مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية Issn 2602-7321

المجلد: 04 العدد: 03 السنة: 2021 ص.ص: 176 - 193

الخطأ الجسيم في إنهاء العلاقة العمالية

The grave mistake in ending the labor relationship

رابح رزوق، جامعة أحمد دراية، أدرار - الجزائر، rabahr08@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2021/03/01 **تاريخ قبول المقال**: 2021/11/27

الملخص:

يتناول هذا المقال الخطأ الجسيم المبرر لفصل الإطار المسير في شركة المساهمة، والذي أصبح مجرد عاملا أجير ،إذ يخضع لقانون العمل بصفة مميزة ، وذلك نظرا لطبيعة عمله و المهام الموكلة له ، و المسؤولية المناطة به كممثل لشركة المساهمة،و مسئولا عن تسييرها .صنفه المشرع الجزائري ضمن دائرة العمال و أخضعه لمرسوم خاص تضمنه المرسوم 90 -290، طبقا لنص المادة 4 من قانون علاقات العمل لسنة 1990.و لمواكبة التطور الاقتصادي الحاصل في الجزائر أوكل له المشرع مهام تسير شركة المساهمة من خلال إعادة تنظيمه بإصداره بعد ذلك المرسوم التشريعي 93- 08 ، الذي ينظم أحكام شركة المساهمة و الذي جاء في إطار الإصلاحات الاقتصادية القائمة لإعطاء محتوى يتطابق مع التغيرات الواقعة خاصة مع دخول قوانين استقلالية المؤسسة حيز التطبيق، و قانون العمل 90 -11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 الذي شهد تغيرات جذرية في العلاقات الاجتماعية و هذا بالتركيز على الخطأ الجسيم الذي يرتكبه المسير فيؤدي إلى فصله من قبل جهاز إدارة الشركة دون مبرر من خلال تحديد نوع الخطأ و أهمية الضرر الذي يلحق الشركة، و أخيرا سلطة القاضي في تقدير مدى جسامة الخطأ الجسيم، من خلال المعايير التي يضعها قاضي الموضوع و هذا بإعطاء الوصف القانوني للخطأ الجسيم المبرر للفصل.

الكلمات المفتاحية : الخطأ الجسيم ،المسير، المؤسسة ، جهاز الإدارة.

Abstract:

This article deals with the serious justified error of separating the manager from the joint-stock company, which has become simply an employee, because it is

subject to labor law in a distinctive character, due to the nature of his work and the tasks that have to do with him. Been entrusted, and the responsibility entrusted to him as representative of the joint-stock company, and responsible for its management. Algerian workers within the Department of workers and submitted it to a special decree included in Decree 90-290, in accordance with the text of Article 4 of the Labor Relations Law of 1990. To keep pace of the economic development underway in Algeria, the legislator has entrusted it with the tasks of the joint-stock company by its reorganization by promulgating it after this legislative decree 93 – 08, Who regulates the provisions of the joint-stock company, which fell within the framework of the existing economic reforms to give a content corresponding to the changes which have occurred, in particular with the entry into force of the laws of independence of the establishment in application, and the labor law 90-11 of April 21, 1990, which underwent fundamental changes in social relations, emphasizing The serious error made by the administrator leads to his dismissal by the management apparatus of the company without justification by determining the type of error and the extent of the damage for the company, and finally the power of the judge to assess the seriousness of the serious error, through the criteria set by the litigation judge and this by giving the legal description of the serious error justifying the separation

Key words : Critical error, path, institution, management device.

المقدمة:

احتلت شركة المساهمة القيادة في ممارسة النشاط الاقتصادي لما حققته من نجاح في استيعاب المشاريع الضخمة فأصبحت تعتبر المحرك النمو الاقتصادي و تتدخل إلى حد بعيد في الجوانب الاجتماعية و المعنوية للمجتمع و تلعب دور كبير في اقتصاديات الدول و لقد انصب الاهتمام خلال السنوات الأخيرة على دور شركة المساهمة كمؤسسة عمومية في الجزائر في المجال الاقتصادي باعتبارها أداة أساسية لعملية التنمية الشاملة.

عرف المشرع الجزائري شركة المساهمة على غرار بعض التشريعات، في نص المادة 592 من القانون التجاري بأنها: الشركة التي يقسم رأسمالها على حصص و تتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة (07)."

و بما أن شركة المساهمة شخصا معنويا ، لا يمكنها التعبير عن إرادتها إلا بواسطة شخص طبيعي يمثلها أمام الغير و يكلف قانونا بإجراء مختلف التصرفات باسمها و لحسابها ، لذلك نظم قواعد

إدارتها المشرع التجاري بالمواد 610إلى 673 ، ومن استقراء نصوص هذه المواد نجد أن تسير بنظامين، الأول مجلس إدارة ، وهو نظام قديم و الثاني أستحدثه المشرع التجاري في المرسوم 93 – 08 يسمى مجلس المديرين.

و لأهمية هذه الشركة في التنمية الاقتصادية عهد بهذه المهمة إلى المسير في تسيير هذا النوع من الشركات ، فقد عرف المسير بأنه عاملا أجيرا ، يرتبط بالمؤسسة بموجب عقد عمل و قد أخضعه المشرع الجزائري في تنظيم و كيفيات تعين العامل المسير إلى أحكام القانون التجاري ولم يعود ممثلا للدولة كما كان في عهد النظام الاقتصادي الموجه.

لقد جاء القانون رقم: 88 -01 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، الذي يعتبر أول منعرج للنظام الاقتصادي الجزائري نحو نظام آخر أقل ما يقال عنه أنه مختلف عن الأول ثم جاء التعديل الدستوري في 28 فبراير 1989 ، ومن بعده تعديل دستور 23 فبراير 1996 للتأكيد على مبادئ نظام الاقتصاد الحر.فانسحبت الدولة كطرف منظم للعلاقات إلى طرف مراقب لها، ليصبح لجهاز إدارة الشركة دورا رئيسيا في تحقيق النجاعة الاقتصادية باعتباره هو من يملك وسائل الإنتاج و الرأسمال.

وقد صدر القانون رقم: 90 -11 و الذي نص في المادة 04 بأنه:" تحدد عند الاقتضاء بأحكام خاصة تتخذ عن طريق التنظيم النظام النوعي لعلاقة العمل التي تعني مسير المؤسسات..." أعطى بهذا قانون العمل ميلاد عقود عمل خاصة. تطبيقا لهذه المادة وتجسيدا لها في الواقع ومن أجل إعطاء استقلالية أكبر لتسيير المؤسسات و لتنظيم المركز القانوني للإطارات المسيرة صدرت عدة مراسيم تنفيذية كان أولها المرسوم 90-290 المؤرخ في 29-09-1990، المتعلق بالنظام الخاص لعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات.

و حمل المشرع العمالي المسير كمشرف و مدير للشركة المسؤولية المدنية و الجزائية ، ولهذا فإن العمل التشريعي يجب تشجيعه حتى يمكن لجهاز إدارة الشركة بمتابعة مسيريها ، كلما انصرفوا عن مهمتهم وقاموا بتصرفات تضر بالمؤسسة، أمام هذا الوضع الذي قد يؤثر على وضع الشركة و مصيرها ، تعود إلى قاضي الموضوع في تقدير الخطأ الجسيم المبرر لفصل للمسير .

و هذا ما يدفعنا إلى إثارة الإشكالية التالية: **إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في وضع آلية قانونية لتحديد الخطأ الجسيم المبرر لفصل الإطار المسير؟.**

و للإجابة على هذه الإشكالية اخترنا الاستعانة بالمنهج الوصفي التحليلي، و ذلك من خلال الإطلاع على النصوص القانونية في قانون العمل، وكذا المرسوم التنفيذي رقم :90- 290 ، و الأحكام ذات الصلة في القانون التجاري، و قانون العقوبات في محاولة لحصر حالات الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير ، بشكل عام، وذلك بتقسيم الدراسة إلى مطلبين رئيسين، نتعرض في (المطلب الأول) منهما إلى مفهوم الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير ،ثم نخصص (المطلب الثاني) مفهوم الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير (المطلب الثاني) ضمن الخطة التالية:

المبحث الأول : مفهوم الخطأ الجسيم للمبرر لفصل المسير:

لم يضع المشرع العمالي الجزائري تعريفا خاصا، و محددا للخطأ الجسيم، إلا أنه نص في المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي 90 – 290 يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاص بمسيري المؤسسات. على أن المسير الأجير الرئيسي يرتبط بجهاز إدارة شركة المساهمة باعتبارها شركة ذات رؤوس أموال بعقد عمل يحدد حقوقه و واجباته[1] .

و انطلاقا من ذلك يكون عقد عمل المسير المفترض فيه أن تحدد التزامات و حقوق المسير، ومدة العقد[2] فالمسير لم يعد مجرد موظف لدى الدولة بل مجرد عاملا أجيرا[3]، يتحمل مسؤولية تسيير الشركة عن الأخطاء التي تؤدي إلى فصله ولتوضيح هذا المطلب أكثر ارتأينا تقسيمه إلى مطلبين نتناول تعريف الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير المطلب الأول، ثم تحديد حالات الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف الخطأ الجسيم المبرر للفصل المسير:

1- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 90 – 290 ، المؤرخ في 1990/09/29، تعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسير المؤسسات، و الصادر بالجريدة الرسمية رقم: 42 ، لسنة 1990.

2 - بن عزوز بن صابر، مبادئ عامة في شرح قانون العمل الجزائري(دراسة مقارنة مدعمة بقرارات المحكمة العليا) النشر الجامعي الجديد، السداسي الأول 2020، ص94.

3 - أحمية سليمان ، الوجيز في علاقات العمل في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية سنة 2015،ص 153.

يعتبر الخطأ الجسيم من الحالات التي يكاد يجمع على شرعيتها كل من الفقه و التشريع و القضاء على حد سواء حيث يعترف في مختلف هذه المصادر لجهاز إدارة شركة المساهمة بحق إيقاف و فصل المسير الذي يثبت في حقه ارتكاب خطأ جسيم أثناء قيامه بمهامه أو بمناسبة ذلك قصد حماية مصالحه من جهة، و ضمان استقرار و فعالية النظام في الشركة[1].إلا أن الخلاف الملاحظ على أراء الفقهاء و أحكام القضاء هو عدم إعطاء تعريف موحد للخطاء الجسيم المبرر لفصل مسير الشركة.

و بالتالي فإن الخطأ الجسيم المبرر للفصل العامل يكون عند مخالفة المسير للأوامر الفردية أو القواعد العامة المنظمة للمؤسسة المستخدمة. و إذا كان من غير الممكن حصر الأخطاء الجسيمة مسبقا، فإن النظام الداخلي يقوم بتحديد الحالات التي يتحقق فيها الخطأ الجسيم[2].

الملاحظ أن المشرع الجزائري قد أتى من خلال التعديل لقانون العمل في سنة 1991 بحالات جاءت على سبيل المثال رغم أن القضاء اعتبرها على سبيل الحصر إلى غاية 2004، حيث غير موقفه من خلال القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 04 يونيو 1996 و الذي اعتبر محتوى المادة 73 – 04 على سبيل الحصر لكنه عاد و غير موقفه في نفس سنة 2004 في القضية المعروفة بالمؤسسة الوطنية للنقل البري حيث اعتمد على محتوى النظام الداخلي دون ما جاء في تشريع العمل، و بالتالي اعتبر محتوى المادة على سبيل المثال.[3]

لذلك أصبح المستخدم غير مقيد بتطبيق الجزاء التأديبي المتمثل في فصل العامل على تلك الأفعال فقط، بل يشترط في نوعية الأخطاء المدرجة في النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة أن تكون و فق ما نص عليها التشريع قانون العمل و قانون العقوبات بالنسبة للأخطاء أو الجرائم المدرجة فيه لكن الإشكال الذي يطرح هو حول تحديد طبيعة و نوع الخطأ الذي يؤدي إلى فصل المسير بدون مبرر ؟

قد ينص النظام الداخلي على الأخطاء الجسيمة التي تؤدي إلى تسريح العامل إذا ثبت في حقه خطأ جسيما مبررا للفصل ، غير أن ذلك لا يتماشى مع عقد عمل المسير الذي لا يخضع للنظام الداخلي للمؤسسة فلا تحق له المشاركة في انتخاباتها الداخلية المتعلقة بالقضايا التنظيمية أو التأسيسية التي

1 - بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة، طبعة 2005 ،ص12.

2 - سعيد طريبت،السلطة التأديبية للمستخدم في ظل قانون علاقات العمل دار هومة للطباعة، والنشر الجزائر سنة 2013 ص 16.

3 - ملف القضية رقم :450460، بتاريخ 09 جويلية 2008، مجلة المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، العدد 02، لسنة 2008.

يختص بها أصحاب الأسهم. وهو ما تنص عليه المادتان 16 و 17 من المرسوم التنفيذي رقم: 90 – 290 [1]، لأنه ليست له صفة صاحب الملكية.[2]

ويعرف بعض الفقه الخطأ الجسيم المبرر لفصل العامل الأجير بصورة ضيقة، في كونه خرق العامل لالتزاماته المهنية[3]. ويلاحظ على هذا التعريف حسب رأينا رغم أنه ضيق مفهوم الخطأ الجسيم في خرق العامل للالتزامات المهنية، إلا أن هذه الالتزامات هي كل ما تضمنه عقد العمل أو القانون، وكل ما يتفرع عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود بصفة عامة[4] .

و من خلال ذلك يمكن تعريف الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير حسب ما جاء في القانون 90 -11 المتعلق بعلاقات العمل سرد بموجب المادة 73 المعدلة بموجب المادة 91 – 29[5] حالات الخطأ الجسيم والتي من خلالها نحاول إعطاء تعريف للخطأ الجسيم بأنه: "هو ذلك التصرف الذي يقوم به المسير فيلحق أضرارا بمصالح المؤسسة أو ممتلكاتها أو يخالف إحدى التزاماته المهنية أو يلحق به أضرار أو بالعمال الآخرين مما يجعل استمرار المسير في المؤسسة أمرا غير مقبول إما لخطورته و إما بسبب المحافظة على النظام و الاستقرار في مكان العمل".

و عليه و حسب رأينا الخاص فإن الأخطاء الجسيمة التي يخضع لها العامل المسير هي الأخطاء الجسيمة التي تم تعدادها و التي تتوافق مع نظامه القانوني و يمكن أن نضيف إلى ذلك الأخطاء التي يتفق الأطراف في عقد التسيير أنها تعتبر جسيمة، أي الأخطاء الاتفاقية.

المطلب الثاني: حالات الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير:

من خلال استقراء نصوص مواد المرسوم التنفيذي 90 – 290 ، السالف الذكر ، و حسب رأينا الخاص و قياسا بدرجة الجسامة للأخطاء التي تؤدي لفصل المسير، هناك نوعان من الأخطاء الجسيمة، و هما :

1 - الفقرة الأولى من المادة 16 من القانون 90 – 290، المرجع السابق.

2 - المواد 16 و 17 من المرسوم التنفيذي رقم: 90 – 290 ، المرجع السابق.

3 - أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري-علاقة العمل الفردية- الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2012، ص 200.

4 - المادة 107 من الأمر رقم75-58 المؤرخ في 1975/09/26، يتمن القانون المدني الجزائري.

5 - المادة 73 من القانون 90 -11 المتعلق بعلاقات العمل ، المعدل و المتمم بالقانون 96 -21.

أولا - أخطاء جسيمة طبقا لقواعد قانون العمل:

بناء على سلطة التنظيم و الإشراف يتمتع جهاز إدارة الشركة (مجلس إدارة أو مجلس مراقبة) بحق التوجيه و الإشراف و الرقابة تجاه المسير الأجير الرئيسي للشركة في حالة مخالفته للالتزامات القانونية أو التعاقدية أو التنظيمية المعمول بها في المؤسسة المستخدمة لذلك قد يرتكب المسير أخطاء أثناء قيامه بعمله كرئيس للمستخدمين، عندما لا يقوم بالتأمين على عمال المؤسسة بدفع اشتراكاتهم إلى صندوق الضمان الاجتماعي، أو عدم أخذ الاحتياطات اللازمة للوقاية من حوادث العمل و غير ذلك[1] ، كما أن الالتزامات الملقاة على عاتق الإطار المسير المهنية ،ولاسيما منها المقررة بموجب عقد التسيير الذي يربطه بجهاز إدارة الشركة حسب نص المادة 03 من المرسوم 90 – 290 السالف الذكر. لا يعفي المسير أيضا من الالتزامات العامة التي حددها المشرع العمالي في المادة 07 من القانون 90 - 11[2].

ثانيا - الإخلال ببنود العقد المتعلقة بإلتزامات النتائج:

تنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 90 – 290 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقة العمل الخاصة بمسيري المؤسسات على أنه: "يمكن هذا الطرف أو ذاك أن يضع حدا لعقد عمل مسيري المؤسسات في حالة ما إذا أخل أحدهما ببنود العقد ولاسيما ما يتعلق منها بأهداف النتائج و إلتزامها و هذا دون المساس بالأحكام التشريعية المعمول بها."

طبقا لهذه المادة، فالإخلال ببنود العقد يؤسس قطع علاقة العمل بين جهاز إدارة الشركة والعامل المسير الأجير حتى يتمكن القاضي الاجتماعي من تقدير مدى جسامة الخطأ ، من خلال الوسائل التي يحددها له القانون في إطار الموازنة بين مصلحة الشركة و مصلحة المسير[3].

لهذا يجب أن يكون تحديد الالتزامات معد من خلال شروط تعاقدية أكثر وضوحا حتى إذا كان هناك تقصيرا أمكن تحديده و نسبته لفاعله.

إن الوضوح و الدقة يجب أن يميز خاصة الشروط المتعلقة بالأهداف و النتائج التي يلتزم المسير بتحقيقها،فإخلال المسير بالأهداف و النتائج المتفق عليها هي خطأ جسيم تبرر لجهاز إدارة

1 - عمورة عمار،شرح القانون التجاري الجزائري الجزائري، دار المعرفة،سنة 2018،ص 292.

2 - المادة 07 من القانون 90 – 11 المتعلق بعلاقات العمل المرجع السابق.

3- العربي كسال، مقال بعنوان النظام الخاص بعلاقات عمل الإطارات المسير في المؤسسات الاقتصادية في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ، جامعة الجزائر ،تاريخ النشر 02-02-2018 ،

الشركة استعمال حقه المشروع في الحدود الموضوعية[1]، التي يمنحها له عقد العمل في فصل العامل المسير.

الملاحظ أن المشرع استعمل في المرسوم التنفيذي 90 – 290 السالف الذكر مصطلح الإخلال المادة 10[2] ثم مصطلح الخطأ الجسيم المادة12 [3]، و هما مصطلحان يؤديان نفس الغاية " فصل المسير" من شركة المساهمة دون اللجوء إلى القضاء[4]. وقد اشترط المشرع على أن يقوم جهاز إدارة الشركة، عند إنهاء عقد تسيير المسير بضرورة إخبار المسير كتابة و احترام مدة الإخطار المحدد في العقد، بينما يعفى من ذلك في حالة الخطأ الجسيم للمسير[5].

ونص المشرع في المادة 15 من نفس المرسوم 90 – 290 على أنه" يقرر فسخ عقد عمل المسير الأجير الرئيسي الأجهزة المؤهلة في الشركة ذات رؤوس الأموال، وفقا لأحكام القانون التجاري."

الملاحظ أن هذه المادة تعطي الحق لجهاز إدارة الشركة بفصل العامل المسير في حالة ارتكابه خطأ جسيما في تسير الشركة، كما أن المشرع التجاري خول لجهاز إدارة الشركة بعزل المسير في أي وقت و هو ما يؤكده في نص المادة 636 و 645[6].

لم يوضح المشرع التجاري الحالات التي تؤدي إلى عزل المسير فعبارة "يجوز لمجلس الإدارة عزله في أي وقت" لها دلالات عديدة ، وإن كانت حسب رأينا من القواعد المتفق عليه في العقود الملزم لجانبين كأن يفقد المسير حريته بسبب حكم قضائي يقضي بإيداعه السجن النافذ وهو ما يتعرض إليه العديد من مسيري الشركات التجارية بسبب أخطائهم في التسيير لاسيما تلك التي يرتكبونها عن قصد جنائي.

و خلاصة القول أن فصل المسير من الشركة، يكون في أي وقت عند إخلاله ببنود العقد الناتجة عن تسيره السيئ أو لارتكابه أخطاء جسيمة طبقا للقواعد العامة لقانون العمل، أو القانون التجاري، أو قانون العقوبات باعتباره أجيرا.

---

1 - أنس محمد عبد الغفار سلامة، مقال بعنوان ،الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب العمل في قانون العمل الإماراتي،مجلة العلوم القانون و الاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة،العدد الحادي عشر ، سبتمبر 2018،ص09.

2 - المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم: 90 – 290 المرجع السابق.

3 - المادة 12 ، المرجع نفسه.

4 - بن صاري ياسين، المرجع السابق،ص 55.

5- زروق عباس، مذكرة قضائية، المدرسة العليا للقضاء، مجلس قضاء قسنطينة، دفعة 2006،ص 66.

6 - المواد 636 و 645 من القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم، المرجع السابق.

وبالتالي فإن قرار جهاز إدارة الشركة فصل الإطار المسير في أي وقت نتيجة ارتكابه لخطأ الجسيم يطرح تساؤلا كبيرا حول من تعود له سلطة الرقابة على الخطأ الجسيم المؤدي لفصل المسير وهو الإشكال الذي سوف نعالجه في المطلب الثاني.

المبحث الثاني: تقدير القاضي الاجتماعي للخطأ الجسيم المبرر لفصل المسي:

تتحدد سلطة القاضي في تقدير جسامة الخطأ، و جدية السبب من خلال تقدير الظروف الملابسة لارتكاب العامل المسير لهذا الخطأ، ولا يمكن تقدير تلك الظروف التي تحدد الوصف القانوني للخطأ، إلا بالاعتماد على معايير موضوعية و أخرى ذاتية تعطي لنا التفسير الحقيقي لارتكاب الخطأ، و تمنحنا الوصف القانوني الأكثر ملائمة في تحديد مدى خطورة الخطأ الجسيم الذي ارتكبه المسير و أدى بجهاز إدارة الشركة إلى فصله.

اعتد القضاء ببعض الظروف التي من شأنها إضفاء صفة الجسامة على الخطأ الجسيم إلا أنه مقيد بحدود معينة في تقديره للخطأ الجسيم[1]، و ذلك من خلال تحديد لنفسه معايير معينة لتقدير الخطأ الجسيم نتناول هذا المطلب ضمن فرعين ، تقدير القاضي الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير على أساس المعيار الموضوعي (المطلب الأول)،ثم المعيار الذاتي في تقدير جسامة الخطأ المبرر لفصل المسير (المطلب الثاني)

المطلب الأول: تقدير القاضي الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير على أساس المعيار الموضوعي:

نص المشرع العمالي في المادة 73-1 من قانون 90 - 11 على أنه:" يجب أن يراعي المستخدم على الخصوص، عند تحديد وصف الخطأ الجسيم الذي يرتكبه العامل، الظروف التي ارتكب فيها الخطأ و مدى اتساعه و درجة خطورته و الضرر الذي ألحقه و السيرة التي كان يسلكها العامل حتى تاريخ ارتكابه الخطأ نحو عمله و نحو ممتلكات هيئته المستخدمة."

الملاحظ أن المشرع قد ألقى على المستخدم التزاما مقتضاه مراعاة الظروف الموضوعية لارتكاب الخطأ الجسيم و مدى الضرر الذي لحق مصلحة المستخدم. و من الحالات التي تعتبر من الخطأ الجسيم تلك التي قد تحدد في عقد عمل المسير أو قانون العمل ومن هذه الحالات نوجزها كالتالي:

1 - أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الخطأ الجسيم للعامل المبرر للفصل بغير إخطار، توزيع المعارف بالإسكندرية، طبعة 2005، ص 67.

أولا - ارتكاب المسير خطأ جسيم نشأت عنه خسارة مادية جسيمة للمؤسسة:

و يعتد هنا المشرع العمالي بجسامة الضرر، و يستنبط من ذلك إخلال المسير بالتزام جوهري، إذا يتعين على المسير أن يتفادى كل فعل من شأنه أن يؤدي إلى خسارة مادية جسيمة للمؤسسة، و يقدر القاضي ما إذا كانت الأضرار التي أصابت المؤسسة كبيرة، فإذا تبين له ذلك حق لجهاز المؤسسة فصل المسير[1] ويقوم جهاز إدارة الشركة بإخطار الجمعية العامة للشركة بذلك.[2]

ثانيا - إفشاء أسرار المؤسسة :

يعتبر إفشاء الأسرار الداخلية للمؤسسة في القطاع العام جريمة تطبق عليها عقوبات و من أجل ذلك قضى المشرع العمالي في الفقرة الثامنة من المادة رقم: 07 من القانون 90 – 11 أنه إذا ثبت أن العامل المسير أفشى سرا من أسرار المؤسسة التي يسيرها دون إذن السلطة السلمية[3] أو في غير الحالات التي يجيزها القانون[4]، كان خطأ جسيما أفضى إلى فصل المسير ،دونما تعويض.[5]

والمحافظة بالالتزام المسير على السر المهني حضي باهتمام المشرع التجاري ، واعتبر إفشائه خطأ جسيما من المسير الذي لم يلتزم بكتمان المعلومات التي يطلع عليها بمناسبة أداء عمله بحسب نص المادة 627 من القانون التجاري الجزائري.[6]

و تعد الأسرار تلك التي يطلع عليها المسير ،بحكم منصبه و لا يطلع عليها غيره وتؤدي إلى إلحاق الضرر بالمؤسسة ترتب عنه فصل المسير من عمله.و يبقى تقدير مدى سرية هذه المعلومات من اختصاص قاضي الموضوع.

---

1 - أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، شرح القانون العمل الجديد (في الفقه و القضاء المصري و الفرنسي)، ، توزيع المعارف بالإسكندرية، طبعة 2005، ص 233.

2 - أنظر الماد 666 من القانون التجاري الجزائري، لمعدل و المتمم، المرجع السابق.

3 - آمال بن رحال ، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري،مطبعة بيرتي، دون ذكر سنة النشر،ص23.

4 - المادة 07 مكرر4 من الأمر رقم:08-01 المؤرخ في 28 فبراير 2008، يتمم الأمر رقم:01-04 المؤرخ في 20 غشت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خوصصتها.

5 - الفقرة الثانية ، من المادة 73 من القانون 90-11، المعدل ، والمتمم.

6 - المادة 627 من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم، المرجع السابق.

ثالثا - اختلاس أموال المؤسسة:

تعرف جريمة الاختلاس بأنها مجموعة التصرفات المادية التي تنصب على عملية اغتصاب ملكية الشيء أو تحويل المال الموكول للجاني أمر حفظه أو التصرف فيه بحـ ب ما يقرره القانون والذي انتهى إليه بموجب وظيفته إلى ملكية شخصية والتصرف فيه على نحو ما يتصرف المالك بملكه[1].

وتقوم جريمة الاختلاس بالنسبة للمسير عندما تتجه نيته إلى تملك المال الذي هو في عهدته، بحكم منصبه ويقوم بتحويله إلى حسابه الخاص مستعملا في ذلك كافة الطرق الاحتيالية من أجل الاستيلاء التام على أموال المؤسسة[2]. وهنا يكون المسير قد ارتكب خطأ جسيما ، اعتدت به مختلف الأحكام التشريعية أو التنظيمية[3] ، أو حتى العقابية ترتب عنه فصله من قبل جهاز إدارة الشركة فورا ، و دون أي تعويض وهو ما أكده حتى المشرع المغربي في مدونة الشغل المادة 61 ، والتي جاء فيها على أنه:"يمكن فصل الأجير من الشغل، دون مراعاة أجل الإخطار، و دون تعويض عن الفصل، و لا تعويض عن الضرر عند ارتكابه خطأ جسيم" [4].

رابعا - تجاوز المسير للحدود الاتفاقية:

يتم إدراج مثل هذه الشروط الاتفاقية إما في القانون الأساسي للشركة إن كان مصدر الحد هو الجمعية العامة للشركة[5]. أو مصدرها جهاز إدارة الشركة[6]، ومن الشروط أو الالتزامات التي تتطلب موافقة الجمعية أو جهاز إدارة الشركة، هو منح الإذن للمسير بتعيين إطارات المديرية[7]،أو اقتراح عزلهم، وفي مجال التسيير لا يمكن للمسير أن يتجاوز حدود بعض الاتفاقيات، و الممثلة في إعطائه الكافلات أو

1 - أحسن بوسقيعة ، الوجيز القانون الجزائري الخاص،الجزء الثاني،جرائم الفساد، جرائم المال و الأعمال، جرائم التزوير، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع ، الطبعة الحادية عشرة، الجزائر سنة 2011، ص32.

2 - المادة 29 من القانون رقم:06 -01، المؤرخ في 2006/02/20، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته،الجريدة الرسمية رقم:14، بتاريخ 2006/03/08.

3 - عمورة عمار،المرجع السابق ،ص 252.

4 - عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الأول، علاقة الشغل الفردية، الطبعة الأولى 2004، ص431.

5- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، سنة،2008،ص293.

6 - الفقرة الأولى من المادة 624، من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم، المرجع السابق.

7 - نص المشرع التجاري و العمالي على هذا الإذن في نصي المواد 639 من القانون التجاري و في نص المادة8، الفقرة الثالثة، من المرسوم التنفيذي 90 – 290،المرجع السابق.

ضمانات احتياطية تتجاوز حدود الاتفاقية المسطرة و التي تتطلب إذن من الجمعية العامة للشركة[1]، أو أخذ الإذن المسبق من جهاز إدارة الشركة[2]، و في حالة عدم التزامه بذلك عد العمل الذي يقوم به المسير خطأ جسيما لاسيما إذا كان قد سبب خسارة فادحة للمؤسسة ترتب عليه فصل المسير من المؤسسة من قبل الجمعية العامة العادية للشركة حسب نص المادة 613 من القانون التجاري الجزائري .

المطلب الثاني: تقدير القاضي الاجتماعي الخطأ الجسيم المبرر لفصل المسير على أساس المعيار الذاتي:

إن الأخذ بالمعيار الذاتي أو الشخصي يتطلب النظر في مدى وعي العامل المسير بالخطأ الذي ارتكبه، فإذا كان واعيا بما فعله فإن ذلك يوفر لديه عنصر القصد الذي يغير من وصف الخطأ فيحوله من خطأ بسيط إلى خطأ جسيم[3]، و خلافا لذلك فإنه إذا لم تنصرف إرادة العامل المسير إلى ارتكاب الفعل الفعل الضار بالمؤسسة فإن وصف الخطأ بالجسيم ينتفي، و يصبح معه التسريح تعسفيا.4 لذلك يتوجب على القاضي الموضوعي أن يراعي في المسير الأتي:

أولا - الصفة الرئيسية للمسير:

يترتب على الصفة الرئيسة للمسير، وجوب تقدير خطئه بمعيار أشد مما هو مقرر بالنسبة للعامل المرؤوس، ويعتبر خطؤه جسيما و لو كان مجرد عادي بالنسبة للعامل المرؤوس ،ويرجع ذلك إلى المركز الذي يشغله المسير في المؤسسة إذ هو من يضرب به المثل الأعلى، فإذا انحرف في أداء عمله، فإن ذلك قد يغري سائر العمال على ارتكاب الخطأ، و ما يستتبع ذلك من الإخلال بحسن إدارة المؤسسة،إن عنصر الثقة يلعب دورا هاما في العلاقة التعاقدية بين جهاز إدارة الشركة و المسير و قد استقر القضاء الفرنسي على اعتبار خطأ العامل المسير جسيما بناء على صفة الرئاسة.[5] و ارتكاب المسير للخطأ الجسيم هو إهدار لهذه الثقة يترتب عنها فصل المسير من عمله.

---

1 - المادة 630 من القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم، المرجع السابق.

2 - الطيب بلولة ، قانون الشركات، ترجمة إلى العربية محمد بن بوزه، مطبعة بيرتي، دون ذكر سنة النشر،ص245.

3 - محمد صبري السعيد،الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام- المسؤولية التقصيرية: الفعل المستحق للتعويض(دراسة مقارنة في القوانين العربية) دار الهدى، الجزائر،طبعة 2011،ص31.

4 - بن صاري ياسين، المرجع السابق،ص 20.

5 - أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الخطأ الجسيم للعامل المبرر للفصل بغير إخطار، توزيع المعارف بالإسكندرية، طبعة 2005، المرجع السابق،ص85.

ثانيا - سلوك المسير:

إذا قام المسير بعمل يعتبر من المحظورات عليه كتعمده مثلا إفشاء عمد معلومات تتعلق بتكنولوجيا دقيقة أو كشف معلومات عن إنتاج سلعة ما لمؤسسة أخر تنافس المؤسسة التي يعمل بها وهو يعلم نتيجة سلوكه عد خطأ جسيما وهو ما ذهب إليه كل من القضاء المصري و الفرنسي.[1]

ثالثا - تقيد القاضي بالوصف الذي يعطيه أطراف العقد للخطأ الجسيم:

قد ينص على جسامة بعض الأخطاء الجسيمة في عقد العمل، و هنا يكون القاضي الاجتماعي مجبر على الأخذ بهذا التحديد على أساس أن العقد شريعة التعاقدين، طالما أن العقد ، ثم إبرامه بكامل أركانه فيصبح ملزم لأطرافه ، و يعبر عن ذلك بالقوة الملزمة للعقد[2]، فإذا تبين للقاضي أن ارتكاب المسير أحد هذه الأخطاء لمحددة بالعقد ويؤدي إلى إلحاق الضرر البالغ بالمؤسسة ، وكان هذا الخطأ لا يتعارض مع القواعد الآمرة الواردة في القانون ، حينها يكون من حق جهاز إدارة الشركة فصل العمل المسير دون مبررا.

لقد أصبح عقد المسير بموجب القوانين الجديدة هو المصدر المهني الوحيد الذي يلجأ إليه بعد النصوص التشريعية و التنظيمية ،و هو ما ذهبت إليه الغرفة الاجتماعية بالحكمة العليا حين ألغت القرار الصادر عن الغرفة الاجتماعية بإحدى المجالس القضائية، الذي أخضع مسير المؤسسة لأحكام الاتفاقية الجماعية.[3]

رابعا – جريمة التفليس المرتكبة من قبل المسير:

تأخذ هذه الجريمة ثلاثة صور إما التفليس بالتقصير أو التفليس بالتدليس، وأخير تنظيم الإعسار و الذي يكون في حالة تصفية أملاك الشركة، فيجيز القاضي التجاري إذا تبين أن مسير الشركة ارتكب خطاء جسيما يتحمل مسؤولية نقص في أصول الشركة.و الأصل أن جنحة التفليس لا تطبق إلا على التجار، و من ثم يثار التساؤل حول مصير مسير الشركة ، كشركة المساهمة عندما تتوقف عن الدفع بسبب خطأ جسم من المسير في حسن إدارة و تسير الشركة؟

---

1 - أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الخطأ الجسيم للعامل المبرر للفصل بغير إخطار، المرجع السابق،ص89

2 - محمد صبري السعيدي،الواضح في شرح القانون المدني- النظرية العامة للالتزامات - مصادر الالتزام العقد و الإرادة المنفردة(دراسة مقارنة في القوانين العربية) درا الهدى، الجزائر، طبعة 2009،ص297 .

3 - بن عزوز بن صابر ،المرجع السابق،ص 94.

حمل المشرع التجاري في المواد 378 – 380 من القانون التجاري مسؤولية المسير في شركة المساهمة من قبل جهاز إدارة الشركة من أجل جنحة التفليس و الجزاء المقرر لها .

فقد استفاد المشرع الجزائري في هذا الصدد من تطور التشريع الفرنسي الذي أقر مساءلة مسير الشركة المساهمة من أجل التفليس منذ صدور القانون المؤرخ في 13 يوليو 1967، من أهم أركان هذه الجريمة هو صفة المسير التي يجب أن تتوفر في الجاني و يقوم بالأعمال المنصوص عليها في المواد 378 إلى 380 من القانون التجاري[1]، و من هذه الأفعال التي تعتبر من الخطاء الجسيمة قيام المسير بيع أشياء مملوكة للشركة بسعر أقل من ثمنها الحقيقي في السوق قصد خسارتها[2] أو اقتراض مبالغ من البنوك باسم الشركة بفوائد يصعب على ميزانية الشركة تحملها[3] ، وقد اعتبر القضاء الفرنسي هذا العمل هو عملا مؤديا إلى إفلاس الشركة ، و هو ما يعطي لمجلس إدارة الشركة الحق في فصله دون مبرر[4]. في انتظار تعرضه إلى السجن لمدة تتراوح من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات ، نهيك عن الغرامة المالية.[5]

الخاتمة:

من خلال المراحل المختلفة المتبعة لدراسة هذا الموضوع لاحظنا أن المشرع الجزائري قد حاول مسايرة التطور الحاصل في الشركات التجارية عامة و شركة المساهمة خاصة و التي تعتبر صغيرة الحجم مقارنة بواقع الشركات التجارية العالمية ، والتي قد تعادل ميزانيتها في بعض الأحيان ميزانية دولة كاملة ومن من أجل منافسة هذه الشركات العملاقة لاسيما بعد الانفتاح الذي عرفته الجزائر ، أوكل مهمة تسيير هذه الشركة إلى أشخاص طبيعيين فأصبحوا مجرد عمال بعدما كانوا يعينوا من طرف الدولة بقرارات من السلطة الوصية عن كل قطاع، أخضعهم المشرع الجزائري إلى تنظيم خاص حتى يضمن تسيير أحسن و المحافظة على مناصب العمل .

1 - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد - جرائم المال و الأعمال - جرائم التزوير دار هومة، الطبعة 18 منقحة، سنة 2019، ص286.

2 - المرجع نفسه، ص281.

3 - المرجع نفسه ص287

4 - أحمد شوقي محمد عبد الرحمان ، شرح القانون العمل الجديد (في الفقه و القضاء المصري و الفرنسي) ،المرجع السابق،ص246.

5 - أنظر المادة 383 من قانون العقوبات المعدل و المتمم .

لذلك نجد أن المشرع العمالي رتب المسؤولية الكاملة على مسير الشركة في حالة الخطأ الجسيم لاسيما إذا لحق بالشركة ضرر أثر على حسن سير الشركة و هدد مناصب مراعاة الآثار التي قد تلحق بالشركة يعد من الأخطاء الجسيمة ، يحق من خلاله لجهاز إدارة الشركة بفصل المسير دون مبرر و لا يكون للقاضي الاجتماعي الجزائري، إلا أن يأخذ بهذا القرار أسوة بالقضاء المصري و الفرنسي.

لذلك شدد المشرع الجزائري في مختلف النصوص القانونية على وجوب فصل المسير دون مبرر و تسليط جزاءات عقابية عليه، و مع ذلك نجد حقيقة اليوم أن واقع شركات المساهمة و التي تملك الدولة أغلب رأسمالها ينذر بالانفجار بسبب سوء التسيير ، فكثيرا من المسيرين يتقاضون أجور ضخمة و هم يسيرون شركات تشهد عجز مالي في ميزانيتها و حتى غير قادرة على دفع أجور عمالها، وهي مهددة بالإغلاق و تسريح العمال لأسباب اقتصادية.

ومن أجل المحافظة على حسن سير الشركة والذي هو محافظة على الاستقرار و السلم الاجتماعي و حتى لا يتجاوز المسير حدود صلاحيته المحددة في القانون الأساسي للشركة أو الاتفاق نقترح الحلول التالية:

- ضرورة إشراك المسير في العملية الإنتاجية ، و تحسيسه بخطورة المسؤولية الكاملة على حسن تسيير الشركة.

- التشديد من أخطأ التسيير، لاسيما في إعداد عقد التسيير الذي يربط المسير بجهاز إدارة الشركة إذ أن الإطار المسير لا يخضع للنظام الداخلي للمؤسسة و لا إلى الاتفاقيات الجماعية للمؤسسة.

- على المشرع إعادة النظر في القوانين المتعلقة بالرقابة على التسيير لاسيما بعد الانفتاح الاقتصادي و اشتداد المنافسة بين الشركات، مع مراعاة وضع الاقتصاد الجزائري حتى يتمن المسير من المحافظة على مناصب العمل.

- مراجعة جميع مبالغ التعويضات المستحقة على المسير كتعويض عن أخطائه لجبر الضرر الذي يصيب الشركة ، لأن المبالغ المقررة في قانون التجاري أصبحت مبالغ زهيدة بالواقع الحالي وظروف الاقتصادية للعديد من الإطارات المسيرة التي تتعد على المال العام.

- ضرورة تغريم المسير تعويضات بالعملة الصعبة عن الخطأ الجسيم المسبب ضررا للمؤسسة، إسوة بالمشرعين الغربيين و مثال ذلك اتباع المشرع الجزائري للمشرع .

قائمة المراجع:

أولا- النصوص القانونية و التنظيمية:

- الأمر رقم: 66 – 156 المؤرخ في 08 يوليو 1966 المعدل و المتمم، المتضمن القانون العقوبات.

- الأمر رقم: 75 – 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم، المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية رقم:101.

- الأمر رقم:75 – 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل بالقانون رقم 05-10، المؤرخ في 2005/06/20، الجريدة الرسمية رقم:44.

- القانون رقم: 90 -11 المتعلق بعلاقات العمل، المؤرخ في 21 أبريل 1990 المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، رقم: 17 سنة 1990.

- المرسوم التنفيذي رقم: 90 – 290 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، الجريدة الرسمية، رقم 42 سنة 1990.

- المرسوم التشريعي، رقم: 93 – 08 المؤرخ في 25 أبريل 1993. المتضمن تعديل القانون التجاري، الجريدة الرسمية: رقم:27 لسنة 1993.

- الأمر رقم:08-01 المؤرخ في 28 فبراير 2008، يتمم الأمر رقم:01-04 المؤرخ في 20 غشت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خوصصتها، الجريدة الرسمية رقم: 15 لسنة 2008.

أولا- الكتب:

- بن عزوز بن صابر، مبادئ عامة في شرح قانون العمل الجزائري(دراسة مقارنة مدعمة بقرارات المحكمة العليا) النشر الجامعي الجديد، السداسي الأول ، 2020.

- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد- جرائم المال و الأعمال- جرائم التزوير دار هومة، الطبعة 18 منقحة، سنة 2019.

- عمورة عمار،شرح القانون التجاري الجزائري الجزائري، دار المعرفة،سنة 2018.

- أحمية سليمان ، الوجيز في علاقات العمل في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية سنة 2015.

- سعيد طريبت،السلطة التأديبية للمستخدم في ظل قانون علاقات العمل دار هومة للطباعة، والنشر الجزائر،سنة 2013.

- أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري- علاقة العمل الفردية- الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2012.

- أحسن بوسقيعة ، الوجيز القانون الجزائري الخاص،الجزء الثاني،جرائم الفساد، جرائم المال و الأعمال، جرائم التزوير، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع ، الطبعة الحادية عشرة، الجزائر ،سنة 2011.

- محمد صبري السعيد،الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام- المسؤولية التقصيرية: الفعل المستحق للتعويض(دراسة مقارنة في القوانين العربية) دار الهدى، الجزائر،طبعة 2011.

- محمد صبري السعيدي، الواضح في شرح القانون المدني- النظرية العامة للالتزامات - مصادر الالتزام العقد و الإرادة المنفردة(دراسة مقارنة في القوانين العربية) درا الهدى، الجزائر، طبعة 2009.

- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، سنة 2008.

- بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة، طبعة 2005.

- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الخطأ الجسيم للعامل المبرر للفصل بغير إخطار، توزيع المعارف بالإسكندرية، طبعة 2005

- أحمد محمد عبد الرحمان، شرح القانون العمل الجديد (في الفقه و القضاء المصري و الفرنسي) توزيع المعارف بالإسكندرية، طبعة 2005.

- عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الأول، علاقة الشغل الفردية، الطبعة الأولى 2004.

- رشيد واضح،علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة، طبعة 2003.

- آمال بن رحال ، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري،مطبعة بيرتي، دون ذكر سنة النشر.

- الطيب بلولة ، قانون الشركات، ترجمة إلى العربية محمد بن بوزه، مطبعة بيرتي، دون ذكر سنة النشر.

ثانيا– المقالات:

- أنس محمد عبد الغفار سلامة،الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب العمل في قانون العمل الإماراتي،مجلة العلوم القانون و الاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة،العدد الحادي عشر ، سبتمبر 2018.

- العربي كسال، تاريخ النشر 02-02-2018 ، مقال بعنوان النظام الخاص بعلاقات عمل الإطارات المسير في المؤسسات الاقتصادية في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية،، جامعة الجزائر.

ثالثا - المذكرات:

- زروق عباس، مذكرة قضائية، المدرسة العليا للقضاء، مجلس قضاء قسنطينة، دفعة 2006.