



جامعة مولود معمري- تيزي وزو -
كلية الحقوق والعلوم السياسية- قسم الحقوق -



في مدى توفر المرونة في قانون العمل الجزائري: مجال علاقات العمل الفردية

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون
تخصص -القانون الاجتماعي-

إشراف:

أ/د حسان نادية

إعداد:

أورمضيي لينة

لجنة المناقشة:

أ.د/ فتحي وردية، أستاذة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسة
أ.د/ حسان نادية، أستاذة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....مشرفة ومقررة
أ.د/ لعلاوي عيسى، أستاذ، جامعة الجزائر.....ممتحنا
د/ مخلوف كمال، أستاذ محاضر أ، جامعة بوييرة.....ممتحنا
د/ بلميهوب عبد الناصر، أستاذ محاضر أ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحنا

تاريخ المناقشة:

2021/04/01

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فتعلى الله الملك الحق ولا تعجل بالقرآن من قبل أن يقضى إليك
وحيه،

وقل رب زدني علما

الآية 114 من سورة طه.

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

إهداء

إلى والدي أطال الله في عمرهما

إلى أمي الحبيبة من علمتني العطاء وغمرتني بحنانها وكرمها

إلى والدي الكريم مثلي الأعلى منبت الخير والتضحية والإيثار

إلى مثال العطاء والتضحية والكبرياء

إخوتي وزوجاتهم

ليندة 

كلمة شكر

أوجه خالص الشكر والتقدير إلى الأستاذة

أ/د حسان نادية

التي أشرفت على هذا العمل،

مع حرصها الشديد في تقديم النصائح والإرشادات طوال مسار بحثي

في سبيل إنجاز هذه الأطروحة

فجازها الله عني كل خير

كما أتقدم بالشكر الخالص والتقدير إلى جميع الأساتذة، وكذلك جميع موظفي

مكتبة كلية الحقوق، وكل من قدم لي يد العون

إلى جميع زملاء طلبة الدكتوراه وبالأخص صديقتي سامية

إلى كل طلبة كلية الحقوق

ليندة 

أهم قائمة المختصرات

ج ر.....الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ص ص.....من الصفحة إلى الصفحة.

ص.....الصفحة.

Principale Abréviations

C.G.T.....Confédération générale du travail.

Dr. Soc.....Droit Social.

Dr. Ouv.....Droit ouvrier.

D.....Recueil Dalloz.

IBIDEMMême auteur.

L.G.D.J.....Librairie générale de droit et de jurisprudence.

O.P.C.I.T.....Opus Citatum (ouvrage cité précédemment).

P.U.F.....Presse Universitaire de France.

P.....page.

P P.....de la page à la page.

R.J.S.....Revue de jurisprudence social.

مقدمة

«إن القانون انساني لدرجة يستحيل أن يتخذ خطأ مستقيماً مطلقاً...¹»؛ على اعتبار أن المجتمع بنية اقتصادية حيوية فإن القانون يعد العنصر الذي يشارك في تكوين هذه البنية الاقتصادية؛ أي أن القانون يظل يتطور ويتغير في كل المراحل ويساير تطور وتغير المجتمعات، باختلاف الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية لكل مرحلة. وعلى هذا الأساس فإن تطور وتغير القانون لا يتم البحث عنه لا في التشريع ولا في الفقه ولا في القضاء لأنه يتعدى ذلك وإنما يجب البحث عن هذا التغير في تطور المجتمع نفسه²؛ بتعبير آخر فإن القانون لا يمكن أن يكون خطأ مستقيماً بشكل مطلق وثابت لا يتغير مهما تغيرت الظروف الاقتصادية والاجتماعية، بل ما يسري من تغيرات على هذه الأخيرة يسري كذلك على القانون.

وصل الأستاذ كاربونييه جون إلى نتيجة أن القانون يكون دائماً متقلبا متغيرا يتماشى مع المكان والزمان الذي يتواجد فيه³، وهو الفكر الذي تأثر به الأستاذ سارفاتي جون جاك، وأكد على أن القانون لا يمكن أن يكون بأي شكل من الأشكال أبدياً، حتى أنه عارض بشدة وبشكل كبير فكرة الفلاسفة الذين يعتبرون القاعدة القانونية قاعدة دائمة⁴.

يرى الأستاذ سارفاتي جون جاك أن القانون يفرض نفسه على الأشخاص، لكن في المقابل يترك مجالاً مفتوحاً مرناً لحريتهم، أو يقول في هذا الصدد أن ما يمكن تطبيقه على المشرع يسري كذلك على القضاء الذي يجب أن يكون مرناً⁵.

يمكن من خلال هذا الموقف الوصول إلى نتيجة، مفادها أن المرونة لا تتجسد في القانون فحسب، وإنما تمتد إلى أبعد من ذلك فما يطبق على القانون يسري كذلك على القضاء، وعليه يمكن اعتبار المرونة خاصية من خصائص صياغة القاعدة القانونية التي يمتاز بها القانون.

1 - «Le droit est trop humain pour prétendre à l'absolu de la ligne droite», CARBONNIER Jean, **Flexible droit**, pour une sociologie de droit sans rigueur, 10^e édition, LGDJ, E.J.A., Paris, 2007, p08.

2 - Ibidem, p13 et p23.

3- Ibidem, p13.

4 -SARFATI Jean-Jacques, «Des limites de l'idée du droit flexible», **le philosophe**-, Ed. Vrin, n°38,2012/02, p212.

5 - Ibidem, p p215 et 216.

يضيف كذلك الأستاذ كاربونييه جون على أن للقانون حدودا يضعها لنفسه، وينظم بشكل متناقض ما يسمى بالمؤسسات القانونية¹؛ بمعنى أنه يحدد مبادئ عامة واستثناءات قد تكون مرنة لكن بحدود، فتكون للقاعدة القانونية ضوابط استثنائية تجعلها محدودة.

دعم الأستاذ سارفاتي جون جاك هذا التفسير، ووضح كيف تكون حدود للقانون المرن وفي هذا الصدد كتب مقال تحت عنوان «Des limites de l'idée du droit flexible» فيظهر من هذا العنوان موقفه، الذي يدل على أن القانون مرن بحدود، وسيرا على هذا الموقف يمكن الوصول إلى نتيجة، مفادها أن مرونة القاعدة القانونية ليست مطلقة وإنما ترد عليها حدود.

بين الأستاذ سارفاتي جون جاك بشكل دقيق المقصود من هذه الحدود في نفس المقال، الذي يعترف ويقر فيه بأن القانون الوضعي يجب أن يكون مرنا يتوافق مع شروط وظروف معينة بينما يظل ثابتا في ظروف أخرى. وبهذا يؤكد أن القانون بمعناه الحقيقي، يجب أن يكون مرنا عندما تقتضي الظروف ذلك، وجامدا عندما تفرض الظروف ذلك. وعليه فالغاية من القانون تتفق مع الظروف الحقيقية الوضعية التي تتناسب مع تلك الغاية التي وضع من أجلها، آخذا بعض الاستثناءات إذا اقتضى الأمر ذلك².

يقصد من ذلك أن الأصل في القانون أن يكون مرنا، لكن إن استلزمت الضرورة في حالات معينة استثنائية يكون القانون في هذه الحالة جامدا، وفي الحقيقة هناك العديد من القواعد القانونية التي ترد عليها استثناءات والتي تجعل القانون جامدا.

انطلاقا من هذا المبدأ فإن القاعدة القانونية تتخذ أسلوبين مختلفين فتارة تتخذ أسلوبا جامدا بينما في حالات أخرى تعتمد أسلوبا مرنا، فقد تتخذ الصياغة القانونية أسلوبا جامدا، فتكون بذلك في شكل ثابت لا تتغير مهما تغيرت الظروف التي واجهتها، فتطبق بشكل

1- CARBONNEIR Jean, **Flexible droit**, op.cit., p28.

2- SARFATI Jean-Jacques, «Des limites de l'idée du droit flexible», op.cit., p 225.

آلي. بينما قد تتخذ الصياغة القانونية أسلوباً مرناً، فتطبق بطريقة أخرى مما يعني أنها تختلف باختلاف الظروف والملابسات وحسب كل حالة فردية¹.

يمكن معرفة ما إذا كانت القاعدة القانونية قد اتخذت أسلوباً مرناً أو جامداً من خلال طريقة صياغة المشرع للنصوص القانونية، فهناك العديد من المصطلحات التي يستعملها المشرع والتي يمكن الاعتماد عليها للوصول إلى معرفة ما إذا كانت هذه الأحكام جامدة أو مرنة. فحينما يستعمل المشرع مثلاً مصطلح «يجب» تكون هذه الصياغة ثابتة، أما حين يستعمل مثلاً مصطلح «يمكن» تكون هذه القاعدة القانونية مرنة، وإلى جانب ذلك هناك معيار آخر يمكن الاعتماد عليه للتمييز بين القواعد القانونية، وهو مدى ارتباط القاعدة القانونية بالنظام العام.

استعمل المشرع الجزائري هذه الأساليب في العديد من القوانين الجزائرية أبرزها القانون المدني² والقانون الجنائي³، وهذا ما يدل أن المرونة نجدها في العديد من القوانين ولا تخص مجال قانون العمل فحسب، وباعتبار مجال الدراسة مرتبطاً بمجال العمل فيتم الوقوف عند

1- زعلاني عبد المجيد، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للقانون، دار هومة، الجزائر، 2005-2006، ص 23 إلى 27.

2- تنص المادة 387 من الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني معدل ومتمم بالقانون رقم 07-05 مؤرخ في 13/05/2007، جريدة رسمية عدد 31 لسنة 2007، على أنه: «يدفع ثمن المبيع في مكان تسليم المبيع مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك». عملاً بهذا النص فالقاعدة العامة فإن ثمن المبيع يدفع في مكان تسليمه غير أنه إذا اتفق الأطراف على مكان آخر يدفع في ذلك المكان، فهذه القاعدة القانونية مرنة لأن لها مبدأ واستثناء.

3- تنص المادة 329 مكرر من القانون رقم 06-23 مؤرخ في 20/12/2006 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات على أنه: «لا يمكن مباشرة الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق المادة 328 إلا بناءً على شكوى الضحية».

ويضع صفح الضحية حد للمتابعة الجزائرية». من خلال هذا النص فإن المشرع الجزائري أقر بعدم المتابعة الجزائية إن تم صفح المتهم من الضحية فهذا النص يكون مرناً لأن المشرع الجزائري بعدما كيف الفعل على أنه إجرامي يستلزم متابعة جزائية كمبدأ (القاعدة القانونية كمبدأ تكون جامدة)، لكن إن كان هناك صفح من الضحية تنتفي الجريمة وهو ما يضع حد للمتابعة الجزائرية.

-يقضي المبدأ أنه لا عذر بجهل القانون، لكن السياسة الجنائية الحالية مثلاً تستلزم أن تتماشى مع اقتصاد السوق فظهر ما يسمى بإزالة التجريم. بن قري سفيان، إزالة تجريم الأعمال، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 2019/02/13، ص 128.

خاصية المرونة في قانون العمل وكيف أخذ بها المشرع الجزائري على هذا المجال الذي يمس جوانب مختلفة.

اهتم المشرع الجزائري بتنظيم العلاقة التي تنشأ بين العامل وصاحب العمل، وتطرق من خلاله لعدة نقاط، علاقات العمل الفردية علاقات العمل الجماعية، ويظهر من الصياغة القانونية لقانون العمل أن موضوع المرونة يمس العديد من الأجزاء منها علاقات العمل الفردية على وجه الخصوص الذي هو محل دراستنا.

تعتبر المرونة من قبيل التغيرات والتطورات الاقتصادية التي فرضتها العولمة؛ حيث كانت الدولة في ظل النظام الاشتراكي تؤدي دور المسيرة والمتدخلة في العلاقات التي تنشأ بين الأفراد، وتنتهج النظام الاقتصادي المخطط الذي هو ركيزة أساسية يتيح لها ممارسة دورها التدخلي بشكل واسع في المجال الاقتصادي والاجتماعي، ضمانا للاستقرار في المؤسسة الاقتصادية بصفة عامة¹، وحفاظا على ديمومة علاقة العمل على وجه الخصوص.

بعد تبني النظام الرأسمالي في الجزائر أصبح أسلوب تنظيم وضبط علاقة العمل وفق قواعد جامدة يثقل كاهل كل المعاملات التي تنشأ بين الأفراد، فظهر ما يسمى بإزالة التنظيم الذي يكون فيه دور تدخل الدولة نسبيا مع ترك مجالا واسعا لحرية الأفراد²، وتحرير السوق من القيود؛ بمعنى انسحاب دور الدولة لممارستها للدور التدخلي أي تحديد القواعد العامة لعلاقة العمل وكل ما يتعلق بالنظام العام أيضا، بينما المسائل التفصيلية لهذه العلاقة تكون محل اتفاق بين كل من العامل وصاحب العمل.

أصبح قانون العمل يتأقلم مع التطور، وفي سياق الأزمات تعرض إلى انقلاب مضاد في بيئة تحاول تغييره للاستجابة مع الحقائق الجديدة، وعلى هذا الأساس فإن المرونة تستلزم إعادة النظر في أساسياته بعد التخلي عن أسلوب التنظيم، التي تدعو إلى تطبيق الليبرالية

1- معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل الجزائري وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2007/2008، ص22.

2- المرجع نفسه، ص19.

الجديدة والخصوصة وتحرير العلاقات الاقتصادية الدولية؛ بمعنى المرونة تحتوي على مبادئ سوق العمل ومن بين المبادئ التي تسعى إلى تحقيقها هو انسحاب دور الدولة وفتح المجال للقطاع الخاص¹.

ظهرت المرونة إذن بعد زوال فكرة إزالة التنظيم التي تعرف على أنها: «الحد الفاصل بين الثبات المطلق الذي يصل إلى درجة الجمود والحركة المطلقة التي تخرج بالشيء عن حدوده وضوابطه... وتعد المرونة بمثابة الاستجابة الانفعالية والعقلية التي تمكن التكيف الإيجابي مع مواقف الحياة المختلفة سواء كان التكيف بالتوسط، أو القابلية للتغيير، أو الأخذ بأيسر الحلول²». اعتبر هذا التعريف المرونة حلا وسطا لمواجهة مختلف الحالات التي تظهر بين الثبات المطلق والحركة المطلقة.

عرفت أيضا على أنها: «تؤمن المرونة سلطة في وضع القواعد المهنية التي تنسجم مع واقع ادارته لمؤسسته وتهيئ له وسائل إدارة قوى العمل البشرية وفقا للمقتضيات الاقتصادية المناسبة داخلها، لتحسينها وزيادة الإنتاج بما يكفل استمرار العمل داخل المؤسسة وضمان حقوق الأجراء³». فالمرونة في هذه الحالة تحققت على أساس استمرار

1- BOUHARROU Ahmed, «Droit du travail au Maroc et flexibilité de l'emploi à l'heure du P.A.S», in bilan décennal du programme d'ajustement structurel et perspectives de l'économie marocaine, Annales marocaines d'économie, , centre d'accueil et de conférence du ministère des travaux publics, de la formation professionnelle et de la formation des cadres, rabat, N°spécial, 1993, p368.

2- المنوار علال، من أجل مرونة منتجة في مجال الشغل بالمغرب، مطبعة البيضاوي، الدار البيضاء، 2013، ص 13.

3- ربي الحيدري، التحولات في عقد العمل بين القانون المدني وقانون العمل (دراسة مع قانوني العمل الفرنسي والمصري)، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2015، ص 30.

- عرفت المرونة في مصر سنة 1973 من حيث الهدف بحيث: «اتجهت نحو سياسية الانفتاح الاقتصادي التي تستهدف تحرير الاقتصاد المصري من القيود المفروضة عليه رغبة في تشجيع رؤوس الأموال العربية والأجنبية على الاستثمار والتوظيف في البلاد... وفي شأن نظام استثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة حيث تضمن هذا القانون العديد من الإعفاءات من الالتزامات المفروضة بموجب تشريعات العمل المصرية...» المرجع نفسه، ص 31 و 32.

- كما عرفت في قانون العمل اللبناني إذ: «يرتكز في بنائه الأساسي على مبدأ حرية التعاقد وحرية العمل وإن احكامه أمره ما هي إلا لمواجهة البنود المخالفة للنظام العام الاقتصادي الحر وهذا يفيد بأن المرونة موجودة أصلا من خلال أحكام القانون العام التي تكرس الحرية التعاقدية التي تنطبق أيضا على عقد العمل وهي ركيزة للنظام الاقتصادي الحر. وهي موجودة طالما أن للفقراء حرية تحديد مضمون عقد العمل وحرية فسحه متى يشاؤون مع احترامهم الضمانات

علاقة العمل وضمن حقوق العمال مما يؤكد على أن للمرونة حدودا لا يمكن الخروج عنها حفاظا على التوازن بين مصالح صاحب العمل ومصلحة العمال.

اتخذت المرونة في قانون العمل مفهوما مختلفا عن المفهوم أو أسلوب التنظيم الذي كان معمولا به، فالتركيز على مصطلح المرونة؛ يعني التقليل أو التخلي عن الأسلوب أو الشكل الجامد والبيروقراطية الروتيني، فبذلك يفترض أن يكون العامل متعدد التخصصات (polyvalent) ومستعدا للتغيير وتحمل المخاطر بشكل مستمر، والتقليل من الرجوع دائما للإجراءات الرسمية¹.

استنادا لذلك فإن المرونة غيرت من مفهوم العمل والذي عادة ما نعتبره مسارا مهنيا للعامل فيظل ثابتا ومستمر في طريق مستقيم خلال مختلف المراحل الاقتصادية، لكن في ظل التحولات الاقتصادية فإن مصطلح المسار المهني تعثره المرونة ليتخذ اتجاهها آخر فجأة، وبالنتيجة تغيير نوع العمل للعامل²؛ فتكون المرونة آلية لتعديل شروط العمل³.

نظم المشرع الجزائري العلاقات التي تنشأ بين الأشخاص بموجب عقود تنشأ بينهم، وكل ما يتعلق بالعقد منظم في القانون المدني، ويعرف العقد على أنه اتفاق يلتزم بمقتضاه شخص أو عدة أشخاص، نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما⁴، ويحدث هذا العقد آثاره القانونية بمجرد أن يكون مستوفيا لكافة الشروط اللازمة لإبرامه، حيث يكتسب هذا العقد قوته الإلزامية من إرادة الأطراف المتعاقدة، وينفذ حسب الشروط المحددة في هذا العقد؛ بمعنى حسب الاتفاق انطلاقا من مبدأ العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليه في المادة 106 من القانون المدني: «العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون».

التي لا تقيد الحرية التعاقدية إنما تحميها فقط لتبقى في الإطار الصحيح». أنظر ربي الحيدري، التحولات في عقد العمل بين القانون المدني وقانون العمل (دراسة مع قانوني العمل الفرنسي والمصري)، مرجع سابق، ص 32.

1- SENNETT Richard, traduit par DUAZAT Pierre Emmanuel, **Le travail sans qualités, les conséquences humaines de la flexibilité**, édition Albin Michel, paris, 2000, p09.

2- Ibidem, p09.

3- PERRILEUX Thomas, **Les tension de la flexibilité, l'épreuve du travail contemporain**, sociologie clinique, éditeur Descelée de Brouwer, paris, 2001, p10.

4 - المادة 54 من التقنين المدني، مرجع سابق.

كرس المشرع الجزائري من خلال هذا المبدأ الحرية التعاقدية في العقود، وهذا من أجل تعزيز الرضائية وخول مجالا للأطراف المتعاقدة في اختيار البنود والشروط المناسبة لكل منهما، تفاديا للشكليات التي تعيق إبرام العقود وتثقل المعاملات الموجودة بين الأطراف المتعاقدة.

تطبيقا لهذا المبدأ في قانون العمل، أكد المشرع الجزائري على الحرية التعاقدية في المادة 09 من القانون رقم 90-11¹ التي تنص على أنه: «يتم عقد العمل حسب الأشكال التي تتفق عليها الأطراف المتعاقدة». وهذا ما أكده الأستاذ عمار بوضياف، حينما قدم تعريفا لقانون العمل على النحو التالي: «مجموعة القواعد القانونية والتنظيمية...تنظم العلاقة بين كل من العامل وأصحاب العمل في ظل الحرية التعاقدية...²».

يظهر بوضوح من هذا التعريف أن الأستاذ عمار بوضياف يتفق مع المبدأ الذي جاء به المشرع الجزائري في القانون المدني والذي يقضي بالحرية التعاقدية لأنها مكرسة في قانون العمل.

يتميز قانون العمل ببعض المبادئ التي يستمدّها من قواعد القانون المدني، كالحرية التعاقدية كما أنه في نفس الوقت يستمد مبادئ أخرى من القانون العام أبرزها النظام العام؛

1- قانون رقم 90-11، مؤرخ في 21/04/1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج.ر. عدد 17 لسنة 1990 معدل ومتمم بالقانون رقم 91-29 مؤرخ في 21/12/1991 ج.ر. عدد 68 لسنة 1991، والمرسوم التشريعي رقم 94-03 مؤرخ في 11/04/1994 ج.ر. عدد 20 لسنة 1994، والمرسوم التشريعي رقم 94-09 مؤرخ في 26/05/1994 يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذي يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ج.ر. عدد 34 لسنة 1994، والأمر رقم 96-21 مؤرخ في 09/07/1996 ج.ر. عدد 34 لسنة 1996، والأمر 97-02 مؤرخ في 11/01/1997 ج.ر. عدد 04 لسنة 1997، والأمر 97-03 مؤرخ في 11/01/1997 يحدد المدة القانونية للعمل جريدة رسمية عدد 03 لسنة 1997، والقانون 15-01 مؤرخ في 23/07/2015 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ج.ر. عدد 40 لسنة 2015، والقانون رقم 16-14 مؤرخ في 28/12/2016 يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر. عدد 77 لسنة 2016، والقانون رقم 17-11 مؤرخ في 27/12/2017 يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر. عدد 76 لسنة 2017، والقانون 18-13 مؤرخ في 11/07/2018، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج.ر. عدد 42 لسنة 2018.

2- بوضياف عمار، المدخل إلى العلوم القانونية، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 1999، ص 91.

بمعنى أن قانون العمل يتأثر بقوانين أخرى كغيره من القوانين غير أنه يتميز ببعض التقنيات الخاصة به مما يجعله ينفرد بطابعه الذاتي¹.

تظهر ذاتية قانون العمل، من حيث القواعد التي تنظم الجوانب العامة لهذه العلاقة، التي تحكم الأطراف المتعاقدة من إنشاء وتنفيذ وإنهاء فتكون بعض قواعد قانون العمل مرنة، وبعضها الآخر جامدة، خاصة تلك المتعلقة بقواعد النظام العام الاجتماعي، التي تضع حدودا لهذه المرونة وتجعلها نسبية، هذا التقابل بين القواعد القانونية يوصلنا إلى نتيجة أن مرونة القاعدة القانونية في قانون العمل ليست مطلقة وإنما محدودة، والتي يمكن استنتاجها من النصوص المنفرقة في قواعد قانون العمل هذا من جهة، وقواعد النظام العام الاجتماعي من جهة أخرى.

تتجسد ذاتية قانون العمل في وضع المشرع الجزائري قواعد عامة تحكم علاقة العمل مع ترك المسائل التفصيلية للأطراف المتعاقدة، هذه الأخيرة هي التي توحى أن علاقة العمل تحكمها قواعد مرنة، أو أن أصلا القاعدة القانونية التي نص عليها المشرع الجزائري أو الصياغة القانونية مرنة، وهذا ما يجعل قانون العمل يتميز بطابع ذاتي؛ بمعنى أن هناك قواعد أمره تجعل هذه المرونة نسبية لحماية للعامل، كالإجراءات الخاصة بالتسريح التي تكون إلزامية على عاتق صاحب العمل وتفرض عليه بموجب القانون. هذا ما يكشف الجانب الذاتي لعلاقة العمل واستقلالته عن القوانين الأخرى².

يمتاز كذلك قانون العمل بأنه قانون واقعي؛ فقانون العمل يضع مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقات الفردية والجماعية، والتي تنشئ علاقة التبعية؛ أي إخضاع شخص هو العامل لشخص آخر هو صاحب العمل، تطور وتكيف تدريجيا وبالتوازي مع التغيرات الاقتصادية الاجتماعية والتقنية ومن ثم فإنه يعتبر واقعي؛ بمعنى أنه غير مستقر يتأثر بالتغيرات الاقتصادية الاجتماعية منها السياسة³.

1- قويدري مصطفى، *عقد العمل بين النظرية والممارسة*، الطبعة 02، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2011، ص 24.

2- مخلوف كمال، «أحكام تشريع العمل، أي ذاتية؟»، *المجلة الأكاديمية للبحث القانوني*، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية-، عدد 02، 2011، ص 155.

3- BOUHARROU Ahmed, «Droit du travail au Maroc et flexibilité de l'emploi à l'heure du P.A.S»، opcit, p367 et 368.

تكمن صفة الواقعية في قانون العمل في كونه يتولى وضع الأحكام والقواعد المشتركة ويترك المسائل التنظيمية العملية الخاصة بكل قطاع أو نشاط مهني يخص مؤسسة مستخدمة حسب مقتضيات ومتطلبات العمل، وفي هذا المجال تلعب الاتفاقية الجماعية دورا هاما في تنظيم علاقة العمل وتحتوي على مجالات مختلفة للعمل؛ هذا الذي يجعل قانون العمل مرنا يتكيف ويتغير مع تغير الأنظمة الاقتصادية والاجتماعية؛ أي واقعي يتناسب حسب الحالات الفردية للعمال وحسب اختلاف المهن والقطاعات، والظروف الاقتصادية¹ التي تؤثر على الظروف الاجتماعية.

تمس المرونة العديد من نصوص قانون العمل، والمجال الذي خصصناه للبحث هو علاقات العمل الفردية ونظرا لغياب تعريف للمرونة من الناحية القانونية²، يمكن الاستدلال بالتعريف المقدم من الناحية الاقتصادية نظرا لتأثير سوق العمل على علاقات العمل الفردية وعليه يمكن القول على أن المرونة: «سياسة لتسيير اليد العاملة معمول بها داخل المؤسسة من أجل مسايرة الإنتاج والوصول المناسب للتغيرات السريعة للطلب، والمرونة يمكن أن تتجسد في عدة جوانب منها ساعات العمل، الأجور، وعدد المستخدمين³».

اعتبرت المرونة من خلال هذا التعريف أنها سياسية لتسيير العمل، كما نجد مصطلح «ساعات العمل»؛ الذي يقصد منه محاولة ملائمة العمل وفق ساعات عمل فعلية والخاص بالمرونة الخارجية. بينما مصطلح الأجور فيقصد منه كل ما يتعلق بمقابل العمل المؤدي؛ وهذه المصطلحات تجمع كل ما يتعلق بتنظيم العمل والخاص بالمرونة الداخلية.

تم المزج من خلال هذا التعريف بين المرونة الخارجية والمرونة الداخلية، والذي يمكن أن يظهر أيضا من خلال مصطلح «عدد المستخدمين» الذي يقصد منه التسريح لأسباب اقتصادية والذي يتعلق بالمرونة الخارجية.

1- ليجيري نور الدين، محاضرات في تشريعات العمل، قسم العلوم الانسانية، فرع علوم الاعلام والاتصال، كلية العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة 20 أوت سكيكدة، السنة الجامعية 2010-2011، ص 07.

2- في الواقع أن دور المشرع الجزائري لا يكمن في إعطاء تعاريف وإنما وضع النصوص القانونية.

3- www.google.dz/gws_ed=crci=rgiqwjxrb: «La flexibilité est une politique de gestion de la main d'œuvre mise en place dans les entreprises pour adapter la production de l'emploi correspondant aux fluctuations de la demande. La flexibilité peut revêtir de multiples aspects : variation des horaires, des salaires et des effectifs».

فنتقسم المرونة استنادا إلى ذلك إلى قسمين أساسيين:

قسم أول يسمى «المرونة الخارجية»، التي يقصد منها اللجوء إلى الأسواق الخارجية للبحث عن الموارد البشرية ذات التأهيل المناسب مع منصب العمل، واللجوء إلى العمل بعقود عمل محددة المدة والعمل بالتوقيت الجزئي، فيتم اعتماد أسلوب عمل ملائم مع إدخال كل التطورات والتحسينات الأساسية الضرورية على وسائل الإنتاج، مثلا حركة خارجية تعدد التخصصات، التي تعتمد في هذه الحالة على أسلوب مرن في التشغيل واستخدام العمال، كما تبادر في التسريح حسب تغير وتقلب أنشطة المؤسسة¹.

أما القسم الثاني يسمى «المرونة الداخلية» التي تمنح للمؤسسة إمكانية ضبط تنظيم العمل داخل المؤسسة، وكذا أجور العمال وكذا نقل العمال حسب احتياجات المؤسسة ونتائج العمل²، فيعدل العقد من حيث الشروط المتفق عليها مثلا تحويل عامل من منصب إلى منصب آخر من نفس المستوى المهني، أو مثلا في مؤسسة نجد العديد من الإدارات فيتم نقل العامل من قسم إلى آخر أو من مصلحة إلى أخرى، مثلا من مصلحة المنازعات إلى مصلحة المحاسبة³. وعلى هذا الأساس يجب على العامل أن يتكيف مع هذا التغيير فيكون بذلك متعدد الكفاءات مستعدا لتكييف خبراته المهنية مع المنصب الجديد.

تختلف المرونة الخارجية عن المرونة الداخلية، في أن المرونة الخارجية غالبا ما تكون في مصلحة صاحب العمل، الذي يتمتع بسلطة واسعة في التشغيل واختيار شكل عقد العمل وسلطة للتسريح سواء نتيجة خطأ مهني جسيم صادر من العامل وبالتالي يؤدي إلى التسريح التأديبي، أو نتيجة سبب اقتصادي فيمارس سلطته في التسريح الاقتصادي.

في حين أن المرونة الداخلية حتى وإن كانت تمنح لصاحب العمل سلطة لتنظيم العمل إلا أن العامل لا يفقد منصب عمله، فتظل علاقة العمل مستمرة في انتظار زوال السبب

1- المنوار علال، من أجل مرونة منتجة في مجال الشغل بالمغرب، مرجع سابق، ص16.

2- MZID Nouri, «Droit du travail, entreprise et flexibilité de l'emploi», Etudes juridiques Revue de la faculté de droit de SFAX, faculté de droit de SFAX, université de SFAX, n°17, 2010, p80.

3- GHAJATI Younes, «Flexibilité de l'emploi et droit du travail», Revue de la jurisprudence et de la législation, ministère de la justice et des droits de l'homme, république tunisienne, n°04, 2005, p46.

الذي أدى إلى تعديل وتعليق علاقة العمل، يبقى الأجر الذي يعد عنصرا أساسيا حتى وإن كان مختلفا من مؤسسة لأخرى فالعامل يحتفظ بحقه المقرر بقوة القانون وهو الأجر الوطني الأدنى المضمون.

تتوفر المرونة من خلال هذا التقسيم على مزايا عديدة فالنظرية الليبرالية الحديثة تتادي بإعمال مبادئ السوق الحرة وتفاذي كل العراقيل التي تعيقها أو كل ما من شأنه أن يحدث اختلالا وتصلبا بشكل أو آخر من حرية السوق، مما يقتضي تبني مرونة من منطلق القانون.

بالرغم من هذه المزايا فإن للمرونة عيوباً لأنه عادة ما يتم المساس بالحقوق المكتسبة للعامل من صاحب العمل، خاصة تلك المتعلقة بالحماية من التسريح، فرغم أن المرونة تسعى للتخفيف من خطر البطالة إلا أنها تؤدي إلى خلق توتر وعدم الاستقرار الوظيفي، والمساس بالاستقرار الاجتماعي¹.

تطبيقا لذلك لا يمكن تجاهل فكرة المرونة في قانون العمل الجزائري، والتي تساهم بشكل كبير في خلق مناصب عمل وذلك من خلال المحافظة على تطبيق قواعد النظام العام الاجتماعي حماية لأدنى الحقوق المقررة للعامل.

وعليه يمكن القول بوجود مرونة خارجية وداخلية في علاقات العمل الفردية لكن بحدود مما يجعلها نسبية؛ بمعنى أن المشرع الجزائري منح صلاحية لصاحب العمل سواء في التشغيل أو التسريح وتجسيد عقود مرنة من حيث المدة أو التوقيت، مع تعديل عقد العمل وحرية تحديد قيمة الأجر تنفيذا لاتخاذ موقفا مغايرا يقضي تكريس المرونة في قانون العمل من أجل تحقيق التشغيل الكامل²، ومسايرة التطور الذي ينادي بالأسلوب المرن الحر

1- علال المنوار، من أجل مرونة منتجة في مجال الشغل بالمغرب، مرجع سابق، ص ص 20 و 21.

2- بوكلي حسن شكيب، المرونة في إطار عقد العمل كوسيلة لتحقيق الشغل الكامل، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري، القانون الفرنسي والقانون المصري، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2008-2009، ص ص 6 و 7.

التعاقدى فى علاقة العمل، وعلفه هل وفق المشرع الجزائرى فى إقامة الموازنة بين الصياغة القانونية لقواعد قانون العمل وحماية مصالح العمال فى ظل التوجه الليبرالى؟

للإجابة على هذه الإشكالية ونظرا لكون موضوع المرونة من المواضيع المستحدثة الذى أثر على مجال علاقات العمل ونظرا لاختلافها، نبين مظاهر المرونة الخارجية فى علاقات العمل الفردية التى تفتح مجالا لسلطة صاحب العمل فى منح فرص للتشغيل، والحرية التامة فى اختيار العامل المناسب لمؤسسته، كما له الحرية فى اختيار شكل العقد الذى يناسب المؤسسة المستخدمة، وفى الأخير تبقى له السلطة فى إنهاء علاقة العمل إما تأديبيا أو اقتصاديا (الباب الأول).

بعدها نتطرق إلى مظاهر المرونة الداخلية فى علاقات العمل الفردية، التى حتى وإن رتبت أيضا آثار على بعض الحقوق التى قد لا تكون فى مصلحة العامل فى نفس الوقت لو كانت ظروف العمل مختلفة، لكن العامل فى هذه الحالة لا يفقد منصب عمله بل يبقى مستمرا عليه، وذلك من خلال تعديل وتعليق عقد العمل، كما يمكن أن يصل صاحب العمل إلى تعديل الأجر فى بعض الحالات لكن الحق الأساسى للعامل لا يفقده وهو الحق فى العمل (الباب الثانى).

الباب الأول
مظاهر المرونة الخارجية
في علاقات العمل
الفردية

عرف العالم بعد نهاية القرن العشرين تحولات جذرية في مختلف المجالات، خاصة بعد اتساع مجال تدخل صندوق النقد الدولي والبنك الدولي، وسيطرة المنظمة العالمية للتجارة¹ على الصناعة والتجارة وكذا الرأسمال. وبالتالي تم تبني النظام الليبرالي الذي يدعو إلى حرية التجارة والصناعة وحرية الاقتصاد، وبدأت العولمة تؤثر على مختلف دول العالم، ومن بينها الدولة الجزائرية التي كانت مجبرة على قبول هذا النظام وإلا كانت معرضة للتهميش².

أحدث النظام الاقتصادي الليبرالي الحر آثاره على النظام الاجتماعي، الذي واكب هو الآخر التحولات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التي شاهدها مختلف دول العالم، والذي يعتبر نقطة تحول من الاقتصاد الموجه إلى الاقتصاد الحر واقتصاد السوق؛ بمعنى تحرير التجارة والرأس المال من احتكار الدولة وفتح المجال للاستثمار الأجنبي، لذلك تم التقليل من دور الدولة في تدخلها في المجال الاقتصادي الذي يؤثر على المجال الاجتماعي، والتقليل من أسلوب التسيير الإداري الذي يمتاز بجمود معاملاته وثقل إجراءاته؛ مما أدى إلى انسحاب الدولة تدريجيا في التدخل المباشر وغير المباشر في النشاط الاقتصادي وتم إلغاء سياسات الدعم وتحويلها للخواص³.

تأثر قانون العمل بالنظام الاقتصادي الحر؛ لأن سوق العمل⁴ من بين المجالات الأكثر عرضة للحركة الاقتصادية الذي يستلزم السرعة والمرونة في المعاملات وبما أن

1- عملت البلدان الصناعية على جلب البلدان النامية للدخول في نظام العولمة، وساهم كل من البنك الدولي وصندوق النقد الدولي والتجارة الخارجية وضع برامج مناسبة اقتصادية ونقدية ومالية وتشريعية، حتى تتمكن الشركات المتعددة الجنسيات من السيطرة على البلدان النامية وادخلها لتندمج نحو الاقتصاد الرأسمالي العالمي، الذي يكرس تقسيم العمل الرأسمالي الدولي والذي يعمل على تهيمش البلدان النامية. انظر غربي محمد، «تحديات العولمة وآثارها على العالم العربي»، *مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا*، الجزائر، العدد 06، 2009، ص 26.

2- ماموني فاطمة الزهراء، تأثير العولمة على قانون العمل الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة الجامعية 2012-2013، ص 10.

3- يوسف إلياس، أزمة قانون العمل المعاصر بين نهج تدخل الدولة ومذهب اقتصاد السوق، دار وائل للنشر، عمان، 2006، ص 08.

4- تم تحرير سوق العمل من القيود والحدود التي تشوه الأداء الحر الذي يقوم عليه والذي يشكل عائقا للنهوض بالاقتصاد نحو الازدهار. أنظر فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2013/02/07، ص 07.

العمل يعد من بين الانشغالات الأساسية الأولية في مختلف السياسات الاجتماعية، عملت الدول على ترقية التشغيل وحماية العمال من خطر البطالة الذي أصبح يهدد الاستقرار بإدخال المرونة¹ كآلية لتحقيق الشغل الكامل.

تعتمد كل دولة على سياسة للتشغيل من أجل امتصاص البطالة في أوساط المجتمع، التي تمس على وجه الخصوص فئة الشباب، وأضفت الجزائر طابعا مرنا على علاقة العمل التي تعد من الضرورات الاقتصادية من أجل الحفاظ على القدرة التنافسية للمؤسسة المستخدمة في السوق، من خلال الاعتماد على مجموعة من المعايير للتشغيل. وبالمقابل خولت المرونة الخارجية سلطة واسعة لصاحب العمل للتسريح، مع مراعاة بعض الحدود التي تجعلها نسبية، فتكون المرونة على إثر ذلك آلية لإقامة الموازنة بين متطلبات السوق ومصالح صاحب العمل وتحقيق حماية نسبية للعمال.

منحت المرونة حرية لصاحب العمل في التشغيل، والذي قد يبادر بنفسه بتشغيل العامل مباشرة، أو بالمرور عن مكاتب الوكالة الوطنية للتشغيل، غير أن هذه المرونة تكون نسبية لأن صاحب العمل يراعي حدودا وضعها المشرع الجزائري حماية للعامل وتقليلًا للآثار السلبية للمرونة (الفصل الأول).

كما امتدت آثار المرونة لمجال إنهاء علاقة العمل وتحديدًا حالي التسريح التأديبي والاقتصادي، وفي هذه الحالة يكون لصاحب العمل تسريح العامل إما تأديبيًا نتيجة خطأ مهني جسيم أو اقتصاديًا نتيجة سبب اقتصادي. ويعد التسريح من أبرز مظاهر المرونة الخارجية لذلك وضع المشرع الجزائري مجموعة من الإجراءات القانونية وهذا ما يجعلها نسبية من جهة، ويسمح بتفادي تعسف صاحب العمل في ممارسة سلطة التسريح من جهة أخرى (الفصل الثاني).

1- تم إعادة النظر في قانون العمل التونسي ليستجيب أكثر لمتطلبات المرونة، كما أنه تم التخلص من جمود أحكامه الذي يعطل دور المؤسسات في مسايرة الصناعة والتجارة وتفاديا لثقل كاهل هذه الأخيرة حتى لا تكون في مرتبة أدنى اتجاه العملاء الاقتصاديين والشركاء الاجتماعيين، فيؤثر بذلك قانون العمل على سوق العمل وعليه أصبحت المرونة ضرورة يحتاجها سوق العمل، حتى تستجيب فرص العمل مع المتطلبات الاقتصادية والاجتماعية في بيئة متغيرة متقلبة ومرنة.

- MZID Nouri, « Droit du travail, entreprise et flexibilité de l'emploi », op.cit., p p65 et 66.

الفصل الأول

المرونة الخارجية في التشغيل

يحتل مصطلح المرونة مكانا واسعا في مجال علاقات العمل الفردية، ولعل أبرز صورة هي «المرونة الخارجية»، التي تخول لصاحب العمل سلطة للتشغيل واختيار اليد العاملة التي تستجيب مع المنصب؛ بمعنى أن المرونة تمنح الحرية والمبادرة الكاملة لصاحب العمل في فتح مناصب وفرص للعمل.

نظم المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-11 المسائل العامة لهذه العلاقة من حيث شروط التشغيل، فحدد مثلا شرط السن¹ والجنسية الجزائرية إلى غيرها من الشروط الأخرى لكنه لم يضع الحدود التي يتعين على صاحب العمل مراعاتها لاختيار العامل المناسب للمؤسسة المستخدمة استنادا للكفاءة المهنية التي يتمتع بها (المبحث الأول).

أثرت المرونة على طبيعة عقد العمل وأصبحت العقود المؤقتة في القانون رقم 90-11 الذي تتعدد أشكاله، من آليات التشغيل التي تفعل دور المرونة في التشغيل مع ضمان الأمن والاستقرار. يخول هذا الهدف المزدوج أو التقابل في النصوص المنظمة لعلاقة العمل²، سلطة لصاحب العمل لتطبيق المرونة في التشغيل عن طريق اللجوء إلى العقود المؤقتة التي تعتبر أساسا استثناء لعلاقة العمل. لكن في ظل المرونة أصبحت العقود المؤقتة ضرورة وحتمية اقتصادية يلجأ إليها صاحب العمل لتشغيل العمال، والتي يجسدها في مصلحته من خلال الاعتماد على النظام الداخلي أو الاتفاقية الجماعية لوضع واختيار شكل عقد العمل المناسب (المبحث الثاني).

1- تنص المادة 15 من القانون رقم 90-11 على أنه: «لا يمكن، في أي حال من الأحوال، أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ست عشر (16) سنة...».

2- BOUANKA Essaid, «La tendance à la contractualisation du rapport de travail dans la législation algérienne», **RASJEP**, faculté de droit, université d'Alger, n°04, 2014, p06.

المبحث الأول

نسبية المرونة الخارجية في التشغيل

تقتضي المرونة منح سلطة مطلقة لصاحب العمل في التشغيل غير أنه بالرجوع إلى القانون رقم 90-11 يلاحظ أن هذه المرونة الخارجية ليست مطلقة وإنما لها حدود يلتزم صاحب العمل بمراعاتها أثناء التشغيل وإلا كان متعسفا في استعمال سلطته وهذا هو المبدأ الذي ناد به الأستاذ كاربونييه جون¹؛ بمعنى أي قاعدة قانونية في القانون رقم 90-11 رغم أنها مرنة فإن هذه المرونة ليست مطلقة وإنما يرد عليها حدودا، لذلك تكون المرونة الخارجية في التشغيل نسبية.

تخول المرونة الخارجية لصاحب العمل بموجب القانون رقم 90-11 الحرية لصاحب العمل في فتح فرص للتشغيل، ويكون إما عن طريق طرف ثالث وهي الوكالة الوطنية للتشغيل أو عن طريق الأنترنيت لأن باستحداث التكنولوجيا أصبح العامل يضع سيرته الذاتية في الأنترنيت فلا ينتقل إلى المؤسسة المستخدمة شخصا لدفعها، ويتم الاتفاق على ساعات العمل باختلاف طبيعة المنصب والمكان الذي يشغل فيه ودرجة خطورة منصب العمل (المطلب الأول).

تبقى المرونة الخارجية في التشغيل ليست مطلقة لكن مقيدة بحدود، سواء من حيث اختيار العامل المناسب أو من حيث ساعات العمل؛ فتكون حرية صاحب العمل عند اختيار العامل المناسب محددة بمراعاة تشغيل بعض الفئات العمال (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مظاهر المرونة الخارجية في فتح فرص للتشغيل

يعتمد صاحب العمل في التشغيل استنادا للسلطات الممنوحة له على مجموعة من الشروط التي يراها ضرورية ومناسبة لمؤسسته، فيتمتع بما يسمى بسلطة الإدارة والتي

1- CARBONNIER Jean, *Flexible droit*, opcit, p28.

يكون أساسها حق الملكية، وكذا آليتين تعاقديتين أساسيتين والتي تتمثلان في الحرية التعاقدية وعقد العمل. وفي هذا الصدد فإن النظام الاقتصادي والاجتماعي ينسب لصاحب العمل الفردية أو الانفراد في تسيير مؤسسته، كما أن الحرية التعاقدية تخول له الحرية في التعاقد من عدمه¹ وبالنتيجة الحرية في فتح مناصب للعمل من عدمه.

يتم تشغيل العمال بمساهمة طرف ثالث في العلاقة التعاقدية وهي الوكالة الوطنية للتشغيل لأن الجزائر اعتمدت سياسة للتشغيل للتخفيف من خطر البطالة ومحاولة خلق مناصب عمل عن طريق هذه الوكالة، أو عن طريق التشغيل المباشر أو العمل عن بعد الذي يعد شكلا جديدا للتعاقد (الفرع الأول).

خولت المرونة سلطة لصاحب العمل في تنظيم ساعات العمل حسب ضرورات المؤسسة، لأنه عند إبرام عقد العمل يتفق العامل وصاحب العمل على ساعات العمل التي تكون كمبدأ محددة ب 40 ساعة في الأسبوع موزعة على 5 أيام في الأسبوع²، لكن بالمقابل ففي بعض الحالات هناك مناصب تفرض زيادة أو نقص في ساعات العمل فأتداء المقابلة يعرض صاحب العمل على العامل ساعات العمل هذه أو بموجب الاتفاقية الجماعية مع مراعاة الحد الأقصى لساعات العمل المفروضة كقيد لمرونة تنظيم ساعات العمل (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المرونة في اختيار العمال

تسعى العديد من دول العالم إلى وضع أولويات للتشغيل، من أجل تحقيق أهداف التشغيل، وتعتبر مختلف الدول عن هذه الاستراتيجية بطلب مساعدة من إدارة سياسة التشغيل وكذا مكاتب الدعم الخاصة بالمنظمة الدولية للعمل، وتحاول جميع المناطق

1-VARCIN Françoise, **Le pouvoir patronal de direction**, thèse pour le doctorat en Droit, Institut d'études du travail de LYON, université de LUMIERE, LYON2, 2000, p59.

2- تنص المادة 02 من الأمر رقم 97-03 مؤرخ في 11/01/1997 ج.ر عدد 03 لسنة 1997 على أنه: «تحدد المدة القانونية الأسبوعية للعمل بأربعين (40) ساعة في الأسبوع في ظروف العمل العادية. توزع هذه المدة على خمسة (5) أيام عمل على الأقل».

المختلفة لبلدان العالم دعم سياسة تشغيلها بتقديم طلب المشورة للمنظمة الدولية للعمل، لجعل التشغيل هدف محوري ضمن مختلف أطر العمل من خلال ربط النمو بالتشغيل¹، ولتحقيق ذلك تحتاج كل الدولة أن تدعمها سياسة تشغيل، في إطار عمل مشترك منسق ومتواصل حسب الظروف المحلية الخاصة بكل دولة².

يشكل الشغل أهمية واسعة في تنمية الأهداف الاقتصادية والاجتماعية لمختلف دول العالم ومن بينها الدولة الجزائرية³، التي انتهجت مع ظهور المرونة أسلوب تشغيل جديد من أجل التخفيض من معدلات البطالة عن طريق الوكالة الوطنية للتشغيل من أجل تشغيل فئة الشباب التي تعتبر محورا للتنمية الاقتصادية.

أحدث التشغيل عن طريق الوكالة الوطنية للتشغيل في مرحلة ما نجاحا وساهم في إيجاد حلول سريعة فحسب، دون أن يحقق تنمية اقتصادية الذي يساهم في ظهور مؤسسات مستخدمة جديدة، هذا ما أدى إلى احداث تراجع خاصة بعد ظهور المرونة وظهور أشكال جديدة للتشغيل، لذا فإن سياسة التشغيل أصبحت لا تستجيب مع التشغيل الحديث (أولا). وبالتالي أصبح صاحب العمل يتمتع بحرية واسعة في اختيار العامل الذي يعتبره مناسباً للمؤسسة المستخدمة ومستجيباً لتداعيات المنصب (ثانياً).

1- سعت الدول للتخفيف من النتائج السلبية للعولمة ومن تيار المرونة التي مست معظم الدول في مختلف المجالات، وبالأخص مجال العمل، من أجل تحقيق تنمية اقتصادية وبالنتيجة تنمية اجتماعية. ومن أجل الوصول لهذه النتيجة لا بد من مساهمة مختلف الدول بتوفير الوسائل التي تمكنها من مواجهة المنافسة، وهكذا يتعين على الدولة أن تتبع أسلوب من أجل المحافظة على التماسك الاجتماعي، وتأمين الجانب البشري وذلك بضرورة تركيز عمل كل دولة على البحث والاهتمام بتحديد سياسة للتشغيل.

- DELEU Alain, **Vers une mondialisation plus juste**, avis et rapports du conseil économique et social, République Française, 2005, p p 09 et 10.

2- إيزيتا برار عوض، **سياسات التشغيل الوطنية**، دليل استرشادي، مطبوعات مكتب منظمة العمل الدولية، القاهرة، 2014، ص 07. أنظر موقع الأنترنيت:

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---arabstates/---ro-beirut/documents/publication/wcms_348668.pdf

3- يرجع السبب الرئيسي لارتفاع نسبة البطالة هو ارتفاع نسبة التوظيف في القطاع العام نظرا لمميزات الاستقرار في التوظيف الذي يوفره القطاع العام أكثر من القطاع الخاص، إلى جانب ضعف النمو والإصلاح الاقتصادي لدى الدول العربية ومن بينها الجزائر لتوفير ضرورات التشغيل الجديدة، خاصة مع المرونة الذي مس مجال التشغيل.

انظر موقع الأنترنيت: <http://www.arabfund.org/Data/site1/pdf/jaer/jaer2007/10.pdf> ص 191.

أولا/ اعتماد المرونة في التشغيل (Recrutement):

طغت المرونة على عالم الشغل ما بعد الإصلاحات الاقتصادية¹ ويصدر القانون رقم 90-11 بدأت الدولة الجزائرية تفكر في تحرير سوق العمل وجعلها مرنة، خاصة بعد انخفاض إيرادات الدولة وارتفاع أزمة الديون، وتعد هذه المرحلة أسوء مرحلة مرت بها الجزائر، مما دفعها إلى التقليل من التدخل في إدارة الاقتصاد الوطني، وطبقت برنامج الإصلاحات الاقتصادية لكنه أحدث آثارا سلبية على عالم الشغل وارتفعت معدلات البطالة، لهذا تبنت سياسة للتشغيل من أجل دعم النمو الاقتصادي²، وبالنتيجة ظهرت أشكال جديدة للتشغيل بمساهمة الوكالة الوطنية للتشغيل (1).

رغم ذلك طرح إشكال بالنسبة للوكالة الوطنية للتشغيل والذي يكمن في صعوبة التقاء كل من العامل وصاحب العمل لإبرام عقد العمل كما أنها لا تحقق السرعة في التقاء الأطراف المتعاقدة على خلاف العمل عن بعد والتشغيل عن طريق الأنترنت (2).

1/المرونة في أشكال التشغيل:

تتعدد أشكال التشغيل من تشغيل غير مباشر (أ)، وتشغيل مباشر (ب)، مع ظهور آلية جديدة للتشغيل والمتمثلة في العمل عن بعد (ج).

1-اعتمدت الجزائر بعد الاستقلال مباشرة سياسة التسيير الذاتي ولقد اتخذت هذه السياسة نتيجة الظروف الاقتصادية، الاجتماعية والسياسية التي فرضت العمل بهذا الأسلوب الذي يعمل على تنظيم علاقة العمال بالدولة، فكانت هذه الأخيرة تمارس وظيفة التنسيق بين مختلف الأنشطة. شغلت البطالة أفكار الدولة خلال مرحلة التسيير الاشتراكي للمؤسسات، ووضعت برامج التخطيط من أجل رفع معدلات التشغيل والتخفيف من خطر البطالة، حيث تم خلق مناصب شغل دائمة، لاهتمامها بالصناعة والاستثمار من أجل التنمية، غير أن الإشكال فإن القطاع الوحيد المعتمد عليه هو القطاع العمومي. حمزة عبد القادر، ترشيد السياسة العامة للتشغيل في الجزائر، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص: الدراسات السياسية المقارنة، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية، قسم التنظيمات السياسية والإدارية، جامعة الجزائر-3، السنة الجامعية 2013-2014، ص ص من 85 إلى 89.

2- المرجع نفسه، ص ص 96 و97.

أ/التشغيل غير المباشر:

يتم عقد التشغيل بين ثلاثة أطراف بين كل من صاحب العمل والعمال وكذا الوكالة الوطنية للتشغيل التي يمكن اعتبارها وسيط تسمح بالتقاء هذه الأطراف، وهذا ما يسمى «بالتشغيل غير المباشر»¹. لكن هذه العلاقة التي تنشأ بين كل من صاحب العمل والعمال يحكمها القانون رقم 90-11، وتظهر المرونة في مجال هذا النوع من التشغيل في حرية صاحب العمل في تشغيل هذا العامل أو عدم تشغيله، بمعنى ليس هناك ما يجبر صاحب العمل على تشغيل العامل، وعليه فإن الحرية في إبرام عقد العمل أو عدم إبرامه تقوم كأصل على حرية التعاقد².

لتعزيز سياسة التشغيل منحت الدولة مجموعة من التخفيضات الجبائية وشبه جبائية لصالح صاحب العمل من أجل تحفيزه على التشغيل في إطار هذا النوع من العقود³، التي تسمى بعقود ما قبل التشغيل، والتي يستفيد صاحب العمل من خلالها من تخفيضات في الأعباء الاجتماعية منها تخفيضات اشتراكات الضمان الاجتماعي⁴، وكذا الدفع الجزافي لهذه المؤسسات.

1-HAMDAN BORSALI Leila, **Droit du travail**, collection : droit pratique, Berti édition, Alger, 2014, p81

2- MZID Nouri, « Droit du travail, entreprise et flexibilité de l'emploi », op.cit, p04.

3- HAMDAN BORSALI Leila, **Droit du travail**, op.cit, p61

4- تنص المادة 73 من القانون رقم 97-02 مؤرخ في 1997/12/31 يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج. ر عدد 89 لسنة 1997 على أنه: «تخفيض الحصة المستحقة بصدد الاشتراك المحصلة من أجر كل عامل تم توظيفه لأول مرة في منصب دائم، بالنسبة للأجر المقدم من الصندوق الوطني لدعم تشغيل الشباب، في إطار التشغيل المأجور ذي المبادرة المحلية، وكذا عقود التشغيل الابتدائي التي تدخل ضمن إطار تطبيق الترتيبات الخاصة بدعم تشغيل الشباب، من 24% إلى 07%».

- تنص المادة 48 من القانون رقم 98-12 مؤرخ في 1998/12/31، يتضمن قانون المالية لسنة 1999، ج.ر عدد 98 لسنة 1998 على أنه: «تستفيد المؤسسات المستخدمة التي توظف الشباب في إطار عقود ما قبل التشغيل تخفيضات عن الدفع الجزافي تقدر بنسبة:

-100% بالنسبة للسنة الأولى،

-50% بالنسبة للسنة الثانية،

-30% بالنسبة للسنة الثالثة...».

بمعنى أن صاحب العمل من جهة لا يدفع الأجر بل يكون من قبل الوكالة الوطنية للتشغيل وبالتالي يستفيد من تخفيضات جبائية، ومن جهة أخرى فإن العامل يستفيد من عقد تشغيل الذي يخول له الحق في الحصول على شهادة العمل، التي قد تمكنه من الحصول على منصب عمل دائم من خلال الخبرة المهنية التي يستفيد منها عن طريق عقد التشغيل والتي تفرضها معظم المؤسسات المستخدمة.

يلتزم صاحب العمل بإعلام مكاتب الوكالة الوطنية للتشغيل المؤهلة بالمناصب الشاغرة في مؤسسته المستخدمة وأن يكون هذا المنصب موجودا، مع ضرورة تحديد نوع المنصب الذي يعرضه مثلا: تقني، أو تقني سامي، وكذا خصوصيات بعض الشروط التي يضعها صاحب العمل، مثلا: الشهادة والكفاءة والخبرة المهنية، وكذا المعارف التي تخص المنصب الذي يعرضه صاحب العمل للوكالة الوطنية للتشغيل وليستفيد العامل من هذا العقد يجب أن يسجل نفسه لدى هذه الوكالة¹ سواء كان عاطلا عن العمل، أو لديه عملا لكن يريد أن يغيره²، وفي هذا الصدد يخضع هذا العامل كغيره من العمال الآخرين لقواعد القانون رقم 90-11³ خاصة من حيث الآثار والالتزامات.

1- تنص المادة 01/14 من المرسوم التنفيذي رقم 98-402 على أنه: «يلتزم الشباب الحاملون الشهادات، المترشحون للبرنامج الوطني لعقود التشغيل الأولى بتسجيل أنفسهم لدى الوكالات المحلية للتشغيل».

-كما نصت المادة 01/15 المرجع نفسه على أنه: «تسجل عروض التشغيل الأولى لدى مصالح مديرية التشغيل للولاية».

2- MZID Nouri, «Droit du travail, entreprise et flexibilité de l'emploi», op.cit., P P 81 et 82.

3- تظهر خصوصية عقد التشغيل في أن العامل الذي يشغل في إطار عقود ما قبل التشغيل لا يستفيد من كل خدمات الضمان الاجتماعي، فلا يحتسب في إطار حساب التقاعد كما أن الأجر يكون محددًا مسبقًا وأن العقد محددًا أيضًا فيتراوح بين سنة إلى 03 سنوات، وهذا ما يؤكد طغيان المرونة على عالم الشغل فالعامل لا يكون مستقرا في منصب عمله، تسمى هذه الإجراءات بإجراءات الإدماج المهني، وهناك العديد من الشباب الذين استفادوا من هذه العقود، لكن يصعب الوصول تقدير حجم العمال الذين يستفيدون من عقود عمل؛ أي تحويل عقود الإدماج إلى عقود عمل، وعليه تكون هذه الإجراءات مؤقتة فقط وهشة لا تستطيع محاربة البطالة، لأن هذا النوع من المناصب مدعمة من خزينة الدولة، فالحماية الاجتماعية تكون محدودة ونسبية ومؤقتة، ومن هنا يمكن أن يظهر أشكالا للتمييز بين العمال في مناصب الشغل. جفال عمار، «الحق في العمل في الجزائر»، راصد الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في البلدان العربية، الحق في التعليم، الحق في العمل، شبكة المنظمات العربية غير الحكومية للتنمية، لبنان، الطبعة الأولى، 2012 ص ص 162 و 163. أنظر موقع الانترنت:

<http://csrdar.org/sites/default/files/rassed2012.pdf>

ساهم التشغيل غير المباشر في فترة معينة تشغيل العديد من الشباب، لكن تبقى دائما الحرية لصاحب العمل في ترسيم هذا العامل وتثبيته في المؤسسة المستخدمة، لأن المرونة خولت سلطة وحرية لصاحب العمل في وضع الشروط التي تتناسب مع مؤسسته ومنصبه، صحيح أن مكتب الوكالة الوطنية للتشغيل يقدم يد لمساعدة العامل لإيجاد منصب عمل لكن لا يمكن لهذا المكتب أن يضمن له ذلك المنصب.

ب/التشغيل المباشر:

يختلف التشغيل غير المباشر عن التشغيل المباشر في أن هذا الأخير لا يتم عن طريق تدخل طرف ثالث بل عن طريق مواقع الانترنت التي تلعب دورا كبيرا في هذا المجال مثلا موقع elkhedma.com موقع emploipartener.com موقع emploitic.com موقع LinkedIn.

يتم التشغيل المباشر من قبل المؤسسة المستخدمة مباشرة، وفي هذه الحالة يكون إما من صاحب العمل مباشرة أو عن طريق احدى مصالحتها أو أقسامها، لمترشح واحد أو مجموعة من المترشحين، وفي هذا الصدد فإن المترشح لا يمكن أن يصبح عاملا إن لم يتم تشغيله من المؤسسة المستخدمة¹.

يتم التشغيل المباشر عن طريق مواقع الانترنت؛ فيقوم صاحب العمل بعرض المناصب الشاغرة في هذه المواقع، وما على الذي يبحث عن عمل إلا أن يضع كل المعلومات الخاصة به، أي كل ما يخص سيرته الذاتية، وكذا المناصب التي تقلدها وخاصة الكفاءة والخبرة المهنية التي يتمتع بها، ويتولى صاحب العمل دراسة كل المعطيات التي وضعها العامل والتي على أساسها يتم الاعتماد عليها لاختيار العامل المناسب، والذي يستجيب لمتطلبات المؤسسة والمنصب، وإذا قبل صاحب العمل العامل

1- WAQUET Philippe, «Libertés et contrat de travail», **RJS**, édition Francis Lefebvre, paris, n°05, 2009, p349.

يتم استدعائه لإجراء لمقابلة¹ لكن قبول العامل أو رفضه في التشغيل تعود لحرية صاحب العمل المطلقة.

كان التشغيل سابقا محتكرا من قبل الدولة، وفي هذا الصدد فإن النصوص القانونية التي تنظم التشغيل، تحدد أو تستلزم مجموعة من الإجراءات والأحكام التي يلتزم صاحب العمل القيام بمراعاتها، مثلا الإعلام بوجود منصب عمل شاغر، كما أنها تستلزم مراعاة الأحكام الخاصة بقواعد النظام العام الاجتماعي مثلا السن الدنيا للتشغيل، أو تشغيل النساء ليلا دون مراعاة الحدود الدنيا. غير أنه حاليا فإن الأحكام الخاصة بالتشغيل تكون ذات طابع مرن بسبب التشغيل المباشر لأن المؤسسة المستخدمة تشغل اليد العاملة على حساب احتياجاتها فحسب دون المرور بمؤسسات الدولة مثلا الوكالة الوطنية للتشغيل، وفي هذا الصدد تم إنشاء شركات خاصة تتولى التشغيل المباشر عن طريق مواقع الانترنت، وهذه الطريقة من شأنها أن تؤدي إلى ظهور إشكال في المساواة بين الأشخاص، كما أنها لا تخضع للرقابة من قبل الدولة فيما يخص موضوع التشغيل لأن طريقة انتقاء أو اختيار العامل المناسب يعود للسلطة المطلقة لصاحب العمل².

ج/ العمل عن بعد كآلية جديدة في التشغيل:

فرضت التطورات الاقتصادية والمرونة ظهور أشكال جديدة للعمل، ومن ضمنها «العمل عن البعد **Le télétravail**» الذي عرف توسعا كبيرا في مختلف البلدان المتقدمة وعلى وجه الخصوص في بريطانيا³، كما عرف تطورا في أوروبا والولايات

1- TOUZANI Hanane, «Flexibilité du travail et protection de l'emploi», **Question d'économie marocaine**, association marocaine des sciences économiques, el Maarif al Jadida, presses universitaire du Maroc, P159.

2- BOUHARROU Ahmed, «Droit du travail au Maroc et flexibilité de l'emploi à l'heure du P.A.S», **Revue trimestrielle de l'Association des Economistes Marocain**, annales Marocaines d'économies, bilan décennal du programme d'ajustement structurel et perspectives de l'économie Marocaine, RABAT, N°spécial, 1994, p371.

3-«*Le télétravail s'accroît dans le monde entier, c'est vraisemblablement en Grande-Bretagne, qui détient depuis les années 1960...son développement est le plus spectaculaire.*

D'après le ministère de travail britannique, 3millions de personnes travaillent à domicile en Angleterre et au pays de Galles. GAUTHIER Christine et DORIN Philippe, **Le guide pratique du télétravail**, deuxième édition, les éditions d'organisation, paris, 1996-1997, P09.

المتحدة الأمريكية. وتعد الجزائر من بين البلدان التي تأثرت بهذا الشكل الجديد من العمل الذي لم يعرف انتشارا واسعا مثل البلدان المتقدمة، إلا أنه مس قطاعات مختلفة من العمل¹.

يعرف العمل عن بعد على أنه: «ترتيب العمل خارج الموقع الذي يسمح للأفراد بالعمل أو بالقرب من منازلهم؛ خلال أسبوع العمل ككل أو جزء منه، وبالتالي يتم التحول للعمل عن طريق الهاتف ومعدات الاتصال السلكية واللاسلكية الأخرى، بدلا من الانتقال الجسدي للعمل بالسيارة ووسائل النقل الأخرى²».

كما عرف أيضا كما يأتي: «يتمثل العمل عن بعد في إنجاز جزء من العملية الإنتاجية العادية أو كلها، أو في تقديم بعض الخدمات كمعالجة النصوص بالإعلامية أو مسك دفاتر المحاسبة بالمنزل... فالأمر يتعلق انذ بإنتاج أو بتقديم خدمة عن بعد أي خارج وحدات الإنتاج بالمؤسسة³».

يعتبر العمل عن بعد شكل من أشكال لتنظيم العمل؛ ويمكن للعامل أن يؤديه في إحدى محلات صاحب العمل أو خارج هذه الأماكن (في المنزل مثلا)، بشكل منتظم وإرادي باستعمال وسائل التكنولوجيا الحديثة⁴، في إطار عقد عمل يحكمه القانون رقم 90-11.

1- عطار عبد الحفيظ، «أبعاد واستراتيجية العمل المنزلي»، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة زيان العاشور الجلفة، الجزائر، العدد 02، 2010، ص 75.

2- لبصير هند، «متطلبات إدراج نظام العمل المرن»، مجلة دراسات العدد الاقتصادي، جامعة عمر تلجي، الأغواط، العدد 03، 2016، ص 173.

3- الشطي محمد صالح، «الأنماط الجديدة للعمل تعريفها خصائصها ومكانتها في سوق العمل»، مجلة القضاء والتشريع، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل وحقوق الانسان، تونس، العدد 04، 2005، ص 64 و65.

4- تتعدد وسائل التكنولوجيا، فيمكن للعامل عن بعد أن يستعمل وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية أو الاعلام الآلي، ويمكن للعامل أن يتصل بالزبون أو صاحب العمل عن طريق الهاتف الفاكس، أو الهاتف النقال أو أي وسيلة أخرى من وسائل التكنولوجيا الحديثة مثلا: في الجزائر ظهر ما يسمى بالممثل التجاري (délégué commercial)، الذي عادة ما يتعامل معهم الأشخاص عن طريق وسائل الاتصال الحديثة، فلا يعملون في المؤسسة المستخدمة بل في المنزل ويتم الاتصال بهم للحصول على المنتج مثلا مؤسسة Oriflamme المختصة في بيع مواد التجميل.

باستقراء نصوص القانون رقم 90-11 لا نجد عبارة العمل عن بعد غير أنه تضمن قانون خاص لعمال المنازل¹ الذي يعد شكلا من أشكال العمل عن بعد، والذي يؤديه العامل في المنزل وليس داخل المؤسسة².

يعتبر العمل عن بعد شكل من أشكال المرونة المكانية لأن العمل يؤدي في المنزل بعيدا عن مكان العمل، وتكون وسيلة الاتصال بين العامل وصاحب العمل، إما الكمبيوتر أو الهاتف إلى غيرها من وسائل التكنولوجيا المختلفة، بدلا من تنقل العامل شخصا لمكان العمل عن طريق سيارته الخاصة أو وسائل النقل الأخرى³.

تظهر إيجابيات العمل عن بعد في كونه يضمن مصلحة أكثر لصاحب العمل في التخفيف من الأعباء الاجتماعية مثال تقادي علاوة النقل أو علاوة الوجبات الغذائية، كما أنه تبقى له الحرية التامة في توزيع العمل على العمال، إلى جانب الاقتصاد في توفير كل الوسائل اللازمة لأداء العمل⁴.

غير أنه في المقابل تظهر سلبيات العمل عن بعد في كونه لا يكون في مصلحة العامل، لأنه يؤثر على الجانب الاجتماعي لهذا الأخير الذي يجد نفسه بعيدا عن المحيط الخارجي فينعزل عن الجو الاجتماعي، وفي نفس الوقت قد يجد العامل نفسه من الصعب أن يقسم عمله بين الحياة الخاصة وعالم الشغل لأنه يؤدي عمله في المنزل، لكن هناك عمال يقبلون هذا النوع من العمل بسبب دوافع شخصية (خاصة المرأة التي تعتنى بالأطفال وأعمال البيت اليومية)⁵.

-Voir GAUTIER Christiane et DORIN Philippe, **Le guide pratique de télétravail**, op.cit, p13.

1- مرسوم التنفيذي رقم 97-474 مؤرخ في 1997/12/08، يحدد النظام الخاص بعلاقات العمل التي تعني العمال في المنزل ج.ر عدد 82 لسنة 1997.

2- المادة 02 المرجع نفسه.

3- لبصير هند، «متطلبات إدراج نظام العمل المرن»، مرجع سابق، ص173.

4- أحمية سليمان، **الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص156.

5- عطار عبد الحفيظ، «أبعاد واستراتيجية العمل المنزلي»، مرجع سابق، ص80.

رغم هذه السلبيات فإن العمل عن البعد يحقق مزايا للعامل، فيتخلص من العديد من النفقات أبرزها نفقات التنقل إلى مكان العمل، كما أنه يخفف من التبعية والأوامر الصادرة من صاحب العمل¹ فتكون له حرية الاختيار في تنظيم وقت عمله.

يختلف العمل عن البعد (العمل في المنزل) عن العمل المؤدى في المؤسسة، في أن العمل المؤدى في المنزل حتى وإن يظل العمال تحت سلطة صاحب العمل إلا أنه ليس هناك رقابة مباشرة. كما أنه يوفر نوع من الاستقلالية للعامل لأنه يتمتع بالحرية في اختيار المكان الذي يؤدي فيه العمل إما في المنزل أو في مكان قريب من المنزل أو أي مكان آخر².

لو نقارن العمل في المنزل بين القانون الجزائري والقانون المغربي فإنه يكون العمل في المنزل بالنسبة للقانون الجزائري مرنا أكثر من القانون المغربي، لأن المشرع الجزائري حدد الأحكام العامة لهذه العلاقة دون تفصيل، على خلاف المشرع المغربي الذي اشترط تحرير العقد في ثلاث نسخ، ويحتفظ صاحب العمل بنسخة، وتسلم نسخة للعامل أو العاملة عن بعد، كما أنه قيد اللجوء إلى هذا النوع من العقود بضرورة تسليم نسخة من العقد الذي تم التوقيع عليه من صاحب العمل والعاملات وعمال المنازل لمفتشية العمل المختصة والحصول على وصل، فيتم الاطلاع عليه والتأكد من مراعاة النموذج التنظيمي للعقد، وفي حالة وجود أحكام في العقد مخافة للقانون المغربي فإنه يؤجل تسليم الوصل إلى حين تصحيح العمل بالمقتضيات التي تم مخالفتها³.

ذهب المشرع المغربي إلى أبعد من ذلك وحدد قائمة الأعمال التي تصنف ضمن العمل المنزلي نذكر البعض منها، أعمال البستنة، السياقة، حراسة البيت، الاعتناء بفرد من أفراد البيت بسبب عجزه، وهذا ما نصت عليه المادة 02 من القانون رقم 19.12

1- أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص165.

2-BAINI Caroline, HENRARD Jean-Noël et POTTIER Marie-Lise, Les (nouvelles) formes de flexibilité vers une redistribution de la contrainte espace-temps dans le contrat de travail, **La flexibilité en droit du travail**, édition1, la collection des ateliers des FUCAM, Belgique, 2012, p190 et 191.

3-الزيتوني ياسر، «دراسة في القانون رقم 19.12 المتعلق بتحديد شروط الشغل والتشغيل المتعلق بالعاملات والعمال المنزليين»، مجلة محاكمة مجلة فصلية متخصصة تعنى بالدراسات القانونية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، العدد 14، 2019/04/16، ص174.

التي تضمنت مايلي: «تشمل الأشغال المرتبطة بالبيت أو الأسرة على وجه الخصوص الأعمال التالية:

-الاعتناء بشؤون البيت

-الاعتناء بالأطفال

-الاعتناء بفرد من أفراد البيت بسبب سنه أو عجزه، أو مرضه، أو كونه من

الأشخاص في وضعية إعاقة

-السياقة

-أعمال البستنة؛

-حراسة البيت¹».

رغم أن المشرع المغربي حدد هذه القائمة على سبيل المثال والدليل هو استعماله لعبارة «على وجه الخصوص»، لكنه وضع قانون خاص لعمال المنازل وحدد فيه الشروط للعطل والراحات وكذلك الأجر، مع تحديد آليات الرقابة أبرزها مفتشية العمل التي تتأكد من سلامة العقد² مع تقرير جزاءات وهذا ما لا نجده في القانون الجزائري.

2/صعوبة التقاء الأطراف المتعاقدة:

تساعد الوكالة للتشغيل على التقاء العامل وصاحب العمل، لكن في معظم الحالات يصعب الوصول إلى هذه النتيجة (الالتقاء بين الأطراف)، بمعنى أن المؤسسة لما تحتاج إلى تشغيل عمال في أماكن لا توجد فيها يد عاملة مؤهلة، أو أن هذه اليد العاملة المؤهلة موجودة، لكن لا توجد فرصا للعمل التي تستجيب لهذه اليد العاملة، وعليه لتحقيق هذا الالتقاء لابد من اتخاذ تدابير المساعدة على الحركة الجغرافية (المرونة الجغرافية)، مثلا أن تمنح المؤسسة مصاريف النقل والإقامة ولو مؤقتا في الأماكن التي يتواجد فيها العمل، أو أن تتخذ تدابير المساعدة على الحركة المهنية (المرونة المهنية) فتقدم المؤسسة فرصا

1- نصت المادة 02 من القانون رقم 19.12 بتحديد شروط الشغل والتشغيل المتعلقة بالعاملات والعمال المنزليين، ظهير شريف رقم 1.16.121 صادر في 06 ذي القعدة 1437 (10 أغسطس 2016) ج.ر عدد 6493-ذو القعدة 1437 (22 أغسطس 2016).

2- المادة 22 المرجع نفسه.

للتكوين لصالح العمال الذين لم يشغلو حسب تخصصهم الذي اتخذوه خلال مسارهم الدراسي¹.

في حين أنه يساهم التشغيل المباشر في تحقيق السرعة في المعاملات ويقال من نفقات التنقل لأن العامل يبحث العمل في المنزل، ويرسل سيرته الذاتية مباشرة عبر الأنترنت، وهذا يعفيه من التنقل خاصة بالنسبة للمناطق البعيدة، كما أن البحث عن العمل عن طريق التشغيل غير المباشر يتحدد حسب انتماء شخص لولاية ما مثلاً: عامل يبحث عن عمل في تيزي وزو يلجأ فقط للوكالة الوطنية التابعة لهذه الولاية فلا يمكن له مثلاً إبرام عقد تشغيل في وهران، على خلاف التشغيل المباشر الذي يمكنه إرسال سيرته الذاتية عبر كامل التراب الوطني.

توفر طريقة التشغيل المباشر فرصة للعامل للحصول على تكوين، لأن هناك العديد من المؤسسات المستخدمة التي تضع شرط تكوين العامل، أو أن المؤسسة تبحث عن عمال لتكوينهم لمدة 06 أشهر مع إمكانية التشغيل في المنصب، مثلاً شخص له شهادة في القانون الاجتماعي، يمكن أن تقوم المؤسسة بتكوينه في مجال إدارة الموارد البشرية ليستجيب أكثر لعرض العمل الذي تحتاجه المؤسسة لذا يجب أن يكون العامل متعدد التخصصات، مستعداً على أداء مهام مختلفة (polyvalent)، وهذا من متطلبات المرونة.

ثانياً/المرونة في استقطاب اليد العاملة المؤهلة:

يثير موضوع اختيار العامل المناسب عدة تعقيدات، لأنه يعود لسلطة صاحب العمل المطلقة، وفي هذا الصدد تبنى القانون رقم 90-11 موقفاً جدياً سلبياً ومرن ولم يحدد آليات الانتقال السليمة التي يتعين على صاحب العمل مراعاتها في عملية الاختيار،

1- قادية عبد الله، الإطار القانوني لدعم التشغيل في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة الجامعية 2010-2011، ص ص 195 و196.

فيمكن صاحب العمل بكامل الحرية في اختيار العامل المناسب وفق أساليب تقييم متخذة من طرف المؤسسة المستخدمة¹.

يطبق صاحب العمل هذا الأسلوب في العديد من المؤسسات، سواء كان بمساهمة من الوكالة الوطنية للتشغيل أو عن طريق التشغيل المباشر، فصاحب العمل ليس مجبر على قبول العامل المبعوث من هذه الوكالة، أو أن لا يطلب أصلا من العامل الحضور لإجراء لمقابلة، فيكفي أن يقول أن هذا الشخص لا يتمتع بالكفاءة المهنية التي تحتاجها مؤسسته لتشغيله، فبالنتيجة فإن هذا المبدأ يطبق في كل أنواع التشغيل ويرتب آثار جد سلبية في حق العامل، الذي لا يمكن له مناقشة حرية صاحب العمل في اختيار العامل المناسب.

فلتفعيل التشغيل والحد من الآثار السلبية للمرونة ينبغي على المؤسسة أن تكون حريصة في عملية الاختيار والانتقاء، لأن هذه الخطوة من أهم الخطوات التي تمر عليها عملية التشغيل، فالاختيار المناسب أو الانتقاء هو الذي يكون المؤشر أو المعيار الذي يساهم في نجاح المؤسسة من عدمها، لذا ينبغي أن يختار العامل استنادا للخبرات العالية التي يتمتع بها سواء من حيث التكوين والتأهيل ومدى استعداده لتطبيق معارفه المهنية، لأنه سيستجيب لثقافة المؤسسة ويتمتع بروح الفريق، وقادرا على العمل ومستعدا للمشاركة والتعاون، وعليه يمكن للمؤسسة من خلال المقابلات التي تبرمجها اختيار العامل المناسب بشكل صحيح غير عشوائي².

إن تحرير سوق العمل وإحداث تغيير جوهري في القانون رقم 90-11 أصبح يشكل عائقا لتنفيذ البرامج الاقتصادية، فيتم التخلي ولو جزئيا على مظاهر الحماية التي ترفع تكاليف الإنتاج، وإعادة النظر في برامج التكوين والتعليم العالي، بما يستجيب ومتطلبات

1- MZID Nouri, **Droit du travail**, op.cit, p05.

2- بن سالم آمال، «تحليل دور المستقبل الوظيفي في تخفيض معدلات البطالة»، مداخلة أقيمت في المنتدى الدولي حول استراتيجية الحكومة في القضاء على البطالة وتحقيق التنمية المستدامة، بالاشتراك مع مخبر الاستراتيجيات والسياسات الاقتصادية في الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة مسيلة، الجزائر، يومي 15-16 نوفمبر 2011، ص ص 10 و 11.

سوق العمل، لأن أسلوب التنظيم يتطلب تجميد أحكام القانون رقم 90-11، في حين أن في النظام الاقتصادي الحر لا يساير هذا الجمود وإنما يكرس المرونة¹.

الفرع الثاني

المرونة في توزيع ساعات العمل

يتمتع صاحب العمل بمجموعة من السلطات المخولة له بموجب القانون رقم 90-11 مما يسمح له باتخاذ أسلوب مرن في تنظيم ساعات العمل، وبالتالي فإنه ينظم في بعض الظروف الاستثنائية وقت عمل يختلف عن الوقت العادي وذلك إما بتخفيض ساعات العمل (أولا) أو زيادتها (ثانيا).

أولا/المرونة في تخفيض ساعات العمل:

يقضي المبدأ أن المدة القانونية للعمل² في ظل الظروف العادية تتحدد ب 40 ساعة موزعة على 5 أيام على الأقل³، لكن هذا المبدأ لا يعد مطلقا وإنما يرد عليه استثناء ويستمد صاحب العمل سلطته في تخفيض ساعات العمل من خلال المادة 04 من الأمر

1- بلعبدون عواد، دور التفاوض الجماعي في دعم السلم الاجتماعي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2013-2014، ص 218.

2- يقصد بالمدة القانونية للعمل، المدة القصوى للعمل الأسبوعي أو اليومي، وتعد من النظام العام بحيث كل مساس بهذه المدة يشكل خرقا لأحكام القانون.

-وفي هذا الصدد أكد قرار المجلس الأعلى بتاريخ 1991/10/31 في الملف رقم 90/8513 منشور بمجلة المحاكمة المغربية العدد 06 ماي 1992 على أن: «أن العقد شريعة المتعاقدين وما دام عقد العمل الرابط بين الطرفين قد حدد ساعات العمل في ثمان ساعات فإن الطاعة لا يمكنها تخفيض ساعات العمل إلا بموافقة الأجراء ما دام في تخفيض ساعات العمل مساس بأحد أركان العقد الذي هو الأجر وإخلال بحقوق الأجير». قرار مأخوذ عن المروني خالد، «تخفيض ساعات العمل بين مقتضيات التشريع الحالي ومشروع مدونة الشغل»، مجلة الإشعاع، مجلة نصف سنوية تصدرها هيئة المحامين بالقنيطرة، العدد 27، 2003، ص 125.

-BATTACHE Zahir, Le grand manuel du droit de travail en pratique, éditions Berti, Alger, 2018, p39.

3- المادة 02 من الأمر رقم 97-03، مرجع سابق.

رقم 03-97 الخاص بالمدة القانونية للعمل¹. تتنوع أشكال تخفيض ساعات العمل سواء في إطار العمل بالتوقيت الكامل (1) أو في إطار العمل بالتوقيت الجزئي (2).

1/المرونة في تخفيض ساعات العمل بالتوقيت الكامل:

تتعدد أشكال تخفيض ساعات العمل فهناك ما هو مقرر بقوة القانون (أ)، بينما هناك شكل آخر لتخفيض ساعات العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل استجابة لمقتضيات المرونة (ب).

أ/التخفيض بقوة القانون:

نص المشرع الجزائري على التخفيض بقوة القانون وخص به حالة الأنشطة غير العادية²، فهناك بعض المناصب التي تمتاز بالخصوصية عن الأنشطة الأخرى وتوصف على أنها أعمال خطيرة شديدة الإرهاق، تضغط على الحالة الجسدية والعصبية للعامل. لذا خصصت حماية لهذه الفئات العمالية التي تؤدي هذا النوع من العمل حفاظا على سلامتهم الجسدية والصحية والعصبية، وبالتالي تخفض ساعات العمل خروجاً عن المبدأ العام المقرر للحجم الساعي العادي³.

تظهر المرونة في هذا النوع من التخفيض في أن المشرع الجزائري لم يحدد قائمة المناصب المعنية بهذا التخفيض بل تركها لاتفاق الأطراف المتعاقدة⁴، لأن الأخطار في ظل الظروف الاقتصادية تظل متغيرة ومتطورة ومرنة تؤثر على علاقة العمل، فلو وضع المشرع الجزائري قائمة لها يكون قد حدها على سبيل الحصر، وهذا لا يمكن لأن

1- تضمنت المادة 04 من الأمر 03-97 ما يلي: «...أن تخفض المدة القانونية الأسبوعية بالنسبة للأشخاص الذين يمارسون أشغالا شديدة الإرهاق وخطيرة والتي ينجر عنها ضغط على الحالة الجسدية والعصبية...».

2- تنص المادة 01/04 من الأمر رقم 03-97 على أنه: «يمكن استثناء الأحكام المادة 02 أعلاه: -أن تخفض المدة القانونية الأسبوعية للعمل بالنسبة للأشخاص الذين يمارسون أشغالا شديدة الإرهاق وخطيرة او التي ينجر عنها ضغط على الحالة الجسدية والعصبية...».

3- بخدة مهدي، التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2013، ص ص 191 و 192.

4- تنص المادة 03/04 من الأمر 03-97 على أنه: «تحدد الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية قائمة المناصب المعنية، كما توضح لكل منهما مستوى تخفيض مدة العمل الفعلي...».

الأخطار تختلف من مؤسسة إلى أخرى ومن منطقة إلى أخرى، فمثلا الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها عمال الجنوب تختلف عن الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها العمال الذين يعملون في مؤسسات مناطق الشمال.

ب/التخفيض بالإرادة المنفردة لصاحب العمل:

يلجأ صاحب العمل إلى تخفيض ساعات العمل بإرادته المنفردة نتيجة ظروف اقتصادية تمر بها المؤسسة، وتظهر هذه السلطة في المادة 70 من القانون رقم 90-11، إذ يلاحظ منها أن المشرع الجزائري استعمل الصياغة القانونية التالية «يجب»، والتي يعني أنها جاءت بصيغة الالتزام، لذا يلتزم صاحب العمل قبل اللجوء إلى تقليص عدد العمال اتخاذ إجراء تخفيض ساعات العمل، ومن الآثار المترتبة عن هذا التخفيض الذي يتخذه صاحب العمل بالإرادة المنفردة، التخفيض من أجر العامل الذي يعد عنصرا أساسيا في علاقة العمل¹.

2/المرونة في تخفيض ساعات العمل بالتوقيت الجزئي:

يعتمد صاحب العمل في تخفيض المدة القانونية لساعات العمل على معيار العمل بالتوقيت الجزئي، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن تكون المدة المتفق عليها بين كل من العامل وصاحب العمل أقل من نصف المدة القانونية للعمل بمعنى لا يمكن أن تقل عن 20 ساعة في الأسبوع².

1-تضمنت المادة 70 من القانون رقم 90-11 ما يلي: «يجب على المستخدم، قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين...تخفيض ساعات العمل».

-يعتبر الفقه الفرنسي أن تخفيض ساعات العمل بالإرادة المنفردة للعامل مخولة له استنادا للسلطات التي يتمتع بها؛ كسلطة الإدارة التي تخول له حق تنظيم علاقة العمل داخل المؤسسة استنادا لمتطلبات العمل واحتياجات المؤسسة. بخدة مهدي، التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص194.

2- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 مؤرخ في 08/12/1997، يتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، ج.ر عدد 82 لسنة 1997، حيث تضمن نص المادة ما يلي: «...كل عمل تقل مدته عن المدة القانونية للعمل، دون أن تكون المدة المتفق عليها...أقل من نصف المدة القانونية».

يظهر أن المشرع الجزائري استثنى حالة العمل بالتوقيت الجزئي من الاتفاق على مدة أقل من المدة الدنيا، أي أقل من 20 ساعة باعتباره حد أدنى لساعات العمل بالتوقيت الجزئي، في حين أن هناك بعض الأشغال الشاقة وشديدة الإرهاق حتى بالنسبة لعمال التوقيت الجزئي¹، التي من المفروض أن تخفض مدتها بقوة القانون.

ثانيا/المرونة في رفع ساعات العمل:

خول المشرع الجزائري لصاحب العمل إلى جانب حقه في تخفيض ساعات العمل سلطة الزيادة أو الرفع منها خارج العمل الساعي المعمول به كمبدأ استنادا لقواعد تستتبط من خلال النصوص التي وضعها المشرع الجزائري. ومن ثمة يمكن لصاحب العمل أن يرفع من ساعات العمل كاستثناء نتيجة ظروف ودوافع ترجع لنشاطات العمل، والتي يعتمد عليها صاحب العمل حفاظا على توازن المؤسسة في السوق، وعلى هذا الأساس يمكن لصاحب العمل أن يرفع من ساعات العمل استجابة للضرورة المطلقة للخدمة (1)، كما له أن يرفع من ساعات العمل بالنسبة للمناصب التي تمتاز بفترات التوقف عن النشاط (2).

1/الضرورة المطلقة للخدمة كظرف لرفع ساعات العمل:

نص المشرع الجزائري على إمكانية لجوء صاحب العمل إلى الساعات الإضافية²، نتيجة الضرورة المطلقة للخدمة في المادة 01/31 من القانون رقم 90-11 على أنه:

1- بخدة مهدي، التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 200.
- ربط المشرع الجزائري اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي بمعياريين أساسيين: يتمثل المعيار الأول في نقص حجم العمل، فحالات الأشغال المذكورة في المادة 12 من القانون رقم 90-11 تفتح مجالا واسعا لصاحب العمل في اللجوء للعمل بالتوقيت الجزئي باعتبار أن هذه المادة لم تحدد هذه الأشغال التي تكون مؤقتة بحكم طبيعتها والتي تسمح بتخفيض ساعات العمل، فيكفي أن يكون حجم العمل غير كاف للعمل بالتوقيت الكامل أي 40 ساعة في الأسبوع ليشغل العامل في إطار 20 ساعة في الأسبوع. بينما يتجسد المعيار الثاني في معيار الظروف الخاصة للعامل، ويتم بطلب من العامل وتبقى السلطة المطلقة لصاحب العمل في قبول أو رفض طلب العامل، لأن المشرع الجزائري قيد إرادة العامل من خلال المادة 13 من القانون رقم 90-11 وكذا المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 المتعلق بالتوقيت الجزئي ووضع شرط موافقة المستخدم.

2 - تعرف الساعات الإضافية ساعات العمل الفعلية المؤدية خارج ساعات المدة القانونية الأسبوعية.

«يجب أن يكون اللجوء إلى الساعات الإضافية استجابة لضرورة مطلقة في الخدمة، كما يجب أن يكتسي هذا اللجوء طابعا استثنائيا».

كما حدد المشرع الجزائري من خلال نص المادة 31 من القانون رقم 90-11 كيفية اللجوء إلى الساعات الإضافية وما نلاحظ من خلال هذا النص استعماله لمصطلح «يجوز» ونتيجة للضرورة المطلقة يمكن لصاحب العمل أن يكلف العامل أداء عمل بساعات إضافية مع مراعاة المدة القصوى المحددة ب 20% من المدة القانونية¹.

تطبيقا لذلك واستجابة لمقتضيات المرونة، تتولى الاتفاقية الجماعية في هذا المجال تحديد الشروط اللازمة للخروج عن الحد الأقصى للساعات الإضافية دون أن تتعدى 20% من المدة القانونية.

حددت المادة 31 من القانون رقم 90-11 حالات الخروج عن الحد الأقصى للساعات الإضافية: وهي حالة الحوادث الوشيكة الوقوع، أو إصلاح ضرر ناتج عن هذه الحوادث وكذا حالة إنهاء أشغال، والتي يمكن أن يجر عن توقفها وبحكم طبيعتها أضرار. مثلا: إصلاح الأعمدة الواقية المتواجدة على حافة الجسور بعد أن تم هدمها من طرف سيارة بسبب حادث مرور، أو القيام بأعمال الحفر في الطريق السريع فلا بد من إنهاء الأشغال للوقاية من الحوادث التي تسببها هذه الأشغال. ففي هذه الحالة يمكن لصاحب العمل أن يكلف العامل أداء العمل بساعات إضافية².

-CHARBONNIER Christiane, *La flexibilité du temps de travail*, presses de l'imprimerie chirat, paris, 1994, p43.

1- تنص المادة 03/31 من القانون رقم 90-11 على أنه: «غير أنه يجوز مخالفة الحدود المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة في الحالات المذكورة صراحة أدناه ضمن الشروط المحددة في الاتفاقيات والاتفاقيات الجماعية، وهي:

-الوقاية من الحوادث الوشيكة الوقوع أو إصلاح الأضرار الناجمة عن الحوادث،
-إنهاء الأشغال التي يمكن أن يتسبب توقفها، بحكم طبيعتها، في أضرار يستتار وجوبا في هذه الحالات ممثلو العمال ويعلم إلزام مفتش العمل المختص إقليميا».

2- يستفيد العامل بزيادة في الأجر لا يمكن أن تقل عن 50% من الأجر العادي عملا بأحكام المادة 32 من القانون رقم 90-11.

-«*Les heures supplémentaires, y compris celles effectuées pour faire face à des travaux préparatoires ou complémentaire ou encore des travaux urgents de prévention ou de*

2/ خصوصية بعض المناصب التي تمتاز بفترات التوقف عن النشاط:

نص المشرع الجزائري على رفع ساعات العمل بالنسبة للمناصب التي تمتاز بفترات التوقف عن النشاط في المادة 03/04 من القانون رقم 90-11 والتي تنص: «أو ترفع بالنسبة لبعض المناصب المتميزة بفترات التوقف عن النشاط».

وعلى هذا الأساس قد يشغل العامل في منصب عمل يتميز بفترات التوقف عن النشاط فتكون هذه النشاطات متقطعة، لأن حجم العمل لا يتناسب مع المدة القانونية لأداء هذا العمل، ويختلف التوقف عن العمل باختلاف طبيعته وأسبابه، إما نتيجة ظروف مؤقتة ومن ثمة ترفع ساعات العمل بحجم زيادة العمل، أو نتيجة ظروف دائمة تفرضها طبيعة العمل ففي هذه الحالة فإن صاحب العمل يسترجع الساعات الضائعة بساعات زائدة¹.

المطلب الثاني

حدود المرونة الخارجية في التشغيل

خول المشرع الجزائري لصاحب العمل سلطة لتشغيل العامل في إحدى المناصب الشاغرة، مع اتخاذ كافة الإجراءات التي يراها ضرورية ليصل إلى مرحلة إبرام عقد عمل. إلا أنه اتخذ في هذا المجال موقفا سلبيا في تحديد ووضع أدنى الشروط لضمان الشفافية أثناء مرحلة الاختيار، مما يدل على مدى توسيع أساليب المرونة الخارجية تبعا لصلاحيات صاحب العمل المخول له بموجب القانون.

تنقيد مقابل هذه المرونة حرية صاحب العمل في التشغيل بمبدأ الحق في العمل، وبضرورة مراعاة مبدأ عدم التمييز بين العمال في التشغيل وإلا كان صاحب العمل

réparation d'accidents donne droit à une majoration de salaire...». Les heures de 39h à 47h par semaine le taux de majoration est de 25%, au-delà de 47 h par semaine le taux de majoration de salaire est de 50%. CHARBONNIER Christiane, La flexibilité du temps de travail, op.cit., p45.

1- بخدة مهدي، التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص 234، 235، 239.

متعسفا في ممارسة سلطاته، كما أنه يعتبر من ضمن مبادئ المنظمة الدولية للعمل والأمم المتحدة والمنظمة العربية للعمل (الفرع الأول).

كما تتقيد سلطة صاحب العمل في التشغيل بمجموعة من الحدود وضعها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-11، هذا ما يجعل المرونة الخارجية في التشغيل نسبية محددة بضوابط قانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تقييد مرونة التشغيل بمبدأ الحق في العمل

تتقيد مرونة التشغيل بمبدأ الحق في العمل الذي نادى به العديد من المنظمات وقبل معرفة موقف المشرع الجزائري منه، لا بد من معرفة الأهداف المسطرة لتكريسه من أجل الوصول إلى تحقيق تكافؤ الفرص وتجسيد العدالة الاجتماعية، ولقد ساهمت كل من المنظمة الدولية للعمل (أولا)، والأمم المتحدة (ثانيا)، وكذا المنظمة العربية للعمل في تحصين وحماية الحق في العمل (ثالثا).

أولا/مساعي المنظمة الدولية للعمل:

قامت المنظمة الدولية للعمل بجهود جد معتبرة لتقرير الأهداف الأساسية للعمل التي عززها إعلان فيلادلفيا، الذي أكد على أن العمل لا يمكن أن يكون سلعة، وأن حرية التعبير والمشاركة ضروريان من أجل التطور، وأن الفقر يعد خطرا يهدد الاستقرار والسكينة العامة¹.

اعتبر إعلان فيلادلفيا أن الناس سواسية مهما كان الجنس أو العرق أو الاعتقاد، والحق في العيش في رفاة وظروف تكفل الكرامة والحرية والأمن الاقتصادي وتكافؤ

1-Conférence internationale du travail, déclaration concernant les buts et objectifs de l'organisation internationale du travail, adoptée par la conférence à sa vingt-sixième session Philadelphia 10 mai 1944, P04.

La conférence affirme à nouveau les principes fondamentaux sur lesquels est fondée l'organisation, à savoir notamment :

a)-Le travail n'est pas une marchandise ;

b)-La liberté d'expression et d'association indispensable d'un progrès soutenu ; ...

الفرص. لذا يقع على عاتق كل دولة اتخاذ سياسة وطنية ودولية لتحقيق التنمية والعدالة الاجتماعية، وعلى المنظمة الدولية للعمل توفير كل الأهداف الأساسية من أجل الوصول إلى تحقيق الشغل الكامل¹، وتوفير فرص عمل لجميع الباحثين عنه، وللعامل الحرية في اختيار العمل الذي يتناسب مع مؤهلاته وقدراته، أجل مكافحة البطالة والوصول إلى النمو الاقتصادي.

سعت المنظمة الدولية للعمل لتحقيق الأهداف الأساسية لحق العمل الذي يكرس العديد من المبادئ المتفرعة عنه كمبدأ المساواة تنظيم عمل النساء والأطفال، إلى غيرها من الحقوق الأساسية للعامل حفاظاً على كرامته والتخفيف من خطر البطالة. وينبثق عن الحق في العمل مبدأ حرية العمل، الذي يخول لهذا الأخير الحرية في اختيار العمل الذي يتناسب مع مؤهلاته ومعارفه².

أكدت الاتفاقية رقم 105 المبرمة في 05 جوان 1957 على إلغاء العمل الجبري، ودعا مجلس إدارة المكتب الدولي للعمل لانعقاد مؤتمر عام للنظر في مسألة العمل الجبري، واتخذت الاتفاقية الخاصة بالرق سنة 1926 جميع التدابير اللازمة الضرورية حتى لا يتحول ظروف العمل الجبري أو القسري إلى ظروف عمل تماثل ظروف الرق³.

1- Convaincue que l'expression à pleinement démontré le bien-fondé de la déclaration contenue dans la constitution de l'organisation international du travail, et d'après laquelle une paix durable ne peut être établie que sur la base de la justice sociale, la conférence affirme :

a) Tous les êtres humains, quel que soient leur race, leur croyance ou leur sexe ont le droit de poursuivre leur progrès matériel et leur développement spirituel dans la liberté et la dignité, dans la sécurité économique et avec des chances égales ;

-Conférence internationale du travail, déclaration concernant les buts et objectifs de l'organisation internationale du travail, opcit, p p 04 et 05.

-la troisième déclaration affirme :

a) La plénitude de l'emploi et l'élévation des niveaux de vie,...

Téléchargé depuis le site : https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/1944/44B09_10_e_f.pdf

2- معاشو نبالي فطة، «مبدأ حرية العمل من خلال مبادئ منظمة العمل الدولية والقانون الداخلي»، المجلة النقدية

للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد 02، 2008، ص ص 38 و 39.

3- تضمنت المادة الأولى من الاتفاقية رقم 105 الخاصة بإلغاء العمل الجبري على مايلي: «تتعهد كل دولة عضو

في منظمة العمل الدولية تصدق على هذه الاتفاقية بحظر أي شكل من أشكال العمل الجبري أو العمل القسري وبعدم

اللجوء إليه:

لذلك يجب كل دولة عضو في المنظمة الدولية للعمل اتخاذ كل التدابير من أجل تعزيز سياسة العمالة، وتوفير فرص للعمل لجميع الباحثين عنه، ولكل عامل الحرية الكاملة في اختيار العمل الذي يتناسب مع قدراته ومؤهلاته المهنية بغض النظر عن جنسه أو عرقه أو دينه من أجل مكافحة البطالة والوصول للنمو الاقتصادي¹.

ثانيا/مساعي هيئة الأمم المتحدة:

لم ينص ميثاق الأمم المتحدة صراحة على حماية الحق في العمل لكن تضمن في ديباجته وفي العديد من نصوصه مجموعة من الحقوق التي يجب أن يتمتع بها الانسان ومن بينها الحق في العمل والذي يتبعه حق عدم التمييز والمساواة². وهذا ما جاء في ديباجته كما يلي: «...وأن نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية³».

شجعت هيئة الأمم المتحدة تطبيق المبادئ الأساسية لجميع حقوق الانسان دون تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين، وهذا ما جاء في نصوص ميثاقها: «ضرورة احترام وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية دون تمييز بسبب الجنس أو اللغة

-
- (أ) كوسيلة للإكراه أو التوجه السياسي أو كعقاب على اعتناق آراء سياسية أو آراء تتعارض مذهبيا مع النظام السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي القائم أو على التصريح بهذه الآراء؛
(ب) كأسلوب لحشد الأيدي العاملة أو لاستخدامها لأغراض التنمية الاقتصادية؛
(ج) كوسيلة لفرض الانضباط على الأيدي العاملة؛
(د) كعقاب للمشاركة في إضرابات؛
(هـ) كوسيلة للتمييز العنصري أو الإجماعي أو الوطني أو الديني».

أنظر موقع الانترنت: www.ilo.org

1- المادة 01 من الاتفاقية رقم 122 المبرمة في 1964/07/09 الخاصة بتشغيل العمالة، انظر موقع الانترنت: www.ilo.org

2- محمود سلامة جبر، الحماية الدستورية والقضائية للحقوق الأساسية في العمل، منشورات مكتب الإعلام بمنظمة العمل الدولية، مصر، دون سنة النشر، ص ص 24 و 25 انظر موقع الانترنت:

http://download-pdf-books-4free.blogspot.com/2014/04/pdf_7052.html

3- ديباجة ميثاق الأمم المتحدة، أنظر موقع الانترنت:

<http://hrlibrary.umn.edu/arab/a001.html>

أو الدين، دون تفرقة بين الرجال والنساء¹». ولتوطيد احترام هذه الحقوق نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على هذه المبادئ باعتبارها حقوق دولية لا يمكن المساس بها دون تمييز عملاً بأحكام المادة 02 منه²، وهذا ما يظهر عند استعماله لعبارة «... لكل مواطن...»، ينتج عن ذلك الحق في العمل الذي كرسه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من خلال المادة 01/23 الذي نص: «لكل شخص حق العمل وفي حرية اختيار عمله... الحماية من البطالة³».

نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على الحق في العمل صراحة في المادة 23، الذي يعد حقا من الحقوق الذي تستدعيه العدالة الاجتماعية، والذي يخول للعامل الحرية اختيار العمل الذي يتناسب مع مؤهلاته وقدراته واستعداده المهني، فيقلد المنصب الذي يستجيب لمعارفه المكتسبة، لأن الحق في العمل الذي يربط حرية العمل وحرية الاختيار، له اتصال وثيق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية ومقتضيات العدالة⁴.

ثالثا/مساعي المنظمة العربية للعمل:

عملت المنظمة العربية للعمل ترسيخ جهود جبارة لمراعاة حقوق العمال، وبذلك عززت جهود المنظمة الدولية للعمل وهيئة الأمم المتحدة، لأنها أكدت أيضا على الحق في العمل من أجل تنمية وصيانة حقوق العمال على المستوى العربي والدولي⁵.

- 1- تضمنت المادة 03/01 من ميثاق الأمم المتحدة مايلي: «تحقيق التعاون الدولي على حل المسائل الدولية ذات الصبغة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والإنسانية وعلى تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعا والتشجيع على ذلك إطلافا بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفرق بين الرجال والنساء». وكذا المواد 01/13 الشطر ب، 55فقرة أخيرة، 02/62، 03/76.
- 2- تضمنت المادة 02 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مايلي: «لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الاعلان... دونما تمييز»، أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر، وزارة العدل، الجزائر، ديسمبر 2009، ص08.
- 3- المادة 01/23 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص 12.
- 4- معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب إقتصادية، مرجع سابق، ص110.
- 5- صلاح علي علي حسن، حماية الحقوق العمالية، دور تفتيش العمل وأثره في تحسين شروط وظروف العمل، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص09.

حاولت المنظمة العربية للعمل إيجاد برامج جديدة تتماشى مع مقتضيات المرونة وخلق فرص للعمل في المناطق العربية، واتخذت برامج للتشغيل من أجل التخفيف من خطر البطالة الذي أنتجته العولمة، نتيجة تحرير سوق العمل ومرونة العلاقات التي تنشأ بين كل من صاحب العمل والعامل. لذلك اهتمت المنظمة العربية للعمل بقضايا العمل بصفة عامة والبطالة والتشغيل بصفة خاصة، وركزت اهتمامها على وجوب توفير فرص للتشغيل من أجل محاولة إقامة التوازن بين مرونة التشغيل واليد العاملة المتوفرة¹.

لذلك وضعت المنظمة العربية للعمل خطة جديدة لعامي 2017 و2018 مرنة تستجيب للتطورات والمتغيرات الحاصلة على المستوى العربي والإقليمي والدولي نتيجة الازمات الاقتصادية²، وبالتالي فإنها طبقت التوجه الاقتصادي الجديد الذي فرضته العولمة وركزت على تحرير المعاملات وإخضاعها للسوق.

قامت جميع المنظمات سواء المنظمة الدولية للعمل أو هيئة الأمم المتحدة وكذا المنظمة العربية للعمل جهود جد معتبرة لحماية الحق في العمل ، وبالتالي لا يجوز إجبار أي شخص أو إكراهه على عمل معين³، وهذا ما نجده مثلاً في نص المادة 06 فقرة 01 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تضمنت هذا الحق ونصت عليه كما يلي: **«تعترف الدول الأطراف في هذا العهد بالحق في العمل، الذي يشمل ما لكل شخص من حق في أن تتاح له إمكانية كسب رزقه بعمل يختاره أو يقبله بكل حرية، وتقوم باتخاذ تدابير مناسبة لصون هذا الحق».**

1- أحمد محمد لقمان، موجز التقرير العربي الأول لمنظمة العمل العربية حول التشغيل والبطالة في الدول العربية، نحو سياسات وآليات فعالة، منشورات منظمة العمل العربية، القاهرة، 2008، ص ص02 و05.

2- مشروع خطة منظمة العمل العربية، البند الرابع المسائل المالية الخطة والموازنة، مؤتمر العمل العربي، مكتب العمل العربي والمعاهد والمراكز التابعة له، منظمة العمل العربية، القاهرة، الدورة 43، 10 و 17 أبريل 2016، ص ص 08 و09 انظر موقع الأنترنيت:

http://alolabor.org/wp-content/uploads/2016/03/ALO_S_43_04_D.pdf

3- نبيل عبد الرحمن ناصر الدين، ضمانات حقوق الإنسان وحمايتها وفقاً للقانون الدولي والتشريع الدولي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006، ص 58.

يتضح من خلال نص المادة 06 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عبارة: «...تدابير تصون هذا الحق»، مما يدل أن دول الأعضاء اتخذت سياسة وميكانيزمات وتقنيات وبرامج لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية¹ من أجل ممارسة هذا الحق، ومن ضمن هذه التدابير إتباع أسلوب مرن نسبيا من أجل مسايرة النظام الليبرالي، حتى تتمكن الدول إقامة التوازن بين اليد العاملة المتوفرة ومناصب العمل التي تستجيب لها، على نحو يكفل حرية العمل دون ضغط أو إكراه أو على أسلوب من شأنه استغلال الطبقة العاملة من أجل إقامة التوازن في سوق العمل².

ساهمت بذلك كل من الأمم المتحدة والمنظمة الدولية للعمل وكذا المنظمة العربية للعمل صيانة حقوق الإنسان بصفة عامة والحق في العمل بصفة خاصة، لكن يبقى هذا الحق ليس مطلقا وهذا ما يظهر من خلال مشروع المنظمة العربية للعمل لسنة 2017 و2018، الذي طبق خطة جديدة مرنة تفرضها التطورات والمتغيرات العربية الإقليمية والدولية.

الفرع الثاني

موقف المشرع الجزائري من الحق في العمل

لا نجد في القانون رقم 90-11 عبارة «الحق في العمل»، لكن تدخل المشرع الجزائري بموجب بعض النصوص لتقييد حرية صاحب في التشغيل هذا ما جعل المرونة الخارجية في التشغيل نسبية، مراعاة لمبدأ دولي نادى به العديد من المنظمات لحماية العامل وضمانا لتكريس حق العمل.

لم يخول المشرع الجزائري بذلك سلطة مطلقة لصاحب العمل في التشغيل، بل قيدها بضرورة توفير منصب عمل فعلي للعامل فلا يكتفي بالتشغيل فحسب (أولا)، كما يقع

1- المادة 02/06 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، صادقت عليه الجزائر في 16/05/1989 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67/89 مؤرخ في 16/05/1989 ج.ر عدد 20 لسنة 1989، النص الكامل للعهد منشور في ج.ر عدد 11 لسنة 1997.

2- ماموني فاطمة الزهراء، تأثير العولمة على قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 38.

على صاحب العمل مراعاة مبدأ عدم التمييز عند التشغيل (ثانياً)، مع مراعاة خصوصية تشغيل بعض الفئات العمالية (ثالثاً).

أولاً/تقييد مرونة التشغيل بتوفير منصب عمل فعلي:

يعد الحق في العمل حقاً دستورياً مكرس صراحة في المادة 69 من القانون رقم 01-16 التي تضمنت: «لكل المواطنين الحق في العمل¹». حتى وإن لم تتضمن نصوص القانون رقم 90-11 عبارة «الحق في العمل»، إلا أن المشرع الجزائري استعمل في المادة 06 منه والخاصة بحقوق العمال، عبارة يمكن ربطها مع الحق في العمل والتي استعمل فيها الصياغة التالية: «يحق للعمال...التشغيل الفعلي...».

لم يوضح المشرع الجزائري بموجب هذا النص معنى التشغيل الفعلي² بل اكتفى بالنص عليه في المادة 06 دون تفصيل، في حين أنه يعد مثل هذا الحق المكرس للعمال من بين الحقوق المكرسة دولياً وفي الدستور والذي لا يمكن المساس به، لأنه يمكن أن نفهم من هذه العبارة أن المشرع الجزائري ذهب إلى أبعد من الحق في العمل المكرس من قبل المنظمة الدولية للعمل الدولية وهيئة الأمم المتحدة وكذا المنظمة العربية للعمل، هذا ما يجعل مرونة حرية صاحب العمل في التشغيل تتقيد بضرورة توفير منصب عمل فعلي للعامل³.

1- القانون رقم 01-16 مؤرخ في 06/03/2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14 لسنة 2016.
2- لم يعرف المشرع الجزائري التشغيل الفعلي، لكن عرفه المشرع الفرنسي في المادة 1-3121 L وربط هذا الحق بساعات عمل التشغيل الفعلي أين يكون العامل ملزم بتنفيذ أوامر صاحب العمل استناداً لعلاقة التبعية وسلطة الإدارة دون حقه في الانشغال بكل حرية لصالح مصالحه الشخصية الذاتية أو الخاصة وإنما يركز كل جهده على عمله. انظر موقع الأنترنت:

<file:///C:/Users/ABCOMPUTER/Documents/Code%20du%20travail%20-%20Article%20L3121-1%20%20Legifrance.html>

-L'article L3121-1 du code de travail stipule : «*La durée de travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles*».

3- يقصد بالتشغيل الفعلي الممارسة الفعلية لعمل في منصب عمل مخصص لذلك العامل الشيء الذي يمكنه من إثبات مهاراته وقدراته ودرجة تحكمه في عمله والذي قد يؤدي في المستقبل إلى الترقية.

لتوضيح الفكرة بشكل أدق نستدل بالمثال التالي: أن يبرم صاحب العمل عقد عمل مع عامل ويطلب من هذا الأخير الجلوس في مكتبه دون أداء أي عمل مقابل أجر، فمثل هذا التصرف من شأنه أن يشعر العامل بالإحباط وعدم الاستفادة من منصب العمل الذي شغله فيه صاحب العمل.

ثانيا/مراعاة مبدأ عدم التمييز:

يعتبر التمييز بين العمال من أخطر الآثار الذي يمكن أن يظهر قبل وبعد إبرام علاقة العمل فإذا كان صاحب العمل يتمتع بسلطة الاختيار، يجب أن لا يمارس هذه السلطة بطريقة مطلقة¹، ولا يمكن له إبعاد أحد المترشحين لتقلد إحدى المناصب بسبب الجنس مثلا أو التمييز داخل المؤسسة على أساس الحقوق والواجبات، لأن مبدأ عدم التمييز من المبادئ التي نادى به الدساتير² والمواثيق الدولية. فكل صاحب عمل يأخذ بعين الاعتبار معيار الجنس أو الاعتقاد أو اللغة عند عملية الانتقاء واختيار العامل

- يرتب عقد العمل التزامات وحقوق على عاتق كلا الطرفين حيث أن تأدية العمل من العامل بصفة شخصية وبشكل إرادي وبحسن النية، يحقق امتيازات في حق العامل بمختلف أنواعه والاستفادة من كل المنافع المرتبطة بعقد العمل وعليه فإن حق العمل لا يتوقف عند هذا الحد بل قيد إرادة صاحب العمل أن يكون هذا العامل يتقلد منصب عملي فعلي، أنظر شويحة زينب، *علاقة العمل الفردية في القانون الجزائري*، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2011-2002، ص 98.

1- ينشأ عقد العمل غالبا من إرادة الأطراف والقانون يضع شروط ممارسة هذا العقد لترتيب آثاره القانونية، لأن القانون بصفة عامة يهدف إلى تحقيق العدالة الاجتماعية، ويهدف القانون رقم 90-11 بصفة خاصة محاولة تحقيق تكافؤ الفرص في العمل من خلال شرط مبدأ عدم التمييز، لذا تولى المشرع الجزائري تقييد مرونة التشغيل بهذا المبدأ حتى لا يتعسف صاحب العمل ويستغل مركزه مقارنة بالعامل عند ممارسته لسلطة الاختيار، وبالنتيجة يلعب القانون رقم 90-11 دورا في علاقة العمل الفردية كما تلعب إرادة الأطراف دورا في مجال هذه العلاقة، وعليه فإن كان القانون رقم 90-11 لا يخول مرونة مطلقة في التشغيل ومن ثم لا يخول إرادة حرة كاملة لصاحب العمل فإنه يخول مرونة وحرية نسبية لممارسة صاحب العمل لهذه السلطات، لأن إن كانت هذه الإرادة مطلقة تمارس بكل حرية دون حدود تنشأ الفوضى وعدم التوازن في علاقة العمل لان كل طرف منهما سيسعى لتحقيق مصالحه الشخصية فحسب. أنظر آدم بكر صافي النور، «انتقاد الأسس التي تقوم عليها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين»، *مجلة العدل*، وزارة العدل إدارة التأصيل والبحوث والتدريب، السودان، العدد 19، 2006، ص 392.

2- نصت المادة 01/36 من الدستور على مبدأ عدم التمييز حيث تضمنت ما يلي: «تعمل الدولة على ترقية التناسف بين الرجال والنساء في سوق التشغيل».

يشكل مساسا بمبدأ عدم التمييز وعائقا للمترشح في الحصول على منصب عمل¹، لأن اختياره ينصب على معايير أخرى وليس على معيار الكفاءة والاستحقاق.

يمتد مبدأ عدم التمييز بين العمال إلى أبعد من ذلك، ويكون الهدف منه الحرية والمساواة بين الرجل والمرأة من حيث فرص التشغيل أو الدخول إلى عالم الشغل، فيمنع التمييز بسبب العرق، اللون، الجنس، الحالة الزوجية، الدين، رأي السياسي، الانتماء النقابي، الأصل الوطني. فكل تمييز بين العمال والعاملات من شأنه أن يمس بمبدأ المساواة في العمل وتنفيذ علاقة العمل، أو التشغيل وتوزيع العمل، والتكوين والإجراءات التأديبية²، يشكل مساسا بمبدأ المساواة في الحق في العمل.

نص المشرع الجزائري على تطبيق مبدأ عدم التمييز بين العمال انطلاقا من المادة 07 من القانون 12/78³ الخاص بالقانون الأساسي العام للعامل، بعدها المادة 08 من القانون 06/82⁴ المتضمن علاقات العمل الفردية، واحتفظ به في المادة 17 من القانون رقم 11/90⁵.

أخضع المشرع الجزائري بموجب هذه النصوص كل العمال والعاملات لهذا المبدأ كحد لحرية ومرونة صاحب العمل في التشغيل، ويستفيدون على إثر ذلك من حماية

1- PELISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, **Droit du travail**, éditions Dalloz, paris, 2004, p p 338 et 339.

- لا يمكن إنكار مبدأ المساواة بين الجنسين في فرنسا منذ 40 سنة فعرف تطورا بشكل حقيقي وبالتالي فإن وضعية المرأة حاليا في سوق العمل لا جدل فيه، بل أفضل مما كان عليه، وعرف تقدما مهما ملحوظا وأصبح ظهور المرأة في عالم الشغل وبالتوقيت الكامل، بل أنها تمثل نصف عدد سكان العاملين.

-PERIVIERE Helene, «La marche vers l'égalité des sexes au travail : du piétinement au recul, il n'y a qu'un pas», **Dr.Soc**, n°9 /10, 2004.

2- NADIR Bouchra, «Sur l'effectivité des droits de la femme en droit de travail», neuvièmes séminaire régional sur : contrat de travail et conflits sociaux par le biais de décisions du conseil suprême, faculté de droit, université Mohammedia, Maroc, dates de 05 et 06 juillet, 2007, p582.

3- تنص المادة 07 من القانون رقم 78-12 مؤرخ في 05/08/1978 يتضمن القانون الأساسي العام للعامل، ج.ر. عدد32، لسنة 1978 (ملغى جزئيا)، على أنه: «العمال سواسية في الحقوق والواجبات...»

4- قانون رقم 82-06 مؤرخ في 27/02/1982، يتعلق بعلاقات العمل الفردية، ج.ر. عدد 09 لسنة 1982 (ملغى).

5- قانون رقم 90-11، مرجع سابق.

ويخضعون لنفس الحقوق والالتزامات، تحقيقاً لتكافؤ الفرص في العمل والمعاملة على قدم المساواة بين الرجال والنساء¹، ويطبق هذا المبدأ على كل المترشحين الذين يبحثون عن منصب عمل.

يتعين بذلك على صاحب العمل عند التشغيل أو ممارسته لعملية الانتقاء والاختيار بين العمال وبين العاملات في إحدى مناصب العمل أن يراعي مبدأ عدم التمييز، وبالتالي فإن هذا المبدأ ينشأ قبل إبرام علاقة العمل ويطبق حتى عند تنفيذها، ويطبق أيضاً نفس ظروف العمل على كل العمال والعاملات²، فليس له أن يوفر منصب عمل أرقى لأحد العمال استناداً لونه خلافاً لعامل آخر، وإنما يجب عليه أن يراعي هذا المبدأ ويكون اختياره قائماً على الشفافية.

ثالثاً/خصوصية تشغيل بعض الفئات العمالية:

ضبط المشرع الجزائري تشغيل بعض الحالات الخاصة من الفئات العمالية التي تكون حساسة في المجتمع، وحدد استثناءات يراعيها صاحب العمل فتكون القاعدة القانونية التي تقر بحرية العمل مضبوطة، تفادياً لتعسف صاحب العمل في استعمال هذه الحرية لصالحه فحسب مما يجعل مرونة التشغيل ليست مطلقة وإنما نسبية حفاظاً على التوازن في علاقة العمل. وتتمثل هذه الفئات في كل من النساء (1) والقصر (2) والأجانب (3) والمعوقين (4).

1/ خصوصية تشغيل النساء:

يفرض التطور الحاصل في مجال العمل ظهور العمل الليلي، فيكمن لصاحب العمل تنظيم أفواج يعملون في النهار، وأخرى يعملون في الليل الذي يتطلب جهداً أكبر

1-خليفة عبد الرحمن، «الحماية القانونية للمرأة العاملة في القانون الجزائري»، أشغال الملتقى الدولي الموسوم ب المركز القانوني والسياسي للمرأة في التشريعات المغربية في ظل التعديلات المستحدثة، المنظم من قبل كلية الحقوق والعلوم السياسية يومي 19 و20 أكتوبر 2015، الجزء الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل-الجزائر، العدد 01، 2016، ص 149.

2- RIVERO Jean et SAVATIER Jean, **Droit du travail**, P.U.F, paris, 1956, p p 450 et 451.

مما قد يؤدي إلى الاضرار بالسلامة الصحية والعقلية للمرأة¹، فأقر حماية خاصة لها وقيود من حرية صاحب العمل في اللجوء إلى العمل الليلي.

تولى المشرع الجزائري تنظيم عمل النساء وأقر حماية خاصة لهذه الفئة، وضبط تشغيلها بقواعد قانونية وهذا ما يظهر من المادة 01/29 من القانون رقم 90-11 التي تنص: «يمنع المستخدم من تشغيل العاملات في أعمال ليلية»، استعمل فيها عبارة «يمنع»² تأكيداً منه على مراعاة بعض الحدود عند تشغيل النساء ليلاً، وألزم صاحب العمل الحصول على رخصة من مفتشية العمل المختصة إقليمياً، لذا اعتبر المشرع الجزائري هذه الظروف والأوقات خاصة قد تشكل خطراً على النساء، ولا يمكن لصاحب العمل الخروج عن هذا الاستثناء الذي يشكل حدوداً للمرونة الخارجية في التشغيل.

يقصد من ذلك أن المشرع الجزائري وضع حدوداً لإنشاء الرابطة العقدية، فلا يتم انشاء عقد العمل بكل حرية بين العاملة وصاحب العمل، أي الاتفاق لوحده لا يكف لهذه العلاقة، بل يلتزم صاحب العمل الذي يحتاج لتشغيل النساء ليلاً أن يطلب ترخيص من مفتشية العمل، التي تعد من قواعد النظام العام الاجتماعي، وهذا من خصوصية القانون رقم 90-11 الذي يظل في بعض الحالات الخاصة ثابتاً وجامداً لا يترك مجالاً لحرية الأطراف دون قيود وحدود.

1- مباركة دنيا، «النظام الحماي للمرأة العاملة في التشريع الاجتماعي المغربي»، مجلة المناهج، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني، المحمدية، العدد 01، 2001، ص22.

-يختلف القانون المغربي عن القانون الجزائري في موضوع تشغيل النساء في العديد من النقاط، حيث أن القانون المغربي عزز مكانة المرأة أكثر من القانون الجزائري، فلم يتوقف المشرع المغربي عند منع تشغيل النساء ليلاً فقط، بل منع أيضاً تشغيل النساء في الأعمال الباطنية مثل المناجم، كما منع بعض الأعمال الشاقة والخطيرة على النساء. مباركة دنيا، «النظام الحماي للمرأة العاملة في التشريع الاجتماعي المغربي»، المرجع نفسه، من ص 22 إلى ص27.

2- لم يحدد المشرع الجزائري في المادة 02/29 من القانون رقم 90-11 قائمة الأعمال المحظورة، لأن لو حدها تكون حرية صاحب العمل مقيدة، والوضع الاقتصادي الحالي في تغير مستمر فقد تتغير وتختلف الأخطار التي قد تصيب المرأة في الأعمال الليلية من فترة لأخرى، لذلك حول المشرع الجزائري لمفتشية العمل سلطة لتتأكد من منح أو عدم منح رخصة التشغيل، فإن وضع المشرع الجزائري هذه القائمة قد يحتج صاحب العمل بأن المنصب الذي وفره للمرأة لا يرد ضمن المناصب المحظورة التي عددها، أو إن وضع المشرع الجزائري قائمة لهذه الأخطار قد يقلل من مهام مفتشية العمل، التي تتكفل بمراقبة هذه الأعمال التي تشكل خطراً على النساء، لذا رتب مسؤولية جزائية على كل من تعدى على تشغيل النساء ليلاً دون الحصول على رخصة من مفتشية العمل المختصة إقليمياً.

يرجع سبب ضبط المشرع الجزائري تشغيل فئة النساء لقواعد ونصوص محددة نتيجة اعتبارات اقتصادية واجتماعية، والتكيف مع خصوصيات المجتمع الإسلامي، حفاظا على مختلف العادات والتقاليد واستجابة لمعايير العمل الدولية، على خلاف البلدان المتقدمة التي جسدت فكرة المساواة بين الرجال والنساء بوجهة نظر مختلفة عن الجزائر، وطبقت ذلك في مختلف أوجه الحياة، بل ذهبت إلى أبعد من ذلك ونادت إلى إلغاء هذا القيد الذي اعتبرته قييدا للمرونة وتجسيديا لمبدأ المساواة¹.

2/ خصوصية تشغيل القصر:

وضع المشرع الجزائري قواعد جامدة لتشغيل القصر، لتوفير حماية خاصة لهذه الفئات من مختلف أشكال الاستغلال، وبالتالي يمنع على صاحب العمل أن يتعاقد مع قاصر لم يتضمن ملفه على رخصة من وصيه الشرعي، ويسبق هذا الشرط إنشاء علاقة العمل وإبرام عقد العمل، ويعد باطلا كل عقد عمل يبرم بين صاحب العمل والعامل دون رخصة من الولي الشرعي².

لم يترك المشرع الجزائري فئة القصر دون تنظيم ووضع بعض القواعد الخاصة والتي يمكن أن تكون ضحية صاحب العمل، لكنه خص مادة واحدة في هذا المجال أين حدد فيها السن الدنيا للتشغيل³، إلى جانب مراعاة طبيعة العمل المؤدى من القاصر. وهذا ما

1- أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص 139 و 140.
2- طهير عبد الرحيم، الحق في العمل بين المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011، ص 77.
- تنص المادة 02/15 من القانون رقم 90-11 على أنه: «ولا يجوز توظيف القصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي».

3- أورد المشرع الجزائري في الباب الثالث من الفصل الثاني الخاص بالقانون رقم 90-11 تحت عنوان شروط التوظيف وكيفياته، يتضح من خلاله خص به بعض الفئات العمالية التي يمكن اعتبارها استثناء عن مبدأ حرية العمل والحرية التعاقدية لأنها لم ترد كنصوص عامة ووضع فيها قيودا وحدودا لمرونة التشغيل، حتى يتم بعدها إبرام عقد عمل مستوفيا لشروط الانعقاد، وخص المادة 15 للقصر أين حدد فيه السن الدنيا ب 16 سنة واستثنى فيها عقود التمهين، والذي حدده ب 15 سنة كحد أقصى عملا بأحكام المادة 01/12 من القانون رقم 81-07 مؤرخ في 1981/01/27 ج.ر رقم 27 لسنة 1981 معدل ومنتتم بالقانون رقم 90/34 مؤرخ في 1990/12/25 ج.ر عدد 56 لسنة 1990 والقانون رقم 01/2000 مؤرخ في 2000/01/18 ج.ر 03 لسنة 2000، وتكون السن المحددة قانونا

يلاحظ من المادة 02/15 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه: «**ولا يجوز توظيف القصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي**». استعمل المشرع الجزائري في هذا النص عبارة «**لا يجوز**» فيكون هذا الالتزام على عاتق صاحب العمل من قواعد النظام العام المطلق وكل مساس به يؤدي إلى بطلان عقد العمل.

أكدت المادة 11 من القانون رقم 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل¹ على ضرورة حماية القصر من خلال النص التالي: «**يتعين على المؤسسات المستخدمة أن تتحقق من أن الأعمال الموكلة...والعمال القصر...لا تقتضي مجهودا يفوق طاقتهم مع مراعاة الأحكام التشريعية الجاري بها العمل**». ألزم المشرع الجزائري أن يكون العمل الموكل للقصر لا يفوق طاقتهم، حماية لسلامتهم البدنية والعقلية لأنه يزال في طور النمو، ورتب مسؤولية على صاحب العمل الذي يخالف أحكام هذه المادة وأقر غرامة مالية تقدر من 500 إلى 1500 دج، وفي حالة العود يعاقب بالحبس لمدة ثلاثة

لتنشغيل القصر مضبوطة بقواعد جامدة ولم يترك للأطراف الحرية في إبرام عقود العمل بالنسبة للقصر، ولتدعيم موقف المشرع الجزائري فإن القانون رقم 90-11 نص على عقوبة جزائية في المادة 140، أين أقر غرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 2000 دج وفي حالة العود يمكن أن تصل العقوبة إلى الحبس من 15 يوم إلى شهرين مع إمكانية رفع العقوبة إلى الضعف، وهذه المادة عدلت بموجب المادة 99 من القانون رقم 17-11 مؤرخ في 2017/12/27، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، مرجع سابق التي تنص على أنه: «**تعديل وتتم أحكام المواد 141 و142 و143 و143 مكرر و144 و145 و146 و146 مكرر و147 و148 و150 و151 و152 و154 من القانون رقم 90-11... وتحرر كما يأتي:**

المادة 141: **يعاقب كل من ارتكب مخالفة...بظروف استخدام الشبان بغرامة من 10000 دج إلى 20000 دج... وفي حالة العود، تكون الغرامة من 40000 دج إلى 50000 دج...».**

صحيح أن المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 منع تشغيل القصر في الأعمال الخطير لكن حقيقة لا يكمن في ظل المرونة ضبط أو حصر عدد الأعمال التي قد تشكل خطرا على القصر التي يمكن أن تتغير مع التطور، فالإشكال لا يكون في الجزاءات المقررة والتي عدلت بموجب قانون المالية لسنة 2017 فقط، لأنه حتى وإنه تم تشديد العقوبات أو الرفع من قيمة الغرامات المالية عن كل مساس بالنصوص الخاصة بالقصر، إلا أن صاحب العمل قد لا يستجيب لهذه القواعد وبالتالي تكون الحماية القانونية للقصر غير كافية، وبظل موضوع تشغيل القصر موجودا لأن في الواقع فإن الرفع من حد الغرامات المالية قد تكون ردعية، لأنها تمس بالمركز المالي بصاحب العمل وتؤثر على مؤسسته لكن التطبيق الآلي لهذه القواعد يكون كذلك من خلال تفعيل آليات الرقابة خاصة على أرض الواقع.

1- المادة 11 من القانون رقم 88-07 مؤرخ في 1988/01/26 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل ج.ر. عدد 04 لسنة 1988.

أشهر على الأكثر وبغرامة من 2000 دج إلى 4000 دج عملا بأحكام المادة 38 من القانون 88-07، تبقى هذه العقوبة غير كافية حتى يستجيب صاحب العمل لهذه القوانين ويطبقها في مؤسسته.

حظي تشغيل القصر بعناية خاصة وتنظيم قانوني خاص نظرا لتأثر عالم الشغل على صحتهم ونموهم العقلي والتعليمي، فيمنع تشغيل القصر ليلا أقل من 19 سنة من كلا الجنسين¹، باستثناء في حالة الوقاية من حوادث وشيكة الوقوع أو حوادث طارئة، ويتم ذلك بناء على رخصة من مفتشية العمل المختصة إقليميا وعلى أن يتم علق هذا القرار الاستثنائي أمام مقر العمل².

أولى المشرع الجزائري حماية أخرى للقصر من حيث الحقوق، فيتمتع بنفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الآخريين، لذا يجب على صاحب العمل أن يراعي تطبيق مبادئ حسن الأخلاق والعناية الصحية وعدم تشغيلهم في أعمال قد تكون مضرّة بصحتهم أو شاقة تكون متعبة ومرهقة للقاصر³، خاصة أن القاصر يحتاج إلى رعاية خاصة فكل مساس بأخلاقه أو صحته، يعرض القاصر لعدم التوازن⁴ كما يجب عليه إعلام الولي في حالة غيابه أو مرضه أو في كل الظروف التي تستدعي تدخل هذا الولي⁵.

أورد المشرع الجزائري في قانون حماية الطفل العديد من النصوص القانونية لتفعيل الحماية القانونية للقصر، مع ضمان عدم التمييز بين الأطفال، ويتمتعون بكل الحقوق التي تنص عليها اتفاقية حقوق الطفل، إضافة إلى ذلك أقر حماية لكل استغلال جنسي

1- المادة 28 من القانون رقم 90-11، مرجع سابق.

2- والي عبد اللطيف، الحماية الدستورية لحقوق الطفل في الجزائر وآليات تطبيقها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدستوري وعلم التنظيم السياسي، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2007-2008، ص ص 45 و 46.

3- طهير عبد الرحيم، الحق في العمل بين المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 77.

4- المادة 02/02 من القانون رقم 15-12 مؤرخ في 15/07/2015 يتعلق بحماية الطفل ج.ر عدد 39 لسنة 2015.

5- تراربيت رشيدة، المركز القانوني للأولاد القصر في القانون الدولي بين النظرية والتطبيق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2010/07/04، ص 125.

للقاصر أو استغلال اقتصادي حفاظا على السلامة والتوازن البدني والصحي والنفسي للقاصر¹.

3/ خصوصية تشغيل الأجانب:

تولى المشرع الجزائري تنظيم علاقة العمل التي تنشأ بين العامل الأجنبي وصاحب العمل بقيود محددة، خروجاً عن المبدأ العام الذي يقضي بحرية التعاقد والمرونة في التشغيل حماية لليد العاملة الجزائرية من المنافسة².

لم يحدد المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-11 كيفيات اللجوء إلى استخدام اليد العاملة الأجنبية وخص مادة واحدة فقط وهي المادة 21 التي تضمنت مايلي: «يجوز للمستخدم توظيف العمال الأجانب عندما لا توجد يد وطنية مؤهلة وحسب الشروط المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما».

تطبيقاً لأحكام القانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب يمنع على كل هيئة مستخدمة أو صاحب العمل أن يشغل عمال أجانب ليس لهم مؤهل يساوي على الأقل مستوى تقني³ وأن يكون مؤهلاً لذلك المنصب⁴، وإلى جانب ذلك يرد قيوداً أخرى

1- المادة 02/02 من القانون رقم 15-12، مرجع سابق.

- تولت الاتفاقيات الدولية الصادرة عن المنظمة الدولية للعمل تنظيم عمل الأطفال بتفصيل أكثر نذكر البعض منها: الاتفاقية رقم 06 لسنة 1988 الخاصة بعمل الأحداث ليلاً في الصناعة، الاتفاقية رقم 10 لسنة 1988 التي تحدد الحد الأدنى للسنة التي يجوز فيها استخدام الأحداث في الزراعة، الاتفاقية رقم 77 لسنة 1990 بشأن الفحص الطبي لتقرير لياقة الأحداث والشباب للعمل في الصناعة. <http://hrlibrary.umn.edu/arabic/ilo.html>.

2- أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 150.

3- تنص المادة 03 من القانون رقم 81-10 مؤرخ في 11/07/1981 يتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب، ج.ر. عدد 28 لسنة 1981، معدل ومتمم بالأمر رقم 15-01 مؤرخ في 23 جويلية 2015 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ج.ر. عدد 40 لسنة 2015، على أنه: «يمنع على هيئة كل صاحب عمل منعا باتاً أن تشغل، ولو بصفة مؤقتة عمالاً أجانب لا يتمتعون بمستوى تأهيل يساوي على الأقل مستوى التقني ما عدا حالة رعاية دولة أبرمت معها الجزائر معاهدة أو اتفاقية كما نص عليه في المادة 02 أعلاه، وكذا الأشخاص الذين يتمتعون بصفة اللاجئين السياسيين».

4- يجب أن يتمتع العامل الأجنبي بالمؤهلات والشهادة اللازمة للمنصب الذي يحتاجه صاحب العمل وهذا ما تضمنه القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 27/06/1988 تحت رقم 47829 مايلي: «من المقرر قانون أنه يجب على كل أجنبي مقبل على ممارسة نشاط مدفوع الأجر بالجزائر أن يكون حائزاً جوازاً أو رخصة العمل المؤقت تسلمها

يتمثل في ضمان صاحب العمل أن المنصب الذي وفره للعامل الأجنبي لا يمكن أن يشغله أحد العمال الجزائريين¹.

يخضع العمال الأجانب كغيرهم من العمال لنفس حقوق التشغيل، وبالتالي يمنع تشغيل عمال أجانب تقل أعمارهم عن 16 سنة، كما يخضعون لنفس الحد الساعي المقرر لساعات العمل إلى جانب حقهم في الحصول على أجر لا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون، وحقهم في عطلة سنوية لا تقل عن يومين ونصف يوم عمل.

من خصوصيات تشغيل العمال الأجانب هو محدودية مدة علاقة العمل، على خلاف المبدأ الذي يقضي أن علاقة العمل تنشأ لمدة غير محددة، ولقد ردّ المشرع الجزائري في العديد من النصوص القانونية المنظمة لتشغيل الأجانب عبارة «...جواز العمل المؤقت...»² وتنشأ هذه العلاقة لمدة سنتين قابلة للتجديد رغم أن المشرع الجزائري استعمل عبارة «...قابلة للتجديد...»³ لكنه لم يقصد من هذه العلاقة المتكررة ضرورة ديمومتها فتبقى دائماً مؤقتة مهما تعددت عدد تجديديات هذه العلاقة⁴.

المصالح المختصة ويمنع على كل هيئة صاحبة عمل أن تشغل عمالاً أجانباً لا يتمتعون بمستوى تأهيل». قرار مأخوذ عن لحر أحمد، النظام القانوني للأجانب في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2002-2003، ص 96.

- هذا ما أكدته القرار الصادر عن محكمة النقض المغربية الذي تضمن في حيثياته ما يلي: «لكن حيث إنه لما كان الأمر يتعلق بعمال أجنبي يشغل بالمغرب فيتعين عليه الحصول على رخصة من طرف وزارة التشغيل تتمثل في تأشيرة توضع على عقد العمل والطاعن لا يتوفر على ترخيص من طرف السلطة المختصة قصد تشغيله، وإن عدم توفره على ذلك يجعل العقد غير صحيح ولا ينتج أي أثر». نقلاً عن رضوان أمينة، «جزاء مخالفة النظام العام في قانون الشغل»، مجلة الإرشاد القانوني، مجلة قانونية نصف سنوية، مراكش، عدد مزدوج 02 و03، 2018، ص 16.

1- تنص المادة 21 من القانون رقم 90-11 على عبارة «...عندما لا توجد يد وطنية مؤهلة...».

2- مثلاً تنص المادة 04 من القانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب، مرجع سابق، على أنه: «يسمح جواز أو رخصة العمل المؤقت للمستفيد أن يمارس نشاطاً معيناً مدفوع الأجر».

3- تنص المادة 10 من القانون رقم 81-10 على أنه: «لا يمكن أن تتجاوز مدة جواز العمل سنتين، ويتم تجديد هذا الجواز وفقاً لنفس الشروط والأشكال...».

4- أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 152.

4/الإزامية توفير منصب عمل للمعوقين:

نصت المادة 16 من القانون رقم 90-11 على إلزامية تخصيص منصب عمل للمعوق في المؤسسة المستخدمة صراحة كما يلي: «يجب على المؤسسة المستخدمة أن تخصص مناصب عمل للأشخاص المعوقين وفق كفاءات تحدد عن طريق التنظيم».

يقع على صاحب العمل التزاما بتوفير منصب عمل للمعوقين، ويعتبر العمل المصدر الذي يمكن المعوق من إثبات تأهيله، وإمكانيته القيام بعمل معين ويعتبر هذا الشرط التزاما يقع على عاتق كل صاحب العمل، وهذا لتيسير وفتح المجال للمعوقين للحصول على منصب عمل، خروجاً عن مبدأ الحرية والمرونة في اختيار العمال من أجل اندماجهم في الحياة الاجتماعية¹.

هذا ما أكدته المادة 27 من القانون المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم² التي نصت صراحة على هذا الالتزام كما يلي: «يجب على كل مستخدم أن يخصص نسبة واحدة بالمئة (1%) على الأقل من مناصب العمل للأشخاص المعوقين المعترف لهم بصفة العامل».

المبحث الثاني

نسبية المرونة الخارجية في اختيار شكل عقد العمل

تقوم علاقة العمل في ظل النظام الاشتراكي على مبدأ الديمومة فبذلك تم التقييد من حرية صاحب العمل في اللجوء إلى العلاقة المؤقتة حفاظاً على استقرار العلاقة التعاقدية، وهذا طبقاً للمادة 07 من القانون رقم 82-06³.

1- حسام الدين كامل الأهواني، شرح قانون العمل، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، 1991، ص ص 238 و 239.
2- القانون رقم 02-09 مؤرخ في 08/05/2002 يتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم، ج.ر عدد 34 لسنة 2002.
3- تنص المادة 01/07 من القانون رقم 82-06 على أنه: «توخياً لاستقرار الوظيفة وضمانها، يوضع عقد العمل أو الرسم النظامي لمدة غير محددة»، مرجع سابق.

غير أنه بصدور القانون رقم 90-11 خول المشرع الجزائري سلطة وحرية نسبية لصاحب العمل في اللجوء إلى العلاقة المؤقتة، فيختار هذا الأخير شكل عقد العمل الذي يتناسب مع احتياجات المؤسسة الاقتصادية وكذا المنصب، كما يبادر باختيار العامل بما يستجيب لاحتياجاته وفق الشكل الذي يراه مناسباً.

أصبح اللجوء إلى العقود المؤقتة أكثر انتشاراً وبشكل مستمر، استجابة لمقتضيات المرونة التي فرضتها الأوضاع الاقتصادية الحالية والنظام الليبرالي، لأن معظم أصحاب العمل يفضلون هذا النوع من العقود التي تكون آلية ليتصل صاحب العمل من إجراءات التسريح، وعادة ما تنتهي علاقة العمل بانتهاء مدة العقد، خاصة وإن كان صاحب العمل يحتاج إلى يد عاملة خلال فترة محدودة، فيلجأ إلى العلاقة المؤقتة بدلاً من إبرام عقد عمل لمدة غير محدودة، وبعدها يتخذ إجراءات التسريح لوضع حد للعلاقة العمل، فتكون العلاقة المؤقتة الحل المناسب لتفادي إجراءات التسريح (المطلب الأول).

وضع بالمقابل المشرع الجزائري حدوداً للجوء للعلاقة المؤقتة، مما يجعل حرية صاحب العمل في اللجوء إليها محددة نسبياً، وهذا للتقليل من حالات اللجوء إلى هذا النوع من العقود حماية للعامل (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تجسيد المرونة في العقود المؤقتة

تتعد أنواع عقود العمل المؤقتة ومن بينها نجد العقد المحدد المدة، وعقد العمل بالتوقيت الجزئي؛ وبالرجوع إلى القانون رقم 90-11 نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يعرف العقد المحدد المدة وإنما وضع شروطاً للجوء إلى هذا الأخير، فنستدل بالتعريف الذي قدمه الأستاذ حسام الدين كامل الأهواني الذي اعتبره: «العقد الذي يتحدد انتهاؤه بواقعة مستقبلية محققة الوقوع متى كان توقعها محتملاً ولو لم يعرف الوقت الذي تقع فيه، وفي جميع الأحوال لا يتوقف تحققها وإنهاء العقد، بصفة مطلقة على إرادة أحد

المتعاقدين، وبناءا عليه فإن الأجل قد يكون محددًا في تاريخه بدقة... وقد يكون واقعة مؤكدة الوقوع ولو لم يعرف تاريخها بدقة...¹».

تتميز عقود العمل بالتوقيت الجزئي بكونها مؤقتة، وغالبا ما ينقص فيها الاستقرار المهني منذ نشوء هذه العلاقة، وكرس المشرع الجزائري العمل بالتوقيت الجزئي سواء لمدة محددة أو غير محددة². وتولى المرسوم التنفيذي رقم 97-473³ تنظيم مختلف المسائل التفصيلية للعمل بالتوقيت الجزئي.

فرضت بهذا المرونة ظهور عقود مؤقتة وبعد كل من العقد المحدد المدة (الفرع الأول)، وعقد العمل بالتوقيت الجزئي حتمية وضرورة في ظل اقتصاد السوق (الفرع الثاني).

الفرع الأول

عقد العمل المحدد المدة: حتمية اقتصادية

لا تعتبر العقود المحددة المدة من العقود الحديثة⁴، وعليه فإن تطور قانون العمل له علاقة مع التغيير المستمر لعالم الشغل والاستعمال لهذا الشكل من العقود في سوق

1- حسام الدين كامل الأهواني، شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ص 639، 640، 644.

2- أحمية سليمان، «أزمة علاقات العمل والأشكال المختلفة للتشغيل... أو إشكالية التوفيق بين المتغيرات الاقتصادية، والثوابت الاجتماعية»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و11 مارس 2010، ص14.

3- مرسوم التنفيذي رقم 97-473 مؤرخ في 08/12/1997، يتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، ج.ر عدد 82 لسنة 1997.

4 - ظهرت العقود المحددة المدة في فرنسا منذ 1972 إلى غاية 1979، وتطورت بشكل كبير منذ السبعينات، وبعد ذلك تم إعادة النظر في النص القانوني المنظم لعقود العمل المحدد المدة منذ سنة 1990.

BUNEL Mathieu, *Analyse de relation entre cdd et cdi : emboitement et durée des contrats*, document de travail, n°82, université de technologie de Belfort-Montbéliard/centre d'études de l'emploi, mars 2007, p06.

العمل، التي لها طبيعة خاصة في علاقة العمل، والتي يمكن اعتبارها نوع أنواع عقود العمل الذي يعمل على إقامة التوازن في سوق العمل¹.

أصبحت العقود المحددة المدة حتمية اقتصادية، وتتميز في كونها هشّة (أولاً)، وحقيقة فإن المبدأ العام يقضي أن العقد غير المحدد المدة هو الأصل في حين أن العقد المحدد المدة يكون الاستثناء (ثانياً).

أولاً/هشاشة عقود العمل المحددة المدة:

فرضت السياسة الاقتصادية الحالية المنتهجة في الجزائر ونتيجة لتقشي خطر البطالة في أوساط المجتمع وبعد بروز النظام الليبرالي، الانتقال من نظام ديمومة علاقة العمل إلى نظام العمل المؤقت الذي يمتاز بالمرونة².

يمتاز نظام العمل المؤقت في كونه نظاماً قانونياً هشاً لا يضمن الأمن والاستقرار الوظيفي، وأصبحت علاقة العمل على إثر ذلك يسودها طابع تعاقدية فرضها اقتصاد السوق والذي يستلزم تراجع القوانين أمام العقود³، لذلك ظهر ما يسمى بالعقود المؤقتة أبرزها عقود العمل المحددة المدة التي لا تضمن ديمومة العلاقة التعاقدية.

تعتبر عقود العمل المحددة المدة من العقود الهشة فتنتهي إما بانتهاء المدة خاصة عند عدم تجديدها من صاحب العمل⁴، أو قبل هذه المدة نتيجة تسريح تأديبي مثلاً وتنتهي آثار هذا العقد فوراً، هذا ما يؤدي إلى فقدان العامل منصب العمل بعد فترة محددة

1- DAUTY Françoise et MORIN Marie-Laure, «Entre le travail et l'emploi: la polyvalence des contrats à durée déterminée», Revue travail et emploi, France, n°52, 1992, p20.

2- ماموني فاطمة الزهراء، تأثير العولمة على قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص ص من 49 إلى 51.

3-BOUANAKA Essaid, «La tendance à la contractualisation du rapport de travail dans la législation algérienne», op.cit., p09.

4- أكد القرار رقم 2409 هذا المبدأ الذي تضمن ما يلي: «إن المحكمة لما اعتبرت أن الوثائق المدلى بها من طرف الأجير غير كافية لإثبات استمراريته في العمل مع المشغلة بعد تاريخ انتهاء عقد العمل محدد المدة، ورتبت الآثار القانونية على ذلك، يكون قرارها معللاً بما فيه الكفاية»، قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية بتاريخ 2016/11/02 تحت رقم 2409 في الملف الاجتماعي عدد 2016/2/5/228 نشرة قرارات محكمة النقض، المملكة المغربية، السلسلة 06، العدد 31، 2009، ص46.

من العمل وهذا ما يجعله لا يشعر بالاستقرار في حياته المهنية¹، لذلك ينبغي توفير حماية خاصة للعمال المؤقتين، مثلا لما تتوفر لدى المؤسسة المستخدمة مجموعة من المناصب الشاغرة تكون الأولوية في التشغيل بالعقود غير المحددة للعمال الذين يعملون بعقود مؤقتة².

ثانيا/ العقد المحدد المدة بين المبدأ والاستثناء:

يقضي المبدأ العام أنه لا يمكن لصاحب العمل مهما كان سبب اللجوء إلى العقود المحددة المدة في إطار النشاط العادي والمستمر والدائم للمؤسسة الاقتصادية، ويطبق على جميع أصحاب العمل الذين يسعون لاستقطاب اليد العاملة في إطار العقود المحددة المدة³.

لكن يمكن استثناء اللجوء إلى العقد المحدد المدة حتى في ظل النشاط العادي للمؤسسة المستخدمة، لأن التغيرات التي طرأت على النظام الاقتصادي والاجتماعي الحالي، تفرض اللجوء إلى العقود المحددة المدة هذا من جهة، كما أنه من جهة الأخرى فإن المرونة تدعم فكرة التقليل العمل لمدى الحياة عند نفس المؤسسة المستخدمة؛ وعليه أصبحت المؤسسة الاقتصادية الحديثة وأصحاب العمل يطبقون المرونة في عقود العمل أو في الطابع الشكلي لعلاقة العمل التي تنشأ بين العامل وصاحب العمل، وتعمل المؤسسة الاقتصادية إلى تكييف نشاطها مع العدد المناسب والفعلي للعمال، ولا تتوقف عند هذا الحد فحسب بل تكييف اليد العاملة مع النشاط والحجم المتزايد داخل المؤسسة قد تكون إما ظرفية أو دورية، من أجل مواجهة وتغطية هذا النشاط⁴.

1- DOCKES Emmanuel, PESKINE Elsa et WOLMARK Cyril, **Droit du travail**, 5e édition, éditions Dalloz, paris, 2009, p207.

2- DUQUESINE François, **Droit du travail, le contrat de travail, la participation, les droits des salariés dans l'entreprise**, 4e édition, gualino éditeur, paris, 2007, p41.

3- DUQUESINE François, **Droit du travail, le contrat de travail, la participation, les droits des salariés dans l'entreprise**, opcit, p41.

4- بن صاري ياسين، **عقد العمل محدد المدة**، دراسة نظرية تطبيقية-مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2004، ص ص 07 و 08.

كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ صراحة، حيث يبرم عقد العمل كأصل لمدة غير محددة، بينما العقد المحدد يتم باتفاق الطرفين إما بشكل صريح أو ضمني، وعليه إذا اتجهت إرادة الطرفين إلى تحديد مدة للعقد يكون العقد مبرما لمدة محددة¹.

وهذا ما أكدته القرار رقم 292486 الذي تضمن في حيثياته ما يلي: «...بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين منه أن قاضي الدرجة الأولى بعد فحص أدلة العقود التسعة المحددة المدة المستظهرة من العامل المدعي واستنادا للمادتين 12 و 14 من القانون 11/90 المعدل والمتمم توصل إلى نتيجة أن السبب الوارد في العقود المستظهرة لا يدخل ضمن أي حالة من الحالات التي أوردتها المادة 12 ذلك أن السبب الذي ذكر في عقد العمل يتعلق بأعمال البناء فإنه لم يبين من نتيجة هذه الاعمال المذكورة حتى طبيعة الأعمال المدعى عليه هي أعمال بناء ولم يذكر أن سبب التوظيف مؤقتا ولأجل أعمال وقتية فضلا أن المناصب التي كان يشغلها العامل لا تدخل ضمن أية حالة من الحالات التي نصت عليها ذات المادة واعتبارها عندئذ أن عقود العمل غير محددة المدة...».

وسع المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-11 المجال لصاحب العمل في اللجوء إلى هذا النوع من العقود، وبالتالي امتدت المرونة إلى عقود العمل من خلال وضع نصوص قانونية تجسد هذه السلطة والمرونة؛ ويظهر ذلك صراحة بالضبط في المادة 12 من القانون رقم 90-11 التي جاءت بحالات اللجوء إليه³. وتطبيقا للتعديل

1- المادة 11 من القانون رقم 90-11، مرجع سابق.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 292486، بتاريخ 2005/03/16، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2005، ص ص 137 و 138.

3- تنص المادة 12 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يمكن إبرام عقد العمل لمدة محددة بالتوقيت الكامل أو التوقيت الجزئي في الحالات المنصوص عليها صراحة أدناه:

- عندما يوظف العامل لتنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة،

- عندما يتعلق الأمر باستخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه مؤقتا، ويجب على المستخدم أن يحتفظ بمنصب العمل لصاحبه،

- عندما يتطلب الأمر من الهيئة المستخدمة إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع،

عندما يبرر ذلك تزايد العمل أو أسباب موسمية،

الذي أورده بموجب القانون رقم 96-21 جاء بحالة جديدة تحت عنوان «الأشغال ذات الطبيعة المؤقتة والمحدودة أو مؤقتة بحكم طبيعتها» لم يحصر المشرع الجزائري بموجب هذه العبارة حالات اللجوء إلى العقد المحدد المدة؛ بمعنى يمكن أن تدخل علاقة العمل المحددة المدة إما في المادة 12 من القانون رقم 90-11 أو أن تدخل غير هذه الحالات المحددة حصرا استنادا للعبارة المذكورة أعلاه والواردة بصفة العموم¹.

لم يحدد المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 المدة القصوى لعقد العمل المحدد المدة وجعلها ترتبط بالسبب الذي ابرم من أجله²، كما أنه لم يحدد عدد المرات التي يحدد فيها، بل نص على أن العقد غير المحدد المدة هو الأصل بينما العقد المحدد المدة هو الاستثناء، لكنه تخلى عن ضبط هذا الأخير بنوع من التفصيل وترك المجال لصلاحيته صاحب العمل³، الذي غالبا ما لا يطبق المبادئ التي ينادي بها القانون رقم 90-11 ومن بينها حماية العمال. وبما أن صاحب العمل يكون عادة في مركز أقوى من مركز العمال لذا كان لابد من تنظيمه بشكل أدق مثلا إعطاء الأولوية للعمال الذين يعملون بعقود العمل المحددة المدة الحصول على منصب دائم إن وجد، والذي من خلاله يحافظ على التوازن بين مصلحتين متعارضتين⁴.

خص المشرع الجزائري نصا واحدا للعقود المحددة المدة عند تحديده لحالات اللجوء إليه والمتمثل في المادة 12 من القانون رقم 90-11، فمن خلال استقراء هذا النص

- عندما يتعلق الأمر بنشاطات أو أشغال ذات مدة محدودة أو مؤقتة بحكم طبيعتها...».

- 1- بن صاري ياسين، عقد العمل محدد المدة، مرجع سابق، ص ص 09 و 10.
- 2- على خلاف ما كان المشرع الجزائري ينص عليه في القانون رقم 82-06، وبالضبط المادة 27 والتي حددها ب 3 أشهر كحد أقصى، باستثناء حالة استخلاف عامل في منصب عمل غائب مؤقتا حيث حددها ب 6 أشهر كحد أقصى، بمعنى وضع المشرع الجزائري حدودا قصوى للعقد المحدد المدة.
- 3- يتضح من نصوص قانون العمل تراجع المشرع الجزائري عن ضبط هذه العلاقة استنادا للحرية التعاقدية التي نص عليها في المادة 09 من القانون رقم 90-11، فهذه الثغرات التي تركها يستعملها أصحاب العمل لتطبيق المرونة في مؤسساتهم عند اللجوء إلى العقود المؤقتة في إطار تطبيق الإصلاحات الاقتصادية.
- 4- بلميهوب عبد الناصر، مبدأ تطبيق الأحكام الأكثر نفعاً للعامل في قانون العمل الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2015/2016، ص ص 286 و 287.

يتبين أن المشرع الجزائري اعتمد أسلوبا مرنا عند صياغته، فرغم تعداد حالات اللجوء إلى هذا النوع من العقود، لم يضبطه بقواعد حمائية لصالح العامل، وإنما منح سلطة واسعة لصالح صاحب العمل، في استعمال إرادته لتحديد مصير العقد، وعليه فإن تعداد حالات اللجوء إلى العقد المحدد المدة، لا يكون معيارا كافيا لتقييد حرية صاحب العمل لأن المشرع لم يوله أهمية بنوع من الدقة، وهذا ما يدل وجود مرونة في هذه القاعدة القانونية وبالنتيجة مرونة العلاقة المؤقتة التي تنشأ بين صاحب العمل والعامل¹.

الفرع الثاني

العمل بالتوقيت الجزئي: ضرورة لمسايرة التطور

ظهرت عقود العمل بالتوقيت الجزئي كضرورة لمسايرة التطور وأصدرت العديد من النصوص القانونية في هذا المجال والتي تم تعديلها، وبالتالي ليس هناك ما يلزم صاحب العمل توفير منصب عمل بالتوقيت الكامل، لأن هناك دائما عقود عمل بالتوقيت الجزئي ويتجلى هذا الأساس في سببين:

- يكمن السبب الأول في ضرورة حماية العمال الذين يشتغلون بالتوقيت الجزئي، حيث يتمتعون بجميع الضمانات تكاد أن تكون مطابقة للضمانات التي يتمتع بها العمال بالتوقيت الكامل مثلا: ما يخص ظروف العمل تطبق على كافة العمال.

- بينما يظهر السبب الثاني في ضرورة مسايرة التطور الحاصل في عالم الشغل وعلى وجه الخصوص مجال العمل بالتوقيت الجزئي، فيمكن اعتباره شكلا من أشكال لتوزيع العمل بين العمال، مثلا: بدلا من تشغيل عامل واحد بالتوقيت الكامل، يتم تشغيل عدة عمال بالتوقيت الجزئي².

عملا بهذه الأسباب فإن عقود العمل بالتوقيت الجزئي تثير عدة إشكالات بين مصالح صاحب العمل ومقتضيات البطالة (أولا)، بالإضافة إلى تنوعها (ثانيا).

1- BORSALI HAMDAN Leila, **Droit du travail**, op.cit, p97.

2- RIVERO Jean et SAVATIER Jean, **Droit du travail**, 1^{ere} édition, 1956, paris, p555.

أولا/ إشكالية عقود العمل بالتوقيت الجزئي:

عرفت الدول في أواخر القرن العشرين ارتفاعا ملحوظا في معدلات البطالة، فلجأت المؤسسات الاقتصادية إلى العمل بالتوقيت الجزئي لمواجهة هذه الظروف الاقتصادية المستجدة للتخفيف من خطر البطالة، فيكون العمل بالتوقيت الجزئي تقنية لإدخال مرونة أكثر في علاقة العمل، فيسير صاحب العمل مؤسسته بأسلوب عقلائي أكثر لأنه يستفيد من الخدمات العمالية لمدة محددة بإنتاجية أكثر، إلى جانب ذلك يستفيد صاحب العمل من آلياته بتشغيل عدة عمال بالتوقيت الجزئي لوقت أطول من المدة القانونية للعمل¹، مثلا بدلا من تشغيل عامل واحد ويستخدم آلة واحدة فقط يشغل عدة عمال بتوقيت جزئي بعدة آلات أو بالآلة نفسها، فمن جهة يحقق مردودية أكبر لأن العمال الذين يعملون بالتوقيت الجزئي لا يستهلكون كل طاقتهم الفكرية والبدنية كل يوم، كما أنه يساهم في التخفيف من البطالة واستقطاب اليد العاملة فبدلا من تشغيل عامل واحد بتوقيت كامل يشغل عدة عمال بتوقيت جزئي.

يحتوي العمل بالتوقيت الجزئي على عدة سلبيات لأنه غالبا ما يكون في مصلحة صاحب العمل ولا يمكن العمال من المشاركة في تسيير المؤسسة الاقتصادية، والاعتماد على أسلوب الحوار مع صاحب العمل، على خلاف العمال الذين يعملون بالتوقيت الكامل. إلى جانب ذلك فإن الأجر الذي يتقاضاه العامل بهذا العقد يكون مطابقا مع ساعات العمل التي عمل فيها، لكن بالمقابل يحقق هذا العقد مزايا عديدة لبعض الفئات العمالية إلى حد كبير فيستفيدون من عقد يتناسب مع نشاطهم اليومي مثلا: الطلبة، ربات البيت... الخ².

غالبا ما يلجأ صاحب العمل إلى العمل بالتوقيت الجزئي خاصة في بعض الوظائف التي لا يتمتع عمالها بالتأهيل العالي ومعرفة مفصلة عن علاقات العمل مثال عمال الصيانة وعمال التنظيف وأعوان الحراسة الخ...، وبالمقابل تحقق مصلحة لصاحب العمل

1- حسان نادية، «أحكام العمل بالتوقيت الجزئي»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص 76 و 81.

2- RIVERO Jean et SAVATIER Jean, **Droit du travail**, op.cit, p555.

فتخفف من الأعباء المالية والاجتماعية للمؤسسة، كما أنها تفتح مجالاً واسعاً لصاحب العمل في التعسف في استعمال سلطاته، على عكس ذلك من جانب العمال فإن العمل بالتوقيت الجزئي لا يضمن لهم الاستقرار من جهة، كما أنهم في معظم الأحيان لا يمكنهم التجمع للمطالبة بحقوقهم (الحق النقابي والأجور ومراجعة ظروف العمل) من جهة أخرى¹.

ثانياً/التمييز بين عقد العمل بالتوقيت الجزئي لمدة محددة وعقد العمل بالتوقيت الجزئي لمدة غير محددة:

يختلف عقد العمل بالتوقيت الجزئي لمدة محددة عن عقد العمل بالتوقيت الجزئي لمدة غير محددة، في أنه بمناسبة العمل بعقد عمل بالتوقيت الجزئي لمدة محددة خص نص المادة 12 من القانون رقم 90-11 التي جاء فيها: «يمكن إبرام عقد عمل لمدة محدودة بالتوقيت الكامل أو الجزئي...²». استعمل من خلالها حرف «أو»؛ الذي يتخذ مفهوماً واسعاً ويبدل على حرية صاحب العمل في اختيار شكل العمل بالتوقيت الجزئي الذي يعتبره مناسباً، وفي غالب الأحيان فإن عمال عقود العمل بالتوقيت الجزئي لا يظلون في المؤسسة المستخدمة هذا ما لا يسمح لهم بمناقشة قرارات صاحب العمل.

1- أحمية سليمان، «أزمة علاقات العمل والأشكال المختلفة للتشغيل... أو إشكالية التوفيق بين المتغيرات الاقتصادية، والثوابت الاجتماعية»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 14.

- لم تعد الحماية التي كانت تفرضها القوانين على العمال تخدم مصالح المؤسسات الاقتصادية في ظل اقتصاد السوق (العولمة) الذي يقوم على الحرية ومرونة تنقل رأسمال وتدفق الاستثمارات، لأن السياسة الاقتصادية الحالية تقودها الشركات المتعددة الجنسيات التي تحكم التجارة الدولية، التي فرضت على الدول النامية مسايرة هذا التطور والتغيير المستمر على الساحة الدولية، مما أدى إلى انتشار علاقات عمل هشة على المستوى الدولي ككل، وتعد الجزائر من الدول التي مستها هذه العلاقات الهشة وبالنتيجة ظهور مرونة في قوانين العمل المنظمة لعلاقة العمل، صغير بيرم عبد المجيد، «تأثير الظروف الاقتصادية على العلاقات الاجتماعية داخل المؤسسة الاقتصادية»، مرجع سابق، ص 29 و30.

2- المادة 12 من القانون رقم 90-11، مرجع سابق.

استعمل المشرع الجزائري كذلك عبارة «...التوقيت الكامل أو الجزئي...» ويظهر من خلال هذه العبارة انعدام مبدأ واستثناء عن هذه القاعدة القانونية¹ فيكفي أن يكون العقد مبرما ضمن الحالات المذكورة في المادة 12 من القانون رقم 90-11 لتطبيق هذه القاعدة، وكما سبق القول فإن المشرع الجزائري جاء بحالة جديدة في نفس النص وذلك بموجب القانون 96-29 وبالتالي لم يحصر حالات اللجوء إلى العقد المحدد المدة بالتوقيت الكامل، وبما أن المشرع الجزائري استعمل في نص المادة 12 حرف «...أو...» هذا دلالة على أن المبدأ المطبق على التوقيت الكامل في العقد المحدد المدة يطبق على التوقيت الجزئي أيضا.

بينما العقد غير المحدد المدة بالتوقيت الجزئي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 13 من القانون رقم 90-11 كما يلي: «يجوز كذلك إبرام عقد العمل لمدة غير محدودة ولكن بالتوقيت الجزئي أي بحجم ساعات متوسط يقل عن المدة القانونية للعمل ويكون ذلك في حالتين:

- إذا كان حجم العمل المتوفر لا يسمح باستخدام العامل كامل الوقت،
- إذا طلب العامل الممارس ذلك، لأسباب عائلية أو لاعتبارات شخصية، ووافق المستخدم.

ولا يمكن أن يقل في أي حال من الأحوال، الوقت الجزئي في العمل عن نصف المدة القانونية للعمل.

تحدد كليات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم». نلاحظ أن المشرع الجزائري استعمل في هذا النص كلمة «...لكن...» وحددها بحالتين فقط وعلى سبيل الحصر، فهذا دلالة على أن العقد غير المحدد المدة بالتوقيت الجزئي استثناء عن العقد غير المحدد المدة بالتوقيت الكامل الذي يعد الأصل في علاقة العمل².

1- حسان نادية، «أحكام العمل بالتوقيت الجزئي»، مرجع سابق، ص 79.

2- المرجع نفسه، ص 79.

المطلب الثاني

ضبط اللجوء إلى العقود المؤقتة

تفرض الضرورات الاقتصادية توفير مرونة أكثر في علاقة العمل من أجل الوصول إلى أكبر قدر من الكفاية الإنتاجية، فعملاً بمبدأ سلطان التدرج الهرمي وعلاقة التبعية الموجودة بين العامل (التابع) وصاحب العمل (المتبوع)، فإن هذا الأخير يسعى دائماً إلى اتخاذ قرارات تكون في مصلحة المؤسسة الاقتصادية، فتكون كل من العقود المحددة المدة وعقود العمل بالتوقيت الجزئي الأولوية في إبرام عقد العمل عندما تفرض المرونة هذا الامتياز؛ وعلى هذا الأساس تكون العقود المؤقتة آلية لتحقيق التوازن بين المصالح المشتركة لكل من صاحب العمل والعامل تطبيقاً لمبدأ الحرية التعاقدية في اختيار شكل عقد العمل المناسب¹.

يعتبر عنصر الاستقرار في العمل من العناصر الذي يحفز العامل على زيادة الإنتاج وتحقيق مردودية أكبر، ومن ثمة فإن عنصر الاستقرار لا يحمل أي معنى مناقض للمرونة، بل توجد صلة تربط بين العامل والمؤسسة الاقتصادية والاستقرار، الذي يساهم في تحسين الكفاءة الإنتاجية والازدهار والنمو وبالنتيجة تحقيق الغايات الاجتماعية، مع الوصول لإنتاجية أكبر ومردودية أكثر ضرورة اقتصادية للمجتمع ككل²، مما يؤكد على وجود صلة وثيقة بين هذه المصالح ولضمان توازنها تدخل المشرع لضبط العلاقة المؤقتة (الفرع الأول).

يهدف المشرع الجزائري من خلال التدخل محاولة إقامة التوازن بين المرونة والضرورات الاقتصادية والغايات الاجتماعية، تعتبر هذه العناصر حلقة تربط بعضها البعض ولا يمكن الاستغناء على أي واحدة منها تطبيقاً لقواعد النظام العام الاجتماعي (الفرع الثاني).

1- BESSY Christian, «Diversité des contrats de travail et usages de droit», journée d'études organisées par l'ACI travail du ministère de la recherche de la CEE, Dourdan, 13-14 janvier, congrès de l'AFS, Paris, 15-16 septembre, document de travail n° 39, 2005, p p 08 et 09.

2- ماموني فاطمة الزهراء، تأثير العولمة على قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 330.

الفرع الأول

تدخل المشرع الجزائري لضبط العلاقة المؤقتة

تدخل المشرع الجزائري لضبط علاقة العمل والتخفيف من الآثار السلبية لعلاقة العمل المؤقتة سواء بالنسبة للعقد المحدد المدة أو عقد العمل بالتوقيت الجزئي (أولا)، وخص العقد المحدد المدة ببعض الأحكام (ثانيا).

أولا/الأحكام المشتركة في ضبط عقدي العمل المحدد المدة والعمل بالتوقيت الجزئي:

يتفق كل من عقد العمل المحدد المدة وعقد العمل بالتوقيت الجزئي في بعض الأحكام من حيث شروط اللجوء إلى هذا النوع من العقود كشرط الكتابة (1)، وتحديد مدة للعلاقة المؤقتة (2)، مع ضمان المساواة في الحقوق بين العمال (3).

1/ شرط الكتابة كعنصر لتأقيت علاقة العمل:

تقوم علاقة العمل كأصل على الحرية التعاقدية ولم يشترط المشرع الجزائري أي شكل معين لهذه العلاقة، غير أن لهذا المبدأ استثناء يظهر خاصة في مجال عقود العمل المحدد المدة، أين اشترط الكتابة تطبيقا للمادة 02/11 من القانون رقم 90-11¹.

استلزم المشرع الجزائري شرط الكتابة في العقود المحدد المدة، تطبيقا للمادة 11 من القانون رقم 90-11 ليكون صحيحا، وبالتالي انعدام الكتابة تعد قرينة قانونية قاطعة على أن العقد مبرما لمدة غير محددة ولا يمكن إثبات عكسها، وهذا ما يظهر من المصطلح الذي استعمله المشرع الجزائري في الفقرة الأولى منها التي تضمنت ما يلي: «...يعتبر...»، فيتم إثبات العقد المحدد المدة بالكتابة. أكد المشرع الجزائري على شرط الكتابة بطريقة غير مباشرة في المادة 14 من القانون رقم 90-11، واستعمل العبارة التالية: «يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا

1- تضمنت المادة 02/11 من القانون رقم 90-11 ما يلي: «وفي حالة انعدام عقد عمل مكتوب، يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة محدودة».

القانون، عقد عمل لمدة غير محدودة...»، وبمفهوم المخالفة فإن تخلف الكتابة في عقد العمل المحدد المدة تفترض على أن هذه العلاقة قائمة لمدة غير محددة¹.

يستلم نسخة من العقد المحدد المدة المكتوب للعامل الذي قد يحتج بما ورد في اتفاق العقد اتجاه تعسف صاحب العمل، فيكون العقد المكتوب ضماناً للعمال للحصول على حقوقه، فيتم تنفيذ علاقة العمل بالشروط المتفق عليها في العقد، كما تكون الكتابة وسيلة لإثبات العقد المحدد المدة، مع تحديد كافة البيانات اللازمة التي يجب أن يحتويها²، مثلاً أن يحدد في العقد المحدد المدة تاريخ بداية سريان علاقة العمل ونهايتها، وعليه فإن حدد في الاتفاق تاريخاً للنهاية، لا يمكن لصاحب العمل الاحتجاج بعدم صحته لأنه مكتوب في العقد.

يطبق شرط الكتابة أيضاً بالنسبة لعقد العمل بالتوقيت الجزئي إذا كان مبرماً لمدة محدودة وهذا ما نص عليه صراحة المشرع الجزائري في المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 المؤرخ في 1997/12/08، المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي التي جاء فيها أنه: **«إذا لم يوجد عقد عمل كتابي، تعتبر علاقة العمل بالتوقيت الجزئي قائمة لمدة غير محدودة».**

غير أن صاحب العمل له الحق في توظيف عمال بالتوقيت الجزئي لمدة محدودة مع مراعاة الأحكام القانونية المرتبطة بذلك».

1- بلميهوب عبد الناصر، «تغيير الطبيعة القانونية لعقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة على ضوء الأحكام القضائية»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد خاص، 2017، ص184

- تقابل المادة 14 من القانون رقم 90-11 نص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 ج.ر رقم 82 لسنة 1997، فإن انعدام الكتابة في عقد العمل بالتوقيت الجزئي تعتبر علاقة العمل بالتوقيت الجزئي قائمة لمدة غير محدودة.

2- سلامي أمال، **عقد العمل المحدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة -1، السنة الجامعية 2012-2013، ص32 و33.

2/ ضرورة تحديد مدة للعلاقة المؤقتة:

أكد المشرع الجزائري على شرط تحديد مدة للعلاقة المؤقتة بالنسبة للعقد المحدد المدة صراحة في المادة 12 فقرة أخيرة من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه: **«يُبين بدقة عقد العمل، وفي جميع هذه الحالات، مدة علاقة العمل وأسباب المدة المقررة».**

لم يضع المشرع الجزائري حدا أقصى لتنفيذ عقد العمل المحدد المدة، وإنما ترك ذلك لاتفاق الأطراف، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة بل ربط مدة عقد العمل المحدد المدة بالنشاط الذي شغل من أجله العامل، وهذا ما نصت عليه صراحة كل من المواد 12 و12 مكرر من القانون رقم 90-11: **«...أن عقد العمل لمدة محددة... وأن المدة المنصوص عليها في العقد موافقة للنشاط الذي وظف من أجله».** ويهدف المشرع الجزائري من وراء ذلك إلى ضمان تطابق المدة المقررة للعقد المحدد المدة مع طبيعة النشاط الذي أبرم العقد من أجله¹، تفاديا لتعسف صاحب العمل في اللجوء إلى العقود المؤقتة.

بالرغم من أن المشرع الجزائري² لم ينص في القانون رقم 90-11 على مدة لعقد العمل المحدد المدة، بل ترك الحرية للأطراف المتعاقدة الاتفاق على مدة مناسبة، لكن قيد حرية تحديدها مع النشاط الذي أبرم من أجله هذا الأخير. خفف المشرع الجزائري بذلك من الآثار السلبية التي قد تحدثها المرونة دون أن يجعل شرط اللجوء إلى العلاقة المؤقتة

1- بن صاري ياسين، **عقد العمل محدد المدة**، مرجع سابق، ص 29.

2- كان المشرع الجزائري في ظل القانون رقم 82-06 في المادة 03/27 منه حدد المدة القصوى للعقد المحدد المدة، والتي لا يجوز أن تتجاوز مدة علاقة العمل 3 أشهر أو مدة الموسم بمعنى 3 أشهر، ولا يمكن أن تجدد علاقة العمل المحددة المدة أكثر من مرة واحدة، وإن جددت أكثر من ذلك يعاد تكييف العقد إلى أنه عقد غير محدد المدة.

- وفي هذا الصدد أكدت المحكمة العليا عن هذا المبدأ في القرار الصادر بتاريخ 1990/07/09 تحت رقم 63699 على إثر الطعن بالنقض في القرار الذي ألغى الحكم القاضي بالتعويض عن التسريح التعسفي الذي تضمن في حيثياته: **«حيث من الثابت أن عقد العمل جدد خمس مرات وبالتالي أصبحت علاقة العمل التي تربط الطرفين غير محددة المدة، وحيث أن المادة 60 من نفس القانون، تمنح العامل حق التعويض...»**، مأخوذ عن ذيب عبد السلام، **قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي**، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص 76.

جامدا، فيكون تدخل المشرع الجزائري لضمان توازن نسبي بين الأطراف المتعاقدة وحرية اللجوء إلى العلاقة المؤقتة. وحقيقة يستحيل على المشرع الجزائري وضع مدة محددة لأن النشاطات المؤقتة قد تتغير مع تطور وتغير الأوضاع الاقتصادية.

مثلا: أن يحدد المشرع الجزائري مدة للعلاقة المؤقتة ب سنة واحدة كأقصى حد، فمن الناحية التطبيقية يصعب تنفيذ هذا الشرط لأن مدة الأنشطة المرتبطة بعقود العمل المحددة المدة قد تكون أكثر من هذه المدة، فوضع حد أقصى يقيد من المرونة في اختيار شكل عقد العمل وبالتالي جعل المشرع الجزائري هذه المرونة نسبية عندما ربط شرط اللجوء للعقود المحددة المدة بالنشاط الذي أبرم من أجله.

غالبا ما يتفق الأطراف المتعاقدة على مدة معينة للعقد المحدد المدة، فيتضمن تاريخا لبدائها وتاريخا لنهايتها، ويجب أن تكون خالية من أي عيب من العيوب، كأن يضع صاحب العمل مدة من شأنها أن تثير الشك أو عدم الدقة، فيستعمل طرق احتيالية ليتصل من توضيحها، فتكون مبهمة غامضة تحمل لبسا في صياغة العقد. مثلا أن يتضمن العقد المبرم بين العامل وصاحب العمل عبارة «تقريبا» «على أقصى تقدير»، «04 أشهر على الأقل» الخ. فهذه العبارات تجعل العقد يحمل لبسا وعدم الدقة¹، في حين أنه يجب أن يتضمن العقد العبارة التالية مثلا: يبدأ سريان علاقة العمل من تاريخ 2017/03/12 إلى غاية إلى غاية 2017/08/30.

وضع المشرع الجزائري شرط المدة بالنسبة لعقد العمل بالتوقيت الجزئي في المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، ويتفق الأطراف على المدة الأسبوعية للعمل التي تقسم على أيام الأسبوع، ومن ثم ربط شرط اللجوء للعمل بالتوقيت الجزئي بضرورة تحديد المدة مثلما فعل في العقد المحدد المدة².

1 - بلميهور عبد الناصر، عقد العمل محدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية 2003-2004، ص 77.
2- تنص المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473، مرجع سابق على أنه: «في حالة ما إذا أبرم عقد العمل بالتوقيت الجزئي بصفة كتابية، يجب أن يحتوي على وجه الخصوص على ما يأتي:
- المدة الأسبوعية للعمل المتفق عليها بين الأطراف المتعاقدة وتقسيمها على أيام الأسبوع...».

3/ المساواة في الحقوق بين العمال:

أقر المشرع الجزائري مبدأ المساواة بين العمال صراحة في المادة 17 من القانون رقم 90-11 ويسري هذا المبدأ على كل العمال بغض النظر عن طبيعة العقد، ويطبق بطبيعة الحال على العقود المؤقتة أي العقد المحدد المدة وعقد العمل بالتوقيت الجزئي، ونجد هذا المبدأ في المادة 17 من قانون 90-11 وأيضا نص المادة 09 من المرسوم للتنفيذي رقم 97-473 الخاص بالعمل بالتوقيت الجزئي التي تنص على أنه: «يتمتع العمال بالتوقيت الجزئي بنفس الحقوق القانونية والمتفق عليها والتي يتمتع بها العمال المشغولون بالتوقيت الكامل، مع مراعاة الكيفيات الخاصة المقرر تطبيقها بالنسبة للحقوق المتفق عليها».

ضبط مثلا المشرع الجزائري قواعد الوقاية والصحة والأمن في أماكن العمل¹ ويتمتع العمال ذو العقود المؤقتة بنفس الحقوق التي يتمتع بها العمال الذين ابرموا عقد عمل غير محدد المدة، ويقع على صاحب العمل التزاما بضمان الوقاية الصحية والأمن وطب العمل، ويسهر على ضمان النظافة والوقاية من مختلف الأمراض التي قد يكون سببها ناتجة عن تهاون صاحب العمل ويطبق هذا الإلتزام على كل العمال بغض النظر عن طبيعة عقد العمل.

ثانيا/ الأحكام الخاصة بضبط العقد المحدد المدة:

هناك بعض الأحكام الخاصة بعقد العمل المحدد المدة والتي لا نجدها في أحكام عقد العمل بالتوقيت الجزئي، مثلا إن كانت علاقة العمل بالتوقيت الجزئي تختلف عن العمل بالتوقيت الكامل، إلا أن العامل لا يحتاج إلى تجديد العقد لضمان استمرارية العلاقة التعاقدية على خلاف عقد العمل المحدد المدة الذي ينتهي بانتهاء مدته، ومن هنا يثير القانون رقم 90-11 عدة إشكالات أبرزها تجديد عقد العمل المحدد المدة (1)، مما

1- تنص المادة 03 من القانون رقم 88-07 مؤرخ في 26/01/1988، يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، جريدة رسمية عدد 04 لسنة 1988 على أنه: «يتعين على المؤسسة المستخدمة ضمان الوقاية الصحية والأمن للعمال». جاءت هذه المادة بصفة العموم مما يدل على أن هذا المبدأ يطبق على كل العمال مهما كان طبيعة العقد.

يؤدي إلى ظهور نتيجة أخرى وهو عدم الاستقرار في مكان العمل على خلاف العمل بالتوقيت الجزئي التي تكون فيه علاقة العمل مستمرة لا تحتاج إلى تجديد (2).

1/ سكوت المشرع الجزائري عن تجديد عقد العمل المحدد المدة:

قد تتجه إرادة الأطراف المتعاقدة نحو تجديد عقد العمل المحدد المدة والذي يكون:

إما صراحة باتفاق الطرفين على تجديد العقد المحدد المدة، ويتم الاستمرار بالعمل بالعقد مثلما تم الاتفاق عليه بين الأطراف المتعاقدة¹، مثلا يحدث أن يمرض أحد العمال الدائمين وكانت مدة المرض طويلة كشهر إلى شهرين لكن بعد انتهاء هذه المدة لم يرجع العامل الدائم إلى منصب عمله، وفي هذه الحالة يمكن لصاحب العمل إبرام عقد عمل محدد المدة مع عامل مؤقت ولنفس السبب.

أو ضمنيا وهي الحالة التي يتم تشغيل عامل بعقد محدد المدة؛ ويستمر العامل المؤقت في العمل بالعقد المحدد المدة حتى بعد نهاية علاقة العمل المحدد المدة دون أن يعترض صاحب العمل على ذلك².

كان المشرع الجزائري في ظل القانون رقم 82-06 ينص على التجديد في حالتين:

تتمثل الحالة الأولى في حالة القيام بعمل وانتهت مدة عقد العمل المحدد المدة، لكن تم تجديدها أكثر من مرة واحدة، في هذه الحالة يعاد تكييف العقد من تاريخ نهاية التجديد إلى عقد غير محدد المدة.

بينما تكون الحالة الثانية في حالة استمرار علاقة العمل بعد نهاية مدة عقد العمل المحدد المدة دون أن يطلب أحد الطرفين إنهاء علاقة العمل، عملا بأحكام المادة 34 من هذا القانون³.

1- محمد حسين منصور، قانون العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 2010.

2- أبو شنب أحمد عبد الكريم، شرح قانون العمل (الجديد)، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 136.

3- تنص المادة 1/34 و2 من القانون رقم 82-06، مرجع سابق، على أنه: «تتحول علاقة العمل المؤقتة إلى علاقة عمل غير محددة المدة».

إن سكوت المشرع الجزائري عن موضوع تجديد عقد العمل المحدد المدة قد يتخذ تفسيراً يكون في صالح العامل لأن اتجاه إرادة الأطراف الاستمرار في هذه العلاقة بعد نهاية مدة العقد المحدد المدة رغبتهم في إبرام عقد عمل لمدة غير محددة¹، لأن المادة 11 أكدت على أن علاقة العمل تنشأ بعقد كتابي أو غير كتابي، ونظراً لانعدام الكتابة بعد استمرار علاقة العمل وانقضاء الأجل المقرر للعقد المحدد المدة، اعتبرت هذه العلاقة علاقة غير محددة عملاً بأحكام المادة 14 من القانون 90-11 وكذا المادة 66 التي حددت حالات إنهاء علاقة العمل، ومن ضمنها حالة إنهاء علاقة العمل المحددة المدة والتي ربطها بانقضاء أجل هذا العقد.

مثلاً في المادة 12 من القانون رقم 90-11 والخاصة بالأشغال الغير المتجددة، اعتبر المشرع الجزائري هذه العقود كأصل غير متجددة تنتهي علاقة العمل بانتهاء الأشغال، ولنفرض أن العقد انتهى لكن الأشغال لم تنته بعد ففي هذه الحالة يجدد العقد². فيمكن أن نعتبر هذه المادة تجديد صريح لعقد العمل المحدد المدة.

هذا ما سارت عليه المحكمة العليا في قرارها رقم 165098 الصادر بتاريخ 1998/06/09 والذي جاء في حثياته ما يلي: «...لكن حيث أنه وبالرجوع إلى محتوى ملف الدعوى يستفاد وأن عقد العمل المتنازع من أجله تم إبرامه في ظل القانون رقم 11/90... لاسيما في مواده 11 و 03/12 و 14».

وحيث أنه بالإضافة إلى ذلك فإن المادة 66 منه تنص على أن علاقة العمل تنتهي عند انقضاء عقد ذي المدة المحدودة.

لكن حيث أنه عكس ما يدعيه الطاعن وإن كان وصول أجل العقد ينتهي بمفهوم المادة 66 المذكورة أعلاه وبغض النظر عن صحة هذا العقد من حيث تحديد مدته فإن وصول هذا الأجل لا يمنع الطرفين من مواصلة علاقة العمل إما بتجديده صراحة بعقد

(أ) عندما يتم تجديدها أكثر من مرة

(ب) عندما يواصل العامل المؤقت عمله بعد انقضاء الأجل المنصوص عليها... دون أن يطلب أحد الطرفين إنهاء علاقة العمل».

1- بلميهوب عبد الناصر، عقد العمل محدد المدة، مرجع سابق، ص 87.

2- بن صاري ياسين، عقد العمل محدد المدة، مرجع سابق، ص 133.

جديد أو بتجديده ضمناً بسكوت الطرفين ومواصلة العامل لعمله كما هو الشأن في قضية الحال.

وحيث أنه في هذه الحالة تقرر قضاة المحكمة العليا أن مواصلة العمل بعد انتهاء عقد العمل المحدد المدة يجب اعتباره بمثابة إبرام عقد العمل غير محدد المدة عملاً بأحكام المادة 11 من القانون رقم 11/90 السالف الذكر...¹».

لم يتضمن القانون رقم 90-11 أي نص قانوني حول التجديد، واتخذ المشرع الجزائري في هذا المجال موقفاً سلبياً، وترك الحرية لصاحب العمل في إبرام عقد عمل لمدة محددة في نفس المنصب، أو في مناصب مختلفة بما أن سبب العقد ومدته محددة²، هذا الموقف السلبي يخول لصاحب العمل مرونة اللجوء إلى العقود المؤقتة، وينفذها في مؤسسته والتي تمنح له سلطة أو صلاحية تجديد أو عدم تجديد عقد العمل المحدد المدة.

2/ إشكالية الاستقرار في عقود العمل المحددة المدة:

يثير الاستقرار في علاقة العمل عدة إشكالات ويظهر الفرق بين عقد العمل المحدد المدة وعقد العمل غير محدد المدة في المدة الزمنية لكل من العقدين؛ مبدئياً فإن عقد العمل المحدد المدة لا يمكن أن ينتهي إلا بانتهاء المدة المقررة والمنقضية عليها في العقد، ما عدا في حالة ارتكاب العامل خطأ مهنياً جسيماً والذي تطبق بمناسبته شروطاً وإجراءات مختلفة، على خلاف عقد العمل غير المحدد المدة الذي يستمر والذي لا ينته إلا بالإرادة المنفردة لإحدى الأطراف المتعاقدة إما من قبل صاحب العمل نتيجة تسريح أو من قبل العامل باللجوء إلى أسلوب الاستقالة، وبالنتيجة فإن مسألة الاستقرار يعالجها كل من عقد العمل المحدد المدة وعقد العمل غير محدد المدة بطريقة جد مختلفة³.

هناك اختلاف في الاستقرار في علاقة العمل بين كل من عقد العمل المحدد المدة وعقد العمل غير محدد المدة، لكن إشكال الاستقرار لا يكون في تأقيت العمل فلم يثر إلى

1- قرار مأخوذ عن عبد السلام نيب، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، مرجع سابق، ص ص 120 و121.

2 - BORSALI HAMDAN leila, **Droit du travail**, op.cit, p107.

3- DAUTY Françoise et MORIN Marie-Laure, «**Entre le travail et l'emploi : la polyvalence des contrats à durée déterminée**», op.cit, p p 22 et 21.

حد كبير شغل العمال ولم يكن من أولياتهم لأن هذه التغيرات الاقتصادية والمرونة هي التي فرضت هذه العلاقة المؤقتة؛ بمعنى أن العامل الذي يعمل بعقد عمل محدد المدة يكون على علم بتاريخ نهاية هذه العلاقة مسبقا فيهيئ نفسه للبحث عن منصب آخر، وبالنتيجة مسألة الاستقرار في علاقة العمل تظهر بالخصوص في موضوع التسريح¹.

وعليه فإن حرية صاحب العمل في تسريح العامل تطبق في كل من عقد العمل محدد المدة وعقد العمل غير محدد المدة، وعليه انتهاء علاقة العمل المحدد المدة لا تشكل عائقا للعامل في الحصول على منصب عمل، على عكس ذلك إن كانت نتيجة تسريح تأديبي، فمثل هذا الإجراء يؤثر على سيرة العامل فيكون عائقا للتشغيل مجددا في مؤسسة أخرى وبالنتيجة انعدام الاستقرار في الحياة المهنية ككل.

يظهر إشكالية الاستقرار في عقود العمل المحددة المدة في أن المشرع الجزائري لم يحطه بالحماية الكافية فمثلا العامل الذي يعمل بالتوقيت الجزئي له الأولوية في التشغيل في منصب عمل بالتوقيت الكامل صحيح أنه وضع المشرع الجزائري شرط موافقة صاحب العمل²، لكن مثل هذا الامتياز لا نجده في عقد العمل المحدد المدة.

انطلاقا من ذلك فإن الاستقرار في علاقة العمل يمكن أن يظهر في العديد من النقاط والذي يمكن أن لا يكون بالضرورة في عنصر التأقيت، وإنما يمكن أن يظهر في العديد من العناصر كعنصر المساواة في الحقوق التي من المفروض أن تطبق على كل العمال والتي لا يجوز لصاحب العمل الإغفال عن ضمانها بغض النظر عن مدة علاقة العمل.

الفرع الثاني

تكريس طابع حمائي للعلاقة المؤقتة حفاظا على التوازن

يعد النظام العام الاجتماعي محور أساسي لإقامة التوازن في علاقة العمل بين كل من العامل وصاحب العمل، فيكون وسيلة يضمن الموازنة بين الأطراف المتعاقدة،

1- SAUZE Damien, *Le recours au contrat de travail à durée déterminée en France : une analyse sur données d'entreprise (1985-2000)*, thèse pour le doctorat en sciences économiques, université Panthéon-Sorbonne, Paris1, 2006, p10.

2- المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 يتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، مرجع سابق.

وباعتبار أن العامل الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في القانون رقم 90-11. فرغم الآثار التي قد ترتبها المرونة الخارجية في حق العامل، تتقيد هذه الأخيرة بقواعد النظام الاجتماعي والتي تجعلها نسبية، وليس القضاء عليها كلية لأن الظروف الاقتصادية الحالية تفرض تأقيت علاقة العمل، فيكون النظام العام الاجتماعي ميزانا لضمان التوازن وتوفير حماية للعامل تفاديا لتعسف صاحب العمل (أولا).

ولتنفيذ الحماية القانونية للعمال استحدث المشرع الجزائري إلى جانب النظام العام الاجتماعي جهاز يتأكد ويسهر على ضمان تطبيق أحكام القانون رقم 90-11 وهي مفتشية العمل (ثانيا).

أولا/تأطير نظام عام اجتماعي حفاظا على الميزات الأساسية لقانون العمل:

يتسم القانون رقم 90-11 بقواعد متميزة تختلف عن قواعد القوانين الأخرى وهي قواعد النظام العام الاجتماعي، هدفها حماية الطرف الضعيف في علاقة العمل وهو العامل، والذي يكون عادة في مركز أدنى اتجاه صاحب العمل والذي غالبا ما يتعسف في استعمال صلاحياته، ويسعى دائما إلى فرض سلطاته على العامل الذي لا يبق له سوى قبولها، حتى وإن كانت على حساب مصلحته فيرضخ لها حفاظا على منصب عمله.

يختلف النظام العام عن النظام الاجتماعي في أن هذا الأخير يسود قواعد القانون رقم 90-11، ويتصف بذاتية خاصة وحماية العامل على وجه الخصوص من أجل إرساء دعائم السلم الاجتماعي، والذي يستمد قواعده من مصادر مختلفة لا تخص نصوص القانون رقم 90-11 فحسب وإنما تمتد إلى التشريع العادي والأنظمة الداخلية والمعاهدات والمبادئ القانونية إلى جانب ذلك الأعراف¹.

1- دغمان محمد رياض، النظام العام في علاقات العمل (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2015، ص ص 11 و 12.

يسعى المشرع من خلال ضبط قواعد النظام العام الاجتماعي إلى حماية الطرف الضعيف في علاقة العمل من خلال إما تعديل الشروط التعسفية أو إبطالها كلية حفاظا على التوازن العقدي في علاقة العمل¹.

اعتمد المشرع الجزائري معيار تطبيق الأحكام الأكثر نفعا في علاقة العمل وأطر هذه العلاقة بقواعد النظام العام الاجتماعي، فلا يمكن لعقد العمل أن يتضمن قواعد وشروطا من شأنها استنفاص الحقوق المقررة للعامل بقوة القانون، والمكرسة بموجب قواعد آمرة فقط في حالة ما إذا كانت هذه الحقوق تقرر زيادة في مصلحة العامل²، وعليه فإن هذا المبدأ المطبق في علاقة العمل لا يطبق على عقد العمل غير المحدد المدة فحسب، وإنما يسري كذلك على عقد العمل المحدد المدة وعقد العمل بالتوقيت الجزئي، لأن المشرع الجزائري كرس مبدأ عدم التمييز بين العمال الذي يعد ضمانا لكل العمال، بغض النظر عن شكل عقد العمل.

فرض المشرع الجزائري قواعد آمرة تحكم علاقة العمل فيكون تدخله في هذه الحالة بشكل مباشر من جهة تفاديا لتعسف صاحب العمل، كما أنه يتدخل من جهة أخرى بشكل غير مباشر عندما أقر للنقابات بأن تستعمل كافة الطرق للدفاع عن حقوق العمال والضغط على أصحاب العمل³. مثلا يتدخل المشرع الجزائري في عقد العمل المحدد المدة بشكل مباشر عندما فرض تحديد مدة للعقد، لكنه لم يضع هذا الشرط عشوائيا وإنما ليكون العامل على علم بتاريخ بداية وتاريخ نهاية العقد، فلا يمكن لصاحب العمل الاحتجاج بمدة أخرى غير المدة المحددة في العقد. نفس الشيء عندما حدد المدة القانونية الدنيا للعمل بالتوقيت الجزئي، والتي لا يمكن أن تقل عن 20 ساعة في الأسبوع⁴ فيكون وضع

1- نساخ بولقان فطيمة، «مفهوم النظام العام بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة»، ملتقى دولي حول التحول في فكرة النظام العام: من النظام العام إلى الأنظمة العامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية، عدد خاص، 2015، ص421.

2- بلميهوب عبد الناصر، «النظام العام في القانون الخاص: مفهوم متغير ومتطور»، مرجع سابق، ص386.

3- نساخ بولقان فطيمة، «مفهوم النظام العام بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة»، مرجع سابق، ص422.

4- تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473، مرجع سابق على أنه: «يعتبر عملا بالتوقيت الجزئي كل عمل تقل مدته عن المدة القانونية للعمل، دون أن تكون المدة المتفق عليها بين صاحب العم والعمل أقل من نصف المدة القانونية للعمل».

الحد الأدنى الذي لا يمكن النزول عنه، وفي هذه الحالة يقع على صاحب العمل الالتزام به لأنه من قواعد النظام العام الاجتماعي.

ثانيا/مدى فعالية رقابة مفتشية العمل على العقود المؤقتة:

أولى المشرع الجزائري حماية خاصة في حق العامل ويتدخل في هذه الحالة بشكل غير مباشر. ولضمان تطبيق هذه الحماية تم تجسيد جهاز يسمى مفتشية العمل¹ للسهر على حسن سير علاقة العمل بصفة عامة، وتظهر أهمية هذا الجهاز في أن المشرع الجزائري لما جسد مفتشية العمل ليس بهدفه التقليل من سلطات صاحب العمل أو القضاء عليها كلية، وإنما يهدف من ذلك حماية العامل من تعسف صاحب في استعمال هذه السلطات.

واستنادا لعلاقة التبعية التي تنشأ بين العامل وصاحب العمل، قد يجد العامل نفسه مجبرا ومضطرا لقبول الشروط التعسفية خوفا من فقدان منصب عمله، فيستسلم العامل لهذه الشروط التعسفية دون إرادته، لذا تتولى مفتشية العمل رقابة هذه العقود المؤقتة حماية للعامل وضمانا للأمن الوظيفي من أجل الاستقرار في أماكن العمل².

يهدف المشرع الجزائري من خلال تجسيد جهاز مفتشية العمل مراقبة مدى احترام كل الشروط اللازمة لإبرام عقد العمل المحدد المدة استنادا للطابع الاستثنائي لهذه العلاقة حتى لا تكون هي الوسيلة الأولى في إبرام العقود³؛ بمعنى إن كانت الظروف الاقتصادية تستلزم اللجوء إلى هذا النوع من العقود بسبب بروز المرونة في علاقة العمل فإن هذا الاستثناء يفرض نفسه على علاقة العمل والذي يكون سبيلا للتخفيف من خطر البطالة،

1- حدد المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-03 مؤرخ في 06/03/1990، يتعلق بمفتشية العمل ج.ر عدد 06 لسنة 1990، معدل ومتمم بالأمر رقم 96-11 مؤرخ في 10/06/1996، ج.ر عدد 36 لسنة 1996، مهام واختصاصات وصلاحيات مفتشية العمل، جزاءات لكل مخالف للأحكام القانونية لقانون العمل.

2- صلاح علي علي حسن، حماية الحقوق العمالية، دور تفتيش العمل وأثره في تحسين شروط وظروف العمل، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2013، ص214.

3- حرشايي علان، «عقد العمل المحدد المدة بين النص والممارسة»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان العاشور الجلفة، الجزائر، العدد 03، 2017، ص165.

بينما في الظروف العادية فإن تطبيق المرونة يكون نسبيا في بعض الحالات أو يمكن أن يكون منعما وبالتالي فإن حرية اللجوء إلى العقود المؤقتة تكون نسبية.

يتدخل مفتش العمل لضبط المخالفات المتعلقة بالعلاقة المؤقتة في حالتين وهما:

تتجسد الحالة الأولى من خلال المادة 12 مكرر من القانون رقم 96-21 فإن مفتش العمل يتأكد من أن العقد أبرم من أجل إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من هذا القانون¹، وفي حالة مخالفة هذه الأحكام يعتبر العقد مبرما لمدة غير محددة. كما يقوم مفتش العمل بزيارة أماكن العمل التابعة لمجال اختصاصهم ليراقب تطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية².

بينما الحالة الثانية فإن مفتش العمل يتأكد من أن المدة المنصوص عليها في العقد موافقة للنشاط الذي أبرم من أجله عقد العمل المحدد المدة عملا بأحكام المادة 12 مكرر من القانون رقم 90-11.

يبقى دور تدخل مفتشية العمل فعال لكن محدود ونسبي، ويعود هذا لعدة أسباب منها التهميش وقلة الاستثمار البشري والمالي، إلى جانب ذلك عدم وجود إدارة فعالة

1 - في حالة مخالفة هذه الأحكام يعاد تكييف العقد بصفة آلية إلى عقد غير محدد المدة عملا بأحكام المادة 14 من القانون رقم 90-11، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار الصادر تحت رقم 261880 حيث تضمن المبدأ مايلي: «إذا كان عقد العمل المبرم بين الطرفين يعتبر فعلا شريعة بين المتعاقدين، فلا يجوز إنهاء هذه العلاقة من قبل المستخدم دون احترام المادة 12 عن القانون 90-11 المؤرخ في 21-04-1990». قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 261880، بتاريخ 2003/12/09، نشرة القضاة العدد 57، 2006، ص200.

2 - تنص المادة 01/05 من القانون رقم 90-03، يتعلق بمفتشية العمل، مرجع سابق، على أنه: «يتمتع مفتشو العمل بسلطة القيام بزيارات إلى أماكن العمل، التابعة لمهامهم ومجال اختصاصهم، قصد مراقبة تطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية».

- تراقب مفتشية العمل عقود العمل بصفة عامة بغض النظر عن الشكل الذي يأخذه عقد العمل فإن هذا المبدأ يطبق كذلك على العقود المؤقتة؛ تتعدد صلاحيات مفتش العمل حيث يمكن له أن يراقب ويفحص ويتأكد من مدى احترام الأحكام القانونية للعقد المحدد المدة والتوقيت الجزئي من خلال الاطلاع على الدفاتر والوثائق والسجلات الخاصة بالعمل، وفي حالة التقصير يمكن لمفتش العمل تقديم ملاحظات كتابية وإعذارات، وفي حالة مخالفة الأحكام الآمرة يلزم مفتش العمل صاحب العمل باحترامها في أجل 8 أيام، وفي حالة عدم الامتثال يخطر الجهة القضائية المختصة (وكيل الجمهورية)، التي تبت في أول جلسة بحكم قابل التنفيذ بغض النظر عن المعارضة والاستئناف. المواد 06 و 08 و 12 من القانون رقم 90-03 يتعلق بمفتشية العمل، مرجع سابق.

مناسبة، ومن ثم ينبغي توفير كل الاستراتيجيات والأدوات اللازمة في هذا المجال، من خلال الأطر التنظيمية التي تتماشى مع التغييرات الاقتصادية، ومن ثم تصميم برنامج سليم وفعال لإدارة العمل وتفتيش العمل بالتنسيق والتشاور مع العمال وأصحاب العمل، ويمكن في هذا المجال أن يكون لإدارة العمل دور كبير فينبغي أن تكون على دراية بكل مهام ومجال تدخلات مفتشية العمل هذا من جهة، كما أنه يمكن للمنظمة الدولية للعمل تزويد كل من إدارة العمل ومفتشية العمل بكل المعلومات اللازمة لتحسين وضمان فعالية كل منهما¹.

يظهر دور مفتشية العمل في المجال الاجتماعي، في القضاء على كل مساس بالقوانين، أو تلك التي تم إغفالها من صاحب العمل وضمان تطبيقها، لكن مجال تدخلها ومراقبتها يظل محدودا أو غير كاف حفاظا على الحرية التعاقدية والحريات الفردية² وتجسدا للطابع المرن لعلاقة العمل.

أولى المشرع الجزائري حماية وضمانة نسبية للعمال المؤقتين، ولم يترك مجالا مطلقا لسلطة صاحب العمل، بل وضع حدودا لها فتكون المرونة في تأقيت علاقة العمل ليست مطلقة وإنما نسبية حفاظا على التوازن في علاقات العمل الفردية.

1 - إدارة العمل وتفتيش العمل: التحديات والآفاق المستقبلية، مجلس الإدارة، مكتب العمل الدولي، الدورة رقم 309، الوثيقة GB309-ESP_3_[2010-09-217]-Ar.doc، جنيف، 2010، ص ص 13 و 14، انظر موقع الأنترنيت:

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_145989.pdf

2- PRADEL Virgile, **Le contrôle de licenciement disciplinaire du salarié protégé**, thèse de doctorat droit public, école doctorale MAURIS HAURIUO, université PARIS DESCARTES, PARIS, 20 septembre 2013, p p 28 et 29.

الفصل الثاني

المرونة الخارجية في إنهاء علاقة العمل

عرف القانون رقم 90-11 تطورا كبيرا واكتسى طابعا مرنا، والذي من خلاله يعترف المشرع الجزائري لصاحب العمل بالحرية في تنظيم علاقة العمل يحكمها أساسا عقد العمل ويقضي المبدأ أن الاتفاق يعود لإرادة الأطراف المتعاقدة. غير أنه في حقيقة الأمر تخضع هذه العلاقة لإرادة صاحب العمل ولا يبق للعامل سوى الرضوخ لها حفاظا على منصب عمله؛ فكل إخلال بالالتزامات المذكورة إما في القانون رقم 90-11 أو النظام الداخلي للمؤسسة يمكن أن تكيف على أنها خطأ مهني جسيم يؤدي إلى التسريح.

حدد المشرع الجزائري المبادئ الأساسية التي تحكم علاقة العمل الناشئة بين كل من صاحب العمل والعامل في القانون رقم 90-11، وبين من خلاله مجموعة من الالتزامات الأساسية التي يجب على العامل مراعاتها والامتثال لها¹ فكل إخلال بها يرتب مسؤولية على عاتق العامل.

تتنوع الالتزامات الملقاة على عاتق العامل فهناك ما هو منصوص عليه صراحة في القانون، وأخرى واردة في النظام الداخلي للمؤسسة والتي قد تختلف من مؤسسة لأخرى، لكنها تدخل ضمن شروط تنفيذ علاقة العمل وهذا ما يكرس الطابع المرن لعلاقة العمل².

1- المادة 07 من القانون رقم 90-11، مرجع سابق.

2- يتمتع صاحب العمل بمجموعة من السلطات القانونية، تتمثل الأولى في سلطة الإدارة والتي قد توجه لعامل واحد كما أنها قد تخص جماعة من العمال، وعلى هذا الأساس ينشئ قاعدة قانونية عامة مجردة دائمة، بينما السلطة الثانية تتمثل في سلطة التنظيم والتي تسمح لصاحب العمل إمكانية وضع قواعد قانونية بالإرادة المنفردة تكون إلزامية على عاتق العمال والتي ترتجم في النظام الداخلي. وكل مخالفة من العامل لهذه التعليمات التي يضعها صاحب العمل قد تؤدي إلى التسريح التأديبي. طبق المشرع الجزائري بذلك المرونة في القانون رقم 90-11 وخول مجالا واسعا معتبرا لسلطة صاحب العمل في إنهاء علاقة العمل عن طريق التسريح.

-DOKES Emmanuel, PESKINE Elsa et WOLMARK Cyril, **Droit du travail**, éditions Dalloz, Paris, 2009, p59.

تبرز المرونة الخارجية عند إنهاء علاقة العمل خاصة في موضوع التسريح الذي يعد من أخطر مظاهر إنهاء علاقة العمل، غير أن مفهوم التسريح التأديبي والاقتصادي أصبح واسعاً، بل أن المشرع الجزائري لم يحصر قائمة لحالات الأخطاء المهنية الجسيمة المؤدية للتسريح، كما أنه لم يحصر الأسباب الاقتصادية التي تبرر موضوع التسريح، وهذا ما يظهر الطابع المرن للقانون رقم 90-11. لكن تبقى هذه المرونة محدودة من خلال الإجراءات التي وضعها المشرع الجزائري تقادياً لتعسف صاحب العمل في ممارسته لسلطة التسريح التأديبي والاقتصادي الشيء الذي يجعلها نسبية.

يعتبر التسريح من أخطر الآثار الذي قد ينتج عن علاقة العمل وتتعدد أنواعه فهناك تسريح ينتج عن خطأ مهني جسيم، يرتكبه العامل من جراء إخلاله بالالتزامات التعاقدية التي تحكم علاقة العمل، ويسمى التسريح التأديبي (المبحث الأول)، بينما النوع الثاني يكون نتيجة سبب اقتصادي ويسمى التسريح الاقتصادي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

نسبية المرونة الخارجية في حالة التسريح التأديبي

يتمتع صاحب العمل بمجموعة من السلطات التي تصدر من جانب واحد هذا ما يمنحه مركزاً أقوى من مركز العامل، ويتم التعبير عن هذا الارتباط للأفكار على وجه الخصوص من خلال تحليل سلطة الإدارة والذي يكون المالك الوحيد لها. والجانب الذي يبرز صلاحيات صاحب العمل في أن سلطة هذا الأخير تكون إلزامية وتنفيذية، على عاتق العمال، وعلى هذا الأساس كل مخالفة لهذه السلطات التي ترتب التزامات على عاتق العامل من شأنها أن تؤدي إلى ارتكاب خطأ مهني جسيم وبالنتيجة ممارسة صاحب العمل سلطة التسريح التأديبي المخولة له قانوناً¹.

تأثر المجال الاجتماعي بالاقتصاد الحر الذي تحتاجه المؤسسات الاقتصادية في ظل المرونة، وأصبح عقد العمل يكرس التوجه الجديد لعلاقة العمل أي طابعاً تعاقدياً وتم

1-BERTHIER Pierre-Emmanuel, *La récompense en droit du travail, contribution à l'étude pouvoir de l'employeur*, LGDJ, Lextenso éditions, paris, 2014, p10.

التخلي نسبيا عن مبدأ التعاقد لمدى الحياة. فبعد تكريس الحقوق والالتزامات الملقاة على عاتق الطرفين، يجب عليهما أن ينفذا عقد العمل حسب الاتفاق، غير أن تنفيذ علاقة العمل قد تثير بعض الإشكالات، فيمكن للعامل أن يرتكب خطأ ينتج عنه إنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 66 فقرة 04 من القانون رقم 90-11 والتي استعمل فيها مصطلح العزل¹.

وضع المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 قائمة من الأخطاء المهنية الجسيمة الموجبة للتسريح التأديبي والتي ينتج عنها إنهاء علاقة العمل، كما أنه قد نجد أخطاء أخرى مذكورة في الأنظمة الداخلية ولتوضيح الفكرة اعتمدت على الشركة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية لإثبات وجود أخطاء أخرى لم ينص عليها المشرع الجزائري هذا ما يجعل القانون رقم 90-11 مرنا (المطلب الأول).

نتيجة لوقوع الخطأ؛ تطبق في حق العامل الذي يرتكب خطأ مهنيا جسيما مجموعة من الإجراءات القانونية قبل اتخاذ قرار التسريح حماية للعامل من التسريح التعسفي هذا ما يجعل مرونة إنهاء علاقة العمل عن طريق التسريح التأديبي نسبية محددة بهذه الإجراءات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المرونة في تحديد الأخطاء المهنية الجسيمة

يعتبر الخطأ المهني الجسيم سببا لتسريح العامل تأديبيا، نتيجة إخلاله بالالتزامات التعاقدية الخاصة إما تلك المنصوص عليها في القانون رقم 90-11 أو عقد العمل أو الاتفاقية الجماعية والنظام الداخلي، لكن لم يعط المشرع الجزائري تعريفا للخطأ المهني الجسيم مما يعني أن هناك مرونة في تحديد هذا الخطأ (الفرع الأول).

1- تنص المادة 04/66 من القانون رقم 90-11، مرجع سابق، على أنه: «تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية: ...العزل».

ذكر المشرع الجزائري مجموعة من الأخطاء المهنية الجسيمة الموجبة للتسريح التأديبي ووردها على سبيل المثال، كما أنه قد نجد في بعض المؤسسات مثل المؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية أخطاء أخرى غير منصوص عليها في القانون رقم 90-11 التي يترتب عنها تسريح العامل تأديبيا مما يدل على توسيع نطاق المرونة في تحديد قائمة الأخطاء المهنية الجسيمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الخطأ الجسيم المفضي إلى التسريح التأديبي

أحدثت المرونة أثارا جد معتبرة على مجال علاقة العمل وحقيقة يستحيل وضع تعريف دقيق محصور للخطأ المهني الجسيم، صحيح أن صلاحية محاولة تعريف الأخطاء المهنية الجسيمة لا يكون بتاتا من اختصاص المشرع الجزائري وإنما من اختصاص الفقه، الأساتذة، المؤلفين والقضاء. ويرجع السبب الرئيسي لعدم ضبط تعريف دقيق للخطأ المهني الجسيم لاختلاف خطورة الأخطار من مؤسسة لأخرى وتنوعها، كما أنه لا يمكن في ظل الظروف الاقتصادية التي تتغير من وقت لآخر، أن يوضع تعريف محصور محدد في إطار واحد وهذا من يبين مظاهر المرونة الخارجية.

وعليه لمحاولة وضع تعريف للخطأ المهني الجسيم يتم الاستدلال ببعض التعاريف المقدمة من قبل بعض المؤلفين، غير أن تعريف الخطأ المهني الجسيم لا يمكن أن يقتصر في هذا الحد أو الإطار الذي وضعه الأساتذة والمؤلفين وكذا القضاء لأنه يتغير بتغير الظروف الاقتصادية (أولا).

نتيجة لذلك فإن تحديد أنواع الأخطاء المهنية الجسيمة التي ينجر عنها التسريح التأديبي لا بد من الرجوع إلى نصوص القانون رقم 90-11 والاتفاقية الجماعية للشركة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية (ثانيا).

أولا/محاولات تعريف الخطأ المهني الجسيم:

يعد الخطأ المهني الجسيم سببا لتسريح العامل تأديبيا وفي هذا الصدد ينعدم تعريف تشريعي له (1)، ولتوضيحه نستعين بتعاريف أخرى لمحاولة إعطاء تعريف له (2).

1/انعدام تعريف تشريعي للخطأ المهني الجسيم:

إن تعريف الخطأ المهني الجسيم لا يعود لاختصاص المشرع الجزائري، ولم يعط أبدا تعريفا لهذا الأخير، غير أنه ذكر في المادة 73 من القانون رقم 90-11 مجموعة من الأخطاء المهنية التي تكيف على أنها جسيمة، وبذلك أورد مجموعة من الأفعال والتصرفات التي تصدر من العامل التي تصل إلى درجة من الجسامة تستوجب التسريح، فتقع هذه التصرفات بصفة عامة نتيجة الإخلال أو عدم طاعة أوامر وتعليمات صاحب العمل، وكذا جميع القواعد الخاصة بسلوك ونظام المؤسسة المستخدمة¹.

2/بعض المحاولات الأخرى لتعريف الخطأ المهني الجسيم:

تتنوع التعاريف المقدمة للخطأ المهني الجسيم نجد مثلا الأستاذ أحمية سليمان يعرفه على أنه: «ذلك التصرف الذي يقوم به العامل فيلحق به أضرارا بمصالح صاحب العمل أو المؤسسة المستخدمة أو ممتلكاتهم، أو يخالف إحدى التزاماته المهنية أو يلحق خسائر وأضرار إما بصاحب العمل أو للعمال الآخرين، مما يجعل استمرار العامل في العمل أمرا غير مقبول إما لخطورته وإما بسبب المحافظة على النظام والاستقرار في مكان العمل²». يظهر من خلال هذا التعريف أن الخطأ المهني الجسيم كل فعل يصدر من العامل من شأنه الإضرار بصاحب العمل أو الممتلكات أو المؤسسة، أو من شأنه أن يخالف مثلا السلطة التنظيمية لعقد العمل مثلا عدم تنفيذ تعليمات صاحب العمل.

1- واضح رشيد، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر ، دار هومة، الجزائر، 2005، ص164.

2- أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص254.

بينما عرف الأستاذ ذيب عبد السلام الخطأ المهني الجسيم على أنه: «مخالفة العامل لالتزام مهني شرعي، ولذلك يتعين لإثبات أي خطأ، إثبات الالتزام المرتبط به وطابعه المهني وشرعيته¹». ربط هذا التعريف الخطأ المهني الجسيم بمعيار المهنة؛ بمعنى أن يكون الفعل أو الالتزام الذي خالفه العامل يرتبط بالعمل الذي يؤديه، ويتحقق في حالة مخالفة التزام مهني شرعي، أي الأفعال غير الشرعية والتي يطلبها صاحب العمل من العامل لتنفيذها لا تأخذ تكييف الخطأ المهني الجسيم.

في حين عرفت الغرفة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية الخطأ المهني الجسيم من خلال القرار الصادر في فيفري 1995 واعتبرته: «الخطأ الناتج عن فعل أو مجموعة من الأفعال اللصيقة بالعمال وتشكل مخالفة للواجبات الناجمة عن عقد العمل أو علاقة العمل، لها أهميتها بحيث تجعل الاحتفاظ بالعمال في المؤسسة مستحيلا خلال فترة الإخطار²».

ثانيا/الأفعال التي يمكن وصفها بالجسيمة:

ذكر المشرع الجزائري في المادة 73 من القانون رقم 90-11 مجموعة من الأخطاء المهنية التي وصفها على أنها جسيمة ينجر عنها تسريح العامل تأديبيا دون مهلة إخطار أو تعويض والتي تتعدد وتتنوع (1).

كما يمكن أن نجد البعض من الأخطاء الأخرى متفرقة في نصوص القانون رقم 90-11 أو في بعض الأنظمة الداخلية أبرزها المؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية (2).

1- ذيب عبد السلام، قانون العمل والتحويلات الاقتصادية، مرجع سابق، ص420.

2- نقلا عن عطاء الله أبو حميدة، «تطورات المادة 73 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل وبعض إشكالات تطبيقها»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 02، 2007، ص144.

1/ بعض الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 من القانون رقم

90-11:

يظهر من المادة 73 من القانون رقم 90-11 وجود مرونة في صياغتها القانونية لأن المشرع الجزائري ذكر الأخطاء المهنية الجسيمة التي ينجر عنها التسريح ولم يضع قائمة محددة والدليل هو استعماله لعبارة «على وجه الخصوص»، فيستحيل وضعها في إطار محدود وتغيرها حسب الظروف وكذا حسب المؤسسة. وتتمثل هذه الأخطاء على وجه الخصوص فيما يلي:

- **عدم الامتثال لتعليمات صاحب العمل:** يصدر صاحب العمل في حق العامل مجموعة من التعليمات ويقع على العامل الالتزام ببذل العناية وأن يراعي حسن النية¹ في تنفيذها، وكل إخلال بالتدابير التنظيمية العامة والخاصة بالمؤسسة والموجهة لضمان السير الحسن والنظام في المؤسسة والتي تدخل ضمن سلطة الإدارة لصاحب العمل، تعتبر خطأ مهنيا جسيما ينجر عنها التسريح التأديبي².

- **إفشاء الأسرار المهنية:** يلتزم العامل بالسر المهني؛ أكد المشرع الجزائري على هذا الالتزام صراحة في المادة 73 من القانون رقم 90-11³، سواء ما تعلق بالتكنولوجيا خاصة بطريقة الصنع أو تقنيات العمل وجميع الوثائق الخاصة بالمؤسسة. يبقى هذا الالتزام غير مطلق لأن المشرع الجزائري استعمل في نفس النص عبارة «...إلا إذا أنت

1- تتخذ حسن النية في تنفيذ عقود العمل عدة صور، كعدم التهاون في أداء العمل تقاديا لتسبب أضرار بمصالح صاحب العمل، عدم التعسف في استعمال الحق، عدم التقليل من بذل الجهد على نحو منتظم ومتعمد، فمثل هذه التصرفات الصادرة من العامل من شأنها أن تؤثر بالإنتاج، فتدخل ضمن أعمال الغش فيكون الهدف من حسن النية الذي يفرض على الأطراف المتعاقدة تفادي قصد الإضرار بالغير عمدا. مباركة دنيا، «حسن النية في تنفيذ عقد العمل»، *المجلة المغربية للاقتصاد والقانون*، المغرب، العدد 04، 2001، ص33.

2- SAVATIER Jean, **Droit disciplinaire**, Dalloz V contrat de travail, éditions Dalloz, 2005, paris, p09.

- نص المشرع الجزائري على تنفيذ تعليمات صاحب العمل في المادة 03/07 من قانون 90-11 التي تضمنت ما يلي: «أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة».

3- تنص المادة 04/73 على أنه: «إذا أفضى معلومات مهنية...».

السلطة السلمية أو أجازها القانون»، فيظهر من خلال هذه العبارة أن المشرع الجزائري أورد استثناء عن هذا المبدأ؛ ويمكن لقاضي الموضوع أن يقدر مدى سرية المعلومات المهنية، فإن أذنت بها السلطة السلمية أو ألزمتها القانون فمثل هذا الفعل لا يكيف على أنه خطأ مهنيا جسيما¹.

-التسبب عمدا بأضرار مادية لأملاك المؤسسة: كل فعل يصدر من العامل عمدا من شأنه أن يتلف عن قصد ممتلكات المؤسسة يعتبر خطأ مهنيا جسيما، يرتب تسريحا تأديبيا في حق العامل، غير أن كل فعل يصدر من العامل عن غير قصد لا يمكن اعتباره خطأ مهنيا جسيما، فيقع عبء إثبات ذلك على صاحب العمل. وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 2000/10/10 تحت رقم 199659 في قضية (م.و.م.م) ضد (م.ن) والذي جاء فيه ما يلي: «إن استناد الحكم المتضمن إلغاء قرار التسريح إلى الحكم القاضي ببراءة العامل في دعوى جزائية من تهمة إتلاف عتاد المؤسسة عمدا من جهة وعدم إثبات... المؤسسة المستخدمة ارتكابه أعمال عنف اتجاه المسؤول وعدم احترامها أحكام نص المادة 73 فقرة أولى من قانون 29/91 من جهة أخرى يعد تطبيقا سليما للقانون²».

2/بعض الأخطاء الأخرى غير المذكورة في المادة 73 من القانون رقم 90-11:

بالرجوع إلى نصوص قانون العمل نلاحظ أن المشرع الجزائري ذكر أخطاء مهنية جسيمة أخرى غير منصوص عليها في المادة 73 من القانون رقم 90-11 وإنما في قوانين أخرى أبرزها القانون رقم 90-02³ الخاص بالوقاية من النزاعات الجماعية في

1- ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، مرجع سابق، ص ص 437 و 438.
2- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 199695، بتاريخ 2000/10/10، مجلة قضائية، عدد 01، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، سنة 2001، ص 186. يظهر من هذا القرار بوضوح عنصر العمد في الفعل الصادر من العامل، ويجب أن يثبتته صاحب العمل، فانعدام الركن المعنوي للفعل الصادر من العامل لا يشكل جريمة وبالنتيجة انعدام الخطأ الجسيم.
3- قانون رقم 90-02 مؤرخ في 1990/02/06 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج.ر عدد 06 لسنة 1990، معدل ومتمم بالقانون رقم 27/91 مؤرخ في 1991/12/21 ج.ر رقم 68 لسنة 1991.

العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب وكذا القانون رقم 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل¹ (أ).

وتكريسا للطابع المرن لقانون العمل خول المشرع الجزائري سلطة لصاحب العمل في تحديد أخطاء مهنية جسيمة بموجب النظام الداخلي مثلا المؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية ذكرت أخطاء أخرى غير منصوص عليها في المادة 73 من القانون رقم 90-11 (ب).

أ/بعض الأخطاء الأخرى المتفرقة في قانون العمل:

يمكن استخلاص أخطاء أخرى غير منصوص عليها في المادة 73 من القانون رقم 90-11 وإنما في نصوص أخرى متفرقة والتي تجعل الفعل الصادر من العامل يمكن أن يكيف على أنه خطأ مهنيا جسيما يؤدي إلى التسريح التأديبي، وتتمثل في:

- عرقلة حرية العمل: يعد الإضراب حق مكرس قانونا في الدستور² فاعترف المشرع الجزائري بهذا الحق للعمال صراحة ويمارس بكل حرية، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة بل أقر بالمقابل حماية لصالح صاحب العمل، فيكون المشرع الجزائري وضع حدودا لممارسته، من خلال مجموعة من الإجراءات التي يجب على العمال مراعاتها، وكل تعسف في ممارسة حق الإضراب يعد خطأ مهنيا جسيما، يرتب عنه تسريح العامل تأديبيا.

نص المشرع الجزائري في القانون رقم 90-02 على مجموعة من الإجراءات التي يجب على العمال مراعاتها عند ممارستهم لحق الإضراب، وفي هذا الصدد يجب على

1- قانون رقم 88-07 مؤرخ في 26/01/1988 يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل ج.ر عدد 04 لسنة 1988.

2- تنص المادة 71 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري على أنه: «أحق في الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون».

العمال قبل الشروع في الإضراب أن يراعوا الإشعار المسبق، فيمنع على العمال اللجوء إلى عملهم والتوقف عن العمل فجأة دون إشعار صاحب العمل بالدخول في إضراب¹.

بما أن الإضراب حق فإنه يمكن لأي عامل رفض المشاركة في الإضراب والاستمرار في العمل وكل عامل يعرقل حرية العمل من شأنه أن يمنع العمال الآخرين من أداء العمل بشكل خطأ مهنيا جسيما؛ أي يجب على العمال احترام أماكن العمل وعدم احتلالها لمنع العمال الآخرين من العمل، وفي حالة عدم احترام هذه الإجراءات يمكن لصاحب العمل استصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات، وفي حالة عدم الامتثال يرتب عن ذلك متابعة جزائية في حق العمال².

- عدم الامتثال التام للقواعد والتعليمات المتعلقة بالوقاية الصحية والأمن في مكان العمل: خول المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-11 سلطة لصاحب العمل تنظيم القواعد الخاصة بالأمن والصحة والوقاية في أماكن العمل، وهذا ما تضمنته المادة 03 من القانون رقم 88-07 يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، فيتعين على صاحب العمل ضمانها في المؤسسة حفاظا على السلامة الصحية للعمال³. بل أكثر من

1- المادة 29 من القانون رقم 90-02، مرجع سابق.

-نفس المبدأ يطبق بالنسبة للقانون المغربي، فلاضفاء المشروعية لحق الإضراب، والذي اعتبره حق دستوري لابد من مراعاة حدود ممارسته وهي نفس الحدود التي نص عليها المشرع الجزائري. مثلا عدم احتلال أماكن العمل. أنظر غالي عبد الكريم، «شروط ممارسة الإضراب في نظر القضاء المغربي»، مجلة القانون المغربي، مجلة قانونية شاملة تعني بالشؤون القانونية والأبحاث والدراسات القانونية والفقهية والاجتهادات القضائية، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني المحمدية، العدد 02، 2002، ص ص 65 و 66.

-يجب على العمال ضمان الحد الأدنى من الخدمة حتى أثناء فترة الإضراب، حيث تتميز بعض المناصب بخصوصية التي ينتج عن توقفها التام الإضرار بمصالح المجتمع ككل، حيث أراد المشرع الجزائري من هذا الالتزام حماية المؤسسة من جهة، والمجتمع ككل. أنظر بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 54.

-نجد هذا المبدأ في المادة 37 من القانون رقم 90-02 التي تنص: «إنذا كان الإضراب يمس... الأنشطة الاقتصادية الحيوية أو تموين المواطنين... فيتعين تنظيم... شكل قدر أدنى من الخدمة إجباري...».

2- المواد 34، 35 و 36 من القانون رقم 90-02 مرجع سابق.

3- تضمنت المادة 03 من القانون رقم 88-07، مرجع سابق ما يلي: «يتعين على المؤسسة المستخدمة ضمان الوقاية الصحية والأمن للعمال».

ذلك يجب أن يوفر صاحب العمل جميع الألبسة الخاصة والتجهيزات حسب طبيعة النشاط بالنظر إلى خطورة المنصب¹. يتحول هذا الالتزام الواقع على عاتق صاحب العمل إلى خطأ صادر من العامل ينجر عنه التسريح التأديبي، في حالة ما إذا وفر صاحب العمل كل اللوازم الخاصة لضمان الأمن في مكان العمل ولا ينفذها العامل²، فكل تصرف يصدره العامل من شأنه أن يخالف الإجراءات الخاصة بالوقاية والأمن يشكل خطأ مهنيا جسيما.

ب/ بعض الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في النظام الداخلي للمؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية ENIEM:

ذكر النظام الداخلي للشركة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية مجموعة من الأخطاء المهنية الجسيمة غير منصوص عليها في المادة 73 من القانون رقم 90-11، وتناولها في المادة 78 وصنفها إلى 03 درجات حسب درجة جسامتها (أخطاء الدرجة الأولى وأخطاء الدرجة الثانية وأخطاء الدرجة الثالثة)، هذا ما يبين وجود مرونة في تحديد قائمة الأخطاء المهنية الجسيمة واختلافها من مؤسسة إلى أخرى. وتتمثل فيما يلي:

- تكرار الأخطاء التي ينجم عنها عقوبة الدرجة الثانية في أجل 3 سنوات: مثلا نجد المادة 81 من النظام الداخلي للمؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية، حددت مجموعة من الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية وهذه الأخطاء ليست جسيمة، لكن تكرار نفس الخطأ في أجل 3 سنوات يكفي على أنه خطأ مهنيا جسيما³، نذكر بعض الأمثلة:

1- المادة 06 من القانون رقم 88-07، مرجع سابق.

2- تنص المادة 02/43 من القانون رقم 88-07 على أنه: «في حالة تهاون أو عدم مراعاة هذه القواعد أو التعليمات يتعرض المخالف لعقوبات المنصوص عليها في النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة». يظهر من خلال هذا النص أنه خول المشرع الجزائري لصاحب العمل تكييف فعل مخالفة قواعد الوقاية الصحية والأمن، وعليه إن اعتبر أنه خطأ مهنيا جسيما بموجب النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة، تتخذ في حق العامل إجراءات التسريح التأديبي.

3- L'Article 83/01 du règlement intérieur de ENIEM qui a été approuvé par l'inspection du travail de la wilaya de Tizi-Ouzou le 08/05/1996 sous le N°04/B.I.T/TO et déposé au greffe du tribunal de Tizi-Ouzou le 08/05/1996, enregistré sous le n°247/96 non publié stipule : «*sans préjudice des poursuites pénales, les fautes suivantes sont classées au 3eme degré :*

-Récidive des fautes avant entraîné une sanction du 2éme degré dans un délai de 3ans».

تمديد آجال العطلة دون تسبب أو رفض القيام بالدوام أو رفض أداء الساعات الإضافية أو الغياب غير المنتظم المتتالي وغير مبرر من 2 يوم إلى 5 أيام في الشهر، فتكرار مثل الأفعال لمدة 3 سنوات يعاد تكييف هذه الأخطاء وتتخذ وصف الأخطاء المهنية الجسيمة.

-الغياب غير المتتابع وغير المنتظم لمدة 14 يوم في السنة¹: كرس المشرع الجزائري بعض الحقوق لصالح العامل والذي يمكنه أن يتغيب² عن منصب عمله، ومثل هذا الغياب يعد شرعياً وقانونياً مثلاً في حالة المرض عند تقديم شهادة طبية³، أكثر من ذلك بل كرس حق الراحة مثلاً العطلة السنوية وأيام الأعياد.

غير أنه قد يتغيب العامل عن الحضور للعمل لكن لسبب غير مشروع، وحسب النظام الداخلي للمؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية، فإن العامل الذي يتغيب عن منصب عمله لمدة 14 يوم في السنة حتى وإن كان غير منتظم وغير متتابع خارج الحالات المرخص بها قانوناً يكون قد ارتكب خطأ مهنيًا جسيماً، لكن تجدر الإشارة إلى أن مدة 14 يوم حالة خاصة بالمؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية فقط، فيمكن أن تكون أقل أو أكثر في بعض المؤسسات الأخرى.

1-Article 83/02 règlement intérieur ENIEM stipule : «14jours d'absences irréguliers non consécutives dans l'année», opcit.

2-تطرح مسألة الغياب غير المشروع عدة إشكالات قانونية وعدة نزاعات، فيكون العامل في وضعية غير مشروعة نتيجة إخلاله بالالتزامات المهنية الناشئة عن علاقة العمل وعلى الوجه الخصوص مخالفة التزام أداء العمل فمثل هذا الغياب يكون نتيجة عدم احترام القواعد المتفق عليها في عقد العمل هذا من جهة، كما أنه قد يكون نتيجة عدم الحضور الجسماني للعامل إلى المكان الخاص بالعمل من جهة أخرى، وفي كلتا الحالتين تكون النتيجة نهاية علاقة العمل بتسريح تأديبي. رحوي فؤاد، وضعية العامل المتغيب داخل المؤسسة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2013-2014، ص 04.

3- أكد هذا المبدأ القرار رقم 55473 الصادر بتاريخ 1990/02/26 الذي تضمن ما يلي: «من المقرر قانوناً أنه لا يحق للعامل أن يتغيب عن العمل...إلا بعد تقديم شهادة طبية تسلمها مؤسسة استشفائية أو أطباء محلّفون أو طبيب العمل التابع للهيئة المستخدمة ما عدا حالة المرض المهني...»، مجلة قضائية عدد 02، 1991، ص 137.

- عدم تنفيذ العامل التعليمات الخاصة بالالتزامات المهنية والتي تلحق أضرار بالمؤسسة أو السلطة السلمية التي يعينها المستخدم عند التنفيذ العادي لسلطاته¹: يشبه هذا الخطأ إلى حد كبير الخطأ المنصوص عليه في المادة 73 من القانون رقم 90-11 والتي استعمل فيها المشرع الجزائري العبارة التالية: «...إذا رفض...تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية... الصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته».

- عدم الكفاية المهنية مع ترتيب آثار وعواقب مادية ومعنوية²: لم تتضمن المادة 73 من القانون رقم 90-11 عبارة «عدم الكفاية المهنية»، ولا في النصوص اللاحقة الأخرى، لكن عنصر عدم الكفاية المهنية قد يرتب خطأ مهنيا جسيما وبالنتيجة التسريح التأديبي، فالقاعدة تقضي بضرورة التمييز بين عدم الكفاية المهنية والخطأ. تعرف عدم الكفاية المهنية على أنها: «عدم قدرة العامل على أداء العمل-دون خطأ العامل-الذي شغل من أجله بطريقة صحيحة عادية وموضوعية وبشكل دائم»³؛ بمعنى أن عدم الكفاية المهنية للعامل هي مجموعة من المعارف والمهارات التي قد تتوفر في شخصية العامل لكنه لا يعرف تقنيات استعمالها، أو أنه لا يحتوي أصلا على هذه المعارف والمهارات، بينما الخطأ يمكن اعتباره كل تصرف يصدر من العامل من شأنه أن يخل بالالتزامات الناشئة عن عقد العمل.

صحيح أن عنصر عدم الكفاية المهنية لا يفض إلى التسريح مباشرة، لكن هذا المبدأ لا يكون مطلقا، حيث يقضي الاستثناء إن كان العامل سيء النية أو إرادته غير

1- L'Article 83/03 du règlement intérieur de ENIEM stipule : «*refuser d'exécution les instructions liées à ses obligations professionnelles ou celles dont l'inexécution pourrait porter préjudice à l'entreprise et qui émaneraient de la hiérarchie désignée par l'employeur dans l'exercice normal de ces pouvoirs*».

2-L'Article 83/05 stipule : «*insuffisance professionnelle avec conséquences dommageables morales ou matérielles*», Ibidem.

3-CHIREZ Alain, «Insuffisances, erreurs et fautes», Revue juridique polynésienne, université paris Descartes, n°13, 2007, p98. Télécharger depuis le site : <https://www.victoria.ac.nz/law/research/publications/about-nzacl/publications/cljpdjdp-journals/volume-13,-2007/chirez.pdf>.

«*Incapacité durable et objective-non fautive- d'un salarié à accomplir normalement, et correctement la prestation de travail pour laquelle il a été embauché*».

سليمة في أداء العمل، ففي هذه الحالة نكون أمام منطق جد ذاتي، ويكون العامل في هذه الحالة تعمد أو أراد بطريقة ما خرق بنود عقد العمل¹، ففي هذه الحالة يعتبر مثل هذا الفعل خطأ مهنيا جسيما.

-تزوير الوثائق²: يعتبر التزوير جريمة يعاقب عليها القانون، فمثل هذه الأفعال الصادرة من العامل من شأنها أن تزعزع الاستقرار³ في المجتمع بصفة عامة، وفي المؤسسة الاقتصادية بصفة خاصة، لكن لا يمكن لصاحب العمل بأي شكل من الأشكال تسريح العامل إلا بعد صدور حكم جزائي نهائي بإدانته.

هناك بعض الأخطاء المهنية الجسيمة التي ذكرها النظام الداخلي للمؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية وهي مذكورة في المادة 73 من القانون رقم 90-11، أمثالها التسبب عمدا بأضرار تصيب أملاك المؤسسة والمواد الأولية وكل الأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل، مثال آخر: رفض تنفيذ أمر التسخير وتناول المحظورات في أماكن العمل والمشاركة في توقف جماعي خرقا للأحكام القانونية والتشريعية.

بالإضافة إلى ذلك نجد العديد من الأخطاء مذكورة في النظام الداخلي للمؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية مثلا الرشوة... والتي تكيف على أنها جريمة والتي يعاقب عليها التشريع الجنائي مثلها مثل السرقة أو محاولة السرقة.

1- CHIREZ Alain, «Insuffisances, erreurs et faute», opcit, p99.

- يجب على العمال أن يبذلوا العناية أثناء تنفيذ عملهم، وينتج عن مثل هذا الالتزام حسن النية في تنفيذ العمل ومن ثمة يمكن أن نربط هذا الالتزام بعنصر الكفاية المهنية إن كانت إرادة العامل سيئة، لأن في هذه الحالة يكون خرق إحدى الالتزامات المنصوص عليها في المادة 07 من القانون رقم 90-11 وهو مبدأ حسن النية في تنفيذ علاقة العمل، صحيح أن المشرع الجزائري لم ينص على حسن النية في القانون رقم 90-11 بطريقة مباشرة، لكن يظهر بوضوح من هذه النصوص المرونة في طريقة صياغتها، ومن ثمة فإن النظام الداخلي للشركة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية فصل في تحديد الأخطاء المهنية الجسيمة ودقق في صياغة نص النظام الداخلي مع تطبيق أحكام المادة 73 بطبيعة الحال.

2-L'Article 83/05 du règlement intérieur de ENIEM, stipule : «*falsification des documents*», opcit.

3- أمغار خديجة، جريمة التزوير في المحررات الرسمية -دراسة تحليلية مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2013-2014، ص أ.

نلاحظ من خلال النظام الداخلي للمؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية وجود أخطاء أخرى غير منصوص عليها في المادة 73 من القانون رقم 90-11 وعليه خول المشرع الجزائري لصاحب العمل سلطة واسعة ومرونة في وضع أخطاء أخرى التي تختلف جسامتها من مؤسسة لأخرى، مما يدل على أن المشرع الجزائري لم يحصر قائمة هذه الأخطاء في إطار المادة 73 من القانون رقم 90-11، ومن هنا تستنبط مرونة في طريقة صياغة المشرع الجزائري للنصوص المنظمة للقانون رقم 90-11.

الفرع الثاني

التناقض في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11

تتعدد الآراء والمواقف في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11، فهناك من يعتبر أن الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة على سبيل الحصر، في حين أن هناك جانب آخر يعتبرها واردة على سبيل المثال (أولا).

يظهر هذا الاختلاف والنقاش مفتوحا ومختلفا حتى بالنسبة لقرارات المحكمة التي تظل قراراتها متغيرة، فهناك مجموعة من القرارات التي اعتبرت هذه الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة على سبيل الحصر إلى غاية سنة 2004، ثم غيرت المحكمة العليا موقفها واعتبرتها مذكورة على سبيل المثال (ثانيا).

أولا/اختلاف الآراء في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11:

يعتبر بعض الأساتذة والمؤلفين أن الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 من القانون رقم 90-11 واردة على سبيل الحصر (1)، بينما هناك جانب آخر يعتبرها واردة على سبيل المثال (2).

1/الاتجاه الذي يعتبر أن الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 من القانون رقم 90-11 واردة على سبيل الحصر :

يؤكد الأستاذ طربيت سعيد أن الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 من القانون رقم 90-11 واردة على سبيل الحصر: «بالنسبة للأخطاء المهنية الجسيمة ليس

للمستخدم أية سلطة في تكييفها لأن المشرع الجزائري أكدها بدقة على سبيل الحصر عند تكييفها الأولي، أي قبل صدور القرار من المحكمة العليا سنة 2004...¹».

يعتبر الأستاذ طربيت سعيد أن الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 من القانون رقم 90-11 واردة على سبيل الحصر، يظهر من خلال هذا التفسير والموقف الذي أتى به هذا الأخير أن النظام الداخلي للمؤسسة يجب أن يتضمن نصوصا لقائمة الأخطاء المهنية الجسيمة غير منافية لمحتوى المادة 73 من القانون رقم 90-11 فتكون بذلك سلطة صاحب العمل في التنظيم والانضباط في هذه الحالة منعدمة.

ينادي الأستاذ أحمية سليمان بضرورة التضييق من دائرة الأخطاء المهنية الجسيمة والمقررة للتسريح التأديبي؛ وأكد موقفه كما يلي: «لم يعد لصاحب العمل سلطة تقديرية في تكييف الأخطاء المهنية الجسيمة كما كانت تنص المادة 73 في صياغتها الأولى²»، فيكون الهدف من ذلك حماية حقوق العامل من التعسف واستغلال صاحب العمل لهذه السلطة التي قد تتحول إلى سلطة مطلقة.

يظهر من هذا التفسير الذي جاء به الأستاذ أحمية سليمان أن الهدف من ورود الأخطاء المهنية الجسيمة على سبيل الحصر حماية العامل من تعسف صاحب العمل في استعمال سلطة تحديد قائمة هذه الأخطاء بموجب النظام الداخلي. لأن الأصل يقضي أن إعداد النظام الداخلي يكون بمشاركة ممثلي العمال³، لكن هذه المشاركة لا تكف لفرض مواقفهم على سلطة صاحب العمل، لأن من الناحية التطبيقية فإن السلطة التقديرية تعود لهذا الأخير، لذلك فإن حصر قائمة الأخطاء المهنية الجسيمة تكون السبيل الوحيد لتحقيق مصلحة وحماية للعمال.

1- طربيت سعيد، السلطة التأديبية للمستخدم في ظل قانون علاقات العمل، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 41.

2- أحمية سليمان، قانون علاقات العمل الجماعية في التشريع الجزائري المقارن "القانون الاتفاقي"، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 339.

3- المادة 75 من القانون رقم 90-11 مرجع سابق.

عملا بالطابع المرن للقانون رقم 90-11 لا يمكن الاعتماد على هذا الموقف فهناك جانب آخر يعتبر أن هذه الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة على سبيل المثال، خاصة بعد انتهاج الجزائر لمبادئ أخرى الذي غير من مبدأ حماية العامل، وهو مبدأ حرية العمل الذي أصبح يفسر لصالح صاحب العمل فمثلا تكون له الحرية في التشغيل، تكون له الحرية في التسريح.

2/الاتجاه الذي يعتبر أن الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 واردة على سبيل المثال:

تعتبر الأخطاء المهنية الجسيمة الواردة في المادة 73 من القانون رقم 90-11 مذكورة على سبيل المثال، والدليل يظهر من خلال المادة 177¹ من القانون رقم 90-11 التي منحت سلطة لصاحب العمل في تنظيمها بكل حرية والتي قد تؤدي إلى التسريح التأديبي.

انطلاقا من هذا المبدأ فإن اعتبار أن الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 من القانون 90-11 واردة على سبيل المثال، ويكون مثل هذا الموقف سليما، غير أنه يعاب عليه في أنه يفتح مجالا واسعا مرنا لسلطة صاحب العمل في وضع المعايير التي تخدم مصلحة مؤسسته فحسب، فبذلك لا يحقق التوازن في العلاقة الناشئة بين العامل وصاحب العمل².

1- تنص المادة 77 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يحدد النظام الداخلي، في المجال التأديبي، طبيعة الأخطاء المهنية ودرجات العقوبات المطابقة وإجراءات التنفيذ». يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري استعمل عبارة طبيعة الأخطاء المهنية، فمن ثمة قد تكون هذه الأخطاء المهنية إما بسيطة أو جسيمة، يثير هذا النص أشكال آخر نلاحظ فالمشرع الجزائري لم يتطرق أبدا إلى الأخطاء المهنية البسيطة، على خلاف أحكام قانون الوظيفة العمومية الذي نص المشرع الجزائري على الأخطاء البسيطة والأخطاء الجسيمة، لأن العامل قد يرتكب في المؤسسة أخطاء لا تصل من حيث درجة الجسامة إلى التسريح لذا فإن مصير مثل هذا العامل لا يمكن أن نعرفه إلا من خلال النظام الداخلي الذي تضعه المؤسسة، هذا ما يبرز المرونة في هذه النصوص والآثار الوخيمة التي قد تنترب في حق العامل نتيجة ذلك.

2- قويدري مصطفى، «العزل أو الفصل التأديبي في ضوء الفقه والقضاء»، مرجع سابق، ص 35 و36.

يظهر من خلال نص المادة 73 من القانون رقم 90-11 استعمال المشرع الجزائري عبارة «على وجه الخصوص» التي تعني كذلك لاسيما هذا ما يبين المرونة في طريقة صياغة النص القانوني لهذه المادة؛ بمعنى وجود أخطاء أخرى غير الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في هذه المادة فتبقى القائمة مفتوحة¹. والدليل على ذلك ذكر المشرع الجزائري أخطاء جسيمة في القانون رقم 90-02 أبرزها المواد 36 و40، دليل آخر الشركة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية التي عدت مجموعة من الأخطاء الجسيمة التي لم يتطرق لها المشرع الجزائري بتاتا.

بالرجوع إلى طريقة صياغة المشرع الجزائري لنصوص القانون رقم 90-11 فإنه يتناسب مع هذا الموقف والدليل هو استعمال المشرع الجزائري لعبارة «على وجه الخصوص» التي تتخذ مفهوما واسعا؛ فتكون الصياغة القانونية لهذه النصوص مرنة والتي تحدث آثارا علاقة العمل أبرزها توسيع سلطات صاحب العمل في التسريح.

ثانيا/موقف القضاء في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11:

اختلفت مواقف المحكمة في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11 والتي تعددت لذا ينبغي دراسة موقف المحكمة العليا قبل صدور قرار 2004 (1)، ثم بعد صدور قرار المحكمة العليا لسنة 2004 الذي غير موقفها (2).

1/موقف القضاء في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11 قبل صدور قرار المحكمة العليا في سنة 2004:

كانت المادة 73 من القانون رقم 90-11 في صياغتها الأولى تتضمن ما يلي: «يتم العزل في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي²». خول المشرع الجزائري بموجب هذا النص سلطة مطلقة وحرية تامة لصاحب العمل في تنظيم السلطة التأديبية، وبذلك تخلى نهائيا عن تحديد قائمة الأخطاء المهنية

1- كريم غانية، النظام القانوني لعقد العمل غير المحدد المدة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص114.

2- المادة 73 من القانون رقم 90-11 مؤرخ في 1990/04/21 ج.ر عدد 17 لسنة 1990 (قبل التعديل).

الجسيمة المؤدية إلى التسريح، هذا ما يظهر بوضوح الطابع المرن لهذا النص القانوني من خلال الصياغة التي تضمنها وترك سلطة تحديدها لصاحب العمل بموجب النظام الداخلي للمؤسسة. وبالرجوع إلى المادة 75 من القانون رقم 90-11 فإن وضع النظام الداخلي يكون إلزاما على عاتق المؤسسات التي تشغل 20 عاملا فأكثر فحسب¹.

طبقت المحكمة العليا هذا النص بموجب القرار رقم 104599 مؤرخ في 1993/12/08 والذي تضمن في حيثياته ما يلي: «حيث يعاب على القرار المنتقد أنه أنسب إلى الطاعن ارتكاب خطأ جسيم مؤدي إلى العزل والمتمثل في رفض العمل دون أن يناقش دفوع الطاعن وفي حين أن تصنيف الأخطاء يرجع إلى القانون الداخلي حين المادة 73 المعتمد عليها القرار مما يبين أن القرار لم يبين المعيار الذي بمقتضاه يثبت وجود الخطأ وتصنيفه من الدرجة الأولى.

حيث فعلا يتبين أن قضاة الاستئناف اعتبروا أن فعل رفض العمل يشكل خطأ جسيم تطبيقا للمادة 73 في حين أن المادة المذكورة لا تحدد أي فعل كخطأ ولا تصنف الأخطاء بل تركت ذلك إلى القانون الداخلي.

حيث إذ باعتماده المادة 73 لتشخيص الخطأ وتصنيفه يكونوا قضاة الموضوع قد أخطأوا في تفسير المادة المذكورة ولم يعطوا قرارهم الأساس مما يجعل الوجه مؤسس ويرتب حقه النقض².

اعتبرت المحكمة العليا بموجب القرار رقم 155985 الصادر بتاريخ 1998/02/10 أن الأخطاء المذكورة في المادة 73 واردة على سبيل الحصر وهذا ما تضمنته صراحة في حيثياته كما يلي: «حيث أن الطاعنة تعيب على الحكم المطعون فيه عدم أخذه بالخطأ المرتكب من طرف المطعون ضده والمعترف به والمتمثل في عدم إمتثاله لعملية التفتيش عند الخروج من العمل، وهو خطأ من الدرجة الثالثة ينص عليه النظام الداخلي.

1- تنص المادة 75 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يجب على المستخدم في المؤسسات التي تشغل عشرين (20) عاملا فأكثر أن تعد نظاما داخليا».

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 104599 مؤرخ في 1993/12/08 المجلة القضائية العدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، 1994، الجزائر، ص128.

ولكن حيث أن الخطأ المنسوب للمطعون ضده حتى وإن نص عليه النظام الداخلي للمؤسسة فإنه لا يوجد ضمن الأخطاء الجسيمة التي تؤدي إلى الطرد المنصوص عليها في المادة 73 من القانون 29/91 المؤرخ في 1991/12/21 على سبيل الحصر وحيث أنه لا يمكن أن يكون النظام الداخلي مخالفاً لتصريح النص القانوني وعليه فإن الخطأ المنسوب للمطعون ضده ومهما كانت ظروفه وملابساته لا يمكن أن يترتب عن ارتكابه طرد العامل من منصب عمله¹.

2/ موقف القضاء في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11 بعد صدور قرار المحكمة العليا سنة 2004:

جاءت المادة 73 من القانون رقم 90-11 بصياغة جديدة تختلف عن صياغتها الأولى والتي تضمنت ما يلي: «يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة.

وعلاوة على الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائي والتي ترتكب أثناء العمل تعتبر على وجه الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عليها التسريح بدون مهلة عطلّة أو بدون علاوات...².

أكدت المحكمة العليا على مضمون المادة 73 من القانون رقم 90-11 وذلك في القرار رقم 283600 مؤرخ في 2004/12/15 واعتبرت أن الحالات الواردة في هذه المادة المذكورة على سبيل المثال لا الحصر، وجاء في حيثياته ما يلي: «...وحيث يعاب على المطعون فيه كون القاضي أعطى تفسيراً منحرفاً لمضمون المادة 73 من قانون 91-29 ومن جهة أخرى متناقضاً مع أحكام المادة 75 وما يليها من 90-11 حرفياً، وذلك أن المادة 73 لم تحدد الأخطاء الجسيمة المؤدية للتسريح على سبيل الحصر،

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 155985 مؤرخ في 1998/02/10 المجلة القضائية العدد 01، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، 2000، ص 98.

2- المادة 73 معدلة بالمادة 02 من القانون رقم 91-29 مؤرخ في 1991/12/21 ج.ر عدد 68 لسنة 1991 (بعد التعديل).

بل هناك أخطاء جسيمة يحددها النظام الداخلي، كما نصت على ذلك المادة 77 فقرة 02 من القانون 90-11.

وحيث يتبين فعلا من الحكم المطعون فيه، أن قاضي الدرجة الأولى اعتبر أن الأخطاء المنسوبة للمطعون ضده لا تشكل أخطاء جسيمة تؤدي إلى التسريح طالما أن هذه الأخطاء لا توجد من بين الأخطاء الجسيمة المنصوص عليها في المادة 73 من القانون 90-11، ومن ثم أسس حكمه على أن التسريح كان تعسفيا رغم دفع الطاعنة بتصنيفها من الأخطاء الجسيمة المؤدية إلى التسريح من الدرجة الثالثة عملا بالمادة 164 من النظام الداخلي، هذا النظام الذي يستمد قوته التطبيقية من المادة 78 من قانون 90-11، وبحسب ذلك يكون القاضي في هذه الحالة قد استبعد كلية نصا تشريعا من التطبيق دون تسبب للدفع المتعلق بالنظام الداخلي المستمد قوته من المادة 02/77 ويكون جنح إلى التطبيق الخاطئ والتداول بصفة آلية للمادة 73.

وحيث لئن كانت المادة 73 قد ذكرت على سبيل الخصوص الأخطاء الجسيمة دون مهلة الإخطار، ودون علاوات، وحصرها في الحالات السبع المتعارف عليها فإن المادة نفسها ذكرت، كذلك الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائري، وعبارة "على الخصوص" المذكورة في المادة تؤكد وجود أخطاء جسيمة أخرى ترك تحديدها للنظام الداخلي المنصوص عليه في المادة 77 فقرة 2 من نفس القانون، والتي تحدد في نظامها الداخلي الإطار التأديبي وطبيعة الأخطاء المهنية، وتصنيف درجات العقوبات المناسبة لها، وعليه فإن المادة 73 لم تأت على سبيل الحصر.

وحيث يتبين مما سبق أن قاضي الدرجة الأولى استبعد في حكمه المنتقد تطبيق أحكام المادة 02/77 من قانون 90/11 دون مسوغ قانوني كما أعطى تفسيرا خاطئا لنص وروح المادة 73 لما اعتبر أن الأخطاء الجسيمة المؤدية إلى التسريح هي الحالات المذكورة في هذه المادة فقط ومنه أساء تطبيق القانون، وقصر في تسبب حكمه وعارضه بذلك للنقض والإبطال¹.

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 283600، مؤرخ في 15/12/2004، مجلة قضائية عدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2004، ص ص من 195 إلى 197.

يظهر من خلال هذا القرار أن المحكمة العليا غيرت موقفها وسارت مع تيار المرونة وعليه ما يطبق على التشريع يسري كذلك على القضاء، ومن ثم فإن المبدأ الذي ناد به الأستاذ كربونيه جون موجود في القانون والقضاء الجزائري وبالنتيجة فإن المرونة التي تظهر في الصياغة القانونية للقانون رقم 90-11 مست موقف القضاء كذلك من خلال تغيير اجتهادها القضائي من مرحلة لأخرى.

المطلب الثاني

مدى فعالية إجراءات التسريح التأديبي لحماية العامل من

التسريح التعسفي

يجب على صاحب العمل عند تحديد وتكييف الخطأ المهني الجسيم المرتكب من العامل سواء كان عقد العمل محدد المدة أو غير محدد المدة أن يأخذ بعين الاعتبار بعض الظروف التي أدت إلى ارتكاب الفعل والتي يكون أساسها حقائق محددة، أي أن يكون جسامة الخطأ سببا لاستحالة استمرارية علاقة العمل¹ كأن يتحدد بانعكاسه على المؤسسة، أو من شأنه أن يؤثر على العلاقة التي تربط صاحب العمل والعمال مثلا.

خول المشرع الجزائري لصاحب العمل سلطة تأديب العامل الذي يرتكب خطأ مهنيا جسيما عملا لمبدأ التبعية، وبما أن عقد العمل هو الذي يربط العامل بصاحب العمل، والذي على أساسه تتجسد سلطة التأديب، فوضع المشرع الجزائري مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية (الفرع الأول).

1-EL CADI Latifa, «Le licenciement et les droits du salarié en droit marocain», **Revue des affaires juridiques et judiciaires**, Maroc, n°02, 2017, p p 21 et 22.

-غالبا ما يكون العامل الذي يخضع لإجراءات التأديب في فترة توتر لأن المركز أو السلطة التي يتمتع بها أو التي يبدو بها صاحب العمل تكون في مركز أقوى من مركز العامل، هذا الصراع في الطبقات أو التفاوت في المراكز يؤثر لدى العامل عدم الرضا أو عدم الاستقرار في المسار المهني، لأن صاحب العمل يقوم بجميع الأدوار في مرحلة تطبيق إجراءات التأديب فيكون الخصم والمحقق والحكم. أيمن عبد العزيز مصطفى، قيود السلطة التأديبية لصاحب العمل دراسة مقارنة، مطابع شتات، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص 11.

يقع على صاحب العمل الالتزام بتطبيق كل الإجراءات القانونية الموضوعية منها الشكالية هذا ما يجعل المرونة الخارجية في التسريح نسبية تقاديا لتعسف صاحب العمل في ممارسة سلطة التأديب وترتيب أثر التسريح التأديبي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مرونة إجراءات التسريح التأديبي

حدد المشرع الجزائري مجموعة من الإجراءات التي يجب على صاحب العمل أن يتبعها قبل اتخاذ قرار التسريح التأديبي، وبالتالي حدد سلطته بمراعاة ظروف ارتكاب العامل للخطأ (أولا)، بالإضافة إلى مجموعة من الإجراءات الشكالية (ثانيا).

أولا/ مرونة سلطة صاحب العمل في تكيف معايير الخطأ المهني

الجسيم:

وضع المشرع الجزائري بعض الحدود على عاتق صاحب العمل لترتيب أثر التسريح التأديبي في حق العامل، هذا ما يجعل مرونة التسريح التأديبي نسبية لا تمارس بشكل مطلق. تتجسد هذه الحدود في المادة 73-1 من القانون رقم 90-11 والمتمثلة في مجموعة من المعايير التي يلتزم صاحب العمل بمراعاتها كحدود لمرونة التسريح التأديبي، لكن حقيقة فإن هذه الإجراءات لا تحمي من خطر التسريح التأديبي بل تبين كيف يطبق صاحب العمل هذا الأخير ولا تحقق الحماية اللازمة أو الكافية للعامل من خطر التسريح التأديبي وإنما تحمي من التسريح التعسفي الذي قد يصيب العامل، لذلك فإن سلطة تقدير جسامه الخطأ تعود لصاحب العمل. تتعدد معايير تقدير جسامه الخطأ منها ماهي موضوعية (1)، وأخرى شخصية ذاتية (2).

1/مراعاة صاحب العمل المعايير الموضوعية:

يظهر المعيار الموضوعي للخطأ المهني الجسيم في المادة 73-1 من القانون رقم 90-11 والتي تضمنت ما يلي: «يجب أن يراعي المستخدم على الخصوص، عند تحديد ووصف الخطأ الجسيم الذي يرتكبه العامل، الظروف التي ارتكب فيها الخطأ

ومدى اتساعه ودرجة خطورته والضرر الذي ألحقه وكذلك السيرة التي يسلكها العامل حتى تاريخ ارتكابه الخطأ نحو عمله ونحو ممتلكات هيئته المستخدمة». يتبين من خلال هذا النص المعايير الموضوعية للخطأ المهني الجسيم والمتمثلة أساسا في تأثير الخطأ الجسيم على السير العادي للمؤسسة (أ)، مع مراعاة ظروف ملاسبات ارتكاب الخطأ (ب).

أ/تأثير خطأ العامل على السير العادي للهيئة المستخدمة:

يسعى صاحب العمل إلى المحافظة على السير العادي والحسن للهيئة المستخدمة، من أجل زيادة الإنتاجية من جهة، كما يضمن من جهة أخرى تنفيذ العامل للالتزامات الناشئة عن علاقة العمل، وبالتالي يقع على العامل التزاما ببذل عناية الرجل العادي في تنفيذ علاقة العمل وأن يكون بحسن نية¹، حتى لا يؤثر خطأ العامل على السير العادي للهيئة المستخدمة.

أورد المشرع الجزائري هذا الالتزام في المادة 01/07 من القانون رقم 90-11؛² بمعنى يجب على العمال المواظبة وبذل العناية العادية لتحقيق أهداف المؤسسة الاقتصادية وكل إخلال بهذا الالتزام من شأنه أن يؤثر على السير العادي والحسن للمؤسسة المستخدمة والذي قد يرتب تسريحا تأديبيا في حق العامل.

ب/ارتباط الظروف الموضوعية بالوصف القانوني للخطأ من حيث الجسامة:

ليكون الفعل الصادر من العامل جسيما ومؤثرا على السير العادي للمؤسسة الاقتصادية يجب أن يتوفر سبب جدي لقرار التسريح، فعدم تنفيذ العامل للالتزامات المهنية الناشئة عن علاقة العمل دون سبب جدي يكون قد تعمد في تصرفه لارتكاب الخطأ، مثلا أن لا يعلم العامل صاحب العمل رغبته في أخذ عطلة، فإنه يمكن اعتبار

1- غالب على الداوي، شرح قانون العمل، دراسة مقارنة مع ملحق بالنصوص وآخر التعديلات، الطبعة 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص133.

2- تنص المادة 01/07 من القانون رقم 90-11 مرجع سابق على أنه: «أن يؤدوا، بأقصى ما لديهم من قدرات، الواجبات المرتبطة بمنصب عملهم ويعملوا بعناية ومواظبة في إطار تنظيم العمل الذي يضعه المستخدم».

مثل هذا التصرف غياب عن العمل دون سبب جدي¹، وعليه فإن مراعاة صاحب العمل لملازمات وظروف ارتكاب العامل للفعل الذي يكيف على أنه جسيم، لا يكون عشوائيا بل يتصل اتصالا وثيقا بجسامة الخطأ²، فرفض العامل أداء عمل غير شرعي أو من شأنه أن يمس بسلامته الصحية مثلا لا يمكن اعتباره سببا للتسريح التأديبي.

2/مراعاة صاحب العمل المعايير الشخصية:

يعمل صاحب العمل على الحفاظ على جميع مصالحه الخاصة بمؤسسته، وكل مساس بها يعرض صاحبها للمساءلة التأديبية، وقبل ذلك وضع المشرع الجزائري على عاتق صاحب العمل مجموعة من المعايير قبل اتخاذ قرار التسريح التأديبي، والتي تعد إجراء تقييد من حرية صاحب العمل في التسريح وحماية في حق العامل من التعسف في استعمال سلطة التأديب، أبرز هذه القيود مراعاة صاحب العمل للمعيار الذاتي والذي يتجسد في حسن النية (أ)، والسلوك (ب).

أ/مراعاة صاحب العمل لحسن نية العامل:

يجب على صاحب العمل البحث عن الدوافع التي أدت بالعامل إلى ارتكاب فعل ما من خلال الرجوع إلى السيرة المهنية للعامل والاطلاع على ملفه الإداري، فالمحيط

1-Cass. Soc. 11 juillet 2007 n°06-41.706, revue de jurisprudence sociale, n°10/07, éditions Francis Lefebvre, 2017, p818.

- إن المشرع الجزائري لم ينص على السبب الجدي والحقيقي لترتيب آثار التسريح التأديبي وإنما اكتفى بالنص على إجراءات التسريح التأديبي وبالتالي ربط مثل هذا الأثر بالخطأ المهني الجسيم الذي يعود تكييفه لسلطة صاحب العمل.
- سعت العديد من الدول ضمان حماية للعامل من التسريح التعسفي حفاظا على التوازن في العلاقة التعاقدية، بل أكثر من ذلك فإن مصطلح التسريح في العديد من الدول يجب أن يكون مبدئيا مسببا، ففي فرنسا مثلا فإن التسريح يجب أن يكون بالضرورة يتضمن سبب حقيقي وجدي، بينما في ألمانيا ينبغي أن يكون مسببا اجتماعيا، في حين أن في بريطانيا فإن صاحب العمل يجب أن يتصرف بطريقة عادلة منصفة ومنطقية.

-DETREZ Elisa, **La protection du salarié face au licenciement**, étude comparée des droits du travail français, allemand et britannique : des garanties identiques, mémoire de fin d'études, institut d'Etudes politiques de Lyon, 2004/2005, p12.

2- زوية عز الدين، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة 73 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون في إطار مدرسة الدكتوراه للقانون والعلوم السياسية، فرع القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2011، ص40.

وشخصية العامل خلال فترة وجوده بالهيئة المستخدمة تعد من المعايير الذاتية لتكثيف عقوبة التسريح¹.

كما يجب على صاحب العمل أن يراعي درجة وعي العامل بالخطأ الذي ارتكبه، فإن كان متعمداً أو عن قصد يكون قد ارتكب خطأ مهنياً جسيماً مع نية قصد الإضرار بالمؤسسة الاقتصادية، غير أنه إن كان عن سهو أو غلطة في تفسير وفهم التعليمات التي يصدرها صاحب العمل أو الرئيس المباشر للعامل، ففي هذه الحالة فإن نية وإرادة العامل سليمة لم تتجه قصداً أو عمداً لارتكاب الخطأ أو الإضرار بالمصالح الخاصة بالمؤسسة الاقتصادية، وبالنتيجة فإن المعيار الذاتي يكون قائماً في هذه الحالة، وبذلك فإن وصف الخطأ الجسيم للفعل الصادر من العامل غير قائم لأنه صدر عن نية حسنة².

ب/مراعاة صاحب العمل سلوك العامل:

عندما تنشأ علاقة العمل بين العامل وصاحب العمل، يدخل العامل في علاقة تبعية ويتعين على هذا الأخير أن يخضع لسلطات صاحب العمل، وينفذ شروط عقد العمل حسب الاتفاق، فيكون عقد العمل السند القانوني الذي يستمد من خلاله صاحب العمل سلطاته والتي تصل إلى عقوبة التسريح.

يظهر معيار سلوك العامل بوضوح وبعبارة صريحة في المادة 37-1 من القانون رقم 90-11 حيث نجد أن المشرع الجزائري استعمل العبارة التالية «...السيرة التي كان يسلكها العامل حتى تاريخ ارتكابه للخطأ». يرتبط هذا المعيار إلى حد كبير بالفقرة الواردة بالمادة 73 من القانون رقم 90-11 حينما استعمل المشرع الجزائري العبارة التالية «...رفض العامل دون عذر مقبول تنفيذ التعليمات»، فمثل هذا التصرف الصادر من العامل يجعل من سلوكه منحرفاً خارجاً عن تعليمات صاحب العمل، الذي يدخل في

1- مخلوف كمال، «أحكام تشريع العمل، أي ذاتية؟»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية، عدد 02، 2011، ص 159.

2- سليمان حميدة، تعسف المستخدم في إطار ممارسة سلطاته، أطروحة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون تخصص: القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2016/11/03، ص 87 و 88.

إطار سلطة الإدارة والتنظيم المقررة في حق صاحب العمل. مثلا أن يرفض العامل تنفيذ أمر التسخير فيكون العامل قد خرج عن حدود عقد العمل لأن كل هذه الالتزامات تدخل ضمن إطار عقد العمل وتنفيذ علاقة العمل.

يتبين من خلال هذه المعايير وجود مرونة نسبية منحت لصاحب العمل والتي تمنح له السلطة التقديرية في تكييفها؛ صحيح أن المادة 73-01 من القانون رقم 90-11 قيد من سلطة صاحب العمل وتلزمه بها عند تطبيق إجراءات التسريح التأديبي وهذا ما يجعل للمرونة حدودا وتكون نسبية؛ لكن هذه الحدود لا تخدم إلى حد كبير مصالح العامل، لأنها لا تحمي من خطر التسريح التأديبي فصاحب العمل لما يتخذ قرار تطبيق إجراءات التسريح التأديبي فبالنسبة لصاحب العمل فإن قرار التسريح يكون متخذا، فيطبق هذه الإجراءات لضمان سلامة إجراءات التسريح التأديبي فحسب.

ما يظهر من خلال 73-1 من القانون رقم 90-11 أن سلطة صاحب العمل في تكييف هذا الخطأ لا يخضع للرقابة، فاكفى المشرع الجزائري أن يرد هذا النص بصيغة الوجوب لكن تبقى هذه الصياغة مرنة لا تحقق الحماية، خاصة أن تكييف درجة جسامه الخطأ مقررة لصاحب العمل بموجب هذه المادة وهذا ما يظهر صراحة حينما استعمل المشرع الجزائري عبارة «...مدى اتساع ودرجة الخطورة...».

ثانيا/المرونة في الإجراءات الشكلية الخاصة بالتسريح:

تضمن القانون رقم 90-11 مجموعة من الإجراءات الشكلية الخاصة قبل اتخاذ قرار التسريح التأديبي، ونص عليها المشرع الجزائري صراحة بموجب المادة 73-02 فقرة 02 منه التي جاء فيها ما يلي : «يجب أن تنص هذه الإجراءات على التبليغ الكتابي لقرار التسريح واستماع المستخدم للعامل المعني، الذي يمكنه، في هذه الحالة، أن يختار عاملا تابعا للهيئة المستخدمة لتصطحبه»، يتبين من خلال هذا النص بوضوح الإجراءات الشكلية للتسريح والمتمثلة في إجراء التبليغ الكتابي لقرار التسريح (1)، واستماع صاحب العمل للعامل المعني (2)، وكذا اصطحاب عامل تابع للمؤسسة (3).

1/ التبليغ الكتابي لقرار التسريح:

لم يحدد المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 شكل معين لقرار التسريح ومن خلال هذا الموقف السلبي يظهر بوضوح المرونة فعبارة «...تبليغ قرار التسريح...» عبارة عامة مرنة غير دقيقة.

ينتج عن هذا الموقف السلبي نتيجة أخرى فإن شرط الكتابة يكون في التبليغ فقط، في حين كان على المشرع الجزائري أن يدقق في هذه النقطة ويجعل من قرار التسريح التأديبي كتابيا ومعللا ليكون واضحا يبين من خلاله صاحب العمل كل الأسباب التي أدت للوصول إلى هذه النتيجة¹، وعليه فإن التبليغ يثبت وقوع التسريح ويمكن العامل من اللجوء إلى القضاء لرفع دعوى قضائية ضد صاحب العمل، من أجل إثبات أن التسريح تعسفي وإلغاء قرار التسريح².

لم تنص المادة 73-2 على استدعاء العامل لكن تضمنت أول إجراء هو تبليغ قرار التسريح حسب ترتيب هذه المادة لهذه الإجراءات الشكلية فمن البديهي أن يتم استدعاء العامل فيكون هذا الإجراء ضروريا ليوصل باقي الإجراءات الأخرى، وعليه يوجه صاحب العامل أو رئيس لجنة التأديب استدعاء للعامل، الذي لم يحدد له المشرع الجزائري أي شكل معين³.

يرى الأستاذ بن صاري ياسين أن شكل التبليغ الكتابي يكون عن طريق رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام، أو أن يسلم شخصا للعامل مع الإمضاء الشخصي له، تفاديا للخلافات من وصول مضمون قرار التسريح من عدمه⁴، وهذا ما أقره المشرع الفرنسي فاستدعاء العامل قبل توقيع عقوبة التسريح يحقق ضمانا في حق العامل⁵.

1- حسان نادية، «النظام الداخلي في قانون علاقات العمل»، *المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية*، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد 01، 2008، ص 64 و 65.

2- منتري مسعود، «التسريح الفردي في تشريع العمل الجزائري»، أعمال الأيام المغاربية للقانون (القانون الاجتماعي)، *مجلة العلوم القانونية*، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، عدد خاص، 10/06/2006، ص 118.

3- بن رجال آمال، *حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري*، مرجع سابق، ص 32.

4- بن صاري ياسين، *التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري*، مرجع سابق، ص 85.

5- سليمان حميدة، *تعسف المستخدم في إطار ممارسة سلطاته*، مرجع سابق، ص 91.

وفي هذا الصدد فإن موقف المشرع الجزائري يختلف تماما عن موقف المشرع الفرنسي في تحديد إجراءات تبليغ قرار التسريح، وفي هذا الصدد يتم استدعاء العامل من أجل إجراء مقابلة مسبقة، التي تتضمن بدقة موضوع المقابلة. مع ذلك فإن تحديد سبب التسريح يكون اختياري، غير أنه يجب على صاحب العمل أن يبين اليوم والساعة ومكان إجراء المقابلة، مع تحديد مدة بين تاريخ استلام الرسالة واليوم المقرر للمقابلة ليتسنى للعامل تحضير نفسه لهذه الأخيرة، والتي تسلم شخصيا لهذا الأخير أو ارسالها مع اشعار بالاستلام¹.

إن المشرع الجزائري لم يكن دقيقا في طريقة صياغة نصوص القانون رقم 90-11 لأنه من خلال هذه الأحكام أو النصوص نستنتج وجود مرونة خارجية التي تكون في صالح صاحب العمل، لأنها تسهل عملية التسريح التأديبي كما أنها غير فعالة لحماية العامل. وبما أن هناك ثغرات في النصوص المنظمة لعلاقة العمل فإنه يستعملها صاحب العمل كشكل من أشكال المرونة لصالحه في حق العامل والتي تخول له سلطة إنهاء علاقة العمل.

2/ استماع صاحب العمل للعامل المعني:

يتم مواجهة العامل بالوقائع المنسوبة في حقه مهما كان الجزاء التأديبي المقرر له، ويتم تقديم جميع الأدلة والتصريحات، وبالمقابل يمنح هذا الإجراء فرصة للعامل للدفاع عن كل التهم المنسوبة إليه.

يكون إجراء استماع العامل ضروري فيتم مثل العامل أمام لجنة التأديب، وهذا ما أكدته المحكمة العليا من خلال القرار رقم 640479 الذي تضمن في المبدأ ما يلي: «الاستفسار الكتابي، الموجه للعامل، للرد عليه، لا يعوض الإجراء التأديبي، المتمثل في سماع العامل من طرف المستخدم حول الخطأ المهني المنسوب إليه»².

1- DTREZ Elisa, **La protection du salarié face au licenciement, étude comparée des droits français, allemand et britannique : des garanties identique**, mémoire de fin d'études, institut d'études politiques, LYON, 2004/2005, p34.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 640479، مؤرخ بتاريخ 2011/06/02، المجلة القضائية، العدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2011، ص224.

3/ استعانة العامل بزميله للدفاع عنه:

نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء في المادة 73-2 من القانون رقم 90-11 بعبارة واضحة واستعمل الصياغة التالية: «...يمكنه... أن يختار عاملا تابعا للهيئة المستخدمة...». يبقى هذا الإجراء اختياريا مقرا لحرية العامل والدليل هو استعمال المشرع الجزائري لمصطلح «يمكنه» هذا ما يثبت أن الصياغة القانونية للنص لم تأت بصيغة الإلزام، هذا ما يجعل هذا الإجراء مقرر للعامل فتكون فعاليته لصالح العامل نسبية وهذا يعود لسببين أساسيين هما:

- يكمن السبب الأول في أن المشرع الجزائري أقر للعامل حق الاستعانة بزميل تابع للهيئة المستخدمة، وتتمحور هذه المهمة في الشهادة وتدعيم مواقف وما يدعيه زميله أثناء مرحلة المواجهة، صحيح أن هذا الإجراء من الناحية النظرية ممكن وقد يحقق نتيجة في حق العامل وينشئ فيه شعور الدعم والتضامن، لكن من الناحية العملية فإنه نادر الوقوع بل يمكن القول على أنه مستحيل الوقوع، لأن هذا العامل الذي سيدافع على موقف زميله قد يجد نفسه في موقف جد صعب اتجاه صاحب العمل، حيث يمكن لهذا الأخير أن يتخذ موقفا سلبيا ضده كذلك¹.

1- صحراوي فطيمة، المسؤولية التأديبية للعامل في المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي في القانون الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة عنابة، السنة الجامعية 1992/91، ص 109.

- كان المشرع الجزائري في ظل المرسوم 82-302 يخول للعامل أن يختار عاملا حتى خارج المؤسسة الاقتصادية على خلاف المادة 73-2 أين قيد المشرع الجزائري من حرية العامل وجعلها في إطار عامل تابع للمؤسسة الاقتصادية وهذا نصت عليه المادة 02/65 من المرسوم رقم 82-302 مؤرخ في 11/09/1982، يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل، ج.ر عدد 37 لسنة 1982 على ما يلي: «للعامل الحق في الاطلاع على ملفه، ويمكنه زيادة على ذلك أن يستعين لدى الاستماع إليه بأحد العمال أو أي شخص يختاره». يظهر من هذا النص أن المشرع الجزائري خول للعامل حرية اختيار عامل آخر غير العامل التابع للهيئة المستخدمة وهذا ما يظهر عند استعماله لعبارة «...أو أي شخص يختاره».

- بالرجوع إلى قانون الوظيفة العمومية نلاحظ أن المشرع الجزائري أقر حماية للموظف أحسن من تلك التي قررها للعامل ويمكن أن يكون الشاهد إما أحد زملائه أو أي شخص آخر، بل ذهب إلى أبعد من ذلك فيمكن أن يمثل هذا الموظف من قبل محامي فمثل هذا الإجراء يولد الطمأنينة والراحة في نفس العامل فهذا الأخير يكون على علم بالحقوق

-بينما يظهر السبب الثاني في أن العامل الذي يصطحب زميله يجب أن يكون ذات كفاءة عالية في أسلوب الحوار والمناقشة والتشاور، فمثل هذا العامل يكون على استعداد أكثر للمواجهة وتدعيم أفكار زميله، فيكون ذو مبادئ عالية ثابتة لا يخاف من موقف الإدارة منه، على عكس العامل البسيط الذي قد لا تتوفر فيه هذه المؤهلات لاستعاب المواقف ولا تكون لديه المعرفة للرد عليها فلا يكون على استعداد لفهم المواقف التي تدور حوله¹.

تظهر المرونة في الإجراءات الشكلية الخاصة بالتسريح التأديبي في كونها غير فعالة لأنه لو تحقق من الناحية التطبيقية الحماية الكافية للعامل لما تعسف صاحب العمل في ممارسة سلطة التأديب، وعليه نصل إلى نتيجة أن نسبية المرونة في التسريح، تتجسد من الناحية القانونية بوجود هذه الإجراءات حتى لا تكون مطلقة دون أن تحقق الحماية الكافية من خطر التسريح التأديبي.

الفرع الثاني

تقرير حماية من التسريح التعسفي

يسعى المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 90-11 إلى محاولة إقامة التوازن في العلاقة الناشئة بين العامل وصاحب العمل دون أن ينحاز لأي طرف، وتجسيدا لطابع المرونة في القانون رقم 90-11 تخلى المشرع جزئياً عن حماية العامل الذي يكون في غالب الأحيان في مركز أدنى من مركز صاحب العمل، غير أنه لم يتخل عن هذه الحماية كلية بل أقر حماية خاصة في حالة التسريح التعسفي، وفي هذا الصدد قرر المشرع الجزائري حل ودي سلمي للنزاع (أولاً)، وفي حالة فشل هذه المرحلة تبقى التسوية القضائية كآخر إجراء لتسوية النزاع (ثانياً).

المقررة للموظف، المادة 169 من الأمر 06-03 مؤرخ في 15/07/2006 يتضمن القانون الأساسي للتوظيف العمومية، ج.ر عدد 46 لسنة 2006.

1- صحراوي فطيمة، المسؤولية التأديبية للعامل في المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ص 110 و 111.

أولا/تقرير إجراءات وقائية لحل النزاع:

يعد إجراء التسوية الودية من الإجراءات التي تفتح مجالا للمفاوضة بين العامل وصاحب العمل من أجل الوصول إلى حل ودي سلمي دون اللجوء إلى القضاء، وعرف المشرع الجزائري التسوية الودية في المادة 02 من القانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل¹. ويعرف النزاع الفردي كل خلاف ينشأ بين العامل وصاحب العمل بشأن تنفيذ علاقة العمل، وفي هذا الصدد أقر المشرع الجزائري مرحلتين وهي مصالحة اتفاقية التي تكون اختيارية (1)، بعدها تأتي مرحلة إلزامية قبل اللجوء إلى القضاء وتتمثل في المصالحة القانونية بتدخل جهاز مفتشية العمل (2).

1/التسوية الودية الداخلية :

تعتبر المصالحة الاتفاقية إجراء تتضمنه الاتفاقية الجماعية أو الأنظمة الداخلية للمؤسسات²، ويتم التفاوض بين الأطراف المتنازعة دون تدخل طرف آخر في النزاع سواء شخص طبيعي أو أي جهاز خارج المؤسسة³، وعليه عند توقيع عقد العمل بين كل من صاحب العمل والعامل يتم الاتفاق مسبقا على هذه المصالحة، ويصبح هذا الاتفاق ملزما لهذه الأطراف ويتعين على كل طرف العمل على تنفيذه ومراعاته⁴. في حالة ما إذا لم تتضمن الاتفاقية الجماعية مجموعة من الإجراءات لهذه التسوية فإن المشرع نص على مجموعة من الأساليب لهذه التسوية من خلال المادة 04 من القانون رقم 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل وتكون على النحو التالي:

1- القانون رقم 90-04 مؤرخ في 06/02/1990 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل ج.ر عدد 06 لسنة 1990 معدل بالقانون رقم 91-29 مؤرخ في 21/12/1991 ج.ر عدد 68 لسنة 1991.

2- نصت المادة 03 من القانون رقم 90-04 على ما يلي: «يمكن للمعاهدات والاتفاقيات الجماعية للعمل أن يحدد الإجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية في العمل داخل الهيئة المستخدمة».

3- عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص203.

4- خليفي عبد الرحمان، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص43.

- يتولى العامل رفع أمره إلى رئيسه المباشر الذي يرد عليه في أجل ثمانية أيام من تاريخ الإخطار.

- إذا لم يرد العامل أو لم يرض العامل عن مضمون الرد يرفع العامل أمره إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم الذي يرد كتابة عن أسباب رفض كل أو جزء من الموضوع في أجل 15 يوم على الأكثر من تاريخ الإخطار.

2/ المصالحة القانونية :

تعتبر المصالحة القانونية إجراء إلزامي، فيتم اللجوء إلى مفتشية العمل المختصة الإقليمية، بالاستعانة بشخص أجنبي عن النزاع (مكاتب المصالحة¹)، لمحاولة الصلح بين الأطراف المتعاقدة، وفي هذه الصدد يقرر مفتش العمل تحرير محضر الصلح، أو محضر الصلح الجزئي أو محضر عدم الصلح؛ حيث يضع محضر الصلح حدا للنزاع دون اللجوء إلى القضاء، في حين أن محضر المصالحة الجزئية، ومحضر عدم الصلح يخول للعامل حق اللجوء إلى القضاء ورفع دعوى أمام المحكمة الاجتماعية، من أجل إلغاء قرار التسريح الذي صدر في حق العامل إن كان قرار التسريح تسريحا تعسفيا².

أكدت المحكمة العليا على هذا الإجراء من أجل قبول الدعوى شكلا، وذلك بموجب القرار رقم 107398 الصادر بتاريخ 1994/03/30 الذي تضمن ما يلي: «أنه لا يقبل طلب رفع النزاع إلى المحكمة المختصة بالمسائل الاجتماعية إلا ثبت عرضه للمصالحة لدى مفتشية العمل المختصة إقليميا ويمكن أن تحدد الإجراءات الداخلية للهيئة المستخدمة طريقة معالجة النزاعات الفردية³».

1- تتشكل مكاتب المصالحة من عضوين ممثلين للعمال وعضوين ممثلين لأصحاب العمل حيث تتم رئاسة مكتب المصالحة بالتداول لمدة 6 أشهر كما يعين مساعدون إحتياطيون بضعف عدد المساعدين والأعضاء الأصليين كما حدد المشرع الجزائري مجموعة من الشروط التي ينبغي توفرها إما في المساعدين أو الأعضاء، إلى جانب موانع العضوية في حالات أخرى عملا بأحكام المواد 06 و 07، 12 و 13 من القانون رقم 90-04 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، مرجع سابق.

2- بن صاري ياسين، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 87.

3- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 107398، بتاريخ 1994/03/30، المجلة القضائية، العدد 01، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1994، ص 121.

ثانيا/تقرير حل قضائي لتسوية النزاع:

قرر المشرع الجزائري إلى جانب التسوية الودية تسوية قضائية لضمان حقوق العامل ويكون هذا الحل الأخير لتسوية نزاعات العمل الناشئة بين العامل وصاحب العمل، فنبين مجال اختصاص القسم الاجتماعي (1)، ثم إجراءاته (2).

1/مجال اختصاص القسم الاجتماعي:

يعتبر الحل القضائي كآخر حل للنزاع بعد فشل التسوية الودية الذي ينشأ بين كل من العامل وصاحب العمل وللقسم الاجتماعي اختصاص نوعي (أ)، وإقليمي (ب).

أ/الاختصاص النوعي للقسم الاجتماعي:

يقصد بالاختصاص النوعي ولاية الجهة القضائية على مختلف درجاتها بالنظر في نوع الدعوى؛ بمعنى توزيع القضايا بين مختلف الجهات القضائية حسب نوع الدعوى¹، حدد المشرع الجزائري الاختصاص النوعي (الموضوعي) للمحكمة التي تفصل في المسائل الاجتماعية حسب المادة 20 من القانون رقم 90-04². وحددت المادة 500 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية³ الاختصاص المانع للقسم الاجتماعي.

- 1- مومن أمين، «النظام الإجرائي للفصل في المنازعات أمام القضاء الاجتماعي»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 13، 2016، ص612.
- 2- حددت المادة 20 من القانون 90-04 المسائل التي تفصل فيها المحكمة الاجتماعية وهي:
 - الخلافات الفردية للعمل الناجمة عن تنفيذ أو توقيف أو قطع علاقة العمل أو عقد تكوين أو تمهين.
 - كل القضايا الأخرى التي يخولها لها القانون صراحة.
- 3- حددت المادة 500 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الاختصاص النوعي للقسم الاجتماعي وتتمثل في:
 - إثبات عقود العمل والتكوين والتمهين.
 - تنفيذ تعليق وإنهاء عقود العمل والتكوين والتمهين.
 - منازعات انتخاب مندوبي العمال.
 - المنازعات المتعلقة بممارسة حق الإضراب.
 - منازعات الضمان الاجتماعي والتقاعد.
 - المنازعات المتعلقة بالاتفاقات والاتفاقيات الجماعية.

ب/الاختصاص الإقليمي للقسم الاجتماعي:

ينعقد الاختصاص الإقليمي كقاعدة عامة إلى موطن المدعى عليه¹، ويؤول الاختصاص الإقليمي للقسم الاجتماعي إلى المحكمة التي تم فيها إبرام عقد العمل، أو كل ما يتعلق بتنفيذ عقد العمل أو المحكمة التي يوجد فيها موطن المدعى عليه، في حين أنه يؤول الاختصاص إلى محل إقامة المدعي بشأن المنازعات المتعلقة بحوادث العمل والأمراض المهنية أو الخاصة كذلك بتعليق أو قطع علاقة العمل².

2/إجراءات سير الدعوى في القسم الاجتماعي:

يلجأ العامل إلى المحكمة المختصة الفاصلة في الشؤون الاجتماعية عند فشل المصالحة، التي تتشكل من قاضي كرئيس وممثلين عن العمال وأصحاب العمل ويجوز للمحكمة أن ينعقد قانونا بحضور مساعد من العمال ومساعد من أصحاب العمل، وللمساعدين صوت تداولي وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس³.

يتم رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي، مع عريضة افتتاح الدعوى التي تكون مكتوبة موقعة مؤرخة وتودع بأمانة ضبط المحكمة سواء من قبل المدعي أو من قبل الوكيل أو المحامي. ويتم تحرير النسخ حسب عدد الأطراف وتتضمن عريضة افتتاح الدعوى مجموعة من البيانات الإلزامية كاسم ولقب وموطن المدعى، اسم ولقب وموطن المدعى عليه، مع عرض موجز للوقائع التي تقوم عليها الدعوى⁴ ويجب عليه إلى جانب عريضة افتتاح الدعوى أن يرفق معه محضر عدم المصالحة⁵ لقبول الدعوى شكلا.

1- مومن أمين، «النظام الإجرائي للفصل في المنازعات أمام القضاء الاجتماعي»، مرجع سابق، ص 611.

2- المادة 24 من القانون رقم 90-04 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، مرجع سابق.

3- المادة 07 من القانون 90-04.

4- معاشو عمار، «اختصاص المحكمة الاجتماعية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 09/08)»، الملتقى الوطني الثاني حول: الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص 07.

5- تنص المادة 37 من القانون رقم 90-04 على أنه: «ترفق العريضة الموجهة إلى المحكمة بنسخة من محضر عدم المصالحة الصادر عن مكتب المصالحة...».

ترفع الدعوى الاجتماعية في أجل 6 أشهر من تاريخ استلام محضر عدم المصالحة تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى¹، ويرفق العامل عريضة افتتاح الدعوى بنسخة من محضر عدم المصالحة لقبول الدعوى شكلا، وفي حالة ما إذا حرر مفتش العمل محضرا للمصالحة، لكن صاحب العمل يمتنع عن تنفيذه، فللعامل أن يرفع دعوى استعجالية أمام رئيس المحكمة الفاصلة في الشؤون الاجتماعية، الذي يأمر بالتنفيذ المعجل لمحضر المصالحة مع غرامة تهديدية لا تقل عن 25% من الأجر الوطني الأدنى المضمون كحد أدنى، ويكون هذا الأمر قابلا للتنفيذ بقوة القانون رغم الطعن فيه².

هذا ما أكدته المحكمة العليا من خلال القرار رقم 154706 مؤرخ في 1997/11/11، الذي تضمن في حيثياته ما يلي: «عن الوجه التلقائي المثار من طرف المحكمة العليا: مأخوذ منه مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات. حيث تبين من الحكم المطعون فيه أن... أقام دعوى من أجل تطبيق ما ورد في محضر الصلح المبرم بينه وبين... بمفتشية العمل.

وحيث ينفذ الأطراف اتفاق المصالحة وفق الشروط التي يحدونها في أجل لا يتجاوز 30 يوما، حيث في حالة عدم التنفيذ من أحدهما طبقا للآجال والشروط المحددة في محضر المصالحة... يأمر رئيس محكمة القسم الاجتماعي الملمس بعريضة من أجل التنفيذ مع تحديد غرامة تهديدية لا تقل عن 25% من الراتب الشهري...»³.

وفي حالة المصالحة الجزئية تكون المسائل محل الاتفاق نافذة وفق الآجال المتفق عليها وإن لم توجد في أجل شهر⁴، بينما المسائل التي تكون محل خلاف جاز للعامل اللجوء إلى القضاء⁵.

1- تنص المادة 504 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: «يجب رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي في أجل لا يتجاوز 6 أشهر من تاريخ تسليم محضر عدم الصلح، وذلك تحت طائلة سقوط الحق في رفع الدعوى».

2- هذا ما نصت عليه المادة 34 من القانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، مرجع سابق.

3- قرار مأخوذ عن نبيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 538.

4- تنص المادة 33 من القانون 90-04 على أنه: «ينفذ الأطراف اتفاق المصالحة وفق الشروط والآجال التي يحدونها فإن لم توجد ففي أجل لا يتجاوز 30 يوما من تاريخ الاتفاق».

5- المادة 34 المرجع نفسه.

ثالثا/ الآثار المترتبة عن قرار التسريح التأديبي:

قرر المشرع الجزائري مجموعة من الآثار في حق العامل نتيجة التسريح التعسفي، وذلك بموجب المادة 73-4 من القانون رقم 90-11: «إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة، تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات، وتلزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به، وتمنح للعامل تعويضا ماليا على نفقة المستخدم، لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله.

وإذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 أعلاه، يعتبر تعسفيا. تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة أو، في حالة رفض أحد الطرفين يمنح للعامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة 6 أشهر من العمل، دون الإخلال بالتعويضات المحتملة

يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابلا للطعن بالنقض».

عملا بأحكام نص المادة 73-4 من القانون رقم 90-11 فإن المشرع الجزائري رتب أثرين عن التسريح، وأقر مجموعة من الآثار عن التسريح التأديبي غير القانوني (1)، ثم مجموعة من الآثار عن التسريح التعسفي (2).

1/ الآثار المترتبة عن التسريح التأديبي غير القانوني:

يكون التسريح التأديبي غير قانوني كل تسريح يتخذه صاحب العمل دون أن يراعي مجموعة من الإجراءات سواء تلك المنصوص عليها في القانون وبالضبط في المادة 73-2 من القانون رقم 90-11، أو في النظام الداخلي الخاص بالمؤسسة المستخدمة، فتكون هذه الإجراءات جوهرية عند ممارسته للسلطة التأديبية¹.

وبالنتيجة كل تسريح يقع خرقا للإجراءات يكون غير قانوني، وللعامل اللجوء إلى القضاء لرفع دعوى إبطال هذا الإجراء لعدم قانونيته، وهذا ما أكدته المادة 73-4 فقرة 1

1- حسان نادية، «النظام الداخلي في قانون علاقات العمل»، مرجع سابق، ص 66 و 67.

من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه: «إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة، تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات، وتلزم المستخدم بالقيام بالإجراءات المعمول به، وتمنح العامل تعويضا ماليا على نفقة المستخدم لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله...».

يظهر من هذا النص أنه عند كل مخالفة للإجراءات القانونية تتولى المحكمة إلغاء قرار التسريح ابتدائيا ونهائيا (أ)، كما تلزم صاحب العمل بالقيام بالإجراء الواجب القيام به، مع منح العامل تعويضا ماليا على نفقة صاحب العمل لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله (ب).

أ/إلغاء قرار التسريح ابتدائيا ونهائيا مع إلزام صاحب العمل القيام بالإجراءات الواجب المعمول به:

يظهر بوضوح من المادة 73-04 فقرة 01 أن كل مخالفة للإجراءات المنصوص عليها سواء في القانون أو النظام الداخلي تلغي المحكمة العليا قرار التسريح ابتدائيا ونهائيا، مع منح العامل فرصة لصاحب العمل مراجعة القرار المتخذ في حق العامل وإلزام العامل القيام بالإجراء الواجب تصحيحه.

في هذا الصدد حددت المحكمة العليا الإجراءات القابلة للتصحيح وهذا حسب المبدأ الذي تضمنه القرار رقم 213831 الصادر بتاريخ 2001/03/21 الذي احتوى ما يلي: «لا يمكن أن يتعلق تصحيح الإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية عليها في المادة 4/73 المعدلة والمتممة بالأمر 21/96 المؤرخ في 1996/07/09 ملزمة بالإجراءات التأديبية، لأن هذه الإجراءات من النظام العام ولا يمكن تدارك الأخطاء أو المخالفات التي قد تشوب سريانها وإنما يقصد بها الإجراءات المتخذة في التسريح غير التأديبي¹».

1- «حيث أن المحكمة العليا في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ الواحد والعشرين من شهر مارس سنة 2001 بالمحكمة العليا نهج 11 ديسمبر 2001 بين عكنون، الأبيار الجزائر وبعد المداولة القانونية وتطبيق للمواد (231-233-235-239-244-257) من قانون الإجراءات المدنية.

ب/إلزام صاحب العمل بدفع تعويض مالي للعامل:

نتيجة التسريح التأديبي غير القانوني فإنه يقع على صاحب العمل التزاما بدفع تعويض مالي للعامل، ويلزم قاضي المحكمة الاجتماعية صاحب العمل جراء التسريح غير القانوني دفع تعويضا ولا يعتبر أبدا أجرا¹، ويكون هذا التعويض المالي المدفوع للعامل لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله²، ويخص الفترة التي تمتد بين تاريخ اتخاذ قرار التسريح إلى غاية صدور الحكم، ولا تخص الفترة الممتدة إلى تاريخ تنفيذ الحكم الصادر³.

أكدت المحكمة العليا على هذا المبدأ حيث قضت إلغاء حكم التعويض الصادر بتاريخ 1998/03/10 تحت رقم 159386 الذي تضمن ما يلي: «ومن المقرر قانونا

وبعد الاطلاع على مجموعة أوراق الملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض.

حيث طعنت بالنقض المؤسسة العمومية للرهان الرياضي في الحكم الاجتماعي الصادر بتاريخ 1998/05/23 عن محكمة بئر مراد رابيس القاضي بإلغاء قرار الطرد التعسفي المؤرخ في 1997/09/24، مع إلزام المدعى عليه بتطبيق الإجراءات القانونية وفقا (للمادة 09 من الأمر 21/96) فقرة أولى أن تدفع له تعويضا لا يقل عن ستة أشهر. حيث أن الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء قرار التسريح والأمر بتصحيح الإجراءات التأديبية عملا بالفقرة الأولى من (المادة 73-04 المعدلة والمتممة بالأمر 21/96) المؤرخ في 1996/07/09.

وما يقصده المشرع في هذا النص من تصحيح الإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة لا يمكن أن ينطبق بالإجراءات التأديبية ذلك أن هذه الإجراءات من النظام العام، ولا يمكن تدارك الأخطاء والمخالفات التي قد تشوب سريانها، وأن ما يقصده المشرع هي الإجراءات المتخذة في التسريح غير التأديبي، وعليه يكون ما قضى به الحكم المطعون فيه مخالفا للقانون ويتعين عندئذ نقضه حسب قرار المحكمة العليا». قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 213831، بتاريخ 2001/03/21، المجلة القضائية، عدد 01، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2002، ص 184.

1- نصت المادة 53 من القانون رقم 90-11 على أن: «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، وذلك دون الإخلال بالتدابير التأديبية الواردة في النظام الداخلي».

-أكدت المادة 80 من جهتها على أن: «للعامل الحق في أجر مقابل العمل المؤدى، ويتقاضى بموجبه مرتبا أو دخلا يتناسب ونتاج العمل».

2- المادة 73-04 فقرة 1 من القانون رقم 90-11 مرجع سابق.

3- قويدري مصطفى، «العزل أو الفصل التأديبي في ضوء الفقه والقضاء»، مرجع سابق، ص 51.

أنه في حالة التسريح... يمكن للعامل أن يقدم طلب إلغاء قرار التسريح أو يطلب تعويضا عن الضرر الحاصل لدى الجهة القضائية المختصة.
ولما ثبت في قضية الحال أن قضاة الموضوع حكموا بالتعويض للمطعون ضده ابتداء من تاريخ توقيفه إلى غاية رجوعه الفعلي للعمل، يكونون قد قضوا بالاستمرار في سريان التعويض وهو أمر غير قانوني، مما يعرض حكمهم للنقض¹.

2/ الآثار المترتبة عن التسريح التعسفي:

أقر المشرع الجزائري آثارا نتيجة التسريح التعسفي في المادة 73-04 فقرة 3 التي تنص على أنه: «فصل المحكمة المختصة ابتدائيا ونهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة ستة (6) أشهر من العمل، دون الإخلال بالتعويضات المحتملة».

إذا وقع تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73 من القانون رقم 90-11 تصدر المحكمة حكما ابتدائيا ونهائيا، إما بإعادة إدراج العامل في الهيئة المستخدمة مع الاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة (أ)، وإذا قررا عدم الإدراج يستفيد العامل من تعويض مالي. في هذه الحالة فإنه تقنية إعادة الإدراج مرنة بما أن الاختيار في إدراج العامل أو عدمه يكون لصاحب العمل والعامل، وحقيقة فإن الحرية تعود لرغبة صاحب العمل فيكفي أن يرفض إعادة إدراجه ويدفع تعويض مالي وتنتهي علاقة العمل (ب).

أ/ حالة قبول الطرفان حل إعادة الإدراج:

إذا وقع تسريح العامل تسريحا تعسفيا وقبل كل من صاحب العامل والعامل حل إعادة إدراج العامل إلى منصب عمله، يصدر القاضي حكما ابتدائيا ونهائيا بإعادة إدراج العامل لمنصب عمله (1) مع الاحتفاظ بالامتيازات المكتسبة (2) وهذا ما أكدته القرار رقم 199695 في المبدأ الذي تضمن: «إن الحكم بالتعويض للعامل على إثر إلغاء قرار

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 159386، بتاريخ 10/03/1998، المجلة القضائية، عدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1998، ص 101.

التسريح والأمر بإعادة إدراجه إلى منصب عمله، يعد مخالفة للمادة 04/73 من ق 91-29 إذ كان يتعين على المحكمة التصريح بالامتيازات المكتسبة»¹.

1/إعادة إدراج العامل إلى منصب عمله:

يعاد إدراج العامل إلى منصب عمله وفي هذا الصدد لا يمكن للقاضي أن يحل محل إرادة كل من العامل وصاحب العمل في التعبير عن هذه الإرادة، وعليه فإن حل إعادة إدراج العامل إلى منصب عمله لا يحكم القاضي به تلقائياً²، بل يجب أن يتمسك به كل من العامل وصاحب العمل (الأطراف)، أثناء مرحلة التقاضي (تبادل المقالات) فيتم التصريح به قبل دخول القضية في مرحلة المداولة³.

2/تقرير امتيازات مكتسبة في حق العامل:

إن مفهوم الامتيازات المكتسبة مفهوم جديد في القانون الجزائري فتعود أصوله للقانون الفرنسي، وفي هذا الصدد عرفها الاجتهاد القضائي الفرنسي على أنها مجموعة من الامتيازات فردية جماعية، يقرها القانون أو التنظيم أو عقد العمل أو الاتفاقية الجماعية، مثلاً السكن الوظيفي، السيارة، مختلف العطل والعلاوات، حالة المرض، عطلة الأمومة⁴.

يعد الحكم الذي يصدره القاضي بإعادة الإدراج إلزامي على عاتق صاحب العمل، وعليه إذا قضى القاضي بإعادة الإدراج، لكن صاحب العمل لم يدرج العامل إلى منصب

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 199695، بتاريخ 2000/10/10، المجلة القضائية عدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2001، ص 186.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 252326، بتاريخ 2003/01/15، المجلة القضائية، العدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2003، ص 139، الذي تضمن المبدأ التالي: «لا يحل القاضي محل المستخدم في الإفصاح عن رفض إرجاع العامل».

3- قويدري مصطفى، «العزل أو الفصل التأديبي في ضوء الفقه والقضاء»، مرجع سابق، ص 52.

-قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 223318، بتاريخ 2000/03/14، المجلة القضائية، العدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2001، ص 189. تضمن المبدأ ما يلي: «يجب إثارة الدفع المتعلق برفض الإرجاع أثناء سير الدعوى الفاصلة في مسألة التسريح وليس عند التنفيذ».

4- ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 520 و 521.

عمله، ففي هذه الحالة قرر المشرع الجزائري تعويضين في حق العامل؛ بمعنى تطبق أحكام المادة 39 من القانون 90-04 المتعلق بتسوية منازعات العمل الفردية للعمل، وأيضا المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛ وفي هذا الصدد قرر المشرع الجزائري تعويضين فيجوز الجمع بين التعويض الناتج عن الحقوق المكتسبة التي احتفظ بها القاضي، والتعويضات الناتجة عن عدم تنفيذ حكم قضائي، وهذا ما أكدته المحكمة العليا من خلال القرار رقم 282223 الذي تضمن: «لا يعد جمعا بين تعويضين، التعويض الممنوح على أساس التسريح التعسفي والتعويض الممنوح على أساس الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي بالرجوع¹».

ب/حالة رفض أحد الطرفين حل إعادة الإدراج:

إن رفض كل من العامل وصاحب العمل حل إعادة الإدراج تفصل المحكمة ابتدائيا ونهائيا بدفع تعويض مالي في حق العامل لا يقل عن 6 أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة، وعليه لا يمكن أن يعوض أقل من 6 أشهر مع تقرير تعويضات مدنية.

أكدت المحكمة العليا على هذا المبدأ في القرار الصادر بتاريخ 2009/05/06 تحت رقم 490426 المتضمن ما يلي: «حيث يتعين على القاضي عند تعبير المستخدم عن إرادته في عدم إرجاع العامل مقابل التعويض عن التسريح التعسفي، الحكم للعامل المسرح بتعويض مالي لا يقل عن أجر 6 أشهر دون الإخلال بالتعويضات المحتملة²».

يظهر من خلال هذه الإجراءات وجود حماية نسبية للعامل، الذي يجب عليه أن يتأقلم مع التيار الجديد الذي انتهجه المشرع الجزائري، فمن خلال هذه الآثار والإجراءات الخاصة بالتسريح التأديبي فإن المشرع الجزائري تبنى موقفا مرنا حتى بالنسبة لتقنية إعادة الإدراج، فيكفي لصاحب العمل أن يرفض إعادة إدراج العامل لمنصب عمله لترتيب أثر التسريح التأديبي وفقدان العامل منصب عمله، إلى جانب ذلك يطرح إشكال بالنسبة

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 282223، المجلة القضائية عدد 1، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2004، ص 137.

2- قرار مأخوذ عن بلولة طيب وبلولة جمال، انقطاع علاقة العمل، بيرتي للنشر، الجزائر، 2007، ص 103.

للتعويض المقرر للعامل فقد لا يكون معتبرا خاصة أن فقدان منصب العمل نتيجة تسريح تآديبي، يكون أخطر بالنسبة للحياة المهنية أو المسار المهني للعامل.

المبحث الثاني

نسبية المرونة الخارجية في حالة التسريح الاقتصادي

يحتل زمن التحولات الاقتصادية ومقتضيات المرونة موضوع إنهاء علاقة العمل في ظل هذه التغيرات مكانة واسعة في المؤسسات، ويعد موضوع إنهاء علاقة العمل من جانب صاحب العمل خاصة سلطة في يده لإنهاء عقود العمل من أجل ضمان استمرارية مؤسسته.

يعد موضوع السبب الاقتصادي من بين المواضيع الذي يخول سلطة لصاحب العمل في وضع حد لعلاقة العمل لمواجهة بعض الظروف الخاصة بالمؤسسة التي تعيق السير العادي لها، ويكمن هذا السبب في أن هذا النوع من الإنهاء لم يضبطه المشرع الجزائري برقابة فعالة تضمن الحماية القانونية الضرورية للعمال.

ومن أبرز الأشكال التي تنتهي بها علاقة العمل التسريح الذي يتخذه صاحب العمل مع مراعاة بعض الإجراءات، ويعد السبب الاقتصادي معيارا لتسريح العامل وخول القانون رقم 90-11 لصاحب العمل سلطة مباشرة لتنفيذ هذا النوع من الإنهاء استجابة للتغيرات الحاصلة على المستوى الاقتصادي والاجتماعي، إلا أن المشرع الجزائري لم يبين الحالات التي تبرر الأسباب الاقتصادية التي ينجر عنها التسريح الاقتصادي هذا ما يبرز الطابع المرن لإنهاء الاقتصادي (المطلب الأول).

يبقى هذا النوع من الإنهاء مرنا نسبيا لأن صاحب العمل يلتزم بتطبيق كل الإجراءات القانونية قبل اللجوء إلى التسريح الاقتصادي وإلا كان متعسفا في استعمال سلطته (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المرونة في تحديد الأسباب الاقتصادية

اتخذ المشرع الجزائري موقفا سلبيا في تحديد الأسباب الاقتصادية المبررة للتسريح الاقتصادي، فيكون بذلك خول مجالا واسعا مرنا لصاحب العمل الذي يباشر هذا النوع من الإنهاء بمجرد أن يقول أن السبب الذي اعتمد عليه هو سبب اقتصادي تقتضيه ضرورات الحفاظ على المؤسسة الاقتصادية، وفي هذه الحالة فإن مصلحة العامل هي التي تهتز والذي قد يجد نفسه دون عمل والذي يعد مصدرا للاستقرار في عالم الشغل. يتبرر موقف المشرع الجزائري أنه في زمن التحولات الاقتصادية ومقتضيات المرونة تخطى نسبيا عن فكرة الحفاظ على مصلحة العامل والعمل عند نفس صاحب العمل خلال كل حياته المهنية عند نفس المؤسسة المستخدمة، وبالنتيجة يمكن للعامل الحصول على منصب عمل آخر في مؤسسة أخرى.

من الصعب وضع تعريف جامع ومانع للأسباب الاقتصادية، لعل السبب يعود إلى اختلاف الأسباب الاقتصادية التي تمر بها كل مؤسسة، لذلك خول المشرع الجزائري لصاحب العمل سلطة تنظيمية والتي بموجبها يتولى تنظيم العمل في مؤسسته بما يخدم مصالحه الذاتية؛ بمعنى أن صاحب العمل يسعى دائما إلى الحفاظ على مؤسسته وضمان استمراريتها في سوق العمل (الفرع الأول).

لمعرفة مفهوم الأسباب الاقتصادية لابد من التطرق إلى مختلف المعايير المعتمد عليها لمحاولة إعطاء مفهوم للسبب الاقتصادي، وفي هذا الصدد فإن المشرع الجزائري اتخذ موقفا سلبيا فلم يحددها في المادة 69 من القانون رقم 90-11 مما يجعله مرنا يتخذ مفهومها واسعا (الفرع الثاني).

الفرع الأول

صعوبة ضبط تعريف محدد للسبب الاقتصادي

حقيقة فإن دور المشرع الجزائري لا يكمن في وضع التعاريف في إطار محدد ودقيق وإنما وضع نصوص قانونية، كما أنه من الصعب جدا ضبط تعريف محصور لمفهوم السبب الاقتصادي، لذلك فإن الاستدلال ببعض التعريف لا يعني أن السبب الاقتصادي ينحصر في الإطار الذي تم تعريفه وإنما من خلاله يمكن معرفة الأسباب أو الحالات التي تستلزم تطبيق التسريح لأسباب اقتصادية، والتي يمكن أن تتغير وتتطور بتغير المجتمعات والأسباب المبررة للتسريح الاقتصادي (أولا).

لإحاطة السبب الاقتصادي بمفهوم يكون أكثر دقة نميزه عن بعض المصطلحات القريبة منه أبرزها الاستقالة التي تعتبر حقا للعامل مكرس قانونا، والتي على أساسها يتخذ العامل حرية إنهاء علاقة العمل، فمثلا خول المشرع الجزائري الحرية لصاحب العمل في وضع حد للعلاقة التعاقدية خول بالمقابل هذا الحق للعامل الذي يبادر إنهاء علاقة العمل عن طريق الاستقالة مع مراعاة حدود ممارسة هذا الحق، وكذا الذهاب الإرادي الذي يمكن أن يكون ضمن إجراءات تطبيق مضمون الجانب الاجتماعي (ثانيا).

أولا/محاولات تعريف السبب الاقتصادي:

لم يعرف المشرع الجزائري السبب الاقتصادي ومثل هذا الدور ليس من اختصاص هذا الأخير (1)، ولمحاولة إعطاء تعريف له نستدل ببعض المحاولات الأخرى (2).

1/إنعدام تعريف تشريعي للسبب الاقتصادي:

كان المشرع الجزائري في ظل الأمر رقم 75-31 نص في المادة 03/31 على التسريح الجماعي الذي يكون سببا لقطع علاقة العمل والتي نص فيها على أنه: «تقطع علاقة العمل ضمن شروط هذا الأمر كما يلي:

-بالتسريح الجماعي». ما يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري استعمل عبارة التسريح الجماعي وبالتالي فإنه في ظل الأمر رقم 75-31 لم يكن هناك ما يسمى

بمصطلح السبب الاقتصادي، وحقيقة هذا النص لم يوضح مفهوم السبب الاقتصادي بل بين الحالات التي تنقطع فيها علاقة العمل ومن بين هذه الحالات التسريح الجماعي.

بالرجوع إلى القانون رقم 78-12 بين المشرع الجزائري الحالات التي تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل وفي ظل هذا القانون استعمل مصطلحا جديدا وعبر عنه في المادة 06/92 كما يلي: «إن حالات إنتهاء علاقة العمل هي: -التسريح لتخفيض عدد المستخدمين».

يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري استعمل عبارة «الإنهاء» بدلا من مصطلح «تنقطع» الذي كان معمولا به في ظل الأمر رقم 75-31، وحقيقة فإن مصطلح الإنهاء يكون أدق وأشمل من مصطلح الانقطاع، كما نص المشرع الجزائري على عبارة تقترب أكثر من التسريح الاقتصادي، فعبارة «التسريح لتخفيض عدد العمال»، تشبه إلى حد كبير العبارة التي استعملها المشرع الجزائري في المادة 07/66 من القانون رقم 90-11¹، لكن يبقى هذا النص لا يبين مفهوم السبب الاقتصادي.

ما يظهر من القانون رقم 78-12 هو أن المشرع الجزائري استعمل عبارة «دوافع اقتصادية»² كأن مصطلح «السبب الاقتصادي» الذي استعمله المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 وبالضبط في المادة 69 بدأ بالظهور منذ صدور هذا الأخير وليس قبله، ولقد قيد المشرع الجزائري حرية صاحب العمل في ممارسة سلطة التسريح لتخفيض عدد العمال بضرورة أن يكون الدافع الاقتصادي صحيحا، هذا ما يجعل هذا النص يقيد من حرية صاحب العمل يبقى معيار صحة الدافع الاقتصادي حتى في ظل هذه المرحلة يتخذ مفهوما غير واضح، فعلى أي أساس أو أي معيار يمكن القول أن الدافع الاقتصادي صحيح.

1- تنص المادة 07/66 من القانون رقم 90-11 على أنه: «تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية:

- التسريح للتقليص من عدد العمال».

2- تنص المادة 01/94 من القانون 12/78 على أنه: «يمكن للمؤسسة المستخدمة أن تخفض عدد المستخدمين

إذا بررت ذلك دوافع اقتصادية صحيحة».

يتبين من خلال هذه النصوص أن المشرع الجزائري اتخذ موقفا سلبيا لمفهوم السبب الاقتصادي ولم يبين معنى هذا السبب الذي يستلزم التسريح لأسباب اقتصادية.

نص المشرع الجزائري في المادة 66 من القانون رقم 90-11 على حالات إنهاء علاقة العمل ومن بين هذه الحالات حالة التسريح للتقليص من عدد العمال، فلصاحب العمل أن يقلص من عدد العمال متى بررت ذلك أسبابا اقتصادية وهذا ما نص عليه صراحة في المادة 68 التي تضمنت ما يلي: «يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية».

يظهر بوضوح من خلال هذه النصوص أن المشرع الجزائري اعطى مجالا واسعا مرنا لسلطة صاحب العمل والاتفاقية الجماعية لتحديد هذه الأسباب الاقتصادية والعناصر المكونة لها، والدليل يظهر من خلال استقراء هذه النصوص. وبالتالي انصب اهتمامه على الأثر المترتب عن وجود هذه الأسباب الاقتصادية في اتجاه حق العمال وهو نهاية علاقة العمل دون تحديد مفهوم السبب المبرر للتسريح للتقليص من عدد العمال، نفس المبدأ طبقه حتى بالنسبة للمراسيم التشريعية اللاحقة أبرزها المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي جاءت فيه هذه النصوص خالية من أي تعريف، غير أنه أكد على أن إنهاء علاقة العمل لأسباب اقتصادية لا يمكن أن تكون بأي شكل من الأشكال بإرادة صاحب العمل المطلقة بل أن السبب الاقتصادي يكون خارجي¹.

لم يضبط المشرع الجزائري تعريفا محددا للسبب الاقتصادي ومن هنا يمكن أن يظهر بوضوح المرونة في سرد النصوص الخاصة بالقانون رقم 90-11، ومن ثمة يمكن القول أن سبب عدم ضبط تعريف محدد يعود لاختلاف الأسباب الاقتصادية من ظروف لأخرى ومن مؤسسة لأخرى وحسب الوضع الاقتصادي السائد في البلاد، والدليل أن التشريعات الجزائرية في ظل القانون رقم 75-31 والأمر رقم 78-12 تضمنت مصطلح السبب الاقتصادي لكن بعبارات أخرى لكنها لم تطبق نظرا للوضع الاقتصادي الذي كان سائدا آنذاك، وإنما دخلت حيز التنفيذ بعد الإصلاحات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر

1- فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 67.

في 1988، وبالتالي فإن تعديل قانون العمل في 1990 يتعارض مع الواقع العملي¹ لأن المادة 69 منه جاءت من حيث الصياغة مرنة، والدليل أنه خول المشرع الجزائري لصاحب العمل أن يبرر السبب الاقتصادي بما يراه مناسباً استناداً لظروف يعتبرها هذا الأخير اقتصادية ليكون التسريح الاقتصادي² مشروعاً.

أكد المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 90-11 أن السبب الاقتصادي لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتعلق بشخص العامل، ويستنتج هذا الموقف الذي اتخذه المشرع الجزائري من خلال العبارة التي استخدمها في المرسوم التشريعي رقم 94-09 الذي جاء تحت عنوان «...حماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية». فمن خلال هذا العنوان يظهر بوضوح أن المشرع الجزائري استبعد معيار شخص العامل لتبرير السبب الاقتصادي.

ينتج عن ذلك أنه يمنع على صاحب العمل توظيف عمال آخرين في المناصب التي مسها التسريح للتقليل من عدد العمال وهذا ما أكدته صراحة من خلال المادة 03/69 من القانون رقم 90-11 التي تنص: «يمنع على أي مستخدم، قام بتقليل عدد المستخدمين، اللجوء في أماكن العمل نفسها، إلى توظيفات جديدة في الأصناف المهنية المعنية بالتقليل».

2/ بعض المحاولات الأخرى لتعريف السبب الاقتصادي:

عرف الأستاذ هدفي بشير السبب الاقتصادي أنه: «...ارتبط مفهوم الأسباب الاقتصادية المؤدية إلى التسريح الجماعي للعمال بظهور وتطور التكنولوجيا الحديثة،

1- معاشو نبالي فطة، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية =دراسة مقارنة (الجزائر = فرنسا) =، بحث لنيل درجة الماجستير في قانون التنمية الوطنية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 1997/1998، ص14.

2- تتعدد صور التسريح الاقتصادي، فقد يكون تسريحاً فردياً والذي يتخذه صاحب العمل عندما يريد إلغاء الوظيفة ويعوض ذلك بإحضار آلة جديدة تقدم جهداً أكبر في وقت أسرع، أو عندما يقوم صاحب العمل بتحويل عامل من مكان إلى آخر، فمثل هذه التعليمات التي يتخذها صاحب العمل تدخل في السلطة التنظيمية وكل مخالفة لها قد تؤدي تسريح العامل، كما قد يتخذ التسريح الاقتصادي صورة التسريح الجماعي وفي هذه الحالة يمس عاملين فأكثر في مدة زمنية محددة يجمعها سبب واحد. مرجع نفسه، ص12.

وعمليات تحديث وسائل وطرق عمل المؤسسات الصناعية والتجارية للتقليل من النفقات والزيادة في الإنتاج بالإضافة إلى الحالات المتكررة للأزمات الاقتصادية والمالية التي تلحق هذه المؤسسات. وقد أدت هذه الأسباب إلى بروز الحاجة للتسريح والتقليص من عدد العمال كإجراء أولي وأساسي يتخذه أصحاب العمل بغرض التقليل من الأزمات، وإعادة تشغيل مؤسساتهم وفقا لمتطلبات السوق، والوضعية الاقتصادية الجديدة... ثم توسع هذا المفهوم فيما بعد ليشمل كل الأسباب الاقتصادية المؤدية إلى ضرورة إعادة تنظيم المؤسسة وتحديثها¹.

يظهر من خلال هذا التعريف أن السبب الاقتصادي لا يتعلق بالأسباب الظرفية الطارئة التي تمر بها المؤسسة فحسب، وإنما توسعت في ظل المرونة لتشمل كل سبب يراه صاحب العمل ضروري للحفاظ على مصالحه؛ بمعنى كل سبب لا يخدم مصالحه الذاتية، فإن مصطلح ضروري قد يتخذ عدة مفاهيم أو مفهوما واسعا، لا يمكن حصره في زاوية واحدة وتطبيقه بشكل آلي على جميع المؤسسات في كل الحالات وكل الظروف، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 69 من القانون رقم 90-11 حينما استعمل عبارة «...إذا بررت أسباب اقتصادية».

عرف الأستاذ عبد السلام ذيب السبب الاقتصادي على أنه: «السبب الاقتصادي للتسريح هو ذلك الذي لا يرتبط بشخص العامل بل هو أجنبي عنه، وهذا ما يقصي السبب التأديبي والغياب الطويل عن العمل أو الغيابات المتكررة أو السن أو العجز الجسماني أو المهني²». يظهر من خلال هذا التعريف أن السبب الاقتصادي الذي يبرر التسريح لأسباب اقتصادية لا يمكن أن يكون بأي حال من الأحوال بسبب العامل بل يكون بعيدا عنه، وبالنتيجة فإن السبب الاقتصادي يكون ضابطه موضوعي لا يتعلق بشخص العامل.

يقصد بشخص العامل كل السلوكات والقدرات والحالة المهنية للعامل وكفاءته أو مختلف الآراء السياسية والنقابية، التي من شأنها أن يعتمد عليها صاحب العمل لتبرير

1- هدفي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص122.

2- ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، مرجع سابق، ص44.

السبب الاقتصادي، مفاد هذه العناصر بعيدة كل البعد لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تكون معيارا للتسريح الاقتصادي، بمعنى ليبرر صاحب العمل السبب الاقتصادي ينبغي أن يكون هذا السبب مرتبط بالطابع الموضوعي الخاص بالمؤسسة، ولا تكون له علاقة بشخص العامل¹.

عرف السبب الاقتصادي على أنه: «...أصبح يجمع بين الظروف الاقتصادية الخارجية والداخلية ليشمل كل التسريحات التي لا ترجع لخطأ العامل ولا تمس بشخصيته، فيضم إلى كل ذلك الظروف الاقتصادية التنظيمية التي تكون داخل المؤسسة بإرادة صاحب العمل أو تنظيم عام يشمل كل الاقتصاد الوطني...، كما تكون بسبب الظروف الاقتصادية والأزمات المالية التي تفرض على صاحب العمل تقليص عدد العمال²».

من الصعب تحديد معيار لضبط مفهوم السبب الاقتصادي، غير أنه لا يمكن أن تتعلق الأسباب الاقتصادية بشخص العامل بل تصنف ضمن عوامل ظرفية خاصة بالمؤسسة ذاتها، سواء عالمية فمثلا الأزمات العالمية وغلاء بعض مواد الخان، التي تؤثر خاصة على عالم الشغل، كما يمكن أن تتعلق بأسباب ظرفية ناتجة عن ضغوط خارجية ناتجة عن إعادة تنظيم العمل أو إعادة الهيكلة أو نتيجة تحديث وتطوير وسائل التكنولوجيا لمسايرة المنافسة الحرة³.

إذا كان السبب الاقتصادي المعيار الوحيد الذي يبرر التقليص من عدد العمال، لكن يظل مفهوم هذا الأخير غير واضح وغير دقيق وليس محدد إلى حد الآن، فهذا الموقف السلبي لتحديد مفهوم السبب الاقتصادي الذي يظهر بوضوح وصراحة في المادة 69 من القانون رقم 90-11، يخول لصاحب العمل اللجوء إلى التسريح الاقتصادي متى برر

1- فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق ص102.
2- نقلا عن معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص286.
3- قويدري مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص248 و249.

ذلك بأسباب اقتصادية، دون تحديد التفاصيل حول الأسس الموضوعية التي تقوم عليها هذه الأسباب الاقتصادية ووسائل تحديدها¹.

من الصعب حصر تعريف للسبب الاقتصادي، لكن منطقيا يتعين على العمال أن يخرجوا من المؤسسة عندما تكون هذه في حالة خسارة، لكن عندما يثبت صاحب العمل أن مردودية المؤسسة غير كافية دون أن تفقد حصصها في السوق فإن تسريح العمال يعد غير مقبولا بالنسبة إليهم في هذه الحالة. وفي هذا الصدد فإن موقف التشريع والقضاء الفرنسي في هذا الصدد يكون في مصلحة العمال، لأنهم لم يتقبلوا أن يكون قرار التسريح مبنيا فقط على المردودية المالية وأرباح المؤسسة المستخدمة². يظهر من خلال هذا التعريف أن السبب الاقتصادي لا يمكن أن يتعلق بمردودية المؤسسة المستخدمة، مثلا المؤسسة المستخدمة كانت تهيمن على 70% من القمح بعدها أصبحت تسيطر فقط على 50% أو 40% فإنه في هذه الحالة تنقص مردوديتها، وبالتالي حسب التشريع والقضاء الفرنسي لا يمكن أن يكون سببا لتسريح العمال اقتصاديا.

ثانيا/ تمييز التسريح لأسباب اقتصادية عن بعض المصطلحات الأخرى:

يتميز التسريح لأسباب اقتصادية عن الاستقالة (1)، والذهاب الإرادي في العديد من النقاط (2).

1/ تمييز التسريح لأسباب اقتصادية عن الاستقالة:

عرف الأستاذ أحمية سليمان التسريح لأسباب اقتصادية على أنه: «كل تسريح لعامل أو أكثر دفعة واحدة أو وفق جدول زمني محدد بصفة متلاحقة بسبب حذف منصب العمل لأسباب اقتصادية. أو بعبارة أخرى، هو إجراء يتخذه صاحب العمل عندما

1- YAKOUB Zina, **Le droit algérien du travail entre enjeux économiques et protection de l'emploi**, thèse pour l'obtention du diplôme de Doctorat en Sciences, spécialité : Droit, Département de droit, faculté de droit et sciences politiques, université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 07 Décembre 2017, p187.

2- TRUSKOLASKI Muriel, **Le légitimité du motif économique de licenciement (contribution à l'étude sur la cause justificative)**, thèse pour obtention du grade de docteur de l'université de CERGY-PONTOISE, discipline : droit privé, faculté de droit, école doctorale : droit et sciences sociales, université de CERGY-PONTOISE, 19 mars 2008, p15.

يتعرض لصعوبات مالية أو تجارية أو تقنية تفرض عليه التقليل من عدد العمال الذين يشتغلون لديه، كحل وحيد لإعادة توازنه الاقتصادي والمالي¹.

بينما الاستقالة فإنها حق معترف به للعامل تجسيدا لمبدأ حرية العمل، التي تخول للعامل وضع حد لعلاقة العمل والتحرر من الالتزامات القانونية مع مراعاة مجموعة من الشروط القانونية، أبرزها شرط الكتابة مع مراعاة مهلة الإشعار المسبق المحددة في الاتفاقية الجماعية².

يختلف التسريح لأسباب اقتصادية عن الاستقالة في العديد من النقاط أبرزها:

- إن التسريح لأسباب اقتصادية إجراء من الإجراءات القانونية الذي يلجأ إليه صاحب العمل نتيجة ظروف أو أسباب اقتصادية خارجة عن إرادة صاحب العمل والعامل والتي تخول له ممارسة سلطة الانهاء، في حين أن الاستقالة حق مكرس قانونا للعامل وصراحة بموجب المادة 68 من القانون رقم 90-11.

- يختلف التسريح لأسباب اقتصادية عن الاستقالة من حيث الإجراءات والشروط، فباستثناء أن الاستقالة حقا فإنه لم يقيد المشرع الجزائري مثل هذا الحق إلا بشرط الكتابة ومراعاة مهلة الإشعار المسبق التي تختلف من مؤسسة لأخرى³، في حين أن اللجوء للتسريح لأسباب اقتصادية فإن صاحب العمل يلتزم بمجموعة من الإجراءات الأكثر تعقيدا منها الجانب الاجتماعي وضرورة المفاوضة والتشاور لمضمونه.

1- نقلا عن أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 203.

2- هدفي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية والجماعية، مرجع سابق، ص 109.

3- تنص المادة 02/68 و03 من القانون رقم 90-11 على أنه: «على العامل الذي يبدي رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالته كتابة».

ويغادر منصب عمله بعد فترة الإشعار المسبق وفقا للشروط التي تحددها الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية». نلاحظ أن المشرع الجزائري قيد بموجب هذا النص ممارسة حق الاستقالة بالزامية الكتابة ومراعاة مهلة الإشعار المسبق ولم يحدد لا المدة الدنيا ولا المدة القصوى لمهلة الإشعار المسبق التي خول تحديدها للاتفاقية الجماعية مما يدل على أن هذا النص مرنا فحدد فيه الشروط العامة الشكلية لممارسة حق الاستقالة دون المسائل التفصيلية التي عادة ما يجدها العامل موجودة في الاتفاقية الجماعية ويكتفي تطبيقها وفق الشروط التي وضعها صاحب العمل.

-يختلفان من حيث الآثار فالتسريح لأسباب اقتصادية يخول الحق في تعويض جراء هذا التسريح مع الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق، في حين أن الاستقالة تمارس بكل حرية وباعتبار أنها قدمها العامل بمحض إرادته ويبيدي رغبته في وضع حد لعلاقة التبعية فإن هذا الحق من النظام العام.

-يتفق التسريح لأسباب اقتصادية مع الاستقالة في كونها حالة من حالات إنهاء علاقة العمل المذكورة صراحة في المادة 68 من القانون رقم 90-11، كما أنهما مظهر من مظاهر المرونة؛ لأن الاستقالة تجسد حرية العمل وبالتالي فإن الاستقالة آلية لوضع حد لعلاقة التبعية التي بين صاحب العمل والعامل، وحقيقة فإن شروط ممارسة حق الاستقالة ما هي إلا قيود للمرونة تقاديا لتعسف العامل لممارسة هذا الحق، وعليه يمكن القول أن المرونة في هذه الحالة تتخذ صورة أخرى وتكون في يد العامل، التي تمكن له إنهاء علاقة العمل باعتبارها حقا مكرسا بنص قانوني صريح.

نفس المبدأ يطبق على التسريح لأسباب اقتصادية فيكون المشرع الجزائري خول لصاحب العمل سلطة لوضع حد لعلاقة العمل لكن هذه الآلية لا تكون حق في هذه الحالة لكن نتيجة سبب اقتصادي، وحقيقة فإن المشرع الجزائري لم يبين بدقة مفهوم هذا السبب الاقتصادي الذي يلجأ إليه صاحب العمل لتسريح العامل، فتكون الإجراءات القانونية التي تسمح لتطبيق التسريح لأسباب اقتصادية، هدفها تقييد مرونة التسريح وجعلها نسبية حفاظا على التوازن بين المصلحة الاقتصادية للمؤسسة المستخدمة والحماية الاجتماعية للعامل.

-يتفق كل من التسريح للتقليص من عدد العمال وحق الاستقالة في أن كلاهما يخولان للعامل بعد نهاية علاقة العمل الحق في الحصول على شهادة العمل¹.

1- تنص المادة 01/67 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يسلم للعامل عند إنهاء علاقة العمل، شهادة عمل تبين تاريخ التوظيف وتاريخ إنهاء علاقة العمل وكذا المناصب التي شغلت والفترات المناسبة لها».

2/ تمييز التسريح لأسباب اقتصادية عن الذهاب الإرادي:

يمكن القول أن الذهاب الإرادي نوع من أنواع الإنهاء الاتفاقي التفاوضي الذي يضع حدا لعلاقة العمل، وذلك عندما تجد المؤسسة الاقتصادية نفسها في صعوبات اقتصادية، وتعتبر الأطراف المتعاقدة عن إرادتهما بكل حرية وبوضوح لا يحمل أي لبس أو ضغط بالتراضي عن إنهاء علاقة العمل، والتي بموجبها خول المشرع الجزائري الحرية التامة لكل من العامل وصاحب العمل في اختيار الشكل أو الشروط التي تناسبهم (كتحديد مهلة للإشعار المسبق من عدمه، مقدار التعويض النقدي المقرر للعامل...¹).

نتيجة لذلك وباعتبار أن الذهاب الإرادي نوع من أنواع الإنهاء الاتفاقي، وبالتالي لا يمكن اعتباره تسريحا بل ينتج عن اتفاقية بين صاحب العمل والعامل ومن ثمة لا يمكن فرضه من أي طرف على الآخر، على خلاف التسريح للتخلص من عدد العمال الذي يلجأ إليه صاحب العمل لذلك يتخذ صورة تسريح.

نصل إلى نتيجة أن الذهاب الارادي نوع من أنواع مرونة إنهاء علاقة العمل هذا ما يدل على وجود صور أخرى لإنهاء علاقة العمل غير الحالات المذكورة في المادة 66 من القانون رقم 90-11، وعلى هذا الأساس يطرح اشكال إن كانت المادة 66 من القانون رقم 90-11 ذكرت حالات إنهاء علاقة العمل على سبيل الحصر، وبما أنه يمكن أن تظهر حالات أخرى هذا ما يجعل هذه القاعدة القانونية مرنة، والتي قد تؤدي إلى ظهور حالات أخرى وجسدها المشرع الجزائري بطريقة غير مباشرة عن طريق الاتفاقية الجماعية.

من خصوصية الذهاب الإرادي أنه ليس حالة من حالات إنهاء علاقة العمل الدليل أن المادة 68 من القانون رقم 90-11 لم تذكره ضمن حالات إنهاء علاقة العمل على خلاف التسريح للتخلص من عدد العمال الذي اعتبره المشرع الجزائري من ضمن الأسباب المؤدية لإنهاء علاقة العمل صراحة.

1- AUDIGUIER Pierre, *La rupture du contrat de travail*, afnor édition, 2011, p45.

باعتبار أن الذهاب الإرادي ليس حالة من حالات إنهاء علاقة العمل يمكن لصاحب العمل أن يدرج هذا الأخير ضمن إجراءات تطبيق الجانب الاجتماعي، والدليل يظهر أن المشرع الجزائري لم يذكره لا في نصوص القانون رقم 90-11 ولا في المراسيم التشريعية اللاحقة كالمرسوم التشريعي رقم 94-09، هذا الفراغ القانوني هو الذي يخول لصاحب العمل أن يتخذ الذهاب الإرادي لمصالحه الاقتصادية وهذا ما يجعل قانون العمل مرنا.

نتيجة لذلك ترك المشرع الجزائري للاتفاقية الجماعية والقضاء تفسير معنى الأسباب الاقتصادية فيكون بذلك قد فتح مجالا واسعا مرنا للسلطة التقديرية لصاحب العمل، في تبرير التسريح للتقليص من عدد العمال أو الإنهاء الاقتصادي¹، بمعنى أن السبب المبرر للتسريح الاقتصادي هو الذي يحدد مصير علاقة العمل وعلى وجه الخصوص مصير العامل الذي قد يفقد منصب عمله، فمن المفروض كان على المشرع الجزائري الاهتمام بنوع من الدقة بهذه النقطة الأساسية لتحديد الآثار المترتبة عن هذا التسريح، فتترك المشرع الجزائري فراغات في نصوص القانون رقم 90-11 هذا ما يجعل هذه القاعدة القانونية مرنة في مصلحة صاحب العمل أكثر من مصلحة العامل.

يختلف التسريح للتقليص من عدد العمال عن الذهاب الإرادي من حيث الآثار، وفي هذا الصدد جرد المشرع الجزائري العامل الذي يفقد منصب عمله عن طريق الذهاب الإرادي من الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة، ومثل هذا الأثر يظهر بوضوح في المادة 05 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 التي جاء فيها: «لا يمكن أن يستفيد من خدمات التأمين عن البطالة الأجراء...الذين فقدوا عملهم بسبب...ذهاب إرادي».

جاءت صياغة هذا النص بالنفي مما يدل أن المشرع الجزائري استثنى العمال الذين يفقدون مناصب عملهم عن طريق الذهاب الإرادي من حق الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة ومن هنا يطرح إشكال ما الهدف من المشرع من وراء مثل هذا الآثار، خاصة في حالة ما إذا ارتبط الذهاب الإرادي بموضوع التسريح الاقتصادي وهذا

1- فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 65.

ما يظهر التمييز¹ الفادح بين العمال الذين تنتهي علاقة العمل نتيجة التسريح للتقليص من عدد العمال والعمال الذين تنتهي علاقة عملهم بسبب الذهاب الإرادي في حين أن النتيجة واحدة وهي فقدان منصب العمل.

يتفق الذهاب الإرادي مع التسريح للتقليص من عدد العمال في أن كلاهما ينهيان علاقة العمل وفي كلا الحالتين يستفيد العامل من شهادة العمل التي تبين فيه تاريخ تشغيله وتاريخ نهاية علاقة العمل وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 01/67 من القانون رقم 90-11.

الفرع الثاني

مرونة معايير التسريح للتقليص من عدد العمال

تتعدد الأسباب التي ينجر عنها التسريح لأسباب اقتصادية وبالرجوع إلى القانون رقم 90-11 نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد الأسباب الاقتصادية التي تبرر التسريح الاقتصادي هذا ما يجعل نص المادة 69 مرنا فلم تبين أي سبب من الأسباب التي ترتب نتيجة التسريح الاقتصادي، بل بين المشرع الجزائري في هذا النص الأثر المترتب عند وجود سبب اقتصادي وهو تقليص عدد العمال.

بما أن المشرع الجزائري اتخذ موقفا سلبيا في تحديد ولو بصفة عامة الأسباب التي تبرر التسريح للتقليص من عدد العمال ولمحاولة إحاطة مفهوم الأسباب الاقتصادية بنوع من التفصيل يتم الاستدلال بقانون العمل الفرنسي². غير أنه تجدر الإشارة أن الأسباب الاقتصادية بالنسبة للقانون العمل الجزائري تتعدى هذا المفهوم وتتخذ مفهوما جد واسع لأن المشرع الجزائري لم يبين ولو الإطار العام لهذه الأسباب الاقتصادية (أولا).

1- من جهة نجد أن المشرع الجزائري ينص على مبدأ عدم التمييز بين العمال في نص المادة 17 من القانون رقم 90-11، في حين أنه جرد في حالة الذهاب الإرادي العمال من حق الاستفادة من التأمين عن البطالة، هذا التناقض في النصوص القانونية لا يوفر نفس الحماية للعمال، وبالمقابل خول مثل هذا الحق للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية وهذا ما نص عليه صراحة في المادة 01/02 من المرسوم التشريعي رقم 94-09.

2- فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 74.

رغم أن المشرع الجزائري لم ينص على الأسباب التي تبرر التسريح الاقتصادي لكنه بين الآثار المترتبة عن وجود السبب الاقتصادي في المادة 69 من القانون رقم 90-11 والتي من خلالها يمكن استنتاج معيار إلغاء الوظيفة (ثانياً).

أولاً/عدم تحديد الأسباب المبررة للتسريح الاقتصادي:

تطبيقاً لمتطلبات المرونة فإن المشرع الجزائري لم يبين الأسباب التي تبرر التسريح الاقتصادي فلم يحددها بنص صريح واتخذ موقفاً سلبياً في هذا المجال، وبالتالي تكون كل من الصعوبات الاقتصادية (1) والتحويلات التكنولوجية (2) وإعادة الهيكلة (3) معايير غير منصوص عليها في القانون رقم 90-11 ولا في المراسيم التشريعية اللاحقة له.

فتؤخذ هذه الأسباب على سبيل الاستدلال لمحاولة تحديد الأسباب المبررة للتسريح الاقتصادية لأن الموقف السلبي الذي اتخذته المشرع الجزائري قد يفسر لصالح صاحب العمل والذي يمكن له تبرير أسباب أخرى غير الصعوبات الاقتصادية والتحويلات التكنولوجية وكذا إعادة الهيكلة لتطبيق سلطة التسريح للتقليل من عدد العمال.

1/ الصعوبات الاقتصادية:

لم ينص المشرع الجزائري على الصعوبات الاقتصادية التي يمكن لصاحب العمل أن يدعي أنها السبب الذي اعتمد عليه لممارسة سلطة التسريح أو من ضمن الأسباب التي ينجر عنها التسريح الاقتصادي، ويمكن القول أن هذا الموقف الذي تبناه يتماشى مع مقتضيات المرونة، ففي ظل التحويلات التي تعرفها الدولة على المستوى الاقتصادي من المستحيل وضع تعريف محدد في إطار واحد، فربما الصعوبات الاقتصادية التي تمر بها مؤسسة تختلف عن مؤسسة أخرى، ومن ثمة فإن وضع تعريف مضبوط ومحدد في إطار واحد قد لا يثير أي إشكال وإنما يظهر في كيفية تقدير هذه الصعوبات الاقتصادية.

لم يضع المشرع الجزائري معايير لتقدير هذه الصعوبات الاقتصادية فلم يحدد أي معيار أو أي رقابة للتأكد من سلامة السبب الذي يدعيه صاحب العمل، وعليه فإن المرونة في صياغة هذه النصوص التي وضعها المشرع الجزائري من شأنها أن تؤثر

سلبيا على أدنى حقوق الحماية المقررة للعامل، فيجب أن يقيد المشرع الجزائري هذه الصعوبات الاقتصادية بعنصرين أساسيين، يكمن العنصر الأول في أن تكون هذه الصعوبات الاقتصادية جدية وليست وهمية أو مجرد افتراض يدعيه صاحب العمل للتخلص من العمال هذا من جهة، بينما العنصر الثاني يجب أن تكون هذه الصعوبات الاقتصادية من جهة أخرى ثابتة ومستمرة وغير مؤقتة لضمان حماية دنيا للعمال¹.

ما يلاحظ أنه في القانون رقم 90-11 لم يتم الدقيق في مفهوم الأسباب الاقتصادية التي تبرر التسريح الاقتصادي على خلاف بعض التشريعات الأخرى التي أكدت على أنه يجب أن تكون هذه الصعوبات الاقتصادية موجودة؛ بمعنى أن تكون موجودة عند تطبيق إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية، وبالتالي يتم تقليص عدد العمال نتيجة صعوبات اقتصادية مثبتة ومقدرة، ولا يمكن لصاحب العمل أن يلجأ إلى تسريح العمال اقتصاديا لتوقع ظهور أسباب اقتصادية، وإنما يجب أن تكون موجودة وحقيقية².

2/ التحولات التكنولوجية:

يفرض الوضع الاقتصادي إدخال تكنولوجيا جديدة إلى المؤسسة قصد مسايرة التطورات، لكن عادة ما ينتج عن ذلك تعديل العمل الذي كان يؤديه العمال أو الاستغناء عنه كلية³، ولتبرير التحولات التكنولوجية كسبب للتسريح الاقتصادي أن تكون خارجة عن إرادة صاحب العمل⁴؛ بمعنى أن وضعية المؤسسة الاقتصادية هو الذي يفرض إدخال هذه التكنولوجية تفاديا لأوضاع من شأنها أن تعرقل نشاط المؤسسة وتحقيق الإنتاجية.

يمكن أن تكون التحولات التكنولوجية أو إدخال تكنولوجيا جديدة في المؤسسة المستخدمة على إثر ذلك سببا اقتصاديا حتى عندما لا تتعرض هذه لصعوبات اقتصادية،

1- معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص301.

2- ZARBA Catherine, **Le licenciement économique dans les groupes de sociétés**, thèse pour obtention du grade de docteur en droit, université d'AVIGNON ET DES PAYS DE VAUCLUSE, 04 décembre 2015, p201.

3- بقة عبد الحفيظ، الحماية القانونية للعامل في ظل الخصوصية والتسريح الاقتصادي، مرجع سابق، ص164.

4- معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص303.

والتي تنتج تقليص عدد العمال كتعديل عقود العمل وتحويل العمل. وعلى هذا الأساس فإن التحولات التكنولوجية تؤثر على العمال في حالة ظهور تكنولوجيا جديدة في إحدى المصالح التابعة للمؤسسة والتي تبرر إلغاء الوظيفة. ومع ذلك لا يمكن تبرير إلغاء الوظيفة بسبب اقتصادي إن كان صاحب العمل قد طبق التزامات مراعاة تطور العمل مثلا حاليا أصبح الحاسوب ضروري في كل المؤسسات المستخدمة. غير أنه يتحقق السبب الاقتصادي بسبب تحولات تكنولوجيا ويكون صحيحا ومنتجا لآثاره عندما يرفض العامل مثلا التكوين الذي قد يقترحه صاحب العمل على العمال لمسايرة تطور العمل¹.

3/ إعادة هيكلة المؤسسات:

كانت الدولة الجزائرية تمارس دورا إداريا بحتا، أدى ذلك إلى ارتفاع نسبة المديونية وظهور الفوضى لأن الدولة كانت تحتكر جميع المجالات فلم تعرف مجالا للاستثمار، السياحة والتجارة الخارجية، مما أدى إلى ظهور أزمة اقتصادية حادة في أوساط المجتمع.

ابتداء من الثمانينات دخلت الدولة الجزائرية في الإصلاحات الاقتصادية نتيجة الآثار السلبية التي أحدثتها نظام التسيير الاشتراكي للمؤسسات، وبالتالي صدر المرسوم رقم 80-242² الذي قضى على العراقيل الإدارية والسياسية وتم إضفاء نوعا من المرونة في التسيير، وتم تحويل مؤسسات القطاع العام إلى مؤسسات صغيرة الحجم وتم تطبيق نظام الاستقلالية منذ 1988 وأدرجت المؤسسات ضمن الشركات التجارية³، لكن الإشكال

1-ZARBA Catherine, **Le licenciement économique dans les groupes de sociétés**, opcit, p 202.

2- تنص المادة 02 من المرسوم رقم 80-242 مؤرخ 1980/10/04، يتعلق بإعادة هيكلة المؤسسات الاقتصادية، ج.ر عدد 41، لسنة 1980 على أنه: «تهدف إعادة هيكلة المؤسسات العمومية مهما كان نوعها أو قطاع نشاطها أو النظام القانوني الذي تخضع له، إلى السعي نحو التلبية المتزايدة لاحتياجات الاقتصاد واحتياجات المواطنين، في إطار إنجاز أهداف المخطط الوطني للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، ووفقا للمبادئ المنصوص عليها في الماد أعلاه...».

-تضمن هذا المرسوم الديباجة التالية: «...تكليف الحكومة باتخاذ كل إجراء مناسب لإعادة هيكلة المؤسسات وإعادة تنظيمها بقصد تحسين النتائج التقنية والاقتصادية والمالية لطاقتنا المتعلقة بإنتاج المواد وإسداء الخدمات».

3- تنص المادة 07 من القانون رقم 88-01 مؤرخ في 1988/01/12 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج.ر عدد 02 لسنة 1988 على أنه: «تتمتع المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأهلية القانونية

يكن في أن مضمون هذا القانون لا يتماشى مع المبادئ الواردة في القانون الأساسي العام للعامل آنذاك¹، وبذلك تم العمل بما كان موجودا إلى غاية صدور القانون رقم 90-11 الذي تضمن مبادئ جديدة أبرزها تطبيق أساليب المرونة في إنهاء علاقة العمل.

أثرت عملية إعادة الهيكلة² على العمال ونتج عن ذلك تسريح عدد من العمال لأسباب اقتصادية استجابة لمقتضيات المرونة ومسايرة التغيير المفاجئ، ولم تتخذ الدولة عن محاولة إيجاد حلول للعمال المسرحين، مثلا المؤسسات الصغيرة والمتوسطة تعد من بين المشاريع التي اعتمدتها الدولة من أجل الاستثمار واستقطاب اليد العاملة، لكن استفادة العمال المسرحين لأسباب اقتصادية من هذه البرامج قد لا يكون بصورة آلية لأن إعادة الهيكلة حاليا لا يمكن تطبيقه مثلما كان مطبقا عندما كانت الجزائر تعاني من الأزمة، وبالتالي يكون إجراء طبقته في مرحلة خاصة وظيفية.

وعليه فإن إعادة الهيكلة في ظل التحول الاقتصادي قد لا يمس العنصر البشري وإنما قد يكون ذات طابع تقني لأن التكنولوجيا في تغير مستمر، ودائما صاحب العمل يسعى لمسايرة هذا التغيير، وبالتالي فإن إعادة الهيكلة قد لا يحتاج تسريح العمال فيكتفي عدم تجديد عقود العمل المحدد المدة أو اللجوء إلى العمل بالتوقيت الجزئي، مما يجعل هذا المعيار في يد صاحب العمل يحقق له مصلحتين من جهة يستفيد من عدم دفع تعويض للعامل لأن العقد المحدد المدة ينتهي بانتهاء مدته فقد لا يجدده، بينما العمل بالتوقيت الجزئي تكون ساعات العمل نصف المدة القانونية وبالتالي يكون الأجر على حساب هذه الساعات فيقلص من النفقات، كما أنه من جهة أخرى لا يحتاج لتسبيب

الكاملة، فتشترط وتلتزم وتتعاقد بكيفية مستقلة... طبقا لقواعد التجارة والأحكام التشريعية المعمول بها في مجال الالتزامات المدنية التجارية».

1- صبايحي ربيعة، «إصلاح المؤسسة الاقتصادية ومصير العامل الجزائري»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص ص 169 و 170.

2- يهدف صاحب العمل من إعادة الهيكلة زيادة الربح ورفع قيمة المؤسسة دون الاهتمام بالآثار السلبية الاجتماعية والاقتصادية التي قد تؤثر بشكل مباشر على وضعية العامل في المؤسسة. صبايحي ربيعة، الخوصصة بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، تاريخ المناقشة 07 ماي 2009، ص 193.

التسريح لأن تطبيق هذا الأخير يستلزم إجراءات طويلة ومعقدة، لذلك فمعايير التسريح الاقتصادي في ظل المرونة تتخذ مفهوماً أوسع مما كانت عليه وفتحت مجالاً واسعاً لسلطة صاحب العمل في اختيار الإجراء المناسب الذي يكون أقل تكلفة وفي مصلحة المؤسسة المستخدمة.

ثانياً/معايير إلغاء الوظيفة:

يستلزم لتطبيق المرسوم التشريعي رقم 94-09 ضرورة إلغاء الوظيفة فعلياً نتيجة سبب اقتصادي الذي يكون نتيجة التخلي عن بعض المهام أو توزيع جديد للعمل¹؛ مثلاً مؤسسة متخصصة في البناء والري لنفرض أنه هناك سبب اقتصادي يستلزم التخلي عن بعض المهام ففي هذه الحالة يمكن لصاحب العمل تسريح العمال الذين يشتغلون في مجال الري والذي يستلزم بالنتيجة إلغاء الوظيفة.

مثال عن توزيع مهام جديدة: كأن يقرر صاحب العمل ادماج مهمة يختص بها مسؤول عن فرقة من العمال (Chef d'équipe) ويحولها للرئيس المباشر للعمال (Contremaitre) مثال آخر تم تشغيل عامل بمنصب مشرف عن الوقاية الصحية والأمن وطب العمل (Superviseur HSE) والرئيس المباشر لهذا الأخير هو المسؤول عن الوقاية الصحية والأمن وطب العمل (Responsable HSE) وعليه إن كان هناك سبب اقتصادي يسرح المشرف عن الوقاية الصحية والأمن وطب العمل ويحول مهام هذا الأخير للمسؤول عن الوقاية الصحية والأمن وطب العمل والذي يرتب توزيع جديد للعمل وبالتالي إلغاء وظيفة المشرف عن الوقاية الصحية والأمن وطب العمل.

نص المشرع الجزائري على معيار إلغاء الوظيفة بطريقة غير مباشرة في المادة 69 من القانون رقم 90-11 التي تضمنت ما يلي: «يمنع على أي مستخدم، قام بتقليص عدد المستخدمين، اللجوء في أماكن العمل نفسها، إلى توظيفات جديدة في الأصناف المهنية المعنية بالتقليص»، يظهر من خلال هذا النص أن كل صاحب عمل قام أو طبق تقليص عدد العمال، يمنعه عليه اللجوء لتشغيل عمال آخرين في تلك المناصب

1- فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 94.

التي مستها عملية التقليل، وهذه المادة جاءت بصيغة المنع وبالتالي يكون هذا الإجراء إلزامي على عاتق صاحب العمل.

المطلب الثاني

مدى فعالية إجراءات التسريح الاقتصادي لحماية العامل

وضع المشرع الجزائري مجموعة من الإجراءات للحفاظ على الشغل، من خلال وضع جانب اجتماعي حماية للأجراء المعنيين بالتسريح (الفرع الأول)، غير أن المشرع الجزائري بعد صدور القانون رقم 90-11 ألغى دور الرقابة الإدارية على قرار التسريح الاقتصادي هذا ما يجعل هذه الإجراءات مرنة لا تحقق الحماية الكافية للعمال (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مضمون إجراءات التسريح الاقتصادي

خول المشرع الجزائري لصاحب العمل سلطة في وضع حد لعلاقة العمل عن طريق التسريح الاقتصادي، ولم يترك هذه السلطة مطلقة وهذا ما يجعل مرونة التسريح الاقتصادي نسبية، فألزمه بذلك وضع اجراءات دقيقة لتسهيل عملية إعادة توزيع العمال وتقادي التسريحات أو التقليل من عددها بعد التأكد من أن الأوضاع المالية والاقتصادية للمؤسسة جد مزرية¹. فيكون الهدف من وضع الجانب الاجتماعي تقادي التسريحات أو على الأقل التقليل منها، حفاظا على الشغل وتوفير حماية دنيا للعمال المعنيين بالتقليل (أولا).

غير أن المشرع الجزائري جعل من إجراءات التسريح الاقتصادي مرنة لأنه خول لصاحب العمل في ظل تعديل القانون رقم 90-11 مجالا للتفاوض وألغى دور الرقابة

1- Cass.soc. 11 juin 2008 n°07-40.403, RJS 8-9/08, éditions Francis Lefebvre, 2008, p709.

الإدارية المسبقة التي كان معمولاً به هذا ما يفتح مجالاً لصاحب العمل في تنفيذ التسريح الاقتصادي بمجرد تبرير السبب الاقتصادي (ثانياً).

أولاً/اتخاذ تدابير وقائية قبل اتخاذ قرار التسريح الاقتصادي:

يقع على صاحب العمل التزاماً باتخاذ مجموعة من التدابير الأولية والتي يسعى من خلالها التقليل من عدد التسريحات أو تفاديها يكون الهدف من هذا الإجراء حماية العمال من التسريح لأسباب اقتصادية وفي هذا الصدد عبر المشرع عن هذا الإجراء بالزامية وضع جانب اجتماعي (1)، مع مراعاة التفاوض والتشاور مع ممثلي العمال (2).

1/الزام صاحب العمل بوضع الجانب الاجتماعي:

نص المشرع الجزائري على مجموعة من الإجراءات التي يتعين على صاحب العمل مراعاتها قبل اللجوء إلى التسريح الاقتصادي والتي نجدها في المادة 70 من القانون رقم 90-11 والهدف من ذلك هو السعي نحو التقليل من عدد التسريحات والتي تنص: «يجب على المستخدم، قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين، أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات لا سيما:

-تخفيض ساعات العمل،

-العمل الجزئي، كما هو محدد في هذا القانون،

-الإحالة على التقاعد وفقاً للتشريع المعمول به،

-دراسة إمكانية تحويل المستخدمين إلى أنشطة أخرى يمكن للهيئة المستخدمة تطويرها، أو تحويلهم إلى مؤسسات أخرى، وإذا لم يرغبوا في ذلك، يستفيدون من التعويض عن التسريح من أجل تقليص عدد المستخدمين».

يظهر من خلال هذه التدابير في أن هناك العديد من العناصر التي أعاد سردها في المرسوم التشريعي رقم 94-09 والخاصة بالمادة 07 و08 منه، لكنه أضاف إجراءات أخرى مثلًا تجميد الترقيات، عدم اللجوء إلى تجديد عقود العمل المحددة المدة.

يتم التفاوض بين كل من صاحب العامل والممثلين النقابيين حول التدابير التي يراعيها صاحب العمل عند تطبيق الجانب الاجتماعي¹ والتي تظهر بوضوح في كل من المواد 07 و 08 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 والتي يمكن تقسيمها إلى مرحلتين:

المرحلة الأولى نصت عليها المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تضمنت مايلي:

-تكييف النظام التعويضي ولاسيما العلاوات والتعويضات المرتبطة بنتائج العمل،
-إعادة دراسة أشكال مرتب العمل ومستوياته بما فيه مرتبات الإطارات المسيرة و/أو تجميد الترقية،

-تنظيم عمليات التكوين التحويلي للأجراء الضرورية لإعادة توزيع العمال؛ في هذه الحالة يستفيد العمال من التكوين تباديا لتسريح العمال لسبب اقتصادي، فالمؤهلات الجديدة التي قد يستفد منها العمال من جراء هذا التكوين تمنح لهم الملائمة لمنصب العمل الذي تم إلغائهم وفي هذه الحالة لا يسرح العامل وإنما يمنح له مؤهل جديد عن طريق منحه فرصة للتكوين من أجل تحسين قدراته المهنية².

-إلغاء تدريجي للجوء إلى العمل بالساعات الإضافية؛ في هذه الحالة كل العمال الذين يعملون بساعات إضافية يتم إلغائها للتقليل من النفقات واستعادة توازن المؤسسة المستخدمة

-إحالة الأجراء الذين بلغوا السن القانونية على التقاعد وأولئك الذين يمكنهم الاستفادة من التقاعد المسبق،

-إدخال تقسيم العمل والعمل بالتوقيت الجزئي مثلا إن كان يشغل صاحب العمل كمبدأ عمال بالتوقيت الكلي يقلص من ساعات العمل ويُلجأ إلى التوقيت الجزئي والمقرر

1- فتحي وردية، «التسريح للسبب الاقتصادي -من الرقابة إلى التفاوض-»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص 235.

2- حساين حميدة، «في إمكانية تعديل بعض عناصر عقود العمل لتفادي التسريح لأسباب اقتصادية»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02، 2016، ص 379. من ص 363 إلى ص 391.

بنصف المدة القانونية للعمل؛ بمعنى إن كانت المدة القانونية للعمل الأسبوعية في ظروف العادية للعمل تقدر ب 40 ساعة في الأسبوع¹، فإنه في ظل الظروف الاقتصادية تقلص إلى 20 ساعة في الأسبوع، موزعة على أيام الأسبوع.

-عدم تجديد عقود العمل لمدة معينة؛ يعني أنه باعتبار أن عقود العمل المحددة المدة تكون لها تاريخ بداية علاقة العمل وتاريخ لنهايتها، فبالنسبة للعمال الذين تم تشغيلهم بعقود عمل محددة المدة لا يتم تجديدها فتنتهي بنهاية المدة المتفق عليها في عقد العمل بين كل من العامل وصاحب العمل.

بينما المرحلة الثانية نجدها في المواد 08 و 09 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تتمثل في:

-تنظيم صاحب العمل عمليات إعادة التوزيع للأجراء المعنيين بالاتصال مع الفرع أو قطاع النشاط التابع له والمصالح العمومية للشغل والعمل والتكوين المهني والإدارات القطاعية المختصة، مثلا مؤسسة مختصة في صناعة قوارب صيد الأسماك في ميناء ارزيو بوهران فإذا ما كان مبرر اقتصادي يستلزم تقليص عدد العمال يتخذ صاحب العمل إجراء إعادة التوزيع بإنشاء فرع لإنتاج البواخر في ميناء بجاية.

-إنشاء أنشطة تدعمها الدولة إذا اقتضى الأمر ذلك لصالح الأجراء المعنيين بإعادة التوزيع، مثلا مؤسسة تنتج الخضر في منطقة معينة وتقوم باستصلاح أراضي زراعية في منطقة أخرى من أجل انتاج القمح، علما أن هذا القطاع مدعم من الدولة فالمؤسسة المستخدمة في هذه الحالة يمكن إعادة توزيع عمالها للعمل في منطقة أخرى، هذا شكل من أشكال المرونة الجغرافية فبدلا من تسريح العمال اقتصاديا يتم إعادة توزيعهم.

-تحديد المعايير والمقاييس التي ينبغي أن تسمح بتحديد الأجراء الذين يستفيدون تدابير الحماية المنصوص عليها في أحكام هذا المرسوم التشريعي،

-شروط إعداد القوائم الاسمية للأجراء الموزعين حسب أماكن العمل وكيفياتها، عند الاقتضاء ويجب أن يستفيد هؤلاء الأجراء ما يأتي:

1- تنص المادة 02 من الأمر رقم 97-03 مؤرخ في 11 جانفي 1997 على أنه: «تحدد المدة القانونية الأسبوعية للعمل بأربعين (40) ساعة في ظروف العمل العادية».

- الإحالة على التقاعد،
- الإحالة على التقاعد المسبق،
- أداءات التأمين عن البطالة،
- التوظيف التعويضي عن طريق إعادة التوزيع.

نصت المادة 05 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 على أنه: «يجب على كل هيئة مستخدمة لأكثر من تسعة إجراء تقرير اللجوء إلى إعادة ضبط مستويات الشغل والأجور أن تدرج ذلك في إطار ترتيبات الحماية المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي التي تترجم بجانب اجتماعي».

استعمل المشرع الجزائري في المادة 05 عبارة «يجب» لكن ما يظهر من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري ألزم فقط المؤسسات التي تشغل أكثر من تسعة عمال، وعلى هذا الأساس فإن المؤسسة التي تشغل أقل من تسعة عمال في هذه الحالة تطبق أحكام المادة 70 من القانون رقم 90-11، ويتحدد كفاءات التقليل بالاعتماد على جملة المعايير أبرزها الخبرة والأقدمية والتأهيل لكل منصب عمل¹.

رغم أن المشرع الجزائري ألزم صاحب العمل بوضع جانب اجتماعي الذي يعد إجراء قانوني يحرر بمبادرة صاحب العمل، والذي من خلاله يضع صاحب العمل مجموعة من التدابير للحفاظ على أكبر عدد ممكن من العمال تفاديا أو تقليلا من عدد التسريحات، غير أنه لم يحدد النموذج الذي يحرر فيه الجانب الاجتماعي².

خص المشرع الجزائري تطبيق ترتيبات الجانب الاجتماعي للمؤسسة المستخدمة التي تشغل أكثر من تسع عمال وهذا ما يظهر صراحة من خلال العبارة التي استعملها في المادة 05 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 «يجب على كل هيئة مستخدمة تشغل لأكثر من تسعة إجراء...»، لكن حاليا ظهرت ما يسمى بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة والتي نجد فيها عاملين إلى ثلاثة عمال فما مصير هؤلاء العمال في حالة ما أذا وجدت

1- ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، مرجع سابق، ص ص 449 و 445.

2- فتحي وردية، «الجانب الاجتماعي للتسريح الاقتصادي»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري -تيزي وزو، العدد 01، 2010، ص ص 265 و 270.

نفسها في ظروف اقتصادية، والتي تعد حاليا من بين المؤسسات التي تشهر بها الدولة وتشجع الشباب للاستثمار فيها.

2/التشاور والتفاوض حول مضمون الجانب الاجتماعي:

يعرض صاحب العمل الجانب الاجتماعي على ممثلين العمال بالتشاور والمفاوضة حول هذا الأخير¹ وبالنتيجة فإنه يتمتع بالقوة الإلزامية، وعلى هذا الأساس فإن الجانب الاجتماعي يجد أساسه في الاتفاقية الجماعية التي تحررها المؤسسة المستخدمة، ولقد ألزم المشرع الجزائري صاحب العمل مراعاة الجانب الاجتماعي لكن دون التدقيق في ضبطه² وعلى هذا الأساس يمكن لصاحب العمل أن يختار إجراء من الإجراءات المنصوص عليها في المواد 7 و8 من المرسوم التشريعي 94-09؛ بمعنى إن كان صاحب العمل ملزم بمراعاة الجانب الاجتماعي وتجسيد كل الوسائل اللازمة للتطبيق الفعلي لهذا الإجراء، غير أن القانون ترك حرية جد معتبرة لصاحب العمل في اختيار الإجراء الذي يخدم مصالح مؤسسته.

أصبح الجانب الاجتماعي في ظل المرونة يخضع للتفاوض بين صاحب العمل والممثلين النقابيين، وهذا ما يظهر صراحة من خلال المادة 02/69 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه: «وإذا كان تقليص العدد ينبنى على إجراء التسريح الجماعي، فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة، ويتخذ قراره بعد تفاوض جماعي».

أكد المشرع الجزائري على هذا الإجراء من خلال المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تنص: «يعرض المستخدم أو ممثله محتوى يشمل مجموع التدابير المقررة في الجانب الاجتماعي بمجرد المصادقة عليها على لجنة المساهمة والمنظمات النقابية التمثيلية لعمال المؤسسة في إطار اجتماعات منفصلة تعقد خصيصا لهذا الغرض».

1- YAKOUB Zina, *De l'insuffisance de la protection du travailleur en matière de licenciement*, droit de travail algérien, presses académiques francophones, 2014, p67.

2- JEAMMAUD Antoine, *Le licenciement, connaissance du droit*, édition Dalloz, paris, 1993, p111.

يقصد من ذلك بأنه بعد حصول صاحب العمل على رأي لجنة المساهمة حول مضمون الجانب الاجتماعي وتهيئة كل الظروف الملائمة للتشاور والتفاوض حول مضمون الجانب الاجتماعي، يقع على صاحب العمل التزاما بالتفاوض حول مضمونه مع الممثلين النقابيين للعمال من أجل الوصول إلى اتفاق حول مضمون هذا الجانب الاجتماعي¹.

وفي هذا الصدد إذا رفضت النقابة التفاوض حول مضمون الجانب الاجتماعي فإن كان صاحب العمل طبق جميع الإجراءات الخاصة للتسريح الاقتصادي يكون قرار التسريح مؤسس وهذا ما أكدته القرار رقم 575386 الذي تضمن في المبدأ ما يلي: «تكفي مراعاة المستخدم جميع إجراءات التقليل، لأسباب اقتصادية، في حالة رفض الشريك الاجتماعي (النقابة) التفاوض، لثبوت قانونية التسريح الجماعي²».

يسعى صاحب العمل من خلال وضع الجانب الاجتماعي إلى تحقيق هدفين، وهو التقليل من عدد التسريحات أو التقليل من الآثار التي لا يمكن تفاديها³، وعليه فإن الجانب الاجتماعي حسب القانون رقم 90-11 لا يمكن اعتباره كذلك إن كان لا يحتوي على المعايير الأساسية لإعادة توزيع العمال، لأن مسؤولية المؤسسة اتجاه العمال الذين يتعرضون للتسريح لأسباب اقتصادية لا يمكن أن تحقق مصلحة لهم خاصة إن لم يتخذ صاحب العمل حلاً مناسبة لهم أبرزها إعادة توزيع العمال، فمثلاً من ضمن إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية إجراء إحالة العمال للتقاعد المسبق أو الذهاب الإرادي⁴، فلا يمكن أن نعتبر مثل هذا الإجراء يحقق هدف إعادة التوزيع¹.

1- فتحي وردية، «التسريح للسبب الاقتصادي - من الرقابة إلى التفاوض-»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص 234.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 575386، بتاريخ 2011/01/06، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2011، ص 186.

3- JEAMMAUD Antoine, *Le licenciement connaissance du droit*, op.cit, p110.

4- لم ينص المشرع الجزائري لا في القانون رقم 90-11 ولا في المراسيم التشريعية اللاحقة عن الذهاب الإرادي كإجراء من إجراءات التقليل من عدد العمال بل أنه لم ينظم موضوع الذهاب الإرادي بتاتا وإنما اكتفى بذكره في المادة 05 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 مؤرخ في 26/05/1994 يحدد التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين قد

لتفعيل الحماية المقررة للعامل ولتكون إجراءات التسريح الاقتصادي آلية لتقييد مرونة التسريح الاقتصادي وجعلها نسبية؛ لا بد من إيجاد حلولاً تكون في صالح العمال أيضاً، لضمان تقاسم المصالح حتى لا يكون هدف كل طرف تحقيق مصلحة شخصية فلا يجب البحث عن مصالح المؤسسة المستخدمة فحسب؛ بمعنى أنه رغم أن المشرع الجزائري فتح مجالاً واسعاً لمونا لسلطة صاحب العمل في التسريح الاقتصادي لكن بالمقابل وضع آليات لكل مخالف للإجراءات القانونية الخاصة بالتسريح الاقتصادية، لكن الهدف الاقتصادي من وراء هذه الإجراءات قد تكون فعالة نسبياً بالنسبة لصاحب العمل لأن تطبيقها تستلزم تكاليف وخسائر، كما أنها قد لا تكون أيضاً في مصلحة العمال لأنها لا تحقق في كل مرة هدف اجتماعي وهي الحماية الكافية واقتصادي وهو توزيع العمال.

ثانياً/الإزام صاحب العمل إعلام قرار التسريح الاقتصادي ودفع تعويضات

للعامل:

يلتزم صاحب العامل إبلاغ العامل بقرار التسريح الاقتصادي هذا من جهة (أ)، كما أنه من جهة أخرى يقع على صاحب العمل أن يدفع مقابل ذلك تعويضاً نقدياً من جراء التسريح الاقتصادي (ب).

1/إبلاغ العامل بقرار التسريح الاقتصادي:

يقع على صاحب العمل التزاماً بتبليغ العمال بقرار التسريح أو نهاية علاقة العمل وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة في المادة 01/16 من المرسوم التشريعي رقم

يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، جريدة رسمية عدد 34 لسنة 1994، معدل ومنتم بالقانون رقم 98-07 مؤرخ في 1998/08/02 جريدة رسمية عدد 57 لسنة 1998، حيث أنه لم يحدد لا حالات الذهاب الإرادي ولا شروطه ولا كيفية اللجوء إليه هذا الموقف السلبي الذي اتخذته المشرع الجزائري يفتح مجالاً واسعاً مرناً لصاحب العمل في تنظيم مثل هذا الإجراء ضمن حالات التقليل من عدد العمال ولهذا الأخير إدراجه في الاتفاقية الجماعية مثلاً.

1- PELISSIER Jean, **Droit de l'emploi insertion-réinsertion recrutement contrat de travail main-d'œuvre extérieure maintien dans l'emploi licenciement autres modes de rupture, chômage**, édition Dalloz, paris, 1999, p643.

94-09 كما يلي: «ينبغي أن يصحب تنفيذ تدابير تقليص عدد العمال التي يقوم بها المستخدم إلزاميا ما يأتي:

-إعداد مقررات فردية تتضمن إنهاء علاقة العمل».

أورد المشرع الجزائري هذا النص القانوني بصفة العموم فلم يبين لا كيفية تبليغ العامل بهذا القرار ولا عن المهلة المخصصة لذلك¹، يبقى هذا النص القانوني غير دقيق، هذا ما يدل على أن المشرع الجزائري خول ذلك للاتفاقية الجماعية التي تتولى تنظيم هذه المسألة، هذا شكل من أشكال مرونة القواعد القانونية المنظمة لعلاقة العمل، والتي تجعلها متغيرة تخدم مصلحة المؤسسة أكثر من مصلحة العامل، لأن هذه الآجال أو كيفية التبليغ قد يختلف من مؤسسة مستخدمة لأخرى، وحقيقة أن هذا النوع من المرونة تحقق آثار جد سلبية على حقوق العمال.

2/دفع تعويضات للعامل المعني:

يستفيد العمال المسرح لأسباب اقتصادية من تعويض مالي، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة في نص المادة 01/22 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي تضمنت ما يلي: «يخول الأجير الذي هو محل تسريح في إطار التقليص من عدد العمال والذي يقبل للاستفادة من نظام التأمين عن البطالة، الحق عن تعويض يساوي أجر ثلاثة أشهر ويتحمل دفعها عند التسريح».

يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح حق مما يدل على أن مثل هذا الأثر المترتب عن تسريح العامل لسبب اقتصادي يكون بالمقابل التزاما على عاتق صاحب العمل.

ولقد حدد المشرع الجزائري قيمة تعويض التسريح في المادة 23 من المرسوم رقم 94-09 التي نص فيها كما يلي: «ت حسب التعويضات المشار إليها في المادة 22 أعلاه على أساس معدل الأجر الشهري الخام المتقاضي خلال الاثنى عشر (12) شهرا قبل إنهاء علاقة العمل».

1- فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص173.

الفرع الثاني

مرونة إجراءات التسريح الاقتصادي

أحدثت المرونة آثارها على قانون العمل وعلى وجه الخصوص على إجراءات التسريح الاقتصادي، فيظهر بوضوح من النصوص القانونية المنظمة لهذا المجال أن المشرع الجزائري تخل عن إدخال دور الدولة في ممارسة الرقابة ويظهر هذا الدور من خلال مفتشية العمل التي تقيد من حرية صاحب العمل في اللجوء إلى التسريح الاقتصادي، غير أنه بمجرد صدور القانون رقم 90-11 تبنى المشرع الجزائري آليات مرنة وخول لصاحب العمل سلطة وحرية في اتخاذ قرار التسريح مما يجعل النص القانوني بحد ذاته مرنا، لأنه لم يقيد حرية صاحب العمل بموجب نص قانوني لرقابة التسريح الاقتصادي وذلك بإلغاء إلزامية الحصول على الترخيص الإداري من مفتشية العمل المختصة إقليميا واستبدل هذا الإجراء في ظل الإصلاحات الاقتصادية بما يسمى بالتفاوض (أولا).

مقابل ذلك لم يتخل المشرع الجزائري عن وضع آليات لضمان التوازن بين مرونة سلطة صاحب العمل وحماية العامل من خطر التسريح الاقتصادي والذي قد يجد نفسه دون منصب عمل وبالتالي دون أجر الذي يكون مصدر رزقه وعليه يكون نظام التأمين عن البطالة والتقاعد المسبق من بين الآليات التي تخفف من الآثار السلبية التي تحدثها المرونة الخارجية (ثانيا).

أولا/تبنى إجراءات مرنة للتسريح الاقتصادي وإلغاء الترخيص الإداري

المسبق:

كانت الدولة في ظل الاقتصاد الموجه تمارس دورا رقابيا لكفالة الحماية الاجتماعية للعامل من خطر فقدان منصب العمل تجسيدا لأولوية الاعتبارات الاجتماعية على حساب الاعتبارات الاقتصادية¹، وعليه فإن قبل الإصلاحات الاقتصادية جعل المشرع الجزائري

1- فتحي وردية، «إزالة التنظيم عن الرقابة الإدارية على التسريح لأسباب اقتصادية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، العدد 03، 2017، ص 949.

إجراء الترخيص الإداري إلزامي على عاتق صاحب العمل قبل اتخاذ قرار التسريح الاقتصادي (1).

بعد الإصلاحات الاقتصادية تبني المشرع الجزائري إجراءات مرنة وبدراسة نصوص القانون رقم 90-11 نلاحظ أنه منح سلطة واسعة لصاحب العمل عن طريق التفاوض والتشاور بين ممثلي العمال يبقى هذا الإجراء يحقق حماية نسبية للعامل من خطر التسريح الاقتصادي تجسيدا للطابع المرن للقانون رقم 90-11 الذي يفوض لصاحب العمل سلطة تقديرية وذلك بإلغاء الرقابة الإدارية التي كانت تمارسها مفتشية العمل المختصة إقليميا، تجسيدا للمرونة والإصلاحات الاقتصادية وكذا إزالة التنظيم وتنفيذا للاقتصاد الحر الذي ينادي بتحرير سوق العمل (2).

1/ قبل الإصلاحات الاقتصادية:

كانت الدولة قبل الإصلاحات الاقتصادية تلعب دور الدولة الحارسة، وكان المشرع الجزائري آنذاك قيد سلطة صاحب العمل في وضع حد لعلاقة العمل لسبب اقتصادي، بضرورة الحصول على ترخيص مسبق من مفتشية العمل المختصة إقليميا، وهذا يظهر بوضوح وبصريح العبارة من خلال نص المادة 39 من الأمر رقم 75-31 لسنة 1975 الخاص بالشروط العامة لعلاقة العمل في القطاع الخاص الذي نص فيه المشرع الجزائري على أنه: «عندما تتعرض المؤسسة لخفض في النشاط يتطلب تقليل عدد المستخدمين أو إجراء تعديلات تكنولوجية هامة أو إعادة تحويل الإنتاج يجوز لها القيام بالتسريح الجماعي لكل مستخدميها أو جزء منهم ضمن الشروط المدرجة فيما يلي:

1- يتعين على المؤسسة إعلام مفتش العمل والشؤون الاجتماعية برسالة موصى عليها قصد الشروع في التحقيق في عين المكان بناء على الوثائق المقدمة، وينبغي على مفتشية العمل التأكد من صحة الدواعي التي تتمسك بها المؤسسة، ويمكنها أن تستعين في إطار تحقيقها بكل عون متخصص تابع للدولة كما ينبغي عليها أن تشاور حتما ممثلي العمال...

2-ينبغي على صاحب العمل، بعد صدور الإذن من مفتشية العمل والشؤون الاجتماعية وبالاتفاق مع ممثلي العمال، أن يشرع في التسريح...¹».

نفس المبدأ طبق بموجب المرسوم التشريعي رقم 82-302 من خلال المادة 52 التي خول بموجبها المشرع الجزائري لمفتشية العمل المختصة إقليميا، صلاحية تحرير رخصة إدارية لصاحب العمل كرقابة سابقة قبل اتخاذ قرار التسريح، وفي هذا الصدد نص على أنه: «يجب على الهيئة المستخدمة أن تقدم إلى مفتش العمل المختص إقليميا طلب الترخيص باتخاذ الإجراءات التالية:

-تقليص التوقيت.

-العمل المتقطع.

-إجراء الإحالة على التقاعد المسبق.

-إجراء تحويل العمال إلى هيئات مستخدمة أخرى.

-التسريح لتقليل عدد العمال».

يتأكد مفتش العمل بذلك من صحة الأسباب التي يستند إليها لتبرير السبب الاقتصادي، فتكون هذه القيود التي وضعها المشرع الجزائري على عاتق صاحب العمل، تتماشى مع الوضع الاقتصادي الذي كان سائدا، وبذلك فإن سلطة صاحب العمل في تقدير جدية الأسباب الاقتصادية لا تقتصر على موقفه فحسب، وإنما تلعب السلطة الإدارية دورا هاما في هذا المجال، فمن خلال هذه الرقابة التي فرضها المشرع الجزائري واستجابة لمقتضيات الاقتصاد الموجه التنظيمي، قيد سلطة صاحب العمل وحقق حماية اجتماعية لصالح العمال².

1-المادة 39 من الأمر 75-31 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، مرجع سابق.

2- فتحي وردية، «التسريح للسبب الاقتصادي-من الرقابة إلى التفاوض-»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص232.

2/ بعد الإصلاحات الاقتصادية:

اتخذ المشرع الجزائري موقفا مغايرا¹ منذ صدور القانون رقم 90-11 وتبنى صيغا مرنة وتخلّى عن أسلوب التنظيم الموجه، وانتقل إلى الاقتصاد الحر ويظهر ذلك بوضوح من خلال المادة 69 من القانون رقم 90-11، فلم يحدد المشرع الجزائري لا طبيعة هذه الأسباب الاقتصادية ولا المعايير المعتمد عليها لتقديرها، أو معايير إعداد الجانب الاجتماعي وترك ذلك للسلطة التقديرية لصاحب العمل الذي يعده بكل حرية دون رقابة، وبالنتيجة تخلّى المشرع الجزائري في ظل المرونة عن الرقابة الإدارية التي كان يمارسها مفتش العمل، وترك مجالاً للتفاوض حول الجانب الاجتماعي، وفي هذا الصدد فإن مصطلح التفاوض يتخذ مفهوماً واسعاً، لأنه رغم مشاركة ممثلي العمال في هذا المجال، إلا أنه غالباً ما تكون سلطة صاحب العمل في مركز أقوى من مركز العمال الذي لا يبقى له سوى الرضوخ للآثار المترتبة عن هذا الإجراء.

فيكون المشرع الجزائري اتخذ في هذا المجال موقفاً مختلفاً عن موقف المشرع الفرنسي الذي قيد سلطة صاحب العمل في الإنهاء بضرورة توفر السبب الحقيقي والجدي²، لأن الأصل قبل الوصول لتطبيق الجانب الاجتماعي فإن السبب الاقتصادي يلعب دوراً هاماً في تقرير آثار علاقة العمل، لأن الإشكال لا يكمن في الجانب الاجتماعي فحسب، وإنما النتيجة المترتبة عن تطبيق الجانب الاجتماعي وتحديد مصير العمال.

استجابة لمقتضيات المرونة، رغم أن المشرع الجزائري تخلّى عن الترخيص الإداري في ظل الاقتصاد الليبرالي، إلا أنه لم يترك حرية مطلقة لصاحب العمل، لأن المفاوضات

1- عرف قانون العمل وعلى وجه الخصوص التسريح للسبب الاقتصادي تغيرات جذرية، حيث أن إلغاء الرقابة الإدارية على التسريح الاقتصادي رتب آثاراً على علاقة العمل التي تربط كل من العامل وصاحب العمل، ومن ثمة يكون المشرع قد خول لهذا الأخير سلطة لضبط علاقة العمل للإرادة المنشأة لهذه العلاقة (إرادة صاحب العمل)، وبعد ذلك تم إنشاء مجموعة من القواعد القانونية ومن بين هذه القواعد تلك التي تجسد حق التسريح لسبب اقتصادي.

-DUQUESNE François, «Le tribunal de grande instance face au licenciement économique collectif», **Dr. Soc**, n°06, 2002, p606.

2- بوشكيوه عبد الحليم، «الرقابة القضائية على تسريح العمال لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص 210.

الجماعية تلعب دورا في هذا المجال وتتمتع بقوة إلزامية كمقابل أتى به المشرع الجزائري عند تبنيه للمرونة. بل ذهب المشرع إلى أبعد من ذلك فرتب جزاء جنائي لكل مخالف للأحكام الخاصة بالقانون رقم 90-11 وهذا ما نص عليه صراحة من خلال المادة 146 منه على النحو التالي: «يعاقب كل من قام بتقليص عدد المستخدمين خرقا لأحكام هذا القانون بغرامة مالية تتراوح من 2000 دج إلى 5000 دج، وتضاعف العقوبة حسب عدد العمال المعنيين، دون المساس بحقوق العمال في إعادة إدماجهم».

رتب المشرع الجزائري على إثر ذلك مسؤولية في حق صاحب العمل كجزاء ردعي، وعملا بقواعد النظام العام الاجتماعي حفاظا على التوازن في العلاقات، فبذلك أقر بانسحاب الدولة جزئيا عن تنظيم هذا المجال وخوله للاتفاق¹، وحقيقة هذه الغرامات لا تكف لتكون جزاء ردعيًا مقابل خطر فقدان منصب العمل، كما أن الجزاءات المالية حتى وإن كانت معتبرة لا تكون الحل لحماية العامل من خطر التسريح، فما ينقص قانون العمل هي آليات الحماية التي تضمن توازنا بين العامل وصاحب العمل.

يبقى دور تدخل ممثلي العمال استشاريا فقط، وعليه رغم هذا القيد الذي وضعه المشرع يظل مرنا لأن الاتفاقية الجماعية في ظل المرونة لم ترق إلى مبدأ دستوري²، فيكون التفاوض الجماعي يتمتع بقوة إلزامية لكنه يظل غير محاطا بالقواعد الضرورية لحماية العمال.

1- فتحي وردية، «التسريح للسبب الاقتصادي-من الرقابة الإدارية إلى التفاوض الجماعي-»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد 01، 2018، ص 58 و 60.

2- صحيح أن المؤسس الدستوري كرس الحق النقابي في المادة 56 منه، غير أن حق التفاوض الجماعي غير مكرس، بل ميهوب عبد الناصر، مبدأ تطبيق الأحكام الأكثر نفعا للعامل في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 94، على خلاف ما كان قد تضمنه دستور 1963 مؤرخ في 10/09/1963 ج.ر عدد 64 لسنة 1963، أين أقر فيه المؤسس الدستوري بحق العمال في المشاركة في تدبير المؤسسة حيث نص في المادة 20 منه على أنه: «الحق النقابي، وحق الإضراب، ومشاركة العمال في تدبير المؤسسات، معترف بها جميعا، وتمارس هذه الحقوق في نطاق القانون».

ذهب المشرع الجزائري إلى أبعد من ذلك فلم ينص صراحة في القانون رقم 90-11 على حق العامل في الاستفادة من أولوية التوظيف صراحة¹ على خلاف ما كان معمولا به في ظل الأمر 31-75 وبالضبط في المادة 39 فقرة أخيرة التي نصت على أنه: «...ويتمتع العمال المسرحون ضمن شروط هذه المادة أولوية إعادة تشغيلهم في المؤسسة» في حين أنه في ظل القانون رقم 90-11 فإن المادة 27 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 نصت على تدعيم الإدارات المحلية المختصة لمجهودات صاحب العمل الذي يحافظ على الشغل عن طريق توظيف العمال المسرحين، فمن خلال هذه النصوص يظهر بوضوح أن المشرع الجزائري في ظل القانون رقم 90-11 تبني موقفا مرنا، مختلفا عن الموقف الذي تبناه في ظل الأمر 31-75 أين نص بوضوح عن مبدأ أولوية التوظيف حماية للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية.

وفي هذا الصدد نصل إلى نتيجة أن إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية تحقق حماية نسبية لا تصل إلى درجة الحماية الكاملة فتكون هذه الإجراءات فعالة نسبيا لا تحقق بشكل واسع أهداف النظام العام الاجتماعي بسبب المرونة.

ثانيا/تقرير حماية للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية:

كرس المشرع الجزائري مجموعة من الضمانات القانونية للعامل المسرحين لأسباب اقتصادية وعلى هذا الأساس نجد ضمانات مقررة بموجب القانون رقم 90-11 (1)، مع ضمانات أخرى نجدها في قانون الضمان الاجتماعي، تدعيما للحماية من آثار المرونة الخارجية التي قد تحدثها على عائق العامل الذي يجد نفسه دون منصب عمل أي في حالة بطالة فيكون الضمان الاجتماعي آلية للتخفيف من المرونة لضمان نوع من التوازن

1- يختلف موقف المشرع الفرنسي عن موقف المشرع الجزائري، لأن المشرع الفرنسي نص على أولوية التوظيف في المادة 1233-45 L التي يؤكد من خلالها على واجب صاحب العمل أن يقترح للعمال المسرحين في إطار التسريح لأسباب اقتصادية الاستفادة من الرجوع إلى مناصب عملهم، بل أكثر من ذلك فإن المشرع الجزائري دقق في هذه النقطة من خلال تحديد جملة من الشروط للاستفادة من أولوية التوظيف، بقية عبد الحفيظ، الحماية القانونية للعامل في ظل الخصوصية والتسريح الاقتصادي، مرجع سابق، ص 247.

بين مرونة إجراءات الأحكام القانونية الخاصة بالتسريح لأسباب اقتصادية والحقوق المقررة للعامل (2).

1/ الحماية المقررة للعامل بموجب القانون رقم 90-11:

أولى المشرع الجزائري حماية خاصة في حق العامل المسرح نتيجة سبب اقتصادي وفي هذا الصدد نجد ما هو منصوص عليه في قانون 90-11 أبرزها أولوية التوظيف (أ)، كما نجد حماية أخرى تخول للعامل فرصة لإثبات علاقة العمل قبل تسريح العامل والتي عبر عنها المشرع الجزائري في المادة 67 المتمثلة في شهادة العمل (ب).

أ/توظيف الأجراء المسرحين:

كان المشرع الجزائري في ظل الأمر 75-31 ينص في المادة 39 فقرة أخيرة على أنه: «يتمتع العمال المسرحون ضمن شروط هذه المادة من أولوية إعادة تشغيلهم في المؤسسة»، يظهر من خلال هذا النص أن موقف المشرع الجزائري صريح وبشكل مباشر حول مسألة أولوية التشغيل، وعلى هذا الأساس فإن العمال المسرحون نتيجة تسريح جماعي يتمتعون بأولوية إعادة التشغيل في نفس المؤسسة المستخدمة.

نفس المبدأ نص عليه المشرع الجزائري في المرسوم رقم 82-302 والذي تضمنته المادة 02/57 صراحة التي تنص على أنه: «ويستفيدون زيادة على ذلك أسبقية في إعادة التوظيف لدى الهيئة المستخدمة».

بالرجوع إلى القانون رقم 90-11 نلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على أولوية التوظيف نتيجة تسريح للتقليص من عدد العمال، غير أنه يستخلص مثل هذا التدبير من خلال نصوص المرسوم التشريعي رقم 94-09 الذي خص فيه المادة 27 لمثل هذا الإجراء التي تتضمن ما يلي: «تدعم الإدارات المحلية المختصة مجهودات المستخدم في أعماله، لا سيما عن طريق: -توظيف الأجراء المسرحين».

أكدت المحكمة العليا صراحة هذا المبدأ في قرارها الصادر بتاريخ 2000/09/12 الذي تضمن في المبدأ ما يلي: «خالفت الطاعنة (مؤسسة الإنجاز بركة) أحكام المادة 69 من ق 11/90 لما قامت بتوظيفات جديدة دون إعطاء الأسبقية للعمال الذين شملتهم عملية للتقليص¹».

إن نص المادة 27 من المرسوم رقم 94-09 جاءت تحت عنوان الحفاظ على الشغل، فيكون هذا الإجراء غير إلزامي لصاحب العمل كما أنه ليس حقا للعمال لأن هذه الأخيرة لم تستعمل أي لفظ أو عبارة تبين أن هذا التدبير الذي يتخذه صاحب العمل إلزامي على عاتقه أم حقا للعمال، على خلاف الصياغة القانونية التي كان قد استعملها المشرع الجزائري في المادة 39 من الأمر 75-31 التي استعمل المشرع الجزائري لفظ «يتمتع» هذا ما يبين أن مثل هذا الإجراء حق للعامل، فتكون الصياغة التي استعملها المشرع الجزائري في المادة 27 مرنة تأخذ مفهوم أوسع وغير دقيق.

يعتبر إجراء أولوية إعادة التوظيف صعب التحقيق على أرض الواقع، وباعتبار أن المشرع الجزائري لم يدقق فيه، فإن كيفية اللجوء إليه ينظم في الاتفاقية الجماعية الخاصة بالمؤسسة المستخدمة، ويكون لصاحب العمل الحرية التامة في اختيار العامل الذي يكون مؤهلا أو لديه الكفاءة المهنية التي يعتبرها صاحب العمل ضرورية للاستجابة لمتطلبات المؤسسة المستخدمة² والتي تكون له أولوية إعادة التوظيف.

يتضح أن إجراء أولوية التوظيف لا يحقق المرونة التي تضمن الحماية الكافية للعامل أو أنها تضمن حماية نسبية دون أن تصل إلى درجة المرونة التي توفر نوعا من الأمن الوظيفي؛ بمعنى أن المشرع الجزائري نص على حدود مرونة التسريح لأسباب اقتصادية من أجل تحديدها وجعلها نسبية، وخول بالمقابل مرونة لسلطة صاحب العمل

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 202970، مؤرخ في 200/09/12، المجلة القضائية، العدد 01، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2003، ص 215.

2- بقعة عبد الحفيظ، الحماية القانونية للعامل في ظل الخصخصة والتسريح الاقتصادي، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في القانون، تخصص: قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة-، السنة الجامعية 2012-2013، ص 249.

في تطبيق أو عدم تطبيق هذا الإجراء، دون أن يضمن قواعد حماية كافية لضمان التطبيق الفعلي لإجراء أولوية التوظيف بموجب قواعد قانونية دقيقة وواضحة.

ب/ تسليم شهادة العمل:

يقع على صاحب العمل التزاما بتسليم شهادة العمل للعامل الذي يبين من خلالها المسار المهني الذي قضاه العامل في المؤسسة المستخدمة، والتي على أساسها يتم تحديد تاريخ بداية العمل وتاريخ الانتهاء، مع تحديد المناصب التي قلدت مع تحديد فترات العمل المتناسبة لها، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة في المادة 68 من قانون 90-11 التي جاء فيها ما يلي: «يسلم للعامل عند انتهاء علاقة العمل شهادة عمل تبين تاريخ التوظيف، وتاريخ إنهاء علاقة العمل وكذا المناصب التي شغلت والفترات المناسبة لها».

تسمح شهادة العمل بتبيان كل فترات العمل والخبرة المهنية التي يتمتع بها العامل خلال مساره المهني، والتي تسمح له بالحصول على منصب عمل آخر، من خلال الخبرة المهنية التي تظهر في شهادة العمل، فيتم تحديد سنوات العمل التي قضاه في المؤسسة المستخدمة قبل أن يتم تسريحه لسبب اقتصادي.

تعتبر شهادة العمل حجة لإثبات علاقة العمل بين العامل وصاحب العمل، كما أنها تعتبر حجة لنهاية علاقة العمل مع صاحب العمل القديم، خاصة إن تمكن العامل من الحصول على منصب عمل آخر عند مؤسسة مستخدمة أخرى¹.

لم يرتب المشرع الجزائري أي جزاءات على عاتق صاحب العمل الذي لا يحرر شهادة العمل، ففي الباب الثامن الخاص بالأحكام الجزائية لا نجد أي نص يقرر عقوبة جزائية في حق صاحب العمل، فإن العامل الذي يدعي بعدم استلام شهادة العمل رغم مطالبته²، يتم اللجوء إلى المحكمة للمطالبة بمثل هذا الحق التي تفصل بحكم ابتدائي نهائي، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة في المادة 02/21 من قانون 90-

1- بن رجال آمال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 169.

2- حاج سودي محمد، النظام القانوني لتقليص العمال في الجزائر، مرجع سابق، ص 146.

04 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل التي تنص: «باستثناء الاختصاص الأصلي تبت المحاكم عند النظر في المسائل الاجتماعية ابتدائيا ونهائيا عندما تتعلق الدعوى أساسا ب:

-بتسليم شهادات العمل وكشوفات الرواتب أو الوثائق الأخرى المنصوص عليها قانونا لأثبت النشاط المهني للمدعى».

2/الحماية المقررة للعمال بموجب قانون الضمان الاجتماعي:

أولى قانون الضمان الاجتماعي حماية خاصة للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية ويعد كل من نظام التأمين عن البطالة (أ)، والتقاعد المسبق من بين الآليات التي تجسد الحماية من خطر التسريح (ب).

أ/نظام التأمين عن البطالة:

إن نظام التأمين عن البطالة من بين الأنظمة التي وضعها المشرع الجزائري من أجل حماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، الذي يضمن لهم مدخول مؤقت نتيجة الظروف الاقتصادية التي تمر بها المؤسسة المستخدمة، في انتظار إعادة إدماج العمال المسرحين لأسباب اقتصادية إلى عالم الشغل، وكذا في انتظار إعادة تنظيم نشاط المؤسسة المستخدمة التي كانت محل ظروف وأسباب اقتصادية¹.

بين المشرع الجزائري بنص صريحة وبطريقة مباشرة العمال الذين يستفدون من نظام التأمين عن البطالة في المادة 01/02 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 التي جاء فيها: «تطبق أحكام هذا المرسوم التشريعي على الأجراء المنتمين للقطاع الاقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية إما في إطار التقليل من عدد العمال أو إنهاء نشاط المستخدم». كرس المشرع الجزائري من خلال هذا النص مرونة تحقق نوع من الأمن في حق العمال الذين يفقدون مناصب عملهم لأسباب اقتصادية بسبب تقليص عدد العمال، وبالتالي يكون مبدأ مرونة التسريح الاقتصادي نسبي لأنه

1- بن سالم كمال، «نظام التأمين عن البطالة - بين المزايا والمتطلبات-»، مجلة قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، الجزائر، العدد 02، 2019، ص574.

وضع إجراءات تكون ملزمة على عاتق صاحب العمل والتي من شأنها ليس الحد من حرية صاحب العمل وإنما لجعل مرونة التسريح الاقتصادي نسبية، وبالمقابل كرس مرونة تضمن الأمن من أجل حماية العامل من الآثار المترتبة عن التسريح الاقتصادي.

وفي هذا الصدد ومن أجل الاستفادة من نظام التأمين عن البطالة وضع المشرع الجزائري مجموعة من الشروط والتي تتمثل في:

- أن يكون منخرطا في الضمان الاجتماعي مدة إجمالية قدرها ثلاث (3) سنوات على الأقل.

- أن يكون عونا مثبتا في الهيئة المستخدمة قبل التسريح الاقتصادي

- أن يكون منخرطا ويكون قد سدد اشتراكاته بانتظام في نظام التأمين عن البطالة منذ ستة (6) أشهر على الأقل قبل إنهاء علاقة العمل¹.

- أن لا يكون قد رفض عملا أو تكوينا تحويليا قصد شغل منصب

- أن لا يكون مستفيدا من دخل ناتج عن أي نشاط مهني

- أن يرد اسمه في قائمة العمال الذين هم محل تسريح في إطار النقل من عدد

العمال أو إنهاء نشاط صاحب العمل، تحمل تأشيرة مفتش العمل المختص إقليميا

- أن يكون مسجلا كطالب للعمل لدى المصالح المختصة في الإدارة العمومية

المكلفة بالتشغيل منذ شهرين على الأقل².

بمجرد أن يكون العامل مستوفيا لجميع هذه الشروط القانونية، يستفيد من أداءات

نظام التأمين عن البطالة³، والمتمثلة في أداءات نقدية فيستفيد العامل من تعويض التأمين

1- المادة 06 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 مؤرخ في 26/05/1994، يحدد التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، مرجع سابق.

2- المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-11، مرجع سابق.

3- تنص المادة 08 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 على أنه: «يستفيد الأجير الذي تتوفر فيه الشروط المحددة قانونا في المادتين 06 و 07 من هذا المرسوم التشريعي، أداءات نظام التأمين عن البطالة بمجرد ما يدفع مستخدمه مساهمة تسمى تحويل الحقوق».

عن البطالة، وكذا تعويض التسريح لأسباب اقتصادية، وتعويض الحق في العطلة المدفوعة الأجر مع أداءات الخدمات الاجتماعية¹.

حددت المادة 10 من المرسوم التشريعي رقم 94-11 كيفية حساب مساهمة تخويل الحقوق والتي تكون على أساس معدل الأجر الشهري الخام الذي يتقاضاه العامل طوال مدة 12 شهر التي تسبق قرار التسريح. كما يستفيد العامل الذي يكون محل تسريح للتقليص من عدد العمال، من تعويض يساوي أجل 3 أشهر² والتي تحسب على أساس معدل الأجر الشهري الخام الذي كان يتقاضاه قبل إنهاء علاقة العمل خلال مدة 12 شهر³.

ب/نظام التقاعد المسبق:

يستفيد العامل من نظام التقاعد المسبق، والذي يكون محل تسريح لأسباب اقتصادية وفي هذا الصدد يكون المشرع الجزائري أولى حماية أخرى للعامل نتيجة التسريح الاقتصادي وخص في هذا المجال المرسوم رقم 94-10 الذي حدد مجموعة من الشروط والإجراءات مع تقرير عقوبات على كل مخالف للإجراءات والشروط التي وضعها لتطبيق نصوص القواعد القانونية الخاصة بهذا المرسوم.

أكد المشرع الجزائري بنص قانوني صريح على أن أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-10، يحدد التقاعد المسبق يطبق على العمال الذين يسفدون من هذا الإجراء وخص به جميع عمال القطاع الاقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لسبب الاقتصادي⁴، كما منع صاحب العمل اللجوء إلى تسريح عامل كان معني بالتقليص

1- بن سالم كمال، «نظام التأمين عن البطالة - بين المزايا والمتطلبات-»، مرجع سابق، ص 577.

2- المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 94-09 يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، مرجع سابق.

3- المادة 23 المرجع نفسه.

4- تنص المادة 02 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 مؤرخ في 26 ماي 1994، يحدد التقاعد المسبق جريدة رسمية عدد 34 لسنة 1983 على أنه: «تطبق أحكام هذا المرسوم التشريعي على جميع أجراء القطاع الاقتصادي الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لسبب اقتصادي وفي إطار إما تقليص عدد العمال أو التوقف القانوني لعمل المستخدم».

للتسريح من عدد العمال من ممارسة سلطته في إنهاء علاقة العمل بسبب اقتصادي، إن كان مستوفيا لشروط الاستفاة من خدمات التقاعد المسبق¹.

حدد المشرع الجزائري مجموعة من الشروط القانونية ليستفيد العامل من خدمات التقاعد المسبق والمتمثلة في:

- أن يبلغ 50 سنة للرجال و45 سنة للنساء على الأقل.
- أن يجمع عددا من سنوات العمل أو المماثلة لها القابلة للاعتماد في التقاعد يساوي 20 سنة على الأقل وأن يكون قد دفع اشتراكات الضمان الاجتماعي مدة 10 سنوات على الأقل بصفة كاملة، ومنها السنوات الثلاثة لنهاية علاقة العمل التي تثبت حق التقاعد المسبق.

- أن يرد اسم العامل ضمن قائمة العمال الذين يكون محل تفليص عدد العمال.
- أن لا يستفيد من دخل آخر ناتج عن نشاط مهني آخر².

في حالة ما إذا استوفى العامل كل الشروط القانونية للاستفاة من نظام التقاعد المسبق، فيلتزم صاحب العمل تطبيق هذا الإجراء ولا يمارس سلطة التسريح الاقتصادي، ومن هنا يظهر أن المشرع الجزائري قيد من سلطة صاحب العمل وجعلها نسبية، بل رتب المشرع الجزائري عقوبات على عاتق صاحب العمل في حالة ما إذا قام هذا الأخير تسريح عامل نتيجة سبب اقتصادي، ولم يطبق عليه إجراء الإحالة إلى التقاعد المسبق، رغم استفاة العامل جميع الشروط القانونية للاستفاة من إجراء الإحالة على التقاعد المسبق، وفي هذا الصدد يكون مثل هذا التصرف باطلا وعديم الأثر كما يتعرض صاحب العمل لغرامة مالية تتراوح بين 2000 دج إلى 10000 دج³.

1- تنص المادة 05 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 على أنه: «يمنع تسريح أجير يستوفي شروط الاستفاة من خدمات التقاعد المسبق لسبب اقتصادي».

2- المادة 07 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 مرجع سابق.

3- تنص المادة 01/31 من المرسوم التشريعي رقم 94-10 مؤرخ في 26 ماي 1994 على أنه: «يعد كل قرار تسريح لسبب اقتصادي يتخذ خرقا للمادة 5 أعلاه باطلا وعديم الأثر ويعرض المستخدم المخالف لغرامة مالية تتراوح بين ألفي دينار (2000 دج) وعشر آلاف دينار (10000) عن كل عامل مهني، ويعاين مفتشو العمل الخرق الذي يكون محل متابعات طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما».

الباب الثاني

مظاهر المرونة الداخلية

في علاقات العمل

الفردية

تتعدد مظاهر مرونة القانون رقم 90-11 فغالبا ما تخول المرونة الخارجية سلطة واسعة لإرادة صاحب العمل في تنظيم علاقة العمل من حيث الإنشاء والإنهاء. وبخلاف هذا تكون المرونة الداخلية مختلفة تماما عن المرونة الخارجية، وإن كانت بدورها ترتب جملة من الآثار على علاقة العمل، إلا أنها لا تنهيها بل تضمن استمرار العامل في منصب عمله وبالتالي استقرار هذه العلاقة نسبيا.

إن ما يمكن أن نسلم به مسبقا أن المرونة الداخلية تعزز مكانة العامل في المؤسسة المستخدمة وتكون أقل خطورة من المرونة الخارجية، فمن خلالها يمكن أن يظهر بوضوح الطابع الحمائي للقانون رقم 90-11، الذي لا يزال يحمل جملة من الآليات لحماية أدنى الحقوق المقررة للعامل.

نتيجة لذلك، تكون المرونة الداخلية آلية موجهة لضمان التطبيق الفعلي للقواعد الخاصة بالقانون رقم 90-11 لتحقيق غاية مزدوجة؛ فمن خلالها تحقق الفعالية الاقتصادية للمؤسسة من أجل التنمية المستدامة والسلامة الاجتماعية للعمال من خلال تجسيد مبدأ استمرار عقود العمل دون إنهاؤها.

يعتبر عقد العمل الإطار القانوني الذي يجسد من خلاله كل من صاحب العمل والعمال الالتزامات والحقوق المترتبة عن تنفيذ علاقة العمل، ويكون بذلك عنصر العمل محل التزام العامل وسبب التزام صاحب العمل، بينما يكون الأجر محل التزام صاحب العمل وسبب التزام العامل.

لكن مسألة تنفيذ علاقة العمل قد تعثرها بعض الحالات أو الظروف من بينها تعديل عقد العمل الذي يستمد قوته من «مبدأ العقد شريعة المتعاقدين»، والذي يكون نتيجة طبيعية لمبدأ سلطان الإرادة، وباعتبار أن عقد العمل نتيجة اتفاق إرادتين فيفترض أن لا يكون تعديل عقد العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل لأن من شأن ذلك المساس بمبادئ هذا الاتفاق، الذي يكون الهدف منه استقرار الرابطة التعاقدية لحمايتها من

الإنهاء¹، مما يجعل هذه القاعدة القانونية أو المبدأ مرنا يتخذ آلية التعديل حفاظا على منصب العمل.

يقضي المبدأ أن «العقد شريعة المتعاقدين» الذي يعني أن علاقة العمل تنفذ حسب الاتفاق وحسب الشروط المحددة في العقد، لكن عقد العمل لا يمكن أن يكون ثابتا أو جامدا وإنما يمكن أن يتعرض للتعديل أو التعليق عند تنفيذه، هذه الظروف يمكن أن يكون سببها العامل مثلا تعليق علاقة العمل بسبب المرض، أو من قبل صاحب العمل كتعديل شروط العمل².

وعليه فإن التطبيق المطلق «لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين» يتعارض مع المرونة الداخلية، التي تستوجب في بعض الحالات تعديل أو تعليق علاقة العمل نتيجة ظروف استثنائية تعتري التنفيذ العادي لعلاقة العمل (الفصل الأول).

تمتد آثار المرونة الداخلية عدة قواعد القانون رقم 90-11 لتمس موضوع الأجور والتي مبدئيا خاضعة في تحديدها لسلطة صاحب العمل والتي تحدد على أساس قواعد سوق العمل، غير أن المشرع الجزائري قيد هذه السلطة بالزامية عدم المساس بالأجر الوطني الأدنى المضمون (الفصل الثاني).

1- فاضل خديجة، تعديل العقد أثناء تنفيذه، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون (فرع العقود والمسؤولية)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001-2002، ص ص 60 و 61.

2- KOEHL Jean-Luc, **Droit du travail et droit social**, droit de l'entreprise, édition MARKETING, paris, 1994, p67.

الفصل الأول

المرونة الداخلية في آليات تنظيم علاقة العمل

منح المشرع الجزائري سلطة واسعة لصاحب العمل في تنظيم علاقة العمل؛ إذ ترك له الحرية في اتخاذ كل ما يقدر أنه ضروري وأساسي لضمان حسن سير العمل واستمرارية المؤسسة والمحافظة على قدرتها التنافسية في السوق.

باعتبار أن صاحب العمل الرئيس الإداري في المؤسسة المستخدمة فإن علاقة التبعية تنشأ بين كل من العامل وصاحب العمل في إطار علاقة العمل، فإن العامل يكون في وضعية متبوع لصاحب العمل، استنادا لسلطة الإدارة المخول له بموجب القانون عملا بأحكام المادة 03/07 من القانون رقم 90-11 التي تنص على: «أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطاته في الإدارة».

تتجسد المرونة الداخلية من خلال آليات تنظيم علاقة العمل عند قيام صاحب العمل بتعديل عقد العمل وفي حدود السلطة التي يخولها له القانون عندما تقتضي القواعد الأكثر نفعا للعامل ضرورة تعديل هذه العلاقة، أو بالاتفاق عندما تتفق كل من إرادة العامل وصاحب العمل على تعديل هذه العلاقة، ويكون الهدف من هذا التعديل هو ضمان استمرارية المؤسسة المستخدمة وتقرير حماية للعمال (المبحث الأول).

كما تتخذ المرونة الداخلية شكلا آخر يمنح من خلالها المشرع الجزائري سلطة لصاحب العمل تنظيم العمل والتي بموجبها يمكن له تعليق عقد العمل (المبحث الثاني).

المبحث الأول

نسبية المرونة الداخلية في تعديل أحكام علاقة العمل

من مبادئ إنشاء العلاقات أن العقد شريعة المتعاقدين والذي يعني قدرة الإرادة المشتركة على إنشاء مجموعة من التصرفات القانونية وترتيب مجموعة من الآثار، وعلى هذا الأساس تنفذ الالتزامات الناشئة وفق الاتفاق المحدد في العقد؛ فيتفق كل من صاحب العمل والعامل عند إبرام عقد العمل على الالتزام بالشروط المحدد فيه تنفيذاً لاتجاه إرادتهما نحو تطبيق ذلك الاتفاق.

يبقى هذا المبدأ غير مطلق فمن يملك سلطة إنشاء علاقة العمل، يملك أيضاً سلطة تعديل هذا العقد استناداً لبعض الاستثناءات التي قد تطرأ بعد تنفيذ علاقة العمل، ومن ثمة فإن المرونة الداخلية في تعديل علاقة العمل ترتب استثناءاً عن «مبدأ العقد شريعة المتعاقدين» الذي يطبق في العقود المدنية عامة وعقود العمل على وجه الخصوص.

بناءً على ذلك يتخذ تعديل عقد العمل أشكالاً مختلفة فهناك ما هو مقرر بقوة القانون، أو ما هو يكون بالإرادة المشتركة لكل من العامل وصاحب العمل¹، فيكون المشرع الجزائري أقر مبدأ مرونة تعديل علاقة العمل (المطلب الأول).

غير أن تعديل عقد العمل لا يؤدي إلى نهاية العلاقة التعاقدية لذا فإن المرونة الداخلية تكون نسبية تنقيد بضرورة الحفاظ على العمل وضمن استمرارية علاقة العمل (المطلب الثاني).

1- تنص المادة 63 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يمكن تعديل شروط عقد العمل وطبيعته بناءً على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم، مع مراعاة أحكام هذا القانون».

المطلب الأول

تكريس مرونة تعديل عقد العمل

كرس المشرع الجزائري بموجب نصوص القانون رقم 90-11 مبدأ تعديل علاقة العمل ومن هنا يظهر الطابع المرن لهذه النصوص القانونية، بل أكثر من ذلك نص على تعديل عقد العمل بقوة القانون (الفرع الأول)، كما يتخذ التعديل صورة أخرى ويكون بالاتفاق المشترك بين كل من العامل وصاحب العمل (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المرونة في تعديل عقد العمل

تتعدد حالات تعديل علاقة العمل وفي هذا الصدد نصت المادة 62 على تعديل علاقة العمل بقوة القانون، وتعد هذه الأخيرة نوع من أنواع التعديل ويتجسد هذا النوع من التعديل كلما تكون القواعد التي يتضمنها القانون (أولاً) أو التنظيم (ثانياً) أو الاتفاقية الجماعية أكثر نفعاً للعامل (ثالثاً).

أولاً/ تعديل عقد العمل بموجب القانون:

نص المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 على إمكانية تعديل عقد العمل بقوة القانون إذا كان القانون يقضي قواعد أكثر نفعاً للعامل¹؛ بمعنى أنه يعدل عقد العمل متى كان أفيد للعامل. بتعبير أدق رغم أنه خول المشرع الجزائري لصاحب العمل مرونة تعديل عقد العمل إلا أنه يجب أن يكون في مصلحة العامل؛ أي أن تكون مرونة تعديل عقد العمل بموجب القانون أكثر نفعاً من تلك المنصوص عليها في عقد العمل، وفي هذه الحالة يتم تطبيق النص القانوني الأفضل للعامل لحماية له مثلاً أن يبرم عقد عمل وتحدد فيه المدة التجريبية لمدة 12 شهر غير أن المنصب لا يحتاج إلى هذه المدة لاكتشاف

1- تنص المادة 62 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يعدل عقد العمل إذا كان القانون...يملي قواعد أكثر نفعاً للعامل من تلك التي نص عليها عقد العمل».

خبرات العامل ففي هذه الحالة يعدل عقد العمل تطبيقا للمرونة التي تخول لصاحب العمل سلطة تعديل عقد العمل بموجب القانون، وتطبق المادة 18 من القانون رقم 90-11 والتي حددت المدة التجريبية ب 6 أشهر¹.

يتمتع صاحب العمل بمجموعة من السلطات في تنظيم عقد العمل، ويضع مجموعة من الشروط التي تخدم مصلحة المؤسسة، لكن سلطته في تعديل عقد العمل مقيدة بمراعاة القواعد الأكثر نفعا للعامل، إن كانت القاعدة القانونية تتضمن حقا أو مزية أفضل للعامل وتكون هذه القاعدة القانونية تتضمن أدنى حد من الحماية المقررة للعامل وتحقق له مكسب أفضل²، فيقع على صاحب العمل الالتزام بهذا المبدأ الذي يكون في مصلحة العامل.

أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ من خلال القرار رقم 141632 الذي تضمن حيثياته ما يلي: «لكن حيث أن ما نص عليه القانون هو بطلان مقتضيات النظام الداخلي التي تبعد أو تنقص من حقوق العمال حسب ما تقرها لهم القوانين والأنظمة السارية المفعول مما ليس هو الحال بالنسبة لمقتضيات النظام الداخلي التي تكون أرحم للعامل في المجال التأديبي مما جاء به القانون في نفس الحال.

وحيث أن تضيفه فعل تأديبي من الدرجة تؤدي إلى عقوبة الطرد للعامل من التصنيف الذي جاء به القانون لا يجعل النظام الداخلي متناقضا مع القانون بل متماشيا معه روحا ونصا ويؤخذ بما هو أفيد للعامل مما يجعل قضاة المحكمة بالاعتماد على المادة 95 نظام داخلي للمستخدم التي تنص على عقوبة أقل من الطرد وعدم اعتمادها على المادة 4/73 ق 29/91 التي تنص على الطرد لنفس الفعل هو قضاء

1- تنص المادة 18 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يمكن أن يخضع العامل الجديد لتوظيفه لمدة تجريبية لا تتعدى ستة (6) أشهر، كما يمكن أن ترفع هذه المدة إلى اثني عشر (12) شهرا لمناصب عمل ذات التأهيل العالي».

2- بلميهوب عبد الناصر، مبدأ تطبيق الأحكام الأكثر نفعا في قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 39.

صائب ومطابق لما نصت عليه المادة 73 ق 11/90 ومنه جاء الوجه المثار غير مؤسس¹».

لم يوضح المشرع الجزائري موضوع مبدأ الأكثر نفعاً فمن الناحية التطبيقية صعب التحقيق، خاصة إن كان هناك العديد من القواعد القانونية التي تنظم نفس الموضوع، ففي هذه الحالة أي من القواعد القانونية التي تطبق على العامل؟ ففي هذه الحالة يمكن أن يظهر دور المرونة الداخلية المكرسة في المادة 01/62 من القانون رقم 90-11 والتي تقضي بتطبيق الأحكام الأكثر نفعاً؛ بمعنى إن كانت القاعدة التي تكون في مرتبة أعلى لا تتضمن ميزة أفضل للعامل تستبعد من التطبيق، ويتم استبدالها بالقاعدة الأدنى مرتبة إن كانت تحمل ميزة أفضل وأحسن للعامل سواء من حيث الامتيازات أو الحقوق المقررة للعامل²، وعليه فإن القاعدة الأكثر نفعاً لا ترتبط بموقع الدرجة التي فيها فقد تكون الأعلى درجة أكثر نفعاً في حين أن الأقل درجة أقل نفعاً، أو العكس صحيح فالعبرة بالقاعدة القانونية وليس بموقعها في السلم الهرمي.

ثانياً/ تعديل عقد العمل بموجب النظام الداخلي:

يعد النظام الداخلي وثيقة يحدد فيها صاحب العمل مجموعة من الشروط الخاصة بمؤسسة ما والتي تختلف عن مؤسسة أخرى، فبذلك يبادر صاحب العمل إلى تحديد مجموعة من القواعد الخاصة بهذه المؤسسة، كتلك المتعلقة بطب العمل والوقاية الصحية وأيضاً تلك الخاصة بتعديل عقد العمل.

يستمد صاحب العمل سلطة إعداد النظام الداخلي من سلطة الإدارة والتنظيم التي منحها إياه المشرع الجزائري، وفي هذا الصدد تلعب إرادة هذا الأخير الدور الرئيسي في

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 141632، مؤرخ في 1997/01/07، المجلة القضائية، العدد 01، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997، ص ص 64 و 65.

2- MEDEUF Andrieu, **Hiérarchie des normes et principe de faveur : comment s'y retrouver**, p02. Télécharger depuis le site : <https://www.fosps.com/wp-content/uploads/2016/06/16-132annexe-Medeuf-Andrieu.pdf> .

وضعه، ويتم تحديد مجموعة من القواعد التنظيمية الخاصة بالعمال والسير العادي للمؤسسة والتي تكون ملزمة على العمال طوال مدة تنفيذ علاقة العمل.

يستمد صاحب العمل سلطة الإدارة من حق الملكية الذي نصت عليه المادة 674 من القانون المدني والتي جاء فيها أن: «الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالاً واسعاً تحرمه القوانين والأنظمة». غير أن حق الملكية لا يعتبر حقاً مطلقاً وإنما ترد عليه بعض الحدود، فيتجسد على الأشياء وليس على الأشخاص، لكن لو نطبق حق الملكية على سلطة الإدارة فإن حرية المقاولاتية تنسب مجموعة من القرارات الفردية لصاحب العمل مع مراعاة بعض الحدود بطبيعة الحال، وعلى هذا الأساس فإن شخصية صاحب العمل هي التي تفرض وجود علاقة التبعية هذه¹. وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة بموجب المادة 03/07 من القانون رقم 90-11 على النحو التالي: «...أن ينفذوا التعليمات التي تصدرها السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسته العادية لسلطته في الإدارة».

تتقيد مرونة السلطة التنظيمية لصاحب العمل في وضع الأحكام الخاصة بقواعد العمل بضرورة احترام القواعد الدنيا الخاصة بالعمال، وهذا يظهر بوضوح من خلال نص المادة 78 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه: «تعد الشروط الواردة في النظام الداخلي، التي تلغي حقوق العمال أو تحد منها، كما تنص عليها القوانين والاتفاقيات الجماعية المعمول بها، لاغية وعديمة المفعول».

يظهر من خلال هذا النص أن قواعد النظام العام الاجتماعي لا تزال سارية المفعول حتى في ظل المرونة فالمشرع الجزائري لم يتخل عنها كلية، والدليل نص على بطلان القاعدة التي يتضمنها النظام الداخلي والتي تحد من الحقوق المقررة للعامل.

أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ من خلال قرارها الصادر بتاريخ 1997/01/07 تحت رقم 141632 الذي تضمن: «في ما أن الحكم المطعون فيه قد اعتمد على

1-MATHON Claude, «Pouvoir de l'employeur», correspondance privées des salariés, **RJS**, n°07/07, éditions Francis Lefebvre, paris, 2007, p607.

المادة 95 من النظام الداخلي التي تنص على عقوبة من الدرجة الثانية وتستبعد بذلك الطرد وهذا صحيح لكن المحكمة تكون قد وضعت النظام الداخلي فوق القانون إذ أن القانون يكيف نفس الفعل في المادة 1/73 ق 29/91 بأنه خطأ جسيم يؤدي إلى الفصل، وهو رفض تنفيذ تعليمات متعلقة بالعمل ومنه، وأمام تناقض النظام الداخلي كان على المحكمة أن تعمل بأحكام القانون وأن تستبعد النظام الداخلي واعتبار الطرد بالتالي قانوني ومؤسس، وهذا ما لم تعمل به المحكمة مما يستوجب إلغاء حكمها. لكن حيث أن ما نص عليه القانون هو بطلان مقتضيات النظام الداخلي التي تبعد أو تنقص من حقوق العمال...

وحيث أن تضيفه فعل تأديبي في الدرجة تؤدي إلى عقوبة الطرد للعامل من التصنيف الذي جاء به القانون لا يجعل النظام الداخلي متناقضا مع القانون... ويؤخذ بما هو أفيد للعامل مما يجعل قضاة المحكمة بالاعتماد على المادة 95 نظام داخلي للمستخدم التي تنص على عقوبة أقل من الطرد وعدم اعتمادها على المادة 4/73 ق 29/91 التي تنص على الطرد لنفس الفعل هو قضاء صائب ومطابق لما نصت عليه المادة 73 ق 11/90 ومنه جاء الوجه المثار غير مؤسس¹.

وعلى هذا الأساس فإن مرونة تعديل عقد العمل تتقرر بقوة القانون مهما كان الشرط أو البند الذي أدرجه صاحب العمل في النظام الداخلي، الذي يجب أن يكون متناسبا مع أدنى الحقوق التي يتضمنها القانون رقم 90-11، هذا ما يجعل مرونة سلطة صاحب العمل في تعديل عقد العمل بموجب النظام الداخلي مقيدة.

يتبين من نصوص القانون رقم 90-11 أن وثيقة النظام الداخلي التي يعدها صاحب العمل تارة تكون إلزامية وتارة أخرى جوازية:

-تظهر الحالة الأولى عندما يكون النظام الداخلي الذي يعده صاحب العمل إلزاميا، ويكون كذلك عندما يشغل 20 عاملا أو أكثر من 20 ونص في المادة 75 من القانون

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 141632، مؤرخ في 1997/01/07، المجلة القضائية، العدد 01، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997، ص ص 64 و 65.

رقم 90-11 على مصطلح «يجب» إذ جاء فيها: «يجب على المؤسسة المستخدمة التي تشغل عشرين (20) عاملا فأكثر أن تعد نظاما داخليا وأن تعرضه على أجهزة المشاركة أو ممثلي العمال، في حالة عدم وجود هذه الأخيرة، لأبداء الرأي فيه قبل تطبيقه»، وبذلك يقع على صاحب العمل الالتزام بإعداد نظام داخلي مع ضرورة عرضه على أجهزة المشاركة أو ممثلي العمال لإبداء الرأي فيه.

يظهر من خلال نص المادة 75 أن سلطة صاحب العمل في وضع النظام الداخلي تنقيد بضرورة إبداء الرأي من قبل ممثلي العمال من سلامته، ومن ثمة فإن مرونة تعديل عقد العمل في هذه الحالة لا تثير أي إشكال.

رغم أن المشرع الجزائري نص على ضرورة عرض النظام الداخلي على أجهزة المشاركة وممثلي العمال لتبدي رأيها في تطبيق القواعد الخاصة به، لكن الإشكال لا يكمن في إبداء الرأي من عدمه، لكن مدى تأثير دور أجهزة المشاركة في قرارات صاحب العمل وعليه فإن المشرع الجزائري لم يول أهمية لهذا الشرط واكتفى بالنص على عبارة «أن تعرضه على أجهزة المشاركة أو ممثلي العمال»، لكن يبقى هذا الرأي استشاري فحسب، وبالتالي فإن موافقتها أو رفضها لا يلزم صاحب العمل، فيكون حرا بالأخذ به من عدمه¹.

-بينما تكمن الحالة الثانية في حرية صاحب العمل في إعداد النظام الداخلي من عدمه ويتحقق ذلك عندما يشغل صاحب العمل من عامل واحد إلى 19 عامل، فالمادة 01/76 من القانون رقم 90-11 تضمنت مصطلح «يمكن» إذ جاء فيها: «يمكن المستخدم في المؤسسات التي تشغل أقل من عشرين (20) عاملا أن يعد نظاما داخليا، حسب خصوصية الأنشطة الممارسة».

يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري خول لصاحب العمل حرية الاختيار، فنص صراحة على أن المؤسسات التي تشغل أقل من 20 عاملا تكون لها الحرية التامة في وضع النظام الداخلي من عدمه، والذي ربطه بخصوصية أو طبيعة

1- حسان نادية، «النظام الداخلي في قانون علاقات العمل»، مرجع سابق، ص43.

الأنشطة الممارسة، تبقى هذه العبارة مرنة هي الأخرى فلم يبين طبيعة هذه الأنشطة وخصوصيتها والتي تختلف باختلاف الأوضاع الاقتصادية. نتيجة لذلك فإن المشرع الجزائري منح في هذه الحالة سلطة وإرادة واسعة مرنة لصاحب العمل في التنظيم وعلى هذا الأساس تكون المرونة الداخلية في هذه الحالة سلبية في حق العامل خاصة من حيث الآثار.

إضافة لذلك لم يقيد المشرع الجزائري بموجب نص المادة 01/76 من القانون رقم 90-11 سلطة صاحب العمل في إعداد النظام الداخلي بضرورة استشارة ممثلي العمال أو أجهزة المشاركة، كأن النظام الداخلي بالنسبة للمؤسسة المستخدمة التي تشغل أقل من 20 عاملا أقل أهمية من المؤسسة التي تشغل 20 عاملا فأكثر لكن حقيقة آثار المرونة تنتج على كل العمال بغض النظر عن عدد العمال.

مثلا: صاحب مشروع لديه مؤسسة صغيرة أو متوسطة، فصاحب العمل في هذه الحالة لا يحتاج إلى عدد كبير من العمال، ولنفرض أنه شغل عاملين واتفق على أن يعمل بين منطقة تيزي وزو وبومرداس، بعد تنفيذ علاقة العمل كلف العامل بالعمل في مناطق أبعد من ذلك، فإنه في هذه الحالة ما على العامل إلا قبول التعديل الجديد لعقد العمل أو أن يمارس صاحب العمل سلطته في التسريح، ويحتج بأن العامل لا ينفذ تعليماته وبما أن صاحب العمل يشغل أقل من 20 عاملا يكون قد طبق تعليمات تنظيمية في تنفيذ علاقة العمل فالمتضرر من هذا التعديل هو العامل فحسب.

نصل إلى نتيجة أنه لا يمكن تجاهل المبادئ التي تضمنها القانون رقم 90-11، لكن حقيقة تظل هذه المبادئ مرنة نسبيا والدليل يكمن في أن النظام الداخلي يكون الوثيقة التي تسمح لصاحب العمل ضبط تعديل علاقة العمل على أساس النظام الداخلي.

ثالثا/تعديل عقد العمل بموجب الاتفاقية الجماعية:

تتخذ الاتفاقية الجماعية طبيعة مزدوجة فقد تتخذ صورة على أنها ذات طبيعة عقدية ويتم التفاوض بين مختلف الآراء والمواقف وكذا المطالب، حول مجمل المواضيع والنقاط الخاصة بعلاقة العمل، فيستمد الأطراف التعاقدية عند التفاوض، مصدر هذا الاتفاق من

الحرية التعاقدية، ومن ثمة يتم وضع جملة من القواعد الخاصة بمؤسسته، في حين أنه تتخذ الاتفاقية الجماعية طبيعة لائحية تنظيمية، وفي هذه الحالة تنتج مراكز قانونية موضوعية تطبق على جميع العمال فتكون عامة ومجردة وملزمة¹.

ينص القانون رقم 90-11 على مجموعة من الشروط العامة لهذه العلاقة، ثم تأتي الاتفاقية الجماعية لتنظيم المسائل التفصيلية لها بأكثر دقة، ويمكن لصاحب العمل في ظل المرونة أن يقوم بوضع مجموعة من القواعد تستلزم تعديل عقد العمل إن كانت هناك بعض الظروف الخاصة تستدعي هذا التعديل. لكن بالمقابل تنقيد حرية صاحب العمل في التعديل بتطبيق القاعدة الأفيد للعامل وهذا ما يظهر من خلال المادة 118 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه: «تفرض على المؤسسة المستخدمة الأحكام الأكثر نفعا الواردة في مختلف الاتفاقيات الجماعية التي اكتتبت بها هذه الهيئة أو انضمت إليها وتطبق على عمالها، إلا إذا كانت هناك أحكام أنفع مضمنة في عقود العمل المبرمة مع المستخدم».

أكد المشرع الجزائري مرة أخرى على مبدأ الأكثر نفعا من خلال نص المادة 118 من القانون رقم 90-11، وعليه إن تضمنت الاتفاقية الجماعية قواعد أكثر نفعا للعامل تكون هذه الأحكام ملزمة على صاحب العمل فتطبق القاعدة القانونية بقوة القانون، وفي الحالة العكسية إن كانت الاتفاقية الجماعية تتضمن أحكاما أقل نفعا للعامل في هذه الحالة يحل عقد العمل الاتفاقية الجماعية محل التطبيق بقوة القانون تطبيقا لمرونة القاعدة الخاصة بتطبيق الأحكام الأكثر نفعا.

أكد هذا المبدأ القرار رقم 386846 الذي تضمن في حيثياته مايلي: «...لكن حيث القرار المطعون فيه لما أسس قضاءه على أن الطاعن ملزم بتنفيذ ما جاء في الاتفاقية التي أبرمها كمستخدم مع ممثلي العمال والتي تمنح لهم راتب شهرين عن كل سنة عمل طبقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين فإنه كان على صواب ولم يخالف القانون.

1- أحمية سليمان، قانون علاقات العمل الجماعية في التشريع الجزائري المقارن، مرجع سابق، ص 79 و 87.

ذلك أنه يمكن أن تتضمن الاتفاقية ما لا يوجد في القانون أو أكثر ما يسمح به، شريطة أن يكون ذلك لصالح العامل وعليه فإن الوجه غير مؤسس¹.

يظهر من خلال ما سبق أن مبدأ القاعدة الأفيد للعامل من القواعد الخاصة التي يتميز بها القانون رقم 90-11 والخاصة بقواعد النظام العام الاجتماعي². لكن تظل هذه القاعدة متغيرة ومتقلبة ومرنة نتيجة ظروف استثنائية لها علاقة مباشرة بالمتغيرات الاقتصادية والتي تمس المجال الاجتماعي وعلى وجه الخصوص مجال علاقات العمل، ويعد العامل من بين الأطراف الأكثر عرضة للخطر؛ لأن المادة 62 من القانون رقم 90-11 تمنح سلطة لصاحب العمل والشركاء الاجتماعيين التفاوض على القواعد الأقل نفعا، ومن ثمة حتى وإن كان المشرع الجزائري لم ينص على الأحكام الأقل نفعا للعامل بموجب القانون رقم 90-11، لكن يمكن استنباطها من خلال القواعد القانونية المنظمة لعلاقة العمل التي تنشأ بين العامل وصاحب العمل، والتي ترجمها في عدة نصوص متفرقة أبرزها المرسوم التشريعي رقم 94-09 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية³.

قد لا يكون القانون رقم 90-11 حمائيا دائما خاصة بعد تخلي الدولة عن دورها في هذا المجال وتركت المجال للمفاوضة الجماعية، وبالنتيجة فإن مرونة تعديل عقد العمل قد لا يكون دائما أفيد للعامل ولو كان بقوة القانون، لذلك فإن التفاوض الجماعي توسع واتخذ مبدأ المرونة بدلا من البحث عن مصلحة العامل فحسب، وبالتالي يمكن أن يتضمن أحكاما تستنقص من الحقوق المقررة للعامل فحتى ولو بادر صاحب العمل تعديل عقد العمل على هذا الأساس فإنه لا يكون قد تعسف في استعمال سلطته؛ بمعنى إن كانت هناك أحكاما أقل نفعا للعامل تستنتج من النصوص المتفرقة للقانون رقم 90-11،

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 386846، مؤرخ في 2007/11/07، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2007، ص258.

2- تنفيذا لقواعد النظام العام الاجتماعي التي يتميز بها قانون العمل فإنه، قد تتضمن الاتفاقية الجماعية قواعد أكثر نفعا للعامل من تلك المنصوص عليها في القانون أو النظام الداخلي.

JAVALIER Jean-Claude, **Droit du travail**, 4^e édition, E.J.A, paris, 19992, p100.

3- معاشو فطة، «تأثير الظروف الاقتصادية في بروز نظام عام استثنائي في قانون العمل»، مرجع سابق، ص634.

فإن تعديل عقد العمل يكون صحيحا بغض النظر عن سبب التعديل، لأن صاحب العمل يسعى دائما للبحث عن المصالح الاقتصادية للمؤسسة وضمان استمراريتها وبقائها في السوق لمواجهة المنافسة، فمقتضيات المرونة حتى وإن كانت داخلية تكون هي الأخرى سلبية لا تخدم مصالح العامل، لكن ما تضمن هذه الأخيرة في هذه الحالة أن العامل يظل يستمر في علاقة العمل ولا يفقد منصب عمله.

يثير موضوع قواعد الأكثر نفعاً عدة نقاشات، فإن كان المبدأ يقضي بأنه لا يمكن للاتفاقية الجماعية أن تتضمن قواعد تستتقص من الحقوق المقررة للعامل سواء في القانون أو النظام الداخلي، وبالتالي يكون دائماً في مصلحة العامل هذا هو المبدأ الذي يسعى المشرع الجزائري لتكريسه من خلال النص على القواعد الأكثر نفعاً، ويعد مبدأ أساسياً وعمام يحكم علاقة العمل، لكن هذا المبدأ لا يعد أبداً مبدأً دستورياً ومن ثمة يكون هذا المبدأ مرناً¹.

الفرع الثاني

المرونة في التعديل بالإرادة المشتركة

يقضي المبدأ أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، سيرا على هذا المبدأ نص المشرع الجزائري على مبدأ تعديل عقد العمل بالإرادة المشتركة بين كل من العامل وصاحب العمل صراحة، من خلال المادة 63 من القانون رقم 90-11 التي جاء فيها ما يلي: «يمكن تعديل شروط عقد العمل وطبيعته بناءً على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم مع مراعاة أحكام هذا القانون». خص المشرع الجزائري من خلال هذا النص التعديل بالإرادة المشتركة لعقد العمل ما يخص شروط عقد العمل وطبيعته.

1- BONNECHERE Michèle, «Sur l'ordre public en droit de travail : les principes sont toujours là...», Dr. ouv., Revue juridique de la confédération générale du travail, paris, n°714, janvier 2008, p13.

تعتبر المادة 63 من القانون رقم 90-11 كغيرها من النصوص الأخرى في كونها غير واضحة بل جاءت بصفة عامة وبالتالي فإن المشرع الجزائري اتخذ موقفا سلبيا؛ فلم يوضح أي إجراء يتخذ إما من العامل عندما يبادر باقتراح التعديل الشيء نفسه بالنسبة لصاحب العمل. أكثر من ذلك فإنه سكت كلية عن طريقة التعبير عن هذه الإرادة فلم يشترط أي صورة من صور التعبير عن الإرادة¹.

عادة ما يستغل صاحب العمل كل هذه الثغرات لاستعمال سلطته في التعبير عن موقفه أو إرادته، وبالنتيجة تكون مرونة تعديل عقد العمل بالإرادة المشتركة تتخذ مسارا سلبيا اتجاه العامل، بل يمكن أن تكون إرادة العامل في اقتراح تعديل عقد العمل منعقدة، لأنه يكون مجبرا على قبول التعديل المقترح من صاحب العمل دون مناقشة الشروط.

رغم ذلك تنقيد سلطة صاحب العمل في التعديل في أنه لا يمكن له تعديل علاقة العمل بإرادته المنفردة مهما كان المركز القانوني للعامل الذي عادة ما يكون في علاقة تبعية لصاحب العمل، وعلى هذا الأساس كل تعديل يطرأ على عقد العمل والذي يرتب التزامات متقابلة على عاتق صاحب العمل والعامل يكون بالاتفاق بين الأطراف المتعاقدة².

قد يظهر أثناء سريان علاقة العمل لكل من العامل وصاحب العمل أن تنفيذ هذه العلاقة قد يكون مرهقا على عاتقهما، فبدلا من إنهاء هذه العلاقة نص المشرع الجزائري على مرونة تعديل علاقة العمل أو إعادة النظر في شروط عقد العمل وطبيعته، فيتم الدخول في مفاوضات حول مضمون هذا العقد ويصل الأطراف إما إلى اتفاق جديد أو

1- حساين حميدة، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه طور ثالث (ل.م.د) في القانون تخصص: القانون الاجتماعي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري -تيزي وزو -، تاريخ المناقشة 2018/03/22، ص20.

2- BERTON Philippe, BOISSARD Sophie, «Modification du contrat de travail et pouvoir de direction de l'employeur dans les entreprises à statut», **Dr. Soc**, n°11, 2001, p950.

اتفاق معدل لاتفاق سابق¹، تكون هذه الآلية وسيلة لمسايرة المتغيرات والتطورات الاقتصادية خاصة في ظل المرونة.

عملا بأحكام المادة 63 من القانون رقم 90-11، فإن المشرع الجزائري كرس تعديل عقد العمل بالإرادة المشتركة إما من حيث الشروط (أولا) أو من حيث طبيعة العقد (ثانيا).

أولا/تعديل عقد العمل بالإرادة المشتركة من حيث الشروط:

يمكن للأطراف المتعاقدة الاتفاق على تعديل عقد العمل بالإرادة المشتركة، وذلك بوضع شروط أخرى غير الشروط التي كان معمولا بها في ظل العقد. وفي هذا الصدد فإن المرونة في تعديل شروط عقد العمل قد تكون بصورة آلية بالنسبة لبعض مناصب العمل مثلا: ممثلين التجار أو سائقي الشاحنات أو الحافلات، فإن تعديل مكان العمل يفرض على العامل أن يكون مؤهلا لتطبيق خصوصيات العمل المنوط له للاستجابة لشروط العمل الجديدة وتلك المتفق عليها في العقد².

قد يتفق العامل وصاحب العمل على تعديل عقد العمل وعند إبرام عقد العمل يبين فيه العناصر الجوهرية والعناصر غير الجوهرية، كأن يتفق صاحب العمل والعامل على منع التعديل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل، وفي هذا الصدد لا يمكن لصاحب العمل تعديل العناصر الجوهرية لعقد العمل بإرادته المنفردة، وهذا ما يسمى بالتحديد الحصري الذي لا يمكن مخالفته، في حين أن العناصر غير الجوهرية لا تتحدد بشكل حصري، فحينما يتضمن عقد العمل شرط يسمح تعديل عناصر عقد العمل فهذا الشرط قد يكون

1- البرعي أحمد حسن، شرح قانون العمل، درا الثقافة العربية، القاهرة، 2013، ص1162.

2- HIEZ David, «Le changement temporaire du lieu de travail, mobilité inhérente aux fonctions du salarié et intérêt de l'entreprise : un savant mélange», **Revue de la recherche juridique droit prospectif**, Presses universitaires d'Aix Marseille, France, n°04, 2004, p2337.

منصوص عليه في النظام الداخلي أو الاتفاقية الجماعية والذي يطلق عليه شرط المرونة¹، والذي يخول لصاحب العمل إمكانية تعديل عقد العمل.

لكن هناك بعض المناصب التي تشترط الاتفاق على وجود «مرونة جغرافية» ومن هنا قد يثار إشكال؛ لأن المشرع الجزائري لم يشترط أي شكل معين لعقد العمل، ومن ثمة فإن الكتابة تعتبر شرطا للإثبات فقط وعلى هذا الأساس فإن انعدام الكتابة لا تكون أبدا عائقا لوجود عقد عمل، لأن علاقة التبعية تنشأ بمجرد قيام علاقة العمل بين العامل وصاحب العمل وبالتالي فإن الالتزامات الناشئة عن عقد العمل تضمن وجود عقد عمل، فإن انعدام عقد مكتوب قد لا يكون في مصلحة صاحب العمل²، والذي قد يسمح له توضيح الأحكام التي يمكن أن تعدل.

وبما أن المشرع الجزائري نص على التعديل بالإرادة المشتركة فلا يمكن لصاحب العمل تعديل عقد العمل بإرادته المنفردة، وعليه إن رفض العامل التعديل في هذه الحالة إن اتخذ صاحب العمل سلطة تسريح العامل لكن في هذه الحالة يمكن أن يكيف على أنه تسريحا تعسفيا³، خاصة في حالة عدم الاتفاق على وجود مرونة جغرافية لأن تعديل عقد العمل في هذه الحالة يمكن أن يتعلق بعنصر جوهري في عقد العمل.

أكد هذا المبدأ القرار رقم 365555 الذي تضمن في حيثياته ما يلي: «ذلك أن مكان العمل لا يمكن اعتباره مماثلا لمنصب العمل، إذ أن تشريع العمل يركز على علاقة العمل التي تتضمن منصب العمل والأجرة والضمانات الاجتماعية، ولم يركز على مكان العمل، ومن ثم فإن قاضي الدرجة الأولى في قضائه أخطأ بين منصب العمل ومكان العمل، والاتفاقية الجماعية في مادتها 71 تسمح بتحويل مكان العمل في أي

1- السكتاني عمر، «حدود إمكانية تعديل عقد العمل في مساطر صعوبات المقاوله قراءة في ضوء مدونة الشغل ومستجدات القانون رقم 73/17 القاضي بنسخ وتعويض الكتاب الخامس من مدونة التجارة»، مجلة الإرشاد القانوني، مساطر معالجة صعوبات المقاوله في ضوء القانون 17.73 ومستجدات العمل القضائي، الطبعة 01، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، العدد 06، 2019، ص 71.

2- RADE Christophe, «L'accord et le régime du contrat de travail : la porte ouverte...mais à quelles réformes?», Dr. Soc., n°03, 2008, p296.

3- جعفر ليندة، «حالات تعديل عقد العمل»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد 01، 2018، ص ص 389 و390.

وقت لضرورة المصلحة، بالإضافة أنه لما استند على المادة 65 من القانون 11/90 في تأسيس قضاؤه فإنه جعل المؤسسة في استحالة فتح فروع أو ورشات أو مشاريع في أماكن أخرى إذا ما بقيت خاضعة لإرادة العامل في التحويل ومن ثم فإن المشرع عمل على حماية منصب العمل وعلاقة العمل بصفة عامة، أما مكان العمل فيبقى مسألة متغيرة وغير ثابتة مرتبطة بالنشاط الاقتصادي ومشاريع كل مؤسسة، وبعدم أخذ الحكم المنتقد لكل هذه المعطيات القانونية وأهم خطأ العامل المتمثل في ترك المنصب وحملها مسؤولية ذلك فإنه أخطأ في تطبيق القانون وقصر في تسبب قضاؤه مما يعرضه للنقض¹.

تتخذ المرونة الداخلية صورة أخرى وهي «المرونة المهنية»، والتي يقصد منها تغيير وظيفة العامل من وظيفة إلى وظيفة أخرى، فمثل هذا النوع من المرونة تصيب العامل في مركزه الوظيفي²، ففي ظل التحولات الاقتصادية فإن تطور وتنوع الاختراعات والتكنولوجيا وتغير الأوضاع الاقتصادية السائدة، تفرض ظهور هذا النوع من المرونة وبالنتيجة المرونة في تنقل اليد العاملة من منصب إلى آخر، وفي المسار المهني للعامل³.

يعتبر تعديل مكان العمل مظهرا من مظاهر مرونة تعديل عقد العمل من حيث الشروط وعليه لمعرفة ما إن كان مكان العمل عنصرا أساسيا في عقد العمل، لا بد من الرجوع إلى عقد العمل لمعرفة ما إذا كان قد تم تحديد مكان العمل بصفة دقيقة وفي إطار جغرافي معين أو تم تحديده بشكل واسع، وعليه فإن مثل هذا الشرط لا يمكن اعتباره عنصرا أساسيا في عقد العمل لأنه قد يحتاج للتعديل من قبل الأطراف المتعاقدة؛ وبالتالي فإن المكان الجغرافي يتخذ مفهوما واسعا ومرنا، أو أن يتم تعديله بالإرادة المنفردة

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 365555، مؤرخ في 2007/02/07، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2007، ص 234.

2- معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل الجزائري وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 126.

3- AMOSSE Thomas et BEN HALIMA Mohamed-Ali, «Mobilité et stabilité sur le marché du travail : une dualisation en trompe-l'œil», connaissance de l'emploi, centre d'étude de l'emploi, numéro 75, décembre 2010, p01.

لصاحب العمل استنادا لسلطة الإدارة المخولة له بموجب القانون، لتعديل شروط عقد العمل¹.

يعتبر نقل العامل² من منصب لآخر مظهرا من مظاهر المرونة في تعديل عقد العمل من حيث الشروط المتفق عليها، وعليه إن كان نقل العامل يتناسب مع مصالح المؤسسة واتخذها صاحب العمل بحسن نية، فإن العامل في هذه الحالة ينبغي أن لا يتخذ موقفا سلبيا، لأن هذا القرار الذي اتخذه صاحب العمل في حقيقة الأمر يكون لسبب يخص مصلحة المؤسسة أو تنفيذها لمبدأ حسن النية³ في تنفيذ العقد، ويعتبر مبدأ حسن النية من ضمن المبادئ الأساسية التي تحكم مجال القانون بصفة عامة، ومجال علاقات العمل على وجه الخصوص، وتحمل سلوكا تعبر عن نية الرغبة في عدم الإضرار بالغير والإساءة إليه مع الامتناع عن الغش والتدليس⁴.

يتبين بوضوح مظاهر مرونة تعديل عقد العمل من حيث الشروط، تطبيقا للاتفاق المبرم بينهما، لكن حقيقة فإن هذا التعديل غالبا ما يتخذه صاحب العمل بشكل إنفرادي،

1-HIEZ David, «Le changement temporaire du lieu de travail, mobilité inhérente aux fonctions du salarié et intérêt de l'entreprise : un savant mélange», op.cit, p2337.

2- يقضي المبدأ أنه لا يجوز نقل العامل إن كان لا يتعلق بالصالح العام وهذا ما أكدته القرار رقم 101449 بتاريخ 1993/12/08، المجلة القضائية، عدد خاص، الغرفة الاجتماعية "منازعات العمل والأمراض المهنية"، الجزء الثاني، 1997، ص157: «حيث أن العقد شريعة المتعاقدين وأن مكان العمل ليشكل عنصرا أساسيا في عقد العمل ولا يمكن تغييره بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين خارج ما يخوله القانون.

... متى كان هذا التغيير دون موافقة العامل فمن حق العامل أن يرفض هذا التغيير دون أن يسبب ذلك حلا للعقد من طرفه.

وحيث أن تبرير النقل بالصالح العام غير كاف، لأن الصالح العام يكمن في المصلحة المشتركة للمتعاقدين...» منقول من مرجع قويدري مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، الطبعة 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص104. يظهر من خلال هذا القرار أن المبدأ يقضي بأنه لا يجوز نقل العامل دون مراعاة ظروفه وآثار هذا النقل لكن هذا المبدأ في ظل المرونة يختلف لأن المرونة الداخلية هدفها بقاء العامل في منصب عمله حتى وإن كان هناك تعديل في علاقة العمل.

3- علاق عبد القادر، أساس القوة الملزمة للعقد وحدودها -دراسة مقارنة-، مرجع سابق، صص 17 و18، ولقد نص المشرع الجزائري على مبدأ حسن النية من خلال المادة 01/107 من القانون المدني التي تضمنت على أنه: «يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية».

4- BOUAZIZ Paul et GOULET Isabelle, «A propos de la modification du lieu de travail et de la clause de mobilité», Dr. Soc, n°06, 2005, p635.

استنادا للسلطات التي يتمتع بها، وبما أن المشرع الجزائري لم يحدد مكان جغرافي كحد أقصى لا يجوز لصاحب العمل الخروج عنه، فإن المرونة في تعديل شروط عقد العمل يتخذها صاحب العمل وفق المعايير التي تتناسب مع مصالح مؤسسته.

تظهر المرونة وحرية صاحب العمل في تعديل عقد العمل، في أنه إما أن يقبل العامل التعديل الذي يتخذه صاحب العمل وفي هذه الحالة ما على العامل إلا الرضوخ للشروط الجديدة، أو أن يرفض العامل تعديل عقد العمل وفي هذه الحالة لصاحب العمل أن يعيد العامل لمنصبه وفق الشروط المتفق عليها، أو أن يمارس سلطته في التسريح ومن هنا يمكن أن نستنتج عيوب المرونة الداخلية التي قد تحدث آثارا سلبية في حق العامل، وبما أن المشرع الجزائري خول سلطة لصاحب العمل في تسريح العامل فإن مثل هذا الخطر يظل يلاحقه حتى في ظل المرونة الداخلية استنادا للسلطات التي يتمتع بها هذا الأخير لأنه يبحث دائما عن مصالح مؤسسته، فحتى وإن نص المشرع الجزائري على التعديل المشترك فيظل هذا النوع من التعديل يتخذ مفهوما واسعا¹.

يتخذ موضوع التعديل على إثر ذلك مفهوما واسعا؛ لنفرض أن صاحب العمل قام بتشغيل عامل ما بغض النظر عن طبيعة عقد العمل، وفي العقد لم يضع صاحب العمل أي شرطا للتنقل أو النقل، لكن بعد مرور مدة عن تنفيذ هذه العلاقة ألزم صاحب العمل العامل تحديد مكان إقامته في مكان محدد، يمكن أن يكون قريبا من مؤسسة صاحب العمل، فمن المفروض في هذه الحالة يستطيع أن يرفض العامل هذا النوع من التعديل، بحجة أنه لم يضع مثل هذا الشرط صاحب العمل من قبل إلى جانب ذلك فإن مثل هذا التصرف يمكن اعتباره مساسا بالحياة الخاصة للعامل، الذي يتمتع بالحرية التامة في اختيار مقر سكنه، لكن غالبا ما يرضخ العامل لمثل هذه الشروط حفاظا على منصب

1- MOULY Jean, «Modification du contrat de travail .refus de la modification .refus de l'employeur de rétablir le salarié dans son ancien emploi .Violation de l'obligation de loyauté. Licenciement disciplinaire pour faute lourde .Impossibilité de l'employeur de se prévaloir du comportement fautif du salarié postérieur à son refus», **Dr. Soc**, n°11, 2004, p1038.

عمله، فتكون المرونة الداخلية في هذه الحالة في مصلحة صاحب العمل الذي يسعى للحفاظ على المصلحة الاقتصادية للمؤسسة¹.

ثانيا/تعديل عقد العمل من حيث طبيعته:

يمكن لصاحب العمل أن يباشر تعديل عقد العمل من حيث طبيعته، وذلك بتغيير العقد من عقد غير محدد المدة إلى عقد محدد المدة، أو أن يجعل العمال الذين يعملون بتوقيت كامل إلى عمال يعملون بتوقيت جزئي.

نص المشرع في المادة 63 من القانون رقم 90-11 تعديل عقد العمل من حيث طبيعته صراحة والتي جاء فيها ما يلي: «يمكن تعديل...عقد العمل وطبيعته بناء على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم، مع مراعاة أحكام هذا القانون».

يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري نص على إمكانية تعديل عقد العمل من حيث الطبيعة بالاتفاق بين العامل وصاحب العمل أي بالإرادة المشتركة، وحسب هذا النص القانوني فإنه يمكن تعديل عقد العمل من عقد محدد المدة إلى عقد غير محدد المدة؛ ولقد اشترط المشرع الجزائري ليكون العقد مبرما لمدة محدودة أن يكون مكتوبا، وعليه فإن تطبيق هذا النص من الناحية العملية صعب وبالتالي كيف يمكن أن يعدل كل من العامل وصاحب العمل عقدا غير محدد المدة إلى عقد محدد المدة.

يمكن أن يتحقق تعديل عقد العمل من حيث طبيعته إن كان العقد أصلا مبرما لمدة محددة مثلا تنص المادة 12 من القانون رقم 90-11 على أنه: «عندما يتعلق الأمر باستخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه مؤقتا، ويجب على المستخدم أن يحتفظ بمنصب عمله لصاحبه». يمكن تعديل عقد العمل من محدد المدة إلى عقد عمل غير محدد المدة ففي هذه الحالة مثلا لنفرض أنه تغيب العامل عن منصب عمله وقدم تبريرا لغيابه وتم استخلافه من عامل آخر بعقد محدد المدة، وخلال هذه الفترة تم استدعاء العامل المثبت لإجراء مقابلة مع مؤسسة مستخدمة أخرى ولنفرض أن المنصب الجديد

1- Cass.soc.15 mai 2017 n°06-41.277, **RJS**, n°07/07, éditions Francis Lefebvre, paris, 2007, p617.

لديه مزايا أفضل بالنسبة له من المنصب الذي تغيب عنه في هذه الحالة ما على العامل الرجوع إلى المنصب الذي تغيب عنه وتقديم الاسقالة، وهنا يمكن لصاحب العمل أن يعدل عقد العمل بالنسبة للعامل المستخلف إلى عقد عمل غير محدد المدة.

قد تتفق إرادة كل من العامل وصاحب العمل على تعديل عقد العمل بالتوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي، وقد يكون هذا التعديل من العامل لأسباب شخصية وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 والتي جاء فيها ما يلي: **«يمكن للعامل المشغل بالتوقيت الكامل لدى هيئة مستخدمة والراغب في العمل بالتوقيت الجزئي لأسباب شخصية أن يقوم بطلب المنصب الذي أنشئ أو شغل حديثا يناسب مؤهلاته المهنية، وتشتترط في ذلك موافقة المستخدم».**

يتبين من خلال هذا النص أنه يكفي للعامل تقديم طلب¹ للعمل بالتوقيت الجزئي بدلا من العمل بالتوقيت الكلي لأسباب شخصية، وربط هذا الشرط بالزامية موافقة صاحب العمل هذا ما يدل أن التعديل لا يمكن أن يكون بالإرادة المنفردة وإنما بالإرادة المشتركة.

وتطبيقا لمرونة تعديل علاقة العمل من حيث طبيعته فإن تعديل عقد العمل من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي قد يكون لمدة غير محددة وهذا ما يظهر من خلال المادة 13 من القانون رقم 90-11 والتي جاء فيها ما يلي: **«يجوز كذلك إبرام عقد العمل لمدة غير محدودة ولكن بالتوقيت الجزئي أي بحجم ساعات متوسط يقل عن المدة القانونية للعمل...»** وضع المشرع الجزائري شرطين لتعديل عقد العمل بالتوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي ولمدة محددة في حالة ما إذا كان حجم العمل لا يسمح بتشغيل عمال بالتوقيت الكامل وهذا الشرط الذي وضعه المشرع الجزائري يتعلق بصاحب العمل، مثلا عندما لا تنتج المؤسسة كثيرا أو مثلا العمال الذين يسلمون بضائع للمحلات التجارية الخاصة بالمواد الغذائية العامة فإنه عادة ما يعملون بأفواج مثلا فوج يختص

1- تنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 على أنه: **«تعيين على العاملين الراغبين في احدى الصيغتين لتطبيق المادتين 04 و05 أعلاه، أن يوجهوا طلبات خطية لمستخدميهم يشرحون فيها مبررات طلباتهم وعلى صاحب العمل أن يرد على طلب المعنيين بالأمر في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما ابتداء من تاريخ استلامه الطلب».**

بمكان معين فبمجرد نهاية ساعات العمل فإن مهمة العمال تنتهي، كما يمكن ان يحدث بطلب من العامل نتيجة أسباب عائلية.

كما يمكن أن يعدل عقد العمل من التوقيت الكامل إلى التوقيت الجزئي لكن بعقد محدد المدة وفي هذه الحالة يستلزم هذا العقد الكتابة¹.

أحاط المشرع الجزائري تعديل علاقة العمل بمجموعة من القواعد القانونية التي تحقق حماية نسبية للعامل، هذا ما يجعل المرونة الداخلية في تعديل علاقة العمل سواء بقوة القانون أو بالإرادة المشتركة لكل من العامل وصاحب العمل نسبية ولا تنهي علاقة العمل على خلاف المرونة الخارجية.

لكن استثناءاً قد تتحول المرونة الداخلية إلى مرونة خارجية والتي تخول لصاحب العمل ممارسة سلطة التسريح ويتحقق ذلك حينما يتفق كل من صاحب العمل والعامل على شرط تعديل عقد العمل وبعد تنفيذ علاقة العمل يرفض العامل التنقل مثلاً إلى ولاية أخرى غير الولاية التي يعمل فيها، ففي هذه الحالة قد يبادر صاحب العمل بإنهاء علاقة العمل لعدم تنفيذ العامل اتفاق عقد العمل وعلى هذا الأساس تتخذ صورة المرونة الداخلية في التعديل صورة المرونة الخارجية والتي تخول لصاحب العمل ممارسة سلطة التسريح التأديبي.

المطلب الثاني

تقييد مرونة التعديل بمبدأ استمرارية عقود العمل

أقر المشرع الجزائري مرونة تعديل عقد العمل، لكن هذا المبدأ يرد عليه استثناءات وفي هذا الصدد نص المشرع الجزائري على ضمان استمرارية عقود العمل كأصل إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة للمستخدم، وبالتالي فإن عقود العمل تظل نافذة مع صاحب العمل الجديد، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 01/74 من القانون رقم

1- تنص المادة 02/07 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 على أنه: «غير أن صاحب العمل له الحق في توظيف عمال بالتوقيت الجزئي لمدة محدودة مع مراعاة الاحكام القانونية المرتبطة بذلك».

90-11 الذي جاء فيها: «إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة تبقى جميع علاقات العمل قائمة بين المستخدم الجديد والعمال». يظهر من هذا النص أن مرونة التعديل مقيدة بضمان استمرارية عقود العمل إن كان يرتبط بتغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة (الفرع الأول).

يظل هذا المبدأ ليس مطلقاً والدليل هو المادة 02/74 من القانون رقم 90-11 التي أكد فيها المشرع الجزائري على أنه: «لا يمكن أن يطرأ أي تعديل في علاقات العمل إلا ضمن الأشكال وحسب الشروط التي ينص عليها هذا القانون وعن طريق المفاوضة الجماعية».

واضح من خلال هذا النص أن المشرع لم يول للعمال حماية مطلقة، وهذا ما يدل أن المرونة مست القانون رقم 90-11، بمختلف نصوصه وهذا ما يجعل المادة 74 مرنة وبالنتيجة فإن قاعدة استمرارية عقود العمل يمكن أن يطرأ عليها تعديل بموجب مفاوضة جماعية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التكريس الفعلي لقاعدة استمرارية عقود العمل

نص المشرع الجزائري في المادة 01/74 من القانون رقم 90-11 على مبدأ الحفاظ على عقود العمل رغم وجود استثناء يعترى تنفيذ علاقة العمل كحالة تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة. وهذا من خصوصيات المرونة الداخلية حيث أن المؤسسة قد تتعرض لبعض الحالات الخاصة تختلف عن الحالات العادية، إلا أن حق العمل في البقاء في منصب عمله يظل قائماً ولا يتعرض للتسريح، أو أن هذه العلاقة قد تنتهي نتيجة سبب آخر.

يقصد بتغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، كل تغيير في المركز القانوني لصاحب العمل، ويشمل جميع الحالات التي يتغير فيها هذا الأخير سواء عن طريق

التصرفات الناقلة للملكية أو غير الناقلة، ويكون هذا التغيير في الشخص المستثمر أو المستغل مثلا حالة التنازل أو الميراث أو الدمج¹.

ما يظهر من المادة 01/74 من القانون رقم 90-11 أن المشرع الجزائري لم يميز بين الطبيعة القانونية لعقد العمل (أي إن كان محدد المدة أو غير محدد المدة) وإنما جاء النص بصيغة عامة، وبالنتيجة فإن هذا المبدأ يطبق بصورة آلية وهذا ما يجعل هذه القاعدة القانونية آمرة والتي بموجبها يحل صاحب العمل الجديد محل صاحب العمل القديم بقوة القانون²، بغض النظر عن طبيعة العقد سواء كان عقدا غير محدد المدة أو محدد المدة أو كان العمل بالتوقيت الكامل أو الجزئي، وبغض النظر كذلك عن المؤسسة.

لم يبين المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 أي شرط لتطبيق قاعدة استمرارية عقود العمل نتيجة تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، لمعرفة الحالات التي تستلزم تطبيق هذا المبدأ، مما يدل على أنه يمكن أن يكون مرنا ومتغيرا حسب الوضع الاقتصادي السائد.

أقر المشرع الجزائري بذلك مبدأ استمرارية عقود العمل رغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدم كحد للمرونة الداخلية، تفاديا لتعسف صاحب العمل في ممارسة سلطاته استنادا لمركزه القانوني. وعليه فإن الهدف الأساسي من هذا المبدأ تحقيق مبدأ اقتصادي موجود أصلا في علاقة العمل، وهو أن العامل يرتبط بالمؤسسة وليس بصاحب العمل، فكلما انتقلت المؤسسة انتقل العمال بشكل آلي مع هذه المؤسسة، رغبة من المشرع الجزائري في الحفاظ على مناصب العمل واستقرار الأوضاع الاجتماعية للعمال³.

1- بقعة عبد الحفيظ، الحماية القانونية للعامل في ظل الخصوصية والتسريح الاقتصادي، مرجع سابق، ص73.
2- بوالقرارة زايد، «حماية المركز القانوني للعمال إثر خصوصية المؤسسة العمومية في القانون الجزائري»، مجلة العلوم الإنسانية، الجزء الثاني، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، العدد 01، 2017، ص686.
3- مسعودان إلياس، «شرط وجود علاقة قانونية بين المستخدمين المتعاقدين (المادة 74 من قانون 11/90)»، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، ص160.

طبق المشرع الجزائري بموجب المادة 74 من القانون رقم 90-11 مبدأ استمرارية عقود العمل رغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، وعليه فإن انتقال المؤسسة إلى صاحب عمل جديد لا يمكن الاستدلال به كمبرر قانوني ليستغل صاحب العمل مركزه القانوني أون يقوم بفصل العمال وإنهاء عقود العمل. يحقق مبدأ استمرار عقود العمل نتيجة تتمثل في أنه لا يجوز لصاحب العمل القديم أن ينهي علاقة العمل مع العمال بسبب انتقال المؤسسة. كما لا يجوز لصاحب العمل الجديد التحلل من هذه العقود بحجة أنه ليس طرفاً مباشراً فيه، وكل إنهاء دون مبرر قانوني أي بسبب تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة يكون تعسفياً يقرر للعامل الأحقية في التعويض¹.

يترتب عن مبدأ استمرارية عقود العمل مع صاحب العمل الجديد مجموعة من الآثار، فبعد انتقال المؤسسة تظل النصوص المتعلقة بطبيعة علاقة العمل ومدتها سارية المفعول على النحو المتفق عليه مع صاحب العمل القديم. مثلاً إن كان العقد محدد المدة استمر العقد إلى حين نهاية مدته. أما إن كان غير محدد المدة انتهى لإحدى الأسباب المقررة للإلغاء قانوناً. كما يقع على صاحب العمل الجديد التزاماً بأن يأخذ بعين الاعتبار مدة الخدمة التي تشمل الفترة التي قضاها كاملة قبل انتقال المؤسسة وبعدها؛ أي التي قضاها العامل مع صاحب العمل القديم، ولمثل هذا الحق آثار أساسية في حق العامل أبرزها تشمل على وجه الخصوص مكافأة نهاية الخدمة والأقدمية وتحديد الأجور؛ بمعنى كل التعويضات المالية الخاصة بفترة المسار المهني للعامل².

يحتفظ العمال بذلك بكل الامتيازات الخاصة بعقد العمل، غير أن هذا المبدأ لا يمكن اعتباره كقيد يعيق حق ممارسة سلطة الإدارة، التي يتمتع بها صاحب العمل الجديد لتنظيم العمل داخل المؤسسة³، وعلى هذا الأساس من حق هذا الأخير أن يعدل عقد

1- إيمان صلاح الدين رياض يوسف، التغييرات القانونية التي تطرأ على المنشأة وآثارها على علاقات العمل، دار النهضة العربية، قسم قانون العمل والتشريعات الاجتماعية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2017، ص 255، 256.

2- المرجع نفسه، ص 142 و 143.

3- MINE Michel et MARCHAND Daniel, **Le droit du travail en pratique**, 23 éditions, édition d'organisation, Paris, 2011, p200.

العمل نتيجة سبب اقتصادي مثلا أو أن يمارس سلطته في التسريح مع احترام كل الإجراءات القانونية الخاصة به.

يظل هذا المبدأ غير مطلقا وهذا ما أقره المشرع الجزائري في المادة 02/74 من القانون رقم 90-11 وعليه فإن الحماية المقررة للعمال يرد عليها استثناءات.

الفرع الثاني

حدود تطبيق مبدأ استمرارية عقود العمل

نص المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 على استثناء مبدأ استمرارية عقود العمل رغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة صراحة بموجب المادة 02/74 التي تقضي على أنه: «لا يمكن أن يطرأ أي تعديل في علاقات العمل إلا ضمن الأشكال وحسب الشروط التي ينص عليها هذا القانون وعن طريق المفاوضات الجماعية».

أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ من خلال القرار رقم 622457 الذي تضمن في حيثياته ما يلي: «حيث حصل ما تنعیه الطاعة على الحكم المطعون فيه أنه قضى بإرجاع العامل إلى منصب عمله استنادا إلى المادة 74 من قانون 90-11 التي تنص على أنه إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد والعمال، في حين أن هذه المادة لا تجد أي مجال للتطبيق على دعوى الحال ذلك أن الاتفاقية الجماعية المبرمة بين ممثلي العمال والمجمع الصناعي والتجاري للمؤسسات المنتجة للمواد الحمراء بالغرب مكنت جميع العمال من حقوقهم وتعويضهم عن التسريح مقابل إنهاء علاقة العمل ابتداء من 2004/01/04 عملا بالبند الثاني من الاتفاقية. وبعد امضاء الاتفاقية تحصل العمال على مستحقاتهم بتاريخ 2007/06/16 مقابل إنهاء علاقة العمل بأثر رجعي وذلك ابتداء من 2004/01/04. وبما أن العقد شريعة المتعاقدين وفقا لأحكام المادة 106 من القانون المدني، فإن المادة الواجبة التطبيق في هذا المجال هي المادة 74 الفقرة 2 من قانون 90-11 والتي تنص على أنه يجوز أن يطرأ تعديل في علاقة العمل عن طريق المفاوضات الجماعية. وهو ما تم بين العمال

والمستخدم بناء على الاتفاقية الجماعية السالفة الذكر والتي بموجبها تم الاتفاق على إنهاء علاقة العمل مقابل تعويض، والتي خالف الحكم المطعون فيه المادة الثانية منها. مما يستوجب معه نقضه وإبطاله¹».

انطلاقاً من المادة 02/74 من القانون رقم 90-11 فإن المشرع الجزائري خول لصاحب العمل سلطة تعديل علاقة العمل بموجب مفاوضة جماعية هذا ما يدل على أن قاعدة استمرارية عقود العمل يرد عليها استثناء (أولاً).

هذا ما يثبت أن المشرع الجزائري أصبح يعتمد على المفاوضة الجماعية لتقرير مصير العمال لأن التفاوض الجماعي عادة ما يكون سلطة في يد صاحب العمل لمناقشة شروط تنفيذ علاقة العمل (ثانياً).

أولاً/مضمون حدود مبدأ استمرارية عقود العمل:

يظهر من المادة 120 من القانون رقم 90-11 أن المشرع الجزائري استعمل عبارة «خصوصاً»² فمن خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على حالة التعديل صراحة لتكون محل تفاوض جماعي رغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، لكن من خلال الصياغة التي استعملها وباعتبار على أنها واردة على سبيل المثال، يمكن أن يكون التعديل رغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة محلاً للتفاوض بين العامل وصاحب العمل.

لم ينص المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 إلزامية التفاوض الجماعي، بل ترك للأطراف المتعاقدة الحرية في اللجوء إلى ذلك كلما ظهرت حالة تستدعي اللجوء إليه. يتم التفاوض الجماعي بين طرفين تجمعهما مصالح مشتركة فعادة ما يسعى

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 622457، مؤرخ في 02/06/2011، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2011، ص211.

2- تنص المادة 120 من القانون رقم 90-11 على أنه: «تعالج الاتفاقيات الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها هذا القانون، شروط التشغيل والعمل ويمكنها أن تعالج خصوصاً العناصر التالية...».

صاحب العمل للاستثمار من أجل تحقيق الأهداف الاقتصادية للمؤسسة¹ لذا قد يقترح على العامل تعديل عقد العمل نتيجة بعض الظروف التي تستلزم هذا التعديل، وفي المقابل عادة ما يسعى العامل من وراء تنفيذ علاقة العمل المحافظة على منصب عمله، من أجل الحصول على مسار مهني مستقر وأجر دائم.

يتم التفاوض في الاتفاقية الجماعية بطلب من صاحب العمل أو الممثلين النقابيين للعمال، ومن بين المسائل التي قد يدرسها موضوع تعديل عقد العمل مسألة تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، وفي هذا الصدد يمكن للاتفاقية الجماعية أن تمتد أو تعدل في تطبيق مجموعة من الحقوق التي يضمنها أصلا المشرع الجزائري والمنصوص عليها في القانون رقم 90-11، كما يمكنها أن تنشئ مجموعة القواعد التي لم ينظمها بتاتا المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 وفي هذه الحالة تصبح الاتفاقية الجماعية مصدرا مباشرا لتنظيم علاقة العمل². وعلى هذا الأساس تكون الاتفاقية الجماعية في ظل العولمة والمرونة آلية لتطبيق استثناء تعديل عقد العمل رغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة.

يخول هذا الاستثناء لصاحب العمل سلطة تعديل عقد العمل بموجب مفاوضة جماعية رغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، عن طريق الاتفاق بين ممثلي العمال وصاحب العمل على هذا التعديل؛ وفي هذا الصدد يمكن أن نستج وجود مرونة داخلية تستتبط من خلال الصياغة القانونية لنص المادة 02/74 من القانون رقم 90-11، والتي بموجبها يخول المشرع الجزائري سلطة لصاحب العمل تنظيم علاقة العمل على النحو أو الطريقة التي تتناسب مع مصالح مؤسسته أو تستجيب للمصلحة الاقتصادية لهذه الأخيرة.

1- بلعبدون عواد، دور التفاوض الجماعي في دعم السلم الاجتماعي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2013-2014، ص34.
2-MUNETO Ozaki, *Négociier la flexibilité : le rôle des partenaires sociaux et de l'Etat*, première édition, bureau international du travail, Genève, 2000, p56.

ربط المشرع الجزائري مبدأ استمرارية عقود العمل بشرط الاتفاق أي وجود مفاوضة جماعية التي من أهدافها¹ خلق قاعدة قانونية تسري على العمال، فتصبح بذلك تتمتع بالقوة الإلزامية، وعليه فإنه في ظل المرونة تكون المفاوضة الجماعية آلية لتعديل عقد العمل رغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، لكن الإشكال يكون في كيفية إقامة التوازن بين مطالب العمال ومصالح صاحب العمل.

باعتبار أن المشرع الجزائري وضع استثناء عن مبدأ استمرارية عقود العمل، فإن صاحب العمل الجديد يتمتع بكل السلطات التي يتمتع بها صاحب العمل القديم ومن بين هذه السلطات أن يقترح تعديلا لعقد العمل على العمال².

تلعب المفاوضة الجماعية استنادا لنص المادة 02/74 من القانون رقم 90-11 دورا في تعديل علاقة العمل رغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، وعلى أساس ذلك فإن التعديل في هذه الحالة يكون في حدود القانون وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة.

تطبيقا للطابع المرن للقانون رقم 90-11 ولضمان نجاح المؤسسة الاقتصادية فرغم تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدم، قد يقترح صاحب العمل الجديد تعديل عقد العمل لتحقيق الاهداف الاقتصادية والاجتماعية من أجل توسيع النشاط مثلا³.

1- تعتبر المفاوضة الجماعية حوار ونقاش يجرى بين المنظمات النقابية للعمال وبين أصحاب العمل من أجل تحسين ظروف وشروط العمل، فتكون وسيلة سليمة من أجل الحوار والاتصال للحفاظ على العلاقات الودية والثقة بين أطراف علاقة العمل. انظر محمد محمد أحمد عجيز، ذاتية قانون العمل وأهم تطبيقاتها، الطبعة 02، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص ص 211 و 212.

2- معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل الجزائري وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 315.

3- واضح رشيد، «دور المفاوضة الجماعية في استقرار علاقات العمل»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010. ص 114.

ثانيا/عدم التوازن بين المركز القانوني للعامل وصاحب العمل في موضوع التفاوض الجماعي:

يكون عنصر التبعية ضابطا يعترى حرية العامل لمناقشة سلطة صاحب العمل في تعديل عقد العمل، وعليه إلى جانب تمتعه بسلطة الإدارة يتمتع بسلطة التنظيم، بمعنى حقه في اتخاذ كافة التدابير الضرورية لممارسة سلطته في تعديل عقد العمل فيستحوذ بذلك على كل نشاط العامل، ليستخدمه طوال مدة تنفيذ علاقة العمل بغض النظر عن طبيعة عقد العمل (سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة)، وعليه حاجة العامل للحصول على أجر يجعله يرضخ لبعض الشروط التي يمكن أن تكون جديدة وفي غير صالحه يقبلها دون مناقشة حفاظا على منصب عمله¹.

عادة ما لا يتم التفاوض الجماعي بشكل متوازن بين صاحب العمل والعامل والذي غالبا ما تتعارض مصالحهم وبما أن العامل يكون دائما في مركز أضعف من مركز صاحب العمل، فإنه لا يمكن له أن يرفض تعديل علاقة العمل حتى وإن كان لا يخدم مصالحه ويقبله حفاظا على منصب عمله، هذا ما يجعل الفائدة من التفاوض الجماعي لا يحقق الهدف الاجتماعي²، لأنه من الصعب أن يحقق التوازن بين المصالح الاقتصادية لصاحب العمل والمطالب الاجتماعية للعمال.

تفاديا لهذا التفاوت في المراكز القانونية فإن السلطة في التعديل تنقيد، وعلى هذا الأساس رغم أن المشرع كرس مبدأ العقد شريعة المتعاقدين وخول سلطة تنظيمية لصاحب العمل، إلا أن هذا المبدأ يرد عليه استثناء هذا ما يجعل المرونة الداخلية ليست مطلقة بل لها حدود تجعلها نسبية، وفي هذا الصدد فإن إرادة صاحب العمل تنقيد في ضرورة مراعاة أحكام التفاوض الجماعي. ورغم أن المشرع الجزائري نص على هذه العبارة بصياغة عامة ولم يحدد مجالا لهذا الحد أو القيد، وباعتبار أن التفاوض الجماعي يتم وفق اتفاق بين

1- بلهور فاطمة الزهراء، الحماية القانونية للعامل في عقد العمل محدد المدة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، السنة الجامعية 2016/2017، ص 52 و53.

2- بلعبدون عواد، دور التفاوض الجماعي في دعم السلم الاجتماعي في الجزائر، مرجع سابق، ص34.

إرادتين فإن صاحب العمل يلتزم بذلك الاتفاق باعتبار أن العمال وافقوا عليه، كما تنقيد حرية أو سلطة صاحب العمل في التعديل بالمواد 62 و63 من القانون رقم 90-11 والذي يلتزم بمراعاة القواعد المنظمة صراحة من المشرع الجزائري وإلا كان متعسفا في استعمال سبطه¹.

رغم هذه القيود لكن حقيقة فإن المشرع الجزائري غالبا ما يستعمل عبارات عامة لا يدقق فيها فربما التعديل الذي لا يعتبره صاحب العمل على أنه يمس عنصرا أساسيا في عقد العمل يمكن أن يكون بالنسبة للعامل عنصرا أساسيا، مثلا نقل العامل من مكان إلى آخر يمكن أن لا يكون في مصلحته، وفي هذه الحالة قد لا يستطيع رفض هذا النوع من التعديل لأن التطور الاقتصادي والمرونة تفرض هذا النقل وعادة ما يقبل العامل هذا التعديل حتى إن كان لا يخدم مصلحته، حفاظا على منصب عمله يرضخ للشرط الجديد.

استجابة لمقتضيات المرونة أصبح الاستقرار في منصب العمل تعتريه بعض الحالات الاستثنائية حتى وإن كان السبب تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، فيكفي لصاحب العمل أن يطبق القانون والاتفاقية الجماعية، لاعتبار التعديل صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية.

وبما أنه غالبا ما نجد إما في النصوص القانونية المنظمة لعلاقة العمل أو الاتفاقيات الجماعية ثغرات يستخدمها صاحب العمل لمصلحته والتي تكون مجالا لتطبيق المرونة أو النص القانوني أصلا مرنا، فإن صاحب العمل يستعمل سلطة التنظيم لتعديل عقد العمل. مثلا الاتفاقية الجماعية للمؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية منذ سنة 1995 لم تعرف أي تغيير أو تعديل، وهنا يطرح اشكال إن كانت أصلا هذه الاتفاقية الجماعية توفر الحماية الكافية للعمال في ظل التطور الاقتصادي والاجتماعي، خاصة بعد بروز المرونة في سوق العمل.

1- حساين حميدة، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص 248، 253 و254.

المبحث الثاني

المرونة في تعليق علاقة العمل

إن كان القانون رقم 90-11 يميل إلى حماية الطبقة العاملة كأصل، إلا أنه في الوقت نفسه في ظل المرونة والعلومية، أصبح يخول لصاحب العمل سلطة لتنظيم العمل داخل مؤسسته، وبما أنه يتمتع بصلاحيات قانونية واسعة مرنة تدعم سلطته على العاملين الذي يعملون لديه، يكون عنصر التبعية بذلك جوهر عقد العمل والمعيار المميز لعلاقة العمل الناشئة بين العامل وصاحب العمل، وبمقتضى هذه التبعية وباعتبار صاحب العمل مالكا للمؤسسة فله كامل الصلاحية للتأكد من أن العمال يطبقون التعليمات التي يصدرها، وبهذا المعنى يفترض تنازل العمال عن بعض حقوقهم ضمانا للحفاظ على مناصب عملهم واستمرارية علاقة العمل¹.

بعد تكريس المشرع الجزائري لمبدأ حرية التعاقد بموجب القانون رقم 90-11، يقع على الأطراف المتعاقدة تنفيذ الالتزامات الناشئة عن هذا العقد وفق الاتفاق المبرم في العقد وإلا انحل العقد أو الاتفاق، غير أنه لا نجد مثل هذا الأثر في القانون رقم 90-11 إذا ما حدثت حالة من الحالات تعيق تنفيذ هذه العلاقة وفق الاتفاق، ومن بين هذه الحالات حالة تعليق علاقة العمل التي تؤدي إلى وقف علاقة العمل مؤقتا إلى حين زوال سبب التعليق، وبالتالي فإن القانون رقم 90-11 رتب في هذه الحالة أثرا مختلفا يجعل علاقة العمل تستمر أو قائمة دون أن يؤدي ذلك إلى زوال هذه العلاقة².

1- بنور سعاد وبن عزوز بن صابر، «أي توازن بين سلطات صاحب العمل في إدارة المؤسسة وحماية الحياة الخاصة للعامل»، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة زيان العاشور الجلفة، العدد 27، 2017، ص 02.

2- سكيل رقية، «البعد التعاقد في علاقات العمل في التشريع الجزائري»، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، العدد 01، 2019، ص 166.

تتعدد حالات تعليق علاقة العمل نستدل بذكر البعض منها والمذكورة في المادة 64 من القانون رقم 90-11 لمعرفة الحالات التي تؤدي إلى ظهور مثل الأثر بعد تنفيذ علاقة العمل (المطلب الأول).

ثم نبين حالات التعليق الأخرى غير تلك المنصوص عليها في المادة 64 من القانون رقم 90-11 ومن هنا يظهر بوضوح أن نص المادة 64 غير مذكورة على سبيل الحصر، ووجود حالات أخرى في نصوص متفرقة في القانون رقم 90-11 وكذا في بعض الحالات الخاصة الاستثنائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

بعض حالات تعليق علاقة العمل

- نصت المادة 64 من القانون رقم 90-11 على حالات تعليق علاقة العمل على أنه: «تعلق علاقة العمل قانوناً للأسباب التالية:
- اتفاق الطرفين المتبادل،
 - عطل مرضية أو ما يماثلها كتلك التي ينص عليها التشريع والتنظيم المتعلقين بالضمان الاجتماعي،
 - أداء التزامات الخدمة الوطنية وفترات الإبقاء ضمن قوات الاحتياط أو التدريب في إطارها،
 - ممارسة مهنة انتخابية عمومية،
 - حرمان العامل من الحرية ما لم يصدر حكم قضائي نهائي،
 - صدور قرار تأديبي يعلق ممارسة الوظيفة،
 - ممارسة حق الاضراب
 - عطلة بدون أجر».

ما يميز حالة التعليق هو أن علاقة العمل تظل مستمرة رغم وجود حالات تعتري العلاقة التعاقدية، وكقاعدة عامة لا تؤدي إلى انقائها وإنما يقع على صاحب العمل

المحافظة على هذه العلاقة إلى حين زوال سبب التعليق، لكن قد يكون هذا التعليق سببا لممارسة سلطة التسريح من قبل صاحب العمل.

عددت المادة 64 مجموعة من الحالات المختلفة ولكل حالة شروطا خاصة بها لكن الآثار نفسها ألا وهو تعليق علاقة العمل، وما يظهر من نص المادة 64 من القانون رقم 90-11 أن الحالات التي ذكرها المشرع الجزائري تتعلق كلها بالعامل لذا نحاول شرح بعض الحالات التي تؤدي إلى ترتيب أثر التعليق، ومن أبرز هذه الحالات نجد كل من الإضراب (الفرع الأول)، والعطلة المرضية التي تكون سببا لتعليق علاقة العمل (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الإضراب سببا للتعليق أم تمهيدا للتسريح؟

يعتبر الإضراب حالة من ضمن الحالات التي تؤدي إلى تعليق علاقة العمل؛ تعتبر مثل هذه الحالة حقا مكرسا دستوريا للعمال، مقابل منح سلطة تعليق علاقة العمل لصاحب العمل؛ فيمكن أن يكون الإضراب سببا لتعليق علاقة العمل (أولا) كما يمكن أن تمهيدا للتسريح نتيجة مخالفة بعض الالتزامات التي تعد من النظام العام (ثانيا).

أولا/الإضراب سببا لتعليق علاقة العمل:

يعتبر مصطلح التعليق من المصطلحات الذي يثير العديد من التساؤلات، فبدلا من البحث عن تقنية تطبيق هذا التعليق يجب الخوض والتدقيق في مفهومه، لتحديد مجالات تطبيقه والآثار القانونية الخاصة المتعلقة بتعليق علاقة العمل، فإن أغلب الكتاب يعتبرون أن تعليق علاقة العمل هو الحماية والمحافظة على استمرارية علاقة العمل، لكن في حقيقة الأمر لا بد من إعطاء مفهوم أوسع من ذلك لأنه في كل حالة يتمتع إحدى

الأطراف المتعاقدة (العامل أو صاحب العمل) بحق عدم ممارسة أو تقديم عمل، أي غياب التنفيذ العادي لعلاقة العمل دون أن تؤدي هذه الحالة إلى إنهاء العلاقة التعاقدية¹.

أغفل كل من الفقه والقضاء إعطاء تعريف محدد ودقيق للإضراب²، بعدها بذلت مجهودات معتبرة حتى لا يكون الإضراب سببا لإنهاء علاقة العمل، وعليه عمل كل من المشرع الجزائري والقضاء على الاعتراف بأن الإضراب يترتب آثارا قانونية جديدة وهي تعليق علاقة العمل³، وعلى هذا الأساس يمكن القول أن الإضراب «كل توقف عن العمل ذات طبيعة مؤقتة ومسببا للمطالبة ببعض الحقوق المشروعة، وليستفيد منها عامة العمال أو البعض منهم الذين ينتمون إلى مصلحة ما ويجدون دعما في مجموعة ممثلة بشكل كاف تعبر عن رأي العمال⁴».

قد يكون الإضراب على إثر ذلك نتيجة أسباب اقتصادية؛ بمعنى يمكن أن يكون بسبب عدم التوصل إلى اتفاق بين كل من العامل وصاحب العمل حول بعض الشروط الخاصة مثلا باتفاق جماعي وبذلك فإنه يمكن أن يؤدي إلى نشوء نزاع ويكون الإضراب وسيلة للتعبير عن آراء العمال وتأكيد مواقفهم ومطالبهم. كما يمكن أن لا يكون نتيجة بعض الظروف الاقتصادية وإنما اجتماعية يركز على وجه الخصوص بالقاعدة التي تحكم علاقة العمل، مثلا المطالبة بزيادة في الأجور فبذلك فإن السبب يتلازم مع علاقة

1-GODARD Olide, «Suspension du contrat», régime de droit commun, éditions techniques-juris-classeurs, volume03, 1992, p02.

- هذا ما يجعل القانون رقم 90-11 مرنا الذي يأتي بحالات خاصة تغير تنفيذ علاقة العمل نتيجة أسباب منصوص عليها صراحة في بعض النصوص مثلا المادة 64 كحالة الإضراب أو في نصوص متفرقة أخرى.

2-HENNEBERT Marc Antonin et FAULKNER Marcel, «La décision de faire la grève : déterminants théoriques et perceptions syndicales», Revue multidisciplinaire sur l'emploi, le syndicalisme et le travail (REMEST), université de Québec, vol 11, n°01, 2017, p63.

3- قبل الحرب العالمية الثانية لسنة 1939، كان الإضراب يؤدي إلى نهاية علاقة العمل، بعدها عمل العمال بل فرضوا على أن يكون الإضراب وسيلة للمطالبة ببعض الحقوق، وطلبوا بإعادة النظر في بعض القرارات وإعادة تكييف موضوع الإضراب وأن لا يكون سببا لنهاية علاقة العمل.

- DURAND Paul, «La grève et lock-out en droit français», collection du droit de travail, Grève et lock-out, le droit du travail dans la communauté, COMMUNAUTE EUROPEENE DU CHARBON ET DE L'ACIER HAUTE AUTORITE, Luxembourg, volume 5, 1961, p206.

4- Ibidem, p207.

العمل وفي كلتا الحالتين فإن حق الإضراب يتم ممارسته وفق الشروط المنظمة للإضراب وكذا الموجودة في الاتفاق الجماعي.

يترتب على تعليق علاقة العمل نتيجة أساسية هي غياب علاقة التبعية والذي يؤدي إلى تعليق علاقة العمل؛ بمعنى ينتج عن ذلك تعليق متلازم للالتزامات التعاقدية للطرفين (العامل وصاحب العمل) لهذا العقد وعدم إنجازه بسبب عدم تنفيذ هذه الالتزامات. وعلى هذا الأساس إذا كان العامل لا يستطيع تنفيذ علاقة العمل وفق الاتفاق أي التنفيذ العادي لعلاقة العمل وعلى إثر ذلك يتم تعليقها، لذلك فإن عدم تنفيذ علاقة العمل لا يطبق في كل الحالات وإنما يكون عند استحالة التنفيذ، والذي يكون نتيجة تطبيق حق مكرس قانوناً¹ ألا وهو حق الإضراب².

باعتبار أن كل من المؤسس الدستوري والمشرع الجزائري³، يعتبران الإضراب حقاً أساسياً من حقوق العمال ومبدأً دستورياً قانونياً، فيكون بذلك وسيلة أساسية وشرعية يتمتع بها العمال، للمطالبة والدفاع عن حقوقهم ومصالحهم الاقتصادية والاجتماعية، اعتباراً أن الإضراب حقاً وليس واقعة اجتماعية فإنه يمكن توضيحه في النقاط التالية:

-باعتبار أن الإضراب حقاً، فإن مثل هذا الحق ينبغي أن تتمتع به كل منظمات العمال.

-يمنع على بعض الفئات العمالية ممارسة حق الإضراب، لذا يجب أن تكون القيود التي تبين حدود ممارسة حق الإضراب محددة بموجب نص قانوني صريح.

1- يعتبر الإضراب حقاً دستورياً نصت عليه المادة 01/71 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري والتي جاء فيها ما يلي: «الحق في الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون».

2- GODARD Olide, «suspension du contrat», op.cit, p03.

3- تنص المادة 05 فقرة أخيرة من القانون رقم 90-11 على أنه: «يتمتع العمال بالحقوق الأساسية التالية:

.....

-اللجوء إلى الإضراب».

-يهدف حق الإضراب إلى الدفاع عن المصالح الاقتصادية والاجتماعية للعمال، وبالتالي فإن هذه القاعدة تستبعد حق الإضراب الذي يكون هدفه سياسي من مجال الحماية الدولية من قبل المنظمة الدولية للعمل¹.

-لا يمكن أن يترتب عن الممارسة الشرعية لحق الإضراب جزاءات مهما كان نوعها².

تعلق علاقة العمل على إثر ذلك عند عدم التنفيذ الفعلي الكلي للعمل بسبب الإضراب، ويكون هذا الرفض إراديا انفراديا والذي ينفذ من قبل جماعة من العمال، ويتعلق خاصة ببعض المطالب المهنية مثلا شروط العمل أو الأجور أو ممارسة الحق النقابي إلى غيرها من المطالب المهنية الأخرى، وبالتالي تستبعد بذلك ساعات الراحة الخاصة بالعمال³.

يتعين على صاحب العمل أثناء ممارسة العمال لحق الإضراب، توفير عمل للعمال غير المضربين، وذلك عن طريق إعادة توزيع ساعات العمل تجنباً للساعات الإضافية، أو عن طريق النقل الداخلي، ومن خلال هذا الإجراء يظهر دور المرونة الداخلية لمواصلة تنفيذ علاقة العمل حتى في ظل بعض الاستثناءات التي تعتري التنفيذ العادي لعلاقة العمل، وهذا لتعويض ساعات العمل الضائعة، فبذلك فإن الإضراب لا يمكن أن يكون سببا أو عائقا لمواصلة عملية الإنتاج⁴.

يستمد صاحب العمل سلطته في تعليق علاقة العمل من بعض الالتزامات التي تقع على العمال أثناء مرحلة تنفيذ علاقة العمل، وينبغي في هذه الحالة التمييز بين الالتزامات الأساسية والالتزامات الثانوية. تكون الالتزامات الأساسية السبب الرئيسي لتعليق علاقة العمل حيث أن الالتزام بالتحفظ (الالتزام بالسر المهني مثلا ومبدأ حسن النية)، يظل نافذا

1- GERNIGON Bernard, ODERO Alberto et GUIDO Horacio, **Les principes de l'OIT sur le droit de grève**, bureau international du travail, Genève, 1998, p11.

2-Ibidem, p11.

3- DUQUESNE François, **Droit du travail, Le contrat de travail, La participation, Les droits des salariés dans l'entreprise**, 4e édition, gualino éditeur, paris, 2007, p264.

4-Ibidem, p268.

وقائما بالنسبة للعمال أثناء ممارسة حق الإضراب¹، وإلا يمكن أن تترتب آثار أخرى في حق العمال أبرزها التسريح التأديبي.

تتوافق المرونة الداخلية أيضا مع مبدأ المحافظة على مناصب العمل، فكل مساس من صاحب العمل لبعض الحقوق الأساسية للعامل يكون باطلا، لأن في هذه الحالة رغم الإضراب تظل علاقة العمل مستمرة أي يحتفظ صاحب العمل بمنصب العمل للعامل، وعليه إن بادر بتسريح العمال وهم يمارسون حقا دستوريا مع مراعاة مجمل الشروط القانونية يكون هذا التسريح تعسفيا، وفي هذه الحالة يعاد إدراج العامل في منصب عمله بقوة القانون؛ أي من بين الأسباب التي تؤدي إلى بطلان قرار التسريح هو الممارسة الشرعية لحق الإضراب من قبل العامل، وبالتالي فإن الإضراب يحقق ضمانة أساسية في مجال علاقة العمل وهو التزام صاحب العمل بالمحافظة على منصب العمل في حق العامل².

فتضمن المرونة الداخلية بذلك مبدأ أساسيا آخر في مجال علاقة العمل وهو الاستقرار في منصب العمل فهذه الضمانة لها علاقة مباشرة بتنفيذ علاقة العمل، فتكون فكرة المحافظة على العلاقة التعاقدية حقيقة تثبت بقوة القانون باعتبار أنها تعتبر حقا دستوريا، فحماية العمال المضربين من خطر التسريح يكون اعترافا لوجود حق دستوري وهو حق الإضراب³.

ثانيا/الإضراب تمهيدا للتسريح:

رغم أن القانون رقم 90-11 اعتبر الإضراب حقا دستوريا، لكن قيده بمجموعة من الشروط التي يتعين على العمال مراعاتها قبل الدخول في الإضراب، ففي حالة ما إذا استعمل العمال حق الإضراب بطريقة غير شرعية، قد تتخذ سلطة صاحب العمل مجرى آخر أو صورة أخرى وهي تسريح العمال المضربين.

1- LYON-CAEN Gérard, PELISSIER Jean et SUPIOT Alain, **Droit du travail**, 17e édition, éditions Dalloz, paris, 1994, p227.

2-PIGNARRE Geneviève, «L'obligation de l'employeur de mettre un emploi à la disposition du salarié», **D.**, paris, n°44, 2001, p p3550 et 3551.

3-Ibidem, p3551.

تتخذ مرونة تعليق علاقة العمل في هذه الحالة آلية أخرى تختلف تماما عن حالة تعليق علاقة العمل، وبالنتيجة آثار جديدة مختلفة عن تلك الخاصة بحالة التعليق، والتي قد تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل؛ بمعنى أن المرونة الداخلية يمكن أن تتخذ صورة سلبية تؤثر على مصير علاقة العمل وتنتهيها، نتيجة أسباب خاصة وظروف طارئة تؤثر على المصلحة الاقتصادية للمؤسسة بصفة خاصة والمجتمع بصفة عامة، ومن بين هذه الأسباب الخاصة نذكر مثلا: الالتزام بضمان حد أدنى من الخدمة.

حدد المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 مجموعة من الشروط العامة لممارسة حق الإضراب، فوضع ضوابط إجرائية لممارسة هذا الحق أبرزها الموافقة الجماعية للعمال للإضراب عملا بأحكام المادة 24¹ و 27² من القانون رقم 90-02، مع إلزامية إشعار صاحب العمل مسبقا قبل الشروع في الإضراب، والذي يودع لدى المؤسسة المستخدمة في أجل لا يقل عن 08 أيام، ويجب على العمال مراعاة هذه المهلة، وإلا كان الإضراب غير مشروع يترتب عنه عقوبة تأديبية قد تصل إلى التسريح.

عدم تنفيذ أمر التسخير؛ يعتبر أمر التسخير من بين الأوامر التي تصدرها الهيئة الإدارية؛ أي قرار إداري يبلغ لبعض الفئات العمالية، حيث نص المشرع الجزائري على أمر التسخير في المادة 41 من القانون رقم 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب: «**عملا بالتشريع الساري المفعول، يمكن أن يؤمر بتسخير العمال المضربين الذين يشغلون، في الهيئات والإدارات**

1- تنص المادة 24 من القانون 90-02 مؤرخ في 06/02/1990 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب ج.ر. عدد 06 لسنة 1990 معدل ومتمم بالقانون رقم 91-27 مؤرخ في 21/12/1991 ج.ر. عدد 68 لسنة 1991. على أنه: «**إذا استمر الخلاف بعد استنفاد إجراءات المصالحة والوساطة المنصوص عليها أعلاه، وفي غياب طرق أخرى للتسوية، قد ترد في عقد أو اتفاقية بين الطرفين، يمارس حق العمال في اللجوء إلى الإضراب وفقا للشروط والكيفيات المحددة في أحكام هذا القانون.**»

2- تنص المادة 27 من القانون رقم 90-02 على أنه: «**تستدعى في الحالات المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه، جماعة العمال المعنيين بمبادرة من ممثلي العمال، كما تحددهم المادة 4 (الفقرة 2) من هذا القانون، إلى جمعية عامة في مواقع العمل المعتادة، بعد إعلام المستخدم قصد إعلامهم بنقاط الخلاف المستمر والبت في احتمال التوقف الجماعي عن العمل المتفق عليه.**

وتستمع جماعة العمال إلى ممثلي المستخدم والسلطة الإدارية المعنية بناء على طلبهم.»

العمومية أو المؤسسات، مناصب عمل ضرورية لأمن الأشخاص والمنشآت والأماكن، لضمان استمرار المصالح العمومية الأساسية في توفير الحاجات الحيوية للبلاد أو الذين يمارسون أنشطة لازمة لتمويل السكان¹».

وعلى هذا الأساس يتعين على العمال المضربين تنفيذ أمر التسخير بالنسبة لبعض المناصب الحيوية التي يؤدي من شأنها التوقف تماما عن النشاط الإضرار بالمصالح الاقتصادية للمؤسسة على وجه الخصوص، وكذا مصلحة المجتمع ككل، وعلى هذا الأساس أقر مسؤولية جزائية على كل مخالف لأمر التسخير بل اعتبره خطأ مهنيا جسيما،² مثلا: المستشفيات الخاصة.

نتيجة لذلك تتخذ المرونة الداخلية حالة استثنائية وترتب آثار سلبية في حق العامل وهو تحويل الإضراب من حق مشروع، سببا من بين الأسباب الذي يؤدي إلى تعليق علاقة العمل، إلى حالة أخرى وتكييف آخر وهو التسريح التأديبي نتيجة مخالفة العمال لإجراء جوهري من إجراءات ممارسة حق الإضراب، وهذا ما يؤدي إلى اتخاذ المرونة الداخلية صورة أخرى وهي مرونة خارجية لأنه في هذه الحالة تطبق في حق العامل إجراءات التسريح بسبب مخالفة التزام قانوني فيصبح الإضراب تمهيدا للتسريح.

الفرع الثاني

تعليق علاقة العمل بسبب العطلة المرضية

إذا أصيب العامل بمرض، فلا يكون سببا لوضع حد لعلاقة العمل وإنما سببا للتعليق³، أي تظل علاقة العمل موجودة وبالتالي فإن تعليق علاقة العمل تسمح بالحفاظ

1- المادة 41 من القانون 90-02، مرجع سابق.

2- المادة 42 المرجع نفسه.

3- إن استثناء عدم تنفيذ علاقة العمل، تتجسد في تراطبات الالتزامات المتبادلة التي تجمع الأطراف المتعاقدة، وبذلك فإن تراطبات هذه الالتزامات التعاقدية يمكن أن تكون ذات صلة بالعقد، كما يمكن أن تتعلق باتفاقيات مختلفة، ومن الناحية القانونية متميزة، لكن هذه الاتفاقيات تجمع اتفاق الأطراف، وعليه فإن عدم تنفيذ الأطراف المتعاقدة لإحدى الالتزامات الواردة في شروط هذه الاتفاقية، يمكن أن تكون سببا لتعليق علاقة العمل، وعلى هذا الأساس يمكن القول أن حالات

على علاقة العمل واستئنافها بمجرد زوال سبب التعليق الذي هو المرض، فيتم المحافظة على العلاقة التعاقدية بين كل من صاحب العمل والعمال¹.

وعليه فإن العامل المريض الذي لا يستطيع أداء العمل وتعلق علاقة العمل، لكن بالمقابل يستفيد من حماية ضد خطر فقدان العمل؛ يقع على العامل التزاما بإعلام صاحب العمل خلال أجل 24 ساعة لتسبب غيابه وعلى هذا الأساس يتولى طبيب العمل تحرير شهادة التوقف عن العمل بسبب المرض، والذي يفتح مجالاً لتعليق علاقة العمل خلال فترة زمنية معينة².

وبالتالي إن كان المرض غير خطير أو أن العامل يتماثل للشفاء فإن حالة المرض في هذه الحالة تأخذ تكييفاً يسمى تعليق علاقة العمل، وبالنتيجة تم تبني حلاً يراعي فيها مصلحة العامل ومصالح صاحب العمل، فتتوقف علاقة العمل إلى حين زوال السبب ويعاد استئناف العقد بعد زوال المرض³.

لكن قد يتخذ المرض صورة أخرى ويكون بتقرير طبي الذي يبين فيه عدم قدرة العامل على استئناف عمله نهائياً إما لعجز أو في حالة الإصابة بمرض مزمن⁴ ففي هذه الحالة يمكن لصاحب أن يعيد تكييف علاقة العمل من التعليق إلى الإنهاء. لأنه عملاً بأحكام المادة 66 من القانون رقم 90-11 فإنه من ضمن الحالات التي تنهي علاقة العمل حالة العجز، والتي جاء فيها ما يلي: «تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية: ...العجز الكامل عن العمل، كما ورد تحديده في التشريع». وعليه عملاً بهذا

تعليق علاقة العمل كأنها ليست واردة فحسب في المادة 64 من القانون رقم 90-11 وهذا ما يجعل هذه القاعدة القانونية مرنة فيمكن أن تظهر حالات أخرى خاصة استثنائية في قوانين أخرى.

- THUNIS Xavier, «La suspension du contrat», in la fin du contrat, **Commission université palais**, liégé, n°51, 2001, p52.

1-CHAPUIS Michel, «La suspension du contrat de travail pour maladie», **Droit de travail** presse de la CGT, Editions Octares, Paris, n°502, 2006, p26.

2- Ibidem, p26.

3- هيثم حامد المصاورة، «النظام القانوني للإجازة المرضية في قانون العمل الأردني»، **مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية**، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد 02، 2010، ص ص 88 و 89.

4- المرجع نفسه، ص 87.

النص القانوني وتطبيقا للمرونة يمكن أن يكون المرض سببا لإنهاء علاقة العمل وليس لتعليق علاقة العمل وهنا تظهر آثارا مختلفة للمرونة، لأن العامل يجد نفسه في حالة بطالة.

إن العامل الذي يصاب بمرض أثناء ممارسته لحق الإضراب فإنه خلال هذه الفترة لا يستفيد من أداءات المرض، لأن هذا الأخير ظهر بعد أن تم تعليق علاقة العمل¹؛ بمعنى أن سبب التعليق لا يتعلق بالمرض وإنما كان قائما لسبب آخر وهو الإضراب.

يجب التمييز بين المرض المهني والمرض العادي اللذان يختلفان في العديد من النقاط، فأخضع المشرع الجزائري العامل المصاب بمرض مهني إلى فرع تأمين إصابات العمل والمرض المهني، بينما العامل المصاب بمرض عادي يخضع لفرع المرض والأمومة، وعلى هذا الأساس فإن المرض المهني يرتبط بالنشاط الذي يؤديه العامل، في حين أن المرض العادي لا يرتبط بالنشاط الذي يؤديه العامل، فيتم التكفل بهذا العامل باعتبار أنه مؤمن اجتماعيا من قبل صاحب العمل².

ينتج عن المرض المهني³ تعليق علاقة العمل التي تخول لصاحب العمل سلطة تنفيذ المرونة الداخلية من الناحية العملية، لأن المبدأ العام يقضي لتعليق علاقة العمل، مجموعة من الآثار القانونية أبرزها الامتناع عن تنفيذ الالتزامات التعاقدية الناتجة عن عقد العمل للأطراف المتعاقدة، دون اعتبار مثل هذا التصرف سببا لممارسة سلطة

1- GODARD Olide, «Suspension du contrat», op.cit, p06.

2- قالية فيروز، الحماية القانونية للعامل من الأخطار المهنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري -تيزي وزو - تاريخ المناقشة 2012/05/02، ص ص 39 و 40.

3- يتقيد المرض المهني بمجموعة من الشروط الخاصة لتكليفه على هذا الأساس ومن بينها: أن يكون المرض المهني ضمن قائمة الأمراض المهنية المذكورة على سبيل الحصر، وإن كان غير ذلك لا يمكن اعتبار الإصابة إصابة سببها العمل، أي وجود علاقة سببية بين المرض والعمل، وبالتالي فإن عبء إثبات وجود هذه العلاقة تقع على عاتق العامل، التلازم بين ظهور المرض وعلاقة العمل؛ بمعنى أن يظهر هذا المرض أثناء قيام علاقة العمل. انظر مراد شاهر عبد الله أبو عورة، حقوق العمال بين قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2013، ص 71 و 72.

التسريح، تحقق المرونة الداخلية تطبيقا لهذا المبدأ حماية للعمال الذي يظل محتفظا لمنصب عمله¹.

يترتب عن هذا المبدأ أنه يمنع على صاحب العمل إنهاء علاقة العمل، في حالة ما إذا كان سبب التعليق شرعيا وقانونيا ولا يمكن أن يكون هذا السبب وسيلة لإنهاء علاقة العمل، وبالتالي فإن غياب العامل بسبب المرض لا يمكن أن يكون سببا لتسريح العامل، نفس المبدأ يطبق على عطلة الأمومة فإنه يمنع على صاحب العمل إنهاء علاقة العمل خلال كل فترة العطلة مهما كان السبب²، ولهذا السبب خول المشرع الجزائري سلطة أخرى لصاحب العمل وهي تعليق علاقة العمل وتتجسد هذه الآلية من خلال تطبيق مرونة تعليق عقد العمل استنادا إلى نص قانوني صريح تضمنه القانون رقم 90-11.

تعتبر العطلة المرضية من النظام العام³ وكل اتفاق يقضي بخلاف ذلك باطلا وعديم الأثر حتى ولو كان ذلك برضا العامل، ويمكن لصاحب العمل أن يمدد العطلة المرضية إلى مدة تزيد عن تلك المحددة في الشهادة الطبية سواء بموجب النظام الداخلي أو الاتفاقية الجماعية⁴.

1- GODARD Olide, «Suspension du contrat», op.cit, p07.

2-Ibidem, p07.

3- يطبق النظام العام على جميع الحالات الخاصة بقواعد القانون رقم 90-11، فيظل منفذا ومطبعا في المجال الاجتماعي رغم وجود المرونة، وبالتالي إن كانت الاتفاقيات الجماعية تحمل مصالح خاصة لكن المصالح الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع تعلق هذه المصلحة الفردية، وحقيقة فإن فكرة النظام العام تظل مرنة تختلف من زمان ومن مكان لآخر، وعليه فإن النظام العام الاجتماعي يمتاز هو الآخر بخصوصية المرونة التي تفرض على النظام العام في كل مرة ليتناسب ويستقيم مع الواقع الاقتصادي والاجتماعي للبلاد، الذي يتوافق مع تطور المجتمع في ظل المرونة. أنظر في ذلك جمال أبو الفتوح محمد أبو الخير، الطابع الحمائي لقواعد قانون العمل "دراسة مقارنة"، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دون سنة النشر، ص ص 06 و 09.

4- رحوي فؤاد، وضعية العامل المتغيب داخل المؤسسة، مرجع سابق، ص 97.

المطلب الثاني

الحالات الأخرى لتعليق علاقة العمل

يظهر من الصياغة القانونية للمادة 64 من القانون رقم 90-11 حالات تعليق علاقة العمل ويتبين على أنها مذكورة على سبيل الحصر، لكن بالبحث في النصوص القانونية المتفرقة للقواعد المنظمة للقانون رقم 90-11 فإن حالات تعليق علاقة العمل تتعدد وتختلف، ويمكن إيجاد حالات أخرى لم تتضمنها المادة 64 من القانون رقم 90-11، وإنما نجدها في بعض النصوص المتفرقة فيه هذا ما يجعل المادة 64 مرنة ومن ثمة تعلق علاقة العمل لحالات أخرى غير تلك الحالات المنصوص عليها في هذه المادة (الفرع الأول).

تنفيذا لمقتضيات المرونة فإنه يمكن لصاحب العمل أن يعلق علاقة العمل بسبب حالات أخرى غير منصوص عليها لا في القانون رقم 90-11 ولا في النصوص المتفرقة فيه، وبالنتيجة تكون سلطته لممارسة المرونة الداخلية في تعليق علاقة العمل تكون أوسع وأشمل بسبب حالات أخرى غير منصوص عليها في القانون رقم 90-11 أو تلك المتفرقة في هذا الأخير. غير أن هذه السلطة أو هذه المرونة لها حدود في كل الحالات والأسباب المؤدية لتعليق علاقة العمل، لأن المشرع الجزائري أقر حماية خاصة للعمال، فبعد زوال سبب التعليق مهما كانت الحالة التي أدت إلى التعليق تستأنف علاقة العمل بقوة القانون استنادا لنص المادة 65 من القانون رقم 90-11 (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حالات التعليق المتفرقة في القانون رقم 90-11

نص المشرع الجزائري على حالات تعليق علاقة العمل صراحة بموجب المادة 64 من القانون رقم 90-11، لكن هذه الحالات غير مذكورة على سبيل الحصر وإنما هناك حالات أخرى نص عليها المشرع الجزائري في نصوص متفرقة فيه، والتي تؤدي إلى

تعليق علاقة العمل، دون أن يردها تحت عنوان تعليق علاقة العمل مثلما فعل في نص المادة 64.

على هذا الأساس نقر بوجود مرونة داخلية بالنسبة لحالة التعليق باعتبار على أنها غير مذكورة على سبيل الحصر في المادة 64 من القانون رقم 90-11، مما يخول لصاحب العمل سلطة لتعليق علاقة العمل بالاستناد إلى حالات أخرى غير الحالات المذكورة في المادة 64 ومن بين هذه الحالات نجد حالة مخالفة قواعد الصحة والأمن وطب العمل (أولا)، وكذا حالة تكوين العمال من أجل تحسين مستوياتهم (ثانيا).

أولا/تعليق علاقة العمل بسبب مخالفة قواعد الصحة والأمن وطب العمل:

خول المشرع الجزائري بموجب قانون العمل، سلطة لصاحب العمل لتنظيم قواعد الصحة والأمن وطب العمل¹ داخل أماكن العمل وهذا ما جاء به أيضا القانون رقم 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل²، وفي هذا الصدد نصت المادة 03 منه على أنه: «يتعين على المؤسسة المستخدمة ضمان الوقاية الصحية والأمن للعمال» فمن خلال هذا النص فإن الوقاية الصحية والأمن وطب العمل في مكان العمل تشكل ضمانا للعمال من أجل الحماية من بعض المخاطر التي تقع داخل المؤسسة المستخدمة؛ نتيجة لمثل هذا المبدأ فإن ضمان الوقاية الصحية والأمن وطب العمل يعتبر التزاما يقع على مسؤولية صاحب العمل.

تكون قواعد السلامة الصحية والمهنية ذات طابع حمائي؛ فتكون هذه الحماية ذات طابع اجتماعي، لأن صاحب العمل يسعى من خلالها إلى ضمان السلامة الصحية لكل العمال من خلال الدوام والسهر على أن تكون أماكن العمل ومختلف ملحقاتها وتوابعها سليمة. كما يمكن أن تكون هذه الحماية ذات طابع فردي، وفي هذه الحالة يوفر صاحب

1- تعتبر السلامة الصحية والأمن وطب العمل من بين الحقوق المنصوص عليها صراحة في قواعد القانون رقم 90-11، ويتجسد هذا الحق في المادة 05/05 منه والتي تنص: «يتمتع العمال بالحقوق الأساسية التالية:
- الوقاية الصحية والأمن وطب العمل...».

2- قانون رقم 88-07 مؤرخ في 26 جانفي 1988، يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، ج.ر، عدد 04 لسنة 1988.

العمل كل الوسائل الأساسية لضمان النظافة الفردية، مثلا خزانات الملابس ودورات المياه مع نظافة المطاعم إلى غيرها من الوسائل الأخرى الخاصة بالمؤسسة¹.

تحقق قواعد السلامة الصحية والمهنية طابعا وقائيا، فيسهر صاحب العمل على أن تكون بيئة العمل لائقة مناسبة، فيضمن الوقاية من بعض الأخطار المهنية أبرزها الوقاية من الدخان والأبخرة المضرة والأبخرة الخطيرة والغازات السامة والضجيج². ومن ثمة تضمن السلامة الصحية والمهنية ظروف عمل مناسبة لكل العامل وبيئة العمل التي يتواجد فيها.

ينتج عن ذلك حماية مختلف المهارات التي يتمتع بها العامل من بعض المخاطر فيتم إرساء الثقة في المؤسسة الاقتصادية، وبالتالي رفع كفاءة وأداء العاملين ومن ثمة زيادة الإنتاج³؛ بمعنى أنه كلما كانت بيئة العمل سليمة وتتوفر على أدنى الشروط اللازمة للوقاية الصحية والسلامة المهنية كلما ساهم ذلك في تحفيز العمال وزيادة المردودية.

وضع المشرع الجزائري أجهزة تتكفل بضمان التطبيق السليم لقواعد الصحة والسلامة المهنية فقد تكون هذه الأجهزة داخلية تسمى بلجان حفظ الصحة والأمن، والتي تتخذ شكل لجان متساوية الأعضاء أو لجان تقنية، فمن مهامها الأساسية مراقبة تنفيذ كل الأحكام الخاصة بالوقاية الصحية والأمن، كما خول المشرع الجزائري لمفتشية العمل المختصة إقليميا صلاحية الرقابة والتدخل من أجل إلزام صاحب العمل التطبيق الفعلي والعملية لقواعد الصحة والأمن في أماكن العمل⁴.

1- ميمونة قويدر، «قواعد الحماية الصحية والأمنية كضابط لحماية بيئة العمل»، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، جامعة ابن خلدون تيارت، العدد 09، 2017، ص ص 411 و 412.

2- المرجع نفسه، ص 412.

3- خالد محمد، «قراءة تحليلية في وضع السلامة والصحة المهنية بالجزائر وفقا لمعايير العمل الدولية»، مجلة إدارة الأعمال والدراسات الاقتصادية، جامعة زيان العاشور الجلفة، العدد 02، 2016، ص ص 203 و 204.

4- عياد خيرة ومقني بن عمار بن عمار، «دور تفتيش العمل في الرقابة على إلزام المستخدم بتطبيق النظام الداخلي»، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلة دولية تصدر عن معهد الحقوق والعلوم السياسية بالمركز الجامعي بأفلو، العدد 02، 2018، ص 39.

تتأكد مفتشية العمل المختصة إقليمياً من مدى سلامة التطبيق الفعلي لقواعد السلامة الصحية والأمن وطب العمل في مكان العمل، وبالتالي إذا لاحظ مفتش العمل أن هناك خرقاً لنصوص القانون رقم 90-11 أو القانون رقم 88-07 والخاص بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، أن يسجل هذه الملاحظات في سجل يسمى سجل الملاحظات والإعذارات¹.

يتولى مفتش العمل على إثر ذلك توجيه إعدار ويلزم صاحب العمل القيام باتخاذ كل التدابير والإجراءات الضرورية لتصحيح المخالفة، غير أنه إن كانت المخالفة تحمل خرقاً مبالغاً فيه للأحكام الأساسية للقانون رقم 90-11، خاصة تلك المتعلقة بالقواعد الصحية والأمن وطب العمل والتي تعد من النظام العام، ففي هذه الحالة يتم إخطار الجهة القضائية المختصة التي تبت بحكم قابل للتنفيذ رغم المعارضة والاستئناف.

لو نربط حالة مخالفة قواعد الصحة والسلامة المهنية وطب العمل بحالة تعليق علاقة العمل، فإنه تحدث في حالة ما إذا رفض صاحب العمل تنفيذ حكم قضائي، مشمول بالنفذ المعجل، يشكل مثل هذا التصرف الصادر منه خرقاً لتنفيذ حكم قضائي، وفي هذه الحالة يتم توقيع عقاب² على حق صاحب العمل هكذا فإنه وإلى حين صدور القرار يتم تعليق علاقة العمل، إلى غاية امتثال هذا الأخير لكل الالتزامات القانونية الضرورية هذا ما يجعل النص القانوني يجسد مرونة تعليق علاقة العمل³.

1- المادة 08 من القانون رقم 90-03، مرجع سابق.

2- إذا كان الفعل المرتكب من قبل صاحب العمل يستوجب متابعة جزائية، فإن الدعوى العمومية في هذه الحالة قد تحرك من قبل النيابة العامة أو هيئة الضمان الاجتماعي أو مفتش العمل، انظر سكيل رقية، الحماية القانونية للعامل في مجال الوقاية الصحية والأمن، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في العلوم تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2015-2016، ص 427.

3- تنص المادة 40 من القانون رقم 88-07 يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل على أنه: «...أن يؤدي العود المثبت بمحضر، يعده مفتش العمل، وبناء على قرار من المحكمة الغلق الكامل أو الجزئي للمؤسسة المستخدمة إلى غاية إنجاز الأشغال التي أقرها القانون الجاري به العمل، قصد ضمان الوقاية الصحية والأمن للعمال، ويؤمر برفع اليد من طرف الجهة القضائية التي أصدرت العقوبة».

استنادا لنص المادة 40 من القانون رقم 88-07 يتعلق بالوقاية الصحية وطب العمل فإنه كلما اكتشف مفتش العمل خرقا لقواعد الوقاية الصحية والأمن وطب العمل تتخذ المحكمة غلق كلي أو جزئي للمؤسسة المستخدمة وبالتالي لا تنتهي علاقة العمل المبرمة مع العمال وإنما تعلق وبمجرد تطبيق القواعد اللازمة تستأنف وتستمر وفق الشروط المنفق عليها في العقد، ومثل هذه المرونة تستتبط من نص المادة 64 من القانون رقم 90-11 التي نصت على حالات تعليق علاقة العمل وبما أنها غير مذكورة على سبيل الحصر تكون مخالفة قواعد الوقاية الصحية والأمن من بين الأسباب التي تستلزم تطبيق المادة 64 بدلا من إنهاء علاقة العمل حفاظا على مناصب العمل وهذا من خصوصيات المرونة الداخلية.

كانت حماية العامل تقتضي التكفل التام من قبل الدولة، لكن تغير هذا المبدأ وأصبح مفهوم حماية العامل في ظل التغيرات الحاصلة على الساحة الدولية يتخذ مفهوما واسعا، وأصبحت قواعد الوقاية الصحية والأمن وطب العمل أكثر مناسبة للنظام الاقتصادي الحر المبني على المرونة، وأصبحت هذه الحماية تتدرج في إطار ما يسمى بالتفاوض والاتفاق حول مختلف المسائل التفصيلية لعلاقة العمل، غير أنه تبقى قواعد السلامة الصحية والمهنية من بين القواعد التي تدخل ضمن الحقوق الأساسية والمبادئ العامة الخاصة بقواعد النظام العام الاجتماعي¹.

بمفهوم آخر نص المشرع الجزائري على قواعد الوقاية الصحية والأمن وطب العمل صراحة في القانون رقم 90-11، لكن لم يبين ما هي هذه القواعد بل ترك لصاحب العمل تحديدها بموجب الاتفاقية الجماعية وعليه فإنها تخضع للتفاوض والاتفاق هذا ما يجعلها مرنة تختلف باختلاف الأخطار التي يمكن أن تظهر في المستقبل، والتي تختلف من مؤسسة مستخدمة إلى أخرى حسب طبيعة النشاط ودرجة المخاطر التي يمكن أن يتعرض إليها العامل، هذا ما يجعل نص المادة 64 من القانون رقم 90-11 مرنا لأنه يمكن أن تظهر حالات أخرى غير تلك المنصوص عليها صراحة بموجب هذا النص.

1- سكيل رقية، الحماية القانونية للعامل في مجال الوقاية الصحية والأمن، مرجع سابق، ص 12 و 13.

رغم تقليل الدولة من دورها في التدخل وظهور مرونة في علاقة العمل التي تحكم العامل وصاحب العمل لكن هذه المرونة تكون نسبية فقواعد السلام الصحية والمهنية وطب العمل من قواعد النظام العام الاجتماعي لا يمكن لصاحب العمل تفادي تنظيمها في الاتفاقية الجماعية للعمل.

لكن بالرجوع إلى المادة 26 من القانون رقم 88-07 يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل جاء فيها ما يلي: «**تنشأ وجوبا مصلحة الوقاية الصحية والأمن في وسط العمل، كلما اقتضت ذلك أهمية المؤسسة المستخدمة أو طبيعة النشاط**». جاء هذا النص بصيغة الإلزام غير أن المشرع الجزائري ربط قواعد الوقاية الصحية والأمن وطب العمل الذي اعتبره من جهة من ضمن حقوق العمل لكنه من جهة أخرى فإن مصلحة الوقاية الصحية والأمن وطب العمل تنشأ وجوبا حسب أهمية المؤسسة المستخدمة أو طبيعة النشاط، بمعنى أنه كلما اعتبر صاحب العمل أن المؤسسة المستخدمة لا يمكن أن تضر مصلحة العمال تكون له الحرية في تجسيد هذه المصلحة من عدمه، هل يعقل الحق المكرس قانونا للعمال، أن يكون مرنا يتجسد كلما اقتضى ذلك.

تطبيقا لما سبق فإن مرونة تعليق علاقة العمل بسبب قواعد الوقاية الصحية والأمن وطب العمل تتحقق كلما اكتشف مفتش العمل خرقا للقواعد القانونية الخاصة بها، ففي هذه الحالة فإن إرادة صاحب العمل في تعليق العمل تكون منعدمة بل يكون نتيجة حكم أصدرته المحكمة بعد تبليغها من مفتشية العمل المختصة إقليميا. وعليه فإن أسباب تعليق علاقة العمل يمكن أن يكون نتيجة أسباب لم تنص عليها في المادة 64 من القانون رقم 90-11 هذا ما يدل على أن هذا النص مرنا غير وارد على سبيل الحصر.

ثانيا/ تعليق علاقة العمل بسبب التكوين:

يعتبر التكوين حقا من الحقوق المكرسة قانونا للعامل ويظهر هذا الحق صراحة في المادة 04/06 من القانون رقم 90-11، التي تنص على أنه: «**يحق للعمال أيضا، في إطار علاقة العمل، ما يلي:**

-...التكوين المهني والترقية في العمل...»

اعتبر المشرع الجزائري من خلال هذا النص أن التكوين حقا من حقوق العامل صراحة، كما يعتبر التزاما على عاتق صاحب العمل والدليل يظهر حينما استعمل المشرع الجزائري عبارة «يجب» في المادة 57 من القانون رقم 90-11 التي جاء فيها ما يلي: «يجب على كل مستخدم أن يباشر أعمالا تتعلق بالتكوين وتحسين المستوى لصالح العمال، حسب برنامج يعرضه على لجنة المشاركة لإبداء الرأي، كما يجب عليه، في إطار التشريع المعمول به، أن ينظم أعمالا تتعلق بالتمهين لتمكين الشباب من اكتساب معرف نظرية وتطبيقية ضرورية لممارسة مهنة ما».

عرف الأستاذ مصطفى قويدري التكوين على أنه: «تأهيل العمال في المؤسسات المستخدمة، ورفع مستواهم المهني لمزاولة مهام جديدة في العمل مواكبة للتطور، وذلك عن طريق تنظيم ملتقيات وندوات دراسية وتقع مسؤولية التكوين على المستخدم¹».

يظهر من خلال هذا التعريف أن التكوين يقع على عاتق صاحب العمل، الذي يتولى تنظيم دورات لتحسين كفاءة العمال ورفع مؤهلاتهم، وتجديد مهارتهم المهنية الفنية التقنية وكذا التكنولوجيا من أجل مسايرة التطور. فهناك بعض المؤسسات والبنوك مثلا تنظم عمليات التكوين ليس داخل الوطن فقط وإنما في الخارج، وعليه فإن التكوين لا يمكن اعتباره حقا للعامل فحسب وإنما واجبا أو التزاما يقع على عاتق صاحب العمل. وبالرجوع إلى المادة 05 من القانون رقم 90-11 نلاحظ أن المشرع الجزائري أورده تحت عنوان حقوق العمل، وعليه وبالمقابل يعتبر التزاما يقع على عاتق صاحب العمل لذلك منح المشرع الجزائري مرونة للتطبيق الفعلي لهذا الالتزام حفاظا على منصب العمل، فمن خلالها يعلق صاحب العمل علاقة العمل إلى حين انتهاء فترة التكوين ويرجع العامل إلى منصب عمله.

يظهر هذا المبدأ صراحة وبوضوح مباشرة من خلال المادة 60 من القانون رقم 90-11 التي نص فيها المشرع الجزائري على أنه: «يجوز للعامل المسجل لمزاولة

1- قويدري مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، مرجع سابق، ص 155.

دروس التكوين أو تحسين المستوى المهني للاستفادة من تكييف وقت عمله أو من عطة خاصة، مع الاحتفاظ بمنصب عمله، بشرط موافقة المستخدم».

استعمل المشرع الجزائري في هذا النص عبارة «الاستفادة من تكييف وقت عمله، أو عطة خاصة»، وعليه فإن تعليق علاقة العمل آلية لتكييف وقت العمل وبالنتيجة رغم أن المشرع الجزائري لم ينص على حالة التكوين في المادة 64 التي عدت حالات تعليق علاقة العمل، لكن نص على حالة تعليق أخرى بطريقة غير مباشرة في نصوص متفرقة أخرى وهي المادة 60. هذا ما يجعل المادة 64 مرنة يمكن أن ترد عليها حالات أخرى غير الحالات المنصوص عليها صراحة في هذه الأخيرة.

قد يكون التكوين بمبادرة من صاحب العمل وفي هذا الصدد فإنه يمكن له أن يتخذ مرونة تعليق علاقة العمل وفي هذه الحالة فإنه يكون بسلطته الذي يبادر تطبيق المادة 64 من القانون رقم 90-11 كما يمكن أن يكون التكوين بطلب من العامل وفي هذه الحالة إن وافق صاحب العمل يتولى تعليق علاقة العمل إلى حين نهاية المدة المقررة للتكوين.

رغم أن المشرع الجزائري خول سلطة مرنة لصاحب العمل لتعليق علاقة العمل ورغم أن المادة 64 من القانون رقم 90-11 لم تحدد هذه الحالات على سبيل الحصر، إلا أن المشرع الجزائري وضع حدودا لسلطة صاحب العمل مما يجعل المرونة الداخلية نسبية حينما نص في المادة 60 من القانون رقم 90-11 على عبارة «الاحتفاظ بمنصب عمله»، فهذه العبارة أو هذا النص يقابل نص المادة 65 من القانون رقم 90-11 التي تتضمن عبارة «إعادة إدراج العامل إلى منصب عمله»، فالعبارة التي تضمنتها المادة 60 من القانون رقم 90-11 يقصد منها المشرع الجزائري الآثار المترتبة بعد زوال سبب التعليق وهو رجوع العامل إلى منصب عمله بعد نهاية فترة التعليق¹.

1- تنص المادة 65 من القانون رقم 90-11 على أنه: «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»، يستفيد العامل الذي تعلق علاقة عمله نتيجة لإحدى الأسباب المذكورة في المادة 64 من إعادة الإدراج، وعليه فإن هذا

إن العامل الذي يستفيد من التكوين، يكون في إطار التنفيذ غير العادي لعلاقة العمل، لكن العامل يبقى تحت سلطة صاحب العمل (التبعية القانونية)، ويستمر بالاستفادة من جميع الحقوق المرتبطة بمنصب عمله والخاصة بتنفيذ علاقة العمل، لاسيما تلك المتعلقة بالأجر¹، وهذا ما يجعل التكوين يختلف عن حالات تعليق علاقة العمل المنصوص عليها في المادة 64 لأن العامل في هذه الحالة لا يستفيد من الأجر². وعليه فإن برنامج التكوين يكون مظهرا من مظاهر المرونة الداخلية لأنه يعتبر أسلوبا لتنظيم العمل داخل المؤسسة المستخدمة، كما يعتبر تصرف قانوني انفرادي صادر من صاحب العمل يستمد هذه الإرادة تنفيذا لسلطة الإدارة المخولة له بموجب القانون³.

الفرع الثاني

حالات التعليق غير المنصوص عليها في القانون رقم 90-11

بالرجوع إلى المادة 64 من القانون رقم 90-11 نلاحظ أن المشرع الجزائري جاء بمجموعة من الحالات لتعليق علاقة العمل، لكن يمكن استنتاج حالات أخرى غير منصوص عليها في القانون رقم 90-11 أبرزها حالة القوة القاهرة (أولا)، وحالة البطالة التقنية (ثانيا).

المبدأ يطبق كذلك على حالة التكوين وهذا ما نص عليه صراحة المشرع الجزائري في المادة 60 من القانون رقم 90-11.

1- تنص المادة 54 من القانون رقم 90-11 على أنه: «زيادة على حالات الغياب للأسباب المنصوص عليها في التشريع المتعلق بالضمان الاجتماعي، يمكن العامل أن يتغيب دون فقدان الأجر، إذا علم المستخدم بذلك وقدم له تبريرات مسبقا للأسباب التالية:

...-

-متابعة دورات التكوين المهني أو النقابي التي يسمح المستخدم والمشاركة في امتحانات أكاديمية أو مهنية...»
2- تنص المادة 53 من القانون رقم 90-11 على أنه: «لا يمكن أن يتقاضى العامل أجر فترة لم يعمل فيها مهما تكن وضعيته في الترتيب السلمي...». بما أن العامل لا يقد عملا بسبب تعليق علاقة العمل فإنه لا يستحق أجرا.
3-BIONDI-MANDELBAUM Sophie, «Formation professionnelle et réduction du temps de travail : vers un nouvel équilibre des temps», **Dr. Soc**, n°03, 1999, p 240, 241

أولاً/تعليق علاقة العمل بسبب القوة القاهرة:

لم يرد في القانون رقم 90-11 مصطلح «القوة القاهرة» لذلك فإنه نجد مثل هذا المصطلح في القواعد العامة وبالضبط في المادة 127 من القانون المدني التي تنص على أنه: «إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صادر عن المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزماً بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك»، وكذلك المادة 307 منه التي جاء فيها ما يلي: «ينقضي الالتزام إذا ثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلاً عليه لسبب أجنبي عن إرادته». ما يلاحظ أنه استعمل المشرع الجزائري في المادة 307 من القانون المدني مصطلح «ينقضي» فالسبب الأجنبي عن التزام المدين يكون القوة القاهرة وفي هذه الحالة إن حدثت واستحال الوفاء بالالتزام ينقضي هذا الأخير.

قد تحدثت القوة القاهرة آثار على علاقة العمل إذ تؤدي إلى تعليق التنفيذ المؤقت للالتزامات التعاقدية الناشئة بين كل من العامل وصاحب العمل ولا تنتهيها، وهذا من خصوصيات المرونة الداخلية التي يمتاز بها القانون رقم 90-11 على خلاف القوانين الأخرى. وعليه يمكن اعتبار القوة القاهرة أنها «صورة من صور السبب الأجنبي الذي يقتضي وجوده إعفاء المدين من المسؤولية، شريطة أن تكون الواقعة غير ممكنة التوقع ومستحيلة الدفع ويترتب عليها استحالة التنفيذ¹».

في حالة ما إذا لم يستطع صاحب العمل تقديم العمل للعامل بسبب ظروف تتعلق بالقوة القاهرة، ورغم أنها نادرة الوقوع أو استثنائية لكن إن حدثت فإنها لا تؤدي إلى نهاية العلاقة التعاقدية. لكنها تحدث آثاراً خاصة على علاقة العمل فالذي لا يستطيع تنفيذ علاقة العمل بسبب القوة القاهرة وتنفيذاً لمبدأ استمرارية علاقة العمل أو حماية لمناصب العمل، فإن المرونة الداخلية في هذه الحالة تكون إيجابية، وتحقق نتيجة استثنائية خاصة وهي تعليق علاقة العمل².

1- علا فاروق صلاح عزام، إنهاء عقد العمل غير المنفذ دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014، ص20.

2- GODARD Odile, «Suspension du contrat de travail», op.cit., p05.

عادة ما تؤثر القوة القاهرة على الاستمرار العادي لنشاط المؤسسة وتحدث توقفا لنشاطها، ويشترط أن تكون هذه الحوادث أجنبية عن المؤسسة لا دخل لصاحب العمل فيها مما يجعل تنفيذ هذه الالتزامات مستحيلا مؤقتا¹، فتؤثر بذلك هذه الظروف الصعبة القاهرة على وجود المؤسسة²، لذلك يتخذ صاحب العمل إجراء تعليق علاقة العمل لمواجهة هذا الاستثناء.

تحمل القوة القاهرة ميزة خاصة على أنها غير متوقعة بالنسبة لصاحب العمل، فيكون الحادث ذات صلة أو يؤثر على الالتزامات المتعلقة بنشاط هذا الأخير، بيد أن الظرف أو سبب القوة القاهرة يكون خارجي لا يتعلق بالمؤسسة، وعلى هذا الأساس لا يمكن أن يكون نتيجة تقصير أو عدم اتخاذ بعض التدابير الضرورية لتفادي مثل هذا السبب، ومن بين الأسباب التي تكون خارجة عن المؤسسة مثلا الكوارث الطبيعية، والحريق³.

إلى جانب خاصية عدم التوقع فإن القوة القاهرة لا يمكن درؤها، وتكون هذه الأخيرة ذات استحالة مطلقة مستمرة تعلق تنفيذ عقود العمل، وعليه للقول بوجود قوة القاهرة يجب أن لا تتعلق بسلوك صاحب العمل، بل يجب أن يتخذ كل الحلول اللازمة للتعامل مع هذا الحدث غير المتوقع أو الذي يكون صدفة والذي يمنع التنفيذ العادي لعلاقة العمل، ومن ثمة يقع على صاحب العمل التزاما بتقديم عمل ما وقد لا يكون العمل المتفق عليه⁴.

مثلا: لا يمكن اعتبار قوة القاهرة بالنسبة لصاحب العمل العمال المضربين الذين يحتلون أماكن العمل ويمنعون العمال الآخرين من أداء العمل، لأن المشرع الجزائري في هذه الحالة خول لصاحب العمل سلطة اتخاذ إجراء آخر، كالتابعة القضائية والمطالبة بإخلاء الأماكن، في حين أنه في حالة نشوب حريق مثلا في مؤسسة فبدلا من أن يؤدي

1- دغمان محمد رياض، النظام العام في علاقات العمل (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص154.

2- بقة عبد الحفيظ، سلطة المستخدم في تعديل عناصر عقد العمل (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص69.

3-GODARD Odile, «Suspension du contrat, régime particuliers du fait du salarié et du fait de l'employeur : force majeure», éditions techniques-juris-classeurs, volume03, 1993, p19.

4-Ibidem., p19.

العمال العمل المتفق عليه في العقد، يمكن لصاحب العمل أن يكلفهم بشيء آخر مثلا تنظيف المكان ومحاولة إصلاح الأوضاع بسبب القوة القاهرة.

استثناء عن مبدأ تعليق علاقة العمل بسبب القوة القاهرة فإنه يمكن أن تنتج مجموعة من الآثار الأخرى في حق العامل، أبرزها في أنها قد تؤدي إلى انفساخ العقد ففي هذه الحالة نطبق القواعد أو الأحكام العامة الخاصة بالقانون المدني، ومثل هذا الآثار من بين صور المرونة النادرة الوقوع لأنها تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل¹، وعليه فإن العامل يفقد في هذه الحالة حقه في إعادة الإدراج² نتيجة الاستحالة المطلقة³. مثلا إذا كان شخصية صاحب مشروع تلعب دورا رئيسا في استمراره وتوفي هذا الأخير، ففي هذه الحالة تنتهي علاقة العمل نتيجة الاستحالة المطلقة وتنتهي في عدم وجود أي شخص آخر يعتمد عليه هذا المشروع كما في حالة تسيير مخبر البحث.

ففي هذه الحالة لا نطبق المادة 65 القانون رقم 90-11، والتي بموجبها تقضي بحق العامل في إعادة الإدراج بعد زوال سبب التعليق؛ وبالنتيجة فإن المرونة الداخلية في هذه الحالة يمكن أن تتخذ صورة أخرى وهي إنهاء علاقة العمل بدلا من تعليقها وهذا من بين الآثار السلبية التي قد تحدثها المرونة الداخلية في حق العامل.

ثانيا/ تعليق علاقة العمل بسبب البطالة التقنية:

تتخذ البطالة التقنية تسمية أخرى وهي البطالة الجزئية، وهي الحالة التي تخفض المؤسسة نشاطها لأسباب أو واقعة أو حدث خاص، فيمكن أن تحدث نتيجة صعوبة الحصول على المواد الأولية أو حدوث خسائر في المؤسسة نتيجة سوء الأحوال الجوية ذات طبيعة خاصة، وتكون هذه الظروف سببا لتعليق علاقة العمل، غير أن المشرع

1- بوكلي حسن شكيب، المرونة في إطار عقد العمل كوسيلة لتحقيق الشغل الكامل، مرجع سابق، ص14.
2- GODARD Odile, «Suspension du contrat, régime particulier : suspension du fait du salarié et du fait de l'employeur : force majeure», op.cit., p20.
3- تنص المادة 121 من التقنين المدني على أنه: «في العقود الملزمة لجانبين إذا انقضت التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد بحكم القانون»، يعتبر عقد العمل من العقود الملزمة لجانبين وعليه في استحالة التنفيذ المطلقة ينقضي عقد العمل ولا تعلق علاقة العمل فيعفى صاحب العمل من المسؤولية أي التعويض، كما يعفى من تطبيق المادة 65 من القانون رقم 90-11.

الجزائري لم ينص في القانون رقم 90-11 على هذه الحالة وكأنه خول للاتفاقية الجماعية مسألة تنظيمها، ومنه فإن صاحب العمل في هذه الحالة يتمتع بسلطة واسعة مرنة لوضع الشروط التي تكون في صالح مؤسسته، على خلاف المشرع الفرنسي الذي وضع بعض الحدود لهذا النوع من التعليق في المادة 1-5122¹ وألزم صاحب العمل الحصول على ترخيص بل أكثر من ذلك فإن الدولة في هذه الحالة تتولى دفع جزءا من أجر العامل خلال فترة البطالة التقنية².

تعتبر البطالة التقنية من بين الحالات التي تؤدي إلى تعليق علاقة العمل، فتكون نتيجة تخفيض أو تعليق النشاط، لأسباب اقتصادية وتكنولوجية أو حادث غير متوقع³، مثلا: قد يحدث في المؤسسة أن يكون هناك تكديس السلع أو فائض في الإنتاج، ففي هذه الحالة يتوقف النشاط مؤقتا إلى غاية ترويح هذا الفائض، كما يحدث ذلك في حالة ما إذا كانت مدة صلاحية المنتج تمنع تكديسه فيتوقف العمال عن الإنتاج مؤقتا، أو يمكن أن يحدث في المؤسسة أن يقوم صاحب العمل بعمليات الترميم لتحديثها وإحضار وسائل جديدة.

رغم الآثار السلبية التي يمكن أن تنتجها المرونة الداخلية على بعض الحقوق الخاصة الأساسية للعامل، غير أن علاقة العمل تظل مستمرة وهذا الأخير يظل محتفظا بمنصب عمله سواء نتيجة التعديل أو التعليق، فتكون آثار المرونة الداخلية أقل خطورة

1-L'article R5122-1 stipule que : « *L'allocation spécifique de chômage partiel prévu à l'article L.5122-1 peut être attribuée aux salariés des entreprises qui sont contraintes de réduire ou suspendre temporairement leur activité pour l'une des raisons suivantes :*

1-La conjoncture économique ;

2-Des difficultés d'approvisionnement en matières premières ou en énergie ;

3-Un sinistre ou des intempéries de caractère exceptionnel ;

4-La transformation, restructuration ou modernisation de l'entreprise ;

5-Toute autre circonstance de caractère exceptionnel».

2- DOKES Emmanuel, PESKINE Elsa et WOLMARK Cyril, **Droit du travail**, op.cit., p311.

3- SEVERIN Dje Yao, **Le sort des travailleurs face aux difficultés de l'entreprise en droit ivoirien à la lumière du droit français**, thèse présenté pour obtenir grade de docteur, spécialité droit privé, école doctorale de droit, université de bordeaux, 20/12/2017, p179.

من المرونة الخارجية لأن بعد زوال أي سبب من أسباب تعديل أو تعليق علاقة العمل، تسترجع هذه الأخيرة مسارها العادي في تنفيذ الالتزامات التعاقدية الناشئة عن عقد العمل.

يبقى هذا المبدأ ليس مطلقاً وإنما يرد عليه استثناءً وبالتالي يمكن أن تؤدي المرونة الداخلية إلى إنهاء العلاقة التعاقدية نتيجة أسباب تستلزم وقوع مثل هذا الأثر أبرزها حالة الإضراب وتتحقق مثل هذا النتيجة عندما يرفض العامل تنفيذ أمر التسخير فمن آثار المرونة الداخلية تتخذ صورة أخرى فمثل هذا التصرف الصادر من العامل يكيف على أنه خطأ مهنياً جسيماً، كما يتحقق مثل هذا الأثر في حالة القوة القاهرة والتي تجعل عقود العمل يستحيل تنفيذها استحالة مطلقة.

الفصل الثاني

المرونة الداخلية في تحديد الأجور

يمس الأجر ثلاثة مجالات أساسية: يتمثل المجال الأول في المجال القانوني فمن خصوصيته أنه ذا طابع تبادلي ويرتّب التزامات متقابلة في عقد العمل والذي يكون من الالتزامات الأساسية لصاحب العمل وبالمقابل حقا للعامل، بينما المجال الثاني يخص المجال الاجتماعي ذات طابع غذائي لذا ينبغي أن يكون كافيا للعامل ويضمن له القدرة الشرائية وعلى هذا الأساس يكون الأجر محميا من الديون، كما يؤثر على المجال الثالث وهو المجال الاقتصادي وفي هذه الحالة يتعلق بالتكلفة الإنتاجية والذي يساهم إلى حد كبير في التنمية الاجتماعية¹.

يعتبر الأجر عنصرا أساسيا من عناصر عقد العمل فيعد سبب التزام العامل، لأن العامل يؤدي العمل من أجل الحصول على أجر، الذي من خلاله يلبي جميع متطلباته اليومية المختلفة. كما يعد الأجر محل التزام صاحب العمل، ويقع على هذا الأخير دفع مقابل العمل الذي يؤديه العامل من خلال الساعات التي يقضيها في المؤسسة المستخدمة وطوال مدة تواجد العامل فيها.

لم ينص المؤسس الدستوري على الحق في الأجر لكنه نص على الحق في العمل، الحق في الإضراب والحق النقابي والحق في الضمان الاجتماعي إلى غيرها من الحقوق الأساسية الخاصة بالعامل، فيترتب عن الحق في العمل الحق في الأجر، وبما أن المشرع الجزائري نص صراحة في القانون رقم 90-11 على أن الأجر يكون مقابل العمل المؤدى، وبالتالي يكون هذا الالتزام الواقع على عاتق صاحب العمل حقا للعامل مقابل تنفيذ الالتزام المتفق عليه في العقد طوال مدة المسار المهني للعامل.

1-HESS-FALLON Brigitte et SIMON Anne-Marie, **Droit du travail**, éditions Dalloz, paris, 2011, p232.

أورد المشرع الجزائري مصطلح الأجر في المادة 06 من القانون رقم 90-11 هذا ما يدل على أن الأجر حق من الحقوق الخاصة بالعمال؛ بل أكثر من ذلك أورده تحت عنوان «حقوق العمال» ومن هنا نستنتج مباشرة أن الأجر حق من حقوق العمال، وبالتالي فإنه لا يمكن إنشاء علاقة العمل دون تحديد قيمة الأجر الذي يؤكد وجود علاقة العامل؛ بمعنى وجود تبعية اقتصادية بين صاحب العامل والعمال.

اتخذ الأجر مفهوماً واسعاً في ظل النظام الليبرالي خاصة بعد تأثير المرونة على قانون العمل بصفة عامة وعلى الأجور بصفة خاصة، وأصبح يعتمد صاحب العمل على أسلوب من تحديد قيمة الأجور، ويتم التفاوض على تحديد قيمته حسب التغيرات الاقتصادية (المبحث الأول)، غير أن المشرع الجزائري تدخل لتكريس حماية قانونية للأجور لضمان الحد الأدنى للحقوق الخاصة للعامل التي تعد من النظام العام (المبحث الثاني).

المبحث الأول

اعتماد أسلوب حر لتحديد الأجور

كانت الأجور تحدد في ظل النظام الاشتراكي بالاعتماد على خطة اقتصادية تعدها الدولة والتي تضمن للعامل مستوى معين من الرفاهية والعيش الكريم، وفي هذا الصدد نص المشرع الجزائري في المادة 127 من القانون 78-12 على أنه: «إن تحديد الأجور الذي يكون مرتبطاً بأهداف المخطط، من صلاحيات الحكومة، ولا يمكن أن يؤول إلى المؤسسة المستخدمة¹». يظهر من خلال هذا النص أن الدولة تحدد الأجور ضمن مخطط دون أن يعود ذلك لصالح المؤسسة المستخدمة، هذا ما يدل على أن أسلوب التنظيم الإداري آنذاك اتخذ مساراً جامداً، وكانت الدولة تتولى وضع مختلف القوانين

1- قانون رقم 78-12 يتضمن القانون الأساسي للعامل، مرجع سابق.

الخاصة بعلاقة العمل أي تلك المتعلقة بصاحب العمل والعامل، وكذا النقابات دون أن يكون لها دورا في المشاركة ماعدا في تقديم رأي استشاري فحسب¹.

وعلى هذا الأساس يقضي المبدأ أنه في ظل أسلوب التنظيم، فإن مسألة تحديد الأجر يكون من قبل الأجهزة الخاصة التابعة للدولة، ويتم ذلك عن طريق وضع جدول يبين فيه مختلف مناصب العمل وكل منصب عمل يقابله رقما استدلاليا، ويمثل حاصل ضربه في الأرقام الاستدلالية الأجر المحدد للعامل طبقا للسلم المهني أو الوظيفي للمؤسسة الاقتصادية²، واعتمد المشرع الجزائري هذا الأسلوب في ظل القانون 78-12.

لكن بعد صدور القانون رقم 90-11 أضيف المشرع الجزائري نوعا من المرونة على النظام الخاص بالأجور من خلال إرساء مبدأ التفاوض حول الأجر الأساسي ومختلف ملحقاته عن طريق الاتفاقية الجماعية، بالاعتماد على مجموعة من المعايير (المطلب الأول)، غير أن المشرع الجزائري لم يترك هذا المبدأ مطلقا ووضع حدودا للمرونة وهو الزامية مراعاة الحد الأدنى للأجور (المطلب الثاني).

المطلب الأول

اعتماد أسلوب تفاوضي اتفاقي من تحديد الأجر

خول المشرع الجزائري بصدور القانون رقم 90-11 لكل من العامل وصاحب العمل الاعتماد على أسلوب من تفاوضي اتفاقي حول مسألة تحديد الأجر، وهذا ما نص عليه صراحة في المادة 150 منه التي تقضي على أنه: «تعالج الاتفاقيات الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها هذا القانون، شروط التشغيل والعمل ويمكنها أن تعالج خصوصا التصنيف المهني، مقاييس العمل بما فيها ساعات العمل وتوزيعها الأجر الأساسية الدنيا المطابقة، التعويضات المرتبطة بالأقدمية، والساعات

1- براهيم نسمة، الحماية القانونية للأجر في التشريع الجزائري، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي والمؤسسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، السنة الجامعية 2016-2017، ص119.

2- هدفي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص140.

الإضافية، وظروف العمل بما فيها تعويض المنطقة، المكافآت المرتبطة بالإنتاجية ونتائج العمل، كفاءات مكافأة فئات العمال المعنيين على المردود، تحديد النفقات المصرفية، فترة التجريب والإشعار المسبق، مدة العمل الفعلي التي تضمن مناصب العمل ذات التبعات الصعبة أو التي تتضمن فترات التوقف عن النشاط، التغيرات الخاصة...مدة الاتفاقية وكفاءات تمديدها أو مراجعتها أو نقضها".

يظهر من خلال هذا النص أن المشرع سائر أسلوب المرونة في تحديد الأجر بمختلف أنواعها وأصبحت الاتفاقية الجماعية تلعب دورا بارزا في هذا المجال من خلال مجموعة من المعايير يعتمد عليها صاحب العمل في تحديد الأجر (الفرع الأول)، باختلاف المكونات الخاصة بهذا الأخير (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعدد المعايير في تحديد الأجور

يعرف الأجر على أنه: «... كل ما يستحقه العامل لقاء عمله نقدا أو عينا مضافا إليه سائر الاستحقاقات الأخرى أيا كان نوعها إذا نص القانون أو عقد العمل أو النظام الداخلي أو استقر التعامل على دفعها باستثناء الأجور المستحقة عن العمل الإضافي¹».

يعتبر الأجر عنصرا أساسيا من عناصر عقد العمل، ويكون مقابل العمل الذي يقدمه العامل لصاحب العمل، هذا ما يدل على وجود ارتباط وثيق بين عقد العمل والأجر والذي تختلف قيمته تبعا لأهمية العمل المقدم من العامل سواء من حيث الكمية أو النوعية. أخذ الأجر مفهوما واسعا مرنا في ظل التغيرات الاقتصادية وأصبح يخضع

1- غالب علي الداودي، شرح قانون العمل دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص142.

للتفاوض من قبل أصحاب العمل، وعليه فإن الأجر أتخذ مدا اجتماعيا وخرج عن التفسير الضيق الذي كان سابقا استجابة لمقتضيات المرونة والتحويلات الاقتصادية¹.

يكون الأجر تبعا لذلك محلا للتفاوض والاتفاق بين الأطراف المتعاقدة حول معيار معين لتحديدته وبالتالي أخضعه المشرع الجزائري للاتفاقية الجماعية، وعليه فإن كان الأجر سببا لالتزام العامل فيكون كذلك محورا أساسيا تتولى الاتفاقية الجماعية تحديد مستوياته، فيضمن مشاركة العمال في المؤسسة، واستمراريتها في السوق من أجل المنافسة وإقامة الموازنة بين كل من العامل وصاحب العمل².

أصبحت الأجور في ظل المرونة والتغيرات الاقتصادية تعتمد على التفاوض والتشاور بين العامل وصاحب العمل لتحديد الأجر المناسب مقابل العمل الذي يقدمه العامل، لذا أصبح مبدأ حرية التعاقد يسري على علاقة العمل بصفة عامة والأجور بصفة خاصة، **«بمعنى أن الشخص يستطيع التعاقد مع رب العمل الذي يجعل من العقد شريعة المتعاقدين»³**.

عملا بمبدأ سلطان الإرادة، فإنه من الطبيعي أن يحدد العقد من قبل الأطراف المتعاقدة بكل حرية بعيدا عن النظام الجامد الذي كان معمولا به، استجابة لمقتضيات المرونة ويجرى هذا التقدير كقاعدة عامة بالنظر إلى طبيعة ونوع العمل المؤدى من العامل، وحسب القدرات والمؤهلات التي يتمتع بها هذا الأخير، لذلك فإن العمال ذو كفاءة ومعرفة في الميدان يتحصلون على أجر يوافق هذه المؤهلات في نطاق العمل المحدد في العقد⁴.

1- حماد محمد شطا، النظرية العامة للأجور والمرتبات، دراسة مقارنة بين النظامين الرأسمالي والاشتراكي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص44.

2- توابحية رابح، قانون العمل وتنمية الموارد البشرية بالمؤسسة الصناعية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، 2012، ص140.

3- أخوخ ابراهيم زكي، شرح قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص15.

4- خالد جمال أحمد حسن، مظاهر الحماية القانونية لأجر العامل: دراسة تحليلية في ظل قانون العمل البحريني، وقانون العمل الموحد المصري، مؤسسة بداري للطباعة بأسيوط، مصر، 2014، ص53.

خول المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-11 للاتفاقية الجماعية دورا للاعتماد على الأسلوب التفاوضي والتشاورى للمسائل التفصيلية الخاصة لعلاقة العمل وهذا ما يظهر بوضوح وصراحة من خلال المادة 120 منه التي تنص على أنه: «**تعالج الاتفاقية الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها هذا القانون، شروط التشغيل ويمكنها أن تعالج خصوصا العناصر التالية...¹**».

استعمل المشرع الجزائري في نص المادة 120 عبارة أن تعالج «**خصوصا**» مما يدل على أن هذه القاعدة القانونية مرنة تخول مجالا للتفاوض والتشاور على حالات أخرى غير الحالات التي ذكرت فيها؛ بمعنى أن المادة 120 من القانون رقم 90-11 ذكرت فقط قائمة لبعض المسائل التي يتم التفاوض والتشاور ومناقشتها حول علاقة العمل، لكن بورود عبارة «**خصوصا**» يدل على أن هذه الحالات مذكورة على سبيل المثال، ويكون الأجر من بين العناصر الذي يخضع للتفاوض لتحديد قيمته المناسبة.

انطلاقا من هذا المبدأ فإن المشرع الجزائري ترك مجالا للأطراف المتعاقدة لتحديد قيمة الأجر الذي يخضع لمعايير السوق²، غير أنه يمكن الاعتماد على مجموعة من المعايير لتحديد القيمة المناسبة للأجر وتختلف هذه المعايير من حيث طرق احتسابها وآثارها وأنواعها (أولا)، وبما أن المشرع الجزائري وضع مجموعة من المعايير المختلفة لتحديد قيمة الأجر فإن السلطة تعود لإرادة صاحب العمل في اختيار المعيار المناسب (ثانيا).

أولا/معايير تحديد الأجر:

تتعد معايير تحديد الأجر فقد يحدد على أساس معيار المدة (1)، أو معيار القطعة (2)، كما أنه يمكن أن يحدد على أساس المعيار المزدوج (3).

1- نص المشرع الجزائري على الاتفاقية الجماعية في الفصل الثاني، تحت عنوان محتوى الاتفاقيات الجماعية، وخص المادة 120 منه، تحت عنوان الباب السادس من القانون رقم 90-11 الخاص بالتفاوض الجماعي.
2-LECAILLON Jacques et VERNIERS Michel, **Théorie du salaire**, éditions Cujas, paris, 1974, p13.

1/ تحديد الأجر على أساس معيار المدة:

يتم تحديد الأجر على أساس معيار المدة¹ بالاتفاق بين كل من العامل وصاحب العمل في عقد العمل على وضع معيار زمني يبين من خلاله كيفية حساب الأجر، مثلا قد يكون الحساب على أساس الساعة أو اليوم أو الأسبوع أو الشهر، فمن خلال الاعتماد على إحدى المعايير يتم احتساب الأجر بغض النظر عن العمل الذي يقدمه العامل خلال هذه المدة الزمنية².

يصلح هذا المعيار بالنسبة للعمال الذين يعملون في الصيانة مثلا، أو الفضة والذهب فهذه الأعمال تحتاج إلى التركيز والوقت لتنفيذ العمل، وبما أن الأجر يحدد على أساس المدة أي الساعة أو اليوم أو الشهر فإن الأجر يكون في هذه الحالة مستقرا بالنسبة للعامل.

يؤخذ على هذا المعيار في أنه قد يؤدي إلى التماطل والتراخي في أداء العمل³؛ بمعنى أن هناك بعض العمال قد يبذلون جهد أكبر من العمال الآخرين، فتكون كمية الإنتاج مختلفة من عامل إلى آخر في حين أن الأجر يكون نفسه وبما أن الأجر يحتسب على أساس معيار المدة فيكون تركيز العمال على المدة أكثر من الكمية التي ينتجها.

2/ تحديد الأجر على أساس معيار القطعة:

يتم احتساب الأجر على أساس معيار القطعة على أساس الوحدات الإنتاجية وليس بالنظر إلى وحدة زمنية معينة، التي ينتجها العامل ويدفع له الأجر على حساب عدد الوحدات، وعلى هذا الأساس كلما زادت عدد الوحدات الإنتاجية التي ينتجها العامل كلما

1- «يحتسب الأجر على أساس معيار المدة أو الزمن أو على أساس وحدة زمنية، فالزمن هو العنصر الذي يمكن على أساسه حساب وتحديد أجر الأجير». خالفي عبد اللطيف، الوسيط في علاقات الشغل الفردية، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 2001، ص374.

2- غالب علي الداودي، شرح قانون العمل: دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2015، ص ص 144 و 145.

3- المرجع نفسه، ص145.

زاد الأجر، قد يكون هذا المعيار في صالح العامل من ناحية فيكون الأجر غير جامدا وثابتا بمقابل محدد، وإنما يكون على حساب الوحدات الإنتاجية مما يحفز العامل على زيادة عدد الوحدات من أجل الحصول على أجر أكبر، غير أنه قد لا يكون في مصلحة الحالة الصحية للعامل مما يؤدي إلى الإرهاق والتعب¹، بل أكثر من ذلك فإن العامل يسعى فقط إلى زيادة الكمية دون الاهتمام بنوعية الإنتاج.

3/ تحديد الأجر على أساس المعيار المزدوج:

يحتسب الأجر في هذه الحالة بالجمع بين المعيارين أي: بين معيار المدة ومعيار القطعة. وفي هذا الصدد يدفع الأجر على أساس معيار الزمن ويدفع مقابل عن كل وحدة إنتاجية ينتجها²، مثلا: يتحصل العامل على أجر يومي ب 3000 دج، ويدفع له صاحب العمل لكل وحدة إنتاج 10 دج ولنفرض أن العامل قام بإنتاج 15 وحدة، فيكون أجره يقدر ب 3150 دج في اليوم؛ بمعنى أن 3000 دج تكون خاصة بمعيار المدة وفي هذه الحالة تكون باليوم، بينما 150 دج يكون على أساس معيار القطعة أي عدد وحدات الإنتاج.

تعترف جميع التشريعات العمالية بهذا المعيار، وكان المشرع الجزائري كرس من جهته هذا المعيار، بموجب القانون الأساسي للعامل الملغى من خلال المادة 139 منه التي نصت على أنه: «بالإضافة إلى أجر المنصب يمكن للعامل أن يستفيد من بعض المكافآت الأخرى مثل تعويض المنطقة، وما يسمى بالأجر التكميلي المرتبط بالكم والكيف، وإنتاجية العمل، إلى جانب مكافآت المردود الفردي والجماعي».

بين المشرع الجزائري معايير تحديد الأجر في المادة 82 من قانون 90-11 التي تنص على أنه: «يفهم من عبارة الدخل المتناسب مع نتائج العمل الأجرة حسب المردود، لاسيما العمل بالالتزام أو بالقطعة أو العمل بالحصة أو حسب رقم الأعمال».

1- غالب على الداودي، شرح قانون العمل دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 145.

2- براهيم نعمة، الحماية القانونية للأجر في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 153.

ثانيا/حرية صاحب العمل في اختيار المعيار المناسب لتحديد قيمة الأجر:

خول المشرع الجزائري سلطة وحرية لصاحب العمل في اختيار قيمة الأجر المناسب والذي غالبا ما يكون صاحب العمل في مركز أقوى من مركز العامل فيستعمل المعيار الذي يناسب المؤسسة المستخدمة دون الأخذ بعين الاعتبار مصلحة العمال (1)، وبما أن المشرع الجزائري اتخذ موقفا سلبيا ولم يبين على أي أساس يختار صاحب العمل المعيار الذي يعتبره مناسبا لذلك نتساءل عن حدود حرية صاحب العمل في اختيار المعيار اللازم لتحديد قيمة الأجر (2).

1/تفاوت المراكز القانونية بين صاحب العمل والعامل:

إن كان تحديد قيمة الأجر يكون على حساب معايير السوق، والذي غالبا ما يكون على أساس الاتفاق بين العامل وصاحب العمل، فإن حرية الاتفاق يجب أن تكون وفق معايير مدققة ومنظمة لضمان نوع من التوازن، وتوفير الحماية الكافية للعامل الذي يعد الطرف الضعيف في علاقة العمل¹، لأن كيفية دفع الأجر للعامل لا يمكن تعديلها دون اتفاق حتى وإن كان صاحب العمل يدعي بأن الطريقة الجديدة تكون في مصلحة العامل².

يشير موضوع التفاوض حول الأجور عدة تساؤلات ففي غالب الأحيان تكون لإرادة صاحب العمل الدور البارز أكثر من إرادة العامل في مناقشة كل ما يتعلق بشروط العمل. هذا التفاوت في المراكز القانونية تجسده سلطة الإدارة والتنظيم المخولة لصاحب العمل بموجب القانون، أكثر من ذلك اعتبارا لذلك فإن النظام الجديد أي المرونة التي طبقها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-11 وخاصة في مسألة الأجور أصبحت غالبا ما تتحدد وترتبط بالظروف الاقتصادية، هذا ما يجعلها مرنة تتأثر بتغير وتقلب

1-DOLLE Michel, «Entre salaire minimum et le revenu minimum, faut-il une allocation compensatrice de revenu ?», **Dr. Soc.**, n°04, 2006, p361.

2- WAQUET Philippe, «Tableau de la jurisprudence sur le contrôle de la modification du contrat de travail», **Dr. Soc.**, n°06, 1999, p566.

الظروف والأوضاع الاقتصادية وقانون العرض والطلب، وهذه الظروف لها صلة مباشرة بالمؤسسة الاقتصادية والتي لها تأثير معتبر لمصالح صاحب العمل، لذلك أصبح هذا الأخير يأخذ بالعديد من المعايير لاختيار المعيار المناسب، مثلا كفاءة العامل وأسعار السلع والخدمات ودرجة النمو¹.

يتوافق عقد العمل بما يحتوي مضمونه؛ وغالبا ما يقبل العامل الشروط التي يفرضها صاحب العمل في العقد، غير أنه يتعين على هذا الأخير مراعاة بعض القواعد التي يفرضها القانون والتي تعد من النظام العام الاجتماعي، فيكون بذلك عقد العمل من العقود الملزمة لجانبين، فإن الالتزام بتحديد قيمة الأجر في عقد العمل يجد أساسه فيما تحتويه هذه الالتزامات المتقابلة التي تجمع كل من صاحب العمل والعامل، ومن ثمة فإن عقد العمل الذي يحدد قيمة الأجر المقرر للعامل يوضح بدقة في العقد المكتوب².

وبما أن المشرع الجزائري نص على حرية التعاقد في القانون رقم 90-11 فإن المرونة الداخلية في هذه الحالة تحقق مصلحة أكبر لصاحب العمل في حالة ما إذا كان عقد العمل غير مكتوب، فأساس تحديد هذا العقد والقيمة المقررة للأجر يؤول مباشرة للاتفاقية الجماعية وهنا يثير إشكال كبير لأن صاحب العمل يختار الأجر الذي يتناسب مع القدرة التنافسية للمؤسسة والتغيرات الاقتصادية.

ينتج عن ذلك أنه يقع على صاحب العمل الالتزام بتحديد قيمة الأجر بدقة وبوضوح، لكن يمكن أن تتعرض بعض الشروط الواردة للعقد للتغيير أو التقلب، ومن بين هذه الشروط أو الالتزامات تلك الخاصة بقيمة الأجر التي تكون مرنة فيمكن أن تتغير

1- بن عزوزة صارة، التحولات الدولية الاقتصادية وأثرها على قانون العمل الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون الدولي والعلاقات السياسية الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، السنة الجامعية 2012/2013، ص83.

2-BUY Michel, «Contrat de travail, exécution, droit et obligation des parties, médaille d'honneur du travail», édition technique juris-classeurs travail, volume02, paris, 1993, p03 et 05.

حسب النتائج التي تحققها المؤسسة في السوق، غير أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون الأجر المحدد في العقد أقل من الأجر الوطني الأدنى المضمون¹.

انطلاقاً من ذلك يمكن لصاحب العمل أن يعدل طريقة تحديد الأجور، والعمل بمعيار آخر غير المعيار المتفق عليه في العقد حينما يكون ذلك في صالح المؤسسة مع الاحتفاظ بقيمة الأجر المتفق عليه، ويتحقق ذلك مثلاً عندما يدفع صاحب العمل أجراً على أساس القطعة بسبب إحضار تكنولوجيا جديدة، وهذه الأخيرة لا تسمح بالعمل وفق ما تم الاتفاق عليه قبل إحضار هذه الآلة، يتحقق هذا التعديل أيضاً عندما تتغير شروط العمل وتكون هذه الشروط الجديدة لا تستلزم الحفاظ على بعض العناصر المتعلقة بالأجر والخاصة بظروف عمل غير مألوفة والتي لا تفرضها الظروف الجديدة².

2/ حدود حرية صاحب العمل في اختيار معايير تحديد قيمة الأجور:

يختار صاحب العمل من خلال المعايير الخاصة بتحديد الأجور معياراً واحداً يطبقه على العامل، وأكد المشرع المصري على أنه لا يتم نقل العامل من معيار إلى معيار آخر بالإرادة المنفردة لصاحب العمل وإنما يكون هذا النقل تحت شرط موافقة العامل ذهب المشرع المصري إلى أبعد من ذلك واشترط أن تكون هذه الموافقة مكتوبة وليست شفوية، رغبة من هذا الأخير في الحفاظ على الحقوق المقررة للعامل في مواجهة رب العمل، فتكون هذه الكتابة دليلاً قاطعاً على موافقة العامل على هذا التغيير³، وفي هذا الصدد نصت المادة 40 من قانون العمل المصري على أنه: «يحظر على صاحب العمل أن ينقل عاملاً بالأجر الشهري إلى مئة عمال يومية أو العمال المعينين بالأجر الأسبوعي أو بالساعة أو بالإنتاج إلا بموافقة العامل عند نقله كتابة، ويكون في هذه الحالة مع الحقوق التي اكتسبها في المدة التي قضاها بالأجر الشهري⁴».

1- BUY Michel, «Contrat de travail, exécution, droit et obligation des parties, médaille d'honneur du travail», opcit, p06.

2-Ibidem, p10.

3- خالد جمال أحمد حسن، مظاهر الحماية القانونية لأجر العامل، مرجع سابق، ص 58 و 59.

4- المادة 40 من قانون العمل الموحد، قانون رقم 12 لسنة 2003م، ج.ر. عدد (مكرر) في 07 أبريل 200، تم

تحميله من موقع الانترنت: <http://www.gccegypt.org/Uploads/Laws/32145fddf454df.pdf>

باستقراء القانون رقم 90-11 فإن المشرع الجزائري لم ينص على مثل هذا الالتزام، فإن هذا الموقف السلبي عادة ما يكون في صالح صاحب العمل، الذي يتولى تعديل أو تغيير أو يختار معيارا آخر عندما تفرض ذلك المصالح الاقتصادية للمؤسسة. ومثل هذا التغيير أو التعديل من شأنه أن يؤثر على مصالح العمال، لكن المرونة الداخلية في هذه الحالة تضمن الحد الأدنى للأجور الذي تفرضه الدولة، وبالتالي فإن سلطة صاحب العمل تتقيد بهذا الحد.

يظهر دور المرونة الداخلية في مجال الأجور، في أنه رغم أن المشرع الجزائري خول لصاحب العمل سلطة لتحديد الأجور بالاعتماد على مجموعة من المعايير الجديدة التي فرضتها العولمة والمرونة والتحويلات الاقتصادية، لكن يبقى هذا الأثر نسبيا؛ بمعنى تقيد حرية صاحب العمل في تحديد الأجور بمراعاة قواعد النظام الاجتماعي، وبالتالي رغم أن الأجور تخضع للتفاوض وأن الاتفاقية الجماعية تلعب دورا في هذا المجال فإنه يقع على صاحب العمل مراعاة الحد الأدنى من الأجور عند تحديد الأجر فلا يمكن أن يكون أقل من هذه القيمة لأن هذا الالتزام من النظام العام الاجتماعي، وهنا يبرز دور المرونة الداخلية والتي لا يمكن أن تكون مطلقة بل نسبية تحد من الحرية التامة المطلقة لصاحب العمل.

كما تتقيد حرية صاحب العمل في تحديد الأجر في أنه لا يمكنه أن يعدل الأجر بإرادته المنفردة، وفي حالة ما إذا تم الاتفاق بين العامل وصاحب العمل على الأجر المتغير، ففي هذه الحالة تتقيد حرية صاحب العمل في التحديد على أن لا يكون بإرادته المنفردة بل يكون وفق عناصر محددة مسبقا في العقد، والتي يجب أن تكون بالإرادة المشتركة للأطراف المتعاقدة¹، هذا ما يبين دور المرونة الداخلية في توفير حماية أكثر للعامل مقارنة بالمرونة الخارجية.

1-GAUDAU François, «Le salaire et la hiérarchie des normes», **Dr. Soc.**, n°01, 2011, p30.

الفرع الثاني

المكونات المختلفة للأجر

تتعدد المكونات الخاصة بالأجر حيث نص المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 عليها صراحة وتتمثل في الأجر الثابت (أولا)، والأجر المتغير (ثانيا).

أولا/ الأجر الثابت:

يتكون الأجر الثابت من الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة (1)، مع مختلف التعويضات الثابتة المرتبطة بالمنصب (2).

1/ الأجر الأساسي:

يقصد بالأجر الأساسي للعامل المقابل المالي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة، فكل منصب عمل نقطة استدلالية تحدد وفق مجموعة من العناصر والعوامل التي تختلف من مؤسسة إلى أخرى، وعادة ما تتعلق بدرجة التأهيل المهني والمسؤولية والجهد، مع اختلاف ظروف العمل وكل الضغوطات واحتياجات منصب العمل والقطاع الذي ينتمي إليه العامل¹.

نص المشرع الجزائري على الأجر الأساسي في المادة 81 من القانون رقم 90-11 التي جاء فيها: «الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة»، الذي يشكل جزء من الراتب الكامل للعامل، فيضمن للعامل الحد الأدنى من المعيشة ولا يمكن أن يكون أقل من الأجر الوطني الأدنى المضمون².

1- بوقيرين عابد، ضوابط تحديد أجر العامل في ظل العولمة الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم التجارية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم-، السنة الجامعية 2010/2011، ص60.

2- قويدري مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، مرجع سابق، ص183.

2/ التعويضات الثابتة المتعلقة بالمنصب:

إلى جانب الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني للهيئة المستخدمة، يتكون الأجر الثابت من التعويضات الثابتة المتعلقة بالمنصب، ونص المشرع الجزائري على الأجر الثابت في المادة 02/81 من القانون رقم 90-11 كما يلي: «التعويضات المدفوعة بحكم أقدمية العامل أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف العمل خاصة، لا سيما العمل التناوبي والعمل المضر والإلزامي، بما فيه العمل الليلي، وعلاوة المنطقة».

عادة ما ترتبط هذه التعويضات بمنصب العمل، تفرضها خصوصيات بعض المناصب، سواء من حيث طبيعتها أو الظروف أو نتيجة ضغوطات يتعرض لها العامل، وتتمثل هذه التعويضات الثابتة حسب المادة 02/81 من القانون رقم 90-11 في تعويض الخبرة أو الأقدمية (أ)، تعويض الضرر (ب)، تعويض المنطقة (ج)، والمنح العائلية (د).

أ/تعويض الخبرة أو الأقدمية:

تتم مكافأة العامل مقابل خبرته المهنية ويستفيد من تعويضات ثابتة، ويكون هذا التعويض حسب درجة تغيره في السلم المهني¹، ويتم احتساب القيمة المقررة لتعويض الخبرة أو الأقدمية طبقا للشروط الواردة في النظام الداخلي². ومن هنا يظهر بوضوح أن أجره العامل تختلف من مؤسسة إلى أخرى وإرادة صاحب العمل الحرة في اختيار القيمة المناسبة استنادا للأوضاع الاقتصادية للمؤسسة ودرجة استجابتها للسوق؛ بمعنى أنه يمكن للعامل مناقشة الأجر المقرر لتعويض الخبرة، لكن ليس هناك ما يلزم صاحب

1- تنص المادة 61 من القانون رقم 90-11 على أنه: «تتجسد الترقية في التدرج داخل سلم التأهيل أو داخل الترتيب السلمي المهني.

وتكون حسب المناصب المتوفرة وتبعا لأهلية العامل واستحقاقه».

2- قويدري مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، مرجع سابق، ص 183 و184.

العمل في قبول الشروط التي يطلبها العامل، فتكون المرونة الداخلية في تحديد قيمة الأجر بين أيدي صاحب العمل.

يستفيد العامل من الخبرة إما عن طريق الممارسة الاعتيادية للعمل، وبالتالي فإنه كلما يقضي العامل وقت أطول في مساره المهني تكون خبرته مرتفعة، ومع الوقت يتم ترقيته أو يمكن له أن يستفيد من تكوين¹ مثلا العامل الذي يمارس عملا ما بعدها يتم ترقيته على أساس الشهادة ففي هذه الحالة يستفيد من تعويض الخبرة؛ ويتحقق ذلك مثلا في أن هناك العديد من العمال يعملون في المؤسسات وفي نفس الوقت يدرسون كطلبة وبعد حصولهم على الشهادة والتخصص في الميدان يستفيدون من ترقية وتعويض.

ب/تعويض الضرر:

نص المشرع الجزائري على تعويض الضرر صراحة في المادة 02/81 من القانون رقم 90-11 واستعمل العبارة التالية: «...والعمل المضر...»، لذلك أخذ بعين الاعتبار خصوصية بعض المناصب التي قد تؤدي إلى إحداث ضرر بصحة العامل، وعلى هذا الأساس خول المشرع الجزائري في هذا المجال للجان الوقاية الصحية والأمن وطب العمل صلاحية ضمان التطبيق السليم لهذا الالتزام من قبل صاحب العمل حفاظا على سلامة العمال في مكان العمل.

حدد المشرع الجزائري بعض المناصب التي قد تحدث أضرارا بصحة العامل ويستفيد من تعويض الضرر مثلا المرسوم التنفيذي رقم 01-285 الذي يحدد الأماكن العمومية التي يمنع فيها تعاطي التبغ، وكيفيات تطبيق هذا المنع²، المرسوم التنفيذي رقم

1- يساهم التكوين في رفع مستوى مؤهلات العامل ويكون إما عن طريق دورات ينظمها صاحب العمل، أو بناءا على طلب العامل من أجل تحسين كفاءاته.

- CHEVILLARD Alain, «Formation professionnelle continue», édition juris-classeurs travail, volume05, paris, 1995, p05.

2- مرسوم تنفيذي رقم 01-285 مؤرخ في 2001/09/24، يحدد الأماكن العمومية التي يمنع فيها تعاطي التبغ وكيفيات تطبيق هذا المنع، ج.ر. عدد 55 لسنة 2001.

95-99 المتعلق بالوقاية من الأخطار المتصلة بمادة الأميانت¹، وفي هذه الحالة يتحدد الأجر حسب طبيعة العمل، كما يتحدد حسب درجة خطورة العمل مثلا المؤسسات التي تحتوي على مواد سريعة الالتهاب، مخابر الطلاء تحتوي على مواد سريعة الالتهاب، ففي هذه الحالة يستفيد العامل من تعويض الضرر أو المخاطر الذي يدخل ضمن الأجر الثابت الخاص بهذا النوع من المناصب.

وضحت المادة 02 من المرسوم رقم 88-219 مؤرخ في 02/11/1988 كيف تحدد المناصب الخطيرة والتي تخول العامل الحصول على تعويض الضرر²، كما يلي: **«تحدد مناصب العمل المنصوص عليها في المادة السابقة في قوائم تعدها الهيئة المستخدمة، بعد استشارة الهيئة المكلفة بالوقاية الصحية الأمن المنصوص عليها في المواد من 23 إلى 25 من القانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 يناير سنة 1988 المذكور أعلاه».**

يظهر من خلال هذا النص أن تحديد قائمة مناصب العمل الخطيرة يؤول تعدادها للمؤسسة المستخدمة بعد اخذ رأي استشاري للهيئات المكلفة بضمان الأمن والوقاية الصحية وطب العمل، هذا ما يدل أن دور هذه اللجان يبقى استشاري بحت، وعليه فإنه في ظل المرونة والتحويلات الاقتصادية، تكون لإرادة صاحب العمل الدور البارز في وضع الحدود المناسبة لقيمة هذا التعويض، ومن هنا يطرح إشكال آخر هو إن كان مقدار التعويض الذي يقرره صاحب العمل فعلا مناسباً للخطر الذي يتعرض له العامل.

مثلا بالرجوع إلى القرار الوزاري المشترك الخاص بحماية العمال من أخطار غبار الأميانت فإن المادة 14³ منه خولت لأعضاء اللجان المتساوية الأعضاء للوقاية الصحية

1- مرسوم تنفيذي رقم 95-99 مؤرخ في 19/04/1999، يتعلق بالوقاية من الأخطار المتصلة بمادة الأميانت، ج.ر. عدد 29 لسنة 1999.

2- مرسوم رقم 88-219 مؤرخ في 02/11/1988، يتضمن كفاءات حساب تعويض الضرر، ج.ر. عدد 46 لسنة 1988.

3- تنص المادة 03/14 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01/10/2003، يتعلق بحماية العمال من أخطار استنشاق غبار الأميانت ج.ر. عدد 07، لسنة 2004 على أنه: **«زيادة على ذلك، تحدد مذكرة يعدها المستخدم، بعد**

والأمن أو المندوب الدائم المكلف بالوقاية الصحية والأمن، وكذا مفتش العمل ممارسة سلطة رقابية وأخذ رأيهم على طبيعة هذا العمل، غير أنه لم تحدد مدى إلزامية هذا الرأي بالنسبة لصاحب العمل.

مع العلم أنه في ظل المرونة فإن المرسوم رقم 88-219 الخاص بتعويض الضرر والذي يحدد النسبة الإجمالية القصوى لتعويض الضرر ب 20٪ من أجر منصب العامل المعني، لكن هل يكفي فعلا بعد ظهور مخاطر جديدة بظهور تكنولوجيا جديد في أماكن العمل؟ كما أنه بين هذا المرسوم الحد الأقصى فقط لتعويض الضرر دون أن يحدد الحد الأدنى الذي لا يجب أن ينزل عنه صاحب العمل.

ج/تعويض المنطقة:

يقصد بتعويض المنطقة، التعويض الذي يخصص للعمال الذين يمارسون مهامهم في مناطق جغرافية قطاع النشاط أو وحدة اقتصادية نائية مثلا الصحراء، وكذا كل مناصب العمل المنعزلة التي تتواجد في أماكن منعزلة¹.

لم يحدد المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 معنى تعويض المنطقة، على خلاف القانون الأساسي للعامل أين بين المشرع الجزائري في كل من المواد 163²

أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء للوقاية الصحية والأمن، أو المندوب الدائم المكلف بالوقاية الصحية والأمن والإجراءات التي ستطبق لضمان مراقبة وصيانة المنشآت الخاصة بالحماية الجماعية».

1- ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 284.
-نصت المادة 01 من المرسوم رقم 82-183 مؤرخ في 15/05/1982، يتعلق بكيفيات حساب تعويض المنطقة، ج.ر عدد 20 لسنة 1982.

2- تنص المادة 163 من القانون رقم 78-12 الخاص بالقانون الأساسي للعامل على أنه: «يترتب الحق في تعويض المنطقة على مناصب العمل الواقعة في مناطق أو قطاعات النشاط الواقعة في المناطق، أو قطاعات النشاط أو الوحدات الاقتصادية، أو مشاريع التنمية، وكذا المؤهلات التي لها أولوية في مخططات التنمية، وتحدد كيفيات منح هذا الحق بموجب مرسوم.

وكذلك الأمر بالنسبة لمناصب العمل المعزولة أو الواقعة في أماكن عمل معزولة».

و164¹ بدقة معنى تعويض المنطقة، وأن قوائم هذه المناطق المعزولة كانت تحدد بمرسوم، في حين أن في ظل القانون رقم 90-11 اكتفى المشرع الجزائري بالنص على تعويض المنطقة دون أن يحدد قائمة المناصب التي تستفيد من تعويض المنطقة ولا مقدار التعويض الأدنى أو الأقصى مما يدل أن مقدار هذا التعويض تحدده الاتفاقية الجماعية²، والذي يختلف من منصب لآخر وحقيقة ففي ظل المرونة فإنه يستحيل وضع معيار محدد ومضبوط لتعويض المنطقة.

د/المنح العائلية:

تشكل المنح العائلية جزءا من الأجر الثابت، وهي مبالغ مالية تدفع للعامل مقابل عدد الأولاد الذين تحت كفالتهم إلى غاية بلوغهم سن الرشد³، وهذه المنح منظمة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 97-330⁴ المتضمن رفع مبلغ المنح العائلية.

ثانيا/ الأجر المتغير:

يقصد بالأجر المتغير «مجموعة من المكافآت والمقررة للعامل مرتبطة ببعض العوامل والشروط المتغيرة حسب الظروف والحالات، والخاصة بمهارة العامل قدرته على العمل أو بكيفية تنظيم العمل⁵»، ولقد نص المشرع الجزائري على الحالات الخاصة التي

1- تنص المادة 01/164 و02 من القانون الأساسي للعامل على أنه: «تصدر قوائم المناطق ومناصب العمل المعزولة، وأماكنهم وقطاعات النشاط، والمشاريع والوحدات الاقتصادية، والمؤهلات التي تمنح مناصب العمل فيها الحق في تعويض المنطقة، بموجب مرسوم.

وتتم هذه القوائم وتعديل على الشكل نفسه عند الضرورة، وتبعا لحاجات التنمية الاقتصادية وتطور المناطق وقطاعات النشاط والمشاريع أو المؤهلات التي سيشملها الامتياز».

2- نصت المادة 04/120 من القانون رقم 90-11 أن تعويض المنطقة يكون من المسائل التي تعالجها الاتفاقية الجماعية صراحة: «تعالج الاتفاقية الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها هذا القانون...»

4- التعويضات المرتبطة بالأقدمية والساعات الإضافية وظروف العمل، بما فيها تعويض المنطقة».

3- بوقيرين عابد، ضوابط تحديد أجر العامل في ظل العولمة الاقتصادية، مرجع سابق، ص65.

4- المرسوم التنفيذي رقم 97-330 مؤرخ في 10/09/1997 يتم المرسوم التنفيذي رقم 96-298 مؤرخ في 08/09/1996 والمتضمن رفع مبلغ المنح العائلية، ج.ر عدد 60 لسنة 1997.

5- قويدري مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، مرجع سابق، ص185.

يستفيد من خلالها العامل بتعويض مقابل هذه الظروف في نصوص متفرقة في قانون العمل، كالتعويض المقرر عن العمل التناوبي (أ) أو تعويض الساعات الإضافية (ب) أو تعويض العمل الليلي (ج) أو تعويض المصاريف الخاصة (د)، إلى جانب الحوافز والمكافآت (هـ).

أ/تعويض العمل التناوبي:

نص المشرع الجزائري صراحة على العمل التناوبي في المادة 30 من القانون رقم 90-11¹ ويتولى صاحب العمل تنظيم فرق متعاقبة كلما استدعت ضرورة الإنتاج أو الخدمة ذلك، ومقابل ذلك أقر المشرع الجزائري في النص نفسه صراحة حق العامل من الاستفادة من تعويض مقابل العمل التناوبي.

ما يظهر من خلال المادة 30 من القانون رقم 90-11 أن المشرع الجزائري لم يبين كيفية احتساب التعويض المقرر للعمل التناوبي، مما يدل على أنه فتح مجالاً للمرونة الداخلية عن طريق الاتفاقية الجماعية للتفاوض حول التعويض الذي يستحقه العامل مقابل العمل التناوبي.

كان المشرع الجزائري في ظل المرسوم رقم 81-14 المؤرخ في 31/01/1981 يحدد كفاءات حساب تعويض العمل التناوبي، وقد وضح بموجب مجموعة من النصوص القانونية كيفية تنظيم العمل التناوبي، كما حدد إلى جانب ذلك النسب المئوية المقررة للتعويض حسب كل حالة². ذهب المشرع الجزائري آنذاك إلى أبعد من ذلك وخص تحديد هذه المناصب للقانون الأساسي للمؤسسة، وتضبط هذه المناصب بقرار وزاري مشترك

1- تنص المادة 30 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يجوز للمستخدم أن ينظم العمل على أساس فرق متعاقبة أو عمل تناوبي إذا اقتضت حاجات الإنتاج أو الخدمة.

يخول العمل التناوبي الحق في التعويض».

2- مثلا تنص المادة 05 من المرسوم رقم 81-14 المؤرخ في 31/01/1981، يحدد كفاءات حساب تعويض العمل التناوبي، ج.ر عدد 05 لسنة 1981، على أنه: «يتقاضى العمال الموزعون على فوجين الذين يعملون في نظام متقطع، أي النظام الذي يتم فيه العمل على نوبة صباحية ونوبة بعد الظهر، مع التوقف في نهاية الأسبوع، تعويضا عن العمل التناوبي يساوي عشر في المائة من مرتبهم الأساسي».

يصدره الوزير المكلف بالعمل أين اشترط ضرورة أخذ رأي ممثلي العمال¹، في حين أن بصدور القانون رقم 90-11 تخلى المشرع الجزائري عن تنظيم كل هذه المسائل التفصيلية، لأن مقتضيات المرونة الداخلية تفرض ذلك فيستحيل وضع مقياس محدد ومضبوط في إطار واحد وتطبيقه على كل مؤسسة، فكل مؤسسة نظامها الداخلي الخاص يتناسب مع وضعيتها الاقتصادية وقدرة استجابتها للسوق.

ب/تعويض الساعات الإضافية:

تتميز الساعات الإضافية في كونها استثنائية، فلا يمكن لصاحب العامل اللجوء إليها إلا في حالة الضرورة المطلقة للخدمة، وهذا ما نص عليه صراحة في المادة 31 من القانون رقم 90-11 كما يلي: «يجب أن يكون اللجوء إلى الساعات الإضافية استجابة لضرورة مطلقة في الخدمة، كما يجب أن يكتسي هذا اللجوء طابعا استثنائيا»، يتبين من هذا النص أن المشرع الجزائري لم يبين معنى الضرورة المطلقة أو الطابع الاستثنائي للساعات الإضافية، وعلى خلاف التعويض عن العمل التناوبي فإن المشرع الجزائري حدد المدى القصوى للساعات الإضافية التي لا يجوز لصاحب العمل الخروج عنها، وهي مقدرة ب 20% من المدة القانونية للعمل² كما لا يمكن أن تقل هذه الزيادة في الساعات الإضافية عن 50% من الأجر العادي للساعة³.

1- تنص المادة 02/07 من المرسوم رقم 81-14 على أنه: «تضبط قائمة مناصب العمل المنصوص عليها في الفترة السابقة، بصفة انتقالية، بقرار وزاري مشترك يصدره الوزير المكلف بالعمل والوزير الوصي، بناء على اقتراح المؤسسة المستخدمة وذلك بعد أخذ رأي ممثلي العمال».

2- تنص المادة 02/31 من القانون رقم 90-11 على أنه: «وفي هذه الحالة يجوز للمستخدم أن يطلب من أي عامل أداء ساعات إضافية، زيادة على المدة القانونية للعمل دون أن تتعدى 20% من المدة القانونية...».

3- تنص المادة 32 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يحول أداء ساعات إضافية الحق في زيادة لا تقل... عن 50% من الأجر العادي للساعة».

ج/تعويض العمل الليلي:

نص المشرع الجزائري على التعويض الليلي في المواد من 27 إلى 29 من القانون رقم 90-11¹ ولم يبين المشرع الجزائري مرة أخرى كيفية حساب التعويض وإنما خوله للاتفاقية الجماعية هذا ما يجعل هذا النص مرنا لأن مقدار التعويض يحدده صاحب العمل والذي يختلف من مؤسسة لأخرى.

د/تعويض المصاريف الخاصة:

يقصد بتعويض المصاريف الخاصة، تلك المبالغ التي تدفع للعامل مقابل المهام التي ينجزها العامل خارج المؤسسة والتي تدفع له إما قبل أداء المهام أو بعدها². ولقد نص المشرع الجزائري على هذا التعويض في المادة 83 من القانون رقم 90-11 التي تضمنت ما يلي: «تسدد المصاريف حسب تبعات خاصة يفرضها المستخدم على العامل (مهام مأمورة، استعمال السيارة الشخصية لأداء الخدمة، وتبعات مماثلة)».

وعلى هذا الأساس هناك بعض المؤسسات تمنح تعويضا عن أداء خدمة خارج المؤسسة، مثلا عامل يعمل في بنك خاص في الجزائر العاصمة، ولديه مهمة إلى سطيف مثلا لمدة 03 أيام، فيستفيد من تعويض خاص جراء هذه الخدمة التي قدمها خارج المؤسسة، كما يحدد تاريخ بداية المهمة وتاريخ نهايتها موضوع الخدمة إلى غيرها من المعلومات والتي على أساسها يحدد مقدار التعويض، يبقى هذا التعويض مقرر لإرادة

1- تنص المادة 27 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يعتبر كل عمل ينفذ بين الساعة التاسعة ليلا والساعة الخامسة صباحا، عملا ليليا.

تحدد قواعد وشروط العمل الليلي والحقوق المرتبطة به عن طريق الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية».

- تنص المادة 28 من قانون 90-11 على أنه: «لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن تسع عشر (19) سنة كاملة في أي عمل ليلي».

- تنص المادة 29 من قانون 90-11 على أنه: «يمنع المستخدم من تشغيل العاملات في أعمال ليلية. -غير أنه، يجوز لمفتش العمل المختص إقليميا أن يمنح رخصا خاصة، عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط وخصوصيات منصب العمل».

2- قويدري مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، مرجع سابق، ص 187.

صاحب العمل فالمادة 83 جاءت في صياغة عامة مرنة تجعل قيمة هذا التعويض مختلفا من مؤسسة لأخرى.

ه/ الحوافز والمكافآت:

تعتبر الحوافز والمكافآت جزءا من المبالغ النقدية والعينية التي يدفعها صاحب العمل للعامل، مقابل المجهود الذي يبذله هذا الأخير لتحفيزه على زيادة الإنتاج وتحقيق نتائج أفضل، حيث ترتبط الحوافز والمكافآت بشروط العمل والنتائج التي وصل إليها العامل¹ من حيث الكمية والنوعية².

تختلف المعايير والمكونات المحددة للأجر وأصبحت الاتفاقية الجماعية آلية جديدة للتفاوض حول المسائل التفصيلية لعلاقة العمل، لكن المشرع الجزائري لم يدقق في مسألة التفاوض فربما العامل لا تكون لديه المعرفة الكافية كالتى يتمتع بها صاحب العمل في مسألة التفاوض، فما يقع على صاحب العمل هو تطبيق الأحكام الأكثر نفعاً، والاكتفاء بضمان الأجر الوطني الأدنى المضمون. وعليه فإن الاتفاقية الجماعية تفتح مجالا للتفاوض حول مسألة الأجور استجابة لمقتضيات المرونة الداخلية التي تخول لصاحب العمل سلطة تنظيم العمل ومن بين هذه السلطات تحديد قيمة الأجر الذي أصبح يخضع لعدة معايير اقتصادية منها معيار السوق، تبقى مرونة تحديد قيمة الأجر نسبية بمراعاة قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون والذي يكون الحد الأدنى الذي يمنع على صاحب العمل النزول عن حده.

1- هذا ما نص المشرع الجزائري في المادة 05/120 و06 صراحة من القانون رقم 90-11، حيث أن المكافآت المقررة للعامل تكون على أساس زيادة الإنتاج والإنتاجية وأيضاً المردودية، وخول للاتفاقية الجماعية مسألة تنظيم كيفية دفع هذه المكافآت لأنها مرنة تظل تتأثر بالتغيير والتحويلات الاقتصادية، فلا يمكن وضع ضابط محدد لهذه المكافآت التي تختلف من مؤسسة لأخرى ومن قطاع لآخر.

2- بوقبرين عابد، ضوابط تحديد أجر العامل في ظل العولمة الاقتصادية، مرجع سابق، ص68.

المطلب الثاني

تدخل الدولة لفرض الأجر الوطني الأدنى المضمون كحد لمرونة الأجور

خول المشرع الجزائري سلطة لصاحب العمل لتحديد الأجور وتركها للتفاوض بين الأطراف المتعاقدة، لكن يبقى هذا المبدأ غير مطلق وإنما يرد عليه حدودا لتقييد سلطة صاحب العمل أو التقليل من الآثار السلبية التي قد تحدثها المرونة الداخلية في حق العامل.

وضمنا للتوازن بين المرونة الداخلية وأدنى الحقوق المقررة للعامل، فرض المشرع الجزائري بموجب القانون حدا أدنى للأجور، الذي يعد من النظام العام وهذا من خصوصيات قانون العمل الذي رغم أنه مرنا لكنه نسبيا، لذلك يقع على صاحب العمل الالتزام به ويمنع عليه النزول عن حده (الفرع الأول)، غير أنه يمكن أن يطرح إشكالا آخر خاصة بعد التطور وظهور مطالب اجتماعية وتكنولوجيا جديدة، فإنه نتساءل عن مدى كفاية القيمة المقررة للأجر الوطني الأدنى المضمون في ظل المرونة للاستجابة لحاجيات العامل (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تدخل المشرع الجزائري لفرض الأجر الوطني الأدنى المضمون

رغم أن المشرع الجزائري فتح مجالا للتفاوض حول مسألة تحديد الأجور¹، إلا أنه تدخل ليفرض الحد الأدنى للأجور حفاظا على التوازن في علاقة العمل، وتفاديا لتعسف صاحب العمل في استعمال سلطته اتجاه العامل.

1- MINE Michel, *Le grand livre du droit du travail en pratique*, 29^e édition eyrolles, paris, 2018, p22.

ويقصد بالأجر الوطني الأدنى المضمون، الأجر الذي لا يمكن لصاحب العمل النزول عنه سواء في عقد العمل أو الاتفاقية الجماعية لذلك سمي بالأجر الأدنى، بينما يقصد من مصطلح مضمون أن المشرع الجزائري يضمن هذا الأجر لكل العامل على مستوى التراب الوطني، لكن بالعودة إلى الصياغة التي تضمنتها المادة 87 فقرة أخيرة من القانون رقم 90-11 فإن المشرع الجزائري استعمل عبارة «الظروف الاقتصادية العامة» ينتج عن ذلك أن الأجر الوطني الأدنى المضمون لا يمكن أن يكون ثابتا ومستقرا وإنما يرتبط بتكلفة المعيشة وتقلباتها¹.

تلعب الاتفاقية الجماعية دورا في تحديد قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 120 من القانون رقم 90-11 التي تقضي: «تعالج الاتفاقية الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها هذا القانون، شروط التشغيل والعمل ويمكنها أن تعالج خصوصا العناصر التالية:

.....

3- الأجر الأساسية الدنيا المطابقة».

وكذلك المادة 87 من القانون رقم 90-11، الذي أكد من خلالها ضرورة استشارة نقابات العمل والمستخدمين والتنظيمات النقابية، يبقى دور الثلاثية استشاري فقط وهذا ما يبين دور الدولة في تحديد قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون كحماية للعامل، فتضمن له الحدود الدنيا التي يمنع على صاحب العمل النزول عنها سواء في عقد العمل أو الاتفاقية الجماعية.

نص المشرع الجزائري في المادة 87 من القانون رقم 90-11 المعايير المحددة للأجر الوطني الأدنى المضمون التي تضمنت ما يلي: «يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون المطبق في قطاعات النشاط بموجب مرسوم بعد استشارة نقابات العمل والمستخدمين والتنظيمات النقابية الأكثر تمثيلا.

1- ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، مرجع سابق، ص 289.

ويراعي عند تحديد الأجر الوطني الأدنى المضمون تطور ما يأتي:

-متوسط الإنتاجية الوطنية المسجلة،

-الأرقام الاستدلالية لأسعار الاستهلاك،

-الظروف الاقتصادية العامة».

بين المشرع الجزائري من خلال هذا النص معايير تحديد الأجور واكتفى بالنص عليها في المادة 87 من القانون رقم 90-11 دون أن يبين معنى كل معيار، وعلى أي أساس يتم الاعتماد تحديد مفهوم كل معيار كمتوسط الإنتاجية (أولا)، والأرقام الاستدلالية لأسعار الاستهلاك (ثانيا)، والظروف الاقتصادية العامة (ثالثا).

أولا/معيار متوسط الإنتاجية الوطنية المسجلة:

يقصد بمعيار متوسط الإنتاجية الناتج القومي للدولة، فيكون المشرع الجزائري ربط الأجر الوطني الأدنى المضمون بهذا المعيار، فيزداد الأجر الوطني الأدنى المضمون كلما زاد الإنتاج الذي يحققه العمال، فبالنتيجة كل زيادة في الدخل الوطني تؤثر على العمال بالزيادة كذلك¹.

ثانيا/الأرقام الاستدلالية لأسعار الاستهلاك:

يتحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون على أساس الأرقام الاستدلالية لأسعار الاستهلاك؛ يقصد من ذلك أسعار السلع والخدمات ذات الاستهلاك الواسع²، يبقى هذا المعيار مرنا، لأن أسعار السلع والخدمات ذات الاستهلاك الواسع في ظل العولمة والتطور تطورت عما كانت عليه، فقد تكون بعض السلع والخدمات غير معروفة عند الانسان قبل ظهور التكنولوجيا، فيكون المشرع الجزائري لم يأت في المادة 87 من قانون 90-11 بمعيار دقيق لكن حدده في المادة 02/129 من القانون رقم 78-12 التي

1- مازة عبلة، «تأثير إلغاء المادة 87 مكرر على أجور العمال»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 52، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، العدد 01، 2015، ص166.

2- المرجع نفسه، ص167.

تنص: «ويراعي عند تحديد الأجر الوطني الأدنى المضمون، تطور أسعار المنتوجات والخدمات الأولية الواسعة الاستهلاك...» فيكون نص المادة 129 من القانون الأساسي العام للعامل يشبه إلى حد كبير نص المادة 87 من القانون رقم 90-11، في حين أن احتياجات العائلة البسيطة في ظل العولمة تغيرت وتطورت إلى حد كبير بظهور التكنولوجيا.

تجدر الإشارة أن أسعار الاستهلاك تخضع لقانون العرض والطلب الذي يشكل الدور البارز الأساسي في ضمان استقرار سوق العمل، وعليه إذا كان الأجر الوطني الأدنى المضمون يتحدد على أساس أسعار الاستهلاك وبالتالي فإنه يتأثر هو الآخر بقانون العرض والطلب، ومن ثمة إن كان العامل يقدم مردودا أكثر كلما كان الأجر الوطني الأدنى المضمون مرتفعا، في حين إن كان لا يستجيب لحاجات العامل فإن قوة العمل تكون ضعيفة تتناسب مع قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون، أكثر من ذلك فإن الأجر الوطني الأدنى المضمون كلما كان مرتفعا يحفز العمال على عرض قوة عملهم والعكس صحيح¹.

ثالثا/الظروف الاقتصادية العامة:

استعمل المشرع الجزائري في المادة 03/87 من القانون رقم 90-11 عبارة «الظروف الاقتصادية العامة»، فيحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون استنادا لذلك حسب الأوضاع الاقتصادية للدولة، وتكون هذه الأوضاع والاعتبارات مأخوذة في الحساب عند تحديد قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون². إن عبارة «الظروف الاقتصادية العامة» تأخذ مفهوما واسعا مرنا لذلك يستحيل على المشرع الجزائري تحديدها في إطار محدد ودقيق لأنها تظل متغيرة ومتطور بتطور المجتمعات.

1-BELCHAMBER Grand, «Salaires minima et emploi des jeunes», quelles politiques pour l'emploi et le travail décent ?, **Education ouvrière**, Genève, n°136, 2004/03, p34.

2- بن عزوز صارة، «مجالات تدخل الدولة في ظل التحولات الدولية الاقتصادية»، **مجلة قانون العمل والتشغيل**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، العدد 02، 2017، ص282.

تطبيقاً لهذه العبارة التي استعملها المشرع الجزائري في المادة 87 من القانون 90-11 «الظروف الاقتصادية العامة» فإنه ينبغي على الدول اتخاذ تدابير تسمح بتحديد أو تعديل لحين وآخر الأجر الوطني الأدنى المضمون حتى يتم الأخذ بعين الاعتبار تغيرات التكلفة المعيشية والأوضاع الاقتصادية الأخرى، ويكون إما على فترات منتظمة أو في كل مرة تظهر مثل هذه الدراسة في ضوء تباين مؤشر التكلفة المعيشية¹.

أكدت المادة 01/04 من الاتفاقية رقم 131 للمنظمة الدولية للعمل والخاصة بتحديد الحد الأدنى للأجور مع إشارة خاصة إلى البلدان النامية على أنه: «تلتزم كل دولة عضو تصدق على هذه الاتفاقية بإقامة و/أو الإبقاء على جهاز يتلاءم مع الظروف والمتطلبات الوطنية يمكن من خلاله تحديد الأجور الدنيا لمجموعات العاملين بالأجر المغطاة بمقتضى المادة 01 السابقة وتعديلها من وقت لآخر²».

تكون على إثر ذلك متطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية والفائدة المتوقعة من ذلك، ومحاولة المحافظة على مستوى عال من العمالة، من بين العوامل التي ترتبط بالظروف الاقتصادية والتي على أساسها يتم تحديد قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون³.

رغم هذه المعايير يكون الأجر الوطني الأدنى المضمون من قواعد النظام العام الاجتماعي، فيمنع على صاحب العمل أن يبرم عقد عمل يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون، ومن هنا يظهر دور مفتشية العمل في ضمان رقابة تطبيق هذا الالتزام من صاحب العمل، فتتدخل في كل خرق لمثل هذه الأحكام عند قيامها بزيارة أماكن العمل أو

1- Conférence internationale du travail, «Système de salaire minima, étude d'ensemble des rapports sur la convention (n°131) et la recommandation (n°135) sur la fixation des salaires minima», 1^{ère} Edition, bureau internationale du travail, Genève, 2014, p147.

2- المادة 01/04 من الاتفاقية رقم 131 الخاصة بشأن تحديد الحد الأدنى للأجور مع إشارة خاصة إلى البلدان النامية، راجع موقع الأنترنيت: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c131_ar.pdf

3- Conférence internationale du travail, «Système de salaire minima, étude d'ensemble des rapports sur la convention (n°131) et la recommandation (n°135) sur la fixation des salaires minima», op.cit, p142.

بناء على طلب من العامل والتي تتولى تحرير محاضر أو تقديم إجازات، للأحكام الآمرة المحددة في القوانين والتنظيمات¹.

ألزم المشرع الجزائري صاحب العمل توجيه طلب انتساب العامل للضمان الاجتماعي في أجل 10 أيام التي تلي توظيفهم؛ يتولى على إثر ذلك الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء من جهته أيضا رقابة التصريح بالعمال والتصريح بالأجور، وفي هذا الصدد قرر المشرع الجزائري جزاءات في حق صاحب العمل الذي لا يصرح بالعمال لدى هيئة الضمان الاجتماعي، غرامة مالية تتراوح من 10000 دج إلى 20000 دج وعقوبة حبس من شهرين إلى ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين وفي حالة العود يدفع غرامة من 20000 دج إلى 50000 دج وعقوبة حبس من شهرين إلى أربعة وعشرون شهرا².

أولى المشرع الجزائري استنادا لذلك حماية خاصة للأجر الوطني الأدنى المضمون عندما ألزم صاحب العمل التصريح بالأجور؛ فيكون لهيئة الضمان الاجتماعي دورا في مراقبة تصريح صاحب العمل قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون، الذي لا يجب أن يقل عن الحد الأدنى الذي حدده المشرع الجزائري، ورتب جزاءات على صاحب العمل الذي يدفع أجرا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون بموجب المادة 149 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه: «يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 1000 دج إلى 2000 دج كل مستخدم يدفع لعامل أجر يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون...»

1 - MUNETTE Mohamed Saib, BAZIZI Youssef, BOUYAKOUB Ahmed, KHALDOUN Hamid et KHERBACHI Hamid, «Le salaire minimum en Algérie/Minimum Wage in Algeria», impact économique et social du salaire minimum en Algérie, **Document de travail**, centre de recherche en économie appliquée pour le développement, Alger, 2003, p28. Telecharge depuis le site :

[file:///C:/Users/ABCOMPUTER/Downloads/LesalaireminimumenAlgie%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/ABCOMPUTER/Downloads/LesalaireminimumenAlgie%20(2).pdf)

2 - المادة رقم 41 من القانون رقم 83-14 مؤرخ في 1983/07/02، معدل ومتمم يتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، ج.ر عدد 28 لسنة 1983 معدل ومتمم بالقانون رقم 86-15 مؤرخ في 1986/12/29 يتضمن قانون المالية لسنة 1987 ج.ر عدد 55 لسنة 1986، والقانون رقم 98-12 مؤرخ في 1998/12/31 يتضمن قانون المالية لسنة 1999 ج.ر عدد 98 لسنة 1998.

وفي حالة العود تتراوح الغرامة المالية من 2000 دج إلى 5000 دج وتضاعف حسب المخالفة».

لو نقارن المادة 41 من القانون رقم 83-14 بالمادة 149 من القانون 90-11 نلاحظ أن المشرع الجزائري قرر جزاءات نتيجة عدم تصريح صاحب العمل العامل لدى هيئة الضمان الاجتماعي أكثر من تلك المقررة عند دفع صاحب العمل أجرا للعامل يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون، وهذا ما يظهر صراحة من المادة 149 من قانون 90-11.

يتبين من هذه النصوص أن المشرع الجزائري كيف عقوبة عدم تصريح صاحب العمل العامل لدى هيئة الضمان الاجتماعي، على أنها جنحة والدليل قرر عقوبة الحبس، في حين أن الاخلال بأدنى الحقوق المقررة للعامل الذي يعد حق أساسي لهذا الأخير كيفها على أنها مخالفة، وبالتالي لا تكون هذه العقوبات ردعية ليكون مبدأ مراعاة الأجر الوطني الأدنى المضمون فعالا من الناحية التطبيقية.

نجد إشكال آخر في مسألة تحديد الأجر الوطني الأدنى المضمون وهذا يظهر من خلال المادة 87 مكرر من القانون رقم 90-11 التي تنص: «يشمل الأجر الوطني الأدنى المضمون، المذكور في المادة 87 أعلاه، الأجر القاعدي والعلاوات والتعويضات مهما كانت طبيعتها، باستثناء التعويضات المدفوعة المصاريف التي دفعها العامل».

بين المشرع الجزائري من خلال هذا النص العناصر التي يشتمل عليها الأجر الوطني الأدنى المضمون، وتعد كل من العلاوات والتعويضات من بين العناصر المشكلة لهذا الأجر، وترتبط التعويضات والعلاوات مباشرة بإنتاجية العمل وانتاجه¹؛ أي تكون بمراعاة تناسب دخل العامل ونتائج العمل بمعنى حسب المردودية، خاصة لما يتم دفع الأجر على أساس القطعة أو العمل بالحصّة حسب رقم الأعمال²، فمن خلال نص المادة

1- المادة 81 فقرة أخيرة من قانون 90-11، مرجع سابق.

2- ماموني فاطمة الزهراء، تأثير العولمة على قانون العمل الجزائري، مرجع سابق، ص 119.

87 مكرر من القانون رقم 90-11 يظهر بوضوح أن مسألة تحديد الأجر الوطني الأدنى المضمون تخضع هي الأخرى لمعايير سوق العمل استجابة لمقتضيات المرونة.

يتحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون في ظل المرونة بالاعتماد على معايير تستجيب للسوق لذلك فإن الحد الأدنى للأجر يكون قيودا لمرونة حرية تحديد الأجور، ويجعلها نسبية حفاظا على الحد الأدنى للحياة اللائقة التي تستلزمها الضرورات الاقتصادية والحاجات الاجتماعية للعامل.

الفرع الثاني

مدى كفاية الأجر الوطني الأدنى المضمون في ضمان حياة لائقة

يعتبر الأجر الوطني الأدنى المضمون من الانشغالات الأساسية للمنظمة الدولية للعمل لتوفير أجر للعمال والحصول على حياة لائقة، لهذا انطلقت من فكرة الأجر الكاف بعدها طورت هذا المبدأ واعتبرته أداة لضمان أجر عادل حتى يتمكن العمال من الحصول على حياة لائقة¹.

رغم أن المشرع الجزائري وضع حدودا للأجر الوطني الأدنى المضمون الذي يمنع على صاحب العمل النزول عن حده كقيد لمرونة الأجور، لكن لا بد من البحث في مدى استجابة هذا الأجر للحياة اللائقة، فيمكن القول أنه غالبا ما تكون له علاقة مع الاعتبارات الاجتماعية للدولة (أولا)، لذلك نتساءل عن مدى كفاية قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون للعامل الذي أصبح صعب التحديد في ظل العولمة والتغيرات الاقتصادية التي تظل في تطور مستمر (ثانيا).

1- BORSALI HAMDAN Leila, «Evolution des fonctions sociales du salaire», **Projet national de recherche**, laboratoire de droit social, pôle universitaire Belgaid, Université d'Oran, n°04, 2013, p18.

أولا/العلاقة بين الأجر الوطني الأدنى المضمون والاعتبارات الاجتماعية:

حدد المشرع الجزائري قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون والذي يمنع النزول عن حده والمقدر ب 18000 دج، بموجب المادة 01 من المرسوم الرئاسي رقم 11-407 الذي يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون والتي تنص على أنه: «يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون الموافق لمدة عمل قانونية أسبوعية قدرها أربعون (40) ساعة، وهو ما يعادل 173,33 ساعة في الشهر، بثمانية عشر ألف دينار (18.000 دج) في الشهر، أي ما يعادل 103,84 دينار لساعة عمل¹». ضمانا لتحقيق التوازن بين الحماية الاجتماعية والتنمية الاقتصادية، فيحقق مصلحة للعمال من جهة ويوفر أدنى الحقوق الاجتماعية لهذا الأخير، كما يحقق مصلحة لصاحب العمل من جهة أخرى فيخفف من التكاليف والأعباء الملقاة على عاتق هذا الأخير².

يتحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون من قبل المشرع الجزائري مع مراعاة مجمل الاعتبارات الاجتماعية والاقتصادية، ويطبق على جميع المؤسسات بغض النظر عن طبيعة النشاط أو القطاع، ففي هذه الحالة فإن المشرع الجزائري عزز مبدأ المساواة بين العمال³.

تضمنت كل من الاتفاقية رقم 117 لسنة 1989 الخاصة بالأهداف والمعايير الأساسية للسياسات الاجتماعية⁴، والاتفاقية رقم 82 لسنة 1990 الخاصة بالسياسة

1- تنص المادة 01 من المرسوم الرئاسي رقم 11-407 مؤرخ في 29/11/2011 يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون، ج.ر عدد 66 لسنة 2011.

2- بوقيرين عابد، «الأجر بين الحماية الاجتماعية والتنمية الاقتصادية»، مخبر القانون الاجتماعي، جامعة وهران، العدد 04، 2013، ص ص 16 و 17.

3- المرجع نفسه، ص 17.

4- تنص المادة 02/10 من الاتفاقية رقم 117 الخاصة بشأن الأهداف والمعايير الأساسية للسياسة الاجتماعية والتي تم اعتمادها من المنظمة الدولية للعمل على ما يلي: «في حالة عدم وجود ترتيبات ملائمة لتحديد الأجور عن طريق الاتفاقات الجماعية، يوضح ما يلزم من ترتيبات يمكن بموجبها تحديد معدلات دنيا للأجور، بالتشاور مع ممثلي أصحاب العمل والعمال...». أنظر موقع الأنترنيت:

الاجتماعية في الأقاليم التابعة¹، بعض الأحكام الخاصة بالأجور الدنيا، ووضعت أحكاما حول السياسة الاجتماعية من أجل تحسين مستوى المعيشة، والذي يعد من بين الأهداف الأساسية لتحقيق خطة التنمية الاقتصادية للدول والوصول إليه².

وبالنتيجة إذا لم يكن الأجر الوطني الأدنى المضمون أداة وصل بين الإدماج الاجتماعي من خلال العمل، والوجود الاجتماعي من أجل الوصول إلى الاستهلاك، فيمكن اعتباره قيادا قانونيا³ لا يخدم مصلحة العامل للحصول على حياة لائقة، بل أكثر من ذلك يحقق مصلحة لصاحب العمل للتخفيف من الأعباء الاقتصادية، فيكفي لهذا الأخير أن يضع قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون الذي حدده المشرع الجزائري في الاتفاقية الجماعية للقول بصحة عقد العمل وقيام علاقة عمل متفقة مع احكام القانون.

يدفع صاحب العمل قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون للعامل الذي يعمل بالتوقيت الكامل، أصلا في هذه الحالة فإن الأجر الوطني الأدنى المضمون لا يكف للعامل للحصول على حياة لائقة أو أن يحصل على جميع الرغبات التي يحتاجها في ظل العولمة.

وبالنتيجة فإنه بالنسبة للطبقة العاملة التي تتحصل على أجر يساوي الأجر الوطني الأدنى المضمون أو أقل منه إذا كان يعمل بالتوقيت الجزئي، طبقة عاملة نشيطة ذات أجر ضعيف أو عمال فقراء، لأنها تتحصل على أجر يقترب إلى عتبة الفقر خاصة في ظل العولمة، وبالتالي فإن العامل في هذه الحالة لا يستفيد من حقوقه الأساسية، أبرزها

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c117_ar.pdf

1- تنص المادة 01/14 من الاتفاقية رقم 82 بشأن السياسة الاجتماعية في الأقاليم التابعة والتي تم اعتمادها من قبل المنظمة الدولية للعمل على ما يلي: «يشجع تحديد الأجور الدنيا بواسطة اتفاقات جماعية يتم التفاوض بشأنها بحرية بين النقابات الممثلة للعمال المعنيين وأصحاب العمل ومنظماتهم». انظر موقع الأنترنيت:

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c082_ar.pdf

2- SAINTOURENS Bernard et GATUMEL Denis, **Droit du crédit Droit du travail, cas d'application et fiche de synthèse**, librairie Vuibert, paris, 1995, p331.

3- VOLOVITCH Pierre, «Qui doit rémunérer le travail ?», **Dr. Soc.**, n°04, 1999, p328.

أن العمل لا يضمن الحصول بصفة مطلقة على حياة لائقة أو القضاء على خطر الفقر في أوساط المجتمع¹.

ثانيا/صعوبة تحديد قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون:

يشير الأجر الوطني الأدنى المضمون صعوبة في تحديد القيمة المناسبة حتى في حالة الرفع من قيمته، فإن هذه الزيادة تزيد من التكاليف المرتبطة بالعمل؛ أي زيادة في القدرة الشرائية للعامل، وعند زيادة هذه التكاليف أو في سعر العملة يؤدي إلى الانخفاض في الاستثمار في المشاريع²، لأن صاحب العمل يدفع أجرا قد لا يخدم مصالحه فيكون مجبرا على دفع ضرائب مقابل هذه الزيادة، فصاحب العمل يصرح بالأجر الوطني الأدنى المضمون كما هو محدد من طرف المشرع الجزائري، مثلا لنفرض أنه تم رفع الأجر الوطني الأدنى المضمون إلى 25000 دج أو 30000 دج، ما يحدث أن صاحب العمل من جهة يدفع مقابل هذه الزيادة، كما أنه من جهة أخرى قد لا يستثمر أو لا يوسع مؤسسته وبالنتيجة ظهور إشكال آخر وهو البطالة.

حقيقة يصعب تحديد القيمة الدنيا للأجر الوطني الأدنى المضمون، لأن لو كان منخفضا جدا لا يحقق أدنى الأهداف الأساسية للحياة اللائقة، فيكون غير فعال وغير مؤثر بالنسبة للعمال الذين يتقاضون أجورا منخفضة، فلا يستجيب في هذه الحالة لاحتياجات المعيشة الضرورية هذا من جهة. من جهة أخرى إذا كان الحد الأدنى للأجر مرتفع جدا فإنه أيضا يؤدي إلى ارتفاع الأسعار وإحداث تضخم في المجتمع، وبالتالي انخفاض القدرة الشرائية وانخفاض مستوى التشغيل، مع تقليص فرص العمل وبالنتيجة ارتفاع معدلات البطالة³.

1-VERKINDT Pierre-Yves, «Vivre dignement de son travail: entre salaire et revenu garanti», **Dr. Soc.**, n°01, 2011, p20.

2- أحمد عبد الله محمد علي، الحد الأدنى للأجور الأبعاد الاقتصادية والاجتماعية والتنظيم القانوني (دراسة مقارنة)، دار الحقانية الناشر، القاهرة، 2015، ص73.

3- المرجع نفسه، ص264.

وبالتالي يمكن الوصول إلى نتيجة أن قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون محمي بموجب القانون لكن في ظل المرونة والعمولة يستجيب نسبيا لمتطلبات الحياة اللائقة لأنه يتغير بتغير المتطلبات المعيشية، فيكون وسيلة للتخفيف فقط من حدة الفقر ولا يقضي عليه، فيكون الأجر الوطني الأدنى المضمون يظهر دوره أكثر كأداة لتقييد مرونة تحديد الأجر.

المبحث الثاني

تقييد مرونة الأجر بضمانات قانونية لاستفاء حق الأجر

يعد الأجر ركنا من أركان عقد العمل، ولا يمكن اعتباره شرطا لقيام علاقة التبعية التي تنشأ بين العامل وصاحب العمل فتتجسد بوجود العقد، لذلك وضع المشرع الجزائري ضمانات قانونية للأجر للتقليل من الآثار السلبية للمرونة الداخلية التي قد تؤدي إلى المساس بحقوق العمال وكذلك كقيد لمرونة الأجر، وعندما اعتبر المشرع الجزائري الأجر حقا للعامل صراحة في القانون رقم 90-11 لا يمكن الاستغناء عن الضمانات التي تضمن نوعا من التوازن بين مصالح صاحب العمل ومصالح العامل.

رغم تدخل المشرع الجزائري لتحديد قيمة محددة للأجر الوطني الأدنى المضمون إلا أن هذا التدخل غير كافي لضمان حياة لائقة للعامل، فتكون حدود المرونة الداخلية في صالح صاحب العمل، لأنها غير كافية لتجسيد حقوق العمال على أرض الواقع.

يكون المشرع الجزائري بذلك قيد من حرية صاحب العامل عندما منعه من النزول عن الحد الأدنى المقرر للأجر هذا من جهة، ومن جهة أخرى وضع ضمانات قانونية والتي تكون آلية لضمان استيفاء حق الأجر والحد من الآثار السلبية التي قد تحدثها المرونة الداخلية في حق العامل، فنجد مجموعة من الضمانات الأساسية (المطلب الأول) وأخرى ثانوية حفاظا على التوازن بين مصلحتين متعارضتين (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إقرار ضمانات أساسية للأجور

كرس المشرع الجزائري مجموعة من الضمانات التي يمكن اعتبارها أساسية، لضمان الحماية القانونية للأجر كحق. ومن أجل ذلك وضع مجموعة من المبادئ التي تكون ضرورية بهدف ضمان حماية فعلية وفعالة للعامل، ومن بين هذه الضمانات التي تعد أساسية استيفاء حق الأجر، الذي قبل أن يكون التزاما على عاتق صاحب العمل يعتبر حقا مطلقا للعامل يتجسد منذ إنشاء علاقة العمل أو من اليوم الذي تنطلق علاقة العمل (الفرع الأول).

ولتنفيذ هذه الضمانات أقر المشرع الجزائري مجموعة من المبادئ الأساسية في حق العامل والتي نجدها في القانون رقم 90-11 ومن أبرزها مبدأ المساواة في الأجر (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الأجر حق للعامل

يعتبر الأجر حقا من حقوق العامل منصوص عليه في المادة 06 من القانون رقم 90-11 التي أكدت على: «...الدفع المنتظم للأجر المستحق»، لذلك يقع على صاحب العمل الالتزام بتنفيذ ما هو مضمون بنص قانوني للعامل ويجب عليه أن يدفع مقابل الجهد المبذول (أولا).

يترتب عن الحق في الأجر مجموعة من المبادئ أبرزها أنه يتحصن من مختلف الديون أو الحجز التي تكون على عاتق صاحب العمل؛ وفي هذا الصدد أعطى المشرع الجزائري الأولوية والأفضلية لهذه الأجور فنص المشرع الجزائري على هذه الضمانات القانونية لحماية العامل من الآثار السلبية التي قد تحدثها المرونة الداخلية في حقه (ثانيا).

أولا/التلازم الشرطي بين أداء الأجر وأداء العمل:

يقضي المبدأ أنه لا يمكن للعامل أن يستحق أجرا دون أن يؤدي عملا (1)، غير أن هذا المبدأ لا يكون مطلقا وإنما ترد عليه استثناء في بعض الحالات الخاصة (2).

1/أداء الأجر مقابل أداء العمل:

نص المشرع الجزائري على الأجر في المادة 06 من القانون رقم 90-11 والخاصة بحقوق العمال التي تنص على أنه: «يحق للعامل أيضا، في إطار علاقة العمل، ما يأتي:

-الدفع المنتظم للأجر المستحق»، تطبيقا لهذا النص يعتبر الأجر من بين الضمانات الأساسية الأولية المكرسة صراحة في القانون رقم 90-11.

يعتبر الأجر الركن الأساسي لإنشاء علاقة العمل، لهذا يعرف على أنه مقابل العمل المؤدى، والذي تم إحاطته بحماية قانونية لتبيان وظائفه الاجتماعية¹ وباعتبار أن الأجر حق قانوني كرسه المشرع الجزائري بنص صريح فيكون حقا من الحقوق الأساسية للعامل قبل أن يكون مقابل العمل أو المجهود المبذول من هذا الأخير.

استنادا لذلك إذا كان الأجر مقابل العمل المؤدى، فإن تنفيذ هذا الالتزام هو الذي يولد الأجر كدين في حق صاحب العمل. ومن ثمة تبعية الأجر للعمل المؤدى أو تنفيذ الالتزام بين العلاقة أو الرابطة التي تجمع التزامات الأطراف المتعاقدة في العقد التبادلي الذي هو عقد العمل، لذلك يستحق العامل الأجر كحق عندما يقدم العامل العمل المتفق عليه في العقد، أو عند التنفيذ العادي للالتزام الناجم عن علاقة العمل نتيجة للطابع التبادلي الذي يتميز به عقد العمل²؛ فإن كان الأجر مقابل العمل المؤدى وبما أنه حقا مكرسا في نصوص قانون العمل؛ فإنه لا يستحق العامل أي أجر كحق دون تأدية العمل.

1- BORSALI HAMDAN Leila, «Evolution des fonctions sociales du salaire», opcit, p13.

2- COUTURIER Gérard, «De quoi le salaire est-il la contrepartie?», **Dr. Soc.**, n°01, 2011, p p11 et 12.

يمثل أداء العمل على إثر ذلك الالتزام الأساسي الذي يقع على عاتق العامل، وهذا ما يبرز الطابع الشخصي للالتزام العامل لأن كفاءته المهنية محل اعتبار من قبل صاحب العمل هذا ما يجعل التلازم الشرطي بين أداء العمل مقابل أداء الأجر يكون التزاما على عاتق العامل الذي يفرضه عقد العمل والذي على أساسه ينفذ العمل مباشرة وشخصيا دون إنابة من شخص آخر¹.

مثلا لا يستحق العامل الأجر في حالة المرض² لأنه في هذه الحالة يعدم عنصرا من عناصر عقد العمل، والذي قد يؤدي إما إلى نهاية العلاقة التعاقدية وفي هذه الحالة تطبق أحكام أخرى. أو محاولة وضع شروط تتناسب مع الوضعية الصحية للعامل ومن بين هذه الآليات تعليق علاقة العمل، ففي هذه الحالة فإن قانون العمل يجسد للأطراف المتعاقدة حلا مناسبا ومتوازنا بين الضرورة التي تفرضها الحماية القانونية والحماية الاقتصادية لحقوق العامل³؛ بمعنى أن التلازم الشرطي بين سبب التزام العامل ومحل التزام صاحب العمل الذي فرضته المادة 53 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه: «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، وذلك دون الإخلال بالتدابير التأديبية الواردة في النظام الداخلي» يطبق في هذه الحالة.

ينبغي الإشارة إلى أنه لا يجب الخلط بين مقابل العمل والذي يعني الأجر، وما يسمى بأرباح العمل، والتي تشمل مختلف الأشكال الأخرى التي قد يستفيد منها العامل والمشاركة في الحصول عليها خلال الحياة الاقتصادية للمؤسسة، مثلا مؤسسة توصلت إلى تحقيق قدر كبير من الربح فهنا العامل يمكن أن يستفيد من زيادة في الأجر نتيجة

1- الكشور محمد، عناصر عقد الشغل في التشريع الاجتماعي المغربي، أداء العمل، أداء الأجر، علاقة التبعية، الطبعة 02، مطبعة النجاح الجديدة، المحمدية، 1993، ص ص 47 و 48.

2- يستحق العامل الأجر إن كان التوقف عن العمل نتيجة مرض أو حادث عمل، وفي هذا الصدد يجب على صاحب العمل الحفاظ على منصب العمل للعامل.

-cass.soc.21 mars 2007 n°06-40.891(n°649 FS-D), **RJS**, n°07/07, éditions Francis Lefebvre, paris, 2007, p640.

3- BORSALI HAMDAN Leila, «Evolution des fonctions sociales du salaire», op.ci, p15.

هذا الربح، وعلى هذا الأساس مهما كان طبيعة نشاط المؤسسة أو شكلها القانوني، وباعتبار الأجر على أنه مكرس كحق ينبغي أن تضمن للعمال المشاركة في النتائج التي تحققها¹.

2/ أداء الأجر دون أداء العمل:

يرد على القاعدة القانونية التي تقضي أداء الأجر مقابل أداء العمل العديد من الاستثناءات، التي تظهر في الأحكام القانونية أو الاتفاقية التي تضمن دفع كل أو جزء من الأجر المستحق نتيجة عدم التنفيذ العادي لعلاقة العمل، أو التوقف عن النشاط والعمل من قبل العامل؛ وفي هذه الحالة الخاصة فإن العامل يستحق الأجر رغم عدم تنفيذ علاقة العمل، ومن بين الأسباب التي تؤدي إلى استحقاق الأجر دون أداء العمل؛ سواء بسبب صاحب العمل والتي لها علاقة مباشرة بالظرف الاقتصادي أو القوة القاهرة، أو غلق المؤسسة من أجل القيام بعملية الجرد. كما يمكن أن يكون نتيجة سبب العامل، مثلاً حالة الراحة الناتجة عن التعويض عن ساعات العمل الإضافية، أو العطل الخاصة نتيجة ظروف شخصية خاصة بالعامل، أو التكوين².

يستحق العامل أجراً حتى في حالة التنفيذ الجزئي لإلتزام العمل ويتحقق ذلك عندما يكون بسبب صاحب العمل، مثلاً يستحق العامل أجراً في حالة ما إذا لم يستطيع صاحب العمل ضمان تسليم المبيع أو نتيجة سبب تقني من المستحيل استلام المبيع في الآجال المعقولة، وعليه فإن عدم التنفيذ إن كان نتيجة الفشل أو سوء تسيير المؤسسة المستخدمة، أو مثلاً أن يرفض الزبون السلعة لعدم المطابقة نتيجة عدم استلام صاحب العمل للمبيع من قبل ممثله التجاري، أو عدم إعلامه بالتغيرات التي قد تطرأ عن قيمة المبيع، أو التي قد تكون في الكمية والنوعية غير المتوقعة من صاحب العمل، فإن الزبون في هذه الحالة

1- DUQUESNE François, **Droit du travail**, op.cit, p. p217 et 2018.

2-X, «Définition du salaire élément et forme», éditions techniques du juriste-classeur social, volume01, paris, 1995, p p 02 et 03 fascicule (106823).

لما يرفض الطلبية، فإن عدم التنفيذ كان نتيجة استحالة وليس بإرادة صاحب العمل¹ فإن العامل في هذه الحالة يستحق الأجر.

إن مسألة ارتباط الأجر بمقابل العمل المؤدى يمكن أن يؤدي إلى المساس أو الإضرار بمصالح العمال، لأن هذا التفسير الضيق ينبغي الابتعاد عنه، وأن يتخذ تفسيراً واسعاً عن ذلك، إذ يمكن اعتبار مقابل العمل المؤدى إحدى المعايير التي يعرف على أساسها الأجر؛ بمعنى يمكن استنتاج معايير أخرى وعدم ربطه بهذا المعيار فحسب، وعلى هذا الأساس يمكن أن ينتج عن ذلك مبدآن أساسيان، وهو مبدأ المساواة في العمل والمساواة في الأجر، ومبدأ امتياز الأجر عن بقية الديون الأخرى².

ثانياً/المبادئ الأساسية القانونية للأجر كحق:

جسد المشرع الجزائري مجموعة من المبادئ لتأكيد الضمانات القانونية للأجر كحق، وفي هذا الصدد تتمتع الأجر بامتياز عن بقية الديون الأخرى التي تكون على عاتق صاحب العمل (1)، كما يمنع الحجز على الكتلة الأجرية (2)، أو التنازل عن حق الأجر (3).

1/مبدأ امتياز الأجر عن بقية الديون:

ينتج عن الأجر كحق، مبدأ أساسي يتمثل في مبدأ امتياز الأجر عن بقية الديون الأخرى لصاحب العمل، يخول هذا المبدأ ضمان حصول العامل على أجره رغم وجود ديون على عاتقه، ويسمى مثل هذا الامتياز «حق امتياز عام»، الذي يرد على جميع الأموال سواء تلك المنقولة أو العقارية، في استيفاء العامل حق الحصول على أجر على سائر الدائنين العاديين لصاحب العمل والدائنين التاليين³، مثلاً في حالة التسوية

1-BOUTELOUP Mireille, «Rémunération. Obligation des parties. Application des lois sociales», Volume1, éditions techniques - Juris-Classeurs travail, paris, 1990, p p 04 et 05.

2- GUAUTIER Walter, **La rémunération du travail salarié**, thèse présentée pour obtenir le grade de docteur, école doctorale de droit (E.D.41) spécialité droit privé, université de BORDEAUX, 2016, p76.

3- خالد جمال أحمد حسن، مظاهر الحماية القانونية لأجر العامل، مرجع سابق، ص206.

القضائية للمؤسسة فإنها تفقد الديون التي تكون في فترة الريبة (أي الفترة التي تكون قبل صدور قرار الإفلاس) وبالتالي تكون للأجور الأولوية في الاستيفاء¹ ضمانا لحماية الأجر كحق.

نص المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 على مبدأ امتياز الأجور عن بقية الديون صراحة في المادة 89 منه التي تنص: «تمنح الأفضلية لدفع الأجور وتسبقاتها على جميع الديون الأخرى بما فيها ديون الخزينة والضمان الاجتماعي، مهما كانت طبيعة علاقة العمل وصحتها وشكلها». نجد هذه المادة تحت عنوان «الامتيازات والضمانات» حفاظا على مصالح العمال؛ فإنه تمنح الأفضلية والأسبقية لأجور العمال على بقية الديون الأخرى كتلك المتعلقة مثلا بالضرائب أو مستحقات الضمان الاجتماعي، فمهما كانت الوضعية المالية التي قد يكون فيها صاحب العمل، فإن المشرع الجزائري بموجب نص قانوني صريح قطع سبيل الدائنين من مزاحمة أجور العمال، بل أكثر من ذلك فإنه أعطى الأولوية لهذه الأخيرة².

أكد المشرع الجزائري على هذا المبدأ في المادة 01/565 من القانون المدني التي تنص على أنه: «يكون للمقاولين الفرعيين والعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول في تنفيذ العمل، حق مطالبة رب العمل مباشرة بما يجاوز القدر الذي يكون لدينا به للمقاول الأصلي وقت رفع الدعوى، ويكون لعمال المقاول الفرعي مثل هذا الحق تجاه كل من المقاول الأصلي ورب العمل».

1- Cass .soc. 13 mai 2009 n°07-45.356 (n°949 F-D) **RJS**, n°07/09, édition Francis Lefebvre, 2009, p563.

2- زواي حكيم، «آثار حالات انقضاء الشركات التجارية على علاقات العمل (إفلاس، اندماج، إعادة هيكلة...»، مداخلة في الملتقى الوطني الثاني حول: الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص190.

بينما المادة 03/565 تضمنت ما يلي: «و**حقوق المقاولين الفرعيين والعمال المقررة بمقتضى هذه المادة، مقدمة على حقوق الشخص الذي تنازل له المقاول عن دينه تجاه رب العمل**».

وتضمنت المادة 01/993 من القانون المدني هذا المبدأ حيث نص المشرع الجزائري على أنه: «**يكون للديون التالية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار**»:

المبالغ المستحقة للخدم، والكتابة، والعمال وكل أجير آخر، من أجرهم ورواتبهم من أي نوع كان عن الاثني عشر (12) شهرا الأخيرة...».

كما تضمنت المادة 993 فقرة أخيرة ما يلي: «**وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصاريف القضائية والمبالغ المستحقة للخبزينة العامة ومصاريف الحفظ والترميم، أما فيما بينها فتستوفى بنسبة كل مهما**».

يظهر من خلال هذا النص أن هذه المادة تتناقض مع المادة 89 من قانون 90-11 لأنها خولت الامتياز للأجور بعد استيفاء المصاريف القضائية، المبالغ المستحقة للخبزينة العامة مصاريف الحفظ والترميم، فبذلك تأتي الأجور في المرتبة الرابعة، وفي هذه الحالة تكون للأجور الأولوية باعتبارها حق مطلق منصوص عليه صراحة في القانون رقم 90-11.

ما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد نسبة الدين الذي يكون مشمولا بحق الامتياز، ويكون بذلك قد أحاط هذا المقدار أو المبلغ بأقصى ضمانات، فيستفيد العامل من هذا المبدأ مهما بلغت قيمة دين الأجر¹.

1- سمار نصر الدين، «الحماية القانونية للأجور في حالة إفلاس صاحب العمل-دراسة مقارنة-»، مداخلة في الملتقى الوطني الثاني حول: الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص269.

2/ منع الحجز أو الاعتراض عن الكتلة الأجرية:

نص المشرع الجزائري على مبدأ آخر إلى جانب مبدأ امتياز الأجور عن بقية الديون، وهو منع الحجز أو الاعتراض على أجور العمال¹ صراحة في المادة 90 من القانون رقم 90-11 التي تضمنت ما يلي: «لا يمكن الاعتراض على الأجور المترتبة على المستخدم كما لا يمكن حجزها أو اقتطاعها مهما كان السبب حتى لا يتضرر العمال الذين يستحقونها».

ما يلاحظ من هذا النص أن المشرع الجزائري لم يحدد أي نسبة معينة من الأجر التي لا يجوز الحجز عليها، ولقد فصل قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مسألة الحجز على الأجور واستثنى من ذلك المنح العائلية، فتكون المادة 776 أكثر دقة والتي من خلالها تم تحديد النسب التي يجوز فيها الحجز على الأجور وجاءت على النحو التالي: «يجوز لمن بيده سند تنفيذي الحجز على الأجور والمداخيل والمرتبات التي يتقاضاها المدين وفقا للإجراءات التالية، وفي حدود النسب المبينة أسفله:

-10٪ إذا كان المرتب الصافي يساوي أو يقل عن قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون،

-15٪ إذا كان المرتب الصافي يفوق قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون ويساوي أو يقل عن ضعف قيمته،

-20٪ إذا كان المرتب الصافي يفوق ضعف الأجر الوطني الأدنى المضمون ويساوي أو يقل بثلاث (3) مرات عن قيمته،

1- تضمنت المواد 299 و 977 من القانون المدني هذا المبدأ صراحة.

- أغفل المشرع الجزائري عن ترتيب أي أثر جزائي عند حجز الراتب أو الاقتطاع منه رغم ورود القاعدة القانونية بصيغة الأمر. جهل محمد، الأحكام الجزائرية الخاصة بعلاقات العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2011-2012، ص 17.

- 25% إذا كان المرتب الصافي يفوق ثلاث مرات (3) قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون ويساوي أو يقل بأربع مرات (4) مرات عن قيمته،
- 30% إذا كان المرتب الصافي يفوق أربع (4) مرات قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون ويساوي أو يقل بخمس مرات (5) عن قيمته،
- 40% إذا كان المرتب الصافي يفوق خمس (5) مرات قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون ويساوي أو يقل ست (6) مرات عن قيمته،
- 50% إذا كان المرتب الصافي يفوق ست (6) مرات قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون¹».

3/ منع التنازل عن الأجر كحق:

تضمن القانون رقم 90-11 مبدأ آخر لحماية الأجر كحق للعامل وهو عدم التنازل عن الأجر، فبموجب هذا المبدأ يكون الأجر التزاما على عاتق صاحب العمل، والدليل واضح من نص المادة 88 من قانون 90-11 التي تضمنت ما يلي: «يجب على المستخدم دفع أجور العمال لكل عامل بانتظام، عند حلول أجل استحقاقه».

ما يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري استعمل فيها عبارة «يجب»، وعلى هذا الأساس يلتزم صاحب العمل أن يدفع الأجر بانتظام وكل شرط أو بند يضعه صاحب العمل في الاتفاقية الجماعية ومن شأنه أن يمس بحقوق العامل، ومن بينها الحق في الأجر، أو التنازل عن جزءه أو كله تلقائيا مثلا يعد باطلا وعديم الأثر²، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري صراحة بموجب المادة 136 من القانون رقم 90-11 التي نصت على ما يلي: «يكون باطلا وعديم الأثر كل بند في عقد العمل مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بهما وتحل محله أحكام هذا القانون بقوة القانون».

1- المادة 776 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 70.

الفرع الثاني

دور مبدأ المساواة في ضمان الإنصاف والعدالة في الأجور

يعتبر مبدأ المساواة من المبادئ الذي يضمن حماية أساسية للأجر وما له من دور في ضمان الإنصاف والعدالة في أوساط العمال وفي هذا الصدد نبين دور المنظمة الدولية للعمل الدولية في ضمان هذا المبدأ (أولاً)، ثم موقف المشرع الجزائري منه (ثانياً).

أولاً/مبدأ المساواة في الأجور مبدأ دولي:

يعتبر مبدأ المساواة في الأجور من المبادئ التي تضمنها دستور المنظمة الدولية للعمل إذ جاء في ديباجته ما يلي: «ولما كانت هناك ظروف تنطوي على إحقاق الظلم والظنك والحرمان بأعداد كبيرة من الناس فتولد سخطا يبلغ من جسامته أن يعرض السلام والوئام العالميين للخطر، وكان من الملح تحسين الظروف المذكورة، وذلك مثلاً بتنظيم ساعات العمل، بما في ذلك وضع حد أقصى لساعات العمل اليومية والأسبوعية وتنظيم عرض العمل ومكافحة البطالة وتوفير أجر يكفل ظروف معيشة مناسبة وحماية العمال من العطل والأمراض والإصابات الناجمة عن عملهم وحماية الأطفال والأحداث والنساء وكفالة معاش للشيوخوخة والعجز وحماية مصالح العمال المستخدمين في بلدان غير بلدانهم وتأكيد مبدأ الأجر المتساوي عن العمل المتساوي وتأكيد مبدأ الحرية النقابية وتنظيم التعليم المهني والتقني، وغير ذلك من التدابير؛...¹».

يظهر من خلال ديباجة دستور المنظمة الدولية للعمل على أن مبدأ المساواة في الأجور من المبادئ الدولية التي سعت هذه الأخيرة إلى تجسيده على أرض الواقع؛ فمن حق العمال والعاملات تقاضي أجر متساو دون تمييز بينهما، فتكون المساواة في هذه الحالة تطبق بغض النظر عن الجنس، ينجم عن مبدأ المساواة ما يسمى بالإنصاف بين

1- ديباجة دستور المنظمة الدولية للعمل تم تحميله من موقع الأنترنيت:

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/legaldocumen.t/wcms_629341.pdf

العمال والعاملات، وعليه فالإنصاف في الأجور يرتبط ارتباط وثيقا بالعدالة أو ما يسمى بالأجر العادل¹.

توضيحا لمبدأ المساواة؛ فإنه من حق العمال والعاملات في أجر متساو عن عمل يكون ذو قيمة متساوية والذي لا يمكن أن يتعلق بتنفيذ عمل مطابق أو عمل مماثل فحسب، بل أن مبدأ عدم التمييز أو المساواة في الأجور يتخذ مفهوما أوسع من ذلك، فيضمن المساواة في الأجور عند ممارسة عمل مختلف تماما لكن يعتبر ذو قيمة متساوية استنادا إلى بعض المعايير الموضوعية²؛ لكن في ظل المرونة فإنه من الصعب تحديد هذه المعايير الموضوعية التي تكون متغيرة ومرنة، فبالرجوع إلى ديباجة دستور المنظمة الدولية للعمل ليس هناك أي توضيح حول هذه المعايير الموضوعية فتبقى هذه العبارة غير دقيقة وغير واضحة تتخذ مفهوما مرنا متغيرا.

نصت الاتفاقية رقم 100 صراحة على مبدأ المساواة في الأجور، وبينت المادة 01 منها أن المساواة في معدلات الأجور تحدد دون تمييز بسبب اختلاف الجنس، فيطبق هذا المبدأ استنادا إلى معايير محددة في المادة 02 من الاتفاقية 100 وتكون على أساس قوانين أو أنظمة وطنية، أو أي نظام لتحديد الأجور يقرره القانون أو يقره، أو الاتفاقية الجماعية بين أصحاب العمل والعمال، أو أي مزيج من هذه الوسائل³؛ تطبيقا لهذه المعايير يظهر جليا أن المنظمة الدولية للعمل أعطت الاختيار لدول الأعضاء في اختيار المعيار المناسب، والدليل هو استعمالها حرف «أو» في المادة 02؛ لتوضيح الفكرة أكثر نقول وجود مبدأ المساواة في الأجور مع الاعتراف بوجود حرية أو مرونة نسبية في اختيار المعيار المناسب.

1- أولز مارتن وأولني شونا وتومي مانويلا، المساواة في الأجور دليل تعريفي، الطبعة الأولى، مكتب العمل الدولي، إدارة معايير العمل الدولية، جنيف، 2013، ص ح.

2- المرجع نفسه، ص 02.

3- الاتفاقية رقم 100 الخاصة بمساواة العمال والعاملات في الأجر لدى تساوي قيمة العمل، التي تم اعتمادها في المؤتمر العام للمنظمة الدولية للعمل في دورته 34 في 29 حزيران/ يونيو 1951. انظر موقع الأنترنيت:

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c100_ar.pdf

ثانيا/موقف المشرع الجزائري:

يعود أصل مبدأ المساواة في الأجور إلى قاعدة عمل متساوي، أجر متساوي، وبالتالي فإن مبدأ المساواة المهنية بين الرجل والمرأة مدعومة من قبل السلطة العامة وفي هذا الصدد صدرت نصوص قانونية لاتخاذ التدابير اللازمة لتطبيق هذا المبدأ في المؤسسات المستخدمة¹.

أكد المشرع الجزائري على مبدأ المساواة بين العمال صراحة في المادة 17 من القانون رقم 90-11 التي جاء فيها ما يلي: «تعد باطلة كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات الجماعية أو الاتفاقات أو عقد العمل والتي من شأنها أن تؤدي إلى التمييز بين العمال، كيفما كان نوعه في مجال الشغل أو الأجرة...»، وتدعيما لذلك نجد هذا المبدأ أيضا في المادة 84 من قانون 90-11 حيث نص على أنه: «يجب على كل مستخدم ضمان المساواة في الأجور بين العمال لكل عمل مساوي القيمة دون تمييز»، استعمل المشرع الجزائري مصطلح «يجب» مما يدل على ان المساواة في الأجور التزاما يقع على صاحب العمل تطبيقه بين العمال والعاملات في المؤسسة المستخدمة.

تطبيقا لهذه النصوص نعترف بوجود مبدأ المساواة في النصوص الخاصة للقانون رقم 90-11 وصراحة؛ مما يدل على أن المشرع الجزائري طبق المبدأ الذي نادى به المنظمة الدولية للعمل، مدى التزام صاحب العمل تطبيق هذا المبدأ على أرض الواقع وفي مؤسسته يظل نسبي، صحيح أن المشرع الجزائري نص على مجموعة من الجزاءات المقررة في حق هذا الأخير نتيجة الإخلال بهذا الالتزام²، لكن هذه الجزاءات غير كافية

1-PANSIER Frédéric-Jérôme, **Droit du travail, Relations individuelles et collectives**, 6^e Edition, LexisNexis, paris, 2011, p247.

-Cass 2^e civ.12mars 2009 n°08-10.770 (n°430 f-d), **RJS**, 07/09, éditions Francis Lefebvre, paris, 2009, p563.

2- تنص المادة 142 من القانون رقم 90-11 على أنه: «يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 2000 دج إلى 5000 دج كل من يوقع اتفاقية جماعية أو اتفاقا جماعيا للعمل يكون من شأنه تمييز بين العمال في مجال الشغل أو الراتب وظروف العمل، كما وردت في المادة 17 من هذا القانون».

خاصة في مسألة الأجور الذي يعد ركنا أساسيا في عقد العمل والذي يعد مصدر رزق أولي للعامل، وبالنتيجة فإن مبدأ المساواة موجود في نصوص القانون رقم 90-11، غير أن الجزاء المقرر لعدم تطبيقه في أرض الواقع من قبل صاحب العمل لا يكف لحماية العمال. وحقيقة أنه في ظل المرونة لا يجب البحث على الجزاءات لضمان حماية المساواة في حق الأجر بين العمال وإنما يجب تطبيق النصوص القانونية المنظمة لعلاقة العمل من صاحب العمل والعامل ليس لأن هناك جزاءات قانونية تستلزم تطبيق النص القانوني.

تبقى مسألة المساواة في الأجور تخضع للعديد من المقاييس والمعايير الخاصة، ورغم أن المنظمة الدولية للعمل سعت جاهدة بل شددت وطالبت القضاء على كل أشكال التمييز في الأجور وعلى وجه الخصوص في البلدان المتخلفة، لكن صاحب العمل يتمتع بسلطة واسعة في الاعتماد مثلا على مستوى التأهيل سواء العلمي والفني، وكذا الخبرة المهنية والأقدمية، ومختلف القدرات الخاصة الشخصية بالعامل، بالإضافة إلى عامل المردودية وظروف العمل، التي تكون سببا لتحفيز العامل والحصول على امتيازات خاصة إضافية¹.

المطلب الثاني

إقرار ضمانات احتياطية للأجور

كرس المشرع الجزائري إلى جانب الضمانات الأساسية، ضمانات أخرى ثانوية لتفعيل الحماية القانونية للأجور ويتجسد مثل هذا الضمان الاحتياطي أو الثانوي من خلال استيفاء العامل حق الأجر الذي يعد حقا أساسيا من حقوق العامل (الفرع الأول).

ويعاقب في حالة العود بغرامة تتراوح من 2000 دج إلى 10000 دج وبالحبس مدة ثلاثة (3) أيام، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط».

1- غريب بوخالفة، «عنصر الأجر في علاقة العمل»، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلة دورية محكمة تصدرها جامعة تبسة، العدد 02، 2017، ص37.

خول المشرع الجزائري إلى جانب ضمان استيفاء حق الأجر ضمانا آخر لتأكيد الحماية القانونية للأجور والذي يتجسد من خلال استلام العامل حق الأجر شخصيا، والزامية تسليم كشوفات الرواتب ومسك دفاتر الأجور التي تثبت حصول العامل على أجره ودفع صاحب العمل مستحقات الأجر (الفرع الثاني).

الفرع الأول

ضمان استيفاء العامل الأجر كحق

كرس المشرع الجزائري الحماية القانونية للأجور والتي تعد من بين الضمانات التي تسمح للعمال استيفاء حق الأجر ويتجسد من خلال دفع الأجور نقدا (أولا)، وأن يكون الدفع في المكان والزمان المتفق عليه تخفيفا من الآثار السلبية التي قد تحدثها المرونة الداخلية (ثانيا).

أولا/ ضمان الدفع النقدي للأجور:

يحق للعامل الحصول على مقابل نقدي يقيم مقابل العمل المؤدى وهذا المقابل يدفع كمبدأ بالدينار الجزائري بالنسبة للعمال الجزائريين (1)، غير أن بالنسبة للعمال الأجانب الذين يعملون في الجزائر لا يطبق عليهم هذا المبدأ (2).

1/المبدأ المطبق على العمال الجزائريين:

يحق للعامل الحصول على أجر من خلال ضمان الدفع السليم للأجور؛ ومن بين المبادئ التي تضمن التجسيد الفعلي لضمان الدفع السليم للأجور هو الدفع النقدي للأجر، وهذا ما أكدته صراحة الاتفاقية رقم 95 الخاصة بحماية الأجور، وبالضبط المادة 01/03 منها التي تنص على أنه: «لا تدفع الأجور النقدية المستحقة إلا بالعملة السائدة قانونا، ويحظر دفعها في شكل سندات إنذية أو قسائم أو في أي شكل آخر يحل محل العملة القانونية¹».

1- الاتفاقية رقم 95 بشأن حماية الأجور المعتمدة من طرف المنظمة الدولية للعمل، أنظر الموقع الإلكتروني:

كنتيجة طبيعية لإلزامية دفع الأجور نقدا حسب العملة المتداولة، فإن مضمون نص الاتفاقية تمنع دفع الأجور عن طريق السندات أو وصل مثلا، أو شكل آخر من الأشكال التي يمكن التعبير عنها مثلا السفتجة، وعليه لتطبيق مثل هذا الاستثناء لا بد من وجود اتفاق يضمن دفع الأجور بشكل آخر غير النقود¹، وعليه فإن نص الاتفاقية تضمن الحد الأدنى من الحقوق المقررة للعامل أو مراعاة الحد الأدنى من الشروط التي فرضتها هذه الاتفاقية².

تطرح هذه الاتفاقية مبدأ أساسيا هو أن الأجر يدفع نقدا دون سواه، ويكون بالنقود المتداولة وبالتالي يضمن هذا المبدأ أو هذه الوسيلة للعمال تحويل هذا الأجر بطريقة مباشرة إلى ممتلكات أخرى مثلا شراء منازل أو سيارة بكل حرية وحسب خياراتهم، أو تحويلها بكل حرية إلى عملات أخرى³. ويظهر من خلال نص الاتفاقية أن الأجور المستحقة للعامل تدفع نقدا وبالعملة السائدة، وبالنسبة للقانون الجزائري هي الدينار الجزائري ومنعت بذلك كل الأشكال الأخرى التي تدفع بها الأجور.

غير أن هذا المبدأ يرد عليه استثناء وهذا ما نجده صراحة في المادة 02/03 من الاتفاقية رقم 95 الخاصة بحماية الأجور والتي تضمنت ما يلي: «يجوز أن تسمح السلطة المختصة أو تقرر دفع الأجور عن طريق شيكات مصرفية أو بريدية أو أوامر دفع في الحالات التي تكون فيها هذه الطريقة للدفع معتادة أو ضرورية بسبب ظروف خاصة، أو حيثما يقضي بذلك اتفاق جماعي أو قرار تحكيم، أو بموافقة العامل المعني حيثما لا يوجد مثل هذا الاتفاق أو القرار».

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c095_ar.pdf

1-Conférence internationale du travail, Etudes d'ensemble des rapports concernant la convention n°95 et la recommandation n°85 sur la protection du salaire, rapport de la commission d'experts sur l'application des conventions et recommandations, première édition, Bureau international du travail, Genève, 2003, p41.

2- أنت الاتفاقية رقم 95 بوسيلة أخرى لدفع الأجور مثلا الشيك لأنه عبارة عن أداة وفاء على خلاف السفتجة التي تعتبر أداة ائتمان.

3-Conférence internationale du travail, Etudes d'ensemble des rapports concernant la convention n°95 et la recommandation n°85 sur la protection du salaire, opcit, p35.

يتبين من المادة 02/03 من الاتفاقية رقم 95 أنها أوردت استثناء عن إلزامية دفع الأجر نقداً، وبالتالي فإن الشيك مثلاً يكون وسيلة لدفع الأجر واستقاء العامل حق الأجر وضمناً لتطبيق مبدأ الدفع السليم للأجر.

نص المشرع الجزائري على مبدأ الدفع النقدي للأجر انطلاقاً من الأمر 31-75 الخاص بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، صراحة في المواد 01/148 التي تنص على أنه: «لايؤدى الحد الأدنى المضمون للأجر الوطني إلا بدفع مبلغ نقدي لقيمة مساوية له»، وكذلك المادة 149 التي نصت على أنه: «كل مبلغ يستحقه العمال أو العمال المتدربون، يجب أن يدفع لهم بنقود معدنية أو ورقية لها سعر قانوني، رغم كل شرط مخاف وذلك تحت طائلة البطلان». يظهر من خلال هذه النصوص القانونية أن المشرع الجزائري أكد صراحة على إلزامية دفع الأجر نقداً، سواء نقود معدنية أو ورقية، كما أنه رتب أثر قانوني لكل مخالف لالتزام دفع الأجر نقداً وهو البطلان، مما يدل على أنه من النظام العام حينما استعمل عبارة «...وذلك تحت طائلة البطلان».

أورد المشرع الجزائري مبدأ دفع الأجر نقداً في القانون رقم 78-12 وبالضبط في المادة 137 التي نص فيها على أنه: «يعبر عن الأجر بمبالغ نقدية فقط، ويدفع بوسائل نقدية فقط»، فمن خلال هذا النص بين المشرع الجزائري فيها عن الكيفية التي يعبر فيها صاحب العمل عن مقابل العمل المؤدى والذي يكون نقداً فقط، كما أنه منع بموجب هذا القانون في المادة 135¹ الاستفادة من منافع أخرى مهما كان شكلها أو أداء أي منفعة عينية، مثلاً الهدايا التي قد يتلقها العامل من إحدى الزبائن مقابل أداء العمل، فمثل هذه التصرفات التي قد يقبلها العامل محظورة من الناحية القانونية وتستوجب متابعة جزائية.

نص المشرع الجزائري على مبدأ دفع الأجر نقداً صراحة في المادة 85 من القانون رقم 90-11 التي تقضي بأنه: «تحدد الأجر بعبرة نقدية محضة وتدفع طريق وسائل

1- تنص المادة 135 من القانون 78-12 على أنه: «الأجر المدفوع يمنع الاستفادة من أية منفعة أخرى تحت أي شكل كان، عدا ما ذكر في المادة 133 أعلاه.

ويمنع على وجه الخصوص أداء أي منفعة عينية من كل نوع، غير ما نص عليه صراحة، بموجب القانون».

نقدية محضة». أكد المشرع الجزائري بموجب هذا النص مبدأين: يكمن **المبدأ الأول** في أن تحديد الأجر في العقد يكون بعبارة نقدية، وعلى هذا الأساس يتم الاتفاق بين صاحب العمل والعامل على مقابل العمل المؤدى والذي يتم تقديره بعبارة نقدية، مثلا مبلغ 30000 دج شهريا، بينما يكمن **المبدأ الثاني** في أنه حدد الوسيلة التي تدفع هذه النقود والتي تكون هي أيضا نقدا.

تطبيقا لنص المادة 85 من القانون رقم 90-11 فإنه يدفع الأجر نقدا وهذا يدل من خلال المصطلح المستعمل من قبل المشرع الجزائري «**تحدد**» والتي يعني أنها جاءت بصيغة الإلزام وعليه كمبدأ فإن صاحب العمل يدفع أجر العامل نقدا، غير أنه من الناحية التطبيقية ليس هناك ما يمنع صاحب العمل أن يدفع للعامل الأجر عن طريق الشيك الذي يعتبر أداة وفاء ويستوفي أجره.

2/الاستثناء المطبق على العمال الأجانب الذين يعملون في الجزائر:

حدد النظام رقم 98-02 المؤرخ في 21/05/1998 المتعلقة بتحويل الأجر المستحقة للعمال الأجانب، كيفية تحويل الأجر التي يتقاضاها العمال الأجانب الذين تم تشغيلهم في الجزائر من قبل الإدارات والمؤسسات الاقتصادية كيف يمكنهم تحويل نسبة من الأجر إلى العملة الصعبة، مع مراعاة بعض الشروط والأحكام القانونية الخاصة بتشغيل الأجانب¹، وفي هذا الصدد حددت المادة 07 من النظام رقم 98-02 هذه الشروط وتتمثل في:

-طلب التحويل مطابق للنموذج رقم 1 المنصوص عليه في النظام ومؤشر عليه من طرف صاحب العمل.

-نسخة من عقد العمل مطابقة للأصل مع مراعاة المادة 01/05 أعلاه.

1-L'article n°02 de l'instruction n°02-98 du 21/05/1998 relative au transfert sur salaires perçus en Algérie par les travailleurs étrangers stipule : «*sous réserve de la législation et de la réglementation relatives aux conditions de recrutement et d'emploi des étrangers en Algérie*».

-نسخة من رخصة العمل، أو رخصة العمل المؤقت صادرة من السلطات المختصة¹.

لم يحدد هذا النظام النسبة المئوية المسموح بها للتحويل إلى العملة الصعبة، وإنما خول ذلك للاتفاق بين العامل وصاحب العمل، وعليه فإن قيمة الأجر الذي يدفع بالدينار الجزائري والقيمة التي تحول للعملة الصعبة تخضع للتفاوض والاتفاق²، هذا ما يجعل هذه القاعدة القانونية مرنة تختلف من مؤسسة إلى أخرى.

ثانيا/ ضمان دفع الأجر في المكان والزمان المتفق عليه:

لم يحدد المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 مكان وزمان معين لدفع الأجر، وهذا ما يظهر من المادة 88 التي تنص: «**يجب على المستخدم دفع الأجر لكل عامل بانتظام، عند طول أجل استحقاقه**». يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري ألزم صاحب العمل أن يدفع الأجر بطريقة منتظمة عند حلول أجل استحقاقها؛ إن هذا الموقف السلبي الذي اتخذه المشرع الجزائري يبين أن الحماية أو أن هذا المبدأ ليس من النظام العام باعتبار أنه لم يحدد أدنى الحدود الضرورية لمكان وزمان الدفع، فحينما تضمنت المادة عبارة «**عند حلول أجل استحقاقها**»، ففي أغلب المؤسسات عادة ما يكون أجل استحقاق الأجر نهاية الشهر، وبما أن المشرع الجزائري لم يحدد كمبدأ مكان وزمان

1-L'article n°07 de l'instruction n°02-98 stipule : «*le dossier de domiciliation visé à l'article 4 ci-dessus doit comprendre :*

-*Une demande de transfert conforme au modèle type joint en annexe 1 de la présence instruction formulée par le travailleur étrange, dument visée par son employeur ;*

-*Une copie du contrat de travail conforme à l'original remplissant les conditions prévues à l'alinéa 1 de l'article 5 ci-dessus ;*

-*une copie du contrat de travail conforme à l'original remplissant les conditions prévues par l'alinéa 1 de l'article 5 ci-dessus ;*

-*une copie conforme à l'original du permis de travail ou de l'autorisation de travail temporaire délivrée par les autorités compétentes ou du récépissé de déclaration pour les travailleurs étrangers non soumis à l'obligation du permis de travail*».

2- L'article 03/01 de l'instruction n°98-02 stipule : «*Le salaire décomposé en part de transférable et en part payable en dinars algériens est arrêter contractuellement entre l'employeur et le travailleur étranger*».

الوفاء بالأجور فإن هذه المسألة تتحدد أو يتفق عليها من قبل كل من صاحب العامل في الاتفاقية الجماعية.

أكدت الاتفاقية رقم 95 الخاصة بحماية الأجور على أن تدفع الأجور بصفة دورية في المادة 12¹، وتدفع في أيام العمل وفي المكان نفسه أو قريب منه، لكن يظل هذا المبدأ ليس من النظام العام الدليل أن هذه المادة تركت للأطراف المتعاقدة الحرية للقوانين واللوائح والاتفاقيات الجماعية وقرارات التحكيم، الاتفاق على مكان وزمان آخر²؛ انطلاقاً من ذلك فإن كل من الاتفاقية رقم 95 والمشرع الجزائري لم يحددا ضابطاً موضوعياً دقيقاً مضبوطاً ومحدداً عن مكان وزمان دفع الأجور مما يجعله مرناً، وخاضعاً لحرية الأطراف فتكون الحماية في هذه الحالة نسبية بالنسبة للعامل في استيفاء حق الأجر، وعلى إثر ذلك وتخفيفاً من الآثار السلبية للمرونة الداخلية، فإن المادة 13 من الاتفاقية رقم 95³ منعت دفع الأجور في أماكن اللهو أو الحانات والمنشآت المماثلة.

تطبيقاً لنص المادة 12 من الاتفاقية رقم 95 فإن طريقة دفع الأجر يكون بصفة دورية منتظمة في المكان والزمان المتفق عليه؛ لذلك فإن هذه الطريقة توفر للعامل أدنى الحماية القانونية لحق الأجر وتنادياً من وقوع العامل في خطر الدين، وعليه فإن جوهر أو أساس الحماية القانونية للأجر في هذه الحالة أو بهذه الطريقة تسمح للعامل بتنظيم حياته اليومية وفق درجة معقولة من اليقين وتقرير حماية دنيا من الأمن والضمان، وعلى هذا الأساس فإن كل تأخير عن دفع الأجور من قبل صاحب العمل من شأنه أن يؤدي

1- تنص المادة 12 من الاتفاقية رقم 95 على أنه: «تدفع الأجور دورياً، وتحدد القوانين واللوائح الوطنية أو الاتفاقيات الجماعية أو قرارات التحكيم فترات دفع الأجور...».

2- تنص المادة 01/13 من الاتفاقية رقم 95 على أنه: «يجرى دفع الأجور النقدية في أيام العمل فقط، أو في مكانه أو في مكان قريب منه، ما لم تنص على غير ذلك القوانين أو اللوائح الوطنية أو الاتفاقيات الجماعية أو قرارات التحكيم، أو ما لم تعتبر ترتيبات أخرى معروفة للعمال المعنيين أكثر ملائمة».

3- تنص المادة 02/13 من الاتفاقية رقم 95 بشأن حماية الأجور على أنه: «يحظر دفع الأجور في الحانات أو المنشآت المماثلة، وكذلك في محلات أو مخازن البيع بالتجزئة عندما يكون ذلك ضرورياً لمنع التجاوزات وفي أماكن اللهو إلا بالنسبة للأشخاص العاملين فيها».

إلى المساس بالأحكام الأساسية الدنيا لنص الاتفاقية، أو المساس بتطبيق الأحكام الأكثر فائدة للعامل¹.

نظرا لعدم تحديد ضابط دقيق لزمان دفع الأجور؛ يمكن أن يظهر تاريخ دفع الأجر إما في رزنامة دفع الأجور أو قسيمة الأجور، إلا أنه في حالة الدفع عن طريق الشيك فإن تاريخ دفع الأجر هو التاريخ الذي حرر فيه الشيك الذي يؤخذ بعين الاعتبار، وعليه تبرأ ذمة صاحب العمل في هذه الحالة عن كل تأخير في استلام العامل لأجره نتيجة وجود خلل بنكي مثلا؛ انطلاقا من ذلك فإن تاريخ دفع الأجور لا يمكن أن يكون بالضرورة مرتبط بأجل استحقاق الأجر المطابق لفترة عمل محددة، وعلى هذا الأساس فإن القانون يؤكد على دورية الأجر الذي يجد أن يكون منتظما، دون أن يمنع وجود تفاوت بين الاستحقاق والدفع، بمعنى أن القانون ينظم تاريخ دفع الأجر بطريقة منتظمة²، ويكون هذا المبدأ المقصود من زمان دفع الأجر والمنصوص عليه صراحة في المادة 88 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه : «**يجب على المستخدم دفع الأجور لكل عامل بانتظام...**».

الفرع الثاني

ضمان إثبات دفع الأجور

يكون الهدف من ضمان إثبات دفع الأجور من شأنه تفعيل الحماية القانونية للأجور والذي يعد سبيلا احتياطيا يوفر أدنى الحماية المقررة لأجر العامل، والذي يعد سببا للالتزام العامل في أداء العمل، وعلى هذا الأساس يجسد ضمان إثبات الأجور استلام العامل أجره شخصيا (أولا)، من خلال التزام رب العمل بتسليم العامل كشوفات الرواتب (ثانيا)، وممسك دفتر الأجر ضمانا لإثبات دفع الأجر واستلامه من قبل العامل (ثالثا).

1- Conférence internationale du travail, Etudes d'ensemble des rapports concernant la convention n°95 et la recommandation n°85 sur la protection du salaire, op.cit, p208.

2-X, «paiement du salaire», éditions techniques du juriste-classeur social, volume01, paris, 1995, p05 fascicule 111319.

أولا/عدم النص على استلام العامل للأجر شخصيا:

لم ينص المشرع الجزائري في القانون رقم 90-11 على استلام العامل لحق الأجر بصفة شخصية، لكن من ضمن خصوصيات علاقة العمل أن شخصية العامل تلعب دورا هاما في أداء العمل، وعليه انطلاقا من هذا المبدأ فإن استلام العامل حق الأجر يكون بصفة شخصية¹.

نص المشرع الجزائري في المادة 02/151 في ظل الأمر رقم 75-31 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، صراحة على أن العامل يستلم أجره بصفة شخصية والتي جاء فيها: «يجب أن يتم الدفع مباشرة للعامل شخصيا إلا في حالة حصول مانع...»، إضافة إلى ذلك أورد استثناء عن هذه القاعدة القانونية، حيث أنه في حالة وجود سبب يمنع العامل استلام الأجر بصفة شخصية، فيدفع الأجر إلى شخص يفوضه العامل المعني باستلام الأجر بموجب وكالة مكتوبة.

كان المشرع الجزائري في ظل الأمر 75-31 أكثر دقة وتوضيح في استلام العامل لحق الأجر على خلاف القانون رقم 90-11 الذي لم ينص بتاتا على مثل هذا الضمان، وعليه يمكن اعتبار أن الحماية القانونية للأجور في ظل المرونة تتخذ مفهوما واسعا بما أن المشرع الجزائري لم يقيد مثل هذا الضمان بنص صريح واضح.

ثانيا/التزام صاحب العمل بتسليم كشوفات الرواتب للعامل:

يقع على صاحب العمل التزاما بتسليم كشوفات الرواتب أو ما يسمى بقسيمة الأجور التي تحتوي كل البيانات الأساسية الضرورية مع جميع العناصر المكونة للأجر²، ماعدا

1- بوقبرين عابد، ضوابط تحديد أجر العامل في ظل العولمة الاقتصادية، مرجع سابق، ص100.

2- سعودي عمر، عنصر الأجر في عقد العمل، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع "قانون الأعمال"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري -تيزي وزو-، تاريخ المناقشة 2007/03/07.

- تجدر الإشارة أنه يتم الفصل في الدعاوي الخاصة بتسليم كشوفات الرواتب بحكم ابتدائي نهائي، هذا ما يجعل هذا الأخير غير قابل للطعن بالاستئناف وإنما الطعن بالنقض وهذا ما أكتته المحكمة العليا في قرارها المتضمن في المبدأ ما يلي: «يتم الفصل ابتدائيا ونهائيا، في دعوى العامل الرامية لتسليم كشوفات الرواتب، لإثبات نشاطه المهني». قرار

مصاريف الخدمة التي قام العامل بتسديدها مثلا أثناء أداء عمله مثلا مصاريف النقل، لأداء مهمة، فلا تدخل ضمن البيانات التي يجب على صاحب العمل ذكرها في قسيمة الأجر وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة من خلال المادة 86 من القانون رقم 90-11: «يُدرج مبلغ الأجر وجميع عناصره بالتسمية في قسيمة الأجر الدوري التي يعدها المستخدم».

ولا يطبق هذا الحكم على تسديد المصاريف».

جاء هذا النص بصفة العموم فمن خلاله يظهر أن المشرع الجزائري لم يحدد قائمة البيانات أو المعلومات التي يجب أن تحتويها قسيمة الأجر وبالتالي لو نقوم بمقارنة المادة 86 من القانون رقم 90-11 مع المادة 152 من الأمر رقم 75-31 فإن المشرع الجزائري كان أكثر دقة إذ أنها تنص على أنه: «يحق لكل عامل مهما كانت صفته وأيا كان محل عمله، عند تقاضيه أي أجر له مهما كان مقداره أو نوعه ومهما كان شكل علاقة عمله وطبيعتها أو شرعيتها، أن يستلم ورقة ثبوتية تسمى قسيمة الأجر ويعدها الشخص المعنوي أو الطبيعي الذي يستخدم العامل قسيمة الأجر ويسلمها إلى هذا الأخير».

ويجب أن تتضمن قسيمة الأجر البيانات التالية:

- 1- العنوان التجاري لصاحب العمل أو اسمه وعنوانه،
- 2- اسم الصندوق الذي يدفع إليه صاحب العمل أقساط الضمان الاجتماعي وكذلك رقم تسجيل هذه الأقساط لدى الصندوق المذكور،
- 3- اسم مستلم قسيمة الأجر وبيان العمل الذي يقوم به،
- 4- مدة العمل وساعات العمل المتعلقة بالأجر أو التسبيق المدفوع مع الإشارة على انفراد عند الاقتضاء، إلى الساعات المدفوعة بسعر الساعات الإضافية ومعدل أو معدلات الزيادة المطبقة وعدد الساعات المطابقة، بالنسبة للعمال الذين تحسب أقساط

ضمانهم الاجتماعي على أساس الأجر الجزافي، ويكمل بيان ساعات العمل ببيان أيام العمل وعند الاقتضاء أنصاف أيام العمل،

5- نوع ومبلغ مختلف المكافآت والتعويضات التي تضاف عند الاقتضاء إلى الأجر،

6- مبلغ الأجر الإجمالي الذي اكتسبه مستلم قسيمة الأجر،

7- مبلغ الحصة من الأرباح المدفوعة عند الاقتضاء إلى العامل مع ذكر المدة المطبقة،

8- مبلغ ونوع المقتطعات المحسومة من الأجر الإجمالي،

9- مبلغ الأجر الصافي الذي قبضه مستلم الأجر فعلا،

10- تاريخ دفع الأجر».

يظهر بوضوح وصراحة من خلال نص المادة 152 من الأمر رقم 31-75 أن المشرع الجزائري اعتبر قسيمة الأجر حقا للعامل والدليل يظهر من مصطلح «يحق» كما أنها تعتبر التزاما لصاحب العمل والدليل هو استعماله لمصطلح «يجب» على خلاف المادة 86 من القانون رقم 90-11 التي لم يبين من خلالها المشرع الجزائري أي عبارة توحى بأن قسيمة الأجر حقا للعمال والتزاما على صاحب العمل.

ومن ثمة يمكن القول في ظل القانون رقم 90-11 أن المشرع الجزائري لم يحدد قائمة محدودة لهذه البيانات وبالتالي فإن مضمون بيانات قسيمة الأجر نجدها في الاتفاقية الجماعية للعمل التي يمكن أن تختلف من مؤسسة لأخرى.

رتب المشرع الجزائري جزاء على كل من يدفع أجرا ولا يسلم قسيمة الأجر من خلال نص المادة 148 من القانون رقم 90-11 التي تنص على أنه: «يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 500 دج إلى 1000 دج، كل من دفع أجرا لعامل دون أن يسلمه قسيمة الراتب المطابقة للأجر المقبوض، أو يغفل فيها عنصرا أو عدة عناصر يكون منها الراتب المقبوض، وتضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات». يظهر من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري رتب غرامة مالية في حق صاحب العمل الذي لا يسلم قسيمة

الأجر وحددها ب من 500 دج إلى 1000 دج حقيقة هذه الغرامة لا يمكن أن تكون ذات طابع ردي في حق صاحب العمل وبالتالي فمثل هذا الجزاء لا يمكن أن يحقق الضمان الكاف للعامل لاستيفاء الأجر كحق.

ثالثا/الالتزام بمسك دفتر الأجر:

حددت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 96-98 الخاص بقائمة الدفاتر والسجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمون ومحتواها كما يلي: «بغض النظر عن الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، لاسيما الأحكام المتعلقة بسجل ملاحظات مفتشية العمل واعتذاراتها المنصوص عليها في المادة 8 (الفقرة 3) من القانون رقم 90-03 المؤرخ في 6 فبراير سنة 1990 والمذكور أعلاه، تتمثل الدفاتر والسجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمون فيما يلي:

- دفتر الأجور،

- سجل العطل المدفوعة الأجر،

- سجل العمال،

- سجل العمال الأجانب،

- سجل الفحص التقني للمنشآت والتجهيزات الصناعية،

- سجل حفظ الصحة والأمن وطب العمل،

- سجل حوادث العمل»¹.

يظهر من خلال هذا النص أن من بين السجلات التي يلتزم صاحب العمل مسكها دفتر الأجر والتي توضع تحت تصرف مفتش العمل والذي يتولى في هذا الصدد مهمة الرقابة على مسك هذه الدفاتر، والتي تراجع بصفة دائمة من قبل صاحب العمل، ويمنع الشطب أو إضافة أي عبارات غير واضحة، لذلك يقع على صاحب العمل اتخاذ كل التدابير الضرورية حتى تتمكن مفتشية العمل ممارسة مهمتها الرقابية² أثناء عمليات

1- مرسوم التنفيذي رقم 96-98 مؤرخ في 06/03/1996، يحدد قائمة الدفاتر والسجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمون ومحتواها، ج.ر عدد 17 لسنة 1996.

2- المادتان 13 و 18 من المرسوم التنفيذي رقم 96-98، مرجع سابق.

الزيارة التي تمارسها إلى المؤسسات المختلفة، ويقع على صاحب العمل تقديم هذه الوثائق لمفتش العمل للتأكد من مدى سلامتها ومطابقتها للقانون كلما طلبها هذا الأخير.

رتب المشرع الجزائري لكل مخالف لالتزام مسك دفتر الأجر ولكل من لا يعرضها لمفتشية العمل لمراقبتها بغرامة مالية، قدرها من 2000 دج إلى 4000 دج وفي حالة العود ترفع الغرامة من 4000 دج إلى 8000 دج¹.

رغم أن المشرع الجزائري وضع حدودا للمرونة الداخلية وجعلها نسبية من خلال وضع حد أدنى للأجور الذي يمنع على صاحب العمل النزول عن حده لكنه يكون فقط حدا لمرونة تحديد الأجور وجعلها نسبية إلا أنه لا يكف لوحده ضمان استيفاء العامل حق الأجر، بالمقابل وضع المشرع الجزائري مجموعة من الضمانات القانونية لتوفير الحماية القانونية الكافية لحق الأجر إلا أن المشرع الجزائري لم يقرر جزاءات ردية من تلزم صاحب العمل بتنفيذ هذه القيود والالتزامات هذا ما يجعل هذه الضمانات توفر حماية نسبية في حق العامل غير كافية لتحقيق الأمن الوظيفي.

وحقيقة أنه في ظل المرونة يجب البحث عن آليات الحماية فتقييد المرونة الداخلية وجعلها نسبية أو تقرير جزاءات في حق صاحب العمل لا تكون السبيل الوحيد لضمان الأمن في مكان العمل وتحقيق التوازن بين صاحب العمل والعامل.

1- المادة 154 من القانون 90-11، مرجع سابق.

خاتمة

أصبحت المرونة ضرورة اقتصادية في ظل العولمة؛ والتي أحدثت آثارها على قانون العمل بصفة عامة وعلى مجال علاقات العمل الفردية على وجه الخصوص، فرئينا كيف أن المشرع الجزائري اعتنق أسلوب المرونة في قانون العمل بعد انتهاج الجزائر اقتصاد السوق وتم التخلي جزئياً عن أسلوب التنظيم الجامد الذي كان يعتمد على التسيير الإداري والبيروقراطي، ففي ظل النظام الاشتراكي كانت الدولة تتولى ضبط علاقة العمل وحقق في مرحلة ما يسمى «**بالتشغيل الكامل**».

بانتهاج النظام الرأسمالي والاعتماد على الأسلوب الحر المرن في تنظيم علاقة العمل، أصبحت العديد من نصوص قانون العمل تحتوي على خاصية المرونة سواء عند الصياغة القانونية للنص في حد ذاته، أو تستنبط من النصوص المنفرقة لقانون العمل، والدليل يظهر مثلاً عند التشغيل فإن المشرع الجزائري لم يضبط هذا المجال ولم يحدد الشروط الدنيا لاختيار العامل المناسب للمؤسسة وإنما ترك ذلك للاتفاقية الجماعية.

يظهر الطابع المرن لعلاقة العمل مثلاً بالنسبة للوكالة الوطنية للتشغيل، لأن العقود التي يبرمها صاحب العمل عقود ظرفية موجهة لمواجهة خطر البطالة مؤقتاً، لأن هذه العلاقة تكون مبرمة لمدة محددة في العقد، ويشغل العامل في هذه المدة وبعد انتهاء عقد التشغيل تنتهي علاقة عقد التشغيل ولصاحب العمل الحرية التامة في ترسيم العامل من عدمه، وفي هذا الصدد قد يجد العامل نفسه مرة أخرى في حالة بطالة لأنها عقود ظرفية، لذلك أدت عقود التشغيل التي تكون بمساهمة الوكالة الوطنية للتشغيل إلى تفشي خطر البطالة في أوساط المجتمع لأنها عادة ما تنتهي بانتهاء المدة المقررة لعقد التشغيل.

تتبين المرونة بصورة أدق في العقود المؤقتة سواء العمل بالعقد المحدد المدة أو العمل بالتوقيت الجزئي، فيتمتع صاحب العمل بسلطة في اختيار شكل عقد العمل الذي يتناسب مع احتياجات المؤسسة وتضمن فعالية تسييرها، ما يفسر انتشار اللجوء إلى العقود المؤقتة لا سيما في فترات الأزمات الاقتصادية، الأمر ذاته يفرض ضرورة توفر مؤهلات خاصة في العامل أو تعدد تخصصات تستجيب لتداعيات العمل الجديدة التي فرضتها المرونة.

كرس المشرع الجزائري المرونة بالنسبة لحالة التسريح بنوعيه الاقتصادي والتأديبي، رغم تحديده لإجراءات التسريح لأسباب اقتصادية كقيد للمرونة حتى لا تكون مطلقة ومن خلال هذه الإجراءات جعلها نسبية، إلا أنها غير كافية لضمان الحماية اللازمة للعامل في ظل المرونة، لأن هذه الأخيرة تخفف من الجانب الحمائي لقانون العمل، دون التخلي كلية عنه لكن بالمقابل لا تحقق المرونة الأمانة¹.

أصبح التسريح التأديبي في ظل المرونة آلية في يد صاحب العمل لوضع حد لعلاقة العمل ويظهر ذلك من خلال المادة 73 من القانون 90-11 والتي جاءت بصياغة مرنة، فعادة ما يستعمل صاحب العمل سلطته التنظيمية المخولة له بموجب النظام الداخلي وضع أخطاء أخرى غير تلك المنصوص عليها صراحة بموجب المادة أعلاه، إلى جانب ذلك ليونة إجراءات التسريح التأديبي التي تفتح سلطة لصاحب العمل في تطبيقها فيكتفي بمراعاة مجمل القواعد الإجرائية المنصوص عليها في القانون للقول بأن التسريح قانوني وشرعي.

إلى جانب ذلك عدم كفاية الضمانات القانونية للتسريح التعسفي الذي يبقى في يد سلطة صاحب العمل والذي تكون له الاختيار في إدراج أو عدم إعادة إدراج العامل في منصب عمله وهذه التقنية مدعمة من طرف القضاء مساييرة لمتطلبات المرونة.

كرس المشرع الجزائري مرونة خارجية بطريقة غير مباشرة في نصوص قانون العمل، وحقيقة فإنه لا نجد مصطلح المرونة صراحة لا في نصوص القانون رقم 90-11 ولا في المراسيم التشريعية اللاحقة له، إلا أنه يمكن استنتاج هذا النوع من المرونة سواء في النص مباشرة، أو في النصوص الأخرى المبعثرة في قانون العمل بطريقة مباشرة، كما يمكن استخلاصها بطريقة غير مباشرة.

1- «إن مصطلح المرونة الأمانة ينقسم إلى جزئين، يتمثل الجزء الأول في مصطلح المرونة والذي تحتاجه كل مؤسسة مستخدمة لتحقيق أهدافها الاقتصادية، والجزء الثاني يعني الأمن والذي يحتاجه كل عامل عندما يتأثر بكل قرار يتخذه صاحب العمل من شأنه أن يقلل أو ينهي تماما قدرته على العمل».

- BERNATCHEZ Jean-Claude, «La flexisécurité ou le modèle DANOIS : pour une sortie de la crise manufacturière», **Revue internationale sur le travail et la société**, université du QUEBEC A TROIS-RIVIERES, volume 08, n°02, 2010, p117.

لكن الاشكال بالنسبة للمرونة الخارجية أنها غالبا ما تكون في يد صاحب العمل والتي تدعم سلطاته. صحيح أنه لا يمكن القول بعدم وجود إجراءات قانونية لكنها غير كافية لضمان الأمن والاستقرار المهني للعامل. يمكن أن تظهر هذه المرونة إما قبل إنشاء علاقة العمل لأنه عادة ما يجد العامل عقد العمل جاهزا ويضعه إما صاحب العمل إن كان التشغيل مباشر، أو من الوكالة الوطنية للتشغيل إن كان التشغيل غير مباشر.

كما يمكن أن تظهر المرونة الخارجية بعد نهاية علاقة العمل والتي تصل في هذه الحالة إلى درجة التسريح التأديبي أو الفردي والتي تؤدي إلى نهاية العلاقة التعاقدية وفقدان حق العمل. فالتسريح التأديبي من أخطر مظاهر المرونة الخارجية لأن العامل سيتحمل هذا العبء طوال مساره المهني وربما لا يجد من يقوم بتشغيله بسبب التسريح التأديبي الذي يكون نتيجة خطأ مهني جسيم. بينما التسريح الاقتصادي فإنه في ظل المرونة لا يواكب التطور التكنولوجي الحديث فمنذ صدور المرسوم التشريعي رقم 94-90¹ لم يأت المشرع الجزائري بجديد، لأن التكنولوجيا في ظل هذه المرحلة بعيدة كثيرا عن التكنولوجيا الحديثة وبالتالي يكون التسريح الاقتصادي سلطة في يد صاحب العمل لتبرير هذا النوع من الانهاء.

نفس الاشكال وجدناه بالنسبة للمرونة الداخلية أين تكون هذه الأخيرة أقل خطورة من المرونة الخارجية، لأن المرونة الداخلية لا تؤدي إلى نهاية العلاقة التعاقدية بل أن علاقة العمل في هذه الحالة تأخذ مسارا مختلفا عن المألوف، وهذا ما عبر عنه صراحة المشرع الجزائري في المادة 64 من القانون رقم 90-11 تحت عنوان «تعليق علاقة العمل»، وأيضا في المواد 62 و63 منه تحت عنوان «تعديل عقد العمل»، ففي هذه الحالة لا تنتهي علاقة العمل بل تظل مستمرة فما يعدل هو عقد العمل إن كان القانون أو التنظيم أو الاتفاقات والاتفاقيات الجماعية تملّي قواعد أكثر نفعاً للعامل، كما يمكن تعديل شروطه وطبيعته بالإرادة المشتركة لطرفيه.

تتخذ المرونة الداخلية في هذه الحالة مظهرا آخر أو صورة أخرى نص عليها المشرع الجزائري في المادة 64 من القانون رقم 90-11 والخاصة بحالة تعليق علاقة العمل، أين

1- المرسوم التشريعي رقم 94-09 مؤرخ في 26/05/1994، يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، مرجع سابق.

حدد الحالات التي تؤدي إلى تعليق علاقة العمل، لكن هذه المادة لم تأت على سبيل الحصر، بل يمكن استخلاص حالات أخرى للتعلق متفرقة في نصوص قانون العمل أو حالات أخرى غير المنصوص عليها في هذا القانون، والتي يمكن أن تظهر عند تنفيذ علاقة العمل.

امتدت المرونة الداخلية في آثارها حتى بالنسبة للأجور، أين خول المشرع الجزائري سلطة واسعة لصاحب العمل في دفع الأجر الذي يراه مناسباً، لكنه لم يقيد سلطات صاحب العمل بقواعد من شأنها التخفيف من آثار المرونة، مثلاً العامل الذي يتقاضى أجراً يساوي 20000 دج في ظل العولمة والمرونة لا يستطيع أن يحقق أدنى الاحتياجات الاقتصادية خاصة بظهور الأنترنت والتكنولوجيا التي أصبحت ضرورية بالنسبة لكل الأشخاص. بالمقابل قيد المشرع الجزائري سلطة صاحب العمل مرونة تحديد قيمة الأجر عندما حدد الحد الأدنى للأجور، وهنا يطرح اشكال هل فعلاً مثل هذا القيد من شأنه أن يقيد فعلاً سلطة صاحب العمل؟ أم أنه حدا للمرونة الداخلية استجابة لمقتضيات النظام العام الاجتماعي؟ وحقيقة يعتبر هذا القيد آلية لوضع حدوداً للمرونة الداخلية وجعلها نسبية دون المساس من حرية صاحب العمل في اختيار قيمة الأجر المناسب.

نتيجة لهذه الآثار التي أحدثتها المرونة فإنها لا توفر للعامل الأمن والاستقرار في منصب عمله، والذي يجب أن يكون قابلاً للحركة استجابة لضرورات المرونة التي تستلزم التغيير المفاجئ والذي لا يمكن للعامل التنبؤ به.

توصلنا إلى أن المشرع الجزائري طبق المرونة إما بطريقة مباشرة والتي تظهر صراحة من حيث الصياغة القانونية للنص، أو بطريقة غير مباشرة والتي يمكن استخلاصها في النصوص المتفرقة لقانون العمل، فما ينقص هذا الأخير هو *la fléxisécurité* أو ما يسمى بالمرونة الآمنة.

رغم أهمية المرونة الآمنة التي لا نجدها في القانون رقم 90-11 لكن يمكن استنباطها في قانون الضمان الاجتماعي، مثلاً بالنسبة للتسريح الاقتصادي فإن المشرع الجزائري وضع شروطاً لإحالة العمال لنظام التقاعد المسبق فمقابل التسريح يستفيدون من

أداءات التقاعد المسبق بدلا من إيجاد أنفسهم في حالة بطالة. لكن لا يمكن استنتاج مرونة آمنة بالنسبة للتشغيل مثلا العامل الذي ينتهي عقد تشغيله فليس لديه أي ضمان بعد نهاية هذه العلاقة لاستمرارية علاقة العمل، كذلك بالنسبة مثلا للتسريح التأديبي فبعد انتهاء علاقة العمل فإن العامل يجد نفسه في حالة بطالة فالإجراءات أو التعويضات التي قررها المشرع الجزائري لا توفر الأمن والاستقرار الوظيفي وإنما تكون حدودا للمرونة وهذا ما يجعلها نسبية بمختلف أشكالها.

مما يعني أنه من الضروري إعادة النظر في قانون العمل وتوسيع المرونة الآمنة في نصوصه ولذلك نقترح ما يلي:

-تنظيم سوق العمل بمساهمة الوكالة الوطنية للتشغيل، خاصة أن الدولة منحت تخفيضات لأصحاب العمل الذين يشغلون عمال بعقود التشغيل وتثبيتهم في المنصب بعد نهاية عقد التشغيل، والقيام بعمليات الإحصاء لمعرفة نسب البطالة والحصول على المعلومات الصحيحة حول التشغيل من أجل تخفيض معدلاتها.

-تطبيق صاحب العمل معايير النزاهة في عملية اختيار أو انتقاء العامل المناسب للمؤسسة المستخدمة، وتنظيم المقابلات بكل شفافية وتطبيق معايير العمل التي تتأديها المنظمة الدولية للعمل في التشغيل على أرض الواقع.

-تطبيق آليات التشغيل الحديثة؛ لنفرض أن العامل يعمل بعقد غير محدد المدة فإن هذا الشكل قد لا يضمن الاستقرار للعامل في منصب عمله، هذا ما يخول له انهاء هذه العلاقة عن طريق الاستقالة والبحث عن منصب آخر يوفر له الأمن الوظيفي. لكن قد يكون العقد محدد المدة ويكون العامل مستقرا في منصب عمله لأن الأمن والاستقرار الذي يجده العامل في المؤسسة المستخدمة يساعده على تقديم مردود أكثر، هذا ما يحفزه على الإنتاجية الذي يسمح لصاحب العمل توسيع مؤسسته وبالتالي استحداث مناصب جديدة والتي قد يستفيد منها العامل المشغل بعقد محدد المدة.

-تنظيم «العمل عن بعد» بنوع من الدقة خاصة أنه يمكن أن تظهر حالات استثنائية تستلزم اللجوء إلى التشغيل بهذه الطريقة والتي تساهم في التقليل من النفقات لصاحب العمل

مع توفير الحماية الكافية لهذه الأخيرة. مثلا من المفروض بعد ظهور وباء كورونا كان على صاحب العمل مواجهة هذه الأزمة عن طريق اللجوء إلى العمل عن البعد.

-تشجيع اللجوء إلى العمل عن بعد، فيجب على صاحب العمل تهيئة الظروف للجوء إلى هذه الآلية وفي هذا الصدد يمكن له أن يلزم العمال تطبيق العمل عن بعد مدة طويلة مثلا سنة واحدة، وفي هذا الصدد يتخذ صاحب العمل تنظيم جديد لعلاقة العمل في المؤسسة المستخدمة.

-استحداث قواعد جديدة للوقاية الصحية والأمن وطب العمل من خلال تقييم المخاطر وتحديثها استجابة للتغيرات الاقتصادية¹، لأنه يستحيل على المشرع الجزائري الإحاطة بكل الأخطار التي قد يتعرض لها العامل في المؤسسة المستخدمة، وهذا ما يجعل قواعد الصحة والأمن وطب العمل مرنة يستحيل وضعها في إطار محدد على سبيل الحصر، فهنا يجب تطبيق المرونة الآمنة بالكيفية المعروفة لدى صاحب العمل بالأخطار التي يمكن أن يتعرض لها العامل تختلف باختلافها وتطورها، مثلا يجب على صاحب العمل اعلام العمال بظهور فيروس كورونا الذي يعد خطرا حديثا إذ لا يمكن للمشرع الجزائري التنبؤ بهذا الخطر سابقا لذلك يستحيل وضع قائمة محصورة للأخطار المهنية، ففي هذا الصدد يجب على صاحب العمل أن يعلم العمال بهذا الوباء ووضع لاقطة في المؤسسة المستخدمة يبين فيها كيفية تطبيق التعليمات الجديدة في المؤسسة المستخدمة أو في مواقع التواصل الخاص بالعمال، أو مثلا توفير الإمكانيات الأساسية للوقاية من هذا الفيروس كالصابون، الأقنعة، المحلول الكحولي.

-تحقيق المساواة بين عمال القطاع الخاص والموظفين الذين يخضعون لقانون الوظيف العمومي، وفي هذا الصدد يمكن أن يظهر بوضوح التفاوت أو عدم المساواة. ولعل أبرز مثال يوضح ذلك وباء كورونا فمعظم الموظفين لا يعملون لكن يتقاضون أجورهم بشكل عادي، في حين أن عمال القطاع الخاص معظمهم وجدوا أنفسهم في عطلة بدون

1- مرسوم تنفيذي رقم 20-145 مؤرخ في 2020/06/07، يتضمن تعديل نظام الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد-19) ومكافحته، ج.ر عدد 34 لسنة 2020.

أجر كما هناك من وجدوا أنفسهم في حالة بطالة تقنية، وهنا من المفروض على الدولة تقديم مساعدات مالية لهذه الفئة، بعدها يمكن اقتطاعها بعد زوال هذه الازمة تدريجيا من أجور العمال.

-الزامية تطبيق النصوص التنظيمية لقانون العمل على أرض الواقع، فالقاعدة أن العامل يستحق الأجر مقابل العمل المؤدى، لكن استثناءا يمكن أن يستحق الأجر دون أداء العمل في حالة القوة القاهرة، وما نلاحظ أنه بالنسبة لفرنسا اعتبرت وباء كورونا حالة قوة القاهرة بموجب القرار الذي أصدرته محكمة استئناف كلومار الغرفة السادسة 12 مارس 2020 رقم 20/01098¹.

-في حين أن الجزائر لم تصدر أي قرار لتكييف هذا الوباء وبالمقابل لا يمكن تطبيق حالة تعليق علاقة العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل ولا بالاتفاق لأن العامل يتوقف عن أداء العمل بصفة لا إرادية حتى وإن لم يكن مريضا بوباء كورونا.

-وضع الآليات والأحكام النظامية التي من شأنها ضمان حقوق العمال خارج إطار تلك التي تكون في مصلحة المؤسسة فحسب أو التي تكون على حساب مصالح العمال، مثلا في نص المادة 75 من القانون رقم 90-11، خول المشرع الجزائري سلطة لصاحب العمل في وضع النظام الداخلي بالنسبة للمؤسسة التي تشغل عشرين (20) عاملا فأكثر، مع ضرورة استشارة أجهزة المشاركة أو ممثلي العمال، لكن من خلال هذا النص فإن رأي ممثلي وأجهزة المشاركة استشاري فحسب وهذا ما يبين المركز المفضل لصاحب العمل على حساب العامل.

1- « Ces circonstances exceptionnelles, entraînant l'absence de M .G à l'audience de ce jour revêtent le caractère de la force majeure étant extérieures, imprévisibles et irrésistibles, vu le délai imposé pour statuer et le fait que de ce délai, il ne saura pas possible de s'assurer de l'absence de risque de contagion et de disposer d'un escorte autorisé à conduire monsieur M.G à l'audience. De plus le CRA Geispolsheim a indiqué ne pas disposer de matériel permettant d'entendre M.G dans le cadre de visio-conférence, ce dont il résulte qu'une telle solution n'est pas non plus envisageable pour cette audience». Consulté le site <https://www.leclubdesjuristes.com/force-majeure-et-epidemie-de-covid-19-les-premieres-decisions-viennent-detre-rendues/>

- أكثر من ذلك منح المشرع الجزائري لصاحب العمل بموجب المادة 76 من القانون رقم 90-11 سلطة المبادرة في وضع النظام الداخلي دون استشارة ممثلي العمال وأجهزة المشاركة وهو ما يظهر بوضوح غياب المرونة الآمنة لأن المشرع الجزائري لم يضع ضمانا أو أمنا في العمل لصالح العمال.

- بالتدقيق في النصوص القانونية المنظمة لقانون العمل، نلاحظ أن المشرع الجزائري استعمل عبارة «القواعد الأكثر نفعا»، التي أراد منها حماية العامل بالحدود الدنيا التي تعتبر من قواعد النظام العام الاجتماعي، لكن تبقى هذه العبارة عامة لم يبين فيها الضابط القانوني للاعتماد عليه لتوفير الحماية للعامل، وحقيقة نجد في قانون العمل العديد من المصطلحات التي تتخذ مفاهيم واسعة والتي تكون آلية لصاحب العمل لممارسة سلطته القانونية المجسدة صراحة في قانون العمل.

- ادخال المرونة الآمنة في نصوص قانون العمل، بما أن المرونة تستنتج من نصوصه لتوفير الحماية والأمن الوظيفي وعدم الاكتفاء بقانون الضمان الاجتماعي كآلية لمواجهة خطر البطالة، أو الاعتماد على نظام التأمين عن البطالة بالنسبة للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية، والنص صراحة على أولوية التشغيل بالنسبة للعمال الذين يفقدون مناصب عملهم نتيجة سبب اقتصادي.

- التطبيق الفعلي لمبدأ المساواة وتحقيق الشفافية بين العمال الخاضعين للقطاع الخاص خاصة ما يتعلق بالتشغيل، فمسألة التوظيف في قانون التوظيف العمومي تخضع لمعايير الانتقاء بموجب مسابقات وطنية سواء عن طريق المسابقة حيث يتم إجراء إمتحان كما يخضع التوظيف للانتقاء والتقييم من طرف لجان متخصصة. كما أنه يتم الإعلان عن هذا النوع من المسابقات ويكون جميع الأشخاص على دراية بها على خلاف القطاع الخاص الذي غالبا ما لا يعلن عن مسابقات وإنما يكتفي بتنظيم مقابلات لا تخضع لأي رقابة.

- تفعيل دور مفتشية العمل في ممارستها للدور الرقابي وتوفير لها الإمكانيات المادية اللازمة للتنقل إلى المؤسسات المستخدمة، مع إلزامية إعلام كل من العامل وصاحب العمل ليكون على دراية بأهمية دور ونشاط هذه الأخير التي تسعى لإقامة التوازن بين المصلحة

الاقتصادية لصاحب العمل والحماية الاجتماعية للعمال، لأنه عادة ما يبحث كل طرف لعلاقة العمل عن مصالحه الشخصية فحسب.

-توفير حماية قانونية ردعية لحق الأجر الذي يعد مصدر رزق أساسي للعمال لتلبية مختلف الحاجات الاقتصادية والاجتماعية، وضمان الفعالية في دفع الأجور مع توفير أدنى متطلبات الحياة اللائقة التي تستجيب للتطورات الاقتصادية الحديثة.

-استحداث نظام التأمين عن الأجور، لمواجهة خطر إنهاء علاقة العمل بإرادة صاحب العمل (التسريح)، فإن مقدار التعويض المالي المقرر للعامل غير كافي لمواجهة هذه الازمة التي يجد نفسه فيها؛ لأن من المفروض العامل الذي قدم مردودا للمؤسسة المستخدمة وبالتالي للاقتصاد الوطني ككل يجب توفير تعويض عن الفترة التي لا يعمل فيها. مثلا شخص عمل في مؤسسة مستخدمة لمدة ثلاث سنوات بعدها تم إنهاء علاقة من قبل صاحب العمل لكنه لم يجد عملا لمدة ستة أشهر، فالعامل الذي يتقاضى أجرا قدره 30000 دج مثلا خلال الفترة التي يكون فيها في حالة بطالة يفقد معظم مدخراته. فيكون نظام التأمين عن الأجر شكل من أشكال المرونة الآمنة والذي لا نجده في قانون العمل الجزائري على خلاف كندا مثلا التي تطبق هذه المرونة الآمنة على عمالها، والتي تساعدهم على مواجهة خطر إنهاء علاقة العمل.

-تشجيع مساهمات النقابة وضمانة النجاعة والفعالية للمشاركة العمالية في تسيير المؤسسة المستخدمة والمشاركة الفعلية في وضع الاتفاقيات الجماعية بتوفير كل الظروف الأساسية اللازمة للحوار الاجتماعي بين النقابات والعمال وأصحاب العمل من أجل التجسيد الفعلي لحق العمل.

-مسايرة الاتفاقيات الاجتماعية للتطور، فمعظم المؤسسات المستخدمة عادة ما تعيد النصوص القانونية التي يتضمنها قانون العمل وتدرجها في الاتفاقية الجماعية، مثلا الاتفاقية الجماعية للشركة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية، التي لم يتم تعديلها منذ سنة 1995 وتكييفها بالمستجدات الاقتصادية.

-بالإضافة إلى هذه الاقتراحات ينبغي تحيين قانون العمل وتحديثه لمسايرة التطور الاقتصادي، واستحداث المرونة الآمنة في قانون العمل التي من أهدافها تحقيق الأمن الكافي، عن طريق تكريس مرونة في قانون العمل لكن بالمقابل توفر الأمن في العمل ويتحقق ذلك ليس من خلال الإجراءات أو الشروط أو القيود التي يضعها المشرع الجزائري والتي من هدفها جعل مرونة قانون العمل نسبية فحسب لأن حقيقة هذه القواعد لا توفر الحماية الكافية للعامل، فالمرونة الآمنة آلية لإقامة الموازنة الحقيقية بين سلطات صاحب العمل والعامل من أجل التطبيق الفعلي لحرية العمل، ووضع نظام قانوني مناسب لمقتضيات العولمة بمساهمة المشرع والقضاء وتوفير قواعد حمائية كافية في قانون العمل تفي بالاحتياجات العولمة للمصالح الشخصية لكل من العامل وصاحب العمل على حساب المصلحة الاجتماعية والمصلحة العامة للاقتصاد ككل.

تمت بحمد الله بتاريخ: 2020/10/01.

الملاحق

Sections Principales

- Présentation
- Cadre législatif
- Etablissements financiers
- Statistiques monétaires
- Notes de conjoncture
- Indicateurs monétaires
- Marché monétaire
- Marché interbancaire

L'ANNÉE 1998

LES INSTRUCTIONS

- Instruction n°01-98 du 08 février 1998 fixant le taux de réescompte.
- Instruction n°02-98 du 21 mai 1998 relative au transfert sur salaires perçus en Algérie par les travailleurs étrangers.
- Instruction n°03-98 du 21 mai 1998 complétant l'instruction n°22-94 fixant le pourcentage des recettes d'exportation hors hydrocarbures et produit miniers ouvrant droit à l'inscription au (x) compte (s) devises des personnes morales.

INSTRUCTION N°01-98 DU 08 FEVRIER 1998 FIXANT LE TAUX DE REESCOMPTE

En application de la délibération du Conseil de la Monnaie et du Crédit en date du 8 Février 1998, le taux de réescompte est fixé à 9,5 %.

La présente Instruction abroge les dispositions de l'Instruction n° 09-97 du 17 Novembre 1997 et entre en vigueur à compter du 09 Février 1998.

(haut)

INSTRUCTION N°02-98 DU 21 MAI 1998 RELATIVE AU TRANSFERT SUR SALAIRES PERCUS EN ALGERIE PAR LES TRAVAILLEURS ETRANGERS

Article 1er : En application des articles 37 et 42 du Règlement n° 95-07 du 23 Décembre 1995 modifiant

* Instruction n°02-98 du 21/05/1998 relative au transfert sur les salaires perçus en Algérie par les travailleurs étrangers, www.bank-of-algeria.dz

et remplaçant le Règlement n° 92-04 du 22 Mars 1992 relatif au contrôle des changes, la présente Instruction a pour objet de fixer les conditions de transfert sur salaires perçus en Algérie par les travailleurs étrangers.

Article 2 : Sous réserve de la législation et de la réglementation relatives aux conditions de recrutement et d'emploi des étrangers en Algérie, les travailleurs étrangers recrutés par les Administrations et les agents économiques de droit algérien, sont autorisés à transférer une partie de leur salaire dans les conditions fixées ci-dessous.

Article 3 : Le salaire décomposé en part transférable et en part payable en dinars algériens est arrêté contractuellement entre l'employeur et le travailleur étranger.

Le transfert de la partie du salaire telle que prévue à l'article 3 s'effectue par tout guichet de banque ou d'établissement financier, intermédiaire agréé, ou du centre des chèques postaux auprès duquel le dossier, défini à l'article 7 ci-dessous, doit être domicilié.

Article 4 : Les dispositions de la présente Instruction s'appliquent aux seuls travailleurs étrangers titulaires d'un permis de travail ou d'une autorisation de travail temporaire et d'un contrat de travail dûment établi et revêtu, selon le cas, du visa de la Direction Générale de la Fonction Publique et ou du Ministère chargé du travail.

Elles s'appliquent également aux travailleurs étrangers non soumis à l'obligation du permis de travail, titulaires d'un récépissé de déclaration.

Article 5 : Sont exclus du bénéfice des dispositions de la présente Instruction :

-

les travailleurs étrangers régis par une convention passée entre le gouvernement étranger ou un organisme international et assujettis aux règles particulières de transfert prévues dans ladite convention ;

- les travailleurs étrangers n'ayant pas la qualité de salariés en mission de courte durée rémunérés au forfait ou à la vacation, assujettis à des conditions de transfert fixées par le contrat correspondant ;

- les travailleurs étrangers salariés auprès d'entreprises étrangères opérant en Algérie dans le cadre de l'exécution de contrat de travaux ou de prestations de service ;

- les travailleurs étrangers employés en qualité de vacataires et effectuant des transferts au titre d'autres activités ;

- les travailleurs étrangers actionnaires des entreprises de droit algérien productrices de biens ou de services.

Article 6 : Le dossier de domiciliation visé à l'article 4 ci-dessus doit comprendre :

- une demande de transfert conforme au modèle type joint en annexe I de la présente instruction formulée par le travailleur étranger, dûment visée par son employeur ;

- les travailleurs étrangers actionnaires des entreprises de droit algérien productrices de bien ou de services.

Article 7 : Le dossier de domiciliation visé à l'article 4 ci-dessus doit comprendre :

- une demande de transfert conforme au modèle type joint en annexe I de la présente instruction formulée par le travailleur étranger, dûment visée par son employeur ;

- une copie du contrat de travail conforme à l'original remplissant les conditions prévues à l'alinéa 1 de l'article 5 ci-dessus ;

- une copie conforme à l'original du permis de travail ou de l'autorisation de travail temporaire délivrée par les autorités compétentes ou du récépissé de déclaration pour les travailleurs étrangers non soumis à l'obligation du permis de travail.

Article 8 : Outre les documents visés à l'article 7 ci-dessus, les travailleurs étrangers sont tenus de remettre mensuellement au guichet domiciliaire de leur dossier, conformément aux dispositions du contrat de travail et établi selon le modèle type joint en annexe II de la présente instruction.

Article 9 : La partie du salaire éligible à transfert en application de la présente Instruction peut être versée au crédit du compte devises du travailleur étranger en Algérie ou faire l'objet d'un transfert vers l'étranger.

Article 10 : Toutes dispositions antérieures contraires à la présente Instruction sont abrogées.

Article 11 : La présente Instruction entre en vigueur à compter de la date de sa signature.

(haut)

Annexe I - (Instruction n°02-98 du 21 MAI 1998)

Nom et Prénom
et adresse du requérant

**Monsieur le
Directeur (de
l'agence
bancaire
ou
l'établissement
financier)
ou le Chef du
Centre des
Chèques
Postaux)**

Objet : Transfert sur salaire perçus en Algérie

par les travailleurs étrangers

Monsieur le Directeur (ou le Chef de Centre),

Je soussigné, (nom et prénom) né le
..... résidant au moment de mon recrutement à
..... depuis le..... titulaire du compte bancaire
ou CCP (1) n°

J'ai l'honneur de vous demander de bien vouloir procéder au transfert de
la part de mon salaire prévue par le contrat de travail n°
du me liant à (désignation de l'employeur) et ce,
conformément à la réglementation des changes en vigueur.

Ci-joint copies conformes aux originaux des documents requis par
l'Instruction n° du citées ci-dessus.

L'employeur, soussigné (raison sociale et
adresse), certifie que le travailleur susnommé
est salarié dans mes services depuis le

A le

L'Employeur

Le Requérant

(1) Rayer la mention inutile.

Annexe II - (Instruction n° 02-98 du 21 MAI 1998)

L'Employeur.....
.....

**Fiche de Paie Spéciale relative à un Transfert du Salaire
(Mois de (année))**

Identité du travailleur

Nom, prénom
.....

Né (e) le Nationalité
.....

Compte Bancaire ou Compte Chèque Postal n°

.....

Adresse Professionnelle

.....

Situation de Famille

.....

Salaire :

Salaire mensuel (ou rappel) global DA

Retenues (IRG - SS - etc) DA

Part transférable DA (cf. article du contrat de travail du domicilié auprès de (désignation de la Banque ou de l'établissement financier) Sous le ° le)

Part payable en Dinar (non éligible au transfert) DA

Pays de destination du transfert ou n° du compte devise auprès de

Les indications ci-dessus sont certifiées exactes par l'employeur.

A le.....

L'employeur

B Les rappels doivent faire l'objet d'une fiche de paie spéciale particulière

La fiche de paie spéciale est délivrée en unique exemplaire original.

(haut)

قائمة المراجع

أولا/ باللغة العربية:

أ/الكتب:

1. أبو شنب أحمد عبد الكريم، شرح قانون العمل (الجديد)، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة، عمان، 2003.
2. أحمد محمد لقمان، موجز التقرير العربي الأول لمنظمة العمل العربية حول التشغيل والبطالة في الدول العربية، نحو سياسات وآليات فعالة، منشورات منظمة العمل العربية، القاهرة، 2008.
3. أحمد عبد الله محمد علي، الحد الأدنى للأجور الأبعاد الاقتصادية والاجتماعية والتنظيم القانوني (دراسة مقارنة)، دار الحقانية الناشر، القاهرة، 2015.
4. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
5. _____، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.
6. _____، قانون علاقات العمل الجماعية في التشريع الجزائري المقارن "القانون الاتفاقي"، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
7. أحمد حسن البرعي، شرح قانون العمل، درا الثقافة العربية، القاهرة، 2013.
8. الحيدري ربي، التحولات في عقد العمل بين القانون المدني وقانون العمل (دراسة مع قانوني العمل الفرنسي والمصري)، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2015.
9. الكشبور محمد، عناصر عقد الشغل في التشريع الاجتماعي المغربي، أداء العمل، أداء الأجر، علاقة التبعية، الطبعة 02، مطبعة النجاح الجديدة، المحمدية، 1993.
10. المنوار علال، من أجل مرونة منتجة في مجال الشغل بالمغرب، مطبعة البيضاء، الدار البيضاء، 2013.

11. أولز مارتن وأولني شوما وتومي مانويلا، المساواة في الأجور دليل تعريفي، الطبعة الأولى، مكتب العمل الدولي، إدارة معايير العمل الدولية، جنيف، 2013.
12. أيمن عبد العزيز مصطفى، قيود السلطة التأديبية لصاحب العمل دراسة مقارنة، مطابع شتات، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2009.
13. إيمان صلاح الدين رياض يوسف، التغييرات القانونية التي تطرأ على المنشأة وآثارها على علاقات العمل، دار النهضة العربية، قسم قانون العمل والتشريعات الاجتماعية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2017.
14. إيزيتا برار عوض، سياسات التشغيل الوطنية، دليل استرشادي، الطبعة الأولى، مطبوعات مكتب منظمة العمل الدولية، القاهرة، 2014.
15. بخدة مهدي، التنظيم القانوني لأوقات العمل في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2013.
16. بلولة طيب وبلولة جمال، انقطاع علاقة العمل، بيرتي للنشر، الجزائر، 2007.
17. بوضياف عمار، المدخل إلى العلوم القانونية، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، دار الريحانة للكتاب، 1999.
18. بن صاري ياسين، عقد العمل محدد المدة، دراسة نظرية تطبيقية-مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2004.
19. _____، التسريح التأديبي في تشريع العمل الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2006.
20. توايحية رابح، قانون العمل وتنمية الموارد البشرية بالمؤسسة الصناعية، دار الهدى، عين مليلة، 2012.
21. حسام الدين كامل الأهواني، شرح قانون العمل، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، 1991.
22. حماد محمد شطا، النظرية العامة للأجور والمرتبات، دراسة مقارنة بين النظامين الرأسمالي والاشتراكي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.

23. جمال أبو الفتوح محمد أبو الخير، الطابع الحمائي لقواعد قانون العمل "دراسة مقارنة"، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دون سنة النشر.
24. خالفي عبد اللطيف، الوسيط في علاقات الشغل الفردية، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 2001.
25. خليفي عبد الرحمان، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
26. خالد جمال أحمد حسن، مظاهر الحماية القانونية لأجر العامل، دراسة تحليلية في ظل قانون العمل البحريني، وقانون العمل الموحد المصري، مؤسسة بداري للطباعة بأسيوط، 2014.
27. دغمان محمد رياض، النظام العام في علاقات العمل (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2015.
28. زعلاني عبد المجيد، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للقانون، دار هومة، الجزائر، 2006.
29. صلاح علي علي حسن، حماية الحقوق العمالية، دور تفتيش العمل وأثره في تحسين شروط وظروف العمل، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.
30. طربيت سعيد، السلطة التأديبية للمستخدم في ظل قانون علاقات العمل، دار هومة، الجزائر، 2013.
31. علا فاروق صلاح عزام، إنهاء عقد العمل غير المنفذ دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2014.
32. عجة الجبلاي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، دار الخلدونية، الجزائر، 2005.
33. غالب علي الداودي، شرح قانون العمل دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988

34. غالب على الداوي، شرح قانون العمل، دراسة مقارنة مع ملحق بالنصوص وآخر التعديلات، الطبعة 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015.
35. قويدري مصطفى، عقد العمل بين النظرية والممارسة، الطبعة 02، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
36. محمد حسين منصور، قانون العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
37. محمد محمد أحمد عجيز، ذاتية قانون العمل وأهم تطبيقاتها، الطبعة 02، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
38. محمود سلامة جبر، الحماية الدستورية والقضائية للحقوق الأساسية في العمل، منشورات مكتب الإعلام بمنظمة العمل الدولية، مصر، دون سنة النشر، انظر موقع الأنترنيت:
http://download-pdf-books-4free.blogspot.com/2014/04/pdf_7052.html
39. واضح رشيد، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2005.
40. يوسف إلياس، أزمة قانون العمل المعاصر بين نهج تدخل الدولة ومذهب اقتصاد السوق، دار وائل للنشر، عمان، 2006.
41. نبيل عبد الرحمن ناصر الدين، ضمانات حقوق الإنسان وحمايتها وفقا للقانون الدولي والتشريع الدولي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2006.

ب/الرسائل والمذكرات الجامعية:

-رسائل الدكتوراه:

1. براهيم نسمة، الحماية القانونية للأجر في التشريع الجزائري، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي والمؤسسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، السنة الجامعية، 2016-2017.
2. بلعبون عواد، دور التفاوض الجماعي في دعم السلم الاجتماعي في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية، 2013-2014.
3. بلميهور عبد الناصر، مبدأ تطبيق الأحكام الأكثر نفعا للعامل في قانون العمل الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2015/2016.
4. بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 2019/02/13.
5. بوكلي حسن شكيب، المرونة في إطار عقد العمل كوسيلة لتحقيق الشغل الكامل، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري، القانون الفرنسي والقانون المصري، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، السنة الجامعية، 2008-2009.
6. رحوي فؤاد، وضعية العامل المتغيب داخل المؤسسة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية، 2013-2014.

7. حساين حميدة، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه طور ثالث (ل.م.د) في القانون تخصص: القانون الاجتماعي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2018/03/22.
8. سكيل رقية، الحماية القانونية للعامل في مجال الوقاية الصحية والأمن، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في العلوم تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية، 2015-2016.
9. فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2013/02/07.
10. قادية عبد الله، الإطار القانوني لدعم التشغيل في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة الجامعية، 2010-2011.
11. ماموني فاطمة الزهراء، تأثير العولمة على قانون العمل الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة الجامعية، 2012-2013.
12. معاشو نبالي فطة، إزالة التنظيم في قانون العمل الجزائري وحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية، 2007/2008.
13. سليمان حميدة، تعسف المستخدم في إطار ممارسة سلطاته، أطروحة لنيل درجة دكتوراه الطور الثالث (ل.م.د) في القانون تخصص: القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2016/11/03.

14. صبايحي ربيعة، الخوصصة بنقل ملكية المؤسسات العامة الاقتصادية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، تاريخ المناقشة 07 ماي 2009.

-مذكرات الماجستير:

1. أمغار خديجة، جريمة التزوير في المحررات الرسمية -دراسة تحليلية مقارنة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية، 2013-2014.
2. بقة عبد الحفيظ، سلطة المستخدم في تعديل عناصر عقد العمل (دراسة مقارنة)، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية فرع قانون الأعمال، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد الحاج لخضر-باتنة، السنة الجامعية، 2003-2004.
3. بلهور فاطمة الزهراء، الحماية القانونية للعامل في عقد العمل محدد المدة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، السنة الجامعية، 2016/2017.
4. بلميهوب عبد الناصر، عقد العمل محدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية، 2003-2004.
5. بوقبرين عابد، ضوابط تحديد أجر العامل في ظل العولمة الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم التجارية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم-، السنة الجامعية، 2010/2011.
6. بن عزوزة سارة، التحولات الدولية الاقتصادية وأثرها على قانون العمل الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون الدولي والعلاقات السياسية الدولية،

- كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، السنة الجامعية، 2013/2012.
7. تراربيت رشيدة، المركز القانوني للأولاد القصر في القانون الدولي بين النظرية والتطبيق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2010/07/04.
8. حمزة عبد القادر، ترشيد السياسة العامة للتشغيل في الجزائر، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص: الدراسات السياسية المقارنة، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية، قسم التنظيمات السياسية والإدارية، جامعة الجزائر -3-، السنة الجامعية، 2014-2013.
9. جهل محمد، الأحكام الجزائية الخاصة بعلاقات العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية، 2012-2011.
10. زوية عز الدين، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة 73 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون في إطار مدرسة الدكتوراه للقانون والعلوم السياسية، فرع القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2011.
11. سعودي عمر، عنصر الأجر في عقد العمل، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع "قانون الأعمال"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري -تيزي وزو-، تاريخ المناقشة 2007/03/07.
12. سلامي أمال، عقد العمل المحدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة -1-، السنة الجامعية، 2013-2012.

13. شويحة زينب، **علاقة العمل الفردية في القانون الجزائري**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، السنة الجامعية، 2012.
14. صحراوي فطيمة، **المسؤولية التأديبية للعامل في المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي في القانون الجزائري**، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة عنابة، السنة الجامعية، 1992.
15. طهير عبد الرحيم، **الحق في العمل بين المواثيق الدولية والتشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، السنة الجامعية، 2010-2011.
16. فاضل خديجة، **تعديل العقد أثناء تنفيذه**، لنيل شهادة الماجستير في القانون (فرع العقود والمسؤولية)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية، 2001-2002.
17. قالية فيروز، **الحماية القانونية للعامل من الأخطار المهنية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري - تيزي وزو - تاريخ المناقشة 2012/05/02.
18. كريم غانية، **النظام القانوني لعقد العمل غير المحدد المدة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
19. لحر أحمد، **النظام القانوني للأجانب في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية، 2002-2003.
20. مراد شاهر عبد الله أبو عورة، **حقوق العمال بين قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي**، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2013.

21. محمود سلامة جبر، الحماية الدستورية والقضائية للحقوق الأساسية في العمل، منشورات مكتب الإعلام بالمنظمة الدولية للعمل، مصر، دون سنة النشر، أنظر موقع الأنترنت: http://download-pdf-books-4free.blogspot.com/2014/04/pdf_7052.html
22. معاشو نبالي فطة، النظام القانوني للتسريح لأسباب اقتصادية =دراسة مقارنة (الجزائر = فرنسا)، بحث لنيل درجة الماجستير في قانون التنمية الوطنية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية، 1998/1997.
23. والي عبد اللطيف، الحماية الدستورية لحقوق الطفل في الجزائر وآليات تطبيقها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدستوري وعلم التنظيم السياسي، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية، 2007-2008.

ج/المقالات:

1. آدم بكر صافي النور، «انتقاد الأسس التي تقوم عليها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين»، مجلة العدل، وزارة العدل إدارة التأصيل والبحوث والتدريب، السودان، العدد 19، 2006، من ص 387 إلى 397.
2. الزيتوني ياسر، «دراسة في القانون رقم 19.12 المتعلق بتحديد شروط الشغل والتشغيل المتعلق بالعاملات والعمال المنزليين»، مجلة محاكمة مجلة فصلية متخصصة تعني بالدراسات القانونية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، العدد 14، 2019/04/16، من ص 167 إلى 199.
3. السكتاني عمر، «حدود إمكانية تعديل عقد العمل في مساطر صعوبات المقاوله قراءة في ضوء مدونة الشغل ومستجدات القانون رقم 73/17 القاضي بنسخ وتعويض الكتاب الخامس من مدونة التجارة»، مجلة الإرشاد القانوني، مساطر معالجة صعوبات المقاوله في ضوء القانون 17.73 ومستجدات العمل القضائي، الطبعة

- 01، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، العدد 06، 2019، من ص 67 إلى 102.
4. الشطي محمد صالح، «الأنماط الجديدة للعمل تعريفها خصائصها ومكانتها في سوق العمل»، مجلة القضاء والتشريع، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل وحقوق الانسان، تونس، العدد 04، 2005، من ص 59 إلى 79.
5. المروني خالد، «تخفيض ساعات العمل بين مقتضيات التشريع الحالي ومشروع مدونة الشغل»، مجلة الإشعاع، مجلة نصف سنوية تصدرها هيئة المحامين بالقنيطرة، العدد 27، 2003، من ص 122 إلى 132.
6. بوقبرين عابد، «الأجر بين الحماية الاجتماعية والتنمية الاقتصادية»، مخبر القانون الاجتماعي، جامعة وهران، العدد 04، 2013، من ص 16 إلى 21.
7. بلميهوب عبد الناصر، «النظام العام في القانون الخاص: مفهوم متغير ومتطور»، ملتقى دولي حول التحول في فكرة النظام العام: من النظام العام إلى الأنظمة العامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية، عدد خاص، 2015، من ص 393 إلى 379.
8. _____، «تغيير الطبيعة القانونية لعقد العمل من محدد المدة إلى غير محدد المدة على ضوء الأحكام القضائية»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد خاص عدد خاص، 2017، من ص 179 إلى 196.
9. بنور سعاد وبن عزوز بن صابر، «أي توازن بين سلطات صاحب العمل في إدارة المؤسسة وحماية الحياة الخاصة للعامل؟»، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة زيان العاشور الجلفة، العدد 27، 2017، من ص 222 إلى 231.

10. بن عزوز صارة، «مجالات تدخل الدولة في ظل التحولات الدولية الاقتصادية»، مجلة قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، العدد 02، 2017، من ص 275 إلى 301.
11. بن سالم كمال، «نظام التأمين عن البطالة - بين المزايا والمتطلبات-»، مجلة قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، الجزائر، العدد 02، 2019، من ص 570 إلى 596.
12. بوالقرارة زايد، «حماية المركز القانوني للعمال إثر خصصة المؤسسة العمومية في القانون الجزائري»، مجلة العلوم الإنسانية، الجزء الثاني، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، العدد 01، 2017، من ص 679 إلى 694.
13. جعفر ليندة، «حالات تعديل عقد العمل»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 01، 2018، من ص 376 إلى 397.
14. جفال عمار، «الحق في العمل في الجزائر»، راصد الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في البلدان العربية، الحق في التعليم، الحق في العمل، شبكة المنظمات العربية غير الحكومية للتنمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، سبتمبر 2012، من ص 161 إلى 174.
15. حسان نادية، «النظام الداخلي في قانون علاقات العمل»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد 01، 2008، من ص 29 إلى 70.
16. حرشاوي علال، «عقد العمل المحدد المدة بين النص والممارسة»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان العاشور الجلفة، العدد 03، 2017، من ص 158 إلى 171.

17. خالدي محمد، «قراءة تحليلية في وضع السلامة والصحة المهنية بالجزائر وفقا لمعايير العمل الدولية»، مجلة إدارة الأعمال والدراسات الاقتصادية، جامعة زيان العاشور الجلفة، العدد 02، 2016، من ص 199 إلى 223.
18. رضوان أمينة، «جزاء مخالفة النظام العام في قانون الشغل»، مجلة الإرشاد القانوني، مجلة قانونية نصف سنوية، مراكش، عدد مزدوج 02 و 03، 2018، من ص 15 إلى 32.
19. سكيل رقية، «البعد التعاقدى في علاقات العمل في التشريع الجزائري»، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، العدد 01، 2019، من ص 162 إلى 174.
20. عطاء الله أبو حميدة، «تطورات المادة 73 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل وبعض إشكالات تطبيقها»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، الجزائر، العدد 02، 2007، من ص 143 إلى 168.
21. عطار عبد الحفيظ، «أبعاد واستراتيجية العمل المنزلي»، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة زيان العاشور الجلفة، الجزائر، العدد 02، 2010، من ص 71 إلى 85.
22. عياد خيرة، مقني بن عمار بن عمار، «دور تفتيش العمل في الرقابة على إلزام المستخدم بتطبيق النظام الداخلى»، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مجلة دولية تصدر عن معهد الحقوق والعلوم السياسية بالمركز الجامعي بأفلو، العدد 02، 2018، من ص 30 إلى 48.
23. غالي عبد الكريم، «شروط ممارسة الإضراب في نظر القضاء المغربي»، مجلة القانون المغربي، مجلة قانونية شاملة تعنى بالشؤون القانونية والأبحاث والدراسات القانونية والفقهية والاجتهادات القضائية، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني المحمدية، العدد 02، 2002، من ص 63 إلى 69.
24. غربي محمد، «تحديات العولمة وآثارها على العالم العربي»، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، الجزائر، العدد 06، 2009، من ص 17 إلى 40.

25. غريب بوخالفة، «عنصر الأجر في علاقة العمل»، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، مجلة دورية محكمة تصدرها جامعة تبسة، العدد 02، 2017، من ص 23 إلى 42.
26. فتحي وردية، «الجانب الاجتماعي للتسريح الاقتصادي»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، العدد 01، 2010، من ص 256 إلى 297.
27. _____، «إزالة التنظيم عن الرقابة الإدارية على التسريح لأسباب اقتصادية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، العدد 03، 2017، من ص 489 إلى 511.
28. _____، «التسريح للسبب الاقتصادي-من الرقابة الإدارية إلى التفاوض الجماعي-»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد 01، 2018، من ص 49 إلى 66.
29. قويدري مصطفى، «العزل أو الفصل التأديبي في ضوء الفقه والقضاء»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر العدد 02، 2004، من ص 34 إلى 60.
30. لبصير هند، «متطلبات إدراج نظام العمل المرن»، مجلة دراسات العدد الاقتصادي، جامعة عمر تلجي، الأغواط، العدد 03، 2016، من ص 169 إلى 181.
31. مازة عبلة، «تأثير إلغاء المادة 87 مكرر على أجور العمال»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 52، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، العدد 01، 2015، من ص 161 إلى 177.
32. مباركة دنيا، «النظام الحمائي للمرأة العاملة في التشريع الاجتماعي المغربي»، مجلة المناهج مجلة قانونية فصلية، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني، المحمدية، العدد 01، 2001، من ص 19 إلى 46.

33. مباركة دنيا، «حسن النية في تنفيذ عقد العمل»، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون، المغرب، العدد 04، 2001، من ص 31 إلى 44.
34. مخلوف كمال، «أحكام تشريع العمل، أي ذاتية؟»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية، عدد 02، 2011، من ص 148 إلى 177.
35. معاشو نبالي فطة، «مبدأ حرية العمل من خلال مبادئ منظمة العمل الدولية والقانون الداخلي»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد 02، 2008، من ص 37 إلى 62.
36. مومن أمين، «النظام الإجرائي للفصل في المنازعات أمام القضاء الاجتماعي»، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 13، 2016، من ص 610 إلى 630.
37. مننري مسعود، «التسريح الفردي في تشريع العمل الجزائري»، أعمال الأيام المغاربية للقانون (القانون الاجتماعي)، مجلة العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، عدد خاص، 2006/06/10، من ص 113 إلى 123.
38. ميمونة قويدر، «قواعد الحماية الصحية والأمنية كضابط لحماية بيئة العمل»، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، جامعة ابن خلدون تيارت، العدد 09، 2017، من ص 409 إلى 420.
39. نساخ بولقان فطيمة، «مفهوم النظام العام بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة»، ملتقى دولي حول التحول في فكرة النظام العام: من النظام العام إلى الأنظمة العامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة -بجاية، عدد خاص، 2015، من ص 409 إلى 429.
40. هيثم حامد المصاورة، «النظام القانوني للإجازة المرضية في قانون العمل الأردني»، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد 02، 2010، من ص 75 إلى 91.

د/المدخلات:

1. أحمية سليمان، «أزمة علاقات العمل والأشكال المختلفة للتشغيل... أو إشكالية التوفيق بين المتغيرات الاقتصادية، والثوابت الاجتماعية»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 10 إلى 23.
2. بن سالم آمال، «تحليل دور المستقبل الوظيفي في تخفيض معدلات البطالة»، مداخلة أقيمت في الملتقى الدولي حول استراتيجية الحكومة في القضاء على البطالة وتحقيق التنمية المستدامة، بالاشتراك مع مجبر الاستراتيجيات والسياسات الاقتصادية في الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة مسيلة، الجزائر، يومي 15-16 نوفمبر 2011، من ص 01 إلى 17. أنظر موقع الأنترنيت: <https://iefpedia.com/arab/?p=31166>
3. بوشكيوه عبد الحليم، «الرقابة القضائية على تسريح العمال لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 190 إلى 201.
4. حسان نادية، «أحكام العمل بالتوقيت الجزئي»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 76 إلى 89.
5. خليفي عبد الرحمن، «الحماية القانونية للمرأة العاملة في القانون الجزائري»، أشغال الملتقى الدولي الموسوم ب المركز القانوني والسياسي للمرأة في التشريعات المغربية في ظل التعديلات المستحدثة، المنظم من قبل كلية الحقوق والعلوم السياسية يومي

19 و 20 أكتوبر 2015، مجلة نصف سنوية علمية محكمة متخصصة في الحقوق والعلوم السياسية، الجزء الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل-الجزائر، العدد 01، 2016. من ص 01 إلى 21. انظر موقع الانترنت:

<http://www.univ-soukahrass.dz/fr/publication/article/650>

6. زاوي حكيم، «آثار حالات انقضاء الشركات التجارية على علاقات العمل (إفلاس، اندماج، إعادة هيكلة)»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 182 إلى 195.

7. سمار نصر الدين، «الحماية القانونية للأجور في حالة إفلاس صاحب العمل -دراسة مقارنة-»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 266 إلى 273.

8. صبايحي ربيعة، «إصلاح المؤسسة الاقتصادية ومصير العامل الجزائري»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 168 إلى 175.

9. صغير بيرم عبد المجيد، «تأثير الظروف الاقتصادية على العلاقات الاجتماعية داخل المؤسسة الاقتصادية»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 24 إلى 23.

10. فتحي وردية، «التسريح للسبب الاقتصادي - من الرقابة إلى التفاوض-»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 230 إلى 241.
11. مسعودان إلياس، «شرط وجود علاقة قانونية بين المستخدمين المتعاقدين (المادة 74 من قانون 11/90)»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وآثارها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 159 إلى 167.
12. معاشو عمار، «اختصاص المحكمة الاجتماعية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 09/08)»، الملتقى الوطني الثاني حول: الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 06 إلى 09.
13. واضح رشيد، «دور المفاوضة الجماعية في استقرار علاقات العمل»، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني الثاني حول الظروف الاقتصادية للمؤسسة وأثرها على علاقات العمل في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، يومي 10 و 11 مارس 2010، من ص 113 إلى 125.

ه/النصوص القانونية:

- الدساتير:

1. قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 14 صادرة بتاريخ 07 مارس 2016، يعدل ويتمم القانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر عدد 63 صادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2006، يعدل

ويتم القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، يعدل ويتم دستور سنة 1996 مؤرخ في 01 ديسمبر 1996، مصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر. عدد 76 صادرة بتاريخ 28 فيفري 1996.

-النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني معدل ومتمم بالقانون رقم 07-05 مؤرخ في 13/05/2007، ج.ر. عدد 31 لسنة 2007.
2. الأمر رقم 75-31 مؤرخ في 27/04/1975 يتضمن بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، ج.ر. عدد 39، لسنة 1975، (ملغى)
3. قانون رقم 78-12 مؤرخ في 05/08/1978 يتضمن القانون الأساسي العام للعامل، ج.ر. عدد 32، لسنة 1978 (ملغى جزئياً).
4. قانون 81-10 مؤرخ في 11/07/1981 يتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب، ج.ر. عدد 28 لسنة 1981، معدل ومتمم.
5. قانون رقم 81-07 مؤرخ في 27/01/1981 جريدة رسمية رقم 27 لسنة 1981 معدل ومتمم بالقانون رقم 90/34 مؤرخ في 25/12/1990 جريدة رسمية عدد 56 لسنة 1990 والقانون رقم 2000/01 مؤرخ في 18/01/2000 جريدة رسمية 03 لسنة 2000 (ملغى).
6. قانون رقم 82-06 مؤرخ في 27/02/1982، يتعلق بعلاقات العمل الفردية، ج.ر. عدد 09 لسنة 1982.
7. قانون رقم 83-14 مؤرخ في 02/07/1983، معدل ومتمم يتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، ج.ر. عدد 28 لسنة 1983 معدل ومتمم بالقانون رقم 86-15 مؤرخ في 29/12/1986 يتضمن قانون المالية لسنة 1987 ج.ر. عدد

- 55 لسنة 1986، والقانون رقم 98-12 مؤرخ في 31/12/1998 يتضمن قانون المالية لسنة 1999 ج.ر. عدد 98 لسنة 1998.
8. قانون رقم 88-07 مؤرخ في 26 جانفي 1988، يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، ج.ر.، عدد 04 لسنة 1988.
9. قانون رقم 97-02 مؤرخ في 31/12/1997 الذي يتضمن قانون المالية لسنة 1998، تخفض اشتراكات الضمان الاجتماعي في إطار عقود ما قبل التشغيل ج.ر. عدد 89 لسنة 1997.
10. أمر رقم 97-03 مؤرخ في 11/01/1997 يحدد المدة القانونية للعمل، ج.ر. عدد 03 لسنة 1997.
11. قانون رقم 98-12 مؤرخ في 31/12/1998، يتضمن قانون المالية لسنة 1999، ج.ر. عدد 98 لسنة 1998.
12. قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21/04/1990 يتعلق بعلاقات العمل جريدة رسمية عدد 17 لسنة 1990 معدل ومتمم بالقانون رقم 91-29 مؤرخ في 21/12/1991 ج.ر. عدد 68 لسنة 1991، والمرسوم التشريعي رقم 94-03 مؤرخ في 11/04/1994 ج.ر. عدد 20 لسنة 1994، والمرسوم التشريعي رقم 94-09 مؤرخ في 26/05/1994 يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذي يفقدون عملهم بصفة لا إرادية ج.ر. عدد 34 لسنة 1994، والأمر رقم 96-21 مؤرخ في 09/07/1996 ج.ر. عدد 34 لسنة 1996، والأمر 97-02 مؤرخ في 11/01/1997 ج.ر. عدد 04 لسنة 1997، والأمر 97-03 مؤرخ في 11/01/1997 يحدد المدة القانونية للعمل جريدة رسمية عدد 03 لسنة 1997، والقانون رقم 16-14 مؤرخ في 28/12/2016 يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر. عدد 77 لسنة 2016، والقانون رقم 17-11 مؤرخ في 27/12/2017 يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر. عدد 76 لسنة 2017، والقانون 18-13 مؤرخ

- في 2018/07/11، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج.ر عدد 42 لسنة 2018.
13. قانون رقم 90-02 مؤرخ في 1990/02/06 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج.ر عدد 06 لسنة 1990، معدل ومتم بالقانون رقم 27/91 مؤرخ في 1991/12/21 جريدة رسمية رقم 68 لسنة 1991.
14. قانون رقم 90-03 مؤرخ في 1990/02/06 يتعلق بمفتشية العمل جريدة رسمية عدد 06 لسنة 1990 معدل ومتم بالأمر رقم 96-11 مؤرخ في 1996/06/10 ج.ر عدد 36 لسنة 1996.
15. قانون رقم 90-04 مؤرخ في 1990/02/06 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل ج.ر عدد 06 لسنة 1990 معدل بالقانون رقم 91-29 مؤرخ في 1991/12/21 ج.ر عدد 68 لسنة 1991.
16. قانون رقم 02-09 مؤرخ في 2002/05/08 يتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم، ج.ر عدد 34 لسنة 2002.
17. قانون 15-12 مؤرخ في 2015/07/15 يتعلق بحماية الطفل ج.ر عدد 39 لسنة 2015.
18. مرسوم التشريعي رقم 94-11 مؤرخ في 1994/05/26 يحدد التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، ج.ر عدد 34 لسنة 1994، معدل ومتم بالقانون رقم 98-07 مؤرخ في 1998/08/02 ج.ر عدد 57 لسنة 1998.
19. أمر 06-03 مؤرخ في 2006/07/15 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج.ر عدد 46 لسنة 2006.
20. قانون رقم 06-23 مؤرخ في 2006/12/20 يعدل ويتم الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات.

-النصوص التنظيمية:

-المراسيم الرئاسية:

1. مرسوم رقم 81-14 المؤرخ في 1981/01/31، يحدد كيفيات حساب تعويض العمل التناوبي، ج.ر عدد 05 لسنة 1981.
2. مرسوم رقم 82-183 مؤرخ في 1982/05/15، يتعلق بكيفيات حساب تعويض المنطقة، ج.ر عدد 20 لسنة 1982.
3. مرسوم رقم 82-302 مؤرخ في 1982/09/11، يتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل، ج.ر عدد 37 لسنة 1982.
4. مرسوم رقم 88-219 مؤرخ في 1988/11/02، يتضمن كيفيات حساب تعويض الضرر، ج.ر عدد 46 لسنة 1988.
5. مرسوم الرئاسي رقم 11-407 مؤرخ في 2011/11/29 يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون، ج.ر عدد 66 لسنة 2011.

-المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم التنفيذي رقم 96-98 مؤرخ في 1996/03/06، يحدد قائمة الدفاتر والسجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمون ومحتواها، ج.ر عدد 17 لسنة 1996.
2. مرسوم التنفيذي رقم 97-474 مؤرخ في 1997/12/08، يحدد النظام الخاص بعلاقات العمل التي تعني العمال في المنزل ج.ر عدد 82 لسنة 1997.
3. مرسوم التنفيذي رقم 97-473 مؤرخ في 1997/12/08، يتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، ج.ر عدد 82 لسنة 1997.
4. مرسوم التنفيذي رقم 97-330 مؤرخ في 1997/09/10 يتم المرسوم التنفيذي رقم 96-298 مؤرخ في 1996/09/08 والمتضمن رفع مبلغ المنح العائلية، ج.ر عدد 60 لسنة 1997.

5. مرسوم التنفيذي رقم 99-95 مؤرخ في 19/04/1999، يتعلق بالوقاية من الأخطار المتصلة بمادة الأميانت، ج.ر عدد 29 لسنة 1999.
6. مرسوم التنفيذي رقم 01-285 مؤرخ في 24/09/2001، يحدد الأماكن العمومية التي يمنع فيها تعاطي التبغ وكيفية تطبيق هذا المنع، ج.ر عدد 55 لسنة 2001.

-القرارات الوزارية:

1. قرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01/10/2003، يتعلق بحماية العمال من أخطار استنشاق غبار الأميانت ج.ر عدد 07، لسنة 2004.

و/القرارات القضائية:

1. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 55473، مؤرخ في 26 فيفري 1990، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1991.
2. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 107398، مؤرخ في 30 مارس 1994، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1994.
3. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 104599، مؤرخ في 08 ديسمبر 1993، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1994.
4. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 141632، مؤرخ في 07 جانفي 1997، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997.

5. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية «منازعات العمل والأمراض الاجتماعية»، ملف رقم 101449، مؤرخ في 08 ديسمبر 1993، المجلة القضائية، الجزء الثاني، عدد خاص، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1997.
6. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 159386، مؤرخ في 10 مارس 1998، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 1998.
7. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 155985 مؤرخ في 10/02/1998 المجلة القضائية العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، 2000.
8. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 199695، مؤرخ في 10 أكتوبر 2000، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2001.
9. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 199695، بتاريخ 10 أكتوبر 2000، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2001.
10. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 199695، بتاريخ 10 أكتوبر 2000، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2001.
11. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 223318، بتاريخ 14 مارس 2000، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2001.
12. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 213831، بتاريخ 21 مارس 2001، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2002.

13. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 202970، مؤرخ في 12 سبتمبر 2000، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2003.
14. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 282223، بتاريخ 16 أكتوبر 2002، المجلة القضائية، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2004.
15. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 283600، بتاريخ 15 ديسمبر 2004، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2004.
16. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 292486، بتاريخ 16 مارس 2005، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2005.
17. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 261880، بتاريخ 09 ديسمبر 2003، الصادر بتاريخ 2003/12/09 تحت رقم 261880، نشرة القضاة العدد 57، 2006.
18. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 365555، بتاريخ 07 فيفري 2007، مجلة المحكمة العليا، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2007.
19. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 386846، بتاريخ 07 نوفمبر 2007، مجلة المحكمة العليا، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2007.
20. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 575386، بتاريخ 06 جانفي 2011، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2011.

21. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 640479، بتاريخ 02 جوان 2011، المجلة القضائية، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2011.
22. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 622457، بتاريخ 02 جوان 2011، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2011.
23. قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 0820452، بتاريخ 07 نوفمبر 2013، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، 2014.

ي/الوثائق:

1. ميثاق الأمم المتحدة، وقع في 26 جوان 1945، في سان فرانسيسكو، مؤتمر الأمم المتحدة، أصبح نافذا بتاريخ 24 أكتوبر 1945.
2. الاتفاقية رقم 06 بشأن عمل الأحداث ليلا في الصناعة، معتمدة من طرف المؤتمر العام للمنظمة الدولية للعمل، بتاريخ 29 أكتوبر 1919.
<http://hrlibrary.umn.edu/arabic/ilo-c006.pdf>
3. الاتفاقية رقم 82 بشأن السياسة الاجتماعية في الأقاليم التابعة، معتمدة من طرف المؤتمر العام للمنظمة الدولية للعمل، بتاريخ 11 جويلية 1947.
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c082_ar.pdf
<http://hrlibrary.umn.edu/arab/a001.html>
4. الاتفاقية رقم 95 بشأن حماية الأجور، معتمدة من طرف المؤتمر العام للمنظمة الدولية للعمل، بتاريخ 01 جويلية 1949.
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c095_ar.pdf

5. الاتفاقية رقم 100 بشأن مساواة العمال والعاملات في الأجر عن عمل ذي قيمة متساوية، معتمدة من طرف المؤتمر العام للمنظمة الدولية للعمل، بتاريخ 29 جوان 1951.

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c100_ar.pdf

6. الاتفاقية رقم 105 بشأن إلغاء العمل الجبري، معتمدة من طرف المؤتمر العام للمنظمة الدولية للعمل، بتاريخ 22 جوان 1957.

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c105_ar.pdf

7. الاتفاقية رقم 117 بشأن الأهداف والمعايير الأساسية للسياسة الاجتماعية، معتمدة من طرف المؤتمر العام للمنظمة الدولية للعمل، بتاريخ 22 جوان 1962.

www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c117_ar.pdf

8. الاتفاقية رقم 10 بشأن الحد الأدنى للسن التي يجوز فيها استخدام الأحداث للزراعة، معتمدة من طرف المؤتمر العام للمنظمة الدولية للعمل، بتاريخ 23 أكتوبر 1962.

<http://hrlibrary.umn.edu/arabic/ilo.html>.

9. الاتفاقية رقم 122 بشأن سياسة العملة، معتمدة من طرف المؤتمر العام للمنظمة الدولية للعمل، بتاريخ 09 جوان 1964.

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c122_ar.pdf

10. الاتفاقية رقم 131 بشأن تحديد الحد الأدنى للأجور مع إشارة خاصة إلى البلدان النامية، معتمدة من طرف المؤتمر للمنظمة الدولية للعمل، بتاريخ 22 جوان 1970.

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c131_ar.pdf

11. العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، صادقت عليه الجزائر في 16/05/1989 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67/89 مؤرخ في 16/05/1989

- جريدة رسمية عدد 20 لسنة 1989/05/17 النص الكامل للعهد منشور في الجريدة الرسمية عدد 11 لسنة 1997/02/26.
12. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر، وزارة العدل، الجزائر، ديسمبر، 2009.
13. مشروع خطة منظمة العمل العربية، البند الرابع المسائل المالية الخطة والموازنة، مؤتمر العمل العربي، مكتب العربي والمعاهد والمراكز التابعة له، منظمة العمل العربية، القاهرة، الدورة 43، 10 و 17 أبريل 2016، من الصفحة 02 إلى الصفحة 201.

https://alolabor.org/wp-content/uploads/2016/04/ALC_43_2016_Dayone_10_04_16TimeTable.pdf

ثانيا/ النصوص القانونية الأجنبية:

1. قانون العمل المصري الموحد الصادر تحت رقم 12 لسنة 2003م، الجريدة الرسمية عدد (مكرر) في 07 أبريل 200، أنظر موقع الأتترنيت:
<http://www.gccegypt.org/Uploads/Laws/32145fddf454df.pdf>
2. قانون رقم 19.12 بتحديد شروط الشغل والتشغيل المتعلقة بالعاملات والعاملين المنزليين، ظهير شريف رقم 1.16.121 صادر في 06 ذي القعدة 1437 (10 أغسطس 2016)، جريدة رسمية عدد 6493- ذو القعدة 1437 (22 أغسطس 2016).

ثالثا/القرارات القضائية الأجنبية:

1. قرار محكمة النقض، الغرفة الاجتماعية، رقم 2409 في الملف الاجتماعي عدد 2016/2/5/228، بتاريخ 02 نوفمبر 2016، نشرة قرارات محكمة النقض، المملكة المغربية، السلسلة 06، العدد 31، 2009.

رابعا/باللغة الفرنسية:

A-Ouvrages :

1. BAINI Caroline, HENRARD Jean-Noël et POTTIER Marie-Lise, **Les (nouvelles) formes de flexibilité vers une redistribution de la contrainte espace-temps dans le contrat de travail**, In **la flexibilité en droit du travail**, edition1, la collection des ateliers des FUCAM, Belgique, 2012.
2. BATTACHE Zahir, **Le grand manuel du droit de travail en pratique**, éditions Berti, Alger, 2018.
3. BERTHIER Pierre-Emmanuel, **La récompense en droit du travail**, contribution à l'étude pouvoir de l'employeur, LGDJ, Lextenso éditions, paris, 2014.
4. CARBONNIER Jean, **Flexible droit, pour une sociologie de droit sans rigueur**, 10^e édition, France, 2007.
5. CHARBONNIER Christiane, **La flexibilité du temps de travail**, presses de l'imprimerie chirat, paris, 1994.
6. DELEU Alain, **Vers une mondialisation plus juste, Avis et rapports du conseil économique et social**, République Française, 2005.
7. DOCKES Emmanuel, PESKINE Elsa et WOLMARK Cyril, **Droit du travail**, 5^{ème} édition, édition Dalloz, paris, 2009.
8. DUQUESNE François, **Droit du travail, Le contrat de travail, La participation, Les droits des salariés dans l'entreprise**, 4^{ème} édition, gualino éditeur, paris, 2007.

9. GAUTHIER Christine et DORIN Philippe, **Le guide pratique du télétravail**, 2^{ème} édition, les éditions d'organisation, paris, 1996-1997.
10. GERNIGON Bernard, ODERO Alberto et GUIDO Horacio, **Les principes de l'OIT sur le droit de grève**, bureau international du travail, Genève, 1998.
11. HAMDAN BORSALI Leila, **Droit du travail, collection : droit pratique**, Berti éditions, Alger, 2014.
12. HESS-FALLON Brigitte et SIMON Anne-Marie, **Droit du travail**, éditions Dalloz, paris, 2011.
13. JAVALIER Jean-Claude, **Droit du travail**, 4^{ème} édition, E.J.A, paris, 1992.
14. JEAMMAUD Antoine, **Le licenciement, connaissance du droit**, éditions Dalloz, paris, 1993.
15. KOEHL Jean-Luc, **Droit du travail et droit social, droit de l'entreprise**, édition MARKETING, paris, 1994.
16. LECAILLON Jacques et VERNIERS Michel, **Théorie du salaire**, éditions Cujas, paris, 1974.
17. LYON-CAEN Gérard, PELISSIER Jean et SUPIOT Alain, **Droit du travail**, 17^{ème} édition, éditions Dalloz, paris, 1994.
18. MINE Michel, **Le grand livre du droit du travail en pratique**, 29^{ème} édition eyrolles, paris, 2018.
19. MINE Michel et MARCHAND Daniel, **Le droit du travail en pratique**, 23^{ème} édition, édition d'organisation, Paris, 2011.
20. MUNETTE Mohamed Saib, BAZIZI Youssef, BOUYAKOUB Ahmed, KHALDOUN Hamid et KHERBACHI Hamid, **Le salaire minimum en Algérie/Minimum Wage in Algeria, impact économique et social du salaire minimum en Algérie**, document de travail, centre de recherche en économie appliquée pour le développement, Alger, 2003.
21. MUNETO Ozaki, **Négocier la flexibilité : le rôle des partenaires sociaux et de l'Etat**, 1^{ère} édition, bureau international du travail, Genève, 2000.

22. PANSIER Frédéric-Jérôme, **Droit du travail, Relations individuelles et collectives**, 6^{ème} édition, LexisNexis, paris, 2011.
23. PELISSIER Jean, **Droit de l'emploi insertion-réinsertion recrutement contrat de travail main-d'œuvre extérieure maintien dans l'emploi licenciement autres modes de rupture, chômage**, éditions Dalloz, paris, 1999.
24. PELISSIER Jean, SUPIOT Alain et JEAMMAUD Antoine, **Droit du travail**, éditions Dalloz, paris, 2004.
25. PERRILEUX Thomas, **Les tensions de la flexibilité, l'épreuve du travail contemporain**, sociologie clinique, éditeur Descelée de Brouwer, paris, 2001.
26. RIVERO Jean et SAVATIER Jean, **Droit du travail**, presses universitaire de France, paris, 1956.
27. SAINTOURENS Bernard et GATUMEL Denis, **Droit du crédit Droit du travail**, cas d'application et fiche de synthèse, librairie Vuibert, paris, 1995.
28. SAVATIER Jean, **Droit disciplinaire**, recueil v^o contrat de travail, éditions Dalloz, 2005, paris.
29. SENNETT Richard traduit DAUZAT Pierre Emmanuel, **Le travail sans qualités, les conséquences humaines de la flexibilité**, éditions Albin Michel, paris, 2000.

B-Thèses et mémoires :

-Thèses :

1. GUAUTIER Walter, **La rémunération du travail salarié**, thèse présentée pour obtenir le grade de docteur, école doctorale de droit (E.D.41) spécialité droit privé, université de BORDEAUX, soutenue en 2016.
2. PRADEL Virgile, **Le contrôle de licenciement disciplinaire du salarié protégé**, thèse de doctorat droit public, école doctorale MAURIS HAURIOU, université PARIS DESCARTES, PARIS, soutenue le 20 septembre 2013.

3. SAUZE Damien, **Le recours au contrat de travail à durée déterminée en France : une analyse sur données d'entreprise (1985-2000)**, thèse pour le doctorat en sciences économiques, université Panthéon-Sorbonne, Paris1, soutenue en 2006.
4. SEVERIN Dje Yao, **le sort des travailleurs face aux difficultés de l'entreprise en droit ivoirien à la lumière du droit français**, thèse présenté pour obtenir grade de docteur, spécialité droit privé, école doctorale de droit, université de bordeaux, soutenue le 20/12/2017.
5. TRUSKOLASKI Muriel, **Le légitimité du motif économique de licenciement (contribution à l'étude sur la cause justificative)**, thèse pour obtention du grade de docteur de l'université de CERGY-PONTOISE, discipline : droit privé, faculté de droit, école doctorale : droit et sciences sociales, université de CERGY-PONTOISE, soutenue le 19 mars 2008.
6. VARCIN Françoise, **Le pouvoir patronal de direction**, thèse pour le doctorat en Droit, Institut d'études du travail de LYON, université de LUMIERE, LYON2, soutenue en 2000.
7. YAKOUB Zina, **Le droit algérien du travail entre enjeux économiques et protection de l'emploi**, thèse pour l'obtention du diplôme de Doctorat en Sciences, spécialité : Droit, Département de droit, faculté de droit et sciences politiques, université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, soutenue le 07 Décembre 2017.
8. ZARBA Catherine, **Le licenciement économique dans les groupes de sociétés**, thèse pour obtention du grade de docteur en droit, université d'AVIGNON ET DES PAYS DE VAUCLUSE, France, soutenue le 04 décembre 2015.

-MEMOIRE DE MAGISTERE :

1. DETREZ Elisa, **La protection du salarié face au licenciement, étude comparée des droits du travail français, allemand et britannique : des garanties identiques**, mémoire de fin d'études, institut d'Etudes politiques de Lyon, soutenue en 2004/2005.

C-Articles :

1. AMOSSE Thomas, BEN HALIMA Mohamed-Ali, «Mobilité et stabilité sur le marché du travail : une dualisation en trompe-l'œil», **Connaissance de l'emploi**, centre d'étude de l'emploi, numéro 75, décembre 2010, p p 01 à 04.
2. BELCHAMBER Grand, «Salaires minima et emploi des jeunes», quelles politiques pour l'emploi et le travail décent ?, Education ouvrière, Genève, n°136, 2004/03, p p 33 à 42.
3. BERNATCHEZ Jean-Claude, «La flexisécurité ou le modèle DANOIS : pour une sortie de la crise manufacturière», **Revue internationale sur le travail et la société**, université du QUEBEC A TROIS-RIVIERES, volume 08, n°02, 2010, p p 117 à 133.
4. BERNATCHEZ Jean-Claude, «La flexisécurité ou le modèle DANOIS : pour une sortie de la crise manufacturière», **Revue internationale sur le travail et la société**, université du QUEBEC A TROIS-RIVIERES, volume 08, n°02, 2010, p p 116 à 133.
5. BERTON Philippe, BOISSARD Sophie, «Modification du contrat de travail et pouvoir de direction de l'employeur dans les entreprises à statut», **Dr. Soc**, n°11, 2001, p p 948 à 956.
6. BIONDI-MANDELBAUM Sophie, «Formation professionnelle, et réduction du temps de travail : vers un nouvel équilibre des temps», **Dr. Soc**, n°03, 1999, p p 239 à 241.
7. BONNECHERE Michèle, «Sur l'ordre public en droit de travail : les principes sont toujours là...», Dr. ouv., **Revue juridique de la confédération générale du travail**, n°714, paris, janvier 2008, p p 11 à 13.
8. BORSALI HAMDAN Leila, «Evolution des fonctions sociales du salaire», **Projet national de recherche**, laboratoire de droit social, pôle universitaire Belgaid, Université d'Oran, n°04, 2013, p p 13 à 18.

9. BOUANKA Said, «La tendance à la contractualisation du rapport de travail dans la législation algérienne», **RASJEP** faculté de droit, université d'Alger, n°04, 2014, p p 05 à 22.
10. BOUAZIZ Paul et GOULET Isabelle, «A propos de la modification du lieu de travail et de la clause de mobilité», **Dr. Soc.** n°06, 2005, p p 634 à 637.
11. BOUHARROU Ahmed, «Droit du travail au Maroc et flexibilité de l'emploi à l'heure du P.A.S», **Revue trimestrielle a l'association des économistes marocains**, annales marocaines d'économie, bilan décennal du programme d'ajustement structurel et perspectives de l'économie marocaine, centre d'accueil et de conférence du ministère des travaux publics, de la formation professionnelle et de la formation des cadres, Rabat, N°spécial, 1994, p p 367 à 374.
12. BOUTELOUP Mireille, «Rémunération. Obligation des parties. Application des lois sociales», Volume1, éditions techniques - Juris-Classeurs travail, paris, 1990, p p 01 à 16 (fascicule 04-20).
13. BUNEL Mathieu, «Analyse de relation entre cdd et cdi : emboitement et durée des contrats», **document de travail du centre d'études de l'emploi**, n°82, université de technologie de Belfort-Montbéliard/centre d'études de l'emploi, mars 2007. p p 06 à 43. Téléchargé depuis le site : <http://www.cee-recherche.fr>
14. BUY Michel, «Contrat de travail, exécution, droit et obligation des parties, médaille d'honneur du travail», édition technique Juris-Classeurs Travail, volume02, paris, 1993, p p 01 à 35 (fascicule 18-20).
15. CHEVILLARD Alain, «Formation professionnelle continue», édition Juris-Classeurs Travail, volume05, paris, 1995, p p 01 à 32 (fascicule 61-10).
16. CHIREZ Alain, «Insuffisances, erreurs et fautes», **Revue juridique polynésienne**, université paris Descartes, n°13, 2007, p p 97 à 102.
17. COUTURIER Gérard, «De quoi le salaire est-il la contrepartie?», **Dr. Soc.** n°01, 2011, p p 10 à 17.

18. DAUTY Françoise et MORIN Marie-Laure, «Entre le travail et l'emploi : la polyvalence des contrats à durée déterminée», **Revue travail et emploi**, France, n°52, 1992, p p 20 à 36.
19. DURAND Paul, «La grève et lock-out en droit français», **collection du droit de travail**, «grève et lock-out en droit français», le droit du travail dans la COMMUNAUTE EUROPEENNE DU CAHRBON ET DE LACIER, HAUTE AUTORITE, Luxembourg, volume 07, 1961, p p 202 à 242.
20. DOLLE Michel, «Entre salaire minimum et le revenu minimum, faut-il une allocation compensatrice de revenu ?», **Dr. Soc**, n°04, 2006, p p 359 à 367.
21. EL CADI Latifa, «Le licenciement et les droits du salarié en droit marocain», **Revue des affaires juridiques et judiciaires**, Maroc, n°02, 2017, p p 19 à 29.
22. GAUDAU François, «Le salaire et la hiérarchie des normes», **Dr. Soc**, n°01, 2011, p p 24 à 31.
23. GHAJATI Younes, «Flexibilité de l'emploi et droit du travail», **Revue de la jurisprudence et de la législation**, ministère de la justice et des droits de l'homme, république tunisienne, n°04, 2005, p p 43 à 52.
24. GODARD Odile, «suspension du contrat, régime particuliers du fait du salarié et du fait de l'employeur : force majeure», éditions techniques-juris-classeurs, volume03, 1993, p p 01 à 20 (fascicule 28-15).
25. GODARD Olide, «suspension du contrat», régime de droit commun, éditions techniques-Juris-Classeurs, volume03, 1992, p p 01 à 20 (fascicule 28-16).
26. HENNEBERT Marc Antonin et FAULKNER Marcel, «La décision de faire la grève : déterminants théoriques et perceptions syndicales», **Revue multidisciplinaire sur l'emploi, le syndicalisme et le travail (REMEST)**, université de Québec, vol 11, n°01, 2017, p p 60 à 85.
27. HIEZ David, «Le changement temporaire du lieu de travail, mobilité inhérente aux fonctions du salarié et intérêt de l'entreprise : un savant mélange», **Revue de la recherche**

- juridique droit prospectif**, presses universitaires d'Aix Marseille, France, n°04, 2004, p p 2335 a 2352.
28. MATHON Claude, «Pouvoir de l'employeur», correspondance privées des salariés, **RJS**, n°07/07, éditions Francis Lefebvre, paris, 2007, p p 607 à 614.
29. MOULY Jean, «Modification du contrat de travail .refus de la modification .refus de l'employeur de rétablir le salarié dans son ancien emploi .Violation de l'obligation de loyauté. Licenciement disciplinaire pour faute lourde .Impossibilité de l'employeur de se prévaloir du comportement fautif du salarié postérieur à son refus», **Dr. Soc**, n°11, 2004, p p 1038 à 1039.
30. MICHEL Chapuis, «la suspension du contrat de travail pour maladie», **Droit de travail presse de la CGT**, Editions Octares, France, n°502, 2006, p p 26 à 27.
31. MZID Nouri, «Droit du travail, entreprise et flexibilité de l'emploi», Etudes juridiques, **Revue de la faculté de droit de SFAX**, faculté de droit de SFAX, université de SFAX, n°17, 2010, p p 65 à 110.
32. PERIVIERE Helene, «La marche vers l'égalité des sexes au travail : du piétinement au recul, il n'y a qu'un pas», **Dr. Soc**, n°9 /10, 2004, p p 803 à 811.
33. PIGNARRE Geneviève, «L'obligation de l'employeur de mettre un emploi à la disposition du salarié», **D.**, paris, n°44, 2001, p p 3547 à 3553.
34. RADE Christophe, «L'accord et le régime du contrat de travail : la porte ouverte...mais à quelles réforme?», **Dr. Soc**, n°03, 2008, p p 295 à 299.
35. SARFATI Jean-Jacques, «Des limites de l'idée du droit flexible», **Le philosophe**, éditons association le lisible et l'illisible, la beauté, n°23,2012/02, p p 207 à 228.
36. THUNIS Xavier, «La suspension du contrat», in la fin du contrat, Commission université palais, liége, n°51, 2001, p p 45 à 75.
37. TOUZANI Hanane, «Flexibilité du travail et protection de l'emploi», question d'économie marocaine, **association**

- marocaine des sciences économiques, el Maarif al Jadida, presses universitaire du Maroc, p p 156 à 176.
38. VERKINDT Pierre-Yves, «Vivre dignement de son travail : entre salaire et revenu garanti», Dr. Soc, n°01, 2011, p p 18 à 23.
 39. VOLOVITCH Pierre, «Qui doit rémunérer le travail ?», Dr. Soc, n°04, 1999, p p 326 à 329.
 40. WAQUET Philippe, «Libertés et contrat de travail», RJS, édition Francis Lefebvre, paris, n°05, 2009, p p 347 à 357.
 41. WAQUET Philippe, «Tableau de la jurisprudence sur le contrôle de la modification du contrat de travail», Dr. Soc, n°06, 1999, p p 566 à 580.
 42. X, «paiement du salaire», éditions techniques du juris-classeur social, volume01, paris, 1995, P P 01 à 15 (fascicule 120).
 43. X, «Définition du salaire élément et forme», éditions techniques du juris-classeur social, volume01, paris, 1995, P P 01 à 15 (fascicule 112).

Communications :

1. BESSY Christian, «Diversité des contrats de travail et usages de droit», journée d'étude organisées par l'ACI travail du ministère de la recherche de la CEE, Dourdan, 13-14 janvier, congrès de l'AFS, Paris, 15-16 septembre, document de travail n° 39, 2005. P P 05 à 33.
2. NADIR Bouchra, «Sur l'effectivité des droits de la femme en droit de travail», neuvièmes séminaire régional sur : contrat de travail et conflits sociaux par le biais de décisions du conseil suprême, faculté de droit, université Mohammedia, Maroc, dates de 05 et 06 juillet, 2007, p p 561 à 583.

D-Jurisprudence :

1. Cass. soc.15 mai 2017 n°06-41.277, revue de jurisprudence social, 07/07, éditions Francis Lefebvre, paris, 2007.

2. Cass.soc.21 mars 2007 n°06-40.891(n°649 FS-D), Revue de jurisprudence sociale, n°07/07, éditions Francis Lefebvre, paris, 2007.
3. Cass. soc. 11 juin 2008 n°07-40.403, Revue de jurisprudence sociale, 8-9/08, éditions Francis Lefebvre, 2008.
4. Cass.soc.13 mai 2009 n°07-45.356 (n°949 F-D) Revue de jurisprudence sociale, n°07/09, édition Francis Lefebvre, 2009.
5. Cass 2° civ.12mars 2009 n°08-10.770 (n°430 f-d), Revue de jurisprudence social, 07/09, éditions Francis Lefebvre, paris, 2009.
6. Cass. Soc. 11 juillet 2007 n°06-41.706, revue de jurisprudence sociale, n°10/07, éditions Francis Lefebvre, 2017.

E-Documents :

1. Conférence internationale du travail, déclaration concernant les buts et objectifs de l'organisation internationale de travail, adopté par la conférence à sa vingt-sixième session Philadelphie, 10 mai 1944, p p 04 à 07. Téléchargé depuis le site : https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/1944/44B09_10_e_f.pdf
2. Conférence internationale du travail, système de salaire minima, étude d'ensemble des rapports sur la convention (n°131) et la recommandation (n°135) sur la fixation des salaires minima, première Edition, bureau internationale du travail, Genève, 2014, p p 01 à 265.
3. Conférence internationale du travail, études d'ensemble des rapports concernant la convention n°95 et la recommandation n°85 sur la protection du salaire, rapport de la commission d'experts sur l'application des conventions et recommandations, première édition, bureau international du travail, Genève, 2003, p p 01 à 359.
4. Règlement intérieur ENIEM, contenant 102 articles a été approuvé par l'inspection du travail de la wilaya de Tizi-Ouzou le 08 mai 1996 sous le n°04/B.I.T/TO et déposé au greffe du tribunal de Tizi-Ouzou le 08 mai 1996, enregistré sous le n°247/96.

5. Instruction n°02-98 du 21/05/1998 relative au transfert sur salaires perçus en Algérie par les travailleurs étrangers, www.bank-of-algeria.dz

الفهرس

06.....	مقدمة
19.....	الباب الأول: مظاهر المرونة الخارجية في علاقات العمل الفردية
22.....	الفصل الأول: المرونة الخارجية في التشغيل
23.....	المبحث الأول: نسبة المرونة الخارجية في التشغيل
23.....	المطلب الأول: مظاهر المرونة الخارجية في فتح فرص للتشغيل
24.....	الفرع الأول: المرونة في اختيار العمال
26.....	أولا/ اعتماد المرونة في التشغيل (Recrutement)
26.....	1/المرونة في أشكال التشغيل
27.....	أ/التشغيل غير المباشر
29.....	ب/التشغيل المباشر
30.....	ج/العمل عن بعد كآلية جيدة للتشغيل
34.....	2/صعوبة التقاء الأطراف المتعاقدة
35.....	ثانيا/المرونة في استقطاب اليد العاملة المؤهلة
37.....	الفرع الثاني: المرونة في توزيع ساعات العمل
37.....	أولا/المرونة في تخفيض ساعات العمل
38.....	1/المرونة في تخفيض ساعات العمل بالتوقيت الكامل
38.....	أ/التخفيض بقوة القانون
39.....	ب/التخفيض بالإرادة المنفردة لصاحب العمل
39.....	2/المرونة في تخفيض ساعات العمل بالتوقيت الجزئي
40.....	ثانيا/المرونة في رفع ساعات العمل

- 40.....1/الضرورة المطلقة للخدمة كظرف لرفع ساعات العمل
- 42.....2/خصوصية بعض المناصب التي تمتاز بفترات التوقف عن النشاط
- 42.....المطلب الثاني: حدود المرونة الخارجية في التشغيل
- 43.....الفرع الأول: تقييد مرونة التشغيل بمبدأ حق العمل
- 43.....أولا/مساعي المنظمة الدولية للعمل
- 45.....ثانيا/ مساعي هيئة الأمم المتحدة
- 46.....ثالثا/ مساعي المنظمة العربية للعمل
- 48.....الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من الحق في العمل
- 49.....أولا/تقييد مرونة التشغيل بتوفير منصب عمل فعلي
- 50.....ثانيا/ مراعاة مبدأ عدم التمييز
- 52.....ثالثا/خصوصية تشغيل بعض الفئات العمالية
- 52.....1/ خصوصية تشغيل النساء
- 54.....2/ خصوصية تشغيل القصر
- 57.....3/ خصوصية تشغيل الأجانب
- 59.....4/الإلزامية توفير منصب للمعوقين
- 59.....المبحث الثاني: نسبية المرونة الخارجية في اختيار شكل عقد العمل
- 60.....المطلب الأول: تجسيد المرونة في العقود المؤقتة
- 61.....الفرع الأول: عقد العمل المحدد المدة: حتمية اقتصادية
- 62.....أولا/ هشاشة عقود العمل المحددة المدة
- 63.....ثانيا/ العقد المحدد المدة بين المبدأ والاستثناء

- 66.....الفرع الثاني: العمل بالتوقيت الجزئي: ضرورة لمسايرة التطور
- 67.....أولا/ إشكالية عقود العمل بالتوقيت الجزئي
- ثانيا/ التمييز بين العمل بالتوقيت الجزئي لمدة محددة والعمل بالتوقيت الجزئي لمدة غير محددة.....68
- 70.....المطلب الثاني: ضبط اللجوء إلى العقود المؤقتة
- 71.....الفرع الأول: تدخل المشرع الجزائري لضبط العقود المؤقتة
- أولا/ الأحكام المشتركة في ضبط عقدي العمل المحدد المدة والعمل بالتوقيت الجزئي.....71
- 1/ شرط الكتابة كعنصر لتأقيت علاقة العمل.....71
- 2/ ضرورة تحديد مدة للعلاقة المؤقتة.....73
- 3/ المساواة في الحقوق بين العمال.....75
- ثانيا/ الأحكام الخاصة بضبط العقد المحدد المدة.....75
- 1/ سكوت المشرع الجزائري عن تجديد عقد العمل المحدد المدة.....76
- 2/ إشكالية الاستقرار في عقود العمل المحددة المدة.....78
- الفرع الثاني: تكريس طابع حمائي للعلاقة المؤقتة حفاظا على التوازن.....79
- أولا/ تأطير نظام عام اجتماعي حفاظا على الميزات الأساسية لقانون العمل.....80
- ثانيا/ مدى فعالية رقابة مفتشية العمل على العقود المؤقتة.....82
- 85.....الفصل الثاني: المرونة الخارجية في إنهاء علاقة العمل
- 86.....المبحث الأول: نسبة المرونة الخارجية في حالة التسريح التأديبي
- 87.....المطلب الأول: المرونة في تحديد الأخطاء المهنية الجسيمة

- 88.....الفرع الأول: الخطأ الجسيم المفضي إلى التسريح التأديبي.
- 89.....أولا/محاولات تعريف الخطأ المهني الجسيم.
- 89.....1/انعدام تعريف تشريعي للخطأ المهني الجسيم.
- 89.....2/بعض المحاولات الأخرى لتعريف الخطأ المهني الجسيم.
- 90.....ثانيا/الأفعال التي يمكن وصفها بالجسيمة.
- 11.....1/بعض الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 من القانون رقم 90-
- 91.....2/بعض الأخطاء الأخرى غير المذكورة في المادة 73 من القانون رقم 90-11.
- 93.....أ/بعض الأخطاء الأخرى المتفرقة في قانون العمل.
- 95.....ب/بعض الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في الاتفاقية الجماعية للمؤسسة الوطنية للصناعات الكهرومنزلية.
- 99.....الفرع الثاني: التناقض في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11.
- 99.....أولا/اختلاف الآراء في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11.
- 99.....1/الاتجاه الذي يعتبر أن الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 من قانون رقم 90-11 واردة على سبيل الحصر.
- 101.....2/الاتجاه الذي يعتبر أن الأخطاء المهنية الجسيمة المذكورة في المادة 73 واردة على سبيل المثال.
- 102.....ثانيا/موقف القضاء في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11.
- 102.....1/موقف القضاء في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11 قبل صدور قرار المحكمة العليا في سنة 2004.

2/موقف القضاء في تفسير المادة 73 من القانون رقم 90-11 بعد صدور قرار المحكمة العليا سنة 2004.....	104
المطلب الثاني: مدى فعالية إجراءات التسريح التأديبي لحماية العامل من التسريح التعسفي.....	106
الفرع الأول: مرونة إجراءات التسريح التأديبي.....	107
أولا/مرونة سلطة صاحب العمل في تكيف الخطأ المهني الجسيم.....	107
1/مراعاة صاحب العمل المعايير الموضوعية.....	107
أ/تأثير خطأ العامل على السير العادي للهيئة المستخدمة.....	108
ب/ارتباط الظروف الموضوعية بالوصف القانوني للخطأ من حيث الجسامة.....	108
2/مراعاة صاحب العمل المعايير الشخصية.....	109
أ/مراعاة صاحب العمل لحسن نية العامل.....	109
ب/مراعاة صاحب العمل سلوك العامل.....	110
ثانيا/المرونة في الإجراءات الشكلية الخاصة بالتسريح.....	111
1/التبليغ الكتابي لقرار التسريح.....	112
2/استماع صاحب العمل للعامل المعني.....	113
3/استعانة العامل بزميله للدفاع عنه.....	114
الفرع الثاني: تقرير حماية من التسريح التعسفي.....	115
أولا/تقرير إجراءات وقائية لحل النزاع.....	116
1/التسوية الودية الداخلية.....	116
2/المصالحة القانونية.....	117

- 118.....ثانيا/تقرير حل قضائي لتسوية النزاع.
- 118.....1/مجال اختصاص القسم الاجتماعي.
- 118.....أ/الاختصاص النوعي للقسم الاجتماعي.
- 119.....ب/الاختصاص الإقليمي للقسم الاجتماعي.
- 119.....2/إجراءات سير الدعوى في القسم الاجتماعي.
- 121.....ثالثا/الآثار المترتبة عن قرار التسريح التأديبي.
- 121.....1/الآثار المترتبة عن التسريح التأديبي غير القانوني.
- 122.....أ/الإلغاء قرار التسريح ابتدائيا ونهائيا مع إلزام صاحب العمل القيام بالإجراء المعمول به.
- 123.....ب/الإلزام صاحب العمل بدفع تعويض مالي للعامل.
- 124.....2/الآثار المترتبة عن التسريح التعسفي.
- 124.....أ/حالة قبول الطرفان حل إعادة الإدراج.
- 125.....1/إعادة إدراج العامل لمنصب عمله.
- 125.....2/تقرير امتيازات مكتسبة في حق العامل.
- 126.....ب/حالة رفض أحد الطرفين حل إعادة الإدراج.
- 127.....المبحث الثاني: نسبة المرونة الخارجية في حالة التسريح الاقتصادي.
- 128.....المطلب الأول: المرونة في تحديد الأسباب الاقتصادية.
- 129.....الفرع الأول: صعوبة ضبط تعريف محدد للسبب الاقتصادي.
- 129.....أولا/محاولات تعريف السبب الاقتصادي.
- 129.....1/انعدام تعريف تشريعي للسبب الاقتصادي.

- 132...../2 بعض المحاولات الأخرى لتعريف السبب الاقتصادي
- 135.....ثانيا/ تمييز التسريح لأسباب اقتصادية عن بعض المصطلحات الأخرى
- 135...../1 تمييز التسريح لأسباب اقتصادية عن الاستقالة
- 138...../2 تمييز التسريح لأسباب اقتصادية عن الذهاب الإرادي
- 140.....الفرع الثاني: مرونة معايير التسريح للتقليص من عدد العمال
- 141.....أولا/ عدم تحديد الأسباب المبررة للتسريح الاقتصادي
- 141...../1 الصعوبات الاقتصادية
- 142...../2 التحولات التكنولوجية
- 143...../3 إعادة هيكلة المؤسسات
- 145.....ثانيا/ معيار إلغاء الوظيفة
- 146.....المطلب الثاني: مدى فعالية إجراءات التسريح الاقتصادي لحماية العامل
- 146.....الفرع الأول: مضمون إجراءات التسريح الاقتصادي
- 147.....أولا/ اتخاذ تدابير وقائية قبل اتخاذ قرار التسريح الاقتصادي
- 147...../1 إلزام صاحب العمل بوضع الجانب الاجتماعي
- 151...../2 التشاور والتفاوض حول مضمون الجانب الاجتماعي
- 153.....ثانيا/ إلزام صاحب العمل بإعلام قرار التسريح الاقتصادي ودفع تعويضات للعامل
- 153...../1 إبلاغ العامل بقرار التسريح الاقتصادي
- 154...../2 دفع تعويضات للعامل المعني
- 155.....الفرع الثاني: مرونة إجراءات التسريح الاقتصادي
- 155.....أولا/ تبني إجراءات مرنة للتسريح الاقتصادي وإلغاء الترخيص الإداري المسبق

- 156.....1/ قبل الإصلاحات الاقتصادية.
- 158.....2/ بعد الإصلاحات الاقتصادية.
- 160.....ثانيا/ تقرير حماية للعمال المسرحين لأسباب اقتصادية.
- 161.....1/ الحماية المقررة للعامل بموجب القانون رقم 90-11.
- 161.....أ/ توظيف الأجراء المسرحين.
- 163.....ب/ تسليم شهادة العمل.
- 164.....2/ الحماية المقررة للعامل بموجب قانون الضمان الاجتماعي.
- 164.....أ/ نظام التأمين عن البطالة.
- 166.....ب/ نظام التقاعد المسبق.
- 168.....الباب الثاني: مظاهر المرونة الداخلية في علاقات العمل الفردية.
- 171.....الفصل الأول: المرونة الداخلية في آليات تنظيم علاقة العمل.
- 172.....المبحث الأول: نسبية المرونة الداخلية في تعديل أحكام علاقة العمل.
- 173.....المطلب الأول: تكريس مرونة تعديل عقد العمل.
- 173.....الفرع الأول: المرونة في تعديل عقد العمل.
- 173.....أولا/ تعديل عقد العمل بموجب القانون.
- 175.....ثانيا/ تعديل عقد العمل بموجب النظام الداخلي.
- 179.....ثالثا/ تعديل عقد العمل بموجب الاتفاقية الجماعية.
- 182.....الفرع الثاني: المرونة في التعديل بالإرادة المشتركة.
- 184.....أولا/ تعديل عقد العمل بالإرادة المشتركة من حيث الشروط.

- 189.....ثانيا/ تعديل عقد العمل من حيث طبيعته.....
- 191.....المطلب الثاني: تقييد مرونة التعديل بمبدأ استمرارية عقود العمل.....
- 192.....الفرع الأول: التكريس الفعلي لقاعدة استمرارية عقود العمل.....
- 195.....الفرع الثاني: حدود تطبيق مبدأ استمرارية عقود العمل.....
- 196.....أولا/ مضمون حدود مبدأ استمرارية عقود العمل.....
- ثانيا/ عدم التوازن بين المركز القانوني للعامل وصاحب في موضوع التفاوض الجماعي.....
- 199.....
- 201.....المبحث الثاني: المرونة في تعليق علاقة العمل.....
- 202.....المطلب الأول: بعض حالات تعليق علاقة العمل.....
- 203.....الفرع الأول: الإضراب سببا للتعليق أم تمهيدا للتسريح؟.....
- 203.....أولا/الإضراب سببا لتعليق علاقة العمل.....
- 207.....ثانيا/الإضراب تمهيدا للتسريح.....
- 209.....الفرع الثاني: تعليق علاقة العمل بسبب العطلة المرضية.....
- 213.....المطلب الثاني: الحالات الأخرى لتعليق علاقة العمل.....
- 213.....الفرع الأول: حالات التعليق المتفرقة في القانون رقم 90-11.....
- 214.....أولا/ تعليق علاقة العمل بسبب مخالفة قواعد الصحة والأمن وطب العمل.....
- 218.....ثانيا/ تعليق علاقة العمل بسبب التكوين.....
- 221.....الفرع الثاني: حالات التعليق غير المنصوص عليها في القانون رقم 90-11.....
- 222.....أولا/ تعليق علاقة العمل بسبب القوة القاهرة.....

224.....	ثانيا/ تعليق علاقة العمل بسبب البطالة التقنية.....
227.....	الفصل الثاني: المرونة الداخلية في تحديد الأجور.....
228.....	المبحث الأول: اعتماد أسلوب حر لتحديد الأجور.....
229.....	المطلب الأول: اعتماد أسلوب تفاوضي اتفاقي مرن لتحديد الأجور.....
230.....	الفرع الأول: تعدد المعايير في تحديد الأجور.....
232.....	أولا/ معايير تحديد الأجور.....
233.....	1/ تحديد الأجر على أساس معيار المدة.....
233.....	2/ تحديد الأجر على أساس معيار القطعة.....
234.....	3/ تحديد الأجر على أساس المعيار المزدوج.....
235.....	ثانيا/ حرية صاحب العمل في اختيار المعيار المناسب لتحديد قيمة الأجر.....
235.....	1/ تفاوت المراكز القانونية بين صاحب العمل والعامل.....
237.....	2/ حدود حرية صاحب العمل في اختيار معايير تحديد قيمة الأجور.....
239.....	الفرع الثاني: المكونات المختلفة للأجر.....
239.....	أولا/ الأجر الثابت.....
239.....	1/ الأجر الأساسي.....
240.....	2/ التعويضات الثابتة المتعلقة بالمنصب.....
240.....	أ/ تعويض الخبرة أو الأقدمية.....
241.....	ب/ تعويض الضرر.....
243.....	ج/ تعويض المنطقة.....

- د/ المنح العائلية.....244
- ثانيا/ الأجر المتغير.....244
- 1/ تعويض العمل التناوبي.....245
- 2/ تعويض الساعات الإضافية.....246
- 3/ تعويض العمل الليلي.....247
- 4/ تعويض المصاريف الخاصة.....247
- 5/ الحوافز والمكافآت.....248
- المطلب الثاني: تدخل الدولة لفرض الأجر الوطني الأدنى المضمون كحد لمرونة الأجر.....249
- الفرع الأول: تدخل المشرع الجزائري لفرض الأجر الوطني الأدنى المضمون.....249
- أولا/ معيار متوسط الإنتاجية الوطنية المسجلة.....251
- ثانيا/ الأرقام الاستدلالية لأسعار الاستهلاك.....251
- ثالثا/ الظروف الاقتصادية العامة.....252
- الفرع الثاني: مدى كفاية الأجر الوطني الأدنى المضمون في ضمان العمل اللائق.....256
- أولا/ العلاقة بين الأجر الوطني الأدنى المضمون والاعتبارات الاجتماعية.....257
- ثانيا/ صعوبة تحديد قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون.....259
- المبحث الثاني: تقييد مرونة الأجر بضمانات قانونية لاستفاء حق الأجر.....260
- المطلب الأول: إقرار ضمانات أساسية للأجر.....261
- الفرع الأول: الأجر حق للعامل.....261

- 262.....أولا/ التلازم الشرطي بين أداء الأجر وأداء العمل.
- 262.....1/ أداء الأجر مقابل أداء العمل.
- 264.....2/ أداء الأجر دون أداء العمل.
- 265.....ثانيا/ المبادئ الأساسية القانونية للأجر كحق
- 265.....1/ مبدأ امتياز الأجور عن بقية الديون.
- 268.....2/ منع الحجز أو الاعتراض عن الكتلة الأجرية.
- 269.....3/ منع التنازل عن الأجر كحق.
- 270.....الفرع الثاني: دور مبدأ المساواة في ضمان الإنصاف والعدالة في الأجور.
- 270.....أولا/ مبدأ المساواة في الأجور مبدأ دولي.
- 272.....ثانيا/ موقف المشرع الجزائري.
- 273.....المطلب الثاني: إقرار ضمانات احتياطية للأجور.
- 274.....الفرع الأول: ضمان استيفاء العامل الأجر كحق.
- 274.....أولا/ ضمان الدفع النقدي للأجر.
- 274.....1/ المبدأ المطبق على العمال الجزائريين.
- 277.....2/ الاستثناء المطبق على العمال الأجانب الذين يعملون في الجزائر.
- 278.....ثانيا/ ضمان دفع الأجور في المكان والزمان المتفق عليه.
- 280.....الفرع الثاني: ضمان اثبات دفع الأجور.
- 281.....أولا/ عدم النص على استلام العامل للأجر شخصيا.
- 281.....ثانيا/ التزام صاحب العمل بتسليم كشوفات الرواتب للعامل.
- 284.....ثالثا/ الالتزام بمسك دفتر الأجر.

286.....	خاتمة
297.....	الملاحق
303.....	قائمة المراجع
343.....	فهرس

ملخص

أصبحت المرونة ضرورة اقتصادية في مجال سوق العمل خاصة بعد تخلي الدولة جزئياً عن ممارستها للدور الحمائي للعامل، وبذلك أصبحت الاتفاقية الجماعية للعمل تلعب دوراً هاماً في العلاقة التي تربط كل من صاحب العمل والعامل، لذلك تخلى المشرع الجزائري عن تنظيم هذه العلاقة وتولى وضع القواعد العامة فحسب.

رغم الحدود القانونية التي وضعها المشرع الجزائري لعلاقة العمل قبل انشائها إلى غاية إنهائها إلا أن هذه الحدود لا تقيد من حرية صاحب العمل في ممارسة سلطته وإنما تجعل مرونة قانون العمل نسبية، فتكون الحماية القانونية المقررة للعامل فعالة لكن نسبياً لا تحقق الهدف الاجتماعي وبالتالي لا بد من البحث عن آليات المرونة الآمنة لإقامة موازنة فعلية وفعالة بين الضرورات الاقتصادية لصاحب العمل والغايات الاجتماعية للعامل.

Résumé

La flexibilité est devenue une nécessité économique dans le marché du travail, après que l'Etat ait en partie abandonné sa pratique de protection des travailleurs. Ainsi, la convention collective du travail est devenue importante dans la relation qui lie l'employeur et l'employé. C'est-à-dire, le législateur algérien a ainsi abandonné la régulation de cette relation et a opté pour le statut des règles générales.

Malgré les limites légales fixées par le législateur algérien à la relation de travail avant même son concrétisation jusqu'à la fin de cette dernière, ces limites ne restreignent pas la liberté de l'employeur d'exercer son autorité, mais rendent plutôt la flexibilité du droit de travail relative, de sorte que la protection juridique de cette relation au profit du travailleur est effective mais n'atteint pas relativement l'objectif social. Par conséquent il faut rechercher des mécanismes de flexisécurité pour établir un équilibre réel efficace entre les nécessités économiques de l'employeur et les objectifs sociaux du travailleur.