



كلية الحقوق



مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام

الحق في العمل بين المواثيق الدولية و التشريع الجزائري

تحد إشراف :

أ.د. بن عمار محمد

من إعداد الطالب :

طهير عبد الرحيم

أعضاء اللجنة :

رئيسا	جامعة تلمسان	أستاذ	أ. كحلولة محمد
مشرفا	جامعة تلمسان	أستاذ	أ. بن عمار محمد
مناقشا	جامعة تلمسان	أستاذ محاضر (أ)	أ. دايم بلقاسم

إهداء

إلى روح شهداء ثورة نوفمبر العظيمة،
الذين اختطوا لنا الطريق بدمائهم الطاهرة الزكية،
رحم الله شهداء الجزائر و أسكنهم فسيح جنانه.
إلى أبنائي صفاء، هيثم، مها
وإلى كل أطفال الجزائر ،
نتمنى لهم فرصا أكثر في تعليم يسمح لهم بالتعرف على تاريخهم،
والتمتع بحقوقهم من عمل لائق و بمستوى أعلى من الصحة .

كلمة شكر

أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ المشرف بن عمار محمد على الدعم والمساعدة وتشجيعه المتواصل
بنصائحه وتوجيهاته القيمة طيلة إنجاز هذا العمل،
كما أتقدم بالشكر الخالص والإحترام الكبير إلى أساتذتي، الأستاذ كحلولة محمد والأستاذ دايم بلقاسم
الذان شرفاني بتقييم هذا البحث .
وأتقدم بالشكر الخاص كذلك إلى الأستاذ بن حمو عبدالله الذي ساعدنا على إدراك حقوقنا الإقتصادية
والإجتماعية والثقافية .
كما أشكر الأستاذ بكوش عبد الملك رئيس المركز الجامعي « عين تموشنت » لمساعدته المعنوية
وتشجيعه المتواصل لإنجاز هذا البحث في أفضل الظروف الممكنة.
أشكر زوجتي التي عاشت نفس التجربة لتحضير مذكرة الماجستير في المناجمنت ، عرفانا مني لها بما
قدمته لي من تشجيع من خلال ما أبدته من صبر و مساعدة طول إنشغالي بإنجاز هذا البحث.
أتقدم بالشكر الجزيل إلى السيد منهوج محمد مسؤول مكتبة المعهد الوطني للعمل الذي أمدني بمراجع
هامة من حيث القيمة و النوعية ، و كذا أعوان مكتبة كلية العلوم الإقتصادية و خاصة الأنسة شيوخ عائشة و
الأنسة أوربية لميلاء لمساعدتهما القيمة.
و أشكر الأخ و الصديق مطعش محمد الأمين على دعمه المعنوي ومساعدته وزملائي في العمل بكلية
التكنولوجيا لتوفيرهم المناخ المناسب للتوفيق بين عملي ودراستي، و أخص بالذكر أوربية، بلدغم و طواهرى.

قائمة المختصرات:

جزء	ج
طبعة	ط
القانون الأساسي العام للعامل	ق أ ع ع
قانون علاقات العمل	ق ع ع
الجريدة الرسمية	ج ر
العهد الدولي للحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية	العهد
ديوان المطبوعات الجامعية	د م ج

Les abréviations :

ALEM	Agence Locale d'Emploie
ANEM	Agence Nationale d'Emploie
ANSEJ	Agence Nationale de Soutien à l'Emploi des Jeunes
BIT	Bureau International du Travail
CDD	Contrat de Travail Déterminé
CDI	Contrat de Travail Indéterminé
CNAC	Caisse Nationale d'Assurance Chômage
INT	Institut National du Travail
ONAMO	Office National de Main-d'œuvre

المقدمة

المقدمة

نشأت فكرة العمل و تطورت مع نشأة و تطور الإنسان منذ الأزل، إلا أن نظرة الإنسان لهذه الفكرة قد أخذت عدة صور و أشكال منذ الحضارات القديمة إلى الحضارة الحديثة، حيث تطور مفهوم العمل عبر الحضارات حسب النظرة التي أعطيت له و المكانة التي يتخذها في المجتمع.

فالحضارات القديمة لم تقم من العدم و إنما كانت نتيجة عمل مضني قام به الإنسان في القديم، وتعتبر الحضارة الرومانية من أهم هذه الحضارات التي إشتهرت بالإزدهار الإقتصادي و كان ذلك بفضل عمل الكادحين لاسيما من طبقة العبيد و الفقراء،الذين كانت تفرض عليهم كافة الأعمال اليدوية التي كان يتعالى عليها الأشراف و النبلاء، فقوة العمل في مختلف هذه الحضارات السابقة لم تكن سوى سلعة أو بضاعة يتحكم في سوقها الأشراف و النبلاء.

أما القرون الوسطى فقد عرفت بنظام الإقطاع، أي النظام الذي يملك فيه بعض الأسياد والنبلاء مساحات زراعية واسعة يستغلونها بواسطة الرقيق أو الأقنان- أي عبيد الأرض- و هم العبيد الذين يعملون في أرض سيدهم، ومن أهم واجباتهم أثناء إستغلال الأراضي أن يدفعوا مجموعة من الضرائب بعضها للدولة و البعض الآخر للسيد المالك، إضافة إلى تقسيم أوقات عملهم بين العمل لمدة معينة في الأسبوع مجانا لمصلحة المالك كجزء من الإيجار الذي يدفعونه له وباقي الأيام لحسابهم الخاص¹.

وبتكون المدن وإزدهارها أخذ نظام الطوائف المهنية يظهر في ممارسة بعض النشاطات أو الصناعات وبدأ الأخذ بمبدأ تقسيم العمل و تخصص بعض الفئات العمالية في بعض الحرف².

ولقد ظل هذا النظام سائدا حتى قيام الثورة الفرنسية سنة 1789 و التي أحدثت تحولات جذرية في ميدان العمل، وكرست مبدأ سلطان الإرادة إنطلاقا من المبدأ العام للحرية، إذ ألغت نظام الطوائف الحرفية و أطلقت الحرية للأشخاص في ممارسة الأعمال و المهن التي يختارونها³، وتحريم أي تكتل من شأنه التأثير على حرية المبادلات و الحرية الإقتصادية بوجه عام، وقد تبلور هذا الإتجاه على الصعيد القانوني بإلغاء

1 أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري (علاقة العمل الفردية)، د م ج، الجزائر، 1992، ص30.

2 رشيد واضح، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الإقتصادية في الجزائر، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005، ص14.

3 بشير هدفي الوجيز في شرح قانون العمل (علاقات العمل الفردية و الجماعية)، ط2، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2006، ص18.

نظام الطوائف بموجب قانون (Allarde)¹ وإعلان مبدأ حرية العمل، وبتحريم التكتلات العمالية و التجمعات بصفة عامة بموجب قانون (le Chapelier)².

و لكن تكريس مبدأ حرية العمل بواسطة الثورة الفرنسية لا يمكن أن يخفي وراء مظهره البراق مساوئه الإجتماعية، فهذا المبدأ لم يحقق للعمال حريتهم كاملة ، فالفكر الليبرالي جاء ليحرر العمال من قيود الطوائف و لكن ليخضعهم لنظم قانونية أشد تعسفا و على الأخص دفتر العامل (Le livret ouvrier)، فبموجب القانون الصادر في 12 أبريل 1803 كان يتعين على كل عامل أن يكون حاملا دفتر العمل، و يجب عليه حال تغيير محل عمله أن يطلب ملاحظات صاحب العمل السابق ، وقد استطاع العديد من أصحاب الأعمال إستغلال هذا الدفتر على نحو جعل العمال غير قادرين على ترك عملهم والإلتحاق بعمل آخر، لذلك أطلق البعض على هذا الدفتر أنه رمز العبودية الصناعية³.

إن إعتداد مبدأ سلطان الإرادة بصفة مفرطة أدى إلى إجحاف كبير في حقوق العمال، مما أدى إلى تدهور حالتهم الإجتماعية ، هذه الأوضاع كانت بمثابة الدافع المباشر لتدخل الدولة لتنظيم العلاقات بين العمال و أصحاب العمل.

فبدافع المحافظة على الأمن و الوقاية في العمل ، صدر في فرنسا أول قانون إجتماعي في 22 مارس 1841 المتعلق بأحكام تشغيل الأطفال في المصانع، و الذي حدد سن العمل بثمانية سنوات وحدد ساعات العمل اليومية بثمانية ساعات يوميا لمن تقل أعمارهم عن 12 سنة، و 12 ساعة بالنسبة لمن تتراوح أعمارهم بين 12 و 16 سنة، و حرم القانون تشغيل الأطفال ليلا.

و في 26 فبراير 1848 صدر أول مرسوم لتنظيم علاقات العمل ، و قد جاء فيه «إن الحكومة المؤقتة للجمهورية الفرنسية تتعهد بضمان عمل لكل عامل، و بمنح العمال حق التنظيم الجماعي ليحقق مطالبهم المشروعة»، و قد أعقبت هذه المحاولة عدة محاولات أخرى قصد تحقيق نوع من العدل الإجتماعي، أهمها قانون 22 مارس 1884 المتعلق بالنقابات المهنية، و الذي قرر مبدأ الحرية النقابية في أوسع معانيه، حيث يسمح بإنشاء النقابات بكل حرية في جميع المهن و بأقل قدر من الإجراءات

1 عرف أيضا بإسم «قانون إلغاء الطوائف المهنية»، أهم ما جاء في هذا القانون كان القضاء على نظام الطوائف المهنية و ما أرساه من مبدأ حرية العمل بموجب نص المادة (7) التي تقرر «لكل شخص مطلق الحرية في القيام بأي عمل تجاري، أو في ممارسة أي نشاط مهني يراه مناسبا له. و لا يلتزم في مقابل ذلك إلا بأداء الرسوم المقررة بمزاولة المهنة و الإلتزام باللوائح التي تصدرها الجهات المعنية بخصوص ممارسة المهنة»

2 جاء في مادته (1) « أن القضاء على كل تجمع مهني أو طائفي هو أحد الأسس التي يقوم عليها الدستور الفرنسي، لذلك يحظر إعادة تكوين التجمعات تحت أي شكل من الأشكال و لأي سبب من الأسباب».

3 أحمد حسن البرعي، الثورة الصناعية وآثارها الإجتماعية و القانونية، دار الفكر العربي، مصر، 1982، ص400.

الشكلية، و يتم إنشاء النقابات دون إذن من جانب الإدارة وتتمتع كل نقابة بحرية تامة بوضع لوائحها الداخلية و نظمها ، وبهذا القانون تجمع بين يدي الطبقة العاملة سلاحى الإضراب و النقابات¹.

وابتداء من هذه المرحلة بدأ تنظيم بعض الجوانب المتعلقة بعلاقات العمل، مثل المدة القانونية للعمل التي نظمت بمقتضى قانون 13 جويلية 1906 ، كما عرف قطاع الضمان الإجتماعي هو الآخر صدور عدة إجراءات لصالح العمال، مثل قانون 15 أفريل 1898، الذي أجبر أصحاب العمل على ضمان وحماية العمال ضد حوادث العمل، و قانون التقاعد للعمال الفلاحين الذي صدر في 1910، إلى غير ذلك من القوانين الإجتماعية الأخرى.

ترتب عل تدخل الدولة في الحياة الإجتماعية لقطاع العمل نتائج هامة يمكن إجمالها في مايلي:

- شروط و أحكام عقود العمل الفردية و الجماعية لم تبقى خاضعة لمبدأ سلطان الإرادة، بل أصبحت تخضع أكثر فأكثر للأحكام القانونية و التنظيمية التي تضعها الدولة.
- تجاوز أحكام قانون العمل المسائل المرتبطة بتنفيذ عقد العمل وإبرامه إلى مجالات أوسع وأعم، مثل تنظيم الحقوق المتعلقة بالضمان و الحماية الإجتماعية للعامل، و حمايته من الأخطار المهنية ، البطالة، المرض ، حوادث العمل والتكوين، إلى غير ذلك من الجوانب المتعددة و المختلفة .

وخلال القرن التاسع عشر أقرت عدد من البلدان قوانين إصلاحية تتعلق بساعات وظروف العمل، غير أن الأخطار المستمرة و حقائق الإضطرابات العمالية أجبر الصناعيين و الحكومات على النظر في إمكانية تبني إجراءات إضافية، وهكذا عقدت ما بين 1890 و 1905 عدة لقاءات نظمتها حكومات و صناعيون نوقشت خلالها إمكانية وضع تشريعات عمل دولية نموذجية، لكن إندلاع الحرب العالمية الأولى عطل المبادرات الهادفة إلى صياغة و تبني إتفاقيات في مجال العمل.

كما أن الخطر الذي مثلته حينذاك الثورة الروسية ولد ضغطا كبيرة على الحكومات للإستجابة إلى مطالب العمال، وهكذا أرسى الحكومات خلال إنعقاد مؤتمر السلام في باريس لجنة لوضع قانون العمل الدولي، كان أحد مقترحاتها إقامة منظمة العمل الدولية.

1 أحمد حسن البرعي، المرجع السابق، ص430.

وفي ما بين عامي 1919 و 1933 إعتمدت منظمة العمل الدولية 40 إتفاقية ، عولجت فيها قضايا عمالية متعددة و متنوعة.

عقب إنتهاء الحرب العالمية الثانية كان هناك إهتمام كبير بتأسيس منظمة دولية جديدة أكثر قوة هي منظمة الأمم المتحدة ، من أجل إقامة نظام دولي يحمي مجمل الحقوق المدنية منها والسياسية، إضافة إلى تلك الحقوق التي تعالج المعانات الواسعة النطاق التي كان العمال و العاطلون عن العمل يعانون منها خلال فترة الأزمة الإقتصادية.

المبادرة الرئيسية الأولى التي إتخذتها الأمم المتحدة إثر تأسيسها هي تشكيل لجنة حقوق الإنسان و أوكلت إلى هذه اللجنة مهمة صياغة « الشرعة الدولية لحقوق الإنسان».

و ما أن عهد إلى اللجنة بهذه المهمة حتى قررت أن تركز جهودها أولاً و قبل كل شيء على صياغة إعلان لحقوق الإنسان، عرف فيما بعد بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حيث إعتمدته الجمعية العامة في 10 ديسمبر 1948، تضمنت مواده الحقوق المدنية والسياسية وعدد من الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية.

بعد صياغة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، شرعت لجنة حقوق الإنسان في صياغة معاهدة دولية لحقوق الإنسان، تزامنت بدايات عملها مع بداية تدهور العلاقات بين الشرق والغرب، وقد عبر الخلاف بين هذين المعسكرين السياسيين عن نفسه فيما يتعلق بحقوق الإنسان، في الخلافات حول أولوية مجموعة محددة من حقوق الإنسان و طرق تحقيقها، ففي حين تبنت الدول الإشتراكية الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية التي ربطتها هذه الدول بأهداف المجتمع الإشتراكي، أكدت الدول الغربية على أولوية الحقوق المدنية و السياسية التي كانت تعتبرها شيئاً متمماً للحرية و الديمقراطية.

أدت الحرب الباردة إلى الحيلولة دون تبني معاهدة واحدة شاملة، فقسمت المعاهدة المقترحة إلى شقين، الأول يعالج الحقوق المدنية و السياسية و الثاني يعالج الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية. بالرغم من حقيقة أن الحقوق المدنية والسياسية تتساوى وتتراط مع الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية والثقافية، إلا أن مجموعة الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية ذات سمات تختلف فيها عن الحقوق المدنية والسياسية.

إن أهم سمات الاختلاف هنا تكمن في طبيعة الإلزام القانوني الناشئ عن مجموعتي الحقوق، بالإضافة إلى آليات تطبيقها، وهو ما اقتضى الفصل بينهما في إتفاقيتين منفصلتين.

جاء العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ليقيم بيان تفصيلات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وتقنينها، والتي وردت إجمالاً في ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حيث نص الميثاق في ديباجته « أن تستخدم الأداة الدولية في ترقية الشؤون الاقتصادية والاجتماعية للشعوب جميعاً»، فجاء هذا العهد لبيان هذه الحقوق، وقد حاول بعضهم وضع تصنيف داخلي لهذه الحقوق فأطلق على الحق في العمل و الحقوق المرتبطة به مصطلح الحقوق الاقتصادية وأطلق على الحق في التأمين الاجتماعي والحق في مستوى معيشي لائق والحق في الحصول على الرعاية الصحية والمسكن مصطلح الحقوق الاجتماعية، وأطلق على الحق في التعليم مصطلح الحقوق الثقافية.

ولكن نظراً لتداخل هذه الحقوق وإعتماد بعضها على بعض وتكاملها في التحقيق كان من الصعب إيجاد معيار مادي و قانوني للتمييز بينها فسميت جميعها بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ولقد قام العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أربعة أسس :

- تحرير الشعوب من ظلم الإستعمار القديم والجديد وكان ذلك واضحاً في نص المادة (1) التي تتحدث عن حق جميع الشعوب في تقرير ماضيها.
- تحرير الإنسان من قهر الإنسان وذلك بمنع التمييز بين الأفراد.
- تحرير الإنسان من قهر الحكومات و أصحاب الأعمال.
- تحرير الإنسان الضعيف من أسباب ضعفه عن طريق وضع حماية خاصة للفئات الضعيفة كالطفل و المرأة.

إلا أن هناك تداخل بين نصوص العهد و بين المواثيق الدولية الأخرى المتعلقة بحقوق الإنسان، فهناك عدد من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وإتفاقية حقوق الطفل والمواثيق الإقليمية . و إن كان تطبيق هذه المواثيق يتسم بأنه محدود سواء فيما يتعلق بالحقوق التي تعترف بها أو فئات الأشخاص الذين تنطبق عليهم أو المنطقة الجغرافية التي يجري

فيها التطبيق، فإن ذلك لا ينتقص من أهميتها لأنها تعتبر في جوهرها إستكمالا للضمانات المنصوص عليها في العهد فيما يخص بعض المجالات المهمة .

يعتبر موضوع الحق في العمل من الموضوعات الهامة و الحيوية لارتباط هذا الحق بمختلف الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية الأخرى، فهو يشكل أحد أهم الركائز الأساسية لحياة الإنسان وكرامته، فهو حق أساسي من حقوق الإنسان في حد ذاته و في نفس الوقت وسيلة هامة لإعمال حقوق الإنسان الأخرى، حيث أن عدم تمتع الفرد بفرصة عمل يؤثر على مدى تمتعه بالحقوق الأخرى كالحق في الصحة و الحق في التعليم، كما أنه يهم أكبر و أوسع فئة إجتماعية في المجتمع و هم العمال وعلاقتهم بالمؤسسات المستخدمة و السلطة العامة بمختلف أجهزتها من ناحية ثانية .

إن التمتع بالحق في العمل لا تكفله المواثيق الدولية التي أعدتها هيئات الأمم المتحدة، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان و العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية و الثقافية، وإتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة و المواثيق الإقليمية ، بل تكفله أيضا الإتفاقيات المعدة تحت رعاية منظمة العمل الدولية، حيث تشكل كل من الإتفاقيات و التوصيات المصادر الأساسية للقانون الدولي للعمل، ويعود السبب في ذلك إلى المهام الواسعة المسندة لمنظمة العمل الدولية و التي تمس جميع المسائل المتعلقة بالعمل .

و تطرح مسألة إعداد قواعد العمل الدولية مشاكل على المستوى الدولي بسبب عدم تجانس المجتمع الدولي الذي يتميز باختلاف مستويات التنمية بين الدول.

كان الجدل حادا حول اعتماد قواعد عالمية أو قواعد إقليمية ، فبالنسبة للرأي القائل بإعتماد قواعد عمل إقليمية، فحجته في ذلك نجاح القواعد الإقليمية المعتمدة في مجال حقوق الإنسان والمتمثلة أساسا في الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان .

أما الرأي القائل بإعتماد قواعد عالمية، فحجته في ذلك أن القواعد الإقليمية ترتب حقوقا أدنى من تلك التي تقرها القواعد العالمية في المجالات الإجتماعية.

و في هذا الشأن صرح المشاركون في اجتماع إقليمي لمنظمة العمل الدولية بدكار سنة 1967 عدم تصورهم وجود « قواعد أدنى لرجال أدنى » .

و قد اعتبرت منظمات العمل الدولية بالرغم من وجود إقتراحات حول إعتقاد قواعد إقليمية، أن إعتقادها قواعد عالمية يتوافق أكثر مع مهمتها و أهدافها المعلن عنها في دستورها و إعلان فيلادلفيا. حيث وصل - إلى غاية 2007- عدد القواعد الدولية للعمل المتبنية من طرف منظمة العمل الدولية 188 إتفاقية، و 199 توصية المتعلقة بمواضيع عديدة و متنوعة.

و تعتبر إتفاقيات منظمة العمل الدولية من الدعامات الأساسية لحقوق الإنسان من خلال تناولها مواضيع الحرية النقابية، التمييز في الإستخدام و المهنة، ظروف العمل، الحماية الإجتماعية.

يعني الحق في العمل حق كل شخص في التمتع بفرصة عمل يختارها بحرية، يحصل مقابلها على مكافأة مادية عادلة و مرضية نظير عمله، و تأمين له و لأفراد أسرته مستوى معيشي يليق بكرامة الإنسان ، و توفر لهم حماية إجتماعية كافية.

كما يعني أيضا، الحق في المساواة في الحصول على فرصة عمل و أن تتوفر للجميع الإمكانية التامة للوصول إلى فرص كسب الدخل.

و يشمل الحق في العمل بعدا أشمل و أوسع، يضم لما سبق أعلاه الحق في الأجور المنصفة و المتساوية عندما تتساوى قيمة العمل دون تمييز و بما يضمن للمرأة خاصة نفس شروط العمل التي يتمتع بها الرجل من حيث قيمة الأجر، كما يعني الحق في العمل، حق كل شخص في أوقات الإستراحة و التحديد المعقول لساعات العمل الرسمية، و الإجازات الدورية المدفوعة الأجر،

و الحق في الضمان الاجتماعي و التأمينات الصحية، و الحق في تحقيق شروط الصحة و السلامة المهنية في العمل، و أيضا الحق في التنظيم النقابي و الحق في الإضراب لتحسين شروط العمل.

إن هذه الحقوق في مجموعها، والتي كفلتها المواثيق الدولية، تشكل ما يمكن أن نطلق عليه الحد الأدنى لما يجب أن يتمتع به العمال، و عليه فإن الدول ملزمة بحماية تلك الحقوق من خلال تضمينها في تشريعاتها المحلية و احترامها من خلال الممارسة اليومية.

ويمكن القول أن الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، بدءاً من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، و مروراً بالعهد الدولي للحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، قد شكلا المصدر الأساسي لتحديد مضمون الحق في العمل، و بالتالي تحديد الإلتزامات القانونية للدول تجاه هذا الحق. فالمواد (23) و (24) و (25) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والذي يعتبر المرجعية الأساسية لمنظومة حقوق الإنسان العالمية، خصصت

للحق في العمل وحرية إختياره، وفي شروط العمل العادلة ولضمان حماية العامل من البطالة، وحق كل عامل في تكوين النقابات والانضمام إليها. وجاء صدور العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ليفرد مساحة أوسع للحق في العمل.

وليعطيه بعداً قانونياً أشمل وأوسع، خاصة من ناحية الإلتزامات القانونية الناشئة عنه، فقد شكلت المواد (2) ، (6)، (7)، (8)، (9)، و (10) من العهد إضافة جديدة لمضمون الحق في العمل، وللخطوات التي ينبغي على الدول إتخاذها من أجل ضمان تمتع كل شخص به على أساس المساواة وعدم التمييز.

تتضح طبيعة الإلتزام القانوني الناشئ عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من خلال المادة (1/2) من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، حيث نصت على أن «تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد أن تتخذ بمفردها و عن طريق المساعدة والتعاون الدوليين ولاسيما على الصعيدين الإقتصادي والتقني، وبأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة ما يلزم من خطوات لضمان التمتع الفعلي التدريجي بالحقوق المعترف بها في هذا العهد سالكة إلى ذلك جميع السبل و خصوصا اعتماد تدابير تشريعية».

إن الإلتزام القانوني الواقع على الدولة للوفاء بإلتزاماتها فيما يخص حقوق العمال يتطلب بالأساس شروع الدولة بإتخاذ الخطوات لضمان تمتع الأفراد بتلك الحقوق، وتعني هذه الخطوات أكثر ما تعني تبني سياسات وتشريعات قانونية وإدارية تضمن إعمال حقوق العمال، ليس هذا فحسب، بل واعتماد سبل الإستثمار الأمثل للموارد والمصادر المتوفرة وتوفير الإمكانيات المادية والتقنية لضمان تحقيق أقصى قدر ممكن من الوفاء بحقوق العمال.

وفي هذا المضمار فإن الدول الفقيرة أيضا مطالبة ببذل كل الجهود باستثمار كل المصادر المتوفرة لديها ، في مسعاها للوفاء بإلتزاماتها الناشئة عن العهد وهذا الإلتزام هو إلتزام الحد الأدنى. وإذا ماإدعت دولة أنها غير قادرة على الوفاء بإلتزاماتها الدنيا بسبب قلة الموارد، فيجب أن تكون قادرة على إظهار أن كل الجهود قد بذلت في مسعاها للوفاء بتلك الإلتزامات.

في الجزائر وجد عالم الشغل نفسه غداة الإستقلال في مواجهة إشكاليات كفيات تنظيم علاقات العمل في وضع يتسم بغياب التشريعات الوطنية، و في هذا الإطار صدر القانون المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 ، حيث مدد تطبيق التشريعات الفرنسية إلى ما بعد الإستقلال بما فيها قوانين العمل.

وقد برر الملتقى الأول لقانون العمل المنعقد في 1964، تبني هذا الحل بضرورات إنعاش الإقتصاد وإعادة فتح الورشات المهملة، و محاربة البطالة المتفشية غداة الإستقلال، غير أن هذا الحل حسب البعض¹ يتناقض مع بعض الأحكام الدستورية المنصوص عليها في دستور 1963 و الذي يشير في مقدمته إلى إحداث سياسة إجتماعية لفائدة الجماهير لرفع مستوى حياة العمال و يحدد في المادة (2/10) محل هذه السياسة المتمثل في « تشييد ديمقراطية إشتراكية و مقاومة إستغلال الإنسان في جميع أشكاله».

فدستور 1963 إعترف ببعض الحقوق الأساسية للعمال ، غير أن تلك الحقوق كانت جماعية لا فردية، منها الحق النقابي و الحق في الإضراب ومشاركة العمال في تسيير المؤسسات².

ولم يتعرض دستور 1963 إلى الحقوق الأساسية الفردية للعامل ، و التي كرستها الدساتير التي وردت بعده منها الحق في الراحة و الحماية و الأمن ، و الوقاية الصحية داخل أماكن العمل. يعتبر دستور 1963، أول دستور يقر حق العمال في اللجوء إلى الإضراب للدفاع عن مصالحهم المشروعة، رغم أنه كرس سياسيا و إقتصاديا النهج الإشتراكي و جعله ضمن الأهداف الأساسية للجمهورية.

و قامت سلطة التصحيح الثوري بصدد البحث عن بدائل لتشريعات العمل الفرنسية بمحاولتين تشريعتين هما:

- إدماج علاقات العمل ضمن نطاق قانون الوظيفة العمومية حيث تم دمج علاقات العمل ضمن نطاق قانون شامل يوحد بين عالم الشغل و عالم الوظيف العامة ، و تم ذلك بفضل القانون رقم 66-133 المؤرخ في 2 جوان 1966 .

إلا أن هذا الدمج الذي نص عليه القانون، إصطدم بمقاومة الإتحاد العام للعمال الجزائريين من حيث كون هذا القانون يهمل دور النقابة في توجيهه و تأطير علاقة العمل، اما المسيرون العموميون فاعتبروا أن هذا القانون يعطل السير الحسن للشركات الوطنية.

1 عجة الجبالي، الوجيز في قانون العمل و الحماية الإجتماعية (النظرية العامة للقانون الإجتماعي في الجزائر)، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005 ، ص 16 .

2 المادة (20) من دستور 1963

غير أن المبرر الحقيقي للوقوف ضد الإدماج، يتعلق في الواقع بإشكالية المساواة في الأجر والتي كانت في غير صالح الموظفين العموميين، بالمقارنة مع أجور القطاع العام الإقتصادي، وبالتالي كان الصراع على الإمتيازات أكثر من التنازع حول كفاءات تنظيم عالم الشغل¹.

وننتج عن هذا الصراع تجميد عملية الدمج، واقتصر دور السلطة على محاولة التنسيق بين القطاعات مع التركيز على توحيد نظام الحماية الإجتماعية على كافة العمال و الموظفين بمقتضى الأمر رقم 66-183 المؤرخ في 21 جوان 1966، المتعلق بالتعويض عن حوادث العمل والأمراض المهنية²، ولقد ساهم هذا الأمر في وضع الحجر الأساسي لنظام الحماية الإجتماعية.

- إدماج علاقات العمل للقطاع العام ضمن قانون التسيير الإشتراكي، وهذا من خلال الأمر رقم 71-74³، فقد أدخل مفهوم جديد للعامل يتمثل في المنتج المسير، حيث أصبحت قوة العمل حصة يشارك بها العامل في رأسمال المؤسسة العمومية و من خلالها يساهم في تسييرها عن طريق مجلس العمال حيث تنص المادة (7) من هذا الأمر على أن «عمال المؤسسات الاشتراكية هم منتجون يتحملون مسؤولية تسيير المؤسسة»، فالعامل لم يعد مجرد أجير وإنما أصبح المنتج المسير.

لقد حاولت الدولة مند سنة 1963 إنتاج مجتمع أجراء حيث سخرت كل إمكانياتها، وازداد نشاط هذه الحركة مع بداية العمل بالتخطيط، فظهر مند ذلك الحين العمل المأجور كإنجاز لوعده أو تعهد مسبق للدولة سبق لها و أن أعلنت عنه في مواعيقها المختلفة و يتمثل في «توفير منصب عمل لكل مواطن»⁴.

و كان من نتائج هذا الوعد تضاعف عدد الأجراء، حيث إرتفع عدد الأجراء من 1.001.750 عام 1967 إلى أكثر من 2.000.860 عام 1977.

و لتنظيم العمل في القطاع الخاص أصدرت السلطة الأمر 71-75⁵ المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص، وكان يهدف هذا الأمر إلى حماية الأجراء من كل أشكال الإستغلال الذي قد يحدث بسبب تبعيتهم الإقتصادية لأرباب العمل الخواص.

1 عجة الجليلي، مرجع سابق، ص35.

2 الأمر رقم 66-183 المؤرخ في 21 جوان 1966، المتعلق بالتعويض عن حوادث العمل والأمراض المهنية.

3 الأمر رقم 71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالتسيير الإشتراكي للمؤسسات، ج ر العدد 17 لسنة 1971.

4 تنص المادة (3/10) من دستور 1963، على أنه من بين الأهداف الأساسية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية " تشييد ديمقراطية إشتراكية، ومقاومة إستغلال الإنسان لأخيه الإنسان في جميع أشكاله، و ضمان حق العمل و مجانية التعليم و تصفية جميع بقايا الإستعمار ". كما تنص المادة (59) من دستور 1976 على أن " حق العمل مضمون طبقاً للمادة 24 من الدستور "

5 الأمر 71-75 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 و المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص، ج ر العدد 101 لسنة 1991

حيث ألزمت المادة (2) من هذا الأمر أرباب العمل الخواص بالسماح للعمال بإنشاء فرع نقابي داخل المؤسسة تابع للإتحاد العام للعمال الجزائريين، ولكن من حيث الممارسة كان من النادر وجود فروع نقابية في المؤسسات الخاصة¹. رغم أن المادة (10) من ذات الأمر كان يضمن ممارسة الحق النقابي ضد أي تعسف من رب العمل كإجراء التسريح مثلا، كما أن المرسوم رقم 75-64 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بحماية الحقوق النقابية في المؤسسة الخاصة²، ومن خلال مواده جاء ليضفي الحماية القانونية على هذا الحق ضد أي تعسف قد يصدر عن أرباب العمل.

الأمر 75-31 المؤرخ في 23 أبريل 1975 قام بتنظيم الشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، حيث فرض هذا القانون على أرباب العمل الخواص المرور الإجباري عبر مكتب اليد العامل لتوظيف عمال جدد، ويقوم مكتب اليد العاملة في هذا المجال بضبط و مراقبة سوق العمل بهدف محاربة إستغلال الإنسان لأخيه الإنسان³.

كما أن الهيئات المستخدمة من خلال هذا القانون، مجبرة على إعطاء الأفضلية للعمال المحليين من خلال عدم تشغيل الأجانب إلا في حالات خاصة و شروط خاصة.

أما فيما يخص تشغيل العمال القصر فإنه يحضر على المؤسسات الخاصة تشغيلهم دون إذن من وزير العمل في حالة تجاوزهم سن 16 فما فوق مع الإلتزام بعدم تشغيلهم ليلا، أو في نشاطات خطيرة لا تتلائم و قدراتهم الذهنية والبدنية.

كما أحاط المشرع الجزائري الحق في الأجر بحماية خاصة من خلال هذا القانون، ولضمان حماية الأجر ضد مخاطر الحجوز، أصدر المشرع الأمر 75-34 المؤرخ في 29 أبريل 1975 و المتعلق بحجز ما للمدين لدى الغير، وللإعتراف بالحق النقابي جاء بالمرسوم رقم 75-64 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بحماية الحق النقابي في المؤسسات الخاصة، كما منح المشرع الإضراب لعمال القطاع الخاص.

دستور 1976 الذي جاء ليكرس المبادئ الواردة في الميثاق الوطني فقد تضمن مبادئ عامة متعلقة بعلاقات العمل الفردية و الجماعية أهمها: الحق في العمل و الراحة، الحق في الحماية والأمن و الوقاية

1 عجة الجلاي، مرجع سابق، ص43.

2 ج ر العدد 39 لسنة 1975.

3 المادة (14) من الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، ج ر عدد 39 لسنة 1975.

الصحية، حق جميع العمال في الإخراط في النقابية ، الحق في الإضراب في القطاع الخاص شريطة أن يمارس في إطار القانون.

لم يتطرق دستور 1976 إلى الحق في العمل ضمن أحكام المادة المكرسة للحقوق الجماعية ، بل تعرض إليه كحق مستقل ضمن الأهداف الأساسية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، فمن الأهداف الأساسية ضمان الحق في العمل.

إستقراء للمبادئ العامة الواردة في دستور 1976 ، يبين أن الإديولوجية الإشتراكية جسدت حتى في الأحكام الخاصة بعلاقات العمل ، و من ذلك نص المادة (24) منه « يرتكز المجتمع على العمل و ينبذ التطفل نبذا جذريا ، و يحكمه المبدئ الإشتراكي القائل (من كل حسب مقدرته، و لكل حسب عمله) العمل شرط أساسي لتنمية البلاد، و هو المصدر الذي يضمن به المواطن وسائل عيشه ».

إمتدادا للإختيارات السياسية للسلطة المحددة في ميثاق و دستور 1976 تم إصدار القانون رقم 78-12 المتعلق بالقانون الأساسي العام للعمال، والذي كان إنعكاس لإرادة سياسية تسعى إلى توحيد عالم الأجراء، و تطبيقا لهذا النص أصدرت السلطة أكثر من 20 قانون و 100 مرسوم خلال الفترة الممتدة من 1978 إلى 1990 تناولت عدة مسائل منها تحديد المدة القانونية للعمل ، العطل ، تنظيم الأجور و المرتبات و الضمان الإجتماعي و التكوين المهني¹.

أما دستور 1989 المعدل بدستور 1996 الذي جاء ليضع القطيعة مع النظام الإشتراكي الذي تبنته الجزائر مند الإستقلال، و ليساير التحولات الدولية قام بتكريس جملة من الإصلاحات في الميدان السياسي و الإقتصادي و الإجتماعي، ففي الميدان الإجتماعي و هو الذي يعنينا في إطار علاقات العمل، إعترف الدستور الجديد للعمال الأجراء بجملة من الحقوق الفردية و الجماعية، منها لكل مواطن الحق في العمل، مقارنة مع دستور 1976 لم يعد ضمان الحق في العمل إلتزام يقع على عاتق الدولة في ظل الدستور الجديد، بل واجب الدولة أن تهيئ الظروف و الوسائل، و على المواطن إستغلال تلك الظروف و الوسائل لاختيار العمل الذي يناسبه.

إلى جانب الحق بالعمل اعترف الدستور الجديد للعمال بجملة من الحقوق أهمها الرعاية الصحية و الحق في الحماية و الأمن و النظافة و الحق في الراحة، و هي الحقوق التي كرسها أيضا دستور 1976 .

1 عجة الجيلالي، مرجع سابق ، ص61.

إلى جانب هذه الحقوق الفردية كرس دستور 1996 جملة من الحقوق الجماعية منها الحق النقابي والحق في الإضراب.

و تطبيقا للمبادئ الواردة في الدستور الجديد و الذي أكد على مبدأ الحق في العمل و حمايته و المساواة في الحقوق و الواجبات، صدرت عدة تشريعات لتنظيم مجال علاقات العمل والتي حاول المشرع من خلالها الموازنة بين الجانب الاجتماعي و الجانب الإقتصادي للعمل¹.

ومن بين هذه التشريعات يمكن أن نذكر القانون المتعلق بالوقاية من نزاعات العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، و القانون المتعلق بمفتشية العمل و قانون علاقات العمل، هذا القانون الذي صدر ليعيد تنظيم عالم الشغل وفقا للتوجه اللبرالي الجديد.

و نظرا لما يثيره موضوع الحق في العمل من مسائل قانونية و إجتماعية و إقتصادية، إرتأينا تناوله بالبحث كعنوان لمذكرة الماجستير تخصص قانون عام.

وإستلزم إعداد هذه المذكرة الرجوع إلى كثير من المراجع و تشريعات العمل و إحصاءات العمل و تقارير منظمة العمل الدولية و تعليق لجنة الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية، و إذا كان البحث في الحقوق الإقتصادية و الاجتماعية و خاصة البحث في الحق في العمل، مادة لها أهمية خاصة على المستويين الإقتصادي و الإجتماعي، فإن مسألة الخوض فيه بالغة الصعوبة و ذلك لأن المراجع المعتمدة في هذا البحث على كثرتها إلا أنه من حيث المراجع المتخصصة كانت قليلة جدا، فأغلب المراجع تكتفي بتحليل قانون العمل من زاوية قواعده دون البحث عن الحق في العمل كحق إقتصادي و إجتماعي، بالإضافة إلى العدد الكبير من النصوص القانونية ذات الصلة بالعمل، حيث لا يمر زمن دون أن يكون هناك تعديل كلي أو جزئي في هذه النصوص وهذه التعديلات المستمرة تؤثر على مصداقية و ديمومة أي بحث.

كان من المقرر مسابقة ما يجري عليه العمل في إعداد المذكرات من حيث تقسيمها إلى قسمين، قسم يتناول الجانب الدولي وآخر يهتم بالتشريع الجزائري، إلا أنه لما كانت الدراسة تاريخية، تحليلية، وجدنا أنه من الصعب أن نتبع هذه المنهجية في البحث، لأنه سيكون هناك تكرارا مملا باعتبار أن جل الأحكام التي جات بها المواثيق الدولية، و خاصة إتفاقيات منظمة العمل الدولية لها إمتداد في التشريع الجزائري.

و حتى يكون هذا العمل متكاملا قدرالإمكان و محيطا بأغلب المواضيع التي يتضمنها الحق في العمل فقد قسمناه إلى فصلين، مضمون الحق في العمل (الفصل الأول) و الحقوق المرتبطة بالعمل (فصل ثاني)

، حيث تكون دراستنا حول تساؤل يتمحور حول، مدى الأهمية التي توليها المواثيق الدولية للحق في العمل، و مدى إمتداد الأحكام الواردة في هذه المواثيق و الخاصة بالحق في العمل في التشريع الجزائري. و الإجابة لن تكون سوى بدراسة شاملة للمبادئ التي كرستها هذه المواثيق الدولية، و ما جاء فيها من آليات فعالة في مجال تدعيم الحق في العمل، و تبيان ممارسة الجزائر في مجال تطبيق القواعد الخاصة بالحق في العمل.

الفصل الأول

مضمون الحق في العمل

يشير مضمون الحق أو المحتوى الأساسي لأي حق من حقوق الإنسان إلى مجموعة من الضمانات المقررة بمقتضى ذلك الحق، و المحتوى الأساسي لأي حق من الحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، ينطوي على خصائص عامة و أخرى منفردة.

فأما الخصائص العامة فهي تلك التي تنطبق على جميع الحقوق من بينها عدم التمييز، كما ينفرد كل حق من الحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية بخصائص فريدة تخص الحق المعني وحده.

و يقدم العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، و المواثيق الأخرى التي تتناول الحق في العمل عددا من الضمانات المختلفة المتعلقة بالحق في العمل ، و يقابل هذا الحق إلتزامات معينة من جانب الدولة.

لذلك لا بد من فحص طبيعة إلتزام الدولة بالحق في العمل و نطاق هذه الإلتزامات، بموجب المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، حتى نفهم على وجه التحديد ما نتوقعه من الدولة فيما يتعلق بالحق في العمل(المبحث الأول).

إن إلتزام الدولة بموجب الحق في العمل يتضمن الإلتزام بضمان حرية إختيار العمل أو قبوله، فالحق في العمل يعني المشاركة في إنتاج و خدمة أنشطة المجتمع الإنساني، أي عدم إستبعاد أي فرد في الحياة الإقتصادية، حيث يعتبر عدم التمييز عنصرا من عناصر إلتزام الدولة ، إذ يجب ضمان عدم حرمان الأفراد من فرص العمل، أو من أي سياسات أو برامج تتصل بالحق في العمل بسبب الجنس أو الأصل العرقي أو الوطني أو الديني أو أي مكانة إجتماعية أو سواها (المبحث الثاني).

و نوع العمل الذي يقوم به الإنسان يعتمد على إمكانية إنتفاعه بموارد التعليم و التدريب، فيجب على الدولة بغية الممارسة الكاملة للحق في العمل توفير برامج التوجيه و التدريب المهني و الأخذ بسياسات و تقنيات من شأنها تحقيق عمالة كاملة و منتجة (المبحث الثالث).

المبحث الأول: الإلتزام بالحق في العمل.

الحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية جزء لا يتجزأ من القانون الدولي لحقوق الإنسان ، وهي موضع إلتزامات تعاهدية محددة في صكوك دولية شتى خصوصا العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، ومن بين هذه الحقوق ، الحق في العمل المعترف به في صكوك قانونية دولية عديدة، فعلى الصعيد العالمي ورد ذكر الحق في العمل في العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية ، حيث تناول هذا الحق بصورة أشمل من أي صك آخر في المادة (6)¹، وورد ذكر الحق في

1 لجنة الحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، التعليق العام رقم 18 ، الحق في العمل، الدورة الخامسة و الثلاثون، 2005، الفقرة 1.
تعد هذه اللجنة من أهم الآليات الدولية لإعمال هذه الحقوق ، حيث تتولى الإشراف على مدى وفاء الدول الأطراف في العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية لإلتزاماتها بمقتضى العهد، و تعد جهازا فرعيا من أجهزة المجلس الإقتصادي و الإجتماعي ، و تقوم بمهمتها من خلال :
- فحص التقارير المقدمة من الحكومات ،

العمل في المادة (11) من إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، و المادة (32) من إتفاقية حقوق الطفل.

وتعترف صكوك إقليمية عديدة بالحق في العمل، من بينها الميثاق الإجماعي الأوربي لعام 1961 و الميثاق الإجماعي الأوربي المنقح لعام 1996 في المادة (1)، و الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان وحقوق الشعوب في المادة (15)، و البروتوكول الملحق بالإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في مجال الحقوق الإقتصادية و الثقافية في المادة (6)، و تؤكد هذه الصكوك المبدأ القائل، إن أعمال الحق في العمل يلزم الدول الأطراف باتخاذ تدابير تهدف إلى تحقيق العمالة الكاملة¹.

و إنطلاقاً من المبدأ الذي تعكسه المادة (27) من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وهو أنه «لا يجوز لأي طرف أن يحتج بقانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذه معاهدة» حيث ينبغي للدول أن تعدل النظام القانوني المحلي حسب الإقتضاء للوفاء بالتزاماتها التعاهدية²، فإننا سنتعرض أولاً للعلاقة بين القانون الدولي و القانون الداخلي، و بالتالي موقف المشرع الجزائري، ثم لاحقاً إلى إلتزامات الدولة إتجاه الحق في العمل.

المطلب الأول: العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي

إن مسألة العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي تثير إشكالية قانونية تتعلق أساساً بتدرج القانون، هل القانون الدولي أسمى أو أدنى مرتبة من القانون الداخلي³؟

ظهرت نظريتان في الفقه الدولي بشأن تحديد العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي، وتعرف الأولى بنظرية إزدواجية القانون أو ثنائية القانون، وتعرف الثانية بنظرية وحدة القانون أو مذهب وحدة القانون.

- إضفاء المزيد من الوضوح و التحديد على الحقوق المعترف بها في العهد، و ذلك من خلال التعليقات التي تصدرها . و الهدف من هذه التعليقات هو مساعدة الحكومات على أعمال الحقوق المعترف بها في العهد، بالإضافة إلى إلقاء الضوء على أوجه القصور في التقارير المقدمة، و إلى غاية سنة 1999 إعتمدت اللجنة 21 تعليقا عاما .

يمكن الاطلاع على تعاليق اللجنة في الموقع الإلكتروني : <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/comments.htm>

1 التعليق العام رقم 18، المرجع السابق، الفقرة 3.

2 لجنة الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، التعليق العام رقم 9، التطبيق المحلي للعهد، الدورة التاسعة عشر، 1998، الفقرة 3.

3 شرون حسيبة، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، كلية العلوم الإقتصادية و التجارية و علوم التسيير، ورقة، الجزائر، العدد رقم 6، 2008، ص159.

الفرع الأول: مذهب ازدواجية القانون.

مؤسسي هته النظرية هما الفقيه الألماني تريبل (TRIPPEL) ، والإيطالي أنزيلوتي (ANZILLOTI) ، حيث ينتقدان نظرية أحادية القانون على أساس عدم واقعيتها والتي لا تأخذ بعين الإعتبار الفروق الجوهرية بين القانون الوطني و القانون الدولي، سواء فيما يخص طبيعة أشخاص كل من القانونين أو المصادر التي تعبر عن إرادة الدول فيما يخص القانون الوطني، بينما هي نتيجة لتراضي الدول في غالب الأحيان في القانون الدولي.

ومضمون هته النظرية هو أن المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان والقانون الداخلي، يعتبران نظامان قانونيان متساويان ومستقلان ومنفصلان، بحيث ينظم كل واحد منهما علاقة إجتماعية مختلفة عن الآخر¹ مؤسسين نظريتهم على مايلي:

أولاً: أسس نظرية ازدواجية القانون.

من حيث مصدر القانون، فالمعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، هي تعبير عن الإرادة الدولية المشتركة بين الدول، بينما القانون الداخلي فهو يهتم بعلاقة إجتماع الأفراد ومصدره هو الإرادة المنفردة للدولة. من حيث الأشخاص المخاطبين بقواعد كل من القانونين، فأشخاص المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان هم الدول، حيث تنظم العلاقة بين الدول المستقلة وقت السلم ووقت الحرب، أما أشخاص القانون الداخلي هم الأفراد فينظم علاقات الأفراد ببعضهم وعلاقتهم بالدولة التي ينتمون إليها. من حيث طبيعة النظام القانوني، إن النظام القانوني الداخلي مبني على سلسلة من الهيئات، التي تضطلع بمهمة وضع القانون وتطبيقه وتنفيذه وتوقيع الجزاء إذا ما تمت مخالفته، أما ما نجده في النظام القانوني الدولي فهو يختلف تماماً، بإعتبار قواعده هي إما قواعد إتفاقية أو عرفية، فالمعاهدات الدولية لحقوق الإنسان لا تصدر عن سلطة عليا، عكس القانون الداخلي الصادر عن سلطة عليا تفوق المخاطبين².

1 دغبوش نعمان، معاهدات دولية لحقوق الإنسان تعلق القانون، دار الهدى ، الجزائر، 2008، ص28.

2 دغبوش نعمان، المرجع السابق، ص29.

ثانيا. الإنتقادات الموجهة لمذهب الإزدواجية

إن النتيجة الأساسية التي يكرسها مذهب إزدواجية القانون، أنه من الممكن إصدار تشريعات داخلية مخالفة للقانون الدولي العام تكون صحيحة وملزمة للمخاطبين بها وكذا للجهات الداخلية، لكنه ككل المذاهب تعرض للإنتقادات، بهدم الحجج التي يبنى عليها¹.

وهو ما نعرضه فيما يلي:

▪ ليس صحيحا إختلاف المصادر بين القانونين، ذلك أن قواعد كل منهما نتاج الحياة الإجتماعية، ويبقى الإختلاف في طريقة التعبير لا غير، فنجد القانون الدولي قانون إتفاق الإرادات، والقانون الداخلي قانون الإرادة المنفردة، والقانون في الحالتين من صنع الدولة دائما، وإلا لما كانت صادقت على هته الإتفاقية وبرضاها الحر.

▪ كما أن الإختلاف في الأشخاص المخاطبين به زعم خاطئ، إذ لا وجود للدولة دون الأفراد سواء كانوا حكاما أو محكومين، والقانون الدولي إذا كان يخاطب الدولة فإنه في حقيقة الأمر يخاطب الأفراد الذين يكونون المجتمع الداخلي للدولة².

الفرع الثاني: مذهب وحدة القانون

زعماء هته النظرية هم كلسن (KELSEN)، سال (SCELLE)، ماركل (MARKEL)، إن أنصار هذا المذهب يرون إنعدام الإختلاف الأساسي بين القانون الدولي والقانون الداخلي، سواء من حيث مصادرها أو من حيث أشخاصهما، وأن القانون الدولي والقانون الداخلي هما في الواقع فرعان لنظام قانوني واحد³، وأن الإختلاف بينهما يكمن في التدرج والقوة الإلزامية، وبذلك فإن القانون الداخلي ما هو إلا جزء من القانون الدولي، وعليه فإن وحدة القانون يمكن من خلالها إعطاء الأولوية سواء للمعاهدات الدولية أو القانون الداخلي، غير أنه من الناحية العملية فإن الأولوية تعطى للمعاهدات الدولية⁴.

لكن أنصار هذه النظرية انقسموا قسمين، منهم القائلون بأفضلية القانون الداخلي على القانون الدولي، والقائلون بسمو وأولوية القانون الدولي على القانون الداخلي.

1 دايم بلقاسم، إتفاقيات منظمة العمل الدولية و التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة الجليلي اليباس، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 1994-1995، ص 56.

2 شرون حسيبة، مرجع سابق، ص 161.

3 دايم بلقاسم، مرجع سابق، ص 56.

4 دغبوش نعمان، المرجع السابق، ص 31.

أولاً: وحدة القانون وسمو القانون الداخلي

يقوم هذا الاتجاه على أساس أن القانون الدولي ليس إلا مجموعة من الإلتزامات الإتفاقية المستمدة من الدساتير الداخلية للدول التي تجدد إلتزامها فيه¹، ويستند أنصار هذا الرأي على مقومين أساسيين هما:

▪ عدم وجود سلطة عليا فوق سلطة الدولة، وهذا ما يمنحها الحرية الكاملة في تجسيد إلتزاماتها الدولية.

▪ تستمد الإتفاقيات الدولية قوتها الإلزامية من نصوص الدستور، ويترتب على ذلك أن الصدارة تكون للقانون الدستوري أي القانون الداخلي، فالدولة تستمد القدرة على إبرام الإتفاقيات الدولية والإلتزام بها من دستورها الداخلي.

ثانياً: وحدة القانون مع سمو المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان

أنصار هذا الاتجاه يبررون آرائهم على أن القانون الداخلي مستمد من المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، لذلك يرى (كلسن)، أن القانون الدولي العام هو أساس باقي القوانين، لأن الدول وجدت في مجتمع عرفي أوجب عليها احترام الأعراف السابقة، وتكوين التشريعات لا يمكن أن يخالف هذه الأعراف، وحسب أنصار هذا التيار.

▪ فالدولة حينما تضع قانونها الداخلي فإنها تكون بصدد ممارسة أحد اختصاصاتها التي حوله لها القانون الدولي العام².

▪ كما أن المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان تلزم الدول المتعاقدة بإصدار القوانين والتنظيمات، التي من شأنها الحفاظ على الانسجام بين المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان والقانون الداخلي.

1 دغوش نعمان، المرجع السابق، ص 31.

2 شرون حسيبة، المرجع السابق، ص 162.

ثالثاً: الإنقادات الموجهة لنظرية وحدة القانون

- الواقع يثبت أنه لا يمكن للقانون الدولي أن يحدد اختصاصات الدولة، وهو الذي نشأ زمنياً بعد القوانين الداخلية والدولة ذاتها.
- كما أن هذه النظرية تتجاهل كل ما هو موجود من فوارق بين قواعد القانون الدولي العام والقانون الداخلي.
- لو أننا سلمنا باشتقاق القانون الدولي من القانون الداخلي فهذا يعني أن هناك قواعد وقوانين دولية بعدد الدول، وأن للدولة أن تلغي القانون الدولي بإرادتها المنفردة وهذا ينفيه الواقع.
- إن التعامل الدولي لا يكرس أياً من المذهبين ويحاول إيجاد مواقف وسط بينهما، وهذا راجع لتنافي الواقع مع الأخذ بأحدهما مطلقاً¹.
- فالقانون الدولي العام والقانون الداخلي لا يكونان كتلة قانونية واحدة، كما أنهما ليسا بمنفصلين تمام الانفصال، لكن هناك مظاهر الإتصال التي لا ترقى إلى الإندماج².
- من مظاهر الإتصال بين القانونين:
- تقيد الدولة بقواعد القانون الدولي العام يفرض عليها أن توفق بين نصوص قانونها الداخلي وبين تلك القواعد، وأن تصدر من التشريعات ما يكفل تنفيذ إلتزاماتها الدولية على وجه كامل.
- يترتب على كل إخلال بقواعد القانون الدولي وإلتزامات الدولة المسؤولية الدولية، فالدولة كانت ولا تزال دائماً المسؤولة عن كل إخلال بإلتزاماتها الدولية، نتيجة التعارض بين قوانينها الداخلية وقواعد القانون الدولي.
- أما مظاهر الانفصال:
- إستحالة إلغاء قاعدة دولية بحكم وجودها لقاعدة داخلية تتعارض معها، وإنما يتم الإلغاء أو التعديل بإتباع الإجراءات التشريعية التي يقضي بها قانون الدولة.

1 شرون حسبية، مرجع سابق، ص163.

2 دايم بلقاسم، مرجع سابق، ص77.

▪ كما أنه يستحيل على دولة إلغاء أو تعديل قاعدة من قواعد القانون الدولي العام إلا إذا أقرت جماعة الدول التي تعارفت على هذه القاعدة¹.

من خلال إستعراض النظريتين يلاحظ أنه يوجد تباين بين القانون الدولي و الأنظمة الوطنية، سواء على مستوى المصادر، حيث أن المرجع الرئيسي للقانون الوطني هو إرادة الدولة المعنية، أما القانون الدولي فهو نتاج تلاقي إرادات الدول ، كما أن هناك إختلاف بين أشخاص كل من القانونين حيث تكفل القانون الدولي بتنظيم علاقات الدول فيما بينها، أما أشخاص القانون الداخلي فهم الأفراد، فينظم علاقات الأفراد ببعضهم و علاقتهم بالدولة².

إلا أن كل من القانونين يشتركان في تنظيم الحياة على الكرة الأرضية و في العالم الكوني للبشر، وهذا الإشتراك يفتح المجال للتداخل و ربما التنازع بينهما، و هذا يمكن حله عن طريق فهم العلاقة بينهما، و يكون دستور الدولة هو همزة الوصل بين القانونين حيث يضع ميكانيزمات إدماج قواعد القانون الدولي في القانون الوطني³.

إن العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي في الواقع هي مسألة خاصة بكل دولة، لذلك نجد أنه من الصعوبة بما كان أن نجد تأكيدا واضحا للأخذ بأحد المذهبين السابقين دون الآخر، وهذا راجع أساسا لخصوصيات كل قانون بما قد يوحي بالانفصال بينهما، وما يقابله من إقرار بالصفة الإلزامية للقانون الدولي من جانب كل الدول تقريبا⁴.

فالعهد الدولي للحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، « لا ينص على سبل محددة لتنفيذه في النظام القانوني الوطني، و لا يوجد أي حكم يلزم بإدماجه التام أو ينص على إعطائه نوعا من المكانة المحددة في القانون الوطني.

و على الرغم من أن التحديد الدقيق لطريقة إعمال الحقوق التي ينص عليها العهد في القانون الوطني يمثل مسألة تبت فيها كل دولة طرف ، فإن الوسائل المستخدمة في ذلك يجب أن تكون ملائمة،

1 دايم بلقاسم، مرجع سابق، ص57، عن علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975، ص95.

2 محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، ج 1، د م ج، الجزائر، 1994، ص42.

3 محمد بوسلطان المرجع السابق، ص43.

4 شرون حسينية، مرجع سابق، ص163، عن محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي(القاعدة الدولية)، ج2، ط7، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1995، ص110.

بحث تسفر عن نتائج تتماشى مع وفاء الدولة الطرف بالتزاماتها كاملة، و تخضع السبل التي يقع عليها الإختيار لإستعراض في إطار نظر اللجنة في مدى وفاء الدولة الطرف بالتزاماتها بموجب العهد.¹ إن الذي يحدد درجة القاعدة الدولية من سلم التدرج هو درجة القاعدة الوطنية التي سمحت لهذه القاعدة الدولية بالدخول إلى ساحة القانون الوطني، فهناك إختلاف بين الدول في كيفية التعامل مع القانون الدولي، حيث تختلف قيمة ومكانة إتفاقيات حقوق الإنسان من دولة إلى أخرى، وبحسب موقفها من العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني.

ويمكن تقسيم مواقف الدول إزاء هذا الموضوع إلى أربعة دول تمنح إتفاقيات حقوق الإنسان سموا على دساتيرها الوطنية، (هولندا)، أو مكافئة للدستور (النمسا) ، أو قيمة أعلى من تشريعاتها العادية وأقل من الدستور (اليونان، بلجيكا، إسبانيا، وسويسرا)، أو قيمة مساوية لتشريعاتها العادية (ألمانيا، إيطاليا، مصر، البحرين، وتركيا)، كما أن هناك دول لم تتضمن دساتيرها تحديدا لقيمة ومكانة الإتفاقية الدولية في نظامها القانوني، كالأردن حيث اكتفى الدستور ببيان آلية إنفاذ الإتفاقيات الدولية دون أن يحدد قيمتها في النظام القانوني الأردني.²

فالمكانة التي تحتلها إتفاقيات حقوق الإنسان في القوانين الداخلية، تشكل عنصرا مهما من عناصر فعالية الإتفاقية وتحقيقها للهدف المنشود، لا سيما أن مسؤولية حماية حقوق الإنسان تقع أولا وأخيرا على عاتق الأنظمة الداخلية، التي تقوم بتطبيق إتفاقيات حقوق الإنسان أكثر مما تقوم به الأجهزة الدولية المعنية بالرقابة عليها.³

المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري وشروط تطبيق إتفاقيات حقوق الانسان داخليا

لقد اكتسب موضوع حقوق الإنسان في ظل النصوص الدستورية أهمية معتبرة في النصوص الدستورية منذ إسترجاع السيادة الوطنية ليومنا هذا، ويتجلى الإهتمام بموضوع حقوق الإنسان من خلال مكانة هذه الأخيرة في الدستور باعتباره أسمى تشريع في الدولة.⁴

1 التعليق العام رقم 9 ، المرجع السابق، الفقرة 5..

2 محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى ، القانون الدولي لحقوق الإنسان (الحقوق المحمية)، ط1، ج2، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، 2007، ص77.

3 فاطمة يوسف شحاتة ، أحمد زيدان، مركز الطفل في القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية، مصر، 2007، ص145.

4 بوبكر عبد القادر، محاضرات حقوق الإنسان، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2008-2009، غير منشورة، ص51.

كما تطرح مسألة إدراج الإتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان ضمن النظام القانوني الجزائري إشكالية النشر، حيث يعتبر إجراء ضروريا لتطبيق الإتفاقية داخليا.

الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري.

أولا: دستور 1976

قبل التطرق إلى هذا الدستور، يجب الإشارة إلى أن دستور 1963 لم يتضمن أية إشارة حول سمو المعاهدات الدولية على القانون من عدمها، كما لم يبين حالة ما إذا وجد تعارض بين المعاهدة والقانون الداخلي، ما عدا ما جاء في المادة (11) منه « تمنح الجمهورية موافقتها للإعلان العالمي لحقوق الإنسان كما تمنح اقتناعا منها بضرورة التعاون الدولي، موافقتها لكل منظمة دولية تلي مطامح الشعب الجزائري»¹. أما دستور 1976، فقد نصت المادة (159) منه على أن « المعاهدات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية طبقا للأحكام المنصوص عليها في الدستور، تكتسب قوة القانون ». يستنتج من ذلك:

- أن المعاهدات الدولية تصبح نافذة داخل الجزائر بمجرد تمام الإجراءات المنصوص عليها في الدستور وذلك دون اللجوء إلى الإصدار أو التحويل إلى قانون داخلي، وفقا لما تنادي به المدرسة الإزدواجية، ويتمثل ذلك في تصديق رئيس الجمهورية لكافة المعاهدات وموافقة المجلس الشعبي الوطني، حيث نصت المادة (158) من دستور 1976 على أن : «تتم مصادقة رئيس الجمهورية على المعاهدات السياسية والمعاهدات التي تعدل محتوى القانون، بعد الموافقة عليها من طرف المجلس الشعبي الوطني»².
- أما في نص المادة (160) فإنه جاء ما يلي « إذا حصل تناقض بين أحكام المعاهدة أو جزء منها والدستور، لا يؤذن بالمصادقة عليها إلا بعد تعديل الدستور » بمفهوم المخالفة يمكن لمعاهدة حقوق الإنسان أن تعدل دستور 1976 إذا وافق عليها الجلسة الشعبي الوطني.
- مما سبق يتبين، أن المشرع الجزائري تبنى نظرية وحدة القانون مع جعلها في مركز متساو مع القانون الداخلي، مع شيء من الغموض والتناقض، وعمليا فإن تطبيق هاته المادة جعلها

1 دغوش نعمان، مرجع سابق، ص33.

2 دايم بلقاسم ، مرجع سابق، ص43.

تتناقض وبعض نصوص القانون الداخلي، لا سيما المادة (21) من القانون المدني مما يجعل القاضي في حيرة من أمره ما إذا يطبق القانون الداخلي أم المعاهدة الدولية¹.

ثانيا : دستور 1989

دستور 1989، أقر مبدأ حديث ويتجلى ذلك في نص المادة (123) التي جاء فيها " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون" حيث بقيت نظرية وحدة القانون هي السائدة مع تغيير المبدأ وهو: سمو المعاهدات الدولية على القانون الداخلي. أما المادة (122) من نفس الدستور فتتضمن على أن « يصادق رئيس الجمهورية على إتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة والمتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي يترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، بعد أن يوافق عليها المجلس الشعبي الوطني صراحة».

ويتساءل البعض² ضمن أي تسمية تدخل المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، هل يقصد بها المعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص؟
التعديل الدستوري لسنة 1996، لم يختلف عن سابقه بخصوص المعاهدات الدولية من خلال المادة (132) « المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون ».

الفرع الثاني: شروط تطبيقها داخليا.

بالنسب لدستور 1989 فإن المؤسس الدستوري لم يضبط ولم يحدد الإجراءات اللازمة لإدراج المعاهدة ضمن القانون الداخلي، فهو أي المؤسس الدستوري قد أشار في المادة (11/74) إلى المصادقة وفي المادة (122) إلى الموافقة، وهذا من أجل توزيع الاختصاص بين رئيس الجمهورية والمجلس الشعبي الوطني. ولكنه لم يشير إطلاقا إلى إجراء نشر المعاهدات الدولية، كما أن مرسوم 10 نوفمبر 1990 المحدد لصلاحيات وزير الخارجية، نص في المادة (10) منه ، على سعي وزير الخارجية إلى المصادقة على

1 دغبوش نعمان، مرجع سابق، ص33.

2 دغبوش نعمان، المرجع السابق، ص34.

الإتفاقيات والإتفاقات والبروتوكولات واللوائح الدولية التي توقعها الجزائر، أو التي تلتزم بها كما يسعى إلى نشرها وفي نظر الأستاذ جبار عبد المجيد فإن السعي لا يحمل بين طياته فكرة الإلتزام أو الجبر¹.

أما إذا تطرقنا إلى قرار المجلس الدستوري المؤرخ في 20 أوت 1990، وهذا بعد إخطاره يوم 8 أوت من 1989 من قبل رئيس الجمهورية للنطق بدستورية بعض أحكام قانون الانتخابات لسنة 1989 المعدل. حيث نقرأ في هذا القرار « ونظرا لكون أية إتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها، تندرج في القانون وتكتسب المادة (123) من الدستور سلطة السمو على القوانين، وتحويل كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية».

ويتجلى أن المجلس الدستوري قد استند إلى المادة (123) للنطق في مسألة مطابقة القانون للمعاهدة، وبهذا المفهوم فإن المعاهدة أصبحت تمثل نصا مرجعيا بالنسبة له²، وبالتالي سيجد القاضي الدستوري نفسه ملزما بمراقبة مطابقة القانون لكل المعاهدات التي أبرمتها الجزائر، وتعتبر هذه المهمة شاقة ومضنية وعمليا متعذرة و مستحيلة³.

وبمقتضى قرار 20 أوت 1990 يكون المجلس الدستوري قد قدم نظاما قانونيا جديدا يحكم عملية إدخال المعاهدة ضمن القانون الوضعي، فهذه الأخيرة لا يمكنها إنتاج آثارها ما لم تكن في آن واحد محل تصديق وتنشر في الجريدة الرسمية فإذا تخلفت إحدى العمليتين ضاعت المعاهدة أدراج الرياح ويمنع بالتالي على هيئات الدولة الاعتراف بها.

نظم الدستور الجزائري لا سيما في مادتيه (131) و (132) المذكورة أعلاه ، إجراءات وحدود إدراج الإتفاقيات الدولية في التشريع الوطني، حيث تنص المادة (131) من دستور 1996 على ما يلي «يصادق رئيس الجمهورية على إتفاقيات الهدنة، معاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة».

1 جبار عبد المجيد، تأملات حول قرار المجلس الدستوري الأول فيما يتعلق ببعض القضايا المرتبطة بالمعاهدات الدولية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، ج 34، رقم 1، 1996، ص148.

2 جبار عبد المجيد، المرجع السابق، ص152.

3 جبار عبد المجيد، المرجع السابق، ص154.

يتضح من المادتين المذكورتين أعلاه ، أن المعاهدات تسمو على القانون شرط احترام الإجراءات الدستورية وهي¹ :

- إبرام المعاهدة (المادة 9/77).
 - الموافقة الصريحة لغرفتي البرلمان (المادة 131).
 - دستورية المعاهدة عند إخطار المجلس الدستوري (المادة 165).
 - مصادقة رئيس الجمهورية (المادة 9/77).
 - بالنسبة للمعاهدات التي تتطلب المصادقة عليها من طرف البرلمان، فإن المادة (131) حصرت مجال مصادقة البرلمان في حالات معينة مثل الهدنة، السلم، التحالف، الاتحاد، الحدود، قانون الأشخاص، والنفقات غير الواردة في ميزانية الدولة، وبالتالي فإنه ليست كل الإتفاقيات والمعاهدات تتطلب المصادقة عليها من طرف البرلمان.
- أما المادة (132) المتضمنة مصادقة رئيس الجمهورية على المعاهدات، والمادة (9/77) التي تطرقت إلى صلاحيات رئيس الجمهورية، من أن من اختصاصاته المصادقة على المعاهدات، فالبعض² يركز على هاتين المادتين، ليعتبر أن المشرع الجزائري يورد شرطا وحيدا وهو مصادقة رئيس الجمهورية على المعاهدات، وفقا للشروط المحددة في الدستور.
- وبالتالي فإن عملية نشرها في الجريدة الرسمية لا يعد شرطا ضروريا لسريانها «ولكن وحتى لا يمكن الاعتذار بجهل القانون، يجب نشره في الجريدة الرسمية ويسري أثره 24 ساعة بالنسبة للعاصمة و24 ساعة من وصول الجريدة الرسمية لمقر الدائرة، بالنسبة لباقي الولايات، هذا ما جاءت به المادة (04) من القانون المدني كمبدأ عام»³.

المطلب الثالث: إرادة الدول الأطراف في الإلتزام بالحق في العمل

الإتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان تفسح المجال للدول الأطراف لتنفيذ إلتزاماتها، كون النظام الدولي غير قادر لوحده تنظيم أو مراقبة تنفيذ ما جاءت به هذه الإتفاقيات. ولدى صياغة المادة

1 ماعوج عبد الملك، تقييم و آفاق إدراج الأدوات الدولية في التشريع الوطني ، الندوة الوطنية حول إصلاح العدالة ، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2005، ص250.

2 دغبوش نعمان، مرجع سابق، ص35.

3 دغبوش نعمان، المرجع السابق، ص35.

(6) من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، أكدت لجنة حقوق الإنسان ضرورة الاعتراف بالحق في العمل بمعناه الواسع بتعيين إلتزامات قانونية محددة عوضاً من مجرد تحديد مبدأ فلسفي¹.

الفرع الأول: إرادة الدول الأطراف في إتفاقيات حقوق الإنسان.

كما سبق وأن أشرنا في المطلب الأول، فإن من الموضوعات الأساسية التي دأب المختصون في القانون الدولي لحقوق الإنسان على إثارتها ، العلاقة بين الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والنظم القانونية للدولة، فليس المقصود من هذه الإتفاقيات مجرد إلزام الدول بإلتزامات تنطبق على الصعيد الدولي، وإنما الغاية الأساسية منها ، هي حماية حقوق الأفراد في مواجهة الدول وسلطاتها العامة ضمن نطاق ولاية هذه الدول².

فالأثر المباشر للقواعد الدولية الإتفاقية المتعلقة بحقوق الإنسان، هو رهن بإرادة الدول الأطراف المتعاقدة، فإن انصرفت إرادتها المشتركة إلى ترتيب أثر مباشر لإتفاقيات حقوق الإنسان المعنية، ترتب هذه الإتفاقيات حقوقاً مباشرة للأفراد في النظم الداخلية لهذه الدول.

ولكن في الغالب، فإن الإتفاقيات لا تتضمن نصوصاً قاطعة أو باتة في المسألة، اللهم إلا حالة الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، التي تتضمن إشارات صريحة في المادة الأولى منها حيث نصت على أن «تضمن الأطراف السامية المتعاقدة، لكل إنسان يخضع لنظامها القانوني، الحقوق والحريات المحددة في القسم الأول من الإتفاقية»³.

فالدول الأطراف في هذه الإتفاقيات لا تضمن للأفراد هذه الحقوق، وتطبيقاً لهذه الفكرة، رفض مجلس الدولة الفرنسي الاستناد مباشرة من قبل المدعي، على نص المادة (4) من الميثاق الإجتماعي الأوروبي التي تنص «بهدف ضمان الممارسة الفعالة للحق في مكافئة عادلة، تتعهد الدول الأطراف المتعاقدة [...] بالاعتراف بحق كافة العمال في فترة إخطار معقولة قبل إنهاء الإستخدام [...]»

وقد سبب مجلس الدولة رفضه بصياغة هذا النص، لأنه لا يتضمن أكثر من مجرد تعهد صادر من جانب الدول الأطراف، ويترك للدول حرية واسعة، مما يجعله غير أهل للتطبيق المباشر⁴.

1 التعليق العام رقم 18 ، مرجع سابق، الفقرة 2.

2 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص71.

3 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص71.

4 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص72.

كما أن إتفاقيات حقوق الإنسان التي تتضمن إلتزامات برنامجية أو أحكاما توجيهية، ليست فورية التطبيق بل تدريجية، فإن إعمالها أو إنفاذها يخضع إلى تدابير تشريعية أو إدارية تتخذها الدول الأطراف، وتنطبق هذه الحالة على الإتفاقيات المتعلقة بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية الذي تنص المادة (1/2) منه على أن الدول الأطراف تتعهد « [...] بأن تتخذ [...] ما يلزم من خطوات، لضمان التمتع الفعلي التدريجي بالحقوق المعترف بها في هذا العهد، سالكة إلى ذلك جميع السبل المناسبة» وهذا النص ، دفع مجلس الدولة الفرنسي إلى التأكيد في مناسبات عديدة، على عدم جواز التمسك بنصوص هذا العهد مباشرة من جانب الأفراد أمام المحاكم¹. ويقدم العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والثقافية، والمعاهدات الأخرى التي تتناول الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، ومنها الحق في العمل، عدد من الضمانات المتعلقة بهذه الحقوق إلى الفرد و إلى المجتمع ويقابل كل حق من هذه الحقوق إلتزامات معينة من جانب الدولة.

الفرع الثاني: الإلتزامات القانونية العامة

على الدولة ألا تتخذ من التدابير ما يحول دون التمتع بالحق، إذ يجب على سلطات الدولة ألا تدمر الفرص المتاحة أمام الفرد للحصول على عمل أو لكسب رزقه²، كما جاء في المادة (1/6) من العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، وهذا المستوى من الإلتزامات يسمى الإلتزام باحترام حقوق الإنسان، أي الإلتزام بالاحترام وأحيانا يطلق على مثل هذه الإلتزامات تعبير « الإلتزامات السلبية » لأنها تلزم الدول بما ينبغي ألا تفعله³.

أما الإلتزامات الإيجابية فلا تعني إلتزام الدولة بالامتناع عن عمل معين، بل القيام بعمل معين، إذ يجب على الدولة أن تحول دون تعرض تلك الفرص - فرص الحصول على عمل - للدمار على أيدي الغير⁴، وذلك بأن تتخذ الدول الأطراف تدابير تمنع أطرافا ثالثة من التدخل في التمتع بالحق في العمل، ويشار إلى هذا المستوى من الإلتزامات، الإلتزام بحماية حقوق الإنسان أو باختصار الإلتزام بالحماية.

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص73.

2 رولف كونرمان، الحق في العمل و حقوق العمال، الوحدة رقم 10، جامعة منيسوتا، مكتبة حقوق الإنسان، دائرة الحقوق : دليل تدريبي لدعاة الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، يمكن الإطلاع على جميع الوحدات في العنوان الإلكتروني <http://www1.umn.edu/humanrts/arab>

3 رولف كونرمان، إلتزامات الدولة و الأطراف غير التابعة لها، الوحدة رقم 9، ، جامعة منيسوتا، المرجع السابق

4 رولف كونرمان، الحق في العمل و حقوق العمال، الوحدة رقم 10، مرجع السابق.

ومن الإلتزامات الايجابية الأخرى للدولة، الإلتزام بالأداء أو الإلتزام بالإعمال ، ويقتضي هذا الإلتزام من جانب الدولة، القيام بإتخاذ التدابير الملائمة لضمان التمتع بالحق في العمل، أي يجب على الدولة أن توفر فرصة الحصول على عمل لكل فرد لا يتمتع بمثل هذه الفرصة، وذلك بإتاحة هذا الحق و تيسيره وتعزيزه.

القانون الدولي لحقوق الإنسان، لا يفرض إلتزامات على الدول بتوفير عمل لكل شخص، فإلتزام الدول في هذا المجال هو إلتزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة. وقد عبر ممثل النمسا عن هذه الحقيقة أثناء إحدى دورات إنعقاد لجنة الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية بقوله «إن الحق في العمل بمعنى الحق في عمل معين ليس معترفا به في النظام القانوني النمساوي، فمن المستحيل أن تضمن الدولة عملا معيناً لشخص بعينه في مكان محدد ، إن فرص العمل تعتمد في الواقع على الوضع الإقتصادي ، و ما يمكن أن تضمنه الدولة هو الحق في المساعدة على إيجاد العمل و معالجة المشاكل المتعلقة بعدم الحصول على عمل»¹.

وبالرجوع إلى العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، فإن المادة (2) منه تتصف بأهمية خاصة، حيث لها علاقة بسائر أحكامه وتصف طبيعة الإلتزامات القانونية التي تتعهد بها الدول الأطراف في العهد.

فإذا كان العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية ينص على الإمال التدريجي للحقوق، ويقر بوجود قيود ناشئة عن محدودية الموارد المتاحة، فهو يفرض أيضا إلتزامات لها أثر فوري².

أولاً: الإلتزامات التي لها أثر فوري

تتعهد الدول الأطراف « بأن تضمن جعل ممارسة الحقوق « ذات الصلة »، لا يشوبها أي تمييز»، فالمادة (2/2) من العهد، تدعو إلى التطبيق الفوري وتشتمل على ضمانة صريحة من قبل الدول الأطراف، وبالتالي ينبغي إخضاعها للمراجعة القضائية وغيرها من إجراءات التظلم، كما أن الأسس التي يقوم عليها التمييز والمشار إليها في المادة (2/2) ليست شاملة³.

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى، مرجع سابق، ص327.

2 اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 3، طبيعة التزامات الدول الاطراف، الدورة الخامسة، 1990، الفقرة 1.

3 مبادئ ليمبورغ بشأن تنفيذ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، أعمدت من قبل مجموعة من الخبراء في القانون الدولي في ورشة عمل حول طبيعة و نطاق إلتزامات الدول الأطراف في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، عقدت في (استريخت، هولندا) خلال الفترة من 2 إلى 6 جوان 1986.

أما التعهد الآخر، فهو تعهد الدول الأطراف في المادة (1/2) « بأن تتخذ [...] خطوات» وهو تعهد ليس في حد ذاته مقيدا أو محدودا باعتبارات، فإذا كانت الحقوق ذات الصلة يمكن تحقيقها تدريجيا، فلا بد من إتخاذ خطوات باتجاه هذا الهدف، خلال مدة قصيرة معقولة من الزمن بعد بدء نفاذ العهد بالنسبة للدول المعنية.

أما الوسائل التي ينبغي إستخدامها للوفاء بالإلتزام بإتخاذ خطوات، فهي مبينة في المادة (1/2) بوصفها « جميع السبل المناسبة، وخصوصا سبل إعتماد تدابير تشريعية»¹، وتقر اللجنة بأن التشريع ضروري للغاية، فمن الصعب مكافحة التمييز، في غياب أساس تشريعي سليم لما يلزم إتخاذه من تدابير، في ميادين مثل الصحة، التعليم، الحق في العمل وظروف العمل، الحق في تكوين النقابات والانضمام إليها، والحق في الضمان الإجتماعي.

إن إعتماد تدابير تشريعية المنصوص عليها في العهد، لا يستنفد على الإطلاق إلتزامات الدول الأطراف. فعبارة " جميع السبل المناسبة"، تعني أنه على الدول الأطراف أن تبين في تقاريرها ما أتخذ من تدابير، والحكم النهائي إذا ما كانت جميع التدابير المناسبة قد أتخذت، هو حكم يؤول إلى اللجنة. وتلاحظ اللجنة² أن تعهد الدول الأطراف " بأن تتخذ [...] ما يلزم من خطوات [...] سالكة إلى ذلك جميع السبل المناسبة، وخصوصا سبل إعتماد تدابير تشريعية" لا يتطلب ولا يستبعد إستخدام أي شكل معين من أشكال الحكم أو النظم الإقتصادية كوسيلة لتنفيذ الخطوات، وذلك بشرط واحد، هو أن يكون ديمقراطيا وأن يتم بذلك إحترام حقوق الإنسان كافة.

ثانيا: التحقيق التدريجي للحقوق

الإلتزام الآخر الذي تنص عليه المادة (1/2) هو إتخاذ خطوات « لضمان التمتع الفعلي التدريجي بالحقوق المعترف بها»، وعبارة « التمتع التدريجي»، تشكل اعترافا بأن التمتع الفعلي بجميع الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية لن يتسنى تحقيقه بوجه عام في فترة قصيرة من الزمن، غير أن كون العهد ينص على التمتع مع مرور الوقت أو بتعبير آخر تدريجيا، ينبغي ألا يساء فهمه بشكل يفرغ الإلتزام من كل مضمون ذي دلالة³.

1 التعليق العام رقم 3، مرجع سابق، الفقرة 3.

2 التعليق العام رقم 3، مرجع سابق، الفقرة 8.

3 التزامات الدولة و الأطراف غير التابعة لها، الوحدة رقم 9، مرجع سابق.

ترى اللجنة¹ أن هذا الإلتزام أداة ضرورية من أدوات المرونة تعكس ما قد يواجهه أي بلد من صعوبات في ضمان التمتع الكامل بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، فالعهد الدولي لهذه الحقوق يفرض إلتزاما بالتحرك بأكبر قدر ممكن من السرعة والفعالية نحو هذا الهدف، حيث يقع على عاتق كل دولة من الدول الأطراف حد أدنى من الإلتزام الأساسي بضمان الوفاء وهذا الإلتزام يعتمد على مدى الموارد المتاحة، فالمادة (1/2) تلزم كل دولة من الدول الأطراف بأن تتخذ ما يلزم من خطوات «بأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة»، حيث يجب على الدولة أن تثبت أنها قد بذلت كل جهد من أجل إستخدام كل الموارد التي تحت تصرفها في سبيل الوفاء، فالدول الأطراف التي لا ترغب في استخدام أقصى ما تسمح به مواردها المتاحة لإعمال الحق في العمل، تنتهك الإلتزامات التي تعهدت بها بموجب المادة (6) من العهد .

وقد وضعت اللجنة مفهوم الحد الأدنى الأساسي، لدحض الحجة، بأن نقص الموارد يعرقل الوفاء بالإلتزامات، قائلة أن الحد الأدنى الذي تلتزم به كل دولة، هو تلبية الحد الأدنى الأساسي لكل حق من الحقوق الواردة في العهد.

بالإضافة إلى الإلتزامات العامة فهناك إلتزامات قانونية معينة، فالدول الأطراف ملزمة بمراعاة الحق في العمل عن طريق جملة من الأمور من بينها، حظر السخرة أو العمل الإجباري ، و عدم حرمان أحد من الحق في تكافؤ الفرص في الحصول على عمل لائق، و ذلك باعتماد تشريعات أو باتخاذ تدابير أخرى تضمن تكافؤ الفرص في إمكانية الحصول على العمل و التدريب².

و يقتضي الإلتزام بإعمال أو تيسير الحق في العمل من الدول الأطراف أن تقوم باتخاذ تدابير إيجابية لتمكين الأفراد من التمتع بالحق في العمل و مساعدتهم على ذلك عن طريق تنفيذ خطط التعليم التقني والمهني لتيسير إمكانية الحصول على العمل³، ووضع و تنفيذ سياسة عمالة تهدف إلى تنشيط النمو الإقتصادي و التنمية ، و التغلب على البطالة من خلال زيادة الموارد المكرسة لخفض معدل البطالة وإتخاذ التدابير الملائمة لإنشاء خدمات العمالة العامة أو الخاصة على الصعيدين الوطني و المحلي⁴.

1 التعليق العام رقم 3 مرجع سابق الفقرة 9 .

2 التعليق العام رقم 18 ، مرجع سابق، الفقرة 25.

3 التعليق العام رقم 18 ،المرجع السابق، الفقرة 27.

4 التعليق العام رقم 18 ،المرجع السابق، الفقرة 18 .

يجب على الدول الأطراف أن تقوم فيما يتعلق بالتزاماتها المتصلة بعمل الأطفال على النحو المبين في المادة (10) من العهد، بإتخاذ تدابير فعالة ولاسيما تشريعية لحظر عمل الأطفال دون سن 16 عام، بالإضافة إلى حظر الإستغلال للأطفال¹.

و يجب وضع نظام حماية شامل لمكافحة التمييز الجنساني و ضمان تكافؤ الفرص في المعاملة بين الرجل و المرأة من حيث الحق في العمل .

كما يجب على الدول الأطراف أن تتخذ تدابير لتمكين الأشخاص المعاقين من ضمان عمل مناسب و الإحتفاظ به و التقدم في مجالهم المهني ، تيسيرا لإدماجهم أو إعادة إدماجهم في المجتمع².

وقد تقع إنتهاكات للحق في العمل من خلال القوانين و السياسات و الإجراءات المخالفة للمعايير المنصوص عليها في المادة (6) من العهد، و بصفة أخص يشكل إنتهاكا للعهد، أي تمييز في إمكانية الوصول إلى العمل أو إلى الوسائل التي تمكن من الحصول على عمل، و يكون قائما على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو السن أو الدين أو الرأي سياسيا أو غير سياسي أو الأصل القومي أو الإجتماعي أو الثروة أو النسب أو أي وضع آخر ، بهدف تقويض المساواة في التمتع بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية أو ممارستها، فمبدأ المساواة واجب التحقيق فورا ، ولا يخضع للإعمال التدريجي كما لا يعتمد على الموارد المتاحة³.

وتقع إنتهاكات نتيجة أفعال التقصير ، من خلال عدم الإلتزام بتوفير الحماية، على سبيل المثال عندما لا تضبط الدول الأطراف أنشطة الأفراد أو المجموعات أو الشركات لمنعهم من إنتهاك حق الآخرين في العمل أو عدم حماية العمال من الفصل بصورة غير قانونية⁴، أو عدم أخذ الدولة في الحسبان إلتزاماتها القانونية الدولية في مجال الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية عند إبرامها إتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أو منظمات دولية أو شركات متعددة الأطراف⁵.

كما تقع الإنتهاكات نتيجة عدم إتخاذ الدول الأطراف كافة التدابير اللازمة لضمان إعمال الحق في العمل، و من الأمثلة عن ذلك عدم تنفيذ سياسة وطنية للعمالة توضع لضمان حق كل فرد في العمل، وعدم إنفاق ما يكفي من موارد أو سوء تخصيص الأموال العامة، الأمر الذي يؤدي إلى عدم تمكن الأفراد

1 التعليق العام رقم 18 ،المرجع السابق، الفقرة 24 .

2 المرجع السابق، الفقرة 18.

3 المرجع السابق، الفقرة 33 .

4 المرجع السابق، الفقرة 35.

5 مبادئ (ليمبورغ) ، مرجع سابق، الفقرة 15.

أو المجموعات ولا سيما المحرومين و المهمشين من التمتع بالحق في العمل¹. و على الدولة التي تقع الانتهاكات المشار إليها سابقا أن تضع آليات لتدارك تلك الانتهاكات بما في ذلك الرصد والتحقيق والمقاضاة وتعويض الضحايا².

المبحث الثاني: المساواة في الإلتحاق بالعمل و حرية إختياره

يقترن الحق في العمل و ما يتفرع عنه من حقوق بمبدأ المساواة و بعدم التمييز، و ذلك لأن التنفيذ الفعلي للحق في العمل يفترض المساواة في فرص الحصول عليه و حرية إختياره. فمبدأ المساواة مكرس في أغلب النصوص العالمية، حيث أقرت و بصورة واضحة حق كل فرد في العمل دون قيد أو شرط و من دون تمييز مهما كان نوعه، و خاصة ذلك الذي يكون أساسه الجنس، كما أنها كرست حق كل فرد في إختيار العمل الذي يتناسب مع تطلعاته، و ألزمت في هذا الإطار الدول بإتخاذ التدابير المناسبة لتحسينه.

إن الإلتزام الأساسي بمكافحة التمييز و تعزيز المساواة في الإلتحاق بالعمل و حرية إختياره يكاد يكون عالميا، البرهان على ذلك العدد المرتفع للتصديقات على إتفاقية التمييز في الإستخدام و المهنة رقم 111 ، حيث وصل عدد التصديقات في عام 2005 إلى 168 دولة عضوا³.

المطلب الأول: المساواة في الإلتحاق بالعمل وحرية إختياره في المواثيق الدولية

يتناول هذا المطلب توضيح موضوع المساواة في الإلتحاق بالعمل أو الحصول عليه و حرية إختياره من خلال ثلاثة فروع، يتناول الفرع الأول هذا الموضوع في المواثيق الدولية الشاملة ، و الثاني في المواثيق الإقليمية ، أما الفرع الثالث فخصص لإتفاقيات منظمة العمل الدولية المتعلقة بهذا الموضوع.

1 التعليق رقم 18، مرجع سابق، الفقرة 36.

2 مبادئ (ليمبورغ) ، مرجع سابق، الفقرة 16.

3 مكتب العمل الدولي، جنيف، المساواة في العمل (مواجهة التحديات) ، التقرير العالمي الثاني، 2007، ص5. يمكن الرجوع الى هذا التقرير في موقع منظمة العمل الدولية. <http://www.ilo.org/declaration>.

الفرع الأول: المواثيق الدولية الشاملة.

أولاً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

يقوم الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على مرتكزات تتبع منها كافة حقوق الإنسان، هي الحرية والمساواة وعدم التمييز، وجاءت المادة (1) منه لتؤكد على هذه المرتكزات. أما المادة (2) فتعلن، أن لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في الإعلان، دون أي تمييز من أي نوع، ولا سيما التمييز بين العنصر أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر أو الأصل الوطني أو الإجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر.

وينادي الإعلان بصنفين من الحقوق، الحقوق المدنية والسياسية، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. فمن بين مواده الثلاثين لم يخصص الإعلان سوى ست مواد للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (المواد (22) إلى (26))¹.

لقد تضمنت المادة (23) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أربع فقرات رئيسية حول الحق في العمل. حيث قررت الفقرة الأولى، أن حق العمل هو حق كل شخص، كما له الحق في أن يكون حراً في اختيار هذا العمل دون إكراه أو إجبار. أما الفقرات الثلاث الأخرى من نفس المادة، فتضمنت الحقوق المرتبطة بالعمل.

ثانياً: العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية.

إن العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية²، تضمن نصاً إضافياً بشأن المساواة ليس موجوداً في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وهو نص المادة (26) الذي يقرر حق الأفراد في المساواة أمام القانون بصورة عامة، وليس بصدد الحقوق الواردة في العهد فحسب، حيث نصت على أن «جميع الناس متساوون أمام القانون، ويتمتعون دون أي تمييز بحق متساو في التمتع بحمايته»، وتضيف «ويحظر القانون في هذا المجال أي تمييز، و يكفل لجميع الأشخاص على السواء حماية فعالة من التمييز لأي سبب، كالعرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غيره، أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب».

1 محمد يوسف علوان ، محمد خليل موسى ، مرجع سابق، ص99.

2 صادقت عليه الجزائر بتاريخ 16 ماي 1989.

وقد أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان¹، أن نطاق تطبيق هذه المادة ومداهها، يختلف عن ذلك المقرر في المادة (1/2) من العهد، فالمادة (26) ليست مجرد تكرار لنص المادة(2)، فهي تتناول حقا مستقلا بذاته ينطبق على الحقوق المدنية والسياسية، كما ينطبق أيضا على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، و تنص هذه المادة على مبدأ عدم التمييز كقاعدة قانونية وبشكل مطلق، وذلك لعدم تقيدها بمبدأ عدم التمييز من ناحية الحقوق المنصوص عليها في الميثاق، ولعدم تقيدها بأسس عدم التمييز².

لذلك لم تتردد اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، في تطبيق نص المادة (26) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية على حقوق اقتصادية و إجتماعية و ثقافية، مثل الحق في العمل و الحق في الضمان الإجتماعي³.

ولقد حدث وأن قامت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، استنادا إلى ما ورد في المادة (26) من العهد، بالنظر في مشروعية القواعد التمييزية في تشريعات الضمان الإجتماعي في هولندا، وذلك بالرغم من أن الحق في الضمان الإجتماعي، منصوص عليه في العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁴.

ثالثا: العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ينص العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁵ في المادة (1/6) على الحق في العمل، الذي يشمل ما لكل شخص من حق في أن تتاح له إمكانية كسب رزقه، بعمل يختاره أو يقبله بحرية، وأن تتخذ الدول الأطراف تدابير مناسبة لصون هذا الحق. أي أن هناك عنصرا مهما، هو عنصر الاختيار والحرية فيما يتعلق باختيار أو قبول ممارسة نشاط إقتصادي ما لكسب الرزق، وهكذا فإن الحق في العمل لا يقتصر معناه على توزيع العمل، بحيث يسمح بمشاركة الجميع، بل هو يعني أيضا أن الأسلوب الذي يفضله الشخص لكسب رزقه، هو من ضمانات حقوق الإنسان، فالمادة (6) من العهد تضيف إلى الحق في كسب الرزق الحق في أن يكون العمل قد اختاره الفرد أو قبله بحرية⁶.

1 اللجنة المعنية للحقوق المدنية و السياسية ، التعليق العام رقم 18، الخاص بعدم التمييز ، الدورة السابعة و الثلاثون 1989.

2 رياض العجلاني ، مفهوم عدم التمييز في الميثاق الأوربي لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية و تطوره في ضوء أحكام محكمة حقوق الإنسان، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية ، العدد 2، 2005، ص82.

3 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص138.

4 ماتيو كريغن ، تعريف العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية ، دائرة الحقوق، الوحدة رقم 3 .

5 صادقت عليه الجزائر بتاريخ 16 ماي 1989.

6 رولف كونرمان ، الوحدة رقم 10، مرجع سابق.

أما المادة (2) من العهد، فإنها تحظر التمييز من أجل ممارسة الحقوق المنصوص عليها في العهد، لأي سبب كان، سواء «العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الإجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب».

وعند مقارنة العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالميثاق الاجتماعي الأوروبي، فإن العهد لم يتناول أوضاع المسنين، والأشخاص ذوي العجز البدني والنفسي، فهو لا يشير تحديداً إلى أوضاع النساء والأطفال في المادتين (03) و (10).

إلا أن اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، تفسر العبارة الأخيرة من المادة (2/2) «أي غير ذلك من الأسباب» بأنها تتضمن الشيخوخة والعجز، وقد يجوز تفسير الإشارة الخاصة بحظر التمييز لأسباب أخرى، على أنها تشمل التمييز على أساس الجنسية، أو العمر أو الحالة الصحية أو الميول الجنسية¹. ونفس الاتجاه أقرته مبادئ ليمبورغ في الفقرة 36 عندما اعتبرت أن الأسس التي يقوم عليها التمييز والمشار إليها في المادة (2/2) من العهد ليست شاملة.

رابعاً. إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة

تعد هذه الإتفاقية² من أهم الإتفاقيات الدولية التي نظمت حقوق المرأة، وهي إتفاقية شاملة لحقوق المرأة، حيث جمعت كافة أشكال التمييز وأنواع الحقوق التي للمرأة والرجل ووضعت بعين الإعتبار إحترام كرامة المرأة وإمكاناتها في خدمة مجتمعها³، حيث نصت المادة (11) من هذه الإتفاقية، على أن تتخذ الدول جميع التدابير المناسبة، للقضاء على التمييز ضد المرأة في ميدان العمل، على أساس المساواة بين الرجل والمرأة ولاسيما:

- الحق في العمل بوصفه حقاً ثابتاً لجميع البشر.
- الحق في التمتع بنفس فرص العمالة، بما في ذلك تطبيق معايير إختيار واحدة في شؤون الإستخدم.
- الحق في حرية إختيار المهنة ونوع العمل.
- بالإضافة إلى حقوق أخرى مرتبطة بالعمل نصت عليها هذه المادة.

1 اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 5، الخاص بالمعاقين الدورة الحادية عشر 1994، الفقرة 5.

2 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 22 جانفي 1996.

3 خالد مصطفى فهمي، حقوق المرأة بين الإتفاقيات الدولية و الشريعة الاسلامية و التشريع الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007، ص 89.

وعرفت مصطلح التمييز ضد المرأة، بأنه: أي تفرقة أو إستبعاد أو تقييد، يتم على أساس الجنس، ويكون من آثاره وأغراضه، إحباط الإعتراف للمرأة بحقوق الإنسان والحريات الأساسية في الميادين السياسية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية والمدنية، أو في أي ميدان آخر، أو إحباط تمتعها بهذه لحقوق، أو ممارستها لها، بصرف النظر عن حالتها الزوجية، وعلى أساس المساواة بينها وبين الرجل.¹

الفرع الثاني: المواثيق الإقليمية.

إضافة إلى هذه المواثيق، هناك مواثيق ينحصر تطبيقها داخل إقليم معين و عادة في ظل منظمة دولية إقليمية، يرجع الإتجاه إلى عقد الإتفاقيات و تكوين المنظمات الإقليمية لحقوق الإنسان إلى التجانس أو التقارب الفكري في التقاليد و النظم السياسية بين دول المنطقة، مما يجعل تلك الدول تعترف بالحقوق التي تتفق مع قيمها المشتركة و الإحتكام إلى لجنة منها².

أولاً: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب

تنص المادة (2) من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب³ على ما يلي: «يتمتع كل شخص بالحقوق والحريات المعترف بها، والمكفولة في هذا الميثاق دون تمييز، خاصة إذا كان قائماً على العنصر أو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر، أو المنشأ الوطني أو الإجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر».

وتنص المادة (3) صراحة على أن «الناس سواسية أمام القانون» وأن لكل فرد الحق في حماية متساوية أمام القانون.

وبموجب المادة (18/3) من الميثاق، تتعهد الدول الأطراف كذلك بكفالة « القضاء على كل تمييز ضد المرأة».

فيما يخص حق العمل، جاء في المادة (15) من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، وهي المادة الوحيدة التي ذكر فيها حق العمل، « حق العمل مكفول في ظل ظروف متكافئة ومرضية مقابل أجر متكافئ مع عمل متكافئ».

1 سهيل حسن الفتلاوي ، حقوق الانسان، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2007، ص259.

2 الطاهر بن خرف الله ، مدخل إلى الحريات العامة و حقوق الإنسان(في النظرية العامة للحريات و حقوق الإنسان) ج1 ، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص200.

3 صادقت عليه الجزائر بتاريخ 3 فبراير 1987.

والواضح هنا، أن هذا الميثاق لم ينص على حرية الإنسان في اختيار عمله، خلافا للمواثيق الإقليمية الأخرى، بل إنه اكتفى بالحديث عن ظروف العمل المتكافئة والأجر المرضي. والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان، إعتبر العمل واجبا على الإنسان بالإضافة إلى كونه حقا له، حيث نصت المادة (29/6)، على أن من واجب الإنسان العمل، وذلك بكل ما لديه من قدرات وإمكانات، ودفع الضرائب التي يفرضها القانون للحفاظ على المصالح الأساسية للمجتمع.

ثانيا: الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

لقد تناول هذا الميثاق حقوقا إقتصادية وإجتماعية وثقافية منها الحق في العمل، وقد وصفه الميثاق العربي لحقوق الإنسان في المادة (34)، بأنه حق طبيعي لكل مواطن، وهو وصف لم يرد بصدد هذا الحق في العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية.¹

وقد أكد الميثاق العربي لحقوق الإنسان على حرية إختيار العمل وتكافؤ الفرص والمساواة وعدم التمييز، حيث احتوت مقدمته على عبارات مثل « المساواة والتسامح بين البشر » و« تكافؤ الفرص » ونصت المادة (3) منه على أنه « تتعهد كل دولة طرف في هذا الميثاق بأن تكفل لكل شخص خاضع لولايتها حق التمتع بالحقوق والحريات المنصوص عليها في هذا الميثاق، دون تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس، أو اللغة أو المعتقد الديني أو الرأي، أو الفكر، أو الأصل الوطني، أو الإجتماعي أو الثروة، أو الميلاد أو الإعاقة البدنية أو العقلية».

كما أشارت المادة (3/3) إلى أن «الرجل والمرأة متساويان في الكرامة الإنسانية والحقوق والواجبات، في ظل التمييز الإيجابي الذي أقرته الشريعة الإسلامية والشرائع السماوية الأخرى، والتشريعات والمواثيق النافذة لصالح المرأة، وتتعهد تبعا لذلك كل دولة طرف باتخاذ كافة التدابير اللازمة، لتأمين تكافؤ الفرص والمساواة الفعلية بين النساء والرجال، في التمتع بجميع الحقوق الواردة في هذا الميثاق».

ثالثا. المواثيق الأوروبية والأمريكية.

وإذا نظرنا إلى المواثيق الإقليمية الأخرى، فإنها تعرضت هي الأخرى، لحق العمل وحرية الإنسان في إختيار العمل الذي يريده، والمساواة في الحصول على عمل.

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان (المصادر ووسائل الرقابة) ج1، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008، ص230.

فالميثاق الاجتماعي الأوروبي لعام 1961 تتمثل غايته الأساسية في تكميل الحماية المقررة في الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، فهذه الأخيرة تختص بالحقوق السياسية والمدنية، بينما يتضمن الميثاق الاجتماعي الأوروبي، نظاما أوروبيا هدفه حماية الحقوق الإقتصادية والإجتماعية، حيث خصص الجزء الأول منه لمجرد ذكر هذه الحقوق، في حين خصص الجزء الثاني منه لتوضيح هذه الحقوق تفصيلا.¹

ونص في مادته الأولى على حق العمل، موضحا ما يجب أن تلتزم به الأطراف المتعاقدة من ضرورة استقرار العمل، وحماية العامل في كسب معيشته من عمل يختاره بكل حرية.

وفي عام 2000 صدر ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي والذي نص في الفقرة الأولى من المادة (15) على حق كل إنسان في أن يرتبط بعمل، وأن يمارس مهنة يختارها أو يقبلها بحرية. كما نصت المادة (21) على مبدأ عدم التمييز القائم على أي سبب، أما المادة (23) فنصت على المساواة بين الرجال والنساء في كافة المجالات، بما في ذلك الوظيفة والعمل والأجر.

البروتوكول الإضافي للإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، في مجال الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية- بروتوكول سان سلفادور- الصادر عن منظمة الدول الأمريكية عام 1988، فقد نص في الفقرة الأولى من المادة (6) على أن، لكل إنسان الحق في عمل يوفر له وسائل معيشية تحفظ له وجودا كريما، وهذا العمل يختاره الإنسان بحرية، على أن يكون مشروعاً ومقبولاً.

الفرع الثالث: إتفاقيات منظمة العمل الدولية

أولاً: لمحة عن منظمة العمل الدولية

بعد انتهاء الحرب العالمية الأولى، إنعقد المؤتمر التمهيدي للسلام في 25 جانفي 1919، واضطر هذا المؤتمر تحت تأثير الآثار الإجتماعية الخطيرة التي تواكب التطور الإقتصادي إلى تشكيل لجنة خاصة سميت «لجنة التشريع الدولي للعمل» مهمتها إعداد مشروع لإنشاء جهاز دائم للعمل، وصياغة مجموعة من القواعد، التي يمكن أن تحقق حماية العمال في مختلف الدول الأطراف.²

وبعد إجتماعات دامت عشرة أسابيع، صادقت اللجنة -تبعاً لمشروع قدمه الوفد البريطاني- على نص أصبح بتاريخ 11 أفريل 1919 يشكل الفصل الثالث عشر لمعاهدة السلم لفرساي، وكان القسم الأول منه

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، ج 1، 2008، مرجع سابق، ص 179.

2 بن عامر تونسي، قانون المجتمع الدولي المعاصر، د م ج، الجزائر، 1994، ص 152.

خاصا بإنشاء منظمة العمل الدولية، وعالجت إتفاقية فرساي هذا القسم في المواد (387-426)، أما القسم الثاني فيحتوي على المادة (427) فقط ، تحت عنوان المبادئ العامة¹.

وهكذا أنشأت منظمة العمل الدولية بموجب معاهدة فرساي للسلام في 11 أبريل 1919، وكان هدفها الأساسي هو الإشراف على شؤون العمل، وتحقيق ما يلزم لحماية العمال، ويلاحظ أن المنظمة رغم أنها أنشأت في ظل عصبة الأمم، فقد كان لها كيان مستقل عن العصبة، وكانت العضوية فيها مفتوحة لكل الدول، سواء في ذلك الدول الأعضاء في العصبة أو غير الأعضاء فيها.²

كما أن توقف عمل عصبة الأمم بعد الحرب العالمية الثانية، لم يلغي أو يوقف منظمة العمل الدولية، إلا أنها اضطرت إلى إدخال عدة تعديلات على دستورها، وذلك على إثر إجتماع المؤتمر العام للمنظمة في فيلادلفيا سنة 1944، الذي عرف بإعلان فيلادلفيا.³

وفي سنة 1946 أصبحت منظمة العمل الدولية بموجب إتفاق بينها وبين هيئة الأمم المتحدة، أول منظمة متخصصة تابعة للأمم المتحدة. حيث قام المجلس الإقتصادي والإجتماعي في ديسمبر سنة 1946 بعد إتفاق معها في هذا الشأن، تطبيقا لنص المادة (63) من الميثاق، وهو الإتفاق الذي يحدد مركزها كوكالة متخصصة، ودخل حيز التنفيذ بعد أن وافقت عليه الجمعية العامة في 14 ديسمبر 1946.⁴

ثانيا: القواعد الصادرة عن منظمة العمل الدولية

إن القواعد التي تصدر عن منظمة العمل الدولية تأخذ صورتين، الأولى قواعد مشتقة من دستور المنظمة، والثانية إتفاقيات وتوصيات صادرة عن منظمة العمل الدولية.⁵

أ) القواعد المنبثقة عن دستور المنظمة: لا يقتصر دستور منظمة العمل الدولية على النصوص الخاصة بتكوين المنظمة وأجهزتها، بل يشمل بعض المبادئ العامة الموجهة لعمل المنظمة، والتي تعتبر مصدرا مباشرا لقواعد العمل الدولية. و هذه المبادئ وردت في مقدمة دستور المنظمة وفي إعلان فيلادلفيا 1944.

1 درافي هبة خديجة، دور منظمة العمل الدولية في تطوير القانون الإجتماعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق السنة الجامعية 2000-2001، ص12.

2 دايم بلقاسم، مرجع سابق، ص17.

3 تضمن إعلان فيلادلفيا المبادئ التالية: - أن العمل ليس سلعة - يجب أن تكون للعمال حرية التعبير عن آرائهم و حرية تكوين الجمعيات- إن الفقر في أي مكان في العالم يعتبر خطرا على التقدم والرخاء في كل مكان، ومن ثم يجب محاربتة عن طريق تضافر جهود ممثلي العمال و أرباب العمل مع ممثلي الحكومات على قدم المساواة و على أساس ديمقراطي صحيح.

4 عبد الكريم علوان خضير، الوسيط في القانون الدولي العام (المنظمات الدولية)، ط1، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 1977، ص146.

5 السيد محمد رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2006، ص78.

(ب) الإتفاقيات والتوصيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية : تعد الإتفاقيات والتوصيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية مصدرا أساسيا للقانون الدولي للعمل، وذلك لأن صلاحية المنظمة في نظر دعاوى العمل واسعة، تشمل جميع قضايا العمل، كما أن السلطة الواسعة لمنظمة العمل الدولية، تخول المنظمة في تبني عدد كبير من الإتفاقيات والتوصيات ذات الصلة بمجالات السياسات الإجتماعية والتشريعات الإجتماعية.

ثالثا: الطبيعة القانونية للإتفاقية والتوصية.

لقد كانت مسألة الشكل الذي ينبغي أن تأخذه القاعدة الدولية محل نقاش داخل مؤتمر العمل الدولي. وقد وقع الإتفاق، على أن الإتفاقية هي الأصل في التشريع الدولي للعمل، إذ أن مشروع دستور المنظمة الذي قدم للجنة التشريع الدولي سنة 1919، لم يتضمن سوى الوسيلة الإتفاقية دون التوصية التي لم تدمج إلا بإيعاز من الولايات المتحدة الأمريكية.

ثم أن تعديل دستور منظمة العمل الدولية سنة 1946 وضع حدود كل من الإتفاقية والتوصية، من خلال نص المادة (19) التي تنص على أنه يتعين على مؤتمر العمل الدولي، أن يحدد إذا كان النص الذي يتخذه، يأخذ شكل إتفاقية دولية أو توصية.¹

(أ) الإتفاقية: هي معاهدة جماعية تهدف بما تتضمنه من قواعد عالمية إلى خلق إلتزامات قانونية في ميدان العمل على عاتق الدول التي تصادق عليها.² ويرى (جورج سال) بخصوص الطبيعة القانونية للإتفاقيات الدولية للعمل أنها تشكل « قوانين دولية » معتمدة من طرف «جهاز تشريعي دولي»، وهو مؤتمر العمل الدولي.³

(ب) التوصية: وهي غير ملزمة للدول ولا تحتاج إلى تصديق حتى يؤخذ بها من قبل الدول الراغبة في تطبيقها، وهي عبارة عن رغبات المنظمة في المسائل التي يصعب فيها الإتفاق، أو الإجماع حولها حتى تتخذ بشأنها إتفاقية، و تصدرها المنظمة في شكل توصية تعرضها على الدول، التي تبقى حرة في الأخذ بها أو عدمه.

1 درافي هبة خديجة ، مرجع سابق، ص32.

2 دايم بلقاسم ، مرجع سابق، ص26.

3 درافي هبة خديجة ، مرجع سابق، ص38..

ويعبر (جورج سال) عن القيمة القانونية للتوصية بقوله: «اللجوء إلى التوصية كثيرا ما يسمح بتجنب رفض المشروع والحصول على نص اختياري لا يثير الحساسيات ويمكن من تطوير التشريع الاجتماعي. ويمكن للتوصية أن تشكل مقدمة للإتفاقية في إنتظار تحويلها إلى إتفاقية من طرف المؤتمر في الوقت المناسب».¹ والتوصية عادة ما تعطي توجيهات مفصلة متممة للمبادئ المعلن عنها في الإتفاقية، كما يمكن أن تقدم توجيهات في مواضيع لم تتناولها الإتفاقية.²

رابعا: التمييز في الإستخدام والمهنة في إتفاقيات منظمة العمل الدولية

يعتبر محور التمييز فيما يخص التشغيل والمهنة، واحدا من الإهتمامات المركزية البالغة الأهمية لمنظمة العمل الدولية. ويحتل هذا المبدأ مكانة بارزة في إعلان فيلادلفيا، الملحق بدستور منظمة العمل الدولية، والذي يبين أن: «لكل الكائنات الإنسانية بصرف النظر عن العرق، العقيدة، الجنس، الحق في السعي لتحقيق رفاهيتهم المادية، وتطورهم الروحي، في ظروف من الحرية والكرامة والأمن الإقتصادي والمساواة في الفرص».

كما يذكر إعلان منظمة العمل الدولية حول المبادئ والحقوق الأساسية في العمل لعام 1998³، محور التمييز بخصوص الشغل والمهنة باعتباره واحدا من المبادئ الأساسية التي يجب على الدول الأعضاء إحترامها وتشجيعها وتحقيقها، إنطلاقا من حقيقة عضويتها في منظمة العمل الدولية.

أ) إتفاقية التمييز في الإستخدام والمهنة⁴ رقم 111 لسنة 1958 : بداية ، يجب التذكير بأن منظمة العمل الدولية، تناولت مبدأ عدم التمييز في التشغيل في الإتفاقية رقم 82 حول السياسة الإجتماعية لسنة 1947. كما تناولت نفس المبدأ في الإتفاقية 117، بشأن الأهداف والمعايير الأساسية للسياسة الإجتماعية لسنة 1962 والتي عدلت الإتفاقية رقم 82.

ومن التوصيات الدولية الأخرى ذات العلاقة الخاصة بإزالة التمييز فيما يخص التشغيل والمهنة، التوصية المشتركة بين اليونسكو ومنظمة العمل الدولية بشأن حالة المدرسين لسنة 1966، فهي تنص على أنه يجب

1 درافي هبة خديجة ، مرجع سابق، ص40.

2 BIT, Genève, les droits des travailleuses ,1ere édition, 1995, p14.

3 إعلان منظمة العمل الدولية لعام 1998 ، تبنت من خلاله الدول الأعضاء في المنظمة ، الحقوق و المبادئ الأساسية في العمل ،حيث ينص الإعلان على أن تلتزم كافة الدول الأعضاء ، حتو و لو أنها لم تصادق على اتفاقيات منظمة العمل الدولية ، بالمبادئ المتعلقة بالحقوق الأساسية التي هي موضوع تلك الاتفاقيات ، وهي: - الحرية النقابية و الاعتراف الناجع بحق التفاوض الجماعي - إزالة كافة أشكال العمل الإجباري و القسري - الإلغاء الناجع لعمل الأطفال - ازالة التمييز من ناحية التشغيل و المهنة .

4 إعتمدها المؤتمر العام للمنظمة في 25 جوان 1958، و بدأنها في 10 جوان 1960، صادقت عليها الجزائر في 12/06/1996

أن تكون كل جوانب الإعداد والتشغيل للمعلمين، خالية من أي شكل من أشكال التمييز على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو الدين أو الرأي السياسي أو المنشأ الوطني أو الاجتماعي أو الظروف الاقتصادية.¹

أما الإتفاقية رقم 111 تعرف التمييز على أنه، أي تفریق أو إقصاء أو أفضلية تمارس على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو الرأي السياسي أو الأصل القومي أو المنشأ الاجتماعي، بحيث تحدث أثراً على شكل إلغاء أو إعاقة المساواة في الفرص أو المعاملة في التشغيل أو المهنة.² إن إستخدام تعبير « بحيث تحدث أثراً على شكل إلغاء أو إعاقة » إنما هو أسلوب في الصياغة لمواجهة قضية التمييز المباشر وغير المباشر.³ فالتمييز المباشر، يوجد عندما تكون المعاملة غير متساوية، نابعة مباشرة من القوانين واللوائح والممارسات، التي تفرق بشكل صريح إستناداً إلى أساس واحد محدد. أما التمييز غير المباشر، فإنه يشير إلى الأوضاع واللوائح والممارسات التي تبدو محايدة، ولكنها بالممارسة تقود إلى مساوئ تعاني منها بشكل رئيسي فئة محدد من الأشخاص، ومنها على سبيل المثال وضع شروط ليس لها علاقة بالوظيفة المعنية، والتي يمكن تلبيتها فقط من قبل الرجال، مثل اشتراط طول معين، الأمر الذي يمثل تمييزاً غير مباشر على أساس الجنس.

إلا أن هناك إستثناءات عن المعاملة التمييزية وذكرتها الإتفاقية رقم 111 وهي:

- المادة (1/2): لا يعتبر أي تفریق أو إستبعاد أو تفضيل، على أساس مؤهلات يقتضيها شغل وظيفة معينة من قبل التمييز.
- المادة (4): التدابير التي تتخذ ضد فرد يشتهب قيامه بأنشطة فيها أضرار بأمن الدولة، أو يثبت تورطه في هذه الأنشطة، شريطة أن يكون لهذا الشخص الحق في الإستئناف لدى هيئة مختصة.
- المادة (5): لا تعتبر تمييزية تلك الإجراءات الخاصة للحماية أو للمساعدة المنصوص عليها في الإتفاقيات والتوصيات الأخرى، التي يتبناها مؤتمر العمل الدولي، كالحماية الخاصة بالمجموعات الضعيفة (النساء، الأطفال، المعوقون...).

1 اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 13، الخاص بالحق في التعليم، الدورة الحادية والعشرون، 1999، الفقرة 27.

2 المادة (1/2) من الإتفاقية رقم 111.

3 منظمة العمل الدولية، البرنامج المكثف حول الحوار الاجتماعي وقانون العمل وإدارة العمل، الفصل السابع، إزالة التمييز فيما يخص التشغيل والمهنة، يمكن الاطلاع عليه على الموقع الإلكتروني: <http://www.ilo.org/public/arabic/dialogue/ifpdial/llg/ch7/index.htm>

(ب) أسس التمييز في الإتفاقيه: تشير الإتفاقيه الخاصة بالإستخدام والمهنة بشكل صريح إلى الأسس السبعة المحرمة التالية: العرق، اللون، الجنس، الدين، الرأي السياسي، الأصل القومي، والمنشأ الإجتماعي،¹ وتنص الإتفاقيه على أنه يجوز لكل دولة صادقت عليها، أن تضع في بنودها القانونية أسسا أخرى للتمييز، بالشكل الذي تراه مناسبا بعد التشاور مع منظمات العمل والعمال.

فهذه الإتفاقيه تسمح بإدراج معايير إضافية، بعد إجراء مشاورات تقوم بها الحكومات مع منظمات أصحاب العمل والعمال، وإستنادا إلى المعلومات التي تم جمعها من الدول الأعضاء، أشارت لجنة الخبراء بشأن تطبيق الإتفاقيات والتوصيات، إلى أنه قد تم الإقرار في العديد من البلدان بوجود أسباب أخرى للتمييز، بالإضافة إلى تلك الواردة في الإتفاقيه رقم 111، بحيث أصبحت تشمل الإعاقه والسن والحالة الصحية (بما في ذلك الإصابة الفعلية أو المحتملة بفيروس نقص المناعة البشرية «الايديز») أو العضوية النقابية، والوضع العائلي بالإضافة إلى أسباب أخرى، وهذا ما أظهره تقرير زمن المساواة في العمل، من أن التمييز في العمل هو هدف متحرك، ففي حين تستمر أسس التمييز المقر بها منذ أمد طويل، القائمة على الجنس والعرق والدين، والتي تكتسب في الغالب أشكالا جديدة²، تبرز أنماط جديدة أخرى من التمييز، وهي³:

▪ التمييز القائم على الإعاقه⁴

▪ التمييز الجيني القائم على عامل الوراثة: عرف الإختبار الجيني، على أنه « الإستعانة باختبار علمي للحصول على معلومات بشأن بعض الجوانب المتعلقة بالوضع الوراثي لشخص ما، و التي تدل على وجود مشكلة طبية حالية أو مستقبلية»، و قد يؤدي هذا الإختبار إلى إتخاذ قرار بشأن توظيف شخص ما أو عدم توظيفه، إستنادا إلى إحتمال إصابته بمرض معين، و قد تم الطعن في التمييز الجيني في بلدان عديدة. ففي ألمانيا يخضع المعلمون إلى فحص طبي قبل الحصول على وظيفة دائمة، حيث أجرى الطبيب المسؤول عن السلامة المهنية كشفا عن معلمة شابة، ووجد أنها في صحة جيدة، ولكن

1 المادة (1/1) من الإتفاقيه رقم 111 .

2 « فهذه الأشكال الجديدة تكتسب مظاهر أكثر تخفيا، و قد تضفي عليها الشرعية بحجج مصقولة بشكل أفضل، فعلى سبيل المثال ساهمت السياسات بشأن الارهاب و الأمن منذ 11 سبتمبر 2001 في زيادة الشكوك حيال المسلمين و العرب، مما أثار مسائل هامة تتعلق بالعمل، فتبديرات العنصرية التي كانت تقوم في الأمم على الإدعاء بتفوق ثقافة على أخرى أصبحت ترافقها اليوم، مبررات تقوم على الحاجة إلى حماية الهويات الوطنية، من القيم ذات الثقافة المختلفة». تقرير المساواة في العمل (مواجهة التحديات)، 2007، مرجع سابق، الفقرة 10.

3 وردت هذه الأنماط في تقرير المساواة في العمل (مواجهة التحديات)، 2007، مرجع سابق .

4 « إن إحتمال حصول شخص معوق على عمل يتناقص مع تزايد نسبة الإعاقه، ففي أوروبا يتمتع شخص عمره بين 16 و 64 بنسبة 66 في المائة من الحظ للحصول على عمل، و تتراجع هذه النسبة إلى 47 من المائة لشخص مصاب بإعاقه متوسطة، و إلى 25 في المائة لشخص مصاب بإعاقه حادة»، المرجع السابق، الفقرة 162.

خلال الإجابات التي تقدمت بها، تبين أن والدها كان مريضاً بمرض وراثي ورفضت المعلمة الخضوع لفحص جيني و بالتالي لم توظف، فطعن بنجاح في القرار الذي اتخذته المحكمة الإدارية الألمانية سنة 2004.

▪ التمييز القائم على نمط الحياة المتبع.¹

▪ التمييز ضد الأشخاص المصابين بفيروس نقص المناعة البشرية «الإيدز».

فيما يخص النقطة الأخيرة، نصت مدونة ممارسات المنظمة العمل الدولية بشأن فيروس نقص المناعة البشرية -الإيدز- و عالم العمل² لسنة 2001 على عدة مبادئ من بينها :

▪ إجراء إختبارات الكشف عن الإصابة بغرض الإستبعاد من العمل أو الإلتحاق بالعمل: ينبغي ألا يطلب من الأشخاص المتقدمين للعمل إجراء كشف عن الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية -الإيدز-.

▪ مبدأ السرية : ليس هناك ما يبرر مطالبة المتقدمين للعمل أو الملتحقين به، بالكشف عن معلومات شخصية مرتبطة بفيروس نقص المناعة البشرية -الإيدز-.

▪ إستمرار علاقة الإستخدام : لا تشكل الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية -الإيدز- سبباً لإنهاء الإستخدام.

خامساً: إلغاء العمل الجبري في إتفاقيات منظمة العمل الدولية

يتعين أن يكون العمل متاحاً للأفراد بصورة إختيارية ، لا أن يفرض عليهم جبراً ، فالأفراد كلهم يتمتعون بالحق في الحصول على عمل يختارونه أو يقبلونه بحرية ، حيث يمثل العمل الجبري خرقاً خطيراً لحقوق الإنسان و تقييداً لحرية الإنسان، كما هو معرف في إتفاقيات منظمة العمل الدولية.

و تعرف منظمة العمل الدولية في إتفاقيتها الأولى المتعلقة بالموضوع، أي إتفاقية العمل الجبري رقم 29 لسنة 1930 على أنه «كل الأعمال و خدمات تغتصب من شخص تحت التهديد بأي عقوبة ولم

1 « يمكن ان يشكل الوزن الزائد لشخص ، أو كونه مدخناً عوامل تؤثر على امكانية الحصول على عمل ، وقد أعلنت منضمة الصحة العالمية إبتداء من 2005/12/01 أنها لن توظف اشخاص يدخنون ، كما أعلنت لجنة حقوق الانسان و ادارة العمل في نيوزلندا ، أن رفض الشركات توظيف المدخنين لا يعتبر إجراء غير قانوني، و هذه الوقائع أدت الى احتدام النقاش، و عبرت نقابات العمال في اوروبا عن قلقها معتبرة أن السماح بهذا النوع من التمييز سيفتح الباب أما أنواع اخرى من التمييز ». المرجع السابق، الفقرتين 182 و 184.

2 عبارة عن بيان أصدرته منظمة العمل الدولية سنة 2001، وتضمن هذا البيان عدة مبادئ تساعد على توفير ظروف العمل اللائق ، يمكن الإطلاع عليه على العنوان التالي: <http://www.ilo.org/publn>.

يتطوع هذا الشخص بأدائها بمحض إختياره¹، وتشير الإتفاقية الأخرى رقم 105 المتعلقة بإلغاء العمل الجبري لسنة 1957 على أن العمل الجبري لا يمكن إستخدامه كوسيلة لفرض الإنضباط على الأيدي العاملة أو كعقاب على المشاركة في الإضرابات².

ويشمل العمل الجبري أيضا أحد أسوأ أشكال عمل الأطفال كما هو معرف في إتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن أسوأ أشكال عمل الأطفال رقم 182 لسنة 1999، حيث يتساوى عمل الأطفال بالعمل الجبري ليس فقط عندما يجبر الأطفال بقوة القانون على العمل تحت التهديد بعقوبة، وإنما أيضا عندما يندرج عمل الطفل في إطار العمل الجبري الذي تقوم به العائلة ككل³.

تعتبر إتفاقية العمل الجبري رقم 29 ورقم 105، الوسائل الأساسية لمنظمة العمل الدولية الهادفة إلى تحريم العمل الجبري، كما تتناول إتفاقية الأمم المتحدة لعام 1926⁴ و الإتفاقية التكميلية حول إلغاء العبودية و الممارسات المماثلة للعبودية لعام 1956 أيضا أشكال العمل الجبري التي ترقى إلى مستوى العبودية وكذلك الأشكال الأخرى للعمل الجبري المماثلة للعبودية، مثل عبودية الديون و إستغلال عمل الأطفال.

و تعرف إتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1926 العبودية، بأنه « حالة أو وضع أي شخص تمارس عليه السلطات المتعلقة بحق الملكية كلها أو بعضها».

وحسب التقرير العالمي بموجب متابعة المبادئ و الحقوق الأساسية في العمل، فإن أوضاع العمل الجبري تتوزع على ثلاثة أنواع رئيسية⁵:

- العمل الجبري الذي تفرضه الدولة وهي: العمل الجبري الذي تفرضه قوات الجيش عنوة، والمشاركة في الأشغال العامة قسرا، والعمل الجبري في السجون.
- العمل الذي يفرضه القطاع الخاص للإستغلال الجنسي التجاري، وهو يشمل النساء والرجال بغير إرادتهم، أو أشكال أخرى من النشاطات الجنسية التجارية، كما يشمل الأطفال الذين أجبروا على ممارسة نشاطات جنسية تجارية .

1 المادة (2) من الإتفاقية رقم 29 .

2 المادة (1) من الإتفاقية رقم 105.

3 مكتب العمل الدولي، تحالف عالمي لمكافحة العمل الجبري، التقرير العالمي بموجب متابعة المبادئ و الحقوق الأساسية في العمل، التقرير الأول، الدورة 2005، 39، الفقرة 17 يمكن الرجوع إلى هذا التقرير في الموقع الإلكتروني لمنظمة العمل الدولية: www.ilo.org/declaration

4 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 11 سبتمبر 1963.

5 مكتب العمل الدولي، تحالف عالمي لمكافحة العمل الجبري، المرجع السابق، الفقرة 40.

▪ العمل الذي يفرضه القطاع الخاص للإستغلال الإقتصادي و يتضمن العمل سدادا لدين أو عمل المنازل الإجباري أو العمل الإجباري في الزراعة وفي المناطق الريفية النائية.

فالعمل سدادا لدين ينشأ من أوضاع التبعية الإقتصادية ، عندما يعطي أصحاب العمل أو ملاك الأراضي قروضا أو سلفا للعمال لأغراض الغذاء أو السكن أو أغراض أخرى والتي يجب تسديدها عن طريق العمل.

و في الظروف التي لا يملك فيها العامل بدائل غير القبول بتلك القروض و في ظل القيمة المتدنية لعمل العامل أو خدماتهم أو منتجاتهم، فإن العمال يواجهون صعوبة بالغة لتسديد ديونهم التي يمكن أن يتوارثوها وذلك من خلال عبودية المديونية وبذلك فإنها تمتد إلى أجيال أخرى¹.

في حين أن العمل المنزلي في حد ذاته لا يعتبر عملا قصريا ولكن العمال المنزليين ميالون للعمل بشكل منعزل وغالبا ما يستثنون من التغطية التي توفرها تشريعات العمل، ولذلك فإن العمل المنزلي في ظل ظروف معينة قد ينتج عنه عمل إجباري .

وتتمثل إحدى أهم الأدوات المتاحة لمنظمة العمل الدولية لتحسين تشريعات الدول الأعضاء من أجل تحقيق هدف العمل اللائق للعمال المنزليين في اعتماد إتفاقيات و توصيات منظمة العمل الدولية، حيث رأت هذه الأخيرة أن هؤلاء العمال مشمولون في نطاق أي إتفاقية أو توصية مالم يستبعد ذلك الصك الدولي أولائك العمال صراحة.

كما ذكرت لجنة الخبراء في الدراسة الإستقصائية التي أجرتها سنة 2007 بشأن إستأصال العمل الجبري، بأن حظر إستخدام العمل الجبري أو الإلزامي قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي الحديث لحقوق الإنسان، و تنطبق الإتفاقيتان رقم 29 و رقم 105 اللتان ترميان إلى ضمان عدم تعرض جميع البشر للعمل الجبري في القانون و الممارسة على جميع العمال بمن فيهم العمال المنزليين².

المطلب الثاني: المساواة في الإلتحاق بالعمل وحرية إختياره في التشريع الجزائري

من المبادئ المستقرة التي يقوم عليها التنظيم القانوني للعمل ، مبدأ حرية العمل، هذا المبدأ الذي إستقر عقب زوال الرق و السخرة وغيرهما من الأنظمة التي كانت تمكن من توارث بعض الأعمال أو

1 منظمة العمل الدولية ، البرنامج المكثف حول الحوار الإجتماعي و قانون العمل و ادارة العمل ، مرجع سابق، الفصل السادس.

2 مكتب العمل الدولي، العمل اللائق من أجل العمال المنزليين ، التقرير الرابع، الدورة 99، 2010، يمكن الرجوع إليه في الموقع الإلكتروني: www.ilo.org/publns

إحتكارها طائفيًا¹، حيث كان هذا النظام يشكل قيودا على حرية أصحاب الأعمال سواء من حيث توظيف الأيدي العاملة أو من حيث التنظيم الداخلي للمهنة².

إن حرية العمل و الحق فيه أكدت عليه الكثير من المواثيق الدولية منها إتفاقيات منظمة العمل الدولية، حيث فرضت هذه الأخيرة إلتزام على كل دولة مصادقة على إتفاقياتها ، أن تكرس مبدأ حرية العمل في دساتيرها حسب إتجاهاتها.

الفرع الأول : مبدأ حرية العمل في التشريع الجزائري

لقد أقر أغلب المشرعون بعض الحقوق الأساسية التي يتمتع بها كل العمال على وجه عام، والتي تعتبر الركائز الأساسية لبناء علاقات العمل في العالم ، من بينها مبدأ المساواة في الإلتحاق بالعمل و حرية إختياره، فجل التشريعات تقر مبدأ المساواة في التشغيل أو الدخول للعمل، وتمتع أي تمييز يكون أساسه الجنس أو الحالة العائلية أو أي معيار آخر ، ووضعت في سبيل تحقيق هذا المبدأ حماية قانونية لضمان ممارسة هذا الحق.

أولاً: مظاهر حرية العمل

أ) حرية التعاقد : ساهمت الإصلاحات السياسية و الإقتصادية و الإجتماعية في تنمية الروح التعاقدية داخل المجتمع ، و تتجسد حرية العمل في الحرية التعاقدية التي تنطلق من مبدأ سلطان إرادة الأطراف للحصول على العمل و الحق فيه و في إختياره، كما ينبثق هذا المبدأ من مبدأ آخر و هو مبدأ حرية الصناعة و التجارة الذي يعني به إلغاء القيود التي تحد من ممارسة نشاط ما، و يعني بالحرية التعاقدية حق كل طرف من طرفي العقد في اختيار من يتعاقد معه من جهة، و من جهة أخرى قيام علاقات العمل على عقد يتفق أطرافه على أحكامه و مضمونه³، و هو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة (9) من ق ع ع رقم 90-11 ، إذ تكرر هذه المادة حرية التعاقد « يتم عقد العمل حسب الأشكال التي تتفق عليها الأطراف المتعاقدة».

1 جلال علي العدوي، عصام أنور سليم ، قانون العمل، منشأة المعارف بالإسكندرية ،مصر، 1995، ص184.

2 أحمد حسن البرعي، مرجع سابق، ص353.

3 معاشو نبالي فطة، مبدأ حرية العمل من خلال مبادئ منظمة العمل الدولية و القانون الداخلي ، المجلة النقدية للقانون و العلوم لسياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، كلية الحقوق ، العدد 2، 2008، ص42.

ولم يعد صاحب العمل عند إبرام العقد يتقيد بالمرور عبر مكاتب اليد العاملة، فهذه المكاتب أصبحت مجرد همزة وصل بين الباحث عن العمل و صاحب العمل، فأصبحت لا تستطيع فرض عدد معين من العمال على صاحب العمل رغم ما خول لها من صلاحيات لتنظيم سوق العمل.

(ب) حرية تنظيم أحكام العقد: يعد عقد العمل المحور الذي يتجسد فيه حرية العمل و التعاقد، خاصة بعد تغيير طبيعته القانونية بإزالة طابعه التنظيمي و اللائحي¹. فالقانون رقم 90-11 لم يتطرق بصورة مفصلة إلى حقوق و إلتزامات أطراف علاقة العمل كما كان عليه في ق أ ع ع ، حيث ترك أغلب المسائل المتصلة إلى ما يراه الأطراف مناسباً له، مدفوعاً في ذلك برغبته في تكريس الطابع التعاقدى على آثار عقد العمل.

فمن حيث نظام الأجر اكتفى القانون رقم 90-11 بوضع القواعد العامة للأجر دون الخوض في المسائل التفصيلية المرتبطة به، فحسب المادة (80) أعتبر الحق في الأجر كمقابل للعمل المبذول من طرف العامل، و يتكون هذا المقابل أو الراتب من الأجر الأساسي الناجم عن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة و من التعويضات المدفوعة بحكم الأقدمية أو مقابل الساعات الإضافية بحكم ظروف عمل خاصة ، لاسيما العمل التناوبي و العمل المضر و الإلزامي بمافيه العمل الليلي و علاوة المنطقة و العلاوات المرتبطة بإنتاجية العمل و نتائجه².

إن التصنيف المهني في الهيئة المستخدمة معنى ذلك، أنه لم يعد يرتبط بالتصنيف المهني الوطني المعمول به إبان سريان ق أ ع ع، إذ يخضع هذا التصنيف لظروف و إمكانيات كل هيئة و هو ما يجعله تصنيف غير موحد بل يتباين من هيئة إلى أخرى³.

بالنسبة للدخل المتناسب و نتائج العمل فإنه يحدد حسب مردود كل عامل ولاسيما في العمل بالقطعة أو الحصاة أو حسب رقم الأعمال⁴.

كما يمكن تعديل عقد العمل بالإرادة المشتركة لأطراف العقد و خاصة إذا كانت الشروط الجديدة تجلب منافع أكبر للعامل¹، و تعلق علاقة العمل حسب المادة (64) من ق ع ع في حالتين، حالة وجود إتفاق بين الطرفين و حالة التعليق بقوة القانون.

1 معاشر نبالي فطة، المرجع السابق، ص43.

2 المادة (81) من القانون رقم 90-11، المتعلق بعلاقات العمل ج ر عدد 17 لسنة 1990. المعدل بالقانون رقم 21-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 ج ر عدد 68 لسنة 1991 والأمر رقم 96-21 المؤرخ في 9 جويلية 1996 ج ر عدد 43 لسنة 1996.

3 عجة الجلاي، مرجع سابق، ص161.

4 المادة (82) من القانون رقم 90-11.

إن حالة إتفاق الطرفين يشمل في الحقيقة حالة الوضع في الإستيداع و حالة العطلة بدون أجر «...وإذا كانت المادة (64) من القانون الحالي و على عكس القانون 82-06 المؤرخ في 27 فبراير 1982² لا تحدد شروط و كفاءات اللجوء إلى هذه الأوضاع القانونية ، فإنه يتعين على المؤسسات أن تسد هذا الفراغ بموجب الإتفاقات الجماعية»³.

بالإضافة إلى الإلتزامات القانونية التي عددها المادة (7) من ق ع ع، فهناك إلتزامات إتفاقية وهي تلك الأعباء التي قبلها أطراف العقد عند إبرامه على أساس إرادتهم الحرة.

ثانيا: حدود مبدأ حرية العمل

القاعدة أن لكل من طرفي العقد الحرية في إبرام عقد العمل إستنادا لمبدأ سلطان الإرادة الذي يحكم علاقات العمل، ولكن مبدأ حرية العمل ليس مبدأ مطلقا و إنما ترد عليه قيود⁴، حيث تتدخل الدولة بوضع قيود تشريعية و إتفاقية لتحقيق التوازن بين مصلحة صاحب العمل و المصلحة الإجتماعية، لما ينجم عن هذا المبدأ من عدم المساواة و عدم توازن أطراف علاقة العمل الذي يؤدي بدوره إلى عدم الإستقرار الإجتماعي⁵.

أ) قيود تشغيل الأطفال: حدد المشرع الجزائري السن القانونية بـ16 سنة طبقا للمادة (45) من قانون 90-11 و عدم تشغيلهم في أعمال تتصف بالخطورة و الشاقة أو مضرة بالصحة أو تمس الاخلاق.

ب) إحترام مبدأ المساواة بين العمال: بحيث تعد باطلة و عديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في عقد العمل و التي من شأنها أن تؤدي إلى التمييز بين العمال ، سواءا فيما يتعلق بالتشغيل أو ظروف العمل.

ج) قيود خاصة بإنشاء عقد العمل : المشرع الجزائري قيد وجود أشكال عقد العمل و جعلها إما أن يبرم العقد لمدة غير محدودة (CDI) أو لمدة محدودة (CDD) ، ولا تستلزم الكتابة في الأول لكنها ملزمة في الثاني.

1 المادة (63) من القانون رقم 90-11.

2 القانون رقم 82-06 المؤرخ في 27 فبراير 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية، ج ر عدد 9 لسنة 1982

3 ذيب عبد السلام ، قانون العمل الجزائري والتحولت الإقتصادية، دار القصبية للنشر، الجزائر، 2003، ص329.

4 جلال العدوي، عصام أنور سليم ، مرجع سابق، ص185.

5 - معاشو نبالي فطة، مرجع سابق ، ص49.

حيث إعتبر المشرع الجزائري في نص المادة (11) من ق ع ع «عقود العمل عقود غير محددة المدة، إلا إذا نص على غير ذلك كتابة، و في حالة إنعدام عقد العمل المكتوب، يفترض أن تكون علاقة العمل قائمة لمدة غير محدودة»، ومقتضى هذا النص أن شرط الكتابة يقتصر فقط بالعقد المحدد المدة و متى غاب هذا الشرط أصبح عقد العمل مبرم لمدة غير محددة¹.

كما أن حق اللجوء إلى العقد المحدد المدة لا يتوقف على إرادة الأطراف، بل يكون وفق الحالات المحددة له قانوناً²، حيث وضع المشرع الجزائري معالم هذا النوع من علاقات العمل للحد من رغبات و أهواء المستخدمين من خلال حصر الحالات التي يمكن اللجوء إليها³.

(د) أحكام خاصة بتشغيل النساء: مراعاة للإعتبارات النفسية و الفيزيولوجية و العائلية للمرأة ، وضعت أغلب التشريعات أحكام خاصة بعمل المرأة ، تتطلب معاملة من نوع خاص تفسر لمصلحتها وليس للإنتقاص من حقوقها، وهذا ما جعل المشرع الجزائري يخصها بقواعد و أحكام خاصة في مجال العمل، تتعلق بطبيعة العمل و نوعية الأعمال التي لا يجب أن تقوم بها المرأة ، و كذلك منع تشغيل النساء في بعض الظروف و الأوقات.

(و) أحكام خاصة بعمل الأجانب: تعمل مختلف البلدان و النظم المعاصرة على ضمان الحماية الكاملة لليد العاملة الأجنبية، وذلك بوضع القيود و الأحكام التي تحد من تشغيل الأجانب لديها. لهذا عمل المشرع الجزائري بدوره على تنظيم تشغيل الأجانب حيث أصدر القانون 81-10 المؤرخ في 14 جويلية 1981⁴، المتعلق بشروط تشغيل الأجانب و يضع هذا التشريع عدة قيود تنظيمية على تشغيل عمال أجانب.

ولقد نصت المادة (3) من هذا القانون على منع تشغيل أجانب لا يتمتعون بمستوى التأهيل المهني والتقني المطلوب، على أن إستيفاء هذا الشرط لا يعني الإبرام الحر لعلاقة العمل إذ يشترط المشرع الجزائري لتكوين هذه العلاقة ما يلي⁵ :

▪ الحصول على رخصة العمل المؤقتة التي تسلمها المصالح المختصة و تحمل جميع البيانات الخاصة بالعامل الأجنبي.

1 - عجة الجليلي ، مرجع سابق، ص159.

2 - المادة (12) من القانون رقم 90-11.

3 - ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص47.

4 - ج ر ، العدد 28 لسنة 1981.

5 - بشير هدي، مرجع سابق، ص 181.

▪ لا يمكن تشغيل الأجانب إذا أثبتت المراقبة الصحية أن المعني لا تتوفر فيه الشروط المحددة في التشريع المعمول به.

▪ أن يمارس الأجنبي نشاطه وفقا لعقد عمل محدد بسنتين قابلة للتجديد بناء على تقرير معمل من الهيئة المستخدمة.

أما ق ع ع رقم 90-11، فلم يتضمن في مادته (21) سوى الإشارة إلى أنه « يمكن للمستخدم أن يوظف العمال الأجانب عندما لا توجد يد عاملة وطنية مؤهلة ، وذلك حسب الشروط المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما وطنيا »، ويقصد بالتشريع والتنظيم المعمول بهما نص القانون 81-10 والنصوص التنظيمية الصادرة لتطبيقه في بعض القطاعات¹.

الفرع الثاني: المساواة في الحصول على عمل في التشريع الجزائري

التشريع الجزائري أقر هذا المبدأ، فالدساتير الجزائرية كلها، برغم إختلاف أساسها الإيديولوجي كرسست هذا المبدأ ومنعت التمييز مهما كان نوعه.

حيث جاء في دستور 1963 «من الأهداف الأساسية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تشييد ديمقراطية إشتراكية، ومقاومة إستغلال الإنسان في جميع أشكاله، وضمان العمل ومجانبة التعليم وتصفية جميع بقايا الاستعمار».

كما أقر نفس الدستور المساواة بين الجنسين في مادته (12) ، إذ نصت على أن «كل المواطنين من الجنسين لهم نفس الحقوق ونفس الواجبات، والقانون لا يدخل في تمييز عدلي بين هذا وذاك».

و تحقيقا لمبدأ المساواة في ضمان حق العمل، نصت المادة (10) في فقرتها الخامسة على «مقاومة كل نوع من أنواع التمييز القائم على أساس الجنس أو الدين،...»

إن دستور 1963 بالإضافة إلى إقراره حق العمل بوصفه حقا ثابتا، فقد إلتم بضمانه للجميع، بمعنى أن الدولة لا تكتفي بالإعتراف بهذا الحق ولكن بضمانه وتوفيره للجميع².

ولحاجة الدولة الإشتراكية إلى قانون عمل بالنسبة للقطاع الخاص، يتماشى مع المفهوم الإشتراكي¹ باعتباره ضمان لدرء مخاطر تحول علاقات العمل داخل هذا القطاع إلى علاقات إستغلالية، تتنافى ومنطق الدولة الإشتراكية الذي يقوم على مبدأ محاربة إستغلال الإنسان لأخيه الإنسان².

1 - أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري (علاقات العمل الفردية)، ج2، د م ج، الجزائر، 2002، ص112.

2 - تاج عطاء الله، المرأة العاملة في التشريع الجزائري بين المساواة والحماية القانونية (دراسة مقارنة)، د م ج، الجزائر، 2006، ص86.

أصدرت السلطة الأمر 75-31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص. إن المشرع الجزائري فيما يتعلق بالأمر 75-31 وتجسيدها مبدأ المساواة في الإلتحاق بالعمل، قد وضع بعض الآليات لحسن مراقبة هذه العملية.

حيث فرض القانون على أرباب العمل الخواص، المرور الإجباري عبر مكتب اليد العاملة لتوظيف عمال جدد، هذه المكاتب تتولى ضبط مراقبة سوق العمل، بهدف محاربة إستغلال الإنسان لأخيه الإنسان، ويستنتج ذلك من نص المادة (14) والتي تنص على أنه « تمنع المساومة على العمل التي هي شكل من أشكال إستغلال العامل، منعا باتا»، ومعنى المساومة حسب هذا النص محاولة تشغيل العامل بأقل أجر ممكن³.

وأوكل مهمة تشغيل العمال إلى المصالح العمومية لليد العاملة⁴، وألزم صاحب العمل على تبليغ هذه الأخيرة عن كل منصب عمل شاغر، وفي حالة عدم وجود هذه المصالح على المستوى المحلي يلزم بتبليغ المجلس الشعبي البلدي⁵، كما أوجب على كل طالب عمل، أن يقيد نفسه في مصلحة اليد العاملة القريبة أو لدى المجلس الشعبي البلدي⁶ وفي حالة رفض قبول العامل، صاحب العمل ملزم بتسبب رفضه⁷.

وبهدف مراقبة ومتابعة عملية التشغيل وللتأكد من حسن تطبيق القانون، فقد اوجب رب العمل أن يطلع مصلحة اليد العاملة ومفتشية العمل والشؤون الإجتماعية خلال 48 ساعة، عن كل تشغيل لعامل أو قطع لعلاقة عمل⁸.

هذه الآليات من شأنها أن تسهل مراقبة أرباب العمل في عملية التشغيل، وتمكين مصلحة اليد العاملة من الإطلاع على كل الطلبات المرفوضة، وتجسيد مبدأ المساواة ومنع كل تمييز يصدر منهم.

دستور 76 والذي طبع كذلك بالإشترافية، نص على المساواة وإلغاء كل تمييز قائم على أحكام مسبقة، تتعلق بالجنس أو العرق أو الحرفة. و أكد على أن الحق في العمل مضمون، كما أن حمايته تكون حسب متطلبات الإقتصاد الوطني، طبقا كذلك لاختيار العامل وبناءا على قدراته⁹، فإذا طالعنا المادة (24)

1 - بشير هدي، مرجع سابق، ص46.

2 - عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص44.

3 - عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص45.

4 - المادة (124) من الأمر 75-31.

5 - المادة (126) من الأمر 75-31.

6 - المادة (125) من الأمر 75-31.

7 - المادة (129) من الأمر 75-31.

8 - المادة (130) من الأمر 75-31.

9 - تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص86.

من دستور 1976 وجدناها تقرر الآتي: « يرتكز المجتمع على العمل، وينبذ التطفل نبذا جذريا، يحكمه المبدأ الاشتراكي القائل من كل حسب مقدرته ولكل حسب عمله».

ويتضح من هذه النصوص أن الحق في العمل في المجتمع الإشتراكي، يعني حق كل مواطن في عمل يتناسب مع إستعداداته، ومع العلم الذي تحصل عليه، فهو من الحقوق الأساسية التي تضمنها الدستور، ولتحقيقها يجب تكريس مبدأ تكافؤ الفرص¹.

ضرورة المساواة في التشغيل بين المترشحين، أدرجها كذلك القانون 78-05 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل² ضمن أحكامه.

هذا القانون الذي جاء كامتداد منطقي للإختيارات السياسية للسلطة، المحددة في ميثاق ودستور 1976، من حيث إشادته بالعمل كأساسي للمجتمع الإشتراكي، وبالعامل كقوة إجتماعية للثورة الإشتراكية، والذي يشمل الموظفين الإداريين، والعمال المستقلين العاملين في القطاعين العام والخاص³.

ولقد نصت المادة (25) من هذا القانون على أن تلتزم كل هيئة مستخدمة بعدم التمييز بين المترشحين للعمل، على أساس الجنس أو أواصر القرابة أو الجهوية أو الانتماء النقابي، على أن هذه المساواة مقيدة باعتبارات التأهيل، حسب ما تحدده القوانين الأساسية النموذجية لعمال القطاعات المختلفة، سواء كانت علمية أو بدنية، وإضافة إلى التأهيل يشترط القانون النجاح في الاختبارات المهنية المعدة حسب تدابير المادة (54) من ق أ ع ع، التي تمنع المحاباة عند عمليات الإنتقاء⁴.

كما إشتطت المادة(45) من ق أ ع ع على الهيئات المستخدمة، مراعاة الترتيب التالي عند الإعلان عن المنصب الشاغر، حيث تلجأ أولاً إلى سد هذا الشغور بواسطة الترقية الداخلية للعمال الدائمين، فإذا لم تتمكن من ذلك أجاز لها المشرع اللجوء إلى التوظيف الخارجي للعمال⁵.

فإلى جانب طريقة التوظيف عبر مكتب اليد العاملة، هناك التوظيف المباشر أو التوظيف عن طريق المسابقة.

1 - أحمد خلف البيومي، حق العمل، ضماناته و آثاره، (دراسة مقارنة في كل من القانون المصري، الجزائري و الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر، معهد الحقوق و العلوم الادارية و السياسية، 1983، ص59.

2 - القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، ج.ر عدد 32 المؤرخة في 08 أوت 1978.
3 - KOREICH Mohamed Nasr-eddine, La question de l'emploi dans le processus de rénovation du droit du travail en Algérie, acte de colloque international sur le droit social, faculté de droit, université d'Oran, édition Ibn-Khaldoune, Alger 2001, p 111.

4 - عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص73.

5 - عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص77.

التوظيف عن طريق المسابقة اعتبرها المشرع الجزائري في نص المادة (54) أهم وسيلة للتوظيف، وقد تم تنظيمها بواسطة المرسوم 81-159 المؤرخ في 18 جويلية 1981 المتعلق بالتوظيف عن طريق المسابقة لعمال المؤسسات العمومية والهيئات العامة، حيث نص في المادة (1) على أنه « يوظف العمال في المؤسسات والهيئات، تبعا لما هو محدد في تقديراتها السنوية والمتعددة السنوات فيما يخص التوظيف».

ولقد إشتراط المشرع على هذه الهيئات فتح المسابقات على قدم المساواة بين المترشحين، ماعدا الشروط الخاصة المطلوبة لشغل كل وظيفة، وفي هذا المجال تنص المادة (2) من المرسوم 81-159 على أنه "يوظف العمال على كيفية تضمن ما يأتي:

- تساوي الجميع في الإلتحاق بالوظيفة عند تساويهم في المؤهلات .
- إنتقاء العناصر الأكثر كفاءة".

أما التوظيف المباشر الذي نص عليه المشرع في المرسوم 81-159 فالأفضلية فيه ترجع لخريجي مراكز التكوين المهني التابعة للمؤسسة على باقي المترشحين¹.

بالنسبة للقانون رقم 82-06 ، المتضمن علاقات العمل الفردية، فقد نص على مبدأ المساواة في المادة (8) منه بقوله « يستفيد العامل من نفس الحقوق ويخضعون لنفس الواجبات مهما كان جنسهم وسنهم مادامت مناصب عملهم متساوية»

أما في المادة (25) وفيما يتعلق بمنع التمييز عند التشغيل فقد نص على أنه «يمنع على كل مؤسسة مستخدمة أن تقوم بكل حصر مباشر أو غير مباشر للحقوق، وبكل منح لإمتيازات مباشرة أو غير مباشرة عند التوظيف، بحكم الجنس أو أواصر القرابة أو الجهوية أو الانتماء النقابي».

كما نصت المادة(21) منه على أن « يستفيد العمال عند توظيفهم من التساوي في فرصة المناصب الشاغرة لدى المؤسسات المستخدمة ويضمن هذا التساوي طبقا للتشريع الجاري به العمل ».

وفي هذه المرحلة إعتمدت الجزائر في إستراتيجيتها التنموية، على تحويل عميق في بنية الريف، والشروع في عملية تصنيع واسعة، وعلى مستوى التشغيل، كان لهذه السياسة نتائج جد إيجابية، إذا إنخفضت البطالة في فترة قصيرة نسبيا من 33 بالمائة سنة 1966 إلى 17 بالمائة سنة 1985² ولكن كان ذلك على حساب

1 -عجة الجبالي، مرجع سابق ، ص78 ، عن: أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، ج1، مبادئ قانون العمل، د م ج ، الجزائر 1998.

2 أحمد شفير، التحولات الاقتصادية و آثارها على البطالة و التشغيل في بلدان المغرب العربي، منظمة العمل العربية، المعهد العربي للثقافة العمالية، مطبعة النور، الجزائر، 1999، ص129.

النجاعة الإقتصادية، فالمهم كان أن يشغل العامل منصب عمل¹، الأمر الذي أدى إلى إختلالات كبيرة في الإقتصاد الوطني، زادت حدتها قلة الاستثمارات الجادة، وضغط المديونية الخارجية، مما إستدعى إعادة النظر في كثير من الأمور، أهمها التراجع عن النظام الإشتراكي ودخول الجزائر عالم إقتصاد السوق والتعددية السياسية.

وفي هذا الإطار كان التحول الكبير الذي أحدثته دستور 1989 المعدل بدستور 1996، هو عدم ضمان حق العمل بالنسبة للمواطن، رغم إقراره بهذا الحق للجميع، حيث نصت المادة (52) من دستور 1989 على أن لكل «المواطنين الحق في العمل» وذلك بدون النص على ضمان هذا الحق بخلاف دستوري سنة 1963 و 1976 اللذين ضمنا هذا الحق لكل المواطنين.

ولم يعد الحق في العمل إلتزام يقع على الدولة في ظل الدستور الجديد، بل واجب الدولة أن تهيئ الظروف والوسائل، وعلى المواطن إستغلال تلك الظروف والوسائل، لاختيار العمل الذي يناسبه، وهذا ما انعكس على القانون المنظم للعمل رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل. إذ اقتصر المشرع على رسم الخطوط العريضة لسياسة الشغل، وبيان الحقوق الأساسية للعامل وواجباته وترك أمر تفصيلها وتفسيرها للإتفاقيات الجماعية.

فيما يتعلق بمبدأ عدم التمييز، فقد كان صريحا وواضحا في منعه، وحماية العامل في الحصول على عمل، حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة (6) على «الحماية من أي تمييز لشغل منصب عمل غير المنصب القائم على أهليتهم وكفاءتهم».

ويترتب على ذلك أنه يعتبر باطلا وعدم الأثر كل شرط يتضمن عقد العمل أو الإتفاقية الجماعية، يقيم التمييز في مجال الشغل على أساس السن، أو الجنس، أو الوضعية الإجتماعية²، أو النسبية والقرابة العائلية، والفناعات السياسية والإنتماء إلى نقابة أو عدم الإنتماء إليها³.

لكن المشرع لم يكتف بترتيب البطلان على شروط التوظيف التمييزية بل أسس المسؤولية الجنائية التي تكرس مثل هذا التمييز فنص على عقوبة الغرامة أو الحبس⁴.

1 «بالرغم من أن المادة (54) من القانون الأساسي العام للعامل تنص على أنه يمنع أي توظيف لا يستهدف شغل وظيفة عمل شاعرة، أو أحداث منصب عمل ليس له مبرر و مثل هذا النص يجعل من علاقة العمل مسألة تنظيمية محددة في الميزانية التي تحدد عدد مناصب العمل المفتوحة خلال كل سنة» عجة الجبالي، مرجع سابق، ص75.

2 أعمر يحيوي، المساواة في الحقوق بين الرجل والمرأة في القانون الدولي و التشريعات الجزائرية، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص185-186.

3 المادة (17) من القانون 90-11.

4 المادة (142) من القانون 90-11.

ويرى البعض فيما يخص ق ع ع لسنة 1990 أنه لم ينص على آليات فعالة تثبت التمييز ضد المرأة، خصوصا فيما يخص رفض التشغيل بسبب الحمل، فإذا رجعنا إلى الإتفاقيات الجماعية، فإننا لا نكاد نلمس هذه الحماية، فإجراء الفحص الطبي قبل التشغيل، وهو أمر متروك لتقدير صاحب العمل يجعل الرفض بسبب الحمل احتمال كبير دون وجود دليل على هذا التمييز¹.

المطلب الثالث: الحماية الخاصة لبعض الفئات العمالية

أولى المجتمع الدولي إهتماما خاصا ببعض الفئات العاملة، رغبة في حمايتها لشعوره بأنها تحتاج إلى رعاية خاصة بالنظر لاعتبارات معينة، كالجنس، العمر، الحالة الجسمانية والعقيلة. فالأطفال والنساء والمعاقين هم المقصودون من هذه الحماية، وقد صدرت العديد من الإتفاقيات والتوصيات الدولية والتشريعات المحلية، التي هدفت لتأمين حماية ومساعدة أكثر شمولا وتفصيلا بخصوص باقي فئات العمال. فحماية حقوق الأطفال والنساء والمعاقين، أصبحت في وقتنا الحاضر العنوان الأكثر دلالة على إحترام حقوق الإنسان خاصة في مجال العمل².

وتتمثل الفكرة الأساسية من حماية فئات من السكان، في أن الحقوق المعترف بها عموما للأفراد ليست كافية ولا تستجيب وحدها لاحتياجات هذه الفئات، مما يستدعي منحها حماية إضافية، بغية مساواتها الفعلية بغيرها، وهذه المعاملة التفضيلية ليست تمييزا محضورا وإنما هي تمييزا إيجابيا جائز قانونا³.

الفرع الأول: عمل النساء.

إن الحماية الممنوحة للمرأة في هذا المجال تواجه عدة مشاكل حسب البعض، لكونها تحد من مبدأ المساواة التي تنشده المرأة نفسها، بينما يرى البعض الآخر بالعكس أنها تخدم المساواة وتدعمها، والأساس القانوني الذي يعتمده المشرعون في منع هذا النوع من الأعمال على النساء هو النقص أو الضعف الجسدي، الشيء الذي تتميز به مقارنة بالرجل، لذلك فإن أغلب التشريعات تذهب إلى منع بعض الأعمال بذاتها دون غيرها لخطورتها على المرأة أو لأنها تفوق جهدها وتمس بسلامتها الجسدية. و من أهم هذه الأعمال، الأعمال الخطيرة و المضنية و العمل الليلي.

1 تاج عطاء الله، المرجع السابق، ص218.

2 أسمي خضر، قوانين العمل و حقوق الإنسان في الوطن العربي (حقوق الانسان في الفكر العربي، دراسات في النصوص)، ط1، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2002، ص938.

3 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، ج2، 2007، مرجع سابق، ص99.

أولاً: الحماية ضد أخطار خاصة

أ) العمل تحت سطح الأرض: العمل تحت سطح الأرض عمل مضني للغاية، إضافة إلى أنه عمل خطير تكثر فيه الحوادث جراء الإنهيارات التي تعرفها المناجم في الغالب، والفرق بين الرجل والمرأة في هذا الميدان واضح، نظرا للضعف الجسدي الذي تتميز به المرأة وعدم قدرتها على عمل النظرمثل هذه الأعمال¹.

في هذا المجال صدرت الإتفاقية الدولية رقم 45 الصادرة عن منظمة العمل في سنة 1935، المتعلقة بإستخدام المرأة للعمل تحت سطح الأرض في المناجم بمختلف أنواعها². وتشمل كلمة «المناجم» في مفهوم هذه الإتفاقية كل منشأة عامة أو خاصة، الغرض منها إستخراج أي مادة من باطن الأرض.

المادة (1) من هذه الإتفاقية، منعت إستخدام أي امرأة أيا كان سنها للعمل تحت سطح الأرض في أي منجم، كما وضعت بعض الإستثناءات عن النص العام الذي يقضي بالمنع، حيث يجوز للقوانين أو اللوائح الوطنية أن تستثني من الخطر:

- النساء اللاتي تشغلن مناصب في الإدارة ولا تؤدين أعمالا يدوية.
- النساء العاملات في الخدمات الصحية وخدمات الرعاية.
- النساء اللاتي يقضين أثناء دراستهن فترة تدريب في أقسام المناجم الواقعة تحت سطح الأرض.
- أي نساء أخريات يتعين عليهن النزول أحيانا إلى أقسام المناجم الواقعة تحت سطح الأرض لأداء عمل غير يدوي³.

المشرع الجزائري يبدو، و من خلال النصوص المتوفرة، أنه لم يشر صراحة إلى منع تشغيل النساء تحت سطح الأرض⁴.

فالأمر المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، نص على الأعمال الخطيرة الخاصة بعمل النساء والأولاد في المادة (260)، حيث نصت على أنه «يمنع إستخدام النساء والأولاد الذين تقل أعمارهم عن 18 عاما أو المتدربين منهم، في مراكز عمل غير صحيحة أو خطيرة أو مضنية، وكذلك في أعمال تتطلب جهدا لا يتناسب مع قوتهم ومضرة بصحتهم [...]» وتحدد شروط تطبيق الفقرة السابقة،

1 دمري أحمد، مساهمة في دراسة ظروف العمل، د م ج، الجزائر، 1990، ص67.

2 «الملاحظ ان المشرع الفرنسي كان قد منع عمل النساء قبل صدور الاتفاقية الدولية رقم45، حيث صدر قانون 19ماي 1874، يمنع في مادته (7) قبول النساء في أشغال تحت سطح الأرض»، تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص305.

3 المادة (3) من الإتفاقية رقم 45.

4 تاج عطاء الله مرجع سابق، ص306.

ونوع الأشغال الممنوعة، بموجب قرارات تصدر عن وزير العمل والشؤون الإجتماعية»، حيث لم يتخذ أي قرار لتحديد هذه القائمة¹.

فهذا النص إكتفى بمنع إستخدام النساء في مراكز عمل غير صحية أو خطيرة أو مضرية، وكذلك في أعمال تتطلب جهدا لا يتناسب مع قوتهم ومضرة بصحتهم².

كما أن كل من ق أ ع ع لسنة 1978، والقانون المتعلق بالعلاقات الفردية للعمل لسنة 1982، والقانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، لم تنص صراحة على منع إستخدام النساء تحت سطح الأرض، وعدم نص المشرع الجزائري على منع تشغيل النساء تحت سطح الأرض يرجعها الأستاذ تاج عطاء الله للأسباب التالية³:

▪ أنه يدرك (أي المشرع الجزائري) أن المجتمع الجزائري بتركيبته الحالية، بعاداته وتقاليده، لا يمكن للمرأة فيه أن تقتحم هذا المجال، فهو مجال محتكر من قبل الرجال.

▪ إن المشرع الجزائري لم يصادق إلى حد الآن على الإتفاقية الدولية رقم 45، الصادرة سنة 1945 المتعلقة بتشغيل النساء تحت الأرض.

▪ إن المشرع الجزائري وضع رقابة طبية على جميع العمال، وخاصة النساء قبل التشغيل في المؤسسة، وعلى طبيب العمل أن يقرر مدى أهلية العامل لممارسة عمل ما.

(ب) رفع الأوزان والحمولات: في هذا المجال أصدرت منظمة العمل الدولية الإتفاقية الدولية رقم 127 في 28 جوان 1967، المتعلقة بالحد الأقصى للأثقال⁴ التي يسمح لعامل واحد بحملها.

وتعني عبارة «النقل اليدوي للأحمال» أي نقل يكون فيه الوزن محملا كلياً على عامل واحد، وتتضمن رفع وإنزال الأحمال⁵.

هذه الإتفاقية لم تحدد الأوزان بشكل حسابي أو رقمي، إلا أنها وضعت الإطار العام وكلفت الدول المنضمة إليها بهذا العمل، حيث نصت المادة (7) من هذه الإتفاقية على أنه «يجد من تكليف النساء والأحداث بالنقل اليدوي للأحمال بخلاف الأحمال الخفيفة، حيثما يكلف النساء والأحداث بالنقل اليدوي

1 INT, guide des droits professionnels des femmes salariées , 2005, p24

2 زعرور سليمان، الحماية القانونية للمرأة العاملة في قانون العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1991، ص86.

3 تاج عطاء الله، المرجع السابق، ص306.

4 صادقت عليها الجزائر في 12 جوان 1969.

5 المادة (1) من الإتفاقية رقم 127.

للأحمال، فإن الحد الأقصى لوزن هذه الأحمال، يجب أن يقل بدرجة ملموسة عن الوزن المسموح به للذكور البالغين».

المشعر الجزائري في هذا المجال جاء بنصين هما:

▪ نص المادة (11) من القانون 88-07 الصادر في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن¹ حيث نصت على أنه «يتعين على المؤسسات المستخدمة، أن تتحقق من أن الأعمال الموكلة إلى النساء والعمال القصر والعمال المعاقين، لا تقتضي مجهودا يفوق طاقتهم، مع مراعاة الأحكام التشريعية الجاري بها العمل».

▪ ونصت المادة (26) من المرسوم التنفيذي رقم 91-05 المؤرخ في 19 جانفي 1991، المتعلق بالقواعد العامة للحماية التي تطبق على حفظ الصحة والأمن في أماكن العمل، على أنه «إذا تطلب الأمر أن ينقل العمال أعتدة أو أشياء عاتقة أو ثقيلة، من مكان إلى آخر دون جهاز ميكانيكي، فيجب أن لا تتجاوز الحمولة التي يحملها كل عامل ذكر 50 كلغ في المسافات القصيرة. أما العاملات الإناث والعمال القصر فأقصى الحمولة التي يحملونها 25 كلغ».

ثانيا: العمل الليلي

أ) تطور تنظيم العمل الليلي في إتفاقيات منظمة العمل الدولية: في هذا الصدد أصدرت منظمة العمل الدولية عدة إتفاقيات، كانت أولها الإتفاقية رقم 04 الصادرة في 29 أكتوبر 1919، والتي منعت تشغيل النساء دون إستثناء، لكن نظرا لصعوبة تطبيق هذه الإتفاقية لأنها تضمنت أحكاما صارمة تمنع عمل النساء. ونظرا للتطور الذي عرفه عالم الشغل، وتحت ضغوط بعض الدول ونقابات العمال وأرباب العمل²، تم تعديلها بموجب الإتفاقية رقم 41 الصادرة في 19 جوان 1934، حيث إستثنت من مجال تطبيقها، النساء اللواتي يشغلن وظائف إدارية ذات مسؤولية ولا تقمن بأعمال يدوية، وعدلت مرة أخرى سنة 1948 بصدور الإتفاقية رقم 89 في 09 جويلية 1948³، التي جاءت بالتعديلات التالية⁴:

- أعطت سلطة تقديرية كبيرة للدول المصادقة عليها، في تحديد الفترة التي تتضمن فترة الليل.
- راعت الإتفاقية خصوصيات بعض الدول مثل الهند وباكستان.

1 القانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، ج ر العدد 4 لسنة 1988.

2 دراقي هبة خديجة، مرجع سابق، ص 61.

3 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 19 أكتوبر 1962.

4 تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص 315.

▪ إستثنت من مجال تطبيقها النساء اللاتي تشغلن مراكز إدارية أو فنية ذات مسؤولية، والنساء اللواتي يعملن في خدمات الصحة إذا كن لا يزاولن في العادة عملا يدويا. ورغم هذا التطور الذي عرفته إتفاقيات منظمة العمل الدولية، فإن بعض الدول الأعضاء أبدت بعض الشكوك حولها، كونها تصطدم مع مبدأ المساواة. وهكذا، إعتبر مناصرو مبدأ المساواة، منع العمل الليلي على النساء يعيق تحقيق هذا المبدأ، وقيم التمييز بين الجنسين، كما أن مبدأ الحماية القائمة على خصائص المرأة في مجال العمل يعتبر تناقضا، لأنه إذا كانت هذه الحماية تساعد المرأة، إلا أنها تفرض عليها حدودا وذلك من خلال تقليص فرصها في التوظيف¹.

ففي سنوات السبعينات، إنسحبت من الإتفاقية رقم 89 لسنة 1948 ، كل من لكسمبورغ والأروغواي، وفي سنة، 1971 طلبت الحكومة السويسرية من منظمة العمل الدولية مباشرة إجراءات تعديل هذه الإتفاقية، وإعتبرت العمل الليلي للنساء يجب ألا يمنع، إلا في الحالات التي يشكل فيها خطرا كبيرا على صحة المرأة والرجل.

كما إنسحبت إيرلندا من إتفاقية سنة 1948 ، وقالت الحكومة الإيرلندية عند تبليغ إنسحابها بتاريخ 26 فيفري سنة 1982 «إن الوضع قد طرأت عليه تغيرات منذ تبني الإتفاقية، مما يجعل منع توظيف النساء في العمل الليلي يشكل تمييزا غير مقبول تجاه العاملات»².

ومع تطور الحركة النسائية وتواصل ضغطها على الحكومات، في سبيل ما يسمى بالمساواة الكاملة³، وتبني إتفاقية إلغاء كل أشكال التمييز تجاه النساء سنة 1979، والإنضمام الدولي الواسع إليها.

جعل منظمة العمل الدولية تتراجع عن منع العمل الليلي على النساء، وأضحت بمقتضى الإتفاقية رقم 171 لسنة 1990، حول العمل الليلي، تنظمه فحسب بما يضمن الحماية البيولوجية للمرأة، وهذا ما نصت عليه المادة (11) من إتفاقية إلغاء كل أشكال التمييز إتجاه النساء، حيث نصت في الفقرة 1 (و) على «الحق في الوقاية الصحية وسلامة ظروف العمل، بما في ذلك حماية وظيفة الإنجاب» وفي الفقرة 2 (د) على « توفير حماية خاصة للمرأة أثناء فترة الحمل في الأعمال التي يثبت أنها مؤذية لها»⁴.

1 أ عمر يحيواوي، مرجع سابق، ص328.

2 أ عمر يحيواوي، مرجع سابق، ص329.

3 تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص316.

4 أ عمر يحيواوي، مرجع سابق، ص328.

فالإتفاقية رقم 171 الصادرة في 20 جوان 1990 أحدثت ثورة في ميدان العمل الليلي، إذ قلصت من مدته ورفعت المنع الذي كان يخص النساء بصورة نهائية، مع وضع حماية خاصة لها أثناء الحمل، حيث نصت المادة (7) من هذه الإتفاقية، على ضرورة إتخاذ كل دولة تصادق على هذه الإتفاقية إجراءات تضمن ممارسة العاملات عمل آخر ليس بعمل ليلي أو إطالة إجازة الوضع.

ب) تنظيم العمل الليلي في التشريع الجزائري: المشرع الجزائري أبقى على مبدأ منع تشغيل النساء والقصر من الجنسين كقاعدة عامة، ولم يتأثر إلى حد الآن بالتوجه العالمي الذي يرمي إلى رفع هذا المنع عليهن فيما يتعلق بالعمل الليلي، ففي الأمر 31-75 منع - كمبدأ عام- تشغيل النساء من أي عمل ليلي في مادته (194).

وإستثناءا عن المبدأ العام القاضي بمنع العمل الليلي بالنسبة للنساء، أورد المشرع الجزائري بعض الأحوال التي يمكن للمستخدم أن يشغل النساء فيها، وهي منظمة في المواد من (195) إلى (198) من الأمر 31-75 السالف الذكر، حيث:

- يرخص للنساء اللواتي تزيد أعمارهن عن 18 سنة بالعمل ليلا وذلك في وحدات معينة من المصالح، وتحدد قائمة هذه المصالح بموجب قرار من وزير العمل والشؤون الإجتماعية.
- يجوز إستخدام النساء بصفة إستثنائية في الأشغال التي تتم ليلا، قصد الوقاية من الحوادث الوشيكة الوقوع أو تدارك الحوادث الطارئة، مع ضرورة أن يتخلل العمل، إنقطاع لا يقل عن نصف ساعة من الوقت.
- إلزام صاحب العمل الذي يلجأ إلى العمل الليلي بتقديم تصريح بذلك إلى مفتشية العمل، مع تعليق القرار المتضمن الإذن بهذا الإستثناء في أماكن العمل.

فيما يتعلق بالقانون 81-03 المؤرخ في 21 فبراير 1981 الذي يحدد المدة القانونية للعمل، هو الآخر منع تشغيل النساء مهما كانت وضعيتهن من خلال المادة (15)، مع إستثناء وحيد يتعلق بالنساء الراشديات أي اللاتي يفوق سنهن التاسعة عشر سنة، حيث يسمح لهن بالعمل ليلا في بعض وحدات الإنتاج أو الخدمات أو مناصب العمل، والتي تحدد بمرسوم والملاحظ أن المشرع ترك أمر تحديد الإستثناءات إلى المجال التنظيمي الذي هو من الصلاحيات الأصلية للسلطة التنفيذية¹.

1 تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص 324.

أما القانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم، فنقرأ في المادة (29) منه أنه «يمنع على المستخدم اللجوء إلى المستخدمات الإناث لأعمال ليلية» كما أورد إستثناء ذكره في الفقرة الثانية من هذه المادة بقوله «غير أنه، يجوز لمفتش العمل المختص إقليمياً أن يمنح رخصاً خاصة عندما تبرر ذلك طبيعة النشاط وخصوصيات منصب العمل» ولكن التشريع الوطني لا يشير إلى الظروف التي يسمح فيها بهذه الرخص ولا إلى الشروط التي يجب أن تخضع لها¹.

فالمشرع الجزائري أعطى من خلال هذه المادة سلطة تقديرية واسعة لمفتش العمل، لتقدير الظروف والملاسات التي بموجبها يسمح للمستخدم الإلتجاء إلى العمل الليلي، وهذا أمر يصعب في غياب نص دقيق يوضح هذا الأمر².

أما بخصوص أمر تحديد قواعد العمل الليلي وشروطه والحقوق التي تنجر عنه، فتركها إلى الإتفاقيات الجماعية³.

والحقيقة أن إحالة تنظيم هذا الموضوع إلى الإتفاقيات الجماعية هو أمر طبيعي وواقعي، بحكم أن أطراف هذه الإتفاقيات هو الأكثر دراية بطبيعة ومتطلبات العمل الذي تقوم به المؤسسة المستخدمة⁴. ويرى البعض⁵ أن منع العمل الليلي على النساء الذي قننه المشرع كمبدأ تشريعي، يتناقض مع «الحق في التمتع بفرص التوظيف نفسها» و«الحق في حرية اختيار المهنة والعمل»، المنصوص عليهما على التوالي في المادة (11/1) من إتفاقية إلغاء كل أشكال التمييز تجاه النساء، رغم النص على إستثناءات خاصة في الفقرة الثانية من المادة (29) من القانون 90-11، يسمح بها مفتش العمل المختص إقليمياً إذا بررتها « طبيعة النشاط وخصوصيات منصب العمل».

الفرع الثاني: عمل الأطفال.

حظي موضوع حماية الأحداث بإهتمام الدول منذ وقت مبكر، فكان تقرير حد أدنى لسن التشغيل ومنع التشغيل من لم يبلغ هذه السن، من أولى المسائل التي حظيت بهذا الاهتمام، حيث أصبحت مبدأ

1 INT, 2005, Op.Cit, p19.

2 تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص224.

3 تنص المادة (2/27) من القانون 90/11 على أنه «تحدد قواعد وشروط العمل الليلي و الحقوق المرتبطة به عن طريق الاتفاقيات أو الاتفاقيات الجماعية».

4 أحمية سليمان، الاتفاقيات الجماعية للعمل، كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري، أطروحة شهادة دكتوراه دولة في القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ديسمبر، 2008، ص.322.

5 أعمار يحيوي، مرجع سابق، ص253.

نصت عليه قوانين العمل في مختلف الدول¹، كما بذل المجتمع الدولي جهودا كبيرة لمواجهة ظاهرة عمالة الأطفال، وذلك عن طريق تنظيم عمل الطفل، وحظر إستغلاله في مجال العمل من خلال مجموعة من المواثيق الدولية ذات الصلة².

ويشكل إعتقاد حد أدنى لسن تشغيل الأحداث أهمية بالغة، من حيث حمايتهم من المخاطر المختلفة، سواء تعلق الأمر بإتمام مرحلة التعليم الإلزامي، أو من حيث نموهم الجسمي والنفسي وجميع المشاكل والآثار السلبية المرتبطة بذلك³.

أولا: حماية الأطفال من الإستغلال الإقتصادي في المواثيق الدولية

تعترف إتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989⁴ في المادة (19) منها، بحماية الطفل من كافة أشكال الإستغلال دون أن تحدد شكلا بعينه من أشكال الإستغلال، أما في المادة (36) فأقرت حكما قانونيا عاما بوجوب حماية الطفل من سائر أشكال الإستغلال الضارة بأي جانب من جوانب رفاه الطفل، وفي مواد أخرى حرمت الإتفاقية أنماط وأشكال معينة من الإستغلال، وهي الإستغلال الإقتصادي والإستغلال الجنسي وبيع الأطفال أو الإتجار بهم⁵.

فيما يتعلق بالإستغلال الإقتصادي، أكدت المادة (1/32) من الإتفاقية، على أن الدول الأطراف تعترف " بحق الطفل في حمايته من الإستغلال الإقتصادي ومن أداء أي عمل يرجع أن يكون خطيرا أو أن يمثل إعاقة لتعليم الطفل، أو أن يكون ضارا بصحة الطفل أو بنموه البدني أو العقلي أو الروحي أو المعنوي أو الإجتماعي".

أما الفقرة الثانية من نفس المادة، فألزمت الدول الأطراف باتخاذ «التدابير التشريعية والإدارية والإجتماعية والتربوية التي تكفل تنفيذ هذه المادة، ولهذا الغرض ومع مراعاة أحكام الصكوك الدولية الأخرى ذات الصلة، تقوم الدول الأطراف بوجه خاص بما يلي:

- تحديد عمر أدنى أو أعمار دنيا للإلتحاق بالعمل.
- وضع نظام مناسب لساعات العمل وظروفه.

1 عدنان العابد، القواعد المنظمة لعمل الأحداث في القوانين العربية، مجلة القانون المقارن، جامعة بغداد، العدد 5، 1983، ص93.

2 منتصر سعيد حمودة، حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام و الاسلام، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007، ص140.

3 بشير هدي، مرجع سابق، ص181.

4 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1990/01/26.

5 محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى، ج 2، 2007، مرجع سابق، ص548.

▪ فرض عقوبات أو جزاءات أخرى مناسبة لضمان إنفاذ هذه المادة بفعالية».

المادة (32) من الإتفاقية لم تحدد سن أدنى بعينه لعمالة الأطفال، فالدولة الطرف في الإتفاقية تلزم بموجب هذه المادة بإتخاذ التدابير اللازمة بمختلف أشكالها لحماية الطفل من الإستغلال الإقتصادي، وأن تحدد عمرا أدنى أو أعمارا دنيا للإلتحاق بالعمل، وبالإضافة إلى هذا الإلتزام، يتعين إلزام كل الدول الأطراف بضمان الحيلولة دون تمكين القوى الإجتماعية وأصحاب المصالح من الشركات والأفراد من فرض أمر واقع، يجعل إستخدام الأطفال وإلتحاقهم بالعمل أدنى من السن الذي يمنع من إستضعافهم أو إستغلالهم أو الإضرار بنموهم البدني والعقلي والروحي والأخلاقي والإجتماعي¹.

ولما كانت عمالة الأطفال تعد إنتهاكا جسيما لحقوق الإنسان بشكل عام، طالب العهد الدولي لحقوق الإقتصادية والإجتماعية و الثقافية في الفقرة الثالثة من المادة (10) من الدول الأطراف «... حماية الأطفال والمراهقين من الإستغلال الإقتصادي والإجتماعي، كما يجب جعل القانون يعاقب على إستخدامهم في أي عمل من شأنه إفساد أخلاقهم أو الإضرار بصحتهم أو تهديد حياتهم بالخطر أو إلحاق الأذى بنموهم الطبيعي، وعلى الدول أيضا أن تفرض حدود دنيا للسن، بحيث يحظر القانون إستخدام الصغار الذين لم يبلغوها في عمل مأجور».

أ) تحديد سن أدنى لقبول عمل الطفل: «في إطار منظمة العمل الدولية، هناك (27) إتفاقية عمل دولية و(14) توصية تتعلق كلها بإستخدام وعمالة الأطفال، ومن هذه الإتفاقيات هناك (11) إتفاقية و(5) توصيات تتناول جميعها السن الأدنى للإلتحاق بالعمل»².

فمنظمة العمل الدولية منذ إنشائها عام 1919، إهتمت بتحديد سن أدنى لقبول الطفل في مجال العمل، وذلك بسبب الوضع السيء الذي كان يعايشه الأطفال في مجال العمل آنذاك³، لذلك أصدرت الإتفاقية رقم 5 لسنة 1919، المتعلقة بتحديد السن الأدنى للعمل في القطاع الصناعي، والتي تعتبر أول ميثاق دولي ينظم سن العمل ويحدده كحد أدنى⁴، التي منعت تشغيل الأطفال الأقل من 14 سنة في

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، ج 2، 2007، مرجع سابق، ص550-551.

2 محمد يوسف علوان، خليل الموسى، ج 2، 2007، مرجع سابق، ص549.

3 «ورد في أحد التقارير المكتوبة عن عمل الاطفال و النساء في (فيلادلفيا) بالولايات المتحدة الامريكية، أن هناك الكثير من الآباء كانوا يرغبون في تعليم أبنائهم بإرسالهم إلى المدارس، و لكن صاحب العمل كان يهدد العائلة بأكملها إذا تغيب أحد أفرادها، بل كثيرا ماوضع التهديد وضع التنفيذ. و لم يكن من المستغرب في هذه الفترة قراءة إعلان يقول : مطلوب عائلة لديها من 5 إلى 8 اطفال لتعمل العائلة كلها في مصنع للقطن»، أحمد حسن البرعي، مرجع سابق، ص233.

4 منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص141.

المؤسسات والوحدات الصناعية العامة والخاصة، بإستثناء الوحدات العائلية التي يشتغل فيها أفراد العائلة الواحدة فقط.

كما فرضت على مسيري المؤسسات الصناعية مسك دفاتر خاصة تدون فيها كل حالات توظيف أطفال دون سن السادسة عشر (16)، السن الأدنى للإلتحاق بالعمل، ثم تابعت منظمة العمل الدولية جهودها في مجال السن الأدنى للإلتحاق بالعمل. ومن أهم هذه الإتفاقيات، الإتفاقية رقم 138 التي إعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في عام 1973 بشأن السن الأدنى للعمل¹.

حلت هذه الإتفاقية محل إتفاقيات منظمة العمل الموجودة التي تعالج هذه المسألة²، وقد احتوت هذه الإتفاقية على أحكام عامة شملت كافة قطاعات العمل، وذلك على عكس الإتفاقيات السابقة التي كانت تعالج كل حالة على حدة.

تتكون هذه الإتفاقية من 18، مادة تقوم على أساس تعهد الدول الأعضاء بأن تكون هذه الإتفاقية نافذة بالنسبة لها، بإتباع سياسة وطنية ترمي إلى القضاء فعليا على عمل الأطفال، وإلى رفع الحد الأدنى لسن الإستخدام، أو العمل على رفعه بصورة تدريجية إلى مستوى يتفق مع النمو البدني والذهني للأحداث.

ويلاحظ أن هذه الإتفاقية قد فرقت بين نوعين من الأعمال:

الأولى: الأعمال الخفيفة وحددت لها الحد الأدنى لسن العمل بها بين (13 و 15 سنة)، ويجوز لبعض الدول الأطراف النزول به بين (12 و 14) سنة.

والثانية: الأعمال الأخرى غير الخفيفة أو الخطيرة وحددت لها سن (18) عاما كحد أدنى لسن العمل³. وفي ظل تنوع المعايير المسموح بإتباعها لتحديد السن الأدنى للإلتحاق بالعمل، يبدو أن الحد الأدنى الذي يفرضه القانون الدولي في هذا الخصوص، هو أن لا يكون السن الأدنى للإلتحاق بالعمل أقل من سن إنهاء الدراسة الإلزامية.

1 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1984/04/30.

2 أحمية سليمان، الحماية الدولية و الوطنية للطفل في مجال العمل، مجلة العلوم الإجتماعية و الانسانية، المركز الجامعي العربي تبيسي، تبيسة، الجزائر، العدد الأول، 2007، ص210.

3 منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص142.

وفي كل الأحوال لا يجوز للدول الأطراف في الإتفاقية رقم 138 بموجب المادة (1/3) منها، أن تقلل السن الأدنى للإلتحاق بالعمل عن 18 سنة في «أي نوع من أنواع الإستخدام أو العمل الذي يحتمل أن تعرض للخطر أو سلامة أو أخلاق الأحداث بسبب طبيعته أو الظروف التي يؤدي فيها»¹.

(ب) ظروف عمل الطفل: بالإضافة إلى تحديد السن الأدنى للإلتحاق بالعمل، قامت منظمة العمل الدولية بإعتماد إتفاقيات وتوصيات تقيد وتنظم إستخدام الأطفال وشروط العمل الذي يلتحقون به. ويمكن التمييز في إطار إتفاقيات منظمة العمل الدولية الخاصة بظروف عمل الأطفال، بين ثلاثة طوائف: أولاها، الإتفاقيات التي تحظر إستخدام الأطفال في بعض المهن أثناء الليل، ثانيها، هي تلك التي تتطلب إجراء فحوصات طبية دورية للأطفال، و ثالثها، التي تحظر إستخدام الأطفال في عدد من المهن أو الأعمال الخطرة.

1- منع تشغيل الأطفال ليلا: في هذا المجال أصدرت منظمة العمل الإتفاقية رقم 06 لسنة 1919 المتعلقة بعمل الأطفال ليلا²، والتي منعت بمقتضاها تشغيل الأطفال الأقل من (ثمانية عشر) سنة ليلا من الساعة العاشرة ليلا إلى السادسة صباحا، في كافة المؤسسات والوحدات الصناعية العامة والخاصة. أما الإتفاقية رقم 90 لسنة 1948، فقد رفعت فترة الراحة الفاصلة بين بداية العمل الليلي ونهايته من 11 ساعة إلى 12 ساعة متواصلة. كما منحت بعض الترخيصات في تشغيل الأطفال ليلا في إطار التكوين بالنسبة للأطفال الذين تتراوح أعمارهم ما بين 16 و 18 ، وأحالت على التشريعات الوطنية مهمة رقابة تطبيق الأحكام الواردة في هذه الإتفاقية، والتحكم في تطبيق الإستثناءات الواردة فيها، وفرض العقوبات المناسبة عند مخالفتها³.

هذه الإتفاقية تخص فقط مؤسسات القطاع الصناعي. أما بالنسبة للقطاع الفلاحي فإن منظمة العمل أصدرت التوصية رقم 14 لسنة 1921 المتعلقة بالراحة الأسبوعية في الصناعة التي أوصت فيها، بضرورة تكفل التشريعات الوطنية بوضع أنظمة خاصة بتشغيل الأطفال الأقل من 14 سن في النشاط الفلاحي، على أن تتضمن هذه القوانين ضمان فترة راحة ليلية، لا تقل عن العشرة ساعات متواصلة.

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، ج 2، 2007، مرجع سابق، ص 550.

2 صادقت عليها الجزائر 1962/10/09

3 احمية سليمان، 2007، مرجع سابق، ص 214.

بالنسبة للقطاع غير الصناعي كالنشاط التجاري وقطاع الخدمات فقد نظمت هذا القطاع الإتفاقيه رقم 79 لسنة 1946 ، التي نصت على ضرورة تخصيص فترة راحة فاصلة تقدر بـ 12 إلى 14 ساعة، حسب حالة ما إذا كان الأطفال لا يزالون خاضعين لفترة الدراسة الإلزامية، وقد تم تدعيم هذه الإتفاقيه في نفس السنة بالتوصية رقم 80 التي تعالج تنظيم كفيات وقواعد مشاركة الأطفال في بعض التظاهرات والحفلات التي يمكن أن تتم ليلا، والتي أحالت معظم أحكامها إلى القانون الوطني.

2- فرض الفحوص الطبية للأطفال: منذ السنوات الأولى لإنشائها سارعت منظمة العمل الدولية إلى إصدار الإتفاقيه رقم 16 لسنة 1921، المتعلقة بفرض الفحص الطبي على الأطفال الأقل من 18 سنة، عند كل توظيف وأن يتم تحديد هذا الفحص بصفة دورية كل سنة.

وكان يجب إنتظار ربع قرن، لكي توسع المنظمة هذه الحماية الطبية لتشمل القطاعات الصناعية وغير الصناعية¹، وذلك بمقتضى الإتفاقيتين رقم 77 و 78 لسنة 1946 المتعلقتين بإقرار نظام الفحص الطبي عند تشغيل الأطفال في القطاع الصناعي وغير الصناعي².

الإتفاقيه رقم 77 فرضت على مسيري المؤسسات الصناعية، إجراء الفحوص الطبية على كل طفل أقل من 18 سنة قبل توظيفه، وألا يتم التوظيف إلا بالنسبة للأطفال التي تكشف الفحوص الطبية على أهليتهم البدنية والصحية للتشغيل، كما نصت على أن إستمرار الطفل المعني في وظيفته يجب أن يرتبط دائما بنتائج الفحص، كما تفرض الإتفاقيه ضرورة تغيير مناصب العمل في الحالات التي تكشف فيها الفحوص على بعض الأعراض، أو الأمراض الناتجة عن عدم التكيف مع منصب العمل.

أما الإتفاقيه رقم 78 فنصت على نفس الأحكام السابقة بالنسبة للقطاعات غير الصناعية، كالنشاطات التجارية والفلاحية والخدمات، سواء في المؤسسات العامة أو الخاصة.

بالإضافة إلى الإتفاقيتين السابقتين أصدرت منظمة العمل الدولية الإتفاقيه رقم 113 لسنة 1959 المتعلقة بنشاط الصيد البحري، والإتفاقيه رقم 124 لسنة 1965 المتعلقة بالنشاط المنجمي، حيث فرضتا إجراء فحوص طبية على الأطفال الأقل من 21 سنة بصفة دورية، على العاملين بقوارب الصيد البحري، وفي الأعمال التي تجري تحت الأرض اي في المناجم.

1 احمية سليمان، 2007، مرجع سابق، ص215.

2 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 19/10/1962.

(ج) حظر استخدام الأطفال في عدد من المهن أو الأعمال الخطرة: لقد حددت المادة (3) من الإتفاقية رقم 87 لسنة 1999 الخاصة بمحظر أسوأ أشكال عمل الأطفال و هي:

▪ كافة أشكال الرق و أشكال الشبيهة بالرق، كبيع الأطفال و الإتجار بهم و عبودية الدين، والعمل القهري أو الإجباري، بما في ذلك التجنيد القسري أو الإجباري للأطفال لاستخدامهم في الصراعات المسلحة.

▪ استخدام طفل أو تشغيله أو عرضه لأغراض الدعارة أو إنتاج أعمال إباحية.

▪ استخدام طفل أو تشغيله أو عرضه لمزاولة أنشطة غير مشروعة، ولا سيما إنتاج المخدرات بالشكل الذي حددته المعاهدات ذات الصلة و الإتجار بها.

▪ الأعمال التي يرجح أن تؤدي بطبيعتها أو بفعل الظروف التي تزاول فيها الأضرار بصحة الطفل أو سلامته أو سلوكه الأخلاقي.

ألزمت (1/7) من هذه الإتفاقية الدول الأطراف باتخاذ التدابير اللازمة لكفالة تطبيق أحكامها بما في ذلك النص على عقوبات جزائية، كما نصت هذه الإتفاقية على ضرورة قيام الدول الأطراف باتخاذ التدابير الضرورية من أجل:

▪ الحيلولة دون إنخراط الأطفال في أسوأ أشكال عمل الأطفال.

▪ ضمان حصول كل الأطفال المنتشليين من أسوأ أشكال عمل الأطفال على التعليم الأساسي المجاني ، و التدريب المهني حيثما كان ذلك ممكنا.

ثانيا: حماية الأطفال في تشريع العمل الجزائري

رغم أن المشرع الجزائري لم يصادق على كافة الإتفاقيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية المتعلقة بحماية الأطفال في مجال التشغيل، إلا أن القوانين الجزائرية قد أولت أهمية خاصة لهذا الموضوع. هذه الأهمية التي لا يخلو أي قانون من القوانين المتعاقبة منذ منتصف السبعينات إلى الآن، من فرض عدة أحكام وقواعد أمرة، تضمن الحماية الكاملة للأطفال القصر أثناء العمل، من كافة أوجه الإستغلال الإقتصادي¹.

1 احمية سليمان، 2007، مرجع سابق، ص220.

أ) الحد الأدنى لسن التشغيل : بالرجوع إلى أحكام الأمر المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، فقد إعتمد هذا القانون سن السادسة عشر (16) كحد أدنى للتشغيل¹.

أما ق ع ع الملغى، فقد كرس في مادته (44) سن (السادسة عشر) كحد أدنى للعمل على غرار القانون السابق، وهو نفس السن الذي أقره القانون المتعلق بعلاقات العمل الفردية.

أما ق ع ع لسنة 1990 المعمول به حاليا فقد نص في المادة (15) منه على أنه «لا يمكن في أي حال من الأحوال، أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن (16) سنة إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وليه الشرعي، كما أنه لا يجوز إستخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقياته».

وفي ذلك تأثر واضح بالإتفاقية الدولية رقم 138 لسنة 1973 المتعلقة بالسن القانونية الدنيا للقبول في العمل، والتي انضمت إليها الجزائر وصادقت عليها في 30 أفريل 1984 ، حيث أعادت تأكيد إعتمادها المادة (15) من علاقات العمل المذكور نصها أعلاه.

فقانون علاقات العمل لسنة 1990 من خلال مادته (15)، نجده قد تأثر تأثرا واضحا بمضمون روح المادة (1) من الإتفاقية الدولية رقم 138 السالفة الذكر، والتي نصت كل دولة عضو أدخلت هذه الإتفاقية حيز العمل والتطبيق، إلى إتباع سياسة من شأنها القضاء على عمل الأطفال، وذلك بالرفع تدريجيا من مستوى السن القانونية الدنيا للعمل ، لتصل إلى مستوى يمكن المراهقين من بلوغ نموهم البدني والعقلي الكاملين.

فالمادة (1/3) من نفس الإتفاقية، تنص على أن السن الدنيا للإلتحاق بكل أنواع الأعمال، وأخذا بعين الاعتبار ظروف ممارستها التي يمكن أن تسيء إلى صحة وأمن وذهنية المراهق، أن لا تقل عن 18 سنة. ولكن يمكن للمشرع الوطني أو السلطة المختصة ، بعد إستشارة المؤسسات المستخدمة والعمال، الترخيص بتشغيل المراهقين إبتداء من سن 16 من العمر، بشرط ضمان أمنهم وأخلاقهم ضمانا تاما².

وهكذا يمكن القول: «بأن تحديد الحد الأدنى لسن العمل بوجوب بلوغ ست عشرة سنة من العمر، وعلى نحو ملزم، يعد أولى الضمانات القانونية التي وضعها ق ع ع لحماية القصر و الأحداث من

1 المادة (181) من الأمر 31-75 .

2 عزاوي عبد الرحمن، السن القانونية للعمل و الحماية المقررة لصغار السن وفقا لقانون علاقات العمل الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية و السياحية، رقم2، 1995، ص390.

إحتمالات الإستغلال، الذي قد يتعرضون له بسبب قلة إدراكهم لصغر سنهم، وجعل ذلك من النظام العام، بحيث لا يمكن النزول بالسن الأدنى لتوظيف العمال إلى ما دون 16 سنة وهو قيد مقرر لحماية القصر للأسباب السابق ذكرها»¹.

كما يجب موافقة ولي أمر صغير السن أو وصيه على تشغيله، وذلك بإعتبره قاصرا ، ونصت على ذلك المادة (2/15) من ق ع ع ، حيث جاء فيها «ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي».

ويشير الأستاذ عزوي عبد الرحمن² إلى ملاحظتين على هذه الصياغة:

جاءت صيغة الفقرة المذكورة مبتدئة بلا الناهية، فهي قاعدة آمرة تنهي صاحب العمل على التعاقد مع القاصر أو الحدث إذا لم يكن ملف طلب التشغيل محتويا على رخصة من وصيه الشرعي، و إلا أعتبر العقد المبرم باطلا، تطبيقا لما نصت عليه المادة (135) من ق ع ع من أنه «تعد باطلة وعديمة الأثر كل علاقة عمل غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به».

فالصياغة الآمرة للفقرة الثانية من (15) المذكورة أعلاه، في مفهوم قانون العمل تجعل إحضار الإذن أو الرخصة شرطا مسبقا لإبرام عقد العمل بين الحدث أو القاصر المميز وصاحب العمل، والنتيجة القانونية لذلك، أن العقد يقع باطلا بطلانا مطلقا إذا لم يسبق إنعقاده تقديم الرخصة والإذن.

أما الملاحظة الثانية، فتتعلق بمانح الرخصة للعامل الحدث أو القاصر حسب صياغة المادة(2/15)، فالمادة تكلمت عن الوصي الشرعي وحده، وهو طرف من بين ثلاثة أطراف، وقد نصت على هؤلاء الأطراف المادة (44) من القانون المدني وهم بالترتيب، الولي ثم الوصي فالقيم المادة (2/81) ولما كان قانون الأسرة هو القانون المختص بتنظيم حالات الأشخاص، فإنه يجب الرجوع إليه في تحديد من له الولاية أهلا على نفس القاصر وماله، لكن الذي يعني قانون العمل هو فقط الولي الشرعي، وهو الأب ثم الأم بعد وفاته بقوة القانون³ ثم الوصي الذي يعينه الأب أو الجد أو القضاء إذا تعدد الأوصياء⁴ . وعلى قانون العمل أن يتبع في تعيين من يقدم الرخصة للقاصر لإبرام عقد العمل ما إختطه قانون الأحوال الشخصية،

1 عزوي عبد الرحمن ، المرجع السابق، ص391.

2 عزوي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص392.

3 المادة (87) من قانون الأسرة .

4 المادة (92) من قانون الأسرة

وهو قانون الأسرة، وبذلك يكون تصحيح الفقرة الثانية من المادة (15) المذكورة بإضافة كلمة ولي شرعي ثم وصي.

ب) ظروف العمل: لا بد من التثبت من اللياقة البدنية والصحية وحتى العقلية للقاصر، وهذا مباشرة الأعمال المسندة إليه، حيث تنص المادة (15/3) من ق ع ع على أنه «لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقياته»

ففي مجال الفحص الطبي، نصت المادة (17) من القانون 07-88 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، على وجوب خضوع كل عامل أو ممتحن للفحوص الطبية الخاصة بالتوظيف، وكذا الفحوص الدورية والخاصة، والمتعلقة باستئناف العمل¹. هذه الفحوص الطبية مطلوبة مرتين (2) في السنة على الأقل بالنسبة للعمال الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة².

فيما يتعلق بالمدة القانونية للعمل والراحة والإجازة، فإن ق ع ع لسنة 1990، لم ينص على أي إستثناء من هذا الحجم الساعي للعمال القصر، بل عاملهم على قدم المساواة مع العمال العاديين، وكان الأجدر بالمشروع العمالي الجزائري أن يضع قواعد خاصة بهذه الفئة العمالية حماية لهم من الإرهاق³.

ويرى البعض⁴ أنه يمكن الإستناد لأحكام المادة (1/04) من الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 11 جانفي 1997، المتضمن المدة القانونية للعمل⁵، حيث نصت على «أن تخفض المدة القانونية الأسبوعية للعمل بالنسبة للأشخاص الذين يمارسون أشغالا شديدة الإرهاق وخطيرة، أو التي ينجر عنها ضغط على الحالة الجسدية والعصبية». هذه المادة وإن لم تشر صراحة إلى صغار العمال، إلا أنه يمكن القول بإمكانية سريانها على هاته الفئة.

أما فيما يخص العمل الليلي، فإن المادة (28) من ق ع ع نصت على أنه «لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن 19 سنة كاملة في أي عمل ليلي».

ولحماية العامل القاصر، قرر المشروع الجزائري عقوبات مالية وأخرى سالبة للحرية ضد كل صاحب عمل يخل بالأحكام المنظمة لعمل الأحداث، حيث تتراوح العقوبة بغرامة مالية بين 1000 و2000 دينار

1 بن أحمد عبد المنعم، علاقة العمل بين السلطة والحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة المجستير، قسم عام، فرع الإدارة و المالية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2003-2004، ص63.

2 المادتين (15) و (16) من المرسوم التنفيذي رقم 93-120، المؤرخ في 15 ماي 1993، المتعلق بتنظيم طب العمل، ج ر، رقم 33، مؤرخة في 19 ماي 1993.

3 عزوي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص381.

4 بن أحمد عبد المنعم، مرجع سابق، ص64.

5 الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 11 جانفي 1997 المتعلق بالمدة القانونية للعمل، ج ر العدد 3 لسنة 1997.

جزائري ، على كل من يشغل قاصرا لم يبلغ السن المقررة للعمل. وفي حالة العود يعاقب عقوبة سالبة للحرية وهي عقوبة الحبس مدة تتراوح بين 15 يوما وشهرين دون المساس بالغرامة المالية¹. كما يعاقب كل صاحب عمل، يخالف الأحكام القانونية المتعلقة بالمدة القانونية للعمل والعمل الليلي والساعات الإضافية فيما يخص الشبان والنسوة ، حيث تفرض عليه غرامة تتراوح بين 500 و1000 دينار جزائري².

الفرع الثالث : الحق في العمل للمعاقين

إن حماية الأشخاص ذوي الاحتياجات الخاصة مشتقة من حماية الانسان كإنسان أولا، ثم من الاعتراف بخصوصية هذه الفئة عن بقية الناس من جهة أخرى³. و في هذا الإطار سنتعرض إلى الحق في العمل لهذه الفئة في المواثيق الدولية (أولا) ثم في التشريع الجزائري (ثانيا).

أولا : الحق في العمل للمعاقين في المواثيق الدولية

إزداد الإهتمام الدولي بالأفراد ذوي الاحتياجات الخاصة ، حيث اعترف القانون الدولي المعاصر بفئات معينة من الناس أطلق عليهم إصطلاح «المعاقين»⁴، وذلك عن طريق إعلانات خاصة، كالإعلان الخاص بحقوق المتخلفين عقليا ، الذي أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 ديسمبر 1971 ، و الإعلان الخاص بحقوق المعاقين الذي أصدرته نفس المنظمة أيضا في 02 ديسمبر 1975.⁵ إن أهم البنود الواردة في الإعلان الخاص بحقوق المتخلفين عقليا، كانت الإقرار بأن للمتخلف عقليا الحقوق نفسها المقررة لكل الأفراد ، إضافة إلى حقه في الحصول على الرعاية و العلاج الطبيين المناسبين.⁶

1 المادة (140) من القانون 11-90.

2 المادة (143) من القانون 11-90.

3 حمدي باشا عمر ، الحماية القانونية الوطنية و الدولية لدوي الاحتياجات الخاصة، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 21، نوفمبر 2008، ص154.

4 كما استعملت لجنة الحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية كلمة « المعاقين» بدلا من عبارة « ذوي العاهات» ، في تعليقها العام رقم 5 ، حيث ترى اللجنة أن عبارة « ذوي العاهات» يمكن أن تفسر خطأ بأنها تعني أن قدرة الفرد على العمل كإنسان هي التي أعيقت.

5 مديوس فلاح الرشيد، دور القانون الدولي في موضوع الاعتراف بحقوق الانسان المعاق و اقرارها و موقف التشريع الكويتي منها ، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الرابع، 1993، ص231.

6 أسمى خضر، مرجع سابق ، ص941.

من هذه الحقوق ما فرضته المادة (2) من هذا الإعلان على المجتمع من واجب توفير أسباب الحياة الكريمة للطفل، كإتاحة الفرصة له من أجل إختيار نوع التدريب و التأهيل الذي يناسب ميوله بقدر الإمكان، يضاف إلى ذلك ما تضمنته المادة (3) من حقوق، كالحق في الأمن الإقتصادي و مستوى معيشي لائق ، و الحق في مزاولة أي مهنة مفيدة، حيث أن ممارسة أحداها يسهل ممارسة الأخرى، فمثلا تمكين الشخص المعاق عقليا من ممارسة حقه في الامن الإقتصادي، وحق العمل المنتج يسهل ممارسة هذا الانسان لحقه في العيش في أسرة.¹

وكان التركيز في البداية على الأشخاص المعاقين عقليا ، إلا أنه صدر عن الأمم المتحدة في عام 1975 إعلان جديد خاص بالمعاقين بجميع أنواع الاعاقة جاء فيه « للمعاق الحق في التعليم والتدريب والتأهيل المهنيين، و في خدمات التوظيف التي تمكنه من إنماء قدراته و مهاراته إلى أقصى الحدود وتعجل بعملية إدماجه أو إعادة إدماجه في المجتمع، كما له الحق بحسب قدراته في الحصول على عمل و الإحتفاظ به ، أو في مزاولة مهنة مفيدة و مريحة، و في الإنتماء إلى نقابات العمال».

و يلاحظ أن الإعلان شدد على حق المعاق في العمل ضمن قدراته الذهنية و الجسدية ، و أنه لا يجوز لأي إنسان مصادرة ذلك الحق، بل لابد من مساعدة المعاق لإعادة إدماجه و تأهيله للتعايش مع حالته النفسية أو الصحية التي يعانيتها.²

بالإضافة إلى الإعلانات الخاصة بالمعاقين، هناك موثيق دولية أحدث عهدا لحقوق الإنسان، تناولت هذه المسألة ، و هي تشتمل على إتفاقية حقوق الطفل المادة (43)، و الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب المادة (4/18)، و البروتوكول الاختياري الملحق بالإتفاقية الامريكية لحقوق الإنسان في مجال الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية المادة (13)³، و إتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة⁴ لسنة 2006.

1 مديوس فلاح الرشيدى ، مرجع سابق ، ص232.

2 أسى خضر، مرجع سابق ، ص941.

3 « لعل غياب حكم صريح بالعجز في عهد الدولي للحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية ، يرجع إلى عدم الوعي بأهمية تناول هذه المسألة بطريقة صريحة لا ضمنية أثناء صياغة العهد»، التعليق العام رقم 5، مرجع سابق ، الفقرة 6.

4 صادقت عليها الجزائر في 12 ماي 2009.

كما أكد المجتمع الدولي إلتزامه بضمان مجموعة حقوق الإنسان بالكامل للمعوقين من خلال:

- برنامج العمل العالمي المتعلق بالمعاقين¹ ، و الذي ينص على إطار للسياسة العامة يهدف إلى «إتخاذ التدابير الفعالة لوقاية من العجز و إعادة التأهيل و تحقيق هدف المشاركة الكاملة من جانب المعاقين في الحياة الإجتماعية و التنمية و تحقيق هدف المساواة»، كما جاء في برنامج العمل العالمي بشأن المعاقين « أن المسؤولية النهائية لتصحيح الأوضاع التي تؤدي على الإعتلال ولمعالجة نتائج الإعاقة تقع على عاتق الحكومات».

- مبادئ حماية الاشخاص المصابين بمرض عقلي و تحسين العناية بصحة العقلية، التي إعتمدت عام 1991.

- القواعد الموحدة بشأن تحقيق تكافؤ الفرص للمعوقين المعتمدة في عام 1993، و التي تهدف إلى أن يكون لجميع الاشخاص المعاقين إمكانية ممارسة ما يمارسه غيرهم من حقوق و إلتزامات و للقواعد الموحدة أهمية رئيسية فهي تعتبر مرجعا إرشاديا قيما في التعرف على نحو أدق على إلتزامات الدول الاطراف في هذا المجال بموجب العهد الدولي للحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية².

و من خلال هذه القواعد و المبادئ أوردت اللجنة المعنية بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية في تعليقها العام رقم 5 الملاحظات التالية³:

- لا يكون «حق كل شخص في أن تتاح له إمكانية كسب رزقه بعمل يختاره أو يقبله بحرية»⁴ مكفولا إذا كانت الفرصة الحقيقية الوحيدة المتاحة للمعوقين هي العمل فيما يسمى بالمرافق «المحمية» في ظروف أدنى من المعايير، و من شأن الترتيبات التي يخصص بموجبها فعلا الأشخاص المصابون بفتة معينة من الإعاقة لمهن معينة أو لإنتاج سلع معينة، أن تنتهك هذا الحق.

- وفقا للقواعد الموحدة بشأن تحقيق تكافؤ الفرص للمعوقين ، يكون من المهم إزالة الحواجز المصطنعة أمام الإندماج بصفة عامة و أمام التوظيف بصفة خاصة ، حيث لاحظت منظمة العمل الدولية أن الحواجز المادية التي أقامها المجتمع في مجالات النقل و الإسكان و موقع العمل ، هي التي تستخدم كثيرا فيما بعد كحجة لعدم تشغيل المعاقين. فمثلا مادام تصميم مواقع العمل و بناؤها،

1 اعتمده الجمعية العامة في ديسمبر 1982.

2 التعليق العام 5 ، مرجع سابق، الفقرة 7.

3 التعليق العام رقم 5، مرجع سابق، الفقرات من 20 إلى 27 .

4 المادة (6) من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية.

يجعلان الدخول إليها بكراسي ذات عجلات غير ممكن، سيستطيع أصحاب العمل أن يبرروا عدم استخدام أشخاص يستعملون هذه الكراسي.

▪ ينبغي أن تعكس « برامج التوجيه و التدريب التقنيين و المهنيين » المطلوبة بموجب المادة (6)-² من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية إحتياجات جميع المعاقين.

▪ ينطبق « الحق بالتمتع بشروط عمل عادلة و مرضية»¹ على جميع المعاقين، سواء كانوا يعملون في مرافق محمية أو سوق العمل الحرة، و يقع على عاتق الدول الأطراف مسؤولية ضمان عدم استخدام العجز كحجة لتقليل المعايير، فيما يتعلق بحماية العمال أو لدفع أجور أقل من الأجور الدنيا.

▪ المادة (8) من العهد ، تؤكد أهمية حق المعاقين في تكوين منظمات خاصة بهم، و قد يكون من الضروري أيضا تقديم دعم مالي و غيرها من أشكال الدعم إليها حتى تستطيع البقاء.

▪ لنظم الضمان الإجتماعي و المحافظة على الدخل أهمية خاصة بالنسبة إلى المعاقين، و كما جاء في القواعد الموحدة بشأن تحقيق تكافؤ الفرص للمعوقين « ينبغي للدول أن تكفل توفير الدعم الكافي لدخل المعاقين الذين فقدوا دخلهم أو انخفض دخلهم مؤقتا، أو حرّموا من فرص العمل بسبب العجز أو العوامل المتصلة بالعجز».

بالإضافة إلى ذلك ينبغي أن يشمل الدعم المقدم بقدر الإمكان الأشخاص الذين يتولون رعاية المعاقين، فهؤلاء الأشخاص يكونون في كثير من الحالات في حاجة ماسة إلى دعم مالي بسبب دور المساعدة الذي يؤديه.

وإقتناعا من الدول الأطراف بأن إتفاقية دولية شاملة و متكاملة لحماية و تعزيز حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة و كرامتهم، ستقدم مساهمة جوهرية في تدارك الحرمان الإجتماعي البالغ للأشخاص ذوي الإعاقة²، فقد اعترفت بموجب إتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة لسنة 2006 بحق الأشخاص ذوي الإعاقة في العمل على قدم المساواة مع الآخرين، و يشمل هذا الحق إتاحة الفرصة لهم لكسب هذا الرزق في عمل يختارونه أو يقبلونه بجرية في سوق عمل و بيئة عمل متفتحتين أما الأشخاص ذوي الإعاقة، و ذلك عن طريق اتخاذ الخطوات المناسبة بما في ذلك سن التشريعات لتحقيق عدة أهداف منها ما يأتي³:

1 المادة (7) من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية.

2 الفقرة (ذ) من ديباجة إتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

3 المادة (27) من إتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

▪ حظر التمييز على أساس الإعاقة في ما يختص بجميع المسائل المتعلقة بكافة أشكال العمالة، ومنها شروط التوظيف و التعيين و العمل، و استمرار العمل، و التقدم الوظيفي و ظروف العمل الآمنة و الصحية.

▪ حماية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في ظروف عمل عادلة و ملائمة، بما في ذلك تكافؤ الفرص و تقاضي أجر متساوي لقاء القيام بعمل متساوي القيمة.

▪ تمكين الأشخاص ذوي الإعاقة من الحصول بصورة فعالة على البرامج العامة للتوجيه التقني والمهني و خدمات التوظيف و التدريب المهني المستمر.

▪ تكفل الدول الأطراف عدم إخضاع الأشخاص ذوي الإعاقة للرق أو العبودية، و حمايتهم على قدم المساواة مع الآخرين من العمل الجبري أو القسري.

و لم تكن منظمة العمل الدولية بمنأى عما يدور حول اهتمام المجتمع الدولي لحقوق المعاقين و بخاصة في مجال العمل، حيث أولت هذه الفئة العناية الخاصة من خلال تأهيل و تدريب المعاقين وبالتالي تشغيلهم، و كانت المنظمة سباقة في رعاية المعاقين فأصدرت التوصية رقم(99) لسنة 1955 ، و الخاصة بتأهيل و إعادة التأهيل المهني للمعاقين ، و من ثم أصدرت الإتفاقية رقم 159 لسنة 1983 بشأن التأهيل المهني و تشغيل المعاقين و تتضمن هذه الإتفاقية مبادئ عديدة أهمها¹:

- ضرورة قيام كل دولة بوضع سياسة وطنية لتأهيل المعاقين و تشغيلهم.
- شمول هذه السياسة لكل أصناف المعاقين، يراعى فيها مبدأ تكافؤ الفرص بينهم و بين العمال العاديين من جهة و بين المعاقين من كلا الجنسين من جهة أخرى.
- تقديم الخدمات المناسبة للمعاقين في مجال التدريب و التكوين و الإستخدام .

ثانيا :الحق في العمل للمعاقين في التشريع الجزائري

لم يهمل المشرع الجزائري دور المعاقين في المجتمع و ضرورة إدماجهم و تأهيلهم المهني، حيث حظيت هذه الفئة بعناية خاصة.

(أ) الحماية القانونية: و لأن هذه الحماية تحتاج إلى إطار قانوني ينظمها ، فقد خصت التشريعات العمالية هذه الفئة بأحكام خاصة تتناسب و طبيعة العاهات التي تعاني منها². من ذلك نص المادة (47)

1 أسمى خضر، مرجع سابق، ص943.

2 حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 153.

من ق أ ع ع «يستفيد الأشخاص المعاقين الذين لا يمكن لهم العمل في ظروف عادية ، من التشغيل في أعمال تلاؤمهم ، و عند الإقتضاء في معامل مأمونة ، كما يستفيدون من الحق في تكوين تخصصي وفقا للشروط المحددة بموجب مرسوم»¹ ، و بغرض إدماج هذه الفئة في الحركة الشاملة للتنمية ألزم المشرع في نص المادة(4) من هذا المرسوم الهيئات المستخدمة بتخصيص مناصب عمل لهم ضمن المخططات السنوية للتوظيف، كما فرض عليهم بعض الأعباء المتمثلة فيما يلي:

▪ تكيف وسائل العمل حسب قدرات المعاق .

▪ إمكانية تعديل مدة العمل حسب درجة الإعاقة.

و وجود هذه الأعباء لا يمكن إتخاذها كذريعة للإنتقاص من الأجر²

و في بداية الثمانينات أنشأ المجلس الوطني الاستشاري لحماية المعاقين³ ، و المركز الوطني للتكوين المهني للمعوقين جسدياً⁴.

كما صدر المرسوم 182-180 المؤرخ في 15 ماي 1982 ، المتعلق بالشروط و الأحكام الخاصة بتشغيل العمال المعاقين و إعادة تأهيلهم، و الذي نص على عدة إجراءات تتمثل بصفة عامة في الجوانب التالية⁵:

▪ تخصيص مناصب خاصة في كل مؤسسة مستخدمة

▪ تخصيص أوقات عمل خاصة بهذه الفئة عند الضرورة.

▪ إلزام الهيئات المستخدمة أن ترسل إلى مفتشية العمل و مصالح التشغيل المختصة إقليمياً كشفا دورياً ، تذكر فيه المعاقين المشغلين لمناصب العمل المعينة لهم.

أما القانون المتعلق بعلاقات العمل لسنة 1990، و في الفصل الثاني المتضمن شروط التوظيف وكيفيةه، فقد نص في المادة (16) على وجوب تخصيص المؤسسات المستخدمة مناصب عمل للأشخاص المعاقين.

1 تطبيقاً لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي 82 - 180 المؤرخ في 15 ماي ، المتعلق بالشروط و الأحكام الخاصة بتشغيل العمال المعاقين و إعادة تأهيلهم المهني. ج ر العدد 20 لسنة 1982.

2 عجة الجليلي ، مرجع سابق، ص75.

3 المنشأ بمقتضى المرسوم 81-338 المؤرخ في 12 ديسمبر 1981، ج ر العدد 50 لسنة 1981.

4 المنشأ بمقتضى المرسوم 81-397 المؤرخ في 26 ديسمبر 1981، ج ر عدد 52 لسنة 1981.

5 أهمية سليمان ، مرجع سابق، 2002، ص 108 و 109.

و من أجل ضمان إدماج الأشخاص المعاقين على الصعيدين الإجتماعي و المهني، صدر القانون رقم 02-09 المؤرخ في 08 ماي 2002 المتعلق بالأشخاص المعاقين¹، حيث يهدف هذا القانون إلى تعريف الأشخاص المعاقين و تحديد المبادئ المتعلقة بحمايتهم و ترفيتهم²، حيث « تشمل الحماية كل شخص مهما كان سنه و جنسه، يعاني من إعاقة أو أكثر، وراثية أو خلقية أو مكتسبة، تحد من قدرته على ممارسة نشاط أو عدة نشاطات أولية في حياته اليومية، الشخصية و الإجتماعية، نتيجة لإصابة وظائفه الذهنية و-أو الحركية و-أو العضوية الحية³».

وتهدف حماية الأشخاص المعاقين و ترفيتهم من خلال هذا القانون إلى ما يلي:

▪ ضمان إدماج الأشخاص المعاقين و إدماجهم على الصعيدين الإجتماعي و المهني، لاسيما بتوفير مناصب عمل.

▪ توفير الشروط التي تسمح للأشخاص المعاقين بالمساهمة في الحماية الإقتصادية و الإجتماعية.

كما نصت المادة (19) من هذا القانون على ضرورة أن تتكفل اللجنة الولائية للتربية الخاصة والتوجيه المهني على الخصوص بما يلي:

▪ العمل على الاعتراف للمعوق بصفة العامل و توجيهه و إعادة تصنيفه و تعيين المؤسسات والمصالح التي تساهم في إستقبال الأشخاص المعاقين و إدماجهم مهنيا.

▪ العمل على البحث على مناصب عمل و وظائف ملائمة، يمكن أن يشغلها الأشخاص المعاقين وإقتراحها.

أما المادة (24) من هذا القانون فنصت على عدم التمييز من خلال عدم إقصاء أي مترشح بسبب إعاقته من مسابقة أو إختبار أو إمتحان مهني يتيح له الإلتحاق بوظيفة عمومية أو غيرها، إذا لم تتناف إعاقته مع هذه الوظيفة.

ولتدعيم الحق في العمل لهذه الفئة، نصت المادة (27) على وجوب تخصيص نسبة 1% على الأقل من مناصب العمل للأشخاص المعاقين المعترف لهم بصفة العامل، و عند استحالة ذلك يتعين

1 ج ر العدد 34 لسنة 2002.

2 المادة (1) من القانون رقم 02-09 المتعلق بحماية الأشخاص المعاقين و ترفيتهم، ج ر العدد 34 لسنة 2002.

3 المادة (2) من القانون رقم 02-09.

على المستخدم دفع إشتراك مالي تحدد قيمته عن طريق التنظيم في حساب صندوق خاص لتمويل نشاط حماية المعاقين و حمايتهم.

ب) **ترقية تشغيل الأشخاص المعاقين:** من أجل ترقية تشغيل الأشخاص المعاقين وتشجيع إدماجهم وإندماجهم الاجتماعي والمهني، يمكن إنشاء أشكال تنظيم عمل مكيف مع طبيعة إعاقتهم الذهنية والبدنية، لا سيما عبر الورشات المحمية و مراكز توزيع العمل في المنزل، أو مراكز المساعدة عن طريق العمل¹، وفي هذا المجال صدر المرسوم التنفيذي رقم 02-08 المحدد لشروط إنشاء مؤسسات المساعدة عن طريق العمل وتنظيمها وسيرها².

مؤسسات المساعدة عن طريق العمل حسب المادة (1) من هذا المرسوم هي: مركز المساعدة عن طريق العمل، والمزرعة البيداغوجية. تتمثل مهمة هذه المؤسسات في ترقية الإستقلالية الإجتماعية والمهنية للأشخاص المعاقين.

فمركز المساعدة عن طريق العمل هو مؤسسة عمل محمي، تكلف بإستقبال المعاقين البالغين 18 سنة علي الأقل، الذين يتابعون تكويننا مهنيًا، ولا تسمح لهم قدراتهم بالعمل في وسط عادي والذين هم في حاجة إلى دعم طبي إجتماعي و تربوي، و من المهام التي أوكلت إلى هذا المركز حسب المادة (15) من المرسوم التنفيذي رقم 02-08 المذكور أعلاه :

- وضع في حالة عمل الأشخاص المعاقين غير القادرين على ممارسة نشاط مهني في وسط عادي و لا في ورشة محمية.
- السهر على تهيئة العمل و شروطه حسب طبيعة إعاقه الأشخاص المستقبلين.
- ترقية إلتحاق الأشخاص المعاقين الذين سجلوا نتائج مرضية في مركز المساعدة عن طريق العمل بتشغيل في الورشة المحمية.

أما المزرعة البيداغوجية فهي مؤسسة عمل محمي يكلف بإستقبال الأشخاص المعاقين البالغين 18 سنة علي الأقل ذوي الإستقلالية المحدودة ، الذين لا يمكنهم الإلتحاق بتكوين مهني مكيف، وغير

1 المادة (29) من القانون 02-09.

2 المرسوم رقم 02-08 المحدد لشروط إنشاء مؤسسات المساعدة عن طريق العمل وتنظيمها وسيرها، المؤرخ في 2 جانفي سنة 2008، ج ر العدد 02 لسنة 2008.

القادرين على ممارسة عمل في هياكل العمل المكيف، حيث تكلف المزرعة البيداغوجية حسب المادة (16) من هذا المرسوم بـ:

- ضمان تفتح الأشخاص المعاقين من خلال إنشغالات متنوعة ذات صلة مع مهن الأرض، وتربية الحيوانات.
- ترقية إستقلالية و مشاركة الأشخاص المعاقين في العيش ضمن مجموعة

و فيما يخص الضمان الإجتماعي ، نصت المادة (163) من الأمر 95-27 و المتضمن قانون المالية لسنة 1996 ، على أن : « تخفض حصة صاحب العمل المستحقة بنسبة 50 % عن تشغيل كل شخص معوق أو الأشخاص المعاقين الذين يشتغلون عنده. تتكفل الدولة بالفارق الناتج عن هذا التخفيف. تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم ».

و في هذا الإطار صدر المرسوم التنفيذي رقم 97-425 الذي تضمن 07 مواد، حددت بموجبه شروط الإستفادة من التخفيض للموظف أو العامل المشتغل و هو الحصول على بطاقة إعاقاة العامل المعني، تسلمها مديرية النشاط الإجتماعي للولاية¹.

و لضمان ظروف معيشة هذه الفئة²، نصت المادة (5) من القانون رقم 11-83 المؤرخ في 02 جويليا 1983، و المتعلق بالتأمينات الإجتماعية المعدل و المتمم كما يلي: « يستفيد من الأداءات العينية، الأشخاص المعوقون بدنيا أو عقليا الذين لا يمارسون أي نشاط مهني »

فالمشروع الجزائري ، بحكم المادة (5) المذكورة أعلاه، خص هذه الفئة بحماية خاصة من أجل الحفاظ على كيانهم الإجتماعي ، و ذلك بإفادتهم من أداءات الضمان الإجتماعي بالرغم من أنهم غير ملزمين بدفع أي إشتراك لهذه الصناديق، فالأصل أن المستفيدين من أداءات الضمان الإجتماعي هم الذين يشنون إشتراكا تم لدى صناديق الضمان الإجتماعي.

كما نصت المادة (31) من القانون 02-09، المتعلق بالأشخاص المعاقين ، على أن يستفيد الأشخاص المعاقين الذين تقدر نسبة عجزهم بـ 100 % ، تخفيضا في مبلغ الإيجار و شراء السكنات الإجتماعية التابعة للدولة أو الجماعات الإقليمية.

1 حمدي باشا عمر ، مرجع سابق، ص157.

2 المادة (59) من دستور 1996 تبدو أكثر تحديدا و تخصيصا لفئة المعاقين ، إذ نصت على أن « ظروف معيشة المواطنين الذين لم يبلغوا سن العمل و الذين لا يستطيعون القيام به و الذين عجزوا عنه نهائيا مضمونة ».

المبحث الثالث: توفير خدمات التوجيه والتدريب المهني

بغية تأمين الممارسة الكاملة للحق في العمل، يجب على الدولة إتخاذ بعض التدابير، من ذلك توفير خدمات التوجيه والتدريب المهني والأخذ «بسياسات و تقنيات من شأنها تحقيق تنمية إقتصادية و إجتماعية و ثقافية مطردة و عمالة كاملة و منتجة»¹.

1 الفقرة (2) من المادة (6) من العهد الدولي للحقوق الإجتماعية و الاقتصادية و الثقافية .

فسياسة التشغيل النشيطة تتطلب تزويد سوق العمل بخدمات التوجيه و التدريب المهني، وهذه الخدمات تكون في متناول الجميع باعتبارها التزاما واقعا على عاتق الدولة يتعلق بحق من حقوق الإنسان، و من ثم يجب أن يكون أيضا دون مقابل، أو مقابل رسوم على ألا تكون قيمة هذه الرسوم مانعة من إمكانية إلحاق الأشخاص المعنيين ببرامج التوجيه و التدريب المهني.

فهذه التدابير أوردها العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، كما نص الميثاق الإجتماعي الأوروبي أن خدمات المساعدة في البحث عن فرص العمل المتاحة دون مقابل تمثل التزاما إضافيا يقع على عاتق الدول الاطراف فيه ، وذلك بموجب الحق في العمل . و تتعلق المادتان (3) و (10) من الميثاق بالحق في التوجيه المهني و الحق في التأهيل المهني.

أما المادة (29) من ميثاق الحقوق الأساسية للإتحاد الأوروبي فنصت على أن لكل إنسان الحق في الحصول على خدمات توظيف مجانية.

المطلب الأول: خدمات التوجيه

على الدولة اتخاذ بعض التدابير بغية تأمين الممارسة الكاملة للحق في العمل، و من ذلك توفير برامج التوجيه باعتباره التزاما يقع على عاتقها ، من خلال مساعدة الأفراد ودعمهم بخدمات متخصصة بغية تمكينهم من تحديد العمل المتوافر و مكانه.

الفرع الأول: خدمات التوجيه في إتفاقيات منظمة العمل الدولية

إعتمدت منظمة العمل الدولية فيما يخص خدمات التوجيه الإتفاقيتان رقم 88 سنة 1948 المتعلقة بتنظيم إدارات التوظيف و رقم 181 سنة 1997 حول وكالات التشغيل الخاصة.

أولا: الوسطاء العموميون

تسمى الإتفاقية رقم 88 بإتفاقية إدارات التوظيف ، حيث تقيم كل دول عضو في منظمة العمل الدولية أو تكفل قيام إدارة توظيف عامة مجانية¹.

1 المادة (1) من الإتفاقية رقم 88.

واجب إدارة التوظيف هو أن تكفل أفضل تنظيم ممكن لسوق العمالة، كجزء لا يتجزء من البرنامج الوطني لتحقيق العمالة الكاملة و الحفاظ عليها، و تتألف إدارة التوظيف من مكاتب التوظيف تحت سلطة وطنية.

و يظم هذا النظام شبكة من المكاتب المحلية و المكاتب الإقليمية عند الإقتضاء ، يكفي عددها لخدمة كل منطقة جغرافية في البلاد و تقع في أماكن مناسبة لأصحاب العمل و العمال.

مهام إدارة التوظيف حددتها المادة (6) من هذه الإتفاقية ، وهي:

- مساعدة العمال على العثور على عمل مناسب و مساعدة أصحاب العمل على العمال المناسبين ، حيث تقوم بتسجيل طالبي العمل و تبيان مؤهلاتهم المهنية و خبرتهم و رغباتهم ، و إجراء مقابلات معهم من أجل التوظيف، و تساعدهم عند الإقتضاء على الحصول على التوجيه المهني أو التدريب المهني أو إعادة التدريب، كما تسعى للحصول على معلومات دقيقة من أصحاب العمل عن الوظائف الشاغرة .
- جمع و تحليل المعلومات المتاحة عن وضع سوق العمل و تطوره المحتمل سواء في البلد ككل أو في مختلف الصناعات و المهن و المناطق، و توفير هذه المعلومات بانتظام و بسرعة للسلطات العامة و منظمات أصحاب العمل و منظمات العمال المعنية و الجمهور.
- بالتعاون في إدارة تأمين و مساعدات البطالة ، و غير ذلك من تدابير مساعدة العاطلين .

كما نصت المادة (8) من هذه الإتفاقية على اتخاذ تدابير خاصة للأحداث داخل إطار إدارات التوظيف و التوجيه المهني ، و كذلك اتخاذ تدابير خاصة لتلبية إحتياجات الفئات الخاصة من طالبي العمل مثل المعاقين . و لضمان التعاون الفعال بين إدارة التوظيف العامة و وكالات التوظيف الخاصة غير القائمة من أجل الريح، تتخذ السلطة المختصة التدابير اللازمة لضمان ذلك التعاون.

ثانيا: الوسطاء الخواص في سوق العمل

اعتمدت منظمة العمل الدولية سنة 1997 الإتفاقية الدولية رقم 181 حول وكالات التشغيل الخاصة¹، وقد جاءت هذه الإتفاقية لتعدل الإتفاقية رقم 96 لسنة 1949 حول « مكاتب التشغيل الخاصة

بمقابل « بهدف الحد من التجاوزات، وضمان ظروف العمل اللائق. في مفهوم هذه الإتفاقية تعني عبارة « وكالات الإستخدام الخاصة » أي شخص طبيعي أو إعتباري، يستقل عن السلطات العامة، يقدم خدمة أو أكثر من خدمات سوق العمل.

ولقد حددت الإتفاقية رقم 181 لهذه الوكالات الخاصة المهام التالية:

- خدمات ترمي إلى التوفيق بين عروض الإستخدام ، و الطلب عليه دون أن تصبح وكالة الإستخدام الخاصة طرفا في علاقات الإستخدام التي قد تنشأ عن ذلك.
- الوساطة في إيفاد العمال إلى الخارج أو انتداب عمال وافدين من الخارج.
- المساعدة على إعادة الإدماج المهني للمفصولين عن العمل.

من المبادئ الأساسية لهذه الإتفاقية:

- مجانية الخدمات الموجهة إلى طالب الشغل، أي عدم إخضاع العمال لأي أجر، في حين أن الخدمات الموجهة إلى الهيئة المستخدمة تخضع لمقابل¹.
- إقرار مبدأ عدم التمييز بمختلف أشكاله (النوع الإجتماعي، العمر، مستوى الكفاءة، العرق، المعتقدات السياسية²، الخ...).
- الحفاظ على الحقوق الأساسية للعمال، ومنها الحريات النقابية والمفاوضة الإجتماعية والأجر الأدنى والحماية الإجتماعية والحصول على التدريب³.

ولقد أقيمت معظم البلدان⁴ على إلغاء الإحتكار القانوني في مجال التصرف في سوق العمل، والمتمثل في الوساطة الرسمية، تماشيا مع التطورات الإقتصادية والإجتماعية، وفي ضوء هذه التحولات أصبحت سوق العمل تخضع للمنافسة بين مختلف الوسطاء، سواء كانوا رسميين أو حواص لعرض أوفر ما يمكن من خدمات التشغيل⁵.

1 المادة (1/7) من الإتفاقية 181 .

2 المادة (1/5) من الإتفاقية 181

3 المواد (4)، (9)، (11) و (12) من الإتفاقية 181.

4 «تحرير خدمات سوق العمل، انتشر منذ عقد التسعينات في أغلب البلدان الأوروبية ، مثل البرتغال (1989) ، الدنمارك(1990)، هولندا (1991)، السويد (1993)، ألمانيا، فنلندا و النمسا (1994)، إيطاليا (1997)، بلجيكا (2003)، فرنسا(2005) » . علي حميدي ، تنظيم و تطوير أسواق العمل، مجلة العمل العربية ، العدد86، فبراير-مارس 2009، ص83

5 علي حميدي ، المرجع السابق، ص84.

لكالات التشغيل الخاصة عدة مزايا تساهم في الرفع من كفاءة أنظمة التصرف في سوق العمل ، وهذا عن طريق:

- إيجاد منافسة بين مؤسسات الوساطة الرسمية والخاصة في مجال خدمات التشغيل، كما هو الشأن بالنسبة للخدمات الأخرى.
- توسيع دائرة الإحاطة بطالبي الشغل من مختلف المستويات وفي كل المناطق.
- توفير إمكانيات إضافية لطالبي الشغل، للحصول على شغل أو تدريب أو تمويل مشروع.
- توفير نفس الإمكانيات لأصحاب المؤسسات لتأمين حاجياتهم من المهارات، عن طريق وكالات التشغيل الرسمية أو الخاصة.

وبالإضافة إلى الوساطة الرسمية والخاصة، شهدت سوق العمل بداية من التسعينات آلية أخرى، وهي الوسيط التكنولوجي عبر مواقع الواب على الانترنت، وهذا الوسيط التكنولوجي أثر تأثيرا بالغا على الوساطات التقليدية، الرسمية والخاصة في البلدان ذات الإقتصاديات المتقدمة¹. ويتم نشر عروض العمل عبر مواقع الواب بمقابل تدفعه المؤسسة المستخدمة، والإطلاع عليها من قبل طالب الشغل مجانا. وتدل كل هذه التطورات على تغيير سلوكيات التعامل مع سوق العمل بالنسبة لطالب الشغل ولأصحاب العمل على حد سواء، وهو ما يطرح مصداقية مؤسسات الوساطة التقليدية كمرفق عمومي².

الفرع الثاني: خدمات التوجيه في التشريع الجزائري

نظم المشرع الجزائري عملية التشغيل فوضع لها إطارا قانونيا، يقوم بدور الوسيط بين صاحب العمل والباحث عن العمل، ويتمثل هذا الهيكل الجديد في مكتب اليد العاملة، ويعتبر ذلك تنفيذا لإلتزام مصدره مصادقة الجزائر على إتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 88 لسنة 1948 المتعلقة بمصلحة التشغيل، وذلك بتاريخ 19/10/1962، وقد قضت في مادتها الثانية "بوجوب تكوين جهاز وطني لمكاتب التشغيل تحت رقابة سلطة وطنية". وعليه فإن إنشاء جهاز خاص باليد العاملة، يعكس مدى اهتمام الجزائر بسياسة

1 « تشير دراسة أجريت حديثا في فرنسا، أن الوسيط المعلوماتي أثر تأثيرا كبيرا على إعلانات الشغل في الصحافة، حيث تراجع الاطلاع عليها من 71 % إلى 34 % سنة 2005، كما تشير بعض التقارير أن الوساطة الرسمية في بريطانيا لا تشمل إلا 17 %، في فرنسا 35 %، و في اسبانيا 47 % من مجموع المتقدمين لسوق العمل، و البقية عن طريق الانترنت و الإعلانات و العلاقات الشخصية » علي حميدي ، المرجع السابق، ص86.

2 علي حميدي ، المرجع السابق، ص86.

التشغيل، فهذا الجهاز أنشئ لتلبية حاجة ماسة لكل باحث عن منصب عمل، باعتبار العمل حقا دستوريا¹.

أولا: الوضع قبل إنشاء الوكالة الوطنية للتشغيل

كانت الوكالة الوطنية للتشغيل في بادئ الأمر، تسمى الديوان الوطني لليد العاملة (O.N.A.M.O)، والذي تم إنشاؤه بموجب المرسوم رقم 62-99 المؤرخ في 29 نوفمبر 1962، حيث كان يهدف آنذاك لتطبيق سياسة الدولة في مجال التشغيل.

يعتبر الديوان الوطني لليد العاملة، مؤسسة عمومية ذات طبيعة إدارية، تتمتع بالشخصية المدنية وبالاستقلال المالي، ووضع تحت السلطة المباشرة لوزير العمل والشؤون الإجتماعية، ويسير من طرف مدير، يساعده نائب مدير، كلاهما معينان من طرف وزير العمل والشؤون الإجتماعية².

مهام الديوان الوطني لليد العاملة نصت عليها المادة (3) من مرسوم إنشائه ومن بينها:

- إستقبال وتنظيم كل المعلومات المتعلقة بالإحتياجات الخاصة باليد العاملة، أي تركيز كل المعلومات الصادرة من مختلف المصالح والهيئات المعنية.
- تنظيم وتطوير حركة ونقل اليد العاملة، حسب الإحتياجات داخل الجزائر وخارجها.
- جمع وتوجيه اليد العاملة.
- الإهتمام بمشاكل العمال المهاجرين.
- إتخاذ التدابير اللازمة في إطار الوقاية من حوادث العمل والأمراض المهنية.

ثم صدر الأمر 71-42 المؤرخ في 17 جويلية 1971، المتضمن تنظيم المكتب الوطني لليد العاملة، حيث عمد إلى تغيير إسم الهيئة، ونصت المادة (1) منه على أنه: « يعد المكتب الوطني لليد العاملة المحدث بموجب المرسوم رقم 62-99 المؤرخ في 22 نوفمبر 1962، مؤسسة عمومية ذات طابع إداري وشخصية معنوية وإستقلال مالي، ويوضع تحت وصاية وزارة العمل والشؤون الإجتماعية»

كما ألغى هذا الأمر المادة (2) من المرسوم رقم 62-99 وتضمنت المادة (3) إنشغالات جديدة³.

1 دايم بلقاسم، مرجع سابق، ص68.

2 المادة (2) من المرسوم 62-99 المؤرخ في 29 نوفمبر 1962 المتضمن إنشاء الديوان الوطني لليد العاملة.

3 احتوت المادة (3) من الأمر 71-42 على 11 فقرة، 6 فقرات منها تضمنت احكاما تخص اليد العاملة الوطنية المغتربة « أن المهام التي كلف بها هذا الجهاز في هذه الظروف، ناتجة عن مراعاة المشرع لواقع المجتمع الجزائري، و التي عكستها الهجرة المكثفة نحو الخارج، و ضالة هيآت الاستقبال، حيث بلغ عدد المهاجرين سنة 1963 ما يقارب الربع مليون شخص (أي 222.631) ليرتفع سنة 1964 إلى نصف مليون » " دايم بلقاسم، مرجع سابق، ص69.

- وأوضحت هذه المادة، أن مهمة المكتب الوطني لليد العاملة تنحصر في تطبيق سياسة الحكومة في مسائل الإستخدام واليد العاملة، ولهذا الغرض فإن المكتب الوطني لليد العاملة كلف بمهام عديدة منها:
- جمع كافة المعلومات المتعلقة بالإحتياجات والموارد الوطنية بالنسبة لليد العاملة.
 - تأمين حركة ونقل اليد العاملة تبعاً للإحتياجات الجهوية.
 - جمع طلبات الإستخدام الصادرة من البلاد الأجنبية، وإعداد عقود العمل الخاصة بالمرشحين للإغتراب.
 - إقتراح كل التدابير الرامية لتسهيل تشغيل اليد العاملة الوطنية المغتربة، ولا سيما بالنسبة للسكن والدراسة.

ثانياً: الوكالة الوطنية للتشغيل

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 06-77 المؤرخ في 18 فبراير 2006 المحدد لمهام الوكالة الوطنية للتشغيل و تنظيمها و سيرها¹، و حسب المادة (3) منه، فإن الوكالة الوطنية للتشغيل مؤسسة عمومية ذات تسيير خاص وتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي، أنشأت بموجب المرسوم التنفيذي 259/90 المؤرخ في 08 سبتمبر 1990 المعدل والمكمل للأمر: 71-42 المؤرخ في 17 جوان 1971 المتضمن تنظيم الديوان الوطني لليد العاملة المنشأ بالمرسوم رقم 62-99 المؤرخ في 29 نوفمبر 1962. وبذلك نلاحظ أن الوكالة وبعد تغيير التسمية، تعتبر من أقدم الهيئات العمومية للتشغيل في الجزائر، ومهمتها الأساسية، هي تنظيم سوق الشغل وتسيير العرض والطلب، وفي هذا المجال لها دوراً أساسياً في التقريب بين:

- طالب العمل وهم البطالين من كل الفئات.
- أصحاب العمل وهم كل المؤسسات الإقتصادية التابعة للقطاعات العمومي والخاص، بإستثناء الإدارة العمومية التي يخضع التشغيل فيها لإجراءات أخرى تحت إشراف المديرية العامة للتوظيف العمومي.

1 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 09-273 المؤرخ في 30 أوت 2009 .

وحسب المادة (3) من المرسوم المحدد لمهام الوكالة الوطنية للتشغيل السالف الذكر ، فإن هذه الأخيرة تعمل تحت وصاية الوزارة المكلفة بالعمل والتشغيل¹.

هناك من الدول من إعتد نظام تعتبر معه الوكالة مديرية تابعة لوزارة العمل، وهي الصورة التي إعتدتها الدول منذ نشأة هذه المصالح في سنوات العشرين من القرن الماضي، أي مثلها مثل مصالح مفتشية العمل ، والهدف من ذلك هو تمكين الدولة من مراقبة أي ظاهرة تنتج عن العمل المأجور.

البعض الآخر من الدول من إعتد نظام إتفاقي وتسيير مشترك أي تنشأ هذه المصالح عن إتفاق بين المنظمات العمالية ومنظمات أرباب العمل وبالتالي تأخذ الطابع القانوني لإتفاقيه جماعية تكون بمنأى عن إدارة الدولة وتتم مراقبتها عن طريق مفتشية العمل².

إعتدت الجزائر على نظام الهيئة العامة المستقلة ذات الطابع الإداري، والتي تستمد شرعيتها ووجودها من نصوص قانونية، تمنحها الشخصية القانونية وإستقلالية في التسيير عن الإدارة الوصية، وبتمويل خاص يكون كملحق للميزانية العامة للإدارة الوصية.

غير أن لهذه الأخيرة، وهي وزارة العمل و التشغيل سلطة مراقبة تطبيق القانون من طرف هذه المصالح، وفي هذا الإطار نصت المادة (6) من المرسوم التنفيذي 06-77، على أن هذه الأخيرة يسيرها مجلس إدارة و يديرها مدير عام يعين بموجب مرسوم رئاسي³، بناء على إقتراح من الوزير المكلف بالعمل و التشغيل، إلى جانب مدير عام مساعد و مديرين يعينون بموجب قرار من الوزير المكلف بالعمل والتشغيل بناء على إقتراح من المدير العام .

أما من جانب التنظيم فإن الوكالة مهيكلة بطريقة تسمح لها بالتواجد في كل مناطق الوطن⁴، وتتكون هيكلها حسب القرار المؤرخ في 06 جانفي 2007 المتضمن التنظيم الداخلي للوكالة الوطنية للتشغيل من:

▪ 7 مديريات مركزية⁵.

▪ 11 مديرية جهوية للتشغيل.

1 المادة (3) من المرسوم التنفيذي رقم 09-273 .

2 روائية عتيقة، النفاذ إلى الشغل، مذكرة نهاية التريض الخاص بالقضاة، المعهد الوطني للعمل، 2004، ص24.

3 المادة (20) من المرسوم التنفيذي رقم 06-77 .

4 محمد قرقب، التوجيه في برامج و أجهزة التشغيل بالجزائر، الندوة الإقليمية عن دور الإرشاد و التوجيه المهني في تشغيل الشباب، منظمة العمل العربية، طرابلس ، 2005. يمكن الاطلاع عليه في الموقع الإلكتروني لمنظمة العمل العربية:

<http://www.alolabor.org/naralabor/images/stories/tanmeya/nadwat/1130705/7.doc>

5 المادة (3) من القرار المؤرخ في 6 جانفي 2007 المتضمن التنظيم الداخلي للوكالة الوطنية للتشغيل.

- 48 وكالة ولائية للتشغيل¹.
- أكثر من 157 وكالة محلية للتشغيل.

ثالثاً: مهام الوكالة الوطنية للتشغيل

لقد حدد المرسوم التنفيذي 06-77 مهام الوكالة في مادته (5) والمتمثلة أساساً في:

- تنظيم معرفة وضعية السوق الوطنية للتشغيل و اليد العاملة و تطويرها و ضمان ذلك، و في هذا المجال تكلف بوضع منظومة إعلامية تسمح بالإطلاع بكيفية دقيقة و منتظمة و حقيقية على تقلبات سوق التشغيل و اليد العاملة.
- جمع عروض و طلبات العمل و وضعها في علاقة فيما بينها ، و بهذه الصفة تكلف ب:
 - ضمان إستقبال طالبي العمل و إعلامهم و توجيههم و تنصيبهم.
 - القيام بالبحث عن عروض العمل لدى الهيئات المستخدمة و جمعها.
 - إبرام الإتفاقيات مع الهيئات المعتمدة و البلديات المكلفة بنشاطات التنصيب.

إن جملة هذه المهام يقع عبء تحقيقها على الوكالات المحلية للتشغيل، والتي تعمل تحت إشراف الوكالات الجهوية، ولمعرفة وحصص كل مهمة على حدى، نتعرض أولاً لتنظيم الوكالة المحلية بصفة موجزة، ثم نتحدث عن كيفية تسيير النشاط.

(أ) **تنظيم الوكالة المحلية:** تلجأ الوكالة المحلية في تهيئة هياكلها الداخلية، إلى المبادرات الخاصة لمسؤوليها، وكذا ما يفرضه حسن التنظيم والتسيير، ويوجد على مستوى كل وكالة محلية مكان مخصص لعروض العمل، يتم تعليقها على لوحة خاصة بذلك، وتبين من خلالها المعلومات الخاصة بالمؤسسة، التعريف بمنصب العمل المعروف، وشروط الإلتحاق به، كما تقوم الوكالة المحلية بمهام أخرى تتمثل في التعريف بالتشريع الخاص بالتأمين على البطالة، والنصوص المتعلقة بإعادة الإدماج المهني ومكان تواجد مراكز التكوين. كما يوجد على مستوى الوكالة عدة مصالح:

- مصلحة طلبات العمل وتقوم هذه المصلحة بالإستقبال والإعلام والتوجيه بالنسبة لطالبي العمل.
- مصلحة عروض العمل وتختص بتلقي عروض العمل وتسجيلها والتنقيب عن عروض العمل.
- قسم المتابعة والمعالجة، ويعمل هذا القسم على التقريب بين العرض والطلب.

1 الملحق رقم 1 و 2 و 3 من القرار المؤرخ في 6 جانفي 2007، المذكور أعلاه.

(ب) **تسيير النشاط:** في إطار تسيير النشاط نتطرق إلى سبعة نقاط أساسية تتمثل في الإستقبال ، معالجة طلب العمل، عرض العمل، الربط بين العرض والطلب، الوضع، توفير المعلومات عن سوق العمل المحلي.

1- الإستقبال: يرمي الإستقبال إلى تحديد مجال الحوار في إطار تسجيل طلب العمل، إما لأول مرة أو بعد استدعائه، وأثناء ذلك يتم تحديد رغباته وتكوينه وقدراته، ومستواه الدراسي، للوصول بعد ذلك إلى مرحلة النصح والتوجيه، ويتم خلال الإستقبال إعطاء طالب العمل المعلومات الكافية، عن الخدمات التي يمكن أن تقوم بها المصلحة له، وعن مجمل المؤسسات المتواجدة بدائرة إختصاص الوكالة.

2- طلب العمل: يعد طلب العمل، التعبير عن الحاجة إلى العمل وتتم معالجته ومتابعته بواسطة بطاقة طلب العمل، ويسجل في سجل خاص بذلك ويوضع بصندوق بطاقات طلبات العمل ويتكون من 3 صناديق:

▪ الأول يتعلق بطلبات العمل العادية.

▪ الثاني يتعلق بطلبات العمل في إطار عقود ما قبل التشغيل.

▪ الثالث يتعلق بطلبات العمل في إطار التسريح لسبب اقتصادي.

3- عرض العمل: يعد عرض العمل تعبير عن إقتراح منصب عمل، وتتم متابعته ومعالجته عن طريق تسجيله بعد حوار بين مدير الوكالة وممثل الهيئة المستخدمة. وعلى مدير الوكالة أن يتحصل على كل المعلومات الممكنة والمتعلقة بالعرض الذي يقوم بتسجيله، حسب ترقيم زمني ويصنف حسب نوع العمل ومستوى التأهيل.

4- البحث عن عروض العمل: يقصد بهذا الإجراء تغذية الوكالة المحلية بعروض العمل، الذي يمكنها من خلاله تحسين قدراتها في مجال التوظيف، ومن بين وسائل البحث عن عروض العمل، هناك الإتصال المباشر بالمؤسسات وكذا مراسلتها، واللجوء حتى إلى إعلانات الجرائد والتي من خلالها تتمكن الوكالة من تحديد عروض العمل ، التي لم توضع على مستوى الوكالة، وكذا تحديد المؤسسات التي لا تلجأ إلى الوكالة فيما يخص التوظيف.

5- الربط بين العرض والطلب: تتم هذه العملية بعد تحديد الطلب الموافق للعرض حسب أولوية تاريخ إيداع الطلب، الحالة العائلية، ويتم إستدعاء المترشحين عن طريق البريد أو الإتصال بهم هاتفياً.

- 6- **الوضع:** ويقصد به التصرف الذي من خلاله تؤكد الوكالة تحقيق التقارب بين طلب العمل وعرض العمل، حيث يحرر محضر كشف الحضور الذي يوجه من خلاله طالب العمل نحو المؤسسة صاحبة العرض، ومن أجل ترسيم الوضع يستوجب التأشير على كشف الحضور من طرف المستخدم.
- 7- **توفير المعلومات عن سوق العمل المحلي:** تقوم الوكالات المحلية بإرسال تقارير تتضمن معلومات عن سوق العمل المحلي وترسل إلى مديرية الإعلام والدراسات بالوكالة الوطنية للتشغيل وإلى الوكالة الجهوية المختصة إقليمياً والتي تقوم بتحليل المعلومة من أجل وضع تقرير كل 06 أشهر عن تطورات سوق العمل ويتم إعلام كل من الوكالة الوطنية للتشغيل ووزارة العمل بهذه الإحصائيات.

رابعاً: الوكالات الخاصة

فيما يتعلق بالهيئات الخاصة لتنصيب العمال، فهي منظمة بالمرسوم التنفيذي رقم 07-123 المؤرخ في 24 أبريل 2007، والذي يضبط شروط وكيفيات منح الإعتماد للهيئات الخاصة لتنصيب العمال، وسحبه منها، ومراقبتها¹.

يقصد بالهيئة الخاصة المعتمدة لتنصيب في مفهوم هذا المرسوم، كل شخص من القانون الخاص يكلف بتقديم خدمات تتعلق بسوق العمل، وحددت المادة (2) من هذا المرسوم مهام الهيئات الخاصة لتنصيب العمال وهي:

- التقريب بين عروض وطلبات الشغل، دون أن تصبح الهيئة الخاصة المعتمدة لتنصيب طرفاً في علاقات العمل التي يمكن أن تنتج عنها.
- البحث عن الشغل بإستثناء :
- تنصيب طالبي الشغل الجزائريين بالخارج.
- تنصيب اليد العاملة الأجنبية بالجزائر.
- وضع اليد العاملة تحت التصرف لصالح الغير سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

1 المرسوم التنفيذي رقم 07-123 المؤرخ في 24 أبريل 2007، يضبط شروط وكيفيات منح الإعتماد للهيئات الخاصة لتنصيب العمال و سحبه منها، و يحدد دفتر الأعباء النموذجي المتعلقة بممارسة الخدمة العمومية لتنصيب العمال، ج ر ، العدد 28 بتاريخ 28 ماي، 2007 .

تتمثل عملية التنصيب الممارسة من الهيئة الخاصة المعتمدة لتنصيب العمال، في عمليات تسجيل العمال وانتقائهم وتقديمهم للهيئات المستخدمة قصد تنصيبهم، وكذا في عمليات البحث عن عروض الشغل وإستقبالها وجمعها وتوزيعها¹.

ومن خلال هذه المهام فإن هذه الهيئات الخاصة تساهم في إطار تنفيذ السياسة الوطنية للتشغيل في الجهد الوطني لتنمية التشغيل وترقيته وفي مكافحة البطالة².

وبالإضافة إلى هذه المهام تلتزم الهيئات الخاصة:

- بعدم طلب أي أتعاب أو مصاريف من طالب التشغيل.
- كما تمتنع في نشاطاتها، عن كل أشكال التفرقة أو الإقصاء أو التفضيل المبنية على التمييز، وبهذه الصفة تضمن معاملة متساوية لكل فئات الأشخاص التي تتوجه إليها، وتمتنع عن جمع أو تسجيل كل تنويه يظهر بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أي شكل من أشكال التفضيل.
- يجب أن تكون المحادثة فردية وشخصية، قصد الحفاظ على سرية المعلومات التي يقدمها طالب التشغيل خلال التسجيل.

كما وضعت المادة (6) من هذا المرسوم قيود على نشاطات هذه الهيئات الخاصة وتتمثل في :

- التقيد بالأحكام المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول به.
- الوفاء بالواجبات المتعلقة بالوقاية الصحية والأمن ونظافة المحلات والإستقبال والأخلاقيات وأدبيات المهنة.
- عدم حصر أداؤها لفائدة مستخدم واحد بعينه قصد تجنب وضعية الاحتكار.

ولمراقبة عمل الهيئات الخاصة المعتمدة لتنصيب العمال، فإنها تخضع لرقابة المصالح التابعة للوزارة المكلفة بالتشغيل والمفتشية العامة للعمل. هذه المراقبة تنصب على، تطبيق التشريع والتنظيم المعمول بهما، لاسيما في مجال علاقات العمل وتنصيب العمال ومراقبة التشغيل، احترام تساوي حظوظ طالب العمل في الحصول على الشغل، نوعية الخدمات المقدمة لطالبي الشغل و المستخدمين.

1 المادة (3) من المرسوم 132-07.

2 المادة (4) من المرسوم 132-07.

ويرسل طلب الإعتماد إلى الوزير المكلف بالتشغيل الذي يخطر اللجنة الوزارية المشتركة للإعتماد قصد إبداء الرأي، وتبدي هذه اللجنة رأيها في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ استلام الملف، ومدة إعتماد الهيئة الخاصة بالتنصيب محددة بثلاث سنوات قابلة للتجديد¹، ويمكن سحب الإعتماد في حالة :

- الإخلال بالإلتزامات الناتجة عن الأحكام التشريعية والتنظيمية².
- عدم احترام شروط الإتفاقية³ أو الشروط المحددة في دفتر الأعباء⁴.
- إختلال أو توقيف نشاط الهيئة الخاصة المعتمدة للتنصيب

ويترتب على سحب الإعتماد إبطال الإتفاقية، وتوقيف نشاطات التنصيب إبتداء من التاريخ المحدد في القرار الذي يتضمنه.

المطلب الثاني: التدريب المهني.

التدريب المهني هو عملية حصول الفرد على مجموعة من المهارات والمعلومات والإتجاهات أو تزويده بها أو تطويرها لديه، بشكل يؤدي إلى تغيير في سلوكه وإرادته ليصبح قادرا على القيام بجزء من عمل أو عمل متكامل أو مجموعة من الأعمال بمستوى محدد و مناسب من الأداء، و وفقا لتعريف اليونسكو، فإن التعليم و التدريب التقني و المهني يطلق على جوانب العملية التربوية التي تتضمن بالإضافة إلى التعليم العام دراسة التقنيات و العلوم المرتبطة بها، وإكتساب المهارات و الإتجاهات والمعارف المتسمة كلها بالطابع العملي فيما يتعلق بالمهن و الأعمال في شتى قطاعات الحياة الإقتصادية⁵.

و عليه، فإن هذا الحق هو عبارة عن تشجيع العامل على التقدم والتطور في حياته المهنية، وتحسن ظروف معيشته وحياته المهنية، عن طريق رفع المستوى الوظيفي والمادي وما يترتب على ذلك من زيادة في الأجر والمستوى المهني للعامل⁶.

يتخذ التكوين عدة أشكال، منها ما يعرف بالتكوين الأولي أي قبل إلتحاق العامل بمنصب العمل، وهذا بإعداده علميا وتقنيا وفق ما يتطلبه منصب العمل من تقنيات ومردودية. ومنها ما يعرف بالتكوين

1 المادة (14) من المرسوم 123-07.

2 المادة (15) من المرسوم 123-07.

3 الاتفاقية المبرمة بين الهيئات الخاصة والوكالة الوطنية للتشغيل، طبقا لأحكام المادة (10) من القانون 19-04 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004، المتعلق بتنصيب العمال و مراقبة التشغيل. ج ر عدد 83 لسنة 2004.

4 دفتر الأعباء، يحدد شروط ممارسة الإدارات و هيئات الخدمة العمومية لتنصيب العمال.

5 بلقاسم سلاطنية، سوسولوجيا التكوين المهني و سياسة التشغيل في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، العدد 10، 1998، ص 34.

6 أحمية سليمان، ج 2، 2002، مرجع سابق، ص 165.

المستمر للعامل، حيث يمنح بعض فترات التفرغ للإلتحاق بمؤسسات التكوين سواء كانت تابعة للمؤسسة المستخدمة أو خارج عنها وذلك قصد تحسين مستواه المهني.

فأشكال التكوين، إما أن تكون في مراكز متخصصة تمنح الشباب شهادة في ميادين العلوم والتكنولوجيا، وتتطلب مستوى معين من الدراسة. وهو ما يعرف بالتكوين المؤهل ويسبق دخول عالم الشغل، وإما تكون عن طريق التمهين، وإما أن تكون في إطار عقد تكوين.

الفرع الأول : التدريب المهني في المواثيق الدولية

نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة (26) على أن يكون التعليم التقني والمهني متاحا للعموم وترى اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية¹، أن التعليم التقني والمهني يشكل جزءا لا يتجزأ من التعليم على جميع المستويات، كما يشكل جزءا من الحق في العمل المنصوص عليها في المادة (6/2) من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

وحسب هذه المادة، فإن التعليم المهني والتقني له دور أوسع، فهو يساعد على تحقيق تنمية اقتصادية واجتماعية وثقافية مطردة وعمالة كاملة ومنتجة.

وحسب ما جاء في إتفاقية اليونسكو بشأن التعليم التقني والمهني، يتألف التعليم التقني والمهني من كافة أشكال ومستويات عملية التعليم، التي تشمل بالإضافة إلى المعرفة العامة، دراسة التكنولوجيات وما يتصل بذلك من علوم واكتساب المهارات العملية، فيما يتعلق بالمهن في مختلف قطاعات الحياة الاقتصادية والاجتماعية.

وترى اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في تعليقها رقم 13، أن الحق في التعليم التقني والمهني يشمل الجوانب التالية:

- إنه يمكن الطلاب من اكتساب المعارف والمهارات، التي تساهم في نموهم الشخصي وإعتمادهم على أنفسهم وإمكانية توظيف أنفسهم.
- إنه يراعي الخلفية التعليمية والثقافية والاجتماعية للسكان المعنيين والمؤهلات اللازمة في مختلف قطاعات الإقتصاد، والصحة والسلامة في المجال المهني.

1 التعليق العام رقم 13 مرجع سابق، الفقرة 15.

- إنه يوفر إعادة التدريب للكبار الذين أصبحت معارفهم ومهاراتهم قديمة بسبب التغيرات التكنولوجية والإقتصادية والإجتماعية والتغيرات في مجال العمل.
- إنه يتألف من برامج تعطي الطلبة، وخاصة الطلبة من البلدان النامية، فرصة الحصول على التعليم التقني والمهني في دول أخرى من أجل نقل التكنولوجيا.
- إنه يتألف، في سياق أحكام العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية المتعلقة بعدم التمييز وتحقيق المساواة، من برامج تشجيع التعليم التقني والمهني للنساء والفتيات والشبان الذين يتركون الدراسة والشبان العاطلين عن العمل، وأطفال العمال المهاجرين، واللاجئين، والمعاقين وغير ذلك من المجموعات الضعيفة.

كما نصت إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة¹، على ضرورة أن تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة لتكفل المساواة في التعليم التقني والمهني، وفي جميع أنواع التدريب المهني. أما في المادة (11) التي تضمنت الحق في العمل، فقد نصت في فقرتها الثالثة على الحق في تلقي التدريب وإعادة التدريب المهني، بما في ذلك التلمذة الحرفية والتدريب المهني المتقدم والتدريب المتكرر. فيما يتعلق بإتفاقيات وتوصيات منظمة العمل الدولية، فقد أصدرت أربعة توصيات وهي:

- التوصية رقم 57 لسنة 1939 والمتعلقة بالتكوين المهني.
- التوصية رقم 60 لسنة 1939 المتعلقة بالتمهين.
- التوصية رقم 88 لسنة 1950 المتعلقة بالتكوين المهني للكبار.
- التوصية رقم 117 لسنة 1962، هذه التوصية جاءت لتحل محل التوصيات الثلاثة السابقة، وهذه التوصية الأخيرة المتعلقة بالتكوين، نصت في مادتها (1) على أنها تطبق على أي نوع من التكوين، يكون هدفه تحضير شخص أو إعادة تأهيله لشغل منصب عمل، أو ترقية في أي فرع من فروع النشاط الإقتصادي، وقد استثنت بعض القطاعات مثل رجال البحر أو الفلاحين.

وأوضحت التوصية فيما يتعلق بأهداف التكوين، أنه لا يعتبر غاية في حد ذاته بل وسيلة لتنمية القدرات المهنية للشخص، على وجه يضمن مصالحه ومصالح المجموعة.

1 صادقت عليها الجزائر في 22 جانفي 1996.

فيما يخص أنواع التكوين فقد أشارت التوصية إلى التكوين بالمؤسسة، والتكوين المزدوج بالمؤسسة وبمركز التكوين المهني، والتكوين بالتعاقد عند التشغيل أو التمهين، التكوين التأهيلي، وغيرها من أصناف التكوين.

ومن أجل إتاحة الفرص للعمال في تلقي تكوين مهني، فقد جذبت التوصية أن يكون بدون إقتطاع من الأجر، كما أن المؤسسة في حالة تعاقدتها مع عامل مستقبلي تكون ملزمة بدفع شبه أجر أو منحة في شكل منحة تكوين.

بالإضافة إلى التوصيات السابقة الذكر، أصدرت منظمة العمل الدولية الإتفاقية رقم 117 لسنة 1989 والإتفاقية رقم 140 لسنة 1974 .

ففي الجزء السادس من الإتفاقية رقم 117 المتعلقة بالأهداف والمعايير الأساسية للسياسة الإجتماعية، الخاص بالتعليم والتدريب، نصت المادة (15) على ضرورة إتخاذ الإجراءات الكافية بما تسمح به الظروف المحلية، لوضع نظم واسعة النطاق للتعليم والتدريب المهني والتلمذة الصناعية بصورة تدريجية، بغرض إعداد الأطفال والأحداث من الجنسين إعدادا فعالا من أجل مهنة مفيدة.

وفي الفقرة الثالثة من هذه المادة، نصت الإتفاقية على حظر إستخدام الأشخاص الذين لم يبلغوا سن ترك المدرسة، وذلك لتمكين الأطفال من الإستفادة من المرافق التعليمية القائمة حتى لا يقف الطلب على الأيدي العاملة عائقا في وجه توسيع هذه المرافق.

الإتفاقية الدولية رقم 140 لسنة 1974 المتعلقة بعطلة التربية المدفوعة الأجر، تهدف إلى تطوير المستوى الثقافي للعامل، وتعمل على تفتح شخصيته بما يضمن له الرقي الإقتصادي والإجتماعي والتدرج في عمله¹.

وتنص المادة (1) منها، على منح عطلة للعامل بهدف التربية والتكوين، وتشمل العطلة بمفهوم الإتفاقية أنواع التكوين الآتية:

- التكوين على كل المستويات.
- التكوين العام، الإجتماعي والمدني.
- التكوين النقابي.

1 تاج عطاء الله ، مرجع سابق، ص147.

أما أهداف التكوين حسب المادة (3) من هذه الإتفاقية فهي:

- الاكتساب، التحسين، والتكيف مع الخبرات الضرورية لممارسة مهنة أو وظيفة، بما يتماشى والتطور العلمي والتقني.
- المشاركة الجادة والنشطة للعمال وممثلهم في حياة المؤسسة.
- الترقية الإنسانية الإجتماعية والثقافية للعمال.

وحسب المادة (11) من هذه الإتفاقية، فإن هذه العطلة يجب أن تأخذ طابع العمل الفعلي، خاصة في تحديد الحقوق المتعلقة بالضمان الإجتماعي، وكل الحقوق التي تترتب على علاقة العمل، والمنظمة في التشريعات الوطنية لكل دولة.

الإتفاقية رقم 142 لسنة 1975 الخاصة بتنمية الموارد البشرية¹، والتي تنص على أن تلتزم الدول الأعضاء بتطبيق وتنمية سياسات وبرامج شاملة ومتناسقة للتوجيه والتدريب، كما وضعت الإتفاقية الشروط التي يجب مراعاتها في السياسات والبرامج كما يلي:

- احتياجات وإمكانيات ومشاكل الإستخدام على المستوى القومي والمحلي.
- مستوى التطور الإقتصادي والإجتماعي.
- يجب أن تشجع هذه السياسات والبرامج وتساعد جميع الأفراد على قدم المساواة، وبدون أي تمييز على تنمية وإستخدام قدراتهم المهنية.

وبالإضافة إلى هذه الإتفاقيات، هناك الإتفاقية رقم 122 المتعلقة بسياسة الإستخدام² والإتفاقية رقم 88 المتعلقة بخدمات الإستخدام³، وإتفاقية الموارد البشرية رقم 42⁴ وإتفاقية شؤون العمل رقم 150⁵ وإتفاقية إعادة التأهيل المهني والإستخدام (الأشخاص المعاقين) رقم 159، وإتفاقية تشجيع الإستخدام والحماية من البطالة رقم 168.

ومن أهم ما تؤكد عليه هذه الإتفاقيات ما يلي:

- مساعدة طالب العمل في الحصول على فرص العمل والتدريب وإعادة التدريب.

1 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1984/01/26.

2 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1969/06/12.

3 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1962/10/19.

4 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1962/10/19.

5 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1984/01/26.

- تشجيع إستخدام فئات معينة من طالبي الوظائف مثل المعاقين والشباب.
- توفير الإرشاد والتدريب المهنيين للشباب والكبار بما يلاءم إحتياجات سوق العمل.

الفرع الثاني: التدريب المهني في التشريع الجزائري

لا يمكن إنجاح أي سياسة تنمية إلا إذا توافرت الكفاءات المهنية الضرورية لتجسيدها، ولا يمكن إنجاح أي سياسة تصنيعية إلا إذا كانت مصحوبة بالتكوين المهني والتقني للأفراد، الذين يسهرون على تحقيق وتنفيذ هذه السياسة في الحياة العملية.

من هنا ظهرت الحاجة إلى قطاع التكوين المهني مباشرة بعد الإستقلال، وسخرت الدولة له إمكانيات كبيرة لغرض تلبية حاجات الإقتصاد الوطني من الأيدي العاملة المؤهلة¹.

وكغيره من المشرعين، كرس المشرع الجزائري حق التكوين المهني بالنسبة للذين يرغبون في اكتساب مهنة أو حرفة للدخول إلى عالم الشغل. كما جعل المشرع الجزائري من التكوين المهني أحد عوامل الترقية الإجتماعية والمهنية للعمال وضمانا للتنمية الإقتصادية للبلاد².

أولا: عقد التمهين

أحدث المشرع الجزائري نظاما خاصا بالتمهين، يهدف إلى مواجهة النتائج الوخيمة للتسرب المدرسي، وذلك بتسليح الشباب الذي لم ينجح في الحياة المدرسية بتكوين مهني يؤهله للدخول إلى الحياة المهنية³، و لهذا الغرض صدرت مجموعة من النصوص.

(أ) **تعريف التمهين وأهميته:** التمهين يعرفه عادل حسن⁴ بقوله «التدريب بمعناه الواسع عبارة عن عملية تعلم وتعليم، تمكن الفرد من عمل معين ومتقنا له ومتكيف معه، وللتدريب المهني عدة مدلولات تتقارب في المعنى بوجه عام، فهو يعبر عنه أحيانا بالإعداد المهني أو التكوين المهني، أو التدريب الإعدادي، أو التعليم الفني، ويتم التدريب المهني على حرفة واحدة، يصل فيها مستوى المتدرب إلى درجة مقبولة من المهارة والخبرة. ويتيح للمتدرب الكشف عن ميوله وقدراته من جهة، وعلى إختيار المهنة التي يريدتها ويميل إليها أكثر من غيرها من جهة أخرى».

1 بوفلجة غيات، التربية و التكوين بالجزائر، دار الغرب للنشر و التوزيع، الجزائر، ط1، 2002، ص79.

2 تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص153.

3 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص35.

4 بلقاسم سلاطنية، سوسيوولوجيا، مرجع سابق، ص36.

أما القانون رقم 81-07 المؤرخ في 27 جوان 1981 المتعلق بالتمهين¹، فيعتبره في مادته (1) «طريقة للتكوين المهني، يهدف إلى اكتساب تأهيل مهني أولي أثناء العمل معترف به، يسمح بممارسة مهنة بمختلف قطاعات النشاط الإقتصادي المرتبطة بإنتاج المواد والخدمات».

والتمهين يعتبر إجراء هاما لإحتضان وتأطير الشباب خريجي النظام الدراسي، الذين رفضتهم الأقسام الدراسية بسبب سنهم ورسوبهم، وهم عادة الشباب الذين ليس لهم أي تكوين أو كفاءة مهنية تسمح لهم بالاندماج في الحياة العملية، من خلال الحصول على منصب عمل في إحدى المؤسسات المستخدمة. إن إهتمام المشرع الجزائري بالعمل على إيجاد إطار قانوني، من شأنه توفير الحماية للشباب وصغار السن من شبح الإنحراف بسبب الفراغ وعدم امتهان حرفة أو البطالة.

كما أن صغار السن يمكن أن يتعرضوا للإستغلال في علاقة عمل محتملة، لذا كان لا بد من توفير الحماية للأيدي العاملة الشابة التي تقتحم عالم الشغل دون إعداد أو تحضير مسبقين².

(ب) **تعريف عقد التمهين:** عقد التمهين كما يعرفه عبد السلام ذيب³ « هو عقد عمل من نوع خاص، يلتزم بموجبه صاحب العمل بإعطاء تكوين مهني منهجي وتام للمتمهين، مقابل إلتزام هذا الأخير بالعمل لديه طيلة مدة العقد ويتقاضى عن ذلك أجرا».

وعرفه قانون التمهين رقم 81-07 لسنة 1981 السالف الذكر، في مادته (10) حيث جاء فيها «عقد التمهين، هو العقد الذي تلزم بموجبه المؤسسة المستخدمة بضمان تكوين مهني منهجي وتام لمتمهين، يلتزم مقابل ذلك بالعمل لديها طيلة مدة العقد ويتقاضى عن ذلك أجرا مسبقا يحدد سلفا».

الملاحظ من تعاريف عقد التمهين، أن الهدف من هذا العقد والذي يتميز به عن عقد العمل العادي، يكمن في أن العامل إذ يقوم بالعمل، فإنه لا يستهدفه لذاته كنتيجة أو غاية نهائية، بل مجرد وسيلة للوصول إلى التمرين أو التعلم والتدرب على مهنة معينة كهدف نهائي⁴.

إن التمهين والتكفل به من قبل صاحب العمل ليس أمرا إراديا بل يفرضه القانون عليهم¹، وعليه يتعين على كل شخص طبيعي أو إعتباري يمارس نشاطا حرفيا، وكل مؤسسة إنتاج أو تسويق أو تقديم

1 القانون رقم 81-07 المؤرخ في 27 جوان 1981 المتعلق بالتمهين ج ر عدد 26 لسنة 1981 المعدلة بالمادة 3 من القانون رقم 90-34 المؤرخ في 25 ديسمبر 1990 ، ج ر عدد 56 لسنة 1990.

2 عزوي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص378.

3 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص36.

4 عزوي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص368.

خدمات مهما كان حجمها وطبيعتها القانونية والمؤسسات العمومية والهيئات الإدارية حسب شروط يحددها القانون، أن يقوم بالتكوين بواسطة التمهين².

ويكون عدد المتهنين متناسبا مع عدد العمال المستعملين حسب معايير حددتها المادة (9) من القانون 07-81 المتعلق بالتمهين.

ج) أحكام عقد التمهين:

1- أهلية المتعاقد: بالنسبة لأهلية صاحب العمل أو المستخدم المكلف باستقبال المتهنين في مؤسسته، فحسب المادة (15) من قانون التمهين، لا يجوز لأي مستخدم التكفل بمتدربين ما لم يكن بالغاً سن الرشد أو مؤهلاً، كما لا يجوز إسناد مهمة التمهين للأشخاص الذين حكم عليهم، لارتكاب جنائية أو جنحة لإخلالهم بالآداب العامة، الذين سبق أن حكم عليهم بأكثر من ثلاثة أشهر سجناً لارتكابهم جريمة سرقة و ابتزاز أموال أو خيانة الأمانة أو لمخالفة التشريع المعمول به في مجال التحايل على القانون.

فالأهمية التربوية لعقد التمهين إستوجبت هذا الشرط الأخلاقي، فهو شكل من أشكال الحماية المقررة للقاصر صغير السن و هو يستعد لدخول الحياة العملية و عالم الشغل رغم حداثة سنه³.

أما بالنسبة للقاصر دون سن التمييز، فقد رخص له ق ع ع الجزائري لسنة 1990 أن يدخل في علاقة تعاقدية مع صاحب العمل لتأخذ هذه العلاقة شكل عقد التمهين، فالمادة (15) من هذا القانون بعد أن حرمت تشغيل من يقل عمره عن 16 سنة و هي سن التمييز، نصت على استثناء جاء فيه «...إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين التي تعد وفقاً للتشريع و التنظيم المعمول بهما».

أما قانون التمهين لسنة 1981 فقد نظم أهلية إبرام عقد التمهين من خلال المادة (12) منه حيث جاء فيها «لا يسمح بقبول أي ممتحن تقل سنه عن 15 سنة و تزيد عن 18 سنة عند تاريخ إبرام عقد التمهين»، فهذه المادة تجعل إبرام العقد مبتدئة من سن 15 سنة فما فوقها، لكن هذه المادة أدخل عليها تعديل بموجب القانون 30-34 المؤرخ في 25 ديسمبر 1990 المعدل و المتمم للقانون 07-81 المتضمن

1 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص36.

2 المادة (7) من القانون رقم 07-81.

3 عزاوي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص369.

قانون التمهين، حيث عدلت كما يلي « لا يجوز قبول أي مترشح إذا لم يبلغ 15 عاما على الأقل و 25 عاما على عند تاريخ إمضاء عقد التمهين».

بالنسبة للإينات فيمدد الحد الأقصى المحدد في المادة (12) المذكورة أعلاه إلى 30 سنة في حالات إستثنائية تحدد عن طريق التنظيم.

تطبيقا لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم 03-503 المؤرخ في 27 ديسمبر 2003 ، حيث حددت المادة (2) من هذا المرسوم الحالات الإستثنائية للممتهنات اللآتي يستفدن من أحكام المادة (12) من القانون رقم 81-07 المتعلق بالتمهين وهي:

- المرأة العازبة أو الأرملة أو المطلقة بلا شغل،
- المرأة في حالة خطر معنوي أو إجتماعي،
- المرأة التي يوجد زوجها في حالة بطالة طويلة الأمد أو مرض طويل الأمد،
- المرأة التي تعرضت لعقوبة السجن،
- المرأة التي كفلتها الدولة أو يتيمة الأبوين.

2- شكل العقد: نصت المادة (11) من قانون التمهين على أنه «يكون عقد التمهين مكتوبا وموقعا من قبل المستخدم والممتهن وولييه الشرعي، ويسجل من طرف المجلس الشعبي البلدي بمكان التمهين، الذي يرسله للمصادقة عليه في أقرب مؤسسة معتمدة للتكوين المهني. يعفى عقد التمهين من جميع حقوق الطابع والتسجيل».

فعقد التمهين يخضع للكتابة، وحسب نموذج تحدده السلطة المكلفة بالتكوين المهني، ثم يسجل لدى المجلس الشعبي البلدي وجوبا لمكان التمهين، طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، ويحال خلال شهر واحد على الأكثر على مركز التكوين المهني الأقرب إليه للمصادقة، بعد مراقبة توافر الشروط اللازمة في الشخص المتكفل بالتمهين، كل ذلك في شهر واحد من تاريخ الإستلام¹.

واشترط المشرع الجزائري الكتابة في عقد التمهين، يجعل هذا الأخير من العقود الشكلية حيث أن تخلف هذا الشرط يؤدي إلى بطلان العقد².

1 المادة (7) من المرسوم رقم 81-392 المؤرخ في 26 ديسمبر 1981، المتضمنة كيفية تطبيق المادة (11) من القانون 81-07 المتعلق بالتمهين.
2 راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجزائري د م ج ، ص 90.

وتعتبر هذه الشكليات، وبالأخص منها تلك التي تتعلق بالعقد ذاته من النظام العام، لأنها وضعت أساساً لحماية الممتحن الذي يكون في غالب الأحيان قاصراً¹.

فالمادة (12) من القانون 07-81 المتعلق بالتمهين نصت على أنه لا يجوز قبول أي مترشح إذا لم يبلغ 15 سنة على الأقل و 25 سنة على الأكثر عند تاريخ إمضاء عقد التمهين.

كما أن المادة (4) من القانون 07-81 حددت فترة التمهين بمدة زمنية تتراوح بين سنة تكوين واحدة على الأقل وثلاثة سنوات على الأكثر، وكذلك الأمر بالنسبة للأجر المدفوع للممتحن، وكيفية دفعه من قبل كل من المؤسسة المستخدمة والدولة².

3- محتوى العقد: يتضمن عقد التمهين تكوين تطبيقي ونظري يتلقاه الممتحن، حيث يكون التكوين لدى صاحب العمل، بممارسة فعلية للمهنة التي يستهدفها التكوين، وللوصول إلى هذه الغاية، رتب المشرع إلتزامات محددة على كل من الممتحن والمستخدم.

- إلتزامات الممتحن³: يجب على الممتحن أن:

- أن يؤدي المهام المسندة إليه في إطار تمهينه وطبقاً للعقد.
- إحترام مواعيد العمل القانونية وأن يكون مواظباً على الدروس التكميلية.
- طاعة المستخدم في حدود شروط العقد.
- مساعدة المستخدم بما يتناسب مع قدراته الجسمية والذهنية.
- أن يمتنع عن إحداث أضرار بالمعدات وأن يعوض الوقت الذي لم يعمل فيه بسبب المرض أو العطل المدفوعة الأجر.
- على الممتحن الإمتناع عن إبرام أي عقد تمهين جديد مع مستخدم آخر، قبل تنفيذ إلتزاماته وواجباته تجاه المستخدم، والمترتبة على عقد التمهين السابق، وإلا عد هذا العقد باطلاً⁴.

- إلتزامات صاحب العمل أو المؤسسة المستخدمة⁵: يفرض عقد التمهين في ذمة المستخدم

إلتزامات، يمكن إيجازها في الآتي:

1 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص37.

2 المادة (16) من القانون 07-81

3 المادة (18) من القانون 07-81.

4 المادة (26) من القانون 07-81.

5 المادة (19) من القانون 07-81.

- السهر على تحقيق تمهين تدريجي، يسمح باكتساب التأهيل المهني المنصوص عليه في العقد.
- إعلام الولي الشرعي في حالة غياب الممتحن المتكرر، أو تعرضه لحادث أو أي أمر يستلزم التدخل.
- تشغيل الممتحن في أعمال أو خدمات مرتبطة بالتأهيل المهني المنصوص عليه في العقد.
- إعلام اللجنة البلدية للممتحن في الحالات التي تستوجب تدخلها.
- أن تكون مسؤولة مدنيا على الممتحن خلال وجوده في المؤسسة لممارسة التمهين.

كما يستفيد الممتحن في نهاية المرحلة التدريبية ، من شهادة الكفاءة المهنية تسلمها الإدارة المكلفة بالتكوين المهني والتمهين¹.

ثانيا: عقد التكوين

أغلب التشريعات في العالم تولي أهمية بالغة للتكوين المهني، باعتباره أداة لترقية العامل الإجتماعية، وكغيره من المشرعين كرس المشرع الجزائري هذا الحق في كل القوانين التي تعاقبت².

التكوين المقصود هنا، هو الذي تتكفل به المؤسسة أو صاحب العمل إما في هيئات تكوينية تابعة له أو في إطار بعثات تكوينية إلى المراكز المتخصصة تتم في فترة زمنية محددة ، و تهدف إلى إعطاء المترشح مؤهلات تؤهله لممارسة وظائف و مهام تتلائم مع القدرات التي يكتسبها في نهاية هذا التكوين³.

ففي الأمر 75-31 خصص المشرع الجزائري للتكوين المهني والتمهين بابا كاملا من الكتاب الثاني. فنصت المادة (113) من هذا الأمر على أن « لكل عامل الحق في التكوين والإلتقان والترقية المهنية». و فيما يتعلق بتنظيم أنواع التكوين فقد حددها المشرع الجزائري في هذا الأمر⁴ ، و هي:

- ضمن المؤسسة وفي إطار مصلحة خاصة في المؤسسة تسمى « مصلحة التكوين المهني والترقية الثقافية».

1 المادة (6) من القانون 81-07.

² TABET DERRAZ Ahlam, La formation professionnelle : statut juridique et protection sociale des salariés , acte de colloque international sur le Droit social, faculté de droit, université d'Oran, Edition Ibn-Khaldoune, Alger, 2001, p171

3 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص40.

4 المادة (114) من الأمر 75-31.

- ضمن المصالح الخاصة المشتركة بين عدة مؤسسات للتكوين المهني والترقية الثقافية.
- لدى المؤسسات والهيئات العمومية للتكوين المهني والترقية الثقافية.

وفي كل هذه الأشكال جعل المشرع الجزائري من الوقت الذي يستغرقه العامل في هذا الإطار وقت عمل فعلي، أي مدفوع الأجر، حيث تنص المادة (118) من الأمر 75-31 على أن «الساعات المخصصة لأعمال التكوين... في إطار أحكام المادة (114) الفقرة 1 و 2، تعد كوقت عمل وتدفع أجرتها من قبل صاحب العمل كأنها ساعات عادية من العمل...».

ق أ ع ع، تناول أيضا التكوين وهذا في الفصل الأول من الباب الخامس المتعلق بالترقية والحماية الاجتماعية، وجعله حقا للعامل، وواجبا على العامل والمؤسسة المستخدمة والدولة¹، وأنماط التكوين حسب هذا القانون هي²:

- التكوين المستمر.

- التكوين المهني للعامل قبل الدخول للعمل، حيث تلتزم المؤسسة المستخدمة بتمويل المرشح للعمل لديها في شكل أجر مسبق، و بعد اكتمال التكوين يلتحق مباشرة بالمؤسسة كعامل.
- التكوين الذي يكون في شكل دورات لتحسين المعارف العامة المهنية والتكنولوجية.

القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل كذلك، إعتبر التكوين المهني حقا ثابتا لكل العمال³، وحرصا من المشرع الجزائري على تنمية كفاءات العمال حتى تتماشى مع التقنيات الجديدة، فإنه جعل من المشاركة في أعمال التكوين وتحسين المستوى التي يقوم بها المستخدم أحد أهم واجبات العامل⁴.

و أوجب على كل هيئة مستخدمة القيام بأعمال التكوين و تحسين المستوى لصالح العمال، حسب برنامج يعرض على لجنة المشاركة لإبداء الرأي .

كما أن ق ع ع وبهدف تشجيع التكوين، فإن العامل الذي يتابع دورات في التكوين المهني والتي تدخل في برنامج المؤسسة لا يفقد أجره، وهذا بعد إعلام المؤسسة المستخدمة وموافقتها⁵.

1 المادة (171) من القانون الأساسي العام للعامل.

2 المواد (171)، (172) و (173) من القانون الأساسي العام للعامل.

3 المادة (4/6) من القانون 11-90.

4 المادة (6/7) من القانون 11-90.

5 المادة (54) من القانون 11-90.

كما يستطيع العامل الذي يسجل نفسه لمزاولة دروس التكوين أو تحسين المستوى المهني، أن يستفيد من تكييف أوقات العمل أو عطلة خاصة، مع الإحتفاظ بمنصب عمله بشرط موافقة المستخدم.

يمكن القول، أنه لا يمكن الفصل بين عمليتي التدريب المهني و التشغيل فكلاهما يؤدي إلى تحقيق العمالة الكاملة و المحافظة على استقرارها و المساعدة في خلق فرص عمل و تجسيد حق

العمل لجميع المواطنين دون تفرقة ، و تحقيق أقصى كفاءة لتسهيل حصول المنشآت على العمالة المطلوبة و المناسبة ، و مساعدة الأفراد في إختيار المهنة.

ولكن لا تزال هناك نظرة سلبية للتدريب المهني و مؤسساته، حيث يلتحق معظم من لم يستطع الإستمرار في التعليم العام بمراكز التكوين المهني بالرغم من الجهود المبذولة في مجال تطوير برامج التكوين المهني ، إلا أنه لا تزال الدولة تحتاج إلى بذل مزيد من الجهد لتحسين نوعية التكوين في مراكز التكوين المهني من حيث المهارة المهنية للمنخرطين حتى تواكب المستويات العالمية ، وتلبي إحتياجات سوق العمل من المهن و التخصصات الجديدة و تساهم في زيادة التشغيل¹.

المطلب الثالث: دعم وترقية التشغيل في الجزائر.

تعتمد السياسة الجديدة لترقية تشغيل الشباب على دعم تنمية المبادرات المقاولاتية و دعم ترقية الشغل المأجور.

الفرع الأول: دعم تنمية المبادرات المقاولاتية.

في هذا المجال هناك ثلاثة أجهزة عملية لخلق نشاطات ويتعلق الأمر بـ:

- جهاز الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب.
- الجهاز المسير من طرف الصندوق الوطني للتأمين على البطالة.
- جهاز القرض المصغر المسير من طرف الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر.

1 سامعي توفيق، مدى تحقيق مؤسسات التكوين المهني في الجزائر للأهداف التعليمية، فعاليات الملتقى الدولي (إشكالية التكوين و التعليم في إفريقيا و العالم العربي)، مخبر إدارة و تنمية الموارد البشرية ، جامعة فرحات عباس ، سطيف، أيام 28-29-30 أفريل 2001، ص 235.

أولاً: الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب

تم إنشاء هذه الوكالة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96-296 المؤرخ في 08 سبتمبر 1996 وتمتع هذه الوكالة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتعمل على تمويل استثمارات الشباب، وتوفير الضمانات المناسبة لهم اتجاه البنوك الوطنية.

ويمكن تلخيص مهام الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب في النقاط التالية¹:

- تقديم الدعم والاستشارة لأصحاب المبادرة لإنشاء مؤسسات صغيرة في مختلف مراحل المشروع.
- إعلام المستثمر الشاب بالقوانين المتعلقة بممارسة نشاطه.
- تبلغ الشباب ذوي المشاريع الذين ترشح مشاريعهم للاستفادة من قروض، بمختلف الإعانات التي يمنحها الصندوق الوطني لدعم تشغيل الشباب.
- ضمان متابعة ومرافقة المؤسسات الصغيرة سواء خلال فترة الإنجاز أو بعد الإستغلال، وحتى في حالة توسيع النشاط.

وهذا الجهاز (الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب) موجه لأصحاب المبادرات للإستثمار في مؤسسة صغيرة، الذين يظهرون إستعداداً للإستثمار في هذه المؤسسات الصغيرة، تتراوح أعمارهم ما بين 19 و 35 سنة، ويمتلكون مؤهلات مهنية أو مهارات فنية في النشاط الذي يقترحونه، والمشاركة بمساهمة شخصية في تمويل المشروع.

وبإستثناء النشاطات التجارية البحتة، فإن الجهاز يمول كل نشاطات الإنتاج والخدمات، مع مراعاة عامل المردودية في المشروع. أما بشأن التركيب المالي للمؤسسات الشباب فيتم عبر ثلاث مستويات²:

المستوى الأول: ويتعلق بالمؤسسات التي لا يتجاوز سقفها المالي مليون دينار، حيث يتم التمويل وفقاً لأحد الشكلين التاليين:

- **تمويل ثنائي:** وتموله الوكالة بنسبة 75% بينما يتحمل الشباب المقاول النسبة الباقية.
- **تمويل ثلاثي:** ويشارك في التمويل ثلاثة أطراف، البنك بنسبة 5% والوكالة بنسبة 70%.

1 المادة (6) من المرسوم التنفيذي رقم 96-296 المؤرخ في 8 سبتمبر 1996 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب، ج ر العدد 52 لسنة 1996.

² عجة الجبالي، مرجع سابق، ص 291.

المستوى الثاني: يشمل المؤسسات الشبانية، التي يتراوح سقفها المالي ما بين إثنين مليون دينار إلى ثلاثة ملايين دينار، ويتوزع هو الآخر حسب شكلين أساسيين هما:

▪ **تمويل ثنائي:** تساهم فيه الدولة بنسبة 80% ويتحمل الشاب ما تبقى من التمويل.

▪ **تمويل ثلاثي:** ويتشكل من مساهمة الوكالة بنسبة 25% و المقاول الشاب بنسبة 15% والبنك بنسبة 75%.

المستوى الثالث: ويتراوح سقفه المالي ما بين مليون إلى أربعة ملايين دينار، ويساهم فيه المقاول الشاب بنسبة 20%، والوكالة بنسبة 15%، والبنك بنسبة 65%.

لقد استطاعت وكالة تدعيم الشباب (ANSEJ) أن تخلق بيئة قانونية مشجعة للاستثمار، لكنها لم تتمكن بالقدر الكافي من ترجمة هذه الإمتيازات والقوانين إلى أرض الواقع، لبعض التناقضات التي وقعت فيها، من بينها عدم التعمق في دراسة المشاريع الإستثمارية، وتساؤها الكبير في قبول الملفات وتمويلها، مما خلق إحراجا للبنوك في بعض الأحيان لتمويل، هذه المشاريع، خاصة التي تعرف تشبعا، مثل الموافقات التي تقدمها الوكالة لقطاع الخدمات (مثل النقل)¹.

فهناك تباين بين عدد المشاريع المعتمدة من طرف الوكالة، وتلك التي تم تمويلها فعلا من البنوك، ففي سنة 2004 وافقت البنوك على تمويل 6.567 مشروع من بين 69.437 مشروع التي صادقت عليها الوكالة². ورغم هذه العقبات، فقد استطاعت هذه الوكالة بفضل تدخلها لدى البنوك، استحداث 219.187 منصب عمل، أما عدد المشاريع فبلغ 79.101 مشروع، وهذا في الفترة ما بين 1999 و 2007 وفي سنة 2008 استطاعت الوكالة استحداث 14.094 منصب عمل و 4857 مشروع وهذا إلى غاية 31 جويلية 2008³.

ومن المتوقع استحداث 227.200 منصب عمل وإنجاز 69.300 مشروع خلال الفترة الممتدة من سنة 2009 إلى 2013 عن طريق المؤسسات الصغيرة.

1 عبد العزيز فطيمة، القروض المصغرة و أهميتها في القضاء على البطالة، بحوث و أوراق عمل الندوة العربية (البطالة أسبابها وآثارها على المجتمع) جامعة سعد دحلب، البليلة، الجزائر، 2006، ص290.

2 ناصر مراد مكافحة مشكلة البطالة في الجزائر، بحوث و أوراق عمل الندوة العربية (البطالة أسبابها و آثارها على المجتمع)، جامعة سعد دحلب، البليلة، الجزائر، 2006، ص352.

3 وزارة العمل والتشغيل و الضمان الإجتماعي، معطيات حول التشغيل و البطالة في الجزائر، يمكن الاطلاع عليها على موقع الوزارة: <http://www.mtess.gov.dz>

ثانيا. الجهاز المسير من طرف الصندوق الوطني للتأمين على البطالة

تم إنشاء هذا الصندوق بموجب المادة (30) من المرسوم التشريعي رقم 11/94 المؤرخ في 26 ماي 1994 ، والتي نصت على أنه تعهد إدارة نظام التأمين عن البطالة وتسييره إلى صندوق وطني مستقل، يحدد القانون الأساسي للصندوق مهامه وسييره بمرسوم تنفيذي. وطبقا لهذا النص أصدرت السلطة التنفيذية المرسوم التنفيذي رقم 188/94 المؤرخ في جويلية 1994، و المتعلق بالقانون الأساسي للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة، حيث يتمتع هذا الصندوق بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، وهو موضوع تحت وصاية وزارة العمل والحماية الإجتماعية ، وتتمثل صلاحيات الصندوق حسب المرسوم فيما يلي¹:

- دعم السياسات الوطنية المتعلقة بالتشغيل.
- العمل على إعادة إدماج العمال البطالين المقيدين بالصندوق في الحياة العملية.
- المساهمة في إنشاء نشاطات لصالح البطالين، وتتم هذه المساهمة من خلال التكفل بأعباء الدراسات التقنية، التي تساهم في خلق مناصب عمل جديدة لفائدة البطالين.

ولقد استطاع الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة استحداث 7596 مشروع، أما عدد مناصب الشغل فبلغ 20.757 وهذا في الفترة ما بين 2005 و 2007، أما في سنة 2008 وإلى غاية 31 جويلية 2008 فبلغ عدد المشاريع المستحدثة من قبل الصندوق الوطني للتأمين عن البطالة 1786 مشروع، وهذا في إطار المؤسسات الصغيرة. و بلغ عدد مناصب الشغل 2398. بالنسبة لتوقعات استحداث المشاريع ومناصب الشغل في الفترة 2009 إلى 2013، فستبلغ 17.834 مشروع و 74.800 منصب شغل. حسب معطيات وزارة العمل و الضمان الإجتماعي².

ثالثا: جهاز القرض المصغر المسير من طرف الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر

أنشئت الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 04-14 المؤرخ في 22 جانفي 2004³ المعدل بالمرسوم الرئاسي رقم 08-10 المؤرخ في 27 جانفي 2008 ، كهيئة ذات طابع خاص يتابع نشاطها الوزير المكلف بالتضامن الوطني⁴.

1 عجة الجليلي ، مرجع سابق، ص286.

2 وزارة العمل والتشغيل والضمان الإجتماعي ، معطيات حول التشغيل و البطالة في الجزائر، مرجع سابق.

3 ج ر العدد 6 لسنة 2004.

4 المادة (2) من المرسوم الرئاسي رقم 08-10 المؤرخ في 27 جانفي 2008 ، المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 04-14 المؤرخ في 22 جانفي 2004 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر و تحديد قانونها الأساسي، ج ر العدد 05 لسنة 2008.

ويتمثل دور الوكالة حسب المادة (5) من المرسوم التنفيذي رقم 04-14 المذكور أعلاه في :

- تسيير جهاز القرض المصغر
- تدعيم المستفيدين و تقديم الإستشارة لهم و مرافقتهم في تنفيذ أنشطتهم.
- تبليغ المستفيدين أصحاب المشاريع بمختلف الإعانات التي تمنح لهم
- متابعة الأنشطة التي ينجزها المستفيدون مع الحرص على إحترام بنود دفاتر الشروط اللتي تربطهم بالوكالة.

و لقد حددت المادة (6) من المرسوم الرئاسي رقم 14-13 المؤرخ في 22 جانفي 2004 المتعلق بجهاز القرض المصغر¹ مبلغ الإستثمارات بخمسين ألف دينار (50.000 دج) كحد أدنى و لا يمكنه أن يفوق أربع مائة ألف دينار (400.000 دج)

ومن بين الفئات الإجتماعية التي يستهدفها جهاز القرض المصغر، المرأة الماكثة بالبيت وذلك بمساعدتها على تطوير نشاط، يعود عليها وعلى عائلتها بالمنفعة.

أما صيغة التمويل فإنها موزعة إلى قرض من الوكالة بدون فوائد، وقرض بنكي بفوائد منخفضة، ومساهمة مالية شخصية من المبادر²، و هذا وفق الشروط المنصوص عليها في المادة (2) من المرسوم التنفيذي رقم 04-15، المحدد لشروط الإعانة المقدمة للمستفيدين من القرض المصغر و مستواها، وهي:

- أن يبلغوا من العمر 18 سنة فما فوق،
- أن يكونوا بدون دخل أو ذوي دخل ضعيف غير مستقر و غير منتظم،
- أن يتوفروا على إقامة مستقرة،
- ان يكونوا ذوي مهارات لها علاقة بالنشاط المرتقب ،
- ألا يكونوا قد استفادوا من مساعدة أخرى لإحداث الأنشطة،
- أن يقدموا مساهمة شخصية .

1 ج ر العدد6 لسنة 2004.

2 المواد (3)، (6) و (8) من المرسوم التنفيذي رقم 04-15 المؤرخ في 22 جانفي 2004 المحدد لشروط الإعانة المقدمة للمستفيدين من القرض المصغر ومستواها.

الفرع الثاني: دعم ترقية الشغل المأجور

حيث تم وضع جهاز للمساعدة للإدماج المهني، ويهدف هذا الجهاز إلى تشجيع الإدماج المهني للشباب طالبي العمل لأول مرة، المسجلين لدى شبكة الوكالة الوطنية للتشغيل (ANEM)¹ ويتضمن الجهاز الذي أنشئ بموجب المرسوم رقم 08-126 المؤرخ في 19 أبريل 2008 المتعلق بجهاز المساعدة للإدماج المهني² ثلاثة عقود للإدماج:

- عقود إدماج حاملي الشهادات.
- عقود الإدماج المهني.
- عقود تكوين - إدماج

أولاً. عقود إدماج حاملي الشهادات

هذه الآلية موجهة للشباب طالب العمل لأول مرة من حاملي شهادات التعليم العالي، والتقنيين الساميين خريجي المؤسسات الوطنية للتكوين المهني، ويستفيد حاملي الشهادات من متابعة تهدف إلى تحفيز إدماجهم الدائم، ضمن المؤسسات الإقتصادية العمومية والخاصة والهيئات الإدارية العمومية، على أساس عقد الإدماج.

يترتب على توظيف الشباب المستفيدين من عقود الإدماج لدى المؤسسات العمومية و الخاصة، مساهمة الدولة في الأجر في إطار عقد عمل مدعم و تدفع هذه المساهمة لمدة ثلاث سنوات كما يأتي:

- السنة الأولى : 55 % للصف 11 ، الرقم الإستدلالي 498،
- السنة الثانية : 45 % للصف 11 ، الرقم الإستدلالي 498،
- السنة الثالثة : 35 % للصف 11 ، الرقم الإستدلالي 498،

ويضمن المستخدم تأطير الشباب حاملي الشهادات الجامعي، والتقنيين الساميين، في الوسط المهني والسهر على تقييمهم. بالنسبة لفترة الإدماج فإنها محددة بسنة واحدة قابلة للتجديد بطلب من المستخدم، وهذا في الهيئات والإدارات العمومية، أما في القطاع الإقتصادي فإنها محددة بسنة غير قابلة للتجديد³.

1 المادة (13) من المرسوم التنفيذي 08-126 المتعلق بجهاز المساعدة للإدماج المهني.

2 ج ر العدد 22 لسنة 2008.

3 المادة (6) من المرسوم التنفيذي رقم 08-126 المؤرخ في 19 أبريل 2008 المتعلق بجهاز المساعدة على الإدماج المهني، ج ر العدد 22 لسنة 2008. المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 10-277 المؤرخ في 4 نوفمبر 2010.

وفي حالة اقتراح الوكالة الوطنية للتشغيل على الشباب حاملي الشهادات¹ عقد عمل للدعم على مستوى مؤسسة من المؤسسات طبقا لمؤهلاته، يستلزم عليه قبول الإقتراح. وإلا يفقد هذا الأخير حق الإستفادة من عقد إدماج حاملي الشهادات.

ثانيا: عقود الإدماج المهني

هذه العقود موجهة لطالب العمل لأول مرة، خريجي الطور الثانوي لمنظومة التربية الوطنية ومراكز التكوين المهني، يتم وضع الشباب طالبي العمل والمستفيدين من عقد الإدماج المهني لدى الإدارات والجماعات المحلية و المؤسسات العمومية الإقتصادية أو الخاصة، ويتقاضى الشباب المدمج في إطار عقد الإدماج المهني أجرا شهريا وهذا حسب القطاع²:

▪ 36 % للصف 8 ، الرقم الإستدلالي 379 في الإدارات و الجماعات المحلية،

▪ 47 % للصف 8 ، الرقم الإستدلالي 379 في المؤسسات العمومية الإقتصادية أو الخاصة.

بالنسبة لفترة الإدماج فإنها محدد بسنة واحدة قابلة للتجديد مرة واحدة، بطلب من المستخدم في الهيئات والإدارات العمومية، أما في القطاع الإقتصادي فإنها محددة بسنة واحدة غير قابلة للتجديد³.

ثالثا: عقد تكوين-إدماج

هذا العقد موجه للشباب طالبي العمل لأول مرة بدون مؤهل وبدون تكوين، ويتم وضعهم في مختلف ورشات العمل التابعة للجماعات المحلية، أو في تكوين لدى الحرفيين المؤطرين⁴.

بالنسبة لفترة الإدماج، محددة بسنة واحدة غير قابلة للتجديد، لدى الحرفيين المؤطرين، أما بالنسبة للورشات التابعة للجماعات المحلية، ففترة الإدماج محدد بفترة الورشة. ويتقاضى المستفيدين منحة شهرية تقدر بـ 4000 دج خلال فترة التكوين لدى الحرفيين المؤطرين.

كما يستفيد الشباب المدمجون في إطار إدماج حاملي الشهادات و عقود الإدماج المهني ، و كذا الشباب الذين يتابعون تكويننا لدى الحرفيين المعلمين، من أداءات التأمينات الإجتماعية في مجال المرض والأمومة و حوادث العمل و الأمراض المهنية¹.

1 المادة (30) من المرسوم التنفيذي رقم 126-08.

2 المادة (17) من المرسوم التنفيذي رقم 126-08.

3 المادة (6) من المرسوم التنفيذي رقم 126-08.

4 المادة(19) من المرسوم التنفيذي رقم 126-08.

الفرع الثالث : التدابير التشجيعية لدعم و ترقية التشغيل

يستفيد الشباب المدمجين في إطار جهاز الإدماج المهني من تكوين تكميلي أو تجديد معارفهم و تحسين مستواهم من أجل تكيفهم لمنصب عمل و تحسين مؤهلاتهم².

تنظم عمليات التكوين و تجديد المعارف إما في هياكل التكوين العمومية أو الخاصة، و إما على مستوى المؤسسات العمومية ، وإما لدى الحرفيين³، حيث تمول عمليات التكوين من جهاز الإدماج المهني في حدود 60 % لمدة أقصاها 6 أشهر في حالة إلتزام المستخدم بتوظيف المستفيد لفترة لا تقل عن سنة واحدة عند إنتهاء التكوين⁴.

بالإضافة إلى مساهمة الدولة في الأجور في إطار عقد عمل مدعم⁵، تم وضع تدابير تشجيعية لدعم و ترقية التشغيل عن طريق تخفيض الأعباء الإجتماعية لفائدة المستخدمين⁶، حيث يستفيد صاحب العمل من تخفيض بعنوان الإشتراك في الضمان الإجتماعي عن كل طالب عمل يتم تشغيله في حدود 3 سنوات كحد أقصى، مادامت علاقة العمل قائمة⁷.

و لقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 07-386 المؤرخ في 5 ديسمبر 2007⁸ مستوى و كفاءات منح الإمتيازات المنصوص عليها في القانون رقم 06-21، المتعلق بالتدابير التشجيعية لدعم و ترقية التشغيل، حيث يستفيد صاحب العمل من تخفيض من قسط إشتراكه في الضمان الإجتماعي عن كل طالب عمل تم تشغيله لمدة تساوي 12 عشر شهرا على الأقل حسب النسب المؤوية التالية⁹:

تخفيض نسبة 20 % عن كل طالب عمل تم تشغيله .

تخفيض نسبة 28 % عن كل طالب عمل مبتدئ أي أول مرة.

تخفيض نسبة 36 % بالنسبة لشغيل في مناطق الهضاب العليا و الجنوب .

1 المادة(18) من المرسوم التنفيذي رقم 08-126.

2 المادة (20) من المرسوم التنفيذي رقم 08-126

3 المادة (21) من المرسوم التنفيذي رقم 08-126

4 المادة (22) من المرسوم التنفيذي رقم 08-126

5 المواد من (26) إلى (30) من المرسوم التنفيذي رقم 08-126.

6 القانون 06-21 المؤرخ في 11 ديسمبر 2006 المتعلق بالتدابير التشجيعية لدعم و ترقية التشغيل، ج ر العدد 80 لسنة 2006.

7 المادة (4) و (6) من القانون رقم 06-21.

8 المرسوم التنفيذي رقم 07-386 المؤرخ في 05 ديسمبر 2007 المحدد لمستوى و كفاءات منح الإمتيازات، ج ر العدد 77 لسنة 2007..

9 المواد (2) ، (3) و (5) من المرسوم التنفيذي رقم 07-386.

كما يستفيد المستخدم من إعانة شهرية يقدر مبلغها بـ 1000 دج عن كل طالب عمل تم تشغيله على أساس عقد عمل مبرم لمدة غير محدودة (CDI)¹

و للإستفادة من الإمتيازات المذكورة أعلاه ، يجب على المستخدمين الذين يشغلون طالبي العمل، تقديم طلب مرفوق بملف للوكالة الولائية للصندوق الوطني لتحصيل إشتراكات الضمان الإجتماعي المختصة إقليمياً، أما للإستفادة من الإعانة الخاصة بالشغيل لمدة غير محدودة ، فيجب على المستخدمين أن يقدموا طلباً مرفوقاً بملف للوكالة الولائية للصندوق الوطني للتأمين عن البطالة المختص إقليمياً ، حيث يدفع هذا الصندوق هذه الإعانة في نهاية السنة المالية².

هذه التدابير التشجيعية لدعم و ترقية التشغيل التي وردت في القانون رقم 06-21 المتعلق بالتدابير التشجيعية لدعم و ترقية التشغيل، و في المرسوم التنفيذي رقم 07-386 المحدد لمستوى و كفاءات منح هذه الإمتيازات، و في المرسوم التنفيذي رقم 08-126 المتعلق بجهاز المساعدة على الإدماج المهني، رافقتها تخفيضات ضريبية لفائدة التشغيل.

ففي قانون المالية لسنة 2007³ نصت المادة (59) منه، على أن يستفيد من تخفيض في الضريبة على الدخل الإجمالي، أو من الضريبة على أرباح الشركات ، المؤسسات التي تنشأ أو تحافظ على مناصب عمل جديدة.

و يحدد هذا التخفيض في الضريبة بنسبة 50 % من مبلغ الأجر المدفوعة بعنوان مناصب الشغل المنشأة و المحافظ عليها، و في حدود 5 % من الربح الخاضع للضريبة، دون أن يفوق هذا التخفيض مبلغ مليون (1000.000 دج) بالنسبة للسنة المالية الجبائية، و يطبق هذا التخفيض لمدة 4 سنوات إعتباراً من أول جانفي 2007.

أما قانون المالية التكميلي لسنة 2009⁴ فقد نص في مادته (2) المعدلة لأحكام المادة (13) من قانون قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة، على إستفادة الأنشطة التي يقوم بها الشباب المستثمر المؤهل للإستفادة من إعانة الصندوق الوطني لتدعيم التشغيل، من فترة التخفيض من الضريبة على الدخل

1 المادة (10) من المرسوم التنفيذي رقم 07-386.

2 المواد (12) ، (15) و (19) من المرسوم التنفيذي رقم 07-386.

3 القانون رقم 06-24 المؤرخ في 26 ديسمبر 2006 المتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج ر العدد 85 لسنة 2006.

4 الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية لسنة 2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر العدد 44 لسنة 2009.

الإجمالي (IRG)، المحددة بثلاث سنوات في الأمر 96-31 المؤرخ في 30 ديسمبر 1996 المتضمن قانون المالية لسنة 1997، حيث مددت هذه الفترة بسنتين عندما يتعهد المستثمرون بتوظيف خمسة عمال على الأقل لمدة غير محددة.

المادة (35) من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 عدلت المادة (7) من الأمر 06-08 المؤرخ في 15 جويلية 2006¹، المعدل و المتمم للأمر 01-03 المؤرخ في 22 أوت 2001، المتعلق بتطوير الإستثمار²، حيث نصت - أي المادة (35) - على الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات، والإعفاء من الرسم على النشاط المهني لمدة خمس سنوات، بعد معاينة الشروع في النشاط، الذي تعده المصالح الجبائية بطلب من المستثمر، إذا قام هذا الأخير بإنشاء أكثر من 100 منصب شغل عند إنطلاق النشاط³.

أما المادة (102) من قانون المالية التكميلي المذكور أعلاه، فقد حددت نسبة تخفيض فوائد القروض الممنوحة من البنوك إلى الشباب المقاولين، التي يتحملها حساب التخصيص الخاص رقم 087-302 على التوالي بـ 60% و 80% و 95% حسب طبيعة المشروع و منطقتة الجغرافية و مكان تواجده .

1 ج ر العدد 47 لسنة 2006.

2 ج ر العدد 47 لسنة 2001.

3 مدة الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات، والإعفاء من الرسم على النشاط المهني كانت ثلاث سنوات في نص المادة (7) من الأمر 06-08 المعدل و المتمم للأمر 01-03 المتعلق بتطوير الإستثمار.

الفصل الثاني

الحقوق المرتبطة بالعمل

يرتبط الحق في العمل إرتباطا وثيقا بظروف العمل ، وهي مجموعة من الحقوق التي تكفل الحماية للعامل، و تتضمن الحق في يوم عمل محدود و فترات راحة مدفوعة الأجر، والحق في ظروف عمل مأمونة وصحية، و الحق في حد أدنى من الأجور (المبحث الأول).

كما يرتبط الحق في العمل بالحق في مستوى معيشي لائق أو مناسب ، حيث يوفر للإنسان مصادر لتأمين مستوى معيشي لائق . أما في حالة عجزه على ضمان المستوى المعيشي اللائق له و لأسرته من خلال العمل، فإن الحق في الضمان الإجتماعي ينهض بهذه المهمة من خلال إستمرار حصول العامل على دخل في حالة المرض والعجز و البطالة و الشيخوخة (المبحث الثاني) .

كما يأخذ الحق في العمل بعدا جماعيا لارتباطه الوثيق بالحقوق النقابية، فبفضل ممارسة العمال لحق تنظيم النقابات ، إستطاعوا الفوز بحقوق أخرى كثيرة تتعلق بظروف العمل و الحفاظ عليها، و تتضمن حرية تكوين النقابات و الإنضمام إليها، الحق في إجراء المفاوضات الجماعية إضافة إلى الحق في الاضراب (المبحث الثالث) .

هذه الحقوق المتلاحمة فيما بينها تدور كلها حول غاية واحدة هي حماية الحق في العمل وحقوق العمال ، فالممارسة السليمة للحق في العمل هي أفضل وسيلة للتمتع بـ« العمل اللائق» لتأمين مستوى معيشي لائق للعامل و لأسرته.

المبحث الأول: الحق في ظروف عمل عادلة و مرضية

يقصد بها تلك المجموعة من الحقوق التي تكفل الحماية للشخص الذي يبيع قوى عمله، والتي يجب أن تكون منصفة و مرضية أو لائقة، هذه الفكرة تشمل في الواقع أكثر من مجرد تحديد ساعات العمل و

الإجازات و أوقات الراحة، فهي تتضمن كذلك الحفاظ على صحة العمال و توفير تدابير الأمن داخل المنشآت العمالية¹ إضافة إلى الحق في تلقى أجر كاف.

و قد جاءت أساسا هذه القواعد في الأصل لحماية العمال من التعسفات الخطيرة التي انجرت عن التطور السريع للإقتصاد الصناعي الرأسمالي ، مما أدى إلى تدهور خطير لظروف العمل و ظروف معيشة العمال².

تمثل ما تضمنته ديباجة دستور منظمة العمل الدولية، المعيار القائم في القانون الدولي، لتحديد الحق في ظروف العمل التي تصون الكرامة، و تشير هذه الديباجة إلى أن «عدم قيام أي أمة بتوفير الأحوال الإنسانية للعمل يمثل عقبة أمام الأمم الأخرى التي تريد الارتقاء بأحوال العمال في بلدانها»³. و يتناول العهد بوضوح البعد الفردي للحق في العمل بإعترافه في المادة (7) بما لكل شخص من حق في التمتع بظروف عمل عادلة و مرضية ، و لاسيما بظروف عمل تكفل السلامة⁴.

كما قامت منظمة العمل الدولية من خلال التوصيات و الإتفاقيات التي أعدتها، بتطوير عدد من الضوابط و المعايير المتعلقة بظروف العمل المنصفة و المرضية ، و جعلت من ظروف العمل اللائقة شرطا مسبقا لحماية جميع العمال و كافة حقوقهم⁵.

و من جهة أخرى، تعتبر المسائل الخاصة بظروف العمل من الأمور المشتركة بين كل من السلطة العامة و أصحاب العمل و العمال، إذ كثير من هذه الشروط و الجوانب المتعلقة بظروف العمل تعتبر من قبيل النظام العام ، بينما يعتبر البعض الآخر من المسائل التي يمكن للأطراف علاقة العمل تحديدها و ضبطها وفق ما يتلاءم و متطلبات و خصوصيات كل قطاع و كل طرف⁶.

المطلب الأول: أوقات العمل والراحة

تمثل الأحكام و القيود المتعلقة بمدة العمل و العطل المختلفة أهمية بالغة في تنظيم مجال العمل و ضبط شروطه، حيث تتولى الدولة وضع هذه المبادئ و الأحكام عن طريق النصوص القانونية والتنظيمية، بينما تترك لأطراف علاقة العمل بعض الجوانب التفصيلية التي تضعها وفقا لما يتلائم مع طبيعة العمل لقطاع

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، ج2، 2007، ص339.

2 ذيب عبد السلام ، مرجع سابق، ص170.

3 رولف كنرمان ، الحق في العمل و حقوق العمال ، مرجع سابق.

4 التعليق العام رقم 18 ، مرجع سابق ، الفقرة 2.

5 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، ج2، 2007، ص339.

6 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق، ص 124.

النشاط المعني. هذا الإهتمام بالجوانب الإجتماعية و الصحية للعامل يتجلى كذلك في العديد من الإتفاقيات الدولية التي نظمت هذا الجانب حتى لا يتم إستغلال العامل إقتصاديا.

الفرع الأول: أوقات العمل والراحة في المواثيق الدولية.

أولا: في المواثيق الدولية

يرتبط هذا الحق بالحكم المنصوص عليه في المادة (24) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وبالأحكام الشبيهة الواردة في المواثيق الدولية المختلفة¹.

فالمادة (24) من الإعلان، نصت على حق كل عامل في الراحة وفي أوقات الفراغ، ليستجمع فيها قوته ويستعيد نشاطه، كما له الحق في تحديد ساعات العمل، وذلك لكي لا يتم إستغلاله اقتصاديا وتشغيله ساعات طويلة من العمل، تؤدي إلى إنتهاك حقوقه وإنسانيته، وله أيضا الحق في إجازات مدفوعة الأجر تكون دورية بشكل أسبوعي وسنوي، يستريح فيها من ضغط العمل ويستعد للمتابعة بعد انتهائها بجد وعزيمة.

إن الحق في الراحة وأوقات الفراغ التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، تضمنتها كذلك المادة (7) من العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، إلا أن العهد الدولي أضاف إليها حقا آخر، وهو الحق في المكافأة على أيام العطل الرسمية، أي الأعياد الدينية والقومية وأيام العطلة التي تحددها الدولة.

أما المواثيق الإقليمية لحقوق الإنسان، فقد تضمنت هذا الحق وذلك في معرض حديثها عن شروط العمل العادلة والمرضية.

فالميثاق الإجتماعي الأوروبي لحقوق الإنسان لعام 1961، تناول حق العمال في تحديد ساعات العمل وفي الإجازات، المأجورة حيث نصت المادة (2) منه على أن ظروف العمل العادلة والمرضية تتطلب تحديد لساعات العمل اليومية والأسبوعية، ومنح العاملين إجازة سنوية مأجورة، لا تقل مدتها عن أسبوعين. وبالنسبة للمهن الخطرة وغير الصحية، فلا بد للدولة من منح العاملين فيها إجازات إضافية مدفوعة الأجر، أو تقليص ساعات عملهم فيها، كما نصت هذه المادة على ضمان فترة راحة أسبوعية تتحدد وفقا لعادات وتقاليد كل دولة بشأن اليوم الذي يعتبر عطلة فيها.

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، ج 2، 2007، مرجع سابق، ص 330.

وعندما عدل هذا الميثاق عام 1996، فقد نص بصيغته المعدلة على وجوب منح العامل اربعة أسابيع كإجازة سنوية.

المواثيق الأمريكية لحقوق الإنسان لم تنطرق لهذا الحق، من خلال ميثاق منظمة الدول الأمريكية لعام 1948، وكذلك الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان لعام 1948.

أما الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان 1969 فتركت موضوع الحق في العمل للبرتوكول الإضافي للإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في مجال الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية- بوتوكول سان سلفادور- لعام 1988، الذي لم يتوسع في هذا الأمر أيضا، بل إكتفى بالنص في مادته (7)، فيما يتصل بتعهد الدول الأطراف، بتأمين ظروف عمل عادلة ومرضية، وخاصة فيما يتعلق بالحد المعقول من ساعات العمل، سواء اليومية أو الأسبوعية. وتقليل هذه الساعات في حالة الأعمال الخطرة، أو غير الصحية أو العمل الليلي، وأيضا فيما يتعلق بأوقات الراحة والإجازات مدفوعة الأجر.

الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب عام 1971 خلى من كل ما يتعلق بتحديد ساعات العمل والإجازات مدفوعة الأجر.

ثانيا: إتفاقيات منظمة العمل الدولية

شكلت مدة العمل القانونية إحدى المبادئ التي كرستها منظمة العمل الدولية في ديباجة دستورها، لتحديد أوقات العمل يرتبط بحق الإنسان في الصحة العمالية، وهو ليس حقا جديدا أو مستحدثا، فهو من ضمن الجيل الأول من الحقوق العمالية التي اعترفت بها إتفاقيات منظمة العمل الدولية مبكرا¹. فقام مؤتمر العمل الدولي سنة 1919 بإقرار الإتفاقية رقم 1 حول مدة العمل في الصناعة، وتقرر هذه الإتفاقية في مادتها (2)، أن مدة العمل محددة بـ 8 ساعات يوميا، وبـ 48 ساعة في الأسبوع.

وتنص المادة (3) على جواز زيادة عدد ساعات العمل، وهذا في حالة حادث طارئ أو قوة القاهرة، وكذلك في حالة الأعمال التي تتطلبها بعض مناصب العمل، بشرط أن لا تتجاوز معدل 56 ساعة في الأسبوع.

كما تنص الإتفاقية على أن يقوم أرباب العمل بنشر مواقيت العمل والراحة، لكي يتعرف عليها العمال وتسجيل الساعات الإضافية للعمل في سجل خاص.

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، ج 2، 2007، مرجع سابق، ص 330.

واعتمد مؤتمر العمل الدولي سنة 1935 الإتفاقية رقم 47 المتعلقة باستخدام المرأة للعمل تحت سطح الأرض في المناجم بمختلف أنواعها التي جاءت مكرسة لمبدأ أسبوع بـ 40 ساعة. إن إقرار مبدأ التخفيض التدريجي لمدة العمل لغاية الوصول إلى القاعدة الإجتماعية المحددة بأربعين (40) ساعة، متوقف على مستوى التقدم الإقتصادي الذي وصلت إليه كل دولة، وهذا طبقا لنص التوصية رقم 116 لسنة 1962¹.

بالنسبة للراحة الأسبوعية، إعتد مؤتمر العمل الدولي سنة 1921 الإتفاقية رقم 14 حول الراحة الأسبوعية في الصناعة²، حيث نصت هذه الإتفاقية، على أن كل عامل في مؤسسة صناعية أو خاصة، يستفيد من راحة محددة بـ 24 ساعة متتالية على الأقل.

وحددت الإتفاقية رقم 106 لسنة 1989 المتعلقة بالراحة الأسبوعية في التجارة والإدارة، هي الأخرى بـ 24 ساعة متتالية على الأقل، على أنه لا ينبغي أن يؤدي تطبيق قاعدة الراحة الأسبوعية إلى تخفيض الأجر.

أما فيما يخص العطل السنوية، فقد قررت الإتفاقية رقم 52 حول العطل المدفوعة الأجر لسنة 1936، عطلة سنوية مدفوعة الأجر مدتها 6 أيام على الأقل.

وبالنسبة للعمال الذين يقل عمرهم عن 16 سنة، يستفيدون من عطلة لا تقل عن 12 يوم، وتنص أيضا على أن أيام الأعياد أو التغيب الناتج عن مرض، لا ينبغي حسابها في العطلة السنوية، ويعتبر باطلا كل إتفاق يقضي بالتنازل عن العطلة السنوية.

وعدلت الإتفاقية رقم 52 لسنة 1936 بالإتفاقية رقم 132 لسنة 1970، حيث نصت على أنه ينبغي تطبيق أحكامها بطريق التشريع، أو الإتفاقات الجماعية، أو أحكام قضائية.

كما تنص الإتفاقية، على انه يجب على كل دولة أن تحدد مدة العطلة السنوية، عندما تقدم على المصادقة على الإتفاقية، وهي محددة بثلاثة أسابيع في السنة على الأقل. ولا تحسب الأعياد ولا العطل المرضية في العطلة السنوية.

1 درافي هبة خديجة، مرجع سابق، ص54.

2 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 19/10/1962.

وأوردت الإتفاقية حكما لم يرد في الإتفاقية رقم 52 متعلقا بحالة انتهاء علاقة العمل، حيث يكون العامل قد قضى فترة ستة أشهر في العمل. فله الحق في الاستفادة من عطلة تتناسب مع فترة العمل، أو تعويض عن العمل الذي أداه¹.

الفرع الثاني : أوقات العمل والراحة في التشريع الجزائري

أولا: مدة العمل القانونية

أ) المدة القانونية الأسبوعية: يقصد بالمدة القانونية تلك المدة اليومية أو الأسبوعية التي يجب أن يقضيها العامل في مكان العمل في أداء المهمة أو العمل المكلف به².

وتعتبر مدة العمل من المسائل التي تشكل حقوقا والتزامات متبادلة، وبالتالي فإن ترك أمر تحديدها إلى السلطة التقديرية للأطراف المتعاقدة على أساس حرية التعاقد، قد يؤدي بدون شك إلى تعسف وتشدد صاحب العمل في فرض المدة التي تناسبه على حساب قوة ووقت العامل³، وهو ما دفع بالدولة إلى التدخل من أجل فرض تنظيم قانوني لأوقات العمل، عن طريق تحديد حد أقصى لساعات العمل⁴.

إن التحديد الزمني لهذه المدة القانونية للعمل، تمتد جذوره إلى قانون 23 أبريل 1919 المعروف بقانون الثماني ساعات، حيث تدخلت الدولة في فرنسا من أجل تحديد المدة المقررة للعمل⁵. وحددت 8 ساعات، وما يزيد عن ذلك يعتبر ساعات إضافية تدفع لها أجور خاصة.

ثم تلاه قانون 1936 الذي يحدد ساعات العمل الأسبوعية بـ 40 ساعة، ثم خفضت إلى 39 ساعة بمقتضى قانون 1982⁶. ويتجه التشريع الإجتماعي الحديث إلى تحديدها بـ 35 ساعة في الأسبوع⁷.

1 درافي هبة خديجة ، مرجع سابق ،ص56.

2 أحمية سليمان، 2008، مرجع سابق ، ص 267.

3 أحمية سليمان ، ج2، سنة 2002، مرجع سابق، ص124.

4 بشير هدي، مرجع سابق ، ص 161

5 « حتى منتصف القرن التاسع عشر، ظل المشرع ساكنا لا يتدخل لتنظيم عدد ساعات العمل، سواء في إنجلترا أو في فرنسا، ولم يتدخل المشرع الإنجليزي في هذا الميدان حتى عام 1954، حين صدر قانون يلزم أصحاب الأعمال بالتوقف عن العمل الساعة الثانية بعد الظهر يوم السبت، وتقرير الأحد يوم عطلة. ثم بدأ المشرع الإنجليزي شيئا فشيئا يصدر قوانين محددة لعدد ساعات العمل الأسبوعية في كل مهنة على حدى. وهكذا صدر عام 1874 قانون يحدد ساعات العمل في صناعة النسيج بـ 56.5 ساعة أسبوعيا، وفي صناعة البناء حدد ساعات العمل بـ 48 ساعة أسبوعيا خلال موسم الشتاء فقط بموجب قانون صدر عام 1884. وحددت ساعات العمل بـ 57 ساعة لعمال الحديد والصلب والميكانيكيين بموجب القانون الصادر عام 1861، ثم خفض هذا العدد إلى 45 ساعة عام 1872 وقد حاولت النقابات دون جدوى تخفيض عدد ساعات العمل إلى 45 ساعة في كل القطاعات، ولكن محاولاتها لم تنجح آنذاك.

أما في فرنسا فقد صدر مرسوم حكومي في 2 مارس 1884 يحدد عدد ساعات العمل بـ 10 ساعات في باريس وبـ 11 ساعة في الأقاليم، ولكن هذا المرسوم لم يلق أي تطبيق، لذلك عادت الحكومة فأصدرت قانونا في سبتمبر من نفس السنة يحدد ساعات العمل في المصانع بـ 12 ساعة يوميا، ولكن العمال لم يكن لديهم أي ضمان أو حماية في حالة مخالفة أصحاب العمل لهذا القانون»، أحمد البرعي، مرجع سابق ص 312.

6 رشيد واضح، مرجع سابق، ص 161

7 بشير هدي، مرجع سابق، ص 162

أما في الجزائر فإن أول نص قانوني وطني، حدد المدة القانونية للعمل الأسبوعي، بـ 44 ساعة أسبوعياً¹ في جميع المؤسسات والهيئات الإدارية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية، وكذلك في جميع المؤسسات المستخدمة العامة منها والخاصة، بإستثناء تلك التابعة للقطاع الفلاحي، على أن تتوزع على أيام الأسبوع، و لا تتجاوز 10 ساعات في اليوم²، بينما حددت مدة العمل في المناجم 39 ساعة في الأسبوع، وقد رتب المشرع عدة عقوبات على مخالفة الحد الأقصى المقرر للعمل³.

ثم جاء قانون 81⁴ الذي حدد المدة الأسبوعية بـ أربعة وأربعون (44) ساعة، إلا أنه أقر مبدأ إمكانية إمكانية تخفيضها بالنسبة لبعض الأشغال المرهقة بدنياً، فكرياً أو عصبياً أو قليلة النظافة أو تنطوي على أخطار، على أن لا يتجاوز التخفيض (6) ساعات كحد أقصى⁵.

أما النظام الحالي فيحكمه الأمر 97-03 المؤرخ في 11-01-1997 المتضمن تحديد المدة القانونية للعمل⁶، الذي ألغى العمل بالمواد (22) إلى (26) من القانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، حيث خفض هذه المدة إلى أربعين (40) ساعة بعد الإتفاق الوطني، الذي تم مع نهاية 1996، في إطار اللقاءات الدورية لكل من نقابة الإتحاد العام للعمال الجزائريين، ونقابات أصحاب العمل والحكومة⁷. وإذا كان هذا الأمر أبقى على طابع النظام العام، لبعض المقتضيات، من تنظيم وقت العمل فإنه بالمقابل أحال الكثير منها على التفاوض الجماعي⁸.

إن النتيجة التي يمكن استخلاصها من مختلف هذه القوانين هي⁹:

▪ اعتبار الحد الأقصى لمدة العمل من مسائل النظام العام، لكونه يتعلق بحق من الحقوق الفردية والجماعية للمواطن.

▪ إختلاف قطاعات العمل ومتطلباتها تفرض على المشرع منح المؤسسات المستخدمة بالتشاور مع ممثلي العمال، أمر توزيع المدة القانونية للعمل، وفق ما يتناسب وطبيعة كل قطاع ومؤسسة سواء بواسطة الإتفاقية الجماعية للعمل، أو عن طريق النظم الداخلية للعمل.

1 الأمر 75-30 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتضمن تحديد المدة القانونية للعمل الأسبوعي ج ر العدد 39 لسنة 1975.

2 المادة (6) من الأمر 75-30

3 المادة (9) من الأمر 75-30.

4 القانون 81-03 المؤرخ في 21 فبراير 1981 المتعلق بالمدة القانونية للعمل ج ر عدد 8 لسنة 1981.

5 المادة (5) من القانون 81-03.

6 يشمل تطبيق هذا النص، جميع قطاعات النشاط التي يحكمها القانون 90-11 المؤرخ في 21/04/1990 وكذا الإدارات والمؤسسات العمومية.

7 أحمية سليمان، 2008، مرجع سابق، ص 267.

8 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 172.

9 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق، ص 127.

ب) الساعات الإضافية: إستثناء القاعدة الواردة في المادة (2) من الأمر 97-03 المؤرخ في 11 جانفي 1997، يجوز لصاحب العمل أن يلجأ استثنائيا للساعات الإضافية عند الضرورة الملحة¹.

في هذه الحالة، يجوز للمستخدم أن يطلب من أي عامل أداء ساعات إضافية زيادة على المدة القانونية للعمل، دون أن تتعدى 20% من المدة القانونية المذكورة، أي بمعدل 8 ساعات في الأسبوع، مع مراعاة المادة (70) من القانون 97-03، المتعلق بالمدة القانونية للعمل، وتنص هذه المادة على أنه «لا تتجاوز مدة العمل الفعلي، في أي حال من الأحوال، اثني عشر (12) ساعة».

غير أنه يجوز مخالفة الحدود المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة (31)، في الحالات المذكورة صراحة أدناه، وضمن الشروط المحددة في الإتفاقيات و الإتفاقات الجماعية وهي:

- الوقاية من الحوادث الوشيكة الوقوع أو إصلاح الأضرار الناجمة عن الحوادث.
- إنهاء الأشغال التي يمكن أن يتسبب توقفها بحكم طبيعتها في أضرار، يستتار وجوبا في هذه الحالات ممثلو العمال، ويعلم إلزاميا مفتش العمل المختص إقليميا.

« لا يتبين من هذا النص الكيفية التي يستتار بها ممثلي العمال، ولا كيفية تجسيد الإتفاق، كما لا يبين القانون ما هو الهدف من إخبار مفتش العمل، هل هو لمراقبة شرعية العملية ومعارضتها إن اقتضى الأمر، أم هو لتسجيل الطلب لا غير، وإعتادا على الدور القانوني المنوط بمفتشي العمل، يتعين القول أن الإخبار المذكور يكون لمراقبة شرعية وملائمة العملية²».

يستخلص من نص المادة (31) من القانون 90-11، أن المشرع قد حسم مسألة اللجوء إلى العمل الإضافي بتقييده بحالة الضرورة القصوى في الخدمة وفي حدود معينة، وقنن الحالات التي يمكن أن تبرر الخروج عن الحدود القانونية، ولم يترك أي مجال لأصحاب العمل في إطار صلاحياته التنظيمية، ولا لأطراف الإتفاقية الجماعية، أية حرية في تجاوز الحدود التي وضعها القانون، حماية لحق العامل في الراحة والتمتع بأوقات فراغه الكاملة، وحماية لصحته وسلامته من جهة أخرى³.

1 المادة (31) من القانون 90-11.

2 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 177.

3 احمية سليمان، 2008، مرجع سابق، ص 271.

ثانيا: الراحة القانونية والعطل والإجازات

يعتبر الحق في الراحة من الحقوق الدستورية التي أقرتها الأنظمة القانونية المعاصرة، حيث تنص المادة (55) من دستور 1996 على أن «الحق في الراحة مضمون، ويجدد القانون كفاءات ممارسته»، كما اعتبرته المادة (5) من ق ع ع ، من بين الحقوق الأساسية التي يتمتع بها العمال.

أ) الراحة الأسبوعية: أقر ق ع ع في المادة (33) ، حق العامل في يوم راحة كامل في الأسبوع، وهو يوم الجمعة في ظروف العمل العادية. كما نظم هذا القانون حالات ظروف العمل غير العادية، حيث تنص المادة (37) من ق ع ع على أنه «يمكن تأجيل الراحة الأسبوعية، والتمتع بها في يوم آخر إذا استدعت ذلك الضرورات الاقتصادية أو ضرورات تنظيم العمل».

إن يوم الراحة الأسبوعي باعتباره أحد أيام الراحة القانونية، إلى جانب أيام الأعياد الوطنية والدينية المحددة بمقتضى القانون¹ يشكل حقا من الحقوق الثابتة للعامل.

وفي حالة الضرورة القصوى الناتجة عن ظرف طارئ يتطلب استمرار العمل إلى نهايته. لا يقتضي تعويضه بيوم راحة مماثل له فقط، بل يجب أن يستفيد العامل من تعويض عن العمل الإضافي، وفق ما تقضي به المادة (36) من ق ع ع².

ب) العطلة السنوية: من بين الحقوق الثابتة للعامل في مختلف النظم، الحق في عطلة سنوية مدفوعة الأجر، وهو الحق الذي كرسه التشريع الجزائري في المادة (39) من ق ع ع حيث نصت على أنه « لكل عامل الحق في عطلة سنوية مدفوعة الأجر يمنحها إياه المستخدم، وكل تنازل من العامل عن كل عطلة أو عن بعضها يعد باطلا وعدم الأثر»

يستند حساب مدة العطلة السنوية على عدد الأشهر التي أدى فيها العمل خلال السنة المنصرمة، وتمتد من أول جويلية من السنة السابقة للعطلة إلى 30 جوان من السنة التي تمنح فيها العطلة. يستفيد العامل من يومين ونصف من الراحة، مقابل كل شهر عمل أي 24 يوم أو 4 أسابيع من العمل¹ وتحسب المدة التي عمل فيها العامل في الشهر الأول من تشغيله، إذا فاقت 15 يوما كشهر كامل من العمل²، وتنظم المادة (46) من ق ع ع فترات العمل لتحديد مدة العطلة السنوية.

1 القانون 63-278 المؤرخ في 26 جويلية 1963 المعدل والمتمم، المتعلق بالأعياد القانونية الوطنية والدينية ج.ر. عدد 63 لسنة 1963
2 تنص المادة (36) من القانون 90-11 على أنه « يحق للعامل الذي يشتغل في يوم الراحة القانونية التمتع براحة تعويضية مماثلة له، و ينتفع بالحق في زيادة ساعات اضافية طبقا لأحكام هذا القانون» .

كما يستفيد بقوة القانون العمال الذين يمارسون نشاطهم في ولايات الجنوب من عطلة إضافية، لا تقل عن 10 أيام عن سنة العمل الواحدة، وتنظم الإتفاقيات الجماعية كيفية منح هذه العطلة، كما يجوز عن طريق الإتفاقيات الجماعية تمديد هذه العطلة لفائدة العمال الذين يقومون بأشغال شاقة أو خطيرة من شأنها أن تسبب لهم متاعب بدنية أو عصبية³.

تعويض العطلة السنوية يدفع من قبل صاحب العمل، ويساوي الجزء الثاني عشر من الأجر الكامل، الذي يتقاضاه العامل أثناء السنة المرجعية للعطلة، على أساس السنة السابقة للعطلة⁴.

ج) الإجازات القانونية والخاصة المدفوعة الأجر : لم يخرج المشرع الجزائري في تنظيمه للإجازات القانونية والخاصة المدفوعة الأجر، عن النهج الذي سار عليه في تنظيم أوقات الراحة والعطل السابقة، حيث حدد الإجازات والعطل القانونية بمقتضى القانون⁵، ويحدد القانون 63-278 المؤرخ في 26 جويلية 1963 قائمة العطل المدفوعة الأجر بالنسبة لجميع العمال، وكذا بالنسبة لبعض العمال على أساس ديانتهم، وهذه الأيام تعتبر راحة قانونية مدفوعة الأجر.

فيما يتعلق بالإجازات الخاصة، والتي يمكن للعامل من خلالها أن يتغيب دون فقدان الأجر، نصت عليها المادة (54) من قانون علاقات العمل وتتضمن:

- تأدية مهام مرتبطة بتمثيل نقابي أو تمثيل المستخدمين.
- متابعة دورات التكوين المهني أو النقابي التي يسمح بها المستخدم.
- المشاركة في امتحانات أكاديمية أو مهنية.
- الأحداث العائلية: زواج العامل وولادة مولود له، أو زواج أحد فروع العامل، أو وفاة أحد الأصول، أو الفروع، أو الحواشي من الدرجة الأولى للعامل، أو لزوجه، أو وفاة زوج العامل، أو ختان ابن له، حيث يستفيد العامل ثلاثة أيام كاملة مدفوعة الأجر، بمناسبة هذه الأحداث العائلية.

1 تنص المادة (43/1) من القانون 90-11 على أن: « كل فترة تساوي أربعة وعشرين (24) يوما يوم عمل كامل أو 4 أسابيع عمل تعادل شهر عمل فعلي، ان تعلق الأمر بتحديد مدة العطلة السنوية المدفوعة الأجر ».

2 المادة (44) من القانون 90-11.

3 المواد (42) و (45) من القانون 90-11.

4 المادة (52) من القانون 90-11 و بالنسبة للعامل التابع لأحد الأنشطة التي لا تشتغل بصفة مستمرة خلال المدة المعتمدة لتحديد العطلة يدفع التعويض من قبل صندوق العطل المدفوعة الأجر، وقد حدد المرسوم التنفيذي 97-48 المؤرخ في 14 سبتمبر 1997، ج.ر العدد 8 لسنة 1997 في مادته الثانية قائمة النشاطات المعنية بذلك.

5 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص282

▪ تأدية فريضة الحج إلى البقاع المقدسة مرة واحدة خلال الحياة المهنية للعامل.

المطلب الثاني: الحق في السلامة الجسدية أو الصحة في العمل

حق العامل في الوقاية الصحية و الأمن و طب العمل داخل أماكن العمل، حق دولي ودستوري تطبيقا للمبادئ المكرسة في المواثيق الدولية و الدستور الجزائري، حيث صدرت جملة من النصوص القانونية تسهر كلها على حماية العمال الأجراء من الأخطار حوادث العمل والأمراض المهنية¹.

الفرع الأول : الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الدولية

أولاً: في المواثيق الدولية

إن حق العمال في شروط عمل عادلة ومرضية، يتضمن بصورة رئيسية حقهم في أن يمارسوا عملهم، ضمن ظروف تحافظ على صحتهم وسلامتهم الجسدية والنفسية، عن طريق حماية العمال من أي خطر، قد ينشأ عن العمل أو الظروف التي يتم فيها، كما يتضمن بحث أسباب وقوع الإصابات والحوادث، ووضع الإجراءات الكفيلة بمنع تكرارها حتى تحفظ للعامل أعلى مستوى ممكن من الصحة البدنية والعقلية والنفسية، تمكنه من القيام بعمله بكفاءة عالية، يكون فيها عطاؤه جيداً مع مراعاة الوضع الخاص لسلامة وصحة المرأة والطفل العاملين، وقد أشارت إلى ذلك معظم المواثيق الدولية.

فالعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية وضع شروط العمل العادلة والمرضية، فبالإضافة إلى أوقات الراحة والإجازات التي نص عليها العهد، فإنه تضمن كذلك شرطاً آخر وهو ظروف عمل تكفل السلامة والصحة للعمال، فالمادة (12) تنص على «حق كل إنسان في التمتع بأعلى مستوى من الصحة الجسمية والعقلية يمكن بلوغه»، ويشمل ذلك الوقاية من الأمراض المهنية، وعلاجها ومكافحتها، كما أن المادة (7) من ذات العهد قد نوهت بشروط العمل العادلة والمرضية، وطالبت الدول المعنية بتوفير ظروف عمل تكفل السلامة والصحة.

أخذت القواعد المتبناة في هذا المجال حيزاً هاماً في المواثيق الإقليمية، حيث ركزت على فكرة ظروف عمل آمنة تحفظ صحة وسلامة العمال، فالميثاق الاجتماعي الأوروبي تعرض لهذا الأمر في مادته (3)

1 بن عزوز بن صابر، حق العمال في الوقاية الصحية و الأمن داخل أماكن العمل في التشريع الجزائري، مجلة القانون، معهد الحقوق و العلوم القانونية، المركز الجامعي غليزان، الجزائر، العدد 1، 2010، ص43.

حيث نص على تعهد الدول الأطراف فيه بوضع أنظمة خاصة بالسلامة والصحة المهنية، بالإضافة إلى إجراء مشاورات مع منظمات أصحاب العمل والعمال من أجل تحسين الأمن والصحة والسلامة المهنية¹. أما الميثاق الاجتماعي الأوروبي المعدل لعام 1992 فقد أكد في مادته (3) على نفس الفكرة الموجودة في المادة (3) من ميثاق 1961، لكنه فصل فيها بشكل كبير تأكيداً منه على ضرورة حماية العمال. كما تعرضت المواثيق الأمريكية هي الأخرى إلى الحق في توفير ظروف عمل تكفل السلامة والصحة المهنية.

فميثاق منظمة الدول الأمريكية لعام 1948 تناول حق العمال في ظروف عمل تحفظ صحتهم وسلامتهم، ولو بصورة مختصرة، حيث نصت المادة (45) على أن العمل يجب أن يؤدي في ظروف تضمن الحياة والصحة للعامل.

أما الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان لعام 1948، فلم يتعرض نهائياً لموضوع السلامة والصحة المهنية، في حين أن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969، تركت الأمر للبروتوكول الإضافي للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بروتوكول سان سلفادور لعام 1988 الذي أكد في مادته (7) على أن حق العمل الممنوح لكل إنسان يستوجب حقه في ظروف علم عادلة ومرضية تضمنها تشريعات الدول الأطراف، وخاصة في مجال السلامة والصحة المهنية.

الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1987 جاء مقصراً عن بقية المواثيق الإقليمية لحقوق الإنسان، حيث لم يذكر حق العمال في ظروف عمل، تكفل السلامة والصحة المهنية، بل اكتفى في مجال حق العمل كله بذكر مادة واحدة وهي المادة (15) «حق العمل مكفول في ظروف متكافئة ومرضية مقابل أجر متكافئ مع عمل متكافئ».

الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 1997 لم يذكر الحق في السلامة والصحة المهنية، ولكن نص عليه من خلال الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004 النسخة الأحدث، حيث جاء في مادته (2/34): «إن شروط العمل العادلة تشمل توفير قواعد تحفظ سلامة العمال، وصحتهم المهنية، وترعى صحة العمال من النساء وذوي الإحتياجات الخاصة أثناء ممارستهم العمل».

1 نزيه كسيبي، محمد امين الميداني، حقوق الانسان، مجموعة وثائق أوروبية، دار البشير لبشير، ط1، عمان، 1992، ص82.

ثانيا: إتفاقيات منظمة العمل الدولية

إهتمت الإتفاقية رقم 155 الصادرة بتاريخ 22 جوان 1981 بشأن السلامة والصحة المهنتين وبيئة العمل¹، بسلامة وصحة العمال عموما، بعد أن كانت إتفاقيات سابقة تهتم بفئات معينة من العمال، كالنساء و الأحداث، حيث قررت المادة (1) منها أن هذه الإتفاقية تنطبق على جميع فروع النشاط الإقتصادي، بصرف النظر عن طبيعتها.

كما أكدت المادة (2) منها، على انطباق أحكامها على جميع فئات العمال دون تمييز أو إستثناء، إلا أنها أعطت الصلاحية للدول المصدقة وبالتشاور مع منظمات العمال وأرباب العمل، بإستثناء بعض فئات العمال.

ثم جاءت المادة (3) ، لتوضح عبارة فروع النشاط الإقتصادي ، وتشمل جميع الفروع التي يستخدم فيها عامل بما فيهم موظفو الدولة.

أما مكان العمل فيعني كل مكان يجب على العمال أن يتواجدوا فيه، أو يذهبوا إليه لداعي عملهم، أما تفسير الصحة في مجال علاقتها بالعمل، فلا يعني مجرد عدم وجود مرض أو عجز، فهو يشمل أيضا العناصر البدنية والعقلية التي تؤثر على الصحة، وتتعلق مباشرة بالسلامة والقواعد الصحية المتبعة في العمل.

المادة (4) ألزمت الدول الأعضاء الموقعة على الإتفاقية بوضع وتنفيذ سياسة وطنية، بشأن السلامة والصحة المهنتين وبيئة العمل، ومراجعة هذه السياسة بصورة دورية كلما اقتضت الظروف كذلك التشاور مع منظمات العمال و أصحاب العمال ، و الهدف هو الوقاية من الحوادث والأضرار الصحية الناتجة عن العمل، أو المتصلة به، أو الذي تقع أثناءه، وذلك بالحد من أسباب المخاطر التي تنطوي عليها بيئة العمل إلى أقصى حد ممكن.

الفرع الثاني : الحق في السلامة الجسدية في التشريع الجزائري

تكفل المشرع الجزائري بمسألة الحماية والأمن والوقاية من أخطار وحوادث العمل والأمراض المهنية وأولها عناية كبيرة¹، حيث اعتبرتها المادة (5) من ق ع ع ، من بين الحقوق الأساسية التي يتمتع بها العمال.

وخصها المشرع الجزائري بمنظومة قانونية متكاملة، حرصا منه على توفير القواعد القانونية والتنظيمية التي تفرض نفسها على المؤسسات المستخدمة، باعتبارها قواعد من النظام العام، هذه القواعد التي فرضت على المؤسسات المستخدمة مجموعة من التدابير والإجراءات القانونية، بهدف ضمان توفير الحد الأقصى من الوقاية والأمن وحماية صحة العمال، وتفادي الحد الأقصى من مخاطر حوادث العمل والأمراض المهنية، كما فرضت على العمال الإلتزام بالتدابير الأمنية والوقائية، التي تتخذها المؤسسة المستخدمة، كما فرضت عليهم كذلك متابعة دورات تكوين في هذا المجال من أجل ضمان فاعلية التدابير والإجراءات الأمنية المتخذة لصالحهم².

يشكل القانون 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية و الأمن وطب العمل، القاعدة القانونية الأساسية للنظافة والأمن والصحة في بيئة الشغل³، وحدد المشرع في المادة (1) من هذا القانون الهدف من سن هذا التشريع والمتمثل في تحديد الطرق والوسائل التي تضمن للعمال أحسن الشروط في مجال الوقاية الصحية⁴، وتحديد مسؤولية أصحاب العمل وكذا المؤسسات المكلفة بتنفيذ هذه الإجراءات.

أما من حيث نطاق تطبيق هذا القانون فقد أخضعت لأحكامه المادة (2) منه، كل مؤسسة مستخدمة مهما كان قطاع النشاط الذي تنتمي إليه.

أولا: تنظيم الوقاية والأمن في العمل

بمقتضى المادة (2) من القانون 88-07 يقع على كل مؤسسة مستخدمة ضمان الوقاية الصحية والأمن للعمال، أما المواد من (3) إلى (11) فوضعت جملة من القواعد تهدف جميعها إلى جعل بيئة العمل سليمة وتفادي الأخطار الصحية التي قد تنجم عن الوسخ أو تلوث الهواء.

1 رشيد واضح، مرجع سابق، ص152.

2 المرسوم التنفيذي 02-427 المؤرخ في 7 ديسمبر 2002.و المتعلق بشروط تنظيم تعليم العمال و تكوينهم في ميدان الوقاية من الأخطار.

3 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص188.

4 راشد راشد، مرجع سابق، ص131.

فلضمان النظافة في محلات العمل، تنص المادة (3) من القانون 07-88 على أنه يتعين على المؤسسة المستخدمة ضمان الوقاية الصحية والأمن للعمال، بينما تنص الفقرة الأولى من المادة (4) من نفس القانون على أنه: «يجب أن تكون محلات وأماكن العمل ومحيطها وملحقاتها وتوابعها، بما في ذلك كل أنواع التجهيزات، نظيفة بصورة مستمرة، وان تتوفر فيه شروط الوقاية الصحية الضرورية لصحة العمال».

وتطبق هذه المادة عن طريق التنظيم، وهو المرسوم التنفيذي 91-05 المؤرخ في 19 جانفي 1991 المتعلق بالقواعد العامة للحماية¹، التي تطبق على حفظ الصحة والأمن في أماكن العمل. فتتضمن المادة (3) منه على وجوب تنظيف أرضية هذه المحلات دون إثارة غبار بواسطة الغسل والتجفيف كلما سمحت طبيعة الأرضية بذلك ويجب كذلك تنظيف الجدران، وإعادة الدهن دوريا وكلما دعت الضرورة إلى ذلك.

كما يتعين على صاحب العمل، أن يضع الوسائل اللازمة لوضع بقايا المواد المضرة في أواني مغلقة، تودع يوميا في الأماكن المخصصة لها، أو تتلف كما يقتضيه القانون، كل ذلك دون أي خطر على البيئة.

وينص القانون الجزائري على وجوب التهوية الكاملة للمحلات²، وإنارة أماكن العمل بما يسمح براحة البصر وبدون الإضرار به³، ويتعين على صاحب العمل أن يحد من قوة الضجيج، بعزل مصدره والورشات المحدثة له، بصورة تتلاءم مع صحة العمال⁴ كما يمنع قانون الصحة⁵ التدخين في أماكن العمل.

بالنسبة للتدابير العامة للأمن في أماكن العمل: حددت المواد من (26) إلى (44) من المرسوم 91-05، أحكام المادتين (5) و(7) من القانون 07-88 المذكور آنفا، وتلك الأحكام متعلقة بواجبات الهيئة المستخدمة في مجال الأمن في أماكن العمل، كضمان أمن العمال أثناء تنقلهم وكذا أثناء تشغيل الآلات ووسائل الرفع.

أما التدابير الخاصة بالوقاية من أخطار الحريق فحددها المواد (46) إلى (60) من المرسوم 91-05 أحكام المادة (5) من القانون 07-88، وهي مجموعة تدابير تتعلق بعزل المحلات أو المواد التي من شأنها إحداث حرائق عن باقي محلات العمل، ببناء محلات منعزلة خاصة بها، أو بعزلها عن باقي البناية، أو حمايتها، وتتعلق هذه التدابير بكيفيات تخزين وتفريغ المواد القابلة للاشتعال أو الانفجار⁶.

1 ج ر العدد 4 لسنة 1991.

2 المواد من (6) إلى (12) من المرسوم 91-05 المتعلق بالقواعد العامة للحماية التي تطبق على حفظ الصحة والأمن في أماكن العمل، ج ر العدد 4 لسنة 1991.

3 المادة (13) من المرسوم 91-05.

4 المواد (15) و (16) من المرسوم 91-05.

5 قانون الصحة رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها.

6 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 193

و هناك ثلاثة أنواع من الأجهزة المكلفة بتطبيق اجراءات و احكام القوانين و النظم الخاصة بقواعد و احكام الأمن، و الوقاية من الأخطار المهنية و حوادث العمل¹ تتمثل الأولى في المؤسسة المستخدمة و التي يقع عليها الإلتزام الأكبر في إتخاذ كافة الإجراءات و التدابير الوقائية و الاحتياطية، الواردة في النصوص المعمول بها سواء كانت قانونية أو تنظيمية. النوع الثاني من الاجهزة ، فيتمثل في الهيآت الرقابية التي تشرف على رقابة المؤسسات المستخدمة فيما يتعلق بمدى تطبيق هذه القوانين و النظم، و هي تنقسم إلى قسمين. فهناك الأجهزة الداخلية أي داخل المؤسسة و هي عبارة عن لجان تقنية ، أو لجان متساوية الأعضاء، مهمتها العمل على ضمان الوقاية الصحية و الأمن، أما الأجهزة الخارجية فتتمثل في مفتشية العمل ، و التي تختص بمراقبة المؤسسات المستخدمة فيما يتعلق بتطبيق احكام قوانين العمل في مختلف المجالات، و منها ، مجال الوقاية و الأمن ، و حماية الصحة، أما النوع الثالث، من الأجهزة المكلفة بتطبيق قواعد الأمن و الوقاية الصحية ، فيتمثل في هيئات الضمان الإجتماعي التي تتلخص مهمتها في التعويض عن الاخطار و الحوادث المهنية التي تصيب العامل، و يتجلى دورها من الناحية العملية بعد وقوع الحادث كلجنة تحقيق².

ثانيا: طب العمل

إن الحفاظ على صحة العامل تعد من بين الأهداف التي يسعى المشرعون إلى تحقيقها، والسبيل إلى ذلك الفحص الطبي، والمشرع الجزائري لم يقتصر على معالجة تنظيم ما يتعلق بالتدابير الوقائية والأمن في العمل فقط بل استكماله بتنظيم:

- الوقاية من الإصابات المرضية التي يتسبب فيها العمل وتخفيض فرص وقوعها.
- تقليل فرص العجز.
- القضاء على العوامل التي تؤثر تأثيرا سيئا في صحة المواطنين.

إن الفحص الطبي يدخل ضمن منظومة الحق في الصحة، هذا الحق الذي تناولته النصوص الدستورية والدولية، فالمادة (54) من دستور 1996 تنص على أن الرعاية الصحية حق للمواطنين .

1 احمية سليمان ، 2002 ، مرجع سابق، ص138.

2 بن عزوز بن صابر، 2010 ، مرجع سابق، ص55.

ووفقا للتشريع الجزائري، تتمثل واجبات العامل الأساسية في مراعاة تدابير الوقاية الصحية والأمن، المعدة من قبل صاحب العمل طبقا للتشريع، وتقبل كل أنواع الرقابة الطبية، سواء الداخلية أو الخارجية، ضمن سياق قواعد طب العمل، وفي مقابل ذلك نجد حق العامل في طلب إجراء أي فحص طبي وقائي أو علاجي.

والذي اعتبره المشرع إلزاما يلقي على عاتق المؤسسة المستخدمة، التي يجب عليها التكفل به، وذلك بإنشاء مصالح خاصة بطب العمل، في المؤسسة أو توفير العناية الطبية للعمال، إما عن طريق المصالح الطبية المشتركة بين المؤسسات في إطار إقليمي محدد، أو بالإتفاق مع المؤسسات الصحية المتخصصة¹. ويعتبر طب العمل جزء من السياسة الوطنية للصحة ويهدف إلى وقاية العمال من الأمراض المهنية وعلاجهم عند الاقتضاء، ومن الأهداف التي سطرها له القانون، حماية ووقاية العامل من الأخطار، تشخيص كل ما من شأنه الإضرار بصحته، تعيين وإبقاء العامل في منصب يتماشى وقدراته الفيزيولوجية والنفسية، وتكييف المنصب مع العامل... إلخ².

أ) أهمية الفحص الطبي: للفحص الطبي للعامل فوائد كثيرة، تتقاسمها أطراف عدة، فمن مصلحة العامل أن يعرف وضعه الصحي إن كان سليما أم لا، وفي الحالة الأخيرة يكون من حقه أن يحصل على الرعاية الصحية اللازمة، وأن يتمتع بإجازة مرضية مدفوعة الأجر، وكذا الحصول على التعويض عن إصابات من جراء حوادث العمل والأمراض المهنية، ومن مصلحة صاحب العمل، أن يكون العاملون لديه على مستوى من الصحة، كما أن العناية بصحة العامل هي جزء لا يتجزأ من مخطط العناية الصحية للمجتمع بأسره³ ولخصت المادة (76) من قانون الصحة الجزائري رقم 5 لسنة 1985 أهداف الحماية الصحية في وسط العمل بما يلي:

- رفع مستوى القدرة على العمل والإبداع.
- ضمان تمديد الحياة النشيطة للمواطنين و الوقاية من الإصابات المرضية التي يتسبب فيها العمل و تخفيض فرص وقوعها.
- تقليل حالات العجز و القضاء على العوامل التي تؤثر تأثيرا سيئا في صحة المواطنين

1 بن عزوز بن صابر، 2010، مرجع سابق، ص48.

2 عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص194.

3 باسم محمد شهاب، الأبعاد الرئيسية للفحص الطبي للعامل في منظومة التشريعات العربية، مجلة الحقوق - كلية الحقوق، جامعة البحرين، العدد 1، سنة 2007، ص 186.

توفير شروط النظافة و الأمن الضرورية للوقاية من الأخطار و الأمراض المهنية¹.

وكذا حقه في أن يكون في المنصب الذي يشغله متناسبا مع وضعه الصحي²، وهذا ما نصت عليه المادة (7/5) من القانون 90-11 على أن « يتقبلوا العمال أنواع الوقاية الطبية الداخلية والخارجية، التي قد يباشرها المستخدم في إطار طب العمل أو مراقبة المواظبة».

وتتزايد أهمية الفحص الطبي بالنسبة لبعض الفئات العمالية، التي هي أولى بالرعاية. كفحص الحدث قبل إلتحاقه بالعمل وفحصه بشكل دوري، كما ينبغي البحث عن عمل يتلاءم مع قدرات المرأة الجسدية والنفسية.

خلاصة القول، أن الفحص الطبي له نتائج هامة، تصب في النهاية في الفائدة العامة للمجتمع بأسره، بصورة مباشر أو غير مباشرة، فهناك من الفحوص الطبية ما حددت غاياتها لخدمة الجمهور كفحص العاملين في ميدان التعامل مع المواد الاستهلاكية خشية من انتقال الأمراض من العاملين إلى المستهلكين، كمثال على ذلك المادة (57) من قانون المياه الجزائري رقم 17 لسنة 1973، والتي حظرت على الأشخاص المصابين بأمراض معدية، ممارسة نشاط من أنشطة مصلحة التزويد بالمياه المخصصة للاستهلاك، كما ينبغي أن يجرى فحص طبي دوري على العاملين³.

(ب) حالات الفحص الطبي:

1- الفحص الطبي الإبتدائي: وهو أول فحص للعامل، لأنه يسبق إلتحاقه بالعمل، فهو يتسم بالطبيعة الوقائية، حيث أوجب التشريع الجزائري أن يخضع كل عامل أو ممتهن للفحوص الطبية الخاصة بالتشغيل، وأهداف هذا الفحص تتمثل في البحث عن سلامة العامل من كل مرض خطير على صحة العمال، والتأكد من كون العامل مؤهلا للمنصب المرشح له. حددت المادة (13) من المرسوم التنفيذي رقم 93-120 لسنة 1993 المتعلق بتنظيم طب العمل⁴، أهداف الفحص الطبي للتشغيل والمتمثلة في:

1 المادة (98) من القانون 85-05.

2 تنص المادة (19) من المرسوم 93-120 على أنه « يمكن لطبيب العمل في إطار أحكام المادة (18) من القانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 جانفي سنة 1988 أن يجري فحوصا تكميلية أو يلجأ إلى اختصاصي للحصول على ماياتي :

- تحديد الأهلية الصحية لمنصب العمل، لاسيما اكتشاف الإصابات التي تتنافى مع منصب العمل المقصود
- اكتشاف الأمراض المعدية،
- اكتشاف الأمراض المهنية أو ذات الطابع المهني. »

3 باسم محمد شهاب، مرجع سابق، ص188.

4 ج ر العدد33 لسنة 1993.

- البحث عن سلامة العامل من أي أداء خطير على بقية العمال.
- التأكد أن العامل مستعد صحيا للمنصب المرشح لشغله.
- اقتراح التعديلات التي يمكن إدخالها عند الاقتضاء على منصب العمل المرشح لشغله.
- بيان إن كانت الحالة تتطلب فحصا جديدا أو استدعاء طبيب مختص في بعض الحالات.
- البحث عن المناصب التي لا يمكن من الواجهة الطبية تعيين العامل فيها والمناصب التي تلائمه أكثر.

2- الفحص الطبي الدوري: حيث يخضع العامل للفحص الطبي للتحقق من سلامته، وتكمن أهمية هذا

الفحص في التحقق من مدى إلتزام كل من العامل وصاحب العمل بالشروط الصحية اللازمة. ومحكوم بعاملين¹، عامل مرور الزمن، وعامل تبدل الظروف و الاحوال، وهنا يكون من الضروري أخذ الظروف الإستثنائية، وجعلها مؤشرا على حتمية إجراء الفحص الطبي.

ويلزم التشريع الجزائري الهيئة المستخدمة، عرض عمالها للفحص الطبي الدوري مرة واحدة في السنة على الأقل، وتكون الفحوص مرتين في السنة لأولئك الذين يتعرضون للأخطار المهنية الخاصة، والمعنيين في مناصب تتطلب مسؤولية خاصة في ميدان الأمن، ومن يقل عمره عن 18 سن أو يزيد عمره عن 55 سنة، وذوي الأمراض المزمنة، وعمال الإطعام، والنساء الحوامل ممن لديهم أطفال أقل من سنتين². كما يمكن لطبيب العمل، طبقا للمادة (18) من القانون 07-88 لسنة 1988، أن يأخذ عينات أو بطلبها قصد إجراء التحاليل عليها، والقيام بكل فحص لأية أغراض مفيدة، وعلى ضوء هذه التحاليل أو الفحص الطبي يوصي بإتخاذ كل إجراء ضروري للمحافظة على صحة العمال.

3- الفحص الطبي الخاص: وهو الفحص الطبي المرتبط بالظروف الطارئة التي يتعرض لها العامل، ونص

عليها المشرع الجزائري في المادة (17) من المرسوم التنفيذي رقم 93-120 المتعلق بتنظيم طب العمل³. أما المادة (19) من المرسوم السالف الذكر فنصت على الفحص التكميلي وتمثل أهدافه في:

- تحديد الأهلية الصحية لمنصب العمل.
- إكتشاف الأمراض المعدية.

1 باسم محمد شهاب، مرجع سابق، ص194.

2 المواد (15)، (16) من المرسوم التنفيذي رقم 93-120 .

3 وتتمثل في غياب العامل بسبب مهني أو حادث عمل، أو غياب لا يقل عن واحد وعشرون(21) يوما بسبب مرض أو حادث غير مهني، أو عند التغيب لأكثر من مرة بسبب مرض غير مهني.

▪ إكتشاف الأمراض المهنية أو ذات الطابع المهني.

المطلب الثالث: الحق في حد أدنى من الأجور

يعتبر الأجر بمختلف التعويضات الملحقه به من أهم الحقوق الأساسية للعامل ، ومن أهم التزامات صاحب العمل¹.

وإذا كان الأجر سبب عقد العمل الفردي، فهو أيضا من المسائل الجوهرية في العلاقات الجماعية للعمل، التي تهدف من خلالها الإتفاقيات الجماعية إلى تحديد مستوياته و تحسينه²، وأهميته تكمن في أنه وسيلة لإشباع الحاجيات الفردية و من تم ضمان حياة كريمة للفرد وللجميع، لذلك يجب ضمان حد أدنى للأجور إلى جانب حمايته.

لسنا هنا بصدد بيان مفهوم الأجر و تعريفه و بيان مكوناته ، فهذا الأمر يتطلب أن نخصص له أكثر من مبحث، بقدر ما نبحت في هذا المجال، في موضوع الحق في حد أدنى من الأجور ، المساواة في الأجور، في المواثيق الدولية و التشريع الجزائري.

الفرع الأول : الحق في حد أدنى من الأجور في المواثيق الدولية

أولاً: في المواثيق الدولية الشاملة

نصت المادة (23/2) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، على أنه لا يجوز التمييز بين الأفراد في مجال الأجور، بل إنه من حق كل شخص أن يمنح أجرا عن عمله، يكون مساويا لأجور عمال آخرين وذلك في مجال تأديتهم لأعمال متساوية في قيمتها ، ويوجد نص مماثل في المادة (7/2) من العهد الدولي للحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية

المواثيق الأوروبية، تعرضت معظمها لحق العامل في الأجر عن العمل الذي يقوم به، وحق العمال في تساوي الأجور عند القيام بالأعمال المتساوية حيث جاء في الميثاق الإجتماعي الأوروبي لعام 1961 في المادة (4) أن الدول الأطراف فيه تعترف بحق كل عامل في أجر مقابل العمل الذي يقوم به، يؤمن ظروف حياة مناسبة ولائقة له ولأسرته التي يعيلها، واعترف هذا الميثاق بحق المرأة العاملة بأجر مساو لأجر الرجل في حال قيامها بعمل مساو لعمله.

1 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق ، ص157.

2 عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص272.

الملاحظ أن الميثاق الاجتماعي الأوروبي قد نص على الأجر العادل الذي يتناسب مع الجهد الفكري أو الجسدي الذي يبذله العامل والضروري لتأمين متطلبات الحياة، ليس فقط للعامل، وإنما لأسرته التي يعيلها، أي زوجته وأولاده.

ميثاق منظمة الدول الأمريكية، لعام 1948 كان من أول المواثيق الأمريكية يشير إلى الحق في الأجر العادل، حيث نص على أنه هدف من أهداف منظمة الدول الأمريكية في مجال التنمية في المادة (34)، كما نص على نظام عادل للأجور في المادة (45).

أما الإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان، فنص في المادة (14) على حق كل شخص في الأجر الذي يتناسب مع قدرته ومهارته، ويؤمن له المستوى المعيشي اللائق له ولأسرته.

أي أنه ربط الأجر العادل بإمكانيات الشخص وظروفه وقدراته، البروتوكول الإضافي للإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1988 نص في مادته (7) بضرورة حصول كل إنسان عامل على أجر عادل مقابل عمله، ويؤمن له ولأسرته ظروفًا حياتية ومعيشية لائقة وكافية - بالحد الأدنى - وذلك بدون تمييز بين العمال.

الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981 تناول الحق في الأجر في المادة (15) و هي المادة الوحيدة التي تحدث فيها عن حق العمل، حيث ذكر أن حق العمل مكفول من الدول الأطراف، ويجب أن يمارس في ظل ظروف وشروط عادلة ومرضية مقابل أجر متكافئ عن الأعمال المتساوية.

الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 1997 بين في مادته (32) أن الدول الأطراف تضمن للعمال تكافؤ الفرص في العمل، كما تضمن لهم أجرا عادلا عن العمل الذي يقومون به، و أجرا متساويا عن الأعمال ذات القيمة المتساوية.

كما أورد الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004 في مادته (34/2): «أنه يحق لكل عامل أن يعمل ضمن شروط عمل تؤمن له أجرا يكفي لتأمين مستلزمات ومتطلبات الحياة الكريمة له ولأسرته التي يعيلها». الملاحظ أن كل هذه المواثيق الإقليمية، ركزت على فكرة أساسية وهي أن العمل الذي يقوم به العامل، يجب أن يقابله أجر ويجب أن يكون هذا الأجر عادلا وكافيا، لكي يؤمن للعامل معيشته ومعيشة من يعيلهم من أفراد أسرته، كما ركزت كلها على فكرة أن الأعمال المتساوية في القيمة تستوجب مساواة في الأجور المدفوعة مقابل هاته الأعمال، وأكدت المواثيق الإقليمية على مساواة المرأة بالرجل في مجال الأجور.

ثانيا : في إتفاقيات منظمة العمل الدولية.

أ) تحديد الأجر: تقدم الإتفاقيات و التوصيات التي أقرتها المؤتمرات المتتالية لمنظمة العمل الدولية أداة ممتازة لتوجيه و إرشاد الدول لتحديد مستويات كافية للأجور¹، حيث تؤكد ديباجة دستورها الحاجة إلى تقديم أجر معيشة كاف ، كما تنص المادة (41) من الدستور على أن تدفع أجور إلى العمال كافية للإحتفاظ بمستوى معقول للمعيشة حسب قدرة كل بلد ، و في إعلان فيلادلفيا، لسنة 1944 أكد مؤتمر العمل الدولي على أهمية كفالة حد أدنى للأجور.

و يشير الحد الأدنى مشكلة المعيار المتخذ لتحديده، هل نأخذ بالمعيار المادي الذي يضمن ثمن الأشياء المادية اللازمة لمجرد الوجود فقط – أي السلع اللازمة لتغذية العامل و كسوته هو وأسرته- أم يتم الأخذ بالمعيار الإجتماعي، فيضمن إشباع متطلبات الإنسان المادية من مأكّل و ملبس ومأوى، كما يضمن إشباع المتطلبات الثقافية و تعليم الأطفال وقدرًا من الرفاهية ، هذا المعيار الذي وصلت إليه الدول المتقدمة .

تقرر الإتفاقية رقم 26 لسنة 1928 حول طرق تحديد الأجور الدنيا إلتزام كل دولة صادقت عليها بتأسيس أو الإحتفاظ بطرق تسمح بتحديد نسبة دنيا للأجر بالنسبة لعمال الصناعة، إذا لم يوجد نظام فعال لتحديد الأجور بطريق الإتفاقيات الجماعية². وحسب هذه الإتفاقية، فإن الحد الأدنى للأجر إجباري بالنسبة لأرباب العمل والعمال، وليس بإمكانهم أن يخفضوا منه سواء بإتفاق فردي أو بعقد جماعي إلا بناءً على ترخيص من السلطة المختصة³.

وتقرر الإتفاقية تأسيس نظام للرقابة على المستوى الوطني من أجل ضمان إحترام الحد الأدنى للأجور، كما تقرر أن كل عامل تحصل على أجر أو أقل من الأجر الأدنى له الحق في إسترجاع باقي الأجر خلال مهلة معينة⁴، وذلك باتباع طرق قضائية.

كما يجب على الدول المصادقة على هذه الإتفاقية أن تقدم تقريرًا سنويًا لمكتب العمل الدولي، يحدد قائمة الصناعات التي تحدد بشأنها حد أدنى للأجور، مع بيان الإجراءات التي أتخذت⁵.

1 مكتب العمل الدولي، جنيف، مدخل لدراسة الأجور، ترجمة جمال البنا، الدار القومية للطباعة و النشر، ص 124.

2 المادة (1) من الإتفاقية رقم 26.

3 المادة (1/3) من الإتفاقية رقم 26.

4 المادة (4) من الإتفاقية رقم 26.

5 المادة (5) من الإتفاقية رقم 26.

أما التوصية رقم 30 لسنة 1928 والخاصة بتطبيق الحدود الدنيا للأجور، فقد نصت على ضرورة مراجعة الحد الأدنى للأجور، عندما يبدي العمال أو أصحاب العمل الرغبة في ذلك، ووضعت تدابير تحرم صرف أجور تقل عن الحدود الدنيا، من بينها:

- وسائل لإعلام العمال و أصحاب العمل بالحدود المعمول بها .
- عقوبات في حال مخالفة الحدود المعمول بها .
- تعيين عدد كاف من المفتشين لإجراء التحريات للتأكد فعلا من أن الأجور المدفوعة مطابقة للحد الأدنى

وفي عام 1970، إعتمد المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية الإتفاقية رقم 131 المتعلقة بتحديد الحد الأدنى للأجور خاصة في الدول النامية، حيث إعتبر المؤتمر العام في ديباجة هذه الإتفاقية أنه حان الوقت لإعتماد إتفاقية أخرى لحماية كافة الأجراء.

تقرر هذه الإتفاقية إلتزام الدول المصادقة عليها بتأسيس نظام للأجور الدنيا لحماية كافة الأجراء، ويتم تحديد هؤلاء من طرف السلطة المختصة في كل دولة بموافقة التنظيمات النقابية للعمال وأرباب العمل¹، وتقرر هذه الإتفاقية أن الأجور الدنيا لها قوة القانون ولا يجوز تخفيضها وأن عدم تطبيقها يؤدي إلى تسليط عقوبات جزائية وعقوبات أخرى²، و تشمل العناصر التي تؤخذ في الإعتبار لتحديد المستويات الدنيا للأجور³ إحتياجات العمال و عائلاتهم، مع مراعاة المستوى العام للأجور في البلد و تكاليف المعيشة و إعانات الضمان الإجتماعي و مستويات المعيشة للمجموعات الأخرى.

و نصت المادة (5) من هذه الإتفاقية على ضرورة إتخاذ التدابير الملائمة، مثل قيام نظام تفتيش كاف تعززه التدابير اللازمة الأخرى لضمان التطبيق الفعال لكل الأحكام المتعلقة بالأجور الدنيا.

أحرز موضوع حماية الأجر على إهتمام المنظمة الدولية للعمل، حيث نصت الإتفاقية رقم 95 لسنة 1949 حول حماية الأجر⁴ في المادة (3) على أن الأجور تدفع بوسيلة نقدية فقط، وتضيف الفقرة الثانية من هذه المادة أن السلطة المختصة يمكنها الإعفاء من هذا الشرط بدفع الأجر بطريق الشيك أو حوالة بريدية إذا كانت الإتفاقيات الجماعية أو قرار تحكيم يسمح بذلك.

1 المادة (1) من الإتفاقية 131.

2 المادة (2) من الإتفاقية 131.

3 المادة (3) من الإتفاقية 131.

4 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1962/10/19

و نصت المادة (5) على أنه يجب أن يدفع الأجر مباشرة إلى العامل المعني إلا في حالة ما إذا نص التشريع على خلاف ذلك، و يحظر على صاحب العمل أن يحد بأي طريقة كانت من حرية العامل في التصرف في الأجر كما يشاء ،ولا يسمح باستقطاعات من الأجور إلا بالشروط في الحدود التي ينص عليها التشريع الوطني، والإتفاقيات الجماعية.

أما المادة (10) من الإتفاقية فإنها تنص على حظر الحجز على الأجر أو التنازل عنه إلا بالطريقة وفي الحدود التي ينص عليها التشريع الوطني. و بالنسبة لدورية الأجر فإن المادة (12) تنص على دفعه في فترات دورية منتظمة وهذه الفترات تحدد بالتشريع الوطني أو بإتفاقيات جماعية ،و يحظر دفع الأجر في الحانات أو غيرها من المحلات المشابهة أو في أماكن اللهو حفظا للآداب إلا إذا كان أصحاب الأجر ممن يعملون فيها، وهذا ما قرره التوصية 85 لسنة 1949.

في نفس الإتجاه، قرر المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، الأخذ ببعض الاقتراحات الخاصة بحماية الأجور، وقرر أن تصاغ هذه المقترحات في قالب توصية¹ تكمل إتفاقية حماية الأجور لسنة 1949 ومن بين الأحكام التي جاءت بها التوصية حماية للأجور²:

- لا يسمح بإجراء استقطاعات من أجور العمال تعويضاً عن فقد أو إتلاف منتجات أو متلكات أو أجهزة صاحب العمل، إلا إذا ثبت أن الفقد أو الإتلاف يعود إلى العامل. ويجب قبل تقرير أي استقطاع منح العامل فرصة للإدلاء بالأسباب التي يرى أنها لا تبرر هذا الإجراء.
- بالنسبة لدورية الأجر فيجب:

- أن تدفع على دفعتين في الشهر على الأقل، بحيث لا تزيد المدة بين الفترة والأخرى عن ستة عشر يوماً بالنسبة للعمال الذين تحتسب أجورهم بالسنة أو باليوم أو بالأسبوع.
- مرة كل شهر على الأقل بالنسبة لمن تحتسب أجورهم شهرياً أو سنوياً.

(ب) المساواة في الأجر: إن إستمرار وجود التمييز في الأجر على أساس الجنس يبرهن على ضرورة إتخاذ تدابير معينة لمواجهة هذه المشكلة، و لبلوغ هذه الغاية فإنه من الجوهرى ضمان المساواة في الأجور عن العمل بالقيمة المتساوية ، و هو واحد من الحقوق الأساسية المرسخة في إتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 100 و توصيتها رقم 90³.

1 التوصية رقم 85 لسنة 1949 المتعلقة بحماية الأجور.

2 مكتب العمل الدولي ، جنيف، مدخل لدراسة الأجور ، مرجع سابق، ص168.

3 مكتب العمل الدولي، تقرير المساواة في العمل (مواجهة التحديات) ، 2007، ص70

عرفت الإتفاقية رقم 100 المساواة في الأجر على أنه «تساوي الأجور بين العمال والعاملات عند قيامهم بعمل متكافئ بالإعتماد على معدلات الأجور التي تحدد دون تمييز بسبب الجنس».

كما نصت الإتفاقية على ضرورة إتخاذ إجراءات لتشجيع التقويم الموضوعي للوظائف بالإعتماد على الأعمال المؤداة ، على أن تقرر أساليب التقويم هذه من قبل السلطات العمومية أو من قبل الإتفاقيات الجماعية من أجل تحديد نسبة الأجر.

و حسب الإتفاقية لا يعتبر مخالفا لمبدأ المساواة في الأجر كل تفاوت في الأجر - ناتج -دون تمييز في الجنس- عن التقويم الموضوعي للأعمال المطلوب أدائها.

و هو ما كررته لجنة القضاء على التمييز تجاه النساء عندما أوصت الدول الاطراف في إتفاقية إلغاء كل أشكال التمييز تجاه النساء «بالتفكير في دراسة، إعداد و تبني أنظمة لتقييم الوظائف على أساس معايير غير قائمة على الجنس».

و في هذا الصدد قالت محكمة العدل للمجموعة الأوربية أنه «من أجل تقدير فيما إذا كان العمال يمارسون عملا مماثلا، يتعين البحث إذا كان هؤلاء العمال، بالنظر إلى مجموعة من العوامل مثل طبيعة العمل، ظروف التكوين و ظروف العمل، يمكن إعتبارهم في حالة مماثلة » و أضافت أن «التكوين المهني لا يشكل وحده إذا أحد العوامل التي يمكن أن تبرر بصفة موضوعية إختلافا في الأجور الممنوحة لعمال يمارسون عملا مماثلا»¹.

من هنا يتبين أن الإتفاقية رقم 100 وضعت خطوطا عريضة لمبدأ المساواة في الأجر بين الرجال و النساء، أهمها ضرورة وضع قواعد موضوعية لتقويم الوظائف أو مناصب العمل، وذلك وفق معايير مدروسة بدقة مسبقا أو ما يصطلح على تسميته بـ « تصنيف الوظائف»².

أما التوصية رقم 90 ، فقد نصت على إجراءات عملية تلتزم الدول بتطبيقها في الميدان منها، الإلتزام بإتخاذ الإجراءات المناسبة من أجل ضمان التطبيق السريع لهذا المبدأ على كل العمال باختلاف قطاعات نشاطهم، عندما يكون أمر تحديد نسبة الأجور خاضعا لتنظيم أو لرقابة جهاز عمومي.

و من أجل الوصول إلى تحقيق مساواة كاملة في الأجر دعت التوصية الدول الأعضاء إلى إتخاذ إجراءات ملائمة من أجل رفع مردودية العاملات، و يتعلق الأمر بـ:

1 أعمار يحيوي ، مرجع سابق، ص 42 و 43 .

2 تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص 117.

- ضمان تسهيلات متساوية أو متكافئة للعمال من كلا الجنسين في ميدان التوجيه و التكوين المهنيين.
- توفير الخدمات الإجتماعية التي تتوافق مع مطالب العاملات ، خاصة اللاتي هن أعباء عائلية و تمويل هذه الخدمات.
- و من تطبيقات محكمة العدل للمجموعة الأوربية في هذا المجال، نجدها إعتبرت في القضية رقم 87-98 لجنة المجموعة الأوربية ضد الجمهورية اليونانية- بمقتضى قرارها المؤرخ في 28 أكتوبر 1999 الفقرتان (41) و (44)، أنه مخالف لمبدأ المساواة وضع شروط تمييزية لمنح الإعانات العائلية و إعانات الزواج لأنه يعتبر تمييزا مباشرا قائما على الجنس ما تقرره الإتفاقيات الجماعية وقرارات التحكيم عندما تمنح الإعانات العائلية و إعانات الزواج للعمال الرجال المتزوجين فقط¹.
- و لضمان تنفيذ هذه الإتفاقية فقد نصت التوصية رقم 90 على ضرورة إشراك كل دولة عضو في المنظمة لمنظمات أرباب العمل و العمال.

الفرع الثاني: الحق في أجر كاف في التشريع الجزائري

أولا: تحديد الأجر

توجد ثلاثة أدوات لتحديد الأجر هي عقود العمل الفردية، وإتفاقيات العمل الجماعية، والنصوص التنظيمية وسوف نتناول الإتفاقيات الجماعية والنصوص التنظيمية لما لها من تأثير على شريحة واسعة من العمال.

أ) تحديد الأجر من طرف السلطة العامة: يبرر اعتماد هذا الأسلوب بعدم قدرة العمال الدفاع عن مصالحهم، أو أن الدولة هي صاحبة العمل بنسبة تكاد تكون كاملة ، بالإضافة إلى مبررات أخرى تعبر عن واقع أنظمة لها مميزاتا و خصائصها السياسية و الإيديولوجية².

فالمشروع الجزائري أصدر الأمر رقم 71-74 المتعلق بالتسيير الإشتراكي للمؤسسات من أجل إيجاد نظام قانوني موحد للأجر بين كافة المؤسسات العمومية، سواء كانت إقتصادية أو إجتماعية أو ثقافية، و هذا لمعالجة ظاهرة إنقسام العمال إلى ثلاث طبقات فرعية، طبقة العمال ذوي الأجور المرتفعة ، و

1 أ عمر يحيوي، مرجع سابق، ص 43.

2 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق ، ص 225.

طبقة العمال ذوي الأجور المتوسطة ، و طبقة العمال ذوي الأجور المنخفضة، هذه الأخيرة التي كانت من نصيب عمال الوظيف العمومي، أما القطاع الإقتصادي فاستحوذ على الطبقتين الأولى و الثانية¹.

غير أن هذه المحاولة فشلت، فبالرغم من أن الدولة و من خلال المادة (8) من الأمر 71-74 المذكور أعلاه ، حاولت تبني المفهوم الإقتصادي للعامل، أي ذلك الشخص الذي يعيش من حاصل عمله، إلا أن الأجور الموزعة على العمال لم يكن لها معدل إنتاجي، أي أنها لا تتكافأ مع إنتاجية العمل، فالأجرة لم تكن تنبع من نتائج المؤسسة وإنما من الربح النفطي، أي ما تجود به خزينة الدولة، ومع ذلك لم تكن خاضعة لسياسة موحدة ، بل نجدها تختلف من قطاع إلى آخر.

و لتهدئة غضب ذوي الأجور المنخفضة ، قررت السلطة تجميد عملية رفع الأجور، بموجب الأمر رقم 73-64 المؤرخ في 28 ديسمبر 1973 المتعلق بقانون المالية لسنة 1974²، وهذا التحديد المركزي للأجور جاء من خلال نص المادة (28) لقانون المالية لهذه السنة، حيث نصت على أن المرتبات و الأجور و مختلف التعويضات من أي نوع ، الممنوحة في المؤسسات العامة الإقتصادية ذات الطابع الصناعي و التجاري و المؤسسات الأخرى، تجمد عند حدودها الحالية، و أن أي زيادة في المرتبات و الأجور و مختلف التعويضات، لا يمكن إجراؤها إلا بمقتضى مرسوم.

ولتنظيم إختصاص رفع الاجور، أنشأت السلطة بموجب المرسوم المؤرخ في 30 جانفي 1974، اللجنة الوطنية للتنسيق ما بين الأنظمة الأساسية للمؤسسات و الأجور المطبقة على مستخدمي القطاع العمومي، حيث كلفتها برسم سياسة وطنية للمداخيل و تحديد معايير التوزيع وتقديم مقترحات إلى الحكومة حول النظام القانوني للأجور³.

لكن محاولات السلطة لم تنجح مع إستمرار التفاوت في الأجور ، حيث لجأ بعض المسيرين إلى بعض الآليات الأخرى ، كالتعويضات و المنح و المكافآت المختلفة، بالإضافة إلى الإمتيازات العينية كالنقل و السكن، و هذا ما أفرغ نص المادة (28) من قانون المالية لسنة 1974 من محتواها، و نتيجة

1 عجة جيلالي ، مرجع سابق ، ص33

2 عجة الجيلالي ، المرجع السابق، ص57.

³ عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص34، عن: Zouaimia Rachid, les tendances à l'harmonisation du droit applicable au fonctionnaires et salariés des entreprises publiques en Algérie, revue intégration, N° 20 Décembre 1983, P 56, 58, 62, 63.

لغياب العدالة في توزيع الأجور تنامت حركة الإضرابات ، رغم عدم إعتراف السلطة آنذاك بحق الإضراب¹.

ولم تجد السلطة من حل للخروج من متاهة فوضى الأجور، غير التفكير في إصدار قانون شامل يضع حلولاً لأصل المشكل، وتم إصدار ق أ ع ع، و الذي كان نتيجة عمل ثلاث ورشات من بينها ورشة التنسيق بين الأجور، و خاصة بين أجور الموظفين و أجور عمال المؤسسات الإقتصادية.

و لقد نصت المادة (127) من هذا القانون بأن « تحديد الأجور الذي يجب أن يكون مرتبطاً بأهداف المخطط، من صلاحيات الحكومة، و لا يمكن أن يؤول لفائدة المؤسسات المستخدمة»

كما إعتد المشرع الجزائري على فكرة و أسلوب الجدول الوطني للأجور، الذي يتحدد من خلاله نظام تصنيف الوظائف حيث نصت المادة (104) من ق أ ع ع في هذا الشأن على «ترقيم مناصب العمل المختلفة على أساس نظام منسجم لمقاييس التقييم و قواعده ، و ذلك لتحديد الأجر الذي يرتبط بكل منصب عمل»، و تطبيقاً لهذه المادة² صدر المرسوم رقم 82-356 المؤرخ في 20 نوفمبر 1982 المحدد للطريقة الوطنية لتصنيف مناصب العمل³، و تتمثل هذه الطريقة في فهرسة و وصف مختلف الوظائف، أو ما يطلق عليه بوصف المنصب ، و يسمح هذا الوصف بتسعير المنصب على أساس معايير أصلية، و أخرى فرعية محددة في الجدول الوطني لتصنيف المناصب، حيث عرف المشرع الجزائري منصب العمل في المادة (20) من ق أ ع ع على أنه، مجموعة مهام معينة يقوم بها العامل بانتظام في إطار توزيع جميع المهام المنوطة بجماعة من العمال الذي يكون ذلك العمل في عدادها⁴.

و للمكانة المميزة للأجر، تم إنشاء لجنة لمتابعة هذه المسألة بموجب المرسوم رقم 80-118 المؤرخ في 12 أفريل 1980 المتعلق بتنظيم و تسيير و تدخل اللجنة الوطنية للأجور⁵، و إنطلاقاً من هذه الهياكل صدر السلم الوطني للأجور⁶، بمقتضى المرسوم 85-03 المؤرخ في 5 جانفي 1985⁷ المعدل بمقتضى

1 حيث كلفته على أنه جريمة خاضعة لأحكام المادة 418 من قانون العقوبات المعدل بموجب الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 17 جوان 1975 والتي تنص على أنه «بعد مرتكباً لجريمة التخريب الإقتصادي ، و يعاقب بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة كل من أحدث أو حاول أن يحدث متعمداً شغباً من شأنه أن يعرقل الأجهزة الأساسية للإقتصاد الوطني و يخفض من قدرة الإنتاج»

2 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق، ص227.

3 ج ر عدد 47 لسنة 1982.

4 عجة جيلالي ، مرجع سابق ، ص90.

5 ج ر عدد 16 لسنة 1980 .

6 أحمية سليمان، 2002 ، مرجع سابق، ص227

7 ج ر عدد 2 لسنة 1985.

المرسوم رقم 86-08 المؤرخ في 7 جانفي 1986¹ المعدل هو الآخر بمقتضى المرسوم رقم 88-250 المؤرخ في 11 ديسمبر 1988².

و يرى الأستاذ عجة الجيلالي³، أن تعريف الأجر على أنه تعويض نقدي عن حصة عمل متفق عليه مؤدي من قبل العامل لصالح الهيئة المستخدمة يتناقض مع التعريف التشريعي للأجر، فهو تعويض محدد قانونا، كما نص على ذلك المرسوم 88-250 المؤرخ في 11 ديسمبر 1980، حيث يتم تحديد الأجر بموجب قرار من السلطة.

إن التحديد المركزي، وجد عدة صعوبات عملية في التطبيق، مما دفع بالحكومة فيما بعد إلى إحالة مهمة تصنيف مناصب العمل إلى المؤسسة المستخدمة، حيث تم إنشاء لجان على مستواها لتصنيف مناصب العمل الموجودة لديها وفق ما تقضي به أحكام القوانين الخاصة بمبدأ إستقلالية المؤسسات، لاسيما القانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988⁴ المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات الإقتصادية الإقتصادية العمومية والقوانين الملحقة به، وخاصة المرسوم 88-222 المؤرخ في 02 نوفمبر 1988 المتضمن إنشاء لجان تصنيف مناصب العمل في المؤسسات⁵.

(ب) الإتفاقيات الجماعية: إن الأسلوب المركزي في تحديد الأجور عرف تراجعا، وترك المجال للطرق المتميزة بالمرونة والفعالية في التسيير، هذا ما أعطى للمؤسسات المستخدمة من جهة، وممثلي العمال من جهة أخرى حرية التحرك والبحث عن التنظيمات والأساليب التي تحقق لها أكبر قدر ممكن من الفائدة والإستقرار في العلاقات بين المؤسسات والعمال العاملين بها.

هذا ما دفع بالسلطة العامة الإنسحاب من المهمة التنظيمية وتركها لذوي الشأن مع إحتفاظها بحق الرقابة والتمسك بالقرارات التي تمس بعض المبادئ ذات البعد الإقتصادي أو الإجتماعي⁶، حيث ألغى ق ع ع لسنة 1990 العمل بق أ ع ع، الذي كان يربط الأجور وتحديدها بأهداف المخطط وهو من صلاحيات الحكومة.

1 ج ر عدد 1 لسنة 1986.

2 ج ر عدد 1 لسنة 1989.

3 عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 92.

4 عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 93.

5 ج ر، عدد 46 لسنة 1988.

6 احمية سليمان، 2002، مرجع سابق، ص 229.

وكرس مبدأ التحديد التفاوضي للأجور ومختلف التعويضات لنحدد بصفة حرة بين العمال والمؤسسات المستخدمة عن طريق الإتفاقيات الجماعية، ليبقى دور الدولة في هذا المجال محصورا في المحافظة على توازن وتناسب كتلة الأجور وحجمها العام مع إمكانيات الدولة الإقتصادية والمالية ثم ربطها بالنتائج الوطني والمردود الإقتصادي، قصد تفادي الوقوع في التضخم المالي عن طريق الزيادة المستمرة في الأجور، التي تقابلها آلية الزيادة في الأسعار¹.

يعد التفاوض الجماعي بمثابة طريقة مرنة لإتخاذ القرارات إذا ما قورنت بالطرق المستمدة من التشريعات واللوائح التنظيمية، وهذه الطريقة تسمح للعمال بالمشاركة في إتخاذ القرارات التي تهم حياتهم المهنية².

ويعتبر موضوع الأجور ومختلف التعويضات والعلاوات والحوافز من أهم اختصاصات أطراف التفاوض الجماعي، وهو ما يمكن استخلاصه بشكل واضح من نص المادة (120) الفقرات 3 إلى 7 من ق ع ع التي تبين صلاحية الإتفاقيات الجماعية في مجال:

- « 3 » الأجور الأساسية الدنيا.
- « 4 » المكافآت المرتبطة بالأقدمية، والساعات الإضافية، وظروف العمل، بما فيها تعويض المنطقة.
- « 5 » المكافآت المرتبطة بالإنتاجية ونتائج العمل.
- « 6 » كفاءات مكافآت فئات العمال المعنيين على المردودية.
- « 7 » تحديد النفقات المصرفية.

ويرجع تفويض الإتفاقيات الجماعية باختصاص تحديد نظام الأجور والحوافز المختلفة إلى الطابع التعاقدية لعلاقات العمل الفردية منها والجماعية³ وهذا رغم حرص المشرع الجزائري على ضبط المبادئ العامة لتحديد العناصر المكونة للأجر خصوصا فيما يتعلق بعناصره الثابتة والمتغيرة⁴.

1 رشيد واضح، مرجع سابق، ص 65.

2 عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 184.

3 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق، ص 221.

4 أحمية سليمان، 2008، مرجع سابق، ص 338.

إلا أن حرية التفاوض حول أنظمة الأجور والحوافز ليست مطلقة، فحرية التفاوض لا تلغي صلاحية السلطة التشريعية والتنفيذية في تنظيم ما تراه من مسائل ومواضيع في علاقات العمل وإصدار ما تراه مناسباً من أحكام قانونية أو تنظيمية في أي موضوع من مواضيع علاقات العمل (كالحدا الأدنى للأجور).
فالإتفاقيات الجماعية لا يمكنها أن تتضمن أحكاماً مخالفة للنظام العام، إلا إذا كانت هذه الأحكام أكثر فائدة للعامل¹.

ثانياً : الحدا الأدنى للأجور

يسمى في القانون الجزائري بالأجر الوطني الأدنى المضمون ، و هو الحدا الأدنى للأجر المطبق على كافة العمال وكافة القطاعات و النشاطات دون إستثناء ، حيث يتم تحديده من قبل السلطة العامة، بمقتضى نصوص تنظيمية، فهو غير مرتبط بمستوى العمل المؤدى، ومن شأنه تغطية الحاجات الأساسية للعامل و عائلته، وهذا ما يجعله مرتبطاً بكلفة المعيشة و تقلباتها، حيث تحتكر الدولة في هذا الشأن سلطة إصدار القوانين و النظم الخاصة بتطوير الحدا الأدنى المضمون ، وهذا ما تنص عليه المادة (87) من ق ع ع : « يحدد الأجر الوطني المضمون المطبق في قطاعات النشاط بموجب مرسوم، بعد استشارة نقابات العمال و المستخدمين و التنظيمات النقابية الأكثر تمثيلاً»، كما يمنع على أي صاحب عمل أن يمنح أجراً أقل من الأجر الأدنى المضمون و لو كان ذلك برضى العامل².

الملاحظ على الحدا الأدنى للأجور أنه يتطور مع تطور الأسعار الإستهلاكية، لاسيما بالنسبة لتلك المتعلقة بالسلع ذات الإستهلاك الواسع و الحيوي لكافة أفراد المجتمع، إلى جانب إرتباطه بالقدرة المالية للدولة و ناتجها القومي³، حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة (87) من ق ع ع : «... و يراعى عند تحديد الأجر الوطني الأدنى المضمون تطور ما يأتي:

- متوسط الإنتاجية الوطنية المسجلة ،
- الأرقام الإستدلالية لأسعار الإستهلاك،
- الظروف الإقتصادية العامة.»

1 دايم بلقاسم، مرجع سابق ، ص120.

2 المادة (49) من القانون 90-11 .

3 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق، ص231.

لقد تطور حجم الزيادة في الأجر الوطني الأدنى المضمون على مدى 20 سنة ، حيث اترفع من 800 دج سنة 1990 إلى 15000 دج بداية من سنة 2010 ، حيث كان الحد الأدنى للأجور 1650 دج سنة 1990 ليرتفع إلى 2500 دج ابتداء من جويلية 1997 ثم ارتفع إلى 6000 دج ابتداء من 01 سبتمبر 1998 ، و في سنة 2004 ارتفع إلى 10000 دج .

و من خلال تتبع التطور الذي عرفه الحد الأدنى للأجر الوطني المضمون ، يرى الأستاذ أحمية سليمان¹، أن المحطات التي أوقعت فيها الحكومة تلك الزيادات كانت مرتبطة أكثر بأسباب سياسية بحتة أكثر من ارتباطها بالنمو أو التضخم، إلى درجة أنه تم رفع الأجر في 2004 في وقت عرفت البلاد نموا سلبيا ، كما تم رفض مراجعة الأجور رغم تحقيق نسبة نمو قاربت 5 بالمائة في عدة سنوات.

ثانيا : المساواة في الأجور

تبنى التشريع الجزائري المساواة في الأجر بين الرجال والنساء بوجه عام في دساتيره المتعاقبة ومنظومته القانونية.

فدستور 1963، لم ينص على مبدأ المساواة في الأجر بين الجنسين على وجه الخصوص، بالرغم من تكريسه لمبدأ المساواة بين الرجال والنساء بوجه عام، حيث نصت المادة (12) من هذا الدستور على أن «كل المواطنين من الجنسين لهم نفس الحقوق والواجبات والقانون لا يدخل في تمييز عدلي بين هذا وذاك».

أما دستور 1976، فبالإضافة إلى المواد العامة التي تنص على مبدأ المساواة في الحقوق والواجبات، ومكافحة كل أنواع التمييز القائم على أحكام مسبقة منها الجنس، وضمنان الدولة للمساواة بالنسبة لكل المواطنين، وضمنان الحقوق السياسية والإقتصادية والإجتماعية للمرأة الجزائرية² ، فإنه أي دستور 1976 نص على موضوع المساواة في الأجر في المادة (59) المتعلقة بالحق في العمل، حيث جاء فيها « تخضع الأجور للمبدأ القائل بالتساوي في الأجور يستلزم التساوي في وتحدد طبقا لنوعية العمل المنجز فعلا، ولحجمه».

الملاحظ أن دستور 1976، كرس مبدأ المساواة في الأجر دون اعتبار للجنس إذ إعتمد في تحديد الأجور على «نوعية العمل المنجز فعلا، وحجمه».

1 أحمية سليمان ، جريدة الخير اليومية ، ليوم السبت 4 أبريل 2009.

2 المواد (39)، (41) و (42) من دستور 1976.

أما دستوري 1989 و1996 إكتفيا بالنص على المبدأ العام للمساواة في الحقوق والواجبات¹، ولم يتعرضا لمبدأ المساواة في الأجر في مادة خاصة.

إن مبدأ المساواة في الأجر لم يجد تطبيقه الفعلي والميداني، إلا بعد صدور ق أ ع ع والنصوص التي جاءت تطبيقاً له².

حيث نصت المادة (7) من ق أ ع ع على أن: «يضمن القانون حقوق العمال، العمال سواسية في الحقوق والواجبات، يتقاضون عن العمل الواحد أجوراً متماثلة وينتفعون بمزايا واحدة، إذا تساوا في التأهيل والمردود».

أما القانون رقم 82-06 والذي جاء تطبيقاً للقانون الأساسي العام للعامل فنصت مادته (8) على مايلي: « يستفيد العمال من نفس الحقوق ويخضعون لنفس الواجبات، مهما كان جنسهم وسنهم مادامت مناصب عملهم متساوية، وعند التساوي في التأهيل والمردود يتقاضون عن العمل المماثل أجوراً متساوية وينتفعون من نفس المزايا».

ومن أجل تكريس هذا المبدأ في الواقع وجعله أكثر عدالة فقد تم إصدار الطريقة الوطنية لتصنيف مناصب العمل، المعمول بها في أغلب الدول، بموجب المرسوم 82-356 المؤرخ في 20 نوفمبر 1982 المتضمن الطريقة الوطنية لتصنيف مناصب العمل والذي صدر تطبيقاً للمادة (104) من ق أ ع ع . والتي تعتمد على معايير موضوعية (المؤهلات، الخبرة المهنية، مستوى أو درجة المسؤولية) في ترتيب وتصنيف مناصب العمل، ووفق هذا النظام فإن الأجر كانت تحدد بصورة مركزية.

القانون 90-11 بدوره كرس مبدأ المساواة في الأجر بين الجنسين إذ نصت المادة (17) منه على أن: «تعد باطلة وعديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الإتفاقيات والإتفاقيات الجماعية أو عقد العمل، التي من شأنها أن تؤدي إلى التمييز بين العمال كيفما كان نوعه في مجال الشغل أو الأجرة أو ظروف العمل على أساس السن أو الجنس أو الوضعية الاجتماعية أو النسب أو القرابة العائلية والقناعات السياسية أو الانتماء لنقابة أو عدم الانتماء إليها»، ولتكريس هذا المبدأ نصت المادة (84) من نفس القانون على أنه: «يجب على كل مستخدم ضمان المساواة في الأجر بين العمال لكل عمل مساوي القيمة بدون أي تمييز».

1 المواد (8) و (30) من دستور 1989، و المواد (29) و (31) من دستور 1996.

2 عجة الجليلي، مرجع سابق، ص 185..

رتب المشرع الجزائري على مخالفة هذه القاعدة عدة جزاءات مالية وجسدية، حددها القانون المذكور في مادته (142)، تتمثل في الغرامة المالية، تتراوح بين 2.000 دج و5.000 دج في الأحوال العادية. ومن 2.000 دج إلى 10.000 دج. وحسب 03 أيام أو إحدى العقوبتين في حالة العود.

إذا كانت المساواة الشكلية هي القاعدة بالنسبة للأجر الأدنى الوطني المضمون، والأجر الأساسي الناتج عن تصنيف منصب العمل، فإن المساواة الموضوعية والتي تأخذ بعين الاعتبار المؤهلات والمهارات والخبرات، هي التي يقصدها المشرع الجزائري.

إذ يجب أن يمنح كل عامل الأجر الذي يتناسب مع مؤهلاته ومردوديته، وظروف عمله وخبراته وأقدميته في العمل، ومختلف المسائل التي تدخل في حساب وتقدير الأجر، لاسيما ما يتعلق بالعناصر المتغيرة في الأجر (كالتعويضات والحوافز)، وهو مالا يمكن اعتباره مساساً بمبدأ المساواة، ماعدا ما تعلق بالحد الأدنى للأجور والأجر الأساسي.

بالإضافة إلى هذه المعايير، مفهوم المساواة في الأجور مفهوم نسبي، فماعدا ما يتعلق بالحد الأدنى للأجور والأجر الأساسي، فإن عدم التمييز يراعي مقاييس التأهيل العلمي والفني والخبرة في العمل، والأقدمية والقدرات الشخصية لكل عامل وظروف العمل والمردودية، وبالتالي لا يمنع صاحب العمل من منح العامل إمتيازات وعناصر إضافية لأجره، تحفز العامل على بذل مجهود أكبر.

المبحث الثاني : الحق في الضمان الإجتماعي

يشكل الضمان الإجتماعي أحد صور الحماية الإجتماعية التي نصت عليها المواثيق الدولية ، و التي تهدف إلى إعطاء مكانة خاصة للمستفيدين من الضمان الإجتماعي و ذوي حقوقهم، و ذلك عن طريق التكفل بجميع الأخطار الإجتماعية¹ التي يتعرضون لها ، و التي تؤدي إلى التقليل أو عدم القدرة على الكسب و أحيانا العجز بصفة نهائية، و ذلك عن طريق إيجاد بديلا للأجر. فموضوع الضمان

1 « المخاطر الإجتماعية إما أن تكون ناشئة عن النشاط المهني للعامل أو راجعة الى أسباب فسيولوجية تؤثر عليه كانسان ، فالمخاطر المهنية التي يتعرض لها العامل و تهدده في مصدر رزقه هي إصابة العمل و المرض المهني و البطالة، أما المخاطر الانسانية فهي المرض غير المهني و الشيخوخة و الوفاة والأعباء العائلية» ، يوسف إلياس ، محاضرات في قوانين العمل العربية، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 1996، ص260

الإجتماعي يرتبط ارتباطا مباشرا بحقوق العامل الخاصة بضمان حياة كريمة له، فهو حق لا غنى عنه عندما يكون الإنسان غير قادر على ضمان المستوى المعيشي اللائق له و لأسرته من خلال العمل¹.

الحق في الضمان الإجتماعي يعتبر من الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية التي نصت عليها مجموعة من المواثيق الدولية، فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان يقر في مادته (22) بالحق في الضمان الإجتماعي، كما تنص المادة (25) منه على حق كل فرد في ما يأمن به الغوائل في حالات البطالة أو المرض أو العجز أو الترميل أو الشيخوخة، أو غير ذلك من الظروف الخارجة عن إرادته و التي تفقده أسباب عيشه.

أما العهد الدولي للحقوق الإقتصادية و الإجتماعية والثقافية، فقد صيغت عبارته بصورة مفرطة في التعميم، في حين أن الميثاق الإجتماعي الأوربي مثلا يتضمن ثلاث مواد تتناول الحق في الضمان الإجتماعي، فإن العهد يكتفي بأوجز العبارات و أكثرها إقتضابا، و لكن هذه الأحكام صيغت في عبارات عامة تجنبا لتقييد مواد العهد و منعا لأي تنازع مع المعايير التي أرستها الوكالات المتخصصة و لاسيما منظمة العمل الدولية

و قد يكون التعميم الذي تتسم به صياغة هذا العهد و إتساع نطاق ما تضمنته من مفاهيم، من الأسباب التي كتبت له عمرا طويلا، إذ أتاحت لأحكامه تفسيرات مرنة و متباينة، فقد كان واضحا لدى من تولوا صياغة العهد، أن عملية وضع المعايير ستستمر خصوصا تحت إشراف منظمة العمل الدولية² و بما أن المواثيق الإقليمية لحقوق الإنسان منحت الإنسان الحق في العمل من أجل تأمين إحتياجات معيشته و معيشة من يعيلهم، فقد كان من الضروري أن تمنحه الحق في الضمان الإجتماعي ليساعده في تأمين هته الإحتياجات.

فالميثاق الإجتماعي الأوربي لسنة 1961 في مادته (12)، يلزم الدول الأعضاء بأن تصل بمستوى الضمان الإجتماعي إلى حد معين و موحد بينها.

أما الميثاق الإجتماعي الأوربي المعدل لسنة 1996، فقد حدد مستوى الضمان الإجتماعي الواجب توافره في الدول الأعضاء، بذلك المستوى المحدد في القانون الأوربي للضمان الإجتماعي لعام 1964، وهو

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى، ج 2، 2007، ص 335

2 ساندر لابينبرغ، الضمان الإجتماعي باعتباره حقا من حقوق الإنسان، الوحدة رقم 11، جامعة منسوتا، مرجع سابق

مستوى أعلى من الذي ورد في اللإتفاقية رقم (102)، و ذلك نظرا للمستوى الإقتصادي و الإجتماعي الذي بلغته الدول الأوربية¹.

أما المواثيق الأمريكية لحقوق الإنسان، فإضافة إلى الإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان وواجباته لعام 1948 ، الذي نص على الحق في الضمان الإجتماعي في المادة (6) منه، فإن البروتوكول الإضافي للإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لسنة 1988 الخاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية قرر في مادته (9) أنه ، يحق لكل إنسان الإستفادة من مزايا الضمان الإجتماعي، الذي يقيه من الأخطار الناتجة عن الشيخوخة أو العجز عن ممارسة العمل و تأمين المعيشة الكريمة و اللاتقة.

و الحد الأدنى الذي قرره هذا البروتوكول للضمان الإجتماعي نصت عليه الفقرة (2) من المادة (16) ، وهو تغطية النفقات الطبية التي تنجم عن المرض و خاصة الأمراض المهنية، أو بدخل بديل في حالة التقاعد و عند وقوع حوادث عمل.

بالنسبة للميثاق الأفريقي، لم يتضمن أحكاما صريحة تقرر بالحق في الضمان الإجتماعي، غير أنه من الممكن إستنباط بعض جوانب هذا الحق من المادة (16) الخاصة بالحق في الصحة، و من المادة (18)⁴ المتعلقة بحق المسنين و المعاقين في بعض تدابير الحماية الخاصة.

الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 1997 ربط حق العمل بالحق في الضمان الإجتماعي، و جاء في مادته (30) أن الدولة تكفل لكل مواطن الحق في العمل الذي يؤمن له مستوى معيشيا لائقا يحقق المطالب الأساسية للحياة ، كما تكفل له الحق في الضمان الإجتماعي الشامل، فكل منها ضروري لتأمين المطالب و الحاجات الأساسية للحياة.

كما يعد الضمان الإجتماعي في الجزائر حقا من الحقوق وأثر من آثار علاقة العمل. وتكريسا لهذا الحق ولتدعيم مجال الحماية الإجتماعية من الأخطار المختلفة المرتبطة بالعمل، صدرت مجموعة من النصوص القانونية والتنظيمية لتحديد مجال تغطية الضمان الإجتماعي.² فالقانون الأساسي للعامل لسنة 1978 أخذ بهذا النظام في مجال العمل، حيث نصت المادة (187) منه على أنه: «يستفيد العامل من الحق في الضمان الإجتماعي».

1 القاضي حسن عبد اللطيف حمدام، الضمان الإجتماعي، أحكامه و تطبيقاته، دراسة تحليلية شاملة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3، بيروت، 2002، ص44.

2 عبد الرحمان خليفي، الوجيز في منازعات العمل والضمان الإجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 107.

و تكريسا لهذا الحق و لتدعيم مجال الحماية الإجتماعية من الاخطار المرتبطة بالعمل¹ ، وأمام الفراغ التشريعي الذي كان يعاني منه قطاع الحماية الإجتماعية، كان لابد للسلطة أن تسد هذا الفراغ من خلال تبني نظام قانوني موحد، تمثل في القانون 83-11 المؤرخ في 2 جويلية 1983 المتعلق بالتأمينات الإجتماعية² ، والذي يغطي أغلب الأخطار المرتبطة بحياة الأجراء.

كما أصدر المشرع القانون رقم 83-12 المؤرخ في 02 جويلية 1983 والمتعلق بالتعاقد، ويهدف هذا النص إلى توحيد القواعد المتعلقة بتقدير معاش التقاعد.

وبالنظر إلى عدم ملائمة الأمر 66-183 المؤرخ في 21-06-1966 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية للمستجدات التي عرفها عالم الشغل في الجزائر³ ، تم إصدار القانون 83-13 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، حيث يهدف هذا النص إلى تغطية المخاطر الناتجة عن حوادث العمل أو الأمراض المهنية.

وفي التسعينات وبسبب الأزمة الإقتصادية والتسريحات الجماعية التي عرفتها البلاد، تدخل المشرع لتنظيم التقاعد المسبق والتأمين على البطالة⁴.

المطلب الأول : التعويض عن حوادث العمل والأمراض المهنية

إن فكرة الأجر بالمعنى الضيق و التي ترتبط بين حضور العامل و أدائه العمل، و بين استحقاقه للأجر لم تعد مقبولة في قوانين العمل الحديثة، إن القانون الإجتماعي يهدف في الوقت الحاضر و بالدرجة الأولى إلى ضمان إستمرارية حصول العامل على دخل في حالة الإجازة ، المرض، العجز و الشيخوخة.⁵

الفرع الأول : التعويض عن حوادث العمل والأمراض المهنية في إتفاقيات منظمة العمل الدولية

يعتبر موضوع التأمين اتجاه مخاطر المهنة من أهم التأمينات الإجتماعية نظرا لأنه يعطي الاستقرار النفسي للعامل وعائلته من جهة ويدعم القدرة الشرائية للأجراء، وهذا ما نجده في

1 بشير هدي، مرجع سابق، ص148.

2 القانون رقم 83-11 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالتأمينات الإجتماعية ج ر عدد 28 لسنة 1983 ص 1792. المعدل والمتمم بالأمر 96-17 المؤرخ في 06 جويلية 1996 ، ج ر عدد 42 لسنة 1996.

3 عجة الجيلالي ، مرجع سابق، ص125-129

4 ذيب عبد السلام، المرجع السابق، ص 304.

5 احمية سليمان، 2008، مرجع سابق، ص333.

المواثيق الدولية التي تضمنت أحكاما عديدة في هذا المجال¹.

على ضوء ما نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في شأن التأمين، كحق ضد أخطار المهنة، فقد بذلت منظمة العمل الدولية، جهود كبيرة لصياغة أسس وقواعد لتأمين إصابات العمل، حيث أصدرت العديد من الإتفاقيات² تضمنت الإجراءات الوقائية التي تضمن سلامتهم وأمنهم في شتى الجوانب المتعلقة بيئة وظروف عملهم.

- الإتفاقية رقم 12 المتعلقة بتعويض إصابات العمل لسنة 1921.
- الإتفاقية رقم 17 المتعلقة بتعويض إصابات العمل لسنة 1925.
- الإتفاقية رقم 18 بشأن أمراض المهنة لسنة 1925.
- الإتفاقية رقم 19 بشأن المساواة بين العمال الوطنيين والأجانب في مجال تأمين إصابات العمل.
- التوصية رقم 22 المتعلقة بالقيمة الدنيا لتعويضات حوادث العمل لسنة 1925.
- الإتفاقية رقم 42 بتاريخ 21-06-1934 المتعلقة بالحماية من الأمراض المهنية والتي عدلت الإتفاقية رقم 18 لسنة 1925.
- الإتفاقية رقم 102 بتاريخ 28-06-1952 المتعلقة بالحد الأدنى للضمان الإجتماعي.
- الإتفاقية رقم 121 بتاريخ 08-07-1964 المتعلقة بالتقديرات في حالة حوادث العمل والأمراض المهنية.

إستنادا على الإتفاقيات والتوصيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية يمكن إبراز النقاط التالية³:

- على التشريع الوطني المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، أن يؤمن حماية كل الأجراء بمن فيهم المتدربين في القطاعات الخاصة أو العامة، وفي حالة وفاة معيل العائلة، على التشريع الوطني تحديد فئات معينة من المستفيدين⁴.

1 عامر سلمان عبد الملك، الضمان الإجتماعي في ضوء المعايير الدولية و التطبيقات العملية، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص745.

2 علما أن الجزائر صادقت على الإتفاقيات رقم 17، 18، 19، 42 بتاريخ 19/10/1962.

3 عامر سلمان عبد الملك، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص681.

4 المادة (4) من الإتفاقية رقم 121.

- لكل دولة عضو تصادق على الإتفاقية 121 أن تستثني من تطبيق هذه الإتفاقية رجال البحر(الملاحين) الأفراد العاملين في الوظيفة العامة، وذلك عندما يكون هؤلاء مشمولين بحماية أنظمة تمنح تقديمات مماثلة، على الأقل للتقديمات المنصوص عليها في الإتفاقية رقم 121.
- كل عضو لم يتوصل فيه الإقتصاد والموارد الطبية إلى تطور كاف، أن يحتفظ لنفسه بحق الاستفادة من بعض المخالفات المؤقتة، وذلك بموجب تصريح مبرر ومرفق بالمصادقة على الإتفاقية، على أن يستتبع ذلك بتقارير دورية، تبين مصير الأسباب التي دعت إلى هذه المخالفات¹.

وحسب المادة (6) من الإتفاقية رقم 121، يشمل التأمين المخاطر التالية عندما تنتج عن حادث عمل أو مرض مهني:

- كل حالة مرضية.
- العجز عن العمل الناتج عن حالة مرضية مؤدية إلى توقف الكسب، كما هو محدد في التشريع الوطني.
- الخسارة الكلية للقدرة على العمل الكلية أو الجزئية.
- خسارة وسائل العيش الناتجة عن وفاة معيل العائلة.
- بالنسبة للأمراض المهنية فعلى كل دولة عضو:

- أن تنشئ عن طريق التشريع ، لائحة بالأمراض المهنية تتضمن، على الأقل الأمراض المحددة في الجدول 1 من الإتفاقية 121 لسنة 1964 والمعتبرة أمراضا مهنية ضمن شروط محددة.

- أو تتضمن في تشريعاتها تعريفا عاما للأمراض المهنية ينبغي أن يكون واسعا كفاية ليغطي على الأقل، الأمراض المحددة في الجدول 1 المرفق بالإتفاقية رقم 121 لسنة 1964.

- أو أن تنشئ عن طريق التشريع، لائحة بالأمراض المهنية كما هو مشار إليه في الفقرة الأولى أعلاه، تستكمل بتعريف عام للأمراض المهنية، وبأحكام تسمح باستنتاج أمراض مهنية أخرى غير واردة على اللائحة المذكورة.

الفرع الثاني : التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية في التشريع الجزائري

أولاً: التأمين على حوادث العمل

بموجب القانون 83-11، المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، المعدل والمتمم بموجب الأمر 96-19 المؤرخ في 06 جويلية 1996، تم تأسيس نظام وحيد يتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، يسري على العمال مهما كان قطاع النشاط الذي ينتمون إليه، وتشمل التغطية، الحوادث والطوارئ التي يمكن أن يتعرض لها العامل أثناء العمل، داخل العمل أو خارجه¹.

حيث تنص المادة (06) من القانون 83-11 على أنه «يعتبر كحادث عمل، كل حادث إنجرت عنه إصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ و خارجي وطراً في إطار علاقة العمل». يلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع الجزائري اعتبر حادث عمل، كل حادث ترتبت عنه إصابة بدنية، ولم يتطرق إلى الإصابة الذهنية أو العقلية التي يمكن أن تحدث للعامل أثناء عمله².

لقد وسع المشرع الجزائري من نطاق التكفل بحوادث العمل من قبل هيئات الضمان الإجتماعي حماية للعمال، وذلك عن طريق التوسع في حالات وأسباب هذه الحوادث، والمستفيدين من التغطية الإجتماعية لحوادث العمل³.

(أ) حالات وأسباب حوادث العمل: من خلال مضمون المواد (6)، (7)، (8)، (12) من القانون 83-12، المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، يعتبر في مفهوم هذا القانون حادث عمل:

▪ كل حادث إنجرت عنه إصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ وخارجي طراً في إطار علاقة العمل⁴.

▪ كل حادث يقع أثناء⁵:

▪ القيام خارج المؤسسة بمهمة ذات طابع استثنائي أو دائم، طبقاً لتعليمات المستخدم.

1 عبد الرحمان خليفي، مرجع سابق، ص 111.

2 سماتي الطيب، منازعات الضمان الإجتماعي في التشريع الجزائري، ط1، دار الكتب العلمية، ط 1، 2008، ص 46.

3 أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل والضمان الإجتماعي في القانون الجزائري، ط2، دم ج، الجزائر، 2003، ص 180.

4 المادة (6) من القانون 83-13 القانون رقم 83-13 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، ج ر عدد 28 المؤرخة في 05 جويلية 1983.

5 المادة (7) من القانون 83-13.

- ممارسة عهدة انتخابية أو بمناسبة ممارستها.
- مزاولة الدراسة بانتظام خارج ساعات العمل.

«وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ القانوني، في قرارها الصادر بتاريخ 14 جويلية 1998 تحت رقم 166006 بين الصندوق الوطني للتأمينات الإجتماعية ضد (أ م)، حيث اعتبرت أن الترخيص بالخروج من مكان العمل لا يدخل ضمن حالات تعليق علاقة العمل¹».

كما جاء في هذا القرار على أنه «حيث أن قضاة الموضوع لما اعتبروا الحادث هو حادث عمل، لأنه وقع في فترة الترخيص بالخروج من مكان العمل، على أساس أن الترخيص بالخروج من العمل لا يدخل ضمن حالات تعليق علاقة العمل المنصوص عليها في المادة(64) من القانون 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990. لأن العامل يبقى تحت الإدارة القانونية لصاحب العمل ويتقاضى أجره مقابلها، ومتى كان كذلك فإن القرار أصاب فيما نص مما يستوجب الرفض»².

- كما يعتبر حادث عمل أيضا، حتى ولو لم يكن المعني بالأمر مؤمنا إجتماعيا الحادث الواقع أثناء³:

▪ الأنشطة الرياضية التي تقع في إطار الجمعيات.

▪ القيام بعمل من أجل الصالح العام أو لإنقاذ شخص معرض للهلاك⁴.

▪ الحادث الذي يقع أثناء المسافة التي يقطعها المؤمن للذهاب إلى عمله أو الإياب منه⁵، وذلك أيا كانت وسيلة النقل المستعملة، شريطة ألا يكون المسار انقطع أو انحراف، إلا إذا كان ذلك بحكم الاستعجال أو الضرورة، أو ظرف طارئ أو لأسباب قاهرة. ويقع المسار بين مكان العمل الذي يتردد عليه العامل عادة ، إما لتناول الطعام وإما لأغراض عائلية.

ب) المستفيدون من التكفل من قبل هيئات الضمان الإجتماعي: أما من حيث التوسع في دائرة المستفيدين من التغطية الإجتماعية، فتتجلى في المواد (3) و(6) من القانون 83-11 .

1 سماتي الطيب، مرجع سابق، ص 48.

2 المجلة القضائية، العدد1، الجزائر 2000، ص 101، عن: سماتي الطيب، المرجع السابق، ص 48.

3 المادة (8) من القانون 83-13.

4 " من الناحية العملية توجد صعوبة كبيرة في تطبيق هذه الفقرة، ذلك أن صندوق التأمينات الإجتماعية للعمال الأجراء، وكالة برج بوعريبيج اعترض على الطابع المهني لحادث العمل لشخص تعرض لاختناق لدى تقديمه يد المساعدة من أجل إنقاذ شخص في حالة خطر"، سماتي الطيب، المرجع السابق، ص 49"

5 المادة (12) من القانون 83-13.

فالمادة (3) من القانون 83-11 تنص على أنه «يستفيد من أحكام هذا القانون كل العمال سواء أكانوا أجراء، أم ملحقين بالأجراء، أيا كان قطاع النشاط الذين ينتمون إليه، والنظام الذي كان يسري عليهم قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التطبيق».

أما المادة (6) من نفس القانون فتتضمن على أنه «ينطوي وجوبا تحت التأمينات الإجتماعية الأشخاص الذين يشتغلون في التراب الوطني، أيا كانت جنسيتهم أو صفتهم، أو كانوا يعملون لصالح فرد أو جماعة من أصحاب العمل، ومهما كان مبلغ وطبيعة أجرهم، أو شكل وطبيعة وصلاحيات عقد عملهم أو علاقتهم المهنية».

و يجب التصريح عن حادث العمل من قبل المصاب أو من ناب عنه لصاحب العمل في ظرف 24 ساعة، ما عدا في حالات قاهرة، ولا تحسب أيام العطل، أما صاحب العمل فيجب عليه التصريح بحادث العمل إعتبارا من تاريخ ورود نباء الحادث إلى علمه لهيئة الضمان الإجتماعي في ظرف 48 ساعة¹.

أما إذا لم يبادر صاحب العمل بما عليه، فيمكن أن يبادر بالتصريح لهيئة الضمان الإجتماعي المصاب أو ذوو حقوقه أو المنظمة النقابية أو مفتشية العمل في أجل مدته 4 سنوات إعتبارا من يوم وقوع الحادث². ينشأ عن حادث العمل الحق في الأدياءات و هي نوعين: أدياءات عن العجز المؤقت و أدياءات عن العجز الدائم.

تتمثل الأدياءات عن العجز المؤقت في العلاجات و إمداد المصاب بالآلات و الأعضاء الإصطناعية بحكم عاهته، و في إصلاحها و تجديدها له، وحق المصاب في إعادة تكييفه مهنيا عندما يصبح غير قادر على ممارسة مهنته³.

أما أدياءات العجز الدائم فتتمثل في ريع يحسب أي كانت قيمة مبلغ الأجر الحقيقي، على أساس أجر سنوي لا يجوز أن تقل قيمته 2300 مرة قيمة معدل ساعات الأجر الوطني الأدنى المضمون⁴.

ثانيا: الأمراض المهنية

ويقصد بها تلك العلل الجسمانية التي تنشأ بسبب العمل، خلال فترة من الزمن كامتصاص الجسم لمواد ضارة، لا تظهر أعراضها إلا بعد مدة تطول أو تقصر حسب ظروف العمل¹.

1 المادة (13) من القانون رقم 83-13.

2 المادة (14) من القانون رقم 83-13.

3 المواد من (29) إلى (32) من القانون رقم 83-13.

4 المادة (41) من القانون رقم 83-13.

وقد عرفها المشرع الجزائري في المادة (63) من القانون 83-13 على أنها «تعتبر كأمراض مهنية، كل أمراض التسمم والتعفن والاعتلال، التي يرجع سببها أو مصدرها إلى سبب مهني خاص»، وتنقسم الأمراض المهنية حسب أسبابها إلى الأنواع التالية²:

▪ أمراض التسمم، وقد تصيب المشتغلين بمصانع الزئبق أو الرصاص أو المواد التي تنبعث منها الغازات.

▪ الأمراض الغبارية المنبعثة من المناجم، المقالع، والمحاجر.

▪ الأمراض الصوتية الناتجة عن العوامل الجوية كالتهاب المفاصل، أو القصبات الرئوية.

▪ الأمراض المعدية، والتي تظهر بالخصوص في المخابر والمستشفيات.

وتخضع قائمة الأمراض المهنية لتقدير اللجنة الطبية للصندوق الوطني للتأمينات الإجتماعية. ولكن ليس كل مرض ينشأ من ممارسة العمل يعتبر كمرض مهني، فذلك مقتصرًا فقط على قائمة الأمراض التي حددها المشرع الجزائري، فالأمراض الأخرى يطبق عليها القانون 83-11، كما يعفى من الأمراض المهنية كل مرض ناتج عن حادث عمل أو حادث سير، فمعالجة ذلك يتم عن طريق معالجة حوادث العمل. تبعا لذلك صدر القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 5 ماي 1996 المحدد لقائمة الأمراض المهنية، والتي يحتمل أن يكون مصدرها مهنيًا، وقد حددت بـ 83 مرض مهني، و يحدد الجدول مدة التكفيل لكل مرض، و يشير نفس الجدول إلى قائمة محدودة للأعمال التي قد تسبب في هذه الأمراض.

المطلب الثاني : الحماية تجاه البطالة

البطالة كغيرها من الأخطار الإجتماعية، التي تؤدي عند حدوثها إما إلى الإنقاص من دخل الفرد، أو فقدانه، وإما إلى زيادة أعبائه ونفقاته، إلى تدخل الضمان الإجتماعي لمواجهتها، والتقليل من آثارها السلبية على حياة الإنسان وعائلته، كما هو الحال مع المرض، الأمومة، حوادث العمل، أين أفاد الضمان الإجتماعي المتعرض إليها بدخل بديل، يعوض به الأجر الذي فقده نتيجة عدم القدرة على العمل لأسباب جسمانية أو إقتصادية.

1 عجة الجليلي، مرجع سابق، ص 134

2 عجة الجليلي، المرجع السابق، ص 134

الفرع الأول: الحماية تجاه البطالة في ضوء المعايير الدولية

أولاً: تعريف البطالة

عرفت الإتفاقيات و التوصيات الدولية خطر البطالة بالبطالة اللاإرادية¹، وهي تشمل البطالة الكلية أو الجزئية، إستناداً للشروط التي يحددها التشريع الوطني². فالبطالة هي تعليق الكسب كما هو محدد في التشريع الوطني، و الناتج عن عدم التمكن من الحصول على عمل مناسب لشخص مشمول بالحماية قادر على العمل و مستعداً له³.

إستناداً لهذا التعريف، و لكي يعتبر الشخص عاطل عن العمل لابد من توفر الشروط التالية⁴:

- أن يكون المؤمن قادراً على العمل .
- أن يكون راغباً في العمل
- أن يبحث عن العمل ، فالعاطل عن العمل إضطرارياً ينبغي أن يسجل إسمه في مكتب التشغيل.

ثانياً: نشاطات منظمة العمل الدولية

نشاطات منظمة العمل الدولية فيما يتعلق بالحماية تجاه البطالة، تنقسم إلى ثلاثة أقسام من بينها تبني المعايير الدولية تحت شكل الإتفاقيات والتوصيات⁵، وأهم هذه المعايير المتوفرة حالياً في موضوع تقديمات البطالة هي:

- الإتفاقية رقم 44 لسنة 1934 حول البطالة⁶.
- الإتفاقية رقم 102 لسنة 1952 حول الحد الأدنى للضمان الإجتماعي.
- التوصية رقم 44 لسنة 1934 حول البطالة.
- التوصية رقم 167 لسنة 1944 حول البطالة.

1 المادة (1) من الإتفاقية رقم 44

2 المادة (3) من الإتفاقية رقم 44. و الفقرة 3 من التوصية رقم 44، و المادة 10 من الإتفاقية رقم 68.

3 المادة (20) من الإتفاقية رقم 102 لسنة 1952.

4 عامر سلمان عبد الملك، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص 797.

5 بالإضافة إلى الدراسات، الأبحاث و بث المعلومات و التعاون التقني.

6 صادقت عليها الجزائر، بتاريخ 1962/10/19

- الإتفاقية والتوصية رقم 122 حول سياسة الإستخدام لسنة 1964¹.
- الإتفاقية والتوصية رقم 142 حول قيمة الموارد البشرية لعام 1975².
- الإتفاقية والتوصية رقم 150 حول إدارة العمل لسنة 1978³.
- الإتفاقية رقم 168 المتعلقة بتعزيز الإستخدام والحماية اتجاه البطالة لعام 1988.

و مع التطبيق تبني مؤتمر العمل الدولي ضرورة إعادة النظر في المعايير القائمة فيما يتعلق باتفاقية البطالة رقم 44 لعام 1934 ، و العمل على تبني معايير دولية جديدة منها الإتفاقية رقم 102 لسنة 1952 و التي تم تخطيطها من قبل العديد من الدول الصناعية، و الإتفاقية رقم 168 لسنة 1968 ، وأشارت المعايير الدولية إلى ضرورة الخضوع لضمان البطالة، لكل الأشخاص المستخدمين بصورة معتادة لقاء أجر⁴ ، وذلك وذلك نتيجة عمل أو عقد تدريب لغاية توفر الحق بمعاش الشيخوخة⁵.

أما أحكام الإتفاقية رقم 102 لسنة 1952 ، فتخضع لضمان البطالة، فئات الأجراء الذين يشكلون مجموعهم خمسين في المائة على الأقل من مجموع الأجراء⁶.

بالنسبة لطبيعة التقديمات (Prestations)، ركزت كل من الإتفاقية رقم 44 لسنة 1934 والتوصية رقم 44 لسنة 1944 على أن ضمان البطالة يؤدي إما إلى دفع تعويض، أو إلى تقديمات لا تشكل تعويضا ولا مساعدة إجتماعية، بل هي استعادة لدخل أو جزء منه ، ويعود للتشريع الوطني تحديد شروط نظام التعويضات أو نظام التقديمات الدورية.

كما ينبغي على الدولة العضو، أن تسعى لتأمين العناية الطبية للمستفيدين من تعويضات البطالة، وكذلك للأفراد المعالين من قبلهم⁷.

فيما يتعلق بالشروط اللازمة لدفع التقديمات، أشارت المعايير الدولية إلى ضرورة تسديد عدد معين من الاشتراكات خلال فترة محددة سابقة لطلب التقديمات⁸ ، وذلك للتأكد من أن طالب التقديمات هو أجير سدد بانتظام الاشتراكات المطلوبة¹.

1 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1969/06/12.

2 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1984/01/26.

3 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1984/01/26.

4 المادة (2) من الاتفاقية رقم 44 لسنة 1934.

5 الفقرة (4) من التوصية رقم 44 لسنة 1934.

6 المادة (21) من الاتفاقية رقم 102 لسنة 1952.

7 المادة (23) من الاتفاقية رقم 168 لسنة 1988.

8 المادة (6) من الاتفاقية رقم 44 لسنة 1934.

بالإضافة إلى شروط أخرى منها:

- أن يكون الأجير قادراً على العمل وجاهزاً له.
- أن يسجل في مكتب الإستخدام ، أو أي مكتب مصادق عليه من قبل السلطة العامة.
- كما يمكن للتشريعات الوطنية تعليق تقديمات البطالة على الإلتحاق بدورات التعليم المهني².

أما فيما يتعلق بقيمة أو نسبة التقديمات في المعايير الدولية، فحسب المواد (22)، (65)، (66)، و(67) من الإتفاقية رقم 102 لسنة 1952، فينبغي ألا تقل عن 45% من الأجر لرجل له زوجة وولدان.

أما التوصية رقم 67 لسنة 1944 ، فقدمت توجيهات أكثر إيجابية، فحسب هذه التوصية ينبغي أن لا تكون تقديمات البطالة أقل من 40% من الكسب الصافي بالنسبة للعاملين غير المؤهلين و 60% من الكسب السابق إذا كانت هناك زوجة أو امرأة تهتم بالأولاد. في الإتفاقية رقم 168 لسنة 1988، أصبحت نسبة التقديمات 50% على الأقل من الدخل السابق.

ثالثاً: مدة تسديد التقديمات

في حين تدفع التقديمات في باقي المخاطر طويلة مدة الخطر المحتمل ، كالشيخوخة و العجز فإنه من الصعب في حال البطالة أن تحدد مدة دفع التقديمات لأن هذه المدة تتعلق بعامل لا يمكن توقعه، و لكي يستمر نظام تأمين البطالة في الحياة عليه أن يتضمن حدوداً متعلقة بمدة التقديمات³، أشارت الإتفاقيات الدولية إلى ضرورة أن تمنح التعويضات طويلة فترة الخطر و لكن يمكن تحديدها إستثناء كما يلي:

- تعطى التقديمات لمدة 13 أسبوعاً خلال فترة 125 شهراً، عندما تنال الحماية فئة الأجراء.
- لمدة 26 أسبوعاً خلال فترة 12 شهراً في حال حماية كل المقيمين الذين تتعدى مواردهم أثناء الخطر حدوداً مرسومة⁴.
- يمكن تمديد هذه المدة إلى 26 أسبوعاً إضافية لكل حالة بطالة ، أو إلى 39 أسبوعاً ضمن شروط خاصة⁵.

1 الفقرة (25) من التوصية رقم 67 لسنة 1944.

2 المادة (8) من الإتفاقية رقم 102 لسنة 1952.

3 عامر سلمان عبد الملك، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص818.

4 المادة (24) من الإتفاقية رقم 102.

5 المادة (19) من الإتفاقية رقم 168.

- واستنادا للمادة (20) من الإتفاقية رقم 168 لسنة 1988 المتعلقة بالحماية تجاه البطالة، فإن تعويضات البطالة يمكن رفضها، إلغائها، تعليقها أو تخفيضها في الحالات التالية:
- عندما يتبين أن المستفيد ترك عمله إراديا دون سبب مشروع.
 - خلال نزاع مهني(عندما يوقف المستفيد عمله ليشترك في هذا النزاع).
 - عندما يحصل المستفيد أو يحاول الحصول على التعويضات بصورة إحتيالية.
 - عندما يهمل المستفيد دون سبب مشروع إستخدام المصالح الموضوعية تحت تصرفه (التوجيه، إعادة التأهيل لعمل مناسب).
 - عندما يرفض المستفيد عملا مناسباً.

الفرع الثاني: الحماية تجاه البطالة في التشريع الجزائري

في سنة 1994، عرفت منظومة الضمان الإجتماعي ضمنا آخر عن الدخل المهني، الذي يتقاضاه العامل الأجير، يتمثل في التأمين على البطالة، حيث استحدثت المشرع الجزائري نظام التأمين على البطالة حماية للعمال المسرحين¹ و ذلك بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994، وهو النص الذي يطبق على الأجراء المنتمين للقطاع الإقتصادي²، والذين يفقدون عملهم بصفة لإرادية لأسباب إقتصادية، إما في إطار التقليل من عدد العمال أو إنهاء نشاط المستخدم. وفي بداية سنة 1997، أعتبرت البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية من ضمن الأخطار المؤمن عليها في منظومة الضمان الإجتماعي، وذلك بواسطة الأمر رقم 97-01.³ إذن فهناك فئتين⁴ من المستفيدين من نظام الضمان الإجتماعي على البطالة وهما: المستحقون لأداة التأمين على البطالة الناجمة عن التسريح لأسباب اقتصادية، والمستحقون لتعويضات تأمين البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية.

1 MANSOUR Rachid, Aide à la réinsertion professionnelle, Politique de l'emploi et législation sociale, acte de colloque international sur le Droit social, faculté de droit, université d'Oran, édition Ibn-Khaldoune, Alger, 2001, p163..

2 يمكن توسيع أحكام هذا المرسوم التشريعي للأجراء المنتمين لقطاع المؤسسات والإدارات العمومية بنص خاص حسب المادة (2/2) من هذا المرسوم.

3 الأمر رقم 97-01 المؤرخ في 11 جانفي 1997 المتعلق بالبطالة الناجمة عن الأحوال الجوية و العطل المدفوعة الأجر، ج ر العدد 3 لسنة 1997.

4 بومدين مزعراني، أنظمة الضمان الإجتماعي المتخصصة بالتأمين عن البطالة، الملتقى الدولي في القانون الإجتماعي(التشريعات الإجتماعية: مسألة التشغيل)، جامعة وهران، كلية الحقوق، ابن خلدون للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001، ص39.

أولاً: البطالون المسرحون لأسباب اقتصادية

يعتبر هذا النوع حديث العهد في الجزائر، إذ لم يؤسس إلا في ماي 1994 بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994 ، الذي أحدث التأمين على البطالة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لاإرادية لأسباب اقتصادية، وتم إنشاء نظام التأمين على البطالة استجابة لمحورين اثنين من الإنشغالات:

- يتمثل الأول في معالجة مشكلة البطالة الخاصة بالعمال المسرحين لأسباب اقتصادية لاإرادية، بتقديم منحة التأمين على البطالة .
- ويتعلق الثاني بالعمل على الحفاظ على الشغل، أو إعادة الإدماج، عن طريق التكوين والمساعدة المالية والقروض للمؤسسات والأفراد المشمولين بالنظام، كمستفيدين أو مكلفين أو مرشحين له¹.

أ) مفهوم الأسباب الاقتصادية: إن المشرع الجزائري في قوانين الإستخدام (الوظيفة العمومية ، قانون العمل) لم يعرف التسريح لسبب إقتصادي و إنما قدم بعضاً من حالاته²، خاصة في الأمر 75-31 ، حيث نصت المادة (39) منه على أنه «عندما تتعرض لتعديلات تكنولوجية هامة أو إعادة تحويل إنتاج يجوز لها القيام بالتسريح الجماعي لكل مستخدميها أو جزء منه ضمن الشروط المدرجة...» .

أما النصوص اللاحقة تركت مسألة تقدير الدافع الإقتصادي إلى السلطات الوصية، من ذلك ما أشارت إليه المادة (51) من المرسوم 82-302 بنصها على أنه «تقدر السلطات الوصية في هذا المجال الأسباب الاقتصادية».

و لم يقدم القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل أمثلة عن حالات السبب الإقتصادي في المواد (69) إلى (71)، فالمشرع الجزائري لم يهتم بتحديد المفهوم بقدر إهتمامه بتحديد المبدأ حيث نص في المادة (69) من ق ع ع بأنه « يجوز للمستخدم تقليص عدد المستخدمين إذا بررت ذلك أسباب

1 المادة (7) من المرسوم التنفيذي رقم 96-425 المؤرخ في 23 نوفمبر 1996 تضع آلية لتشجيع سياسة إعادة إدماج العمال المنتسبين إلى صندوق CNAC من خلال إفادة الشركات التي تعيد تشغيل عمالها المسرحين بإعفاءات أو تخفيضات في نسب اشتراك الضمان الإجتماعي.

2 عطاء الله بوحميده، التسريح بسبب إقتصادي (مفهومه ، إجراءاته و آثاره)، د م ج ، الجزائر ، 2009، ص 39 و 52.

إقتصادية»¹. وحتى المرسوم التشريعي 94-09 جاء خاليا منها واقتصر على تعبير عام « فقد العمل بصفة لا إرادية لأسباب إقتصادية»²

إن تعدد و إختلاف الأسباب الإقتصادية المبررة للتسريح الجماعي لأسباب إقتصادية ، أدى إلى صعوبة إيجاد معيار دقيق لحصرها³، لأن الأمر يتعلق بمسألة لا يمكن لأحد الوقوف على حقيقتها إلا صاحبها، أي أن تقدير مدى صحة و حقيقة عجز أو صعوبات المؤسسة المالية أو التجارية أو التقنية هي من الأمور الداخلية لصاحب العمل، و هو الوحيد الذي بإمكانه معرفة وتقدير درجة خطورتها وجديتها⁴.

ونج عن ذلك المزيد من الأخطار التعسفية خاصة لما يقرر صاحب العمل تسريح عمال مشروعه ثم يعتبر تسريحاته إقتصادية⁵.

و بالرجوع إلى الدراسات التي تناولت الموضوع، نجد أنها تتميز بين نوعين من الأسباب :

- يتمثل النوع الأول في الأسباب الإقتصادية الظرفية، وهي تعود إلى المحيط الإقتصادي للمؤسسة وطنيا كان أو دوليا.
- أما النوع الثاني، فيتمثل في الأسباب إقتصادية الهيكلية ، وهي تدخل في إطار سلطة صاحب العمل، في تغيير أو تعديل هيكل المنشأة.

لمعالجة هذه الحالات في القانون الجزائري، فإنه في نظر البعض⁶ لا توجد أي دراسة خاصة بتوضيح مختلف هذه الحالات، فحتى الإتفاقيات التي أحييت إليها مهمة تحديد شروط وإجراءات التسريح الجماعي لأسباب إقتصادية، لا تشير في كافة الحالات سوى إلى الأسباب المالية والإقتصادية دون أن توضح إذا كانت هذه الأسباب ظرفية أو تنظيمية، أي إذ كانت خارجية عن إدارة المؤسسة أو من صنعها و تدبيرها، و هذا ما يمكن ملاحظته عن المؤسسات الوطنية العمومية مثل العجز المالي الذي أدى إلى التسريحات الجماعية لعدم قدرة هذه المؤسسات التكفل بدفع الأجور⁷.

1 أحمية سليمان، 2008، مرجع سابق ، ص 323.

2 أحمية سليمان، 2008، مرجع سابق ، ص 39، 52.

3 بشير هدي ، مرجع سابق، ص 123.

4 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق، ص 368.

5 عطاء الله بوحميذة ، مرجع سابق، ص 58.

6 أحمية سليمان ، 2002، مرجع سابق ، ص 369 و 368.

7 رشيد واضح ، مرجع سابق، ص 169، 168.

و أمام تزايد وثيرة التسريح لأسباب إقتصادية، خاصة تلك المتعلقة بإعادة الهيكلة الناتجة عن الحل والتصفية و الخصوصية، بادرت الحكومة الجزائرية إلى إنشاء نظام التكفل (نسبي) بهذه الأعداد الكثيرة المعنية بالتسريح والمسرحة فعلا، حيث أصدرت في ماي 1994 سلسلة من القوانين التي تهدف إلى التخفيف من الضغط الإقتصادي و الإجتماعي على العمال المسرحين¹، حيث تتمثل هذه الآليات، أولا في تأسيس نظام التأمين على البطالة ثم التقاعد المسبق، إلى جانب إجراءات خاصة بهدف الحفاظ على الشغل و حماية الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية.

(ب) الشروط الخاصة بالانتساب إلى نظام التأمين على البطالة: للاستفادة من أداءات التأمين على البطالة، يجب على الأجير المنصوص عليه في المادة (2)، أن تتوفر فيه الشروط التالية:

- أن يكون منخرطا في الضمان الإجتماعي مدة إجمالية قدرها ثلاثة سنوات على الأقل.
- دفع الاشتراكات بانتظام، لنظام التأمين على البطالة منذ 06 أشهر على الأقل قبل إنهاء علاقة العمل.
- ألا يكون قد رفض عملا، أو تكويننا تحويليا قصد شغله منصب.
- ألا يكون مستفيدا من دخل ناتج عن أي نشاط مهني، بعد الانتساب.
- أن يرد إسمه في قائمة العمال الذين هم محل تسريح، في إطار التقليل من عدد العمال، أو إنهاء نشاط صاحب العمل، تحمل تأشيرة مفتش العمل المختص إقليميا.
- أن يكون مسجلا كطالب للعمل لدى المصالح في الإدارة العمومية المكلفة بالتشغيل منذ خمسة (05) أشهر على الأقل.
- أن يكون مقيما في الجزائر.
- دفع مساهمة من المستخدم تسمى تحويل الحقوق .
- بالإضافة إلى شرطين آخرين هما²:
 - ضرورة أن يكون العقد غير محدد المدة.
 - أن يكون العامل مسرح لسبب إقتصادي.

1 أحمية سليمان ، 2008 ، مرجع سابق،،ص 324.

2 عطاء الله بوحميده ، مرجع سابق، ص 247.

ج) الفئات الخاضعة لتأمين البطالة والمستثناة من تطبيقه: تنص المادة (1/2) من المرسوم التشريعي رقم 94-11، على أن مجال تطبيق نظام التأمين على البطالة، يخص الأجراء المنتمين إلى القطاع الإقتصادي الذين يفقدون عملهم بصفة لإرادية لأسباب اقتصادية، إما في إطار التقليل من عدد العمال أو إنهاء نشاط المستخدم.

فأحكام المرسوم التشريعي رقم 94-11، يسري على الأجراء الذين ينتسبون إلى الصندوق الوطني للتأمينات الإجتماعية (CNAS)، ومجال تطبيق تأمين البطالة إستثنت من مبدأ الخضوع أو الانتساب الإجباري عدة فئات ممن يحملون صفة أجير، وهي¹:

- الأجراء ذو العقود المحددة المدة بما فيهم العمال الموسميون.
- الأجراء المنتمون لقطاع المؤسسات و الإدارات العمومية .
- الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب إرادية غير عادية، كالترحيل التآديبي، أو بسبب إرادي عادي كالأستقالة والذهاب الإرادي. و ذلك لأن فقدان منصب العمل في هذه الحالات يأتي بسبب أو بإرادة العامل نفسه.
- الأجراء الذين يكونون في علاقة تبعية مع عدة مستخدمين بشرط أن لا يتعرضوا للترحيل من طرفهم جميعا ، وذلك لأن التأمين عن البطالة هو تعويض لفقدان الدخل كليا و ليس جزئيا.
- الأجراء تحت الاختبار أو التجربة، فالمادة (2/6) من المرسوم التشريعي رقم 94-11 تنص على أن العامل إذا لم يكن مثبتا في الهيئة المستخدمة فلا يستفيد من البطالة.
- الأجراء الذين بلغوا السن القانونية، التي تسمح لهم بالإحالة على التقاعد، أو الذين توافرت فيهم الشروط الضرورية للحصول على معاش التقاعد المسبق².
- الأجراء الذين هم في انقطاع مؤقت عن العمل، بسبب البطالة التقنية أو البطالة بسبب العوامل المناخية³.
- الأجراء الذين يشتغلون في المنزل، وغير الأجراء الذين يشتغلون لحسابهم الخاص.

1 بومدين مزعراني، مرجع سابق، ص 45.

2 لم يرى المشرع الجزائري ضرورة استفادتهم من التعويض، مادامت أن وضعيتهم الجديدة تتيح لهم تقاضي معاش دائم وبامتيازات أحسن

3 المادة (3) من المرسوم التشريعي رقم 94-11.

▪ الأجراء المستفيدين بصفة دائمة أو مؤقتة، من معاشات التأمين على العجز وحوادث العمل، فهم مستبعدون من تطبيق أحكام تأمين البطالة ، نظرا لتعويض الضمان الإجتماعي لدخلهم المفقود، لأسباب جسمانية وهذا في إطار أنظمة أخرى.¹

د) تعويض التأمين على البطالة: مدة التكفل في إطار نظام التأمين على البطالة يتم على أساس شهرين عن كل سنة عمل، ولمدة لا تقل عن 12 شهرا، ولا تتجاوز 36 شهرا² ، أما منحة التأمين على البطالة، فلا يجب أن تقل عن 75% من الأجر الوطني المضمون ولا تزيد عنه بثلاثة مرات³.

بالإضافة إلى تعويض التأمين على البطالة، يستفيد المؤمن على البطالة من نوعين من الأداءات⁴:

1- أداءات التأمينات الإجتماعية: حيث يخول المرسوم التشريعي 94-11، الأجير المنتسب للصندوق الوطني للتأمين على البطالة⁵ (CNAC) الحق في أداءات عينية للتأمين على الأمومة والتأمين على المرض ، طوال فترة التكفل في نظام التأمين على البطالة.

ويستمر في دفع الأداءات العينية عن المرض إلى ما بعد نهاية حقه في التأمين على البطالة إذا لم يتمكن من الإدماج في الحياة العملية ثانية، وذلك لمدة 12 شهرا⁶.

2- المنح العائلية : البطالون كأجراء سابقين، منحتهم المادة (11/3) من المرسوم التشريعي 94-11، حق تقاضي المنح العائلية كنظرائهم الأجراء.

كما تم اعتماد فترة التكفل بالنسبة لنظام التأمين عن البطالة كفترة نشاط لدى نظام التقاعد، ويستفيد المؤمن البطال من رأس مال الوفاة لفائدة ذوي حقوقه عند الاقتضاء⁷.

1 المادة (22) من المرسوم التشريعي رقم 11-94

2 المادة (16) من المرسوم التشريعي رقم 11-94 والمادة (3) من المرسوم التنفيذي 94-189 المؤرخ في 6 جويلية 1994 المتعلق بتحديد مدة التكفل بتعويض التأمين على البطالة والتي حددت تعويض التأمين على البطالة وفق النسب التنزلية التالية:

- 100% من الأجر المرجعي خلال الربع الأول من مدة التكفل.
- 80% من الأجر المرجعي خلال الربع الثاني من مدة التكفل.
- 60% من الأجر المرجعي خلال الربع الثالث من مدة التكفل.
- 50% من الأجر المرجعي خلال الربع الرابع من مدة التكفل.

3 المادة (17) من المرسوم التشريعي رقم 11-94

4 بومدين مزعراني، مرجع سابق، ص 55.

5 المنشأ بمقتضى المادة 30 من المرسوم التشريعي 90-11 المشار إليه سابقا والمنظم بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 94-188 المؤرخ في 06 جويلية 1994.

6 المادة (18) من المرسوم التشريعي 11-94.

7 المادة (11) من المرسوم التشريعي 11-94.

وينتهي حق العامل في الاستفادة من أدايات التأمين عن البطالة، إما بإعادة إدماجه في العمل من جديد، أو بإحالاته على التقاعد المسبق¹.

ثانيا: البطالون لأسباب مناخية

حسب نص المادة (4) من الأمر رقم 97-01، المؤسس لنظام تعويض البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لعمال قطاعات البناء و الأشغال العمومية والري، فإن البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية هي أحد أنواع البطالة الوقتية أو الجزئية، التي لا تؤدي إلى ضياع منصب العمل، وإنما إلى فقدان الدخل بصفة مؤقتة.

ويتحدد الانتساب الإجباري إلى نظام التأمين عن البطالة، الناتج عن سوء الأحوال الجوية، وفقا لمعيار النشاط المهني الممارس من طرف المؤسسة، كما جاء ذلك في المادة (3) من الأمر 97-01².
وتم تحديد النشاط المهني الممارس في المادة (3) السالفة الذكر، والمتمثل في قطاعات البناء والأشغال العمومية والري، كما لجأ المشرع الجزائري، إلى إصدار قائمة حصرية تضمنت النشاطات الخاضعة لنظام تعويض البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية وذلك بواسطة المرسوم التنفيذي رقم 97-47 المؤرخ في 4 فبراير 1997، المتضمن قائمة النشاطات المهنية، الخاضعة لنظام تعويض البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية³.

ولكن المشرع الجزائري مهما بذل من جهد، فيستحيل عليه أن يساير الأحداث والتطورات الإقتصادية و التكنولوجية، التي تبتكر في كل لحظة أنواعا جديدة من النشاطات المهنية، لهذا كان لابد من الإستعانة ببعض التقنيات القانونية للوصول إلى أحسن الطرق الخاصة بالكشف عن النشاط الخاضع للتأمين، و تتمثل هذه الآليات أو التقنيات في ترك الإدارة المكلفة بتسيير نظام التأمين، تقدير النشاطات التي تشكل خطورة على العمال مع ضرورة وضعها تحت مراقبة القضاء⁴.

1 بشير هدي، مرجع سابق، ص 154.

2 بومدين مزعراني، مرجع سابق، ص 61.

3 ج ر، عدد 8 المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 98-11 المؤرخ في 20 جوان 1998، ج ر العدد 45 لسنة 1998.

4 بومدين مزعراني، مرجع سابق، ص 63.

و يكتسب عمال القطاع الحق في التعويض إبتداءً من أول يوم من أيام العمل الذي يلي التوقف عن العمل ، و هي تقدر بالساعات على أن لا تتجاوز فترة التأمين أو دفع التعويض 200 ساعة أو 25 يوم في العام أو 8 ساعات في اليوم¹.

ولا يمكن الجمع بين هذا التعويض و منحة التأمين عن البطالة، و يسقط الحق في التعويض ومنحة التأمين على البطالة بمجرد ممارسة الأجير المعني لنشاط مأجور خلال مدة التوقف عن العمل². إن تسيير البطالة يعني جعلها قابلة للتحمل عن طريق تقليصها إحصائياً بتشجيع الإحالة على التقاعد المسبق أو عن طريق دفع مداخيل الإنتظار.

إلا أن مسألة تعويض البطالة و بالنظر لضخامتها و إستمرارها تطرح مشكلة تمويل نظام التعويضات و المتمثل في تقديم منح مباشرة حيث تبقى وضعية الذي يتقاضى هذه المنحة هشة و غير مستقرة، كما أنه من الناحية الإجتماعية ما الجدوى من إحالة أشخاص على التقاعد المسبق يتمتعون بكفاءة عالية؟³

المطلب الثالث: الحق في التقاعد

يأتي الحق في التقاعد كنهاية طبيعية للحياة المهنية للعامل و بما أن الإنسان يعيش مراحل إنتقالية في دورة الحياة ، فإن إحتياجاته و تطلعاته تتغير ، و في كل مرحلة يمكننا تحديد أبعاد العمل اللائق الأساسية أو الحقوق الأساسية للعمال، فعند الإنتقال إلى التقاعد ينبغي ضمان معاشات كافية و تقديم الرعاية اللازمة⁴.

و تماشياً مع إتفاقيات منظمة العمل الدولية الآتي ذكرها و التوصية رقم 162 ، تدعو لجنة الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية في التعليق العام رقم 5 الدول الأطراف في العهد ، إلى تحديد سن التقاعد بحيث تكون مرنة تبعاً للوظائف المؤدات و قدرة الأشخاص المسنين على العمل .

إن الإعتبارات التي تفسر تحديد سن الإحالة على التقاعد أهمها:

▪ أن العامل الذي يبلغ سناً معينة له الحق في التقاعد، يبرره التكليف أو الإشتراكات التي سددها خلال حياته العملية.

1 المادة(7) من الأمر 01-97.

2 المادة(5) من الأمر 01-97.

3 رأي يتعلق بالمخطط الوطني لمكافحة البطالة ، المجلس الوطني الإقتصادي و الإجتماعي ، ج ر ، العدد 30 ، لسنة 1999.

4 مكتب العمل الدولي، العمل اللائق(تحديات إستراتيجية ماثلة في الأفق) ، التقرير الأول، 2008، الفقرة 55 . يمكن الإطلاع عليه على موقع منظمة العمل الدولية www.ilo.org

- عندما يصل العامل إلى سن محددة تصبح قدراته الجسدية و العقلية محدودة، فلا يمكن بعدها فرض إستمرارية في العمل .
- هناك معيير أخرى (ديموغرافية، إقتصادية، إجتماعية) تؤثر في تحديد تشريع سن الإحالة على التقاعد.

الفرع الأول: الحق في التقاعد في المواثيق الدولية

فيما يتعلق بحماية الشيخوخة¹، فقد تبنى مؤتمر العمل الدولي خلال سنة 1933 إتفاقيتين، الإتفاقية رقم 35 التي تنص على إعطاء أجراء المؤسسات الصناعية والتجارية، والمهنة الحرة والعاملين في المنازل تقديمت الشيخوخة اعتبارا من الخامسة والستين (65)، والإتفاقية رقم 26 التي تمنح نفس التقديمت للأجراء الزراعيين.

وفي مرحلة لاحقة وتأثير إعلان فيلاديلفيا لسنة 1944 المتضمن أهداف وتطلعات منظمة العمل الدولية لعام 1944، توجهت معايير منظمة العمل الدولية نحو مفهوم أشمل وأوسع للضمان الإجتماعي، حيث صدرت الإتفاقية رقم 102، هذه الإتفاقية التي أدخلت مفهوم المستوى الأدنى العام للضمان الإجتماعي، الذي يتوجب على الدول بلوغه، واعتبرت بذلك منعطفا حاسما في تطوير الضمان الإجتماعي². وبناء على الإتفاقية رقم 102، صدرت الإتفاقية رقم 128 لسنة 1967 المتعلقة بتقديمت العجز والشيخوخة وأصحاب الحق والمستكملة بالتوصية رقم 131.

أولا: تقديمت الشيخوخة

إستنادا إلى المادة (28) من الإتفاقية رقم 102 والمادة (17) من الإتفاقية رقم 128، فإن الغاية الأساسية لكل نظام حماية للشيخوخة، هو تأمين وسائل العيش في مستوى لائق، طيلة الفترة الباقية من حياة الأشخاص المؤمنين عند بلوغهم سنا معينة، ليس فقط للحماية من الفقر، إنما لتأمين « ضمانة الدخل » أي الإبقاء على إستمرارية العيش بين السنوات السابقة و السنوات اللاحقة لتقاعد الأيدي

1 "تختلف المصطلحات المستخدمة لوصف كبار السن اختلافا كبيرا حتى في الوثائق الدولية فهي تشمل «كبار السن» و«المسنين» و «الأكبر سنا» و«فئة العمرية الثالثة» و «الشيخوخة»، كما أطلق مصطلح فئة العمر الرابعة للدلالة على الأشخاص الذين يزيد عمرهم على 80 سنة. و وفقا للممارسات المتبعة في الإدارات الإحصائية للأمم المتحدة، تشمل هذه المصطلحات الأشخاص البالغين من العمر 60 سنة، كما تعتبر إدارة الإحصاءات التابعة للإتحاد الأربي أن كبار السن هم الذين بلغو من العمر 65 سنة أو أكثر، حيث أن سن 65 سنة هي السن الأكثر شيوعا للتقاعد، ولا يزال الإتجاه العام يتجه نحو تأخير سن التقاعد". التعليق العام رقم 5، مرجع سابق، الفقرة 6.

2 عامر سليمان عبد الملك، الضمان الإجتماعي في ضوء المعايير الدولية و التطبيقات العملية، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص206.

العاملة التي اعتادت مستوى عيش معين¹، وتقدمت الشيخوخة الممنوحة بصورة دفعات دورية هي الأفضل في هذا الإطار.

واستنادا إلى الجدول الملحق بالقسم التاسع (XI) من الإتفاقية رقم 102 المتعلق بالدفعات الدورية، يجب أن تبلغ تقديرات الشيخوخة لمستفيد نموذجي «مستفيد له زوجة على عاتقه»² 40% من الأجر المعتمد، وقد رفعت هذه النسبة عملا بأحكام الجدول الملحق بالقسم الخامس من الإتفاقية رقم 128 إلى 45%³.

أما التوصية رقم 131 لسنة 1967، حددت النسبة المئوية لمعاش الشيخوخة بـ 55%، إستنادا للفقرة 22 ، التي تقضي برفع النسب المحددة في القسم الخامس من الإتفاقية رقم 128 عشر نقاط، على أن يحدد التشريع الوطني المستوى الأدنى لتقديرات الشيخوخة بشكل يؤمن الحد الأدنى الغذائي.

ومن أجل حماية أصحاب المعاشات، نصت المادة (65) والمادة (66) من الإتفاقية رقم 102 لسنة 1952 على أن « قيمة الدفعات الدورية الممنوحة للشيخوخة، يجب مراجعتها طبقا للتغيرات الملموسة في المستوى العام للدخل الناتجة عن التغيرات في كلفة المعيشة ». و هذا ما يفرض تقديم تقارير دورية عن تطبيق الإتفاقيات المذكورة أعلاه إستنادا للمادة (22) من دستور منظمة العمل الدولية.

ثانيا: ميدان التطبيق في المعايير الدولية

عوضا عن تحديد ميدان التطبيق قياسا على النشاط الإقتصادي أو الوضع القانوني للأشخاص العاملين في القطاعات المذكورة، توجهت المواثيق الدولية و خاصة الإتفاقية رقم 102 لسنة 1952، والإتفاقية رقم 128 لسنة 1967 نحو المعايير الإحصائية ، حيث منحت حكومات الدول الأعضاء الخيار بين ثلاث مقترحات إما إستنادا لمقياس الأجراء أو السكان المنتجين أو المقيمين⁴:

▪ فعندما يعتمد مقياس الأجراء، يجب أن يتضمن الأشخاص المشمولون بالحماية فئات محددة من

الأجراء، تشكل في مجموعها 50% على الأقل من مجموع الأجراء حسب المادة (27) من

الإتفاقية رقم 102، وكل الأجراء بمن فيهم المتدربين حسب المادة (16) من الإتفاقية رقم 128

1 عامر سليمان عبد الملك، المجلد الأول ، ص393.

2 يمكن وضع الجدول ص426 و 427

3 المادة (11) من الإتفاقية رقم 102، و المادة (18) من الإتفاقية رقم 128 .

4 قبل الحرب العالمية الثانية تم تحديد ميدان التطبيق قياسا على قطاعات النشاط الإقتصادي و الوضع القانوني للأشخاص العاملين ، فاستنادا المادة (2) (1/2) من الاتفاقية رقم 353 يطبق تأمين الشيخوخة الإلزامي على العمال المستخدمين و المتدربين في المؤسسات الصناعية والتجارية، المهن الحرة ، و العاملين في المنزل . كما تضمنت الإتفاقية رقم 36 في المادة (2) (1/2) أحكاما مشابهة متعلقة بالعاملين في الزراعة.

▪ عندما يعتمد المعيار المتعلق بالسكان المنتجين¹، ينبغي أن يتضمن الأشخاص المشمولون بالحماية، فئات محددة من السكان المنتجين المشكلين في مجموعهم 20% على الأقل من المقيمين حسب المادة (27) من الإتفاقية رقم 102 و 75% من مجموع السكان المنتجين حسب المادة (16) من الإتفاقية رقم 128.

▪ وعند الإستناد إلى المقياس المتعلق بالمقيمين، ينبغي حماية كل المقيمين الذين لا تتعدى مواردهم عند حصول الخطر الإجتماعي حدا معيناً، عملاً بالمادة (27) من الإتفاقية رقم 102، و المادة (1/16) من الإتفاقية رقم 128.

الإتفاقيتان 102 و 127 حددتا معنى المقيم، وهو الشخص المقيم بصورة معتادة مما يستبعد الأشخاص الموجودين بصورة ظرفية أو مؤقتة، دون أي فرق بين الوطنيين و الأجانب المستوفين شرط الموارد المذكورة في المادة (27) من الإتفاقية رقم 102 و المادة (16) من الإتفاقية رقم 128. كما أن كلمة مقيم تطبق على المهاجرين المقيمين بصورة شرعية في بلد الإغتراب إستناداً للمادة (6) من الإتفاقية رقم 97، المتعلقة بالأجراء المهاجرين لعام 1949 .

و عند تبني الإتفاقيتين رقم 102 و رقم 128 تبين أن بعض القواعد في الإتفاقيتين تبدو قاسية لتمكن دول العالم الثالث من التكيف معها في المستقبل القريب، لذلك تم النص على إمكانية الإستفادة من مخالفات مؤقتة محددة في بعض مواد الإتفاقية رقم 102 (المادة (3))، وتوسع هذا التوجه في الإتفاقية رقم 128 (المادة (4)).

المخالفات المذكورة في كل من الإتفاقيتين رقم 102 و 128 هي ذات طبيعة مؤقتة ، فعلى كل دولة تنذرع بهذا الشرط أن توسع ميدان تطبيق إجراءاتها عندما تسمح الظروف بذلك، المادة (4/3)، و ان تصرح في تقاريرها المقدمة و المتعلقة بتطبيق الإتفاقية الدولية بأن أسباب المخالفة المؤقتة لا تزال موجودة، المادة (29).

1 لم تحدد أية إتفاقية من الإتفاقيتين 102 و 128 مفهوم السكان المنتجين ، وإستناداً للتوصيات الدولية يتضمن هذا المصطلح الأشخاص العاملين والعاطلين عن العمل.

ثالثا: شروط منح التقديرات

أ) سن الإحالة على الشيخوخة: لا ينبغي أن تتعدى 65 سنة¹، ولكن بإمكان الدول تخفيض هذه السن وفقا للمادة (26) من الإتفاقية رقم 102 والمادة (15) من الإتفاقية رقم 128، وذلك إذا كان العمل مرهقا أو غير صحي، المادة (15) من الإتفاقية رقم 128، حيث تترك هذه الإتفاقية للتشريع الوطني تحديد الأعمال التي يمكن إعتبارها صعبة أو غير صحية، لأن هذه الأعمال من المفترض أنها تؤدي إلى شيخوخة مبكرة، إلا أنه بالإمكان تحديد سن أعلى من 65 سنة لأسباب خاصة، قد تكون إقتصادية أو إجتماعية مدعومة و مبررة بالإحصائيات، مما يساعد أجهزة الرقابة على التأكد من زيادة الأمل في الحياة و نسبة نشاط المسنين، وذلك بشرط ان يكون عدد المقيمين البالغين هذه السن لا يقل عن 10 بالمائة من العدد الإجمالي للمقيمين الذين تتراوح أعمارهم بين 15 عاما و السن المحدد للمعاش، المادة (15) من الإتفاقية رقم 128.

ب) الإشتراكات: حسب المادة (29) من الإتفاقية رقم 102 والمادة (18) من الإتفاقية رقم 128، حددت سنوات الاشتراك بـ 30 سنة أو الإقامة 20 سنة. مع ترك المجال للتشريعات الوطنية لتحديد مدد أخرى لسنوات الإشتراك، أدناها 15 سنة.

الفرع الثاني: الحق في التقاعد في التشريع الجزائري

يندرج الحق في التقاعد ضمن الحقوق الإجتماعية للعمال، حيث اعتبرها ق ع ع من بين الحقوق الأساسية التي يتمتع بها العمال، ويتأثر بالفلسفة الإجتماعية للدولة، حيث تختلف أحكامه وقواعده من دولة لأخرى، فقد يكون في الدولة عدة أنظمة للتقاعد، تختلف بإختلاف القطاعات والنشاطات، أو قد تعتمد الدولة نظام موحد للتقاعد².

ويقوم الحق في التقاعد على ثلاث مبادئ، تضمنها القانون رقم 83-11 وتمثل فيما يلي³:

▪ مبدأ ربط سن التقاعد حسب ظروف كل قطاع، و هو ما أشارت إليه المادة (192) من

القانون 90-11، حيث قضت على أن يحدد سن التقاعد حسب كل قطاع.

1 "من البلدان المتبعة سن الستين عاما للشيخوخة نذكر: الجزائر، السعودية، الأرجنتين، مصر، إيطاليا، اليابان، المغرب، تونس، كما ان هناك ميولا لرفع سن التقاعد في كل من: السويد، فنلندا، ألمانيا، فرنسا". عامر سلمان عبد المالك، المجلد الأول، مرجع سابق، ص 396.

2 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق، ص 157.

3 عجة الجليلي، مرجع اسابق، ص 127 و 128.

- مبدأ عدم مجانية الحق: بمعنى أنه بمقابل، فحسب نص المادة (193) من القانون السالف الذكر يلتزم كل عامل بدفع اشتراك التقاعد خلال حياته المهنية.
- مبدأ التناسبية: إذ يتم تقدير معاش التقاعد، حسب أجرة المعني، كما تنص على ذلك المادة 195 من قانون الحماية الإجتماعية.

هذه المبادئ نظمها القانون 83-12 المؤرخ في 02 جويلية 1983 والمتعلق بالتقاعد، حسب هذا القانون، فإن حق التقاعد هو حق شخصي ذو طابع نقدي يستفيد منه العامل مدى الحياة. وإلى غاية سنة 1994 إعتد المشراع الجزائري نفس الشروط والآثار المترتبة عن الإحالة على التقاعد، لكن بصدور المرسوم التشريعي 94-10 المؤرخ في 26 ماي 1994 المتعلق بالتقاعد المسبق، استحدث المشراع مجال جديد في إطار حماية الأجراء الذين يفقدون مناصب عملهم بصفة لإرادية ولأسباب اقتصادية¹، حيث أثرت التحولات الإقتصادية وغلق المؤسسات على مجال التقاعد بحيث إعتد في الجزائر نظام التقاعد المسبق، والتقاعد دون شرط السن².

أولاً: التقاعد العادي

حسب المادة (06) من القانون 83-12 المتعلق بالتقاعد المعدلة بموجب المادة (3) من الأمر رقم 96-18 المؤرخ في 06 جويلية 1996، فإن إستفادة العامل من معاش التقاعد تتوقف وجوبا على إستيفاء الشروط التالية³:

- بلوغ سن 60 سنة على الأقل، غير أنه يمكن إحالة العاملة على التقاعد بطلب منها ابتداء من 55 سنة كاملة.
- قضاء المدة القانونية اللازمة للعمل المرتب لحق التقاعد و المقدرة بـ 15 سنة على الأقل في العمل.
- وجوب دفع الأقساط اللازمة من الإشتراكات الشهرية بصورة منتظمة طوال مدة العمل
- ويحتوي معاش التقاعد على مايلي:
- معاش مباشر يتم تقديره على أساس نشاط العامل.

1 عبد الرحمان خليفي، مرجع سابق، ص112.

2 LARBI Lamri, Le système de sécurité sociale en Algérie (une approche économique, OPU, Algérie, 2004, p125.

3 سماتي الطيب، مرجع سابق، ص61.

- معاش منقول ويتضمن معاش الزوج الباقي على قيد الحياة، ومعاش لليتامي، وآخر للأصول.
 - وبعد وفاة العامل المتقاعد صاحب المعاش، يتحول هذا الأخير إلى ذوي حقوقه المكفولين من طرفه، وهم الزوج والأولاد القصر، والأصول المكفولين.
- وتوجد إلى جانب القواعد الخاصة بالتقاعد لكافة العمال، بعض الأحكام القانونية والتنظيمية الخاصة بنظام تقاعد بعض الفئات¹.

ثانيا: التقاعد المسبق

وهو نظام جديد فرضته حتمية التسريح لأسباب اقتصادية، حيث يعتبر اللجوء إلى تقديم سن التقاعد، بهدف التقليل من عدد العمال الذين سوف يحالون على البطالة².

وفي إطار وضع منظومة قانونية وهيكلية للتكفل بالعمال الذين يفقدون مناصب عملهم، نتيجة التسريح لأسباب اقتصادية، إلى جانب الآليات والأنظمة الأخرى³، المحدثة لهذا الغرض، صدر المرسوم التشريعي 10-94 المؤرخ في 26 ماي 1994 تبعا للمرسوم 09-94 الحامل لنفس التاريخ، والمتعلق بحماية الشغل وحماية الأجراء من فقدان عملهم بكيفية غير إرادية، وهو المرسوم المنظم لإجراءات التسريح الجماعي أو التقليل من عدد العمال، ومن ضمن هذه الإجراءات التي يتضمنها ما يسمى بالجانب الإجتماعي، التقاعد المسبق⁴.

و تكفل المرسوم التشريعي 10-94 في مادته (1) بتعريف التقاعد المسبق على أنه ، إجراء يسمح للأجير بالاستفادة من الإحالة على التقاعد بصفة تسبيقية خلال فترات قد تصل إلى عشر سنوات قبل السن القانونية للإحالة على التقاعد، و التي حددتها المواد (5) و (6) و (7) من القانون 83-12 المتعلق بالتقاعد. واعتبرته المادة (3) من هذا المرسوم أحد الأدوات القانونية الأساسية لتجسيد المرحلة الأولى من الجانب الإجتماعي و هو يندرج ضمن الترتيبات الخاصة بحماية الأجراء⁵.

1 " ما يلاحظ على النظام الوطني للتقاعد، أنه لا يعترف بمبدأ المساواة بين المتقاعدين حيث أوجد نصوصا خاصة بتقاعد بعض الفئات ومن بينها فئات المجاهدين في المواد (20) إلى (29) منه، وفئة ذوي الحقوق في المواد (30) إلى (42) " ، عجة الجبالي، مرجع سابق، ص 129.

2 أحمية سليمان، 2002، مرجع سابق، ص 160.

3 الترتيبات الوطنية لحماية الأجراء من خطر فقدان العمل بصفة لا إرادية لأسباب إقتصادية لأسباب إقتصادية نصت عليها المادة (3) من المرسوم التشريعي رقم 09-94، و تتمثل في نظام نشيط لتوظيف الأجراء الذين يفقدون عملهم لأسباب إقتصادية ، نظام التقاعد المسبق ، نظام التأمين على البطالة

4 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 310.

5 عجة الجبالي ، مرجع سابق، ص 261.

وتنص المادة (2) من المرسوم التشريعي 94-10 المتعلق بالتقاعد المسبق على أن «تطبق أحكام هذا المرسوم التشريعي، على جميع أجزاء القطاع الإقتصادي، الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، وفي إطار إما تقليص عدد العمال، أن التوقف القانوني لعمل المستخدم، ويمكن أن تمدد أحكام هذا المرسوم التشريعي إلى أجزاء المؤسسات والإدارات العمومية بنص خاص»، حيث وسع إلى موظفي المؤسسات و الإدارات العمومية ليخص الذين يفقدون مناصب عملهم بصفة لا إرادية بسبب ضبط مستويات التشغيل التي قد تقررها الحكومة¹.

طلب الإحالة على التقاعد، يتم إما من قبل صاحب العمل، أو من قبل الصندوق الوطني للتأمين على البطالة، ويقدم إلى الصندوق الوطني للمعاشات أو التقاعد، الذي يسير نظام التقاعد المسبق بصفة محاسبية مستقلة، والذي عليه أن يبت في الموضوع في أجل شهر من تاريخ إيداع الملف².

وقد أخضع المشرع الاستفادة من نظام التقاعد المسبق، إلى توافر عدة شروط، منها ما هو خاص بالعامل المعني، ومنها ما هو خاص بالمستخدم أي صاحب العمل.

الشروط الخاصة بالعامل المعني، تنص المادة (7) من المرسوم التشريعي المؤسس لهذا النظام بأنه : يجب على الأجير المذكور في المادة (2) من هذا المرسوم، للاستفادة من الإحالة على التقاعد المسبق، أن يستوفي الشروط التالية:

- أن يبلغ 50 سنة إذا كان ذكرا 45 إذا كانت أنثى.
- أن يكون قد عمل 20 سنة على الأقل منها 10 سنوات دفع فيها أقساط الإشتراك في التقاعد³.
- أن يكون ضمن قائمة العمال المعنيين بالتقليص.
- عدم الاستفادة من دجل ناتج عن نشاط مهني آخر.

الشروط الخاصة بصاحب العمل، فتتمثل على الخصوص في ضرورة دفع هذا الأخير لمساهمة جزافية سابقة⁴ إلى صندوق التقاعد المسبق لتحويل الحق في هذا التقاعد. أما العمال المستفيدين من التأمين على

1 المرسوم التنفيذي رقم 98-317 المؤرخ في 3 أكتوبر 1998 المتضمن توسيع التقاعد المبيق لموظفي المؤسسات و الإدارات العمومية، ج ر العدد 47 لسنة 1998.

2 المواد (23) و (26) من المرسوم التشريعي 94-10.

3 المادة (7) من المرسوم التشريعي 94-10.

4 تحتسب هذه المساهمة الجزافية على أساس عدد سنوات التسبيق، حيث تتراوح من 13 شهرا من أجر المعني إلى 19 شهرا، وتحدد كمييات و رزنامة دفع هذه المساهمات بمقتضى إتفاقية بين المستخدم أي صاحب العمل و صندوق التقاعد المسبق.

البطالة، فحصتهم يدفعها الصندوق الوطني للتأمين على البطالة في حدود 30% من المساهمات، التي دفعت له عند تسريح الأجير المعني، مع إضافة 4% عن كل سنة تسبق¹.

ثالثا: التقاعد بدون شرط السن

كما يمكن تخفيض سن التقاعد في الأوقات التي ترتفع فيها نسبة البطالة، بما يسمح بفتح مناصب شغل جديدة لتشغيل العمال العاطلين، وهو العامل الذي دفع بالمشروع الجزائري إلى إجراء تعديلات على قانون التقاعد ليحمله أكثر مرونة و استجابة للمستجدات الإقتصادية والإجتماعية²، حيث ألغى شرط السن المحدد بـ60 سنة بالنسبة للرجال و 55 سنة بالنسبة للنساء للحصول على تقاعد كلي³، إذا كان العامل قد عمل لمدة معينة نتج عنها دفع إشتراكات تعادل 32 سنة على الأقل و لو كان ذلك قبل أن يبلغ العامل 60 سنة.

كما يمكن للعمال البالغين 50 سنة فأكثر و الذين يشنون فترة عمل نتج عنها دفع إشتراكات تعادل 20 سنة على الأقل أن يطلبوا الإستفادة من معاش تقاعد نسبي و لا يتم هذا الإجراء إلا بطلب من العامل فقط.

كما يمكن للعامل الذي بلغ السن القانونية للتقاعد، إلا أنه لا يستوفي شروط العمل والإشتراكات المطلوبة فيما سبق، أن يستفيد من سنوات لتغطية حجم الإشتراكات في حدود 5 سنوات على الأكثر.

1 أحمية سليمان، 2002 ، مرجع سابق، ص 163.

2 أحمية سليمان، 2002، المرجع السابق، ص159.

3 المادة (2) من الأمر 97-13 المؤرخ في 1 ماي 1997 المعدل للقانون 83-12 المؤرخ في 2 جوان 1983 المتعلق بالتقاعد، ج ر ، العدد 37 لسنة 1997.

المبحث الثالث: الحق في إنشاء و الإنضمام إلى النقابات

يتضمن الحق في الحرية النقابية ، حق انشاء أو تأسيس النقابات، ويشمل بالضرورة حق النقابات ذاتها في وضع الأنظمة الداخلية الخاصة بها و بإدارة شؤونها و أنشطتها ، و الحق في الإنضمام أو عدم الانضمام إليها، و تلتزم الدول في إطار هذا الحق بأن تتخذ التدابير المعقولة والمناسبة من أجل ضمان الاحترام الفعال لحق من يختار عدم الإنضمام إلى أي نقابة من النقابات، ومن الموضوعات التي تثار عادة عند تناول هذا الحق، مضمونه و حدود إلتزامات الدول بشأنه و أدواته¹، و هذا ما سنتعرض له من خلال المواثيق الدولية و التشريع الجزائري.

المطلب الأول: الحق في إنشاء و الإنضمام إلى النقابات في المواثيق الدولية

تتفرع مصادر الحق النقابي إلى صنفين عام وخاص ، يتصل الصنف العام بالنصوص الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان على أساس أن الحرية النقابية هي مبدأ أساسي يرتكز عليه وجود وتكوين منظمات العمال وأصحاب العمل، في حين يتعلق الصنف الخاص بالإتفاقيات الدولية لمنظمة العمل.

الفرع الأول : في المواثيق الدولية الشاملة و الإقليمية

أولاً: الحرية النقابية في المواثيق الدولية الشاملة

أ) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: الإعلان العالمي تضمن فقرة موجزة عن حرية إنشاء النقابات والانضمام إليها، أي المادة (23/4) التي تنص على أنه «لكل شخص الحق في أن ينشئ، وينضم إلى نقابات حماية لمصلحته».

هذه الفقرة تنص على الحق في إنشاء النقابات وليس مجرد الإنضمام إليها، وأهمية هذا الحق تتمثل في أن بعض الأنظمة الشمولية تحتكر حق إنشاء النقابات ، وتكون النصوص عن الحرية النقابية في

1 محمد يوسف علوان ، محمد خليل موسى ، ج2، 2007، مرجع سابق، ص263.

الانضمام وليس التكوين، وقبل أن تصدر الأمم المتحدة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في آخر عام 1948 كان أمامها مذكرتان من أكبر اتحاديين نقابيين في العالم وقتئذ:

الإتحاد العالمي للنقابات الذي تكون سنة 1945، والإتحاد الأمريكي للعمال الذي تكون سنة 1884، حيث تضمنت المذكرة التي قدمها هذا الأخير إلى المجلس الإقتصادي والإجتماعي للأمم المتحدة في 20 أوت 1946 مشروعاً تحت عنوان «الحقوق الأساسية للإنسان»¹.

نصت الفقرة الثانية من هذه المذكرة على أن «...الحرية الحقيقية تعني الحق في التجمع والتنظيم في المنظمات المتنوعة، ثقافية، دينية، سياسية، أو نقابية دون خوف من الرقابة المباشرة أو غير المباشرة التي تمارسها الحكومة أو غيرها من الهيئات».

أما المذكرة التي تقدم بها الإتحاد العالمي للنقابات للأمم المتحدة بمجرد تكوينه سنة 1945، فقد تضمن توصية لتقرير مجموعة من الحقوق من بينها:

▪ الاعتراف بالحقوق النقابية كحق لا يمس، تتمتع به منظمات العمال لحماية مصالحهم المهنية والإجتماعية.

▪ تعد كل التشريعات التي تضع قيوداً للحرية النقابية مناقضة للتعاون الإقتصادي والإجتماعي الذي وضعه ميثاق الأمم المتحدة.

بالإضافة إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، فإن الجمعية العامة للأمم المتحدة كانت قد أصدرت عام 1947 قراراً² يتضمن الاعتراف بحق النقابات «الذي لا يمكن التنازل عنه».

ب) العهدين الدوليين

1- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية

نصت المادة (22) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، على أنه لا يجوز وضع قيود على حرية مشاركة الفرد مع الآخرين في تكوين الجمعيات، أو الانضمام إليها لحماية مصالحه المشروعة، عدا تلك القيود التي ينص عليها القانون، والتي تستوجبها في مجتمع ديمقراطي، مصالح الأمن القومي أو السلامة

1 هذه المذكرة توضح لنا تصور هيئة نقابية لهذه الحقوق، وثبت أنه قبل أن يقرر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أن الحركة النقابية أحد هذه الحقوق، فإن الحركة النقابية كانت تعمل من تلقاء نفسها لتقرير الحقوق الأساسية.

2 جاء في هذا القرار: «الجمعية العامة: ترى أن حق النقابات في الحرية النقابية الذي لا يمكن التنازل عنه، كما هو الشأن بالنسبة للضمانات الإجتماعية الأخرى، هو أساس لتحسين مستوى معيشة العمال ورفاهيتهم الاقتصادية».

العامة أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو حماية حقوق الغير وحرياتهم، كذلك تنص نفس المادة على جواز تقييد هذا الحق بموجب القانون بالنسبة لأفراد القوات المسلحة والشرطة.

وتتضمن نفس المادة فقرة خاصة بكفالة حقوق العمال والضمانات التي تضمنتها إتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 87 لسنة 1948. وقد أدرجت تلك الفقرة في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، بالرغم من أن الموضوع برمته يندرج في الأساس، تحت العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والإتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق العمال الصادرة عن منظمة العمل الدولية، وجاء هذا الإدراج في المادة (22) كما تقدم تجنباً لتسرب فهم خاطئ، بأن إغفال تلك الإشارة قد يعني أن العهد الدولي لا يعتبر حرية تكوين النقابات حقاً مكفولاً للعمال¹.

2- العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية: بخصوص الإعتراف بالحق النقابي وتكوين النقابات أو الانضمام إليها نصت المادة (8) منه على أن تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بكفالة مايلي:

▪ حق كل شخص في تكوين النقابات، بالاشتراك مع آخرين في الانضمام إلى النقابة التي يختارها، دونما قيد، سوى قواعد المنظمة المعنية على قصد تعزيز مصالحه الاقتصادية والاجتماعية وحمايتها، ولا يجوز إخضاع ممارسة هذا الحق لأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون، وكل تدابير ضرورية في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن القومي أو النظام العام أو لحماية حقوق الآخرين.

▪ حق المنظمات النقابية في تكوين اتحادات قومية، أو اتحادات نقابية على المستوى الدولي، وذلك من أجل حماية مصالح العمال وتعزيزاً للتعاون والتواصل بين العمال سواء كان على صعيد الدولة الواحدة أو على صعيد العالم.

▪ حق النقابات في العمل بحرية دون أن تخضع لأي قيود، سوى ما ينص عليه القانون، مما يكون ضرورياً في مجتمع ديمقراطي لصالح الأمن الوطني أو النظام العام أو من أجل حماية الآخرين وحرياتهم، أي أن هذه الفقرة أعطت النقابات حرية الحركة والعمل في المجتمع ولكن في ظل القانون.

1 يوسف علوان، محمد خليل الموسى، ج2، 2007، مرجع سابق، ص265.

كما قضت الفقرة الثالثة من المادة (8) من العهد، بأن هذه المواد لا تتضمن ما يسمح للدول الأعضاء في إتفاقية منظمة العمل الدولية لعام 1948 الخاصة بحرية المشاركة وحماية الحق في التنظيم النقابي، بإتخاذ الإجراءات التشريعية التي من شأنها الإضرار بالضمانات المنصوص عليها في الإتفاقية، أو تطبيق القانون بشكل يؤدي إلى الإضرار بتلك الضمانات.

أي أن تطبيق هذه المادة لا يؤدي إلى عرقلة أحكام إتفاقية منظمة العمل الدولية المتعلقة بحرية التنظيم النقابي لعام 1948، وبمعنى آخر ليس هناك أي تعارض بين هذا العهد وبين الإتفاقية الصادرة عن منظمة العمل الدولية المشار إليها.

الملاحظ أن نفس الأحكام التي تضمنتها الإتفاقية رقم 87 أعاد تأكيدها العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، غير أنه كان أكثر وضوحاً وصراحة في تكريس مبدأ المساواة في التمتع بهذا الحق وهذا ما أشارت إليه صراحة المادة (3) من العهد المذكور¹.

ثانياً: الحرية النقابية في المواثيق الإقليمية

أشار الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981 في مادته العاشرة، أنه يحق لأي إنسان أن ينتسب إلى جمعيات مع آخرين، ولكنه اشترط أن لا يخالف الأحكام التي نص عليها القانون، كما نص في نفس المادة أنه لا يجوز إجبار أي أحد إلى الانضمام إلى جمعية.

الميثاق الإفريقي لم يذكر صراحة حق العمال في تشكيل التنظيمات النقابية، و إنما تحدث بصورة عامة عن حق الإنسان في تشكيل الجمعيات.

أما ميثاق حقوق الإنسان والشعوب في الوطن العربي لعام 1997 أشار إلى هذا الحق في مادته (27)، عندما نص أن للمواطن الحق في تكوين النقابات العمالية والمهنية لحماية حقوقهم الإجتماعية والإقتصادية، و الدفاع عن المصالح المشتركة، كما يكفل حرية الإنضمام إليها. و للنقابات الحق في تكوين إتحادات قومية أي إتحادات على مستوى الوطن العربي، وذلك تشجيعاً للوحدة الإقتصادية العربية و حماية مصالح العمال العرب.

و عندما صدر الميثاق العربي لحقوق الإنسان عام 1997، فإنه لم يشير إلى حق التنظيم النقابي إلا بشكل بسيط و في مادة واحدة و هي المادة (29) التي جاء فيها « أن الدولة تكفل الحق في تشكيل

1 تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص 165.

النقابات»، في حين أن الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004، جاء أوضح في هذا المجال، حيث ذكر في مادته (35) أن لكل إنسان الحرية في تشكيل الجمعيات والنقابات المهنية أو الانضمام إليها و لا يخضع إلا للقيود المنصوص عليها في القانون النافذ والمتعلقة بحماية السلامة العامة و النظام العام و الأمن القومي و حقوق الآخرين و الصحة العامة.

كما أشارت معظم المواثيق الأوروبية و الأمريكية إلى حق العمال في تكوين الجمعيات والنقابات العمالية، و كان أول ميثاق أوروبي لحقوق الإنسان و هو الميثاق الاوروي لحقوق الإنسان عام 1950، اكتفى في مادته (11) بالإشارة إلى حرية الإنسان و حقه في الإجتماع و تكوين الجمعيات مع اخرين. فهذه الميثاق قد اشار بصورة عامة إلى حق أي إنسان في تكوين جمعية مع أشخاص آخرين ، دون تحديد طبيعة هذه الجمعية أو صفتها.

من جهته، الميثاق الإجتماعي الاوروي لعام 1961 ، نص في مادته (05) من الجزء الاول على حق العمال و المستخدمين في الانتساب بحرية إلى التنظيمات النقابية الوطنية والدولية لحماية مصالحهم الإقتصادية و الإجتماعية.

و أكدت المادة (05) من الجزء الثاني من نفس الميثاق على ضمان حرية العمال والمستخدمين في انشاء تنظيمات نقابية محلية ووطنية و دولية ، حيث تتعهد الدول الأطراف بأن لا تتضمن تشريعاتها الوطنية أي تعد على هذه الحرية بأن تخلو تشريعاتها من كل ما يضر أو يؤثر على ممارسة العمال لهذا الحق. و عندما عدل الميثاق الإجتماعي الأوروبي لعام 1996، لم يتغير مضمونه بشأن حق العمال في التنظيمات النقابية.

أما ميثاق الحقوق الاساسية للإتحاد الاوروي لعام 2000 ، فقد نص في مادته (12/1) على حرية كل إنسان في التجمع سلميا، و حقه في تكوين اتحادات سياسية ، تجارية ، ثقافية و مدنية ، بما في ذلك حقه في تكوين النقابات المهنية أو الانضمام إليها لحماية مصالحه.

الملاحظ أن هذا الميثاق لم يقصر الحق في انشاء التجمعات و الاتحادات على المجال النقابي فقط، بل توسع لتشمل هذه التجمعات مختلف المستويات السياسية ، المدنية و التجارية، و لكنه اشترط ان تكون هذه التجمعات سلمية، أي بعيدة عن العنف و إستخدام القوة.

أما إذا تطرقنا إلى المواثيق الأمريكية ، فإننا نجد أن الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969 في مادتها (16) نصت على حق كل شخص بالتجمع و تشكيل اتحادات، و لاختضع ممارسات هذا الحق إلا لتلك القيود المفروضة قانونا.

أما البروتوكول الإضافي للإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في مجال الحقوق الإقتصادية والإجتماعية و الثقافية لعام 1988، فقد ذكر حق التنظيم النقابي بشكل مفصل، باعتبار أن هذا البروتوكول خاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، حيث جاء في مادته (08) «تضمن الدول الاطراف حق العمال في تنظيم نقابات مهنية ، و حق الانضمام إلى النقابات التي يختارونها، بغرض حماية و تعزيز مصالحهم ، و إعمالا لهذا الحق لهذا الحق، تسمح الدول الأطراف لهذه الاتحادات المهنية بتكوين أو الإنتساب إلى إتحادات وطنية إقليمية أو دولية.»

الفرع الثاني: الحرية النقابية في إتفاقيات منظمة العمل الدولية

إن منظمة العمل الدولية التي تأسست عام 1919 بموجب الفصل الثالث عشر من معاهدة فرساي ليست هي المنظمة الأهم في مجال الحريات والحقوق النقابية، بل هي الأهم في وضع المعايير في هذا المجال بسبب طبيعتها المستندة إلى التمثيل الثلاثي القائم على فكرة التشاور الثلاثي¹. إستنادا إلى ذلك أصدرت منظمة العمل الدولية خلال نشاطها عددا من الإتفاقيات المتعلقة بالحرية النقابية ومنها:

- الإتفاقية رقم 87 لعام 1948 المتعلقة بالحرية النقابية و حماية الحق النقابي
- الإتفاقية رقم 98 لعام 1949 المتعلقة بالحق في التفاوض الجماعي.
- الإتفاقية رقم 135 لعام 1971 المتعلقة بتمثلي العمال.

وقبل التعرض لمضمون هذه الإتفاقيات، نبرز الظروف التاريخية التي ساعدت على تبني هذه الإتفاقيات وخصوصا الإتفاقيتين 87 و 98 لكونهما أرسيا دعائم الحق النقابي².

1 عبد المجيد صغير بيزم، الحق النقابي في معايير العمل الدولية والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون كلية الحقوق، ص 53 . عن د. حيدر رشيد- الحقوق والحريات النقابية- مجلة العمل العربية، العدد 67 ، ص 63.
2 دايم بلقاسم، مرجع سابق، ص 165.

منذ تأسيس منظمة العمل الدولية سنة 1919 اهتمت بموضوع الحرية النقابية، حيث أدرج في ديباجة دستورها، باعتباره مبدأ من المبادئ التي تسعى إلى تحقيقها¹. ففي الدورة الثالثة للمؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، أقر الإتفاقية رقم 11 التي دعت الإتفاقية حول حق التجمع (الزراعة)، والتي جاءت لتقرر المساواة بين عمال الزراعة وعمال الصناعة في الاستفادة من حق التجمع، وإلتزام كل دولة تصادق عليها بإلغاء قوانينها التي تقلص من حقوق عمال الزراعة في هذا المجال².

سنة 1927 أدرج مؤتمر العمل الدولي مشروع إتفاقية حول الحرية النقابية، إلا أن هذه المحاولة فشلت بسبب الصراع بين النظام الشمولي والنظام الليبرالي. وفي سنة 1944 أعاد إعلان فيلادلفيا النص على مبدأ حرية التجمع، أما في سنة 1947 فطلب المجلس الإقتصادي والإجتماعي للأمم المتحدة، بناء على المذكرتين الصادرتين من الفيدرالية النقابية العمالية أو (الإتحاد العالمي للنقابات) والفيدرالية الأمريكية للعمل، من منظمة العمل الدولية إدراج موضوع الحرية النقابية في جدول أعمال المؤتمر العام في دورته القادمة.

وفي سنة 1948 إعتد مؤتمر العمل الدولي الإتفاقية رقم 87 حول الحرية النقابية وممارسة الحق النقابي، التي قيل عنها أنها تشكل أولى المعاهدات الدولية المكرسة بصفة رسمية إحدى الحريات الأساسية للإنسان³. وتم إعتداد الإتفاقية رقم 98 حول التجمع والتفاوض الجماعي سنة 1949.

إن الأدوات الأساسية لمنظمة العمل الدولية في التعامل مع حرية الإرتباط⁴ والحق في التنظيم هي:

- إتفاقية حرية الإرتباط وحماية الحق في التنظيم لعام 1948 رقم 87 .
- إتفاقية الحق في التنظيم والمفاوضة الجماعية لعام 1949 رقم 98.
- يمكن إضافة الإتفاقية رقم 154 لعام 1971.
- كما أن هناك وسائل أخرى لمنظمة العمل الدولية ذات علاقة بهذا الموضوع هي:
- إتفاقية منظمة العمال الريفيين، 1975 رقم (141) والتوصية رقم (149).
- إتفاقية علاقات العمل (الخدمة العمومية) لعام 1978 (رقم 151) والتوصية رقم (159).
- إتفاقية ممثلي العمال لعام 1971 (رقم 135) والتوصية رقم 143.

1 درافي هبة خديجة، مرجع سابق، ص 42.

2 " إن الهدف من هذه الإتفاقية هو إلغاء اللامساواة، أما الإتفاقية في حد ذاتها لا تضمن الحرية النقابية إذ أن" نفس الحقوق" يمكن تطبيقه حتى عند الغياب المطلق للحقوق أو بوجود حقوق على نطاق ضيق"، دايم بلقاسم، مرجع سابق، ص 166.

3 درافي هبة خديجة، مرجع سابق، ص 43.

4 أستعمل هذا المصطلح (الارتباط) في البرنامج المكثف حول الحوار الإجتماعي وقانون العمل وإدارة العمل-منظمة العمل الدولية، مرجع سابق.

أولاً: الإتفاقية رقم 87 لعام 1948 المتعلقة بالحرية النقابية وحماية الحق النقابي

تشكل الإتفاقية رقم 87¹ النص الأساسي للحماية الدولية للحرية النقابية، فهي تتناول من جهة حق أرباب العمل والعمال في تأسيس تنظيمات نقابية ، ومن جهة أخرى الحقوق والضمانات التي تستفيد منها هذه التنظيمات²

جاء في المادة (2) من الإتفاقية «للعامل و أصحاب العمل دون أي تمييز، الحق و دون ترخيص سابق، في تكوين منظمات يختارونها، وكذلك الحق في الإنضمام إليها شرط التقيد بلوائح هذه المنظمات .»

الحكم الذي تضمنته هذه المادة يرمي إلى ضمان وحماية الحق النقابي، بالنسبة لجميع طوائف العمال سواء كانوا في الزراعة أو الصناعة أو أجراء أو حتى موظفين عموميين، وينطبق هذا الحكم على الوطنيين والأجانب دون تمييز.

إن الأساس الذي تقوم عليه حرية الإرتباط، هو أن يتمتع كل العمال وأصحاب العمل بالحق والحرية في تأسيس والإنتساب للمنظمات التي يعتبرونها أنها الأفضل لتقوية مصالحهم المهنية³ وهذا يعني أن اختيار المنظمة هو أمر يعود إليهم ويجب ألا يفرض عليهم فرضاً (أن يكون ذلك على سبيل المثال، بفرض من القانون أو الحكومة أو صاحب العمل).

ويمتد هذا الحق ليشمل كل العمال ، بمن فيهم موظفي الخدمة العامة ، كما لا يجوز للحق في التنظيم أن يخضع لشيء إلا لإستثناءات محدودة جداً⁴.

أما الحقوق والضمانات الممنوحة للتنظيمات النقابية، فقد نصت عليها المادة (3) من الإتفاقية فالتنظيمات النقابية، الحق في إعداد الأنظمة الإدارية، وانتخاب ممثلين عن العمال وأرباب العمل وكذا الحق في التسيير وتنظيم النشاط وإعداد برنامج العمل.

1 صادقت الجزائر عليها بتاريخ 19 نوفمبر 1962 ، و بلغ « عدد التصديقات إلى غاية 31 ديسمبر 2007 في العالم 148 دولة عضوا من أصل إجمالي الدول الاعضاء في منظمة العمل الدولية و الذي يبلغ 181 دولة عضوا . و يشكل هذا الرقم 82 في المائة من العضوية في منظمة العمل الدولية، إلا أن هذه الإتفاقية تتمتع بأقل معدل تصديق من بين الاتفاقيات الأساسية الثمانية جميعها ، حيث هناك عدة دول كبرى تتمتع بحصة كبيرة من اليد العاملة لم تصادق على هذه الإتفاقية (الصين، البرازيل، الهند، إيران، الولايات المتحدة الأمريكية) .» مكتب العمل الدولي، جنيف، تقرير ، الحرية النقابية على أرض الممارسة و الواقع، 2008، الفقرة 84، يمكن الرجوع إليه على الموقع الإلكتروني <http://www.ilo.org/declaration>

2 دراقي هبة خديجة، مرجع سابق، ص 44.

3 البرنامج المكثف حول الحوار الإجتماعي وقانون العمل وإدارة العمل لمنظمة العمل الدولية، مرجع سابق.

4 أهم هذه الاستثناءات منصوص عليها في المادة (2/9) و المادة (2/87) و المادة (2/5) من الإتفاقية رقم 98.

ولتكريس حرية التنظيم بالنسبة لمنظمات العمال وأصحاب العمل، أكدت المادة (2/3) من الإتفاقية أن «تمتنع السلطات العامة عن أي تدخل من شأنه أن يقيد هذا الحق أو يعوق ممارسته المشروعة» فمن المكونات الأساسية لحرية الارتباط، أنه بمجرد تأسيس منظمات للعمال وأصحاب العمل بحرية كاملة وبدون إذن مسبق، أن تكون قادرة على العمل بحرية أيضا، حيث يتوجب على السلطات العامة أن لا تتدخل في جهود هذه المنظمات، فهذه الأخيرة الحرة في :

- رسم دساتيرها وأنظمتها.
- انتخاب ممثليها بحرية تامة.
- تنظيم إدارتها ونشاطاتها.
- صياغة برامجها.

وتضيف المادة (4) من الإتفاقية ضمان إضافي، متعلق بعدم جواز وقف نشاط النقابة أو حلها عن طريق السلطة الإدارية، وهذا المبدأ يعتبر مكملا لحق تكوين النقابات، وإلا تقع النقابة تحت رحمة السلطة في كل وقت مما يفقد ضمان حق التكوين وماهيته¹.

فإذا لم يكن حل وتجميد المنظمات النقابية مصحوبا بكل أنواع الحماية، فإنه يمكن أن يمثل شكلا جادا من أشكال تدخل السلطات في نشاطاتها، وتكون بذلك قد وضعت نهاية لحق أعضائها في التنظيم، وإن كان من الضروري حل أو تجميد التنظيم، فإن مثل هذه الصلاحيات يجب أن تمنح للسلطات القضائية فقط، وذلك بسبب الخطورة الشديدة لإمكانية التدخل من طرف السلطات الإدارية². إن أي تشريع يعطي صلاحيات بتجميد أو حل منظمات العمال أو أصحاب العمل يجب محاصرته وتحديد بدقه³ من خلال:

- تحديده بالحالات التي تطبقها المنظمة نفسها، وفقا لأنظمتها الداخلية، بالنسبة لحلها.
- أن يكون مصحوبا بكل الضمانات الضرورية في كل الحالات، بما في ذلك الحق في الاستئناف لذي سلطة قضائية مستقلة.

1 البرنامج المكثف حول الحوار الاجتماعي وقانون العمل، وإدارة العمل لمنظمة العمل الدولية، مرجع سابق.

2 « لا شك أن واحدة من أشهر الانتهاكات للحقوق الاجتماعية يتمثل في انتهاك الحقوق الجماعية التي تستهدف منظمات العمال وأصحاب العمل، وقد كثرت تدخل السلطات الإدارية المباشر المنتهك للحقوق النقابية وأصبح متداولاً، كما كثرت القيود من خلال سن أنظمة وتشريعات قانونية مشددة لتسجيل منظمات العمل وأصحاب العمل»، دراقي هبة خديجة، مرجع سابق، ص 56.

3 أحمد زكي بدوي، علاقات العمل في الدول العربية، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لبنان، 1985، ص 318.

كما تمنح الإتفاقية إضافة إلى الضمانات السابقة، الحق في تكوين اتحادات واتحادات عامة، وفي الانضمام إليها، وكذلك الحق في الانخراط في منظمات دولية للعمال وأصحاب العمل، طبقاً لنص المادة الخامسة.

ونصت المادة (8)، على حق العمال وأصحاب العمل في ممارسة الحقوق المنصوص عليها في الإتفاقية الخاصة بالحرية النقابية وحماية حق التنظيم، في إطار احترام قانون البلد المعني، وتضيف في فقرتها الثانية، على أنه لا ينبغي أن يمس التشريع الوطني بالضمانات المنصوص عليها في الإتفاقية. وقد استثنت الإتفاقية في المادة (9) منها، القوات المسلحة، والشرطة، بشرط أن يكون ذلك بمقتضى قانون وطني حيث نصت هذه المادة في الفقرة الأولى على أن «تحدد القوانين أو اللوائح الوطنية مدى انطباق الضمانات المنصوص عليها في هذه الإتفاقية على القوات المسلحة والشرطة».

يتضح من البنود أو المواد الواردة في الإتفاقية، أنها كرست الحق النقابي بإعتماد مبدأ المساواة بين العمال ومنعت كل تمييز مهما كان نوعه، وهذا هو التفسير الذي أعطاه مؤتمر العمل الدولي للمادة (2) من هذه الإتفاقية، إذ قصد بهذا أن يكون الحق النقابي مضموناً بدون تمييز، ومهما كان نوع هذا التمييز، سواء ذلك الذي يكون على أساس المهنة أو الجنس أو اللون أو العرق أو غير ذلك¹.

ثانياً: الإتفاقية رقم 135 لعام 1971 المتعلقة بممثلي العمال

نصت المادة (1) من هذه الإتفاقية على مايلي: «يتمتع ممثلو العمال في المؤسسات بحماية فعلية من أي تصرفات تضر بهم، بما فيها التسريح، و تتخذ بسبب وضعهم وأنشطتهم كممثلين للعمال، أو عضويتهم النقابية، أو اشتراكهم في أنشطة نقابية. شريطة أن يعملوا وفقاً للقوانين أو الإتفاقات الجماعية القائمة أو وفقاً لترتيبات أخرى متفق عليهم بصورة مشتركة».

كما أكدت المادة (2)، على ضرورة توفر التسهيلات المناسبة في المؤسسات لممثلي العمال، لتمكينهم من أداء مهامهم بسرعة وفعالية، على أن لا تؤثر هذه التسهيلات على فعالية سير العمل في المؤسسة المعنية. أما في المادة (3)، فقد تعرضت الإتفاقية إلى تحديد مفهوم ممثلي العمال، واعتبرت أن «ممثلو العمال» تعني الأشخاص الذين يعترف لهم بهذه الصفة، بموجب القوانين أو اللوائح الوطنية سواء كانوا:

1 تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص 164.

- ممثلين نقابيين، أي ممثلين تعينهم، أو تنتخبهم النقابات أو أعضاء هذه النقابات.
- ممثلين منتخبين، أي ممثلين ينتخبهم عمال المؤسسة بحرية، وفقا لأحكام القوانين أو اللوائح الوطنية أو الإتفاقات الجماعية.

المطلب الثاني: تشكيل النقابات والإنضمام إليها في التشريع الجزائري

المنظومة القانونية في الجزائر كرسست هذه الحرية وهذا الحق منذ الإستقلال في الدساتير والقوانين، ففيما يتعلق بالدساتير فإن دستور 1963 نجد المادة (20) تنص على أن «الحق النقابي و حق الإضراب و مشاركة العمال معترف بها جميعا و تمارس هذه الحقوق في نطاق القانون».

في الحقبة الإشتراكية كان الحق النقابي معترف به، أما الإضراب باعتباره حق تابع له فكان ممنوعا في القطاع العام، وهذا ما نصت عليه المادة (61)¹ من دستور 1976، وفي ظل أحكام دستور 1976 صدر القانون التوجيهي للمؤسسات الذي نظم ممارسة الحق النقابي وجعله يتماشى مع مفهوم دستور 76 للحق النقابي.

«والذي كان يعتبره وظيفة يتكفل بتبعاتها الإتحاد العام للعمال الجزائريين، ولم يجزأ القانون الجديد على مخالفة هذا المفهوم، بحيث كرس هو الآخر مبدأ النقابة الواحدة، حيث كانت تهدف السلطة إلى تدجين الإحتجاجات العمالية، وجعل النقابة كمؤسسة من مؤسسات الدولة، بحيث يقتصر دورها على تسيير وتفكيك النزاعات وليس إثارتها²».

ومع صدور دستور 1989 وتحميد العمل بمبدأ التعددية الحزبية، كرس تطبيقا لها مبدأ التعددية النقابية، ليتوسع مفهوم الحق النقابي من حق الانخراط في النقابة الموجودة، إلى حق تكوين وإنشاء التنظيمات النقابية الجديدة بكل حرية واستقلالية ودون أي تدخل أو ضغط من السلطة العامة³.

غير أن منح الإستقلالية للإتحاد العام للعمال الجزائريين، لم تكن كافية لاسترجاع ثقة العمال، الأمر الذي دفع بها لاحقا إلى الإعتراف بالتعددية النقابية بموجب القانون 90-14 المؤرخ في 02 جويلية 1990 والذي طرح نموذج جديد للممارسة النقابية يسعى إلى تحويل النقابة كفضاء للضبط الإجتماعي، لا يتشكل فقط من العمال الأجراء، بل من حق أرباب العمل أيضا تكوين نقابات خاصة بهم⁴.

1 تنص المادة 61 من دستور 1976 على «...في القطاع الخاص، حق الإضراب معترف بها ، و ينظم القانون ممارسته»..

2 عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 170.

3 أممية سليمان، 2008، مرجع سابق، ص 164.

4 عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 171.

وانطلاقاً من المادة (2) من القانون 90-14 لم يعد الإتحاد العام للعمال الجزائريين المحتكر الوحيد للعمل النقابي، إذ من حق العمال تكوين نقابات متميزة عن الإتحاد من جهة، وعن الجمعيات ذات الطابع السياسي من جهة أخرى.¹

الفرع الأول: شروط إنشاء النقابات

يمكن للعمال وأصحاب العمل تأسيس نقابات تدافع عن المصالح المادية والمعنوية لمهنة أو فرع أو قطاع نشاط، فالشرط الأساسي هنا هو ممارسة مهنة، فالأشخاص الذين لا يمارسون مهنة بمعنى القانون، كالطلبة لا يمكنهم تكوين نقابة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.² إن التأسيس القانوني يخضع لشروط موضوعية وأخرى شكلية.

أولاً : الشروط الموضوعية:

طبقاً للمادة (2) من القانون 90-14، فإنه لا يمكن تأسيس منظمة نقابية إلا بتجمع أشخاص يمارسون مهنة واحدة، أو ينتمون إلى فرع واحد أو قطاع نشاط واحد، وعليه فإن الشروط الموضوعية لإنشاء المنظمات النقابية تتمثل فيما يلي:

أ) شرط ممارسة مهنة: أول شرط لتأسيس المنظمات النقابية هو كون المؤسسون أو المنخرطون³، إذا كانت مؤسسة من قبل، يزاولون مهنة، وهذا ما يفهم من عبارة « يحق للعمال الأجراء » الواردة في المادتين (2) و (3) من القانون 90-14.

ويعرف العامل الأجير بكونه، كل شخص يؤدي عملاً يدوياً أو فكرياً مقابل مرتب لحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص، يدعى المستخدم⁴، أي يجب أن تبقى علاقة التبعية قائمة بين العامل والمستخدم.

1 تنص المادة (2) من القانون رقم 90-14 على أنه « يحق للعمال الأجراء من جهة والمستخدمين من جهة أخرى الذين ينتمون إلى مهنة واحدة أو فرع واحد أو قطاع نشاط واحد أن يكونوا تنظيمات نقابية للدفاع عن مصالحهم المادية والمعنوية ».

2 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 235.

3 «بعد ميلاد النقابة هي بحاجة إلى من يضمن لها حياة واستمرارية وتمثيلاً أوسع ولن يتأثر ذلك إلا بإقبال المنخرطين عليها، وهذا الحق لا يقل أهمية عن حق التأسيس»، دايم بلقاسم، مرجع سابق، ص 186.

4 تنص المادة (2) من القانون 90-11 على أنه « يعتبر عمالاً أجراء في مفهوم هذا القانون، كل الأشخاص الذين يؤديون عملاً يدوياً فكرياً مقابل مرتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي أو خاص، يدعى المستخدم ».

ب) شرط الإنتماء إلى المهنة الواحدة أو الفرع الواحد أو قطاع النشاط الواحد: إذا كان الغرض من تأسيس المنظمات النقابية هو الدفاع عن مصالح المهنة، فإنه من الواضح أنه لا يمكن تأدية هذا الدور وتحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله، إلا إذا كان موجود فعلا تضامن بين أعضائها، هذا التضامن لا يمكن توفره إلا إذا كان الأعضاء يمارسون مهنة واحدة وبالتالي يطمحون إلى تحقيق نفس الآفاق والأهداف.

أما فيما يخص المهن الخاضعة لقطاع النشاط الواحد، فتميز بكونها تضم عمالا لا يؤدون نفس المهنة، ولكنهم يشتركون في نفس المنتج، فالمنتج هو الذي يحدد الحرفة.

ثانيا: الشروط الشكلية

حتى يكون تأسيس منظمة نقابية مطابقا للقانون، فيجب توافر عدة شروط شكلية، منها ما يتعلق بالمؤسسين، ومنها ما يتعلق بما يجب أن يتضمنه القانون الأساسي، وأخرى تتعلق بشرط التصريح لدى المستخدم أو السلطة العمومية المختصة.

أ) الشروط المتعلقة بالمؤسسين: المشرع الجزائري منح حرية تامة للعمال الأجراء أو المستخدمين الذين ينتمون إلى المهنة الواحدة أو الفرع الواحد أو قطاع النشاط الواحد¹، أن يكونوا منظمات نقابية وذلك عقب جمعية تأسيسية تضم أعضائها المؤسسين، والذين يجب أن يكونوا متمتعين بالجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة منذ 10 سنوات على الأقل، وألا يجرموا من حقوقهم المدنية والوطنية، وأن يكونوا راشدين ويمارسون نشاطا له علاقة بهدف المنظمة. إضافة إلى أنه يجب أن لا يكون قد صدر منهم سلوكا مضادا للثورة الجزائرية².

ب) الأحكام التي يجب أن يتضمنها القانون الأساسي: إشرط القانون 90-14 في مادته (21) تحت طائلة البطلان إحتواء هذا القانون على الأحكام التالية:

1 تنص المادة (2) من القانون رقم 90-14 المؤرخ في 2 جويلية 1990 المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي ج ر عدد 23 لسنة 1990. المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 ج ر عدد 68 لسنة 1991، على أنه «يحق للعمال الأجراء من جهة، والمستخدمين من جهة أخرى، الذين ينتمون إلى المهنة الواحدة أو الفرع الواحد أو قطاع النشاط الواحد، أن يكونوا منظمات نقابية، للدفاع عن مصالحهم المادية والمعنوية».

2 تنص المادة (6) من القانون 90-14 على أنه " يمكن للأشخاص المذكورين في المادة الأولى أعلاه أن يؤسسوا منظمة نقابية إذا توفرت فيهم الشروط الآتية:

- أن تكون لهم الجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة منذ عشر (10) سنوات على الأقل.
- أن يتمتعوا بحقوقهم المدنية والوطنية.
- أن يكونوا راشدين.
- ألا يكونوا قد صدر منهم سلوك مضاد للثورة التحريرية.
- أن يمارسوا نشاطا له علاقة بهدف المنظمة النقابية".

- هدف المنظمة و تسميتها و مقرها و طريقة تنظيمها و مجال اختصاصها الإقليمي .
 - حقوق وواجبات المنخرطين في التنظيم، مع تحديد كفاءات الإخراط والإسحاب والإقضاء .
 - الطريقة التي يتم بموجبها تعيين هيئات القيادة و الإدارة و تجديدها و مدة عضويتها .
 - التنظيم الإداري والمالي للتنظيم النقابي .
- و يضع القانون الأساسي القواعد التي تحدد إجراءات حل المنظمة النقابية إراديا و القواعد التي تتعلق بأيلولة الممتلكات في هذه الحالة، فحسب المادة (29) من هذا القانون يمكن لأعضاء المنظمة النقابية أو مندوبيهم حل منظماتهم النقابية إراديا طبقاً للأحكام المنصوص عليها في القانون الأساسي .
- كما يحضر القانون الأساسي على التنظيمات النقابية إدراج أي بند تمييزي بين أعضائها من شأنه أن يمس بالحريات الأساسية لأعضاء التنظيم .

إذا فبعد عقد الجمعية العامة التأسيسية و وضع القانون الأساسي للمنظمة يصرح بتأسيسها، وذلك بإيداع نسختان مصادق عليهما طبق الأصل للقانون الأساسي، وقائمة تضم أسماء وتوقيع الأعضاء المؤسسين وهيئات القيادة والإدارة، وكذا حالتهم المدنية ومهنتهم، وعناوين مساكنهم، مع إرفاقه بمحضر الجمعية العامة التأسيسية لدى والي الولاية، التي يوجد بمقرها المنظمة النقابية ذات الطابع البلدي أو المشترك بين البلديات أو الولائي، أما إذا كانت المنظمة ذات طابع مشترك بين الولايات أو وطني، فإن التصريح بالتأسيس يودع لدى الوزير المكلف بالعمل¹ ومقابل ذلك يسلم لهم وصل التسجيل من قبل السلطة المعنية خلال 30 يوماً على الأكثر من إيداع الملف .

الفرع الثاني: حماية الحق النقابي

حرص المشرع على توفير الحماية القانونية لمزاولة النشاط النقابي، حيث نصت المادة (50) من القانون المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي على أنه « لا يجوز لأحد أن يمارس أي تمييز ضد أحد العمال بسبب نشاطاته النقابية، إبان التوظيف والأداء، وتوزيع العمل، والتدرج، والترقية، خلال الحياة المهنية، وعند تحديد المرتب، وكذلك في مجال التكوين المهني والمنافع الاجتماعية» .

1 تنص المادة (10) من القانون 90-14 على أنه « يودع تصريح تأسيس المنظمة النقابية بناء على طلب أعضائه المؤسسين لدى:

- والي الولاية التي يوجد بها، مقر المنظمات النقابية ذات الطابع البلدي أو المشترك بين البلديات أو الولائي،
- الوزير المكلف بالعمل فيما يخص المنظمات النقابية ذات الطابع المشترك بين الولايات أو الوطني» .

فعند التشغيل يمنع أي تمييز مؤسس على الإنتماء لنقابة، أو على ممارسة نشاط نقابي، ومن ثم يمنع توقيف التشغيل على عدم الإلتحاق أو مغادرة العامل التنظيم الذي ينتمي إليه، كما يمنع التمييز بين العمال في مجال الشغل والأجرة أو ظروف العمل¹.

ويرى بعض الكتاب² أن هذه القاعدة مبهمة نوعا ما، ذلك أن التمييز قد لا ينجر عن النص، ولكن عن الممارسة العملية التي تصعب مراقبتها وفي هذه الحالة يبقى الجزاء المقرر بدون أثر، لذلك يمكن القول أن للنص هدفا تحذيريا أكثر ما هو جبريا، فلا مجال لتطبيق النص، طالما أن المستخدم لا يعلن صراحة أنه ضد تأسيس النقابة وقد يتعرض إلى عقوبات جزائية إذا عارض ذلك صراحة.

وإذا كان العمال أحرارا في أن ينظموا أنفسهم في هيكل نقابي، فلا يمكن لهم كمنظمة نقابية، أن يقيموا علاقات مع أحزاب سياسية، حيث نصت المادة (5) من القانون 90-14 على أن «المنظمات النقابية مستقلة في تسييرها وتتمايز في هدفها وتسميتها عن أية جمعية ذات طابع سياسي...» فالقانون يمنع صراحة المنظمات النقابية من ربط أية علاقة مع أحزاب سياسية، وكذا من الحصول على إعانات أو هبات أو وصايا. هذا التوضيح التشريعي فرضته الظروف، بسبب الخلط الذي كان قائما حول دور النقابات في المرحلة الأولى من انطلاق المسار الديمقراطي في الجزائر.

وعلى هذا الأساس بادرت السلطة إلى الحل القضائي للنقابة الإسلامية للعمل (SIT)، وفق نص المادة (27) من القانون 90-14 المتعلق بممارسة الحق النقابي، باعتبار أن هذا التنظيم مرتبط عضويا ووظيفيا بالجبهة الإسلامية للإنقاذ، وبالتالي يشكل إمتداد لهذا الحزب داخل عالم الشغل³.

ويهدف المشرع من وراء الفصل بين النقابات المهنية، والأحزاب السياسية إلى تجنب استعمال الطبقة العاملة كورقة ضغط سياسي من طرف الجمعيات السياسية، والتي قد تسيء إستخدامها، لأغراض انتخابية أكثر منها مهنية.

منع أي ضغط أو تهديد أو تسليط عقوبة من قبل صاحب العمل بسبب النشاط أو الرأي النقابي، وإذا ثبت وأن عقوبة التسريح أتخذت لهذا السبب كانت لاغية وبدون أثر، ويعاد إدماج العامل في منصبه

1 المادة (17) من القانون 90-11 .

2 الطيب بلولة، جمال ح. بلولة، إنقطاع علاقة العمل، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007، ص 50.

3 « هذا التدخل في المجال السياسي قد يصبح في بعض الحالات تدخل مشروع من وجهة نظر السلطة مثال ذلك، مشاركة الإتحاد العام للعمال الجزائريين في إنشاء لجنة إنقاذ الجمهورية بتاريخ 1992/01/09 حيث برر الأمين العام للإتحاد أنذاك هذا التدخل بمتطلبات حماية مصلحة الطبقة العاملة التي لا يمكن فصلها عن المصلحة العليا للجمهورية». عجة الجليلي، مرجع سابق ص 276 و 277.

بطلب من مفتش العمل¹، كما أن الممثلون النقابيون يستفيدون بإجراءات خاصة، تتمثل في ضرورة الإخبار المسبق للمنظمة النقابية قبل إتخاذ أي إجراء تأديبي ضدهم، وتبقى هذه الإجراءات سارية عليهم حتى بعد مغادرة مهامهم النقابية ولمدة سنة².

إن بسط الحماية القانونية على الممثل النقابي لمزاولة نشاطه في إطار التنظيمات السارية أو القوانين السارية، والإلتزام بالتطبيق السليم لهذه النصوص من جانب الهيئة المستخدمة، من شأنه تعزيز روح التعاون و التفاهم بين الطرفين عن طريق الحوار والتشاور والإقناع وذلك للموازنة بين مصالح المؤسسة المستخدمة وانشغالات العمال ومصالحهم³.

المطلب الثالث: أدوات الحق النقابي

يتفرع عن الحق في الحرية النقابية عدد من الحقوق الأخرى، أهمها الحق في المفاوضة الجماعية و الحق في الاضراب ، حيث يرى الأستاذ أحمية سليمان⁴ أن حق التفاوض الجماعي و حق الاضراب، يمثلان العمود الفقري الذي يقوم عليه الحق النقابي، و الأرجل التي يسير ويتحرك بهما، و التي بدونهما يصبح حقنا مشلولاً أو أعرجاً لا يؤثر في المحيط الإجتماعي والإقتصادي الذي يعمل فيه، و لا يتفاعل إيجابياً مع المعطيات والمستجدات الإقتصادية و الإجتماعية المؤثرة في مصالح و إمتيازات و حقوق الطبقة العاملة. و يقدم لنا نفس الكاتب نموذجاً من هذا الحق النقابي، و هو الذي كان معمولاً به قبل 1990، حين لم يكن قانون الحق النقابي و خاصة ذلك الصادر في 1988 يتضمن أية اشارة إلى حق النقابة في ممارسة التفاوض الجماعي و الاضراب و خاصة في مؤسسات القطاع العام.

الفرع الأول: الحق في الإضراب

أولاً: حق الإضراب في المواثيق الدولية

الحق في الاضراب معترف به في الكثير من المواثيق الدولية مثل العهد الدولي للحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية المادة (18/1) ، الميثاق الامريكى للضمانات الإجتماعية لعام 1948 المادة (27) ،

1 المادة ، (56) من القانون 14-90.

2 المادة (57) من القانون 14-90

3 بشير هدي، مرجع سابق، ص 207.

4 أحمية سليمان ،مرجع سابق ،2008، ص36.

الميثاق الاجتماعي الأوروبي لعام 1961 المادة (4/6) و البروتوكول الإضافي للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في الميدان الاقتصادي و الاجتماعي و الحقوق الثقافية لعام 1988 المادة (1/8).

و قد التزمت منظمة العمل الدولية الصمت فيما يتعلق بهذا الحق، مما جعل أمر تطوير مفهومه و تحديد نطاقه مسؤولية الهيئات المعنية بإعمال حقوق الإنسان¹.

فالهيئات الإشرافية لمنظمة العمل الدولية تعترف بالحق في الإضراب على انه عنصر داخلي مكمل للحق النقابي الذي تحميه الإتفاقية رقم 87 ، وهو مشتق من حق المنظمات العمالية في صياغة برامجها و نشاطها لتعزيز و دعم مطالب أعضائها الإقتصادية والإجتماعية.

حيث نشرت منظمة العمل الدولية في عدد من مطبوعاتها، كالمجلة الدولية للعمل، المبادئ والاحكام الواجب إتخاذها إزاء الحق في الإضراب، و أكدت على هذه المبادئ لجنة الخبراء لتطبيق الإتفاقيات و التوصيات و لجنة الحريات النقابية و من بين هذه المبادئ:

▪ يجب إعتبار الإضراب كحق أساسي للتنظيمات النقابية للعمال ، يتم حمايته على المستوى الدولي طالما يكون اللجوء اليه بصفة سليمة.

▪ يجب أن يكون الإعتراف بحق الإضراب ساريا على جميع العمال ، سواء كانوا من القطاع العام أو الخاص.

▪ يمكن تحديد خدمة دنيا لإستمرار بعض النشاطات في حالة إضراب داخل مصالح الخدمة العمومية، و تشارك في تحديد المجالات المهنية بهذه النقطة وكيفية ممارستها كل من التنظيمات النقابية للعمال إلى جانب المستخدمين و السلطات العمومية .

▪ إن منع الإضراب يقلل إلى حد خطير من الوسائل المتاحة للنقابات من اجل الدفاع عن مصالحها . ويتعارض مع حقها في تنظيم أنشطتها².

▪ لا تعتبر قرارات عدم تقديم أجور مدة الإضراب مخالفة لمبادئ حق الإضراب.

أما اللجنة المعنية بحقوق الإنسان فقد أوضحت في عدد من القضايا المطروحة أمامها، أن إستخلاص حق الإضراب من نص المادة (1/22) من العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ليس أمرا يسيرا، فالمعنى العادي للألفاظ المستخدمة في النص، لا يدل على وجود حق كهذا في إطار المادة (1/22) من العهد .

1 المعهد الوطني للعمل، حق الإضراب ، د م ج ، الجزائر ، 2005، ص26.

2 عبد المجيد صغير بيرم، مرجع سابق، ص107.

و أشارت اللجنة إلى تزامن وضع العهد الدولي للحقوق السياسية و المدنية مع العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية ، و أن هذا الأخير تضمن نصا يتناول الحق في الإضراب المادة (1/8) ، في حين أن الأول إكتفى بالتأكيد على الحق في تكوين الجمعيات و النقابات دون أدنى إشارة للحق في الإضراب.

كما أوضحت اللجنة أن العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية الذي أقر الحق في الإضراب، إعترف أيضا بالحق في الحرية النقابية، و ان عدم النص صراحة على الحق في الإضراب في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية، خلافا لما عليه الحال في العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية يدل على أن الحق في الإضراب ليس متفرعا عن الحق المنصوص عليه في المادة (1/22) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية.

و لكن تفسير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان للمادة (1/22) من العهد، أنتقد من طرف مجموعة من الدارسين و المختصين، كما لم يحظ برضى أعضاء اللجنة . وانصب الإنتقاد الذي وجه لرأي اللجنة بأن الإضراب هو أحد الانشطة ذات الصلة بالحق في تكوين الجمعيات ، وأن هناك أنشطة نقابية أخرى بالإضافة إليه لم يرد ذكرها في نص المادة (1/22) ، و ذلك لاتساع نطاق الحق في تكوين الجمعيات، فالحق في تكوين النقابات المرتبط بالحق في تكوين الجمعيات ذكر على سبيل المثال لا الحصر، لأن التمتع الفعال بالحق في تكوين الجمعيات يفترض إبتداءا إمكانية ممارسة كافة الانشطة المتصلة به، و الإضراب هو أحد أهم وسائل المطالبة و التعبير عن الرأي.¹

ثانيا: حق الإضراب في التشريع الجزائري

يعتبر الإضراب عن العمل من الوسائل الأكثر عنفا لحل الخلافات الجماعية، وفرض المطالب العمالية، يتم اللجوء إليه عادة بعد إستنفاد الطرق و الوسائل الودية، وقد أصبح من الحقوق الدستورية في مختلف الدول، تناولته تشريعات العمل بالتنظيم من حيث كيفية مباشرته، وحدوده، والآثار المترتبة عليه.²

و حق الإضراب لم يكن معترفا به في مرحلة الحزب الواحد إلا لعمال القطاع الخاص. وهذا نتيجة للتوجه الإشتراكي الذي انتهجته البلاد فيما يتعلق بتنظيم النشاط الإقتصادي و الإجتماعي.

1 محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى ، ج2 ، 2007، ص265.

2 بشير هدي، مرجع سابق ، ص 218.

فأول نص تضمن إباحة الإضراب في هذا القطاع هو نص المادة (15) من الأمر 71-75 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971، المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص، حيث نصت على أنه «لا يجوز الأمر بالإضراب عن العمل إلا بعد إخبار مفتش العمل بقصد المصالحة و بعد مصادقة السلطات النقابية» فهذا النص جعل حق الإضراب مقيد بشرط إجازة مفتش العمل.

أما دستور 1976 فقد نص في مادته (61/2) على الاعتراف بحق الإضراب في القطاع الخاص فقط، مع وجوب تنظيمه بواسطة قوانين خاصة، و هي القوانين و هي القوانين التي لم يصدر منها أي نص إلى غاية إلغاء هذا الدستور¹.

لم يكن الاعتراف بحق العمال في اللجوء إلى الإضراب هدية من السلطة، بل كان في الواقع ثمرة نضال طويل للطبقة العمالية، حيث شهدت فترة الثمانينات نشوب أكثر من 2479 إضراب، وارتفع هذا العدد بكيفية مذهلة في سنة 1988 التي عرفت لوحدها حدوث أكثر من 1933 إضراب².

فلم يكن أمام السلطة سوى الاعتراف بالمشروعية القانونية لهذا الحق، وتم ذلك بموجب دستور 1989 الذي أدمج الحق في الإضراب ضمن الحقوق والحريات العامة، حيث اعتبر أن حق الإضراب مضمون، ويمارس في إطار القانون دون أن يميز من حيث الممارسة بين القطاع العام أو الخاص، بإستثناء بعض القطاعات التي تحتاج إلى ديمومة النشاط كالدفاع والأمن³، وهي نفس المادة الواردة في دستور 1996⁴ حيث تضمن هذا الدستور مبادئ تكرر ممارسة الحق في الإضراب في إطار الحريات العامة⁵.

لقد خصص المشرع الجزائري أحكاما خاصة ضمن القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها و ممارسة حق الإضراب⁶، تضبط وتحدد ممارسة حق الإضراب، تعكس مضامينها ما جاء في الإتفاقية رقم 87 المتعلقة بالحرية النقابية وحماية الحق النقابي لعام 1948، التي صادقت عليها الجزائر بمجرد إنضمامها إلى منظمة العمل الدولية في سنة 1962.

1 أحمية سليمان، 2003 ، مرجع سابق، ص144.

2 عجة الجيلالي ، مرجع سابق، ص220 ، عن: إحصاء المعهد الوطني للعمل.

3 عجة الجيلالي ، مرجع سابق، ص220.

4 تشير المادة (57) من دستور 1996 الى ما يلي: "الحق في الاضراب معترف به و يمارس في اطار القانون ، يمكن ان يمنع القانون هذا الحق، أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني و الامن ، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة العامة الحيوية للمجتمع".

5 عبد المجيد صغير ببيرم، مرجع سابق، ص 104.

6 القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها و ممارسة حق الإضراب المؤرخ في 06 فبراير 1990 ، ج ر ، العدد 6 لسنة 1990.

كما يعتبر قانون العمل الجزائري الإضراب كحق أساسي للعامل، هذا ما تشير له المادة (05) من القانون 90-11 الخاص بعلاقات العمل المعدل و المتمم، و تذكر هذه المادة الحقوق الأساسية للعامل التي تصنف الحق في الاضراب بجانب باقي الحقوق الأساسية كالتفاوض الجماعي و الحق في الضمان الإجتماعي على سبيل المثال.

تجدر الإشارة إلى أن الأحكام القانونية التي تعالج الإضراب لم يربطه المشرع بالنص القانوني الخاص بممارسة الحق النقابي، و لكن بالنص القانوني المسير لموضوع الوقاية من النزاعات الجماعية للعمل، مراعاة لمبدأ حرية ممارسة الحق في الإضراب، بما أن إمكانية اللجوء إليه مباح حتى في غياب تمثيل نقابي داخل المؤسسة¹.

إن التدابير والإجراءات القانونية التي حددها المشرع الجزائري في إطار تنظيمه لممارسة حق الإضراب، لا تعد تضييقا لممارسة هذا الحق بقدر ما يعتبر تنظيميا ديمقراطيا لممارسته بالكيفية التي تضمن حقوق العمال².

أ) شروط ممارسة حق الإضراب : يرتبط الإضراب في أغلب الأحيان بعدم إستجابة المستخدم للطلبات الإجتماعية و المهنية التي يقدمها العمال، و عليه فإن هدف الإضراب هو محاولة الضغط على المستخدم بعد رفضه الإستجابة لهذه الطلبات.

1- الشروط المسبقة: لا تسمح أحكام المادة (24) من القانون 90-02 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، المعدل و المتمم ، من اللجوء إلى الإضراب إلا بعد استنفاذ الإجراءات الخاصة بالتسوية الودية. في إطار هذه الإجراءات يشير هذا القانون إلى ما يلي:

- إجراء أو إجراءات المصالحة التفاوضية الداخلية التي تدرجها الأطراف المعنية داخل الإتفاقية الجماعية للمؤسسة،
- إجراء المصالحة القانونية التي يشرف عليها مفتش العمل المختص إقليميا،
- الوساطة باعتبارها إجراء اختياري، الذي لا يمكن اللجوء إليه إلا بتوفر الإرادة المشتركة للمعنيين بالأمر ، و الخاصة بمبدأ اللجوء أولا ثم اختيار الطرف الذي سيقوم بدور الوسيط ثانيا و ثالثا الآجال الواجب احترامها لإنهاء و تطبيق إقتراح الوساطة.

1 المعهد الوطني للعمل ، حق الإضراب ، 2006 ، ص13

2 عبد المجيد صغير ببيرم، مرجع سابق ، ص14.

2- الجمعية العامة: بالرغم من أن الإضراب حق فردي، لكن اللجوء إليه يتم بصورة جماعية ، وذلك بعد موافقة جماعة العمال عليه ، خلال جمعية عامة ينظمها ممثلو العمال. حيث يقدم ممثلو العمال كل التفاصيل الخاصة بالمواضيع التي لازال الخلاف مستمر بشأنها.

3- النصاب القانوني: لا يمكن أن يكون عدد العمال الحاضرين في الجمعية العامة أقل من نصف عدد العمال المعنيين بالنزاع إضافة إلى توفر هذا الشرط يجب أن يكون عدد العمال المصادقين على قرار الإضراب أكثر من نصف عدد العمال الحاضرين أثناء الجمعية العامة.¹ وتتم موافقة العمال على قرار التوقف الجماعي عن العمل باستعمال وسيلة الإقتراع مع إلتزام السرية.

4- الإشعار بالإضراب: هو أحد الشروط الأساسية في شرعية الإضراب نفسه، و يمكن إدراجه ضمن النقاط التي يتم التفاوض حولها طبقاً لأحكام المادة (120) من القانون 90-11 الخاص بعلاقات العمل من جهة، و كذا أحكام المادة (30) من القانون 90-02 الخاص بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب²، والإشعار بالإضراب الذي لا يمكن أن تقل مدته عن ثمانية أيام، يجب أن يبلغ إلى المستخدم و كذا مفتشية العمل المختصة إقليمياً.

(ب) الحدود القانونية للإضراب ومنعه: يحدد التشريع الجزائري ممارسة حق الإضراب عن طريق مبدأ الحد الأدنى من الخدمة وإجراء التسخير، في حالات يحددها القانون 90-02 الخاص بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الاضراب.

1- الحدود القانونية

- ضمان الحد الأدنى من الخدمة: يحد القانون من الحق الدستوري في الإضراب، بجعل قاعدة

الحد الأدنى من الخدمة بالنسبة لبعض النشاطات التي إذا توقفت كان بإمكانها أن :

- تشكل ضرراً على إستمرارية الخدمة العمومية الأساسية ،
- تمس بالأنشطة الإقتصادية الحيوية.
- تمس بتموين المواطنين.
- تمس بالمحافظة على المنشآت و الأملاك الموجودة.

1 المادة (28) من القانون 90-02 .

2 المعهد الوطني للعمل، مرجع سابق، ص15.

وينظم الحد الأدنى من النشاط بموجب القانون، ويكون أنذاك إجباريا، أو إتفاقيا بموجب التفاوض¹. وقد حددت المادة (38) من القانون 90-02 المذكور سالفا 16 مجالا، أين يعد اللجوء إلى الحد الأدنى من الخدمة إجباريا، كما يمكن للمجالات التي لم تذكرها المادة أن تعالج بصورة خاصة في إطار التفاوض الجماعي².

وإذا لم يكن كذلك، يحدد المستخدم أو السلطة الإدارية المعنية بعد إستشارة ممثلي العمال، ميادين النشاط التي تتطلب قدر أدنى من الخدمة.

- **التسخير:** يعتبر التسخير من بين الوسائل القانونية التي تجعل حدودا للحق في ممارسة الإضراب، حيث يمكن للسلطة العمومية وفقا للمادة(41) من القانون 90-02، تسخير العمال المضربين الذين يشتغلون في الهيئات أو الإدارات العمومية أو المؤسسات ذات الصلة المباشرة مع:

- أمن الأشخاص و المنشآت و الأملاك
- ضمان إستمرار المصالح العمومية الأساسية في توفير الحاجيات الحيوية للبلاد
- ممارسة أنشطة لازمة لتمويل السكان

لقد أعطى المشرع الجزائري هذا الإجراء أهمية قصوى، كما اتخذ نفس الموقف المتعلق بالزامية الحد الأدنى من الخدمة³. حيث اعتبر عدم الخضوع لأمر التسخير من طرف العامل، يعد خطأ جسيما يعرض صاحبه للتسريح، وذلك من أجل ضمان إستمرار نشاط القطاعات والمرافق الحيوية لما تحققه من استقرار وحماية نظام العمل⁴.

2- منع الإضراب بالرغم من أن حق الإضراب حقا دستوريا، فإن مبدأ منع ممارسته في بعض القطاعات هو أيضا مبدأ دستوري، حيث نصت المادة (54/2) من دستور 1989 على أنه «يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني و الأمن أو جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع» وهو منع يمس بعض الفئات من العمال، بسبب الاضطراب الذي قد يحدثه توقفهم عن العمل، وعليه حددت المادة (43) من القانون 90-02 المذكور

1 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 382.

2 عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 222.

3 بوشامي صورية، كيفية ممارسة حق الإضراب، مذكرة نهاية التبرص للطلبة القضاة، المعهد الوطني للعمل، ص 30.

4 المادة (40) و (42) من القانون 90-02.

سالفاً سعة (07) ميادين، أنشطة أساسية لها صلة مباشرة بحياة و أمن و صحة المواطنين و كذلك الإقتصاد الوطني¹.

إن هؤلاء الموظفين و هته القطاعات تشترك جميعاً في كونها نشاطات أساسية و كل توقف فيما يعرض حياة أ أمن أو صحة المواطنين أو الإقتصاد الوطني للخطر.

ولقد تعرض المشرع الجزائري لكيفية التصدي للخلافات الجماعية داخل هذه القطاعات وذلك بالنص صراحة على وجوب الإعتماد على آلية المصالحة لكونها وسيلة فعالة تجنب إستفحال النزاع و تعريض القطاعات الحساسة للهزات، و في حالة بقاء الخلاف الجماعي مستمر يحول إلى اللجنة الوطنية للتحكيم. و في هذا الصدد، لا يمكن اعتبار التحكيم كإجراء إجباري مسبق قبل الشروع في الإضراب كونه (التحكيم) يمنع الشروع في الإضراب و يوقفه إذا شرع فيه قبل اللجوء إلى التحكيم².

ج) الآثار المترتبة عن ممارسة حق الإضراب: يعد الإضراب مشروعاً إن استوفى كافة الشروط القانونية، التي تتطلبها أحكام المواد من (24) إلى (31) من القانون 90-02، مع مراعاة ما ورد في نص المواد (37)، (38)، (39)، (41) من نفس القانون.

« وما يجدر ملاحظته في هذا الشأن، أن الكثير من الإضرابات تقع تحت طائلة هذه المخالفات، إذ كثيراً ما يحتكر ممثلي النقابة قرار الإضراب، دون استشارة مجموع العمال، والذين تجدهم يقبلون بالأمر الواقع، كما قد يستخدم بعض النقابيين القوة لمنع العمال من العمل»³

فالمادتان (34) و (35) من القانون 90-02 تمنعان كل الأفعال التي من شأنها المساس بحرية العمل، أو صاحب العمل، أو ممثليه، في الإلتحاق بأماكن العمل، أو منعهم من إستئناف عملهم. ففي حالة وقوع عنف أو إعتداء من طرف العمال المضربين على غيرهم من غير المضربين، أو على المنشآت والأماكن التابعة لصاحب العمل، مما يؤدي إلى عرقلة حرية العمل، وعدم تمكين العمال غير المضربين من مواصلة عملهم. فإن ذلك يعرض المتسببين لعقوبات جزائية، نصت عليها المادة (56) من القانون 90-02. فإذا

1 المادة (43) من القانون 90-02.

2 المعهد الوطني للعمل، حق الإضراب، مرجع سابق، ص 14.

3 عجة الجليلي، مرجع سابق، ص 224.

كان الإضراب شرعياً، ترتب عنه تعليق آثار علاقة العمل دون قطعها، وعليه يتولد عن الإضراب نوعين من الآثار: آثار تلحق بالعمال المضربين وآثار تمس الهيئة المستخدمة¹.

1- بالنسبة للعمال المضربين: فإن أبرز أثر يتمثل في وقف علاقة العمل وليس قطعها، ويحضر على العمال المضربين المساس بالأموال والمنشآت التابعة للهيئة المستخدمة، كما يحتفظ العمال بكافة حقوقهم المهنية، وعلى رأسها بطلان أي تسريح ناتج عن إضراب مشروع.

توقف علاقة العمل خلال فترة الإضراب عن إنتاج آثارها، يستتبع عدم تنفيذ الإلتزام بدفع الأجر من طرف صاحب العمل²، ومن ثم يكون الإقتطاع من الأجر بقدر أيام الإضراب عن العمل³. هذا، ويمكن أن يكون الأجر عن فترة الإضراب مستحق الدفع، إذا وقع إتفاق بين الطرفين بعد انتهاء الإضراب، حيث يتقرر في بعض الأحيان اللجوء إلى معالجة الخسارة الإقتصادية عن طريق تنظيم استرجاع المدة التي لم يتم العمل خلالها بوسيلة الساعات الإضافية مقابل تسديد أجور مدة الإضراب⁴، حسب الحكم الوارد في نص المادة (2/32) من القانون 02-90⁵.

الملاحظ أن المشرع الجزائري أهمل تناول المركز القانوني للعمال غير المضربين⁶ داخل الهيئة المستخدمة، علماً أنه يشترط لضمان قانونية الإضراب مشاركة نصف عدد العمال فقط، لما تنص على ذلك المادة (28) من القانون 02-90، فما هو مصير النصف الباقي حسب هذه الحالة؟

نفس التساؤل يطرحه الأستاذ راشد راشد⁷، حيث يرى أن القاعدة تختلف بالنسبة لغير المضرب، الذي منع من ممارسة عمله، فإذا لم يفعل المستخدم كل ما في وسعه ليؤمن له العمل الموعد يبقى الأجر مستحقاً، أما إذا وجد المستخدم في حالة إستحالة مطلقة، منعه من تشغيل هذا الأجر، عندها لا يستحق هذا الأخير أجره.

1 عجة الجليلي، مرجع سابق، ص 225.

2 بشير هدي، مرجع سابق، ص 223.

3 « يستتبع الانقطاع عن العمل تعطل التزام الوفاء بالأجر، وذلك بسبب الصفة التبادلية التي تتصف بها علاقة العمل، وهذه النتيجة ليست جزءاً وإنما هي أثر للتوقف وتطبيق حتى في حالة الإضراب النظامي». راشد راشد مرجع سابق، ص 306.

4 المعهد الوطني للعمل، حق الإضراب، مرجع سابق، ص 20.

5 نص المادة (2/32) على أنه «...يوقف الإضراب آثار علاقة العمل طوال مدة توقف الجماعي عن العمل ماعدا فيما أتفق عليه طرفا الخلاف بواسطة إتفاقيات و عقود يوقعانها»

6 عجة الجليلي، مرجع سابق، ص 225.

7 راشدراشد، مرجع سابق، ص 306.

ولكن هذا الحرمان من الأجر لا يجد أساسه في توقف علاقة العمل، وإنما يؤسس على حالة القوة القاهرة وخسارة الأجر متناسب مع الانقطاع عن العمل.

أما التصور الذي يتلاءم إلى حد ما مع فلسفة قانون ممارسة حق الإضراب، والمبنية على تقديس حرية العمال في استعمال أو عدم استعمال هذا الحق، فهو استمرار علاقة العمل بينهم وبين الهيئة المستخدمة كما تم الإتفاق عليها قبل وأثناء الإضراب¹.

2- الهيئة المستخدمة: آثار الإضراب على الهيئة المستخدمة يمكن تلخيصها في النقاط التالية:

- الإلتزام بعدم المساس بحق الإضراب.
- يتعرض المستخدم الذي يمس هذا الحق، إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة (57) من قانون ممارسة حق الإضراب، بتوظيفه عمالا آخرين أو تعيينهم، أو صاحب مس ممارسة حق الإضراب، تهديد، أو عنف أو اعتداء.
- الإمتناع عن توظيف عمال جدد يستخلفون العمال المضربين².
- عدم إمكانية تسليط أية عقوبة على العمال، بسبب مشاركتهم في الإضراب المطابق للشروط المعمول بها قانونا.
- حق الهيئات المستخدمة في اللجوء إلى التسخير، ما إن توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة (41) من القانون 90-02.
- حضر إستعمال أسلوب الغلق من طرف رب العمل كطريقة لمواجهة³ العمال المضربين.

الفرع الثاني: حق النقابات في التفاوض

تعتبر المفاوضات الجماعية التي تشتمل على المفاوضات وإبرام الإتفاقيات الجماعية الوسيلة الرئيسية التي تستخدمها منظمات أصحاب العمل و العمال في تقرير شروط و ظروف العمل.

1 عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص225 .

2 تنص المادة (33) على أنه « يمنع أي تعيين للعامل عن طريق التوظيف أو غيره قصد إستخلاف العمال المضربين ، ماعدا حالات التسخير الذي تأمر به السلطات الإدارية، أو إذا رفض العمال تنفيذ الإلتزامات الناجمة عن ضمان القدر الأدنى »

3 « الغلق قرار يتخذه صاحب العمل بقتل أبواب المؤسسة ، بسبب أو بمناسبة نزاع مع العمال المضربين، ينجر عنه رفض وضع وسائل العمل تحت تصرف العمال و الإمتناع عن دفع أجورهم، بهدف الضغط عليهم كرد فعل للتنازل عن مطالبهم ». رشيد واضح، منازعات العمل الفردية والجماعية في ظل الإصلاحات الإقتصادية في الجزائر، ط4، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007 ، ص131.

يمكن تصنيف الاسس والمصادر القانونية والدولية لحق النقابات في التفاوض الجماعي من حيث أهميتها و قوتها الالزامية إلى صنفين، تتمثل الاولى في إتفاقيات و توصيات منظمة العمل الدولية، و الثانية في المبادئ الدستورية و النصوص القانونية المنظمة لعلاقات العمل¹.

أولا : حق النقابات في إتفاقيات منظمة العمل الدولية

منحت منظمة العمل الدولية أهمية بالغة للحق النقابي بصفة عامة و حق التفاوض الجماعي بين العمال و أصحاب العمل بصفة خاصة، وهذا بعيدا عن أي ضغط أو توجيه أو تدخل من أي جهة كانت.

هذا الإهتمام تجسده الإتفاقيتين رقم 98 لسنة 1949 و رقم 154 لسنة 1981، و أعيد التأكيد على أهمية المفاوضة الجماعية في إعلان منظمة العمل الدولية حول مبادئ و حقوق العمل لسنة 1998 ، الذي ينص على أنه : « يقع على عاتق كل الدول الأعضاء في منظمة العمل الدولية حتى و لو أنها لم تصادق على إتفاقياتها المتعلقة بالمفاوضة الجماعية إلتزام -ناشئ من حقيقة عضويتها في المنظمة- بالإعتراف الفعال بالحق في المفاوضة الجماعية».

كما أن هناك موثيق دولية أخرى تعترف بالحق في المفاوضة الجماعية، مثل الميثاق الأمريكي للضمانات الإجتماعية لسنة 1948 ، والميثاق الإجتماعي الأوربي لسنة 1961 وميثاق المجموعة الأوربية للحقوق الإجتماعية الأساسية للعمال لسنة 1981.

أ) الإتفاقية رقم 98 لسنة 1949 المتعلقة بالحق في التفاوض الجماعي²: أصدر المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في الفاتح جويلية من سنة 1949 الإتفاقية الخاصة بتطبيق مبادئ الحق في التنظيم النقابي والمفاوضة الجماعية رقم 98.

تكفل المادة (1)، الوسائل التي من شأنها أن تحمي العامل، لذلك فهي تنص على إستفادة العامل من حماية مناسبة ضد جميع أفعال التمييز التي تمس بالحرية النقابية.

1 احمية سليمان ، مرجع سابق، 2008، ص34.

2 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 19 أكتوبر 1962، « بلغ عدد التصديقات في العالم 158 دولة الى غاية 31 ديسمبر 2007 ، حيث يشكل هذا الرقم 87 في المائة من العضوية في منظمة العمل الدولية»، مكتب العمل الدولي، الحرية النقابية على أرض الممارسة و الواقع، مرجع سابق، الفقرة 140.

وتضيف هذه المادة أن الأفعال المحظورة، تتمثل في إشتراط عدم إنخراط العامل في أية نقابة أو طرده أو الإضرار به، بسبب إنتمائه إلى نقابة أو مشاركته في نشاطات نقابية خارج أوقات العمل أو أثناء العمل بموافقة رب العمل.

تنص المادة (2) من الإتفاقية، على إستفادة تنظيمات العمال وأرباب العمل، من حماية مناسبة ضد أفعال التدخل فيما بينها، سواء بصفة مباشرة أو عن طريق أعضاء من التنظيم.

الفقرة الثانية من هذه المادة توضح طبيعة العمل الذي يشكل تدخلا في تكوين منظمات العمال، بغية وضعها تحت سلطة صاحب العمل وقد نصت على أنه « بوجه خاص تعتبر بمثابة أعمال تدخل في مفهوم هذه المادة، الأعمال المقصود بها تشجيع إقامة منظمات عمال تخضع لسيطرة منظمات لأصحاب العمل، أو دعم منظمات العمال بوسائل مالية أو غير مالية، بهدف وضع هذه المنظمات تحت سيطرة أصحاب العمل أو منظمات لأصحاب العمل» .

أفعال التدخل حسب هذه الفقرة، هي تلك الإجراءات المؤدية إلى تأسيس نقابات عمالية تحت رقابة تنظيمات أرباب العمل أو ممولة من طرفها.

من جهة أخرى نصت المادة (4) من هذه الإتفاقية على اتخاذ تدابير مناسبة لتشجيع و تعزيز إجراءات التفاوض بين أصحاب العمل أو منظماتهم و منظمات العمال بغية تنظيم أحكام الإتفاقيات الجماعية.

ب) الإتفاقية رقم 154 لسنة 1981، المتعلقة بتطوير التفاوض الجماعي: جاءت هذه الإتفاقية بصيغة مباشرة و دقيقة لحق التفاوض الجماعي، الذي أخذ مفهومه أبعادا واسعة عما كان عليه في الإتفاقية السابقة، حيث نصت المادة (2) منها على أن: يأخذ مصطلح التفاوض الجماعي في مفهوم هذه الإتفاقية كل المفاوضات التي تتم بين صاحب العمل من جهة و تنظيم أو عدة تنظيمات للعمال من جهة ثانية بقصد:

- تحديد شروط التشغيل و العمل،
- تنظيم العلاقات بين أصحاب العمل و العمال،
- تنظيم العلاقات بين أصحاب العمل أو تنظيماتهم و تنظيم أو عدة تنظيمات لعمال.

يتبين من خلال التعريف السالف الذكر ، أن الإتفاقية الدولية رقم 145 عرفت التفاوض الجماعي إنطلاقاً من حصر مضمونه « الشروط العامة للعمل و التشغيل » و تحديد أطرافه «أصحاب العمل و العمال، أو منظمات العمل ومنظمات العمال»، كما وسعت نفس الإتفاقية الدولية نطاق أطراف التفاوض الجماعي ليشمل ممثلين آخرين غير نقابيين منتخبين من قبل العمال لغرض التفاوض نيابة عنه¹. و وفق مضمون و مفهوم هذه الإتفاقية أصبح أسلوب التفاوض الجماعي وسيلة لتحقيق عدة وظائف و مهام و أهداف².

أما المادة (5) من هذه الإتفاقية، فقد تضمنت مجموعة من التدابير من أجل النهوض بتطوير وتشجيع ممارسة التفاوض الجماعي بكل حرية و استقلالية ، هذه التدابير هي:

- وجوب إتخاذ الإجراءات المناسبة للظروف الوطنية قصد تطوير التفاوض الجماعي.
 - وجوب أن تهدف الإجراءات المشار إليها في الفقرة السابقة إلى :
 - جعل التفاوض الجماعي في متناول جميع أصحاب العمل و لجميع الفئات العمالية لمختلف قطاعات النشاط المشار إليها في هذه الإتفاقية.
 - توسيع التفاوض الجماعي ليشمل بصفة تدريجية كافة الجوانب المحددة في الفقرات أ، ب، ج من المادة (2) المشار إليها سابقاً.
 - تشجيع و تبسيط إجراءات التفاوض بين أصحاب العمل و العمال
 - أن لا يعرقل التفاوض الجماعي فيها ، بأي عامل أو طرف لا يتناسب مع قواعده.
 - أن تكيف الهيئات و الإجراءات الخاصة بتسوية منازعات العمل بالشكل الذي يساهم في تطوير التفاوض الجماعي.
- على مر السنين توصلت المفاوضة الجماعية إلى تغطية مجموعة من المواضيع التي قد تشمل، الأجور و ساعات العمل و تنظيم العمل و التشغيل و السلامة و الصحة و التدريب، بالإضافة إلى المساواة و عدم التمييز.

1 بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، ط1 ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، 2009، ص137.

2 احمية سليمان ، 2008، مرجع سابق، ص38.

و قد ظهرت مواضيع جديدة تشمل مسائل جديدة ، على سبيل المثال و نظرا إلى نسبة الشيخوخة المرتفعة في كندا ، يولى اهتمام متزايد لأحكام من قبيل التغطية الطبية و ضمان التقاعد. وفي البرازيل ظهرت عدة مبادرات قامت بها النقابات، كإدراج دورات اساسية لمحو الامية للإدماج في سوق العمل .

وهناك موضوع أخذ في التوسع بالنسبة للمفاوضة الجماعية ، ألا و هو مجموعة التنازلات التي تتفاوض حولها النقابات مقابل إلتزامات أصحاب العمل ، حيث يمكن الإتيافاق على التنازلات فيما يتعلق بزيادة الأجور و ساعات العمل وبعض الإعانات الأخرى ، مقابل الأمن الوظيفي.

كما سعت النقابات في كل بقاع العالم إلى إكتساب قوة من خلال التعاون الدولي، حيث أنشئ الإتحاد النقابي العالمي في عام 2002، وهو إتحاد عالمي لنقابات وطنية أو إقليمية تجمع بين العمال في الصناعات أو الحرف أو الوظائف الواحدة أو تلك التي تتصل بها. و في جانفي 2007 أنشئ في بروكسل رسميا مجلس الإتحادات العالمية، حيث تضع الإتحادات إستراتيجيات و سياسات على الصعيد الدولي، من بينها المفاوضة الجماعية، وهي مبادرة تعدد تغطيتها حدود البلد الواحد. كما تسعى الإتيافقيات الدولية إلى ترويج عدد من مبادئ العمل¹.

ثانيا :حق النقابات في التفاوض في التشريع الجزائري

إن حق التفاوض الجماعي وتمثيل العمال في إبرام الإتيافقيات الجماعية للعمل بكل حرية وإستقلالية ومساواة في المراكز التفاوضية مع صاحب العمل، يعتبر هو الآخر من إفرازات ونتائج الحق النقابي². فالتفاوض الجماعي أو المفاوضة الجماعية، هو الأسلوب الحديث، والأمثل الذي تعتمد عليه أغلب التشريعات في تسيير وتنظيم علاقات العمل، وذلك بإعطاء فرصة لممثلي أرباب العمل أو ممثلي العمال في مؤسسة، أو مكان عمل، أو قطاع نشاط من القطاعات، للتشاور والتفاوض بهدف تحديد ظروف العمل أو التشغيل³.

1 مكتب العمل الدولي، الحرية النقابية على أرض الممارسة و الواقع، مرجع سابق، الفقرة 80.

2 أحمية سليمان، 2008، مرجع سابق، ص 165.

3 تاج عطاء الله، مرجع سابق، ص 173.

كما تعتبر إتفاقيات العمل الجماعية، من أهم الأدوات والتقنيات القانونية لضبط وتنظيم علاقات العمل، وتبيان الحقوق والإلتزامات القانونية الجماعية، المترتبة عن كل من العمال وأصحاب العمل¹. لذلك تحرص التشريعات العمالية الحديثة، على تحديد الإطار التنظيمي العام لهذه الإتفاقيات، وما يمكن أن تتضمنه من شروط وحقوق تكميلية أكثر نفعا من تلك الواردة في القوانين والتنظيمات السارية² في التشريع الجزائري.

إن الإتفاقيات الجماعية ليست شكلا جديدا على المشرع الجزائري³، إذ تجد أساسها و شرعيتها الدستورية في نص المادة (32) من دستور 1989 و (33) من دستور 1996 التي تنص على أن «الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية، عن الحقوق الأساسية للإنسان و عن الحريات الفردية و الجماعي مضمون». كما تجد الإتفاقية الجماعية مبرها الدستوري باعتبارها اطار لممارسة حرتي الرأي و التعبير في المادتين (36) و (41) من دستور 1996، أي أنها شكل من أشكال الديمقراطية الإجتماعية والإقتصادية، التي تمكن العمال و اصحاب العمل من وضع القوانين المهنية المناسبة لهم و تتم عبر أسلوب التفاوض المعتمد في ابرام الإتفاقيات الجماعية⁴، أما المادة (56) من نفس الدستور فتقرر وتعترف بالحق النقابي لجميع العمال، الذي من أدواته حق التفاوض الجماعي.

كما سبق للتشريع الجزائري وأن تبناها في إطار الأمر رقم 71-75 المتعلق بعلاقات العمل الجماعية في القطاع الخاص⁵، حيث عرفت المادة (85) من هذا الأمر الإتفاقية الجماعية على أنها «ذلك الإتفاق المتعلق بشروط العمل المبرم بين الإتحاد العام للعمال الجزائريين ومستخدم واحد أو أكثر»، وإقتصر هذه المادة على الإتحاد العام للعمال الجزائريين .

و باعتبار أن الإتفاقيات الجماعية هي نتيجة لحق التفاوض الجماعي المنبثق هو الآخر عن الحق النقابي، فإن حق المنظمات النقابية في التفاوض الجماعي قصد ابرام إتفاقيات جماعية يعتبر من أهم الحقوق التي نصت عليها المادة (16) من القانون 90-14 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، والتي تنص في فقرتها الثالثة على أنه يمكن للمنظمة النقابية ابرام أي عقد أو إتفاقية أو إتفاق له علاقة بهدفها.

1 عزاوي عبد الرحمان، اتفاقيات العمل الجماعية كتقنية قانونية لتنظيم علاقات العمل في قانون العمل الجزائري، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، تونس 1997، ص 47.

2 بشير هدي، مرجع سابق، ص 195.

3 عجة الجيلالي، مرجع سابق، ص 182.

4 أحمية سليمان، 2008، مرجع سابق، ص 35.

5 المادة (85) من الأمر 75-31.

أما في القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، فقد خصص المشرع الجزائري الباب السادس منه، للتفاوض الجماعي¹، واتبع الخطوات التالية لمعالجة هذا الموضوع.

حيث إهتم في بادئ الأمر بمرحلة التفاوض الجماعي، وتحديد مضمون الإتفاقية الجماعية، أما في المرحلة الثانية، فقد قام بتنظيم عملية إبرام الإتفاقية الجماعية، و في المرحلة الثالثة وضع الآليات المناسبة لتنفيذ محتوى الإتفاقية الجماعية، مما يجعل من هذا النص المصدر القانوني الأول و المباشر للإتفاقيات الجماعية في الجزائر².

أ) شروط الإتفاقية الجماعية: بالنظر لأهمية وطبيعة الإلتزامات القانونية، التي ترتبها الإتفاقية الجماعية، في ذمة كل من العمال وأصحاب العمل من جهة ثانية، إشترط المشرع شروطا شكلية وأخرى موضوعية³.

1- الشروط الموضوعية: يشترط في الإتفاقية الجماعية، ذات الشروط والأركان المطلوبة في العقود العادية والمتمثلة في الرضا، المحل والسبب، إذ يشترط بالنسبة لركن التراضي أن يتم الإتفاق دون ضغط أو تهديد أو إكراه كما يشترط بالنسبة لمحل الإتفاق أن يحترم بنود المادة (120) من القانون 90-11، أما بالنسبة للسبب، فيجب أن يكون الباعث مرتبط بأهداف مهنية أو إجتماعية، بالإضافة إلى هذه الشروط هناك بعض الشروط الخاصة والمتعلقة بأهلية المتفاوضين.

بالنسبة لممثلي العمال فيشترط في النقابة التي تشارك في التفاوض الجماعي باسم العمال، أو باسم صاحب العمل أن تكون مؤهلة لذلك، أي أن تتمتع بمقاييس التمثيل، ويحدد القانون 90-14 في المواد (34) وما بعدها، النسب المئوية التي يجب أن تتمتع بها النقابة من حيث انتماء العمال إلى تنظيمها لكي تكون مؤهلة⁴، و الأقدمية في العمل.

2- الشروط الشكلية: لم يكتفي المشرع الجزائري بتراضي الأطراف المتعاقدة عند إبرام الإتفاقية الجماعية ، بل اشترط إلى جانب ذلك شروطا شكلية ، أهمها الكتابة و التسجيل لدى مفتشية العمال وإيداعها لدى كتابة ظبط المحكمة ، وأخيرا ضمان الإشهار الكافي لها في أوساط العمال.

1 "عنوان المشرع الجزائري الباب السادس من القانون 90-11 المتضمن علاقات العمل" بالتفاوض الجماعي" و كان عليه أن يعنونه ب"الإتفاقيات الجماعية للعمل" كون جل الفصول التي احتواها هذا الباب تعلق بالإتفاقيات الجماعية وليس بالتفاوض الجماعي و بالتالي كان على المشرع الجزائري أن يقتدي بما ذهبت إليه بعض التشريعات كالمشرع الفرنسي الذي عنون الباب الثالث من قانون العمل ب"الإتفاقيات و الإتفاقيات الجماعية للعمل"، بن عزوز بن صابر، 2009، مرجع سابق، ص143 و144.

2 أحمية سليمان، 2008 ، مرجع سابق، ص41،

3 عزاوي عبد الرحمان، إتفاقيات العمل الجماعية كتنظيم قانونية لتنظيم علاقات العمل في قانون العمل الجزائري، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، تونس، 1997، ص 54.

4 ذيب عبد السلام، مرجع سابق ص 218.

- شرط الكتابة: وهو من الشروط الجوهرية في إتفاقية العمل الجماعية، لذلك فإن الكتابة هنا ركن من أركان العقد، تقرره أغلب تشريعات العمل في العالم، وبمفهوم المخالفة، فإن تخلف في الإتفاقية الجماعية يجعلها باطلة وذلك للأسباب التالية¹:

- إمتداد الإتفاقية الجماعية إلى عمال لم يرموها بأنفسهم بل أبرمت بإسمهم.
- لا يمكن إثباتها إلا إذا كانت مكتوبة، بالنظر لأهمية موضوع أو مضمون الشروط التي تتضمنها الإتفاقية.
- كما يستحيل تسجيلها و إيداعها دون كون الإتفاقية مكتوبة.
- إن ما تتضمنه الإتفاقية الجماعية وهو نص مكتوب من شروط وقواعد أمره-حماية للعمال ومصالحهم- مسألة من مسائل النظام العام، لا بد لها من ضوابط رسمية تحكمها، وهي أمور لا يمكن الإطلاع عليها ومراقبتها، إلا إذا كانت الإتفاقية الجماعية مكتوبة.

- شرط التسجيل والإيداع: وهو ما نصت عليه المادة (126) من ق ع ع ، حيث تكون عملية التسجيل أمام جهتين مختلفتين، أولهما مفتشية العمل المختصة إقليميا، و الثانية كتابة ضبط المحكمة، والمحكمة من إيداع الإتفاقية الجماعية لدى كتابة الضبط بالمحكمة المختصة إقليميا، حتى تكون مصدرا، يرجع إليه القاضي لفض النزاع بين أطراف علاقة العمل²، وذلك حسب أهمية الإتفاقية ونطاقها المهني والجغرافي، فقد تكون الإتفاقية ذات طابع محلي جهوي أو وطني.

من خلال شرط التسجيل تكتسب الإتفاقية الجماعية المصادقية، وهو عبارة عن ختم وتوقيع مفتش العمل المختص إقليميا ونوعيا للقيام بهذا الإجراء. ويترتب عن مخالفة هذا الإجراء، عدم سريان الإتفاقية الجماعية، وكذلك عندما تمس الإتفاقية بالحقوق المكرسة قانونا للعمال الأجراء.

المشرع الجزائري منح لمفتشي العمل صلاحيات هامة وحيوية في مجال التفاوض الجماعي، فهو يتدخل أثناء التفاوض، وذلك بتقديم الإرشادات والمساعدة لأطراف التفاوض الجماعي، وهو ما نصت عليه المادة (3/2) من القانون 90-03³ ، وبعد إعداد الإتفاقية الجماعية تعرض عليه، من أجل تسجيلها.

1 عزاوي عبد الرحمان، 1997، المرجع السابق، ص 54.

2 بن عزوز بن صابر، التفاوض الجماعي بين الإطار القانوني والواقع العملي، مجلة المحامي، سيدي بلعباس، السنة الثالثة، العدد 04، نوفمبر 2005، ص 46.

3 القانون رقم 90-03 المؤرخ في 6 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل، المعدل والمتمم ج ر عدد 6 لسنة 1990.

وإذا لاحظ مفتش العمل أن أحكام الإتفاقية أو الإتفاق الجماعي، مخالفة للقواعد الآمرة الواردة في النصوص القانونية، أو أنها تمس بالحقوق المكرسة قانونا للعمال، له الحق في عرض هذه الأخيرة على الجهة القضائية المختصة لإبطالها¹.

يرى البعض² أنه كان على المشرع الجزائري أن يستعمل مصطلح "الإيداع" بدل مصطلح "التسجيل" مادام أنه ليس لمفتش العمل الحق في رفض تسجيل الإتفاقية الجماعية التي تخالف أحكامها النصوص التشريعية و التنظيمية السارية المفعول، أو أنها تنقص من الحقوق المكرسة قانونا للعمال، و لكن له الحق في عرض هذه الأخيرة على الجهة القضائية المختصة لإبطالها.

- **الإشهار:** يقصد بإشهار الإتفاقية الجماعية إعلام العمال المعنيين بمضمون أحكامها، وذلك بالصاق نسخة منها في الأماكن المخصصة للإعلانات وذلك في كل مكان عمل متميز³. ويخص ثلاث أطراف: المؤسسة المستخدمة، العمال الذين يجب أن يعلموا بمضمون الإتفاقية التي أبرمتها مؤسستهم أو إنضمت إليها، ثم هناك الغير، الذين قد يهمهم الإطلاع على الإتفاقية، ومعرفة مضمونها قصد الإنضمام إليها مستقبلا⁴.

(ب) **مضمون الإتفاقية الجماعية:** حدد المشرع الجزائري محتوى ومضمون الإتفاقية الجماعية، من خلال المادة (120) من القانون 90-11، حيث ذكرت هذه المادة (14) مسألة، هي من اختصاص التفاوض الجماعي، من بينها التصنيف المهني، مقاييس العمل، الأجور الأساسية الدنيا المطابقة، التعويضات المرتبطة بالأقدمية، الساعات الإضافية، ظروف العمل.

وما يجدر الإشارة إليه بصدد هذه المسائل، أنها مذكورة على سبيل المثال لا الحصر، ويتجلى ذلك من خلال صياغة المادة (120) السالفة الذكر " تعالج الإتفاقيات الجماعية التي تبرم حسب الشروط التي يحددها هذا القانون، شروط التشغيل، والعمل، ويمكنها أن تعالج خصوصا العناصر التالية..."، فعبارة يمكنها أن تعالج خصوصا، توحى " أن هذه العناصر وردت على سبيل المثال لا الحصر"⁵.

1 المادة 134 من القانون 90-11.

2 بن عزوز بن صابر، 2005، مرجع سابق، ص54.

3 المادة (119) من القانون 90-11.

4 عزاوي عيد الرحمان، 1997، المرجع السابق، ص 45

5 نيب عبد السلام، المرجع السابق، 218.

لهذا فكل مسألة لم ينص عليها المشرع هي من إختصاص التفاوض الجماعي، شريطة ألا يخالف ذلك القواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام الإجتماعي، وأن لا يمس الحقوق الأساسية المكرسة للعمال الأجراء، كالحدا الأدنى للأجر، سن التشغيل وعدد ساعات العمل والعطل القانونية، فالإتفاقية الجماعية تتضمن تشريعا إتفاقيا بمعنى الكلمة، يتم القانون لسد فراغاته أو يسبقه بوضع قواعد جديدة¹.

ج) الطبيعة القانونية للإتفاقية الجماعية: في هذا الإطار اتخذ الفقه اتجاهات شتى:

فبعض الفقهاء أعتبر الإتفاقية الجماعية للعمل عقد كسائر العقود، وتيار ثاني يرى أن الإتفاقية الجماعية ذات طبيعة نظامية أو لائحية، رغم أصلها التعاقدية، وذلك للأسباب التالية²:

▪ آثار العقد في الإتفاقية الجماعية لا تقتصر على أطرافه فقط أي النقابة وصاحب العمل بل مبنغاها خدمة العمال ورعاية مصالحهم، وكذا خدمة صاحب العمل، على عكس ما هو متعارف عليه في العقد العادي في القانون المدني، إذ يبرم العقد مباشرة من قبل صاحب الشأن، أو بواسطة وكيل، فإنه بالنسبة للإتفاقية لا بد من نقابة تمثل العمال لإبرام الإتفاقية.

▪ يقتصر دور الإتفاقية الجماعية على بيان القواعد العامة التي ينظم بموجبها العمل، وشروطه في إحدى المهن، وهي صفة جوهرية في القانون المحتوي قواعد عامة ومجردة لينقل إلى الواقع العملي، عن طريق عقود العمل الفردية، والتي هي تطبيق لما ورد في القاعدة القانونية العامة والمجردة، المحددة لأصول المهنة والمنصوص عليها في الإتفاقية الجماعية المذكورة.

الإتجاه الثالث وهو كحل توفيقية، يتمثل في الطبيعة المزدوجة للإتفاقية الجماعية للعمل، أي أنها نظام عقدي ولائحي في آن واحد، حيث يركز هذا الإتجاه على النتائج العملية المترتبة على هذه الطبيعة المزدوجة، في مجال صياغة القواعد المنظمة لشروط العمل، من حيث علاقتها بالقانون والعقد الفردي المبرم في إطار علاقات العمل الفردية، تطبيقا للقواعد القانونية العامة والمجردة.

د) الصعوبات والتحديات التي تواجه التفاوض الجماعي

1- ضرورة وجود نقابة قوية قادرة على التفاوض، فالنظام النقابي القوي يستطيع إرغام المستخدم وإقناعه بالجلوس إلى طاولة واحدة للتفاوض.

1 ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 219.

2 عزواي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 67

- 2- النقابة القوية تبقى الدعامة الأساسية في تحريك عجلة الإتفاقيات الجماعية للعمل¹، ولكن من الناحية العملية، فهناك صعوبات تواجه التفاوض الجماعي منها المستوى الثقافي لأطراف التفاوض، فالمشرع الجزائري لم يشترط مستوى ثقافي معين مما أثر سلبا على التفاوض الجماعي².
- 3- إمكانية تعرض النقابة للإحتواء السياسي مما يقرب عملها في التفاوض باسم العمال لإبرام إتفاقيات جماعية من العمل السياسي أكثر من تقربها ودفعها إلى النشاط الإجتماعي³.

1 عزاوي عبد الرحمان ، مرجع سابق، ص 58.

2 بن عزوز بن صابر، 2005، مرجع سابق، ص52.

3 عزاوي عبد الرحمان ، مرجع سابق، ص 58

الخاتمة

كل النصوص أقرت وبصورة واضحة حق كل فرد في العمل دون قيد أو شرط من دون أي تمييز مهما كان نوعه، و خاصة ذلك الذي يكون أساسه الجنس، كما أنها كرست حق كل فرد في إختيار العمل الذي يتناسب مع تطلعاته، و ألزمت في هذا الإطار الدول و الحكومات باتخاذ التدابير المناسبة لإدماج هذا الحق بوصفه حقا أساسيا للإنسان في دساتيرها و تشريعاتها، والنص على تأمين ممارسته بصورة كاملة بإتاحة الفرص للجميع.

المواثيق الدولية التي صادقت عليها الجزائر كان لها التأثير المباشر و الفعلي على تشريعاتها، هذا التأثير الذي يظهر من خلال مدى إلتزام المشرع الجزائري بما جاءت به هذه المواثيق من أحكام، وكذا مدى إلتزامه بقواعد العمل الدولية و هي الإتفاقيات الدولية المصادق عليها.

فالجزائر وإلى غاية 27 جوان 2006 تاريخ المصادقة على الإتفاقية رقم 147 تكون قد صادقت على 59 إتفاقية من أصل 188.

وظلت لجنة الخبراء من أجل تطبيق الإتفاقيات والتوصيات¹ -وهي لجنة تنظر في مدى مطابقة التشريعات الوطنية مع نصوص الإتفاقيات الدولية للعمل- تبدي ملاحظاتها حول مدى إلتزام الحكومة الجزائرية بالإتفاقيات التي صادقت عليها:

▪ فيما يتعلق بالإتفاقية 44 حول البطالة لسنة 1934، والتي صادقت عليها الجزائر في 19/10/1962 أبدت لجنة الخبراء خلال الدورة الثمانون لمؤتمر العمل الدولي إرتياحها عن اتخاذ الحكومة الجزائرية المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994 والمتعلق بالتأمين عن البطالة، لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية.

▪ بخصوص الإتفاقية رقم 105 حول إلغاء العمل الجبري لسنة 1957، تدعو لجنة الخبراء بناء على التقرير المقدم من طرف الحكومة الجزائرية من هذه الأخيرة، إلى أخذ التدابير اللازمة من أجل ضمان احترام تطبيق الإتفاقية عن طريق تعديل نص المواد من (5) إلى (45) من القانون 90-31 المتعلق بالجمعيات. حيث تقرر المادة (45)، عقوبة لكل شخص ينخرط في جمعية لم تحصل على الإعتماد، وتمثل في الحبس من 3 أشهر إلى سنتين وإلزام الشخص بالعمل.

1 Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations (CEACR) : Observations individuelles (l'Algérie).

وترى اللجنة أن إجبار الأشخاص المحكوم عليهم بمقتضى القانون رقم 90-31 على العمل في إطار " إعادة التربية"، بعد مخالفة للإتفاقية رقم 105.

▪ كما شجعت لجنة الخبراء الجزائر على الجهود التي تقوم بها الحكومة الجزائرية، من أجل تنفيذ السياسة الوطنية لدعم تساوي الفرص والمعاملة في مجال الشغل والتكوين المهني، وهذا تجسيدا للإتفاقية رقم 111 حول إلغاء التمييز في الإستخدام والمهنة لسنة 1958 والتي صادقت عليها الجزائر في 19/12/1969. و في إطار نفس الإتفاقية ، تدعو لجنة الخبراء الحكومة في إطار عملية تعديل قانون علاقات العمل 90-11 ، إلى إدراج أسس التمييز المنصوص عليها في الإتفاقية بما فيها تلك التي لم ينص عليها القانون رقم 90-11 و هي العرق ، اللون، الدين و الأصل. وتلفت اللجنة إنتباه الحكومة إلى مراجعة النصوص القانونية التي تمنع العمل الليلي على المرأة.

▪ سبق و أن أشارت لجنة الخبراء إلى أن المادة (6) من القانون رقم 90-14 المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي حصرت حق إنشاء النقابات على الأفراد ذوي الجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة بعد عشر سنوات على الأقل، و عليه تذكر أن الحق النقابي يجب ضمانه للعمال وأرباب العمل بدون تمييز مهما كانت طبيعته، حيث يمكن للأجانب التمتع بهذا الحق بكل حرية.

كما لاحظت أيضا و بأسف بأن الحكومة لم تتخذ أي إجراء من أجل ضمان مطابقة القانون 90-11 لأحكام الإتفاقية رقم 87 . و لهذه الأسباب تطلب اللجنة مرة أخرى من الحكومة الجزائرية تغيير مضمون المادة (6) بهدف الإعتراف بحق التمتع بإنشاء منظمة نقابية لكل العمال وبدون تمييز على أساس الجنسية.

ولكن يجب الإشارة إلى صعوبة إصدار تشريعات مطابقة لنصوص المواثيق الدولية و خاصة إتفاقيات منظمة العمل الدولية، التي تقرر مستوى عال من الحقوق العمالية و ظروف العمل، خاصة بالنسبة لدول العالم الثالث ، التي كثيرا ما يكون مستواها الإقتصادي و الإجتماعي منخفضا جدا .

هذه الوضعية لا تنطبق على الجزائر، فمن خلال النظر في التقرير المقدم من طرفها بشأن تنفيذ العهد الدولي للحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية، بموجب المادتين (16) و (17) منه، ترى لجنة الحقوق

الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية عدم وجود أية عوامل أو صعوبات ذات شأن تحول دون تنفيذ العهد تنفيذاً فعالاً¹، و مع ذلك تبدي اللجنة بعض دواعي القلق و التوصيات حيث تلاحظ:

▪ تلاحظ اللجنة عدم وجود سوابق في أحكام القضاء ، يجري فيها الإستشهاد بأحكام العهد بالرغم من إقرار المادة (132) من الدستور بأسبعية أحكام العهد على القوانين الوطنية، حيث توجه اللجنة إنتباه الدولة إلى تعليقها العام رقم 9 عن تطبيق العهد على الصعيد الداخلي.

▪ إنخفاض راتب المرأة عن راتب الرجل بمقدار الثلث تقريبا ، حيث توصي اللجنة باتخاذ تدابير لتقليص الفجوة في الأجور بين الرجال و النساء و توجه اللجنة إنتباه الدولة إلى التعليق رقم 16 بشأن المساوات بين الرجل و المرأة للتمتع بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية.

▪ رغم التراجع العام لمعدل البطالة، تلاحظ اللجنة بقلق أن هناك مستوى عال من البطالة بين النساء (نسبة البطالة حسب أرقام الديوان الوطني للإحصاء هي 18,1 في المائة) و لدى الشبان الجزائريين، تشير الأرقام الرسمية إلى 75 في المائة من العاطلين هم دون 30 من العمر .

▪ و تلاحظ اللجنة بقلق أيضا أن 33,7 في المائة فقط من القوة العاملة كانت تشغل في عام 2008 مناصب مأجورة دائمة، و أن نسبة كبير من المناصب التي استحدثت حديثا هي ذات طابع مؤقت.

▪ تشعر اللجنة بقلق إزاء ارتفاع معدل العمالة بين الأطفال في البلد، إذ تشير التقديرات إلى أن نحو 300.000 من الأطفال دون 16 عاما يعملون.

▪ الحد الأدنى للأجر المعمول به حاليا لا يتيح مستوى معيشي لائقا للعمال وأسرههم، كما أن مستويات الأجور التي يتقاضاها العمال في القطاع العام، لاسيما في قطاع الصحة و التعليم متدنية لدرجة يجد الكثيرون منهم أنفسهم في أوضاع هشة، و توصي اللجنة الدولة بأن تعيد النظر على جناح السرعة في الحد الأدنى الوطني للأجور ، للتأكد ما إذا كان مبلغه كافيا ، واتخاذ التدابير اللازمة لكي تكفل مستوى معيشيا لائقا للعمال و لأسرههم، كما توصي اللجنة الدولة باتخاذ خطوات فورية لمعالجة مستوى أجور عمال القطاع العام، و لاسيما بتحسين ظروف العمل والحماية الإجتماعية للعمال.

1 Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels (Algérie), 44eme session, Geneve, Mai 2010.

▪ تلاحظ اللجنة بقلق أنه لكي يكون العامل محققا في الحصول على إعانات البطالة ، يجب عليه بوجه خاص أن يكون مشتركا في نظام التأمين الإجتماعي لمدة متراكمة لا تقل عن ثلاث سنوات، و أن يكون عاملا مرسما لدى الجهة التي وظفته قبل فصله لأسباب إقتصادية، حيث توصي اللجنة الدولة بأن توسع معايير الأهلية للحصول على إعانات البطالة بحيث تشمل جميع العاطلين و ضمان حصول جميع الأشخاص التي قبلت طلباتهم على هذه الإعانة فورا.

▪ تلاحظ اللجنة بقلق أن الدولة الطرف تعمل باستمرار على تقييد الأنشطة التي تمارسها النقابات الحرة في القطاع العام، وذلك بالتدخل في شؤونها بإجراءات إدارية و مضايقات الشرطة و تدابير قضائية، حيث يساور اللجنة القلق أيضا، فالعمال مطالبون بالحصول على ترخيص حكومي إذا أرادوا الإضراب أو تشكيل نقابة، كما أن النقابات الحرة تستبعد من عمليات المفاوضات و الحوار.

إن مختلف الترتيبات التي وضعتها الجزائر لمكافحة البطالة تبدو غير كافية للتخفيف من حدتها، لأنها تقترح معالجة إجتماعية لها بدلا من المعالجة الإقتصادية، فمناصب الشغل التي تم توفيرها يطغى عليها عدم الإستقرار و قلة فرص الحصول على وظائف دائمة، بالإضافة إلى كيفية و خصائص توزيع مناصب العمل بين مختلف الفئات الإجتماعية و كذلك بين المناطق.

فالنظام القانوني المعتمد لتسيير سوق العمل حاليا المتميز بطابعه المؤقت جعله محدود الفعالية من زاوية المشمولين بالحماية، فإتجاه الدولة إلى إعداد برامج من أجل دعم ترقية الشغل المأجور، ودعم تنمية المبادرات المقاولاتية-التي واجهت عراقيل من طرف البنوك و كذا عدم فعالية مرافقة أصحاب المشاريع من طرف إطرارات التشغيل للولايات- لم تكن فعالة لتمكن من حصر مشكل البطالة.

و لقد أثر تعدد وسائل التشغيل التي سخرت لتسوية سوق العمل، و الغموض الذي ساد على مستوى أدوارها و غياب التنسيق القانوني بينها سلبا على الأدوار التي يجب أن تلعبها¹.

وهذا ما أدى إلى تدخل النشاطات غير الرسمية أو قطاع الشغل غير المنظم الذي عمل على إحتواء الفقر و الإقصاء الإجتماعي بإمتصاصه لطلبات العمل ، حيث بلغت نسبة العاملين في هذا القطاع 35 % من مجموع العاملين و ذلك في بداية سنة 2001². و يتميز سوق العمل غير الرسمي ب¹:

1 حدهوم راشدي، علاقات العمل في قطاع الشغل غير المنظم ، مخبر القانون الإجتماعي ، جامعة وهران ، السانبا، دار الغرب للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص66.

2 مدني بن شهرة ، الإصلاح الإقتصادي و سياسة التشغيل(التجربة الجزائرية)، دار الحامد للنشر و التوزيع، الأردن ، ط1، 2009، ص201 و202.

- الإفتقار إلى الحماية الإجتماعية نظرا لعدم التصريح لدى هيئات الضمان الإجتماعي.
- مرونة السوق و الولوج فيه بسهولة نظرا لعدم خضوعه للقوانين في ممارسة النشاط، عدم التسجيل في السجل التجاري و التهرب من دفع الضرائب.
- عدم الخضوع للقوانين فيما يخص علاقات العمل ، فظروف العمل سيئة و أجور منخفضة خاصة بالنسبة للمرأة.
- عدم إستقرار علاقات العمل في هذا القطاع .

ومن جهة ثانية، فقد تسببت العولمة في زعزعة مراكز الشغل في الكثير من دول العالم حتى الغنية منها، كما ساهمت في إتساع ظاهرة الإقصاء الإجتماعي للعمال الذين أصبحت الأغلبية منهم لا تبحث عن الإمتيازات بقدر ما يتركز إهتمامها على أولوية إيجاد منصب عمل، و إن كان مجردا من أية حماية إجتماعية أو تصريح لدى مؤسسات الضمان الإجتماعي.

إن دفاع دعاة الليبرالية الإقتصادية عن المزيد من المرونة في العمل ، إنما يكمن في الرغبة في تقليص ممارسة الحق النقابي و الحق في المفاوضة ، وهو ما يعني أن يكون تدخل الدولة من خلال المشرع الوطني في تنظيم علاقات العمل وفقا لمبدأ الحماية الدنيا لا في إطار حماية العمال و توسيع حقوقهم الإجتماعية و المهنية.

وبالفعل، أدت ظاهرة العولمة إلى اتساع دائرة البطالة نتيجة تفكيك مؤسسات القطاع العام التي كانت تعكس إرادة الحكومات الوطنية في حماية الفقراء و العمال و بعض الفئات المستضعفة، لتمكينهم من منافع الحياة و الحصول على أكبر قدر من التعليم و الصحة و الشغل .

إن الآثار السلبية لم تقتصر على تفتيت و تصفية القطاع العام و اشتدادا درجة المنافسة فحسب، بل طالت عالم الشغل برمته و شملت ظروف العمل و مستويات العمل و الأجور و المنح و ساعات العمل القانونية و حماية الأمومة و ممارسة الحق النقابي و الحق بالمفاوضات و التقاعد، إلى جانب بروز أنماط غير مستقرة من علاقات العمل تحت غطاء مرونة التشغيل .

ورغم أن هاجس العمل للتخفيف من معضلة البطالة هو الذي يسيطر على اختيارات المشرع في الجزائر و غيرها من الدول النامية، فإنه لاشيئ يسمح أن يجزم أن مرونة التشغيل تؤدي بالضرورة و بصفة

آلية إلى استقطاب المستثمرين و الشركات المتعددة الجنسيات و إقبال أصحاب المؤسسات الإقتصادية العامة والخاصة على إحداث مناصب عمل جديدة بهدف إمتصاص البطالة.

لذلك، سيحق لنا ربما المخاطرة بالتأكيد على أن دور القانون الذي يشكل شرطا أساسيا، سرعان ما سيتبين أنه غير كاف لإعداد سياسة لتكافؤ الفرص للإلتحاق بمنصب الشغل، و أن أولوية و أهمية الحق في العمل مرتبطة دون شك بالتطور المتزامن للظروف الإجتماعية من خلال تنفيذ سياسات في مجال التربية و التكوين المهني و الشغل .

ويبدو من البديهي إذا، أن النص عن الحق في العمل في الدساتير و القوانين لا معن له إلا إذا اقترن فعلا بسياسة فعالة لتكافؤ الفرص.

الملاحق

قائمة الملاحق

الملحق رقم 01: التعليق العام رقم 3 لسنة 1990، و الخاص بطبيعة التزامات الدول الأطراف للجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية،

الملحق رقم 02: Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels (Algérie), 44eme session, Jeneve, Mai 2010

الملحق رقم 03: la commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations (CEACR) : Observations individuelles (Conventions n°87, n°122, et n°111)

الملحق رقم 04: - القانون رقم 19-04 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل.

- القانون 21-06 المؤرخ في 11 ديسمبر 2006 المتعلق بالتدابير التشجيعية لدعم وترقية التشغيل.

- المرسوم التنفيذي رقم 77-06 المؤرخ في 18 فبراير 2006 المحدد لمهام الوكالة الوطنية للتشغيل و تنظيمها و سيرها.

- المرسوم التنفيذي رقم 126-08 المؤرخ في 19 أبريل 2008 المتعلق بجهاز المساعدة على الإدماج المهني.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

I. المراجع العامة

1. بو سلطان محمد ، مبادئ القانون الدولي العام، ج1، د م ج، الجزائر، 1994.
2. تونسي بن عامر ، قانون المجتمع الدولي المعاصر، د م ج ، الجزائر، 1994.
3. نزيه كسيبي، محمد امين الميداني، حقوق الانسان، مجموعة وثائق أوروبية ، دار البشير لبشير، ط1، عمان1992.

II. المراجع المتخصصة

4. أحمد حسن البرعي ، الثورة الصناعية وآثارها الإجتماعية و القانونية، دار الفكر العربي، مصر، 1982.
5. أحمد زكي بدوي، علاقات العمل في الدول العربية، دار النهضة العربية للطباعة و النشر، لبنان ، 1985.
6. أحمد شفير ، التحولات الإقتصادية و آثارها على البطالة و التشغيل في بلدان المغرب العربي، منظمة العمل العربية، المعهد العربي للثقافة العمالية، مطبعة النور، الجزائر، 1999.
7. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري (علاقات العمل الفردية)، د م ج، الجزائر، 1992.
8. أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري (علاقات العمل الفردية)، ج2، د م ج، الجزائر ، 2002.
9. أحمية سليمان، آليات تسوية منازعات العمل و الضمان الإجتماعي في القانون الجزائري، ط2، د م ج، الجزائر، 2003.
- 10.أعمر يحيىوي، المساواة في الحقوق بين الرجل و المرأة في القانون الدولي والتشريع الجزائري ، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010 .
11. بلولة الطيب ، بلولة جمال الدين ح ، إنقطاع علاقات العمل، منشورات بيرتي، الجزائر، 2007.
12. بن خرف الله الطاهر ، مدخل إلى الحريات العامة و حقوق الإنسان (في النظرية العامة للحريات و حقوق الإنسان)، ج1، ط1، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007.
13. بن شهرة مدني ، الإصلاح الإقتصادي و سياسة التشغيل (التجربة الجزائرية)، دار الحامد للنشر و التوزيع، الأردن، ط1، 2009.
14. بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري (مدخل إلى قانون العمل)، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2009.
15. تاج عطاء الله، المرأة العاملة في التشريع الجزائري بين المساواة و الحماية القانونية (دراسة مقارنة) د م ج، الجزائر، 2006.

16. جلال علي العدوي، عصام أنور سليم، قانون العمل، منشأة المعارف، مصر، 1995.
17. خالد مصطفى فهمي، حقوق المرأة بين الإتفاقيات الدولية و الشريعة الاسلامية و التشريع الوضعي(دراسة مقارنة) ، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007.
18. خضير عبد الكريم علوان ، الوسيط في القانون الدولي العام ، الكتاب الرابع، المنظمات الدولية، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن ، ط1، 1977.
19. خليفي عبد الرحمان ، الوجيز في منازعات العمل والضمان الإجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
20. دغبوش نعمان، معاهدات دولية لحقوق الإنسان تعلق القانون، دار الهدى ، الجزائر، 2008.
21. دمري أحمد ، مساهمة في دراسة ظروف العمل، د م ج ، الجزائر، 1990.
22. زيب عبد السلام ، قانون العمل الجزائري و التحولات الإقتصادية، دار القصة للنشر، الجزائر، 2003.
23. راشد راشد، شرح علاقات العمل الفردية و الجماعية في ضوء التشريع الجزائري، د م ج، الجزائر، 1991
24. رشيد واضح، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الإقتصادية في الجزائر، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
25. رشيد واضح، منازعات العمل الفردية و الجماعية في ظل الإصلاحات الإقتصادية في الجزائر، ط4، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، ط4، 2007.
26. سماتي الطيب، منازعات الضمان الإجتماعي في التشريع الجزائري، ط1، دار الكتب العلمية للطباعة و النشر، الجزائر، 2008.
27. سهيل حسن الفتلاوي ، حقوق الانسان، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2007.
28. السيد محمد رمضان ، الوسيط في شرح قانون العمل، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2006.
29. عامر سلمان عبد الملك، الضمان الإجتماعي في ضوء المعايير الدولية و التطبيقات العملية، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 1998.
30. عامر سلمان عبد الملك، الضمان الإجتماعي في ضوء المعايير الدولية و التطبيقات العملية، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 1998.
31. عجة الجبالي ، الوجيز في قانون العمل ، و الحماية الإجتماعية (النظرية العامة للقانون الاجتماعي في الجزائر)، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005.
32. عطاء الله بوحميده ، التسريح لسبب إقتصادي (مفهومه ، إجراءاته و آثاره)، د م ج، الجزائر، 2009.
33. غيات بوفلجة ، التربية و التكوين في الجزائر، ط1، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
34. فاطمة يوسف شحاتة أحمد زيدان، مركز الطفل في القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية، مصر، 2007.
35. القاضي حسن عبد اللطيف حمدان، الضمان الإجتماعي ، أحكامه و تطبيقاته، دراسة تحليلية شاملة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3 ، بيروت، 2002.
36. محمد يوسف علوان ، محمد خليل موسى ، القانون الدولي لحقوق الإنسان(الحقوق المحمية) ج2، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، 2007.

37. محمد يوسف علوان ، محمد خليل الموسى ، القانون الدولي لحقوق الإنسان (المصادر ووسائل الرقابة) ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن، ط1، الإصدار الثاني، ج1، 2008.
38. مكتب العمل الدولي، جنيف، مدخل لدراسة الأجور، ترجمة جمال البناء، الدار القومية للطباعة والنشر.
39. منتصر سعيد حمودة، حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام و الاسلام، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007.
40. هدي بشير ، الوجيز في شرح قانون العمل (علاقات العمل الفردية و الجماعية)، ط2، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2003.
41. يوسف إلیاس، محاضرات في قوانين العمل العربية، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 1996.

III.المقالات

1. أحمية سليمان، الحماية الدولية و الوطنية للطفل في مجال العمل،مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، المركز الجامعي العربي تبسي،تبسة، العدد 1، 2007.
2. أسمی خضر، قوانين العمل و حقوق الانسان في الوطن العربي ، حقوق الانسان في الفكر العربي (دراسات في النصوص)، مركز دراسات الوحدة العربية، ط1، بيروت، 2002.
3. باسم محمد شهاب، الأبعاد الرئيسية للفحص الطبي للعامل في منظومة التشريعات العربية، مجلة الحقوق كلية الحقوق، جامعة البحرين، العدد 1 سنة 2007
4. بلقاسم سلاطونية ، سوسيولوجيا التكوين المهني و سياسة التشغيل في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، العدد10، 1998.
5. بن عزوز بن صابر ، حق العمال في الوقاية الصحية و الأمن داخل أماكن العمل في التشريع الجزائري، مجلة القانون، معهد الحقوق و العلوم القانونية، المركز الجامعي غليزان ، الجزائر، العدد 1، 2010.
6. بن عزوز بن صابر، التفاوض الجماعي بين الإطار القانوني والواقع العملي، مجلة المحامي، سيدي بلعباس السنة الثالثة العدد 04، نوفمبر 2005.
7. بن عزوز بن صابر، إعداد الإتفاقيات الجماعية في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة، مجلة دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث و الإستشارات و الخدمات التعليمية، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، العدد3 ، أفريل، 2009.
8. بومدين مزعراني، أنظمة الضمان الاجتماعي المتخصصة بالتأمين عن البطالة، الملتقى الدولي في القانون الاجتماعي(التشريعات الاجتماعية: مسألة التشغيل)، كلية الحقوق ، جامعة وهران، ابن خلدون للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001 .
9. جبار عبد المجيد، تأملات حول قرار المجلس الدستوري الأول فيما يتعلق ببعض القضايا المرتبطة بالمعاهدات الدولية، المجلة الجزائرية بالعلوم القانونية و السياسية، ج34، رقم ، 1996.
10. شرون حسبيية ، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي،مجلة الباحث، العدد رقم 6، كلية العلوم الإقتصادية و التجارية و علوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، الجزائر، 2008.
11. حمدي باشا عمر ، الحماية القانونية الوطنية و الدولية لدوي الاحتياجات الخاصة، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة، الجزائر، العدد 21، نوفمبر 2008.

12. حدهوم راشدي، علاقات العمل في قطاع الشغل غير المنظم، مخبر القانون الإجتماعي، جامعة وهران، السانيا، 2007.
13. رياض العجلاني ، مفهوم عدم التمييز في الميثاق الأوربي لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية، وتطوره في ضوء أحكام محكمة حقوق الإنسان، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية ، العدد 2، 2005.
14. سامعي توفيق، مدى تحقيق مؤسسات التكوين المهني في الجزائر للأهداف التعليمية، فعاليات الملتقى الدولي (إشكالية التكوين و التعليم في إفريقيا و العالم العربي)، مخبر إدارة و تنمية الموارد البشرية ، جامعة فرحات عباس ، سطيف، 2004.
15. عزاوي عبد الرحمن، السن القانونية للعمل و الحماية المقررة لصغار السن وفقا لقانون علاقات العمل الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السيائية، ج33، رقم 2، 1995.
16. عزاوي عبد الرحمن، إتفاقيات العمل الجماعية كتقنية قانونية لتنظيم علاقات العمل في قانون العمل الجزائري، المجلة القانونية التونسية، مركز النشر الجامعي، تونس 1997.
17. عبد العزيز فطيمة، القروض المصغرة و أهميتها في القضاء على البطالة،(بحوث و أوراق عمل الندوة العربية حول البطالة و معالجتها و آثارها على المجتمع) جامعة سعد دحلب ، البليدة، 2006.
18. عدنان العابد، القواعد المنظمة لعمل الأحداث في القوانين العربية، مجلة القانون المقارن، العراق، العدد 15 ، 1983.
19. علي حميدي، تنظيم و تطوير أسواق العمل، مجلة العمل العربية ، العدد 86، فبراير-مارس 2009.
20. عطاء الله بوحميذة، تطور مفهوم التسريح لسبب إقتصادي في القانون الجزائري، مجلة دراسات قانونية، دار القبة للنشر و التوزيع، الوادي، الجزائر، العدد 6، جانفي، 2003.
21. ماعوج عبد الملك، تقييم و آفاق إدراج الأدوات الدولية في التشريع الوطني ، الندوة الوطنية حول إصلاح العدالة ، قصر الأمم، نادي الصنوبر، يومي 29/28 مارس 2005 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2005.
22. محمد قرقب، التوجيه في برامج و أجهزة التشغيل بالجزائر، الندوة الإقليمية عن دور الارشاد و التوجيه المهني في تشغيل الشباب، منظمة العمل العربية، طرابلس، 2005.
23. مديوس فلاح الرشيد، دور القانون الدولي في موضوع الاعتراف بحقوق الانسان المعاق و إقرارها و موقف التشريع الكويتي منها ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت، العدد الرابع، 1993.

IV. الأطروحات و المذكرات

1. أحمد خلف البيومي ، حق العمل، ضماناته و آثاره، (دراسة مقارنة في كل من القانون المصري، الجزائري و الشريعة الاسلامية، رسالة دكتوراه في الحقوق ، معهد الحقوق و العلوم الادارية و السياسية، جامعة الجزائر، 1983.
2. أحمية سليمان، الإتفاقيات الجماعية للعمل، كإطار لتنظيم علاقات العمل في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ديسمبر، 2008 .
3. بن أحمد عبد المنعم، علاقة العمل بين السلطة و الحرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، قسم عام، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004.

4. دراقى هبة خديجة، دور منظمة العمل الدولية في تطوير القانون الإجتماعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2000-2001.
5. زعرور سليمة، الحماية القانونية للمرأة العاملة في قانون العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 1991-1992.
6. عبد المجيد صغير بيرم، الحق النقابي في معايير العمل الدولية والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون المؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004 .
7. دايم بلقاسم ، إتفاقيات منظمة العمل الدولية و التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، معهد الحقوق و العلوم الادارية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 1994-1995.
8. بوشامي صورية، كيفية ممارسة حق الإضراب، مذكرة نهاية التربص الخاص بالقضاة، المعهد الوطني للعمل، 2001.
9. رواينية عتيقة، النفاذ إلى الشغل، مذكرة نهاية التربص الخاص بالقضاة، المعهد الوطني للعمل، 2004.

V. الدساتير و النصوص التشريعية و التنظيمية

أ) الدساتير

- دستور 1963 .
- دستور 1976 .
- دستور 1989 .
- دستور 1996 .

ب) النصوص التشريعية

1. القانون 63-278 المؤرخ في 26 جويلية 1963 المعدل والمتمم، المتعلق بالأعياد القانونية الوطنية والدينية ج.ر عدد 63 لسنة 1963.
2. الأمر 71-74 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات ج ر عدد 17 المؤرخة في 13 ديسمبر 1971.
3. الأمر رقم 71-75 المؤرخ في 16 نوفمبر سنة 1971 المتعلق بالعلاقات الجماعية للعمال في القطاع الخاص، ج.ر عدد 101 سنة 1971.

4. الأمر رقم 75-30 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتضمن تحديد المدة القانونية للعمل الأسبوعي، ج.ر العدد 39 سنة 1975.
5. الأمر رقم 75-31 المؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص، ج.ر عدد 39 سنة 1975.
6. القانون رقم 78-12 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل ، ج.ر عدد 32 المؤرخة في 08 أوت 1978.
7. القانون رقم 81-03 المؤرخ في 21 فبراير 1981 المتعلق بالمدة القانونية للعمل ج.ر عدد 8 لسنة 1981.
8. القانون رقم 81-07 المؤرخ في 27 جوان 1981 المتعلق بالتمهين ، ج ر عدد 26 لسنة 1981 المعدلة بالمادة 3 من القانون رقم 90-34 المؤرخ في 25 ديسمبر 1990، ج ر عدد 56 لسنة 1990.
9. القانون رقم 82-06 المؤرخ في 27 فبراير 1982 المتعلق بعلاقات العمل الفردية ج ر عدد 9 لسنة 1982.
10. القانون رقم 83-11 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية ج ر عدد 28 المؤرخة في 05 جويلية 1983 ص 1792. المعدل والمتمم بالأمر 96-17 المؤرخ في 06 جويلية 1996 ، ج ر عدد 42 المؤرخة في 07 جويلية 1996.
11. القانون رقم 83-12 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالتقاعد ، ج ر عدد 28 المؤرخة في 05 جويلية 1983. المعدل والمتمم بالأمر 97-13 المؤرخ في 31 ماي 1997، ج ر عدد 38 لسنة 1997.
12. القانون رقم 83-13 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية ، ج ر عدد 28 المؤرخة في 05 جويلية 1983.
13. القانون رقم 88-07 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل ، ج ر رقم 4 لسنة 1988.

14. القانون رقم 90-02 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب ، ج ر عدد 06 المؤرخة في 7 فبراير 1990. المعدل والمتمم بالقانون 91-27 المؤرخ في 21 ديسمبر 1990 ، ج ر عدد 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991.
15. القانون رقم 90-03 المؤرخ في 6 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل المعدل والمتمم ، ج ر عدد 6 المؤرخة في 07 فبراير 1990.
16. القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل ، ج ر عدد 17 المؤرخة في 25 أبريل 1990. المعدل بالقانون رقم 21-29 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 ، ج ر عدد 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991 والأمر رقم 96-21 المؤرخ في 9 جويلية 1996 ، ج ر عدد 43 المؤرخة في 10 جويلية 1996.
17. القانون رقم 90-14 المؤرخ في 2 جويلية 1990 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ، ج ر عدد 23 المؤرخ في 6 جويلية 1990. المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-30 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 ، ج ر عدد 68 المؤرخة في 25 ديسمبر 1991.
18. المرسوم التشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994 المتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون مناصب عملهم بصفة لا إرادية ولأسباب اقتصادية ، ج ر عدد 34 مؤرخة في 01 جوان 1994.
19. الأمر رقم 97-01 المؤرخ في 11 جانفي 1997 المتعلق بالبطالة الناجمة عن الأحوال الجوية والعطل المدفوعة الأجر، ج ر عدد 3 المؤرخة في 13 جانفي 1997
20. الأمر رقم 97-03 المؤرخ في 11 جانفي 1997 المتعلق بالمدة القانونية للعمل ، ج ر عدد 3 لسنة 1997.
21. الأمر 97-13 المؤرخ في 1 ماي 1997 المعدل للقانون 83-12 المؤرخ في 2 جوان 1983 المتعلق بالتقاعد، ج ر ، عدد 37 لسنة 1997.
22. القانون رقم 04-19 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل، ج ر عدد 83 المؤرخة في 26 ديسمبر 2004
23. القانون 06-21 المؤرخ في 11 ديسمبر 2006 المتعلق بالتدابير التشجيعية لدعم و ترقية التشغيل، ج ر عدد 80 لسنة 2006.

24. القانون رقم 06-24 المؤرخ في 26 ديسمبر 2006 المتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج ر عدد 85 لسنة 2006.

25. الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 جويلية لسنة 2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر عدد 44 لسنة 2009.

26. القرار المؤرخ في 25 جانفي سنة 2007 المتضمن التنظيم الداخلي للوكالة الوطنية للتشغيل، ج.ر عدد 32 سنة 2007.

ج) النصوص التنظيمية

27. المرسوم التنفيذي رقم 75-64 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بحماية الحقوق النقابية في المؤسسات الخاصة، ج ر عدد 39 لسنة 1975.

28. المرسوم رقم 81-392 المؤرخ في 26 ديسمبر 1981، المتضمنة كيفية تطبيق المادة (11) من القانون 81-07 المتعلق بالتمهين. ج ر عدد 26 لسنة 1981.

29. المرسوم التنفيذي 82-180 المؤرخ في 15 ماي 1982 المتعلق بالشروط والأحكام الخاصة بتشغيل العمال المعاقين وإعادة تأهيلهم المهني ج ر ج ر عدد 20 المؤرخة في 18 ماي 1982.

30. المرسوم التنفيذي 91-05 المؤرخ في 19 جانفي 1991 المتعلق بالقواعد العامة للحماية المطبقة على حفظ الصحة والأمن داخل أماكن العمل، ج ر عدد 4 لسنة 1991.

31. المرسوم التنفيذي رقم 93-120، المؤرخ في 15 ماي 1993، المتعلق بتنظيم طب العمل، ج ر عدد 33 لسنة 1993.

32. المرسوم التشريعي 94-10 المؤرخ في 26 ماي 1994 المتضمن إحداث التقاعد المسبق، ج ر عدد 34 مؤرخة في 01 جوان 1994.

33. المرسوم التشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994 المتضمن إحداث نظام التأمين على البطالة لفائدة الأجراء الذين يفقدون عملهم بصفة لا إرادية و لأسباب اقتصادية-ج.ر عدد 34 المؤرخة في 1 جوان 1994.

34. المرسوم التنفيذي رقم 96-296 المؤرخ في 8 سبتمبر 1996 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب، ج ر عدد 52 لسنة 1996.

35. المرسوم التنفيذي رقم 02-427 المؤرخ في 7 ديسمبر 2002 المتعلق بشروط تنظيم تعليم العمال وإعلامهم وتكوينهم في ميدان الوقاية من الأخطار المهنية، ج ر عدد 82 لسنة 2002.
36. المرسوم التنفيذي رقم 04-14 المؤرخ في 22 جانفي 2004 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر و تحديد قانونها الأساسي، ج.ر عدد 6 لسنة 2004.
37. المرسوم التنفيذي رقم 04-15 المؤرخ في 22 جانفي 2004 المحدد لشروط الإعانة المقدمة للمستفيدين من القرض المصغر ومستواها، ج.ر عدد 6 لسنة 2004.
38. المرسوم التنفيذي رقم 06-77 المؤرخ في 18 فبراير 2006 المحدد لمهام الوكالة الوطنية للتشغيل و تنظيمها و سيرها، ج ر رقم 77 لسنة 2006
39. المرسوم التنفيذي رقم 07-386 المؤرخ في 05 ديسمبر 2007 المحدد لمستوى و كفاءات منح الإمتيازات ، ج ر عدد 77 لسنة 2007.
40. المرسوم التنفيذي رقم 07-123 المؤرخ في 24 أفريل 2007، يضبط شروط و كفاءات منح الاعتماد للهيآت الخاصة لتنصيب العمال و سحبه منها، و يحدد دفتر الأعباء النموذجي المتعلق بممارسة الخدمة العمومية لتنصيب العمال، ج ر عدد 28 لسنة 2007 .
41. المرسوم التنفيذي 08-126 المؤرخ في 19 أفريل 2008 المتعلق بجهاز المساعدة للإدماج المهني. ج ر عدد 22 لسنة 2008.
42. المرسوم التنفيذي رقم 08-02 المؤرخ في 2 جانفي سنة 2008 المحدد لشروط إنشاء مؤسسات المساعدة عن طريق العمل وتنظيمها وسيرها، ج.ر عدد 02 لسنة 2008.
43. المرسوم التنفيذي رقم 08-126 المؤرخ في 19 أبريل 2008 المتعلق بجهاز المساعدة على الادماج المهني، ج.ر عدد 22 لسنة 2008 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 10-277 المؤرخ في 4 نوفمبر 2010.
44. المرسوم الرئاسي رقم 08-10 المؤرخ في 27 جانفي 2008 ، المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 04-14 المؤرخ في 22 جانفي 2004 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر و تحديد قانونها الأساسي، ج ر عدد 05 لسنة 2008.

45. المرسوم التنفيذي رقم 09-273 المؤرخ في 30 أوت 2009 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 06-77 المؤرخ في 18 فبراير 2006 الذي يحدد مهام الوكالة الوطنية للتشغيل وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 50 لسنة 2009.

VI. المواثيق الدولية

المواثيق الدولية الشاملة :

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان
- العهد الدولي للحقوق الإجتماعية و الإقتصادية و الثقافية 1966
- العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية 1966.
- إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة 1979.
- إتفاقية حقوق الطفل 1989.
- إتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة لسنة 2006.

المواثيق الإقليمية:

- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب 1981.
- الميثاق العربي لحقوق الإنسان 1997، 2004.

إتفاقيات منظمة العمل الدولية:

- الإتفاقية رقم 06 لسنة 1919 المتعلقة بعمل الأطفال ليلا.
- الإتفاقية رقم 87 لسنة 1948 المتعلقة بالحرية النقابية و حماية الحق النقابي.
- الإتفاقية رقم 88 لسنة 1948 المتعلقة بتنظيم إدارات التوظيف.
- الإتفاقية رقم 95 لسنة 1949 المتعلقة بحماية الأجر.
- الإتفاقية رقم 98 لسنة 1949 المتعلقة بالحق في التنظيم و المفاوضة الجماعية
- الإتفاقية رقم 102 لسنة 1952 المتعلقة بالحد الأدنى للضمان الإجتماعي
- الإتفاقية رقم 111 لسنة 1958 المتعلقة بالتمييز بالإستخدام و المهنة.
- الإتفاقية رقم 121 لسنة 1964 المتعلقة بالتقديرات في حالة حوادث العمل و الأمراض المهنية
- الإتفاقية رقم 127 لسنة 1967 المتعلقة بالحد الأقصى للأثقال التي يسمح لعامل واحد بحملها.
- الإتفاقية رقم 128 لسنة 1967 المتعلقة بتقديرات العجز والشيخوخة.
- الإتفاقية رقم 131 لسنة 1970 المتعلقة بتحديد الحد الأدنى للأجور.
- الإتفاقية رقم 138 لعام 1973 المتعلقة بالسن الأدنى للعمل.

- الإتفاقية رقم 155 لسنة 1981 المتعلقة بالسلامة و الصحة المهنيين و بيئة العمل.
- الإتفاقية رقم 159 لسنة 1983 المتعلقة بالتأهيل المهني و تشغيل المعاقين .
- الإتفاقية رقم 181 لسنة 1997 المتعلقة بوكالات التشغيل الخاصة.
- الإتفاقية رقم 182 لسنة 1999 بشأن أسوء أشكال عمل الأطفال.

VII. التعليقات و التقارير

تعليق اللجنة المعنية بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية.

- التعليق العام ، رقم 3 الخاص بطبيعة إلتزامات الدول الاطراف
- التعليق العام رقم 5 الخاص بالمعاقين
- التعليق العام رقم 13 الخاص بالحق في التعليم
- التعليق العام رقم 18 الخاص بالحق في العمل
- تعليق اللجنة المعنية بلحقوق المدنية و السياسية
- التعليق العام رقم 18، الخاص بعدم التمييز

التقارير :

- مكتب العمل الدولي، جنيف، العمل اللائق(تحديات إستراتيجية ماثلة في الأفق)، التقرير الأول، 2008.
- مكتب العمل الدولي، جنيف، المساواة في العمل (مواجهة التحديات) ، التقرير العالمي الثاني، 2007.
- مكتب العمل الدولي، جنيف، الحرية النقابية على أرض الممارسة و الواقع، 2008.
- مكتب العمل الدولي، تحالف عالمي لمكافحة العمل الجبري، التقرير العالمي بموجب متابعة المبادئ و الحقوق الأساسية في العمل، التقرير الأول، الدورة 39، 2005 .
- مكتب العمل الدولي، العمل اللائق من أجل العمال المنزليين ، التقرير الرابع، الدورة 99، 2010
- منظمة العمل الدولية ، البرنامج المكثف حول الحوار الاجتماعي و قانون العمل و ادارة العمل، الفصل السابع ، ازالة التمييز فيما يخص التشغيل و المهنة.
- المعهد الوطني للعمل، حق الاضراب ، د م ج ، الجزائر ، 2005.

ثانيا : المراجع باللغة الفرنسية

OUVRAGES

- LARBI Lamri, Le système de sécurité sociale en Algérie (une approche économique, OPU, Algérie, 2004

ARTICLES

- **KOREICH** Mohamed Nasr-eddine, La question de l'emploi dans le processus de rénovation du droit du travail en Algérie, Acte de colloque international sur le Droit social, faculté de droit , université d'Oran, édition Ibn-Khaldoune, Alger 2001.
- **MANSOUR** Rachid, Aide à la réinsertion professionnelle, Politique de l'emploi et législation sociale, acte de colloque international sur le Droit social, faculté de droit, université d'Oran, édition Ibn-Khaldoune, Alger 2001.
- **TABET DERRAZ** Ahlam, La formation professionnelle : statut juridique et protection sociale des salariés , acte de colloque international sur le Droit social, faculté de droit, université d'Oran, édition Ibn-Khaldoune, Alger 2001.

RAPPORTS

- **BIT**, Genève, les droits des travailleuses ,1ere édition, 1995
- **INT**, guide des droits professionnels des femmes salariées, 2005.
- **Nation Unies, Conseil Economique et Social**, Observations finales du Comité des droits économiques, sociaux et culturels (Algérie), 44eme session, Jeneve, Mai 2010
- **CEACR** (la commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations), Observations individuelles (Algérie)

الفهرس

1	المقدمة
15	الفصل الأول: مضمون الحق في العمل
17	المبحث الأول: الإلتزام بالحق في العمل.
18	المطلب الأول: العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي
18	الفرع الأول: مذهب إزدواجية القانون.
18	أولاً: أسس نظرية إزدواجية القانون.
19	ثانياً. الإنتقادات الموجهة لمذهب الإزدواجية.
20	الفرع الثاني: مذهب وحدة

20	القانون..... أولاً: وحدة القانون وسمو القانون الداخلي.....
21	ثانياً: وحدة القانون مع سمو المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان.....
21	ثالثاً: الإنقادات الموجهة لنظرية وحدة القانون.....
24	المطلب الثاني: موقف المشرع الجزائري وشروط تطبيق إتفاقيات حقوق الانسان داخلياً.....
24	الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري.
24 أولاً: دستور 1976.....
25	ثانياً : دستور 1989.....
26	الفرع الثاني: شروط تطبيقها داخلياً.....
28	المطلب الثالث: إرادة الدول الأطراف في الإلتزام بالحق في العمل.....
28	الفرع الأول: إرادة الدول الأطراف في إتفاقيات حقوق الإنسان.....
30	الفرع الثاني: الإلتزامات القانونية العامة.
31 أولاً: الإلتزامات التي لها أثر فوري.....
32	ثانياً: التحقيق التدريجي للحقوق.....
35	المبحث الثاني: المساواة في الإلتحاق بالعمل و حرية إختياره.....
35	المطلب الأول: المساواة في الإلتحاق بالعمل و حرية إختياره في المواثيق الدولية.....
35	الفرع الأول: في المواثيق الدولية الشاملة.

- 35 أولاً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.....
- 36 ثانياً: العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية.....
- 37 ثالثاً: العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الإجتماعية والثقافية.....
- 38 رابعاً: إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.....
- 39 الفرع الثاني: في الموائيق الإقليمية.....
- 39 أولاً: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.....
- 40 ثانياً: الميثاق العربي لحقوق الإنسان.....
- 40 ثالثاً: الموائيق الأوروبية والأمريكية.....
- 41 الفرع الثالث: إتفاقيات منظمة العمل الدولية.....
- 41 أولاً: لمحة عن منظمة العمل الدولية.....
- 42 ثانياً: القواعد الصادرة عن منظمة العمل الدولية.....
- 43 ثالثاً: الطبيعة القانونية للإتفاقية والتوصية.....
- 44 رابعاً: التمييز في الإستخدام والمهنة في إتفاقيات منظمة العمل الدولية.....
- 47 خامساً: إلغاء العمل الجبري في إتفاقيات منظمة العمل الدولية.....
- 50 المطلب الثاني: المساواة في الإلتحاق بالعمل وحرية إختياره في التشريع الجزائري.....
- 50 الفرع الأول : مبدأ حرية العمل في التشريع الجزائري.....
- 50 أولاً: مظاهر حرية

 العمل
52	ثانيا: حدود مبدأ حرية
 العمل
54	الفرع الثاني: المساواة في الحصول على عمل في التشريع
 الجزائري
59	المطلب الثالث: الحماية الخاصة لبعض الفئات
 العمالية
60	الفرع الأول: عمل النساء.

60	أولا: الحماية ضد أخطار
 خاصة
63	ثانيا: العمل
 الليلي
66	الفرع الثاني: عمل الأطفال.

67	أولا: حماية الأطفال من الإستغلال الإقتصادي في المواثيق
 الدولية
72	ثانيا: حماية الأطفال في تشريع العمل
 الجزائري
76	الفرع الثالث : الحق في العمل
 للمعاقين
76	أولا : الحق في العمل للمعاقين في المواثيق
 الدولية
81	ثانيا :الحق في العمل للمعاقين في التشريع
 الجزائري
86	المبحث الثالث: توفير خدمات التوجيه والتدريب
 المهني
86	المطلب الأول: خدمات
 التوجيه
87	الفرع الأول:خدمات التوجيه في إتفاقيات منظمة العمل
 الدولية
87	أولا: الوسطاء
 العموميون

88	ثانيا: الوسطاء الخواص في سوق العمل.....
90	الفرع الثاني: خدمات التوجيه في التشريع الجزائري.....
90	أولا: الوضع قبل إنشاء الوكالة الوطنية للتشغيل.....
91	ثانيا: الوكالة الوطنية للتشغيل.....
93	ثالثا: مهام الوكالة الوطنية للتشغيل.....
95	رابعا: الوكالات الخاصة.....
97	المطلب الثاني: التدريب المهني.....
98	الفرع الأول : التدريب المهني في المواثيق الدولية.....
10	الفرع الثاني: التدريب المهني في التشريع الجزائري.....
2	أولا: عقد التمهين.....
10	ثانيا: عقد التكوين.....
8	المطلب الثالث: دعم وترقية التشغيل في الجزائر.....
11	الفرع الأول: دعم تنمية المبادرات المقاولاتية.....
0	أولا: الوكالة الوطنية لدعم تشغيل الشباب.....
11	ثانيا: الجهاز المسير من طرف الصندوق الوطني للتأمين على البطالة.....
2	ثالثا: جهاز القرض المصغر المسير من طرف الوكالة الوطنية لتسيير القرض المصغر.....
11	الفرع الثاني :دعم ترقية الشغل

4	المأجور.....
11	أولا. عقود إدماج حاملي
5	الشهادات.....
11	ثانيا: عقود الإدماج
6	المهني.....
11	ثالثا: عقد تكوين-
6	إدماج.....
11	الفرع الثالث : التدابير التشجيعية لدعم و ترقية
7	التشغيل.....
12	الفصل الثاني الحقوق المرتبطة
0	بالعمل
12	المبحث الأول: الحق في ظروف عمل عادلة
2	ومرضية
12	المطلب الأول: أوقات العمل
3	والراحة.....
12	الفرع الأول: أوقات العمل والراحة في المواثيق الدولية.
3
12	أولا: في المواثيق
3	الدولية.....
12	ثانيا: إتفاقيات منظمة العمل
4	الدولية.....
12	الفرع الثاني : أوقات العمل والراحة في التشريع
6	الجزائري.....
12	أولا: مدة العمل
6	القانونية.....
12	ثانيا: الراحة القانونية والعطل والإجازات
9
13	المطلب الثاني: الحق في السلامة الجسدية أو الصحة في العمل
1
13	الفرع الأول : الحق في السلامة الجسدية في المواثيق الدولية
1
13	أولا: في المواثيق

1	الدولية.....
13	ثانيا: إتفاقيات منظمة العمل
3	الدولية.....
13	الفرع الثاني : الحق في السلامة الجسدية في التشريع
4	الجزائري.....
13	أولاً: تنظيم الوقاية والأمن في
5	العمل.....
13	ثانيا: طب
7	العمل.....
14	المطلب الثالث: الحق في حد أدنى من
1	الأجور.....
14	الفرع الأول : الحق في حد أدنى من الأجور في الموائيق
1	الدولية.....
14	أولاً: في الموائيق الدولية
1	الشاملة.....
14	ثانيا : في إتفاقيات منظمة العمل الدولية.
3
14	الفرع الثاني: الحق في أجر كاف في التشريع
7	الجزائري.....
14	أولاً: تحديد
7	الأجر.....
15	ثانيا : الحد الأدنى
2	للأجور.....
15	ثانيا : المساواة في
3	الأجور.....
15	المبحث الثاني : الحق في الضمان
6	الإجتماعي.....
15	المطلب الأول : التعويض عن حوادث العمل والأمراض
9	المهنية.....
15	الفرع الأول : التعويض عن حوادث العمل والأمراض المهنية في إتفاقيات
9	منظمة العمل الدولية
16	الفرع الثاني : التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية في التشريع
1	الجزائري.....

16	أولاً: التأمين على حوادث
1 العمل
16	ثانياً: الأمراض
4 المهنية
16	المطلب الثاني: الحماية تجاه
5 البطالة
16	الفرع الأول: الحماية تجاه البطالة في ضوء المعايير
5 الدولية
16	أولاً: تعريف
5 البطالة
16	ثانياً: نشاطات منظمة العمل
6 الدولية
16	ثالثاً: مدة تسديد
8 التقديمات
16	الفرع الثاني: الحماية تجاه البطالة في التشريع
9 الجزائري
16	أولاً: البطالون المسرحون لأسباب
9 إقتصادية
17	ثانياً: البطالون لأسباب
4 مناخية
17	المطلب الثالث: الحق في
6 التقاعد
17	الفرع الأول: الحق في التقاعد في الموائيق
6 الدولية
17	أولاً: تقديمات الشيوخة
7
17	ثانياً: ميدان التطبيق في المعايير
8 الدولية
17	ثالثاً: شروط منح
9 التقديمات
18	الفرع الثاني: الحق في التقاعد في التشريع
0 الجزائري
18	أولاً: التقاعد

1	العادي.....
18	ثانيا: التقاعد
2	المسبق.....
18	ثالثا: التقاعد بدون شرط
4	السن.....
18	المبحث الثالث: الحق في إنشاء و الإنضمام إلى
5	النقابات
18	المطلب الأول: الحق في إنشاء و الإنضمام إلى النقابات في الموائيق
5	الدولية.....
18	الفرع الأول : في الموائيق الدولية الدولية الشاملة و
5	الإقليمية.....
18	أولا: الحرية النقابية في الموائيق الدولية
5	الشاملة.....
18	ثانيا: الحرية النقابية في الموائيق
8	الإقليمية.....
19	الفرع الثاني: الحرية النقابية في إتفاقيات منظمة العمل
0	الدولية.....
19	أولا: الإتفاقية رقم 87 لعام 1948 المتعلقة بالحرية النقابية وحماية الحق
2	النقابي..
19	ثانيا: الإتفاقية رقم 135 لعام 1971 المتعلقة بممثلي
4	العمال.....
19	المطلب الثاني: تشكيل النقابات و الإنضمام إليها في التشريع
5	الجزائري.....
19	الفرع الأول: شروط إنشاء
6	النقابات.....
19	أولا : الشروط
6	الموضوعية.....
19	ثانيا: الشروط
7	الشكلية.....
19	الفرع الثاني: حماية الحق
8	النقابي.....
20	المطلب الثالث: أدوات الحق
0	النقابي.....

20	الفرع الأول: الحق في
1	الإضراب.....
20	أولا: حق الإضراب في المواثيق
1	الدولية.....
20	ثانيا: حق الإضراب في التشريع
3	الجزائري.....
21	الفرع الثاني: حق النقابات في
0	التفاوض.....
21	أولا : حق النقابات في إتفاقيات منظمة العمل
0	الدولية.....
21	ثانيا :حق النقابات في التفاوض في التشريع
3	الجزائري.....
22	الخاتمة.....
1
22	قائمة
8	الملاحق.....
26	قائمة
8	المراجع.....

ملخص:

الحق في العمل حق أساسي معترف به في صكوك قانونية دولية عديدة، وهو حق فردي وجماعي في نفس الوقت . و يجب أن يكون العمل «عملا لائقا» يراعي حقوق الإنسان الأساسية، فضلا عن حقوق العمال من حيث شروط العمل و السلامة المهنية و الأجر، كما أنه عمل يوفر دخلا يسمح للعمال بإعالة أنفسهم و أسرهم.

كما أن للحق في العمل بعد جماعي يتمثل في حق كل شخص في إنشاء و الانضمام إلى النقابات.

الكلمات مفتاحية: الحق في العمل، عدم التمييز، ظروف العمل ، العمل اللائق، المواثيق الدولية،

Résumé

Le Droit au travail est un droit fondamental consacré dans plusieurs textes juridiques internationaux, c'est un droit individuel et collectif en même temps.

Le travail doit être un travail décent dans le cadre du respect des droit fondamentaux de la personne humaine et du respect du travail notamment les conditions de sécurité et de la rémunération.

Par ailleurs, le droit au travail a une dimension collective représentée par le droit de création de d'adhésion au syndicat en toute liberté

Mot clefs : droit au travail, non discrimination, conditions de travail, travail décent, les conventions internationales, la législation algérienne.

Abstract

The Right to work is a fundamental right devoted in several international judicial texts; it is an individual and collective right at the same time.

Work must be a decent work within the framework of the respect of the fundamental rights of the human person and the respect of work in particular the conditions of safety and of remuneration.

Furthermore, the right to work has a collective dimension represented by the right of creation and adhesion to the syndicate with total liberty.

Key words: Right to work, non-discrimination, conditions of work , International Conventions, Algerian legislation.