

من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص : حول مكانة الاتفاقيات الجماعية ضمن قواعد قانون العمل*

Dr. AISSAOUI Azedine,
Laboratoire de Recherche sur l'Effectivité
de la Norme Juridique (LARENJ),
Faculté de Droit et des Sciences Politiques,
Université de Bejaia, 06000 Bejaia, Algérie.
Dr. BERRI Noureddine,
Laboratoire de Recherche sur l'Effectivité
de la Norme Juridique (LARENJ),
Faculté de Droit et des Sciences Politiques,
Université de Bejaia, 06000 Bejaia, Algérie.

د. عيساوي عزالدين،
مخبر البحث حول فعالية القاعدة القانونية،
كلية الحقوق والعلوم السياسية،
جامعة بجاية، 06000 بجاية، الجزائر.
د. بري نورالدين،
مخبر البحث حول فعالية القاعدة القانونية،
كلية الحقوق والعلوم السياسية،
جامعة بجاية، 06000 بجاية، الجزائر.

الملخص:

يعتبر قانون العمل مركز ظاهرة إزالة التنظيم، فبعد انسحاب الدولة من ضبط علاقة العمل لم يعد المشرع المصدر الوحيد في إنتاج القاعدة القانونية في المجال بل يشاركه في ذلك فاعلين آخرين في إنتاجها وذلك عن طريق العقد والتفاوض الجماعي. منح قوة إلزامية للتفاوض الجماعي ما هو في الحقيقة إلا تكريس للديمقراطية الاجتماعية، التي لا تكون إلا في التفاوض المباشر والعقد، في إطار المبادئ العامة التي يضعها قانون العمل.

الكلمات المفتاحية:

الإتفاقيات الجماعية، ظاهرة إزالة التنظيم، قانون العمل، قانون الضبط، الديمقراطية الاجتماعية.

From state regulation to private regulation: the place of collective agreements in labor law

Abstract:

Labor law is the bastion of deregulation; Following the withdrawal of the state from the economic sphere and in the regulation of labor relations, the legislator found itself competing in the production of the norm by other actors through contracts and collective agreements. To confer binding force on collective bargaining is, in fact, a consecration of social democracy born mainly of negotiation and contract, within the framework of the general principles laid down by labor law.

Keywords:

Collective bargaining, deregulation, labor law, regulation law, social democracy.

* تمّ استلام المقال بتاريخ 2016/12/22 وتمّ تحكيمه بتاريخ 2017/07/03 وقُبل للنشر بتاريخ 2017/12/10.

De la régulation étatique à la régulation privée: la place des conventions collective en droit du travail

Résumé:

Le droit du travail est le bastion de la déréglementation; suite au retrait de l'Etat de la sphère économique et dans la régulation des relations du travail, le législateur s'est trouvé concurrencé, dans la production de la norme, par d'autres acteurs et ce, à travers le contrat et les conventions collectives.

Conférer une force obligatoire à la négociation collective n'est en réalité qu'une consécration de la démocratie sociale née principalement de la négociation et du contrat et ce, dans le cadre des principes généraux posés par le droit du travail.

Mots clés:

Négociations collectives, déréglementation, droit du travail, droit de la régulation, démocratie sociale

مقدمة

في إطار النظريات الليبرالية الكلاسيكية، لا تتدخل الدولة في القطاع الاقتصادي، بل تضع قواعد قانونية للأعوان الاقتصاديين تسمح لهم بعملية التعاقد (قانون الشركات، قانون العمل، قانون العقود...)، فإذا توافرت جميع الشروط فإن الدولة تترك السوق يعمل لوحده¹.

ومن آثار العولمة، انتقال سلطة التنظيم من الدولة إلى القوى الاقتصادية المهيمنة، من هذا المنطلق يمكن تحديد النقطة التي يمكن منها إعادة تعريف أو صياغة نظرية العقد الاجتماعي المتبناة في الدول الديمقراطية. فالحرية الممنوحة للأعوان الاقتصاديين في ظل اقتصاد السوق تسمح بظهور نمط جديد لتسيير شؤون الدولة، من حيث الاعتماد على الفاعلين الاقتصاديين -قوى السوق- سلطة تنظيم القطاع الاقتصادي وخلق القواعد القانونية الأساسية لتحقيق ذلك.

كذلك الأمر في علاقات العمل، بالرغم من خصوصية القواعد المتعلقة بهذا المجال، حيث تختلف من حيث المصدر؛ فإما أن تجد مصدرها في الدولة؛ أي تلك التي تنتجها السلطة العامة، كتلك التي يضعها المشرع إعمالاً للفقرة الثامنة من المادة 140 من الدستور، ومثال ذلك قانون 11/90²، وإما أن تكون قواعد قانونية اتفاقية مهنية، يضعها الشركاء الاجتماعيون، إعمالاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين ولسلطة المستخدم في تنظيم مؤسسته.

غير أن الأنظمة القانونية المقارنة تختلف من حيث القوة الإلزامية التي تمنحها لهذه القواعد الاتفاقية المهنية، ففي بريطانيا، لا تلزم الاتفاقية الجماعية للعمل إلا المؤسسة التي نشأت فيها، أما في النمسا وألمانيا وإسبانيا وإيطاليا وهولندا والبرتغال والسويد فالاتفاقية الجماعية للعمل، تتمتع بسلطة إلزامية على قطاع النشاط. لكن في فرنسا فإن الأمر مختلف، كون أن الدولة تتدخل بصورة كبيرة في مجال علاقات العمل، فهي التي تضع

القواعد المنظمة لعلاقات العمل سواء عن طريق التشريع أو التنظيم. إذ اعترف بالاتفاقيات الجماعية للعمل كوسيلة لتنظيم علاقات العمل الفردية والجماعية في سنة 1950، بالرغم من عدم إضفاء أية قوة إلزامية لها في البداية³، غير أن الأمر أصبح مختلف بعد ذلك، إذ فضلت أحكام الاتفاقيات الجماعية للعمل على الوسائل التنظيمية الأخرى.

كانت علاقات العمل ذات طابع ثلاثي، حيث تتدخل الدولة والأعوان الاقتصاديين ونقابات العمال؛ فالدولة حاضرة كطرف ثالث في المفاوضات التي تتم بين نقابات العمال ومنظمات أصحاب العمل، أي أنه لا يوجد تفاوض مباشر. حيث أن النقابات تضغط على الدولة لكي تقوم هذه الأخيرة فيما بعد بفرض قواعد تعبر عن الإصلاحات التي يريدها العمال، فهذا النظام يتميز بمركزية التفاوض، وتدخل الدولة بسن قواعد عامة مفصلة.

غير أنه تم الابتعاد عن هذا النظام في أواسط التسعينات من القرن الماضي، بداعي ضرورة إضفاء طابع المرونة على علاقات العمل وتخفيف العبء على الدولة في وضع قواعد قانون العمل، وإعطاء مكانة جديدة للتفاوض الجماعي، هذه المكانة نشأت نتيجة للضغط الذي مارسه كل من أرباب العمل ونقابات العمال، بعدما لاحظوا أن الدولة قد استحوذت على المجال الاجتماعي، فحجز أرباب العمل ونقابات العمال هذا المجال بصفة تدريجية، وجعلوه تحت مسؤوليتهم، فنتج عن ذلك انتقاص من مجال تدخل الدولة.

إعطاء قوة إلزامية أكبر للتفاوض الجماعي ما هو في الحقيقة إلا تكريس للديمقراطية الاجتماعية، التي لا تكون إلا في التفاوض المباشر والعقد، في إطار المبادئ العامة التي يضعها قانون العمل؛ فيتم تفضيل العقد في المؤسسة، أو على الأقل العقد الجماعي للفرع؛ هذه الحركة تعبر عن الانتقال من نموذج الضبط القانوني الذي تمارسه الدولة (ضبط عمومي)، إلى نموذج الضبط القانوني الذي يمارسه أعوان قطاع علاقات العمل، عن طريق العقد (ضبط خاص).

لكن القول بأن الاتفاقيات الجماعية مصدر من مصادر قانون العمل يثير العديد من الإشكالات القانونية، وبالأخص: ما هو الأساس الدستوري الذي يخول الخواص (أعوان علاقات العمل) الحق في سن قواعد عامة ومجردة، تشبه تماما القواعد التي تضعها السلطة العامة (الدولة)؟ هل تنازلت السلطة التشريعية عن حقها في سن القواعد القانونية المتعلقة بعلاقات العمل، والمخول لها بنص الفقرة الثامنة من المادة 140 من الدستور، والتي تقضي: [يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات التالية...القواعد العامة المتعلقة بقانون العمل والضمان الاجتماعي وممارسة الحق النقابي]؟

أما إذا كانت القواعد التي تضعها الاتفاقيات الجماعية ذات طابع تنظيمي، ففي هذه الحالة كذلك نقول انه تمت مصادرة حق السلطة التنفيذية (الوزير الأول) في سن القواعد القانونية تنفيذا للقوانين، وذلك طبقا للفقرة الثانية من المادة 143 من الدستور، والتي تقضي: [يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول]. أخيرا، نتساءل عن المكانة القانونية لهذه القواعد الاتفاقية ضمن مبدأ تدرج القواعد القانونية؟ فاحترام مبدأ تدرج القواعد القانونية يقتضي خضوع واحترام القاعدة الدنيا للقاعدة التي تعلوها، فيفترض أن تسمو القواعد التشريعية والتنظيمية على القواعد الاتفاقية.

1- رفض الضبط القانوني الممارس من طرف الدولة

ساد في الجزائر في مرحلة ما قبل الشروع في الإصلاحات الاقتصادية، مركزية الضبط القانوني، وهذه الظاهرة نتيجة حتمية للتدخل + الكلي للدولة في كل مجالات الحياة، فكل قنوات الضبط منبعها واحد وهو الدولة. ولئن كانت علاقات العمل تعاقدية، إلا أن هذا العقد تنظيمي إلى درجة أين يمكن القول بأنه عقد إذعان (1)، لكن هذا الاحتكار في عملية الضبط القانوني كان محل نقد، مما أدى إلى ظهور قنوات جديدة للضبط القانوني تختلف عن الدولة؛ فأصبحت العلاقة التي تربط العمال بأرباب العمل تخضع لقواعد تفرضها الدولة، وقواعد ينشئونها (2).

1- ضبط علاقات العمل بـ «العقد المنظم»

كان القانون الذي يحكم علاقات العمل في الجزائر، يتكون من قواعد قانونية تشريعية و/أو تنظيمية؛ فالعلاقة بين المؤسسة والعمال تخضع لنظام استثنائي وغير مألوف في القانون العادي، حيث أن التشريع والنصوص التطبيقية تحدد وبصفة دقيقة ومفصلة كل الشروط الواجبة وكل الالتزامات التي تقع على أطراف العلاقة التعاقدية، ومثال ذلك أن النصوص التشريعية والتنظيمية تحدد تصنيف مناصب العمل والأجور ونظام التعويضات والترقية⁴، إلى درجة أين المؤسسة لم يبق لها أي شيء تتفاوض عليه مع العمال، فالسلطة العامة وضعت عقد نموذج تعمل به كل المؤسسات.

من الناحية العملية نصل إلى نتيجة: وهي ظهور علاقات تعاقدية من نوع خاص؛ فالعقد يعيد نفس الشروط المحددة عليها في النصوص التنظيمية، الشيء الذي يبعده تماما عن العقد المعروف في القانون العادي، ومصطلح العقد المستعمل من طرف المشرع ما هو إلا خطأ لفظي وقع فيه، طالما أن الشروط تحددها السلطة العامة، وتفرض على الأطراف؛ وحيث أن هذا العقد ملئ بالشروط إلى درجة نشك في الطبيعة التعاقدية للعلاقة

بين العمال والمؤسسة، إذ أن جانبا من الفقه يطلق عليه عقد تنظيمي؛ فيمكن تكييف هذا العقد بأنه عقد إذعان⁵.

الانتقادات الموجهة للضبط المنفرد الذي تمارسه الدولة كبيرة، سواء من الناحية الإيديولوجية أو من الناحية العملية؛ فالانتقادات الماركسية معروفة⁶، بالإضافة إلى الظهور القوي للمذهب الفردي، والأفكار المتعلقة بالتسيير الذاتي واللامركزية في اتخاذ القرارات، بالإضافة إلى ظهور صعوبات اقتصادية، الشيء الذي ساهم في الانسحاب التدريجي للدولة في الإطار الوظيفي؛ إذ أضحى من الصعب عليها التحكم في الظواهر الجديدة المعقدة والكثيرة⁷.

فالقانون يعيش في أزمة، وهذه الأزمة ثلاثية الأبعاد، تمس كل من الدولة والقاعدة القانونية والأداة القانونية.

الدولة: تعرف صعوبات في مجال الضبط، فلم تعد المحتكر الوحيد لإنتاج القواعد القانونية، وفقدت السيطرة على الحياة الاجتماعية، الشيء الذي أدى إلى ظهور فاعلين جدد عموميون وخواص. وحسب الأستاذ Alain CHOURAQUI "فان علاقات العمل هي المثال الواضح لتعدد مصادر القاعدة القانونية؛ فدور الدولة أصبح ثانويا؛ بحيث تكتفي بوضع قواعد عامة، وتترك الحرية للشركاء لسن القواعد الخاصة"⁸.

القاعدة القانونية: إن القانون الذي احتكرت الدولة سنه وجد نفسه محاصرا من الأعلى، بضغط القانون الدولي الاتفاقي، ومن الأسفل بضغط من القوى الداخلية؛ الشيء الذي أدى إلى تراجع الدور الضبطي للدولة، والسماح بظهور فاعلين جدد في مجال الضبط. **الأداة القانونية:** أمام أزمة دولة الرفاهية، عجزت القنوات التقليدية عن ضبط القطاعات الاقتصادية والاجتماعية⁹، فتم الانتقال من النموذج الأحادي لإنتاج القواعد القانونية إلى النموذج المتعدد، أو ما يعبر عنه بإزالة التنظيم، أين يسمح لقطاع معين ليضبط من أهله autorégulation. فحسب تعبير بعض الفقه فان الضبط الذاتي يعتبر الإجابة لكل الضغوط الآتية من الأعلى¹⁰.

2- الانتقال إلى قانون متفاوض عليه

أدى عدم قدرة الأسلوب التقليدي في ضبط العلاقات الاجتماعية، أدى إلى ظهور مصادر جديدة للضبط القانوني، ما يؤكد بأن الدولة لا تحتكر الحقائق المتحركة والتي يصعب قيادتها بالإطار القانوني العام والموحد، فالقاعدة القانونية التي تسنها الدولة تجد نفسها في منافسة مع قواعد قانونية ناتجة من قنوات غير الدولة.

يضع الأستاذ Gérard TIMSIT فكرة الضبط في نظرية القانون : إنها تعبر عن تحول النظام القانوني الذي يتميز بالانتقال من القانون المجرد إلى القانون الواقعي؛ أين القاعدة

العامة تترك مجالا واسعا للهيئات المكلفة بتحديد تطبيقها¹¹، ويقاسمه الأستاذ Yves GAUDEMET الرأي فيرى بان الضبط - وبلا منازع - شيء جديد، ومقاربة جديدة لوظائف وطرق إنتاج القواعد القانونية: انه نوع من المرونة والواقعية، وعلاج أعلنت عنه السلطات العامة، إذ يمثل الضبط، النموذج الحديث للتدخل الإداري، فهو ليس مجرد لغة جديدة، بل يعبر عن وظائف تقليدية للدولة، لكن بصورة مختلفة¹². أما الأستاذ Jacques CHEVALLIER يرى ان الضبط يصور بملامح قانون متعدد بسبب ظهور وتطور منتجين جدد للضبط¹³.

أخيرا يعتبر الأستاذ André-Jean ARNAUD بأن الاختصاصات الضبطية الموكلة للدولة أضحت مستخلفة، وتم تجديدها بقنوات ضبط جديدة، كون القنوات التقليدية لم تعد قادرة على ضبط الظواهر الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، لأن القانون لا يكفي لوحده لحل مشاكل المجتمع وصراعاته، ففي هذه الحالة يجب إشراك فاعلين آخرين في عملية الضبط مثل الهيئات المحلية والأعوان والمجتمع المدني والمجموعات الفاعلة.

فتم تطوير وسائل جديدة كالوساطة والصلح والتفاوض، ذلك مرده، وجود بعض النشاطات والسياسات العامة التي لا يمكن أن تمر عبر قنوات قانونية، وبعض الرهانات السياسية التي لا تتلاءم مع الأدوات القانونية التقليدية مثل البيئة والعلاقات الاقتصادية والأمن الدولي، فتم استبدال الضبط القانوني للدولة بضبط عام وشامل بظهور أنظمة عفوية؛ مثل الأسواق المالية؛ فالدولة لم تعد تحتكر عمل أية إنتاج القواعد القانونية¹⁴.

في إطار علاقات العمل، فان مرونة القواعد القانونية تترجم الرفض العام للضبط القانوني الممارس من طرف الدولة، نتج عن هذا التطور ظهور وتطور التفاوض الجماعي، الشيء الذي يقزم دور الدولة في هذا المجال، كان ذلك نتيجة حتمية لرفض التيار النيوليبرالي تدخل الدولة والدعوة إلى انسحابها من مجال التنظيم، الشيء الذي أدى إلى الحديث عن "حرق تقنين العمل"¹⁵، كما هو موجود حاليا.

تطور التفاوض الجماعي أمر ملاحظ وبقوة، خصوصا بعد التسريجات الناتجة عن الأزمة التي عاشتها الدولة في العشرية الأخيرة من القرن الماضي.

II- المكانة القانونية لقواعد الاتفاقيات الجماعية ضمن مبدأ تدرج القواعد القانونية

القواعد الناتجة عن الاتفاقيات الجماعية والتفاوض الجماعي هي قواعد عقدية، تستمد قوتها الإلزامية من المبدأ العام في القانون "العقد شريعة المتعاقدين" والمنصوص عليه في المادة 106 من التقنين المدني، فمن البديهي أن لا تكون ملزمة إلا لأطرافها، وأن لا تتضمن قواعد مخالفة لتلك التي تضعها السلطة العامة.

غير أنّ علاقات العمل لا يحكمها هذا المبدأ بهذه الصفة الجامدة، إذ أن علاقات العمل يحكمها مبدأن : الأول، هو معظم قواعده تشكل نظاما عاما اجتماعيا، ما ولّد وضعية تنافس نصوص قانونية متنوعة المصدر، لذلك في حالة تنافس نصين أو قاعدتين فنطبق النص الأنفع للعامل (2)؛ الثاني، هو أن الاتفاقات والاتفاقيات الجماعية للعمل يجب أن تكون متوافقة مع المستوى الأعلى جغرافيا ومهنيًا (1).

1-الاتفاقيات الجماعية وتنظيم علاقات العمل

- إنّ الأحكام المطبقة على الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية للعمل عديدة، لكن يظهر أن العلاقة التي تربط هذه الاتفاقيات بالمصادر الأخرى لقانون العمل هو مبدأ تطبيق النص الأفضل للعمال. لذلك، من المفروض أن الاتفاقيات الجماعية لا يمكن أن تكون أقل حماية وأقل مزايا للعامل من الأحكام القانونية (القانون المفروض من قبل الدولة)، ولا يمكن أن تضع استثناءات عن الأحكام التي تشكل النظام العام الاجتماعي.

مثال: الأحكام المتعلقة بمحاربة التمييز في العمل، الأحكام المتعلقة بعمل الأطفال؛ تنص المادة 17 من لقانون رقم 11/90، المتعلق بعلاقات العمل على "تعد باطلة وعديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية أو عقد مجال الشغل والأجرة أو ظروف العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى تمييز بين العمال، كيفما كان نوعه في مجال الشغل والأجرة أو ظروف العمل، على أساس السن والجنس أو الوضعية الاجتماعية أو النسبية، والقرابة العائلية والقناعات السياسية والانتماء أو عدم الانتماء إليها.

- ومن جهة ثانية لا يمكن لعقد العمل أن يكون أقل مزايا من الاتفاقات والاتفاقيات الجماعية.

مثال: ينص القانون على عطلة سنوية بـ 30 يوما، عقد العمل يقضي بأن هذه المدة 20 يوما في السنة، لكن الاتفاقية الجماعية تجعلها 45 يوما في السنة، في هذه الحالة فإن العامل يستفيد من عطلة سنوية بـ 45 يوما.

- تستخلف الاتفاقية أو الاتفاق الفرعي أثناء دخولهما حيز التنفيذ، لأعراف وممارسات مهنية أو خاصة بالمؤسسة وسابقة، ولو كانت أكثر حماية للعمال.

- تستخلف الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية بمجرد دخولها حيز التنفيذ للشروط المنصوص عليها في عقد العمل الساري المفعول، باستثناء البنود الأكثر نفعا للعمال¹⁶.

- الاتفاقية القطاعية أو الاتفاقية المهني أو مابين المهن لا يمكن أن يحتوي أحكاما أقل نفعا للعمال من تلك المطبقة بمقتضى اتفاقية أو اتفاق يغطي مجال جغرافي أو مهني أوسع، وبالنتيجة إذا تم إبرام اتفاقية أو اتفاق في مستوى أعلى من الاتفاقية أو الاتفاق الساري-

فعلى الأطراف تكييف تلك الشروط المنصوص عليها في الاتفاقية والاتفاق الأقل نفعا للعمال¹⁷.

- في الحالة التي يكون للاتفاق المهني واتفاقية الفرع نفس المجال الإقليمي والمهني فإن الاتفاق يدخل في الاتفاقية ويتحول إلى وثيقة إضافية أو ملحق لها.

- يمكن للاتفاقيات الجماعية والاتفاقات الجماعية للمؤسسة أو المقاول أن تكييف أحكام اتفاقيات قطاعية أو اتفاقات المهنية أو ما بين المهن المطبقة في المقاول.

- في الحالة التي تطبق فيها الاتفاقيات القطاعية والاتفاقات المهنية أو ما بين المهن في المقاول بعد إبرام الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية للمقاول أو المؤسسة فإن هذه الأخيرة يجب أن تكييف كذلك.

- أخيرا في المؤسسات التي ترتبط في الوقت نفسه بعدة اتفاقيات واتفاقات جماعية يجب المقارنة بين المزايا المنصوص عليها في كل نص له نفس الموضوع أو نفس السبب ويطبق على تلك النقطة النص الأكثر امتيازاً ونفعاً للعمال.

لكن في الحقيقة من الصعوبة بمكان التفرقة بين نصين وإيجاد أيهما أفضل للعامل، وهنا يجب دراسة فكرة المقابل، والقاضي من يقدر في هذه الحالة¹⁸.

2- تطبيق مبدأ الأنفع للعامل

يمثل مبدأ تطبيق الأحكام الأكثر نفعا للعامل قاعدة تنازع القواعد، فالمصدر الأدنى لا يجب أن يكون أقل نفعا للعامل من المصدر الأعلى فعقد العمل لا يمكن أن يكون أقل نفعا من الاتفاقية الجماعية، لكن بالعكس يمكن للمصدر الأدنى أن يحتوي على أحكام أكثر نفعا من المصدر الأعلى، قاعدة التنازع هذه تسمح بالتشويش على مبدأ تدرج القواعد القانونية.

التساؤل الذي يطرح هل القانون الوضعي الجزائري يعترف ويتبنى مبدأ الأنفع كقرينه الفرنسي؟ ثم ما هي التبريرات التي يمكن تقديمه لإعمال وتطبيق هذا المبدأ؟

أولاً: تكريس المبدأ

يتبنى القانون الفرنسي هذا المبدأ والذي يعرف "انه مبدأ أساسي لقانون العمل والذي مقتضاه يمكن دائما وضع استثناء عن القاعدة الأعلى في التدرج القانوني، شريطة أن يكون في اتجاه أفضل للعامل"¹⁹. ويعتبر البعض أن مبدأ الأنفع يمثل روح قانون العمل²⁰.

يشير القانون الفرنسي في بعض نصوصه إلى محتوى مبدأ الأنفع للعامل مثل المادة L. 132-4 والمادة L. 135-2²¹، لكن موقف القضاء الفرنسي تجاه هذا المبدأ مختلف.

فلأول مرة أشار مجلس الدولة الفرنسي إلى هذا المبدأ في الرأي الصادر في 22 مارس 1973، حيث وضح المجلس بان مبدأ النفع يترجم الطابع الحمائي الذي يتصف به قانون

العمل، وحسب المجلس فإن مبدأ تطبيق الحكم الأنفع للعامل يمثل روح قانون العمل، وفي قرارات لاحقة أقر المجلس بأن هذا المبدأ هو مبدأ عام في القانون²².

أما بالنسبة لمحكمة النقض الفرنسية فترى بأن مبدأ الأنفع يمثل مبدأ أساسي في قانون العمل والذي مقتضاه في حالة تنازع القواعد القانونية تطبيق القاعدة الأنفع للعامل. أما بالنسبة للمجلس الدستوري الفرنسي، فإن المبدأ المدرج في الاتفاقية الجماعية للعمل والذي يكرس أحكاما أفضل للعمال أفضل من تلك المكرسة في التشريع والتنظيم الساريين المفعول، يجب أن يدرج ضمن المبادئ الأساسية لقانون العمل والذي ليس له قيمة دستورية²³.

وقد سائر الفقه في فرنسا هذا الاتجاه²⁴؛ والذي يرى بأن هذا المبدأ يمثل مبدأ مركزي في قانون العمل الفرنسي، لكن هذا المبدأ لا يرقى إلى صف المبادئ ذات القيمة الدستورية، فالفقه في فرنسا يفرق بين المبادئ العامة للقانون والمبادئ المعترف بها من طرف قوانين الجمهورية²⁵.

أما بالنسبة لموقف القانون والقضاء في الجزائر نلاحظ أن المشرع أشار إلى تطبيق الأحكام الأكثر نفعا للعمال في حالة تنازع قواعد قانون العمل، فنصت المادة 118 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على: [تفرض على المؤسسة المستخدمة الأحكام الأكثر نفعا الواردة في مختلف الاتفاقيات الجماعية التي اكتتبت بها هذه الهيئة أو انضمت إليها وتطبق على عمالها، إلا إذا كانت هناك أحكام أنفع مضمنة في عقود العمل المبرمة مع المستخدم]. ففي حالة تنازع القاعدة الأعلى (الاتفاقية الجماعية) مع القاعدة الدنيا (عقد العمل)، وكانت القاعدة الدنيا أكثر نفعا للعامل فيتم تطبيق القاعدة الدنيا.

وقد طبقت المحكمة العليا هذا المبدأ في بعض قراراتها، ففي القضية المتعلقة بالشركة الوطنية للكهرباء والغاز ضد (ب.ع) قضت المحكمة [ولما ثبت- في قضية الحال - أن قضية الموضوع بتطبيقهم مقتضيات النظام الداخلي الأرحم والأفيد للعامل في المجال التأديبي، على ما جاء به القانون في نفس المجال يكونون قد طبقوا صحيح القانون]²⁶.

وفي قضية أخرى قضت المحكمة [و...ومن جهة أخرى لا يجب النسيان بأن القواعد الشكلية والقواعد الموضوعية المتعلقة بقانون العمل والضمان الاجتماعي تعتبر في أغلب الأحيان من النظام العام مع الإشارة إلى إمكانية مخالفتها إذا كانت القاعدة المطبقة في صالح العامل..²⁷].

ثانيا: تبرير أعمال المبدأ

المجلس الدستوري الفرنسي في قراره الصادر في 25 جويلية 1989، استرجع الفقرة الثامنة من من ديباجة دستور 1946، والتي تقضي " يشارك كل عامل بواسطة ممثليه في

التحديد الجماعي لشروط العمل وفي تسيير المؤسسات²⁸. فحسب المجلس فإن للنقابات العمالية اختصاص طبيعي بالتفاوض الجماعي لحماية حقوق ومصالح العمال، فمبدأ حق الشركاء الاجتماعيين في التفاوض الجماعي له طبيعة دستورية.

فيمكن للمشرع أن يمنح للشركاء الاجتماعيين حق وضع أحكاما تنفيذية وتطبيقية للمبادئ الأساسية لقانون العمل؛ ففي هذه الحالة تتخذ قواعد لتنفيذ القوانين بواسطة الاتفاقية الجماعية وليس بقواعد تنظيمية تنفيذية، بصيغة أخرى الاستيلاء على اختصاص السلطة التنفيذية.

أكد المجلس الدستوري الفرنسي على هذا المبدأ مرات عديدة مثل: قرار 383-96 و 97-388 و 423-99²⁹، فحسب المجلس فإن الحرية التعاقدية محمية دستوريا رغم أن هذه الأخيرة ليس لها قيمة دستورية؛ لكن لا يمكن للمشرع أن يمس باستقلالية الاتفاقية بالنظر إلى محتوى المادة الرابعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن والتي تقضي [الحرية تتبع سلطة فعل كل ما لا يضر بالآخرين].

وبالنسبة للمجلس فإن مبدأ تطبيق الحكم الأفضل للعامل ليس له قيمة دستورية؛ فبإمكان المشرع استبعاده.

أما بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي فإن هذا المبدأ يفرض على السلطة التنفيذية فلا يمكن لهذه الأخيرة أن ترخص اتفاقيات جماعية تحتوي أحكاما أقل حماية للعمال من تلك التي تتضمنها الأحكام التنظيمية.

وبالنسبة لمحكمة النقض الفرنسية فتري أن هذا المبدأ يفرض نفسه على الشركاء الاجتماعيين لكن يمكن استبعاده من طرف القانون³⁰.

ويمكن القول أن مبدأ الأنفع للعامل مبدأ عام في القانون يتبوأ مكانة وسط في تدرج القواعد القانونية بين القانون والتنظيم؛ فالأول فقط من يمكن أن يمس به؛ أما الثاني فعليه احترامه.

وأخيرا بالنسبة للجزائر يمكن استرجاع بعض الأحكام الدستورية التي تبرر إمكانية مشاركة الشركاء الاجتماعيين في وضع قواعد قانونية مثل المادة 70 من الدستور والتي تنص على [الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين]، وممارسة الحق النقابي يكون بالتفاوض الجماعي من أجل حماية أكبر للعامل. كما يمكن الإشارة إلى المادة 140 من الدستور، والتي تقضي: [يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات التالية... القواعد العامة المتعلقة بقانون العمل والضمان الاجتماعي وممارسة الحق النقابي]، فالمشرع يضع فقط القواعد العامة المتعلقة بعلاقات العمل أما التفاصيل

يمكن أن تأتي من السلطة التنفيذية عن طريق المراسيم أو عن طريق الشركاء الاجتماعيين لممارستهم الحق النقابي بالتفاوض الجماعي عن طريق الاتفاقيات الجماعية.

خاتمة

تمثل الاتفاقية الجماعية نموذج لانسحاب الدولة من مجال الضبط القانوني للعلاقات الاجتماعية، وصورة لدولة ما بعد الحداثة التي يحكمها تعدد مراكز صنع القرار؛ إذ أن القاعدة القانونية تجد مصدرها في السلطة العامة كما في الخواص، بل إن أعمال مبدأ الأنفع للعامل يجعل الأفضلية للقاعدة التي يضعها الخواص عوض القاعدة التي تضعها الدولة، إذا كانت القاعدة التي يضعها الخواص أكثر حماية للعمال، وهذا راجع حتما إلى طبيعة قواعد قانون العمل إذ أنه قانون حمائي، بل أن ظهور هذا المبدأ يجعلنا نقول أن تقنين العمل هو تقنين العمال.

الهوامش:

¹ - Hervé DUMEZ, Alain JEUNMAITRE, « L'Etat et le marché en Europe : vers un Etat de droit économique », *Revue Française de Sciences Politiques*, Volume 42, Numéro 2, Avril 1992, (politiques publiques en France, l'Europe, le marché et l'Etat), p. 263.

² - القانون رقم 11-90، المؤرخ في 21 أفريل 1990، المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم، ج ر عدد 17، الصادر في 25 أفريل 1990، المعدل والمتمم.

³ - Jacques CHEVALLIER, *L'Etat post-moderne*, 2^{ème} édition, LGDJ, collection Droit et Société, Paris, 2004, p. 111.

⁴ - القانون رقم 12-78، المؤرخ في 05 أوت 1987، المتضمن القانون الأساسي للعامل، ج ر عدد 32 الصادر في 08 أوت 1978.

⁵ - Rachid ZOUAIMIA, « De l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur : l'exemple algérien », Article non édit, P. 5.

⁶ - المذهب الماركسي يرى أن القاعدة القانونية هي أداة في يد الحكام لتكريس الطبقية.

⁷ - Alain CHOURAQUI, « Quelques difficultés actuelles d'articulation du juridique et du social », in François. CHAZEL et Jacques. COMMAILLE, (dir.), *Normes juridiques et régulation sociale*, LGDJ, Paris, 1991, p. 291.

⁸ - Alain CHOURAQUI, « Normes sociales et règles juridiques : quelques observations sur des régulations désarticulées », *Revue Droit et Société*, n° 13 /1989, p. 317 et s.

⁹ - Michel GROZIER, « La crise des régulations traditionnelles », in (H.) MENDDRAS, (dir.), *La sagesse et le désordre*, Gallimard, Paris, 1980, p. 376.

¹⁰ - Jean- Daniel REYNAUD, « Du contrat social à la négociation permanente », in (H.) MENDDRAS, (dir.), *La sagesse et le désordre*, op.cit, p. 408.

¹¹ - Gérard TIMSIT, « Les deux corps du droit », *RFAP*, 1996, n° 78, p. 375-384, et *Archipel de la norme*, PUF, coll. Les Voies du droit, Paris, 1997, notamment p. 200 et s.

¹² - Yves GAUDEMET, « Introduction, "la régulation : nouveaux modes ? Nouveaux territoires ?" », *RFAP*, n° 01/2004, p.13.

¹³ - Jacques CHEVALLIER, « La régulation juridique en question », *Revue droit et société*, n°49/2001, p. 827.

¹⁴ - André-Jean ARNAUD, « De la régulation par le droit à l'heure de la globalisation. Quelques observations critiques », *Revue droit et société*, n° 35, 1997, pp.11-35.

¹⁵ - « Faut-il brûler le code du travail », Colloque organisé par la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Montpellier, le 25 avril 1986, cf. *Droit Social*, n° 4, 1986.

¹⁶ - تنص المادة 118 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على: تفرض على المؤسسة المستخدمة الأحكام الأكثر نفعا الواردة في مختلف الاتفاقيات الجماعية التي اكتتبت بها هذه الهيئة أو انضمت إليها وتطبق على عمالها، إلا إذا كانت هناك أحكام أنفع مضمنة في عقود العمل المبرمة مع المستخدم، المرجع السابق.

¹⁷ - تنص المادة 122 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل على: تعتبر الاتفاقيات الجماعية التي تتجاوز إطار الهيئة المستخدمة من درجة أعلى بمجرد ما تتفاوض بشأنها وتبرمها التنظيمات النقابية للعمال والمستخدمين المعترف بتمثيلها في مجال التطبيق القطاعي أو المهني أو الإقليمي لتلك الاتفاقيات. المرجع السابق.

¹⁸ - [www. Juripole/fr/juripole_etudiant/Olivier_Nicolas/Social/html](http://www.Juripole.fr/juripole_etudiant/Olivier_Nicolas/Social/html)

¹⁹ - (P.-D.) OLLIER, *Le droit du travail*, éd. A. Colin, Paris, 1972, p. 46 ; (N.) ALIPARNTIS, *La place de la convention collective dans la hiérarchie des normes*, LGDJ, Paris 1980, p. 52.

²⁰ - (Y.) CHALARON, « L'application de la disposition la plus favorable », in *Etudes offertes à (G.) LYON-CAEN*, Dalloz, Paris 1989, p. 243.

²¹ - L. 132-4 « La convention e l'accord collectif de travail peuvent comporter des dispositions plus favorables aux salariés que celles des lois et règlements. Il s ne peuvent déroger aux dispositions d'ordre public de ces loi et règlements » ; L. 135-2 « Lorsqu'un employeur est lié par les clauses d'une convent l'accord collectif de travail, ces clauses s'appliquent aux contrats de travail conclus avec lui, sauf dispositions plus favorables ».

²² - CE. 8 juillet 1994, (Confidiration générale du travail ; CE. 27 juillet 2001.

²³ - C.C. DC. du 13 janvier 2003, relative à la loi Fillon 2 sur le temps du travail.

²⁴ - Pierre-D OLLIER, *Le droit du travail*, Op.cit, p.46 ; Lyon-Caen et (M.) KELLER, *Enceclopidie Dalloz*, Repertoire Droit du travail, /sources, n° 76.

²⁵ - René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 1, 10^{eme} éd. Montchrestien, Paris, 1996, p. 88.

²⁶ - المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، قرار رقم 141632، الصادر في 7 جانفي 1997، قضية سونلغاز ضد ب.ع، المجلة القضائية، عدد 1، 1997، ص. 63.

²⁷ - المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، قرار رقم 201983، الصادر في 11 نوفمبر 2000، ذكره ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصبة، الجزائر، 2003، ص. 509-511.

²⁸ - C.C.DC, 89-257, de 25 juillet 1989, cité par (F.) DELAFFOND, « L'ordre public social et le principe de faveur en droit du travail », www.molohive.fr

²⁹ - C.C.DC, 96-383, du 06/11/1996 ; C.C.DC, 97-388, du 20/03/1997 ; C.C.DC, 99-423, du 13/01/1999, cité par Antoine Jeammaud, « Le principe de faveur. Enquête sur une règle émergente », *Droit Social*, n°2 1999, P. 118.

³⁰ - Soc 30 mars 1995, *Bull. civ. V.*, n°117, www.molohive.fr