

## الحماية القانونية للمسير من تعسف جهاز إدارة شركة المساهمة في ظل علاقات العمل Legal Protection of The Manager Against The Abuse of Staff of Joint-Stock Company Within Labor Relations

رابح رزوق<sup>1</sup>، عبد الهادي بن زيطة<sup>\*2</sup>

<sup>1</sup> جامعة أدرار، الجزائر، rabahr08@gmail.com

<sup>2</sup> جامعة أدرار، الجزائر، benzita.abdelhadi@univ-adrar.edu.dz

تاريخ الاستلام: 2021/05/15 تاريخ القبول: 2021/06/09 تاريخ النشر: 2021/06/30

### ملخص:

يتناول هذا المقال حماية المسير من التعسف في استعمال حق جهاز إدارة الشركة في حالة الفصل التعسفي في قانون علاقات العمل والمرسوم التنفيذي رقم 90-290 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقة العمل مسيري المؤسسة، بالتركيز على مفهوم التعسف في استعمال الحق، ثم حالات تعسف جهاز إدارة الشركة التي يلجأ إليها كإجراء تعسفي في حق المسير من أجل تسريحه، هذا الحق وضع عليه المشرع الجزائري قيودا إجرائية وموضوعية متى تم مخالفتها كان كل إجراء متخذ ضد المسير باطلا يتحمل المستخدم المسؤولية عنه. وهذا حماية لاستقرار علاقة العمل وتحقيق التوازن بين طرفي علاقة العمل والامثال لما تضمنه عقد العمل باعتباره الإطار القانوني لهذه العلاقة. كلمات مفتاحية: المسير؛ عقد عمل المسير؛ الفصل التعسفي؛ التعويض.

### Abstract:

This article deals with the protection of the manager against the abuse of the right of the management of the company set up in unfair dismissal under the law on labor relations and Executive Decree No. 90-290 relating to the employment relationship system of company directors, focusing on notion of abuse of rights. Then there are cases of abuse on the part of the management of the company, which the body of the institution uses as an arbitrary measure against the right of the leader to release him. This right that the Algerian legislator has imposed procedural and objective restrictions: each time they are violated, any measure taken against the manager is null and the user assumes responsibility for them.

**Keywords:** management; manager work contract; unfair dismissal; compensation.

إن وظيفة التسيير في المؤسسات الاقتصادية تعد بالغة الأهمية، إذ أن مسيري هذه المؤسسات يضطلعون بمهمة قيادة الشركة، وتوجيه دفتها نحو تحقيق أرباح ومكاسب، وتنمية موجوداتها، تجسيدا للعقد الذي يجمع بين جهاز إدارة هذه المؤسسة وبين هذا الإطار المسير، هذا العقد الذي يسعى كل من طرفيه للوفاء بالتزاماته تجاه الآخر، قد ينحرف أحدهما عن المسار الطبيعي، فقد يميل الإطار المسير لمصلحته الشخصية على حساب مصالح المؤسسة، كما قد يسعى الجهاز المسير في المؤسسة للتخلص من هذا الإطار بأي شكل في حالة تعارض المصالح بينه وبين إدارة المؤسسة. وحرصا على مصلحة المؤسسة، وكذا حقوق المسيرين، فإن وظيفة التسيير تكون بحاجة لجملة من الضوابط التنظيمية، التي تهدف لإحلال تجانس وتوازن بين مصالح الجهاز المسير للمؤسسة وحقوق الإطار المسير، الذي يعد هنا أجيرا.

فإذا كان يحق لجهاز إدارة الشركة إنهاء عقد العمل بإرادته المنفردة، هذا الحق الذي قيده القانون تقييدا يضمن مشروعية استعماله وعدم الانحراف عن مقاصده الحقيقية، بما يتماشى مع الهدف الأساسي للقانون الذي هو تنظيم علاقات المجتمع، فإن هذه العلاقة تحظى بحماية خاصة، تسعى للحفاظ على استمراريتها، من خلال قواعد قانون العمل، على اعتبار أن العمل حق مكفول بالمواثيق الدولية والنصوص الداخلية، إذ ورد في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بأنه "لكل شخص حق العمل، وفي حرية اختيار عمله، وفي شروط عمل عادلة ومرضية، وفي الحماية من البطالة" (المادة 1/23).

غير أن هذا الحق ليس مطلقاً، إذا كثيراً ما يواجه بحق الفصل من العمل، وهنا يمكن أن نتساءل: كيف يمكن لحق غير دستوري أن يلغي حقاً دستورياً؟ ولئن كان للعمل واستمراريته أهمية كبرى في القانون إلا أن استحالة مواصلة الحياة العقدية بين المسير والمستخدم قد تؤدي إلى إمكانية إنثائه من طرف واحد، سواء باستقالة المسير أو بفصله من قبل المستخدم (جهاز المؤسسة). ففي هذه الحالة الأخيرة يمكن فصل المسير، خاصة إذا أصبح يمثل حجرة عثرة في وجه أهداف جهاز إدارة المؤسسة ومصلحة المؤسسة. فلجهاز الإدارة أن يمارس حقه القانوني في فصله، على الرغم من تعارض هذه النظرة مع عدم إمكانية إنهاء العقد بإرادة منفردة، على اعتبار أنه وليد

إرادتين، لذا لا بد أن تنهيه هاتان الإرادتان، فالفصل من العمل واقع مقرر لا يمكن الهروب منه، إذ هو تقنية استثنائية من مبدأ القوة الملزمة للعقد.

كما قيد المشرع العمال ممارسة هذا الحق بوجود توفر سبب، وإتباع إجراءات معينة، ويؤدي عدم احترام هذه المقتضيات إلى وجود جهاز إدارة المؤسسة في حالة تعسف في إنهاء علاقة عمل المسير، بما يترتب عليه تعويض للعامل المسير المفصول تعسفيا عن عمله.

وعلى اعتبار أن فئة الإطارات المسيرة للمؤسسات تجدها نفسها خاضعة لنظام قانوني مزدوج بين أحكام قانون العمل والقانون التجاري، وكذا التنظيم ممثلا في المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، فإن من دوافع البحث العمل على القراءة المتقاطعة لهذه النصوص، بما يسهم في إيجاد قواعد قانونية تسامر متطلبات النشاط الاقتصادي، ويتجلى من ورائها الجدل القائمة حول ازدواجية النظام القانوني الذي تخضع له هذه الفئة من الأجراء.

كما تهدف الدراسة إلى إظهار أوجه الحماية القانونية التي أقرها المشرع الجزائري للإطار المسير في مواجهة تعسف جهاز إدارة المؤسسة في استعمال حقه في إنهاء علاقة العمل الذي قرره القانون، حيث تتمثل هذه الحماية في تحقيق التوازن بين طرفي عقد التسيير وبخاصة المسير، باعتباره الطرف الضعيف اقتصاديا، وتأكيد لما نص عليه الدستور الجزائري من أنه: "يضمن القانون أثناء العمل الحق في الحماية" (المادة 66).

وينطلق البحث من إشكالية تتعلق بمعرفة الضمانات التي جاء بها قانون علاقات العمل وكذا المرسوم التنفيذي رقم 90-290 لحماية المسير الأجير من تعسف جهاز إدارة الشركة في إنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة؟ وكيف تدخل القضاء لتطبيق مقتضيات هذه الحماية، من خلال التعويض الممنوح به للمسير؟

وللإجابة على هذه الإشكالية اخترنا الاستعانة بالمنهج الوصفي التحليلي، وذلك من خلال الإطلاع على النصوص القانونية في قانون العمل، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 90-290، والأحكام ذات الصلة في القانون التجاري، في محاولة لحصر حالات تعسف الهيئة المستخدمة في استعمال حق إنهاء علاقة العمل، مع بيان وسائل الحماية القانونية التي حددها المشرع الجزائري لحماية العامل المسير من تعسف جهاز إدارة المؤسسة.

وسنعالج هذه الإجابة في محورين رئيسيين، نتعرض في الأول منهما للمفهوم القانوني لتعسف جهاز الإدارة في استعمال حقه في إنهاء علاقة العمل، بينما يخص المحور الثاني لبيان آليات حماية الإطار المسير من تعسف جهاز إدارة شركة المساهمة.

## المطلب الأول: المفهوم القانوني لتعسف جهاز إدارة الشركة في استعمال حق إنهاء علاقة العمل

يقال أن الحق المطلق يصبح ظلماً كما أن الغلو في الحق غلو في الظلم، وعلى اعتبار أن قانون العمل هو قانون خاص، نشأ وترعرع في حضن القانون المدني الذي يعتبر القانون "الأم" بالنسبة له، كان من البديهي أن يأخذ من منهل القانون المدني عديد التطبيقات والنظريات التي من بينها نظرية التعسف في استعمال الحق. ولتوضيح هذا المطلب، نحاول تعريف التعسف في استعمال الحق (فرع أول) ثم تحديد حالات التعسف في استعمال الحق (فرع ثاني).

### الفرع الأول: تعريف التعسف في استعمال الحق

أعطى المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات عمل الإطارات المسيرة نفساً جديداً لأحكام علاقة عمل المسير، بين الأطراف المكونة لعلاقة العمل وما يترتب عنها من آثار، سواء على مستوى إبرام العقد أو تنفيذه أو إنجائه بشكل يكتسي طابع المرونة، ومحاولة تحقيق التوازن بين أطراف يصعب التوفيق بينها، غايتها هي العمل على استمرار الشركة والرفع من إنتاجها.

ولقد اهتمت عديد التشريعات بنظرية التعسف في استعمال الحق، كأساس للمسؤولية المدنية التي ينتج عنها التعويض، وأفرزت لها أحكاماً خاصة بما نظراً لخصوصيتها دون الاهتمام بتعريفها، باعتبار التعريف من مهمة الفقه. ونظراً لالتباس مفهوم هذه النظرية مع المفاهيم المقاربة لها كان لزاماً على الفقه تعريفها بشكل يميزها عن غيرها.

فقد عرف البعض التعسف في استعمال الحق بأنه: "مناقضة قصد الشارع في تصرف مأذون فيه شرعاً بحسب الأصل" (العقدي، 2011، ص 35).

وفي سياق الحديث عن الاستعمال المشروع والمحمي للحق، يشار إلى التعسف في استعمال الحق بأنه: "الوظيفة المقررة للحق وهي في الأساس وظيفة اجتماعية، ولا يحمي القانون الحق، إلا

إذا التزم بحدود هذه الوظيفة والتي تفرض عدم الإضرار بالغير وعدم التعسف في استعمال الحق" (زواوي، 2002، ص 150).

ومن الحقوق التي كثيراً ما تكون مجالاً للتعسف هي حق رب العمل في إنهاء علاقة العمل، إذ أن رب العمل، وفي ظل عدم احترامه للضوابط القانونية لإنهاء علاقة العمل يكون قد فُصم علاقة العمل بشكل تعسفي.

وبتصفح قانون علاقات العمل رقم 90-11 لا نجد تعريفاً صريحاً للفصل التعسفي، غير أنه يمكننا استنتاج هذا المضمون من خلال نص المادة 73-3 التي تعتبر التسريح الفردي للعامل، الذي يتم دون احترام أحكام القانوني، تسريحاً تعسفياً، حتى يثبت المستخدم العكس.

وعلى صعيد التشريع المقارن، يعدد المشرع اللبناني في المادة 50 من قانون العمل الحالات التي يعتبر فيها الصرف من العمل (التسريح من العمل) من قبيل الإساءة أو التجاوز في استعمال الحق، ومن بينها أن يكون سبب التسريح غير مقبول أو غير مرتبط بأهلية العامل أو تصرفه داخل المؤسسة أو بحسن إدارة المؤسسة أو العمل فيها. (ناصيف، 2018، ص 383).

بينما يتحدث المشرع المصري (المادة 121 من القانون رقم 12 لسنة 2003) عن حالات إذا وقع إنهاء عقد العمل فيها بمثابة إنهاء بغير مبرر مشروع، ومنها الإنهاء دون أن يكون سببه الإخلال بالتزام من الالتزامات الجوهرية الناشئة عن القانون أو عقد العمل الفردي أو الجماعي أو لائحة النظام الأساسي للمنشأة.

والملاحظ هنا أن غالب النصوص الواردة في تشريعات العمل لم تبين فكرة التعسف في استعمال الحق على الصور التقليدية، وإنما أنشأته على فكرة المسؤولية العقدية، لأنها مرتتبة على الإخلال بالتزام عقدي نص عليه قانون العمل أو رتبته عقد العمل بما تضمنه اتفاق الطرفين. أما التشريعات المدنية فتكاد تجمع على تحديد عناصر موحدة للتعسف في استعمال الحق من خلال تبنيها نفس معايير التعسف.

فقد حدد المشرع الجزائري معايير التعسف في المادة 124 مكرر من القانون المدني، بحيث اعتبر أن الاستعمال التعسفي للحق خطأ لا سيما في الحالات التالية:

أ- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير.

ب- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير.

ج- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

ويتضح أن المشرع الجزائري كالعديد من المشرعين أخذ بمعيار واحد وهو الإضرار بالغير، بمعنى أن يسعى صاحب الحق لتحقيق مصلحة مشروعة لنفسه، تفوق كثيرا الضرر الذي يلحق الغير من استعمال حقه. (السعدي، 2011، ص 58).

ويلاحظ أن التشريعات المدنية حددت أهم صور التعسف وخروج الحق عن غايته، وقياسا على هذه الحالات العامة، فيكون التعسف في استعمال حق إنهاء علاقة العمل راجعا إلى فكرة الإضرار بالعامل حتى في الخطأ البسيط معياراً لها مما يجعلها أوسع نطاقاً.

وإذا ما حددنا نطاق التعسف في قانون العمل على النحو الذي أسلفنا ذكره فما هي الحالات التي يمكن أن يتعسف فيها جهاز إدارة المؤسسة في استعمال حقه؟

**الفرع الثاني: حالات تعسف جهاز إدارة الشركة في استعمال حق إنهاء علاقة عمل الإطار المسير**

لقد عكس المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المنظم لعلاقة عمل المسيرين مع أجهزة تسيير المؤسسات الاقتصادية فكرة حرية التعاقد بشكل واضح، هذه الفكرة اعتمدها قانون علاقات العمل في كافة العلاقات العمالية الفردية والجماعية للعمال وأصحاب العمل. (أحمية، 2012، ص 121).

فقد نصت المادة 03 من نفس المرسوم على أنه: "يرتبط المسير الأجير الرئيسي بجهاز الإدارة التابع للشركة ذات رؤوس الأموال بعقد يحدد حقوقه والتزاماته وكذلك السلطات التي يخولها إياها جهاز الإدارة المذكور". كما نصت المادة 8 من نفس المرسوم على أنه: "يكون عقد عمل المسير الأجير الرئيسي موضوع تفاوض مع جهاز إدارة شركة رؤوس الأموال.."

ومن خلال استقراء هذه النصوص يتبين أن العلاقة بين المسير وجهاز المؤسسة تقوم على أساس العقد، هذا الأخير يقوم على أساس التفاوض الحر بين المسير الأجير الرئيسي وجهاز إدارة الشركة ذات رؤوس الأموال.

غير أن الأمر ليس على إطلاقه، إذ تنص المادتين 622 و 648 من القانون التجاري الجزائري أنه في المؤسسة التي تأخذ شكل شركة المساهمة فإن المسير، أي المدير العام، تحدد سلطاته من قبل جهاز الإدارة وذلك بعد الاتفاق مع رئيسه (الرئيس المدير العام).

ومعنى ذلك أن المفاوضات وتبادل الإيجاب والقبول بين المسير والمؤسسة لا يكون إلا في إطار ما تم تحديده مسبقا بين الرئيس المدير العام وجهاز إدارة الشركة. (عباس، 2006، ص 10). وفي إطار هذا التفاوض الذي قد يتحول إلى تصرفات مباشرة من قبل جهاز إدارة الشركة في إنهاء علاقة عمل الإطّار المسير، نتساءل عن الحالات التي تعتبر تعسفا من طرف جهاز الإدارة في استعمال حقه بالإرادة المنفردة؟ في الواقع، إجابة على هذا التساؤل فإن حالات التعسف في استعمال الحق لجهاز إدارة الشركة كثيرة ولكن نحاول أن نوجز أهمها:

#### أولا- تعسف استعمال الحق من طرف جهاز الشركة في تعديل عقد عمل المسير

إذا كانت النصوص ذات الصلة بسريان علاقة عمل الإطّار المسير (المادة 7 من قانون العمل، المادتين 622 و648 والمرسوم التنفيذي رقم 90-290) تفرض على العامل المسير طاعة أوامر جهاز إدارة الشركة، فإن القواعد العامة في الالتزامات تقضي كذلك بأن العقد شريعة المتعاقدين (المادة 106 من القانون المدني الجزائري)، ومن ثم يجب الالتزام بأحكامه، ولا يجوز لأي من الطرفين الانفراد بتعديله، بل يجب إجراء هذا التعديل باتفاق بين الطرفين.

وعليه، قد يقبل المسير التعديل الذي يجريه جهاز إدارة الشركة أثناء سريان عقد العمل، وهذا القبول يمكن أن يتم صراحة أو ضمنا (منصور، 2010، ص 276)، فالأصل أن قانون العمل حظر تكليف العامل بعمل غير متفق عليه، لكن بعض التشريعات أخذت بمعيار مصلحة العمل لجواز تغيير العمل المتفق عليه، فتستلزم أن تكون مصلحة العمل هي الدافع وراء تغيير نوع العمل المتفق عليه. والمصلحة قد تحددها حالة الضرورة أو القوة القاهرة: ومثال ذلك كأن تلحق خسارة كبيرة بالشركة في مواصلة إنتاج سلعة ما، يرى فيها جهاز إدارة الشركة أن المؤسسة إن لم تقم بتغيير إنتاج تلك السلعة فسيكلفها خسائر فادحة، فيجوز هنا تكليف المسير بتغيير خط الإنتاج، فهنا يكون السبب مقبولا، لأنه لا يوجد اختلاف جوهري في العقد بين العمل القدم والعمل الجديد (منصور، 2010، ص 280). أما إذا لم تكن تستوجب مصلحة العمل أي تغيير، فإن جهاز إدارة الشركة يكون متعسفا في استعمال الحق إذا فرض هذا التغيير على المسير، ويتحمل نتائج الاستعمال التعسفي لهذا الحق. (ناصر، 2018، ص 401).

ونخلص في الأخير أن المرسوم التنفيذي رقم 90-290 كرس بواسطة المشرع حماية للمسير من تعسف جهاز الشركة من خلال المادتين 3 و8، فلا يجوز تكليف الإطار المسير بعمل لم يتضمنه عقد التسيير المتفق عليه، إلا إذا كان هذا التغيير غير جوهري في العمل، ولا يمس بحقوقه ولا زيادة في التزاماته. كما لا يجوز أن يكون العمل الجديد منقضا من مكانة المسير، حتى وإن لم ينتقص أجره فالمسير يبقى دائما يتمتع بمهمة الإشراف والإدارة والتسيير والإعداد والتوجيه. (عباس، 2006، ص 24).

### ثانيا- التعسف في استعمال الحق من طرف جهاز إدارة الشركة خارج قواعد وأحكام القانون

بالرغم من أن المشرع في القانون التجاري قد منح جهاز إدارة الشركة إمكانية عزل المسير في أي وقت (المادة 636 من القانون التجاري الجزائري)، وهي نفس المكنة الممنوحة للجمعية العامة للشركة بعزل مجلس المديرين بناء على اقتراح جهاز إدارة الشركة (المادة 645 من القانون التجاري الجزائري)، إلا أن المشرع في قانون العمل عاود الحديث عن الفصل التعسفي، وإنهاء علاقة العمل بطريقة غير قانونية.

إذ تنص المادة 73-3 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على أن: "كل تسريح فردي، يتم خرقا لأحكام هذا القانون، يعتبر تعسفيا وعلى المستخدم أن يثبت العكس". وعليه، فإن أي تسريح يكون سببه خارج الحالات المنصوص عليها في المادة 73 من القانون رقم 90-11، يعتبر تسريحا تعسفيا، وهذا بغض النظر عن الجدل الفقهي والقضائي القائم حول طبيعة هذه الحالات، أوردت محصورة؟ أم على سبيل المثال؟ (عمر، 2014، ص 95). إذ يعتبر البعض أن الحالات التي جاء بها التعديل الجديد لقانون العمل واردة على سبيل الحصر (بن صاري، 2005، ص 17).

وقد أيدت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 04 جوان 1996 أن كل تسريح خارج عن الحالات الواردة في المادة 73 يعد تسريحا تعسفيا من جانب هيئة المؤسسة، إذ أن هذه الأخيرة لم تبث ارتكاب العامل الخطأ الذي يتوجب عليه تسريحه من المؤسسة (بن صاري، ص 17). وبالجمع بين التشريع التجاري والتشريع العمالي، نلاحظ أن القانون التجاري لم يحدد حالات العزل للمسير، لكن بالرجوع إلى قانون العمل نجد أنها لا تخرج عن الحالات التي حددها

المشروع في المادة 73، والتي تتعلق بالأخطاء الجسيمة التي يرتكبها العامل داخل المؤسسة، إضافة إلى الأفعال التي يعاقب عليها التشريع الجزائي، وهي الأفعال المتعلقة بمديرية شركات المساهمة وإدارتها والتي نص عليها المشروع في المادة 811 إلى المادة 813 من القانون التجاري.

### المطلب الثاني: آليات حماية المسير من تعسف جهاز إدارة شركة المساهمة

عرفت حماية المسير من تعسف جهاز إدارة شركة المساهمة تطورا تشريعيا حسب النظام السائد والمنظم لعلاقة عمل المسير، وتباين درجة حماية المشروع لحقوق العامل المسير الصادر ضده تعسف جهاز إدارة الشركة، بين أحكام القانون التجاري وقانون العمل، والقانون المدني، مما يجعلنا نتساءل عن أنواع الحماية التي قررها المشروع للمسير للحفاظ على حسن سير وإدارة الشركة؟

### الفرع الأول: الحماية المقررة عند مخالفة جهاز إدارة الشركة للقواعد الإجرائية والموضوعية

من البين أن المشروع العمالي قد قيد الهيئة المستخدمة للشركة بمجموعة من القيود الإجرائية والموضوعية، للحد من التعسف في استعمال الحق في تسريح العامل المسير تسريحا تعسفيا ومن ذلك سنحاول توضيح كل قيد كالآتي:

**أولا- القواعد الإجرائية:** يعتبر عدم إتباع الإجراءات الشكلية من أسباب تعسف جهاز إدارة الشركة في الحق في إنهاء علاقة عمل الإطار المسير.

ومن بين الإجراءات التي يجب إتباعها إعلام المسير بنية إدارة الشركة في إنهاء علاقة العمل، وهذا ما جاء في نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 90-290: " إذا كان انفصام علاقة العمل بإرادة من الجهاز المؤهل في الشركة ذات رؤوس الأموال، فإن هذا الجهاز يخبر مسير المؤسسة المعني بذلك كتابيا. يخول وقف عقد العمل في هذه الحالة مسير المؤسسة الذي لم يرتكب خطأ جسيما حقا في عطلة تحدد مدتها في العقد".

والملاحظ أن المشروع في هذه المادة فرض على جهاز إدارة الشركة ضرورة تبليغ المسير بقرارها بفصم علاقة العمل، والتحقق من استلامه شخصيا. (طريبت، 2013، ص 111).

ويضيف الفقه أنه يجب أن يذكر في التبليغ بإنهاء علاقة العمل السبب الذي استند إليه جهاز الإدارة في اتخاذ قرار الفصل عن العمل، (جبر، 2007، ص 120).

وذكر السبب مسألة مهمة، يمكن استخراجها من مضمون المرسوم التنفيذي رقم 90-290، لا سيما من المواد 10، 12 و 14 منه؛ إذ أن عدم تحقيق المسير للأهداف والنتائج المتفق عليها في العقد يعتبر سببا وجيها مبررا لفسخ علاقة عمله (المادة 10)، كما أن من مصلحة إدارة الشركة أن تثبت أن فصلها للمسير لم يكن تعسفيا من أجل توقي دفع التعويضات المنصوص عليها في المادة 14، ولا شك أن كل ما سبق يجعل الجهاز المدير للشركة في حاجة ماسة للإشارة لسبب إقدامه على فسخ عقد المسير، على أن تكون هذه الإشارة صريحة وواضحة.

وكي يتمكن القاضي الاجتماعي من فحص مدى جدية السبب الذي استند عليه جهاز إدارة الشركة لإقدامه على إنهاء علاقة عمل المسير، يتعين على هذا الجهاز إثبات عدم تحقيق المسير لم يحقق النتائج التي التزم بها في عقد التسيير، (عباس، 2006، ص 62)، أو إثبات قيامه عمدا بالأعمال الضارة بمصلحة الشركة والمجزمة بمقتضى المادة 811 من القانون التجاري الجزائري، مثل الاستعمال العمدي وبسوء نية لأموال الشركة.

وإذا لم يحدث ذلك وصف الإنهاء بالتعسف في استعمال الحق في إنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة، ويرتب آثاره.

وفي كل الأحوال، فإن تقدير مدى توفر السبب الجدي والحقيقي لإنهاء علاقة العمل ومدى ثبوته في مواجهة المسير، يبقى خاضعا للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، والذي إذا خلص إلى عدم توافر أحد هذين السببين اعتبر التسريح تعسفا من جهاز إدارة الشركة. (عباس، 2006، ص 62). وكخلاصة لما سبق فإنه ولكي يعد تسريح المسير من قبل المستخدم تعسفيا يجب أن يخالف أحد القواعد الشكلية المتمثلة في التبليغ الكتابي للقرار أو عدم الاستناد لسبب جدي وحقيقي لتأسيس قرار الفصم أو أنه ليس ثابتا في حق المسير.

**ثانيا- التسريح المخالف للقواعد الموضوعية:** يعتبر التسريح المتخذ خرقا للقواعد الموضوعية لإنهاء علاقة العمل تسريحا تعسفيا، بمنطوق المادة 73-4 فقرة 2، التي عرفت التسريح التعسفي بأنه ذلك التسريح الذي يحدث خرقا لأحكام المادة 73 من قانون العمل، وهي المتعلقة بتحديد حالات الأخطاء الجسمية التي يمكن أن يرتكبها العامل، وبصورة أشمل، يعتبر تسريحا تعسفيا، كل تسريح مخالف لأحكام قانون العمل، يقع على رب العمل إثبات عكسه (المادة 73-3).

ويترتب عن التسريح التعسفي إلغاء المحكمة المختصة لقرار التسريح، وتفصل إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة أو منحه تعويضا ماليا في حالة رفض أحد الطرفين. (بن رجال، ص 48).  
وهنا يثار الاستفهام حول عن التعويض الذي يستحقه العامل المسير عن الفصم التعسفي من قبل جهاز إدارة الشركة؟

### الفرع الثاني: التعويض المقرر للمسير من تعسف جهاز إدارة الشركة

يعتبر التعويض عن تعسف جهاز إدارة الشركة في استعمال حقها في إنهاء علاقة عمل المسير من أحد الآليات التي أقرتها أغلب تشريعات العمل على غرار التشريع الجزائري كحماية للمسير.

وينصرف مفهوم التعويض في حالة الفصل أو الإنهاء التعسفي أو المخالف للقانون إلى التعويض المالي، ويشمل وفقا للقواعد العامة ما لحق العامل من خسارة وما فاته من كسب. (جبر، 2007، ص 246).

وقد نص المرسوم التنفيذي رقم 90-290 في المادة 13 على أنه: "يكون لمسير المؤسسة المعني الحق مدة عطلته في نصف الأجر اليومي. ويمكن الشركة صاحبة رؤوس الأموال أن تفي بالتزاماتها الخاصة بمدة العطلة، بأن تدفع لمسير المؤسسة المعني مبلغا يساوي المرتب الإجمالي الذي من المفروض أن يتقاضاه خلال الفترة نفسها".

كما نصت المادة 14 من المرسوم التنفيذي 90-290 على أنه: "يمكن أن يترتب على الفصم التعسفي لعقد العمل بفعل أحد الطرفين تعويضات مدنية وفقا للتشريع المعمول به فضلا عن مهلة الإشعار المسبق أو العطلة".

وباستقراء نصوص هذه المواد يتبين أن التعويض هنا اعتمد نفس معايير التعويض عن الفصل التعسفي، التي تتمثل في الأجر باعتباره مقابل العمل الذي كان يؤديه العامل المسير المفصول. (العقدي، 2011، ص 155).

وبالعودة للمادة 14 من المرسوم السابق، فنجدها قد نصت على تعويضات مدنية. فما طبيعة هذه التعويضات؟ وهل يمكن أن يتفق المسير مع جهاز إدارة الشركة على شرط جزائي بمثابة تعويض يحصل عليه المسير عند قيام الشركة بإنهاء عقده؟ وفي حالة عدم الاتفاق على التعويض مسبقا في العقد، هل يسقط حق المسير في التعويض لاحقا؟

بداية، تخضع مسائل التعويض المدني للقواعد العامة المعروفة، لا سيما ما تعلق منها بقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين"، وكذا المادتين 124 و182 من القانوني المدني.

فالمادة 124 تؤسس للتعويض الذي يكون مكافئا لضرر أصاب الإنسان نتيجة خطأ منسوب لشخص آخر. أما المادة 182 فتهدف لمساعدة القاضي في تقدير قيمة التعويض، بوضع ضوابط ومحددات لها، في غياب النص عليها في العقد أو في القانون.

فإذا تضمن عقد التسيير التعويض الذي يربط المسير بجهاز إدارة الشركة أصبح العقد ملزما للجانين. ويكون التعويض هنا وفق إحدى الحالتين:

### الحالة الأولى: حالة اتفاق الأطراف على التعويض في عقد التسيير

قد يتفق أطراف العلاقة التعاقدية: جهاز إدارة الشركة والمسير على تحديد قيمة التعويض أثناء إبرام عقد التسيير، ويكون مصدر هذا التعويض في الاتفاق وفقا للمسؤولية العقدية، ووفقاً لما قضت به أحكام المرسوم التنفيذي رقم 90-290، من أن المسير يرتبط بعد عمل يحدد من خلاله حقوقه والتزاماته، ويكون هذا العقد الذي يربط المسير بجهاز إدارة الشركة محل تفاوض يتضمن مختلف الجوانب والمسائل المتعلقة بالمرتب والصلاحيات. (واضح، 2002، ص 127).

ولقد اشترط المشرع أن يكون عقد التسيير منظماً لجميع المسائل التي تتعلق بعلاقة عمل العامل المسير مع الجهاز المؤهل للشركة، وهذا لكي يسهل على القاضي الاجتماعي الفصل في حالة نشوب نزاع بين طرفي العقد، لاسيما مسألة التعويض في حالة الفسخ التعسفي لجهاز إدارة الشركة لعقد العمل، وما إذا كان ينص على مقدار التعويض الذي وضعه الطرفان كشرط جزائي، يدفعه من أحل بالتزاماته، استناداً لنص المادة 183 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها أنه: "يجوز للمتعاقد أن يحدد مقدماً قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق".

ويعرف الشرط الجزائي بأنه: هو اتفاق المتعاقدين على قيمة التعويض في العقد أو في اتفاق لاحق يستحق عن عدم تنفيذ الالتزام أو التأخر في تنفيذه. (السعدي، 2009، ص 301).

فإذا تم الاتفاق عليه اعتبر بنداً في العقد، وألزم أطرافه، وأنه لا يستحق إلا في حالة إخلال المدين بالتزامه المحدد في العقد. فلهذا هو التزام تابع لا التزام أصيل، فيترتب عن استحقيقه أمران هما: .

1- لا يستحق الشرط الجزائي إذا كان تنفيذ الالتزام الأصلي ممكنا، متى كان الاتفاق على استحقاق الشرط الجزائي يتعلق بحالة استحالة تنفيذ الالتزام.

2- لا يستحق الشرط الجزائي إذا كان الالتزام الأصلي باطلا.

غير أنه استثناء من هذا الأصل أجاز المشرع في حالات معينة للقاضي تعديل الشرط الجزائي بالتخفيض أو بالزيادة، وهذه السلطة الممنوحة للقاضي من النظام العام، بمعنى أنه لا يجوز للأطراف الاتفاق على حرمانه منها باتفاق خاص، فكل اتفاق بهذا الشأن يقع باطلا، إذ نصت على ذلك المادة 184 من التقنين المدني التي جاء فيها أنه: "لا يكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر. ويجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مفرطا، أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه. ويكون باطلا كل اتفاق يخالف أحكام الفقرتين أعلاه".

هذا في حالة ما إذا اتفق المسير والمستخدم على مقدار التعويض المستحق في حالة إنهاء عقد عمل التسيير وذلك إما مسبقا في عقد التسيير أو لاحقا في عقد آخر. (عباس، 2006، ص 52).

### الحالة الثانية: عدم اتفاق الأطراف على تحديد مقدار التعويض

قد يحدث ألا يتفق طرفي عقد التسيير على التعويض الذي يتقاضاه الإطار المسير في حالة تسريحه، وربما يستند الجهاز المؤهل في الشركة في إغفاله لمبلغ التعويض إلى تلك التعويضات المنصوص عليها في المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 90-290، والمتمثلة في تقاضي الإطار المسير لأجر نصف يوم عمل، طيلة مدة العطلة المقررة له بمقتضى المادة 12 من نفس المرسوم، هذا التعويض، يمكن للشركة أن تتحلل منه جملة واحدة بدفع قيمته الكاملة طبقا لنص المادة 2/13 من نفس المرسوم.

غير أنه ومع وجود التعويض أعلاه، إلا أن المؤكد أن المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 90-290 قد سمحت للمسير، فضلا عن تعويض العطلة، بإمكانية طلب تعويضات مدنية (dommages-intérêts)، وفقا للتشريع المعمول به.

وعبارة التشريع المعمول به تحيلنا للقانون المدني، الذي تقرر المادة 182 منه أن القاضي يقدر التعويض، إذا لم يكن مقدرا في العقد أو في القانون.

ففي هذه الحالة يقدره قاضي الموضوع الذي له سلطة واسعة من حيث فهم وتكييف الوقائع المادية، وتقدير مقدار الضرر، ومن ثم تحديد مقدار التعويض عنه، الذي لا تعقب عليه المحكمة العليا، وإنما لهذه الأخيرة الرقابة على ما يقوم به قاضي الموضوع من الاعتداد بعناصر تقدير التعويض، فليس له أن يختار منها ما يريد اختياره، ويغفل ما يريد إغفاله من بين هذه العناصر. وأهم ما يميز التعويض الذي يحكم به القاضي في هذه الحالة هو أنه تعويض نقدي وليس عيني، ويشمل هذا التعويض ما لحق الطرف المتمسك به من خسارة وما فاته من كسب وذلك مع مراعاة الظروف الملايئة وحسن نية المدين بالالتزام. (<https://bit.ly/3oj3cHF>)

#### خاتمة:

من خلال العرض السابق لموضوع الحماية المقررة للمسير من تعسف جهاز إدارة شركة المساهمة في ظل قانون علاقات العمل، تبين لنا أن فسخ عقد عمل المسير بالإرادة المنفردة من قبل جهاز إدارة الشركة يضع هذا الأخير في وضعية تعسف في استعمال الحق في إنهاء عقد التسيير. تتضح ملامح حماية مسيري المؤسسات من خلال قيود التسريح التي نص عليها النظام القانوني الخاص بهم، وهو المرسوم التنفيذي رقم 90-290، بالإضافة للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون علاقات العمل.

وقد تم التوصل للنتائج التالية:

- كرسّ المشرع حماية للمسير في التنظيم المعمول به، هذه الحالة تتضح من خلال نظرة المشرع ورغبته في تعزيز مكانة عقد التسيير كمصدر لعلاقة بين الطرفين تقوم على احترام "مبدأ القوة الملزمة للعقد"، وتستمد مشروعيتها منه.
- إن فكرة تعسف الجهاز المسير للشركة في استعمال حق إنهاء علاقة العمل تقوم على المسؤولية العقدية، كونها مترتبة عن الإخلال بالالتزام عقدي.
- يكون التعسف في استعمال حق إنهاء علاقة العمل راجعاً إلى فكرة الإضرار بالعامل حتى في الخطأ البسيط معياراً لها مما يجعلها أوسع نطاقاً.
- إن عدم احترام الجهاز المسير للشركة للضوابط القانونية لإنهاء عقد الإطار المسير، لا سيما ما تعلق منها بالتبليغ وبجدية السبب، يجعل التسريح الفردي للمسير تعسفياً، حتى يثبت جهاز إدارة الشركة العكس.

- قرر المشرع قيوداً إجرائية وموضوعية يجب على جهاز الشركة إتباعها قبل فصل الإطار المسير، غيابها يؤدي إلى بطلان آثار سند إنهاء المهام مع استفادة الإطار المسير من تعويضات.

يعتبر التعويض عن تعسف جهاز إدارة الشركة في استعمال حقها في إنهاء علاقة عمل المسير من أهم الآليات التي أقرتها تشريعات العمل كحماية للمسير.

- إن سكوت التشريع التجاري عن تحديد حالات عزل المسيرين يعتبر إحالة لقانون العمل، وامتناعاً من المشرع عن توسيع دائرة ازدواجية خضوع مسيري المؤسسات لنظام قانوني مزدوج، هذه الازدواجية التي كثيراً ما تعرضت لسهام النقد.

وعلى سبيل التوصيات نقترح ما يلي:

- إعادة النظر في المرسوم التنفيذي رقم 90-290 بإعادة ضبط أحكام علاقة عمل الإطار المسير، خاصة تلك المتعلقة بنهاية علاقة عمله، وتعزيز نظام حماية هذه الأطارات، إذ أن شروط علاقة العمل التي تكون واضحة ولا يشوبها فراغ قانوني تعتبر تحفيزية وبالتالي تعود بالفائدة على شركة المساهمة، وتحسن من مردوديتها الاقتصادية.

- تحديد قيمة التعويض عن التسريح التعسفي في أحكام المرسوم السابق، وهذا لترشيد تصرفات الجهاز المسير للشركة في مجال إنهاء علاقات العمل.

### قائمة المراجع:

#### أولاً- النصوص القانونية

- 1- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- 2- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.
- 3 القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم.
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 يتعلق بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، الجريدة الرسمية عدد 42، صادر في 3 أكتوبر 1990.

#### ثانياً- الكتب والمؤلفات

- 1- إلياس ناصيف، (2018)، آثار عقد العمل الفردي وانتهائه ومجلس العمل التحكيمي، الجزء الثاني، لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى.
- 2- حمدي باشا عمر، (2014)، القضاء الاجتماعي، منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، الجزائر، دار هومة.

- 3- سعيد طريبت، (2013)، السلطة التأديبية للمستخدم في ظل قانون علاقات العمل، الجزائر، دار هومة.
- 4 أحية سليمان، (2012)، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية.
- 5 محمد صبري السعدي، (2011)، الواضح في شرح القانون المدني "النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام" المسؤولية التقصيرية: الفعل المستحق للتعويض" - دراسة مقارنة في القوانين العربية- عين مليلة، دار الهدى.
- 6- محمد حسين منصور، (2010)، شرح قانون العمل، بيروت، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى.
- 7- محمود سلامة جبر، (2007)، الإنهاء التعسفي لعقد العمل وفقا لقانون العمل العماني وقوانين العمل بدول مجلس التعاون لدول الخليج ومعايير العمل الدولية، مصر، دار الكتب القانونية.
- 8- بن صاري ياسين، (2005)، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، الجزائر، دار هومة.
- 9- راشد واضح، (2003)، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية، الجزائر، دار هومة.
- 10- محمدي فريدة زواوي، (2002)، المدخل العلوم القانونية، الجزائر، مؤسسة الفنون المطبعية.
- 11- هدى لطيف العقيدى، (2011)، التعويض عن الفصل التعسفي في قانون العمل، دراسة مقارنة، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية.

### ثالثا- الرسائل الجامعية

- 1- زروق عباس، (2006)، عقد عمل مسيري المؤسسات، مذكرة تخرج من المدرسة العليا للقضاء.