



وزارة جامعة الدكتور مولاي الطاهر - سعيدة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

تخصص: القانون الاجتماعي

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر (ل.م.د)

الموسومة ب :

حدود سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل في القانون الجزائري

تحت إشراف الأستاذ:

* عثمانى عبد الرحمن

من إعداد الطالبة:

* كريم امال

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ.....قميدي محمد فوزي.....رئيسا

الأستاذ.....عثمانى عبد الرحمن.....مشرفا ومقرر

الأستاذ.....فليح كمال محمد عبد المجيد.....مناقشا

السنة الجامعية

2018/2017

الحمد لله الذي أنزل القرآن و خلق الإنسان، و علمه البيان و أسلم على
أفصح الخلق لسانا، و أحسنهم بيانا، و على آله و صحبه إقرارا، و عرفانا.
قال عزّ و جلّ:

﴿الرَّحْمَنُ ﴿1﴾ عَمَّ الْقُرْآنَ ﴿2﴾ خَلَقَ الْإِنْسَانَ ﴿3﴾ عَلَّمَهُ الْبَيَانَ ﴿4﴾

سورة الرحمن، الآيات ﴿4-1﴾

و ما ورد على لسان موسى عليه السلام، قوله تعالى.

قَالَ رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي ﴿25﴾ وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي ﴿26﴾ وَاخْلُلْ عُقْدَةً
مِّنْ لِّسَانِي ﴿27﴾ يَفْقَهُوا قَوْلِي ﴿28﴾

سورة طه الآيات ﴿28-25﴾



شكر وتقدير

اتقدم بالشكر الجزيل لأستاذي الفاضل د عثمان علي

قبوله الاشراف على هذه المذكرة وعلى كل النصائح

والتوجيهات التي امدني بها

كما اتقدم بالشكر للأساتذة الكرام لقبولهم مناقشة هذه

الرسالة وتخصيص البعض من وقتهم الثمن لها

واتقدم بالشكر الى كل من ساعدني في اعداد هذه

المذكرة سواء في الطبع او في تقديم النصح والارشاد

واخص بالذكر اخي مجيد واختي اسماء وفقهما الله في

دراستهما

إهداء

الى من زرع في قلبي حب العلم والسعي وراءه بدون كلل ولا ملل الى من كان ومازال مثلي الاعلى في الحياة.

الى والدي حفظه الله وشفاه واطال في عمره وامده بالصحة والعافية

الى نبع الحنان وسر العطاء الى من دعمتني ومازالت بدعواتها امي حفظها الله واهد في عمرها

الى قرة عيني ونور قلبي واملي في هذه الحياة وسر سعادتي الى ابني الحبيب بن سعيد محمد امين ،
حفظه ورعاه وجعله من الصالحين الناجحين

الى اخي الوحيد احمد عبد المجيد وفقه الله في دراسته وحفظه وجعله خير خلف لخير سلف

الى اخواتي فاطمة الزهراء ومريم وعائشة واسماء والمد لله هناء الى ازواج اخواتي بوبكر وتوفيق

الى كتاكيت العائلة: ريتاج، ياسين، اريج حفظهم الله ورعاهم الى كل افراد العائلة كبيرا وصغيرا، والى

كل طالب علم اهدى ثمرة عملي هذا

مقدمة

لقد اجمع الفقه، على تقسيم العقود من حيث تقابل الحقوق والالتزامات الى نوعين، هما العقود الملزمة لجانب واحد والعقود الملزمة لجانبين، فاما العقود الملزمة لجانب واحد فهي التي لا ترتب التزامات الانظمة طرف واحد من اطراف العقد، مثل عقود الوديعة والهبة، غير مرتبطة بعوض، اما العقود الملزمة لجانبين فهي العقود التي ترتب التزامات بذمة طرفي العقد لا حصر لها كالبيع والمقاولة والتأمين منها المساماة قانونا ، ومنها غير مسماة¹

ويترتب على هذا التقسيم اثار مهمة، منها ما هو مرتبط بذات العقد كالاتار المالية التي ينتجها ومنها ما هو مرتبط باطراف العقد، كالفسخ وحق التعديل من جانب واحد او بموافقة الطرفين ، وبصنف عقد العمل ضمن طائفة العقود الملزمة لجانبين ، اذ يلتزم طرفي العقد بتنفيذ مضامينه، وفق ما تم الاتفاق عليه على اساس قاعدة العقد شريعة المتعاقدين وبالتالي لا يجوز تعديله الا باتفاق الطرفين الا ان الواقع العملي يؤكد بان عقد العمل كثير ما يكون من وضع ارادة صاحب العمل المنفردة، ولا يملك العامل سوى القبول بالشروط التي وضعها صاحب العمل جميعا بسبب ضغط الظروف الاقتصادية والاجتماعية

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مصادر الالتزام ، المجلد الثاني/ ط 03 ، منشورات الحلبي الحقوقية ،

بيروت 1998

مقدمة

فاذا كان صاحب العمل يمتلك سلطة تقديرية في ادارة مؤسسته من خلال تعديل العقد واتحاد ما يراه مناسباً الا ان سلطته بإجراء التعديل تحدها بعض القيود العامة/ فنضج مقيدة ،اذا تعلق الامر بخالفه النظام العام او التعسف في استعمال الحق او تعريض صحة وحياة العامل للخطر لا شك ان تطبق قاعدة العقد الشرعية التعاقدين على العلاقة التعاقدية بين العامل والمستخدم فمثل ضمانة قوية لاستقرار العامل من الناحيتين القانونية والاقتصادية وحماية له من تعسف صاحب العمل في تعديل العقد غير انها تمثل في الوقت نفسه عقبة في طريق تطور المشروع ،لكونها تحول دون قيام صاحب العمل باي تعديل في عقد العمل، في الوقت الذي تقتض فيه مصلحة العمل اجراء هذا التعديل ،خاصة في ظل تغيير الظروف الاقتصادية والسياسية التي كانت سائدة وقت ابرام العقد ، لكون عقد العمل من العقود المستمرة التي يستوجب بقائها مدة زمنية طويلة وخلال هذه الفترة، قد تطرا تطورات فنية وعلمية ، قد تعرض المؤسسة الى صعوبات اقتصادية او مالية ،وقد تتعرض صحة العامل الى التدهور مما يستوجب تعديل عقد العمل لمواجهة هذه الظروف¹

وعلى هذا الاساس ، فان اعمال قاعدة العقد شريعة للمتعاقدين يحول دون قيام صاحب العمل باي تعديل في عقد العمل ما لم توافق عليه العامل وما يترتب على ذلك من تهديد لحياة المشروع ، وعدم مسابته للتقدم العلمي ،و بالمقابل فان انفراد المستخدم بتعديل عناصر عقد العمل قد يترتب عليه المساس بحقوق العمال، لذلك نجد من مصلحة العامل التمسك بالقوة الملزمة للعقد

¹ لوسي اسكه ، نيان ، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل ، مجلة جامعة دمشق ، المجلد 29 ، العدد الاول، 2013 .

مقدمة

ورفض اي تعديل يرى فيه انتقاضا من حقوقه ومن مصلحة صاحب العمل التمسك بسلطته

التنظيمية واجراء اي تعديل تفرضه مصلحة العمل

لقد حاول المشرع الجزائري منذ 1990 تكييف النصوص القانونية المتعلقة بتشريعات العمال

مع السياسة الاقتصادية التي انتهجتها البلاد، وقد راعى في ذلك الظروف الاجتماعية للعامل باعتباره

الطرف الضعيف في العقد من جهته والاحوال المادية للمستخدم وسعيه الى دعم وجود المؤسسة

وازدهارها من جهة ثانية

ان قانون العمل كأحد فروع القانون الخاص يعتبر من احدث القوانين في الجزائر لارتباطه بالحياة

الاقتصادية والاجتماعية للعمال الذين يملكون اغلبية المجتمع احد هذه القوانين المعمول بها حاليا هو

قانون 90-11 المؤرخ في 21 ابريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل والعدل والمتمم بالقانون

29/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991

من بين العلاقات التي نظمها هذا القانون هي علاقات العمل الفردية هذه الاخيرة التي تقوم

على اساس تعاقدى انطلاقا من مبدأ حرية التعاقد وحرية العمل وذلك اعتمادا على وسيلة معروفة

وهي عقد العمل.¹

لكن الاشكال الذي يطرح هنا هو ما مدى سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل؟

وماهي الضوابط التي تحد من سلطته في تعديل عقد العمل؟

¹ احمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، الجزائر، 1998 .

مقدمة

للإجابة على هذه الاشكالات وغيرها، اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي باعتبار اننا قمنا

تحصيل مواد قانونية

تتجلى اهمية الموضوع من خلال النقاط التالية :

- وجود فراغ قانوني في قانون العمل الجزائري، والذي من انه ان يؤدي الى عدم التوفيق بين مصلحة العامل من جهة ومصلحة المستخدم من جهة اخرى، حيث تناول المشرع مسألة تعديل عقد العمل من خلال مادتين هما 62-63 من قانون 11/90 والتي جاءت بصفة عامة، في الوقت الذي تحتاج فيه المسألة الى تفضيل ومعالجة كل حالة على حدى
- كثرة النزاعات العمالية بسبب تعديل عقد العمل والتي عادة ما تنتهي بتسريح العمال، اذا ما امنع عن تنفيذ عقد العمل بالشروط الجديدة
- اتجاه الجزائر الى انتهاج النظام الاقتصادي الحر الذي يرجع المردودية الاقتصادية على الحماية الاجتماعية للعامل وما يتطلبه من موازنة بين حقوق العمال واحترام مبدأ السلطة التنظيمية للمستخدم
- من بين الدراسات السابقة التي تطرقت الى الموضوع، مذكرة تخرج من اعداد الطالب القاضي صالح محمد تحت عنوان سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل لسنة 2006/2003 وكذا مذكرة تخرج من اعداد الطالبة تحت عنوان التعديلات الجوهرية وغير الجوهرية

مقدمة

- لعل ابرز الصعوبات التي واجهتنا خلال اعداد هذه المذكرة هي نقص المراجع الجزائرية التي عالجت موضوع تعديل عقد العمل، بالإضافة الى قلة النصوص القانونية وعدم التفصيل فيهما من قبل المشرع الجزائري حيث ذكرها في مادتين فقط .

منهجية البحث:

مقدمة

الفصل الاول: التعديل الجوهري وغير الجوهري لعقد العمل

الفصل الثاني: ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة عليه

الخاتمة

الفصل الأول: التعديل الجوهري والغير

الجوهري لعقد العمل

ان الاصل في العقود الملزمة لجانبين هو عدم امكانية تعديلها الا برضا الطرفين طبقا لنص المادة 106 ق م والمادة 63 من قانون 90-11 . الا ان خصوصية عقد العمل وتميزه عن باقي انواع العقود الاخرى اقتضت انفراد المستخدم بتعديل بعض بنوده اذا اقتضت مصلحة العمل ذلك وقد يكون هذا التعديل جوهري او غير جوهري وذلك حسب طبيعة التعديل في حد نفسه . حيث يثور هنا اشكال متى نكون امام تعديل جوهري ومتى نكون امام تعديل غير جوهري ، او بمعنى اخر ماهي معايير التمييز بين التعديل الجوهري والغير جوهري؟

المبحث الأول: معايير التمييز بين التعديل الجوهري وغير الجوهري

للتفرقة بين نوعي التعديل اوجد الفقه عدة معايير وهي ترجع اما لاتفاق صريح او ضمني بين الطرفين من اجل تحديد ماهو جوهري وغير جوهري وهو ما يصطلح عليه بالمعيار الاتفاقي واما تركز هذه المعايير على موضوع التعديل وهو ما يعرف بالمعيار الموضوعي واما يعود اثر التعديل على حياة العامل وهذا ما يطلق عليه اسم المعيار الشخصي¹.

المطلب الاول: المعيار الاتفاقي

يقصد به اتفاق بين المستخدم والعامل على تحديد ماهو جوهري وغير جوهري من عناصر عقد العمل وقد يكون هذا الاتفاق اما صريحا او ضمنيا

الفرع الاول: الاتفاق الصريح

هو ان يتفق الطرفان صراحة على ما هو جوهري وغير جوهري وفي الحالة لا يثور اشكال في معرفة نوع التعديل فقد يتفق الطرفان على التحديد الحصري للعناصر الجوهرية .
ويقصد به قيام المتعاقدين بتصنيف عناصر العقد الى عناصر جوهرية مما يترتب على ذلك عدم امكانية انفراد المستخدم بتعديل اي عنصر من هذه العناصر الجوهرية².

¹ محمد عبد الغفار بسيوني ، " سلطة رب العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل " ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1997، ص 13.

² عبد العزيز المرسى حمود، " تحديد نطاق سلطة رب العمل في الانفراد التعديل عناصر عقد العمل ، دار النهضة، القاهرة، 1998، ص 12.

اما تحديد العناصر الغير جوهرية لعقد فهو تحديد الذي تم من خلال ايراد امثلة لهذا النوع من هذا العناصر فتكون العناصر المحددة جوهرية اما ما عداها فيمكن ان تكون جوهرية او غير جوهرية .

ان العبرة في تحديد مدى جوهرية عناصر العقد من عدمها هي وقت ابرام العقد وليس اثناء تنفيذه

كما يجوز للطرفين بإرادتهما المشتركة ان يعادل مكان جوهريا ليصبح غير جوهريا¹.

كما قد يضع صاحب العمل شرط صريح يسمح له بتعديل اي عناصر من عناصر العقد دون الرجوع الى العامل وقد يرد هذا الشرط في عقد العمل او في القانون الداخلي ويسمى هذا الشرط الذي يسمح لصاحب العمل بتعديل عناصر العقد دون الرجوع الى العامل بشرط المرونة ويلجأ اليه صاحب العمل بسبب الظروف الاقتصادية

الفرع الثاني: الاتفاق الضمني

في حالة عدم وجود اتفاق صريح يلجأ القضاء الى البحث عن النية الضمنية المشتركة لطرفين وقت ابرام العقد او ما يعرف بالاتفاق الضمني .

لذلك يتعين الامام بكافة الظروف التي تحيط بإبرام العقد ومن بين هذه الظروف:

● في حالة ابرام العامل عقد العمل مع مؤسسة تقتضي طبيعة عملها انتقاله من مكان الى اخر

مما يعني ان مكان ممارسة العمل ليس جوهريا بالنسبة للعامل كالعامل في الخطوط الجوية

¹ محمد عبد الغفار بسيوني، مرجع سابق، ص 14.

ومنشئات الصناعية التي من شأنها ان تنفذ اعمالها في اماكن مختلفة¹

• في حالة تعاقد العامل في مؤسسة لها فروع كثيرة كالبنوك او شركات التأمين مما يستدعي

اعتبار مكان العمل ليس جوهريا خاصة اذا كانت الفروع ليست بعيدة عن المقر الرئيسي

اما اذا كانت المؤسسة ليس لديها فروع وان العامل عند تعاقدده اخذ بعين الاعتبار قرب مكان

العمل من مقر سكنه ففي هذه الحالة يصبح المكان عنصرا جوهريا .

• كما تعتبر الحالة الاجتماعية والعائلية للعامل من الظروف التي تؤخذ بعين الاعتبار وقت ابرام

العقد فاذا اتجهت نية الطرفين الى مراعاة ظروف العمل فان وقت العمل يعتبر من العناصر الجوهرية

المطلب الثاني: المعيار الموضوعي

يرتكز هذا المعيار على موضوع او محل التعديل في حد ذاته وماذا يترتب على هذا التعديل نقل

العامل الى مركز اقل او بالنظر الى المبرر الذي يستند اليه التعديل

الفرع الاول: نقل العامل

نكون امام تعديل جوهري في حالة تكليف العامل بعمل جديد اقل قيمة من العمل السابق

بحيث يكون هذا العمل الجديد لا تتناسب مع مؤهلات وخبرة العامل من شأنه ان يقلل من

صلاحياته²

¹ عبد العزيز المرسي حمود ، مرجع سابق، ص12.

² محمد عبد الغفار بسيوني ، مرجع سابق، ص 275.

كما يعتبر التعديل جوهريا اذا ترتب عنه تخفيض الاجر او حرمان العامل من ملحقاته وقد قضت محكمة النق الفرنسية في 28-01-1998 ان الاجر لا يمكن تعديله الا اذا كان التعديل في مصلحة العامل¹

الفرع الثانى: مبرر التعديل

قد يستند المستخدم عند تعديله لعقد العمل الى مبرر وقد لا يستند الى مبرر وقد ظهر جانب من الفقه والقضاء في فرنسا يميز بين التعديل الجوهري وغير جوهري عن طريق المبرر من التعديل فالتعديل يعد غير جوهري اذا كان له ما يبرره كالتعديل بسبب الحالة الصحية للعامل اذ ان نقله الى وظيفة اخرى بناء على قرار طلب العمل لا يعد تعديلا جوهريا كما ان تنزيل العامل من درجته الوظيفية بسبب الغيابات المتكررة او بسبب سلوكه السيء لا يعد تعديلا جوهريا²

كما لا يعتبر تعديلا جوهريا التعديل الذي يخفض مدة العمل ومنه تخفيض الاجر بسبب الظروف الاقتصادية .

غير ان هذا الاتجاه تعرض لنقض بسبب ان المعيار وجود المبرر الاعتبار التعديل الجوهري غير مقبول لان التعديل الجوهري الذي يستند الى مبرر الاعتبار التعديل الجوهري غير مقبول لان التعديل الجوهري الذي يستند الى مبرر يعبر تعديلا مشروعاً وبأ مكان المستخدم القيام ب هاما التعديل

¹ سيد عبيد نابل، " الوسيط في شرح نظامى العمل و التأمينات الاجتماعية ، مطابع الملك سعود، الرياض، ص 100.

² محمد عبد الغفار بسيوني ، مرجع سابق، ص 131.

الذي لا يستند الى مبرر فهو تعديل تعسفي وقد قضت محكمة النقض المصرية الى عدم مسايرة ما ذهب اليه الفقه والقضاء الفرنسي بحيث نصت ان الحالة الصحية للعامل تعد مبررا لتعديا عمله الى عمل يتفق مع حالته الصحية الجديدة ويقتضي هذا التعديل ان تكون الوظيفة الجديدة اقل اداء وعبء من سابقتها¹

كما ان نقل العامل بسبب عدم كفاءته لابد وان يكون تعديلا جوهريا لا نه يستوجب نقل العامل الى مركز ادنى وعليه فالتعديل الجوهري قد يكون مبررا فيعتبر شرعيا وقد يكون غير مبرر فيعتبر تعسفيا

المطلب الثالث: المعيار الشخصي

يقصد به مدى تأثير التعديل على حياة العامل الشخصية حيث يرى جانب من الفقه بضرورة احد ظروف العامل الشخصية بعين الاعتبار وقت التعديل واتخاذها كمعيار لتعديل الجوهري والغير الجوهري والاعتداد باثر هذا التعديل على حياة العامل وقت التعديل².

فاذا نتج عنه اثر على حياة العامل الاجتماعية فان هذا التعديل يعتبر تعديلا جوهريا ويحق للعامل رفضه اما اذا لم يؤثر على حياة العامل فيعد تعديلا غير جوهري وليس للعامل الحق في رفضه . مثال على ذلك يعد تعديلا جوهريا لوقت العمل استنادا لمعيار الظروف الشخصية كتعديل

¹ محمد عبد الغفار بسيوني، مرجع سابق، ص 135.

² عصمت الهواري، "قضاء النقض في المنازعات العمل والتأمينات الاجتماعية"، مصر، 1976، ص 201.

ساعات عاملة متزوجة من الصباح الى ما بعد الظهر ا والى الليل¹ .

كما يعد تعديلا جوهريا اذا تم نقل العامل من مدينة الى اخرى وكان من شان هذا النقل ان يكلف العامل اموالا ا وان مناخ المنطقة لا يتناسب مع حالته الصحية كما يؤثر على مردودية في العمل .

ويعود تقدير التأثير على حياة العامل من عدمه الى سلطة القاضي الموضوع هذا ما جاء في حكم صادر عن محكمة القليعة مجلس قاء بليدة رقم 295-2006 المؤرخ في 04-02-2006 القاضي بتغيير منصب العمل المدعي واحالته الى منصب يتناسب مع حالته الصحية²

ويتضح مما سبق ان المعيار الذي يمكن ان يعتمد عليه القضاء في مدى جوهرية التعديل عن عدمه هو المعيار الاتفاقي .

¹ عبد العزيز مرسى حمود، مرجع سابق، ص 35.

² ديب عبد السلام ، مرجع سابق، ص 22.

المبحث الثاني: سلطة المستخدم في اجراء التعديل الجوهري وغير جوهري لعقد العمل

للمستخدم سلطة تقديرية واسعة في ادارة وتنظيم مؤسسته فله ان يتخذ ما يراه مناسباً لحسن ادارته والمحافظة على مشروعه وتمثل هذه السلطة في الانفراد بإجراء تعديل غير جوهري على عقد العمل كون هذا التعديل يعد عملاً من اعمال الادارة.

وعليه فان السلطة التقديرية للمستخدم تمثل الاصل العام في علاقته مع العامل وهو يملك حق اجراء تعديل غير جوهري وعلى العامل ان يقبل بهذا التعديل ولا عد مرتكباً لخطأ جسيماً .

المطلب الاول: سلطة المستخدم في اجراء التعديل غير جوهري

يستمد المستخدم سلطته في تعديل عقد العمل تعديلاً غير جوهرياً من سلطته التنظيمية ومن موافقة العامل على التعديل ومن مبدأ حسن النية ومن نصوص القانون .

الفرع الاول: السلطة التنظيمية للمستخدم

ترتكز سلطة المستخدم في اجراء التعديل الغير الجوهري لعقد العمل على سلطته التنظيمية التي تمكنه من اصدار الاوامر والقرارات التي تضمن السير الحسن للمؤسسة فالعامل الذي ابرم عقد العمل يكون تابعاً لمستخدم وملزماً بالخضوع لسلطته التنظيمية وبالتالي

قبول تعديلات التي يجريها المستخدم على عقد العمل¹

¹ احمد صالحى ، " مذكرة تخرج بعنوان سلطة المستخدم في تعديل بنود العقد " ، 2006، ص 11.

وعليه فان التعديل غير جوهري يدخل في اطار ممارسة المستخدم للسلطة الادارية اكثر من اعتباره تعديلا للعقد فالقانون الفرنسي قد جعل من سلطة المستخدم التنظيمية محدودة واحاطها بمجموعة من النظم القانونية الامرة بموجب الاتفاقيات الجماعية ومراقبة من طرف مفتش العمل حيث خالص قانون 04-08-1984 المتعلق بحرية العمال داخل المؤسسة وجعلها من سلطات المستخدم .

اما المشرع الجزائري فلم يوسع كثيرا من سلطة المستخدم التنظيمية اذ اعطى الحق للمستخدم في تنظيم ساعات العمل خارج التوقيت العادي اليومي على اساس فرق متعاقبة او عمل تناوبي وجعل اللجوء الى الساعات الاضافية استثناء لا يمكن للمستخدم القيام به الا بوجود ضرورة مطلقة للخدمة ومن بين هذه الحالات :

- الوقاية من الحوادث وشيكة الوقوع او اصلاح الاضرار الناجمة عن الحوادث
 - انهاء الاشغال التي يمكن ان يتسبب توقفها بحكم طبيعتها الى اضرار
- كما قيد المشرع اللجوء الى ساعات الاضافية باستشارة ممثل العمال واعلام مفتش العمل المختص

اقليميا¹

الفرع الثاني: اتفاق الطرفين

كما قد يرتكز المستخدم في سلطته في تعديل عنصر من عناصر عقد العمل على اتفاق صريح بينه وبين العامل وقد يكون في شكل صريح في عقد العمل الفردي او في عقد العمل الجماعي او في نظام الداخلي للمؤسسة .

¹ هذا ما نصت عليه المادة 31 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل .

كما قد يكون هذا الاتفاق على مكان العمل او زمنه او اختصاص العامل حيث يمكن للمستخدم اجراء تعديل على اي عنصر من العناصر المتفق عليها دون الرجوع الى العامل قد يرد هذا التعديل مقيد بشرط ما او يكون التعديل بصفة مؤقتة

حتى في حالة وجود شرط يجيز للمستخدم تعديل احد عناصره فانه يجب تفسير هذا الشرط تفسيراً ضيقاً باعتباره استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد¹

اتفاق الطرفين قد يكون صريحاً او ضمناً مثل مكان العمل ليس عنصراً جوهرياً في البنوك متعددة الفروع الذي يستدعي انتقال العمال الى اماكن مختلفة وبذلك نية العامل والمستخدم اتجهت وقت التعاقد الى اجراء التعديل في مكان العمل ويعد ذلك اتفاقاً ضمناً

الفرع الثالث: مبدأ حسن النية

يعتبر مبدأ حسن النية من اهم المبادئ التي تحكم تنفيذ العقد وهذا ما كرسه المشرع في المادة 107 ق م بقولها يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن النية ويعد عقد العمل من اكثر العقود التي يفترض فيها توافر حسن النية لما يتضمنه من تعاون وتضامن ووفاء بين العامل والمستخدم ويمكن هذا التعاون في ان يمتنع العامل عن كل ما يعرقل تنفيذ العقد وعليه فان مبدأ حسن النية يعد اساساً لسلطة المستخدم في اجراء التعديل الغير الجوهري للعقد²

¹ احمد صالحى، مرجع سابق، ص 12.

² محمد عبد الغفار بسيوتي، مرجع سابق، ص 136.

الفرع الرابع: الاعتماد على نصوص القانون

تتجلى سلطة المستخدم في تعديل غير الجوهري لعقد العمل من خلال قانون العمل الا ان المشرع الجزائري لم يفصل في تعديل عقد العمل وجاء بعبارات عامة حيث نصت المادة 62 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقة العمل على مايلي يعدل عقد العمل اذا كان القانون او التنظيم او الاتفاقيات الجماعية تمللي قواعد اكثر نفعا على العمال من تلك التي ينص عليها عقد العمل

اما المادة 63 من نفس القانون فقد اشترطت موافقة كل من العامل والمستخدم على تعديل شروط العقد وطبيعته على اساس القوة الملزمة لعقد وفقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين

يجب مراعات احكام قانون العمل في بعض المسائل كالحدا الادنى للأجور والحدا الاقصى لساعات العمل وبعض القيود الواردة على عمل الاطفال والنساء وعدم تشغيلهم في العمل الليلي الا برخصة من مفتش العمل المختص اقليميا وهذا ما ينص عليه المادة 28-29 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل¹

¹ ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 25.

الفرع الخامس: ضوابط اجراء التعديل

1/- عدم الاضرار بالعامل

عند تعديل عقد العمل تعديلا غير جوهريا فان المستخدم مقيد بعدم الحاق أي ضرر بالعامل سواء كان مادي او معنوي او جسماني .

ويتمثل الضرر المادي في تخفيض في الاجر لا يمكن اعتباره التغيير الذي يمس التعيين داخل المؤسسة باستبدال منصب العامل بمنصب اخر مماثل دون الانتقاص من الاجر مساسا بعنصر الجوهرى في العقد وانما يعتبر من سلطات المستخدم في اطار سير المؤسسة الا ان المشرع الجزائري لم يورد احكاما تتعلق بمدى مشروعيتها ، التخفيض في الاجر غير انه ومن خلال المادة 63 من قانون 90-11 والمادة 106 ق م يتبين انه لا يجوز لمستخدم تخفيض الاجر بإرادته المنفردة غير انه يمكن تعديل الاجر بمقتضى اتفاق الطرفين او بمقتضى الاسباب التي يقرها القانون والمتعلقة بتقليص عدد العمال لأسباب اقتصادية او نقل العامل من منصبه الى منصب جديد على اساس تقرير طبيب العمل¹

قانون العمل الجزائري لم يتناول نقل العامل من مكان الى اخر غير انه اورد عبارة عامة في نص المادة 62 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل يفهم منها ان التعديل الذي يملئ قواعد اكثر نفعا من تلك التي نص عليها عقد العمل يكون مروعا اما التعديل الذي يسبب ضررا للعامل فهو مرفو .

¹ قرار اورده ، ذيب عبد السلام ، ص 175 .

اما الضرر الجسماني فيقع متى طلب من العامل بذل جهد اكبر من الجهد الذي كان يبذله قبل التعديل .

كما جاء في القرار رقم 205032 المؤرخ في 11-07-2000 الصادر من المحكمة العليا ان مجلس تيزي وزو لم يتفصحا بطريقة معمقة الشهادات الطبية الصادرة عن طبيب العمل التي تنص على ان المدعي غير قادر جسديا وفكريا على ممارسة عمل ليلي مما يفيد ان تغيير زمن العمل الي الليل النسبة للعامل سوف يلحق به ضررا جسديا .

اذا لم يسبب التغيير أي اضرار مادية او معنوية للعامل ففي هذه الحالة يعتبر التعديل غير جوهرى ولا يمكن للعامل الاعتراض عليه .

2- / ان لا يترتب على التعديل الغير جوهرى تعديلا جوهريا

هناك عناصر تعتبر جوهرية بطبيعتها ولا يمكن اعتبارها غير ذلك كالأجر والدرجة الوظيفية وكل تعديل يمس هذين العنصرين هو تعديل جوهرى حتى ولو وجد اتفاق تقضي بإمكانية التعديل.

وهناك عناصر اخرى يمكن ان تكون جوهرية او غير جوهرية بحسب وجود اتفاق يقضي بإمكانية التعديل وهناك عناصر اخرى يمكن ان تكون جوهرية او غير جوهرية بحسب وجود اتفاق على ذلك

اولا على امكانية تعديلها كمكان العمل وزمانه واختصاص العامل وهذه العناصر غير جوهريه بطبيعتها ما لم يتفق الطرفان على عكس ذلك ¹.

ولا يمكن ان يترتب على تغيير مكان العمل تعديل جوهري في نوعية العمل المكلف به للعامل او الانقاص من الحقوق والمزايا التي كان يحصل عليها في المكان الاول او يترتب على نقل تنزيل العامل الى مركز اقل من الذي كان يشغله.

جاء في قرار المحكمة العليا رقم 170677 المؤرخ في 09-03-1999 حيث يتبين من الحكم المطعون فيه ووثائق الدعوة ان المطعون ضده رسم بموجب قرار تثبيت رقم 805-90 في منصب سائق الة حفر ابتداء من تاريخ 21-02-1990 و تم تحويله الى ورشة عمل اخرى كعامل يدوي بسيط ابتداء من 29-05-1995 حيث رفض ذلك وحيث انه ثابت فقها وقضاء ان التغيير في الوظيفة العامل لا يتم الا بناء على الادارة المشتركة لطرفين والذي يدخل في اطار هذا التحويل مقترنا بالتنزيل ومن ثم فان تطبيق قاضي الموضوع للمادة 36 من قانون 90-11 في محله ².

يفهم من هذا القرار ان المستخدم بتحويله العامل هذا التعديل غير جوهري ولكنه باقتران التحويل بالتنزيل اصبح تعديلا جوهريا يتطلب موافقة العامل .

¹ عبد العزيز مرسي حمود، مرجع سابق، ص 46.

² قرارا وردة، ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 46.

المطلب الثاني: سلطة المستخدم في اجراء التعديل الجوهري لعقد العمل

اذا كان هناك اتفاق على ان المستخدم يمكنه ان ينفرد بإجراء تعديل غير جوهري لعقد العمل الا ان الامر يختلف اذا ما تعلق بإجراء تعديل جوهري للعقد لكون هذا الاخير يترتب عليه مساسا لحقوق العمال ومكاسبهم ويعد خروجاً على مبدأ القوة الملزمة للعقد .

لقد اختلفت التشريعات والاجتهاد القضائي فمنها من اعطى للمستخدم الحق في اجراء تعديل جوهري على العقد العمل بصفة منفردة متى اقتضت مصلحة العمل ذلك مثال على ذلك الاجتهاد القضائي الفرنسي حيث جاء في محكمة النقض الفرنسية الصادر في 19-05-1978 ان عقد العمل غير محدد لمدة يمكن انهاءه في أي وقت وبارادة احد الاطراف ويمكن تعديله بارادة المستخدم المنفردة وحتى وان مس هذا التعديل الشروط الاساسية للعقد وهذا بناء على نص المادة 4-122 قانون العمل اما المشرع الجزائري فقد اقر امكانية التعديل الجوهري في حالة مرور المؤسسة بظروف اقتصادية صعبة عدة تعديلات جوهرية تمس الاجر ومكان العمل وذلك في حالة اللجوء الى تقليص عدد العمال¹.

لقد احاطت التشريعات التي اجازت للمستخدم اجراء تعديل جوهري لعقد العمل بعدة ضوابط لا يمكن ان يخرج عنها والا كان التعديل غير مشروع .

¹ المرسوم التشريعي رقم 09/94 المؤرخ في 26/05/1994.

الفرع الاول: اساس التعديل الجوهرى لعقد العمل

تنقسم مبررات التعديل الجوهرى الى ثلاثة انواع فمنها ما يرجع لظروف الاقتصادية لمؤسسة ومنها ما يعود الى الحالة الضرورية والقوة القاهرة ومنها يرجع الى ظروف العامل الشخصية.

1-/ التعديل لأسباب اقتصادية

التعديل الاقتصادي هو ذلك التعديل الذي يتعلق بظروف المؤسسة او المشروع وقد يكون فس الظروف العادية للمؤسسة كرغبة المستخدم في اعادة تنظيم العمل او تغيير الوسائل الانتاج او الظروف غير عادية كمرور المشروع بأزمة مالية او اقتصادية وقد تصل هذه الظروف الى انهاء عقد العمل او تعديله بدل انهاءه.¹

اولا: التعديل الجوهرى الظروف العادية

قد يرغب المستخدم في اعادة هيكلة وتنظيم مشروعه من اجل تطوير وعصرنة مؤسسته مما يحتم عليه تعديل عناصر عقد العمل .

● اعادة تنظيم المشروع: لقد أجمع الفقه والقضاء على ان للمستخدم السلطة في اعادة تنظيم وتهيئة مشروعه لما يحقق مصلحة العمل غير ان المشرع الجزائري لم يتطرق لتعديل عقد العمل في الظروف العادية للمؤسسة واقتصر على الحالة تغير الوضعية القانونية المستخدمة هذا نصت عليه المادة

¹ محمد عبد الغفار البسيوني، مرجع سابق، ص 195.

74 قم 11-90 المتعلق بعلاقات العمل اذا حدث تغيير في الوضعية القانونية المستخدمة تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها دون تغيير خاصا بين المستخدم الجديد والعمال ولا يمكن أي تعديل في علاقات العمل ضمن الاشكال وحسب الشروط التي يتضمن عليها هذا القانون وعن طريق المفاوضات الجماعية قد صدر في هذا الشأن حكم اجتماعي عن المحكمة بشار قض بإعادة ادماج المدعي في منصب عمله بالمؤسسة المدعي عليها في منصب مماثل وبنفس الامتيازات وذلك بعد حل الشركة القابضة الى شركة تيسر المساهمات للغرب وتم تحويله الى مكتب الدراسات التنقيية وهو المستخدم الجديد الذي فرض على العامل ابرام عقد محدد المدة بعد ان كان العقد غير محدد المدة من خلال ما تقدم تبين ان المشرع الجزائري قد طبق من سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل سواء بصفة جوهرية او غير جوهرية حيث انه متمسك بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين غير انه المشرع الجزائري لم يتطرق لحالات عديدة تثير اشكالات قانونية مثل نقل العامل او تغيير نوعية نشاطه او حل المؤسسة المستخدمة.¹

● تغيير نظام العمل ووسائل الانتاج: يمكن للمستخدم في اطار تطوير وتحديث مشروعه تغيير نظام العمل ووسائل الانتاج فله ان يتبع وسائل انتاج عصرية ومنتطورة كما قد يتطلب الامر توسيع نشاط المؤسسة او فتح فروع اخرى او الغاء بعض الوظائف التي لم تعد تسير الوضع

¹ قرار اوردته، ديب عبد السلام، مرجع سابق، ص 46.

مثل الغاء وظائف الحرس الليلين واستبدالهم بنظام الوقاية الالية ونقلهم الى وظائف اخرى تتلاءم مع كفاءتهم المهنية فاذا لم يوافق العامل على هذا التعديل جاز لمستخدم انهاء عقد عمله لأسباب اقتصادية.¹

ثانيا: التعديل الجوهري للعقد في ظروف غير عادية لمؤسسة

قد يضطر المستخدم الى اتخاذ اجراءات ضرورية لحماية مشروعه من الزوال وذلك في حالة مرور المؤسسة بأزمة اقتصادية ومالية صعبة فيكون له مطلق الحرية في اختيار وسائل التي تحقق ذلك وقد تتضمن هذه الوسائل قيام المستخدم بتعديل عقد العمل كان يعرض على العامل ان يحتفظ بمنصبه مع التخفيض اجر هاو ان يخفض مدة العمل ليصبح عاملا بالتوقيت الجزئي واذا لم يوافق العامل على هذا التعديل فبامكان المستخدم ان ينهي عقد عمله ولا يكون متعسفا في هذا الانهاء لوجود ما يبرره² الا ان المشرع الجزائري لم ينصب على حالة التعديل الجوهري لعقد العمل من طرف المستخدم في الوضع العادي لمؤسسة غير انه تعرض لإمكانية التعديل الجوهري في حالة مرور المؤسسة بظروف اقتصادية صعبة وفي هذا الاطار نص المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26-25-1994 على امكانية تعديل اجور العمال او نقلهم اثناء تلك الاجراءات اللجوء الى تقليص عدد العمال حيث نصت المادة 07 منه على تتمثل المرحلة الاولى من الجانب الاجتماعي اجراء وحيد او عدة اجراءات او كل الاجراءات التالية:

¹ محمد عبد الغفار بيوتي، مرجع سابق، ص 196.

² احيمه سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، الجزائر، 1998، ص 381 .

- تكييف النظام التعويضي ولاسيما العلاوات والتعويضات المرتبطة بنتائج العمل.
- اعادة دراسة اشكال مرتبات العمال ومستوياتها بما فيها مرتبات الاطارات المسيرة او تجميد الترقية.

- تنظيم عملية التكوين تحويلي للإجراءات الضرورية لإعادة توزيع العمال.
- الغاء التدريجي للجوء الى العمل بساعات الاضافية .

ومن خلال المادة 7 المذكورة سابقا يتبين ان المشرع الجزائري قد تطرق الى امكانية تعديل الاجر وذلك بتخفيضه من خلال الفقرة الاولى من المادة 07 والفقرة 02 حيث ان تكييف النظام التعويضي للعمال ولاسيما العلاوات والتعويضات تنطوي على تعديل جوهري في عنصر الاجر .

كما تطرق المشرع الجزائري من خلال المرسوم التشريعي 94-09 الى امكانية تعديل مكان العمل ونوعه وهذا ما اشارت اليه المادة 7-4 من نفس المرسوم بصفة ضمنية.

2/- التعديل الجوهري في حالة الضرورة او القوة القاهرة

قد تمر المؤسسة بظروف استثنائية و قاهرة وتقتضي هذه الظروف من العامل ان يتعاون مع المستخدم اعمالا لمبدا حسن النية وقد يصل الامر الى حد اجراء تعديل جوهري لعنصر او اكثر دون اخذ موافقة العامل بعين الاعتبار .

هذا ما تطرق اليه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 31 من قانون 90-11 المعدلة بالأمر 96-21 المؤرخ في 9 جويلية 1996 حيث تناولت الفترة الثانية امكانية اللجوء الى ساعات اضافية

للقاية من الحوادث الوشيكة الوقوع او اصلاح الاضرار الناجمة عن الحوادث او من اجل انهاء الاشغال التي يمكن ان تسبب اوقفها حكم طبيعتها الى اضرار¹ .

قد قيد المشرع هذا الحق بوجوب استشارة ممثل العمال والزامية اعلام مفتشية العمل المختصة اقليميا في حالة ما ان تعدت ساعات العمل الاضافية 20% من المدة القانونية للعمل² .

كما نصت المادة 37 من القانون 90-11 على امكانية تأجيل الراحة الاسبوعية للعامل في حالة الضرورة .

اما القانون الفرنسي فيعترف لمستخدم بتعديل عقد العمل بسبب خطأ جسيم والقوة القاهرة وهذا ما نصت عليه المادة 8-3-122 من قانون العمل الفرنسي .

3-/- التعديل الجوهري لعقد العمل لأسباب خاصة بالعامل

قد يكون اجراء التعديل متعلق بالعامل كعدم كفاءة العامل للعمل المستند اليه او ارتكابه لخطأ تأديبي او لأسباب صحية .

اولا : تعديل بسبب عدم كفاءة العامل

يقصد به عدم مقدرة العامل على القيام بوظيفته على اكمل وجه بسبب تدني مستواه المهني .

¹ من المادة 31 من القانون 90/11 المؤرخ في 21/04/1990 و المتعلق بعلاقات العمل.

² من المادة 31 من القانون 90/11 المؤرخ في 21/04/1990 و المتعلق بعلاقات العمل.

وقد يظهر هذا التقصير بعد انتهاء فترة التجربة او بعد اعادة تنظيم العمل وتكليفه بمهمة اخرى فاذا لم يستطيع العامل القيام بالعمل المسند اليه جاز للمستخدم ان يكلفه بعمل اخر يتلاءم مع كفاءته.

اما المشرع الجزائري فلم ينص على امكانية تعديل عقد العمل او انهاءه بسبب عدم كفاءة العامل حيث اكتفى بنص على فترة التجربة واعطى المستخدم الحق في فسخ او انهاء عقد العمل خلال هذه الفترة¹.

لقد ترك المشرع الجزائري ذلك للاتفاقيات الجماعية و بالرجوع الى الاتفاقية الجماعية الوطنية لعمال الاطارات متوسطة واطارات سامية للشركة الجزائرية لتامين SAA نجدها تنص في الفصل الثاني عشر بعنوان عدم الكفاءة المهنية في المادة 71 منه انه في حالة عدم كفاءة العامل المهنية الناتجة عن عجز او عدم تكيف جسماني او فكري او مهني لا بد على رب العمل توجيه ملاحظة مكتوبة، وفي حالة استمرار عدم الكفاءة يجب على صاحب العمل بعد الافصاح عن راي مندوبي المستخدمين ان يقترح ويتخذ أي اجراء من شأنه ان يسمح للعامل باستكمال مستوى تأهيله حتى يتكيف مع مستوى ادنى يتلاءم مع مؤهلاته الحقيقية .

¹ هذا ما نصت عليه المادة 18 من القانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 و المتعلق بعلاقات العمل.

من خلال هذه المادة فانه يجوز للمستخدم تعديل عقد العمل تعديلا جوهريا بسبب عدم كفاءة العامل¹.

ثانيا: تعديل عقد العمل بسبب خطأ العامل

وهو ما يعرف بالتعديل التأديبي، والخطأ التأديبي هو كل مخالفة للتعليمات والاورامر والقواعد العامة المتعلقة بتنظيم العمل في المؤسسة.²

عند ارتكاب العامل لخطأ تأديبي يفتح المجال للمستخدم لممارسة سلطته التأديبية، وتوقيع الجزاءات المتنوعة عليه مثل نقله من مكان الى اخر او حرمانه من الترقية، مما يشكل تعديلا جوهريا لعقد العمل، وقد يصل الجزاء الى حد التسريح اذا كان الخطأ جسيما، وقد نصت المادة 73 من قانون 90-11 المعدلة بالقانون رقم 91-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 على سبع حالات يترتب على ارتكاب العامل لها تسريح بدون مهلة عطلة وبدون تعويض³.

حيث ان المشرع الجزائري لم ينص على امكانية تعديل عقد العمل اذا ارتكب العامل اخطاء جسمية، بل جعل جزاء الخطأ الجسيم هو التسريح، اما الاخطاء البسيطة التي لم يتم ذكرها في المادة

¹ انظر المادة 71 من الاتفاقية الجماعية الوطنية للعمال الاطارات السامية في 22 سبتمبر 1994 المودعة بكناية ضبط محكمة باب الواد بتاريخ 04 اكتوبر 1994.

² احمد شوقي، محمد عبد الرحمن، الخطأ الجسيم للعامل واثره على حقوقه الواردة في قانون العمل، المطبعة الحديثة، القاهرة، 1979، ص 48.

³ انظر نص المادة 73 من القانون 90/11 المؤرخ في 21/04/1990 و المتعلق بعلاقات العمل.

73 فان المشرع ترك امر تحديدها وتحديد عقوبتها للنظام الداخلي الخاص بكل مؤسسة والذي يعد الزاميا لكل مستخدم يشغل اكثر من 20 عاملا.¹

من بين صور العقوبات التأديبية، التنبيه، الانذار، التوبيخ، التوقيف المؤقت عن العمل، الحرمان من الترقيّة، التنزيل من الدرجة...

ثالثا: تعديل عقد العمل بسبب الحالة الصحية للعامل

قد يصاب العامل بمرض او حادث يجعله غير قادر على اداء العمل المسند اليه بصفة دائمة او بصفة مؤقتة، الامر الذي يبرر للمستخدم انهاء عقد العمل او تعديله، وتختلف سلطة المستخدم في التعديل بحسب نوعية العجز الذي اصابه ، فاذا اصاب العامل بعجز كلي مستديم واصبح غير قادر على اداء عمله جاز للمستخدم انهاء عقد عمله .

وقد نصت المادة 66 من قانون 90-11 على مايلي : " تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية ، البطلان او الالغاء القانوني ، اجل العقد ذو المدة المحددة ، الاستقالة، العجز الكامل عن العمل كما ورد تحديده في التشريع..."

¹ انظر المادة 77 من القانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 و المتعلق بعلاقات العمل.

ويثبت العجز الكامل عن العمل بموجب رأي طبيب العمل، اما اذا اصيب بعجز جزئي فبإمكان المستخدم ان يغير له منصب العمل ويكون ملزما براي طبيب العمل¹.

اذا رفض المستخدم الاخذ براي طبيب العمل فانه يخضع لعقوبات جزائية محددة بالمادة 38 من قانون 07-88².

اما اذا رفض العامل نقله من منصب الى اخر بسبب حالته الصحيحة فانه يعد مرتكبا لخطا جسيم يستوجب التسريح.

في التشريع الجزائري لم ترد حالة المرض من بين حالات انتهاء العقد بل وردت ضمن الحالات التي تعلق فيها علاقة العمل الى غاية شفاء العامل وبدون تحديد، وبعد شفاء العامل يلتزم المستخدم بإعادة ادماج العامل في منصب عمله او في منصب ذو اجر مماثل، وهذا ما نصت عليه المادة 65 من قانون 90-11.

يتضح من خلال نص هذه المادة ان المستخدم يمكنه تعديل نوع العمل دون امكانية تعديل الاجر، غير انه يمنع انهاء عقد العامل المريض طوال فترة مرضه.

¹ انظر المادة 36 من المرسوم التنفيذي 120/93 والتي تنص على: "عملا بالمادة 175 من قانون 07-88 المؤرخ في 26 جانفي 1988.

² تنص المادة 38 من قانون 07-88 على معاقبة كل مخالف لاحكام المواد 03-05-06-07-11-13-14-17-23-24-25-27.

الفرع الثاني: معايير سلطة المستخدم في التعديل الجوهري لعقد العمل

اذا كان الاصل العام انه لا يجوز تعديل عقد العمل تعديلا جوهريا الا اذا وجدت مبررات كافية لذلك، غير انه يجب ان يمارس هذه السلطة في حدود وضوابط معينة وتنقسم هذه الضوابط الى موضوعية وشكلية.

1- الضوابط الموضوعية لتعديل عقد العمل

اولا: ان يكون التعديل المبني على حالة الضرورة او القوة القاهرة مؤقتا .

اذا كانت حالة الضرورة او القوة القاهرة مبررا لتعديل عقد العمل تعديلا جوهريا ،فان هذا التعديل يجب ان يكون مؤقتا فلا يدوم الا بقدر ديمومة حالة الضرورة ويزول بزوالها. الامر الذي يحتم ان ينتهي التعديل بانتهائها، وهو الامر الذي لم يذكره المشرع من خلال المادة 31 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل عندما اوجب اللجوء الى الساعات الاضافية غير انه اوجب ان يكتسي هذا اللجوء طابع استثنائي¹ .

ثانيا: ان تكون مبررات التعديل حقيقية لا صورية

¹ انظر نص المادة 31 من القانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 و المتعلق بعلاقات العمل.

مهما كان مبرر التعديل الجوهري ، سواء كانت ظروف صعبة يمر بها المشروع كالأزمات الاقتصادية ، او ظروف مالية صعبة فانه يجب ان يكون هذا المبرر حقيقيا لا وهميا ويقع على المستخدم عبء الاثبات¹.

كل تعديل يستند الى اسباب لا تتعلق بمصلحة العمل يكون باطلا ، كالتعديل الذي يستند الى كبر سن العامل مثلا.

ثالثا: ان يكون الهدف من التعديل تحقيق مصلحة العمل

ان الهدف من كل تعديل جوهري لعقد العمل، هو تحقيق مصلحة العمل ، فاذا انتفت هذه المصلحة يصبح التعديل تعسفيا كان يكون الهدف من التعديل الاضرار بالعامل .

قد بين القضاء الجزائري هذا المبدأ في قرار المحكمة العليا رقم 80461 المؤرخ في 13 أفريل 1992، وقد جاء فيه: " حيث انه بالرجوع الى المادة 49 من القانون المذكور، يتبين انه اذا كان المشرع قد خول للمؤسسة تعيين العامل الذي يجب عليه القبول في اي منصب يتماشى وتأهيله حيثما كان موقع نشاط المؤسسة المستخدمة ،فانه لا يجوز في اي حال من الاحوال ان يكون التحويل عقوبة مقنعة"²

¹ عبد العزيز مرسى حمود ، مرجع سابق، ص82.

² قرار اورده ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص63.

2- الضوابط الشكلية لتعديل عقد العمل

اولا: ضرورة اخطار العامل بقرار التعديل

من الضوابط الشكلية الواجب مراعاتها عند قيام المستخدم بإجراء تعديل عقد العمل، هي اخطار العامل مسبقا بقرار التعديل، وان يمنحه فترة زمنية كافية للتفكير واتخاذ قراره اما بقبول التعديل او رفضه.

هذا ما اقره المشرع الفرنسى، حيث الزم المستخدم الذي يريد تعديل عقد العمل بضرورة اخطاره بموجب رسالة موصى عليها مع اشعار بالوصول ويمنح له اجل شهر للرد، فاذا سكت ولم يرد خلال هذه المدة اعتبر سكوته قبولا ضمنيا¹.

ثانيا: حماية العمال النقابيين

اذا كان العامل منحرفا في منظمة نقابية فان جل التشريعات قد قيدت من سلطة المستخدم في تعديل عقد هذا العامل، حتى يتسنى له ممارسة مهامه النقابية بكل حرية، هذا ما اقره التشريع الجزائري حيث نصت المادة 53 من قانون 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990 المنظم لكيفية ممارسة الحق النقابي على انه: لا يجوز للمستخدم ان يسلط عقوبة العزل او التحويل او اي عقوبة تأديبية على اي عضو في الهيئة التنفيذية القيادية للهيكل النقابي"

¹ لوسى اسكه بنان، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29 ، 2013، ص26.

اي مخالفة لنص المادة 53 يعاقب عليها بمقتضى المادة 59 من نفس القانون بغرامة مالية تتراوح بين 10000 دج الى 50000 دج، وفي حالة العود يعاقب بغرامة مالية تتراوح ما بين 50000 دج الى 100000 دج ، والحبس من 30 يوما الى 6 اشهر ، او بإحدى هاتين العقوبتين .

كما نص القانون الجزائري على عدم امكانية تسريح او تحويل اي مندوب او ممثل للعمال، وهذا بسبب النشاطات التي يقوم بها بحكم مهمته التمثيلية، وهذا ما نصت عليه المادة 113 من قانون 90-11.¹

اذا قام المستخدم بإجراء تعديل جوهري او غير جوهري على عقد العامل النقابي ، ورفض العامل هذا التعديل وجب عليه الحصول على تصريح من مفتشية العمل، فاذا رفضت هذه الاخيرة انهاء عقده وجب العدول على فكرة التعديل، والا اعتبر تعسفيا .

¹ انظر نص المادة 113 من القانون 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 و المتعلق بعلاقات العمل.

الفصل الثاني: ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل

والاثار المترتبة على التعديل

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

بعد ان تحدثنا في الفصل الاول عن اهم المبررات التي يعتمد عليها المستخدم في اجراء التعديل بنوعيه، فبتوفر هذه المبررات يمكن للمستخدم ان يعدل في بنود عقد العمل بما يتماشى ومصصلحة المشروع .

لكن هل يتمتع المستخدم بسلطة مطلقة في التعديل، ام ان سلطته مقيدة، وماهي الاثار المترتبة على هذا التعديل؟

من اجل الاجابة على هذه الاشكاليات ،قسمنا الفصل الى مبحثين تناولنا في المبحث الاول ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل ، والمبحث الثاني تناولنا الاثار المترتبة على هذا التعديل.

المبحث الاول: ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل

اذا كان المستخدم يملك سلطة ادارة وتنظيم مؤسسته ،الا ان هذه السلطة تحدها بعض القيود العامة ،فتصبح مقيدة اذا ما تعلق الامر بمخالفة النظام العام، او التعسف في استعمال الحق ، او تعريض صحة وحياة العامل للخطر، وعليه فان سلطة المستخدم في التعديل اما ان تكون سلطة تقديرية او سلطة مقيدة .

المطلب الاول: السلطة التقديرية في تعديل عقد العمل

تنقسم السلطة التقديرية للمستخدم في تعديل عقد العمل الى قسمين، سلطة تقديرية في اختيار موضوع التعديل ،وسلطة تقديرية في اصدار الاوامر والتعليمات لتنفيذ العمل.¹

الفرع الاول : السلطة التقديرية للمستخدم في اختيار موضوع التعديل

يتمتع المستخدم بسلطة تقديرية في ادارة مشروعه، فله اتخاذ ما يراه مناسباً لحسن سير مؤسسته ،ولا يمكن الحد من سلطته طالما انه لا يقصد الاساءة للعامل.²

فالازمات الاقتصادية والمالية التي تمر بها المؤسسة قد تدفع بالمستخدم الى تعديل عقد العمل من اجل مجابهة هذه الظروف الصعبة ، مما يجعل له الحرية في اتخاذ ما يراه مناسباً لتوخي الخطر الذي يهدده والمحافظة على مصلحة مشروعه، كان يقوم مثلاً بتخفيض اجور العمال، وانقاص ساعات

¹ محمد عبد الغفار البسيوني ، مرجع سابق، ص 24.

² سعيد احمد شعلة، مرجع سابق، ص 50.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

العمل، فلا يجوز لقاضي الموضوع ان يحل محل المستخدم، وانما تقتصر رقابته على التحقيق من جدية المبررات التي دعت الى ذلك.¹

اما المشرع الجزائري فلم يمنح هذه السلطة التقديرية للمستخدم في تعديل عقد العمل فيبدو انه متمسك بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، الا انه نص على امكانية التعديل الاقتصادي استنادا الى المرسوم رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994، كما نص على امكانية تعديل منصب العمل لأسباب صحية او بعد تدهور صحة العامل وهذا بموجب قانون رقم 88-07 .

الفرع الثاني: السلطة التقديرية للمستخدم في اصدار اوامر تنفيذ العمل

تتمثل سلطة المستخدم التقديرية في تعديل عقد العمل الى اصدار قرارات تنظيمية او قرارات فردية .

اولا: اصدار قرارات تنظيمية، وهي عبارة عن قرارات تخاطب مجموعة من العمال وليس عاملا بحد ذاته، حيث انها تتصف بالعمومية وتتعلق هذه القرارات باعادة ترتيب الوظائف او تغيير طرق العمل ، او فتح فروع جديدة للمؤسسة تكون ذات طابع فني او اقتصادي² .

¹ سعيد احمد شعله، مرجع سابق، ص 49.

² محمد عبد الغفار البسيوني ، مرجع سابق، ص 29.

ثانيا: اصدار قرارات فردية

هي تتعلق بعامل بحد ذاته ويملك المستخدم الحرية المطلقة في اختيار القرارات او الاوامر التي يتخذها من اجل تحقيق مصلحة العمل، ويكون هذا التعديل عن طريق المنشورات او التعليمات الداخلية مثل القرارات المتعلقة بساعات العمل وتنظيم وقت العمل اليومي، حيث لا يمكن لاحد ان يعترض على ذلك .

يكون اصدار اوامر تنفيذ العمل شفوية او كتابية وتمتد الى كل ما يتصل بتنفيذ العمل بحيث يحدد المستخدم لكل عامل العمل الخاص به ، وكيفية ادائه وتستمد هذه التعديلات شرعيتها من الاتفاق الصريح وقت ابرام العقد ، او من الاتفاقيات واللوائح الداخلية.¹

في حالة رفض العامل تنفيذ اوامر العمل، فان المستخدم بإمكانه توقيع جزاءات تأديبية عليه لارتكابه خطأ جسم طبقا لنص المادة 3/73 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل .

المطلب الثاني: القيود العامة التي تحد من سلطة المستخدم في التعديل

اذا كان المستخدم له حرية اختيار موضوع التعديل بما يحقق مصلحة العمل، غير انه هناك بعض القيود العامة التي يجب عليه الالتزام بها، سواء كان التعديل جوهريا او غير جوهري .

اولا: عدم الاخلال بالنظام العام المتعلق بالمصلحة العامة

¹ محمد عبد الغفار البسيوتي، نفس المرجع السابق، ص 31.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

يقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تنظم المصالح التي تخص المجتمع أكثر مما تخص الافراد، سواء كانت هذه المصالح سياسية او اجتماعية او اخلاقية¹

حيث ان قانون العمل المتعلق بالنظام العام، وعليه فان المستخدم ملزم بمراعاة هذا النظام عند ابرام عقد العمل، او تنفيذه اذ انه لا يمكن للمستخدم ان يتفق مع العامل على القيام بعمل يخالف النظام العام والادب العامة كان يكون العمل منافيا للآداب العامة او مخالفا للعقائد الدينية او القيم الانسانية للمجتمع .

كما يلتزم المستخدم بمراعاة النظام العام اثناء تنفيذ عقد العمل، وعليه يحظر على المستخدم اجراء اي تعديل في العقد من شأنه ان يخل بالنظام العام او يهدد امن واستقرار المجتمع .

فلا يجوز للمستخدم تكليف عامل الرقابة بمهمة تفتيش العاملات عند الخروج من العمل، لان تفتيش الاناث لا يكون الا من طرف انثى.²

ثانيا: عدم الاخلال بالنظام العام المتعلق بمصلحة العمال

يقصد بالنظام العام الحمائي، مجموعة القواعد والمبادئ الاساسية لقانون العمل، والتي تستهدف حماية العمال داخل المجتمع المهني والحرفي، لقد جاء قانون العمل من اجل حماية العامل لكونه الطرف الضعيف في علاقة العمل، وعليه لا يجوز الاتفاق مع العامل على مخالفة هذه القواعد بما ينقص

¹ عبد العزيز المرسي حمود ، مرجع سابق، ص 93.

² د عبد العزيز المرسي حمود، مرجع سابق، ص 94.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

من حقوقه، اما والتي تستهدف حماية العمال داخل المجتمع المهني والحرفي، لقد جاء قانون العمل من اجل حماية العامل لكونه الطرف العيف في علاقة العمل، وعليه لا يجوز الاتفاق المخالف بملي قواعد اكثر نفعا للعامل فيصبح المستخدم ملزما بها.¹

لقد نصت المادة 62 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على انه: " يعدل عقد العمل اذا كان القانون او التنظيم او الاتفاقيات الجماعية تمللي قواعد اكثر نفعا للعامل من تلك التي نص عليها عقد العمل ".

كما يلتزم المستخدم بالقواعد الحمائية عند ابرام العقد، فيجب عليه الالتزام بالحد الادنى للاجور، والحد الاقصى لساعات العمل والقواعد الخاصة بتشغيل النساء والقصر، لا يمكن للمستخدم ان يتفق مع العامل على اجر يقل من الاجر الادنى للاجور او يتفق معه على عدم استفادته من العطلة السنوية، او يجبره على العمل اكثر من الساعات المنصوص عليها قانونا.²

هذا ما نصت عليه المادة 39 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل بقوله "... كل تنازل من العامل على كل عطلته او عن بعضها يعد باطلا وعديم الاثر ".

تعتبر القواعد الخاصة بالحد الادنى للاجور، والقواعد الخاصة بالحد الاقصى لساعات العمل، من اهم القواعد المتعلقة بالنظام العام الحمائي، مما يتطلب من المستخدم احترام هذه القواعد عند القيام بتعديلها.

¹ عبد العزيز المرسي حمود، مرجع سابق، ص 94.

² محمد عبد الغفار البسيوتي، مرجع سابق، ص 39.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

اما المشرع الفرنسي فقد حدد ساعات العمل اليومي بـ 8 ساعات في حين حدد المدة القانونية الاسبوعية للعمل بـ 39 ساعة، وبعد صدور القانون رقم 98-461 المؤرخ في 13 جوان 1998 والمسمى بقانون اوبري، اصبحت المدة القانونية الاسبوعية للعمل تقدر بـ 35 ساعة .

ويترتب على مخالفة القواعد الحمائية الامرة البطلان اذا ادى تعديل العقد الى حرمان العامل من حقوقه القانونية .

الفرع الثاني: عدم التعسف في استعمال الحق في التعديل

اذا كان المستخدم يمتلك الحف في اجراء تعديل جوهري او غير جوهري على عقد العمل، الا انه بالمقابل مقيد بعدم التعسف في استعمال الحق .

لكن متى نكون امام التعسف في استعمال الحق؟ وكيف يكون المستخدم متعسفا في استعمال حقه في التعديل؟

يقصد بالتعسف بوجه عام، استعمال الحق لتحقيق مصلحة غير مقصودة شرعا للضرر بالغير مما يفوت مقصود الشارع من شرع الحق.¹

يعرف ايضا بانه الانحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي غير ان هذا الانحراف لا يعتد بـ هالا اذا تجسد في ثلاثة صور المنصوص عليها في المادة 124 مكرر قانون مدني المعدل بالقانون

¹ محمد احمد سراج، نظرية العقد والتعسف من وجهته نظر الفقه الاسلامي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية 1998، ص 274.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني، وهذه الحالات الثلاثة المنصوص عليها في المادة 41 من القانون المدني الملغاة¹.

وإذا كانت هذه الحالات تعتبر معايير للتعسف في استعمال الحق، إلا أنها لم ترد على سبيل الحصر بل جاءت على سبيل المثال، مما يفتح المجال امام معايير اخرى للتعسف.

اولا: المعايير العامة للتعسف في استعمال الحق عند التعديل

يكون استعمال الحق تعسفيا في احدى الحالات المنصوص عليها في القانون المدني وهي:

1- إذا لم يقصد سوى الاضرار بالغير (العامل) : لا يكفي ان يقصد المستخدم من

تعديل عقد العمل، الاضرار العامل، بل يجب ان يكون استعماله لحقه في التعديل انحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي .

وعليه يكون التعديل تعسفيا اذا قصد المستخدم الاضرار بالعامل دون ان يقترن بنية تحقيق

مصلحة العمل ولو تحققت هذه المصلحة بطريقة عرضية²

2- اذا كانت المصالح التي يرمي الى تحقيقها المستخدم لا تتناسب مع الضرر الذي يصيب

العامل، يكون المستخدم متعسفا في حقه في التعديل اذا كان الضرر الذي سيلحقه بالعامل هو

¹ انظر نص المادة 124 قانون مدني.

² عبد الرزاق احمد السنهاوري، الوسيط في شرح قانون مدني جزئي، مصادر الاترام، المجلد الثاني، الجزء الاول، منشورات الحلبي بيروت، 1998، ص 957.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

الغالب على المصلحة التي يريد تحقيقها، فيكون التعديل تعسفيا كلما كان الضرر كبيرا والمصلحة قليلة ومن ثم تكون عدم اهمية المصلحة قرينة على نية الاضرار.¹

3- اذا كان التعديل يقصد تحقيق مصلحة غير شرعية: ليس من الطبيعي ان يسعى

المستخدم تحت غطاء استعمال حقه الى تحقيق مصالح غير مشروعة ، فاذا قام المستخدم بتغيير منصب العامل او نقله الى مكان اخر اقل قيمة حيث يجبر العامل على الاستقالة من عمله بسبب انتمائه النقابي .

4- ففي هذه الحالة يعتبر عمل المستخدم عملا تعسفيا بسبب عدم مشروعية المصالح التي يرمي الى تحقيقها من وراء التعديل.²

ثانيا: معايير التعسف الخاصة بعقد العمل

اذا كانت المعايير السابقة معايير عامة تضمنها القانون المدني على سبيل المثال لا الحصر، مما يفتح المجال امام معايير خاصة بعقد العمل تتناسب مع طبيعة علاقات العمل، وتمثل هذه المعايير في انتفاء المبرر من التعديل او عدم اهمية المبرر او عدم ملائمة الظروف التي يتم فيها التعديل .

1- انتفاء المبرر من التعديل:

عند قيام المستخدم بتعديل عقد العمل فهو مقيد بوجود مبرر لهذا التعديل، والا اعتبر هذا التعديل تعسفيا وقد يتعلق هذا المبرر بحالة العامل او مصلحة المؤسسة او الظروف الاقتصادية التي تمر

¹ رمضان ابو العود، مرجع سابق، ص 103.

² عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 959.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

بها، مثال ذلك ان يقوم المستخدم بنقل العامل الى منصب اخر بحجة اعادة تنظيم المشروع رغم عدم ضرورة ذلك.¹

2- عدم اهمية المبرر:

قد يكون التعديل مبرر لكنه قليل الاهمية، فاذا قام المستخدم باجراء تعديل على عقد العمل واثبت العامل عدم اهمية المبرر، اعتبر التعديل تعسفيا كنقل العامل الى وظيفة ادنى بسبب خطأ تاديبى

2

3- عدم ملائمة الظروف للتعديل:

يعتبر التعديل تعسفيا اذا كان سيء للعامل واذا تم في ظروف غير ملائمة، كان يقوم المستخدم بنقل العامل من القسم الذي كان يعمل فيه الى قسم اخر بسبب انخفاض مستوى كفاءته في الوقت الذي يجري فيه تحقيق بسبب اختلاسات وقعت في هذا القسم وقبل ظهور نتيجة التحقيق، بما يثير الشبهات حول العامل، فرغم احقية المستخدم في القيام بهذا التعديل بوجود مبرر له، غير انه يوصف بالتعسف بسبب عدم ملائمة الظروف للتعديل.³

الفرع الثالث: عدم تعريض العامل او غيره للخطر

لقد حظيت حماية العمال ووقايتهم من الاخطار وحوادث العمل بمكانة مميزة واهمية بالغة من طرف التشريعات العالمية الحديثة حيث خصصت لها حيزا كبيرا في قانون العمل وقانون الضمان

¹ عبد العزيز مرسي حمود، مرجع سابق، ص 105.

² محمد عبد الغفار البسيوني، مرجع سابق، ص 49.

³ احمد سليمان، مرجع سابق، ص 112.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

الاجتماعي والقوانين المتعلقة بالوقاية الصحية والامن وطب العمل، وقد عملت هذه القوانين على توفير الامن للعمال ووضعتهم في مأمن عن الخطر، ذلك من خلال ضمان حمايتهم من الدخان والحرائق والغازات السامة والضجيج.¹

لهذا فالمستخدم ملزم عند تعديله لعقد العمل بمراعاة سلامة وامن العمال وعدم تعريضهم للخطر، فاذا كان التعديل من شأنه ان يعرض العامل لأي نوع من الاخطار كالموت او الحرق مثلا، فمن حق هذا الاخير رفض هذا التعديل، وعليه لا يجوز للمستخدم تكليف العامل بعمل قد يعرضه للخطر، كتكليف عامل بالصعود الى اعلى البناء من اجل القيام بعمل رغم دعم درايته به وعدم اختصاصه للقيام به، مما قد يعرضه للسقوط او لأي خطر اخر.

اما المشرع الجزائري فقد حرص على حماية العمال وضمان امنهم في مكان العمل من خلال عدة قوانين ومراسم، لعل ابرزها قانون 07-88 المتعلق بالوقاية والامن وطب العمل والذي حرص من خلال مواده على ان يجبر صاحب العمل على اجراء تكوين لجميع العمال كل واحد في مجال اختصاصه وذلك حتى يتعرف العامل على الاخطار المتعلقة بمنصب عمله وكيفية الوقاية منها، كما حرص قانون 07-88 على تحسين بيئة العمل من خلال الاعتناء بالإضاءة، التهوية، البرودة والحرارة كما جاء المرسوم التنفيذي رقم 05-12 المتعلق بتدابير الوقاية الصحية بتنظيم الوقاية من الاخطار

¹ محمد عبد الغفار البسيوني، مرجع سابق، ص 51.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

المهنية داخل المؤسسة المستخدمة، ان تنفيذ اجراءات السلامة المتعلقة بالوقاية الصحية من الاخطار المهنية هي التزامات تقع على عاتق الهيئة المستخدمة.¹

المبحث الثاني: اثار تعديل عقد العمل

يترتب على قيام المستخدم بتعديل عقد العمل عدة اثار تختلف باختلاف موقف العامل من التعديل، فقد يوافق العامل على التعديل، عندئذ لا تثار اية مشاكل، وقد يفرض العامل هذا التعديل، فيترتب على هذا الرضا اثار مختلفة حسب التعديل اذا كان مشروعاً او تعسفياً هو الامر الذي قمنا بتقديمه في مطلبين، تناولنا المطلب الاول لآثار التعديل في حالة قبول العامل والمطلب الثاني خصصناه لآثار التعديل في حالة الرضا.

المطلب الاول: في حالة قبول العامل

في حالة موافقة العامل على التعديل الذي يجريه المستخدم على عقد عمله، فهنا لا يثار اي اشكال فيكون العامل ملزم بتنفيذ العقد على ضوء التعديلات التي طرأت عليه، غير ان الاشكال يثور حول القواعد التي تحكم هذا القبول

فكيف يعبر العامل عن قبوله؟ وما أثر هذا القبول؟

¹ انظر المواد 13-14-17 من قانون 07-88.

الفرع الاول: كيفية التعبير عن القبول

يعبر العامل على موافقته على التعديل اما بطريقة صريحة وواضحة، واما بطريقة ضمنية تفهم من سلوك العامل او من الظروف المحيطة به

اولا : القبول الصريح

هو التعبير القاطع عن ادارة الطرف الذي وجه له الايجاب ،ويكون القبول الصريح اما سابقا على اجراء التعديل واما لاحقا على اجرائه.¹

1- القبول الصريح السابق على اجراء التعديل: يقصد بالقبول الصريح السابق على اجراء التعديل موافقة العامل عند ابرام عقد العمل على حق المستخدم في الانفراد بتعديل عنصر او اكثر من عناصر عقد العمل دون الرجوع اليه، وقد ينص على حق المستخدم في التعديل في النظام الداخلي او في الاتفاقيات الجماعية او في عقد العمل الفردي²

غير ان قبول العامل مسبقا للتعديل الذي يقوم به المستخدم ، لا يجب ان يتم دون قيد او شرط بل لابد لهذا التعديل ان يكون مبررا لمصلحة تتعلق بالمشروع والا اعتبر المستخدم متعسفا في قراره.

¹ العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الاول، ص55.

² محمد عبد الغفار البسيوتي، مرجع سابق، ص 336.

2- القبول الصريح اللاحق على اجراء التعديل :

يقصد به الموافقة التي تصدر من العامل بعد قيام المستخدم بتعديل عنصر او عناصر من عقد العمل اثناء تنفيذه، ويكون التعبير على قبول التعديل صريحا حيث يكون كتابيا او كلاهما او اشارة.¹

ذلك كون ان عقد العمل رضائي ينعقد بتوافق الادارتين، ويثبت بجميع طرق الاثبات.

اذا كانت الموافقة شفوية وثار نزاع حولها، جاز للعامل والمستخدم اثباتها بكل طرق الاثبات

وهذا حسب القانون الجزائري.

اما المشرع الفرنسي فقد اشترط على المستخدم اعلام العامل بالتعديل مسبقا وترك له فترة

معقولة للتفكير لأبداء موافقته او رفضه، كما يشترط ان تكون موافقة العامل خالية من اي عيب من

عيوب الادارة والا اعتبرت موافقته باطلة.²

و يؤدي تعديل العقد تعديلا جوهريا الى تجديده مع بقاء العقد القديم ساري المفعول مع تجديد

في الالتزامات العقدية الناتجة عن التعديل، ويبقى العامل محتفظا بمزايا الاقدمية الناتجة عن العقد

الاصلي.

اما قبول العامل للتعديل غير الجوهري لعقد العمل فلا يؤدي الى تجديد العقد وانما يستمر العقد

بجميع شروطه، ولا يشترط القانون الفرنسي ان يكون قبول العامل للتعديل كتابيا، اذ يعتد القانون

بالقبول الضمني اذا كان لا يدع اي مجال للشك والغموض .

¹ احمد عبد الرزق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ص217.

² عمار محمد مراد، مدى سلطة رب العمل في تعديل عقد العمل، دراسة مقارنة، جامعة المستنصرية، العراق

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

اما اذا تعلق الامر بتعديل العقد لأسباب خاصة بالعامل فان سكوته لا يستفاد منه القبول، وبالتالي الابقاء على العقد الاصلي، كما يشترط في موافقة العامل على التعديل ان تكون شخصية صادرة من العامل نفسه لان موافقة جل العمال على التعديل لا تلزم اي عامل اخر لم يبد موافقته ويجب ان تكون هذه الموافقة غير مشوبة من عيوب الادارة والا اعتبرت باطلة.

ثانيا : القبول الضمني

هو تلك الموافقة التي لا تدل مباشرة على قبول التعديل، لكن ظروف الحال تسمح بتفسيرها في هذا المعنى ، اي ترجيح المعنى المقصود على غيره من المعاني المحتملة، ويجوز ان يكون التعبير عن الادارة ضمنيا اذا لم ينص القانون او يتفق الطرفان على ان يكون صريحا وهذا ما نصت عليه المادة 60 من القانون المدني الجزائري، والقبول الضمني شأنه شأن القبول الصريح اذ يمكن ان يكون سابقا على اجراء التعديل او لاحقا على اجرائه.¹

1- القبول الضمني السابق على اجراء التعديل:

نكون امام قبول سابق على التعديل اذا وافق للعامل منيا منذ لحظة ابرام العقد على التعديلات غير جوهرية، فعند موافقة العامل فانه يصبح في علاقة تبعية مع المستخدم فيخضع لسلطته وبالتالي

¹ انظر نص المادة 60 من قانون المدني.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

يقبل التعديلات غير جوهرية في عقد العمل، اما التعديل الجوهري فلا يكون محل للموافقة الضمنية اذ يجب ان تكون صريحة بموجب نص قانوني او في شكل بند اتفاق¹

2- القبول الضمني اللاحق على اجراء التعديل:

نكون امام قبول ضمني لاحق عندما يقوم المستخدم بإجراء تعديل على عقد العمل اثناء تنفيذه، فيتصرف العامل على اساس قبوله لهذا التعديل كانتقاله الى مكان اخر، او انتقاله من العمل نهارا الى العمل ليلا، حيث تكون ارادة العامل واضحة لقبوله التعديل لكونه استمر في تنفيذ عمله المعدل دون احتجاج².

في حالة التعديل المتعلق بأسباب خاصة بالعامل يقع عبء اثبات الموافقة الضمنية على من يدعيها، ويمكن استخلاص الموافقة الضمنية اذا كانت سلوكات العامل لا تدع مجال للغموض في قبوله للتعديل لان استمرار العامل في عمله بعد التعديل لا يعني قبول ضمني بالوضع الجديد .

¹ محمد عبد الغفار بسيوني، مرجع سابق، ص 345.

² عبد العزيز مرسى حمود، مرجع سابق، ص 120.

الفرع الثاني : اثار قبول العامل للتعديل على علاقة العمل

اذا ما قبل العامل التعديل الذي اجراه المستخدم على عقد عمله، فيصبح العامل ملزما بتنفيذ العقد بشروطه الجديدة ويمكنه المطالبة بالعودة الى الشروط الموجودة في العقد الاصلي، لكن الاشكال الذي يثور في هذه الحالة هو، هل يؤدي قبول العامل للتعديل الى خلق عقد عمل جديد؟ ام الى استمرار العقد الاصلي مع التجديد في بعض الشروط العقدية؟

ان موافقة العامل على التعديل لا يفيد بإبرام عقد جديد وانما هو مجرد قبول للتعديل الذي اجراه المستخدم على بعض عناصر العقد، مع بقاء العقد الاصلي ساري المفعول، لان الطرفين لم يقصدا انهاء العقد القديم، وابرام عقد جديد يحل محله بل قصد الابقاء على العقد الاصلي مع تعديل لبعض عناصره استجابة لمقتضيات العمل.¹

ان قبول العامل للتعديل المخالف للقانون لا يرتب اي اثر قانوني، وعلى العامل التمسك ببطلان هذا التعديل خلال فترة سريان العقد، متى تقرر البطلان اتفاقا او قضاء عادا المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل التعديل، فان كان ذلك مستحيلا جاز الحكم بتعويض عادل تطبيقا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.²

¹ محمد عبد الغفار بيوتي، مرجع سابق، ص 167.

² محمد عبد الغفار بيوتي، مرجع سابق، ص 168.

المطلب الثاني: في حالة رفض العامل

في حالة رفض العامل للتعديل الذي اجراه المستخدم على عقد عمله، فأما يتراجع المستخدم عن التعديل ويستمر العقد الاصيلي بجميع عناصره دون اي تعديل، واما ان يصر المستخدم على التعديل ، في الوقت نفسه يصر العامل على الرفض ، فيكون امام المستخدم خيار وحيد وهو انهاء عقد العمل وما يترتب عليه من اثار تختلف حسب ما اذا كان التعديل المرفوض مشروعاً او تعسفياً .

الفرع الاول: اثار رفض العامل للتعديل المشروع لعقد العمل

اذا كان التعديل الذي رفضه العامل مشروعاً واصر المستخدم على تنفيذ هذا التعديل، فان اثر هذا الرفض يختلف حسب طبيعة التعديل وما اذا كان جوهري او غير جوهري.

اولاً : رفض العامل للتعديل غير جوهري المشروع

يعتبر التعديل غير جوهري من قبيل ممارسة المستخدم لسلطته الادارية والتنظيمية ،وعليه فلا يملك العامل سوى الامتثال لهذا التعديل لكون ان ممارسته لهذه السلطة وقيامه بتعديل ظروف وشروط اداء العمل لا يشكل تعديلاً في حقيقة الامر وانما يشكل تنفيذاً لعقد العمل.¹

فاذا رفض العامل هذا التعديل وامتنع عن اداء عمله بعد التعديل ، عد محلاً بالتزاماته العقدية ومرتكباً لخطأ جسيم ينجم عنه التسريح دون تعويض.

¹ همام محمد محمود زهران، مرجع سابق، ص 346.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

في حالة تقديم العامل استقالته تعبيراً عن رفض هذا التعديل فإنه يعد مسؤولاً عن إنهاء عقد عمله، أما ترك العامل عمله دون تقديم استقالته فإنه يعتبر في حكم الاستقالة الضمنية بشرط أن يتم انذار العامل بعد انقطاعه بخمسة ايام وهذا في حالة الانقطاع المتواصل من طرف العامل.

أما القانون الجزائري فاعتبر انقطاع العامل عن عمله أنه لا يمكن أن يدخل تحت اطار الاستقالة الضمنية، لأن المشرع الجزائري اشترط أن تكون الاستقالة مكتوبة بنص المادة 68-02 من القانون 90-11 التي تنص: "على العامل الذي يبدي رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالة كتابية" أما يدخل في اطار ترك منصب عمله، ويثبت ذلك بقيام المستخدم بتوجيه انذار للعامل الذي ترك منصب عمله.

ثانياً: رفض العامل للتعديل الجوهري المشروع

يمكن للمستخدم إجراء تعديل جوهري على عقد العمل إذا كان هذا التعديل يستند إلى مبرر حقيقي، سواء تعلق ذلك المبرر بظروف المشروع كالتعديل لأسباب اقتصادية أو أسباب تتعلق بظروف العامل كمرضه أو عدم كفاءته أو لأسباب تتعلق بحالة الضرورة والقوة القاهرة ويحق للعامل رفض هذا التعديل بما ينطوي عليه من مساس لحقوقه، فإذا تمسك العامل بالرفض فأما أن يتراجع المستخدم عن فكرة التعديل وبالتالي يستمر العقد بشروطه الأصلية، وأما أن يصير المستخدم على تنفيذ التعديل فنكون أمام إنهاء العقد سواء بمبادرة من المستخدم، أو من العامل¹.

¹ عبد العزيز مرسى حمود، مرجع سابق، ص 127.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

واعتمادا على النصوص القانونية المتعلقة بتعديل عقد العمل بسبب الحالة الصحية للعامل او الحالة الاقتصادية للهيئة المستخدمة، فان العمال الذين يتم تحويلهم الى مؤسسات اخرى بسبب تقليص عدد المستخدمين يمكنهم رفض هذا التحويل، ومع ذلك يستفيدون من التعويض من اجل نفس السبب وهذا طبقا لنص المادة 05-70 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل¹.

ان العامل الذي يرفض الالتحاق بالمنصب المخول اليه في اطار استخلاف مناصب جديدة يحرم من الاستفادة من خدمات التامين على البطالة لمصلحة العمال الذين يفقدون عملهم بصفة غير ارادية ولأسباب اقتصادية، كما يحرم من الاستفادة من خدمات التامين على البطالة العامل الذي يرفض العمل في اطار اعادة التوزيع ولا يستفيد من التعويضات عن التسريح المنصوص عليها في المرسوم 94-09 المتعلق بالحفاظ على الشغل وحماية العمال الاجراء الذين يفقدون عملهم بصفة غير ادارية.

في حالة تعديل العقد، فان العامل الذي يرفض هذا التعديل وليست لديه رغبة في انهاء العقد عليه ان يستمر في العمل بالشروط الجديدة، ما لم يأخذ المستخدم المبادرة بإنهاء العقد، لكن اذا اصر المستخدم على قرار التعديل رغم رفضه من طرف العامل فان هذا الوضع سيؤدي الى قطع علاقة العمل وعليه فإما ان يقوم المستخدم بإنهاء العقد، وان يأخذ العامل المبادرة بإنهاء، فاذا بادر المستخدم بقطع علاقة العمل فانه ملزم بإخطار العامل بذلك، قبل اتخاذ هذا الاجراء وينتظر حتى

¹ انظر نص المادة 70 فقرة 5 من القانون 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 و المتعلق بعلاقات العمل.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

نهاية مهلة الاخطار ثم يقوم بإنهاء العقد، فاذا يحترم المستخدم مهلة الاخطار فعليه ان يدفع للعامل تعويضا عن هذه المهلة، وهذا طبقا لنص المادة 73 مكرر 5 والمادة 73 مكرر 6 من قانون 90-11.¹

اما اذا كان العامل هو صاحب المبادرة بإنهاء علاقة العمل بتقديم استقالته فانه غير ملزم بإخطار المستخدم لان هذا الاخير هو السبب في انهاء علاقة العمل اثر قيامه بتعديل العقد تعديلا جوهريا وبالمقابل لا يلتزم المستخدم بدفع تعويض للعامل على هذا الانهاء، لانه نتيجة لرفض العامل لتعديل المشروع، وان هذا التعديل كان له ما يبرره مما يجعله تعديلا مشروعاً ولا يحق للعامل المطالبة بالتعويض عن هذا الانهاء.²

الفرع الثاني: رفض العامل للتعديل التعسفي لعقد العمل

اذا كان للمستخدم الحق في تعديل عقد العمل طبقا للضوابط المنظمة لهذا التعديل، فانه ملزم باحترام تلك الضوابط ومن بينها، عدم التعسف في استعمال الحق اثناء التعديل.

يقصد بالتعديل التعسفي، التعديل الذي يرمي الى الضرر بالعامل، ا وان المستخدم اراد تحقيق مصلحة غير مشروعة من وراء ذلك، ا وان المصلحة التي يريد المستخدم تحقيقها لا تتناسب مع الضرر الذي يصيب العامل، او عدم ملائمة الظروف للتعديل.³

¹ انظر المادة 73 مكرر 5 ومكرر 6 من قانون 90-11.

² محمد عبد الغفار بسيوتي، مرجع سابق، ص 378.

³ عبد العزيز مرسى حمود، مرجع سابق، ص 129.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

اذا كان التعديل تعسفيا فمن حق العامل رفضه، لكن الاشكال الذي يثور ه كيفية اثبات التعسف في التعديل وما يترتب عليه من اثار .

اولا :اثبات التعديل التعسفي

تنص المادة 73 مكرر3 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على انه : "كل تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفيا وعلى المستخدم ان يثبت العكس" .

وعليه فان تعديل عقد العمل الذي يتم خرقا لأحكام قانون العمل خاصة لأحكام المادتين 62-63 منه يكون تعسفيا اذا ادى الى عدم قبول العامل بالتعديل ،وان عبء اثبات عدم التعسف في التعديل والتسريح الناتج عنه يقع على عاتق المستخدم.

اما في القانون الفرنسي فان المستخدم الذي يستند في تعديله لعقد العمل الى سلطته التنظيمية والادارية فقط ،فاذا كان متعسفا في حق العامل الذي لم يرتكب اي خطأ، واذا ادى هذا الوضع الى انهاء علاقة العمل فان الانهاء ينسب الى المستخدم ،لهذا يجب ان يستند في تعديله الى مبرر ،كان يكون المبرر هو مصلحة العمل او من اجل السير الحسن للمؤسسة او لأسباب خاصة بالعامل¹.

ثانيا: اثار رفض العمل للتعديل

اذا قام المستخدم بإجراء تعديل تعسفي على عقد العمل، فمن حق العامل رفض هذا التعديل سواء كان جوهريا او غير جوهريا، اذا اصر العامل على رفض هذا التعديل فعلى المستخدم ان يتراجع

¹ عمار محمد مراد، مرجع سابق، ص 25.

الفصل الثاني ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل والاثار المترتبة على التعديل

عنه فيستمر العقد بشروطه الاصلية، اذا اصر المستخدم على موقفه واستمر في تنفيذ التعديل التعسفي في نفس الوقت الذي يستمر فيه العامل بالرفض لهذا التعديل فانه لا بد من انتهاء العقد بمبادرة من العامل او المستخدم¹

ويترتب على رفض العامل التعديل التعسفي والانتهاء غير مشروع، حق العامل في التعويض على الانتهاء التعسفي، وفي هذا الاطار نصت المادة 73 مكرر 4 المعادلة والمتممة بالأمر 21-96 على وجوب تعويض كل عامل تم تسريحه تعسفيا من تاريخ توقيفه الى تاريخ اعادة ادماجه وان رفض المستخدم ذلك يمنح للعامل تعويضا ماليا لا يقل عن الاجر الذي يتقاضاه عن مدة 6 اشهر من العمل، دون الاخلال بالتعويضات المحتملة.²

¹ عبد العزيز مرسى حمود، مرجع سابق، ص 121.

² انظر المادة 73 مكرر 4 من قانون 11-90.

خاتمة

لقد لخصنا في ختام هذا البحث الى معرفة حدود سلطة المستخدم في تعديل عناصر عقد العمل، حيث يعد هذا الموضوع من بين احد المواضيع التي تلتقي فيها القواعد العامة لنظرية العقد مع القواعد الخاصة بعقد العمل، كون ان القواعد العامة لا تجيز نقض العقد او تعديله الا باتفاق طرفيه استنادا الى نص المادة 106 قانون مدني ، في حين ان القواعد الخاصة بعقد العمل تسمح للمستخدم بإدخال تعديلات على عناصر العمل بإرادته المنفردة باعتباره صاحب المشروع والمسؤول في حالة الربح او الخسارة.

امام هذا التعارض كتن لا بد لنا من تحديد الى اي مدى يمكن للمستخدم تعديل عناصر عقد العمل بإرادته المنفردة دون ان يشكل ذلك التعديل خرقا للقواعد العامة، حيث توصلنا من خلال هذه الدراسة الى انه من سلطة المستخدم تعديل عناصر عقد العمل دون ان يشكل ذلك التعديل مخالفة للقواعد العامة اذا ما تم وفق اسس وضوابط معينة، وان اجراء المستخدم لهذا التعديل ما هو الا تطبيق للقواعد العامة نفسها وذلك من خلال عدة نقاط اهمها:

1- من حي معايير التمييز بين التعديل الجوهري وغير الجوهري حيث ان التعديل الذي يجريه المستخدم على عقد العمل اما ان يكون جوهريا او غير جوهري، وحتى نوضح متى نكون امام تعديل جوهري ومتى نكون امام تعديل غير جوهري فلقد تحدثنا عن بعض المعايير الفقهية التي عاجلت هذا

خاتمة

الموضوع، ولعل اهمها المعيار الاتفاقي، الموضوعي والشخصي، ولخصنا الى ترجيح المعيار الاتفاقي باعتبار ان الاتفاق لا يترك اي مجال للشك والتأويل.

2- من حيث سلطة المستخدم في اجراء التعديل: ان التعديل الذي يجريه المستخدم على عقد العمل قد يكون جوهريا وقد يكون غير جوهري، والامر يختلف بحسب نوع التعديل الذي يريد اجراءه بالنسبة للتعديل غير جوهري يعتبر من صميم السلطة التنظيمية للمستخدم ويعد تنفيذا للعقد اكثر من اعتباره تعديلا له ولا يعتبر مخالف للقواعد العامة لكونه يستمد من السلطة التنظيمية للمستخدم او من اتفاق الطرفين او من مبدا حسن النية او من نص القانون بشرط ان تحكمه ضوابط معينة حيث لا يرتب هذا التعديل ضررا للعامل سواء كان ماديا او ادبيا او جسمانيا

اما بالنسبة للتعديل الجوهري فيرتب عليه مساس بحقوق العمال ومكاسبهم لذلك لا يقوم به المستخدم الا بموافقة العامل او اذا فرضته ضرورات تعتبر مبررات جديدة والمتمثلة في:

- التعديل الجوهري لأسباب اقتصادية سواء في الظروف العادية للمؤسسة كإعادة تنظيمها او تغيير نظام العمل بها او في الظروف غير العادية كالأزمات الاقتصادية والمالية.
- حالة الضرورة او القوة القاهرة التي تمر بها المؤسسة المستخدمة.
- الاسباب الخاصة بالعامل نفسه كعدم كفاءته ومرضه وارتكابه لخطا تأديبي جسيم.

وتوصلنا في نهاية الامر الى ان هذا النوع من التعديل ليس ممنوعا اذا تم وفق ضوابط شكلية

وموضوعية نذكر من بينها:

خاتمة

● ان يكون التعديل المسند لحالة الضرورة او القوة القاهرة مؤقتا فلا يدوم الا بالقدر الازم لمواجهتها.

● ان تكون مبررات التعديل حقيقية لا صورية.

● ان يقوم المستخدم بإخطار العامل بقرار التعديل ويترك له مهلة كافية حتى يستطيع ان يتخذ قراره بالقبول او الرفض.

● ان لا يجري المستخدم تعديلا لعقد العمل اذا كان العامل عضوا في منظمة نقابية مما يؤثر على نشاطه النقابي.

3- من حيث الضوابط العامة الواجب التقيد بها عند اجراء التعديل: لقد توصلنا الى استنتاج

ضوابط عامة يلتزم بها المستخدم عند ممارسة سلطة التعديل سواء كان التعديل جوهريا او غير جوهرى:

● احترام النظام العام، سواء تعلق الامر بالنظام العام المتعلق بالمصلحة العامة او النظام العام

الحمايى، حيث لا يمكن للمستخدم اجراء تعديل يخالف احد النظامين.

● عدم تعسف المستخدم في اجراء التعديل، ويكون التعديل تعسفيا اذا انتفى المبرر من التعديل

او كان التعديل عديم الاهمية او تم التعديل في ظروف غير ملائمة او ترتب على التعديل العامل او غيره للخطر.

4- من حيث اثار التعديل على علاقة العمل: لقد توصلنا الى قبول العامل للتعديل لا يؤدي الى

خلق عقد عمل جديد بل يبقى عقد العمل الاصلي قائما مع استبدال عناصره بعناصر جديدة وفقا

للتعديل، ان رفض العامل للتعديل غير جوهرى يرتب مسؤولية العامل اتجاه المستخدم، اما اذا رفض

خاتمة

العامل تعديلا جوهريا مشروعا فلا يرتب هذا الرفض اي مسؤولية، في حين يشكل رفض العامل نقله الى منصب اخر بسبب حالته الصحية خطأ جسيما يستوجب التسريح وفقا للقانون الجزائري.

اما اذا كان التعديل المرفوض تعسفيا فلا يسال العامل عن النتائج المترتبة على هذا الرفض سواء كان التعديل المرفوض جوهريا او غير جوهري وانما تقع مسؤولية الانهاء على المستخدم.

يتبين لنا من خلال البحث ان المشرع الجزائري قد اقتصر على تناول مسألة تعديل عقد العمل بصفة عامة حيث اشار اليها من خلال المادة 62 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل الى امكانية تعديل عقد العمل اذا كان التعديل يعود بالنفع على العامل في حين لم يراع مصلحة المستخدم، ولم يعط له سلطة تعديل العقد بإرادته المنفردة، ولم يتطرق تشريع العمل الجزائري لإمكانية تعديل عقد العمل متى دعت مصلحة العمل ذلك ، كما لم يتطرق المشرع الجزائري الى حالة الضرورة او القوة القاهرة واكتفى بالإشارة الى امكانية اللجوء الى تعديل وقت العمل على اساس العمل التناوبي متى اقتضت الحاجة الى ذلك، وقيدتها بشرط استشارة ممثل العمال واعلام مفتش العمل المختص اقليميا هذا من خلال نص المادة 31 من قانون 90-11 المعدل والمتمم بالأمر 96-21 في حين لم ينص على امكانية تعديل مكان واختصاص العامل استنادا الى حالة الضرورة، كما لم يشر تشريع العمل الجزائري الى شرط المرونة الذي بمقتضاه يستطيع المستخدم اجراء تعديل على عنصر من عناصر عقد العمل دون استشارة العامل، ولم يتطرق ايضا الى امكانية تعديل الاجر الا في حالة تقليص عدد العمال لأسباب اقتصادية او في حالة نقل العامل المريض الى منصب جديد على اساس قرار طبي ولم يتطرق ايضا للإمكانية التعديل بسبب عدم كفاءة العامل.

خاتمة

ويبدو ان المشرع الجزائري قد قيد من سلطة المستخدم في اجراء التعديل الجوهري وغير الجوهري الى حد بعيد لدرجة انه يكاد لا يعترف له بالسلطة التنظيمية ، حيث نص من خلال المادة 63 من قانون 90-11 على عدم امكانية تعديل عقد العمل الا بالإرادة المشتركة للطرفين والتي تعتبر بمثابة احالة الى نص المادة 106 قانون مدني ، مما يجعل القضاء يؤسس احكامه في النزاعات المتعلقة بتعديل عقد العمل على نصوص القانون المدني رغم تمتع قانون العمل بطبيعة خاصة وذاتية ومستقلة.

لذلك فأنا نقترح ان يتدخل المشرع لوضع نظام تشريعي مفصل لتعديل عقد العمل تداركا للفراغ القانوني ويعالج مسألة التعديل بشكل مفصل بطريقة تضمن حقوق العامل من التعسف المستخدم وتعرف لهذا الاخير بسلطة التعديل.

بالإضافة الى وضع نظام للأخطار بالتعديل يتضمن المدة الازمة للتفكير حتى يتمكن العامل من اتخاذ قراره بالموافقة او الرفض.



قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

اولا: الكتب

- 1- احمد شوقي ،محمد عبد الرحمن، الخطا الجسيم للعامل واثاره على حقوقه الواردة في قانون العمل ، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة 1979.
- 2- احمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1998.
- 3- العربي بلحاج ،النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الاول العقد والارادة المنفردة، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،1995.
- 4- عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصبه للنشر..الجزائر 2003
- 5- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مصادر الالتزام المجلد2، الطبعة3، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 1998.
- 6- عبد العزيز المرسي حمود ، تحديد نطاق سلطة رب العمل في الانفراد بتعديل عناصر عقد العمل غير محددة المدة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- 7- عصام انور سليم، قانون العمل ،الطبعة3، دار المعارف ،الاسكندرية ، 2002.
- 8- عصمت الهواري. قضاء النقض في منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية. المكتب الانجلو مصرية 1976.

9- محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة رب العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1997.

10- محمود جمال الدين زكي، قانون العمل، الطبعة 3، مطبعة جامعة القاهرة. 1983

11- محمد احمد سراج. نظرية العقد و التعسف في استعمال الحق من وجهة الفقه الاسلامي. دار المطبوعات الجامعية .الاسكندرية. 1998.

12- سيد عيد نايل، الوسيط في شرح نظامي العمل والتأمينات الاجتماعية في المملكة العربية السعودية، مطابع الملك سعود، الرياض، 1997.

13- همام محمد محمود زهران ، قانون العمل عقد العمل الفردي، دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية. 2003.

ثانيا :النصوص القانونية

1-الامر رقم 75-58 المؤرخ في 6 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم

بالقانون 80-07 المؤرخ في 8 اوت 1980 ،والقانون 83-01 المؤرخ في 29 جانفي

1983،والقانون 84-21 والقانون 88-14 والقانون 05-01

2-القانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والامن

وطب العمل.جريدة رسمية عدد4 لسنة 1988

3-القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 افريل 1990. المتضمن قانون العمل المعدل والمتمم

سنة 1990

4-المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994.المتضمن الحفاظ على

الشغل وحماية الاجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لارادية ولاسباب اقتصادية .جريدة

رسمية عدد20 لسنة 1994

5-المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26ماي1994 .المتضمن التامين على البطالة

لفائدة الاجراء الين يفقدون عملهم بصفة لارادية .جريدة رسمسة عدد20 لسنة

1994

6-الامر رقم 26-21 المؤرخ في 9 جويلية1996 المعدل والمتمم لقانون علاقات العمل

11-90 .جريدة رسمية عدد43 لسنة 1996

7-الامر رقم 97-03 المؤرخ في 11 جانفي 1997. المحدد للمدة القانونية للعمل والمعدل

والمتمم لقانون علاقات العمل 90-11 جريدة رسمة العدد3 لسنة 1997

المقالات:

1-عمار محمد مراد،مدى سلطة رب العمل في تعديل غقد العمل ،دراسة مقارنة جامعة

المستنصرة،العراق

2-لوسي اسكه نيان، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مجلة جامعة

دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ،المجلد 29 العدد الاول2013

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

بسملة

شكر وتقدير

اهداء

01..... مقدمة

الفصل الاول: التعديل الجوهرى وغير الجوهرى

08..... المبحث الاول: معايير التميز بين التعديل الجوهرى وغير الجوهرى

08..... المطلب الاول: المعيار الاتفاقى

10..... المطلب الثانى: المعيار الموضوعى

12..... المطلب الثالث: المعيار الشخصى

14..... المبحث الثانى: سلطة المستخدم فى اجراء التعديل الجوهرى وغير الجوهرى

14..... المطلب الاول: سلطة المستخدم فى اجراء التعديل غير الجوهرى

21..... المطلب الثانى: سلطة المستخدم فى اجراء التعديل الجوهرى

الفصل الثانى: ضوابط سلطة المستخدم فى تعديل عقد العمل والاثار المترتبة عليه

| | |
|---------|--|
| 37..... | المبحث الاول: ضوابط سلطة المستخدم في تعديل عقد العمل |
| 37..... | المطلب الاول: السلطة التقديرية للمستخدم..... |
| 39..... | المطلب الثاني : القيود العامة..... |
| 47..... | المبحث الثاني: اثار تعديل عقد العمل..... |
| 47..... | المطلب الاول: في حالة قبول العامل |
| 53..... | المطلب الثاني: في حالة رفض العامل..... |
| 60..... | خاتمة..... |
| 66..... | قائمة المصادر والمراجع..... |