

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

النظام القانوني لتشغيل الأجانب في الجزائر

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: القانون الاداري

تحت إشراف: الدكتور

-د- جمال دوبي بونوة

الشعبة: الحقوق

من إعداد الطالب:

- مشهود أحمد

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

بن عودة يوسف

الأستاذ

مشرفا مقرر

جمال دوبي بونوة

الدكتور

مناقشا

كعيبيش بومدين

الأستاذ

السنة الجامعية: 2025/2024

نوقشت يوم: 2025/06/24



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم



كلية الحقوق و العلوم السياسية
مصلحة الترتيبات

تصريح شرقي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية في إنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: أحمد اللهوج الشرفي
الصفة: طالب
الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم 40801990040987098 والصادرة بتاريخ: 02 مارس 2019
المسجل بكلية: الحقوق والعلوم السياسية قسم: الحقوق
والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

النظام القانوني لتسجيل الأجنبي في الجزائر

أصرح بشرقي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

ع / رئيس المجلس الشعبي البلدي
وبالتفويض منه
مفوض الحالة المدنية
إمضاء: شيلي جيلالي

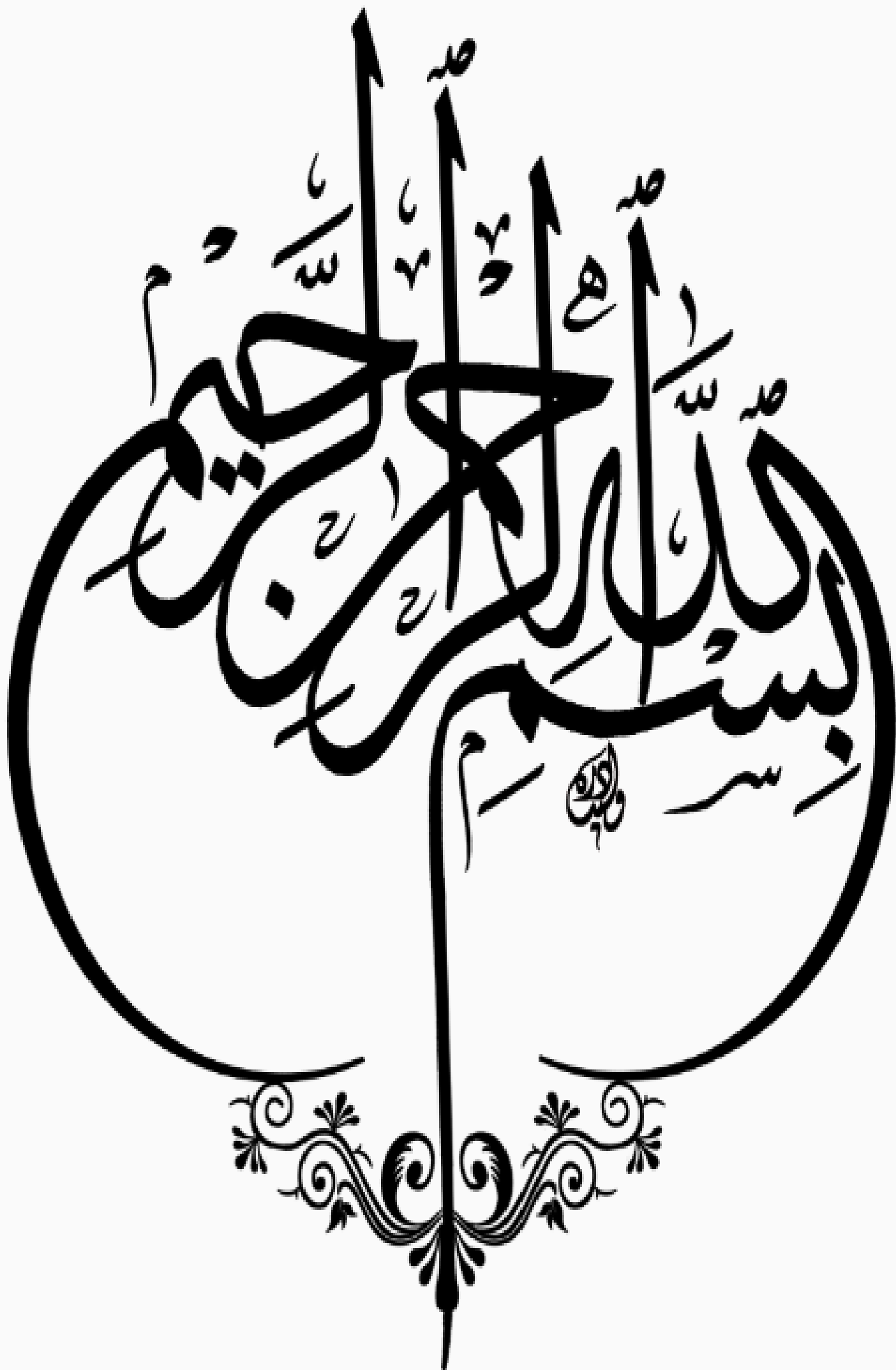
التاريخ: 25/06/2025

إمضاء المعني

أحمد اللهوج الشرفي



* ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها



الإهداء

أهدي هذا العمل إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما
الله سبحانه وتعالى :
" وبالوالدين إحسانا "

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضئ أيامي إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها، إلى قرّة
عيني وسبب نجاحي وتوفيقي في دراستي إلى

"..أمي "

أطال الله في عمرها

إلى الذي أحسن تربيتي وتعليمي وكان مصدر عوني ونور قلبي وجلاء حزني ورمز عطائي
ووجهني نحو الصلاح والفلاح إلى

"أبي "

رحمه الله برحمته الواسعة

إلى أخواتي وجميع أفراد عائلتي

إلى أستاذي " جمال دوبي بونوة " و جميع الأساتذة الأجلاء الذين أضاءوا طريقي بالعلم

وإلى كل أصدقاء الدراسة و العمل ومن كانوا برفقتي أثناء إنجاز هذا البحث إلي كل هؤلاء
وغيرهم ممن تجاوزهم قلبي ولن يتجاوزهم قلبي أهدي ثمرة جهدي المتواضع

شكر وتقدير

- الحمد لله على توفيقه وإحسانه، والحمد لله على فضله وإنعامه، والحمد لله على جوده وإكرامه، الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده

أشكر الله عز وجل الذي أمدني بعونه ووهبني من فضله ومكنني من إنجاز هذا العمل ولا يسعني إلا أن أتقدم بشكري الجزيل إلى كل من ساهم في تكويني وأخص بالذكر أستاذي الفاضل

" .. جمال دوبي بونوة "

الذي تكرم بإشرافه على هذه المذكرة ولم يبخل علي بنصائحه الموجهة لخدمتي

فكان لي نعم الموجه والمرشد

كما لا يفوتني ان أشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين تشرفت لمعرفة معرفتهم وتقييمهم لمجهوداتي

كما أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة ماديا أو معنويا من قريب أو بعيد

إلى كل هؤلاء أتوجه بعظيم الامتنان وجزيل الشكر المشفع بأصدق الدعوات

مقدمة

مقدمة:

يمثل تشغيل الأجانب في الجزائر أحد المواضيع ذات البُعد الاستراتيجي، لما له من انعكاسات اقتصادية، اجتماعية، وقانونية على سوق العمل الوطني. فمع تطور الاقتصاد الجزائري، وتوسع المشاريع الاستثمارية، ازدادت الحاجة إلى استقدام يد عاملة أجنبية ذات كفاءة، خاصة في القطاعات التي تعاني من نقص في التأهيل المحلي. غير أن هذا الواقع يتطلب ضبطاً قانونياً دقيقاً يوازن بين متطلبات التنمية الاقتصادية وسيادة الدولة على سوق الشغل.

ويُعد النظام القانوني لتشغيل الأجانب في الجزائر جزءاً من السياسة العامة للهجرة والعمل، إذ يهدف إلى تنظيم دخول وإقامة العمال الأجانب، وتحديد شروط تشغيلهم، بما يضمن احترام حقوقهم الأساسية، مع حماية اليد العاملة الوطنية. وقد تم تقنين ذلك من خلال منظومة تشريعية متكاملة، تشمل قانون العمل، قوانين الهجرة، والمراسيم التنظيمية ذات الصلة، التي تُلزم أصحاب العمل باتباع إجراءات دقيقة للحصول على تصاريح العمل والتوظيف.

أما في العصر الحديث و في إطار العولمة اصبح تنقل اليد العاملة الأجنبية واقعا ملموسا تشهده مختلف دول العالم، مما جعلها تراجع تشريعاتها الخاصة بالهجرة وهذا بهدف مراقبة تشغيل اليد العاملة الأجنبية، فانقسمت هذه التشريعات بين من اتسمت بالمرونة حيث توفر تسهيلات لتشغيل العامل الأجنبي، وهذه الدول غالبا ما تكون بحاجة كبيرة لليد العاملة الأجنبية مثل الدول الصناعية الأوروبية وبعض دول الخليج العربي، وهناك تشريعات سعت من خلال أحكامها إلى ضمان الحماية الكاملة لليد العاملة الوطنية من منافسة اليد العاملة الأجنبية.

يمثل تشغيل الأجانب في الجزائر أحد المواضيع ذات البُعد الاستراتيجي، لما له من انعكاسات اقتصادية، اجتماعية، وقانونية على سوق العمل الوطني. فمع تطور الاقتصاد الجزائري، وتوسع المشاريع الاستثمارية، ازدادت الحاجة إلى استقدام يد عاملة أجنبية ذات كفاءة، خاصة في القطاعات التي تعاني من نقص في التأهيل المحلي. غير أن هذا الواقع يتطلب ضبطاً قانونياً دقيقاً يوازن بين متطلبات التنمية الاقتصادية وسيادة الدولة على سوق الشغل.

ويُعد النظام القانوني لتشغيل الأجانب في الجزائر جزءاً من السياسة العامة للهجرة والعمل، إذ يهدف إلى تنظيم دخول وإقامة العمال الأجانب، وتحديد شروط تشغيلهم، بما يضمن احترام حقوقهم الأساسية، مع حماية اليد العاملة الوطنية. وقد تم تقنين ذلك من خلال منظومة تشريعية متكاملة، تشمل قانون العمل، قوانين الهجرة، والمراسيم التنظيمية ذات الصلة، التي تُلزم أصحاب العمل باتباع إجراءات دقيقة للحصول على تصاريح العمل والتوظيف.

أما في العصر الحديث و في إطار العولمة اصبح تنقل اليد العاملة الأجنبية واقعا ملموسا تشهده مختلف دول العالم، مما جعلها تراجع تشريعاتها الخاصة بالهجرة وهذا بهدف مراقبة تشغيل اليد العاملة الأجنبية، فانقسمت هذه التشريعات بين من اتسمت بالمرونة حيث توفر تسهيلات لتشغيل العامل الأجنبي، وهذه الدول غالبا ما تكون بحاجة كبيرة لليد العاملة الأجنبية مثل الدول الصناعية الأوربية وبعض دول الخليج العربي، وهناك تشريعات سعت من خلال أحكامها إلى ضمان الحماية الكاملة لليد العاملة الوطنية من منافسة اليد العاملة الأجنبية.

إن الجزائر كغيرها من الدول شهدت تدفقاً ملحوظاً للأجانب في المراحل الأولى من الاستقلال لا سيما في القطاعات التي تحتاج إلى يد عاملة عالية التأهيل كالتعليم بمختلف مستوياته الثانوية والجامعية والصحة وبعض القطاعات ذات التكنولوجيا المتطورة، أما في السنوات الأخيرة عرفت الجزائر ظاهرة جلب العمالة الأجانب وذلك في ظل فتح مشاريع

وإنشاءات كبرى أوكلت مهمة إنجازها إلى شركات ومؤسسات أجنبية عادة ما تشتت استقدام عمالها من بلدانها الأصلية.

نظم المشرع الجزائري تشغيل العمال الأجانب داخل الإقليم الوطني وذلك بغرض حمايتهم وتنفيذاً لالتزاماتها الدولية من جهة ومن أجل حماية اليد العاملة الوطنية أو بالأحرى التقليل قدر الإمكان من اللجوء إلى تشغيل الأجانب في حدود ضيقة ومقيدة جداً من جهة أخرى، إذ لا يقبل أن تترك الدولة مواطنيها بلا عمل وتسمح للأجانب بشغل الأعمال التي من الممكن أن تحل مشكلة البطالة بين مواطنيها، وفي هذا الإطار أصدرت الجزائر ترسانة من النصوص التشريعية والتنظيمية.

وعليه حدد المشرع مجموعة من الشروط لتشغيل العمال الأجانب، وذلك في إطار اتخاذ إجراءات لضبط سوق العمل وتنظيمه هذا من جهة، ومن جهة أخرى حدد انشغالات العمال الأجانب فيما يخص حقوقهم والتزاماتهم، كما وضعت أجهزة لمراقبة تشغيل العمال الأجانب وتتمثل مهمتها السهر على تطبيق السليم والفعل لهذه النصوص القانونية.

أسباب اختيار الموضوع

يرجع اختيار موضوع "النظام القانوني لتشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر" إلى مجموعة من الاعتبارات العلمية والعملية، لعل أبرزها الطابع الحيوي والراهن الذي يكتسبه هذا الموضوع في ظل الانفتاح الاقتصادي الذي تشهده الجزائر، وسعيها إلى استقطاب الكفاءات الأجنبية في مختلف القطاعات الإنتاجية. كما أن تزايد ظاهرة استقدام العمالة الأجنبية، لا سيما في مجالات الصناعة والبناء والطاقة، أفرز تحديات قانونية تستوجب الدراسة والتحليل، خاصة فيما يتعلق بمدى توافق الإطار التشريعي الوطني مع المعايير الدولية لحقوق العمال.

ويُضاف إلى ذلك قلة الدراسات الأكاديمية المتخصصة التي تعالج الموضوع من زاوية قانونية دقيقة، مما فتح المجال لتساؤلات متزايدة حول حدود تنظيم هذا النوع من العقود،

والضمانات التي يوفرها القانون الجزائري لحماية كل من اليد العاملة الوطنية والأجنبية على حد سواء. كما أن الطبيعة المعقدة لهذا النظام، الناتجة عن تداخل قواعد قانون العمل وقانون الهجرة، تعزز من أهمية البحث في هذه الإشكالية بهدف المساهمة في إثراء المكتبة القانونية الجزائرية، وتقديم مقترحات عملية لتحسين الإطار التشريعي والتنظيمي المعمول به.

أهمية الموضوع

تتبع أهمية موضوع "النظام القانوني لتشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر" من كونه يلامس جانبًا حساسًا يتعلق بتنظيم سوق العمل وحماية التوازن بين حاجيات الاقتصاد الوطني وحقوق العمال، سواء كانوا جزائريين أو أجانب. كما تبرز أهمية هذا الموضوع في ضوء التزامات الجزائر الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والعمال المهاجرين، مما يفرض على المشرع الوطني تطوير النصوص القانونية بما يضمن توافقها مع الاتفاقيات الدولية. كذلك، فإن تحليل هذا النظام القانوني يُساعد على تقييم فعالية السياسات العمومية المرتبطة بتنظيم الهجرة المهنية، ويوفّر أرضية قانونية لتقاضي الاستغلال أو التجاوزات المحتملة في عقود تشغيل الأجانب، سواء من قبل أصحاب العمل أو حتى من قبل الوسائط الدولية.

- إشكالية الموضوع

انطلاقًا من الطابع المعقد والمتداخل لهذا النظام القانوني، تطرح الدراسة إشكالية مركزية مفادها:

إلى أي مدى استطاع الإطار القانوني الجزائري تنظيم وتشغيل العمالة الأجنبية بشكل يوازن بين متطلبات حماية السيادة الوطنية، وضرورات الانفتاح الاقتصادي واحترام المعايير الدولية لحقوق العمال؟

ومن هذه الإشكالية تتفرع عدة تساؤلات فرعية، منها:

- ما هي الشروط والإجراءات القانونية التي يخضع لها توظيف العمالة الأجنبية في الجزائر؟
- كيف يوازن المشرع بين حماية اليد العاملة الوطنية وضمان حقوق العمال الأجانب؟
- ما مدى فعالية الرقابة القانونية والإدارية على عقود تشغيل العمال الأجانب؟
- وكيف يتم الفصل في النزاعات الناشئة عن هذه العقود؟

أهداف البحث

- يهدف هذا البحث إلى تحقيق جملة من الأهداف العلمية والعملية، من بينها:
- تحليل الإطار القانوني المنظم لتشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر، من خلال دراسة النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة.
 - تحديد الشروط والإجراءات التي تحكم علاقة العمل بين الأجانب وأصحاب العمل في الجزائر، ومدى اتساقها مع أحكام قانون العمل والهجرة.
 - تسليط الضوء على الآثار القانونية المترتبة عن عقود العمل المبرمة مع الأجانب، سواء من حيث الحقوق أو الالتزامات.
 - تشخيص النقائص القانونية أو التطبيقية التي تعيق التنظيم الفعال لهذا المجال، واقتراح حلول أو تعديلات تشريعية ممكنة.
 - بيان دور الرقابة القضائية والإدارية في ضمان احترام القانون عند توظيف الأجانب وتسوية النزاعات التي قد تنشأ عن ذلك.

المنهج المعتمد

لتحقيق الأهداف السالفة الذكر، تم اعتماد المنهج التحليلي الوصفي، من خلال تحليل النصوص القانونية الوطنية ذات الصلة بقانون العمل وتشغيل الأجانب، مع الاستعانة بالمقارنة المقارنة في بعض المواضع لبيان موقع القانون الجزائري من القوانين الدولية والنماذج المقارنة.

كما تم استخدام المنهج النقدي عند رصد الثغرات أو الإشكالات التي تعترض فعالية النصوص، مع الاستناد إلى اجتهادات القضاء، وآراء الفقه القانوني، والتقارير الوطنية أو الدولية ذات العلاقة.

تم تقسيم الدراسة إلى فصلين :

الفصل الأول بعنوان الإطار المفاهيمي لنظام تشغيل الأجانب في الجزائر حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول بعنوان الإطار المفاهيمي لنظام تشغيل الأجانب في الجزائر ، وفي المبحث الثاني إلى القواعد العامة للتشغيل الأجانب في الجزائر

أما الفصل الثاني سنتطرق فيه القواعد المنظمة لعقد تشغيل العمالة الأجانب في المبحث الأول سنتطرق الآثار المترتبة على تشغيل العمال الأجانب ، وفي المبحث الثاني سنتطرق إلى الرقابة والمنازعة الخاصة بتشغيل العمالة الأجانب

وفي الأخير أنهينا هذا البحث بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج والتوصيات التي توصلنا لها من خلال هذه الدراسة.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لنظام تشغيل الأجانب في الجزائر

يشهد العالم في العصر الحديث تزايداً مستمراً في حركة الأفراد عبر الحدود الوطنية، سواء لأسباب اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية، مما جعل قضايا الهجرة والعمل الأجنبي من أبرز المواضيع التي تستدعي الدراسة والبحث. وفي هذا السياق، تحتل مسألة تشغيل الأجانب أهمية خاصة، نظراً لانعكاساتها المتعددة على سوق العمل، والاقتصاد الوطني، والسياسات العامة للدولة المضيفة.

الجزائر من الدول التي تشهد تدفقات متزايدة من اليد العاملة الأجنبية، لا سيما في بعض القطاعات التي تعاني من نقص في المهارات أو في المناطق التي تتطلب مشاريع تنموية كبيرة. وقد أدى ذلك إلى ضرورة تنظيم هذا النشاط من خلال إطار قانوني وتشريعي يحدد شروط وضوابط تشغيل الأجانب، ويوازن بين الحاجة الاقتصادية لحضورهم من جهة، ومتطلبات حماية سوق العمل الوطنية من جهة أخرى.

يهدف هذا الفصل إلى وضع الإطار المفاهيمي العام الذي يؤسس لفهم نظام تشغيل الأجانب في الجزائر، من خلال توضيح المفاهيم الأساسية المرتبطة بالعمل الأجنبي، واستعراض الإطار القانوني والتنظيمي الذي يحكمه، بالإضافة إلى تحديد الفاعلين الرئيسيين المتدخلين في هذا النظام.

وبذلك، يشكّل هذا الفصل الأرضية النظرية التي تُبنى عليها الفصول الموالية، سواء من حيث تحليل الواقع الميداني أو مناقشة الإشكاليات المرتبطة بتطبيق هذه القوانين على أرض الواقع.

المبحث الأول: ماهية نظام التشغيل الأجانب

يعتبر نظام تشغيل الأجانب من المواضيع المحورية في الدراسات القانونية والإدارية التي تهتم بتنظيم وجود الأجانب داخل إقليم الدولة. وتكمن أهمية هذا النظام في كونه يحدد الإطار القانوني الذي تُنظَّم من خلاله أوضاع الأجانب، ويبين الحقوق والواجبات المترتبة على وجودهم، سواء كان هذا الوجود لأغراض الإقامة أو العمل أو الدراسة أو غيرها من الأغراض المشروعة.

ويتصل نظام تشغيل الأجانب اتصالاً وثيقاً بالسيادة الوطنية، إذ تسعى الدول من خلاله إلى التوفيق بين متطلبات حماية أمنها واستقرارها الاجتماعي والاقتصادي، وبين الالتزامات الدولية التي تفرض احترام حقوق الإنسان، ومبادئ عدم التمييز، وحرية التنقل والعمل.

ولقد عرف المشرع الجزائري العامل على أنه كل شخص يؤدي عملاً يدوياً أو فكرياً مقابل أجر لحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي عام أو خاص يدعى المستخدم. إلا أنه لم يعرف العامل الأجنبي لذا ومن أجل الوصول إلى تعريف العامل الأجنبي، يجب علينا التطرق للتطور التاريخي لحالة الأجنبي وتعريف الأجنبي¹

ولأجل ذلك، يهدف هذا المبحث إلى بيان ماهية نظام تشغيل الأجانب، من خلال التطرق إلى مفهومه القانوني، والأسس التي يقوم عليها، إضافة إلى تمييزه عن بعض النظم القانونية المشابهة. ويراد من هذا التمهيد إرساء قاعدة معرفية واضحة تمكّن من فهم الإطار التنظيمي العام لهذا النظام، تمهيداً للخوض في تفاصيله القانونية والمؤسسية.

¹ - المادة 03 من قانون 08-11 المؤرخ في 25 جوان 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر واقامتهم به وتنظيم فيه، جريدة رسمية عند 36 مؤرخة في 02 جويلية 2008

المطلب الأول: مفهوم نظام التشغيل الأجانب

إن أولى الخطوات لفهم الإطار القانوني المنظم لتشغيل الأجانب تتمثل في الوقوف على مفهوم هذا النظام، باعتباره يمثل الأساس الذي تُبنى عليه مختلف الأحكام القانونية المتعلقة بعمل غير المواطنين داخل الدولة. ويُقصد بنظام تشغيل الأجانب جملة القواعد القانونية والإدارية التي تنظم شروط وإجراءات السماح للأجانب بالالتحاق بسوق العمل الوطني، سواء من حيث الحصول على التصاريح أو تحديد القطاعات المسموح العمل فيها أو الضوابط المرتبطة بحقوقهم والتزاماتهم كعمال وافدين.

ويعكس هذا النظام توجه الدولة في التوفيق بين حاجتها إلى استقدام كفاءات أجنبية لسد النقص في سوق العمل، من جهة، وبين المحافظة على فرص العمل لمواطنيها وتنظيم المنافسة في السوق الداخلي، من جهة أخرى. كما يُعد هذا النظام أداة من أدوات السياسة العامة في مجال الهجرة والعمل، ما يجعله يرتبط بجوانب اقتصادية وأمنية واجتماعية متعددة.

ومن هذا المنطلق، يسعى هذا المطلب إلى تحديد مفهوم نظام تشغيل الأجانب بدقة، من خلال بيان تعريفه، وبيان خصائصه، وتمييزه عن المفاهيم المتقاربة معه، وذلك تمهيداً لفهم معمق للمرتكزات التي يقوم عليها هذا النظام.

للاّتمام بتعريف العامل الأجنبي لا بأسلنطرق للتطور التاريخي لحالة الأجنبي ثم تعريف الأجنبي¹

الفرع الأول: التطور التاريخي لنظام التشغيل الأجانب في الجزائر

لا يمكن فهم الإطار القانوني الحالي الذي ينظم تشغيل الأجانب في الجزائر بمعزل عن السياق التاريخي الذي نشأ وتطور فيه هذا النظام. فقد عرفت الجزائر، بحكم موقعها الجغرافي وتاريخها السياسي، تبايناً ملحوظاً في تنظيم تشغيل الأجانب، تأثراً بالتحوّلات الكبرى التي شهدتها، بدءاً من الحقبة الاستعمارية، مروراً بمرحلة الاستقلال، ووصولاً إلى محطات الإصلاح الاقتصادي والانفتاح على الاستثمار الأجنبي.

وقد كان للتغيرات السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي مرت بها البلاد أثر مباشر على السياسات المتبعة في مجال الهجرة وتنظيم سوق العمل، مما انعكس على التشريعات المتعلقة بتشغيل الأجانب، من حيث الشروط والإجراءات والضوابط القانونية المعتمدة.

ويهدف هذا الفرع إلى استعراض أهم المراحل التاريخية التي مر بها نظام تشغيل الأجانب في الجزائر، مع إبراز الملامح الأساسية لكل مرحلة، وتحليل السياقات التي دفعت إلى تعديل أو تحديث هذا النظام، بما يسهم في بناء تصور شامل عن تطوره وأثره على سوق العمل الوطني.

كانت النظريات القديمة تنظر إلى الأجنبي نظرة تشكيك وارتياب، فالأجنبي كان بمثابة عدو يحق لأي فرد من الجماعة الاعتداء عليه ومع ظهور الزراعة وارتباط الأفراد بأراضيهم

¹ - هشام خالد القانون الدولي الخاص العربي نشأته مباحثه مصادره طابعته دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2008، ص 129

أصبح من الصعب عليهم التنازل عنها مما زاد من خوفهم من الأجانب فالأفراد قديما يعيشون على شكل جماعات مختلفة، فبعد أن كانوا يعيشون على شكل جماعات قبلية¹

وعشائرية أصبحوا يعيشون على شكل جماعات إقليمية فبالتالي لا يحق لأي فرد من خارج هذه الجماعة التمتع بالحقوق والحريات التي تمكنه من العيش مع الجماعة. إذ يعتبر هذا الشخص غريبا عن الجماعة التي دخل إليها وهو ما يصطلح عليه في الوقت الحالي بالأجنبي وقد كانت الحضارات القديمة تعامل الأجنبي معاملة غير إنسانية ومررت هذه المعاملة بعدة مراحل وهي:

أولا - عهد الحضارة الصينية القديمة:

في ظل هذه الحضارة كان الفرق بين الصيني والأجنبي كالفرق بين الإنسان والحيوان ونفس المعاملة كان يعامل بها في عهد الإقطاع فقد كان خلال كل هذه المراحل يعامل معاملة العبد يباع ويشترى وبوهب، واستمر الأمر إلى غاية الاعتراف للأجنبي بحق الدخول والإقامة بموجب نظام الضيافة، مما وفر له الأمن على نفسه وماله، إلا أنه لم يكن يتمتع بأدنى حق من حقوقه من حق التملك أو الزواج أو غير ذلك من التصرفات القانونية².

ثانيا : عهد الرومان

لم يكن للأجانب حقوق قانونية ولم تكن لهم حماية قانونية إلا أن حالة الأجنبي بدأت تتحسن بشكل سريع بعد تشريع قانون الشعوب الذي يحكم وينظم العلاقات القانونية بين الأجانب والرومان، وبعد ضعف دور الإقطاع في الحياة السياسية والاقتصادية³

¹ - عبد المنعم درويش، ماهية الأجن دراسة في فلسفة الجنسية، دار النهضة العربية 1991ء ص 17

² - أحمد علي البدوي، المركز القانوني للأجانب، دار الكتب القانونية، مصر 2008 ص 25

³ - عبد المنعم درويش، المرجع السابق، ص 39

ثالثا - مدينة اليونان القديمة

كان مواطنو أثينا يحتقرون العمل اليدوي و يكرهونه إذ يعتبرون أن مثل هذا العمل يجعل الذهن غير قادر على اكتساب و ممارسة الفضائل، مما دفع بالكثير من الأجانب الالتحاق بأثينا للعمل فيها، لا سيما في الأعمال اليدوية ما أدى إلى سيطرة الأجانب على هذه الأعمال وسيطرتهم على النشاط التجاري ، و نظرا للحاجة للأجانب بسبب ما يقومون به من نشاطات تجارية واقتصادية كان يتم استقبالهم استقبالا يليق بهم ، و بعد ذلك ظهرت طبقة متيك و كانوا يميزون بين هذه الطبقة و بقية الطبقات كالأجنبي المار و البربر الذي يعيشون خارج نطاق الحضارة الإغريقية و كان أفراد طبقة متيك يتمتعون بنفس الحماية القانونية داخل المدينة وخارجها التي يتمتع بها الاثنيين و يفرض عليهم بعض الواجبات كعدم التدخل في الشؤون السياسية و دفع جزية سنوية و اختيار مواطن اثني يمثلهم في علاقاتهم مع الدولة و أمام القضاء¹

رابعا - في الهند القديمة:

كانت طبقة السور طبقة أجنبية على المجتمع الهندي وكان ممنوعا على الشعب الهندي التعامل مع هذه الطبقة وكانت هذه الطبقة تعيش خارج حدود المجتمع الهندي، وحرمت من حق التملك فهم لا يعدون من اطراد المجتمع الهندوسي القديم حتى على سبيل العبودية، وبالتالي فهم لا يتمتعون بالحماية القانونية فهم كالأجانب وللاشارة أن مدونة مانوا لم تقرر حماية قانونية الأجنبي بل وضعت بعد طبقة السور ويفهم مدونة مانوا أن الأجنبي في مركز أدنى من الحيوان².

¹ - عبد المنعم درويش، نفس المرجع، ص 53

² - هشام خالد، المرجع السابق، ص 133

خامسا : مكانة الأجنبي في القانون الدولي

استطاعت الشعوب في عدة بلدان أن تحد من سلطات الملك وقيدها و كان ذلك تحت تأثير أفكار بعض الفلاسفة ومنهم جان جاك روسو ولوك ومنتسكيو وما طرحوه عن سلطات الحكام وحقوق وحرريات المحكومين في ضوء نظرية العقد الاجتماعي التي طرحها روسو، وقد أثمرت هذه الجهود لصالح حقوق الإنسان بغض النظر عن جنسه أو جنسيته و قد تكررت هذه الأوضاع ما أدى إلى ظهور مفهوم حقوق المواطن و توزع بأثره فسمح على شكل وثائق منها وثيقة الحقوق في بريطانيا أو إعلانات ومنها إعلان حقوق الإنسان و المواطن الفرنسي لعام 1789 في فرنسا وإعلان حقوق الإنسان الأمريكي لعام 1787.

ثم تطورت تلك المفاهيم إلى أن وصلت إلى ما هي عليه في الوقت الحالي، إذ أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10/12/1948 الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي حدد أهم الحقوق وحرريات الإنسان وتمثل هذه الحقوق الحد الأدنى من الحقوق للوطنين والأجانب.

ومن أجل تفعيل هذا الإعلان أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة لاتفاقية حضر إبادة الجنس البشري لعام 1948، كما أقرت فيما بعد العهدين الدوليين الأول للحقوق المدنية والسياسية والثاني للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وبموجب الأول أنشأت لجنة حقوق الإنسان وقد حل محلها مجلس حقوق الإنسان الذي أنشأ قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 03 نسان 2006 وقد أكدت الجمعية في قرار إنشاء المجلس أن جميع حقوق الإنسان عالمية وأن يعامل أيما كان أن يعامل معاملة عادلة ومنصفة¹

ويمكن عد الحقوق للوطنين والأجانب، ولغرض تفعيل هذا الإعلان أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة حضر إبادة الجنس البشري سنة 1948 كما أقره في مبدع العهدان الدوليان الأول للحقوق المدنية والسياسية والثاني للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وبموجب العهد الأول

¹ - محمد رفيق بكاي نسيمه قناري مركز الأجنبي في القانون الجزائري مجلة جيل الأبحاث القانونية المعقدة، العدد 28، ص

أنشأت جمعية حقوق الإنسان وهدفها حث الدول على احترام الحقوق الإنسانية تم حلمها مجلس حقوق الإنسان الذي أنشأته الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر في 03 نسان 2006، حيث تم التأكيد فيه على جميع حقوق الإنسان العالمي.

الفرع الثاني: تعريف الأجنبي

يأخذ معنى الأجنبي عدة تعريفات من بينها التعريف اللغوي والتعريف القانوني.

أولا - التعريف اللغوي

الأجنبي في اللغة العربية تعني الغريب أو الجار من غير قومه أو البعيد، والأجنبي لفظ مشتق من جانب وتجنب وهي كلمة مرادفة لكلمة غريب والأجنبي عكس الوطني وهو البعيد منك في القرابة وفي الدار أو الغربية والغريب¹ من البلد وهو لفظ مضاد لابن البلد أو لأهل البلد، واستخدمت كلمة أجنبي في الأحاديث والفتاوى الإسلامية لتعني الغريب من غير ذوي القرابة أو ليس محرما² اما المعجم العاصرة الحديثة فتذكر أجنبي (وأجانب وأجنبية) تعني من لا يتمتع بجنسية الدولة³.

ثانيا - التعريف القانوني

يدل لفظ أجنبي في اللغة الجارية وتحديد على المصدر وتحديد القانوني خاصة إذا كان المقصود به اللفظ الذي يقابل لفظ وطنيف الأجنبي وفقا للقانون الجنسية هو الشخص الذي يتمتع بحق حال في جنسية الدولة التي يقيم فيها بغض النظر عن كيفية دخوله إلى الدولة أي إذا كان دخوله بحرية أو اللجوء، أو بقصد التوطن والإقامة أو العبور والمرور فقط فقانون الجنسية هو الذي يحدد من هو الوطني ومن هو الأجنبي، وبالتالي فان الأجنبي الذي يقيم في دولة

¹ - إسماعيل بن عياد الصاحب أبو القاسم، كتاب المحيط في اللغة - الجيم والنون والياء، ص 124

² - تاج الدين الفاكهاني، كتاب رياض الألهام في شرح عمدة الأحكام، ط 1 سنة 2010، ص 97

³ - أحمد مختار عمر، كتاب معجم اللغة العربية المعاصرة الجيم والنون والماء عالم الكتب القاهرة، سنة 2008، ص 401

معينة لا يعد من مواطنيها ما لم يكتسب جنسيتها سواء كان عديم الجنسية أو متمتعاً بجنسية دولة أجنبية أو متعدد الجنسيات ومهما كانت الظروف التي أدت به إلى دخول الدولة أي بإرادته أو اضطراراً، والقانون الدولي الخاص كرس للدول حرية تعيين رعاياها بمقتضى تشريعاتها الداخلية¹.

1- التعريف وفقاً للقانون الجزائري

قام المشرع الجزائري بتعريف الأجنبي وهذا من خلال نصين قانونين وهما الأمر 66 211 المؤرخ في 27 سبتمبر 1966 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 03-251 المؤرخ في 19 يوليو 2033 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر والقانون 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق² بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنظيم فيها، حيث اعتبر الأجنبي كل فرد يحمل جنسية غير الجنسية الجزائرية أو الفرد الذي لا يحمل أية جنسية فبالإضافة يعتبر أجنبي وفقاً للقانون الجزائري كل شخص لا يحمل الجنسية الجزائرية سواء كانت لهذا الشخص جنسية دولة أخرى أو عدمها³.

2- التعريف وفقاً للقوانين المقارنة

اعتمدت أغلبية الدول في تعريف الأجنبي على ضابط الجنسية وقد اعتمد هذا التعريف القانون الفرنسي رقم 2002 / 338 المؤرخ في 20/03/2002 المتعلق بدخول وإقامة الأجانب في كاليدونيا الجديدة كما سبق للقانون الفرنسي لعام 1945 أن أخذ بهذا الحكم إذ اعتبر أجنبياً كل من لا يتمتع بالجنسية الفرنسية، كما ذهب العديد من التشريعات الأجنبية والعربية إلى الأخذ بنفس الفكرة مثل المشرع المصري في قانون رقم 88 لسنة 2005 في المادة 1 منه

¹ - محمد رايق بكاي نسيمه فناوي، المرجع السابق، ص 83

² - المادة 03 من قانون 08-11 السالف الذكر

³ - المادة 02 من الأمر 66-216 المؤرخ في 21 يونيو 1966 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، جريدة رسمية عدد

64، مؤرخة في 29 سبتمبر 1966

المعدل لقانون 89 لسنة 1960 المنظم لدخول وإقامة الأجانب في مصر الذي اعتبر أجنبياً كل من يتمتع بجنسية دولة مصر ، المشرع اللبناني في قانون رقم 10 لسنة 1962 الذي نصت المادة 1 منه على أنه يعد أجنبياً كل شخص من غير التابعة اللبنانية والمشرع العراقي في قانون الإقامة رقم 118 سنة 1978 المعدل في المادة 6 فقرة 1 حيث عرف الأجنبي على أنه كل من يتمتع بالجنسية العراقية كما أن القانون العراقي ومن خلال قانون الجنسية رقم 26 لسنة 2006 في المادة 7 فقرة 1 عرفت العراقي بأنه كل من يحمل الجنسية العراقية والمفهوم المخالف يعني أن الأجنبي كل من لا يحمل الجنسية العراقية أي أجنبي هو غير وطني¹.

الفرع الثالث: التعريف القانوني للعامل الأجنبي

يُعد تحديد المفاهيم القانونية بدقة خطوة أساسية في أي دراسة تحليلية أو تشريعية، خاصةً حين يتعلق الأمر بمفاهيم تحمل أبعاداً سيادية واقتصادية واجتماعية، كما هو الحال مع "العامل الأجنبي". إذ إن فهم هذا المصطلح قانونياً يسمح بإدراك من يندرج ضمن نطاق تطبيق أحكام نظام تشغيل الأجانب، ويُميز بين فئات الأشخاص المتواجدين في إقليم الدولة لأغراض العمل، سواء كانوا من الأجانب المقيمين بصفة قانونية أو من الوافدين بصفة مؤقتة.

ويكتسي هذا المفهوم أهمية خاصة في ضوء ما يربته من آثار قانونية تتعلق بشروط الإقامة، والحصول على رخصة العمل، والخضوع للقوانين الوطنية المنظمة لسوق الشغل. كما تختلف التعاريف القانونية للعامل الأجنبي من دولة إلى أخرى، وفقاً لخصوصياتها القانونية والسياسية والاجتماعية، وإن كانت تتقاطع في كثير من العناصر الأساسية، مثل عنصر الجنسية، ومكان العمل، ومدة الإقامة.

ومن هذا المنطلق، يتناول هذا الفرع محاولة تحديد المفهوم القانوني للعامل الأجنبي من خلال الاجتهادات التشريعية الوطنية، والمواثيق الدولية ذات الصلة، وذلك من أجل الوقوف

¹ - تعريف الأجنبي: [www.uobabylon.edu.iq://https](https://www.uobabylon.edu.iq/)

على العناصر الجوهرية التي تُكوّن هذا المفهوم، وتحديد من يخضع فعلاً لأحكام نظام تشغيل الأجانب.

أولاً - التعريف وفقاً للقانون الجزائري

إن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفاً قانونياً للعمال الأجانب لكن من خلال ما سبق يمكن استنتاج تعريف للعمال الأجانب على أنه كل شخص يؤدي عملاً يدوياً أو فكرياً مقابل أجر الحساب شخص آخر طبيعي أو معنوي يدعى المستخدم في دولة لا يتمتع بجنسيتها.

ثانياً : التعريف وفقاً للاتفاقيات الدولية

تناولت العديد من الاتفاقيات موضوع العمالة الأجانب، لاسيما في إطار منظمة العمل الدولية ومن بين هذه الاتفاقيات نجد:

اتفاقية بشأن العمال المهاجرين رقم 97 الصادرة بتاريخ 08 جوان 1949 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب أداة الانضمام الحكومي بتاريخ 19 أكتوبر 1962 حيث عرفت العامل المهاجر كما يلي تعني عبارة العامل المهاجر، كل شخص يهاجر من بلد إلى بلد آخر بغية شغل وظيفة بخلاف عمل لا يكون لحسابه الخاص، وتشمل أي شخص يقبل قانوناً بوصفه عاملاً مهاجراً¹.

كما عرفت الاتفاقية الدولية لحماية جميع العمال المهاجرين وافراد أسرهم الصادرة في 18 ديسمبر 1990 على أنه الشخص الذي سيزاول أو يزاول أو ما برح يزاول نشاطاً مقابل أجر في دولة ليس من رعاياها. وأشارت هذه الاتفاقية إلى عدة مصطلحات ممن تصفهم عمال مهاجرين منهم عامل الحدود العامل الموسمي الملاح، العامل على منشأة بحرية العامل

¹ - المادة 11 من الاتفاقية الدولية رقم 97 بشأن العمال المهاجرين الصادرة في 08 جوان 1949، المصادق عليها من طرف الجزائر بموجب أداء الانضمام الحكومي بتاريخ 19 أكتوبر 1962

المتجول، العامل المرتبط بمشروع عامل الاستخدام المحدد، وكل هؤلاء سيعتبرون عمال مهاجرين وكل له تعريفه الخاص وفقا لهذه الاتفاقية الدولية¹.

- وعرفته الاتفاقية الأوروبية بشأن الوضع القانوني للعمال المهاجرين لعام 1977 على أنه ذلك العامل من طرف متعاقد والذي يخول من طرف متعاقد آخر بالإقامة على أرضها مقابل أجر فيما عرفته منظمة العمل العربية في المادة الأولى من الاتفاقية رقم 04 لسنة 1975 بشأن تنقل الأيدي العاملة بأنه العمال الوافدين هم العمال العرب الذين ينتقلون للعمل إلى قطر عربي من قطر عربي آخر أو من دولة أجنبية².

¹ - المادة 02 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، اعتمدت بقرار الجمعية العامة 45/158 المؤرخة في 18 ديسمبر 1990، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-441 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 جريدة رسمية عدد 02 مؤرخة في 5 يناير 2005.

² - العيد الوهاب محلش، "حماية العمال المهاجرين وأفراد أسرهم في القانون الدولي لحقوق الإنسان"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة باتنة سنة 2015-2016، ص 30.

المطلب الثاني: التمييز بين العامل الجزائري والعامل الأجنبي

يُعد التمييز بين العامل الجزائري والعامل الأجنبي من المسائل الجوهرية في التشريعات الاجتماعية والعمالية، إذ يعكس هذا التمييز التوجهات القانونية والسيادية للدولة في تنظيم سوق العمل، وضبط التوازن بين حماية اليد العاملة الوطنية من جهة، والاستجابة للحاجة إلى الكفاءات الأجنبية من جهة أخرى.

وتبرز أهمية هذا التمييز في الجوانب المرتبطة بشروط التوظيف، والحقوق الممنوحة لكل فئة، والقيود المفروضة على العمال الأجانب، كالحصول على رخصة العمل، وربط عقد العمل بمدة الإقامة القانونية.

كما أن هذا التمييز يجد أساسه في اعتبارات متعددة، منها ما هو اقتصادي، ومنها ما هو أممي واجتماعي، دون أن يغفل المشرع التزاماته الدولية المتعلقة بعدم التمييز وضمان المعاملة الإنسانية لجميع العمال.

ومن هذا المنطلق، يهدف هذا المطلب إلى إبراز أوجه التمييز بين العامل الجزائري والعامل الأجنبي، سواء من حيث الوضعية القانونية داخل سوق العمل، أو من حيث الضمانات الاجتماعية والحقوق المرتبطة بعقد العمل، مع التطرق إلى الإطار القانوني الذي ينظم هذا التمييز وأبعاده الواقعية.

من خلال اطلاعنا على النصوص القانونية التي تنظم تشغيل العمال الأجانب يتبين لنا أن المشرع الجزائري قام بالتمييز بين العامل الجزائري والعامل الأجنبي من خلال طبيعة علاقة العمل (الفرع الأول) ومن خلال التأهيل (الفرع الثاني) ومن خلال إجراءات التشغيل (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التمييز من حيث طبيعة عقد العمل

يُشكّل عقد العمل الأداة القانونية الأساسية التي تنظّم العلاقة بين العامل وصاحب العمل، سواء تعلق الأمر بالعمال الوطنيين أو الأجانب. غير أنّ التمييز من حيث طبيعة عقد العمل يكتسي أهمية خاصة في حالة تشغيل الأجانب، نظرًا لما تفرضه هذه العلاقة من التزامات وشروط إضافية ترتبط بمركزهم القانوني كغير مواطنين، وبالسياسة العامة للدولة في تنظيم سوق العمل.

وتتعدد أنواع عقود العمل بحسب مدتها وطبيعتها، ومن أبرزها عقود العمل المحددة المدة وغير المحددة المدة، فضلاً عن العقود الموسمية أو المؤقتة، وكل نوع منها يترتب عليه آثار قانونية تختلف في نطاق الحقوق والواجبات، ومدى استقرار العلاقة التعاقدية، وسهولة إنهاؤها.

ويهدف هذا الفرع إلى التمييز بين أنواع عقود العمل المعتمدة في مجال تشغيل الأجانب، مع التركيز على مدى ملاءمة كل نوع منها لطبيعة العمالة الأجنبية، والتدابير القانونية والإدارية التي ترافق هذا التعاقد. كما سيتم التطرق إلى تأثير هذا التمييز على الوضع القانوني للعامل الأجنبي، وعلى مرونة أو تقييد حركته داخل سوق العمل الوطني.

أولاً: طبيعة علاقة العمل بالنسبة للعامل الجزائري

1 - القاعدة العامة نشأت علاقة العمل وفقاً للقانون 90-11 المتعلق بعلاقة العمل بموجب عقد عمل غير محدد المدة، إذ أن المشرع الجزائري¹ لم يشترط أي شكلية في إبرام عقود العمل غير المحددة المدة وجعل كتابتها من عدمه حسب إرادة الأطراف وبالتالي فعلاقة العمل تقوم

¹ - خيرة عيد المولى عقد العمل المحدد المدة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران
السنة الجامعية 2008-2009، ص 06

بمجرد العمل لحساب مستخدما. وهذا وفقا للأحكام المادة 11 فقرة 2 من القانون رقم 90/11 التي تعتبر عقد العمل مبرم لمدة غير المحددة إلا نص على ذلك كتابة¹.

2- الاستثناء: أورد المشرع الجزائري استثناء عن القاعدة العامة في إبرام عقود العمل، فقد جعل عقد العمل المحدد المدة استثناء الا يتم اللجوء إليه إلا في حالات استثنائية وظرفية متعلقة بالمؤسسة، وليس لاعتبارات تخص أطراف العقد، وجعل الشكلية والمدة شرطين أساسيين لانعقاده، ويتم اللجوء إلى مثل هذه العقود في الحالات التيأوردها المشرع على سبيل الحصر بموجب المادة 12 من القانون رقم 90-11 لتفادي الخروج عنها وحماية للعامل من تعسف المستخدم عند اللجوء لإبرام عقود العمل. وهذه وتتمثل تلك الحالات في²:

1- تنقيد أعمال مرتبطة بعقود أشغال أو خدمات غير متجددة: أي هذه الحالة تفترض وجود عقد سابق لعقد العمل من أجل تقديم خدمات أو أشغال غير متجددة لفائدة الزبون بالتالي عدم التجديد هو ما يبرر المدة المحددة لعقد العمل. استخلاف عامل مثبت في منصب تغيب عنه مؤقتا ويجب على المستخدم

أن يحتفظ به لصاحبه. وحسب المادة 12 فقرة 2 من القانون 90/11 فان الاستخلاف الذي يبرر اللجوء إلى عقد العمل المحدد المدة إي إن يكون شخص ثالث تربط بالمؤسسة علاقة عمل غير محددة المدة حدث له طارئ جعله يتوقف عن العمل مؤقتا. وهنا يمكن اللجوء إلى تشغيل شخص محله لمدة محددة.

ج- حالة أشغال دورية ذات طابع متقطع هنا تتعلق الحالة بأشغال دائمة لكن ليست مستمرة فهذه الأعمال تجدد وتكرر خلال مدد متقطعة.³

¹ - المادة 11 من القانون 90-11 المؤرخ 21 أفريل يتعلق بعلاقات العمل معدل ومتمم، جريدة رسمية 17 مؤرخة في 25 أفريل 1990

² - خيرة عبد المولى، المرجع السابق، ص 17

³ - بن صاري ياسين، عقد العمل محدد المدى دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط3، الجزائر 2009، ص 49

د: في حالة تزايد حجم العمل أو أسباب موسمية: في حالة تزايد حجم العمل ونقص في اليد العاملة يلجأ المستخدم إلى إبرام عقود عمل محدد المدة نص عليها المشرع كحالة واحدة إلا أنها حالتين الأولى تزايد حجم العمل والثانية أسباب موسمية.

ه: نشاطات وأشغال ذات مدة محددة أو مؤقتة بحكم طبيعتها.

ثانيا : طبيعة علاقة العمل بالنسبة للعامل الأجنبي

كما سبق الإشارة إليه أعلاه فإن الأصل في عقد العمل انه عقد غير محدد المدة ما عدا الاستثناء الوارد ضمن أحكام المادة 12 من القانون 90/11 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب، إلا أنه ومن خلال اطلاع على الأحكام المادة 4 من القانون 81/10 التي تنص على أن جواز العمل أو رخصة العمل المؤقتة تسمح للعامل الأجنبي أن يمارس نشاط معين مدفوع الأجر، لمدة محددة لدى هيئة صاحبة عمل واحدة دون سواها و أحكام المادة 08 من نفس القانون التي حددت مدة سند العمل بثلاثة أشهر و المادة 10 التي نصت على أن جواز العمل لا يمكن أن يتجاوز سنتين و المادة 15 من نفس القانون التي تنص على أنه بعد انقضاء مدة عقد العمل الذي كان العامل الأجنبي ملزما به يتبين لنا أن عقد العمل الذي يربط العامل الأجنبي بالمؤسسة المستخدمة هو عقد عمل محدد المدة، بالرغم من عدم الإشارة إليه صراحة ضمن أحكام القانون السالف الذكر¹.

¹ - المواد 10.8.4، 15 من القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11 جويلية 1981 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب، الجريدة الرسمية عدد 28 المؤرخة في 14 جويلية 1981 معدل ومنهم بالأمر 15-01 مؤرخ في 23 جويلية 2015 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ج ر عدد 40 سنة 2015

الفرع الثاني: التمييز من حيث التأهيل

يُعتبر التمييز من الظواهر القانونية والاجتماعية التي تُثير العديد من الإشكاليات، خاصة في مجال تشغيل العمالة الأجنبية، حيث قد يتعرض العامل لممارسات تفرقة غير عادلة تتعلق بحقوقه أو التزاماته بناءً على جنسيته أو وضعه القانوني. ومن هنا، يتطلب الأمر تحليل هذا التمييز من حيث تأهيله القانوني، وهل يُعتبر مخالفة قانونية تستوجب العقاب، أم مجرد اختلافات تنظيمية مباحة ضمن إطار السياسات الوطنية.

وتأهيل التمييز القانوني يحدد طبيعة الحقوق المترتبة عليه، ومسار اللجوء القضائي أو الإداري المتاح للطرف المتضرر. كما يؤثر هذا التأهيل في مدى إمكانية اعتبار السلوك التمييزي جريمة قانونية أو مخالفة إدارية، وسبل معالجته ضمن التشريعات الوطنية والدولية التي تضمن عدم التفرقة وتحقيق المساواة.

أولاً: التأهيل بالنسبة للعمال الجزائريين:

أقرت الدساتير الجزائرية مبدأ المساواة في الحصول على عمل ومنعت التمييز مهما كان نوعه، ولقد أقر المشرع الجزائري هذا المبدأ من خلال عدة تشريعات لأنه وتجسيدا منه لمبدأ المساواة في الالتحاق بالعمل وضع من خلال الأمر رقم 75/31 المؤرخ في 29 أبريل 1975 عدة آليات لحسن مراقبة هذه العملية إذ اعتبر المرور عبر مكتب اليد العاملة

إجباري لتوظيف عمال جند وأوكل مهمة تشغيل العمال إلى المصالح العمومية لليد العاملة من أجل تجسيد مبدأ المساواة ومنع كل تمييز يصدر من المستخدم¹، كما أقر مبدأ المساواة في التشغيليين المترشحين من خلال القانون 78/05 المؤرخ في 05/08/1978 إذ نصت المادة 25 منه على أن تلتزم كل هيئة مستخدمة بعدم التمييز بين المترشحين للعمل على أساس

¹ - طهير عبد الرحيم، الحق في العمل بين المواثيق الدولية وتشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، سنة 2010-2011، ص 59

الجنس أو القرابة أو الجهوية أو الانتماء النقابي وقيده المساواة باعتبارات التأهيل حسب ما تحدده القوانين الأساسية نموذجية بعمل القطاعات المختلفة سواء أن كانت علمية أو بدنية¹.

كما أقر المشرع الجزائري مبدأ المساواة من خلال أحكام المرسوم 81/159 لا سيما المادة 02 منه التي تشترط مبدأ المساواة بين المترشحين في المسابقات واعتبرت التأهيل شرط لشغل وظيفة محددة إذ وفقا لأحكام هذه المادة فإن التأهيل المطلوب يختلف من وظيفة الأخرى ويتساوى الجميع في الالتحاق بالوظيفة عند تساويهم في المؤهلات².

كما نص على هذا المبدأ من خلال أحكام القانون رقم 90/11 إذ تنص المادة 6 منه على الحماية من أي تمييز لشغل منصب عمل غير المنصب القائم على أهليتهم واستحقاقهم.

فالتأهيل المطلوب لتشغيل العمال الجزائريين هو شرط لشغل وظيفة محددة إذ تختلف الوظيفة باختلاف التأهيل ويبقى الحق في العمل مضمون لكل الجزائريين مهما كان مستواهم³.

ثانيا: التأهيل بالنسبة للعمال الأجانب

لا يمكن للأجنبي الذي لا يثبت مستوى تأهيل تقني أو أكثر أن يمارس أي نشاطاً مدفوع الأجر في الجزائر إذ يمنع على الهيئة المستخدمة تشغيله ولو بصفة مؤقتة إلا في حالة رعايا الدول التي أبرمت معها الجزائر معاهدة أو اتفاقية تنص على خلاف ذلك. كما يمكن منح استثناءات خاصة من طرف الوزير المكلف بالعمل في حالة الضرورة القصوى⁴.

الفرع الثالث: التمييز من حيث إجراءات التشغيل

¹ - المادة 25 من القانون رقم 8-12 المؤرخ في 5 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، جريدة رسمية عدد 32 مؤرخة في 08 غشت 1978

² - المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 11-159 المتعلق بالتوظيف عن طريق المسابقة لعمال المؤسسة العمومية والهيئة العامة، جريدة رسمية عند 29 جريدة رسمية مؤرخة في 21 يوليو 1981

³ - المادة 6 من القانون 90-11 السالف الذكر

⁴ - المادة 3 من القانون رقم 81-10 السالف الذكر

يخضع العمال الأجانب للإجراء استثنائية تختلف عن إجراءات تشغيل العمال الجزائريين.

أولاً: إجراءات تشغيل العمال الجزائريين:

يخضع تشغيل العمال الجزائريين إلى إجراء اتمسبقة للتشغيل يجب على المؤسسة احترامها قبل تشغيل العمال، اذ يجب على طالب عمل تسجيل نفسه لدى الوكالة المؤهلة أو البلدية أو الهيئة الخاصة المعتمدة ويجب على المستخدم تبليغ إحدى هذه الهيئات بالمناصب الشاغرة لدى المؤسسة والتي يريد شغلها¹ والتي لها أجل 5 أيام عمل تحتسب من تاريخ ايداع العرض، ولا يمكن للمستخدم اللجوء الى التوظيف المباشر قبل انقضاء الأجل المحدد، وفي حال عدم امكانية تلبية العرض في الأجل المحدد، يمكن للمؤسسة المستخدمة اللجوء إلى التوظيف المباشر مع اعلام الوكالة بذلك فوراً².

ثانياً: إجراءات تشغيل العمال الأجانب خص المشرع الجزائري تشغيل الأجانب بإجراء اخاصة إذ يمر تشغيلهم بمرحلتين:

1/ مرحلة الحصول على الاتفاق المبدئي: يعتبر الحصول على الموافقة المبدئية إجراء سابق لتوظيف الأجانب فالموافقة المبدئية تصدر من مصالح المركزية للوزارة المكلفة بالتشغيل وهو إجراء يطلق على أية هيئة مستخدمة ترغب في تشغيل عامل أو عمال أجانب.

فبعد دراسة الملف المقدم من طرف الهيئة المستخدمة من طرف الجهات المختصة وبعد استيفاء الملف لكل الشروط القانونية يتم إصدار الموافقة المبدئية و يبلغ المؤسسة المستخدمة التي تباشر إجراءات الحصول على سنة العمل.

¹ - المادة 17 من القانون رقم 04-19 المؤرخ في 13 ذي القعدة 1425 الموافق ل 25 ديسمبر 2004 المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل، جريدة رسمية عند 83 مؤرخة في 26 ديسمبر 2004 سعدل ومنهم بالقانون رقم 30 مارس 2020 ج ر عدد 20 سنة 2020

² - المادة 1 من القانون رقم 20-03 المؤرخ في 30 مارين 2020 يعدل ويتهم القانون رقم 1904 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالنصيب العمال ومراقبة التشغيل، جريدة الرسمية عند 8 مؤرخة في 05 أبريل 2020

2 مرحلة الحصول على سند العمل : تنص المادة 2 من القانون 81-10 على أنه " مع مراعاة الأحكام المخالفة التي تنص عليها أية معاهدة أو اتفاقية أبرمتها الجزائر مع دولة أجنبية، يجب على كل أجنبي مقبل على ممارسة نشاط مدفوع الأجر بالجزائر أن يكون حائزاً على جواز أو رخصة للعمل المؤقت تسلمها المصالح المختصة التابعة للسلطة المكلفة بالعمل، طبقاً لأحكام هذا القانون "، يتبين لنا من خلال أحكام هذه المادة أن المشرع الجزائري جعل إجراء الحصول على جواز أو رخصة العمل من طرف العامل الأجنبي إجراءً إجبارياً يجب المرور به قبل ممارسة أي نشاط مدفوع الأجر في الجزائر مع احترام أحكام المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر مع الدول الأجنبية .

المبحث الثاني : القواعد العامة للتشغيل الأجانب في الجزائر.

نظم المشرع الجزائري شروط و إجراءات تشغيل الأجانب في الجزائر و مجالات استخدامهم ، بصورة أساسية ، بموجب القانون رقم 81/10 لسنة 1981 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب ، إضافة إلى العديد من القوانين الأخرى التي أراد من ورائها حماية اليد العاملة الجزائرية من منافسة نظيرتها الأجنبية.

و تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن قانون العمل الجزائري رقم 90/11 لسنة 1990¹ ، باعتباره القانون الأساسي الذي ينظم علاقات العمل في الجزائر، لم يتضمن أية قواعد تنظم شروط و إجراءات تشغيل العمالة الأجنبية ، مكتفيا بالنص في المادة 21 منه على أنه: « يجوز للمستخدم توظيف العمال الأجانب عندما لا توجد يد عاملة وطنية مؤهلة و حسب الشروط المحددة في التشريع التنظيم المعمول بهما .. و بذلك ، يكون المشرع الجزائري قد أحال في القانون 90/11² تنظيم مسألة تشغيل العمالة الأجنبية على النصوص القانونية الخاصة بذلك.

المطلب الأول: شروط تشغيل العمال الأجانب في الجزائر.

¹ - القانون رقم 81/10 المؤرخ في 11/07/1981 ، المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب ، ج.ر عدد 28 المؤرخة في 14/07/1981. 2 القانون رقم 90/11 المؤرخ في 21/04/1990 ، المتعلق بعلاقات العمل ، ج.ر عدد 17 لسنة 1990

² - المادة 105 من القانون 81/10 على أنه: « في إطار أحكام المواد 54 و 54 و 55 و 213 من القانون رقم 1278 المؤرخ في 5 غشت سنة 1978 و المتضمن القانون الأساسي العام للعامل ، يجب ألا يسلم جواز أو رخصة العمل للوقت للعامل الأجنبي إلا:

- إذا كان منصب العمل المتوفر لا يمكن أن يشغله عامل جزائري سواء أكان عن طريق الترقية الداخلية أو عن طريق التوظيف الخارجي بما في ذلك اليد العاملة الوطنية المغاربة ،

عمل المشرع الجزائري على تنظيم موضوع تشغيل العمال الأجانب في الجزائر بموجب نصوص قانونية خاصة. فمن خلال تصفحنا لهذه الترسانة القانونية نستخلص أن المشرع الجزائري قد اشترط مجموعة من الشروط الموضوعية و أخرى شكلية لتشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لتشغيل العمال الأجانب في الجزائر.

حصر المشرع الجزائري الشروط الموضوعية لتشغيل العمالة الأجنبية في شرطين أساسيين هما : ضرورة إثبات العامل الأجنبي لمستوى التأهيل المهني المطلوب و تمتع العامل الأجنبي بالصحة و السلامة البدنية و الذهنية ، و ذلك في نص المادة 05 . 10/81 السالف الذكر¹ .

و سوف نتعرض بشيء من التفصيل و التحليل إلى هذين الشرطين في النقطتين الموالتين.

أولا: إثبات العامل الأجنبي لمستوى التأهيل المهني المطلوب.

اشترط المشرع الجزائري لتشغيل العامل الأجنبي التأكد أولا من أنه لا يمكن شغل المنصب أو العمل المعني من قبل عامل وطني ، نظرا لانعدام المؤهلات أو التخصص المطلوب فيه لشغل هذا المنصب ، مع عدم إمكانية انتظار نتائج فترات التدريب أو التكوين التي يمكن اللجوء إليها أو التي تكون قيد حيز التنفيذ. و على هذا الأساس يشترط في العامل الأجنبي المرشح لشغل المنصب الشاغر المراد الالتحاق به أن يكون حائزا على الشهادات و المؤهلات المطلوبة لشغل المنصب أو العمل المطلوب شغله. و من ثم ، فقد منع المشرع الجزائري على السلطات المختصة تسليم جواز أو رخصة العمل المؤقت للأجنبي ، حسب

¹ - أحمية سليمان ، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، ط 2 ،

الأحوال ، إذا كان منصب العمل المتوفر أو المراد شغله يمكن أن يشغله عامل جزائري ، سواء بواسطة الترقية الداخلية¹ ، أو عن طريق التوظيف الخارجي ، مع الأخذ بعين الاعتبار اليد العاملة الوطنية المهاجرة في الخارج التي لها الأولوية في التشغيل على العمال الأجانب² .

كما يمنع على كل هيئة مستخدمة جزائرية تشغيل عمال أجانب لا يحوزون على الشهادات و المؤهلات اللازمة لشغل منصب العمل المطلوب شغله ، إلا في حالة وجود إتفاقية دولية تكون الجزائر طرفا فيها تعفي العمال الأجانب من هذا الشرط ، أو في حالة اللاجئين الموجودين بالجزائر ، و هو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في الجزائر في أحد أحكامها من أن تسريح عون في الصيانة ذو جنسية

أجنبية يعتبر تسريحا تعسفيا على الرغم من أن هذا العون لا يتمتع بأية مؤهلات مهنية خاصة أو عالية لشغل منصب العمل³ .

ثانيا : تمتع العامل الأجنبي بالصحة و السلامة البدنية و الذهنية.

إضافة إلى شرط توافر مستوى التأهيل المهني المطلوب ، فقد اشترط المشرع الجزائري في العامل الأجنبي الذي يريد شغل منصب عمل في الجزائر أن يكون متمتعا بالصحة و السلامة البدنية و الذهنية التي تمكنه من القيام بالعمل المنوط به على أكمل وجه ، إذ لا يجوز تشغيله إلا إذا أثبتت المراقبة الطبية أن المعني تتوفر فيه الشروط المحددة في التنظيم المعمول به الخاص بمنصب العمل المراد شغله⁴ ،

و إن كان المشرع الجزائري قد اشترط هذا الشرط حتى بالنسبة للعامل الجزائري.

¹ - الحمر أحمد ، النظام القانوني للأجانب في الجزائر ، رسالة ماجستير ، تخصص قانون خاص ، جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، الجزائر ، السنة الجامعية 2002/2003 ، ص 96

² - المادة الخامسة من القانون 81/10 ، السالف الذكر .

³ - المادة الخامسة في فقرتها الثالثة من القانون 81/10

⁴ - المادة الثانية من القانون 81/10 ، السالف الذكر .

و عليه ، فإن العامل الأجنبي قبل تشغيله لا بد أن يخضع للفحص الطبي الأولي من قبل طبيب العمل المختص ، و ذلك من مدى سلامة صحته البدنية والذهنية. و بذلك يكون شرط تمتع العامل الأجنبي بالصحة و السلامة البدنية و الذهنية شرطا أساسيا لحصوله على رخصة العمل في الجزائر.

و الهدف من هذا الشرط هو الحد من انتشار الأمراض المعدية في المجتمع الجزائري ، و الاستفادة الكاملة من القدرات الفكرية و البدنية للعامل الأجنبي ، و ذلك للتأكد من أجل تحقيق الأهداف المرجوة من وراء تشغيل العامل الأجنبي.

غير ان المشرع الجزائري لم يحدد صراحة في القانون 81/10 ، السالف الذكر ، أنواع الأمراض التي يمكن على أساسها منع العامل الأجنبي من مزاوله نشاط مهني مأجور في الجزائر ، على خلاف القانون رقم 71/60 لسنة 1971 المتعلق بشروط استخدام العمال الأجانب ، و الذي ألغي بموجب القانون رقم 81/10 ، حيث حدد صراحة مجموعة من الأمراض المعدية و السرطانية و العقلية التي تمنع الأجنبي . مزاوله نشاط من مهني في الجزائر.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لتشغيل العمال الأجانب في الجزائر.

إلى جانب الشروط الموضوعية السالف بيانها ، فقد اشترط المشرع الجزائري مجموعة من الشروط الشكلية لتشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر ، إذ يجب على كل أجنبي يرغب في ممارسة نشاط مهني مأجور في الجزائر أن يكون حائزا على جواز أو رخصة للعمل الموقت ، حسب الأحوال ، مسلمة من طرف المصالح الإدارية المختصة. كما يجب أن تكون علاقة العمل بين الهيئة المستخدمة و العامل محددة المدة.

الشرط الأول: حصول الأجنبي على رخصة للعمل .

يجب على كل أجنبي يريد العمل بالجزائر الحصول على جواز العمل أو رخصة للعمل المؤقت تسلمها له المصالح الإدارية المختصة التابعة للسلطة الحكومية المكلفة بالعمل ، إلا في حالة وجود إتفاقية دولية بخصوص تشغيل الأجانب ، تكون الجزائر قد صادقت عليها ، تعفي صراحة بعض العمال الأجانب من الحصول على رخصة العمل المؤقت أو جواز العمل. و عليه ، فإن حصول الأجنبي على جواز أو رخصة العمل المؤقت تعتبر شرطا شكليا جوهريا لشغل الأجنبي منصب عمل في الجزائر.

1. أنواع رخصة العمل.

تنص المادة الرابعة من القانون 81/10 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب في الجزائر على أنه: « : يسمح جواز أو رخصة العمل المؤقت للمستفيد أن يمارس نشاطا معيناً مدفوع الأجر لمدة محددة و لدى هيئة صاحبة عمل واحدة دون سواها ». فمن خلال هذه المادة يتبين لنا أن رخصة العمل التي تمنح للأجنبي .

أجل مباشرة نشاط مدفوع الأجر في الجزائر يمكن أن تأخذ مهني إحدى الصور الآتية : جواز عمل ، أو رخصة عمل مؤقت ، إضافة إلى صورة أخرى لم ترد في نص المادة الرابعة المشار إليها أعلاه ، و هي وصل إبداع تصريح لعامل أجنبي منتدب¹ ،

1. جواز العمل Le permis de travail.

¹ - المرسوم رقم 82/510 المؤرخ في 25/12/1982، الذي يحدد كفايات منح جواز أو رخصة العمل المؤقت للعمال الأجانب ، ج.ر عدد 56 مؤرخة في 28/12/1982

طبقا لنص المادة العاشرة من القانون 81/10 السالف الذكر ، يسلم جواز العمل للعامل الأجنبي في الحالة التي يرغب فيها بمزاولة نشاط مهني مأجور في الجزائر لا تتجاوز مدته سنتين و يمكن تجديد هذا الجواز وفقا للأشكال المنصوص عليها في المادتين 5 ، 6 من نفس القانون¹ ،

كما يسلم جواز العمل للأزواج الأجانب من المواطنين و المواطنات الجزائريين مدته سنتين ، شريطة تقديم وثائق الحالة المدنية التي تثبت الزواج الشرعي ، و ذلك طبقا للتشريع المعمول به في الجزائر .

و هذا الجواز هو الآخر قابل للتجديد (إضافة إلى ذلك ، يسلم جواز العمل و يجدد بقوة القانون للأرامل والمطلقين الأجانب من مواطنين أو مواطنات جزائريين ، شريطة أن يكون أبناؤهم يحملون الجنسية الجزائرية و يقيمون في الجزائر و تحت كفالتهم أو حضانتهم المباشرة. كما يمكن أن يسلم جواز العمل لكل زوجة أجنبية أصيب زوجها الجزائري بعجز دائم يتم إثباته وفقا للقوانين الجزائرية² ،

2 رخصة العمل المؤقت L'autorisation de travail temporaire .

يمنح الترخيص بالعمل المؤقت إلى العمال الأجانب المدعوون لممارسة نشاط مأجور لمدة تقل أو تعادل ثلاثة أشهر ، و لا يجوز تجديد هذا الترخيص لأكثر من مرة واحدة في السنة .

3 وصل إبداع تصريح لعامل أجنبي منتدب .

¹ - بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2010، ص 22 .

² - :أحمية سليمان ، المرجع السابق ، ص 114 .

طبقا للمادة التاسعة من القانون 81/10 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب في الجزائر ، يستثنى من الالتزام بالحصول على رخصة العمل المؤقت العمال الأجانب المدعوون بصفة استثنائية للقيام بأعمال لا تتجاوز مدتها خمسة عشر (15) يوما ، و دون أن تتجاوز مجموع مدد الحضور ثلاثة أشهر في السنة ، إذ يكفي في هذه الحالة حصول الأجنبي على وصل إبداع تصريح لعامل أجنبي منتدب لمباشرة نشاط مهني مأجور .

II. إجراءات الحصول على رخصة العمل.

من أجل حصول الأجنبي على رخصة للعمل بالجزائر يجب على الهيئة المستخدمة التي تريد تشغيله أن تقدم للسلطات الإدارية المختصة ملفا يتضمن جميع المعلومات الخاصة بالعامل الأجنبي و الوثائق التي تثبت توافر الشروط الموضوعية لتشغيل العمال الأجانب في الجزائر ، مرفقا بتقرير مغل يتضمن مبررات الاستخدام و رأي ممثلي العمال¹ ،

فإذا تعلق الأمر بطلب جواز العمل ، يجب أن يتضمن الملف الإداري على الوثائق التالية :

كشف لجميع المعلومات المتعلقة بالأجنبي.

نسخ مصادق عليها من الشهادات و الوثائق التي تثبت مستوى التأهيل المهني المطلوب. جميع الوثائق التي من شأنها أن تثبت أن العامل الأجنبي قد دخل إلى الجزائر بطريقة شرعية. الشهادات الطبية التي تثبت أن العامل الأجنبي يتمتع بالصحة و السلامة البدنية و الذهنية. نسخة من عقد العمل مصادق عليها. صور فوتوغرافية للعامل الأجنبي.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 96/98 المؤرخ في 06/03/1996 ، المتضمن لقائمة الدفاتر و السجلات الخاصة التي يلزم المستخدمون بما و محتواها ، ج ر لسنة 1996، عملا بأحكام المادة 156 من القانون رقم 90/11 للعدل و المتمم بالأمر 91/29 للمؤرخ في 21/12/1991 للمنظم لعلاقات العمل.

أما إذا تعلق الأمر بطلب رخصة العمل المؤقت ، فيجب أن يشتمل الملف الإداري على الوثائق التالية¹ .

- كشف الجميع المعلومات المتعلقة بالأجنبي.
- نسخ مصادق عليها من الوثائق التي تثبت أن العامل الأجنبي قد دخل إلى الجزائر بصورة قانونية.
- الشهادات الطبية التي تثبت السلامة البدنية و الذهنية للعامل الأجنبي.
- تحديد منصب العمل و بيان نوع الأشغال المطلوب من العامل الأجنبي إنجازها.
- نسخ مصادق عليها من الشهادات و غيرها من الوثائق التي تثبت المستوى المهني للعامل الأجنبي. . نسخة من عقد العمل مصادق عليها.
- صور فوتوغرافية للعامل الأجنبي.

بعد تقديم هذه الوثائق ، تستلم الهيئة المستخدمة من السلطات المختصة وصلا بذلك يثبت إيداع الملف الخاص بطلب جواز العمل ، على أن تبلغ مصلحة التشغيل المختصة إقليمياً رأيها بشأن هذا الطلب إلى الهيئة المستخدمة خلال الخمس وأربعين (45) يوما التالية لإيداع الطلب.

III السلطات الإدارية المختصة بتسليم رخصة العمل.

تعتبر مصالح التشغيل الإقليمية التابعة للوكالة الوطنية للتشغيل الواقعة تحت وصاية وزارة العمل و التشغيل و الضمان الإجتماعي ، و التي تقع في دائرة اختصاصها مقر المؤسسة المستخدمة ، الجهة الإدارية المختصة قانوناً لتسليم و تجديد جواز العمل و رخصة العمل المؤقت ، مع الأخذ بعين الاعتبار الدور الرقابي الذي تلعبه في هذا الصدد كل من مفتشية

¹ - ياسين بن صاري ، عقد العمل المحدد المدة ، دراسة نظرية تطبيقية مقارنة ، دار هومة للنشر و التوزيع ، الجزائر

العمل المختصة إقليميا و المصالح الأمنية ، ، إضافة إلى مديرية ضبط التشغيل التابعة لوزارة العمل و التشغيل و الضمان الإجتماعي¹

و بناء على ما تقدم، فإن حصول الأجنبي على رخصة للعمل في الجزائر ، سواء أكانت في صورة جواز عمل أو رخصة للعمل ، تعتبر شرطا ضروريا لمباشرة نشاطا مهنيا مأجورا في الجزائر ، إذ يعتبر هذا الشرط من النظام العام لا يجوز الإتفاق بين الهيئة المستخدمة و العامل الأجنبي على مخالفته و عليه ، يمنع على كل هيئة مستخدمة تشغيل عمال أجنب لا يحوزون على رخصة للعمل في الجزائر (جواز العمل أو رخصة العمل المؤقت) ، و ذلك تحت طائلة العقوبات ، إلا في حالة وجود إتفاقية دولية صادقت عليها الجزائر يعفى بموجبها بعض العمال الأجانب من الحصول على رخصة العمل.

الشرط الثاني: إبرام عقد عمل محدد المدة.

على خلاف علاقات العمل الخاصة بالمواطنين الجزائريين التي يجب أن تبرم - كقاعدة عامة - بين الهيئة المستخدمة و العامل لمدة غير محددة ، و استثناء يمكن إبرامها لمدة محددة حسب الشروط القانونية ، فإن المبدأ المعمول به في التشريع الجزائري فيما يتعلق بعلاقات العمل بين إحدى الهيئات المستخدمة الجزائرية و العامل الأجنبي ، هو مبدأ علاقة العمل محددة المدة ، حيث حدد المشرع الجزائري بموجب المادة الرابعة من القانون 81/10 ، السالف الذكر ، المدة الزمنية التي يسخر فيها العامل الأجنبي نشاطه و خبرته المهنية و جهده في خدمة و لمصلحة الهيئة المستخدمة ، و هي المدة التي تحدد مبدئيا بحرية من قبل المتعاقدين ، مع الأخذ بعين الإعتبار الأحكام التنظيمية الواردة في القانون 81/10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب.

¹ - بعلي محمد الصغير ، تشريع العمل في الجزائر ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2000 ص 39.

فقد حدد هذا القانون مدة علاقة العمل بين الهيئة المستخدمة و العامل الأجنبي بسنتين قابلة للتجديد في حالة جواز العمل¹ ، و لا يمكن أن تتحول هذه العلاقة إلى علاقة عمل غير محددة المدة مهما تعدد تجديدها² ،

أما في حالة رخصة العمل المؤقت ، فقد حددها بمدة تقل أو تعادل ثلاثة أشهر ، و لا يجوز تجديد هذا الترخيص لأكثر من مرة واحدة في السنة ، و هو ما يعني أن علاقة العمل في هذه الحالة تبقى غير محددة المدة مهما تم تجديد الترخيص.

إن عقد العمل الخاص بالعمال الأجانب هو عقد استثنائي خصه المشرع الجزائري بقواعد تنظيمية خاصة فيما يتعلق بفسخ عقد العمل ، حيث يمكن لطرفي العقد طلب فسخه و إخطار الطرف الآخر بذلك قبل ثلاثة أشهر من تاريخ سريان الفسخ. كما يمكن فسخ عقد العمل بقوة القانون و دون إشعار مسبق أو تعويض في الأحوال التي يخل فيها العامل الأجنبي بالتزاماته المترتبة على عقد العمل إخلالا خطيرا ، أو في الحالة التي يثبت فيها عدم قدرته على أداء العمل المنوط به.

¹ - أحمية سليمان ، مرجع سابق ، ص 114.

² - أحمية سليمان ، مرجع سابق ، ص 118.

المطلب الثاني: إجراءات تشغيل العمال الأجانب في الجزائر.

حدد المشرع الجزائري مجموعة من الاجراءات القانونية التي ينبغي على الهيئة المستخدمة إتباعها قبل مباشرة الأجنبي للعمل المراد شغله في الجزائر ، تتمثل أساسا في ضرورة تقديم طلب للحصول على رخصة لتشغيل الأجنبي ، و التصريح بتشغيله لدى المصالح المختصة و تسجيله¹ ،

الفرع الأول: تقديم طلب رخصة تشغيل الأجانب.

يقدم طلب رخصة تشغيل الأجانب في الجزائر من قبل الهيئة المستخدمة إلى مصالح التشغيل المختصة إقليميا ، مرفقا بالوثائق الإدارية المتطلبة قانونا ، و ذلك بعد أن تتحقق قبل إبداع هذا الطلب من أن منصب العمل المراد شغله من طرف العامل الأجنبي لا يمكن شغله من قبل عامل وطني .

و يجب على مصالح التشغيل المختصة أن تبلغ النتيجة التي انتهى إليها الطلب إلى الهيئة المستخدمة ، سواء بالقبول أو الرفض ، خلال خمسة و أربعين (45) يوما من تاريخ إبداع الطلب ، على أنه إذا انقضت هذه المدة دون الرد على هذا الطلب ، فإن ذلك يعتبر ذلك قبولا ضمنيا من قبل مصالح التشغيل بالترخيص للعامل الأجنبي بشغل منصب العمل المعني ، أي أن هذا الطلب يعتبر مقترنا بالقبول . و يتعين منح رخصة العمل خلال الخمسة عشر يوما التالية للموافقة على الطلب ، سواء أكان هذه الموافقة صريحة أو ضمنية

الفرع الثاني: التصريح بتشغيل الأجانب و تسجيلهم.

أوجبت المادة 28 من القانون رقم 08/11 لسنة 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و إقامتهم بها و تنقلهم فيها ، على كل شخص سواء أكان طبيعيا أو معنويا يشغل أجنبيا بأية صفة كانت ، أن يصرح به خلال مدة 48 ساعة لدى المصالح المختصة إقليميا

¹ - بعلي محمد الصغير مرجع سابق ص 45.

التابعة للوزارة المكلفة بالتشغيل ، و في حالة عدم وجود هذه المصالح يقوم بالتصريح لدى بلدية محل التشغيل أو محافظة الشرطة أو فرقة الدرك الوطني المختصة إقليميا. كما أوجبت على الهيئة المستخدمة أن تقدم المستندات و الوثائق المرخصة لتشغيل الأجانب فيها أثناء كل طلب من الأعران المؤهلين و كما ألزم المرسوم التنفيذي رقم 96/98 لسنة 1996، الهيئات التي تشغل أجانب بمسك سجل يسمى " سجل العمال الأجانب" كغيره من السجلات الأخرى التي حددتها المادة الثانية من هذا المرسوم.

و قد حددت المادة التاسعة من المرسوم التنفيذي رقم 96/98 ، المذكور أعلاه ، البيانات التي يتضمنها سجل العمال ، و المتمثلة في:

الأجانب - إسم و لقب العامل الأجنبي، تاريخ و مكان الميلاد ، الجنسية ، تاريخ الدخول إلى الجزائر ، العنوان ، تاريخ التوظيف ، منصب العمل المشغول ، مرجع رخصة العمل أو الترخيص به ، مدة صلاحية رخصة العمل ، إضافة إلى تاريخ فسخ علاقة العمل مع ذكر الأسباب.

و يتم مراجعة سجل العمال الأجانب بصفة دورية و دائمة تحت مسؤولية الهيئة المستخدمة ، دون شطب أو إضافة أو حش و يقدم لمفتش العمل المختص إقليميا أو إلى كل سلطة مؤهلة عند طلب الإطلاع عليه

و يتعين على الهيئة المستخدمة اتخاذ جميع التدابير التي من شأنها أن تجعل مفتش العمل يطلع على هذا السجل بكل سهولة و دون عراقيل أثناء عمليات المراقبة الدورية الإقامة من العامل الأجنبي و طرده أو إبعاده من التراب الوطني متى رأت السلطات الإدارية المختصة أن وجود هذا الأجنبي في التراب

الجزائري يشكل مصدر تهديد للأمن العام ، أو أنه لم تعد تتوفر فيه الشروط القانونية المتطلبة للحصول على بطاقة الإقامة

ثانيا : العقوبات الجزائرية.

إلى جانب العقوبات الإدارية التي يمكن أن يتعرض لها العامل الأجنبي الذي يخالف أحكام و إجراءات تشغيل العمال الأجانب

في الجزائر ، فقد قرر المشرع الجزائري عقوبات أخرى ذات طابع جزائي ضمنها القانون رقم 81/10 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب ، و أخرى تضمنها القانون رقم 08/11 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر و إقامتهم بها و تنقلهم فيها ، حيث:

1.000 5.000 دج

- يعاقب العامل الأجنبي الذي يخالف أحكام القانون المتعلق بشروط تشغيل الأجانب بغرامة تتراوح بين و بالحبس لمدة تتراوح بين عشرة (10) أيام و شهر واحد ، أو بإحدى العقوبتين فقط ، دون الإخلال بالإجراءات الإدارية المتخذة ضده
- يعاقب بغرامة من 5.000 دج إلى 20.000 دج كل أجنبي يرفض تقديم الوثائق و المستندات التي تثبت وضعيته على التراب الجزائري عند كل طلب من الأعوان المؤهلين لذلك
- يعاقب بغرامة من 2.000 إلى 15.000 دج الأجنبي الذي يقوم بتغيير مكان إقامته الفعلية دون التصريح بذلك لدى السلطات المختصة
- يعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى خمسة (05) سنوات كل أجنبي يمتنع عن تنفيذ قرار الإبعاد أو الطرد إلى الحدود. كما يعاقب بنفس العقوبة الأجنبي الذي تم إبعاده أو طرده إلى الحدود و لكنه دخل إلى الإقليم الجزائري من جديد دون رخصة 32. الفرع الثاني: العقوبات الموقعة ضد المستخدم.

أقر المشرع الجزائري جملة من العقوبات الجزائية ضد المستخدم في حالة مخالفته الأحكام تشريع العمل الخاص بالأجانب ، و تتمثل هذه العقوبات فيما يلي:

يعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 5.000 دج و 10.000 دج

- كل صاحب عمل يشغل عاملا أجنبيا لا يحمل جواز أو رخصة العمل المؤقت.
- كل صاحب عمل يشغل عاملا أجنبيا حائزا على جواز أو رخصة العمل المؤقت إنتهت صلاحيتها .
- كل صاحب عمل يشغل عاملا أجنبيا في منصب عمل آخر غير المنصب المحدد في جواز أو رخصة العمل المؤقت
- يعاقب كل عامل بمؤسسة يتولى بأوامره أو تعليماته للأشخاص أو المصالح الموجودة تحت إشرافه ، الترخيص بتشغيل عامل أجنبي . حائز على جواز أو رخصة العمل المؤقت ، بغرامة تتراوح بين 1.000 و 5.000 دج، و في حالة العود يعاقب بغرامة تتراوح بين 1.000 و 5.000 دج تطبق على قدر تكرار المخالفة و بالحبس من شهر إلى سنة (06) أشهر أو بإحدى العقوبتين فقط 34. . يعاقب كل صاحب عمل
- بغرامة تتراوح ما بين 100 دج و 2.000 دج على عدم إرسال إشعار بنقص عقد العمل أو القائمة السنوية بأسماء المستخدمين الأجانب لديه في الآجال القانونية
- و بالإضافة إلى هذه العقوبات الجزائية المقررة ضد المستخدم المنصوص عليها في القانون رقم 81/10 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب ، فقد أقر المشرع الجزائري عقوبات جزائية أخرى تضمنها القانون رقم 90/11 المنظم لعلاقات العمل ، و كذا القانون رقم 08/11 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر ، و تتمثل هذه العقوبات في:
- يعاقب كل مستخدم يشغل عاملا أجنبيا في وضعية إقامة غير قانونية بغرامة مالية تتراوح بين 200.000 إلى 800.000 دج . يعاقب كل مستخدم يميز بين العمال بغرامة مالية تتراوح من 2.000 دج إلى 5.000 دج ، و في حالة العود يعاقب بغرامة مالية تتراوح بين 2.000 دج إلى 10.000 دج و بالحبس مدة ثلاثة (03) أشهر ، أو

بإحدى العقوبات فقط. . كما يعاقب المستخدم بغرامة مالية تتراوح بين 2.000 دج و 4.000 دج على كل مخالفة مسك الدفاتر و السجلات الخاصة الوارد ذكرها في المادة 156 من المرسوم رقم 98/96 ، و كذا عدم تقديمها لمفتش العمل من أجل مراقبتها ، و في حالة العود ترفع الغرامة من 4.000 دج إلى 8.000 دج¹ ،

غير أن ما يكمن ملاحظته في هذا الشأن ، هو عدم فعالية العقوبات المالية الموقعة على العامل الأجنبي و الهيئة المستخدمة على حد سواء ، كونها جاءت على شكل غرامات مالية مخففة ، مما نرى معه ضرورة تدخل المشرع الجزائري لتغليظ هذه العقوبات المالية حتى تكون لها فعالية أكثر في ردع العامل الأجنبي و الهيئة المستخدمة على احترام النصوص القانونية المتعلقة بشروط و إجراءات استخدام العمالة الأجنبية في الجزائر.

¹ - المادة 156 من المرسوم رقم 98/96

الفرع الثالث : إبطال عقد العمل أو فسخه.

يُعد عقد العمل أساس العلاقة القانونية بين العامل وصاحب العمل، وينظم حقوق والتزامات الطرفين خلال فترة العمل. إلا أن هذا العقد قد يتعرض في بعض الأحيان للإنهاء قبل انقضاء مدته الأصلية، وذلك من خلال إما إبطاله أو فسخه، وهو ما يستدعي دراسة الفرق بين هذين المفهومين، وأسبابهما القانونية، والآثار المترتبة على كل منهما.

فالإبطال يشير إلى قرار القضاء أو الإدارة بإلغاء العقد لعدم وجوده أو لعيب في تكوينه من الأساس، أما الفسخ فهو إنهاء العقد بأثر رجعي أو مستقبلي نتيجة حدوث مخالفة أو سبب مشروع. ويتطلب كل من الإبطال والفسخ احترام الإجراءات القانونية المنصوص عليها، وحماية حقوق الطرفين، خاصة في حالة العمالة الأجنبية التي تحكمها اعتبارات قانونية إضافية تتعلق بوضعها القانوني والإداري في البلاد.

وبناءً عليه، يهدف هذا الفرع إلى استعراض أطر إبطال وفسخ عقد العمل، مع التركيز على الحالات التي يبرز فيها ذلك ضمن علاقة العمل مع العمالة الأجنبية في الجزائر.

إضافة إلى العقوبات الموقعة على العامل الأجنبي و الهيئة المستخدمة ، فإنه ينجر على مخالفة أحكام و إجراءات تشغيل العمال الأجانب في الجزائر إبطال عقد العمل أو فسخه.

أولاً: إبطال عقد العمل.

تعتبر أحكام تشغيل الأجانب في الجزائر من النظام العام ، و التي لا يجوز الإتفاق بين العامل الأجنبي و الهيئة المستخدمة على مخالفتها ، بحيث لو تمت مخالفتها يبطل عقد العمل كلياً.

و تطبيقاً للأسس و الشروط التي يقوم عليها عقد العمل ، فقد أورد المشرع الجزائري في القانون رقم 90/11 المنظم لعلاقات العمل المادة 135 تحت عنوان "حالات البطلان ، و التي قرر بموجبها: « تعد باطلة و عديمة الأثر كل علاقات عمل غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به ¹

ويتميز عقد العمل إجراءً قانونياً يهدف إلى حذف العقد من أساسه، بحيث يُعتبر كأنه لم يكن، وذلك عندما يتبين وجود عيب جوهري في تكوين العقد أو في شروطه، مما يعيق تحقق إرادة الأطراف بشكل صحيح. وينبع إبطال العقد من مبدأ عدم صحة التصرفات القانونية التي ترتكب بناءً على أسباب بطلان أو عيوب تؤثر على صحة العقد ².

1- أسباب إبطال عقد العمل

تتعدد الأسباب التي تؤدي إلى إبطال عقد العمل، منها:

العيوب الشكلية أو القانونية في العقد، كعدم استيفاء الأركان الأساسية لعقد العمل (الإيجاب والقبول، الأهلية، الموضوع المشروع).

العقد الواقع تحت تأثير الغلط أو الإكراه أو الغبن، حيث يكون رضا أحد الطرفين غير حر أو مبني على معلومات خاطئة.

¹-. عبد الحميد بوضياف، قانون العمل الجزائري، دار هومة، 2018، ص. 198-202.

²-. القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، المواد 10 و 11.

مخالفته للقوانين أو النظام العام، كالعقد الذي يتضمن شروطاً تخالف أحكام قانون العمل أو القوانين الخاصة بتشغيل الأجانب.

2- الآثار القانونية لإبطال عقد العمل

يترتب على إبطال العقد أن يُعتبر العقد لاغياً من البداية، فلا تولد الحقوق والالتزامات بين الطرفين على أساسه. وبالتالي، لا يحق لأي من الطرفين المطالبة بتنفيذ العقد أو التعويض عن أضرار ناجمة عنه، إلا في حالات استرداد ما تم تنفيذه من الالتزامات خلال فترة العقد.

كما يترتب على الإبطال سقوط العلاقة التعاقدية دون حاجة إلى فسخ أو إنهاء، وهو ما يختلف عن الفسخ الذي يؤدي إلى إنهاء العقد اعتباراً من تاريخ صدوره.¹

ثانياً: فسخ عقد العمل.

نظراً للطابع الخاص و الاستثنائي الذي يتميز به عقد العمل المبرم بين عامل أجنبي و هيئة مستخدمة جزائرية ، فإن المشرع الجزائري قد خص هذه العلاقة القانونية بقواعد خاصة و متميزة فيما يتعلق بفسخ عقد العمل ، حيث يمكن لكلا طرفي عقد العمل طلب فسخه و إعلام الطرف الآخر بذلك قبل ثلاثة أشهر من تاريخ سريان الفسخ.

كما يمكن فسخ عقد العمل بقوة القانون و دون إشعار مسبق أو تعويض وذلك في الحالات التي يخل فيها العامل الأجنبي بالتزاماته المترتبة عن عقد العمل إخلالاً خطيراً ، أو في الحالة التي يثبت فيها قصوره و عدم قدرته على أداء المهام الموكلة إليه على أكمل ، الحالة التي يتخلى فيها عن منصب عمله أو لم يلتحق به في الآجال المحددة من قبل صاحب العمل بعد توقيعه على عقد العمل.²

¹ - رابح، أحمد، الوسيط في قانون العمل، مطبعة النجاح، 2019، ص. 145-150.

² - عبد الحميد بوضياف، قانون العمل الجزائري، دار هومة، 2018، ص. 203-210.

1- أنواع فسخ عقد العمل

ينقسم فسخ عقد العمل إلى عدة أنواع رئيسية:

- الفسخ باتفاق الطرفين: حيث يتفق العامل وصاحب العمل على إنهاء العقد بشكل ودي، ويشترط أن يكون هذا الاتفاق طوعياً لا يُخالف القوانين.
- الفسخ من جانب العامل: قد يتم لسبب مشروع مثل عدم دفع الأجور، أو ظروف العمل غير الإنسانية¹.
- الفسخ من جانب صاحب العمل: يكون بسبب أسباب مهنية أو تأديبية، ويجب أن يستند إلى مبررات قانونية واضحة.
- الفسخ القضائي: يتم بناءً على حكم صادر من المحكمة بناءً على طلب أحد الطرفين.

2- الآثار القانونية لفسخ عقد العمل

يؤدي الفسخ إلى إنهاء العلاقة التعاقدية من تاريخ صدور القرار أو الاتفاق، ويحق للطرف المتضرر طلب التعويض إذا ثبت أن الفسخ كان تعسفياً أو غير مبرر. كما يتوجب على صاحب العمل دفع مستحقات العامل المالية، مثل الأجور المتأخرة، والتعويضات المقررة قانوناً. في حالة العمالة الأجنبية، قد يترافق فسخ العقد مع إجراءات إدارية إضافية مثل إنهاء تصريح العمل أو الإقامة، مما يضيف بُعداً قانونياً خاصاً يتطلب معالجة دقيقة².

¹ - القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، المواد 33-45.

² - رابح، أحمد، الوسيط في قانون العمل، مطبعة النجاح، 2019، ص. 151-160.

يُعدّ فهم الإطار المفاهيمي لنظام تشغيل الأجانب في الجزائر خطوة أساسية لفهم المنظومة القانونية التي تنظّم عمل غير الجزائريين داخل الإقليم الوطني. وقد بيّن هذا الفصل، من خلال مباحثه ومطالبه المختلفة، الأبعاد النظرية والتشريعية التي يقوم عليها هذا النظام، بدءاً من تحديد مفهوم نظام تشغيل الأجانب، وصولاً إلى التمييز بين العامل الجزائري ونظيره الأجنبي.

وقد أظهر التحليل أن هذا النظام يتأسس على توازن دقيق بين احترام السيادة الوطنية وتنظيم سوق العمل من جهة، وبين الانفتاح على الكفاءات الأجنبية في إطار الالتزامات الدولية من جهة أخرى. كما أظهر التطرق للتطور التاريخي لهذا النظام في الجزائر مدى تأثيره بالتحوّلات السياسية والاقتصادية، خاصة بعد الاستقلال، حيث انتقل من نظام خاضع للإرث الاستعماري إلى منظومة أكثر تنظيماً تحكمها اعتبارات تشريعية حديثة وسياسات اقتصادية منفتحة.

كما تم التطرق إلى التعريف القانوني للعامل الأجنبي، وهو مفهوم تتداخل فيه معايير الجنسية، والإقامة، وطبيعة العمل، ويترتب عليه آثار قانونية تتعلق بشروط التوظيف والحقوق الاجتماعية. ومن جهة أخرى، أبرز التمييز بين العامل الجزائري والعامل الأجنبي، لا سيما من حيث شروط الولوج إلى سوق العمل، ونوعية العقود، والضمانات القانونية، وهي فروقات تعكس بوضوح خصوصية المركز القانوني لكل فئة.

وعليه، يمكن القول إن نظام تشغيل الأجانب في الجزائر يتميز بطابع مزدوج: فهو نظام يسعى إلى حماية الاقتصاد الوطني وتشغيل اليد العاملة المحلية، وفي الوقت ذاته يفتح المجال للاستفادة من الخبرات الأجنبية في حدود ضوابط قانونية صارمة.

الفصل الثاني
القواعد المنظمة
لعقد تشغيل العمالة الأجنبي

يُعد تنفيذ عقد تشغيل العمالة الأجنبية من أهم المراحل التي تُجسد العلاقة التعاقدية بين العامل الأجنبي وصاحب العمل، حيث يتم الانتقال من الجانب النظري إلى التطبيق العملي لمضمون العقد. ويترتب على هذه المرحلة التزامات متبادلة بين الطرفين، تتجسد في أداء العمل، وتوفير الظروف القانونية والمهنية المناسبة لذلك، وفقاً لما تنص عليه التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية المصادق عليها من قبل الجزائر.

إن خصوصية هذا العقد تنبع من الطبيعة الخاصة للعمالة الأجنبية، التي تفرض التزامات إضافية على صاحب العمل والدولة المستقبلية، خاصة فيما يتعلق بالحصول على رخصة العمل، احترام قواعد الإقامة، وضمان المساواة وعدم التمييز. كما أن تنفيذ العقد يخضع لرقابة قانونية لضمان احترام قواعد النظام العام المتعلقة بحقوق الإنسان وظروف العمل.

لذا، يُعنى هذا الفصل بدراسة الجوانب الأساسية المرتبطة بتنفيذ عقد تشغيل العمالة الأجنبية، من حيث الالتزامات المتبادلة، آليات الرقابة، والتحديات التي قد تواجه هذا النوع من العقود في السياق الجزائري، مع الإشارة إلى الإطار القانوني المنظم لها.

بعدها تم التطرق في الفصل الأول إلى مفهوم العامل الأجنبي وشروط تشغيل الأجانب في الجزائر، سيتم في هذا الفصل الحديث عن الآثار المترتبة على تشغيل العمالة الأجانب (المبحث الأول) ومن بين هذه الآثار التمتع بالحقوق ويخضع بالمقابل لبعض الالتزامات ، و لمراقبة تطبيق التشريعات والنصوص القانونية الخاصة بعالم الشغل وضعت الدولة هيئات مكلفة بالرقابة، وفي حالة نشوء نزاع بين المستخدم والعامل الأجنبي يحق لكل طرف اللجوء إلى القضاء (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الآثار المترتبة على تشغيل العمال الأجانب

يُثير تشغيل العمالة الأجنبية العديد من الآثار القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سواء على مستوى العامل الأجنبي ذاته أو على الدولة المستقبلية وسوق العمل الوطني. وتُعد هذه الآثار انعكاساً مباشراً لطبيعة العلاقة التعاقدية التي تحكم هذا النوع من التشغيل، حيث تتداخل فيها اعتبارات قانون العمل، قوانين الهجرة، والاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق العمال.

فالآثار القانونية تتجلى في الالتزامات التي يتحملها صاحب العمل تجاه العامل الأجنبي، سواء من حيث الأجر، التأمين، وظروف العمل، إضافة إلى التزامات الدولة في تنظيم الإقامة والعمل بطريقة تحفظ الحقوق وتراعي مقتضيات السيادة الوطنية. أما الآثار الاقتصادية، فتظهر في مدى تأثير العمالة الأجنبية على سوق الشغل، وتوازن العرض والطلب، ونقل المهارات والتكنولوجيا. في حين أن البعد الاجتماعي يتمثل في التفاعل الثقافي والاندماج الاجتماعي، وما قد يصاحبه من تحديات تتعلق بالهوية والخصوصية الثقافية.

وبناء عليه، يعالج هذا المبحث مختلف الآثار المترتبة على تشغيل العمال الأجانب، عبر تحليلها من الزوايا القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وذلك في ضوء التشريع الجزائري والمبادئ العامة للقانون الدولي.

يترتب على قيام علاقة العمل للعامل الأجنبي بعض الحقوق والامتيازات من بينها الحق في الأجر ومختلف التعويضات المرتبطة به ، وكذا الحق في الراحة والعطل وغيرها من الحقوق المنصوص عليها قانوناً، ويخضع بالمقابل لبعض الالتزامات القانونية والعقدية⁵⁴، وهذا ما سوف نتطرق إليه في المطلب الأول)، كما يمكن أن تنتهي علاقة العمل ببعض الطرق

الخاصة والتميزة بالنظر إلى خصوصية هاته العلاقة⁵⁵ وهذا ما سوف نتطرق إليه في المطلب الثاني).

المطلب الأول: التمتع بالحقوق والقيام بالالتزامات

إن تشغيل العمال الأجانب لا يُرتب فقط التزامات على عاتق العامل تجاه صاحب العمل والدولة المضيفة، بل يُخول له أيضاً جملة من الحقوق الأساسية التي تضمن له معاملة عادلة، وفقاً للتشريعات الوطنية والمعايير الدولية. ويُعد التوازن بين الحقوق والالتزامات من أبرز المؤشرات على احترام قواعد العدالة العقدية ومبادئ حقوق الإنسان في مجال العمل.

فمن جهة، يتمتع العامل الأجنبي بحقوق تتعلق بالأجر، ومدة العمل، وظروف السلامة المهنية، والحماية الاجتماعية، إضافة إلى الحق في اللجوء إلى القضاء، شأنه في ذلك شأن العامل الوطني. ومن جهة أخرى، يُلزم العامل الأجنبي بالاحترام الكامل لبنود عقد العمل، وتنفيذ المهام المسندة إليه بكفاءة ووفق الضوابط القانونية والتنظيمية المعمول بها في الدولة المستقبلة.

لذا، يتناول هذا المطلب الأسس القانونية التي تضمن للعامل الأجنبي حقوقه أثناء تنفيذ العقد، مقابل التزامه بأداء واجباته المهنية والإدارية، في إطار من التوازن الذي تفرضه مبادئ قانون العمل الجزائري والاتفاقيات الدولية المصادق عليها.

الفرع الأول: التمتع بالحقوق

يُعد ضمان التمتع بالحقوق من الركائز الأساسية في علاقة العمل، لاسيما عندما يتعلق الأمر بتشغيل العمال الأجانب الذين قد يكونون عرضة لأشكال مختلفة من التمييز أو الاستغلال. ويكتسي هذا الجانب أهمية خاصة في السياق القانوني الجزائري، الذي يسعى إلى تحقيق التوازن بين حماية اليد العاملة الوطنية واحترام حقوق العمال الأجانب، بما يتماشى مع التزامات الدولة في إطار المواثيق الدولية.

وتتوزع هذه الحقوق بين حقوق مهنية، مثل الأجر العادل، ظروف العمل الآمنة، ومدة العمل، وأخرى اجتماعية كالتأمين الصحي والتغطية الاجتماعية، إضافة إلى الحقوق القانونية كحق التقاضي، وحرية التنقل، والحق في عدم التمييز بسبب الجنسية. كما أن بعض هذه الحقوق تكرس بموجب التشريع الداخلي، بينما يُستمد بعضها الآخر من الاتفاقيات الدولية، كاتفاقية العمل الدولية رقم 97 و143.

وبناء عليه، يهدف هذا الفرع إلى استعراض أبرز الحقوق التي يتمتع بها العامل الأجنبي أثناء تنفيذ عقد العمل، ومدى انسجامها مع المبادئ العامة لقانون العمل والاتفاقيات الدولية ذات الصلة.

1- الحق في الأجر: هو المقابل المالي المحدد الذي يتفق عليه، ويدفع للعامل نقدا كلما حل أجل سداده، مقابل العمل المؤدي، فهو متلازم مع العمل وجودا وعدما مثلما يفهم من نص المادة 80 من قانون رقم 90-11، وهو يعني بحماية قانونية صارمة بالنظر لطابعه الاجتماعي والمعيشي، حيث أقر له المشرع أفضلية في السداد قبل غيره من الديون، بما فيه ديون الخزينة العمومية وذلك وفق نص المادة 89 وهذا بالنسبة للعامل الوطني.

أما بالنسبة للعامل الأجنبي فقد نصت المادة 06 فقرة 03 من المرسوم رقم 85-23 الصادر في مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات الإدارية العمومية في مجال الحقوق : على أن العمال الأجانب يستفيدون من الحقوق التي تخولها الأحكام القانونية السارية المفعول على الوظيفة التي يشغلونها⁵⁶،

وكما رأينا أن المشرع الجزائري منح العامل الأجنبي نفس الأجر الذي يتقاضاه العامل الوطني من نفس الوظيفة ونفس المؤهلات، كما تحظى الأجور في شتى التشريعات الحديثة بحماية قانونية مشددة وفقا للمادة 25 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم فإن العامل الأجنبي يتمتع بمعاملة لا تقل مراعاة عن المعاملة التي تطبق على رعايا دولة العمل من حيث الأجر ، و يعتبر الأجر ثمرة الجهد الذي يقوم به العامل ولذا لا فرق بين العامل ما إذا كان أجنبيا أم وطنيا ولا يستطيع رب العمل حرمان العامل الأجنبي من هذا الحق⁵⁷،

كذلك حددت المادتين 7 و 8 من المرسوم رقم 1985 المتضمن القانون النموذجي الأساسي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية المرتب الذي يضرب في معاملة تصحيحي وتعويض الخبرة.⁵⁸

كما أنه يحق للعامل الأجنبي أن يقوم بتحويل مرتبه إلى الخارج وفقا للتنظيم المعمول به وهذا ما نصت عليه المادة 20 من نفس المرسوم.

2-الحق في الضمان الاجتماعي: من بين مميزات قانون العمل هو أنه قانون اجتماعي بالدرجة الأولى، لكونه يهدف بصفة أساسية إلى حماية العامل الأجنبي من كافة الأخطار التي قد تنجم عن علاقة العمل وتتمثل هذه الأخطار على اختلاف أنواعها، تلك الأحكام القانونية والتنظيمية

56- بشير هدفي، المرجع السابق، ص187

57- المادة 25 من الاتفاقية الدولية رقم 45، السالفة الذكر

58- أحمية سليمان، المرجع سابق، ص247.

التي تعمل على مساعدة العمال على التخفيف من الأضرار التي قد تصيبه نتيجة لسبب من الأسباب والتكفل بشؤونهم بصفة كلية أو جزئية حسب الحالات، فالتأمين يشمل المرض والولادة والعجز والوفاة⁵⁹،

وبشكل نظام الضمان الاجتماعي أو ما يسمى بالتأمينات الاجتماعية جانبا هاما من جوانب الحماية الاجتماعية التي تمنحها التشريعات العمالية الحديثة على العمال، إذ إن التعويضات التي تقدمها صناديق الضمان الاجتماعي سواء كانت تعويضات عينية أو نقدية تغطي مجمل المخاطر والأعباء الاجتماعية والمهنية للعمال، وتحافظ على تجديد قوة العمل⁶⁰،

كذلك فيما يخص الضمان الاجتماعي فإن العمال الأجانب مهما كانت جنسياتهم ومهما كانت قيمة وطبيعة أجورهم فهم ملزمون بالانتساب إلى الضمان الاجتماعي ماعدا في حالة ما إذا نصت على غير ذلك أحكام الاتفاقيات الثنائية للضمان الاجتماعي الموقعة بين الجزائر وبلدانهم الأصلية حيث أن الاتفاقيات هي التي تحدد كيفية انتسابهم للضمان الاجتماعي في بلدانهم التي يحملون جنسياتهم. وهذا ما جاء في أحكام القانون رقم 83-14 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالتزامات المكلفين بالضمان الاجتماعي⁶¹،

ثانيا - الحقوق الغير مالية

1-الحق في الراحة : لقد نصت على ذلك المادة 13 من المرسوم رقم 86-4276⁶²، المتعلق بشروط توظيف المستخدمين الأجانب.

59- أحمية سليمان المرجع سابق، ص145

60- بشير هدفي، المرجع سابق، ص 145

61- المرجع نفسه، 145

62- المادة 13 من المرسوم رقم 86-276 المؤرخ في 11 نوفمبر 1986 المتعلق بشروط توظيف المستخدمين الأجانب في مصالح الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية جريدة رسمية عدد 46 مؤرخة في 12 نوفمبر 1986 معدل ومنتم بالمرسوم التنفيذي رقم 04-315 المؤرخ في 02 أكتوبر 2004، جريدة رسمية عدد36، مؤرخة في 03أكتوبر2004 والمرسوم التنفيذي رقم 09-272 المؤرخ في 30 غشت 2009، جريدة رسمية عدد 50 مؤرخة في 02 سبتمبر2009

على أن العامل الأجنبي يستفيد من العطل حسب التشريع والتنظيم المعمول بهما. حيث أن المشرع اعتنى بالجانب الاجتماعي والصحي وأدى إلى تقرير مجموعة من الاحكام المتعلقة بفترات الراحة المتنوعة ، منه ما هو اسبوعي ومنها ما هو سنوي، والبعض الآخر تقرر لمناسبات الأعياد الدينية والوطنية⁶³،

فالراحة الأسبوعية تقرر في جميع الأنظمة القانونية الحديثة، فترة راحة أسبوعية تشمل جميع الفئات العمالية في مختلف الأنشطة والأعمال، من بينها التشريع الجزائري الذي اعتمد في جميع النصوص القانونية المتعاقبة مبدأ إلزامية التمتع براحة أسبوعية لجميع العمال، منها نص المادة 33 من قانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 المتعلق بعلاقات العمل، التي تقضي بمنح العامل يوم كامل للراحة في الأسبوع يتجدد بصفة دورية، وقد حدد يوم السبت بموجب مرسوم رئاسي صادر في 2009 للتمتع بالراحة الأسبوعية كمبدأ عام.

إذ ترد عليه بعض الاستثناءات التي تجيز تأجيل يوم الراحة إلى يوم آخر، مثل حالة العمل التناوبي حيث تعمل بعض المؤسسات بهذا النظام، نظرا لطبيعة نشاطها الخاص، فتندمج الراحة الأسبوعية مع العمل التناوبي لتصبح تناوبية حسب المواد 36 و 37 من قانون رقم 90-11 ، وإلى جانب الراحة الأسبوعية فهناك العطلة السنوية وكذا الأعياد الدينية والوطنية، حيث أن العطلة السنوية هي حق لكل عامل قضى سنة من الخدمة المتصلة وهي مدفوعة الأجر وحق لكل العمال الذين يخضعون لأحكام قانون العمل سواء كانت عقود عملهم محددة المدة أو غير محددة المدة وأيضا كانت طريقة حساب أجورهم سواء كانت بالأجر الشهري أو بالأسبوع أو باليوم أو بالساعة، واعتبر المشرع الجزائري العطلة السنوية المدفوعة الأجرحقا لكل عامل من جهة والتزاما يقع على عاتق صاحب العمل من جهة أخرى⁶⁴،

63- نبيل صقر وفرح محمد الصالح ، تشريعات العمل نسا وتطبيقا، النصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بالعمل،

اجتهاد المحكمة العليا، دار الهدى للنشر ، عين ميله، ص 188

64- بن عزوز بن صابر ، المرجع السابق، ص233

2- حق العامل في الوقاية الصحية والأمن داخل أماكن العمل

حق العامل في الوقاية الصحية والأمن داخل أماكن العمل حق دولي دستوري. وتطبيقا للمبادئ المكرسة في الاتفاقيات الدولية والدستور الجزائري صدرت جملة من النصوص التشريعية والتنظيمية تسهر كلها على حماية العمال من أخطار حوادث العمل والأمراض المهنية ويعد الوقاية منها مسؤولية تقع على عاتق صاحب العمل بالدرجة الأولى، فصاحب العمل ملزم بتوفير كل وسائل الحماية المكرسة في النصوص التشريعية والتنظيمية⁶⁵،

3- الحقوق الممتدة إلى أسرة العامل الأجنبي

المادة 16 من قانون 81-10 السالف الذكر فإن الحق الوحيد الذي يمتد للعمال الأجانب الذين يعملون خارج إطار الدولة هو الحق في تسديد مصاريف السفر له ولعائلته من إقامته الاعتيادية إلى مكان تعيينه، أما العمال الذين يعملون لدى مصالح الدولة فإن أسرته تستفيد من بعض الحقوق الآتية: مصاريف نقله من مقر إقامته في الجزائر وكذلك مصاريف نقل زوجته وأطفاله القصر الذين تحت كفالته في حدود اثنين وأيضا فوائض أمتعته وزوجه في حدود 20 كلف ولكل طفل في حدود اثنين 20 كلف بالإضافة على مصاريف تنقله وتنقل زوجته وأطفاله في حدود اثنين بمناسبة العطلة السنوية⁶⁶،

لكن بالرجوع إلى الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، نجد أنه هناك عدة حقوق منحت لأسر العمالة الأجانب عدة حقوق منها ما يتعلق بحقوق الإنسان منها ما نصت عليه المادة 10 و 11 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم كتعرضهم للتعذيب أو العقوبة القاسية أو الاستعباد، ومنها حقوق أخرى

65- بن عزوز صابر ، المرجع السابق، ص245

66- خضير محمد امين بلحاج محمد، الإطار القانوني لتشغيل العمال الأجانب، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون المؤسسات الاقتصادية، جامعة أحمد دراية أدرا، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، السنة الجامعية 2018/2019

تتعلق بالعمال المهاجرين وأفراد أسرهم الحائزين للوثائق اللازمة أو الذين هم في وضع نظامي ومن بين هذه الحقوق⁶⁷،

- حقهم الحصول على المعلومات الكاملة بجميع الشروط المنطبقة على دخولهم وبوجه

خاص الشروط المتعلقة بإقامتهم والأنشطة التي يجوز لهم مزاومتها مقابل أجر. - الإعفاء من رسوم الاستيراد والتصدير وضرائبها فيما يتعلق بأمتعته الشخصية والمنزلية فضلا عن المعدات اللازمة لمزاولة النشاط الذي يتقاضى عنه أجر⁶⁸،

الفرع الثاني: القيام بالالتزامات

كما أن العامل الأجنبي يتمتع بمجموعة من الحقوق أثناء تنفيذ عقد العمل، فإنه يُطالب في المقابل بالوفاء بعدد من الالتزامات التي تفرضها عليه طبيعة العلاقة التعاقدية، والتشريع الوطني، وكذا مقتضيات النظام العام في الدولة المستقبلة. وتُعد هذه الالتزامات أساساً لضمان السير الحسن لعلاقة العمل، وتحقيق التوازن بين مصالح صاحب العمل ومصالح العامل، ضمن بيئة قانونية منضبطة.

وتتجسد هذه الالتزامات في واجب احترام شروط عقد العمل، أداء المهام الموكلة إليه بكفاءة والتزام، الامتثال للقوانين الداخلية للمؤسسة ولتشريعات العمل المعمول بها، والاحترام الكامل للأنظمة العامة كقوانين الإقامة والهجرة. كما يمتد نطاق الالتزامات ليشمل التصرف المهني المسؤول، والحفاظ على سرية المعلومات، والامتثال للتدابير التأديبية والتنظيمية.

ومن ثمّ، يعالج هذا الفرع أهم الالتزامات التي تقع على عاتق العامل الأجنبي أثناء تنفيذ عقد العمل، مع إبراز الإطار القانوني الذي ينظمها، سواء في القانون الجزائري أو في ضوء الاتفاقيات الدولية التي تصون حقوق وواجبات العمال على حد سواء.

67- المواد 10-11- من الاتفاقية الدولية رقم 45، السالفة الذكر

68- المواد 37 46 من الاتفاقية الدولية رقم 45، السالفة الذكر

أولاً - الالتزامات القانونية : يفرض القانون المتعلق بشروط تشغيل الأجانب عدة التزامات

على العامل الأجنبي وهي على النحو التالي:

يجب على كل أجنبي أن يكون حائزاً جوازاً أو رخصة للعمل المؤقت تسلمها المصالح المختصة إقليمياً⁶⁹،

يجب على العامل الأجنبي أن ينفذ العمل المكلف به لدى صاحب العمل المعين في الرخصة التي يحملها ولدى هيئة صاحبة عمل واحدة دون سواها.

يترتب عن تسليم جواز أو رخصة العمل المؤقت إلصاق طابع جبائي على نفقة

يلتزم العامل الأجنبي بالحضور الشخصي لسحب جواز أو رخصة العمل المؤقت من مصالح العمل المختصة إقليمياً وعند الاقتضاء يسحبه الممثل المفوض قانوناً من قبل هيئة صاحبة العمل⁷⁰،

يلتزم العامل الأجنبي بتقديم جواز أو رخصة العمل المؤقت كلما طلبت ذلك السلطات المحلية⁷¹،

يجب على صاحب جواز العمل ، الذي يرغب في ترك عمله، أن يشعر مصالح العمل المختصة إقليمياً في غضون (15) خمسة عشر يوماً قبل نقض علاقة العمل مع بيان الأسباب المبررة لذلك⁷²،

يلتزم العامل الأجنبي بإعادة جواز أو رخصة العمل المؤقت للهيئة صاحبة العمل في حالة نقض علاقة العمل⁷³،

69- المادة 02 من قانون 10-81، السالف الذكر

70- المادة 13 من قانون 10-81، السالف الذكر

71- المادة 18 من قانون 10-81، السالف الذكر

72- المادة 21 من قانون 10-81، السالف الذكر

ثانيا - الالتزامات المهنية

إلى جانب الالتزامات الأساسية والتي مصدرها القوانين والنصوص التنظيمية المعمول بها توجد التزامات أخرى يفرضها العقد المبرم بين العامل الأجنبي والمؤسسة المستخدمة وتتمثل في تنفيذ العمل المحدد في العقد الذي يعتبر الالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق العامل الأجنبي ويتطلب تنفيذ العمل المتفق عيه في اطار علاقة العمل شروط وهي:

- التنفيذ الشخصي للعمل

- بذل عناية في تنفيذ العمل

- المحافظة على وسائل العمل

إلى جانب ذلك هناك عدة التزامات أخرى منها :

1-الالتزام بالسري المهني

إن قيام العامل الأجنبي بالعمل لحساب صاحب العمل، قد يمكنه من التعرف على أسرار هذا العمل، و تسرب هذه الأسرار إلى الغير و بصفة أدق إلى المنافسين و ذلك من شأنه الأضرار بمصالح صاحب العمل، لذلك اعتبر المشرع الجزائري المحافظة على الأسرار المهنية و عدم إفشائها من الالتزامات الجوهرية التي تقع على العامل و يعتبر هذا الالتزام من مستلزمات عقد العمل، ومن ثم فهو التزام عام يسري على جميع العقود المختلفة، فالالتزام بالسرية التزام لصيق بعلاقات العمل بصرف النظر عن نوع العمل وطبيعته⁷⁴،

فقد أشار المادة 07 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على هذا الالتزام وذلك في الفقرة السابعة "أن لا يفشوا المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجيا وأساليب

73- المادة 21 من قانون 81-10، السالف الذكر

74- بن عزوز بن صابر، المرجع السابق، ص 154.

الصنع وطرق التنظيم وبصفة عامة أن لا يكشفوا مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة المستخدمة إلا إذا فرضها القانون أو طلبتها سلطتهم السلمية" كما أنه ومن حلال المادة 302 من قانون العقوبات أقر عقوبة جسدية ومالية للعامل الذي يرتكب جنحة افشاء السر المهني⁷⁵،

2- الالتزام بعدم المنافسة

حسب المادة 07 من القانون رقم 90-11 فإنه على العامل ان لا تكون له مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسة أو ش أخرى تتنافس رب العمل في نشاطه بحيث انه على العامل الالتزام بالحياد ويسري هذا الالتزام طيلة علاقة العمل اذ لا يوجد ما يبرر ادراج هذا الشرط بعد نهاية علاقة العمل اين يصبح العامل محرر من كل التزام.⁷⁶

المطلب الثاني: نهاية عقد تشغيل العمالة الأجانب

تُعد نهاية عقد تشغيل العمالة الأجنبية مرحلة قانونية حساسة، لما لها من آثار مباشرة على الوضعية القانونية والمهنية للعامل الأجنبي، وعلى علاقة العمل بوجه عام. وتخضع هذه المرحلة إلى مجموعة من القواعد القانونية التي تهدف إلى تنظيم كيفية انتهاء العلاقة التعاقدية، سواء تم ذلك بانقضاء مدة العقد، أو بإنهائه باتفاق الطرفين، أو نتيجة إخلال أحدهما بالتزاماته. ويكتسي موضوع نهاية العقد أهمية خاصة في حالة العمالة الأجنبية، نظراً لارتباطه بقوانين الإقامة والعمل، وما قد يترتب عنه من آثار مثل فقدان الإقامة القانونية أو الترحيل، مما يستدعي حماية قانونية مضبوطة تراعي خصوصية الوضع.

وبناء عليه، يتناول هذا المطلب الأحكام المتعلقة بنهاية عقد العمل الخاص بالعمال الأجانب، من حيث الأسباب المشروعة للإلغاء، الإجراءات القانونية الواجبة الاتباع، وآثار ذلك

75- المادتين 301 و 302 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.

76- خيضر محمد أمين، بلحاج محمد المرجع السابق، ص 28

على الطرفين، في إطار التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية التي تُعنى بحماية حقوق العمال⁷⁷.

الفرع الأول: فسخ العقد بإرادة الطرفين

يُعد فسخ عقد تشغيل العمالة الأجنبية بإرادة الطرفين إحدى الصور السلمية لإنهاء العلاقة التعاقدية، حيث يتم إنهاء العقد بالتراضي، دون اللجوء إلى القضاء أو حصول نزاع قانوني. وتستند هذه الآلية إلى مبدأ حرية التعاقد الذي يُتيح لكل من العامل الأجنبي وصاحب العمل إنهاء العقد باتفاق متبادل، شرط احترام الضوابط القانونية التي تضمن عدم المساس بحقوق أي من الطرفين، خاصة الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية، وهو العامل.

ويكتسي هذا النمط من الفسخ أهمية كبيرة في عقود العمل ذات الطابع المؤقت أو المرتبطة بمدة محددة، كما يُعتبر وسيلة فعالة لتفادي النزاعات وحماية مصالح الطرفين، متى تم بطريقة قانونية تضمن الشفافية والوضوح. ويجب في هذه الحالة احترام الإجراءات المنصوص عليها في قانون العمل الجزائري، بما في ذلك التوثيق الكتابي للفسخ، وإعلام الجهات المختصة عند الاقتضاء، خاصة في حالة العمال الأجانب المرتبطين بتأشيرات أو رخص عمل.

ومن هنا، يُعنى هذا الفرع بتحليل الإطار القانوني لفسخ عقد العمل بإرادة الطرفين في حالة العمال الأجانب، وبيان شروطه وآثاره القانونية على الوضعية المهنية والإدارية للعامل.

أولاً: الإطار القانوني للفسخ بالتراضي

نصت أحكام القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل في الجزائر، في مواده الخاصة بإنهاء العلاقة التعاقدية، على إمكانية إنهاء عقد العمل بالتراضي⁷⁸ بين العامل

77- قدور خليفي، عبد الكريم وانزة، عقد العمل في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار 2017-2018

وصاحب العمل. ويُشترط لصحة هذا النوع من الفسخ وجود اتفاق مكتوب يعبر عن إرادة الطرفين بوضوح، ويحدد الشروط والآثار المترتبة عليه، مثل تسوية المستحقات المالية وتعويضات نهاية الخدمة، إن وجدت

ويكتسب الفسخ التوافقي أهمية خاصة في عقود العمالة الأجنبية، حيث يتطلب إخطار السلطات المختصة (وزارة العمل، مديرية التشغيل، أو مديرية الهجرة) بذلك، لما يترتب عليه من تغييرات قانونية في وضعية الإقامة أو الترخيص بالعمل. وتؤكد الممارسة الإدارية في الجزائر ضرورة احترام هذه الإجراءات، لتفادي أي مسؤولية قانونية على صاحب العمل أو العامل الأجنبي بعد إنهاء العلاقة التعاقدية⁷⁹

ثانياً: شروط صحة الفسخ وآثاره القانونية

يشترط لصحة الفسخ التوافقي ألا يكون وليد ضغط أو استغلال لحالة ضعف، خاصة في ما يتعلق بالعامل الأجنبي الذي قد يجهل أحياناً حقوقه القانونية أو تكون وضعيته الإدارية غير مستقرة. ويجب أن يكون الفسخ مكتوباً، محدد التاريخ، وموقعاً من الطرفين، مع تضمين بنوده كافة التفاصيل المتعلقة بإنهاء العلاقة: تاريخ المغادرة، تسوية الأجور، وإعادة وثائق العامل⁸⁰

أما من حيث الآثار القانونية، فإن الفسخ بالتراضي يُنهي العلاقة التعاقدية بشكل نهائي، ولا يحق لأي طرف الرجوع عنه إلا بموافقة الطرف الآخر. كما يُعد هذا الفسخ سبباً مشروعاً لإنهاء علاقة العمل دون أن يُرتب تعويضاً إلا إذا تم الاتفاق عليه صراحة⁸¹

78- القانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 22، سنة 1990.

79- وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي، "دليل إجراءات توظيف العمال الأجانب"، الجزائر، 2022.

80 - ILO Convention No. 143 (Migrant Workers – Supplementary Provisions), 1975.

81- عبد الحميد بوضياف، "قانون العمل الجزائري"، دار هومة، الجزائر، 2018، ص. 154-158.

ويترتب عن إنهاء العقد في حالة العمالة الأجنبية ضرورة إبلاغ الجهات المختصة وإلغاء رخصة العمل أو تسوية الوضعية القانونية للعامل، وإلا فقد يتعرض لعقوبات تتعلق بالإقامة أو الترحيل⁸²

يمكن لأحد الطرفين المتعاقدين أن يطلب فسخ العقد بشرط اشعار الطرف الآخر بذلك قبل 03 ثلاثة أشهر.⁸³

لكن يمكن للعامل الأجنبي إذا فسخت الهيئة المستخدمة العقد لأسباب أخرى غير الأسباب التأديبية أو المهنية أن يطالب بتعويض من الخدمة يساوي مرتب شهر عن كل فترة اثني عشر (12) شهرا متتابعة من الخدمة الفعلية دون أن يتجاوز ذلك ثلاثة (03) أشهر⁸⁴،

الفرع الثاني: فسخ العقد بقوة القانون

يمكن فسخ العقد بقوة القانون دون إشعار مسبق في حالة الاخلال الخطير للعامل الأجنبي بأحد التزاماته أو ثبت قصوره المهني أو تخلى عن منصبه أو في حالة إذا لم يلتحق بمنصبه في الآجال التي يحددها له مستخدمه بعد توقيعه على العقد أو خلال تنفيذه⁸⁵،

الفرع الثاني: انتهاء العقد لأسباب قانونية مستقلة عن إرادة الطرفين

قد تتقضي علاقة العمل المبرمة مع العامل الأجنبي دون تدخل إرادي من طرفي العقد، نتيجة لظروف قانونية أو واقعية خارجة عن إرادتهم، وهو ما يُعرف بانقضاء العقد لأسباب قهرية أو قانونية. وتثير هذه الحالة العديد من الإشكاليات في الواقع العملي، خاصة عندما يتعلق الأمر

82- محمد بن عبو، "الوجيز في قانون العمل"، الطبعة الثانية، دار المعرفة، الجزائر، 2020، ص. 203.

83- بشير هدفي، المرجع السابق، ص 187-188

84- المادة 05 فقرة 02 من المرسوم 27686، السالف الذكر.

85- المادة 05 من المرسوم -86-276 السالف الذكر

بالعامل الأجنبي، نظرًا لتشابك قانون العمل مع قوانين الإقامة والهجرة، وما يترتب عليها من آثار⁸⁶

أولاً: الأسباب القانونية لانتهاء العقد

تنص التشريعات الوطنية، ولا سيما القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل⁸⁷، على مجموعة من الأسباب التي تؤدي إلى انتهاء عقد العمل تلقائياً، دون الحاجة إلى فسخ أو إنهاء بالتراضي، من بينها:

- انتهاء مدة العقد، في حالة العقود المحددة
- ثبوت العجز الدائم أو الوفاة؛
- إغلاق المؤسسة أو تقليص نشاطها لأسباب اقتصادية؛
- سحب أو انتهاء صلاحية رخصة العمل أو الإقامة في حالة العمال الأجانب.

ويُعد انتهاء الترخيص بالعمل أو الإقامة من أبرز الأسباب القانونية الخاصة بانتهاء علاقة العمل بالنسبة للعمال الأجانب، إذ لا يجوز قانوناً استمرارهم في مزاولة العمل بعد فقدان الأساس القانوني الذي يسمح لهم بالإقامة أو العمل في الجزائر.

ثانياً: الآثار المترتبة عن الانتهاء القانوني للعقد

يترتب على الانتهاء القانوني لعقد العمل مجموعة من الآثار، أهمها توقف الالتزامات المتبادلة بين العامل وصاحب العمل، وتسوية الوضعيات الإدارية والمالية للطرفين. ففي حالة انتهاء مدة العقد، يجب على صاحب العمل إصدار وثيقة تثبت نهاية العلاقة التعاقدية (شهادة العمل، كشف المرتبات، شهادة أداء المستحقات)⁸⁸

86- القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990، المادة 66 وما يليها.

87- دليل وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي حول توظيف الأجانب، 2022.

88- بن عيو، محمد. الوجيز في قانون العمل. دار المعرفة، الجزائر، 2020، ص. 212-215.

أما إذا كان سبب الانتهاء هو فقدان رخصة العمل أو الإقامة، فعلى صاحب العمل إخطار السلطات المختصة، وعلى العامل مغادرة التراب الوطني خلال الآجال المحددة قانوناً، وإلا تعرّض لعقوبات تتعلق بالإقامة غير الشرعية.⁸⁹

ومن جهة أخرى، فإن بعض الحالات، كالإغلاق المفاجئ للمؤسسة أو القوة القاهرة، قد تستوجب تعويض العامل، وفقاً لما تنص عليه أحكام القانون والاتفاقات الجماعية⁹⁰

89- ILO Guide on Termination of Employment, 2011.

90- عبد الحميد بوضياف. قانون العمل الجزائري. دار هومة، 2018، ص. 164-168.

المبحث الثاني: الرقابة والمنازعة الخاصة بتشغيل العمالة الأجانب

يُعد تشغيل العمالة الأجنبية من المجالات التي تخضع لرقابة دقيقة، نظراً لما ينطوي عليه من أبعاد قانونية وإدارية، تتعلق بتوازن سوق العمل، واحترام السيادة الوطنية، وضمان المعاملة العادلة للعمال الأجانب. ويُمارَس هذا النوع من الرقابة من قبل عدة جهات، أبرزها مفتشية العمل، ووزارة العمل والتشغيل، والجهات المختصة بالهجرة، وذلك لضمان احترام شروط التشغيل القانونية، والتأكد من مدى توافقها مع أحكام التشريع الوطني والمعايير الدولية.

كما أن تشغيل العمال الأجانب قد يثير نزاعات متنوعة، سواء تعلقت بالعلاقة التعاقدية (مثل الطرد التعسفي، أو الإخلال بالحقوق)، أو بالجوانب التنظيمية (كرفض تجديد رخصة العمل أو الإقامة)، مما يستدعي وجود آليات فعالة لحل هذه المنازعات، سواء عبر الوسائل الإدارية أو القضائية. وتتنسم هذه النزاعات بطابعها الخاص، نظراً للوضعية القانونية المزدوجة للعامل الأجنبي كأجير ومقيم في دولة غير وطنه.

حيث عمدت الدول إلى مراقبة تشغيل هذا النوع من العمالة، والجزائر على غرار دول العالم قامت بوضع أجهزة لمراقبة احترام القواعد القانونية والنصوص الاتفاقية والعقدية الخاصة بهذا التشغيل (المطلب الأول) وفي حالة نشوء نزاع بين الطرفين يمكن لكل طرف اللجوء إلى القضاء (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الرقابة الخاصة بتشغيل العمالة الأجانب

تُشكل الرقابة الخاصة بتشغيل العمالة الأجنبية أداة جوهرية لضمان التزام أصحاب العمل والعمال الأجانب بأحكام التشريعات الوطنية والدولية المنظمة لعلاقة العمل والهجرة. هذه الرقابة تهدف إلى حماية سوق العمل الوطني، صون حقوق العمال الأجانب، وضمان احترام القوانين المتعلقة بالإقامة والعمل، وذلك من خلال إجراءات تنظيمية وإدارية تُشرف عليها السلطات المختصة مثل مفتشية العمل، ووزارة التشغيل والهجرة.

وتتجلى أهمية الرقابة الخاصة في قدرتها على كشف المخالفات التي قد تمس حقوق العمال الأجانب، سواء تعلق الأمر بعدم احترام شروط عقد العمل، أو سوء المعاملة، أو التشغيل غير القانوني، إضافة إلى مراقبة التزام أصحاب العمل بشروط إصدار وتجديد رخص العمل والإقامة. وتعمل هذه الرقابة على تفعيل منظومة متكاملة تضمن تطبيق القوانين، وتساهم في ضبط سوق العمل من خلال حماية اليد العاملة الوطنية والأجنبية على حد سواء.

وفي هذا المطلب، سيتم تناول أطر وآليات الرقابة الخاصة بتشغيل العمالة الأجنبية، مع إبراز دور الجهات الرسمية والإجراءات المتبعة لضمان الالتزام القانوني، في ضوء التشريع الجزائري والمعايير الدولية ذات الصلة.

الفرع الأول: الهيئات المكلفة بالرقابة

تشكل الهيئات المكلفة بالرقابة ركيزة أساسية لضمان الالتزام بالقوانين المنظمة لتشغيل العمالة الأجنبية، وحماية حقوق العاملين وأصحاب العمل على حد سواء. وتتوزع هذه الهيئات بين مؤسسات حكومية وإدارية تتمتع بصلاحيات تنفيذية ورقابية، تسمح لها بمراقبة ظروف العمل، والتحقق من احترام شروط التوظيف والإقامة، وتطبيق العقوبات على المخالفين.

وفي الجزائر، تتضافر جهود عدة هيئات لتحقيق هذا الغرض، من بينها مفتشية العمل التي تُعنى مباشرة بمتابعة تطبيق قانون العمل، ووزارة العمل والتشغيل التي تشرف على تنظيم سوق العمل، والجهات الأمنية المختصة بشؤون الهجرة والإقامة، بالإضافة إلى اللجان المختصة في بعض القطاعات. كل هذه الهيئات تعمل وفق إطار قانوني محدد، يُمكنها من التدخل المباشر أو غير المباشر لضبط وتنظيم تشغيل العمال الأجانب.

يتناول هذا الفرع دراسة دور هذه الهيئات، وصلاحياتها وآليات عملها، في ظل القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية التي تضمن حماية الحقوق وتنظيم العلاقة بين الطرفين.

تدعمت المنظومة التشريعية الحالية للعمل بالأجهزة المكلفة بمراقبة مدى احترام إجراءات تشغيل الأجانب منها مفتشية العمل والوكالة الوطنية للتشغيل.

أولاً: الرقابة عن طريق مفتشية العمل

تعتبر مفتشية العمل في بين الهيئات التي خول لها القانون سلطة الرقابة على تشغيل

العمال الأجانب.

1- تعريف مفتشية العمل

مفتشية العمل من أهم الهيئات التي تراقب تطبيق تشريع العمل وتحميه من الانتهاكات التي تلحق عدم تطبيقه ولقد وضعت لها نصوص تشريعية وتنظيمية خاصة بها سواء من حيث

صلاحياتها أو تشكيلها ومن حيث تنظيمها وعملها كما أخضعتها الهيئات الدولية والوطنية بعناية خاصة.

لم يعرف المشرع الجزائري مفتشية العمل وكغيره من التشريعات الأخرى ركز على صلاحياتها وتشكيلها وتنظيمها واعتبرها هيئة إدارية موضوعة تحت وصاية وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي⁹¹،

2- مهام مفتشية العمل

تمارس مفتشية العمل المهام والاختصاصات المخولة لها وفقا للقانون وفي هذا الصدد فهي تقوم:

- مراقبة تطبيق أحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل الفردية والجماعية وظروف العمل والوقاية الصحية وأمن العمال.

تقديم المعلومات والإرشادات للعمال ومستخدميهم فيما يخص حقوقهم وواجباتهم والوسائل الملائمة أكثر لتطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية والتعاقدية والقرارات التحكيمية.

- مساعدة العمال ومستخدميهم في إعداد الاتفاقيات أو العقود الجماعية في العمل.
- إجراء المصالحة قصد انقضاء الخلافات الجماعية وتسويتها.
- تبليغ وتوضيح النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعمل للعمال ومستخدميهم
- إعلام الجماعات المحلية بظروف العمل داخل المؤسسات التابعة لاختصاصها الإقليمي
- إعلام الإدارة المركزية للعمل بمدى تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالعمل واقتراح التدابير الضرورية لتكفيها وتعديلها⁹²

91- المادة 1 فقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 08-125 المؤرخ في 15 أبريل 2008 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي، جريدة رسمية عدد 22 مؤرخة في 30 أبريل 2008

وتمارس مفتشية العمل مهامها عن طريق أعوان متخصصون وهم مفتشي العمل⁹³.

وذلك عن طريق قيامهم بزيارات تفتيشية لأماكن العمل التابعة لمهامهم ومجال اختصاصهم، وهذا بهدف مراقبة مدى تطبيق الأحكام القانونية والتنظيمية، وفي حال معابنتهم مخالفة

الأحكام القانونية يمكنهم توجيه ملاحظات كتابية، تقديم اعدارات أو تحرير محضر مخالفة

3- دور مفتشية العمل في مراقبة العمال الأجانب

يعتبر السهر على مراقبة تطبيق التشغيل والتنظيم المتعلقين بالعمل في مجال تشغيل العمال الأجانب من بين المهام المخولة للمفتشية العمل، وفي هذا الصدد فإن مفتشية العمل ومن خلال الزيارات التفتيشية تراقب مدى احترام الأحكام القانونية المتعلقة بتشغيل العمال الأجانب سواء من طرف المؤسسة المستخدمة أو من طرف العامل الأجنبي⁹⁴،

أ - الرقابة على المؤسسة المستخدمة

إضافة إلى الرقابة على مدى تطبيقاً لأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل الفردية والجماعية وظروف العمل والوقاية الصحية وأمن العمال تقوم مفتشية العمل من خلال الزيارات الميدانية بمراقبة مدى احترام المؤسسات المستخدمة التي تشغل عمال أجانب للأحكام القانونية المتعلقة بتشغيل الأجانب وفي حال تسجيل أي مخالفة خلال هذه الزيارات تقوم بإحالتها أمام القضاء عن طريق تحرير محاضر مخالفة وإحالتها أمام الجهة القضائية المختصة⁹⁵،

92- أنظر المادة 2 من القانون رقم 08-2003 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بمفتشية العمل، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 06 مؤرخة في 07 فبراير 1990

93- المادة 4 من نفس القانون

94- المادة 7 من نفس القانون

95- المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 05-05 المؤرخ في 06 جانفي 2005 المتضمن تنظيم مفتشية العامة للعمل وسيرها، جريدة رسمية عدد 04 مؤرخة في 09 يناير 2005

ومن بين المخالفات التي يتم تسجيلها :

- قيام المستخدم بتشغيل عمال دون جواز العمل المؤقت أو رخصته: إذ يعتبر مخالفة للقانون القيام بتشغيل عامل أجنبي ملزم بجواز العمل المؤقت أو رخصة دون الحياة على إحدى هاتين الوثيقتين، أو حياة سند سقطت صلاحيته أو تشغيله في منصب غير المنصب الوارد في الوثيقتين المذكورتين⁹⁶،

- تشغيل عامل يحوز على جواز عمل خاص هيئة مستخدمة غير التي تشتغل فيها: إذ أن جواز العمل المؤقت أو رخصة يسمح المستفيد أن يمارس النشاط المدفوع الأجر لدى هيئة صاحبة عمل واحدة دون سواها⁹⁷،

- عدم قيام هيئة العمل بإشعار مصالح العمل المختصة إقليمياً بكل نقض لعقد عمل لعامل أجنبي في ظرف 48 ساعة⁹⁸،

ب الرقابة على العامل الأجنبي

إضافة إلى الرقابة التي تمارسها مفتشية العمل على الهيئة المستخدمة فإنها تمارس رقابة على العامل الأجنبي إذ يعتبر ممارسة العامل الأجنبي لنشاط مدفوع الأجر دون جواز أو رخصة للعمل المؤقت مخالفة أحكام القانون المتعلق بتشغيل العمال الأجانب ويعتبر بمثابة ممارسة نشاط مدفوع الأجر دون جواز العمل أو رخصته الحياة على سند سقطت صلاحيته أو سند يخول للعامل الأجنبي ممارسة النشاط لدى مؤسسة أخرى⁹⁹.

96- المادة 19 من القانون رقم 81-10 السالف الذكر

97- المادة 4 من القانون 81-10 السالف الذكر

98- المادة 21 من القانون 81-10 السالف الذكر

99- المادة 2 من القانون 81-10 السالف الذكر

وتعتبر مخالفة لأحكام القانون المتعلق بتشغيل العمال الأجانب عدم تقديم المستندات أو الوثائق التي تثبت وضعية الأجنبي عند طلب الأعوان المؤهلين بذلك¹⁰⁰،

ثانيا: الرقابة عن طريق الوكالة الوطنية للتشغيل

إلى جانب الرقابة التي تمارسها مفتشية العمل أوكل المشرع مهمة رقابة تشغيل اليد العاملة الأجنبية للوكالة الوطنية.

1 - تعريف الوكالة الوطنية للتشغيل

الوكالة الوطنية للتشغيل مؤسسة عمومية ذات تسيير خاص وتخضع لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 06-77 المؤرخ في 18 فيفري 2006، حيث تنص المادة 02 من هذا المرسوم على: " الوكالة مؤسسة عمومية ذات تسيير خاص تخضع لأحكام هذا المرسوم تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي " وتنص المادة 03 من نفس المرسوم على " توضع الوكالة تحت وصاية الوزير المكلف بالعمل¹⁰¹،

وتعتبر الوكالة الوطنية للتشغيل امتداداً للمكتب الوطني لليد العاملة الذي تم تنظيمه بموجب الأمر 71-42¹⁰²، و تدخل المشرع بموجب المرسوم التنفيذي رقم 90-259¹⁰³ ليعدل و يتم النص السابق مغيرا بذلك تسمية الهيئة المكلفة بضبط سوق التشغيل، من مكاتبا ليد العاملة إلى الوكالة الوطنية للتشغيل¹⁰⁴،

100- المادة 25 من القانون 08-11 السالف الذكر

101- المادة 2 من المرسوم التنفيذي 06-77 السالف الذكر

102- الأمر 71-42 المؤرخ في 17 جوان 1971 المتضمن تنظيم المكتب الوطني لليد العاملة، جريدة رسمية عدد53، مؤرخ في 29 يونيو 1971

103- المرسوم التنفيذي رقم 90-259 ، المؤرخ في 08 سبتمبر 1990 المتضمن تنظيم المكتب الوطني لليد العاملة وتعبيير تسميته، جريدة رسمية عدد 39 ، مؤرخة في 12 سبتمبر 1990

104- عبد الله قادية، المرجع السابق، ص 66

2 - مهام الوكالة الوطنية للتشغيل : تم تحديد المهام الموكلة للوكالة الوطنية للتشغيل ضمن أحكام المرسوم التنفيذي رقم 06-77 السالف الذكر كما يلي:

متابعة تطور وضعية سوقالتشغيل واليد العاملة : إذ أن الوكالة الوطنية للتشغيل تتولى مهمة تنظيم ومعرفة وضعية السوق الوطنية للتشغيل واليد العاملة وتطورها وضمان ذلكوتكاف هذاالصفة، بوضع منظومة إعلامية تسمح بالاطلاع بكيفية دقيقة ومنتظمة تنفيذ عقد تشغيل العمالة الأجانب الفصل الثاني وحقيقية على تقنيات سوق التشغيل واليد العاملة، القيام بكل تحليل وخبرية في مجال التشغيل واليد العاملة، القيام بكل دراسة وتحقيق لهما صلة بأداء مهمتها، تطوير أدوات وآليات تسمحبتنمية وظيفة رصد سوق التشغيل¹⁰⁵،

-تحصيل العروض وتنصيب العمال : إذ أن الوكالة الوطنية للتشغيل تقوم بجمع عروض وطلبات العمل تضع علاقة بين العرض والطلب وفي هذا الصدد فهي تقوم بضمان استقبال طالبي العمل وإعلامهم وتوجيههم وتنصيبهم، القيام بالبحث عن عروض العمل لدى الهيئات المستخدمة وجمعها ، تنظيم المقاصة بين عروض وطلبات العمل على المستوى الوطني والجهوي والمحلي¹⁰⁶،

تشجيع الحركة الجغرافية والمهنية لطالبي العمل بتنظيم وتسيير المساعدات الخاصة الموجهة لتنظيم حركات اليد العاملة طبقا للتنظيم المعمول به وبالمشاركة مع المؤسسات والهيئات المعنية في تطبيق عمليات التحويل المهني او التكوين التكميلي الخاص بتكليف مؤهلات طالبي العمل مع متطلبات عروض العمل المتوفرة.

- المشاركة في تنظيم وتنفيذ البرامج الخاصة بالتشغيل التي تقررها الدولة والجماعات المحلية وكل مؤسسة معنية وإعلامها بتسيير البرامج المذكورة أعلاه وانجازها.

105- المادة 5 من المرسوم التنفيذي 06-77 السالف الذكر

106- المادة 05 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 06-77 السالف الذكر

البحث عن كل الفرص التي تسمح بالنصيب العمال الجزائريين في الخارج.

- تطوير مناهج تسيير سوق التشغيل وأدوات التدخل على عرض وطلب التشغيل وتقييمها.

ضمان عمليات التكوين في مجال الاستشارة في التشغيل وتسيير سوق العمل.

- إبرام الاتفاقيات مع الهيئات المعتمدة والبلديات المكلفة بنشاطات التصيب.

- تسيير البطاقة الوطنية ليد العاملة الأجنبية¹⁰⁷،

3- دور الوكالة الوطنية للتشغيل في مراقبة تشغيل الأجانب

يسبق حصول العامل الأجنبي على رخصة العمل لممارسة نشاط مدفوع الأجر عدة إجراءات، أولها تقديم ملف على مستوى مديرية التشغيل للولاية من أجل الحصول على الاتفاق المبدئي، وتقوم هذه الأخيرة بدراسة الملف والتأكد من وضعية العامل تجاه هيئات الضمان الاجتماعي والضرائب، وكذا نوعية وطبيعة اليد العاملة المراد توظيفها، الشيء الذي يتطلب الاستعانة بالوكالة الولائية للتشغيل باعتبارها الهيئة المطلعة على وضع وتطورات سوق العمل الوطني¹⁰⁸،

أ - الرقابة القبلية للوكالة الوطنية للتشغيل على تشغيل الأجانب

تظهر الرقابة القبلية للوكالة الوطنية للتشغيل على تشغيل العمال الأجانب في التدخلات التي يتعين على الوكالة الولائية للتشغيل القيام بها من أجل تقديم نظرة إحصائية عن الوضعية الحقيقية لسوق العمل في الشق المتعلق بالمؤهلات المتوفرة وطلبات العمل المسجلة قصد تقديم قرار بمنح أو عدم منح الموافقة المبدئية والرخص الاستثنائية¹⁰⁹،

107- المادة 5 من المرسوم التنفيذي 06-77 السالف الذكر

108- خضير محمد أمين، بلحاج محمد، المرجع السابق، ص 37

109- المرجع نفسه، ص 38

فمن أجل الحصول على الموافقة المبدئية تقوم المؤسسة المستخدمة بتقديم ملف أمام المديرية العامة للتشغيل والإدماج المهني من خلال المديرية الولائية للتشغيل، وهذه الأخيرة ترجع إلى الوكالة الولائية للتشغيل من أجل الحصول على عرض كامل وإحصائي عن المناصب التي تم تخصيصها للأجانب ومدى توفر مؤهلات وطنية في نفس التخصص.

أما فيما يتعلق بالرخص الاستثنائية التي هي استثناء لمبدأ منح الأولوية لليد العاملة الوطنية، فهو قرار من اختصاص المديرية العامة للتشغيل تتخذه بعد إتباع مجموعة من الإجراءات التي يلزم على مدير التشغيل للولاية إرسال طلبات الاستثناء الخاص لمستوى تقني المتعلقة بتشغيل عمال أجانب إلى رئيس الوكالة الولائية للتشغيل، الذي يقوم بدارستها بما تكفي في اجل أقصاه 15 يوم والزامية توقيع الرخص الاستثنائية من قبل مدير الوكالة الولائية للتشغيل قبل إرسالها للمديرية العامة للتشغيل التي تتخذ بناء على ذلك القرار النهائي.

يبلغ القرار النهائي إلى مديرية التشغيل التي ترسل نسخة منه إلى وكالة الولائية للتشغيل وإلى مفتشية العمل المختصة إقليميا.

كما يتم إعلام الوكالة الوطنية للتشغيل قصد تحيين المعلومات الإحصائية واستغلال الموجود ببطاقات الرخص الاستثنائية بهدف دراسة احتياجات السوق الوطنية من التخصصات الناقصة مستقبلا¹¹⁰.

ب- الرقابة البعدية للوكالة الوطنية للتشغيل

تظهر الرقابة البعدية للوكالة الوطنية للتشغيل بعد حصول العمال الأجانب على سندات العمل في متابعة جدول تقديرات التوظيف التي تقدم ضمن ملف الحصول على الاتفاق المبدئي في حالة معاينة عدم احترام المؤسسة المشغلة للأجانب لتعهداتها المتعلقة بتشغيل العمال الوطنيين وفقا للتقديرات المقدمة في الملف والجدير بالذكر أن الوكالة الوطنية للتشغيل من الناحية القانونية لا تملك صلاحية

المراقبة المباشرة لليد العاملة الأجنبية وفي حال معاينتها مخالفات متعلقة بتشغيل اليد العاملة الأجنبية كعدم حيازة لجواز العمل أو تشغيل في مناصب غير المناصب الواردة ضمن سندات العمل خلال مراقبتها لتنصيب العمال الجزائريين تقوم الوكالة الوطنية للتشغيل بإعلام مفتشية العمل ومديرية التشغيل من أجل التدخل كل في نطاق اختصاصه.

الفرع الثاني: الجزاء المترتب على مخالفة القانون المتعلق بتشغيل الأجانب

تُعتبر الجزاءات القانونية من الوسائل الأساسية التي تعتمدها السلطات المختصة لضمان احترام القوانين واللوائح المنظمة لتشغيل العمالة الأجنبية، ولردع المخالفين من أصحاب العمل أو العمال أنفسهم. حيث تشكل المخالفات التي ترتكب في هذا المجال تهديداً لسوق العمل ولحقوق العاملين، وقد تؤدي إلى إضرار بالاقتصاد الوطني أو بالسلامة الاجتماعية.

وتتنوع هذه الجزاءات بين الغرامات المالية، الإغلاق المؤقت أو الدائم للمؤسسة، سحب رخص العمل، وترحيل العمال المخالفين، بالإضافة إلى العقوبات الجنائية في بعض الحالات التي تشكل جرائم خطيرة، مثل التشغيل غير القانوني أو الاتجار بالبشر. كما تهدف هذه الجزاءات إلى حماية حقوق العمال الأجانب وضمان تكافؤ الفرص والعدالة في بيئة العمل.

ويهدف هذا الفرع إلى استعراض مختلف العقوبات القانونية والإدارية المقررة في التشريع الجزائري لمخالفات قوانين تشغيل الأجانب، مع التركيز على الإجراءات المتبعة لتطبيقها، ومدى فعاليتها في ضبط سوق العمل وتنظيم علاقة العمل مع الأجانب.

أولا - الجزاءات المترتبة على العامل الأجنبي

يتعرض العامل الأجنبي في حال مخالفته لأحكام القانونية المتعلقة بتشغيل

الأجانب إلى عقوبات قد تكون إدارية أو جزائية.

1-الجزاء الإداري

ويتمثل هذا الجزاء في سحب رخصة أو جواز العمل المؤقت وهو جزاء يترتب إذا تبين أن المعلومات والوثائق المقدمة من طرف العامل الأجنبي غير صحيحة أو في حالة مخالفة العامل الأجنبي الأحكام المنصوص عليها في المادتين 4 و 5 من القانون 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب¹¹¹.

2- العقوبات الجزائية

إلى جانب الجزاء الإداري الذي يتعرض له العامل الأجنبي في حال مخالفته للتشريع

المتعلق بتشغيل الأجانب نجد عقوبات جزائية تضمنتها أحكام القانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب وأخرى تضمنتها أحكام القانون رقم 08-11 المتعلق بشروط

دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتثقلهم فيها وهي¹¹²:

- عقوبة تتراوح بين 1000 دج و 5000 دج وبالحبس لمدة تتراوح بين 10 أيام وشهر واحد أو بإحدى العقوبتين للعامل الذي يخالف أحكام القانون 81-110.

111- المادة 14 من القانون رقم 81-10 السالف الذكر

112- المادة 25 من القانون رقم 81-10 السالف الذكر

- عقوبة بغرامة تتراوح من 5000 دج إلى 20.000 دج للعامل الذي يمتنع عن تقديم المستندات والوثائق المثبت لوضعيته عند طلب الأعوان المؤهلين¹¹³.

- عقوبة بغرامة من 5000 دج إلى 20.000 دج لمخالفة أحكام المادة 16 من القانون رقم 11-08¹¹⁴.

ثانيا : الجزاءات المترتبة على المستخدم

أورد المشرع من خلال أحكام القانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب مجموعة من العقوبات للمستخدم الذي يخالف أحكام القانون وهي:

- عقوبة بغرامة تتراوح بين 10.000 دج إلى 20.000 دج لكل مستخدم يقوم بتشغيل عامل أجنبي ملزم بجواز العمل المؤقت أو رخصته إذا كان العامل غير حائز لإحدى الوثيقتين أو يحوز سند سقطت صلاحيته أو يعمل في منصب آخر غير المنصب الوارد في الوثيقتين المذكورتين¹¹⁵.

- عقوبة بغرامة تتراوح بين 1000 دج إلى 5000 دج يطبق على قدر عدد المخالفات المثبتة وفي حالة الرجوع يلاحق المخالف قضائيا ويعاقب بغرامة تتراوح ما بين 1000 دج إلى 5000 دج تطبق على قدر تكرار المخالفة المثبتة وبالحبس من شهر إلى ستة أشهر أو بإحدى العقوبتين فقط كل عامل بمؤسسة أو هيئة عمومية أو خاصة ترخص بتشغيل عامل أجنبي غير حائز على جواز ورخصة العمل المؤقت¹¹⁶.

113- المادة 39 من القانون رقم 08-11 السالف الذكر

114- المادة 45 من القانون 08-11، السالف الذكر.

115- المادة 19 من القانون رقم 819-10 المعدلة بموجب المادة 55 من الأمر رقم 0115 المؤرخ في 23 يوليو سنة

2015 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ، جريدة رسمية رقم 6 مؤرخة في 23 يوليو 2015

116- المادة 20 من القانون 81-10 السالف الذكر

- عقوبة من 200.000 دج إلى 800.000 دج لكل مؤسسة مستخدمة تشغل أجنبي في وضعية إقامة غير قانونية¹¹⁷.

المطلب الثاني: المنازعة الخاصة بتشغيل العمالة الأجانب

يعتبر المنازعات المتعلقة بتشغيل العمالة الأجنبية من القضايا التي تستدعي اهتماماً خاصاً، نظراً لتعقيد الوضع القانوني الذي يجمع بين قانون العمل وقوانين الهجرة والإقامة. وقد تنشأ هذه المنازعات نتيجة خلافات حول شروط العمل، حقوق العمال، إجراءات إنهاء العقد، أو التزام صاحب العمل بالقوانين الوطنية والدولية، مما يؤثر بشكل مباشر على استقرار العلاقة التعاقدية وضمان حقوق الطرفين.

تتطلب هذه المنازعات وجود آليات فعالة للفضّ والتسوية، سواء عبر الوسائل الودية كالمفاوضات والوساطة، أو عبر الحلّ القضائي أمام المحاكم المختصة، التي تعمل على توفير بيئة قانونية عادلة وشفافة. ويتميز النزاع في هذا المجال بتداخل الجوانب القانونية والإدارية، ما يجعل من الضروري فهم الأطر القانونية والتنظيمية التي تحكم تسوية هذه المنازعات.

بناءً عليه، يعالج هذا المطلب طبيعة المنازعات الخاصة بتشغيل العمالة الأجنبية، وأنواعها، فضلاً عن الآليات القانونية والإجرائية المعتمدة لتسويتها في النظام القانوني الجزائري.

قد تكون العلاقة القانونية داخلية بجميع عناصرها وفي هذه الحالة فإن القضاء الجزائري هو المختص بالنظر في المنازعة في هذه العلاقة، ولكن قد يحدث أن تكون هذه العلاقة مشتملة على عنصر أجنبي ففي حالة نشوء نزاع بين أطراف هذه العلاقة فما هو القانون الواجب التطبيق؟ الفرع (الأول) وكذا ماهي الدعاوى التي يكون فيها العامل الأجنبي طرفاً فيها (الفرع الثاني).

117- المادة 49 من القانون رقم 08-11 السالف الذكر

الفرع الأول: خضوع العمالة الأجنبية للقانون الجزائري

يعتبر خضوع العمالة الأجنبية للقانون الجزائري من الركائز الأساسية التي تنظم العلاقة التعاقدية بين العمال وأصحاب العمل داخل التراب الوطني. إذ لا يمكن تصور حماية حقوق العمال أو تنظيم سوق العمل دون استناد واضح إلى الأطر القانونية الوطنية التي تُطبَّق على جميع العمال، بغض النظر عن جنسيتهم أو وضعهم القانوني.

وينبع هذا الخضوع من مبادئ سيادة القانون والتكافؤ في المعاملة، حيث تُطبق على العمال الأجانب التشريعات ذاتها التي تحكم العمال المحليين، خاصة فيما يتعلق بحقوقهم والتزاماتهم، بالإضافة إلى القوانين الخاصة المتعلقة بالإقامة والعمل الأجنبي. كما يترتب على هذا الخضوع ضرورة احترام العمال الأجانب للأنظمة القانونية الوطنية، بما يشمل الالتزام بقوانين العمل، السلامة المهنية، والضوابط الإدارية المتعلقة بالإقامة والعمل.

ومن هنا، يتناول هذا الفرع دراسة أبعاد وأسس خضوع العمالة الأجنبية للقانون الجزائري، مع التركيز على التوازن بين حماية حقوق العامل وتنظيم سوق العمل الوطني.

أولا : القانون الواجب التطبيق في تنازع القوانين

بالنظر إلى المادة 5 من الأمر 5875 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم أنه يخضع كل سكان القطر الجزائري لقوانين الشرطة والأمن" ويفهم من هذه المادة أنه كل سكان القاطنين بغض النظر إن كان جزائريا أو أجنبيا يخضعون لقوانين الشرطة والأمن أي القواعد ذات التطبيق الضروري والتي تتعلق بالجانب الاجرائي للعقد والتي تعتبر قواعد أمرة ومن القانون العام للدولة أي أنه لا يمكن الاتفاق على مخالفتها، لكن هناك جانب الفقهاء في القانون الدولي الخاص من يري أن علاقة العمل تخضع لقانون محل التنفيذ وهجرة فكرة الإقليمية حيث أنه لا يمكن إنكار الرابطة الوثيقة بين العقد والتنفيذ، مما يصعب معه إمكان فصل التنفيذ عن سائر الآثار الأخرى، حيث أنه ليس بإمكاننا أن نحدد الالتزامات

استنادا إلى قانون العقد إذا كان تنفيذ يخضع لقانون آخر، مما يعتبر التنفيذ جوهر هذه العلاقة¹¹⁸.

لكن بالرجوع إلى المادة 18 فقرة 1 و 3 من الأمر التقنين المدني التي تنص " يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين أو قانون محل إبرام العقد" يفهم من نص المادة أنه إذا تم الاتفاق على قانون معين يطبق على العلاقة التعاقدية فان قانون الإرادة هو الذي يسري على هذه العلاقة أما إذا أبرم العقد في الجزائر أو اية دولة أخرى فإن القانون الواجب التطبيق يكون قانون محل إبرام العقد سواء كان محل إبرام العقد الجزائر أو دولة أخرى.

ثانيا : الاختصاص المانع للقضاء الاجتماعي

بالرجوع إلى القانون 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب وكذلك القانون 11-08 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، لا نجد أي نص قانوني ينص على الاختصاص القضائي للنزاع الذي يكون فيه العامل الأجنبي طرفا فيها سواء كان مدعي أو مدعى عليه¹¹⁹.

وعليه عند عدم وجود نص تشريعي يتضمن القواعد العادية للاختصاص القضائي الدولي لا مناص إلى الرجوع إلى قاعدة الاختصاص القضاء الداخلي، فبشأن الدعاوى المقدمة ضد أو من الأجانب يؤكد قانون الإجراءات المدنية والإدارية المبادئ التي يتضمنها القانون المدني المتعلقة بتطبيق القانون من حيث المكان بحيث تنص المادتين 41 و 42 على إمكانية رفع دعوى ضد أجنبي غير مقيم بالجزائر لتنفيذ التزامات تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري أو في بلد أجنبي مع جزائري وبالمقابل يجوز تكليف أي جزائري بالحضور أمام محكمة جزائرية

118- منير عبد المجيد، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، منشأة المعارف، الإسكندرية 1991، ص128

119- عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ترجمة لمحكمة عادلة، 2009، ص 39

بسبب التزامات تعاقدها بالخارج مع أجنبي. فاستنادا على هاتين المادتين فإن المحاكم الوطنية هي المختصة في النظر في الدعاوى التي يكون أحد طرفيها جزائري.¹²⁰

وبالرجوع على المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري والإدارية فإن القسم المدني هو الذي ينظر في جميع القضايا ماعدا القضايا باستثناء القضايا الاجتماعية التي تكون من اختصاص القسم الاجتماعي وحده وهذا ما أكدته المادة 500 من نفس القانون التي تنص " يختص القسم الاجتماعي اختصاصا مانعا في المواد الآتية:

- اثبات عقود العمل والتكوين والتمهين.

تنفيذ وتعليق وإنهاء عقود العمل والتكوين والتمهين.

-منازعات انتخاب مندوبي العمال.

- المنازعات المتعلقة بممارسة الحق النقابي.

- المنازعات المتعلقة بممارسة حق الإضراب.

- منازعات الضمان الاجتماعي والتقاعد.

المنازعات المتعلقة بالاتفاقات والاتفاقيات الجماعية."

فإذا قضاء العمل هو الذي يختص وحده بتسوية كل المنازعات الناتجة عن تنفيذ علاقة العمل بعد فشل المساعي السلمية للتسوية الودية وذلك استنادا لمبدأ سيادة الدولة على إقليمها¹²¹.

120- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي، ج 2، دار هومة، الجزائر، سنة 2003،

121- رشيد واضح منازعات العمل الفردية والجماعية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2003، ص151

كما أن الجزائر قد تحفظت على شرط التحكيم في الاتفاقية رقم 97 المتعلقة بالعمال المهاجرين وأكدت على اختصاصها في حالة النزاع مع العمال الأجانب سواء المقيمين أو غير المقيمين من خلال تحفظها على الملحق الثاني من الاتفاقية¹²².

الفرع الثاني: الدعاوى التي يكون العمالة الأجانب طرفاً فيها

تُعتبر العمالة الأجنبية من الفئات التي قد تواجه تحديات قانونية متعددة نتيجة تعقيد وضعها القانوني، وما يكتنف علاقاتها التعاقدية من خصوصيات، مما يؤدي إلى نشوء دعاوى قضائية تتعلق بحقوقها وواجباتها. وتتنوع هذه الدعاوى بين مطالبات متعلقة بالأجور، أو شروط العمل، أو التعويض عن الفصل التعسفي، فضلاً عن النزاعات المرتبطة بوضعية الإقامة والتصاريح القانونية للعمل.

ويتميز نطاق هذه الدعاوى بتداخل القوانين المدنية، وقانون العمل، وقوانين الهجرة، مما يفرض على الجهات القضائية والإدارية تطبيق قواعد خاصة تراعي خصوصية العمالة الأجنبية، وتضمن حماية حقوقهم في آنٍ واحد مع احترام النظام القانوني للدولة.

ومن هنا، يهدف هذا الفرع إلى استعراض أهم أنواع الدعاوى التي يكون العمال الأجانب طرفاً فيها، والآليات القانونية المعتمدة للفصل فيها، وذلك ضمن إطار النظام القضائي الجزائري.

بالرجوع إلى القانون 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب وكذلك القانون 11-08 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، لا نجد أي نص قانوني ينص على الدعاوى التي يكون العمالة الأجانب طرفاً فيها، وإن علاقة العمل التي تربط العامل الأجنبي مع المستخدم هي علاقة فردية تنشأ عن طريق عقد محدد المدة يبرم بين

122- اتفاقية العمل الدولية رقم 97، السالفة الذكر.

الطرفين، فإذا من خلال ذلك يمكن تطبيق أحكام القانون السالف الذكر وكذلك القانون 90-04 المؤرخ في 6 فبراير 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

وعليه فإن الدعاوى التي يكون العمالة الأجانب طرفا فيها هي كل الخلافات الفردية للعمل التي قد تنشأ بين العامل الأجنبي والمستخدم بمناسبة تنفيذ علاقة العمل لإخلال أحدهما بالالتزام من الالتزامات المحدد في العقد¹²³.

مما سبق توصلنا إلى أن لتنفيذ عقد تشغيل العمال الأجانب تترتب مجموعة من الحقوق منها حقوق مالية وحقوق غير مالية، كما تترتب عن تشغيل العمالة الأجانب التزامات يفرضها القانون والتزامات يفرضها العقد المبرم بين العامل الأجنبي والمؤسسة المستخدمة، وفي حالة نهاية عقد تشغيل العامل الأجنبي قبل المدة المحددة فإنه يمكن أن ينتهي بحالتين سواء بفسخ العقد بإرادة الطرفي أو فسخ العقد بقوة القانون.

كما أن المشرع الجزائري أولى اهتماما كبير للعمال الأجانب حيث نصب هيئات رقابية مكلفة بالمراقبة والإشراف على مدى احترام العمال وأرباب العمل للقواعد المسطرة لهم وبالتالي تؤمن الحماية القانونية لهؤلاء العمال الأجانب كما تفرض عقوبات في حالة خرق هذه الأحكام، كما أن القانون الواجب التطبيق هو قانون محل إبرام العقد فإذا أبرم العقد في الجزائر يكون القانون الجزائري هو المختص، وفي حالة خلاف قد ينشأ بين الطرفين فإن القسم الاجتماعي له الاختصاص المانع في الفصل في النزاع.

123- المادة 20 من قانون 90-04 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، جريدة رسمية عدد 06 مؤرخة في 07 فبراير 1990 معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 91-28 المؤرخ في 06 يوليو 1991.

خاتمة

خاتمة :

من خلال دراستنا الموضوع تبين لنا أن المشرع الجزائري ومن خلال النصوص القانونية أجاز تشغيل العمالة الأجنبية، إذ أتاح لهم بذلك مجموعة من الحقوق وفرض عليهم واجبات، إلا أنه وحماية منه للعمالة الوطنية من المنافسة الأجنبية جعل تشغيل العمال الأجانب استثناء يتم اللجوء إليه في حالة عدم وجود يد عاملة وطنية مؤهلة، وأورد عليه عدة قيود وشروط، كما أنشأ هيئات رقابية مهمتها السهر على مراقبة مدى تطبيق الأحكام القانونية المتعلقة بتشغيل الأجانب.

ولقد اتضح لنا من خلال البحث ما يلي:

1- عدم تناسب المنظومة القانونية مع الواقع المعاش حيث أن النصوص القانونية المعمول بها في مجال تشغيل الأجانب لم يتم مراجعتها بالرغم من مراجعة أغلبية النصوص المتعلقة بتشريع العمل وهي نصوص أعدت في نظام الاقتصاد الموجه وأصبحت غير قادرة على الاستجابة لمتطلبات اقتصاد السوق، الذي يعتمد على تحديد التجارة الخارجية وفتح مجال الاستثمارات الأجنبية.

2- عدم فعالية العقوبات المالية المسلطة على المستخدم والتي تكون في غالب

الأحيان على شكل غرامات مالية مخففة.

ولقد خالصنا في نهاية بحثنا إلى ضرورة ما يلي:

1- إعادة النظر في المنظومة القانونية المتعلقة بالعمالة الأجنبية مما يواكب التطورات

الاقتصادية.

2- التخفيف من القيود والشروط المفروضة على المؤسسات في هذا المجال وتبسيط إجراءات

الحصول على جواز أو رخصة العمل باعتبار اللجوء إلى تشغيل الأجانب هو

استثناء.

3- تفعيل تكوين العمالة الوطنية من طرف العمال الأجانب للاستفادة من المهارات ونقل

التكنولوجيا.

4- تحديد بدقة الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع الخاص بالعامل الأجنبي.

5- مضاعفة العقوبات المالية المسلطة على المستخدم لردعه عن مخالفة التشريع المنظم

لتشغيل الأجانب.

6- توحيد النصوص القانونية المتعلقة بتشغيل الأجانب في تقنين موحد بدلا أن تبقى

هذه النصوص مبعثرة يصعب حصرها والاطلاع عليها.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

الكتب

1. هشام خالد القانون الدولي الخاص العربي نشأته مباحثه مصادره طابعته دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، سنة 2008
2. عبد المنعم درويش، ماهية الأجن دراسة في فلسفة الجنسية، دار النهضة العربية 1991
3. أحمد علي البدوي، المركز القانوني للأجانب، دار الكتب القانونية، مصر 2008
4. محمد رفيق بكاي نسيمه قناري مركز الأجنبي في القانون الجزائري مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد 28،
5. إسماعيل بن عياد الصاحب أبو القاسم، كتاب المحيط في اللغة -الجيم والنون والياء
6. تاج الدين الفاكهاني، كتاب رياض الألهام في شرح عمدة الأحكام، ط1 سنة 2010
7. أحمد مختار عمر، كتاب معجم اللغة العربية المعاصرة الجيم والنون والماء عالم الكتب القاهرة، سنة 2008
8. منير عبد المجيد، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، منشأة المعارف، الإسكندرية 1991
9. عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ترجمة لمحاكمة عادلة، 2009، ص 39
10. أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي، ج 2، دار هومة، الجزائر، سنة 2003،
11. رشيد واضح منازعات العمل الفردية والجماعية في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر ، سنة 200
12. بن صاري ياسين، عقد العمل محدد المدى دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط3، الجزائر 2009، ص 49

13. أحمية سليمان ، الوجيز في قانون علاقات العمل في التشريع الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، ط 2 ، 2015
14. بن عزوز بن صابر، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2010
15. ياسين بن صاري ، عقد العمل المحدد المدة ، دراسة نظرية تطبيقية مقارنة ، دار هومة للنشر و التوزيع ، الجزائر 2004،
16. بعلي محمد الصغير ، تشريع العمل في الجزائر ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2000
17. عبد الحميد بوضياف، قانون العمل الجزائري، دار هومة، 2018
18. رابح، أحمد، الوسيط في قانون العمل، مطبعة النجاح، 2019
19. عبد الحميد بوضياف، قانون العمل الجزائري، دار هومة، 2018
20. رابح، أحمد، الوسيط في قانون العمل، مطبعة النجاح، 2019
21. نبيل صقر وفرح محمد الصالح ، تشريعات العمل نصا وتطبيقا، النصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بالعمل، اجتهاد المحكمة العليا، دار الهدى للنشر ، عين ميلة، ص 188
22. بن عبو، محمد. الوجيز في قانون العمل. دار المعرفة، الجزائر، 2020،
23. عبد الحميد بوضياف. قانون العمل الجزائري. دار هومة، 2018
24. عبد الحميد بوضياف، "قانون العمل الجزائري"، دار هومة، الجزائر، 2018،
25. محمد بن عبو، "الوجيز في قانون العمل"، الطبعة الثانية، دار المعرفة، الجزائر،

2020

المذكرات

1. العيد الوهاب محلش، "حماية العمال المهاجرين وأفراد أسرهم في القانون الدولي لحقوق الإنسان"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة باتنة سنة 2015-2016،
2. خيرة عيد المولى عقد العمل المحدد المدة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران السنة الجامعية 2008-2009
3. طهير عبد الرحيم، الحق في العمل بين المواثيق الدولية وتشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، سنة 2010-2011
4. الحمر أحمد ، النظام القانوني للأجانب في الجزائر ، رسالة ماجستير ، تخصص قانون خاص ، جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، الجزائر ، السنة الجامعية 2002/2003
5. خضير محمد امين بلحاج محمد، الإطار القانوني لتشغيل العمال الأجانب، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون المؤسسات الاقتصادية، جامعة أحمد دراية أدرا، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، السنة الجامعية 2018/2019
6. قدور خليلي، عبد الكريم وانزة، عقد العمل في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار 2017-2018

الاتفاقيات الدولية

1. الاتفاقية الدولية رقم 45،
2. اتفاقية العمل الدولية رقم 97،
3. الاتفاقية الدولية رقم 97 بشأن العمال المهاجرين الصادرة في 08 جوان 1949، المصادق عليها من طرف الجزائر بموجب أداء الانضمام الحكومي بتاريخ 19 أكتوبر 1962
4. الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، اعتمدت بقرار الجمعية العامة 45/158 المؤرخة في 18 ديسمبر 1990، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-441 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 جريدة رسمية عدد 02 مؤرخة في 5 يناير 2005.

5. وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي، "دليل إجراءات توظيف العمال الأجانب"، الجزائر، 2022.
6. دليل وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي حول توظيف الأجانب، 2022.

القوانين

القوانين

1. قانون 90-04 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، جريدة رسمية عدد 06 مؤرخة في 07 فبراير 1990 معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 91-28 المؤرخ في 06 يوليو 1991.
2. القانون رقم 819-10 المعدلة بموجب المادة 55 من الأمر رقم 0115 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ، جريدة رسمية رقم 6 مؤرخة في 23 يوليو 2015
3. قانون 08-11 المؤرخ في 25 جوان 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر واقامتهم به وتنظيم فيه، جريدة رسمية عند 36 مؤرخة في 02 جويلية 2008
4. القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11 جويلية 1981 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب، الجريدة الرسمية عدد 28 المؤرخة في 14 جويلية 1981 معدل ومنهم بالأمر 01-15 مؤرخ في 23 جويلية 2015 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ج ر عدد 40 سنة 2015
5. القانون رقم 04-19 المؤرخ في 13 ذي القعدة 1425 الموافق ل 25 ديسمبر 2004 المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل، جريدة رسمية عند 83 مؤرخة في 26 ديسمبر 2004 معدل ومنهم بالقانون رقم 30 مارس 2020 ج ر عدد 20 سنة 2020
6. القانون رقم 20-03 المؤرخ في 30 مارين 2020 يعدل ويتهم القانون رقم 1904 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالنصيب العمال ومراقبة التشغيل، جريدة الرسمية عند 8 مؤرخة في 05 أبريل 2020

7. القانون رقم 81/10 المؤرخ في 11/07/1981 ، المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب ، ج.ر عدد 28 المؤرخة في 14/07/1981. 2 القانون رقم 90/11 المؤرخ في 21/04/1990 ، المتعلق بعلاقات العمل ، ج.ر عدد 17 لسنة 1990
8. القانون رقم 8-12 المؤرخ في 5 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، جريدة رسمية عدد 32 مؤرخة في 08 غشت 1978.
9. القانون رقم 08-2003 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بمفتشية العمل، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 06 مؤرخة في 07 فبراير 1990
10. القانون رقم 90/11 للعدل و المتمم بالأمر 91/29 للمورخ في 21/12/1991 للمنظم لعلاقات العمل.
11. القانون 90-11 المؤرخ 21 أبريل يتعلق بعلاقات العمل معدل ومتمم، جريدة رسمية 17 مؤرخة في 25 أبريل 1990

المراسيم

1. المرسوم التنفيذي رقم 90-259 ، المؤرخ في 08 سبتمبر 1990 المتضمن تنظيم المكتب الوطني لليد العاملة وتغيير تسميته، جريدة رسمية عدد 39 ، مؤرخة في 12 سبتمبر 1990
2. المرسوم التنفيذي رقم 11-159 المتعلق بالتوظيف عن طريق المسابقة لعمال المؤسسة العمومية والهيئة العامة، جريدة رسمية عند 29 جريدة رسمية مؤرخة في 21 يوليو 1981
3. المرسوم التنفيذي رقم 08-125 المؤرخ في 15 أبريل 2008 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة العمل والتشغيل والضمان الاجتماعي، جريدة رسمية عدد 22 مؤرخة في 30 أبريل 2008
4. المرسوم التنفيذي رقم 05-05 المؤرخ في 06 جانفي 2005 المتضمن تنظيم مفتشية العامة للعمل وسيرها، جريدة رسمية عدد 04 مؤرخة في 09 يناير 2005
5. المرسوم رقم 82/510 المؤرخ في 25/12/1982، الذي يحدد كفايات منح جواز أو رخصة العمل الموقت للعمال الأجانب ، ج.ر عدد 56 مؤرخة في 28/12/1982

6. المرسوم التنفيذي رقم 96/98 المؤرخ في 06/03/1996 ، المتضمن لقائمة الدفاتر و السجلات الخاصة التي يلزم المستخدمون بما و محتواها ، ج ر لسنة 1996
7. المرسوم رقم 86-276 المؤرخ في 11 نوفمبر 1986 المتعلق بشروط توظيف المستخدمين الأجانب في مصالح الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية جريدة رسمية عدد 46 مؤرخة في 12 نوفمبر 1986 معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 04-315 المؤرخ في 02 أكتوبر 2004، جريدة رسمية عدد36، مؤرخة في 03 أكتوبر 2004 والمرسوم التنفيذي رقم 09-272 المؤرخ في 30 غشت 2009، جريدة رسمية عدد 50 مؤرخة في 02 سبتمبر 2009

الأوامر

1. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم
2. الأمر 66-216 المؤرخ في 21 يونيو 1966 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، جريدة رسمية عدد 64، مؤرخة في 29 سبتمبر 1966
3. الأمر 71-42 المؤرخ في 17 جوان 1971 المتضمن تنظيم المكتب الوطني لليد العاملة، جريدة رسمية عدد53، مؤرخ في 29 يونيو 1971

المواقع الالكترونية

تعريف الأجنبي: www.uobabylon.edu.1Q://https

المراجع باللغة الأجنبية

1. ILO Guide on Termination of Employment, 2011.
2. ILO Convention No. 143 (Migrant Workers - Supplementary Provisions), 1975.

الفهرس

| | |
|---------|--|
| 01..... | مقدمة |
| 08..... | الفصل الأول : الإطار المفاهيمي لنظام تشغيل الأجانب في الجزائر |
| 09..... | المبحث الأول: ماهية نظام التشغيل الأجانب |
| 10..... | المطلب الأول: مفهوم نظام التشغيل الأجانب |
| 11..... | الفرع الأول: التطور التاريخي لنظام التشغيل الأجانب في الجزائر |
| 15..... | الفرع الثاني: تعريف الأجنبي |
| 17..... | الفرع الثالث: التعريف القانوني للعامل الأجنبي |
| 20..... | المطلب الثاني: التمييز بين العامل الجزائري والعامل الأجنبي |
| 21..... | الفرع الأول: التمييز من حيث طبيعة عقد العمل |
| 24..... | الفرع الثاني: التمييز من حيث التأهيل |
| 26..... | الفرع الثالث: التمييز من حيث إجراءات التشغيل |
| 28..... | المبحث الثاني : القواعد العامة للتشغيل الأجانب في الجزائر |
| 29..... | المطلب الأول: شروط تشغيل العمال الأجانب في الجزائر |
| 29..... | الفرع الأول: الشروط الموضوعية لتشغيل العمال الأجانب في الجزائر |
| 31..... | الفرع الثاني: الشروط الشكلية لتشغيل العمال الأجانب في الجزائر |
| 38..... | المطلب الثاني: إجراءات تشغيل العمال الأجانب في الجزائر |
| 38..... | الفرع الأول: تقديم طلب رخصة تشغيل الأجانب |
| 38..... | الفرع الثاني: التصريح بتشغيل الأجانب و تسجيلهم |
| 43..... | الفرع الثالث : إبطال عقد العمل أو فسخه |
| 49..... | الفصل الثاني القواعد المنظمة لعقد تشغيل العمالة الأجانب |
| 50..... | المبحث الأول: الآثار المترتبة على تشغيل العمال الأجانب |
| 51..... | المطلب الأول: التمتع بالحقوق والقيام بالالتزامات |
| 52..... | الفرع الأول: التمتع بالحقوق |

- 57..... الفرع الثاني: القيام بالالتزامات.....
- 60..... المطلب الثاني: نهاية عقد تشغيل العمالة الأجانب.....
- 61..... الفرع الأول: فسخ العقد بإرادة الطرفين.....
- 63..... الفرع الثاني: فسخ العقد بقوة القانون.....
- 63..... الفرع الثاني: انتهاء العقد لأسباب قانونية مستقلة عن إرادة الطرفين.....
- 66..... المبحث الثاني: الرقابة والمنازعة الخاصة بتشغيل العمالة الأجانب.....
- 67..... المطلب الأول: الرقابة الخاصة بتشغيل العمالة الأجانب.....
- 68..... الفرع الأول: الهيئات المكلفة بالرقابة.....
- 76..... الفرع الثاني: الجزاء المترتب على مخالفة القانون المتعلق بتشغيل الأجانب.....
- 79..... المطلب الثاني: المنازعة الخاصة بتشغيل العمالة الأجانب.....
- 80..... الفرع الأول: خضوع العمالة الأجنبية للقانون الجزائري.....
- 83..... الفرع الثاني: الدعاوى التي يكون العمالة الأجانب طرفا فيها.....
- 86..... خاتمة.....
- 89..... قائمة المراجع.....

ملخص مذكرة الماستر

تتناول هذه المذكرة دراسة موضوع "النظام القانوني لتشغيل الأجانب في الجزائر"، باعتباره من المواضيع ذات الأهمية المتزايدة في ظل التحولات الاقتصادية والانفتاح على الاستثمارات الأجنبية، والذي يتطلب استقدام يد عاملة ذات كفاءة فنية وتقنية من خارج الوطن. وقد شكّل هذا الواقع تحدياً قانونياً دفع المشرع الجزائري إلى سنّ مجموعة من القوانين واللوائح التنظيمية التي تضبط شروط توظيف الأجانب وتحدد حقوقهم والتزاماتهم، وذلك في إطار حماية اليد العاملة الوطنية وضمان احترام سيادة الوطنية. توزعت الدراسة على فصلين رئيسيين، تناول الأول الإطار المفاهيمي والتنظيمي لتشغيل الأجانب، من خلال تعريف العمالة الأجنبية، وبيان شروط تشغيلها القانونية والإدارية، في حين ركز الفصل الثاني على آثار تنفيذ عقد العمل الخاص بالأجانب، والرقابة والمنازعات المرتبطة به. وقد خلصت المذكرة إلى أن الإطار القانوني لتشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر ما زال يحتاج إلى مزيد من التوضيح والتحديث، خاصة من حيث إجراءات الرقابة وآليات تسوية النزاعات، فضلاً عن ضرورة المواءمة بين النصوص الوطنية والاتفاقيات الدولية ذات الصلة. وفي ختام الدراسة، قُدمت جملة من النتائج والتوصيات الهادفة إلى تعزيز فعالية التنظيم القانوني لهذا المجال، بما يحقق التوازن بين استقطاب الكفاءات الأجنبية، وحماية سوق العمل الجزائري.

الكلمات المفتاحية:

1/.. نظام التشغيل 2/.. الأجانب. 3/..العامل الأجنبي/4 نهاية عقد

Abstract of The master thesis

This memorandum examines the "Legal System for the Employment of Foreigners in Algeria," a topic of increasing importance in light of economic transformations and openness to foreign investment, which requires the recruitment of technically and technologically skilled labor from abroad. This reality has posed a legal challenge, prompting the Algerian legislature to enact a set of laws and regulations governing the employment of foreigners and defining their rights and obligations. This is within the framework of protecting the national workforce and ensuring respect for national sovereignty.

The study is divided into two main chapters. The first addresses the conceptual and regulatory framework for the employment of foreigners, defining foreign labor and clarifying its legal and administrative conditions for employment. The second chapter focuses on the effects of implementing employment contracts for foreigners, and the oversight and disputes associated with them.

The memorandum concludes that the legal framework for the employment of foreign workers in Algeria still needs further clarification and updating, particularly in terms of oversight procedures and dispute resolution mechanisms, as well as the need to harmonize national texts with relevant international agreements. At the conclusion of the study, a set of findings and recommendations were presented aimed at enhancing the effectiveness of legal regulation in this field, achieving a balance between attracting foreign talent and protecting the Algerian labor market.

Keywords:

..1Employment system 2.. Foreigners 3.. Foreign worker 4. End of contract