

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

الجامعة الإفريقية أحمد دراية بأدرار



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عقد العمل في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة ماستر مهني في الحقوق

تخصص تسيير مؤسسات

إشراف:

د - محمد حاج سودي

إعداد الطالبين:

قدور خليلي
عبد الكريم وانزة

السنة الجامعية

2017م - 2018م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

الجامعة الإفريقية أحمد دراية بأدرار



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عقد العمل في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة ماستر مهني في الحقوق

تخصص تسيير مؤسسات

أعضاء لجنة المناقشة:

- 1 / د: الشريف باحماوي جامعة أدرار..... (رئيسا)
- 2 / د: محمد حاج سودي..... جامعة أدرار..... (مشرفا ومقررا)
- 3 / أ: أحمد الليل..... جامعة أدرار..... (عضوا مناقشا)

السنة الجامعية: 1438/1439 هـ - 2017/2018 م.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء وتشكرات عرفانية...



بسم الله الرحمن الرحيم " وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا "

صدق الله العظيم

أترحم على أبي العزيز الذي أفنى حياته في تربيته وإخوتي وحثنا على التعلم والاستقامة في الحياة فجاهد فينا بعد جهاده في سبيل تحرير الوطن المفدى فاغفر اللهم له واكلأه برحمتك الواسعة ،

إلى أمي الحنون التي لا زالت ترعاني كأني طفل صغير وتزودني بدعائها الصالح آناء الليل وأطراف النهار ، اللهم اشفها وعافها وبارك في عمرها وأحفظها من كل سوء ، إلى شريكة الحياة زوجتي ورفيقة الدرب في تربية الخلف ومساهمتها في تحمل مشاق الحياة وإعانتها أيادي على طاعة الوالدين متمنيا لها دوام الصحة والعافية،

إلى أبنائي وبناتي الأعزاء حفظهم الله من كل مكروه متوسلا إلى الله أن يرزقني
برهم ويهديهم صراطه المستقيم وأن يحققوا ما لم استطع تحقيقه في مجال العلم والدين
وأن يرزقني وإياهم الستر في الدارين.

إلى كل من علمني حرفا من القرآن والسنة وخلال جميع مراحل التعليم من
الابتدائي إلى الجامعة وصولا إلى مرحلة الماجستير هذه، التي تلقيت خلالها دروسا
ومحاضرات ومعلومات قيمة من لدن أساتذة أكفاء لمست فيهم الضمير الحي
والإخلاص وغيرتهم على البلاد فكانت لهذه المرحلة الأثر الإيجابي على تحسين أدائي
الإداري في وظيفتي وترقيته.

إلى مسؤولي الدين منحوني موافقتهم لمواصلة مشواري الدراسي في الجامعة في
تخصص له علاقة مباشرة بالعمل (ماجستير مهني تسيير المؤسسات) ،

إلى أستاذي الكريم الدكتور محمد حاج سودي الذي منحني وزميلي فرصة
البحث في هذا الموضوع الهام الجدير بالدراسة ورافقنا بنصائحه وتوجيهاته البناءة.
إلى كل من أسدى إلي وزميلي نصائح وتوجيهات خلال مراحل إعدادنا هذه المذكرة
خاصة الأستاذ الفاضل أحمد الليل ومفتش العمل السيد عبد القادر الطالب محمد.

إلى الصديق والأخ عبد الكريم وانزة الذي رافقني خلال هذه المرحلة من التعليم
الجامعي فكان نعم الرفيق المخلص والكريم جزاه الله خيرا كثيرا وفقني الله وإياه في
اجتياز المرحلة المقبلة.

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع متمنيا لي ولهم القبول عند الله

قدور خليلي

إهداء وتشكرات عرفانية....



الحمد لله عز وجل بعد أن وفقنا لإنجاز هذا العمل

إهداء:

أهدي على بدء هذا العمل لوالدي الكريمن أطال الله في عمرهما وبارك فيهما وحفظهما، "رب ارحمهما كما ربياني صغيرا"، ثم لأم أولادي الزوجة الكريمة حفظها الله ولأولادي أصلحهم الله وبارك فيهم.

شكر وتقدير:

عودا على بدء، ومن باب قوله عليه الصلاة والسلام "من لا يشكر الناس لا يشكر الله"، أتوجه بالشكر الخاص لمن له فضل علينا في هذا البحث الشكر كل الشكر بداية ونهاية، لأستاذي الفاضل الدكتور محمد حاج سودي، على ما أولاه من عناية خاصة، منذ لحظات المخاض الأولى، حيث قبل الفكرة قبولا حسن، وأنتها نباتا حسن، وكفلها ورعاها عينا بعين، حتى لحظة القطاف هاته ... وما أحلاها لحظة، ولا يسعني في هذا المقام أصالة عن نفسي إلا أن أقدم له أسمى عبارات التقدير وجميل الثناء والعرفان لتفضله بقبول الإشراف على هذه المذكرة، وعلى كل ما بذله معنا ويبدله في مجال البحث والمعرفة، وعلى ما أسداه لنا من نصائح وتوجيهات وإرشادات طيلة فترة إنجازها، راجيا من

الله العلي القدير ان يزيده بسطة في العلم وصحة في الجسم وأن يجعل هذا العمل في ميزان حسناته آمين.

كما أتقدم بالشكر الجزيل للسادة أعضاء لجنة المناقشة: الدكتور الشريف بجاوي والأستاذ احمد الليل على توجيهاتهم ونصائحهم وتصويباتهم.
ولا يفوتني أن أشكر رئيس قسم الحقوق والأساتذة الذين درسونا خلال هذه المرحلة وكل عمال وأساتذة القسم.

الشكر كل الشكر، لكل من قدم لنا يد العون والنصح والتوجيه وأخص بالذكر الأخ المحترم السميت الدكتور أحمد الليل ومفتش العمل السيد الطالب أحمد عبد القادر.
إلى كل زملائي في الدفعة، وأخص بالذكر الأخ والصدیق قدر و خلیلی، الذي تشرفت بمرافقته في إنجاز هذه المذكرة وكل البحوث خلال هذا المسار الدراسي. فكان نعم الرفیق.
أحسب له ذلك الفضل، وأتمنى أن نواصل باقي المشوار معا. دون أن أنسى ثالث الأثافي الأخ والصدیق أحمد بن صالح.

وفي الأخير ووصلا بما سبق، الشكر موصول لزملاء المهنة بدءا بمدير الثقافة ثم مدراء المؤسسات الثقافية، ومن الشكر جزيله لموظفي القطاع والغياري عليه، وأخص بالذكر إيطارات وموظفي وعمال دار الثقافة لولاية أدرار.

إلى كل هؤلاء أرفع هذا العمل وأتمنى أن يتقبل الله منا ومنهم صالح الأعمال

عبد الكريم وانزة

المقالة

هدفنا من اختيار هذا العنوان تقديرا منا لأهميته، فهو جدير بالدراسة وتبسيط الضوء عليه، باعتبار العمل مصدر عيش للفرد وبناء المجتمع، والعمود الفقري لاقتصاد الدولة وسبب استقرارها وأمنها. وأن علاقة العمل تنشأ أساسا عن عقد تترتب عنه حقوق وواجبات لطرفيه كثر حولها حراك لا يكاد ينتهي في الجزائر في السنوات الأخيرة من طرف العمال والنقابات من جهة والحكومة من جهة أخرى .

ولدراسة عقد العمل لا بد من التطرق إلى العمل بحد ذاته، وإلقاء إطلالة تاريخية حول تطوره الذي سائر تطور البشرية وحاجياتها وأساليبها لكسب العيش من أجل البقاء. فمنذ بدء الخليقة سعى الإنسان إلى البحث عن وسائل العيش بوسائل بدائية وجددها حوله وفي محيطه، كالحجارة والعصي للصيد الذي كان أهم مصدر لعيشه، ثم اهتدى فكره إلى الزراعة. وبعد أن كان الناس يفكرون في العيش فرادى تكونت العشائر، وظهر المجتمع المشاعي المتميز بالملكية العامة لوسائل الإنتاج والعمل المشترك والتوزيع المتساوي لمنتجات العمل. فتطورت الفكرة إلى ظهور الملكية الخاصة وظهور الطبقة والاستغلال بسبب زيادة الإنتاج وتحقيق فائض منه فطغى نظام الرق والعبودية.

ومع تطور أساليب العمل وزيادة الإنتاج، نشأت حضارات منها الحضارة الرومانية التي شهدت تطورا في عدة مجالات كالخشب والمناجم والأسلحة وغيرها، والحضارة الفرعونية وما خلفته من إبداع وإتقان في العمل كالأهرامات¹. وكان هذا في العصور القديمة خاصة في مجال الزراعة والصناعة والتجارة، فاستمر النظام الإقطاعي إلى غاية قيام الثورة الفرنسية عام 1789 التي أحدثت تحولات جذرية في ميدان العمل، وكرست مبدأ سلطان الإرادة، فتم إلغاء نظام الطوائف والاحتكارات المهنية وبدأ ظهور المنافسة في مجالات الصناعة والتجارة، فتبلور بذلك المفهوم الاقتصادي الحر وأرسيت دعائم الرأسمالية².

1 بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثالثة 2015. ص 15

2 بشير هدفي، المرجع نفسه، ص 17

في العصر الحديث، وبعد أن أطلق العنان لمبدأ سلطان الإرادة الذي كان سببا في نشوب الصراعات بين مصالح العمال وأرباب العمل الذين أجهفوا في حقوق العمال، فتفشى الاحتكار بدلا من المنافسة الحرة، وهذا ما حتم على الدولة التدخل في تنظيم علاقة العمل لإقامة نوع من التوازن للمصالح الاقتصادية والاجتماعية لحفظ السلم الاجتماعي. وبرزت في هذه المرحلة مذاهب فكرية وفلسفية رأسمالية واشتراكية في الغرب والشرق ساهمت في تنظيم علاقة العمل رغم تباين الأفكار والأساليب، فكان ذلك انعكاساً ايجابياً على تطور تنظيم العمل وظهور النصوص القانونية المتعلقة به، كقانون حماية الأطفال العاملين في إنجلترا عام 1802م وقانون متعلق بحرية تكوين الجمعيات المهنية في فرنسا عام 1884م¹.

غير أن المكانة الحقيقية للعمل كانت في الشريعة الإسلامية والتي تجسدت في العناية الإلهية من الخالق سبحانه وتعالى بمخلوقاته، ومنها الإنسان الذي كرمه فدل القرءان الكريم والسنة النبوية الشريفة على العمل ومكانته.

- من القرءان الكريم : " وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ " ²
 " فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ (10) " ³

- من السنة النبوية : " إن الله يحب إذا عمل أحدكم عملاً أن يتقنه " ⁴
 " اليد العليا خير من اليد السفلى وابدأ بمن تعول " ⁵

ولقد حرصت الشريعة الإسلامية على صيانة حقوق العمال فحرم الله الظلم بين العباد وحث رسولنا الكريم صلى الله عليه وسلم على أداء الأجر للعامل " أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه " ⁶، ومن بين خصوم رسول الله صلى الله عليه وسلم

1 بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 18.

2 سورة التوبة، الآية 105

3 سورة الجمعة، الآية 10

4 رواه الطبراني في الأوسط، (891) وأبو يعلى (4386)، والبيهقي في شعب الإيمان (334/4)

5 رواه أبو هريرة .

6 رواه عبد الله بن عمر، رضي الله عنهما.

يوم القيامة " ... ورجل استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يوفه أجره " ¹ أي استوفى منه جهده وعمله ولم يوفه الأجر الذي يعتبر المقابل بالنسبة للعامل، إضافة إلى الحث على الحفاظ على سلامة صحة الإنسان والراحة والعمل المشروع .
وبناءً على ذلك تطور العمل وازدهرت الحضارة الإسلامية بالتنوع والجودة في ميادين الزراعة والصناعة والصيد البحري وغيرها.

ولما كان موضوع مذكرتنا هذه يتعلق بعقد العمل في التشريع الجزائري، كان لا بد أن نتطرق إلى تطور تشريع العمل في الجزائر المستقلة، والذي مر بعدة مراحل فرضتها الأحداث التاريخية والتأثر بالمحيط ومتغيراته فشمّل ذلك قانون العمل.

في فجر استقلال الجزائر سنة 1962 فرضت القوانين الفرنسية نفسها على الجزائر بسبب الفراغ القانوني، مع ضرورة استمرار تسيير المؤسسات. فامتد العمل بتلك القوانين إلى ما بعد الاستقلال، إلا ما تعارض منها مع السيادة الوطنية وفقاً للقانون رقم 62-157² المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 الملغى بموجب الأمر رقم 73-29 المؤرخ في 05 يوليو 1973³ وإن كان القانون الفرنسي له أبعاده اللبرالية التي تتعارض مع النهج الاشتراكي المنصوص عليه في ميثاق الثورة الجزائرية، إلا أنه تم العمل بالقانون الفرنسي الصادر في 04 فيفري 1959، الذي شمل مجال تطبيقه عمال الإدارات والمصالح والمؤسسات العامة للدولة ذات الصفة الصناعية والتجارية، واستثنى عمال المصالح والمؤسسات ذات الصفة الإدارية الذين يخضعون لنظام قانوني وتنظيمي خاص.⁴

1 رواه البخاري وابن ماجه، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

2 الجريدة الرسمية، رقم 63/02، بتاريخ 11/01/1963 ص 18.

3 الجريدة الرسمية، العدد 62، الصادرة بتاريخ 03 آوت 1973 .

4 بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 45-46

سنة 1966 صدر الأمر رقم 66-133 بتاريخ 02 جوان 1966 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية¹، كما صدر سنة 1971 الأمر رقم 71-74 بتاريخ 16 نوفمبر 1971 يتضمن قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات². هذان الأمران ألغيا وكانت هذه مرحلة أولى في هذا المجال .

أما المرحلة الثانية تمتد من سنة 1978 إلى غاية 1989، حيث صدر القانون الأساسي للعامل سنة 1978 تحت رقم 78-12 بتاريخ 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل³ التي شملت جميع العمال في مختلف القطاعات المهنية الإدارية والاقتصادية أو القطاع الخاص، ونص على الحقوق والواجبات العامة في ما لا يقل عن 30 مادة، من المادة 06 إلى المادة 43، حيث خفف هذا القانون من أسلوب التسيير الاقتصادي الاشتراكي للمؤسسات الذي كان منتهجاً آنذاك، ولم يتخل عنه. فسمح بتأسيس شركات مساهمة وأخرى ذات مسؤولية محدودة تمتلك الدولة فيها جميع الأسهم والحصص، فكانت الدولة المساهم الوحيد فيها،

وفي نفس هذه المرحلة عرفت إصدار عدة قوانين من بينها قانون 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية⁴، وقوانين أخرى من 88-02 إلى 88-09 تتعلق بعدة مواضيع مهدت لنقلة نوعية في إطار انتهاج نمط جديد لتسيير المؤسسات. لتبدأ مرحلة ثالثة المستمرة حالياً.

بدأت المرحلة الثالثة سنة 1989، تمخضت عن دستور 04 فبراير 1989 الذي أقر مبدأ الديمقراطية والإصلاحات الشاملة في النظام الجزائري، وأكد على مبدأ حق العمل وحمائته والمساواة في الحقوق والواجبات. فأثمرت هذه الإصلاحات بصدور نصوص تشريعية عديدة ذات الصلة، تتعلق بالقانون رقم 90-11 المؤرخ في

1. الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 08 يونيو 1966.

2. الجريدة الرسمية، العدد 101، الصادرة بتاريخ 13 ديسمبر 1971.

3. الجريدة الرسمية، العدد 32، الصادرة بتاريخ 08 أوت 1978.

4. الجريدة الرسمية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 13 يناير 1988.

21 أبريل الذي ينظم علاقات العمل¹، وقانون 90-02 المؤرخ في 06 فبراير 1990 متعلق بالوقاية من نزاعات العمل الجماعية وتسويتها وممارسة حق الإضراب²، والقانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل³ والقانون رقم 90-04 المؤرخ في 06 فبراير 1990 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل المعدل والمتمم⁴، والقانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 يونيو 1990 المتعلق بممارسة الحق النقابي⁵، الأمر 97-03 المؤرخ في 11 يناير الذي يحدد المدة القانونية للعمل تلتها نصوص قانونية أخرى تعدل وتتمم النصوص السابقة.⁶

على ضوء ما تقدم من معلومات وجيزة عن تطور تشريع العمل تاريخيا وتطور النصوص القانونية المتعلقة بعقد العمل في الجزائر. وإذا كان من المسلم به أن هذا التطور كان مواكبا كما رأينا لتطور الدولة اجتماعيا واقتصاديا وسياسيا وتأثر التشريع بالمحيط الداخلي والخارجي. تطرح الإشكالية التالية:

ما مدى انعكاس هذا التطور والمتغيرات في المجالات المذكورة آنفا على عقد العمل في التشريع الجزائري؟، وهل وفاه المشرع الجزائري حقه في التشريع عن طريق التحيين والمراجعة؟.

إلى جانب هذه الإشكالية. نطرح تساؤلات حول ماهية هذا العقد وهل له نفس الطبيعة القانونية لباقي العقود المشابهة خاصة إذا علمنا بأنه من العقود المسماة وينتمي إلى القانون الخاص وكان في الأصل ينتمي كلية إلى القانون المدني خاضعاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ونظرية الالتزامات؟، ما عناصره وما الذي يميزه عن

1. قانون 90-11 مؤرخ في 21 أبريل 1990، متعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية رقم 17، صادرة بتاريخ 25 أبريل 1990.

2. الجريدة الرسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1990..

3. الجريدة الرسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1990.

4. الجريدة الرسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1990.

5. الجريدة الرسمية، العدد 23، الصادرة بتاريخ 06 يونيو 1990.

6. مونية العيش، الدليل العملي لقانون العمل، نصوص قانونية وتنظيمية، اجتهادات قضائية - 2012 ص 13.

العقود المشابهة الواردة على العمل؟، وما هي شروط صحته وخصائصه؟، وما هو النظام القانوني لهذا العقد من حيث إبرامه وسريانه وانتهائه؟، وما هي الآثار المترتبة عنه بالنسبة لطرفيه؟.

حاولنا الإجابة على هذه التساؤلات قدر الإمكان وفقاً لخطة منهجية تتضح معالمها خلال تحليلنا للموضوع، معتمدين في ذلك على تشريعات العمل خاصة القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل والنصوص القانونية ذات الصلة محددين لذلك إطاراً منصوصاً عليه في أحكام المواد 1 ، 2 ، 3 من هذا القانون، إذ تنص على:

- المادة الأولى: "يحكم هذا القانون العلاقات الفردية والجماعية في العمل بين العمال الأجراء و المستخدمين"

- المادة الثانية: "يعتبر عمالاً أجراء في مفهوم هذا القانون، كل الأشخاص الذين يؤدون عملاً يدوياً أو فكرياً مقابل مرتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص آخر، طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص، يدعى المستخدم".

- المادة الثالثة: "يخضع المستخدمون المدنيون والعسكريون التابعون للدفاع الوطني والقضاة والموظفون والأعوان المتعاقدون في الهيئات والإدارات العمومية في الدولة والولايات والبلديات ومستخدمو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة".

كما أننا ارتأينا عدم الخوض في موضوع منازعات العمل وتسويتها رغم أهميته لأنه موضوع واسع يؤدي إلى تجاوز الحد المطلوب في المذكرة. ويقتصر موضوع بحثنا على عقد العمل الخاص بعلاقة العمل الفردية. فانتهجنا في ذلك خطة تتكون من فصلين.

*الفصل الأول: يتعلق بماهية عقد العمل، ينقسم إلى مبحثين أولاهما مفهوم عقد العمل وثانيهما شروط صحة العقد وخصائصه.

*الفصل الثاني: يتعلق بالتنظيم القانوني لعقد العمل، يتكون من مبحثين هما إبرام عقد العمل، وآثار عقد العمل وانتهائه.

الفصل الأول

ماهية عقد العمل

إن تتبع مسار علاقة العمل حسب المراحل التاريخية من العصر الروماني القديم إلى العصر الحديث وتطور عقد العمل في التشريع الجزائري، يجعلنا نتطرق في هذا الفصل بالدراسة والتحليل إلى تعريفه، وطبيعته القانونية، وخصائصه وعناصره الجوهرية التي تميزه عن باقي العقود المشابهة له.

وعليه قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

- المبحث الأول: مفهوم عقد العمل
- المبحث الثاني: شروط صحته وخصائصه

المبحث الأول: مفهوم عقد العمل

تعددت الآراء الفقهية وتشريعات العمل في تحديد مفهوم عقد العمل. وعليه نستعرض في هذا المبحث التطور التاريخي لهذا المفهوم من خلال التطرق لتعريف عقد العمل وطبيعته القانونية في المطلب الأول، في حين نحدد في المطلب الثاني عناصره وما يميزه عن بعض العقود المشابهة له.

المطلب الأول: تعريف عقد العمل وطبيعته القانونية

تباينت آراء فقهاء القانون حول تعريف عقد العمل، مع تباين أنظمة الدول وتطورها عبر التاريخ، ولمعرفة الطبيعة القانونية لعقد العمل سنقف على بعض هذه الآراء من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول: تعريف عقد العمل

تطور مفهوم عقد العمل عبر مراحل تاريخية واختلف تعريفه في الفقه وتشريعات العمل، فقديمًا عند الرومان كان يسمى عقد العمل بعقد إجارة الخدمات، فأخذ التشريع الفرنسي القديم هذه التسمية متأثرًا بالقانون الروماني.

كما سمي في مشروع قانون العمل السويسري لسنة 1909 بإجارة العمل، وهي التسمية التي تعطي للعمل صفة البضاعة القابلة للبيع والإيجار¹، فيما يوجهنا هذا التعريف إلى القانون المدني شأنه شأن العقود المشابهة له، إلا أنه يوجد اختلاف كبير بينه وبينها سوف نستعرضه خلال معالجتنا لهذا الموضوع.

غير أن الفقه الحديث أجمع على تعريف عقد العمل بأنه: "عقد يلتزم بمقتضاه العامل بالعمل لصالح صاحب العمل أو المستخدم تحت إشرافه وتوجيهه مقابل أجر محدد، ولمدة محددة أو غير محددة"، فاشتمل هذا التعريف على العناصر الأربعة للعقد والمتمثلة في العمل والأجر والتبعية والزمن. فتجسدت خصائص العقد وصفاته وأركانه في الأحكام والنصوص التشريعية والتنظيمية والاتفاقية لاحقاً²،

¹. بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 54

². بشير هدفي، المرجع نفسه، ص 56

و قد عرفه المشرع المصري في المادة 674 من القانون المدني بأنه : " العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه مقابل أجر".

أما المشرع الجزائري فلم يعرف عقد العمل سواءً في التشريع السابق وهو القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي العام للعامل الذي كان يعني العمال في كافة القطاعات، في مادته 51 التي نصت على أن: " تنشأ علاقة العمل بتعاقد مكتوب أو غير مكتوب، وتقوم هذه العلاقة في جميع الحالات بمجرد العمل لحساب مؤسسة مستخدمة، وتنشئ علاقة العمل بين المعنيين بالحقوق والالتزامات المحددة بموجب القانون الأساسي العام للعامل والقوانين الأساسية النموذجية لقطاع النشاط والقانون الأساسي الخاص للمؤسسة المستخدمة" ¹.

أو في التشريع الحالي أي القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، والذي يحكم علاقات العمل ما عدا المستخدمين المنصوص عليهم في المادة الثالثة منه.

ولو حاولنا الاطلاع على المادة 08 من هذا القانون والتي تنص على أن: " تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي، وتقوم هذه العلاقة على أية حال بمجرد العمل لحساب مستخدم ما. وتنشأ عنها حقوق المعنيين وواجباتهم وفق ما يحدده التشريع والتنظيم والاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية وعقد العمل" ².

1. القانون رقم 78-12، مؤرخ في 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي للعامل.
2. قانون 90-11، مؤرخ في 21 أبريل 1990، متعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية رقم 17.

باستقراء نص هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف عقد العمل بل أعطى تعريفاً لمجال أوسع يشمل عقد العمل وهو علاقة العمل. واعتبر العقد مجرد وسيلة وأداة إثبات لعلاقة العمل لحماية للطرف الضعيف في العلاقة وهو العامل.

والتعريف المتفق عليه عند أغلب الفقهاء لعقد العمل. "هو عقد يلتزم العامل بموجبه بالعمل لحساب صاحب العمل، تحت سلطته وإشرافه مقابل أجر لمدة محددة أو غير محددة"¹، وهذا التعريف يشمل العناصر الأربعة المذكورة سابقاً مما يبين بأن لعقد العمل طبيعة خاصة وذلك ما سنحاول التطرق إليها في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد العمل

تمت الإشارة فيما سبق إلى اختلاف الفقه في تعريف عقد العمل في مراحل مختلفة من التاريخ، ونظراً لاختلاف التوجهات الاقتصادية والاجتماعية، فإن التعريف الأصح هو الذي يبين عناصر عقد العمل الأربعة المذكورة سابقاً. وبالتالي فإن تطور عقد العمل مر بمراحل عدة، بداية من اعتباره عقد إجارة يجعل الإنسان يخضع لمنطق العرض والطلب إجحافاً في حقه كإنسان، إلى اعتباره عقد إذعان يفرض فيه المستخدم أو رب العمل شروطه حتى وإن كانت تعسفية على العامل بسبب عوزة واحتياجه للعمل لكسب العيش وتأمين قوت يومه، إلى أن اكتسب طبيعة خاصة تميزه عن باقي العقود، فأصبح شرط الإذعان قابلاً للتفاوض، وأصبح المدعى مراقباً ومقيداً بفضل تدخل مختلف التشريعات عبر العالم في تنظيم علاقة العمل من خلال تحديد حقوق وواجبات طرفي العقد والمشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة نظم علاقة العمل، فتناول ذلك القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الذي يعدل دستور 1996 وهذا في مواده 69، 70 و71². والقانون 90-11 الذي ينظم علاقات العمل، وغيرها من النصوص القانونية الأخرى كطب العمل والضمان الاجتماعي ومفتشية العمل من خلال تدخلها لتطبيق أحكام وقواعد قانون العمل،

¹ جلال مصطفى القريشي، شرح قانون العمل الجزائري، الجزء الأول، علاقات العمل الفردية، طبعة 1984، ص 63
² الجريدة الرسمية، العدد 14، بتاريخ 07 مارس 2016.

خاصة عندما يتعلق الأمر بنزاعات العمل وهذا كله ساهم في انفراد عقد العمل بطبيعة خاصة، كذلك بالإضافة إلى إشراك العمال أنفسهم في تنظيم علاقة العمل، عن طريق النقابات والاتحاديات المحلية والدولية والتأثير المتبادل بينهما، نحو ما تمخض عن ذلك من حقوق العمال في مجال الضمان الاجتماعي وطب العمل والوقاية من حوادث العمل والأمراض المهنية.

وقد أثرت استقلالية قانون العمل في تشكيل طبيعته الخاصة واتخاذها للمميزات التي تمنعه من الاختلاط والتشابه بالعقود الأخرى الواردة على العمل¹. ولعقد العمل عناصر ومميزات، وهذا ما سنحاول الوقوف عليه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: عناصر عقد العمل وتمييزه عن بعض العقود الواردة على العمل

من خلال التعريفات السابقة خاصة التعريف الفقهي المتفق عليه يتضح أن عقد العمل يقوم على عناصر أساسية تشكل هويته التي تميزه عن باقي العقود الأخرى التي ترد على العمل.

الفرع الأول: عناصر عقد العمل

يتكون عقد العمل من أربعة عناصر اتضحت من خلال تعريفه وهي عنصر العمل، عنصر الأجر، عنصر المدة، وعنصر التبعية.

أولاً- عنصر العمل: العمل حق مكرس دستورياً فنجد دستور 1996 في مادته 69²، وتضمنت المادة الثانية من القانون 90-11 نوع العمل "يعتبر عمالاً أجراء في مفهوم هذا القانون، كل الأشخاص الذين يؤدون عملاً يدوياً أو فكرياً..." والعمل عنصراً أساسياً في عقد العمل، إذ يعتبر محل التزام العامل وسبب التزام صاحب العمل كما سنرى في شروط صحة عقد العمل.

¹ - بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 62

² الجريدة الرسمية، العدد 76، المؤرخة في 8 ديسمبر 1996.

فالعمل يجب أن يكون مشروعاً وأن يقوم به العامل شخصياً فخصه محل اعتبار في عقد العمل بناءً على مفهوم المادة الثانية من قانون 90-11 المشار إليها أعلاه، وأحكام المادة السابعة من نفس القانون التي تتضمن واجبات العمال، فهاتين المادتين تعني الأولى العمال شخصياً وتخطبهم الثانية على التوالي شخصياً. كما يجب أن يكون العمل معيناً أو قابلاً للتعيين باعتباره محلاً في عقد العمل.

ثانياً- عنصر الأجر: الأجر هو المقابل الواجب دفعه من قبل صاحب العمل للعامل نظير العمل الذي يؤديه له، وفقاً لما تنص عليه المادة 02 من القانون رقم 90-11، حيث نصت على أن "... كل الأشخاص الذين يؤدون عملاً يدوياً أو فكرياً مقابل مرتب ..."، ويعتبر حق من حقوق العمال طبقاً لما نصت عليه المادة 06 من نفس القانون "... الدفع المنتظم للأجر المستحق ... " ويكون الأجر معيناً وشرعياً كذلك. فلا يمكن للعامل أن يطلب مقابلاً مادياً غير مشروع قانوناً، كأن يطلب من صاحب العمل أن يتستر عليه في جريمة ارتكبتها ليفلت من العقاب المستحق لعمله الإجرامي.

إضافة إلى هذه الحماية القانونية للأجر بكل مكوناته، فإن الحد الأدنى له مضمون قانوناً. ونصت عليه المادة 87 من نفس القانون المعدل، حيث تزايدت قيمته مرحلياً وذلك نتاجاً لنضال العمال عن طريق النقابات التي ينتمون إليها باعتبارها شريك اجتماعي، والتفاوض أثناء لقاءات ما يعرف في الجزائر بالثلاثية. وكانت آخر قيمة مالية للأجر في الجزائر أي الأجر الوطني الأدنى المضمون قد حددت بـ: 18 ألف دينار جزائري ابتداءً من تاريخ 01 يناير 2015 بعدما تم تعديل المادة 87 وأصبحت المادة 87 مكرر التي عدلت مكونات الأجر القاعدي، بعدما عرف تطوراً تصاعدياً من 08 آلاف دينار جزائري إلى 10 آلاف دينار جزائري إلى 12 ألف دينار جزائري ثم إلى 15 ألف دينار جزائري. إلى ما هو عليه اليوم كما تمت الإشارة.

وقد أقر المشرع الجزائري أحكاماً جزائية لضمان تطبيق الأجر الوطني الأدنى المضمون في القانون رقم 90-11 المادة 149 المعدلة بنص المادة 54 من الأمر

15-01 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015¹ التي تنص على " دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في التشريع المعمول به. كل مستخدم يدفع لعامل أجرا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون أو الأجر المحدد في الاتفاقية الجماعية أو الاتفاق الجماعي للعمل بغرامة مالية تتراوح من 10.000 دج إلى 20.000 دج. وتضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات. وفي حالة العود. تتراوح الغرامة المالية من 20.000 دج إلى 50.000 دج."

ثالثا- عنصر المدة: المدة هي الفترة الزمنية التي يضع فيها العامل خلالها جهده ونشاطه في خدمة المستخدم في إطار عقد عمل بينهما. والأصل في عقد العمل أن يكون غير محدد المدة واستثناء يكون لمدة محدودة لأسباب وشروط حددها القانون.

وإن كانت حقوق العامل مصانة قانوناً في نمطي العقد، إلا أن المشرع الجزائري حدد أسبابا وشروطاً للجوء إلى العقد محدد المدة لحماية للعامل، وحتى يضيق على أرباب العمل اللجوء إلى هذا النوع الذي اشترط فيه الكتابة .

نصت المادة 11 من القانون 90-11 بأنه "يعتبر العقد مبرماً لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة، وفي حالة انعدام عقد عمل مكتوب، يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة " . ففسر المشرع الجزائري عدم الكتابة لصالح العامل .

وقد حدد المشرع الجزائري الحالات التي يمكن لصاحب العمل اللجوء إلى إبرام عقد العمل لمدة محدودة بالتوقيت الكامل أو التوقيت الجزئي على سبيل الحصر في المادة 12 من نفس القانون وهي:

- 1- عندما يوظف العامل لتنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات متجددة.
- 2- عندما يتعلق الأمر باستخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه مؤقتاً، ويجب على المستخدم أن يحتفظ بمنصب العمل لصاحبه.

¹ الجريدة الرسمية، العدد 40، المؤرخة في 23 يوليو 2015.

3- عندما يتطلب الأمر من الهيئة المستخدمة إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع.
4- عندما يبرر ذلك تزايد العمل أو أسباب موسمية .
وآخر فقرة من نفس المادة أكدت على أن يبين بدقة عقد العمل في جميع الحالات مدة علاقة العمل وأسباب المدة المقررة.
تمت هذه المادة بمقطع خامس في المادة 2 من الأمر رقم 96-21 المؤرخ في 09 يوليو 1996¹، الذي يعدل ويتمم القانون رقم 90-11 بقولها: " عندما يتعلق الأمر بنشاطات أو أشغال ذات مدة محدودة أو مؤقتة بحكم طبيعتها"، وأضاف هذا الأمر في مادته 3 المادة 12 مكرر تتعلق بدور مفتش العمل في مدى تنفيذ هذه المادة.

كما تضمنت المادة 13 من نفس القانون أي 11/90، إمكانية إبرام عقد العمل لمدة غير محدودة ولكن بالتوقيت الجزئي أي بحجم ساعات متوسط يقل عن المدة القانونية للعمل في الحالتين التاليتين:

أ- إذا كان حجم العمل المتوفر لا يسمح باستخدام العامل كامل الوقت.

ب- إذا طلب العامل الممارس ذلك لأسباب عائلية أو لاعتبارات شخصية ووافق المستخدم.

وفي كلتا الحالتين، لا يجب أن يقل الوقت الجزئي في العمل عن نصف المدة القانونية للعمل.

وقد حدد المشرع الجزائري مدة العمل في الأسبوع بـ: 40 ساعة على أن لا تتعدى 12 ساعة في اليوم. وفي مجال الفلاحة حددها بـ: 1800 ساعة في العام وهذا طبقاً للأمر رقم: 97-03 الذي يحدد المدة القانونية للعمل².

¹ الجريدة الرسمية، العدد 43، بتاريخ 10 يوليو 1996.

² الجريدة الرسمية، العدد 03، المؤرخة في 12 يناير 1997.

4- عنصر التبعية : بالرجوع إلى تعريف عقد العمل نجد أنه عقد يلتزم العامل بموجبه بالعمل لحساب صاحب العمل تحت سلطته وإشرافه مقابل أجر لمدة محددة أو غير محددة، فإن العامل يعمل تحت سلطة صاحب العمل وإشرافه، يأتمر بأوامره وينفذ العقد حسب توجيهاته.

وبالتالي تتضح لنا جلياً علاقة التبعية بين العامل التابع وصاحب العمل المتبوع، وهي تبعية قانونية تخول لرب العمل ممارسة سلطة الرقابة والتوجيه والإشراف على العامل في أداء عمله، كتوزيع ساعات العمل والتنظيم التقني للعمل وفرض قواعد النظافة والأمن وسلطة التأديب.¹ هذا رغم وجود نوع آخر من التبعية وهي التبعية الاقتصادية التي تعد سبباً أو دافعاً أساسياً للعامل للبحث عن عمل لكسب العيش وتلبية حاجاته المادية.

إلا أن المشرع وبتدخله في تنظيم علاقة العمل ونظام عقد العمل إبرامه وسيره وانتهائه، جعل العلاقة بين العامل وصاحب العمل علاقة تبعية قانونية حفاظاً على مصلحة العامل، لكن اخذ أيضاً بفكرة التبعية الاقتصادية حماية لبعض الفئات من العمال الذين يؤدون عملاً مستقلاً عن صاحب العمل كعمال المنازل وإدخالهم ضمن نطاق قانون العمل.

الفرع الثاني: تمييز عقد العمل عن بعض العقود الواردة على العمل

يصعب أحياناً التفرقة بين عقد العمل وغيره من العقود المشابهة له كعقد المقاولة، الشركة والوكالة، وهذا ليس من جانب النصوص المنظمة لكل منهم، ولكن من جانب التكييف؛ حيث يلتبس الأمر في بعض الحالات بين وصف علاقة معينة على أنها علاقة عمل أو علاقة أخرى، وبالتالي إخضاعها لنوع معين من العقود، مما يقتضي تطبيق المعايير السالفة الذكر لمعرفة الحدود الفاصلة بينها.

¹ بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 59

أولاً : تمييز عقد العمل عن عقد الشركة: تنص المادة 416 من القانون المدني الجزائري على أن "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك، بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة. يتحملون الخسارة التي قد تنجر عن ذلك"

من خلال استقراء نص المادة نجد أنه قد يكون هناك تشابه بين العقدين إذا قدم الشريك حصته في شكل عمل، كأن يساهم بقوته البدنية أو قدراته الفكرية مقابل حصته في الأرباح وهنا يكون مركز الشريك شبيهاً بمركز العامل. المادة 423 م ج.¹

ولإزالة هذا اللبس في التمييز بين العقدين نعود دوماً إلى معيار التبعية القانونية، فإذا توافر هذا العنصر بأن كان أحد الأطراف تابعاً وخاضعاً لإشراف أو سلطة الطرف الآخر نكون أمام عقد عمل، أما إذا انتفت هذه التبعية فإننا نكون أمام عقد شركة، لأن الشركة تقوم على نية المشاركة وهذه النية تقتضي المساواة بين الشركاء بحيث لا يكون بينهم لا تابع ولا متبوع.²

كما أن الأطراف في عقد الشركة يقتسمون الأرباح والخسارة، وأي اتفاق على الإعفاء من تحمل الخسارة يجعل العقد باطلاً طبقاً لنص المادة 426 م ج. أما في عقد العمل يتقاضى صاحب الجهد أجره مقابل جهده الذي يبذله لصاحب العمل، ولا يقتسم معه الربح ولا يتحمل معه الخسارة.

¹ الجريدة الرسمية، العدد 78، بتاريخ 30 سبتمبر 1975

² سيد محمود رمضان، شرح الوسيط في شرح قانون العمل، دراسة مقارنة مع التطبيقات القضائية لمحكمة العدل والتمييز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى 2006، ص 118.

إضافة إلى أن الشركاء في عقد الشركة يشاركون اعتياديا في إدارة الشركة، كما يستطيعون أن يوكلوا غيرهم لإدارتها، طبقا لنص المادة 431م ج. أما في عقد العمل فلا يستطيع العامل تفويض غيره، وإنما يلتزم بالقيام بالعمل بنفسه لأن شخصه محل اعتبار.

ثانيا: تمييز عقد العمل عن عقد المقاولة: يعرف المشرع الجزائري في نص المادة 549 من القانون المدني الجزائري عقد المقاولة بأنه "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر".

ويعرف الفقه الحديث عقد العمل بأنه: "اتفاق يلتزم بموجبه أحد الأشخاص بالعمل لحساب شخص آخر يسمى صاحب العمل، وتحت إشرافه وإدارته وتوجيهه، لمدة محددة أو غير محددة، مقابل أجر معين ومحدد سلفا"¹.

بالنظر إلى التعريفين نجد أن تعريف عقد المقاولة جاء خاليا من أي إشارة لرابطة التبعية القانونية التي أكد عليها تعريف عقد العمل بعبارة صريحة بقوله ".....بالعمل لحساب شخص آخر ... وتحت إشرافه وإدارته وتوجيهه...". وهذا هو الفرق الجوهرى بين العقدين سواء من جانب الاستقلالية في العمل أين يلتزم العامل بتعليمات رب العمل، فلا يعمل مستقلا عنه، ولهذا يعتبر العامل تابعا لرب العمل، أما المقاول فبالرغم من تلقيه توجيهات من رب العمل، فهو لا يخضع لسلطانه بل يعمل مستقلا عنه. وعليه فقط أن يراعى ما هو موجود في العقد المبرم بينهما، وبالتالي فالمقاول لا يعتبر تابعا². أو من جانب المسؤولية أين يتحمل رب العمل المسؤولية

¹ - بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، دار الريحانة للكتاب جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية 2003 مزيدة ومنقحة، ص57

² - جلال مصطفى القرشي، شرح قانون العمل الجزائري، الجزء الأول، علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1984، ص 137

الناجمة عن الأعمال الضارة التي يحدثها العامل تنفيذا لأوامر صدرت له من رب العمل، باعتباره تابعا له وفقا لنص المادة 129 من التقنين المدني الجزائري " لا يكون الموظفون، والعمال العامون مسؤولون شخصا عن أعمالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم." على عكس رب العمل في عقد المقاولة فهو لا يتحمل أية مسؤولية عن الأفعال الضارة المترتبة عن أعمال المقاول، فتقع المسؤولية على عاتق المقاول فقط.

ومن أوجه التفرقة أيضا بين عقد العمل وعقد المقاولة، نجد أن العامل في عقد العمل ملزم شخصياً بتنفيذ العمل محل العقد لكون شخصيته محل اعتبار في علاقة العمل¹. بينما يمكن للمقاول تكليف من ينوب عنه بتنفيذ العمل.

كذلك الأمر بالنسبة للأجر، يحدد في عقد العمل بعدة طرق كالنصوص التنظيمية والقواعد الفردية، فهو يحظى بحماية قانونية تجعل منه مسألة من مسائل النظام العام، كتحديد الحد الأدنى المضمون. في حين أن أجر المقاول يحدد بصيغة جزافية، وباتفاق حر بين المقاول وصاحب العمل دون تدخل من السلطة العامة، فهو لا يحظى بحماية قانونية، بل يخضع لقواعد الحماية المقررة لتنفيذ الالتزامات التعاقدية. بصفة عامة قواعد القانون المدني والقانون التجاري.

ويبقى الشبه بينهما يكمن في وحدة محلها، بحيث أن عقد المقاولة يقوم أيضا على شرط تأدية عمل من طرف شخص لحساب شخص آخر مقابل أجر.

¹. المادة 7، فقرة 1، قانون 11/90

ثالثا: تمييز عقد العمل عن عقد الوكالة : يعرف المشرع الجزائري عقد الوكالة في نص المادة 571 من القانون المدني على أنها " : الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه."

باستقراء نص المادة نجد أن المعيار الأساسي للتمييز بين العقدين هو معيار التبعية القانونية، فمتى كان موضوع العقد هو إبرام التصرفات القانونية لحساب شخص آخر، وكان من يقوم بالعمل يحتفظ بحريته واستقلاله في أداء العمل الموكل له، كأن يكون حرا في اختيار كيفية تنفيذ المهمة ووسائل تنفيذها، ضمن حدود الصلاحيات التي أوكلت إليه، ولا يخضع إلا لتوجيهات عامة من الطرف الآخر، كان العقد وكالة. وعلى العكس إذا كان من يقوم بالعمل يخضع للرقابة والإشراف والتوجيه العام ممن يؤدي العمل لحسابه فإن العقد يعتبر عقد عمل¹.

ولا يعترض على هذا المعيار بأن الوكالة تتضمن علاقة تبعية بين الوكيل والموكل لأنها تفترض خضوع الأول للأوامر والتوجيهات التي تصدر له من الثاني. ذلك أن الوكيل رغم خضوعه لهذه التوجيهات والتعليمات، يحتفظ بحريته واستقلاله في أداء مهمته، وتلك التوجيهات التي يصدرها الموكل تعتبر توجيهات عامة، لا تقاس بالتعليمات والتوجيهات التي تنظمها علاقة التبعية بين العامل وصاحب العمل، فالعامل لا يخضع للإشراف والتوجيه العام لصاحب العمل فحسب، بل يخضع للتوجيه في كيفية تنفيذ العمل، وتحديد مكان وزمان العمل، والتعليمات الفنية الخاصة بأدائه، سواء من صاحب العمل نفسه، أو من يفوضهم في ذلك من مديرين ورؤساء².

¹ - جلال مصطفى القرشي، شرح قانون العمل الجزائري، الجزء الأول، علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 157

² - جلال مصطفى القرشي، المرجع نفسه، ص 158

أما من حيث المسؤولية فتقع المسؤولية على عاتق رب العمل في حالة ارتكاب العامل خطأ أثناء تأديته لعمله، أما الوكيل فيتحمل المسؤولية عن أفعاله الضارة إذا كان هو المتسبب فيها، وإذا وقع ضرر خارج عن إرادة الوكيل، فيتحمل المسؤولية الموكل وفقا لنص المادة 583 من التقنين المدني الجزائري: "يكون الموكل مسؤولا عما أصاب الوكيل من ضرر دون خطأ منه بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا".

نستخلص من هذه المقارنة أنه وبالنظر إلى عناصر عقد العمل نجد أن عنصر التبعية القانونية معيار أساسي في تكييف عقد العمل وتمييزه عن غيره من العقود المشابهة له.

المبحث الثاني : شروط صحة عقد العمل وخصائصه:

من خلال التعريف تبين أن عقد العمل من العقود الرضائية وبالتالي يخضع لذات الشروط الشكلية والموضوعية الواردة في القانون المدني مع الالتزام ببعض الفوارق والأحكام الخاصة الواردة في القوانين ذات الصلة بهذا العقد , سنتطرق لهذه الشروط وكذا الخصائص في المطلبين التاليين.

المطلب الأول : شروط صحة عقد العمل

يفترض في العقود شروط شكلية وأخرى موضوعية ينظمها القانون المدني، غير أن عقد العمل الذي يتميز بطبيعته الخاصة عن باقي العقود يختلف عنها في بعض الشروط.

الفرع الأول: الشروط الشكلية لعقد العمل

معظم تشريعات العمل لم تشترط كتابة عقد العمل، ومنها المشرع الجزائري الذي أوضح ذلك في المادة 1/08 من قانون العمل رقم 90-11، "تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي" وإن كانت كتابته تعتبر دليل إثبات قوي، فلا مانع من إثبات

علاقة العمل بأية وسيلة. والمشرع الجزائري قد أخضع العقد محدد المدة للكتابة نظراً لاختلافه عن العقد غير محدد المدة وهو الأصل، كما فرض شروط وأسباب محددة لعقد العمل محدد المدة حماية للعامل وحتى يقيد اللجوء إلى هذا النوع من العقود. ويتضمن عقد العمل بنوعيه بيانات أساسية منها ما يتعلق بهوية أطراف العقد وكذا تحديد منصب العمل والمعطيات المتعلقة به، مثل مكان العمل ونوعه، إضافة إلى تحديد الأجر الأساسي وعناصره المكملة. كما يتضمن بيانات غير جوهرية لا يؤثر عدم ذكرها في العقد، مثل بيان فترة التجربة وبيان مهلة الإخطار قبل انتهاء عقد العمل¹

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لعقد العمل

هي شروط متفق عليها وضرورية لصحة عقد العمل وهي الرضا والمحل والسبب.

أولاً- الرضا : يتساوى عقد العمل مع العقود الرضائية الأخرى وإن اختلف عنها نوعاً ما بسبب طبيعته الخاصة، والمتصلة بالشروط المعدة مسبقاً وإن كانت غير مُدعَنة. فركن الرضا ضروري لصحة هذا العقد حسبما تنص عليه أحكام القانون المدني الجزائري .

والرضا هو التعبير عن الإرادة في عقد العمل، وفقاً للأحكام المنصوص عليها في النظرية العامة للالتزامات، خاصة من حيث مفهومه وعيوبه كالغلط والتدليس والإكراه. فتتص على ذلك المواد من 59 إلى 91 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم²

نصت المادة 59 منه على أنه : "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية " .

¹ بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، مرجع سابق،، ص 66

2. الجريدة الرسمية، العدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975.

كما نصت المادة 60 منه على أن "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ والكتابة ، أو بالإشارة المتداولة عرفاً، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالة على مقصود صاحبه، ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمناً إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً." كما نصت المادة 106 منه على "العقد شريعة المتعاقدين".

ويجب أن يكون الرضا سليماً خالياً من عيوب الغلط والإكراه والتدليس، كما يجب أن لا تكون الأهلية منعدمة أو ناقصة بالنسبة لطرفي العقد والأهلية هنا مقصود بها أهلية الأداء وقد اشترط المشرع الجزائري أن لا يقل عمر الطفل العامل عن 16 عاماً حماية للطفولة، إلا إذا أجاز له وليه الشرعي ذلك. والعقوبة المقررة للمستخدم المخالف لذلك نصت عليها المادة 54 من الأمر رقم 15-01 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 التي تعدل المادة 140 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل. "يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 10.000 دج إلى 20.000 دج على كل توظيف لعامل قاصر لم يبلغ السن المقررة المنصوص عليها في القانون إلا في حالة عقد التمهين المعد طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما"

ثانياً- المحل و السبب: إذا كان المحل والسبب بالنسبة للعقود مستقلاً عن بعضهما البعض فإنهما بالنسبة لعقد العمل تبادليان بالنسبة للعامل والمستخدم، فالمحل بالنسبة للمستخدم هو سبب بالنسبة للعامل والسبب بالنسبة للمستخدم هو محل بالنسبة للعامل كما سنرى.

1- المحل: محل عقد العمل بالنسبة للعامل هو ما يؤديه من عمل حسب المواصفات التي يفرضها العقد من نوعية ومدة وحجم، أما بالنسبة لصاحب العمل فهو المقابل المالي الذي يقدمه للعامل شريطة أن يكون المحل مشروعاً. أي أن لا يكون

مخالفاً للنظام العام والآداب العامة. كما يجب أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعين كسائر العقود، وفقاً لأحكام القانون المدني¹

وقد نصت المادة 93 من القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005² الذي يعدل الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني على أنه " إذا كان محل الالتزام مستحيلاً في ذاته أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً".

ونصت المادة 94 من نفس القانون على أنه " إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته، وجب أن يكون معيناً بنوعه، ومقداره، وإلا كان العقد باطلاً. ويكفي أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره...".

2- السبب : يجب أن يكون السبب مشروعاً فالعامل يعمل لدى مستخدم ما من أجل تلقي أجر مقابل عمله ولا يكون من أجل التكتّم عن جريمة فعلها مثلاً، أو من أجل استلام مهلوسات أو مخدرات مقابل عمله، فالسبب المشروع والمتعارف عليه بالنسبة للعامل هو اقتصادي من أجل العيش بكرامة من عرق الجبين، حتى لا يكون عالة على المجتمع، أو ينحرف عن القيم الإنسانية والاجتماعية.

المطلب الثاني : خصائص عقد العمل

لعقد العمل خصائص كباقي العقود يتميز بها، وهي مستمدة من تعريفه وتتضح في أحكام مواد قانون 11/90، وتتمثل في سلامة الرضا، والمدة، الحقوق والواجبات والامتيازات والضمانات وهذا ما سنتناوله في الفروع التالية.

¹ عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصة للنشر الجزائر، ص 31.

² الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادرة في 26 يونيو 2005.

الفرع الأول : عقد العمل عقد رضائي

يعتبر الرضا شرط أساسي لصحة عقد العمل كما سبق حين تطرقنا لشروط صحته. وهو يخضع للأحكام المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري المتعلقة بالرضا وسلامته من عيوب الإكراه والتدليس والغش ووجوب توافر أهلية الأداء غير الناقصة¹.

والمادة 09 من قانون العمل تنص على أن "يتم عقد العمل حسب الأشكال التي يتفق عليها الأطراف المتعاقدة" فالاتفاق يعني رضا الأطراف. وهذا ما ينفي صفة الإذعان عن عقد العمل التي كانت سائدة من قبل. وبالتالي فهو عقد تفاوضي بين العامل وصاحب العمل حول الشروط التي يحددها هذا الأخير، وحول سريان العقد والحقوق والواجبات المترتبة عنه.

الفرع الثاني : عقد العمل عقد معاوضة

تستخلص هذه الخاصية من أحكام المادة 3/08 من القانون العام للعامل "وتنشأ عنها حقوق المعنيين وواجباتهم وفق ما يحدده التشريع والتنظيم والاتفاقيات والاتفاقات الجماعية وعقد العمل". أي أن علاقة العمل تقوم بمجرد العمل لحساب مستخدم ما، وتنشأ عنها حقوق المعنيين وواجباتهم، وكذا الحال بالنسبة للفسخ حسب المادة 20. فهذه الخاصية تتعلق بالمحل والسبب كما رأينا في عناصر عقد العمل، فهو عقد معاوضة تبادلي بين العامل الذي يضع جهده لتأدية العمل المادي أو الفكري لحساب المستخدم مقابل الأجر الذي يتلقاه من هذا الأخير. وفقاً للمواد من 80 إلى 87 المعدلة المتعلقة بالأجر الوطني الأدنى المضمون.

الفرع الثالث : عقد العمل من عقود المدة

يعتبر عقد العمل من عقود المدة سواءً كان لمدة غير محددة وهي الأصل في العقد، أو لمدة محددة وهي الاستثناء بشروط وفقاً للمواد 11، 12، 13 المعدلة

¹ صفاء محمود السويلميين وتالا سعود الشوا، التشريعات التجارية وتشريعات الأعمال، دار وائل للنشر، الطبعة 2،

والمادة 14 من نفس القانون. فعقد العمل لا ينتهي فور إبرامه كبعض العقود التي تنفذ فور إبرامها وتنتهي، بل يعتبر من العقود المستمرة في السريان وفي الآثار التي لا تبطل بطلان عقد العمل، فحقوق العامل التي اكتسبها قبل البطلان مصانة قانوناً، وحتى القوة القاهرة المؤقتة لا تنهي العقد، وإنما توقف آثاره المتعلقة بطرفي العقد، ثم تستأنف بعد زوال القوة القاهرة المؤقتة.¹

الفرع الرابع : عقد العمل عقد شخصي

إضافة إلى هذه الخصائص، يتميز عقد العمل بكونه عقد شخصي. حيث يلتزم العامل بأداء العمل المطلوب بنفسه لأن شخصيته محل اعتبار بالنسبة للمستخدم في عقد العمل. فوفاة العامل أو عجزه الكلي عن العمل، تنهي عقد العمل أو علاقة العمل والمستخدم في هذه الحالة غير ملزم قانوناً بأن يستخلف هذا العامل بأحد من ذوي حقوقه .

وأحكام المادة 07 من القانون رقم 90-11 المذكور أعلاه، تخاطب العمال مباشرة بعبارة يخضع العمال. وتلزمهم بعبارة: أن يؤدوا، أن يساهموا، أن ينفذوا، أن يراعوا، أن يتقبلوا، أن يشاركوا، أن لا تكون لهم مصالح ... ، أن لا يفشوا، أن يراعوا فجاءت هذه المادة بصفة آمرة للعمال بذاتهم ولم تشر إلى ممثليهم أو من ينوب عنهم.

¹ . صفاء محمود السويلم بين وتالا سعود الشوا، مرجع سابق، ص 379.

الفصل الثاني
التنظيم
القانوني لعقد العمل

يمر عقد العمل بثلاثة مراحل تشكل أهمية عملية في ضبط الإطار التنظيمي لهذا العقد هي الإبرام والسريان والانتهاء، ولكل مرحلة من هذه المراحل أحكامها القانونية التي تنظمها، وتضبط العلاقة بين طرفي هذا العقد.

وعليه يمكن دراسة ومعالجة هذا التنظيم القانوني ضمن مبحثين على النحو

التالي:

المبحث الأول: إبرام عقد العمل وسريانه

المبحث الثاني: آثاره وانتهائه

المبحث الأول : إبرام عقد العمل وسريانه

نتطرق في هذا المبحث إلى شكل وإثبات عقد العمل، ثم مرحلة التجريب وفترة التثبيت وهذا في مطلبين.

المطلب الأول : إبرام عقد العمل

تفرض تشريعات العمل طرق وأساليب لإبرام عقد العمل بدءاً بشكله ومروراً بمراحله إلى أن يصبح نهائياً منتجا لأثاره القانونية والعقدية.

الفرع الأول : شكل وإثبات عقد العمل

لقد حذا المشرع الجزائري حذو العديد من تشريعات العمل في عدة دول، فلم يجعل من الكتابة شرطاً أساسياً وضرورياً لإبرام عقد العمل. وهذا وفقاً لأحكام المادة 08 من نفس القانون التي نصت على أنه " تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي ... "، فتقوم علاقة العمل إذن بمجرد أن يقوم العامل بالعمل لحساب مستخدم ما وتنتج آثارها.¹

والأصل في عقد العمل أن يكون لمدة غير محدودة، حتى في حالة انعدام عقد عمل مكتوب لمدة محدودة. إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك صراحة وكتابة في العقد. وهذا حماية للعامل وضماناً لحقوقه والحفاظ على منصب العمل، إذ نصت المادة 11 من القانون رقم 90-11 بأنه " يعتبر العقد مبرماً لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة، وفي حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة " .

إذا فكتابة عقد العمل ليست شرطاً لصحة العقد، ولكنها وسيلة إثبات ودليل قوي على وجود عقد العمل أو علاقته، وهي ليست الوسيلة الوحيدة لذلك، وإنما نص المشرع الجزائري في المادة 10 من نفس القانون المذكور أعلاه بأنه " يمكن إثبات عقد العمل أو علاقته بأية وسيلة كانت ". ووسائل إثبات عقد العمل أو علاقته كثيرة

¹ . أنظر المادة 08 من قانون 90-11.

كشهادة الشهود، ووصلات الأجر. فالمرشح هنا عمل على حماية حقوق العمال وفسر عدم كتابة العقد لصالح العامل، فجعل منه في هذه الحالة عقد عمل لمدة غير محدودة، فالكتابة إذن هي شرط ضروري بالنسبة لعقد العمل لمدة محدودة الذي تبرره حالات حددها المشرع.

ولقد نص المرسوم الرئاسي رقم 07-308 المؤرخ في 29 سبتمبر 2007 الذي يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين، وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم، والقواعد المتعلقة بتسييرهم، وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم¹، على كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين لمدة محددة أو غير محددة بالتوقيت الجزئي أو الكامل، ولكن هذا يتعلق وفقا للمادة الثانية منه بالمؤسسات والإدارات العمومية وهي الخاضعة للأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في مواده من 19 إلى 24²، وبالتالي فهذا النص لا يعني موضوع مذكرتنا الذي يحكمه القانون رقم 90-11 المذكور سابقا طبقا لمادته الثالثة التي تستثني صراحة الفئات التي تخضع لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة فهي لا تخضع لأحكام هذا القانون المتعلق بتنظيم علاقات العمل .

الفرع الثاني : مرحلة تجريب العامل وتثبيته

قبل بداية هذه المرحلة نسجل تدخل المشرع الجزائري في عملية تنصيب العمال بموجب القانون رقم 04-19 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 متعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل³، وحدد الصلاحيات التالية في مجال التشغيل:

- المادة 3 : " المحافظة على التشغيل وترقيته .الدراسات الإستشراافية المتعلقة بالتشغيل. المقاييس القانونية والتقنية لتأطير التشغيل ومراقبته.أدوات تحليل وتقييم سياسة التشغيل. أنظمة الإعلام التي تسمح بمعرفة سوق العمل وتطوره "

¹ الجريدة الرسمية، العدد 61، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 2007.

² الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.

³ الجريدة الرسمية، العدد 83، الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

- المادة 4: "لا تطبق أحكام هذا القانون على التوظيف في قطاع المؤسسات والإدارات العمومية التي تبقى خاضعة للأحكام الخاصة بها. وكذا على مسيري المؤسسات"

- المادة 5: "يقصد بالتنصيب النشاط الذي يهدف إلى إقامة علاقة بين طالبي العمل والمستخدمين لتمكينهم من إبرام عقود عمل وفق التشريع والتنظيم المعمول بهما".

يخضع العامل وفقاً لأحكام القانون المتضمن علاقات العمل لمرحلة التجريب وفترة التثبيت، حيث تضمنت المواد 18 و 19 و 20 من القانون رقم 90-11، تنظيم المدة التجريبية. فنصت المادة 18 منه على أنه "يمكن أن يخضع العامل الجديد توظيفه لمدة تجريبية لا تتعدى ستة (06) أشهر، كما يمكن أن ترفع هذه المدة إلى اثني عشر (12) شهراً لمناصب العمل ذات التأهيل العالي، تحدد المدة التجريبية لكل فئة من فئات العمال أو لمجموع العمال عن طريق التفاوض الجماعي". ونصت المادة 19 على "يتمتع العامل خلال المدة التجريبية بنفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الذين يشغلون مناصب عمل مماثلة ويخضع لنفس الواجبات، وتؤخذ هذه المدة بعين الاعتبار في حساب الأقدمية لدى الهيئة المستخدمة، عندما يثبت في منصبه، إثر انتهاء الفترة التجريبية".

أما المادة 20 فقد نصت على أنه "يجوز لأحد الطرفين أن يفسخ في أي وقت علاقة العمل خلال المدة التجريبية". وفترة التجريب تعالجها الاتفاقيات الجماعية وفقاً للمادة 120 من نفس القانون.

والهدف من فترة التجريب هو وضع العامل تحت الملاحظة، قصد التأكد من كفاءته وقدراته ومدى استعداده للقيام بالعمل المطلوب منه من طرف المستخدم، إذ على العامل أن يبرز مهاراته وانضباطه في العمل، لأن عقد عمله في هذه المرحلة معرض للفسخ إذا لم يجتز هذه المرحلة بنجاح.

ويحق للطرفين فسخ العقد خلال المدة التجريبية حسب المادة 20 من هذا القانون. إذ تنص على أنه " يجوز لأحد الطرفين أن يفسخ في أي وقت علاقة العمل خلال المدة التجريبية دون تعويض ومن غير إشعار مسبق".

فالعامل يمكنه فسخ عقد العمل إذا رأى عدم توفر ظروف العمل الملائمة، وينسحب من العمل من غير إشعار مسبق ودون طلب التعويض، والمستخدم يمكنه فسخ عقد العمل إذا لم يجد في العامل قدرات ومهارات يتطلبها نوع العمل الذي يطلبه منه، دون أن يشعر العامل بالفسخ مسبقاً ودون تعويضه.

أما فترة التثبيت. فهي مرحلة تلي الفترة التجريبية إذا تم اجتياز هذه الأخيرة بنجاح، واقتنع بنتائجها طرفي عقد العمل. فيقوم المستخدم في هذه الحالة بتثبيت العامل في منصب عمله، ويسري هذا التثبيت وينتج أثره من تاريخ التوظيف ويشمل فترة التجريب، ومن خلال اطلاعنا على النصوص القانونية التي تنظم علاقة العمل، لاحظنا عدم تنظيم المشرع الجزائري لمرحلة التثبيت، مما يدل على أنه تركها للاتفاقيات الجماعية.

المطلب الثاني: سرعان عقد العمل

يقصد بسريان عقد العمل، متابعة التطورات والحالات والأوضاع المختلفة التي تمر بها الحياة المهنية للعامل، منذ أن يثبت في منصب عمله إلى انتهاء علاقته بصاحب العمل بأحد الأسباب الإرادية أو اللاإرادية لانتهاء علاقة العمل¹. ويمكن دراسة هذه الحالات من خلال التطرق إلى نقطتين أساسيتين هما: الأحكام الخاصة بالوضعيات القانونية للعامل خلال فترة التعاقد، والأحكام الخاصة بمدة العمل والعطل.

الفرع الأول: الأحكام الخاصة بالوضعيات القانونية للعامل

¹ احميه سليمان، قانون علاقة العمل في التشريع الجزائري، جامعة الجزائر، طبعة الكترونية ص 27

إن الوضعية القانونية للعامل مهما طالت مدة علاقة العمل التي تربطه بصاحب العمل أو قصرت، لا يمكن أن تخرج عن إحدى الوضعيتين التاليتين: وضعية العمل الفعلي، أو وضعية التوقف المؤقت عن العمل.

أولاً: وضعية العمل الفعلي: وهي الوضعية الأصلية المترتبة عن علاقة العمل، حيث تفترض تواجد العامل في مقرات العمل وقيامه بالوظيفة المسندة إليه فعلياً، على اعتبار أن حق العامل في اقتضاء الأجر مرهون بأداء العمل المتفق عليه، وما ينجم عن وضعية العمل الفعلي هي مجموعة الامتيازات المرتبطة حصراً بهذه الوضعية، لأن هدف صاحب العمل من توظيف العامل هو قيام هذا الأخير بصفة فعلية ودائمة بأداء وإنجاز الأعمال والنشاطات المطلوبة منه، كما أن حق العامل في الحصول على الأجر مرتبط بواجبه في أدائه لعمله.

ومن بين أهم الحقوق التي تترتب للعامل في هذه الوضعية والتي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بتواجده الفعلي في مكان عمله وبغض النظر عن الحق في الأجر والحقوق الواردة في المواد 5 و 6 من قانون 11/90، الحق في الحصول على المنح والتعويضات، والحق في الترقية المهنية والوظيفة نتيجة الخبرة والأقدمية المكتسبة في العمل، إلى جانب الحق في عدة امتيازات مالية ومعنوية مرتبطة بالأداء الفعلي للعمل، مثل مكافأة المرودية، أو الإنتاجية الجماعية أو الفردية وضمان الأجر الوطني الأدنى المضمون وتطوره¹، والحق في العطل والراحة القانونية².

ثانياً: وضعية التوقف المؤقت عن العمل: قد تعلق علاقة العمل مؤقتاً لاعتبارات قانونية دون أن يؤدي ذلك إلى قطعها، وذلك إما لتكليف العامل بمهمة تمثيلية ذات مصلحة

¹ - أنظر المادة 87 من قانون 90-11، والتي تمت بنصوص قانونية أخرى.

² - أنظر المواد من 33 إلى 52 من قانون 11/90 المعدل والمتمم.

عامة، أو نتيجة لحوادث وظروف خاصة تمنع أو تعيق العامل على الاستمرار في أداءه لمهامه والتزاماته المهنية، وهو ما يعرف بحالات تعليق علاقات العمل، وقد حصرها المشرع في نص المادة 64 من قانون العمل في الحالات التالية:

1: حالة اتفاق الطرفين المتبادل: تتجلى هذه الحالة في وضعية الاستبعاد، حيث يتعذر على العامل ولأسباب موضوعية مؤقتة الاستمرار في تنفيذ التزاماته المهنية، والقيام بأداء العمل الموكل إليه، كحالة إصابة أحد أفراد أسرته بمرض طويل الأمد، أو حادث يجعل من المريض في حاجة إلى رعاية دائمة ومستمرة وملازمة من طرف العامل، أو بمرافقته للعلاج في أماكن بعيدة عن مكان الإقامة أو لمرافقة المرأة العامل زوجها بمناسبة انتقاله للعمل في مكان بعيد عن مكان مزاوتها لعملها، وقد ورد النص على الاستبعاد في الفقرة الأولى من المادة 64 من قانون 11/90 دون تعداد لحالاته، حيث ترك ذلك لتقدير رب العمل. ومن آثار الاستبعاد أنه يوقف دفع الأجر وكل ما يترتب عن عقد العمل من الحق في الأقدمية، الترقية والتقاعد، ويمنع عن العامل ممارسة أي نشاط يدر عليه ربحاً، غير أنه يبقى محتفظاً بالحقوق التي اكتسبها عند الاستفادة من الاستبعاد. كما يحتفظ بحق الرجوع لعمله عند نهاية مدته بعد تقديم طلب مكتوب، أو الاستفادة من مدة إضافية.

2: حالة عطلة مرضية أو عطلة الأمومة: كلاهما عذر يحول دون تمكن العامل من العمل الفعلي، نتيجة العجز البدني الناتج عن حالة مرضية مؤقتة كحالة المرض الطويل المدة سواء كان مرض عادي، أو بسبب حادث عمل. حيث تعلق في كافة هذه الحالات علاقة العمل، وتجمد آثارها إلى غاية الشفاء الكلي للعامل وفق الضوابط القانونية المعمول بها. وتتكفل بالعامل في هذه الوضعية من الناحية المادية والمصاريف العلاجية هيئة الضمان الاجتماعي، وذلك بدفعها التعويضات الخاصة بمصاريف العلاج والعناية الطبية اللازمة طوال فترة انقطاعه عن العمل. وفق ما هو معمول به في

قانون 88-07 المؤرخ في 26 يناير 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل¹.

تنص المادة 64 فقرة 2 من قانون علاقات العمل والمتعلقة بحالات تعليق علاقات العمل، أن علاقة العمل تعلق بسبب: " عطل مرضية، أو ما يماثلها كتلك التي ينص عليها التشريع والتنظيم المتعلقين بالضمان الاجتماعي".

وتعتبر عطلة الأمومة عطلة مرضية تستفيد منها المرأة العامل بحكم القانون، حيث تنص المادة 55 من قانون علاقات العمل على أن: " تستفيد العاملات خلال فترات ما قبل الولادة وما بعدها من عطلة الأمومة طبقا للتشريع المعمول به" أي قانون التأمينات الاجتماعية. حيث تنص المادة 29 منه على أنه: " تستحق المرأة العاملة التعويضات اليومية عن الفترة التي انقطعت فيها عن العمل، وذلك لمدة 14 أسبوعا متتالية...". على أن تنقطع عن العمل وجوبا أسبوعا على الأقل قبل التاريخ المحتمل للوضع. ويقدر التعويض الممنوح للمرأة طوال هذه المدة بنسبة 100% من أجرها اليومي الذي كانت تتقاضاه في منصبها.

3: حالة أداء التزامات الخدمة الوطنية وفترات الإبقاء ضمن قوات الاحتياط: وهو انتداب بقوة القانون بالنسبة للعامل المرسم، بحيث يكون رب العمل ملزما بالحفاظ على منصب العامل إلى حين عودته من الخدمة الوطنية أو تجديد التكوين العسكري، المادة 64 فقرة 3. وإذا كان منصب عمله قد الغي لسبب أو لآخر، يعاد لمنصب مماثل بحكم القانون حتى ولو حصلت زيادة في عدد العمال².

¹ الجريدة الرسمية العدد 04، الصادرة في 27 يناير 1988.

² - جلال مصطفى القريشي، شرح قانون العمل الجزائري، الجزء الأول، علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص 260.

4: حالة ممارسة مهمة انتخابية عمومية: وهي حالة من حالات الانتداب طبقا للفقرة 4 من المادة 64 من قانون 11/90 أين ينتقل العامل في هذه الحالة إلى مؤسسة أو هيئة أخرى لممارسة مهام قانونية أو انتخابية بشكل دائم ولمدة محددة، حيث لا يمكن في هذه الحالة التوفيق بين الالتزامات المهنية والالتزامات الانتخابية، الأمر الذي يدفع إلى توقف العامل عن ممارسة مهنته مدة أداء المهمة الانتخابية، لا سيما بالنسبة للمهام الانتخابية الوطنية، مثل عضوية البرلمان، حيث يستفيد العامل من تفرغ كامل، والأمر ذاته بالنسبة للمهام النقابية، وإن كان العامل لا يستفيد حينها إلا من عدد محدود من ساعات الانتداب مقدر بـ: 10 ساعات شهريا إضافة إلى ساعات الاجتماعات الرسمية، طبقا لنص المادة 46 قانون 14/90 مؤرخ في 2 يونيو 1990¹ المعدل والمتمم متعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي.

5: حالة حرمان العامل من الحرية ما لم يصدر ضده حكم قضائي نهائي: أو ما يسمى بالتوقيف الاحتياطي. نصت عليه الفقرة 5 من المادة 64 من قانون 11/90 ويتقرر في حال التحقيق مع العامل بتهمة سالبة للحرية، بحيث يوقف عن العمل إلى حين نظر الجهات القضائية في الدعوى، إما بالإدانة فيكون ذلك سببا لانتهاء علاقة العمل وبالتالي فسخ عقد العمل لاستحالة التنفيذ، أو بالبراءة حيث يعاد العامل لمنصب عمله، مع دفع أجره كاملا عن المدة التي عقلت فيها علاقة العمل.

6: حالة صدور قرار تأديبي يعلق مسار الوظيفة: هو جزاء تأديبي قد يوقعه رب العمل ضد العامل لارتكابه أخطاء ومخالفات مهنية يترتب عليها توقيفه لمدة معينة على العمل، وفق سلم الأخطاء والعقوبات المقررة في النظام الداخلي والاتفاقيات الجماعية، أقرته الفقرة 6 من المادة 64 من قانون 11/90 ويترتب عن التوقيف حرمان العامل من العمل، وتبعاً لذلك يحرم من الأجر.

¹. الجريدة الرسمية، عدد 23، صادرة بتاريخ 06 يونيو 1990.

7: حالة ممارسة حق الإضراب: أقر الدستور الحق في الإضراب، واعتبرته المادة 64 فقرة 7 من قانون 11/90 أحد أشكال التوقف القانوني عن العمل، كما أقرته المادة 3/32 من القانون رقم: 02/90 الصادر في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من النزعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارستها حق الإضراب، حيث تنص: " ويوقف الإضراب آثار علاقة العمل طوال مدة التوقف الجماعي عن العمل ماعدا فيما اتفق عليه طرفا الخلاف بواسطة اتفاقيات وعقود يوقعانها".

8: حالة عطلة بدون أجر: يحق للعامل الاستفادة من عطلة دون أجر، حيث تنص المادة 56 من قانون العمل على أنه "يمكن للمستخدم أن يمنح رخص تغيب خاصة غير مدفوعة الأجر إلى العمال الذين هم بحاجة ماسة للتغيب حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي". وأثر هذه العطلة هو تعليق عقد العمل إلى غاية انتهاء مدتها، حيث يمكن له الرجوع إلى عمله بعد انقضاءها وهذا طبقا للمادة 64 فقرة 8 من قانون العمل.

9: حالة متابعة فترة تكوين أو تربص: تنص المادة 60 من قانون علاقات العمل على أنه: "يجوز للعامل المسجل لمزاولة فترة التكوين أو تحسين المستوى المهنيين الاستفادة من تكييف عمله أو من عطلة خاصة، مع الاحتفاظ بمنصب عمله، بشرط موافقة المستخدم". هذه المادة تمكن العامل المتابع لفترة تكوين أو تربص من الاستفادة من فترات انتداب تستغرق الساعات التي يتطلبها التكوين، لكن يجب التمييز بين التربص القصير المدى والتربص الطويل المدى، فبالنسبة للتربص القصير المدى والذي يقل عن 06 أشهر فإن العامل يستفيد من انتداب جزئي حسبما تقره الاتفاقية الجماعية التي تنتمي لها المؤسسة، وهي في الغالب ساعتين يوميا، أما بالنسبة

للتكوين الطويل المدى الذي يفوق 06 أشهر فيستفيد العامل من انتداب كلي يستغرق كل ساعات العمل وبالتالي يفقد العامل الحق في الأجر.

10: حالة التوقف المؤقت للهيئة المستخدمة: وهي الحالة الوحيدة التي يكون فيها سبب الانقطاع عن العمل مرتبط بحالة المؤسسة، حيث تتوقف مؤقتا عن العمل لاعتبارات مختلفة، مثل أعطاب لحقت وسائل الإنتاج، أو تعرض المؤسسة لأخطار طبيعية، أو لصعوبات مالية تمر بها المؤسسة، أو لصعوبات في التمويل بالمادة الأولية، بحيث يضطر رب العمل إلى غلق مقر العمل حتى زوال سبب التوقف¹.

يستخلص مما سبق أن علاقة العمل يمكن أن تعلق مؤقتا متى توافرت إحدى الحالات المذكورة آنفا، وبعد انقضاء مدة التوقف، يجب على المستخدم إعادة إدراج العامل في منصب عمله، أو في منصب ذو أجر مماثل، وهذا تطبيقا لنص المادة 65 من قانون العمل. "يعاد إدراج العمال المشار إليهم في المادة 64 أعلاه، قانونا في مناصب عملهم أو في مناصب ذات أجر مماثل، بعد انقضاء الفترات التي تسببت في تعليق علاقة العمل". وخلال تلك الفترة لا يستفيد العامل من أي أجر أو تعويض، إلا في حالة لحقه ضرر جراء المتابعة الجزائية. كما يمنع على المستخدم اتخاذ أي إجراءات تأديبية ضد العامل طوال مدة تعليق علاقة العمل.

الفرع الثاني: الأحكام الخاصة بمدة العمل والراحة

تمثل الأحكام والقيود المتعلقة بمدة العمل والعطل المختلفة، أهمية بالغة في تنظيم مجال العمل وضبط شروطه، حيث تتولى الدولة وضع هذه المبادئ والأحكام عن طريق النصوص والقوانين التنظيمية، إذ أن كثيرا من هذه الشروط والجوانب المتعلقة بظروف العمل، تعتبر من قبيل النظام العام لا يجوز مخالفتها، بينما تترك بعض

¹ بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، مرجع سابق، ص 78.

الجوانب التفصيلية لأطراف علاقة العمل تنظمها وفقا لما يتلائم مع طبيعة العمل في قطاع النشاط المعني، في شكل اتفاقيات واتفاقات جماعية¹.

أولا: المدة القانونية للعمل: تعرفها المادة 02 من قانون 81-03 المؤرخ في 21 فبراير 1981 المحدد للمدة القانونية للعمل²، بأنها "الوقت الذي يكون فيه العامل تحت سلطة المؤسسة صاحبة العمل إما في مكان العمل نفسه أو في مكان آخر من اجل إعداد وأداء المهام المترتبة عن منصب عمله". أو بمعنى آخر تلك المدة الزمنية التي يلتزم العامل بقضائها في مكان العمل. ومن ثم فإن مدة العمل تعتبر من العناصر والضوابط الأساسية التي تشكل الشروط العامة لعلاقة العمل. مما اضطر الدولة للتدخل لتنظيم هذه العلاقة بفرض تنظيم قانوني لأوقات العمل، بتحديد حد أقصى لساعات العمل بما يحقق مصلحة طرفي العقد.

تاريخيا وفي ظل تطبيق مبدأ سلطان الإرادة قبل تدخل الدولة كانت ساعات العمل تتراوح بين 12 و 16 ساعة في اليوم، لكن بفعل نضال الطبقة البروليتارية (العمالية)، تدخل القانون لتنظيم هذا المجال وخفض ساعات العمل اليومي. ففي فرنسا مثلا خفضت إلى 08 ساعات سنة 1919 وخفضت المدة الأسبوعية للعمل إلى 39 ساعة سنة 1936. ويتجه التشريع الاجتماعي الحديث إلى تخفيضها إلى: 35 ساعة في الأسبوع³.

أما في الجزائر حدد الأمر 30/75 الصادر بتاريخ 1975/04/29 المحدد للمدة القانونية للعمل الأسبوعي⁴ في المادة الأولى منه ساعات العمل بـ: 44 ساعة أسبوعيا و 10 ساعات في اليوم، تشمل جميع قطاعات العمل. واستثنى عمال الأرض الخاضعين لنص خاص. ونفس المدة حددها القانون رقم 81-03 مؤرخ في 21/02/1981، المحدد للمدة القانونية للعمل في المادة الرابعة منه. والذي نص

¹ - بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، مرجع سابق، ص161.

² - الجريدة الرسمية العدد 08 الصادرة في 24 فبراير 1981

³ - بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، مرجع سابق، ص161.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 39، في 16 ماي 1975

على إمكانية تقليص الوقت الأسبوعي بـ: 06 ساعات على الأكثر بالنسبة للأعمال الشاقة. كما نص على مشاركة العمال في اختيار النمط الأليق بهم، وأحدث إمكانية اعتماد نظام الدوام¹.

وأبقى قانون 11/90 مؤرخ في 1990/04/21 في المادة 22 منه على نفس المدة.

ثم جاء الأمر رقم 03/97 المؤرخ في 1997/01/11²، وألغى المواد من 22 إلى 26 المحددة للمدة القانونية للعمل في قانون 11/90. وحدد ساعات العمل بـ: 40 ساعة في الأسبوع³ في ظروف العمل العادية، تشمل جميع القطاعات باستثناء المستثمرات الفلاحية التي حددت مدة العمل المرجعية فيها بـ: 1800 ساعة في السنة، حسب خصوصيات المنطقة أو النشاط⁴.

أما بخصوص مدة العمل الأسبوعية حددتها المادة الثانية فقرة 2 من الأمر 03/97 بـ: 05 أيام عمل كاملة على الأقل في الأسبوع، على أن لا تتجاوز مدة العمل الفعلي 12 ساعة في اليوم⁵. ويبقى الخيار للمؤسسات لاختيار التوزيع الذي يتناسب وطبيعة نشاطها داخل هذا الإطار. فإذا اعتمد الحد الأدنى القانوني أي 05 أيام كانت مدة العمل 08 ساعات في اليوم، وإذا زاد عدد الأيام عن ذلك تقلص حجم الساعات اليومي⁶. وأقر الأمر المذكور أعلاه في المادة السادسة (6) منه للمؤسسات التي تعمل بنظام الدوام المستمر تخصيص وقت للاستراحة لا يتجاوز ساعة واحدة⁷، تحسب نصف ساعة منها كمدة عمل فعلية.

¹ - عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، دار القصة للنشر، ص 172

² - جريدة رسمية العدد 03، صادرة بتاريخ 12 يناير 1997

³ - أنظر المادة الثانية من الأمر 03/97، مؤرخ في 11 يناير 1997، يحدد المدة القانونية للعمل

⁴ - أنظر المادة 05 من الأمر 03/97، مؤرخ في 11 يناير 1997

⁵ - أنظر المادة 02 فقرة 2، من الأمر 03/97

⁶ - عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، مرجع سابق، ص 173

⁷ - أنظر المادة 06 من الأمر 03/97

إستثناءا يمكن الرفع من المدة القانونية للعمل في بعض المناصب التي تتميز بفترات توقف عن النشاط¹. كأن يكون النشاط موسميا أو مرتبطا بالظروف المناخية، كما يمكن تخفيضها بالنسبة للأشخاص الذين يقومون بأشغال شديدة الإرهاق البدني أو الفكري أو العصبي أو تنطوي على أخطار أو ضغوط خاصة كعمال المناجم والمحاجر وغيرهم². ومن جهة أخرى لا يخضع بعض العمال بفعل طبيعة عملهم لهذا النظام كالعامل المنزلي والرياضي المحترف والفنان، وذلك لنوعية العمل التي لا تتلاءم ممارسته مع موعد زمني مضبوط³.

وأحال المشرع مستوى تخفيض مدة العمل أو رفعها وتحديد قائمة المناصب المعنية بهما إلى الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية.

إضافة لهذه الحالات نظم المشرع في قانون 11/90 حالات أخرى من مدة العمل:

- العمل الليلي: نصت عليه المادة 27 من قانون علاقات العمل، واعتبرت كل عمل ينفذ بين الساعة التاسعة ليلا والساعة الخامسة صباحا، عملا ليليا تحدد شروطه وقواعده والحقوق المرتبطة به عن طريق الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية.

كما منع المشرع في نص المادة 28 و 29 من قانون 11/90 تشغيل النساء والأطفال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن 19 سنة كاملة ليلا إلا بترخيص من مفتشية العمل المختصة إقليميا، واشترط أن تبرر ذلك طبيعة النشاط وخصوصيات منصب العمل.

¹ - أنظر المادة 04 فقرة 2 ، من الأمر 03/97

² - أنظر المادة 04 فقرة 1 ، من الأمر 03/97

³ - - عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، مرجع سابق، ص 173

- العمل التناوبي: أجاز المشرع لصاحب العمل في المادة 30 من قانون 11/90 أن ينظم العمل على أساس تعاقبي بين فرق متناوبة إذا اقتضت ذلك حاجات الإنتاج والخدمة وأعطى الحق للعامل للمطالبة بالتعويض.

- الساعات الإضافية: عالجها المشرع في المادة 31 من قانون 11/90 وشدد على عدم اللجوء إليها إلا في حالات استثنائية، استجابة لضرورة ملحة في الخدمة. على أن لا تتعدى 20% من المدة الأسبوعية القانونية للعمل، بمعدل 08 ساعات في الأسبوع بدون ترخيص من مفتشية العمل أو استشارة الشركاء الاجتماعيين¹، مع مراعاة أحكام المادة 07 من الأمر 03/97 التي تنص على أنه "لا تتجاوز مدة العمل اليومي الفعلي في أي حال من الأحوال 12 ساعة".

غير أن المادة 05 من الأمر 96-21 مؤرخ في: 09/07/1996² المعدل والمتمم لقانون 11-90 أجازت مخالفة الحدود المنصوص عليها في الفقرة الثانية من هذا القانون، ضمن الشروط المحددة في الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية. شريطة استشارة ممثلي العمال، وإعلام مفتش العمل المختص إقليمياً، في الحالات التالية:

- الوقاية من الحوادث الوشيكة الوقوع أو إصلاح الأضرار الناجمة عن الحوادث.

- إنهاء الأشغال التي يمكن أن يتسبب وقوعها بحكم طبيعتها في أضرار. وطبقاً لنص المادة 32 من القانون المتعلق بعلاقات العمل، يخول للذي أدى ساعات إضافية في زيادة لا تقل عن 50% من الأجر العادي للساعة.

نستخلص مما سبق أن المدة القانونية للعمل تقوم على 04 أسس ومبادئ رئيسية هي:

¹ - عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، مرجع سابق، ص 175

² الجريدة الرسمية، العدد 43، الصادرة في 10 يوليو 1996.

- أسبوع العمل: يقدر بـ: 40 ساعة.
- أيام العمل: لا تقل عن 05 أيام.
- ساعات العمل اليومي: يجب أن لا تتجاوز 12 ساعة.
- نظام العمل: تنظيم العمل المستمر والعمل الليلي والتناوبي وتقليص اللجوء إلى العمل الإضافي، حيث يجب أن يكتسى اللجوء إليه طابعا استثنائيا¹.

ثانيا: الراحة القانونية والعطل: اهتمت تشريعات العمل الحديثة بالجانب الصحي والاجتماعي للعامل، فأقرت بالإضافة إلى العطل المرضية وإجازات الأعياد فترات للراحة منها ما هو أسبوعي ومنها ما هو سنوي لما لها من أهمية في تجديد قوى العامل الجسمانية والزيادة في الإنتاج. ونظرا لأهمية الموضوع فقد نص الدستور صراحة على حق العامل في الراحة²، ونظمها المشرع وحدد مدتها ومدى إلزاميتها في الفرع الأول من الفصل الرابع من قانون 90-11 كما يلي:

1- الراحة الأسبوعية: حددها المشرع في نص المادة 33 من قانون علاقات العمل بـ: "يوم كامل" حق العامل في الراحة يوم كامل في الأسبوع" تجدد بصفة دورية. وحددت الفقرة الثانية من نفس المادة هذا اليوم بيوم الجمعة في ظروف العمل العادية. والعامل الذي يشغل يوم الراحة القانونية له الحق في راحة تعويضية مماثلة لها.

وطبقا لنص المادة 37 فقرة 2 من قانون علاقات العمل يمكن تأجيل يوم الراحة الأسبوعية ليوم آخر نظرا لطبيعة نشاط المؤسسة الخاص، كتلك التي تعمل بالنظام التناوبي مثلا، أو استدعت لذلك الضرورات الاقتصادية أو ضرورات تنظيم الإنتاج،

¹ محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر، ص 25

² - تنص المادة 69 من الدستور على " لكل المواطنين الحق في العمل. يضمن القانون في أثناء العمل الحق في الحماية والأمن والنظافة. الحق في الراحة مضمون ويحدد القانون كيفية ممارسته"

كالقيام بعمليات تقنية لا تحتمل التأخير. ويعتبر يوم الراحة الأسبوعية يوم عطلة مدفوعة الأجر.

وحفاظا على ضرورات تمويل المستهلكين وتلبية حاجات المهنيين وضمان تناوب كل فئة ومؤسساتها، أعطى المشرع للوالي بنص المادة 23 من قانون علاقات العمل حق إصدار قرار يحدد الراحة الأسبوعية لجميع العمال أو لبعضهم في الهياكل أو المؤسسات التجارية بالتجزئة.

2- العطل: نصت كل تشريعات العمل على العطل رغم تباينها في النوع والمدة حسب خصوصيات كل دولة. والهدف من العطلة هو إعطاء فرصة للعامل للراحة حفاظا على صحته الجسدية والنفسية من جهة واسترجاع طاقته والعودة إلى العمل بنفس جديد من جهة أخرى، فالعطلة السنوية مثلا هي من النظام العام كما سنرى

أ- العطلة السنوية: لما لم تكن الراحة الأسبوعية كافية لإزالة التعب بجميع مظاهره النفسية والجسدية، تقرر اعتماد مبدأ العطل السنوية المدفوعة الأجر، فقد نصت التوصية رقم 37 لسنة 1954 الصادرة عن مؤتمر العمل الدولي على منح عطلة سنوية للعمال البالغين، لا تقل عن أسبوعين نهاية كل سنة خدمة، دون احتساب الإجازات المرضية وإجازات حوادث العمل، على أن يستفيد العمال القصر ممن هم دون 18 سنة من إجازة أطول¹.

في الجزائر بالإضافة إلى دساتير (76-89-96) التي كرست حق الراحة والعطل، أقر المشرع الجزائري في عدة نصوص منظمة لعلاقات العمل حق العامل في التمتع بهذا الحق بدءا من الأمر 31-75 المؤرخ في 29 ابريل 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص²، ثم قانون 08/81 المؤرخ في

¹ - بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، مرجع سابق، ص 164.

² الجريدة الرسمية، العدد 39، في 16 ماي 1975

27 يونيو 1981 المتعلق بالعطلة السنوية¹، إلى قانون 11/90 حيث أقر في المادة 39 منه بأحقية كل عامل في عطلة سنوية مدفوعة الأجر، تمكنه من الاستجمام قصد الحفاظ على صحته وسعادته وقدرته على العمل²، وحددها بـ: 30 يوما كاملة، تعتمد حسب المادة 40 من قانون 11/90 على أساس العمل المتمم خلال سنة مرجعية تبدأ من تاريخ أول جويلية للسنة السابقة للعطلة، إلى غاية 30 جوان من سنة العطلة. وتحسب الفترة المرجعية للعمال الجدد ابتداء من تاريخ توظيفهم. وخص المشرع في المادة 06 من الأمر رقم 21-96 المعدلة للمادة 42 من قانون 11-90 العامل في ولايات الجنوب بعطلة إضافية لا تقل عن: 10 أيام عن سنة العمل الواحدة. يحدد كيفية الاستفادة منها بالرجوع إلى الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية.

ويتم حساب فترة العطلة السنوية المدفوعة الأجر طبقا لنص المادة 41 من قانون العمل، على أساس يومين ونصف يوم لكل شهر عمل، دون أن تتعدى المدة الإجمالية 30 يوما تقويميا عن سنة العمل الواحدة. وتحسب فترة العمل التي مدتها 24 يوما كاملا أو 04 أسابيع عمل، شهر عمل فعلي. وتساوي هذه الفترة 180 ساعة عمل للعاملين الموسمين أو العاملين بالتوقيت الجزئي، طبقا لنص المادة 43 من قانون 11/90.

واعتبر المشرع في نص المادة 07 من الأمر 21-96 المعدل للمادة 44 من قانون 11-90 فترة العمل التي تتجاوز 15 يوما في الشهر الأول من تشغيل العامل، شهر عمل لتحديد مدة العطلة السنوية المدفوعة الأجر³.

¹. الجريدة الرسمية، العدد 26، في 30 يونيو 1981

² - المادة 39 قانون 11-90

³. المواد من 39 إلى 44 من 11-90

وحصر المشرع في المادة 46 من قانون علاقات العمل فترات العمل التي تحدد على أساسها مدة العطلة السنوية فيما يلي:

- فترة العمل المؤدى: وهي فترة العمل الفعلي الذي أداه العامل لصاحب العمل.

- فترات العطل السنوية: تحسب على أساس أنها عمل فعلي أداه العامل.

- فترة الغيابات الخاصة المدفوعة الآجر: وهي الفترات التي أقرها القانون أو تلك التي رخص بها صاحب العمل بناء على طلب من العامل.

- فترات الراحة القانونية المنصوص عليها.

- فترات الغيابات بسبب الأمومة والمرض وحوادث العمل.

- فترات البقاء في الجيش أو إعادة التجنيد.

ونظرا لما للعطلة السنوية من أهمية اجتماعية ونفسية وصحية على العامل، أحاطها المشرع بنوع من الحماية، حيث أجاز تعليقها أثناء الإصابة بمرض، وتأجيلها أو تجزئتها لضرورة المصلحة¹. كما منع تعليق علاقة العمل أو قطعها أثناء العطلة السنوية، أو التنازل عنها أو عن جزء منها، أو إرجائها إلا في حالات استثنائية²، واعتبرها من النظام العام. وأي اتفاق على خلاف ذلك يعتبر باطلا³.

ب- عطل الأعياد الدينية والوطنية: حددها المشرع في القانون رقم: 63-278 المؤرخ في 26 جويلية 1963 المعدل والمتمم بالأمر رقم 66-153 المؤرخ في 13 يونيو 1966 المتضمن إتمام قائمة الأعياد الرسمية. والأمر رقم: 68-419 مؤرخ في 26 يونيو 1968 المتضمن قائمة تحديد الأعياد الرسمية. واعتبرها في نص

¹ - بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، مرجع سابق، ص 164.

² - المواد: 37-39-49-50 من قانون 11/90

³ - احمية سليمان، المرجع السابق، ص 183

المادة 34-35 من قانون 90-11 أيام راحة قانونية مدفوعة الأجر بالنسبة لجميع العمال. وحددها فيما يلي¹:

- أول ماي (عيد العمال) يوم واحد
- خمسة جويلية (عيد الاستقلال) يوم واحد
- أول نوفمبر (عيد الثورة) يوم واحد
- عيد الفطر يومين
- عيد الأضحى يومين
- أول محرم يوم واحد
- عاشوراء يوم واحد
- المولد النبوي يوم واحد
- أول جانفي يوم واحد
- اعتمد سنة 2018 رأس السنة الأمازيغية (يناير) الموافق لـ: 12 جانفي من كل سنة يوم وطني مدفوع الأجر.

ج- العطل الخاصة (الغيابات): هي إجازات وعطل خاصة، يستفيد منها العامل بناء على طلب منه دون أن تؤدي إلى انقطاع علاقة العمل. يمكن أن تكون مدفوعة الأجر ويمكن أن تكون استثنائية غير مدفوعة الأجر:

¹ - قانون رقم 63-278، المؤرخ في 26 جويلية 1963 المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية العدد 53
- الأمر رقم 66-153 ، المؤرخ في 13 يونيو 1966 ، جريدة رسمية العدد 52 ، في 17 يونيو 1966
- الأمر رقم 68-419 ، مؤرخ في 16 يونيو 1968 ، جريدة رسمية رقم 56 ، في 12 يوليو 1968

- العطل الخاصة مدفوعة الأجر: تنص المادة 53 من قانون 11-90 على " لا يمكن أن يتقاضى العامل أجر فترة لم يعمل فيها مهما تكن وضعيته في الترتيب السلمي، ما عدا في الحالات التي ينص عليها القانون أو التنظيم صراحة،..." هذه الحالات حددها المشرع في نص المادة 54-55 من نفس القانون في الحالات التالية:

* حالة المرض: أحالت المادة 54 من قانون 11/90 هذه الحالة إلى التشريع المتعلق بالضمان الاجتماعي، واعتبرت غياب العامل خلال فترة المرض أو الإصابة في حادث عمل أو مرض مهني لا ينهي علاقة العمل بل يوقفها إلى حين مثول العامل إلى الشفاء، غير أنه يجب على العامل في هذه الحالة إعلام المستخدم وتبرير غيابه بشهادة طبية تسلم للجهة المستخدمة، ولصندوق التأمينات الاجتماعية. هذا الأخير يتحمل أداء التعويضات اليومية بسبب المرض طبقاً لأحكام قانون 11/83 المؤرخ في 02 يوليو 1983 المعدل والمتمم المتعلق بالتأمينات الاجتماعية¹، وكذا أحكام قانون 13/83 المؤرخ في 02 يوليو 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية².

* حالة الحمل: إتخذ المشرع تدابير خاصة بحماية العاملات، ولذلك نصت المادة 55 من قانون 11/90 على أنه: "تستفيد العاملات خلال فترات ما قبل الولادة وما بعدها من عطلة الأمومة طبقاً للتشريع المعمول" أي تشريع الضمان الاجتماعي. وخلال فترة الأمومة المقدرة بـ: 14 أسبوع، تتوقف المرأة عن العمل وتستفيد من تعويض يومي قدره 100% من الأجر اليومي الذي تتقاضاه في منصبها، يؤدي لها من صندوق التأمينات الاجتماعية طبقاً لأحكام القانون 11-83 المعدل والمتمم

¹ الجريدة الرسمية، العدد 28، في 05 يوليو 1983

² الجريدة الرسمية، العدد 28، في 05 يوليو 1983

والمتعلق بالتأمينات الاجتماعية. كما تستفيد الأم المرضعة من ساعتها عطلتها كل يوم خلال 06 أشهر الأولى من الولادة، وساعة واحدة في 06 أشهر الموالية يمكن توزيعها إلى فترتين قدر كل منهما ساعة.

* حالة الأحداث العائلية : لكل عامل الحق في تغيب خاص مدفوع الأجر مدته 03 أيام من العمل بسبب حادث من الحوادث العائلية وهي زواج العامل أو ولادة مولود له، زواج أحد فروعها، وفاة أحد أصوله أو فروعها أو حواشيه من الدرجة الأولى أو زوجته، وفاة زوج العامل، وختان ابنه. وهذا طبقاً للمادة 08 من الأمر 96-21 المعدل والمتمم للمادة 54 من القانون المتعلق بعلاقات العمل، والتي أجازت تبرير حالة الولادة والوفاة في تاريخ لاحق عن وقوعهما. تضاف إلى هذه المدة مدة الطريق التي يحددها القانون الأساسي النموذجي للمؤسسة.

* حالة الحج من أجل أداء فريضة الحج يمنح للعامل الذي تتوفر فيه الشروط التي يتطلبها التنظيم المعمول به، تغيب خاص مدفوع الأجر، مدته ثلاثون يوماً متتالية، مرة واحدة خلال حياته المهنية طبقاً لنص المادة 54 فقرة 4 من القانون المتعلق بعلاقات العمل.

* حالة التمثيل والتكوين النقابي والمشاركة في الامتحانات : طبقاً لنص المادة 54 فقرة 2 و3 من قانون العمل يعتبر غياباً مبرراً إذا أعلم العامل المستخدم مسبقاً بتغيبه لتأدية مهام مرتبطة بتمثيل نقابي أو بتمثيل العمال لمدة يحددها القانون أو العقد. أو متابعة دورات التكوين المهني أو النقابي التي يسمح بها المستخدم وكذا المشاركة في امتحانات أكاديمية أو مهنية.

- العطل الخاصة غير مدفوعة الأجر: إضافة للعطل والغيابات الخاصة المدفوعة الأجر، يمكن للعامل أن يستفيد من غياب غير مدفوع الأجر لأسباب خاصة قد

تضطره للتوقف مؤقتا عن تنفيذ العمل، كالمشاركة في دورات رياضية أو علمية، بترخيص من صاحب العمل، حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي للمؤسسة. كما هو منصوص عليه في المادة 56 من القانون المتعلق بعلاقات العمل.

المبحث الثاني: آثار عقد العمل وانتهائه

ينتج عقد العمل بعد إبرامه وخلال سريانه آثارا لطرفي العقد إضافة إلى ما يمكن أن يترتب عنه من حالات إرادية وغير إرادية لانتهاء هذا العقد، سنتناول هذه الآثار وانتهاء عقد العمل في المطلبين التاليين .

المطلب الأول: آثار عقد العمل

يترتب على سريان عقد العمل جملة من الآثار تتمثل في حقوق والتزامات طرفي العقد تستهدف ضبط وتوضيح أداء العمل بالطرق والأساليب المطلوبة وفقا للنصوص والأحكام القانونية والتنظيمية السارية.

الفرع الأول: آثار عقد العمل بالنسبة للعامل

في الحقيقة إن الدستور وقانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل لم يتطرق بصفة مفصلة إلى كل حقوق والتزامات العامل بل ترك الأمر إلى الاتفاقيات الجماعية والنظام الداخلي وعقد العمل¹، بهدف إضفاء الصفة التعاقدية على علاقة العمل إقرارا لدور العمال في الوقاية من منازعات العمل وتسويتها.²

أولا: حقوق العامل الأساسية: انطلاقا من المادة 69 من دستور 1996 التي تضمن بعض حقوق العمال ومن المادتين 5 و6 من قانون 90-11 يمكن ردها إلى ما يلي:

1- الحق في الأجر: اكتفى المشرع في التشريع المحلي بوضع القواعد الأساسية العامة للأجر ليحيل أمر تفصيله ومعالجته للاتفاقيات الجماعية والتي تتكفل بمسألة الأجور الأساسية الدنيا المطابقة والعلاوات بما فيها التعويضات والساعات الإضافية

¹. انظر المادة 08 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

². المادة 120 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

وتعويض المنطقة والمكافآت...¹، حيث نصت المادة 80 من قانون 90-11 على أنه "للعامل الحق في اجر مقابل العمل المؤدى ويتقاضى بموجبه مرتبا أو دخلا يتناسب ونتائج العمل."

عالج المشرع هذا الموضوع من خلال النصوص التشريعية المتعلقة بأجرة العامل والواردة في المواد من 80 إلى 90 من قانون 90-11.²

2- الحق في الحماية: يأخذ الحق في حماية العامل بالمؤسسات الصور التالية:
- الحماية المهنية: حيث يقوم العامل بمهامه بعيدا عما يخل بأمنه من أشكال الإهانة والتهديد والضغط مع ضمان التعويض عما يصيبه من أضرار مادية ومعنوية وفقا للمادة 05 من قانون 90-11، كما يتمتع بالحق في الترقية المهنية وفقا للشروط الواردة في المادة 61 منه، وللعامل أيضا الحق في التكوين وتحسين المستوى وتجديد المعارف وأخيرا حق الحماية الصحية التي كفلها الدستور بالمادة 55 منه، والمشرع من خلال تحديد المدة القانونية للعمل وفترات الراحة والوقاية الصحية وطب العمل³، والمواد من 5 إلى 7 والمادة 120 من قانون 90-11 حماية للعامل من الأمراض المهنية وحوادث العمل

- الحماية الاجتماعية: وذلك من خلال تلبية حاجيات العامل الاجتماعية بتقديم خدمات اجتماعية له ولأسرته في مجال الصحة والثقافة والسكن... المادة 5/94، ومن خلال خدمات الضمان الاجتماعي طبقا للمنظومة التشريعية المعمول بها.

3- ممارسة الحقوق العامة: وهي آليات للتفاوض الجماعي تشمل الحق النقابي، الحق في المشاركة والحق في الإضراب:

- الحق النقابي: كرسه الدستور في المادة 70 منه " الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين" والتشريع في المادة 1/5 من قانون 90-11، ونظمه قانون 90-14 مؤرخ

¹. انظر المادة 81 من نفس القانون .

². تم التطرق للأجر بإسهاب في الفرع الأول من المطلب الثاني من الفصل الأول باعتباره عنصر من عناصر عقد العمل

³. يراجع قانون 88-07 مؤرخ في 1988/01/26 يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل.

في 1990/06/02 المعدل والمتمم المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي الذي كفل حرية إنشاء المنظمات النقابية طبقا للمادة الثانية منه¹، وأعطاه حق المساهمة في التفاوض الجماعي باسم العمال.

طبقا للمادة 40 من القانون أعلاه يمكن لأي منظمة نقابية تمثيلية أن تشكل هيكلًا نقابيا طبقا لقانونها الأساسي إذا ضمت 30 منخرطا على الأقل.²

– الحق في المشاركة: يهدف إلى تعميق الديمقراطية في المؤسسات من خلال مشاركة العمال في الهيئة المستخدمة، بإنشاء لجنة مشاركة في كل مؤسسة تتكون من المندوبين عن المستخدمين بمكان عمل مميز يحتوي على 20 عاملا على الأقل. طبقا للمادة 91 من قانون 11/90، تبدأ بمندوب واحد وترتفع حسب عدد العمال طبقا للمادة 99 من قانون 11/90.³، ينتخبون من بين العمال المشبتهن الذين لديهم سنة أقدميه على الأقل بالمؤسسة، البالغين 21 سنة على الأقل طبقا للمادة 97 من قانون 11/90.⁴

بالاطلاع على نص المادة 94 من قانون 90-11 والتي تحدد صلاحيات لجنة المشاركة، نجد أنها قد قلصت من دور العمال في المشاركة في إدارة وتسيير المؤسسة مقارنة مع صلاحيات مجلس الإدارة والجمعية العامة، حيث لا يتعدى دورها تلقي المعلومات والمراقبة والإعلام وإبداء الرأي دون أن يكون لها القدرة على التأثير في القرارات الأساسية.⁵

¹ تنص المادة 2 من قانون 14/90 على انه "يحق للعمال الأجراء من جهة والمستخدمون من جهة أخرى الذين ينتمون إلى المهنة الواحدة أو الفرع الواحد أو قطاع النشاط الواحد أن يكونوا منظمات نقابية للدفاع عن مصالحهم المادية والمعنوية"

² محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، ص 29

³ مفصلة في المادة 41 من قانون 14/90 المعدل بقانون 30/91

⁴ مرسوم تنفيذي رقم 90-289 مؤرخ في 1990/09/29 معدل ومتمم يتعلق بكيفيات انتخاب مندوبي المستخدمين.

⁵ محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر دار العلوم للنشر والتوزيع ص 32

- الحق في اللجوء إلى الإضراب: حق كفله الدستور في المادة 1/70 " أن الحق في الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون" وكفله التشريع في المادة 24 من قانون 90-02 المؤرخ في 06 فبراير 1990¹، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، التي أقرت حق اللجوء إليه إذا استمر الخلاف بعد استنفاد إجراءات المصالحة والوساطة وغياب طرق أخرى للتسوية قد ترد في عقد أو اتفاقية بين الطرفين، وحمته المادة 32 بقولها " يحمي القانون حق الإضراب الذي يمارس مع احترام أحكام هذا القانون". وحددت شروطه المواد من 25 إلى 31. وضبطت حدوده بإجبارية تقديم الحد الأدنى من الخدمة المواد من 37 إلى 40. واعدت المادة 43 موانع اللجوء إليه.

ثانيا: إلتزامات العامل: حددها قانون 90-11 في المادة 7 منه، وباستقراء فقراتها نجد أنه يمكن تقسيمها إلى الإلتزامات داخل العمل وأخرى خارجه.

1- إلتزامات العامل أثناء العمل: هناك الإلتزامات مرتبطة بمنصب العمل، وأخرى بتنفيذ تعليمات رب العمل. حيث أن العمال وهو بصدد تأدية عمله ملزم ببذل أقصى ما لديه من قدرات مرتبطة بمنصب عمله، وأن يسهم في تحسين التنظيم والإنتاجية مع مراعاة الإلتزامات الناجمة عن عقد العمل. أما بالنسبة للإلتزامات المتعلقة بتنفيذ تعليمات المستخدم فتتمثل في تنفيذ تعليمات السلطة السلمية، ومراعاة تدابير الوقاية الصحية والأمن التي يعدها المستخدم، وتقبل أنواع الرقابة الطبية التي يباشرها المستخدم في إطار طب العمل، والمشاركة في التكوين وتحسين المستوى التي يقوم بها المستخدم في إطار تحسين التسيير أو فعالية العمل أو تحسين الوقاية الصحية والأمن.

2- إلتزامات العامل خارج العمل: حيث أن العامل رغم وجوده خارج الخدمة يبقى ملتزما ببعض الواجبات تتمثل أساسا في:

¹. الجريدة الرسمية، العدد 06 في 07 فبراير 1990

- الانقطاع للعمل: تفاديا للوقوع في حالات التنافي. إذ يمنع على العامل أثناء سريان عقد العمل منافسة رب العمل في إنتاجه الصناعي أو نشاطه التجاري أو إتيان ما يضر بهذا الإنتاج أو النشاط. وإلا عد ذلك إخلال بالالتزام التعاقدي.¹

- الحفاظ على السر المهني: وذلك بعدم إفشاء المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجيا وأساليب الصنع، وألا يكشف مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة².

الفرع الثاني: آثار عقد العمل بالنسبة للمستخدم

ينتج عقد العمل آثاره بالنسبة للمستخدم انطلاقاً من خصائص هذا العقد فهو كما رأينا عقد معاوضة تبادلي ملزم للجانبين أي لطرفي العقد، معاوضة وتبادلي بين عنصري العقد محله وسببه، فحقوق العامل من اجر وحماية هي التزامات صاحب العمل وواجبات العامل هي العمل وما يرتبط بها من تنظيم هي حقوق صاحب العمل. وحقوق والتزامات طرفي عقد العمل مشار إليها في المادة 08 من القانون رقم 90-11 في فقرتها 03.

فالتزامات صاحب العمل تبدأ أساساً بالتزامه بشروط التعاقد المنصوص عليها خاصة في المواد 12 و 13 المتمتين بالأمر رقم 96-21 المؤرخ في 09 جويلية 1996 المتعلقة الأولى بالحالات التي يجوز فيها إبرام عقد العمل لمدة محدودة بالتوقيت الجزئي بحجم ساعات متوسط يقل عن المدة القانونية للعمل. ويلتزم كذلك بشروط التوظيف وكيفياته المنصوص عليها في المواد من 15 إلى 21 من نفس القانون وبمدة العمل المنصوص عليها في الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 11 يناير 1997 الذي يحدد المدة القانونية للعمل.

وكذا الشأن بالنسبة للعمل الليلي والعمل التناوبي والساعات الإضافية من المادة 27 إلى المادة 32 من القانون رقم 90-11، والتزاماته المتعلقة بالراحة

¹ المادة 7، فقرة 7 من قانون 90-11.

² المادة 7، فقرة 08 من قانون 90-11.

القانونية والعطل والغيابات من المادة 33 إلى المادة 56 من نفس القانون. ويلتزم كذلك بالأحكام المتعلقة بتعديل علاقة العمل وتعليقها وإنهائها. ويلتزم بعنصر جوهري في عقد العمل وهو الأجر المنصوص عليه في المواد من 80 إلى 90 من القانون المذكور أعلاه، والالتزام بالأجر الوطني الأدنى المضمون ومسايرة تطوره. وعلى العموم، فصاحب العمل ملزم بتنفيذ كل الأحكام التي تتعلق به الواردة في قانون العمل الجزائري بتعديلاته والنصوص القانونية ذات الصلة مثل الضمان الاجتماعي وشروط الحماية والحق النقابي وممارسة حق الإضراب ... الخ .

أما حقوق صاحب العمل فهي تستشف من القانون رغم أنه لا ينص عليها صراحة. من بينها واجبات العامل، إذ يحق لصاحب العمل الإشراف على العمل وتوجيه العامل في العمل وإصدار النظام الداخلي واللوائح المطابقة للنصوص القانونية ذات الصلة بعقد العمل أو علاقة العمل.

وهذا انطلاقاً من تعريف الفقه لعقد العمل فالعامل يعمل لحساب مستخدم ما وتحت إشرافه وسلطته وتنص الفقرة الثانية من المادة 08 من القانون 90-11 على " العمل لحساب مستخدم ما "، ثم تشير إلى حقوق وواجبات طرفي العقد.

وتتمثل حقوق صاحب العمل كذلك في حرية إبرام عقد العمل لأنه رضائي وله سلطة التسيير والإدارة فيمارس رقابته على قيام العامل بعمله وفقاً للالتزامات التعاقدية والاتفاقية والقانونية والتنظيمية من أجل تحقيق الأهداف التي سطرها للوصول إلى نتائج جيدة في الإنتاج وحسن سير مؤسسته، فيفرض الانضباط في العمل وتنفيذ القوانين واللوائح¹، وله الحق في فسخ العقد في فترة التجريب دون إذن مسبق للعامل، ودون تعويضه كما يمكنه إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادة منفردة شريطة إشعار العامل، ويجوز له إنهاء عقد العمل للأسباب والشروط المنصوص عليها

¹ عبد السلام ذيب رئيس غ إ م ع قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية ، مرجع سابق، ص 168

قانوناً كما رأينا سابقاً في المواد من المادة 66 إلى المادة 71 من القانون رقم 90-11 المعدل والمتمم.

وللمستخدم سلطة التأديب، تتمثل في اتخاذ إجراءات تأديبية ضد العامل المخالف للقانون واللوائح والتنظيمات حسب درجة أو جسامة الخطأ والعقوبات المقررة حسب الحالة الموافقة للخطأ المرتكب.

المطلب الثاني: انتهاء عقد العمل

يقصد بإنهاء عقد العمل فك الرابطة العقدية بما يترتب عليها من حقوق والتزامات بين طرفيها، وانقضاء العقد بهذا المعنى يعد أمراً طبيعياً باعتباره من العقود المؤقتة بطبيعتها، إذ لا يعقل أن تدوم هذه العقود إلى الأبد. ولما كان حق إنهاء عقد العمل من النظام العام لا يجوز التنازل عنه، أحاطه المشرع الجزائري بمجموعة من القواعد القانونية في المواد من 66 إلى 74 من قانون العمل الجزائري. من شأنها تنظيم حالات انتهاء عقد العمل حماية لطرفي العقد والزمهم باحترامها، ويمكن تقسيم هذه الحالات بالنظر إلى اختلاف شروط وإجراءات الانتهاء إلى نوعين: حالات إرادية تترد إلى إرادة طرفي العلاقة (العامل ورب العمل)، وحالات أخرى لا إرادية تعود إلى أسباب خارجة عن إرادة الطرفين¹.

الفرع الأول: الحالات الإرادية لانتهاء عقد العمل

نظراً للطبيعة التعاقدية لعلاقة العمل، ونظراً لأنها تقوم على عقد تبادلي ملزم لجانبيين، فإن انحلالها يمكن أن يعود لإرادة طرفي العقد أو للإرادة المنفردة لأحدهما، مع الالتزام بما يترتب من حقوق للطرف الآخر. وذلك باللجوء إلى الاستقالة أو الذهاب الإرادي أو التسريح طبقاً للقواعد القانونية المنظمة لهذا المجال.

¹ - محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر، مرجع سابق، ص 43

أولاً- الاستقالة: هي إعلان صريح من العامل عن نيته في فسخ العقد والتحلل من التزاماته المهنية بطريقة قانونية. نص عليها المشرع في المادة 66 من قانون العمل " تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية: الاستقالة "، وتنص المادة 68 فقرة 1 من ذات القانون على أن " الاستقالة حق معترف به للعامل" إلا أن هذا الحق ليس على إطلاقه، بل مقيد بعدة قيود تنظيمية تجعل منه حقا نسبيا لا يجوز التعسف في استعماله، ومن أهم هذه القيود، وجوب إخطار المستخدم وإشعاره مسبقا حتى يتمكن من اتخاذ التدابير التي تمكنه من تعويض العامل المستقيل، وعدم تعريض مصالحه للضياع نتيجة لمغادرة العامل لمنصب العمل. وتختلف مدة مهلة الإخطار باختلاف مناصب العمل فتكون طويلة بالنسبة للمناصب ذات التأهيل العالي ومتوسطة بالنسبة للمناصب ذات التأهيل المتوسط والمنخفض¹. أما من الناحية الشكلية، فلصحة الاستقالة، يجب تكون كتابية، بمعنى أن يوجه العامل الراغب في قطع علاقة العمل رسالة مكتوبة تتضمن الأسباب والدوافع التي دفعته إلى الاستقالة. وهو ما نصت عليه المادة 68 في فقرتها 2، 3 من قانون العمل "على العامل الذي يبدي رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالته كتابة، ويغادر منصب عمله بعد فترة إشعار مسبق وفقا للشروط التي تحددها الاتفاقيات الجماعية". ومن ثم فأي إخلال بهذه الإجراءات من جانب العامل يعد تعسفا في استعمال الحق، يمكن أن يفضي إلى مطالبته بالتعويض في حال تعرض المستخدم بسببه لأضرار طبقا للأحكام المنظمة للعقود الملزمة للجانبين في القانون المدني².

ثانيا- الذهاب الإرادي: هو حالة خاصة لإنهاء عقد العمل فرضها الوضع الاقتصادي الحالي من أجل تلبية مصلحة مشتركة بين المتعاقدين، فالذهاب الإرادي هو طريق وسط بين الاستقالة والتسريح، إلا أنه يستوجب اتفاق الطرفين حول محتوى الالتزامات التي تقع عليهما بفعل هذا الإنهاء.

¹. بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 110

² - طريبت السعيد، النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة، دار هومة، ص 141

إن الذهاب الإرادي لم ينص عليه المشرع ضمن حالات انتهاء علاقة العمل في المادة 66 من قانون العمل. غير أنه لا يعد مخالفاً للقانون ما دام أنه لا يمس بحقوق العمال المكرسة بل نجد من الناحية العملية أن الذهاب الإرادي يمنح للعامل تعويضاً يفوق ذلك الذي قرره القانون في حالة التشريح لأسباب اقتصادية.

ويجد الذهاب الإرادي سنده في الشريعة العامة طبقاً لنص المادة 106 ق م ج "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون".

كما يجد سنده التشريعي في قانون العمل نفسه والنصوص التطبيقية ويظهر ذلك جلياً في المادة 70 من قانون 11/90 والمشرع منح صاحب العمل السلطة الواسعة لاتخاذ الإجراءات التي من شأنها التقليل من عملية التقليل والذهاب الإرادي هو إجراء من هذه الإجراءات.

كما اعترف المرسوم التشريعي 94-11 المؤرخ في 26 مايو 1994 المحدث التأمين على البطالة لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية¹ في مادته الخامسة (5) بشرعية الذهاب الإرادي عندما استثنى العمال المستفيدين منه من الحق في الاستفادة من التأمين على البطالة مما يعني أن المشرع اقر بمشروعية الذهاب الإرادي².

ثالثاً: العزل أو التسريح التأديبي: يعتبر من الحالات التي يكاد يجمع على شرعيتها كل من الفقه والقضاء والتشريع على حد سواء فيعطي للمستخدم حق إيقاف وفصل العامل الذي يثبت في حقه ارتكاب خطأ جسيم أثناء قيامه بعمله أو بمناسبة ذلك، وهذا قصد حماية مصالحه من جهة، وضمان استقرار وفعالية النظام في المؤسسة

¹ .الجريدة الرسمية، العدد 34 في 01 يونيو 1994

² . محمد حاج سودي، أستاذ محاضر في كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراوية بأدرار، دراسة في مشروعية الذهاب الإرادي .

المستخدمة من جهة أخرى. وقد نصت المادة 66 فقرة 4 من ق العمل على: "تنتهي علاقة العمل في الأحوال التالية: ..العزل".

وتفاديا لاختلاف الأحكام القضائية في تكييف الأخطاء المهنية المتأرجحة بين الجسامة والبساطة حماية لمصالح العامل، تتجه التشريعات الحديثة ومنها التشريع الجزائري إلى أسلوب التحديد الحصري للأخطاء التي يمكن أن تمثل أخطاء جسيمة. مما جعل المشرع الجزائري يدخل على نص المادة 73 من قانون 11/90 المتعلق بقانون العمل تعديلا جوهريا بموجب المادة 2 من قانون 29/91 المؤرخ في 1991/12/21 التي عرفت وحددت طبيعة الخطأ الجسيم المؤدي للتسريح على سبيل التحديد حيث نصت على أن " يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة وعلاوة على الأخطاء الجسيمة، التي يعاقب عليها التشريع الجزائري والتي ترتكب أثناء العمل، تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة، يحتمل أن ينجر عنها التسريح بدون مهلة العطلة وبدون علاوات الأفعال التالية:

- إذا رفض العامل بدون عذر مقبول، تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي قد تلحق أضرار بالمؤسسة، والصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته.

- إذا أفضى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع والتنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة، إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها أو أجازها القانون.

- إذا شارك في توقف جماعي وتشاوري عن العمل خرقا للأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال.

- إذا قام بأعمال عنف: كسوء معاملة الزملاء في العمل أو تحريضهم على إهمال العمل.

- إذا تسبب عمدا في أضرار مادية تصيب البنايات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل.

- إذا رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفقا لأحكام التشريع المعمول به.

- إذا تناول الكحول أو المنحدرات داخل أماكن العمل.

وقد قيدت عملية التسريح بعدة إجراءات أولية منها:

1 - الأخذ بعين الاعتبار ظروف وملابسات ارتكاب الفعل أو التصرف المكيف على

أنه خطأ جسيم وخاصة الظروف المحيطة بالعامل في حد ذاته وبحث الدوافع التي

أدت إلى ارتكاب ذلك الفعل، وكذلك السيرة التي كان يسلكها العامل حتى تاريخ

ارتكاب الخطأ نحو عمله ونحو ممتلكات الهيئة المستخدمة¹.

2 - يجب أن يتم التسريح بصفة رسمية وفق الإجراءات المحددة في النظام الداخلي

والتي يجب أن تنص على التبليغ الكتابي، والاستماع لحجج العامل، وله أن يختاره من

العمال من يدافع عنه، وفقا لنص المادة 2/73 تكملة المادة 73 من قانون العمل

المعدلة بقانون 29/91، وبعد التأكد من ثبوت الخطأ الجسيم يتخذ قرار التسريح

التأديبي من طرف لجنة التأديب. وتعتبر هذه الإجراءات جوهرية يستوجب على

المستخدم احترامها، وكل تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفيا،

وعلى المستخدم إثبات العكس. طبقا للمادة 3-73 من قانون العمل. وعليه وطبقا

للمادة 4-73 من قانون العمل فإن التسريح يكون تعسفيا إذا ما اتخذ مخالفا للقواعد

الإجرائية والموضوعية:

أ - التسريح المخالف للقواعد الإجرائية: طبقا للمادة 4-73 فقرة 1 مثل عدم إبلاغ

العامل بالقرار أو عدم أخذ رأي لجنة التأديب، فهنا يقوم القضاء بإلغاء قرار التسريح

¹ - يراجع المادة 1/73 من قانون 91-29 تكملة للمادة 73 من 90-11.

بسبب عدم احترام الإجراءات وذلك بحكم ابتدائي، ونهائي وتلزم المستخدم بإرجاع العامل ومنحه تعويض مالي على نفقته لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله .

ب - التسريح المخالف للقواعد الموضوعية: وفقا للمادة: 73-04 فقرة 2 إذا صدر التسريح مخالفا للأحكام الموضوعية خرقا لأحكام المادة 73، تفصل المحكمة ابتدائيا ونهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة، وفي حالة رفض احد الطرفين، يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه عن مدة 6 أشهر من العمل، دون الإخلال بالتعويضات المحتملة.

الفرع الثاني: الحالات الإرادية لانتهاء عقد العمل

وهي تلك الحالات التي يكفلها القانون وسببها خارج عن إرادة طرفي العقد ويمكن ردها إلى عامل أساسي هو القوة القاهرة عددها المشرع في المادة 66 من قانون العمل في ما يلي:

أولاً: حالة الوفاة: هي كذلك سبب لإنهاء علاقة العمل إذا تعلق الأمر بالعامل، أما إذا توفي المستخدم فإن عقد العمل يبقى قائماً إذا استمر نشاط المؤسسة، وينتقل إلى من استخلفه، إلا إذا روعيت شخصية المستخدم وقت إبرام عقد العمل، غير أن الآثار المترتبة عن عقد العمل قبل وفاة العامل كحقوقه في الأجر والعلاوات والمنح والترقية ومكافأة نهاية الخدمة التي يترتب عنها أثر مالي تدخل في التركة و يسوغ للورثة المطالبة بها¹.

ثانياً: حالة العجز الكامل عن العمل: ينتهي عقد العمل بعجز العامل عن تأدية عمله ويعتبر العجز الكامل من الأسباب الصحية والمهنية الحقيقية والجدية لإنهاء عقد

¹ - سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002، ص 401

العمل والتي تمنح للمستخدم حق المبادرة بإنهاءه مع الالتزام بكافة الالتزامات التي تقرها النظم والقوانين المعمول بهما ويكون إثبات العجز بشهادة طبية، وفي بعض الأحيان يكون الإثبات صعب كحالة إدعاء المستخدم بعدم الكفاءة المهنية للعامل، أي عجز العامل عن أداء عمله على الوجه الذي يريده أو يحدده المستخدم بسبب نقص الكفاءة المهنية أو المهارة أو الخبرة أو الاستعداد، فكثيرا ما يواجه فيها القضاء عدة صعوبات في إثبات صحة هذه الإدعاءات، ذلك أن المستخدم أو الخبير هما الوحيدان اللذان بإمكانهما قياس درجة الكفاءة والتأهيل لعامل ما في مجال وفي وظائف معينة، وقد نص المشرع على العجز كحالة من حالات إنهاء علاقة العمل في المادة 66 فقرة 5 من قانون العمل "تنتهي علاقة العمل في الأحوال التالية: العجز الكامل عن العمل كما ورد تحديده في التشريع¹ .

ثالثا: حالة انتهاء مدة العقد: القاعدة أنه إذا كان عقد العمل محدد المدة فإنه لا يجوز لأي من طرفيه أن ينهيه بإرادته المنفردة قبل انتهاء مدته، طبقا للقاعدة التي تقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه وتعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون. ولكنه ينتهي تلقائيا بعد انقضائها دون الحاجة لأي إجراء أو إخطار، دون أن يترتب على ذلك أي التزام على عاتق طرفيه، إلا فيما يخص ضرورة إعلام احدهما الآخر بنيته في عدم تجديد العقد. أما إذا حدث الانتهاء قبل انقضاء المدة القانونية للعمل المتفق عليه فإنه يفرض على المستخدم المبادرة بالإنهاء باتخاذ

¹ - اهاب حسن إسماعيل، وجيز قانون العمل والتأمينات الاجتماعية عقد العمل الفردي ، ج1، مطبعة جامعة القاهرة ص 324.

الإجراءات التي أقرتها النظم و القوانين المعمول بها حماية لحقوق ومصالح الطرف الآخر ومن أهمها الإخطار المسبق¹.

رابعاً: حالة التقاعد: هو نهاية المدة القانونية للحياة المهنية للعامل، فلا يجوز إنهاء العقد إلا ببلوغ السن القانونية والمدة القانونية. وينص المشرع على أن التقاعد يعد حالة قانونية لإنهاء عقد العمل في المادة 66 فقرة 8 من قانون العمل " تنتهي علاقة العمل في الأحوال التالية: التقاعد ". وحددت المادة 6 من قانون التقاعد شروطه " تتوقف وجوباً استفادة العامل من معاش التقاعد على استيفاء الشرطين التاليين:

- بلوغ سن 60 عاماً بالنسبة للرجال و55 سنة للنساء

- قضاء خمسة عشر 15 سنة في العمل على الأقل".

هذان الشرطان متلازمان، حيث يمنع على المستخدم أن يحيل العامل على التقاعد ولو بلغ السن القانوني إذا لم يكن قد استوفى الشرط الثاني، وكذلك الحال إذا عمل العامل فترة تفوق المدة المقررة ولم يبلغ بعد سن الستين، فلا يمكن لهذا العامل أن يطلب الإحالة على التقاعد ولا يمكن للمستخدم إجباره على ذلك إلا في حالات معينة قانوناً كحالة التسريح الجماعي. وهذا ما تنص عليه المادة 70 فقرة 3 من قانون العمل: " يجب على المستخدم قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين، أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات لاسيما الإحالة على التقاعد وفقاً للتشريع المعمول به".

خامساً: حالة التسريح للتقليص من عدد العمال: إن التسريح الجماعي هو فصل أو تسريح أكثر من عاملين دفعة واحدة أو وفق جدول زمني محدد بصفة متلاحقة نظراً

¹ ، اهاب حسن إسماعيل، وجيز قانون العمل والتأمينات الاجتماعية عقد العمل الفردي ، ج1، مطبعة جامعة القاهرة ص 324.

لأسباب اقتصادية، أو هو إجراء يتخذه المستخدم عندما يتعرض لصعوبات مالية أو تجارية أو تقنية تفرض عليه التخفيف أو التقليل من عدد العمال الذين يشتغلون لديه، كحل وحيد لإعادة توازنه الاقتصادي والمالي. وتنص المادة 69 فقرة 1 من قانون العمل على أنه "يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية" وينبغي على المستخدم قبل المبادرة بتسريح العمال لأسباب اقتصادية أن يلجأ إلى اتخاذ مجموعة من التدابير والإجراءات التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات كتخفيض ساعات العمل الإحالة على التقاعد تحويل العمال إلى أنشطة أخرى... طبقا للمادة 70 من القانون العام للعمال 1.

وأضفت المادة 7 من المرسوم التشريعي رقم 09/94 مؤرخ في 26/05/1994²، المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية بعض التدابير الأخرى.

. يترتب على التسريح الجماعي لأسباب اقتصادية، وضمن شروط معينة باعتباره سبب قانوني وشرعي لإنهاء عقد العمل، عدة حقوق للعمال المسرحين تحظى بحماية قانونية من أهمها :

- 1 - الحق في مهلة الإخطار.
- 2 - الحق في التعويض: ويساوى على العموم اجر ثلاثة أشهر يتحملها المستخدم.
- 3 - الأولوية في تحصيل الأجور والتعويضات المستحقة
- 4 - الأولوية في التوظيف.
- 5 - الحق في الضمان الاجتماعي.

¹. ينظر المادة 70 من قانون 11/90 .

² - الجريدة الرسمية، العدد 34، في 01 يونيو 1994.

6 . الحق في الاستفادة من أداءات الخدمات الاجتماعية.

7 . الحق في الحصول على شهادة العمل.

هذا وتتمتع هذه الحقوق بحماية قانونية، حيث ينتج عن الإخلال بها من طرف المستخدم، نشوء الحق للعامل المعني في رفع دعوى قضائية أمام القسم الاجتماعي بالمحكمة المختصة والحكم بشأنها ابتدائيا ونهائيا¹. المادة 73-04 قانون 11/90.

سادسا: البطلان أو الإلغاء القانوني: طبقا للمبادئ العامة في القانون المدني عندما ينعقد احد شروط صحة العقد أو تخلف ركن من أركانه الجوهرية كالرضا أو المحل أو السبب يترتب عليه البطلان. طبقا لنص المادة 103 فقرة 1 من القانون المدني: " يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد في حالة بطلان العقد أو إبطاله، فإذا كان مستحيلا جاز الحكم بتعويض عادل". غير أن الطابع الخاص لعقد العمل يستبعد الأثر الرجعي للبطلان المطلق لبعض الحالات كما هو الحال بالنسبة للأجر إذ لا يمكن أن يحرم العامل من أجره عن فترة عمل منجزة استنادا لصفة الاستمرار والتتابع لعقد العمل وهو ما أكدته الفقرة 2 من المادة 135 من قانون العمل . ويبقى عقد العمل صحيحا قائما في البنود غير المخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية والاتفاقية وفقا للمادة 136 قانون العمل والتي تنص أن " يكون باطلا وعديم الأثر كل بند في عقد العمل مخالفا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وتحل محله أحكام هذا القانون بقوة القانون"².

¹ . بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، مرجع سابق، ص 128.

² - بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، مرجع سابق، ص 116.

سابعاً: إنهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة: نتيجة تعرض المؤسسة للإفلاس أو التصفية أو زوالها نهائياً بسبب تدهور وضعيتها المالية، ففي هذه الحالة يزول محل العقد. مع الملاحظة أنه عند انتهاء عقد العمل لأي سبب من الأسباب المنصوص عليها في المادة 66 من ق.ع.ع، يسلم العامل وفقاً لنص المادة 67 من نفس القانون، شهادة عمل تبين تاريخ التوظيف وتاريخ إنهاء علاقة العمل وكذا المناصب التي شغلت والفترات المناسبة لها، على أن التسليم للشهادة لا يترتب عنه فقدان حقوق وواجبات المستخدم والعامل الناشئة عن عقد العمل أو عقود التكوين إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك كتابة.

الفنمعة

من خلال تناولنا لهذا الموضوع الهام محاولين الاعتماد على النصوص القانونية التي تنظمه انطلاقا من القانون 90-11 الذي ينظم علاقة العمل المعدل والمتمم بعدة نصوص قانونية ونصوص قانونية أخرى لها صلة مباشرة بعقد العمل وتنظيم علاقته استخلصنا ما يلي:

1 . بالنسبة للتطور التاريخي لعلاقة العمل التي أعطتنا نتيجة مهمة ومسلم بها وهي: أن تطور تنظيم علاقة العمل مرتبط ارتباطا وثيقا بالتطور الاجتماعي والاقتصادي والسياسي للدولة.

2 . المراحل التي مر بها التشريع الجزائري الخاص بعقد العمل كانت مرتبطة إلى حد بعيد بتوجهات الدولة، وتطور النظام واختلافه من مرحلة إلى أخرى.

3 . خضوع القانون رقم 90-11، المتعلق بتنظيم علاقة العمل إلى التعديل والتميم عدة مرات وصدور نصوص قانونية لها صلة مباشرة به.

4 . التشابه الكبير بين المراجع التي تناولت هذا الموضوع، حيث اعتمدت في دراستها على التحليل الوصفي، ولم تتطرق معظمها إلى كل النصوص التي تلت القانون رقم 90-11، ولم نجد مرجع يتناول هذا الموضوع بدراسة نقدية التي كنا نأمل إتباعها في مذكرتنا هاته، مقربين بأننا لسنا في مستوى نقد مؤلفي المراجع التي اعتمدنا عليها.

هذه النقاط تدفعنا إلى الإجابة على الإشكالية المطروحة سابقا والتي مفادها:

ما مدى انعكاس هذا التطور والمتغيرات في المجالات المذكورة آنفا على عقد العمل في التشريع الجزائري؟، وهل وفاه المشرع الجزائري حقه في التشريع عن طريق التحيين والمراجعة؟.

بالنسبة للأسئلة الفرعية الأخرى المتعلقة بماهية عقد العمل إلى الآثار، فقد أجبنا عليها في تحليلنا المتواضع للموضوع رغم نقائصها التي سنذكر بعضها أدناه. أما بالنسبة للإشكالية فنرى ما يلي:

رغم النتيجة المسلم بها المتمثلة بالعلاقة الوثيقة بين تشريع العمل والنظام السائد في كل مرحلة تاريخية، ما جعله يتطور بتطور النظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي في الدولة ويتأثر بهذا المحيط الداخلي وبالمحيط الخارجي سواء بالأنظمة العالمية بشكل عام، أو بأنظمة الشغل والنقابات الدولية في هذا المجال.

غير أن تشريع العمل في الجزائر يكاد يكون جامدا إذ لاحظنا بأن المرحلة الثالثة التي بدأت عام 1989 انطلاقا من الدستور الصادر خلاله هي مستمرة إلى يومنا هذا. والركيزة الأساسية لتنظيم عقد العمل أو علاقة العمل هي القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، رغم التحولات الكبيرة التي عرفتها البلاد في كل المجالات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية. ورغم بعض التعديلات التي طرأت على هذا القانون والتي فرضها العمال والحراك بين نقاباتهم من جهة وبين الحكومة وأرباب العمل من جهة أخرى، وتمت مناقشة مطالبهم ضمن ما يسمى الثلاثية. ولا زال هذا الحراك مستمرا بسبب عدم قدرة استيعاب انشغالات العمال والتكفل بها من طرف قانون العمل الحالي الذي أصبح بعيدا عن مواكبة التطورات المذكورة، وبالتالي لم يعد يعبر المشرع الجزائري لعقد العمل أهميته اللازمة التي فرضتها تلك التحولات.

مما يستوجب ضرورة المراجعة الكلية للقانون المذكور أعلاه، مع الأخذ بعين الاعتبار التعديلات الواردة عليه وما نتج عنها من مكاسب للعمال. ووصون حقوق وواجبات طرفي عقد العمل في كل مراحل بدءا بانعقاده. وإعادة النظر في مرحلة التجريب، وتقييد عملية التسريح خلالها بشروط تكفل حقوقا أكثر للعمال، حتى لا تتحول هذه المرحلة إلى عقد محدد المدة. مروراً بسريان العقد وما يترتب عنه من آثار إلى انتهائه، وما يشوب تنظيمه القانوني من نقائص نرى ضرورة استدراكها، مثل النص بالتفصيل على حقوق وواجبات طرفي عقد العمل والأجور، خاصة الأجر الوطني الأدنى المضمون الذي لم يعد مواكبا للقدرة الشرائية للمواطن بسبب التضخم والزيادة في أسعار المواد الواسعة الاستهلاك. وعمالة الأطفال وتشغيل الأجانب، حيث أن سوق العمل في الجزائر يحتاج إلى اليد العاملة الأجنبية، إذ فرض الأجانب الوافدون

من الدول الإفريقية وجودهم ولو بصفة غير قانونية في عدة مجالات، كالبناء والزراعة، بالموازاة مع عزوف الشباب الجزائري عن العمل فيها، وبالتالي نرى ضرورة استيعاب هذه الحالة وتكفل القانون بتنظيمها عن طريق إلزام المستخدمين بالتصريح بهذه الفئة من العمال لدى هيئات التشغيل ومصالح الأمن والضمان الاجتماعي، ضمانا لحقوق أطراف العقد واكتساب عائدات مالية لخزينة الدولة، مع الأخذ بعين الاعتبار الجانب الأمني. والأحكام الجزائية المقررة لمخالفي أحكام القانون المتعلقة بها رغم تعديل هذه الأحكام إلا أنها غير كافية وغير رادعة، بإمكان المعني بها تنفيذ العقوبة المقررة ضد مخالفته والعود إليها بأقل تكلفة مما ينجر على تطبيق أحكام القانون المتعلقة بحقوق الطرف الضعيف في عقد العمل وهو العامل.

كما نرى ضرورة تفعيل دور مفتش العمل وإعطائه صلاحيات وآليات قانونية واسعة وواضحة في مجال الرقابة والتفتيش، عملا على صيانة حقوق العمال خاصة لدى الخواص والمقاولات والشركات. وضرورة مراجعة سن التقاعد، ومدة العمل بالنسبة لبعض القطاعات التي تتميز بأعمال شاقة، واعتبار العمال العاملين في الجنوب الجزائري ضمن هذه الفئة تماشيا مع الامتيازات الممنوحة لهم في مجال الأقدمية والترقية في الدرجات والرتب، وزيادة العطلة السنوية بـ: 10 أيام عن المناطق الأخرى للوطن كان ذلك على أساس الظروف القاسية التي يعملون فيها.

وفي الأخير نتمنى أن تكون خاتمتنا هذه مقدمة لبحث أكاديمي معمق تنطلق إشكالياته من حوصلة نتائج دراستنا هاته، عليها تعطي لعقد العمل حقه في الدراسة التي نأمل أن يصل صداها آذان أعضاء الهيئة التشريعية، فيحظى بمكانته اللائقة في التشريع الجزائري، وترتقي من خلاله حقوق العمال خاصة بصفتهم الطرف الضعيف في علاقة العمل وأطراف عقد العمل عامة بوصفه عقد معاوضة وتبادلي.

قائمة المصادر والمراجع

أ- الكتب والمؤلفات

- 1- احميه سليمان قانون، علاقة العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق جامعة الجزائر، طبعة الكترونية،
- 2- اهاب حسن إسماعيل وجيز، قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، عقد العمل الفردي، ج1، مطبعة جامعة القاهرة.
- 3- بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، دار الريحانة للكتاب، جسور للنشر والتوزيع، ط2، 2003 .
- 4- بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، دار الريحانة للكتاب، جسور للنشر والتوزيع، ط3، 2015 .
- 5- جلال مصطفى القريشي، شرح قانون العمل الجزائري علاقات العمل الفردية، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1984
- 6- سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل وفقا لأخر التعديلات لسنة 2002 وقانون الضمان الاجتماعي رقم 19 لسنة 2001 دراسة مقارنة مع التطبيقات القضائية لمحكمتي التمييز و النقض، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2006.
- 7- عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصة للنشر.
- 8- محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر.
- 9- مونية العيش، الدليل العملي لقانون العمل - نصوص قانونية و تنظيمية، اجتهادات قضائية 2012،
- 10- طربيت السعيد، النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة، دار هومة .

ب- الأبحاث والدراسات

- محمد حاج سودي، دراسة في مشروعية الذهاب الإرادي. أستاذ محاضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية بأدرار ،

النصوص القانونية

- 1- دستور 1996، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996
- 2- الأمر رقم 66-133 بتاريخ 02 جوان 1966 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 46 الصادرة بتاريخ 08 يونيو 1966
- 3- الأمر رقم 66-153 المؤرخ في 13 يونيو 1966 المعدل للقانون 63-278 المتضمن قائمة تحديد الأعياد الرسمية جريدة رسمية العدد 52 في 17 يونيو 1966
- 4- الأمر رقم 68-419 مؤرخ في 16 يونيو 1968، المعدل للقانون 63-278 المتضمن قائمة تحديد الأعياد الرسمية جريدة رسمية رقم 56 في 12 يوليو 1968.
- 5- الأمر رقم 71-74 بتاريخ 16 نوفمبر 1971 يتضمن قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات الجريدة الرسمية، العدد 101 الصادرة بتاريخ 13 ديسمبر 1971.
- 6- الأمر رقم 73-29، المؤرخ في 05 يوليو 1973، الجريدة الرسمية، العدد 62، الصادرة بتاريخ 03 آوت 1973.
- 7- الأمر 30/75، الصادر بتاريخ 1975/04/29، المحدد للمدة القانونية للعمل الأسبوعي، الجريدة الرسمية، العدد 39، في 16 ماي 1975.
- 8- الأمر 75-31، المؤرخ في 29 ابريل 1975، المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، الجريدة الرسمية، العدد 39، في 16 ماي 1975.

- 9- الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975.
- 10- الأمر 96-21، مؤرخ في: 1996/07/09، المعدل والمتمم لقانون 90-11، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصادرة في 10 يوليو 1996.
- 11- الأمر 97-03، المؤرخ في 11 يناير 1997، الذي يحدد المدة القانونية للعمل. الجريدة الرسمية، العدد 03، المؤرخة في 12 يناير 1997.
- 12- الأمر رقم 06-03، المؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 46، الصادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.
- 13- الأمر 15-01، المؤرخ في 23 يوليو 2015، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، الجريدة الرسمية، العدد 40، المؤرخة في 23 يوليو 2015.
- 14- القانون رقم 62-157، المؤرخ في 1962/12/31، القاضي بتمديد العمل بالتشريعات السابقة، باستثناء المواد المخالفة للسيادة الوطنية، الجريدة الرسمية رقم 63/02، بتاريخ 1963/01/11.
- 15- قانون رقم 63-278، المؤرخ في 26 جويلية 1963، المتضمن قائمة تحديد الأعياد الرسمية، الجريدة الرسمية، العدد 53.
- 16- القانون رقم 78-12، بتاريخ 05 أوت 1978، المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، الجريدة الرسمية، العدد 32، الصادرة بتاريخ 08 أوت 1978.
- 17- قانون 81-03، المؤرخ في 21 فبراير 1981، المحدد للمدة القانونية للعمل، الجريدة الرسمية، العدد 08، الصادرة في 24 فبراير 1981.
- 18- قانون 81/08، المؤرخ في 27 يونيو 1981، المتعلق بالعتل السنوية، الجريدة الرسمية، العدد 26، في 30 يونيو 1981.

- 19- القانون 83-11، المؤرخ في 02 يوليو 1983، المعدل والمتمم والمتعلق بالتأمينات الاجتماعية، الجريدة الرسمية، العدد 28، في 05 يوليو 1983.
- 20- القانون 83-13، المؤرخ في 02 يوليو 1983، المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، الجريدة الرسمية، العدد 28، في 05 يوليو 1983.
- 21- قانون 88-01، المؤرخ في 12 يناير 1988، القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 13 يناير 1988.
- 22- قانون 88-07، المؤرخ في 26 يناير 1988، المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، الجريدة الرسمية، العدد 04، الصادرة في 27 يناير 1988.
- 23- قانون 90-02، المؤرخ في 06 فبراير 1990، متعلق بالوقاية من نزاعات العمل الجماعية وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1990.
- 24- القانون رقم 90-03 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل الجريدة الرسمية العدد 06 الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1990
- 25- القانون رقم 90-04، المؤرخ في 06 فبراير 1990، يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، الجريدة الرسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1990.
- 26- قانون 90-11، مؤرخ في 21 أبريل 1990، متعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية رقم 17، صادرة بتاريخ 25 أبريل 1990.
- 27- القانون رقم 90-14، المؤرخ في 02 يونيو 1990، المتعلق بممارسة الحق النقابي، الجريدة الرسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1990.
- 28- القانون رقم 04-19، المؤرخ في 25 ديسمبر 2004، متعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل، الجريدة الرسمية، العدد 83، الصادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

- 29- القانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 يونيو 2005، الذي يعدل الأمر رقم 58-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادرة في 26 يونيو 2005.
- 30- المرسوم التشريعي رقم 09/94، مؤرخ في 26/05/1994، المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، الجريدة الرسمية، العدد 34، في 01 يونيو 1994.
- 31- المرسوم التشريعي 94-11، المؤرخ في 26 مايو 1994، المحدث التأمين على البطالة لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، الجريدة الرسمية، العدد 34، في 01 يونيو 1994،
- 32- المرسوم الرئاسي رقم 07-308، المؤرخ في 29 سبتمبر 2007، الذي يحدد كفاءات توظيف الأعوان المتعاقدين وحقوقهم وواجباتهم والعناصر المشكلة لرواتبهم والقواعد المتعلقة بتسييرهم وكذا النظام التأديبي المطبق عليهم، الجريدة الرسمية، العدد 61، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 2007.

فِي الْمَدِينَةِ

| الصفحة | العنوان |
|--|---|
| 1 | المقدمة |
| الفصل الأول: ماهية عقد العمل | |
| 11 | المبحث الأول: مفهوم عقد العمل |
| 11 | المطلب الأول: تعريف عقد العمل و طبيعته القانونية |
| 11 | الفرع الأول: تعريف عقد العمل |
| 13 | الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد العمل |
| 14 | المطلب الثاني: عناصر عقد العمل وتمييزه عن بعض العقود الواردة عن العمل |
| 14 | الفرع الأول: عناصر عقد العمل |
| 18 | الفرع الثاني: تمييز عقد العمل عن بعض العقود الواردة على العمل |
| 23 | المبحث الثاني: شروط صحة عقد العمل وخصائصه |
| 23 | المطلب الأول: شروط صحة عقد العمل |
| 23 | الفرع الأول: الشروط الشكلية لعقد العمل |
| 24 | الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لعقد العمل |
| 26 | المطلب الثاني: خصائص عقد العمل |
| 27 | الفرع الأول: عقد العمل عقد رضائي |
| 27 | الفرع الثاني: عقد العمل عقد معاوضة |
| 27 | الفرع الثالث: عقد العمل من عقود المدة |
| الفصل الثاني: التنظيم القانوني لعقد العمل | |
| 31 | المبحث الأول: إبرام عقد العمل وسريانه |
| 31 | المطلب الأول: إبرام عقد العمل |
| 31 | الفرع الأول: شكل وإثبات عقد العمل |
| 32 | الفرع الثاني: مرحلة التجريب وفترة التثبيت |
| 34 | المطلب الثاني: سريان عقد العمل |
| 34 | الفرع الأول: الوضعيات القانونية للعامل |

| | |
|----|--|
| 40 | الفرع الثاني: الأحكام الخاصة بمدة العمل والراحة |
| 52 | المبحث الثاني: آثار عقد العمل وانتهائه |
| 52 | المطلب الأول: آثار عقد العمل |
| 52 | الفرع الأول: آثار عقد العمل بالنسبة للعامل |
| 56 | الفرع الثاني: آثار عقد العمل بالنسبة للمستخدم |
| 58 | المطلب الثاني: إنتهاء عقد العمل |
| 58 | الفرع الأول: الحالات الإرادية لانتهاء عقد العمل |
| 63 | الفرع الثاني: الحالات اللاإرادية لانتهاء عقد العمل |
| 69 | الخاتمة |
| 73 | قائمة المراجع والمصادر |
| 75 | النصوص القانونية |
| 79 | الفهرس العام |