

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



ضوابط ممارسة حق الإضراب في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر

التخصص: قانون اجتماعي

تحت إشراف الأستاذ:

- الدكتور بوكلي حسن شكيب

من إعداد الطالبة:

- طالبي أمينة

لجنة المناقشة

الأستاذ:

الأستاذ: مشرفا ومقررا

الأستاذ: عضوا مناقشا

الأستاذ: عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2015/2014

مقدمة:

لقد عانت الطبقة العاملة ردحا من الزمن، لا سيما في أعقاب النهضة الصناعية التي واكبت قيام الثورة الصناعية حيث أدت إلى سيطرة رأس المال على العمل، و حرمان العمال من كثير من الحقوق، الأمر الذي ترتب عليه اختلال التوازن الاقتصادي و الاجتماعي بين الطرفين، و قد حاولت الطبقة العاملة الحصول على حقوقها قبل أصحاب الأعمال من خلال الوسائل التي كانت متاحة في ذلك الوقت، و لكن لم تفلح هذه الوسائل في تسوية منازعات العمل الجماعية التي تنشأ بين العمال و أصحاب الأعمال، مما جعل الحاجة ماسة إلى وسيلة قانونية أكثر فاعلية لإعادة التوازن المختل في العلاقة بين طرفي العملية الإنتاجية، وقد جاهد العمال طويلا لإفراز هذا الحق و المتمثل في ممارسة الإضراب.

و الواقع أن النقابات العمالية إذا كانت قد استطاعت أن تجبر الرأسماليين على الجلوس على قدم المساواة مع عمالهم حول مائدة المفاوضات، فإن الفضل الأعظم في ذلك يعود إلى قدرة النقابة على ممارسة حق الإضراب الذي يخسر هؤلاء الرأسماليين أضعاف ما يخسروه لو قبلوا بشروط النقابة، فوجود الإضراب عامل أساسي في نجاح المفاوضات الجماعية.

على أن الإضراب سبق الاتفاقية الجماعية، بل أنه في كثير من الأحيان سبق تكوين النقابة نفسها، أو أدى إلى هذا التكوين، و نشير هنا إلى حالات إضرابات وقعت قبل ظهور النقابات، و النظام الرأسمالي، كما حدث عندما تطرق الفساد إلى الطوائف الحرفية و جارت على حق العمال، بل إن الوثائق التاريخية تشير إلى وقوع عديد من حركات الإضراب في الحضارات الإنسانية القديمة مثل الحضارة الفرعونية و الإغريقية و الرومانية¹.

ولكن ازدادت حركته و أهميته في العصور الحديثة حيث تطورت الحياة الاقتصادية و الاجتماعية و السياسية وزادت المشاكل و الحاجات الفردية و الجماعية و العامة و قد كانت الإضرابات العمالية تقع في بدايتها من قبل تجمعات العمال الوقتية و العرضية بصورة غير منتظمة إذ لم تكن توجد نقابات عمالية لتنظم حركة هذه الإضرابات و لأنها كانت محرمة بنص القانون و يعاقب عليها بشدة و ظلت كذلك لفترة طويلة .

فلقد مرت الإضرابات العمالية بأدوار متعددة و مختلفة حتى أصبحت وقائع اجتماعية يقر التشريع بوجودها و كان هذا من نتاج التطور الفكري و الاقتصادي و الاجتماعي في منتصف القرن التاسع عشر حيث تم الاعتراف بحق الطبقة العاملة في حرية العمل و في التجمع و الإضراب لمقاومة الظلم الواقع عليهم و تعسف أصحاب العمل و لحماية أنفسهم.

لكن هذا الاعتراف كان بنسب متفاوتة، فمن الدول ما جعلت من الإضراب حقا دستوريا كما هو الشأن بالنسبة لفرنسا من خلال دستور الجمهورية الرابعة في 28/10/1946، و منها ما

¹ - رمضان عبد الله صابر، النقابات العمالية و ممارسة حق الإضراب - دراسة في ضوء قانون العمل رقم 12 لسنة 2003 و القانون المقارن- دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 36.

سمح به في القطاع الخاص دون العام أما دول أخرى خاصة تلك التي سارت على النهج الاشتراكي فقد اعتبرت ممارسة الإضراب من قبيل الأعمال والتصرفات المجرّمة والمعاقب عليها قانونياً².

أما في الجزائر فقد اعتبر الإضراب في بداية الأمر من التصرفات الممنوعة في القطاع العام الذي كان يشغلّ السواد الأعظم من اليد العاملة إبان النهج الاشتراكي بعد الاستقلال، ولم تتضمن آنذاك المنظومة الجزائرية أية أحكام تشير إلى تنظيم هذا الحق في القطاع العام الاقتصادي والاجتماعي، ولم يعترف بهذا الحق إلا في القطاع الخاص ورغم ذلك لم تصدر النصوص التنظيمية لذلك، إلى أن جاءت مرحلة الإصلاحات الاقتصادية والسياسية ابتداء من سنة 1989 وتجسيد ذلك بعد صدور دستور سنة 1989 والقوانين الخاصة بتنظيم علاقات العمل والنصوص التطبيقية لذلك، حيث اعتبرت علاقة العمال بالمؤسسة المستخدمة جديرة بالتنظيم لمسايرة التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية خصوصاً كفالة الحقوق لأطراف العلاقة.

ثم تجسدت الحماية كذلك فيما بعد في التعديل الدستوري لسنة 1996 بالاعتراف بحق الإضراب وضمن ممارسته في إطار القانون.

ذلك أن إباحة هذا التصرف والسلوك في القطاع الخاص تجسدت على أرض الواقع بداية من سنة 1971 بمقتضى الأمر المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص³. إلا أن ممارسة هذا التصرف مقيدة بإجازة السيد مفتش العمل. هذا النهج كرسه دستور المشروع لسنة 1976، ثم سار على نفس النهج القانون الأساسي العام للعامل رقم 78-12 الملغى، كما ورد لاحقاً في قانون تسوية الخلافات الجماعية في العمل التتصيص على طرق حل النزاع بين جماعة العمال والمؤسسة المستخدمة، وحدد القانون العديد من الإجراءات⁴ التي توصف بالتحكيمية⁵. وتشير ضمناً إلى عدم وقوع الإضراب، ممّا يعني بصورة جلية أن المشرع لم يتكلم عن ممارسة هذا الحق في القطاع العام، وهو ما يمكن تفسيره بالرفض⁶.

لكن بعد صدور دستور 1989 وقوانين العمل، أصدر المشرع قانون متعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب لينص صراحة على تنظيمه في

² - أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2003، ص144.

³ - المادة 15 من الأمر رقم 71-75 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص، الجريدة الرسمية عدد 101 المؤرخة في 13 ديسمبر 1971.

⁴ - المادة 21 من القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، جريدة رسمية عدد 32 المؤرخة في 08 أوت 1978.

⁵ - المادة 13 من القانون رقم 82-05 المؤرخ في 13 فيفري 1982 المتعلق باتقاء الخلافات الجماعية في العمل وتسويتها، جريدة رسمية عدد 07 المؤرخة في 16 فيفري 1982.

⁶ - محفوظ غزالي، حق الإضراب في القطاع العام، مقال منشور في المجلة الجزائرية، عدد 20 لعام 1990، ص333.

القطاع العام⁷، وسبق الإشارة إليه في قانون علاقات العمل في المادة 64 من أنه يعد من الأسباب القانونية لتعليق العلاقة.

تجدر الإشارة إلى أن الأحكام هذه لم تعط تعريفا للحق في الإضراب، وإنما أشارت إلى أسبابه، واعتبرت أن الإضراب سببه النزاع العمالي الذي يثار بين جماعة العمال وصاحب العمل أو أصحاب العمل، وأن محتواه يدور حول امتناع مجموعة من العمال عن العمل بصورة جماعية بهدف دفع صاحب العمل لتلبية مطالبهم المتعلقة بشروط وظروف العمل.

و يعتبر حق الإضراب وفقا لكل من الفقه الفرنسي و الفقه المصري من الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية التي تهدف إلى رفع المعاناة عن الطبقات الكادحة، مع أن حق الإضراب يتميز ببعض الخصوصية، فهو حق فردي يجب ممارسته بطريقة جماعية، و إلا لا جدوى منه، إذ يجب أن تتحد إرادات العمال في التوقف عن العمل للمطالبة بالحقوق و المصالح الجماعية لهم⁸.

كما أن الإضراب من الحريات العامة فهو وسيلة الطبقة العاملة في التعبير عن مطالبها، و التعبير عن المطالب هو إحدى صور التعبير عن الرأي، فللعامل الخيار في التوقف عن العمل للمطالبة بالحقوق المهنية، إلا أن العامل وحده لا يستطيع ممارسة تلك الحرية بصفة فردية.

و الإضراب حرية تسبب ضررا، خلافا لبقية الحريات العامة، يتميز الإضراب بأنه يضر بمصالح صاحب العمل، و هي سمة فرضتها طبيعة حق الإضراب حيث أن التوقف عن العمل و من ثم عن الإنتاج يصيب صاحب العمل بأضرار اقتصادية كبيرة، كما يفقد العمال دخولهم أيضا في أيام الإضراب أجورهم⁹.

و هنا تظهر أهمية دور المشرع في تنظيم حق الإضراب بما يجعل منه وسيلة لتحقيق التوازن بين طبقة العمال و طبقة أصحاب الأعمال بما يضمن العدالة المجردة و حتى لا يتم ممارسة الحق و الانحراف به عن الهدف الذي تقرر من أجله.

و هذا هو النهج الذي اعتمده المشرع الجزائري بعد التحول من نظام الاقتصاد الموجه إلى الاقتصاد اللبرالي، هذا التوجه الذي كرسه دستوري 1989 و 1996 و جسده القوانين الاقتصادية و الاجتماعية الصادرة تطبيقا له لا سيما القانون 90-02 في المادة 24 منه.

⁷ - المادة 24 من القانون رقم 90-02 المؤرخ في 6 فيفري 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية عدد 6 المؤرخة في 7 فيفري 1990.

⁸ - عبد الباسط عبد المحسن، الإضراب في قانون العمل - دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1992، ص 62.

⁹ - رمضان عبد الله صابر، المرجع السابق، ص 50.

لذلك تنصب الدراسة على موضوع الحق في الإضراب ممارسة وضمانا وتسوية وفقا لقانون علاقات العمل الجزائري وقانون الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة الحق في الإضراب والنصوص التنظيمية لذلك.

وبالنظر لما يطرحه موضوع ممارسة هذا الحق في الحياة العملية وانعكاسات ممارسته على العمال المضربين وغير المضربين وعلى النشاط الاقتصادي للمؤسسة، استوجب علينا البحث في آليات ممارسته وضماناته وطرق وكيفيات معالجته.

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 شرّع من أجله.
- مساس هذا الموضوع بحياة الناس المعاصرة، و هو ليس بعيدا عن واقعهم و مشاهدتهم.
- 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.
- الإضراب أداة سهلة التنفيذ و التكاليف، فهو وجه لفكرة الامتناع عن القيام بالفعل فقط لإظهار الاحتجاج و عدم الرضا.
- موضوع جدير بالدراسة كونه متعدد الجوانب إذ يجمع بين الثراء من جهة و صعوبة المعالجة من جهة أخرى.

و تبعا لذلك فإن الهدف من هذه الدراسة يكمن في :

- إبراز الإطار القانوني الذي أفرغ فيه حق الإضراب و ممارسته في الجزائر.
- معرفة مدى نفاذ القوانين و التشريعات الداخلية المتعلقة بحق الإضراب في الممارسات العملية.
- إبراز مدى تمتع ممارسة حق الإضراب بالحماية و الآليات المعتمدة لتوفير تلك الحماية.
- معرفة الحدود التي ضبط بها المشرع الجزائري ممارسة حق الإضراب.
- الوقوف على آثار ممارسة العمال لحق الإضراب.

أما عن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع، فيعود ذلك إلى أسباب ذاتية و أخرى موضوعية، فالأسباب الذاتية تتمثل فيما يلي :

- تنبع رغبتنا الذاتية في اختيار الموضوع من صميم تطلعاتنا العلمية في معالجة مواضيع معاصرة، و يشكل الموضوع قيد الدراسة اهتماما خاصا في نفسيتنا لما لحق الإضراب من أهمية في دعم الحركات العمالية في تحقيق مطالبها و مطامحها.

- بعد اطلاعنا على المواضيع المتناولة في البحوث و الأطروحات المقدمة و الخاصة بحق الإضراب، تولدت لدينا الرغبة في معالجة هذا الموضوع بأسلوب جديد، و إبراز نقاط أغفلتها دراسات سابقة أو ربما لم تتناولها بالقدر الكافي.

و تتمثل الأسباب الموضوعية لاختيارنا هذا الموضوع في كونه من المواضيع البالغة الأهمية و المطروحة بقوة على الساحة العالمية نتيجة التغيرات الاقتصادية و الاجتماعية و حتى السياسية التي يشهدها العالم اليوم.

لكن لا يخلو أي بحث من البحوث من الصعوبات التي تواجه الباحث، إلا أن هذه الأخيرة قد تعد من المحفزات التي تجعل الباحث يواجه أي نوع من المشكلات مهما كانت. فالبحث هو الذي يزيد من عزيمة الباحث و التعلق أكثر به، و أبرز مشكلة واجهتنا في إعداد هذا العمل المتواضع هي ندرة المراجع المتخصصة خاصة منها الوطنية مما جعلنا نعتمد بشكل أساسي على القوانين الداخلية و على المراجع العامة المتعلقة بممارسة حق الإضراب.

و بناء على ما سبق بيانه ارتأينا معالجة هذا الموضوع من خلال طرح الإشكال التالي:

فيما تكمن الآليات والضمانات القانونية لممارسة الحق في الإضراب، وما مدى جدية وفحوى وأثر حلول تسوية النزاع الجماعي في العمل؟

للإجابة على هذا الإشكال ارتأينا إتباع المنهج الوصفي من خلال الخوض فيما تضمنته الأحكام والأطر القانونية المنظمة لحق الإضراب، وتارة اتبعنا المنهج التحليلي من خلال استقراء تلك النصوص وإسقاطها على ما ورد في الدراسات المختلفة التي عالجت هذا الموضوع، كما استعنا بالمنهج التاريخي و المنهج المقارن كلما استدعت الضرورة ذلك.

ومن أجل معالجة الإشكال المشار إليه أعلاه قسمنا دراستنا إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول منها الضمانات القانونية لممارسة حق الإضراب، وفي الفصل الثاني منها أساليب تسوية الإضراب والآثار القانونية لممارسته، وقد سبق هاذين الفصلين، فصل تمهيدي خصصناه للحديث عن ماهية حق الإضراب.

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

فصل تمهيدي: ماهية حق الإضراب

يعتبر حق الإضراب من الحقوق السياسية و الاجتماعية و المهنية التي تحضى باعتراف الدساتير و القوانين الحديثة في مختلف الدول، يمارسه العمال كلما كان ذلك ضروريا و حتميا، و قد نجم عن هذه الممارسة عدة مفاهيم فقهية و قضائية لهذا الحق، كما ظهرت له عدة أنماط و أشكال تتوخى كلها التأثير و الضغط على المستخدم و السلطة العامة لحملهما على الرضوخ للمطالب المهنية، و قد اختلفت وجهات نظر الفقه حول طبيعة الإضراب، فالبعض يجعله حقا، مسايرا بذلك اتجاه القانون، رغم الاختلاف حول طبيعة ذاتية هذا الحق، والبعض الآخر يجعله حرية، باعتباره وسيلة من وسائل التعبير عن الرأي.

كما اختلفت مواقف الدول اتجاه حق الإضراب بين مؤيدة و معارضة مستندة في ذلك لعدة اعتبارات، أما عن الدول التي اعتنقت حق الإضراب و من بينها الجزائر، فقد سعت إلى حماية هذا الحق و في نفس الوقت أحاطته بجملة من القواعد و الشروط التي تنظمه و تضبط ممارسته.

و بناء على ما سبق نقسم هذا الفصل إلى مبحثين: نعرض في الأول مفهوم حق الإضراب مبرزين موقف التشريعات من ممارسة هذا الحق، أما المبحث الثاني فنخصصه لعرض أهم أشكال الإضراب المشروع منها و غير المشروع.

المبحث الأول: مفهوم الإضراب

يعتبر الإضراب حق من الحقوق الدستورية التي يتمتع بها العامل و الموظف على حد سواء إلا أن هذا الحق اعتبر من أكثر المفاهيم تعقيدا و غموضا و إثارة للجدل، مما جعل منه مجالا لاختلاف الفقهاء و رجال القضاء.

و يعد الإضراب عنصرا من عناصر الحريات العامة الأساسية، فأصبح بذلك وسيلة للعامل للدفاع عن مصالحه المهنية، و لهذا نجد معظم الدساتير العربية منها و الغربية تضمنت حق الإضراب كأحد الحقوق الأساسية للفرد. و انطلاقا من هذا الاعتبار أخذت الدول تسن القوانين و التنظيمات من أجل إحاطة هذا الحق بمجموعة القواعد التي تنظم ممارسته في بعض الأنشطة و تحده في قطاعات أخرى إلى غاية منعه في ميادين الأنشطة الأساسية و الحيوية للمجتمع ، و قد عني المشرع الجزائري بتكريس وتنظيم كيفية ممارسة حق الإضراب في القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب .

إلا أنه لم يتناول في هذا القانون الإضراب بالتعريف تاركا بذلك هذه المهمة التقليدية للفقهاء على غرار نظرائه من مشرعي العالم و قد وضعت له عدة تعاريف سنستعرض أهمها في المطلب الأول من هذا المبحث أما المطلب الثاني فسننتظر من خلاله إلى موقف المشرع الجزائري من حق الإضراب بعد استقرار موقف مختلف التشريعات من هذا الحق بين مؤيدة ورافضة.

المطلب الأول: تعريف الإضراب

لم يهتم المشرع في غالبية الدول التي تعترف بحق الإضراب بتعريف الإضراب، و إنما يكتفي فقط بالنص على مشروعيتها و يترك التعريف للفقهاء و القضاء، حيث تختلف التعريفات الفقهية أو القضائية فيما بينها حسب الزاوية التي ينظر من خلالها للإضراب¹⁰.

و قد احتدم الخلاف في الفقه و القضاء حول تعريف الإضراب، فانقسم في هذا الصدد إلى اتجاهين : إحداهما موسع لمعنى الإضراب و من تم تكييف معظم صور التوقف عن العمل على أنها إضراباً، بينما الثاني يضيق في معناه و هو الاتجاه الذي تبنته محكمة النقض الفرنسية، و بذلك فهو لا يضفي صفة الإضراب على معظم صور التوقف عن العمل.

و قبل الخوض في هذه التعاريف الفقهية و القضائية (الفرع الثاني و الثالث) سوف نتوقف أولاً عند بعض التعاريف اللغوية (الفرع الأول).

الفرع الأول : التعريف اللغوي للإضراب

الإضراب في اللغة مصدر أضرب و يأتي في اللغة بعدة معان منها :

1- الكف عن الشيء أو الإعراض¹¹: يقال أضربت عن الشيء: كفت و أعرضت و ضرب عنه الذكر و أضرب عنه: صرفه و أضرب عنه أي أعرض.

و قوله تعالى: ﴿ أَفَنَضْرِبُ عَنْكُمْ الذِّكْرَ صَفْحاً أَنْ كُنْتُمْ قَوْمًا مُسْرِفِينَ ﴾¹².

2- الإقامة : وفي قاموس تاج العروس للزبيدي في باب الضرب نجد: أضرب الرجل في البيت : أقام و أضرب عن كذا، أي كف عنه و تركه¹³.

وقال ابن السكيت : يقال أضرب عن الأمر إضراباً، أضرب في بيته : إذا أقام¹⁴.

¹⁰ - رمضان عبد الله صابر، المرجع السابق، ص 38.

¹¹ - ابن منظور بن ثابت الأنصاري المصري (ت 711هـ)، تحقيق عبد الله علي الكبير-محمد أحمد حسب الله-هاشم محمد الشاذلي-، لسان العرب، دار المعارف، في مادة : ضرب، (543/1).

¹² - سورة الزخرف : الآية (5).

¹³ - مرتضى الزبيدي (ت 1205هـ)، تحقيق مجموعة من المحققين، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، الباب : ضرب، (239/3).

¹⁴ - أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري الهروي (ت 370هـ)، تحقيق عبد السلام هارون و آخرون، تهذيب اللغة، الدار المصرية-مصر الجديدة، 1964، الباب : ضرب، (152/4).

وقد عرف المناوي الإضراب بأنه: "الإعراض عن الشيء تركاً و إهمالاً بعد الإقبال عليه
15»

و أقربُ هذه المعاني للمعنى الذي نريده هو المعنى الأول و قريب منه المعنى الثاني وهو الكف عن الشيء أو الإعراض وهو المناسب في هذا المقام.

و يجد لفظ الإضراب أصله التاريخي في مكان يقع بالعاصمة الفرنسية باريس يسمى « **place de grève** » و هو مكان يقع بجانب دار البلدية بالمدينة. و قد كان العمال المتعطلين يتجمعون به بحثاً عن فرصة عمل. و من هنا ولد مصطلح الإضراب « **grève** » و بدأ تداوله بين الناس حتى أصبح يستعمل للدلالة على الوسيلة التي يلجأ إليها العمال للضغط على صاحب العمل حتى يستجيب لمطالبهم. و قد استخدم المشرع الفرنسي هذا المصطلح عند تنظيمه لعلاقات العمل الجماعية حتى صار الإضراب مصطلحاً قانونياً خاص بالقانون الفرنسي ثم أخذته عنه التشريعات التي تأثرت به¹⁶.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للإضراب

لقد ربط الفقه تعريف الإضراب بعناصر وجوده مما أدى إلى اختلاف و جهات الفقهاء حيث رغب كل فقيه أن يظهر عنصراً أو مجموعة من العناصر مرتبطة بظاهرة الإضراب.

¹⁵ - محمد عبد الرؤوف المناوي (ت 1031هـ)، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، التوقيف على مهمات التعاريف، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط 1، 1988، فصل الضاد، (71/1).

¹⁶ - مصطفى أحمد أبو عمرو، علاقات العمل الجماعية - المفاوضات الجماعية، النقابات العمالية، اتفاقية العمل الجماعية، منازعات العمل الجماعية) الإضراب، الإغلاق، التحكيم، الوساطة، المفاوضة) في ضوء قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة 2003 -، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005، ص 338.

كما اهتم فقهاء القانون الإداري و قانون العمل بتعريف الإضراب خاصة في مصر و فرنسا و نتيجة لذلك تنوعت التعاريف الفقهية و هي تتجلى في اتجاهين أساسيين:

الاتجاه الأول حاول تجميع أغلب العناصر المكونة للإضراب أما **الاتجاه الثاني** فركز على العناصر الأساسية فقط و اللازمة لتحقيقه سواء كانت العناصر المادية أو المعنوية.

وقد اعتمد الفقه الفرنسي في تعريفه للإضراب على تحديد العناصر التي تعبر عن وجوده القانوني¹⁷ ، وهناك اختلاف في توضيح عناصره .

فالإضراب في مفهومه الواسع يتعلق بكافة التصرفات الاجتماعية (باعتباره حق) و لكنه قد يقتصر ببواعث سياسية فيعتبر تعسفيا في ممارسته و مثال ذلك الإضراب الذي يقتصر بتحقيق مطالب سياسية أو يقتصر بخطأ جسيم مما يؤدي إلى تحقيق نتائج غير متوقعة إلى إنهاء عقد العمل وبمعنى آخر أن التوقف عن العمل من الممكن أن يؤدي إلى توقيع الجزاء سواء لأن هذا التوقف ليس إضرابا أو لأنه اقتصر بخطأ جسيم حيث أنه يقع على عاتق المضرب عن العمل (موظف أو عامل) إثبات أن توقفه عن العمل يشكل إضرابا ثم يقع على الهيئة المستخدمة (مرفق عام أو مؤسسة) أن تثبت الخطأ الجسيم في حالة الإضراب.

و لقد تنوعت وتعددت التعريفات الفقهية للإضراب و يعود هذا الاختلاف إلى قناعات كل فقيه في إبراز عنصر معين أو مجموعة من العناصر التي يرى أنها ضرورية لتحقيق الإضراب لذلك نجد أن الفقه الفرنسي حاول وضع تعريف جامع مانع لجميع عناصر الإضراب المادية أو المعنوية وعلى نفس الخطى اتجه الفقه المصري سواء من الجانب فقهاء القانون العام أو الخاص¹⁸.

1- تعريف الفقه الفرنسي للإضراب :

الواقع أن الصعوبة الحقيقية التي واجهت الفقه الفرنسي في تحديده للإضراب بعدما أصبح حقا معترفا به دستوريا¹⁹ ، هو الفصل بين فكرتين وهما فكرة الإضراب ووسائل الضغط الغير مباشرة أو الملتوية مثل: التباطؤ في العمل بطريقة متعمدة وهذا ما يؤدي إلى التأثير على مردودية الخدمة المقدمة (الإضراب ببطء) وهذا ما يندرج ضمن العناصر المعنوية أو الشخصية

¹⁷ - إبراهيم صالح الصرايرة، مشروعية الإضراب و أثره في العلاقات التعاقدية، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2012، ص15.

¹⁸ - إبراهيم صالح الصرايرة، نفس المرجع، ص23.

¹⁹ - دستور 27 أكتوبر 1946 (دستور الجمهورية الرابعة في فرنسا) في ديباجته : " حق الإضراب يمارس في إطار القوانين التي تنظمه".

بينما يتجلى العنصر المادي في بعض التصرفات الجماعية التي تؤدي إلى الإخلال بالالتزامات التي يفرضها القانون أو العقد أو اللوائح التنظيمية أو العادات المهنية لذلك تعددت الاتجاهات في تحديد مفهومه الحقيقي.

أ- الاتجاه الأول :

ذهب أنصار هذا الاتجاه ومن بينهم **Rivero et Savatier** إلى تعريف الإضراب بأنه: "التوقف الجماعي و المدير عن العمل بواسطة عدد كاف من العمال داخل مهنة معينة أو مؤسسة معينة لتحقيق هدف معين مع نية استئناف العمل بعد تحقيق الهدف أو انتهاء المنازعة العمالية"²⁰

ولقد وجهت عدة انتقادات لهذا التعريف بسبب عدم تحديد طبيعة المطالب التي تبرر الإضراب و تركها مفتوحة أمام المطالب المهنية و السياسية و الاجتماعية .

ب- الاتجاه الثاني :

يرى أنصار هذا الاتجاه ومن بينهم **Brun et Galland** بأنه: " كل تصرف مدبر من العمال يعقبه أثار أو يصدر بقرار جماعي بالتوقف عن العمل فهو أسلوب مقاومة في توقف عن العمل للدفاع أو لتحسين شروط العمل " .

ويؤخذ على هذا المفهوم خلطه الشديد فيما بين الإضراب السياسي والإضراب الذي هدفه تحقيق مطالب اجتماعية²¹ .

ت- الاتجاه الثالث :

ذهب هذا الاتجاه إلى تعريف الإضراب بأنه : " كل توقف جماعي عن العمل لمساندة مطالب معينة "²² .

و يستنتج من هذا التعريف إظهار قانونية الإضراب في كافة صورته و ارتباطه بهدفه، إنما يعاب عليه عدم ذكره أو تطرقه للقصد من الإضراب والذي يفهم منه الرفض المدبر للعمل.

ث- الاتجاه الرابع :

ومن أنصار هذا الاتجاه الفقيه **La Tournerie** الذي عرف الإضراب بأنه : " كل توقف جماعي عن العمل من جانب عمال منشأة أو مجموعة من المنشآت أو بعض منها وذلك

²⁰ - السيد عيد نايل، مدى مشروعية الإضراب وأثره على العلاقات التعاقدية، دار السيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1988، ص10.

²¹ - إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص18.

²² - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 11.

عندما يكون هذا التوقف نتيجة مباشرة لنزاع جماعي بين العمال وصاحب العمل وأن يتجه العمال لممارسة ضغط على صاحب العمل للاستجابة لطلبات العمال²³.

و قد وجه انتقاد لهذا التعريف على أنه مطول ولم يتطرق إلى القصد من الإضراب ولم يحدد طبيعة المطالب التي يهدف المضربون إلى تحقيقها.

ج- الاتجاه الخامس:

ويذهب أنصار هذا الاتجاه في تعريفهم للإضراب إلى إظهار العناصر اللازمة لوجود الإضراب و التي تحدد بصفة أساسية في التوقف الكامل عن العمل وأن يكون هذا التوقف مدبرا بين العديد من العمال باعتباره تصرف جماعي وأن يستهدف الدفاع عن المصالح الجماعية المهنية، من بين أنصار هذا الاتجاه **Couturier**²⁴.

2- تعريف الفقه المصري للإضراب :

اختلف فقهاء القانون العام في تعريف الإضراب فقد عرفه :

*- الدكتور فؤاد مهنا بقوله: " هو هجر الموظفين أو المستخدمين العموميين عملهم مع تمسكهم بوظائفهم إظهارا لسخطهم على عمل من أعمال الحكومة أو للإرغام الحكومة على إجابة مطالبهم"²⁵.

و انتقد هذا التعريف من حيث أنه حصر الإضراب على الوظيفة العامة فقط كما أنه لم يبين طبيعة المطالب التي يتمسك بها المضربون²⁶.

*- أما الدكتور ثروت البدوي فقد عرفه بأنه : " امتناع العاملين عن الاستمرار في عملهم لفترة مؤقتة ابتغاء تحقيق مطالبهم أو احتجاجا على أوضاع معينة"²⁷.

²³ - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 11.

²⁴ - إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص 19.

²⁵ - فؤاد المهنا، الوجيز في القانون الإداري "المرافق العامة"، مؤسسة شباب الجامعة، مصر، طبعة 1961، ص 152.

²⁶ - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 14.

²⁷ - ثروت بدوي، القانون الإداري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، مصر، طبعة 1974، ص 224.

*- أما الدكتور محمد انس جعفر فعرفه بأنه : " توقف كل أو بعض الموظفين أو العمال عن العمل بهدف تحسين ظروف العمل و الحصول على مزايا أفضل بقصد مساندة نشاط سياسي أو اجتماعي معين²⁸ .

ويعاب على تعريف الدكتور ثروت بدوي أنه لم يبين مطالب العاملين في امتناعهم عن العمل وفي المقابل انتقد تعريف الدكتور محمد انس جعفر بأنه وسع من نطاق المطالب التي تبرر الإضراب مما يخرجها عن نطاقه الطبيعي.

وهناك من الفقهاء من عرف الإضراب بصفة عامة و أبرز المطالب المهنية للإضراب ومن بينهم الدكتور سليمان الطماوي الذي عرفه بأنه:

" اتفاق بعض العمال على الامتناع عن العمل مدة من الزمن دون أن تفرق بينهم للتخلي عن وظائفهم نهائيا وذلك بقصد إظهار استيائهم من أمر من الأمور أو الوصول إلى تحقيق بعض المطالب ولا سيما المتعلقة بالعمل كرفع الأجور " ²⁹ .

و لقد انتقد هذا التعريف لأنه يجعل من الاتفاق السابق بين العمال المضربين عنصر في الإضراب³⁰ .

و عرفه الدكتور ناصف هلال بأنه: " حق تقررته الدولة لطوائف العاملين بها متى بلغت شأننا بعيدا من النضج و الوعي، يؤهلها إلى ممارسة ذلك الحق في صورة اتفاقهم المسبق عن العمل و تركه مع تمسكهم بوظائفهم أو أعمالهم بقصد الضغط على الإدارة أو أرباب الأعمال بحسب الأحوال من أجل تحسين شروط العمل و أحكامه " ³¹ .

ويعاب على هذا الرأي أنه جعل من الحاكم وصيا على شعبه لأنه تمكنه من رفض الاعتراف بحق الإضراب بحجة تخلف شعبه وجعل من نضوج العاملين شرطا لمنحهم هذا الحق و كذلك لأن حق الإضراب يعد حقا ذا طبيعة خاصة نظرا لكونه حقا فرديا يمارس بطريقة جماعية بالإضافة إلى أنه جعل من الاتفاق بين المضربين عنصرا من عناصر الإضراب. وعرفه الدكتور عبد الغني بسيوني عبد الله بأنه :

" عبارة عن امتناع موظفي وعمال المرافق العامة عن تأدية أعمالهم مع تمسكهم في الوقت ذاته بأهداف الوظيفة العامة و مزاياها فهو بمثابة اتفاق بين عدة أشخاص على وقف العمل المنوط بهم

²⁸ - محمد انس جعفر، الموظف العام وممارسة العمل النقابي، دار النهضة العربية، دون بلد النشر، الطبعة 1973، ص 177.

²⁹ - سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الفكر الإسلامي، دون بلد النشر، الطبعة 1973، ص 177.

³⁰ - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 14.

³¹ - إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص 15.

لسبب من الأسباب كتحقيق مصلحة خاصة للمضربين أو ضرر يروونه واقعا عليهم أو للاحتجاج على أمر من الأمور"³².

أما الدكتور نواف كنعان فعرفه بأنه:

"توقف الموظفين عن القيام بأعمالهم دون رغبة في إنهاء الخدمة بصورة جماعية متفق عليها بغية الضغط على الإدارة من خلال الاضطراب الذي يحدثه الإضراب لتحقيق مصلحة خاصة للمضربين أو رفع ضرر يروونه واقعا عليهم أو للاحتجاج على أمر من الأمور"³³.

ومن بين الانتقادات التي وجهت لهذين التعريفين أنهما :

لم يحدد طبيعة المطالب العمالية و المصلحة الخاصة التي قد يقصدها المضربون التي قد ترقى أو تصب في شكل مطالب سياسية بالإضافة أنه حصر الإضراب على موظفي وعمال المرافق العامة دون عمال القطاع الخاص و العام³⁴.

وفي رأي آخر تم تعريف الإضراب بأنه:" اتحاد ما بين مجموعة من العمال على الامتناع عن العمل بقصد الحصول على مزايا معينة من رب العمل مقابل عودتهم إلى العمل"³⁵.

وهناك عدة انتقادات وجهت إلى هذا التعريف من بينها :

جعل من اتحاد العمال عنصرا من عناصر الإضراب بالإضافة لأنه لم يحدد طبيعة المزايا التي يريد العمال الحصول عليها بمعنى أن المطالب لم تكن واضحة هل هي مطالب مهنية أم تندرج في طيات الإضراب السياسي ضمن هذا المفهوم .

بينما نجد الفقهاء القانون الخاص تعددت تعريفاتهم و اختلفت آراءهم بالنسبة للإضراب فعلى سبيل المثال نجد:

الدكتور محمود جمال الدين زكي الذي عرفه بأنه:

" امتناع العمال عن العمل امتناعا إراديا و مدبرا لتحقيق مطالب مهنية "³⁶.

وكذلك تعريف الدكتور رأفت الدسوقي حيث عرف الإضراب بأنه :

³² - عبد الغني بسيوني عبد الله، الوسيط في القانون الإداري، مطابع السعدي، دون بلد النشر، الطبعة 2007، ص 421.

³³ - نواف كنعان، القانون الإداري الأردني، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر و توزيع، عمان، ص 337.

³⁴ - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 16.

³⁵ - رمضان عبد الله صابر، المرجع السابق، ص 38.

³⁶ - رأفت الدسوقي، شرح قانون العمل الجديد، ج2، منشأة المعارف، دون ذكر بلد النشر، طبعة 2004، ص 122.

" التوقف بصورة جماعية و مدبرة عن العمل للضغط على صاحب العمل بقصد تحقيق هدف مهني "37.

و تم تأييد هذا المفهوم من فئة كبيرة من الفقهاء المصريين من بينهم:

الدكتور مصطفى احمد أبو عمرو , د/ محمود عبد الفتاح زاهر , د/ العوضي عثمان و د/خالد حسينإلى غير ذلك من الفقهاء و في نظرهم أنه جمع كافة العناصر اللازمة لتوافر الإضراب سواء المادية أو المعنوية³⁸ بالإضافة إلى أنه ابتعد عن الإطالة ويقترب من البساطة وعدم التعقيد.

و هناك من يعرف الإضراب موضحاً أنه لا فرق بين الإضراب في القطاع العام وفي القطاع الخاص حيث عرف على أنه :

" التوقف الجماعي عن العمل غايته تحسين شروط العمل وإما لمساندة حركة اجتماعية و حتى سياسية "39.

إلا أنه هناك من يميز في تعريفه للإضراب بين القطاع الخاص و القطاع العام فعرفه على أنه تجربة إثبات القوة يخوضها أجراء ضد أرباب عملهم ليبرزوا قضيتهم و مطالبهم غير أن إضراب الموظفين يسعى لشل الخدمة العامة وتحريك الرأي العام وعليه فإضراب موظفي و عمال المرافق العامة هو تجربة إثبات قوة يخوضها جزء من المجتمع في مواجهة المجتمع ككل فإن أضرب مثلاً رجال الشرطة و المعلمون وموظفو المؤسسات القضائية على العمل فليست الدولة هي التي تتضرر مصالحها كأرباب العمل، وإنما المجتمع هو الذي يحرم من الخدمات العامة الضرورية ومن ثم فإضراب العامل أو الموظف العام هو تمرد على النظام و السلطة وإلى جانب أن الإضراب يشل مصلحة من مصالح الخدمة العامة فهو يسعى إلى تحريك الرأي العام .

37- السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 27.

38- إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص 26.

39- محمد انس جعفر، الموظف العام وممارسة العمل النقابي، دار النهضة العربية، دون بلد النشر، الطبعة 1973، ص 177.

و بالتالي فهو يجبر ويعرض في نفس الوقت الدولة إلى تلقي مجموعة من الردود السلبية و السخط العميق من المواطنين من جراء توقف تقديم الخدمة العمومية لهم نتيجة الشلل الذي لحق المرافق العامة " الدوائر و الإدارات.....الخ....) التي كانت تقدم خدمات ذات نفع عام⁴⁰.

وهكذا يعد الإضراب وسيلة فعالة كلما كان قادرا على إحداث التأثير أو الإخلال باستمرارية تقديم الخدمة العامة تتعلق بمصالح المواطنين فالرأي العام يتأثر ويتفاعل ويدفع إلى إحداث التغيير عند المساس بمصالحه و سيرورة حياته اليومية .

الفرع الثالث : التعريف القضائي للإضراب

يطرح الحق في الإضراب أمام القاضي مشكلة تتعلق بالإطار القانوني لممارسته، فمن ناحية ينبغي أن 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 يتدخل القاضي لرسم حدود ممارسة هذا الحق سواء عن طريق التعريف القانوني للإضراب مما يسمح بتمييزه ضمن التصرفات الجماعية الأخرى أو عن طريق الوقوف على الممارسة ذاتها لهذا الحق⁴¹.

لذا نجد مجموعة من تعريفات صادرة 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 الاتفاقيات الجماعية لم يوفي بها المستخدم أو صاحب العمل " ⁴².

وكذلك التعريف الوارد في قرار مجلس الدولة الفرنسي في 25 جويلية 1979 على أنه :

" توقف منظم مسبق للعمل من أجل الدفاع عن مصالح مهنية "⁴³.

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

⁴⁰ - سامر احمد موسى، إضراب العاملين في المرافق العامة، بوابة فلسطين القانونية، سنة 2008، ص 33.

⁴¹ - إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص 20.

⁴² - سامر احمد موسى، المرجع السابق، ص 33.

⁴³ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 142.

التميز بباريس بتاريخ 28 جوان 1951 و الذي تم النص فيه على أن الإضراب ينتمي إلى النظام القانوني الجماعي لحق بسيط و يغير نظام العلاقات الفردية للعمل.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في العديد من أحكامه بأن النص على حق الإضراب في ديباجة الدستور لا يمنع من تقييده 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 الدستوري بحق الإضراب لا 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"⁴⁴.

أما محكمة النقض الفرنسية (الدائرة الاجتماعية) فقد ربطت مشروعية الإضراب بوجود مطالب مهنية رفض صاحب العمل الوفاء بها⁴⁵.

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 الغير مشروع.

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 "Inopinée"⁴⁶.

بينما نجد في الحكم الصادر عن محكمة النقض سنة 1988 أنه يصبح الإضراب مشروع بمجرد تقديم المطالب لصاحب العمل دون انتظار رد هذا الأخير⁴⁷.

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"⁴⁸.

⁴⁴ - سامر احمد موسى، المرجع السابق، ص34.

⁴⁵ - قرار محكمة النقض سنة 1985: "... إن الإضراب إذا كان من الجائز أن يكون مباغتا فانه من الضروري لكي يكون مشروعاً أن يرتبط بمطالب مهنية محددة سلفاً و التي رفض صاحب العمل الوفاء بها".

⁴⁶ - إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص21.

⁴⁷ - 24 Mars 1988 : « Un mouvement de grève n'est pas illicite si l'employeur a été informé de la revendication professionnelle au moins au moment de la cessation de travail, aucun préavis n'étant obligatoire » .

بينما عرفته محكمة أمن الدولة العليا المصرية في حكمها الصادر في 16 أبريل 1987 و الخاص بإضراب عمال السكك الحديدية الإضراب بقولها أنه: "الامتناع الجماعي المتفق عليه بين مجموعة من العاملين عن العمل لفترة مؤقتة لممارسة الضغط للاستجابة لمطالبهم"⁴⁹.

ويعتبر هذا الإضراب من القضايا الشهيرة في القضاء المصري"⁵⁰.

كذلك يجدر بنا التطرق إلى الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية 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 03/01/1976⁵¹.

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.

الفرع الرابع : موقف المشرع الجزائري من تعريف الإضراب

على الرغم من أن المشرع الجزائري لم يقيم بتقديم أي تعريف لحق الإضراب، إلا أن مجرد الاعتراف بحق اللجوء إليه حسب تدابير القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب يدفعنا إلى الاعتقاد باتجاه نية المشرع الجزائري نحو تبني المفهوم الليبرالي لهذا الحق و الذي ينظر إليه على أنه توقف جماعي متفق عليه عن العمل من جانب العمال بقصد إحداث الضغط و التأثير على الهيئة المستخدمة حتى تلبية أو ترسخ لمطالبهم الاجتماعية و المهنية. غير أن المشرع الجزائري لم يكتفي بهذا المفهوم و

48 - إبراهيم صالح الصرايرة، المرجع السابق، ص 21.

49 - محمود جمال الدين ركي، الوجيز في قانون العمل، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، الطبعة 2008، ص 521

50 - انظر للمزيد من تفصيل :

مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2005، ص 316-317.

51 - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 158.

إنما ربط وجوده بوجود النزاع الجماعي⁵² و هكذا يصبح حق الإضراب هو التوقف عن العمل الناتج عن نزاع جماعي، و ربطه بالنزاع الجماعي يجعل منه حركة منظمة و واعية لها مصلحة مشتركة، و تتحرك في إطار جماعي.

المطلب الثاني : موقف التشريعات من ممارسة الإضراب

تختلف النظرة إلى الإضراب من بلد لآخر باختلاف الفلسفة السائدة في هذا المجتمع أو ذلك، فأغلب التشريعات ترى في الإضراب وسيلة للحصول على الحقوق المسلوبة بينما ترفضه دول أخرى لاعتبارات عدة. و فيما يلي سوف نتطرق إلى التشريعات المؤيدة لممارسة الإضراب (الفرع الأول)، و التشريعات المعارضة لممارسة الإضراب (الفرع الثاني) و أخيرا موقف المشرع الجزائري من ممارسة الإضراب (الفرع الثالث)..

الفرع الأول : التشريعات المؤيدة لممارسة الإضراب

⁵² - عجة الجليلي، الوجيز في قانون العمل و الحماية الاجتماعية - النظرية العامة للقانون الاجتماعي في الجزائر-، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2005، ص

يستند أنصار حق الإضراب إلى كونه حق طبيعي للعمال السامية كما أنه سلاح عملي فعال مفيد يمكن للعمال استعماله لحمل صاحب العمل على تحقيق مطالبهم، فمطالب الطبقة العمالية بتحقيق مكاسب متعددة قصد تحسين الأوضاع المهنية و الاجتماعية هي في الحقيقة، أمر يقتضي البحث عن طريقة شرعية لإحاطتها بنوع من الحماية و ضمان حقوقها، لتمتد إلى مختلف الشرائح العمالية، و ذلك بحمل الحكومات على التدخل لتنظيم هذا الجانب بنصوص قانونية، لعبت فيها النقابات و الهيئات القضائية دورا هاما لإقرار مشروعية الحركات العمالية.

و رغم الصعوبات الكبيرة التي اعترضت النقابات و الاتحادات العمالية خاصة في فرنسا من حظر لأنشطتها و تسليط للعقوبات الجزائية على أفرادها، إلا أن ذلك لم يوقف من عزيمته الحركات العمالية التي بدأ دورها يزداد يوما بعد يوم، خاصة بقيام الثورة الصناعية، حيث بدأت البطالة الجماعية تسري و تتفاقم في أوساط العمال، خضع فيها العمال لضغوطات الحاجة الاقتصادية و الاجتماعية، مما أضعف استقرار علاقات العمل، لتعرف طبقة العمال تحسنا في الأوضاع ابتداء من النصف الثاني من القرن التاسع عشر، بعد إضفاء الطابع الشرعي على مطالبهم.

و من أجل ذلك أخذ موقف الدول يتجه شيئا فشيئا نحو الاعتراف للعمال بحق الإضراب، و ذلك بتنظيمه و مراقبة ممارسته في ظل احترام القوانين المنظمة له، فقيدته بشروط معينة لا سيما ترك المبادرة للنقابة لتقريره و تنظيمه، حتى تتمكن من السيطرة عليه، و تقادي موجات الاحتجاجات العنيفة أو الفوضوية⁵³.

و تشترط كثير من الدول نفاذ ميعاد سريان الاتفاقيات الجماعية للعمل قصد الالتزام بمضمونها و التقليل من فرص اللجوء إلى الإضراب، أو رفضه نهائيا مع الاعتراف بشرعيته في حالة ما إذا صاحبه توقف عن العمل في ميادين الأنشطة الحيوية للمجتمع، بل يجب تقرير حق الإضراب المشروع بما لا يشكل خطرا على الإنتاج و استقرار علاقات العمل⁵⁴.

أما بالنسبة لتكريس حق الإضراب فقد جاء متأخرا، ففي فرنسا لم يعترف صراحة بحق الإضراب إلا بموجب دستور 1946، و نفس الملاحظة تسجل بالنسبة لبعض الدول الأوروبية الأخرى، حيث مثلا في إيطاليا لم يصبح حق الإضراب مشروعاً إلا بمقتضى دستور 1948⁵⁵، بينما في إسبانيا و البرتغال فكان ذلك سنة 1977، و يختلف الأمر بالنسبة لألمانيا الاتحادية سابقا من مقاطعة إلى أخرى حيث يتفاوت اعتراف هذه المقاطعات بحق الائتلاف فقط نظرا لعدم الاعتراف الرسمي بالإضراب في الدستور الفدرالي⁵⁶.

⁵³ - رشيد واضح، المرجع السابق، ص 122 .

⁵⁴ - علي عوض حسن، الوجيز في شرح قانون العمل، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص 628.

⁵⁵ - تنص الفقرة السابعة من مقدمته: "حق الإضراب يمارس في إطار القوانين التي تنظمه"، و نفس النص ورد في دستور الجمهورية الخامسة سنة 1958.

⁵⁶ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 143.

و من التشريعات العربية التي تعترف بحق الإضراب و تنظمه قوانين العمل و اللوائح المنظمة لتسوية المنازعات الفردية أو الجماعية للعمل نجد أولا التشريع المصري حيث أن حق الإضراب أصبح مشروعا في مصر بموجب الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية⁵⁷ التي أصبحت نافذة في مصر منذ 1982/04/14 و بصدر قانون العمل رقم 12 لسنة 2003 تؤكد هذا الحق و تم تنظيمه⁵⁸ لا سيما في المواد 192، 193، 194، 195 من هذا القانون.

و كذلك تشريع دولة قطر بداية من سنة 1962، و قانون العمل في المملكة الأردنية رقم 21 سنة 1960، قانون النقابات العمالية البحريني رقم 33 لسنة 2002، قانون العمل التونسي رقم 27 لسنة 1968، قانون العمل الليبي رقم 7058 لسنة 1970.

أما عن الإضراب في المغرب فقد اعترف بحق الإضراب في الدستور المغربي الصادر عام 1962 في المادة 14 منه، و اعتبرته وسيلة من الوسائل المشروعة للدفاع عن الحقوق النقابية و تحسين الأوضاع الاجتماعية للعمال⁵⁹.

و نخلص إل القول بأن أغلب تشريعات الدول الرأسمالية تعتبر الإضراب حقا مشروعا باعتباره من الوسائل الفعالة التي يلجأ إليها العمال للدفاع عن حقوقهم التي قد تُسلب من قبل أصحاب العمل.

الفرع الثاني : التشريعات المعارضة لممارسة الإضراب

يرى أنصار هذا الموقف أن الإضراب حق غير مشروع فهو يعد خطرا على الأمن العام في أغلب الأحوال بما فيه من اعتداءات بين العمال المضربين حتى يتحقق هدفهم من الإضراب و المتمثل في تعطيل العمل و وقف الإنتاج و بالتالي إلحاق الخسارة ، بل و قد يمتد بهم الأمر إلى احتلال المصانع و تخريبها من قبل بعضهم البعض بقصد الانتقام أو لدفع صاحب العمل إلى تحقيق مطالبهم قبل تخريب مصنعه أو مؤسسته كما يرون أن إباحة الإضراب تؤدي إلى تكراره مما يلحق ضررا بالإنتاج القومي لمختلف الدول التي تعتنقه.

و غالبا ما تكون التشريعات المعارضة لممارسة الإضراب تشريعات الأنظمة الاشتراكية التي ترى في المؤسسة مجرد وسيلة لتحقيق أهداف معينة و محددة في مخططات التنمية الوطنية الشاملة اعتمادا على المبادئ الأساسية لهذه الأنظمة و التي أهمها مبدأ التخطيط الاقتصادي، و مبدأ الملكية العامة لوسائل الإنتاج تتمكن من خلالها الدولة الاشتراكية من برمجة الإنتاج و التوزيع لمخططات دورية و التي يتم فيها وضع مؤسسات لتوزيع الدخل الوطني عن طريق

⁵⁷ - أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1966/12/16.

⁵⁸ - رمضان عبد الله صابر، المرجع السابق، ص 80.

⁵⁹ - سامر احمد موسى، المرجع السابق، ص 22.

تحديد الأجور و الضرائب على أساس الخطة المركزية⁶⁰ . إذ تتدخل الدولة لتحديد و توجيه و تنظيم علاقات العمل ضمن أطر قانونية و تنظيمية، بهدف ضمان استقرار عالم الشغل و استمراريته و ضمان المساواة في الحقوق و الواجبات، و بالتالي القضاء على كل الخلافات التي قد تنشأ بمناسبة أو بسبب علاقات العمل.

و من هذه التشريعات، التشريع الروسي الذي لا يعترف بالإضراب مطلقاً نظراً لعدم تطابقه و الإيديولوجية السياسية للبلاد، إذ تنص المادة 20 من الدستور الروسي لسنة 1977 على أنه : " واجب و قضية شرف بالنسبة لكل مواطن روسي مستعد للعمل بكل ضمير مهني في قطاع عمل قد اختاره، و بالتالي عليه لأن يحترم قواعد و نظام العمل.... و كل اختلاف يجب أن يعرض على المحاكم "

و يتضح من نص هذه المادة بأن على العمال احترام قواعد العمل لأن الإخلال أو التعدي على العمل يتنافى و مبادئ المجتمع الاشتراكي و كل خلاف أو نزاع عمالي يجب عرضه على المحاكم و التي أطلق عليها تسمية محاكم الرفاق، و من المهام التي أوكلت لهذه المحاكم الحفاظ على تهذيب العامل داخل إطار اشتراكي و احتراماً لمبادئ الحياة الاشتراكية⁶¹.

الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من ممارسة الإضراب

ساد عالم الشغل في الجزائر إضرابات عديدة في القطاعين العام و الخاص ، فإلى وقت قريب كان الإضراب من الأمور الممنوعة في القطاع العام حيث لا يجد المتصفح للقوانين المنظمة لهذا القطاع أية إشارة لمصطلح الإضراب في ظل النظام الاشتراكي .

و تعتبر الجزائر من بين الدول التي اعترفت بالإضراب كحق للعمال بعد استرجاعها لسيادتها الوطنية، في أول دستور لها بتاريخ 10 سبتمبر 1963 ، و الذي كانت معظم نصوصه ديمقراطية حيث نصت المادة 20 منه على أن : « حق تنظيم النقابات و الإضراب و مشاركة العمال في تسيير المؤسسات حقوق معترف بها و تمارس في إطار القانون» ، إلا أن هذا الاعتراف لم يعمر طويلاً لأن الجزائر بعد تاريخ 19 جوان 1965 رسمت سياستها على ضوء الاشتراكية بإقامة دولة على أساس عصري و عليه نجد أن القانون رقم 74/71 المؤرخ في 16 أفريل 1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات لم ينص على حق الإضراب باعتباره جعل العامل في القطاع العام منتجا و مسيراً و يتحمل مسؤوليته بتسيير المؤسسة ، و أن هذه الأخيرة هي عامة باعتبارها رأس مال مشترك للهيئة المستخدمة، صاحب العمل وجميع العمال و تابعة

⁶⁰ - رشيد واضح، المرجع السابق، ص 116.

⁶¹ - سامر احمد موسى، المرجع السابق، ص 19.

للدولة و بالتالي فهي مؤسسة العمال فلا يمكن استعمال أي ضغط على الدولة باعتبارها من حقوق عمالها .

و أول نص تضمن إباحة الإضراب في هذا القطاع -الخاص- يعود إلى سنة 1971 حيث نصت المادة 15 من القانون رقم 75/71 « لا يجوز الأمر بالإضراب عن العمل إلا بعد إخبار مفتش العمل بقصد المصالحة و بعد مصادقة السلطة النقابية »، ف دستور 1976 حدد ذلك و قلل من وجود نزاعات في ميادين القطاع العام بسبب إزالة الفوارق الاجتماعية و توجيه علاقات العمل ضمن أطر قانونية و تنظيمية محددة تكفل المساواة في الحقوق و الواجبات و تعمل على ضمان استمرارية العمل⁶² .

كما جاء القانون رقم 12/78 المؤرخ في 1978/08/05 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل و الذي استمد نصوصه من دستور 1976 خاليا من النص على الإضراب في القطاع العام و إنما أجازته في المؤسسات الخاصة بهدف منع استغلال العمال من طرف أرباب العمل.

أما في القطاع العام فكان حق الإضراب معترفا به إلا أنه تميز بالطابع السياسي أكثر منه قانوني حيث ظلت القوانين جامدة و لم يصدر بشأنها نصوص تنظيمية تدخلها حيز التنفيذ ، غير أن دستور 1989 في ظل الإصلاحات السياسية و الاقتصادية و التعددية الحزبية اعترف في مادته 54 بحق الإضراب ليمارس في القطاعين العام و الخاص و تصدر بشأنه قوانين تنظيمية قصد هيكلة ممارسته و إخضاعه للقانون .

إن حق الإضراب يمارس في إطار القوانين التي تنظمه و على غرار ما وقع في فرنسا فإن التعبير الذي جاء به الدستور لا يقصي عمال القطاع العام و لا الموظفين و هذا ما أكده القانون 02-90 المؤرخ في 1990/02/06⁶³ ، كما أقرت المادة 58 من القانون رقم 11-90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل⁶⁴ الاعتراف بحق الإضراب فأصبح العمال في كلا القطاعين العام و الخاص يتمتعون بنفس الحقوق في ممارسة حق الإضراب و يخضعون لنفس الأحكام القانونية المنظمة له إلا ما تم استثناءؤهم صراحة بمقتضى المادة 03 من هذا القانون .

⁶² - أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 144 .

⁶³ - ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصة للنشر، 2003 ، ص 369 .

⁶⁴ - المعدل و المتمم بالقانون رقم 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 .

المبحث الثاني: 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.

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

و سنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى بعض صور الإضراب المشروع (المطلب الأول) و صور من الإضراب الغير مشروع (المطلب الثاني).

المطلب الأول: صور الإضراب 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:

الفرع الأول: الإضراب التقليدي

هو الأسلوب الأكثر شيوعا و يقصد به التوقف الجماعي عن العمل بعد القيام بالإجراءات التحضيرية اللازمة من طرف الهيئة النقابية للمؤسسة أو ممثلي العمال و ذلك مع إيداع الإشعار المسبق بالإضراب لدى صاحب العمل بالإضافة إلى إعلام مفتشية العمل المختصة إقليميا⁶⁵.

و انقطاع العمال عن العمل و عدم التحاقهم بمناصبهم في هذا النوع من الإضراب لا بد 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 الإمكانيات المالية و على ممثلي هذه المؤسسات ألا يعينوا عمالا آخرين محل العمال المضربين حفاظا على مناصبهم و كذا تدعيما للحركة الاحتجاجية⁶⁶.

الفرع الثاني : الإضراب الدائري

⁶⁵ - بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل-علاقات العمل الفردية و الجماعية-، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2003، ص 200 .

⁶⁶ - رشيد واضح، منازعات العمل الجماعية و الفردية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003، ص

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

و يقصد 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 .

و 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 ليليه امتناع عمال قطاع آخر بعد استعادة الأول لنشاطه .

و يقسم الإضراب الدائري بدوره إلى إضراب أفقي يمارسه عمال صنف مهني معين و ينعكس سلبا على عمال صنف آخر تابع للأول و آخر عمودي هو أن يجمد العمل في قطاع محدد من المؤسسة دون أن يمس القطاعات الأخرى⁶⁷ .

الفرع الثالث : الإضراب القصير و المتكرر

يعرف هذا الإضراب بالتوقيفي و هو عبارة عن توقفات عديدة محددة و متكررة مع البقاء في أماكن العمل ، يتخللها انقطاع تام عن العمل و يتخذ شكل التوقف القصير عن العمل لمدة ساعة أو ساعتين أو البدء المتأخر عن مزاولة العمل و يكون الإضراب بهذه الطريقة أكثر جسامة على صاحب العمل من الإضراب التقليدي⁶⁸ .

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 تعسفا في استعمال الحق و هذا ما أقرته الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 11 مارس 1964 و يكون التكرار تعسفا إذا أدى إلى زعزعة استقرار المؤسسة .

المطلب الثاني : صور الإضراب الغير مشروع

⁶⁷ - رشيد واضح، المرجع السابق، ص 121 .

⁶⁸ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 220 .

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 الغير مشروع نذكر ما يلي :

الفرع الأول : الإضراب 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 ما⁶⁹.

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، عمالا كانوا أو مواطنين، بل أن العمال في هذه الصورة يجمعون بين صفتي العامل والمواطن في آن واحد ويتضح مما سبق بأن للإضراب السياسي خصائص ثلاث تميزه عن الإضراب المهني وهي:

1 - الإضراب السياسي لا يكون ضد صاحب العمل بل ضد الدولة :

يستعمل وسيلة عمالية للضغط على الدولة بغية حملها على انتهاج وجهة سياسية معينة سواء على الصعيد الداخلي أو على الصعيد الخارجي. كما إن الإضراب السياسي قد لا يكون موجها ضد الحكومة أو السلطات العامة، بقدر ما يكون الغرض منه لفت نظر الرأي العام من أجل التعاطف والتأزر، وهذا ما يظهر جليا من خلال الإضراب الذي دعت إليه المركزية النقابية (الاتحاد العام للعمال الجزائريين) يوم 01-02-1997 احتجاجا على اغتيال عبد الحق بن حمودة الأمين العام لهذه المنظمة يوم 29-01-1997 ، وكذلك في الإضرابات التي لازمت المسيرات والاعتصامات والتجمعات التي قامت بها أحزاب سياسية أو جمعيات مدنية خلال سنتي 1991، 1992.

2 - المضرب السياسي يتصرف بصفته مواطنا أصلا :

إن المتوقف عن العمل في الإضراب السياسي يتجرد من صفته المهنية، إذ لا تكون صفته هذه محل اعتبار لتحقيق الإضراب، بل يعامل على أساس أنه مجرد مواطن حتى لو كان يجمع بين الصفتين في آن واحد، وهذا بخلاف المضرب المهني، فإنه يتصرف بوصفه عاملا فقط⁷⁰ وإن لم تتوفر فيه هذه الصفة

⁶⁹ - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 48.

⁷⁰ - عبد الباسط عبد المحسن، المرجع السابق، ص ص 152 - 153 - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 49.

سقط حقه في الإضراب، لأن صفته محل اعتبار في هذا التصرف ، إن هذه الخصيصة ليست ثابتة مستقرة في جميع صور الإضراب السياسي، بل هي متغيرة من صورة إلى أخرى إذ قد يوصف المضرب بأنه مواطن بصرف النظر عن وضعه الاجتماعي، ويتحقق هذا في الإضراب السياسي المحض ، وقد يجمع بين الصفتين، مع تغليب إحداها على الأخرى في الإضرابات المختلطة، الاقتصادية السياسية، أو المهنية السياسية.

3 - عدم اقتران الإضراب السياسي بمطالب محددة في الأصل : سبق القول بأن

الإضراب السياسي يقتصر على الاحتجاج، أو إنكار سياسة معينة للدولة دون أن يصاحب هذا الاحتجاج تقديم مطالب محددة سلفا يمكن أن تكون موضوع مفاوضات بين الطرفين. و يمكن القول بأن موقف المضربين في هذه الصورة، موقف سلبي، لا مطلبي وهذا عكس الأمر بالنسبة للإضراب المهني حيث يظهر فيه موقف العمال المضربين موقفا إيجابيا من خلال تحضير قائمة المطالب وإجراء المفاوضات واقتراح الحلول.

الفرع الثاني : الإضراب في أماكن العمل

هو ذلك التوقف عن العمل الذي يكون مصحوبا باحتلال المضربين أماكن العمل و عادة ما يكون الهدف منه منع المستخدم من تشغيل العمال غير المضربين أو تعيين عمال جدد لمواصلة العمل. و يجب أن تتم ممارسته في الحدود المرسومة له قانونا، 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.

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

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

الفرع الثالث : 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 كلياً أو جزئياً أو أضرب جميع عمال القطاع أو بعضهم ، و يبقى الإضراب إجراء بيد العمال يسعون به إلى بلوغ مكاسب مهنية و الغاية تكون بكل الوسائل و الطرق⁷¹ .

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.

⁷¹ - رشيد واضح، المرجع السابق، ص 122 .

الفصل الأول : الضمانات القانونية لممارسة حق الإضراب

إن إضفاء صفة المشروعية على التصرف الصادر عن العمال المضربين يتطلب توافر جملة من العناصر التي تشكل في مجموعها الفعل المكون للإضراب و الذي لا يكون مباحا إلا بتوافر حسن النية.

و لا بد أن يكون استعمال الحق مشروعاً في الإطار و الحدود التي رسمها القانون المنشئ لهذا الحق و بالقيود التي يفرضها.

و إذا كان المشرع الجزائري قد أباح للعمال حق الإضراب و كرس له في سبيل ذلك جملة من الآليات القانونية و المؤسساتية لحياته، إلا أنه و في المقابل قيده بالعديد من القيود التي تحول دون الإضرار بمصلحة المجتمع أو الحياة الاقتصادية أو الإخلال بأمن البلاد أو التخريب لأموال الدولة، ذلك أن ممارسة حق الإضراب، و لئن كان حقاً وثيق الصلة بالواقع الاجتماعي و المهني و الاقتصادي في المجتمع الذي يمارس فيه، إلا أنه يتعين أن يحاط بسياسات من القيود التي تستهدف أساساً حماية النظام العام في الدولة حتى يمكن التوفيق بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة، و كذا بين ممارسة حق الإضراب و ضرورة حماية النظام العام.

و بناء على ما سبق تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، حيث خُصص المبحث الأول للحديث عن عناصر الإضراب باعتبارها أحد مبررات مشروعيتها، أما المبحث الثاني فقد تناول آليات حماية حق الإضراب و شروط ممارسته.

المبحث الأول : إضفاء المشروعية على الإضراب

إن جوهر سلوك الإضراب هو الامتناع، كما أن جوهر سلوك الامتناع في قواعده العامة هو الاحجام عن القيام بواجب ملزم في ظروف معينة قررها المشرع⁷².

و مع ذلك فقد أقر المشرع بالإضراب كحق من الحقوق التي يمكن للعمال استعمالها لكن وفق شروط و ضوابط معينة سنأتي على بيانها في المبحث الثاني من هذا الفصل.

و لا يكفي السند القانوني لوحده لإباحة الإضراب، و إنما لا بد من توافر عناصر معينة فيه و التي تُحدد من خلالها النتائج التي تترتب على الحالة الفعلية للإضراب، و قد تناولت التعريفات السابقة سواء من الجانب الفقهي أو القضائي هذه العناصر التي تنقسم إلى نوعين أساسيين هما : عناصر معنوية و أخرى مادية.

و تعتبر هذه العناصر أحد الأركان التي ينبغي توافرها لإضفاء المشروعية على الإضراب، و إلا تحول من فعل مباح إلى سلوك مُجرم.

و فيما يلي سوف نحدد مختلف العناصر المعنوية للإضراب (المطلب الأول) و كذلك العناصر المادية له (المطلب الثاني).

المطلب الأول : العناصر المعنوية للإضراب

إن إضفاء صفة الإضراب على التوقف الجماعي، يتوقف على وجود نية لدى المضرابين، و عقد عزميتهم عليه بصورة مدبرة سابقة من أجل تحقيق مطالب مهنية، و هذا ما يشكل العناصر المعنوية للإضراب. و سنستعرض هذه العناصر الثلاثة ضمن فروع ثلاث على النحو التالي :

الفرع الأول: نية الإضراب في التوقف

ليس كل توقف عن العمل مهما كان -فرديا أو جماعيا - هو إضراب، بل يشترط انصراف نية المتوقفين عن العمل، إلى الإضراب، أي عقد العزم على الخروج أو مخالفة شروط عقد العمل أو النظام اللائحي للعمل مؤقتا، متى كان ملزما به.

⁷² - أشرف عبد القادر قنديل، الإضراب بين الإباحة و التجريم - دراسة مقارنة -، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2014، ص 62.

ويترتب على هذا أن توقف العامل أيام العطل الرسمية أو العرضية- كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، أو رضا صاحب العمل الصريح أو الضمني، لا يعد إضراباً لعدم انصراف إرادة صاحبه أو أصحابه إلى التحلل مؤقتاً عن تنفيذ شروط علاقة العمل، عقدية كانت أم لائحية.

إن انصراف قصد المتوقفين عن العمل إلى الإضراب، يستوجب بالضرورة أن يهدف إلى إجابة مطالبهم المهنية، وهذا لا يستتبع حتماً انصراف نيتهم إلى الإضرار بمصالح صاحب العمل⁷³ رغم أن الإضراب هو وسيلة ضغط يمارسه العمال من خلال توقفهم عن العمل بغية تحقيق مطالب مهنية وهذا التوقف يؤدي بالضرورة إلى إلحاق بعض الأضرار بصاحب العمل ومع ذلك فالتوقف الجماعي بقصد الدفاع أو تلبية مصالح المتوقفين المهنية يعد مشروعاً.

الفرع الثاني: تدبير الإضراب

يقصد بتدبير الإضراب، اتفاق العمال الصريح السابق أو توافق أو تلاقي أو اتحاد إرادتهم صدفه لاحقاً، على التوقف الجماعي عن العمل.

ويعني ذلك عدم اعتبار مجرد تزامن لحالات توقف فردي عن العمل من عدد محدد أو غير محدد من العمال، لأسباب فردية مختلفة، تدبيراً، وإن ما يحقق المبدأ- وهو تدبير الإضراب- هو وحدة المطالب المهنية لدى العمال المضربين.

إن التحديد السالف لعنصر تدبير الإضراب باعتباره عنصراً أساسياً، من العناصر المعنوية اللازمة لقيام الإضراب الشرعي، ينسجم وموقف محكمة النقض الفرنسية من الإضراب إذ تعرفه بأنه " التوقف المدبر عن العمل بقصد تأييد إجابة المطالب المهنية التي سبق رفضها من جانب صاحب العمل ".

وقد تضمن القانون 90-02 في المادتين 27 و 29 هذا العنصر صراحة، إذ نجد المادة 27 تشترط ذلك في شطرها "..... والبت في احتمال التوقف الجماعي عن العمل المنفق عليه " و كذلك المادة 29 التي تنص على أنه " يشرع في الإضراب المنفق عليه.... "

وهكذا فإن تدبير الإضراب يتحقق في حالتين اثنتين :

الحالة الأولى: الاتفاق السابق بين العمال على الإضراب :

يعتبر الاتفاق السابق بين العمال على الإضراب شرطاً جوهرياً في الإضراب، يترتب على إهماله عدم شرعية الإضراب، ويتم الاتفاق السابق-بصرف النظر عن الإجراء الذي يتم به- سواء أكان الاتفاق صدر نتيجة استفتاء بين العمال من أجل البت في احتمال التوقف عن العمل،

⁷³ - عبد الباسط عبد المحسن، المرجع السابق، ص 62.

وهذا هو مسلك القانون 90-02 في المادة 28 منه و التي تنص على أنه : " يوافق على اللجوء إلى الإضراب عن طريق الاقتراع السري، و تكون الموافقة بأغلبية العمال المجتمعين في جمعية عامة تضم نصف عدد العمال الذين تتكون منهم جماعة العمال المعنية على الأقل".

وقد يكون الاتفاق السابق نتيجة قيام المنظمة النقابية بإعلان وتنظيم الإضراب، باعتبارها مخولة بذلك قانونا في بعض الحالات⁷⁴ والدول⁷⁵. وفي هذه الحالة تصدر أوامرها إلى العمال، الخاصة بشكل الإضراب ومدته، والتدابير اللازمة لممارسته وحمايته، كتعيين مجموعة تتولى الإشراف على تنفيذه، ويطلق عليها باللغة الفرنسية **Piquet de grève** ولجنة إدارة الإضراب **.Comité de grève**.

الحالة الثانية: التوافق اللاحق في نوايا المضربين :

إذا كان الأصل أن يتم الاتفاق بين العمال قبل إقدامهم على الإضراب، فإن تلاقي أو اتحاد إرادات المتوقفين عن العمل لاحقا حول أهداف مشتركة يعد سببا رئيسيا ينم عن توافر عنصر تدبير الإضراب، بصرف النظر عما إذا كان التوقف انفرادي أو جماعي فالمهم هو أن تتوافق نوايا المتوقفين عن العمل وإرادتهم من أجل مطالب مهنية مشتركة قلت أم كثرت، بل يكفي أن تكون هناك نقطة واحدة مشتركة ليتحقق الاتفاق اللاحق وبالتالي تدبير الإضراب.

أما إذا كانت نوايا الممتنعين عن العمل الملزمين به، يختلف من ممتنع إلى آخر، سواء من حيث السبب أو الغاية فإن هذا التوقف يعتبر غير شرعي لتخلف عنصر تدبير الإضراب.

وما يجب لفت النظر إليه حول هذا العنصر بحالتيه، أن مسألة توافر القصد مسألة واقع للقاضي إذ له سلطة تقديرية في تقدير التوقف عن العمل، ما إذا كان يعبر بذاته عن الإضراب نتيجة اتفاق سابق، أم أن إرادة المتوقفين عن العمل تلاقت وارتبطت ببعضها البعض لاحقا عن التوقف من أجل هدف مشترك أو في جزء منه.

إن مهمة القاضي إن كانت سهلة في الحالة الأولى، وهي حالة الاتفاق المسبق الصريح عن الإضراب، فإن مهمته تبدو صعبة في الحالة الثانية لأنه سيواجه البحث في نوايا هؤلاء المتوقفين عن العمل، وتقدير نية كل واحد منهم للوصول إلى ما إذا كانت إرادتهم متطابقة أم لا.

⁷⁴ - إضراب عمال المرافق العامة في فرنسا وفقا لقانون 13 جويلية 1963. أنظر ذلك بالتفصيل في: مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص

352.

⁷⁵ - الإضراب في ألمانيا من اختصاص النقابة وهو المعمول به واقعا في بلدنا أيضا. أنظر ذلك بالتفصيل في : عتيقة بلجيل، الإضراب في المرافق العامة -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005، ص25.

غير أن مهمته ليست مستحيلة، إذ أن له سبيل منير يستطيع بواسطته التأكد من نية المضربين، وهذا السبيل يكمن في المطالب المهنية التي تعتبر المنارة التي يلجأ إليها التائه، كما له أن يستند إلى نص المادة 28 من القانون 90-02 لمعرفة مدى توافر عنصر تدبير الإضراب.

الفرع الثالث: المطالب المهنية

يعتبر عنصر المطالب المهنية محورا مركزيا، أو شعاع بقية العناصر، إذ يؤدي تخلفها إلى انتفاء صفة الإضراب الشرعي عن التوقف الجماعي المدبر عن العمل.

ولبيان عنصر المطالب المهنية وتحديد مدلوله القانوني كشرط لازم لإضفاء صفة الشرعية على التوقف الجماعي لابد من بحث المسائل التالية:

هل من الضروري تحديد هذه المطالب المهنية؟

ما هو محتوى هذه المطالب المهنية؟

أولا: ضرورة التحديد السابق للمطالب المهنية

إذا كان الأمر بالنسبة لهذه المسألة محسوما في القانون 90-02، المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب إذ اشترط ضرورة التحديد السابق لهذه المطالب، وحدد الوسائل والإجراءات التي من شأنها توصيل المطالب المهنية إلى صاحب العمل وحلها قصد اتقاء اللجوء إلى الإضراب لتفادي النتائج السيئة التي تعود اقتصاديا واجتماعيا على الطرفين، والمجتمع، كعدم حصول المضربين على الأجور وانخفاض الإنتاج بالنسبة لصاحب العمل، والمصاعب الاجتماعية والاقتصادية الناجمة عنه بالنسبة للغير.

كما أن هذا المسلك الذي سلكه المشرع الجزائري يقصي من دائرة الإضرابات الشرعية، الإضراب المفاجئ وهو ما سنتعرض إليه في العناصر المادية للإضراب لاحقا⁷⁶.

وهذا على عكس الوضع التشريعي في فرنسا باعتبار أن النص الدستوري جاء عاما ولم يصدر قانون ينظم الإضراب بعد إلا بصفة جزئية كما هو الشأن في إضراب عمال المرافق العامة⁷⁷.

إن السبيل الذي انتهجه المشرع الجزائري في هذه المسألة يتماشى والاتجاه القضائي في فرنسا، إلا أن أحكام محكمة النقض الفرنسية مستقرة على ضرورة التعبير السابق على المطالب

⁷⁶ - أنظر لاحقا ص 47.

⁷⁷ - في تفصيل ذلك أنظر: SINAY(H) et JAVILLIER(J.C) : La Grève, 2^{ème} edition, Dalloz, 1984, p168.

العمالية كشرط ضروري لإضفاء صفة الشرعية على التوقف الجماعي، فضلا عن استلزامها أن تكون هذه المطالب قد رفضت من جانب صاحب العمل، سواء كان الرفض صريحا أو ضمنيا .

ولعل أصدق تعبير نقدمه لتوضيح موقف محكمة النقض الفرنسية في هذه النقطة، وما يترتب عليه من تجريدها لبعض الإضرابات من الشرعية هو تعريفها التالي للإضراب "الإضراب هو توقف مدبر عن العمل، بغرض تأييد المطالب المهنية التي سبق رفضها من جانب صاحب العمل"⁷⁸.

كما ذهبت في حكمها الصادر في 26-03-1980 على أن " التعبير السابق عن المطالب هو الذي يسمح بتمييز الإضراب عن العصيان حتى ولو كان جماعيا مدبرا وكذلك تمييزه عن عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية "⁷⁹.

إلا أن البعض في الفقه الفرنسي⁸⁰ ذهب إلى عدم ضرورة التعبير السابق عن المطالب المهنية كشرط لشرعية التوقف الجماعي وإسباغ صفة الإضراب عليه. و ذلك انطلاقا من أن إعلام صاحب العمل من شأنه أن يفقد الإضراب فاعليته في التأثير على صاحب العمل، وفي نفس الوقت يتعارض بل يهدم طبيعته باعتباره وسيلة ضغط على صاحب العمل للاستجابة لمطالبهم. وهذا الرأي الفقهي يوسع نطاق التوقفات الجماعية مضفيا على معظم صور الإضراب صفة الشرعية .

وفي تقديرنا فإن السبيل المتبع من طرف المشرع الجزائري، والقضاء الفرنسي فضلا عن مزاياه السابقة، فإنه يحقق أهم وأسمى هدف من وجود الإنسان ككل وهو الأصل والتمثل في العمل، والإضراب استثناء لا يمارس إلا عند الضرورة القصوى، وضمن شروط تنظيمية.

ثانيا: محتوى المطالب المهنية

لم يتفق الفقه الفرنسي على تحديد المطالب المهنية، فأنقسم إلى قسمين حسب المنحنى الذي اعتنقه في تعريفه للإضراب فقسم يوسع من دائرة محتوى المطالب المهنية وقسم آخر يضيق منها تماشيا مع تحديده لمفهوم الإضراب.

وسنتعرض للرأيين مع تبيان موقف المشرع الجزائري من ذلك.

⁷⁸ - BULL. CIV. V. N 600, p 425. 72.1911.08 CASS. SOC. : مأخوذ عن : مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 342

⁷⁹ - CASS. SOC. 26.03.1980 CITE PAR SINAY et JAVILLIE OP.CIT, p168.

⁸⁰ - SINAY et JAVILLIER, OP. CIT, p168.

الرأي الأول: الاتجاه الموسع للمطالب المهنية

تشتمل المطالب المهنية عند أنصار هذا الاتجاه كل ما يتعلق بشؤون أو قضايا العمال، سواء، حددت هذه المصالح ضمن عقد العمل، أو اللائحة أو القانون، أو بمجرد الرغبة في تحسين ظروف العمل بصفة عامة⁸¹.

ويجد هذا الاتجاه مبرره في كون الاعتراف الدستوري بالإضراب جاء مطلقا دون تحديد للمطالب المهنية التي يتقرر من أجلها، فضلا عن تحقيقه لفاعلية الإضراب باعتباره الوسيلة القانونية المخولة للعمال للدفاع بها عن المطالب المهنية كما أن هذا المفهوم من شأنه أن يغطي صور الإضراب المختلفة⁸².

موقف القضاء الفرنسي:

إن الأحكام القضائية لدى محكمة النقض الفرنسية، بالرغم من اعتناقها للتعريف الضيق للإضراب إلا أن أحكامها في ميدان المطالب المهنية قد وسعت من نطاقها بكيفية لا تخل بموقفها من التعريف الذي أخذت به.

وانطلاقا من هذا فإنها كيفت امتناع العمال عن العمل احتجاجا على شروط العمل الجديدة، أو الفصل الجماعي للعمال⁸³ أو المعاملة القاسية على أنها إضرابات.

بل كيفت الامتناع عن العمل من قبل العمال احتجاجا على تعطيل أجهزة التدفئة إضرابا⁸⁴ فضلا عن توقف العمال تضامنا مع المضربين، بالإضافة على التوقف الجماعي عن العمل من أجل مطالب مختلطة اقتصاديا وسياسيا.

⁸¹ - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 47.

⁸² - عبد الباسط عبد المحسن، المرجع السابق، ص 70.

⁸³ - CASS. SOC. 26.10.1977 : BULL. CIV V, p 452.

مأخوذ عن : محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 524

مأخوذ عن : محمود جمال الدين زكي، نفس المرجع، نفس الصفحة

⁸⁴ - CASS. SOC. 12.01.1971 : D.1971, p.130.

الرأي الثاني: الاتجاه المضيق للمطالب المهنية

يرى أصحاب هذا الاتجاه⁸⁵ ضرورة تحديد هذه المطالب المهنية ضمن شروط علاقة العمل الفردية ، عقدية كانت أو لائحية التي تربط بين طرفي العلاقة أي جعل المطالب المهنية قاصرة على ما ورد في الأداة القانونية المنشئة لعلاقة العمل، دون الخروج على ما هو مشروط في هذه الأداة .

إن تكييف التوقف الجماعي المدبر عن العمل ما إذا كان يشكل إضرابا شرعيا أم لا، يكمن في ما إذا كان التوقف يهدف إلى تحقيق مطالب تضمنها عقد العمل الفردي أم لا ؟ وهذا ما يحول- حسبهم - دون خروج العمال بالإضراب عن الهدف الذي شرع من أجله، وهو تحقيق المطالب المهنية، فضلا عن استبعاده لصور من التوقف الجماعي من نطاق الإضراب القانوني، وخاصة صورتنا للإضراب السياسي و حالات الإضراب التضامني.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من محتوى المطالب المهنية

أعطى المشرع الجزائري للمطالب المهنية محتوى واسعا ففضاضا، بحيث يتماشى وكل زمان ومكان، إذ نجده صنف هذه المطالب في المادة 02 من القانون 90- 02 إلى :

- العلاقات الاجتماعية.

- العلاقات المهنية.

- الشروط العامة للعمل.

وإذا ما حاولنا تحديد محتوى كل عنصر من العناصر الثلاثة المشكلة للمطالب المهنية، فإننا نضطر إلى دراسة كل محاور قانون العمل، وقانون الوظيفة العمومية، فضلا عن مجموعة لا يستهان بها من النصوص التنظيمية و التنفيذية، زيادة عن الاتفاقات الجماعية والعقود الفردية تنأى المجلدات عن استيعابها، وهذا ما يجعل إمكانية تحديد المحتوى بصفة دقيقة وشاملة يكاد أن يكون مستحيلا، لاسيما في شقه المتعلق بالعلاقات الاجتماعية .

وقد أرجعت الدراسات الفقهية لقانون العمل و الوظيفة العمومية، محتوى هذه المطالب إلى الحقوق المتعلقة بسير العمل، وتنظيمه، والحقوق المتعلقة بساعات العمل الأصلية و الإضافية،

والعطل الرسمية و الظرفية، والحقوق المتعلقة بالأجور وملحقاتها، والحقوق المتعلقة بالوقاية من أخطار العمل وحوادثه.

و حسب الوصف السابق فإن محتوى المطالب المهنية، قد يتسع ليشمل حتى صور الإضراب السياسي لعدم وجود معيار دقيق يفصل بموجبه بين المطالب المهنية أو الاقتصادية والسياسية. مع أن المشرع ربط هذه المحاور الثلاثة التي تشكل المطالب المهنية بعلاقة العمل، وهذا ما يوحي حسب التفسير الظاهري للنص بانتهاجه للاتجاه المضيق للمطالب المهنية، وهو أمر لا نعتقد أن المشرع قصده بقدر ما كان يقصد استبعاد الإضراب السياسي المحض والإضراب التضامني الخارجي وإن كان ليس هناك ما يؤكد ذلك في أحكام القضاء الجزائري.

إلا أن هذا الطرح نراه أكثر عقلانية ومنطقا كما يستخلص من دراسة مجمل الآراء والتعليقات السابقة لهذا الموضوع. وقد كثر أولئك الذين يعتبرون موقف العمال بحثا عن تحسين وضعهم نوعا من الموقف الأخلاقي ونوعا من الصراع ضد الظلم و الامتيازات⁸⁶.

وهذا ما يحول- حسبهم - دون خروج العمال بالإضراب عن الهدف الذي شرع من أجله، وهو تحقيق المطالب المهنية، فضلا عن استبعاده لصور من التوقف الجماعي عن نطاق الإضراب القانوني، وخاصة صورتنا الإضراب السياسي⁸⁷ وحالات في الإضراب التضامني⁸⁸.

⁸⁶ - جورج فيردمان و بيار نايفل، رسالة في سوسولوجيا العمل، الجزء الثاني، ترجمة حيدر حسين، منشورات عويدات/لبنان، وديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1987، ص 255.

⁸⁷ - الإضراب السياسي : **la grève politique** : أنظر لاحقا ص 38.

⁸⁸ - الإضراب التضامني : **La grève de solidarité** : و يعني إضراب التضامن، امتناع العمال عن العمل الملزمين به، قصد الدفاع عن المصالح المهنية لعمال آخرين لا ينتمون إلى نفس الجهة المستخدمة، ولا تربطهم مصالح مشتركة مباشرة، ورغم الانعكاسات الهامة التي يربتها كسيادة روح الإضراب وإدكائها وتفعيلها بين العمال، وفعالية موقفهم مما يجعل أصحاب الأعمال أكثر استجابة إلى مطالب المضربين، ويقتصر على تحقيق مصلحة معنوية أو أدبية للمتضامنين، وهو ما يشكل إضرابا غير مشروع. LA TOURNERIE, OP. CIT, p 351.

المطلب الثاني: العناصر المادية للإضراب

لقيام الإضراب لابد من التوقف عن العمل و الذي يمكن أن يتخذ عدة أشكال، كما يجب أن يكون هذا التوقف جماعيا و هو عنصر تتوقف عليه مشروعية الإضراب. و لتوضيح هذه العناصر سوف نتناولها في فرعين وفق ما يلي :

الفرع الأول: التوقف عن العمل

يعتبر التوقف عن العمل عنصرا أساسيا وجوهريا في الإضراب ، و يمكن تعريف التوقف عن العمل بصورة موجزة بأنه: "امتناع العمال عن أداء العمل الملتزمين به، التزاما قانونيا خلال فترة زمنية معينة ، سواء ، أكان مصدر الالتزام ، عقدا أو لائحة "، وبذلك تخرج الحالات التي يتم فيها امتناع العمال عن القيام بالعمل دون أن يكونوا ملزمين به كما هو الشأن بالنسبة للساعات الإضافية، أو العطل الرسمية أو العرضية التي يوافق عليها صاحب العمل⁸⁹.

و يأخذ التوقف عن العمل كعنصر جوهري في الإضراب، صورا عديدة يمكن إرجاعها إلى طائفتين:

أولا : طائفة الإضرابات العادية : و هي التي لا يختلف الفقه و القضاء حول شرعيتها و تتمثل في :

1- التوقف الكامل عن العمل⁹⁰

2- التوقف الجزئي GREVE PARTIELLE⁹¹

3- الإضراب الدائري LA GREVE TOURNANTE أو التوقف التناوبي

4- الإضراب أو التوقف المتكرر GREVE REPETEE

ثانيا: الطائفة الثانية: صور غير عادية للتوقف عن العمل

إذا كان الفقه و القضاء الفرنسيين قد اختلفا في الاعتراف بشرعية أو عدم شرعية هذه الإضرابات ، فإن تشريعنا ، قد حسم الأمر ، معتبرا أشكاله غير شرعية ، و تأخذ هذه الصور:

⁸⁹ - CASS. SOC. 27.01.69. BULL. CIV. V.N 50, p41- مأخوذ عن : محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 521

⁹⁰ - و مثال ذلك إضراب أرباب العمل طيلة أيام الأسبوع الأول من شهر فيفري سنة 1990 بوهران.

⁹¹ - وهو الذي يقوم به بعض العمال في مؤسسة أو مصلحة مع استمرار الباقيين في العمل كما حصل في إضراب أساتذة التعليم العالي المفتوح خلال السنة الجامعية 1999/98 و الذي توج بصور قرار تحكيمي بين وزارة التعليم العالي و البحث العلمي و المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي في 25-02-1999.

1- التوقف المفاجئ أو المباغت: ⁹²LA CESSATION SURPRISE

2- الإضراب البطيء أو إضراب الإنتاج أو القطارة: ⁹³GREVE PERLEE

3- الإضراب مع احتلال أماكن العمل **GREVE AVEC OCCUPATION DES LIEUX DE TRAVAIL**

والخلاصة أن التوقف عن العمل يستلزم أن يكون كاملا وصريحا ، بحيث تظهر فيه بجلاء نية العمال في الإضراب من أجل الاستجابة لمطالبهم كما يستوجب أن ينصب هذا التوقف على العمل الملزم للمضربين ، بصرف النظر عن مصدر هذا الالتزام ، وهذا هو الاتجاه السائد فقها وقضاء.

غير أن امتناع العمال غير المضربين عن القيام بأعمال العمال المضربين المسندة إليهم من طرف صاحب العمل خلال فترة الإضراب إلى جانب أعمالهم الأصلية ، قد أثار جدلا حول ما إذا كان هذا الامتناع يشكل إضرابا شرعيا أو هو مخالفة أوامر صاحب العمل.

و وفقا لقرار محكمة النقض الفرنسية⁹⁴ إن امتناع العامل عن القيام بالعمل الإضافي المسند إليه من رب العمل يشكل مخالفة لالتزامه المتعلق بطاعة أوامر صاحب العمل ، و بالتالي يجوز إلحاق الجزاءات التأديبية بالعامل الممتنع و عليه هذا الامتناع لا يشكل إضرابا لدى القضاء الفرنسي، و ذلك تماشيا مع التعريف الضيق لديه.

⁹² - و من أمثله إضراب عمال شركة الخطوط الجوية الجزائرية، إذ أضربوا بصفة مفاجئة يوم 30-09-1996 تضامنا مع زميلين لهم ، هما رئيس نقابة الطيارين و قائد طائرة ، اللذان كانا قد دخلا في إضراب عن الطعام يوم السبت و الأحد 28 و 29-09-1996 تعبيرا عن استيائهما من الإجراءات التي قامت بها الشركة و المتمثلة في طرد بعض المضربين ، و فسخ العلاقة بين البعض منهم و الشركة ، و إعادة توظيف بعضا منهم بصفة ابتدائية تعاقدية مؤقتة جراء الإضراب الذي قاموا به سابقا ، و الذي انتهى بإحالة ما يزيد على 60 طيارا في شهري جويلية و أوت 1996 على المحاكمة الجزائية التي انتهت ابتدائيا بإدانتهم لعدم امتثالهم لقرارات التسخير الصادرة عن والي ولاية الجزائر. -جريدة الخبر اليومية عدد 1777 ليوم الأحد 29-09-1996 ص 1 و 03،جريدة الخبر اليومية عدد 1779 ليوم الثلاثاء 01-10-1996 ص 24.

⁹³ - الإبطاء في العمل يعتبر إخلالا جسيما بتنفيذ العمال لالتزامهم بصفة عمدية تخول صاحب العمل التحلل من الالتزامات المقابلة كما يسمح له وفقا للقواعد العامة باتخاذ العقوبات التأديبية بجميع أنواعها ومراتبها دون أية ضمانات، وقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية الإبطاء في العمل تنفيذا سيفا للعمل .

⁹⁴ - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 28 .

أما بعض الفقه الفرنسي فإنه انتقد موقف محكمة النقض السالف الذكر لأن مبرراته تكمن في انفصال الامتناع عن حالة الإضراب⁹⁵، أما إذا كان الامتناع مرتبط بالإضراب ، فإن هذا الموقف في حد ذاته يعد إضرابا .

و نرى أن الحل الأقرب إلى الصواب هو أن نميز بين طبيعة الأعمال الإضافية المسندة للعامل غير المضرب من جهة و الأعمال الأصلية له ، فإن كان هناك تناسب و تلازم بينهما و بين اختصاصات العامل جاز لصاحب العمل استنادا لطبيعة علاقة العمل أن يكلف العامل غير المضرب بممارسة أعمال العامل المضرب و إن امتنع و ضع نفسه موضع العامل المخل بالتزاماته و هذا الحل يسهل الأمر للقضاء من جهة و يتماشى مع مبدأي ضمان القدر الأدنى للعمل و التسخير المنصوص عليهما في القانون 90-02 بموجب المادتين 33-41 .

الفرع الثاني: التوقف الجماعي عن العمل

يعتبر التوقف الجماعي عن العمل، الشق الثاني الأساسي في العنصر المادي للإضراب، يؤدي تخلفه إلى تجريد التوقف عن العمل من صفاته الشرعية، نظرا للانفرادية التي يتصف بها. والتي تجعل الرفض للعمل في حالة تضعه خارج إطار العلاقة القانونية مع صاحب العمل الذي يستطيع أن يرتب كافة الآثار المقابلة لهذا الخروج عن إطار العلاقة القانونية. وهكذا فالتوقف الجماعي عن العمل هو امتناع عدد من العمال عن أداء العمل الملزمين به ، امتناعا مدبرا وقد أثار جدل فقهي حول المعيار المعتمد لتحديد التوقف الجماعي ، و ذلك لغياب نص قانوني يحسم الأمر في فرنسا و مصر ، على عكس ما هو مكرس في القانون الجزائري رقم 90-02 المعدل بالقانون 91-27 إذ اعتمد معيار العدد للتوقف الجماعي ، و سنستعرض أولا معيار اعتبار التوقف عن العمل جماعيا حسب الفقه المقارن و نعبه بالحل القانوني المتبع في تشريعنا ثانيا .

أولا: معيار التوقف الجماعي

استنتج الفقه المقارن من دراسة بعض القوانين، وجود معيارين يعتمد عليهما في تحديد الجماعية في التوقف عن العمل ليجعل الإضراب شرعيا.

1- المعيار العضوي⁹⁶:

بمقتضاه فإن صفة الجماعية في التوقف عن العمل، تتحقق فقط بقيام المنظمات النقابية العمالية بتنظيم الإضراب و إعلانه ماعدا ذلك من التوقفات الجماعية ، يعتبر إضرابا غير شرعي

⁹⁵ - السيد عيد نايل، نفس المرجع ، نفس الصفحة . - عبد الباسط عبد المحسن ، المرجع السابق، ص 44.

⁹⁶ - أخذت بهذا المعيار ألمانيا بصفة كلية و فرنسا جزئيا (إضراب عمال المرافق العامة) بموجب القانون 31-07-63. أنظر ذلك بالتفصيل في : عبد الباسط عبد المحسن، المرجع السابق، ص 48.

مهما كان عدد العمال الذين قاموا به ، حتى لو كانت النسبة 100% و يبرر اتخاذ العقوبات التأديبية في حق هؤلاء.

2- المعيار العددي :

يقتضي هذا المعيار أن يتوقف عدد من العمال عن العمل بصفاتهم الجماعية، حتى يعتد به كإضراب، سواء تم إعلانه عن طريق المنظمة النقابية الممثلة للعمال أو عن طريق العمال أنفسهم كمجموعة واقعية⁹⁷.

و الصعوبة التي تعترض الفقه و القضاء في هذا المعيار العددي، هو تحديد الحد الأدنى من العمال الممتنعين عن العمل حتى يعتبر ذلك التوقف جماعيا يبرر الإضراب.

- اشترط البعض من الفقه لإضفاء صفة الجماعية على التوقف عن العمل أن يتوقف أغلبية عمال المشروع. و هذا الرأي غير حاسم في نظرنا لعدة أسباب :

إن تحديد الأغلبية يقتضي القيام باستفتاء لعمال المشروع و بناء على نتيجته يمكن إعلان الإضراب إذا ما وافقت الأغلبية على ذلك، و هذا معناه خضوع الأقلية لرأي الأغلبية و في هذا إهدار لرأي الأقلية و فقدان لقيمة الإضراب كحرية فردية تمارس بطريقة جماعية.

ما هي نسبة الأغلبية الواجبة لإعلان الإضراب، و ما هو الأساس المعتمد في تقديرها؟

- إن قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 29-05-1979 قضى صراحة بأنه : " على الرغم من أن أحد العمال الوحيد الذي توقف عن العمل في المشروع الذي يعمل فيه و بالرغم من عدم وجود مطالب مهنية خاصة به ، إلا أنه كان مشاركا في إضراب قومي للاحتجاج على خطة الحكومة لمكافحة التضخم ، و خاصة الاعتراض على تجميد الأجور و الدفاع عن الوظيفة، و تخفيض ساعات العمل. و تمثل هذه المطالب الاهتمامات اليومية للعمال في المشروع الذي يعملون فيه⁹⁸. كما أخذ القضاء الفرنسي أيضا بنفس الحل في الإضراب التضامني الذي يقوم به عامل واحد فقط، معتبرا صفة الجماعية متوفرة في هذه الحالة.

و على العكس من هذا فقد قررت محكمة النقض الفرنسية بأن امتناع أحد العمال بمفرده عن العمل كإشارة بدء في الإضراب ، أو لحث باقي العمال على مساندته بالامتناع عن العمل ، لا يتصف بالعمل الجماعي ، و لا يعد إضرابا ، بل تصرفا يشكل خطأ جسيما ، على أساس عدم اتخاذ قرار الإضراب بعد ، من العمال⁹⁹.

و قد اعترض الفقه الفرنسي على موقف محكمة النقض هذا مفرقا بين حالتين :

⁹⁷ - DURAND Paul et VITU André : Traité de Droit du Travail, Tome 3, Dalloz, Paris, p747.

⁹⁸ - CASS. SOC. 29.05.79. BULL. CIV. IV N° 464, p18. مأخوذ عن : محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 521

⁹⁹ - السيد عيد نايل ، المرجع السابق، ص ص 28 - 39.

- حالة ما إذا لم يلق موقف العامل مساندة من بقية العمال ، فهو خطأ جسيم.

- أما إذا لقي دعما و مساندة من العمال بانضمامهم إليه ، فإن تصرفه يعتبر سليما ، و ينصهر في الامتناع الجماعي اللاحق¹⁰⁰ و قد أثير التساؤل أيضا في فرنسا ، حول ما إذا أعلن العمال انتهاء حالة الإضراب واستئناف العمل، و لكن البعض منهم رفض استئناف العمل ، لعدم رضائهم عن النتائج المتوصل إليها مع صاحب العمل ، فهل يعد امتناع هذا البعض إضرابا؟

الراجع في الفقه الفرنسي، ترك هذه المسألة لتقدير القاضي في كل حالة على حدى ضمن ظروف يقدرها و يقرر وفقا لها ، ما إذا كان العمال المتمسكين بمواصلة الإضراب يكفي لاعتبار هذا الرفض جماعيا أم لا ؟

ففي الحالة الأولى يعتبر الاستمرار في الامتناع إضرابا و في الحالة الثانية يعتبر إخلالا بالالتزامات التعاقدية أو اللائحية ، يخول صاحب العمل حق التحلل من التزاماته ، و اتخاذ الإجراءات التأديبية الملائمة .

و قد أخذت محكمة النقض الفرنسية بهذا الحل بالرغم من أن أغلبية العمال قرروا استئناف العمل مبررة حكمها بقولها : " مع عدم وجود تنظيم تشريعي للإضراب الذي عبرت عنه مقدمة الدستور، فإن قرار استئناف العمل ليست نتيجته الحتمية انتهاء حالة الإضراب¹⁰¹ .

و رغم أن هذه المسألة لم تطرح بعد على القضاء الوطني إلا أنه يستحسن إن طرحت عليه في المستقبل أن يسلك الطريق الذي أخذته محكمة النقض الفرنسية لعدم وجود أي نص في القانون 90-02 يقطع في هذه المسألة ، كما نرى في موقف المشرع الجزائري من المعيار .

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من المعيار

الأصل أن العدد القانوني المطلوب لقيام الإضراب حسب المادة 28 من القانون 90-02 هو موافقة أغلبية نصف عدد العمال الذين ينتمون إلى الهيئة المستخدمة، وهذا حسب التفسير الظاهري للنص. غير أن نص المادة المحدد لهذا المعيار قد يحتمل تأويلا آخر نظرا للإبهام الوارد في عبارة " تتكون منهم جماعة العمال المعنية على الأقل " إذ يحتمل هذا النص أن

¹⁰⁰ - السيد عيد نايل ، نفس المرجع، ص 39 - 40 - عبد الباسط عبد المحسن ، المرجع السابق، ص 56.

¹⁰¹ - السيد عيد نايل ، المرجع السابق، ص 41.

تكون الأغلبية المطلوبة لقيام الإضراب ، لا بالنسبة لعدد عمال المؤسسة أو الهيئة المستخدمة أو المتجر أو الإدارة ككل ، بل بالعدد المجتمع في جمعية العمال المجتمعين لدراسة الأوضاع محل النزاع .

ومهما يكن من أمر فإن الموقف المتخذ من طرف المشرع الجزائري سواء الظاهر في النص أو المحتمل تأويله أو فهمه فإنه يطرح صعوبة حول مدى شرعية الإضراب، و يبقى الجدل قائما حول مدى توافر النصاب القانوني لعقد الجمعية ومعرفة العدد الصحيح لعمال المؤسسة أو الهيئة المستخدمة .

وإلى أي من الجانبين يضم عدد الممتنعين عن التصويت؟ وهل يعتبر الاجتماع الموالي إذا لم يتوفر النصاب القانوني في الاجتماع الأول قانونيا مهما كان عدد الحاضرين عملا بالقواعد العامة في هذا المجال ؟

إن ظاهر النص كما سبق توضيحه يشترط نصف عدد العمال ، وبالتالي فالاجتماع المنعقد قصد دراسة إمكانية اللجوء إلى الإضراب ، لا يكون قانونيا إلا إذا حضر نصف 2/1 عدد عمال الهيئة المستخدمة وأن العدد أو النصاب المطلوب لقيام الإضراب هو أغلبية هذا النصف الحاضر في الاجتماع مهما كان الاجتماع وكل خروج على هذا يجعل الإضراب غير شرعي ، يبرر الإجراءات القانونية الملائمة والرأي عندنا في هذه المسألة اعتبار الاجتماع الموالي الأول الذي لم يتوفر فيه النصاب القانوني لانعقاده صحيحا مهما كان عدد الحاضرين، وأن يكون العدد المطلوب وهو الأغلبية من الأصوات المعبر عنها.

غير أن هناك استثناء يرد على هذا المبدأ ويكمن في إمكانية إعلان النقابة عن الإضراب دون اللجوء إلى إتباع الإجراء المنصوص عليه في المادة 28 من القانون 90-02 وهذا هو الغالب الشائع، وإن كان يطرح إشكالا حول الشرعية.

المبحث الثاني: آليات حماية حق الإضراب و شروط ممارسته

يعد الإضراب من الحقوق المقدسة في حياة الطبقة العاملة التي ناضلت من أجل إرسائه ضمن الحقوق والحريات الأساسية، ليحظى بذلك باهتمام واسع المدى على الصعيدين الوطني والعالمي.

وقد نصت العديد من النصوص العالمية الصادرة عن مختلف الهيئات من موثيق ، إعلانات ، عهود واتفاقيات على هذا الحق بطريقة مباشرة وغير مباشرة لتحدو حدودها معظم دساتير الدول ومن بينها الجزائر من خلال تكريسها لحق الإضراب صراحة وبالتالي كفالة ممارسته وفق نظام قانوني محدد الأسس، و تحت حماية و رقابة عدة هيكل و مؤسسات. لكن هذه الحماية لحق الإضراب كان لا بد أن يقابلها وضع حدود لممارسة هذا الحق حتى لا يخرج عن الطريق الذي رُسم له و هو تحقيق مطالب مهنية مشروعة، و هو بالفعل ما قام به المشرع الجزائري و ذلك بوضع شروط لممارسة حق الإضراب تنظمه و تحدد ضوابط ممارسته دون أن يصل الأمر إلى وضع قيود تحرم هذا الحق أو تفرغه من مضمونه و إنما مجرد شروط تنظيمية الهدف من ورائها ضمان الموازنة بين الحقوق المتقابلة و المتعارضة و تحقيق المصلحة العامة و التكامل بين الممارسة الحرة لحق الإضراب وضرورة الحفاظ على مقتضيات النظام العام .

وللإحاطة بجوانب الموازنة سابقة الذكر لا بد من رسم معالم الإطار القانوني لحماية حق الإضراب حتى نستوضح مدى فعالية آليات وأجهزة الحماية الخاصة بضمان هذا الحق من جهة ونقف من جهة أخرى على طبيعة جملة الشروط الواجب مراعاتها واستيفؤها عند ممارسته ، هذا أدى بنا إلى تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول نتناول فيه الحماية القانونية و المؤسساتية لممارسة حق الإضراب أما المطلب الثاني فخصصناه إلى الشروط القانونية لممارسة حق الإضراب بما فيها الموضوعية والشكلية.

المطلب الأول : آليات حماية حق الإضراب

اعترفت الجزائر على غرار نظيراتها من الدول بحق الإضراب باعتباره من الحقوق والحريات الأساسية وذلك عن طريق تكريسه في وثقتها الدستورية تاركة مسألة تحديد كفيات ممارسته إلى النصوص التشريعية و الاتفاقية لاسيما من خلال القوانين الاقتصادية و الاجتماعية الصادرة مع بداية التسعينات و التي جاءت تجسيدا للتوجه اللبرالي الذي تضمنه دستور 1989، و التي تسري كلها -القوانين- في إطار مبدأ سمو الدستور .

إلا أن فعالية هذه النصوص في كفالة ممارسة حق الإضراب تتوقف أساسا على مدى نجاعة الأجهزة و المؤسسات التي أسند إليها المشرع الجزائري مهمة حماية حق الإضراب، ومدى استقلاليتها في تنفيذ المهام الموكلة إليها. وعليه سنحاول في هذا المطلب من خلال فرعين أساسيين دراسة النصوص القاعدية والهياكل المؤسساتية التي وفرها المشرع الجزائري قصد تعزيز وضمان الممارسة الفعلية لحق الإضراب .

الفرع الأول : الحماية القانونية لممارسة الإضراب

ينطوي حق الإضراب على مصلحة مشروعة للعمال، لذلك تتوفر له الحماية القانونية الكاملة واللازمة لممارسته بحرية ويجد الإضراب مشروعته أساسا في النصوص الدستورية والتشريعية واللوائح التنظيمية.

و سنتناول فيما يلي الحماية الدستورية و التشريعية التي خص بها المشرع الجزائري حق الإضراب.

البند الأول : الحماية الدستورية لممارسة الإضراب

تتجلى الحماية الدستورية لممارسة حق الإضراب في النصوص والمبادئ التي جاء بها الدستور وهي :

أولا - النصوص الدستورية :

تحتل هذه النصوص الصدارة في السلم التشريعي لكافة الدول، وقد جاء في الدستور الجزائري لسنة 1963 بموجب نص المادة 20 منه أن الحق النقابي وحق الإضراب ومشاركة العمال في تدبير المؤسسات معترف بها جميعا وتمارس في إطار القانون.

وتقابلها المادة 61 من دستور 1976 التي تنص على أن: "..... حق الإضراب معترف به ، وينظم القانون ممارسته " لتعدل هذه المادة في الدستور الجزائري لسنة 1989 بموجب نص المادة 54 : " الحق في الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون ويمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن أو في جميع

الخدمات والأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع ". كما عدلت هذه المادة للمرة الرابعة بمقتضى المادة 57 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

ثانيا - المبادئ الدستورية :

اشتمل الدستور الجزائري على عدة مبادئ تكفل وتضمن ممارسة حق الإضراب بصورة غير مباشرة تتمثل في:

أ- مبدأ المساواة : يعتبر هذا المبدأ حجر أساس في حقوق الإنسان هذا الكائن الاجتماعي الذي يعيش في جماعة قد تختلف عناصرها العرقية أو الدينية أو السياسية أو حتى المهنية منها¹⁰² وهذا ما تم تكريسه في المادة 28 من دستور 1989 بقولها: " كل المواطنين سواسية أمام القانون ، ولا يمكن التذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرف أو الجنس ، أو الرأي ، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي " .

ب - مبدأ سمو القاعدة الدستورية : هذا المبدأ من المبادئ المسلم بها في كافة الدول الديمقراطية وتأتي من بينها الجزائر لذلك يقول فقهاء القانون الدستوري:

" لكي يكون هناك نظام دستوري وديمقراطي يجب أن تكون هناك قواعد عليا، يتعين على الهيئة الحاكمة أن تخدمها في كافة أعمالها، وذلك تقريرا لمبدأ الشرعية وتدرج القواعد القانونية وإلا وصفت الدولة بالبوليسية"¹⁰³.

وهذا ما نصت عليه المادة 57 في فقرتها الثانية من دستور 1989 بقولها أنه يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية.

على ضوء هذا نخلص إلى أن حق الإضراب هو حق دستوري يجب على السلطة التشريعية وهي بصدد سن مختلف النصوص القانونية مراعاة ما جاء به الدستور لاسيما ما يتعلق بممارسة حق الإضراب ويتحقق ذلك من خلال اللجوء إلى وسيلتين، الأولى وهي الرقابة على دستورية القوانين التي تعد أهم الدعائم القانونية لحماية الحقوق داخل الدولة خاصة حق الإضراب لأنها تهدف إلى التأكد من مدى مطابقة القوانين والنصوص التنظيمية لأحكام الدستور مبنا ومعنا، وقد أوكل المشرع الجزائري هذه المهمة إلى المجلس الدستوري بموجب المادتين 153 و154 من الدستور الجزائري لسنة 1989 .

¹⁰² - الشافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان (مصادره و تطبيقاته الوطنية و الدولية)، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص

¹⁰³ - مصطفى أبو زيد فهمي، مبادئ الأنظمة السياسية، منشأة المعارف، القاهرة، ص 235 .

أما الوسيلة الثانية فهي الرقابة على أعمال الإدارة التي هي الأخرى تحمي الحقوق والحريات الأساسية من خلال حدها على درجة ما من تعسف السلطة الإدارية وتجاوزها لاختصاصاتها بما تصدره من قرارات وأعمال تشكل خرقاً أو لممارسة الحقوق بما فيها حق الإضراب .

البند الثاني : الحماية التشريعية لممارسة الإضراب

تنص المادة 05 من القانون 90-11 المؤرخ في أبريل 1990 المتعلق بتنظيم علاقات العمل على أنه :
" يتمتع العمال بالحقوق الأساسية التالية :

- ممارسة الحق النقابي.
- التفاوض الجماعي.
- المشاركة في الهيئة المستخدمة.
- الضمان الاجتماعي والتقاعد.
- الوقاية الصحية وطب العمل.
- الراحة.
- المساهمة في الوقاية من نزاعات العمل وتسويتها .
- اللجوء إلى الإضراب"

و تنص المادة 32 من القانون رقم 90-02 سالف الذكر في فقرتها الأولى:
" يحمي القانون حق الإضراب الذي يمارس مع احترام أحكام هذا القانون "

و يستشف من هذه المادة أن الحماية القانونية لهذا الحق مشروطة و مرهونة بمدى احترام العمال و تنظيماتهم النقابية للشروط و الكيفيات المحددة في هذا القانون. و بالتالي، فإن عدم مراعاة هذه الشروط القانونية يسقط كل حماية قانونية على الإضراب.

و تتمثل مظاهر الحماية القانونية لحق الإضراب وفقاً للقانون 90-02 في عدة جوانب، يمكن تلخيصها فيما يلي:

- اللجوء إلى الإضراب لا ينهي علاقة العمل بين العامل المضرب والهيئة المستخدمة استناداً لنص المادة 32 من القانون رقم 90-02 سالف الذكر والتي تنص في فقرتها الأولى:

" ... ولا يقطع الإضراب الذي شرع فيه حسب هذه الشروط علاقة العمل ."

- يمنع أي تعيين للعمال عن طريق التوظيف أو غيره قصد استخلاف العمال المضربين باستثناء حالات التسخير التي تأمر بها السلطات الإدارية ، أو إذا رفض العمال تنفيذ الالتزامات الناجمة عن ضمان القدر الأدنى للخدمة استنادا لنص المادة 33 من القانون رقم 90-02 وقد اعتبر المشرع الجزائري كل تصرف من هذا القبيل مساسا بحرية الإضراب يعاقب عليه جزائيا طبقا لنص المادة 01/57¹⁰⁴ من القانون رقم 90-02.

- لا يمكن تسليط أي عقوبة تأديبية من طرف المستخدم على العمال المضربين بسبب مشاركتهم في إضراب قانوني تمت ممارسته في إطار أحكام المادة 33 من القانون رقم 90-02 وذلك ماعدا الحالات التي يرتكب فيها العامل خطأ جسيما.

- حضر استعمال أسلوب الغلق Lock out من طرف رب العمل كطريقة لمواجهة العمال المضربين¹⁰⁵.

غير أنه حتى وإن كان الإضراب لا يقطع علاقة العمل التي تظل قائمة إلا أنه يعلق الآثار الناتجة للعمال عن علاقة العمل طيلة فترة الإضراب فالعامل خلال هذه الفترة ليس ملزما بتنفيذ التزاماته الناتجة عن علاقة العمل خاصة منها تنفيذ قرارات مسؤوله المباشر لكن وبالمقابل تخضع طيلة فترة الإضراب من أجر العامل القيمة المساوية لها¹⁰⁶ ، كما أعطى القانون في هذا الإطار أطراف علاقة العمل الحق في التوصل إلى حل عن طريق اتفاقيات وعقود يوقعونها¹⁰⁷، وهذا ما نصت عليه المادة 32 القانون رقم 90-02.

و في الأخير نصل إلى أن المشرع الجزائري أحاط ممارسة الإضراب بحماية واسعة وفعالة من الناحية التشريعية تصل إلى حد تجريم كل سلوك يمثل عرقلة لحرية ممارسة هذا

¹⁰⁴ - والتي جاء فيها أنه : " يعاقب بالحبس من ثمانية (08) أيام إلى شهرين وبغرامة مالية تتراوح ما بين 50000 دج و 200000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص بمس أو يحاول أن بمس بحق الإضراب" وتضيف الفقرة الثانية من نفس المادة :
"وإذا صاحب مس ممارسة حق الإضراب تهديد أو عنف و/ أو اعتداء ترفع هاتان العقوبتان من ستة (06) أشهر إلى ثلاثة (03) سنوات والغرامة من 200000 دج إلى 500000 دج بإحدى هاتين العقوبتين ".
¹⁰⁵ - انظر المادة 41 من القانون 90-02 السابق الذكر.

¹⁰⁶ - . 51 p , 1996 , Nathan technique , (A.) Martin , Législation du Travail (mémento) ,
¹⁰⁷ - Amrani (A. L.), Prévention des Conflits Collectifs de Travail et Exercice du Droit de Grève, Guide pratique de législation et de réglementation du travail, Live N° 07, pp 54 - 56 .

الحق. إلا أن هذه الحماية مشروطة بصحة الإضراب من الناحية الموضوعية و الشكلية و في الحالة العكسية يعد العامل مرتكب لخطأ مهنيا جسيما سواء بحكم القانون أو بتقدير القضاء¹⁰⁸.

الفرع الثاني : الحماية المؤسساتية لممارسة الإضراب

إن حماية حق الإضراب مشروط بمشروعيته، إذ يجب أن يمارس الإضراب وفقا للنموذج القانوني الموضوع له، بموجب القوانين و التنظيمات و الاتفاقيات الجماعية. و إذا ما استوفى هذه الشروط حضي بحماية أجهزة الدولة الإدارية و القضائية، وسنتطرق فيما يلي إلى دور كل من مفتشية العمل و القضاء في حماية ممارسة حق الإضراب.

البند الأول : حماية مفتشية العمل لممارسة الإضراب

يمثل هذا الجهاز الجهة المخول لها قانونا السهر على معاينة ومتابعة كل المخالفات المؤدية إلى عرقلة ممارسة حق الإضراب كما تعد أبرز الآليات المؤسساتية التي تكفل وتحمي ممارسة حق الإضراب ، هذا الجهاز الذي مر تطوره بعدة مراحل تخللها صدور عدة نصوص قانونية وتنظيمية أبرزها القانون رقم 90-03 المتعلق بمفتشية العمل¹⁰⁹.

أولا : التنظيم الهيكلي لمفتشية العمل :

تجدر الإشارة إلى أن الهدف من دراسة هياكل مفتشية العمل ليس التعرف عليها بقدر ما هو التأكد من مدى قدرة هذا الجهاز على توفير الحماية اللازمة لممارسة حق الإضراب .

" يمارس صلاحيات مفتشية العمل أعوان مختصون، يدعون مفتشي العمل" هذا ما نصت عليه المادة 04 من القانون رقم 90-03 و حسب المادتين 29 و 53 من المرسوم التنفيذي

¹⁰⁸ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 143.

¹⁰⁹ - المؤرخ في 06 فبراير 1990 المعدل و المتمم بالأمر رقم 96-11 المؤرخ في 10 جوان 1996.

110/261/11 يضم سلك مفتشي العمل خمس رتب يتم اختيارهم على أساس الشهادة أو الأقدمية طبقا للمواد من 35 إلى 43 من نفس المرسوم وهم :

- رتبة مفتش العمل.
- رتبة مفتش رئيسي للعمل.
- رتبة مفتش مركزي للعمل.
- رتبة مفتش قسم للعمل.
- رتبة مفتش قسم للعمل رئيسي.

وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 05/05 المتضمن تنظيم المتفشية العامة للعمل و سيرها¹¹¹ الهيكل التنظيمي العام لمفتشية العمل في الجزائر حيث نجد المفتش العام للعمل الذي يعين بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العمل ووزير المالية والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، يقوم بتسيير نشاطات المتفشية العامة للعمل وتحديد ميزانيتها والإطار التنظيمي لمواردها المادية والبشرية كما يقدم تقارير دورية لوزير العمل للمصادقة عليها¹¹²، و تشمل المتفشية العامة للعمل تحت سلطة المفتش العام للعمل على هياكل مركزية تتمثل في مديرية العلاقات المهنية و مراقبة ظروف العمل و مديرية الإدارة و التكوين¹¹³، و هياكل غير ممرضة تضم مفتشيات جهوية للعمل، مفتشيات العمل للولاية ومكاتب مفتشية العمل¹¹⁴.

ثانيا - دور مفتشية العمل في حماية ممارسة الإضراب :

لا تتحصر مهمة مفتشية العمل في السهر على احترام قانون العمل فقط بل تتمثل كذلك في الوقاية من النزاعات الجماعية وتسويتها وتقديم المساعدة للمتعاملين الاجتماعيين وتتلخص مهمة مفتشية العمل في حماية ممارسة حق الإضراب في :

- مراقبة تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية الخاصة بعلاقات العمل الفردية والجماعية الخاصة بظروف العمل من خلال زيارات التفشيش والمعاينة.

¹¹⁰ - المؤرخ في 30 جويلية 2011 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتميين لسلك مفتشي العمل.

¹¹¹ - المؤرخ في 06 جانفي 2005، جريدة رسمية رقم 75 المؤرخة في 20 نوفمبر 2005.

¹¹² - انظر المواد من 34 إلى 37 من المرسوم التنفيذي 05/05 السابق الذكر.

¹¹³ - انظر المواد من 04 إلى 17 من المرسوم التنفيذي 05/05 السابق الذكر.

¹¹⁴ - انظر المواد من 18 إلى 26 من المرسوم التنفيذي 05/05 السابق الذكر.

- المصالحة فيما يخص النزاعات العمل الجماعية عن طريق تدخل مصالح مفتشية العمل للقيام بأعمال التوظيف بين مختلف المجموعات العمالية .

- تقديم المساعدة والإرشادات لكل من العمال والمستخدمين فيما يتعلق بحقوقهم وواجباتهم وكذلك الوسائل الخاصة بتطبيق مختلف الأحكام التشريعية والتنظيمية والتعاقدية والقرارات التحكيمية من جهة ومعاونتهم في إعداد الاتفاقيات والعقود الإدارية من جهة أخرى .

- تقييم مدى تطبيق تشريعات العمل من خلال إعلام الجماعات المحلية بظروف العمل بالمؤسسات المتواجدة في نطاق اختصاصاتها وكذلك إعلام الإدارة المركزية للعمل بمدى تطبيق الأحكام التنظيمية والتشريعية واقتراح كل ما من شأنه التوصل إلى إعادة سن القوانين.

البند الثاني : حماية القضاء لممارسة الإضراب

يعمل جهاز القضاء في الدولة على حماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطن بما في ذلك حق الإضراب، إذ يلعب القضاء دورا هاما و محوريا في حسم بعض المسائل المتعلقة بحق ممارسة الإضراب و لذلك يجب أن يتمتع هذا الجهاز بالحرية و الاستقلالية في إصداره لأحكامه وقراراته.

أولا - تدخل جهاز القضاء في حالة الإضراب :

لا يعدو دور القضاء في تسوية وضعية الإضراب أن يكون كاشفا لمدى توفر الشروط والضمانات التي وضعها القانون لحماية الإضراب أو العكس في حالة طرح النزاع عليه، فهو لا ينظم الإضراب وإنما يكون من اختصاصه وهو بصدد النظر في دعوى طرد أو أجور أو تفويض ولا يفصل في شرعية النزاع أو التوقف الجماعي لأن الفصل فيه يعني البت في مدى شرعية المطالب المطروحة في النزاع وهذا ليس من اختصاص القضاء لأن النزاع الجماعي يفصل فيه بطريقة ودية إدارية من مفاوضات ومصالحة، وساطة أو طريقة شبه قضائية مثل التحكيم عند الضرورة¹¹⁵.

و تظهر مستويات تدخل القضاء في الإضراب في ثلاث نقاط :

1- القاضي الجزائري :

¹¹⁵ - تقرير حول نظام علاقات العمل، سياق التعديل الهيكلي، الدورة العامة العاشرة، أفريل 1998، ص 80 .

يتدخل القاضي الجزائري في حالة الإضراب عندما يتعلق الأمر بجميع أشكال العنف واستخدام القوة سواء بين المضربين أو اتجاه العمال غير المضربين والمستخدمين أو حتى اتجاه المحضر القضائي المكلف بالمعاينة لأن الإضراب المرفق بأفعال وتصرفات عنيفة يخرج عن إطاره الشرعي ليشكل تصرفات معاقب عليها جزائيا بموجب نصوص المواد من 54 إلى 57 في الباب السادس من القانون رقم 90-02 أو بموجب نصوص قانون العقوبات إذا اتخذ شكل مظاهرات أو أعمال النهب أو تحطيم الأملاك أو الاستحواذ على ممتلكات المؤسسات الخ.

وإن كان هناك علاقة سببية بين الخطأ المرتكب من قبل العمال المضربين والضرر يجوز للمؤسسة المستخدمة أن تكون طرفا في الدعوى الجزائية الملاحق بها العمال المضربين بنص المادة 01/55 من القانون 90-02 كما يجوز أن ترفع دعوى مدنية مستقلة في حالة ثبوت مسؤولية العمال المضربين عن الضرر اللاحق بهم¹¹⁶.

2- القاضي الاجتماعي :

بالنظر إلى خطورة الآثار المترتبة عن الأخطاء التي قد يرتكبها العمال بمناسبة الإضراب فإن أمر تقديرها لم يترك لصاحب العمل خشية المبالغة في تضخيمها، حيث يلاحظ في هذا الشأن أن هناك من التصرفات التي قد يأتيها العمال يعتبر بحكم القانون أخطاء جسيمة مثل : عرقلة حرية العمل، رفض تنفيذ أمر قضائي بإخلاء أماكن العمل، رفض القيام بالقدر الأدنى من الخدمة، رفض أمر التسخير، عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بشروط صحة الإضراب، وفي هذه الحالة تطبق أحكام المادة 73 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم، بينما يعود تقدير عامة الأخطاء الأخرى إلى قاضي الموضوع أو إلى اللجنة التأديبية المتساوية الأعضاء.

كما يصدر قاضي الموضوع حكم بإلغاء كل العقوبات الأخرى التي يمكن أن يوقعها رب العمل على العمال في حالة مشاركتهم في الإضراب إن لم تكن تتناسب و الأخطاء التي ارتكبوها و منحهم تعويضا مناسباً على الأضرار التي لحقتهم في حالة طلبهم ذلك.

وقد استقر اجتهاد المحكمة العليا على أنه يتعين على صاحب العمل إذا كان ينوي إثارة مسألة شرعية الإضراب مستقبلا وبالأخص عند طرد العمال بسبب ممارستهم لإضراب غير شرعي أن يتحصل من القضاء على حكم أو أمر يبيت في شرعية الإضراب قبل اتخاذ التدابير التأديبية ولا يمكنه أن يطلب من القاضي أن يبيت في شرعية التسريح والبت بالتوازي في شرعية

¹¹⁶ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 169.

الإضراب¹¹⁷ ، و يظهر ذلك جليا في العديد من قرارات المحكمة العليا منها القرار رقم 115734 المؤرخ في 1998/04/14 الصادر على إثر الطعن بالتقاضي في الحكم القاضي بإلغاء التسريح التعسفي و قد جاء في حيثيات القرار : " و حيث أن الخطأ المنسوب إلى السيد المتمثل في الإضراب لا يثبت بمجرد محضر و لا واقعة الإضراب إنما عدم شرعية الإضراب تثبت بحكم أو بأمر صادر عن الجهة

القضائية المختصة " ، و القرار رقم 193797 المؤرخ في 2000/04/11 الصادر على إثر الطعن بالنقض في الحكم القاضي برفع الدعوى و الذي جاء فيه : " إن القاضي المختص هو الذي يقدر شرعية الإضراب من عدمه و بحكم مستقل "¹¹⁸ .

و للقاضي الاجتماعي طبقا لنص المادة 500 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية اختصاصا مانعا بالفصل في المنازعات المتعلقة بممارسة حق الإضراب حيث له أن يأمر بوقف الإضراب إذا ما ثبت له فيه أو في استمراريته خطرا على الهيئة المستخدمة أو مصالح المجتمع المرتبطة بها .

3- القاضي الاستعجالي :

يتمثل دور القاضي الاستعجالي خاصة في إصدار الأمر بإخلاء المحلات، إذ منعت المادة 35 من القانون 90-02 العمال المضربين من احتلال المحلات المهنية التابعة للمستخدم عندما يهدف هذا الاختلال إلى عرقلة حرية العمل، و إذا وقع هذا الاحتلال جاز للمستخدم اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة لطلب أمر العمال المضربين بإخلاء المحلات التي يحتلونها، في حال عدم الامتثال لهذا الأمر من طرف العمال المضربين يمكن عرض الأمر على النيابة لإشعار القوة العمومية لإجبار المضربين على إخلاء الأماكن المحتلة من طرفهم¹¹⁹ .

كما يقوم اختصاص القاضي الاستعجالي في هذا الصدد كلما توافرت عناصر وشروط الاستعجال وفق القواعد العامة و هذا ما ذهبت إليه الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا في إحدى القضايا¹²⁰ : " حيث و فعلا و إن كان للقاضي الاستعجالي اختصاص الفصل في كل نزاع قانوني لم يضع له المشرع إطارا خاصا أو إجراءات خاصة لمعالجته فشرط ذلك أن تتوفر حالة الاستعجال و أن لا يمس قضاؤه بأصل الحق طبقا لنص المادة 183 و 186 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و حيث أن ممارسة حق الإضراب تخضع لإجراءات يترتب عن مخالفتها تلك الممارسة غير المشروعة و حيث أن مجرد معاينة انتهاك بين للتشريع من خلال

¹¹⁷ - ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 376.

¹¹⁸ - ذيب عبد السلام، نفس المرجع، نفس الصفحة.

¹¹⁹ - عبد الرحمان خليفي، الموجز في منازعات العمل و الضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر و التوزيع، الحجار، عنابة، ب ط، ص 86.

¹²⁰ - قرار المحكمة العليا رقم 22/16877 المؤرخ في 1998/04/14.

الممارسة يؤسس اختصاص قاضي استعجالي للنظر في إيقاف أثر تلك الممارسة و حيث في الحالة هذه فإن قاضي الاستعجال يكون مختصا للأمر بإيقاف الإضراب إذا ما عين صراحة أن ممارسة تخالف بصفة جلية التشريع¹²¹.

ثانيا - دور استقلال القضاء في حماية ممارسة الإضراب :

مبدأ استقلال القضاء مبدأ مكرس دستوريا بموجب نص المادة 129 من الدستور و التي تقول أن : « السلطة القضائية مستقلة ... » ، و مفاد هذا المبدأ أن باقي السلطات من تشريعية و تنفيذية لا يجوز لها بأي حال من الأحوال التدخل في اختصاصات السلطة القضائية بما فيها القاضي الذي يخدم العدالة حيث تخلصه من جميع أشكال الضغوط والتدخلات التي قد تضر بأداء مهمته ونزاهة حكمه لأنه يعمل في إطار القانون والمطلوب منه احترام الدستور والقانون فقط.

و حق الإضراب محمي من إمكانية تعسف القاضي في استعمال سلطته، لأنه مراقب في كيفية أدائه لمهامه طبقا لنص المادة 140 من الدستور، غير أن الخطر الكبير الذي يحدق بمبدأ الاستقلال القضاء لحماية ممارسة حق الإضراب يأتي من الضغوط التي تمارسها السلطة التنفيذية سواء كان ذلك في إطار رسمي أو قانوني بحكم ممارسة السلطة القضائية لبعض صلاحياتها خاصة منها المرتبطة بحماية الحقوق والحريات الأساسية المقدره دستوريا بما فيها الحق في الإضراب، وأخيرا يمكننا القول أن أهمية استقلال القضاء تتجلى أساسا في إصداره لأحكام وقرارات رديعة تقف قيادا أمام تعسف السلطات العمومية والسلطات المستخدمة الهادفة إلى عرقلة ممارسة حق الإضراب في الجزائر وهذا ما جاء في الوثيقة الدولية الصادرة بشأن استقلال السلطة القضائية والمبادئ نفسها التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين وأقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1985¹²².

المطلب الثاني : شروط ممارسة حق الإضراب

إن الإضراب حق ذو طبيعة خاصة، و من ثم فهو أحوج من غيره من الحقوق إلى التنظيم و وضع الضوابط اللازمة لممارسته، و التي يتعين على العمال المضربين الالتزام بها، و لقد سعى المشرع الجزائري إلى وضع عدة قواعد و أحكام و رسم حدود و ضوابط لممارسة حق

¹²¹ - ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 384.

¹²² - الشافعي محمد بشير، المرجع السابق، ص ص 240-243.

الإضراب بصورة سليمة و شرعية، بهدف المحافظة على استقرار الأمن المهني و الاجتماعي و الاقتصادي في المؤسسات المستخدمة بصفة خاصة، و المجتمع ككل بصفة عامة، و حتى لا يتم الانحراف بحق الإضراب عن الهدف الذي تقرر من أجله.

وبالرجوع إلى المواد من 24 إلى 31 من القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارستها حق الإضراب المعدل والمتمم بالقانون رقم 27/91 المؤرخ في 1991/12/21 نجد شروط ممارسة حق الإضراب جنبا إلى جنب مع كيفية ممارسته وكذا القيود الواردة عليه وسنتطرق إلى شروط ممارسة حق الإضراب من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتكلم في الأول عن الشروط الموضوعية الواجب توافرها عند اللجوء للإضراب لنتناول في الفرع الثاني الإجراءات الشكلية الواجب اعتمادها قبل اللجوء إليه.

الفرع الأول : الشروط الموضوعية لممارسة الإضراب

هناك بعض الشروط الأساسية اللازم احترامها لممارسة حق الإضراب والتي تتمثل في شرط توفر الحد الأدنى من الخدمة، شرط احترام حرية العمل، شرط الامتثال لأمر التسخير و شرط الحفاظ على النظام العام.

البند الأول : شرط توفر الحد الأدنى من الخدمة

تفرض غالبية الدول أو النظم الحديثة عدة قيود على ممارسة حق الإضراب في بعض القطاعات ، ولاسيما قطاع الوظيف العمومي حيث تفرض الدول أو المؤسسات على المضربين اتخاذ إجراءات تتعلق بضمان الحد الأدنى من الخدمة الدائمة في بعض القطاعات الحيوية أو التي لها علاقة مباشرة أو تأثير مباشر على المواطنين وضمان أمن الأشخاص والممتلكات وتتمثل هذه القطاعات على العموم في المرافق الأساسية وهذا انطلاقا من مبدأ ضمان حسن سير المرفق العام¹²³.

وهو الوضع بالنسبة للمشرع الجزائري في المواد من 37 إلى 40 من القانون رقم 90-02 سالف الذكر حيث قيد ممارسة حق الإضراب بإلزام العمال المضربين بتقديم الحد الأدنى من الخدمة الدائمة الضرورية بالنسبة لبعض القطاعات على أن تحدد كمية ونوعية هذا القدر الأدنى من الخدمة بمقتضى الاتفاقيات الجماعية وإذا لم يتم ذلك فيمكن أن يحدد من طرف السلطة العمومية بعد استشارة ممثلي العمال، فقد نص القانون رقم 90-02 على أنه إذا كان الإضراب يمس الأنظمة التي يمكن أن يضر انقطاعها التام استمرار المرافق العمومية الأساسية أو يمس الأنشطة الاقتصادية الحيوية أو بتموين المواطنين أو المحافظة على المنشآت والأماكن الموجودة

يتعين تنظيم مواصلة الأنشطة الضرورية في شكل قدر أدنى من الخدمة إجباري أو ناتج عن مفاوضات أو اتفاقيات أو عقود.

ونظرا لأهمية هذا الشرط لم يكتف المشرع الجزائري بالنص عليه فحسب بل إنه تفاديا لأي إخلال بتفسير هذه الأحكام وضمن تطبيق الحد الأدنى الإجمالي لبعض القطاعات الاقتصادية والاجتماعية والأمنية فقد نص على إلزامية تقديم الحد الأدنى الإجمالي في بعض القطاعات تم تحديده بموجب اتفاقية أم عقد أم لا واعتبر عدم تقييد العمال بهذا الإجراء خطأ مهنيا جسيما¹²⁴ و القطاعات المسموح لها بممارسة حق الإضراب وبالتالي ملزمة بتنظيم قدر أدنى من الخدمة الإجبارية طبقا لنص المادة 38 من القانون رقم 90-02 هي :

- 1- المصالح الاستشفائية المناوبة ، والمصالح الاستعجالية وتوزيع الأدوية .
- 2- المصالح المرتبطة بسير الشبكة الوطنية للمواصلات السلكية واللاسلكية والإذاعة و التلفزة.
- 3- المصالح المرتبطة بانتهاء الكهرباء والغاز والمواد البترولية والماء ونقلها وتوزيعها.
- 4- المصالح البلدية لرفع القمامة من الهياكل الصحية والمصالح المراقبة الصحية بما فيها الصحة النباتية والحيوانية في الحدود والمطارات والموانئ والمصالح البيطرية العامة والخاصة وكذا مصالح التطهير.
- 5- المصالح المرتبطة مباشرة بإنتاج الطاقة المخصصة لتزويد شبكة المواصلات السلكية واللاسلكية 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 و المطارية ونقل المنتجات المعترف بخطورتها أو السريعة التلف أو المرتبطة بحاجيات الدفاع الوطني .
- 10- المصالح المرتبطة بأمن وسائل النقل والأرصاد الجوية والإشارة البحرية والسكة الحديدية ومنها حراس حواجز المقاطع .
- 11- مصالح النقل والمواصلات السلكية المرتبطة بحماية الأرواح وعمليات الشحن وإنقاذ السفن مباشرة .
- 12- مصالح الدفن.
- 13- المصالح المكلفة بمراقبة المرور الجوي (مراكز المراقبة الجوية ، والاستعداد للنزول وأبراج المراقبة) .
- 14- مصالح كتابة الضبط في المجالس والمحاكم .
- 15- الأنشطة المرتبطة بامتحانات التعليم الثانوي ذات الطابع الوطني وذلك طوال فترة إجرائها.

16- مصالح الإدارة العمومية التي تتولى الأنشطة الدبلوماسية .

أما قطاعات الأنشطة الأساسية التي يمنع فيها اللجوء إلى الإضراب والتي قد يعرض توقفها حياة أو أمن أو صحة المواطنين أو الاقتصاد للخطر هي طبقاً لنص المادة 43 من القانون 90-02 سالف الذكر تتمثل في :

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

و السؤال الذي يطرح نفسه، هو ما هي الكيفيات و الاجراءات الخاصة بتسوية النزاعات الجماعية في مثل هذه القطاعات؟

إن منع اللجوء إلى الإضراب في بعض القطاعات الحيوية أو الاستراتيجية أو الحساسة، لا يعني البتة أن هذه القطاعات لا يمكن أن تقوم فيها بعض المنازعات الجماعية، ولكن في الحقيقة طبيعة المهام الموكلة إليهم – المؤسسات أو الإدارات العمومية - تتطلب انتهاج أساليب خاصة لحل أية إشكاليات بين الموظفين و الإدارة المستخدمة.

والإجابة تتجسد في نص المادة 44 من القانون رقم 90-02 التي تقضي بأن : " تخضع الخلافات الجماعية في العمل التي يكون العمال الخاضعون لأحكام المادة السابقة طرفاً فيها، لإجراءات المصالحة المنصوص عليها في المواد من 16 إلى 20 أعلاه. و للدراسة من طرف لجنة التحكيم الوطنية، أن اقتضى الأمر، كما ينص عليها الباب الخامس من هذا القانون ". و يستشف من ذلك أن كيفيات تسوية النزاعات الجماعية التي يكون فيها العمال ممنوعين من الإضراب هي نفسها الإجراءات المعتمدة لتسوية هذه النزاعات في قطاع الوظيفة العمومية¹²⁵.

و بالرجوع إلى أحكام هذا القانون و الأحكام الخاصة بتسوية هذا النوع من النزاعات فإننا نجدها تتضمن أنواع من الإجراءات ابتداء من التظلم¹²⁶ إلى المصالحة¹²⁷ إلى التحكيم¹²⁸.

¹²⁵ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص161.

¹²⁶ - المادة 16 من القانون 90-02: " إذا اختلف الطرفان في كل المسائل المدروسة أو في بعض يرفع ممثلو العمال المسائل المستمر فيها الخلاف إلى:

البند الثاني : شرط ضمان أمن و سلامة أماكن و وسائل العمل

تقتضي حماية وحرية العمل ضمان أمن و سلامة أماكن و وسائل العمل و عدم احتلالها بالقوة و هذا باتخاذ كافة الاحتياطات والإجراءات اللازمة لضمان المحافظة على وسائل وأدوات وأماكن العمل و عدم تعريضها لأية أضرار أو تخريب أو اتلاف، أو مساس بالأماكن العقارية و المنقولة و المنشآت التابعة لصاحب العمل¹²⁹.

و إذا ما قام المضربين بمثل هذه التصرفات تقع عليهم المسؤولية المدنية أو الجزائية حسب جسامة الضرر وفق ما تضمنته المادة 55 فقرة 2 من القانون 90-02.

كما يمنع على العمال، احتلال أماكن العمل بالقوة أو منعهم للعمال غير المضربين، أو لصاحب العمل، أو ممثليه من الدخول إلى عملهم أو استمرارهم فيه، لا سيما إذا كان القصد من هذه التصرفات عرقلة حرية العمل، و يعتبر ذلك من قبيل الأخطاء المهنية الجسيمة¹³⁰ التي يمنعها القانون¹³¹ و يعاقب عليها¹³² سواء أكان الإضراب مشروعاً أو غير مشروع".

و في هذه الحالة، يمكن إصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات بناء على طلب المستخدم

* السلطات الإدارية المختصة في مستوى البلدية أو الولاية التي تنتمي إليها المؤسسة أو الإدارة المعنية.

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

¹²⁷ - انظر المواد من 17 إلى 23 من القانون 90-02 السابق الذكر.

¹²⁸ - انظر المواد من 49 إلى 50 من القانون 90-02 السالف الذكر (الباب الخامس - اللجنة الوطنية للتحكيم-).

¹²⁹ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 151.

¹³⁰ - أنظر في ذلك المادة 36 من القانون 90-02 السابق الذكر.

¹³¹ - أنظر في ذلك المادة 35 من القانون 90-02 السابق الذكر.

¹³² - أنظر في ذلك المادة 34 من القانون 90-02 السابق الذكر.

البند الثالث : شرط الامتثال لأمر التسخير

يتمثل التسخير في صدور أمر من السلطة الإدارية المعنية بالإبقاء على عدد من العمال الذين يشغلون مناصب ضرورية لأمن الأشخاص والمنشآت والأماكن وضرورية لتوفير الحاجيات الحيوية للبلاد وتموين السكان للقيام بالخدمة طيلة مدة الإضراب وذلك لضمان استمرار سير المصالح العمومية الحيوية خلال مدة الإضراب عملاً بأحكام المادة 41 من القانون رقم 90-02.

ومن أجل فرض احترام هذا المبدأ وسهرا على احترام نشاطات القطاعات الأساسية لما تحققه من استقرار وحماية نظام العمل اعتبر المشرع الجزائري في المادة 42 من القانون رقم 90-02 عدم امتثال العامل لأمر التسخير خطأ جسيماً قد يعرض مرتكبه للتسريح دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات¹³³.

هذا وينفذ أمر التسخير وفقاً للإجراءات المنصوص عليها بالقواعد العامة للقانون المدني لأنه لم يتم النص عليها في القانون رقم 90-02 سالف الذكر .

البند الرابع : شرط الحفاظ على النظام العام

يقصد بالنظام العام في مفهوم القانون الإداري والوظيفة الإدارية كهدف وحيد للبوليس الإداري هو المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة والآداب العامة بطريقة وقائية وذلك عن طريق القضاء على كل المخاطر مهما كان مصدرها والتي قد تهدد عناصر ومقومات النظام¹³⁴.

ويعتبر هذا الشرط من الشروط الضرورية لضمان هدوء ومشروعية الإضراب لأن ممارسة هذا الأخير تقيّد في الظروف العادية من خلال التزام العمال المضربين بعدم القيام بكل ما من شأنه أن يخرق حرية العمل أو يخل بالنظام العام لأن ذلك يخول رب العمل والسلطات الوصية طلب تسخير القوة العمومية بأمر من الوالي، والتزامهم كذلك بحفظ وضمان أمن المنشآت والأماكن طبقاً لنص المادة 41 من القانون 90-02 فضلاً على توفير الحد الأدنى من الحرية حسب ما جاء في المادة 38 من نفس القانون في النشاطات التي تتطلب ذلك مما لا يعكس صفو

¹³³ - أنظر في ذلك المادة 442 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم.

¹³⁴ - عمار عوابدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القضائية و الاقتصادية و السياسية، 1983، العدد 04، ص

النظام العام والحياة العادية للأشخاص، كما تجدر الإشارة إلى أنه حفاظا دائما على النظام العام ومقتضياته ذهب المشرع الجزائري إلى أبعد من تقييد ممارسة حق الإضراب وذلك بمنعه في بعض القطاعات الأساسية بنص المادة 43 من القانون 90-02 أما في الحالات غير العادية كالطوارئ ، الحالة الاستثنائية... الخ فإن جميع المبادئ والنصوص المقررة في الظروف العادية تفقد قيمتها الإلزامية ومعناها الحقيقي بمعنى آخر فإنه في الظروف غير العادية أين تمثل مسألة حفظ النظام العام هدفا أساسيا تتحطم جميع القيم والضوابط القانونية و بالتالي تتحلل الإدارة من القواعد المقررة في الظروف العادية وتصبح لها سلطات واسعة تسمح لها بتفسير الممارسة الفعلية لكثير من الحقوق والحريات الأساسية (بما فيها حق الإضراب) مستندة في ذلك إلى ضرورة الحفاظ على النظام العام¹³⁵ .

الفرع الثاني : الشروط الشكلية لممارسة الإضراب

لقد بين المشرع الجزائري كيفية ممارسة حق الإضراب على اعتبار أنه الوسيلة الأخيرة التي يلجأ إليها العمال لتحقيق مطالبهم من خلال احترام مجموعة من الشروط الشكلية لممارسة هذا الحق المكفول دستوريا وذلك للتمييز بين الإضراب المشروع وغيره من الأعمال .

والشروط الشكلية في مجملها هي مجموعة من الشروط الخارجية الإلزامية لصحة الإضراب بمعنى أن اللجوء إلى الإضراب يتطلب إتباع جملة من الإجراءات التي في غيابها يوصف الإضراب بأنه غير مشروع أو فوضوي¹³⁶، الأمر الذي أدى إلى التساؤل عن طبيعة الإجراءات التي يجب إتباعها لإضفاء صفة المشروعية على الإضراب وهذا ما سنجيب عليه على النحو التالي .

البند الأول : شرط استنفاد اجراءات التسوية الودية

ونقصد بهذا الشرط أنه لا يشرع في الإضراب إلا بعد التأكد من فشل محاولات التسوية الودية و القانونية و الرضائية و الاتفاقية و المتمثلة في الوساطة و المصالحة وفي غياب طرق أخرى للتسوية¹³⁷ و هذا ما نصت عليه المادة 24 من القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06 فيفري 1990 و المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها وممارسة حق الإضراب بأنه : " إذا استمر الخلاف بعد استنفاد اجراءات المصالحة و الوساطة المنصوص عليها أعلاه وفي غياب طرق أخرى للتسوية قد ترد في عقد أو اتفاقية بين الطرفين يمارس حق العمال في اللجوء إلى الإضراب وفقا للشروط و الكيفيات المحددة في أحكام هذا القانون ."

¹³⁵ - محمد الميلي، الجزائر... إلى أين؟ ، مجلة المستقبل العربي ، مركز دراسات الوحدة العربية ، العدد 271 ، سبتمبر 2001 ، ص 19 .

¹³⁶ - عبد الباسط عبد المحسن، المرجع السابق، ص63.

¹³⁷ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص148.

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 رقم 90-02 بأنه: "لا يمكن اللجوء إلى ممارسة الإضراب و يوقف الإضراب الذي شرع فيه بمجرد اتفاق الطرفين في الخلاف الجماعي في العمل على عرض خلافهما على التحكيم".

و يفهم من ذلك أن اللجوء إلى التحكيم، هو وسيلة من وسائل تفادي الإضراب، أو على الأقل تفادي الاستمرار فيه.

البند الثاني: شرط انعقاد الجمعية العامة

حتى تنعقد هذه الجمعية لابد أن يكون النزاع جماعيا بمفهوم المادة 02 من القانون رقم 90-02 بحيث يشكل خلافا يتعلق بالعلاقات الاجتماعية والمهنية بعلاقة العمل والشروط العامة للعمل لم تجد تسويتها بين العمال والمستخدم باعتبارهما طرفين في هذه العلاقة، فالنزاع الجماعي إذن هو كل خلاف يتناول مصلحة جماعية تهم عددا من العمال ينشأ بينهم وبين الهيئة المستخدمة لذلك يجب أن يمس هذا الخلاف الجماعي مجموعة من العمال سواء كانوا منضمين في نقابات أو غير منضمين، يكون فيه المستخدم واحدا أو متعددا وأن يتمحور الخلاف حول الحقوق والمصالح الجماعية، كتطبيق اتفاقية عمل جماعية أو زيادة الأجور أو التسريح الجماعي¹³⁸.

وشرط موافقة جماعة العمال المعنيين للشروع في الإضراب نظمه المشرع الجزائري ضمن أحكام المادتين 27 و 28 من القانون رقم 90-02 حيث يتم استدعاء العمال من طرف ممثليهم النقابيين أو من يتم انتخابهم طبقا لنص المادة 04 من نفس القانون وذلك لعقد جمعية عامة تضم نصف العمال المعنيين على الأقل قصد توصيل المطالب المهنية ونقاط الخلاف المستمر للمستخدم الذي لا بد إعلامه بتاريخ ومكان انعقاد الجمعية

مسبقا وللبت في مسألة التوقف الجماعي والمتفق عليه عن العمل¹³⁹، وتستمتع الجمعية العامة إلى وجهة نظر ممثلي المستخدم أو السلطة الإدارية المختصة للوقوف على النتائج المتوصل إليها لحل الخلاف.

كما أن قرار اللجوء إلى الإضراب يتوقف على موافقة أغلبية العمال المجتمعين بعد عرض إعلانه على التصويت الذي يكون بواسطة الاقتراع السري بطريقة بعيدة عن الضغوط

¹³⁸ - رشيد واضح، المرجع السابق، ص 81 .

¹³⁹ - Amrani (A. L.), Op. Cit, p. 41 .

ومحققة لحرية الرأي، وفيما يخص إجراءات الاقتراع عند تعدد الأماكن فإن الاتفاقيات والمفاوضات الجماعية هي التي تحكمها¹⁴⁰.

البند الثالث : شرط الإشعار المسبق

الإشعار هو إخطار صاحب العمل بالإضراب بعد فشل كل محاولات تسوية النزاع والهدف الأساسي منه هو تمكينه من اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة توقف العمال عن العمل وتفاذي النتائج الوخيمة التي قد تنشأ عن إضراب فوضوي.

وقد نظم المشرع الجزائري هذا الشرط بموجب نصوص المواد من 29 إلى 31 من القانون رقم 90-02 حيث يتم إشعار صاحب العمل أو السلطة المعنية مسبقا بقرار اللجوء إلى الإضراب والشروع فيه لدى انتهاء أجل هذا الإشعار.

و الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد ما يحكم الإشعار المسبق من مضمون وإجراءات إلا أنه يستشف من نص المادة 30 من القانون 90-02 أنه يكون مكتوب ويجب اللجوء إلى الاتفاقيات أو المفاوضات الجماعية لتحديد مضمون الإشعار مثل أسباب الإضراب، وقت بداية الإضراب، الأماكن المعنية... الخ، حتى لا يتحول الإضراب إلى إضراب غير مشروع وفيما يتعلق بمهلة الإشعار فإنها تحدد عن طريق المفاوضات والاتفاقيات الجماعية وفي حالة غيابها لا تقل عن 08 ثمانية أيام ابتداء من تاريخ إبداء الإشعار لدى المستخدم وإعلام مفتشية العمل المختصة إقليميا، وتجدر الإشارة إلى أن أهم الآثار التي تنتج عن إجراء الإشعار المسبق هي اتخاذ المستخدم وممثلو العمال للتدابير الضرورية لضمان المحافظة على المنشآت والأموال وضمان أمنها وتعيين العمال الذين يتكفلون بهذه المهام من جهة وبقاء علاقة العمل قائمة بين العمال الذين يتمتعون بكافة حقوقهم وامتيازاتهم وبين رب العمل الذي يجوز له اللجوء إلى سلطته التأديبية في حالة إخلال العمال بالتزاماتهم المهنية من جهة أخرى.

و يعتبر شرط الإشعار المسبق بالإضراب شرطا مانعا يترتب على إهماله أو مخالفته عدم شرعية الإضراب و يبرر بذلك العقوبات التأديبية التي يتخذها صاحب العمل في حق المضربين، ورغم ما لهذا الإجراء من مزايا و منها القضاء على الإضرابات المباغثة أو الفجائية و اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على أمن وسلامة أماكن و وسائل العمل، إلا أنه في الحقيقة يتعارض مع طبيعة الإضراب باعتباره حرية فردية تمارس بصفة جماعية، لأن في ذلك نوع من التقييد لهذه الحرية.

البند الرابع: شرط إشراف النقابة على الإضراب

لم يعرف المشرع الجزائري النقابة تعريفا دقيقا واكتفى بتحديد كيفية ممارسة الحق النقابي الأمر الذي يقودنا إلى ما توصل إليه الفقه لنحدد مفهوم النقابة وقد استقر على أن النقابة هي : تنظيم مهني يتكون من أشخاص طبيعيين أو معنويين، من عمال أجراء، أرباب العمل، موظفين، أصحاب المهن الحرة الخ ينتمون لمهنة واحدة أو مهن متشابهة أو مرتبطة ببعضها البعض، مؤسسة بغرض الدفاع عن حقوقهم ومصالحهم المادية والمعنوية والعمل على تحسين ظروف العمل من جميع الأوجه الاقتصادية، الصناعية والاجتماعية والتمثيل الأحسن لمهنتهم من خلال المشاركة الجماعية في تنظيم الحياة المهنية وإرساء قواعد السياسة الاقتصادية والاجتماعية للدولة

ويثير تدخل التنظيم النقابي في حالة وقوع الإضراب مسألة مدى أخذ المشرع الجزائري به كشرط لممارسة حق الإضراب ، فقبل تعديل القانون 90-02 المتضمن ممارسة حق الإضراب لم يتبنى المشرع الجزائري مفهوم الإضراب العضوي أي أن تتولى النقابة الإعلان عنه و تأطيره وحق تسويته مع الجهات الوصية وعليه لا يمكن القول أن الإضراب قبل سنة 1991 كان يؤطر من طرف النقابة .

إلا أنه بعد التعديلات التي أقرها المشرع الجزائري على القانون رقم 90-02 بموجب القانون 91-27 المؤرخ في 1991/12/21 سالف الذكر اعتبر شرط تأطير الإضراب من طرف منظمة نقابية إجراء جديدا لممارسة حق الإضراب فوفقا لنص المادة 05 منه المعدلة لنص المادة 27 من القانون 90-02 خص المشرع الجزائري لممثلي العمال صلاحية الإعلان عن الإضراب والإشراف عليه وقد تزامن هذا التعديل شأنه شأن مسألة إشراف النقابة على الإضراب مع تعديل القانون رقم 90-14 المؤرخ في 1990/06/1 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي بموجب القانون رقم 91-30 المؤرخ في 1991/12/21 .

و نشير في الأخير أن احترام العمال لهذه الشروط يجعل أي تصرف صادر عن صاحب العمل، بقصد الحد من حرية ممارسة حق الإضراب كما هي محددة في القوانين و الاتفاقيات المعمول بها، أو بقصد الانتقام من العمال المضربين، تعتبر تصرفات باطلة و عديمة الأثر¹⁴¹ .

الفصل الثاني : أساليب تسوية الإضراب و آثار ممارسته

إن مسألة النزاعات الجماعية هامة بحيث تحتاج إلى الدراسة كونها أحد الإفرازات الطبيعية لعلاقة العمل الجماعية، بحكم المصالح المتناقضة للهيئات المستخدمة و العمال و بحكم التغيرات التي قد تحدث على المعطيات المتحركة في هذه العلاقة و التي تؤدي إلى اختلال التوازن بين هذه المصالح.

و نظرا لهذه الأهمية و بالخصوص إذا ما انتهت هذه النزاعات بوضعية الإضراب فقد أحيطت بعناية كبيرة من قبل التشريعات العمالية و الاتفاقيات الجماعية على حد سواء حيث خصصت لها عدة أحكام و قواعد قصد توضيح آثارها و بالتالي الوقاية منها و ذلك بهدف تفادي بلوغها درجة كبيرة من التعقيد، و على هذا الأساس نجد أن المشرع الجزائري رتب في القانون رقم 90 - 02 المنظم لشروط ممارسة حق الإضراب آثارا على ممارسة هذا الحق بطريقة مشروعة و ذلك على الشكل الذي يضمن تحقق الغاية من وراء تشريعه كحق دستوري، كما وضع له في الوقت نفسه نظرا لاستحالة استمرار الخلاف الجماعي في العمل و بالتالي استمرار الإضراب أساليب تسوية ودية و أخرى شبه قضائية ، و حتى نلم بمختلف الأساليب القانونية لتسوية وضعية الإضراب و الآثار المترتبة على ممارسته ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول الأساليب القانونية لتسوية الإضراب، و في المبحث الثاني الآثار القانونية لممارسته.

المبحث الأول : الأساليب القانونية لتسوية الإضراب

بالرغم من الاعتراف بالإضراب كحق دستوري و أداة فعالة في يد الطبقة العاملة لتحقيق مطالبها المشروعة، إلا أنه لا مناص من اتباع أطراف منازعة العمل الجماعية للوسائل السلمية لفضها يحقق صالح الطرفين و المجتمع. فلا شك أن هذه الطرق السلمية تضمن وجود و استمرار التفاهم و الثقة بين طرفي علاقة العمل و هو ما يحقق السلام الاجتماعي في المؤسسة كما يحقق مصالح الكافة. و قد اهتم المشرع بالتنظيم القانوني للوسائل السلمية لفض المنازعات الجماعية، و للإلمام بمختلف هذه الوسائل ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: نتناول في الأول الطرق الودية و التي تتمثل المفاوضات، المصالحة و الوساطة، أما المطلب الثاني خصصناه للتحكيم كطريقة شبه قضائية لفض منازعات العمل الجماعية.

المطلب الأول : الأساليب الودية لتسوية الإضراب

وقاية من الآثار السلبية التي قد تنجم عن الإضراب و حفاظا على رابطة التعاون و التفاهم بين طرفي علاقات العمل، وضع القانون 90-02 أساليب ودية بديلة بداية للتفاوض بين العمال و صاحب العمل للوصول إلى اتفاق حول الموضوعات المطروحة للتفاوض، و حين فشل هذه المفاوضات كان لأطراف النزاع اللجوء إلى المصالحة المنصوص عليها في الاتفاقيات و

العقود المبرمة بينهما، و ذلك بمعية طرف ثالث وظيفته تقريب وجهات النظر المختلفة، و إذا فشل هو الآخر في مهمته، يعد مفتش العمل محضر عدم الصلح و يكون للطرفين اللجوء إلى الوساطة عن طريق عرض النزاع من جديد على طرف محايد يقترح الحلول بعد تلقي المعلومات اللازمة و سماع الأطراف. و فيما يلي شرح مفصل لهذه الأساليب المختلفة.

الفرع الأول : أسلوب المفاوضات

أولاً - تعريف المفاوضات:

تعرف المفاوضات على أنها ذلك الأسلوب المباشر للحوار بين طرفي النزاع حيث يلتقي كل من ممثلي العمال وصاحب العمل لتبادل الآراء وطرح الحلول بهدف الوصول لحل مشترك للنزاع المطروح وتقديم التنازلات إن اقتضى الأمر من أجل احتواء النزاع قبل استفحاله¹⁴².

وتتميز المفاوضات كوسيلة جماعية لتنظيم علاقات العمل بعدة خصائص أهمها :

❖ المفاوضات آلية جماعية مباشرة وإرادية لأن اللجوء إليها يتوقف على إرادة طرفي النزاع دون تدخل طرف ثالث فيها.

❖ المفاوضات وسيلة سلمية وودية فهي تتخذ أشكالاً سلمية لحل النزاعات العمالية مثل الحوار والنقاش وتبادل وجهات النظر... الخ.

❖ المفاوضات مرحلة تمهيدية لإبرام اتفاقيات العمل الجماعية حيث يتم بموجبها التحضير لهذه الاتفاقيات من خلال تحديد حقوق والتزامات طرفي علاقة العمل.

هذه الميزات أعطت لأسلوب المفاوضات أهمية كبيرة تتمثل في:

▪ تنظيم العلاقات بين العمال وتنظيم العمل.

▪ تحسين شروط وظروف العمل وأحكام الاستخدام.

▪ تسوية النزاعات بين العمال وأصحاب العمل.

ثانياً - إجراءات المفاوضات :

بالرجوع إلى نص المادة 24 من القانون 90-02 لا يمكن الشروع في الإضراب إلا بعد استنفاد جميع الطرق الودية لتسوية النزاع ومنها المفاوضات التي كرستها المادة 45 من نفس القانون بفرضها على أطراف النزاع الاستمرار في المفاوضات للوصول إلى حل خلال الفترة الممتدة بين الإشعار المسبق والشروع في الإضراب.

وإذا كان المشرع الجزائري قد نص على إلزامية المفاوضات المباشرة فإنه ترك مسألة تحديد تنظيمها وكذا دورية الاجتماعات للاتفاقيات الجماعية التي تبرم بين المستخدمين وممثلي العمال¹⁴³. هذه القاعدة التي عملت على تجسيدها العديد من الاتفاقيات الجماعية المبرمة في المؤسسات الوطنية¹⁴⁴.

فالمعمول به أن التفاوض يكون مباشرة بين المستخدم والممثلين النقابيين للعمال المعنيين بالإضراب أما ممثلي النقابات غير الحائزة للصفة التمثيلية والتي لم يخطر فيها هؤلاء العمال فيحضرون بصفتهم ملاحظاً فقط، وفي الحالة التي لا يكون فيها للعمال المضربين ممثلين نقابيين أجاز المشرع لهم تعيين ممثلين من بينهم للتفاوض مباشرة مع المستخدم، وعليه يكفي في العمال المفاوضين صفتهم النيابية وقت تحرير طلب التسوية حتى لو فقدوها كما لو استبعدهم صاحب العمل عن طريق إنهاء عقودهم أو اختيار مجلس إدارة النقابة لغيرهم.

وتجدر الإشارة إلى أن أسلوب المفاوضات لا يخضع لأية شروط حيث يجوز احتكام أطراف النزاع إلى القانون أو العرف أو مبادئ العدالة... الخ.

أما عن نتائج التفاوض فإنها لا تخرج عن فرضين الأول و هو الوصول إلى اتفاق نهائي بين الطرفين و بالتالي وضع حد للنزاع القائم بينهما، أما الفرض الثاني فيتمثل في فشل المفاوضات و بالتالي ضرورة البحث عن حلول عبر قنوات و وسائل أخرى تستلزم تدخل أشخاص و هيئات أجنبية عن المؤسسة، كما سوف نراه لاحقاً.

¹⁴³ - أنظر في ذلك المادة 4 من القانون 90-02 المعدلة بالمادة 2 من القانون 91-27.

¹⁴⁴ - من ذلك ما تنص عليه المادة 90 من الاتفاقية الجماعية لعمال التعاقدية الفلاحية، و التي تقضي بأنه: " من أجل تفادي أي نزاع في العمل، ينظم المستخدم، و ممثلي العمال اجتماعات دورية كل ثلاثة أشهر، من أجل الدراسة و التقييم المشترك لوضعية علاقات العمل المهنية و الاجتماعية... " - أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 96.

الفرع الثاني : أسلوب المصالحة

أولا - تعريف المصالحة:

تنص المادة 05 من القانون 90-02 على أنه: « إذا اختلف الطرفان في كل المسائل المدروسة أو في بعضها يباشر المستخدم وممثلو العمال إجراءات المصالحة المنصوص عليها في الاتفاقيات أو العقود التي يكون كل من الجانبين طرفا فيها وإذا لم تكن هناك إجراءات اتفاقية للمصالحة أو في حالة فشلها يرفع المستخدم أو ممثلو العمال الخلاف الجماعي في العمل إلى مفتشية العمل المختصة إقليميا».

من خلال استقراء نص المادة يتضح لنا أن المصالحة كوسيلة لتسوية الإضراب نوعان :

أ- المصالحة الاتفاقية Conciliation Conventionnelle: وهي ما تقررته الاتفاقيات الجماعية من إجراءات بقصد إيجاد الحلول المناسبة للمنازعات التي قد تنشأ عند سريان علاقة العمل أو بقصد تفسير أحكام الاتفاقيات الجماعية التي قد يثور خلاف بشأنها حيث يشكل الطرفين لجان متساوية الأعضاء ويحددون نظام عملها والصلاحيات المخولة لها محليا أو جهويا أو حتى وطنيا وفق تطبيق الاتفاقية¹⁴⁵.

ب- المصالحة القانونية Conciliation Légale: يتم اللجوء إلى هذا النوع من المصالحة عند فشل المصالحة الاتفاقية أو عدم النص عليها، وهي تلك الإجراءات التي ينظمها القانون محددًا بذلك الجهة المكلفة بها وصلاحياتها وحالات اللجوء إليها وهذا ما تنص عليه الفقرة 02 من المادة 05 من القانون رقم 90-02¹⁴⁶ بحيث توكل مهمة المصالحة في هذه الحالة إلى مفتش العمل الذي يبذل شتى المساعي لتقريب وجهات النظر وحل النزاع ورفع هذا الأخير لمفتشية العمل بشكل دليلا على فشل المساعي الداخلية وبدء إجراءات المصالحة.

¹⁴⁵ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 99.

¹⁴⁶ - لقد نسخت أغلبية الاتفاقيات الجماعية هذه المادة حرفيا من ذلك ما تضمنته المادة 24 من الاتفاقية الجماعية لمؤسسة اتصالات الجزائر- بن عزوز بن صابر، الاتفاقيات الجماعية للعمل في التشريع الجزائري و المقارن، ط 1، عمان، 2011، ص 275.

ثانيا - إجراءات المصالحة:

تعد الحلول التي تنتهي إليها هيئات المصالحة بمثابة اتفاقيات جديدة بين أطراف النزاع تستمد الزاميتها من ارتضاء الأطراف بها لأنه من غير الممكن إلزام الأطراف المتنازعة على قبول الحلول المتوصل إليها .

و فيما يخص إجراءات المصالحة بالنسبة لعمال الإدارات و المؤسسات العمومية في حالة الإضراب يحاول ممثلوا العمال و الإدارة حله في الاجتماعات الدورية التي يدرسون فيها المشاكل المهنية التي تعني المؤسسة الإدارية و في حالة عدم تسوية النزاع تستدعي السلطة السلمية طرفي الخلاف خلال 08 أيام الموالية للإخطار بحضور السلطة المكلفة بالوظيف العمومي المختصة إقليميا و حينها ينظر في سبب الخلاف و في إمكانية التكفل به طبقا للنصوص التشريعية و التنظيمية المعمول بها ، هذا و يجب ألا تتعدى إجراءات المصالحة 15 يوما من تاريخ إخطار السلطة السلمية التي تعد محضرا بالنقاط المتفق عليها، أما المستمر فيها الخلاف فيمكنها اقتراح حلول للهيئة المكلفة بالوظيف العمومي و رفعها لمجلس الوظيفة العمومية المتساوي الأعضاء الذي أنشأ بمقتضى المادة 21 من القانون 90-02 ، و قد حددت مهامه الأساسية في المادة 22 من نفس القانون على أنه جهاز مصالحة في مجال الإضراب عن العمل داخل المؤسسات الإدارية العمومية إلى جانب استشارته في إعداد النصوص التشريعية و التنظيمية التي تخضع لها علاقات العمل في المؤسسات و الإدارات العمومية و تعديلها و مراجعتها و تكييفها .

و عليه فإن إجراء المصالحة إجراء شكلي مستقل عن الدعوى القضائية و شرط لمباشرتها بغرض حمل أطراف النزاع على التوصل بأنفسهم أو عن طريق من يمثلهم قانونا إلى حل الخلاف ربحا للوقت و اختصارا للإجراءات ، كما أن اتفاق الصلح الذي يتوصل إليه أطراف النزاع عن طريق مكتب المصالحة ليس أمرا و لا حكما و إنما لا يعدو أن يكون مجرد اتفاق على وضع حد للنزاع القائم¹⁴⁷ .

و تجدر الإشارة إلى أن هذه الإجراءات إذا تمت وفقا للقانون أو الاتفاقيات يترتب عليها حسب المادة 08 من القانون 90-02 الآثار التالية :

¹⁴⁷ - رشيد واضح، المرجع السابق، ص 43 .

- حالة توصل لجنة المصالحة إلى تسوية كلية للنزاع تعتبر هذه التسوية بمثابة اتفاق يلحق الاتفاقية السابقة و يخضع لنفس الشروط الشكلية التي يخضع لها لاسيما شرطا التسجيل و الإيداع.

- حالة توصل لجنة المصالحة إلى تسوية جزئية للنزاع يحدد في هذه الحالة محضر المصالحة الجزئية للمسائل المتفق عليها، و تلك التي لم يتم الاتفاق عليها¹⁴⁸ و يبقى لهم عرضها على الوساطة أو التحكيم .

- حالة عدم توصل لجنة المصالحة إلى تسوية للنزاع يحزر محضر عدم المصالحة من طرف لجنة المصالحة أو مفتش العمل حسب الحالة و يبقى للأطراف اللجوء إلى الوساطة أو التحكيم حسب ما تنص عليه الاتفاقية الجماعية أو القانون 02-90 المتعلق بتسوية النزاعات الجماعية للعمل .

الفرع الثالث : أسلوب الوساطة La Médiation

لا يتم تحريك آلية الوساطة حسب نص المادة 9 من القانون 02-90 إلا في حالة فشل المصالحة حيث يلجأ أطراف الخلاف إلى تعيين شخص من الغير يدعى الوسيط لاقتراح تسوية ودية للنزاع.

أولا - تعريف الوساطة :

الوساطة هي درجة ثالثة من درجات تسوية النزاع حيث يعرض على طرف محايد لا علاقة له به من أجل اقتراح تسوية ودية بحيث يصبح اللجوء إلى الوساطة أمرا ضروريا لتفادي استمرار النزاع، فقد حظيت الوساطة باهتمام كبير على الصعيد الدولي إذ ظهرت كنظام في القانون الأمريكي حيث أنشأت المصالحة الفدرالية للوساطة و المصالحة عام 1947 لتسوية خلافات العمل الجماعية ثم انتقل هذا النظام ليظهر بفرنسا سنة 1955 و يمتد العمل به بموجب القانون الصادر في 1957/07/26، أما في الجزائر فلم يعرف التشريع العمالي هذا النظام حتى صدور القانون رقم 02-90 سابق الذكر، و من خلال استقراء مادته العاشرة التي تنص « إجراء يتفق بموجبه طرفا الخلاف الجماعي على إسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط و يشتركان في تعيينه ».

¹⁴⁸ - أنظر في ذلك المادة 8 من القانون 02-90 المعدلة بموجب القانون 27-91.

نستشف من ذلك أن الوساطة هي إجراء اختياري تدرجه الأطراف في اتفاقيات العمل الجماعية أو اللاحقة لها في حال فشل إجراءات المصالحة بهدف تعيين وسيط يقترح تسوية ودية للنزاع القائم يقدمه في شكل توصية¹⁴⁹.

و ما يهمننا في دراسة الحال نص المادة 46 من القانون 90-02 التي جاءت في باب تسوية الإضراب و التي مكنت الوزير المكلف بالقطاع أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي من تعيين وسيط كفاء يعرض اقتراحات على طرفي الخلاف لتسويته إذا أبدت صعوبات في موافقها أثناء المفاوضات المباشرة و ذلك خلال مدة زمنية معينة في شكل تقرير يمكن نشره بطلب من أطراف النزاع مما يضع حدا للإضراب و يسويه .

فالوسيط طرف أجنبي في النزاع تقدم له كافة المعطيات و توضح له كل الملابسات و تحدد جميع المطالب على أن تترك له السلطة التقديرية الكاملة لإيجاد الحلول و تقديم الاقتراحات المتوصل إليها لأطراف النزاع الذين لهم الحق في الأخذ بها أو رفضها لأن الوسيط ليست له أي سلطة قانونية أو تنظيمية أو عقدية على الأطراف 150، علما أنه ملزم بالسهر المهني اتجاه الغير على كل المعلومات التي يستطيع التعرف عليها من خلال مهمته مع أن الأطراف المتنازعة جماعيا هي التي تحدد المدة التي من خلالها يقوم الوسيط بعرض اقتراحه طبقا لنص المادة 47 من القانون 90-02 .

ثانيا - إجراءات الوساطة :

هنا نسجل الغموض الذي يكتنف التشريع الجزائري في هذا المجال، فخلافا للمشرع الفرنسي الذي نظم إجراء الوساطة بالشكل الذي يتناول كل الجوانب الإجرائية و التنظيمية لعمل الوسيط و تحديد المهلة التي تترك للأطراف لكي يعلنوا عن موقفهم من تقرير الوسيط فإن القانون الجزائري خلى من الإشارة إلى الكيفيات الخاصة بتنفيذ اقتراحات الوسيط و الحلول التي يلجأ إليها في حالة قبول اقتراحاته من أحد الأطراف و رفضها من الطرف الآخر أو غير ذلك من الإشكاليات التي قد تطرح، كما أن الاتفاقيات الجماعية التي وضعت على أساس هذا القانون لم تتعرض هي الأخرى لهذه الإجراءات بل اكتفت بالإشارة فقط إلى إمكانية اللجوء إلى هذا الإجراء¹⁵¹.

¹⁴⁹ - رشيد واضح، المرجع السابق، ص 100 - 101 .

¹⁵⁰ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 215 .

¹⁵¹ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 104 - 105 .

و من هنا يمكن القول أن التقرير القابل للنشر طبقا لنص المادة 47 من القانون رقم 90-02 في حالة الإضراب و الذي يعده الوسيط يهدف إلى تسوية الخلاف و الوقاية من النزاعات المستقبلية التي تكون لها نفس الأسباب.

و تجدر الإشارة إلى أن تقرير الوسيط كوسيلة لتسوية وضعية الإضراب غير ملزم، مما يبقيه دون تنفيذ و لا يمكن لأحد الأطراف التمسك به اتجاه الآخر إلا أنه يكفي أن إرادة كل من العمال و الهيئة المستخدمة قد اتجهت إلى تسوية الإضراب بطريقة ودية .

المطلب الثاني : الأساليب شبه القضائية لتسوية الإضراب

في حالة عدم التوصل إلى تسوية الإضراب عن طريق الوسائل سابقة الذكر يلجأ أطراف الخلاف مباشرة إلى إجراءات التحكيم التي نظرا لما تلعبه من دور في البحث و الوصول إلى تسوية للإضراب سعت معظم الدول إلى الاهتمام بها كأسلوب تسوية، بحيث أولته العناية التامة و هو ما يفسر ظهوره مبكرا في بريطانيا سنة 1850 تجنباً لتأزم الأوضاع بتنظيم الإضراب و الأمر الذي دفع باقي دول أوروبا الأخرى ابتداءً من النصف الأول من القرن العشرين لتزداد أهميته مع انتشار الثورة الصناعية و ينتقل نظام التحكيم الجماعي إلى باقي الدول منها الجزائر بعد الحرب العالمية الثانية¹⁵².

الفرع الأول : أسلوب التحكيم

لم تعرف غالبية الأنظمة القانونية و منها القانون الجزائري التحكيم و اكتفت بالإشارة إلى عناصره على أنه المرحلة الأخيرة في تسوية النزاع بعد استنفاد جميع الطرق الودية، حيث يقوم المحكم بالفصل في النزاع المعروض عليه الشيء الذي يكسب التحكيم الصفة القضائية ، و قد يكون اللجوء إلى التحكيم اختياريا باتفاق الأطراف المتنازعين أو إجباريا عن طريق الإحالة بنص القانون أو بقرار من السلطة الوصية، كما قد يكون نتيجة التحكيم ملزمة أو غير ملزمة للطرفين .

و عليه يتميز التحكيم عن باقي وسائل تسوية الإضراب بالخصائص التالية :

- التحكيم أسلوب شبه قضائي لتسوية وضعية الإضراب لأنه يجمع بين السرية و سرعة الفصل في النزاع.

- نظام التحكيم لا يعمل غالبا وفق قواعد إجرائية و إنما وفق طرق و أساليب يحددها أطراف النزاع أو بعض الحكام التي تقرها بعض قوانين العمل.

- خلافا للتحكيم التقليدي الذي يسري على النزاعات ذات الطبيعة القانونية فقط فالتحكيم المعمول به في مسائل منازعات العمل الجماعية يتسع ليشمل الخلافات ذات الطابع القانوني و الاقتصادي¹⁵³.

- يهدف التحكيم في منازعات الإضراب إلى وضع حد للنزاع القائم مع استمرار علاقة العمل و تحسينها خلافا للتحكيم التقليدي الذي يضع حدا لهذه العلاقات.

- يمكن لأطراف النزاع في نظام التحكيم اختيار المحكم عكس النظام القضائي الذي لا يمكنهم فيه أن يختاروا القاضي.

و كما سبق القول يمكن اللجوء إلى التحكيم باتفاق الأطراف طواعية لتسوية وضعية الإضراب عند إيداع الإشعار المسبق بحيث لا يمكن الشروع في الإضراب طبقا لنص المادة رقم 02-90 أو حتى قبل إيداعه و عند بداية الإضراب حيث يتم إيقافه و في الحالتين يكون قرار لجنة التحكيم ملزما للأطراف حسب نص المادة 13 التي جاء فيها : «.....في حالة اتفاق الطرفين على عرض خلافهما على التحكيم تطبق نصوص المواد من 442 إلى 445 من قانون الإجراءات المدنية مع مراعاة الأحكام الخاصة في هذا القانون » و هي التي تقابلها المواد من 1016 إلى 1040 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد .

و يستخلص من هذا النص أن التحكيم المعمول به في منازعات العمل الجماعية هو نفسه الذي يسري على المسائل المدنية و التجارية و ذلك في جميع مراحلها إلى غاية صدور القرار ، فهذه المراحل تعتبر جذع مشترك، حيث يتخذ قرار التحكيم في منازعات العمل الجماعية منهجا مغايرا إذا ما تعلق الأمر بإجراءات التنفيذ¹⁵⁴.

كما يمكن اللجوء إلى التحكيم إجباريا في الإضرابات التي تمارس في المؤسسات و الهيئات الإدارية العمومية و قد تم استحداث هذا النوع من التحكيم بمقتضى الباب الخامس من القانون 02-90 الذي تناول اختصاصات اللجنة الوطنية للتحكيم كهيئة تحكيم خاصة بالفصل في

¹⁵³ - عمر الزاهي، إجراءات تسوية النزاعات الجماعية للعمل في القانون 02-90 (دراسة مقارنة)، الجزائر، ص 784.

¹⁵⁴ - عمر الزاهي، المرجع السابق ، ص 784 .

المنازعات الجماعية التي تنشأ في المؤسسات و الإدارات العمومية دون امتداد هذا الاختصاص إلى منازعات القطاعات الأخرى¹⁵⁵.

و أخيراً يمكن القول بأن المشرع الجزائري أخذ بنظام التحكيم الاختياري كقاعدة عامة و استثناءً أخذ في بعض الحالات بنظام التحكيم الإجباري في حالة تسوية النزاع خلال فترة الإشعار المسبق للإضراب خاصة بالنسبة لبعض فئات العمال التابعين للقطاعات الاستراتيجية للدولة و الممنوعة من ممارسة حق الإضراب شرط استنفاد وسائل التسوية سابقة الذكر طبقاً لنص المادة 48 من القانون رقم 90-02.

الفرع الثاني : هيئة التحكيم

بالرجوع إلى المادتين 43 و 48 من القانون رقم 90-02 فإن اللجنة الوطنية للتحكيم تتدخل في النزاع بعد إحالته عليها من طرف الوزير، وزير القطاع المكلف بالنشاط و إما من طرف الوزير المعني إذا تعلق الأمر بالنزاع الذي يضي على قطاعات معينة المنع من الإضراب و ذلك دون استشارة ممثلي العمال أو أرباب العمل .

و تشكيلة اللجنة الوطنية للتحكيم ثنائية التمثيل إذ تنص المادة 51 من القانون رقم 90-02 على أنه : « يرأس اللجنة الوطنية للتحكيم قاضي من المحكمة العليا و تتكون من عدد يتساوى فيه عدد الممثلين الذين تعينهم الدولة و عدد ممثلي العمال» في حين أحالت الفقرة الثانية منها تحديد عددهم و كيفية تعيينهم إلى جانب كليات تنظيم و سير اللجنة إلى المرسوم رقم 418/90 المؤرخ في 1561990/12/22 و الذي نص في مواده من 02 إلى 06 أن عدد أعضاء اللجنة هو أربعة عشر عضواً دائماً، منهم أربعة ممثلين تعينهم الدولة و خمسة ممثلين للمستخدمين - أي المؤسسات و الهيئات الإدارية المشغلة - منهم ممثل السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية ، و قد حدد هذا المرسوم التنفيذي كذلك صفة الأعضاء الممثلين للدولة ، و حصرهم في ممثلي الوزراء المكلفين بالعمل ، العدل ، المالية و الداخلية فقط ، إلى جانب ممثل السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية ، أما ممثلي العمال - أي الموظفين- فيتم اختيارهم و تعيينهم من قبل التنظيمات النقابية الأكثر تمثيلاً للعمال على المستوى الوطني ، على أن تضم كل فئة من الممثلين الدائمين عدد مماثل من الأعضاء الاحتياطيين و أن يحضر هؤلاء الاحتياطيين اجتماعات اللجنة إلا في حالة غياب الأعضاء الدائمين، و يتم تعيين الجميع -و هي كل الفئات المشكلة للجنة- بأمر من الرئيس الأول للمحكمة العليا لمدة ثلاث 03 سنوات قابلة للتجديد.

هذا و تختص اللجنة الوطنية للتحكيم بالنظر في الخلافات الجماعية للعمل التي تغني المستخدمين من اللجوء إلى الإضراب طبقاً لنص المادة 44 من القانون رقم 90-02 و

¹⁵⁵ - د. أحية سليمان، المرجع السابق، ص ص 130-131.

¹⁵⁶ - المتعلق بتنظيم و عمل اللجنة الوطنية للتحكيم المختصة في النزاعات الجماعية للعمل، الجريدة الرسمية رقم 01 لسنة 1991.

الخلاطات التي يحيلها الوزير المعني أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي عليها في حالة استمرار الإضراب بعد فشل الوساطة و اقتضت ضروريات اقتصادية و اجتماعية ذلك حسب نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 418/90 .

الفرع الثالث : إجراءات التحكيم

يمكن أن نجمل إجراءات التحكيم فيما يلي :

- يتم عرض النزاع على اللجنة الوطنية بمقتضى عريضة مكتوبة تودع لدى الأمانة التقنية للجنة تبين فيها مواقف الأطراف و تكون مصحوبة بتقرير أو مذكرة توضح الضرورة القصوى الاقتصادية أو الاجتماعية التي تبرر عرض النزاع عليها حسب المادة 11 من المرسوم التنفيذي 418/90 إضافة إلى محضر عدم الصلح الذي يعده مجلس الوظيف العمومي متساوي الأعضاء .

- يعين رئيس اللجنة مقررا خلال الثلاثة 03 أيام الموالية لوضع العريضة الافتتاحية لكل قضية يتلقى كافة المعلومات و الوثائق التي لها علاقة بالنزاع و التي ترسل إليه تلقائيا من الأطراف أو بطلب منه¹⁵⁷ .

- تجتمع اللجنة بدعوى من رئيسها في غضون 15 يوما الموالية لإيداع العريضة الافتتاحية للدعوى و تشرع في دراسة القضية من مختلف جوانبها طبقا لنصوص المواد من 12 إلى 18 من المرسوم التنفيذي 418/90 ، فإذا كانت النزاعات الخاصة بالعمال الممنوعين من ممارسة الإضراب فإن اللجنة تنظر فيها بصفة إجبارية بمجرد قيامها، أو بعد فشل محاولات تسويتها دون أن تكون لها السلطة التقديرية في رفض الفصل فيها و التي تتمتع بها إذا ما تعلق الأمر بالفئات الأخرى، إذ يمكن للجنة أن ترفض النظر في نزاعاتها إذا لم تقتنع بالمبررات التي تقدمها الجهة التي تقدمت بالطلب طبقا لنص المادة 14 و 16 من المرسوم التنفيذي 418/90 .

- تصدر اللجنة الوطنية حكما طبقا لنص المادة 19 من المرسوم 418/90 الذي يكون معللا و متخذا بأغلبية الأعضاء الحاضرين و في حالة التساوي يرجح صوت الرئيس، و لا يكون هذا الحكم قابلا للتنفيذ إلا بأمر من الرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يصدره خلال 03 أيام لصدور الحكم حسب نص المادة 52 من القانون رقم 90-02 و المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 418/90 و يبلغ التحكيم من طرف رئيس اللجنة إلى الأطراف المعنية .

- تقبل قرارات اللجنة الوطنية للتحكيم الاستئناف أمام المحكمة أو المجلس القضائي حسب نوع القضية كما يمكن أن يكون قرارها موضوع التماس إعادة النظر .

- تنفذ الأحكام الصادرة عن اللجنة الوطنية للتحكيم جبرا دون استصدار أمر قضائي¹⁵⁸ فيها لأنها تحوز الحجية القضائية التي تحول دون عرض النزاع من جديد على أية محكمة أخرى أو هيئة تحكيم أخرى .

هذا و حتى يتمكن من صدر قرار التحكيم لصالحه من تنفيذه جبرا في حالة غياب التنفيذ الرضائي فإن بإمكانه الحصول بناءً على طلبه على صورة من حكم التحكيم ممهورا بالصيغة التنفيذية من المحكمة المختصة¹⁵⁹.

و في الأخير تجدر الإشارة إلى أن القرار التحكيمي ينفذ بواسطة محضر قضائي شأنه في ذلك شأن الأحكام القضائية من حيث اتخاذ مقدمات التحكيم و سلوك إحدى طرق التنفيذ التي نظمها المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و إذا ما ثار نزاع بشأن تنفيذ أحكام التحكيم يعود اختصاص الفصل فيه إلى هيئة التحكيم نفسها¹⁶⁰.

المبحث الثاني : الآثار القانونية لممارسة الإضراب

تتوقف آثار الإضراب على مدى شرعيته و احترام العمال المضربين لكافة الأحكام و الإجراءات 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 العمال¹⁶¹.

فإذا كان الإضراب شرعيا ترتب عليه تعليق آثار العمل دون قطعه و بالتالي أعتبر كل تسريح بسبب الإضراب الشرعي تعسفيا تطبق عليه مقتضيات المادة 04/73 من القانون 90-11 و تعليق آثار عقد العمل هو تعليق الالتزامات المتبادلة من الطرفين و بالأخص تلك التي تتعلق بأداء العمال و الأجر¹⁶².

كما لا تقتصر آثار 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 يتناول الأول آثار ممارسة الإضراب على علاقة العمل بينما يعالج المطلب الثاني آثار ممارسة هذا الحق على الهيئة المستخدمة.

¹⁵⁸ - عاشور مبروك، النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم (دراسة تحليلية وفقا لأحدث التشريعات و النظم المعاصرة)، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 167 .

¹⁵⁹ - عاشور مبروك، نفس المرجع، ص 172 .

¹⁶⁰ - عاشور مبروك، نفس المرجع، ص 173 .

¹⁶¹ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص 164.

¹⁶² - ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 382.

المطلب الأول : آثار ممارسة الإضراب على علاقة العمل

تتصدر دراسة آثار 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 افتكاك مطالبهم المادية و مصالحهم 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 آثار الإضراب على عقد العمل (الفرع الأول) ثم إلى آثاره على الأجر (الفرع الثاني).

الفرع الأول : آثار 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 محتواه¹⁶³ ، و يرتب هذا العقد دون أخذ مدته بعين الاعتبار آثارا 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 .

و زيادة 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 توجيه رب العمل في المدة التي يكون فيها مبرما بينهما¹⁶⁴.

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 العقود¹⁶⁵ .

¹⁶³ - ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 161.

¹⁶⁴ - سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل و الضمان الاجتماعي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2006، ص 128.

¹⁶⁵ - سيد محمود رمضان، نفس المرجع، ص 133.

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 للإضراب لعلاقة العمل.

كان الإضراب في فرنسا سببا لإنهاء علاقة العمل إلى غاية 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 تبنى المشرع الفرنسي موقفه الجديد بموجب نص المادة الرابعة من قانون العمل الفرنسي الصادر بتاريخ 1950/02/11 و التي تنص صراحة على أن : " الإضراب لا ينهي 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 إلى تنفيذها عند انتهاء وضعية الإضراب ، كما أصبح إنهاءً تعسفياً لعلاقة العمل رفض صاحب العمل للعامل بعد هذه الوضعية ما لم يثبت ارتكابه لخطأ جسيم¹⁶⁶ .

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 علاقات العمل 90-11 التي نصت صراحة على أن: " القانون يحمي حق الإضراب الذي يمارس مع احترام أحكام هذا القانون و لا يقطع الإضراب الذي شرع فيه علاقة العمل .

و يوقف الإضراب آثار علاقة العمل طوال مدة التوقف الجماعي عن العمل ما عدا فيما اتفق عليه طرفا الخلاف بواسطة اتفاقيات و عقود يوقعونها " .

كما أكد المشرع الجزائري على الأثر الموقوف 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 90-11¹⁶⁷ .

¹⁶⁶ - أهمية سليمان، المرجع السابق، ص ص 164 - 165.

¹⁶⁷ - بقولها : " يعاد إدراج العمال المشار إليهم في المادة 64 أعلاه، قانونا في مناصب عمالهم أو في مناصب ذات أجر مماثل، بعد انقضاء الفترات التي تسببت في تعليق علاقة العمل" .

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 غاية رجوعهم للعمل، دون حاجة إلى إبرام عقود عمل جديدة، مادامت عقود عملهم لم تنقطع.

و يتمثل 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، لا يسمح بإيقاف 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 مما أدى إلى انقضائه قبل انتهاء الإضراب، فهنا لا يمكن أن يمدد العقد بعد انتهاء الإضراب، لمدة مساوية لفترة الإضراب¹⁶⁸.

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 ممثلي العمال فإنه لا يكون محل تعليق بسبب الإضراب، بحيث يستمرون في ممارسة مهامهم التمثيلية بصورة عادية في فترة الإضراب، كما تتواصل عهدتهم التمثيلية.

هذا و يترتب على وقف علاقة العمل، وفقاً 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 إلى عدم احتساب أيام الإضراب ضمن العطلة السنوية¹⁶⁹.

إلا أن المشرع الجزائري ربط ترتيب هذا الأمر بشرط آخر هو مشروعية الإضراب بحيث يكون مستوفياً لما جاء في التشريع و التنظيم المعمول بهما لأنه عملاً بأحكام المادة 33 مكرر من القانون 90-02 و المادة 03/73 من القانون 90-11 إذا كان الإضراب مخالفاً للشروط

¹⁶⁸ - محمود جمال الدين زكي، المرجع السابق، ص 813 - 814.

¹⁶⁹ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 222 - 223.

و الإجراءات المقررة قانونا اعتبر خطأ جسيما يعطي لصاحب العمل الحق في اتخاذ ما يراه مناسباً من إجراءات تأديبية تم النص عليها في النظام الداخلي.

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 ، فعدم تنفيذ الالتزام يؤدي إلى سقوط الحق في المطالبة بالمقابل وهو ما لا يمكن اعتباره إجراءً عقابيا أو انتقاميا من قبل صاحب العمل ضد العامل، بل هو مجرد تطبيق لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليه في القواعد العامة.

و نفس الحكم بالنسبة لمختلف المنح و المكافآت باستثناء المنح العائلية التي تتوقف هي الأخرى باعتبارها تمثل الجزء المتغير في الأجر، لاسيما تلك المرتبطة بالإنتاج أو المردودية الفردية أو الجماعية¹⁷⁰.

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 3/32¹⁷¹ 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 مخالفتها¹⁷².

هذا و يشترط 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، أو الفترة التي تتطلبها إعادة تشغيل الآلات لاستئناف العمل بعد الإضراب ، وإلا فإنه يعد عقوبة مالية غير مشروعة.

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

¹⁷⁰ - أحية سليمان، المرجع السابق، ص 166.

¹⁷¹ - التي تنص على : " ما عدا ما اتفق عليه طرفا الخلاف بواسطة اتفاقيات و عقود يوقعانها " .

¹⁷² - ناهد العجوز، الحماية الجنائية للحقوق العمالية في قانون العمل في مصر و الدول العربية، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، 1996، ص 160 .

تطبيق الاقتراع على أساس الخسارة اللاحقة بالمستخدم لا على أساس مدة التوقف عن العمل يعد عقوبة مالية ممنوعة بنص المادة 122/22 من قانون العمل الفرنسي .

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

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

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

- يتم تخفيض الأجر بسبب الإضراب، عن طريق إجراء عملية الاقتراع من مجموع العناصر المكونة للأجر الكلي، باستثناء المنح العائلية. ويساوي هذا الأجر نسبة 30 % من الأجر الشهري عن كل يوم إضراب. وحتى لا يشكل الاقتراع من الأجر بسبب الإضراب عبئا ثقيلًا على راتب العامل فإنه يتم بطريقة تدريجية، بحيث يوزع على عدة أشهر وبدون أن يتجاوز 03 أيام في الشهر كحد أقصى.
- كما لا يجري الاقتراع في الأشهر الموافقة لرمضان، عيد الفطر، عيد الأضحى، الدخول المدرسي.
- كما يفضل أن يجري الاقتراع من عناصر الأجر المتأدية من دخل استثنائي.

المطلب الثاني : آثار ممارسة الإضراب على الهيئة المستخدمة

كما سبق الإشارة إليه فإن آثار ممارسة الإضراب تمتد لتمس العلاقة بين الهيئة المستخدمة و العمال 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.

و سنتناول ذلك بالتفصيل من خلال الفرعين التاليين :

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 آثارها. و يعني 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 و بين أداء عملهم كما لو اقترن باحتلال أماكن العمل أو بتشكيل لجان تمنع باقي العمال من أداء عملهم للضغط على صاحب العمل ليستجيب سريعاً لمطالبهم. و عندئذ يجب أن نتعرف على مدى التزام صاحب العمل بأداء أجر العمال غير المشاركين في الإضراب¹⁷³.

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. و على خلاف ذلك فإن المشرع المصري ألزم صاحب العمل بدفع أجور 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.

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»¹⁷⁴. و ما دام 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.

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. ويمكن أن يعفى المستخدم من دفع أجور غير المضربين في حالة خطئهم الجسيم المتمثل في وجود تواطؤ تديبسي 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

¹⁷³ - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 378 .

¹⁷⁴ - عجة الجليلي، المرجع السابق، ص 225 .

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 ، ويتوجب 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 إلى البطالة التقنية، إذا أثبت أنه قد بذل ما في وسعه لتأمين العمل لغير المضربين لكن استحاله عليه ذلك.

الفرع الثاني : أثر الإضراب على علاقة الهيئة المستخدمة بالغير

تقع على العامل واجبات في الوقت الذي يتمتع بمجموعة من الحقوق و هو الشيء 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 05 و 06 من القانون 90-11 هو واجب على صاحب العمل، أما حقوقه فهي:

- حق التسيير و الإدارة بمبادرة خاصة ما يأخذ شكل لائحة أو بعد إشراك ممثلي العمال في شكل نظام داخلي أو بعد التفاوض معهم في شكل اتفاقية جماعية .
- حق التأديب ، و يقوم صاحب العمل بذلك من خلال تسليط عقوبات متفاوتة على العامل تتناسب و خطورة الخطأ الذي ارتكبه¹⁷⁵.

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 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 تعفي الهيئة المستخدمة في حالة الإضراب من المسؤولية بموجب اتفاق بينها و بين المتعاملين معها¹⁷⁶.

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 القاهرة¹⁷⁷. 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 تتوافر في الإضراب شروط القوة القاهرة و هي :

- 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.

الخاتمة:

من خلال ما سبق تبين لنا أن الحق في الإضراب أفرزته خلافات متعلقة بعلاقات اجتماعية ومهنية وشروط عامة للعمل لم يتم فضها داخليا بالطرق الودية والسليمة رغم إتباع الإجراءات والكيفيات التي يحددها القانون.

كما اتضح لنا أن محتواه يهدف إلى دفع صاحب العمل إلى الاستجابة لمطالب متعلقة بشروط وظروف العمل.

و من خلال البحث في الموضوع توصلنا إلى مجموعة من النتائج أهمها:

¹⁷⁶ - مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع السابق، ص 331 .

¹⁷⁷ - السيد عيد نايل، المرجع السابق، ص 337 .

- رغم تكريس حق الإضراب كحرية أساسية وما وفره المشرع من ضمانات لحمايته متى تمت ممارسته بإتباع الإجراءات والكيفيات المحددة، إلا أن ممارسته لها تأثير مباشر على علاقات العمل وعلى اقتصاد المؤسسة.

- يلاحظ على تشريع علاقات العمل الجزائري عدم وضع تعريف للإضراب وأفضل ما فعل، لكن الفقه اختلفت آرائه في تحديد تعريف جامع له، وإن أجمع على أن النزاع الجماعي سببا للإضراب وغايته تلبية مطالب محتواها تحسين شروط وظروف العمل.

- كذلك أن عنصر الامتناع لمجموع العمال عن العمل هو الصورة التي يتجسد فيها الإضراب.

- إن تأثير ممارسة الإضراب على المصالح الحيوية للمجتمع دفعت المشرع إلى تقييد ممارسته في بعض القطاعات سواء بالمنع أو بتقديم الحد الأدنى من الخدمة.

- يعد الإضراب توقفا جماعيا عن العمل بعدما رفض صاحب العمل تحقيق المطالب المهنية والاجتماعية للعمال.

- يعد الحق في الإضراب تقرير لصالح العمال من أجل الدفاع عن المصالح المهنية والاجتماعية شريطة توافق إجراءات إتباعه وأحكام القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب.

- إن ممارسة الحق في الإضراب وإضفاء عليه الحماية والشرعية القانونية تستلزم إتباع الإجراءات المقررة في القانون 90-02 وإلا انقلب إلى إضراب غير مشروع.

- إن تنظيم كيفيات ممارسة حق الإضراب من قبل المشرع الجزائري في القانون 90-02 يرسخ بوضوح حدود سلطان الإرادة في عدم تعسفها في استعمال الحق كي يخفف من آثار الإضراب على العمال، وعدم اتخاذ منه وسيلة لضغط لتحقيق مصالح أو مآرب خاصة.

و بناءً على النتائج السابقة خرجنا بجملة من التوصيات التي نرى أنه من الضروري أن يأخذ بها المشرع الجزائري حتى يحقق الغاية المرجوة من التكريس الدستوري لحق الإضراب، و هي تمس النقاط التالية:

- تحديد مفهوم احتلال العمال لأماكن العمل بألفاظ واضحة و صريحة ترفع كل إبهام أو غموض قد يطرح النص للتفسير أو التعسف أو التطبيق الخاطئ الذي قد يعرض العمال إلى عقوبات على أساس ارتكاب أخطاء جسيمة.

- تحديد القدر الأدنى من الخدمة الواجب توفره عند الإضراب بالنسبة للقطاعات المنصوص عليها في المادة 38 من القانون رقم 90-02 بما لا يدع مجالاً للتأويلات أو التعسف من قبل المستخدم أو السلطة الإدارية المعنية في حالة غياب اتفاق جماعي يحدد القدر الأدنى من الخدمة.

- تحديد المركز القانوني للعمال غير المضربين و مسؤولية العمال المضربين عن الأضرار التي قد تلحق الهيئة المستخدمة أو منشأة رب العمل جراء التأخر أو عدم تنفيذ عقودها المبرمة مع الغير و ذلك بما يتماشى مع ما توصل إليه الفقه و القضاء المقارنين في هذا المجال .

- ضمان فعالية الأساليب القانونية لتسوية الإضراب و المتمثلة في الوسيط، اللجنة الوطنية للتحكيم و مفتشية العمل مع التركيز على هذه الأخيرة باعتبارها الجهاز الرئيسي المكلف بمراقبة و ضمان التطبيق السليم للنصوص القانونية المتعلقة بحماية ممارسة حق الإضراب و ذلك من خلال تجسيد استقلاليتها في أدائها لمهامها اتجاه السلطة الوصية و العمل على خلق التجاوب المطلوب بين العمال و أرباب العمل و السلطات الإدارية بشأن جميع الإجراءات المتخذة من طرف مفتش العمل .

- ضرورة نشر الوعي و الثقافة بين العمال من خلال المنظمات النقابية لتعريف العمال بحق الإضراب و أن الهدف منه ليس التخريب، و إنما المطالبة بحقوقهم المهنية التي رفض صاحب العمل الاستجابة لها، و تبصير العمال بأبعاد مخالفة قواعد الإضراب.

المصادر والمراجع:

I. المصادر :

- القرآن الكريم سورة الزخرف (الآية : 05).

II. المراجع :

أ- المراجع باللغة العربية :

أولا : المعاجم و القواميس :

1. ابن منظور بن ثابت الأنصاري المصري (ت 711هـ)، تحقيق عبد الله علي الكبير-محمد أحمد حسب الله- هاشم محمد الشاذلي-، لسان العرب، دار المعارف.
2. أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري الهروي (ت 370هـ)، تحقيق عبد السلام هارون و آخرون، تهذيب اللغة، الدار المصرية-مصر الجديدة، 1964.
3. محمد عبد الرؤوف المناوي (ت 1031هـ)، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، التوقيف على مهمات التعاريف، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط 1، 1988.
4. مرتضى الزبيدي (ت 1205هـ)، تحقيق مجموعة من المحققين، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية.

ثانيا : الكتب :

1. أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل و الضمان الاجتماعي في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2003.
2. بن صابر بن عزوز ، الاتفاقيات الجماعية للعمل في التشريع الجزائري و المقارن، ط 1، عمان، 2011.
3. ثروت بدوي، القانون الإداري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، مصر، 1974.
4. خليف عبد الرحمان، الموجز في منازعات العمل و الضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر و التوزيع، الحجار، عنابة، ب ط.
5. الدسوقي رأفت، شرح قانون العمل الجديد، ج2، منشأة المعارف، دون ذكر بلد النشر، طبعة 2004.
6. ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية، دار القصبه للنشر، 2003 .
7. الزاهي عمر، إجراءات تسوية النزاعات الجماعية للعمل في القانون 90-02 (دراسة مقارنة)، الجزائر.
8. السيد عيد نايل، مدى مشروعية الإضراب وأثره على العلاقات التعاقدية، دار السيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1988.

9. سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل و الضمان الاجتماعي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2006.
10. الشافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان (مصادره و تطبيقاته الوطنية و الدولية)، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
11. الصرايرة إبراهيم صالح، مشروعية الإضراب و أثره في العلاقات التعاقدية، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2012.
12. الطماوي سليمان، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الفكر الإسلامي، دون بلد النشر، الطبعة 1973.
13. عاشور مبروك، النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم (دراسة تحليلية وفقا لأحدث التشريعات و النظم المعاصرة)، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
14. عبد الغني بسيوني عبد الله، الوسيط في القانون الإداري، مطابع السعدي، دون بلد النشر، الطبعة 2007.
15. عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل و الحماية الاجتماعية - النظرية العامة للقانون الاجتماعي في الجزائر-، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 2005.
16. العجوز ناهد، الحماية الجنائية للحقوق العمالية في قانون العمل في مصر و الدول العربية، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، 1996.
17. علي عوض حسن، الوجيز في شرح قانون العمل، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.
18. فيردمان جورج و نايفل بيار ، رسالة في سوسولوجيا العمل، الجزء الثاني، ترجمة حيدر حسين، منشورات عويدات/لبنان، وديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1987.
19. قنديل أشرف عبد القادر، الإضراب بين الإباحة و التجريم - دراسة مقارنة -، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2014 .
20. محمد أنس جعفر، الموظف العام وممارسة العمل النقابي، دار النهضة العربية، دون بلد النشر، الطبعة 1973.
21. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في قانون العمل، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، الطبعة 2008.
22. مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، الطبعة 2005.
23. مصطفى أبو زيد فهمي، مبادئ الأنظمة السياسية، منشأة المعارف، القاهرة.
24. مصطفى أحمد أبو عمرو، علاقات العمل الجماعية - المفاوضات الجماعية، النقابات العمالية، اتفاقية العمل الجماعية، منازعات العمل الجماعية(الإضراب، الإغلاق، التحكيم، الوساطة، المفاوضات) في ضوء قانون العمل الجديد رقم 12 لسنة 2003 -، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005.
25. المهنا فؤاد، الوجيز في القانون الإداري "المرفق العامة"، مؤسسة شباب الجامعة، مصر، طبعة 1961.

26. نواف كنعان، القانون الإداري الأردني، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر و توزيع، عمان.
27. هدي بشير ، الوجيز في شرح قانون العمل-علاقات العمل الفردية و الجماعية- ، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2003 .
28. واضح رشيد، منازعات العمل الجماعية و الفردية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2003.

ثالثا : الرسائل و المذكرات:

1. عبد الباسط عبد المحسن، الإضراب في قانون العمل- دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1992.
2. بلجبل عتيقة، الإضراب في المرافق العامة-دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005.

رابعا : المجلات و الجرائد

1. غزالي محفوظ، حق الإضراب في القطاع العام، مقال منشور في المجلة الجزائرية، عدد 20 لعام 1990.
2. تقرير حول نظام علاقات العمل، سياق التعديل الهيكلي، الدورة العامة العاشرة، أفريل 1998.
3. عوابدي عمار، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القضائية و الاقتصادية و السياسية، العدد 04، 1983.
4. الميلبي محمد، الجزائر ... إلى أين ؟ ، مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، العدد 271، سبتمبر 2001 .
5. سامر أحمد موسى، إضراب العاملين في المرافق العامة، بوابة فلسطين القانونية، سنة 2008.
6. جريدة الخبر اليومية عدد 1777 ليوم الأحد 29-09-1996.
7. جريدة الخبر اليومية عدد 1779 ليوم الثلاثاء 01-10-1996.

خامسا: النصوص القانونية

أ- التشريع الدولي

- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية المعتمد بقرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966.

ب- الدساتير الوطنية

- دستور 1963 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 64 المؤرخة في 10 سبتمبر 1963.
- دستور 1976 الصادر بموجب الأمر 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976.

- دستور 1989 المعدل بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996 جريدة رسمية عدد 76.

ت- النصوص التشريعية و التنظيمية

1- النصوص التشريعية

- الأمر رقم 66-159 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، جريدة رسمية عدد 84.
- الأمر رقم 71-75 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص، جريدة رسمية عدد 01 المؤرخة في 13 ديسمبر 1971.
- القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، جريدة رسمية عدد 32 المؤرخة في 08 أوت 1978.
- القانون رقم 82-05 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المتعلق باتقاء الخلافات الجماعية في العمل وتسويتها، جريدة رسمية عدد 07 المؤرخة في 16 فبراير 1982.
- القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، جريدة رسمية عدد 06 المؤرخة في 07 فبراير 1990. المعدل و المتمم بالقانون رقم 91-27 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، جريدة رسمية عدد 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991.
- القانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل ، جريدة الرسمية عدد 06 لسنة 1990. المعدل و المتمم بالأمر رقم 96-11 المؤرخ في 10 جوان 1996، جريدة رسمية عدد 36 المؤرخة في 12 جوان 1996.
- القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية عدد 17 المؤرخة في 25 أبريل 1990، المعدل و المتمم بالقانون رقم 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، جريدة رسمية عدد 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991 و الأمر رقم 96-21 المؤرخ في 09 جويلية 1996، جريدة رسمية عدد 43 المؤرخة في 10 جويلية 1996.
- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية عدد 21 لسنة 2008.

2- النصوص التنظيمية

- المرسوم التنفيذي رقم 90-418 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 المتعلق بتنظيم و عمل اللجنة الوطنية للتحكيم المختصة في النزاعات الجماعية للعمل، جريدة رسمية عدد 01 لسنة 1991.
- المرسوم التنفيذي رقم 05-05 المؤرخ في 06 جانفي 2005 المتضمن تنظيم المفتشية العامة للعمل و سيرها، جريدة رسمية عدد 75 المؤرخة في 20 نوفمبر 2005.

- المرسوم التنفيذي رقم 11-261 المؤرخ في 30 جويلية 2011 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لسلك مفتشي العمل.

ب- المراجع باللغة الفرنسية :

- Amrani (A.L.), Prévention des Conflits Collectifs de Travail et Exercice du Droit de Grève, Guide Pratique de Législation et de Réglementation du Travail, Livre n° 07, Edition Berti.
- DURAND (P.) et VITU (A.), Traité de Droit du Travail, Tome 3, Dalloz, Paris, 1956.
- La Tournerie (R.), Le Droit Français de la Grève. Sirey, Paris, 1972.
- Martin (A.), Législation du Travail (mémento), Nathan Technique, 1996.
- SINAY(H) et JAVILLIER(J.C), La Grève, 2^{ème} édition, Dalloz, 1984.

الفهرس

رقم الصفحة

المحتويات

أ - ح	مقدمة
9		فصل تمهيدي : ماهية حق الإضراب
10	المبحث الأول : مفهوم الإضراب
11	المطلب الأول : تعريف الإضراب
12 - 11	الفرع الأول : التعريف اللغوي للإضراب
19 - 13	الفرع الثاني : التعريف الفقهي للإضراب
22 - 20	الفرع الثالث : التعريف القضائي للإضراب
23	الفرع الرابع : موقف المشرع الجزائري من تعريف الإضراب
24	المطلب الثاني : موقف التشريعات من ممارسة الإضراب
25 - 24	الفرع الأول : التشريعات المؤيدة لممارسة الإضراب
27 - 26	الفرع الثاني : التشريعات المعارضة لممارسة الإضراب
28 - 27	الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من ممارسة الإضراب
29	المبحث الثاني : أشكال الإضراب
29	المطلب الأول : صور الإضراب المشروع
30 - 29	الفرع الأول : الإضراب التقليدي

30 الفرع الثاني : الإضراب الدائري
31 الفرع الثالث : الإضراب القصير و المتكرر
31 المطلب الثاني : صور الإضراب الغير مشروع
33 – 31 الفرع الأول : الإضراب السياسي
33 الفرع الثاني : الإضراب في أماكن العمل
34 الفرع الثالث : الإضراب الإداري
36	الفصل الأول : الضمانات القانونية لممارسة حق الإضراب
37 المبحث الأول : إضفاء المشروعية على الإضراب
37 المطلب الأول : العناصر المعنوية للإضراب
38 الفرع الأول : نية الإضراب في التوقف
40 – 38 الفرع الثاني : تدبير الإضراب
45 – 41 الفرع الثالث : المطالب المهنية
46 المطلب الثاني : العناصر المادية للإضراب
48 – 46 الفرع الأول : عنصر التوقف عن العمل
52 – 48 الفرع الثاني : التوقف الجماعي عن العمل
53 المبحث الثاني : آليات حماية حق الإضراب و شروط ممارسته

54	المطلب الأول : آليات حماية حق الإضراب
54	الفرع الأول : الحماية القانونية لحق الإضراب
54	البند الأول : الحماية الدستورية لممارسة الإضراب
55 – 54	أولا – النصوص الدستورية
56 – 55	ثانيا – المبادئ الدستورية
58 – 56	البند الثاني : الحماية التشريعية لممارسة الإضراب
58	الفرع الثاني : الحماية المؤسساتية لممارسة الإضراب
59	البند الأول : حماية مفتشية العمل لممارسة الإضراب
60 – 59	أولا – التنظيم الهيكلي لمفتشية العمل
59 – 58	ثانيا – دور مفتشية العمل في حماية ممارسة الإضراب
61	البند الثاني : حماية القضاء لممارسة الإضراب
64 – 61	أولا – تدخل القضاء في حالة الإضراب
64	ثانيا – دور استقلال القضاء في حماية ممارسة الإضراب
65	المطلب الثاني : شروط ممارسة حق الإضراب
65	الفرع الأول : الشروط الموضوعية لممارسة الإضراب
68 – 65	البند الأول : شرط توفر الحد الأدنى من الخدمة
69	البند الثاني : شرط ضمان أمن و سلامة أماكن و وسائل العمل
70 – 69	البند الثالث : شرط الامتثال لأمر التسخير

70	البند الرابع : شرط الحفاظ على النظام العام
71	الفرع الثاني: الشروط الشكلية لممارسة الإضراب
72 – 71	البند الأول : شرط استنفاد إجراءات التسوية الودية
73 – 72	البند الثاني : شرط انعقاد الجمعية العامة
74 – 73	البند الثالث : شرط الإشعار المسبق
75 – 74	البند الرابع : شرط إشراف النقابة على الإضراب

77 **الفصل الثاني : أساليب تسوية الإضراب و الآثار القانونية لممارسته**

78	المبحث الأول : الأساليب القانونية لتسوية الإضراب
78	المطلب الأول : الأساليب الودية لتسوية الإضراب
79	الفرع الأول : أسلوب المفاوضات
79	أولا - تعريف المفاوضات
80	ثانيا - إجراءات المفاوضات
81	الفرع الثاني : أسلوب المصالحة
81	أولا - تعريف المصالحة
83 – 82	ثانيا - إجراءات المصالحة
83	الفرع الثالث : أسلوب الوساطة
84 – 83	أولا : تعريف الوساطة

85 – 84 ثانيا : إجراءات الوساطة
85 المطلب الثاني : الأساليب شبه القضائية لتسوية الإضراب
87 – 86 الفرع الأول : أسلوب التحكيم
88 الفرع الثاني : هيئة التحكيم
90 – 89 الفرع الثالث : إجراءات التحكيم
91 المبحث الثاني : الآثار القانونية لممارسة الإضراب
92 – 91 المطلب الأول: آثار ممارسة الإضراب على علاقة العمل
95 – 92 الفرع الأول : أثر الإضراب على عقد العمل
96 – 95 الفرع الثاني : أثر الإضراب على الأجر
97 المطلب الثاني : آثار ممارسة الإضراب على الهيئة المستخدمة
98 – 97 الفرع الأول : أثر الإضراب على علاقة الهيئة المستخدمة بغير المضربين
100 – 99 الفرع الثاني : أثر الإضراب على علاقة الهيئة المستخدمة بالغير
103-102 خاتمة
123-105 الملاحق
129-125 قائمة المراجع
136-131 الفهرس