

# État et régulation sociale: entre déréglementation et contractualisation

Mohammed Nasr- Eddine Koriche

Maître de conférences, a la Faculté des sciences politiques et journalisme, Université d'Alger 3 .

---

LA REGULATION DES RAPPORTS INDIVIDUELS DE TRAVAIL ET DES RELATIONS PROFESSIONNELLES EST MARQUEE, AUJOURD'HUI, PAR LE REcul DE LA FORME STATUTAIRE LEGALE ET, CORRELATIVEMENT, UNE PLACE PLUS GRANDE FAITE AU DROIT CONVENTIONNEL. AU PLAN FORMEL, L'ORIENTATION LIBERALE DE LA REFORME DU DROIT DU TRAVAIL DE 1990 (ŒUVRE DU GOUVERNEMENT DE M. HAMROUCHE) A POUR CONSEQUENCE UN DESENGAGEMENT RELATIF, MAIS NEANMOINS SIGNIFICATIF, DE L'ÉTAT AU PROFIT DE L'AUTONOMIE DES ACTEURS SOCIAUX DU MONDE DU TRAVAIL. IL NE FAIT AUCUN DOUTE QU'ON EST BIEN PASSE DE L'EXCLUSIVITE DE LA LOI COMME SEUL INSTRUMENT POUR DETERMINER LES CONDITIONS D'EMPLOI ET DE TRAVAIL, A LA POSSIBILITE POUR LE DROIT CONVENTIONNEL D'Y PARTICIPER, BIEN QUE DE FAÇON INEGALE D'UNE MATIERE A L'AUTRE. ON ASSISTE AINSI, AU PLAN DU DROIT, A L'INSTITUTION D'UN NOUVEAU MODE DE REGULATION SOCIALE.

MAIS, DANS LA PRATIQUE, FORCE EST DE CONSTATER QUE CETTE AUTONOMIE NE SEMBLE PAS S'AFFIRMER. LE DROIT CONVENTIONNEL A DU MAL A PRENDRE SON ESSOR. VINGT ANS APRES, ALORS QUE LE NOUVEAU DROIT EN PRESUPPOSAIT L'EXISTENCE, L'EMERGENCE DE NOUVEAUX ACTEURS APPARAÎT COMME UN PROCESSUS LONG ET DIFFICILE. AU DESENGAGEMENT DE L'ÉTAT NE CORRESPOND PAS UNE REELLE CAPACITE D'INTERVENTION DE CEUX QUE L'ON QUALIFIE TROP RAPIDEMENT DE PARTENAIRES SOCIAUX

---

**L**a transition pour assurer le passage d'une économie entièrement administrée par l'État à une économie de marché, dure depuis la fin des années 1980. Durant cette période, le plus remarquable est qu'il n'y ait pas eu de remise en cause d'une grande ampleur des protections sociales essentielles qui avaient constitué jusque-là le contenu du droit social<sup>(1)</sup> élaboré progressivement au cours des années 1970-1980. On

---

(1) - Entendu du droit du travail et du droit de la sécurité sociale.

peut avancer que le processus de réforme d'inspiration libérale, engagé avec la promulgation des lois de 1990 et l'abrogation de la plupart des dispositifs normatifs qui leur sont antérieurs, s'est accompagné rarement de reculs ostensibles (2)

Certes, pour les dirigeants de l'État, droit du travail et marché du travail doivent désormais être impérativement mis en adéquation. Le discours est assurément nouveau; bien entendu, on n'échappe pas à l'argumentation récurrente qui met en avant ce que l'on présente comme des impératifs de la mondialisation et de l'internationalisation du marché. La solution préconisée pour y arriver, n'a rien d'original ; elle est dans l'air du temps. Elle consisterait à rompre avec «l'esprit» de la gestion socialiste et du Statut général du travailleur par l'édification d'un droit du travail moins statutaire (comprendre moins «rigide»), et davantage contractuel (donc plus «flexible»). L'option est ainsi prise pour passer d'une publicisation accentuée du droit du travail à une privatisation plus affirmée de l'encadrement juridique de la relation de travail. Mais, malgré l'offensive du discours libéral, le choix n'est pas celui du « laisser faire » et du démantèlement du droit du travail(1). De nombreuses dispositions des textes abrogés sont réintroduites telles quelles par les nouveaux textes. Ceci n'empêche pas ce discours, de produire par lui-même des effets sur les pratiques sociales.

Au total, le recul de la forme statutaire, sur le modèle de la Fonction publique, pour encadrer les relations de travail et, corrélativement, la place plus grande faite au droit conventionnel, ne permet pas de conclure à une évolution, comme on le prétend souvent, assez rapidement, dans le sens d'une déréglementation destructrice. Les droits d'un salarié des années 1990/2000 ne sont pas franchement inférieurs à ceux d'un salarié protégé par le Statut général du travailleur et la réglementation des années 1970/1980. Même pour «cause de mondialisation «il n'y a pas eu jusque là une remise en question radicale et significative du droit du travail(2). La précarité et la dégradation des statuts trouve son explication, non pas dans une nouvelle politique juridique en rupture avec celle induite par l'orientation socialiste, mais dans la crise

---

(2)- Cf. M.N. Koriche, Transformation du droit algérien du travail : entre statut et contrat, Tomes 1 et 2, OPU, 2009.

(1)- Ce qui mérite d'être souligné, puisqu'on observe que « depuis l'effondrement de l'Union soviétique, en 1989, on assiste, en effet, à une remise en cause brutale des droits sociaux dans la quasi-totalité des pays qui en sont dotés, sous l'égide des principaux pays capitalistes, réunis dans le G. 8, en un directoire mondial autoproclamé, afin d'acquiescer, sous le couvert d'une concurrence tous azimuts, la maîtrise des marchés mondiaux, sans renoncer pour autant à leurs pratiques néocolonialistes à l'égard des pays émergents ». Cf. Y. Saint-Jours, Les droits sociaux : un enjeu de la condition humaine, Dr. ouvr. 2005, p. 7.

(2)- Cf. A. Jeammaud, Les droits du travail à l'épreuve de la mondialisation », Actes du colloque « Droit du travail et mondialisation », 5 et 6 février 1998, Montreuil/Paris, ISERES, 1998, p. 49. Un autre auteur observe que « le double mouvement de globalisation et de localisation induit par la libéralisation des échanges bouscule évidemment [les] cadres nationaux de la solidarité sociale » ; mais, ajoute-t-il, « rien ne permet de dire que les droits nationaux vont perdre le rôle majeur qui a toujours été le leur en matière de relations de travail. Il est vrai en revanche que ce rôle se transforme et se complique ». Cf. A. Supiot, Critique du droit du travail, Quadriga/PUF, 2002.

économique et la transition qui perdure.

La résurgence de la notion de contrat individuel de travail, après une éclipse qui aura duré près de deux décennies, n'a pas mis fin à la préférence du législateur pour la notion de relation de travail qui était au centre du Statut général du travailleur. Le seul fait de l'intégration du travailleur dans l'entreprise donne naissance à une relation juridique de travail, qui place celui-ci dans une position "statutaire" lui conférant des droits et des obligations, sans avoir à se préoccuper du formalisme auquel le code civil soumet la formation du contrat. Mais, malgré tout, l'évolution est importante. En effet, avec la législation de 1990, la notion de relation de travail n'est plus utilisée, comme sous l'empire du Statut général du travailleur, avec le souci de se démarquer du droit libéral qui fait de la subordination du salarié la caractéristique essentielle du contrat de travail. Elle admet désormais l'analyse contractuelle.

Ainsi, l'examen du droit positif montre que c'est bien l'analyse contractuelle qui s'affirme lorsque le législateur dispose, par exemple, qu'aucun salaire n'est dû quand aucune prestation de travail n'est fournie; il en va de même lorsqu'il prévoit que la relation de travail peut être suspendue par l'accord des parties ou, encore, qu'un accord est nécessaire pour modifier les conditions d'emploi initialement convenues. La revalorisation du contrat individuel s'affirme aussi avec le droit reconnu à l'employeur, de s'opposer à la réintégration du salarié, même en cas de jugement qualifiant le licenciement d'irrégulier ou abusif. En même temps, et dans ces mêmes matières, c'est la conception statutaire qui s'affirme, lorsque la loi dispose que dans certaines situations, le salaire reste dû même si le travail n'est pas accompli ; on peut estimer que c'est aussi le cas lorsqu'elle prévoit que dans certaines situations, la suspension de la relation de travail est de droit en faveur du salarié, lorsqu'elle prévoit une modification de droit du contrat de travail par l'effet d'une disposition plus favorable énoncée par une source légale ou conventionnelle ou, encore, lorsque la loi garantit la continuité de la relation de travail, même en cas de changement de l'employeur. La conception statutaire s'affirme aussi lorsque la loi n'autorise la rupture de la relation de travail que pour l'un des motifs qu'elle prévoit expressément.

En même temps que l'attachement à la notion de relation de travail, la réforme libérale du droit du travail n'a pas mis en cause le modèle de référence de l'emploi qui est le plus caractéristique d'un régime statutaire légal des relations de travail. Le travail à durée indéterminée et à temps plein reste, en effet, la référence du droit du travail. Par opposition, les autres types d'emplois sont conçus comme des dérogations à ce droit commun.

Il est manifeste cependant, que dans le droit positif, la résurgence de la notion de contrat de travail n'a pas eu non plus pour effet, de faire de celui-ci une source importante des droits et obligations des parties, à l'exception, en principe, du contrat du dirigeant salarié. Le contrat aurait tout au plus retrouvé le rôle qui était déjà le sien

dans le droit français, en vigueur à la date d'indépendance de l'Algérie. Il est réduit, selon l'expression de Georges Scelle, à un simple « acte condition », qui déclenche, indépendamment de la volonté des parties, l'application de normes statutairement établies(1). Le statut demeure le fondement du droit du travail, et la référence au contrat est plus formelle que substantielle. Le contenu du contrat reste, en effet, largement déterminé par le statut qui définit les droits et les obligations communs à tous les travailleurs ou à une catégorie d'entre eux(2). Mais, alors que durant la période antérieure à la réforme, le terme statut ne renvoyait qu'à la loi et au règlement ; aujourd'hui il est possible de dire qu'il renvoie aussi aux conventions collectives de travail.

C'est plutôt le droit de négociation collective et la possibilité de conclure des conventions et accords collectifs de travail qui sont réintroduits plus sûrement par la nouvelle législation du travail. Ils avaient été exclus de droit dans l'entreprise publique et de fait dans l'entreprise privée au début des années 1970, en raison du dirigisme étatique qui attribuait à la loi un rôle exclusif pour fixer le statut social de l'ensemble des travailleurs.

Certes, aujourd'hui encore, la loi continue de bénéficier de la faveur de la puissance publique, comme celle de l'organisation syndicale historique. En effet, d'un point de vue formel, l'émergence du contrat n'a pas mis fin à la primauté de la loi ; il ne peut certainement pas être affirmé qu'on est passé de la prééminence de la loi à celle des conventions collectives, et encore moins à celle des contrats individuels. Mais, il ne fait aucun doute qu'on est bien passé de l'exclusivité de la loi comme seul instrument pour déterminer les conditions d'emploi et de travail, à la possibilité pour le droit conventionnel d'y participer, bien que de façon inégale d'une matière à l'autre.

Le statut légal unifié, sans exclure aucune catégorie de travailleurs salariés de son champ d'application, s'accommode désormais de l'idée de statuts spécifiques à certaines catégories de travailleurs, institués par la voie réglementaire et qui ont pour objet de compléter les règles de droit commun ou de déroger à certaines de leurs dispositions ; cette idée était tout à fait étrangère au système du Statut général du travailleur qui reposait essentiellement sur l'unification des travailleurs et des relations de travail. En même temps, la prise en compte des spécificités des secteurs d'activité et, dans chacun de ces secteurs, celles des entreprises, n'est plus du domaine de la

---

(1)- A propos de la problématique de l'insertion du statut dans le contrat et des synthèses auxquelles elle donne lieu dans différents systèmes juridiques, selon que les conceptions des rapports de travail sont romaniste ou germanique, cf. A. Supiot, Critique du droit du travail, op. cit., p. 27 et s. Dans le cas de l'Algérie, du fait de l'influence méditerranéenne, et singulièrement française, la synthèse de la conception statutaire et de la conception contractuelle qui prend forme aujourd'hui serait du même type que celle des pays latins où un rôle éminent est conféré à la puissance publique.

(2)- En paraphrasant la formule d'un auteur français, on pourrait dire que « la terminologie est devenue contractuelle, alors que la grammaire est demeurée celle des règles ». Cf. A. Lyon-Caen, Actualité du contrat de travail, brefs propos, Dr. Soc. 1988, p. 541.

réglementation étatique, mais du droit conventionnel. C'est, en effet, le droit conventionnel, davantage que le droit étatique, qui est appelé à développer la diversification de la situation juridique des travailleurs.

L'évolution en cours ne peut être analysée comme correspondant uniquement à un recul de la loi face à la promotion du droit conventionnel. Il s'agit plutôt d'un mouvement qui fait une place aux deux sources et tente de concilier l'unification (qui avait été portée par le Statut général du travailleur à son niveau le plus élevé), avec la recherche de solutions *souples*, œuvres des partenaires sociaux, pour épouser au maximum la réalité.

Pour autant, cette évolution ne permet pas de conclure au développement d'une véritable autonomie normative des partenaires sociaux, dès lors que, sur le plan même du principe, le droit conventionnel n'est envisagé que comme un complément de la loi(1). Le plus souvent, la " contractualisation " se limite à confier aux partenaires sociaux, le rôle de préciser les modalités d'application des normes de source légale. Elle consiste moins fréquemment à abandonner entièrement au champ contractuel des questions qui, par le passé, étaient réglementées par la loi. En rapport avec cette deuxième hypothèse, c'est la détermination des salaires qui offre le meilleur exemple ; alors que la détermination des règles relatives à la discipline est abandonnée à l'employeur, tout en envisageant que le droit conventionnel puisse s'en saisir.

En tout état de cause, dans la pratique, cette autonomie ne semble pas s'affirmer. Le droit conventionnel a du mal à prendre son essor. La production conventionnelle de normes reste le plus souvent limitée au secteur marchand de l'État, en ayant pour référence non seulement les lois en vigueur, mais aussi celles abrogées de l'époque du Statut général du travailleur dont le plus souvent, elles reproduisent les avantages que les nouvelles lois n'ont pas maintenus. En quelque sorte l'ancien droit statutaire légal devient une source substantielle du droit conventionnel !(2) Par contre dans le secteur privé, l'autonomie collective n'a connu à ce jour aucun développement(3). Le recul

---

(1)- En comparant différents systèmes juridiques, un auteur observe à propos du " droit professionnel " que : « Tantôt [il] subsiste comme un droit autonome et parallèle au droit étatique (modèle italien des années 50 et 60), tantôt il est soutenu par l'État sans perdre son indépendance (modèle italien des années 70), tantôt, enfin, il apparaît subordonné à l'État et figure comme une branche du droit étatique (modèle français) ». Cf. Y. Stamatina, L'État, l'autonomie collective et le travailleur, L.G.D.J., 1995, p.3.

(2)- A. Benyounes, vice-président de l'Union nationale des entrepreneurs publics (UNEP), fait le constat suivant « Dès la promulgation de la loi [du 21 avril 1990], il y eut conduite de négociation et signature de conventions collectives dans l'entreprise. Très souvent ces conventions ont reconduit le système du Statut Général du Travailleur (SGT) en termes d'avantages, de relations de travail et d'organisation du travail dans l'entreprise. Il n'y pas eu refonte du système existant, mais reconduction. [...]. La configuration née du SGT a été reprise dans les conventions collectives. [...]. L'esprit des textes qui est de négocier en fonction des capacités propres de chaque entreprise a été perdu de vue, d'où le paradoxe entre le discours et la pratique. D'un côté, il était dit que le SGT devait être dépassé ; de l'autre côté, ce même statut était dans les faits reconduit.[...] ». Cf. A. Benyounes, Propos sur la négociation collective, R.A.T n° 21, 1994, p. 14.

(3)- Même si la convention collective cadre du secteur économique privé adoptée en septembre 2006 par l'UGTA et le patronat mérite d'être signalée.

relatif de l'hétéronomie a surtout augmenté la marge de manœuvre de l'employeur et son pouvoir de décision unilatéral. Assez souvent, il peut être observé que le règlement intérieur déborde largement de son objet pour embrasser des matières qui relèvent en principe, du champ de la négociation collective.

La négociation collective est d'autant plus freinée dans son essor que le droit dans cette matière est incohérent. En effet, alors même que la loi consacre la négociation comme un droit fondamental des travailleurs(1), elle ne fait obligation à aucune des parties d'engager des négociations, et encore moins de contracter.

Il est certain cependant, que ce n'est pas principalement dans le droit lui-même qu'il faut chercher les obstacles au développement de l'autonomie et à la promotion du contrat, qu'il soit individuel ou collectif. En effet, si la liberté rendue aux acteurs sociaux participe du projet démocratique porté par la Constitution de 1989, cette nouvelle orientation est intervenue dans un contexte de grave crise économique et politique qui rend la démarche inopérante. Le désengagement de l'État, dans ces circonstances, pouvait apparaître, en effet, comme « un alibi pour élever à un rang de principe, l'abandon de la prise en charge des besoins sociaux »(2). Il marquerait pour le moins, la fin de l'intervention de l'État comme agent exclusif des prestations économiques et sociales. En tout état de cause, la nouvelle politique juridique est censée permettre aux acteurs sociaux, à travers l'autonomie qui leur est accordée, de contribuer à chercher à leurs problèmes, les solutions à même d'assurer la meilleure adéquation du social aux exigences d'une économie en crise et d'entreprises soumises à des projets de restructuration. Il s'agit, d'une part, de donner l'image du consensus social au moment où l'État se trouve engagé dans une restructuration économique lourde de conséquences pour le salarié ; l'exemple le plus édifiant à cet égard est l'institution, dans l'entreprise, de la négociation des opérations de compression des effectifs, naguère soumises à autorisation de l'Administration. D'autre part, cette nouvelle orientation vise à « dépolitiser » les conflits collectifs de travail en opérant la rupture avec la représentation de « l'État- employeur ».

Il n'en reste pas moins que la constitution d'acteurs sociaux distincts de l'État et agissant librement, ne se réalise pas par le seul effet des normes juridiques. Plus de 17 ans après, alors que le nouveau droit en présupposait l'existence, l'émergence de nouveaux acteurs apparaît comme un processus long et difficile. Au désengagement de l'État ne correspond pas une réelle capacité d'intervention des partenaires sociaux. Les comportements forgés durant la période précoloniale et coloniale et, plus proche de nous, ceux induits par un dirigisme étatique extrême, n'allaient pas disparaître spontanément et laisser la place à une perspective où des acteurs sociaux autonomes

---

(1)- Loi n° 90-11, art. 5.

(2)-M.Brahimi, Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, OPU, 1995, p.58.

jouent un rôle déterminant, inspiré par l'idéologie du contrat. Ces comportements contredisent ce qui semble aujourd'hui souhaitable. On ne peut pas, évidemment, croire à leur disparition du seul fait d'un certain nombre de règles juridiques.

Il y a d'abord un obstacle culturel, difficile à franchir, à la démarche contractuelle libérale que suppose la libre négociation, alors que les comportements de ceux qu'on veut aujourd'hui promouvoir comme acteurs sociaux, sont faits jusque-là de subordination et de soumission(1). En effet, le passage du statut au contrat requiert une culture juridique du contrat et de la responsabilité qui n'existe pas encore, et que la nouvelle politique juridique voudrait justement promouvoir. La nouvelle représentation, écrit Djilali Liabes, « n'est pas en phase avec la société qui continue de fonctionner selon l'ancien registre »(2).

De plus, même si la liberté syndicale est consacrée en droit, on n'a pas assisté à un renouveau du syndicalisme(3). Les obstacles sont ici d'ordre politique et ne semblent pas prêts à être levés tant que le système politique ne s'est pas réellement démocratisé. Le syndicat, mis sous tutelle du parti unique (FLN) dès les premières années de l'indépendance et « partenaire politique » des dirigeants de l'État, issus de ce parti, n'a pas vocation à se constituer en « partenaire social » autonome. Il est surtout très présent dans le secteur public et très peu dans le secteur privé. Les pouvoirs publics lui accordent ouvertement toute leur faveur(1) ; ils mettent, par ailleurs, des obstacles à toute émergence d'un authentique syndicalisme indépendant.

Enfin, il est illusoire de prétendre assurer la promotion de la négociation collective et réduire ainsi la demande d'État dans une période de transition marquée par une

---

(1)- A. Ben-Aoum (anthropologue) écrit : « 30 ans de politique et d'idéologie comme sources de la légitimité du pouvoir dans l'État et dans l'entreprise ont laissé des réflexes dans les comportements des agents. Mais ces réflexes ont dans le même temps des origines plus lointaines. Ils puisent leur cohérence dans un cadre capitaliste, dans le soubassement culturel et historique propre à la société algérienne précoloniale et coloniale [...]. La règle, jusqu'à la colonisation française, est, d'une part, que l'État ne se réalise qu'au travers d'un souverain dont la relation à la société et aux hommes se fonde sur la notion de sujet (qui exclut la notion de citoyen et la responsabilité individuelle) ; et d'autre part, que le contrôle qu'établit le souverain concerne d'abord des populations organisées en communauté solidaires; mais différenciées. L'objet du droit c'est la communauté et jamais l'individu [...]. La colonisation française n'a pas modifié profondément le contrat social. Très tôt les autorités coloniales comprennent qu'il faut reconduire les pratiques précoloniales en matière politique et judiciaire ». Cf. A. Ben-Aoun, Société, culture et relations de travail, communication (non publiée) présentée au séminaire national du CNAT, Alger 15-16 octobre 1990.

(2)- Il explique : « Voilà que l'on propose aux membres de la tribu qui s'appelle l'Algérie [qui définit à travers l'appartenance les règles de comportement individuel et des groupes] de devenir des individus. Il n'est pas évident que par la grâce d'un certain nombre de textes, la société passe d'un mode de régulation, qui lui est consubstantiel, à un mode de régulation qui, du point de vue de l'anthropologie et du sociologue, tout à fait étranger ». Cf. D. Liabes, Des statuts au contrat : l'émergence du travailleur collectif comme acteur social, op. cit.

(3)- Seul le secteur de la Fonction publique a connu ces dernières années une floraison d'organisations syndicales autonomes et réellement revendicatives.

(1)- Au 11<sup>ème</sup> Congrès de l'UGTA, tenu au mois d'avril 2008 à Alger, il a été relevé la présence du chef du gouvernement et de certains ministres pour apporter leur soutien à cette organisation et à son Secrétaire général, afin qu'il soit maintenu à ce poste pour un troisième mandat.

situation économique et sociale chaotique. Celle-ci contraint l'État, gestionnaire et distributeur de la rente pétrolière, à jouer un rôle majeur ; même si les modalités d'intervention, son objet et l'étendue de son champ ne sont plus en principe, ceux du passé et doivent procéder d'une nouvelle démarche qui répartit les rôles entre la loi et le contrat(2).

Finalement, même si l'analyse des changements normatifs intervenus avec la réforme libérale de 1990, permet d'affirmer que l'évolution ne s'est pas traduite par une mise en cause du statut légal comme fondement de la relation juridique de travail, la finalité du droit du travail, la conception de la relation de travail et, plus fondamentalement, la notion d'égalité qui avaient prévalu jusque-là comme fondement du Statut général du travailleur, changent profondément.

Ainsi, la finalité première du droit du travail qui a dominé après l'indépendance, était la protection, au sens large, des travailleurs. La protection relevait d'un projet politique en réaction à un ordre économique et social colonial avilissant et opprimant la dignité humaine des travailleurs autochtones. L'indépendance retrouvée, il était naturel que la protection eut pour but, la réalisation d'une justice effective et la valorisation du travailleur. Le statut du travailleur semblait devoir alors être au centre de la législation du travail et concrétiser cette finalité.

Aujourd'hui, avec l'abandon de l'orientation dite socialiste et l'affirmation de la prétendue neutralité de l'État, la finalité qui paraît devoir dominer, est celle d'un droit du travail organisant l'entreprise. Cette nouvelle finalité tend à modifier sensiblement les relations de pouvoir dans l'entreprise. Le chef d'entreprise est doté d'un pouvoir de direction plus affirmé et plus autonome des institutions de l'État. Il en résulte que sur le terrain des relations individuelles, la revalorisation du contrat institue paradoxalement le lien de subordination qui sert à le caractériser(1), alors que le statut, sur le modèle de la Fonction publique, instituait seulement un rapport hiérarchique entre égaux : le travailleur de la production et le travailleur-gestionnaire, dans un espace économique dominé largement par l'entreprise publique. Sur le terrain collectif, les travailleurs doivent se saisir des nouveaux moyens que le droit leur fournit

---

(2)- La question de la place de l'État et de l'articulation de la loi et du contrat, dès lors que l'option est prise pour promouvoir l'économie de marché, n'est pas simple affaire de conjoncture nationale. Elle est au centre d'une problématique fondamentale des temps actuels que A. Supiot pose dans ces termes : « État et Marché, loi et contrat, sont ainsi indissolublement liés. Dans un monde qui se complique et s'internationalise, la répartition des rôles entre la loi et le contrat se transforme. D'un côté la demande de loi et d'État ne cesse de croître pour faire face à tout ce qui échappe à la pure logique de calcul. [...] D'un autre côté les limites des capacités cognitives de l'État conduisent à renvoyer vers le contrat et la négociation des questions naguère prises en charge par la loi. C'est ce qu'on appelle la "procéduralisation" du droit, dont l'aspect le plus méconnu est de transporter dans la sphère contractuelle les questions concrètes et qualitatives qui étaient auparavant réglées par la loi ». Cf. A. Supiot, Critique du droit du travail, op. cit., p. XIV.

(1)-Selon la formule d'A. Supiot : « Dans le contrat civil, la volonté s'engage ; dans le contrat de travail, elle se soumet. L'engagement manifeste la liberté, la soumission la nie ». Cf. A. Supiot, Critique du droit du travail, op. cit., p. 123

(négociation collective et droit de grève), le cas échéant, s'en remettre au juge pour améliorer leur sort(2).

De plus, et surtout, même là où la réforme du droit du travail n'apporte pas de changements substantiels aux règles de protection sociale, le nouveau discours idéologique d'inspiration néolibérale réhabilite la discussion juridique au profit des thèses des employeurs et les pousse à poursuivre de nouveaux objectifs, sans faire toujours cas des règles, même impératives. Il faut bien voir, en effet, que le statut même légal n'est plus celui d'un espace politique où le discours officiel confère aux travailleurs une place privilégiée.

Plus fondamentalement encore, la réforme du droit du travail de 1990 engage la recherche d'un nouvel équilibre entre l'égalité (dont l'instrument est le statut) et la liberté (dont l'instrument est le contrat). En effet, si au nom des idéaux de la Révolution de novembre 1954, en réaction à l'ordre colonial, la réalisation de l'égalité entre tous les algériens dominera les conceptions dans le domaine social au lendemain de l'indépendance, la notion de liberté est suspectée d'individualisme. Elle est antinomique de l'égalité et de la recherche du bien commun. Le droit du travail des années 1970-1980 va intégrer cette conception par le développement de droits individuels égalitaires, unifiés et concédés par l'État dans une forme statutaire ; mais il va ignorer par contre les droits collectifs tels que les connaît le droit du travail libéral. Une telle négation ne signifie pas pour autant la promotion de l'individuel. Elle est plutôt le rejet de tout groupement, représentant des intérêts particuliers et agissant librement et distinctement de l'État, pour ne laisser place qu'à un seul « collectif », le peuple tout entier dont les intérêts sont représentés et protégés par l'État. Le droit du travail de cette époque avait vocation à assurer donc l'égalité, sans la liberté.

Prenant appui sur la Constitution de 1989, la réforme du droit du travail change complètement la conception du rapport égalité/liberté. Indéniablement, l'intérêt pour la liberté prime désormais sur l'aspiration à l'égalité. La conception même de l'égalité change et s'ouvre à la liberté ; l'égalité n'est plus antinomique de la différence, et la reconnaissance d'intérêts communs aux travailleurs n'exclue pas le particularisme. Le recul de la loi au profit du contrat, pour organiser, en droit, les relations individuelles de travail, et surtout les droits collectifs, sont assurément la manifestation de cette nouvelle conception. Il peut paraître paradoxal que le libéralisme de la Constitution de 1989, qui consacre la notion d'individu, justifie la reconnaissance et le renforcement des droits collectifs. Le paradoxe n'est qu'apparent, puisque ces droits, sont des droits « privés », détenus par des « collectifs » en « dehors de l'État ».

---

(2)- A. Supiot écrit : « C'est l'invention du collectif, et ses corrélats – les droits collectifs, les libertés collectives, la négociation et les conventions collectives – qui a permis de sortir des impasses de la soumission volontaire, et de définir un droit où la subordination et la liberté pouvaient faire bon ménage ». Cf. A. Supiot, Critique du droit du travail, op. cit., p. 124.

Il reste à espérer que le recul de l'État, et l'accèsion des salariés et des employeurs à la production de normes, ne fera pas reculer l'égalité dans le rapport qui l'oppose à la liberté. On peut légitimement s'en inquiéter par des temps où l'idée est largement répandue que l'inégalité est nécessaire à la performance économique (1)

---

(1)- D. Liabes écrit : « Le défi est bien là, l'État doit se réformer, tout en étant présent, d'une façon encore plus forte que jamais [...]. N'étant plus l'État-providence, il se doit, cependant, pour la première fois de son histoire, de garantir que les aspects sociaux du développement économique ne seront pas sacrifiés ; en d'autres termes, n'étant plus l'État « social », il est dans l'obligation de formuler une politique sociale en direction des couches défavorisées ». Cf. D. Liabes, Du statut au contrat : vers de nouveaux rapports sociaux, op. cit., p. 10.