوله للحق النقابي وذلك تطبيقاً لدستور سنة 1976 الذي اقتصر في ممارسة حق الإضراب على القطاع الخاص. وهذا ما أكد عليه القانون رقم: 78-12³ في المادة 21 بنصها "تطبيقاً للمادة 61 من الدستور، فإن حق الإضراب معترف به في القطاع الخاص، ويمارس وفقاً للكيفيات المحددة بموجب القانون".

ولكن بعدما اعترف دستور 1989 والتعديل الدستوري لسنة 1996 بممارسة حق الإضراب في قطاع الوظيفة العامة، نص المشرع صراحة على هذا الحق في قانون الوظيفة

¹ لأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 08 جوان 1966، الصفحة 542.

² المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 13، الصادرة بتاريخ 24 مارس 1985، الصفحة 333.

³ القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978، يتضمن القانون الأساسي العام للعمال، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 32، الصادرة بتاريخ 08 أوت 1978، الصفحة 724.

العامة، حيث اعترف للموظف بممارسة حق الإضراب بموجب المادة 36 من الأمر رقم 03-06 بنصها: "يمارس الموظف حق الإضراب في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما".

كما اعترف أيضا للمتعاقد بهذا الحق، حيث تنص المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 07-308¹ "في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما، فإن الأعوان الخاضعين إلى نظام التعاقد لهم الحق، على الخصوص، فيما يأتي:

-راتب بعد أداء الخدمة،

-الحماية الاجتماعية والتقاعد،

-العطل والغيابات المرخص بهما وأيام الراحة القانونية،

-الاستفادة من الخدمات الاجتماعية،

-ممارسة الحق النقابي،

-ممارسة حق الإضراب،

-الحماية من التهديد أو الإهانة أو الشتم أو القذف أو الاعتداء، من أي طبيعة كانت، التي قد يتعرضون لها أثناء ممارسة نشاطهم أو بمناسبة،

-ظروف العمل الكفيلة بحفظ كرامتهم وصحتهم وسلامتهم البدنية والمعنوية".

وقد نظم ممارسة حق الإضراب القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، حيث رسم الإطار القانوني له من خلال تحديد ضمانات وضوابط ممارسته بهدف حماية المصلحة الخاصة للموظف المضرب والمصلحة العامة.

نستنتج مما سبق أن المشرع الجزائري قد اعترف صراحة للموظف والمتعاقد بممارسة حق الإضراب كوسيلة لمطالبة الهيئة المستخدمة بتحقيق مطالبه المهنية، لذلك فقد حرص على إحاطته بالحماية القانونية.

¹ المرسوم الرئاسي رقم 07-308 مؤرخ في 29 سبتمبر 2007 ، يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 61 ، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 2007 ، الصفحة 17 .

المبحث الثاني: التنظيم الوارد على ممارسة حق الاضراب

لقد تعددت وتنوعت التنظيمات الواردة على ممارسة حق الإضراب، والتي جعلت منه حقا مقيدا وليس حقا مطلقا، ولكن لا تقلل من استعماله بل تضبطه وتجعل من ممارسته وفق القانون والتنظيم المعمول بهما، والتي يترتب على عدم احترامها مساءلة الموظف المضرب وفي الحقيقة وضع الضوابط التشريعية تشكل حماية للموظف المضرب، لذلك نظم المشرع مجموعة من القيود الشكلية والموضوعية يتقيد بها الموظف المضرب حتى يكون الإضراب صحيحا وقانونيا.¹

وللمزيد من التوضيح، تناولنا هذا المبحث في مطلبين أساسيين هما:

المطلب الأول: الشكلية في ممارسة حق الإضراب.

المطلب الثاني: التنظيم الموضوعي لممارسة حق الإضراب.

المطلب الأول: الشكلية في ممارسة حق الاضراب

تتعدد القيود أو الإجراءات الشكلية التي يتوجب على الموظفين المضربين مراعاتها قبل ممارسة حق الإضراب واللجوء إليه حتى يمارس في إطاره القانوني، وذلك بهدف الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل من خلال رفع ممثلي الموظفين المسائل محل الخلاف الجماعي إلى السلطة المختصة قصد اجراء التسوية الودية. وكذلك بهدف اللجوء إلى ممارسة الإضراب في حالة استمرار الخلاف وفقا لضوابط شكلية تضمن تحقيق المصلحة العامة.²

وللمزيد من الشرح والتفصيل، سوف نتناول هذا المطلب في الفروع التالية :

الفرع الأول: إشراف النقابة على الإضراب.

الفرع الثاني: استنفاد اجراءات التسوية الودية.

الفرع الثالث: موافقة الموظفين على الإضراب.

الفرع الرابع: الاشعار المسبق للإضراب.

¹ عبد الرحمن خليف، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008،

ص77.

² عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، دراسة في ظل الأمر 06-03 والقوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة، الطبعة الأولى ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2015، ص 124.

الفرع الاول: إشراف النقابة على الاضراب

يلتزم جميع الموظفين والمستخدمين العموميين بالمشاركة في تنظيم وتسيير المرافق العمومية لأنه جوهر مبدأ الديمقراطية الإدارية، ويتمثل ذلك في حق المراقبة والمشاركة في إدارة المرفق وشؤونه الوظيفية، والسماح للموظفين بتشكيل نقابات وظيفية للإحساس بهذه المسؤولية، التي أضحت وسيلة ضغط على السلطة العامة في الدولة للتعبير عن مطالبهم المهنية من خلال أجهزة تتولى الدفاع عن حقوقهم القانونية. ويتعلق الأمر بالحق في انشاء النقابات والانضمام اليها، وهو حق جماعي يهدف إلى الدفاع عن المصالح المهنية للموظف العمومي، لأن هذا الأخير، ضعيف بمفرده قوي بغيره وتنظيمه ويستطيع تبليغ صوته للجهات المعنية.¹

أولاً/ مفهوم المنظمة النقابية: إن كلمة "نقابة" مشتقة من فعل "نقب" (بجر القاف) أو "نقب" (بفتح القاف)، نقب على القوم أي صار نقيباً عليهم، وكلمة "نقيب" تعني كبير القوم أو العميد، والمغزى من هذا التعريف هو المعنى الاشتقاقي الذي يشير إلى أن النقيب ذلك الشخص المنتخب من طرف فئة أو جماعة من الأشخاص قصد الاهتمام بشؤونهم ومصالحهم والدفاع عنها مع رعايتها.²

كما ينصرف مفهوم النقابة حسب الدكتور "سعيد مقدم" إلى: " ذلك التنظيم الذي يمثل مصالح العاملين تجاه الإدارة المستخدمة والاهتمام بقضاياهم المتمثلة في الأجور وساعات العمل وظروفه، وغالبا ما يشارك العاملون في إدارة النقابة، ويدعمون نشاطاتها من خلال دفعهم مبالغ نقدية كمستحقات مقابل الخدمات النقابية".

يمكن من خلال هذا التعريف ابراز بعض النقاط التي تبين الغرض والغاية من الانضمام للمنظمة النقابية منها: تحقيق العدالة الاجتماعية والعمل عليها عن طريق ثقافة الانخراط، تحقيق مبدأ المساواة في الاستخدام النقابي وليس قضاء المصالح الشخصية، وزيادة التأثير على الإدارة في إجراء الاصلاحات التي يرغب فيها طائفة الموظفين في تحقيق مطالبهم المهنية والتأثير على العلاقة الوظيفية.³

ترى الأستاذة الباحثة "سامية عبد اللاوي" أنه: " تمثل النقابات المصالح الخاصة لفئة من الناس تمارس ذات العمل أو ذات النشاط وتشمل مختلف التجمعات المهنية، صناعية وتجارية واقتصادية وزراعية وتتعداها إلى المهن الحرة كالطب والهندسة والمحاماة وغير ذلك ... فالنقابة جمعية خاصة تقوم بجمع الأعضاء العاملين بمهنة أو مهن قريبة من بعضها، بقصد

1 عمار بوضياف، المرجع السابق، ص210.

2 ثوابتي ايمان ريماسرور، ممارسة الحق النقابي في التشريع الجزائري، الطبعة الاولى ، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2016، ص46.

3 سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية واخلاقيات المهنة ، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2010، ص ص375، 374.

الدفاع عن الحقوق والمصالح الخاصة بأعضائها. يتعدى هذا التعريف إلى فئات أخرى غير فئة الموظفين العموميين لكن الهدف واحد والغاية واحدة وهي تحقيق المصالح والمطالب المهنية¹. إذن يهدف التجمع النقابي حسب التعاريف السابقة للمنظمات النقابية إلى تحقيق مبادئ أساسية وهي الدفاع عن المصالح المهنية المادية والمعنوية لأعضائها من جميع الأوجه الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التي تقوم النقابة بتمثيلها ورعايتها. وبالرجوع إلى التطور التاريخي لنقابة الموظفين نجد أن مختلف تشريعات الدول قد ترددت عن مسيطرة الاتجاهات الحديثة والقانونية في نطاق العلاقة الوظيفية الهادفة إلى حماية الموظفين وعدم تركها بين أحضان السلطة الإدارية العامة².

ويعود الفضل إلى المشرع الفرنسي بموجب قانون 01 جويلية 1901 المتعلق بالجمعيات، الذي سعى إلى تحرير السلطات العمومية تماشياً وإصدار وزير الداخلية منشوراً بتاريخ 12 جانفي 1903 يتعلق بالنقابات المحلية، الذي فتح المجال أمام المواطنين من أجل تشكيل وإنشاء جمعيات عادية بينهم دون شرط الانتماء المهني، وتطبيقاً لأحكام هذا القانون تمّ خلق نقابات مهنية على مستوى الإدارات مع حق الموظفين التجمع في إطار جمعيات مهنية، الذي أكدّه القضاء الإداري الفرنسي في أحكام مجلس الدولة بتاريخ 14 جوان 1912 في إنشاء الفيدرالية الوطنية لأساتذة الثانوي، وفي 13 جانفي 1922 في إنشاء النقابة الوطنية لأعوان الضرائب غير المباشرة، إلى غاية الاعتراف الرسمي بنقابات الموظفين بصدور الأمر المؤرخ في 09 أكتوبر 1945 في نص المادة 16 منه على إنشاء مجلس دائم للإدارة المدنية يتكون من ثلاثة أعضاء يتم اختيارهم من بين قائمة أعضاء فيدراليات نقابات الموظفين كهيئة تمثيلية. ثم صدر قانون 19 أكتوبر 1946 الخاص بالموظفين الذي أكد على ذلك في المادة السادسة منه بنص صريح، والذي أكدته التعليمات المؤرخة في 14 سبتمبر 1970 المتعلقة بممارسة الحقوق النقابية في الوظيفة العمومية الفرنسية، وتم دسترته في ديباجة دستور 27 أكتوبر 1946 ثم دستور 04 أكتوبر 1958 وللنهوض بالعمل النقابي؛ صدر قانون بتاريخ 20 أوت 2008 كرد إيجابي وأصبحت النقابات مسؤولة عن جميع تصرفاتها³.

ولقد تمّ تكريس الحق النقابي في مختلف الدساتير المتعاقبة، حيث تنص المادة 70 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري سالف الذكر بأنه: " **الحق النقابي معترف به**

1 سامية عبدا الملاوي، الرأي العام وتأثيره على النظام السياسي الجزائري نموذجاً، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجامعي، الجمهورية اللبنانية، 2015، ص 106.

2 راشيد واضح، المرجع السابق، ص 116.

3 سعيد مقدم، المرجع السابق، ص ص 375، 376، 377.

لجميع المواطنين". وبالرجوع إلى قانون الوظيفة العامة، نجد أنّ المشرع الجزائري قد اعترف للموظف بممارسة الحق النقابي في التشريعات المتعاقبة، حيث نصت المادة 21 من الأمر رقم 66-133 سالف الذكر على أنه: "يمارس الموظفون الحق النقابي ضمن الشروط المنصوص عليها في النصوص السارية المفعول". كما نصت المادة 18 من المرسوم رقم 85-59 سالف الذكر، على حق العمال في ممارسة الحق النقابي وفقا للشروط المقررة في التشريع والتنظيم المعمول بهما. وهذا ما أكد عليه الأمر رقم 06-03 سالف الذكر في المادة 35 بنصها "يمارس الموظف الحق النقابي في إطار التشريع المعمول به."

كما نظم المشرع الجزائري كيفية ممارسة هذا الحق في القانون رقم 90-14¹ المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-30² والأمر رقم 96-12³ حيث تنص المادة الثانية (02) منه: "يحق للعمال الأجراء من جهة، والمستخدمين من جهة أخرى الذين ينتمون إلى المهنة الواحدة أو الفرع الواحد أو قطاع النشاط الواحد، أن يكونوا منظمات نقابية للدفاع عن مصالحهم المادية والمعنوية"⁴. إذن يحق للموظفين إنشاء منظمات نقابية وظيفية تهدف بمفهوم واسع إلى الدفاع وحماية المصالح المادية والمعنوية للموظفين بالمرافق العامة، لأن المشرع الجزائري لم يحدد فيما إذا كان دور النقابة يهدف إلى تحقيق المصالح المشتركة والدفاع عنها أو إلى أبعد من ذلك دون تخصيص الأهداف⁵. وبالرجوع إلى القانون رقم 90-14 المعدل والمتمم سالف الذكر، نجده قد حدد شروط وضوابط تأسيس المنظمات النقابية وتنظيمها وسيرها، حيث منح للعمال الأجراء والمستخدمين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية حق تأسيس منظمة نقابية مع الأخذ بعين الاعتبار الاجراءات القانونية الواجب مراعاتها عند

¹ القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990 المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 23، الصادرة بتاريخ 06 جوان 1990، الصفحة 764.

² القانون رقم 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، المعدل والمتمم القانون رقم 90-14، المؤرخ في 02 جوان 1990، المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 68، الصادرة بتاريخ 25 ديسمبر 1991، الصفحة 2656.

³ الأمر رقم 96-12 المؤرخ في 10 جون 1996، يعدل ويتمم القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990، المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 36، الصادرة بتاريخ 12 جوان 1996، الصفحة 4.

⁴ تنص المادة الأولى مكرر من القانون رقم 90-14 المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-12 سالف الذكر: "تستبدل جملة التنظيم النقابي" أو "المنظمات النقابية" بـ "المنظمة النقابية" أو "المنظمات النقابية" على مستوى المواد 2 إلى 30 ومن 33 إلى 38 ومن 40 إلى 42 و 48 و 49 من هذا القانون."

⁵ ثوابتي إيمان ريماء سرور، المرجع السابق، ص ص 60، 61.

تأسيسه. وتكتسب المنظمة النقابية الشخصية المعنوية والأهلية المدنية بمجرد تأسيسها، والتي يمكنها القيام بما يلي :

1- التقاضي لدى الجهات القضائية المختصة (القضاء الإداري أو العادي) وممارسة الحقوق المخصصة للطرف المدني لدى هذه الجهات في حال تعرض مصالح أعضائها الفردية أو الجماعية المادية أو المعنوية لأضرار لحقت بهم أو المساس بأهدافها.

2- تمثيل أعضائها أمام السلطات العمومية المعنية.

3- إبرام أي عقد أو اتفاقية لها علاقة بهدفها.

4- اقتناء أملاك منقولة أو عقارية مجانا أو بمقابل لممارسة النشاط المسموح به¹.

إن دور التمثيل النقابي لا يقتصر على المنخرطين فيها فقط بل يمتد إلى الفئة من الموظفين غير المنخرطين فيها ليشمل بذلك كل الموظفين داخل المرفق العمومي محل الدفاع عن حقوقهم ومصالحهم. فضلا على التنسيق المستمر بين مختلف النقابات لدراسة عامل تحقيق الأهداف المنشودة سلفا، التي تحتاج إلى موارد مالية تتمثل في الذمة المالية للمنظمة النقابية. والتي تتكون من: اشتراكات أعضائها، المداخل المرتبطة بنشاطاتها، الهبات والوصايا المسموح بها ، الاعانات المحتملة للدولة². وتتمثل المنظمة النقابية الفعالة في المنظمة الحائزة على الصفة التمثيلية وهي المكونة قانونا منذ سنة (06) أشهر على الأقل والتي تضم 20 % على الأقل من مجموع موظفي المرفق العام (العدد الكلي للعمال الأجراء لدى المؤسسة المستخدمة) الخاضعون للقانون الأساسي للمنظمة النقابية³.

ثانيا/ دور النقابة في تنظيم ممارسة حق الإضراب: لقد تم الاقرار بمشروعية نقابات الموظفين العموميين في فرنسا ومنحها اعتمادات واسعة مكفولة بمجموعة من الاختصاصات، وذلك حتى يتسنى لها المشاركة الفعلية في العديد من المسائل المهمة التي تعني بمجال تنظيم شؤون الموظفين ورعاية مصالحهم، وأهمها تنظيم الحوار بين الموظفين والإدارة. ويعد الاعتراف بهذا الدور من الوسائل الضرورية والمهمة لتنظيم ممارسة حق الإضراب في الوظيفة العامة، من خلال فتح القناة الرئيسية التي من خلالها تقترب الجهة الادارية من الموظفين وتمكنها من معرفة مشاكلهم ومطالبهم المهنية⁴.

¹ أنظر المادة 16 من القانون رقم 90-14 المعدل والمتمم سالف الذكر.

² أنظر المادة 24 من القانون رقم 90-14 المعدل والمتمم سالف الذكر.

³ أنظر المادة 34 و35 من القانون رقم 90-14 المعدل والمتمم سالف الذكر.

⁴ ميثم غاتم جبر المحمودي، المرجع السابق، ص 114.

وبالرجوع إلى القانون رقم 90-14 المعدل والمتمم الذي حدد الهدف من وراء تكوين منظمات نقابية، والمتمثل في الدفاع عن المصالح المادية والمعنوية للعمال الأجراء، نستنتج ضرورة إشراف النقابة على تنظيم ممارسة حق الإضراب، هذا الأخير الذي يمارس بهدف المطالبة بتحقيق المطالب المهنية المشروعة للموظفين، باعتبارها غطاء ضمانة هامة لحماية حق الإضراب لأنّ الموظف ضعيف بمفرده وقوي مع الجماعة، لاسيما وأنّ المشرّع قد وفر الحماية لممارسة الحق النقابي من خلال منع ممارسة ضغوط أو تهديدات تعارض المنظمة النقابية أو توقيع عقوبات تأديبية، فضلا على توقيع غرامة مالية على أية عرقلة لحرية ممارسة الحق النقابي¹.

وقد منحت المادة 38 من القانون رقم 90-14 المعدل والمتمم سالف الذكر للمنظمات النقابية صلاحية المشاركة في الوقاية من الخلافات في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، كما تنص المادة 42 من نفس القانون: "عندما لا تتوفر في أي تنظيم نقابي للعمال الأجراء الشروط المنصوص عليها في المادتين 35 و40 من هذا القانون، تتكفل التمثيل النقابي للعمال الاجراء لجنة المشاركة وإن لم تكن فيكفله المندوبون النقابيون الذين ينتخبهم مباشرة مجموع العمال الأجراء المعنيين حسب النسب المحددة في المادة 41 أعلاه".

وبالرجوع إلى القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم نجده قد نص على أن تدرس وضعية العلاقات الاجتماعية والمهنية داخل الإدارة العمومية في اجتماعات دورية بين ممثلي العمال وممثلي الإدارة في إطار الوقاية من النزاع الجماعي في العمل، كما تستدعي جماعة العمال بمبادرة من ممثلي العمال لعقد جمعية عامة.² وقد وضّحت المادة الرابعة من هذا القانون المقصود بعبارة "ممثلي العمال" التي تدل على الممثلين النقابيين.

إذن لقد نظم المشرع الجزائري الحق النقابي الذي يكفل ممارسة حق الإضراب، وذلك من خلال مشاركة المنظمة النقابية في تسوية النزاعات الجماعية في المؤسسات والإدارات العمومية وتنظيم ممارسة هذا الحق، الذي يلجأ إليه بعد استنفاد إجراءات التسوية الودية.

الفرع الثاني: استنفاد إجراءات التسوية الودية

لا يمكن للموظفين الشروع في الإضراب إلا بعد استنفاد إجراءات التسوية الودية، التي تدخل في إطار الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها، والحديث عن إجراءات التسوية الودية للمنازعات الجماعية في المؤسسات والإدارات العمومية³ لا تخرج عن نطاق

¹ أنظر المادة 50 من القانون رقم 90-14 المعدل والمتمم سالف الذكر.

² أنظر المادة 15 و27 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر.

³ نصت المادة 14 من القانون 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر على أن: "تعد مؤسسات وإدارات عمومية، في مفهوم هذا القانون، المؤسسات والهيئات العمومية ذات الطابع الإداري، وكذلك الإدارات المركزية التابعة للدولة والولايات والبلديات".

نظام التظلم ونظام المصالحة، وتأتي هذه الاجراءات في حالة استمرار الخلاف بعد دراسة وضعية العلاقات الاجتماعية والمهنية في اجتماعات دورية داخل الإدارات العمومية وذلك بين ممثلي الموظفين وممثلي المؤسسات والإدارات العمومية طبقا للمادة 15 من القانون 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر.

أولا/ نظام التظلم الإداري: تنص المادة 16 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر على أن: "إذا اختلف الطرفان في كل المسائل المدروسة أو في بعضها، يرفع ممثلو العمال المسائل المستمر فيها الخلاف إلى :

- السلطات الإدارية المختصة في مستوى البلدية أو الولاية التي تنتمي إليها المؤسسة أو الإدارة المعنية،

- الوزراء أو ممثليهم المخولين إذا كانت المؤسسات أو الإدارات المعنية تدخل في نطاق اختصاصهم أو إذا كان الخلاف الجماعي في العمل يكتسي طابعا جهويا أو وطنيا. "

يستنتج من هذه المادة أنه في حالة فشل المشاورات التي تتم في اجتماعات دورية بين ممثلي الموظفين أو المتعاقدين من جهة وبين ممثلي الإدارة العامة من جهة أخرى، يتم تقديم طعن أو تظلم من طرف ممثلي الموظفين بخصوص المسائل المدروسة التي لازال الخلاف مستمرا فيها وذلك لتوصيل مطالبهم المهنية للجهات المختصة.

ثانيا/ نظام المصالحة: إن التسوية الودية للنزاع عن طريق المصالحة يأتي بعد فشل نظام التظلم الإداري الجماعي أحيانا وعجزه في تحقيق أهدافها، الأمر الذي يستدعي تدخل أجهزة أخرى للتكفل بإيجاد تسوية مناسبة للنزاع الجماعي¹، حيث وضع المشرع نتيجة لذلك صورتين من المصالحة:

1- المصالحة الرسمية: تتم تحت إشراف السلطات الرئاسية السلمية، حيث تنص المادة 17 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر على أن: "في حالة عدم تسوية المسائل المقصودة بالطعن المنصوص عليها في المادة السابقة تستدعي، خلال الثمانية أيام (08) الموالية لإخطارها، السلطة السلمية العليا المباشرة، طرفي الخلاف الجماعي في العمل إلى اجتماع المصالحة بحضور ممثلي السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، ومفتشية العمل المختصة اقليميا".

وتتدخل السلطة السلمية العليا بصفة مباشرة في حالة تعلق الخلاف بعدم تطبيق نص قانوني أو تنظيمي حسب نص المادة 18 من نفس القانون: "إذا تبين، خلال اجتماع المصالحة، أن الخلاف يتعلق بعدم تطبيق التزام قانوني أو تنظيمي، تسهر السلطة السلمية العليا المباشرة

¹ أحمية سليمان، المرجع السابق، ص173.

التي أخطرت على ضمان تطبيق ذلك الالتزام، في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوما من تاريخ الاخطار". أما إذا تعلق الخلاف حول تفسير نص قانوني أو تنظيمي أو بخصوص مسائل لا يمكن التكفل بها في إطار القانون، تتدخل بصفة غير مباشرة، حيث تنص المادة 19 من نفس القانون: "إذا تبين خلال اجتماع المصالحة أن نقاط الخلاف الجماعي في العمل تتعلق بتأويل الأحكام القانونية أو التنظيمية أو تتعلق بمسائل لا يمكن التكفل بها في إطار الأحكام القانونية أو التنظيمية المعمول بها، تخطر السلطة السلمية العليا، المذكورة في المادة 16 أعلاه السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، حسب الاشكال المنصوص عليها في المادة 20 أدناه، قصد عرض نقاط الخلاف على المجلس المتساوي الأعضاء في الوظيفة العمومية المنصوص عليه في المواد من 21 إلى 23 أدناه".

2- المصالحة العادية: قد تعجز المصالحة التي تشرف عليها السلطة الرسمية الرئاسية عن إيجاد حل لتسوية النزاع في بعض الحالات كما سبق بيانه، لذلك أوجب المشرع إحالة النزاع أمام هيئة متساوية الأعضاء تعرف بمجلس الوظيفة العمومية المتساوية الأعضاء كجهاز مصالحة¹ الذي أحدث بموجب المادة 21 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر التي تنص: "يحدث مجلس متساوي الأعضاء في الوظيفة العمومية يتكون من الإدارة وممثلي العمال ويوضع لدى السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية".

3- إجراءات المصالحة: في حالة فشل المصالحة الرسمية تقوم الجهة الرئاسية العليا أي رئيس البلدية أو الوالي أو الوزير بإخطار السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، ممثلة في المدير العام للوظيفة العمومية باعتباره رئيس المتساوي الأعضاء، وذلك بواسطة محضر عدم المصالحة الذي تعده هذه الجهة الرئاسية والذي يوقعه الطرفان المتضمن النقاط المتفق عليها عند الاقتضاء و النقاط المستمر فيها الخلاف، حيث تنص المادة 20 من نفس القانون: "عند نهاية اجراء المصالحة المنصوص عليه في المواد من 16 إلى 19 أعلاه الذي لا يمكن أن يتجاوز 15 يوما ابتداء من تاريخ الاجتماع الأول، تعد السلطة السلمية العليا محضرا يوقعه الطرفان ويتضمن النقاط المتفق عليها، إذا اقتضى الأمر، تتضمن المقترحات المقدمة إلى السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، التي تتعلق بإشكال التكفل بالمسائل المستمر فيها الخلاف وإجراءاته".

¹ تنص المادة 22 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم، سالف الذكر على أنه: "يشكل المجلس المتساوي الأعضاء في الوظيفة العمومية، جهاز مصالحة في مجال الخلافات الجماعية في العمل داخل المؤسسات والإدارات العمومية".

ولقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 90-416¹ المتعلق بمجلس الوظيفة العمومية المتساوي الأعضاء، الذي يتكون من ثمانية (08) أعضاء دائمين لمدة ثلاث (03) سنوات بقرار من السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، أربعة (04) ممثلين للإدارة (المدير العام للوظيفة العمومية رئيساً، ممثل الوزير المكلف بالعمل، ممثل الوزير المكلف بالمالية، ممثل الوزير المكلف بالداخلية)، وأربعة (04) ممثلين للموظفين يتم تعيينهم من طرف أكثر المنظمات النقابية تمثيلاً للعمال الأجراء على المستوى الوطني في المؤسسات والإدارات العمومية². وبمجرد اخطار رئيس المجلس بنزاع جماعي للعمل يقوم باستدعاء الأعضاء للاجتماع في مدة لا تتجاوز أربعة (04) أيام، على أن يتضمن الاستدعاء الموجه لكل عضو على المسائل المتنازع فيها ونسخة من المحضر الذي أعدته السلطة السلمية العليا للأطراف المتنازعة التي تلتزم بالمشاركة في اجتماعات. يعين رئيس مقرر لكل قضية، حيث يقوم هذا الأخير بإعداد تقرير كامل حول المعطيات وملابسات النزاع استناداً إلى الملفات والتقارير والمحاضر التي تجمعها وتوثقها الأمانة التقنية³.

يجب على المجلس أن يستمع على الأقل إلى ثلاثة (03) ممثلين للمنظمات النقابية الأكثر تمثيلاً وثلاثة (03) ممثلين عن المؤسسات والإدارات العمومية المعنية، ثم يشرع في إجراء المصالحة بعد الاستماع إلى المقرر ووجهات نظر كل طرف من أطراف النزاع وعند الحاجة يمكن للرئيس أن يستدعي أي شخص آخر يرى فائدة في الاستماع إليه. كما يجب على المجلس أن يصدر قراره خلال مهلة لا تتجاوز ثمانية (08) أيام من تاريخ اجتماعه الأول⁴. ففي حالة عدم التوصل إلى تسوية كاملة للنزاع أو إلى التسوية الجزئية، تطبق المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 90-416 سالف الذكر، التي نصت: "إذا لم تفلح المصالحة بشأن النزاع كله أو جزء منه، يبادر فوراً إلى تحرير محضر بعدم المصالحة يبين فيه بوضوح، ما تم الاتفاق بشأنه من نقاط، وما لا يزال الخلاف مستمر بشأنه من نقاط أخرى، ويرسل إلى أطراف النزاع".

¹ المرسوم التنفيذي رقم 90-416 مؤرخ في 22 ديسمبر 1990، يتعلق بتشكيل مجلس الوظيفة العمومية المتساوية الأعضاء وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 01، الصادرة بتاريخ 02 يناير 1991، الصفحة 07.

² أنظر المواد من 02 إلى 07 من نفس المرسوم التنفيذي.

³ أنظر المواد من 13 إلى 16 من المرسوم التنفيذي 90-416 سالف الذكر.

⁴ أنظر المادتين 12 و17 من نفس المرسوم التنفيذي.

أما في حالة التوصل إلى اتفاق بين الطرفين حول التسوية الكلية للنزاع فتطبق المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 90-416 سالف الذكر التي تنص: "إذا حصل اتفاق أمام مجلس الوظيفة العمومية المتساوي الأعضاء يحضر ويبلغه الرئيس في الحين للأطراف المعنية. ويكون الاتفاق المبرم بهذا الشكل بين الاطراف قابلاً للتنفيذ عند تاريخ تبليغه". ويوقع المحضر في الحالتين من طرف رئيس مجلس الوظيفة العمومية المتساوي الأعضاء وأطراف النزاع طبقاً للمادة 20 من نفس المرسوم التنفيذي.

ونشير إلى أنه إذا استمر الخلاف بعد استنفاد إجراءات التسوية الودية سألقة الذكر يمارس موظفي المؤسسات والإدارات العمومية الحق في الإضراب، فبعد الإعلان عن إرادتهم في ممارسة الإضراب، يجب على طرفي النزاع في العمل مواصلة المفاوضات لتسوية الخلاف خلال فترة الإشعار المسبق وبعد الشروع في الإضراب، حيث يمكن للوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني أن يعين وسيطاً كفواً الذي يعرض عليهما اقتراحاته لتسوية هذا الخلاف، فإذا فشلت هذه الوساطة واستمر الإضراب يمكن للوزير أو الوالي أو رئيس البلدية حالة الخلاف على اللجنة الوطنية للتحكيم بعد استشارة المستخدم وممثلي الموظفين، وذلك إذا اقتضت ذلك ضرورة اقتصادية واجتماعية قاهرة¹.

الفرع الثالث: موافقة الموظفين على الاضراب

لقد نظم المشرع اجراءات ممارسة حق الإضراب وقيده بشروط واجبة الاحترام من طرف الموظفين والمتعاقدين المضربين وفق نصوص قانونية وتنظيمية لاسيما في القطاع العام، لأن الأصل والهدف الذي جاء من أجله القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر هو محاربة ومواجهة الخلافات الجماعية بشتى الحلول الممكنة تجنباً للإضراب، وفي حالة فشل هذه المساعي والاجراءات الأولية في تطويق النزاع وحله، يمكن للموظفين الاستمرار في موقفهم وفق الاجراءات المقررة في الاتفاقيات الجماعية وما تضمنه القانون سالف الذكر².

إذن إذا استمر الخلاف بعد استنفاد إجراءات التسوية الودية ولم تكن هناك طرق أخرى للتسوية واردة في اتفاقية بين طرفي الخلاف الجماعي، يحق للموظفين أو المتعاقدين اللجوء إلى الإضراب وفقاً للشروط والكيفيات التي حددها هذا القانون³.

ومن بين هذه الشروط موافقة جماعة الموظفين عن الإضراب، حيث تعد الموافقة السابقة شرطاً جوهرياً ويترتب على إهماله عدم مشروعية الإضراب، والتي تصدر وفق استفتاء بين طائفة الموظفين من أجل البت في احتمال التوقف عن أداء الخدمة، حيث تنص المادة 27 من

¹ أنظر المواد من 45 إلى 48 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر.

² عبد الرحمن خليفي، المرجع السابق، ص 69.

³ أنظر المادة 14 من القانون 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر.

القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم السالف الذكر: "تستدعي في الحالات المنصوص عليها في المادة 225 أعلاه، جماعة العمال المعنيين الى جمعية عامة في مواقع العمل المعتادة، بعد اعلام المستخدم ، قصد اعلامهم بنقاط الخلاف المستمر، والبت في احتمال التوقف الجماعي عن العمل المتفق عليه . وتستمع جماعة العمال إلى ممثلي المستخدم أو السلطة الإدارية المعنية بناء على طلبهم". كما نصت المادة 28 أيضا على أنه: " يوافق على اللجوء إلى الإضراب عن طريق الاقتراع السري، وتكون الموافقة بأغلبية العمال المجتمعين في جمعية عامة تضم نصف عدد العمال الذين تتكون منهم جماعة العمال المعنية على الأقل ."

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد نص صراحة على هذا العنصر المتمثل في "الاتفاق المسبق بين جماعة الموظفين عن الإضراب"، وهذا ما ورد في المادة 27 سالف الذكر: "... والبت في احتمال التوقف الجماعي عن العمل المتفق عليه...."، وأيضا المادة 29 من نفس القانون التي تنص على أنه: " يشرع في الإضراب المتفق عليه...".

إذن يجب موافقة الموظفين بصفة جماعية، نظرا لأن حق الإضراب تتم ممارسته بصفة جماعية دون إكراه أو ضغط. ففي حالة استمرار الخلاف يتوجب على ممثلي الموظفين المنتخبين أو المندوبين النقابيين استدعاء جماعة الموظفين المعنيين بالإضراب لإعلامهم بالمستجدات، وذلك بعقد جمعية عامة داخل أماكن وظائفهم بعد إعلام الهيئة المستخدمة، وذلك بهدف إعلامهم بنقاط الخلاف المستمر وحصره، واستماعهم بناء على طلبهم إلى ممثلي الإدارة المعنية، ليتم في الأخير الفصل في احتمال التوقف الجماعي عن العمل المتفق عليه. ويجب أن يتم اللجوء إلى الإضراب بناء على موافقة أغلبية الموظفين المجتمعين في جمعية عامة تضم على الأقل نصف (1/2) عدد الموظفين، وذلك عن طريق الاقتراع السري.

إذن يجب احترام قرار الأغلبية التي تصوت لصالح اللجوء للإضراب، والتكريس الفعلي لمبدأ الديمقراطية في الحياة الوظيفية، بمعنى أن عدم إضراب الأقلية لا ينفي الشرعية عن إضراب الأغلبية، لأن العبرة تكمن في احترام إجراء التصويت عن ممارسة الإضراب وليس في عدد الموظفين المضربين¹.

ويمكن أن تتم الموافقة السابقة تحت إشراف المنظمة النقابية التي تقوم بإعلان وتنظيم الإضراب، باعتبارها الممثل النقابي بصفة قانونية لدى الموظفين، حيث تحدد شكل الإضراب ومدته، والتدابير اللازمة لممارسته وحمايته، فضلا على تعيين مجموعة تتولى الإشراف على تنفيذه وكذلك تشكيل لجنة لإدارة الإضراب².

¹ خليفي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 70.

² ميثم غانم جبر المحمودي، المرجع السابق، ص ص 42، 43، 44.

الأصل أن تتم الموافقة بين الموظفين قبل شروعاتهم في الإضراب، فإن اتحدت إرادات المتوقفين عن أداء وظائفهم لاحقا حول أهداف مشتركة فيعد ذلك سببا رئيسيا يدل على توافر عنصر تدبير الإضراب، بغض النظر عما إذا كانت الموافقة انفرادية أو جماعية، فالمهم هو أن تتوافق نوايا المضربين و ارادتهم من أجل مطالب مهنية مشتركة، لأنه يكفي أن تكون هناك نقاط مشتركة لتحقيق الموافقة اللاحقة وبالتالي تدبير الإضراب. أما في حالة اختلاف نوايا الموظفين سواء من حيث السبب أو الغاية فإن هذا التوقف الجماعي يعتبر غير شرعي لتخلف عنصر تدبير الإضراب¹.

إن اجتماع نصف عدد الموظفين على الأقل في الجمعية العامة، مع التصويت بالأغلبية على التوقف الجماعي عن أداء وظائفهم داخل المرفق العام المعني، يجعل من الإضراب قانوني وشرعي، لا سيما مع اتباع الخطوة الموالية والمتمثلة في الإشعار المسبق للإضراب كضابط شكلي لممارسة هذا الحق.

الفرع الرابع: الإشعار المسبق على الاضراب

و يقصد به إعلام صاحب العمل و إخباره بقرار اللجوء إلى الإضراب مع تحديد مدته و تاريخ بدايته و لا يجيز القانون اللجوء إلى الإضراب مباشرة بعد إقراره على النحو السالف الذكر بل يلزم العمال بوجوب إخطار صاحب أو أصحاب العمل مسبقا بهذا القرار و منحه مهلة فاصلة بين تاريخ قرار اللجوء إلى الإضراب و تاريخ دخوله حيز التنفيذ² ;تحدد عن طريق الاتفاقيات الجماعية و في حالة عدم وجود اتفاق بشأنها بين الطرفين فلا تقل عن 08 أيام ابتداء من تاريخ إبداء الإشعار المسبق لدى مصالح العمل، كما تنص المادة 30 من القانون 02/90 السالف الذكر على أنه " تحدد هذه المدة عن طريق المفاوضة ولا يمكن أن تقل عن (8) أيام ابتداء من تاريخ إبداءه" و إلا أعتبر الإضراب غير شرعي .

وتعتبر هذه المهلة فرصة لأطراف النزاع وخاصة صاحب أو أصحاب العمل لتصحيح ومراجعة مواقفهم والعمل بجدية أكثر لإيجاد الحلول السليمة للنزاع من جهة، ودليل قاطع يقدمه العمال أو من يمثلهم لصاحب العمل على جديتهم في السير في مطالبهم إلى آخر إجراء يسمح به القانون وممارسة كافة الضغوط القانونية من أجل تحقيقها من جهة أخرى.

المطلب الثاني: التنظيم الموضوعي لممارسة الاضراب

لقد أكدّ الدستور الجزائري على ممارسة حق الإضراب في إطار قانوني حتى تضفي عليه صفة المشروعية، لأنّ هذا الحق كغيره من الحقوق لا يمارس بصفة مطلقة، وإنما يجب

¹ميثم غانم جبر المحمودي ، المرجع السابق، ص51.

²أحمية سليمان، المرجع السابق، ص376.

تقييده بمجموعة من الضوابط القانونية التي حددها القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر بهدف تحقيق المصلحة العامة وضمان السير الحسن للمرفق العام.

إذن بالرغم من اعتراف الدستور لجميع الموظفين والمتعاقدين بممارسة حق الإضراب، إلا أن ذلك لا يمنع من وضع المشرع لقيود موضوعية تتعلق بعناصر الإضراب، كما تضمن السير الحسن للمرفق العام وكذا المحافظة على أماكن ووسائل العمل.

الفرع الأول: التنظيم المتعلق بعناصر الاضراب

إن الطبيعة الخاصة التي يتميز بها الإضراب ولضرورة ممارسته بصفة جماعية، لا يمنع من امتناع بعض الموظفين أو المتعاقدين من المشاركة في التوقف الجماعي عن العمل، وترجع الحكمة منه إلى الكشف عن المطالب المهنية و منطقيتها باعتبارها مصلحة جماعية وليست شخصية¹.

ويتمثل التنظيم المتعلق بعناصر الإضراب في:

أولا/التوقف الجماعي عن العمل: يعتبر التوقف الجماعي عن أداء العمل أو الوظيفة عنصرا جوهريا في الإضراب الوظيفي أو المهني، حيث يجب أن يمارس هذا الأخير في شكل امتناع عدد من العمال أو جماعة من الموظفين عن القيام بممارسة نشاطهم المهني. ولتحديد مدى توفر عنصر الجماعة هناك معيارين:

- **المعيار العضوي:** لقد أخذت بعض التشريعات بالمعيار العضوي لتحديد صفة الجماعية، مفاده أن المنظمات النقابية للموظفين والعمال تختص فقط بتنظيم الإضراب وإعلانه، غير أن الإضراب الذي يتم عن طريق الموظفين أو العمال وحدهم وليس عن طريق المنظمات النقابية ذات الصلة التمثيلية يعتبر إضرابا فوضويا وغير مشروع، كما هو الحال في ألمانيا المتحدة، بينما أخذت به فرنسا جزئيا بما يتعلق بالإضراب في المرافق العامة وفقا لقانون 13 جويلية 1936، أما القانون المصري لم يأخذ بهذا المعيار في تحديد صفة الجماعة في التوقف عن أداء العمل².

- **المعيار العددي:** يقتضي هذا المعيار امتناع عدد من العمال عن العمل بالصفة الجماعية حتى يعتد به كإضراب، سواء تم إعلانه عن طريق المنظمة النقابية الممثلة للعمال أو عن طريق العمال أنفسهم كمجموعة واقعية. والصعوبة التي تكمن في تحديد الحد الأدنى من العمال

1 تامر محمد صالح، المرجع السابق، ص 104.

2 ميثم غانم جبر المحمودي، المرجع السابق، ص ص 42، 43.

الممتنعين عن العمل حتى يعتبر ذلك التوقف جماعيا يبرر الإضراب، مسألة تؤرق الفقه والقضاء في هذا المعيار العددي¹.

ثانيا/ تحقيق المطالب المهنية: يأخذ بعض الفقه الفرنسي في تحديد المطالب المهنية الفكرة الضيقة ويأخذ البعض الآخر بالفكرة الواسعة:

- **الاتجاه الضيق:** يرى أصحاب هذا الاتجاه أن المطالب المهنية تحدد وفق شروط عقد العمل الفردي الذي يربط الطرفين، وفي حالة عدم تنفيذ هذه الشروط من طرف الجهة المعنية يصبح الإضراب مبررا.

- **الاتجاه الموسع:**

وهو الرأي الراجح، حيث يحدد أصحاب هذا الاتجاه المطالب المهنية في كل المطالب التي تخدم مصالح الموظفين والمستخدمين، سواء كانت هذه المطالب موجودة في اتفاق قانوني أو تنظيمي أو عقد عمل أو ماهي إلا رغبة في تحسين الظروف الوظيفية والعمالية بشكل عام، مستتبظ رأيه في كون الاعتراف الدستوري بالإضراب جاء مطلقا دون تحديد للمطالب المهنية التي ينشأ لأجلها².

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري نجده قد صنف المطالب المهنية في القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر، حيث أعطى لها محتوى واسعا شاملا يتمشى مع كل زمان ومكان، حسب نص المادة الثانية (2) منه: "يعد نزاعا جماعيا في العمل خاضعا لأحكام هذا القانون كل خلاف يتعلق بالعلاقات الاجتماعية والمهنية في علاقة العمل والشروط العامة للعمل، ولم يجد تسويته بين العمال والمستخدم باعتبارهما طرفين في نطاق أحكام المادتين 4 و5 أدناه."

إذن تتمثل المطالب المهنية في كل ما يتعلق بـ: العلاقات الاجتماعية، العلاقات المهنية، والشروط العامة للعمل. ولتحديد محتوى كل عنصر من العناصر الثلاثة المشكلة للمطالب المهنية، يجب الرجوع بالدراسة إلى كل محاور قانون الوظيفة العامة وقانون العمل والقوانين الخاصة بذلك، فضلا على النصوص التنظيمية والاتفاقات الجماعية والعقود الفردية، وهذا ما يجعل استحالة اعطاء فحوى المطالب المهنية بصفة دقيقة وشاملة، لاسيما في شقه المتعلق بالعلاقات الاجتماعية والمهنية.

وقد حرص المشرع الجزائري بموجب هذا القانون أن يفرض بعض الاجراءات للوقاية من النزاعات الجماعية في العمل كإجراء عقد اجتماعات دورية بين ممثلي الادارة وممثلي الموظفين لدراسة الوضعية الاجتماعية والمهنية، وقد أرجعت الدراسات الفقهية لقانون الوظيفة

¹ نفس المرجع، ص44.

²ميثم غانم جبر المحمودي، المرجع السابق ، ص 55.

العمومية، محتوى هذه المطالب المهنية إلى الحقوق المتعلقة بسير المرافق العامة وتنظيمها، والحقوق المتعلقة بالموظفين وساعات العمل الأصلية والإضافية، العطل الرسمية والظرافية، والحقوق المتعلقة بالراتب وملحقاته، والحقوق المتعلقة بالتأمين الاجتماعي والوقاية من الحوادث¹.

الفرع الثاني: التنظيم المتعلق بضمان استمرارية المرفق العام.

لقد تعددت القيود الواردة على ممارسة حق الإضراب والمتعلقة بضمان السير الحسن للمرفق العمومي التي عالجها المشرع الجزائري في الباب الثالث من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر، فمنها ما يتعلق بالمنع المطلق لممارسة هذا الحق في بعض المرافق العامة، ومنها ما يتعلق بوضع حدود لممارسته لاعتبارات معينة.

فقد نصت المادة 71 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري سالف الذكر: "الحق في الإضراب معترف به، ويمارس في إطار القانون. يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق، أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع".

أولا/ الفئات المحظور عليها ممارسة الإضراب:

نظرا لخطورة الإضراب على السير الحسن للمرفق العام، باعتباره يشل المرافق العمومية الحيوية والتي لها علاقة مباشرة مع أفراد المجتمع المدني أو المصالح العليا للبلاد، فقد منع المشرع ممارسة الإضراب بالنسبة لبعض الوظائف التي تتطلب من شاغليها التواجد بصفة مستمرة ودورية، حيث نصت المادة 43 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر كما يلي: "يمنع اللجوء إلى الإضراب في ميادين الأنشطة الأساسية التي قد تعرض توقفها حياة أو أمن أو صحة المواطنين أو الاقتصاد الوطني للخطر وبهذه الصفة، يمنع اللجوء إلى الإضراب على:

- 1- القضاة،
- 2- الموظفين المعيّنين بمرسوم أو الموظفين الذين يشغلون مناصب في الخارج،
- 3- أعوان مصالح الأمن،
- 4- الأعوان الميدانيين العاملين في مصالح الحماية المدنية،
- 5- أعوان مصالح استغلال شبكات الإشارة الوطنية في وزارتي الداخلية والشؤون الخارجية،
- 6- الأعوان الميدانيين العاملين في الجمارك،

¹ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 127.

7- عمال المصالح الخارجية لإدارة السجون .

نستنتج من هذه المادة أنه بالرغم من اعتراف المشرع بممارسة حق الإضراب في قطاع الوظيفة العامة، إلا أنه قد استثنى بعض فئات الموظفين الواردة على سبيل الحصر، التي منعها من اللجوء إلى الإضراب، وأخضع الخلافات الجماعية التي تكون طرفاً فيها لإجراء المصالحة وللدراسة من طرف لجنة التحكيم الوطنية طبقاً للمادة 44 من نفس القانون¹.

ثانياً/ ضمان توفر الحد الأدنى من الخدمة في المرفق العمومي :

تفرض غالبية الدول أو النظم الحديثة عدة قيود على ممارسة حق الإضراب في بعض القطاعات ولاسيما قطاع الوظيفة العمومي، حيث تفرض الدول أو المؤسسات على المضربين اتخاذ إجراءات تتعلق بضمان الحد الأدنى من الخدمة الدائمة في بعض القطاعات الحيوية، أو التي لها علاقة مباشرة أو تأثير مباشر على المواطنين وضمان أمن الأشخاص والممتلكات، وتتمثل هذه القطاعات على العموم في المرافق الأساسية وهذا انطلاقاً من مبدأ ضمان حسن سير المرفق العام².

وتتمثل أهمية وضروية توفير القدر اللازم من الخدمة لتلبية حاجات المواطنين من خدمات المرافق العمومية، والتي تظهر حساسيتها أثناء ممارسة موظفيها للإضراب، مما استوجب على المشرع الجزائري إلزامهم صراحة وفق قيد - يحدد القدر الأدنى من الخدمة - في القانون، لأنه مبدأ عام يفرضه الدستور أي مبدأ استمرارية المرفق العام. فقد نصت المادة 37 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر: "إذا كان الإضراب يمس الأنظمة التي يمكن أن يضر انقطاعها التام استمرار المرافق العمومي الأساسية، أو يمس الأنشطة الاقتصادية الحيوية أو تموين المواطنين أو المحافظة على المنشآت والأماكن الموجودة، فيتعين تنظيم مواصلة الأنشطة الضرورية في شكل قدر أدنى من الخدمة اجباري أو ناتج عن مفاوضات أو اتفاقيات أو عقود كما نصت على ذلك المادتان 38 و39 أدناه".

وقد تولى المشرع بتحديد المرافق العمومية المعنية بالحد الأدنى من الخدمة كالمرافق الحيوية والاستراتيجية في المادة 38 من نفس القانون بنصها: "ينظم قدر أدنى من الخدمة

الاجبارية في المجالات التالية:

- 1- المصالح الاستشفائية، المناوبة ومصالح الاستعجالات وتوزيع الأدوية،
- 2- المصالح المرتبطة بسير الشبكة الوطنية للمواصلات السلكية واللاسلكية والاذاعة والتلفزة،

¹ تنص المادة 44 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم، سالف الذكر: "تخضع الخلافات الجماعية في العمل، التي يكون العمال الخاضعون لأحكام المادة السابقة طرفاً فيها، لإجراءات المصالحة المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 20 أعلاه وللدراسة من طرف لجنة التحكيم الوطنية، أن اقتضى الأمر، كما ينص عليها الباب الخامس من هذا القانون".

² أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 154، 153.

- 3- المصالح المرتبطة بإنتاج الكهرباء والغاز والمواد البترولية والماء ونقلها وتوزيعها،
- 4- المصالح البلدية لرفع القمامة و الهياكل الصحية والمسالخ، ومصالح المراقبة الصحية بما فيها الصحة النباتية والحيوانية في الحدود والمطارات والموانئ والمصالح البيطرية العامة والخاصة، وكذا مصالح التطهير،
- 5- المصالح المرتبطة مباشرة بإنتاج الطاقة المخصصة لتزويد شبكة المواصلات السلكية واللاسلكية وكذلك المصالح الضرورية لسير مراكز العبور في المواصلات السلكية واللاسلكية الوطنية وصيانة الشبكة الوطنية للإشارة،
- 6- المصالح المكلفة بالعلاقات المالية مع الخارج في البنك والبنوك العمومية،
- 7- المصالح المكلفة بإنتاج المحروقات، ونقلها عبر قنوات الشحن والنقل البحري،
- 8- نقل المحروقات بين السواحل الوطنية،
- 9- مصالح الشحن والتفريغ المينائية والمطارية ونقل المنتجات المعترف بخطورتها والسريعة التلف أو المرتبطة بحاجيات الدفاع الوطني،
- 10- المصالح المرتبطة بأمن وسائل النقل (الارصاد الجوي والاشارة البحرية والسكة الحديدية ومنها حراس حواجز المقاطع)،
- 11- مصالح النقل والمواصلات السلكية واللاسلكية المرتبطة بحماية الأرواح وعمليات الشحن وانقاذ السفن مباشرة،
- 12- مصالح الدفن والمقابر،
- 13- المصالح المكلفة بمراقبة المرور الجوي (مراكز المراقبة الجوية والاستعداد للنزول وابرار المراقبة)،
- 14- مصالح كتابة الضبط في المجالس والمحاكم."

يحدد القدر الأدنى من الخدمة في بعض الأنشطة المنصوص عليها في اتفاقية أو عقد جماعي دون المساس بأحكام المادة 38 سالف الذكر، وإذا لم يكن ذلك فتحدد السلطة الإدارية المعنية أو المستخدم بعد استشارة ممثلي الموظفين ميادين النشاط التي تتطلب القدر الأدنى من الخدمة والموظفين الضروريين للتكفل به ويكون خارج المجالات المنصوص عليها في المادة 38 سالف الذكر التي يكون فيها إجباريا¹.

ونشير إلى أنّ شرط الاستمرار في توفير القدر الأدنى من الخدمة يتعلق بموظفي وعمال القطاع العام دون غيرهم من عمال القطاع الخاص، استنادا إلى عبارة " المرافق العمومية " الواضحة والصريحة في نص المادة 37 سالف الذكر، وكذلك بتفحص مجالات النشاطات

1 أنظر المادة 39 من القانون 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر.

المذكورة سابقا، التي يتطلب تنظيم الإضراب فيها توفر عنصر الحد الأدنى من الخدمة لتجنب الإضرار بمصالح أخرى¹.

إنّ لسلطة الإدارة المعنية والامتيازات التي منحها لها القانون لا تتوقف عند فرض الحد الأدنى من الخدمة في بعض القطاعات والنشاطات الحيوية، بل هناك وسيلة قانونية أخرى تتمثل في أمر التسخير كآلية استثنائية تحد من الآثار المترتبة عن الإضراب.

ثالثا/ قرار التسخير:

لقد خول القانون للسلطة الإدارية المعنية صلاحية إصدار قرار التسخير بهدف ضمان استمرارية المرافق العامة الأساسية، خاصة في حالة رفض بعض الموظفين تحقيق القدر الأدنى من الخدمة، وقد فعل الصواب المشرع الجزائري وأحسن عملا بإقراره لقاعدة التسخير في أحكام المادة 41 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر بنصها: " عملا بالتشريع الساري المفعول، يمكن أن يؤمر بتسخير العمال المضربين الذين يشغلون في الهيئات أو الإدارات العمومية أو المؤسسات، مناصب عمل ضرورية لأمن الأشخاص والمنشآت والأماكن، لضمان استمرار المصالح العمومية الأساسية في توفير الحاجيات الحيوية للبلاد أو الذين يمارسون أنشطة لازمة لتمويل السكان "

إذن يعتبر قرار التسخير قراراً إدارياً يبلّغ للأطراف المعنية من أجل الامتثال له، وفي حالة عدم الاستجابة يمكن للإدارة اتخاذ الإجراءات اللازمة بما لها من امتيازات السلطة الإدارية. غير أنّ عدم تحديد المشرع الجزائري لكيفيات واجراءات القيام بعملية التسخير، مما يشكل ثغرة قانونية يتستر بها المتضرر من الإضراب لكسره².

رابعا/ منع عرقلة حرية العمل:

لقد تناول المشرع الجزائري في المواد من 34 إلى 36 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر موضوع عرقلة حرية العمل، حيث تعرض إلى حالة خاصة لم تكن مذكورة في القوانين السابقة مع أنها تنطبق على القطاع الإداري وغيرها من القطاعات، بحيث يقوم بعض الموظفين المضربين بارتكاب تصرفات تأخذ شكل غير قانوني كالضرب والجرح أو منعهم للموظفين أو مسؤوليهم أو ممثليهم من الالتحاق بمناصبهم أو استئناف ممارسة نشاطهم المهني أو استفزازهم وغيرها من التصرفات المجرمة، ويكرس التجريم في هذه المسألة مبدأ الديمقراطية باحترام إرادة الموظفين غير الراغبين وغير الموافقين على الإضراب³.

فقد نصت المادة 34 من نفس القانون: "يعاقب القانون على عرقلة حرية العمل. ويعد عرقلة لحرية العمل كل فعل من شأنه أن يمنع العامل أو المستخدم أو ممثليه من الالتحاق

¹ ثوابتي إيمان ريمة سرور، مرزوقي وسيلة، المرجع السابق، ص 289.

² عبد الرحمن خليف، المرجع السابق، ص 84 .

³ نفس المرجع ، ص 79 .

بمكان عمله المعتاد أو يمنعهم من استئناف ممارسة نشاطهم المهني أو من مواصلة بالتهديد أو المناورات الاحتياطية أو العنف أو الاعتداء". وتتمثل الطرق الاحتياطية في الأفعال الخارجية التي تبعث في النفس شعور بصدق الادعاءات الكاذبة بهدف الغش والتدليس¹.

ويدخل في إطار عرقلة حرية العمل احتلال المحلات المهنية من طرف الموظفين المضربين، لذلك يمنع المشرع الجزائي كل احتلال للأماكن الوظيفية في المؤسسات والإدارات العمومية، بدافع عرقلة السير العادي والمنتظم للمرفق العام، حيث تنص المادة 35 من نفس القانون: "يمنع العمال المضربون عن احتلال المحلات المهنية للمستخدم، عندما يستهدف هذا الاحتلال عرقلة حرية العمل. وفي هذه الحالة، يمكن إصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات بناء على طلب المستخدم".

إذن يعتبر عرقلة حرية العمل بمختلف عناصره معاقب عليه قانونا وفق المادة 56 من نفس القانون ويعرض صاحبه إلى مساءلة تأديبية وجزائية، في حالة ممارسة الموظف المضرب مناورات احتياطية أو تهديدية أو عنف و/أو اعتداء، ويستوجب عليه المحافظة على أماكن ووسائل العمل.

الفرع الثالث: المحافظة على أماكن ووسائل العمل

من واجب الموظف المحافظة على الأموال العمومية واستعمالها في المعقول وفق ما أعدت له من أغراض، فإن ألحق بها ضررا فتقدر جسامته وتتحقق المسؤولية التأديبية والمسؤولية الجنائية. حيث تنص المادة 50 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر: "يتعين على الموظف أن يحافظ على ممتلكات الإدارة في إطار ممارسة مهامه". كما تنص المادة 51 من نفس الأمر: "يجب على الموظف، ألا يستعمل، بأية حال، لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة، المحلات والتجهيزات ووسائل الإدارة".

فبمجرد إيداع الإشعار المسبق بالإضراب تلتزم كل من السلطة الإدارية المعنية والموظفين باتخاذ التدابير الوقائية اللازمة لضمان المحافظة على أماكن ومنشآت ووسائل العمل، حيث تنص المادة 31 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر: "يلتزم المستخدم وممثلو العمال، بمجرد ايداع الإشعار المسبق بالإضراب، باتخاذ التدابير اللازمة لضمان المحافظة على المنشآت والأماكن وضمان أمنها ويعين الطرفان العمال الذين يتكفلون بهذه المهام" أي العمال محل التسخير حسب أحكام المادة 41 منه.

إذن لقد منع المشرع الموظفين من احتلال أماكن العمل بالقوة لا سيما إذا كان القصد من هذا التصرف عرقلة حرية أداء الخدمة أو إتلاف الوسائل أو المنشآت أو الأملاك أو تعريضها

¹ ثوابتي إيمان ريمة سرور، مرزوقي وسيلة، المرجع السابق، ص 288.

للضرر، ويعتبر ذلك من قبيل الأخطاء المهنية الجسيمة التي يعاقب عليها القانون سواء أكان الإضراب مشروعاً أو غير مشروع. وفي هذه الحالة، يمكن إصدار أمر قضائي بإخلاء الأماكن بناء على طلب السلطة الإدارية المعنية، بهدف ضمان السير الحسن للمرفق العام وضمان أمن وسلامة أماكن ووسائل العمل .

تلك هي القيود الواردة على ممارسة حق الإضراب في القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر، سواء تعلق الأمر بالقيود الشكلية أو الموضوعية التي يلتزم الموظف بالتقيد بها حتى تضفي صفة المشروعية على الإضراب، وبالتالي يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها ارتكاب أخطاء تسمح للسلطة الإدارية المعنية بتحريك الدعوى التأديبية ومتابعة الموظف المسؤول جزائياً إذا كان الخطأ يشكل جريمة.

الفصل الثاني
الحماية والمسؤولية القانونية للحق
في الاضراب

المبحث الأول: الحماية القانونية للحق في الاضراب

ينطوي ممارسة حق الإضراب على تحقيق مصلحة مشروعة للموظفين والمستخدمين العموميين والمتمثلة في تحقيق مطالبهم المهنية، هذه الأخيرة التي يؤدي تخلفها إلى انتفاء صفة الإضراب الشرعي عن التوقف الجماعي عن ممارسة الوظيفة.

لذلك حرص المشرع على توفير الحماية القانونية الكاملة واللازمة لممارسة الإضراب الذي يجد مشروعيته أساسا في النصوص الدستورية والتشريعية والتنظيمية، حيث تشكل هذه النصوص الضمانة الأساسية الأولى لممارسته. كما نصت المادة 1/32 من القانون رقم 90-

02 سالف الذكر على أنه: "يحمي القانون حق الإضراب الذي يمارس مع احترام أحكام هذا القانون".

وللمزيد من الشرح، فقد عالجنا هذا المبحث في مطلبين أساسيين هما :

المطلب الأول: حماية العلاقة الوظيفية .

المطلب الثاني: الحماية القضائية لحق الإضراب.

المطلب الأول: حماية العلاقة الوظيفية

يترتب على اختيار الموظف وتعيينه قيام علاقة وظيفية بينه وبين الإدارة المستخدمة، أي تلك الرابطة القانونية التي تجمعها بها في إطار الوظيفة العامة ولا تنتهي إلا وفقا للحالات والتي حددها القانون قصد حماية المصلحة الخاصة للموظف والمصلحة العامة، لذلك فقد حرص المشرع على حماية العلاقة الوظيفية في حالة الإضراب المشروع كضمانة لممارسة الموظف لحقه في الإضراب .

وللمزيد من الشرح، فقد تناولنا هذا المطلب في الفروع التالية :

الفرع الأول: تعريف العلاقة الوظيفية .

الفرع الثاني: آثار الإضراب على العلاقة الوظيفية.

الفرع الأول: تعريف العلاقة الوظيفية

إنّ العلاقة الوظيفية هي تلك الرابطة التي تجمع الإدارة العمومية بالموظف أو المستخدم العمومي في مجال الوظيفة العامة، حيث تبدأ منذ تعيينه وتنتهي بتوفر إحدى الحالات القانونية لانتهاء الخدمة.

ولقد اختلف الفقه والقضاء في تحديد طبيعة العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة العمومية، حيث اتجه البعض إلى تكييفها أنها علاقة خاصة يحكمها القانون الخاص أو يحكمها القانون العام، بينما اتجه البعض الآخر إلى تكييف علاقة الموظف العمومي بالإدارة العمومية على أنها

علاقة تنظيمية أو لائحية، وقد ترتب على الاتجاه الأول ظهور ما يسمى بالنظرية التعاقدية، في حين ترتب على الاتجاه الثاني ظهور ما يسمى بالنظرية التنظيمية أو اللائحية¹.

أولاً/ نظرية العلاقة التعاقدية:

لقد كان الرأي السائد في الفقه والقضاء قديماً يعتبر أن الموظف في علاقته بالدولة يوجد في مركز قانوني تعاقدية، وعلى هذا الأساس ظهرت عدت نظريات تعاقدية تتفق على أن العقد أساس هذه العلاقة وتختلف على طبيعته²:

1- الرأي الأول: علاقة تعاقدية خاصة ; لقد ذهب الاتجاه الغالب حتى أواخر القرن التاسع عشر (19) عندما كان يخضع النشاط الإداري لقواعد القانون المدني السائد خلال تلك الحقبة، إلى تكييف العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة العامة على أنها علاقة قانونية خاصة يحكمها القانون الخاص، حيث يكون الالتحاق بالوظيفة بموجب اتفاق يتم بتوافق الارادة بين الطرفين الموظف والادارة العامة بموجب انشاء عقد مدني حسب قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" في القانون المدني، وبالتالي لا يجوز تعديل أحكام العقد التي تختلف من شخص لآخر إلا باتفاق الطرفين، بمعنى أن الموظف العام في مركز قانوني ذاتي أو شخصي يختلف عن غيره من المراكز باختلاف شاغليها³.

تعرضت هذه النظرية لعدة انتقادات لعدم توافر العناصر الشكلية والموضوعية للعقد رغم استمرار تطبيقها لفترة زمنية طويلة :

أ. من الناحية الشكلية: لتحديد شروط العقد في القانون المدني لابد من مفاوضات بين الطرفين في حين لا يوجد أثر لهذه المفاوضات في تعيين الموظف العام، فقرار التعيين ينتج أثره بمجرد صدور قرار التعيين لا بقبول الموظف⁴.

ب. من الناحية الموضوعية: إن رابطة الموظف بالإدارة هي أبعد ما تكون عن روابط القانون الخاص التعاقدية، فالرابطة التعاقدية في ظل القانون الخاص يحكمها مبدأ أساسي هو مبدأ " العقد شريعة المتعاقدين"، وهذا لا يمكن التسليم به في نطاق الوظيفة العامة حيث يجوز للإدارة تعديل مركز الموظف دون الرجوع إلى إرادته استناداً إلى مبدأ " حسن سير المرافق العامة

¹ **عمار عوابدي**، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الجزائر، 1982، ص106.

² المرجع نفسه، ص106.

³ **سعيد مقدم**، المرجع السابق ص78.

⁴ المرجع نفسه، ص79.

بانتظام واطراد"، فالإدارة العامة لها سلطة تعديل النظام الذي يخضع إليه الموظف العام دون أن يحتج بوجود حق مكتسب يمنع تطبيق التعديل عليه.

كما أن مبدأ نسبية آثار العقد تقتصر على طرفيه، لكن في مجال الوظيفة العامة قد يعرض إخلال الموظف بواجباته للمسؤولية تجاه الأفراد الذين ليسوا أطرافا في العقد، فضلا على ذلك تعني العلاقة التعاقدية الخاصة احتمال اختلاف مراكز الموظفين حتى ولو كانوا يقومون بعمل واحد وذلك راجع لاختلاف بنود عقودهم الناتجة عن المفاوضات، مما يؤدي إلى انعدام مبدأ المساواة بين الموظفين ويضر بمصالحهم وبالمصلحة العامة في آن واحد نظرا لتأثير عملية التوظيف بالعلاقة الشخصية (التحيز، المحاباة والمحسوبية).

2- الرأي الثاني: علاقة تعاقدية عامة؛ لقد تعرض الرأي الأول لمجموعة من الانتقادات مما دفع بالقضاء الإداري إلى القول بأن العقد من عقود القانون العام وهو "عقد الوظيفة العامة"، أي لا يخضع لقواعد القانون الخاص لأن العقد الإداري يمنح الإدارة سلطات واسعة تتجلى في سلطة الرقابة والتوجيه، وسلطة توقيع الجزاء على المتعاقدين، وسلطة تعديل العقد وإنهائه قصد تحقيق مصلحة عامة¹.

لقد تعرض بدوره هذا الرأي للانتقاد لعدم تحرره نهائيا من الأساس التعاقدي للعلاقة الوظيفية، كما أن عقود القانون العام وإن كانت تتميز بأحكام تختلف عن عقود القانون الخاص إلا أنها تكون ملزمة لطرفيها، بحيث لا تستطيع الدولة إدخال تعديلات في شروطها إلا إذا تغيرت ظروف التعاقد وبما يحقق المصلحة العامة.

وقد سائر مجلس الدولة الفرنسي هذا الرأي وسانده لفترة من الزمن، حيث كان يمنع ممارسة الإضراب في المرافق العامة وذلك راجع لعرقلة السير الحسن للمرفق العام، حيث قرر في قضية وينكل "Winckel" الذي أضرب عن العمل رفقة جماعة من الموظفين في مرفق البريد والمواصلات، الذي تم عزلهم بتاريخ 10 ماي 1909 بسبب التخلي عن مناصبهم لعدم شرعية الإضراب و الذي يعد سببا كافيا لمعاقبة المضرب بإنهاء علاقة وظيفته بالإرادة المنفردة، إلى غاية 07 جويلية 1950 في قضية مشابهة "دوهان" حيث (صدرت دعوة للإضراب في صفوف موظفي المحافظات الفرنسية لتحقيق مطالب لهم ذات طابع مهني، فبادر وزير الداخلية في اليوم ذاته إلى إعلامهم بأن كل الموظفين القياديين الذين يشتركون في الإضراب يتعين إيقافهم عن العمل على الفور، ولكن معظم هؤلاء لبى الدعوة إلى الإضراب أسبوعا واحدا عادوا بعده إلى العمل بناء على أمر من نقاباتهم. وكان المحافظون المختصون قد قرروا وقف هؤلاء عن العمل فور اشتراكهم بالإضراب، ولكن هذه العقوبة استبدلت بعقوبة اللوم أو التأنيب بعد توقف هؤلاء عن الإضراب والتحاقهم بالعمل).

¹ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 107.

وقد قدم السيد دوهان "Dehane" طعن ضد القرار المذكور أمام مجلس الدولة الفرنسي طالبا بإبطال العقوبة المذكورة لأنه يمارس حقه في التعبير عن رأيه مستندا في ذلك إلى مقدمة الدستور وأيضا حقه النقابي المستمد من دستور 1946، حيث غير مجلس الدولة موقفه وأعتبر أن علاقة الموظف بالإدارة علاقة قانونية وتنظيمية ولا يمكن عزل الموظف المضرب إلا لسبب تأديبي¹.

ثانيا: نظرية العلاقة التنظيمية:

لقد استقر الرأي الراجح على تكييف العلاقة القائمة بين الموظف والإدارة على أنها علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والتنظيمات، حيث بموجبها يكون الموظف في مركز تنظيمي، أي يستمد حقوقه وواجباته مباشرة من النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العامة، وبالتالي استبعاد فكرة التعاقد في التعامل بين الموظف والهيئة المستخدمة، وهذا المركز التنظيمي يجوز تغييره في أي وقت وفقا لمقتضيات المصلحة العامة وحسن سير المرفق العام.

لقد تبنت الجزائر غداة الاستقلال نظام الوظيفة العمومية ذات البنية المغلقة التي أفرزته الأحكام القانونية السارية المفعول في الفترة الاستعمارية كقانون 1946 وأمر 1959 الذي أمتد العمل به إلا ما يتنافى منها ومبادئ السيادة الوطنية، حيث ظلت الوظيفة العمومية تخضع لقانون 1959 وبالتالي أخذ بالعلاقة التنظيمية القانونية التي كانت تربط الموظف الفرنسي بإدارته².

دخلت الجزائر في الإصلاح سنة 1966 متأثرة بهذا التكييف، حيث صدر الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والذي نص في المادة السادسة منه على أن: "يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية وتنظيمية"، كما أكد على العلاقة التنظيمية المرسوم رقم 85-59 سالف الذكر، حيث نص في المادة الخامسة منه على أنه: "تطبق على العامل الذي يثبت في منصب عمله بعد انتهاء المدة التجريبية، تسمية ((الموظف)) ويكون حينئذ في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية ازاء المؤسسة أو الإدارة". وبصدور الأمر رقم 06-03 القانون الحالي للوظيفة العامة تبنى بدوره هذا التكييف القانوني في المادة السابعة بنصها: "يكون الموظف تجاه الإدارة في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية".

ولقد سعى المشرع الجزائري إلى ترسيم وتثبيت موظفي الإدارة حسب نص المادة الرابعة من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر، ومنحهم ضمانات استمرارية وظائفهم في المرافق العامة، لأن الترقية في النظام التعاقدية صعبة جدا، ومن شأنها المساس بمبدأ الاستقرار الوظيفي

¹ سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص 88.

² سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 84، 85.

الذي هو هدف من أهداف العلاقة التنظيمية القانونية التي تعمل على السير الحسن للمرفق العام، وتذليل كل العقبات والعراقيل البيروقراطية وعيوبها¹.

وقد أكد المشرع الجزائري من تكيف علاقة الموظف بالإدارة على حق الموظفين العموميين في ممارسة حق الإضراب منذ عام 1966 بطريقة محتشمة في القطاع العام إلى منعدمة في بعض الأحيان،² إلى غاية صدور القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المعدل والمتمم، والمتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، والذي حرص على وضع الإطار القانوني لممارسته من خلال تحديد الشروط والاجراءات اللازمة لممارسته بهدف ضمان السير الحسن للمرفق العام. فضلا على توفير الحماية الضرورية لهذا الحق بما يضمن حماية الموظف المضرب حتى لا تتعسف الإدارة في ممارسة سلطتها.

بالرغم من وجود حماية قانونية للموظف المضرب القائمة على العلاقة الوظيفية التي تربطه بالإدارة العامة، إلا أنه هناك آثار وظيفية مترتبة عن ممارسته للإضراب وتتمثل في توقيف العلاقة الوظيفية والاقطاع من الراتب.

الفرع الثاني: اثار الاضراب على العلاقة الوظيفية

إن للإضراب آثارا متنوعة وعديدة، وتنحصر دراسة آثار ممارسته على العلاقة الوظيفية بالنسبة للموظفين المشاركين في الإضراب دون سواهم من غير المضربين، ذلك لأن الموظفين المضربين يمتنعون عن تقديم خدمات للمرفق العام مدة معينة لتحقيق غاية مزدوجة تشمل افتكاك مطالبهم المادية ومصالحهم المهنية المشروعة من السلطة الادارية المعنية، فضلا على ذلك عدم التزامهم ببعض واجباتهم الوظيفية كركيزة ضرورية لقيام هذا الحق.³

ونظرا لأن الإضراب يعتبر حقا من الحقوق الأساسية التي منحها المشرع للموظف بهدف تحقيق مطالبه المهنية المشروعة، وباعتبار أن علاقة الموظف بالإدارة هي علاقة تنظيمية تحكمها النصوص القانونية، فقد حرص المشرع على حماية هذه العلاقة وآثارها من أي تصرف من الإدارة قد يمس بها بما يلحق الضرر بالموظف المضرب. لذلك قام بتحديد آثار الإضراب على علاقته بالهيئة المستخدمة.

أولا/ توقيف علاقة العمل: لا يترتب على ممارسة حق الإضراب إنهاء العلاقة الوظيفية التي تجمع الموظف المضرب بالإدارة المستخدمة، بل يترتب عليه توقيفها وتوقيف آثارها، أي

¹ سعيد مقدم، المرجع السابق، ص 104.

² المرجع نفسه، ص 103.

³ مصدق عادل طالب، المرجع السابق، ص 166.

تجميد هذه العلاقة الوظيفية دون إنهاؤها، وهو الموقف الذي يأخذ به الفقه والتشريع الحديثين¹، شريطة أن يمارس هذا الحق والشروع فيه وفقا لأحكام التشريع والتنظيم المعمول بهما. وقد أكد المشرع الجزائري على هذا الأثر المترتب على الإضراب، حيث تنص المادة 32 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر: "يحمي القانون حق الإضراب الذي يمارس مع احترام أحكام هذا القانون. ولا يقلع الإضراب، الذي شرع فيه، حسب هذه الشروط علاقة العمل. ويوقف الإضراب آثار علاقة العمل طوال مدة التوقف الجماعي عن العمل ما عدا فيما اتفق عليه طرفا الخلاف بواسطة اتفاقيات وعقود يوقعانها".

كما لم يعتبر المشرع الإضراب حالة من حالات انتهاء العلاقة الوظيفية وبالتالي فقدان صفة الموظف حينما حدد هذه الحالات في المادة 216 من الأمر رقم 06-03 التي تنص: "ينتج انتهاء الخدمة التام الذي يؤدي إلى فقدان صفة الموظف عن:

- فقدان الجنسية الجزائرية أو التجريد منها،
- فقدان الحقوق المدنية،
- الاستقالة المقبولة بصفة قانونية،
- العزل،
- التسريح،
- الإحالة على التقاعد،
- الوفاة. يتقرر الانهاء التام للخدمة بنفس الأشكال التي يتم فيها التعيين".

إن حماية الموظف لا تفرض فقط حماية حقوقه الوظيفية ما دام يمارس مهامه، وبالتالي فإن إضرابه يؤدي إلى تجميد بعض هذه الحقوق طوال مدة الإضراب، فلا يستحق الموظف شيئا إلى أن يعود إلى ممارسة وظائفه وتقديم خدماته تجاه المرفق العام، ويندرج تحت الحقوق الوظيفية للموظف المرتب والاجازات والاحتفاظ بالوظيفة في ظل عدم مخالفته للقوانين والنصوص التنظيمية داخل المؤسسة العمومية، وكذلك حمايته من ناحية الحالة الاجتماعية أو الحالة الصحية.²

ولكن يعتبر خطأ قد يؤدي إلى إنهاء العلاقة الوظيفية في حالة عدم مشروعية الإضراب أو يكون الإضراب مشروعاً ولكن الموظف تجاوز حدود القانون والتنظيم عند ممارسته للإضراب، أي أن الموظف قام بالتجاوز على القوانين والأنظمة المنظمة للإضراب،

¹ بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، علاقات العمل الفردية والجماعية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 221.

² بشير هدي، المرجع السابق، ص 222.

وبالتالي فهو قد استخدم وسيلة غير مشروعة للمطالبة بحقوقه المهنية¹، وكما يتوجب على السلطة الادارية المعنية الاحتفاظ بمناصب الموظفين المضربين وأقدميتهم في الوظيفة، وعدم تغيير رتبهم ودرجاتهم، وكل تسريح بسبب الإضراب الشرعي يعتبر تعسفيا².

ويترتب على وقف علاقة العمل الوظيفي وفقا لما توصل إليه اجتهاد القضاء الفرنسي، تحرر السلطة الادارية المعنية من مسؤولية المتبوع عن الأضرار التي يسببها الموظفين المضربين للغير أثناء الإضراب، لأن العلاقة معلقة بحكم دخول الموظفين في الإضراب، وهذا يعني أنه في حالة الحاق الضرر بالغير ينتزع عنهم الغطاء المهني ولا تتحمل الادارة العامة أية مسؤولية تعويض ويتحملون نتائج هذه الأضرار التي تلحق بهم، كحوادث العمل داخل المؤسسة العمومية أو حوادث الطرقات غير المضمونة من طرف صندوق الضمان الاجتماعي، مع عدم احتساب كذلك أيام الإضراب ضمن العطلة السنوية وكذا التعويض عن عدم التمتع بها³.

وهذا ما يفهم ضمنا من المادة 204 من الأمر رقم 06-03 التي تنص: "تعتبر فترات

عمل لتحديد مدة العطلة السنوية:

- فترة العمل الفعلي،
- فترة العطلة السنوية،
- فترات الغيابات المرخص بها من قبل الإدارة،
- فترات الراحة القانونية المنصوص عليها في المادتين 191 و192 أعلاه،
- فترات عطلة الأمومة أو المرض أو حوادث العمل،
- فترات الإبقاء في الخدمة الوطنية أو التجنيد ثانية".

ثانيا/ عدم استخلاف الموظف المضرب:

يمنع على السلطة الادارية العامة أو الهيئة المستخدمة اللجوء إلى استبدال الموظفين المضربين أو تعيين آخرين بدلهم إلا عند حالة التسخير الذي تأمر به السلطات الادارية أو حالة رفض الموظفين لتنفيذ الالتزامات الناجمة عن ضمان القدر الأدنى من الخدمة وهذا ما نصت عليه المادة 1/33 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر "يمنع أي تعيين للعمال عن طريق التوظيف أو غيره قصد استخلاف العمال المضربين، ما عدا حالات التسخير الذي تأمر به السلطات الادارية أو إذا رفض العمال تنفيذ الالتزامات الناجمة عن ضمان القدر الأدنى من الخدمة المنصوص عليه في المادتين 39 و40 أدناه".

¹ المرجع نفسه، ص222.

² عبد الرحمن خليفي، المرجع السابق، ص75.

³ بشير هدي، المرجع السابق، ص223.

ويترتب على مخالفة أحكام هذه المادة قيام المسؤولية الجنائية، حيث تنص المادة 57 من نفس القانون: "يعاقب بالحبس من ثمانية أيام إلى شهرين وبغرامة مالية تتراوح ما بين 500,00 دج و 2000,00 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل شخص يمس أو يحاول أن يمس ممارسة حق الإضراب في ظل احترام أحكام هذا القانون بتوظيفه عمالا آخرين أو تعيينهم. وإذا صاحب مس ممارسة حق الإضراب تهديد أو عنف و/ أو اعتداء ترفع هاتان العقوبتان من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات حبسا ومن 2000,00 دج إلى 50.000,00 دج أو إحدى هاتين العقوبتين "

ثالثا/ حماية الموظف المضرب من المساءلة التأديبية :

ينحصر نطاق المساءلة التأديبية للموظف العام المضرب بصورة عامة عند ارتكابه خطأ من الأخطاء أو المخالفات الجسيمة والتي تنطوي على معنى الاخلال بحسن سير العمل الوظيفي وانتظامه، ويستتبع المساءلة التأديبية للموظف عند ارتكابه للخطأ أو المخالفة التأديبية بإيقاع جزاء تأديبي عليه من قبل الجهة الادارية أو الطائفة الوظيفية المنتمي إليها الموظف المضرب لتنفيذ أهدافها المحددة سلفا¹.

ومن هذا المنطلق وبالعودة إلى مشاركة الموظف أو المتعاقد في إضراب قانوني تجعلهم محميين من تسليط أية عقوبة تأديبية من طرف السلطة الادارية المنتمين إليها، لأن مشروعية الإضراب يوقف آثار العلاقة الوظيفية، وبالتالي أي عقوبة تأديبية توقع على الموظفين أو المتعاقدين تعد ضغطا وتعسفا من قبل الادارة العامة، وأبعد من ذلك تشكل مساسا بحق دستوري مكرس تم اللجوء إليه على ضوء القوانين والتنظيمات المعمول بها². وقد وفر المشرع الجزائري هذه الحماية للموظف المضرب في المادة 02/33 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر بنصها: "كما أنه لا يمكن تسليط أية عقوبة على العمال بسبب مشاركتهم في إضراب قانوني شرع فيه وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا القانون"

إذن قد ربط المشرع الجزائري توفير هذه الحماية أي حماية الموظف من المساءلة التأديبية بشرط مهم يتمثل في مشروعية الإضراب بحيث يكون مستوفيا لما جاء في التشريع والتنظيم المعمول بهما، لأنه عملا بأحكام المادة 33 مكرر من القانون 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر إذا كان الإضراب مخالفا للشروط والإجراءات المقررة

¹ سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص 218.

² عبد الرحمن خليفي، المرجع السابق، ص 75.

قانونا اعتبر خطأ جسيما يمنح للسلطة الإدارية الحق في اتخاذ ما تراه مناسبا من إجراءات تأديبية المنصوص عنها في القانون الأساسي العام للوظيفة العامة¹.
ففي حالة عدم شرعية الإضراب يكون التوقف الجماعي للموظفين والمتعاقدين غير قانوني يؤدي بهم إلى ارتكاب خطأ جسيم يستوجب العقوبة التأديبية. وهناك حالات أخرى كالتعدي على الموظفين غير المضربين في الأماكن الوظيفية، أي القيام بأعمال عنف ضد الأشخاص أو الاتلاف العمدي للأشياء والممتلكات أو الاخلال بنظام الأمن، وغيرها من الحالات التي تجيز التسريع بالعقوبات التأديبية لسبب حقيقي وجدي².

رابعاً: الاقتطاع من الراتب بما يتناسب مع فترة الإضراب:

يعتبر الراتب أهم حق يتمتع به الموظف على وجه الإطلاق بالمقارنة مع الحقوق الأخرى، حيث يعرفه الدكتور عمار بوضياف على أنه: "مبلغ مالي يتقاضاه الموظف شهرياً في مقابل تفرغه وانقطاعه لخدمة الإدارة المستخدمة"³. كما ذهب البعض من الفقهاء إلى تعريف الراتب أو الأجر في مجال الوظيفة العامة بأنه: "مبلغ من المال يتقاضاه الموظف من خزانة عامة بصفة منتظمة كل فترة محددة يقدر عادة بالشهر، مقابل ما يؤديه من خدمات وظيفته"⁴.

ولقد نص المشرع الجزائري على تمتع الموظف بحق الراتب في مختلف النصوص القانونية المتعاقبة، حيث تناول الأمر رقم 66-133 سالف الذكر الحق في الراتب في الباب الثالث "الأجور والنظام الاجتماعي" في الفصل الأول منه، حينها أشار في المادة 31 منه إلى حق الموظف في الراتب بعد أداء الخدمة، كما أشارت هذه المادة إلى كيفية تحديد الراتب وملحقاته، وبذلك يكون المشرع الجزائري يميل إلى اعتبار المرتب مقابل أداء خدمة وهذا يستدعي العودة إلى التشريع والتنظيم المعمول بهما. كما نصت المادة 20 من القانون الأساسي العام للعامل رقم 78-12 سالف الذكر على أنه: "يستحق العامل أجراً مقابل العمل الذي يؤديه ويتقاضى عنه مرتباً، أو دخلاً يتناسب ونتائج العمل في الحالات الاستثنائية. وتحدد الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في الفقرة الواردة أعلاه، وكذلك كيفية تطبيق الدخل المتناسب ونتائج العمل، بموجب مرسوم".

¹ أنظر المواد من 160 إلى 185 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر

² بشير هدي، المرجع السابق، ص 222.

³ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 121.

⁴ حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 360.

وبالرجوع إلى المرسوم رقم 85-59 سالف الذكر فقد أشارت المادة 16 منه إلى أن الراتب حق للموظف يتقاضاه بعد أداء الخدمة. كما تناول الأمر رقم 06-03 سالف الذكر في الباب الثاني "الضمانات وحقوق الموظف وواجباته" في الفصل الأول "الضمانات وحقوق الموظف"، حيث نصت المادة 32 منه على أن: "للموظف الحق، بعد أداء الخدمة في راتب". فضلا على ذلك فقد نصت المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم: 07-308 سالف الذكر على تمتع الأعوان المتعاقدين بالحق في الراتب بعد أداء الخدمة.

إن لقد اهتم المشرع بالراتب باعتباره الشغل الشاغل لكل موظف مهما كانت درجته أو رتبته، إلا أنه علق الحصول عليه بأداء الخدمة استنادا إلى مبدأ الراتب مقابل العمل، وبالتالي يترتب عن الإضراب باعتباره توقف عن العمل الاقتراع من الراتب، ويكون الاقتراع منه في حالة عدم أداء الخدمة متمثلا بالنسبة لكل المشاركين في الإضراب، وهذا خلافا لمبدأ الاقتراع بصورة فردية حسب درجة مشاركة كل موظف فيه. وقد تؤدي الخصومات أو الاقتراعات إلى الحصول على راتب أقل من الحد الأدنى للراتب الأساسي المضمون قانونا، والذي لا يستحقه الموظف إلا مقابل أدائه الخدمة في المرفق العام، ولا يجب الكشف على الاستقطاعات في كشوفات الراتب الخاصة بالموظفين المضربين¹.

وبذلك يترتب على ممارسة حق الإضراب فقد الموظف المضرب لحقه في الحصول على مرتبه كاملا في الفترة التي أضرب فيها عن أداء الخدمة، ويخضع هذا الاستقطاع من الراتب لأساس قانوني مرهون بالخصومات المالية يشرف عليها المراقب المالي لدى الإدارة العامة².

ولقد أكد القانون الجزائري على الاقتراع من الراتب بسبب ممارسة حق الإضراب بهدف الموازنة بين الحق في الإضراب المعترف به دستوريا وحق الهيئة المستخدمة، فتطبيقا للمادة 32 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر التي تنص على توقيف الإضراب لآثار علاقة العمل خلال مدة التوقف الجماعي صدر المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في 05 أكتوبر 2004 والمتعلق بالاقتراعات من الأجور الخاصة بأيام الإضراب³، والذي وضح كيفية الاقتراع من الراتب، حيث أكد أن أيام الإضراب لا تخول الحق في أي مرتب ويكون الاقتراع فوريا بما يتناسب مع عدد أيام

¹ سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص ص 214 - 218.

² ميثم غانم جبر المحمودي، المرجع السابق، ص 162.

³ أنظر المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في 05 أكتوبر 2004، المتعلق بكيفية إجراء الخصم من المرتبات نتيجة أيام

الإضراب في قطاع المؤسسات والإدارات العمومية.

الإضراب. ويمكن أن يكون الراتب مستحق الدفع عن فترة الإضراب إذا وقع اتفاق على إنهاء الإضراب بين الطرفين الإدارة والموظف المضرب أو بسبب خطأ مرفقي كالتأخير في دفع المستحقات وعدم تسديد رواتب الموظفين أو المطالبة بالحق في الوقاية والأمن داخل الإدارة العامة¹.

ولقد اختلف الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للاقتطاع من راتب الموظف المضرب، فمنهم من يكتفه على أنه جزاء مالي بالرغم من عدم تناسب القيمة المستقطعة مع مدة الإضراب، ومنهم من لا يعتبره جزاء مالي بل نتيجة لعدم قيام الموظف بعمله خلال فترة الإضراب، أي نتيجة عدم أداء الخدمة، وهذا هو الرأي السليم الذي أكد عليه المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 83 الصادر بسنة 1977، حيث اعتبر أن الخصم من راتب الموظف المضرب، ليس له طبيعة العمل التأديبي وليس له طبيعة العقوبة المالية بل هو إجراء ذو مدلول محاسبي².

لقد حرص المشرع على توفير الحماية القانونية للموظف المضرب من خلال حماية العلاقة الوظيفية والآثار المترتبة عنها حتى لا تتعسف الإدارة في ممارسة سلطتها وتمنع الموظف من ممارسة حقه في الإضراب، كما كفل له الحماية القضائية لهذا الحق المكفول قانوناً كضمانة لممارسته.

المطلب الثاني: الحماية القضائية

يعد تدخل القضاء في المنازعات الوظيفية العامة مظهراً من مظاهر تكريس دولة القانون، وهو صورة من صور ممارسة الرقابة القضائية على الإدارة العمومية في تنفيذ العلاقة الوظيفية، إذ له دور هام ومحوري في حماية حق الإضراب، وبالتالي يعد ضماناً هامة بالنسبة للموظف المضرب، لذلك يجب أن يتمتع هذا الجهاز القضائي بالاستقلالية في إصدار أحكامه وقراراته الخاصة بالمسائل العالقة بين الموظف المضرب والإدارة العامة³.

وللمزيد من التفصيل عالجنا هذا المطلب في فرعين أساسيين هما :

الفرع الأول: دور القضاء في حماية حق الإضراب .

الفرع الثاني: أهمية ضمانات استقلالية القضاء في حماية حق الإضراب.

الفرع الأول: دور القضاء في حماية الاضراب

إن دور القضاء لا يقل أهمية عن دور المشرع، حيث يطرح الحق في الإضراب أمام القاضي مشكلة تتعلق بالإطار القانوني لممارسته، فمن ناحية ينبغي أن يكفل القاضي الحق

¹ بشير هدي، المرجع السابق، ص 223 ، 224.

² ميثم غانم جبر المحمودي، المرجع السابق، ص 162.

³ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 172.

الدستوري للإضراب ومن جهة أخرى ينبغي عليه تحديد إطار ممارسة هذا الحق بما يتفق مع احترام الحقوق الأخرى ذات القيمة المتساوية بوضع النصوص المجردة موضع التنفيذ.

لهذا يتدخل القاضي لرسم حدود ممارسة هذا الحق سواء عن طريق التعريف القانوني للإضراب مما يسمح بتمييزه ضمن التصرفات الجماعية الأخرى أو عن طريق الوقوف على الممارسة ذاتها لهذا الحق¹، وسد الفراغ الذي يتركه المشرع إزاء مسألة معينة بإيجاد الحلول المناسبة في ضوء المبادئ القانونية المتعارف عليها. ويمارس القضاء اختصاصه لحماية حق الإضراب في إطار صلاحياته الممنوحة له دستوريا لحماية حقوق وحرريات الأشخاص، حيث تنص المادة 157 من الدستور الجزائري على أنه: "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحرريات، وتضمن للجميع ولكلّ واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية".، كما تنص المادة 158 من نفس الدستور: "أساس القضاء مبادئ الشريعة والمساواة. الكلّ سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون"

ويتجلى تدخل القضاء لحماية حق الإضراب وفق النقاط التالية:

أولاً/ تدخل القاضي الجزائري:

يتمثل دور القاضي الجزائري في حماية حق الإضراب بالمتابعات الجزائية للموظفين المضربين في حالة الإضراب غير المشروع أو عدم تقيده بالحدود التنظيمية لممارسته من ناحية الكيفية، أو عندما يتعلق الأمر بجميع أشكال العنف واستخدام القوة سواء بين المضربين أو اتجاه الموظفين غير المضربين والمستخدمين أو حتى ضد المحضر القضائي المكلف بالمعاينة، لأن الإضراب المشمول بمجموعة من الخروقات تشكل تصرفات معاقب عليها جزائياً، وكذلك تجاوز حدود سير المرفق العام كضرورة ضمان الحد الأدنى من الخدمة والامتثال للتسخير. وهذا ما ورد النص عليه في المواد من 53 إلى 57 في الباب السادس من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم المعنون بـ "أحكام جزائية". فمثلاً نصت المادة 57 على المساءلة الجنائية، وبالتالي معاقبة الشخص المسؤول بالحبس والغرامة عن كل تصرف من شأنه أن يمس أو يحاول أن يمس ممارسة حق الإضراب من خلال توظيف أو تعيين موظفين آخرين محل الموظفين المضربين، وتشدد العقوبة إذا صاحب هذا التصرف تهديد أو عنف أو اعتداء. كما يتم الرجوع إلى نصوص قانون العقوبات إذا اتخذ التوقف الجماعي عن العمل شكل مظاهرات أو أعمال النهب أو تحطيم الأملاك أو الاستحواذ على ممتلكات الإدارة العمومية والمساس بالنظام العام².

¹ ابراهيم صالح الصرايرة، مشروعية الإضراب وأثره في العلاقات التعاقدية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 20.

² عبد الرحمن خفيفي، المرجع السابق، ص 76.

ثانيا/ تدخل القاضي الإداري:

إنّ القضاء الإداري كان ولا يزال صاحب الدور الأبرز في إرساء ووضع قواعد القانون الإداري، ومن خصائصه تتجلى الخاصية القضائية لهذا القانون، فدور القضاء في تسوية وضعية الإضراب مرهونة بتوفر الشروط والضمانات التي أرساها القانون لحماية حق الإضراب أو العكس في حالة طرح المنازعة الوظيفية أمامه.

إذن هو لا ينظم الإضراب وإنما يكون من اختصاصه النظر في دعوى طرد أو أجور أو تفويض، كما لا يفصل في شرعية النزاع أي التوقف الجماعي، لأن الفصل فيه يعني البت في مدى شرعية المطالب المهنية المطروحة في المنازعة الوظيفية أمام القضاء وهذا ليس من اختصاصه، لأن النزاع الجماعي يفصل فيه بطريقة ودية عن طريق التسوية الإدارية كالمفاوضات والمصالحة، والوساطة أو بطريقة شبه قضائية مثل التحكيم عند فشل مجلس الوظيفة العمومية المتساوي الأعضاء في حل النزاع كضرورة إدارية¹

إذن يتدخل القضاء الإداري لتوفير الحماية لحق الإضراب باعتباره المختص بالنظر في منازعات الوظيفة العامة، حيث يكون طرفا هذه المنازعة كل من الموظف والإدارة العمومية سواء تعلق الأمر بقضاء الإلغاء أو القضاء الكامل حماية للحقوق والحريات الأساسية، وهذا ما ينظمه قانون الاجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 25 أفريل 2008².

وتعتبر المحاكم الإدارية الجهة صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الإدارة العامة في أول درجة بحكم قابل للاستئناف، إذ يتمتع الموظف المضرب هنا بضمانة التقاضي على درجتين،

حيث تنص المادة 800 من القانون رقم: 08-09 "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها."، كما تنص المادة 801 من نفس القانون على أنه: "تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن : - الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية،

- البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية،

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية،

2- دعاوى القضاء الكامل،

¹ سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص 206.

² القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير، 2008 المتضمن لقانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008، الصفحة 2.

3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

كما يتجلى دور مجلس الدولة في ضمانات حق الموظف في ممارسة حق الإضراب الذي يعتبر منازعة من منازعات الوظيفة العمومية، حيث تفصل فيها الغرفة الثانية بصفة ابتدائية نهائيا إذا كانت الجهة المدعى عليه هيئة عمومية وطنية أو سلطة مركزية أو منظمة مهنية وطنية¹، حيث تنص المادة 901 من نفس القانون على أنه: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية. كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

أما التظلم الإداري فيجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم أمام الجهة الإدارية المصدرة للقرار حسب نص المادة 830 من القانون رقم 08-09 سالف الذكر، الذي يعتبر تحول اجرائي كبير تميز به المشرع الجزائري. أما القضاء المستعجل تختص به الغرفة الخامسة داخل مجلس الدولة، حيث أنه سابقا كانت المحكمة العليا هي التي تنظر في هذا النوع من المنازعات الإدارية².

لقد حرص المشرع على استقلالية القضاء لتوفير الحماية القضائية للموظف المضرب من ممارسة حق الإضراب من خلال إنشاء المحاكم الإدارية ومجلس الدولة متخصصة في كل المنازعات التي تثار ضد الموظف أو الإدارة العامة، وذلك لفحص مشروعية القرارات الإدارية والتقييد من سلطتها في رقابتها، كما كفل له مجموعة من الضمانات القضائية في حماية هذا الحق.

الفرع الثاني: أهمية ضمانات استقلالية القضاء في حماية حق الاضراب

يعتبر القضاء الجهاز الأساسي لحماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطن، وبذلك يحمي الموظف من أي اعتداء على حقوقه أو تعسف في استعمال السلطة من طرف الإدارة، حيث تنص المادة 161 من الدستور الجزائري بأنه: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية".، وذلك بهدف المحافظة على حقوقه الأساسية استنادا إلى المادة 157 من نفس الدستور التي تنص: "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية".

وبهدف توفير الحماية اللازمة للموظف أمام القضاء، فقد حرص الدستور على إحاطة القضاء بضمانة الاستقلالية، حيث كرس في الباب الثاني الخاص بتنظيم السلطات في الفصل

¹ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 175.

² المرجع نفسه، ص 175.

الثالث المعنون بالسلطة القضائية مبدأ استقلال القضاء حيث نصت المادة 156 منه: " **السلطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون. رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية.**"، ومفاد هذا المبدأ عدم جواز التدخل في صلاحيات القضاء الذي لا يقيد في ممارسة مهامه سوى القانون، كما يعد رئيس الجمهورية ضامناً لهذا المبدأ بصفته القاضي الأول. لذلك لا يجوز لباقي السلطات من تشريعية وتنفيذية بأي حال من الأحوال التدخل في اختصاصات السلطة القضائية والابتعاد عن الأفعال والتصرفات التي من شأنها الإضرار بأداء القاضي لمهامه وتؤثر على نزاهة عمله الخاص بالفصل في المنازعات الإدارية، لأنه مقيد فقط بتطبيق القانون والمطلوب منه احترام الدستور لا غير. لذلك فقد حرص الدستور على حماية القاضي من مختلف أشكال الضغوط والتدخلات التي تؤثر على حياده ونزاهته، حيث تنص المادة 166 من الدستور: "**القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته، أو تمس نزاهة حكمه. يحظر أي تدخل في سير العدالة. يجب على القاضي أن يتفادى أي سلوك من شأنه المساس بنزاهته. قاضي الحكم غير قابل للنقل حسب الشروط المحددة في القانون الأساسي للقضاء. يحدد القانون العضوي كيفية تطبيق هذه المادة.**"

إن حق الإضراب الذي يعد من الحقوق والحريات الأساسية محمي أيضاً دستورياً من إمكانية تعسف القاضي في استعمال سلطته، حيث تنص المادة 168 من نفس الدستور " **يحمي القانون المتقاضي من أي تعسف أو أي انحراف يصدر من القاضي.**" . غير أن ما يمكن أن يمس بهذا المبدأ "**مبدأ استقلالية القضاء**" الضغوطات التي قد تمارسها السلطة التنفيذية في بعض الأحيان تجاه السلطة القضائية سواء كان ذلك في إطار رسمي أو قانوني. ومن هذا المنطلق نقول إنه تتجلى أهمية استقلال القضاء أصلاً في إصداره لأحكام وقرارات ردعية تقف حاجزاً أمام تعسف السلطات العمومية التي تسعى إلى عرقلة ممارسة حق الإضراب في الجزائر¹.

إن ممارسة حق الإضراب في مجال الوظيفة العامة يخضع إلى الضوابط والقيود القانونية الواجب مراعاتها عند ممارسة الموظف لهذا الحق، والتي يترتب على مخالفتها قيام المساءلة التأديبية وتوقيع الجزاء التأديبي من طرف الطائفة الوظيفية المنتمي إليها بسبب الخروج عن نطاقه المشروع.

¹ بشير هدي، المرجع السابق، ص 218.

المبحث الثاني: المسؤولية القانونية في ممارسة حق الاضراب

إن استعمال حق الإضراب المكرس دستوريا والمنظم من طرف المشرع في الحدود القانونية يضفي عليه صفة المشروعية، وبالتالي لا تتحقق مسؤولية الموظف المضرب الذي أحاطه القانون بمجموعة من الضمانات على رأسها الحماية القضائية. ولكن تقوم المسؤولية القانونية للموظف المضرب في حالة مخالفته أو عدم مراعاته للضوابط أو القيود الشكلية والموضوعية لممارسة هذا الحق، أي توقفه عن العمل بصفة مخالفة لأحكام القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر.

إذن إذا قام الموظف المضرب بعمل مخالف لأحكام هذا القانون تقوم مسؤوليته التأديبية ومسؤوليته الجزائية إذا كان الفعل يشكل جريمة، فضلاً على مسؤوليته المدنية إذا ألحق ضرراً نتيجة إضرابه. وسوف تقتصر بالدراسة على النوع الأول والثاني من المسؤولية في مطلبين أساسيين هما:

المطلب الأول: المسؤولية التأديبية للموظف المضرب.

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للموظف المضرب.

المطلب الأول: المسؤولية التأديبية للموظف المضرب

إن ممارسة حق الإضراب في مجال الوظيفة العامة يخضع إلى الضوابط والقيود القانونية الواجب مراعاتها عند ممارسة الموظف لهذا الحق، والتي يترتب على مخالفتها قيام المساءلة التأديبية وتوقيع الجزاء التأديبي من طرف الطائفة الوظيفية المنتمي إليها بسبب الخروج عن نطاقه المشروع.

إذن يسأل الموظف المضرب تأديبياً بسبب ارتكابه لأفعال تشكل خرقاً لأحكام القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر، كما يسأل بوجه عام في حالة إخلاله بالترامات الوظيفية، لأن الإضراب لا يفقده صفة الموظف.

وللإحاطة بهذا الموضوع، فقد عالجناه في الفروع التالية :

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية التأديبية،

الفرع الثاني: خضوع الموظف المضرب للمساءلة التأديبية.

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية التأديبية

يعتبر النظام التأديبي جزء لا يتجزأ من النظام القانوني للوظيفة العامة، لذلك فالتطور الذي طرأ على الوظيفة العامة قد أثر عليه، حيث تطور عبر الزمن وفقاً لدرجة الصراع الموجود ما بين السلطة الرئاسية والمبادئ الديمقراطية، وأصبح يتمتع بمجموعة من الضمانات الاجرائية وقواعد موضوعية وضعت حداً أمام تعسف الإدارة العامة، مثلما يلتزم بمجموعة من

القيود والضوابط القانونية خلال ممارسة حقوقه الوظيفية، وذلك وفق نظام تأديبي تبنت مبادئه جل دول العالم بما فيها الجزائر.¹

ولما كان الموظف والمتعاقد على حد سواء يلتزمان بمجموعة من الواجبات بحكم وظيفتهما، فإنه يترتب على الإخلال بها قيام المسؤولية، التي تكون مسؤولية تأديبية أو جنائية أو مسؤولية مدنية إذا توافرت شروطها، وبذلك تتعدد أنواع المسؤوليات التي تقع على عاتق الموظف والمتعاقد تبعاً لنوعية القاعدة القانونية التي خالفها.

أولاً: تعريف المسؤولية التأديبية:

المسؤولية لغة: من سأل سؤالاً وسأله مسألة، وهي بوجه عام حال أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته ومنطلق أخلاقي على إلزام الشخص بما يصدر عنه قولاً أو عملاً.

أما اصطلاحاً فتعرّف على أنها: "تلك التقنية الثانوية التي تنشأ أساساً عن تدخل إرادي ينقل بمقتضاه عبء الضرر الذي وقع على شخص مباشرة بفعل قوانين الطبيعة أو البيولوجيا أو السيكلوجيا أو القوانين الاجتماعية إلى شخص آخر ينظر إليه على أنه هذا الشخص الذي يجب أن يتحمل هذا العبء" وعرفت المسؤولية **وظيفية** بأنها: "الالتزام بإصلاح ضرر حدث لشخص عن طريق الخطأ أو في بعض حالات حددها القانون عن المخاطر التي تنتج عن نشاط معين مثل- حوادث داخل أماكن الوظيفية، حالات الشغب..."² ولقد عرف الفقه الفرنسي العقوبة التأديبية بأنها "جزاء يمس الموظف في مركزه الوظيفي"، وقد عرفها الفقه المصري على أنها "جزاء يمس الموظف في حياته الوظيفية"، ويمكن تعريف المساءلة التأديبية بأنها "جزاء يمس الموظف المخطئ في مركزه الوظيفي، أي في حياته ومقدراته الوظيفية"³. "إذن فالمسؤولية التأديبية تعني محاسبة الموظف أو المتعاقد الذي ثبت اتيانه لفعل إيجابي أو سلبي بما يخالف بواجباته الوظيفية، وبالتالي ضرورة تعرضه للعقوبة التي تنال من مركزه الوظيفي. وبذلك تقوم هذه المسؤولية على أساس الخطأ الوظيفي الناشئ عن إخلال الموظف بواجباته المنصوص عليها أو عند خروجه على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته، مما يعني أنّ هذه المسؤولية تهدف إلى ضبط سلوك الموظف بما يكفل حسن سير المرفق العام.

¹ هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 337.

² هشام محمد توفيق، المسؤوليات الثلاثة للموظف العام (التأديبية-الجنائية-المدنية)، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، مصر، 2014، ص 12، 13.

³ فاروق خلف، آليات تسوية المنازعات التأديبية في مجال الوظيفة العمومية، رسالة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010، ص 128. مقتبس عن: سلمان منير، مدى فعالية الضمانات التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2015/2014، ص 41، 42.

ثانيا: شروط قيام المسؤولية التأديبية:

تنص المادة 160 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر بأنه: "يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيا ويعرّض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس، عند الاقتضاء، بالمتابعات الجزائية."، كما تنص المادة 59 من المرسوم الرئاسي رقم 07-308 سالف الذكر على أنه: "يشكل كل تخل عن الواجبات التنظيمية أو التعاقدية، وكل مساس بالانضباط، أو خطأ أو مخالفة يرتكبها العون المتعاقد أثناء أو بمناسبة ممارسة نشاطه، خطأ مهنيا ويعرض مرتكبه إلى عقوبة تأديبية دون المساس، عند الاقتضاء، بالمتابعات الجزائية". يستنتج من هاتين المادتين أنه يتم مساءلة الموظف أو المتعاقد تأديبيا في مجال الوظيفة العامة عند ارتكابهما خطأ أو مخالفة أثناء أو بمناسبة ممارستهما مهامهما، مما يعرضهما للعقوبة التأديبية، وبذلك لا تقوم المسؤولية التأديبية إلا بتوافر شرطين هما: الصفة لمرتكب الخطأ والمخالفة التأديبية كأساس لهذه المسؤولية.

1- **توافر الصفة لدى مرتكب الخطأ:** يشترط لقيام المسؤولية التأديبية أن يكون مرتكب المخالفة موظفاً أو متعاقداً حيث لا يخضع الشخص للنظام التأديبي مالم يكن مكتسباً لهذه الصفة، وبذلك يشكل الموظف أو المتعاقد النطاق الشخصي للمساءلة التأديبية.

أ- **الموظف:** تنص المادة الرابعة (04) من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر: "يعتبر موظفا كل عون عيّن في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري. الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في رتبته." ومن خلال نص المادة تتضح شروط اكتساب شاغل الوظيفة لصفة الموظف حسب التشريع الجزائري والمتمثلة فيما يلي :

- **شرط التعيين:** يجب أن يعين الموظف في منصب دائم، وأن يكون شغله لهذا المنصب بصفة دائمة وقانونية أي بصفة مشروعة بموجب قرار التعيين صادر من السلطة الإدارية المختصة بعد استيفائه لشروط التوظيف¹، حيث تنص المادة 83 الفقرة الأولى من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر: "يعين كل مترشح تم توظيفه في رتبة للوظيفة العمومية بصفة متربص".

- **شرط الترسيم:** يجب أن يدمج المتربص في السلم الهرمي للإدارة ويثبت، أي أن يتم ترسيمه بعد قرار التعيين وانتهاء فترة التربص بنجاح، حيث تنص المادة الرابعة (04) الفقرة الثانية من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر: "الترسيم هو الإجراء الذي يتم من خلاله تثبيت الموظف في

¹ أنظر المواد من 74 إلى 82 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر، والمتعلق بالتوظيف .

رتبته". كما تنص المادة 85 من نفس الأمر: "بعد انتهاء مدة التربص المنصوص عليها في المادة 84 أعلاه يتم- إما ترسيم المتربص في رتبته، -وإما إخضاع المتربص لفترة تربص آخر لنفس المدة ولمرة واحدة فقط، -وإما تسريح المتربص دون إشعار مسبق أو تعويض". - **التعيين في احدى الوظائف الدائمة:** ويتعلق بشرط ديمومة الوظيفة الذي يقوم على عنصرين: العنصر الموضوعي الذي يتعلق بديمومة الوظيفة نفسها واستمراريتها، أي أن تكون من الوظائف التي تدخل في هيكل التنظيم الإداري للمرافق العامة.

أما العنصر الثاني فهو العنصر الشخصي المرتبط بالموظف فيتعلق بشغله وظيفته دائمة ومستقرة أي غير عارضة أو مؤقتة.

العمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام إدارة مباشرة، يستنتج هذا الشرط من المادة الثانية (02) من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر في عبارة "المؤسسات والإدارات العمومية"¹.

ومن خلال ما سبق نشير إلى أن الموظف مسؤول عن جميع أخطائه الوظيفية طيلة مساره الوظيفي، أي من تاريخ اكتسابه للصفة الوظيفية بموجب قرار الترسيم إلى غاية نهاية حياته الوظيفية بأي شكل من الأشكال القانونية.

ب. العون المتعاقد: هو العون الذي يوظف في إطار نظام التعاقد بموجب عقد عمل لمدة محددة أو غير محددة، بالتوقيت الكامل أو الجزئي، وذلك لشغل منصب مؤقت أو لتعويض الشغور المؤقت لمنصب العمل، أو في انتظار تنظيم مسابقة أو إنشاء سلك جديد للموظفين أو للتكفل بأعمال تكتسي طابعاً مؤقتاً أو لشغل منصب دائم.²

2- الخطأ الوظيفي أو المخالفة التأديبية: لم يستقر الفقه والقضاء على معيار واحد للتمييز بين الخطأ الشخصي الذي يستدعي قيام المسؤولية المدنية والتمثلة في التعويض والخطأ المرفقي الذي تسأل عنه جهة الإدارة، وكله متروك للسلطة التقديرية للقاضي الإداري حسب ظروف كل حالة من الحالات السابقة، مرتكزا في ذلك على نية الموظف المخطئ وجسامة الخطأ المرتكب، وكلما وجد الخطأ تقوم بالضرورة المسؤولية التأديبية³.

¹ تنص المادة 02 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر على أنه: "يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية".

يقصد بالمؤسسات والإدارات العمومية، المؤسسات العمومية، والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير الممركزة التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي...

² هشام محمد توفيق، المرجع السابق، ص 132.

³ حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص ص، 469، 470، 471.

ولقد تعددت المصطلحات التي استخدمها الفقه والقضاء والتشريع المقارن للتعبير عن هذا الفعل ومنها " الجريمة التأديبية"، "الذنب الإداري"، "المخالفة التأديبية"، أو "الخطأ التأديبي"، وبالرجوع إلى أحكام المادة 160 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر والمادة 59 من المرسوم الرئاسي رقم 07-308 سالف الذكر، نجد أن المشرع الجزائري قد استعمل مصطلح "الخطأ المهني"، ليشمل كل الأخطاء والمخالفات التي ترتكب من طرف الموظف أو المتعاقد أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه.

ولم تتضمن غالبية تشريعات الوظيفة العامة المقارنة كفرنسا أو مصر أو غيرها من إعطاء تعريفا جامعاً مانعاً للمخالفة التأديبية لصعوبة ذلك، مع عدم حصر كل المخالفات التأديبية في المرافق العمومية لتباينها وتعددتها وارتباطها بالواجبات الوظيفية.

وقد حذو المشرع الجزائري حذو التشريع المقارن ولم يحدد تعريفاً للمخالفة التأديبية بل اكتفى بنص عام ومن هنا يتضح أن التشريع والقضاء الإداري قد أرجع كل المخالفة إلى كل سلوك صادر عن الموظف من شأنه الإخلال بواجباته الوظيفية سواء أثناء أو بمناسبة أو خارج الوظيفة، بما يسيء إلى سمعة الإدارة أو عرقلة السير الحسن للمرفق العام.

ويقصد بالمخالفة التأديبية: "هي كل عمل أو امتناع يرتكبه العامل داخل أو خارج الوظيفة، ويتضمن الإخلال بواجباتها، أو المساس بكرامتها إخلالاً صادراً عن إرادة دون أن يكون هذا العمل أو الامتناع استعمالاً لحق أو أداء لواجب". ويقصد بها "إخلال الموظف بواجبات وظيفته أو إتيانه عمل من الأعمال المحرمة عليه، فكل موظف يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته التي يجب أن يقوم بها بنفسه إذا كانت منوطة به، وأن يؤديها بدقة وأمانة إنما يرتكب ذنباً إدارياً يسوغ هنا تأديبه وتتجه إرادة الإدارة إلى توقيع الجزاء عليه بحسب الأشكال والأوضاع المقررة قانوناً".

الفرع الثاني: خضوع الموظف المضرب للمساءلة التأديبية

لا يترتب على ممارسة الموظف أو المتعاقد لحقه في الإضراب إنهاء علاقته بالإدارة المستخدمة، وبالتالي يظل مكتسباً للصفة التي تخضعه للنظام التأديبي والمساءلة التأديبية في حالة الإخلال بالالتزامات المفروضة عليه سواء بموجب الأمر رقم 06-03 أو القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم الذي حدد الضوابط أو القيود القانونية لممارسة هذا الحق. وسوف نتناول في هذا الفرع صور المخالفات التأديبية الواردة في القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر، وغيرها الواردة في الأمر رقم 06-03 سالف الذكر.

أولاً/ صور المخالفة التأديبية الواردة في القانون رقم 90-02 :

لقد تضمن القانون المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب مجموعة من الضوابط والقيود التي فرضها المشرع لممارسة حق الإضراب في

إطاره القانوني، بهدف ضمان السير الحسن للمرفق العام وحماية المصلحة العامة، والتي يترتب على عدم مراعاتها تأثيم بعض الأفعال والتي تعد بمثابة أخطاء مهنية جسيمة يعاقب عليها تأديبياً.

1- حالة عدم احترام الضوابط القانونية لممارسة الإضراب:

إن ضرورة التزام جماعة الموظفين بمراعات الاجراءات والضوابط المقررة لمشروعية ممارسة الإضراب، تعد من بين أهم الشروط والقيود التي تحد من مبدأ حرية الإضراب، ففي حالة عدم احترام الضوابط والأحكام القانونية لممارسة هذا الحق، يترتب عن ذلك قيام المسؤولية الكاملة للموظفين والمتعاقدين المضربين الذين شاركوا فيه أو عملوا على تنظيمه¹. وهذا ما نصت عليه المادة 33 مكرر من هذا القانون: "يشكل التوقف الجماعي عن العمل، الناتج من النزاع الجماعي للعمل بمفهوم المادة 2 أعلاه، والذي يحدث خرقاً لأحكام هذا القانون، خطأ مهنيًا جسيماً يرتكبه العمال الذين شاركوا فيه، ويتحمل المسؤولية الاشخاص الذين ساهموا فيه بنشاطهم المباشر. وفي هذه الحالة، يتخذ المستخدم تجاه العمال المعنيين الاجراءات التأديبية، المنصوص عليها في النظام الداخلي، وذلك في إطار التشريع والتنظيم المعمول بهما".

2- عرقلة حرية العمل:

يعاقب القانون على عرقلة حرية العمل من خلال منع الموظفين أو المتعاقدين أو المستخدم أو ممثليه من الالتحاق بمكان العمل، أو من خلال احتلال أماكن العمل من طرف المضربين، حيث تنص المادة 36 من هذا القانون: "تشكل عرقلة حرية العمل كما يشكل رفض الامتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية خطأ مهنيًا جسيماً، دون المساس بالعقوبات الجزائية".

3- عدم توفير القدر الأدنى من الخدمة:

لقد أجاز المشرع الجزائري للسلطة الإدارية المعنية بتحديد القدر الأدنى للخدمة في ميادين نشاطات أخرى -غير المنصوص عليها في المادة 38- بموجب اتفاقية أو عقد جماعي أو بالتشاور مع ممثلي الموظفين مع تحديد الموظفين المضربين للتكفل به حسب المادة 39 من نفس القانون. وقد اعتبر المشرع رفض الموظف المضرب المعني بالقيام بالقدر الأدنى من الخدمة المفروضة عليه بمثابة خطأ مهنيًا جسيماً طبقاً للمادة 40 من نفس القانون، وفي هذه الحالة رخص المشرع للسلطة الإدارية المختصة تعيين موظفين عن طريق التوظيف أو غيره قصد استخلاف الموظفين المضربين، حيث تنص المادة 1/33 من نفس القانون: "يمنع أي تعيين للعمال عن طريق التوظيف أو غيره قصد استخلاف العمال المضربين، ماعدا حالات

¹ أحمية سليمان، المرجع السابق، ص158.

التسخير الذي تأمر به السلطات الإدارية أو اذا رفض العمال تنفيذ الالتزامات الناجمة عن ضمان القدر الأدنى من الخدمة المنصوص عليه في المادتين 39 و40 أدناه".

4- عدم الامتثال لأمر التسخير:

لقد أقر المشرع الجزائري بموجب أحكام المادة 41 من نفس القانون إمكانية الأمر بتسخير الموظفين المضربين أو المتعاقدين المضربين الذين يشغلون في الهيئات والإدارات العمومية وظائف ضرورية ولحتمية الطرف، من أجل ضمان أمن الأشخاص والممتلكات والمنشآت، كمرافق الصحة والبلدية ومصالح الدفن والمقابر وغيرها من المصالح الحيوية التي نصت عليها المادة 38 من نفس القانون، وهذا لضمان استمرارية المصالح العمومية الضرورية في توفير الاحتياجات الحيوية للبلاد والأشخاص، أو لارتباط نشاطها بتمويل السكان وغير ذلك.¹

ويعاقب القانون على عدم الامتثال لأمر التسخير، الذي اعتبره خطأ مهنيًا جسيمًا، حيث تنص المادة 42 من نفس القانون: "يعد عدم الامتثال لأمر التسخير خطأ جسيمًا، دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في القانون الجزائي". كما يمكن في هذه الحالة للإدارة المعنية تعيين موظفين قصد استخلاف الموظفين المضربين الذين لم يمثلوا لأمر التسخير.²

ويترتب على ارتكاب الموظف المضرب لهذه الأخطاء المهنية الجسيمة قيام مسؤوليته التأديبية، وتوقيع عقوبة تأديبية قد تصل إلى التسريح كعقوبة من الدرجة الرابعة نظرا لجسامة الخطأ³، وفي هذه الحالة يتم توقيفه عن العمل وفقا للمادة 1/173 من الأمر رقم 06-03 التي تنص: "في حالة ارتكاب الموظف خطأ جسيمًا، يمكن أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة، تقوم السلطة التي لها صلاحيات التعيين بتوقيفه عن مهامه فوراً."

كما يعاقب المتعاقد المضرب بسبب ارتكابه خطأ مهني جسيم بعقوبة فسخ العقد دون إشعار مسبق أو تعويض، حيث تنص المادة 64 من المرسوم الرئاسي رقم 07-308 سالف الذكر: "لا يمكن اتخاذ قرار فسخ العقد بدون إشعار مسبق أو تعويض، في حالة ارتكاب خطأ مهني جسيم، إلا بعد مثول العون المعني أمام لجنة تأديبية استشارية متساوية الأعضاء"

¹ ثواني ايمان ريمة سرور، مرزوقي وسيلة، المرجع السابق، ص ص288، 289.

² أنظر المادة 33 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر.

³ نصت المادة 4/163 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر: "تصنف العقوبات التأديبية حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى

أربع (4) درجات-الدرجة الرابعة :

- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة،
- التسريح ."

ثانيا/ صور المخالفة التأديبية في الأمر رقم 06-03:

لقد تدخل المشرع الجزائي وقنن بعض المخالفات التأديبية،¹ وصنف المخالفات التأديبية كضابط مقيد للسلطة التأديبية في مجال التأثيم، حيث جمع أهم المخالفات ووضعها في أربع (04) درجات حسب جسامتها. ورتبها ترتيبا تصاعديا،² ونظمها وفق أحكام المواد من 178 إلى 181 من هذا الأمر حسب شدة المخالفة وجسامتها. وتتمتع السلطة التأديبية المختصة بسلطة تقديرية في مجال تأثيم الأفعال، وذلك بالرجوع إلى الواجبات الوظيفية للتأكد ما إذا كان السلوك يشكل إخلالا بها أم لا استنادا إلى المادة 160 من نفس الأمر. ونظرا لتعدد الواجبات وتنوعها وامتدادها إلى خارج نطاق الوظيفة وتعدد نشاط المرافق العمومية دفع ذلك بالمشرع إلى عدم حصرها، ومن أهم الالتزامات والواجبات الوظيفية المنصوص عليها في المواد من 40 إلى 54 من نفس الأمر ما يلي³:

- واجب احترام سلطة الدولة،
- واجب ممارسة المهام بأمانة وبدون تحيز،
- الالتزام بالسلوك الحسن،
- حظر الجمع بين الوظيفة ونشاط مريح،
- الالتزام بتنفيذ المهام،
- الالتزام بالسر المهني،
- الالتزام بالسر الإداري،
- واجب المحافظة على ممتلكات الإدارة .

ويترتب على مخالفة الواجبات المتعلقة بالوظيفة توقيع العقوبة التأديبية⁴، التي تعد بمثابة السلاح الرئيسي لدى السلطة الإدارية المختصة لإرغام الموظف على احترام الواجبات المهنية

¹ أنظر المواد 45، 46، 49، 184، 207 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر.

² نصت المادة 177 من الامر رقم 06-03 سالف الذكر على أنه: "تعرف الأخطاء المهنية بأحكام هذا النص . تصنف الأخطاء المهنية دون المساس بتكليفها الجزائي كما يأتي :- أخطاء من الدرجة الأولى، - أخطاء من الدرجة الثانية، - أخطاء من الدرجة الثالثة، - أخطاء من الدرجة الرابعة".

³ نصت المادة 14 من المرسوم الرئاسي رقم 07-308 سالف الذكر على أهم الواجبات المفروضة على الأعوان المتعاقدين .

⁴ رشيد حباتي، دليل الموظف والوظيفة العمومية دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، دار النجاح للكتاب، الجزائر، ص128 .

المفروضة عليه، بهدف ضمان السير الحسن للمرفق العمومي. ولتحديد العقوبة المطبقة ودرجة تصنيفها، اعتمد المشرع الجزائري على خمسة (05) معايير¹ وهي:

- ✓ جسامة الخطأ المهني المرتكب خلال الإضراب،
- ✓ الظروف التي ارتكب فيها الخطأ المهني،
- ✓ مسؤولية الموظف المضرب المرتكب للخطأ المهني،
- ✓ النتائج المترتبة على سير المصلحة من جراء الإضراب،
- ✓ الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من خدمات المرفق العام نتيجة للإضراب².

وتصنف العقوبات التأديبية الواردة على سبيل الحصر في المادة 163 من الأمر رقم 03-06 سالف الذكر حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى أربعة (04) درجات، حيث تطبق إحدى العقوبات التأديبية من نفس درجة الأخطاء المهنية. فضلا على عقوبة العزل التي قد يتعرض لها الموظف المضرب في حالة غيابه عن العمل لمدة خمسة عشرة (15) يوما متتالية على الأقل دون مبرر مقبول، أي بسبب إهمال المنصب بعد الاعذار طبقا للمادة 184 من نفس الأمر. وفي حالة جسامة الخطأ المهني الذي يمكن أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة، يتم توقيفه عن مهامه بصفة فورية من قبل السلطة التي لها صلاحية التعيين³ كحالة ارتكاب أعمال عنف على شخص في مكان العمل.

ولضمان فاعلية المسؤولية التأديبية فإن المشرع نظم مسؤولية السلطة الإدارية والعمل الإداري وربطها بمسؤولية أخرى أكثر فاعلية والتمثلة في المسؤولية الجزائية للموظف المضرب في حالة ارتكابه خطأ جسيما، والذي سنتطرق إليه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للموظف المضرب

إن ممارسة الإضراب بصورة مشروعة لا يمكن أن يكون أساسا لأي مسؤولية قانونية ضد الموظفين أو المتعاقدين المضربين لأنهم يمارسون حقا مكفولا دستوريا وتشريعيًا، ولكن تتحقق المسؤولية الجزائية للموظف المضرب تجاه زملائه أو رؤسائه أو الأشخاص المحيطين به أو الإدارة المعنية في حالة تجريم الفعل كالاعتداء على حرية ممارسة الوظيفة أو المنشآت وأماكن الدولة وغيرها من الجرائم المتعلقة بالوظيفة.

إذن يترتب على مخالفة الموظف أو المتعاقد المضرب للضوابط القانونية لممارسة الإضراب قيام مسؤولية تأديبية، فضلا على المتابعة الجنائية إذا كان الفعل مجرما بسبب عدم

¹ أنظر المادة 161 من الأمر رقم 03-06 سالف الذكر.

² رشيد حباتي، المرجع السابق، ص 129.

³ أنظر المادة 173 من الأمر رقم 03-06 سالف الذكر.

مراعاة لهذه الضوابط، مع خضوعه للمساءلة الجزائية بصفة عامة في حالة ارتكابه للجرائم المتعلقة بالوظيفة المنصوص عليها في القانون.

وللمزيد من الشرح، تناولنا هذا المطلب في فرعين أساسيين هما :

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية،

الفرع الثاني: خضوع الموظف المضرب للمساءلة الجزائية.

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية

إن ارتكاب الموظف أو المتعاقد المضرب لخطأ مهني قد يعرضه للمسؤولية التأديبية والمسؤولية الجزائية في نفس الوقت إذا كان الفعل مجرماً، لأن متابعته تأديبياً من طرف السلطة التأديبية المختصة لا يمنع من متابعته جزائياً نظراً لاستقلال المؤسستين، وهذا ما يستنتج من المادة 160 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر والمادة 59 من المرسوم الرئاسي رقم 07-308.

إن تقوم المسؤولية الجزائية بسبب الأفعال المرتكبة من طرف الموظفين المضربين، سواء تعلق الأمر بارتكاب جرائم تمس بالوظيفة العامة أو الجرائم المحددة في القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر كالاغتداء على الموظفين غير المضربين أو منعهم من الالتحاق بوظائفهم أو احتلالها وغيرها من أعمال العنف.

أولاً/ تعريف المسؤولية الجزائية : ويعرّفها القانون الجنائي العام بأنها: "مجموعة القواعد القانونية التي تسنها الدولة لتبين ما يعد جريمة وما يفرض لها من عقوبة"، كذلك تعرف بأنها: "تلك القواعد القانونية التي تحدد سياسة التجريم والجزاء وكذا كيفية اقتضاء الدولة لحقها في العقاب بما يضمن حقوق المتهم".

ويقصد بالمسؤولية الجزائية محاسبة الشخص بسبب ارتكابه لسلوك إيجابي أو سلبي يشكل جريمة معاقب عليها، هذه الجريمة التي تتمثل عموماً في السلوك الإرادي الذي يجرمه القانون ويقرر لفاعله عقوبة، ويشترط لقيامها توفر الأركان التالية:

1- الركن الشرعي:

يتمثل الركن الشرعي للجريمة في ضرورة وجود نص قانوني يجرم الفعل ويحدد لمرتكبه عقوبة، ولهذا مهما كان الفعل الواقع أشد خطورة لا يعد جريمة إلا بنص قانوني سابق يجرمه، أي له أساس في مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات¹

¹ فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006، ص38.

يعتبر مبدأ الشرعية الجزائية من الضمانات التي تحقق محاكمة عادلة، حيث تنص المادة الأولى من الأمر رقم 66-156 المعدل والمتمم سالف الذكر: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، وبالتالي لا يمكن تجريم فعل ما لم ينص عليه القانون صراحة أو توقع عقوبة على الجاني خلاف للعقوبة المقررة في القانون، ويعتبر القانون المصدر الوحيد والقاعدة القانونية لتجريم وتوقيع العقوبة. وتتجلى أهميته سواء للفرد باعتباره ضماناً لحقوق الأفراد وحياتهم أو بالنسبة للمجتمع نظراً لمساهمته في تدعيم فكرة الاستقرار وخلق العدالة والمساواة بين الأفراد دون تمييز أو تحيز طائفي كان أو ديني أو طبقي مع تحقيق فكرة الردع العام¹. ويرتبط مبدأ الشرعية الجزائية بمبدأين أساسيين في الدولة وهما مبدأ الفصل بين السلطات الذي يساهم في تدعيمه، حيث ينحصر دور السلطة التشريعية في سن القوانين ويقتصر دور السلطة القضائية في تطبيق هذه القوانين. أما المبدأ الثاني فيتمثل في مبدأ سيادة القانون الذي يتبلور من خلال التزام كل من الحاكم والمحكوم بقاعدة القانون وتطبيقه على جميع أجهزة الدولة وفق مبدأ دولة القانون.

2- الركن المادي:

يتمثل الركن المادي للجريمة في الفعل أو السلوك الذي يجرمه القانون الجنائي، ويرتب عن القيام به عقوبة. فلا نستطيع أن نتصور وجود جريمة بدون نشاط خارجي مجرم قانوناً كاختلاس مال مملوك للغير أو السرقة أو إتلاف المكاتب الإدارية والتجمهر والفوضى والعنف بشتى أنواعه وهكذا².

3- الركن المعنوي :

لإتمام الجريمة يجب توفر أيضاً الركن المعنوي الذي يتمثل في القصد الجنائي والخطأ غير العمدى.

أ- القصد الجنائي:

لم يعرف المشرع الجزائي القصد الجنائي، إنما اكتفى بالنص على مصطلح العمد فقط كجريمة الضرب والجرح حيث تنص المادة 264 من قانون العقوبات سالف الذكر: "كل من أحدث عمداً جروحاً للغير أو ضربه....". ويتوقف على عنصرين العلم بكل العناصر القانونية للجريمة والارادة باتجاه نية ورغبة الجاني إلى ارتكاب السلوك الإجرامي والإتيان بالنتيجة الاجرامية.

¹ عبد الرحمن خليفى، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى، الجزائر، 214، ص ص 44، 45.

² محمد الرازقي، محاضرات في القانون الجنائي (القسم العام)، الأحكام العامة-الجريمة-المسؤولية الجنائية، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الجديدة المتحدة، لبنان، 2002، ص 179.

أما صور القصد الجنائي متعددة منها القصد العام الذي تتجه إرادة الجاني إلى القيام بفعل أو سلوك وهو يعلم أن القانون ينهي عنه ويجرمه وهو موجود في جميع الجرائم العمدية، أما القصد الخاص يكمن في الغاية أو الهدف من إتيان السلوك الاجرامي.

ب- الخطأ غير العمدى:

يعرفه الفقه بأنه: "عدم اتخاذ الجاني واجبات الحيطة والحذر لمنع النتيجة الضارة التي كان في وسعه توقعها وتجنبها". ومن عناصر الخطأ غير العمدى رغبة الجاني في ارتكاب الجريمة أي اتجاه ارادته إلى القيام بالفعل المجرم قانوناً، مع توقع النتيجة الإجرامية أو امكانية توقعها.

وتقوم المسؤولية الجزائية على أساس عنصر الإدراك وحرية الاختيار، حيث يتمثل الإدراك في القدرة على فهم ماهية أفعاله وتقدير نتائجها أي توفر الوعي لدى الجاني، لأن فاقد الوعي والادراك لا يسأل مثل المجنون، أما الإرادة فهي الرغبة الحقيقية في إتيان السلوك الاجرامي شريطة توفر حرية الاختيار (حرة)، بحيث لا يكون الجاني مجبراً أو مكرهاً على ذلك بشتى الوسائل والأساليب، حيث يعد الإكراه مانع من موانع المسؤولية الجزائية سواء أكان الإكراه مادياً تسلب إرادة الشخص وتدفعه إلى إتيان فعل يمنعه القانون، كتزوير وثائق رسمية بإرغام الموظف على فعل ذلك، أو يكون الإكراه معنوياً والمتمثل في تجريد الشخص من حرية اختياره، وسلب إرادته الحرة كالتهديد والتحريض لدفعه لارتكاب فعل ما مجرم. فضلاً على حالة الضرورة التي تدفعه لارتكاب جريمة قصد دفع الضرر المحدق به أو بغيره.

نستنتج أن معرفة الأفراد والموظفين والمتعاقدين لهذه القواعد والأحكام القانونية مع تطبيقها الفعلي، يدفع إلى التقليل من الجرائم، كما يدفع أيضاً إلى المساهمة في ضمان حماية فعالة للحقوق والحريات الأساسية للأشخاص كحق الإضراب.

ثانياً/ مدى تأثير المسؤولية الجزائية على المساءلة التأديبية:

قد يرتكب الموظف خطأ جسيماً يعرضه إلى مسؤولية واحدة أو عدت مسؤوليات (المسؤولية التأديبية والمسؤولية الجزائية)، كارتكابه أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل أو التسبب عمداً في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات وأموال المؤسسة والإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة، فتعد هذه الأفعال أخطاء من الدرجة الرابعة¹ تعرض مرتكبها لعقوبة من الدرجة الرابعة قد تصل إلى التسريح، كما تعد جرائم يتابع مرتكبها جزائياً.

الأصل العام استقلال كل مسؤولية عن الأخرى بمعنى أن قيام إحداها لا يمنع أو يؤثر في قيام الأخرى طبقاً للمادة 160 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر، حيث تتمتع السلطة الإدارية المعنية بالسلطة التقديرية بالفصل في المخالفة تأديبياً دون انتظار الفصل فيها جزائياً أو

1 أنظر المادة 181 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر.

انتظار نتيجة المحاكمة الجنائية لتفادي تعارض الأحكام أو تطبيقا لنص قانوني، حيث تنص المادة 174 من نفس الأمر: "يوقف فورا الموظف الذي كان محل متابعات جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه.

ويمكن أن يستفيد خلال مدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر، ابتداء من تاريخ التوقيف من الإبقاء على جزء من الراتب لا يتعدى النصف. ويستمر الموظف في تقاضي مجمل المنح العائلية . وفي كل الأحوال، لا تسوّى وضعيته الإدارية إلا بعد أن يصبح الحكم المترتب على المتابعات الجزائية نهائيا".

يستنتج من هذه المادة أنه إذا كان الموظف محل متابعة جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه يوقف ولا يسمح له بالبقاء في منصبه بصفة فورية، وذلك من طرف السلطة الإدارية المختصة بالتعيين والتأديب، ولا تسوّى وضعيته الإدارية إلا بعد أن يصبح الحكم الجنائي نهائيا.¹ وإذا وقعت على الموظف المضرب عقوبة جزائية وتمّ إقصاءه من الوظيفة كعقوبة جنائية تكميلية حماية للوظيفة العامة، يتم فصله بقوة القانون في حالة إدانته قضائيا، وفي هذه الحالة يكون قرار الإدارة المعنية عبارة عن إجراء تنفيذي دون أن يكون لها سلطة في ذلك.² إذا ارتكب الموظف العام أو المتعاقد المضرب نشاطا إيجابيا أو سلبيا من الأفعال التي نص عليها المشرع في قانون العقوبات تقع مسؤوليته الجنائية مثله مثل أي فرد في المجتمع، إلا أن صفة الموظف العام قد تكون لها أثرها في تجريم أو إباحة أفعال معينة أو تشديد العقوبة³، مما يعرضه للمساءلة الجزائية التي سنتناولها في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: خضوع الموظف المضرب للمساءلة الجزائية

رغم أهمية الإضراب بالنسبة لطائفة الموظفين في تحقيق مطالبهم المهنية، إلا أن له آثار وخيمة على الإدارة المعنية وقد تتعدى نطاق العمل الوظيفي، لذلك كان من الضروري تنظيم ممارسة هذا الحق وإخضاع الموظف أو المتعاقد المضرب للمساءلة الجزائية بالنسبة للأفعال الخطيرة التي تلحق ضررا جسيما بالمرفق العام، وذلك حتى يكفل عدم التعسف في استعماله، وأيضا لتفادي الآثار الوخيمة التي قد تنتج عن الإضراب الفوضوي أو الإضراب غير المشروع.

أولا: الأحكام الجزائية الواردة في القانون رقم 90-02 :

يخضع الموظف أو المتعاقد المضرب للمساءلة الجزائية في حالة الإضراب الممنوع بنص القانون أو في حالة الإضراب الذي لم يستوفي الشروط القانونية المنصوص عليها خاصة

1 رشيد حباني، المرجع السابق، ص133.

2 عبد الحكيم سواكر، الوظيفة العمومية في الجزائر، دراسة تحليلية على ضوء آراء الفقه واجتهاد القضاء الإداريين، الطبعة الأولى، مطبعة مزوار، الجزائر، 2011، ص 304.

3 هشام محمد توفيق، المرجع السابق، ص73.

بالنسبة لموظفي المرافق العمومية، ومن بين هذه الحالات مثلا عدم حضور أحد طرفي الخلاف في المفاوضات وجلسات المصالحة واجتماعاتها، التي تنظم طبقا لأحكام القانون، كذلك التحريض على الإضراب غير المشروع.¹

إذن يعاقب الموظف أو المتعاقد المضرب جزائيا في الحالات التالية:

1- في حالة تغيب أحد أطراف النزاع الجماعي بدون عذر عن جلسة أو اجتماع المصالحة، حيث تنص المادة 53 من القانون: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح ما بين 500,00 دج و 2.000,00 دج كل من يتغيب من طرفي الخلاف الجماعي في العمل دون سبب شرعي عن جلسات المصالحة واجتماعاتها، التي تنظم طبقا لأحكام هذا القانون. ويمكن أن ترفع هذه الغرامة المالية إلى 5.000,00 دج في حالة العود ."

2- في حالة تزويد الحكام أو الوسطاء بوثائق مزورة أو الضغط عليهم بهدف توجيه قرارهما، حيث تنص المادة 54 من نفس القانون على: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح ما بين 5000,00 دج و 20.000,00 دج وشهرين إلى ستة (06) أشهر حبسا أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من زود الحكام والوسطاء المذكورين في أحكام هذا القانون بمعلومات غير صحيحة أو وثائق مزورة أو مارس مناورات احتيالية تستهدف الضغط على أعضاء هذين الجهازين بغية توجيه قرارهما أو توصيتهما ."

3- في حالة التوقف الجماعي عن العمل بصفة مخالفة لأحكام هذا القانون أو عمل على استمراره أو صاحب هذا التوقف عنف أو اعتداء على الأشخاص أو الممتلكات، حيث تنص المادة 55 من نفس القانون: " يعاقب بالحبس من ثمانية أيام إلى شهرين وبغرامة مالية تتراوح ما بين 500.00 دج و 2000.00 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل لمن تسبب في التوقف التشاوري الجماعي عن العمل المخالف لأحكام هذا القانون، أو حاول أن يتسبب في ذلك أو عمل على استمراره أو حاول من أجل استمراره .ترفع هاتان العقوبتان من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات حبسا ومن 2.000.00 دج إلى 50.000.00 دج غرامة مالية، أو ترفع احدهما، إذا صاحب التوقف التشاوري الجماعي عن العمل عنف أو اعتداء على الأشخاص أو الممتلكات"

وللحفاظ على المنشآت والممتلكات نجد المشرع قد حاول حمايتها، حيث ألزم المستخدم وممثلو الموظفين بمجرد إشعار الإدارة المعنية بالإضراب بأن تشرع في وضع التدابير اللازمة بغية الحفاظ على الممتلكات والمنشآت وضمان أمنها، ويعين الطرفان الموظفين الذين يتكفلون

¹ مصدق عادل طالب، المرجع السابق، ص ص 220، 221.

بهذه المهام عن طريق أمر التسخير، وبالتالي تقوم المسؤولية الجزائية جراء ائتلاف هذه المنشآت والممتلكات العامة عن طريق التخريب من طرف الموظفين المضربين .

4- في حالة عرقلة الموظف المضرب لحرية العمل، حيث تعتبر جريمة عرقلة حرية الموظفين غير المضربين من الجرائم الخاصة بالوظيفة العامة التي ترتكب بمناسبة الإضراب، حيث يقوم الموظفون أو المتعاقدين المضربين بارتكاب بعض التصرفات ضد زملائهم غير المضربين لإجبارهم على الانضمام للإضراب المعلن عنه من أجل فاعلية أكثر وسرعة الاستجابة لمطالبهم المهنية.¹

ويعد عرقلة حرية الموظف غير المضرب كل فعل من شأنه أن يمنع الموظفين أو المتعاقدين أو ممثلي الموظفين النقابيين من الالتحاق بمكان وظيفتهم المعتادة أو يمنعهم من استئناف ممارسة نشاطهم المهني أو من مواصلة عن طريق التهديد أو المناورات الاحتيالية أو العنف أو الاعتداء²، أو غلق الإدارة العامة من طرف المضربين .

كما يعد عرقلة حرية العمل احتلال الموظفين المضربين للمحلات المهنية، بما يتطلب تدخل القضاء لإخلائها بموجب أمر قضائي بناء على طلب المستخدم، ويعد خطأ جسيما عدم الامتثال لتنفيذ هذا الأمر القضائي. حيث تنص المادة 36 من نفس القانون: "تشكل عرقلة حرية العمل كما يشكل رفض الامتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية خطأ مهنيا جسيما، دون المساس بالعقوبات الجزائية." واستنادا إلى ذلك تنص المادة 56 من نفس القانون: "يعاقب بغرامة مالية تتراوح ما بين 500,00 دج و2.000,00 دج وخمسة عشرة يوما إلى شهرين حبسا أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من مارس مناورة احتيالية أو تهديدا أو عنفا و/أو اعتداء واستهدف بذلك عرقلة حرية العمل في مفهوم هذا القانون".

ثانيا: بعض الأحكام الجزائية الواردة في قانون العقوبات :

1- في حالة تزوير المحررات العمومية أو الرسمية: لقد نظمها الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم سالف الذكر في مواده من 214 إلى غاية 218. في الفصل السابع "التزوير" القسم الثالث "تزوير المحررات العمومية أو الرسمية"، فمثلا تنص المادة 215 منه على أن: "يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف أو قائم بوظيفة عمومية قام أثناء تحريره محررات من أعمال وظيفته بتزييف جوهرها أو ظروفها بطريق الغش وذلك إما بكتابة اتفاقات خلاف التي دونت أو أملت من الأطراف أو بتقريره وقائع يعلم أنها كاذبة

¹ سعيد علي غافل، المرجع السابق، ص226.

² أنظر المادة 34 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر.

في صورة وقائع صحيحة أو بالشهادة كذبا بأن وقائع قد أعترف بها أو وقعت في حضوره أو بإسقاطه أو بتغييره عمدا الإقرارات التي تلقاها.

2- حالة العصيان: لقد نظمها الأمر رقم 66-156 المعدل والمتمم في مواده من 183 إلى غاية 187 مكرر. حيث عرفت المادة 183 جريمة العصيان على أنها: "كل هجوم على الموظفين أو ممثلي السلطة العمومية الذين يقومون بتنفيذ الأوامر أو القرارات الصادرة منها أو القوانين أو اللوائح أو القرارات أو الأوامر القضائية وكذلك كل مقاومة لهم بالعنف أو التعدي تكون جريمة العصيان. والتهديد بالعنف يعتبر في حكم العنف ذاته."

مثلا تنص المادة 187 منه على أنه: "كل من يعترض بطريق الاعتداء على تنفيذ أعمال أمرت أو رخصت بها السلطة العمومية يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة لا تتجاوز ربع التعويضات المدنية ولا تقل عن 20.000 دج. كل من يعترض بطريق التجمهر أو التهديد أو العنف على تنفيذ هذه الأعمال يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة أعلاه."

وبالرجوع إلى المادة 42 من القانون رقم 90-02 المعدل والمتمم سالف الذكر التي نصت: "يعد عدم الامتثال لأمر التسخير خطأ جسيما، دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في القانون الجزائي". ونجدها تحيلنا إلى قانون العقوبات في مادته 187 مكرر التي تنص: "يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى ستة (6) أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من لا يمثل لأمر تسخير صادر ومبلغ له وفقا للأشكال التنظيمية".

كما يعاقب الموظف أو المتعاقد المضرب بسبب ارتكابه أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أثناء الإضراب، كجريمة التهديد والاعتداء أو العنف المرتكب ضد الأشخاص وتخريب المنشآت وممتلكات الإدارة وغيرها.

الخاتمة

خاتمة:

اهتم المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة بحق العمال في ممارسة الإضراب، لذلك عمل على تكريسه ضمن جميع الدساتير المتعاقبة وكذا ضمن قوانين العمل، والذي انتقل عبرها هذا الحق من مجرد حق معترف به قانونيا في غياب وجود نصوص قانونية تبين إجراءات ممارسته و شروطه، إلى أن أصبح حقا من الحقوق الدستورية العمالية المعترف بمشروعيته والمنظم قانونيا لكيفيات ممارسته.

إن اعتراف قانون العمل الجزائري بحق العمال في ممارسة حق الإضراب لا يعني إطلاق ممارسته بل تدخل المشرع وضبطه بمجموعة من القيود القانونية والثقافية التي يتعين على العمال المضربين احترامها، إذ يترتب على عدم مراعاتها والامتنال إليها عدم مشروعية الإضراب. ومن خلال بحثنا هذا، توصلنا إلى مجموعة من النتائج:

1- إن خصوصية التنظيم القانوني الذي وضعه المشرع الجزائري لبيان كيفيات واجراءات ممارسة العمال لحقهم الدستوري في الإضراب تبرز من خلال طابعه الخاص والتميز القائم على ازدواجية التنظيم ;تنظيمي تعاقدية والذي يكمل كل واحد منهما الآخر، والمتشكل من قواعد قانونية ملزمة تعبر عن الطابع التنظيمي، وأحكام اتفاقية يسوغها أطراف التفاوض الجماعي تعبر عن الطابع التعاقدية.

2- بالرجوع إلى العديد من الاتفاقيات الجماعية التي كانت محل الدراسة نجدها قد اكتفت بإعادة نسخ ما جاءت به النصوص القانونية المنظمة لكيفيات ممارسة الإضراب، ولاسيما القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، أو الإحالة إليها في غياب احتوائها على أي بنود اتفاقية لتنظيم الإضراب، و الذي يمكن تبريره بنقص الوعي القانوني لدى أطراف التفاوض الجماعي الذين يجهلون أهمية و فائدة وضع أحكام اتفاقية لتنظيم ممارسة الإضراب، مما يجعلهم بعيدين كل البعد عن تجسيد الدور الهام والفعال الذي تحققه إرادة أطراف علاقة العمل الجماعية في تطوير قانون العمل، على نحو يضمن معه مسايرة العلاقات المهنية والاجتماعية للأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة ومواكبتها لكل ما يحدث فيها من تغيرات و مستجدات.

3- سمح المشرع الجزائري لأطراف التفاوض الجماعي بإمكانية وضع بند اتفاقي سابق أو لاحق يقضي بسريان علاقة العمل خلال طول مدة الإضراب ضمن الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية للعمل التي يبرمونها، غير أنه وبالرجوع إلى عدد من الاتفاقيات الجماعية للعمل نجدها قد تراوحت بين النص على ذلك وهي الأغلبية وبين من حصرت سريان عقد العمل على الأقدمية فقط.

4- استطاع المشرع الجزائري وضع معيار إقليمي عند تحديده للسلطة العمومية (الوزير المكلف بالقطاع أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي) المخولة قانونا بتعيين الوسيط المكلف بتسوية الإضراب، مما يضمن معها حسن سير عملية التعيين متفادي بذلك تضارب أو تداخل

الاختصاص. غير أنه يؤخذ عليه عدم استشارة الأطراف المتنازعة بخصوص قبولها أو رفضها للوسيط كما فعل عند تقرير عرض النزاع على التحكيم الخاص بتسوية الإضراب.

5- استعمل المشرع الجزائري عبارة " التوقف التشاوري الجماعي عن العمل المخالف لأحكام القانون" بدال من "الإضراب غير المشروع"، وذلك من خلال العديد من النصوص القانونية (المادة 33 مكرر فقرة 1 و المادة 55 فقرة 1 من القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، و كذا المادة 73 فقرة 3 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل)، بما أن ممارسة حق الإضراب تكون من خلال التوقف الجماعي عن العمل .

6- ضرورة تدخل المشرع الجزائري لوضع قانون خاص ومستقل ينظم من خلاله كليات ممارسة العمال لحق الإضراب والذي يفصل بموجبه بين إضراب العمال و إضراب الموظفين، هذه الضرورة التي تبررها خصوصية وذاتية نزاعات العمل الجماعية وآليات تسويتها بما تتميز به عن تلك الناشئة في قطاع الوظيفة العمومية.

7- توصلنا من خلال دراستنا كذلك إلى أن هدف المشرع الجزائري من وراء وضعه مجموعة من الضوابط والشروط الشكلية والإجرائية المتعلقة بكليات ممارسة حق الإضراب، هو تنظيم ممارسة هذا الحق الدستوري وليس تقييده أو الحد من ممارسته .

8- السعي نحو التخفيف من حدة بعض القيود المفروضة على العمال الراغبين في ممارسة الإضراب والتي لا نجد لها مبررا في مجال الحياة المهنية، والتي لا داعي لها إلا في القطاع العام وما تفرضه ضرورة استمرار المرافق العامة، ولا سيما التخفيف من قيد ضرورة موافقة أغلبية العمال على قرار اللجوء لممارسة الإضراب والاكتفاء بموافقة العمال دون تحديد نصاب معين، خاصة أنهم سيتحملون تداعيات وآثار هذا الإضراب.

9- ضرورة تدخل المشرع الجزائري لتوسيع نطاق الهيئات النقابية المخول لها قانونا صلاحية ممارسة الإضراب وذلك بالسماح للمنظمات النقابية الأقل تمثيلا صلاحية ممارسة الإضراب، مما يتحقق معه الحد من انفراد واحتكار المنظمات النقابية التمثيلية بهذه الصلاحية على حساب التنظيمات النقابية الأخرى. هذا الاحتكار الذي يتعارض مع مفهوم وأهداف التعددية النقابية من جهة، وتفادي التناقض الذي وقع فيه المشرع الجزائري حين منح لممثلي العمال الذين يختارونهم صلاحية إعلان ومباشرة الإضراب، مع منع المنظمات النقابية من ممارسة ذات الصلاحية على الرغم مما تملكه هذه الأخيرة من مزايا وتسهيلات قانونية تجعلها أهلا لذلك من سابقاتها من جهة ثانية .

10- ضرورة تمتع الممثلين النقابيين للعمال بثقافة قانونية ووعي نقابي مما يقوي الوجود القانوني والفعلي للنقابة المنضوية تحت لوائها من جهة، وتمكينهم من الدفاع عن المصالح المادية

والمعنوية للعمال الممثلين لهم من جهة الأخرى، والذي لن يتأتى إلا من خلال التكوين الخاص والمستمر لهم في هذا المجال.
و بناءً على النتائج المتحصل عليها من خلال هذه الدراسة، توصلنا إلى جملة من التوصيات والاقتراحات أهمها:

1- ضرورة نشر الوعي والثقافة بين الموظفين والمتعاقدين من خلال المنظمات النقابية، وذلك لتعريفهم بكيفية ممارسة حق الإضراب بإبراز الضمانات والحماية التي وفّرها المشرع بهذا الخصوص بهدف المطالبة بحقوقهم المهنية التي لم تلبيها الجهة الإدارية المعنية. فضلاً على نشر الوعي و تبصير الموظفين بأبعاد مخالفة القيود أو الضوابط التي حددها المشرع، التي يترتب عليها قيام المسؤولية القانونية.

2- ضمان فعالية الأساليب القانونية الواردة للوقاية من النزاعات الجماعية في العمل، وكذا الأساليب القانونية لتسوية الخلاف الواقع ووضع حد لاستمرار الإضراب. من خلال ضمان التطبيق السليم للنصوص القانونية المتعلقة بممارسة حق الإضراب.

3- ضرورة اصدار قانون ينظم المنازعات المتعلقة بالوظيفة العامة التي تشمل المنازعات المتعلقة بممارسة حق الإضراب، بما يضمن المحافظة على مصلحة الموظف المضرب والمصلحة العامة وضمان السير الحسن للمرفق العام، مع إعطاء دور للنقابات في عملية التمثيل والتنظيم دون عراقيل.

4- إعادة النظر في قانون الإضراب بما يجعله أكثر ملائمة ومواكبة مع الظروف الاقتصادية الحالية والأوضاع المهنية والاجتماعية للعمال.

وخلاصة ما سبق ذكره يبقى ويظل الحق في الاضراب سلاحاً ووسيلة في يد العمال للدفاع عن حقوقهم كما هو معلوم على أن هذا الحق هو نتيجة وليس سبباً لتوقفهم عن العمل و عليه فان الوقاية والحد من حق الإضراب مرتبطان بالوقاية من نشوب أسبابه.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

- القرآن

المراجع باللغة العربية :

أولا :القوانين والمراسيم

01- دستور 1963، الجريدة الرسمية، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 64،
الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر 1963.

02- القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 ، يتضمن القانون الأساسي العام للعمال،
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 32 ، الصادرة بتاريخ 08
أوت 1978 .

03- قانون رقم 90-02 المؤرخ في 06/02/1990 المعدل والمتمم بالقانون 91-27 المتعلق
بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وكيفية تسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة
الرسمية للجمهورية العدد 06 الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1990.

04- القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي،
المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 23،
الصادرة بتاريخ 06 جوان 1990.

05- القانون رقم 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، المعدل والمتمم القانون رقم 90-14،
المؤرخ في 02 جوان 1990، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، المعدل والمتمم،
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 68، الصادرة بتاريخ 25
ديسمبر 1991.

06- القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير، 2008 المتضمن لقانون الاجراءات المدنية
والادارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، الصادرة
بتاريخ 23 أبريل 2008.

07- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن تعديل الدستوري، الجريدة
الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس
2016.

- 08- قانون رقم 23-02 مؤرخ في 25 أفريل 2023 ،يتعلق بممارسة الحق النقابي. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 29، الصادرة بتاريخ 02 ماي 2023.
- 09- قانون رقم 23-08 مؤرخ في 21 جوان 2023 ،يتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية وتسويتها وممارسة حق الاضراب. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 13، الصادرة بتاريخ 25 جوان 2023.
- 10- الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 08 جوان 1966.
- 11- الأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور 1976، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 94، الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر 1976.
- 12- الأمر رقم 96-12 المؤرخ في 10 جون 1996، يعدل ويتم القانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 36، الصادرة بتاريخ 12 جوان 1996.
- 13- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية .
- 14- المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس 1985 ، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والادارات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 13 ، الصادرة بتاريخ 24 مارس 1985 .
- 15- المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 9، الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989.

- 16- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 76، الصادر بتاريخ 08 ديسمبر 1996.
- 17- المرسوم الرئاسي رقم 07-308 مؤرخ في 29 سبتمبر 2007 ، يحدد كفايات توظيف الأعدان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 61 ، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 2007 .
- 18- المرسوم التنفيذي رقم 90-416 مؤرخ في 22 ديسمبر 1990، يتعلق بتشكيل مجلس الوظيفة العمومية المتساوية الأعضاء وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 01، الصادرة بتاريخ 02 يناير 1991.
- 19- المرسوم التنفيذي رقم 23-364 مؤرخ في 17 أكتوبر 2023 يحدد تشكيلة وكفايات تعيين أعضاء اللجنة الوطنية واللجنة الولائية للتحكيم في مجال النزاعات الجماعية للعمل وكذا تنظيمها وسيرها. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 67، الصادرة بتاريخ 18 أكتوبر 2023.

ثانياً: الكتب

- 1- راشيد واضح، منازعات العمل الفردية والجماعية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، بدون طبعة ، دار هومة، الجزائر، 2003.
- 2- احمد عبد الكريم أبو شنب، شرح قانون العمل الجديد، كلية الحقوق جامعة الإسراء، الطبعة الأولى ، مكتبة الثقافة و التفسير والتوزيع، المكتبة القانونية ، الأردن ، 2003.
- 3- ابن منظور جمال الدين مكرم، لسان العرب، طبعة 1، دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1988.
- 4- خالد حامد، نزاعات العمل في ظل التحولات السوسيو اقتصادية في الجزائر، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
- 5- مصطفى أحمد أبو عمر، علاقات العمل الجماعية -المفاوضات الجماعية-النقابات العمالية-اتفاقيات العمل الجماعية-منازعات العمل الجماعية (الإضراب الاغلاق، تحكيم، الوساطة

- والمفاوضة) في ضوء قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة 2003، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.
- 6- أحمية سليمان، اليات تسوية منازعات العمل والضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، طبعة 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- 7- عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية (النظرية العامة لقانون العمل في الجزائر)، دون طبعة، دار الخلد ونية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 8- محمد حسين منصور، قانون العمل (ماهية قانون العمل، عقد العمل الفردي، عقد العمل الجماعي، النقابات العمالية، المنازعات الجماعية، التسوية والوساطة والتحكيم الإضراب والإغلاق)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010.
- 9- عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، دون طبعة، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003.
- 10- بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، علاقات العمل الفردية والجماعية، دون طبعة، دار الريحانة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 11- صلاح علي علي حسن، تنظيم الحق في الإضراب (دراسة في التشريعات العربية والمقارنة) دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
- 12- سعيد علي غافل، الإضراب الوظيفي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2015.
- 13- ميثم غانم جبر المحمودي، حق الإضراب بين الحظر والإباحة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، مصر، 2016.
- 14- مصدق عادل طالب، الإضراب المهني للعمال واثاره، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
- 15- حمدي عطية مصطفى عامر، أحكام الموظف العام في النظام القانوني والوضعي والإسلامي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2015.
- 16- تامر محمد صالح، الإضراب بين المشروعية والتجريم، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجامعي، الجمهورية اللبنانية - الامارات العربية المتحدة، 2015.
- 17- عبد الرحمن خليفي، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

- 18- عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، دراسة في ظل الأمر 03-06 والقوانين الأساسية الخاصة مدعمة باجتهادات مجلس الدولة، الطبعة الأولى ، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
- 19- ثوابتي إيمان ريما سرور، ممارسة الحق النقابي في التشريع الجزائري، الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2016.
- 20- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية واخلاقيات المهنة ، بدون طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2010.
- 21- سامية عبد اللاوي، الرأي العام وتأثيره على النظام السياسي الجزائر نموذجا، الطبعة الاولى، دار الكتاب الجامعي، الجمهورية اللبنانية، 2015.
- 22- عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1982.
- 23- بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية والجماعية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 24- عبد الرحمن خليفي، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014 .
- 25- ابراهيم صالح الصرايرة، مشروعية الإضراب وأثره في العلاقات التعاقدية، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر والتوزيع ، الأردن، 2012.
- 26- هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 27- هشام محمد توفيق، المسؤوليات الثلاثة للموظف العام (التأديبية – الجنائية – المدنية)، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، مصر، 2014.
- 28- رشيد حباني، دليل الموظف والوظيفة العمومية ،دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، دار النجاح للكتاب، الجزائر.
- 29- فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006.
- 30- عبد الرحمان خليفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- 31- محمد الرازقي، محاضرات في القانون الجنائي (القسم العام)، الأحكام العامة-الجريمة-المسؤولية الجنائية، الطبعة الثالثة، دار الكتاب الجديدة المتحدة ،لبنان، 2002.

32- عبد الحكيم سواكر، الوظيفة العمومية في الجزائر دراسة تحليلية على ضوء آراء الفقه واجتهاد القضاء الإداريين، الطبعة الأولى ، مطبعة مزوار، الجزائر، 2011.

ثالثا: الأطروحات

1- كمال مخلوف، مبدأ السلم الاجتماعي في تشريع العمل الجزائري بين آلية التفاوض كأساس لتكريس المبدأ والإضراب كوسيلة ضغط، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

2- فاروق خلف، آليات تسوية المنازعات التأديبية في مجال الوظيفة العمومية، رسالة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010. مقتبس عن: سلمان منير، مدى فعالية الضمانات التأديبية للموظف العام، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2015/2014.

رابعا: المقالات :

1. توابتي ايمان ريمة سرور، مرزوقي وسيلة ، حق الموظف العمومي في اللجوء إلى الإضراب في الجزائر بين التقييد والتحرير"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة سداسية محكمة، مجلة 3 ع 1 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012.

خامسا: الوثائق

1- حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993.

سادسا: المحاضرات

1- نصيرة تواتي، محاضرات في القانون الجنائي العام، محاضرات أُلقيت على طلبة السنة الثانية حقوق ل.م.د، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2015/2014.

سابعا: مصادر ومراجع من شبكة الأنترنت

1. <https://Islam.Select.Net>.

الفهرس

الصفحة	العنوان
	الإهداء
	التشكرات
1	مقدمة.....
	الفصل الأول: ماهية الاضراب —————راب5
	المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للحق في الاضراب.....
6	المطلب الأول: مفهوم الاضراب.....
7	الفرع الاول: تعريف الحق في الاضراب.....
09	الفرع الثاني: عناصر حق الاضراب.....
11	الفرع الثالث: أشكال الاضراب والتكييف القانوني له.....
14	المطلب الثاني: الإطار القانوني للحق في الاضراب.....
14	الفرع الاول: حق الاضراب في المواثيق الدولية.....
15	الفرع الثاني: حق الاضراب في التشريع المقارن.....
18	الفرع الثالث: حق الاضراب في التشريع الجزائري.....
	المبحث الثاني: التنظيم الوارد على ممارسة حق الاضراب.....
21	المطلب الأول: الشكلية في ممارسة حق الاضراب.....
21	الفرع الاول: اشراف النقابة على الاضراب.....
25	الفرع الثاني: استتفاذ اجراءات التسوية الودية.....
28	الفرع الثالث: موافقة الموظفين على الاضراب.....
29	الفرع الرابع: الاشعار المسبق على الاضراب.....
	المطلب الثاني: التنظيم الموضوعي لممارسة الاضراب.....

30	الفرع الاول: التنظيم المتعلق بعناصر الاضراب.....
30	الفرع الثاني: التنظيم المتعلق بضمان استمرارية المرفق العام.....
31	الفرع الثالث: المحافظة على أماكن ووسائل العمل.....
35	

الفصل الثاني: الحماية والمسؤولية القانونية للحق في الاضراب

	المبحث الأول: الحماية القانونية للحق في الاضراب
38	المطلب الأول: حماية العلاقة الوظيفية.....
38	الفرع الاول: تعريف العلاقة الوظيفية.....
41	الفرع الثاني: اثار الاضراب على العلاقة الوظيفية.....
46	المطلب الثاني: الحماية القضائية.....
46	الفرع الاول: دور القضاء في حماية الاضراب.....
49	الفرع الثاني: أهمية ضمانات استقلالية القضاء في حماية حق الاضراب.....
	المبحث الثاني: المسؤولية القانونية في ممارسة حق الاضراب.....
50	المطلب الأول: المسؤولية التأديبية للموظف المضرب
50	الفرع الاول: مفهوم المسؤولية التأديبية
53	الفرع الثاني: خضوع الموظف المضرب للمساءلة التأديبية
57	المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للموظف المضرب.....
57	الفرع الاول: مفهوم المسؤولية الجزائية

60	الفرع الثاني: خضوع الموظف المضرب للمساءلة الجزائية
64	الخاتمة
68	قائمة المراجع.....
71	قائمة الملاحق.....
75	الفهرس.....

ملخص

يعتبر موضوع التنظيم القانوني للحق في الإضراب من أكثر المواضيع التي تثير إشكالات قانونية وعملية سواء في القديم أو الأوقات الراهنة وهذا ما استدعى المشرع الجزائري إلى إصدار نصوص قانونية لتنظيم حق ممارسة الإضراب.

إن الهدف من دراسة هذا البحث هو تبيان مختلف الأحكام المتعلقة بالإضراب مستهلين البحث بتعريف حق الإضراب، وشروط ممارسته، ومختلف الإجراءات القانونية الواجب إتباعها من أجل ممارسته في الإطار الذي خصه المشرع وكرسه في المنظومة التشريعية العمالية، كما يشمل البحث التعرض إلى نظام تسوية ممارسة هذا الحق وذلك بدراسة الإجراءات الوقائية للإضراب وسبل تسويته بشكل يضمن توازن المصالح والعمال والهيئة المستخدمة.

الكلمات المفتاحية: التنظيم, القانون, الإضراب, الحق.

Abstract:

The issue of the legal regulation of the right to strike is one of the most problematic legal and practical issues, both in the past and in the present times, and this is what prompted the Algerian legislator to issue legal texts to regulate the right to strike.

The aim of the study of this research is to clarify the various provisions related to the strike, starting the research with the definition of the right to strike, the conditions for its exercise, and the various legal procedures to be followed in order to exercise it within the framework that the legislator has singled out and enshrined in the labor legislative system, and the research also includes exposure to the system of settling the exercise of this right by studying the preventive measures of the strike and ways to settle it in a way that ensures the balance of interests, workers and the body used.

Keywords: régulation, Law, Strike, right.