

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق



الحقوق المقررة للعامل في عقد العمل محدد المدة

ذكرة لنيل شهادة الماستر

التخصص: قانون إجتماعي

تحت إشراف الأستاذ:

د. عياشي بوزيان

من إعداد الطالبة:

عثماني كلثوم

لجنة المناقشة:

الأستاذ: د. شيخ قويدر رئيسا.

الأستاذ: د. عياشي بوزيان مشرفا ومقررا.

الأستاذ: د.عثماني عبد الرحمان عضوا مناقشا.

الأستاذ: د.مرزوق محمد عضوا مناقشا.

دفعة 2016/2014

كلمة شكر و امتنان

جزيل الشكر و كثير الحمد و أعظم الشاء الله جل جلاله على توفيقه إياي لإنجاز هذا العمل المتواضع طمعا في المزيد بمشيئة الله سبحانه عزّ و جلّ

أقدم شكري الجزيل إلى أستاذي الفاضل المؤطر: الدكتور عياشي بوزيان على قبوله الإشراف على هذه المذكرة فله مني أصدق التحيات.

و أثني بجميل الشكر و العرفان لهيئة التدريس بكلية الحقوق لما بذلوه من مجهودات أثناء الدراسة النظرية للتأطير المحكم لدفعة " قانون اجتماعي "

و إلى كل من جمعني بهم حلقة العلم و ظلت ذاكرتي تحفظ لهم قبسا من نور علمهم و رفيع أخلاقهم و على رأسهم الدكتور عثمانى عبد الرحمان و الأستاذ شيخ قويدر.

و أختم شكري بأجل تقدير إلى لجنة المناقشة التي تكبدت عناء و مشقة تقييم و تقويم هذا العمل فجزاها الله عني كل خير و إلى كافة الأساتذة و الطاقم الإداري الساهرين على إدارة كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة الدكتور مولاي الطاهر بسعيدة على أحسن وجه.

لكل هؤلاء قدرنا الله رد جميلهم

الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم.

"وعد الله الذين آمنوا و عملوا الصالحات مغفرة و أجر عظيم"

صدق الله العظيم (سورة المائدة الآية 9)

قال رسول الله صلى الله عليه و سلم "من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

اهدي هذا العمل المتواضع إلى قدوتي الأولى و نبراسي الذي ينير دربي إلى من أعطاني
و لم يزل يعطيني بلا حدود إلى من رفعت راسي افتخارا به و لكنني لا املك إلا أن
أدعو له الله عز و جل إن يبقيك سندا لي أطال الله في عمرك يا أبي فيما يحب و
يرضى.

و إلى من علمتني أبجدية الحروف و يا من علمتني الصمود مهما تبدلت الظروف اخط
لكي الكلمات مدادها حبر دمي و كلمات ملؤها شكر و عرفان كلمات تتردد على كل
لسان نعم لكي يا أمي الغالية.

إلى النجوم و الكواكب إلى الورود البهية الذين قاسموني حنان الوالدين إخوتي ميسوم و
إبراهيم الخليل و أخواتي منى و دليلة و خاليدة .

إلى اعز مخلوق في الكون و قررة عيني الذي لطالما كان بجانبني

خطيبي الغالي عبد القادر.

إلى الذين جعلوا من الضعف قوة أساتذتي الكرام

و إلى كل من ساهم من بعيد أو قريب في إنجاح هذا الجهد المتواضع وفقهم الله في
مشوارهم و سدد خطاهم إنشاء الله.

خطة المذكرة

المقدمة.

الفصل الأول: النظام القانوني لعقد العمل المحدد المدة.

المبحث الأول: القواعد العامة في عقد العمل المحدد المدة.

- المطلب الأول: نشأة عقد العمل المحدد المدة.
- ✓ الفرع الأول: التعريف بعقد العمل المحدد المدة.
- ✓ الفرع الثاني: عناصر عقد العمل المحدد المدة.
- المطلب الثاني: شروط إنعقاد عقد العمل المحدد المدة.
- ✓ الفرع الأول: الشروط العامة.
- ✓ الفرع الثاني: الشروط الخاصة.

المبحث الثاني: حالات إبرام عقد العمل المحدد المدة.

- المطلب الأول: الحالات المسموح بها لإبرام عقد العمل المحدد المدة.
- ✓ الفرع الأول: توسيع سلطة المستخدم في اللجوء لعقد العمل المحدد المدة في إطار الحالات الخاصة بالأسباب الموسمية أو الأشغال ذات مدة محددة بحكم طبيعتها.
- ✓ الفرع الثاني: تضيق سلطة المستخدم في إطار حالات وجود أشغال غير متجددة أو دورية.
- ✓ الفرع الثالث: تصنيف سلطة المستخدم في إطار حالة الإستخلاف مع وجوب الإحتفاظ على منصب العمل لصاحبه.

- المطلب الثاني: الحالات غير المسموح بها لإبرام عقد العمل المحدد المدة.
- ✓ الفرع الأول: إبرام عقود عمل محددة المدة لإعمال ذات طابع دائم.
- ✓ الفرع الثاني: إبرام عقود عمل محددة المدة بعد تسريح العمال لإسباب إقتصادية.
- ✓ الفرع الثالث: إستخلاف العمال المضربين.

الفصل الثاني: أنواع الحقوق المقررة للعامل في عقد العمل المحدد المدة

وأليات الدفاع عنها.

المبحث الأول: أنواع الحقوق المخولة للعامل في حدودعلاقات العمل محددة المدة.

● المطلب الأول: الحقوق المالية المقررة للعامل في عقد العمل المحدد المدة.

✓ الفرع الأول: الحق في الاجر.

✓ الفرع الثاني: الحق في التأمين و الحماية و الضمان الاجتماعي.

● المطلب الثاني: الحقوق الغير المالية المقررة للعامل في عقد العمل محدد المدة.

✓ الفرع الأول: الحق النقابي.

✓ الفرع الثاني: الحق في المشاركة.

✓ الفرع الثالث: الحق في التكوين المهني.

✓ الفرع الرابع: الحق في الترقية.

المبحث الثاني: الآليات القانونية لحماية العامل في عقد العمل محدد المدة.

● المطلب الأول: حماية العامل في عقد العمل محدد المدة بواسطة الاتفاقيات الجماعية.

✓ الفرع الأول: محتوى الاتفاقيات الجماعية للعمل.

✓ الفرع الثاني: مدى حماية العامل في عقد العمل محدد المدة في إطار الاتفاقيات الجماعية للعمل.

● المطلب الثاني: الرقابة على عقد العمل محدد المدة.

✓ الفرع الأول: الرقابة الإدارية.

✓ الفرع الثاني: الرقابة القضائية.

الخاتمة.

مقدمة

المقدمة:

شهدت الجزائر تغيرات بصفة تدريجية على مدى أكثر من عشرين سنة من تشريع القوانين والنصوص التي أثرت بشكل مباشر على الأنظمة القانونية الموجودة بالنسبة للمؤسسات الاقتصادية وكذا المؤسسات والإدارات العمومية حيث صدر القانون رقم 11/90 في 21 أفريل 1990 الذي تم تعديله وتتميمه تدريجيا بحسب التطور الذي شهدته المنظومة القانونية ككل، حيث كرس المشرع من خلاله تنظيم علاقات العمل بواسطة نظام التعاقد وكرس عقود العمل لمدة غير محددة كأصل عام وعقود العمل لمدة محددة كاستثناء.

و رغم التركيز القانوني و التنظيمي على إعتبار عقد العمل محدد المدة استثناء للقاعدة التي تقضي بديمومة علاقة العمل سواء تنظيميا أو عن طريق التعاقد لمدة غير محددة، إلا أن سرعان ما يظهر الفرق بين المجال التشريعي و الممارسات الميدانية، حيث أصبحت معظم المؤسسات المستخدمة تلجأ الى مثل هذا النوع من التعاقد الذي ينافس عقد العمل غير محدد المدة بصفة فعالة، بإعتباره أكثر مرونة في التطبيق من قبل المتعاملين الاقتصاديين و حتى من قبل الهيئات العمومية منها الإدارية التي تمنح تدريجيا بموجب القانون مجالات أوسع في التوظيف بواسطة عقود عمل محددة المدة.

فالسبب الذي جعل من توسيع دائرة التعاقد لمدة محددة هو رغبة المستخدم مهما كانت طبيعته القانونية في السيطرة على مجريات تنفيذ الأعمال و المشاريع التي يقوم بها العامل أو العون المتعاقد على حساب حقوقه الإجتماعية و مستقبله المهني.

و يعتبر عقد العمل من العقود الزمنية، إذ تعد المدة عنصرا أساسيا في العقد بموجبها تقاس التزامات أطراف العقد من المستخدم و العامل.

كما نظمت مختلف التشريعات علاقة العمل بين الأطراف المتعاقدة و المتناقضة المصالح و هي المستخدم و العمال حفاظا على حقوقهم من خلال الحماية القانونية و تمثيل العمال في تنظيمات نقابية بموجب تشريعات و قوانين أساسية، حيث تقوم علاقة العمل على أساس تعاقدية انطلاقا من مبدأ حرية العمل و حرية التعاقد، باحترام القواعد و التنظيمات الخاصة بالمسائل الجوهرية التي لا يسمح للأطراف المتعاقدة الإتفاق على مخالفتها، كإلزامية تحديد شكل العقد سواء بعقد عمل محدد المدة أو بعقد عمل غير محدد المدة وفق الشروط و الأحكام التي تحددها القوانين و النظم المتعلقة بتنظيم علاقات العمل. فعقود العمل هي من ضمن مجموعة العقود الملزمة للجانبين أي أنها تتميز بوجود إلتزامات متقابلة على عاتق كل من الطرفين، بتقديم الخدمات مقابل الأجر المستحق، فهي بمثابة وجهين لعملة واحدة.

و الأصل أن عقود العمل هي من ضمن مجموعة العقود المستمرة، استثناء للعقود المحددة المدة ، حيث تعتبر فيها المدة الزمنية الركيزة الأولى لانعقاد العقد، وهي أيضا من ضمن مجموعة العقود الرضائية ،تقوم بمجرد اتفاق الطرفين على قيام علاقة عمل العمل و التي يجوز اثباتها بكافة الوسائل القانونية، خلافا لعقد العمل محدد المدة، حيث تشترط الكتابة لإنعقاده و لإثباته في حالة وجود نزاع قائم في علاقة العمل بالمستخدم .

ظهر عقد العمل محددة المدة في العصور القديمة وتطور مع تطور الحياة الاقتصادية والاجتماعية للبشر باختلاف الأسباب والدوافع المؤدية لاختيار مثل هذه العقود وتنظيمها في مختلف التشريعات العمالية. و قد عرفت الأنظمة المقارنة مع تطور الحياة البشرية فكرة التعاقد لمدة محددة على النطاقين الإقتصادي و الوظيفة العمومية مع نفس المبدأ القائم على الإستثناء لكن بمفهوم مغاير للعقد المحدد المدة مع اختلاف أنواعه حسب النظام السياسي و الاقتصادي السائد في كل دولة.

حيث حاول المشرع العمالي خلق نوع من المرونة **flexibilité** في إبرام علاقة العمل عن طريق المادة 12 من القانون 11/90 حيث جاء ببعض الحالات وسمح للأطراف التعاقد بشأنها لمدة محددة. المهم توفير الشروط القانونية المتعلقة بربط العقد بالحالة المستند إليها وربط النشاط بالمدة عكس القانون السابق الذي كان لا يسمح بتجديد العقد محدد المدة سوى مرة واحدة.

وتنشأ عن عقد العمل محدد المدة مجموعة من الحقوق يقرها القانون والاتفاقيات الجماعية وحقوق أخرى ناتجة عن عقد العمل ويخضع في المقابل لمجموعة من الالتزامات القانونية والعقدية وهي في الواقع يتمتع بها المستخدم غير أنه ما يهمننا في هذا المجال هو الوقوف عند بعض الإشكالات المتعلقة بهذه الحقوق بالنظر إلى الطابع المؤقت الذي يتميز به نشاط العامل الذي يربطه عقد محدد المدة مع المستخدم.

لذا سنحاول معالجة نظام العقود المحددة المدة والوقوف عند أهم ما جاءت به في إطار الدفاع عن حقوق العمال المقررة في عقد العمل محدد المدة نظرا إلى الطبيعة الاستثنائية لهذا النوع من العقود من خلال تحليل الإشكالية التالية: هل جاء نظام العقود المحددة المدة لتحقيق أكبر قدر من المساواة في الحقوق الخاصة بالعمال الذين تربطهم علاقة غير محددة المدة مع المستخدم؟

* وللإجابة على ذلك اعتمدنا تقسيم خطة هذا البحث إلى فصلين خصصنا الفصل الأول إلى النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة أما الفصل الثاني إلى التفرقة بين أنواع الحقوق المقررة للعامل في إطار هذا النوع من العقود مع إبراز الآليات التي وضعها المشرع قانونا لحماية العامل وتعزيز مكانته.

الفصل الأول

الفصل الأول: النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة.

يختلف الوضع القانوني لعقد العمل محدد المدة بحسب الزاوية التي ينظر إليها النظام المعمول به. ففي الجزائر يوجد نظامين قانونيين أساسيين يحكمان عقد العمل محدد المدة، فمن جهة نجد النظام الخاص بعلاقات العمل الذي يخص القطاع العام والقطاع الخاص الاقتصادي منه والخدمات ومن جهة أخرى يوجد نظام قانوني آخر يتمثل في القانون الأساسي العام للوظيفة العامة الذي كرس عقود العمل محددة المدة تحت عنوان الأنظمة القانونية الأخرى للعمل. علما أن القانون الأساسي العام للوظيفة ينظم أصلا وأساسا علاقات العمل بين الموظف والهيئة المستخدمة الممثلة للدولة. وسوف يتم من خلال دراستنا التعرض للقواعد القانونية التي تحكم عقد العمل محدد المدة في الفصل الأول إلى مبحثين:

المبحث الأول: أبرز من خلاله القواعد العامة في عقد العمل محدد المدة.

المبحث الثاني: الحالات إبرام عقد العمل محدد المدة.

المبحث الأول: القواعد العامة في عقد العمل محدد المدة.

علاقة العمل هي الرابطة القانونية التي تربط بين العامل والمستخدم والمتولدة عن اتفاق إرادي يدعى عقد العمل وهذا الأخير يمثل المصدر وعلاقة العمل تمثل النتيجة، إلا أن ذلك لا يعني أن علاقة العمل تخضع فقط لعقد العمل المبرم بين العامل والمستخدم ولكن تخضع زيادة على ذلك النصوص القانونية والتنظيمية التي تنظم ميدان العمل ويعتبر القانون 11/90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتضمن لعلاقات العمل الفردية الإطار العام المنظم لشؤون وقضايا العمل والعمال ولم يميز هذا القانون بين القواعد التي تحكم عقود العمل غير محددة المدة. وتلك القواعد التي تحكم عقود العمل محددة المدة إلا في بعض الحالات والجوانب التي أقر لها أحكاما خاصة لذلك يطرح التساؤل ما مدى تطبيق القواعد العامة الواردة في النصوص القانونية والتنظيمية على عقد العمل م. المدة؟¹

وهذا ما سأتناوله من خلال مطلبين.

المطلب الأول: نشأة عقد العمل محدد المدة

والمطلب الثاني: شروط انعقاد عقد العمل محدد المدة، وستتولى إبراز خصوصيات عقد العمل محدد المدة عند تحليل العناصر المذكورة.

¹طربيت سعيد، النظام القانوني للعقد العمل م.م في النشر و التوزيع الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر 2013 ص 18

المطلب الأول: نشأة عقد العمل محدد المدة.

يعتبر عقد العمل محدد المدة رابطة قانونية بين الطرفين هما العامل والمستخدم وبهذه الصفة يتميز بخصائص (عناصر) تميزه عن باقي العقود وإضافة عن ذلك شروط معينة يجب توافرها لقيامه صحيحا وسنعالج ذلك من خلال فرعين:

الفرع الأول: التعريف بعقد العمل محدد المدة.

والفرع الثاني: عناصر عقد العمل محدد المدة.

الفرع الأول: التعريف بعقد العمل محدد المدة.

يعتبر عقد العمل محدد المدة الوسيلة القانونية والتقنية لقيام علاقة عمل مؤقتة بين العامل والمستخدم بشكل يضمن حقوق الطرفين مقابل التزاماتهما التعاقدية.

فقد أعطى الفقه الفرنسي أهمية بالغة لعقد العمل محدد المدة الذي عرف تطورا في مفهومه ومن جهة اهتم الفقه العربي بنفس الموضوع.

فمن جهة أعطى الفقيه الفرنسي "كوثري" تعريفا لعقد العمل محدد المدة من خلال تحديد أجله بواقعة مستقبلية دون أن تكون لإرادة الأطراف أي دخل فيها، غير أن ما يعاب على هذا التعريف أن عنصر المدة مدون في بنود العقد، حيث يتم الاتفاق بين الطرفين المتعاقدين على تحديده بإرادتهما المنفردة ولا يعتبر عقدا احتماليا لواقعة مستقبلية كما أشار إليه الفقيه وإلا اعتبر من عقود الغرر.¹ كما عرفه الفقيه "بولان" بأنه ذلك العقد الذي لا يمكن إنهاؤه قبل حلول الأجل المحدد له ولا تمديده ويعاب على هذا التعريف أنه يجوز إنهاؤه قبل نهاية أجل أو مدة العقد المقررة عند كتابة بنود عقد العمل باتفاق الطرفين أو لاستحالة مواصلة التنفيذ كوفاة أحد الطرفين أو تسريح بمختلف أشكاله أو لحالات أخرى....

ويعتبر الفقيه "كمرلانك" بأنه اتفاق يوضع بموجبه العامل تحت تبعية اقتصادية مع المستخدم الذي يمنح له منصب عمل حسب الوسائل الموجودة.

كما عرفه الفقيه "ليكار" تعريفا حديثا بأنه ذلك العقد المشار في بنود لتاريخ بدايته ونهايته أو بتحديد لواقعة مستقبلية محتملة سواء بنهاية العمل المراد القيام به أو نهاية المدة الزمنية لاستخلاف عامل مثبت.

1 طربيت سعيد، مرجع سابق، ص 19

أما بالنسبة للفقهاء العربيين فقد تأثرت تعريفاته بالتعريف الذي حدده التشريع المحلي المنظم لعلاقات العمل أو الاجتهاد القضائي وتتخلص معظم التعريفات لعقد العمل محدد المدة بكونه اتفاق الأطراف المتعاقدة على بدايته ونهايته في تاريخ معين أو سريان الفترة المحددة أو للقيام بعمل معين وإنهائه بمجرد الانتهاء من هذا العمل.

أما بالنسبة للتشريع الوطني لم يعرف عقد العمل محدد المدة بوجه عام، بل ساير غالبية التشريعات الحديثة واكتفى بوضع القواعد القانونية والتنظيمية التي تنظم علاقة العمل بوضوح.

وقد عرف التشريع المصري عقد العمل بأنه اتفاق يتعهد بمقتضاه شخص مستخدم بتقديم عمله للآخر (صاحب العمل) لمدة محددة مقابل أجر معين ومحدد سلفاً.¹

أما التعريف الذي اتفق عليه الباحثون: اعتبار عقد العمل محدد المدة اتفاق يلتزم بموجبه أحد الأشخاص بالعمل لحساب شخص آخر صاحب العمل وتحت إشرافه وتوجيهه لمدة محددة أو غير محددة مقابل أجر معين ومحدد سلفاً.

وهذا التعريف الأخير يمكن أن ينطبق على تعريف عقد العمل محدد المدة طالما أنه يأخذ بعين الاعتبار مدة العقد ويكون مطابقاً للتشريع الجزائري في مجال علاقات العمل إذ أخذ أيضاً شرط الكتابة وقيامه على إحدى حالات المادة 12 من قانون 11/90.²

الفرع الثاني: عناصر عقد العمل محدد المدة.

أولاً: عنصر العمل.

العمل هو نشاط جسماني أو عقلي فقد يتعلق بنشاط تجاري أو زراعي أو صناعي أو خدمة كما قد يكون العمل أدبيا أو فنيا والعامل في وقت العمل محدد المدة محل اعتبار، فهو لم ملزم بتنفيذ محل العقود دون تكليف شخص آخر بذلك، فإن علاقة العمل تنتهي بمجرد وفاة العامل أو المستخدم ويتميز بطابع الاستمرارية وتنفيذ متتالي ولهذا تكون أثر بطلانه مقتصرة على المستقبل.

ثانياً: عنصر التبعية.

إن هذا العنصر هو أهم عناصر عقد العمل محدد المدة وهو متوافر بقوة القانون ولا حاجة إلى أن ينص عليه العقد والتبعية، هي أن يتقبل العامل وضع نفسه تحت سلطة المستخدم وهذه السلطة هي

1 طربيت سعيد، مرجع سابق، ص 20

2 عبد السلام ذيب: قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصة الجزائر، 2003، ص 28.

سلطة إصدار التعليمات التي تخص العمل وإلزام العامل بتنفيذها وإلا كان عرضه لتوقيع الجزاء التأديبي عليه، لذلك فالعمل يسير حسب ما يراه المستخدم وليس كما يراه العامل. والفقهاء والقضاء متفقان على أن عنصر التبعية هي العنصر الذي يميز عقد العمل عن غيره من العقود المشابهة وللقاضي حرية التقدير في وصف العلاقات بعد معرفة حقائقها وتكييفها. وعنصر التبعية من الناحية الاقتصادية يقوم على عنصرين وهما: أن يعتمد من يقوم بالعمل على أجره. أن يرصد من يقوم بالعمل على خدمة صاحب العمل الذي يؤدي إليه كما يحصل عليه من أجر عمله.

وقد سبق وأن اتخذ الفقهاء الإسلامي معيار التبعية للفرقة بين عقد العمل وغيره من العقود كعقد المقاول، ومن ذلك فرق بين الأجير الخاص والأجير المشترك.¹

ثالثاً: الزمن (المدة)،

يقصد بعنصر الزمن المدة التي يضع العامل نفسه في خدمة المؤسسة المستخدمة وإدارتها وهي المدة التي يضع فيها العامل خبرته ونشاطه في خدمة هذه المؤسسة المستخدمة، وغالباً ما يبرم عقد العمل لمدة محددة.

فعقد العمل محدد المدة هو عقد زمني لأن الخدمات التي يؤديها العامل لا تقاس إلا بالزمن في هذه الحالة عنصر جوهري فيه، لأنه هو الذي يحدد مقدار المحل المعقود عليه.

أي لا بد من ذكر تبديد لجأ المستخدم إلى مثل هذه العقود، فالمرجع في تنظيمه للعقود المحددة المدة جاء بموادنا قصة، ولا تتضمن الحالات والمسائل التي يثيرها هذا النوع من العقود.²

مثلاً فقد اشترط المشرع المدة، لكن يستحيل في بعض الأحيان تحديد هذه المدة، فإذا استخلف عامل كان في حالة مرض فلا يمكن للمستخدم تحديد المدة الزمنية لمرضه إذا كان شهرين أو أكثر أو أقل، أو كالممثل الذي يبرم عقد سينمائي فلا يمكن تحديد المدة الزمنية للإنتاج والتمثيل (طويلة أم قصيرة).³

1 بوضياف عمار، رسالة ماجستير بعنوان: عنصر التبعية في عقد العمل، جامعة الجزائر 1988، ص 67
2 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام، دار النشر والجامعات المصرية، القاهرة، 1952، ص 166.
3 أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الجزء الثاني، الطبعة 2002، ص 349، 350.

المطلب الثاني: شروط انعقاد العمل محدد المدة.

تطبق على عقد العمل محدد المدة قواعد عامة مثله مثل بقية العقود، إذ يشترط لقيامه توافر شروط عامة وهي: الرضا، المحل والسبب والأهلية، كما يتطلب قيام شروط خاصة تميزه عن بقية العقود من خلال الالتزام العامل بأداء العمل لمدة محددة مقابل أجر في إطار العقد المكتوب المبرم مع المستخدم. كما سيتم تبيانه فيما يلي:

الفرع الأول: الشروط العامة.

يعتبر عقد العمل محدد المدة من العقود الرضائية التي تشترط لقيامها توافر الشروط المحددة في القواعد القانونية المدنية والتمثلية في الرضا والمحل والسبب والأهلية، وعدم ورود هذه الشروط في قانون علاقات العمل لا يعد تقصيرا من المشرع بل تتم التعبير عنها في عقود العمل بنفس الشكل التي تتم في العقود المدنية الأخرى، فلا يمكن تصور انعقاد عقد عمل دون التراضي بين الأطراف، العامل والمستخدم، كما لا يمكن أن نتصور إبرام عقد عمل من شخص عديم الأهلية أو ناقص الأهلية، سواء تعلق الأمر بسن العامل أو قدراته الشخصية والذهنية في الأداء¹، أو كما تسمى بأهلية الأداء، لكن يتم اقتزان محل عقد العمل بالسبب بشرط واحد وهو موضوع العقد الممثل في عنصر العمل المطلوب القيام به، حيث يشترط أن يكون مشروعاً وممكن التحقيق خلال مدة عقد العمل المتفق عليها.

أولاً: الرضا.

يعتبر العقد أصلاً اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما وهو ملزم للطرفين متى تبادل المتعاقدان الالتزام فيما بينهما. و يكون العقد تبادلياً مع التزام أحد الطرفين بمنح أو فعل شيء يعتبر معادلاً لما يمنح أو يفعل له²، مما يدل على صلة مباشرة بين عنصر العمل الذي يقدمه العامل وعنصر الأجر الذي يتلقاه من المستخدم. كما يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية.

يستلزم لانعقاد عقد العمل محدد المدة الذي هو عقد رضائي توافقه إرادة الأطراف من المستخدم والعامل، يلتزم فيه العامل بالعمل تحت التبعية القانونية للمستخدم لقاء أجر يدفعه له هذا الأخير ولا يشترط في انعقاد العقد إعلام العامة بكل المسائل الدقيقة الخاصة بعلاقة العمل، كتلك المتعلقة بظروف

1 انظر الى المواد 54 و 55 و 57 من القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم.

2 انظر المادة 59 من القانون الجزائري.

العمل وكذا كل حقوق العامل الناتجة عن العقد،¹ بل أحاط المشرع تلك بمجموعة من النصوص التشريعية والتنظيمية التي تعتبر الشريعة العامة لعلاقات العمل الفردية والجماعية إلى جانب النصوص القانونية المتعلقة بالقانون المدني، والتي تدل قیاساً على القواعد العامة، أن عقد العمل بصفة عامة وعقد العمل محدد المدة بصفة خاصة خصص له التشريع كاستثناء لقيام العلاقات العمل لمدة غير محددة حماية لحقوق العامل تجاه المستخدم، حيث المراكز القانونية غير متساوية، والتي تؤثر مبدئياً على عنصر أو شرط رضا أو عدم رضا العامل حسب الأوضاع الخاصة بالمستخدم كالحماية المقررة للعامل في ضرورة العلم ببند عقد العمل خاصة تلك التي لها علاقة مباشرة ومؤثرة بإرادته فيلزم المستخدم بإعلام العامل بكل ما له من علاقة بعقد العمل، كتحديد مدة العقد وتحديد مبلغ الأجر وساعات العمل وأيام العطل الخ... وتعتبر هذه العناصر جوهرية في تنفيذ عقد العمل محدد المدة، كما يشترط في إرادة العامل أن تكون خالية من العيوب المعروفة في القواعد العامة كالغلط، التدليس والإكراه، فلا يمكن أن يتصور إنشاء علاقة عمل بين المستخدم والعامل بإرادة يشوبها الغلط أو التدليس أو الإكراه، حيث يجب أن تكون إرادة العامل صحيحة وسليمة من تلك العيوب، لتمكينه من التعبير عن إرادته بكل حرية وبكل ثقة في النفس وعدم تأثر تلك الإرادة بأي طرق سواء تعلق الأمر بالمستخدم مباشرة أو عن طريق الغير.²

رغم التأثير المباشر على الإرادة المشوب بها عيب من العيوب المعروفة في القواعد العامة بالعقد المبرم، إلا أن حدتها تنقص وتتضاءل بالنسبة لعقد العمل محدد المدة، حيث يشترط لانعقاده الكتابة التي تنفي وسائل الضغط أو العيوب الرضا للتعبير عن إرادة العامل.

فتعتبر الكتابة في عقد العمل محدد المدة شرطاً أساسياً لانعقاد وإثبات العقد، كما تعبر عن إرادة العامل في أداء العمل بشكل ومضمون العقد المبرم مع المستخدم لمدة معينة في العقد وبدون أي شك فيه.

فالأصل في عقد العمل محدد المدة هو نقص احتمالات وقوع عيب في إرادة العامل عند إبرام العقد، لكن بالنظر إلى الظروف التي يتم فيها إبرام عقد محدد المدة، يوجد احتمال وجود ضغط وإكراه من نوع خاص يتمثل في المركز القانوني والاقتصادي للمستخدم الذي يفوق بكثير مستوى طالبي العمل خاصة إذا كان غرض فرص العمل أقل منالطلب عليه، يكون العامل هنا أمام وضع اقتصادي واجتماعي صعب وفي غير صالحه والذي ينفي مبدأ سلطان الإرادة وحرية العمل.

1 عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص83.

2 يملك كل طرف متعاقد وسيلة إثبات الالزامات المتقابلة، أنظر كذلك droit civil-op.cit- p167

حيث تشبه عند العمل عند ارتفاع نسبة البطالة في المجتمع عقود الإذعان التي تنعقد بإرادة منفردة للمستخدم دون الأخذ برأي الطرف الآخر وهو العامل الذي لا يتصرف بإرادته أي معنى أو دور، فأما القبول التعاقد بالشروط المدرجة في العقد أو عدم قبولها، فيبقى بطالا لأجل غير مسمى.

ومع تطور الاقتصاد العالمي والمحلي فإن علاقة العمل أصبحت تشبه تلك المرحلة التاريخية التي ساد فيها مبدأ سلطان الإرادة، رغم وجود النصوص القانونية والتنظيمية التي تضع حدودا لهذا الوضع، إلى جانب وجود المنظمات الدولية لحماية حقوق العمال، لكنه رغم كل هذا يبقى الواقع الاقتصادي والاجتماعي هو الذي يملئ الشروط الحقيقية لفرص العمل، ورضا العامل في عقد العمل محدد المدة مسألة نسبية، فرضاؤه هو الرضا بالأمر الواقع فقط.¹

ثانيا: المحل والسبب.

يتميز شرط المحل والسبب في عقد العمل بصفة عامة، وعقد العمل محدد المدة بصفة خاصة عن العقود المدنية الأخرى، بحيث يعتبر المحل بالنسبة لتلك العقود هو الشيء أو الموضوع الخاص بالعقد، بينما يتمثل السبب في الباعث إلى التعاقد.

يختلف الأمر بالنسبة لعقد العمل محدد المدة حيث يقتزن المحل بالسبب بصفة يجعل من محل الالتزام العامل هو نفسه شبيه التزام المستخدم، تتمثل عناصر المحل والسبب في مدة العقد المقررة بصفة محددة إلى جانب عنصر العمل الواجب أدائه من طرف العامل ثم عنصر الأجر الذي يلتزم المستخدم بتطبيقه وتقديمه كمقابل للعمل المتفق عليه في العقد، ولهذا السبب وعلى هذا الأساس انتشار القانون المتعلق بعلاقات العمل وجوب تبيان في عقد العمل محدد المدة مدة سريان العقد وأسباب المدة المقررة، أي بمفهوم آخر تحديد محل العقد بصفة دقيقة والمتمثل في عنصري العمل والأجر المقابل.²

وحماية للعامل حول المشرع لمفتش العمل صلاحية التأكد من صحة تحديد محل وسبب عقد العمل محدد المدة بموجب أن يكون الالتزام بالمدة المحددة في العقد مطابقا للنشاط الذي وظف من أجله العامل.³

انطلاقا من مبدأ حماية حقوق العمال، قтам المشرع طبقا للنصوص الخاصة بعلاقات العمل بمنح العامل نوعا من الحماية عند إبرام عقد العمل، وكذا عند تنفيذه بتحديد الشروط والمعايير الواجب الأخذ

1أحمية سليمان، المرجع السابق، ص41.

2 انظر إلى الفقرة الأخيرة من المادة 12 من قانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل.

3 طربيت سعيد، مرجع سابق، ص24

انظر إلى المادة 12 مكرر من القانون رقم 11/90 المعدل والمتمم.

بها، واحترامها عند انعقاد عقد العمل، وخاصة إذا حددت فيه المدة الزمنية لتنفيذه على أساس أن العامل يصبح في وضعية قانونية هشة عن تلك المقررة في عقود العمل غير محددة المدة. فعلاقة العامل بالمستخدم محددة عبر الزمن وبقدر ما هي محددة وجب على المشرع إضفاء حماية خاصة للعامل بوجوب تكافؤ التزام العامل والمستخدم، فلا بد من التساوي في مقدار التزام العامل بقيامه بالعمل المتفق عليه مع مقدار التزام المستخدم في تسليم الأجر المحدد في العقد. كما يشترط في المحل والسبب لعقد العمل محدد المدة، أن يكون ممكنا ومعينا أو قابلا للتعين والتعامل فيه غير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

ولا يمكن تصور انعقاد عقد العمل محدد المدة دون وجود أو توافر عنصري العمل والأجر أو دون تنفيذ مدة تنفيذ العقد، فعدم تحديد تلك العناصر أو استحالة وجودها يؤدي حتما طبقا للقواعد العامة إلى بطالات العقد مع الاستثناء الموجود في عدم تحديد المدة في عقد العمل محدد المدة، ونفس النتيجة تكون عند عدم إمكانية قيام العامل بالعمل المحدد في عقد العمل إذ كان ذلك يتطلب مثلا خبرة ميدانية.

إلى جانب يشترط في المحل والسبب لعقد العمل بصفة عامة وعقد العمل محدد المدة بصفة خاصة أن يكونا غير مخالفين للنظام العام والآداب العامة، فلا يجوز مثلا: إبرام عقد عمل للقيام بأعمال غير مشروعة كالمتاجرة في المخدرات أو ممارسة الدعارة أو القيام بأعمال من صلاحيات ملكيات خاصة بالدولة كتجنيد عمال للقيام بأعمال المراقبة وحفظ الأمن وهي في الأصل من صلاحيات جهاز الأمن الوطني، إلا باستلام رخصة رسمية من جهاز الأمن الوطني لصالح الشركات المكلفة بالحراسة وفي حدود خاصة وفقا لجدول الأعباء، تلك الرخصة ستسمح بالقيام بالنشاط المدرج في العقد خاصة أن معظم عقود العمل المبرمة هي لمدة محددة.

ونفس الشيء بالنسبة للأجر المقابل للعمل، المحدد في العقد والذي يمثل شرط السبب في عقد العمل محدد المدة من جانب العامل، حيث يشترط أن يكون ممكنا وغير مستحيل ومحددا في عقد العمل بصفة دقيقة وغير مخالف للنظام العام كأن يكون الأجر المسلم للعامل أقل من المبلغ المحدد في عقد أو أن يكون الأجر مستخلفا من تبييض أموال من النشاطات الأخرى غير مشروعة، لكن هذه الحالات تعتبر ناذرة لكون محل التزام العامل هو نفسه سبب التزام المستخدم والعكس صحيح، فالعمل والأجر وجهان لعملة واحدة.¹

1 المادتين 42 و55 من القانون رقم 06/23 المؤرخ في 20/12/2006 المتعلق بتعديل قانون العقوبات (ملحق خاص بقانون العقوبات)

ثالثا: الأهلية

نعرف الأهلية بأنها صلاحية شخص لأن تكون له حقوق وصلاحيات لاستعمالها ولدراسة شرط الأهلية في عقد العمل محدد المدة يستوجب النظر أولا في أهلية أطراف العقد وهما العامل والمستخدم، حيث تختلف أحكام الأهلية الخاصة بالعامل وأهلية المستخدم الذي يمكن أن يتمثل في شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص.

فبالنسبة للعامل الذي هو شخص طبيعي، يشترط فيه أن يتمتع بأهلية كاملة عند إبرام عقد العمل محدد المدة، سواء تعلق الأمر بوجود بلوغ سن الرشد أو أن تكون أهليته غير ناقصة لأي سبب من الأسباب المعروفة في القواعد العامة، وبالتالي يشترط بلوغ سن 19 سنة كاملة عند إبرام عقد العمل محدد المدة بجزية تامة ودون أي شرط مسبق.

لكن بالنظر إلى خصوصية عقد العمل بصفة عامة وعقد العمل بصفة خاصة ولاعتبارات اجتماعية واقتصادية وضع المشرع استثناء لهذه القاعدة حيث يكفي بلوغ سن 16 سنة لتمكين العامل من إبرام عقد العمل برخصة من وصية أو وليه الشرعي، وأن لا يشكل العمل المراد القيام به خطرا على العامل القاصر سواء في صحته أو بأخلاقيته، والهدف من ذلك هو إرادة المشرع في حماية العامل القاصر من استقلاله تحت تبعية قانونية واقتصادية للمستخدم ومن اجل حماية القاصر العامل يلتزم المستخدم بإعلام وليه الشرعي بكل حيثيات العقد المراد إبرامه.¹

ونفس الحماية قررت للعناصر في الحالات الخاصة لعقود التمهين أو عقود ما قبل التشغيل، كما يوجد استثناء آخر بخصوص سن التعاقد في علاقات العمل في المجالات التي لا تشكل خطرا على العامل القاصر في القطاع الخاص وفي أعمال لا تتطلب خبرة ميدانية أو جهدا عضليا أو فكريا، رغم أن الجزائر صادقت على الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الطفل مع تطابق تشريع العمل لاتفاقية المنظمة الدولية للعمل والتي تمنع تشغيل العمال القصر في أعمال شاقة تتعارض مع الحقوق الاجتماعية، ويستخلص مما سبق أن لأهلية العامل أهمية بالغة عند إبرام عقد العمل محدد المدة سواء تعلق بالسن القانوني المطلوب أو بتفادي الوقوع في عوارض الأهلية المعروفة في القواعد العامة بنفي أو زوال الحقوق المدنية للمتعاقدين.²

1 عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 112.

المادة 40 من القانون المدني الجزائري الذي حدد فيها سن الرشد بـ 19 سنة كاملة.

من المادة 42 إلى المادة 46 من ق م ج

المادة 15 من القانون رقم 11/90.

2 أنظر تدخل الأستاذة عكرون ياقوت من كلية الحقوق من جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة في الملتقى الدولي المتعلق بوضعية الطفل في المنظومة التشريعية المغربية والاتفاقيات الدولية المنعقدة في يوم 16، 17، 10/2003 بجامعة محمد الخامس بوجدة، المملكة المغربية، تم نشر هذا المقال في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 02 لسنة 2003. من صفحة 73 إلى 83.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة.

إلى جانب الشروط العامة الواجب توافرها لانعقاد عقد العمل محدد المدة كسائر العقود الأخرى توجد شروط خاصة جوهرية لانعقاد العد والتي تتمثل في الكتابة والمدة المحددة بحيث لا ينعقد العقد إلا بتوافرها.

ولتعريف شرطي الكتابة والمدة المحددة، اعتمد الفقه على النصوص التشريعية في تحديدها والتي تحث صراحة على إلزامية وجودها لقيام العقد وحتى عند إثباته في حالة وجود نزاع بين العامل والمستخدم على علاقة العمل، فقد اعتمد أغلبية الفقه على النصوص القانونية رغم أنه غالباً ما يغيب تعريف لشرطي الكتابة والمدة، في تلك النصوص ولا يختلف الأمر بالنسبة للتشريع الوطني حيث اكتفى المشرع بذكر العنصرين كإجراء ملزم على أطراف العقد وخاصة المستخدم لحماية العامل من التعسف

أولاً: الكتابة:

يستخلص من الفقرة الأخيرة من المادة 11 من قانون علاقات العمل عندما نصت أنه في حالة انعدام عقد العمل مكتوب يشترط أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محددة بمفهوم المخالفة، لا يمكن أن يكون عقد العمل محدد المدة إلا إذا كان مكتوباً، وحددت فيه المدة المقررة لتنفيذ العقد أو سريانه.

حيث تعتبر الكتابة بصفة عامة في عقد العمل محدد المدة شرطاً أساسياً لانعقاد وإثبات العقد. حيث يشترط من المتعاقدين العامل والمستخدم تحرير العقد بصفة مكتوبة وعادة ما يكون هذا الالتزام على عاتق المستخدم الذي يفترض القيام به وتضمينه العناصر الإلزامية تشريفاً حفاظاً على حقوق العامل المهنية.¹ وبواسطة الكتابة يتمكن المتعاقدان من إدراج كل العناصر التي تبقى عليها علاقات العمل بين العامل والمستخدم لمدة محددة في وثيقة العقد إلى جانب إمضاءها من طرف المتعاقدين وعادة ما تحرر في نسخة أصلية واحدة مع نسخها طبقاً للأصل أو عدة نسخ أصلية تسلم كل واحدة لكل المعنيين من العامل والمستخدم والهيئات الأخرى كمفتشية العمل وهيئة الضمان الاجتماعي وصندوق التعاقد. وتجدر الإشارة بخصوص الشكل العقد المحرر في وثيقة أنه لا يهم إذا كان مضمونه بالتوقيات الكامل أو بالتوقيات الجزئي بحيث اعتمد المشرع على الصنفين ضمن الحالات المتعلقة بجواز إبرام عقد العمل محدد المدة.

1 تنص المادة 11 من القانون 11/90 متعلق بعلاقات العمل على ما يلي: "يعتبر العقد مبرماً لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة وفي حالة انعدام عقد العمل مكتوب يفترض أن تكون علاقات العمل قائمة لمدة غير محدودة."

كما تظهر صفة التساوي لحقوق العمال بالنسبة للعقود المحددة المدة بالتوقيت الكامل أو بالتوقيت الجزئي بمقارنتها بعقود الغير محددة المدة، اعتمد المشرع على أسلوب التأكيد صفة العقد غير المحددة المدة بالنسبة لعلاقات العمل غير محررة في عقد مكتوب كنوع من الجزاء على المستخدم الذي يغفل تحرير العقد المحدد المدة في وثيقة مكتوبة، وهذا رغبة من المشرع في حماية العامل في عقود عمل محددة المدة بإلزام تحرير العقد في وثيقة مكتوبة وإلا اعتبر غير محدد المدة، وهذا ما سيتعارض ومصلحة المستخدم قانونيا واقتصاديا.

وقد أشارت المادة 12 من قانون 11/90 توجد أعمال خاصة بطبيعتها او موسمية يتم فيها توظيف العامل لمدة محدودة بقيام علاقة عمل من اجل الطرف أو السبب أو الموضوع، عمل معين وعادة ما تكون تلك العلاقة غير مبنية على عقد مكتوب سواء لقصر مدة علاقة العمل أو تقصيرا من المتعاقدين أو أحدهما وذلك ما يشكل عائقا كبيرا في تكييف تلك العلاقة الموجودة بين العامل والمستخدم إلا ما كان يخص بعلاقة التبعية التي تقوم بمجرد القيام بالعمل المطلوب أداءه.¹

فبالنسبة للمشرع يعتبر عقد العمل محدد المدة استثناء لقاعدة المدة غير المحددة في عقود العمل، لكن هذا المبدأ سرعان ما يتلاشى ميدانيا بإقامة أغلبية علاقات العمل على عقود محددة المدة، إلى جانب أنها غالبا ما تكون قائمة بدون عقود مكتوبة، كذلك المتعلقة بأشغال الترميم وأشغال الطرق والأعمال الموسمية كجني الثمار والأعمال الفصلية المتعلقة بالسياحة... الخ.

فكل هذه الأعمال المؤقتة مبنية غالبا على علاقة عمل شفوية عادة ما يكون عن سوء نية المستخدم وتقصيرا منه للتهرب من الالتزامات الخاصة اتجاه العامل أو اتجاه الهيئات الأخرى كتلك المشار إليها سابقا رغم وجود نصوص خاصة في مجال الضمان الاجتماعي بمجرد توظيفهم ولا يهم إن كان ذلك بموجب عقود عمل مكتوبة أو غير مكتوبة.

يجوز إذن إثبات علاقات العمل من طرف العامل بكافة طرق الإثبات بما فيها الوثائق المتعلقة بكشوف الرواتب أو الوسائل الأخرى المعروفة في القواعد العامة.

ولذلك وحفاظا على حقوق العمل احتفى المشرع صفة العقد غير محددة المدة للعقود غير المكتوبة، حيث تحول صفة العقد من عقد العمل محددة المدة إلى عقد عمل غير محدد المدة.

1 المادة 12 من القانون رقم 11/90 والمادتان 7 و8 من المرسوم التنفيذي رقم 473/97 المؤرخ في 1997/12/08 المتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، ج. ر عدد 82 المؤرخة في 1997/12/14.

ثانيا: مدة العقد

بين المشرع الجزائري علاقات العمل و قرر إخضاعها للقوانين والتنظيمات الأساسية النموذجية لقطاعات العمل والنشاط والقوانين الأساسية الخاصة بالمؤسسات المستخدمة، فتنشأ مبدئيا علاقة العمل بمجرد بداية العمل المطلوب القيام به أو عن طريق إبرام لعقد كما يفترض تشريعا أن تلك العلاقة تكون لمدة غير محددة وهذا هو الأصل.

لكن استثناء لذلك وكما أشير إليه سابقا، يمكن أن تتم علاقات العمل بين العامل والمستخدم لفترة زمنية محدودة مدونة في عقد العمل.

فإلى جانب شرط الكتابة في عقد العمل محدد المدة عند الانعقاد وعند الإثبات، يوجد شرط أساسي وجوهري آخر خاص بالمدة المحددة والواجب توافرها أو إدراجها في عقد العمل محدد المدة، فهي جوهر علاقة العمل القائمة بين العامل والمستخدم، فكل الحقوق والالتزامات التعاقدية للطرفين نتيجة عن عقد لمدة زمنية محدودة يبدأ سريانها من تاريخ إمضاء العقد بين الطرفين إلى تاريخ نهايته والمحدد في نفس الوثيقة المحررة إلى جانب عبارة غير محدد المدة.¹

تعتبر المدة الزمنية الفاصل الأول بين مختلف عقود العمل سواء تعلق الأمر بالقطاع الاقتصادي العام أو الخاص وبغض النظر عن ذلك يعتبر عقد العمل محدد المدة استثناء لعقود العمل بصفة عامة. تمنح صفة العقود غير المحددة المدة لعقود العمل غير المحررة كتابيا وحتى المحررة كتابيا والتي لم ترد فيها مدة سريان العقد، والملاحظ عند تناول عقود العمل محدد المدة قيام علاقة مباشرة بين أحد شروط العامة لانعقاد وعقد شرط تحديد المدة، فشرط الرضا عند انعقاد عقد العمل محدد المدة يشمل عدة عناصر ملزمة للعامل وألا يكون رضاؤه بالعقد مشوب بعيب من العيوب المعروفة في القواعد العامة. كما يتمثل رضا العامل في معرفته لكل ما له علاقة مباشرة بالعمل المطلوب القيام به فلا بد أن يكون على دراية تامة بالفترة الزمنية الخاصة بعقد العمل المراد إمضاؤه لتجنب النزاعات والتي غالبا ما تقع بسبب تجاهل العامل لهذا الشرط الجوهري في عقد العمل محدد المدة بهذا توجد الحماية المقررة في تشريعات العمل وحتى من خلال الاتفاقيات الجماعية من إلزام المستخدم بإدراج كل العناصر المتعلقة بعلاقة العمل في نماذج عقود العمل المحددة المدة لاسيما تحديد مدة سريان العقد كما يستوجب تحديد

1 غناي راضية، إثبات علاقة العمل، مذكرة ماجيستير في قانون المؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص68.

مدة عقد العمل في الحالات المذكورة تشريعيا والتي سيتم تناولها الخاص بحالات التي تبرم فيها عقود عمل محددة المدة طبقا لقانون علاقات العمل.¹

المبحث الثاني: حالات إبرام عقد العمل محدد المدة.

لقد أحاط المشرع نظام العقود محددة المدة بنصوص قانونية أمرت مرتبا آثار بالغة الأهمية في حالة مخالفتها، سواء اتجه العامل أو صاحب العمل من خلال نقل العلاقة من نظام معين إلى نظام آخر، بغض النظر عما قد يترتب عن ذلك من آثار جزائية سعيًا منه إلى تحقيق أكثر لضمان حقوق العمال، ولعل أهم هذه القواعد هي ضرورة احترام أطراف العقد، شروط الحالة المعتمدة عليها للتعاقد مؤقتًا طالما أن الأصل هو التعاقد لمدة غير محددة وعليه وجب الاعتناء بجميع هذه الحالات بشيء من التفصيل من خلال الوقوف حتى عند الحالات الأخرى التي منع فيها صراحة المشرع إبرام عقود محددة المدة.²

المطلب الأول: الحالات المسموحة لإبرام عقد العمل محدد المدة.

حدد المشرع صراحة في نص المادة 12 من القانون رقم 11/90 الحالات التي يمكن فيها اللجوء إلى العقد محدد المدة والمتمثلة في وجود أشغال غير متجددة أو دورية وحالة استخلاف عامل مؤقتًا وكذلك حالات أخرى تتعلق بفترات موسمية أو لأعمال ذات طابع مؤقت بحكم طبيعتها. وفي الحقيقة قد نصت المادة 12 من القانون 11/90 على خمسة حالات يتم من خلالها الاعتماد على عقود عمل محددة المدة والتي وردت على سبيل الحصر لكن بصفة عامة غير مدققة وغير مفصلة حسب الأنواع الكثيرة والمختلفة للأعمال المراد القيام بها بموجب عقود العمل محددة المدة، وهذا راجع إلى استحالة الإشارة إلى كل الأعمال لتشعب الحياة الاقتصادية الصعبة التي عرفت الجزائر أنداك والاجتماعية فيما يتعلق بمجال علاقات العمل.

كما يجب الإشارة إلى أن المشرع قد نص في هذه المادة في صياغتها الأولى إلى الرابعة حالات تم تضاف الحالة الخامسة سنة 1996 بسبب صعوبات الظروف الاقتصادية خاصة في قطاع الأشغال العمومية والبناء.

1 طبقا للقانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل ولاسيما الباب الثالث تحت عنوان علاقات العمل الفردية بدأ المشرع بتناول صفة عقد العمل غير محددة المدة في المادة 11 ثم أشار في المادة 12 لصفة عقود العمل محددة المدة ليعود في المادة 13 لذكر صفة عقود العمل غير المحددة لا مدة بالتوقيت الكامل أو الجزئي مع إطفاء صفة العقود غير محددة المدة في المادة 14 وهذا للتأكيد الأصل في العقود الغير المحددة المدة والاستثناء في عقود العمل محددة المدة.
أنظر المواد 12 و 12 مكرر و 13 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل والمواد 19 إلى 22 من الأمر رقم 03/06 المتضمن للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.
2 بني صاري ياسين، عقد العمل محدد المدة، دراسة نظرية تطبيقية "مقارنة" دار هومة، الجزائر، 2004، ص 45.

كما خص المشرع حالات أخرى متعلقة بفئات خاصة من العمال حيث يعتمد في علاقتهم من المؤسسات المستخدمة على عقود عمل محددة المدة وتمثل في العمال القائمين بالإعمال بالمنازل لصالح المستخدمين وكذلك فئة مسيري المؤسسات الذين أبرموا عقود عمل محددة المدة لتولي مناصب تتعلق بالتسيير.

وقد حددت المادة 12 من القانون علاقات العمل خمسة مجموعات من عقود العمل محددة المدة وذلك لتفادي الخروج عن نطاق ما ورد في النص وثانيا لترك نوع من الحرية في اللجوء إلى عقود عمل محددة المدة، مع الحماية القانونية للعامل تفاديا لتعسف وتجاوزات المستخدم عند اللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة، ويمكن إيجاز هذه الحالات ثلاث وفي المجموعة، حيث سيتبين من خلال المجموعة الأولى مدى توسيع سلطة المستخدم وفي المجموعة الثانية والثالثة مدى تقييدها.

التشريع الفرنسي حاول بموجب القانون 163/90 المؤرخ في 12/07/1990 حصر حالات اللجوء إلى العقود المحددة المدة في تسع حالات ومن أجل تبسيطها تم تصنيفها إلى ثلاثة أصناف صنف يتعلق بحالات الاستخلاف وآخر يتعلق بحالات التزايد المؤقت للنشاط وحالات أخرى تتعلق بطبيعة النشاط.¹

الفرع الأول: توسيع سلطة المستخدم في اللجوء للعقد المحدد في إطار الحالات الخاصة بالأسباب الموسمية أو الأشغال ذات مدة محددة بحكم طبيعتها.

نجد هذا النوع من الحالات الأكثر انتشارا في سوق العمل بالرغبة في اختيار المستخدم اللجوء إلى إبرام عقود العمل محددة المدة لاستحالة تنبأ كل ما له علاقة بالحياة الاقتصادية لمشروعه عند توزيع حصص العمل الزمانية.

فهذا ما يزداد حجم العمل داخل المؤسسات المنتجة خاصة إذا كانت في وضعية اقتصادية ومالية جيدة ويكون اللجوء إلى إبرام عقد عمل محدد المدة من أجل تغطية العجز الموجود في عدد العمال، كما يظهر ذلك في فترات معينة في السنة أو ما يسمى بالأعمال الموسمية، لكن أن الملاحظ من التشريع الحالي لم يحدد الفترة الزمنية القصوى للحالات المشار إليها في المادة 12 ، وهذا عكس ما نص عليه المشرع في القانون رقم 82-06 المتعلق بعلاقات العمل الفردية والذي ألغي بموجب القانون رقم 11/90 الصادر في 21/04/1990 وإلى جانب الأعمال الموسمية يوجد في الواقع أعمال ذات طابع مؤقت

1بني صاري ياسين، المرجع السابق، ص46

بحكم طبيعتها والتي بموجبها تتسع سلطة المستخدم لعدم تحديدها بصفة دقيقة من المشرع وهذا سأطرق إليه فيما يلي.¹

أولاً: حالات تزايد العمل أو لأسباب موسمية.

تعتبر حالة تزايد العمل في المؤسسة بوجود أعمال موسمية استثناء لانظام واستقرار حجم العمل خلال السنة وعادة ما يلجأ المستخدم إلى إبرام عقود عمل محددة المدة إذ لاحظ زيادة في حجم العمل مع نقص في اليد العاملة وهذا ما أكدته الاجتهاد القضائي، ونظرا للمصلحة التجارية للمستخدم المتمثلة في تحقيق الربح، فالأجدر به اللجوء إلى إبرام عقود عمل مؤقتة لتفادي التكاليف الإضافية المتعلقة بمناصب العمل، فالتحكم في التكاليف الخاصة بالتوظيف وعدم الإفراط فيه يدخل ضمن السياسة الاقتصادية المعروفة خاصة عند المؤسسات الاقتصادية وهي تحقيق أكبر نسبة من الربح بأقل تكلفة ممكنة. وإلى جانب الأعمال الموسمية المتعلقة بالفلاحة كجني الثمار أو موسم الحرث توجد أعمال أخرى موسمية تتعلق بالصيانة والتي تقام في فصول معينة كالأعمال المتصلة بالفندقة في مجال السياحة التي تقام في معظم الفصول ونفس الشيء بالنسبة للأعمال الموسمية الأخرى.

ثانياً: حالة وجود أشغال ذات مدة محددة أو مؤقتة بحكم طبيعتها.

فقد أدرجت حالة الأشغال المؤقتة بحكم طبيعتها في التعديل الذي أتى به المشرع سنة 1996 بالقانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل نتيجة التطور الذي عرفته المنظومة التشريعية ولاسيما الذي له علاقة بالحياة الاقتصادية كالقانون التجاري المعدل والمتمم مع انتشار الأنواع المختلفة للشركات التجارية التي تتطلب أنماطاً تقنية وقانونية للتسيير حديثة تتماشى مع متطلبات اقتصاد السوق.² كما سبق و أن أشرت أن الحالات الأربعة الخاصة بعقود عمل محددة المدة كانت تحتاج إلى أكثر توسيع و تحليل خاصة لبعض منها أنها كانت ترمي إلى أوضاع و حالات موضوعية و محددة نسبياً، مما جعل المشرع يضيف الحالة الخامسة التي تختلف تماماً، حيث لا يعد الأمر يتعلق بوضعية معينة تسمح باللجوء

1 حددت المدة الزمنية القصوى بثلاثة أشهر للحالة الخاصة بأشغال ذات طابع موسمي في المادة 27 من القانون 82-06 المتضمن علاقات العمل الفردية المؤرخ 1982/02/27 ج. رسمية عدد 09 المؤرخة في 1982/03/02، هذا عكس ما جاء به القانون 11/90 الذي لم يبق فيه المشرع للمدة الزمنية لعقد العمل الموسمي وحتى الحالات الأخرى، لكن عوض ذلك في الفقرة الأخيرة من المادة 12 بعبارة "وجوب التبيان بدقة عقد العمل لمدة علاقة العمل وأسباب المدة المقررة لتبرير المدة المحددة للعقد، كما أن صفة الأعمال الموسمية تقتضي ضمناً بعدم تجاوزها فترة الموسم والذي عادة ما يكون في ثلاثة أشهر بالنظر إلى عدد المواسم في السنة الواحدة إلى جانب رغبة المشرع في ترسيخ مبدأ سلطان الإرادة للأطراف المتعاقدة.

2 قرار رقم 161334 للمحكمة العليا "الغرفة الاجتماعية" (القسم الأول) الصادر في 1998/06/09 المتعلق بتأكيد صفة عقد العمل المحدد لمدة المبرم لأسباب موسمية.

المادة 12 من القانون رقم 11/90 المعدلة بالأمر 21/96 المؤرخ في 1996/07/09 ج. ر 43 المؤرخة في 1996/07/10.

إليها لإبرام عقود عمل محدد المدة و إنما هي في الحقيقة أشمل حتى أنها يمكن أن تغطي الحالات الأربعة الأخرى و حتى أن تتوسع و تتعداها لتشمل حالات أخرى غير واردة للنص صراحة.

هذا الوضع يجعل من المستخدم أكثر حرية في اللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة بالامتثال للنص القانوني المتمثل في المادة 12 نظرا لعمومية الحالة الواردة سنة 1996 ويغلب بالتالي من الرقابة المقررة في تحديد صفة العمل المراد القيام به لتبرير الأخذ بالعقد المحدد المدة.

إذا تم النظر إلى نص المادة 02 من الأمر رقم 21/96 المعدلة والمتمة للمادة 12 من القانون رقم 11/90 ولاسيما الفقرة المتعلقة بالحالة الخامسة التي تنص بهذا الصدد على مايلي: عندما يتعلق الأمر بنشاطات أو أشغال ذات مدة محدودة أو مؤقت بحكم طبيعتها¹، يلاحظ وجود نوعين من الصفات الخاصة لتلك الحالة فالمشروع أشار إلى صفة النشاط وصفة أشغال و كأنه يمكن أن تكون هناك أشغال أو نشاطات في آن واحد أو منفردة أو أن يكون هناك نشاط غير قائم على أشغال أو العكس.

و الملاحظ ميدانيا أن المشرع أراد إثبات حالات يكون فيها عقد العمل محدد المدة أساسه نشاط ظرفي منفصل عن النشاط العادي للمؤسسة.

الفرع الثاني: تضييق سلطة المستخدم في إطار حالات وجود أشغال غير متجددة أو دورية.

تستخلص هذه الحالات من الفقرة الأولى و الفقرة الثالثة من المادة 12 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل بنصها:

- عندما يوظف العامل لتنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة.
- عندما يتطلب الأمر من الهيئة المستخدمة إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع.

اعتمد المشرع في صياغة الحالة الأولى على المدة الزمنية المؤقتة أو الظرفية للجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة مع اشتراط وجود عقود أشغال أو خدمات غير متجددة مسبقا لكون ارتباط عقود العمل محددة المدة بتلك الأشغال أو الخدمات الظرفية الغير المتجددة أما بالنسبة للحالة الثانية و المتعلقة بإجراء أشغال دورية أو متقطعة تخرج عن فترات النشاط العادي و المؤلف للمؤسسة المستخدمة.²

¹ بن صاري ياسين-مرجع سابق ص 82
² طريبت سعيد -مرجع سابق ص 42

و لمعرفة أكثر هذه الحالات الخاصة بعقود العمل محددة المدة سيتم تناولها من خلال مايلي:

أولاً: حالة وجود أشغال أو خدمات غير متجددة.

يشترط لإمكانية إبرام عقود عمل محددة المدة في مثل هذه الحالة وجود عقود أشغال أو خدمات غير متجددة لفائدة أحد زبائن المؤسسة المستخدمة حيث تظهر عبارة غير متجددة التي تبرر اللجوء إلى الاعتماد على يد عاملة مؤقتة بموجب عقود عمل محدد المدة¹

كما يلاحظ أن انتشار هذا نوع من العقود يوجد على مستوى ورشات البناء التي غالباً ما تلجأ إلى الاعتماد على التعاقد المؤقت تبعاً لطلب الزبون بإنجاز مشروع لفترة زمنية محددة و المتمثل في أشغال غير متجددة أي غير متكررة عبر الزمن بالنظر إلى طبيعتها الممتدة لفترة محددة.

و يشترط في عدم التجديد لهذه الأشغال أن تكون لها علاقة بالنشاط الأصلي للمؤسسة المستخدمة وأن تكون صفة عدم التجديد بالنسبة للزبون و ليس بالنسبة للمؤسسة المستخدمة كمشروع بناء السكنات التي تتطلب يد عاملة مؤهلة في كل المجالات المتعلقة بالمسكن كالبناء و الدهن و المتطلبات الأخرى كالتزويد بالكهرباء و الغاز و الماء و الهاتف الخ.

و بمفهوم آخر تعتمد المؤسسة على عقود عمل محددة المدة لإنجاز مشاريع غير متجددة لزبائن من خلال قيام ورشات مؤقتة حيث تكون بداية و نهاية عقود العمل محددة المدة في حدود الفترة الزمنية القائمة عليها الورشة الخاصة بإنجاز المشروع لصالح الزبون.

و لتفادي اللبس من خلال اللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة في هذه الحالة يجب البحث عن طبيعة النشاط الذي وظيف من أجله العامل فلا يجوز اللجوء إلى إبرام عقود عمل لمدة محددة خاصة لفترة قصيرة إن كان منصب العمل مرتبطاً بالنشاط العادي و الدائم للعامل مثل الحارس و الكاتب و السائق حيث عادة ما تكون هذه الفئة من العمال دائمين بموجب عقود عمل غير محددة المدة أو بموجب عقود عمل محددة المدة متجددة ضمناً.

أما إذا تعلق الأمر بتنفيذ أشغال ظرفية تحتاج إلى مهارات خاصة لإنجاز مشروع ما لصالح زبون فان هذه الحالة هي التي تبرر اللجوء إلى عقود عمل محددة المدة و لو لفترات قصيرة حيث لا يكن للمؤسسة

1:طربيت سعيد، المرجع السابق، ص43

المستخدمة أن تواجه المشروع من خلال مواردها البشرية الدائمة لما تتطلبه الأشغال من مهارات و اختصاصات غير موجودة أو غير متوفرة عند عمالها الدائمين.¹

الملاحظة في هذه الحالة إن المادة 12 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل لم تحدد شروطا خاصة بالمدة المحددة لعقد العمل و لم تحدد كذلك المجال أو القطاع المتعلق بالأشغال أو الخدمات الغير المتجددة عكس ما فعله في التشريع السابق حيث حدد شروط مدة علاقة العمل في أعمال البناء و الأشغال العمومية نظرا لطبيعتها المؤقتة بإضفاء صفة الأشغال الغير متجددة عليها و تنظيمها لضمان استقرار علاقة العمل.

فالمؤكد أن التشريع الحالي يفتح المجال إلى قطاعات أخرى في مختلف النشاطات المرتبطة بعقود أشغال و قطاع خدمات غير متجددة، و هذا مستخلص مباشرة من الفقرة الأولى من المادة 12 ، حيث يشير المشرع إلى قطاع اشغال و قطاع خدمات ضمينا من خلال العقود المبرمة مع المؤسسة المستخدمة للعمال بموجب عقود عمل محددة المدة ، مع الالتزام بالفقرة الأخيرة من نفس المادة و التي تشير إلى وجوب تبيان عقد العمل المبرم لمدة محددة أسباب المدة المقررة أي صفة الأشغال أو الخدمات الغير المتجددة.

ثانيا: حالة وجود أشغال دورية تابع متقطع.

يلجأ المستخدم أحيانا إلى إبرام عقود عمل محددة المدة من خلال وجود أشغال دورية لها علاقة مباشرة بنشاط مؤسسته وتتصف كذلك بطابع متقطع زمنيا حيث لا تمتد زمنيا طوال السنة. رغم الصفة العامة التي أضافها المشرع على هذه الحالة، شأنها شأن الحالات الأخرى المذكورة في المادة 12 ورغم التشابه الموجود في تحليل الحالات المتعلقة بعقود العمل محددة المدة إلا أن هذه الحالة أشارت إلى نوع خاص من الأشغال، حيث مدة تنفيذها التي يجب أن يكون لها طابع متقطع حيث لا يستوجب لقيامها وجود عقود أشغال أخرى بين المؤسسة المستخدمة والزبون مثلما هو مذكور في الحالة الأولى سابقا.

فتبرير عقد العمل محدد المدة من خلال هذه الحالة يستوجب النظر إلى طبيعة الأشغال المراد القيام بها من طرف المؤسسة المستخدمة كالصيانة الدورية لوسائل الإنتاج لمصنع النسيج والتي يجب أن تكون دورية ولفترات محددة في السنة.²

1: بن صاري ياسين المرجع السابق ص 49

2: المرسوم رقم 203/87 المؤرخ في 1987/9/1 المحدد لشروط مدة علاقات العمل واستمرارها في بعض أعمال البناء والأشغال العمومية، ج. ر عدد 36 المؤرخة في 1987/09/02.

فتحديد تلك الفترات تكون مرتبطة بطبيعة الأشغال وليس بموسم من مواسيم السنة كما هو الشأن في الحالة المتعلقة بالأسباب الموسمية المشار إليها في الفقرة الرابعة من المادة 12 أما بالنسبة للطابع المتقطع للأشغال الدورية، فهو ناتج عن طبيعتها لاسيما أن هذه الأشغال تتوقف لفترات في السنة وبالتالي تكون متقطعة مما يبرر المدة المحددة لعقود العمل المبرمة بين العامل والمستخدم وهذه الحالة لا تمس القطاع الفلاحي مثلما هو الحال في الحالة المتعلقة بأسباب موسمية بينما يمكن للمستخدم اللجوء لإبرام عقود محددة المدة في القطاعات الأخرى الإنتاجية والصناعية والخدمية.¹

فتحديد تلك الفترات تكون مرتبطة بطبيعة الأشغال وليس بموسم من مواسيم السنة كما هو الشأن في الحالة المتعلقة بالأسباب الموسمية المشار إليها في الفقرة الرابعة من المادة 12 أما بالنسبة للطابع المتقطع للأشغال الدورية، فهو ناتج عن طبيعتها لاسيما أن هذه الأشغال تتوقف لفترات في السنة وبالتالي تكون متقطعة مما يبرر المدة المحددة لعقود العمل المبرمة بين العامل والمستخدم وهذه الحالة لا تمس القطاع الفلاحي مثلما هو الحال في الحالة المتعلقة بأسباب موسمية بينما يمكن للمستخدم اللجوء لإبرام عقود محددة المدة في القطاعات الأخرى الإنتاجية والصناعية والخدمية.²

الفرع الثالث: تصنيف سلطة المستخدم في إطار حالة الاستخلاف مع وجوب الاحتفاظ على منصب

العمل لصاحبه.

يختلف التشريع الحالي مع التشريع السابق، من حيث تحديد المدة الزمنية القصوى لعقد العمل محدد المدة في حالة استخلاف عامل حيث لم يذكر المشرع في المادة 12 من القانون رقم 11/90 المدة الزمنية القصوى لعقد العمل محدد المدة عكس ما قام به في التشريع السابق، حيث حددت المدة القصوى بستة أشهر في حالة الاستخلاف مع وجوب الحفاظ على منصب العامل الغائب.²

أولاً: حالة استخلاف عامل مثبت غائب مؤقتاً.

يشترط لإبرام عقد العمل محدد المدة بالنسبة لهذه الحالة وجود علاقة عمل سابقة ثابتة للعامل الغائب وبالتالي ينصب عقد العمل محدد المدة على نفس العمل القائم به سابقاً من طرف العامل المثبت والغائب وهذا ما أراد المشرع أن يبرره بعبارة (منصب عمل).

لم يذكر المشرع في هذه الحالة سبب غياب العامل المثبت حتى يتمكن المستخدم من استخلافه بعامل مؤقت بعقد محدد المدة وبالتالي فكل غياب مؤقت مبرر للعامل مثبت يعتبر سبباً لإبرام عقد العمل محدد

1 طربيت سعيد مرجع سابق ص 47
2 أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 66

المدة وقد أشار المشرع في الفقرة الأولى من المادة 54 من القانون رقم 11/90 إلى سبب غياب العامل المثبت والذي بموجبه يمكن للطرف المستخدم أن يلجأ إلى إبرام عقد عمل مؤقت لاستمرار العمل واستقرار المصلحة حيث أشار إلى سبب تأدية مهام مرتبطة بتمثيل نقابي أو تمثيل للمستخدمين حسب المدة التي حددتها الأحكام القانونية أو التعاقدية.¹

إن استخلاف العامل المثبت الغائب لفترة مؤقتة طالت أم قصرت مرتبط بشغور منصب العمل ويكون مبررا لضمان استمرارية أداء المؤسسة لنشاطها بإبرام عقود عمل محددة المدة سواء لكل العمل الأصلي أو لجزء منه حيث لم ينص المشرع على حدود منصب العمل المستخلف سواء جزئيا أم كليا وبالتالي يجوز للمستخدم اللجوء إلى إبرام العقود عمل محددة المدة تشمل كل عناصر منصب العمل أو جزء منه إذا كانت الضرورة المصلحية تتطلب ذلك.

وهذه الحالات المذكورة تستخلص أسباب غياب العامل المثبت المستخلف من خلال نص المادة 64 من القانون 11/90 المتعلقة بتعليق علاقات العمل.

واستندت حالة الإضراب نظرا للحماية القانونية التي أقرها المشرع في ممارسة هذا الحق من خلال القانون رقم 02/90 المؤرخ في 06/02/1990 للوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب المعدل و المتمم.

تقابل عبارة: "عن طريق التوظيف أو غيره". باللغة الفرنسية عبارة Recruitment ou autrement أي عدم السماح باللجوء إلى استخلاف العمال المضربين إلا في حدود تغطية الحد الأدنى من الخدمة أو حالات التسخير التي تقرها السلطات الإدارية.

ثانيا: وجوب حفاظ المستخدم على منصب العمل لصاحبه المستخلف مؤقتا.

تعتبر هذه الحالة ضمانا وحماية قانونية للعامل الغائب، لأن الأصل هو التزام العامل بمنصب عمله تنفيذيا لعلاقة العمل القائمة بينه وبين المستخدم سواء ترك منصب العمل شاغرا خلال تعليق علاقة العمل أو استخلف العامل المثبت الغائب بعامل مؤقت، يحتفظ العامل المستخلف بمنصب عمله بقوة القانون طبقا للفقرة الثانية من المادة 12 حيث وضع المشرع عبارة وجوب المستخدم على الحفاظ على

1 أنظر المادة 27 الفقرة الثانية من القانون رقم 06/82 المتضمن علاقات العمل الفردية. حيث نصت المادة على مايلي: "يمكن اقرار علاقة العمل لمدة محددة عندما يقتضي الأمر استخلاف صاحب منصب عمل يتغيب مؤقتا و تكون المؤسسة المستخدمة ملزمة بالاحتفاظ له بهذا المنصب و في هذه الحالة تكون مدة علاقة العمل مساوية لمدة استخلاف المؤقت لصاحب المنصب على ان لا تتجاوز ستة اشهر"

منصب العمل لصاحبه بغض النظر عن استخلافه بعامل آخر أو ترك المنصب شاغرا أثناء فترة الغياب المبرر.

كما أشار المشرع في حالة استخلاف العامل الثبت الغائب بوجوب الحفاظ على منصب العمل من خلال نصوص أخرى لاسيما المادة 65 من القانون رقم 11/90 وكذا من خلال قانون الخدمة الوطنية حيث يتعلق الأمر بفئة معينة من العمال ويلاحظ أن المشرع الحالي لم يشير إلى المدة القصوى لعقد العمل محدد المدة في المادة 12 من القانون رقم 11/90 عكس ما أشار إليه في المادة 27 من قانون رقم 06/82 التي نصت على حدود ستة أشهر كحد أقصى بالنسبة للحالات المشار إليها في المادة والتي بموجبها يتم اللجوء إلى إبرام عقود العمل محددة المدة.¹

المطلب الثاني: الحالات غير المسموح بها لإبرام عقود العمل محددة المدة.

يلعب القضاء دورا مهما في النظر في مختلف النزاعات المرفوعة أمامه ومدى تكييفه لعلاقات العمل المختلفة المتأرجحة بين المدة والغير محددة لأنه بذلك يقرر حالات وينفي حالات أخرى مع رسم معالمها.

وحتى الأعراف المهنية كما رأينا في القانون الفرنسي قد تدخل أحيانا لتكريس حق اللجوء بالنسبة لبعض المهن إلى إبرام عقود محددة المدة، لكن في غياب المعالم والأطر التي بموجبها يمكن إبرام العقود محددة المدة، هل هناك حالات لا يجوز صراحة التفكير في التعاقد بشأنها بموجب هذا النوع من العقود؟ نعم هناك حالات لا يسمح إطلاقا التعاقد بشأنها عن طريق عقود محددة المدة وذلك إما بالنظر إلى طبيعة نشاطها مثال الحالات التي يكون فيها النشاط المعني هو العادي والدائم للمؤسسة، وإما لأن القانون نفسه يقي صراحة على هذا المنع مثال ذلك التعاقد من جديد لمدة محددة بعد اتخاذ إجراءات التخليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية أو في حالة استخلاف عامل في حالة إضراب.²

¹تنص المادة 65 من قانون رقم 11/90 على ما يلي "يعاد إدماج العمال المشار إليهم في المادة 64 أعلاه قانونية بمناصب عملهم أو في مناصب ذات أجر مماثل بعد انقضاء فترات التي تسببت في تعليق علاقة العمل".
²الأمر رقم 103/74 المؤرخ في 1974/11/15 المتضمن قانون الخدمة الوطنية ج.ر 99 المؤرخة في 1974/12/10 حيث تنص المادة 135 منه على ما يلي "لا يمكن فسخ عقد عمل أو تمهين أبرم مع عامل أو مندرب امتثل لالتزامات الخدمة الوطنية ويوقف تنفيذ عقد العمل أو التمهين خلال فترة الحضور في الخدمة الوطنية"

فطريقة اللجوء إلى عقود عمل محددة المدة هي طريقة استثنائية، رسم المشرع عن طريق نص الحالات التي يجوز فيها اللجوء إلى هذه الطريقة من التعاقد وفرض المشرع من ذلك هو الحد من سلطات المستخدم في اللجوء إلى عقد العمل محدد المدة في ظل الأزمة الاقتصادية ونقص عروض العمل وبصفة عامة فإن:

أغلب هذه الحالات تتفق في أنها تتعلق بأعمال لا تتميز بالطابع الدائم ما عدا حالة الاستخلاف.¹ هذا وانه تفاديا لاستعمال هذه العقود بصورة تعسفية فقد نص المشرع على أوضاع وحالات لا يجوز إبرام عقود محددة المدة بشأنه.²

الفرع الأول: إبرام عقود محددة المدة لأعمال ذات طابع دائم.

كما سبق وان ذكرت أن المبدأ الذي كرسه المشرع في القانون 11/90 أن الأصل في عقد العمل أنه غير محدد المدة إلا بما تعلق بما نقضي به المادة 12 وطالما أن إبرام عقود محددة المدة من اجل أعمال تتميز بالطابع الدائم لا تتفق والمبدأ المذكور فإن ارتباط العامل بعقد محدد المدة لتنفيذ أعمال ذات طابع دائم ما عدا حالة استخلاف عامل تغيب مؤقتا عن عمله يعد مخالفا لما نص عليه القانون 11/90 طبقا لنص المادة 14 منه والتي تقضي بأنه "يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا القانون عقد عمل لمدة غير محدودة دون الإخلال بأحكام أخرى الواردة في القانون". أي يجب أن يكون العقد مبرما من اجل الحالات المنصوص عليها في المادة 12 وهي حالات تتعلق بأعمال لا تتسم بالطابع الدائم معناه أن يتعلق بأشغال أو خدمات غير متجددة أو أشغال دورية ذات طابع متقطع أو لأسباب موسمية أو لتزايد العمل أو أشغال ذات مدة محددة ويستثنى من ذلك حالة واحدة هي حالة الاستخلاف العامل المثبت إذ يكون فيها العمل ذو طابع دائم ويجوز فيها إبرام عقد عمل محدد المدة.

1 جلال مصطفى قريشي ، المرجع السابق، ص78

2 بن صاري ياسين ، المرجع السابق، ص93

الفرع الثاني: إبرام عقود محددة المدة بعد تسريح العمال لأسباب اقتصادية.

التسريح لأسباب اقتصادية هو فصل العامل أو مجموعة من العمال بسبب الصعوبات أو الضغوطات الاقتصادية أو لسبب عدم التنظيم الهيكلي في المؤسسة أو لسبب توقف نشاط وذلك وفق جدول زمني محدد أو متلاحق أو دفعة واحدة.

أنه وإن كان جائزا للمستخدم اللجوء إلى تقليص من عدد العمال لأسباب اقتصادية فإنه لا يمكن مع ذلك محدد المدة أو غير محددة المدة مع عمال جدد وما تؤكد المادة 69 من القانون رقم 11/90 التي تقضي "يمنع على أي مستخدم قام بتقليص عدد المستخدمين اللجوء في أماكن العمل نفسها إلى توظيفات جديدة في الأوصاف المهنية المعنية بالتقليص" كما نصت المادة 7 من المرسوم رقم 09/94 المؤرخ في 1994/05/26 والمتضمن حفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية على أنه خلال المرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي لا يجوز تجديد عقود لمدة معينة.

الفرع الثالث: استخلاف عمال مضرين.

الإضراب هو حالة من الحالات التي يترتب عليها تعليق علاقات العمل وفقا للمادة 64 من القانون رقم 11/90 غير أنه بالرغم أن الإضراب يؤدي إلى شل نشاط المؤسسة كليا أو جزئيا فإن المشرع قد منع المستخدم من إبرام عقود عمل سواء كانت محددة المدة أو غير محددة المدة وذلك بموجب نص المادة 33 من القانون رقم 02/90 المؤرخ في 1990/2/06 والمتعلقة بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويقها وممارسة حق الإضراب في ذلك حماية لحق الإضراب المكفول دستوريا غير أن ليس هناك ما يمنع من إبرام عقود محددة المدة داخل نفس المؤسسة في خلال فترة الإضراب من أجل مهام أخرى غير تلك المسندة للعمال المضرين مثلا: استخلاف عامل مريض غير مضرب.¹

1 بن صاري ياسين، مرجع سابق، ص 93
2 المادة 57 من دستور 1996 والتي تنص "الحق في الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون"

حيث يستثنى الاضراب لتبرير ابرام عقود عمل محدد المدة نظرا للحماية القانونية التي اقرها المشرع لممارسة هذا الحق من خلال القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06_02_1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الاضراب المعدل و المتمم حيث تنص المادة 33 على ما يلي: "يمنع اي تعيين للعمال عن طريق التوظيف او غيره قصد استخلاف العمال المضربين ماعدا حالات التسخير الذي تامر به السلطات الادارية او اذا رفض العمال تنفيذ الالتزامات الناجمة عن ضمان القدر الادنى من الخدمة المنصوص عليه في المادتين 93 و 40 ادناه. كما انه لا يمكن تسليط اي عقوبة على العمال بسبب مشاركتهم في اضراب قانوني شرع فيه وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا القانون."¹

1بن صاري ياسين المرجع السابق، ص95

الفصل الثاني

الفصل الثاني:

نشأ عن عقد العمل محدد المدة حقوق و التزامات في ذمة العامل¹ فهو يتمتع بمجموعة من حقوق يقرها القانون و الاتفاقيات الجماعية و حقوق أخرى ناتجة عن عقد العمل و يخضع في المقابل لمجموعة من الالتزامات قانونية و عقدية هي في الواقع حقوق يتمتع بها المستخدم.

* غير أن ما يهمنا في هذا المجال هو الوقوف عند بعض الإشكالات المتعلقة بهذه الحقوق بالنظر إلى طابع المؤقت الذي يتميز به نشاط العامل الذي تربطه علاقة عمل محدودة المدة مع المستخدم. وكون طبيعة العمل الذي تربط العامل بالمستخدم هشّة في هذه الحالة فالعامل مهدد بالبطالة بمجرد انتهاء الفترة المحددة للعقد فقد وضع المشرع آليات قانونية تحمي العامل في عقد العمل محدد المدة إلى جانب الاتفاقيات الجماعية كما تلعب الرقابة الإدارية من طرف مصالح مفتشية العمل الرقابة القضائية بواسطة المحكمة العليا في منازعات العمل دوراً أساسياً في تحقيق العدالة و التوازن بين الحقوق و الالتزامات المتناقضة بين طرفي العقد.

وسيتيم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين :

* المبحث الأول : أنواع الحقوق المخولة للعامل في إطار عقود العمل محددة المدة.

* المبحث الثاني : الآليات القانونية لحماية العامل في عقد العمل محدد المدة.

المبحث الأول : أنواع الحقوق المخولة للعامل في حدود علاقات العمل محددة المدة.

لقد أورد المشرع الجزائري من خلال المادة 5 من القانون (90-11) مجموعة من الحقوق و أطلق عليها عبارة " يحقق للعمال " و هنا يثور التساؤل عن معنى الحقوق الأساسية ؟

ولقد ذهب البعض إلى القول أن الحقوق الأساسية المنصوص عليها في الدستور لكن سرعان ما يحجب هذا الرأي عندما نجد ان بعض الحقوق منصوص عليها في الدستور و لكن لم يطلق عليها في القانون (11-90) الواردة في المادة 06 عبارة الحقوق الأساسية.¹

1 بو قطة فاطماء الزهراء شرط عدم المنافسة في علاقة العمل الفردية المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية عدد : 03 لسنة 2009 من ص 465 الى 485.

و مهما يكن من الأمر فان الحقوق المنصوص عليها بالمادتين 06 و 05 هي حقوق ضرورية إذن لا بد

لنا أن نتساءل عن مدى أهمية هذه الحقوق و هل تختلف بالاختلاف طبيعة العقد إذا كانت دائمة أو محددة ؟

المطلب الأول: الحقوق المالية المقررة للعامل في عقد العمل المحدد المدة.

يعتمد العامل بموجب عقد العامل بصفة عامة و عقد العمل محدد المدة بصفة خاصة في حياته العتمة الاجتماعية و الاقتصادية على ما يحققه من دخل مقابل العمل الذي يقدمه لصالح المستخدم مما يجعله مرتبطا به معيشيا و هذا كتبعية اقتصادية للعامل تجاه المستخدم و هذا ما يؤدي بالمستخدم و هو الطرف القوي اقتصاديا و ماليا الى الهيمنة على العامل بتصرفات توحى بتبعية العامل للمستخدم معيشيا و ماديا بحيث دونها يفقد العامل مصدر رزقه و بتالي يبقى الطرف الضعيف المهتد بتسريح لاسباب اقتصادية ا و الى عدم تجديد عقد العمل محدد المدة او الى التخفيض الاجر او تقليل ساعات العمل. لكنه في نفس الوقت يتمتع اثناء سريان العقد و بعد انقضائه بحقوق مالية في حدود ما يسمح به القانون وهذا ما ساطرق اليه من خلال تقسيم هذا المطلب الى فرعين و هما كالآتي¹.

الفرع الأول: الحق في الاجر.

لقد نص القانون 90-11 على حق العامل الأجر و جاءت المادة 8 منه كمايلي:

" للعامل الحق في الأجر مقابل العمل المؤدي و يتقاضى بموجبه مرتبا أو دخلا يتناسب و نتائج عمله" فالأجر هو أهم الحقوق الأساسية للعامل كما يعتبر أهم التزامات المستخدم الأمر الذي يجعله يحظى بالحماية القانونية المشددة في مختلف التشريعات العمالية.

لكن السؤال المطروح في هذا المجال هل هناك تميز في الأجر في عقد العمل محدد المدة و عقد العمل غير محدد المدة؟²

*إذن للإجابة على هذا السؤال يمكننا أن نضرب المثال التالي:

¹ طربيت سعيد، المرجع السابق، ص179

² أحمية سليمان ، مرجع سابق ص 157.

- العامل الذي يتعاقد مع المستخدم بموجب عقد محدود المدة لاستخلاف عامل مثبت له من الأقدمية و حوافز الكفاءة المهنية تلحق العامل الجديد؟

لا نجد في القانون ما يجيبنا عن هذا التساؤل إذا نجد أنفسنا بين كفتين الأولى الأجر الذي يعود إلى العامل بحكم المنصب الذي يشغله بموجب عقد عمل محدد المدة و الذي كان يدفعه المستخدم للعامل المتغيب مشتملا على تعويض الأقدمية و بذلك يمكن أن العامل الجديد أصبح يشغل ذلك المنصب بجميع امتيازاته و كأنه يحل محل العامل المتغيب.

والكفة الأخرى هي غياب شرط الأقدمية في المنصب للعامل الجديد الذي تعاقد بموجب عقد محدد المدة فيصبح من غير المعقول أن تلحق العامل الجديد تعويض الأقدمية نظرا لعم توافرها فيه. وغير انه بين الكفتين السابقتين يتضح انه ليس للعامل الذي يشتغل بموجب عقد العمل محدد المدة لاستخلاف عامل دائم متغيب سوى الأجر المستحق لهذا الأخير دون العلاوات الأخرى و المتعلقة بأقدمية خاصة.¹

فقد أحاط المشرع عنصر الأجر بحماية قانونية خاصة سواء عند إبرام عقد العمل أو أثناء سريانه و حتى بعد انتهاء علاقة العمل بين العامل و المستخدم.

و نصت المادة 06 من القانون الخاص بعلاقات العمل الجزائري في فقرتها السادسة على حق العامل في إطار علاقة العمل الدفع المنتظم للأجر المستحق رغم أن التسديد المنتظم للأجر مرتبط بالحالة المالية للمؤسسة المستخدمة بحيث يكون العامل تابعا للمستخدم من الناحية الاقتصادية و الاجتماعية و يضمن معيشته في المجتمع و بالمقابل تمنح الأفضلية لدفع الأجر و تسبقاتها على جميع الديون الأخرى بما فيها ديون الخزينة و الضمان الاجتماعي مهما كانت علاقة العمل و صحتها و شكلها.²

ويستعمل عادة مصطلح الأجر (salaire) للتعبير عن مقابل العمل في إطار قانون علاقات العمل كما يستعمل مصطلح الراتب traitement في إطار الوظيفة العمومية و يستعملان الآن كمرادفين تجمعهما كلمة rémunération و التي تمنح الموظف خارج مهامه الأساسية في إطار نشاطات ثانوية كالخبرة و الاستشارة..... الخ.

¹أهمية سليمان ، مرجع سابق، ص 158

² بشير هدي، الوجيز في الشرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية و الجماعية، الجسور للنشر و التوزيع الجزائر، 2009، ص133

إلى جانب الحماية الأجر في أحكام القانون المدني و القانون التجاري لاسيما في مجال أولوية تسديدها للعامل قبل أي نوع من الديون المستحقة على المؤسسة المستخدمة نجد أن المشرع قد تناولها من زوايا مختلفة حسب نوع القطاع المستخدم.

ففي القانون الخاص بعلاقات العمل أشار المشرع إلى الأجر على اعتباره مرتب **saiaire** أما في القانون الأساسي للوظيفة العمومية فأشار إليه على أساس ارتباطه بالتصنيف و من خلال ذلك نستنتج أن الأجر في هذا الأخير مرتبط بتصنيف إداري لمناصب الموظفين بشكل¹ تنظيمي و الخاص بالشبكة الاستدلالية للرواتب خلافا لتنظيم الأجر في هذا الأخير مرتبط بتصنيف الإداري لمناصب الموظفين بشكل تنظيمي و خاص الاستدلالية للرواتب خلافا لتنظيم الأجر من خلال قانون علاقات العمل الذي صنف الأجر على أساس حجم المردود لاسيما العمل بالالتزام أو بالقطعة أو العمل بالحصصة أو حسب رقم الأعمال إلى جانب الاعتماد على مجموعة من النقاط الاستدلالية التي تحددها عناصر و عوامل المنصب.

فالمشرع أعطى مفهوما خاصا لعنصر المرتب **le salaire** اعلى أساس:

- الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة.

- التعويضات المدفوعة بحكم أقدميه العامل أو مقابل الساعات الإضافية بحكم الظروف عمل خاصة لاسيما العمل التناوبي و العمل المضمر و الإلزامي بما فيه العمل الليلي و علاوة المنطقة.

- العلاوات المرتبطة بانتاجية العمل و نتائجه.

ونظرا للطابع المؤقت في هذا النوع من العقود يمكن أن يفتقد العامل بعض -التعويضات المرتبطة

بمنصب العمل كتلك المتعلقة بالأقدمية.

و قد حدد الأجر الوطني المضمون ب 15000 دج ابتداء من جانفي 2010 بمقتضى اتفاق ثم

انعقاد الثلاثية في نهاية 2009 بحيث :

نصت المادة الأولى من المرسوم الرئاسي أدناه على مايلي " يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون الموافق

لمدة عمل قانونية أسبوعية قدرتها أربعون 40 ساعة و هو ما يعادل 173.33 ساعة في شهر بخمسة

عشرة ألف دينار 15000 دج في الشهر أي ما يعادل 86.54 دج لساعة الواحدة من العمل ".

1طربيت سعيد،مرجع سابق،ص181

امتد موقف القضاء إلى حماية الأجر حتى بعد نهاية علاقة العمل باعتماد الأطراف القانونية المختلفة في إطار الضمان الاجتماعي القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل.

كما ارتفع الأجر الوطني المضمون الى 18000 ابتداءً من جانفي 2012 بموجب الثلاثية الأخير لسنة 2011.¹

وللإشارة أن القانون الفرنسي يشترط لأعمال المساواة بين العامل الذي تربطه علاقة محددة المدة و العامل الدائم المستخلف من حيث الأجر أن يكون ذلك من أجل نفس المهام لأن العامل الذي لا يستعيد جميع الصلاحيات التي كانت في يد العامل الذي استخلفه لا يمكنه المطالبة بأجر مساو في و ان كان يتمتع بنفس التأهيل ومن حق العامل الذي تربطه علاقة محددة المدة أن يستفيد من الدفع المنتظم للأجور كل شهر وفقاً للقانون 88 وكذلك وفقاً للمادة 49/78 .

و لقد أقر القانون 11/90 حماية الأجور عن باقي الديون المادة 89 من القانون 90-11 .

امتياز الأجور عن باقي الديون المادة 89 من القانون 90-11 .

-عدم قابلية الأجر للحجز المادة 90 من القانون 90-11 .

-عدم التنازل عن الأجر المادة 173 من الأمر المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص .

-الزامية تسليم قسيمة أو كشف الأجر المادة 86 .

-تسليم الأجر للعامل بصفة شخصية و مباشرة أو بموجب وكالة المادة 02/19 من الأمر المتعلق بالشروط لعلاقات العمل في القطاع الخاص.²

الفرع الثاني: الحق في التأمين و الحماية و الضمان الاجتماعي.

*لقد بسط المشرع حماية خاصة على العامل بهدف رعايته لأداء مساهمة بصورة فعالة إذ أن الحق في الحماية أصبح من أهم خصائص تشريعات العمل في الوقت الحاضر و قانون العمل هو في ذاته قانون اجتماعي يسعى لحماية العامل و ضمان أمنه من جميع المخاطر التي قد تهدده أثناء ممارسته للعمل و تشمل التأمينات الاجتماعية التأمين على المرض ' التأمين على الولادة ' التأمين على العجز التأمين على الوفاة كما تشمل أحكام الحماية و الضمان الاجتماعي و حوادث العمل و الأمراض المهنية الوقاية الصحية و طب العمل .

و التساؤل المطروح في هذا المجال هل يوجد اختلاف بين العامل الذي تربطه علاقة محددة المدة

1المادة 89 من القانون رقم 11/90 و المادة 993 من القانون المدني الجزائري و المادة 294 من القانون التجاري.
2المرسوم الرئاسي رقم 416/09 المؤرخ في 2009/12/16 الذي يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون ج، ر 75 المؤرخة في 2009/12/20 ص 03 .

بالمستخدم و العامل الذي تربطه علاقة غير محددة المدة في شأن الحق في التأمين الحماية و الضمان الاجتماعي ؟.

وللإجابة على هذا السؤال لابد من التطرق إلى الأحكام عقد العمل محدد المدة حيث هناك استثناء سأقوم بتوضيحه بحيث :

لا يوجد اختلاف بين العامل الذي تربطه بالمستخدم علاقة عمل محددة المدة مع العامل الذي تربطه بالمستخدم علاقة عمل غير محددة المدة في إطار الحق في الحماية و الضمان الاجتماعي غير أننا قد خرج عن هذه القاعدة واشني من التأمين على البطالة العامل و ذلك من خلال المرسوم التشريعي 11/94 المؤرخ في 26 ماي 1994 حيث تحدث على أن التأمين يحدث على البطالة.

لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عنهم بصفة لاإرادية لأسباب اقتصادية و نصت المادة 5 صراحة من نفس المرسوم التشريعي على مايلي :

" لا يمكن أن يستفيد ذوي العقود المحددة المدة من خدمات التأمين على البطالة ' الإجراء ذو و عقد عمل محددة المدة ' و العمال الموسميون أو العاملون لحسابهم الخاص أو ذو و عدة مستخدمين....."¹

يظهر أن المشرع حرم العمال ذوي العقود المحدودة المدة من التأمين على البطالة لأن نشاطهم ينتهي بانتهاء مدة العقد ' إضافة أن العقود محددة المدة لها طابع استثنائي.

وغير هذا الاستثناء لم ينص المشرع الجزائري على حرمان العامل المتعاقد في إطار عقود العمل محدد المدة من الحق في التأمين على المرض و التأمين على الولادة بالنسبة للمرأة الحامل و التأمين على العجز و التأمين على الوفاة إضافة إلى حوادث العمل و الأمراض المهنية و الحق في الراحة و العطل القانونية و بالتالي الحق في الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل.

و تتمثل هذه الحماية من الأخطار على اختلاف أنواعها تلك الأحكام القانونية و التنظيمية التي تعمل على مساعدة العامل في تخفيض من الأضرار التي تصيبه نتيجة سبب من الأسباب و التلف بشؤونه

بصفة كلية أو جزئية حسب الحالات بكل ما تستلزمه مواجهة هذه الأخطار و العمل على الوقاية منها أو تفاديها و معالجتها من قبل الدولة و صاحب العمل سواء مما يرتب للعامل حقا ثابتا و هذا الحق لم يبقى حقا قانونيا بل ارتقى إلى درجة الحق الدستوري حيث نص القانون الجزائري في مادته

¹ أنظر إلى المرسوم التشريعي 11/94 المؤرخ في 26 ماي 1994 جريدة الرسمية رقم 34 لسنة 1994 .

52 الفقرة 2 بأنه يضمن القانون في أثناء العمل الذي يجعل من التمتع بالضمان الاجتماعي و التقاعد و الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل بحكم قانوني الى جانب الأحكام الواردة في القانون الأساسي العام للعمال في هذا المجال.¹

فالتأمينات الاجتماعية تشمل بالحماية كافة الأشخاص العاملين فوق التراب الوطني مهما كانت جنسيتهم (مواطن جزائري أو أجنبي) مهما كانت العلاقة محددة المدة أو دائمة و مهما كان القطاع الذي يعملون فيه عام أو خاص.

كما يستفيد من هذه التأمينات العمال الذين يعملون لحسابهم الخاص في الصناعة و التجارة ' الفلاحة..... الخ و الطلبة و غيرهم.

و تشمل تغطية التأمينات الاجتماعية مجموعة من الحالات و الأوضاع التي قد تواجه العامل و هي :

أولاً: التأمين على المرض.

وتشمل التكفل بالعامل أو بأحد من أفراد عائلته بالنسبة للفحوصات الطبية و شراء الأدوية حيث يتكفل الصندوق الضمان الاجتماعي بنسبة 80 من المصاريف و أحياناً يكون التكفل بصفة كاملة أي

100

ثانياً: التأمين على الولادة.

و يشمل التكفل بكل المصاريف المترتبة على الحمل و الوضع و مختلف تبعاته و دفع أجرة المدة التي تتوقف فيها المرأة العاملة عن العمل بسبب الوضع.

ثالثاً: التأمين على العجز

و يشمل التكفل بالعامل الذي يصاب بعجز يمنعه بشك نهائي عن الاستمرار في العمل و هذا بتخصيص معاش دائم للعامل العاجز و يمكنه من العيش دون حاجة للعمل أو للغير و يقدر العجز المعاش بالنظر إلى ما تبقى من قدرة للعامل المؤمن له على العمل أو حالته العامة و سنة و قوته البدنية و العقلية و مؤلته و تكوينه.²

رابعاً: التأمين على الوفاة.

و يخص هذا النوع من التأمين ذو حقوق العامل المتوفى من الاستفادة من منحة الوفاة المقدرة بأجرة سنة كاملة من العمل على أساس الأجر الذي كان يتقاضاه المتوفى و الذي يجب أن يقل أثنين عشرة

1 بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص43

2 بن صاري ياسين، نفس المرجع، ص44

علماً بالأجر الوطني على أن تدفع لمستحققتها دفعة واحدة لتوزع على ذوي الحقوق عند تعددهم بأقساط متساوية.

إلا أن العامل لا يستفيد من هذه التأمينات الاجتماعية دون أن يساهم في تمويل خدماتها إذا يلزمه القانون بدفع اشتراك شهري يقتطع من المنبع بمناسبة دفع الأجر من قبل صاحب العمل.

خامساً: حوادث العمل و الأمراض المهنية

وتشمل كافة الحوادث التي يمكن أن يتعرض لها العامل أثناء ممارسته أو أدائه لعمله أو نتيجة لذلك سواء كان ذلك داخل أو في العمل أو كما يحددها القانون بأنها كل حوادث التي تصدر عنها إصابات ناتجة عن سبب مفاجئ و خارجي طرأ أثناء علاقة العمل أما الأمراض الناتجة عن تفاعلات تسربات المواد و الروائح أو ما شابه مصدر مهني خاص و تقتضي طبيعة هذه الحوادث و الأمراض التكفل التام بالعامل من هيئات الضمان الاجتماعي نتيجة للتأمينات الاجتماعية المكتسبة له .

سادساً: الحق في الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل.

لضمان حماية العمال من أخطار العمل و خاصة بعض المهن وضع القانون عددا من القواعد يتعين على المستخدم أن يحددها في النظام الداخلي و بطبيعته الحال ينبغي على العمال أن يطبقوا و يحترموا هذه القواعد و تتولى لجنة المشاركة مراقبة تنفيذها و لها القيام بكل مسعى مناسب لدى المستخدم في حالة احترام الأحكام التشريعية و التنظيمية الخاصة بحفظ الوقاية الصحية و طب العمل.

فيما تتمثل تدابير الوقاية و الأمن؟

تتمثل تدابير الوقاية و الأمن بكيفية تقريبية تخص تدابير الوقاية و الأمن و المحلات و التجهيزات إذا

يجب :

- أن تكون محلات العمل نظيفة بصورة مستمرة و أن تتوفر فيها شروط الوقاية الضرورية.
- أن تكون الآلات و التجهيزات الأخرى مركبة بكيفية تضمن أداء الأجر.
- أن يكون لطب العمل هدف وقائي بدرجة الأولى بحيث يمكن أن يتجنب كل أضرار بصحة العمال بالنظر إلى المنصب الذي يشغله كل واحد منهم.¹
- * و لبلوغ هذا الهدف يقوم طبيب العمل بفحوصات طبية عند التوظيف و فحوصات أخرى أثناء العمل.

1 بوكرا ادريس، محاضرات أقيمت على الطلبة السنة الثالثة، كلية الحقوق ، بن عكنون جامعة الجزائر، 2007.

-و بالفعل يشتغل العمال لمدة 8 ساعات على الأقل في اليوم الواحد في أماكن من المفروض أن تكون نظيفة بصفة مستمرة و للأسف ليس الأمر كذلك و دائما و الغريب في الأمر غياب احتجاجات حقيقية من قبل العمال أو ممثليهم حول هذه المسألة مع أن المشرع لم يهمل هذا الميدان فهناك نصوص مدونة بعقوبات جزائية تسمح لمفتش العمل عندما لم يحترم التشريع الخاص بالوقاية الصحية بمعاينة المخالفة و تنبيه المستخدم بصد الآجال التي يحددها له و يبلغه بها.¹

وبالتالي الحق في الراحة و العطل القانونية لم تعد القوانين الحديثة للعمل تهتم بما يقدمه العامل من جهد و عمل و ما يحققه من إنتاج فقط بل توسع اهتمامها إلى مختلف الجوانب الاجتماعية و الصحية للعامل و منحه جزء من الوقت المأجور لتحديد طاقته و قوته و جهده و التمتع بقسط من الراحة بعد طول عناء و جهد حيث كرست كافة القوانين العمالية العالمية مبدأ الحق في الراحة الأسبوعية و الأعياد الدينية و الوطنية و الدولية و حقه في العطل السنوية و ذلك في مختلف النصوص القانونية و التنظيمية و الاتفاقيات الجماعية بل أصبح الحق في الراحة أكثر من ذلك ضمن الحقوق الدستورية اذا ينص الدستور في مادته 52 الفقرة 3 بأنه الحق في الراحة مضمون و يحدده القانون كيفيات ممارسته " إلى جانب الأحكام دستورية سابقة حيث تضمن هذا القانون عدة مواد من 33 إلى 52 تنص المادة 35 منه على أنه يعتبر يوم الراحة الأسبوعي و أيام العطل و الأعياد و أيام راحة قانونية 6.²

*وينص القانون تحت طائلة من العقوبات أنه يمكن حرمان العمال من حقهم في الراحة خاصة الراحة الأسبوعية و العطلة السنوية حددت الأعياد القانونية كما يلي :

- | | |
|---|-----------------------------------|
| 1 ماي * يوم واحد. | * أول محرم * يوم واحد. |
| 5 جويلية * يوم واحد. | * عاشوراء * يوم واحد. |
| 1 نوفمبر * يوم واحد. | * المولد النبوي الشريف * يوم واحد |
| عيد الفطر * يومان. | |
| عيد الأضحى * يومان. | |
| * هذه الأيام تعتبر راحة مدفوعة الأجر بالنسبة للعمال الجزائريين. | |

1 لحسن سعدي محاضرات القيت على طلبة السنة الثانية كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر 2006

2 حمزة جبهاد، عقد العمل محدد المدة دراسة نظرية و تطبيقية المعهد الوطني للقضاء ، مذكرة لنيل إجازة القضاء ، مديرية التربصات الدفعة الثانية عشرين 2001 - 2002. ص37

المطلب الثاني: الحقوق الغير المالية المقررة للعامل في عقد العمل محدد المدة.

*لقد تم تنظيم هذا النوع من الحقوق على أساس طبيعتها الغير المالية وفق شروط و ظروف العمل المسموح بها داخل المؤسسة المستخدمة حيث حول المشرع الجزائري في القانون رقم 11/90 المؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق ل 21 أفريل سنة 1990 المتعلق بعلاقات العمل (معدل و متمم) للعامل مجموعة من الحقوق ذات طابع غير مالي كمقابل لتنفيذه لالتزاماته العامة و هذا باختلاف طبيعة العقد سواء كانت العلاقة دائمة أو مؤقتة.

غير أنه ما يهمننا في هذا الخصوص هو الوقوف عند عقد العمل محدد المدة و ذلك لسبب سبق و أن أشرنا إليه هو ضعف مركز العامل في هذا النوع من العقود. لذلك تطرقنا إلى التفرع من أجل شرح مفصل لهذا النوع من الحقوق مع الوقوف عند نقاط اختلاف بين العقد الدائم و المؤقت كلما كان هناك اختلاف أو استثناء.

لذلك تطرقنا الى تقسيم هذا المطلب الى اربعة فروع حتى يتسنى لنا شرح كل حق على حدا.¹

الفرع الأول: الحق النقابي.

*لقد كرس دستور 1996 و قبله دستور 1989 الحق النقابي اذا نصت المادة 56 منه على " الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين."

و اقتضى الأمر اصدار القانون 14/90 بتاريخ 2 جوان 1990 المتعلق بكيفية ممارسة هذا الحق النقابي حيث نصت المادة الثانية منه أنه يحق للعمال الأجراء من جهة و على المستخدمين من جهة أخرى 'الذين ينتمون الى المهنة الواحدة الفرع الواحد أو قطاع النشاط الواحد أن يكونوا منظمات نقابية للدفاع عن مصالحهم المادية و المعنوية."

كما تنص المادة 35 من نفس القانون على مايلي : " تعتبر تمثيلية داخل المؤسسة المستخدمة الواحدة المنظمات النقابية للعمال التي تظم 20 على الأقل من العدد الكلي للأجر التي تغطيهم القوانين الأساسية لهذه المنظمات النقابية أو المنظمات النقابية التي لها تمثيل 20 على الأقل في لجنة المشاركة اذا كانت موجودة داخل المؤسسة المستخدمة . "

¹ الحمزة جيهاد - المرجع السابق، ص40

*يتضح أنه كي تكتسب المنظمة الصفة التمثيلية داخل المؤسسة المستخدمة يجب على الأقل 20/ من العدد الكلي للعمال الأجر غير أن هذه النسبة يكتنفها الغموض و ذلك عند حسابهم فهل تؤخذ من العدد الكلي للعمال بما فيهم الذين يعملون بموجب عقود عمل محددة المدة أو أنهم مستثنون من ذلك ؟ -ان المشرع الجزائري استعمل عبارة "العامل" و هي عبارة عامة تشمل جميع العمال أي ذوي العقود محددة المدة و ذوي العقود غير محددة المدة غير أنه و طالما كان التمثيل النقابي حق دستوري مكفول لكل العمال بدون استثناء و يسمح بوجود هيئة تمثيلية تدافع عن حقوقهم المادية و المعنوية فانه ليس من المستساغ استثناء العامل الذين تربطهم علاقة محددة المدة مع المستخدم من التمثيل النقابي .¹

*فالحق النقابي يعتبر حق معترف به لكل المواطنين و هذا ما أكده القانون حيث يحق للأجراء و المستخدمين أن يكونوا منظمات للدفاع عن مصالحهم المادية و المعنوية و يكفل القانون ممارسة الحق النقابي إذ يعد باطلا و عديم الأثر في اتفاق اتفاقية جماعية من شأنه أن يؤدي إلى تميز مهما كان نوعه بين العمال المنتمين إلى النقابة أو غير منتمين إليها غير أنه ينبغي الإقرار بان القاعدة مبهمة نوعا ما ذلك أن التميز قد لا ينجز عن النص و لكن عن الممارسة العلمية التي تصعب مراقبتها و في هذه الحالة يبقى الجزء المقرر بدون النص طالما أن المستخدم لا يعلن صراحة أنه ضد تأسيس النقابة يتعرض إلى عقوبات جزائية إذا ذلك صراحة.

ونذكر أنه إذا كان العمال أحرار في أن ينضموا أنفسهم في هيكل نقابي فلا يمكن لهم كمنظمة نقابية أن يقيموا علاقة مع الأحزاب سياسية و هذا التوضيح تشريعي فرضته الظروف بسبب الخلط الذي كان قائما حول دور النقابات في المرحلة من انطلاق المسار الديمقراطي في الجزائر. يؤكد القانون أن المنظمات النقابية مستقلة في سيرها و متميزة في هدفها و تسميته عن أي جمعية أخرى ذات طابع سياسي كما يمنع القانون صراحة المنظمات النقابية في ربط أي علاقات مع أحزاب سياسية عضوية كانت هذه العلاقة أو هيكلية و كذا في الحصول على إعانات أو هبات أو وصايا. يرخص بانشاء هيكل نقابي في أية مؤسسة خاصة أو عامة أو أي هيئة أو إدارة عمومية بشرط استيفاء الشروط القانونية يتمتع بها المندوبين النقابيين بعد تسهيلات فمنها الحق في عشرة ساعات مدفوعة الأجر كوقف عمل لممارسة مهمتهم النقابية.²

¹ الحمزة جيهاد، المرجع السابق، ص43

² الطيب بلومة، انقطاع علاقة العمل متيجة للطباعة الجزائر، 2007 ص 76 .

الفرع الثاني: الحق في المشاركة.

*تنص المادة 91 من القانون 11/90 على مايلي : " تتم المشاركة في الهيئة المستخدمة بواسطة مندوبي المستخدمين في مستوى مكان كل عمل متميز يحتوي على 20 عاملا على الأقل.

بواسطة مشاركة تضم مندوبي المستخدمين في مستوى مقر الهيئة المستخدمة المنتخبين طبقا للمادة

93

أدناه....."

-وهذه المادة بدورها تحيلنا إلى مواد أخرى و هي المواد 92 – 97 و لكن ما يمكن استخلاصه من المادة 97 على أنه يجب أن تتوفر في مندوب العمال شروط معينة و هي كالآتي :

* أن يكون العامل مثبتا .

* أن تتوفر فيه الأقدمية سنة على الأقل.

* أن يكون بالغا من العمر 21 سنة كاملة على الأقل.

* أنه بتحليلنا للمادة 97 نجد أنها تذكر العامل بصفة عامة و بتالي فلا نفهم منها هل تقصد العمال الدائمين و العمال المؤقتين الذين تربطهم علاقة عمل محددة المدة مع المستخدم ؟

- فنلاحظ أن شرطي أن يكون العامل مثبتا و أن يكون بالغا من العمر 21 سنة على الأقل هما شرطان يمكن أن يتوافرا في العامل الذي تربطه بالمستخدم علاقة عمل محددة المدة.¹

غير أن الشرط بالأقدمية لمدة سنة على الأقل تثير أشكالا باعتبار أن شرط مرور سنة قلما يتوافر في هذه الفئة من العمال.

* نظرا و هذا ما يجعل هذا الشرط غير متوفر و يقصيههم بذلك من حرية اختيار مندوبيهم.

ومن بين الصلاحيات المخولة لأجهزة المشاركة . إبداء الرأي قبل تنفيذ المستخدم القرارات المتعلقة بنماذج عقود العمل و التكوين و التمهين و كذا النظام الداخلي للهيئة المستخدمة.

-و الملاحظ هنا هو عدم الاستفادة من الحماية المقررة عن طريق الرقابة الادارية لأجهزة المشاركة في المؤسسات المستخدمة الصغيرة التي تحتوي عدد من العمال أقل من عشرين (20) عامل من غياب النظام الداخلي بما أن المستخدم غير ملزم باعداده.

¹ سعيد طريبيت ، مرجع سابق ، ص.125

الفرع الثالث: الحق في التكوين المهني.

يقصد بالتكوين المهني تأهيل العمال في المؤسسات المستخدمة و رفع من مستواهم و قدراتهم العلمية لمزاولة مهام جديدة في العمل مواكبة للتطور و العصر الحديث و ذلك عن طريق تنظيم ملتقيات و ندوات دراسية حيث تقع مسؤولية التكوين على المستخدم .

و المشرع الجزائري حول للعمال بموجب نص المادة 06 أنه لم يتم استثناء العمال ذوي العقود المحددة المدة , غير أنه و بالمقابل فمن غير المعقول استفادة عامل مؤقت بفترة تكوين مهني ، على أساس أن كانت تغطي المدة فانه من غير المنطقي أن يوظف مستخدم عامل و يتمتع بفترة تكوين قد تأخذ جزءا مهما من مدة العقد الذي يربطه بالعمال.

ومن هنا كان من الأفضل تنظيم هذه المسألة و لو بطريقة تجعل من حق العامل في التكوين المهني يتناسب و مدة عقد العمل -فغير هذا. فالمشرع الجزائري لم يمنع العامل الذي تربطه علاقة محددة المدة مع المستخدم من التكوين من أجل تحسين مستوى العامل و ذلك من أجل تمكين العامل من اكتساب معارف نظرية و تطبيقية ضرورية لتطوير قدراته المهنية.¹

الفرع الرابع: الحق في الترقية.

*لقد جعل القانون الجزائري من الترقية إجازة للعامل على تنمية معارفه و مؤهلاته المهنية بتعيينه في منصب الذي يشغله , باعتبار أن نتائج عمله و مؤهلاته تظهر مع الزمن و هذا ما يجعل من الترقية في مجال العقود محدد المدة نادرة جدا بسبب أن النشاط العامل في حد ذاته يرتبط بمنصبه فترة زمنية محدودة , ثم ينتهي بانتهاء المدة و في أحسن الأحوال يجدد العقد لمدة أخرى.

و مما سبق يظهر أن التفرقة بين الحقوق التي يتمتع بها العمال الذي تربطه علاقة محددة المدة بالمستخدم و العامل الدائم هي تفرقة تظهر على أرض الواقع و هذا في ظل عدم تمييز المشرع بين الصنفين لأن الترقية في التدرج داخل الترتيب التسلسلي المهني نادرا ما تمس العامل المؤقت و ذلك راجع إلى الفترة الزمنية المحدودة التي تحكم العقد بإضافة لهذه الحقوق الغير المالية لا بد إلى الإشارة إلى أن للعامل المؤقت الحق في الحماية من التمييز و الحق في الاحترام البدني و المعنوي و ذلك عن طريق الامتناع عن

¹قاوي زهور مذكورة نهاية التخصص في المادة الاجتماعية بعنوان النظام القانون لعقد العمل محدد المدة . نظام استثنائي المعهد الوطني

استعمال العنف الجسدي أو المعنوي على العمال و الامتناع عن أي تصرف قد يمسهم في كرامتهم و هذا للمادتين 29 و 34 من الدستور.¹

المبحث الثاني : الآليات القانونية لحماية العامل في عقد العمل محدد المدة.

باعتبار عقد العمل محدد المدة استثناء للقاعدة الخاصة بديمومة علاقات العمل أصبح من ضروري التكلف بحماية حقوق العمال التعاقد لمدة محددة كون طبيعة العمل الذي تربطه في هذه الحالة مع المستخدم هشة.

فالعامل مهدد بالولوج إلى عالم البطالة بمجرد انتهاء الفترة المحددة للعقد ما لم يجدد لفترة زمنية أخرى أو لم يجد منصب عمل آخر.

و من بين الآليات الموجودة إلى جانب التشريعات العمل و التي تدعم الحماية القانونية لعقد العمل محدد المدة 'الاتفاقيات الجماعية للعمل التي هي عبارة عن اتفاق بموجب عقد جماعي يتناول شروط العمل و حماية علاقة العمل الفردية و الجماعية.

كما تلعب الرقابة الإدارية من طرف مصالح مفتشيه العمل و الرقابة القضائية بواسطة المحكمة العليا في المنازعات العمل دورا أساسيا في تكريس هذه الحماية و تحقيق التوازن بين الحقوق و الالتزامات المتناقضة بين طرفي العقد.

سأبين من خلال هذه الفقرة دور الاتفاقيات الجماعية للعمل و مفتشية العمل في حماية العمال في عقد العمل محدد المدة كونه الطرف الضعيف إلى جانب الرقابة القضائية من خلال إجراءات التقاضي التي تهدف دائما إلى حماية العمال من تعسف المستخدم في إطار عقد العمل محدد المدة.²

المطلب الأول: حماية العامل في عقد العمل محدد المدة بواسطة الاتفاقيات الجماعية .

تأثيرات مختلف تشريعات العمل بالاتفاقيات الدولية حول ضرورة الاعتماد على منطلق التفاوض الجماعي الذي يرسخ مبدأ التشريع الاتفاقي بواسطة الاتفاقيات الجماعية للعمل خدمة للعمال و ضمان أكثر للحقوق و تماشيا و التطور الاقتصادي و الاجتماعي و السياسي و العالمي و المحلي.³

1 أحمية سليمان، المرجع السابق، ص136

2 عقد الوطني الاقتصادي والاجتماعي-المصادق عليه في الثلاثية بتاريخ 30سبتمبر و01اكتوبر2006الذي يعتبر حسب راي الدكتور طربيب سعيد له طابع سياسي اكثر منه تنظيمي خاصة فيما يتعلق بحماية عقود العمل محددة المدقبصفة خاصة.

3 طربيب سعيد ، المرجع السابق، ص 228 .

- فقد أشارت المنظمة الدولية للعمل في تقريرها لسنة 2009 إلى ضرورة الحفاظ على مبدأ التشاور و التفاوض بين ممثلي مجموعة المستخدمين و ممثلي النقابات العالمية قصد تجاوز الأزمة الاقتصادية العالمية الحالية مع حماية عالم الشغل الذي يبقى يمثل الواجهة الحقيقية لقياس تطور الحياة العصرية .
- أخذت الجزائر بتوجيهات المنظمة الدولية للعمل قبل سنة 2009 و بالتحديد في سنة 2006 عند 2006 عند انعقاد العقد الوطني الاقتصادي و الاجتماعي المصادق عليه من قبل الثلاثية و من بين الأهداف المسطرة¹ مواصلة الجهود الرامية الى تقليص من نسبة البطالة.
- و قد تم إدراج الاتفاقيات الجماعية في تشريع العمل الجزائري في الباب السادس من القانون 11/90 بعنوان التفاوض الجماعي و في الفصل الرابع الخاص بتفاوض في الاتفاقيات الجماعية.¹
- الفرع الأول : محتوى الاتفاقيات الجماعية للعمل.**

عرفت فقهما الاتفاقيات الجماعية للعمل أنها عقد يتم إبرامه باتفاق الأطراف على ترتيب التزامات متبادلة تكون مكتوبة و تخص موضوع علاقات العمل أو شروط التشغيل و العمل مع الضمانات الاجتماعية.

ولا يختلف الأمر بالنسبة للتشريع الفرنسي في تعريفه للاتفاقية الجماعية بحيث أشار المشرع إلى أن بموجب المادة 114 من قانون علاقات العمل الاتفاقية الجماعية عقدا مكتوبا يولد التزامات متبادلة بين الأطراف المتعاقدة في مجال علاقات العمل كشرط التشغيل و العمل لاسيما العناصر المحددة في نص المادة 120 من قانون علاقات العمل إلى العناصر التي تعالج بموجب الاتفاقيات الجماعية و التي تخص في مجملها كل ما يتعلق بظروف العمل و خاصة الحقوق المهنية للعمال حيث جاءت في نص المادة كالتالي:²

- التصنيف المهني.
- مقاييس العمل بما فيها ساعات العمل و توزيعها.
- الأجور الأساسية الدنيا المطابقة.
- التعويضات المرتبطة بالإنتاجية و نتائج العمل
- كيفية مكافأة فئات المعنيين على المردود.
- تحديد النفقات المصرفية.

¹ حيث تنص صراحة الفقرة الاولى من المادة 114 المعدلة من القانون رقم 90-11 على ان "الاتفاقية الجماعية اتفاق مدون يتضمن مجموع شروط التشغيل و العمل فيما يخص فئة او عدة فئات مهنية....."

² طربيت سعيد ، المرجع السابق، ص 230

- مدة العمل الفعلي التي تضمن مناصب العمل ذات التبعات الصعبة أو التي تتضمن فترات توقف عن النشاط.

- التغيّيات الخاصة.

- إجراءات المصالحة في حالة وقوع نزاع جماعي في العمل.

- الحد الأدنى من الخدمة في حالة الإضراب.

- ممارسة الحق النقابي.

مدى الاتفاقية و كيفية تمديدها أو مراجعتها أو نقضها . (النقض) ما يلاحظ من خلال هذه

العناصر أن المشروع لم

يشير إلى طبيعة خاصة لعلاقة العمل¹ بل خص بالذكر كل ما يتعلق بظروف العمل و بصفة عامة

الحقوق المهنية

للعمال بغض النظر عن طبيعة عقد العمل.

فتبالي نلاحظ أن المشروع الجزائري قد أشار في النصوص الخاصة بتنظيم علاقات العمل إلى مجمل

الحقوق الخاصة بالعمال² حماية لمسارهم المهني مع الضمانات الاجتماعية الأخرى³ إلا انه ترك المجال

مفتوحا في إرساء حقوق أخرى يمكن أن تظهر في المستقبل بتطوير العلاقات العمل الفردية و الجماعية

و تطوير الحياة الاقتصادية و الاجتماعية . حيث ترسم في وثائق عمل ملزمة للمستخدم أو مجموعة

المستخدمين و ممثلي العمال في نقابة أو مجموعة النقابات العمالية في إطار الاتفاقيات الجماعية.

و في الأخير تبقى الاتفاقية الجماعية من أهم الأدوات التنظيمية و التنفيذية للقواعد القانونية بعد عقد

العمل المبرم بين المستخدم و العامل و هي تؤكد الحقوق و المراكز القانونية الموضوعية الناتجة عن عقد

العمل⁴ كما قد تنشأ حقوق أخرى زيادة عن تلك المشار إليها في تشريع العمل.¹

الفرع الثاني : مدى حماية العامل في عقد العمل محدد المدة في إطار الاتفاقيات الجماعية للعمل.

- يظهر دور الاتفاقيات الجماعية في حماية العامل في عقد العمل محدد المدة من خلال المواضيع

التالية :

- تنظيم الحقوق و الواجبات الفردية و الجماعية للعمال بغض النظر عن طبيعة عقد العمل المبرم مع

المستخدم لمدة محددة أو غير محددة و يتم ترتيبها حسب طبيعة المؤسسة المستخدمة.

1 أ حمية سليمان، الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه الدولة، 2008، ص 203 إلى 210 حول تطبيق احكام الاتفاقيات الجماعية على عقود العمل الفردية.

- تنظيم شروط و ظروف العمل من إجراءات التوظيف و التنظيم فترات التبرص إلى مرحلة التعيين و التثبيت. كما قد تحدد المدة القانونية للعمل مع الأخذ بعين الاعتبار ما ورد في النص التشريعي إلى جانب العمل أحيانا بالساعات الإضافية.
- ظروف العمل الليلي' الحقوق و الامتيازات المالية الناتجة عنه كما تشمل أيضا أشكالاً أخرى للعمل كنظام العمل التناوبي و نظام العمل الدوري و نظام العمل الإلزامي و نظام المداومة.
- الراحة القانونية و العطل و الإجازات كالراحة اليومية و الأسبوعية و العطل السنوية الإجازات القانونية و الخاصة المدفوعة الأجر و الإجازات و الغيابات غير مدفوعة الأجر.¹
- تنظيم المسار المهني للعمال كتنظيم الحركة المهنية (التعيين - النقل - إعادة - الإدماج - الترقية داخل السلم - الترقية في المنصب - المكافآت الشريفة و كالأوسمة و الميداليات - التخفيض في الدرجة أو السلم - التكوين.....الخ.
- وضع نظام تصنيف المناصب و الأجور و التعويضات و الحوافز.
- كما يمكن أن يشمل موضوع الاتفاقية الجماعية جوانب أخرى من الحقوق حسب الطبيعة القانونية للمؤسسة المستخدمة.
- أما فيما يتعلق بعقد العمل مدة المدة و الحماية المقررة ضمن بنود الاتفاقيات الجماعية جوانب أخرى من الحقوق حسب الطبيعة القانونية للمؤسسة المستخدمة.
- *أما فيما يتعلق بعقد العمل محدد المدة و الحماية المقررة ضمن الاتفاقيات الجماعية يمكن ذكر نموذج من الاتفاقيات و التي أشير إليها سابقا و المتعلقة بالاتفاقية الجماعية لشركة سونا طراك و التي اعتمدت في تحريرها على بنود خاصة بعقد العمل محدد المدة لضمان حقوق العمال المهنية و المعنية بمثل هذه العقود و قد أشارت هذه الاتفاقية إلى ضمان حقوق العمال في إطار عقد العمل محدد المدة كما حددت مدة العقد باثني عشرة 12 شهرا و إلا تحول العقد إلى عقد عمل غير محدد المدة إلا في حالة وجود رخصة تمديد العقد من طرف المسئول من أعلى رتبة في المؤسسة.
- عليه كما أدرجت في الاتفاقيات ضمانات للعامل التعاقد لمدة محددة المدة بعدم إنهاء العقد إلا عند نهاية المدة أو في حالة ارتكاب العامل لخطأ جسيم و الذي يؤدي إلى التسريح التأديبي.²

1 أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 210

2 طربيت سعيد ، المرجع سابق ، ص 238.

كما أشار المشرع إلى كيفية معالجة النزاعات الفردية للعمل عن طريق الاتفاقيات الجماعية . أن تحدد الإجراءات الداخلية لمعالجتها داخل المؤسسة المستخدمة كمرحلة أولى لتفادي مواصلة النزاع خارج إطارها.

- كما ترك التشريع الفرنسي المجال الخاص بحقوق و التزامات العامل للاتفاقيات الجماعية التي تعتبر امتدادا مباشرا له مع إثراء مختلف المواضيع التي تدخل في إطار الحياة المهنية للعمال و التي تصبح إلزامية بمجرد التوقيع عليها.

المطلب الثاني: الرقابة على عقد العمل محدد المدة.

زيادة على محاولة تقديم أكثر حماية للعمال في عقد العمل محدد المدة بموجب زيادة على محاولة تقديم أكثر حماية

للعمال في عقد العمل محدد المدة بموجب القانون و الاتفاقيات الجماعية، تتم الرقابة بواسطة مفتشيه العمل أو ما يعرف بالرقابة الإدارية كما تتم بواسطة القضاء أو يعرف بالرقابة القضائية و يعتبر هذان النوعان من الرقابة ضمان الالتزام بشكل و موضوع العقد المحدد المدة كما هو منصوص في التشريع العمل ، كما يتضمن حقوق العامل و لو نسبيا، علما أ مركزه يبين دائما ضعيفا من خلال علاقة العمل المؤقتة.¹

الفرع الأول : الرقابة الإدارية

تتمثل الرقابة الإدارية بصفة عامة في الإجراءات القانونية المعمول بها على مستوى مفتشيات العمل بخصوص تنظيم علاقة العمل . و تتحدد هذه الرقابة على عدة مستويات. بداية من عقد العمل ثم النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة إلى الاتفاقيات الجماعية و في كل هذه الحالات أو المستويات تتمثل الرقابة المقررة في ترجمة مبدأ الحافظ على حقوق العامل المهنية و الاجتماعية.

أولا : رقابة مطابقة شروط العقد و ظروف العمل مع القانون .

تشمل الرقابة المقررة لعقد العمل محدد المدة في المدة في بداية الأمر في وجوب احترام شروط إبرام العقد على أساس احترام الحالات المنصوص عليها في تشريع العمل و لاسيما المادة 12 من القانون الخاص بعلاقات العمل و بتالي تظهر الحماية المقررة لعقد العمل محدد المدة في عدم جواز للمستخدم اللجوء إلى إبرام عقود عمل محدد المدة دون توافر شروط الشكلية و الموضوعية المنصوص عليها تشريعا.²

1 القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل – لاسيما الباب السادس تحت عنوان التفاوض الجماعي من المواد 114 إلى 134
2 طربيت سعيد، مرجع سابق، ص 239

ثانيا: الرقابة الميدانية و الترخيص بالعمل الليلي للنساء .

يتمتع مفتش العمل بسلطة القيام بزيارات إلى أماكن العمل التابعة لمهامهم و مجال اختصاصاتهم قصد مراقبة تطبيق الأحكام القانونية و التنظيمية و يمكن أن يستمع أي شخص بحضور شاهد أو بدونه فيما يخص الأسباب التي لها علاقة بمهمته كما يمكن له الحصول لدى المستخدم في مقر الهيئة المستخدمة أو في أماكن العمل على كل معلومات الخاصة بتطبيق التشريع و التنظيم و المتعلقين بالعمل و ظروف ممارسته.¹

كما أنه يجوز لمفتش العمل أن يمنح رخصا خاصة بالنسبة لتشغيل العاملات في أعمال ليلية عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط و خصوصيات منصب العمل ' رغم أن ذلك يعتبر استثناء للقاعدة التي تقضي بمنع تشغيل العاملات في

أعمال ليلية و بتالي يعتبر هذا الإجراء سلطة إضافية منحت لمفتش العمل بموجب القانون.

ثالث: الرقابة على الأنظمة الداخلية.

وضع المشرع إجراءات على عاتق المستخدم بإيداع النظام الداخلي لدى مفتشيه العمل المختصة إقليميا للمصادقة على مطابقتها للتشريع و التنظيم المتعلقين بالعمل في أجل 8 أيام و يسري مفعول النظام الداخلي فور إيداعه لدى كاتبة الضبط للمحكمة المختصة إقليميا و يتضمن له المستخدم إشهارا واسعاً في أوساط العمال المعنيين.

رابعا: المصالحة.

يمكن اعتبار وجود الحماية لعقد العمل محدد المدة بموجب الرقابة القضائية بواسطة مكاتب المصالحة الموجودة في كل دائرة اختصاص إقليمي لمكتب مفتشيه العمل ضمنا لحل أي خلاف حيث تعمل هذه المكاتب على تسوية النزاع الفردي بين العامل و المستخدم قبل اللجوء الى القضاء² .

وقد وضع المشرع هذا الإجراء الإداري تفاديا لإجراءات التقاضي على مستوى المحاكم التي تكلف الوقت و المال حيث يتم تحرير محاضر المصالحة أو عدم المصالحة حسب النتائج المتوصل إليها و تتم

1 أنظر الى المادة 129 من القانون رقم 90-11

2 انظر بهذا الصدد احكام القانون رقم 90-04 المؤرخ في 06-02-1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، المعدل - ج ر 06 المؤرخة في 07_02_1990

تسوية النزاع على مستوى مكاتب المصالحة بموجب الإخطار الموجه من طرف مفتش العمل بعد لجوء العامل إلى تقديم شكوى لدى مصالحة.¹

ولم يختص القانون رقم 03/90 ذكر كيفية معالجة الخلاف أو النزاع الفردي بين المستخدم و عن طريق المصالحة بل اكتفى بذكر موضوع المصالحة بالنسبة للخلافات الجماعية فقط.

و مع ذلك لا بد من التنسيق الكامل بين مفتش العمل و مكاتب المصالحة في مجال النزاعات الفردية للعمل فيما يتعلق بعقود العمل محددة المدة.

كما أنه لمفتش العمل المختص إقليميا دورا استشاريا و إعلاميا في أداء العامل لساعات إضافية في الحالات المحددة قانونا و المتمثلة في :

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

- إنهاء الأشغال التي يمكن أن يتسبب توقفها بحكم طبيعتها في الأضرار.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية.

تبدأ الحماية القضائية لعقد العمل محددة المدة عند إبرامه في المؤسسة المستخدمة ، خاصة مع وجود نظام داخلي يبدأ سريانه فور إيداعه لدى كاتبة الضبط للمحكمة المختصة إقليميا طبقا للفقرة الثانية من المادة 79 من قانون علاقات العمل.

كما تمثل مهمة القضاء في التحقيق من توافر الشروط الشكلية و الموضوعية للمنازعات الفردية و الجماعية للعمل و الفصل فيها.²

تمثل مهمة القضاء في التحقق من توافر الشروط الشكلية و الموضوعية للمنازعات الفردية و الجماعية للعمل و الفصل فيها.

فالنسبة للنزاع الفردي للعمل المتعلق بالعامل سواء بخصوص عقد العمل محدد المدة أو لظروف العمل أو لقرار تأديبي صدر ضده ينتظر القضاء باختلاف مستوياته (المحكمة – المجلس القضائي – المحكمة

¹ المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 272/91 المؤرخ في 10-08-1991 المحدد الاختصاص الإقليمي لمكاتب المصالحة ج ر 38 المؤرخة في 11_08_1991

² أنظر إلى قرار الصادر من المحكمة العليا-ملف رقم: 254071 بتاريخ 10-02-2003 قضية (مدير شركة تحويل البلاستيك) ضد غ.س حيث لا يدخل حيز التطبيق الا من تاريخ ايداعه لدى كاتبة ضبط لدى المحكمة المختصة إقليميا المجلة القضائية عدد 1 سنة 2004

العليا) في الإثبات و المراقبة و الفصل في المسائل المتعلقة بتنفيذ علاقة العمل أو بمفهوم آخر تنظر في الفصل و الاستئناف و النقض بواسطة الأقسام الاجتماعية.

و تعتبر المحكمة الجهة القضائية ذات الاختصاص العام و تتشكل من أقسام إلا أن الاختلاف البارز بين المستويات التقاضي هو تشكيلة القسم الاجتماعي بحيث يتشكل من قاضي و ممثلين عن العمال و المستخدم على مستوى المحكمة بينما يتشكل على مستوى المجالس القضائية و المحكمة العليا من قضاة فقط و يختص القسم الاجتماعي اختصاصا مانعا في المواد الآتية :

* إثبات عقود العمل و التكوين و التمهين .

* تنفيذ و تعليق و إنهاء عقود العمل و التكوين و التمهين.

* منازعات انتخاب مندوبي العمال.

* المنازعات المتعلقة بممارسة الحق النقابي.

* المنازعات المتعلقة بممارسة حق الإضراب.¹

* منازعات الضمان الاجتماعي و التقاعد.

* المنازعات المتعلقة بالاتفاقات و الاتفاقيات الجماعية للعمل.

-وعادة ما يقوم النزاع في عقد العمل محدد المدة في كيفية إثباته أو في ظروف العمل كما يمكن أن يتمثل في حالة التسريح لأسباب تأديبية و هي الحالتين الأكثر معالجة على مستوى القضاء .

أولا: إثبات عقد العمل محدد المدة.

* كما سبق و أن أشرت إلى الكتابة في عقد العمل محدد المدة تعتبر عنصرا ملزما لإثباته بموجب المادة

11 من القانون رقم 11/90 بحيث يؤدي غيابها إلى افتراض وجود عقد عمل لمدة غير محددة.

* حيث أنه يتم إجراء التسوية الودية للنزاع القائم حول إثبات عقد العمل محدد المدة على مستوى

مكاتب المصالحة و الذي يعتبر إجباري قبل اللجوء إلى القضاء حيث يتم رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي لدى المحكمة المختصة بعريضة افتتاح في أجل لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ تسليم محضر دعم الصلح و ذلك تحت طائلة سقوط الحق²

في رفع الدعوى كما يجوز تقديم طلب التنفيذ الفوري إلى رئيس القسم الاجتماعي في حالة الامتناع عن تنفيذ اتفاق المصالحة من قبل أحد الأطراف.

1حمية سليمان - مرجع سابق-ص41

2محشم فريدة- عقد العمل محدد المدة في التشريع العمل الجزائري،مذكرة الحصول على شهادة الماجستير سنة 2004 ،ص 89

و يستثنى إجراء المصالحة في حالتين بموجب القانون عندما يقيم المدعى عليه خارج التراب الوطني أو في حالة افلاس أو التسوية القضائية من طرف المستخدم.¹

ثانيا: حالة التسريح لأسباب تأديبية.

يعتبر الفصل في الدعاوى التأديبية من بين القضايا الأكثر معالجة على مستوى القضاء و تكون رقابة القضاء في المجال التأديبي بإصدار نوعين من الأحكام.

* إما إعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة .

* أما عدم إدماج العامل في المؤسسة بسبب رفض المستخدم مع منح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي

يتقاضاه عن مدة ستة أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة.

هنا يظهر لنا نوعان من التعويض, النوع الأول محدد في القانون بوضع حد أدنى و هو أجرة العامل لمدة ستة أشهر و النوع الثاني من التعويض الناتج عن الأضرار المادية أو المعنوية التي ألحقت بالعامل منفصلا عن التعويض الأول.

لم يفرق المشرع بين حالتي قبول أو رفض المستخدم إعادة إدماج العامل لانه كيف يتصور أن يصدر المستخدم قرارا بتسريح عامل لخطأ لم يرتكبه، ثم بعد صدور حكم من المحكمة المختصة باعتبار التسريح تعسفيا، يرفض المستخدم إعادة إدماج العامل في منصبه و يكتفي بتقديم التعويضات خاصة فيما تعلق بعقود العمل محددة المدة.²

من المفروض في حالة انساب خطأ لعامل لم يرتكبه، و تم الدليل بحكم قضائي، يعود له الخيار في الدمج أو عدم الدمج و ليس للمستخدم.

و ما يلاحظ عند تفحص القرارات الصادرة عن المحكمة العليا في القضايا المتعلقة بالتسريح التأديبي بسبب الأخطاء الجسيمة المنصوص عليها في قانون العلاقات العمل، هو تراجع القضاء عن فكرة كون المادة 73 من القانون 90-11 جاءت بالأخطاء الجسيمة على سبيل الحصر الى فكرة أن الحالات الواردة جاءت على سبيل المثال حيث يحتمل ان توجد أخطاء جسيمة أخرى يمكن أن يحددها النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة.

1 محشم فريدة، نفس المرجع السابق، نفس الصفحة.

2 المادة 4/73 فقرة من القانون رقم 90-11

كما يلاحظ من خلال المعاملات الميدانية في مجال علاقات العمل و كذا القرارات الصادرة عن المحكمة العليا في المسائل الاجتماعية، صعوبة تكييف بعض الأخطاء الجسيمة في بعض قطاعات النشاط دون الأخرى، حيث يجد القاضي صعوبة في تكييف الفعل بخطأ جسيم عند غياب النص القانوني في تشريع العمل أو في اطار الأنظمة الداخلية للمؤسسات المستخدمة، فمن المستحسن إعادة النظر في النصوص القانونية المنظمة للاتفاقيات الجماعية للعمل، باعتبارها الاداة الأمثل في ادراج أنواع أخرى من الأخطاء الجسيمة غير منصوص عليها في تشريع العمل حيث يتم مشاركة العمال في المفاوضات الجماعية بواسطة ممثلين، قصد التوصل الى تدوين الأخطاء الجسيمة بصفة دقيقة مثل المجالات الأخرى المتعلقة بموضوع نشاط المؤسسة وهذا عكس النظام الداخلي الذي هو وثيقة من إعداد المستخدم وحده طبقا لسلطاته المخولة قانونا في مجال التسيير و التنظيم و المراقبة، ولا دخل للعامل في تحرير محتواه و الإكتفاء بإعلامه فقط مثل ما هو معمول به في الإتفاقيات الجماعية للعمل.¹

لكن رغم إمكانيات احتواء الاتفاقيات الجماعية لقواعد خاصة بعقود العمل محددة المدة، الا انه يجب الاستناد دائما للنص التشريعي في إختيار طبيعة عقد العمل محدد المدة لاسيما المادة 12 من القانون رقم 12 من القانون 90-11 اين ذكر المشرع الحالات الخاصة به لتفادي الإفراط في اللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة، رغم إمكانية إبرام عقود عمل محددة المدة في إطار إتفاقية جماعية. فهذا لا يتم إلا في الحالات المذكورة في المادة 12 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، و هذا ما أخذ به القضاء في تكييف طبيعة عقد العمل محدد المدة.

¹ احمية سليمان، محاضرات في قانون علاقات العمل، كلية الحقوق، جامعة الجزائر السنة الجامعية 2010/2009 - حيث اشير في هامش الصفحة 20 إلى القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 15-12-2004 في القضية رقم 283600، بين الشركة الوطنية للنقل البري ضد ق.ف.

في إطار الحماية القانونية للعامل المتعاقد لمدة محددة و الذي يتعرض لعقوبة التسريح لفعل لم يرتكبه أو لا يعد من الأخطاء الجسيمة ، يقع على المستخدم واجب إعلام أو إبلاغ العامل بصفة رسمية بقرار التسريح سواء كان التسريح مع إشعار مسبق و تعويض أو بدونهما ، و استماع المستخدم للعامل المعني الذي يمكنه أن يختار عاملا تابعا للهيئة المستخدمة ليصطحبه ، و يعد هذا الإجراء إلزامي و جوهري ، و في حالة عدم القيام به من طرف المستخدم ، يعتبر قرار التسريح تعسفيا لخرق الإجراءات القانونية وعليه أن يثبت العكس.

كما تظهر الرقابة القضائية خصوصا في حالة تجديد عقد العمل محدد المدة ، حيث لا يشترط قانون علاقات العمل إخضاع العامل المستفيد من عقد عمل جديد في نفس المنصب لفترة تجريبية. كما أوجب القضاء عدم الخلط بين طبيعة منصب العمل داخل المؤسسة المستخدمة و طبيعة العمل المطلوب القيام به ، من خلال إبرام عقد عمل محدد المدة ، و قد صدر قرار من المحكمة العليا يقضي بضرورة التمييز بين الوظيفة العضوية و الدائمة في المؤسسة المستخدمة و منصب العمل المتعلق بعقد العمل المحدد المدة.¹

و من صلاحيات القاضي الاجتماعي ، مراقبة شرعية عقد العمل محدد المدة أو غير محدد المدة رغم المراقبة السابقة من طرف مفتش العمل ، حيث يجوز للقاضي إعادة النظر في قانونية الإجراءات أ في طبيعة عقد العمل في حالة وجود نزاع فردي قائم على تحديد أو تكييف طبيعته وقد أكدته المحكمة العليا بأن عدم قيام مفتش العمل بدوره المقرر قانونا في مراقبة عقد العمل محدد المدة لا يمنع القاضي من إستعمال سلطته و مراقبة شرعية عقد العمل المبرم.

*وتعتبر المادة 12 من القانون رقم 11/90 السند القانوني الأساسي في تكييف طبيعة عقد العمل محدد المدة² و بغض النظر عن المراقبة الإدارية من قبل مصالح مفتشيه العمل فمن واجب المستخدم التركيز على الحالات المذكورة تشريعا و أن نكون احدى الحالات المذكورة السبب الدافع الى التعاقد²

1 طريبت سعيد ، المرجع السابق ، ص 251.

2 راجع قرار المحكمة العليا ملف رقم 329195 بتاريخ 08-03-2006 قضية (مؤسسة نفضال) ضد (ب.أ) -المجلة القضائية عدد 01 لسنة 2006

و الذي تعتبره كموضوع العقد المحدد المدة، و قد حث القضاء على وجوب التأكد من تلك الحالات الواردة في النص التشريعي و ذهب الى أبعد من ذلك و هو ضرورة مراعاة ذكر احدى الحالات في العقد المحدد و ليست كلها.

كما يجدر ذكر إحدى الحالات في بنود عقد العمل محدد المدة بصورة واضحة جدا لتفادي تأويل، فمثلا ذكر عبارة ضرورة المصلحة كحالة اللجوء إلى العقد المحدد المدة، لا تلزم أية حالة من الحالات المذكورة في المادة 12، وهذا ما أكده القضاء الذي اعتبر العقد المبرم غير محدد المدة، للغموض الوارد في تحديد الحالة المذكورة في عقد العمل.

* وفي الجانب التأديبي و حسب المادة 4/73 من القانون رقم 11/90 فان المستخدم غير ملزم بإرجاع العامل إلى منصب عمله في حالة وقوع التسريح مخالفة للإجراءات القانونية أو الاتفاقية و لا تعتبر الفترة التي لم يعمل فيها العامل بسبب رفض المستخدم تنفيذ الحكم القاضي بالإرجاع، فترة عمل، و لا تدرج في شهادة العمل عند انتهاء علاقة العمل سواء طالّت المدة أو قصرت . و من النزاعات التي فصلت فيها المحكمة العليا، تلك المتعلقة بعقود العمل محددة المدة الخاصة بالإطارات المسيرين و، حيث فسخ عقد عمل محدد المدة المبرم بين إطار المسير و المؤسسة طبقا للمرسوم رقم 290/90، لا يؤدي بالضرورة إلى قطع علاقات العمل السابقة القائمة بينه و بين نفس المؤسسة في نطاق عقد العمل محدد المدة المبرم طبقا للقانون 11/90.

أما بالنسبة للرقابة القضائية في القانون المقارن على سبيل المثال تنص المادة 33 من مدونة الشغل المغربية على أنه يترتب عن إنهاء عقد الشغل محدد المدة من طرف المشغل بصفة تعسفية تعويض الأجير و ذلك بمنحه بقية الأجر عن المدة المتراوحة ما بين تاريخ إنهاء العقد و الأجل المحدد له¹. و تجدر الإشارة إلى انه لم يكن هناك نص تشريعي يحدد مقدار التعويض قبل صدور المدونة، و كان تقدير التعويض موكلا للسلطة التقديرية للقضاء مع الاخذ بعين الاعتبار ظروف كل عامل على حدة.

1 عبد الحميد مبركي-الخطأ الجسيم في ضوء الإجتهد المغربي-دراسة على موقع الانترنت-
2008-03-29 /tranim.maktoobblog.com /915772 بتاريخ

خاتمة

الخاتمة:

نجد أن المشرع الجزائري قد نظم عقود العمل محددة المدة بموجب القوانين المتعلقة بعلاقات العمل بصفة أساسية من خلال المادة 12 من القانون 90_11 حيث تطور هذا النوع من العقود منذ بداية التسعينات إلى يومنا هذا ليشمل عدة قطاعات عامة و خاصة اقتصادية و خدماتي و مؤسسات و إدارات عمومية حيث أصبح يحتل مكانة لدى المؤسسات المستخدمة رغم اعتباره قاعدة استثنائية عن القاعدة العامة التي تقوم عليها علاقات العمل.

وقد اتسمت أحكام هذا القانون بالغموض و يتجلى ذلك من خلال الحالات المذكورة على سبيل الحصر و التي يسمح فيها باللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة و لم يتم تحديد المقصود بالأشغال أو الخدمات الغير المتجددة و لا مصير العامل الغير المثبت الذي يتم استخلافه ولا تحديد معنى الأشغال الدورية ذات الطابع المتقطع إلى جانب ذلك و رغم ذكر الأسباب الموسمية ألا انه لم يتم تعريفها ولا تحديد مدة الموسم مثلما كان عليه الشأن في القانون 82_06

ثم إن التعديل الذي جاء بت الأمر 96_21 لم يبرز بدقة ما المقصود بالنشاطات أو الأشغال ذات المدة المحددة أو المؤقتة بحكم طبيعتها غير انه يستنتج من ذلك أن المشرع الجزائري أراد أن يفتح المجال أكثر لإبرام عقود عمل محددة المدة و لذلك نرى انه كان من الأفضل أن يدرج فقرة يسمح فيها للاتفاقيات الجماعية للعمل بإدراج حالات أخرى يمكن إبرام عقود عمل محددة المدة بشأنها و نلاحظ أيضا أن القانون 90_11 لم يفرق بين الحقوق المقررة للعامل في عقد العمل محدد المدة و غير محدد المدة مما يؤدي أحيانا إلى وجود إشكالات ترتبط و طبيعة المؤقتة لعقد العمل فمن حيث الحقوق المالية يبقى الأجر أهم العناصر التي يقوم بها العقد كونه السبب الدافع إلى التعاقد من طرف العامل و أهم الحقوق الواردة للعامل في عقد العمل مقابل التزاماته المهنية سواء تعلق الأمر بعقد العمل محدد المدة أو غير محدد المدة.

أما بالنسبة للحماية و خدمات الضمان الاجتماعي فأغلبية العمال اللذين تم تشغيلهم بعقود عمل محددة المدة مع المؤسسات الصغيرة أو مع أصحاب المهن الحرة خاصة في قطاع الخدمات مثل المقاهي - المطاعم - الفنادق - البناء - الأشغال العمومية..... الخ فهم محرومين من الحماية الاجتماعية و الحماية القانونية و لا يستفيدوا من خدمات الضمان الاجتماعي لان هذا النوع من المؤسسات غير ملزمة بإعداد نظامها الداخلي لاسيما أن العامل أكثر عرضة للتسريح بسبب اتساع سلطة المستخدم و هذا حسب إحصائيات مكاتب المصالحة لسنة 2011 .

أما بالنسبة للحقوق الغير المالية و ما تعلق بحقوق العمال فمثلا ممارسة الحق النقابي و اكتساب المنظمة النقابية الصفة التمثيلية داخل المؤسسة أين يشترط أن تظم المؤسسة على الأقل 20 بالمائة من العمال و لم يبين ما إذا كان الأمر نفسه متعلق أيضا بالنسبة للعمال الذين تربطهم علاقة عمل محددة المدة مع المؤسسة المستخدمة و الأمر نفسه يثار بشأن حق المشاركة في الهيئة المستخدمة أين يشترط للعامل اقدمية سنة على الأقل و كذلك بشأن حقه في التكوين المهني و مدته القصوى نظرا لطبيعة العقد المحددة و نفس الشيء بالنسبة لاحتمالية ترقية العامل في المنصب.

و هنا نلاحظ النقائص و المشاكل التي يتعرض لها العامل في هذا النوع من العقود و التي يتم تلخيصها فيما يلي

- 1) ضعف المركز القانوني للعامل لمدة محددة على مستوى كل قطاع النشاط.
- 2) وجود غموض في الحالات الخاصة بعقود العمل محددة المدة سواء تعلق الأمر بالقطاع الاقتصادي أو القطاع الخدماتي حيث يجعل من العامل قابل بكل شروط المستخدم المسبقة أو مهدد بالبطالة.
- 3) لم يحضأ عنصر الزمن باهتمام كبير عند المشرع الجزائري عكس ما قام بت المشرع الفرنسي الذي وضع للعقد المبرم حدا أقصى للمدة الإجمالية لعقد العمل المحدد المدة مع التجديد لعدة مرات لكي يتحول تلقائيا إلى عقد عمل غير محدد المدة.
- 4) يكون العامل دائما في حالة نفسية مضطربة ناتجة عن الضغط الاجتماعي و الخوف من انقطاع مصدر رزقه كونه معرض في أي وقت للتوقيف عن العمل بإرادة المستخدم المنفردة قبل حلول اجل العقد.

5) سوء تطبيق بعض النصوص القانونية الخاصة بعقد العمل محدد المدة على مستوى المحاكم و المجالس القضائية مع غموض بعضها مما يجعل من قضاة المحكمة العليا و مجلس الدولة أكثر عرضة في تفسير بعض القضايا و الحالات التي من المفروض أن تكون قد فصلت على مستوى التشريع بصورة واضحة لا تفتح المجال للشك و التأويل .

ومن اجل معالجة هذه النقائص نقترح:

إعادة النظر في أحكام القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل ولاسيما إدراج مواد أخرى تنظم عقد العمل محدد المدة بأكثر دقة و وضوح .

إقامة عقود عمل غير محددة المدة عوض عقود عمل محددة المدة لكي لا يتعارض مع مبدأ ديمومة العلاقة الوظيفية على مستوى المؤسسات و الإدارات العمومية.

صدور نصوص تنظيمية خاصة تحدد صراحة مناصب عمل متعلقة بنظام التعاقد لمدة محددة. التديم القانوني و المادي لأعضاء مكاتب المصالحة على مستوى مفتشيات العمل بغية مسايرة التطور الحاصل في مجال علاقات العمل. إعادة النظر في صياغة بعض النصوص التشريعية المتعلقة بعلاقات العمل على مستوى كل القطاعات و مسايرة التطور الحاصل على مستوى درجات التقاضي خاصة بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سنة 2008 . ضرورة النظر في النصوص الخاصة بالاتفاقيات الجماعية للعمل قصد تحديد الأعمال المتعلقة بعقود عمل محددة المدة بأكثر وضوح. و أخيرا الاهتمام أكثر بعنصر المدة قصد تجديد العقد و تغيير من طبيعته ليصبح عقد عمل غير محدد المدة.

قائمة المراجع

الكتب :

- * أحمية سليمان التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري (علاقة العمل الفردية) ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر الطبعة الثانية 2002.
- * أحمية سليمان تنظيم و تسير المحاكم الخاصة بمنازعات العمل في الوطن العربي بالمعهد العربي للثقافة العالمية و بحوث العمل بالجزائر (بدون سنة).
- * بدر الناصري سليمان ،قانون العمل دراسة مقارنة الكتب الجامعي الحديث 2010
- * بشير هديفي الوجيز في شرح قانون العمل علاقات العمل الفردية و الجماعية جسور للنشر و التوزيع الجزائر الطبعة الثانية 2009
- * بن صاري ياسين -عقد العمل محدد المدة-دراسة نظرية-تطبيقية-مقارنة-دار هومة-سنة 2004
- * جلال مصطفى قريشي شرح قانون العمل الجزائري (علاقة العمل الفردية) ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر (بدون سنة) الجزء الأول.
- * عبد الرزاق السنهوري -الوسيط في شرح القانون المدنب-العقود الواردة على العمل- دار النهضة العربية-القاهرة -1964
- * عبد السلام ذيب -قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية-دار القصة الجزائر 2003
- * عصام انور سليم -قانون العمل- منشأة المعارف الاسكندرية 1999
- * طرييت سعيد النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع الطبعة الثانية 2013

* الأطروحات و الرسائل:

* أحمية سليمان ،الاتفاقيات الجماعية للعمل كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري ،أطروحة دكتوراه الدولة،2008

* الحمزة جيهاد . عقد العمل محدد المدة – دراسة نظرية و تطبيقية المعهد الوطني للقضاء مديرية التربصات – الدفعة الثانية عشر 2001 – 2002 .

* بن صاري ياسين – مذكرة نهاية التخصص قانون الأعمال بعنوان النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة بين التشريعين الجزائري و الفرنسي المعهد الوطني للعمل الدفعة الثانية.

* بو حميدة عطاء الله، التسريح لسبب اقتصادي ، أطروحة دكتوراه الدولة 2001

* بو قطة فاطمة الزهراء شرط عدم المنافسة في علاقة العمل الفردية –المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية عدد 03 لسنة 2009.

* قاوي الزهور مذكرة نهاية التخصص في المادة الاجتماعية بعنوان النظام القانون لعقد العمل محدد المدة نظام استثنائي المعهد الوطني للعمل – الدفعة الأولى.

* غناي راضية ،اثبات علاقة العمل، مذكرة ماجستير في قانون المؤسسات ،كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003

المقالات و الدراسات :

* أحمية سليمان –محاضرات في قانون علاقات العمل –كلية الحقوق –جامعة الجزائر،السنة الجامعية 2010/2009

* محاضرات الاستاذ اوكرادريس القيت على الطلبة السنة ثالثة كلية الحقوق بن عكنون الجزائر.

* محاضرات الأستاذة بو قطة فاطمة الزهراء شرط عدم المنافسة في علاقة العمل الفردية –المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية عدد 03 لسنة 2009.

محاضرات الأستاذة حماد حفيظة ' ألقيت بالمعهد الوطني للقضاء على السنة الثانية 2002 2003

* محاضرات الاستاذ لحسن سعدي القيت على طلبة السنة ثانية كلية الحقوق بن عكنون الجزائر.

*محاضرات الأستاذ علوي مدني – ألقيت بالمعهد الوطني للقضاء على السنة الثانية 2002 2003.

***المجلات المتخصصة :**

***مجلات المحكمة العليا**

- العدد الأول من سنة 1994_قرار 1994/03/30
-العدد الأول من سنة 1998_قرار 1998/06/09 و قرار 1998/09/15
_العدد الأول من سنة2002-قرار 2002/10/16
_العدد الأول من سنة 2003-قرار 2003/02/10
_العدد الأول من سنة 2004-قرار 2004/03/16
_العدد الأول من سنة 2005 -قرار 2005/03/16
_العدد الأول من سنة 2006-قرار 2006/03/08
_العدد الأول من سنة 2008-قرار 2008/04/09

مجلات مجلس الدولة

- _العدد 1 لسنة 2002 قرار 2001/04/09
_العدد 1 لسنة 2004 قرار 2004/03/16

المجلات الجزائرية

- المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية عدد 02 لسنة 2003
-المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية عدد03 لسنة 2009

النصوص القانونية :

- القانون 11/90 المتضمن لعلاقات العمل
القانون 06/82 المتعلق بعلاقات العمل
القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم.
القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم.
القانون الأساسي للتوظيف العامة لسنة 2008.

الموقع الالكتروني :

<http://www.scribd.com/doc/22751579/droit-de-la-fonction-publique-ipag-2009-2010-boris-tradivel>.

فہرس

03	المقدمة
05	الفصل الأول: النظام القانوني لعقد العمل المحدد المدة
05	المبحث الأول: القواعد العامة في عقد العمل المحدد المدة
06	المطلب الأول: نشأة عقد العمل المحدد المدة
06	الفرع الأول: التعريف بعقد العمل المحدد المدة
07	الفرع الثاني: عناصر عقد العمل المحدد المدة
09	المطلب الثاني: شروط إنعقاد عقد العمل المحدد المدة
09	الفرع الأول: الشروط العامة
14	الفرع الثاني: الشروط الخاصة
17	المبحث الثاني: حالات إبرام عقد العمل المحدد المدة
17	المطلب الأول: الحالات المسموح بها لإبرام عقد العمل المحدد المدة
	الفرع الأول: توسيع سلطة المستخدم في اللجوء للعقد المحدد في إطار الحالات الخاصة بالأسباب الموسمية أو الأشغال ذات مدة محددة بحكم طبيعتها
18	
20	الفرع الثاني: تضييق سلطة المستخدم في إطار حالات وجود أشغال غير متجددة أو دورية
	الفرع الثالث: تصنيف سلطة المستخدم في إطار حالة الاستخلاف مع وجوب الاحتفاظ على منصب العمل لصاحبه
23	
25	المطلب الثاني: الحالات غير المسموح بها لإبرام عقد العمل محدد المدة
26	الفرع الأول: إبرام عقود عمل محددة المدة لإعمال ذات طابع دائم
27	الفرع الثاني: إبرام عقود عمل محددة المدة بعد تسريح العمال لإسباب اقتصادية
28	الفرع الثالث: إستخلاف العمال المضربين
30	الفصل الثاني: أنواع الحقوق المقررة للعامل في عقد العمل المحدد المدة وأليات الدفاع عنها
30	المبحث الأول: أنواع الحقوق المخولة للعامل في حدود علاقات العمل محددة المدة
31	المطلب الأول: الحقوق المالية المقررة للعامل في عقد العمل محدد المدة
32	الفرع الأول: الحق في الاجر
34	الفرع الثاني: الحق في التأمين و الحماية و الضمان الاجتماعي
39	المطلب الثاني: الحقوق الغير المالية المقررة للعامل في عقد العمل محدد المدة

40.....	الفرع الأول:الحق النقابي.....
41.....	الفرع الثاني:الحق في المشاركة.....
42.....	الفرع الثالث:الحق في التكوين المهني.....
43.....	الفرع الرابع:الحق في الترقية.....
44.....	المبحث الثاني:الآليات القانونية لحماية العامل في عقد العمل محدد المدة.....
44.....	المطلب الأول: حماية العامل في عقد العمل محدد المدة بواسطة الاتفاقيات الجماعية.....
45.....	الفرع الأول:محتوى الاتفاقيات الجماعية للعمل.....
45.....	الفرع الثاني:مدى حماية العامل في عقد العمل محدد المدة.....
47.....	المطلب الثاني: الرقابة في عقد العمل محدد المدة.....
48.....	الفرع الأول: الرقابة الإدارية.....
50.....	الفرع الثاني: الرقابة القضائية.....
55.....	الخاتمة:.....
60.....	قائمة المراجع:.....