

الفصل الأول علاقة العمل الفردية

يقتضي دراسة و بحث علاقة العمل الفردية من كل جوانبها ضرورة البحث في تمييز عقد العمل عن باقي العقود و بيان العناصر المكونة له ، و كذا مختلف الإلتزامات و الحقوق التي يتمتع بها أطرافه و بيان طرق معالجة النزاعات التي تنشأ بين طرفيه .

المبحث الأول

مفهوم عقد العمل

لخصوصية عقد العمل و تميزه ، فإن المشرع الجزائري خصه بإحاطة جوانبه و آثاره بمجموعة نصوص قانونية قد تساهم في حل المشاكل التي قد تطرأ على طرفي علاقة العمل ، و لتساهم في ذلك أيضا بإعتباره - عقد العمل - أداة في التنمية الإقتصادية للبلاد .

المطلب الأول

تعريف عقد العمل

في أواخر القرن التاسع عشر وردت تسميته بعقد إجازة الخدمات في بعض التشريعات المقارنة كالقانون الفرنسي القديم الذي تأثر بالقانون الروماني ، و سمي بإجازة العمل كذلك في مشروع قانون العمل السويسري لسنة 1909 م .²⁷

و عرف في قانون العمل السوري رقم 279 في نص المادة 81 منه على أنه " إتفاق بين رب العمل و العامل ، يشغل بموجبه العامل لصالح صاحب العمل و لو كان بعيدا عن نظارته لقاء أجر محدد حسب المدة أو حسب مقدار الإنتاج ."²⁸

ظهرت عدة محاولات فقهية لتعريف عقد العمل ، فهناك من حاول تعريف عقد العمل أنه " إتفاق يتعهد أحد طرفيه بأداء عمل مادي تحت إدارة طرف آخر في مقابل أجر يحصل عليه " .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم يشر إلى تعريف عقد العمل ، و أشار فقط إلى كونه أداة شكلية لنشوء علاقة العمل ، أين أشار إلى أنها تقوم بعقد كتابي أو غير كتابي ، و بمجرد العمل لحساب مستخدم ما ، و تنشأ عنها حقوق المعنيين و واجباتهم وفق ما يحدده التشريع و التنظيم و الإتفاقيات و الإتفاقات الجماعية و عقد

27 - جلال مصطفى القرشي ، مرجع سابق ، ص 82

28 - صلاح الدين الخطيب " أمالي و محاضرات في تشريع العمل الصناعي " ، مطبعة الجامعة للكتب و المطبوعات الجامعية ،

جامعة حلب 1965 ، ص ص 20 ، 21

الملاحظ أن هذه التعاريف تشترك في ثلاثة عناصر هي : العمل (النشاط) ، التبعية (الإشراف) و الأجر (المقابل) .

المطلب الثاني

عناصر عقد العمل

1/ العمل (النشاط) : و هو محل إلتزام العامل و سبب إلتزام صاحب العمل ، و هو كل نشاط بدني أو فكري أو فني يقوم به العامل بصفة شخصية و وفق توجيهات و أوامر صاحب العمل ، و لكي يتصف العقد بعقد عمل يجب أن تتوافر به مجموعة شروط منها :³⁰

أ- وجوب تنفيذ العمل من طرف الأجير ذاته لكي يكون العمل عنصر لعقد العمل و أدائه شخصيا دون الإستعانة بشخص آخر على أساس أن مؤهلات العامل هي الدافع للتعاقد معه و إلا سنكون أمام عقد مقاوله و ليس عقد عمل .

ب - أن يكون إلتزام العامل برضاه دون إجباره لكون أن عقد العمل من العقود الرضائية ، على أن يتم العمل وفق توجيهات و أوامر صاحب العمل بإحترام الأنظمة الداخلية للعمل و قواعد الحيطة و الأمن .

ج - يجب على صاحب العمل توفير أدوات العمل و الظروف المناسبة لحسن أدائه بمراعاة القواعد الأمنية و الوقائية .

د - ألا يدخل العمل ضمن إطار ممارسة أعمال السلطة العامة أي في إطار علاقة الوظيفة العامة³¹ ، لأنه بذلك يحمل صفة موظف عمومي التي يحكمه القانون العام بعكس علاقة العمل التي يحكمها القانون الخاص .

و قد تم إستبعاد بعض الفئات العمالية من نطاق تطبيق قانون علاقات العمل بنص صريح ، و هم المستخدمون المدنيون و العسكريون التابعون للدفاع الوطني و القضاة و الموظفون و الأعوان المتعاقدون في الهيئات و الإدارات العمومية في الدولة و الولايات و البلديات و مستخدمو المؤسسات العمومية ذات الطابع

²⁹ - أنظر نص المادة 8 من قانون 11/90 ق ع ع ، غير أنه تجدر الإشارة هنا إلى تعريف المشرع له في القانون المدني ، أين تنص المادة 54 منه " اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما "

³⁰ - معزیز عبد السلام " الوجيز في قانون العمل " دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر 2008 ، ص ص 35 ، 36

³¹ - يخضع الموظف العمومي للأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15/07/2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية

2/ الأجر : الأجر هو محل إلتزام صاحب العمل و سبب إلتزام العامل ، و يعرف على أنه المقابل المالي الذي يدفعه صاحب العمل للعامل مقابل العمل الذي قام به لصالحه ، و يرى المشرع الفرنسي بعد تغير النظرة المادية للأجر إلى مفهوم إجتماعي جديد للأجر ، أن الأجر يشتمل على كل مبلغ أو أي إمتياز يمنح بمناسبة العمل في المؤسسة المستخدمة المتكلفة بالعامل ، و قد عرفه على أنه كل أجر أو مرتب أساسي و كل الإمتيازات و الملحقات المدفوعة بصورة مباشرة أو غير مباشرة ، و ما يفهم من ذلك أن للأجر عنصرين أحدهما ثابت و الثاني متغير ، و هو المبدأ الذي أخذت به أغلب التشريعات الحديثة ، و قد أطلقت عدة تسميات على الأجر (أجر أو راتب) بدون أن يكون لإختلاف هذه التسميات أي إعتبار ، و هو ما ذهب إليه المشرع الجزائري عندما ذكر أن للعامل الحق في أجر مقابل العمل المؤدي و يتقاضى بموجبه مرتبا أو دخلا يتناسب و نتائج العمل .³³

و يحدد الأجر بناء على التفاوض الفردي بين العامل و صاحب العمل أو عن التفاوض الجماعي ، و يشتمل الأجر على عنصرين ، أحدهما ثابت و يتشكل من الأجر الأدنى الوطني المضمون و المحدد بمبلغ 18000 دج ، و الأجر الأساسي الذي يتحدد حسب تصنيفات مناصب العمل ، كما يتضمن الأجر الثابت على مختلف التعويضات المرتبطة بمنصب العمل ، أما المتغير منه فيتضمن منح و تعويضات للعامل .³⁴

و عليه يتم الإلتفاق بين العامل و صاحب العمل بكل حرية على تحديد الأجر الأساسي و مختلف الملحقات الأخرى مثل التعويضات و المكافآت و العلاوات مع إحترام مختلف الأحكام المعمول بها خاصة منها ما يتعلق بالأجور كإحترام الأجر الأدنى الوطني المضمون الذي تشترك في تحديده بموجب مرسوم بعد إستشارة نقابات العمال و المستخدمين و التنظيمات النقابية الأكثر تمثيلا ، و الذي يراعى عند تحديده تطور متوسط الإنتاجية الوطنية المسجلة و الأرقام الإستدلالية للإستهلاك ، و الظروف الإقتصادية العامة³⁵ ، و الذي يجب أن يشتمل الأجر القاعدي و العلاوات و التعويضات مهما كانت طبيعتها ، بإستثناء التعويضات المدفوعة لتسديد المصاريف التي دفعها العامل .³⁶

32 - أنظر نص المادة 3 من قانون 11/90 ق ع ع

33 - أنظر نص المادة 80 من قانون 11/90 ق ع ع

34 - معزز عبد السلام ، مرجع سابق ، ص 36

35 - أنظر نص المادة 87 من قانون 11/90 ق ع ع

36 - أنظر نص المادة 87 مكرر من قانون 11/90 ق ع ع

أما عن تحديد الأجر عن طريق التفاوض فإنه من صلاحيات الإتفاقية الجماعية للعمل موضوع الأجر فيما يتعلق بتحديد حدوده الدنيا و كفيات تزايد و تطوره ، كما أنها تتطرق إلى مكونات الأجر من خلال تحديد ما هو ثابت فيه و ما هو متغير ، بالإضافة إلى تحديد العوامل المرتبطة به كالمردودية و المكافآت و التحفيزات و العلاوات ، و قد تطرق المشرع الجزائري على أن الإتفاقيات الجماعية يمكنها أن تعالج خصوصا العناصر التالية: ³⁷

1 - الأجر الأساسية الدنيا المطابقة ،

2 - التعويضات المرتبطة بالأقدمية و الساعات الإضافية و ظروف العمل بما فيها تعويض المنطقة.

3 - المكافآت المرتبطة بالإنتاجية و نتائج العمل .

4 . كفيات مكافأة فئات العمال المعنيين بالمردودية ،

5 - تحديد النفقات المصرفية و هي النفقات التي قد تتمثل في أكل ، شرب ، نقل و إيواء .

و نظرا للطابع الاجتماعي للأجر أخضع المشرع الجزائري تأثرا بمختلف التشريعات الحديثة الأجر إلى حماية قانونية خاصة بها ³⁸ ، مكرسا بذلك مبادئ و قواعد معترف بها في مختلف القوانين العمالية الحديثة. ³⁹

1/ مبدأ إمتياز الأجر عن بقية الديون : و مفاد هذا المبدأ هو أسبقية الحقوق المالية للعمال و المتمثلة في الأجر و توابعه من علاوات ، مكافآت و حوافز عن مختلف الديون الأخرى التي قد تترتب على عاتق صاحب العمل مدنية كانت أم تجارية أو ديون متعلقة بمستحقات الضمان الاجتماعي أو الضرائب أو الخزينة العامة أو دين آخر للغير ، و هو الأمر الذي أكدته المادة 89 من قانون علاقات العمل 11/90 نصت على أنه " يمنح الأفضلية لدفع الأجر و تبعاتها على جميع الديون الأخرى بما فيها ديون الخزينة و الضمان الإجتماعي مهما كانت طبيعة علاقة العمل و صحتها و شكلها " ، إلا أن المادة 4/993 من القانون المدني تنص في الفقرة الأخيرة منها على أنه " تستوفي هذه المبالغ مباشرة بعد المصاريف القضائية و المبالغ المستحقة للخزينة العامة مصاريف الحفظ و الترميم أما فيما بينها فتستوفى بنسبة كل منها " و المقصود بالمبالغ هنا تلك المتعلقة و المستحقة للخدم أو الكتبة و العمال و كل أجبر آخر بالإضافة إلى مبالغ النفقة ...

فمن خلال إستقرائنا للمادتين مقارنة بينهما نستنتج و بوضوح وجود تناقض بينهما ، ففي الوقت الذي تنص

³⁷ - أنظر نص المادة 120 من قانون 11/90 ق ع ع

³⁸ - للتفصيل أكثر في ذلك أنظر : أمال بظاهر " النظام القانوني لحماية الأجر في القانون الجزائري ، دار الجامعة الجديدة ،

مصر 2013

³⁹ - أحمية سليمان " التنظيم القانوني لعلاقات العمل " ، مرجع سابق ، ص

فيه المادة الأولى على أسبقية الأجور عن مختلف الديون الأخرى مهما كانت طبيعتها القانونية ، فإننا نلاحظ خلاف ذلك في المادة الثانية لكون أن المشرع الجزائري قرر أسبقية لديون أخرى على الأجور و المتمثلة في المصاريف القضائية و المبالغ المستحقة للخزينة العامة و مصاريف الحفظ و الترميم ، إلا أنه إعمالاً للمبدأ القائل " الخاص يقيد العام " ، فإننا نطبق أحكام المادة 89 ق.ع العمل 11/90 على أحكام المادة 4/93 ق . المدني بمعنى أنه للأجور أسبقية على مختلف الديون الأخرى .

و نجد في نفس السياق أن القانون التجاري أعطى للأجور أسبقية عن الحقوق الأخرى بنص المادة 294 منه حيث أنها ألزمت وكيل التفليسة خلال العشرة أيام من الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية أن يؤدي الأجور و التعويضات و التوابع الناشئة بمناسبة عقود العمل ، و التي لازالت مستحقة للعمال المستخدمين مباشرة مع الطرف المدين .

2- مبدأ عدم قابلية الحجز على الكتلة الأجرية : و في هذا الإطار نصت المادة 90 من قانون 11/90 ق ع ، أنه لا يمكن الاعتراض على الأجور المترتبة على المستخدم كما لا يمكن حجزها أو إقطاعها مهما كان السبب حتى لا يتضرر العمال الذين يستحقونها " ، أي أن الأجور بعد أن أصبحت حقا مكتسبا للعمال بعد المصادقة على ميزانية المؤسسة المستخدمة لا يمكن تعديلها أو تحويلها أو إلغائها أو تقليصها و كذا عدم إمكانية الحجز على هذه الإعتمادات من قبل دائني المؤسسة المستخدمة ، و في هذا الإطار ذهبت المادة 34 من قانون 17/84 المتعلق بقوانين المالية المعدل و المتمم بالمرسم التشريعي 01/93 - 15/93 - 18/93 و قانون 88 - 05 المؤرخ في 1988/7/7 إلى أنه بصرف النظر عن أحكام المادة 33 أعلاه لا يجوز القيام بالنسبة لميزانية التسيير بأي إقطاع من الفصول التي تتضمن النفقات المخصصة للمستخدمين إلى فصول تتضمن أنواع أخرى من النفقات .

3 - مبدأ بطلان التنازل عن الأجرة : و مفاد هذا المبدأ البطلان القانوني لأي تنازل من العامل عن كل أجره أو جزء منه بغض النظر عن ما إذا كان هذا التنازل تم برضا العامل أو بدون رضائه ، و قد نصت على هذا المبدأ صراحة المادة 172 من الأمر المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص الذي ذكرت أنه " يعد باطلا و عديم المفعول كل تنازل من العامل عن كل أجره أو جزء منه ، و هذا المبدأ أكده ضمنا قانون علاقات العمل 11/90 في نص المادة 136 منه أين ذكرت أنه يكون باطلا و عديم الأثر كل علاقة العمل غير مطابقة الأحكام التشريعية المعمول به و تحل محله أحكام هذا القانون بقوة القانون .

و هو ما يفهم منه إستنتاجا تلك الحقوق المترتبة العامل و منها الأجر التي نصت المادة 88 من قانون

11/90 أنه يجب على المستخدم دفع الأجور لكل عامل بانتظام عند حلول أجل إستحقاقه .

3/ التبعية (الإشراف) :

و يقصد بها الرقابة التي يخضع لها العامل أين يجد العامل نفسه ملزما بالإمتثال لمختلف الأوامر و التعليمات و التوجيهات في الحدود المسموح بها قانونا لصاحب العمل ، و لهذه التبعية عدة مظاهر مثل حق صاحب العمل في تحديد و توزيع أوقات العمل و وضع النظام الداخلي للعمل و فرض تدابير الوقاية الصحية و الأمن و سلطة التأديب و غيرها⁴⁰

ذلك أن صاحب العمل هو الذي تقع على عاتقه مسؤولية السير الحسن للعمل من خلال تنسيقه و تنظيمه العمل و توفيره وسائل و أدوات العمل .⁴¹

4/ المدة :

و المقصود بها المدة الزمنية التي يعمل فيها العامل لمصلحة المؤسسة المستخدمة ، و يأخذ عنصر المدة دورا مهما في تحديد الإلتزامات و الحقوق خاصة فيما تعلق منها بإنهاء علاقة العمل و آثارها ، و توجد عدة أصناف لعقود العمل منها عقود العمل المحددة المدة و عقود أخرى غير محددة المدة أي دائمة و التي تعتبر الأصل .⁴²

و بإعتبار أن عقد العمل من العقود الرضائية ، فإنه يخضع في إنعقاده لنفس شروط العقود العامة الواردة في القانون المدني مع بعض الفوارق لخصوصية علاقة العمل .

المطلب الثالث

أركان عقد العمل

أولا : الشروط الشكلية : تنص المادة 11 من قانون 11/90 ع ع التي أكدت أنه يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة ، و في حالة إنعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة المدة غير محدودة ، مما يعني أنه لم يشترط المشرع ضرورة الكتابة لإنعقاد علاقة العمل⁴³ ، بل جعله

40 - بشير هدي ، مرجع سابق ، ص 60

41 - بن عزوز بن صابر " الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري - نشأة علاقة العمل الفردية و الآثار المترتبة عنها " دار الخلدونية ، الجزائر ، ص 25

42 - بحسب نص المادة 11 ق.ع. ع 11/90 التي أكدت أنه " يعتبر العقد مبرما لمدة غير محدودة إلا إذا نص على غير ذلك كتابة ، و في حالة انعدام عقد عمل مكتوب يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة المدة غير محدودة "

43 - تنص المادة 8 من قانون 11/90 ق ع ع على أنه " تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي ، و تقوم هذه العلاقة ، على أية حال بمجرد العمل لحساب مستخدم ما "

وسيلة للإثبات في حالة النزاع ، و تنص المادة 9 من قانون 11/90 ع ع على أنه " يتم عقد العمل حسب الأشكال التي تتفق عليها الأطراف المتعاقدة " ، و منه يتضمن عقد العمل لخصوصيته عن بعض البيانات الأساسية أو التكميلية تختلف من عقد لآخر حسب إختلاف قطاعات العمل .⁴⁴

و تتمثل البيانات الأساسية فيما يلي :⁴⁵

- بيان هوية الأطراف و تاريخ بداية و نهاية العقد
- تحديد الوظيفة أو منصب العمل و مكانه
- تحديد الأجر الأساسي و عناصره المكملة و ما يرتبط بها من تعويضات و مكافآت الواجب إدراجها في العقد قانونا و إتفاقا

أما العناصر التكميلية و التي لا تؤثر على صحة العقد فتتمثل فيما يلي :

- بيان فترة التجربة
- بيان المدة القانونية للعمل و توزيع ساعات العمل و فترة التناوب
- بيان حالات تعديل العقد إن كانت هناك ضرورة لذلك سواء تعديل لمصلحة صاحب العمل كتغيير نشاط المؤسسة ، أو لمصلحة العامل لحصوله على مؤهل أعلى بغرض الترقية المهنية .

ثانيا : الشروط الموضوعية : و تتمثل في الرضا و الأهلية و المحل و السبب

1/ الرضا : يعني الرضا في عقود العمل الإتفاق بحرية و رضا حول مسائل العقد بالتعبير عن الإرادة بشكل صريح كالكتابة أو باللفظ الدال على الموافقة أو ضمنا بالسكوت أو الشروع في العمل و تنفيذه ، و هي ذات الأحكام المنصوص عليها في القانون المدني .⁴⁶

و عليه فإن عقد العمل إذا شابه عيب من العيوب ، و التي تشمل الغلط و التدليس و الإكراه فإنه أعتبر باطلا دون أن يمتد ذلك للحقوق المكتسبة للعامل .

2/ الأهلية : و تتميز في ذلك أهلية العامل و أهلية صاحب العمل

أ- أهلية العامل : و هو أن يكون يتمتع بسن الرشد كما هو منصوص عليه في القانون المدني 19 سنة

كاملة⁴⁷ و متمتعا بقواه العقلية و لا يشوبها جنون أو عته أو سفه ، إلا أنه يمكن لمن يكون سنه 16

44 - أحمية سليمان " التنظيم القانوني لعلاقات العمل " مرجع سابق ، ص 47

45 - بشير هدي ، مرجع سابق ، ص 65 ، 66

46 - أنظر في ذلك في شروط العقد بخصوص الرضا و عيوبه في المواد 59 و ما يليها من القانون المدني

47 - أنظر نص المادة 40 من القانون المدني

سنة أن يبرم عقد العمل بشرط حصول رخصة من وليه الشرعي ، و لا يمكن أن يقل عمره عن 16 سنة إلا في حالة عقود التمهين .⁴⁸

ب- **أهلية صاحب العمل** : و نميز في ذلك أيضا كونه شخصا طبيعيا أو معنويا ، فإذا كان شخصا طبيعيا فيجب أن تكون أهليته كاملة كما سبق الذكر سلفا ، و إذا ما كان شخصا معنويا فإنه تكون بحسب من هو مقرر له بموجب النظام الداخلي و اللوائح في المؤسسة كالمدير أو مدير التوظيف على مستوى المؤسسة المستخدمة .⁴⁹

3/ المحل : يشترط في محل عقد العمل و المتمثل في طبيعة و نوع العمل الملتزم به ، أو الأجر الذي يقدم للعامل أن يكون مشروعاً و غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة كالإتفاق على ممارسة تجارة المخدرات و ممارسة الدعارة .. إلخ ، و إلا أعتبر باطلا بنص القانون المدني و قانون العمل .⁵⁰

4/ السبب : و يشترط في عقد العمل كذلك أن يكون سببه مشروعاً غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة .⁵¹

المبحث الثاني

إنعقاد علاقة العمل ، إثباتها ، سريانها و آثارها

و نتطرق من خلال هذا المبحث إلى مراحل إنعقاد علاقة العمل و إثباتها و سريانها ، و كذا إلى جملة الحقوق و الإلتزامات المقررة لطرفي كآثر لسريان عقد العمل .

المطلب الأول

مراحل إنعقاد علاقة العمل

من أجل أن يكون عقد العمل المبرم بين العامل و صاحب العمل منتجا لكل آثاره القانونية ، فإنه يجب أن تسبقه مرحلة تجريبية لأداء العامل الجديد ، ثم مرحلة ثانية تنتهي بتثبيت أو ترسيم العامل في منصبه الجديد .

أولا : الفترة التدريبية : حيث يوضع العامل في هذه الفترة تحت التجريب ليتأكد صاحب العمل من مدى كفاءته و إستعداده للقيام بعمله على أكمل وجه ، و تمتد هذه الفترة إلى مدة 6 أشهر مع إمكانية رفعها إلى 12 شهرا

48 - أنظر نص المادة 15 من 11/90 ق ع ع

49 - معزز عبد السلام ، مرجع سابق ، ص 40 ، 41

50 - تنص المادة 135 من قانون 11/90 ق ع ع " تعد باطلا و عديمة الأثر كل علاقة عمل غير مطابقة لأحكام التشريع

المعمول به ، غير أنه لا يمكن أن يؤدي البطلان العمل إلى ضياع الأجر المستحق عم عمل تم أدائه "

51 - بشير هدي ، مرجع سابق ، ص 68