

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: قانون عام

تخصص: قانون اداري



جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

رقم

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي

إعداد الطالبة: مختاري حكيمة

تحت عنوان

أثر الإضراب على سير المرفق العام

لجنة المناقشة

رئيسا

جامعة المسيلة

-

مشرفا ومقررا

جامعة المسيلة

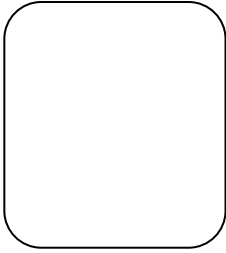
-

مناقشا

جامعة المسيلة

-

السنة الجامعية : 2020 / 2019



استمارة معلومات

المعلومات الشخصية

الاسم : حكيمة

اللقب: مختاري

اسم الأب : بلقاسم

اسم ولقب الأم: حاشي الزهرة

تاريخ الازدياد: 1990/01/20

مكان الإزدياد: البراكتية- المسيلة.

رقم الهاتف: 0672649779

البريد الإلكتروني: nemerislam1990@gmail.com

العنوان الشخصي: حي لاروكاد- المسيلة.

البكالوريا

المعدل: 10,78 الشعبة: علوم تجريبية سنة الحصول على البكالوريا: 2015

الليسانس

تخصص الليسانس: قانون عام الدفعة: 2018

الماستر

تخصص الماستر: قانون اداري الدفعة: 2020

المعدل الترتيبي للماستر: لم يحدد بعد

الوضعية المهنية

موظف ☐

عاطل عن العمل ☒

في حالة موظف

وظيفة عمومي

قطاع خاص

المصلحة المستخدمة

اسم المؤسسة

الرتبة في العمل

الصيغة

موظف دائم

موظف في اطار عقود

نوع العقد

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف المسيلة

كلية : الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي ادناه:

السيدة :مختاري حكيمة

الصفة: طالب

الحاملة لبطاقة التعريف الوطنية رقم : 203081872

الصادرة بتاريخ: 2018/06/25 عن دائرة/ بلدية: المسيلة

المسجلة بكلية : الحقوق والعلوم السياسية قسم: الحقوق

والمكلفة بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر) الموسومة ب: أثر الاضراب على سير المرفق العام.

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الاكاديمية المطلوبة في انجاز البح المذكور أعلاه.

التاريخ : 2020/09/12

كلمة شكر

هل يستطيع أحد أن يشكر الشمس لأنها أضاءت

الدنيا...!!!!

لكننا سنحاول رد جزء من جميلكم بأن نكون كما

أردتمونا

إلى أساتذتنا ومعلمينا في كلية الحقوق والعلوم

السياسية

ونخص بالشكر

الأستاذة: اسيا حميدوش

الذي تكرمت بإشرافها على مذكرتي هذه...

قائمة المختصرات

ج. ر: الجريدة الرسمية

ص: صفحة

د.ب.ن: دون بلد نشر

د.د.ن: دون دار نشر

د.س.ن: دون سنة نشر

د.ط: دون طبعة

ف: فقرة

ط: طبعة

د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية

مقدمة

مقدمة

لقد مرت علاقات العمل بمراحل عديدة، وتغيرات مستمرة، حيث كانت في بداياتها الأولى تتسم بالبساطة متجسدة في العامل ورب العمل، ولكن مع ظهور الثورة الصناعية في أوروبا توسع عدد العمال وأصبح صاحب العمل مسير فقط وقل احتكاكه بالعمال، وبابتعاده هذا صار لا يفهم مشاكل العمال ومطالبهم اليومية. وبالتالي عانت الطبقة العاملة ردحا من الزمن في أعقاب النهضة الصناعية التي واكبت قيام الثورة الصناعية حيث أدى الى حرمان العمال من الكثير من الحقوق الأمر الذي ترتب عليه اختلال التوازن الاقتصادي والاجتماعي بين الطرفين، وقد حاولت الطبقة العاملة الحصول على حقوقها من قبل أصحاب الأعمال بالوسائل التي كانت متاحة ذلك الوقت ولكن لم تفلح هذه الوسائل في تسوية منازعات العمل الجماعي مما جعل الحاجة ماسة الى وسيلة قانونية أكثر فاعلية لإعادة التوازن المختل والمتمثلة في الاضراب⁽¹⁾.

لم يعترف للعمال بحق الإضراب في البلدان الأوروبية بصورة صريحة، من الناحية القانونية، حيث ضل الإضراب من الأمور الممنوعة التي تعاقب عليها قوانين العقوبات، فقد اعتبر في أول الأمر كجناية ثم كخطأ حتى تم الاعتراف به كحق دستوري ابتداء من النصف الثاني من القرن العشرين.

أما بالنسبة للوضع في الدستور الجزائري فقد تم تكريس حق العمال في الاضراب ضمن كل الدساتير التي عرفت الجزائر منذ الاستقلال بدءا بدستور سنة 1963⁽²⁾ الذي يعتبر أول نص دستوري يكرس حق الاضراب ويعترف به اعترافا شاملا، وذلك بالنص في المادة 20 على مايلي: « الحق النقابي، حق الاضراب ومساهمة العمال في تسيير المؤسسات معترف بها جميعا وتمارس هذه الحقوق في اطار

¹ طالبي أمينة، ضوابط ممارسة حق الاضراب في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في القانون الاجتماعي، جامعة د . الطاهر مولاي ، سعيدة، 2014-2015 ، ص02.

² دستور 1963 ، المؤرخ في 10 سبتمبر 1963، ج ر عدد 64 لسنة 1963، الملغى.

القانون». غير أن دستور 1976⁽¹⁾ قطع هذا الاعتراف الشامل بنصه في المادة 61 على السماح بالاضراب لعمال القطاع الخاص فقط. غير أنه بصدر دستور 1989 تم الاعتراف بالحق في الاضراب اعترافا شاملا في كلا القطاعين العام والخاص مع احالة كيفية ممارسته للقانون، وقرار امكانية تقييده أو منعه في بعض القطاعات الحيوية والاستراتيجية⁽²⁾. وهي مشروعية تم تأكيدها فيما بعد في التعديل الدستوري لسنتي 1996⁽³⁾ و 2016.

ومع هذا فان ممارسة حق الاضراب من قبل الموظفين العامين والذين كان لهم مهمة تلبية الحاجات العامة أو أنيط اليهم الحفاظ على النظام العام بعناصره المختلفة يمكن أن يحدث اثارا خطيرة تهدد المصلحة العامة من خلال عرقلة المرافق العامة من اداء واجباتها الاساسية التي يعول عليها المجتمع. لذا فاضراب الموظف العام عن العمل وان اباحته النظم القانونية للدول المتقدمة والمتخلفة، فان الاباحة لم تكن مطلقة بل مقيدة بقيود تحفظ بواسطتها التوازن بين مصلحتين، مصلحة الموظف في التعبير عن رأيه بشتى الطرق ومن ضمنها الامتناع المؤقت عن أداء العمل، ومصلحة الجماعة المتمثلة بدوام استمرارية المرافق العامة في تقديم خدماتها الى المستفيدين منها. ومن خلال ذلك يطرح الاشكال الاتي: ما مدى تأثير الاضراب على سير المرفق العام؟ وما مدى فعالية الاضراب كآلية في تحقيق التوازن بين ضمان ممارسته و استمرارية سير المرفق العام في التشريع الجزائري؟

تم اختياري لهذا الموضوع اعتبارا لدافعين احدهما ذاتي و الاخر موضوعي، بحيث يتمثل الجانب الذاتي في الرغبة الشخصية لمعرفة ما اذا كان الاضراب حق من الحقوق المكتسبة للعامل و الموظف

¹ دستور 1976 ، الصادر بموجب الأمر رقم 76-97 ، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 ، المتضمن اصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 94 لسنة 1976 ، الملغى.

² المادة 54 ف 2 من دستور 1989 ، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 ، المؤرخ في 28 فيفري 1989 ، المتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989 ، ج ر عدد 9 لسنة 1989 ، المعدل والمتمم.

³ المادة 57 من التعديل الدستوري لسنة 1996 ، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 ، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 ، المتعلق باصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 ، ج ر عدد 76 لسنة 1996 ، المعدل والمتمم.

على حد سواء او هو مجرد وسيلة للعنف؟ نظرا للفائدة التي قد تفيديني في حياتي العملية و المستقبلية. أما الجانب الموضوعي فيتمثل في قلة البحوث التي تناولت هذا الموضوع بصفة خاصة و محددة، و ايضا لما شهدته الساحة المهنية من كثرة الاضرابات في الالونة الاخيرة في القطاعين العام و الخاص.

و تبرز أهمية هذا الموضوع في حاجة المجتمع الماسة و الملحة إلى معرفة ضوابط ممارسة هذا الحق حتى لا يتم الانحراف به عن الهدف الذي شرع من أجله. وكذا مساس هذا الموضوع بحياة الناس المعاصرة، و هو ليس بعيدا عن واقعهم ومشاهدتهم. حيث يعد الإضراب عن العمل أداة فعالة و مؤثرة في يد الطبقة العاملة و في نفس الوقت أسلوبا حضاريا و سلميا، شريطة أن يتم استخدامه بالشكل الصحيح. فالإضراب أداة سهلة التنفيذ و التكاليف، فهو وجه لفكرة الامتناع عن القيام بالفعل فقط لإظهار الاحتجاج و عدم الرضا. كما أنه موضوع جدير بالدراسة كونه متعدد الجوانب إذ يجمع بين الثراء من جهة وصعوبة المعالجة من جهة أخرى.

و تبعا لذلك فإن الهدف من هذه الدراسة يكمن في إبراز الإطار القانون الذي أفرغ فيه حق الإضراب و ممارسته في الجزائر. اضافة الى معرفة مدى نفاذ القوانين و التشريعات الداخلية المتعلقة بحق الإضراب في الممارسات العملية.

كما تهدف هذه الدراسة أيضا الى معرفة الحدود التي ضبط بها المشرع الجزائري ممارسة حق الإضراب والوقوف على اثار ممارسة العمال لحق الإضراب.

أما منهجيا استخدم المنهج الوصفي التحليلي لمعالجة الجوانب المتعلقة بدراسة هذا الموضوع، لأنه أنسب منهج يمكننا من تسليط الضوء على كافة عناصر الموضوع وذلك من خلال اتباع المنهج الوصفي بخصوص المفاهيم القانونية المتعلقة بالاضراب، وشروط ممارسته والقيود الواردة عليه كما وضعها المشرع والفقهاء والقضاء، والمنهج التحليلي باستقراء وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بتنظيمه.

تقتضي الاجابة على الاشكالية المطروحة سابقا اعتماد خطة ثنائية من خلالها تم تقسيم دراستنا

الى فصلين:

نعالج في الفصل الأول ماهية الاضراب والتعرف على مفهوم الاضراب في المرافق العامة واطاره القانوني في القانون الجزائري في مبحثين على التوالي، أما الفصل الثاني فسوف ندرس فيه أثر الاضراب على سير المرفق العام وهذا الفصل بدوره تم تقسيمه الى مبحثين تضمن الأول أثر الاضراب على عقد العمل، أما الثاني فتناول أثر الاضراب على الهيئة المستخدمة و طرق تسويته و توقيه لضمان سير المرفق العام.

و أنهينا دراستنا بخاتمة تناولنا فيها أهم ما توصلنا إليه من نتائج و أتبعناها بجملة من التوصيات.

الفصل الأول

الفصل الأول: ماهية الإضراب

يجد لفظ الإضراب مصدره التاريخي في مكان بالعاصمة الفرنسية يسمى (Place de grève) والذي يقع على نهر السين والذي كان مقرا لتجمع العاطلين عن العمل املين في الحصول على فرصة عمل ومن هنا أصبح يطلق على فعل التوقف الجماعي عن العمل لفظ الإضراب. وبذلك أصبحت عبارة (faire grève) تعني السيطرة على أحد الأماكن بهدف الحصول على فرصة عمل.⁽¹⁾

ولبيان ماهية الإضراب في المرافق العامة وتحديد معناه القانوني يتوجب ضرورة التعرف على مفهوم الإضراب في المرافق العامة من خلال البحث في التطور التاريخي لمفهوم الإضراب وكذا تعريفه وبيان عناصره وتحديد صورته المشروعة و غير المشروعة، بالإضافة الى التعرف على الاطار القانوني لحق الإضراب في القانون الجزائري.

وبناء على ذلك سنتناول دراسة هذا الفصل من خلال مبحثين كالتالي:

المبحث الاول: مفهوم الإضراب في المرافق العامة.

المبحث الثاني: الاطار القانوني لحق الإضراب في القانون الجزائري

¹ د. عبد الباسط عبد المحسن، الإضراب في قانون العمل ، دار النشر للتوزيع ، القاهرة، 1993، ص2.

المبحث الاول : مفهوم الاضراب في المرافق العامة

يعتبر حق العمال في اللجوء الى الاضراب للدفاع عن حقوقهم ، و حماية مصالحهم المادية و المهنية و الاجتماعية متى كان ذلك ضروريا و حتميا ، من الحقوق التي أصبحت تحضى باعتراف الدساتير و القوانين الحديثة في مختلف الدول ، لا سيما الديمقراطية منها، كما أصبح الاضراب حق من الحقوق السياسية و الاجتماعية و المهنية يمارسه العمال متى اضطروا لذلك . مما نتج عن هذه الممارسة ظهور عدة مفاهيم فقهية و قضائية لهذا الحق ، كما ظهرت عدة أشكال و أنواع للاضراب . الا أن كل هذا لم يتم بصورة الية ، و لم يتأسس دفعة واحدة . بل مر بعدة مراحل تاريخية طويلة ، و عبر نضالات عمالية قاسية.⁽¹⁾ وبناء على ذلك سنتناول دراسة هذا المبحث من خلال ثلاثة مطالب تناول الأول تعريف الاضراب عن العمل أما الثاني فعالج عناصر الاضراب في حين كان الثالث حول أشكال الاضراب.

المطلب الأول: مفاهيم عامة

ان مختلف التعاريف التي تناولت حق الاضراب نظريا وقضائيا قد بينت صعوبة تعريف أو وضع تعريف جامع مانع لمفهوم الاضراب، ولذلك لايمكن أن نتعرف على عناصر الاضراب الا من خلال تعريفه تعريفا دقيقا يعبر عن حقيقته ونميزه عن المفاهيم المشابهة له ، ولايمكن أن نعرفه الا بعد ان نعرض على التطور التاريخي له وهو ماسوف نتناوله خلال فروع تضمن الاول التطور التاريخي لحق الاضراب وكان الثاني بعنوان تعريف الاضراب عن العمل أما الثالث فقد ميز الاضراب عن المفاهيم المشابهة له.

الفرع الأول: التطور التاريخي لحق الاضراب

ترتب على قيام الثورة الصناعية في بداية القرن العشرين حدوث تعارض بين عنصر العمل المتمثل في وجود قوى عمالية ضخمة في المشروعات والشركات الرأسمالية الخاصة، وعنصر رأس المال المتمثل في وجود أصحاب رؤوس الأموال المالكين لهذه المشروعات والشركات. ومع غياب تدخل حاسم من المشرع يقيم التوازن بين هذين العنصرين، تراكمت المشاكل الناجمة عن هذا التعارض، فتعقدت علاقات العمل وازداد ضغط

¹ احمية سليمان،اليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،ط2 ، ص 138.

القوى العمالية للمطالبة بحل مشكلاتها كتحديد ساعات العمل وزيادة الأجور، وتوفير الرعاية الصحية والاجتماعية ... ولم يكن أمام هذه القوى سوى استخدام سلاح الإضراب.⁽¹⁾

وقد ضاعف من حدة هذا الوضع، وقوف المشرع في كل من فرنسا وإنجلترا موقفا سلبيا من حق العمال في انشاء نقابات أو اتحاديات تتولى الدفاع عنهم والمطالبة بحقوقهم. ففي فرنسا صدر عام 1791 قانون يحظر كل نشاط أو اتفاق أو اتحاد بين المواطنين الذين ينتمون الى مهنة واحدة أو صناعة أو حرفة واحدة اذا كان القصد من ذلك أن يرفضوا متحدين أو يمتنعوا عن العودة الى العمل الا بأجر محدد.⁽²⁾

كما نصت المادة 414 والمادة 415 من قانون العقوبات الفرنسي الصادر عام 1811⁽³⁾ على معاقبة كل من يقوم أو يؤيد بالعنف أو بالقوة أو بالتهديد أو بالطرق الاحتيالية أو يحرص على قيام أو تأييد وقف العمل قاصدا من ذلك أن يجبر على رفع الأجور أو على تخفيضها أو أن يعتدى على ممارسة حرية ممارسة الصناعة أو حرية العمل.

وفي إنجلترا كذلك صدر عام 1899-1900 قانون يحظر قيام النقابات أو الاتحادات الا أن ذلك كله لم يقف حائلا دون ازدياد ضغط القوى العمالية على السلطات العامة من أجل التدخل وقبل ذلك صدر عام 1834 في إنجلترا قانون يعترف بشرعية التجمع كما صدر بعده قانون في عام 1852 يعترف بحق الإضراب بشروط معينة أهمها أن يقوم نتيجة امتناع سلمي.⁽⁴⁾

كما صدر قانون ثالث عام 1875 يعطي الحق للعمال في تنظيم أنفسهم، ويجيز ممارسة حق الاجتماع لطرح المنازعات العمالية أو تأييدها بشرط ألا يتضمن ذلك تأمرا جنائيا.

¹ د. عبد العزيز السيد الجورى، الوظيفة العامة "دراسة مقارنة" مع التركيز على التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص 157.

² د. عبد العزيز السيد الجورى، المرجع نفسه، ص 157.

³ أنظر المادتين 414 و 415 من قانون العقوبات الفرنسي الصادر عام 1811.

⁴ نقلا عن د. عبد العزيز السيد الجورى، المرجع السابق، ص 157.

وفي ذات الاتجاه صدر في فرنسا قانون عام 1864 لتعديل المادتين 414-415⁽¹⁾ وقد تقرر بمقتضاه إباحة حق التجمع والاضراب بطريقة ضمنية إلا أن هذا القانون قد قيد هذا الحق بعدم استخدام العنف أو سوء القصد كما أبقي هذا القانون على حماية حرية العمل والصناعة، وفي عام 1884 صدرت عدة قوانين تسمح بتكوين النقابات، كما تؤكد ذلك بصدور قانون عام 1901 يبيح تكوين الجمعيات ولو كانت تأخذ صفة السرية⁽²⁾.

وكانت محكمة النقض الفرنسية حتى صدور دستور 1946 تعتبر الاضراب عملاً غير مشروع يؤدي إلى قطع الرابطة التعاقدية بين العمال وصاحب العمل، وترتب عن ذلك تعويض صاحب العمل ومعاقبة العامل⁽³⁾.

إلا أن قانون 1983 اكتفى باعتبار أن الاضراب لا يعمل على قطع الرابطة التعاقدية وإنما يوقفها فقط⁽⁴⁾.

ثم بعد ذلك صدر دستور 1946 في فرنسا وجاء في ديباجته «أن الاضراب يعتبر حقاً معترفاً به في نطاق تنظيم قانوني خاص». إلا أن تنظيم حق الاضراب، بعد اعتراف الدستور لم يصدر بعد لا في قانون الموظفين عام 1946 ولا في قانون 1959 ومازال هذا المبدأ الدستوري قائماً دون تنظيم قانوني حتى الآن⁽⁵⁾.

وقد اختلفت آراء الفقهاء حول القيمة القانونية لما جاء بديباجة الدستور عن هذا الحق. أما موقف مجلس الدولة الفرنسي من هذا الخلاف، فقد كان قبل دستور عام 1946 ينظر إلى الاضراب على أساس أنه عمل غير مشروع، لأنه يشكل خطورة على سير المرافق العامة، ولذلك أجاز معاقبة المضربين تأديبياً حتى ولو لم توفر لهم الإدارة ضمانات هذا التأديب، وقد أخذ بهذا القضاء القانون الصادر في 14 سبتمبر 1941 مما أثار

¹ تعديل قانون العقوبات الفرنسي بموجب قانون 25 ماي 1864.

² نقلاً عن أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 142.

³ د. عبد العزيز السيد الجوري، المرجع السابق، ص 158.

⁴ د. عبد العزيز السيد الجوري، المرجع نفسه، ص 158.

⁵ د. عبد العزيز السيد الجوري، المرجع نفسه، ص 158.

غضب النقابات والأحزاب السياسية. وقد استمر هذا الوضع حتى صدر دستور 1946⁽¹⁾ الذي اعترف بأن الإضراب يعتبر حقا من حقوق الموظفين⁽²⁾.

ولذلك قرر مجلس الدولة الفرنسي أنه إذا كان الدستور قد اعترف بهذا الحق، فإن هذا الاعتراف لا يمكن أن يترتب عليه استبعاد للقيود التي يجب أن تحد من هذا الحق كغيره من الحقوق، وأنه نظرا إلى عدم صدور قانون في هذا الشأن، فإن الحكومة - وهي المسؤولة عن سير المرافق العامة - هي التي تملك أن تقرر بنفسها هذه القيود التي تراها لازمة على أن تكون خاضعة في ذلك لرقابة القضاء. كل ذلك حماية للنظام العام، ولحسن سير المرافق، وإذا كان الأمر كذلك فأن الموظف الذي يلجأ إلى الإضراب، يجوز أن توقع عليه جزاءات تأديبية ولكن هذه الجزاءات لا تفقد الحصانة التي يربتها نظام التأديب للموظفين.⁽³⁾

وفي الجمهورية الجزائرية لم يعترف بحق الإضراب إلا بمقتضى دستور 23 فيفري 1989⁽⁴⁾ حيث أن القانون الاساسي العام للعامل الصادر سنة 1978، في مادته 21 لم يأتي بأي جديد سوى تكرار ما نصت عليه المادة 61 من دستور 1976⁽⁵⁾. كما أن القانون 82-05⁽⁶⁾ المؤرخ في 13 فيفري 1982، المتعلق باتقاء الخلافات الجاعية في العمل و تسويتها، لم يشر و لو بصفة عابرة لموضوع الإضراب، بل اعتبره ضمنا غير ممكن الحدوث، نتيجة للمكانيزمات و الاجراءات الي أقرها هذا القانون، و الطرق التي وضعها لحل النزاعات الجماعية التي يمكن أن تقوم بين جماعة العمال و المؤسسة المستخدمة، و التي يمكن وصفها بالاجراءات

¹ دستور الجمهورية الفرنسية لسنة 1946 .

² د. عبد العزيز السيد الجوري، المرجع السابق، ص 158.

³ د. طعيمة الجرف، القانون الاداري والمبادئ العامة في تنظيم ونشاط السلطات الادارية - دراسة مقارنة - ب د.ن 1978، ص 677 .

⁴ دستور 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18، المؤرخ في 28 فيفري 1989، المتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، ج ر عدد 9 لسنة 1989، المعدل والمتمم.

⁵ دستور 1976، الصادر بموجب الأمر رقم 76-97، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، المتضمن اصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 94 لسنة 1976، الملغى.

⁶ القانون 82-05 المؤرخ في 13 فيفري 1982، المتعلق باتقاء الخلافات الجاعية في العمل و تسويتها، ج.ر، عدد 7 المؤرخة في 16 فيفري 1982، ص 336.

التحكيمية ، التي تهدف الى اجهاض فكرة الاضراب عند العمال ، و مصادرة صريحة لحق العمال في استعمال الوسيلة الاكثر فعالية في الحصول على حقوقهم المهنية و المادية ، و في نفس الوقت تناقض صارخ مع مبدأ الحق النقابي المعترف به للعمال بمقتضى المادة 22 من القانون الاساسي العام للعامل . هذا السكوت عن تناول حق الاضراب من قبل المشرع الجزائري في القوانين التي أشرنا اليها، لا يمكن تفسيره الا بالرفض التام لهذا الحق في القطاع العام.⁽¹⁾

الفرع الثاني: تعريف الاضراب عن العمل

أولاً: الإضراب في اللغة

الإضراب في اللغة: مشتق من الفعل ضرب، وأضربت عن الشيء، أي كفت وأعرضت عنه ، وأضرِبَ عن الأمر :كف وأعرض، وضرب عنه : أي أعرض . وفي قوله تعالى: «أَفَنَضْرِبُ عَنْكُمْ الذِّكْرَ صَفْحًا إِنَّ كُنتُمْ قَوْمًا مُّسْرِفِينَ» الزخرف⁽²⁾ . وقيل:أن معناه :أفنضرب القرآن عنكم، ولا ندعوكم .أي معرضين عنكم .ويقال:ضربت فلاناً عن فلان، أي كفتته عنه، فأضرِبَ عنه. وأضرِبَ العمال ونحوهم :كفوا عن العمل حتى تجاب مطالبهم.⁽³⁾

ثانياً: الإضراب في الاصطلاح

وأما الإضراب في الاصطلاح فهو : امتناع العمال امتناعاً جماعياً عن تنفيذ العمل الملزمين به بموجب عقود العمل التي تربطهم بأصحاب الأعمال، وذلك بهدف الحصول على بعض المطالب بشأن العمل.⁽⁴⁾ وعرف كذلك بأنه :التوقف عن العمل في مرفق معين، أو في عموم المرافق للاحتجاج أو للمطالبة .وقيل أيضاً :بأنه أن يكف الناس عن أعمالهم ليدلوا بذلك على إنكارهم عملاً حكومياً⁽⁵⁾.

¹ محفوظ غزالي، حق الاضراب في القطاع العام.مقال منشور في المجلة الجزائرية للعمل، عدد 99 ، الجزائر، 2005 ص33.

² الآية 5 من سورة الزخرف.

³ ابن منظور، لسان العرب، دار الحديث، القاهرة، 2003، ص556.

⁴ بدوي، أحمد زكي ، معجم مصطلحات العلوم الاجتماعية، مكتبة لبنان ، د.ت. بيروت، د.س. ص 411.

⁵ سهيل الاحمد، علي أبو مارية، الاضراب عن العمل دراسة مقارنة بين القانون والفقہ الاسلامي، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، مجلد 26 (2)، 2012، ص4.

ثالثا: التعريف الفقهي

تنوعت وتعددت التعريفات الفقهية للإضراب، وهذا حسب كل فقيه ورأيه، لذلك نجد أن الفقه الفرنسي تعددت الاتجاهات فيه، وذلك كون كل اتجاه حاول وضع تعريف جامع مانع، لجميع عناصر الإضراب المادية والمعنوية. ⁽¹⁾ ومن بين الفقهاء: نجد الفقيه جون ريفيرو (J·Riviro) الذي يعرف الإضراب بقوله: "الإضراب بالنسبة لجماعة معينة، هي جماعة المضربين، واقعة تؤدي إلى تعليق ممارسة نشاطها المهني، وكذلك نشاطها المدني و الاجتماعي، مستهدفة تحقيق الحصول على ميزة محددة بواسطة الضغط، الذي يكمن في الغياب عن أداء النشاط على إرادة ذلك الذي في مقدوره إعطاء هذه الميزة المستهدفة." ⁽²⁾

وفي ذات السياق عرفه الفقيه جون روش (J·Roche) على أنه "توقف منظم وجماعي عن العمل يتم بناء على قرار تتخذه السلطة المختصة وذلك بهدف تحقيق مطالب محددة".

كما نذكر أيضا التعريف الذي أورده الأستاذ لافان (G·Lavane) في منجد المصطلحات الاقتصادية والاجتماعية، والذي ورد فيه "الإضراب توقف عن العمل يهدف من وراءه العمال ممارسة ضغط مباشر على رب العمل، أو إلزام السلطات العمومية بتحقيق المطالب العمالية كلها أو البعض منها فقط، وذلك تحت ضغط مستخدمي المرفق" ⁽³⁾.

كما برز رأي آخر من الفقه الفرنسي يرى أن "الإضراب يعني فسخ العلاقة التعاقدية من جانب العمال المضربين" وهذا التعريف محل نظر لأنه تطرق عن أثر الإضراب ولم يعرف الإضراب كما أنه حتى في هذه الزاوية فإن الإضراب لا ينهي عقد العمل بل هو مجرد سبب لوقفه ما لم يرتكب خطأ جسيم، وهذا ما ذهب إليه غالبية الفقه الفرنسي من اعتبار الإضراب سببا لوقف عقد العمل وليس فسخه. ⁽⁴⁾

¹ د. إبراهيم صالح الصرايرة، مشروعية الإضراب وأثره في العلاقات التعاقدية (د راسة مقارنة) دار وائل للنشر، عمان، ط 1، 2012، ص 18.

² ثواني إيمان وريمة سرور، مرزوقي وسيلة، حق الموظف العمومي في اللجوء إلى الإضراب في الجزائر بين التقيد والتحرير، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة سداسية محكمة: السنة الثالثة /المجلد/ 05 عدد 01 _ 2012، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 277- 287.

³ نقلا عن شايب الراس أمال، حق الاضراب في القانون الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016- 2017، ص 5.

⁴ د. رمضان عبد الله صابر، النقابات العمالية وممارسة حق الإضراب، دار النهضة العربية، القاهرة، ط، 2004، ص 39.

أما بالنسبة للفقهاء المصري فقد اختلف فقهاءه حول تعريف الإضراب فعرفه الدكتور سليمان الطماوي على أن "الإضراب هو اتفاق بعض العمال على الامتناع عن العمل، مدة من الزمن، دون أن تتصرف نيّتهم إلى التخلي نهائيا عن وظائفهم، وذلك بقصد إظهار استيائهم من أمر من الأمور أو الوصول إلى تحقيق بعض المطالب لاسيما المتعلقة بالعمل كدفع الأجور⁽¹⁾".

ونختتم بالقول أن الفقه الجزائري لم يخض كثيرا في مسألة الإضراب اللهم دراسات قليلة، ورغم ذلك سوف نشير إلى بعض منها، حيث يرى اتجاه أن "الإضراب يتمثل في توقف جماعي عن العمل يتم اتخاذه بعد تشاور العمال، وأن الإضراب يتخذ للضغط على صاحب العمل لحمله على الموافقة على تلبية مطالب العمال حول مسائل موضوع الخلاف⁽²⁾".

ويرى جانب آخر أن الإضراب هو "التوقف الجماعي عن العمل بصفة ارادية ووبقرار مدبر ومحضر من طرف العمال، بهدف الضغط على أصحاب العمل، أو السلطة العامة، بقصد إجبارها على الخضوع لتلبية مطالبهم، أو إيجاد حل لنزاع قائم لتلبية مطالبهم، أو إيجاد حل لنزاع قائم بينهم وبين صاحب العمل⁽³⁾".

رابعا: التعريف القضائي

يطرح الحق في الإضراب أمام القاضي مشكلة تتعلق بالإطار القانوني لممارسته، فمن ناحية ينبغي يكفل القاضي الحق الدستوري للإضراب ومن جهة أخرى ينبغي عليه تحديد إطار ممارسة هذا الحق بما يتفق مع احترام الحقوق الأخرى ذات القيمة المتساوية. لهذا تدخل 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 الحق⁽⁴⁾.

لذا نجد مجموعة من التعريفات الصادرة عن اجتهادات قضائية يمكن أن نذكر منها على سبيل المثال أن الإضراب هو " : وسيلة من وسائل الدفاع عن مصالح العمال " وعلى أنه " توقف إرادي عن العمل من أجل تدعيم مطالب مهنية مقررة مسبقا في النظم و الاتفاقات الجماعية لم يوفي بها المستخدم أو صاحب العمل. (5) "

¹ شايب الراس أمال، المرجع السابق، ص5.

² شايب الراس أمال، المرجع نفسه ، ص5.

³ د .سليمان أحمية , المرجع السابق، ص 138 - 139.

⁴ إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص 20.

⁵ سامر احمد موسى، إضراب العاملين في الدرافق العامة، بوابة فلسطين القانونية، 2008 ، ص 33.

وكذلك التعريف الوارد في قرار مجلس الدولة الفرنسي في 25 جويلية 1979 على أنه: " توقف منظم مسبق للعمل من أجل الدفاع عن مصالح مهنية.⁽¹⁾ "

ولقد استند هذا المفهوم إلى ما جاء به مجلس الدولة الفرنسي في قرار ديان (Dehaene) بتاريخ 08 جويلية 1950 وأخذ في نفس الوقت وفقا لما جاء في قرار الغرفة الاجتماعية بمحكمة التمييز بباريس بتاريخ 28 جوان 1951 و الذي تم النص فيه على أن الإضراب ينتمي إلى النظام القانوني الجماعي لحق بسيط ويغير نظام العلاقات الفردية للعمل.⁽²⁾

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في العديد من أحكامه بأن النص على حق الإضراب في ديباجة الدستور لا يمنع من تقيده بجملة من الاعتبارات بعضها يملئها مبدأ حسن سير المرفق العام بانتظام و استمرار والبعض الآخر يكمن في حماية النظام العام بمدلوله الواسع وهذا ما بينه الحكم الصادر عنه بتاريخ 08 جويلية 1950 الذي جاء فيه: " أن الاعتراف الدستور بحق الإضراب يعني استبعاد القيود التي تحده كغيره من الحقوق الأخرى ويعود للحكومة إزاء فقدان النص القانوني أن تضع بنفسها باعتبارها مسؤولة على حسن سير المرافق العامة و تحت رقابة القضاء القيود التي يجب اتخاذها لممارسة هذا الحق منعا من إساءة استعماله أو استخدامه كوسيلة لمخالفة النظام العام⁽³⁾ "

أما محكمة النقض الفرنسية الدائرة الاجتماعية فقد ربطت مشروعية الإضراب بوجود مطالب مهنية رفض صاحب العمل الوفاء بها.

ومن خلال هذا الحكم نستخلص أنه كان على العمال أولا تقديم مطالبهم المهنية لصاحب العمل ورفض هذا الأخير لها حتى يتفادوا السقوط في فخ الإضراب غير المشروع.

ومن جهة أخرى يؤدي الحل الذي قضت به محكمة النقض الفرنسية إلى فرض نوعا من الإخطار على العمال الأمر الذي يحول حقا دون الإضراب المفاجئ الذي أشار إليه الحكم⁽⁴⁾. (Inopinée).

¹أهمية سليمان، المرجع السابق، ص142.

²طالبى أمينة، المرجع السابق، ص 17.

³سامر احمد موسى، المرجع السابق ، ص34 .

⁴إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص 21.

بينما نجد في الحكم الصادر عن محكمة النقض سنة 1988 أنه يصبح الإضراب مشروع بمجرد تقديم المطالب لصاحب العمل دون انتظار رد هذا الأخير .

وكحوصلة على ما سبق نجد أن قضاء النقض الفرنسي قد تبنى حديثا تعريفا ضيقا للإضراب باعتباره أنه " يستمد موضوعيا من توقف جماعي مدبر عن العمل بغرض مساندة مطالب مهنية" بينما عرفت محكمة أمن الدولة العليا المصرية في حكمها الصادر في 16 أبريل 1987 والخاص بإضراب عمال السكك الحديدية الإضراب بقولها أنه " : الامتناع الجماعي المتفق عليه بين مجموعة من العاملين عن العمل لفترة مؤقتة لممارسة الضغط للاستجابة لمطالبهم" . (1)

كذلك يجدر بنا التطرق إلى الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية والثقافية التي أقرت مشروعية حق الإضراب لجميع العمال وقد أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه الاتفاقية في 16/12/1966 ودخلت حيز التنفيذ نزولا على حكم المادة " 27 " في 03/01/1976 و قد أشارت الاتفاقية إلى أن هذا الحق يمارس في إطار القوانين التي تنظمه في كل قطر، فهو ليس حقا مطلقا و إنما يجب التدخل التشريعي لتنظيمه و تحديد ضوابط ممارسته، بما يضمن التوازن بين الحقوق المتقابلة و المتعارضة و تحقيق المصلحة العامة.

من خلال ما سبق ذكره من تعاريف، نصل إلى أن الإضراب بهذا المعنى هو كل توقف عن العمل بصفة مؤقتة عن تأدية المهام و الالتزامات الوظيفية بهدف إلزام و إجبار صاحب العمل أو السلطات العمومية على الاستجابة لمتطلبات و المصالح المشتركة للمضربين، أو بغية درء ضرر يروونه ماسا بمصالحهم أو واقعا عليهم .

خامسا : التعريف القانوني للإضراب في التشريع الجزائري

لقد أعتبر الإضراب والى وقت قريب من الأمور الممنوعة في الجزائر، خاصة في القطاع العام، وهذا نتيجة التوجه الاشتراكي الذي انتهجته الجزائر فيما يتعلق بتنظيم النشاط الاقتصادي والاجتماعي، بما فيه علاقات العمل، والذي لم يعترف بحق الإضراب إلا بالنسبة لعمال القطاع الخاص، حيث ظلت كافة القوانين المنظمة له جامدة، دون أن تتبع بنصوص تنظيمية تضعها موضع التنفيذ (2) ، ليصبح الإضراب في عشرية الثمانينات إجراء فعليا، غير

¹ محمود جمال الدين زكي، الوجيز في قانون العمل، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، الطبعة 1، 2008 ، ص

² د-أحمية سليمان، المرجع السابق، ص144.

مرخص به لعمال القطاع العام، ولكنه موجود من حيث الممارسة على الأقل⁽¹⁾، فقد ذلك وقلل من وجود نزاعات في ميادين أنشطة القطاع العام، بسبب إزالة الفوارق الاجتماعية وتوجيه علاقات العمل ضمن طرق قانونية وتنظيمية محددة، ضمن المساواة في الحقوق والواجبات والعمل على ضمان استمرارية العمل.⁽²⁾

وبموجب دستور 1996⁽³⁾ الذي أدمج حق الإضراب ضمن الحقوق والحريات العامة، حيث تقضي في المادة 57 منه على أن حق الإضراب مضمون ويمارس في إطار القانون دون أن يميز من حيث الممارسة بين القطاع العام والخاص، باستثناء بعض القطاعات التي تحتاج إلى ديمومة النشاط كالدفاع والأمن.

وتطبيقا لهذا النص أصدر المشرع القانون 90-02⁽⁴⁾ المعدل والمتمم بالقانون 91-27 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، وعلى الرغم من كون المشرع الجزائري، لم يقدّم أي تعريف لحق الإضراب، إلا أن مجرد الاعتراف بحق العمال في اللجوء إليه حسب تدابير القانون 90-02 يدفعنا إلى الاعتقاد باتجاه نية المشرع نحو تبني المفهوم الليبرالي لهذا الحق.⁽⁵⁾ والذي يعرف الإضراب بأنه "امتناع عن العمل لمدة محدودة يتمسك فيها العمال المضربون بمناصب عملهم بهدف إحداث ضغط والتأثير على السلطة التي تملك تحقيق المطالب⁽⁶⁾". كما ينظر إليه أيضا على أنه توقف جماعي متفق عليه عن العمل من جانب العمال، بقصد إحداث ضغط والتأثير على الهيئة المستخدمة حتى تلبّي أو ترسخ لمطالبهم الاجتماعية والمهنية، غير أن المشرع الجزائري لم يكتف بهذا المفهوم وإنما ربط وجوده بوجود النزاع الجماعي، وهذا يتطابق مع مغزى نص المادة 24 من القانون 90-02 التي تنص صراحة على "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

¹ أ.عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية (النظرية العامة لقانون العمل في الجزائر)، دار الخلدونية، الجزائر، ب ط ب سنة 2005، ص 219.

² رشيد واضح، منازعات العمل الفردية و الجماعية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هوم، ط 2005، الجزائر، ص 116.

³ دستور 1963، المؤرخ في 10 سبتمبر 1963، ج ر عدد 64 لسنة 1963، الملغى.

⁴ القانون 90-02 المؤرخ في 09/02/1990 المعدل والمتمم المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية، عدد 06، سنة 1990.

⁵ أ.عجة الجيلالي، المرجع سابق، ص 220.

⁶ رشيد واضح، المرجع السابق، ص 13.

حق العمال في اللجوء إلى الإضراب وفق للشروط و الكيفيات المحددة في أحكام هذا القانون .⁽¹⁾ وفي ضوء الاعتبارات السالفة حرص المشرع على تنظيم حق الإضراب باعتباره إجراء سلمي وحق للعمال تمارسه منظماتهم النقابية للدفاع عن مصالحهم المهنية والاقتصادية والاجتماعية كما حرص أيضا على تنظيم استخدام الحق بما لا يضر بمصالح صاحب العمل ولا بالمصلحة العامة.⁽²⁾

سادسا: تمييز الاضراب عن بعض المفاهيم المشابهة

انه بخلاف الاضراب الذي يعتبر التوقف عن العمل هناك عدة مفاهيم اخرى مشابهة له من عدة جوانب و هذا ما سنتطرق له في اهم المفاهيم التي لها صلة بالاضراب .

العلاقة بين الإضراب والامتناع

الإضراب والامتناع يتفقان من حيث اللغة في أن كلا منهما يراد منه الكف عن الشيء، والامتناع يشمل الامتناع عن العمل وغيره والإضراب مخصص بالامتناع عن العمل فالعلاقة بينهما عموم وخصوص، أي أن الامتناع أعم من الإضراب⁽³⁾.

العلاقة بين الإضراب والترك

تظهر من حيث الأثر المترتب على كل منهما، فالإضراب متعدد إلى الغير ولكن الأثر المترتب على الترك قاصر على المرء نفسه.

العلاقة بين الإضراب والمظاهرة

تتضح العلاقة بينهما أن هدف الإضراب غالبًا ما يكون خاصًا على العكس من المظاهرة، فإن الهدف منها يكون في الغالب عامًا والإضراب قد يكون من شخص بمفرده بخلاف المظاهر.

العلاقة بين الإضراب والعصيان

¹ أنظر المادة 24 من القانون 90-02 .

² جدي ناريمان، حق الإضراب في المؤسسات العمومية الاقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، جامعة قاصد مرياح، ورقلة، 2013، ص 18.

³ لوي محمد سعيد توفيق الحليمي، الأحكام الشرعية للاضرابات في المهن الانسانية، رسالة ماجستير في الفقه المقارن الجامعة الاسلامية بغزة، 2010، ص 6.

العصيان : امتناع لغرض تغيير قانون معين أو نظام معين ويستمر حتى يتم تغيير القوانين ولكن الإضراب امتناع عن العمل مدة معينة بهدف تحسين ظروف العمل.⁽¹⁾

المطلب الثاني : عناصر الإضراب

من خلال تعريف الإضراب يمكن استخلاص عناصره، التي بتوافرها يكون التوقف عن العمل مشروعاً، والتي تقسم إلى عناصر مادية، سوف نتناولها في الفرع الأول، وعناصر معنوية نتناولها في الفرع الثاني.

الفرع الأول :العناصر المادية للإضراب

تتمثل العناصر المادية للإضراب في التوقف الجماعي عن العمل وبشكل مؤقت ويتطلب لتوافر هذه الصفة تحقق الشروط الآتية:

أولاً :التوقف عن العمل

التوقف عن العمل كعنصر من عناصر الإضراب، هو امتناع العمال عن الذهاب إلى الأماكن المخصصة للعمل، لأداء العمل الملتزمين به، سواء بموجب القانون، أو اللائحة أو العقد⁽²⁾. ويتزادف التوقف عن العمل مع جوهر الإضراب، حيث يؤدي تخلفه، إلى عدم إضفاء صفة الإضراب على التصرف الصادر عن العمال⁽³⁾.

وبهذا المعنى فإن الإضراب هو التوقف الإداري والصريح عن العمل وبصفة مؤقتة وجماعية من قبل العاملين أو الموظفين المكلفين بالقيام به بهدف إرغام السلطات العمومية على تلبية المطالب أو المصالح المشتركة لهم⁽⁴⁾.

كما يجب أن يكون التوقف عن العمل فعلياً لجميع العمال المعنيين بالإضراب. الاستمرار في العمل ولو بصورة بطيئة. ولا يطلب في هذا التوقف أن يكون لمدة معينة من

¹ لؤي محمد سعيد توفيق الحلبي، المرجع نفسه، ص 7.

² مصطفى أحمد أبو عمرو، علاقات العمل الجماعية المفاوضات الجماعية - النقابات العمالية - إتفاقية العمل الجماعية - منازعات العمل الجماعية (الإضراب - الإغلاق - التحكيم - الوساطة - المفاوضات) في ضوء قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة 2003، دار الجامعة الجديدة للنشر، للإسكندرية 2005، ص 233.

³ د. إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص 290.

⁴ د. سعيد علي غافل، الإضراب الوظيفي (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، ب ط، ب سنة. ص 19.

الزمن، ويكفي لمدة دقائق محدودة فالعبرة هنا بعدم الوفاء بالوقت المحدد للعمل لا غير، وذلك بغض النظر عن شكل الإضراب.⁽¹⁾

ثانيا :التوقف الجماعي عن العمل

إذا امتنع أحد العمال عن العمل، فإن هذا الامتناع يعد خطأ جسيما يبرر فصله، أما إذا انصهر هذا الامتناع في امتناع جماعي، وتوافرت بعض الشروط الأخرى فإنه يصبح امتناعا مشروعاً، ولايجوز لصاحب العمل فصل العامل، فالرفض الجماعي للعمل هو الذي يشكل الإضراب ويقصد بالتوقف الجماعي "امتناع عدد من العمال عن أداء العمل امتناعاً مدبراً ولا شك أن صفة الجماعية للتوقف عن العمل تؤدي لفاعلية الإضراب⁽²⁾. فيكفي لتوافر الصفة الجماعية امتناع عدد من العمال عن أداء عملهم الملزم امتناعاً مدبراً⁽³⁾. فهذه المسألة قد عرفت عدم الاستقرار في الاجتهاد الفرنسي، فبعد أن أعتبر أنه يكفي أن يتوقف أكثر من عامل عن العمل ليشكل هذا الفعل إضراباً صدرت قرارات منعزلة تحت تأثير الفكرة التي مفادها أنه ينبغي أن يكون التوقف عن العمل بفعل عدد من العمال، تراجع عن هذا الموقف، ذلك أن مثل هذا التفكير يؤدي إلى المرور على التصويت لتقرير الإضراب .⁽⁴⁾

أما في الجزائر فإن الإعلان عن الإضراب وتنظيمه، ليس حكراً على النقابات التمثيلية فقط. فبالرجوع الى نص المادة 27 من القانون 90-02 فإن البت في قرار التوقف الجماعي عن العمل وممارسة حق العمال، هو من صلاحيات ممثلي العمال، وكذلك بالرجوع إلى المادة 04 من نفس القانون، يتضح أن قرار العمال باللجوء إلى الإضراب، لم يحصره المشرع بيد النقابة فقط ،⁽⁵⁾ ومعنى ذلك أنه لا يكفي الشروع في الإضراب بدعوى من النقابة فقط، بل يجب أن تعقد من أجل ذلك جمعيات عامة للعمال في أماكن العمل، والورشات والوحدات، وهذا طبقاً لنص المادة 27 من القانون 90-02 .⁽⁶⁾ يتم فيها اتخاذ قرار اللجوء إلى الإضراب عن طريق التصويت السري المباشر وتكون الموافقة بأغلبية العمال المجتمعين في جمعية عامة تضم نصف

¹ عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، دار القصة للنشر، الجزائر، سنة 2003، ص 370 .

² د. مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 50 .

³ د. مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع نفسه، ص 350 .

⁴ عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 270 _ 271 .

⁵ أنظر المادة 4 من القانون 90-02 .

⁶ أنظر المادة 27 من القانون 90-02.

عدد العمال الذين تتكون منهم جماعة العمال المعنية على الأقل. ⁽¹⁾ وتطبيق الإجراءات القانونية والكيفيات اللازمة إلى اللجوء إلى الإضراب يشرع عملية التوقف الجماعي، ويجعل من الإضراب اختياراً مشروعاً لا يقبل التشريع المساس به أو التأثير عليه بطرق احتيالية أو استعمال مناورات من أجل إيقافه ولذلك تأتي المادة 57 من القانون 90-11 المؤرخ سنة 1990 لتؤكد حظر المساس بالإضراب المطابق للإجراءات القانونية ⁽²⁾. حيث أنه من الثابت فقها وقضاء أن التوقف الجماعي عن العمل دون احترام الإجراءات القانونية المنصوص عليها بموجب القانون 90-02 يعد إضراباً غير شرعي ويكون خطأ جسيماً من الدرجة الثالثة، يستوجب الطرد دون التعويض. ⁽³⁾

الفرع الثاني: العناصر المعنوية للإضراب

فضلاً عن العناصر المادية للإضراب، هناك عناصر معنوية تتمثل في قصد الإضراب (نية الإضراب) وتدبيره وارتباط الإضراب بالمطالب المهنية، وهذا ما سنحاول عرضه على النحو التالي:

أولاً: قصد الإضراب

حتى يعتبر التوقف الجماعي عن العمل إضراباً، يجب أن يكون لدى العامل نية الإضراب. وليكون الأمر كذلك يجب أن يكون العمال على علم بأن الالتزام الذي يمتنعون عن أدائه والذي يغيرونه يدخل ضمن مقتضيات عقد العمل ⁽⁴⁾. والمراد بالنية، قصد الإضراب عن العمل، فلا يكفي التوقف عن النشاط، إنما يجب أن تتولد لدى العمال الرغبة في تكييف حركتهم، بالإضراب فهم بذلك يخرجون عن نطاق عقد العمل، وبمعنى آخر، فإنه يلزم أن يقصد العمال، التحلل مؤقتاً من تنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد العمل، وهو الالتزام بأداء العمل. ⁽⁵⁾

¹ أنظر المادة 28 من القانون 90-02 .

² أنظر المادة 57 من القانون 90-11، المؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق لـ 1990/04/21 ، والمتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية، عدد 17 ، المؤرخ في 23 أبريل 1990.

³ حمدي باشا عمر، القضاء الاجتماعي منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، دار هومة، الجزائر، سنة 2012 ص 162 .

⁴ ناريمان جدي ، حق الإضراب في المؤسسات العمومية الاقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، جامعة قاصد مرياح ، ورقلة ، 2013 ص 20 .

⁵ د -مصطفى أحمد أبو عمرو ، المرجع السابق، ص 57 .

ولا يعد الامتناع الذي يرجع لسبب خارجي، كالقوة القاهرة أو خطأ صاحب العمل إضراباً لأن التوقف هنا يكون رغماً عن إرادة العمال، وليس برغبتهم، ولا يعتبر من قبيل الإضراب أيضاً توقف العمال أو امتناعهم عن أداء العمل بموافقة صاحب العمل لانتفاء نية الإضراب في هذه الحالة⁽¹⁾. والجدير بالذكر أيضاً أن نية العمال يجب أن تتجه إلى أن يكون التوقف الجماعي عن العمل، يرمي للضغط على صاحب العمل من أجل تحقيق مطالبهم المهنية الممكنة والمشروعة⁽²⁾.

وتقتضي ظاهرة الإضراب في عنصر النية هذا، بروز رغبة الطبقة العاملة المضربة في الإضرار بصاحب العمل، مهما قلت أو كثرت هذه الأضرار، بمعنى أن إرادتهم قد اتجهت بالفعل إلى التوقف عن أداء عمل من الأعمال الملزمين بأدائها، بصرف النظر عن هذا الالتزام سواء أكان شرطاً عقدياً أو نصاً قانونياً⁽³⁾.

بالإضافة إلى ذلك، فقص الإضراب لا ينطو بالضرورة على نية الإضرار بصاحب العمل، بل يكفي الوعي بأن التصرف الذي يقوم به العامل من شأنه أن يضر به⁽⁴⁾.

ثانياً: تدبير الإضراب

يعتبر عنصر تدبير الإضراب، من العناصر المعنوية لقيام الإضراب، وهو ما جعل البعض يردده في تعريفه للإضراب، بأنه "التوقف المدبر عن العمل، بقصد تأييد إجابة المطالب المهنية التي سبق رفضها من جانب صاحب العمل". وهذا ما أكد عليه القضاء الفرنسي من خلال تعريفه للإضراب⁽⁵⁾. والمسلم به أنه يلزم لكي تكون بصدد الإضراب بالمفهوم القانوني، أن يكون التوقف الجماعي عن أداء العمل ناتجاً عن اتفاق العمال على هذا التوقف مع ضرورة توافر وحدة المطالب الجماعية لدى العمال المضربين. ويتحقق تدبير الإضراب بتحقيق حالتين:

الأولى هي الاتفاق السابق على الإضراب، والذي يقصد به اتفاق العمال فيما بينهم على الإضراب قبل إعلانه، فقد يحدث الاتفاق المسبق على الإضراب نتيجة لإجراء اقتراع بين العمال لتقرير إعلان الإضراب، وفي غالب الأحيان يتم تدبيره أو تنظيمه عن طريق المنظمة النقابية

¹ د-مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع نفسه، ص 350.

² د-مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع نفسه، ص 60.

³ د. صلاح علي علي حسن، تنظيم الحق في الإضراب دراسة في التشريعات العربية والمقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2012، ص 42.

⁴ عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 271.

⁵ د. مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 351.

العمالية . والحالة الثانية هي تلاقي العمال المضربين، فمن خلالها يكون الإضراب مدبرا أيضا وان لم يكن هناك اتفاق سابق بين المضربين، فيكفي أن تتلاقى نواياهم حول الإضراب، لتحقيق نفس الهدف، فوحدة الهدف المهني تجعل عنصر تدبير الإضراب متوفر حتى وإن كان الاتفاق على التوقف لاحقا (1) .

ثالثا: ارتباط الإضراب بالمطالب المهنية

المعلوم أن حق الإضراب لم يتقرر لصالح العمال، إلا من أجل تمكينهم من الدفاع عن حقوقهم ومصالحهم وتحقيق مطالبهم المهنية، التي يجب أن تكون ممكنة ومشروعة . (2)

و يقصد بهذا العنصر أن يكون الباعث على الإضراب هو تحقيق مطالب مهنية رفض صاحب العمل تحقيقها للعمال . فعدم توفر هذا العنصر يؤدي إلى انتفاء صفة الإضراب المشروع عن التوقف الجماعي والمدبر عن العمل، ويعني هذا العنصر أن يكون للإضراب سبب أو أسباب مهنية أو ذات ارتباط أو تأثير مباشر على الحياة المهنية للعمال، لأن الإضراب ما هو إلا وسيلة ضغط من طرف العمال على أصحاب العمل، أو السلطة العامة، قصد الحصول على المزيد من الحقوق والامتيازات المهنية، والمالية والاجتماعية . (3)

و يقتضي لتوافر عنصر تحقيق المطالب المهنية، أن تكون هذه المطالب معلنة من قبل لدى صاحب العمل وهذا التحديد يصنع الإطار السليم للإضراب المهني .

و الواضح مما سبق أن الإضراب دائما يرتبط بتقديم مطالب مهنية أو أمر مشروع متى استجمع كافة عناصره أو شرائطه (4) .

المطلب الثالث: أشكال الإضراب

تتعدد أشكال الإضراب و مصدر هذا التعدد هو طرق تنفيذ الإضراب أو توقيت تنفيذه، طبيعة المطالب و محتواها، و قد تتسبب بعض أشكال الإضراب في حدوث خلل جسيم بمصالح المجتمع، الأمر الذي أدى إلى تدخل المشرع لحضرها في نطاق ميادين معينة.

¹ كمال مخلوف، مبدأ السلم الاجتماعي في تشريع العمل الجزائري، بين آلية التناوض كأساس لتكريس المبدأ أو الإضراب كوسيلة ضغط، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، جامعة مولود معمري، تيز وزو، 2014، ص 183.

² د. مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 61.

³ د. سليمان أحمية، المرجع السابق، ص 140 .

⁴ د. مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 68.

وتختلف الإضرابات من حيث مدى شرعيتها، فمنها المشروعة و منها ما وقع الخلاف حول مدى مشروعيتها.

و سنحاول من خلال هذا الطلب التطرق إلى بعض صور الإضراب المشروع (الفرع الأول) و صور من الإضراب غير المشروع (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: صور الاضراب المشروع

الإضراب المشروع هو ذلك الإضراب الذي يهدف عادة إلى تحقيق مطالب مهنية لكن وفق طرق معينة و في مواقيت محددة.

نذكر منه على سبيل المثال لا الحصر:

أولاً: الاضراب التقليدي

هو الأسلوب الأكثر شيوعا ويقصد به التوقف الجماعي عن العمل بعد القيام بالإجراءات التحضيرية اللازمة من طرف الهيئة النقابية للمؤسسة أو ممثل العمال و ذلك مع إيداع الإشعار المسبق بالإضراب لدى صاحب العمل بالإضافة إلى إعلام مفتشية العمل المختصة إقليمياً.⁽¹⁾

و انقطاع العمال عن العمل و عدم التحاقهم بمناصبهم في هذا النوع من الإضراب لابد أن يكون بطريقة محكمة و منظمة مسبقا من حيث المدة و الكيفية كما يعملون على الحفاظ على ممتلكات المؤسسة و أمنها و يراعوا الوضعية الاقتصادية لها و الإمكانات المالية و على ممثلي هذه المؤسسات ألا يعينوا عمالا آخرين محل العمال المضربين حفاظا على مناصبهم و كذا تدعيما للحركة الاحتجاجية.⁽²⁾

ثانياً: الاضراب الدائري

الإضراب الدائري تمهيد لهيئة العمال لانقطاع التام عن العمل و هو الأكثر ضررا من الانقطاع الجماعي لأنه يكلف صاحب العمل مصاريف باهظة لاسيما أجور العمال الماكثين في مراكز عملهم.

¹ بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل-علاقات العمل الفردية و الجماعية -، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2003، ص 200 .

² رشيد واضح، منازعات العمل الجماعية و الفردية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003، ص 119.

ويقصد به الإضراب بالتناوب أو المتتابع أو كما يعرفه البعض بالإضراب الدوري و معناه التوقف الجماعي عن العمل بالتناوب و على صورة متتالية و متتابعة بشكل متحرك حيث يشكل الإضراب في كل مرة ورشة أو مصلحة باستثناء حالة التعسف في استعمال الحق التي تؤدي إلى المساس باستقرار جهاز الإنتاج⁽¹⁾.

يفرض هذا النوع من الإضراب الانسجام و التخطيط مع تحديد دقيق لتدرج وحدات الإنتاج في المؤسسة و لتنظيم الإضراب و تحديد توقيته بحيث يعتمد في ذلك على امتناع فئة من العمال عن العمل مدة معينة بعد استعادة الفئة الأولى نشاطها أو امتناع عمال قطاع معين مدة محددة ليلية امتناع عمال قطاع اخر بعد استعادة الأول لنشاطه.

ويقسم الإضراب الدائري بدوره إلى إضراب أفقي يمارسه عمال صنف مهني معين وينعكس سلبا على عمال صنف اخر تابع للأول واخر عمودي هو أن يجمد العمل في قطاع محدد من المؤسسة دون أن يمس القطاعات الأخرى.⁽²⁾

ثالثا: الإضراب القصير والمتكرر

يعرف هذا الإضراب بالتوقيفي و هو عبارة عن توقفات عديدة محددة و متكررة مع البقاء في أماكن العمل، يتخللها انقطاع تام عن العمل ويتخذ شكل التوقف القصير عن العمل لمدة ساعة أو ساعتين أو البدء المتأخر عن مزاولة العمل ويكون الإضراب بهذه الطريقة أكثر جسامة على صاحب العمل من الإضراب التقليدي.⁽³⁾

فهذا النوع مفاجئ له و مخطط بالنسبة لمنظميه و هو بذلك يحتاج إلى الدقة، و المدة التي يدومها الإضراب ليست معيارا مادام الإضراب قصير المدة مشروعا ، فإنه يبقى كذلك حتى و لو تكرر لمرات عدة و لا يمكن اعتباره تعسفيا في استعمال الحق و هذا ما أقرته الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 11 مارس 1964 ويكون التكرار تعسفيا إذا أدى إلى زعزعة استقرار المؤسسة⁽⁴⁾.

¹ طالبي أمينة، المرجع السابق، ص26.

² رشيد واضح، المرجع السابق، ص 121.

³ بشير هدي، المرجع السابق، ص220.

⁴ طالبي أمينة، المرجع السابق، ص26.

الفرع الثاني: صور الاضراب غير المشروع

قد تستند عدم مشروعية الإضراب إلى طبيعة و محتوى المطالب المهنية، كما قد تستند إلى كيفية تنظيم ممارسة الإضراب أو إلى شكل أو طريقة ممارسته.

و من بين صور الإضراب غير المشروع نذكر مايلي:

أولاً: الاضراب السياسي

يقصد به (الإضراب العام) توقف العمال عن العمل بغرض ممارسة الضغط على الحكومة أو السلطة العامة من أجل حملها على اتخاذ وجهة سياسية معينة داخلية أو خارجية، أو عدولها عن تحقيق غاية، أو منعها من اتخاذ قرار سياسي معين، أو الاحتجاج على ما قامت به، كما قد يكون هدفه إبداء التأييد لمسلك الحكومة نحو مسألة ما. (1)

و إذا كان الإضراب في أصله يمثل وسيلة للدفاع عن المصالح المهنية للعمال، فإن الإضراب السياسي هو وسيلة للتعبير عن الآراء السياسية بصرف النظر عن أصحاب هذه الآراء، عمالاً كانوا أو مواطنين، بل أن العمال في هذه الصورة يجمعون بين صفتي العامل والمواطن في ان واحد.

ثانياً: الاضراب في أماكن العمل

هو ذلك التوقف عن العمل الذي يكون مصحوباً باحتلال المضربين أماكن العمل و عادة مايكون الهدف منه منع المستخدم من تشغيل العمال غير المضربين أو تعيين عمال جدد لمواصلة العمل .ويجب أن تتم ممارسته في الحدود المرسومة له قانوناً، وأن لا تخرج عنها لأن في هذا الخروج مساس بحقوق صاحب العمل في ممارسة سلطاته على ملكيته للمشروع ، وحرية العمال غير المضربين. حيث أن واقعة الاحتلال تمنعهم من الاستمرار في عملهم بالرغم من رغبتهم في ذلك. (2)

إن هذا الرأي المؤخوذ به في القانون 90-02 والقضاء الجزائري يستوجب اللجوء إلى العدالة لإصدار أوامر استعجالية لإخلاء الأماكن المحتلة من طرف المضربين ورفع عرقلة حرية

¹ السيد عيد نايل، مدى مشروعية الإضراب وأثره على العلاقات التعاقدية، دار السيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1988، ص 48.

² طالبي أمينة، المرجع السابق، ص 28.

العمل التي اعتبرها القانون من الأخطاء الجسيمة المبررة لاتخاذ الإجراءات التأديبية الملائمة ومنها الفصل دون ضمانات وفقا لأحكام المواد 36/35/34 من القانون 90-02⁽¹⁾

ويبدو أن هذا النوع من الإضراب على درجة من التعقيد لأن نجاحه يتوقف على ضرورة احترام النظام الداخلي للمؤسسة احتراما مطلقا حتى لايتأثر الرأي العام ضد المضربين لذلك يعتمد العمال إلى انتخاب مجلس للحفاظ على نظام و سلامة أجهزة العمل.

ثالثا: الإضراب الإداري

هذا النوع من الإضراب يتمثل في عدم إتمام الإجراءات الإدارية خلال الحركة الاحتجاجية مع بقاء استقرار النشاط الأساسي للمضربين.

فالإضراب مهما كانت التقنية المتبعة فيه إلا أنه يبقى حركة احتجاجية يكون الغرض منها حمل

الطرف الآخر على تلبية مطالب معينة سواء توقف فيها النشاط كليا أو جزئيا أو أضرب جميع عمال القطاع أو بعضهم ، ويبقى الإضراب إجراء بيد العمال يسعون به إلى بلوغ مكاسب مهنية والغاية تكون بكل الوسائل و الطرق .⁽²⁾

و نخلص إلى أن الإضراب مهما كان شكله يبقى حركة مطلبية و احتجاجية يكون الغرض منها الضغط على صاحب العمل أي المستخدم و حتى على السلطة العامة لتلبية مطالب معينة كيفما تمت ممارسته، إلا أنه يبقى آخر الحلول في يد العمال لبلوغ أي مكسب مهني.

¹ القانون 90-02 السالف الذكر.

² رشيد واضح، امرجع السابق، ص122.

المبحث الثاني: الإطار القانوني لحق الإضراب

نظرًا لأهمية الإضراب في الحياة المهنية و الاقتصادية، فهو يمثل قوة يعمل على تحقيق المطالب العمالية و إنشاء حقوق جديدة لأهميته في إجبار الإدارة على تعديل قراراتها و الرضوخ للمطالب العمالية، إذ أن هذا الأخير يستمد مشروعيته من مصادر متعددة لتنظيم هذا الحق، و لبيان الشروط الواجب توافرها لصحة هذا الأخير يتم تنظيم حق الإضراب بواسطة مجموعة من الأحكام و القواعد التي يحددها المشرع و يجب احترامها من كافة الموظفين و الإدارة عند ممارسة حق الإضراب انطلاقًا من القاعدة العامة التي تقضي بأن كل حق يقابله التزام.

و لهذا فقد وضعت التشريعات العمالية المختلفة عدة قواعد و أحكام نظمها المشرع الجزائري، بحيث رسم حدود و ضوابط لممارسة حق الإضراب من قبل الموظفين بصورة سليمة و شرعية بهدف المحافظة على سير المرفق العام من جهة والمحافظة على استقرار الأمن المهني و الاجتماعي. وبناء على ماسبق ذكره سيتم تقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب تضمن الأول مصادر حق الاضراب واختص المطلب الثاني بتنظيم حق الاضراب في الوظيفة العمومية أما المطلب الثالث فتناول الحماية القانونية لحق الموظف في الاضراب.

المطلب الأول: مصادر حق الإضراب

ان الأساس الذي يقوم عليه حق الاضراب هو مبدأ المشروعية والذي يؤكد أن تصرفات المضرب عن العمل يجب ان تكون خاضعة لقوة القانون الذي يحرص رب العمل على تطبيقه وعليه فانه يتوجب على الهيئة المستخدمة الأخذ بجميع القواعد القانونية في التشريعات المحلية والاتفاقيات الدولية من المصادر التي لها علاقة مباشرة او غير مباشرة بحق الإضراب. وعليه فهذا الاخير يستمد مشروعيته من مصادر متعددة، منها مصادر خارجية (الفرع الأول) ومصادر داخلية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: المصادر الخارجية

نظرًا لأهمية حق الإضراب في تحقيق المطالب العمالية و إعادة التوازن في الطبقات العمالية، حضي باهتمام على مستوى الامم المتحدة من حيث العهد الدولي للحقوق الاقتصادية، الاجتماعية و الثقافية و على مستوى المواثيق الدولية مثل الميثاق العربي لحقوق الإنسان و المنظمة العالمية للعمل.

أولاً: العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية و الثقافية.

اهتم هذا العهد بصفة خاصة بالحقوق الاجتماعية للصيقة بالموظف و العامل، مما جعله يكرس حق الإضراب و الحرية النقابية بشكل مفصل في مادته الثانية التي تنص تتعهد دول الأطراف في هذا العهد بكفالة ما يلي ... : « حق الإضراب بشريطة ممارسته وفق قوانين البلد المعني» ونستنتج من هذه المادة أن العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تكفل كل دول أطراف هذا العهد الحق في الإضراب بشرط ممارسته وفق القوانين التي تنظم هذا الحق في كل بلد. (1)

أما المادة 8 فقرة 2 منه فتتص على ما يلي: « لا تخول هذه المعاهدة دون إخضاع أفراد القوات العامة أو رجال الشرطة أو موظفي الإدارة الحكومية لقيود قانونية لممارستهم لهذه الحقوق»

و يفهم من هذه المادة أنها استثنت بعض الفئات التي يمكن لها ممارسة الحقوق المكفولة في العهد السالف الذكر و منها أفراد القوات العامة أو رجال الشرطة أو موظفي الإدارة الحكومية، و ذلك بالنظر إلى حساسية المناصب التي يشغلونها، فمثلا ما يتعلق بحق الإضراب لا يمكن أن نتصور أن موظفي الإدارات الحكومية و أفراد القوات العمومية يكفل لهم بحق الإضراب باعتبارهم يؤدون خدمة عامة لا يجب انقطاعها. (2)

ثانيا: الميثاق العربي لحقوق الإنسان:

أنشئ هذا الميثاق في إطار الدول العربية في 1994 الذي أشار بكل وضوح في المادة 29 منه على أن الدولة تكفل الحق في تشكيل نقابات، الحق في الإضراب في الحدود التي ينص عليه القانون، فهذا الميثاق نص على مجموعة من الحقوق و منها حق الإضراب بشرط ممارسته في الحدود التي ينص عليها القانون⁽³⁾ ، ولم تصادق أية دولة عربية عليه، واستدعى عدم التصديق على الميثاق العربي ضرورة مراجعته و تحديثه، وتحسينه، ليتم تبنيه في صورته الجديدة بالعاصمة التونسية في شهر ماي من سنة 2004 جاءت الصياغة الجديدة للميثاق في

¹ المادة 2 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية، ج ر العدد 20 الصادرة في 17 ماي 1989.

² انضمت الجزائر إلى العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية في 16 ماي 1989 بموجب مرسوم رئاسي رقم 89_67 المؤرخ في 16 ماي 1989 ، يتضمن الانضمام إلى هذا العهد.

³ المادة 8 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

المادة 35 التي تعالج الحقوق المتعلقة بالنشاطات الاجتماعية والتي نصت في الفقرة الثالثة منها على أن "تكلف كل دولة الحق في الإضراب في الحدود التي ينص عليه التشريع النافذ".⁽¹⁾

ثالثا: المنظمة العالمية للعمل:

و نذكر منها الاتفاقية رقم 87 لسنة 1948 المتعلقة بالحرية النقابية و حماية الحق النقابي، تعترف المنظمات العمالية بحقها في تنظيم نشاطاتها و إعداد برامجها، و يعتبر حق الإضراب من أهم الأنشطة التي تمارسها منظمات العمل، إذ تعترف لهم بحق الإضراب، كما اعتمدت التوصية رقم 92 و الخاصة بالتوفيق و التحكيم الاختياري لسنة 1951 و التي أقرت في مادتها السابعة على أنه «لا يمكن أن تفسر أحكام هذه التوصية على أنها تقيم حدودا لحق الإضراب» يفهم من خلال هذه المادة أن أحكام التوصية لا تضع قيودا لحق الإضراب بحيث يمكن للعمال استعمال هذا الحق للدفاع عن مصالحهم الاقتصادية والاجتماعية.⁽²⁾

الفرع الثاني: المصادر الداخلية

تتمثل المصادر الداخلية لحق الإضراب في كل من الدستور والتشريع

أولا: الدستور

نجد أن كل الدساتير الجزائرية اعترفت بحق الإضراب في القطاع الخاص إلا أن في القطاع العام لم يعترف به حتى صدور دستور 1989

أ. دستور 1963: يعتبر أول دستور جزائري اعترف بحق الإضراب الذي يمارس في إطار القانون و معترف بشرعيته طبقا لنص المادة 20 منه⁽³⁾ و ذلك سواء في القطاع العام أو الخاص، و يمكن تلخيص أسباب نص هذا الحق في دستور 1963 في نقطتين منها:

¹ بور نين محند اورابح، جهود المنظمات الدولية لضمان حق إنشاء نقابات، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي العام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، 2010_2011، ص49.

² نقلا عن بن شرقي قريش، منازعات العمل في نطاق المؤسسة العمومية والاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المؤسسات، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، جامعة الجزائر، 1998، ص 132.

³ تنص المادة 20 من نفس الدستور على: "الحق النقابي و حق الإضراب و مشاركة العمال في تدبير المؤسسات معترف به و تمارس هذه الحقوق في نطاق القانون."

- إن الاعتراف بمكانة الإضراب كسلاح هام و فعال استعمله الشعب الجزائري عامة، و الطبقة العاملة خاصة للتعبير عن رفض الظلم و الاستيلاء و التمييز العنصري

- و وسيلة كفاح لنيل الاستقلال و ما فرضته حتمية التحول الاشتراكي

ب. دستور 1976: أكد على الاعتراف بحق الإضراب في القطاع الخاص دون القطاع العام و ذلك من خلال المادة 61 فقرة 2 التي نصت على أنه «وفي القطاع الخاص الإضراب معترف به و ينظم القانون ممارسته»⁽¹⁾ فهذا الدستور استثنى القطاع العام .

ت. دستور 1989: و هو الدستور الذي اعترف فيه المشرع الجزائري بحق الإضراب في كلا القطاعين الخاص و العام، حيث نصت المادة 54 منه على ما يلي: «الحق في الإضراب معترف به و يمارس في إطار القانون، يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودًا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني و الأمن أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع».⁽²⁾

فالمشرع الجزائري في دستور 1989 ومع التفتح الاقتصادي والتعددية، اعترف بحق الإضراب للموظفين، لكن ليس بصفة مطلقة، بحيث استثنى من ممارسة هذا الحق العاملين في الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات ذات المنفعة الحيوية وذلك للآثار السلبية المترتبة على انقطاع هذه الخدمات، والتي تؤثر على السير الحسن لهذه المرافق العامة.

ث. التعديل الدستوري لسنة 1996 و 2016: بحيث أعاد صياغة المادة 54 من دستور 1989 بدون تغيير لمحتواها، حيث تنص المادة 57 على ما يلي: «الحق في الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون، يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودًا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني و الأمن و في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع».⁽³⁾

فهذا الدستور أيضًا كرس الحقوق الفردية و الجماعية منها ، حق الإضراب الذي يمارس طبقًا للتنظيم، كما وضع له حدود عند الضرورة أو منعه كليًا في ميادين الدفاع الوطني والخدمات العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع.

¹ دستور 1976 ،السالف الذكر.

² دستور 1989 ،السالف الذكر.

³ التعديل الدستوري لسنة 2016،السالف الذكر.

ثانياً: التشريع:

هو مجموعة من القوانين التي نصت على حق الإضراب منها قوانين و أوامر نصت على هذا الحق في القطاع الخاص، و قوانين أخرى نصت على هذا الحق في كلا القطاعين العام و الخاص.

أ.الأمر رقم 71- 75 :⁽¹⁾ هو أول تشريع يضمن إباحة الإضراب في القطاع الخاص الذي ربط حق الإضراب بعدة شروط أولية منها إجازة مفتش العمل، حيث لا يجوز الأمر بالإضراب عن العمل إلا بعد إخبار مفتش العمل بقصد المصالحة وبعد مصادقة السلطات النقابية .⁽²⁾

ب.القانون رقم 78-12 :⁽³⁾ فهو القانون الذي يتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل، اعترف بحق الإضراب في القطاع الخاص ويمارس وفقاً للكيفيات المحددة بموجب القانون.⁽⁴⁾

ت. القانون رقم 90/02 :⁽⁵⁾ وهو القانون الأول المنظم لحق الإضراب في كلا القطاعين العام و الخاص، بحيث تنص مواده على كل ما يتعلق بالإضراب من بدايته إلى تسويته من إجراءات و ضمانات و قيود، فإذا استمر الخلاف بعد نفاذ طرق حله يمكن للعمال اللجوء إلى الإضراب لحل نزاعاتهم.⁽⁶⁾

ث.الأمر 06/03 :⁽⁷⁾ وهذا الامر يتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والذي كرس مجموعة من حقوق الموظفين و منها الحق في تكوين نقابات وحق الإضراب الذي يمارس في إطار التشريع والتنظيم المعمول بها.⁽⁸⁾

¹ الأمر رقم 71 - 75 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص، ج.ر، عدد 101، المؤرخ في ديسمبر 1971 .

² نص المادة 15 من الأمر 75-71 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971، السالف الذكر .

³ القانون رقم 78-12 المؤرخ في 5 أوت 1978 يتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل ، ج ر عدد 32 ، المؤرخة في سبتمبر 1978 .

⁴ نص المادة 21 من نفس القانون .

⁵ القانون 90-02 المؤرخ في 6 فيفري 1990 السالف الذكر .

⁶ نص المادة 24 من نفس القانون .

⁷ الأمر 06-03 المؤرخ في 6 جويلية 2006 السالف الذكر .

⁸ نص المادة 36 من نفس الأمر .

المطلب الثاني: تنظيم حق الإضراب في الوظيفة العمومية

بالرجوع إلى القانون رقم 90-02 المتعلق بممارسة حق الإضراب والأحكام الواردة فيه، نجد أن المشرع الجزائري قد وضع شروط وضوابط قصد تنظيم اللجوء إلى الإضراب و ذلك للتمييز بين الإضراب الشرعي والإضراب غير الشرعي وهذه الضوابط و الشروط هي انعقاد الجمعية العامة أولا والتصويت عن طريق الاقتراع السري وبأغلبية الأصوات ثانياً و الإشعار المسبق ثالثاً.

الفرع الأول: استيفاء كل طرق التسوية الودية

ويقصد بها وجوب استئناد جميع الطرق الممكنة للتسوية، كإجراءات المصالحة والوساطة وكافة الوسائل المنصوص عليها في الاتفاقيات الجماعية كما تنص على ذلك المادة 24 من القانون رقم 90-02

كما يجب أن يسبق قرار الإضراب، اتفاق الطرفين على اللجوء إلى التحكيم، حيث أن هذا الأخير يوقف قرار الإضراب، بل ويوقف الإضراب إذا كان قد شرع فيه.

حيث تنص المادة 25 من القانون 90-02 السالف الذكر في هذا الشأن، بأنه "لا يمكن اللجوء إلى ممارسة الإضراب، ويوقف الإضراب الذي شرع فيه بمجرد إتفاق الطرفين في الخلاف الجماعي في العمل على عرض خلافهما على التحكيم". (1)

ومعنى هذا أن اللجوء إلى التحكيم يعتبر أداة من أدوات إنهاء الإضراب وليس فقط توقيفه أو تجميده، لأن قرار التحكيم يفرض تطبيقه والالتزام به من قبل الطرفين بحكم القانون . وفق نص أحكام المادة 13 من القانون السالف الذكر. وذلك لأن أمر اللجوء إلى التحكيم أمرار اختياريًا من حيث المبدأ إلا أن مجرد الاتفاق على اللجوء إليه يفقد المتنازعين هذه الحرية، ويلزمهم مسبقا بالامتنثال لقرار التحكيم والالتزام بتنفيذه .وهو ما يؤدي بنا إلى القول بأن اللجوء إلى التحكيم هو وسيلة من وسائل تفادي الإضراب أو على الأقل تفادي الاستمرار فيه . (2)

¹ سليمان أحمية، المرجع السابق، ص 148-149.

² د -سليمان أحمية، المرجع نفسه، ص 149 .

الفرع الثاني: انعقاد الجمعية العامة.

بعد استنفاد إجراءات التسوية الودية يعقد العمال جمعية عامة في أماكن العمل بحضور السلطة الإدارية المعنية من جهة، وجماعة الموظفين المعنيين التي تتشكل على الأقل من نصف عدد الموظفين من جهة أخرى وتستمع جماعة الموظفين إلى السلطة الإدارية المعنية بناءً على طلبهم. (1)

بحيث يعرض الموظفين النقاط التي مازالت عالقة أو موضوع الخلاف والبت في احتمال التوقف الجماعي عن العمل. (2)

الفرع الثالث: التصويت عن طريق الاقتراع السري وبأغلبية الأصوات

يتخذ العمال قرار الشروع في الإضراب بصورة ديمقراطية وحرّة، بعيداً عن أي إكراه أو ضغط (3)، وذلك بواسطة إجراء عملية التصويت عن طريق الاقتراع السري والمباشر، حيث يعبر من خلاله كل موظف عن رغبته الصريحة في الإضراب أو في الامتناع عنه.

ولا يكون قرار الشروع في الإضراب نهائياً إلا بالتوصل إلى موافقة أغلبية العمال الحاضرين في الجمعية العامة، والمشكلة من نصف عدد العمال المعنيين على الأقل. (4)

إلا أن اشتراط موافقة الأغلبية لا يعني إلزام الأقلية التي لم تصوت لصالح اللجوء إلى الإضراب بقرار الأغلبية، و بالتالي عدم تصويت الأقلية لا ينفي الطابع الشرعي لإضراب الأغلبية، لأن العبرة هنا هي في احترام إجراءات التصويت على الإضراب وليس في عدد العمال المضربين، إذ أنه ليس من شروط الإضراب أن يقوم به جميع الموظفين فالمهم أن تصوت الأغلبية دون غيرهم. (5)

ويتضح مما سبق أن المشرع الجزائري قد جعل من أحكام التصويت أحكاماً شرطية، حيث أنه في حالة إقرار الشروع في الإضراب دون مراعاة واحترام الإجراءات والخطوات السابقة

¹ المادة 27 من القانون رقم 90-02، السالف الذكر.

² عبد الرحمن خليفي، الوجيز في منازعات العمل و الضمان الاجتماعي، درا هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، ص 71.

³ المادة 28 من القانون رقم 90-02 المذكور اعلاه.

⁴ د. سليمان أحمية، المرجع السابق، ص 390.

⁵ د -سليمان أحمية، المرجع نفسه، ص 149.

الذكر، فإن هذا القرار يكون مخالفاً للقانون، ويمكن الطعن في هذا القرار أمام الجهات المختصة للنظر في مدى مشروعية الإضراب، فالقاضي هو المختص في ذلك. (1)

وللنقابة دورها لتنظيم الإضراب والإشراف عليه فحسب نص المادة 27 من القانون 02/90 أن استدعاء أطراف النزاع لحضور الجمعية العامة من أجل التصويت على قرار الإضراب، يكون بمبادرة من جماعة العمال المعنيين الذين يقصد بهم الممثلين النقابيين أو الممثلين الذين ينتخبهم الموظفون لتنظيم الإضراب في حالة عدم وجود تنظيم نقابي.

الفرع الرابع: الإشعار المسبق بقرار الإضراب.

يقصد بالإشعار إعلام المستخدم ومفتشية العمل المختصة إقليمياً مسبقاً بقرار اللجوء إلى الإضراب حيث يجب أن يتضمن من ذكر الأسباب الدافعة إلى الإضراب، مكانه، تاريخه، ساعة بدايته، مدته المحدودة أو المفتوحة. (2)

هذا الإشعار يمنح الإدارة مهلة الإشعار قبل الشروع في الإضراب، أي أنه يتم إعلام الإدارة مسبقاً بقرار اللجوء إلى الإضراب، ويعتبر هذا الأخير إحدى الضمانات التي تمنح للإدارة لتتخذ الإجراءات المناسبة قبل شن الإضراب لاسيما الاحتياطات الإدارية المناسبة لمواجهة حالة التوقف عن العمل. (3) وبدء تنفيذ الإضراب لا يكون في تاريخ إقراره، إنما في التاريخ الموالي لنهاية مهلة الإشعار المسبق، والتي يجب ألا تقل عن ثمانية (08) أيام، يتم حسابها ابتداء من تاريخ إيداع الإشعار لدى الإدارة المستخدمة وإعلام مفتشية العمل المختصة إقليمياً، (4) ويلزم المشرع الجزائري طرفي الخلاف بعد إيداع الإشعار وخلال فترة سريانه بالتزامين هما:

- اتخاذ التدابير اللازمة لضمان المحافظة على المنشآت والأموال وضمان أمنها،

حيث يقوم الطرفان بتعيين الموظفين الذين يكلفون بهذه المهمة. (5)

- مواصلة الطرفين المفاوضات لإيجاد تسوية للخلاف، إذ يمكن أن تستمر هذه

المفاوضات حتى بعد تنفيذ الإضراب. (1)

¹ د - سليمان أحمية، المرجع نفسه، ص 150.

² دليلة بوسعيدة، التنظيم القانوني لممارسة حق الإضراب وفقا لأحكام قانون العمل الجزائري معارف، مجلة علمية محكمة، العدد التاسع، ديسمبر 2010، ص 92.

³ مانع جمال عبد الناصر، النزاعات الجماعية في العمل و ممارسة حق الإضراب في الجزائر، مجلة العلوم القانونية، كلية الحقوق جامعة باجي مختار، عنابة 2006، ص 53.

⁴ نص المادة 30 من القانون رقم 90-02، السالف الذكر.

⁵ نص المادة 31 من نفس القانون.

هذه الشروط هي المقررة قانوناً حتى يكون الإضراب مشروع حيث أن عدم مراعاة هذه الشروط و الإجراءات يجعل قرار الشروع في الإضراب مخالفاً للقانون.

بعد احترام هذه الشروط السالفة الذكر، يحق للموظف العمومي ممارسة حق الإضراب في إطار القانون الذي ينظمه، فأحاط المشرع ممارسة حق الإضراب بمجموعة من الضمانات التي تحمي الموظف المضرب هذا من جهة و من جهة أخرى وضع مجموعة من القيود التي تقيد هذا الحق.

¹ نص المادة 45 من نفس القانون.

خلاصة الفصل الأول

يتضح من خلال دراسة ماهية الإضراب موضوع الفصل الأول أن الفقه والقضاء لم يصلا إلى وضع تعريف محدد ومنضبط للإضراب في المرافق العامة، حيث أن كافة التعاريف الواردة كان يعوزها الدقة ولا تخلو من النقد، بالإضافة إلى خلو كافة التعاريف من الإحاطة بجميع العناصر التي يتوجب على الإضراب أن يستجمعها حتى يعتبر مشروعاً. كما نستنتج أنه حتى تتوفر العناصر المادية للإضراب في المرفق العام، يجب أن يكون تصرف الموظفين الذين قاموا بالإضراب مؤدياً إلى التوقف الكامل عن العمل الملزم وذلك لتحقيق المطالب المهنية الممكنة والمشروعة لهم.

ومن خلال دراسة العناصر المعنوية للإضراب، فإنه يمكن القول أنه حتى تتوفر تلك العناصر يجب أن يكون هناك اتفاق مسبق بين الموظفين المضربين على التوقف عن العمل الملزم لهم قانوناً وأن تتجه نيتهم إلى ذلك وذلك لتحقيق مطالبهم المهنية الممكنة والمشروعة.

وبعد عرض صور الإضراب في المرافق العامة سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة فإنه من الممكن القول بأن الإضراب إذا كان غير مستوفي لشروطه وعناصره وكان من الصور المشروعة والتي لا تلحق ضرراً بالمرفق فإن الإضراب يكون مشروعاً، أما إذا كان الإضراب مستوفياً لشروطه وعناصره وكان من صور الإضراب غير المشروعة والتي تؤدي إلى إلحاق الأضرار بالمرفق العام فإنه من غير الجائز ممارسته، الأمر الذي يستوجب مساءلة مرتكبيه في حال أقدموا على هذا الإضراب.

وهكذا وبعد أن انتهينا في هذا الفصل من شرح ماهية الإضراب في المرافق العامة من خلال استعراض التعاريف الفقهية والقضائية الواردة عليه وتبيان الصور المشروعة وغير المشروعة للإضراب وتمييزه عن باقي المفاهيم المشابهة له، بالإضافة إلى شرح كافة العناصر المادية والمعنوية المتوجب توافرها في الإضراب لكي يكون مشروعاً، وكذلك تبيان موقف التشريع الجزائي من الإضراب، لابد لنا أن ننتقل إلى الفصل الثاني لشرح وتفصيل الآثار القانونية للإضراب على المرفق العام.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: أثر الإضراب على سير المرفق العام

نظراً لأهمية الإضراب لحل النزاعات الجماعية خص المشرع الجزائري له عدة أحكام و قواعد تنظمه وتوضح آثاره، و بالتالي الوقاية منه، وذلك لتفادي وصول الإدارة إلى درجة كبيرة من التعقيد، وذلك في القانون رقم 90-02 المنظم لشروط ممارسة حق الإضراب، بحيث رتب المشرع الجزائري فيه آثاراً على ممارسة هذا الحق بطريقة مشروعة و ذلك على الشكل الذي يضمن تحقّق الغاية من وراء تشريعه كحق دستوري. وعليه تتوقف آثار الإضراب على مدى شرعيته و احترام العمال المضربين لكافة الأحكام والإجراءات القانونية أو الاتفاقية المقررة لصحته. و على عدم ارتكابهم لأي خطأ جسيم سواء بمناسبة أو أثناء الإضراب. لأن ارتكاب أية مخالفة لما هو مقرر لصحة الإضراب، أو أي خطأ جسيم، يقلب الآثار المترتبة على الإضراب لغير صالح العمال.⁽¹⁾

ولبيان أثر الإضراب على سير المرفق العام يتوجب ضرورة التعرف على أثر الإضراب على الإدارة من خلال البحث في تأثير الإضراب على مبدأ الاستمرارية المرافق العامة وكذا القيود الواردة على ممارسة حق الإضراب وبيان آثار الإضراب على الموظف العام، بالإضافة إلى طرق تسوية الإضراب واساليب توقيه .

وبناء على ذلك سنتناول دراسة هذا الفصل من خلال مبحثين كالتالي:

المبحث الأول: أثر ممارسة الإضراب على علاقة العمل وعلى الهيئة المستخدمة

المبحث الثاني: تأثير الإضراب على مبدأ استمرارية المرفق العام.

¹ ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص 382.

المبحث الأول: أثر ممارسة الإضراب على علاقة العمل وعلى الهيئة المستخدمة

لا تقتصر اثار ممارسة حق الإضراب على العلاقة التعاقدية التي تربط القائمين به بصاحب العمل بل تمتد لتمس العلاقة بين الهيئة المستخدمة و العمال الذين لا يشاركون في الإضراب من جهة و بينها و بين الغير من جهة أخرى، هذا ما سنحاول تفصيله في مطلبين تناول الأول اثار ممارسة الإضراب على علاقة العمل بينما عالج المطلب الثاني اثار ممارسة هذا الحق على الهيئة المستخدمة .

المطلب الأول: أثر ممارسة الإضراب على علاقة العمل

تتخصر دراسة اثار ممارسة الإضراب على علاقة العمل، على العمال المشاركين في الإضراب دون سواهم من غير المضربين، ذلك لأن العمال المضربين يمتنعون عن القيام بعملهم لمدة معينة لتحقيق غاية مزدوجة تشمل اقتكالك مطالبهم المادية ومصالحهم المهنية المشروعة من الهيئة المستخدمة، فضلا على عدم التزامهم بتقديم محل العقد الذي أبرموه معها والمتمثل في العمل و الذي يعتبر ركيزة ضرورية لقيام هذا الحق.

إلا أن الحديث عن توقيف الإضراب لعلاقة العمل، يقود بالضرورة إلى البحث فيما إذا كان الإضراب يوقف دفع الأجر كذلك؟ للإجابة على هذا السؤال سوف نتطرق بداية إلى اثار الإضراب على عقد العمل (المطلب الأول) ثم إلى اثاره على الأجر (المطلب الثاني) .

الفرع الأول: اثار الإضراب على عقد العمل

يعتبر عقد العمل من العقود الرضائية التبادلية متتالية التنفيذ ، و من هذا المنطلق يبدو بديهيا أن تكون حقوق و التزامات طرفيه ناتجة عن محتواه ⁽¹⁾ ، ويرتب هذا العقد دون أخذ مدته بعين الاعتبار اثارا تقع على العمال من جهة و على صاحب العمل من جهة أخرى بحيث يجعل إبرام عقد العمل طرفيه خاضعين لشروط محددة قد يطرأ عليها ما من شأنه وقفه مؤقتا إلى حين إنهائه أو زواله و مثال ذلك حالة الإضراب.

¹ ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 161.

وزيادة عن العمل تتحدد عناصر عقد العمل في عنصرين أساسيين أولهما عنصر التبعية والثاني الأجر الذي سيأتي بيانه لاحقا، فعنصر التبعية هو المميز الأساسي لعقد العمل عن غيره من عقود المعاوضة لأنه يكرس خضوع العامل لإشراف أو رقابة أو توجيهه رب العمل في المدة التي يكون فيها مبرما بينهما. (1)

و تتجلى أهمية عنصر التبعية في أنه:

- يضع العامل تحت سلطة رب العمل من خلال امتثاله لأوامره المتعلقة بإنجاز العمل.
- يفسر الحماية القانونية التي يتمتع بها العامل.
- يميز عقد العمل عن غيره من العقود. (2)

بعد هذه اللمحة الوجيزة على عقد العمل و قبل الخوض في طبيعة الأثر الذي رتبته المشرع الجزائري للإضراب على عقد العمل لابد أن نعرض على ما مر به موقف نظيره الفرنسي من تغيرات لأنه كان السباق لتكريس الأثر الموقوف لعلاقة العمل.

كان الإضراب في فرنسا سببا لإنهاء علاقة العمل إلى سنة 1950 ، فمبدأ جواز إنهاء عقد العمل من طرف صاحب العمل هو الذي أخذ به القضاء الفرنسي على أساس أن الإخطار بالإضراب الذي يوجهه العمال لصاحب العمل هو إخطار بإنهاء علاقة العمل لأن ما يجوز لعامل واحد يجوز لعدة عمال، إلى أن تبني المشرع الفرنسي موقفه الجديد بموجب نص المادة الرابعة من قانون العمل الفرنسي الصادر بتاريخ 1950/02/11 والتي تنص صراحة على أن " :الإضراب لاينهي عقد العمل إلا في حالة الخطأ الجسيم المنسوب إلى العامل" و هو الأمر الذي أدى بالقضاء إلى ملائمة أحكامه و قراراته بناءً على هذا الموقف الجديد.

و بالتالي أصبح الإضراب سببا من أسباب توقف طرفي العقد عن تنفيذ التزاماته، حيث يتوقف العامل عن أدائه لعمله في الوقت نفسه الذي يتوقف فيه صاحب العمل عن دفع الأجر، ثم يعود كل منهما

¹ سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل و الضمان الاجتماعي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2006، القاهرة ، ص 128.

² سيد محمود رمضان، نفس الدرجة، ص 133 .

إلى تنفيذها عند انتهاء وضعية الإضراب ، كما أصبح إنهاءً تعسفياً لعلاقة العمل رفض صاحب العمل للعامل بعد هذه الوضعية ما لم يثبت ارتكابه لخطئ جسيم .⁽¹⁾

هذا الموقف هو الذي أخذ به المشرع الجزائري منذ البداية حيث ترجمته صراحة المادة 27 من الأمر المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص لسنة 1975 و كذلك المادة 32 من قانون العمل 90-11 التي نصت صراحة على أن "القانون يحمي حق الإضراب الذي يمارس مع احترام أحكام هذا القانون و لايقطع الإضراب الذي شرع فيه علاقة العمل ويوقف الإضراب اثار علاقة العمل طوال مدة التوقف لجماعي عن العمل ما عدا فيما اتفق عليه طرفا الخلاف بواسطة اتفاقيات و عقود يوقعونها."

كما أكد المشرع الجزائري على الأثر الموقف للإضراب بنصه في الفقرة السابعة من المادة 64 من القانون 90-11 على أن الإضراب يعد من الأسباب القانونية المؤدية لتعليق عقد العمل، على أن يستأنف تنفيذه بعد انتهاء سبب التعليق، حسب ما تناولته المادة 65 من القانون 90-11.⁽²⁾

و في ذلك تأكيد على أن الإضراب سبب في تعليق تنفيذ عقد العمل لا قطعه وإنهائه، وتأكيد على التزام صاحب العمل بالاحتفاظ بمناصب عمل المضربين إلى رجوعهم للعمل، دون حاجة إلى إبرام عقود عمل جديدة، مادامت عقود عملهم لم تنقطع.

ويتمثل تعليق عقد العمل في تنفيذ الالتزامات التعاقدية ، أما العقد فيبقى قائماً بين الطرفين، ذلك أن تعليق العقد يرد على تنفيذ الالتزامات لا على حياة العقد نفسها والتي تنتهي بانتهاء المدة المحددة له . وتبدو أهمية هذه الملاحظة في عقود العمل محددة المدة، إذ أن حدوث سبب يؤدي إلى إيقاف تنفيذ العقد محدد المدة وعدم زواله رغم انتهاء مدة العقد، لايسمح بايقاف حساب مدة العقد ثم استئنافها بعد زواله، كما يحدث في مسائل التقادم، وبالتالي ينتهي العقد بانتهاء مدته حتى ولو لم ينته سبب الوقف .وهو نفس الحل الذي انتهجه القضاء الفرنسي ، بحيث إذا كان العقد مبرماً لمدة محددة وحدث خلال سريانه إضراب

¹ أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 164-165 .

² بقولها " : يعاد إدراج العمال المشار إليهم في الدادة 64 أعلاه، قانوناً في مناصب عمل أو في مناصب ذات أجر مماثل، بعد انقضاء الفترات التي تسببت في تعليق علاقة العمل."

مما أدى إلى انقضائه قبل انتهاء الإضراب ، فهنا لا يمكن أن يمدد العقد بعد انتهاء الإضراب ، لمدة مساوية لفترة الإضراب. (1)

وإذا تعلق الأمر بعقد مبرم لمدة غير محددة، بحيث يمكن لأحد طرفيه إنهاؤه بالإرادة المنفردة، فإن أثر تعليق العقد على سير وحساب أجل الإشعار سواء بالتسريح أو بالاستقالة يكون كما يلي:

- أ - لا يتوقف سير مدة الإشعار (بالتسريح أو بالاستقالة) إذا تم إيداعه قبل الشروع في الإضراب.
- ب - لا يبدأ حساب مدة الإشعار (بالتسريح أو بالاستقالة) في حالة إيداعه أثناء الإضراب، إلا بعد انتهاء الإضراب واستئناف العمل.

أما عقد ممثلة العمال فإنه لا يكون محل تعليق بسبب الإضراب، بحيث يستمرون في ممارسة مهامهم التمثيلية بصورة عادية في فترة الإضراب، كما تتواصل عهدهم التمثيلية.

هذا ويترتب على وقف علاقة العمل، وفقا لما توصل إليه اجتهاد القضاء الفرنسي، تحرر صاحب العمل من مسؤولية المتبوع، عن الأضرار التي يسببها العمال للغير أثناء الإضراب، حيث يقع التعويض عن هذه الأضرار على عاتق العمال المتسببين فيه. كما يتحملون نتائج الأضرار التي تلحق بهم كحوادث العمل التي لا تكون مضمونة من طرف صندوق الضمان الاجتماعي، إضافة الى عدم احتساب أيام الاضراب ضمن العطلة السنوية. (2)

إلا أن المشرع الجزائري ربط ترتيب هذا الأمر بشرط آخر هو مشروعية الإضراب بحيث يكون مستوفيا لما جاء في التشريع و التنظيم المعمول بهما لأنه عملا بأحكام المادة 33 مكرر من القانون 90-02 والمادة 3/73 من القانون 90-11 إذا كان الإضراب مخالفا للشروط و الإجراءات المقررة قانونا اعتبر خطأ جسيما يعطي لصاحب العمل الحق في اتخاذ ما يراه مناسبا من إجراءات تأديبية تم النص عليها في النظام الداخلي.

¹ محمود جمال الدين زكي، الوجيز في قانون العمل، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، الطبعة، 2008، ص 813-814.

² هدي بشير ، الوجيز في شرح قانون العمل-علاقات العمل الفردية و الجماعية -، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2003 ، ص 222-223.

الفرع الثاني: أثر الإضراب على الأجر

نظرا لاعتبار العقد موقوفا في فترة الإضراب، فإنه وكأثر للطابع التبادلي لعقد العمل لا يلتزم المستخدم بدفع الأجر للعامل المضرب نظرا لعدم تنفيذه لالتزامه بالعمل وبالتالي لا يمكن تسديد راتب الموظف مدة الإضراب، فالمدة التي لم يقدم الموظف فيها خدمة لا يستحق الراتب طبقاً لمبدأ استحقاق الراتب بعد أداء الخدمة⁽¹⁾، فعدم تنفيذ الالتزام يؤدي إلى سقوط الحق في المطالبة بالمقابل وهو ما لا يمكن اعتباره إجراءً عقابياً أو انتقامياً من قبل صاحب العمل ضد العامل، بل هو مجرد تطبيق لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليه في القواعد العامة.⁽²⁾

و نفس الحكم بالنسبة لمختلف المنح و المكافآت باستثناء المنح العائلية التي تتوقف الأخرى باعتبارها تمثل الجزء المتغير في الأجر، لاسيما تلك المرتبطة بالإنتاج أو المردودية الفردية أو الجماعية.⁽³⁾

وتجدر الإشارة إلى أنه رغم عمومية هذه القاعدة، إلا أن القوانين العمالية الحديثة كثيرا ما تترك تنظيم مثل هذه المسائل لأطراف النزاع أنفسهم ، عن طريق الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية، أو عن طريق اتفاقات الصلح أو التحكيم ، التي بمقتضاها يتم إنهاء الإضراب ، وهو ما قصده المشرع الجزائري في المادة 3/32⁽⁴⁾ من القانون 90-02.

فالمفاوضات الجماعية قد تنجح في إنهاء النزاع الجماعي من خلال التوصل إلى اتفاق يقضي باستحقاق العمال المضربين لأجورهم عن مدة التوقف عن العمل لأن حرمان العامل من الأجر قاعدة مكملة يجوز الاتفاق على مخالفته.⁽⁵⁾

هذا ويشترط القضاء الفرنسي أن يكون الاقتراع من الأجر بسبب الإضراب متناسبا مع مدة التوقف عن العمل، بحيث يقتصر على مدة التوقف الفعلي عن العمل دون الفترة السابقة أو اللاحقة لها،

¹ نص المادة 32 من الأمر 06-03، السالف الذكر.

² طالبي أمينة ، المرجع السابق ، ص 80.

³ أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 166.

⁴ التي تنص على " : ما عدا ما اتفق عليه طرفا الخلاف بواسطة اتفاقيات و عقود يوقعانها ."

⁵ ناهد العجوز ، الحماية الجنائية للحقوق العمالية في قانون العمل في مصر و الدول العربية، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، 1996 ، ص 160.

أو الفترة التي تتطلبها إعادة تشغيل الآلات لاستئناف العمل بعد الإضراب ، وإلا فإنه يعد عقوبة مالية غير مشروعة.⁽¹⁾

وحتى في حالة ما إذا كان الإضراب غير مشروع ، أي لا يتوفر فيه الانقطاع التام عن العمل، وإنما عن طريق تأديته بطريقة سيئة، كالتراخي في أدائه كما في الإضراب البطيء ، فإن تطبيق الانقطاع على أساس الخسارة اللاحقة بالمستخدم لا على أساس مدة التوقف عن العمل يعد عقوبة مالية ممنوعة نص المادة 122/22 من قانون العمل الفرنسي.⁽²⁾

ومهما كانت طريقة دفع الأجر سواء بالتوقيت (الساعة)، اليوم، أو الشهر فإن حساب الانقطاع يكون على أساس الساعات الضائعة في الإضراب.

كما يكون الانقطاع متماثلا بالنسبة لكل المشاركين في الإضراب، وهذا خلافا لمبدأ الانقطاع بصورة فردية حسب درجة مشاركة كل عامل فيه . وقد تؤدي الخصومات أو الانقطاعات إلى الحصول على أجر أقل من الحد الأدنى للأجر المضمون قانونا، والذي لا يستحقه العامل إلا مقابل تأديته للعمل، ولا يجب أن تظهر هذه الانقطاعات في كشوفات الأجر الخاصة بالمضربين.

أما طريقة الانقطاع من الأجور بسبب ممارسة حق الإضراب في القانون الجزائري فقد نظمها المنشور الوزاري المشترك المؤرخ في 1998/11/25 المتعلق بكيفيات الانقطاع أو الخصم من الأجور الناتج عن الإضراب كما يلي:

- يتم تخفيض الأجر بسبب الإضراب، عن طريق إجراء عملية الانقطاع من مجموع العناصر المكونة للأجر الكلي، باستثناء المنح العائلية .ويساوي هذا الأجر نسبة 30 % من الأجر الشهري عن كل يوم إضراب .وحتى لايشكل الانقطاع من الأجر بسبب الإضراب عبئا ثقيلا على راتب العامل فإنه يتم بطريقة تدريجية ، بحيث يوزع على عدة أشهر وبدون أن يتجاوز 03 أيام في الشهر كحد أقصى.

- كما لايجري الانقطاع في الأشهر الموافقة لرمضان، عيد الفطر، عيد الأضحى، الدخول المدرسي.

¹ طالبي أمينة ، المرجع السابق ص 80.

² طالبي أمينة ، المرجع نفسه ص 81.

- كما يفضل أن يجري الاقتطاع من عناصر الأجر المتأتية من دخل استثنائي.

هذا و يمكن ان يكون الاجر عن فترة الاضراب مستحق الدفع اذا وقع اتفاق بين الطرفين بعد انتهاء الاضراب، حسب الحكم الوارد في نص المادة 33 فقرة 2 من القانون المتعلق بالوقاية من نزاعات العمل الجماعية.

و كذلك اذا كان سبب القيام بالاضراب خطأ ارتكبه صاحب العمل مثل التأخيرات المتكررة في تسديد الاجر او المطالبة بالحق في الوقاية و الامن.

و في الحالات التي تتداخل فيها اسباب التوقف الناتج عن الاضراب مع اسباب توقف اخرى، يؤخذ بالحلول التالية (1):

أ - حالة العطلة السنوية : حيث لا تدخل ايام الاضراب في حساب مدة العطلة او في حساب التعويض عن عدم التمتع بها.

ب حالة الراحة الاسبوعية و ايام الاعياد : عندما تشمل فترة الاضراب يوم راحة اسبوعية او يوم عيد مقرر رسميا، لا يمكن المطالبة بها من طرف العامل الذي لم يلتزم بتنفيذ العمل خلال هذه الفترة.

ت حالة المرض : حيث ان العامل المضرب الذي يصاب بمرض في بداية الاضراب او اثناءه ، لا يمكنه المطالب باجره، استنادا الى ان توقف علاقة العمل كان بسبب الاضراب.

و في جميع الحالات لا يحرم العامل من التعويضات العائلية التي تقدمها صناديق الضمان الاجتماعي.(2)

المطلب الثاني: أثر الاضراب على الهيئة المستخدمة

إن اثار ممارسة الإضراب تمتد لتمس العلاقة بين الهيئة المستخدمة والعمال غير المضربين من جهة و العلاقة بينها و بين الغير من جهة أخرى .و ذلك حتى من دون قصد من العمال المضربين أنفسهم الذين يسعون فقط لتحقيق بعض المطالب المهنية المشروعة، وبهذا سنحاول معرفة مدى تأثير الاضراب على العلاقة بين الهيئة المستخدمة والعمال غير المضربين (الفرع الأول) وكذا العلاقة بينها و بين الغير (الفرع الثاني)

¹ بشير هدي، المرجع السابق، ص 88 .

² جدي ناريمان ، المرجع السابق، ص 46.

الفرع الأول: أثر الإضراب على علاقة الهيئة المستخدمة بالعمال غير المضربين.

قد لا يشارك كافة العمال في الإضراب حيث يكفي إضراب عدد كبير منهم .وقد ينظم الإضراب عمال أحد أقسام المؤسسة فقط بحيث تظل الأقسام الأخرى بعيدة عنه .و السؤال الذي يطرح نفسه هنا يتعلق بتأثير الإضراب على عقد عمل العمال غير المضربين و كذلك تأثيره على أجورهم.

يجب أن نشير بداية إلى أن الإضراب لا يؤثر على عقود العمل التي تربط صاحب العمل بالعمال غير المشاركين فيه، بحيث تظل هذه العقود قائمة و منتجة لكافة اثارها .وبمعنى ذلك أن صاحب العمل يلتزم بتمكينهم من أداء العمل و بالتالي يلتزم بدفع أجورهم المقابلة لهذا العمل.

على أن الإضراب قد يحول دون هؤلاء العمال وبين أداء عملهم كما لو اقترن باحتلال أماكن العمل أو بتشكيل لجان تمنع باقي العمال من أداء عملهم للضغط على صاحب العمل ليستجيب سريعا لمطالبهم .و عندئذ يجب أن نتعرف على مدى التزام صاحب العمل بأداء أجر العمال غير المشاركين في الإضراب.(1)

لقد أعفى المشرع الفرنسي صاحب العمل من دفع أجر العمال غير المضربين إذا تم احتلال أماكن العمل من طرف العمال المضربين، و ذلك مع بقاء عقود العمل التي تربطه بهم سارية المفعول . وعلى خلاف ذلك فإن المشرع المصري ألزم صاحب العمل بدفع أجر العمال غير المضربين كاملة إذا كانت استحالة تنفيذ العمل ترجع إلى خطئة في حين يلتزم بنصف الأجر فقط إذا كانت هذه الاستحالة ترجع لسبب أجنبي.(2)

أما المشرع الجزائري فلم يحدد المركز القانوني للعمال غير المضربين في الهيئة المستخدمة باستثناء نص المادة 28 من القانون 90-02 الذي جاء فيها : «.....تكون الموافقة بأغلبية العمال المجتمعين في جمعية عامة تضم نصف عدد العمال الذين تتكون منهم جماعة العمال المعنية على الأقل».(3) ومادام للعمال حرية في استعمال أو عدم استعمال حق الإضراب، فإن علاقة العمل بين العمال غير المضربين و الهيئة المستخدمة تبقى مستمرة كما تم الاتفاق عليها من قبل، و بالتالي تبقى التزامات الطرفين قائمة حيث يستمر العمال في أداء مهامهم كما يستمر صاحب العمل في دفع أجورهم.

¹ مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 378.

² طالبي أمينة، المرجع السابق، ص 82.

³ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 225.

و لا يعد دفع المستخدم لأجور العمال غير المضربين، بمثابة إجراء تمييزي في مواجهة العمال المضربين ، لأن المستخدم لا يعفى من دفعها إلا في حالة وجود قوة قاهرة .يمكن أن يعفى المستخدم من دفع أجور غير المضربين في حالة خطئهم الجسيم المتمثل في وجود تواطؤ تدليسي مع المضربين بحيث يضعون أنفسهم تحت تصرف المستخدم ، لكن بدون القيام بأي عمل، وذلك من أجل الحصول على أجور يساهمون بجزء منها في مساعدة المضربين على مواصلة الإضراب، أما إذا أدوا عملهم فإن المساعدة التي يقدمونها فيما بعد للمضربين لا تعد خطأ من طرفهم ، وكذا في حالة ما إذا كان الإضراب يشكل قوة قاهرة بالنسبة للمستخدم. وذلك باستحالة توفير العمل لهم بسبب الإضراب من طرف المستخدم ، و يتوجب عليه إثبات هذه الاستحالة، وذلك بتقديم طلب إلى السلطات الإدارية لإخلاء الأماكن .وبالتالي يمكن للمستخدم، الذي أدى الإضراب إلى إحداث شلل في عمل مؤسسته ، اللجوء إلى إجراء البطالة التقنية للعمال غير المضربين ، بحيث يتوقف تنفيذ العقد وتتحول الأجور المستحقة إلى تعويضات البطالة الجزئية " les allocations du chômage partiel" ويلجأ المستخدم الى البطالة التقنية، اذا أثبت أنه قد بذل ما في وسعه لتأمين العمل لغير المضربين لكن استحالة عليه ذلك.

الفرع الثاني: أثر الاضراب على علاقة الهيئة المستخدمة بالغير.

تقع على العامل واجبات في الوقت الذي يتمتع بمجموعة من الحقوق و هو الشئ نفسه الحاصل لصاحب العمل، إلا أن هذا الأخير لم ينص القانون صراحة على حقوقه و واجباته كما هو الحال بالنسبة للعامل، غير أنه يمكن استخلاصها من شروط عقد العمل لاسيما شرط التبعية.

و فيما يخص واجبات صاحب العمل فإن كل ما هو حق للعامل بمفهوم المادتين 5 و 6 من القانون 90-02 هو واجب على صاحب العمل، أما حقوقه فهي :

- حق التسيير والإدارة بمبادرة خاصة مياخذ شكل لائحة أو بعد إشراك ممثلي العمال في شكل نظام داخلي أو بعد التفاوض معهم في شكل اتفاقية جماعية.
- حق التأديب، ويقوم صاحب العمل بذلك من خلال تسليط عقوبات متفاوتة على العامل تتناسب و خطورة الخطأ الذي ارتكبه.⁽¹⁾

بعد ما تم سرده من حقوق و واجبات للهيئة المستخدمة يتضح لنا أن لها مركزا قانونيا يحتم عليها تحمل مسؤوليتها في مواجهة الغير لاسيما في حالة الإضراب، لأن هذا الأخير من شأنه التأثير على

¹ ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 167-168.

العقود التي تبرمها مع الغير بسبب إيقافه العمل ما يؤدي إلى التأخر في تنفيذ الالتزامات العقدية في آجالها المحددة.

و مثلما أهمل المشرع الجزائري تناول المركز القانوني للعمال غير المضربين داخل الهيئة المستخدمة، أهمل كذلك دراسة أثر الإضراب على علاقة الهيئة المستخدمة بالغير المتعاقد معه، الأمر الذي يؤدي بنا إلى تطبيق أحكام المسؤولية العقدية لاسيما ما تعلق منها بالتعويض وفسخ العقد، هذا و قد استبعدت هذه الأحكام من طرف الفقه و القضاء المقارنين عندما تعفى الهيئة المستخدمة في حالة الإضراب من المسؤولية بموجب اتفاق بينها و بين المتعاملين معها .⁽¹⁾

أما في حالة عدم وجود اتفاق على الإعفاء فإن أغلبية الفقه و القضاء ترى أن صاحب العمل يظل مسؤولا اتجاه عملائه إلا إذا أثبت أن الإضراب يمثل قوة قاهرة .⁽²⁾ ويتشدد القضاء الفرنسي في توافر شروط القوة القاهرة إذا كان الإضراب يمس القطاع الخاص بينما يكون أقل شدة بالنسبة للإضراب الذي يقع في مؤسسات أو مرافق عامة على أساس أنها تؤدي خدمات أساسية للجمهور و فرض التعويض عليها يثقل ميزانيتها و على أية حال فإنه يلزم في كافة الأحوال أن تتوفر في الإضراب شروط القوة القاهرة و هي⁽³⁾:

- عدم التوقع .
- عدم قدرة صاحب العمل على تجنب الإضراب أو منع استمراره.
- الصفة الخارجية في الإضراب .
- أن يؤدي الإضراب لاستحالة تنفيذ رب العمل لالتزاماته استحالة مطلقة .

مع أن بعض الفقه الفرنسي يرى الزامية التخفيف من شرط استحالة التنفيذ استحالة مطلقة بحيث يعفى صاحب العمل من التزاماته بسبب الإضراب الكامل عن العمل في المؤسسة على أن لا يلحق هذا الإعفاء أضرارا جسيمة بالغير.⁽⁴⁾

¹ مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 331.

² السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 337.

³ طالبي أمينة، المرجع السابق، ص 84.

⁴ طالبي أمينة، المرجع نفسه، ص 84.

المبحث الثاني: تأثير الإضراب على مبدأ استمرارية المرفق العام

يعتبر مبدأ سير المرافق العامة بصورة دائمة ومنتظمة من بين أهم المبادئ التي تقوم عليها الإدارة العامة، حتى لا تتعرض مصالح المجتمع الحيوية للتوقف أو الفوضى و التأخير في تقديم خدماتها والقيام بمهامها، الأمر الذي يترتب مسؤولية الدولة بصفة مباشرة، وانطلاقاً من القاعدة العامة والتي مفادها أن كل حق يقابله التزام، وأن هذه الحقوق يجب أن تمارس في أطر مضبوطة تفادياً لما يشكله الإضراب من مساس بمبدأ الاستمرارية في العمل الإداري.

وبهذا سنحاول معرفة مدى تأثير الإضراب على استمرارية المرافق العامة وكيف قيد المشرع ممارسة حق الإضراب ضماناً لهذا المبدأ، فهذه القيود تستمد قوتها من الدستور وحسب ما جاء في المادة 2/71 من دستور 2016 والتي جاء فيه: "يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدود مارسه في ميادين الدفاع الوطني والأمن أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع". وفقاً لمطلبين الأول بعنوان تنظيم الإضراب لتحقيق استمرارية المرفق العام أما الثاني فعالج طرق تسوية الإضراب وتوقيه لضمان سير المرفق العام.

المطلب الأول: تنظيم الإضراب لتحقيق استمرارية المرفق العام

باعتبار الإدارة مرفق عام فإن توفير الحاجيات الأساسية من مهامها بحيث المجتمع ككل يستفيد من المرفق وفي حالة انقطاعه وتدهور الحياة الاجتماعية والمعيشية تقديم الحد الأدنى من الخدمة بهدف ضمان توفير الخدمات الأساسية للبلاد وضمان استمرارية نشاط الإدارة حتى لا يتعارض حق الإضراب مع مبدأ استمرارية المرافق العامة.⁽¹⁾ وبالتالي فإن منع وتنظيم الإضراب كان بدافع مبدأ دوام حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد إذ يعتبر هذا المبدأ الأساس القانوني لممارسة حق الإضراب الذي هو حق دستوري اعترف به القانون للموظف.

فبذلك نظم الإضراب حتى لا يختل مبدأ دوام حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، فإذا كان من حق كل موظف عام أن يترك وظيفته لمدة زمنية معينة بسبب نزاع قائم بينه وبين الإدارة، إلا أنه حتى

¹ قاصدي نادية، أتميمو نادية، حق الإضراب في الوظيفة العمومية، مذكرة ماستر في القانون الاجتماعي، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص 51.

لا يمس باستمرارية المرافق العامة ألزم المشرع أن يكون اللجوء إلى الإضراب وفق الشروط والاجراءات المنصوص عليها قانونا.⁽¹⁾

حيث نجد أن هناك دول تعتبر أن الإضراب من حيث المبدأ حقا دستوريا للموظف الذي يلجأ إليه في حال نزاع حتى يضغط على الإدارة لتقديم ما قصرت عليه إلا أنه يكون بالوسائل المشروعة التي تضمن سير المرافق العامة بدون انقطاع على تقديم الخدمات للمواطنين كالدول الرأسمالية، وعند الرجوع إلى الدول الاشتراكية فهي لم تعترف للموظف بحق اللجوء إلى الإضراب بتاتا ذلك أنها تعتبره تعسفا في حق الدولة.⁽²⁾

إذ كان سير المرافق العمومية بانتظام واطراد قاعدة راسخة في المرافق العامة فإن من الحقوق الأساسية للموظف حق الإضراب، ورغم من أنه يشكل من الناحية القانونية خطرا لمبدأ الاستمرارية.

فيبقى الإضراب من أهم المسائل التي وجدت معظم الدول صعوبة في تقبله، إذ هناك دول وصل الحد لها إلى وضع الإضراب في درجة الإجرام وتخضع كل من يلجأ إليه لعقوبات شديدة ذلك يعود لأهمية المرافق العامة وحساسية الخدمات التي تقدمها.

فقبل القرن العشرين كان اللجوء إلى الإضراب عبارة عن إنهاء العلاقة الوظيفية التي تربط الموظف بالإدارة فلا يعتبره كتوقف مؤقت بل تخلي عن الوظيفة بصفة نهائية وإرادية، وترجع أسباب المعارضة التي واجهها الإضراب إلى خطورته على المرافق العامة إذ يعتبر الإضراب انقطاع مجموعة الموظفين عن عملهم لفترة معينة وهذا ما قد يسبب بأضرار خطيرة على عدم استمرارية المرافق العامة في تقديم الخدمات اللازمة للأفراد. لذلك وضع المشرع الجزائري جملة من القيود لحماية مبدأ الاستمرارية.

الفرع الأول: القيود الواردة على ممارسة حق الإضراب

فبالرغم من دستورية حق الإضراب والاعتراف به كحق من الحقوق الأساسية للموظف إلا أنه لا يعتبر حق مطلق بل هو مقيد بعدة اعتبارات أمنية واقتصادية وسياسية ومهنية وتنظيمية، فنجد معظم الدساتير قد نصت عليها. فلذلك يجب ضمان قدر التوفيق الضروري بين الدفاع عن المصالح المهنية

¹ عوايدي عمار، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الرابعة، جامعة بن عكنون، الجزائر، بدون سنة، ص 22.

² محمد عمي الخلايمة، القانون الإداري، الكتاب الأول، النشاط الإداري، التنظيم الإداري دار الثقافة للنشر، الأردن، 2015، ص 258-259.

المشاركة للعمال بواسطة حق الإضراب، وغيره من الحقوق والحريات والمبادئ الدستورية كمبدأ استمرارية المرافق العمومية بانتظام واطراد وأيضاً سلامة وأمن الأشخاص.

فالقيود التي وضعها المشرع على ممارسة الإضراب لا تقلل من استعمال هذا الحق بل قصد تنظيمه وفق ما نص عليه القانون والتنظيم لتجنب العواقب التي قد تتجمل من تلك الممارسة وأثار ذلك على حسن سير المرافق العامة فلقد فرضت حدود لممارسة حق الإضراب ذلك بوضع التزامات للمضربين وحثهم على ممارسة الإضراب في الحدود المنصوص عليها قانوناً لتحقيق استمرارية عمل الهيئة المستخدمة.

ف نجد أن الفقه والقضاء حرصاً على القيود المسلطة على حق الإضراب والتي لا يمكن مخالفتها والتي تكون مشروعية الإضراب متعلق بتطبيق واحترام تلك القيود.

فبذلك نستطيع أن نقول أن هناك أنواع من القيود، فالنوع الأول الذي يقصد به وضع مجموعة من الالتزامات التي من شأنها الحد من ممارسة حق الإضراب بصفة كمية وكاملة في بعض القطاعات والنشاطات لعدة اعتبارات اجتماعية وأمنية واقتصادية وهو إلزام العمال المضربين بتقديم الحد الأدنى من الخدمة الدائمة الضرورية بالنسبة لبعض القطاعات وأما بالنسبة للنوع الثاني التي تمنع ممارسة الإضراب منعاً باتاً على بعض الفئات العمالية في بعض لقطاعات أو المرافق وذلك يرجع إلى حيوية واستراتيجية المنصب وإلى النتائج الوظيفية التي قد يؤدي الإضراب فيها إلى أضرار كبيرة في هذه المرافق بالإضافة إلى التسخير و عدم عرقلة حرية العمل.⁽¹⁾

أولاً: ضمان الحد الأدنى من الخدمة

يعد كأهم القيود التي سخرها المشرع على ممارسة حق الإضراب ويقصد به إلزام العمال المضربين بتقديم الحد الأدنى من الخدمة الضرورية لبعض القطاعات التي قد ينجم من انقطاعها أضرار فل هذا المشرع نص على أن هذه القطاعات التي يمكن أن يضر انقطاعها الدائم باستمرارية المرافق العمومية الأساسية أو يمس الأنشطة الاقتصادية الحيوية أو بتقديم خدمات ضرورية للمواطنين أو الحفاظ على الأملاك الموجودة فيجب تنظيم استمرارية المرافق الضرورية في تقديم الحد الأدنى من الخدمة وهذا

¹ سيدهومي أمينة وريحان رمضان ، المرجع السابق ،ص36.

إجباري وأي إخلال بهذا الالتزام أو عدم خضوع الموظف لهذا القيد يعتبر خطأ جسيم في قانون الوظيفة العمومي والتي يعاقب عليها الموظف. (1)

وهذا طبقا لما نصت عليه المادة 37 من القانون 02/90 على أنه " إذا كان الإضراب يمس الأنظمة التي يمكن أن يضر انقطاعها التام استمرارية المرافق العمومية 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 إجباري أو ناتج عن مفاوضات أو اتفاقيات أو عقود كما نصت على ذلك المادتان 38 و 39 أدناه."

فبالنسبة للحد الأدنى الذي يجب تقديمه يحدد طرف السلطة الإدارية المعنية لكن بعد استشارة ممثلي العمال وذلك حسب طبيعة النشاط الذي يقوم به المرفق.

فالمبادئ التي ألزم عليها توفير الحد الأدنى من الخدمة تعتبر الأساسية وبشكل انقطاعها عن تقديم الخدمات الحيوية مساسا باستمرارية المرفق العام فلذلك المشرع أجبر تلك المبادئ على تقديم حد أدنى من الخدمة أي تنفيذ جزئي للالتزامات. (2)

حتى يضمن المشرع الجزائري توفير الحد الأدنى من الخدمة فقد أجبر بعض القطاعات الحيوية على الالتزام بهذا الحد الأدنى فلذلك نجد أنه نص على هذه القطاعات في المادة 38 من القانون 02/90 والتي حدد فيها هذه المبادئ ولقد نصت على أنه " ينظم قدر أدنى من الخدمة الإجبارية في المجالات التالية:

1- المصالح الاستشفائية، المناوبات ومصالح الاستعجالات وتوزيع الأدوية

2- المصالح المرتبطة بسير الشبكة الوطنية لمواصلات السلكية واللاسلكية والإذاعة

والتلفزة.

3- المصالح المرتبطة بإنتاج الكهرباء والغاز والمواد البترولية والماء ونقلها وتوزيعها.

¹ سيدهومي أمينة، ربحان رمضان، مبدأ استمرارية المرافق العامة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر - تخصص القانون الاجتماعي، جامعة مولود معمري ، تيزو وزو ، 2016-2017 ، ص 33.

² بوسعدية دليلة، المرجع السابق، ص 98-99.

- 4-مصالح البلدية لرفع القمامة من الهياكل الصحية والمسالك ومصالح المراقبة الصحية بما فيها الصحة النباتية والحيوية في الحدود والمطارات والموانئ والمصالح البيطرية العامة والخاصة، وكذا مصالح التطهير،
 - 5-المصالح المرتبطة مباشرة بانتاج الطاقة المخصصة لتزويد شبكة 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 بخطرورها السريعة التلف أو المرتبطة بحاجيات الدفاع الوطني
 - 10-المصالح المرتبطة بأمن وسائل النقل (الأرصاد الجوية، الإشارة البحرية، والسكك الحديدية ومنها حراسلحواجز المقاطع)
 - 11-مصالح النقل والمواصلات السلكية واللاسلكية المرتبطة بحماية الأرواح وعملية الشحن و انقاذ السفن مباشرة
 - 12-مصالح الدفن
 - 13-المصالح المكلفة بمراقبة المرور الجوي (مراكز المراقبة الجوية والاستعداد لنزول وأبراج المراقبة)
 - 14-مصالح كتابة الضبط في المجالس والمحاكم
- وفي حالة عدم خضوع العمال المضربين لهذا الإلزام في توفير القدر الأدنى من الخدمة المشرع اعتبره خطأ مهنيا جسيما وذلك حسب نص المادة 40 من القانون 02/90 على أنه "يعد رفض العامل المعني بالقيام بالقدر الأدنى من الخدمة المفروضة عليه خطأ مهنيا جسيما".

واضافة إلى توفير الحد الأدنى من الخدمة فقد كرس المشرع عنصر آخر له أهمية في استمرار المصالح العمومية الأساسية في تأدية خدماتها وذلك ما يظهر في نص المادة 41 من القانون 02/90 على أنه " عملا بالتشريع الساري المفعول يمكن أن يؤمر بتسخير العمال المضربين الذين يشتغلون في الهيئات والإدارات العمومية أو مؤسسات مناصب عمل ضرورية لأمن الأشخاص والمنشآت والأماكن لضمان استمرار المصالح العمومية الأساسية في توفير الحاجيات الحيوية للبلاد أو اللذين يمارسون أنشطة لازمة لتمويل السكان."

فإذا لم يتم الامتثال لأمر التسخير يعتبر خطأ جسيما وهذا حسب ما جاء في المادة 42 من القانون 02/90.

ثانيا: منع الإضراب على بعض الفئات حماية لمبدأ الاستمرارية

منع المشرع منعاً تاماً لبعض الفئات خاصة التي تقوم بشغل وظائف في ميادين إستراتيجية وجد حساسة وهذا استناداً إلى مبدأ استمرارية المرافق العامة والمصلحة العامة.

فبالرغم من أن المشرع سخر حق الإضراب كحق دستوري إلا أنه قيد ممارسته ذلك ضماناً لاستمرارية المرفق العام في تقديم خدماته الأساسية ووصل الحد به إلى منعه في بعض الأنشطة، ذلك ما يظهر في المادة 2/71 من دستور 2016 " يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدود لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع".⁽¹⁾

فالتشريع الجزائري حدد على سبيل الحصر بعض الميادين والأنشطة التي يمنع فيها اللجوء إلى الإضراب وهذا تمسكاً بعنصرين أساسيين هما المنع البات للجوء إلى حق الإضراب في هذه الأنشطة والقطاعات.⁽²⁾

عند نشوب خلاف جماعي في القطاعات المعنية بالمنع يكون الحل إما بواسطة إجراءات المصالحة أو التحكيم، فلا يمكن لهم اللجوء إلى الإضراب لتسوية النزاعات ولقد نصت المادة 43 من

¹ المادة 71 من الدستور 2016 التي تنص على أنه " الحق في الإضراب معترف به، ويمارس في إطار القانون يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق، أو يجعل حدوداً لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع."

² بوسعيدة دليلة ، المرجع السابق، ص 65.

القانون 02/00 في 02 : « السالف الذكر على أنه: "يمنع اللجوء إلى الإضراب في ميادين الأنشطة التي قد تعرض توقفها حياة أو أمن أو صحة المواطنين أو الاقتصاد الوطني للخطوب بهذه الصفة، يمنع اللجوء إلى الإضراب على:

-القضاة

-الموظفين المعيّنين بمرسوم أو الموظفين الذين يشغلون مناصب في الخارج

-أعوان مصالح الأمن

-الأعوان الميدانيين العاملين في مصالح الحماية المدنية

-أعوان مصالح استغلال شبكات الإشارة الوطنية في وزارتي الداخلية والشؤون الخارجية.

-الأعوان الميدانيين العاملين في الجمارك

-عمال المصالح الخارجية لإدارة السجون.

إذ أن المشرع قد حدد الوسائل التي يلجأ إليها موظفي هذه القطاعات أثناء وجود نزاع

جماعي داخل هذه المرافق الحساسة وهما إجراء المصالحة والتحكيم هذا حسب ما جاء في المادة 44 من نفس القانون « تخضع الخلافات الجماعية في العمل التي يكون العمال خاضعون لأحكام المادة السابقة طرفاً فيها لإجراءات المصالحة المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 20 أعلاه ولدراسة من طرف لجنة التحكيم الوطنية، إذ اقتضى الأمر كما ينص عليها الباب الخامس من هذا القانون».

فاعتبر المشرع المصالحة في هذه الميادين كإجراء إجباري أما التحكيم فيه كإجراء احتياطي في حالة عدم الوصول إلى حل أثناء المصالحة. (1)

فبالرغم من كون حق الإضراب حق دستوري إلا أن المشرع تجرأ إلى وضع قيود على هذا الحق وصل إلى حد منع اللجوء إلى ممارسته، وذلك ضماناً لسير المرافق العامة.

¹ قاصدي نادية، أتميمون كهينة، المرجع السابق، ص 54 .

ثالثا: التسخير

اضافة الى الحد الادنى من الخدمة كوسيلة لتحد من نطاق الاضراب فان الهيئة المستخدمة مؤهلة بما خول لها من صلاحيات الى اللجوء لعملية التسخير و استخدام اسوب الضبط الاداري حفاظا على الارواح و الممتلكات وكذا سير و عمل المرافق العامة و استمرارها طبقا لنص المواد 679 و 681 مكرر من القانون المدني.⁽¹⁾

عملا بالتشريع الساري المفعول، يمكن ان يؤمر بتسخير العمال المضربين الذين يشغلون، في الهيئات او الادارات العمومية او المؤسسات، مناصب عمل ضرورية لامن اشخاص و المنشآت و الاملاك، لضمان استمرار المصالح العمومية الاساسية في توفير الحاجيات الحيوية للبلاد او الذين يمارسون أنشطة لازمة لتمويل السكان، هذا التسخير الذي تتخذه الهيئات المستخدمة يكون في اطار الاحكام التشريعية و التنظيمية السارية المفعول.⁽²⁾

و يهدف التسخير إلى تحقيق النتائج التالية:

1. الحفاظ على أملاك و منشآت المؤسسة :يهدف التسخير إلى الحفاظ على وسائل وأدوات الإنتاج التي تحتويها الإدارة من أجل تقادي إتلافها و ضياعها.
2. ضمان توفير الحاجيات الأساسية للمجتمع :باعتبار الإدارة مرفق عام فإن توفير الحاجيات الأساسية من مهامها بحيث المجتمع ككل يستفيد من هذا المرفق و في حالة انقطاعه تتدهور الحياة الاجتماعية و المعيشية .فيهدف أمر التسخير إلى ضمان توفير الحاجيات الأساسية للبلاد و ضمان استمرارية نشاط الإدارة، حتى لا يتعارض حق الإضراب القانوني مع مبدأ استمرارية المرافق العامة.

و خلافا للحد الادنى من الخدمة و الذي يوجب عدم لجوء المعنيين للاضراب فان التسخير هو تدخل الهيئة المستخدمة المؤهلة و اصدار امر يتمثل في قرار اداري يبلغ للاطراف المعنية و عند عدم الاستجابة يمكن للادارة اتخاذ الاجراءات الادارية المواتية بها لها من امتيازات السلطة العامة.

¹ المادة 679 و 681 من القانون المدني الجزائري.

² رشيد واضح، علاقات العمل في ظل الاصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار الهومة، ط1 ، الجزائر، 2002 ، ص124.

رابعاً : عدم عرقلة حرية العمل

إن مجرد تكييف الإضراب بأنه غير شرعي يترتب آثاراً مباشرة ويمكن الهيئة المستخدمة من استعمال صلاحياتها لملاحقة المتسببين ،ومن جهة أخرى ضماناً لعدم تجاوز الإضراب للحد القانوني والمشروع فقد ضمن المشرع حماية الهيئة المستخدمة -الممتلكات- وكذا العمال الآخرين غير المقتنعين باللجوء لهذه الوسيلة للمطالبة بالحقوق.

فالمواد 34، 35 و 36 من القانون 90-02 تعرضت لحالة خاصة لم تكن مطروحة في القوانين السابقة ، وهي حالة تنطبق على القطاع الإداري والقطاع الاقتصادي وتتعلق بعرقلة حرية العمل.⁽¹⁾

فالقانون مع وضعه للضمانات الكافية لممارسة حق الإضراب وربط ذلك بالحقوق الدستورية للعمال فقد أوجب على المضربين عدم التجاوز في هذا الحق وحرمان الغير من العمل مع اعتبار كل فعل من شأنه يمنع العامل أو حتى المستخدم من ممارسة عمله أو مواصلته بالتهديد أو العنف أو المناورات، من قبيل العرقلة، والتجريم في هذه المسألة بالذات يكرس مبدأ الديمقراطية باحترام إرادة العمال غير الراغبين وغير الموافقين على الإضراب.⁽²⁾

ويعد عرقلة حرية العمل كل فعل من شأنه أن يمنع العامل أو المستخدم أو ممثليه من الالتحاق بمكان العمل المعتاد أو يمنعهم من استئناف ممارسة نشاطهم المهني أو مواصلته بالتهديد أو المناورات الاحتياطية أو العنف أو الاعتداء .

وتتجلى عرقلة حرية العمل كفعل غير مشروع وممنوع اللجوء إليه قانوناً في المظاهر التالية:

1. منع العمال أو المستخدم أو ممثله من الالتحاق بمكان العمل المعتاد أو استئناف ممارسة النشاط بواسطة التهديد أو العنف أو الاعتداء تحت أي شكل كان.
2. احتلال أماكن العمل والبقاء في المحلات المهنية للمستخدم بهدف عرقلة حرية العمل ومنع الآخرين من ممارسة نشاطهم.

¹ أ-بشير هدي، المرجع السابق، ص 221.

² أ-عبد الرحمن خليفي، المرجع السابق، ص 80-81.

إن عرقلة حرية العمل وعدم الامتثال لأمر قضائي خاص بإخلاء المحلات تعد من الأخطاء المهنية للمستخدم التي تمكن المستخدم موازاة مع اتخاذ عقوبات تأديبية من الدرجة الثالثة إلى المتابعة الجزائية لتحميل مرتكبي هذا الفعل المسؤولية .⁽¹⁾

وفي هذه الحالة، يمكن إصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات بناء على طلب المستخدم إلا أنه لا يمكن اعتبار القيام باجتماع عام للعمال في أماكن العمل أو أثناء العمل لمدة محددة بأنه احتلال لمكان العمل كما لا يمكن اعتبار بقاء العمال في أماكن أو مناصب عملهم طوال مدة الإضراب دون المساس بأمن وسلامة أدوات وممتلكات الإدارة ودون تعطيل غيرهم من العمال غير المضربين، بأنه احتلال لمكان العمل كما لا يعتبر كذلك احتلال لمكان العمل تجمع العمال في مكان العمل أثناء الإضراب بطريقة سلمية ومنظمة ودون عرقلة السير العادي للمؤسسة المستخدمة أو ممارسة أية تصرفات تمس بحرية العمل لباقي العمال غير المضربين .⁽²⁾

هذا التوجه كرسته قرارات المحكمة العليا ومنها القرار الصادر عن الغرفة الاجتماعية بتاريخ 1994/02/08 والذي أكد مايلي: " أنه من المقرر قانونا أن تطبيق أحكام القانون 90-02 على جميع العمال والمستخدمين الأشخاص الطبيعيين والمعنويين باستثناء المدنيين والعسكريين التابعين للدفاع الوطني."

ويمكن تطبيقا لهذا القانون إصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية بناء على طلب المستخدم عندما يكون الاحتلال يستهدف عرقلة حرية العمل .⁽³⁾

المطلب الثاني: طرق تسوية الاضراب لضمان سير المرفق العام

لقد خصص المشرع الجزائري نظام اجرائي خاص لتسوية الاضراب، يمر عبر ثلاث مراحل اساسية و هي كالتالي⁽⁴⁾:

¹ علي زنييع، تكيف الإضراب في إطار القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب، بحث من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، 2008 ، ص80.

² د-سليمان أحمية، المرجع السابق، ص 82 .

³ عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 82 .

⁴ المواد 45 و 48 من القانون 90-02 السالف الذكر .

الفرع الأول: المصالحة

المصالحة هي مرحلة إجبارية يتعين المرور عليها في حالة استمرار النزاع بين الطرفين.⁽¹⁾ كوسيلة سلمية بغرض التقريب بين وجهات النظر، والوصول إلى حل يرضي الطرفين.⁽²⁾ وتتخذ المصالحة المعمول بها بشأن النزاع الجماعي صورتين لكل منهما فعاليتها وهما:

أولاً: المصالحة الاتفاقية: يتكفل أطراف المنازعة (قبل نشوبها) بتحديد إجراءاتها وذلك في صلب الاتفاقية الجماعية والتي تنص على طرق التسوية الاتفاقية بواسطة نخبة أو لجان دائمة أو مشتركة، أو هيئات تنشأ خصيصاً لهذا الغرض، وما نصت الاتفاقية الجماعية على هذه المصالحة إلا توجب الأمر احترامه تحت طائلة عدم صحة الإجراءات اللاحقة. ومنها عرض المنازعة على مفتشية العمل من الطرف الأكثر استعجالاً لإجراء المصالحة التنظيمية أو القانونية. هذه المصالحة نصت عليها المادة 5 من القانون 90-02 وفي غالبية الأحيان تكون الغاية من هذا الإجراء إيجاد الحلول المناسبة للمنازعات التي قد تنشأ أثناء تنفيذ أو سريان علاقة العمل أو تفسير أحكام الاتفاقية الجماعية.

ثانياً: المصالحة القانونية: الأصل في المصالحة أن يتكفل بها مفتش العمل المختص إقليمياً طبقاً للصلاحيات المخولة قانوناً، وقد أشارت المادة 5 من القانون السالف الذكر، على هذه المصالحة والتي تعتبر من الإجراءات الوجوبية، بحيث لا يمكن ممارسة أي إجراء آخر ما لم يمر ويخضع الأطراف للمصالحة التي يشرف عليها مفتش العمل بعد إحضاره من الطرف المستعجل.

ومفتش العمل وفور إخطاره بالخلاف يستدعي الأطراف خلال الأربعة أيام الموالية لتسجيل موقف كل طرف وتقريب وجهات نظرهم ويجب على كل طرف الحضور لجلسات المصالحة .⁽³⁾ تحت طائلة غرامة جزائية التي يفرضها القانون على الطرفين.⁽⁴⁾ ويقوم مفتش العمل أثناء هذه الجلسة بتدوين مواقف، كل من الطرفين حول جميع المسائل التي أدت إلى المنازعة، في أجل لا يتعدى ثمانية أيام من تاريخ هذه الجلسة، ويحرر محضراً يدون فيه المسائل التي تم الاتفاق عليها، وتلك التي بقيت عالقة، ويوقع هذا

¹ أمال الشايب، أثر انزاعات العمل الجماعية على إنتاجية المؤسسة الاقتصادية العمومية الجزائرية، دراسة حالة مؤسسة سونلغاز - ورقلة -، مذكرة نيل شهادة ماستر، جامعة قاصد مرياح، ورقلة، 2012-2013، ص 30.

² علي زنييع، المرجع السابق، ص 69.

³ أمال الشايب، المرجع السابق، ص 30-31.

⁴ عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 363 .

المحضر من قبل الطرفين . بحيث يصبح هذا الاتفاق نافذا من يوم إيداعه بأمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميا . (1)

وفي حالة فشل إجراء المصالحة على كل الخلاف الجماعي في العمل، أو بعضه، يعد مفتش العمل محضرا بعدم المصالحة، ويجوز للطرفين بعدها اللجوء إلى الوساطة أو التحكيم . (2)

الفرع الثاني : الوساطة

أوجب القانون 90-02 إبقاء قنوات الاتصال والتفاوض مفتوحة لإيجاد تسوية للنزاع الجماعي حتى بعد نشوب الإضراب.

وكثيرا ما تتشب المفاوضات المباشرة بين الطرفين للوصول إلى تسوية النزاع، فتتدخل الجهات الإدارية المشرفة على القطاع بعرض النزاع على وسيط يعهد إليه بإيجاد تسوية للنزاع بحيث يمكن للوزير المكلف بالقطاع للوالي أو لرئيس المجلس الشعبي البلدي أو يعين وسيطا كفاء يعرض على طرفي الخلاف اقتراحات لتسوية خلافهما إذ بدت من مواقفهما صعوبات في المفاوضات المباشرة .

والوساطة هي إجراء اختياري وقد ترك المشرع الحرية المطلقة لأطراف النزاع في تعيين وسيط لمحاولة تقريب وجهات نظر مختلئة بغرض التوصل إلى تسوية ودية له، تسمح لهذه الأطراف بالاتفاق على تعيين شخص - وليس هيئة - يتولى هذه المهمة دون اشتراط أو تحديد شروط ومعايير خاصة في ذلك مهما كانت طبيعة النزاع أو طبيعة قطاع النشاط . (3)

ويمكن للأطراف المعنية أن تحدد مدة زمنية للوسيط لتقديم اقتراحاته كما يمكن نشر التقرير الوسيط بطلب من أحد طرفي الخلاف.

وعموما يقترح الوسيط من الأشخاص الأكفاء الذين يلقون موافقة طرفي النزاع كأن يكون أحد الخبراء في النزاعات الجماعية أو باحث في مجال علاقات العمل . (4)

¹ عبد السلام ذيب، المرجع نفسه، ص363

² أ نوال زروق، الصلح كوسيلة لتسوية منازعات العمل في القانون الجزائري ، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2 ، ب ط ، ب سنة، ص19 .

³ د-سليمان أحمية، المرجع السابق، ص 171.

⁴ رشيد واضح، المرجع السابق، ص101 .

ولم يضع القانون 90-02 شروط خاصة بخلاف قانون العمل الفرنسي الذي يشترط أن يكون الوسيط كفؤاً قادراً على الإقناع ذي جنسية فرنسية حائز على مؤهلات تمكنه من التكفل بهذه المهمة متمتع بكامل حقوقه السياسية والمدنية ومسجل في قائمة الوساطة .⁽¹⁾

ويتمتع الأطراف المتنازعة بكامل الحرية في قبول أو رفض مقترحات الوسيط مع أنه يتعين عليهم وقف الإضراب في حالة الاتفاق على اللجوء للوساطة.⁽²⁾

ولعل المشرع بسنه للوساطة استهدف التوزيع في إجراء الوقاية والحل السلمي للإضراب ولو بعد شنه وهذا حفاظاً على مصالح الهيئات المستخدمة بوضع حد للخلاف الجماعي كفاية أساسية من وراء فتح مجال التفاوض والحوار .

والمشرع الجزائري باستخدامه لمصطلح التسوية يكون قد أضفى مهمة محددة ودقيقة وتقنية للوسيط كون هذا الإجراء يستشف منه النقاط التالية:

-إن إجراء التسوية إجراء حساس ودقيق ويمكن اللجوء إليه في أية مرحلة أي غير مرتبط بوضع معين وصل له الخلاف فقد يلجأ للتسوية وتعيين وسيط إما خلال فترة الإشعار بالإضراب أو حتى نشوب الإضراب وممارسة الموظفين له.

-أن التسوية تتجسد بتدخل إحدى السلطات الإدارية المؤهلة والمختصة بتعيين وسيط له مواصفات ويلقى قبول الأطراف.

-الوسيط سواء حددت له مهلة التدخل أو لم تحدد يوجب عليه التدخل السريع مع الأطراف بتقديم رؤيته للنزاع وأوجه الاقتراحات مع إخطار السلطة الإدارية السلمية بذلك.

-في بعض الأحيان يطلب أحد أطراف الخلاف الجماعي من الوسيط نشر تقريره وعليه الاستجابة تحقيقاً للشفافية والتعامل الموضوعي مع النزاع.

والية الوساطة مدرجة في القانون 90-02 تحت نمطين أحدهما يخص القطاع الاقتصادي والآخر يخص القطاع الإداري وتختلف إجراءات اللجوء إليها وطبيعة النزاع .⁽¹⁾

¹ رشيد واضح، المرجع نفسه، ص 102.

² أ-عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 93.

إلا أن الواقع أثبت أنه في عدة حالات ورغم تعيين وسيط للقيام بإجراءات التسوية يبقى الإضراب مستمرا لأن أهم المراحل التي يتم فيها حسب رأينا في الخلاف هي المرحلة الأولى لأن النزاع لم يستقل وسهل التحكم والأطراف مازالوا على استعداد للتفاوض بل حتى للتجاوب . (2)

إن المشرع وتوقعا منه لاستمرار مواصلة العمال للإضراب استحدث جهازا خاصا بالنزاعات الجماعية للعمل يرأسه قاض من المحكمة العليا هو اللجنة الوطنية للتحكيم يحال إليها النزاع من طرف الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد فشل إجراء التسوية لاسيما إذا اقتضت ذلك ضرورات اجتماعية واقتصادية قاهرة . (3)

ويتم إحالة الملف أو النزاع الجماعي وفقا للأحكام الإجرائية الخاصة بعمل هذه اللجنة وفق ما بينته المواد 49 و 50 من القانون 90-02.

الفرع الثالث :التحكيم

إن وجوب متابعة تطورات النزاع الجماعي وفي إطار البحث الدعوى على حل قانوني وملاتم للخلاف جعلت من القانون 90-02 يضع عدة آليات للتسوية سواء بواسطة الوسائل الداخلية أو الإدارية أو اللجوء للوساطة وبالجوء للجهاز يعمل داخل الجهاز القضائي ووفق إجراءاته تتمثل صلاحياتها ومهامها في تسوية نزاعات العمل الجماعية الخاصة بالفئات وقطاعات النشاط التي يمنع عليها اللجوء إلى الإضراب والنزاعات الجماعية التي تستمر فيها الخلاف بممارسة حق الإضراب رغم مساعي المصالحة والوساطة . (4)

ولعل اللجنة الوطنية للتحكيم بالرغم من تسميتها باللجنة إلا أن الواقع أثبت أنها ذو طبيعة قضائية كونها تصدر قرارات تحكيمية قابلة للتنفيذ بأمر من الرئيس الأول للمحكمة العليا وإحالة النزاع إلى اللجنة الوطنية للتحكيم لا يعني بالضرورة فشل الوساطة أو التحكيم ذلك أن المشرع ترك الأمر للهيئة المعنية أو السلطة الإدارية السلمية في اختيار أنجع السبل لفض النزاع . (5)

¹ المواد 10، 11 و 12 من القانون 90-02 السالف الذكر .

² أ . الحيلالي عجة، المرجع السابق، ص 277 .

³ أ-عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 94.

⁴ رشيد واضح، المرجع السابق، ص 106.

⁵ أ-عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 95 .

فالثابت أن تحرك الهيئة المستخدمة لإيجاد تسوية هو في حد ذاته عامل إيجابي لاسيما وأن هذا التحرك منظم من طرف القانون ولما كان الإجراء إحالة النزاع عن اللجنة الوطنية للتحكيم يوقف الإضراب فإن ذلك يخدم مصالح الإدارة هدفها الأساسي هو توقيف الإضراب وإيجاد حل له . (1)

وأجراءات الإحالة يشترك فيها القطاع الاقتصاد والإداري على حد سواء لأن المشرع تطرق للإجراءات بطريقة عمل اللجنة دون تخصيص لقطاع معين . (2)

إلا أن تدخل اللجنة الوطنية للتحكيم في القطاع الاقتصادي هو سهل وواسع بخلاف تدخلها في فض النزاعات الناشئة في القطاع الإداري ، تبعا لما تتمتع به المؤسسة من استقلالية وما يسود نشاطها من متاجرة فيها الحق في اللجوء إلى طريقة التحكيم طبقا لقواعد الإجراءات المدنية . (3)

وقد وصلنا إلى هذه النتيجة بتحليل مراحل تدخل اللجنة الوطنية للتحكيم في نوعين من النزاعات أحدهما يخص التعاونية الفلاحية للخدمات وهي تابعة للقطاع الاقتصادي والآخر يخص أول نزاع عرض على اللجنة وهو نزاع يخص القطاع الإداري أطرافه وزارة التعليم العالي والبحث العلمي والمجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي وقد صدر قرارين تحكيميين الأول صادر بتاريخ 1999/02/25 والثاني في 20 مارس 2000 وقبل تقييم فعالية اللجنة في فض النزاعات الجماعية في قطاع الإدارة العمومية تجدر الملاحظة أن اللجنة الوطنية للتحكيم لا تتحرك آليا أي أن تدخلها يكون بعد إحالة النزاع عليها إما:

-من طرف وزير القطاع أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد استنفاد كافة الإجراءات السابقة وخطورة النزاع.

-وأما من طرف الوزير المعني إذا تعلق الأمر بنزاع يخص قطاعات معينة بالمنع حسب المادة 43 من القانون 90-02. (4)

وقد أشار القانون إلى وجوب استشارة ممثلي العمال عند إحالة النزاع على اللجنة الوطنية للتحكيم ولكنه لم يتطرق إلى آثار الاستشارة أي بمعنى إذا لم يتم استشارة ممثلي العمال هل يبطل الإجراء ويصبح

¹ د-سليمان أحمية، المرجع السابق، ص173.

² أ-عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص95.

³ د.محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر -المدخل العام والنصوص القانونية- دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، 2000، ص 39.

⁴ أ-عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص96 .

معيباً أو يصح، في حقيقة الأمر وعلى اعتبار صمت القانون على هذه النقطة فإن الأمر جواز لا وجوبي ويستطيع الأشخاص المذكورين في المادة 48 من القانون 90-02 إحالة النزاع إلى اللجنة الوطنية للتحكيم دون استشارة ممثلي العمال.

أما بالنسبة لممثلي الإدارة فالإشكال لا يطرح إعمالاً للقواعد الخاصة بالعلاقة بين الرئيس والمؤوس وكذا إجراء الحلول.

وعلى اعتبار خصوصية تشكيل وعمل اللجنة الوطنية للتحكيم فإن اختصاصها ينحصر في الخلافات الجماعية التالية:

1. الخلافات الجماعية التي يتم إحالتها عليها من طرف الوزير المختص-وزير القطاع -أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي
2. الخلافات الجماعية التي تخص الموظفين أو قطاعات النشاط المعنية بالمنع وفق مانصت عليه المادة 43 من القانون 90-02.⁽¹⁾

إن إحالة النزاع إلى اللجنة الوطنية للتحكيم هو إحالة الملف الذي يخص الموضوع بدأ بكل الإجراءات الأولية وخلفيات النزاع وحتى نتائج إجراءات المصالحة والوساطة والتحكيم ويمكن عند إحالة الملف تقديم اقتراحات وحلول بخصوص رؤية الإدارة للنزاع.

واللجنة الوطنية للتحكيم تصدر قرارات نافذة بأمر رئيس المحكمة العليا وتتكون اللجنة من عدد متساو من الأعضاء الذين تعينهم الدولة وممثلي العمال.

وقد أحال القانون 90-02 أمر تكوين وتشكيل وتعيين أعضاء اللجنة وعملها إلى التنظيم وفعلاً بموجب المرسوم التنفيذي رقم 90-418 المؤرخ في 1990/02/22 المتعلق بتنظيم وعمل اللجنة الوطنية للتحكيم المختصة في ميدان تسوية النزاعات الجماعية في العمل ثم التطرق وبيان لكيفية عمل وسير هذا الجهاز مما يستوجب تخصيصها بمحور منفصل لما تكتسبه من أهمية.

¹ المادة 49 من القانون 90-02 ، والمادة 2 من المرسوم التنفيذي 90 / 418.

خلاصة الفصل الثاني

إن للإضراب في المرافق العامة العامة العديد من الآثار سواء كان على العاملين المضربين أنفسهم أو على غير المضربين أو على المتعاقد مع الجهة الإدارية في المرفق (الغير).

بالنسبة للآثار التي تطل العاملين المضربين، ففيما يتعلق بالأجر، فإن الموظف المضرب لا يستحق أجرا عن الفترة التي قام بها بالإضراب، وذلك لأن الأجر في الوظيفة العامة يعرف بأنه: مبلغ من المال يتقاضاه الموظف من الدولة بشكل دوري مقابل ما يقوم به من أعمال أثناء الخدمة أو الحياة الوظيفية.

أما بالنسبة لآثار الإضراب على حقوق غير المضربين، فإنه من غير الجائز أن يتأثر غير المضربين بالإضراب الحاصل في المرفق، وبالتالي يجب ألا تتأثر حقوقهم، فإذا حضر العامل غير المضرب إلى مكان عمله في الوقت المحدد للعمل وكان مستعدا لمباشرة عمله ولم يستطع مباشرته لأسباب ترجع لجهة الإدارة كعدم اتخاذها الاحتياطات اللازمة لتمكين غير المضربين من أداء عملهم، فإنهم يعتبرون وكأنهم أدوا عملهم ويستحقون أجورهم كاملة ولو لم يقوموا بعملهم.

أما بالنسبة لآثار الإضراب على المتعاقدين مع الجهة الإدارية في المرفق، فإنه يمكن القول بأن الإضراب لا يعفي الجهة الإدارية من تنفيذ التزاماتها مع المتعاقدة معه ويتوجب عليها تنفيذ كامل التزاماتها والا اعتبرت مسؤولة مسؤولية مدنية أمامه، إلا في حال واحدة إذا استجمع الإضراب الحاصل في المرفق لعناصر القوة القاهرة المتمثلة في عدم توقع الإضراب الذي من غير الممكن أن يحصل في صور الإضرابات المشروعة وذلك بسبب افتراض حصول الإخطار السابق على الإضراب، بالإضافة إلى عدم إمكانية تجنب الإضراب أو منع استمراره .

وفي حالة ما إذا كان الإضراب يمس أو يضر بحسن سير واستمرارية المرافق العامة والأساسية أو الأنشطة الاقتصادية الحيوية، فيجب تحديد ممارسته بضمان توفير حد أدنى من الخدمة، لتنظيم مواصلة الأنشطة الضرورية، لاسيما في مصالح الصحة، المواصلات، الكهرباء والطاقة... ، غير أنه يمنع اللجوء إلى الإضراب في ميادين الأنشطة الأساسية التي تمس أمن وصحة المواطنين والاقتصاد الوطني، فتعرضهم للخطر، فيمنع الإضراب على القضاة والموظفين المعيّنين بمرسوم، أعوان مصالح الأمن، أعوان الحماية المدنية... فللإضراب نتائج بالغة الخطورة على سير العمل في المرافق العامة، وقد تتعدى نتائجها إلى الإضرار بالحياة الاقتصادية والأمن في الدولة.

وعليه فبالرغم من أن حق الإضراب حقا دستوريا، وبالتالي يدخل ضمن قائمة الحقوق الأساسية للمواطنين، إلا أنه مع ذلك ليس حقا مطلق، بحيث تفرض أغلبية النظم الحديثة، عدة قيود على حرية ممارسة حق الإضراب لاسيما قطاعات الوظيفة العمومية.

خاتمة

خاتمة

يشكل حق الاضراب الأداة الرئيسية للدفاع عن جميع الحقوق المترتبة عن علاقة العمل وتطویرها وجعلها تتماشى مع الحياة الاقتصادية والاجتماعية للموظف العمومي ، بغية الحصول على استقرار وظيفي تتحقق معه تطلعات هذا الاخير .

فقد بات حق الاضراب من بين الحقوق الأساسية العامة، كونه يتمتع بأهمية كبيرة في حياة الطبقة العاملة باعتباره أنجح الوسائل والسبل بين أيدي العاملين في مواجهة الادارة أو أصحاب العمل، لكن من جهة أخرى يعتبر الاعتراف بالحق في الاضراب - في مجال الوظيفة العامة - متضمنا مساسا أساسيا بمبدأ استمرارية المرافق العامة الذي يعتبر من المبادئ المؤثرة في صياغة قواعد القانون الاداري.

ومن خلال ما سبق يتبين لنا أن الحق في الاضراب أفرزته خلافات متعلقة بعلاقات اجتماعية ومهنية وشروط عامة للعمل لم يتم فضها داخليا بالطرق الودية والسلمية.

وبالتالي فان تحقيق التوازن في علاقات العمل على أكثر من صعيد جعل من الاعتراف الدستوري بحق الاضراب كوسيلة للدفاع عن المصالح والحقوق المهنية والاجتماعية للعمال ضرورة لا بد منها في أغلب ديمقراطيات العالم.

حيث تحول هذا الحق من مجرد سلوك اجتماعي تنبذه المجتمعات وتحرمه القوانين وتعاقب عليه الى تصرف قانوني منظم بطوابط موضوعية واجرائية وقيود تحكم ممارسته في اطار المشروعية.

وقد تطرقنا في بحثنا هذا الى دراسة مسألة أثر الاضراب على سير المرفق العام وتوصلنا الى النتائج التالية:

1. أن الاضراب في المرافق العامة يتمثل في التوقف الجماعي عن العمل الملزم توقفا اراديا ومديرا بقصد اجبار الجهة الادارية في المرفق للاستجابة لمطالب العاملين المهنية الممكنة في اطار القانون.

2. أن للاضراب في المرافق العامة نوعين من العناصر والتي يتوجب توافرها في الاضراب حتى يعتبر الاضراب مشروعاً.
 3. أنه يجب على العاملين الذين اتخذوا قرارهم بالاضراب، أن يتخذوا الوسائل السلمية قبل البدء في الاضراب، والا كان اضرابهم غير مشروع، وذلك لما تنسم به هذه الوسيلة من طابع ودي يحافظ على سير المرفق العام بانتظام واطراد.
 4. أن المشرع نظم الاضراب الذي يمارسه العمال للضغط على رب العمل للمطالبة بحقوقهم بقواعد واجراءات وضوابط قانونية ترمي لحل قانوني للتوتر القائم بين العمال ورب العمل.
 5. أن للاضراب اثار متعددة على سير المرفق العام منها مايمس الادارة من خلال التأثير على مبدا استمرارية المرافق العامة ومنهما ما يؤثر على الموظف العام باعتباره أحد عناصر المرفق العام .ولذلك اورد المشرع الجزائري جملة من القيود على ممارسة حق الإضراب لضمان المصلحة العامة.
 6. أن تأثير ممارسة الاضراب على المصالح الحيوية للمجتمع دفعت المشرع الى تقييد ممارسته في بعض القطاعات سواء بالمنع أو بتقديم الحد الأدنى من الخدمة.
 7. أن الإضراب لا يؤثر على عقود العمل التي تربط صاحب العمل بالعمال غير المشاركين فيه، بحيث تظل هذه العقود قائمة و منتجة لكافة اثارها .ويعني ذلك أن صاحب العمل يلتزم بتمكينهم من أداء العمل و بالتالي يلتزم بدفع أجورهم المقابلة لهذا العمل.
- لذلك وبناء على ماتم التطرق اليه نود أن نشيرالى بعض التوصيات والتي تتمثل فيمايلي:
1. لاحظنا أن المشرع الجزائري تفادى معالجة مسألة التعسف بنصوص صريحة وتفادى القضاء كذلك اثاره مسألة التعسف في الاحكام والوامر الاستعجالية بوقف الاضراب واكتفى في حلها باثارة فكرة عدم مشروعية الاضراب استنادا الى تخلف أحد أو بعض الاجراءات والقيود المفروضة وهذا ماوجب على المشرع الجزائري الانتباه اليه.
 2. ضرورة وجود تنظيم خاص بالموظفين وعدم ادماجهم مع العمال حتى لا يختلط الامر.
 3. اعادة النظر في قانون الاضراب وجعله أكثر ملائمة وتكييف مع الازواض المهنية والاقتصادية والاجتماعية للعامل.

4. التخلي عن توحيد أحكام مشروعية الاضراب، وذلك مراعاة لاختلاف طبيعة الهيئات المستخدمة واختلاف طبيعة علاقات العمل فيها.
5. ضرورة نشر الوعي والثقافة بين العمال من قبل المنظمات النقابية لتعريف العمال بحق الاضراب وأن الهدف منه ليس التخريب وإنما المطالبة بحقوقهم المهنية التي رفض صاحب العمل الاستجابة لها.

قائمة المراجع والمصادر

النصوص القانونية:

أ-الدساتير:

- 1 دستور 1963 ، المؤرخ في 10 سبتمبر 1963، ج ر عدد 64 لسنة 1963، الملغى.
- 2 دستور 1976 ، الصادر بموجب الأمر رقم 76-97 ، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 ، المتضمن اصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 94 لسنة 1976 ، الملغى.
- 3 دستور 1989 ، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 ، المؤرخ في 28 فيفري 1989 ، المتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989 ، ج ر عدد 9 لسنة 1989 ، المعدل والمتمم.
- 4 دستور 1996 ، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 ، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 ، المتعلق باصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 ، ج ر عدد 76 لسنة 1996 ، المعدل والمتمم.
- 5 العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية، ج ر العدد 20 الصادرة في 17 ماي 1989

ب- النصوص التشريعية:

- 1 +الأمر 71-75 المؤرخ ي 16 نوفمبر 1971 المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص، الجريدة الرسمية، عدد 101، المؤرخ في ديسمبر 1971.
- 2 +القانون 78-12 المؤرخ في أول رمضان 1398 الموافق ل 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي للعامل، الجريدة الرسمية عدد 32، المؤرخ في سبتمبر 1978.
- 3 +القانون 90-02 المؤرخ في 09/02/1990 المعدل والمتمم المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب ، الجريدة الرسمية، عدد 06 ، سنة 1990.

- 4 - القانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المعدل والمتمم والمتضمن قانون علاقات العمل ، الجريدة الرسمية، عدد 17 ، المؤرخ في 23 أبريل 1990.
- 5 - الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية عدد 46، لسنة 2006.

الكتب:

- 1 ابن منظور، لسان العرب، دار الحديث، القاهرة، 2003 .
- 2 - ابراهيم صالح الصرايرة، مشروعية الإضراب وأثره في العلاقات التعاقدية (دراسة مقارنة) ، دار وائل للنشر، عمان، ط 1 ، 2012 .
- 3 - أحمد باشا عمر، القضاء الاجتماعي منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، دار هومة ، الجزائر، سنة، 2012 .
- 4 - احمية سليمان، اليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، ط 2 ، ب.سنة.
- 5 - الجرف طعيمة ، القانون الاداري والمبادئ العامة في تنظيم ونشاط السلطات الادارية - دراسة مقارنة- ب .د.ن 1978.
- 6 - السيد الجورى عبد العزيز، الوظيفة العامة "دراسة مقارنة" مع التركيز على التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.
- 7 - السيد عيد نايل، مدى مشروعية الإضراب وأثره على العلاقات التعاقدية، دار السيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1988.
- 8 - بدوي أحمد زكي ، معجم مصطلحات العلوم الاجتماعية، مكتبة لبنان ، د.ت، بيروت، ب.سنة.
- 9 - بعلي محمد الصغير ، تشريع العمل في الجزائر - المدخل العام والنصوص القانونية ، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، 2000 .
- 10 - خليف عبد الرحمن ، الوجيز في منازعات العمل و الضمان الاجتماعي، درا هومة للنشر و التوزيع، الجزائر.
- 11 - ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، 2003 .
- 12 - رشيد واضح، علاقات العمل في ظل الاصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار الهومة، ط 1 ، الجزائر.

- 13 - د. رمضان عبد الله صابر، النقابات العمالية وممارسة حق الإضراب، دار النهضة العربية، القاهرة، ب ط، 2004 .
- 14 - أ. نوال زروق، الصلح كوسيلة لتسوية منازعات العمل في القانون الجزائري ، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2 ، ب ط ، ب سنة.
- 15 - محمد عمي الخلايمة، القانون الإداري، الكتاب الأول، النشاط الإداري، التنظيم الإداري دار الثقافة للنشر، الأردن، 2015 .
- 16 - محمود جمال الدين زكي، الوجيز في قانون العمل، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، الطبعة، 2008
- 17 - مصطفى أحمد أبو عمرو ،علاقات العمل الجماعية المفاوضات الجماعية - النقابات العمالية-إتفاقية العمل الجماعية -منازعات العمل الجماعية (الإضراب -الإغلاق - التحكيم- الوساطة -المفاوضة) في ضوء قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة ، 2003 دار الجامعة الجديدة للنشر ،للإسكندرية 2005 .
- 18 - ناهد العجوز، الحماية الجنائية للحقوق العمالية في قانون العمل في مصر و الدول العربية، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، 1996 .
- 19 - د. صلاح علي علي حسن ،تنظيم الحق في الإضراب دراسة في التشريعات العربية والمقارنة ،دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،سنة ، 2012 .
- 20 - د. عبد الباسط عبد المحسن، الاضراب في قانون العمل ، دار النشر للتوزيع ، القاهرة، 1993.
- 21 - أ.عجة الجيلالي ،الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية (،النظرية العامة لقانون العمل في الجزائر)، دار الخلدونية، الجزائر، ب ط ،ب سنة.
- 22 - عوابدي عمار، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الرابعة، جامعة بن عكنون، الجزائر، بدون سنة.
- 23 - سامر احمد موسى، إضراب العاملين في الدرافق العامة، بوابة فلسطين القانونية، 2008 .
- 24 - د.سعيد علي غافل ،الإضراب الوظيفي(دراسة مقارنة)، منشور زين الحقوقية ، ب ط، ب سنة.

- 25 - سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل و الضمان الاجتماعي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2006 .
- 26 - هدي بشير ، الوجيز في شرح قانون العمل-علاقات العمل الفردية و الجماعية -، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2003 .

المقالات:

- 1 جوسعيدة دليلا، التنظيم القانوني لممارسة حق الإضراب وفقا لأحكام قانون العمل الجزائري معارف، مجلة علمية محكمة، العدد التاسع، ديسمبر 2010 .
- 2 ثواني إيمان وريمة سرور ،مرزوقي وسيلة ،حق الموظف العمومي في اللجوء إلى الإضراب في الجزائر بين التقييد والتحرير، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة سداسية محكمة : السنة الثالثة /المجلد/ 05 عدد 01 _ 2012 ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.
- 3 هانح جمال عبد الناصر، النزاعات الجماعية في العمل و ممارسة حق الاضراب في الجزائر، مجلة العلوم القانونية، كلية الحقوق جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2006
- 4 محفوظ غزالي، حق الاضراب في القطاع العام.مقال منشور في المجلة الجزائرية للعمل، عدد 99،الجزائر، 2005.
- 5 سهيل الاحمد، علي أبو مارية، الاضراب عن العمل دراسة مقارنة بين القانون والفقه الاسلامي، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، مجلد 26 (2)، 2012.

المذكرات

- 1 الشايب أمال، أثر انزاعات العمل الجماعية على إنتاجية المؤسسة الاقتصادية العمومية الجزائرية، دراسة حالة مؤسسة سونلغاز - ورقلة-، مذكرة نيل شهادة ماستر، جامعة قاصد مرياح، ورقلة، 2012-2013.
- 2 بن شرقي قريش، منازعات العمل في نطاق المؤسسة العمومية والاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المؤسسات، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، جامعة الجزائر ، 1998.
- 3 بور نين محند اورايح، جهود المنظمات الدولية لضمان حق إنشاء نقابات، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي العام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، 2010 _ 2011.

- 4 مجدي ناريمان ، حق الإضراب في المؤسسات العمومية الاقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، جامعة قاصد مرياح، ورقلة، 2013 .
- 5 خنيب علي، تكييف الإضراب في إطار القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب، بحث من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، 2008 .
- 6 طالبى أمينة، ضوابط ممارسة حق الاضراب في القانون الجزائري، مذكرة ماستر في القانون الاجتماعي، جامعة د .الطاهر مولاي ، سعيدة، 2014-2015 .
- 7 لؤي محمد سعيد، توفيق الحليمي ، الاحكام الشرعية للاضرابات في المهن الانسانية، رسالة ماجستير في الفقه المقارن الجامعة الاسلامية بغزة، 2010 .
- 8 كمال مخلوف ،مبدأ السلم الاجتماعي في تشريع العمل الجزائري ، بين آلية التفاوض كأساس لتكريس المبدأ أو الإضراب كوسيلة ضغط ,رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ,جامعة مولود معمري , تيز وزو، 2014 .
- 9 هيدومي أمينة، ربحان رمضان، مبدأ استمرارية المرافق العامة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر - تخصص القانون الاجتماعي، جامعة مولود معمري ، تيزو وزو ، 2016-2017 .
- 10 - شايب الراس أمال، حق الاضراب في القانون الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف ،المسيلة، 2016-2017 .
- 11 - قاصدي نادية، أتميمو نادية، حق الإضراب في الوظيفة العمومية، مذكرة ماستر في القانون الاجتماعي، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012 .

فهرس المحتويات

أ-ب	مقدمة
	الفصل الأول: ماهية الاضراب
01	المبحث الأول: مفهوم الاضراب في المرافق العامة.....
02	المطلب الأول: مفاهيم عامة
02	الفرع الأول: التطور التاريخي لحق الاضراب
06	الفرع الثاني : تعريف الإضراب عن العمل.....
06	أولا: الإضراب في اللغة.....
06	ثانيا : الإضراب في الاصطلاح.
07	ثالثا: التعريف الفقهي.....
08	رابعا : التعريف القضائي.....
10	خامسا: التعريف القانوني للاضراب في التشريع الجزائري.....
12	سادسا: تمييز الاضراب عن بعض المفاهيم المشابهة
13	المطلب الثاني :عناصر الإضراب.....
13	الفرع الأول :العناصر المادية للإضراب.....
13	أولا :التوقف عن العمل.....
14	ثانيا :التوقف الجماعي عن العمل
15	الفرع الثاني :العناصر المعنوية للإضراب
15	أولا :قصد الإضراب
16	ثانيا :تدبير الإضراب.....
17	ثالثا:ارتباط الإضراب بالمطالب المهنية
18	المطلب الثالث: أشكال الإضراب.....
18	الفرع الأول: صور الاضراب المشروع
18	أولا: الاضراب التقليدي.....

19	ثانيا: الاضراب الدائري
19	ثالثا: الاضراب القصير والمتكرر
20	الفرع الثاني: صور الاضراب غير المشروع
20	أولا: الاضراب السياسي
20	ثانيا: الاضراب في أماكن العمل
21	ثالثا: الاضراب الإداري
22	المبحث الثاني: الإطار القانوني لحق الإضراب
22	المطلب الأول: مصادر حق الإضراب
22	الفرع الأول: المصادر الخارجية
22	أولا: العهد الدولي للحقوق الاقتصادية، الاجتماعية و الثقافية
23	ثانيا: الميثاق العربي لحقوق الإنسان
24	ثالثا: المنظمة العالمية للعمل
24	الفرع الثاني: المصادر الداخلية
24	أولا: الدستور
26	ثانيا: التشريع
27	المطلب الثاني: تنظيم حق الاضراب في الوظيفة العمومية
27	الفرع الأول: استيفاء كل طرق التسوية الودية
28	الفرع الثاني: انعقاد الجمعية العامة
28	الفرع الثالث: التصويت عن طريق الاقتراع السري وبأغلبية الأصوات
29	الفرع الرابع: الإشعار المسبق بقرار الإضراب
	الفصل الثاني: أثر الاضراب على سير المرفق العام.
33	المبحث الأول: أثر ممارسة الاضراب على علاقة العمل وعلى الهيئة المستخدمة.
33	المطلب الأول: آثار الإضراب على علاقة العمل
33	الفرع الأول: أثر الاضراب على عقد العمل

37	الفرع الثاني: أثر الاضراب على الأجر.....
39	المطلب الثاني: أثر الاضراب الهيئة المستخدمة.....
40	الفرع الأول: أثر الاضراب على علاقة الهيئة المستخدمة بالعمال غير المضربين..
41	الفرع الثاني: أثر الإضراب على علاقة الهيئة المستخدمة بالغير.....
42	المبحث الثاني: تأثير الإضراب على مبدأ استمرارية المرفق العام.....
43	المطلب الأول: تنظيم الإضراب لتحقيق استمرارية المرفق العام.....
44	الفرع الأول : القيود الواردة على ممارسة حق الإضراب.....
45	أولاً: ضمان الحد الأدنى من الخدمة
48	ثانيا : منع الإضراب على بعض الفئات حماية لمبدأ الاستمرارية.....
50	ثالثاً: التسخير.....
51	رابعاً:عدم عرقلة علاقة العمل
52	المطلب الثاني:طرق تسوية الاضراب لضمان سير المرفق العام.....
53	الفرع الأول: المصالحة.....
54	الفرع الثاني:الوساطة.....
56	الفرع الثالث: التحكيم.....
61	خاتمة.....

قائمة المراجع

فهرس المحتويات

ملخص

تناولت هذه الدراسة أثر الاضراب على سير المرفق العام، هادفة الى بيان ماهيته واثاره القانونية وقد تم الوقوف على مفهومه، وعناصره، وأشكاله، وشروط اللجوء اليه، وأثاره على علاقة العمل وعلى الهيئة المستخدمة على حد سواء .

فتبين أن الحق في الإضراب حق أصيل و مكفول، في المواثيق و العهود الدولية، كما هو الحال في الوثائق الدستورية الجزائرية، كما تبين أيضا أن للاضراب اثار متعددة على سير المرفق العام منها مايمس الادارة من خلال التأثير على مبدا استمرارية المرافق العامة ومنها ما يؤثر على الموظف العام باعتباره أحد عناصر المرفق العام .ولذلك اورد المشرع الجزائري جملة من القيود على ممارسة حق الإضراب لضمان المصلحة العامة .

الكلمات المفتاحية: الاضراب، شروط اللجوء الى الاضراب، أثر الاضراب.

Abstract

This study examines the Impact of the strike on the functioning of public services, aiming to clarify its nature and legal effects

Its concept, elements, forms, conditions for resorting to it and its effects on the work relationship and on the employing body have been examined equally.

It turns out that the right of strike is original right guaranteed in international covenants, as is the case in Algerian constitutional documents. It was also found that the strike has multiple effects on the functioning of the public services, some of which affect the administration by affecting the principle of the continuity of public services, and some of them affect the public employee as one of the elements of the public services, therefore, the Algerian legislator has listed a number of restrictions on the practice of the right of strike to ensure the public interest.

Key words: Strike, Conditions of recourse to strike, Damage effect