

جامعة قاصدي مرباح ورقلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: قانون العلاقات الدولية الخاصة

مقدمة من قبل الطالبة: صالحى هاجر

بغوان:

النظام القانوني للعمالة الأجنبية في الجزائر

نوقشت وأجيزت بتاريخ:/..../....

أمام اللجنة المكونة من:

الدكتور: بن محمد محمد أستاذ التعليم العالي جامعة قاصدي مرباح ورقلة رئيسا

الدكتور: كرام محمد الأخضر أستاذ محاضر (أ) جامعة قاصدي مرباح ورقلة مشرفا ومقررا

الأستاذة: قدة حبيبة أستاذ مساعد (أ) جامعة قاصدي مرباح ورقلة مناقشا

السنة الجامعية: 2016/2015

شكر و عرفان

بسم الله الرحمن الرحيم

اللهم أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت علي وعلى والدي وأن أعمل صالحا ترضاه
وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين

نحمد الله سبحانه وتعالى الذي وفقنا لهذا وهبنا لهذا الأسباب أنتم هذا العمل

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى كل شخص حسن دعواته وخطوط بصماته في
إعداد هذا العمل المتواضع الذي نسأل الله عز وجل أن يبارك لنا فيه

الإهداء

الحمد لله كما شهت الأسماجج .. فاتح الأبوابج .. مسمل الصعابج .. موفق العبادج ..

إذ وهبني نعمة العقل والعلم وهديني إلى إنجاز هذا العمل المتواضع الذي أصبح إلى أن ينال الرضا ويحقق المصنوع المنشود من فائدة هذا العمل قدر الإمكان واجبة من الله عزوجل التوفيق والسداد.

كما أتقدم بإهداء هذا العمل إلى كل من طلب العلم و أمان على طلبه وساعد في نشره وساهم من استفادة الغير به.

مقدمة

لا ضير أن المواطن هو الذي يحمل الجنسية الوطنية ويتمتع بحقوقه المخولة له ابتداء من الدستور إلى غيره من النصوص القانونية المرصودة لهذا الشأن غير أنه مع مرور الزمن وتطور الأحداث سواء السياسية أو الاقتصادية أو التجارية التي أدت إلى حتمية تنقل بعض الأجانب من دولهم الأصلية إلى دول أخرى لأسباب عدة أهمها العمل وتبادل الخبرات وغيرها.

مما استوجب وأملى ضرورة افساح المجال أمام هذه الفئة من أجل الاندماج في المجتمع والتمتع بجزء من الحقوق التي تخول لها العيش بجانب من الحرية والتمكن من ممارسة نشاطاتها دون ضغوط أو مخاوف بل في ظل وجود نصوص قانونية تضمن لهم الثقة في مدى توفير الدولة جوا مناسباً لهؤلاء الأجانب سيما أن معظم ذلك قد يدخل في إطار اتفاقيات وشراكات اقتصادية، وهو ما نجده في معظم الدول حالياً مما يرمي بعبء ثقيل على المشرع ويفرض ضرورة تنظيم وضبط نصوص قانونية تضمن لهؤلاء حقوقهم وتقدر واجباتهم في هذه الدول تحت أي غطاء كانوا في ظله .

والجزائر بدورها تشهد تدفقاً ملحوظاً للأجانب باعتبارها دولة حدودية مترامية الأطراف من جهة ونظراً للاستقرار السياسي والأمني الذي تشهده حالياً من جهة أخرى مما جعلها مقصداً لهؤلاء الذين يعتبرون لاجئين بالنظر لأسباب هجرتهم والتي تعود للأوضاع المزرية جراء الحروب والظروف المعيشية القاسية، هذا الوضع اوجب على السلطات في الجزائر تحديد المراكز المختلفة للأجانب وتنظيم أوضاعهم خاصة في ظل الظروف الراهنة و زيادة الانفتاح على الاستثمار الأجنبي الواسع .

حيث تبرز الأهمية العلمية لدراسة هذا الموضوع في الحاجة الماسة لمعالجة وتحليل القوانين المنظمة لوضعية الأجانب في الجزائر، بينما تتمثل الأهمية العملية في مدى تأثير تزايد تواجد العمالة

الأجنبية بالجزائر وتأثيرها على واقع الشغل إضافة لمحاولة إبراز الدور الهام لمساهمتها في التنمية والدفع بعجلة الاقتصاد الوطني.

وقد تم اختيار الموضوع لأسباب شخصية قد يكون أهمها الميل الكبير لفرع القانون الدولي الخاص باعتباره يمثل أهمية خاصة وأن اختصاصه يتعدى حدود العلاقة الواحدة من جهة وحدود الرقعة الجغرافية من جهة أخرى، ما يعطي مجالاً أوسع لتفرع القوانين واختلافها، فيما تتلخص الأسباب الموضوعية لهذا الاختيار في ما نعيشه من أوضاع راهنة ونزاعات إقليمية خاصة في الدول المجاورة، ناهيك عن ارتفاع نسب الهجرة غير الشرعية باعتبار الجزائر منطقة عبور وتوفرها على الاستقرار الأمني والسياسي ما أدى إلى تزايد استغلال العمالة الأجنبية غير الشرعية في سوق التشغيل الجزائري مع إمكانية مساهمة هذه العمالة الشرعية وغير الشرعية في رفع وتيرة النمو الاقتصادي، كما لا يخفى عن الجميع مساهمة هذا الوضع في إرساء جو المنافسة في سوق التشغيل بين العمالة الأجنبية والعمالة الوطنية.

والهدف من وراء هذه الدراسة محاولة إطلاع والإطلاع على فحوى ومعنى النصوص القانونية المنظمة للعمالة الأجنبية في الجزائر مع تسليط الضوء على الواقع الحالي في سوق الشغل الجزائرية.

ومن خلال ما سبق نطرح الإشكالية الآتية:

ماهي الضوابط والآليات المقررة قانوناً لتنظيم العمالة الأجنبية في الجزائر؟ وما مدى توفيق

المشرع في ضبط منظومة قانونية مواكبة لواقع العمالة الأجنبية في الجزائر؟.

ولمعالجة هذا الإشكال تم الاعتماد على المنهج التحليلي لتحليل النصوص القانونية و كذا فهم فحواه خاصة بعض الأمور المتعلقة بالمنظومة القانونية الخاصة بعمل الأجانب والتطرق إلى أهم ما يتعلق بهم.

وعلى ضوء ما تقدم تمت معالجة موضوع الدراسة وفق خطة مقسمة إلى فصلين يضم كل منهما مبحثين، الأول جاء تحت عنوان آليات تنظيم العمالة الأجنبية في الجزائر ضبط مبحثه الأول بعنوان ضوابط تشغيل الأجانب وتفرع إلى مطلبين عالج الأول منهما الأسس المعتمدة في تنظيم عمل الأجانب والثاني شروط ومجالات تشغيل وحركية الأجانب، بينما حدد المبحث الثاني منه الحماية القانونية للعامل الأجنبي فجزأ بدوره إلى مطلبين الأول ناقش أحكام الحماية من حيث الموضوع، فيما حلل الثاني أحكام الحماية من حيث التنازع.

أما الفصل الثاني فقد جاء تحت عنوان تشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر بين القانون والواقع واحتوى بدوره على مبحثين استهل أولهما بعنوان العمالة الأجنبية المقننة مفصلاً في مطلبين الأول تم التطرق فيه للهيئات الرقابية على تشغيل الأجانب والثاني استعرض تكريس مبدأ اللامساواة، بينما سطر المبحث الثاني تحت عنوان العمالة الأجنبية غير المقننة وشمل أيضاً مطلبين الأول تناول صور تشغيل اللاجئين والثاني رصد انعكاسات العمالة الأجنبية على واقع التشغيل في الجزائر.

الفصل الأول

آليات تنظيم العمالة الأجنبية في الجزائر

الفصل الأول: آليات تنظيم العمالة الأجنبية في الجزائر

تلعب العمالة الأجنبية دورا هاما في مساهمة التنمية الاقتصادية ولأجل ذلك كان على المشرع أن يقوم بوضع آليات تنظم وتضبط عمل هؤلاء الأجانب ووضعيتهم بالبلاد مع الضوابط المقررة لذلك، أين قسم هذا الفصل إلى مبحثين، تم الحديث في المبحث الأول عن الضوابط القانونية التي اعتمدها الجزائر والتي من خلالها تضع القواعد والقوانين الخاصة بعمل الأجانب وذلك مع احترام المبادئ الدولية التي وضعتها المنظمات الدولية فيما يخص علاقات العمل، وكذا الحديث عن شروط ومجالات تشغيلهم، حيث تم الإلمام بالجوانب المحيطة بإقامتهم ونشاطهم داخل البلاد مع الحدود المقيدة لذلك حسب القانون الجزائري، كما تم التطرق من زاوية أخرى للكلام عن صور الحماية المقررة لهم كمبحث ثاني، والتي بدورها تضمن مزيد من التوازن بينهم وبين المواطنين من حيث الحقوق والواجبات محاولا بذلك المشرع إرساء بعض المساواة وتوفير جو قانوني مناسب للأجانب بالجزائر، وكذا ضمن القانون حق الحماية القانونية من حيث التنازع والتي من خلالها يضمن الأجنبي حقه في التقاضي.

المبحث الأول : ضوابط تشغيل الأجانب في الجزائر

نتحدث في هذا المبحث عن الضوابط التي وضعها المشرع الجزائري لإمكانية تشغيل وعمل هذه الفئة على الإقليم الجزائري حيث تكمن هذه الضوابط في الأسس المعتمدة في تنظيم عمل الأجانب والمتمثلة في المبادئ الدولية التي وضعتها المنظمات الدولية بشأن علاقات العمل و اختيار مكان عمله حيث قسم هذا المبحث إلى مطلبين، (الأسس المعتمدة في تنظيم عمل الأجانب) كمطلب أول، ومن ثم نتطرق للحديث عن (شروط تشغيل العمال الأجانب) كمطلب ثاني، وهذا ماسيتم توضيحه من خلال مايلي:

المطلب الأول :الأسس المعتمدة في تنظيم عمل الأجانب

لقد كرس المشرع الجزائري مبدئين أساسيين في علاقات العمل وهما الحرية المهنية و حرية العمل وذلك من خلال مختلف النصوص القانونية المنصوص عليها في الدستور وأيضا القوانين المنظمة لعلاقات العمل و ذلك لاعتبارهما مبدئين تتحدر عنهما مختلف الحقوق والالتزامات والأخذ بهذين المبدئين تترتب عنه نتائج قانونية مهمة منها حرية التعاقد وعدم التعاقد، وحرية تغيير مكان العمل أو نوعه وكذا حرية اختيار أي عمل عن الآخر يتوافق والاستعدادات و المؤهلات العملية و المهنية للفرد.

الفرع الأول: تكريس الحرية المهنية و حرية العمل.

سنقوم في هذا الفرع بالحديث عن مبدأ من مبادئ سوق العمل و الذي عنون بتكريس الحرية المهنية وحرية العمل، حيث ينقسم إلى قسمين أولا(تعريف الحرية المهنية)، وثانيا(تعريف حرية العمل).

أولا: تعريف الحرية المهنية

من بين المبادئ التي يقوم عليها سوق العمل حرية ممارسة النشاطات المهنية و الذي كرسه المرسوم ألأرد الذي صدر في فرنسا في 17 مارس 1792 حيث نصت مادته السابعة عن حرية كل شخص في القيام بأي اتفاق أو ممارسة أي نشاط أو فن أو مهنة يؤديها و تطبيقا لنظرية أدام سميث "دعه يعمل دعه يمر" ونقلته معظم التشريعات وهو ما جاء في المادة 37 من الدستور الجزائري التي تنص على مايلي (حرية الصناعة و التجارة مضمونة و تمارس في إطار القانون).¹

¹ - معاشو نبالي فطة، شروط تشغيل الاجانب في الجزائر وفق قانوني 81-10 و11-08، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة، مركز الاجانب في الجزائر، ط.2، مطبعة جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012

ثانيا: تعريف حرية العمل

ترتبط حرية العمل بالحرية التعاقدية لتجسد مظهر من مظاهر الحق في العمل والتي يقصد بها تمتع الفرد بحرية اختيار العمل الذي يلائمه و يناسبه و العمل الذي يستطيع القيام به، واعتبرها المذهب الفردي سلاح للتخلص من القيود المفروضة على ممارسة العمل المهني والوظيفي² وهو ما تضمنته الاتفاقيات المنظمة للعمل الدولية وكذا الدساتير الوطنية، ومن ذلك ماجاء في المادة 55- 44³ من الدستور الجزائري، وكذا المادة 06 من القانون 90-11⁴ إذ تكرس حق العمل لجميع الفئات القادرة عليه والقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري وكذا حماية حقوق العمال المهاجرين والأفراد وأسره.

الفرع الثاني: وضع سياسة للتشغيل تقوم على المرونة وحركية اليد العاملة

ترمي السلطة العامة إلى ضمان العمل للأفراد باعتباره الحق في إيجاد عمل لجميع القادرين عليه وتشغيل جميع عناصر الإنتاج، حيث تتحمل السلطة قسطا كبيرا من عبء التنظيم الاجتماعي للعمل، لذا تقع عليها مهمة التدخل في سوق العمل عن طريق الإشراف والتوجيه من خلال وضع سياسة للاستخدام والتشغيل حيث قسمنا هذا الفرع الى 3 نقاط متمثلة في، أولا(تعريف سياسة التشغيل)، ثانيا(مرونة وحركية اليد العاملة)، ثالثا(امتداد حركية اليد العاملة للأجانب).⁵

أولا: تعريف سياسة التشغيل

ويقصد بها الاستخدام الأمثل للقوى العاملة لتوفير وتأمين العمل المناسب لجميع الأفراد القادرين على العمل وله هدفان، هدف اقتصادي وهو تزويد الاقتصاد باليد العاملة، وهدف اجتماعي وهو توفير الحماية للمواطنين وتحقيق الاستقرار الاجتماعي.⁶ وعلى ذلك فإنه يجب تقدم السياسة الاجتماعية بصفة عامة وسياسة التشغيل بصفة خاصة لضغوط السياسة الاقتصادية، وذلك لعدم انعكاسها سلبا على المؤسسات ومناصب العمل فتدخل الدولة يكون بإلزام المؤسسات باحترام قواعد قانون العمل لأنه أداة ضبط اجتماعي هدفه المحافظة على استقرار العلاقات .

²- اعلان فيلادلفيا الصادر سنة 1944 بخصوص تقرير حق العمل.

³- راجع المادتين 44-55 من الدستور.

⁴ - القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل، ج ر ع : 17 الصادر في 25/04/1990.

⁵- معاشو نبالي فطة، المرجع السابق.

⁶- المرجع نفسه .

ثانيا: مرونة وحركية اليد العاملة

إن استمرار حركية ومرونة اليد العاملة هي إحدى العوامل الداعمة للسياسة الاقتصادية حيث تقرضها الفوارق والمتغيرات الاقتصادية على المؤسسات من أجل مواجهة الشركات والتجمعات الاقتصادية بسبب المنافسة والتفتح الاقتصادي فالتالي تعد ظاهرة حركية اليد العاملة ضرورية لتنظيم سوق العمل، واستقرار التشغيل لايعني الثبوت المطلق لليد العاملة كما لا نعني بحركية اليد العاملة الحركة غير المنتظمة لجميع العمال التي تؤدي إلى بيع القوى العاملة⁷، بل تخضع لها الأقلية باستعمال علمي منتظم يستجيب لعوامل مختلفة اجتماعية اقتصادية وديمغرافية، حيث تختلف هذه الحركية من حيث عملها فقد تكون حركية جغرافية أي نعني بها إمكانية تحويلية من وظيفته أو منصبه لأخرى تتوافق مع متطلبات و ضروريات المؤسسة.⁸

ثالثا: امتداد حركية اليد العاملة للأجانب

إن تغيير الجزائر للسياسة الاقتصادية التي كانت تتبعها و دخولها اقتصاد السوق وما تفرضه العولمة والمؤسسات العالمية المالية (كصندوق النقد الدولي والبنك العالمي والمنظمة العالمية للتجارة) من سياسة اقتصادية للخروج من الأزمة أخذ بالجزائر إلى عالم جديد للانفتاح على المجال الاقتصادي وإلغاء الحدود والقيود لإطلاق حرية الاستثمار الوطني والأجنبي وتنظيم كل ما يتعلق بذلك في إطار قانوني وما يترتب عنه من سهولة تنقل الأموال والأشخاص واليد العاملة.⁹

المطلب الثاني: شروط و مجالات تشغيل وحركية الأجانب

تضع مختلف التشريعات العالمية المقارنة بعض القيود و الأحكام التي تحد من تشغيل الأجانب لديها، وذلك لحماية اليد العاملة الوطنية من المزاخمة الأجنبية ثم المحافظة على أمن الدولة واستقرارها حيث قام المشرع الجزائري بتنظيم وضعية الأجانب ونظام عملهم في الجزائر ومن تم تنظيم اليد العاملة

⁷- انظر معاشو نبالي فطة، مبدأ حرية العمل من خلال مبادئ منظمة العمل الدولية والقانون الداخلي، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، العدد الثاني، 2008 ص 37.

⁸- معاشو نبالي فطة، المرجع السابق.

⁹- المرجع نفسه.

الأجنبية،¹⁰ وذلك منذ الاستقلال بصدور الأمر رقم 66-211 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر ثم القانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب ومختلف نصوصه التطبيقية منه المرسوم رقم 82-510 والمرسوم التنفيذي رقم 86-276 و مؤخرا قانون رقم 08-11 حيث كانت سياسة التعامل مع الأجانب تكمن في مبدأ التعاون عن طريق الاتفاقيات والمعاهدات الدولية الثنائية، فكان دخول الأجانب إلى الجزائر من أجل العمل والشغل في إطار قانوني منظم، وبإستراتيجية وطنية من خلال التعاون في قطاع التعليم، أو مجال الاستثمار في إطار شركات الاقتصاد المختلط ومؤخرا أضيف التعاون في المجال الصحي .

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بتشغيل الأجانب

نصت المادة الثالثة (03)¹¹ من القانون المتعلق بكيفيات تشغيل الأجانب الصادر في 1981، على منع تشغيل الذين لا يتمتعون بمستوى التأهيل المهني التقني المطلوب، ثم قيد بقانون لاحق عملية تشغيل الأجانب باحتياجات التنمية الوطنية وعدم وجود يد عاملة وطنية مؤهلة.¹² ومن ذلك يمكننا أن نستخلص من خلال استقراءنا ودراستنا للأحكام والتنظيمات المتعلقة بتنظيم تشغيل الأجانب خاصة القانون 81-10 فإننا نلاحظ أن المشرع أراد أن يوطر هذه العلاقة بمجموعة من الشروط والقيود على كل الأطراف، وذلك ليتم تنظيم ومراقبة عملية تنقل وحركية اليد العاملة الأجنبية، وهذه الشروط نذكرها في النقاط التالية:

أولاً: الشروط التي يجب على السلطات الإدارية مراعاتها

يقع على عاتق الهيئات والمصالح الإدارية المختصة بتنظيم قطاع النقل احترام بعض المبادئ والأسس والمعايير عند دراسة طلب رخصة العمل للأجانب حسب ما نصت عليه المادة الأولى (01) من القانون 81-10¹³ المتعلق بشروط تشغيل الأجانب على أنه يجب التأكد من أن الهدف من تشغيل الأجانب يتعلق بحاجيات التنمية الوطنية، وكذلك ما جاء به وزير العمل والشغل والضمان الاجتماعي في

¹⁰-مظفر جابر الراوي، اثر التشريعات في تنظيم العمالة الاجنبية والحد من البطالة، مداخلة مقدمة ضمن المحور الرابع الى الملتقى العلمي الدولي، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، الجزائر، 2011.

¹¹- القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11/07/1981 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب، ج.ر.ع: 28 الصادرة في 14/07/1981.

¹²- بشير هدي، الوجيز شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية والجماعية، ط2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2009، ص187.

¹³- المادة 1 من قانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل الاجانب.

تصريحاته ان الوزارة ستفرض قيودا أكبر على حركية الأجانب إذ تلزم الحكومة المتعاملين الاقتصاديين بمنح المواطنين الأولوية ضرورة التأكد من عدم إمكانية تشغيل عامل جزائري في منصب ما إما بالترقية أو التوظيف الخارجي وفق نص المادة 2/5 من نفس القانون.

لكن تجب الإشارة إلى عدم احترام هذا القيد نظرا لما تشهده الجزائر من تدفق آلاف العمال الأجانب لأن المؤسسات والشركات تفضلهم لقلة تكلفتهم خاصة العمال الصينيون حيث أنه كان من الأجدر تعديل هذه المادة من أجل مواكبة الواقع الحالي للعمالة الأجنبية في الجزائر¹⁴ ومع ذلك هناك أشخاص خواص يستغلون الأجانب من أجل حاجياتهم الخاصة والشخصية كبناء المساكن وأعمال أخرى.

ثانيا: الشروط الواجب إحترامها من الهيئة صاحبة العمل

وضع المشرع شروطا على الهيئة صاحبة العمل حيث أوجب عليها التأكد منها وإحترامها عند اللجوء إلى التشغيل تتمثل في وجوب التصريح لدى المصالح المختصة إقليميا عن كل أجنبي يمارس نشاط مدفوع الأجر حسب نص المادتين 3/3 من القانون 81-10 و المادة 28 من القانون رقم 08-11 وأن يتم ذلك في حدود 48 ساعة لدى المصالح المختصة إقليميا للوزارة المكلفة بالتشغيل والإ لدى البلدية أو المحافظة أو فرقة الدرك المختصين إقليميا¹⁵، وأنه بإمكان المستخدم تقديم المستندات والوثائق المرخصة لتشغيل الأجانب في المؤسسة وفقا للمادة 4/28 من القانون 11/08، إضافة إلى وجوب إدراج تقرير خاص معمل لمصالح وزارة العمل التي تمنح جواز العمل متضمن رأي ممثلي العمال تطبيقا لما جاء في المادة 06 من نفس القانون.

كذلك قررت المادة 4/5 من القانون السالف الذكر المراقبة الصحية للعامل الأجنبي، إذ إشتطرت أن يتوفر في التقرير الصحي الشروط المحددة في التنظيم المعمول به بينما تضع كل هيئة صاحبة عمل تشغل عمالا أجانب خلال ثلاثة أشهر الأولى من كل سنة ويعنوان السنة السابقة قائمة بأسماء مستخدميها الأجانب، على أن ترسل هذه القائمة إلى مصالح العمل المختصة إقليميا وإعلامها بكل فسخ لعقد العمل مع الأجنبي خلال مدة 48 ساعة.¹⁶

¹⁴ - معاشو نبالي فطة، المرجع السابق.

¹⁵ - مرجع نفسه.

¹⁶ - محمد أمحمداتو، توظيف الاشخاص الاجانب في قطاع التعليم العالي والبحث العلمي، كلية الحقوق، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة، ط2، الجزائر، 2012.

غير أن المشرع الجزائري لم يكتف بوضع هذه الشروط بل أضاف إليها قيودا على العامل الأجنبي تقيد من سهولة حصوله على رخصة العمل إذ أشارت المادة 02 من القانون 10/81 إلى مراعاة الاتفاقيات الدولية المبرمة بين الجزائر والدول الأجنبية و ألزمت الأجنبي الذي يقبل على ممارسة نشاط مقابل أجر أن يكون حائزا على جواز أو رخصة للعمل المؤقت من السلطات الجزائرية المعنية وفي هذا الإطار منع استخدام عمالة أجنبية غير مؤهلة تقنيا باستثناء الدول الموقعة مع الجزائر اتفاقيات دولية بهذا الشأن وفق نص المادة 03 من نفس القانون، ومن ناحية أخرى ماجاء في المرسوم رقم 276/86 لسنة 1986¹⁷ الذي يحدد توظيف المستخدمين الأجانب في مصالح الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات الحكومية حيث لم يستثنى المشرع الجزائري العمالة الأجنبية من تنظيمه حتى وإن كانت تستخدم في مرافق الدولة وقد تم تصنيف هذه العمالة وفقا للتخصصات والمهن التي تحتاجها الدولة، وقد قيدت أحكام هذا المرسوم الدولة بشروط وردت في نصوصها من بينها ما أجاز المرسوم المشار إليه أعلاه في مادته 1801¹⁸ لمرافق الدولة من التعاقد مع العمالة الأجنبية بشرط مراعاة الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 81-10 لسنة 1981 مع وجوب توافر الشروط التي تتطلبها الوظيفة العامة في العامل الأجنبي المطبقة على العمالة المحلية التي تشغل مثل هذه الوظيفة بالإضافة إلى الخبرة المهنية التي لا تقل عن أربع سنوات¹⁹، لكن بالمقابل منعت المادة 06 من هذا المرسوم العامل الأجنبي من ممارسة أي عمل آخر مريح سواء كانت هذه الممارسة بصورة مباشرة أم غير مباشرة، فالغاية من ذلك عدم إشغال العمالة الأجنبية في أعمال أخرى يمكن للعمالة المحلية القيام بها سيما وأن شروط المادة 2008²⁰ من نفس المرسوم حددت رواتب العمالة الأجنبية وفقا للسلم الوطني المالي لوظائف الجزائريين مع مراعاة مؤهلاتهم وخبراتهم المهنية وتطبيقا لذلك تساوي الحكومة أجور الأساتذة الأجانب بما يتقاضاه الأساتذة الجزائريين بما فيهم أزواج الجزائريات، وزوجات الجزائريين الأجانب طبقا لما تضمنته المادة 21 من المرسوم السالف الذكر.²¹ كما تخضع رواتبهم وفقا للمادة 19 من هذا الأخير إلى الضرائب المقررة على رواتب العمال الجزائريين مع مراعاة الاتفاقيات التي تستند إلى مبدأ المعاملة بالمثل مع دول العمال

¹⁷ - المرسوم رقم 276/86 المؤرخ في 11/11/1986 المحدد لشروط توظيف المستخدمين الأجانب في مصالح الدولة والجماعات المحلية ، ج.ر.ع. : 46 الصادرة في 12/11/1986.

¹⁸ - المادة 01 من المرسوم رقم 86-276، المحدد لشروط استخدام الاجانب.

¹⁹ - راجع المادة 02 من نفس المرسوم.

²⁰ - المادة 08 من المرسوم رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الاجانب.

²¹ - مظفر جابر الراوي، مرجع سابق.

الأجانب و الاتفاقيات التي تمنع الازدواج الضريبي وهو النظام المطبق على العمالة الأجنبية في المملكة الأردنية الهاشمية مثلا.

ثالثا: الإجراءات الواجب إتباعها من طرف العمال الأجانب

تتعدد إجراءات حصول الأجانب على رخصة العمل، وتنقسم إلى إجراءات سابقة واخرى لاحقة أي تتخذ بعد الحصول على الموافقة المبدئية التي تنتهي بتسليم رخصة العمل و تتمثل الإجراءات السابقة في:

1- الإجراءات السابقة على توظيف الأجانب

تطبق هذه الإجراءات بداية في تقديم طلب الدخول سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا أمام الهيئات التمثيلية للقنصلية الجزائرية بالخارج والتي تحيل الطلب إلى الوزارة المعنية بالشغل ودراسة الطلب من أجل منح الموافقة المبدئية ثم إحالة الطلب إلى مصالح التشغيل لمراجعة مناصب العمل المتاحة من قبل وكالات التشغيل الوطنية والولائية، حيث يحتوي هذا الطلب على قسمين قسم يحتوي على عدد مناصب الشغل المتاحة للوطنيين، وقسم يحتوي على عدد مناصب الشغل المتاحة للأجانب بعدها يتم إصدار الموافقة وتبليغها للمؤسسة الأجنبية التي تباشر بعدها إجراءات الحصول على التأشيرة ورخصة العمل.

2- الإجراءات اللاحقة للموافقة المبدئية

يتم حصول العمال الأجانب على جواز ورخصة العمل باستكمال الإجراءات اللاحقة المتمثلة في تقديم المؤسسة الأجنبية ملف خاص بكل عامل معني بالدخول كما هو محدد في المادة 08 من المرسوم 510/82 السالف الذكر²² و إصدار جواز ورخصة العمل وتسليمها من طرف مديرية التشغيل المختصة إقليميا في حدود خمسة وأربعون(45) يوما الموالية لتاريخ إيداع الطلب وفقا لنص المادتين 6 و9 من نفس المرسوم كما يتم تسليم جواز العمل خلال 15 يوما التي تلي الموافقة طبقا لنص المادة 10 من نفس المرسوم.²³

وقد حددت المادة 8 من القانون 10/81 مدة جواز العمل المؤقت للأجانب، التي جاء فيها "أن تسلم رخصة العمل المؤقت للعمال الأجانب المدعويين لممارسة نشاط مدفوع الأجر لمدة لاتقل عن ثلاثة(03) أو تساويها بطلب معلل من الهيئة صاحبة العمل بعد استشارة ممثلي العمال، ففي كلتا الحالتين يعتبر عقد

²² - انظر المرسوم رقم 510/82 المؤرخ في 1982/12/25 يحدد كيفية منح جواز أو رخصة العمل المؤقت للعمال الأجانب، ج.ر.ع:56 الصادر في 1982/12/28.

²³ - معاشو نبالي فطة، مرجع سابق.

العمل مؤقتا ومحددا بمدة، عكس العقد المبرم مع الشركة الأجنبية باتفاق الأطراف كما هو الحال في عقود تقديم الخدمات أو التسيير وفق طبيعة العقد فتحدد المدة بانتهاء العمل مثل عقود البناء.

أما إذا كان طلب جواز العمل والرخصة من العامل الأجنبي بصفة انفرادية فتنتهي مدة هذه الأخيرة بانتهاء مدة التأشيرة أو بطاقة الإقامة، وعليه أن يرد البطاقة إلى الجهة المعنية التي صدرت عنها الرخصة أي الولاية كما يمكنه إنهاء العقد بإرادته المنفردة إذا كانت لديه أعذار مقبولة على أن يشعر مصالح العمل المختصة إقليميا خلال 15 يوما.

3- تجديد جواز العمل أو الرخصة المؤقتة

لقد أجاز المشرع الجزائري للعمال الأجانب الذين تنتهي مدة رخصة عملهم تجديدها وهو ما جاء في المادة 11 من المرسوم رقم 510/82 المذكور سابقا مع ضرورة تقديمه لملف إداري يتضمن نسخة من عقد العمل مصادق عليه وجواز العمل المسلم في وقت سابق مع شهادة عمل تبين فيها براءة العامل من أي التزام في العقد السابق، وكذا أسباب انقطاع علاقة العمل إضافة إلى إلزامية تقديم طلب تجديد جواز العمل في أجل 45 يوما على الأقل قبل تاريخ انتهاء صلاحية الوثيقة الأصلية ليمنح له وصل إيداع لمواصلة العمل.²⁴

الفرع الثاني: مخالفات رب العمل والعامل الأجنبي للقيود الواردة على استخدام العمالة الأجنبية

لقد أقر المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات الواجبة التطبيق على مخالفات رب العمل والعامل الأجنبي لهذه القوانين فقررت المادة 25 من القانون 10/81 لسنة 1981 المتعلقة بشروط تشغيل العمال الأجانب عقوبة غرامة تتراوح بين 1000 أو 5000 دج، وبالحبس لمدة تتراوح بين عشرة (10) أيام وشهر واحد أو بإحدى العقوبتين فقط، دون الإخلال بالإجراءات الإدارية الأخرى التي تتخذ ضده، (كالإبعاد مثلا).²⁵

كما فرض القانون رقم 11/08 لسنة 2008²⁶ المتعلقة بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتقلهم فيها عقوبات عديدة على العامل الأجنبي وعلى من يأوي أجنبي ويغفل عن التصريح عنه

²⁴ - نبيل صقر وفرح محمد الصالح، تشريعات العمل نضا وتطبيقا، النصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بالعمل اجتهاد المحكمة العليا، د.ط، دار

الهدى للنشر، عين مليلة، د.س، ص 257.

²⁵ - مظفر جابر الراوي، مرجع سابق.

²⁶ - القانون رقم 08-11 المتعلقة بدخول وخروج الاجانب الى الجزائر واقامتهم .

للسلطات المعنية الذي نصت عليه المادة 29 من هذا القانون، حيث جاء في المادة 38 منه عقوبة الغرامة من 5000 دج إلى 20000 دج على الشخص المخالف لأحكام هذا القانون سواء العامل أو رب العمل أو حتى المستخدم الذي يستخدم عمالا أجانب عند عدم الإبلاغ عن انتهاء العقد أو عدم اتخاذ إجراءات تجديده أمام السلطات المعنية.²⁷

بالإضافة إلى حالة الأجنبي الذي يمارس نشاطا تجاريا أو صناعي أو حرفي دون استيفاء الشروط القانونية الواردة في المادة 20 من القانون السالف الذكر فإنه تسلط عليه غرامة مقدرة بـ 5000 إلى 20000 دج كما هو محدد بالمادة 41 من نفس القانون ومن جهة أخرى لم يتوان المشرع عن تسليط عقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات على الأجنبي الذي يمتنع عن تنفيذ قرار الإبعاد أو الطرد إلى الحدود الصادر في حقه، مع جواز إصدار المحكمة لقرار حرمانه من الإقامة بالجزائر لمدة تتجاوز عشرة 10 سنوات.²⁸

الفرع الثالث: مجالات تشغيل الأجانب

حاول المشرع الجزائري تحديد المجالات التي يمكن للأجنبي العمل بها من خلال النصوص الصادرة عنه مع محاولة التنسيق بين احتياجات الدولة حسب كل قطاع والتي سوف يتم تصنيفها حسب التالي:

أولا: ممارسة الأجنبي للتجارة:

تنص المادة 02 من المرسوم رقم 111/75 المؤرخ في 1975/09/26²⁹ على أن الأجانب الذين ينصرفون إلى ممارسة نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي يخضعون لقانون التجارة وكذلك للتشريع النافذ المتعلق بوضعية الأجانب الذي نصت المادة 29 منه على عدم السماح للراعايا الأجانب ممارسة مهنتهم إذا لم يكن بحوزتهم بطاقة مهنية أو ترخيص يقوم مقامها، وقد أعادت المادة 18 من المرسوم رقم 212/66 المؤرخ في 1966/07، التذكير بأن ممارسة النشاط المهني تتطلب الحصول على ترخيص صادر عن المصالح المختصة، ومن ذلك نتذكر الشروط اللازمة لحق الأجانب في ممارسة التجارة إذ أن الأصل أنه لايسمح للفرد سواء الوطني أو الأجنبي مزاوله الأعمال على وجه الاحتراف إلا إذا توافرت فيه

²⁷ - مظفر جابر الراوي، مرجع نفسه.

²⁸ - موحند إسعاد، القانون الدولي الخاص، ج2، د.ط، المنشورات الجامعية، د.ت، ص205

²⁹ - المرسوم 75-111 المؤرخ في 1975/09/26 المتعلق بالمهن التجارية والصناعية والحرفية، ج.ر.ع: 82 الصادرة في 1975/07/14.

صلاحية تجعله قادرا على مواجهة أعباء النشاط التجاري ومخاطره هذه الصلاحية لمزاولة النشاط التجاري تعرف بالأهلية التجارية التي يبلغها من خلال حصوله وتوفره على شروط معينة³⁰ نبرزها في:

1- اكتساب الأجنبي لصفة التاجر

يعتبر التاجر الأجنبي كل شخص لا يحمل الجنسية الوطنية، بغض النظر عن كونها إما شخصا طبيعيا أو معنويا وفقا للأحكام التي تطبق على التجار الوطنيين حيث أن كل تاجر أجنبي توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في المادة الأولى المعدلة والمتممة من القانون التجاري³¹ يكتسب صفة التاجر وذلك بممارسة نشاطا تجاريا بصفة منتظمة ومتكررة، ويقصد بهذه الأعمال أن تكون أعمالا موضوعية لا تبعية أي أن يكون هذا الشخص تاجرا من قبل ومارس مهنة التجارة ويعمل عملا خاصا لحسابه، وذلك تطبيقا لمبدأ الاستقلالية، إذ نصت المادة 1/2 من القانون 90-22 المتعلق بالسجل التجاري على شرط أن يتحمل التاجر كل المسؤولية والأضرار الناجمة عن ممارسته لهذا النشاط³² إضافة إلى ضرورة توفره على بعض الشروط المحققة لهذه الصفة من أهمها:

(أ) السن القانوني:

لقد نصت المادة 10 من القانون المدني الجزائري على أنه يجب الرجوع إلى قانون جنسية الأجنبي لتحديد مدى أهليته لإجراء التصرفات القانونية في الجزائر، ومنها مزاولة الأعمال التجارية وعليه فإن قانون الجنسية لم يربط اكتمال سن الرشد المحدد بـ 19 سنة بالسن القانوني لمزاولة نشاط تجاري، ولعل هذا يتفق مع ما نص عليه قانون الجنسية، فقد يختلف في تحديد أهلية الأشخاص من بلد إلى آخر في حين أن القاعدة العامة تنص على أنه تسري على أهلية الأجانب الأحكام المقررة في قانون الدولة التي ينتمي إليها الأجنبي الذي يريد القيام بالتصرف³³ لكن لما قد ينتج عن تطبيق هذه القاعدة تأثيرات سلبية، وضع المشرع الجزائري استثناء لحماية المتعاقد الوطني الذي غالبا ما يكون غير مطلع على القانون الأجنبي والأضرار التي قد تلحقه عند تعاقد مع الأجنبي الذي قد لا يكون بلغ سن الرشد القانوني حسب

³⁰ - الياس بوزيدي، الضوابط القانونية الجزائرية لحق الاجانب في ممارسة التجارة، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة، مركز الأجانب في الجزائر، ط2 مطبعة جامعة قاصدي مرياح ورقلة، 2012.

³¹ - المادة 1 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم الصادر في 26 سبتمبر سنة 1975، ج ر ع 77 الصادرة في 1996/12/11.

³² - الياس بوزيدي، مرجع السابق.

³³ - صبري مصطفى حسن السبك، الأهلية التجارية، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقهاء الاسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص33.

قانون وطنه وذلك قد يسبب بطلان تصرفه لسبب نقص الأهلية، ولحماية المتعاملين مع الأجانب قضى الاستثناء بأنه في التصرفات المالية التي تعقد في الجزائر وترتب أثارها فيها إذا كان أحد الطرفين أجنبيا ناقص الأهلية وكان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر أن يتبينه، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهلية من تعامل معه وتعتبر تصرفاته في حكم تصرفات كامل الأهلية بهذا يمكن أن نستخلص أنه لا بد من توفر أربعة شروط لتطبيق هذا الاستثناء:

أن يكون التصرف الذي قام به الأجنبي يدخل في إطار المعاملات المالية أي أنه لا يطبق على المعاملات التي تخص الأحوال الشخصية وأن يعقد التصرف في الجزائر وينتج أثاره فيها كذلك أن يرجع نقص أهليته لسبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبينه وأن يكون الأجنبي الذي قام بهذا التصرف كامل الأهلية وفقا للقانون الجزائري.³⁴

ولقد جاء هذا استثناء من القاعدة العامة تطبيقا لنظرية المصلحة الوطنية المعروفة في القانون الدولي الخاص والتي أوجدها القضاء الفرنسي في حكم شهير لمحكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 1861/01/16³⁵ في قضية ليزاردي المكسيكي الجنسية.

ب) الحصول على البطاقة المهنية للتاجر الأجنبي

وحسب ما جاء في هذا النص أنه لا يحق للأجانب ممارسة التجارة على التراب الجزائري إلا بعد الحصول على البطاقة المهنية للتاجر الأجنبي وللحصول على هاته الأخيرة يجب إيداع الطلب لدى المديرية المكلفة بالتنظيم والشؤون العامة التابعة لولاية إقامته أو مكان وجود المحل التجاري أو مقر الشركة فيما يخص الأعضاء المسيرين للشركات التجارية.³⁶

حيث أنه يحزر طلب الحصول على البطاقة المهنية للتاجر على استمارة خاصة تسلمها المديرية المكلفة بالتنظيم والشؤون العامة التابعة للولاية المختصة إقليميا، حيث يتم صدور قرار مشترك بين الوزير المكلف بالداخلية والجماعات المحلية والوزير المكلف بالتجارة لتحديد الوثائق التي يتكون منها الطلب وذلك مقابل أن تسلمه هاته المديرية وصل إيداع للمعني.³⁷

³⁴ - إلياس بوزيدي، مرجع نفسه.

³⁵ - الحكم الشهير الصادر من مح كمة النقض الفرنسية في قضية ليزاردي مكسيكي الجنسية.

³⁶ - إلياس بوزيدي مرجع سابق.

³⁷ - موحد اسعاد، مرجع سابق، ص 205.

تتطلب المادة 04 من القانون على ضرورة الحصول على بطاقة تاجر أو صناعي أو حرفي لممارسة هذه المهن، حيث تتضمن البطاقة المهنية المعلومات المتعلقة بالحالة المدنية و العنوان المهني وكذا جنسية حاملها، حيث يجب التطابق بين الأحكام المتعلقة بالمهنة وتلك المتعلقة بالإقامة.³⁸

أما فيما يتعلق بمدة صلاحية هذه البطاقة فقد حددت بسنتين مع إمكانية تجديدها بنفس الشروط المحددة لتسليمها، حيث يتوجب على التاجر الأجنبي تقديم طلب لتجديد البطاقة في أجل ستون (60) يوما على الأكثر قبل نهاية صلاحيتها، كما يتوجب على المستفيد من هذه البطاقة إعادتها إلى السلطة الإدارية التي سلمتها إياه عند مغادرة التراب الوطني بصفة نهائية.³⁹

وعلى التاجر الأجنبي الذي يمارس نشاط تجاري بصفة خاصة أن يلتحق بمصالح الولاية التي سلمته البطاقة المهنية لطلب إلغائها خلال ثلاثين (30) يوما أو أن يقوم بتسليمها ابتداء عند وقوع الإفلاس أو الشطب من السجل التجاري، أو الإدلاء بتصريحات كاذبة أو الحكم عليه بجريمة أو جنحة تتعلق بالقانون العام، كذلك عند فقدانه صفة التاجر أو الوفاة، أو إنهاء مهام المتصرفين الإداريين أو مسيري الشركات أو استقالتهم، أو توقف الشركة عن ممارسة الأنشطة التي سلمت من أجلها البطاقة المهنية.

وفي حالة عدم القيام بالإجراءين السالفي الذكر تسحب منه البطاقة المهنية، بغض النظر⁴⁰ عن تدابير الطرد التي قد تصدر في حقه بسبب وقوع إحدى الحالات السابقة.

2- الالتزامات الملقاة على عاتق التاجر الأجنبي

يتعين على التاجر الأجنبي لممارسة التجارة القيد في السجل التجاري لدى المركز الوطني للسجل التجاري شأنهم شأن الوطنيين في ذلك، حيث تسجل في هذا السجل جميع البيانات التي من خلالها يستطيع الغير التعاقد مع هذا التاجر.

ويجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن للتاجر الأجنبي الراغب في ممارسة التجارة أن يحصل على البطاقة المهنية إلا بعد القيد في السجل التجاري ، وكما يتوجب على التاجر الوطني مسك الدفاتر التجارية وذلك تنظيما لحرفته فعلى التاجر الأجنبي أيضا مسك تلك الدفاتر التجارية والتي تقيد فيها جميع وارداته وصادراته وحقوقه والتزاماته، وتعتبر هذه الدفاتر مهمة في ممارسة التجارة حيث تعتبر وسيلة للإثبات عند حدوث نزاعات بين التاجر أو بين المتعاملين معهم وكذلك تبين المركز المالي للتاجر.

³⁸ - المرجع نفسه، ص 205.

³⁹ - الياس بوزيدي المرجع نفسه.

⁴⁰ - الياس ابوزيدي، مرجع سابق.

يخضع التاجر الأجنبي لنفس الجزاءات والعقوبات المدنية والجنائية التي يخضع لها التاجر الوطني لعدم قيده في السجل التجاري لصفته كتاجر، أو لعدم مسكه للدفاتر التجارية بصفة منتظمة أو عدم إمساكها إطلاقاً.⁴¹

ونشير إلى أنه لكي يستطيع التاجر الأجنبي أن يمارس نشاطا تجاريا في الجزائر يجب أن يكون متوفرا فيه السن القانوني حسب القانون الجزائري وأن يتحصل على البطاقة المهنية للتاجر وفق النظام القانوني الخاص بالتجار الأجانب في الجزائر.

ثانيا: تشغيل الأجانب في مجال الاستثمار

يعتبر الاستثمار من أهم الوسائل المعتمدة في تطور التنمية الوطنية والنظام الاقتصادي في الجزائر حيث تهدف الجزائر من خلال تشجيعها للاستثمار إلى مواكبة الأنظمة الاقتصادية العالمية وبذلك يعتبر الاستثمار أداة لجلب العمالة الأجنبية في الجزائر، وعلى ضوء ذلك نلاحظ من خلال النصوص القانونية الخاصة بالاستثمار أن الجزائر تتخذ من الاستثمار وسيلة تهدف من خلالها جلب العمال الاجانب للاستثمار في الجزائر لتحسين مستوى التنمية الوطنية وتحقيق تنمية شاملة اقتصادية والحق بركب الدول المتقدمة.⁴²

كما يجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري نص على تحقيق المساواة بين المستثمرين الوطنيين والمستثمرين الأجانب وذلك من خلال نص المادة 14⁴³ من قانون الاستثمار سواء أن كانوا المستثمرين أشخاصا طبيعيين أو أشخاصا معنويين لكن مع مراعاة أحكام الاتفاقيات التي أبرمتها الدولة الجزائرية مع دولهم الأصلية.⁴⁴

وتجدر الإشارة كذلك فيما يخص القانون الاتفاقي المتعلق بالاتفاقيات التي تبرمها الجزائر مع دول أخرى في مجال العمالة الأجنبية سواء أن كانت مع دول أو شركات أجنبية أو شركات وطنية تشغل

41- المرجع نفسه.

42- شكلاط رحمة، مدى فعالية الحوافز الضريبية لتشجيع الاستثمار في الجزائر، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة، مركز الأجانب في الجزائر، ط2 مطبعة جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012.

43- المادة 14 من الأمر رقم 03/01 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتطوير الاستثمار ج.ر.ع: 47 الصادرة في 22/08/2001.

44- عاشوري نصير، ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2007-2008، ص4

الأجانب، نلاحظ أنهم يجب أن تتوفر فيهم نفس الشروط التي يجب أن تتوفر في الشخص الأجنبي الذي يرغب في العمل في الجزائر أي الشروط السالفة الذكر ومن أمثلة العمالة الأجنبية المبرمة باتفاقية بين الجزائر وبلد آخر نذكر الاتفاقية الجزائرية الصينية للبناء وكذلك الاتفاقية الجزائرية الكويتية في مجال الطب ولاسيما طب العيون، حيث يخضع الأطباء إلى نفس الشروط التي نصت عليها المادة الأولى من القانون 81-10 المتعلق بتنظيم عمل الأجانب في الجزائر.⁴⁵

كذلك يجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري ساوى بين العمال الوطنيين والعمال الاجانب من حيث الحقوق والالتزامات حيث تطبق عليهم أحكام القانون 90-11 المؤرخ في 21 ابريل 1990 المعدل والمتمم المتعلق بعلاقات العمل وذلك من خلال تحقيق مبدأ عدم التمييز ومبدأ المساواة بين العمال الوطنيين والعمال الأجانب.⁴⁶

المبحث الثاني: الحماية القانونية للعامل الأجنبي

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى المبادئ التي وضعها المشرع الجزائري قصد تقرير حماية فعلية للعامل الأجنبي و الحصول على موازنة حتى لا يحظى العامل الوطني بالمنافسة الأجنبية و هذا ما سنعالجه بالتفصيل من خلال النقاط الموالية.

المطلب الأول: أحكام الحماية من حيث الموضوع

تظهر أحكام الحماية من حيث الموضوع من خلال المبادئ العامة التي تسري على علاقة العمل بين المستخدم و العامل مهما كان وصفه وطنيا كان أم أجنبيا و هذه المبادئ بطبيعة الحال هي مبدأ المساواة المهنية ومبدأ عدم التمييز وهذا ما سنتطرق إليه من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول: مبادئ الحماية القانونية للعامل الأجنبي

إن أحكام الحماية التي تمس الموضوع تضم كل من المبادئ العامة والحقوق التي تقوم عليها نصوص العمل والقوانين المنظمة لتشغيل العمال الأجانب على السواء، حيث سيتم الحديث في هذا الفرع على مبدأين في غاية الأهمية، أولا(مبدأ المساواة المهنية)، وثانيا(مبدأ عدم التمييز)

أولا: مبدأ المساواة المهنية

⁴⁵ - المرجع نفسه.

⁴⁶ - القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل.

يعتبر هذا المبدأ من أهم المبادئ التي أصبحت تقوم عليها العلاقات القانونية والتعاقدية في القوانين الحديثة ومنها قانون العمل هو مبدأ المساواة بين العمال سواء كانوا رجالا أو نساء وطنين أم أجنبي في شتى المجالات كالتوظيف والمعاملة وكذا المساواة في الأجور متى كان العمل من نفس النوع أو من نفس المستوى حيث تضمنت كافة النصوص والقوانين الوطنية والأجنبية، واتفاقيات العمل الدولية مجموعة من الأحكام المكرسة لهذا المبدأ، وممانعة لأي تمييز بين الجنسين فيما يخص التوظيف والأجور، ومختلف الحقوق الأخرى.⁴⁷

حيث نصت المادة 7 من القانون ق.ع.ع على أنه "يضمن القانون حقوق العمال. والعمال سواسية في الحقوق والواجبات يتقاضون عن العمل الواحد أجور مماثلة، ويتمتعون بمزايا واحدة، إذا تساوا في التأهيل والمردودية".

والمقصود بالمساواة هنا لايقصد بها المساواة الشكلية⁴⁸ التي تعد هي القاعدة بالنسبة للأجر الأدنى الوطني المضمون، والأجر الأساسي الناتج عن تصنيف منصب العمل، لكن المقصود بالمساواة المهنية هنا هي المساواة الموضوعية التي تأخذ بعين الاعتبار المؤهلات والخبرات والمهارات وهذا ما يقصده المشرع، إذ يجب أن يمنح كل عامل الأجر الذي يتناسب مع مؤهلاته ومردوبيته وظروف عمله ومؤثراتها، وكذلك هنا يجدر بنا الحديث عن أقدميته في العمل ومختلف المسائل التي تمس حساب وتقدير الأجر، وكذا المكافأة والتعويضات والحوافز المختلفة الأشكال والأصناف.

حيث أن العامل صاحب المردودية الجيدة والخبرة والمهارة يحصل على عناصر إضافية للأجر عكس العامل الذي لايقدم أي مردودية أو خبرته ومهارته لاتعادل خبرة ومهارة العامل الأخر فهنا لايحصل على أي إضافة للأجر أو مكافأة وهذا ما لا يعد مساوا بمبدأ المساواة.⁴⁹

ونلاحظ أنه يخضع جميع العمال لهذا المبدأ سواء كانوا وطنين أم أجنبي وتطبق عليهم نفس الأحكام السالفة الذكر .

ثانيا: مبدأ عدم التمييز

⁴⁷ - احية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، ج2، ط2002، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص248.

⁴⁸ - تنص المادة المشار إليها بأنه " كل المواطنين سواسية أمام القانون و لا يمكن أن يتدرج بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي ، أو أي شرط أو ظرف اخر،شخصي أو إجتماعي".

² - احية سليمان، مرجع سابق، ص247-249.

³ - المرجع نفسه، ص249.

نصت المادة 28 من الدستور على أنه جميع المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن التذرع بأي تمييز يكون سببه المولد أو العرق أو الجنس أو رأي ، أو أي ظرف أو شرط آخر ومن هنا نلاحظ أن هذه المادة جاءت تدعيماً لمبدأ عدم التمييز بين المواطنين في شتى المجالات ولاسيما مجال منع التمييز بين العمال على أي أساس⁵⁰، وجاء أيضاً في نص المادة 17 من رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على أنه "تعد باطلة وعديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات الجماعية، أو عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى التمييز بين العمال كيفما كان نوعه في مجال الشغل والأجرة أو ظروف العمل على أساس السن أو الجنس أو الوضعية الاجتماعية أو النسبة والقرابة العائلية والقناعات السياسية أو الانتماء لنقابة أو عدم الانتماء إليها "حيث يرتب القانون جزاءات مالية وجسدية عند مخالفة هذه القاعدة.⁵¹

كذلك نصت المادة 16 من القانون رقم 81-10⁵² على أنه "يتقاضى العامل الأجنبي الخاضع لهذا القانون نفس الأجر الذي يوافق الرقم الاستدلالي لمنصب العمل الذي يمكن لنظيره الجزائري من نفس المستوى أن يشغله وعند الاقتضاء بزيادة الأجر وفقاً لشروط تحدد تلك الزيادة بمرسوم وبدفع الأجر على الإقليم الجزائري وفق حلول الآجال.⁵³

ومن هذا نستطيع القول بأن المشرع الجزائري قدم الحماية القانونية للعامل الأجنبي من خلال مبدأ المساواة وعدم التمييز بينه وبين الوطنيين ولم يخصص بنصوص خاصة بأجنتهم فيما يتعلق بهذا المجال.

الفرع الثاني: الحقوق المخولة للعامل الأجنبي

من خلال هذا الفرع سيتم دراسة الفروع المندرجة تحته بتبيان الحقوق والامتيازات التي خولها له المشرع في ظل المنظومة القانونية محل الدراسة سواء كانت هذه الحقوق متعلقة بذاته أو تلك التي تمتد إلى أسرته و هذا ما سنتطرق إليه من خلال الفرعين المواليين.

أولاً: حقوق خاصة بذات العامل الأجنبي

4-ABDERRAHMANE YAYAOUI, LEGISLATION ET REGLEMENTATION DU TRAVAIL ;P173.174.

⁵¹ - المادة 17 من القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 ابريل 1990 المعدل والمتمم المتعلق بعلاقات العمل

⁵² - المادة 16 من القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11 يوليو 1981 المتعلق بشروط تشغيل الاجانب .

⁵³-ABDERRAHMANE YAYAOUI , op , p174.

وفي ظل هذا الفرع سنأتي على ذكر الحقوق التي منحها المشرع للعامل الأجنبي من خلال النصوص المتعلقة بذلك.

يترتب على قيام علاقة العمل للعامل الأجنبي بعض الحقوق والامتيازات كما تترتب عليه بعض الالتزامات، ومن هذه الحقوق الحق في تقاضي الأجر ومختلف التعويضات المرتبطة به والحق في العطل والراحات المختلفة ، وكذا الحق في الضمان الاجتماعي وغيرها من الحقوق المنصوص عليها قانوناً، حيث سنفصل بعض الشيء في كل واحدة على حدى.⁵⁴

حيث نصت المادة 6 من الاتفاقية رقم 97 والمصادق عليها من طرف الجزائر في 19 أكتوبر 1962 في فقرتها الأخيرة منها على جملة من الحقوق نذكرها:

1- الحق في تقاضي الأجر

لقد نص المرسوم رقم 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية في مجال الحقوق، نصت المادة 3/6 على أن العمال الأجانب يستفيدون من الحقوق التي تخولها الأحكام القانونية السارية المفعول على الوظيفة التي يشغلونها، وكما رأينا أن المشرع الجزائري منح العامل الأجنبي نفس الأجر الذي يتقاضاه العامل الوطني من نفس الوظيفة ونفس المؤهلات. كما أنه تحضى الأجور في شتى التشريعات الحديثة بحماية قانونية مشددة⁵⁵، حيث يعتبر الاجر ثمرة الجهد الذي يقوم به العامل ولذا لا فرق بين العامل ما إذا كان اجبياً أم وطنياً ولا يستطيع رب العمل حرمان العامل الأجنبي من هذا الحق.

كذلك حددت المادتين 7 و 8 من المرسوم رقم 85-59 المتضمن القانون النموذجي والأساسي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية المرتب الذي يضرب في معامل تصحيحي وتعويض الخبرة.⁵⁶ كما أنه يحق للعامل الأجنبي أن يقوم بتحويل مرتبه إلى الخارج وفقاً للتنظيم المعمول به وهذا مانصت عليه المادة 20 من نفس المرسوم.

2- الحق في الراحة

⁵⁴- PELISSIER (jean), Alain supiot, jeammaud, Droit du travail, Dalloz précis, 20 édition, P 136.

⁵⁵- بشير هدي، مرجع سابق، ص141.

⁵⁶- أحمية سليمان، مرجع سابق، ص247.

لقد نصت المادة 13 من المرسوم رقم 86-276⁵⁷ على أن العامل الاجنبي يستفيد من العطل حسب التشريع والتنظيم المعمول بهما.

ومنه فإن المشرع اعتنى بالجانب الاجتماعي و الصحي للعامل و أدى إلى تقرير مجموعة من الأحكام والنصوص المتعلقة بفترات الراحة المتنوعة، منها ما هو أسبوعي، ومنها ما هو سنوي، والبعض الآخر تقرر لمناسبات الأعياد الدينية و الوطنية.

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 علاقات العمل الحالي، التي قضت 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 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 راحة تناوبية حسب المواد 36 و 37 من قانون 90-11.

وإلى جانب الراحة الأسبوعية فهناك الراحة السنوية وكذا الأعياد الدينية والوطنية.⁵⁸

3- الحق في التأمين الاجتماعي

من بين المميزات قانون العمل هو أنه قانون اجتماعي بالدرجة الأولى، لكونه يهدف بصفة أساسية إلى حماية العامل الأجنبي من كافة الإخطار التي قد تتجم عن علاقة العمل. وتتمثل هذه الأخطار على اختلاف أنواعها، تلك الأحكام القانونية والتنظيمية التي تعمل على مساعدة العمال على التخفيف من الأضرار التي قد تصيبه نتيجة لسبب من الأسباب والتكفل بشؤون بصفة كلية أو جزئية حسب الحالات، فالتأمين يشمل المرض والولادة والعجز والوفاة.⁵⁹

حيث يشكل نظام الضمان الاجتماعي أو ما يسمى بالتأمينات الاجتماعية جانبا هاما من جوانب الحماية الاجتماعية التي تمنحها التشريعات العمالية الحديثة على العمال، إذ أن التعويضات التي تقدمها

⁵⁷- المادة 13 من المرسوم رقم 86-276 المؤرخ في 11/11/1986 المتعلق بشروط توظيف المستخدمين الاجانب في مصالح الدولة

والجامعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية.

⁵⁸- نبيل صقر- فرح محمد الصالح، مرجع سابق، ص188.

⁵⁹- أحمية سليمان، مرجع سابق، ص145.

صناديق الضمان الاجتماعي سواء كانت تعويضات عينية أو نقدية، تغطي مجمل المخاطر والاعباء الاجتماعية والمهنية للعمال، وتحافظ على تجديد قوة العمل.⁶⁰

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 الاتفاقية هي التي تحدد كيفية انتسابهم للضمان الاجتماعي في بلدهم التي يحملون جنسيتها. وهذا ماجاء في أحكام القانون رقم 83-14 المؤرخ في 2 جويلية 1983 المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي.⁶¹

أما فيما يخص بعض الحقوق الأخرى التي تمنح للعامل الأجنبي في بعض المجالات الأخرى فقد نصت المادة 18 من نفس المرسوم السالف الذكر على إعفاء أمتعة العامل الأجنبي ولوازمه الشخصية من الضرائب والرسوم الجمركية في إطار الإعفاء المؤقت، وذلك شريطة أن تبقى ملك لهم ويعاد تصديرها فيما بعد.

ثانيا: الحقوق الممتدة الى أسرة العامل الأجنبي

بالرجوع للمادة 16 من القانون 81-10 فإن الحق الوحيد الذي يمتد للعمال الأجانب الذين يعملون خارج إطار الدولة هو الحق في تسديد مصاريف السفر له و لعائلته من مكان إقامته الاعتيادية إلى مكان تعيينه.

أما العمال الأجانب الذين يعملون لدى مصالح الدولة فإن أسرته تستفيد من بعض الحقوق الآتية: مصاريف نقله من مقر إقامته في الجزائر إلى المكان الذي يعين فيه، إذ ما تم توظيفه في الجزائر، وكذلك مصاريف نقل زوجته و أطفاله القصر الذين هم تحت كفالتة في حدود اثنين، وأيضا فوائض أمتعته وزوجه في حدود 20 كلغ و لكل طفل في حدود اثنين 20 كلغ، بالإضافة إلى مصاريف تنقله وتنقل زوجته وأطفاله في حدود اثنين بمناسبة العطلة السنوية.⁶²

المطلب الثاني: أحكام الحماية القانونية من حيث التنزع

⁶⁰- بشير هدي، مرجع سابق، 145.

⁶¹- بشير هدي، مرجع سابق، ص 145.

⁶²- المادة 16 من القانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الاجانب.

قد تكون العلاقة القانونية داخلية بجميع عناصرها ،وفي هذه الحالة فإن القضاء الجزائري هو المختص بالنظر في المنازعة في هذه العلاقة، ولكن قد يحدث وأن تكون هذه العلاقة مشتملة على العنصر الأجنبي وفي قانون العمل كما رأينا أن القانون 08-11 قد عرف الأجنبي في المادة 3 منه بأنه يعتبر أجنبيا، (كل فرد يحمل جنسية غير الجنسية الجزائرية أو الذي لا يحمل أي جنسية)،و منه العامل الأجنبي يعد عنصرا أجنبيا في تنازعه أمام القضاء الاجتماعي، لكن يطرح مشكل بخصوص المحكمة المختصة و القانون الواجب التطبيق و هذا ما سنجيب عليه في ما سيتم ذكره:

الفرع الاول: الاختصاص القضائي في عقد العمل

عند عدم وجود أي نص تشريعي يتضمن القواعد العادية للاختصاص القضائي الدولي لا مناص إلى الرجوع إلى قاعد الاختصاص القضاء الداخلي ، فبشأن الدعاوى المقدمة ضد أجنبي أو من أجنبي يؤكد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المبادئ التي يتضمنها القانون المدني المتعلقة بتطبيق القانون من حيث المكان بحيث تنص المادتين 41 و 42⁶³ على إمكانية رفع دعوى ضد أجنبي غير مقيم في الجزائر لتنفيذ التزامات تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري أو في بلد أجنبي مع جزائري و بالمقابل يجوز تكليف أي جزائري بالحضور أم محكمة جزائرية بسبب التزامات تعاقد عليها بالخارج مع جزائري آخر مع أجنبي، ويعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية قانون عام بالنسبة للاختصاص القضائي وبالرجوع للقانون 81-10 لا يوجد نص متعلق بالاختصاص القضائي، و كذا القانون

08-11 و منه نرى بأن القضاء الجزائري يكون مختصا في جميع الأحوال التي يقوم فيها نزاع مع العامل الأجنبي بمعنى في حالة كونه مدعيا أو مدعى عليه⁶⁴ كما أن الجزائر قد تحفظت على شرط التحكيم في الاتفاقية رقم 97 المتعلقة بالعمال المهاجرين و أكدت على اختصاصها في حالة النزاع مع العمال الأجانب سواء المقيمين أو غير المقيمين من خلال تحفظها على الملحق الثاني من الاتفاقية.⁶⁵

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على عقد العمل

يخضع عقد العمل في جانبه التعاقدية لقانون محل التنفيذ وذلك في ظل غياب قانون الإرادة أي في حالة عدم اختيار الأطراف وتحديد قانونا ما باعتباره القانون الواجب التطبيق، حيث أنه من المتعارف عليه منذ القدم أن عقد العمل يخضع لقانون محل التنفيذ لكن ماجاء به جاب من الفقه الفرنسي هو

⁶³ - عبد السلام ذيب، قانون الاجراءات المدنية والادارية، ترجمة لمحاكمة عادلة، 2009، ص39.

⁶⁴ - أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي، ج2، دار هومة، الجزائر 2003، ص7.

⁶⁵ - الاتفاقية رقم 97، المتعلقة بالعمال المهاجرين الاجانب الصادرة عن منظمة العمل الدولية.

إخضاع علاقة العقد برمتها لقانون محل التنفيذ ولو تعلق ذلك بالجانب غير التنظيمي للعقد وذلك صيانة لوحدة القانون الواجب التطبيق.

حيث يعتبر تطبيق قانون محل التنفيذ على عقد العمل لا يرجع لاختيار الأطراف له ولا للتركيز الموضوعي من طرف المشرع للعقد⁶⁶، وذلك عملاً بضوابط الإسناد الاحتياطية الواردة في المادة 18 من القانون المدني المعدل والمتمم 2 و3، منها وإنما عملاً بالمادة 5 من التقنين المدني الجزائري التي تنص على أنه يخضع كل سكان القطر الجزائري لقوانين الشرطة والأمن أي القواعد ذات التطبيق الضروري والتي تتعلق بالجانب الإجرائي للعقد والتي تعتبر قواعد امرة ومن القانون العام للدولة، ومع كل ذلك إلا أنه هناك العديد من فقهاء القانون الدولي الخاص من رأى بأنه من الضروري إخضاع علاقة العمل لقانون محل التنفيذ وهجر 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 استناداً إلى قانون العقد إذا كان تنفيذه يخضع لقانون آخر، مما يعتبر التنفيذ جوهرية هذه العلاقات. فإذا كان محل تنفيذ العمل في الجزائر فالقانون الواجب التطبيق هو قانون العمل الجزائري أما إذا كان محل تنفيذ العمل خارج الجزائر فقانون الدولة التي تم تنفيذ العمل فيها.⁶⁷ حيث أننا دائماً في علاقات العمل نطبق القانون الأكثر سخاء للعامل والذي تراعى فيه مصلحة العامل بالدرجة الأولى.

خلاصة الفصل الأول:

نخلص في ختام هذه الدراسة التي تناولت موضوع التنظيم القانوني للعمالة الأجنبية في الجزائر حسب المنظومة القانونية الخاصة بعمل الأجانب في الجزائر فإنه بإمكاننا القول أن المنظومة القانونية التي تنظم عمل الأجانب في الجزائر هي عبارة عن مجموعة نصوص متفرقة بين القوانين والمراسيم تشمل القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، القانون رقم 81-11 المتعلق بشروط تشغيل الأجانب والمرسوم رقم 82-510 المحدد لكيفيات منح جواز أو رخصة العمل إضافة للمرسوم رقم 86-276 المحدد لشروط توظيف المستخدمين الأجانب في مصالح الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات والهيئات العمومية بالنسبة للعمال العاملين لدى الدولة.

⁶⁶ - قدة حبيبة، حرية تجارة الاجانب في الجزائر، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة .
⁶⁷ - منير عبد المجيد، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، د.ط، منشأة المعارف، الاسكندرية 1991، ص128.

كما رأينا إلزامية احترام العامل أو المستخدم للشروط التي نصت عليها القوانين لإمكانية تشغيل الأجنبي والمتمثلة في شرط التأهيل والسلامة الصحية والتي تعتبر شروطا موضوعية أما الشروط الشكلية تلك المتعلقة بضرورة الحصول على بطاقة أجنبي مقيم وكذا رخصة أو الترخيص المؤقت للعمل، حيث تعرضنا للنصوص القانونية التي قيدت عمل الأجنبي في الجزائر وخاصة في المؤسسات والإدارات العمومية وبالنسبة لممارسة المهن فانه بإمكانه العمل وفق شروط معينة، كما أن دخول الأجنبي و تنقله وعمله يخضع لإجراءات و هيئات يمر عليها قبل التحاقه بمنصب العمل وإلا تعرض هو و من شغله لعقوبات جزائية أو إدارية.

بالإضافة إلى ذلك تمت الإشارة إلى الحماية القانونية المقررة للعامل الأجنبي حيث تم تقسيمها إلى قسمين حماية من حيث الموضوع والتي تم الحديث فيها عن الحقوق الخاصة بذات العامل والحقوق الممتدة لأسرته، وحماية من حيث التنازع ألا وهي المتمثلة في الاختصاصين القضائي والتشريعي للنزاعات التي قد تواجه العامل الأجنبي أثناء القيام بوظيفته.

الفصل الثاني

تشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر بين القانون والواقع

الفصل الثاني: تشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر بين القانون والواقع

بعد ما تم التطرق لمعالجة المنظومة الخاصة بتشغيل العمال الأجانب في الجزائر سيتم في هذا الفصل الحديث عن واقع تشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر بين القانون والواقع، حيث تم الإحاطة بالجوانب القانونية (للعمالة المقننة) وهذا كمبحث أول، والتي خصها المشرع الجزائري بنصوص وهيئات رقابية تشرف على مدى احترام أرباب العمل من جهة والعمال من جهة أخرى لها، فحدد بذلك المجالات التي يمكن أن تحدث فيها مخالفات من قبل الطرفين وبالمقابل الجهات المختصة بدراستها وتسليط العقوبات عليها دون إغفال حقهم في توفير الحماية القانونية تفاديا لتعرضهم لأي ظلم أو تعسف من قبل أرباب العمل، وهذا ما كفلته أيضا مواثيق القانون الدولي والاتفاقيات المبرمة بين الجزائر وغيرها من دول العالم، ومن تم وجب التعرّج لنوع جديد من العمالة ألا وهو (العمالة الأجنبية غير المقننة) كمبحث ثاني، حيث من خلال هذا المبحث تم تسليط الضوء عن التغيرات الجديدة التي طرأت في سوق العمل الجزائرية بسبب ظهور هذا النوع من العمالة، وكذا الحديث عن الانعكاسات التي خلقتها هذه الأخيرة في المجتمع وكذا في المجال الاقتصادي.

المبحث الأول: العمالة الأجنبية المقتنة

سنتناول في هذا المبحث الهيئات التي أولاها المشرع مهمة مراقبة خرق أحكام القوانين المنظمة لتشغيل العمال الأجانب وكذا تسليط الضوء على واقع الشركات الأجنبية في خرق مبدأ المساواة بين العمال الوطنيين أو الأجانب، حيث سنتحدث في المطلب الأول عن (الرقابة المقررة على تشغيل الأجانب) وسمي المطلب الثاني (بتكريس مبدأ اللامساواة بين الشركات الوطنية والشركات الأجنبية).

المطلب الأول: الهيئات الرقابية على تشغيل الأجانب

في هذا المطلب سوف نتطرق للحديث عن الهيئات الرقابية التي خول لها مراقبة عمل الأجانب ومدى تقيد العامل الأجنبي وكذا صاحب العمل بالقوانين واحترامهم للنصوص الخاصة بالعمل ولذا قسم هذا الفرع كالتالي، (الوكالة الوطنية للتشغيل) كفرع أول، و(مفتشية العمل) كفرع ثاني.

الفرع الأول: الوكالة الوطنية للتشغيل

كونت الوكالة الوطنية للتشغيل عام 1962 الهيكل الوحيد لخدمة التشغيل حيث أنها حلت محل أونامو التي كانت موضوع العديد من القوانين والأنظمة الصادرة وفقا للأهداف التي حددتها مختلف سياسات التشغيل بما فيها المراسيم رقم 62-99 المؤرخ في نوفمبر 1962 المتعلق بتأسيس أونامو و 90-259 المؤرخ في 08 سبتمبر 1990 المتضمن تنظيم المكتب الوطني لليد العاملة و تغيير تسميته.

وكذا المرسوم رقم 06-77 المؤرخ في 18 فبراير 2006 الذي يحدد مهام الوكالة الوطنية للتشغيل وتنظيمها وسيرها، فمنذ عام 1962 الأهداف المنتدبة إلى أونامو كانت ضمان تنفيذ سياسة الحكومة بشأن التوظيف والعمل و تنظيم وإدارة توظيف المواطنين في الخارج خاصة في فرنسا وجمهورية ألمانيا الديمقراطية السابقة.⁶⁸

في عام 1990 مع الانسحاب التدريجي للدولة من الاقتصاد، شعرت السلطات بالحاجة إلى التكيف للمطالب والاحتياجات الناجمة عن الإدماج التدريجي للجزائر في اقتصاد السوق وتعزز الهيئات

⁶⁸ - تقرير صادر عن هيئة مديرية التشغيل، دراسة تحليلية للنصوص المتعلقة بتشغيل العمال الاجانب.

العامّة لتأكيد اهتمامها في التنمية، برصد ومراقبة سوق العمل من خلال الوكالة بدورها أداة لتدعم المصلحة العامة و فيه تلعب الوكالة دورا حصريا، أو على الأقل مركزيا ومنه المرسوم رقم 06-77 المؤرخ 18 فيفري 2006 الذي حدد مهام الوكالة أهمها التنظيم والتأكد من معرفة الوضع والتطورات في سوق العمل الوطني مع ضمان الاستقبال جمع المعلومات وتوجيه وتوظيف الباحثين عن العمل ناهيك عن الجمع والربط بين العرض والطلب.⁶⁹

تضم الوكالة الوطنية للتشغيل عدة مديريات من بينها مديرية اليد العاملة الأجنبية والتنصيب في الخارج التي تعمل على متابعة تطور اليد العاملة الأجنبية بالجزائر في إطار التشريع والتنظيم المتعلقين بتشغيل الأجانب وتنظيم البطاقة الوطنية للعمال الأجانب وتسييرها (المادة 5 فقرة ج من المرسوم التنفيذي 06-77 المؤرخ في 18 فبراير 2006 المحدد لمهام الوكالة الوطنية للتشغيل وتنظيمها وسيرها).

وبالرجوع للمادة 23 من قانون 04-19، المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل التي تنص على أنه يعاين مفتشو العمل ويسجلون المخالفات لأحكام هذا القانون، إذ تلعب الوكالة الوطنية للتشغيل دورا هاما في تنصيب أي نشاط، أي الذي يهدف إلى إقامة علاقة بين طالبي العمل والمستخدمين لتمكينهم من إبرام عقود عمل وفق التشريع والتنظيم المعمول بهما المادة 5 من القانون 04-19 ولقد ترك الدور الأهم لمفتشية العمل.⁷⁰

الفرع الثاني: مفتشية العمل

لقد أورد القانون 90-03 المؤرخ في 6 فبراير 1990 المتعلق بمفتشية العمل، لمفتشي العمل دور مراقبة تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بعلاقات العمل الفردية والجماعية، وأعطى لهم صلاحية تحرير الملاحظات الكتابية والإعذارات ومحاضر المخالفات كلما عاينوا تقصيرا في تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالعمل والمعمول بهما، وعلى سبيل المثال وفيما يخص تطبيق الأحكام المتعلقة بشروط تشغيل العمال الأجانب قامت المفتشية العامة للعمل لولاية الجزائر، في إطار نشاطاتها الرامية إلى مراقبة مؤسسات التشغيل على مستوى إقليمها لسنة 2007، أين سجلت 332 عامل أجنبي يشتغلون

⁶⁹ معاشو نبالي فطة، شروط تشغيل الاجانب في الجزائر، مرجع سابق.

⁷⁰ مظفر جابر الراوي، المرجع السابق.

في وضعية غير قانونية،⁷¹ كما قامت بمراقبة شروط تشغيل العمال الأجانب على مستوى 81 مؤسسة وشملت العملية أكثر من 12 ألف عامل من بينهم 830 عامل أجنبي، وتم على إثرها تحرير 351 مخالفة.

فالمخالفات التي تحرر تمس كلا أطراف العلاقة و هذا يتضح من خلال المواد من 19 إلى 25 من القانون 81-10 المؤرخ في 11 يوليو 1981 المتضمن كفاءات و شروط تشغيل العمال الأجانب، وكذا المادتين 24 إلى 27 من القانون 04-19، المتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل وكذا المواد من 38 إلى 50 من القانون 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها هذه النصوص أفردت عقوبات ذات طابع إداري وجزائي للعام الأجنبي والمستخدم على حد سواء في حالة مخالفة هذه الشروط أو خرق التشريع المنظم لتشغيل العمال الأجانب.⁷²

المطلب الثاني: تكريس مبدأ اللامساواة بين الشركات الوطنية والشركات الأجنبية

من خلال هذا المطلب سيتم تجسيد الواقع القانوني الذي تعيشه الجزائر وذلك من خلال دراسة أحد الجوانب المهمة والمتعلقة بتأثير ظاهرة اللامساواة في أجور العمال خلافا لما رأيناه سابقا في الفصل الأول وهو ماتضمنه القانون رقم 90-11 بتكريسه لمبدأ المساواة بين العمال خاصة فيما يتعلق بموضوع الأجر

الفرع الأول: واقع سياسة الأجر على مستوى الشركات النفطية الوطنية والأجنبية

يشكل الأجر أحد المحفزات الأساسية للقيام بالعمل وينعكس بشكل مباشر على الجانب الاجتماعي حيث أنه يحقق المكانة الاجتماعية وينتج الشعور بالانتماء ويولد لدى العامل الراحة ويضاعف في الأداء

⁷¹ - نبيل صقر- فراح محمد الصالح، مرجع سابق، ص76

¹- Conditoin d'emploi de la main d'oeuvre etrangere en Algerie, L'inspection régionale du travail à Ouargla, mai 2012.

المهني وخاصة إذا كان الأجر مناسباً ومحفزاً، كما يشترط في تحقيق نظام سليم في الأجور خصائص نذكر منها:⁷³

أولاً: مبدأ العدالة

ويشمل العدالة الخارجية التي تمنحها منظمات أخرى لنفس الوظيفة والعدالة الداخلية في ذات الوظيفة وبين الوظائف المختلفة ضمن المنظمة فيجب أن يكون مبلغ الراتب عادة في المكافأة والمؤهلات والخبرة المهنية.⁷⁴

ثانياً: مبدأ المساواة

المساواة في تحديد الأجور للوظائف والأعمال التي تتشابه في المسؤوليات والواجبات وهذا الجانب يمثل الجانب الاجتماعي أو الموضوعي لهيكل الأجور المتمثل في الكفاية والوضوح والشفافية والاستقرار.⁷⁵

يعتبر مبدأ المساواة ركن أساسي في تحديد هيكل الأجور لكن هذا عكس ما نلاحظه في المؤسسات النفطية، ألا وهي عدم المساواة في كثير من المناصب المتعلقة بهذا الاختصاص ومرد هذا لعله يكون أهداف هذه الشركات وخاصة ما يتعلق بتنافس الواقع بين الشركات الوطنية والشركات الأجنبية في استقطاب الكفاءات والإطارات العاملة بهذا المجال.⁷⁶

الفرع الثاني: اللامساواة في الأجور بين الشركات النفطية الوطنية والأجنبية

يؤثر الفارق في الأجر بين العاملين في قطاع النفط في الشركات الأجنبية والشركات الوطنية على عدة مستويات وينعكس على الوضع العام سواء الاقتصادي أو الاجتماعي أو النفسي، حيث أن هناك

⁷³ - وهي زكرياء، مداخلة من المؤتمر الثاني مساءلة اللامساواة والفوارق الاجتماعية في المنطقة العربية، المجلس العربي للعلوم الاجتماعية، جامعة الجزائر 3.

⁷⁴ - المرجع نفسه.

⁷⁵ - وهي زكرياء، المرجع السابق.

⁷⁶ - المرجع نفسه .

فوارق واضحة بين العامل في الشركات ذات الطابع المتعدد الجنسيات والعامل الجزائري، وما ينجر عنه عدة تأثيرات سواء على المستوى الاجتماعي أو النفسي لدى هذا الأخير، وخاصة إذا كان في نفس التخصص والرتبة الوظيفية، بل وأكثر من ذلك نجد في بعض الأحيان أن الفوارق تظهر بين العمال في نفس الشركة الأجنبية أو الوطنية في شبكة الأجور، أي أن العامل الأجنبي يتحصل على ضعف ما يتحصل عليه العامل الجزائري بدواعي فنية أو نظرا لعامل الخبرة أو التحصيل العلمي إلا أن الواقع أظهر عكس ذلك.⁷⁷

إن مسألة الأجور في الشركات النفطية الأجنبية كرسست مبدأ اللامساواة بين العمال في مجتمع واحد مما أدى إلى نفور المواطنين من العمل في الشركات النفطية الوطنية واللجوء إلى الشركات النفطية الأجنبية حيث يتقاضى العامل ضعف الأجر الذي يتقاضاه العامل في شركة نفطية وطنية بنفس الخبرة والمؤهلات أو قد يكون أفضل، ومرد هذا قدرة هذه الشركات المالية والتكنولوجية والمعرفية، حيث أن هذه الشركات ذات طابع دولي و تتميز باحتكار الصناعة النفطية.⁷⁸

وعندما يتم التطرق لهذه الدراسة في هذا البحث فذلك هدفة إبراز خرق النصوص القانونية وما جاء في قانون العمل الجزائري فيما يتعلق بتشغيل العمال الوطنيين والأجانب والذي ورد في المادة 16 والتي تم ذكرها سابقا، كما نلاحظ خلافا في تطبيق هذا النص في هذه الشركات حيث تنص هذه المادة على تكريس مبدأ المساواة وعدم التمييز بينهم بأي شكل كان سواء أن كان تميز عرقي أو جنسي أو من حيث الأجور ومثال ذلك ما يحصل عليه رؤساء الشركات النفطية الفرعية على 1500 إلى 2000 دولار وأجور المهندسين تتراوح ما بين 800 إلى 1000 دولار بحسب التخصص والخبرة ومنطقة النشاط بينما يحصل المهندسون الأجانب على 10 آلاف دولار إلى 15 ألف دولار ويعملون بدوام شهري أي عمل شهر والراحة شهر كما قامت الشركة النفطية الوطنية سوناطراك برفع أجور العمال الأجانب والذي ارتفع من معدل 20 ألف دولار شهريا ليتضاعف مرتين إلى ثلاث مرات ويقدر بـ 240 ألف دولار لبعض الإطارات السامية ما أنتج حالات اللامساواة في الأجور بين العمال في شركة واحدة.⁷⁹

ولإبراز مظهر اللامساواة أكثر بين أجور العمال في الشركات النفطية الوطنية والشركات النفطية الأجنبية وبعض المظاهر الأخرى المتعلقة بازواجية التعامل بين العامل المحلي والعامل الأجنبي فإننا

77 - المرجع نفسه.

78 - المرجع نفسه.

79 - زكرياء وهبي، المرجع السابق.

نلاحظ فروقا بنسب عالية بين أجور العمال المحليين وأجور العمال الأجانب تصل نسبة الاختلاف حتى 100%، حيث أدى عدم المساواة في الأجور إلى نفور الشباب الجزائري من العمل في الإدارات والمؤسسات الوطنية سواء النفطية أو غيرها واللجوء إلى الشركات الأجنبية ويعود سبب ارتفاع الأجور في الشركات النفطية الأجنبية إلى أن هذه الشركات تقيس الحد الأدنى للأجور حسب مستوى القيمة المعيشية في دولهم الأصلية على اعتبار أن الدينار الجزائري منخفض في سوق العملات الدولية لذا تتضح الفروقات أكثر لكن بالرغم من ذلك إلا أن الأجور تحسب على مبدأ الكفاءة والمساواة حتى لا تنتج تباينات كبيرة مع مراعاة سلم الأجور الوطنية.⁸⁰

المبحث الثاني: العمالة الأجنبية غير المقتنة

على عكس ما رأيناه سابقا أي الحديث عن العمال الأجانب في ظل منظومة قانونية مؤطرة تنظم عمل هذه الفئة حيث رأينا السبل التي تسمح لهذه الأخيرة بالعمل في الجزائر ومالها من حقوق وما عليها من التزامات، ففي هذا المبحث سنتطرق إلى فئة أخرى ألا وهي العمالة الأجنبية غير المقتنة التي لا تنطوي تحت طائلة أية نصوص قانونية تنظيمية وهذا ما سيتم توضيحه من خلال ما سيأتي:

المطلب الأول: العمالة الأجنبية في ظل غياب النصوص القانونية

مما لاشك فيه أن مركز الأجنبي يختلف من وضعية إلى أخرى حسب حالات معينة تفرضها أسباب تواجهه على إقليم تلك الدولة وهو ما سوف يتم تحديده من خلال الفرع الأول الذي عنون (باكتساب الأجنبي صفة اللاجئ)، والفرع الثاني (صور تشغيل اللاجئ).

الفرع الأول: اكتساب الأجنبي صفة اللاجئ

من الملاحظ أن إشكالية اللاجئين هي من الإشكاليات المعقدة التي تميز الحياة الدولية المعاصرة، فقد أدى تزايد النزاعات المسلحة سواء الدولية أم الداخلية إلى تشرذ الملايين ولجؤهم خارج دولتهم طلبا للأمن والأمان، وبذلك توسيع حالات طلب اللجوء، غير أن الأسباب التي تدفع الشخص لمغادرة وطنه نحو بلد آخر عديدة ومتنوعة لعل أبرزها ما يشهده العالم من أوضاع غير مستقرة ومن تهديدات أمنية

⁸⁰-المرجع نفسه.

وحروب أهلية اضطرت الكثير من سكان هذه الدول إلى الهروب والنجاة من مصير الموت، وهو ما شرعته اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بوضع اللاجئين المصادق عليها في سنة 1951.⁸¹

والجزائر بدورها عنيت بذلك على غرار العديد من دول العالم لاسيما وأنها تعتبر دولة شاسعة تمتد حدودها إلى دول عديدة تعرف عدم الاستقرار على جميع الأصعدة، من هنا وجب علينا تحديد مركز الأجانب الفارين إلى الجزائر من أجل حصر ما يخول لهم من حقوق وما عليهم من واجبات وما يضمن لهم من ضمانات خاصة تلك التي توفرها القوانين والاتفاقيات الدولية.⁸²

وبالرجوع إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فإن هذه الفئة تصنف ضمن فئة اللاجئين حيث أوجبت الاتفاقية الدولية للاجئين ضرورة محدودية التمييز بين الرعايا الوطنيين واللاجئين وحذرت من أن يكون ذلك على أساس الدين أو الأصل أو الجنس كما فرضت على الدول الأعضاء فيها التعهد بمعاملة اللاجئين معاملة حسنة سيما ما تعلق بحقوق العمل والاجتماع والتعليم وحرية ممارسة المهن، بالتالي التوفيق بين معاملتهم ومعاملة الأجانب المقيمين بها، ومن الأهمية بما كان تحديد مفهوم اللاجئ الذي عرفته الاتفاقية بأنه "كل شخص يوجد أو يعيش خارج وطنه الأم بسبب خوف له ما يبرره من التعرض لانتهاكات خطيرة تمس حقوقه أو لاضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو بسبب آرائه السياسية خارج بلد جنسيته، ولا يستطيع أو لا يريد بسبب ذلك الخوف أن يستظل بحماية ذلك البلد، ويعد كذلك كل شخص لا يملك جنسية ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابق بنتيجة تلك الأحداث ولا يستطيع أو لا يريد العودة إليه."⁸³

وقد أقرت المواثيق والاتفاقيات الدولية مجموعة من الحقوق من بينها الحق في ملجأ آمن غير أن هذه الحماية الدولية تشتمل على أكثر من السلامة البدنية إذ ينبغي أن يحصل اللاجئون على الأقل على نفس الحقوق الأساسية مثل أي أجنبي آخر من المقيمين بصورة قانونية من بينها حرية التفكير والتنقل

¹ - محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان (المصادر ووسائل الرقابة)، ج1، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 2009، ص: 146.

⁸² - المرجع نفسه، ص 146.

⁸³ - الاتفاقية المتعلقة بوضع وحماية اللاجئ الصادرة بتاريخ 28/07/1951.

وعدم التعرض للتعذيب والمعاملة المهينة. فضلا عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية من رعاية طبية وتعليم وعمل أيضا الحماية من الإعادة القسرية إلى وطنه الأم.⁸⁴

الفرع الثاني: صور تشغيل اللاجئين

إن الجزائر رغم القلق الذي يفترض أن يتولد عن ضرورة إدارة حدودها ومحاولة مواجهة الهجرة غير الشرعية وخطر وقوع هجمات إرهابية مما يجعلها تسارع إلى ضبط وتطوير كفاءة النظم القانونية والأمنية لتعزيز أمنها من جهة والحفاظ على سلامة نظم اللجوء الحديثة من جهة أخرى مما يتماشى مع الأوضاع الراهنة وتحولات الواقع المعاش خاصة في ظل التواجد الكبير للاجئين من عدة دول من بينها سوريا ومالي والنيجر وباعتبار أن هؤلاء كنتيجة عكسية وحتمية لابد لهم من التأقلم مع أوضاعهم الجديدة ببلدهم الجديد والاندماج في المجتمع الجزائري اجتماعيا واقتصاديا مما يجعلهم يقصدون ويبحثون عن العمل من أجل كسب القوت والرزق لتوفير حياة أفضل.

حيث نجد أن المشرع الجزائري لم يولي اهتماما كبيرا ومناسبا للتغير الحاصل بالبلاد رغم كونه مجرد مرحلة مؤقتة قد تزول بزوال الأسباب إلا أنه ومع ذلك نلمس غيابا واضحا للتنظيم القانوني الذي يؤثر عمل هؤلاء سواء في المهن الحرة أو حتى من حيث إمكانية عملهم مستقبلا في الوظائف في مؤسسات خاصة أو حكومية حيث من الضروري تحديد أجورهم وتحديد القانون الواجب تطبيقه عليهم وكيفية توظيفهم،⁸⁵ مما يفتح الباب على مصرعيه للمستغلين من مقاولين ورجال الأعمال لاستغلالهم سلبا أو إيجابا وقد يجعلهم ضحية هذا الشغور القانوني مما لا شك أن هذا الوضع يؤثر سلبا وينعكس على الواقع الاجتماعي والاقتصادي للجزائر.

المطلب الثاني: انعكاسات العمالة الأجنبية غير المقتنة على واقع التشغيل

سنتطرق في هذا المطلب للحديث عن المعوقات التي لا تسمح لهذه الفئة بتقلد المناصب في المؤسسات سواء أن كانت حكومية أو خاصة أو حتى ممارسة المهن الحرة ويعود ذلك ربما لصفاتهم كلاجئين ومدى تأثيرها على سوق العمل بالجزائر. وهو ما سيتم توضيحه من خلال ما سيأتي:

⁸⁴ - المرجع نفسه.

⁸⁵ - بوساحية السايح، حق اللجوء السياسي والأمن الداخلي، كتاب الملتقى الوطني، مرجع سابق.

الفرع الأول: محدودية عمالة اللاجئين

يبدو أنه رغم أن الاتفاقية الدولية الخاصة باللاجئ والميثاق الدولي لحقوق الإنسان ضمنا للاجئين العديد من الحقوق كالعيش الكريم، الحق في التعليم، الحق في العمل وحسن المعاملة إلا أننا لا نرى هذا في واقعنا اليومي إذ أنه لا يحق لهؤلاء الأجانب اللاجئين بسبب الأوضاع المزرية في بلدانهم ولأسباب مختلفة العيش الكريم أو التعليم ولا حتى العمل في ظروف ملائمة مما يفسر كنتيجة للفراغ القانوني الذي تشهده الجزائر بالنسبة لهذه الفئة حيث لا نستطيع تطبيق نصوص القانونية المتعلقة⁸⁶ بتشغيل العمال الأجانب ولا القوانين⁸⁷ المتعلقة بشروط دخول وخروج الأجانب وإقامتهم إلى الجزائر ولا حتى باقي القوانين المتعلقة بالأجانب في الجزائر حيث أدى عدم تنظيم أوضاع إقامتهم داخل الإقليم الجزائري إلى خلق حالة عدم الاستقرار لديهم، بالإضافة إلى محدودية فرص العمل لديهم مما أدى بالدفع بهم للعمل في أوضاع مزرية نظرا لأسباب عديدة أهمها اعتبار هذه الفئة كلاجئين، أدى إلى عدم خضوعهم للأحكام الخاصة بتشغيل الأجانب وذلك لعدم توفرهم للشروط المذكورة في القانون رقم 81-10 سالف الذكر فعدم حصولهم على بطاقة مقيم يحول بينهم وبين الحصول على رخصة عمل كما أن معظمهم ليس لديهم مؤهلات وخبرات مهنية إضافة إلى ارتباط تواجدهم بالبلاد بأوضاع بلدانهم الأصلية، حيث يبقى ذلك مؤقتا ومتوقفا على زوال أسباب اللجوء إذ في أغلب الأحيان يفضل بعض اللاجئين العودة إلى البلد الأم مما يحول دون إدماجهم أو الاعتماد عليهم في وظائف أو مناصب عمل حساسة مهمة.⁸⁸

الفرع الثاني: تأثير عمالة اللاجئين على سوق التشغيل

لقد أثر غياب النصوص القانونية المؤطرة لعمالة اللاجئين الأجانب من جهة، ومحدودية فرص العمل من جهة أخرى على سوق الشغل بالجزائر بشكل كبير أدى إلى اختلال التوازن وخلق الفوضى في سوق التشغيل، مما نجم عنه الاستغلال اللاعقلاني لهذه الفئة في ظل تعسف وإجحاف أرباب العمل حيث سمح للمقاولين ورجال الأعمال وبعض المواطنين بالابتعاد عن تشغيل اليد العاملة الوطنية واستغلال هذه الفئة واللجوء لتشغيلهم بطرق تعسفية ومجحفة بأثمان زهيدة لا تتناسب و مجهود العمل الذي قاموا به مما

⁸⁶ - القانون رقم 81-10 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب.

⁸⁷ - القانون رقم 08-11 المتعلق بدخول وخروج الأجانب للجزائر وإقامتهم.

⁸⁸ - محمد يوسف علوان-محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 146.

خلق فوضى في سوق الشغل الجزائرية بسبب اللجوء لتشغيل اليد العاملة الأجنبية بطرق غير شرعية على حساب اليد العاملة الوطنية.⁸⁹

والملاحظ أن أوضاعهم الاجتماعية مزرية للغاية واحتياجهم للعمل بشكل كبير وفي المقابل نلاحظ أن الدولة لم تفرض رقابة أو جزاءات على من يستغلون هؤلاء الأجانب بهذه الطريقة المجحفة مما قد يؤدي إلى استغلالهم في أعمال غير قانونية أو ارتكاب جرائم كالسرقة لأجل كسب المال، وكذلك أدى هذا الوضع في المساهمة في زيادة نسب البطالة مع غياب إحصاء عام في العمل بالجزائر، مما يقودنا للحديث على أن عدم تنظيم نصوص قانونية خاصة بهذه الفئة ووضع منظومة قانونية مناسبة لهم أدى لإحداث خلل في الوضع الاجتماعي وكذا الاقتصادي مع عدم رؤية مستقبلية لوضعيتهم.

لكن تجدر الإشارة إلى أن تخوف الجزائر من وضع منظومة قانونية خاصة بهذه الفئة ربما يعود إلى جعلها دولة مستهدفة بشكل أكبر بكثير مما هي عليه الآن من قبل اللاجئين الأجانب حيث أنها تملك سوق عمل مفتوحة لا توجد بها لا رقابة ولا سلطة مما تمنحهم فرص عمل كثيرة ومتنوعة خاصة غير الشرعية منها.

خلاصة الفصل الثاني:

خلاصة لما سبق يمكن القول بأن المشرع الجزائري أولى اهتماما كبيرا للعمالة الأجنبية المنظمة تحت نصوص قانونية خاصة، حيث نصب هيئات رقابية مكلفة بالمراقبة والإشراف على مدى احترام العمال وأرباب العمل للقواعد المسطرة لهم، وبالتالي تؤمن الحماية القانونية لهؤلاء العمال الأجانب كما تقرض عقوبات في حالة خرق هذه الأحكام، بيد أن المشرع أغفل تأطير هذه الفئة تحت ظل الشرعية

⁸⁹- بوساحية السايح، المرجع السابق.

القانونية، وبذلك فسح المجال لحرية وعشوائية عمل هذه الفئة لأسباب عديدة ولعل أبرزها حداثة الوضع وتسارع التغيرات الأمنية.

الخاتمة

الخاتمة

إن المنظومة القانونية المنظمة للعمال الأجانب بالجزائر كرسست مجموعة من القواعد التي تضبط وضعية الأجانب ونشاطهم في الإقليم، فأتاحت لهم بذلك حقوقا وفرضت عليهم واجبات غير بعيدة عن مبادئ القانون الدولي وتماشيا مع سياسات الدولة بما في ذلك حق العمل تحت أطر متنوعة وفي ظل حرية مقيدة، غير أنه مع مرور الزمن وإثر تحولات عدة بات الزام على المشرع الجزائري اضافة نوعا من المرونة على هذه المنظومة من أجل التماشي مع ذلك .

وعلى ضوء ماتم التطرق إليه وفي إطار محاولة تقييم المنظومة القانونية المتعلقة بالعمالة الأجنبية بالجزائر تم التوصل إلى نتائج من أهمها:

ضرورة إعادة النظر في هذه الأخيرة خاصة نصوص القانون رقم 81-11 وذلك نظرا لصدوره في ظروف سياسية و اقتصادية غير التي تمر بها الجزائر حاليا مما يجعله لا يتماشى مع المستجدات الطارئة على البلاد خاصة التنوع الملموس في الجنسيات المختلفة مما يجعله لا يتسم بالمرونة في تطبيقه عمليا، ويظهر أن الدولة غير متحكمة في تشغيل العمال الأجانب، لكن رغم ذلك فقد بقيت بعض الأحكام القانونية حبيسة النصوص ولم تطبق على أرض الواقع، كما أن المشرع لم يهتم بفئة العمالة غير المقننة والتي تمثل فئة اللاجئين الأجانب إذ لم يجعلها تنطوي تحت أي نصوص خاصة كما لم تضبط بأي رقابة مما أدى إلى استغلال البعض لهذه الفئة استغلالا تعسفيا وظالما في ظل احتياجها للعمل تحت أي غطاء بغية تحصيل الرزق واستمرارية الحياة ما نتج عنه تأثير هذه الوضعية على سوق التشغيل الجزائرية.

لهذه الأسباب وغيرها نأمل أن يوطر المشرع في المستقبل القريب ويضع منظومة قانونية خاصة بهاته الفئة طالما لم تتضح بوادر تنبئ بتحسن الوضع الأمني في البلدان الواقعة تحت نزاعات وحروب، وهو ما يجعل هذا الوضع مرشحا للاستمرار سنوات أخرى وطالما أن معالجة موضوع العمالة الأجنبية في الجزائر أصبحت ضرورة أملتها ظروف الواقع وفرضتها التغيرات الحاصلة على مستوى الوطن لاسيما في ظل الواقع الاقتصادي الراهن الذي تشهده الجزائر والذي يزداد فيه الاعتماد والانفتاح على تواجد ومشاركة الأجانب، خاصة في مجال الاستثمار أين تسعى الدولة إلى توسيع هذا السوق مستقبلا.

واعتمادا على ذلك يمكن اقتراح مجموعة من التوصيات الهامة الخاصة بموضوعنا والمتمثلة في إلزامية إعادة النظر في المنظومة القانونية المتعلقة بالعمالة الأجنبية في الجزائر مع ضرورة التطرق إلى فئة العمالة غير الشرعية وإدراجها تحت نصوص قانونية توثق الحماية المقررة لها دوليا حسب المركز المحدد لها، كذلك لا بد من تجديد وتكريس هيئات رقابية فعالة على تشغيل هذه الفئة دون التواني عن محاولة الاستفادة والاستغلال الأمثل لهذه الفئة في إطار قانوني منظم مما يساهم بشكل ناجع في النمو الاقتصادي، بالإضافة إلى محاولة الموازنة بين العمالة الأجنبية والعمالة الوطنية تفاديا لتفشي ظاهرة البطالة من جهة وعدم سيطرة العمالة الأجنبية من جهة أخرى على سوق التشغيل خاصة في ظل زيادة الانفتاح على الاستثمار الأجنبي.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

أ. الكتب:

- 1- أحمية سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، ج2، ط2002، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
- 2- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي، ج2، دار هومة، الجزائر 2003.
- 3- بشير هدفي، الوجيز شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية والجماعية، ط2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر 2009.
- 4- صبري مصطفى حسن السبك، الاهلية التجارية، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقہ الاسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011.
- 5- عبد السلام ذيب، قانون الاجراءات المدنية والادارية، ترجمة لمحاكمة عادلة، 2009.
- 6- محمد يوسف علوان، محمد خليل موسى، القانون الدولي لحقوق الانسان (المصادر ووسائل الرقابة)، ج1، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 2009.
- 7- منير عبد المجيد، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، د.ط، منشأة المعارف، الاسكندرية 1991.
- 8- موحد اسعاد، القانون الدولي الخاص، ج2، د.ط، المنشورات الجامعية، د.ت.
- 9- نبيل صقر وفرح محمد الصالح، تشريعات العمل نسا وتطبيقا، النصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بالعمل اجتهاد المحكمة العليا، د.ط، دار الهدى للنشر، عين مليلة، د.س.

II. الرسائل والأطروحات الجامعية:

- 1- عاشوري نصير، ضمانات الاستثمار في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2007-2008.

قائمة المراجع

III. المقالات:

- 1- الياس بوزيدي، الضوابط القانونية الجزائرية لحق الاجانب في ممارسة التجارة، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة، مركز الأجانب في الجزائر، ط2 مطبعة جامعة قاصدي مرياح ورقلة، 2012.
- 2- بوساحية السايح، حق اللجوء السياسي والأمن الداخلي، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة، مركز الأجانب في الجزائر، ط2 مطبعة جامعة قاصدي مرياح ورقلة، 2012.
- 3- شكلاط رحمة، مدى فعالية الحوافز الضريبية لتشجيع الاستثمار في الجزائر، كتاب الملتقى الوطني، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة، مركز الأجانب في الجزائر، ط2 مطبعة جامعة قاصدي مرياح ورقلة، 2012.
- 4- قدة حبيبة، حرية تجارة الأجانب في الجزائر، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة.
- 5- محمد أميدان، توظيف الأشخاص الأجانب في قطاع التعليم العالي والبحث العلمي، كلية الحقوق، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة، ط2، الجزائر، 2012.
- 6- مظفر جابر الراوي، اثر التشريعات في تنظيم العمالة الأجنبية والحد من البطالة، مداخلة مقدمة ضمن المحور الرابع إلى الملتقى العلمي الدولي، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، الجزائر.
- 7- معاشو نبالي فطة، شروط تشغيل الاجانب في الجزائر وفق قانوني 81-10 و 08-11، كتاب الملتقى الوطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة، مركز الاجانب في الجزائر، ط.2، مطبعة جامعة قاصدي مرياح ورقلة.
- 8- معاشو نبالي فطة، مبدأ حرية العمل من خلال مبادئ منظمة العمل الدولية والقانون الداخلي، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، العدد الثاني، 2008.
- 9- وهبي زكرياء، مداخلة من المؤتمر الثاني مساءلة اللامساواة والفوارق الاجتماعية في المنطقة العربية، المجلس العربي للعلوم الاجتماعية، جامعة الجزائر 3.

قائمة المراجع

IV. النصوص التشريعية والتنظيمية والمواثيق:

أ. النصوص التشريعية:

- 1- الاتفاقية رقم 97، المتعلقة بالعمال المهاجرين الاجانب الصادرة عن منظمة العمل الدولية.
- 2- الاتفاقية المتعلقة بوضع وحماية اللاجئين الصادرة بتاريخ 28/07/1951.
- 3- إعلان فيلادلفيا الصادر سنة 1944 بخصوص تقرير حق العمل.
- 4- الأمر 59-75 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم الصادر في 26 سبتمبر سنة 1975، ج ر ع 77 الصادرة في 11/12/1996.
- 5- القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11/07/1981 المتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب، ج.ر.ع: 28 الصادرة في 14/07/1981
- 6- القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل، ج ر ع 17: الصادر في 25/04/1990.
- 7- القانون رقم 08/11 المؤرخ في 25/06/2008، المتعلق بدخول وخروج الأجانب وإقامتهم، ج.ر.ع: 36 الصادرة في 02/07/2008.
- 8- الأمر رقم 03/01 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتطوير الاستثمار ج.ر.ع: 47 الصادرة في 22/08/2001.

ب. النصوص التنظيمية:

- 1- المرسوم 75-111 المؤرخ في 26/09/1975 المتعلق بالمهن التجارية والصناعية والحرفية، ج.ر.ع: 82 الصادرة في 14/07/1975.
- 2- المرسوم رقم 82/510 المؤرخ في 25/12/1982 ايحدد كفاءات منح جواز أو رخصة العمل المؤقت للعمال الأجانب، ج.ر.ع: 56 الصادرة في 28/12/1982.
- 3- المرسوم رقم 86/276 المؤرخ في 11/11/1986 المحدد لشروط توظيف المستخدمين الاجانب في مصالح الدولة والجماعات المحلية ، ج.ر.ع: 46 الصادرة في 12/11/1986.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

قائمة المراجع

- 1- ABDERRAHMANE YAYAOUI, LEGISLATION ET REGLEMENTATION DU TRAVAIL
- 2- PELISSIER (jean), Alain supiot, jeammaud, Dalloz précis, 20 édition
- 3- Condition d'emploi de la main d'œuvre étrangère en Algérie, L'inspection régionale du travail à Ouargla, MAI 2012.

الفهرس

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة.....	أ.....
الفصل الأول:آليات تنظيم العمالة الأجنبية في الجزائر.....	1.....
المبحث الأول: ضوابط تشغيل الأجانب في الجزائر	2.....
المطلب الأول: الأسس المعتمدة في تنظيم عمل الأجانب	2.....
الفرع الأول: تكريس الحرية المهنية وحرية العمل.....	2.....
أولاً: المقصود بالحرية المهنية.....	2.....
ثانياً: المقصود بحرية العمل	2.....
الفرع الثاني: وضع سياسة للتشغيل تقوم على المرونة وحركية اليد العاملة.....	3.....
أولاً: المقصود بسياسة التشغيل.....	3.....
ثانياً: مرونة وحركية اليد العاملة	3.....
ثالثاً: امتداد حركية اليد العاملة للأجانب.....	4.....
المطلب الثاني: شروط ومجالات تشغيل وحركية الأجانب.....	4.....
الفرع الأول: الشروط المتعلقة بتشغيل الأجانب.....	5.....
أولاً: الشروط التي يجب على السلطات الادارية مراعاتها	5.....
ثانياً : الشروط الواجب احترامها من الهيئة صاحبة العمل.....	6.....

- 7..... ثالثا: الإجراءات الواجب إتباعها من طرف العمال الأجانب.....
- 8..... 1- الإجراءات السابقة للموافقة على توظيف الأجانب.....
- 8..... 2- الإجراءات اللاحقة للموافقة المبدئية.....
- 9..... 3- تجديد جواز العمل أو الرخصة المؤقتة
- 9..... الفرع الثاني: مخالفات رب العمل والعمال الأجانب للقيود الواردة على استخدام العمالة الأجنبية.....
- 10..... الفرع الثالث: مجالات تشغيل الأجانب
- 10..... أولا: ممارسة الأجنبي للتجارة
- 10..... 1- إكتساب الأجنبي لصفة التاجر
- 13..... 2- الالتزامات الملقاة على عاتق التاجر الأجنبي.....
- 13..... ثانيا: تشغيل الأجانب في مجال الاستثمار
- 14..... المبحث الثاني: الحماية القانونية للعامل الأجنبي
- 15..... المطلب الأول: أحكام الحماية من حيث الموضوع.....
- 15..... الفرع الأول: مبادئ الحماية القانونية للعامل الأجنبي
- 15..... أولا : مبدأ المساواة المهنية
- 16..... ثانيا: مبدأ عدم التمييز
- 17..... الفرع الثاني: الحقوق المخولة للعامل الأجنبي
- 17..... أولا: حقوق خاصة بذات العامل الأجنبي.....

- 1- الحق في تقاضي الأجر.....17
- 2- الحق في الراحة18
- 3- الحق في التأمين الإجتماعي.....18
- ثانيا: الحقوق الممتدة إلى أسرة العامل الأجنبي.....19
- المطلب الثاني: أحكام الحماية القانونية من حيث التنازع20
- الفرع الأول: الاختصاص القضائي في عقد العمل.....20
- الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على عقد العمل.....20
- خلاصة الفصل الأول:.....22
- الفصل الثاني: تشغيل العمالة الأجنبية في الجزائر بين القانون والواقع.....23
- المبحث الأول: العمالة الأجنبية المقننة.....24
- المطلب الأول: الهيئات الرقابية على تشغيل الأجانب.....24
- الفرع الأول: الوكالة الوطنية للتشغيل.....24
- الفرع الثاني: مفتشية العمل.....25
- المطلب الثاني: تكريس مبدأ اللامساواة بين الشركات الوطنية والشركات الأجنبية.....26
- الفرع الأول: واقع سياسة الأجور على مستوى الشركات النفطية الوطنية والأجنبية.....26
- أولا: مبدأ العدالة27
- ثانيا: مبدأ المساواة.....27
- الفرع الثاني: اللامساواة في الأجور بين الشركات النفطية الوطنية الأجنبية.....27

29.....	المبحث الثاني: العمالة غير المقننة.....
29.....	المطلب الأول: العمالة الأجنبية في ظل النصوص القانونية
29.....	الفرع الأول: اكتساب الأجنبي صفة اللاجئ.....
30.....	الفرع الثاني: صور تشغيل اللاجئين.....
31.....	المطلب الثاني: انعكاسات العمالة الأجنبية غير المقننة على واقع التشغيل.....
31.....	الفرع الأول: محدودية عمالة اللاجئين.....
32.....	الفرع الثاني: تأثير عمالة اللاجئين على سوق التشغيل.....
33.....	خلاصة الفصل الثاني.....
34.....	خاتمة.....
36.....	قائمة المراجع.....
40.....	الفهرس.....

ملخص

لقد شهدت الجزائر مؤخرا توافدا كبيرا ومنوعا من قبل فئات عديدة من المهاجرين واللاجئين سواء الأفرقة أو العرب، مما فرض منوعا جديدا من العمالة على مستوى سوق الشغل المحلية ، وبالمقابل لم تشهد المنظومة القانونية أي جديد يتماشى أو يعالج أو حتى يضبط هذه العمالة بنصوص قانونية وهو المطلوب حاليا وبصورة مستعجلة نظرا للظروف الطارئة، إضافة إلى ضرورة إعادة النظر في القوانين المتعلقة بالأجانب باعتبارها نتجت أو شرعت في ظل ظروف سياسية مؤقتة.

الكلمات المفتاحية:

العمالة الاجنبية - العمالة الاجنبية المقتنة - العمالة الاجنبية غير المقتنة - العمالة الاجنبية في إطار الاتفاقيات - سوق التشغيل - المنظومة القانونية - الاستثمار الأجنبي.

Résumé

L'Algérie a récemment vue une grande influence d'immigrées réfugiées d'origine diverses africaine ou arabe cela a imposé un nouveau type de main d'œuvre dans le marché de l'emploi local en revanche aucune nouveauté dans le système juridique n'est venu réguler cette main d'œuvre par des texte juridique chose requise en urgence au vu des circonstances alarmantes en plus de la nécessité de revoir les lois relatives aux étrangers puisque elles on été adoptées dans des conditions politique provisoires.

MOTS CLÉS:

Main- d'œuvre étrngère, travailleurs étrangers juridiques, main-d'œuvre étrangère illégale, main-d'œuvre étrangère dans le cadre d'accords, opération market, le système juridique, l'investissement étranger.

Summary

Algeria has recently seen a large influx of refugees immigrants of diverse origin Africa Arabic this imposed a new type of labor in the market for local employment however no novelty in the legal system same to regulate this labor through legal texts something urgently required in view of the alarming circumstances in addition to the need to review the foreigners laws since they have been adopted In temporary political condition.

KEY WORDS:

Foreign labor, legal foreign workers, illegal foreign labor, foreign labor in the framework of agreements, market operation, the legal system, foreign investment.