

الجمهورية الجزائرية الد
وزارة التعليم العالي و البتاسي



جامعة وهران السانية

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم ما بعد التدرج
تخصص القانون الاجتماعي

أطروحة ماجستير
بعنوان:

عقد العمل المحدد المدة

تحت إشراف:
الأستاذة ليلي حمدان

من إعداد:
خيرة عبد المولى

السنة الجامعية: 2009/2008

الإهداء

إلى والدين العزيزين

إلى أعضاء أسرتي فردا فردا

إلى الأستاذة حمدان ليلي التي لم تبخل علي بتوجيهاتها القيمة

إلى كل من ساهم من قريب أو من بعيد في مساعدتي على إنجاز هذا

العمل

أهديهم ثمرة هذا الأخير

المقدمة

إن قانون العمل باعتباره فرعاً من فروع القانون، لم يكن معروفاً قبل القرن التاسع عشر أي قبل ظهور الثورة الصناعية، ذلك أن النشاط الإقتصادي آنذاك كان يعتمد على الزراعة و بالتالي لم يتطلب هذا النشاط يد عاملة كثيرة. و بظهور الثورة الصناعية التي ولدت طوائف عمالية مختلفة نتج عنه تغيير في النسيج الاجتماعي و الاقتصادي للدول، و اضطرت هذه الأخيرة إلى تأطير العلاقة بين العامل و المستخدم في قالب قانوني و هذا لحماية العامل. و بادر المشرع الفرنسي إلى تسمية هذه العلاقة بعقد ايجار الخدمات أو عقد ايجار الأشخاص تضمنته المادة 1710 من القانون المدني الفرنسي و عرفت هذا النوع من العقود كما يلي :

"العقد الذي يلتزم به أحد الأشخاص بعمل شيء معين لشخص آخر لقاء ثمن بسعر يحددانه بينهما"

و أثر هذا التعريف فيما بعد على مختلف التعريفات التي أوردها الفقه على عقد العمل الذي استمد مفهومه من أسلوب التعاقد المعتمد في مختلف العلاقات بين الأفراد، انطلاقاً من مبدأ سلطان الإرادة الذي أتت به أفكار الثورة الفرنسية لسنة 1789 و تجسد ذلك في مرسوم دالر سنة 1791 الذي نص على مايلي: "كل شخص حر في ممارسة الوظيفة أو المهنة التي يراها مناسبة له".

و لكن بعد قيام الثورة الصناعية و انتشار استعمال الآلات الميكانيكية أدى ذلك إلى تفشي البطالة الجماعية و انعدام التوازن الإقتصادي، و أصبح مبدأ الحرية المطلقة للعمل يتحمل ضغطه العمال بسبب الشروط التعسفية التي فرضها أرباب العمل بسبب قلة العرض (العمل) و كثرة الطلب (اليد العاملة) مما أدى إلى انخفاض الأجور و تولد عن ذلك ظهور نقابات سرية للعمال للمطالبة بحقوقهم، و بذلك فشل مذهب حرية التعاقد، هذا الأخير الذي أثر سوءاً على أحوال الطبقة العمالية، مما أجبر الدولة على التدخل في تنظيم علاقات العمل و البحث عن التوازن الاقتصادي و الاجتماعي، و كذلك التخفيف من الصراع بين العمال و ارباب العمل. فصدر أول تشريع عمالي في فرنسا في 1841/03/22 يتعلق بعمل الأطفال و حدد سن العمل بثمان سنوات على الأقل و منع تشغيلهم ليلاً. و في 1848 وضع برنامج اجتماعي على اساس مبدأ الحق

في العمل و ذلك بفتح ورشات عمل من طرف الدو

اليومية بعشر ساعات. و في 1884/03/21 صدر قانون يعترف بحرية تكوين الجمعيات المهنية (النقابات) و ابتداء من هذه المرحلة بدأ تنظيم بعض الجوانب المتعلقة بعلاقات العمل مثل مدة العمل القانونية.

أما في العصر الحديث فإن دول العالم انقسمت إلى تيارين تيار اشتراكي و آخر ليبرالي فالتيار الأول جعل العامل هو محور علاقة العمل و هدفها الاسمي، و بالتالي تكفل المشرع بوضع القواعد القانونية لحماية و السهر على تطبيق هذه القواعد، أما التيار الثاني فإنه اعتبر العامل هو مجرد وسيلة للربح تسمح لمالك وسائل الإنتاج للوصول إلى اهدافه المسطرة في سياسته الإنتاجية. و عليه فإن سلطان الإرادة في هذا النظام هو السائد في تنظيم علاقة العمل.

و بسبب الأزمات الاقتصادية التي طالت الدولة الرأسمالية بسبب الصراع بين طبقة العمال و طبقة أرباب العمل، تدخلت الدول لإيجاد توازن اقتصادي و اجتماعي بين الطبقات و هذا بسن تشريعات عمالية جعلتها قيودا على أرباب العمل و اعتبرتها من النظام العام في قانون العمل الحديث، و منها على سبيل المثال: تحديد الاجر الأدنى المضمون للعامل-تحديد مدة العمل و شروطه-الصحة في العمل و إجبارية التامين الاجتماعي.

و الجزائر باعتبارها جزء لا يتجزأ من هذا العالم فإن القانون الذي كان ينظم علاقات العمل أثناء الاستعمار الفرنسي كان هو نفسه المطبق في فرنسا مع بعض التغييرات الطفيفة. و بعد الاستقلال صدر قانون 1962/12/31 الذي نص على استمرار العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما خالف منها السيادة الوطنية. و بذلك ظل قانون العمل الفرنسي مطبقا في الجزائر بعيد الاستقلال إلى حين صدور مرسوم 74/71 في 1971/11/16 الذي أحدث ثورة في علاقات العمل إذ اعتبر العمال أجراء و مساهمين في إدارة المؤسسة المستخدمة و هذا عن طريق تمثيلهم بمجالس العمال واللجان المختصة، كما صدر امر 75/71 الصادر في 1971/11/16 المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص و كذا الامر 31/75 المؤرخ في 1975/07/24 المتعلق بشروط العمل في القطاع الخاص. و كان العامل في هذا القطاع يتمتع بنفس الحقوق التي يتمتع زميله في القطاع العام فضلا عن حق الاضراب و بحلول سنة 1978 صدر قانون 78-12 المؤرخ في 1978/08/05 المتضمن القانون الاساسي العام للعامل الذي وحد القواعد التشريعية بين القطاعين العام و الخاص و كذا الوظيف العمومي، و أوجد هذا القانون النظام الذي يحكم علاقة

العمل و لاسيما فيما يتعلق بحقوق و واجبات العمال

للعمال. و مع بداية سنة 1981 تم وضع مجموعة نصوص تشريعية لشرح الاحكام الواردة في قانون 78-12 فصدر قانون 03/81 المؤرخ في 1981/02/21 الذي يحدد المدة القانونية للعمل و قانون 07/81 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالتمهين و قانون 05/82 المؤرخ في 1982/02/13 المتعلق بالوقاية و تسوية النزاعات الجماعية للعمل و قانون 06/82 المؤرخ في 1982/02/27 الذي يحدد العلاقات الفردية للعمل. و طبقت هذه النصوص على كل قطاعات النشاطات، كما صدر مرسوم 302/82 المؤرخ في 1982/09/11 الذي حدد طرق تطبيق الاحكام التشريعية المتعلقة بعلاقات العمل.

و بفعل الأزمات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر ابتداء من منتصف الثمينات و انهيار المعسكر الشرقي و التحولات السياسية التي أعقبته، ترتب عن ذلك تغيرات عميقة طالت مؤسسات الدولة الجزائرية و هذا بحجة مراجعة التوجه الايديولوجي و التحضير للتوجه الليبرالي فصدر دستور 1989 الذي حدد العلاقات الاجتماعية بالمفهوم الليبرالي. و نتيجة للتغيرات السياسية و الاقتصادية التي عرفتها البلاد كان لزاما على المشرع إعادة النظر في قانون العمل فتم اصدار في سنة 1990 مجموعة قوانين تنظيم علاقات العمل فصدر قانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الاضراب و قانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، كما صدر قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل. و عملت هذه القوانين على إعادة النظر في علاقات العمل وأكدت على المبادرات الحرة في هذا المجال تجسدت في تفعيل مبدأالتفاوض الجماعي في علاقات العمل و هذا على حساب التشريع و التنظيم و هذا تماشيا مع التفتح الاقتصادي للجزائر عكس ما كان معمول به سالفًا.

و تاترا بالنهج الليبرالي الذي سلكته الجزائر و ما ينجر عنه من فتح المجال للمبادرات الخاصة سواء الوطنية منها او الأجنبية في المجال الاقتصادي، فإن ذلك انعكس على سياسة التشغيل في البلاد و على علاقات العمل بالتحديد سواء من حيث طبيعتها أو مدتها. و أصبح أرباب العمل يتوجهون إلى العمل العرضي "الظرفي-المؤقت" و هذا بابرامهم عقود عمل محددة المدة مع العمال.

و لكن إذا كان المشرع الجزائري انطلق من مبدأ الاباحية في ابرام عقود العمل بان ترك امر تحديد موضوعاتها لاطرافها بشرط ألا يتنافى و النظام و الاداب العامين، و جعل نشأة علاقة العمل تقوم بمجرد قيام العامل بعمل لحساب مستخدم ما حسب ما _ كما جاء في نص المادة 08 من قانون

11/90_ و لم يقيد طرفي هذه العلاقة بأية شكلية

على كل عقود العمل، ذلك أن هناك نوع من هذه العقود قد احاطها المشرع بعناية خاصة باعتبار أنها وجدت لمجابهة ظروف غير عادية تعرفها المؤسسة المستخدمة، و لا يلجأ لها إلا إذا توفرت شروط موضوعية خارجة عن إرادة طرفي العقد. و يقصد بهذا النوع المميز من العقود "عقد العمل المحدد المدة" و بموجب هذه الرسالة سنتعرف على العقد من حيث نظامه القانوني سواء من حيث نشأته أ و شروط ابرامه الشكلية منها و الموضوعية، و كذلك الحالات القانونية التي بموجبها يلجأ إليه، و في المقابل سنتطرق إلى الحالات التي يمنع اللجوء بموجبها إلى ابرام هذا النوع من العقود و الجزاءات المترتبة عن مخالفة هذه القيود التشريعية.

كما سنتعرف على الآليات التشريعية التي أوجدها المشرع الجزائري لضمان خاصيته الاحتياطية و هذا بخلق رقابة على المستخدم ذات ثلاث مستويات فيما يخص تطبيق أحكام عقد العمل المحدد المدة، و تشمل هذه الرقابة رقابة داخل المؤسسة المستخدمة عن طريق ممثلي العمال و رقابة إدارية تمارسها الدولة عن طريق مفتشية العمل و رقابة قضائية بواسطة جهاز العدالة.

كما سنتطرق إلى فعالية هذه الآليات في الميدان بما أوتيت من وسائل قانونية، مع الإشارة إلى الثغرات القانونية التي تكتنفها.

و على اعتبار أن الوقت هو أهم عنصر في عقد العمل المحدد المدة، فإنه قد تطرأ على هذه الخاصية تغيرات تؤثر في سريانه بالإيجاب و هذا بتمديد أثره القانوني عن طريق تجديده باتفاق طرفيه و بالسلب عن طريق وقف أثره القانوني. و عليه يصبح من الضروري التعرف على طرق تجديد عقد العمل المحدد المدة و كذلك على الأسباب المؤدية الى تعليقه و آثار كلاهما على التزامات طرفي العقد.

و على أساس أن عقد العمل المحدد المدة يحمل نهايته في مضمونه فإنه يجد نهايته بانتهاء مدته المتفق عليها في ذات العقد أو بانتهاء موضوعه و تكون هذه هي نهايته الطبيعية، كما قد تكون لهذا العقد نهاية مسبقة تعزى لاسباب قانونية أخرى، قد ترجع لارادتي طرفي العقد أو لاسباب أخرى خارجة عنهما .

و من خلال هذه الدراسة سنتناول شرح و تحليل نظام نشأة و سريان و تعليق و انهاء عقد العمل المحدد المدة، و هذا باعتماد على منهج الاستنباط عن طريق تحليل نصوص قانونية و مقارنتها ببعضها البعض و التعقيب عليها كلما دعت الضرورة لذلك. كما سنعتمد على أسلوب المقارنة



Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

باللجوء إلى مقارنة النصوص التشريعية السارية المفعول
أخرى في القانون المقارن.

و لاعطاء موضوع هذه الرسالة طبيعة تطبيقية فإننا سنستأنس ببعض التطبيقات القضائية الجزائرية
منها و الفرنسية و التي لها صلة بموضوع هذه الدراسة و هذا لتشمل الجانبين النظري و التطبيقي.

الباب الأول: ماهية عقد العمل المحدد

جعل المشرع الجزائري علاقة العمل تنشأ كأصل عام. بموجب عقد العمل غير محدد المدة بدون أن يخضع هذه العلاقة لشكلية معينة أو يحدد موضوع التعاقد، بل ترك حرية اختياره لطرفي العقد. غير أنه في المقابل ألزمهما بالاستجابة للشروط التشريعية و التنظيمية و الاتفاقيات الجماعية المعمول بها، إلا أنه و خروجاً عن هذه القاعدة أوجد المشرع الجزائري نوعاً آخر من عقود العمل أسماه "عقد العمل المحدد المدة" و هذا لمجابهة الظروف الاستثنائية التي قد تعرفها المؤسسة المستخدمة و التي لا تدخل في نشاطها العادي، و التي تتطلب إيجاد مرونة لمواجهةتها. و كان قد 12/78 المؤرخ في 1978/08/05 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل يعتبر أن عقد العمل المحدد المدة هو الاستثناء عن القاعدة العامة في إبرام عقود العمل إذ نصت المادة 50 منه على ما يلي :

" تكون علاقة العمل لمدة غير محددة كقاعدة عامة غير أنه يمكن بصفة استثنائية تعيين مستخدمين مؤقتين للعمل خلال مدة محددة."

و أكد على هذا المبدأ قانون 06/82 المؤرخ في 1982/02/27 المتعلق بعلاقات العمل الفردية الذي جاء ليحدد و يبين مبادئ و كفاءات تطبيق أحكام القانون 12/78 إذ جاء في المادة 7 من القانون 06/82 ما يلي:

"توخى لاستقرار الوظيفة و ضمائها يوضع عقد العمل أو الرسم النظامي لمدة غير محددة. و عندما تقتضيه ضرورات العمل و طبيعته يمكن استثنائياً و ضع هذا العقد لمدة محددة.".

و بصدر القانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 المنظم لعلاقات العمل تم بموجب المادة 157 منه إلغاء المواد من 01/إلى 179 و من 199 إلى 216 من القانون 12/78 و كذلك تم إلغاء قانون 06/82 و كذا كل النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيق هذين القانونين.

و جاء القانون 11/90 بالمادة 11 التي نصت على:

" يعتبر العقد مبرماً لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة و في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محددة. "

و يفهم من هذه المادة أن المشرع الجزائري اعتبر أن القاعدة العامة و الأصل في علاقة العمل أنها تنشأ بموجب عقد عمل غير محددة المدة.

أما إذا اتفق الطرفان على أن تكون هذه العلاقة محددة ا

في غياب هذه الأخيرة اعتبر المشرع أن ذلك قرينة قانونية قطعية على ان عقد العمل ابرم لمدة غير محددة ، و عليه فإن كان المشرع الجزائري قد اعتبر عقد العمل المحدد المدة هو استثناء عن القاعدة العامة في إبرام عقود العمل، فمعنى ذلك أن اللجوء إليه لا يكون إلا لاعتبارات استثنائية و ظرفية تعرفها المؤسسة المستخدمة تتعلق بنشاط هذه الأخيرة، و ليس لاعتبارات شخصية تخص طرفي العقد. و للمحافظة على الميزة الاحتياطية لعقد العمل المحدد المدة كان لزاما على المشرع الجزائري أن يخضعه لنظام قانوني ينفرد به من حيث طريقة نشأته و شروط صحة ابرامه الشكلية منها والموضوعية، مع توفير الآليات القانونية لضمان خصوصيته هذه ، وذلك بتحديد و حصر حالات اللجوء اليه . و تسييحا لخصوصية عقد العمل المحدد المدة كان لا بد على المشرع من جهة أخرى أن يضع حدودا قانونية يقف عندها المستخدم ، وذلك بوضع موانع قانونية يحرم عليه اللجوء بموجبها الى ابرام عقود عمل محددة المدة . و لاعطاء هذا المنع الصبغة الردعية سلط المشرع على المستخدم عقوبات جزائية ومدنية عند تجاوزه حدود هذا المنع.

و ضمنا للصفة الاحتياطية لعقد العمل المحدد المدة فقد شمله المشرع الجزائري باليات قانونية تسهر على مراقبة صحة ابرام هذا النوع من العقود ، تتمثل في ايجاد رقابة ذات ثلاث مستويات تختلف من حيث المصدر و الاختصاص. و يتعلق الأمر بالرقابة العمالية داخل المؤسسة المستخدمة تتكفل بها أجهزة تمثيل العمال ، و رقابة ادارية خارج المؤسسة المستخدمة تتمثل في مفتشية العمل و رقابة قضائية تتكفل بها السلطة القضائية حسب اختصاصها الاقليمي والنوعي. و لكل جهة من هذه الجهات دورها في مراقبة صحة تنفيذ عقود العمل المحددة المدة و مدى مطابقتها للاحكام التشريعية والاتفاقية المعمول بها وهذا بما اوتيت من وسائل قانونية في هذا المجال .

ومن خلال هذا الباب تطرقنا الى النظام القانوني لنشأة عقد العمل المحدد المدة و حالات و موانع اللجوء الى هذا النوع من العقود ، و الاجزاء المترتبة عن هذا المنع وهذا في الفصل الأول منه و قسمناه الى ثلاث مباحث، المبحث الأول تناولنا من خلاله شروط صحة ابرام عقد العمل المحدد المدة و شمل هذا المبحث مطلبين الأول خصصناه لشرح الشروط الشكلية الواجب توفرها في ابرام عقد العمل المحدد المدة و المطلب الثاني شرحنا الشروط الموضوعية الواجب توفرها في هذا العقد. أما المبحث الثاني فقمنا بموجبه بتحليل حالات و موانع اللجوء الى ابرام عقود عمل محددة المدة و شمل بدوره مطلبين الأول خصصناه لشرح و تحليل هذه الحالات أما المطلب الثاني فتناولنا الحالة

العكسية للمطلب الأول أي موانع اللجوء الى ابر

الأول من هذا الباب بالمبحث الثالث وتطرقنا فيه الى الجزاءات المسلطة على رب العمل عند مخالفته للشروط القانونية المقررة لابرام عقود عمل محددة المدة وخصصنا المطلب الأول منه للجزاء المدني والمطلب الثاني للعقاب الجزائي .

أما الفصل الثاني من هذا الباب تناولنا فيه بالدراسة والتحليل الآليات التشريعية الضامنة لمبدأ احتياطية عقد العمل المحدد المدة وقسمناه الى ثلاث مباحث . المبحث الأول تطرقنا فيه الى الرقابتين العمالية والادارية على صحة ابرام عقود العمل المحددة المدة وقسمناه الى مطلبين. الأول خصصناه للرقابة العمالية داخل المؤسسة المستخدمة مع اعطاء لمحة تاريخية عن دور أجهزة التمثيل العمالي داخل المؤسسة الاقتصادية في الجزائر منذ الاستقلال الى يومنا هذا . أما المطلب الثاني فخصصناه لدور الادارة ممثلة في مفتشية العمل في رقابة صحة ابرام عقود العمل المحددة المدة ، أما المبحث الثاني فقمنا من خلاله بشرح دور السلطة القضائية في مراقبة صحة ابرام عقد العمل المحدد المدة وهذا بموجب مطلبين الأول أولهما شمل بالتحليل دور السلطة القضائية في مراقبة عقد العمل المحدد المدة وهذا بمناسبة رفع احد طرفيه دعوى موضوعها هذا العقد، أما المطلب الثاني فخصصناه لدور السلطة القضائية في مراقبة صحة ابرام عقد العمل المحدد المدة وهذا بمناسبة رفع دعوى من طرف نقابة العمال موضوعها هذا العقد، وانهينا الفصل الثاني من هذا الباب بالمبحث الثالث الذي تطرقنا فيه لفعالية هذه الضمانات القانونية وقسمنا هذا المبحث الى مطلبين الأول منه خصصناه لمدى فعالية دور الأجهزة التمثيلية للعمال وكذا الجهاز الاداري في مراقبتهم لصحة ابرام عقود العمل المحددة المدة، أما المطلب الثاني فشرحنا بموجبه حدود فعالية دور السلطة القضائية في مراقبة صحة ابرام عقد العمل المحدد المدة.

وفيما يلي سنتناول بالشرح والتحليل المفصل لما شملته خطة هذا الباب.

الفصل الأول: النظام القانوني الخاص بنشأة عقد

اللجوء الى هذا النوع من العقود والجزاءات المترتبة عن هذا المنع

إن عقد العمل المحدد المدة باعتباره منفذ احتياطي، يلجأ إليه رب العمل لمواجهة ظروف اقتصادية استثنائية غير عادية تعرفها المؤسسة المستخدمة، فقد حدد المشرع الجزائري ضوابط يتوقف عندها رب العمل عند لجوئه إلى إبرام هذا النوع من العقود. ففرض عليه شروط شكلية و أخرى موضوعية.

فالشروط الشكلية تتمثل في ضرورة أن يكون العقد مكتوبا ، كما يفهم ذلك من نص المادة 11 الفقرة 2 من القانون 11/90 بقولها:

" ... و في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة"

أما الشروط الموضوعية فتتعلق بضرورة تقييد المستخدم عند إبرامه لعقد العمل المحدد المدة بالحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11/90 المعدلة و المتممة بالمادة 2 من الأمر 96/21 كما اشترطت المادة 12 مكرر من قانون 11/90 التي جاءت بموجب تعديل قانون 11/90 بنفس الأمر (21 /96) ضرورة توافق مدة العقد مع تسبيبه.

و بموجب هذا الفصل سنتعرف على عقد العمل المحدد المدة و نكتشف شروط إبرامه الشكلية منها و الموضوعية التي أوجبها المشرع ، كما نقوم بتحليل المادة 12 من القانون 11/90 و التي نصت على الحالات التي يجب أن تكون دون غيرها موضوعا لعقد العمل المحدد المدة ، و نستنتج بعد ذلك الحالات الأخرى التي منع المشرع الجزائري اللجوء بموجبها إلى إبرام عقود عمل المحددة المدة ، و هذا من خلال قانون 11/90 و قوانين أخرى متفرقة معتمدين في هذه التحاليل على المقارنة بين القانون الساري المفعول و القوانين التي تم إلغاؤها من جهة و من جهة أخرى نقارن بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي من حيث أوجه التشابه و الاختلاف في مجال تنظيم عقود العمل المحددة كما نتطرق كلما دعت الضرورة إلى الاجتهاد القضائي الجزائري و حتى الفرنسي فيما يتعلق بعقود العمل المحددة المدة و نتناول في آخر هذا الفصل العقوبات المدنية و الجزائية التي يتعرض لها المستخدم في حالة عدم امتثاله للضوابط القانونية التي وضعها المشرع عند لجوئه الى إبرام عقود عمل محددة المدة.

المبحث الأول: شروط صحة إبرام عقد العمل

أوجد المشرع الجزائري عقد العمل المحدد المدة لاعتبارات ظرفية تعرفها المؤسسة المستخدمة و تتطلب لذلك مرونة للتعامل معها نظرا للطابع المؤقت الذي تكتسيه، ذلك أن عنصر الوقت له أهمية في هذا النوع من العقود، بل هو شرط من شروطه لأنه يضمن الأمن و الاستقرار لعلاقة العمل إذا ما حدد مسبقا.

و ضمانا لاحتياطية عقد العمل المحدد المدة، أوجب المشرع ضرورة خضوع موضوعه لنشاط عمل غير دائم و لا يتعلق بالنشاط العادي للمؤسسة. و بما أن عالم الشغل يميل إلى نشاطات إنتاج الأموال و الخدمات في إطار اقتصاد محكوم بقانون السوق في إطار استمرارية مطلقة ضمن عمل دائم و مستمر باستغلال كل طاقات الإنتاج الموجودة، فإن ذلك ينتج عدد كبير من العوامل فتكون طبيعته "المواسم" أو السوق "تقلباته" أو الحوادث و العطب و عدم استقرار الإنتاج بالمؤسسة.

و من خلال هذا كله يمكن استنتاج أن الآفاق الزمنية للإنتاج هي ثلاثة: دائمة و مستمرة، دائمة و دورية أي متقطعة:

1 - دائمة و مستمرة: فالدوام ليس بالضرورة ضمان الاستمرارية، هذه الأخيرة تدفع للتفكير في التسلسل المتقطع لنشاط الإنتاج و بالنتيجة هذه الخاصية المؤقتة يكون أساسها عكس إبرام عقد العمل المحدد المدة، غير أن هذه الاستمرارية لم تطرح فكرة تنوع الظروف (الزيادة في الأعمال - الغيابات... إلخ.) التي يمكن أن تؤسس ضرورة اللجوء إلى هذا النوع من العقود.

2- دائمة و دورية: الدورية هي ليست عكس الاستمرارية في النشاط الإنتاجي من أجل ذلك هناك إمكانية القيام بتسوية نسبية في إطار الأعمال الإنتاجية و تقطعات وقتية التي تميز التكرار. و لتعريف الدورية للنشاط يكفي لتأسيس مشروعية عقد العمل المحدد المدة و لو اعترف له بالطابع المستمر و الموسمية هي أحسن مثال للدورية و أن المشرع قد اتجه نحو تعديل التقطع يكون بإمكانه إبرام العقود المحددة المدة من أجل نظام مؤقت و متقطع.

و المشرع الجزائري لم يأت بتعريف صريح لعقد العمل المحدد المدة و لكن وضع شروط شكلية و موضوعية أوجبها لقيام قانونا هذا النوع من العقود، و عليه و للتوصل إلى تعريف صحيح لعقد العمل المحدد المدة لابد من التطرق لهذه الشروط بشيء من التفصيل.

المطلب الأول: الشروط الشكلية الواجب توفره

نظرا لخاصية العمل المحدد المدة كونه وجد لمجابهة ظروف غير عادية تعرفها المؤسسة المستخدمة ، و لكونه مرتبط بعامل الزمن فإن المشرع فرض في هذا النوع من العقود الشكلية ، إذ أوجب أن يكون مكتوبا و هذا لاعطاء إمكانية مراقبته من طرف مفتشية العمل باعتبارها الهيئة الساهرة على تطبيق تشريعات العمل من جهة، و من جهة أخرى إعطاء للقضاء فرصة التأكد من مدى احترام المستخدم للشروط القانونية الواجب توفرها في عقد العمل المحدد المدة و لن يتأت ذلك إلا بوجود هذا الأخير مكتوبا.

و لكن ما دور الكتابة في عقد العمل المحدد المدة و ما أثر غيابها على طبيعته القانونية ؟ .
هذا ما سيكون موضوع تحليل ضمن الفرعين الاول والثاني من هذا الطلب.

الفرع الأول: دور الكتابة في عقد العمل المحدد المدة

إن علاقة العمل جعلها المشرع الجزائري تنشأ بمجرد تبادل الرضا بين طرفي العقد، و تقوم بمجرد القيام بعمل لحساب مستخدم ما، فتنشأ عن هذه العلاقة حقوق و التزامات متبادلة بين المتعاقدين. هذا ما كانت تنص عليه المادة 51 من القانون 12/78 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، إذ جاء في هذه المادة :

"تنشأ علاقة العمل بتعاقد مكتوب أو غير مكتوب و تقوم هذه العلاقة في جميع الحالات لمجرد العمل لحساب مؤسسة مستخدمة ، و تنشأ علاقة العمل بين المعنيين الحقوق و الالتزامات المحددة بموجب القانون الأساسي العام للعامل و القوانين الأساسية النموذجية لقطاع النشاط و القانون الأساسي الخاص للمؤسسة المستخدمة."

و أكد على نفس الحكم قانون 06/82 المتعلق بعلاقات العمل الفردية الذي جاء ليحدد مبادئ و كفاءات تطبيق أحكام القانون 12/78 كما سلف ذكره ، إذ نصت المادة 04 فقرة 02 من قانون 06/82 على ما يلي :

" و في جميع الحالات تنشأ علاقة العمل بمجرد العمل لحساب مؤسسة مستخدمة " .

و رغم صدور قانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 المنظم لعلاقات العمل الذي ألغى المواد من 01 إلى 179 و من 199 إلى 216 من قانون 12/78 ، كما ألغى قانون 06/82 و كذا

النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقهما. إلا أن المشرع

و اعتبرها قائمة بمجرد العمل لحساب مستخدم ما، و هذا بدون إخضاعها لاي شكلية كانت شريطة أن تستجيب هذه العلاقة للتشريع و التنظيم و الاتفاق المعمول بهم .

إذ نصت المادة 08 من القانون 11/90 على ما يلي :

" تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي و تقوم هذه العلاقة على أية حال لمجرد العمل لحساب مستخدم ما و تنشأ عنها حقوق المعنيين و واجباتهم و فقا لما يحدده التشريع و التنظيم و الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية و عقد العمل ."

و أضاف المشرع في قانون 11/90 وجوب خضوع علاقة العمل فضلا عن التشريع و التنظيم المعمول بهما إلى الاتفاقات و الاتفاقيات الجماعية المعمول بها، و كذا إلى عقد العمل إذا كان هذا الأخير مكتوبا، و هذا بعد اتجاه المشرع الجزائري إلى إضفاء روح التعاقد على علاقة العمل بعدما كانت تخضع للتقنين و التنظيم في ظل النظام الاقتصادي السابق (النظام الاشتراكي).

غير أن عدم إخضاع علاقة العمل لأي شكلية لا يخص سوى عقود العمل غير محددة المدة ، كونها الأصل في إبرام عقود العمل ، أما عقود العمل المحددة المدة و بما أنها الاستثناء عن القاعدة في إبرام عقود العمل ، فقد أوجب فيها المشرع الكتابة ، فقد كان قانون 06/82 في مادته الرابعة قد أوجب على المؤسسة المستخدمة تسليم العمل فور توظيفه عقد العمل يذكر فيه تاريخ بداية أثر العقد و فترة التجربة و منصب العمل و أجره المتعلق به ، إذ نصت هذه المادة على ما يلي :

"إن المؤسسة المستخدمة ملزمة فور توظيف العامل تسليمه وثيقة التعهد التي تبين على وجه الخصوص تاريخ بداية أثر علاقة العمل و الفترة التجريبية، و منصب العمل المعروض و الأجر المتعلق به ..."

كما حثت المادة 89 من ذات القانون على ضرورة الكتابة في عقد العمل المحدد المدة ، إذ ألزم المشرع بموجب هذه المادة المستخدم بضرورة تحديد مدة عقد العمل المحدد المدة في وثيقة التعهد عند التوظيف ، فجاء نص هذه المادة بهذه الصيغة :

" يتم تحديد مدة علاقة العمل المحدد المدة في وثيقة التعهد عند التوظيف ."

ونصت المادة 03 من مرسوم 302/82 المؤرخ في 11_09_1989 المتعلق بتطبيق قانون 82-06 على وجوب ذكر في وثيقة التعهد تاريخ التعيين و مدة علاقة العمل و إن اقتضى الأمر الأشغال التي وظيف من أجلها العامل و طبيعة العمل.

ويستنتج من القانون 06/82 و المرسوم التطبيقي له

قانوني 12/78 و 06/82 قد ألزم المستخدم بكتابة عقود العمل المحدد المدة و هذا بموجب تسليمه للعامل وثيقة التعهد (عقد العمل) على أن يذكر فيها تاريخ التعيين و مدة علاقة العمل و طبيعته و ظروف التعيين أي تسبب العقد .

أما قانون 11/90 الساري المفعول فلم ينص فيه المشرع صراحة على ضرورة كتابة عقد العمل المحدد المدة و إنما يستشف ذلك من روح نصوص هذا القانون ، إذ جاء في المادة 11 منه ما يلي :

" و في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة غير محدودة " .

كما نصت المادة 12 في فقرتها الأخيرة من ذات القانون على ما يلي :

" و يبين بدقة عقد العمل في جميع هذه الحالات مدة علاقة العمل و أسباب المدة المقررة " .

و نصت كذلك المادة 14 من هذا القانون على ما يلي :

"يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا القانون عقد عمل لمدة غير محدودة دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في هذا القانون".

و من استقراء هذه المواد يتبين أن المشرع الجزائري قد فرض الكتابة في عقد العمل المحدد المدة إذ بانعدامها يفقد هذا العقد طبيعته هذه و يتحول إلى عقد عمل غير محدد المدة.

و يفهم من المادة 11 من قانون 11/90 أن المشرع اعتبر انعدام الكتابة في علاقة العمل قرينة قانونية قطعية على أن علاقة العمل قد أبرمت لمدة غير محددة ، كما أكدت المادة 12 من ذات

القانون على ضرورة تبيان في العقد أسباب و مدة التعاقد و لن يتأت ذلك إلا بالكتابة . إذ يقصد بعبارة " و يبين بدقة " التي جاءت بها هذه المادة الكتابة ، كما جاءت المادة 14 من نفس القانون

لتؤكد بدورها على وجوب الكتابة في عقد العمل المحدد المدة و هذا بافتراض المشرع فرضية قانونية لا تقبل إثبات العكس مفادها أن إبرام عقد العمل المحدد المدة خلافا لما ينص عليه قانون 11/90

يجعل من هذا العقد عقد غير محدد المدة ، و بما أن نصوص قانون 11/90 كما سبق استقراؤه قد ألزم الكتابة في عقد العمل المحدد المدة فإنه و بإغفال هذه الكتابة في عقد العمل المحدد المدة فإن هذا

الأخير يتحول إلى عقد عمل غير محدد المدة بقوة القانون .

و من العبارات الضرورية الواجب ذكرها في عقد العمل المحدد المدة :إسم المستخدم أو المؤسسة المستخدمة و سببها الاجتماعي - مقرها الاجتماعي - اسم العامل و لقبه و سنه و جنسيته - نوع

العمل (المنصب المشغول) - مدة التجربة إن وجدت
طرفي العقد.

و جاء في قانون العمل الفرنسي في مادة 1-3-122 L. ضرورة ذكر بعض العبارات في عقد العمل المحدد المدة كاسم و مؤهلات العامل المستخلف " عندما يكون هذا هو سبب التعاقد "

- تاريخ نهاية أجل العقد و عند الاقتضاء ذكر شرط التجديد عندما يحتوي العقد على أجل محدد

- أشكال التجديد التي تحدد بموجب عقد لاحق قبل نهاية أجل العقد الأصلي - المدة الدنيا التي من أجلها أبرم العقد عندما لا يحتوي على أجل محدد - تحديد منصب العمل و يوضح عند الاقتضاء إذا كان المنصب ضمن قائمة مناصب العمل التي تحتوي على أخطار معينة على الصحة و الأمن المحددة. بموجب المادة 1-3-131 L أو عندما يبرم طبقا لنص المادة 2-2-122 L .

- طبيعة الأشغال التي يشارك فيها العامل خلال بقائه في المؤسسة .
- تحديد الاتفاقية الجماعية المطبقة - مدة فترة التجربة المحتملة.
- الأجر و لوائحه - اسم و عنوان صندوق الضمان الاجتماعي .

غير أن المشرع الجزائري في قانون 11/90 لم ينص على العبارات الواجب ذكرها في عقد العمل المحدد المدة و كل ما أكد عليه هو ضرورة تحديد مدة و سبب التعاقد و كان المشرع الجزائري سابقا في ظل قانون 06/82. بموجب مرسوم 302/82 قد ألزم المستخدم بضرورة ذكر في عقد العمل المحدد المدة تاريخ التعيين - مدة العقد و سببه - و طبيعة العمل أي المنصب المشغول.

و لإعطاء حماية أكبر لنظام عقد العمل المحدد المدة كان على المشرع الجزائري بموجب قانون 11/90 أن يفرض عبارات جوهرية أخرى غير المدة و السبب كأن يفرض شرط تحديد في العقد كونه قابل او غير قابل للتجديد، وفي الحالة الأولى تحديد أشكال هذا التجديد و عدده و مدة الاخطار عند رغبة احد الطرفين في عدم التجديد، على ان تحدد هذه المدة حسب الاتفاق وهذا لوضع حد لتعسف ارباب العمل في ابرام عقود عمل متتالية بدون وجود ضابط قانوني لذلك.

الفرع الثاني: أثر غياب الكتابة على الطبيعة القانونية لعقد العمل المحدد المدة

كما سلف ذكره فإن المشرع الجزائري اعتبر الكتابة شرط من شروط قيام عقد العمل المحدد المدة، إذ ألزم رب العمل عند إبرامه لهذا النوع من العقود أن يسلم للعامل عقدا مكتوبا، و يفهم ذلك من مضمون المواد 11- و 12 الفقرة الأخيرة منها و 14 من قانون 11/90 .

كما يجب أن يشمل هذا العقد على إمضاء طرفيه، و

بداية ثبوت بالكتابة يستأنس بها القاضي لإثبات قيام علاقة عمل لمدة غير محدودة.

و إعتبر المشرع الجزائري غياب الكتابة في عقد العمل المحدد المدة قرينة قانونية قاطعة لاعتبار أن هذا العقد هو عقدا مبرما لمدة غير محدودة، و هذا ما أكدته المادة 11 من قانون 11/90 بنصها على ما يلي :

"... و في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محددة "

و منه فإن الكتابة تصبح شرطا من شروط صحة عقد العمل المحدد المدة يقوم بوجودها و يعاد تكييفه (يجول) إلى عقد عمل غير محدد المدة بقوة القانون في حالة غيابها.

و في فرنسا كان القانون السابق لقانون 1990/07/17 يعتبر غياب العبارات الجوهرية في عقد العمل المحدد المدة بمثابة غياب الكتابة فيه و يجول عقد عمل غير محدد المدة و على رب العمل إثبات العكس ¹ أما بالنسبة للقانون الجديد فإن غياب العبارات المكتوبة في عقد العمل المحدد المدة يؤدي إلى إعادة تكييفه بصفة آلية إلى عقد العمل غير محدد المدة.

و لكن لم يأخذ بذلك المنشور الوزاري المؤرخ في 1990/10/30 ² الذي اعتبر أنه في غياب هذه العبارات في عقد العمل المحدد المدة فإن إعادة تكييفه إلى عقد عمل غير محدد المدة يرجع إلى تقدير القاضي.

كما أوجب المشرع الفرنسي كذلك الكتابة في حالة تعديل عنصر جوهري في عقد العمل المحدد المدة ³ و ذلك بموجب المنشور الوزاري المؤرخ في 1996/03/19 .

أما المشرع الجزائري فلم ينص صراحة على وجوب الكتابة في حالة تعديل شرط من شروط عقد العمل المحدد المدة، إلا أنه يستنتج هذا الوجود من نص المادة 12 من القانون 11/90 التي أوجبت ضرورة تحديد عقد العمل المحدد المدة مدة التقاعد و سببها و يفهم من ذلك بأنه في حالة تعديل مدة العقد بتجديده مثلا، فإنه بالضرورة لا بد أن يخضع ذلك للكتابة و ذلك بتحريم ملحق للعقد الأصلي يستجيب لنفس شروطه الشكلية و هذا تحت طائلة إعادة تكييفه إلى عقد عمل غير محدد المدة تطبيقا لأحكام المادة 14 من قانون 11/90.

¹ Cass-Crim 25/02/1986 n° :8-84-96-003 bull.Crim P 192

Cass.Soc 19/11/1987 n° : 84-45-47.Dr soc 1989 P366

² Cir-min 30/10/1990.B.A.Travail 1990 n° :24

³ Cir-min 19/03/1996.J.O.20/03 P42-52

و عن غياب الكتابة في عقد العمل المحدد المدة فقد ج
في 18/01/2000 رقم 1922311 ما يلي :

" أن الطاعنة لم تبين بألها قدمت العقود التي تحتج بها أمام المحكمة حتى يتم مناقشتها، ما دام أن المطعون ضده يدفع بأن علاقة العمل التي تربطه بالمؤسسة المستخدمة هي غير محددة، بينما الطاعنة تدفع بأن عقد العمل المبرم بينهما هو محدد المدة تم تجديده للضرورة الأمنية، و المبدأ أن عقد العمل يبرم لمدة محددة كما تنص على ذلك المادة 11 من قانون 11/90، في حين أن عقد العمل المحدد المدة هو الاستثناء و على الطاعنة أن تثبت ذلك بصفتها مستخدمة و أن أي إنهاء لعلاقة العمل المعتبرة غير محددة المدة دون سبب يعتبر طردا تعسفيا".

و في هذا الاجتهاد القضائي اعتبرت المحكمة العليا انه في غياب عقد مكتوب ليس للمستخدم أن يتمسك بكون علاقة العمل هي محددة المدة مهما كان سبب التعاقد. و عليه اعتبرت المحكمة العليا علاقة العمل هنا أنها غير محددة المدة، يخضع إنهاؤها للإجراءات القانونية المتعلقة بإنهاء عقود العمل غير محدد المدة، كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بدورها أن غياب العقد المكتوب يشكل قرينة قاطعة لا يمكن إثبات عكسها على أن العقد هو عقد عمل غير محدد المدة¹ و عليه فإن الكتابة في عقد العمل المحدد المدة تعتبر شرطا لصحته و لا يمكن الاحتجاج بقيامه في غيابها بأية وسيلة من وسائل الإثبات كون أن المشرع الجزائري قد أوجد قرينة قانونية قاطعة في المادة 11 من قانون 11/90 مفادها أن غياب الكتابة في العمل المحدد المدة يجعل منه عقد غير محدد المدة.

¹ Amy social P 157

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية الواجب توفر

إن عقد العمل المحدد المدة باعتباره من العقود الزمنية، فإن المدة هي شرط جوهري فيه و تجد هذه المدة تأسيسها في تسيب العقد، ذلك أن هذا الأخير هو الذي يحدد مدة العقد و ليس العكس. و قد أوجب المشرع الجزائري في المادة 12 من قانون 11/90 ضرورة ذكر المدة و تسيبها في عقد العمل المحدد المدة بقولها :

"... و يبين بدقة عقد العمل في جميع الحالات مدة علاقة العمل و أسباب المدة المقررة."

و بموجب هذا المطلب سنتطرق للعلاقة الازدواجية التي تربط المدة و السبب في عقد العمل المحدد المدة و ما أثر ذلك على طبيعة العقد فنخصص الفرع الأول لهذا المطلب لمدة عقد العمل المحدد المدة و دورها فيه، أما الفرع الثاني نتناول فيه تسيب المدة في عقد العمل المحدد المدة.

الفرع الأول: المدة و دورها في عقد العمل المحدد المدة

يقصد بالمدة الوحدة الزمنية التي يستغرقها العقد و التي تحدد بصفة مبدئية بكل حرية من قبل المتعاقدين، مع احترام النصوص التشريعية و التنظيمية المعمول بها، شريطة أن تكون هذه المدة موافقة لسبب التعاقد.

فقد تحدد المدة بتاريخ ثابتة أي باليوم و الشهر و السنة، و قد تحدد مدة العقد تأسيسا على سببه، فإن كان مثلا سبب التعاقد هو استخلاف عامل متغيب لأسباب مرضية، فإن أجل عقد العمل المحدد المدة هو رجوع العامل المتغيب إلى منصب عمله، و لكن هذا لا يمنع المستخدم من تحديد مدة دنيا للعقد على أنه يمكن تجديده إذا ما بقي سببه قائما أي في المثال السابق عدم رجوع العامل المتغيب بسبب تمديد عطلته المرضية.

و قد كانت المادة 27 من قانون 06/82 الملغى بالقانون 11/90 تنص على تحديد مدة عقد العمل المحدد المدة و هذا حسب مجالات التعاقد على أن تتراوح ما بين ثلاثة و ستة أشهر إلا في حالات استثنائية تحدد بموجب مرسوم.

كما تنص المادة 32 من نفس القانون أي 06/82 على تحديد مدة علاقة العمل و استمرارها في بعض نشاطات البناء و الأشغال العمومية و حددت فترات تجديد العلاقة لمرة واحدة فقط، و إذا تم تجاوزها اعتبرتها المادة 28 من قانون 06/82 علاقة عمل مبرمة لمدة غير محددة، إذ نصت هذه المادة على مايلي :

"لا يمكن تجديد أي علاقة عمل محددة المدة لأكثر مر

أو طبيعته و إذا تم تجديدها أكثر من مرة تصبح علاقة عمل غير محددة المدة".

وقد استثنى قانون 82_06 العمال المرتبطة بالبناء والأشغال العامة في المادة 27 منه من شرط المدة التي حددتها هذه الأخيرة لعقود العمل المحددة المدة، وهذا نظرا للطابع الخاص لهذه الأشغال فصدر مرسوم رقم 87_203 المؤرخ في 01_09_1987 تنفيذا لأحكام هذه المادة أي 27 من قانون 82_06 و حدد مدة علاقة العمل القصوى في هذا النوع من الأعمال الى 18 شهر على ان تكون قابلة للتجديد مرة واحدة، أي في كل الأحوال لا تتجاوز مدة علاقة العمل 36 شهرا والحقت بهذه الأشغال قائمة نشاطات أخرى. بموجب هذا المرسوم إلا أن قانون 90/11 الساري المفعول لم يحدد المدة الزمنية لعقود العمل المحدد المدة، و ترك هذا التجديد لطرفي العقد، إلا أنه اشترط عليهما أن تكون المدة موافقة لتسبب العقد المحدد المدة تطبيقا للمادة 12 من قانون 90/11 .

أما قانون العمل الفرنسي فقد أقر في مادته 2-1-122 L مبدأ عدم تضمين كل عقد عمل محدد المدة على أجل معين يحدد عند إبرامه، وفي حالة عدم تحديد أجل للعقد عند توقيعه فيعتبر المشرع الفرنسي أن هذا العقد أبرم لمدة غير محددة.

أما فيما يخص العقود المبرمة لأجل، فمهما كان سبب اللجوء إلى التعاقد فيجب أن يذكر في عقد العمل المحدد المدة تاريخ بدايته و تاريخ نهايته، و قد افترض المشرع الفرنسي حالات تكون فيها المؤسسة مضطرة إلى التعاقد لأجل محدد و هذه الحالات هي :

◀ التزايد المؤقت للنشاط تبعا للذهاب النهائي للعامل خلال الفترة السابقة لإلغاء منصب عمله نهائيا.

◀ في إطار الإجراءات المرتبطة بسياسة التشغيل (عقود التأهيل).

◀ عند نهاية عقد التمهين و في انتظار الالتحاق بالخدمة الوطنية للعامل¹ و تحديد الأجل في حالة إبرام عقد لأحد هذه الأسباب يجب أن يحدد بدقة تاريخ نهايته و لا يعطي مجال لأي تأويل من حيث مناقشته الأجل خلافا لما تم تحديده مسبقا.

¹Lamy social –Edition .1997.P321

و بخصوص المدة القصوى فقد نصت المادة 2-1-2

مدة عقد العمل المحدد زمنيا الذي يبرم من تاريخ إلى تاريخ، لا يمكن ان تتجاوز حتى مع التجديد مدة ثمانية عشرة شهرا. و الملاحظ أن هذه المدة يمكن تخفيضها في الحالات الاستثنائية جدا. و هي حالة انتظار حضور عامل تم توظيفه بصفة دائمة، فهنا يمكن إبرام عقد عمل محدد المدة لا يتجاوز مدة تسعة أشهر و في المقابل يمكن رفعها لنفس الأسباب بما لا يتجاوز مدة أربع و عشرون شهرا و لكن في حالة تنفيذ أشغال خارج الوطن مثلا و كحد أقصى تحدد مدة العقد بستين (60) شهر في حالة عقد التضامن، أما فيما يخص المدة الدنيا فباستثناء الحالات التي ينص بموجبها المشرع على حد أدنى مثل عقود التأهيل، و العقود المتعلقة بالتزايد الاستثنائي لنشاط المؤسسة فليس هناك حد أدنى لعقد العمل المحدد المدة، و بالتالي يجوز إبرامه لإنجاز أشغال لا تتعدى ساعات قليلة أو يوم واحد اعتمادا على مبدأ " من يملك الكل يملك الجزء " .

أما من حيث التجديد، فإن جميع عقود العمل المحددة المدة التي تحمل تاريخ محدد، فإنه وفقا للقانون الفرنسي لا يجوز تجديدها سوى مرة واحدة، مع الإشارة فقط إلى أن مدة التجديد ليست مرتبطة بالمدة الأصلية للعقد.

أما بالنسبة للعقود المبرمة لأجل غير محدد فتسمح المادة 2-1-2 L 122 من قانون العمل الفرنسي بإبرام عقد عمل محدد المدة لأجل غير محدد التاريخ للحالات التالية:

◀ استخلاف عامل غائب عن منصب عمله على أن يكون عقد عمله محل تعليق حتى و إن كانت مدة الغياب معلومة بالتحديد.

◀ انتظار عامل تم تشغيله بموجب عقد عمل غير محدد المدة للالتحاق بمنصب عمله.

◀ بمناسبة أشغال موسمية و كذا بمناسبة إبرام عقود الاستخدام، و خلافا لعقود العمل المحددة المدة المبرمة من تاريخ إلى تاريخ، فإن العقود المبرمة التي لا تحمل أجل محدد ليست معينة بأية مدة قصوى، ذلك أن إنجاز أو تحقيق موضوع العقد هو الذي يحدد تاريخ نهايته مثال ذلك العقود الموسمية فإنه لا يمكن أن تتعدى عمليا مدتها ثمانية أشهر و تحقيقا لنوع من الأمن فإن المشرع الفرنسي اشترط عند إبرام عقد العمل المحدد المدة غير محدد الأجل أن يتضمن مدة دنيا تضمن للعامل حد أدنى من المداخيل، فإذا لا يجوز للمستخدم أن يضع حد لعقد العمل المحدد المدة قبل

نهایة هذه المدة¹ إلا إذا وافق أن يدفع للعامل الأجور

تحديد المدة الدنيا منوط بطرفي العقد. فمثلا في حالة استخلاف عامل دائم غائب بسبب عطلة مرضية يمكن تحديد المدة الدنيا لعقد العمل المحدد المدة حسب مدة عجز العامل المستخلف عن العمل اعتمادا على الشهادة الطبية التي قدمها للمؤسسة.

أما المشرع الجزائري فلن ينظم مدة العمل في عقود العمل المحددة المدة و تركها لاتفاق طرفي العقد و لم يجعل سوى ضابط قانوني واحد و هو تناسب المدة مع سبب التعاقد.

و كان على المشرع الجزائري أن يقيد المستخدم بتحديد مدة قانونية للتعاقد عن كل حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 11/90 و هذا تفاديا لتعسف المستخدم في إبرام عقود عمل لمدة يخضعها لاعتبارات شخصية أكثر منها موضوعية، فيضيع بذلك حق العامل مما يشكل عدم استقرار في علاقات العمل خاصة و أن المشرع الجزائري لم يضع حد لعدد مرات تجديد عقد العمل المحدد المدة.

الفرع الثاني: تسبب المدة في عقد العمل المحدد المدة

إن المشرع الجزائري لم يحدد موضوعا للتعاقد. بموجب عقود العمل غير المحدد المدة، و جعل علاقة العمل تقوم وتنشأ آثارها القانونية بمجرد القيام بعمل لحساب مستخدم ما، و ذلك في إطار التشريع و التنظيم و الاتفاق المعمول بهم.

و عليه فإنه يفهم أنه أي موضوع لا يكون مخالفا للنظام العام و الآداب العامة و للمحظورات التشريعية، يمكن أن يبرم بشأنه عقد عمل غير محدد المدة، إذ أن الحرية في هذا النوع من العقود هي المبدأ في التعامل باستثناء القيود السالفة الذكر، وهذا تأسيسا على نظرية التعاقد في العقود المدنية والتي توجب ضرورة ان يكون السبب مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة

غير أن حرية اختيار موضوع التعاقد لا تجدد مجالها في عقود العمل المحددة المدة، ذلك أن المشرع الجزائري قد حدد مسبقا مجال التعاقد. بموجبه تأسيسا على الحالات أي جاءت بها المادة 12 من قانون 11/90 و هي :

¹ Bull.civ.n° :20 : Droit du Lyon CAEN Pelissier.supliot
Daloz.18 (Emme) edition

■ أما بسبب توظيف عامل من أجل تنفيذ ء
متجددة.

■ أو لاستخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه بصفة مؤقتة ، و يكون لزاما على
المستخدم أن يحتفظ له بهذا المنصب أو بسبب إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع يخص
المؤسسة المستخدمة أو بسبب تزايد الأعمال أو لأسباب موسمية و بسبب النشاط أو أشغال
مؤقتة بطبيعتها.

و اشترط المشرع في هذه المادة وجوب تناسب المدة مع سبب التعاقد .معنى أن تكون موافقة له فإذا
كان سبب التعاقد هو تنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة فيجب أن يكون
أجل العقد هو انتهاء الأشغال و الخدمات المبرمة العقد لأجل تنفيذها .
و إذا أبرم العقد لاستخلاف عامل مثبت تغيب مؤقتا عن منصب عمله فيجب أن يحدد أجل العقد
بعودة العامل المتغيب إلى منصب عمله.

و إذا كان سبب العقد هو إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع فإن أجل العقد يمتد إلى حين
انتهاء هذه الأشغال.

أما إذا ما برر التعاقد بسبب زيادة العمل أو لأسباب موسمية فإن مدة التعاقد لا بد أن تكون
مناسبة لفترة تزايد الأعمال و كذا لفترة الموسم طبيعيا كان أم اجتماعيا.

أما إذا كان سبب التعاقد هو أشغال مؤقتة بطبيعتها فإن مدة التعاقد لا بد أن تكون مناسبة للمدة
التي تتطلبها هذه الأشغال. و عليه فإنه بتحديد في العقد المدة و سبب التعاقد فإن ذلك يعطي
للقاضي فرصة تفحص هذا العقد و التأكد من مدى توافق المدة مع السبب ، و إذا لم يجد القاضي
هذا التوافق أعاد تكييف العقد إلى عقد عمل غير محدد المدة ، و كمثل على ذلك إبرام مديرية
الغابات لعقد عمل محدد المدة مع عامل بسبب تزايد الأعمال في موسم الصيف و هذا بسبب كثرة
الحرائق الغابية في هذا الموسم، فإذا استمر العامل في عمله بعد نهاية موسم الصيف إلى حلول فصل
الشتاء ثم يقوم المستخدم بإنهاء عقد العمل بسبب نهاية سببه . فهنا القاضي بعد تفحص مدة
التعاقد و سببه يجدهما غير متوافقان فيقوم بإعادة تكييف العقد إلى عقد عمل غير محدد المدة.

و عليه فإن التسبب في عقد العمل المحدد المدة هو الذي يحدد أجله أي مدة التعاقد، و ليس
العكس ذلك أنه بفضل سبب التعاقد يمكن الحكم على أجل العقد سواء بالنهاية أو التمديد ()
التجديد).

كما أن تحديد مدة عقد العمل المحدد المدة و ربطها بـ

المستخدم لشروط إبرام هذا العقد، سواءا ما يتعلق منها بالشكل او الموضوع ، وهذا تحت طائلة إعادة تكييفه إلى عقد عمل غير محدد المدة .

وقد أكد الاجتهاد القضائي الجزائري على ضرورة تسبيب عقود العمل المحددة المدة وهذا تحت طائلة اعادة تكييفها الى عقود عمل غير محددة المدة وهذا ما ذهبت اليه المحكمة العليا في غرفتها الاجتماعية بموجب قرارها القاضي برفض الطعن موضوعا في الحكم القاضي باعادة ادماج العامل الى منصب عمله.

وتتلخص وقائع القضية في كون المؤسسة المستخدمة ابرمت مع المدعي عقود عمل محددة المدة متتالية، ذكر فيها انا العقد ابرم طبقا للمادة 12 من قانون 90_11 وحددت مدة التعاقد بثلاثة اشهر وبعد انتهاء اجل العقد سرح العامل مما جعله يرفع دعوى ضد المؤسسة المستخدمة مطالبا باعادة ادماجه كونه سرح تعسفيا، وتمسك بكون علاقة العمل التي تربطه بالمؤسسة المستخدمة هي علاقة دائمة ،ومن جهته أكد المدعى عليه على ان علاقة العمل هذه هي علاقة محددة المدة، وهذا تاسيسا على ما ذكر في العقود المبرمة بين الطرفين من كونها اسست على المادة 12 من قانون 90-11

والاشكال القانوني الذي استوقف المحكمة هو: هل أن مجرد ذكر في العقد انه ابرم طبقا لأحكام المادة 12 من قانون 90_11 وكذا ذكر مدة التعاقد يجعل من هذا العقد عقد عمل محدد المدة؟ وفصلا في هذا النزاع القانوني قضت المحكمة باعادة ادماج المدعي في منصب عمله كونه سرح تعسفيا ، وهذا تاسيسا على ان علاقة العمل التي تربط الطرفين هي علاقة غير محددة المدة، وهذا بسبب عدم ذكر في العقد احدى الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 90_11 وهذا بصفة محددة وبعد الطعن بالنقض في هذا الحكم اكدت المحكمة العليا على موقف المحكمة الابتدائية وهذا بقولها ان عدم تسبيب موضوع التعاقد على احدى الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 90-11 يجعل من العقد مبرما لمدة غير محددة وعليه رفضت المحكمة العليا الطعن موضوعا لعدم تأسيسه قانونا

ويستنتج من موقف المحكمة الابتدائية و المحكمة العليا بموجب هذا القرار، انه يجب تحديد سبب التعاقد في العقد المحدد المدة، والذي يجب ان يؤسس على احدى الحالات المنصوص عليها في المادة

12 من قانون 90-11. وهذا تسهيلا للقاضي في
يستجيب للشروط المقررة قانونا¹

المبحث الثاني: حالات و موانع اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة

إن عقد العمل المحدد المدة كما سبق ذكره، هو وسيلة احتياطية يلجأ إليها المستخدم إذا ما دعت الضرورة الاقتصادية للمؤسسة، اللجوء إلى هذا النوع من العقود و بسبب خاصيتها المتميزة فقد حدد المشرع الجزائري حالات اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة تحديدا حصريا، و لم يترك ذلك لطرفي العقد بسبب عدم تكافؤ مركزيهما اقتصاديا.

و تخوفا من المشرع من تسلط المستخدم و تعسفه في اللجوء إلى عقود عمل محددة المدة بدون توفر شروطها إجحافا بحقوق العمال، و وضع موانع يقف عندها المستخدم و لا يجوز له تجاوزها، و بالتالي يمنع عليه أن يقوم بإبرام عقود عمل محددة المدة في مجالات عمل حددها المشرع في قوانين مختلفة.

و قد كان المشرع الجزائري في ظل النظام الاشتراكي بموجب القانون 06/82 قد نص في مادته 27 على أنه " و تطبيقا للمادة 07 من هذا القانون يمكن إقرار علاقة العمل لمدة محددة :

■ عندما تحتاج المؤسسة المستخدمة مؤقتا إلى اليد العاملة و في هذه الحالة يمكن إقرار العمل لمدة ثلاثة (03) أشهر على الأكثر.

■ عندما يقتضي الأمر استخلاف صاحب منصب عمل متغيب مؤقت و تكون المؤسسة المستخدمة ملزمة بالاحتفاظ له بهذا المنصب و في هذه الحالة تكون مدة علاقة العمل مساوية لمدة الاستخلاف المؤقت لصاحب المنصب على ألا يتجاوز ستة (06) أشهر و يطبق هذا الحكم مع مراعاة القواعد المتعلقة بالترقية الداخلية لعمال المؤسسة المستخدمة.

■ عندما يتعلق الأمر بنشاطات ذات طابع مؤقت تحدد مدة علاقة العمل بموجب القوانين الأساسية النموذجية و القوانين الأساسية الخاصة و الاتفاقيات الجماعية و في جميع الحالات لا يمكن أن تتجاوز هذه المدة ثلاثة (03) أشهر ما عدا بعض النشاطات المحددة في المادة 32 أدناه.

¹ قرار المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية رقم 179576 في 11-05-1999

■ عندما يتعلق الأمر بأشغال ذات طابع موسمي
الموسم (ثلاثة أشهر) .

كما نصت المادة 28 من ذات القانون على عدم إمكانية تجديد علاقة العمل المحدد المدة لأكثر من مرة إلا لضرورة العمل أو طبيعته و إذا تم تجديدها أكثر من مرة تصبح علاقة العمل غير محددة المدة.

و بموجب هذا القانون أي قانون 06/82 فقد اعتبر المشرع أن عقود العمل المحدد المدة هي استثناء عن القاعدة العامة في إبرام عقود العمل إذ حدد مجالات التعاقد بموجب عقود العمل المحددة المدة تحديدا حصريا ، و جعل من هذا النوع من العقود لا يبرم إلا لضرورات استثنائية تعرفها المؤسسة المستخدمة ، و ما يؤكد هذا الاستثناء هو أن المشرع حدد مدة التعاقد بموجب هذا النوع من العقود ، كما عدد مرات تجديده و جعل من تجديد إبرام عقد العمل المحدد المدة لأكثر من مرة هو سبب قانوني لاعتباره علاقة عمل مبرمة لمدة غير محددة. و هذا حفاظا من المشرع على طبيعة عقد العمل المحدد المدة المتميزة بمحدوديته في الزمن و بكونه وجد لمجابهة حدث مؤقت يؤثر على الحياة الاقتصادية للمؤسسة المستخدمة.

غير أنه و بعد الإصلاحات الاقتصادية للجزائر بعد دستور 1989 فكان لزاما على المشرع الجزائري أن يواكب التطورات الاقتصادية للبلاد ، خاصة بعد انتهاجها للنهج الرأسمالي و تخليها عن النهج الاشتراكي ، و ما ينجم عنه من تقليص مساحة تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي و ترك المجال لحرية التعاقد بين الأفراد ، و لكن رغم ذلك فإن المشرع الجزائري احتفظ لنفسه بحق تنظيم عقود العمل المحددة المدة ، و لكن عدل في مجالاتها و سكت عن تحديد مدتها تماشيا مع النظام الاقتصادي الجديد ، فصدر قانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 المنظم لعلاقات العمل و الذي ألغى قانون 06/82 بموجب المادة 157 منه . كما مس قانون 11/90 بدوره تعديلات منها قانون 29_91 المؤرخ في 1991-12-21 والمرسومين التشريعيين الأول رقم 03_94 المؤرخ في 1994_04_11 والثاني رقم 09-94 المؤرخ في 1994_05_26 وكذا الأمر 21/96 المؤرخ في 1996/07/06 .

و بموجب المطلب الأول من هذا المبحث سنتعرف على حالات اللجوء إلى إبرام عقود العمل المحددة المدة و التي جاء بها قانون 11/90 المعدل والمتمم بالأمر 21/96 ، و في المطلب الثاني سنتناول مجالات العمل التي يمنع فيها إبرام عقود عمل محددة المدة.

المطلب الأول: الحالات القانونية التي بموجبها ي

ان حالات اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة جاءت بموجب نصوص قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها و إلا ترتب عن هذه المخالفات جزاءات مدنية و أخرى جزائية. و عليه فإنه يجب على المستخدم عند لجوئه إلى إبرام عقد العمل المحدد المدة احترام الحالات التي حددها المشرع مسبقا مع تأكيده على ذكر السبب و المدة. و هذا تحت طائلة إعادة تكييفه إلى عقد عمل غير محدد المدة ، و قد جاءت المادة 12 من قانون 11/90 بحالات اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة و عدلت هذه المادة و تمت بالمادة 2 من الأمر 96/21. و عليه فإن الحالات التي جاءت بها المادة 12 من القانون 11/90 بعد تعديلها هي:

الحالة الأولى: إبرام عقد العمل المحدد المدة لتوظيف عامل لتنفيذ عمل مرتبط بعقود

أشغال أو خدمات غير متجددة

إن إبرام عقد عمل محدد المدة بموجب هذه الحالة يتطلب وجود عقد مسبق مع الغير موضوعه القيام بأشغال أو تقديم خدمات " غير متجددة " لفائدة أحد الزبائن و أهم نشاطات هذه الحالة (ورشات البناء) . و لكن متى يمكن القول بأن هذا النوع من الأشغال أو تلك الخدمات تتضمن طابع غير متجدد ؟

هناك رأي يقول أن الزبون هو الذي يتميز بصفة عدم التجديد و ليس النشاط ، أي أن الأشغال و الخدمات تتميز بصفة عدم التجديد بالنسبة للزبون و ليس لصاحب العمل . باعتباره أنه إذا تعلق الأمر بنشاط المؤسسة للبناء مهما تعددت الأماكن و الورشات التي تتدخل فيها يبقى عملها الأصلي و الدائم هو أشغال البناء التي تدوم بدوام المؤسسة نفسها . طالما أنه يشكل الغرض و الهدف من وجودها، و عليه لا يجب أن تؤخذ هذه الحالة بمفهومها العام لأن طبيعة النشاط وحده لا تكفي لتبرير اللجوء إليها.

و هذا ما أكدته اجتهاد المحكمة العليا الذي ذهب إلى أنه :

" و إن كانت الحالة الأولى من المادة 12 تسمح بتشغيل عمال من أجل أشغال و خدمات غير متجددة مثل ورشة البناء لكن يجب ألا يعلق إنهاء عقد العمل على انتهاء أشغال الورشة أو أن يستمر العامل في مزاولة عمله بعد انتهاء مدة العقد و قبل انتهاء أشغال الورشة¹ ."

¹ المحكمة العليا العرفة الاجتماعية- ملف 185140 مؤرخ في 1998/08/08 عن

و بموجب هذا الاجتهاد القضائي الذي يتعلق بالحالة

المحكمة العليا أكدت على ضرورة تحديد في عقد العمل المحدد المدة سبب إبرامه إذ لا يجوز ان يتعلق إبرام عقد العمل المحدد المدة على وجود ورشة عمل، أو أن يستمر بعد نهاية مدته بسبب عدم انتهاء أشغال الورشة.

إذ أن الحالة الأولى من المادة 12 تنص بصريح العبارة على أن عقد العمل المحدد المدة يبرم من أجل أشغال و خدمات غير متجددة، تحدد في العقد فيحتفظ هذا الأخير بطبيعته مادام احترام فيه طرفيه سببه و مدته الذين يكونان متناسين و متلائمين، و عليه فان الطابع المتميز للأشغال و الخدمات و المتمثل في عدم التجديد هو المعيار الأساسي الذي وضعه المشروع الجزائري لاعتبار ذلك حالة من حالات اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة و السؤال المطروح هو : أليس تلك هي حالة جميع المؤسسات التي تؤدي نشاطها أو خدماتها حسب طلبات الزبائن و ليس عن طريق الإنتاج التسلسلي (en série) . و بالتالي فإن هذه الأشغال و الخدمات و إن كانت تتشابه حسب طبيعتها باعتبار أنها متصلة بنفس الحرفة (métier) فإنها تختلف تماما من حيث الشكل . بمعنى آخر فإن النشاط العام (الحرفة) دائم في حين إن كل طلب يقدمه الزبون يشكل نشاطا حرفيا و بالتالي وحيد، و عليه فإن يجب التحقق بان عقد العمل المحدد المدة ابرم لتنفيذ خدمات زبون محدد بالنظر إلى الاحتياجات التي يولدها النشاط الدائم للمؤسسة، و ليس مجرد إحالة عامل لإنجاز طلبية تقدم به زبون حتى و إن كان على مستوى الورشة الذي يشكل سبب من شأنه أن يبرر اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة . أي يجب التأكد من الشغل الذي سيوكل للعامل بالنظر إلى الاحتياجات الورشة و مقارنة مع احتياجات العمال الدائمين للمؤسسة إذ دعت الضرورة إلى عدد المناصب سواء بالنسبة للطلب المقدم بصفة استثنائية أو من أجل النشاط الدائم للمؤسسة . يمكن تقدير مدى تأسيس التوظيف في إطار عقد العمل المحدد المدة بالنظر إلى الاحتياجات العادية لعمال المؤسسة بالإضافة إلى الاحتياجات المقدمة عند دراسة إنجاز و تنفيذ الطلب الذي قدمه الزبون يمكن القول أن هذه الحالة لا تجد تطبيق ميدانيا لها إلا في إطار المفاهيم الموضوعية المذكورة سلفا مع ملاحظة أن القانون السابق كان قد أطرها بموجب المرسوم 203/87 المؤرخ في 1987/09/01 الذي حدد شروط مدة علاقة العمل و استمرارها في أعمال البناء و الأشغال العمومية نظرا لطبيعتها

المؤقتة بالإضافة على الأشغال صفة عدم التجديد و إلزام
لضمان استقرار أضمن العامل.

◀ الحالة الثانية: إبرام عقد عمل محدد المدة لاستخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه

مؤقتا يجب على المستخدم أن يحتفظ به لصاحبه

يمكن ان يتم الاستخلاف في اطار عقد العمل المحدد المدة، اذا تعلق الأمر بشغل منصب عمل
صاحبه غاب عنه مؤقتا. ويهدف الاستخلاف الى ضمان السير العادي للمؤسسة المستخدمة، وقد
اشترطت المادة 12 الفقرة 2 من قانون 90-11 ثلاثة شروط يتعين توفرها لامكانية إبرام عقد
عمل محدد المدة تأسيسا على هذه الحالة وتمثل هذه الشروط في:

1_ وجوب تعلق الأمر بغياب عامل مثبت: ويقصد بالعامل المثبت هو ذلك العامل الذي عين رسميا
لممارسة المهام المنوطة بمنصب عمل ما ولا يمكن ان يكون عمله الا في اطار عقد عمل غير محدد
المدة

2_ ان يكون الغياب لمدة مؤقتة: أي ان يكون الغياب لأسباب مؤقتة تعلق علاقة العمل وقد
حددت المادة 64 من قانون 90-11 حالات تعليق علاقة العمل هذه الحالات التي يمكن ان
تكون سببا للتعاقد بموجب عقود عمل محددة المدة تأسيسا على الحالة الأولى هذه من المادة 12
من قانون 90_11 ماعدا حالة الاضراب وبمفهوم المخالفة فاذا كان الغياب نهائيا عن منصب
العمل فانه لا يمكن إبرام عقود عمل محددة بسببه

3_ وجوب احتفاظ رب العمل للعامل المستخلف (الغائب) بمنصب عمله عند رجوعه:
واشترط المشرع عند رفع حالة الغياب المؤقت وجوب ارجاع العامل الغائب الى منصب عمله
تأسيسا على المادة 65 من قانون 90-11 وهذا التزام قانوني يقع على عاتق رب العمل والذي
بموجبه يضطر لوضع حد لعقد العمل المحدد المدة.

وقد توصل التشريع و الاجتهاد القضائي الفرنسيين الى ايجاد اسباب مختلفة للاستخلاف نستعرضها
كالاتي:

1. - شغور المنصب: فقد اعتبر التنظيم الفرنسي غيابا عن المنصب ذلك الغياب الذي يكون بمناسبه
العامل موجودا بالمؤسسة ولكن غائبا عن منصب عمله القار وموجودا بالمؤسسة ولكنه في

منصب عمل اخر مؤقت وهذا لأسباب قد تكون
كالترقية المسبقة بفترة تأقلم مع المنصب الجديد.

2. _الاستخلاف التراكمي: ويكون في حالة غياب احد العمال ويقصد به الاستخلاف الذي

يأتي لسد الفراغ الذي تركه عامل بسبب استخلافه لعامل اخر هو بدوره استخلف زمياله

3. الاستخلاف الجزئي: وهو الذي لا يقوم بموجبه العامل الا بجزء من المهام التي يقوم بها العامل

الغائب وقد يكون في هذه الحالة الاستخلاف عن طريق شخص اقل تأهيلا مما يتطلبه منصب

العمل وقد يكون الاستخلاف لما تبقى من وقت العمل بسبب انتقال العامل المطلوب استخلفه

الى عقد عمل بالتوقيت الجزئي بسبب المرض او لسبب اخر ولا يمكن في هذه الحالة ان تتجاوز

مدته العقد تلك بسببها خفض حجم العمل بالنسبة للعامل الذي تم استخلافه.

4. تعدد الاستخلافات: يجوز استخلاف اكثر من عامل بسبب تخفيض عدد ساعات العمل بعامل

واحد. ويرى الفقه الفرنسي انه لا بد من ابرام عقد عمل محدد المدة لكل استخلاف وذلك

يرجع الى اختلاف مدة التخفيض هذه بالنسبة لكل عامل يتم استخلافه.

5. انتظار التحاق عامل دائم بمنصبه: يجوز للمؤسسة أن تشغل عاملا بموجب عقد محدد المدة في

انتظار التحاق عامل مستفيد من عقد عمل غير محدد المدة بمنصبه الجديد. وقد يعود سبب عدم

الالتحاق لارتباط العامل بعقد عمل أعطي بموجبه اخطار مسبق لمستخدمه السابق او بسبب

انتظاره نهاية الخدمة الوطنية، او بسبب انتهاء تربص تكويني ويجب ان يكون منصب العمل

الذي يعين فيه العامل بموجب عقد عمل محدد المدة شاغرا عند ابرام هذا العقد، اما بسبب

الذهاب النهائي للعامل المثبت فيه او نقله نهائيا الى منصب عمل اخر او بسبب انشاء منصب

عمل جديد وكون المنصب المستحدث لم يشغل من قبل عامل سابق.

6. الذهاب النهائي قبل خذف منصب العمل: أعطى المشرع الفرنسي امكانية تعويض عامل ترك

منصبه نهائيا وكان هذا المنصب آيل للزوال بسبب توقف الانتاج أو بسبب تغير التقنيات

المستعملة ويكون هذا الاستخلاف عن طريق عقد عمل محدد المدة جائز اذا كانت التغيرات

المنتظرة من شأنها احداث تقليص في عدد العمال على ان يجرى التغيير المنتظر في ظرف 24 شهر

ولا يمكن ان يكون هذا التغيير مبنيا على فرضية بسيطة، ولكن يتطلب فيه ان يكون ثابتا وهذا

باستشارة لجنة المشاركة فالامر لا يتعلق بمجرد تغيير في المنصب بحده نهائيا ويجب ان يكون

المنصب شاغرا عند ابرام العقد الجديد بغض النظر عن سبب مغادرة المنصب. ويثبت ذلك

عن طريق الذهاب النهائي للعامل او نقله الى منه

محددة فيه وعلى اية حال لمدة لا تتجاوز 24 شهرا. ويجدر الاشارة الى ان القانون الفرنسي قد سوى بين العامل المشغل بموجب عقد غير محدد المدة وذلك المشغل بموجب عقد محدد المدة من حيث استخلافهما عند غيابهما اذ أجاز امكانية ابرام عقود عمل محددة المدة في حالة ثبوت هذا الغياب، ولكن يشترط ان يكون هذا الاخير مؤقت أي ان تكون علاقة العمل معلقة، ويكون رب العمل ملزما بالاحتفاظ للعامل الغائب بمنصب عمله الى حين زوال سبب الغياب (تعليق علاقة العمل)¹

◀ الحالة الثالثة: إبرام عقد عمل محدد المدة عندما يتطلب الأمر من الهيئة المستخدمة إجراء

أشغال دورية ذات طابع متقطع

اشترط المشرع الجزائري لإبرام عقد العمل المحدد المدة بموجب هذه الحالة هو وجود أشغال دورية ذات طابع متقطع، و معنى الدورية هو أن النشاط الذي من أجله يلجأ صاحب العمل للتعاقد من حين لآخر بموجب عقد العمل محدد المدة يخرج من نطاق النشاط العادي و المؤلف للمؤسسة المستخدمة كما يجب أن يتميز هذا النشاط (الدوري) بعدم التواصل و عدم الاستمرارية في الزمن أي أنه يعرف فواصل زمنية متكررة قد تطول أو تقصر.

أما الطابع المتقطع لهذه الأشغال و التي يضيفي على صفة الدورية فإن من مميزاته أن هذه الأشغال المعنية بهذه الحالة يتخللها بحكم طبيعتها و بشكل منتظم فترات فراغ يجعلها تتوقف و لكن ليس بصفة نهائية.

و ما يميز حالة الأشغال الدورية ذات طابع المتقطع عن حالة الأشغال و الخدمات الدورية غير المتجددة، أن هذه الأخيرة تكون متواصلة و مستمرة و في وحدة زمنية لا تتجدد، أما حالة إجراء أشغال دورية ذات طابع متقطع، فهنا الوضع يكون عكس الحالة الأولى، إذ أن الأشغال تتجدد و لكن بصفة متقطعة في الزمن و من أمثلة ذلك إبرام عقد عمل محدد المدة لأجل إجراء صيانة لآلات الإنتاج.

¹ Cour d'appel aix en provence 11-12-1991 stein mann c- /s a develop

◀ الحالة الرابعة: إبرام عقد عمل محدد المدة عند

و هذه الحالة تشمل بدورها حالتين :

1. حالة تزايد العمل : و يقصد به التزايد الاستثنائي (غير العادي) و المؤقت لحجم العمل الذي يسمح باللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة، و الذي ينتهي أجله بانتهاء هذا النشاط ويمكن أن يظهر التزايد الظرفي لحجم النشاط و الذي يكون متصل بتنظيم نشاط المؤسسة و يدخل ضمن هذه الحالات وفقا لاجتهادات محكمة النقض الفرنسية و كذا التشريع الفرنسي في:

- زيادة النشاط لدى محطة تقديم الخدمات للطريق السريع لفترة الصيف¹.
- التزايد المؤقت الناتج عن انطلاق بث إذاعي جديد .
- التزايد المؤقت للنشاط داخل المحلات الكبيرة خلال الأعياد أو الدخول المدرسي².
- وقد دخل ضمن هذه الحالة الأشغال الاضافية ذات الصلة بمرحلة اعداد الحسابات الختامية، والأشغال الاضافية التي يحدثها تزايد النشاط التجاري أثناء الأعياد أو أثناء عملية تخفيض الأسعار. أما فيما يخص ارتفاع النشاط بسبب طلب استثنائي قصد التصدير، فيستلزم بحكم أهمية النشاط اللجوء الى وسائل اضافية من حيث الكم والكيف ولتفادي المبالغة في استعمال هذه الحالة يخضع الإجراء الى استشارة جهاز تمثيل العمال داخل المؤسسة

2. أسباب الموسمية: لم يعرف قانون 11/90 كلمة "موسم" غير أن القانون السابق أي قانون 06/82 كان قد عرف الأشغال الموسمية في المادة 35 منه بقولها:

" يقصد بعبارة الأشغال الموسمية، الأشغال التي لا تجري بسبب الظروف الطبيعية و المناخية بصفة متواصلة و إنما خلال الفترات المحددة بمقتضى المادة 27 من هذا القانون "

كما عرف المنشور الوزاري الصادر عن وزارة العمل الفرنسية في 1990/10/30 الأشغال الموسمية " أنها تلك التي تكرر سنويا و في نفس التاريخ تقريبا حسب تواتر المواسم أو ظروف العيش الجماعي و التي تنجز بحساب المؤسسة يخضع نشاطها لنفس التغيرات و يعمل بهذا التعريف

¹ Cass.soc 02/03/1988 n° : 85 - 43 - 540 .LAMY .Social

² B.o.Travail 1990.n :° 24 Rep .min.n° 29165 JORA 11/07/83 P :3059

فيما يخص الأشغال الموسمية في قطاع الزراعة أو الصن

زراعية) و كذلك الأمر في المجال السياحي¹. كما حدد المنشور الوزاري لوزارة العمل الفرنسية المؤرخ في 1978/06/27 مدة الموسم كأقصى حد بثمانية عشر شهرا (18)، وعليه فإنه يمكن اعتبار العمل الموسمي الذي من أجله يمكن إبرام عقد عمل محدد المدة هو ذلك الذي يستجيب لأشغال تكرر دوريا. بمعنى أنها تعود بصفة منتظمة دون أن يكون لإرادة صاحب العمل دخلا فيها كونها مرتبطة بظواهر خارجية قد تكون طبيعية أو اقتصادية أو اجتماعية .

وعن اجتهاد القضاء الجزائري فيما يخص الحالة الرابعة من المادة 12 من القانون 90-11 فحسب القرار الصادر عن المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية في 09-06-1998 رقم 161134 فإنه بموجب دعوى رفعها عامل ضد المؤسسة التي تستخدمه ادعى أنه تم طرده تعسفا من منصب عمله بعدما كان يعمل بهذه المؤسسة في جني المحاصيل الزراعية وهذا بموجب أربعة عقود عمل متتالية، وعليه اعتبر أن علاقة العمل التي كانت تربطه بالمؤسسة المستخدمة هي غير محددة المدة وطالب إعادة ادماجه في منصب عمله

ودفع المدعى عليه أن علاقة العمل التي تربطه بالمدعي هي علاقة عمل محددة المدة لان مضمون هذه العقود ينص صراحة على ذلك ولأنها مرتبطة بمواسم معينة هي جني الفواكه والخضر. وكان الاشكال القانوني الذي واجه المحكمة بمناسبة هذه الدعوى هو:

هل علاقة العمل في هذه الظروف تعتبر علاقة عمل محددة المدة أم غير محددة المدة؟

وقد فصلت المحكمة باعادة ادماج العامل في منصب عمله على أساس أن علاقة العمل التي تربط الطرفين هي علاقة غير محددة المدة كون عقود العمل الأربعة المبرمة بينهما جعلت من علاقة العمل علاقة غير محددة المدة

وبعد الطعن بالنقض في هذا الحكم من طرف المدعى عليه أمام المحكمة العليا في غرفتها الاجتماعية ، اعتبرت هذه الأخيرة أن علاقة العمل التي تربط طرفي النزاع هي علاقة محددة المدة كونها كانت متقطعة في الزمن وكانت اسبابها موسمية تتمثل في جني المحاصيل الزراعية(الخضر والفواكه) وهذا تأسيسا على المادة 12 من القانون 90-11 وعليه أبطلت الحكم المطعون فيه

¹ Cir DRT n° : 90.18/30 .10-1990 Bo Trav 1990 n° : 24

و بموجب هذا القرار اكدت المحكمة العليا ان عقود

عقود عمل محددة المدة مهما بلغ عددها بشرط أن يحترم المستخدم مدة التقطع في الزمن وحلول
الموسم وانتهائه وهذا تاسيسا على المادة 12 فقرة 4 من القانون 90-11.

وعليه فان الموسم الذي يبرر اللجوء الى عقد العمل المحدد المدة يجب أن يستجيب لأشغال تتكرر
دوريا بصفة متقطعة وتعود بصفة منتظمة و بمجرد توفر هذه الشروط ،فليس هناك مايجول دون
إمكانية اللجوء عقود عمل محددة المدة لعدة مرات فتنشأ كل مرة علاقة عمل جديدة بين الطرفين
مؤسسة على سبب (الموسم) بشرط أن تكون مدة العقد متناسبة مع مدة هذا الموسم .
غير أن محكمة النقض الفرنسية اعتبرت أن المؤسسات التي هي في حد ذاتها نشاطها موسمي فإن
علاقة العمل مع عمالها خلال مدة نشاطها تعتبر مدة إجمالية لمدة غير محددة.¹

◀ الحالة الخامسة: إبرام عقد عمل محدد المدة يتعلق بنشاط أو أشغال ذات مدة محددة أو

مؤقتة بحكم طبيعتها

هذه الحالة جاءت بموجب تعديل المادة 12 من قانون 11/90 بالمادة 02 من الأمر
96/21 المؤرخ في 09/07/1996 و هي تختلف عن الحالات السابقة ،ذلك أنه لم يعد
الأمر يتعلق بوضعية معينة و محددة تسمح باللجوء إليها لإبرام عقد عمل محدد المدة ،إنما
هي في الحقيقة معايير يمكن أن تغطي في نفس الوقت الحالات الأربع السابقة، و بإمكانها
أن تتوسع إذا تحققت الشروط لتشمل حالات أخرى غير تلك التي جاءت على سبيل
الحصر في المادة 12 من القانون 11/90 و المادة 02 من الأمر 21/96.

و عليه فإن هذا التعديل أتى بصعوبة عملية إذ أنه يقدم مفهوم النشاط بصفة مستقبلية على
الأشغال، و كأنه يمكن أن تكون هناك أشغال دون أن تتركز على نشاط معين و العكس صحيح.
إذ يمكن حسب هذه الحالة أن يكون هناك نشاط غير قائم على أشغال، ومع ذلك يمكن القول أن
المشرع يكون قد قام بتوضيح بأن عقد العمل المحدد المدة يمكن أن يكون أساسه نشاط ظريفي
منفصل عن النشاط العادي للمؤسسة.، إذ يمكن أن يتعلق الأمر بارتفاع حجم النشاط الدائم
للمؤسسة الذي يتطلب توظيف عمال خلال مدة ارتفاع النشاط ، أما فيما يخص بالشق الثاني من

¹ Cass.soc 25/10/1990 n° : 87 -40 -897 bul civ VP

176 Cir .min. 29/08/1992 Semaine social Lamy social n° :616

التعديل و التي جاءت به الحالة الخامسة فإنه يشمل

المحددة " و "الطبيعية المؤقتة" و هنا المشرع يفرق بين الاحتياجات المؤقتة لليد العاملة نتيجة التزايد الظرفي للعمل و تلك التي تحتاج إليها بحسب طبيعة النشاط بنفسه.

و المشرع من خلال هذا التعديل أراد إزالة العقبات التي كانت تطرحها المادة 12 من قانون 11/90 قبل التعديل. إذ أن الحالات الواردة فيها على سبيل الحصر كانت تحول دون تمكين بعض القطاعات من اللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة نظرا لخصوصية بعض النشاطات التي بالرغم من أنها تتميز بالطابع المؤقت لأنها لا تتدخل ضمن الحالات الأربع المنصوص عليها حصرا قبل التعديل، و لأسباب أملتها اعتبارات اقتصادية نظرا للتوجه الاقتصادي الجديد الذي تعرفه الجزائر فحاول المشرع تدارك الأمر من خلال تعديل المادة 12 من القانون 11/90. بموجب الأمر التشريعي 96/21 بفتح آفاق جديدة في مجال التعاقد. بموجب عقود العمل محددة المدة و ذلك بانتقال المشرع الجزائري من مرحلة تضييق نطاق اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة عن طريق حصر حالاته أراد المشرع أن يكون من النظام العام (الحصر) قصد الحد من تعسف رب العمل في إسرافه في اللجوء إلى عقود عمل محدد المدة إلى مرحلة إدخال تعديل على هذا الحصر و جعله يكتسب طابع من المرونة بتوسيع مجال اللجوء إلى عقود العمل المحددة المدة خارج الحالات القانونية الأربع. و من ثمة لم يعد هناك مجالات لاستخدام مصطلح " الحصر " في غياب تحديد المشرع الجزائري من خلال التعديل الجديد لمفهوم النشاط و الأشغال المحددة في الزمن وكذا المؤقتة بطبيعتها .

و عليه فإن السؤال المطروح هو: ما مصير مبدأ الديمومة في علاقة العمل خاصة و أن المشرع سبق و أن تنازل عن مبدأ الحصر لحالات اللجوء إلى إبرام عقد العمل المحدد المدة. بموجب تعديل المادة 12 من قانون 11/90 بالمادة 02 من الأمر 21/96 ؟

هناك من يرى بأن التعديل الجديد يمكن أن يخلق تحول جذري في علاقات العمل ما دام انه يفسح المجال لتحول المبدأ المكرس قانونا و القائم على فكرة أن الأصل في التعاقد هو الديمومة إلى استثناء و التعاقد المؤقت هو الأصل. و يستند هذا الرأي إلى أن الممارسات الميدانية قد أثبتت اعتماد أرباب العمل تدريجيا على هذه القاعدة.

أما القانون الفرنسي ففي هذه الحالة فقد حصر عقود هذه الحالة تحت عنوان (عقود الاستخدام) *contrat d'usage*. و هذا لشغل بعض المناصب التي جرى العرف على إبرام عقود عمل

محددة بشأنها بحكم النشاط المنجز و طابعه المؤقت)
122-02 من قانون العمل الفرنسي نذكر منها :

- استغلال الغابات - تصليح البواخر- الترحيل - الفندقة -الإطعام - الإنتاج السينما توغرا
في - النشاطات المتعلقة بالتحقيق لصبر الآراء - مراكز التزهة و العطل - إيداع و تخزين اللحوم
- البناء و الأشغال العمومية في الخارج - النشاط المتعلق بالتعاون و المساعدة التقنية الهندسية و
البحث الخارجي - البحث العلمي الذي يتم إنجازه في إطار اتفاق دولي أو من طرف باحثين
أجانب مقيمين مؤقتا بفرنسا.

و فضلا على وجوب تسجيل النشاط المذكور في هذه القائمة ،يجب أن يكون العقد من فئة العقود
التي جعلها العرف المعمول به في القطاع من العقود المحددة المدة ،إذ يمكن أن تبرم داخل نفس
القطاع عقود غير محددة المدة إذا كان النشاط المقصود لا يدخل ضمن الفئة التي جرى العرف
بشأنها على أن تكون علاقة العمل فيها محددة المدة.

وإضافة للحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 90-11 والتي يشترك فيها القانونان
الجزائري والفرنسي فان هذا الأخير قد أدرج أربع حالات إضافية نذكرها على سبيل التعريف
وهي:

العقود المتعلقة بالتكوين : وهي عقود تبرم لترقية التكوين والتأهيل وإدماج الشباب في عالم
الشغل وهي متعددة الأشكال ومنها

1) عقود التكوين بالتناوب: ويخضع هذا النوع من التكوين الى عقود تشغيل عن طريق عقود

عمل محددة المدة ولكن بدون تطبيق للقواعد العامة لهذه العقود ذلك انه يمكن استعمال

المتربص في أي منصب وحتى في المناصب التي تكون عادة للعمال الدائمين ومن هذه

العقود يعرف التشريع الفرنسي:عقد التأهيل الذي يدوم من 6 أشهر الى سنتين_ عقد

التوجيه و يدوم حتى 6 أشهر-عقد تشغيل تضامن و يدوم من سنتين الى ثلاث سنوات

2) عقد لمنح تكوين تكميلي: وهو عقد يلتزم بموجبه صاحب العمل بمنح تكويننا تطبيقيا

ميدانيا وتكون المدة القصوى للتكوين هي 24 شهرا.

3) عقد مبرم مع ممتهن سابق الى حين الحاقه بالخدمة العسكرية: ويسمح القانون الفرنسي

بابرام عقد عمل محدد المدة مع الممتهن بعد نهاية مدة التمهين في انتظار الحاقه بالخدمة

الوطنية على ان تكون هذه المدة أقل من سنة وهناك دائما في اطار التشغيل عقود اخرى

يختار بالنسبة لها صاحب العمل بين عقود ٤

الى ادماج طالبي الشغل في المؤسسة قصد اكتساب تكوين يؤهلهم للحصول على منصب شغل دائم .

المطلب الثاني: الحالات التي يمنع فيها اللجوء إلى إبرام عقود العمل المحددة المدة

و على أساس أن اللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة لا يكون إلى لاعتبارات موضوعية تفرضها الظروف غير العادية للمؤسسة المستخدمة، فقد حصر المشرع الجزائري حالات اللجوء إلى هذا النوع من العقود بموجب المادة 12 من قانون 11/90 و كان لزاما على المشرع لحماية الطابع الاحتياطي لهذه العقود أن يسيجها بموانع قانونية تحرم على المستخدم تجاوزها، و تتمثل هذه الموانع في النص على بعض الحالات التي يمنع على المستخدم إبرام عقود عمل محددة المدة بشأنها و تتمثل هذه الحالات في:

◀ الأعمال المرتبطة بالطابع العادي و الدائم للمؤسسة :

وعلى اعتبار أن عقود العمل المحددة المدة وجدت كوسيلة احتياطية يلجأ إليها لمجابهة ظروف غير عادية تعرفها المؤسسة فلا يمكن اللجوء إلى هذا النوع من العقود لشغل منصب له علاقة بالنشاط العادي و الدائم للمؤسسة المستخدمة، و هذا ما يفهم من مضمون نص المادتين 12 و 12 مكرر من قانون 11/90 اللتين تؤكدان على أن النشاطات التي تبرم من أجلها عقود عمل محددة المدة لا بد أن لا تكون متعلقة بالنشاط الدائم للمؤسسة.

و قد استقر اجتهاد القضاء الجزائري على اعتبار أنه إذا ثبت من طبيعة الشغل و وصف المهام المسندة للعامل الذي تم توظيفه، أن العقد لم يبرم لتنفيذ مهمة محددة و غير دائمة و لكن من أجل شغل منصب دائم مرتبط بالنشاط العادي للمؤسسة يعتبر عقد عمل مبرم لمدة غير محددة.

وهذا ما أكد عليه اجتهاد المحكمة العليا بموجب قرارها المؤرخ في 11_07_2000 رقم 202579 والصادر على اثر طعن بالنقض في الحكم القاضي برجوع العاملة الى منصب عملها وتعود وقائع القضية إلى كون المدعية وظفت بالمؤسسة المدعى عليها كمكلفة بالدراسات العامة بسبب أن هذا المنصب كان شاغرا ونص في العقد انه يمتد من 30-03-1996 الى 29-03-1997 وخضعت المدعية إلى فترة تجربة مدتها أربعة أشهر وبعد نهاية مدة العقد تم

تبلغها بنهاية علاقة العمل مما جعل العاملة ترفع دع

إدماجها في منصب عملها بسبب أن علاقة العمل التي كانت تربطها بالمؤسسة المستخدمة هي علاقة غير محددة المدة لأنها لم تستجب لشروط المادة 12 من القانون 11-90 ودفعت المؤسسة المدعى عليها عن طريق ممثلها القانوني ان العلاقة التي تربطها بالمدعية هي علاقة محددة المدة تأسيسا على المادة 12 الفقرة 1 من القانون 11-90 أي أن المدعية شغلت لتنفيذ أشغال غير متجددة وقد تم تحديد في العقد سببه ومدته وعند حلول اجل العقد ابلغت المدعية بذلك.

والإشكال القانوني الذي واجهته المحكمة بمناسبة هذه القضية هو:

هل الأعمال التي كانت موضوع التعاقد بين طرفي النزاع تدخل ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11-90 والتي تعتبر ظروف استثنائية خارجة النشاط العادي للمؤسسة المستخدمة؟

قضت المحكمة بإعادة إدماج العاملة في منصب عملها على أساس أن العقد المبرم بين الطرفين هو عقد غير محدد المدة طبقا لأحكام المادة 14 من القانون 11-90 وذلك بسبب عدم احترام المؤسسة المستخدمة للشروط الواردة في المادة 12 من نفس القانون.

وبعد الطعن في هذا الحكم من طرف المدعى عليها وهذا أمام المحكمة العليا الغرفة أيدت هذه الأخيرة موقف المحكمة الابتدائية مؤكدة على أن الغرض الذي بموجبه أرادت المؤسسة توظيف المطعون ضدها لا يمكن أن يكون ذا طابع متجدد بل هو مرتبط بنشاط المؤسسة مما جعل العقد المبرم بين الطرفين هو مخالف للأحكام المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11-90 وعليه رفضت المحكمة العليا الطعن لعدم التأسيس القانوني

وبموجب هذا القرار يتبين أن كل من المحكمة الابتدائية والعليا قد اعتبرت أن العقد الذي يكون موضوعه نشاط عادي للمؤسسة فانه لا يدخل ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11-90 كما انه ليس مجرد ذكر سبب التعاقد من كونه يدخل ضمن الأسباب المحددة في هذه المادة وكذا ذكر سبب التعاقد يجعل من هذا العقد محدد المدة بل لابد أن يستجيب موضوع التعاقد وكذا مدته فعلا لشروط هذه المادة الشكلية منها والموضوعية.

◀ إبرام عقود عمل محددة المدة بعد تسريح العم

تسمح المادة 69 من قانون 11/90 للمستخدم اللجوء إلى تقليص عدد العمال إذا ما بررت ذلك أسباب اقتصادية، ولكن في المقابل منعه من اللجوء إلى التوظيف في نفس الأماكن عمال آخرين بموجب عقود العمل المحددة المدة أو غير محددة المدة.

كما نصت المادة 07 من الرسوم التشريعي 04/94 المؤرخ في 1994/05/26 المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية على انه خلال المرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي لا يجوز تجديد عقود العمل لمدة معينة، و الأمر يتعلق هنا بعقود عمل محددة المدة المبرمة داخل المؤسسة و التي لا يجوز تجديدها لفترة معينة، و لكن النص لم يحدد مدة المنع. غير أن المشرع الفرنسي حدد المدة التي لا يجوز فيها توظيف عمال بموجب عقود عمل محددة المدة في هذه الحالة، و هذا ما جاءت به المادة 1-2-122 L من قانون العمل الفرنسي إذ نصت على أنه "عندما تباشر المؤسسة تسريح العمال لأسباب اقتصادية لا يمكن لها اللجوء إلى تشغيل عامل بموجب عقد عمل محدد المدة خلال ستة (06) أشهر اللاحقة للتسريح بسبب الزيادة المؤقتة لنشاط المؤسسة".

كما حدد المنشور الوزاري المؤرخ في 1990/10/30¹ سريان حساب المدة من تاريخ تبليغ قرار التسريح. و استبعدت من هذا المنع عقود العمل المحددة المدة التي لا تتجاوز مدتها ثلاثة أشهر أو المبرمة لتنفيذ طلبية مؤقتة وهذا بعد استشارة لجنة المشاركة أو ممثلي العمال عند الاقتضاء² وهذا تطبيقاً للمادة 1-2-122 L

غير أن المشرع الجزائري لم يتدخل لتحديد مدة المنع كما فعل نظيره الفرنسي وترك ذلك للقاضي الذي يتحمل عبئ تكييف العقود حسب الحالات التي يمكن أن تطبق عليها.

◀ إستخلاف عمال في حالة إضراب :

إن الإضراب هو سبب من أسباب تعليق علاقة العمل كما جاء في المادة 64 من قانون 11/90 و بالتالي فإن الآثار القانونية به هي نفس الآثار المترتبة عن الحالات الأخرى الواردة في نفس المادة و التي جاءت بها المادة 65 من ذات القانون أي إعادة إدماج العمال المضربين في مناصب عملهم بعد زوال سبب التعليق أي زوال الإضراب.

¹ Cir DRT n° : 18/90 au 30/10/1990 BO.min Trav n° :90/24 P :45

² Cass .Soc.28/10/1992 .192 TR.262 LAMY social P :688

غير أنه إذا كان الأصل في حالة التعليق علاقة العمل هـ

الأسباب المنصوص عليها في المادة 64 من قانون 11/90 لعامل اخر. بموجب عقود العمل محددة المدة، فإن القانون يمنع ذلك في حالة الإضراب، فقد نصت المادة 33 من قانون 02/90 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب المعدل و المتمم بالقانون 27/91 المؤرخ في 1991/12/21 على ما يلي :

"يمنع أي تعيين للعمال عن طريق التوظيف أو غيره قصد استخلاف العمال المضربين ما عدا حالات التسخير الذي تأمر به السلطات الإدارية أو إذا رفض العمال تنفيذ الالتزامات الناجمة عن ضمان القدر الأدنى من الخدمة المنصوص عليه في المادتين 39 و 40 أدناه، كما لا يمكن تسليط أية عقوبة على العمال بسبب مشاركتهم في إضراب قانوني شرع فيه وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا القانون".

و تماشيا مع منطق العلاقات التعاقدية في مجال العمل أقر اجتهاد المحكمة العليا أن الإضراب مهما كانت طبيعته و لاسيما في طابعه غير القانوني سواء في الجانب الإجرائي أو الموضوعي يرفع تقديره للجهات القضائية دون سواها و أن العقوبة التأديبية من اجل المشاركة في الإضراب غير الشرعي لا يجوز تسليطها إلا بعد إقرار الطابع الغير الشرعي للإضراب قضائيا¹.

أما القانون الفرنسي فقد نص في المادة 1-3-122 L من قانون العمل على أنه:

"لا يمكن بأية حالة من الأحوال أن يكون موضوع عقد العمل المحدد المدة استخلاف عامل علق عمله تبعا لنزاع جماعي للعمل".

و لا مجال للشك في أن الهدف الذي توخاه كل من المشرعين الجزائري و نظيره الفرنسي من منع استخلاف العمال المضربين بعمال بموجب عقود عمل محددة المدة، هو سد الثغرة أمام المستخدم الذي قد يلجأ إلى إفشال الإضراب الذي هو حق شرعي للعمال باللجوء إلى هذا النوع من العقود و مع ذلك فإن القضاء الفرنسي يسمح بإبرام عقود عمل محددة المدة و التي تكون قد أبرمت قبل نشوب نزاع الجماعي، على أن يبقى العمال الجدد المشغلين بموجب هذه العقود خلال فترة الإضراب في نفس المناصب الموافقة للتأهيل الوارد ضمن العقد الأصلي² و ليس هناك ما يمنع من إبرام عقود عمل محددة المدة داخل نفس المؤسسة حتى من خلال فترة الإضراب من

¹ المحكمة العليا - الغرفة الاجتماعية ملف 132207 المؤرخ في 1996/05/07 غير منشور .

² Bull .civ .vv n° : 330 .Cass .Soc 02/12/1990 n° :87 -40-944

أجل القيام بمهام أخرى غير تلك المسندة للعمال المضر

الإضراب شرعيا ليدخل ضمن الأحكام المذكورة سلفا و إلا فإننا نكون امام حالة عصيان .

◀ الأشغال الخطيرة:

و هي الحالة التي لم يتطرق إليها المشرع الجزائري بل نص عليها المشرع الفرنسي في قانون العمل الفرنسي في مادته 2-3-122 L و التي جاء فيها :

"لا يمكن اللجوء إلى عقود عمل محددة المدة لإنجاز أعمال خاصة خطيرة واردة ضمن القائمة المحددة. بموجب قرار مشترك بين وزير العمل و الفلاحة خاصة ببعض الأشغال التي هي موضوع مراقبة طبية خاصة بمفهوم نظام طب العمل ¹ .

كما نصت المادة 2-3-122 L من قانون العمل الفرنسي أيضا على :

"إن إبرام عقود عمل محددة المدة حرق لهذا المنع، يجعل من هذه العقود عقودا مبرمة لمدة غير محددة بالإضافة إلى العقوبات الجزائية غير أنه يمكن و بصفة استثنائية الخروج عن هذا المنع بالحصول على ترخيص من المدير الجهوي للعمل، الذي يقوم بدراسة الطلب المقدم له من طرف المستخدم ."

كما أشار القرار الوزاري الصادر عن وزارة العمل الفرنسية في 08/10/1990 إلى أنه يقدم الطلب من مدير المؤسسة لمدير مقاطعة العمل مصحوبا برأي لجنة النظافة و الأمن و شروط العمل و عند الاقتضاء برأي ممثلي العمال و رأي طبيب العمل، و يقوم مفتشي العمل بتحقيق للتأكد من إجراء الوقاية و الأمن ، كما ينص هذا القرار على انه في غياب جواب صريح من الإدارة المعينة خلال شهر من بداية تلقي الطلب الذي يرسل إليها. بموجب رسالة موصى عليها بحكم الوصول يعتبر الطلب مقبولا.

و بداية من 01/01/1991 حددت قائمة الحالات المعنية. بموجب القرار المؤرخ في 08/10/1990 السالف الذكر و عدل بالقرار رقم 04/04/1994 و الذي ينص على إمكانية سحب هذه الرخصة إذا لم يحترم المستخدم شروطها.

و خلاصة القول إن تحديد حالات اللجوء إلى إبرام عقد العمل المحدد المدة من جهة و وضع موانع للجوء الى إبرام هذا النوع من العقود في مجالات معينة لا يجد احترامه في الحياة العملية إلى إذا استكمل المشرع إلزامية هذه القواعد القانونية بفرض عقوبات ردعية تسلط على رب العمل في

¹ J.o.r 18/04 P : 59-57 - 90/10/1988

حالة مخالفة أحكام اللجوء إلى إبرام عقد العمل المحدد العقوبات بنوعيتها المدنية و الجزائية.

المبحث الثالث: الجزاءات المترتبة عن مخالفة الأحكام المنظمة لعقد العمل المحدد المدة

إنه باستقراء أحكام المادة 12 من قانون 11/90 فإنه يتبين أن المشرع قد أتى بقواعد قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أي لا يجوز لرب العمل أن يبرم عقود عمل محددة المدة خارج الحالات الخمس الوارد ذكرها في هذه المادة، غير أن هذا المنع لا يكون له صبغة الإلزام إلا إذا اتبعه المشرع بجزاءات تسلط على مخالف هذه القواعد تكون زجرية له.

و بالتالي تعطى حماية قانونية لعقود العمل المحدد المدة باعتبارها عقود تخضع لشروط تشريعية أكثر منها اتفاقية بسبب خصوصيتها المتصفة بالاحتياطية.

و هذه الحماية تجسد صورتها في العقوبات المدنية و الجزائية التي تسلط على رب العمل بسبب إخلاله بشروط إبرام عقد العمل المحدد المدة، فالعقوبات المدنية تؤثر على علاقة العمل في حد ذاتها، أما العقوبات الجزائية فإنها تتعلق بشخص المستخدم باعتباره ارتكب جريمة يعاقب عليها القانون جزائيا.

و من خلال المطلبين التاليين سنتعرف على هذه الجزاءات اذ نخصص المطلب الأول منه للجزاء المدني وقسمنا هذا المطلب بدوره الى فرعين الأول نتناول فيه الجزاء المدني الناتج عن مخالفة الشروط المنصوص عليها قانونا و في الفرع الثاني سنحاول شرح عبارة "الأحكام الأخرى الواردة في القانون 11/90" كما جاء في النص المادة 14 من هذا القانون، أما المطلب الثاني فنخصصه للعقاب الجزائي و نتناول من خلال فرعه الأول الحالات المعاقب عليها جزائيا و الفرع الثاني نخصصه لتأثير العود على العقاب الجزائي للمستخدم في حالة إخلاله بشروط إبرام عقد العمل المحدد المدة .

المطلب الأول: الجزاء المدني

إن المشرع الجزائري و بما أنه تكفل بتنظيم شروط إبرام عقد العمل المحدد المدة سواء الشكلية منها أو الموضوعية، فإنه كان حتما عليه فرض جزاءات على رب العمل في حالة خروجه عن هذه

الشروط . و هذا لحماية العامل الذي هو الطرف الضع

في إعادة تكييف عقد العمل إلى عقد العمل غير محدد المدة. إذ جاء في نص المادة 14 من قانون 11/90 ما يلي:

"يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا القانون عقد عمل لمدة غير محدودة دون الإخلال بالأحكام الواردة في هذا القانون".

و عليه فإن المشرع الجزائري أكد فكرة أن عقد العمل المحدد المدة هو الاستثناء عن القاعدة في إبرام عقود العمل التي تكون أصلا بموجب عقود عمل غير محددة المدة، و الخروج عن الاستثناء يرجع الحالة إلى أصلها أي أن عقد العمل يرجع بقوة القانون إلى عقد عمل غير محدد المدة.

و بالرجوع إلى المادة 14 السالفة الذكر فإنه يمكن استخلاص أثرين هما:

- الأثر الأول: يتمثل في السبب الذي على أساسه تتحول علاقة العمل إلى علاقة غير محددة المدة و هي الحالة التي يبرم فيها عقد العمل المحدد المدة خلافا للشروط الواردة في القانون الساري المفعول.

- الأثر الثاني: هو النتيجة المترتبة عن قيام هذه المخالفة و هو تحول العقد إلى عقد عمل غير محدد المدة.

و يستخلص أن المشرع قد جعل من عدم امتثال المستخدم لشروط عقد العمل المحدد المدة قرينة قانونية، تتمثل في كون علاقة العمل قد نشأت بموجب عقد العمل غير المحدد المدة. و عليه فلا يمكن لرب العمل أن يقدم أي دليل يدحض هذه القرينة و منه فإن العقد ينتج كل الآثار القانونية الناجمة عن عقد العمل غير محدد المدة من حيث شروط قيامه و إنتهائه.

و رجوعا إلى المادة 14 من قانون 11/90 فإنها اعتبرت كل عقد عمل محدد المدة مبرما خلافا لما هو وارد في نصوص ذات القانون [أي قانون 11/90] هو عقد مبرم لمدة غير محدد المدة و هذا بدون الإخلال بالأحكام الواردة في هذا القانون.

و لكن ما هي الحالات التي تبرم بشأنها عقود عمل محددة المدة دون احترام أحكام قانون 11/90؟ و ماذا يقصد بعبارة "الأحكام الأخرى الواردة في هذا القانون" التي جاءت بها المادة

14 من قانون 11/90؟

الفرع الأول: إبرام عقد عمل محدد المدة خلافا للشروط القانونية

اشترط المشرع الجزائري لاعتبار عقد العمل المحدد المدة وجوب توفره على الشروط الشكلية و الموضوعية حددها بصفة مسبقة، وهذا للتأكيد على الصفة الاستثنائية لهذا النوع من العقود. و قد وردت شروط إبرام عقد العمل المحدد المدة في الفصل الأول من الباب الثالث من قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل. كما منع المشرع الجزائري الخروج عن هذه الشروط و جعل جزاء ذلك تحول العقد إلى عقد العمل غير محدد المدة كما جاء بذلك المادة 14 من هذا القانون و يفهم من هذه الشروط أنها من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.
و من هذه المخالفات :

1- إبرام عقد عمل محدد المدة دون تحديد مدة زمنية له بصفة دقيقة: و على أساس أن الزمن هو محل اعتبار في هذا النوع من العقود فقد أكدت المادة 12 من قانون 11/90 على وجوب ذكر المدة في هذا العقد إذ جاء في نص هذه المادة ما يلي :

"... يبين بدقة عقد العمل في جميع الحالات مدة علاقة العمل و أسباب المدة المقررة".

ذلك أنه بتحديد المدة في عقد العمل المحدد المدة، فإنه يتميز عن عقد العمل غير المحدد المدة من حيث الآثار القانونية.

2- إبرام عقد العمل المحدد المدة بدون تسببه قانونا: بمعنى أنه لا يستند إلى الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 11/90 و المحددة بخمس حالات غير أن التسبب ليس كاف لاعتبار أن العقد المبرم قد خضع للشروط القانونية الواجب توفرها في عقد العمل المحدد المدة بل لابد أن يوافق التسبب مدة العقد مقررة فيه : كما جاء في المادة 12 مكرر من قانون 11/90 ما يلي :

"يتأكد مفتش العمل المختص إقليميا بحكم الصلاحيات التي يخولها إياه التشريع و التنظيم المعمول بهما، من أن عقد العمل لمدة محدودة أبرم من أجل إحدى الحالات المنصوص عليها صراحة في المادة 12 من هذا القانون و أن المدة المنصوص عليها في العقد موافقة للنشاط الذي وظيف من أجله العامل".

و قد أعطى المشرع بموجب هذه المادة صلاحية لمفتش النشاط الذي كان سببا لإبرام هذا العقد.

وقد أكدت المحكمة العليا في اجتهاداتها على أنه يتجاوز العقد المحدد المدة أجله تنشأ علاقة جديدة لمدة عمل غير محددة¹.

3- الاتفاق على عمل مؤقت بدون إبرام عقد مكتوب: لقد اعتبر المشرع الجزائري أن الاتفاق على علاقة مؤقتة بدون أن يخضع هذا الاتفاق للكتابة يحول العلاقة إلى علاقة عمل غير محددة المدة، و هذا ما يفهم من نص المادة 11 من قانون 11/90 الذي جاء فيها:

"في حالة انعدام العقد المكتوب فإن العلاقة تفترض أنها قائمة لمدة غير محددة".

وهنا جاء المشرع الجزائري بقرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس مفادها أن علاقة العمل و لو كانت مؤقتة فإذا لم تخضع للشكلية أي الكتابة فإن هذه العلاقة تصبح علاقة دائمة و ليس لرب العمل التمسك بالمادة 08 من قانون 11/90 التي تنص على :

"تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي ... ذلك أن هذه المادة تخص عقد العمل غير محدد المدة الذي هو الأصل في علاقة العمل، غير أن العقد المحدد المدة هو الاستثناء و قد خصه المشرع بأحكام انفرد بها دون غيره من العقود و هذا ليحتفظ له بهذه الخاصية و اشترط المشرع ضرورة الكتابة في عقد العمل المحدد المدة كشرط جوهري لاعتباره كذلك، و إذا تخلف هذا الشرط انقلب العقد بقوة القانون إلى عقد غير محدد المدة و تجدر الإشارة إلى أن تكييف العقد لا يخضع لإرادة طرفية و إنما إلى الوقائع و الظروف التي تم فيها إنشاء العمل ليستنبطها قاضي الموضوع².

و قد اعتبر المشرع الفرنسي في قانون العمل في المادة 13-3-122 L أن عقد العمل المحدد المدة و الذي لا يستجيب للحالات المنصوص عليها قانونا ولا يحترم فيه الأحكام المتعلقة بهذا العقد و شروط تتابع العقود لمنصب عمل واحد أو لا يشمل على تعريف محدد لموضوعه يعتبر عقد عمل غير محدد المدة.

و ما نستخلصه هو أن مخالفة المستخدم للشروط الشكلية منها أو الموضوعية لإبرام عقد العمل المحدد و التي قد نظمها المشرع مسبقا، يكون سببا كافيا لإعادة تكييف العقد إلى عقد غير محدد المدة إلا أنه يجب الإشارة هنا و على سبيل التأكيد أن إعادة تكييف تعود للقضاء دون غيره و هذا

¹ قرار المحكمة العليا - الغرفة الاجتماعية رقم 96. 1650 مؤرخ في 1998/06/09

² Cass.Soc.17/04/1991 n°:1991 CSSP 121 bull.civ n°:88-40 P159

مناسبة رفع دعوى من إحدى طرفي العقد أو نقابة
العمل المحدد المدة. .

الفرع الثاني: مفهوم عبارة "الأحكام الأخرى الواردة في القانون" التي نصت عليها المادة 14 من قانون 11/90

رتب المشرع الجزائري أثرا قانونيا هو بمثابة جزاء مدنيا للمستخدم الذي يبرم عقود عمل محدد
المدة خلافا للشروط المنصوص عليها قانونا يتمثل هذا الأثر القانوني في إعادة تكييف العقد عمل
غير محدد المدة إذ جاء في نص المادة 14 من قانون 11/90 ما يلي :

"يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام القانون عقد عمل لمدة غير محدودة
دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في هذا القانون".

غير أنه يلاحظ أن المشرع بموجب هذه المادة أضاف أثرا قانونيا آخر، في حالة عدم احترام
المستخدم شروط إبرام عقد العمل المحدد المدة، جاء في عبارة "دون الإخلال بالأحكام الواردة في
هذا القانون" غير أنه لم يفصل هذه العبارة و تركها جامعة لكل أحكام القانون 11/90 التي
تخص عقد العمل غير محدد المدة.

و أما سكوت المشرع عن تفصيل وتفسير هذه العبارة فإننا نستنتج بعض الأحكام من قانون
11/90 التي تنطبق على عقد العمل المحدد المدة المبرم خلافا لشروط إبرامه المقررة قانونيا.

1) فيما يخص قيام علاقة العمل :فإن علاقة العمل تنشأ بمجرد قيام العامل بعمل لحساب
مستخدم ما فتنشأ بذلك حقوق و التزامات متبادلة بين طرفي العقد، و هذا حسب التشريع و
التنظيم و الاتفاقيات الجماعية المعمول بهم، و هذا تأسيسا على المادة 08 من قانون 11/90 على
اعتبار أن عقد العمل قد أبرم خارج أحكام عقد العمل المحدد المدة و أصبح مكيفا قانونا على أنه
عقد عمل غير محدد المدة بصفة آلية، يمكن أن يحتج به العامل في مواجهة رب العمل.

2) فيما يخص تعليق علاقة العمل: فإذا ما توفرت أسباب تعليق علاقة العمل حسب ما هو
منصوص عليه في المادة 64 من قانون 11/90 فإنه من حق العامل طلب إعادة إدماجه في منصب
عمله أو في منصب عمل مماثل له في الأجر إذا ما رفع سبب التعليق و هذا تأسيسا على المادة 65
من قانون 11/90 و هذا على اعتبار علاقة العمل هي علاقة دائمة و برفع سبب تعليقها يرجع
طرفي العقد إلى الحالة التي كانا عليها قبل هذا التعليق.

3 (حالة تسريح العامل بسبب ارتكابه لخطئ

العامل قد ارتكب خطأ جسيما و قام بتسريحه من منصب عمله بدون إتباع الإجراءات المقررة قانونا و/أو اتفاقا ،فإن ذلك التسريح يعد تسريحا تعسفيا.مفهوم المادة 73 من قانون 11/90 التي تنص على:

"كل تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفيا و على المستخدم أن يثبت العكس".

و عليه فإن المحكمة تفصل بصفة ابتدائية و نهائية إما بإعادة إدماج العامل و في حالة رفض المستخدم ذلك أو رفض العامل فإن هذا الأخير يعرض بمبلغ مالي لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه عن مدة ستة (06) أشهر دون الإخلال بالتعويضات المحتملة كما نصت المادة 73 الفقرة 40 من قانون 11/90.

المطلب الثاني: العقاب الجزائي

إن عقد العمل المحدد المدته باعتباره وجد لأسباب استثنائية و ظروف تعرفها المؤسسة المستخدمة،فقد خصه المشرع الجزائري بالتنظيم من حيث تحديد شروط إبرامه الشكلية منها و الموضوعية، و لإطفاء هذه الحماية على هذا النوع من العقود، فقد جعل المشرع من مخالفة نظامها عقابا مدنيا يتمثل في إعادة تكيف العقد إلى عقد غير محدد المدته كما سبق شرحه. و لم يقف المشرع عند هذا الحد بل سلط عقوبة جزائية على المستخدم تواجهه إذا ما خرج عن القيود التشريعية المنظمة لكيفية إبرام عقود العمل المحددة المدته.

و كان القانون السابق رقم 06/82 المؤرخ في 1982/02/27 يترتب بموجب المادة 91 عقوبة جزائية في حالة مخالفة أحكام اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدته إذ نص على ما يلي :

"يعاقب كل مخالف للأحكام التشريعية لعلاقات العمل المحدد المدته بغرامة من 500 دج إلى 1000 دج تطبق على قدر عدد من العمال المعنيين".

و بعد إلغاء هذا القانون حل محله القانون 11/90 الذي جاء بتعديلات في علاقات العمل المؤقتة إذ تخلى المشرع فيه عن الإجراءات الوارد في القانون السابق، و هذا تحقيقا للمرونة في مجالات التعاقد و قد احتفظ بالجزاء المدني و لكن و نظرا لإساءة بعض المستخدمين في اللجوء إلى عقود عمل

المحددة المدة إلى درجة التعسف. فقد أحدث المشرع
في حالة مخالفة لشروط إبرام عقد العمل المحدد المدة.

و استحدثت هذه العقوبة الجزائية. بموجب تعديل قانون 11/90 بالأمر 21/96 في مادته 20 و
أدرجت ضمن المادة 146 مكرر من قانون 11/90 .

الفرع الأول: الحالات المعاقب عليها جزائيا

نظرا لعدم تكافئ طرفي علاقة العمل من الناحية الاقتصادية فإن تدخل المشرع أضحي ضروريا
لحماية الطرف الضعيف في هذه العلاقة ألا و هو العامل. و عليه أعطى المشرع صلاحيات لمفتش
العمل. بموجبها يقوم بتسجيل كل مخالفة تخص تطبيق تشريع العمل و هذا. بموجب المادة 138 من
قانون 11/90 إذ نصت هذه الأخيرة على ما يلي :

"يعاين مفتشو العمل و يسجلون المخالفات حيال أحكام هذا القانون طبقا لتشريع العمل".

و بسبب أن عقد العمل خصه المشرع الجزائري بتنظيم مميز أفرد به دون بقية العقود لما له من
خاصية استثنائية ، كونه وجد لمجاهة حدث غير عادي تعرفه المؤسسة المستخدمة يتميز بصفة
الظرفية الزمنية. فكان لزاما على المشرع الجزائري أن يتدخل جزائيا كما تدخل مدنيا لحماية نظام
عقود العمل المحدد المدة فكان ذلك. بموجب تعديل قانون 11/90 بالمادة 146 مكرر التي أتى بها
الأمر 21/96 في مادته 20 إذ جاء في نص هذه المادة:

"يعاقب على كل مخالفة لأحكام هذا القانون المتعلقة باللجوء إلى عقود العمل ذي المدة المحدودة
خارج الحالات و الشروط المنصوص عليها صراحة في المادتين 12 و 12 مكرر من هذا القانون
بغرامة مالية مئة 1000 دج إلى 2000 دج مطبقة حسب عدد المخالفات".

و اعتبرت هذه المادة أن كل مخالفة لأحكام المادة 12 و 12 مكرر من قانون 11/90 بعدم
تسبب العقد بإحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من هذا القانون، أو عدم توافق
التسبب لمدة العقد المنصوص عليها فيه كما توجه ذلك المادة 12 مكرر من ذات القانون هو
جريمة يعاقب عليها ب 1000 دج إلى 2000 دج حسب عدد المخالفات المرتكبة.

و يلاحظ أن هذه المادة أتت بعقوبات مالية رمزية يعاقب بها المستخدم في حالة إخلاله بأحكام
اللجوء إلى عقود العمل المحددة المدة المقررة قانونا.

غير أن العقاب إذا لم يكن ردعيا فإنه يشجع المخاطب

يؤثر ذلك على مركزه القانوني، و كان على المشرع الجزائري ان يضيف على هذه الجريمة نوع من الشدة يجعلها جنحة بدلا من مخالفة بسيطة، و هذا لزجر المستخدم و إجباره على الوقوف عند أوامر أحكام المادتين 12 و 12 مكرر من قانون 11/90 ما دام أن المشرع اعتبرها قواعد آمرة لا يجوز على مخالفتها.

و هذا ما فعله المشرع الفرنسي في قانون العمل في مادته L 152-1-4 إذ فرض عقوبة 25000 فرنك فرنسي و في حالة العود تضاعف الغرامة لتصل إلى 50000 فرنك فرنسي و حبس من شهرين إلى (06) ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين و هذا في حالة عدم احترام الشروط المنظمة لعقود العمل المحددة المدة و هي:

- عدم احترام الشروط المنصوص عليها في المادتين L 122-1-1 أي إبرام عقد عمل محدد المدة في مناصب دائمة و عدم تحديد مدة العمل عند القيام بأعمال محددة المدة.

- عدم احترام اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة حسب الحالات المنصوص عليها في المواد L 122-2-1/ L122-1-1/ L122-2 .

- انتهاك القواعد الخاصة بتحديد أجل أو بتحديد عقد العمل المحدد المدة طبقا لما جاء في نص المادة L 122-1-2 .

- إبرام عقد عمل محدد المدة بسبب حالة ممنوعة و هذا تطبيقا لأحكام المادتين L 122-3-11 L 122-3/ .

- عدم احترام المبادئ المنظمة لتتابع عقود العمل المحدد المدة لنفس المنصب.

و يلاحظ أن مجال التجريم هو واسع في قانون العمل الفرنسي و هذا بموجب الإحالة إلى المادة L 122-1 و بعبارة أخرى كل إبرام عقد عمل محدد المدة يغطي مناصب عمل دائمة في المؤسسة يكون محل عقاب جزائي.

وما يمكن التأكيد عليه هو أن جريمة إبرام عقود العمل المحددة المدة خلافا للتشريع المعمول به سواء في القانون الجزائري أو الفرنسي تكون قائمة بمجرد توفر الركن المادي لها و هو قيام رب العمل بإبرام عقد عمل محدد المدة و هذا بدون حاجة إلى البحث عن الركن المعنوي للجريمة أي نية المستخدم كون أن هذا الركن هو مفترض قانونا.

الفرع الثاني: تأثير العود على العقاب الجزائي

كان قانون 06/82 يعاقب بموجب المادة 91 منه على مخالفة الاحكام التشريعية المتعلقة بإبرام عقود العمل المحدد المدة بغرامة مالية تتراوح بين 500 إلى 1000 دج تطبق على قدر عدد العمال المعنيين بهذه العقود و قد ربط المشرع العقوبة بعدد العمال المبرم معهم عقود عمل محددة المدة مخالفة للتشريع المعمول به غير أنه و بعد إلغاء هذا القانون بموجب المادة 157 من قانون 11/90 و جاء هذا القانون بالمادة 146 مكرر التي أحدثت بموجب تعديله بالأمر 21/96 إذ نصت هذه المادة على ما يلي:

"يعاقب على كل مخالفة لأحكام هذا القانون المتعلقة باللجوء على عقد العمل ذي المدة المحدودة خارج الحالات و الشروط المنصوص عليها صراحة في المادتين 12 و 12 مكرر من هذا القانون بغرامة مالية من 1000 دج إلى 2000 دج مطبقة حسب عدد المخالفات".

و يلاحظ أن هذه المادة احتفظت بنفس الوصف القانوني لجريمة إبرام عقد العمل المحدد المدة خلافاً للتشريع المعمول به كما الشأن في القانون 06/82 إذ اعتبر المشرع هذه الجريمة مجرد مخالفة بسيطة تستوجب التغريم المالي و عدل فقط من مبلغ الغرامة برفعه.

غير أن وجه الاختلاف بين القانونين هو أن المشرع في قانون 11/90 جعل العقوبة تبني على أساس عدد المخالفات المرتكبة في حين أن المشرع الجزائري في قانون 06/82 أسس العقوبة على أساس عدد العمال المعنيين بهذه العقود.

و الملاحظ أن المشرع بموجب قانون 11/90 كان أكثر موضوعية ذلك أنه قد يبرم المستخدم مع عامل واحد عدة عقود عمل محددة المدة خلافاً للتشريع المعمول به. و حسب هذا القانون فإن الجرائم تكون بعدد العقود المبرمة و ليس بعدد العمال المعنيين بهذه العقود، ذلك أن الجريمة تؤسسها الأفعال المادية المرتكبة و ليس عدد الأشخاص الذين مستهم هذه الجريمة.

كما أن المشرع الجزائري بموجب قانون 11/90 أحدث نظام العود في جريمة إبرام عقود عمل محددة المدة في حين لم يكن هذا النظام موجود في القانون 06/82.

و عليه فإن المشرع الجزائري في المادة 139 من قانون 11/90 نص على ما يلي :

"تضاعف الغرامة في حالة العودة فيما يخص المخالفات و يعتبر عوداً إذا أدين المخالف بسبب مخالفة مماثلة خلال 12 شهر السابقة للواقعة للملاحقة".

و تبين من خلال هذه المادة أنه في حالة ارتكاب المد

بعقود عمل محددة المدة خارج الحالات المنصوص عليها قانونا خلال مدة 12 شهرا من معاقبته على نفس الجريمة يعتبر ذلك عودا و تضاعف العقوبة اللاحقة غير أن المشرع قد حدد فترة العود بفترة زمنية حددها ب 12 شهر و السؤال المطروح هو :هل أن ارتكاب المستخدم لنفس الجريمة في فترة زمنية تجاوزت 12 شهرا عن ارتكاب المخالفة الملاحق بها لا يعد ذلك عودا ؟ و الإجابة هو أن المشرع قد ترك ثغرة قانونية في صالح المستخدم ليفلت منها من العقاب الجزائي و كان على المشرع عدم تقييد العود بمساحة زمنية يستطيع المستخدم الخروج منها إذا ما تجاوز مدتها المقررة قانونا.

كما أن المشرع الجزائري بموجب المادة 155 من ذات القانون نص على ما يلي :
"يمكن لمخالفني أحكام هذا القانون أن يضعوا حد للدعوى الجنائية¹ المباشرة ضدهم بدفع غرامة الصلح تساوي الحد الأدنى للغرامة المنصوص عليها في هذا القانون.
لا يزيل دفع غرامة الصلح طابع العود في المخالفة المتكررة و يحدد التنظيم إجراءات و كفاءات دفع غرامة الصلح المذكورة".

و من خلال هذه المادة فإن المشرع الجزائري قد أوجد مخرجا قانونيا آخر للمستخدم من أجل التنصل من العقوبة الجزائية التي قد تسلط عليه في حالة عدم احترامه الأحكام القانونية الملزمة للجوء إلى إبرام عقود عمل محدد المدة و هذا يدفع المستخدم لغرامة الصلح لوضع حد للمتابعة الجزائية غير أن ذلك يضعف الحماية القانونية للعامل بموجب هذا النوع من العقود و يشجع المستخدم على تكرار هذه الجريمة مستفيدا من الثغرات القانونية التي تركها المشرع.

و بعد تطرقنا في هذا الفصل الى النظام القانوني الذي يحكم عقد العمل المحدد المدة والحالات التي يسمح و الأخرى التي لايسمح بموجبها اللجوء الى إبرام عقد العمل المحدد المدة و كذا العقوبات المترتبة على مخالفة هذه الأحكام، فإنه في الفصل الموالي سنتطرق إلى الآليات القانونية التي اعتمدها المشرع الجزائري لضمان احتياطية عقد العمل المحدد المدة و هذا من خلال إيجاد رقابة على إبرام هذا النوع من العقود أرادها المشرع أن تكون ثلاثية الأبعاد سنتعرف على انواعها و مدى فعاليتها عند تحليلنا للفصل الموالي.

¹ يقصد بها الدعوى الجزائية

الفصل الثاني: الآليات التشريعية الضامنة لم وفعاليتها القانونية

إن عقد العمل المحدد المدة باعتباره أداة احتياطية يلجأ له المستخدم لمواجهة ظروف استثنائية قد تعرفها المؤسسة المستخدمة، فانه وحفاظا على خاصيته الاحتياطية هذه كان لزاما على المشرع الجزائري أن يوفر له آليات قانونية لضمان هذه الصفة الاحتياطية . فارتأ المشرع أن يجسدها في أجهزة مختلفة المصدر والاختصاص وهذا لتقوية فعالية دور هذه الرقابة . فأوجد رقابة داخل المؤسسة المستخدمة أو كلها لأجهزة تمثيل العمال ، اذ تقوم بما لديها من صلاحيات في المشاركة في تسيير المؤسسة المستخدمة بالمراقبة القبليّة والبعديّة لسياسة التشغيل التي ينهاجها المستخدم داخل هذه المؤسسة، كما أوجد رقابة ادارية خارجية تمارسها الدولة عن طريق وزارة العمل ممثلة في مفتشية العمل ، اذ يقوم مفتش العمل المختص اقليميا بما لديه من صلاحيات قانونية بمراقبة تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية الخاصة بعلاقات العمل الفردية بما في ذلك عقود العمل المحددة المدة المبرمة بين المستخدم والعمال المشغلين داخل مؤسسته . وانتهى المشرع بايجاد رقابة ثالثة على عقود العمل المحددة المدة أو عزها للسلطة القضائية وهذا بمناسبة رفع دعوى من قبل أحد طرفي العقد المحدد المدة أو من قبل نقابة العمال يكون موضوعها عقد العمل المحدد المدة المبرم خلافا للتشريع المعمول به . ولكن هل هذه الأجهزة الرقابية الثلاث بما لديها من آليات قانونية كفيلة بأن تواجه تعسف أرباب العمل في لجوئهم لعقود عمل محددة المدة خارج الأوضاع المقررة قانونا؟

ومن خلال هذا الفصل سنتناول بالتحليل والتقييم دور كل جهاز من هذه الأجهزة الثلاثة في مدى مراقبته لصحة ابرام عقود العمل المحددة المدة وكذا محدودية فعاليتها.

المبحث الأول: الرقابة العمالية و الإدارية على صحة ابرام عقود العمل المحددة المدة.

قد أحدث المشرع الجزائري رقابة داخلية على عقود العمل المحددة المدة تتمثل في أجهزة مشاركة العمال داخل المؤسسة المستخدمة عرفت هذه الأخيرة تغيرات من حيث التسمية و المهام من 1971 أي منذ صدور قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات رقم 74/71 الصادر في 1971/11/16 مرورا بالقانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العمومية رقم 01/81 المؤرخ

في 1981/01/12 و وصولا إلى قانون 11/90

العمل و كذا الأمر 25/95 المؤرخ في 1995/09/25 المتعلق بتسيير الاموال التجارية التابعة للدولة و انتهاء بالأمر 04/01 المؤرخ في 2001/08/20 و المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصوصتها.

و تعزيزا لهذه الرقابة أضاف إليها المشرع رقابة خارجية أو كلها لجهاز إداري تابع للدولة يتمثل في مفتشية العمل المختصة إقليميا. و بموجب هذا المبحث سنتعرف على هاتين الرقابتين. بمزيد من التفصيل، و نخصص المطلب الأول منه للرقابة العمالية و مراحلها التاريخية وصولا إلى التشريع الساري المفعول و في المطلب الثاني سيكون الحديث عن دور مفتشية العمل في مراقبة عقود العمل المحدد المدة ضمن اختصاصاتها المتعددة في مجال مراقبة تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل.

المطلب الأول: الرقابة العمالية

إن الرقابة العمالية على سياسة التشغيل لن تتأت إلا بتمكين العمال عن طريق ممثليهم في المشاركة في إدارة و تسيير المؤسسة المستخدمة. و قد كان هذا المبدأ هو أحد الأسس التي أقيم عليها النظام الإداري و الاقتصادي في الجزائر بداية من قانون 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي، و مرورا بالقانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العمومية رقم 01/88 و وصولا إلى التشريع الحالي المعمول به و سنستعرض بصفة وجيزة مراحل نظام المشاركة العمالية في تسيير المؤسسات الاقتصادية بداية من 1971 إلى يومنا هذا.

1- المشاركة العمالية من 1971 إلى 1987 :

و الذي ينتخب كل 3 أعوام من قبل مجموع العمال. غير أن مفهوم المشاركة العمالية التي أتى بها هذا القانون لم يكن سوى مفهوما سياسيا و ليس قانونيا أو اقتصاديا و هذا طبعا تماشيا مع النهج الاشتراكي المتبع آنذاك.

و يمكن القول أن صلاحيات مجلس العمال كانت تتمثل في إبداء الرأي و إصدار التوصيات في بعض المسائل ذات الطابع الاقتصادي و الإنتاجي للمؤسسة أو الوحدة الإنتاجية، و المشاركة في إعداد سياسة التوظيف و التكوين و المصادقة على النظام الداخلي. - الاستشارة في كل إصلاح

يخص العمال، غير أن الاختصاص الفعلي لهذه المجالس

تخصيص النتائج المالية للمؤسسة و تسيير الخدمات الاجتماعية ،أما ما عدا ذلك فليس للمجلس العمالي أي دخل أو تأثير على حياة المؤسسة أو قراراتها الحاسمة، مما يجعل مشاركة العمال في هذا النظام تتسم بالمشاركة الاستشارية و الشكلية لا غير.

2- المشاركة العمالية في ظل قانون 01/88 المتعلق باستقلالية المؤسسات:

صدر قانون 01/88 التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العمومية في 12/01/1988 و بموجبه نزعت الوصاية المركزية على هذه المؤسسات، و أصبحت لها صفة التاجر و تخضع لنفس الأشكال القانونية المحددة للشركات التجارية (شركة ذات أسهم أو شركة ذات مسؤولية محدودة) و حضي التمثيل العمالي في هذه المؤسسات باهتمام المشرع ، إذ أعطى لمثلي العمال الحق في المساهمة في تسيير هذه المؤسسات، فبالنسبة للمؤسسة ذات شكل شركة مساهمة فقد ألزم المشرع في المادة 26 من قانون 01/88 أن يكون من ضمن مجلس إدارتها عضوين من العمال المنتخبين، كما ألزم المشرع بموجب المادة 29 من ذات القانون فيما يخص المؤسسات ذات الشكل شركة ذات المسؤولية المحدودة، أن يكون ضمن مجلس المراقبة بها عضو يمثل العمال و أعطت المادة 32 من هذا القانون الحق للعمال في المشاركة في تسيير المؤسسة الاقتصادية العمومية و هذا من خلال أجهزة تقنية ملائمة و مكيفة تحدد بموجب قانون خاص. إلا أن هذا القانون لم يصدر و قد اعتمد المشرع في قانون 01/88 أسلوب انتخاب العمال معمول به في قانون تسيير المؤسسات الاشتراكية و هذا من خلال أحكامه (قانون 88-01) من المواد 26 إلى 32.

و لكن هذا الوضع لم يدم طويلا إذ في 21/04/1991 صدر قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل الذي أحدث أجهزة التمثيل العمالي على مستوى المؤسسة المستخدمة بما يتماشى مع الوضع الاقتصادي الجديد الذي انتهجه المشرع منذ صدور دستور 1989 ألا و هو النهج الليبرالي و تلى هذا القانون الأمر 25/95 الصادر في 25/09/1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة ،و الذي حدد عدد المقاعد لمثلي العمال داخل مجلس الإدارة و مجلس المراقبة بالمؤسسة المستخدمة حسب شكلها القانوني بمقعدين على أن يتم انتخابهم طبقا للكيفيات المنصوص عليها في قانون العمل، و قد تم إلغاء هذا الأمر بموجب الأمر 04/01 المؤرخ في

2001/08/20 و المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية
42 منه.

3- التمثيل العمالي ضمن التشريع الحالي:

لقد أوجد المشرع الجزائري بموجب قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل أجهزة لتمثيل العمال داخل المؤسسة المستخدمة.

فص المشرع مندوبي العمال و لجنة المشاركة في المادة 91 منه المعدلة و المتممة بالمادة 10 من الأمر 21/96 المؤرخ في 1996/07/09 ، كما نص بموجب المادة 95 من قانون 11/90 على مجلس الإدارة و مجلس المراقبة داخل المؤسسة المستخدمة.

أ- مندوبو العمال:

نصت المادة 91 من قانون 11/90 المعدلة بالمادة 10 من الأمر 21/96 على ما يلي: " تتم مشاركة العمال في الهيئة المستخدمة بواسطة مندوبي المستخدمين في مستوى كل مكان عمل مميز يحتوي على 20 عامل على الأقل.....".

و حسب هذه المادة فإن هؤلاء المندوبين يتواجدون في كل مكان عمل يحتوي على الأقل على 20 عامل و ينتخبوا ضمن نفس الهيئة المستخدمة حسب الأحوال المنصوص عليها في المادة 99 من نفس القانون و نصت هذه الأخيرة على أن يكون:

- مندوب واحد لكل عمال يتراوح عددهم من 20 إلى 50.
- مندوبان لكل عمال يتراوح عددهم من 51 إلى 150.
- 4 مندوبين لكل عمال يتراوح عددهم من 151 إلى 400.
- 6 مندوبين لكل عمال يتراوح عددهم من 401 إلى 1000 و يخص مندوب إضافي في كل شريحة 5000 عامل إذ تجاوز عدد العمال 1000.

أما إذا وجد ضمن نفس الهيئة المستخدمة عدة أماكن عمل مميز يضم كل واحد منها أقل من 20 عامل

لكن عددهم الإجمالي يفوق 20 عامل فيمكنهم الانضمام في أقرب مكان عمل و أن يتجمعوا لينتخبوا مندوبيهم و هذا تأسيسا على المادة 92 من قانون 11/90.

أما صلاحيات مندوبي العمال فلم يبينها المشرع الج

قانون 11/90 إذ أعطى لهم صلاحيات لجنة المشاركة المحددة في المادة 94 فقرة 1 و 3 من قانون 11/90 و لكن فيما يخص مكان العمل المعني بالمندوبين.

و للتذكير فإن مهمة المندوب تختلف عن مهمة النقابي لأن الأول يسهر على تطبيق ما هو ساري المفعول من نصوص تشريعية و تنظيمية و اتفاقيات جماعية ، و الثاني يعمل على تحسين الأوضاع العمالية المهنية و الاجتماعية من خلال الوسائل التي يمنحها القانون للممثل النقابي.

ب- لجنة المشاركة:

نصت المادة 91 من القانون 11/90 المعدلة و المتممة بالمادة 10 من الأمر 21/96 على أن ينصب في كل مقر هيئة مستخدمة لجنة مشاركة تضم مندوبي المستخدمين المنتخبين طبقا للمادة 93 من هذا القانون بمعنى أنه يقوم مندوبو الهيئة المستخدمة بانتخاب مندوبين من بينهم لجنة المشاركة و يحدد عدد المندوبين في هذه اللجنة حسب الأوضاع المنصوص عليها في المادة 99 المذكورة سلفا.

- صلاحيات أجهزة المشاركة:

حددت المادة 94 من قانون 11/90 صلاحيات أجهزة المشاركة و التي من بينها:

"..... تلقي المعلومات التي يبلغها إليه المستخدم كل ثلاثة أشهر على الأقل و خاصة تطور عدد المستخدمين و هيكل الشغل - مراقبة تنفيذ الأحكام المطبقة في ميدان الشغل و الوقاية الصحية و الأمن و الأحكام المتعلقة بالضمان الاجتماعي.

-إبداء الرأي قبل تنفيذ المستخدم القرارات المتعلقة بما يلي:"..... نماذج عقود العمل و التكوين و التمهيين.....".

وحسب الفقرة الرابعة من هذه المادة فإن المشرع أعطى للجنة المشاركة الحق في إبداء الرأي قبل تنفيذ المستخدم للقرارات المتعلقة بنماذج عقود العمل و التكوين و التمهيين .بمعنى أن رأي اللجنة يكون قبلها أي يعطي فيما يخص نماذج عقود العمل قبل إبرامها. و يبدو أن رأي هذه اللجنة هنا هو رأي استشاريا محض، و لكن رغم ذلك فإن دورها يبقى مراقبة المستخدم فيما يخص احترامه أو عدم احترامه للأوضاع المقررة قانونا في إبرام نماذج العقود خاصة منها المحددة المدة. و بهذه الاستشارة يكون للجنة المشاركة العلم المسبق بحالة التشغيل داخل المؤسسة، كما أعطى المشرع

بموجب الفقرة الثانية من نفس المادة أي 94 الحق للـ

بكيفية تطبيق القوانين و الأحكام الخاصة بعالم الشغل و بهذه المكنة القانونية تستطيع لجنة المشاركة القيام بالمراقبة البعدية لسياسة التشغيل المتبعة من قبل الهيئة المستخدمة بما فيها التشغيل. بموجب عقود العمل المحددة المدة.

ج- مجلس الإدارة و مجلس المراقبة:

أعطت المادة 95 من قانون 11/90 الحق للعمال في تمثيلهم في مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة التابع للمؤسسة المستخدمة حسب شكلها القانوني، و هذا عندما تضم المؤسسة أكثر من 150 عاملا على أن تتولى لجنة المشاركة بهذه المؤسسة تعيين من بين أعضائها أو من غير أعضائها القائمين بالإدارة داخل هذين المجلسين و هذا لتمثيل العمال و يكون هذا التمثيل حسب التشريع المعمول به أي طرق التصويت المعمول بها في تشريع العمل.

و قد نص الأمر 25/95 المؤرخ في 25/09/1995 المتعلق بتسيير الأموال التجارية التابعة للدولة في المادة 25 منه على وجوب أن يشمل مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب كل حالة، على مقعدين للعمال الأجراء الذين يتم تعيينهم وفق الكيفية المنصوص عليها في قانون المتعلق بعلاقات العمل أي قانون 11/90. و تم إلغاء هذا الأمر كما سبق ذكره بالأمر 04/01 و حلت المادة 05 من هذا الأمر محل المادة 25 من الأمر 25/95 و جاءت بالصيغة التالية: " يخضع إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية و تنظيمها و سيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري،

غير أنه يجب أن يشمل مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب الحالة على مقعدين لصالح العمال الأجراء حسب الأحكام المنصوص عليها في القانون المتعلق بعلاقات العمل...".

و الملاحظ أن هذه المادة قد استنسخها المشرع من أحكام المادة 25 من الأمر 25/95 و هذا فيما يخص التمثيل داخل مجلس الإدارة أو المراقبة التابع للمؤسسة المستخدمة. و هكذا احتفظ المشرع للعمال بدور تمثيلي داخل الهيئة المستخدمة و حدده بمقعدين داخل كل مجلس على أن تتم طريقة الانتخاب حسب ما هو منصوص عليه في القانون المنظم لعلاقات العمل أي قانون 11/90 الساري المفعول.

و غرض المشرع بموجب القوانين السارية المفعول

الاقتصادية في مجال التسيير و الإدارة بها، و هذا بإدماج العمال في هذا المجال ليكون لهم دورا إيجابيا في تحريك دواليب القرار الذي يمس الحياة الاقتصادية لها و من بينها سياسة التشغيل داخل المؤسسة.

المطلب الثاني: الرقابة الإدارية

لم يكتف المشرع الجزائري بالرقابة الداخلية على إبرام عقود العمل المحددة المدة و التي أوكلها كما سبق ذكره إلى ممثلي العمال داخل المؤسسة المستخدمة بل عزز هذه الرقابة بأخرى خارجية أوعزها لمفتشية العمل المختصة إقليميا، و التي تمثل وزارة العمل فقد نصت المادة 12 مكرر من قانون 11/90 على دور مفتش العمل في مراقبة إبرام عقود العمل المحددة المدة بقولها :
"يتأكد مفتش العمل المختص إقليميا بحكم الصلاحيات التي يحولها إياه التشريع و التنظيم المعمول بهما من أن عقد العمل لمدة محدودة أبرم من أجل إحدى الحالات المنصوص عليها صراحة في المادة 12 من هذا القانون . و أن المدة المنصوص عليها في العقد موافقة للنشاط الذي وظف من أجله العامل".

و قد حدد قانون 03/90 المؤرخ في 06/04/1990 المتعلق بمفتشية العمل اختصاصات مفتش العمل في مادته 02 و التي من بينها مراقبة تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل الفردية و الجماعية، كما خول المشرع بموجب المادة 06 من نفس القانون لمفتش العمل دور الاطلاع على أي دفتر او سجل أو وثيقة منصوص عليها في تشريع العمل و تنظيمه بغية التحقق من مطابقتها و استنساخها أو استخراج خلاصات منها.

و قد ألزم المشرع من جهة أخرى المستخدمين بمسك سجلات للعمال المشغلين يثبت فيها هويتهم و المنصب محل التشغيل، و تاريخ التوظيف، تاريخ انتهاء علاقة العمل و أسبابها و بيانات أخرى لازمة و هذا لإعطاء فرصة لمفتش العمل لبسط رقابته على حالة الشغل في المؤسسة المستخدمة.
و في ظل قانون 11/90 صدر مرسوم تنفيذي مؤرخ في 06/03/1996 يحدد قائمة الدفاتر و السجلات الخاصة التي يلزم المستخدم بمحتواها. إذ نص هذا المرسوم في مادته 05 على مايلي:

"يتضمن سجل العمال العناصر الآتية: إسم العامل

العنوان - منصب العمل المشغول - تاريخ التوظيف - تاريخ انتهاء علاقة العمل - اسباب انتهائها -

رقم التسجيل في الضمان الاجتماعي - طبيعة علاقة ."

كما نصت المادة 07 من ذات المرسوم على مايلي:

"يجب أن يستكمل ملء الباب المتعلق بطبيعة علاقة العمل المنصوص عليه في المادة 05 أعلاه

بالفئات التالية:

- الشباب الذين يتابعون تكويننا عن طريق التمهين بعبارة "متمهن" تاريخ بداية مدة التمهين و نهايته.

- العمال الذين تقل أعمارهم عن ثمانية عشر سنة بعبارة "عامل قاصر".

- العمال المتعاقدون لمدة محدودة بعبارة "عقد عمل محدد المدة".

كما أوجبت المادة 18 من نفس المرسوم وضع هذه الدفاتر و السجلات تحت تصرف مفتش

العمل في جميع أماكن العمل التي يشغل فيها عمال و ممتهين.

و عليه بموجب المهام التي وكلها المشرع لمفتشي العمل فإنه يمكن لهذا الأخير مراقبة عقود العمل

المحددة المدة المبرمة و التأكيد من مدى مطابقتها للحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون

11/90 بل و حتى التأكد من مدى موافقة مدة العقد للحالات المؤسس عليها .

و لتفعيل هذه الرقابة حول المشرع لمفتشي العمل بموجب المادة 08 من قانون 03/90 صلاحية

تحرير ملاحظات و انذارات و محاضر مخالفات ضد المستخدم في حالة تقصيره في تطبيق التشريع و

التنظيم المتعلقين بالعمل، على أن يقوم مفتش العمل بتدوين هذه الملاحظات و الانذارات في دفتر

مرقم يمسكه المستخدم لهذا الغرض و يقوم المفتش بالتوقيع عليه.

و توسيعا لصلاحيات مفتش العمل في مراقبة مدى تطبيق القوانين و التنظيمات الآمرة أعطاه

المشرع حق إلزام المستخدم بضرورة الامتثال لهذه القواعد في ظرف 08 أيام، و إذا لم ينفذ هذا

الالتزام خلال هذا الأجل يحزر المفتش محضرا يخطر به الجهات القضائية المختصة و التي ثبت خلال

جلستها الأولى بحكم قابل للتنفيذ بصرف النظر عن الاعتراض و الاستئناف و هذا تأسيسا على

المادة 12 من قانون 11/90 و قد جاءت المادة 08 من قانون 90-03 بحالتين:

1- حالة معارضة المخالفة: فإذا لاحظ مفتش العمل مخالفة واضحة للأحكام التشريعية و التنظيمية

الآمرة و من بينها إبرام عقود عمل محددة المدة مخالفة للتشريع المعمول به، فهنا يقوم المفتش بتوجيه

إعذار للمستخدم يلزمه بضرورة الامتثال لهذه الأحكام خلال مدة أقصاها 08 أيام من تاريخ

الاعذار، و في حالة عدم الاستجابة لهذا الاعذار خلال
محضر عن مخالفة المرتكبة.

2- حالة إخطار الجهة القضائية المختصة: و بموجب ذلك المحضر يخطر مفتش العمل الجهة القضائية المختصة و هي قسم المخالفات عن طريق النيابة العامة و هذا من أجل متابعة المستخدم جزائيا بسبب ارتكابه مخالفة للتشريع المعمول به.

و عن حجية محاضر المخالفات المحررة من طرف مفتشي العمل فقد نصت المادة 14 من قانون 03/90 على أنه:

"يلاحظ مفتشو العمل و يسجلون مخالفات التشريع الذي يتولون السهر على تطبيقه وفقا لنص المادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية . و تتمتع محاضر مفتشي العمل بقوة الحجية ما لم يطعن فيها بالاعتراض".

و طبقا لنص هذه المادة فإن مفتش العمل يصبغ عليه صبغة رجل الضبطية القضائية كما تعرفه المادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية.

إذ يباشر مفتشو العمل سلطات الضباط القضائيين التي تناط بهم بموجب قوانين خاصة وفقا للأوضاع و الحدود المبينة في تلك القوانين. و يكونون خاضعين في مباشرتهم مهام الضبط القضائي الموكلة إليهم طبقا لأحكام المادة 13 من قانون الإجراءات الجزائية أي يكونون خاضعين مباشرة لجهات التحقيق القضائي في حالة الانابات القضائية المفوضة لجان لرجال الضبطية القضائية. و بما أن المادة 14 من قانون 03/90 قد أضفت على مفتش العمل صفة الضابط فإنه بالنتيجة تكون محاضره لها حجية قانونية مثلها مثل محاضر الضبطية القضائية و لا يمكن الطعن بها إلا بالتزوير.

- و ما يمكن استخلاصه هو أن المشرع الجزائري قد وسع من دور رقابة مفتش العمل لمدى احترام المستخدم لشروط إبرام عقود العمل المحددة المدة فلم يقف دور المراقبة في معاينة المخالفة و تحرير المحاضر بل أعطى المشرع لمفتش العمل حق تقديم هذه المحاضر إلى العدالة ليتابع المستخدم قضائيا، و لكن شرط هو إعدار المفتش له و إمهاله مدة 08 أيام فإن لم يمثل لهذا الإعدار فتكون حق متابعة القضائية وجوبية و هذا على أساس المادة 146 مكرر من قانون 11/90.

و تعزيزا للرقابة الإدارية على نظام إبرام عقود العمل المحددة المدة بواسطة مفتشية العمل المثلة لوزارة العمل أضاف إليها المشرع رقابة أخرى تختلف من حيث المصدر و الفعالية تتمثل في رقابة السلطة القضائية على هذا النوع من العقود و هذا ما سنتعرف عليه في المبحث الموالي.

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على صحة إبرام

يتدخل القضاء العمالي لمراقبة عقود العمل المحددة المدة. بمناسبة رفع دعوى من أحد طرفي عقد العمل: أي العامل أو رب العمل، أو من طرف نقابة العمال الأكثر تمثيلاً على أساس أن لها شخصية معنوية تؤهلها لمباشرة حق التقاضي إذا ما دعت المصلحة العمالية العامة لذلك. و لا بد أن ينعقد الاختصاص نوعياً و إقليمياً للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى و يقصد بالاختصاص النوعي هنا هو رفع الدعوى أمام القسم الاجتماعي بالمحكمة و يقصد بالاختصاص الإقليمي هو الاختصاص المحلي للمحكمة الذي يكون تابع له مكان تنفيذ عقد العمل أو محل إقامة المدعي عليه طبقاً للمادة 24 من قانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل. و في هذا المبحث سنتطرق من خلال مطلبه إلى دور الرقابة القضائية على عقود العمل المحددة المدة ونخصص المطلب الأول للرقابة القضائية. بمناسبة رفع دعوى من طرف أحد طرفي عقد العمل المحدد المدة و المطلب الثاني للرقابة القضائية. بمناسبة رفع دعوى من طرف نقابة العمال.

المطلب الأول: الرقابة القضائية على عقد العمل المحدد المدة بمناسبة رفع دعوى من قبل أحد طرفيه

قد يبرم عقد عمل بين عامل و مستخدم ما على أساس أنه عقد عمل محدد المدة يستجيب لشروط إبرامه الشكلية منها و الموضوعية، إلا أنه عند تنفيذه قد يثور نزاع بين طرفي هذا العقد بسبب أنه لا يخضع لأحكام إبرام عقد العمل المحددة المدة قانوناً، فقد يدفع العامل بانتهاء أجل العقد و استمرار علاقة العمل، أو بكون سبب التعاقد لا يدخل فعلاً ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 11/90، فيتمسك بصيرورة علاقة العمل علاقة مبرمة لمدة غير محددة. و أمام عدم استجابة رب العمل لطلب العامل و بعد استنفاد هذا الأخير طرق المصالحة المنصوص عليها في المواد 26-27-31 من قانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، و انتهاء هذه الإجراءات. بمحضر عدم المصالحة، أعطى المشرع للطرف المتضرر حق رفع دعوى أمام القضاء أي المحكمة في قسمها الاجتماعي و التي يجب أن تكون مختصة إقليمياً كما جاء في المادة 24 من قانون 04/90 كما سبق ذكره و هنا يكون للقاضي دور رقابة عقد العمل موضوع النزاع فيقوم بفحصه من حيث الشكل و الموضوع.

فراقبه من حيث كونه مكتوبا و تتوفر فيه البيانات ا-

أو المؤسسة المستخدمة إن كانت شخصا معنويا- تاريخ إبرام العقد -سبب العقد و مدته - الأجر- تاريخ انتهاء العقد-مدة التجديد إن وجد لها سبب و أخيرا إمضاء طرفي العقد. كما يقوم القاضي بتفحص الشروط الموضوعية المؤسس عليها هذا العقد.و يقصد بها تأسيس هذا العقد على الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11/90.

و كذلك يتفحص مدة التعاقد التي يجب أن تكون مناسبة لموضوع العقد و هذا تأسيسا على المادة 12 و 12 مكرر من القانون 11/90.

ولا مجال هنا لرب العمل أن يتمسك بالمادة 08 من القانون 11/90 بكون علاقة العمل تنشأ بعقد مكتوب أو غير مكتوب، أو بالمادة 09 من ذات القانون التي تنص على أنه يتم عقد العمل حسب الأشكال التي يتفق عليها الأطراف المتعاقدة ولا بالمادة 10 من نفس القانون التي تنص على أنه يمكن إثبات عقد العمل أو علاقته بأية وسيلة كانت .

ذلك أن هذه المواد تكرر القاعدة العامة في إثبات علاقة العمل غير محددة المدة، و بما أن عقد العمل المحدد المدة يخرج عن هذه القاعدة، فإن المشرع أفرده بقواعد خاصة تميزه عن غيره من عقود العمل، ذلك أن أحكامه جاءت بصيغة الأمر و بالنتيجة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

و عليه فإنه إذا لم يثبت المستخدم للقاضي أنه خضع في إبرام عقد العمل المحدد المدة لشروطه الشكلية و الموضوعية المحددة تشريعا لا اتفاقا، فإن القاضي يعيد تكييف هذا العقد إلى عقد عمل غير محدد المدة و هذا تأسيسا على المادة 14 من قانون 11/90 التي تنص على:

"يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا القانون عقد عمل لمدة غير محدودة، دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في هذا القانون."

و عليه يمكن القول أن القاضي يمارس دور الرقابة البعدية على عقود العمل المحددة المدة من حيث كونها استوفت هذه العقود شروطها الشكلية و الموضوعية، و إذا كانت كذلك يقر بكونها فعلا عقود عمل محددة المدة ينطبق عليها النظام القانوني المخصص لهذا النوع من العقود، و إلا فإن القاضي لا يجد بدا من إعادة تكييف العقد إلى عقد عمل غير محدد المدة و هذا بصفة آلية تأسيسا على أحكام المادة 14 من قانون 11/90 السالفة الذكر.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على عقد العمال

طرف نقابة العمال

تجد الرقابة القضائية تأسيسها في مراقبة عقود العمل المحددة المدة عن طريق الدعوى التي ترفعها نقابة العمال في المادة 16 من القانون 14/90 المؤرخ في 1990/06/06 المعدل المتمم بالقانون 30/91 المؤرخ في 1991/12/21 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي في مادته الرابعة التي تنص على أنه:

"تكتسب المنظمة النقابية الشخصية المعنوية و الأهلية المدنية. بمجرد تأسيسها وفقا للمادة 08 من هذا القانون و يمكنها أن تقوم بما يلي:

- التقاضي و ممارسة الحقوق المخصصة للطرف المدني لدى الجهات القضائية المختصة عقب وقائع لها علاقة بمهدفه و ألحقت أضرار بمصالح أعضائه الفردية أو الجماعية المادية و المعنوية."

و عليه فحسب هذه المادة و كذا المادة 50 من القانون المدني التي تنص بدورها على أنه:

"يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان و ذلك في الحدود التي يقرها القانون يكون له خصوصا.....حق القاضي."

و كذا المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أنه:

"لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم تكن حائزا لصفة و أهلية التقاضي و له مصلحة في ذلك...."

و عليه فإن نقابة العمال بصفتها شخص قانوني له حق التقاضي و حق تمثيل مصالح أعضائها الفردية منها و الجماعية المادية منها و المعنوية، فإنه بمجرد أن يلحق ضرر بأحد منخرطيها بسبب تشغيله. بموجب عقود عمل محددة المدة خلافا لما هو منصوص عليه تشريعا، فإنه ينعقد لهذه المنظمة الصفة و المصلحة في رفع دعوى، تأسيسا على المادة 16 من قانون 14/90 السالفة الذكر، و لها أن تطالب بالتعويض مرتكزة على الفقرة الثانية من هذه المادة على اعتبار أن هذه المنظمة قد أصابها ضرر معنوي بسبب المساس بمصالح الطبقة العمالية التي تمثلها و التي تسهر على حمايتها و الدفاع عنها، كما يمكن لهذه المنظمة أن تدخل في النزاع، العامل المعني بالعقد المحدد المدة المبرم خلافا للتشريع المعمول به. و لهذا العامل أن يطالب بإعادة تكييف العقد إلى عقد عمل غير محدد المدة. و له أن يطلب كذلك التعويض عما أصابه من ضرر.

أما عن قانون العمل الفرنسي فقد سمح في مادته 6

تمثيلا لممارسة حق التقاضي، برفع دعوى يتعلق موضوعها بعقد عمل محدد المدة ابرم خرقا للقواعد التشريعية و التنظيمية و الاتفاقية المعمول بها، و يكون ذلك لفائدة العامل المعني بهذا العقد. و هذا بدون أن تلتزم هذه النقابة أمام القضاء بتقديم وكالة من العامل المعني، غير أن النقابة ملزمة من جهة أخرى بإعلام هذا العمل برسالة موصى عليها بعلم الوصول و له مهلة 15 يوما لمعارضة رفع الدعوى و يكون له الحق التدخل في النزاع بوضع حد له. و قد حدد المنشور الوزاري¹ العبارات التي يجب أن تتضمنها الرسالة الموجهة من النقابة العمالية للعامل المعني و هي كالآتي:

- طبيعة و موضوع الدعوى.

- الإشارة إلى القبول الضمني للعامل لهذا التدخل و كذلك المهلة الممنوحة لاعتراضه و المحددة ب 15 يوما.

- حق العامل المعني في التدخل لوضع حد لهذه الدعوى.

و بالنسبة للإجراءات فعلى المحكمة أن تفصل في القضية خلال شهر من تاريخ رفعها و يكون الحكم نافذ بقوة القانون بصفة مؤقتة، و إذا كانت القضية المرفوعة من العامل فإن القاضي يحكم له بالتعويض يكون متساو على الأقل لشهر عمل، مع إمكانية تطبيق الأحكام المتعلقة بفسخ العقد طبقا لأحكام عقد العمل غير المحدد المدة و هذا تأسيسا على المادة 13-3-L122².

غير أن المشرع الجزائري لم يجذو حذو المشرع الفرنسي في تنظيم إجراءات الدعوى التي ترفعها نقابة العمال. بمناسبة إبرام المستخدم مع أحد منخرطيها عقد عمل محدد المدة إخلالا بالأحكام القانونية المنظمة له، و ترك المجال مفتوحا لتطبيق الأحكام العامة التي تنظم دور و اختصاصات النقابة العمالية ضمن القوانين و الأنظمة التي تحكمها.

و كان أجدد بالمشرع الجزائري أن يتدخل لتنظيم إجراءات دعوى النقابات العمالية في هذا المجال لإعطاء ضمانات تؤكد حرص المشرع على حماية نظام عقود العمل المحددة المدة و كذا فعالية التمثيل النقابي في هذا المجال.

و بعدما تعرفنا على الرقابة الثلاثية الأبعاد التي وضعها المشرع الجزائري، وهذا لضمان حماية للعامل من تعسف رب العمل في اللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة خارج الحالات المنصوص عليها

¹ Cir min 30/10/1990 Bo Travail 1990 N=24

² VCA Versailles 22/03/1991 rjs 6/1991N=791

قانوننا و خرقا للأوضاع التي حددها المشرع شكلا

تتخلل هذه لضمانات سنتوقف عندها في المبحث الموالي عند تطرقنا الى فعالية هذه الضمانات.

المبحث الثالث: فعالية هذه الضمانات القانونية

حماية للتطبيق السليم لأحكام اللجوء إلى إبرام عقد العمل المحدد المدة، فقد وفر المشرع الجزائري لذلك آليات قانونية تتمثل في إيجاد رقابة على المستخدم عند لجوئه إلى هذا النوع من العقود ، وزعها على ثلاث مستويات مختلفة المصدر و الفعالية كما سبق شرحه.

فقد أوجد رقابة داخلية أوكلها لمندوبي العمال و اللجان المشاركة و كذا ممثلي العمال داخل مجلس الإدارة و المراقبة داخل المؤسسة المستخدمة ، كما أوجد من جهة أخرى رقابة خارجية أوعزها لمفتشية العمل المختصة إقليميا، و رقابة أخرى تتولها السلطة القضائية المختصة نوعيا و محليا كما سبق سلفا تحليله.

و لكن هل تعدد مستويات و مصادر هذه الرقابة كفيل لتوفير ضمانات كافية لإلزام المستخدم باحترام شروط إبرام عقد العمل المحدد المدة المقررة قانونا؟.

و هل هذه الرقابة ذات المستويات الثلاث هي كافية مما هي عليه لتوفير هذه الضمانات؟ أم بما ثغرات قد يستغلها المستخدم للتحايل على نظام اللجوء إلى إبرام عقود العمل المحدد؟.

و بموجب هذا المبحث سنتعرف على فعالية هذه الضمانات القانونية إذ نخصص المطلب الأول منه لمناقشة وتحليل فعالية أجهزة التمثيل العمالي داخل المؤسسة المستخدمة و كذا مفتشية العمل في مراقبة صحة إبرام عقود العمل المحددة المدة، وقسمنا هذا المطلب الى فرعين الأول منهما اشتمل مضمونه على شرح فعالية التمثيل العمالي داخل المؤسسة المستخدمة في مراقبة صحة إبرام عقود عمل محددة المدة ، والفرع الثاني خصصناه لدراسة فعالية جهاز مفتشية العمل في رقابة مدى صحة إبرام عقود العمل المحددة المدة. أما المطلب الثاني فسنقوم من خلاله بتقييم فعالية الرقبة القضائية على عقود العمل المحددة المدة واشتمل هذا المطلب على فرعين الأول خصصناه لشرح محدودية السلطة القضائية في مراقبة صحة إبرام عقد العمل المحدد المدة وهذا من الناحية الاجرائية والموضوعية أما الفرع الثاني فتناولنا فيه تأثير دور طرفي الدعوى في سلطة القاضي في مراقبته لعقد العمل المحدد المدة .

المطلب الأول : فعالية دور الرقابة العمالية و عقود العمل المحددة المدة.

نقل المشرع الجزائري دور ممثلي العمال داخل المؤسسة المستخدمة من دور الشراكة في التسيير بمفهومه السياسي في ظل النظام الاشتراكي السابق إلى دور المساهمة الديمقراطية بمفهومها الاقتصادي في ظل النظام الرأسمالي الذي أصبحت تنتهجه الجزائر بداية من صدر دستور 1989، و تعريزا لهذا الاتجاه الإيديولوجية أوجد المشرع الجزائري بموجب القوانين التي صدرت في ظل هذا الدستور و بالأخص قانون 90-11 المعدل بالأمر 21/96 و كذا الأمر 25/95 الملغى بالأمر 01/04 السابق ذكرهم . أجهزة داخل المؤسسة المستخدمة أعطى فيها دور لممثلي العمال في تسيير هذه المؤسسة بما يتلاءم و الفكر الاقتصادي الجديد الذي أخذت به الجزائر. و هذا بإشراك العامل عن طريق ممثليه داخل المؤسسة الاقتصادية في تسيير هذه الأخيرة تسييرا يؤثر في حياتها الاقتصادية.

و لكن هل هذه القنوات القانونية التي مد بها المشرع العمال داخل المؤسسة عن طريق ممثليهم ، كفيلة لوحدها بأن تكون فاعلة في مراقبة المستخدم فيما يخص سياسة التشغيل التي ينتهجها داخل المؤسسة ؟

أم أنه يستلزم إيجاد جهاز اداري خارجي آخر يتكفل بدوره بمراقبة تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل ، يتمثل في جهاز مفتشية العمل . وبموجب هذا المطلب سنتعرف على فعالية دور التمثيل العمالي داخل المؤسسة المستخدمة في مراقبة صحة ابرام عقود العمل المحددة المدة وهذا بموجب الفرع الأول منه أما الفرع الثاني سنتطرق فيه الى فعالية دور جهاز مفتشية العمل في مراقبة صحة ابرام عقود العمل المحددة المدة وهذا حسبما أوتيت من وسائل قانونية

الفرع الأول: فعالية التمثيل العمالي داخل المؤسسة العمل المحددة المدة

ان احداث المشرع لأجهزة تمثيلية للعمال داخل المؤسسة المستخدمة يؤكد اصراره على اعطائهم الحق في تسيير و ادارة الهيئة المستخدمة. ولكن هل هذه الوسيلة التي أمد بها المشرع ممثلي العمال كفيلة حقا بأن يمارسوا بواسطتها المراقبة الكاملة على سياسة التشغيل داخل مؤسستهم؟ ومن خلال هذا الفرع سنتعرف على أجهزة تمثيل العمال داخل المؤسسة المستخدمة وكذا فعاليتها في مراقبة تنفيذ الأحكام المطبقة في ميدان التشغيل .

أولا: فعالية أجهزة المشاركة

إن المشرع الجزائري أوكل للجنة المشاركة بالمؤسسة المستخدمة طبقا للمادة 94 من قانون 90-11 مهام و صلاحيات من بينها:

" تلقى المعلومات التي يبلغها إليها المستخدم كل ثلاثة أشهر على الأقل و الخاصة بـ تطور عدد المستخدمين و هيكل الشغل .

_ تنفيذ الأحكام المطبقة في ميدان الشغل و الوقاية الصحية و الأمن و الأحكام المستعملة الضمان الاجتماعي.

- القيام بكل عمل ملائم لدى المستخدم في حالة عدم احترامه للأحكام التشريعية و التنظيمية الخاصة بحفظ الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل.

- إبداء الرأي قبل تنفيذ المستخدم القرارات المتعلقة بما يلي :

.....مشاريع إعادة هيكلة الشغل منها تخفيض مدة العمل العادية_توزيع العمال -تقليص عددهم

- نماذج عقود العمل و التكوين و التمهين - النظام الداخلي للهيئة المستخدمة...".

كما أوكل المشرع الجزائري بموجب المادة 96 من نفس القانون لمندوبي العمال داخل أماكن العمل (غير مقر الهيئة المستخدمة) - مهام لجنة المشاركة و المحددة في المادة 94 فقرة 1 و 3 من قانون 11/90 .

و يتضح من خلال استقراء المهام المحددة لأجهزة المشاركة داخل المؤسسة المستخدمة ، أن المشرع قد أعطى لهذه الأجهزة دور الرقابة البعدية فيما يخص مجالات ظروف التشغيل وكذا فيما يتعلق

بتطور عدد المستخدمين بالزيادة أو النقصان و كذلك

يدخل ضمن ذلك التشغيل بموجب عقود العمل المحددة المدة. غير ان جهاز المشاركة هنا لا يتعدى دوره كونه إعلامي، أما دوره في مراقبة الأحكام المطبقة في ميدان الشغل، فإن المشرع جعل مراقبته هذه مراقبة بعدية لسياسة المستخدم المنتهجة قبلا. كما أفرد المشرع دور الرقابة القبلية لجهاز المشاركة، فيما يخص إبداء الرأي قبل تنفيذ المستخدم للقرارات المتعلقة بنماذج عقود العمل. بما فيها عقود العمل المحددة المدة، إلا أن دور لجنة المشاركة هذا لا يتعدى كونه دور استشاريا لا يرقى إلى دور إلزام المستخدم، خاصة و أن المشرع لم يمد هذه اللجان بأية وسيلة قانونية تجبر بها المستخدم على موقفها و الملاحظ أن صلاحيات لجنة المشاركة و التي أتى بها قانون 11/90 لم تختلف عن صلاحيات و مهام مجلس العمال في ظل أمر 71/74 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، إذ يبدو أن المشرع كل ما فعله أنه قام بتغيير تسمية هذا الجهاز من مجلس العمال إلى لجنة المشاركة إلا أن هذه الأخيرة لم ترق إلى مستوى هذه التسمية، إذ أن دورها انحصر فيما يخص تسيير المؤسسة المستخدمة في الإعلام و الاستشارة التي تصدر من المستخدم اتجاهها و لا يكون موقفها في كل الأحوال موقفا فاعلا في التأثير الحقيقي على سياسة المستخدم فيما يخص تسيير المؤسسة. و ما يقال على القطاع العام ينطبق على القطاع الخاص و هذا بسبب التوحيد القانوني الذي أتى به التشريع العمالي أي قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، مما يجعل مسألة التمثيل العمالي في هذه المؤسسات (الخاصة) تعرف نفس الأوضاع، بل أشد من تلك التي تعرفها المؤسسات العامة نظرا لضعف التنظيم القانوني فيما يخص الجانب الردعي للمستخدم فيما يتعلق بمخالفته لتشريع العمالي جانب ضعف الهياكل النقابية و عدم قدرتها على مجابهة أصحاب العمل خاصة في خضم الظروف الاقتصادية التي تتأثر بها سياسة التشغيل داخل المؤسسة.

ثانيا:فعالية تمثيل العمال داخل مجلسي الإدارة و المراقبة التابعين للمؤسسة المستخدمة

أعطت المادة 95 من قانون 11/90 حق العضوية لمثلي العمال داخل مجلس الإدارة و مجلس مراقبة المؤسسة المستخدمة إذ نصت هذه المادة على ما يلي:

"عندما تضم الهيئة المستخدمة أكثر من 150 عاملا و عندما يوجد بداخلها مجلس إدارة أو مراقبة تعين لجنة المشاركة من بين أعضائها أو من غير أعضائها قائمين بالإدارة يتولون تمثيل العمال في هذا المجلس طبقا للتشريع المعمول به".

و قد حدد الأمر 01/04 بموجب مادته 05 النصاب

بمقعدين لكل مجلس على أن يتم تعيينهم طبقا لما ورد في قانون 11/90 المنظم لعلاقات العمل.

و على أساس أن المادة 05 من الأمر 01/04 قد أصبحت على المؤسسات العمومية الاقتصادية شكل الشركات التجارية منصوص عليها في القانون التجاري، فإنه و باستقراءنا لمواد هذا القانون فإنه يتبين أن المشرع أعطى لمجلسي الإدارة و المراقبة دورا هاما في تسيير الجانب الاقتصادي و المالي و الإداري لحياة المؤسسة، و يتضح من الوهلة الأولى أن هذه المهام هي ذاتها الموكلة لممثلي العمال داخل هذين المجلسين إلى أن حقيقة الأمر هي غير ذلك للأسباب التالية:

1. أن المادتين 619 و 659 من القانون التجاري قد وضعتا شرطا للعضوية داخل هذين المجلسين يتمثل في وجوب حيازة أعضاء كل مجلس على أسهم الضمانات الخاصة بتسييرهم، و حددتها المادة 619 ب 20% على الأقل من رأس مال الشركة بالنسبة لكل مجلس على أن يحدد القانون الأساسي للشركة الحد الأدنى من الأسهم التي يجوزها كل قائم بالإدارة.

2. فرضت المادة 626 من ذات القانون على وجوب حضور نصف عدد مجلس الإدارة على الأقل، و هذا لصحة المداولات على أن تؤخذ القرارات بالأغلبية ما لم ينص القانون الأساسي على أغلبية أكثر على أن يرجح صوت رئيس المجلس عند تعادل الأصوات ما لم ينص على خلاف ذلك في القانون الأساسي، كما أكدت المادة 667 من نفس القانون على عدم صحة مداولة مجلس المراقبة إلا بحضور نصف أعضائه على الأقل و تتخذ القرارات بأغلبية الأعضاء الحاضرين أو الثلثين ما لم ينص القانون الأساسي على أغلبية أكثر و يرجح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات.

و عليه فإن المشرع الجزائري قد اشترط بموجب المادة 619 من القانون التجاري وجوب تملك أعضاء مجلس الإدارة و المراقبة لأسهم داخل الشركة و إلا لا تقبل عضويتهم داخل هذين المجلسين. كما أكدت المادتين 626 و 667 من نفس القانون على الأخذ بصوت الأغلبية في المداولات على أن يرجح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات، و بما أن نصاب ممثلي العمال داخل هذين المجلسين لا يتعدى مقعدين أي صوتين مما يجعل مشاركتهم داخل هذين المجلسين مشاركة "عقيمة" و بدون فعالية كون أصواتهم لا يمكن أن تتعدى أصوات بقية الأعضاء خاصة، و إذا علمنا أن عدد العمال لا يتجاوز في أغلب الأحوال 4/1 أو 5/1 أعضاء مجلس الإدارة /مجلس المراقبة فيكون دائما صوت العمال صوت مقابل أربع أصوات العمال داخل المؤسسة.

و من جهة أخرى فإن التعددية النقابية تفرض وجود ٤
يقسم أصوات العمال داخل المجلس.

ولهذه الأسباب السالفة الذكر فإنه يستنتج أن دور التمثيل العمالي داخل مجلسي الإدارة و المراقبة
التابعين للمؤسسة المستخدمة، لا يعدو كونه تمثيلا رمزيا، و هذا لانعدام فعاليته في تمرير صوت
العمال داخل هذين المجلسين بسبب النظام الانتخابي بهما الذي يأخذ الأصوات بالأغلبية عند
تعادها يرجح في آخر المطاف صوت رئيس المجلس.

الفرع الثاني:فعالية دور مفتشية العمل في مراقبة عقود العمل المحددة المدة.

إن مفتشية العمل باعتبارها أداة الدولة تسخرها للسهر على تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية
المعمول بها في عالم الشغل، فقد مدها المشرع بآليات قانونية لتسهيل مهامها هذه. و هذا فيما يخص
علاقتها بطرفي علاقة العمل أي المستخدم و العامل و من جهة أخرى علاقتها مع الجماعات
ال محلية و السلطة المركزية المتمثلة في وزارة العمل و أخيرا علاقتها بالسلطة القضائية.

و بموجب هذا الفرع سنتعرف على فعالية دور مفتشية العمل تجاه هذه الأطراف و هذا فيما
يتعلق بمدى احترام المستخدم لنظام إبرام عقود العمل المحددة المدة.

أولا:فعالية دور مفتشية العمل تجاه طرفي عقد العمل.

قد حدد المشرع دور مفتشية العمل تجاه طرفي علاقة العمل أي المستخدم و العامل في :

1.التوجيه و الإعلام:فقد أعطى المشرع بموجب المادة 02 من القانون 90-03 لمفتشي العمل
دور تقديم المعلومات و الإرشادات للعمال و المستخدمين فيما يخص حقوقهم و واجباتهم و
الوسائل الملائمة لتطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية و التعاقدية و كذلك تبليغ النصوص
التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعمل.

2.التحقيق الميداني:و يقوم مفتش العمل بدور التحقيق الميداني في مدى تطبيق الأحكام التشريعية
و التنظيمية المتعلقة بالعمل، و هذا تطبيقا لما نصت عليه المادة 02 من قانون 90-03. كما
منحت المادة 06 من هذا القانون لمفتش العمل الحق في الاستماع لأي شخص كان عند القيام
بمهامه، و كذلك الحق في الاطلاع على كل الوثائق التي يجوزها المستخدم و التي لها علاقة بتشريع
العمل و تنظيمه و هذا للتحقق من مدى مطابقتها لهما ، كما يمكن لمفتش العمل أم يقوم
باستنساخ هذه الوثائق أو استخراج خلاصة منها إذ وجد سببا لذلك.

3. دور الضبطية: إن مفتش العمل و في إطار المهام ال

قانون 90-03 لا بد على المشرع أن يمدّه بأداة قانونية أخرى، لتعطي له فعالية في أداء مهامه، تتمثل في سلطته في تحرير ملاحظات كتابية، تجاه المستخدم إذا ما لاحظ أن هذا الأخير قد أدخل بالأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها. و يدون هذه الملاحظات في دفتر مرقم و موقع من طرف المفتش، يفتحه المستخدم لهذا الغرض تطبيقاً لنص المادة 8 من القانون 90-03 و لا يتوقف دور مفتش العمل عند هذا الأمر بل يتعداه إلى توجيه اعدارات للمستخدم إذا ما اكتشف أن هذا الأخير قد خرق خرقاً سافراً الأحكام الآمرة في القوانين المعمول به و يمهلّه لذلك 8 أيام للامتثال لهذا الاعذار، و إذا لم يمتثل فإن المشرع يمنح لمفتش العمل حق تحرير محضر مخالفته. و هذا لمتابعة المشرع قضائياً تطبيقاً للمادة 12 من القانون 90-03.

4. دور اقتصادي: و هذا الدور منحه المشرع لمفتش العمل بموجب المادة 12 من القانون 90-11 التي تنص على: " يتأكد مفتش العمل المختص إقليمياً بحكم الصلاحيات التي يخولها آياه التشريع و التنظيم المعمول بهما من أن عقد العمل لمدة محدودة أبرم من اجل إحدى الحالات المنصوص عليها صراحة في المادة 12 من هذا القانون، و أن المدة المنصوص عليها في العقد موافقة للنشاط الذي وظف من أجله العامل."

و حسب هذه المادة فإن مفتشي العمل عليه أن يتأكد من النشاط العادي للمؤسسة المستخدمة و كذا من نشاطها الاستثنائي و يقارنه بموضوع عقود العمل المحددة المبرمة مع العمال للتأكد من مدى مطابقة موضوع هذه العقود للحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 90-11 . على اعتبار أن هذه الحالات أوجدها المشرع لمواجهة الظروف الاستثنائية و غير عادية تعرفها المؤسسة المستخدمة و لا يتعلق بنشاطها العادي، و عليه يصبح دور مفتش العمل هنا دور " رجل الاقتصاد " أكثر منه رجل إداري خاصة اذا تعلق الأمر مثلاً بإبرام عقود عمل بسبب تزايد أعمال و نشاط المؤسسة المستخدمة. مقارنة مع نشاطها العادي. كما أوجب المشرع من جهة أخرى على مفتش العمل التحقق من مدى موافقة مدة عقد العمل المحدد المدة مع موضوعه. كون أن المشرع قد أوجب بموجب المادة 12 من القانون 90-11 ضرورة تلاءم مدة العقد مع سببه.

و من خلال هذا التحليل يتضح أن دور المفتش العمل

التنظيمات المعمول بها في عالم الشغل، . و كذا توجيه و إعلام المستخدم و العمال حول حقوقهم و واجباتهم.

التحقق الميداني و تسجيل المخالفات عند ثبوتها ضد المستخدم ، و هذه الأدوار هي أدوار إدارية روتينية قلما يفلح المفتش في التوفيق في تحقيقها بسبب نقص الوسائل المادية و البشرية في أغلب الأحيان.

و قد أضاف المشرع دور آخر لمفتش العمل بموجب المادة 12 مكرر من القانون 11/90 يغلب عليه الطابع الاقتصادي- كما سبق شرحه- بسبب إلزام المشرع مفتش العمل بضرورة التحقق من تطابق لنشاط المؤسسة مع عقود العمل المحددة المدة المبرمة، و تطابق هذه الأخيرة مع الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11/90.

و الملاحظ أن المشرع بموجب هذه المادة قد منح لمفتش العمل اختصاص آخر يخرج عن مجال اختصاصه ، و هو اختصاص قضائي بأن أوكل لمفتش العمل دور التأكد من مدى مطابقة عقود العمل المحددة المدة المبرمة للحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11/90 من جهة- و من جهة أخرى التأكد من مطابقة موضوع هذا النوع من العقود للمدة المقررة فيه، إلا أن هذا الاختصاص لا يخول إلا للقاضي الذي له سلطة تكييف الوقائع تكييفاً قانونياً، فالقاضي وحده هو من يقدر كون العقد المبرم هو عقد محدد المدة أم لا، و أنه يستجيب للحالات المنصوص عليها قانوناً وان المدة المقررة في العقد تتناسب مع موضوعه، و عليه فإن المشرع قد أوجد بموجب هذه المادة تداخلاً بين اختصاص مفتشية العمل و السلطة القضائية أدخلت لبساً على مهام مفتش العمل كون مهامه لا تعدو أن تكون إدارية دون أن تتعداها لأن تكون مهام قضائية نخول له سلطة تقدير العقود و تكييفها قانوناً.

ثانياً: فعالية دور مفتشية العمل تجاه أجهزة الدولة

تفعيلاً لدور مفتشية العمل المناط بها قانوناً كان لا بد على المشرع الجزائري ان يربط عمل هذه الهيئة بأجهزة الدولة التي لها علاقة بميدان الشغل ، و هذا لتكافل الجهود من أجل التطبيق السليم لتشريعات العمل و تنظيماته بما يحقق التوازن الاجتماعي و الاقتصادي للبلاد.

فأوجد المشرع من جهة علاقة بين مفتشية العمل و ا-

جهة و من جهة أخرى علاقة بين مفتشية العمل و السلطة القضائية.

و لكن ما فعالية هذه العلاقات في الدور الذي تلعبه مفتشية العمل في مراقبة عقود العمل المحددة

المدة و مدى احترام المستخدم في إبرامها للتشريع المعمول به ؟

1- فعالية دور علاقة مفتشية العمل مع الجماعات المحلية و وزارة العمل:

أعطت المادة 02 من القانون 90-03 لمفتش العمل دور إعلامي تجاه الجماعات المحلية أي الولاية

و البلدية و كذا الإدارة المركزية المختصة بشؤون العمل أي وزارة العمل.

إذ ألزمت هذه المادة مفتش العمل بضرورة إعلام الجماعات المحلية بظروف العمل داخل المؤسسات

الاقتصادية التابعة لاختصاصها الإقليمي.

و يدخل في مفهوم ظروف العمل :حالة التشغيل- مدى تطبيق الأحكام التشريعية و التنظيمية

الخاصة بعلاقات العمل- الوقاية الصحية- أمن العمل....إلخ.

كما ألزمت هذه المادة مفتش العمل بإعلام وزارة العمل بمدى تطبيق النصوص التشريعية و

التنظيمية المتعلقة بالعمل و اقتراح التدابير الضرورية لتكييفها و تعديلها.

و ما يستخلص من هذه المادة أن دور مفتش العمل تجاه الإدارات المحلية منها و المركزية و التي لها

علاقة بعالم الشغل لا يتعدى دور الإعلام لا غير. و هو دور إداري سلمي كون أن المشرع لم ينص

على وسائل أخرى عملية مشتركة بين هذه الهيئات تؤدي دور حقيقي و إيجابي في متابعة بتطبيق

الصارم لتشريعات العمل و تنظيماته داخل المؤسسة الاقتصادية خاصة و أن الجزائر مقبلة على

انفتاح سوقها للاستثمارات الأجنبية و ما يقابلها من تواجد مؤسسات اقتصادية تحكمها روح

المنافسة و ما يتطلب ذلك من السعي وراء تحقيق الربح مقابل التقليل من تكلفة الإنتاج بما فيها اليد

العاملة، و ما ينجز عن ذلك من اللجوء إلى التشغيل بموجب عقود عمل محددة المدة تكون في

اغلب الأحيان مخالفة للتشريع المعمول به.

2- فعالية دور علاقة مفتشية العمل مع السلطة القضائية:

إن مفتشي العمل باعتبارهم أعوان محلفون فقد أعطاهم المشرع بموجب المادة 14 من القانون

90-03 صفة الضبطية القضائية المنصوص عليها في المادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية و

بهذه الصفة أصبح لمفتشي العمل صلاحية معاينة المخالفات التي يرتكبها رب العمل عند خرقه

للأحكام الآمرة للقوانين و التنظيمات ، و منها إبرام عا

به. و قد منح المشرع الجزائري لمفتش العمل بموجب المادة 12 من القانون 90-03 في حالة اكتشافه لأي مخالفة مرتكبة من طرف المستخدم تمس التشريع و التنظيم المعمول به سلطة توجيه له انذار يلزمه فيه بالامتثال لهذه القوانين و التنظيمات في أجل 08 أيام و إذ لم يفعل ذلك يقوم مفتش العمل بتحرير محضر مخالفة تكون له حجة قانونية قاطعة و يخطر به الجهة القضائية المختصة. و حسب المادة 149 مكرر من قانون 11/90 التي تنص على:

"يعاقب على كل مخالفة لأحكام هذا القانون المتعلقة باللجوء إلى عقد العمل ذي المدة المحدودة خارج الحالات و الشروط المنصوص عليها صراحة في المادتين 12 و 12 مكرر من هذا القانون بغرامة مالية من 1000 إلى 2000 دج مطبقة حسب عدد المخالفات".

فإن الجهة القضائية هي قسم المخالفات بالمحكمة و يستشف من دور علاقة مفتشية العمل بالسلطة القضائية في مجابهة إخلال المستخدم بتشريعات العمل و خاصة ما تعلق منها بإبرامه لعقود عمل محددة المدة مخالفة لما هو منصوص عليه قانونا. ان دور مفتشية العمل لا يتجاوز تحرير محاضر المخالفات و إحالتها على نيابة الجمهورية بالمحكمة المختصة محليا لتحال القضية على قسم المخالفات بهذه المحكمة.

غير أن المشرع قلل من شأن هذه الإجراءات، بان أعطى من جهة أخرى الحق للمستخدم المتابع قضائيا بان يضع حدا للدعوى العمومية المرفوعة ضده، و هذا بان يدفع غرامة صالحة مساوية للحد الأدنى للغرامة المنصوص عليها قانونا تأسيسا على المادة 155 من قانون 11/90.

و بدفع المستخدم لهذه الغرامة تصبح الإجراءات السابقة لرفع الدعوى كأن لم تكن، و هذا بغض النظر عن حالة العود و بذلك تجهض جهود مفتش العمل في مجابهة تجاوزات المستخدم التي بموجبها ينتهك أحكام اللجوء إلى إبرام عقود عمل محددة المدة.

و بموجب المطلب الموالي سنتعرف على فعالية الرقابة القضائية في مراقبة صحة إبرام عقد العمل المحدد المدة.

المطلب الثاني: فعالية السلطة القضائية في مراقبة

إن عقد العمل المحدد المدة باعتبار أن أحكام اللجوء إليه قد حددها المشرع مسبقا و جاءت هذه الأحكام بصيغة الأمر، فانه لا يجوز الاتفاق على مخالفتها فإذا ما حدث و أن خرج المستخدم عن هذه الأحكام، بأن أبرم عقد عمل محدد المدة مخالفا بذلك شروط إبرامها الشكلية منها و الموضوعية المنصوص عليها قانونا، كأن يبرم عقد عمل محدد المدة مع عامل للقيام بأعمال لا يدخل موضوعها ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 11/90، وثار نزاع بين طرفي العقد بان طالب العامل بتسوية وضعيته و تمسك بصيرورة عقد العمل الدائم لمخالفته شروط إبرام عقد العمل المحدد المدة المنصوص عليها قانونا.

في حين يتمسك المستخدم بغير ذلك بكون العقد هو مبرم لمدة محددة فلا يكون أمام العامل سوى اللجوء إلى القضاء للفصل في هذا النزاع.

غير أن المشرع وضع قيودا على رفع أي دعوى أمام القضاء -القسم الاجتماعي- تخص نزاع فردي في العمل يتمثل في إجراء محاولة مصالحة أمام مكتب المصالحة بمقر مفتشية العمل المختصة إقليميا و في حالة انتهاء المحاولة بمحضر عدم صلح يجوز حينئذ للطرف المتضرر رفع دعوى أمام القضاء.

إلا أن القاضي و هو ينظر في النزاع يكون ملتزما بإجراءات الدعوى و موضوعها و لا يمكن له أن يتغاضى عن الإجراءات كونها من النظام العام كما لا يمكن له من جهة أخرى تجاوز موضوع الدعوى لأن موقفه حيادي فيها.

كل ذلك يعتبر حدود لرقابة القاضي على عقود العمل المحددة المدة لا يجوز له تجاوزها و يضاف إلى هذه الحدود تنازل المدعي عن دعواه أثناء سير هذه الأخيرة و ما مدى تأثير سلطة القاضي بذلك و هذا أثناء مراقبته لعقد العمل المحدد المدة موضوع النزاع.

كل ذلك سيكون موضوع تحليل في هذا المطلب إذ يتناول الفرع الأول منه الحدود الاجرائية و الموضوعية للسلطة القضائية في مراقبة عقود العمل المحددة المدة. و يتناول الفرع الثاني تأثير دور أطراف الدعوى في سلطة القاضي في مراقبته لعقد العمل المحدد المدة موضوع النزاع المطروح أمامه .

الفرع الأول: حدود السلطة القضائية في مراقبة عقد

إن المشرع الجزائري أعطى للسلطة القضائية ممثلة في القسم الاجتماعي على مستوى المحكمة و الغرفة الاجتماعية على مستوى المجلس القضائي، حق النظر في النزاع المرفوع أمامها بخصوص كل نزاع فردي يتعلق بعلاقة العمل و هذا تأسيسا على المادة 20 من القانون 90-04 التي تنص على ما يلي:

"مع مراعاة أحكام المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية تنظر المحاكم الفاصلة في المسائل الاجتماعية فيما يلي :

- الخلافات الفردية للعمل و الناجمة عن تنفيذ او توقيف أو قطع علاقة عمل أو عقد تكوين أو تمهين.

- كافة القضايا الأخرى التي يخولها لها القانون صراحة."

و للقاضي بموجب هذا الاختصاص حق تقدير الوقائع و تكييفها التكييف القانوني الذي ينطبق عليها و الاستجابة لطلبات المدعي و كذا الطلبات المقابلة للمدعي عليه إذا ما استندت إلى أسانيد قانونية غير أن لسلطة القاضي هذه حدود وضعها المشرع منها ما يتعلق بالجانب الإجرائي لرفع الدعوى ومنها ما يخص الجانب الموضوعي لها. الأمر الذي يقلص أو بالأحرى يجد من سلطة القاضي في مراقبة موضوع النزاع و هذا ما سيكون موضوع تحليل ضمن هذا الفرع.

أولاً: الحدود الإجرائية للقاضي في مراقبته لعقد العمل المحددة المدة موضوع النزاع

قد اشترط المشرع الجزائري في القانون 90-04 المؤرخ في 06/02/1990 و المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل المعدل و المتمم بالقانون 26/91 المؤرخ في 21/12/1991 قبل رفع أي دعوى تتعلق بخلاف فردي في العمل عرض مسبقا نزاعها على مكتب المصالحة لإجراء محاولة صلح. هذا ما أكدت عليه المادة 19 من القانون 90-04 بقولها:

"يجب أن يكون كل خلاف فردي خاص بالعمل موضوع محاولة للصلح أمام مكتب المصالحة قبل مباشرة أي دعوى قضائية.....".

و يتكون مكتب المصالحة حسب المادة 06 من ذات القانون من عضوين ممثلين للعمال و عضوين ممثلين للمستخدمين، و يرأس المكتب بالتداول و لفترة 06 أشهر عضوا من العمال ثم عضو من المستخدمين.

و حددت المادة 26 من قانون 90-04 طريقة إختار

إخطار الطرف المتضررة مفتشية العمل بواسطة عريضة مكتوبة او بحضوره شخصيا. و في هذه الحالة يقوم مفتشي العمل بإعداد محضر يدون فيه تصريحات المعني، و يقوم مفتش العمل حسب المادة 27 من نفس القانون في خلال 03 أيام من تبليغه بإخطار مكتب المصالحة و استدعاء الأطراف للاجتماع و أثناء جلسة المصالحة قد يصل الطرفين إلى اتفاق لتسوية النزاع، فيحرر بذلك محضر مصالحة يلزم الطرفين، و في حالة عدم التوصل إلى اتفاق، يحرر مكتب المصالحة محضر بعدم المصالحة تأسيسا على المادة 31 من قانون 90-04 و في هذه الحالة يجوز للطرف الذي له مصلحة أن يرفع دعواه أمام المحكمة الفاصلة في المسائل الاجتماعية تطبيق للمادة 36 من قانون 90-04 و قد اشترطت المادة 37 من نفس القانون ضرورة إرفاق العريضة الإفتتاحية للدعوى بنسخة من محضر عدم المصالحة.

و عليه فإنه إذا ما رفع المدعي دعواه يكون موضوعها عقد عمل محدد المدة و لم يرفق عريضة الافتتاحية بمحضر عدم مصالحة فان القاضي لا يتطرق إلى موضوع النزاع و يفصل في شكل الدعوى بعدم قبولها لعدم احترام المدعي أحكام المواد 19-31-37 من قانون 90-04 و عليه فإن حسب هذا القانون فلا يجوز للقاضي أن ينظر في موضوع نزاع يخص خلاف فردي في علاقة العمل لعدم احترام المدعي إجراءات رفع هذا النوع من القضايا كون أن هذه الإجراءات من النظام العام و لا يجوز الاتفاق على مخالفتها من قبل طرفي الدعوى كما لا يجوز للقاضي أن يتغاضى عنها و إلا تعرض حكمه للبطلان.

ثانيا: الحدود الموضوعية للقاضي في مراقبته لعقد العمل المحدد المدة محل الدعوى

إن موضوع الدعوى هو الطلب القضائي الذي اشتملت عليه عرائض المدعي و كذا الطلبات المقابلة للمدعي عليه و دفعه إذ يجب على القاضي مناقشتها كلها و الرد عليها بالاستجابة إذا كانت مؤسسة قانونية و بالرفض إذا لم تكن كذلك.

و تأسيسا على مبدأ حيادية القاضي المدني فإن هذا الأخير لا يجوز له قانونا أن يخرج عن نطاق موضوع النزاع المطروح أمامه، أو أن يحكم بما لم يطلب منه و إلا تعرض حكمة للنقض.

فمثلا إذا رفع عامل دعوى أمام القسم الاجتماعي بالمحكمة، يطالب بموجبها متأخر أجوره و لواحقتها، فإنه لا يمكن للقاضي بمناسبة هذه الدعوى أن يتطرق لطبيعة عقد العمل الذي يربط

المدعي مع رب العمل، من كونه مؤقت أو دائم أو ي

لا، ما دام أن كلا طرفي النزاع لم يثيرا هذه النقطة القانونية. فيكون لزاما على القاضي هنا التقييد بموضوع النزاع و لا يتعداه حتى و لو لاحظ أن عقد العمل المحدد المدة الذي ارتكز عليه المدعي في طلب حقوقه (الأجر و لواقفه) هو مخالف للتشريع المعمول به.

ومن هنا تظهر محدودية دور القضاء في ممارسة سلطته في مراقبة عقود العمل المحددة المدة التي تطرح أمامه بمناسبة نزاع ما، من حيث توفرها على الشروط القانونية من عدمه. و يتعين القول هنا أن مبدأ حيادية القاضي، بمقدار ما هو يحقق العدالة في مضمونه، و هذا بعدم السماح للقاضي بالميل لأي طرف من طرفي النزاع، و هذا بتقيده بصفة موضوعية بموضوع الدعوى بدون أن ينظر إليها نظرة شخصية أو اجتماعية، بقدر هذا المبدأ (الحياد) يفوت على القاضي فرصة مراقبته لعقود العمل المحددة المدة التي تطرح أمامه بمناسبة موضوع الدعوى، رغم أن هذه العقود قد حماها المشرع الجزائري بقواعد آمرة. بمعنى أنه لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

إلا أنه و بما أن القاضي مقيد بالتزام قانوني و مهني فليس له إلا أن يستجيب لهذا الالتزام كون أن المشرع هو أدرى بالمصلحة العامة عند وضعه لقواعد تسيير الدعوى القضائية.

الفرع الثاني: تأثير دور أطراف الدعوى في سلطة القاضي في مراقبته لعقد العمل المحددة المدة محل النزاع

إن السلطة القضائية لا تتدخل في علاقات الأفراد لفض منازعاتها، إلا إذا قام أحدهم بمباشرة دعوى أمام القضاء يحدد فيها طلبه على أن يتم ذلك ضمن احترام إجراءات قانونية و أحكام موضوعية يحددها المشرع مسبقا.

غير أن رفع دعوى مدنية أمام القضاء لا يعطي للقاضي كامل السلطة في التحكم في مجريات هذه الدعوى من حيث سيرها و إنهاؤها، بل قد تعيق سلطته هذه بعض الحقوق التي أعطاها المشرع الجزائري لأطراف الدعوى تتمثل في تملك هؤلاء لدعواهم التي كان لهم الاختيار في تحريكها، و كذلك الحق للمدعي في هذه الدعوى بان يتنازل عن دعواه متى شاء، و لكن بشروط حددها القانون و بموجب هذا الفرع سنتعرف على تأثير دور أطراف الدعوى في سير هذه الأخيرة على سلطة القاضي في مراقبته لموضوع النزاع.

أولاً: مبدأ الدعوى ملك لأطرافها

إن الدعوى المدنية على عكس الدعوى العمومية هي ملك لأطرافها، أي المدعي و المدعى عليه. ذلك أن من حق المدعي أن يرفع دعوى أمام القضاء متى توفرت فيه الأهلية و الصفة و المصلحة تأسيساً على المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية، بشرط أن يحدد طلبه القضائي و يؤسسه تأسيساً قانونياً، بأن يقدم دليلاً لإثبات إدعائه انطلاقاً من مبدأ " البينة على من ادعى " و من حق المدعي عليه من جهة أخرى أن يقدم الدليل النقيض لادعاء المدعي ، كما له أن يتقدم بطلب مقابل لطلب المدعي تأسيساً على المادة 04 من قانون الإجراءات المدنية.

و أثناء مجريات الدعوى فللأطراف الحق في تقديم طلباتهم و دفعوهم ، و لهم الحق كذلك في الاكتفاء عن هذه الطلبات و الدفع متى شاؤوا ، على اعتبارات أن الدعوى هي ملك لهم يوقفون مجرياتها متى رأوا ذلك في صالحهم. و من هنا ينشأ دور القاضي في الرد على طلبات و دفعو أطراف الدعوى و الفصل فيها بصفة حيادية.

و تأسيساً على نفس المبدأ أي (الدعوى ملك لأطرافها) فإن المشرع أعطى الحق لهؤلاء أن يضعوا حد لهذه الدعوى بمحض إرادتهم المشتركة، و ذلك بتوصلهم إلى الصلح فيما بينهم و يطلبوا من القاضي الاشهاد لهم على هذا الصلح. و يصدر هنا في هذه الحالة حكماً بذلك تلبية لطلبهم.

و عليه فإن كانت الدعوى قد رفعت من عامل ضد رب العمل، يدعي فيها تشيغله بموجب عقود عمل محددة المدة خلافاً للتشريع المعمول به ، و طالب بإعادة تكييف علاقة العمل إلى علاقة غير محددة المدة. و أثناء سير الدعوى يتقدم طرفيها أي العامل و رب العمل بطلب الاشهاد على وقوع صلح بينهما، فهنا ليس للقاضي سوى التزول عند طلبهما، و ذلك بإنهاء فصول هذه الدعوى بالاشهاد لهما بهذا الصلح و لا يمكن للقاضي في هذه الحالة أن ينظر في موضوع النزاع. و إلا يكون بذلك قد مس بمبدأ حيادية القاضي بأن يحكم بما لم يطلب منه.

و بسبب مبدأ الدعوى ملك لأطرافها، فإن القاضي قد تتجاوزته فرصة مراقبة عقد العمل المحددة المدة موضوع النزاع المبرم خلافاً للتشريع المعمول به. و من هنا تظهر محدودية السلطة القضائية في مراقبة هذا النوع من العقود.

ثانيا:قابلية تنازل المدعي عن دعواه

انطلاقا من نفس المبدأ ،أي الدعوى ملك لأطرافها فإن المشرع الجزائري قد اعطى للمدعي حقا قانونيا يتمثل في إمكانية أن يضع حدا لهذه الدعوى بان يتنازل عنها. و قد عبر المشرع عن ذلك بعبارة "ترك الخصومية" في المادة 97 من قانون الإجراءات المدنية إذ نص فيها على ما يلي:
"ترك الخصومة إذا كان بغير قيد أو شرط يجوز طلبه كتابة أو إبدائه في محضر يجرر لذلك و يثبت ترك الخصومة بحكم"

و بموجب هذه المادة وضع المشرع شروطا لترك الخصومة تتمثل في:

1. أن يكون ترك الخصومية بدون قيد أو شرط:

أي أن يطلب المدعي ترك الخصومة بدون أن يشمل ذلك قيد على هذا التترك أو شرط ،سواء من طرف المدعي أو المدعي عليه ،ذلك أن هذا القيد أو الشرط سيفسح الحق للطرف الآخر في الاعتراض عنه أو التعليق عليه، و يكون من واجب القاضي الفصل في هذا الاعتراض أو القيد على أساس المنازعة بموجب حكم فيها و ليس مجرد إشهاد على ترك الخصومة.

2. وجوب إبداء ترك الخصومة من طرف المدعي: ويتم جرائيا ابداء ترك الخصومة من طرف المدعي فيها و هذا إما بتصريح شفهي يديه في الجلسة، و يقوم كاتب هذه الأخيرة بتدوين ذلك في محضر الجلسة .أو أن يتقدم هذا المدعي بطلب كتابي مؤرخ و ممضي من طرفه أو من طرف وكيله يؤكد فيه التنازل عن الدعوى.

3. وجوب إثبات هذا الطلب بموجب حكم يشهد له بذلك:

ويجب ان يثبت القاضي طلب ترك الخصومة بموجب حكم قضائي و هذا تأسيسا على المادة 469 من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على ما يلي:

"كل قضية ترفع لدى جهة قضائية يجب أن يقضى فيها بحكم...."

و بإبداء المدعي طلبه المتعلق بالتصريح بترك الخصومية أي وضع حد لها من جانبه الفردي بدون اعتراض الخصم أو وجود شرط أو قيد من كلا الطرفين ،فإنه لا يكون للقاضي سوى الاستجابة لطلب المدعي متى توفرت شروط المادة 97 المذكورة أعلاه.

و ليس للقاضي في هذه الحالة أن يفصل في موضوع النزاع حتى و لو تعلق هذا الأخير بمخالفة الأحكام التشريعية المنظمة لعقود العمل التي تعتبر أحكام أمرة واجبة التطبيق، ذلك أن ترك

الخصومة جعله المشرع قيد قانوني على سلطة القاضي

مبدأين الأول يتمثل في أن الدعوى هي ملك لأطرافها و الثاني يتمثل في حياد القاضي المدني، إذ لا يجوز لهذا الأخير أن يحكم بما لم يطلب منه . و إن فعل ذلك يعرض حكمه للنقض بالبطلان من طرف المحكمة العليا التي تعتبر محكمة قانون.

و على اعتبار أن عقد العمل المحدد المدة هو من العقود الرضائية يخضع تنفيذه لإرادة طرفيه، رغم ما أحاطه المشرع من قواعد تشريعية و تنظيمية، فإنه قد يتفق الطرفان عند نهاية أجل العقد على تجديده إذا ما وجد سبب قانوني لذلك.

كما قد يتفقا من جهة أخرى على توقيف تنفيذ هذا النوع من العقود لمدة زمنية معينة للعودة لالتزاماتهما التعاقدية بعد نهاية سبب الوقف، و قد تطرأ أسباب قانونية أخرى ذكرها المشرع الجزائي تكون مدعاة لوقف تنفيذ عقد العمل المحدد المدة و لا يرجع طرفيه لمواصلة تنفيذه إلا بعد زوال هذه الأسباب.

و على أساس أن عقد العمل المحدد المدة هو من العقود المؤقتة فإنه بالضرورة أن يشمل في مضمونه على سبب نهايته و تكون هذه النهاية هي النهاية الطبيعية له و قد تلحق هذا النوع من العقود نهاية مسبقة لأجله فتكون النهاية غير العادية له.

و في الباب الموالي سنتطرق إلى النظام القانوني المطبق على تجديد و تعليق و إنهاء عقد العمل المحدد المدة.

الباب الثاني: النظام القانوني الخاص

العمل المحدد المدة

يقصد بتجديد العقد هو تمديد أثره نتيجة لتمديد الالتزامات القانونية بين طرفيه . وهذه الخاصية لا تنطبق الا على عقد العمل المحدد المدة ، كون الزمن هو محل اعتبار فيه ،عكس عقد العمل غير المحدد المدة الذي لا يعتد فيه بعنصر الوقت ،وعلى أساس أن المشرع قد فرض الشكلية في عقد العمل المحدد المدة كما أوجب تناسب مدة التعاقد مع سببه، فانه يطرح السؤال حول ما مدى الزامية هذه القاعدة في حالة تجديد عقد العمل المحدد المدة ،وكذا حول عدد مرات التجديد المسموح بها قانونا وما أثر ذلك على عقد العمل المحدد المدة ؟.

كما قد تطرأ من جهة أخرى أثناء سريان عقد العمل المحدد المدة أسباب تعيق تنفيذه ذكرها المشرع الجزائري في المادة 64 من قانون 11/90 فيضطر طرفي العقد الى تعليق التزاماتهما التعاقدية الى حين زوال سبب التعليق ليعودا لتنفيذ هذه الالتزامات تأسيسا على المادة 65 من قانون 11/90، وهذا على عكس ما هو متعارف عليه في الالتزامات التعاقدية المنصوص عليها في القانون المدني، من كون أن عدم الوفاء بالالتزام التعاقدي لأحد طرفي العقد يعطي للطرف المتضرر فيه حق طلب فسخه مع إمكانية التعويض عن هذا الضرر. و وجه الاختلاف بين القانون المدني و قانون العمل هو أن هذا الأخير ينظم مجال تعاقدية يكتسي طابع اقتصادي و اجتماعي طرفيه غير متساويين اقتصاديا فخص المشرع تعليق علاقة العمل بنظام يتماشى مع هذه المعطيات ولكن ما أثر هذا التعليق على الطبيعة القانونية لعقد العمل المحدد المدة وعلى التزامات طرفيه؟

ومن جهة ثانية وعلى أساس أن عقد العمل المحدد المدة هو من العقود الوقتية أي انه يحمل نهايته في مضمونه ، فان هذا النوع من العقود يجد نهايته الطبيعية في حالتين اما بنهاية أجله المحدد فيه أو بنهاية موضوعه . ولكن قد تعجل نهاية هذا النوع من العقود بمبادرة أحد طرفيه وموافقة الطرف الاخر وذلك بعد احترام الطرف المبادر لاجراءات شكلية تكون محل اتفاق في العقد أو تأسيسا على اتفاقيات جماعية . كما قد تكون هذه النهاية المسبقة نتيجة لاسباب خارجة عن ارادة طرفي العقد وبحلولها يعجل في نهاية العقد المحدد المدة فتكون هذه الاسباب اما مرتبطة بأسباب قانونية تخص العقد نفسه أو قد تتعلق بنشاط المؤسسة المستخدمة او لقوة قاهرة تعيق طرفي العقد عن تنفيذ التزاماتهما التعاقدية أو بأسباب تتعلق بالعامل قد تكون صحية ، وهذا عند اصابته

بمعجز عن أداء العمل بصفة كلية أو بسبب وفاته أ

ارتكابه لخطئ جسيم .ولكن ما تأثير هذه النهاية المسبقة على التزامات طرفي العقد؟ وما هي

الضمانات القانونية التي وفرها المشرع للعامل في هذه الحالات ؟

وبموجب هذا الباب سنحاول الاجابة على هذه التساؤلات اذ سنتناول في الفصل الأول منه

العوارض القانونية التي تلحق عقد العمل المحدد المدة عند تنفيذه ويشمل هذا الفصل مبحثين

الأول منهما نخصه لتجديد عقد العمل المحدد المدة وأثاره القانونية وينقسم هذا المبحث الى

مطلبين المطلب الأول نشرح بموجبه وضعية التجديد في ظل قانون 11/90 والمطلب الثاني

نستعرض فيه أثر التجديد على الطبيعة القانونية لعقد العمل المحدد المدة أما المبحث الثاني فيشمل

النظام القانوني المطبق على تعليق عقد العمل المحدد المدة وينقسم هذا المبحث الى مطلبين الأول

منهما نشرح فيه الأسباب القانونية المؤدية لتعليق عقد العمل المحدد المدة أما المطلب الثاني نتناول

فيه الآثار القانونية لهذا التعليق .

أما الفصل الثاني من هذا الباب فنخصه لنهاية عقد العمل المحدد المدة وينقسم هذا الفصل الى

مبحثين الأول منهما نتطرق فيه للنهاية العادية لعقد العمل المحدد المدة ويشتمل هذا المبحث على

مطلبين الأول منهما نشرح بموجبه نهاية عقد العمل المحدد المدة بنهاية أجله والمطلب الثاني

نتعرض فيه لنهاية عقد العمل المحدد المدة بسبب نهاية موضوع التعاقد .أما المبحث الثاني فيتضمن

النهاية المسبقة لعقد العمل المحدد المدة وينقسم الى مطلبين المطلب الأول نحلل فيه النهاية المسبقة

لعقد العمل المحدد المدة بمبادرة أحد طرفيه أما المطلب الثاني نشرح من خلاله النهاية المسبقة

لعقد العمل المحدد المدة لأسباب خارجة عن ارادة طرفيه .

الفصل الأول: العوارض القانونية التي تلحق تنف.

إن عقد العمل المحدد المدة ينتهي كأصل عام بانتهاء أجله المحدد المدة فيه عند إبرامه، و لكن قد يتفق طرفاه قبل نهاية أجله على تمديد أثره، وهذا عن طريق إبرام عقد أو عقود لاحقة للعقد الأصلي، و هذا ما يسمى بالتمديد وقد تستمر علاقة العمل بين طرفي العقد بدون باتفاق مسبق على هذا التمديد، فيطرح إشكال حول طبيعة هذا العقد من كونها تدخل ضمن عقد العمل المحدد المدة أم ضمن عقد العمل غير المحدد المدة؟ و قد يحدث سببا من الأسباب المنصوص عليها في المادة 64 من قانون 11/90 فيشكل بذلك سببا قانونيا لتعليق علاقة العمل و قد اشترط المشرع في المادة 65 من ذات القانون على المستخدم ضرورة إعادة إدماج العامل في منصب عمله أو في منصب مماثل له في الأجر عند زوال سبب التعليق. و لكن هل في كل الأحوال يلزم المستخدم بإعادة إدماج العامل المشغل بموجب عقد العمل المحدد المدة و المعلقة علاقة عمله بعد زوال سبب هذا التعليق؟.

و من خلال هذا الفصل سنتطرق إلى هذه العوارض القانونية التي قد تؤثر على عقد العمل المحدد المدة من حيث سريانه، و هذا بتمديد أجله أو تعليق أثره القانوني، كما سنتناول تأثير كل من التمديد و التعليق على الطبيعة القانونية لعقد العمل المحدد المدة معتمدين في دراستنا على مناهج المقارنة بين القانونين الجزائري والفرنسي و كذا على بعض التطبيقات القضائية.

المبحث الأول: تجديد عقد العمل المحدد المدة و آثاره القانونية

لقد كان التشريع العمالي السابق أي قانون 06/82 يمنع تجديد عقد العمل المحدد المدة لأكثر من مرة. و إذا ما حدث ذلك أي تجاوز التمديد الحد المقرر قانونا تصبح علاقة العمل بقوة القانون علاقة غير محددة المدة و هذا تأسيسا على المادة 28 من هذا القانون التي جاء نصها كما يلي:

"لا يمكن تجديد علاقة عمل محددة المدة أكثر من مرة واحدة عندما تقتضيه ضرورات العمل أو طبيعته و إذا تم تجديدها أكثر من مرة تصبح علاقة غير محددة المدة".

و بعد إلغاء هذا القانون بالقانون الساري المفعول أي قانون 11/90 فإن هذا الأخير لم يتطرق لمسألة تجديد عقد العمل المحدد المدة و ترك أمر تقدير التمديد للقاضي الذي يستنبط قانونيته من خلال تطابق سبب التعاقد مع مدته.

و التساؤل الذي يمكن طرحه فيما يخص تجديد عقد

يمكن خلالها تصور تجديد علاقة العمل المحددة المدة؟ و ما هي الحالات التي يستبعد فيها ذلك؟ و ما أثر تجديد علاقة العمل المحدد المدة على طبيعته و على التزامات طرفيه؟ كل هذه التساؤلات سنحاول الإجابة عنها من خلال هذا المبحث و هذا بالتطرق إلى وضعية التجديد في قانون 11/90 و إلى آثار هذا التجديد على طبيعة عقد العمل المحدد المدة كما سنستأنس ببعض اجتهادات المحكمة العليا في ظل قانون 11/90.

المطلب الأول: وضعية تجديد عقد العمل المحدد المدة في ظل قانون 11/90

كما سبق ذكره فإن قانون 11/90 لم ينص على تجديد عقد العمل المحدد المدة بل ترك المجال مفتوحا لطرفي هذا العقد في إمكانية تجديده بعدد المرات التي يتفقان عليها، و لكن ربط ذلك بشرط هو تناسب هذا التجديد مع سبب التعاقد، و هذا بذكر في العقد اللاحق المدة و السبب لهذا العقد المحدد، و ذلك لإعطاء فرصة للقاضي لمراقبة هذا العقد من حيث كونه يستجيب للشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 11/90 و من استقراء هذه المادة نستخلص أن هناك حالات تقبل تجديد إبرام عقد عمل بشأنها و أخرى لا تقبل ذلك.

الحالات التي تقبل التجديد:

أ- حالة استخلاف عامل مثبت غائب عن منصب عمله بصفة مؤقتة: ففي هذه الحالة يمكن تجديد عقد العمل محدد المدة بشأنها، إذا ما استمر غياب العامل المستخلف فترم عقود عمل لاحقة مع العامل المستخلف تكون محددة المدة لنفس السبب و هذا إلى حين زوال سبب التجديد، و هو عودة العامل المستخلف و لكن يجب الإشارة في كل عقد مجدد إلى سبب التجديد و مدته

ب- حالة تنفيذ أشغال دورية ذات طابع متقطع: ففي هذه الحالة يمكن تجديد عقد العمل المحدد المدة بعد نهاية أجله و هذا بسبب تجدد الأشغال الدورية، كون أنها هي في حد ذاتها تقبل التجديد، و لكن بصفة متقطعة على أن يذكر في العقد المحدد سبب هذا التجديد و مدته التي يجب أن تتوافق مع النشاط موضوع التعاقد

ج- حالة تزايد العمل: ففي هذه الحالة فإنه إذا ما تزايد نشاط المؤسسة بزيادة الأشغال بصفة غير عادية، فهنا يمكن أن يجدد عقد العمل المحدد المدة المبرم بشأنها و هذا بسبب عدم انتهاء موضوع

التعاقد بتزايد الأشغال، و مثال على هذه الحالة تزايد

تعلق منها بموسم الاصطياف أو مواسم اجتماعية أخرى مع تحديد في كل الاحوال موضوع التعاقد و مدته التي يجب أن تكون متناسبة معه.

د- حالة إبرام عقد العمل المحدد المدة لأسباب موسمية: بسبب الموسم قد تزايد نشاطات المؤسسة بتزايد الطلبات على منتوجاتها، و هذا ما يكون سببا كاف لتجديد عقد العمل المحدد المدة، و ما يمكن ملاحظته هو أن هذه الحالة تتداخل مع الحالة السابقة أي تزايد العمل و بالتالي تأخذ حكم الحالة التي سبق شرحها

الحالة التي لا تقبل التجديد:

هذه الحالة تجد تطبيقها في المادة 12 الفقرة 2 من القانون 11/90 و المتعلقة بتنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة. و عليه فإن هذه الحالة موضوع التعاقد بشأها يخص إنجاز أشغال غير متجددة، و بالتالي فإنه بانتهاء موضوع هذا التعاقد فإنه لا يتصور أن يتم تجديده مرة أخرى بسبب نفس الموضوع، كون أن هذا الأخير لا يقبل التجديد.

و تجدر الإشارة إلى أن تجديد عقد العمل المحدد المدة لأكثر من مرة لا يجعل منه عقد غير محدد المدة و هذا ما جاءت به المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية في اجتهادها بموجب قرارها الصادر في 1999/05/11 رقم 179328 و هذا على أثر طعن بالنقض في حكم قضى برجوع العامل إلى عمله.

و تعود وقائع القضية إلى ما يلي:

أنه تم إبرام عقد العمل محدد المدة مع المدعي و جددت المؤسسة المستخدمة هذا العقد لأكثر من مرة و بعد انتهاء اجل آخر عقد تم تسريح العامل لهذا السبب، مما جعله يرفع دعوى مطالبا إعادة إدماجه كونه سرح تعسفيا.

في حين تمسك المستخدم بكون علاقة العمل التي كانت تربطه بالمدعي كانت مبرمة لمدة محددة تم تجديدها لعدة مرات و انتهت بقوة القانون بانتهاء أجل آخر عقد.

و كان الإشكال القانوني المطروح أمام المحكمة هو : هل تجديد عقد العمل المحدد المدة لأكثر من مرة مع نفس العامل يجعل، من هذا العقد عقدا غير محدد المدة؟ أم يحتفظ بطابعه المؤقت من كونه عقد محدد المدة؟.

فقضت المحكمة بكون علاقة العمل في هذه الحالة قد
برجوع العامل إلى منصب عمله كونه سرح تعسفيا .

و بعد طعن المؤسسة المستخدمة في هذا الحكم أمام المحكمة العليا قضت هذه الأخيرة .بموجب هذا
القرار ينقض هذا الحكم مؤسسة قراراتها على الحثيات التالية:

"فعلا حيث تبين في الحكم المطعون فيه اعتبار العقد المحدد لأكثر من مرة يجعل علاقة العمل غير
محددة المدة و من تم يصير التسريح تعسفيا في حالة عدم احترام الإجراءات القانونية في حين أن
قانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل لا يتضمن ما يفيد أن تجديد عقد العمل لأكثر من مرة يجعل
هذه العلاقة غير محددة المدة . و كان على قاضي الموضوع مراقبة عقد العمل و مدى مطابقتها
لأحكام القانون المشار إليه مما يجعل الطعن مؤسس "

و .بموجب هذا القرار أكدت المحكمة العليا على أن تجديد عقد العمل المحدد المدة لأكثر من مرة لا
يجعل منه عقد غير محدد المدة ، و هذا ما سبب عدة تساؤلات التي قد تستنبط من قانون
11/90 سبب سكوت المشرع عن حالة تجديد عقد العمل المحدد المدة بعكس ما كان عليه الحال
في قانون 06/82 الملغى بقانون 11/90 .

و من جهة أخرى فإن استمرار علاقة العمل في إطار عقد العمل المحدد المدة بعد انتهاء أجله لا
يعتبر تجديد ضمني للعقد بل هو مولود جديد لعلاقة عمل جديدة لمدة غير محددة . بموجب عقد غير
مكتوب تدخل ضمن أحكام المادة 11 فقرة 02 من قانون 11/90 و في هذا الصدد جاء
اجتهاد المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1998/06/09 رقم 165096 و هذا بموجب قضية
تعود وقائعها إلى ما يلي:

إن المدعي (العامل) أبرم عقد عمل محدد المدة مع مؤسسة مستخدمة و بعد انتهاء أجل العقد ظل
العامل يشغل نفس المنصب ثم قامت المؤسسة المستخدمة بتسريحه بسبب نهاية أجل العقد المحدد
المدة الذي يربطهما فقام العامل برفع دعوى أمام المحكمة مطالبا بإعادة إدماجه كونه سرح تعسفيا .
إلا أن المؤسسة المستخدمة دفعت بكون أنها تربطها بالمدعي علاقة عمل محددة المدة انتهى أجلها .
و عليه فإن الإشكال القانوني الذي طرح على المحكمة .بموجب هذه القضية هو: هل استمرار علاقة
العمل بعد انتهاء أجل العقد المحدد المدة يجعل من هذه العلاقة علقة غير محددة المدة أم تحتفظ
بوصفها الأول أي علاقة محددة المدة؟.

قضت المحكمة بإعادة إدماج العامل إلى منصب عمله
علاقة العمل التي تربطه بالمدعي عليها أصبحت غير محددة المدة.

و بعد طعن المدعي عليها في هذا الحكم أصدرت المحكمة العليا قرارها هذا و جاء في حيثياته:
" إن مواصلة العمل بعد إنهاء عقد العمل المحدد المدة بمثابة استمرار علاقة العمل و لكن بمدة غير
محددة، ذلك أن سكوت المستخدم عن تجديد عقد العمل المحدد المدة يعني تحويل هذا العقد إلى
عقد غير محدد المدة "

و بهذا رفضت المحكمة العليا الطعن بالنقض لعدم التأسيس القانوني .

و يستخلص من حكم المحكمة الابتدائية و كذا قرار المحكمة العليا أن الاجتهاد القضائي الجزائري
توصل إلى أن استمرار علاقة العمل المحدد المدة بعد انتهاء أجل التعاقد، يجعل منها علاقة غير محددة
المدة و هذا بسبب أحجام المستخدم عن عدم تجديد عقد العمل المحدد المدة بموجب عقد كتابي
لاحق يتضمن نفس سبب التعاقد مع تحديد مدته و التي يجب أن تكون متناسبة معه ، و باستمرار
علاقة العمل بدون هذه الإجراءات، يجعل من هذه العلاقة غير محددة المدة تدخل ضمن أحكام
المادة 11 فقرة 02 من قانون 11/90 و التي تنص على : "... في حالة انعدام عقد عمل مكتوب
تفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة "

و يجب التذكير أنه في حالة وجود شرط في عقد العمل المحدد المدة ينص على إمكانية تجديده ، فإنه
يتعين على الطرفين إبداء رغبتهما في التجديد في الأجل الذي يتفقان عليه مسبقا في العقد، و إلا
في خلال نفس الأجل يبدي الطرف الذي لا يرغب في التجديد موقفه من هذا الأخير و هذا لجعل
حد للعلاقة التعاقدية و هذا ما يسمى بمهلة الإخطار التي تنص على مدتها في العقد طبقا لاتفاق
طرفيه.

أما عن القانون الفرنسي فإنه بموجب المادة 122-1-2 L فقد سمح المشرع بتجديد عقد العمل
المحدد المدة مرة واحدة عندما يتعلق الأمر بعقد محدد التاريخ و لكن لا يجوز تجديد العقد لمدة
أقصاها 03 أشهر بسبب التزايد المؤقت للنشاط تبعا لعملية التقليل من عدد العمال لأسباب
اقتصادية، مع الإشارة إلى أن مدة التجديد لا ترتبط بالمدة المتفق عليها في العقد الأصلي بل يجوز
أن تتجاوزها على أن لا تتعدى الحد الأقصى المنصوص عليه قانونا.

و لا تشترط في تجديد العقد المحدد المدة النص على ذلك

ملحق على العامل قبل حلول اجل العقد الأصلي، مع ضرورة التوقيع عليه قبل حلول اجل العقد الأصلي.

أما في حالة ما إذا كان العقد الأصلي يتضمن بند ينص على التجديد يجب على الطرفين احترام التزاماتهما فان أي إخلال من أحدهما بهذه الالتزامات يعطي للطرف الآخر حق طلب التعويض.

و قد نصت المادة 1-2-1-122 L من قانون العمل الفرنسي في فقرتها الثانية على:

" أن العقود المتضمنة أجل محدد يمكن تجديدها مرة واحدة لمدة محدودة التي تضاف إلى المدة المنصوص عليها في العقد الأصلي لا يمكن أن تتجاوز المدة القصوى و يخرج من نطاق تطبيق هذه المادة العقود التي تحدد فيها مدة معينة بإمكانية التجديد تطبق على العقود المحددة من تاريخ إلى تاريخ.

لكن التجديد لا يمكن أن يكون له أثر على المدة خارج الحالات القصوى المخالفة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 1-1-122 L إلا إذا نتج عن ذلك إعادة تكييفها"¹.

و الملاحظ أنه منذ صدور قانون 1990/07/12 فإن مدة التمديد أصبحت في فرنسا مستقلة عن المدة المذكورة في العقد الأصلي و لكن هذا لا يسمح للمستخدم للأخذ بالمدة الأصلية لفترة التجربة للتهرب من الآجال المحددة في المادة 2-3-122 L من قانون العمل الفرنسي.

أما المشرع الجزائري فلم ينص بموجب قانون العمل الحالي على فترة تجديد عقد العمل المحدد المدة و لا على الحد الأقصى لهذا التجديد و ترك المجال مفتوحا للمتعاقدين إلا أن ذلك يعطي الفرصة لأرباب العمل في التحايل على القانون بإبرام عقود عمل محددة المدة متتالية بدون وجود رادع قانوني لذلك. الشيء الذي يؤثر على استقرار علاقات العمل الفردية في عالم الشغل مما يحمل القضاء عبء تكييف علاقة العمل المبرمة بموجب هذه العقود المحددة المدة أمام سكوت التشريع فينتج عن ذلك اجتهادات فردية لكل محكمة أمام غياب اجتهاد موحد لها، و الذي لن يتأت إلا باجتهاد المحكمة العليا عن طريق ممارسات قضائية متعددة تأخذ وقت طويل الشيء الذي لا يخدم مصلحة العامل الذي يكون ضحية عقود عمل محددة المدة متتالية تكون غالبا مخالفة للقانون.

¹ Cass.soc 03/12/1987 bull civ VN 6989 1988

المطلب الثاني : الآثار القانونية الناتجة عن تجديد

بالرغم من أن المشرع الجزائري قد سكت عن موضوع تجديد عقد العمل المحدد المدة إلا هناك تساؤلات كثيرة يمكن طرحها في هذا المجال نحاول الإجابة عنها باستقراء نصوص قانون 11/90 مع مقارنتها بقانون العمل الفرنسي و تتمثل هذه التساؤلات في:

- إلى أي حد يمكن تجديد عقد العمل المحدد المدة؟.
- إلى أي حد يمكن اعتبار هذا التجديد غير تعسفي في حق العامل؟.
- هل يجوز إبرام عقود عمل محددة المدة متتالية تختلف من حيث السبب؟.
- هل في حالة تجديد عقد العمل المحدد المدة يكفي الإشارة عرضياً إلى شروط العقد الأصلي؟ أم أنه يجب في كل مرة ذكر هذه الشروط كاملة شكلية كانت أم موضوعية؟.

1- وللإجابة عن التساؤل الأول: يمكن القول أن المشرع الجزائري قد سكت عن موضوع تجديد عقد العمل المحدد المدة و بالتالي فإنه بسكوته هذا يفهم أنه يسمح لطرفي عقد العمل المحدد المدة بتجديده بحسب عدد المرات التي تناسب الأطراف، بما أن علاقة العمل هي قبل كل شيء علاقة تعاقدية مبنية أساساً على الرضا، و بما أن المشرع لم ينص على تجديد عقد العمل المحدد المدة، فبطبيعة الحال لم ينص على فترات الفراغ التي تشمل العقدتين السابق و اللاحق، كما فعل المشرع الفرنسي، و بالتالي لا يوجد مانع من إبرام عقود عمل محددة المدة بصفة متتالية. و لكن يشترط أنه يجب على المستخدم احترام الشروط الشكلية و الموضوعية الواجب ذكرها في عقد العمل المحدد المدة أي أن يكون هذا العقد مكتوباً و مبنياً على إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 11/90 و أن تناسب المدة سبب العقد.

2- وللإجابة على السؤال الثاني: فإنه يتعين القول أن المشرع قد أعطى لطرفي عقد العمل المحدد المدة إمكانية تجديده، و لم يضع حد لذلك كما كان الأمر في قانون 06/82 و لكن هذه المكنة القانونية لا يجب أن يتعسف رب العمل في استعمالها بان يبرم عقود عمل محددة متتالية التواريخ إلى درجة تفقد هذا النوع من العقود طبيعته المؤقتة. ذلك أن رب العمل قد يلجأ إلى إبرام عقود عمل محددة المدة بطريقة غير قانونية ثم يواصلون تجديدها. و في آخر المطاف يسرح العامل تحت غطاء نهاية أجل العقد و على هذا الأساس فإن المشرع أعطى للقضاء سلطة مراقبة عقود العمل المحددة المدة من حيث أنها كذلك، و من حيث توفرها على شروط التجديد القانونية و هذا بأن

يراقب القاضي سبب التعاقد و مدته في العقد الأصلي

مطابقتها للعقد الأصلي من حيث الموضوع، أما مدة التجديد فلا بد ان تكون متناسبة مع سبب هذا التجديد (سبب التعاقد) و هذا تأسيسا على المادة 12 من قانون 11/90 و إذا لاحظ القاضي خللا بين هذين الشرطين أي تفاوت بين المدة و سببها فإنه يحكم بصيرورة علاقة العمل دائمة طبقا لأحكام المادة 14 من قانون 11/90 التي تنص على :

" يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا القانون عقد مبرم لمدة غير محدودة "

3- و جوابا عن التساؤل الثالث: فإنه يستوجب القول بأن المستخدم يلزم عند تحرير ملحق للعقد الأصلي أن يحترم الشروط الشكلية و الموضوعية الواجب توفرها في عقد العمل المحدد المدة إذ لا يكفي أن يشير إلى العقد الأصلي فقط و أن هذا العقد هو لاحق له بل يجب أن تتوفر في العقد اللاحق شرط الشكلية أي الكتابة و أن يحدد في العقد بصفة واضحة سبب التجديد و مدته على أن يتوافق الثاني مع الأول، كما لا يمكن للمستخدم الاحتجاج باحترامه شروط إبرام عقد العمل المحدد المدة من كونه قد استجاب لها في العقد الأصلي بل لا بد أن تتوفر هذه الشروط في العقد اللاحق لأن كل مرحلة من التعاقد تشكل علاقة تعاقدية جديدة لا بد أن تشمل كافة الشروط القانونية لإبرامها و هذا تحت طائلة إعادة تكييف علاقة العمل إلى علاقة غير دائمة و هذا تطبيق لأحكام المادة 14 من قانون 11/90 .

أما بالنسبة لقانون العمل الفرنسي فإنه اعتبر أن استمرار علاقة العمل بعد انتهاء أجل عقد العمل المحدد المدة يؤدي إلى نشأة عقد عمل غير محدد المدة، لأن ذلك يتعارض مع الطبيعة العرضية لعقد العمل المحدد المدة، لكن باستثناء بعض الحالات النادرة أسماها " عقود العمل المحددة المدة المتتالية " إذ نصت المادة 10-3-122 L بقولها: "إذا امتدت علاقة العمل بعد نهاية الأجل فإن عقد العمل المحدد المدة يصبح عقد عمل غير محدد المدة غير أن تتابع عقود عمل على منصب واحد فلا بد من احترام أجل الانتظار "

و نصت من جهة أخرى المادة 11-3-122 L على ما يلي:

" عند نهاية عقد العمل المحدد المدة فلا يمكن إبرام عقد عمل محدد المدة آخر موضوعه منصب عمل انتهى عقد عمله إلا إذا انتهت المدة القانونية المساوية لثلث المدة المحددة في العقد الأول و إلا اعتبر العقد الجديد المبرم لمدة غير محددة "

و بموجب هذه المادة فرض المشرع الفرنسي احترام
اللاحق و جعلها مساوية ل 3/1 مدة العقد السابق و هذا تحت طائلة اعتبار العقد اللاحق عقدا
غير محدد المدة.

غير أن المشرع الجزائري لم يول اهتماما لتجديد عقد العمل المحدد المدة، و عليه ترك أمره
للمتعاقدین غير أن ذلك قد يفقد عقد العمل المحدد المدة طبيعته القانونية من حيث كونه عقد
مؤقتا و هذا في حالة تعسف رب العمل في اللجوء إلى هذا النوع من العقود و كذا إصرافه في
تجديده خاصة و أن العامل بعد نهاية عقد العمل المحدد المدة قد حرمه المشرع من أي تعويض عن
التسريح مقابل نهاية الخدمة، كما هو الحال عليه في عقد العمل غير محدد المدة و كان أجدر
بالمشرع أن يتدخل لسد هذا الفراغ القانوني و هذا حماية للعامل الطرف الضعيف في علاقة العمل
في ظل الظروف الاقتصادية الراهنة.

المبحث الثاني: النظام القانوني المطبق على تعليق عقد العمل المحدد المدة

إن تعليق العلاقة التعاقدية هو نظام خاص بعقد العمل دون غيره من العقود المدنية و قد أوجده
المشرع لحماية الطرف الضعيف في هذه العلاقة ألا و هو العامل، إذ جعل المشرع من حالة
استحالة الوفاء مؤقتا بالتزام تعاقدی من جانب العامل سببا قانونيا لتعليق علاقة العمل أي توقيف
أثرها القانوني دون إنهاؤها و تظهر هذه الحماية في منع المشرع المستخدم من إنهاء علاقة العمل
خلال هذه الفترة عن طريق الفسخ أو إنهاء علاقة العمل بسبب من أسباب التعليق المنصوص عليها
قانونا.

و من خلال هذا المبحث سنتطرق للأسباب المؤدية إلى تعليق علاقة العمل في إطار عقد العمل
المحدد المدة و هذا بموجب المطلب الأول منه أما المطلب الثاني فسنخصصه لمناقشة الآثار القانونية
لهذا التعليق.

المطلب الأول: الأسباب القانونية المؤدية الى تعاد

لقد نصت المادة 64 من قانون 11/90 على أسباب تعليق عقد العمل بصفة عامة إذ جاء في هذه المادة ما يلي:

"تعلق علاقة العمل قانونا للأسباب التالية:

-اتفاق الطرفين المتبادل.

-عطل مرضية أو ما يماثلها كتلك التي ينص عليها التشريع و التنظيم المتعلقين بالضمان الاجتماعي.

-إداء التزامات الخدمة الوطنية و فترات الإبقاء ضمن قوات الاحتياط أو التدريب في إطارها.

-ممارسة مهمة انتخابية عمومية.

-حرمان العامل من الحرية ما لم يصدر ضده حكم قضائي نهائي.

-صدور قرار تأديبي يعلق ممارسة الوظيفة.

-ممارسة حق الأضراب.

-عطلة بدون أجر".

و حسب هذه المادة فإن أسباب تعليق علاقة العمل تتمثل في :

1-اتفاق الطرفين:

و تتحد الفقرة الأولى من المادة 64 مع الفقرة الأخيرة منها في الحكم و تدرجان تحت مبدأ العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليه في المادة 106 من القانون المدني التي تنص على: "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه و لا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون". و تجد هذه الحالة تطبيقها في حالة الاستيداع و العطلة بدون أجر و هذا بطلب من العامل غير أن المادة 64 هذه و على عكس ما جاء به قانون 06/82 الملغى بالقانون 11/90 لم تحدد شروط و لا كفيات اللجوء إلى هذه الأوضاع القانونية و ترك المشرع أمر تنظيمها للاتفاقيات الجماعية.

أ- حالة الاستيداع: يلجأ العامل إلى هذه الحالة إذا استحال عليه لأسباب شخصية أو عائلية الاستمرار في ممارسة عمله. و كانت المادة 52 من قانون 06/82 تحدد بدقة حالات الاستيداع و هي حالة المرض الخطير -وقوع حادث للزوج أو لأحد الأبناء -متابعة دراسته أو بحوث ذات

منفعة عامة-السماح للعامل بمرافقة زوجته الذي يضبط

مكان بعيد عن مقر عمل العامل المعني-السماح للعامل و بالاخص للمرأة العاملة بتربية ولدها الذي يقل سنه عن 05 سنوات أو المصاب بعاهة تستدعي علاجاً مستمراً-لأسباب شخصية بعد سنة من العمل بالمؤسسة.و كان الاستيداع حقا للعامل في الحالات 1-3-4- و في الحالات الأخرى كما يتعين على المؤسسة تبليغ العامل كتابيا بالقبول أو الرفض في ظرف شهر من استلام الطلب و على العامل أن ينتظر قرار صاحب العمل تحت طائلة العقوبات التأديبية إذا ترك عمله قبل قبول طلبه و يمنح الاستيداع لمدة سنة تجدد من مرتين إلى أربع مرات حسب الحالات و من آثار الاستيداع أنه يوقف دفع الأجر و كل ما يترتب عن عقد العمل من حقوق و أقدمية و ترقية و تقاعد، و يمنع على العامل ممارسة أي نشاط يدر ربحاً، غير انه يبقى العامل متحفظاً بالحقوق التي اكتسبها عند الاستفادة من الاستيداع ، و عند نهاية مدة الاستيداع يطلب العامل كتابيا رجوعه للعمل أو الاستفادة من مدة إضافية ، و إذا لم يقدم هذا الطلب وجب اعذاره من طرف المؤسسة بضرورة الالتحاق بمنصب عمله.

أما القانون الحالي (11/90) فإنه لم يبين شروط أو حالات الاستيداع و ترك ذلك للتفاوض الجماعي ، و هذا بعد تراجع المشرع عن مبدأ التنظيم الكلي لعلاقات العمل الذي كان سائداً في ظل النهج الاشتراكي السابق و توجهه نحو جعل علاقة العمل يضافى عليها الجانب التعاقدى وفق النهج المتبع و هو النظام الرأسمالي، و ما يتطلبه من ضرورة فسح المجال للمبادرات الفردية وبالتالي إشراك المتعامل الاقتصادي في وضع تشريعات العمل عن طريق الاتفاقيات الجماعية التي يكون فيها العمال عن طريق ممثليهم طرفاً أساسياً فيها.

ب- العطلة بدون أجر: لم يعط القانون أي توضيح حول العطلة بدون أجر، و ترك أمر تنظيمها للاتفاقيات الجماعية . و يجب التأكيد على أن العطلة بدون أجر تكون في غالب مدتها أقصر من مدة حالة الاستيداع، و من مدة عقد العمل المحدد المدة كما يشترط فيها أن تكون الموافقة كتابية من رب العمل على أن يرجع العامل إلى منصب عمله عند نهاية هذه العطلة.

2-العطلة المرضية أو ما يماثلها حسب تشريع الضمان الاجتماعي:

العطلة المرضية هي العطلة التي يعيها المشرع الجزائري لقانون الضمان الاجتماعي رقم 11/83 المؤرخ في 1983/07/02 و هي العطلة الممنوحة للعامل بسبب حالته الصحية البدنية منها و

العقلية و تندرج ضمنها العطلة المرضية بسبب العجز

حوادث العمل أو الأمراض المهنية حسب قانون 13/83 الصادر في 1983/07/02 و ينص قانون الضمان الاجتماعي على أن العامل الذي ينقطع عن عمله بسبب المرض فإنه يتحصل على تعويض مقابل هذا التعليق و ليس أجر. إذ نصت المادة 14 من قانون 11/83 المعدلة بالمادة 07 أمر 07/96 على ما يلي:

" العامل الذي يمنعه عجز بدني أو عقلي مثبت طبيًا عن مواصلة عمله أو استئنافه الحق في تعويضه يومية... "

و يخضع تعليق علاقة العمل في هذه الحالات إلى التصريح الإلزامي بالحالة التي تسببت فيه في ظرف يومين من وقوعه إلى هيئة الضمان الاجتماعي طبقًا للمادة 18 من قانون 11/83 و القرار الوزاري المؤرخ في 1984/02/13.

غير أن التصريح لصاحب العمل بسبب التوقف عن العمل لا يخضع من حيث الآجال التي يجب أن يدلى بها إلى قانون أو تنظيم بل إلى النظام الداخلي أو الاتفاقيات الجماعية.

و ما يميز القانون الجزائري بصدده تعليق علاقة العمل بسبب المرض أو لأسباب مماثلة له هو عدم تمكين المشرع صاحب العمل من حق إجراء مراقبة العامل حول حالته الصحية بل ترك أمر ذلك لهيئة الضمان الاجتماعي لوحدها دون غيرها غير أن هذا لا يعفي العامل من إعلام رب العمل عن حالته الصحية و قد يؤدي عدم الإعلام هذا أو طلب تمديد العطلة المرضية إلى إعطاء حق للمستخدم في فسخ علاقة العمل بسبب إهمال المنصب و فيما يخص عقود العمل المحدد المدة فإنه يجب مراعاة مدة العقد لإمكانية إعادة إدماج العامل في منصب عمله بعد زوال فترة تعليقه سبب العطلة المرضية، فإذا ما تجاوزت فترة العطلة المرضية مدة التعاقد فإنه لا يمكن للمستخدم إعادة إدماج هذا العامل بسبب انتهاء العقد قانونًا بانتهاء مدته ذلك أن هذه الأخيرة تكون بقوة القانون متناسبة مع سبب التعاقد، إذ تقوم بقيامه و تزول بزواله غير أنه يجب التذكير بأنه في حالة إدراج في عقد العمل المحدد المدة شرط إمكانية تجديده فإنه يجب أن يعلن المستخدم العامل على نيته في هذا التجديد في الآجال القانونية، و إذا لم يلتزم بذلك المستخدم فليس له أن يتمسك بنهايته أجل العقد عند مطالبة العامل بإعادة إدماجه في منصب عمله بعد زوال فترة التعليق بسبب المرض.

3- أداء خدمة وطنية و فترات التدريب الاحتياطية:

يشكل أداء الخدمة الوطنية و فترات الإبقاء ضمن قوات الاحتياط أو التدريب في إطارها حالات تعليق لعقد العمل بقوة القانون. و يؤكد ذلك قانون الخدمة الوطنية الصادر في 15/11/1974 رقم 103/74 إذ نصت المادة 135 منه على أنه: " لا يمكن فسخ عقد عمل أو تمهين أبرم مع عامل أو متدرب امتثل للالتزامات الخدمة الوطنية و يوقف تنفيذ عقد العمل أو التمهين خلال فترة الحضور في الخدمة الوطنية ".

و بموجب هذه المادة فإن المشرع اعتبر أن فترة أداء الخدمة الوطنية أو التدريب للاحتياطيين فترة تعليق لعلاقة العمل. بمعنى انه عند نهاية أداء هذه الخدمة يلزم رب العمل بقوة القانون بإعادة إدماج العامل في منصب عمله و لهذا أكد المشرع. بموجب هذه المادة على منع المستخدم من فسخ علاقة العمل التي تربطه بالعامل الذي امتثل لنداء الخدمة الوطنية، أما فيما يخص العامل. بموجب عقد العمل المحدد المدة و الذي امتثل لأداء الخدمة الوطنية أو التدريب ضمن قوات الاحتياط فإن علاقة عمله تظل موقوفة خلال مدة الخدمة الوطنية ما دامت مدة عقد العمل تتجاوز مدة الخدمة الوطنية أما إذا ما استغرقت هذه الأخيرة مدة العقد المحدد المدة أو تجاوزتها فإن عقد العمل المحدد المدة يجد نهايته، ذلك أن العقد أبرم لمدة محددة، و لأجل موضوع يتسم بالظرفية في الزمن فإذا انتهى موضوع التعاقد (أي سببه) فإنه لا يصبح للعقد سببا قانونيا يبنى عليه، ذلك أن مدة العقد تكون متناسبة مع موضوعه وجودا أو عدما، فإذا ما انتهى موضوع التعاقد و مدته فإن العقد ينتهي بقوة القانون.

4- ممارسة وظيفة عمومية انتخابية:

إن المشرع الجزائري جعل من تفرغ العامل لممارسة مهمة نيابية محلية كانت أم وطنية أو حتى عضو نقابي كما تنص عليه المادة 47 من قانون 14/90 المؤرخ في 02/07/1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي المعدل و المتمم بالمادة 13 من الأمر 30/91 المؤرخ في 21/12/1991 سببا في تعليق علاقة العمل أثناء فترة ممارسة هذه الوظيفة الانتخابية أو أثناء فترة ممارسة هذه الوظائف فإن المستخدم يتوقف عن دفع أجور العمال المنتخبين الذين تتكفل بهم الجهة المستقبلية، و يعتبرون في هذه الحالة في وضعية إلحاق غير أن العمال المنتخبين ضمن المنظمات

النقائية لا يفقدون مرتباتهم ضمن المؤسسة المستخدم

تأسيساً على المادة 47 مكرر من قانون 14/90 السالف الذكر.

غير أنه و فيما يخص العمال المشغلين بموجب عقود عمل محددة المدة، فإنه يجب ألا تتجاوز مدة مهامهم الانتخابية مدة عقود عملهم التي تربطهم بأرباب العمل ذلك أنه إذا ما وصل عقد العمل المحدد المدة إلى نهايته بانتهاء أجله فإن علاقة العمل تنتهي بقوة القانون و لا يمكن تحجج العامل بكونه كان يمارس مهام انتخابية و يتمسك بمدتها التي قد تتجاوز مدة العقد المحدد المدة، ذلك أن هذا الأخير كان قد أبرم وفق إرادة طرفية و قد حداً مسبقاً تاريخ نهاية أجله و بالتالي فإنه لا يمكن أن تكون المهام الانتخابية سبباً لتمديد أجل هذا العقد ذلك أن هذا الأخير مرتبط وجوده بتناسب المدة مع السبب و بالتالي فإذا زال سبب العقد و مدته المحددة فيه فإنه لا يمكن للعامل التمسك بوجوده عند زوالهما.

5- حرمان العامل من الحرية ما لم يصدر ضده حكم قضائي نهائي:

إن حبس العامل بسبب يتعلق بعلاقة العمل أم خارجها فإنه ليس سبباً لإنهاء علاقة العمل ما دام أن هذا الحبس مؤقتاً و هذا كأن يكون العامل محبوساً على ذمة التحقيق القضائي أو بعد صدور حكم ابتدائي قضى بعقوبة الحبس النافذ مع الإيداع في الجلسة و تم استئنافه و لم يفصل المجلس القضائي بعد في هذا الاستئناف بصفة نهائية و عليه فإنه إذا لم يصدر القضاء حكم نهائي ضد المتهم (العامل) فإن رب العمل ليس له الحق قانوناً في إنهاء عقد سبب هذا الحبس. و لكن له أن يوقف علاقة العمل إلى حين الفصل نهائياً في التهمة المنسوبة للمتهم (العامل) المحبوس. غير أنه إذا طالت مدة الحبس و تجاوزت مدتها مدة العقد المحدد المدة فإن المستخدم له أن يتمسك بنهاية العقد بنهاية أجله. و لا يمكن للعامل أن يتمسك بفترة حبسه للإبقاء على عقد العمل المحدد المدة قائماً ذلك أن هذا الأخير تربط شروط موضوعية لقيامه تتمثل في تناسب مدة العقد مع سببه و إذا ما تجاوزت مدة العقد السبب يفقد العقد طبيعته المؤقتة و هذا تأسيساً على المادة 12 من قانون 11/90.

1. صدور قرار تأديبي يعلق ممارسة الوظيفة:

يقصد بالقرار التأديبي ذلك القرار الذي تصدره السلطة المستخدمة بعد ارتكاب العامل خطأً وكيف على أنه بسيط أو متوسط أو جسيم. فإذا كان الخطأ بسيطاً أو متوسطاً فإن رب العمل لا

يلزم بإحالة العامل على لجنة التأديب عكس الخطأ ا-

في هذه الحالة مجبرا على هذا الإجراء أي إحالة العامل على هذه اللجنة في حالة وجودها و بسبب كون استمرار علاقة العمل تكون مستحيلة من تاريخ ارتكاب الخطأ الجسيم إلى حين إحالة العامل على لجنة التأديب ،فإن القانون أعطى الحق لرب العمل بان يوقف العامل المرتكب لخطأ الجسيم و هذا إلى حين إحالته على هذه اللجنة للفصل في مصيره المهني و تسليط العقوبة التأديبية المناسبة.

7- ممارسة حق الإضراب:

ينص قانون 02/90 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب المعدل و المتمم بقانون 27/91 المؤرخ في 1991/12/21 في مادته 32 منه على انه : " يوقف الإضراب آثار علاقة العمل طوال مدة التوقف الجماعي عن العمل ما عدا فيما اتفق عليه طرفا الخلاف بواسطة اتفاقيات و عقود يوقعونها".

و حسب هذه المادة فإن للإضراب أثر موقف لعلاقة العمل شرط أن يكون إضرابا شرعيا يخضع للإجراءات القانونية و الاتفاقية عند إعلانه و يجب التذكير بأن شرعية الإضراب لا تخضع لتقدير المستخدم أو أطراف الإضراب و لا مفتشية العمل، و إنما يخضع لتقدير القضاء وحده دون غيره هذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها الصادر 96/05/07 رقم 132207 إذ جاء فيه أن : " العقوبة التأديبية من أجل المشاركة في الإضراب غير شرعي لا يجوز تسليطها إلا بعد إقرار الطابع اللاشرعي للإضراب قضائيا".

كما لا يمكن تسليط عقوبة على العمال بسبب مشاركتهم في إضراب شرعي تم وفقا للشروط المنصوص عليها قانونا هذا ما أكدت عليه المادة 02 من قانون 02/90 بنصها على:

" لا يمكن تسليط أية عقوبة على العمال سبب مشاركتهم في إضراب قانوني شرع فيه وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا القانون". و اعتبرت من جهة أخرى المادة 26 من ذات القانون أن المشاركة في الإضراب نظم خرقا لمقتضيات هذا القانون يشكل خطأ مهنيا جسيما و رتب على ذلك أثرا قانونيا. بموجب المادة 73 فقرة 03 من القانون 11/90 إذ أعطى المشرع بموجب هذه المادة للمستخدم حق تسريح العامل بسبب ارتكابه خطأ مهنيا جسيما يتمثل في مشاركته في توقف جماعي تشاوري عن العمل خرقا للأحكام التشريعية الجاري العمل بها في هذا المجال.

و يستخلص مما سلف ذكره أن مشاركة العمال في إد

للعمال، و قد سمح المشرع بوقف علاقة العمل أثناء هذا الإضراب و بالتالي تعلق آثارها القانونية إلى حين زوال هذا الإضراب ليرجع الأطراف إلى التزاماتهما التعاقدية، و عليه فلا يجوز لرب العمل أثناء الإضراب الشرعي أن ينهي العلاقة التعاقدية أو أن يسلب على العامل المضرب إضراب شرعيا أية عقود تأديبية، كون أن علاقة العمل في هذه الحالة هي موقوفة إلى حين إنهاء الإضراب الشرعي.

المطلب الثاني: الآثار القانونية الناتجة عن تعليق عقد العمل المحدد المدة

رتب المشرع المشرع الجزائري على تعليق علاقة العمل آثار قانونية تصل إلى حد تحميل المستخدم التزامات قانونية تجاه العامل، وهذا لما تتصف به علاقة العمل من ازدواجية من حيث التنظيم كونها تخضع من جهة إلى مبدأ التعاقد ومن جهة أخرى للتشريع. ومن هذه الآثار القانونية الناتجة عن تعليق علاقة العمل نذكر منها:

1- عدم تأدية الأجر: ذلك أن الأجر قد ربطه المشرع بعمل مؤدي فعليا تأسيسا على المادة 53 من قانون 11/90 التي تنص على ما يلي:

" لا يمكن أن يتقاضى العامل أجر عن فترة لم يعمل فيها...." إذا توقف العامل عن العمل للأسباب المنصوص عليها في المادة 64 من نفس القانون فإنه لا يمكن له المطالبة بأجره خلال فترة لم يعمل فيها. و مرجع ذلك إلى مبدأ الالتزامات المنصوص عليها في القانون المدني إذ أن المتعاقد لا يمكن أن يطالب المتعاقد الآخر بتنفيذ التزامه ما لم يثبت هو من جهته أنه فعلا قام بتنفيذ التزامه المقابل ذلك أن التزام رب العمل المتمثل في دفع أجر للعامل، يقابله تأدية هذا الأخير للعمل المتفق عليه و بما أن العامل لم يف بالتزامه فإنه لا يمكن له قانونا المطالبة بإلزام الطرف الآخر بتنفيذ التزامه المقابل المتمثل في الأجر.

1- منع المستخدم من ممارسة سلطته التأديبية تجاه العامل: يعطي التشريع العمالي لرب العمل بمناسبة علاقة العمل الحق لرب العمل في ممارسة سلطته التأديبية تجاه العامل أثناء تنفيذ عقد العمل، و هذا ضمانا للسير الحسن للمؤسسة المستخدمة و قد ربط المشرع هذا الحق للمستخدم بصيرورة علاقة العمل نافذة أي تواجد العامل حقيقة أو حكما في منصب عمله و في المقابل منع المستخدم

من ممارسة هذا الحق في حالة تعليق علاقة العمل، ذلك حقوق و التزامات طرفيه إلى حين زوال سبب هذا التعليق.

2- رجوع العامل إلى عمله: أكد المشرع الجزائري على ضرورة إعادة إدماج العامل إلى منصب عمله أو في منصب مماثل له في الأجر بعد انقضاء سبب تعليق علاقة العمل إذ نصت المادة 65 من قانون 11/90 على ما يلي:

" يعاد إدراج العمال المشار إليهم في المادة 64 أعلاه قانونا في مناصب عملهم أو في مناصب ذات أجر مماثل بعد انقضاء الفترات التي تسببت في تعليق علاقة العمل " .

كما أكد المشرع من جهة أخرى بموجب أمر 103/74 المتضمن الخدمة الوطنية على هذا المبدأ إذ نص على ضرورة إدماج العامل أو المتدرب بعد نهاية خدمة الوطنية و هذا في منصب عمله الأصلي، و لو أدى ذلك إلى الزيادة في عدد العمال إذ جاء نص المادة 136 من هذا الأمر كما يلي: " إن للعامل أو المتدرب الحق عند تسريحه في إدراجه من جديد في منصبه الأصلي في الآجال المنصوص عليها في المادة 138 أدناه و لو زيادة عن العدد المقرر " .

و ربط المشرع حق الإدماج هذا بمهلة تقدر بثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ تسريح العامل من الخدمة الوطنية .

و رتب المشرع أثرا قانونيا لعدم امتثال رب العمل لهذه الإجراءات، أي حق المادة إدماج العامل في منصب عمله أو منصب مماثل له في الأجر بعد تسريحه من الخدمة الوطنية خلال مدة أقصاها 03 أشهر تبدأ من تاريخ التسريح و هذا بطلب من العامل يتمثل في تعويض هذا الأخير بمبلغ يساوي 03 أشهر على أساس المرتب المناسب لمنصبه السابق مع إمكانية دفع تعويضات أخرى و هذا تأسيسا على المادة 142 من ذات الأمر و هذا بالإضافة إلى تعرض المستخدم لعقوبات جزائية تتمثل في تغريمه بغرامة مالية تتراوح بين 300 إلى 2000 دج تطبق عن كل مخالفة و تتعدد بتعددتها و هذا تأسيسا على المادة 142 من أمر 103/74 و باستقراء حكم المادة 140 من هذا الأمر التي تنص على:

"إن الحضور في خدمة العلم يوقف فترة الإشعار و لو أن أحد الطرفين قد أعلن فسخ العقد لأسباب مشروعة، ما عدا في حالة ما إذا كان العقد قد أبرم لعمل مؤقت ينتهي أثناء فترة الخدمة الوطنية" .

يتبين أن أحكام المادة 65 من القانون 11/90

103/74 لا تنطبق على عقود العمل المحددة المدة ذلك انه يفهم من المادة 140 من الامر 103/74 أن أداء الخدمة الوطنية يوقف علاقة العمل و كذا إجراءات إنهاؤها و لو كانت هذه الأخيرة مشروعة و هذا إلى حين الانتهاء من أداء هذه الخدمة واستبعد المشرع هذه الأحكام إذا ما تعلق الأمر بعقد العمل المحدد المدة ينتهي أجله أثناء فترة العمل.

و يفهم من ذلك انه إذا ما استغرقت فترة أداء الخدمة الوطنية مدة عقد العمل المحدد المدة فإن هذا الأخير يجد نهايته بانتهاء اجله و لا يمكن أن يتمسك العامل بأحكام المادة 65 من قانون 11/90 و لا بأحكام المواد 135-136-137-138-139-142 من الأمر 103/74 .

و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1998/11/10 رقم 181858 إذ قررت أن تحديد مدة العقد هو المعيار الأساسي لترتيب نتائج التعليق، بحيث أنه إذا كان العقد يتضمن تاريخاً محددًا من حيث بدايته و نهايته، فإن العقد ينتهي بانتهاء اجله فإذا ما حددت مدة العقد بوحدة زمنية معينة، فإن عقد العمل المحدد المدة لا ينتهي إلا بحلول أجله. و بالتالي يبقى العقد خاضعاً لنظام التعليق إلى غاية زوال سبب هذا الأخير و اكتفاء التزام صاحب العمل بتشغيل العامل طوال المدة المقررة في العقد فقط.

و بموجب هذا القرار فإن المحكمة العليا لم تأخذ بعين الاعتبار سوى عنصر المدة في عقد العمل المحدد المدة لتقرير التزام صاحب العمل بضرورة إعادة إدماج العامل في منصب عمله و هذا لاستيفاء المدة المتبقية في العقد.

الفصل الثاني: النظام القانوني الخاص بنهاية عقد

إن عقد العمل المحدد المدة وكما سبق ذكره يعتبر عنصر الوقت هو شرط أساسي فيه، كون أن موضوعه مرتبط بمدة زمنية مؤقتة يتفق عليها طرفي العقد مسبقاً، فينتهي بانتهاء هذه المدة، أو قد يحدد اجل التعاقد بانتهاء موضوع نشاط الذي أبرم من أجله، و في كلتا الحالتين نكون أمام النهاية الطبيعية لعقد العمل المحدد المدة.

غير أنه قد تطرأ أسباب أخرى أثناء تنفيذ عقد العمل المحدد المدة فتعجل في نهايته قبل حلول اجله إذ قد تكون هذه الأسباب مرتبطة بإرادة الطرفين بأن يتفقا على وضع حد للعقد المبرم ينتهي قبل حلول اجله أو قد تكون هذه الأسباب قانونية أو اقتصادية تتعلق بنشاط المؤسسة ذاتها أو سبب القوة القاهرة التي تجعل من استمرار علاقة العمل أمراً مستحيلاً أو بسبب يتعلق بعقد العمل ذاته من كونه أبرم خلافاً للتشريع المعمول به أو بسبب يتعلق بالعامل سواء كان ذلك متعلق بصحته، و هذا عند إصابته بعجز كلي عن العمل، أو سبب وفاته كون أن شخصية العامل في عقد العمل هي محل اعتبار، أو لسبب ارتكاب العامل لخطأ مهني جسيم يؤدي إلى تسليط عقوبة العزل عليه. و بموجب هذا الفصل سنتعرض لهذه الأسباب كلها شيء من التفصيل إذ نخصص المبحث الأول منه للنهاية العادية لعقد العمل المحدد المدة و نخصص المبحث الثاني منه للنهاية المسبقة لهذا النوع من العقود و هذا على ضوء التشريع الجزائري مع مقارنته بالتشريع الفرنسي كل ما دعت الضرورة إلى ذلك مع تدعيم ذلك باجتهاد القضاء الجزائري و القضاء الفرنسي و هذا لإيجاد تطبيقات قضائية لهذه الأسباب.

المبحث الأول: النهاية العادية لعقد العمل المحدد المدة

إن النهاية العادية لعقد العمل المحدد المدة تأخذ شكلين لا ثالث لهما يتمثل الأول في نهاية أجله المحدد في العقد بموجب اتفاق طرفيه أو بسبب نهاية موضوع العقد أي نهاية النشاط الذي من أجله تم التعاقد و بموجب هذا المبحث سنتعرف على هاتين الحالتين اللتين تمثلان النهاية الطبيعية و العادية لعقد العمل المحدد المدة.

المطلب الأول: نهاية عقد العمل المحدد المدة بنها

إن عقد العمل المحدد المدة هو من العقود الظرفية إذ يحمل اجله في مضمونه، كونه ينفذ لأجل محدد و ينتهي بحلول هذا الأجل، و هذا تطبيقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين و قد تحدد مدة العقد بعدد الأيام أو الشهور فلا ينتهي اجله الا بعد استيفاء سائر الوحدة الزمنية المحددة فيه. و قد كان قانون 06/82 ينص في مادته 62 على أنه تنهي علاقة العمل المحدد المدة عند الانقضاء العادي للأجل، و ربط نهاية العقد بضرورة إخطار رب العمل العامل قبل هذه النهاية بمدة قدرها أسبوعين بنيته في نهاية العقد و عدم رغبته في تجديده، أما إذا واصل العامل عمله بعد انقضاء الآجال هذه دون أن يطلب أحد الطرفين إنهاء علاقة العمل، فإن هذه العلاقة تتحول إلى علاقة غير محددة المدة تأسيسا على المادة 34 من نفس القانون التي تنص على:

" تتحول علاقة العمل المؤقتة إلى علاقة عمل غير محددة المدة عندما يواصل العامل المؤقت عمله بعد انقضاء الآجال المنصوص عليها في المادة 27-32- أعلاه -دون أن يطلب أحد الطرفين إنهاء علاقة العمل...".

غير أنه في ظل قانون 11/90 الساري المفعول و الذي ألغى قانون 06/82 كما سلف ذكره، فإن المشرع جعل من انقضاء أجل العقد المحدد المدة سببا لنهاية هذا الأخير بموجب المادة 66 منه و التي تنص على: " تنهى علاقة العمل في الحالات التالية....-انقضاء اجل عقد العمل ذي المدة المحددة....".

و في ظل هذا القانون فإن المشرع لم يخضع إنهاء علاقة العمل المبرمة بموجب عقد محدد المدة لأي إجراء شكلي مسبق، كما كان الشأن في قانون 06/82. و جعل العقد المحدد المدة ينتهي بقوة القانون عند نهاية اجله المحدد المدة فيه جاعلا فرضية العلم بأجله قائمة لدى الطرفين تأسيسا على المادة 12 من قانون 11/90 التي توجب تحديد المدة و ذكر سببها في العقد، و هذا عند التعاقد و نفس المبدأ نص عليه القانون الفرنسي في المادة 6-3-122L إذ نصت على ما يلي: "ينتهي عقد العمل المحدد المدة بقوة القانون بانتهاء أجله".

ورجوعا إلى اجتهاد المحكمة العليا في غرفتها الاجتماعية بموجب قرارها الصادر في 1994/01/25 رقم 115899 فقد أكدت على أنه "وبناء على نص المادة 66 من قانون

11 / 90 فإنه تنتهي علاقة العمل بمجرد انتهاء مدة >

يؤدي إلى عدم تأسيس الحكم مما يستوجب نقضه".

و بموجب هذا القرار أكدت المحكمة العليا على المبدأ القانوني الذي جاءت به المادة 66 من قانون 11/90 من كون عقد العمل المحدد المدة يجد نهايته بحلول أجله و لا يمكن التمسك بأسباب أخرى للعقد بصيرورة العقد نافذا بعد هذا الأجل.

و تماشيا مع المنطق القانوني للتشريع و القضاء الجزائري، فإن القضاء الفرنسي توصل إلى أنه استمرار علاقة العمل بموجب عقد العمل محدد المدة بعد نهاية أجله يعد مولودا جديدا لعلاقة جديدة يفترض أنها بدون عقد مكتوب و مدته غير محددة¹.

و يستنتج من خلال موقف التشريعين الجزائري و الفرنسي، أن كلاهما يتفقان على أن عقد العمل المحدد المدة يجد نهايته عند حلول أجله، و قد أكد الاجتهاد القضائي لكلا البلدين على هذا المبدأ.

المطلب الثاني: نهاية عقد العمل المحدد المدة بنهاية سببه

من شروط صحة عقد العمل المحدد المدة هو إبرامه تنفيذا لإحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من قانون 11/90 و هي:

-تنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة.
-استخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه مؤقتا و يكون إلزاما على المستخدم الاحتفاظ له به.

-عندما يتطلب الأمر من الهيئة المستخدمة إجراء الأشغال الدورية ذات طابع متقطع.

-عندما يبرر ذلك تزايد العمل أو أسباب موسمية.

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

و عليه فإن موضوع عقد العمل المحدد المدة لا بد أن يستجيب لإحدى هذه الحالات و التي تشترك في صفة الظرفية أي محدوديتها في الزمن.

فإذا ما أبرم عقد العمل تنفيذا للحالة الأولى من المادة 12 من قانون 11/90 أي تنفيذ عمل مرتبط بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة فإن العقد هذا يجد نهايته بنهاية الأشغال و الخدمات

¹ Social.bull civil.cass social 25/01/1994

التي أبرم من أجلها، و التي تكون بطبيعتها غير متجدد

يمكن التحجج باستمرار العقد، و يقع هنا عبء إثبات نهاية الاشغال على رب العمل و ليس العامل.

أما إذا أبرم عقد العمل لتنفيذ للحالة الثانية من المادة 12 من قانون 11،/90 أي من أجل استخلاف عامل مثبت تغيب عنه مؤقتا و يكون لزاما على المستخدم الاحتفاظ له به. فإن هذا العقد يجد نهايته الطبيعية بمجرد عودة العامل المستخلف إلى عمله ذلك أن سبب التعاقد كان غياب هذا العامل مؤقتا عن منصب عمله و برجوع هذا الأخير إلى عمله فإن سبب التعاقد يزول بقوة القانون و يجد بذلك عقد العمل نهايته الطبيعية بقوة القانون.

و إذا أبرم عقد عمل تنفيذا للحالة الثالثة من نفس المادة أي القيام بأشغال دورية ذات طابع متقطع فإن عقد العمل هذا يجد نهايته الطبيعية بمجرد انتهاء هذه الأشغال الدورية أي الموصوفة بالتقطع في الزمن و بالظرفية بطبيعة الحال، كون أن هذه الأشغال لا تتعلق بالنشاط العادي للمؤسسة، كإجراء أعمال صيانة للآلات و لتجهيزات داخل هذه المؤسسة، و عليه فإن موضوع عقد العمل المبرم بموجب هذه الحالة مرتبط وجودا و عدما بهذه الصفة في الأشغال المنجزة أي الدورية و التقطع في الزمن فإذا ما تبث أنها كذلك قام سبب التعاقد و لا يزول هذا الأخير إلا بزوال سببه.

أما إذا أبرم عقد العمل تنفيذ الحالة الرابعة من نفس المادة أي سبب تزايد الأعمال أو لأسباب موسمية: فإن سبب التعاقد في هذه الحالة هو التزايد غير العادي لنشاط المؤسسة سبب طلبات استثنائية قد تتعلق بموسم اجتماعي أو طبيعي معين أو لسبب آخر يخرج عنهما كوجود أزمة اقتصادية معينة يختل فيها العرض و الطلب مما يضطر المؤسسة لمضاعفة إنتاجها لتغطية هذا العجز الشيء الذي يضاعف من نشاطها العادي فتضطر إلى إبرام عقود عمل محددة المدة لهذه الأسباب و بزوال هذه الأخيرة يزول موضوع التعاقد و يجد بذلك عقد العمل المحدد المدة نهايته الطبيعية.

و يجد عقد العمل محدد المدة تطبيقه أيضا في الحالة الخامسة من ذات المادة و تتمثل في ارتباط موضوعه بأشغال ذات مدة محددة أو مؤقتة بطبيعتها و يمكن القول أن هذه الحالة تجد تطبيقها في الحالات الأربع التي سبق شرحها و ينطبق عليها نفس الحكم في كون عقد العمل المبرم بموجب هذه الحالة يجد نهايته الطبيعية بنهاية موضوع التعاقد بموجبها أي بإنهاء الأشغال الموصوفة بالظرفية كون أنها لا تتعلق بالنشاط العادي و الدائم للمؤسسة المستخدمة.

و عليه فإنه بنهاية عقد العمل المحدد المدة بسبب لها

القانون و لا يمكن في هذه الحالة احتجاج العامل بمهلة الإخطار و لا مطالبته بالتعويض عن التسريح كما هو الشأن بالنسبة لعقود العمل غير المحدد المدة علما بان المشرع الجزائري في القانون السابق أي 06/82 كان ينص على هذا الحق للعامل بموجب عقود العمل المحددة المدة و هذا في مادته 66 التي تنص على ما يلي :

" يتقاضى العامل المؤقت أو الموسمي في حالة انتهاء علاقة العمل تعويضات وفقا للشروط التي تحددها أحكام هذا القانون "

المبحث الثاني:النهاية المسبقة لعقد العمل المحدد المدة

تبعاً للقاعدة التي جاءت بها المادة 106 من القانون المدني: "العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو لأسباب التي يقررها القانون".

فإنه يمكن لطرفي عقد العمل المحدد المدة أن يضعوا حدا لهذا العقد قبل حلول أجله باقتراح أحدهما و موافقة الآخر على هذا الاقتراح.

و لما كانت علاقة العمل تتسم بازدواجية التنظيم أي أنها خاضعة لسلطان الإرادة من جهة، و للقواعد القانونية النابعة من الإرادة العامة و الإرادات الجماعية (الاتفاقيات الجماعية) من جهة أخرى، فإن ذلك يربط على نهاية عقد العمل المحدد المدة آثار قانونية تخرج عن إرادة طرفيه . و من تم فإن نهاية عقد العمل المحدد المدة قبل حلول أجله تجدها حالتين:الحالة الأولى تتعلق بإرادة طرفي العقد، و الحالة الثانية:تخرج عن إرادتهما. و بموجب هذا المبحث سنتعرف على هذه الحالات بشيء من التفصيل إذ نخصص المطلب الأول من هذا المبحث لدراسة النهاية المسبقة لعقد العمل المحدد المدة بمبادرة أحد طرفيه أما المطلب الثاني فسيتناول بموجبه النهاية المسبقة لهذا النوع من العقود لأسباب خارجة عن إرادة طرفيه.

المطلب الأول:النهاية المسبقة لعقد العمل المحدد

إن هذه الحالة تجدد بدورها صورتين تتمثل الأولى في مبادرة رب العمل بإنهاء عقد العمل المحدد المدة قبل اجله و الصورة الثانية تتمثل في الحالة العكسية للأولى و تتمثل في مبادرة العامل لإنهاء عقد العمل المحدد المدة قبل حلول أجله.

1- إنهاء عقد العمل المحدد المدة قبل اجله بمبادرة رب العمل

فقد يبيد رب العمل رغبته في فسخ عقد العمل المحدد المدة قبل حلول اجله، و بصفة مبدئية فإنه يجوز له قانونا ذلك، إلا أنه يجب أن يخضع هذه المبادرة لإجراءات قانونية، و هذا لوضع حد لتعسف رب العمل في هذا الحق. و كان قانون 06/82 في مادته 63 من ينص على إمكانية أن تضع المؤسسة حدا لعلاقة العمل المؤقتة قبل انقضاء المدة المنصوص عليها في العقد، و لكن ضمن الكيفيات التي يحددها هذا القانون.

و بما أن المادة 65 من ذات القانون قد نصت على إمكانية فسخ عقد العمل المحدد المدة، و لكن مع إلزام المؤسسة باحترام الأحكام التشريعية و التنظيمية المنصوص عليها في هذا المجال.

فإن المادة 70 من هذا القانون نصت على انه: "يجوز الفصل الحق للعامل الذي يرتكب خطأ جسيما في فترة تمهيل تحدد مدتها الدنيا وفقا لنفس الشروط التي تتعلق بفترة التجربة".

و بما أن قانون 06/82 قد جاء ليحدد و يبين كيفيات تطبيق أحكام قانون 12/78 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعامل، كما جاء في مادته الأولى، فقد حددت المادة 57 من قانون 12/78 مدة التجربة بستة أشهر على أن لا تتجاوز 09 أشهر في مناصب المسؤولية.

و عليه و طبقا للمادة 70 من قانون 06/82 و المادة 57 من قانون 12/78 فإن فترة إخطار العامل من قبل رب العمل من أجل فسخ علاقة العمل المحدد المدة قبل اجلها هي من 06 على 09 أشهر حسب منصب العمل المشغول.

و قد أعطت المادة 71 من قانون 06/82 الحق للعامل في ساعتين في اليوم قابلة للجمع و مدفوعة الأجر طوال مدة الإخطار، و هذا ليتمكن من البحث عن منصب عمل آخر. و قد أعطى المشرع للعامل إلى جانب ذلك حقا له في التعويض عن انتهاء علاقة العمل و هذا تطبيقا للمادة 66 من نفس القانون (06/82).

إلا انه و بعد إلغاء مواد قانون 12/78 من 01 إلى

قانون 06/82 بالقانون 11/90 فإن هذا الأخير قد اعطى الحق لرب العمل في فسخ علاقة العمل بدون خطأ من العامل و لكن ربط هذا الحق بضرورة احترام رب العمل لمهلة الإخطار التي تحدد مدتها الدنيا بموجب اتفاقيات جماعية و هذا ما جاءت به المادة 73 فقرة 05 المدرجة بالمادة 03 من قانون 29/91 إذ جاء في نص هذه المادة ما يلي: "يحول التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيما الحق في مهلة العطلة التي تحدد مدتها الدنيا في الاتفاق أو الاتفاقيات الجماعية. كما أعطى المشرع بموجب المادة 73 فقرة 06 من قانون 11/90 المدرجة بالمادة 03 من قانون 29/91 الحق للعامل خلال مدة الإخطار في ساعتين كل يوم قابلتين للجمع و مدفوعتي الأجر و هذا ليتمكن العامل من البحث عن منصب عمل آخر و يمكن للهيئة المستخدمة أن تفي بالتزامها هذا بإعطاء مهلة للعامل المسرح بدفعها مبلغا مساو للأجرة الكلية الذي يكون قد تقضاه طوال المدة نفسها و الملاحظ أن المادتين 73 فقرة 05 و 73 فقرة 06 من قانون 11/90 جاءتا بنفس الحماية القانونية التي كان قد وفرها المشرع للعامل بموجب المادة 66-71 من قانون 06/82 .

2- نهاية عقد العمل المحدد المدة قبل اجله بطلب من العامل

يمكن للعامل أن يضع حدا لعلاقة العمل المحدد المدة قبل حلول اجله، و نكون هنا أمام وضعية قانونية تسمى "استقالة العامل" و هي من الحقوق المعترف بها للعامل انطلاقا من مبدأ حرية العامل التي تقوم عليها علاقة العمل، و هذا ضد فكرة تأييد علاقة العمل التي كانت سائدة في العصور السابقة.

غير أن حق الاستقالة ليس حقا مطلقا للعامل بل هو الآخر يرتبط بقيود تشريعية و اتفاقية مما يجعل منه حقا نسبيا و قد رأى بعض الفقهاء منهم كامرلينك أن الأسباب التي يبنى عليها العامل استقالته ليست قابلة للتقييم و الفحص أو المراقبة من قبل صاحب العمل أو القضاء، و البحث في مدى جدتها أو موضوعيتها و تأسيسها على مبررات و حجج صحتها ما دام أن العامل يتمتع بكامل قواه العقلية و الأهلية الكاملة التي تمكنه من تقرير مصلحته و المحافظة عليها، و بالتالي فليس لصاحب العمل و لا للقاضي الحق في موازنة الأسباب التي دفعت بالعامل للاستقالة ما دامت هذه

الأخيرة واضحة و صريحة و لكن ما يجب احترامه من
الاستقالة.

و قد كان قانون 06/82 قد نص في مادته 30 على أنه يخضع إنهاء علاقة العمل للعامل المؤقت أو الموسمي لأحكام قانون 12/78 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل و كذا لأحكام النصوص الصادرة لتطبيقه، و قد نص هذا القانون (12/78) في المادة 93 على أن " الاستقالة حق معترف به للعامل و يتعين على العامل الذي يرغب في إنهاء علاقات العمل مع المؤسسة المستخدمة أن يقدم لها استقالته في طلب مكتوب، يتضمن أسباب ترك العامل لمنصب عمله وفقا للشروط المحددة بموجب القوانين الأساسية النموذجية لقطاعات النشاط".

كما نصت المادة 64 من قانون 06/82 على أنه: " يجوز للعامل المؤقت أو الموسمي الراغب في قطع علاقة عمله أن يفسخ عقده مع مراعاة أجل الإشعار المسبق بخمسة عشر يوما ".
و عليه بموجب قانون 12/78 فقد أوجب المشرع أن تكون الاستقالة مكتوبة ،على أن يذكر فيها العامل سبب الاستقالة و قد حدد المشرع بموجب قانون 06/82 مهلة إخطار لصيرورة الاستقالة قانونية بخمسة عشرة يوما.

أما القانون الساري المفعول أي 11/90 فقد نص في مادته 68 على أن الاستقالة هي حق معترف به للعامل ،و قد ألزم المشرع هذا الأخير بموجب هذه المادة بضرورة تقديمه لهذه الاستقالة كتابيا على ألا يغادر منصب عمله إلا إذا استوفى فترة الإشعار المسبق و قد ترك المشرع بموجب هذه المادة أمر تحديد مدة الإخطار للاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية ،و هذا عكس ما كان عليه الأمر في قانون 06/82 إذ أن المشرع بموجب هذا القانون كان يحدد مدة الإشعار تحديدا تشريعا في المادة 64 من هذا القانون.

أما القانون الفرنسي 37/2002 المؤرخ في 2002/02/17 في مادته 912 فإن المشرع الفرنسي أصبح يسمح بإنهاء عقد العمل المحدد المدة بإرادة العامل إذا ما برر هذا الأخير حصوله على منصب دائم، و لكن شرط أن يحترم العامل فترة الإخطار التي تحسب مدتها على أساس يوم في الأسبوع استنادا للمدة الإجمالية للعقد إذا كان محدد المدة أو استنادا إلى المدة التي أداؤها إذا كان العقد يتضمن أجل محدد. و في كلتا الحالتين لا يجوز أن يتعدى أقصى حد أسبوعين.

المطلب الثاني: النهاية المسبقة لعقد العمل المحدد

فضلا عن الأسباب الاتفاقية لنهاية عقد العمل المحدد المدة قبل حلول اجله أو نهاية سببه كما سبق ذكره أوجد المشرع الجزائري أسباب أخرى للنهاية المسبقة لهذا النوع من العقود قد تتعلق بعقد العمل ذاته من حيث عدم استجابته للشروط القانونية المعمول بها، أو قد يخص الهيئة المستخدمة بسبب إنهاء نشاطها لأسباب قانونية أو اقتصادية أو قد يتعلق الأمر بحلول قوة القاهرة تجعل من استمرار علاقة العمل أمرا مستحيلا، كما قد يتعلق الأمر بالعامل كإصابته بعجز كلي يمنعه عن أداء عمله أو سبب وفاة العامل، أو قد يعرض هذا الأخير لعقوبة تأديبية تؤدي إلى التسريح سبب ارتكاب خطأ مهنيا جسيما و بموجب هذا المطلب سنتعرف عن هذه الأسباب بشيء من التفصيل.

1- نهاية عقد العمل المحدد المدة بسبب بطلانه:

قد يبرم عقد العمل المحدد المدة خلافا للأحكام التشريعية المعمول بها كأن يبرم مخالفة للنظام العام والآداب العامة فيؤدي ذلك إلى بطلانه، و بالتالي تنتهي التزامات طرفية و هذا قبل نهاية اجله. و لا يصدر البطلان إلا من جهة قضائية مختصة أي القسم الاجتماعي بالمحكمة و حسب المادة 102 من القانون المدني فإن بطلان العقد يؤدي إلى إرجاع طرفيه إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد. غير أنه و لما كان من المستحيل أن يرجع طرفي العقد العمل إلى ما كان عليه قبل التعاقد، ذلك أن موضوع العقد هو أداء خدمات، أي بدل مجهود عضلي أو فكري بالنسبة للعامل، فإنه لا يمكن له استرجاعه. كما أنه لاعتبارات اجتماعية و اقتصادية أخرى فإن المشرع و لخصوصية عقد العمل فقد نص في المادة 135 من قانون 11/90 على أنه :

" تعد باطلة و عديمة الأثر كل علاقة عمل غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به غير أنه لا يمكن أن يؤدي بطلان العمل إلى ضياع الأجر المستحق عن عمل تم أدائه "

و بموجب هذه المادة فإن المشرع و على الرغم من بطلان علاقة العمل إلا أنه رتب عن هذا البطلان أثرا قانونيا استثناء عن القاعدة العامة في الالتزامات المدنية و هو تحميل المستخدم التزاما قانونيا يتمثل في دفعه للأجر للعامل مقابل العمل المؤدى الذي تم إبطال التعاقد بموجبه.

2- نهاية عقد العمل المحدد المدة بسبب إغائه قاذ

و تخص هذه الحالة حالات تشغيل عمال لا يتعدى عمرهم 16 سنة و هذا بدون ترخيص من أوليائهم الشرعيين، أو تشغيلهم في أعمال خطيرة أو مضرّة بصحتهم، أو تمس بأخلاقياتهم هذا ما أكدته المادة 15 من القانون 11/90 إذ نصت على ما يلي:

" لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن 16 سنة إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهيّن التي تعد وفقا للتشريع و التنظيم المعمول بهما.

و لا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي، كما أنه لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر بصحته أو تمس بأخلاقياته."

كما يشمل إلغاء القانوني كذلك عقود تشغيل الأجانب و هذا في حالة عدم احترام المستخدم للإجراءات التشريعية و التنظيمية المعمول بها في هذا الجانب، ذلك أن المادة 21 من قانون 11/90 تجيز توظيف عمال أجانب و لكن بشرط عدم وجود يد عاملة وطنية مؤهلة إذ جاء في نص هذه المادة ما يلي:

" يجوز للمستخدم توظيف العمال الأجانب عندما لا توجد يد عاملة وطنية مؤهلة و حسب الشروط المحددة في التشريع و التنظيم المعمول بهما."

و قد نص قانون 10/81 المؤرخ في 11/07/1981 المتعلق بشروط التشغيل العمال الأجانب في مادته 02 على ضرورة مراعاة الأحكام المخالفة التي تنص عليها أية معاهدة أو اتفاقية أبرمتها الجزائر مع دولة أجنبية إذ يجب على كل أجير مقبل على ممارسة نشاط مدفوع الأجر بالجزائر أن يكون حائزا لايجازات أو رخصة للعمل المؤقت تسلمها المصالح المختصة التابعة للسلطة المكلفة بالعمل طبقا لأحكام هذا القانون كما حدد مرسوم 82-510 المؤرخ في 25/12/1982 كفيات منح جواز أو رخصة العمل المؤقت للعمال الأجانب كما حدد مرسوم 276/86 المؤرخ في 11/11/1986 شروط توظيف المستخدمين الأجانب في مصالح الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات و الهيئات العمومية.

3- نهاية عقد العمل المحدد المدة بسبب إنهاء النش

قد يزول محل التعاقد و هذا بسبب تعرض المؤسسة المستخدمة للزوال نهائيا، كان تتعرض للإفلاس و التصفية القضائية أو قد يتوقف المستخدم بمحض إرادته عن مزاولة نشاطه، و يطلب بشطبه من السجل التجاري.

و قد نص القانونين 12/78 و 06/82 على حالات إنهاء علاقة العمل إذ نص القانون الأول أي 12/78 في مادته 92 على هذه الحالات و حدها كما يلي:

" الإلغاء القانوني-انتهاء علاقة العمل عند انتهاء عقد العمل ذي المدة المحددة-الاستقالة-التسريح ذي الطابع التأديبي-العجز الكامل عن العمل-التسريح لتخفيض عدد المستخدمين- التقاعد- الوفاة" كما نص القانون الثاني أي 06/82 في مادته 68 على نفس الأسباب و عددها كالاتي: "الفسخ القانوني لعقد العمل ذي المدة المحددة- انتهاء علاقة العمل عند انقضاء عقد العمل ذي المدة المحددة- الاستقالة- الفصل ذي الطابع التأديبي- العجز الكامل عن العمل- الفصل للتقليل من عدد المستخدمين- التقاعد- الوفاة".

و ما يلاحظ أن كلا القانونين بموجب مادتيهما المذكورتين أنفالم ينصا صراحة على إنهاء النشاط القانوني للمؤسسة باعتباره سببا لإنهاء علاقة العمل، و لكن بالرجوع إلى أحكام المادتين 70 و 71 من قانون 06/82، فإننا نستنتج منها أن إنهاء نشاط المؤسسة المستخدمة هو سبب آخر من أسباب إنهاء علاقة العمل إذ نصت المادة 70 على ما يلي:

" يخول الفصل الحق للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيما في فترة تأهيل تحدد مدتها الدنيا وفقا لنفس الشروط التي تتعلق بفترة التجريب".

و من جهتها نصت المادة 71 من ذات القانون على:

"للعامل المفصول الحق في ساعتين في اليوم قابلة للجمع و مدفوعة الأجر طوال فترة تمهيله ليتمكن من البحث عن منصب عمل آخر، و يمكن للمؤسسة المستخدمة أن تدفع للعامل المفصول استيفاءا لالتزاماتها عطاءا فترة التمهيل مبلغا يساوي الأجر الإجمالي الذي كان له أن يتقاضاه خلال المدة نفسها.

-لا يعفى المؤسسة المستخدمة إنهاء نشاطها من التزامها

و عليه فإنه بموجب هاتين المادتين و كذا المادة 66 من نفس القانون التي تنص على انه: " يتقاضى العامل المؤقت أو الموسمي في حالة انتهاء علاقة العمل تعويض وفق الشروط التي تحددها أحكام هذا القانون " .

فإن المستخدم ملزم بسبب إنهاء نشاطه بأن يمنح للعامل فترة إخطار مقابل تعويض يساوي الضرر الذي أصابه جراء هذا التسريح قبل حلول أجل العقد المحدد المتفق عليه مسبقا .
أما بالنسبة لقانون 11/90 الساري المفعول فإن المشرع قد نص صراحة على أن إنهاء النشاط القانوني للمؤسسة يعتبر سببا في إنهاء علاقة العمل و هذا بموجب المادة 66 منه إذ نصت هذه الأخيرة على ما يلي: " تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية:إلغاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة.... " .

و قد ألزم المشرع بموجب هذا القانون المستخدم بضرورة إفادة العامل المسرح بسبب إنهاء نشاط المؤسسة بمهلة إخطار و التعويض عنها و هذا بموجب المادة 73 فقرة 05-06 إذ نصت الفقرة 05 من المادة 73 هذه على ما يلي: "يخول التسريح للعامل الذي لم يرتكب خطأ جسيما الحق في مهلة العطلة التي تحدد مدتها الدنيا في الاتفاقات أو الاتفاقيات الجماعية." .

و أضافت الفقرة 06 من هذه المادة: "للعامل المسرح الحق طوال مدة مهلة العطلة في ساعتين كل يوم قابلتين للجمع و مأجورتين حتى يتمكن من البحث عن منصب عمل آخر، يمكن للهيئة المستخدمة أن تفي بالالتزام بإعطاء مهلة عطلة للعامل المسرح بدفعها مبلغا مساويا للأجرة الكلية الذي يكون قد تقضاه طوال المدة نفسها و لا يحجر التوقف عن نشاط الهيئة المستخدمة من التزامها باحترام مهلة الإخطار." .

و يجب التفريق هنا بين تغيير الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة و نهاية نشاطها ،ذلك أنه في الحالة الأولى فإن علاقة العمل تبقى قائمة مع المستخدم الجديد كما تؤكد عليه المادة 74 من قانون 11/90. إذ لا يمكن أن يطرأ على علاقة العمل أي تعديل إلا ضمن ما ينص عليه القانون و الاتفاقيات الجماعية، أما في الحالة الثانية فكما سبق شرحه فإن علاقة العمل تجدد نهايتها المسبقة و هذا بنهاية النشاط القانوني للمؤسسة المستخدمة.

4- نهاية المسبقة لعقد العمل المحدد المدة لأسباب

إن تعرض المؤسسة المستخدمة لمشاكل اقتصادية، قد تؤثر على وتيرة إنتاجها سلبي مما يجد انعكاسه على علاقة العمل، إذ يضطر المستخدم في هذه الحالة إلى التقليل من كلفة الإنتاج، و من بينها اليد العاملة و هذا بتقليل من عدد العمل المشغلين.

و كان القانون 12/78 ينص على هذه الحالة كسبب من أسباب إنهاء علاقة العمل، فقد نص في المواد 94-95-96-منه على إجراءات التسريح لأسباب اقتصادية و أكد المشرع بموجب المادة 96 على ضرورة تعويض العمال المسرحين عن مهلة الإخطار المسبق و كذا دفع العطل المدفوعة الأجر. بالإضافة إلى تعويض عن هذا التسريح و لم يفرق المشرع بموجب هذا القانون بين العمال المشغلين بموجب عقود العمل غير المحددة المدة و العقود المحددة المدة و شملهم بنظام واحد من حيث إجراءات التسريح و الحماية القانونية للعامل في هذه الحالة.

أما بموجب قانون 11/90 فقد نصت المادة 66 منه على اعتبار التسريح لأسباب اقتصادية من أسباب إنهاء علاقة العمل و قد حددت المادة 69 من نفس القانون على إجراءات هذا التسريح إذ نصت على ما يلي :

" يجوز للمستخدم تقليل عدد المستخدمين إذا بررت ذلك لأسباب اقتصادية و إذا كان تقليل العدد مبني على إجراء التسريح الجماعي فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية متزامنة و يتخذ قراره بعد تفاوض جماعي و يمنع على المستخدم قام بتقليل عدد المستخدمين من اللجوء في أماكن العمل نفسها إلى توظيفات جديدة في الأصناف المهنية المعنية بالتقليل "

كما نصت المادة 70 و 71 من نفس القانون على إلزام المستخدم قبل القيام بتقليل عدد العمال أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات، كتخفيض ساعات العمل الإحالة على التقاعد، دراسة إمكانية تحويل المستخدمين إلى أنشطة أخرى يمكن للهيئة المستخدمة تطويرها، على أن تحدد كفاءات تقليل عدد المستخدمين بعد استيفاء جميع الوسائل التي من شأنها منع اللجوء إليه على أساس معايير منها الأقدمية و الخبرة و التأهيل على أن توضح الاتفاقيات و الاتفاقات الجماعية مجموع الكفاءات المحددة.

ونصت من جهتها المادة 22 من المرسوم التشريعي المؤرخ في 1994/05/26 المتضمن الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية على تحويل العامل الذي هو

محل تسريح في إطار التقليل من عدد العمال و الذي

الحق في التعويض يساوي ثلاثة أشهر يتحمل دفعها المستخدم عند التسريح على ان يستفيد الاجير من أداء التأمين عن البطالة بعد شهرين من تاريخ تسريحه. و أشارت المادة 23 من نفس المرسوم على انه تحسب التعويضات المشار إليها في المادة 22 على أساس معدل الأجر الشهري الخام المتقاضى من خلال 12 شهر قبل إنهاء علاقة العمل.

و تجدر الإشارة إلى أن المادة 72 من القانون 11/90 قد تم إلغاؤها و عوضتها المادة 35 من المرسوم التشريعي 94-09 التي تنص على ما يلي: " تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا المرسوم التشريعي و لاسيما المادة 72 من قانون 11/90". و كانت هذه المادة الأخيرة (المادة 72 من القانون 11/90) تنص على وجوب تعويض العمال المشغلين في إطار عقد العمل غير المحدد المدة عن التسريح في حالة التسريح الفردي أو الجماعي تقوم به الهيئة المستخدمة، على أن يستحق هذا التعويض على أساس شهر لكل سنة عمل في الهيئة المستخدمة في حدود 15 شهر و بعد استيفاء الحق في العطلة السنوية المدفوعة الأجر و يحسب مبلغ التعويض على أساس المتوسط الشهري الأفضل للأجور المقبوضة خلال إحدى السنوات الثلاث الأخيرة .

و الملاحظ على هذه المادة الملغاة أنها كانت تنص على حق التعويض عن التسريح لأسباب اقتصادية لفائدة العمال المشغلين في إطار عقود عمل غير محددة المدة دون العمال المشغلين. بموجب عقود عمل محددة المدة، غير أن المرسوم التشريعي رقم 94-09 لم يفرق بموجب مادتيه 22 و 23 بين هذين الصنفين من العمال أي المشغلين بعقود عمل غير محددة المدة أو محدودة المدة و شملهم نظام واحد من التعويض و هذا بعد أن نظر المشرع إلى العمال المشغلين. بموجب عقود العمل المحددة المدة نظرة اجتماعية أكثر منها قانونية ذلك أن تسريح العامل مهما كانت طبيعة عقد عمله فهو قطع لمورد رزقه و بالتالي يكون المستخدم ملزما بتوفير له أدنى تعويض عن هذا الضرر اللاحق به، و هذا ما توصل إليه المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي السالف الذكر.

5- إنهاء عقد العمل المحدد المدة مسبقا بسبب الأ

انطلاقا من مبدأ "الالتزام بمسئولية" فإن المشرع الجزائري بموجب المادة 307 من القانون المدني نص على: "ينقض الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي خارج عن إرادته".

و قد عرف الفقه القوة القاهرة أنها ظرف غير متوقع خارج عن الإرادة طرفي العقد، يجعل من تنفيذ التزاماتهما أمرا مستحيلا كالظواهر الطبيعية من زلازل و فيضانات و التي تعدم وسائل الإنتاج و عليه يصبح طرفي العقد في استحالة من أمرهما في تنفيذ التزاماتهما التعاقدية، و على هذا الأساس جعل المشرع من القوة القاهرة سببا قانونيا لانقضاء هذه الالتزامات بدون خطأ من أي طرف، و بالنتيجة لا يلزم أحدهما بتعويض الآخر لانتفاء ركن الخطأ.

و قد اعتبر القضاء الفرنسي أن الأزمة الاقتصادية لا تعد قوة القاهرة و من ثمة لا تعفي المستخدم من التزاماته التعاقدية تجاه العامل إذ يمكن لهذا الأخير طلب تعويض إذا ما قام المستخدم بانتهاء عقد عمله قبل حلول أجله¹.

كما اعتبر القضاء الجزائري بموجب قرار المحكمة العليا المؤرخ في 10/03/2000 رقم 160022 أن الإيداع بالسجن من أجل عقوبة جزائية لا يعتبر ذلك قوة القاهرة بالنسبة للعامل. و تعود وقائع القضية الى أن العامل تم تعيينه عن منصبه عمله لمدة 17 شهرا مما اعتبرته المؤسسة المستخدمة طبقا لقانونها الداخلي إهمال منصب، فقامت بفصل العامل من منصب عمله الشيء الذي جعل هذا العامل يرفع دعوى أمام المحكمة مطالبا بإعادة إدماجه كون غيابه كان بسبب قوة القاهرة تتمثل في سجنه مدة 17 شهرا.

حيث أن الإشكال القانوني الذي عرض على المحكمة بموجب هذه القضية هو: هل إيداع العامل السجن من أجل عقوبة جزائية يعتبر ذلك قوة القاهرة؟.

حيث أن المحكمة اعتبرت هذا الغياب فعلا قوة القاهرة بسبب كون العامل كان مسجوناً و حكمت بإرجاعه إلى منصب عمله.

حيث أن المستخدم طعن بالنقض في هذا الحكم و قضت المحكمة العليا بنقضه و أسست قرارها هذا على الحثيات التالية:

¹ Cass.soc 28/04/1986-84-40.538 cour prud'h 1986 p 144 –cass.soc 10/01/1990

" حيث يتبين فعلا بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه

بالمؤسسة العقابية أي أن غيابه كان بقوة قاهرة، وحيث ان الإيداع بالسجن لا يشكل قوة قاهرة لأنه من المحتمل أن كل جاني يتلقى جزاءه بمهاته الطريقة.

و إن كان القانون يأخذ بعين الاعتبار فليس من هذا المنظور بل كسبب قائم بذاته محدد لعلاقة العمل ما لم تصدر عقوبة نهائية سالبة للحرية و منه فليس الإيداع في السجن هو الذي يبرر الغياب بل الحالة الجزائية للعامل و إن كان محبوسا احتياطيا كان في حالة غياب شرعية مع مراعاة إخطار رب العمل و إن كان محكوم عليه نهائيا صار في حكم المتغيب العادي.

و حيث الحالة هذه فإن المحكمة عندما اعتبرت أن الإيداع في السجن يبرر الغياب عن العمل في كل الحالات لأنه يشكل قوة قاهرة لم تعط أساسا سليما لحكمها..."

و عليه فإنه بموجب هذا القرار اعتبرت المحكمة العليا أن حبس العامل من أجل تنفيذ عقوبة جزائية فإن ذلك لا يعتبر قوة قاهرة بالنسبة له تعفيه من مسؤولية الغياب عن العمل الذي يمثل إهمال منصب و بالتالي يحق للمستخدم تسليط عليه عقوبة تأديبية تتمثل في التسريح بسبب إهمال المنصب و هذا بدون إخطار و لا تعويض كون هذا الغياب يمثل خطأ مهني جسيم.

6- النهاية المسبقة لعقد العمل المحدد المدة سبب عجز العامل كلياً عن العمل:

اعتبر المشرع الجزائري العجز الكلي عن العمل هو سبب شرعي لإنهاء علاقة العمل قبل حلول أجلها، و هذا بموجب المادة 66 من قانون 11/90 إذ نصت على: " تنتهي علاقة العمل في الحالات التالية.... العجز الكلي عن العمل كما ورد تحديده في التشريع....".

و يقصد بالعجز الكلي عن العمل إصابة العامل بمرض يعيق قدرته على أداء عمله بصفة طبيعية، إذ يستحيل عليه أداء التزامات التعاقدية بسبب هذه الإعاقة، و قد يعزى هذا العجز لسبب أجنبي عن علاقة العمل أو إلى هذه العلاقة كحادث العمل أو المرض المهني.

و يجب التأكيد على أن طبيعة العجز و نسبته أو كلها المشرع الجزائري لهيئة الضمان الاجتماعي ذلك أنه بموجب قانون 13/83 المؤرخ في 1983/07/02 المتعلق بجوادث العمل و الأمراض المهنية فإن المشرع نص في المادة 42 على أن: " تحديد نسبة العجز عن العمل يتم على يد طبيب مستشار لدى هيئة الضمان الاجتماعي ، وفقا لجدول يحدد عن طريق تنظيم على أن يتم تحديد هذا الجدول بعد أخذ رأي لجنة يحدد شكلها و سيرها عن طريق التنظيم ".

كما نصت من جهتها المادة 70 من ذات القانون ع

على الأمراض المهنية مع مراعاة أحكام المادتين 71 و 72 من هذا القانون .

و تخص هاتين المادتين (71-72) آجال التصريح بالمرض المهني لدى هيئة الضمان الاجتماعي.

كما نص المشرع في قانون 15/83 المؤرخ في 1983/07/02 و المتعلق بالمنازعات في الضمان

الاجتماعي على لجنة العجز المشار إليها في قانون 13/83 في مادته 42 السالفة الذكر.

و جاء في المادة 31 من قانون 15/83 على أنه : " تتكفل اللجان المختصة بحالات العجز بتقدير

نسب و طبيعة المرض أو الإصابات - تاريخ الشفاء و الجبر حالات العجز و نسبه " .

واشترطت المادة 36 من ذات القانون المعدلة بالمادة 04 من الأمر 19/96 المؤرخ في

1996/09/06 على هذه اللجنة أن تصدر قرارها على أساس رأي الطبيب الخبير التابع لنفس

الهيئة و جاءت هذه المادة متكاملة مع المادة 42 من قانون 13/83 .

و تأسيسا على ما سبق ذكره فإذا ما أصدرت هيئة الضمان الاجتماعي قرارها بكون العامل عاجزا

عن العمل عجزا كليا ،فهنا يصبح لزاما على المستخدم الانصياع لهذا القرار و إنهاء علاقة العمل

لهذا السبب بناء على تقرير هيئة الضمان الاجتماعي، و بالتالي تنتهي الالتزامات التعاقدية بين

المستخدم و العامل المعني على أن تتحمل هيئة الضمان الاجتماعي تقديم للعامل تعويضات مالية

على شكل معاش مقابل هذا العجز.

7- وفاة العامل سبب لإنهاء علاقة العمل قبل حلول أجل العقد المحدد المدة:

تعتبر الوفاة من الأسباب القانونية لإنهاء عقد العمل المحدد المدة قبل حلول أجله، و يقصد بالوفاة

هنا وفاة العامل و ليس صاحب العمل، ذلك أن شخصية العامل في عقد العمل هي محل اعتبار

عكس شخصية المستخدم كون أن وفاة هذا الأخير لا تؤثر على علاقة العمل، التي تظل قائمة

حسب ما جاء في نص المادة 74 من قانون 11/90 و التي جاءت على الصيغة التالية : " إذا

حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير

قائمة بين المستخدم الجديد و العمال لا يمكن أن يطرأ أي تعديل في علاقات العمل إلا ضمن

الإشكال و حسب الشروط التي ينص عليها هذا القانون و عن طريق المفاوضات الجماعية " . و قد

تكون وفاة العامل طبيعية أو قد تكون لها علاقة بنشاط العمل المؤدى في إطار عقد العمل الذي

يربطه بالمستخدم و في كل الأحوال فإن موت العامل لا يرتب أي آثار قانونية في ذمة المستخدم

اللهم إلا متأخر أجرة العامل و لواحقها إذا لم يكن

المستخدم إلى تمكين ذوي حقوق العامل المتوفى من هذه المستحقات المالية كونها تدخل في تركته. أما الحقوق المالية الأخرى الناتجة عن الوفاة فتحملها هيئة الضمان الاجتماعي، و تتمثل هذه الحقوق في منحه الوفاة التي تسلمها هذه الهيئة لذوي حقوق العامل المتوفى و هذا تأسيساً على المادة 49 من قانون 11/83 المعدل بالمادة 17 من الأمر 17-96 إذ نصت على أن تلتزم هيئة الضمان الاجتماعي بدفع رأس مال الوفاة لذوي حقوق المتوفى كما حددته أحكام المادة 67 من هذا القانون. و قد حددت هذه المادة (67) بصفة حصرية من هم ذوي الحقوق و ينشأ رأس مال الوفاة بقوة القانون إذا ما تبث أن العامل المتوفى قد عمل 15 يوماً أو 100 ساعة أثناء 03 أشهر التي سبقت تاريخ وفاته و هذا تأسيساً على المادة 53 من قانون 11/83 المعدلة بالمادة 20 من الأمر 17-96.

أما إذا نتجت الوفاة عن حادث عمل أو مرض مهني فإنه و حسب المادة 70 من قانون 13/83 فإن نفس الأحكام القانونية تنطبق على حوادث العمل و الأمراض المهنية و ما ينجر عنها من آثار قانونية، و بالتالي فإن ذوي حقوق العامل المتوفى بسبب حادث عمل أو مرض مهني يستفيدون من منحه الوفاة.

و اشترطت المادة 52 من قانون 13/83 عدم الجمع بين هذه المنحة و منحة الوفاة التي تدفع من باب التأمينات الاجتماعية.

كما أعطت المادة 08 من الأمر 19-96 المعدلة للمادة 53 من القانون 13/83 الحق لذوي حقوق العامل المتوفى بموجب حادث عمل أو مرض مهني بمفهوم المادة 70 من نفس القانون الحق في ريع يدفع لهم، و هذا حسب ما جاء في قانون التقاعد و هذا بداية من وفاة العامل المعني، و اشترطت هذه المادة عدم الجمع بين هذا الريع و معاش التقاعد المنقول على أن يدفع الامتياز الأكثر نفعا لذوي الحقوق، أي إذا كان الريع أكثر نفعا فيكون هذا الأخير أولى بالدفع لهم و إلا فيستبدل بمعاش التقاعد .

8- إنهاء عقد العمل المحدد المدة بسبب تسريح ا

يتم التسريح التأديبي للعامل عندما يرتكب هذا الأخير خطأ جسيما يتمثل في التصرف الذي يقوم به، فيلحق أضرارا بمصالح رب العمل أو ممتلكاته أو يخل بالتزامات مهنية مما يجعل استمرار علاقة العمل أمرا غير مقبولا بالنسبة لرب العمل أمام خطورة هذه الأفعال.

و قد اعتمد المشرع الجزائري التكفل بتحديد نوعية و طبيعة الأخطاء الجسيمة و كذلك الإجراءات المتبعة لعزل العامل سببها و الضمانات المقررة له. و قد تبنى المشرع الجزائري هذه الطريقة منذ بداية تشريع قانون العمل في الجزائر المستقلة و هذا بداية من أمر 31-75 المؤرخ في 1975/04/29 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص إذ نصت المادة 36 منه على أنه:

" لا يجوز لصاحب العمل إنهاء علاقة العمل إلا لخطأ خطير و علاوة على الأخطاء الخطيرة التابعة للتشريع الجزائري و المرتكبة بمناسبة العمل تعد كأخطاء خطيرة على وجه الخصوص و مؤدية للتسريح بدون مهلة لإخطار و لا التعويض المدني، ما يرتكبه العامل في الأحوال التالية: إذا جاء للعمل و هو في حالة سكر بين- إذا تناول المشروبات الكحولية في أماكن العمل أو أثناء العمل- إذا عرض للخطر أمن المستخدمين نتيجة طيش أو إهمال غير مبرر- إذا تسبب عمدا في أضرار مادية للبنائيات أو الأشغال و الآلات و الأدوات أو المواد الأولية أو غيره من الأشياء المتصلة بالعمل.

إذا رفض دون سبب مقبول تنفيذ أوامر صاحب العمل لانجاز إشغال كانت موضوع استخدامه- إذا أذاع كفيات الصنع و طرقها دون إذن صاحب العمل ".
و قد نص قانون 12/78 المتضمن القانون الأساسي للعامل للعامل بموجب المادة 89 منه على ما يلي:

" يعرف النظام الداخلي أنواع التقصير في الحياة المهنية و لاسيما الخاصيات الأخلاقية و المهنية الظاهرة خلال أداء العمل و يتضمن تحديد العقوبات المطبقة عليها ".
كما نصت المادة 75 من قانون 06/82 من جهتها على ما يلي: " لا يتم الفصل ذو الطابع

التأديبي إلا في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة و ذلك طبقا للأحكام التنظيمية المتعلقة بتحديد مختلف حالات الأخطاء المهنية و لجدول العقوبات التأديبية المناسبة ". كما حدد مرسوم 82-

302 مجموعة الأخطاء الجسيمة و كذا العقوبات المق

منه، و تراجع المشرع الجزائري عن هذا المبدأ أي الطريقة التنظيمية في تحديد الاخطاء المهنية الجسيمة، و كذا الإجراءات المتبعة لاتخاذها و هذا بموجب قانون 11/90 في مادته 73 إذ جاءت هذه المادة خالية من تحديد الأخطاء التأديبية و العقوبات المقررة لها و أناط المشرع هذه الصلاحيات بالنظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة، و جاء نص هذه المادة بالصيغة التالية:

" يتم العزل في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي، يحدد النظام الداخلي الشروط التي تسمح للعامل المعني الاستفادة من التعويض عن العزل المنصوص عليه في الفقرة السابقة "

و عليه فموجب هذه المادة لم يبين المشرع الأخطاء المهنية الجسيمة والآثار و الضمانات القانونية المترتبة عن التسريح التعسفي، غير أن المشرع سرعان ما استدرك هذا النقص القانوني و عدل هذه المادة بالمادة 02 من الأمر 21-96 و جاءت هذه المادة بالصيغة التالية :

" يتم التسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة و علاوة على الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائري و التي ترتكب أثناء العمل تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عنها التسريح بدون مهلة العطلة و بدون علاوات الأفعال الآتية:

- إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية أو التي تلحق أضرارا بالمؤسسة و الصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء ممارسة العادية لسلطاته.

- إذا أفضى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات و التكنولوجيا و طرق الصنع و التنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها أو أجازها القانون- إذا شارك في توقف جماعي و تشاوري عن العمل خرقا للأحكام التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال- إذا قام بأعمال عنف.

- إذا تسبب عمدا في أضرار مادية تصيب البنايات و المنشآت و الآلات و الأدوات و المواد الأولية و الأشياء الأخرى التي لها علاقة بالعمل.

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

- إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل "

و بموجب هذه المادة عرف المشرع الأخطاء المهنية

تصنيفها إلى صنفين: الأخطاء المعاقب عليها بموجب التشريع الجزائي و الأخطاء الأخرى المنصوص عليها في هذه المادة.

1- الأخطاء التي يعاقب عليها التشريع الجزائي: وهي تلك الأفعال التي يرتكبها العامل أثناء العمل و التي تأخذ الوصف الجزائي المعاقب عليه قانونا كجريمة تخطيم ملك الغير، الضرب و الجرح — استهلاك المخدرات- السرقة إلى غير ذلك من الأفعال المجرمة قانونا، ويجب التذكير أن الخطأ الجزائي الذي يؤسس عليه التسريح، يجب أن يكون ثابتا بواسطة حكم جزائي نهائي صادر عن السلطة القضائية، و كل عقوبة تأديبية (تسريح) تصدر قبل صدور الحكم القضائي النهائي تكون بدون أثر قانوني.

و يجب التذكير أنه يجب أن يكون الخطأ المهني مرتكبا في أماكن العمل أو بمناسبة أداء العمل، غير أن ذلك لا يمنع رب العمل من أن يوقف العامل المرتكب لهذه الأفعال بصفة مؤقتة إلى حين صدور حكم نهائي ضده بشرط أن ينص في القانون الداخلي على هذا الإجراء.

2- الأخطاء الأخرى المنصوص عليها في المادة 73 من قانون 11/90: نصت هذه المادة على أخطاء أخرى عددها و اعتبرها بعض الشراح أن المشرع الجزائري نص على هذه الأخطاء المهنية على سبيل الحصر بدليل ذكره عبارة " على الخصوص " في الفقرة الثانية من هذه المادة و عليه ترك المجال للنظام الداخلي بان يضيف أخطاء أخرى يصنفها ضمن الأخطاء الجسيمة تؤدي إلى تسريح العامل التي يرتكبها، و هناك من يرى أن المشرع حصر هذه الأخطاء في نص تشريعي و هذا احتراماً لمبدأ شرعية الأخطاء و الجزاء و احتراماً لتوازي الأشكال و النصوص القانونية التي تفرض ألا يكون تحديد الأخطاء الجسيمة المؤدية للتسريح إلا عن طريق القانون ،بدليل أن هناك قوانين أخرى غير قانون 11/90 نصت على الأخطاء الجسيمة كقانون 02/90 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب المعدل و المتمم بالأمر 91-27 المؤرخ في 1991/12/21 التي نصت المادة 33 مكرر منه على ما يلي :

" يشكل التوقف الجماعي عن العمل الناتج عن النزاع الجماعي للعمل بمفهوم المادة 02 أعلاه و الذي يحدث خرقاً لأحكام هذا القانون خطأ مهنيا جسيماً يرتكبه العمال الذين يشاركون فيه و

يتحمل المسؤولية الأشخاص الذين ساهموا فيه بنشاط

تجاه العمال المعنيين بالإجراءات التأديبية المنصوص عليها في النظام الداخلي و ذلك في إطار التشريع و التنظيم المعمول بهما " .

كما اعتبرت المادة 36 منه عرقلة حرية العمل خطأ مهنيا جسيما بقولها: " تشكل عرقلة حرية العمل كما يشكل رفض الامتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية خطأ مهنيا جسيما دون المساس بالعقوبات الجزائية".

و اعتبرت من جهة أخرى المادة 40 من ذات القانون أن رفض العامل القيام بالقدر الأدنى من الخدمة المفروض عليه في حالة الإضراب خطأ مهني جسيم مما يعني أن المشرع نص على أخطاء جسيمة أخرى مؤدية إلى تسريح العامل الذي ارتكبها في نصوص تشريعية أخرى و بالتالي لم يترك أمرها للنظام الداخلي و هذا نفيما لما جاء في الرأي الأول.

و ما يمكن استخلاصه هو أن المشرع بموجب تعديل المادة 73 من قانون 11/90 قد سد فراغا قد أحدثته هذه المادة قبل تعديلها إذ و بعد أن سكت المشرع عن تحديد الأخطاء المهنية الجسيمة المؤدية إلى تسريح العامل الذي ارتكبها و كذا الإجراءات المقررة لها و الضمانات المقررة للعامل في حالة تسريحه تعسفيا تدخل المشرع بموجب هذا التعديل بان نص على هذه الأخطاء حصريا، و هذا تفاديا للتضارب في تكييف الأخطاء الجسيمة بين مؤسسة و أخرى، إذا ما فتح المجال لأرباب العمل لتحديدها بموجب الأنظمة الداخلية بمؤسستهم مما يضعف الحماية القانونية للعمال في مواجهة هذه العقوبات التي تترك تقديرها لأرباب العمل.

أ- إجراءات التسريح التأديبي:

نص المشرع الجزائري بموجب المادة 73 فقرة 02 من قانون 11/90 المدرجة بموجب المادة 03 من الأمر 96-21 على:

" يعلن التسريح المنصوص عليه في المادة 73 أعلاه ضمن احترام الإجراءات المحددة في النظام الداخلي.

و يجب أن تنص هذه الإجراءات على تبليغ الكتابي لقرار التسريح و استماع المستخدم للعامل المعني الذي يمكنه في هذه الحالة أن يختار عاملا تابعا للهيئة المستخدمة ليصطحبه " .

و فرضت هذه المادة على المستخدم ضرورة تع

التأديب، يتمثل في ضرورة تبليغ العامل المعرض لعقوبة التسريح كتابيا بهذه العقوبة، و ضرورة احترام حقوق دفاع العامل، بان يترك له المشرع حق الدفاع عن نفسه بنفسه أو باصطحاب عاملا من نفس الهيئة المستخدمة للدفاع عنه ، و هذا ما يمثل طرق الطعن الداخلي الذي أوجبه المشرع على المستخدم و اعتبره حقا للعامل.

كما أوجب المشرع عبء إثبات هذه الإجراءات على رب العمل و هذا بموجب المادة 73 فقرة 03 من القانون 11/90 المدرجة بالمادة 03 من الأمر 29 /91 إذ نصت هذه المادة على ما يلي: " كل تسريح فردي يتم خرقا لأحكام هذا القانون يعتبر تعسفيا و على المستخدم أن يثبت العكس ".

و من جهة أخرى و حماية للعامل ألزم المشرع رب العمل عند وصف الخطأ الجسيم الذي ارتكبه العامل أن يراعي ظروف هذا الأخير التي دفعته لارتكاب هذا الخطأ، و مدى التأثير ذلك على محيط العمل، كما يراعي سيرة العامل حتى تاريخ ارتكابه لهذا الخطأ و هذا بموجب المادة 73 فقرة 01 من القانون 11/90 المدرجة بموجب المادة 03 من الأمر 91-21.

و قد أعطى المشرع بموجب هذه المادة لرب العمل سلطة تحديد العقوبة من اجل تشديدها أو تخفيفها، و ليس إعطاء له سلطة تحديد الخطأ و تكييفه، ذلك أن الظرف الذي ارتكبت فيه الخطأ و الضرر الذي سببه هذا الأخير و تصرفات العامل قبل وقوع الخطأ، لا يدخلون في الحسبان الا عند تقدير العقوبة المترتبة عنه و تجدر الإشارة إلى انه من المبادئ المكرسة قضاءا أن الخطأ الواجب اعتباره هو ذلك الذي بلغ للعامل عند تسريجه.

فلا يجوز لصاحب العمل و لا للقاضي تغييره أو استبداله بخطيء آخر كما أنه لا يمكن متابعة العامل تأديبيا أكثر من مرة على أساس نفس الخطأ.

ب-التسريح غير الشرعي و أثاره :نصت المادة 73 فقرة من قانون 11/90 المدرجة بموجب المادة 09 من الأمر 21/96 على ما يلي: " إذا وقع تسريح العامل مخالفة للإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية الملزمة تلغي المحكمة المختصة ابتدائيا و نهائيا قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات و تلزم المستخدم بالقيام بالإجراء المعمول به و تمنح العامل تعويضا ماليا على نفقة المستخدم لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله.

و إذا حدث تسريح العامل خرقا لأحكام المادة 73

تفصل المحكمة المختصة ابتدائيا و نهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة.

أو في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل عن مدة 06 أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة.
يكون الحكم الصادر في هذا المجال قابلا للطعن بالنقض."

و حسب هذه المادة فإنه إذا ما تم تسريح العامل بدون احترام الإجراءات القانونية و/أو الاتفاقية المعمول بها فإن هذا التسريح يصبح تعسفيا في حق العامل مما يعطي له الحق في مقاضاة المستخدم ليطالب بإلغاء عقوبة التسريح. و إذا ما تبين للمحكمة أن هذا التسريح فعلا اتخذ خرقا للإجراءات المقررة قانونا و/أو اتفاقا قضت بصفة ابتدائية نهائية بإلغاء قرار التسريح بسبب عدم احترام هذه الإجراءات، و تلزم المستخدم بالقيام بها، مع منح العامل تعويضا ماليا على نفقة المستخدم لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله.

و عليه فبالغاء قرار التسريح تترتب آثار قانونية على عاتق المستخدم تجاه العامل تتمثل في: اعتبار عقد العمل كأنه لم ينته، و يلزم المستخدم بإرجاع العامل إلى منصب عمله مع تلقيه تعويضا ماليا حدده المشرع على أساس أجر العامل الشهري من تاريخ توقيف علاقة العمل إلى حين رجوعه الفعلي إلى منصب عمله.

و قد نصت هذه المادة على عبارة " الامتيازات المكتسبة " بقولها: " تفصل المحكمة ابتدائيا و نهائيا إما بإعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة... " و هذا المفهوم استمدته المشرع من القانون الفرنسي و قد عرف القضاء الفرنسي هذه الامتيازات بأنها امتيازات فردية و جماعية المنصوص عليها إما في القانون أو التنظيم أو في عقد العمل أو في الاتفاقيات الجماعية و الفرق بين الامتيازات الفردية و الجماعية فإن المعيار المعمول به هو ذلك الذي يعتبر الامتياز الفردي هو القابل للاستعمال الخاص نظير الامتيازات الجماعية التي هي غير قابلة للاستعمال الخاص.

كما أتت المادة 73 فقرة 04 بجل آخر في حالة عدم رضا أحد الطرفين بإعادة الإدماج يتمثل في تعويض مادي يؤديه المستخدم للعامل، إذ جاء في صياغة هذه المادة: "... و في حالة رفض أحد الطرفين يمنح العامل تعويضا ماليا لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه العامل مدة 06 أشهر

من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة " و

علاقة العمل لا بد أن يبيدها الطرفين أثناء سير الدعوى و قبل قفل باب المرافعات فيها.

و بالتالي فلا يمكن إثارته عند تنفيذ الحكم النهائي القاضي بإعادة الإدماج. كما أعطت هذه المادة الحق للعامل في تعويض قدره القاضي بمبلغ لا يقل عن أجر 06 أشهر مع إمكانية دفع تعويضات أخرى للعامل، و عليه فإن هذه المادة جعلت التزاما على القاضي بان يحكم للعامل بمبلغ تعويض لا يقل عن 06 مرات أجره الشهري حتى و لو طلب العامل مبلغا أقل.

و فيما يخص التعويضات الأخرى المحتملة فإنها تأخذ حكم الامتيازات المكتسبة و على القاضي عند تقدير هذه التعويضات أن يأخذ بعين الاعتبار الظروف الاجتماعية و سيرة العامل المهنية حتى تاريخ تسريحه.

و ما يجب ملاحظته على المادة 73 من قانون 11/90 بفقراتها 1-2-3-4 أن المشرع لم يفرق بموجبها بين العمال المشغلين بموجب عقود عمل محددة المدة و غير محددة المدة و شملهم بنظام واحد فيما يخص الحماية القانونية و هذا عند وصف الخطأ الجسيم و الإجراءات التأديبية المقررة عند التسريح و كذلك الضمانات القانونية عند اعتبار هذا التسريح تعسفيا.

الخاتمة

إن المتمعن في تطور المنظومة الاقتصادية و القوانين و الآليات المنظمة لعلاقات العمل في الجزائر، يجد أن هناك تأثيرا متبادلا بينهما ذلك ان تطور قانون العمل قد تفاعل مع التغيرات الاقتصادية للبلاد و أثر ذلك على فلسفة تنظيم علاقة العمل.

ففي مرحلة النظام الاشتراكي اعتمدت الدولة على مبدأ مركزية التنظيم و التسيير للمؤسسات الاقتصادية و كذا على علاقات العمل داخلها. و هذا ما يحقق سياسة اجتماعية تتمحور حول تركيز كافة القرارات الاجتماعية الهادفة إلى تطبيق هذه السياسة. و حاولت الدولة في هذه المرحلة أن توفق بين المتطلبات الاقتصادية و الاجتماعية للطبقة العاملة، إلا أن نظرة الدولة تغيرت بتغير نهجها الاقتصادي و توجهها نحو الاقتصاد الحر. فاعتمدت على فلسفة اللامركزية للهياكل الاقتصادية وفق مبادئ حرية التعاقد و المبادرة الحرة، و الفصل بين التزامات و مسؤولية الدولة و التزامات و مسؤولية أعوانها الاقتصاديين. و أصبحت علاقة العمل قائمة على مبدأ حرية التعاقد و القانون الاتفاقي، مما أنتج سلطة تنظيمية موازية لتلك التي تمارسها الدولة التي تقلص دورها في تنظيم علاقات العمل.

و رغم تأكيد المشرع بموجب قانون 11/90 المنظم لعلاقات العمل على الطابع التعاقدي لعلاقة العمل، إلا أنه لم يأخذ بهذا المبدأ على إطلاقه بل قد استثنى عقود العمل المحددة المدة من هذا المبدأ، و احتفظ المشرع في هذا النوع من العقود بسلطة تنظيمه على أساس أنه وجد لمجابهة ظروف استثنائية للمؤسسة المستخدمة لا تتعلق بنشاطها العادي. و هذا لسد الطريق أمام المستخدم من أن يغلو في اللجوء إلى عقود المحددة المدة على حساب عقود العمل الدائمة إضرارا بالعامل.

غير أن المشرع الجزائري و رغم الحماية القانونية التي أحاطها بعقد العمل المحدد المدة إلا ان ذلك لم يمنع من وجود ثغرات قانونية، تركها للمستخدم تؤثر على الصبغة الظرفية لهذا النوع من العقود تؤثر سلبا على الحماية القانونية للعامل من المستخدم. تتمثل هذه الثغرات في كون المشرع قد سكت عن تقنين عدد مرات تجديد عقود العمل المحددة المدة المسموح بها، و ترك ذلك لطرفي عقد العمل غير المتساويين اقتصاديا و اجتماعيا، مما يعطي الفرصة للمستخدم في التعسف و الإسراف في إبرام عقود عمل محددة المدة متتالية التواريخ لينتهي علاقة عمله مع العامل بدون أي تكلفة، خاصة

و أن العامل المشغل بموجب عقد العمل المحدد المدة قد

هو الحال بالنسبة للعامل المشغل في إطار عقد العمل المحدد المدة. كما لم يعط المشرع للعامل بموجب عقد العمل المحدد المدة حق التمسك بصيرورة علاقة العمل دائمة في حالة توالي عقود

العمل المحددة المدة كما كان عليه الحال في ظل القانون الملغى ونعني به قانون 06/82.

و من جهة أخرى فإن المشرع الجزائري و بتعديله للمادة 12 من قانون 11/90 أضاف حالة خاصة من حالات اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة، و هذا بموجب المادة 02 من الامر 96/21 و يتضح من خلال الممارسات التطبيقية لهذه الحالة الخامسة أنها ليست حالة قائمة بذاتها و إنما هي مبدأ عام يطبق على الحالات الأربع التي سبقتها و المحددة في المادة 12 من قانون 11/90 إضافة إلى حالات أخرى ممكنة غير واردة في هذه المادة صراحة، الأمر الذي يعطي مجالاً للمستخدم في التوسيع في التعاقد. بموجب عقود عمل محددة المدة تأسيساً على الحالة الخامسة الواردة في المادة 12 من قانون 11/90، مما يوحي بفكرة توجه المشرع نحو توسيع مجال التعاقد. بموجب عقود محددة المدة، و بالتالي يتوسع الاستثناء على حساب القاعدة أي يتوسع مجال التعاقد. بموجب عقود العمل المحددة المدة مقارنة بعقود العمل غير محددة المدة (الدائمة).

و بخصوص تعديل نفس المادة أي 12 من قانون 11/90 فقد أدرج المشرع المادة 03 من أمر 96/21 و جاءت في شكل المادة 12 مكرر من قانون 11/90 و قد أتت هذه المادة بصلاحيات أو كلها المشرع لمفتش العمل تتمثل في تأكده من ملائمة عقود العمل المحددة المدة لمجالات المنصوص عليها قانوناً في المادة 12 من قانون 11/90، و كذا من موافقة مدة العقد للنشاط المبرم من أجله. و قد خلق المشرع بموجب هذه المادة تداخل بين صلاحيات السلطة التنفيذية و السلطة القضائية، و مس بمبدأ دستوري يتمثل في الفصل بين السلطات. ذلك أن سلطة مراقبة مشروعية عقد العمل المحدد المدة و تكييفه من حيث هو كذلك تعود للسلطة القضائية دون غيرها، و بموجب المادة 12 مكرر من قانون 11/90 أعطى المشرع أسبقية لمفتش العمل قبل القاضي من بسط الرقابة القانونية على عقود العمل المحددة و تحديد مشروعيتها، من كونها تستجيب للقانون المعمول به. بمعنى تكييفه قانوناً، مما يتركنا نتساءل عن الدور الذي منحه المشرع لمفتشي العمل بموجب هذه المادة هل هو دور إداري أم قضائي؟.

و يمكن القول أن الأزمات الاقتصادية السياسية و الا

نهاية القرن الماضي أثرت على البنية الاجتماعية، مما أدى إلى ارتفاع معدل البطالة الشيء الذي كان له انعكاسات على نظرية علاقات العمل الظرفي و مناصب الشغل المؤقت وأصبح التعاقد بموجب عقود عمل محددة المدة هو الطابع المكرس في سياسة التشغيل. و كنتيجة ملموسة لذلك فقد ورد في يومية الخبر في عددها الصادر في 2006/08/07 أن الوكالة الجهوية للتشغيل لولاية شلف خلال السداسي الاول من سنة 2006 أحصت 41433 طلب عمل مقابل 6457 عرض عمل فقط من طرف 928 مؤسسة اقتصادية منها 5193 عرض عمل بصفة مؤقتة ما يمثل 80.42% و ذلك على مستوى ولايات شلف- عين الدفلة-معسكر-غليزان-مستغانم.

و التساؤل المطروح هو هل أن هذه الوضعية هي عابرة أم أنها في تزايد، أمام سياسة التشغيل المعتمدة من طرف المبادرات الحرة التي اتخذت من عقود العمل المحددة المدة قاعدة في سوق العمل على حساب عقود العمل غير محددة المدة؟ أم أن الدولة ستتدخل لاعادة تنظيم علاقة العمل الظرفية (المؤقتة) و تجعلها تتماشى مع الظروف الحالية و المستقبلية للبلاد في ظل توقعات استراتيجية مدروسة على المديين المتوسط والبعيد، على أن يفسح المجال للتنظيم و الاتفاقيات الجماعية في إمكانية إيجاد حالات أخرى يلجأ إليها لابرام عقود عمل محددة كلما دعت الضرورة الاقتصادية لذلك حسب أعراف المهن، كما فعل المشرع الفرنسي، مع الاحتفاظ بالطابع الاستثنائي لهذا النوع من العقود على أن تشدد الرقابة على المستخدم فيما يخص مجالات تعاقدته بموجب عقود محددة المدة، سواءا كانت هذه الرقابة داخل المؤسسة المستخدمة عن طريق ممثلي العمال أو عن طريق اجهزة الدولة ممثلة في مفتشية العمل أو السلطة القضائية كل حسب الوسائل القانونية التي يمنحها لها المشرع في هذا المجال.

- قائمة المراجع

I- المراجع الفقهية:

- 1- André guillemot :gestion pratique social embauche et contrat de travail
-jurisprudence générale Dalloz 1988
- 2- André guillemot :la rupture du contrat de travail a durée déterminée
Dalloz-gestion pratique social édition 1991
- 3- G.H Camerlunk :traité de droit
-publié par la direction de G.H Camerlynk
- 4- D.Corrigan carsin :Contrat a durée déterminée
-répertoire Dalloz travail V°
- 5- Michon et C.lameaux :contrat a durée déterminée et intérim
-Bilan d'une décennie :travail et emploi
-édition 1992
- 6- J.Morville :la contrat de travail a durée déterminée
-C.S.B 1992 223 :Du bon usage au contrat a durée
déterminée
-C.S.B 1997-27
- 7- G.Poulain :les contras de travail a durée déterminée
-2^{eme} edition 1994 litec
- 8- C.Nicole-Dran court : l'idee de précarité revisitée travail et emploi 1982
- 9- B.Serizay .les contrats précaires :Analyse de la loi
-édition Dalloz 1998
- 10- Lamy social :le contrat a durée déterminée
- 11- Edition Dalloz 1988 jurisprudence générale
- 12- Guy poulain :le contrat de travail
-edition Dalloz

13- Dalloz action :1998 droit de l'emploi

-contrat de travail :conclusion du contrat de travail a
duree determinee

14 – ديب عبد السلام : قانون العمل الجزائري و التحولات الاقتصادية :

دار القصة للنشر الطبعة 203

15 – بن ساري يسين : عقد العمل محدد المدة دراسة نظرية و تطبيقية

دار هممة

II-المقالات:

1- M.Lanani :Formateur a l'ESAP et LINI :

« Flexibilite ou precarite de l'emploi »

-problematique du contrat a duree determinee : revue algerienne du travail

N°23/98

2- L'essentiel du menagement :juin 1998 N° 40

3- Francois Gandu :Université de paris I :

« contrat de travail ou statut d'activite ? »

-Dynamique des territoires : revue trimestrielle N°655/juin 1998

4- Revue éditée par l'instituts national de travail (emploi) N° :Special 23/28

III- النصوص التشريعية و التنظيمية الجزائرية:

أولا النصوص التشريعية:

- 1- أمر 103/74 المؤرخ في 15/11/1974 المتضمن قانون الخدمة الوطنية-الجريدة الرسمية رقم 99 لسنة 1974.
- 2- أمر 74/71 المؤرخ في 16/11/1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات - الجريدة الرسمية 101 المؤرخ في 13/12/1971 .
- 3- أمر 31/75 الصادر في 29/04/1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص -الجريدة الرسمية في 16/05/1975 مستدرک في 16 مارس 1976 الجريدة الرسمية عدد 22.
- 4- قانون 12/78 المؤرخ في 05/08/1978 المتضمن القانون الاساسي العام للعامل الجريدة الرسمية العدد 32 لسنة 1978.
- 5- قانون 10/81 المؤرخ في 11/07/1981 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب-الجريدة الرسمية عدد 28 لسنة 1981.
- 6- قانون 06/82 المؤرخ في 27/02/1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية-الجريدة الرسمية عدد 09 لسنة 1982.

7- قانون 11/83 المؤرخ 1983/07/02

الرسومية عدد 28 لسنة 1983 - المعدل و المتمم بالمرسوم التشريعي رقم 94-04
المؤرخ في 1994/04/11 - الجريدة الرسمية عدد 20 لسنة 1994، و كذا الامر
رقم 17/96 المؤرخ في 1996/07/06 الجريدة الرسمية عدد 42 لسنة 1996.

8- قانون 12/83 المؤرخ في 1983/07/02 المتعلق بالتقاعد - الجريدة الرسمية عدد

28 لسنة 1983 - المعدل المتمم بالأمر التشريعي رقم 05/94 المؤرخ في
1994/04/11. الجريدة الرسمية عدد 20 لسنة 1994 و الأمر رقم 96-18
المؤرخ في 1996/07/06 - الجريدة الرسمية عدد 42 لسنة 1996 و الامر 13/97
المؤرخ في 1997/05/31 الجريدة الرسمية عدد 38 لسنة 1997.

و القانون رقم 03/99 المؤرخ في 1999/03/22 الجريدة الرسمية رقم 20 لسنة 1999.

9- القانون 13/83 المؤرخ في 1983/07/02 المتعلق بحوادث العمل و الامراض المهنية

الجريدة الرسمية عدد 28 لسنة 1983 المعدل و المتمم بالأمر رقم 19/96 المؤرخ في
1996/07/06 الجريدة الرسمية عدد 42 لسنة 1996.

10- قانون رقم 15/83 المؤرخ في 1983/07/02 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان

الاجتماعي- الجريدة الرسمية عدد 28 لسنة 1983 المعدل و المتمم بالقانون 15/86
المؤرخ في 1986/12/29 المتضمن قانون المالية- الجريدة الرسمية عدد 55 لسنة

1986.و القانون 10/99 المؤرخ في 11/

لسنة 1999.

11- قانون 01/88 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات

العمومية الاقتصادية الجريدة الرسمية عدد 02 لسنة 1988 .

12- قانون 02/90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بالوقاية من التراعات الجماعية في

العمل و تسويتها و ممارسة حق الاضراب- الجريدة الرسمية عدد 06 لسنة 1990

المعدل و المتمم بالقانون 27/91 المؤرخ في 21/12/1991 الجريدة الرسمية عدد

68 لسنة 1991.

13- قانون 03-90 المؤرخ في 06/02/1990 المتعلق بمفتشية العمل- الجريدة الرسمية

عدد 06 لسنة 1990 المعدل و المتمم بالامر 11/96 المؤرخ في 10/06/1996

الجريدة الرسمية عدد 36 لسنة 1996.

14- قانون 04/90 المؤرخ في 06/02/1990 التعلق بتسوية التراعات الفردية في العمل

-الجريدة الرسمية عدد 06 لسنة 1990 المعدل و المتمم بالقانون 28/91 المؤرخ في

21/12/1991 الجريدة الرسمية 68 لسنة 1991.

15- قانون 11-90 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل الجريدة الرسمية

عدد 17 لسنة 1990 المعدل و المتمم بالقانون 29/91 المؤرخ في 21/12/1991

الجريدة الرسمية عدد 68 لسنة 1991.

-المرسوم التشريعي 94-03 المؤرخ في 11/04/4

.1994

-المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26/05/1994 المتضمن الحفاظ على الشغل و

حماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية الجريدة الرسمية عدد 34 سنة 1994.

-أمر 96-21 المؤرخ في 09/07/1996 -الجريدة الرسمية عدد 43 لسنة 1996.

-أمر 97-02 المؤرخ في 11/01/1997 -الجريدة الرسمية عدد 04 لسنة 1997.

-أمر 97-03 المؤرخ في 11/01/1997 المحدد للمدة القانونية للعمل -الجريدة الرسمية 03

لسنة 1997.

16 - قانون 90/14 المؤرخ في 02/06/1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي-

الجريدة الرسمية عدد 23 لسنة 1990 ،المعدل و المتمم بالقانون 91/30 المؤرخ في

21 /12/1991 -الجريدة الرسمية عدد 68 لسنة 1991.

و أمر 96/21 المؤرخ في 10/06/1996 الجريدة الرسمية عدد 36 لسنة 1996.

17 - امر 95/25 المؤرخ في 25/09/1995 المتعلق بتسيير رؤوس الاموال التجارية

التابعة للدولة -الجريدة الرسمية رقم 55 لسنة 1995 الملغى بالأمر 01/04 المؤرخ

في 20/08/2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها

وخصوصتها-الجريدة الرسمية العدد 47 لسنة 2001.

ثانيا المراسيم التنظيمية:

1- المرسوم التنفيذي رقم 82/302 المؤرخ في

أحكام القانون 06/82.

2- المرسوم التنفيذي رقم 510/82 المؤرخ في 1982/12/25.

المحدد لكيفيات منح جواز أو رخصة للعمل المؤقت للعمال الأجانب-الجريدة الرسمية عدد

56 لسنة 1982.

3- المرسوم التنفيذي رقم 276/86 المؤرخ في 1986/12/11.

المحدد لشروط توظيف المستخدمين الأجانب في مصالح الدولة و الجماعات المحلية و

المؤسسات و الهيئات العمومية -الجريدة الرسمية عدد 46 لسنة 1986.

4- المرسوم التنفيذي رقم 98/96 المؤرخ في 1996/03/06.

المحدد لقائمة الدفاتر و السجلات الخاصة التي يلتزم بها المستخدمون و محتواها-الجريدة الرسمية

عدد 17 لسنة 1996.

رقم الصفحة

- 1 مقدمة:
- 6 الباب الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة وآلياته الاحتياطية
- الفصل الأول: النظام القانوني الخاص بنشأة عقد العمل المحدد المدة وحالات وموانع اللجوء الى هذا النوع من العقود والجزاءات المترتبة عن هذا المنع..... 9
- المبحث الأول: شروط صحة ابرام عقد العمل المحدد المدة 10
- المطلب الأول: الشروط الشكلية الواجب توفرها في عقد العمل المحدد المدة 11
- الفرع الأول: دور الكتابة في عقد العمل المحدد المدة 11
- الفرع الثاني: أثر غياب الكتابة على الطبيعة القانونية لعقد العمل المحددة المدة..... 14
- المطلب الثاني: الشروط الموضوعية الواجب توفرها في عقد العمل المحدد المدة 17
- الفرع الأول: المدة ودورها في عقد العمل المحدد المدة 17
- الفرع الثاني: تسبيب المدة في عقد العمل المحدد المدة 20
- المبحث الثاني: حالات وموانع اللجوء الى عقد العمل المحدد المدة 23
- المطلب الأول: حالات اللجوء الى عقد العمل المحدد المدة 25
- المطلب الثاني: موانع اللجوء الى عقد العمل المحدد المدة 35
- المبحث الثالث: الجزاءات المترتبة عن مخالفة الأحكام المنظمة لعقد العمل المحددة المدة..... 40

- المطلب الأول: الجزاء المدني 42
- الفرع الأول: ابرام عقد عمل محدد المدة خلافا للشروط القانونية 42
- الفرع الثاني: مفهوم عبارة "الأحكام الأخرى الواردة في القانون" التي نصت عليها
المادة 14 من قانون 11/90 44
- المطلب الثاني: العقاب الجزائي 45
- الفرع الأول: الحالات المعاقب عليها جزائيا 46
- الفرع الثاني: تأثير العود على العقاب الجزائي 48
- الفصل الثاني: الآليات التشريعية الضامنة لمبدأ احتياطية عقد العمل المحددة المدة 50
- المبحث الأول: الرقابة العمالية والادارية على صحة ابرم عقد العمل المحدد المدة 50
- المطلب الأول: الرقابة العمالية على صحة ابرام عقد العمل المحدد المدة 51
- المطلب الثاني: الرقابة الادارية على صحة ابرام عقد العمل المحددة المدة 56
- المبحث الثاني: الرقابة القضائية على صحة ابرام عقد العمل المحدد المدة 59
- المطلب الأول: بمناسبة رفع دعوى من قبل أحد طرفي عقد العمل المحدد المدة 59
- المطلب الثاني: بمناسبة رفع دعوى من قبل نقابة العمال 61
- المبحث الثالث: فعالية هذه الضمانات التشريعية 63
- المطلب الأول: فعالية الرقابة العمالية والادارية 64
- الفرع الأول: فعالية التمثيل العمالي داخل المؤسسة المستخدمة 65

الفرع الثاني:فعالية الرقابة الادارية ممثلة في مفتشية العمل

73.....المطلب الثاني: فعالية الرقابة القضائية

74.....الفرع الأول:حدود سلطة القاضي في مراقبة عقد العمل المحدد المدة موضوع النزاع

الفرع الثاني:تأثير دور طرفي الدعوى في سلطة القاضي في مراقبته لعقد العمل

76.....المحدد موضوع النزاع

الباب الثاني: النظام القانوني الخاص بعقد العمل المحدد المدة من حيث تجديده وتعليقه

80.....ونهايته

82.....الفصل الأول: العوارض القانونية التي تلحق تنفيذ عقد العمل المحدد المدة

82.....المبحث الأول:تجديد عقد العمل المحدد المدة وآثاره القانونية

83.....المطلب الأول:وضعية تجديد عقد العمل المحدد المدة في ظل قانون 11/90

88.....المطلب الثاني: الآثار القانونية الناتجة عن تجديد عقد العمل المحدد المدة

90.....المبحث الثاني: النظام القانوني المطبق على تعليق عقد العمل المحدد المدة

91.....المطلب الأول: الأسباب القانونية المؤدية الى تعليق عقد العمل المحدد المدة

97.....المطلب الثاني: الآثار القانونية الناتجة عن تعليق عقد العمل المحدد المدة

100.....الفصل الثاني: النظام القانوني الخاص بنهاية عقد العمل المحدد المدة

100.....المبحث الأول: النهاية العادية لعقد العمل المحدد المدة

101.....المطلب الأول:نهاية عقد العمل المحدد المدة بنهاية اجله

المطلب الثاني: نهاية عقد العمل المحدد المدة بنهاية سببه ..

المبحث الثاني : النهاية المسبقة لعقد العمل المحدد المدة 104

المطلب الأول: النهاية المسبقة لعقد العمل المحدد المدة بمبادرة أحد طرفيه 105

المطلب الثاني: النهاية المسبقة لعقد العمل المحدد المدة لأسباب أخرى 108

الخاتمة: 125