

جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



خصوصيات عقد العمل المحدد المدة في القانون
الجزائري

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون أعمال

تحت إشراف:

أ. صليح سعد

من تقديم الطالبتين:

سنكر خولة

نيني أماني

لجنة المناقشة :

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة
أ/صافي عبد الله	أستاذ مساعد	رئيسا
أ/ صليح سعد	أستاذ مساعد	مشرفا و مقرا
أ/طوبال فهيمة	أستاذ مساعد	مناقشا

دورة جويلية 2022

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

الينبوع الصافي الساطع الذي يملأ ويضيء لي الطريق بحنانها وحبها

التي كانت لي سندا في طريقي

إلى أعلى ما أملك في الوجود

أمي العزيزة

إلى الذي رباني ومنحني الأمان

أبي العزيز

إلى إخوتي الأعزاء

حفظهم الله

إلى صديقتي التي رافقتني في مشواري الدراسي

أماني

وإلى كل من دعمني في إنجاز بحث تخرجي

أهديكم بحثي

خولة

الإهداء

وصلت رحلتي الجامعية إلى نهايتها بعد تعب ومشقة

وها أنا ذا أختتم بحث تخرجي بكل همّة ونشاط

وأمتن لكل من كان له فضلٌ في مسيرتي

إلى والداي الغاليان

خطيبي الذي شجعني

أختي ليديا وأخي الصغير سامي

إلى أقرب إنسانة

لقلبي لبني

وزميلتي وصديقتي الرائعة خولة

أهديكم بحث تخرجي هذا

أماني

شكر و تقدير

أولاً وقبل كل شيء نشكر الله عزّ وجلّ الذي وفّقنا وألهمنا القدرة

على إنجاز هذا العمل

كما نتقدم بجزيل الشكر والتقدير للأستاذ

"صليح سعد"

الذي ساعدنا من أجل إنجاز هذا العمل المتواضع

وذلك من خلال توجيهاته لنا في كل مرة

كما نتقدم بجزيل الشكر لجميع أساتذتنا الذين أدّوا الأمانة بكل

تفان وإخلاص

قائمة المختصرات

د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية

ج.ر: الجريدة الرسمية.

ج: جزء.

ط: طبعة.

ع: عدد.

ص: صفحة.

د.س.ن: دون سنة النشر.

ص، ص: من الصفحة إلى الصفحة.

م.ق: المجلة القضائية.

مقدمة

مقدمة

إن الأزمة الاقتصادية التي عرفتها البلاد منذ الثمانينات وانهيار الإيديولوجية الاشتراكية على المستوى الدولي، والتحولات السياسية التي عقيتها، ترتبت عنها تغيرات عميقة طالت مؤسسات الدولة، بحجة مراجعة التوجه الإيديولوجي ليأخذ بالاتجاه الليبرالي، وفي خضم هذه الظروف صدر دستور 1989 الذي حدد العلاقات الاجتماعية تحديداً جيداً مع التخلي عن المرجعية الاشتراكية وضمان الملكية الفردية، وحرية التجارة والصناعة والحريات العامة.

ونتيجة لهذه النقلة النوعية، فقد صدر القانون رقم 90-11 بتاريخ 21 أبريل 1990، الذي تم تعديله وتنظيمه تدريجياً بحسب التطور الذي شهدته المنظومة القانونية ككل، حيث كرس المشرع من خلاله تنظيم علاقات العمل بواسطة نظام التعاقد، وكرس عقود العمل لمدة غير محددة كأصل عام، وعقود العمل محددة المدة كاستثناء.

من هذا المنطلق، أصبح اللجوء إلى عقود العمل محددة المدة بمختلف أشكالها أكثر شيوعاً وانتشاراً، وذلك تحت مظلة تفشي البطالة وازدياد الطلب على العمل، فاستعمل في الآونة الأخيرة في المؤسسات الخاصة والعامة على حد سواء باعتباره من جهة من العقود المتغيرة والمرنة، سريعة التأقلم مع متطلبات المؤسسات، ومن جهة أخرى باعتباره يضمن ويخدم مصالحهم الاقتصادية، فهي توفر مناصب شغل، لكن تجعل مركز العامل بعيداً كل البعد عن الاستقرار، حيث تضمن للمستخدم إمكانية التخلص من العامل دون أن يكون هناك فعل تعسفي من طرفه، وهذا ما يضمن المرونة للمؤسسة بتحكُّمها الكلي في العامل، الأمر الذي يدفعها للجوء إلى هذه العقود.

وانطلاقاً من ذلك، حاول المشرع في مختلف تعديلاته القانونية المتسلسلة رسم حدود لهذا العقد، انطلاقاً من كون نظام التعاقد لمدة محددة نظام استثنائي، وكل نظام قانوني لا يحقق ذلك لا يمكنه أن يمنح ضمانات، ويحقق حماية للعامل، لأن القواعد المنظمة لهذا العقد

وُضعت كلها لحماية العامل، وبناءً على ما تقدّم، سنعالج موضوعنا من خلال طرح الإشكال التالي:

مقدمة

كيف نظم المشرع الجزائري عقد العمل مُحدد المدة؟

وما هو نطاق إبرامه؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة ارتأينا الاعتماد على المنهج التحليلي، الذي يتلائم وطبيعة الموضوع من خلال تحليل النصوص القانونية، وكذا الاجتهادات القضائية فيما يخص مسألة اللجوء إلى عقود العمل المحددة المدة.

وبهذا سنتطرق إلى تحديد مفهومه من خلال التعريفات والخصائص التي تميزه، كذلك تحديد الطبيعة القانونية التي تتمثل في الشروط والعناصر، وبالمقابل سنتطرق إلى الحماية القانونية للعامل عند إبرام هذا العقد، من خلال ذكر الحالات الممكنة والغير ممكنة لإبرامه، وأهمية دور الرقابة في الوقوف على تجاوزات المستخدم في اللجوء لهذا النوع من العقود، وتحديد الجزاءات المقررة على هذا العقد، وأخيرا سنتطرق إلى سريانه وانتهائه.

أولاً: أسباب اختيار الموضوع

إن الواقع الاجتماعي والاقتصادي الذين نعيش فيه أدى إلى اختيارنا لموضوع هذا البحث، وبالتأكيد كان اختيارنا للموضوع خصوصيات عقد العمل المحدد المدة في القانون الجزائري خاضع لمجموعة من الأسباب وهي:

1- الأسباب الذاتية

- اندراج الموضوع في مجال تخصصنا الدراسي .
- فضولنا لمعرفة ما يمنحه عقد العمل المحدد المدة من أهمية لدى المؤسسات التي تقوم بتوظيف الأفراد بموجب هذا العقد.
- الرغبة في إثراء رصيدنا القانوني والعلمي.
- محاوله متواضعة منا لإثراء مكتبة الجامعة بمثل هذا النوع من الدراسات والاستفادة منها مستقبلا.

2- الأسباب الموضوعية

- قابلية الموضوع للدراسة القانونية لعلمية.
- كثرة تنظيم علاقات العمل بواسطة نظام عقود العمل المحددة المدة.
- توفر المراجع والمصادر التي تساعد في إكمال دراستنا لهذا الموضوع بنجاح.

ثانيا: أهمية الدراسة

تتجلى أهمية الموضوع في كون هذه الدراسة تدخل ضمن تدعيم الدراسات القانونية السابقة لما للموضوع من أهمية تتمثل في النقاط التالية:

- التحولات الاقتصادية للدولة الجزائرية منذ الاستقلال من الاستعمار الفرنسي أدت إلى إعادة النظر في سياسة التشغيل باستحداث آليات جديدة تتماشى مع الوضع الاقتصادي والاجتماعي في البلاد.
- وجود فراغ في تشريع العمل الجزائري والذي من شأنه أن يؤدي إلى عدم التوفيق بين مصلحة العامل من جهة ومصلحة رب العمل من جهة أخرى.
- كثرة النزاعات العمالية بسبب التعسف والتعديل والتعليق لعقد العمل المحدد المدة.

ثالثا: أهداف الدراسة

إن الهدف الأساسي لموضوع بحثنا هو دراسة عقد العمل المحدد المدة وبيان خصوصياته التي يتميز بها عن غيره من عقود العمل. الإجابة عن التساؤلات المطروحة من خلال التوصل إلى نتائج تساهم في نجاح بحثنا بالإضافة إلى أهداف أخرى تتمثل في:

- الفهم الصحيح لموضوع الدراسة.
- تبيان خصائص عقد العمل المحدد المدة.
- الهدف العلمي الذي يتمثل في إنجاز مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر.

مقدمة

رابعاً: صعوبات الدراسة

تتمثل الصعوبات التي واجهناها أثناء إنجاز موضوع بحثنا في :

- صعوبة الإلمام بالموضوع من جميع جوانبه القانونية والعلمية.
- المشرع الجزائري لم يخصص نصوصاً قانونية وتنظيمية تُحيط بشكل واسع بعقود العمل المحدد المدة من حيث خصوصياتها بل اكتفى بمواد قانونية قليلة جداً.

الفصل الأول: ماهية عقد
العمل المحدد المدة في القانون
الجزائري

تمهيد:

يتم تنظيم علاقات العمل بين العامل وصاحب العمل بواسطة عقد العمل، الذي قد يكون في شكل عقد غير محدد المدة أو عقد محدد المدة، وهذا الأخير موضوع دراستنا حيث يعتبر هذا العقد بمثابة قاعدة عامة تضمن لكل طرف حقوقه وواجباته، لذلك فإن الوصول إلى ماهية عقد العمل المحدد المدة يقتضي منا بيان القواعد العامة التي يتميز بها عقد العمل المحدد المدة في المبحث الأول ثم التطرق إلى الطبيعة القانونية لعقد العمل المحدد المدة في المبحث الثاني.

المبحث الأول: القواعد العامة التي يتميز بها عقد العمل المحدد المدة

علاقة العمل هي الرابط القانوني الذي يربط بين العامل والمستخدم، أو المتولدة عن اتفاق إرادي يُدعى عقد العمل، وهذا الأخير يمثل المصدر وعلاقات العمل تمثل النتيجة، إلا أن ذلك لا يعني أن علاقة العمل تخضع لعقد العمل المبرم بين العامل والمستخدم، ولكن تخضع زيادة على ذلك النصوص القانونية والتنظيمية التي تنظم ميدان العمل، ويُعتبر القانون¹ 11/90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتضمن لعلاقات العمل الفردية، الإطار العام المنظم لشؤون وقضايا العمل والعمال، ولم يميز هذا القانون بين القواعد التي تحكم عقود العمل الغير محددة المدة.

وتلك القواعد التي تحكم عقود العمل المحددة² المدة إلا في بعض الجوانب والحالات التي أقر لها أحكاما خاصة، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال مطلبين حيث سنتناول في المطلب الأول مفهوم عقد العمل المحدد المدة أما في المطلب الثاني فسننتاول الخصائص التي تميز عقد العمل محدد المدة.

المطلب الأول: مفهوم عقد العمل المحدد المدة

توجد عدة اختلافات فقهية وتشريعية في تعريف عقد العمل المحدد المدة، فقد أفرزت المحاولات الفقهية والتشريعية عن عدة محاولات يمكن التطرق إليها عن طريق التعريف الفقهي³ في الفرع الأول، أما في الفرع الثاني فسننتطرق إلى التعريف القانوني.

¹ - قانون رقم 90 / 11 المؤرخ في 21 ابريل سنة 1990 المتعلق بعلاقات العمل.

² - طربيت سعيد، النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013 ص 18.

³ - جلال مصطفى القريشي، شرح قانون العمل الجزائري، الجزء الأول، علاقات العمل الفردية، د م ج، الجزائر، 1975، ص

الفرع الأول: التعريف الفقهي

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

أعطى الفقيه كوثيرني couturiner تعريف لعقد العمل مُحدد المدة من خلال تحديد أجله بواقعة مستقبلية، دون أن تكون الإرادة للأطراف أي دخل فيها، غير أن ما يعاب على هذا التعريف أن عنصر المدة مُدون في بنود العقد، حيث يتم الاتفاق بين الطرفين المتعاقدين على تحديده بإرادتهما المنفردة، ولا يعتبر عقدا احتماليا لواقعة مستقبلية كما أشار إليه الفقه وإلا اعتبر من عقود الغرور¹.

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

كما عرفها الفقيه ليكيار Liquiere حديثا بأنه: "ذلك العقد المُشار في بنوده لتاريخ بدايته ونهايته أو بتحديد لواقعة مستقبلية محتملة سواء بنهاية العمل المراد القيام به أو نهاية المدة الزمنية لاستغلال عامل مثبت".

كما عرفه الفقيه بولان بأنه: "ذلك العقد الذي لا يمكن إنهاؤه قبل حلول الأجل المحدد له ولا تمديده".

أما بالنسبة للفقه العربي فقد عرفه عبد الرزاق أحمد السنهوري على أنه من العقود الزمنية يكون الجهد الذي يبذله العامل لا يقاس إلا بالزمن، وبذلك تكون المدة الزمنية عنصرا جوهريا في العقد، ومن خلالها يتم تحديد مقدار المحل المعقود عليه².

¹ - طريبت سعيد، المرجع السابق، ص 19.

² - عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الإلتزام بوجه عام)، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1952، ص 166.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

ويُعرفه همام محمد محمود زهران أنه: "ذلك العقد المبرم لمدته معينه أو لإنجاز عمل معين بحيث يتفق منذ انعقاده على تحديد ميعاد إنفاؤه"، حيث لا يتوقف انتهاؤه على إرادة أحد عاقيه، وإنما ينتهي تلقائياً بمجرد حلول الأجل المتفق عليه وذلك يغير مهلة الإخطار ويغير مسؤوليته¹. كما يعرفه أسامة أحمد الشتات على أنه: «العمل الذي يقتضي طبيعة إنجاز مهلة محددة أو الذي ينصب على عمل بذاته وينتهي بانتهائه»².

أما الصحاف حبيب عرفه أنه: "العقد الذي يكون وقت انتهائه محدد بموافقة مستقبلية محققة لا يتعلق وجودها بمحض إرادة الطرفين كأن يجعل الطرفين لانتهائه تاريخاً محددًا ومعيناً"³. وتتخلص معظم التعريفات لعقد العمل المحدد المدة بكونه اتفاق الأطراف المتعاقدة على بدايته ونهايته في تاريخ معين، أو سريان الفترة المحددة أو للقيام بعمل معين وإنهاءه بمجرد الانتهاء من هذا العمل.

الفرع الثاني: التعريف القانوني

يعتبر عقد العمل المحدد المدة الوسيلة القانونية لقيام علاقة مؤقتة بين العامل وصاحب العمل بشكل يضمن حقوق الطرفين مقابل التزاماتها التعاقدية، بحيث أن المشرع الجزائري لم يُعرف عقد العمل المحدد المدة بوجه عام، فهو بذلك قد سائر أغلبية التشريعات الحديثة واكتفى بوضع القواعد القانونية والتنظيمية التي تنظم علاقات العمل بوضوح⁴.

¹ - همام محمد زهران، قانون العمل عقد العمل الفردي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1998، ص 78.

² - أسامة أحمد الشتات، قانون العمل، دار الكتب القانونية، مصر، 1999، ص 05.

³ - صحاف حبيب، معجم إدارة الموارد البشرية وشؤون العاملين (عربي إنجليزي)، مكتبة لبنان، ، 1996 ص 11.

⁴ - ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003، ص 28.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

وكذلك لم يعرف المشرع الفرنسي عقد العمل المحدد المدة تاركا بذلك المجال للفقهاء، والذي عرفه بأنه: "اتفاق قد ينعقد بمقتضاه أحد الأطراف بإنجاز أعمال مادية ذات طبيعة حرفية على العموم لصالح الطرف الآخر وتحت إشرافه مقابل عوض".

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

وهذا التعريف الأخير يمكن أن ينطبق على تعريف عقد العمل المحدد المدة، طالما أنه يأخذ بعين الاعتبار مدة العقد، ويكون مطابقاً للتشريع الجزائري في مجال علاقات العمل، إذ أخذ أيضاً شرط الكتابة وقيامه على إحدى حالات المادة 12 من قانون 90-11.

المطلب الثاني: الفرق بين خصائص عقد العمل المحدد المدة و عقد العمل الغير

محدد المدة

من خلال التعريفات السابقة لعقد العمل المحدد المدة، يتضح لنا أن هذا العقد يتميز بجملة من الخصائص؛ فهو عقد رضائي من العقود المسماة، كما أنه من عقود المعاوضة الملزمة لجانبيين، كما أنه من عقود المدة، كما أن الصفة الشخصية للعامل تلعب دورها في إبرامه وهي خاصية مميزة له، كما أن خصائص هذا العقد تختلف عن تلك الخصائص التي يتميز بها عقد العمل غير محدد المدة، وسوف نتطرق إلى كل هذا وفقاً لما يلي:

الفرع الأول: خصائص عقد العمل محدد المدة

أولاً: من حيث الانعقاد

يعتبر عقد العمل المحدد المدة عقد شكلي: إن عقد العمل بصفة عامة يتم انعقاده بمجرد التعبير عن الإرادتين المتطابقتين لكل من العامل وصاحب العمل¹.

¹ - سليم عصام أنور، قانون العمل، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2002، ص 303.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

إلا أنه استثناءً عن القاعدة العامة اشترط المشرع الكتابة في عقود العمل المحددة المدة وذلك تقريرا لمصلحة الطرف الضعيف في العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 1/11 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل¹ يعتبر العقد مُبرما لمدة غير محددة، إلا إذا نص على غير ذلك كتابة¹، لذلك تعتبر الشكلية المتمثلة في الكتابة شرطا مهما في عقود العمل المحددة المدة، لأنها تركز في تكوينه، وبالتالي في حالة غياب الكتابة تقوم قرينة قانونية قاطعه على أن العقد أُبرم لمدة غير محددة²، وفي حالة وجودها فإنها قرينة على أن العقد أُبرم لمدة محددة.

ثانيا: من حيث الأثر

1- يعتبر عقد العمل محدد المدة عقدا ملزما لجانبين:

فهو يعتبر عقدا ملزما لجانبين أي تنشأ عنه التزامات متقابلة، حيث يلتزم كل طرف اتجاه الطرف الآخر بأداء عمل معين أو متبادل³، فهو يمتاز بهذه الخاصية لأنه يرتب منذ إبرامه التزامات على عاتق كل من طرف فيها أهمها الالتزام بأداء العمل الذي يكون على عاتق العامل، والالتزام بدفع الأجر الذي يكون على عاتق صاحب العمل⁴، وعليه فإن عدم قيام أحد الأطراف بتنفيذ التزامه يحل الطرف الآخر من تنفيذ الالتزام المقابل أي في حالة عدم تقديم العامل للعمل المتفق عليه فإن الأجر يصبح غير مستحقا.

¹ القانون 11/90 المؤرخ في 21 ابريل 1990 المتضمن علاقات العمل، جـ، عدد 17 المؤرخة في 25 ابريل 1990 المعدل والمتمم.

² فارس حمزة، عفاف بوشايط، ريم زويوش، التنظيم القانوني لإنشاء وإنهاء علاقة العمل في التشريع الجزائري حسب القانون رقم 11/90، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2004-2007، ص 10.

³ عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص 305.

⁴ علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر 2005، ص 17.

2- يعتبر عقد العمل المحدد المدة عقد معاوضة:

لقد نص المشرع الجزائري على عقد المعاوضة في نص المادة 58 ق.م. حيث عرفه: "العقد بعوض هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء أو فعل شيء ما"، أي يؤخذ فيه كل متعاقد مقابل ما يمنحه للمتعاقد الآخر.

فعقد العمل المحدد المدة يعتبر من عقود المعاوضة إذ تتصرف فيه إرادة الأطراف المتعاقدة إلى أن تأخذ مقابل لما تعطيه، فالعامل يقدم العمل ويأخذ اجرا مقابل ذلك، أما رب العمل فهو يدفع الأجر وينتفع بالعمل عوضا عنه¹.

ثالثا: من حيث المدة

يعتبر عقد العمل المحدد المدة من العقود الزمنية فيكون عنصر الزمن جوهريا في عقد العمل المحدد المدة ، إذ يلتزم الأطراف خلال تلك المدة المتفق عليها في العقد بتنفيذ الالتزام المترتبة عنه، حيث يضع العامل نشاطه وجهده وخبرته في مصلحة صاحب العمل²، ويلتزم صاحب العمل من جهة أخرى بدفع الأجر خلال تلك المدة الزمنية المحدد في العقد³. لهذا يعتبر عقد العمل المحدد المدة من العقود الزمنية، إذ تُعد المدة عنصرا أساسيا فيه، فبموجبها تُقاس التزامات أطراف العقد المستخدم والعامل⁴، التي تنشأ ببداية تلك المدة وتنتهي بنهايتها.

¹ - علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر 2005، ص 17.

² - سليمان أحمية، الوجيز في قانون العلاقات العامة في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص 71.

³ - صابر بن عزوز، المرجع السابق، ص 42.

⁴ - سعيد طربيت، النظام القانوني لعقد العمل محدد المدة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2000، ص 11.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

رابعاً: عقد العمل محدد المدة يعتبر من العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي

لقد أوجبت الأعراف والقوانين أن شخصية العامل لها دور كبير في إبرام عقد العمل المحدد المدة، هذا ونظراً للدور الذي يلعبه في العقد بحيث لا يستطيع ولا يحق له أن يكلف غيره بالقيام بعمل تعاقد عليه مع صاحب العمل، لأن رب العمل أثناء قيامه بإبرام عقد العمل راعى في ذلك بعض الشروط يجب أن تتوفر في عقد العمل؛ ككفاءته، وأمانته وإتقانه، كل هذه الصفات لها دور فعال في شخصيه المتعاقد¹.

أي أن مؤهلات ومميزات العامل هي الدافع للتعاقد، لذا يجب على العامل تنفيذ العمل المحدد في العقد بصفه شخصية.

وتظهر أيضاً أهمية شخصية العامل في حالة الوفاة، إذ تعتبر من أسباب انتهاء علاقة العمل، فلا يمكن أن ينتقل الالتزام بالعمل إلى الورثة لأنه التزام يؤديه الشخص نفسه وليس التزام يمكن أن يؤديه أي شخص من ورثته، مثل العقود المتعلقة بالبضاعة أو بشيء مادي مما يجعل هذا العقد يختلف عن العقود الأخرى المتعلقة بالذمة المالية².

خامساً: عقد العمل محدد المدة يعتبر عقد حديث ومتجدد

يعتبر عقد العمل المحدد المدة عقد حديث ومتجدد فرضته المبررات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، كما أنه يتابع واقعي ومتنوع بتنوع الاحتياجات، ومتكيف مع الظروف ومتغير بتغير الظروف الاقتصادية والاجتماعية، كما أنه عقد دوري التنفيذ لأن الأداءات فيه تكون زمنية الإنجاز وعلى الأخص أداءات العامل³.

¹ - سعيد طريبيت، المرجع السابق، ص 31.

² - المدني بجاوي، التفرقة بين عقد العمل وعقد المقاولة دراسة تحليلية ونقدية، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 41

³ - المدني بجاوي، المرجع السابق، ص 28.

الفرع الثاني: خصائص عقد العمل الغير محدد المدة

ينقسم عقد العمل من حيث المدة إلى عقد محدد المدة، وعقد غير محدد المدة، وإن كان الأصل يعتبر عقد العمل غير محدد المدة، والاستثناء جواز تحديده إلا أن أهمية التمييز والتفرقة بينهما كبيرة، نظرا لاختلاف أحكام إنهاء كل منهما، فإذا كان عقد العمل محدد المدة يرتبط أجله بواقعة مستقبلية مؤكدة ومحددة، تكون في الغالب مرتبطة بإنجاز عمل معين أو حلول الآجال المحددة فيه سواء كانت هذه المدة المحددة بناء على اتفاق بين الطرفين المتعاقدين، أو بعد تنفيذ عمل معين، فإن عقود العمل غير محددة المدة هي الأكثر شيوعا باعتبار الأصل في عقود العمل أنها غير محددة المدة¹، وهذا يعني أنه كقاعدة عامة لا يمكن أن يبرم عقد العمل إلا لمدة غير محددة، أما تحديد مدة عقد العمل فلا يتحقق إلا في بضع حالات استثنائية² سنتطرق إليها لاحقا، وتجدر الإشارة إلى أن الفرق بين العقد المحدد المدة وغير المحدد المدة يعود في الأساس إلى أن العقود المحددة المدة غير قابلة للإنهاء من قبل أحد الأطراف، في أي وقت سواء كان العامل أم المستخدم³ أي أن هذه العقود تنتهي بانتهاء مدتها، وهذا ما يجعلها من العقود الزمنية ويقصد بالمدة، الزمن الذي يضع العامل خلاله نفسه فعليا بخدمة صاحب العمل والذي يحدد بحرية باتفاق الطرفين⁴.

1 - واضح رشيد، إنهاء عقود العمل غير محدد المدة بين المشروعية والتعسف، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معمرى، تيزي وزو.

2 - بالميهوب عبد الناصر، تغيير الطبيعة القانونية لعقد العمل محدد المدة إلى غير محدد المدة على ضوء الأحكام القضائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص 2017، ص 179.

3- مها دحام، الفرق بين عقد العمل المحدد المدة وغير محدد المدة، اطلع عليه على الموقع الإلكتروني بتاريخ 2022/03/23: www.sotor.com

4 - جلال القرشي، ترجمه الدكتور جلال مصطفى القرشي، المدرسة في هيئة القانون الاقتصادي وأمين الخزانة العام في جامعة البصرة، المعايير القانونية لعقد العمل، رسالة قدمت إلى هيئة القانون في جامعة جنيف للحصول على درجة الدكتوراه في القانون، مطبعة حداد، البصرة، 1969.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

بينما عقود العمل غير المحددة المدة، فيجوز إنهاؤها قبل انتهاء مدتها، وبالتالي فإن عقد العمل محدد المدة وعقد العمل غير محدد المدة يختلفان من حيث نهاية المدة.

وتظهر أهمية التفرقة بين العقد محدد المدة وغير محدد المدة أنه حتى وإن كانا يختلفان من حيث الأحكام، إلا أنهما يشتركان في بعض الأحكام حيث أن العامل الذي يعمل وفق عقد محدد المدة يتمتع بذات الحقوق التي يتمتع بها العامل وفق عقد عمل غير محدد المدة¹.

المبحث الثاني: النظام القانوني لعقد العمل المحدد المدة

يختلف الوضع القانوني لعقد العمل بحسب الزاوية التي ينظر بها النظام المعمول به، في الجزائر يوجد نظامين قانونيين أساسيين يحكمان عقد العمل المحدد المدة.

فمن جهة نجد النظام الخاص بعلاقات العمل الذي يخص القطاع العام والقطاع الخاص الاقتصادي منه والخدماتي، ومن جهة أخرى يوجد نظام قانوني آخر يتمثل في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي كرس عقود العمل المحددة المدة، تحت عنوان الأنظمة القانونية الأخرى للعمل، كما أن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ينظم أصلاً وأساساً علاقات العمل بين الموظف والهيئة المستخدمة الممثلة للدولة.

وسوف يتم من خلال ما سبق التعرض للطبيعة القانونية لعقد العمل المحدد المدة في المطلب الأول ثم نخصص المطلب الثاني لشكل وإثبات عقد العمل المحدد المدة والغير محدد المدة².

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقد العمل المحدد المدة

من خلال ما تطرقنا إليه سابقاً في تعريف عقد العمل المحدد المدة، نتضح لنا أن الطبيعة القانونية الخاصة به تتضمن اتفاقاً يلتزم بموجبه أحد الأشخاص بالخضوع لسلطة ومراقبة

¹ - أركان عقد العمل ، موقع Slide.com، اطلع عليه بتاريخ 2022/03/21.

² - القانون 11/90 مؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق 21 ابريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

شخص آخر هو المستخدم (صاحب العمل) وذلك لمدة محددة أو غير محددة، لذلك يتوجب لقيام هذا الالتزام بشكل صحيح وجود عناصر وشروط تميز عقد العمل المحدد المدة. سنتناول في الفرع الأول الشروط التي يتميز بها عقد العمل المحدد المدة ثم نتطرق إلى العناصر في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الشروط التي يمتاز بها عقد العمل محدد المدة

تُطبق على عقد العمل محدد المدة قواعد عامة كغيره من سائر العقود، حيث أنه يخضع في شروط انعقاده من حيث المبدأ لذات الشروط العامة الواردة في عقود القانون المدني مع وجود بعض الفوارق والأحكام الفاصلة المنصوص عليها في القوانين والنظم المنظمة لمجال العمل¹ والتي تكون في شكل شروط خاصة وتميزه عن عقد العمل غير محدد المدة وسوف نتعرض لجميع هذه الشروط على النحو التالي:

أولاً: الشروط العامة لعقد العمل محدد المدة

لما كان عقد العمل من العقود الرضائية كما هو الشأن بالنسبة للعقود المدنية والتجارية يشترط فيه ذات الأركان الموضوعية وهي: صحة الرضا، واكتمال أهلية التعاقد وإمكانية المحل وشرعية السبب وسنوضحها في ما يلي²:

1- الرضا:

تضمن القانون المدني في المواد 59 إلى 91 هذا الركن بنصه صراحة على أن العقد ينعقد برضا الطرفين دون الإخلال بالأحكام القانونية³.

¹ - بشير هدي، الوجيز في قانون العمل علاقات العمل الفردية والجماعية، طبعة 2006، دار الريحانة للكتاب، حي البدر، القبة، الجزائر، ص64.

² - المرجع السابق، ص66.

³ - عبد الرحمن خليفي، الوجيز في مشاركة العمل والضمان الاجتماعي، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، ص27.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

ويخضع الرضا والتعبير عن الإرادة في عقد العمل لذات الأحكام المنصوص عليها في النظرية العامة للالتزامات، خاصة من حيث مفهومه وعيوبه، والتي تشمل الغلط والتدليس والإكراه، ويعني الرضا في إطار عقد العمل: الاتفاق بحرية حول المساعي الجوهرية للعقد المجسدة في عنصر العمل والأجر أساسيا، مع ترك المسائل التفصيلية للوائح والأنظمة الداخلية، ومن ثم يتم التعبير عن الإرادة إما بالشكل الصريح كالكتابة أو اللفظ الدال على الموافقة، أو بالشكل الضمني مثل السكوت أو الشروع في تنفيذ العمل¹.

ولا ينتج العقد جميع آثاره إلا بعد أن يتم الاتفاق نهائيا على جميع عناصر العقد، كما يجب أن يكون العقد خاليا من عيوب الرضا، فالغلط لا يُعتد به في عقد العمل إلا إذا تعلق بالعناصر الأساسية التي اتخذها المتعاقدان بعين الاعتبار عند إبرام العقد وهو الغلط الجوهرية من القانون المدني، ويجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها العامل أو المؤسسة من الجسامة، بحيث لولاها لما أبرم العقد، وقد يكون التدليس بسكوت العامل مثل واقعة معينة تؤدي إلى عدم إبرام العقد لو علم بها المستخدم، أما في ما يتعلق بالإكراه، فيكون بالضغط انطلاقا من خلفيات واعتبارات اقتصادية، فالسلطة التي تشغل العمال قد توجد في مركز يسمح لها بفرض شروط خاصة وتضييق السبل أمام العامل لقبولها في ظل وجود بطالة كبيرة في البلاد.

أما الغبن الذي يعيب الرضا في عقد العمل، فقليلا ما يحدث لان الأجر محددة بمقتضى نصوص تنظيمية، و نقصد هنا الحد الأدنى للأجر الوطني المضمون².

¹ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 66،67.

² - الحمزة جيهاد، عقد العمل محدد المدة دراسة نظرية وتطبيقية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثانية عشر، 2001 2004، ص09.

2- الأهلية:

تحكم الأهلية قواعد القانون المدني، فلا بد من أهلية كاملة وصحيحة لتتعدد علاقات العمل، ويبرم العقد ويرتب آثاره¹ وتعتبر الأهلية من الأركان الجوهرية في عقد العمل، ومن ثم يجب أن تتوفر أهلية الأداء الكاملة في العامل حتى يتمكن من القيام بكافة الأعمال والتصرفات القانونية، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون علاقات العمل حيث أجاز توظيف القاصر الذي يبلغ سن 16 سنة²، وبالنظر إلى الطابع المميز لقواعد قانون العمل والاعتبارات الاجتماعية والاقتصادية فلا يجوز توظيف القاصر إلا بناءً على رخصة من وليه الشرعي.

وتجدر الإشارة أن القانون الجزائري مطابق للاتفاقية الصادرة عن منظمة العمل الدولية 1973 تحت رقم 138 المتعلقة بالسن الأدنى لتشغيل القاصر، والتي وافقت عليها الجزائر سنة 1984، أما في ما يخص أهلية المستخدم فيُشترط أن يكون متمتعاً بالأهلية الكاملة التي تمكنه من إدارة الأموال والأموال، وبالنسبة للشخص المعنوي فإن أهليته تحدد ضمن ما يخولها له القانون والتنظيمات والقوانين الأساسية والداخلية³.

3- المحل:

يشترط في محل عقد العمل الذي يمثل التزام العامل أو طبيعة ونوع العمل الملتزم بتقديمه، وسبب التزام صاحب العمل أو الأجر الذي يقدمه للعامل، أن يكون مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وأن يكون معيناً بذاته أو باتفاق الطرفين أو طبقاً للأعراف السائدة، فإذا خالف ذلك كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً وفقاً للقواعد المنصوص عليها في القانون المدني، ولا يكون البطلان في عقد العمل في الغالب إلا نسبياً بالنظر لخصوصيته، وذلك ما

¹ - عبد الرحمن خليفي، المرجع السابق، ص 28.

² - بشير هدي، المرجع السابق، ص 67.

³ - الحمزة جيهاد، المرجع السابق، ص 10.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

لم يكن العمل المتفق على إنجازه مخالفا للنظام العام والآداب العامة، كالاتفاق على ممارسة التجارة الممنوعة قانونا كتجارة المخدرات وممارسة الدعارة، ويطبق ذات الشرط بالنسبة لمحل صاحب العمل الذي يتمثل في الأجر¹، ويخضع بدوره لنفس المعايير وشروط الصحة المطلوبة في أي عقد، كأن يكون محددًا وفقا للنصوص القانونية والتنظيمية، وأن يكون معين بقيمة نقدية محددة، ويعتبر الأجر باطلاً بطلاناً مطلقاً كأن يتفق المستخدم مع العامل أن يُزوده بالمخدرات مقابل أداء عمل معين، إلا أنه في هذه الحالة مخالف للنظام العام².

4- السبب:

لابد أن يكون سبب العقد كذلك مشروع، لأن عقد العمل غير المسبب أو الذي سببه مخالف للنظام والآداب العامة، يُعد باطلاً وعديم الأثر وكل التزام يفترض أن يكون سببه مشروعاً حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك وفقاً لما نصت عليه المادة 98 من القانون المدني الجزائري³.

وعلى العموم فإنه نادراً ما يكون سبب العمل غير مشروع لقلّة حدوث عيوب الرضا في عقد العمل، إلا أن ذلك لا يمنع من حدوث مثل هذه الحالات من المخالفات خاصة في عصرنا الحالي، كاتفاق العامل بالعمل لدى صاحب العمل كوسيلة للوفاء بدين عليه، وغيرها من الحالات والأسباب الخفية الأخرى⁴.

ثانياً: الشروط الخاصة بعقد العمل المحدد المدة

إلى جانب الشروط العامة فإن عقد العمل المحدد المدة يخضع إلى شروط خاصة تميزه عن سائر العقود الأخرى، حيث أن المشرع سارع إلى تقييده بشروط خاصة وتتمثل فيما يلي:

¹ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 68.

² - الحمزة جيهاد، المرجع السابق، ص 10.

³ - عبد الرحمن خليفي، المرجع السابق، ص 28.

⁴ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 69.

1- شروط الكتابة:

يعتبر عقد العمل عقدا غير شكلي، حيث أن الكتابة ليست ضرورية عند إبرام العقد، فقد اعتبره المشرع الجزائري عقدا مدنيا بالنسبة للعامل، كما نصت المادة 09 من القانون 11/90: "يتم عقد العمل حسب الأشكال التي يتفق عليها الأطراف المتعاقدة¹، ونصت المادة 08 من نفس القانون على أنه: "تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي، وتقوم هذه العلاقة على أي حال لمجرد العمل لحساب مستخدم ما، وتنشأ عنها حقوق المعنيين وواجباتهم وفقا لما يحدده التشريع والتنظيم والاتفاقيات الجماعية وعقد العمل²."

ومن جهة أخرى، وبالرجوع إلى أحكام المادة 11 من قانون 11/90 على أنه: "يعتبر العقد لمدة غير محددة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة"، وهذا يعني أنه في حالة لم يكن العقد مكتوبا يدل على أن العقد مبرم لمدة غير محددة³.

كذلك المادة 14 من نفس القانون نصت على أن: "يعتبر عقد العمل المبرم لمدة محدودة خلافا لما تنص عليه أحكام هذا القانون، عقد عمل لمدة غير محدودة دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في القانون".

ويتبين من هذه المواد أن الكتابة تشترط في عقد العمل محدد المدة وبانعدامها يصبح بذلك العقد غير محدد المدة⁴.

فقد افترض المشرع الجزائري، أنه في حالة غياب العقد المكتوب تكون علاقة العمل بين الأطراف مبرمة لمدة غير محدودة وبالتالي على أطراف العقد وضع إرادتهما في عقد مكتوب

¹- بن صاري ياسين، عقدا عمل محدد المدة-دراسة نظرية-تطبيقية-مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 12

²- قانون 11/90 المؤرخ في 21/04/1990.

³- بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 20.

⁴- خيرة عبد المولى، عقد العمل محدد المدة، أطروحة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2008-2009.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

والذي يعد أمرا أساسيا لإثبات علاقة العمل محدد المدة¹.

إضافة إلى ضرورة إفراغ إرادة الأطراف في عقد مكتوب فإنه من الضروري أيضا أن يحتوي هذا العقد على بعض البيانات الأساسية والتي تحدد بصيغة موحدة وأخرى تكميلية تختلف من عقد إلى آخر، وهي كالاتي:

- **الأحكام الجوهرية:** تتضمن بعض العناصر المفروض ذكرها في جميع عقود العمل والتي تتمثل في:

• بيان هوية الأفراد وتاريخ بداية ونهاية العقود:

وذلك من خلال تحديد اسم العامل الكامل، والعناصر المكونة لهويته وعنوانه وكذلك هوية صاحب العمل، كما يجب تحديد تاريخ بداية ونهاية علاقة العمل في عقد العمل المحدد المدة²، حيث أن تحديد هوية الأطراف وتاريخ سريان وإنهاء علاقة العمل ضرورية على أساس أن الغرض من العقد ليس إثبات الحقوق والتزامات أطراف العقد فقط، بل يُعتبر وسيلة للإثبات أمام جهات مختلفة منها هيئات الضمان الاجتماعي، مفتشية العمل والضرائب وغيرها³.

• تحديد وظيفة العمل ومنصب العمل ومكانته:

ويتم ذلك بتحديد نوع العمل والوظيفة التي سيقوم بها العامل، والالتزامات التي تقع على عاتقه، ورتبته في السلم المهني، وترتبط هذه الالتزامات والأعمال بمؤهلات وكفاءة العامل وإمكانيته المهنية والتي لا يمكن لصاحب العمل أن يقوم بتعديلها والتراجع عنها⁴.

1 - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 21.

2- بشير هدفي، المرجع السابق، ص 65.

3- الحمزة جيهاد، المرجع السابق، ص 11.

4- بشير هدفي، المرجع السابق، ص 65.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

وتظهر الأهمية من تحديد من صب العمل في العقد في حالة قيام نزاع بين صاحب العمل والعمال، وذلك بسبب رفض هذا الأخير تنفيذ توجيهات وأوامر صاحب العمل مدعيا بأنها ليست ضمن ما اتفقا عليه عندما تقدم له بطلب الحصول على تلك الوظيفة وأنها لا تتعلق بمنصب العمل، وبالتالي فإن تحديد مهام العامل في العقد تسهل من معرفة المسؤوليات التي تترتب على العامل لاحقا.

كما يتم تمييز مهام العامل عن مهام العمال الآخرين من خلال تحديد منصب العمل و يتم ذلك عادة بذكر الورشة للأشغال التي يفرضها المنصب¹.

• تحديد الأجر الأساسي وعناصره المكمل:

ويقصد بهذا مختلف العناصر التي يتكون منها الأجر وما يرتبط بها من تعويضات والاتفاقيات الجماعية، والمكافآت والتي لا بد من إفرادها في العقد حسب استحقاقه القانوني والاتفاقي²، حيث يعد الأجر عنصرا رئيسيا في عقد العمل محدد المدة، ويتم ذلك بتحديد مقداره، وتكمن أهمية إدراج هذا الشرط في أنه يمثل نقطة صراع بين العامل والمستخدم، ويمكن تحديده بشكل مباشر أو غير مباشر عن طريق الاتفاقيات الجماعية للعمل، كما تجدر الإشارة إلى أن عقد العمل محدد المدة لا يعد باطلا إذا لم يحدد فيه الأجر³.

- العناصر والأحكام التكميلية:

لا يؤثر عدم إدراجها على صحة عقد العمل وتتمثل في:

- تحديد فترة التجربة.
- تحديد المدة القانونية للعمل من خلال تنظيم ساعات العمل والعطل.

¹- الحمزة جيهاد، المرجع السابق، ص 12.

²- بشير هدي، المرجع السابق، ص 65.

³- الحمزة جيهاد، المرجع السابق، ص 12.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

- تحديد مهلة الواجب القيام بها قبل انتهاء عقد العمل.
- بيان حالات الأخطار الواجب القيام بها قبل انتهاء عقد العمل.
- بيان حالات تعديل عقد العمل سواء كانت تتعلق بصاحب العمل أو العامل أو إذا بنص القانون والاتفاقيات الجماعية¹.
- **مدة العقد وتسببها:**

وهي تلك المدة التي يحددها أطراف وعلاقة العمل بحرية في العقد وتتمثل في المدة التي يضع فيها العامل كل ما لديه من نشاط وجهد من أجل خدمة صاحب العمل وتحقيق لمطلوب منه إنجاز أو يلعب عنصر المدة دورها ما في تحديد التزامات وحقوق الأطراف ولاسيما بالنسبة لإنهاء علاقة العمل والآثار المترتبة عنها²، وتحدد مدة العقد بتاريخ ثابت أي باليوم والشهر والسنة³.

ولا يكفي إدراج مدة معينة بصفة عشوائية بل وضع المشرع قيد إضافي يتمثل في ضرورة تسبب هذه المدة⁴.

الفرع الثاني: عناصر عقد العمل المحدد المدة

لقد تبين لنا من خلال ما سبق أن عقد العمل المحدد المدة يقوم على شروط وعناصر تميزه عن غيره من العقود، وسنتطرق إلى عناصر عقد العمل المحدد المدة وهي 04 عناصر تتمثل في عنصر العمل، والأجر، وعنصر الزمن (المدة) وعنصر التبعية.

¹- بشير هدي، المرجع السابق، ص 66.

²- بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 27.

³- خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 17.

⁴- بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 29.

أولاً: عنصر العمل

يعتبر عنصر العمل عنصراً أساسياً في عقداً لعمل، إذ يعتبر محل التزام العامل، وسبباً لالتزام صاحب العمل.

فالعمل في إطار عقد العمل، لم يتخذ تعريفاً موحداً، فهو يشمل على العموم النشاط الإنساني المبذول في إحدى مجالات العمل الصناعية أو التجارية، قد يكون مادياً أو فكرياً، ويتخذ مميزات في إطار عقد العمل.

ومن هنا يمكن القول بأن عنصر العمل في عقداً لعمل ي مثل ذلك النشاط الفكري أو البدني أو الفني ينجزها العامل الذي لا يملك صاحب العمل أي حق مباشر عليه، بل يقتضيه حقه في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي يكون العامل قد أحدثها بسبب عدم تنفيذ العمل¹، ومن بين مميزات عنصر العمل باعتباره أحد الأسس التي يقوم عليها عقداً لعمل أنه يتطلب توفير بعض الشروط والمتطلبات اللازمة ومن أهمها:

– الأداء الشخصي للعمل المحدد والمتفق عليه:

معناه أن يلتزم العامل ببذل جهد عقلي أو فكري قصد إنجاز تحقيق عمل معين ل صاحب العمل، ويعني بهذا بالضرورة التبعية، أي العامل يلتزم بأداء العمل المحدد له والمتفق عليه بصفة شخصية، ودون اللجوء إلى الاستعانة بأي شخص أو أشخاص آخرين².

¹ – بشير هدي، المرجع السابق، ص 58.

² – أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، ج2، ط 6، ديوان المطبوعات الجامعية، 2012، ص 21.

ثانيا: عنصر الأجر

يمثل عنصر الأجر في عقدا لعمل سبب التزام العامل ومحل التزام صاحب العمل سبب التزام العامل ومحل التزام صاحب العمل، وهو بذلك يعتبر مقابل العمل أو المقدار المالي الذي يلتزم صاحب العامل بدفعه للعامل مقابل أدائه للعمل¹.

ويمكن تعريف الأجر بالنظر إلى هذا الارتباط بالعمل، بصورة بسيطة ومختصرة بأنه المقابل المالي للعمل أو ثمن العمل، كما كان يسمى في الماضي².

ومن هنا تظهر لنا أهمية هذا العنصر في عقد العمل بطله علاقة بين عنصر العمل وهي علاقة تكاملية وشرطية، إذ أن تنفيذ العمل يستلزم بالضرورة دفع أجر معين³.

ثالثا: عنصر التبعية

ويقصد بها سلطة الإشراف والإدارة والرقابة التي يخضع لها العامل، باعتبارها إحدى الحقوق الأساسية التي يمنحها عقد العمل لصاحب العمل، ويلزم العامل بالامتثال لها في الحدود المسموح بها قانونا، ذلك أن العامل كما سبق وذكرنا لا يقوم أثناء تنفيذ التزاماته الوظيفية بأداء أعماله وفق ما يقرره هو، وإنما وفق ما يقرره صاحب العمل، وما يضعه من برامج ومواصفات، وما يتخذه من أوامر وتعليمات، وما يحدده من إجراءات ومراحل وتوجيهات⁴.

¹ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 59.

² - أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 28.

³ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 59.

⁴ - أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 33.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

وتتجسد هذه التبعية في عدة مظاهر تتبع من عقد الرقابة والإشراف على العمل، من ضمنها حق صاحب العمل في توزيع ساعات العمل والتنظيم التقني للعمل، وفرض قواعد الأمن وسلطة التأديب وغيرها¹.

رابعاً: عنصر المدة أو الزمن

يمثل عنصر المدة أو الزمن في علاقة العمل، تلك الفترة الزمنية التي يضع العامل خلالها جهده ونشاطه في خدمة صاحب العمل².

وهي المدة التي تحدد من الناحية المبدئية بحرية من قبل المتعاقدين، مع الأخذ بعين الاعتبار النصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا الشأن³.

ومن هنا يقترن عنصر المدة بطبيعة العمل المطلوب إنجازه، سواء لمدة محددة أو غير محددة، كما هو الشأن بالنسبة لتنفيذ أعمال دورية وأعمال موسمية⁴.

المطلب الثاني: شكل وإثبات عقد العمل المحدد المدة وعقد العمل غير محدد المدة

كنا قد تعرفنا سابقاً بأن عقد العمل المحدد المدة يختلف عن عقد العمل غير محدد المدة من حيث خاصية المدة في العقد أي مدة علاقة العمل، حيث أن هذه المدة يشار إليها في عقداً لعمل محدد المدة بتاريخ يبين بداية ونهاية علاقة العمل، عكس عقد العمل غير محدد المدة، لكن يبقى السؤال حول كيف يمكن إثبات كل من العقدين وما الشكل الذي يميز كل منهما لذلك سنتطرق إلى هذا في شكل فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: شكل وإثبات عقد العمل المحدد المدة

¹ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 60.

² - بشير هدي، المرجع السابق، ص 60.

³ - أحمية سليمان، المرجع السابق، ص 35.

⁴ - بشير هدي، المرجع نفسه، ص 60.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

الأصل في العقد هو الرضائية، إلا إذا اشترط القانون كتابته، وشرط الكتابة أما للانعقاد وللإثبات، ففي الحالة الأولى لا ينعقد العقد صحيحا إن لم يكن مكتوبا، أما في الحالة الثانية فإن العقد صحيح، غير أنه لا يمكن في القانون إثباته بالكتابة ينشأ صحيحا غير أنه تشترط الكتابة لإثباته¹.

وبالرجوع إلى نص المادة 11 من القانون رقم 90 / 1 المؤرخ في 21-04-1990 نجد بأنها تنص على أنه: "يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة وهذا يعني أنه في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة² .

وللكتابة دور كبير في إثبات علاقة العمل محدد المدة، والحكمة من ذلك تكمن في حماية العامل من المستخدم، ومنعه من اللجوء إلى التحايل في تحديد بدء وسريان عقد العمل³. وبالتالي يمكن تفسير ما جاء في المادة 11 من القانون 11/90 على أنه عقد العمل محدد المدة لا يكون صحيحا إلا إذا كان مكتوبا لأنه يثبت فقط بالكتابة⁴. فمثلا جاء في القرار الآخر للمحكمة العليا 164020 كما يلي:

"حيث أنه من مراجعة وثائق الدعوى وحيثيات الحكم المطعون فيه الذي قضى برفض الدعوى على أساس أن العقد الذي يربط بين الطرفين محدد المدة، في حين انه يظهر أن الطرفين ارتبطا في بداية سنة 1992... ثم استمرت علاقة العمل دون أي عقد حتى تم توقيفه سنة 1995/09/11 من منصبه كحارس ليل ي دون أي عقد مكتوب إلى غاية تسريحه، وحيث

¹- بلميهور عبد الناصر، المرجع نفسه، ص 183.

²- حبيب عادل، التنظيم القانوني لإنشاء وإنهاء علاقات العمل في التشريع الجزائري حسب قانون 11/90 ، مذكرة ماستر، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، 2015-2016، ص32.

³- شيخ سناء، الحماية القانونية والقضائية للعامل في عقد العمل محدد المدة، مجلة الحقوق والحريات، مجلد 09 العدد 11، 2021، ص21.

⁴- بلميهور عبد الناصر، المرجع نفسه، ص184.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

أن انعدام عقد عمل مكتوب حسب الفقرة 02 من المادة 11 من القانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 يجعل علاقة العمل غير محدودة المدة¹.

كذلك القرار رقم 156918 المؤرخ في 1998/04/14 الصادر على اثر الطعن بالنقض في الحكم القاضي بإلغاء التسريح عن الوجه الثاني المأخوذ من مخالفة أو الخطأ في تطبيق القانون والذي يمكن تجزئته إلى فرعين:

الفرع الأول: تنص الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه اعتبر تسريح العامل تسريحا تعسفيا، وأن عقد العمل المبرم بين الطرفين غير محدود المدة في حين أن المطعون ضده تم توظيفه من قبل الطاعنة بصفة مؤقتة بموجب عقد محدود المدة من 1994/11/25 إلى 1995/02/24 وجددت الشركة الطاعنة العقد بموجب ملحق له إلى حدود 1995/08/24 كما تبينه المستندات المقدمة، وبالتالي فإنها لم تتعسف في حقه عندما وضعت حد العقد العمل في أجله المتفق عليه.

حيث يتبين بالفعل من الحكم المطعون فيه أنه اعتبر عقد العمل المبرم بين الطاعنة والمطعون ضده غير محدود المدة رغم أن الطاعنة قدمت نسخة من هذا العقد ونسخة من ملحقة تبين أن مدة العقد تنتهي بالنسبة للفترة الأولى في 1995/02/24 وجددت بالنسبة للفترة الثانية ابتداء من هذا التاريخ لكي تنتهي في 1995/08/24.

حيث أن قاضي الدرجة الأولى أسس قضاءه على شهادة العمل المقدمة من طرف المطعون ضده للتصريح بأن العقد المبرم بينا لطرفين محدود المدة دون مناقشة ملحق العقد الذي غطي مدة التجديد المشار إليها في شهادة العمل، وبالتالي فإنه قصر في تعليل حكمه وعرضه بذلك إلى النقص.

الفرع الثاني: شكل وإثبات عقد العمل غير محدد المدة

¹- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 164030 منشور في المجلة القضائية 2002، العدد الثاني، ص 270.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

تنص المادة 09 من القانون أن عقد العمل يتم حسباً لأشكال التي تتفق عليها الأطراف المتعاقدة¹، ويجوز انعقاد عقد العمل بطريقة كتابية أو شفوية ومن ثم يمكن إثباته بكافة الطرق والوسائل الممكنة كما أشارت إلى ذلك المادة العاشرة من قانون علاقات العمل²، وهذه القاعدة مستوحاة من المادة الخامسة من القانون السابق 06/82 المؤرخ في 1982/02/27 الذي ينص على أنه في حالة غياب وثيقة التشغيل أو في حالة سبق علاقة العمل للتاريخ الذي تحمله هذه الوثيقة، تثبت علاقة العمل بجميع الوسائل القانونية، ويتعلق الأمر هنا بحالة عدم وجود العقد المكتوب أو ضياع العقد المكتوب³.

ومن هنا يتضح أن إثبات عقد العمل يتم بأي وسيلة كانت وعليه يجب الرجوع إلى قواعد الإثبات الواردة في القانون المدني، فإذا تمت علاقة العمل بمقتضى عقد مكتوب فإن أداة الإثبات تكون بالرجوع إلى وثيقة العقد سواء كانت أصلية أو نسخة مطابقة لها وهذا لا يمنع المطالبة بالإثبات من اللجوء إلى وسائل إثبات أخرى ذلك أن المادة 08 من ق ع ع التي تنص على أنه تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو كتابي لا تقيد المطالب بالإثبات بأي قيد وكذلك في الحالات التي لا يكون فيها عقد العمل مكتوب يمكن اللجوء إلى وسائل الإثبات المختلفة كالبينة، القرائن، اليمين⁴.

ويمكن أن نلمس تعدد وتنوع وسائل إثبات علاقة العمل بالرجوع إلى أحكام ونصوص بعض التشريعات العمالية الأخرى المرتبطة بمجال العمل، كقانون التأمينات والاجتماعية، حيث يؤدي تطبيقها نتيجة لقيام علاقة العمل إلى إيجاد وتكريس العديد من وسائل الإثبات، مثل وثائق

¹ - قانون العمل الجزائري والتحولت الاقتصادية، دار القصة للنشر، 2003، ص 46.

² - بشير هدي، المرجع السابق، ص 71.

³ - عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 46.

⁴ - حبيب عادل، المرجع السابق، ص 34.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

التصريح الآتي يقدمها صاحب العمل إلى مصالح الضمان الاجتماعي والتي تشمل الأقساط المستحقة للصندوق، كذلك قيمة الأجر التي يقدمها للعامل شهريا¹.

ونستنتج بذلك أن عقد العمل يثبت بالرسائل وبكشوف الرواتب، التسجيل في الضمان الاجتماعي وشهادة الشهود، أما عن الإثبات فإنه يقع على من يتمسك بوجود علاقة العمل أو من يتمسك بالتزام معين يقع على الطرف الآخر².

ولقد أصدرت الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا عدة قرارات تؤكد على قانونية كافة طرق الإثبات لعقد العمل.

وعليه فإن دراسة الوسائل القانونية لإثبات عقد العمل وفقا للقواعد العامة، تكتسب أهمية قصوى من الناحية العملية لمعرفة مدى تكييفها مع الطبيعة القانونية لعلاقة العمل³.

وهذا ما أكد عليها لمشروع الجزائري حسب نص المادة 12 من القانون 9011، حيث أكد على ضرورة إدراج مدة علاقة العمل وأسبابها، فهي التي تربط بين العامل والمستخدم، حيث أن المشروع سعى إلى تقييد أطراف العقد بضرورة تحديد المدة وأسبابها لحماية العامل كونه الطرف الضعيف⁴.

والهدف من ذلك تسبب مدى تطابق المدة التي تم الاتفاق عليها بين المستخدم والعامل مع طبيعة النشاط محل العقد محدد المدة⁵، وبهذا يسهل على القاضي تكييف طبيعة العقد من

¹ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 72.

² - عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 46.

³ - قوريش بن شرقي، إثبات عقد العمل الفردي في التشريع الجزائري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، ص 305.

⁴ - حرشايو علان، عقد العمل محدد المدة بين النص والممارسة، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص 161.

⁵ - عبدا لسلام ذيب، المرجع السابق، ص 29.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

حيث مدته¹، فمثلا إذا اتفق الأطراف على أن مدة العقد 12 شهرا، والعمل المفروض إنجازته من قبل العامل لا يستغرق سوى 6 أشهر وتابع العامل إنجاز مهامه رغم انتهاء العمل المتفق عليه، هنا يترتب الاعتراض على هذه العلاقة التي تصبح قائمة لمدة غير محددة².

حيث تنتهي مدة عقد العمل المحددة المدة بانتهاء المدة المقررة له أو انتهاء العمل الذي من أجله قامت علاقة العمل³.

ونذكر من هذه القرارات:

- القرار رقم 188313 المؤرخ في 18/1/2000: الصادر عن أثر الطعن بالنقض في قرار مؤيد لحكم قضي برفض الدعوى.

"حيث ينص الطاعن على القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع قد أخطئوا وخالفوا أحكام المادة 61 من ق إ م كونهم رفضوا الأمر بإجراء تحقيق لإثبات الواقعة المدعى عليها، وذلك بسماع شهادة الشهود مادام أن تحقيق منتج في الدعوى، ومادام أن علاقة العمل يجوز إثباتها بأي وسيلة وأنه قد قدم محضر إثبات حالة محرريوم 92/10/20 ويفيد سكنه في المزرعة المطعون ضدها وإقامته هناك، ومباشرته للحراسة كما قدم تصريحات شرفية للأشخاص ليتم سماعهم حول واقعة إثبات علاقة العمل، وقدم أيضا محضر معاينة محرر بتاريخ 95/12/19 يفيد استمرار علاقة العمل.

وحيث يتبين فعلا من القرار المطعون فيه أن الطاعن تمسك بتصريحات شرفية للشهود من أجل إثبات علاقة العمل والتي تنتقدها المطعون ضدها والتمست هذه الأخيرة بسماع الشهود.

¹ - حرشاوي علان، المرجع السابق، ص 161.

² - بنصاري، المرجع السابق، ص 29.

³ - حرشاوي علان، المرجع السابق، ص 164.

الفصل الأول: ماهية عقد العمل المحدد المدة في التشريع الجزائري

وحيث من الثابت قانونا أن علاقة العمل يجوز إثباتها بأية وسيلة طبقا للمادة 10 من قانون 90 / 11 المؤرخ في 21/04/90 المتعلق بعلاقات العمل.

وحيث أن قضاة الموضوع استبعدوا الحجج المقدمة لهم دون استناد لأي أساس قانوني، إذ أن المادة 61 من قانونا لإجراءات المدنية تسمح لهم بإجراء تحقيق لإثبات علاقة العمل، وبذلك يكونون أخطئوا في تطبيق القانون مما يجعل هذا الوجه مؤسس ويتعين نقض القرار المطعون فيه.

الفصل الثاني: نطاق إبرام

عقد العمل المحدد المدة

تمهيد:

كثيرة هي الحالات التي يتطلب فيها اللجوء إلى أيدي عاملة مؤقتة لأسباب ظرفية واستثنائية غير دائمة، فهو ما جعل المشرع يسمح بإبرام عقد العمل المحددات المدة، حيث يبرم عقد العمل كأصل لمدة غير محددة، الذي يعتبر العقد المثالي، وقد كان القانون الأساسي للعامل مرتبط أساسا بفكره المدة التي تحقق مطلب دستوري وهو حق المواطن في العمل والاهتمام الخاص الذي أولاه المشرع.

فيتمتع كلا طرفي عقد العمل المحدد المدة بنفس الحقوق والالتزامات التي يتمتع بها أطراف عقد العمل الغير محددة، وكما أنهم يتمتعون بحماية قانونية تكون مخولة للقاضي فهو الذي تعود إليه سلطة ومراقبة صحة تحديد مدة عقد العمل وهو من يسلط الجزاءات على صاحب العمل، ومن خلال موضوع دراستنا سنتطرق في المبحث الأول إلى الحماية القانونية للعامل عند إبرام عقد العمل المحدد المدة وفي المبحث الثاني سنتطرق إلى سريان وانقضاء عقد العمل المحدد المدة¹.

¹ - سلامي أمال، عقد العمل المحدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع التنظيم الإداري، جامعه قسنطينة1، 2012-2013.

المبحث الأول: الحماية القانونية للعامل عند إبرام عقد العمل المحدد المدة

باعتبار عقد العمل المحدد المدة استثناء للقاعدة العامة التي تقضي بسير علاقات العمل، أصبح من الضروري التكفل بحماية العامل المتعاقد للمدة محددة، لأن طبيعة علاقة العمل التي تربطه بالمستخدم هشة، بتحديد بداية ونهاية العقد حيث يحال العامل إلى عالم البطالة بمجرد انتهاء تاريخ مدة العقد، ما لم يجدد العقد لفترة زمنية أخرى أو لم يجدد منصب عمل آخر¹.

ومن الآليات التي تدعم الحماية القانونية للعامل عند إبرام عقد العمل المحدد المدة، هناك حالات لإبرام عقد العمل المحدد المدة كما تلعب الرقابة على عقد العمل المحدد المدة دورا أساسيا في تكريس هذه الحماية وتحقيق التوازن بين الحقوق والالتزامات المتناقضة بين الأطراف المتعاقدة، المستخدم والعامل.

المطلب الأول: الحالات القانونية والغير القانونية لإبرام عقد العمل المحدد المدة

حدد المشرع الجزائري صراحة في نص المادة 120 من القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، الحالات التي يمكن فيها اللجوء إلى عقد العمل محدد المدة الواردة على سبيل الحصر لا المثال، وبالتالي فكل عقد يبرم خارجها يعد باطلا وعديم الأثر وسنتعرض إلى هذه الحالات تبعا في الفرع الأول الحالات القانونية لإبرام عقد العمل المحدد المدة ثم في الفرع الثاني الحالات الغير القانونية لإبرام عقد العمل المحدد المدة.

¹ - بلميهوب عبد الناصر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016 ص 282.

الفرع الأول: الحالات القانونية لإبرام عقد العمل محدد المدة

لقد نظم المشرع الجزائري حالات اللجوء إلى إبرام عقود محددة بموجب أحكام المواد 12 وما يليها من القانون 11/90 وحصرها في أربع حالات¹، ثم جاءت المادة الثانية من الأمر رقم 69 / 12 المعدل والمتمم للقانون 11/90 لتصف حالة جديدة كما يلي: عندما يتعلق الأمر بنشاطات أو أشغال ذات مدة محددة أو مؤقتة بحكم طبيعتها بما يبدو من الوهلة الأولى أنها حالة خاصة لكن سنرى أن الأمر لا يقتصر كونها مجرد حالة وسنتطرق إلى هذه الحالات في ما يأتي:

🚧 الحالة الأولى: تنفيذ أعمال مرتبطة أو خدمات غير متجددة

إن الصياغة التي جاءت عليها هذه الحالة بموجب البند الأول من المادة 12 قانون 11/90 تفترض وجود عقد مسبق مع الغير موضوعه القيام بأشغال أو تقديم خدمات غير متجددة لفائدة أحد الزبائن، سيظهر بأن عبارة عدم التجديد كما يدل عنوان هذه الحالة هي التي تبرر اللجوء إلى عامل مؤقت بموجب عقد محدد المدة ويبدو ذلك أن أغلب المؤسسات التي يتركز نشاطها حول ورشات البناء هي غالبا ما تلجأ إلى إبرام عقود عمل محددة المدة اعتمادا على هذه الحالة².

كما يلاحظ أن انتشار هذا النوع من العقود، يوجد على مستوى ورشات البناء التي غالبا ما تلجأ إلى الاعتماد على التعاقد المؤقت تبعا لطلب الزبون بإنجاز مشروع لفترة زمنية محددة، والمتمثل في أشغال غير متجددة أي غير متكررة عبر الزمن، بالنظر إلى طبيعتها الممتدة لفترة محددة.

¹- بن صاري ياسين، عقد العمل محدد المدة، دراسة نظرية وتطبيقية ومقارنة، دار هومة، الجزائر، طبعة 2004، ص 47.

²- سلامي أمال، المرجع السابق، ص 10.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

ويشترط في عدم التجديد لهذه الأشغال أن تكون لها علاقة بالنشاط الأصلي المؤسسة المستخدمة، وأن تكون صفة عدم التجديد بالنسبة للزبون وليس بالنسبة للمؤسسة المستخدمة، كمشروع بناء السكنات التي تتطلب يد عاملة مؤهلة في كل الحالات المتعلقة بالمسكن كالبناى والدهن، والمتطلبات الأخرى كالتزويد بالكهرباء والغاز والماء والهاتف..... إلخ.

وبمفهوم آخر تعتمد المؤسسة على عقود عمل محددة المدة في إنجاز مشاريع غير متجددة للزبائن، من خلال قيام ورشات مؤقتة، حيث تكون بداية ونهاية عقود العمل محددة المدة في حدود الفترة الزمنية القائمة عليها الورشة الخاصة بإنجاز المشروع لصالح الزبون¹.

وبالتالي يجب كذلك البحث في طبيعة النشاط الذي وظف من أجله العامل، إن كان مرتبط بنشاطها اليومي العادي والدائم مثل الحارس، الكاتب... إلخ وهؤلاء لا يجوز التعامل معهم بموجب عقود محددة المدة، أما إذا تعلق الأمر بتنفيذ أشغال ظرفية تحتاج إلى مهارات خاصة مثلا أشغال بناء العمارات بالزجاج الخارجي، لا مجال للشك أنه يمكن الاستعانة بذوي الاختصاص في هذه الحالة عن طريق عقود محددة المدة، ومثال آخر خارج قطاع البناء في حالة إدخال نظام الإعلام الآلي لمصلحة معينة، أو المهام التي قد تستند إلى خبير محاسب التعامل مع ترجمان لفترة معينة، توظيف أساتذة من أجل تكوين فئة العمال².

ونلاحظ في هذه الحالة أن المادة 12 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، لم تحدد شروطا خاصة بالمدة المحددة لعقد العمل، ولم تحدد بذلك المجال أو القطاع المتعلق بالأشغال أو الخدمات الغير متجددة، عكس ما فعله التشريع السابق، حيث حدد شروط مدة علاقة العمل في أعمال البناء والأشغال العمومية نظرا لطبيعتها المؤقتة بإضفاء صفة الأشغال الغير متجددة عليها وتنظيمها لخدمات استقرار علاقة العمل³.

القرار رقم 175160 المؤرخ في 13/04/1999 الصادر على أثر الطعن بالنقض في الحكم القاضي بالرجوع العامل إلى منصب عمله، عن الوجه الثاني المشتق إلى فرعين يتعين فحصهما

¹ - عثمانى كلثوم، الحقوق المقررة للعامل في عقد العمل المحدد المدة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون اجتماعي،

جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة، قسم الحقوق، 2014-2016، ص 21.

² - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 51.

³ - عثمانى كلثوم، المرجع السابق، ص 22.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

معا لتشابههما، والمأخوذة من مخالفة المادة 11 من القانون 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 ومن الانحراف في تفسير المادة 12 من قانون 11/90.

حيث تسعى الطاعة عن الحكم المطعون فيه أن قاضي الدرجة الأولى اعتبر العقد المبرم في التشغيل غير محدد المدة، بناءً على ثبوت حالات تجديده لمرات متوالية، وذلك مالا يعتبر قرينة قاطعة في تكييف الوصف الزمني للعقد، يمكن تنصيبها في الإثبات باستبعاد الوصف المكتوب صراحة على متن العقد بكونه محدد المدة.

وفقا لما تتوه عنه المادة 11 من القانون 11/90، وتوصل بفضل اجتهاده الخاص إلى الخطأ الواضح في تفسير العقد، ولا ينطبق على الحالات الأربعة الواردة على سبيل الحصر في المادة 12 من القانون 11/90.

لكن حيث بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتبين منه أن قاضي الدرجة الأولى بعد فحص ودراسة الملف والوثائق المدرجة فيه، واستنادا للمواد 11.12.13.14 من القانون 11/90 وصل إلى نتيجة أن المنصب الذي يشغله المطعون ضده لا يطابق الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11/90، لكون المنصب الذي يشغله بصفته رئيس مشروع ليس بعمل أشغال دورية ولا لسبب موسمي من الحالات المحددة في هذه المادة كما يثبت ذلك تشغيل عامل جديد في نفس المنصب وبقاء المنصب مستمر، ولكون العقد تم إبرامه لمرات متتالية، واعتبر حينئذ أن عقد العمل غير محدد المدة طبقا للمادة 14 من قانون 11/90 لكونه مخالف للقانون.

وحيث بذلك لم يؤسس قاضي الدرجة الأولى حكمه على الظرف الزمني، لاعتبار أن العقد المبرم بين الطرفين غير محدد المدة، وإنما على مخالفة عقد العمل للقانون لاسيما المادة 12 من القانون 11/90، وأن القضاء بتعديل عقد العمل من عقد محدد المدة إلى عقد غير محدد المدة كان على أساس أحكام المادة 14 من قانون 11/90، وحيث من الثابت أن قاضي الدرجة الأولى قد مارس رقابته على مدعى احترام عقد العمل الشروط القانونية المنصوص عنها في المادة 12 من القانون والحالات المذكورة على سبيل الحصر في هذه المادة.

🚩 الحالة الثانية: استخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه مؤقتا ويجب على

المستخدم أن يحتفظ به

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

يستخلص من التحليل المنهجي لهذه الحالة المنصوص عليها ضمن الفقرة الثانية من المادة 12 من القانون 11/90، أن الاستخلاف الذي يُبرر اللجوء إلى عقد محدد المدة، هو عندما يتعلق الأمر بعمل أو خدمات دائمة داخل المؤسسة، ولكن صاحب منصب العمل المتعاقد لمدة غير محددة حدث في حياته سبب جعله يتوقف عن العمل مؤقتاً، وهنا يجوز أثناء غيابه تشغيل عامل آخر لمدة محددة، وعليه يجب استناد إلى النص القانوني المذكور أعلاه لاستيفاء شروط هذه الحالة أن يتوفر شرطان والثالث التزام يقع على عاتق صاحب العمل¹.

أ- وجوب تعلق الأمر بغياب عامل مثبت:

ويقصد بالعامل المثبت هو ذلك العامل الذي عين رسمياً لممارسة المهام المنوطة بمنصب عمل ما، لا يمكن أن يكون عمله إلا في إطار عقد عمل غير محدد المدة.

ب- أن يكون الغياب لمدة مؤقتة:

أي يكون الغياب لأسباب مؤقتة تعلق علاقة العمل، حددت المادة 64 من قانون 11-90 حالات تعليق علاقة العمل هذه التي يمكن أن تكون سبباً للتعاقد بموجب عقود عمل محددة المدة تأسيساً على الحالة الأولى، من المادة 12 من قانون 11-90 ما عدا حالة الإضراب، وبمفهوم المخالفة فإذا كان الغياب نهائياً عن منصب العمل فإنه لا يمكن إبرام عقود عمل محددة المدة بسببه.

ج- وجوب احتفاظ رب العمل للعامل المتخلف (الغائب) بمنصب شغله عند رجوعه:

واشترط المشرع عند رفع حالة الغياب المؤقت وجوب إرجاع العامل الغائب إلى منصب عمله تأسيساً على المادة 65 من القانون 11-90 وهذا التزام قانوني يقع على عاتق رب العمل، والذي بموجبه يضطر لوضع حد لعقد العمل محدد المدة².

وقد نص التشريع الفرنسي بموجب الفقرة الأولى من المادة 1-1-122 على أنه «يجوز للمؤسسة أن تبرم عقد العمل محدد المدة لاستخلاف عامل غائب أو كانت علاقته عمله معلقة»، وما شك هنا أن التشريع الفرنسي يأخذ كذلك بالطابع المؤقت لنظام الاستخلاف لكنه خلافاً للتشريع الجزائري، فإنه ينص صراحة على أن حالة اللجوء إلى العقود محددة المدة في

¹ - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 55.

² - خيرة عبد المولى، عقد العمل محدد المدة، مذكر لنيل أطروحة ماجستير، تخصص قانون اجتماعي، جامعة وهران الثانية، قسم ما بعد التخرج، 2008-2009، ص 47.

مجال الاستخلاف تنصب كذلك على حالات تعليق علاقة العمل وقد نظم ذلك في عدة صور مثل¹:

◆ شغور المنصب:

يعتبر التنظيم الفرنسي غيابا عن المنصب ذلك الغياب الذي يكون بمناسبة العامل موجود بالمؤسسة ولكن غائبا عن منصبه القار، وموجود بمنصب عمل آخر مؤقتا، لأسباب صحية أو لنقل مؤقت أو لإلحاق أو الترقية مسبقة بفترة تأقلم مع المنصب الجديد.

◆ الاستخلاف الجزئي:

وهو الاستخلاف الذي لا يقوم بموجبه العامل إلا بجزء من المهام التي يقوم بها العامل الغائب، وقد يكون في هذه الحالة الاستخلاف عن طريق شخص أقل تأهيلا مما يتطلب منصب العمل، أو قد يكون الاستخلاف لما تبقى من وقت العمل بسبب انتقال العامل المطلوب استخلافه إلى عقد عمل في الوقت الجزئي، بسبب المرض أو بسبب آخر ولا يمكن في هذه الحالة أن تتجاوز مدة العقد تلك التي تسببها خفض حجم العمل بالنسبة للعامل الذي وقع استخلافه².

◆ استخلاف تسلسلي:

وهي الحالة التي يستخلف فيها العامل الأصلي من طرف عامل لدى نفس المؤسسة، يُحال مؤقتا على هذا المنصب الشاغل، وهذا الأخير يستخلف من طرف عامل آخر بموجب عقد محدد المدة لمواجهة شغور جزئي في حالة انتقال عامل مؤقتا من وضعية كان يعمل فيها عادة بالتوقيت الكامل إلى وضعية العمل بالتوقيت الجزئي.

◆ انتظار دخول عامل تم توظيفه بموجب عقد غير محدد المدة:

يمكن قانونا للمؤسسة وفقا للتشريع الفرنسي، أن تبرم عقد لمدة محددة في انتظار استلام العامل الذي تم توظيفه بصفة دائمة مهامه، وذلك بعد أن أصبح هذا المنصب شاغرا بسبب ذهاب³.

◆ تعدد الاستخلافات:

¹ - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 59.

² - نيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، دار القصبية، الجزائر، 2003، ص 90.

³ - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 60.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

يجوز استخلاف أكثر من عامل بسبب تخفيض عدد ساعات العمل بعامل واحد، ويرى الفقه الفرنسي أنه لا بد من إبرام عقد العمل محدد المدة لكل استخلاف، وذلك يرجع إلى اختلاف مدة التخفيض هذه بالنسبة لكل عامل يتم استخلافه¹.

◆ الذهاب النهائي قبل حذف منصب العمل:

ينص القانون الفرنسي على إمكانية تعويض عامل ترك منصبه نهائياً، وكان هذا المنصب آيلاً للزوال بسبب توقف الإنتاج، أو بسبب تغيير التقنيات المستعملة، ويكون هذا التعويض عن طريق عقد محدد المدة جائزاً إذا كانت التغييرات المنتظرة من شأنها تقليص في عدد العمال، على أن يجري التغيير المنتظر في ظرف 24 شهر، ولا يمكن أن يكون هذا التغيير مبنياً على فرضية بسيطة ولكنه يتطلب فيه أن يكون ثابتاً باستشارة لجنة المشاركة، فالأمر لا يتعلق بمجرد تغيير في المنصب بل بحذفه نهائياً ويجب أن يكون المنصب شاغراً عند إبرام العقد الجديد بغض النظر عن سبب مغادرة المنصب أو يثبت ذلك عن طريق الذهاب النهائي للعامل أو نقله إلى منصب آخر، ويجب أن يكون العقد مبرماً لمدة محددة فيه، وعلى أية حال لمدة لا تتجاوز أربع وعشرون شهراً

🚦 الحالة الثالثة: الأشغال الدورية ذات طابع المتقطع:

تخص هذه الحالة الأشغال التي تتطلب تجديد العقد فيها بصفة دورية لكنها غير مستديمة، وهي تلك الأشغال التي تصنف ما بين الخدمات والنشاطات الموسمية، قد تكون في معظمها نشاطات تتطلب المزيد من عدد العمال، وبعض الخبرات والمهارات والأشغال داخل المؤسسة، هذا ما يوضح لنا أنه يشترط في هذه الحالة شرطان يجب توفرهما معاً²:

أ- قيام المؤسسة بأشغال دورية:

ومعنى ذلك أن النشاط الذي من أجله يلجأ صاحب العمل إلى التعاقد من حين لآخر بموجب عقود محدد المدة وفقاً لعقد الحالة يخرج عن نطاق النشاط العادي، والمألوف الذي يمارسه، كما أنه يمتاز بعدم التواصل وعدم الاستمرار في الزمن بل أكثر من ذلك فإنه يدوم فترة معينة طالته أم قصرت ثم يتوقف.

ب- أن تكون الأشغال ذات طابع متقطع:

¹ - خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 28.

² - سلامي أمال، المرجع السابق، ص 17.

بحيث أن الأشغال المعنية بهذه الحالة يتخللها بحكم طبيعتها وبشكل منتظم فترات من الفراغ يجعلها تتوقف تماما عن أداء مهامها، ولكن ليس بصفة نهائية¹.
ومن الأمثلة على هذه الحالة عندما تستعمل مؤسسة آلات متطورة وذات قيمة مرتفعة، فهي تحتاج إلى مراقبة وصيانة دورية لها، قد تكون كل سنة أو سنتين وهذا ما يبرر لجوء إلى إبرام عقود محددة المدة².

📌 الحالة الرابعة: تزايد العمل والأسباب الموسمية

بالرغم من أن المشرع الجزائري جاء بالفقرة الخامسة من المادة 12 من القانون 90-11 على أساس أنها واحدة، لكنها في الحقيقة تتضمن حالتين وهي: تزايد العمل والأسباب الموسمية³.
أ- تزايد العمل:

إن اكتفاء المشرع بإدراج عبارة تزايد العمل لوحدها لا يكفي، كما أنه يطرح عدة تساؤلات وإشكالات لأن التزايد الكبير للأشغال داخل المؤسسة يسمح لها بتشغيل عمال جدد آخرين بموجب عقود غير محددة المدة.

وليس بموجب عقود محددة المدة، ولهذا فإن التدقيق في هذه الحالة يبين لنا صراحة أن الأمر يتعلق بالتزايد الاستثنائي للعمل، بحيث يكون هناك نشاط دائم ومستمر للمؤسسة، لكن هذا النشاط يمكن أن يطرأ عليه حدث ظرفي ومؤقت، خاصة الزيادة في حجمه بالنظر إلى حجم نفس النشاط في الظروف العادية⁴.

وبالتالي فإن الطابع الاستثنائي والمؤقت لتزايد الأعمال هو الذي يسمح بإبرام عقود محددة المدة التي ينتهي أجلها بانتهاء سبب قيامها، مثال ذلك الأعياد الدينية وما تتطلب بعض الأنشطة من زيادة في الإنتاج بسبب الطلبات المتزايدة خلال هذه الفترة، انتشار وباء معين الذي من شأنه أن يبرر الزيادة في إنتاج اللقاح الخاص به⁵.

¹ - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 65.

² - سلامي أمال، المرجع السابق، ص 18.

³ - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 66.

⁴ - سلامي أمال، المرجع السابق، ص 19.

⁵ - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 6.8.

ب- الأسباب الموسمية:

هي الحالة التي يتعلق فيها النشاط بأشغال تتحدد دوريا وبصفة منتظمة، وهذه الأشغال لا يكون للمستخدم إرادة في حدوثها، بل هي نتيجة ضغوطات خارجية، طبيعية، نفسية، اجتماعية أو اقتصادية¹.

قد يتعلق الأمر بفصلي الشتاء والصيف وارتباطهما بالنشاط الاقتصادي في المحطات الشتوية أو على شاطئ البحر².

ولم يعرف القانون 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 التي لا تجري بسبب الظروف الطبيعية والمناخية بصفة متواصلة وإنما خلال الفترات المحددة بمقتضى المادة 27 من هذا القانون"³.

كما حددت المادة 27 هذه المدة، حيث نصت على أنه لا يمكن أن تتجاوز مدة الموسم ثلاثة أشهر، وبالتالي فإن التشريع الجزائري الحالي بالإضافة إلى أنه لم يتطرق إلى مضمون أو حتى تعريف الموسم، فإنه لم يحدد مدته سواء تعلق الأمر بالموسم المناخي أو التجاري⁴، كما أن القضاء الجزائري لم يعرف بدوره الأسباب الموسمية لكن المحكمة العليا ترى بأنه إذا كان العامل قد وظف ولو لعدة مرات⁵، لكن لفترات محددة تتناسب مثلا مع موسم جني الخضر أو الفواكه، بموجب عقود محددة المدة، وتكون متقاطعة في الزمن، فإن هذه العقود تكون قد استجابت لأحكام الحالة الرابعة من المادة 12 في القانون 11/90 المؤرخ في 1990/04/21 ما دام أنه يتوفر فيه شرط التقاطع في الزمن والأسباب الموسمية⁶.

فيتضح لنا من خلال ما سبق التطرق إليه أنه هناك عنصران يتميز بهما العقد الموسمي وهما:

1- مفيد يوسف، عقد العمل محدد المدة في ظل القانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة

ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، 2014-2015، ص 17.

2- نيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 93.

3- خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 30.

4- سلامي أمال، المرجع السابق، ص 20.

5- سلامي أمال، المرجع السابق، ص 17.

6- بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 74.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

● **عنصر موضوعي:** يتمثل في تكرار العمل حسب حركة النشاط للفصل، مثلا موسم الحصاد والزرع.

● **عنصر شخصي:** يتمثل في العلم السابق للعامل حول خصوصيات ومميزات العمل المطالب به، فالعمل الموسمي لا يمكن أداءه إلا في أوقات معينة خلال العام بصفة مستمرة ودورية لارتباطه مثلا بنوع معين من المحاصيل الزراعية أو بموسم من مواسم الزراعة¹.

وانطلاقا من كل ما سبق فإن العمل الموسمي يختلف إذن عن العمل المفاجئ الذي يهدف إلى تغطية حاجة مؤقتة²، وعليه لا يمكن مثلا أن يبرر إبرام عقد محدد المدة لأسباب موسمية:

● النشاطات المتعلقة بالاحتفالات الثقافية أو تلك التي تقام خلال السنوات المدرسية بدون انقطاع وليس خلال العطل المدرسية.

● مناصب العمل المرتبطة بتنظيم التعليم مقابل ذلك يمكن مثلا إبرام عقود محددة المدة لأسباب موسمية.

● إذا كان العمل يدخل ضمن نشاط موسمي دون أن يرتبط بالضرورة مع فترة الموسم نفسه، مثال ذلك عقد العمل محدد المدة المبرم من أجل فترة متميزة خلال الموسم فقط.

● الأشغال الفلاحية المتعلقة بجني المحاصيل الزراعية أو قطف الثمار.

● الخدمات المتعلقة بتصبير المحاصيل الزراعية أو الثمار.

● النشاطات السياحية المرتبطة ارتباطا وثيقا بالفصول مثال ذلك مرشد رحلات سياحية، مدرب التزلج على الثلج، مدرب بالألواح الشراعية على البحر، حراسه وتنظيف سواحل البحار المنابع والمخيمات.

● بعض الأعمال الخاصة بالفنادق والمطاعم والنقل عبر المحطات الساحلية ورياضيات شتوية التي يزداد حجم نشاطها بصفة منتظمة ومنتظرة بسبب الموسم.

● الخدمات المتعلقة بنشاط بعض مؤسسات الطيران ونقل الأشخاص التي يزداد حجم نشاطها كذلك بصفة منتظمة بسبب قدوم الموسم.

¹ - سلامي أمال، المرجع السابق، ص21.

² - ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص93.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

• النشاطات التي تزداد بفعل الموسم مثال ذلك توظيف عامل عند جزار خلال فصل الصيف نظرا لوجود هذا المحل ضمن منطقة سياحية¹.

وفي قضية رفعت أمام المحكمة العليا من طرف صاحب العمل الذي لجأ إلى نظام العقود المحددة المدة لعدة مرات، نظرا لطبيعة النشاط الموسمي، وهو جني الفواكه والخضر مع تظل هذه العقود فترات من الفراغ استقر اجتهاد المحكمة العليا على ما يلي: "حيث أن المدعى عليه تم تشغيله عدة مرات من طرف صاحب العمل، ولكن لفترات محددة تتناسب مع مواسم جني الفواكه والخضر، وهذا بمقتضى عقود عمل محدد المدة تخللتها فترات متقاطعة في الزمن، بالتالي كل عقد يعتبر عقد جديد بين الطرفين، أبرم لمدة محددة مما يجعل مثل هذه العقود التي أبرمت بين الطرفين لفترات متقاطعة ولأشغال محددة في الزمن تتمثل في جني الفواكه والخضر، عقود عمل لمدة محددة طبقا للمادة 12 الفقرة 04 من القانون 11/90 المؤرخ في 12/04/1990².

🚩 الحالة الخامسة: نشاطات أو أشغال ذات مدة محدودة أو مؤقتة بطبيعتها

وهي الحالة التي لم تكن موجودة من قبل ووردت بالمادة 02 من الأمر 21/96 المؤرخ في 10/07/1996 المعدل والمتمم لقانون 11/90، وجاءت هذه الحالة لتغطي الفراغ من وجود بعض النشاطات التي تتميز بالطابع المؤقت وهذا ما يمنع من وجود إبرام عقود محددة المدة في بعض القطاعات التي يتميز نشاطها بخصوصيات، خاصة وأن بعض النشاطات نظرا لخصوصياتها بالطابع المؤقت إلا أنها لا تدخل ضمن الحالات الأربعة المنصوص عليها حصرا بموجب قانون 11/90 لإعطاء أصحاب العمل مرونة أكثر في التعاقد عن طريق عقود عمل محددة المدة³.

وبتحليل الفقرة الخامسة من المادة 12 بعد التعديل، نجد أن المشرع أشار إلى مصطلح النشاط ومصطلح "الأشغال" بحيث يمكن القول أن المشرع استعمل المصطلحين ليبيّن أن عقد العمل محدد المدة يمكن أن يكون أساسه نشاط ظرفي منفصل عن النشاط العادي للمؤسسة، ويمكن أن يكون أساسه ارتفاع حجم النشاط الدائم للمؤسسة الذي يستوجب معه تشغيل عمال آخرين،

¹ - سلامي أمال، المرجع السابق، ص 21، 22.

² - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 79.

³ - حرشايو علان، عقد العمل المحدد المدة بين النص والممارسة، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص 58.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

كما نجد أن المشرع استعمل وصفين للمصطلحين سالفَي الذكر " مدة محددة أو مؤقتة" وهو تبرير الرجوع إلى عقود عمل محدد المدة لاحتياجات مؤقتة لليد العاملة، وهذا نتيجة لتزايد ظرفي أو استثنائي للعمل والتي تحتاج إليها المؤسسة بحسب طبيعة النشاط نفسه. والملاحظ إجمالاً لهذه الحالة فإنها تحوي الحالات الأخرى الذي جاء بها المشرع على سبيل الحصر، وحالات أخرى لم تتضمنها المادة 12 قبل التعديل، وبذلك يكون المشرع قد أطلق العنان للمستخدم وأمدّه بسلطة جد واسعة، للاعتماد على هذه الحالتين في تبرير اللجوء إلى عقود عمل محددة المدة¹.

الفرع الثاني: الحالات الغير قانونية لإبرام عقد العمل محددة المدة

هناك حالات لا يسمح إطلاقاً التعاقد بشأنها عن طريق العقود محددة المدة، وذلك إما بالنظر إلى طبيعة نشاطها مثال ذلك الحالات التي يكون فيها النشاط المعني هو العادي والدائم للمؤسسة، وإما أن القانون نفسه ينص صراحة على هذا المنع مثلاً ذلك التعاقد من جديد لمدة محددة بعد اتخاذ إجراءات التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية أو حالة استخلاف عامل في حالة إضراب².

الحالة الأولى: الأعمال ذات الطابع العادي والدائم للمؤسسة

من المسلم به قانوناً أن اللجوء إلى التعاقد عن طريق عقد محددة المدة هو وسيلة احتياطية، فإذا كان النشاط الذي تمارسه المؤسسة أو المنصب المشغور يتميز بعنصر الديمومة، فلا يمكن توظيف العمال في هذه المناصب إلا عن طريق عقود غير محددة المدة باستثناء حالة الاستخلاف³.

وهذا ما يفهم من مضمون المادتين 13 و12 مكرر من القانون 11/90 اللتين تؤكدان على أن النشاطات التي تبرم من أجلها عقود عمل محددة المدة، لا بد أن لا تكون متعلقة

¹- مفصل يوسف، عقد العمل محدد المدة، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قصدي مرياح، ورقلة، 2014-2015، ص18.

²- بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص92.

³- سلامي أمال، المرجع السابق، ص27.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

بالنشاط الدائم للمؤسسة، وقد استقر اجتهاد القضاء الجزائري على اعتبار أنه إذا ثبت من طبيعة الشغل ووصف المهام المسندة للعامل الذي تم توظيفه أن العقد لم يبرم لتنفيذ مهمة محددة وغير دائمة ولكن من أجل شغل منصب دائم مرتبط بالنشاط العادي للمؤسسة يعتبر عقد عمل مبرم لمدة غير محددة¹.

فيظهر لنا أن الصياغة التي جاءت عليها المادة 12 تتميز بنوع من العمومية وتطبيقها يترك مجال واسع للحاكم في تقديرها، فلا يكفي لتقدير العقد ما إن تم احترام قواعد إبرامه لمدة محددة، حيث يجب أيضا التحقق من أن اللجوء إلى هذه العقود لا يشكل خرقا للقانون الذي يؤدي إلى اعتبار التعاقد لمدة محددة غير قانوني، حيث نجد مقدمة الاتفاق المهني الفرنسي توضح بأن اللجوء إلى إبرام عقود محددة المدة لا يمكن أن يكون موضوعه المحافظة على حجم دائم ناتج عن أشغال غير دائمة²، وبالتالي فإن كل عامل أخير يشغل منصب يشارك في الهيكلة الدائمة للمؤسسة لا يمكن توظيفه بموجب عقد محدد المدة، وقد كرس القضاء الجزائري شأنه في ذلك شأن محكمة النقض الفرنسية هذا المبدأ بتحديد أنه إذا ثبت من طبيعة الشغل ووصف المهام المسندة إلى العامل الأجير الذي تم توظيفه أن العقد لم يبرم لتنفيذ مهمة محددة وغير دائمة ولكن من أجل شغل منصب دائم مرتبط بالنشاط العادي للمؤسسة يعتبر عقد غير محدد المدة³.

📌 الحالة الثانية: إبرام عقود محددة المدة بعد تسريح العمال لأسباب اقتصادية

إن حالة تقليص العمال لأسباب اقتصادية أو تسريح العمال لأسباب اقتصادية هما وجهين لعملة واحدة، ويقصد بها قطع علاقة العمل بين العامل والمستخدم لاعتبارات لا تتعلق بشخص العامل، وإنما لسبب أجنبي عنه، وهو السبب الاقتصادي الذي يرتبط بالصعوبات الاقتصادية والمالية التي تواجه الهيئة المستخدمة، التي تجبر هذه الأخيرة إلى تسريح العمال للإبقاء على حياتها، وقد يرتبط السبب الاقتصادي باعتبارات اقتصادية أخرى مثل التحولات التكنولوجية، وإعادة هيكلة المؤسسة لمواجهة منافسة المؤسسات الأخرى، أو يقصد بذلك فصل عامل أو مجموعة من العمال لسبب صعوبات أو ضغوطات اقتصادية أو لسبب إعادة التنظيم

¹ - خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 35.

² - سلامي أمال، المرجع السابق، ص 28.

³ - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 94.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

الهيكلية في المؤسسة، أو بسبب توقف نشاطها وذلك وفق جدول زمني محدد متلاحق أو دفعة واحدة¹.

وإن كان من الجائز للمستخدم اللجوء إلى التقليل من عدد العمال لأسباب اقتصادية، فإنه لا يمكن مع ذلك إبرام عقود عمل محددة المدة أو غير محددة المدة مع عمال جدد وهو الأمر الذي تؤكد المادة 69 من القانون 11/90 والتي تقضي بما يلي:
"...يمنع على أي مستخدم قام بتقليل عدد المستخدمين اللجوء في أماكن العمل نفسها إلى عمليات توظيف جديدة في الأصناف المهنية بالتقليل، وهذا يعني أنه يجوز للمستخدم اللجوء إلى التقليل من عدد العمال إذا بررت ذلك أسباب اقتصادية لكن يمنع عليها اللجوء في نفس الوقت إلى توظيف عمال آخرين في الأصناف المهنية المعنية بالتقليل في نفس أماكن العمل².

ويلاحظ من المادة 07 من المرسوم 09/94 المؤرخ في 1994/05/26 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، تنص على أنه خلال المرحلة الأولى من الجانب الاجتماعي لا يجوز تحديد عقود العمل لمدة معينة.
وهنا أيضا يتعلق حسب المشرع الجزائري بالعقود محددة المدة، المبرمة داخل المؤسسة والتي لا يجوز تجديدها لفترة معينة، مع الأسف لم يحدد هذا النص مدة المنع.
ذلك ما ذهب إليه كذلك اجتهاد المحكمة العليا من خلال تكريس أحكام الفقرة الثالثة من المادة 69 التي تمنع المستخدم من اللجوء إلى توظيف جديد في الأصناف المهنية التي تعرضت إلى عملية التقليل من عدد المستخدمين³.

🚩 الحالة الثالثة: استخلاف عمال في حالة إضراب

يعتبر الإضراب حقا دستوريا، كما أنه حالة من حالات تعليق علاقة العمل المنصوص عليها في المادة 64 من القانون 90-11، ويقصد به امتناع العمال عن تنفيذ العمل الملزم به بموجب عقود العمل الفردية التي تربطهم مع صاحب العمل وذلك بسبب نزاع عمالي⁴.

¹- فيصل يوسف، المرجع السابق، ص 21.

²- سلامي أمال، المرجع السابق، ص 29.

³- بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 96.

⁴- مفيصل يوسف، المرجع السابق، ص 21.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

وإذا كان المبدأ يتمثل في إمكانية استخلاف عامل بسبب تعليق علاقة العمل فإن القانون يمنع ذلك إذا كان تعليق العمل ناجما عن الإضراب كما هو واضح في نص المادة 33 من القانون 90-20 المؤرخ في 06/02/1990 التي تنص على أنه:

"يمنع أي تعيين للعمال عن طريق التوظيف أو غير قصد استخلاف العمال المضربين"¹. يظهر إذا أن القانون يمنع صراحة استخلاف العمال المعلقة عقود عملهم نتيجة خلاف جماعي للعمل، وذلك ما ذهب إليه المشرع الفرنسي كذلك بموجب أحكام المادة 3-122 "لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون موضوع العقد محدد المدة استخلاف عامل عقد عمله معلق تبعا لنزاع جماعي للعمل"، ولا مجال للشك بأن الهدف الذي يتوخاه كل من المشرع الفرنسي والجزائري هو منع الاستخلاف بموجب عقود محددة المدة قصد إفضال النزاع الجماعي وهزمه، وليس هناك ما يمنع من إبرام عقود محددة المدة داخل نفس المؤسسة، حتى خلال فترة الإضراب من أجل مهام أخرى غير تلك المسندة إلى العمال المضربين، مثلا استخلاف عامل غير مُضرب مريض، كما أنه ليس هناك ما يمنع المؤسسة من اللجوء إلى التعامل بموجب عقود محددة المدة بعد انتهاء النزاع لمواجهة التزايد المؤقت للنشاط الناتج عن التأخير المتراكم خلال النزاع الجماعي².

المطلب الثاني: الرقابة على عقد العمل المحدد المدة والجزاءات المقررة عليه

إن كل نظام استثنائي يجب تفعيل آليات الرقابة فيه حتى لا يتحول الاستثناء إلى قاعدة، وممارسة الرقابة على التشغيل بعقد العمل المحدد المدة مهمة أوكلت في التشريع الجزائري على الجهتين، مفتش عمل إقليمها حسب المادة 12 مكرر من القانون 11/90، والقاضي الذي هو حامي الحقوق كما أوكلت لهم مهمة مراقبة تطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية الخاصة بالعمل فيها، التأكيد بأن عقد العمل المحدد المدة المبرم بين العامل والمستخدم تم في إطار الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل، سنتناول في الفرع

3- ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 97.

² بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 100.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

الأول الرقابة على عقد العمل المحدد المدة ثم الجزاءات المقررة على مخالفة قواعد عقد العمل المحدد المدة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الرقابة على عقد العمل المحدد المدة

أسندت مفتشة العمل مهمة مراقبة تطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية الخاصة بالعمل، المحدد المدة المبرم بين العامل والمستخدم تم في إطار الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل.

وإلى جانب الصلاحيات المخولة قانوناً لمصالح مفتشة العمل، يلعب القضاء دوراً هاماً في الرقابة على قواعد العمل المحدد المدة عن طريق الفصل في النزاعات التي تثار في شأنه حيث يستعمل سلطته في تكييف العقد وفقاً للظروف المحيطة به.

أولاً: رقابة مفتشية العمل للرقابة الإدارية

تنص المادة 12 مكرر من القانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل التي أضيف بموجب الأمر 21/26 على أن يتأكد مفتش العمل المختص إقليمياً بحكم الصلاحيات التي يخولها إياه التشريع والتنظيم المعمول بهما، من أن عقد العمل المحدد المدة أبرم من أجل إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون وأن المادة المنصوص عليها في العقد موافقة للنشاط الذي وظف من أجله العامل¹.

كما تنص المادة 12 من القانون 03/90 المتعلق بمفتشة العمل على ما يلي:

“إذا اكتشف مفتش العمل خرقاً سافراً للأحكام الآمرة في القوانين والتنظيمات، يلزم المستخدم بامتنالها في أجل لا يمكن أن يتجاوز 08 أيام”.

¹ - القانون 90/11، المتعلق بعلاقة العمل، المرجع السابق.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

وإذا ينفذ لم المستخدم هذا الالتزام خلال الأجل المحدد له، يحرر مفتش العمل محضراً ويخطر بذلك الجهة القضائية المختصة، التي تثبت خلال جلستها الأولى، بحكم قابل التنفيذ بصرف النظر عن الاعتراض والاستئناف¹.

تعتبر مفتشية العمل هيئة إدارية عمومية خول لها المشرع مهام وصلاحيات عديدة في مجال التفتيش والتحقيق والرقابة، على مدى تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية والاتفاقية الخاصة بالعمل ومساعدة العمال والمستخدمين وتقديم الإرشادات لهم، كما خول لها مهام التسويق والمصالحة في مجال منازعات العمل.

ومن المهام الأساسية لمفتشية العمل طبقاً للمادة الثانية من القانون 03/90 المتعلق بمفتشية العمل المؤرخ في 1990/02/06 مراقبة تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل الفردية المنظمة بموجب القانون 11/90 والجماعية المنظمة بموجب القانون 02/90 وظروف العمل ويمارس صلاحيات مفتشة العمل وفقاً للمادة الرابعة من القانون 03/90 أعوان مختصون يسمون مفتش العمل، فيتمتع مفتش العمل بصلاحيات يمارسها في أي مكان عمل يشتغل فيه عمال أجراء، وتتم ممارسة هذه المهام في مواجهة المستخدم أو من يمثله، وأحياناً أخرى في مواجهة العامل².

ومن أجل تسهيل مهام مفتشية العمل في مجال الرقابة على هذه العقود مدها المشرع بعدة آليات أهمها تحضير محاضر المخالفات.

انطلاقاً مما سبق يتبين أن مفتشية العمل تتمتع بهذه الصلاحيات والمهام في مجال عقد العمل المحدد المدة، حيث تقوم مفتشية العمل في إطار الرقابة على صحة التشغيل لعقد العمل المحدد المدة بتحريرات ذات طابع مدني وأخرى ذات طابع جزائي.

¹ - القانون رقم 03/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990، المتعلق بمفتشية العمل ج، ع6، بتاريخ 7 فبراير 1990، ص 237.

² - بوصنبورة مسعود، الحماية الجنائية للعامل، رسالة دكتوراه، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص 151-152.

1- التحريات ذات الطابع المدني:

يقوم مفتش العمل بإجراءات الرقابة على صحة إبرام عقد العمل المحدد المدة والتي تتعلق بمسألتين هما:

- مدى تطابق عقد العمل المحدد المدة مع الحالات المنصوص عليها في المادة 12.
- مدى تطابق المدة المحددة في العقد.

أ- التحقق من توفر الحالات المنصوص عليها في المادة 12:

من ذلك يتمتع مفتش العمل بسلطات قانونية كرسها القانون 90-03 ومنها زيارة أماكن العمل التي توجد في دائرة اجتماعية، لمراقبة التزام المستخدم بتطبيق القواعد القانونية والتنظيمية الخاصة بالعمل، وبذلك يمكنه الاطلاع على أي وثيقة أو دفتر¹منصوص عليها في تشريع العمل، بغية الحصول على المعلومات الخاصة بتطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل. فإن أي عرقلة يتعرض لها مفتش العمل عند أدائه لمهامه يشكل جريمة يعاقب عليها القانون بغرامة مالية تتراوح ما بين 2000-4000 دج، وبالحبس من 3 أيام إلى شهرين أو بإحدى هاتين العقوبتين طبقاً للمادة 24 من القانون 03/90.

ب- التحقق من أن المدة المحددة في العقد تتطابق مع النشاط الذي أبرم من أجله العقد

تقتضي المادة 12 مكرر من القانون 90/11 بأن مفتش العمل يتحقق مما إذا كانت المدة التي تعاقد العامل المستخدم عليها تتطابق والنشاط الذي وظف من أجله العامل، وهنا لا يخرج الأمر من افتراضين اثنين هما:

- إما أن تكون المدة التي تم الاتفاق عليها أطول من مدة النشاط المعني، ففي هذه الحالة يعتبر هذا التعاقد مخالف لشروط العقد محدد المدة.

¹ المادة 15 من القانون 90-11، وكذلك المرسوم التنفيذي المؤرخ في 06 مارس 1996 يحدد قائمة الدفاتر والسجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمون ومحتواها، ج ر رقم 17 المؤرخة في 1996.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

• وإما أن تكون المدة التي تم الاتفاق عليها أقل من مدة النشاط المعني ففي هذه الحالة لا يوجد أي إشكال باعتبار أن العقد شريعة المتعاقدين، طالما لم تقع فيه أي مخالفة للقانون فلا يمنع ذلك يتم تجديد مدة النشاط المبني على الحالات المنصوص عليها بالمادة 12.

أما ما يتعلق بالإجراءات التي يقوم بها مفتش العمل عندما يعاين المخالفة المرتكبة فإنه وطبقا للمادة 12 من القانون 03/90، يقوم مفتش العمل بإلزام المستخدم بالكف عن المخالفة في أجل لا يتجاوز 8 أيام.

2- التحريات ذات الطابع الجزائي:

طبقا للمادة 12 مكرر المذكورة سابقا فإذا رفض المستخدم الامتثال للقانون بعد أن يمهله مفتش العمل، فإن هذا الأخير يحضر محضراً ويرسله إلى الجهة القضائية المختصة والمقصود بها هنا وكيل الجمهورية الذي يوجد في دائرة اختصاص مفتشية العمل لكن السؤال الذي يطرح في هذا العدد ما هي القيمة الثبوتية للمحاضر التي يحررها مفتش العمل؟

تنص المادة 14 من القانون 03-90 على تمتع محاضر العمل بقوة الحجية ما لم يطعن فيها بالاعتراض أن المخاطر التي يحررها مفتشو العمل تسري عليها مقتضيات قانون الإجراءات الجزائية¹، وتعطى لهذه المحاضر قيمة أكبر من تلك التي يمنحها القانون لمحاضر الشرطة القضائية².

ثانيا: رقابة القضاء

¹ - المواد 13/27 من قانون الإجراءات الجزائية.

² - نيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصبية، الجزائر، 2003، ص 323.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

تبدأ الحماية القضائية لعلاقات العمل بصفة عامة عند إبرام عقد العمل في المؤسسة المستخدمة، خاصة مع وجود نظام داخلي يبدأ سريانه فور إيداعه لدى كتابة الضبط للمحكمة المختصة إقليمياً طبقاً للفقرة الثانية من المادة 79 من قانون علاقات العمل¹.

وإن اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة كشكل من أشكال علاقة العمل غير واسع الاستعمال عكس ما قد يتصوره البعض، لأن سنوات التسيير الاشتراكي للاقتصاد الجزائري قد ولدت في اللاشعور الجامعي فكرة العمل التي لا يمكن تكريسها إلا بإبرام عقد العمل الغير محدد المدة. إن هذا التأكيد الذي يتعين التحقق منه من الناحية الإحصائية، ثابت ظاهرياً من قلة المنازعات المتعلقة بعقد العمل المحدد المدة بالنظر إلى منازعات العمل الأخرى، وهو ما قد يدفع القاضي إلى إعطاء تفسير ضيق لهذا النوع من العقود، بعيداً في بعض الأحيان عن الاعتبارات الاقتصادية سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع.

1- الرقابة القضائية على عقد العمل المحدد المدة من حيث الشكل:

يخضع عقد العمل المحدد المدة بحكم طبيعتها لمؤقتة المفروضة على العامل إلى الشكلية هدفها حماية هذا الأخير وتتمثل في الكتابة، العلم والتوقيع.

• الكتابة:

يظهر جلياً من خلال قراءة المادة 11 من القانون 11/90 انعدام عقد العمل المحدد المدة إلا بموجب الكتابة وهذا أمر إجباري مهما كان سبب العقد ومهما كانت مدته، فلا بد أن يتضمن

¹ - طربيت سعيد، عقد العمل محدد المدة، أطروحة الدكتوراة في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

هذا العقد كما هو الشأن في جميع العقود على كل المعلومات التي من شأنها تسهيل رقابة مفتشية العمل التي يجب أن يعرض على رقابتها مسبقا لفحص مدى شريعته.

ولمراقبة هذه الشرعية يتعين أن يحتوي العقد على السبب الذي أبرم من أجله، لقب وتأهيلات العامل، تاريخ نهاية العقد، وقد ورد في قرار الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا تحت رقم 158393 المؤرخ في 14/04/1998 "لكن حيث أن الطاعن لم يبين كيف خالف قاضي الموضوع أو أخطأ في تطبيق المادة 12 من القانون السالف ذكره، كما أنه لم يستطع إثبات صفة العقد المحدود المدة لأن الوثيقة المقدمة من طرفه لا تكون عقدا بين الطرفين وإنما هي رسالة داخلية بين البنك المركزي الجزائري ببجاية والمديرية العامة بالجزائر.

حيث يتبين من العلاقة التي كانت تربط المطعون ضدها بالطاعن أن الشروط المنصوص عليها في المادة 12 من القانون السابق الذكر لم تحترم إذ أن الطاعن لم يقدم أي وثيقة تبين طبيعة، مدة علاقة العمل وأسباب المدة المقررة¹.

• العلم والتوقيع:

لا ينص القانون الجزائري على إجراءات خاصة للتبليغ أو تسليم العقد، بينما يرى الاجتهاد القضائي أن توقيع العامل يعد بمثابة تسليم المستند وعلى العكس من ذلك، فقد اعتبر عدم التوقيع بمثابة انعدام الكتابة وتتمثل هذه الحالة خاصة عند تحديد العقد المحدد المدة، حيث لا توقع العقود من طرف العامل استناداً إلى سبب مؤداه أن التوقيع على عقد العمل المحدد المدة الأولي كافي.

2- الرقابة القضائية على عقد العمل المحدد المدة من حيث الموضوع:

تشتترط المادة 12 مكرر المدرجة في القانون 11/90 بالأمر 21/96 بأنه: "على مفتش العمل أن يتأكد بأن عقد العمل لمدة محددة أبرم من أجل إحدى الحالات المنصوص عليها صراحة

¹- قرار مذكور في ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 103.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

في المادة 12 من هذا القانون، وأن المادة المنصوص عليها في العقد تمت موافقة للنشاط الذي وضع من أجل العامل".

وتتص المادة 12 فقرة أخيرة كذلك على أن يبين عقد العمل مدة علاقة العمل وأسباب المدة المقررة ولقد اعتبرت المحكمة العليا أن ذكر سبب ومدة العقد مسألتان من النظام العام مع ما يترتب عن ذلك من آثار.

أ- ذكر السبب:

لا تكون هذه الشكلية مستوفاة إلا إذا ذكر السبب بدقة ووضحت المهام المقرر إنجازها، وعندئذ يقرر القاضي ما إذا كانت قابلة لإدراجها ضمن إحدى الفئات المقررة قانوناً، وإن مجرد تكييف أشغال صيانة سكة حديدية فيعقد محدد المدة بأشغال دورية ومتقطعة لا يمكن اعتبارها سبب شرعياً، لأن صيغة هذه الأشغال لا تتماشى والطابع المتقطع، وأن دور القاضي هنا ذو أهمية كبيرة لأنه علاوة على الرقابة القانونية التي يمارسها، يتمتع برقابة حقيقية حول مدى ملائمة اللجوء إلى إبرام عقود العمل المحددة المدة.

وقد جاء في القرار الصادر عن الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا تحت رقم 158075 المؤرخ في 10/03/1998: "... حيث أنه يتبين بالرجوع إلى أوراق الملف أن المطعون أبرم عقدين محدودي المدة الأول ابتداء من 30/05/94 إلى 25/05/1995 لمدة 12 شهر والثاني محل النزاع الحالي، ابتداء من 30/05/1995 إلى 29/11/1995 لمدة 6 أشهر وحيث أن كلا العقدين وخاصة العقد الثاني المتنازع بشأنه، لم يتم وفقاً لنص المادة 12 من القانون الثاني 11/90 إذ لم يبين فيها بدقة أسباب المدة المقررة حسب الحالات المنصوص عليها في تلك المادة¹.

ب - ذكر المدة:

¹- نيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 108.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

يفرض القانون ذكر مدة عقد العمل المحدد المدة وكذلك أسباب المدة المذكورة، ولكنه لا يحدد لها الحدود الدنيا أو القصوى، فقد يترك للقاضي تقدير ما إذا كانت المدة المحددة في عقد العمل المحدد المدة متطابقة مع السبب المذكور فيه لإبرام هذا النوع من العقود.

يتعين على القاضي هنا الاستعانة وجوبا بعدة معايير للتقدير قصد الوصول إلى التصريح، إذا كانت مدة عقد عمل محدد المدة متطابقة مع السبب اللصيق بها، والخطورة تكمن في ظهور اجتهاد قضائي متناقض كون أن الأمر يتعلق بمسألة وقائع تخضع لتقدير قاضي الموضوع وحده.

والمثال البارز في هذا المجال، هو ذلك يتعلق بتعاقب عقود العمل المحدد المدة إذا افترضنا أن عقد العمل المحدد المدة قد أبرم لتقديم خدمات غير متجددة فلا يمكن أن يمتد على عدة سنوات بفعل التجديد، المتعاقب ومعنى هذا الكلام أن كل عقد عمل محدد المدة يجب أن يذكر مدته، إذا تقيدها بحرفية النص القانوني، فإن الرد يمكن أن يكون بالإيجاب¹.

الفرع الثاني: الجزاءات المقررة على مخالفة قواعد عقد العمل المحدد المدة

يعتبر الجزاء المترتب على مخالفة أحكام عقود العمل المحددة المدة، سواء كان مدني أو جزائي بمثابة الأثر القانوني لمخالفة قواعد أمره مكان النظام، جاءت لحماية حقوق الأطراف من أي تعسف أو انحراف، وافترض المشرع كنتيجة لهذا الإخلال جزائين، أحدهما مدني ينص أساسا على تغيير طبيعة العقد أو تعويض العامل، والثاني جزائي يتمثل في تسليط عقوبة جزائية على كل من يخالف قواعد العقود المحددة المدة.

أولاً: الجزاءات المدنية

تتمثل هذه الجزاءات المدنية المقررة في نوعين، الأول في إعادة تكيف الطبيعة القانونية للعقد المبرم، ويتمثل الثاني في إمكانية التعويض عن الضرر الذي لحق به بسبب المستخدم،

¹- المرجع نفسه، ص 114.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

حيث يلجأ العامل لرفع دعوى أمام المحكمة الخاصة لطلب استرداد حقوقه سواء عن طريق إعادة تكييف العقد لمدة غير محددة أو التعويض الذي يقرره القاضي¹.

كما لم ينص قانون علاقات العمل على تمتع العمال بنفس الحقوق بالنسبة لعقود العمل محددة المدة وغير محددة المدة بل يستخلص ذلك من المادة 137 من نفس القانون بخصوص حالات بطلان علاقة العمل، عكس القانون 82-06 لا سيما المادة 26 التي تنص على وجوب تمتع العمال بنفس الحقوق بغض النظر عن طبيعة العقد².

أ- إعادة تكييف العقد:

يتمثل هذا الجزاء في إعادة التكييف لطبيعة العقد في إطار قانون العمل، وأشار المشرع في نص المادة 14 من قانون 11/90 المتعلق بعلاقة العمل المبرم لمدة محددة خلافا بما تنص عليه أحكام عقد عمل لمدة غير محدودة دون الإخلال بالأحكام الواردة في النصوص القانونية الأخرى³.

كما اعتبر المشرع أن عقد العمل الغير محرر في وثيقة مكتوبة يعتبر مبرما لمدة غير محددة طبقا للمادة 11 من نفس القانون.

قد كرس الاجتهاد القضائي مبدأ إعادة تكييف طبيعة العقد محدد المدة المشار إليها في تشريع العمل، من خلال القرارات الصادرة عن المحكمة العليا، حيث أكد القرار الصادر عن الغرفة الاجتماعية بالمحكمة العليا بتاريخ 15/09/1998 ملف رقم 164030 قضية (ص. ش) ضد (م ب)⁴، القرار الصادر بتاريخ 14/03/2000 ملف رقم 188773 قضية (م م و ن)

¹- طربيت سعيد، المرجع السابق، ص 253.

²- المادة 137 من القانون رقم 11/90، المرجع السابق.

³- المادة 14 من القانون رقم 11/90، المرجع السابق.

⁴- قرار الغرفة الاجتماعية، الصادر بتاريخ 15/09/1998 المرقم 164030، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني سنة 2002، ص 207.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

ضد (ع ع أ) حيث من الثابت فقها وقضاءً أن عقود العمل المبرمة لمدة محددة مخالفة للمادة 12 من القانون 11/90 تتحول إلى عقود محددة المدة وفقاً لنص المادة 14 من نفس القانون¹.

ب- التعويض عن الضرر:

يعتبر التعويض عن الضرر اللاحق بالعامل المتعاقد، نوعاً آخر من الجزاءات المدنية وذلك في حالة الإخلال بعقد العمل محدد المدة، ونصت عليه المادة 37 من القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، التي أشارت إلى إمكانية تقديم التعويض للعامل في حالات التسريح من طرف المستخدم مع عدم احترام الإجراءات القانونية والاتفاقية الملزمة، مع تأييد القضاء لمبدأ التعويض للعامل الذي لم يعد إدماجه لمنصب عمله من طرف المستخدم، لكن يكون تحديده وفقاً للقواعد العامة وليس وفقاً للمادة 4/73 لأن ذلك يعتبر خرقاً لمبدأ إلزامية تطبيق الحكم القضائي المتعلق بإعادة إدماج العامل لمنصب عمله، وبالتالي يكون للقاضي السلطة لتحديده، مع اشتراط أن يكون نتيجة لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به².

ثانياً: الجزاءات الجنائية

إن القانون السابق رقم 82-06 الملغى، كان يرتب بموجب المادة 91 منه عقوبة جزائية في حالة مخالفة أحكام العقود محددة المدة حيث نص على أنه: "يعاقب كل مخالف للأحكام التشريعية المتعلقة بعلاقة العمل محددة المدة بغرامة من 500 إلى 1000 دج تطبق على قدر العمال المعنيين"³، بعد إصلاحات سنة 1990 والتغيرات التي جاءت بها في مجال تنظيم

¹- طريبت سعيد، المرجع السابق، ص 260.

²- المادة 73 فقرة 4 من القانون 11/90، المرجع السابق.

³- المادة 91 من القانون 82-06 المؤرخ في 07 فيفري، المتعلق بعلاقات العمل الفردية. ج. ر بتاريخ 1983/03/02.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

علاقات العمل المؤقتة تم التخلي عن هذا النص تحقيقاً لنوع من المرونة في التعاقد وخشية من أن يشكل عقبة أمام المستخدمين،، والاقتصار فقط على الآثار المدنية¹، حيث فتح المجال واسعاً أمام المؤسسات للانتقال من نمط موحد ووحيد، إلى الارتباط من أجل تنفيذ علاقة عمل أساسه الطابع الدائن، إلى نمط جديد يسمح بأكثر مرونة في التعاقد بالانتقال من علاقة إلى أخرى.

لكن بعض المستخدمين لم يتأخروا عن إساءة استعمال تقنيات اللجوء إلى التشغيل المؤقت إلى درجة التعسف الفادح، حيث أنه في السابق كان المستخدم يعتقد أن كل شيء ممنوع، ولكن بعد تغيير النمط الاقتصادي أصبح يشعر بأن كل شيء مسموح، وبالتالي لم تستمر فترة شُغور نظام العقود المحددة المدة من الطابع الجزائي، سوى خلال الفترة الممتدة بين سنة 1996 وهو تاريخ صدور الأمر 21/69 المؤرخ في 1996/04/21 المعدل والمتمم للقانون 11/90، وذلك لضمان عدم تعسف أرباب العمل في ظل هذا النوع من العقود المؤقتة، الذي يعتبر نظام استثنائي في علاقة العمل يوجب حماية العامل المتعاقد بشأنها².

أ- العقود المعاقب عليها جزائياً:

تنص المادة 146 مكرر من القانون رقم 90-11 على أنه: "يُعاقب على كل مخالفة لأحكام هذا القانون المتعلقة باللجوء إلى عقد العمل ذي المدة المحددة خارج الحالات والشروط المنصوص عليها صراحة في المادة 12 و12 مكرر من القانون بغرامة مالية 1000 دج و2000 دج مطبقة حسب عدد المخالفات.

¹- سلامي آمال، المرجع السابق، ص59.

²- سلامي آمال، المرجع نفسه، ص59.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

ويعني هذا في حالة لجوء المستخدم إلى إبرام عقود عمل محددة المدة خارج الإطار القانوني الخاص بتنظيم تلك العقود، فإنه سوف يتحمل عقوبة غرامة مالية خاصة بكل مخالفة ولكل عقد مبرم ولو تعددت العقود في نفس المخالفة¹.

ولقد حاول المشرع من خلال التعديل الذي جاء به الأمر 21/96 المتعلق بعلاقة العمل تحقيق شيء من التكافؤ بين مصالح أصحاب العمل وحقوق العمال إذ أنه أدخل تعديل على المادة 12 من القانون 90-11 في شكل معيار يحقق للمستخدمين أكثر مرونة في اللجوء إلى نظام التعاقد المؤقت بالمقابل جاء باليتين لضمان عدم التعسف في استعمال هذا العقد، الآلية الأولى تتعلق بسلطة المراقبة المخولة لجهاز مفتشية العمل، والثانية إعطاء الجهات القضائية المختصة صلاحيات توقيع عقوبات جزائية عند إبرام عقود محددة المدة مخالفة للقانون².

ب- الجزء: الجهة القضائية المختصة بتوقيعه

تتمثل العقوبة في غرامة مالية من 1000 دج إلى 2000 دج حسب عدد المخالفات، مع الإشارة بأنه الحد الأقصى المقرر في هذه العقوبة هو نفس الحد الأقصى المنصوص عليه في المادة الخامسة من قانون العقوبات في فقرتها الأخيرة... "العقوبة الأصلية في مادة المخالفات هي الغرامة من 2000 إلى 20000 دج³.

وتنص كذلك المادة 146 مكرر من القانون 90-11 على أن الغرامة المالية المذكورة أعلاه تطبق حسب عدد المخالفات عكس القانون 82-06 الذي كان ينص على أن العقوبات تقرر حسب عدد العمال المعنيين، وعليه أصبح المعيار الجديد هو عدد العقود المبرمة مخالفة

¹ - المادة 146 مكرر من القانون رقم 90-11، المرجع السابق.

² - المادة 12 من القانون 90-11، المرجع السابق.

³ - المادة 146 مكرر من القانون رقم 90-11، المرجع السابق.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

للقانون، بحيث إذا إبرم المستخدم مع نفس العامل خمسة عقود فإن عدد المخالفات يكون خمسة¹.

من جهة أخرى تنص المادة 139 من قانون 90-11 على أنه تضاعف الغرامة في حالة العود فيما يخص المخالفات، ويعتبر عودًا إذا أُدين المخالف بسبب مخالفة مماثلة خلال الإثني عشر (12) شهرا السابقة للواقعة الملاحقة.

يظهر هنا أنه في حالة ارتكاب نفس جريمة إبرام عقود محددة المدة بدون احترام شروطها القانونية خلال الإثني عشر شهرا الموالية بعد الإدانة الأصلية، يعتبر عودًا تضاعف من أجله الغرامة.

وبما أن الجريمة تأخذ وصف المخالفة وفقا للقانون، فإن فرع المخالفات للجهة القضائية المختصة هو صاحب الاختصاص فيها².

المبحث الثاني: سريان وانقضاء عقد العمل محدد المدة

تتعرض علاقة العمل المحدد المدة أثناء سريانها إلى بعض العوامل والأسباب التي تعرض على أطرافها إعادة النظر ومراجعة بعض أحكامها بصفة جزئية، أو بصفة كلية، وذلك منذ إبرام العقد المحدد المدة إلى غاية انتهاء العلاقة التي تربط العامل والمستخدم.

¹ - المادة 05 من قانون العقوبات المؤرخ في 08 يونيو 1996، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

² - المادة 139 من القانون 90-11، المرجع السابق.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

فطيلة المدة المتفق عليها في العقد، يمكن أن يكون العامل في وضعية التوقف عن العمل نتيجة لتعليق علاقة عمله، دون التسبب في قطع أو إنهاء هذه العلاقة، إضافة إلى ذلك يمكن أن يرد تعديل على هذا العقد، فكل هذه الوضعيات تطراً وفقاً لخصوصيات هذا النوع من العقود التي تتميز بطابع خاص، الذي تنفرد به عن العلاقة العادية الغير محددة المدة¹.

أما بالنسبة لانقضاء هذا العقد، أورد المشرع هذه الحالات التي تنقضي بها علاقة العمل بصفة عامة، دون التمييز بين هذين العقدين سواء كان مُحدد المدة، أو غير محدد المدة، والمتمثلة في انقضاء الأجل.

وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال ما سبق التعرض إلى سريان عقد العمل المحدد المدة في المطلب الأول، ثم نتطرق في المبحث الثاني إلى انقضاء عقد العمل المحدد المدة.

المطلب الأول: سريان عقد العمل المحدد المدة

يتعذر على العامل في بعض الأحيان، الاستمرار في عمله وتنفيذ التزاماته إلى أن يتوقف عن عمله لتبقى علاقة العمل معلقة لأسباب محددة، قانوناً والواردة في المادة 64 من قانون علاقات العمل، كما قد تتعرض هذه العلاقة إلى تغييرات لسبب أو لآخر، فقد تكون نتيجة لتغير نصوص قانونية أمرة، كما تكون نتيجة لرغبة الأطراف لتكييفها مع مصالحهم، سنتطرق في الفرع الأول إلى حالة تعليق علاقة العمل وحالة تعديل علاقة العمل في الفرع الثاني.

الفرع الأول: حالة تعليق علاقة العمل

يعتبر تعليق علاقة العمل من الوضعيات الحساسة التي تتوقف فيها آثار علاقة العمل بين العامل والمستخدم، بما فيها الأجر وعدم حساب تلك الفترة في التقاعد، لهذا تدخل المشرع بقواعد قانونية أمرة لتجنب التجاوزات التي يمكن حدوثها في هذا الجانب.

¹ - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 105.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

ولقد منح قانون علاقات العمل 90-11 للعامل الحق في التوقف عن ممارسة عمله، دون أن يتسبب ذلك في إنهاء أو قطع علاقة العمل¹، وهذا ما نصت عليه المادة 64 من ق ع 90-11: "تعلق علاقة العمل قانونا للأسباب: اتفاق الطرفين المتبادل، العطلة المرضية، أو ما يمثلها كتلك التي ينص عليها التشريع والتنظيم المتعلقين بالضمان الاجتماعي، أداء التزامات الخدمة الوطنية، وفترات الإبقاء ضمن قوات الاحتياط أو التدريب في إطارها، ممارسة مهمة انتخابية عمومية، حرمان العامل من الحرية ما لم يصدر ضده حكم نهائي، صدور قرار تأديبي يتعلق بممارسة العمل، ممارسة حق الإضراب، عطلة بدون أجر".

نلاحظ من خلال عبارة "تعلق علاقة العمل" أن المشرع لم يستثنى علاقة العمل المحدد المدة من حق التعليق، وبالتأكيد فإنه يمكن تعليق عقد العمل المحدد المدة.

أولاً: حالة اتفاق الطرفين (الاستيداع)

عندما يتعذر على العامل الاستمرار في تنفيذ التزامات المهنة وأداء العمل الموكل إليه لسبب ما، كإصابة أحد أفراد عائلته بمرض طويل الأمد أو حادث يجعل من المريض بحاجة إلى رعاية دائمة ومستمرة من العامل²، يتفق مع رب العمل على إيقاف علاقة العمل إلى حين زوال السبب.

وتستفيد أيضا من هذه الوضعية المرأة العاملة عندما تقوم بتربية ورعاية أحد أبنائها في حالة ما إذا كانت حالته الصحية تستدعي عناية خاصة، كالإصابة بعاهة بدنية أو عقلية وذلك قبل بلوغه سن الخامسة من عمره، وتلبية أغراض شخصية للعامل إذا كانت تستدعي فعلا التفريغ لها مؤقتا³.

¹ - عجة جيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، النظرية العامة للقانون الاجتماعي في الجزائر، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 164.

² - سليمان أحمية، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري.

³ - سليمان أحمية، المرجع نفسه، ص 39.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

إن قانون علاقات العمل 90-11 لم يميز بين مختلف الحالات التي تستدعي الإحالة على الاستيداع على عكس القانون الملغى رقم 82-06 الذي ميز بين مختلف حالات الإحالة على الاستيداع في المواد من 37 إلى 59 منه، بحيث ميز بين الاستيداع القانوني والاستيداع التقديري الذي يخضع للسلطة التقديرية لصاحب العمل.

ثانياً: حالات التعليق بقوة القانون

لقد نص القانون على الحالات التي يتم فيها تعليق علاقة العمل بقوة القانون، وذلك في المادة 64 السالفة الذكر:

أ- الانتداب:

هي الحالة التي ينتقل فيها العامل من المؤسسة الأصلية التي يعمل فيها، إلى العمل في مؤسسة أو هيئة أخرى بصفة مؤقتة لمدة زمنية محددة تفرض عليه ترك عمله من أجل القيام بمهمته الأخرى، أو أداء واجب انتخابي أو قانوني¹.

1- أداء الخدمة الوطنية:

يستطيع العامل المطلوب لأداء الخدمة الوطنية أن يُعلق علاقة العمل، وهذا ما نصت عليه المادة 3/64 من ق ع ع 90-11: "تُعلق علاقة العمل قانوناً بسبب أداء التزامات الخدمة الوطنية وفترات الإبقاء ضمن قوات الاحتياط أو التدريب في إطارها"، تنص المادة 65 على أنه: "يُعاد إدراج العامل بقوة بعد انقضاء هذه الفترة وبالرغم من أن هذه القاعدة تحمي العامل المعني لكن يمكن أيضاً أن تنجر عنها عواقب أخرى طالما أنه يمكن للمستخدمين أن يرفضوا

¹ - سليمان أحمية، المرجع السابق، ص 99.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

توظيف الشباب المعنيين بالتزامات الخدمة الوطنية، وذلك لتجنب إعادة إدماجهم بعد ذلك، لذلك أصبح هذا الأمر يشكل حاجزا أمام توظيف الشباب¹.

2- ممارسة مهمة انتخابية

إن المهام الانتخابية تتطلب انقطاع العامل عن الممارسة في المؤسسة التي ينتسب إليها، ويخصص كل وقته للقيام بالمهام الموكلة إليه من قبل الناخبين، سواء كان ذلك على المستوى الوطني كأن ينتخب العامل نائبا في البرلمان، حيث يتطلب ذلك من الحضور الدائم، أو ينتخب لمهمة نيابية محلية في المجلس الشعبي الولائي أو البلدي، وخاصة إذا كُلف بمهمة كرئيس المجلس، مما يضطره إلى التوقف عن عمله الأصلي².

3- متابعة تكوين أو تربص

يسمح القانون للعامل بمتابعة تكوين أو تربص، وذلك لتجديد المعارف والمؤهلات العلمية والمهنية، وهنا العامل يكون في وضعية قانونية تخوله حق الاستفادة من الحالة المادية والمعنوية، وهو ما ورد في المادة 57 من قانون العمل رقم 90-11 وكذلك المادة 58 منه، وهي الفترة التي تسمح للعامل الاستفادة من وضعية الانتداب، لكن على أن يكون ذلك من أجل تحسين المستوى بغية تجديد المعارف المهنية من قبل المؤسسة أو لصالحها³.

ب- حالة المرض الطويل:

¹- الطيب بلولة جمال، ح، بلولة، انقطاع علاقة العمل، ترجمه إلى العربية: محمد بوزو، متيجة للطباعة، منشورات بيري، الجزائر، 2007، ص41.

²- كمال صوشي، مساهمة في دراسة أثر نظام العمل بالعقود على دافعية العمال في المؤسسات الصناعية، مذكرة ماجستير، علم النفس العمل والتنظيم، تخصص السلوك التنظيمي وتسيير الموارد البشرية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2006-2007، ص53.

³- رشيد واضح، المرجع السابق، ص 109.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

يستفيد العامل في حالة المرض الطويل أو في حالة العجز الجزئي أو الكلي من تعليق علاقة العمل، فالعامل مُعرض لعواقب صحية ناتجة عن المرض المؤقت، يمنع من مواصلة عمله، وتتوقف هنا علاقة العمل ضمن الشروط المحددة في التشريع المتعلق بالضمان الاجتماعي والقانون 83-11 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية¹.

ت- الإضراب:

إن تعليق علاقة العمل في حالة الإضراب نص عليها القانون صراحة، ولكن استرط أن يكون هذا الإضراب مشروعاً لأن عدم شرعية الإضراب تؤدي إلى فسخ علاقة العمل، وذلك بنص المادة 73 من قانون علاقات العمل 90-11 التي جاءت واضحة جداً في هذه المسألة، حيث اعتبرت المشاركة في توقف جماعي، وتشاوري عن العمل خرقاً للأحكام التشريعية، خطأ جسيم يمكن أن ينجر عنه التسريح دون مهلة الإخطار ولا تعويض بالإضافة إلى تسليط عقوبة جزائية على المضربين الذين يعرقلون حرية العمل².

ج- عطلة بدون أجر:

العطلة بدون أجر منصوص عليها في المادة 64 من ق ع ع 90-11 وهي حق العامل إذ نصت المادة 56 ق ع ع 90-11 على: "يمكن للمستخدم أن يمنح رخص تغيب خاصة غير مدفوعة الأجر إلى العمال الذين هم بحاجة ماسة للتغيب حسب الشروط المحددة في النظام الداخلي".

ح- صدور قرار تأديبي يعلق ممارسة الوظيفة:

¹ رشيد واضح، المرجع نفسه، ص 110.

² الطيب بلولة، جمال ح بلولة، المرجع السابق، ص 39.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

يمكن أن يكون العامل الذي ارتكب خطأ تأديبي موضوع تعليق علاقة العمل، في انتظار الفصل فيه، هو منسوب إليه من قبل المستخدم دون ان ينقطع عقد العمل أثناء فترة التعليق التأديبي، وذلك ضمن آجال محددة في القانون أو الاتفاقيات الجماعية، أما إذا تجاوز التعليق تلك الآجال المنصوص عليها جاز للقاضي أن يقضي بطابعه التعسفي¹.

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

حرمان العامل من الحرية يمكن أن يكون سبب في تعليق علاقة العمل، لأنه لا يمكن أن يكون بريئاً، والشيء الذي يحدث ويثير الإشكال في هذه الحالة، هو علم المستخدم بذلك، لأن العامل لم يخبره، والمستخدم في هذه الحالة يستطيع أن يلجأ إلى التسريح دون مهلة الأخطار ولا تعويض بسبب إهمال العامل لمنصبه، غير أن هذا الإجراء لا يتم إلا بعد إنذاره بالالتحاق بمنصبه ولم يستجب لهذا الإنذار².

الآثار القانونية الناتجة عن تعليق عقد العمل المحدد المدة:

رتب المشرع الجزائري على تعليق علاقة العمال 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 مؤدى فعليا، تأسيسا على المادة 53 من قانون 90-11 التي تنص على ما يلي: "لا يمكن أن يتقاضى العامل أجر عن فترة لم يعمل فيها"³.

¹- الطيب بلولة جمال، ح بلولة، المرجع السابق، ص 41

²- الطيب بلولة، المرجع السابق، ص 42.

³- المادة 53 من القانون رقم 90-11.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

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.

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 90-11 على ما يلي: "يُعاد 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".

الفرع الثاني: تعديل علاقة العمل المحدد المدة

كثيرا ما تتعرض علاقة العمل أثناء سريانها إلى بعض الأسباب والعوامل التي تفرض على الأطراف المتعاقدة إعادة النظر ومراجعة بعض الأحكام المنصوص عليها في العقد، سواء بصفة جزئية أو كلية، بحيث ترجع أسباب التعديل إلى عوامل قد تعود على صاحب العمل أو إلى العامل.

ويمكن أيضا أن تعود أسباب التعديل إلى عوامل خارجة عن إرادة الطرفين، كالنصوص القانونية أو التنظيمية أو اتفاقية جماعية، إذا كانت تملّي قواعد أكثر نفعاً، وهذا ما نستكشفه من خلال المادتين 62 و 63 من ق ع 90-11.

نصت المادة 62: يعدل عقد العمل إذا كان القانون أو التنظيم أو الاتفاقيات الجماعية تملّي قواعد أكثر نفعاً للعمال من تلك التي نص عليها عقد العمل".

ونصت المادة 63 على: "يمكن تعديل شروط عقد العمل وطبيعته بناء على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم، ومع مراعاة أحكام هذا القانون".

إن المشرع الجزائري لم يحدد إجراءات معينة يجب إتباعها، في تعديل عقد العمل، بل أشار فقط إلى الجهة التي تستطيع تعديل عقد العمل وذلك من خلال المادة 62 و المادة 63 السالفتي

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

الذكر من قانون علاقات العمل، وهي أطراف العقد أو الاتفاقيات الجماعية للعمل، أو بتغيير النصوص القانونية¹.

1- تعديل عقد العمل بناءً على تغيير النصوص القانونية أو الاتفاقيات الجماعية:

يمكن تعديل عقد العمل إذا كان القانون أو الاتفاقيات الجماعية تملّي قواعد أكثر نفعا للعامل من تلك التي نص عليها الأطراف في عقد العمل، ومثال ذلك التغيير المستمر للأجور لفائدة العمال²، وكذا وضع تدابير جديدة من شأنها تحسين ظروف العمال، وغيرها من الحالات التي قد تلزم الطرفين بتعديل عقد العمل، وذلك بناءً على قاعدة قانونية أو تنظيمية أو اتفاق جماعي باعتبار هذه النصوص المصادر الأساسية التي يستقي منها عقد العمل قواعده³، إذ تعتبر الاتفاقيات الجماعية بمثابة التشريع الفرعي إلى جانب التشريع العادي للعمل، وكذا عقد العمل الذي يعتبر بدوره تشريعا بموجب القواعد العامة⁴.

2- تعديل عقد العمل بإرادة الطرفين:

قد يتفق الأطراف على تعديل عقد العمل خدمة لمصالحهم من أجل تحقيق نوع من الاستقرار في سريان هذه العلاقة، وفق ما نصت عليه المادة 63 من ق ع ع رقم 90-11 على أنه: "يمكن تعديل شروط عقد العمل وطبيعته بناءً على الإرادة المشتركة للعامل والمستخدم مع مراعاة أحكام هذا القانون".

3- تعديل علاقة العمل بسبب صاحب العمل:

¹- طريبت سعيد، المرجع السابق، ص 95.

²- الحمزة جيهاد، المرجع السابق، ص 13.

³- سليمان احمية، المرجع السابق، ص 53.

⁴- طريبت سعيد، المرجع السابق، ص 103.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

كثيرا ما يتم تعديل عقد العمل بسبب صاحب العمل أو المستخدم كتغيير في شخصيته مثلا عن طريق نقل الملكية بسبب الإرث أو البيع أو التنازل أو الدمج وغيرها من الحالات التي تحل فيها شخصية أخرى محل الشخصية المتعاقدة معها¹، ففي هذه الحالة تبقى جميع علاقات العمل قائمة بين العامل ورب العمل القديم ، وهذا ما نصت عليه المادة 74 من قانون 90-11: "إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم الجديد والعمال".

المشرع الجزائري هنا لا يعالج سوى حالات تغير الوضعية القانونية المتمثلة في حلول شخص جديد محل صاحب العمل أو المستخدم، إلا انه لم يتطرق إلى حالات أخرى كنقل مكان العمل أو تغيير النشاط وغيرها من الحالات التي يمكن أن تكون سبب في تغير عقد العمل والتي قد تؤدي إلى إنهاء علاقة العمل إذا لم يقبل بها العامل².

4- حالات تعديل عقد العمل بسبب العامل:

يكون هذا التعديل عندما يحصل العامل مثلا على مؤهل أو شهادة أعلى تمكنه من الارتقاء في السلم الوظيفي، وهذا يؤدي حتما إلى تعديل بعض بنود وشروط العقد، وفي بعض الأحيان يصل الأمر إلى إبرام عقد جديد، ويمكن أن يعدل عقد العمل أيضا إذا غير العامل الوظيفة أو العمل الذي كان يقوم به، وذلك لأسباب صحية، اجتماعية أو مهنية.

إن عقد العمل يتم تعديله بالإرادة المشتركة لأطراف العقد خاصة إذا كانت الشروط الجديدة تجلب منافع أكثر للعامل، لكن السؤال الذي يمكن طرحه ما مدى جواز تعديل عقد العمل بالإرادة المنفردة؟

¹ - رشيد واضح، المرجع السابق، ص 100.

² - سليمان أحمية، المرجع السابق، ص 53.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

يتفق الجميع على عدم جواز تعديل عقد العمل بالإرادة المنفردة، لكن من الناحية العلمية تلجأ الكثير من الهيئات المستخدمة إلى التعديل الانفرادي لعقد العمل، حتى ولم ينل رضا العامل¹، ويكون ذلك غالباً عند تحويل عقد العمل المحدد المدة عن طريق النظام الداخلي للمؤسسة المستخدمة في حالة إخلال العامل بواجباته المهنية²، لأن المستخدم له سلطات وصلاحيات بموجب مركز قانوني لاسيما مجال الإدارة والإشراف، وترتبط هذه الحالة عند تعديل عقد العمل المحدد من طرف المستخدم بالإرادة المنفردة دون استشارة العامل نتيجة إخلاله بواجباته المهنية، بالإضافة إلى تعرضه إلى عقوبات تأديبية خاصة أن طبيعة علاقة العمل مؤقتة³.

كما يؤدي رفض العامل لتعديل العقد سبباً في عدم تجديده من طرف المستخدم عند انتهاء المدة المحددة، بما أن العامل بموجب عقد العمل المحدد المدة يتفادى إجراءات مقاضاة المستخدم عند تعسفه في تعديل العقد، لأن ذلك سيقلل من حظوظ العمل في نفس المؤسسة⁴.

المطلب الثاني: تجديد وانتهاء عقد العمل محدد المدة

¹ - عجة جيلاني، المرجع السابق، ص 163.

² - طريبت سعيد، المرجع السابق، ص 108.

³ - طريبت سعيد، المرجع نفسه، ص 108.

⁴ - طريبت سعيد، المرجع نفسه، ص 108.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

نص المشرع الجزائري على حالات إنهاء عقد العمل بموجب المادة 66 من القانون 90-11 دون التمييز بين العقود محددة المدة وغير محددة المدة، مع إدراج حالة خاصة بالعقد محدد المدة وهي انقضاء أجل العقد محدد المدة¹.

إلا أن هذا لا يمنع الطرفين من إعادة تجديد عقد العمل محدد المدة، وذلك إما بتجديده صراحة بموجب عقد عمل جديد محدد المدة، أو بتجديده ضمناً أي سكوت المستخدم عن مواصلة العامل لعمله².

وسوف نتطرق إلى تجديد عقد العمل محدد المدة في (الفرع الأول) ثم انتهاء عقد العمل محدد المدة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تجديد عقد العمل محدد المدة

يمكن تجديد عقد العمل محدد المدة لمرّة ثانية وذلك عن طريق التجديد الصريح أو التجديد الضمني

أولاً: التجديد الصريح

ويكون التجديد صراحة إذا كان العقد الأصلي ينص صراحة في إحدى موادّه على إمكانية التجديد عند انتهاء مدته المحددة، وفي حالة رفض أي طرف من أطراف العقد تجديد، فما عليه إلا تقديم إذار للطرف الآخر قبل حلول أجل انقضاء العقد الأصلي.

وقد ترك المشرع الجزائري حرية التجديد للأطراف المتعاقدة واعتبار الاتفاق بمثابة التزام للطرفين طبقاً للقواعد العامة التي تقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين ومثال ذلك إبرام عقد عمل محدد لاستخلاف عامل متغيب بسبب المرض لمدة شهر، وبعد انتهاء المدة المقررة لا

¹- بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 124.

4- عزوز منى، طاهير ياسمين، عقد العمل محدد المدة على ضوء تشريع العمل الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، كلية الحقوق، قسم قانون الأعمال، 2017-2018، ص 48.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

يأتي العامل الأصلي عندئذ يبرم عقد جديد مع نفس العامل لنفس السبب، وكذلك الشأن بالنسبة للحالة الأولى من المادة 12 من القانون 90-11 المتعلقة بالأشغال الغير متجددة مبدئياً، لا تقبل تجديد العقد لكن إذا انتهى العقد ولم ينته المشروع يمكن تجديده حتى لعدة مرات¹.

كما أنه لا يكفي الأطراف عند إبرام عقد جديد بعد انتهاء العقد الأصلي القول بأنه مادامت شروط العقد المحدد المدة كانت متوفرة في العقد الأصلي، تبقى دائماً قائمة، بل يجب في كل مرة مراقبتها من جديد من حيث الحالة الجديدة ومدتها، بالإضافة إلى تسبيب كل منها، لأن القانون حتى وإن كان لا يمنع التجديد، إلا أنه اشترط توفر أحكام الفقرة الأخيرة من المادة 12 من القانون و مادام الأمر يتعلق بعقد عمل جديد بالرغم من انه يخص نفس الأطراف فان توفر شروط العقد المحدد المدة في كل حالة ضروري².

ثانياً: التجديد الضمني

وهي حالة سكوت المستخدم بالرغم من انتهاء أجل عقد العمل محدد المدة، وبقاء العامل بممارسة العمل، وبالتالي من دون كتابة يتحول عقد العمل محدد المدة إلى عقد غير محدد المدة إلا إذا ثبت عكس ذلك، وهذا طبقاً للمادة 11 من القانون 90-11³.

إذا يُمكن أن تجدد علاقة العمل المحدد المدة بمبادرة أحد الطرفين أو بعدم مبادرة كل منهما بإنهائها، أي التجديد الضمني الذي يكون نتيجة استمرار كل طرف في القيام بالتزاماته العادية وفي هذه الحالة تتحول هذه العلاقة إلى علاقة غير محددة المدة⁴.

الفرع الثاني: انتهاء عقد العمل محدد المدة

¹ - عزوز منى، طاهير ياسمينه، المرجع السابق، ص 50.

² - سلامي آمال، المرجع السابق، ص 89.

³ - بن صاري ياسين، المرجع السابق، ص 135.

⁴ - سلامي آمال، المرجع السابق، ص 91.

قد تكون:

أولاً: حالة انتهاء عقد العمل محدد المدة خارج إرادة الطرفين:

وتتمثل في البطلان والإلغاء القانوني وانقضاء أجل عقد العمل محدد المدة وانتهاء النشاط القانوني للمؤسسة، والوفاة.

أ- البطلان أو الإلغاء القانوني:

هذه الحالة تتضمن سببين وهي البطلان المطبق والإلغاء، إذ كلاهما يختلف عن الآخر، فالبطلان ينص أساساً على مخالفة القانون أي مخالفة المبادئ العامة في القانون أو لتخلف ركن من أركانه الجوهرية كالرضا، المحل، والسبب، إذ جاءت هذه الشروط مخالفة فإنه يترتب عنه البطلان، مما ينجم عنه إرجاع الأطراف المتعاقدة إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، حيث يكون البطلان بأثر رجعي لمن تقرر له أن يطالب بالتعويض¹.

غير أنه ولما كان من المستحيل أن يرجع طرفي عقد العمل إلى ما كان عليه قبل التعاقد، ذلك أن موضوع العقد هو أداء خدمات أي بدل مجهود عقلي أو فكري بالنسبة للعامل، فإنه لا يمكن له استرجاعه، كما أنه لاعتبارات اجتماعية واقتصادية أخرى فإن المشرع ولخصوصية عقد العمل، فقد نص في المادة 135 من قانون 90-11 على أنه:

"تعد باطلة وعديمة الأثر كل علاقة عمل غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به، غير أنه لا يمكن أن يؤدي بطلان العمل إلى ضياع الأجر المستحق من عمل تم أدائه".

وبموجب هذه المادة، فإن المشرع وعلى الرغم من بطلان علاقة العمل إلا أنه رتب عن هذا البطلان أثراً قانونياً استثناءً عن القاعدة العامة في الالتزامات المدنية، وهو تحمل المستخدم

¹ - عزوز منى، طاهير ياسمين، المرجع السابق، ص 56.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

التزامات قانونيا يتمثل في دفعه لأجر العامل مقابل العمل المؤدى الذي تم إبطال التعاقد بموجبه¹.

أما بالنسبة للإلغاء، فإنه يتعلق بصدور قانون جديد يُلغي حكم أو عدة أحكام²، وأبرز مثال على ذلك هو رفع السن القانوني الأدنى في العامل³، وهذا بدون ترخيص من أوليائهم الشرعيين أو تشغيلهم في أعمال خطيرة أو مُضرة بصحتهم أو تمس بأخلاقياتهم، وهذا ما نصت عليه المادة 15 من القانون 90-11 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 التمهين، ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناءً على رخصة من وصيه الشرعي، كما لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة، أو التي تتعدم فيها النظافة أو تضر بصحته أو تمس بأخلاقياته⁴."

ب- انقضاء أجل عقد العمل محدد المدة:

إن عقد العمل المحدد المدة هو من العقود الظرفية، إذ يحمل أجل في مضمونه، كونه يُنفذ لأجل محدود وينتهي بحلول هذا الأجل، وقد نص قانون 82/06 في المادة 62 على انه تنتهي علاقة العمل المحدد المدة عند الانقضاء العادي للأجل مع ضرورة إخطار رب العمل للعامل قبل هذه النهاية، أما إذا واصل العامل عمله بعد انقضائه للأجل دون أن يطلب أحد الطرفين إنهاء علاقة العمل، فإن هذه العلاقة تتحول إلى علاقة غير محددة المدة، أما بالنسبة للقانون 90-11 والذي ألغى قانون 82-06 فإن المشرع جعل من انقضاء أجل العقد المحدد المدة سببا لنهاية هذا الأخير بموجب المادة 66 منه، والتي تنص: "تنتهي علاقة العمل في الحالات

¹- خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 108.

²- عزوز منى، طاهير ياسمينية، المرجع السابق، ص 56.

³- زيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 409.

⁴- خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 109.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

التالية...انقضاء أجل عقد العمل ذي المدة المحددة، وجعل عقد العمل محدد المدة ينتهي بقوة القانون عند نهاية أجله مع جعل فرضية العلم بأجله قائمة لدى الطرفين تأسيساً على المادة 12 من القانون 90-11¹.

وعليه فإن في هذه الحالة تتم العلاقة المحددة المدة بصفة قانونية وبدون إجراءات أو تعويضات من أي طرف في حال انتهاء الأجل المحدد لها، أي لا يترتب على ذلك أي التزام على عاتق أحد الطرفين، إلا في ما يخص إعلام أحدهما بنيته في عدم تجديد العقد، أما في ما يخص حالة انتهاء العلاقة قبل انتهاء الأجل المتفق عليه، يفرض على الذي بادر بالإنهاء الالتزام باتباع بعض الإجراءات التي يقرها القانون حماية لحقوق ومصالح الطرف الآخر².

ج- انتهاء النشاط القانوني للمؤسسة:

وهي حالات تكاثرت في الآونة الأخيرة بسبب تدهور الوضعية الاقتصادية للبلاد، وحل المؤسسات وتصفيتهما، ففي هذه الحالة يزول محل العقد بتعريض المؤسسة إلى الإفلاس أو التصفية وزوالها نهائياً³.

ونجد أن القانون 90-11 السالف الذكر قد يتضمن حماية قانونية للعمال في حالة تغيير وضعيتها، فإن حقوق العمال تبقى قائمة ما بينها وتتحول إلى المؤسسة المستخدمة الجديدة، وقد نصت المادة 74 من القانون 90-11 على ما يلي:

"إذا حدث تغيير في الوضعية القانونية للهيئة المستخدمة، تبقى جميع علاقات العمل المعمول بها يوم التغيير قائمة بين المستخدم والعمال...".

¹- خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 101.

²- عزوز منى، طاهير ياسمين، المرجع السابق، ص 55.

³- زيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 415.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

وبالتالي فإن تغيير وضعية المؤسسة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يضر بحقوق العمال¹.

د - الوفاة:

تعتبر الوفاة من الأسباب القانونية لإنهاء عقد العمل محدد المدة قبل حلول أجله، ويقصد بالوفاة هنا وفاة العامل ليس صاحب العمل، ذلك لأن شخصية العامل في عقد العمل هي محل اعتبار عكس شخصية المستخدم².

حيث إذا توفى هذا الأخير فإن عقد العمل يبقى قائماً إذا استمر نشاط المؤسسة، وينتقل عقد العمل إلى من استخلف الشخص المتوفى، غير أن الآثار المترتبة على عقد العمل قبل وفاة العامل كحقوقه في الأجر والعلاوات والمنح والترقية، التي يترتب عنها أثر مالي، فتدخل في التركة ويسوغ للورثة المطالبة بها³ وفق ما نص عليه القانون 83-11 المؤرخ في 02/07/1983 المعدل والمتمم المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، أما إذا كانت الوفاة طبيعية فلذوي الحقوق الحق في منحة الوفاة وفق ما نص عليه القانون 83-11 المؤرخ في 02/07/1983 المعدل والمتمم المتعلق بالتأمينات الاجتماعية.

كما أنه في بعض الحالات، لا يمكن أن يترتب على وفاة المستخدم إنهاء علاقة العمل، ويتحقق ذلك متى تم حل المؤسسة بعد الوفاة، وأصبح استمرار وجودها مستحيلاً⁴.

ثانياً: حالة إنهاء عقد العمل محدد المدة بالإرادة المشتركة للطرفين

¹ - عزوز منى، طاهير ياسمينه، المرجع السابق، ص 56.

² - خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 116.

³ - زيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 415.

⁴ - عزوز منى، طاهير ياسمينه، المرجع السابق، ص 54.

1- التقاعد:

وهو حالة انتهاء علاقة العمل بسبب وصول العامل إلى سن معينة يستفيد فيها بالضمانات الاجتماعية. التي تخول له الحق في تقاضي منحة مقابل اشتراكات لدفعها طيلة حياته المهنية¹، وقد نص المشرع على التقاعد كحالة قانونية لإنهاء عقد العمل في المادة 66 من قانون علاقات العمل: "تنتهي علاقة العمل في الأحوال التالية: التقاعد...". أما المادة 06 من قانون التقاعد تنص على شروطه: "يتوقف وجوب استفادة العامل من معاش التقاعد على استيفاء الشرطين التاليين:

بلوغ السن الستين عاما (60) بالنسبة للرجال وخمسة وخمسون (55) بالنسبة للنساء.

قضاء خمسة عشر (15) سنة في العمل على الأقل .

وهذين الشرطين متلازمين من حيث منع المستخدم أن يحيل العامل إلى التقاعد، ولو بلغ سن التقاعد إذا لم يكن قد استوفى الشرط الثاني، كذلك الحال إذا عمل العامل فترة تفوق المدة المقررة ولم يبلغ بعد سن الستين².

فلا يمكن للعامل أن يطلب الإحالة على التقاعد ولا يمكن للمستخدم إجباره على ذلك، ولا يمكن الإحالة المسبقة على التقاعد إلا في حالات مُعيّنة في القانون كحالة التسريح الجماعي وهذا ما تنص عليه المادة 70 فقرة 3 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل: "يجب على المستخدم قبل القيام بتقليص عدد المستخدمين أن يلجأ إلى جميع الوسائل التي من شأنها التقليل من عدد التسريحات لاسيما الإحالة على التقاعد وفق التشريع المعمول به³.

2- استحالة التنفيذ (العجز الكلي عن العمل):

¹- نزيب عبد السلام، المرجع السابق، ص415.

²- حبيب عادل، المرجع السابق، ص75.

³- عزوز منى، طاهير ياسمين، المرجع السابق، ص58.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

يؤدي العجز الكلي عن العمل بسبب المرض إلى إنهاء عقد العمل مع تحمل صاحب العمل لكافة النتائج التي ترتبها القوانين والتنظيمات المهنية المعمول بها، ويمكن إثبات نسبة العجز الكلي عن العمل نتيجة مرض أو حادث عمل، وفقا لما هو محدد في قانون التأمينات الاجتماعية، بكافة طرق الإثبات كالشهادة الطبية الصادرة عن الطبيب المختص¹.

وفي بعض الأحيان يكون الإثبات صعب كحالة ادعاء المستخدم بعدم الكفاءة المهنية للعامل أي عجز العامل عن أداء عمله على الوجه الذي يريده أو يحدده المستخدم بسبب نقص الكفاءة المهنية أو المهارة أو الخبرة، أو الاستعداد فكثيرا ما يُواجه فيه القضاء عدة صعوبات في إثبات صحة هذه الادعاءات، وذلك أن المستخدم أو الخبير هما الوحيدان اللذان بإمكانهما قياس درجة الكفاءة والتأهيل العلمي لعامل ما في مجال وظائف معينة، وقد نص المشرع على العجز كحالة من حالات إنهاء علاقة العمل في المادة 66 فقرة 5 من قانون علاقات العمل: "تنتهي علاقة العمل في الأحوال التالية: العجز الكامل عن العمل كما ورد في تحديده في التشريع"².

ثالثا: حالة انتهاء عقد العمل محدد المدة بإرادة أحد الطرفين

تنتهي علاقة العمل بانتهاء المدة الأصلية، هذا هو الأصل وإلى جانب ذلك نجد أن القانون والتنظيم المعمول بهما يجيزان لأحد الطرفين أن تتجه إرادته لإنهاء علاقة العمل مع مراعاة الإجراءات المتبعة في ذلك³.

¹ - بشير هدي، المرجع السابق، ص 112.

² - حبيب عادل، المرجع السابق، ص 77.

³ - عزوز منى، طاهير ياسمين، المرجع السابق، ص 59.

1- بالنسبة لإرادة العامل:

أ- الاستقالة:

تعتبر الاستقالة حالة من الحالات المهنية لعقد العمل بالإرادة المنفردة للعامل حيث تعترف التشريعات العمالية المقارنة والأحكام القضائية بحق العامل فيها والاستقالة من منصب عمله انطلاقاً من مبدأ حرية العمل التي تقوم عليها علاقة العمل¹.

وقد نصت المادة 68 من القانون 90-11 على أن الاستقالة هي حق معترف به للعامل، وقد ألزم المشرع هذا الأخير بموجب هذه المادة بضرورة تقديمه لهذه الاستقالة كتابياً على أن يُغادر منصب عمله، إلا إذا استوفى فترة الإشعار المسبق²، والتي يبدأ سريانها منذ إبداء الموافقة عليها من طرف صاحب العمل وفقاً للمدة المحددة في الاتفاقيات الجماعية وذلك بهدف المحافظة على مصلحة العمل، والتمكن خلال تلك الفترة من تعويض مناصب العمل وقطاعاته، وتكون على العموم طويلة وقصيرة بالنسبة لمناصب العمل ذات التأهيل المتوسط والبسيط أو المنخفضة في السلم المهني، وتتراوح فيما بين شهر واحد وستة أشهر وفقاً لما هو معمول به في بعض المؤسسات³.

والاستقالة لا تفترض بل أن يكون الإدلاء بها واضحاً لا لبس فيه، وعلى هذا الأساس فلا يُمكن استنتاجها من عدم استئناف العامل لعمله بعد عطلة مرضية، أو بعد العطلة السنوية، أو بعد توقيف تأديبي كما تطرح بهذا الصدد مسألة التراجع عن الاستقالة، بعد الإدلاء بها صراحة ومن اجتهادات المحكمة العليا في هذا المجال أن الاستقالة المعبر عنها كتابةً وبكيفية لا يمكن التراجع عنها مهما قصرت المدة التي عبر فيها عن الرغبة في التراجع⁴.

1- سلامي آمال، المرجع السابق، ص 93.

2- خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 107.

3- بشير هدفي، المرجع السابق، ص 110.

4- حبيب عادل، المرجع السابق، ص 74.

2- بالنسبة لإرادة المستخدم:

أ- التسريح التأديبي:

يتم التسريح التأديبي للعامل عندما يرتكب هذا الأخير خطأ جسيم يتمثل في التصرف الذي يقوم بهن فيلحق أضرار بمصالح رب العمل أو ممتلكاته أو يخل بالتزامات مهنية مما يجعل استمرار علاقة العمل أمرا غير مقبولا بالنسبة لرب العمل أمام خطورة هذه الأفعال¹، وأن مسألة تحديد الأخطاء الجسيمة عهدت سابقا للمستخدم عند إعداد النظام الداخلي، ونظرا لتعسف المستخدمين وتشدهم المفرط وغير المبرر، جاءت المادة 73 المعدلة والمتممة من القانون رقم 91-21 المؤرخ في 91/12/21 بتغيير عميق في نص المادة 73 من القانون رقم 90-11 والتي تنص على ما يلي: "وعلاوة على الأخطاء الجسيمة التي يعاقب عليها التشريع الجزائري، والتي ترتكب أثناء العمل، تعتبر على الخصوص أخطاء جسيمة يحتمل أن ينجر عنها التسريح دون مهلة العطلة وبدون علاوات للأفعال الآتية:

- إذا رفض العامل بدون عذر مقبول تنفيذ التعليمات المرتبطة بالتزاماته المهنية والتي قد تلحق أضرار بالمؤسسة، والصادرة من السلطة السلمية التي يعينها المستخدم أثناء الممارسة العادية لسلطاته.
- إذا أفشى معلومات مهنية تتعلق بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع والتنظيم أو وثائق داخلية للهيئة المستخدمة إلا إذا أذنت السلطة السلمية بها أو أجازها القانون.
- إذا شارك في توقف جماعي وتشاوري عن العمل خرقا للأحكام التشريعية الجاري العمل بها في هذا المجال.
- إذا قام بأعمال العنف.
- إذا تسبب عمداً في أضرار مادية تُصيب البنايات والمنشآت والآلات والأدوات والمواد الأولية والأشياء التي لها علاقة بالعمل.

¹- خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص118.

الفصل الثاني: نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة

- رفض تنفيذ أمر التسخير الذي تم تبليغه وفق أحكام التشريع المعمول بها.
- إذا تناول الكحول أو المخدرات داخل أماكن العمل.

ويعرف الخطأ الجسيم بأنه ذلك التصرف الذي لا يجعل التسريح أو العزل أمراً ضرورياً فقط لأنه يجعل استمرار علاقة العمل أمراً مستحيلاً.

وتناولت المادة 73 المعدلة نوعين من الأخطاء الجسيمة وهي:

الخطأ الجسيم المعاقب عليه في التشريع الجزائري: وحسب اجتهاد المحكمة العليا أ الخطأ الجزائري الذي يؤسس عليه التسريح يجب أن يكون ثابتاً بواسطة حكم جزائي نهائي وكل عقوبة تصدر قبل الحكم المذكور تكون لاغية وبدون أثر، وهو كل خطأ ذو وصف جنائية أو جنحة المرتكب في أماكن العمل أو بمناسبة أو أثناء استعمال وسائل النقل التابعة للمستخدم خلال الذهاب للعمل أو مغادرته.

الأخطاء الجسيمة الأخرى: فهي عبارة عن سبع حالات أخرى منصوص عليها في المادة 73 من قانون علاقات العمل تسمح كل واحدة منها للمستخدم بتنفيذ التسريح¹.

وعليه فإن ارتكاب الخطأ الجسيم للعامل يتطلب الإثبات بالنص القانوني الذي يجعل من الفعل المرتكب خطأ جسيم وللقاضي في حالة إخطاره أن يتحقق من سلامة التسريح المنصوص عليها وتكييف الخطأ وتقدير مدى تبريره، وبالتالي فإنه في حالة الفسخ المسبق للعقد قبل انتهاء مدته بسبب خطأ جسيم يرتكبه العامل، فإنه يتم التسريح وفقاً للإجراءات المحددة في القوانين والنظم المعمول بها، ولا يترتب على صاحب العمل تنفيذ الالتزام بمهلة الإخطار والتعويض عن التسريح ولكن له الحق في رفع دعوى قضائية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي سببه العامل بارتكابه الخطأ، والذي يخضع لتقدير قاضي الموضوع².

¹ - حبيب عادل، المرجع السابق، ص 82.

² - عزوز منى، طاهير ياسمين، المرجع السابق، ص 63.

الخلاصة

الخاتمة

إن عقد العمل المحدد المدة معروف ببعض الخصائص والمميزات التي تجعله عقد استثنائي، وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري وذلك بموجب المادة 11 من قانون 90-11، فتحديد مدة عقد العمل محدد المدة تجعله عقد استثنائي، ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع أي عقد العمل المحدد المدة إرتأينا أن نختم دراستنا باستعراض ما توصلنا إليه من نتائج نوجزها في ما يلي:

- ◆ إن عقد العمل محدد المدة كغيره من العقود الملزمة للجانبين يقتضي لانعقاده توفر شروط عامة يشترك فيها مع غيره من العقود وشروط خاصة مميزة عنها والمتمثلة في ضرورة إفراغ العقد في وثيقة مكتوبة يحدد فيها مدة علاقة العمل بدقة وذكر سبب المدة على أن يكون متضمنا للحالات الواردة في المادة 12 من القانون رقم 90-11 وهي شروط تطلبها القانون ورتب على مخالفتها أثرا تضمنته المادة 14 من نفس القانون وهو اعتبار علاقة العمل قائمة لمدة غير محددة.
- ◆ حصر المشرع الحالات التي يتم فيها اللجوء إلى إبرام عقد العمل المحدد المدة في المادة 12 من القانون 90-11 وهذا لحماية العامل من تعسف بعض المستخدمين.
- ◆ المشرع الجزائري لم يتناول موضوع تعديل عقد العمل المحدد المدة أو حتى تعليقه وهي من المسائل الجوهرية في هذا العقد؛ بل تناوله بصفة عامة.
- ◆ قد نظم المشرع الجزائري التجديد في التشريعات السابقة، حيث سمح للأطراف المتعاقدة القيام بهذا الإجراء لمرة واحدة فقط، وإلا تحول العقد المجدد لأكثر من مرة إلى عقد غير محدد المدة على خلاف التشريع الحالي.
- ◆ أشار المشرع إلى انتهاء علاقة العمل التي تجمع المستخدم والعامل قد تكون بصورة قانونية وعادية، وقد تكون بصورة غير عادية، فالأصل أن تنتهي العلاقة بانتهاء مدة العقد الأصلية أو المحددة، إذا كان محدد المدة إلى جانب ذلك نجد أن القانون والتنظيم المعمول بهما يُجيزان إلى أحد الطرفين المتقرر منهما إنهاء علاقة العمل بمراعاة الإجراءات المتتبعة في ذلك.

الخاتمة

وتبعًا لما تم استخلاصه من النتائج أعلاه، نرى ضرورة إعادة النظر في المسائل التالية:

- إعادة النظر في القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل من أجل تدارك النقص فيما يخص تحديد المدة القصوى والدنيا التي يتم فيها إبرام عقد العمل المحدد المدة، وتحديد عدد المرات التي يتم فيها تجديد العقد تقاديا لتعسف المستخدمين.
- إعادة النظر في موضوع العقوبة الجزائية المقررة في حالة مخالفة أحكام العقود المحددة المدة، حتى يتمكن من القيام بالوظيفة الأساسية من حيث الرّدع.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
- أحمية سليمان، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.
- بن صاري ياسين، عقد العمل المحدد المدة، دار هومة، الجزائر، 2004.
- بن عزوز بن صابر، نشأة علاقة في التشريع الجزائري والمقارن، دار الحامد للنشر، عمان، 2011.
- ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، دار القصب للنشر، الجزائر، 2003.
- راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردية والجماعية في ضوء التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
- سليم عماد أنور، قانون العمل، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002.
- طربيت سعيد، النظام القانوني لعقد العمل المحدد المدة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2003.
- الطيب بلولة جمال، ح، بلولة، انقطاع علاقة العمل، ترجمه إلى العربية: محمد بوزو، متيجة للطباعة، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.
- عبد الرحمن خليفي، الوجيز في مشاركة العمل والضمان، دط، دار العلوم للنشر والتوزيع.

قائمة المراجع

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.
- عجة الجيلالي، الوجيز في قانون العمل والحماية الاجتماعية، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.
- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
- لهدي بشير، الوجيز في قانون العمل الجزائري، الطبعة الثانية، دار الجسور، الجزائر، 2003.
- محمد الصغير بعلي، تشريع العمل في الجزائر، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2000.
- همام محمد زهران، قانون العمل عقد العمل الفردي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.
- واضح رشيد، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2002.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

1 الرسائل الجامعية:

- بلميهور عبد الناصر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمور، تيزي وزو، 2016.
- بوصنوبرة مسعود، الحماية الجنائية للعامل، رسالة دكتوراه، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.

قائمة المراجع

2- المذكرات الجامعية:

- مذكرات الماجستير:
 - بلميهوب عبد الناصر، عقد العمل محدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
 - الحمزة جيهاد، عقد العمل محدد المدة، دراسة نظرية وتطبيقية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، دفعة 2001-2004.
 - خيرة عبد المولى، عقد العمل محدد المدة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران الثانية، 2008-2009.
 - سلامي أمال، عقد العمل محدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2013.

• مذكرات الماستر:

- عزوز منى، طاهير ياسمينية، عقد العمل محدد المدة على ضوء تشريع العمل الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2017-2018.
- مفيصل يوسف، عقد العمل محدد المدة في ظل القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014-2015.

ثالثا: المجالات

- ◆ شيخ سناء، الحماية القانونية والقضائية للعامل في عقد العمل المحدد المدة، مجلة الحقوق والحريات، مجلد 09، العدد 2021، 11.

قائمة المراجع

♦ بالميهوب عبد الناصر، تغير الطبيعة القانونية لعقد العمل محدد المدة إلى غير محدد المدة على ضوء الأحكام القضائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص 2017.

رابعاً: الموقع الإلكتروني

♦ مها دحام، الفرق بين عقد العمل محدد المدة وغير محدد المدة، اطع عليه على الموقع الإلكتروني بتاريخ 23/03/2022 www.sotor.com.

خامساً: القرارات

♦ قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 164030 منشور في المجلة القضائية سنة 2002، العدد الثاني
سادساً: النصوص القانونية:

أ- النصوص العامة

- قانون الإجراءات الجزائية، الصادر بالأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08/06/1966 المعدل والمتمم.
- قانون العقوبات المؤرخ في 08 يونيو 1996، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

ب- النصوص التشريعية

- القانون 90-11 المؤرخ في 21/04/1990، المعدل والمتمم، الأمر 29/91 المؤرخ في 21/12/1991 ج ر 68، والأمر 21/96 المؤرخ في 07/09/1996 ج ر 03.
- القانون 06/82 المؤرخ في 07 فيفري المتعلق بعلاقات العمل الفردية الخاصة، ج ر بتاريخ 02/03/1983.
- القانون 90/03 المتعلق بمفتشية العمل، ج ر، بتاريخ 07/02/1990.

قائمة الملاحق

قائمة الملاحق

ملحق رقم (01): نموذج لعقد العمل محدد المدة

مؤسسة.....

الكائنة ب.....

رقم الهاتف..... رقم الفاكس.....

رأسمالها..... دج

رقم القيد في السجل التجاري.....

الرقم الجبائي.....

بين الطرفين:

مؤسسة.....

من جهة

الكائنة ب.....

ممثلة من قبل السيد.....

القائم بالمهام الآتية....

ومن جهة أخرى

السيد.....

المولود في..... ب.....

الساكن ب.....

تم الاتفاق على ما يلي:

المادة 01: التعيين

تم تعيين السيد.... في منصب.... وهذا في إطار عقد عمل محدد المدة ب... شهرا
والذي سيبدأ يوم.....

المادة 02: المدة التجريبية

لن يصبح العقد الحالي نهائيا إلا بعد انتهاء المدة التجريبية المقدرة ب....
والتي يمكن للطرفين خلالها نقض العقد دون أي أخطار أو تعويض.

ملاحظة: بعض الاتفاقات الجماعية على تحديد مدة الإخطار تحترم من قبل الطرفين
المتعاقدين في العقد.

المادة 03: سبب العقد

السيد.... معين لمدة محددة ب... وذلك من أجل أن يتولى المهام التالية.....

المادة 04: مدة العقد

هذا العقد مبرم لمدة محددة ب... تبدأ من ... إلى غاية... لكن يمكن أن يجدد هذا العقد
لمرة واحدة لمدة أقصاها... وفقا للشروط المحددة في القانون وفي هذه الحالة سيعرض على
السيد.... ملحق قبل انتهاء العقد الحالي.

المادة 05: الوظيفة

سيتولى السيد.... المهام التالية:.....

سيعمل السيد..... وفقا لأوقات العمل السارية في المؤسسة أي

المادة 06: الأجر

على مؤسسة... أن تدفع للسيد... أجرا شهريا ثابتا مقدرا ب... دج
إضافة إلى المنح القانونية أو الاتفاقية التالية.....

المادة 07: أوقات العمل

المادة 08: العطل المأجورة

سيمنح للسيد... العطل المأجورة المقررة في المادتين 39 و 40 من قانون 11/90 المتعلق
بعلاقات العمل والمؤرخ في 1990/04/21.

المادة 09

سيخضع السيد... لنظام التقاعد والضمان الاجتماعي المطبق داخل المؤسسة.

المادة 10: انتهاء العقد والتعويضات على الانتهاء

عند انتهاء العقد سيمنح للسيد... الوثائق والتعويضات اللازمة له قانونا:

في..... ب.....

توقيع العامل

مطلع عليه ومقبول

توقيع المؤسسة

مطلع عليه ومقبول

ملحق رقم (02): نموذج تجديد عقد العمل محدد المدة

مؤسسة.....

الكائنة ب.....

رقم الهاتف..... رقم الفاكس.....

رأسمالها..... دج

رقم القيد في السجل التجاري.....

الرقم الجبائي.....

بين الطرفين:

من جهة

مؤسسة.....

الكائنة ب.....

ممثلة من قبل السيد.....

القائم بالمهام الآتية....

ومن جهة أخرى

السيد.....

المولود في..... ب.....

الساكن ب.....

تم الاتفاق على ما يلي:

المادة 01: إعادة تعيين لمدة محددة

حيث أن السيد... يتولى وظيفة... بمؤسسة... منذ... بموجب عقد عمل محدد المدة بـ... شهرا يربط الطرفين.

ومُبرم بتاريخ... ونظرا لحلول أجل العقد انتهاء هذا العقد، وحيث أن سبب اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة والمتمثل في... لا يزال قائما وسيبقى كذلك إلى ما بعد حلول تاريخ انتهاء العقد وباتفاق الطرفين:

فإنه تم تجديد العقد لمدة محددة بـ... تبدأ يوم... وتنتهي يوم...

يخضع العقد المجدد إلى نفس الشروط المحددة في العقد الابتدائي ما عدا ما يتعلق بمادته الثانية والخاصة بالفترة التجريبية والتي لا تجد لها مكانا في هذا الملحق.

في..... ب.....

توقيع العامل

توقيع المؤسسة

مطلع عليه ومقبول

مطلع عليه ومقبول

الفهرس

الفهرس

الصفحة	العنوان
-	إهداء
-	تشكرات
-	قائمة المختصرات
أ-د	مقدمة
6	ماهية عقد العمل المحدد المدة في القانون الجزائري
7	القواعد العامة التي يتميز بها عقد العمل المحدد المدة
7	مفهوم عقد العمل المحدد المدة
8	التعريف الفقهي لعقد العمل المحدد المدة
9	التعريف القانوني لعقد العمل المحدد المدة
10	الفرق بين خصائص عقد العمل المحدد المدة وعقد العمل الغير محدد المدة
10	خصائص عقد العمل المحدد المدة
14	خصائص عقد العمل الغير محدد المدة
15	النظام القانوني لعقد العمل المحدد المدة
15	الطبيعة القانونية لعقد العمل المحدد المدة
16	الشروط التي يمتاز بها عقد العمل المحدد المدة عن عقد العمل الغير محدد المدة

الفهرس

24	عناصر عقد العمل المحدد المدة	الفرع الثاني
27	شكل وإثبات عقد العمل المحدد المدة وعقد العمل الغير محدد المدة	المطلب الثاني
27	شكل وإثبات عقد العمل المحدد المدة	الفرع الأول
29	شكل وإثبات عقد العمل الغير المحدد المدة	الفرع الثاني
34	نطاق إبرام عقد العمل المحدد المدة	الفصل الثاني
35	الحماية القانونية للعامل عند إبرام عقد العمل المحدد المدة	المبحث الأول
35	الحالات القانونية والغير القانونية لإبرام عقد العمل المحدد المدة	المطلب الأول
36	الحالات القانونية لإبرام عقد العمل المحدد المدة	الفرع الأول
46	الحالات الغير القانونية لإبرام عقد العمل المحدد المدة	الفرع الثاني
50	الرقابة على عقد العمل المحدد المدة والجزاءات المقررة عليه	المطلب الثاني
50	الرقابة على عقد العمل المحدد المدة	الفرع الأول
57	الجزاءات المقررة على عقد العمل المحدد المدة	الفرع الثاني
63	سريان وانتهاء عقد العمل المحدد المدة	المبحث الثاني
63	سريان عقد العمل المحدد المدة	المطلب الأول

الفهرس

69	تعليق علاقة العمل المحدد المدة والآثار القانونية الناتجة عن تعليقه	الفرع الأول
73	تعديل عقد العمل المحدد المدة	الفرع الثاني
73	تجديد وانتهاء عقد العمل المحدد المدة	المطلب الثاني
73	تجديد عقد العمل المحدد المدة	الفرع الأول
75	انتهاء عقد العمل المحدد المدة	الفرع الثاني
85	خاتمة	
88	قائمة المراجع	
93	قائمة الملاحق	
-	الفهرس	