

***Du rôle de la négociation collective dans la préservation de la  
stabilité des relations de travail***

**Dr YACOUB Zina**

**Faculté de Droit et Sciences Politiques**

**Université Abd Errahmane Mira, Béjaia.**

**Résumé :**

Tant dans les relations individuelles de travail que dans les relations collectives, la négociation collective est le moyen le plus efficace pour garantir la stabilité des relations de travail et préserver la paix sociale, à conditions qu'elle intervienne dans la transparence et qu'elle soit imprégnée par les réalités socio économiques qui gouvernent l'entreprise.

**المخلص:**

في كل من العلاقات الفردية و العلاقات الجماعية للعمل، تعتبر الاتفاقية الجماعية الوسيلة الأمثل والأنجع لضمان استقرار علاقات العمل والمحافظة على السلم الاجتماعي. ولكن لكي يتحقق ذلك يجب أن يتم التفاوض الجماعي في شفافية وأن يحتك بكل الظروف الاجتماعية والاقتصادية التي تتحكم في المؤسسة.

**Summary :**

In both individual labor relations and in collective relations, collective bargaining is the most effective way to guarantee stable labor relations and preserve social peace, provided that it operates in a transparent manner and is impregnated by the socio-economic realities that govern the company.

**Introduction :**

La consécration de la négociation collective est un aspect primordial de la participation des travailleurs à la détermination des règles conventionnelles applicables sur les relations de travail, individuelles et collectives. Elle traduit de ce fait la volonté du législateur de protéger les droits des salariés dans une ère où la transition vers l'économie de marché a remis les enjeux économiques des entreprises aux devants de toute stratégie de gestion socioéconomique, au détriment de la protection et de la stabilité de l'emploi.

En effet, en un temps où la transition à l'économie de marché a considérablement fragilisé le rôle protecteur du droit du travail et la stabilité des relations qu'il organise, la négociation collective a été consacrée par la législation de 1990 comme étant un droit fondamental des salariés, afin de compenser un tant soit peu cette perte de protection, par la participation des salariés tant à la gestion des relations de travail et qu'à celle de l'entreprise.

A travers l'implication des travailleurs dans différents domaines de la gestion des relations socioprofessionnelles, tel que les conflits collectifs, les plans sociaux des compressions d'effectifs, l'élaboration des conventions collectives, ils contribuent au maintien de la paix sociale et de la stabilité des relations collectives de travail. Mais encore, et parce que la convention collective organise surtout les relations individuelles de travail, la stabilité de celles-ci dépend aussi de l'efficacité de la négociation collective qui mène à la conclusion de ladite convention, laquelle, conditionnée par le principe de faveur, est

sensée améliorer les droits des salariés. Paradoxalement, le maintien de la stabilité des relations de travail, exige parfois que l'on renonce au principe de faveur, en faveur des intérêts économiques de l'entreprise, seule alternative à la perte de l'emploi.

En ce sens, il ne suffit pas de s'arrêter sur les différents aspects dans lesquels intervient la négociation collective pour préserver la stabilité des relations de travail, individuelles et collectives, il convient aussi de discuter l'effectivité de cette négociation dans un contexte économique difficilement gérable, et les moyens de la rendre plus rationnelle, et par conséquent, plus efficace.

#### **I- De la négociation collective et des relations collectives de travail**

La négociation collective s'inscrit dans une démarche participative de la gestion de l'entreprise et des relations socioprofessionnelles, ce qui concourt au maintien de la stabilité des relations collectives de travail et à la préservation de la paix sociale.

Il faut en effet mettre l'accent sur le rôle pertinent de la négociation collective, et tous les outils de sa mise en œuvre, dans la consécration des droits collectifs des travailleurs dans les variations d'un environnement économiquement, socialement et politiquement instable. Ces droits collectifs des travailleurs, en ce qu'ils s'appuient sur la représentation des travailleurs par le biais de la reconnaissance de la liberté syndicale, du droit à la négociation collective et du droit de grève, jouent un rôle déterminant en période d'accroissement des

inégalités sociales qui pourraient justement pousser à la diminution de l'action collective des travailleurs<sup>1</sup>.

Dans ce sens, la négociation collective intervient dans plusieurs situations qui engagent les droits collectifs des travailleurs, en fonction des circonstances économiques, sociales ou juridiques qui conditionnent l'entreprise, tel que le règlement des conflits de travail, l'élaboration des volets sociaux en cas de compressions d'effectif et l'élaboration des conventions et accords collectives.

#### **A- La négociation collective et le règlement des conflits collectifs de travail**

La première consécration de la négociation collective sous l'égide des réformes économiques entreprises depuis la fin des années 1980, remonte à la promulgation de la loi 90-02 relative à la prévention, au règlement des contentieux collectifs de travail et à l'exercice du droit de grève<sup>2</sup>.

En un temps où le passage à l'économie de marché a tant affaibli la protection sociale qu'elle n'a ébranlé la stabilité économique, et afin de maintenir un climat de paix et de sérénité dans l'entreprise, la loi 90-02 fera de la négociation collective, sans la

---

<sup>1</sup> Moreau Marie-Ange, « Le rôle du droit dans les transformations du mode de représentation des travailleurs. L'intérêt d'une approche comparative », In : La représentation collective des travailleurs, Ses transformations à la lumière du droit comparé, Sous la direction de Marie-Ange Moreau, Actes du colloque du 27 juin au 8 juillet 2011 à l'Université Lumière Lyon 2, DALLOZ, Paris, 2012, p. 05.

<sup>2</sup> Loi n° 90-02 du 06- 02- 1990 relative à la prévention et au règlement des conflits collectifs de travail et à l'exercice du droit de grève, JORA n° 6 du 07-02-1990, modifiée et complétée.

désigner sous cette appellation, un moyen de prévention et de règlement des conflits collectifs de travail, dont la grève.

Il est des dangers des conflits collectifs de travail qu'ils touchent au bon fonctionnement de l'entreprise, et de surcroît, aux intérêts de ces mêmes salariés qui en sont partie, ces conflits, pouvant aller jusqu'à la grève et geler, ou du moins affecter, l'activité de l'entreprise. Voilà pourquoi, outre le règlement des ces conflits qui peuvent se compliquer à un degré de non retour, le législateur a institué un régime préventif de leur survenue.

Aussi, est-il prévu par l'article 4 de la loi 90-02 que les employeurs et les représentants des travailleurs tiennent des réunions périodiques en vue d'examiner en commun la situation des relations socioprofessionnelles et les conditions générales de travail et de l'emploi au sein de l'organisme employeur, la périodicité et les modalités de la tenue de ces réunions étant fixées par voie conventionnelle.

Ce procédé est celui de la négociation collective qui sera reprise par la loi 90-11 relative aux relations de travail<sup>1</sup>, soit deux mois environs après la promulgation de la loi 90-02, comme un droit fondamental des travailleurs, à travers lequel ils participent à l'élaboration des règles conventionnelles qui organisent les relations de travail individuelles et collectives.

---

<sup>1</sup> Loi n° 90- 11 du 21- 04 - 1990 relative aux relations de travail, JORA n° 17 du 25-04-1990. modifiée et complétée.

Il est de l'importance de cette négociation autour de la situation des relations et conditions de travail, à travers les réunions périodiques, qu'elle permet, de part son rôle préventif, d'exposer les points de divergence entre les travailleurs et l'employeur avant qu'ils ne prennent l'ampleur d'un conflit collectif<sup>1</sup>, ce qui permet de réduire le taux de conflictualité dans l'entreprise.

Aussi, est-il prévu qu'en cas de différend persistant entre les deux parties sur toute ou une partie des questions examinées, l'employeur et les représentants des travailleurs engagent la procédure éventuelle de conciliation conventionnelle et/ou à défaut, légale<sup>2</sup>. En cas d'échec de celle-ci, les parties peuvent recourir à la médiation qui est une procédure facultative, le cas échéant, ou en cas d'échec de la médiation, les parties pourront enfin recourir à l'arbitrage, à moins que les salariés ne décident de déclencher un mouvement de grève.

Par ailleurs, et compte tenu de la périodicité de ces réunions périodiques, il est supposé qu'elles soient maintenues pendant toute la période du règlement des conflits collectifs de travail, même si le législateur a évoqué la poursuite des négociations, dans le processus du règlement des conflits, seulement à l'occasion des solutions prévues pour la résolution de la grève. Et effectivement, la plupart des

---

<sup>1</sup> L'article 02 de la loi 90-02 définit le conflit collectif de travail comme étant « ... tout désaccord relatif aux relations socioprofessionnelles et aux conditions et aux conditions générales de travail, entre les travailleurs et l'employeur, parties à une relation de travail, et non résolu dans le cadre des dispositions prévues aux articles 4 et 5 ci-dessous », sachant que les articles 4 et 5 de la même loi traitent des réunions périodiques, il ressort de cette définition qu'on ne saurait qualifier un différend entre les travailleurs et l'employeur, de conflit collectif, que s'il n'a pas été résolu dans le cadre des réunions périodiques, d'où le caractère préventif de ces réunions.

<sup>2</sup> Voir l'article 05 de la loi 90-02 relative à la prévention et au règlement des conflits collectifs de travail et à l'exercice du droit de grève, Op.cit.

grèves sont résolues dans l'enceinte des réunions de négociations, surtout lorsque l'arrêt collectif de travail ne constitue pas une menace au bon fonctionnement d'un secteur vital pour la population.

## **B- La négociation collective et la compression d'effectif pour raison économique**

La compression d'effectif pour raison économique, à laquelle a recours l'entreprise quand elle traverse des difficultés économiques, est une procédure lourde de conséquences qui engendre souvent la perte massive de postes d'emploi. Il est donc opportun d'y associer les salariés afin de garantir la transparence de la procédure et assurer que tous les efforts seraient fournis pour amoindrir le nombre de licenciements auxquels on aboutit. Voilà pourquoi, l'élaboration et la mise en œuvre du volet social sont soumises à négociation collective.

Le plan social est établi par voie de négociation, en vue de restructurer l'élément humain face à sa pléthore. Il tend à déterminer le niveau exact et la structure des effectifs pléthoriques pour permettre de sauver des emplois et aller, de ce fait, dans le sens d'une limitation de la compression des effectifs. Il doit naturellement contenir deux ensembles de mesures : des mesures ayant pour but d'éviter les licenciements ou d'en limiter le nombre et d'autres ayant pour objet de faciliter le reclassement du personnel en cas de licenciements inévitables<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> JEAMMAUD Antoine, PELISSIER Jean et SUPIOT Alain ; Droit du travail, 20<sup>ème</sup> édition, Dalloz Delta, Paris, 2000, p. 499.

En droit algérien, le volet social est conçu en deux phases distinctes et successives, telles qu'elles sont définies par l'article 06 du décret législatif 94-09 portant préservation de l'emploi et protection des salariés susceptibles de perdre de façon involontaire leur emploi<sup>1</sup>. Les mesures de la première phase tendent à éviter la compression tandis que la seconde phase est conçue pour éviter le licenciement en cas de compression inévitable<sup>2</sup>.

La mise en œuvre du volet social est accompagnée d'une série de procédures qui font apparaître, au moins dans les textes, le caractère participatif des mesures de compression. Le comité de participation et les organisations syndicales, selon le décret législatif 94-09, jouent un rôle significatif dans le parachèvement du volet social, et ce, par la négociation préalable de son contenu et des conditions de sa mise en œuvre.

Une fois achevé, le contenu du volet social est présenté par l'employeur, ou son représentant, au comité de participation et aux organisations syndicales représentatives des travailleurs de l'entreprise, en les convoquant à des réunions distinctes<sup>3</sup>. Ces dernières ont pour objet, entre autres, de préparer les conditions

---

<sup>1</sup> Décret législatif n° 94-09 du 26-05-1994 portant préservation de l'emploi et protection des salariés susceptibles de perdre de façon involontaire leur emploi, JORA n° 34 du 01-06-1994. Modifié et complété.

<sup>2</sup> YACOUB Zina, Le droit algérien du travail entre enjeux économiques et protection de l'emploi, Thèse pour l'obtention du diplôme de Doctorat en Sciences, Soutenue le 07-12-2017, Université de Tizi-Ouzou, Faculté de Droit et Sciences Politiques, p. 98.

<sup>3</sup> Art. 10 du décret législatif n° 94-09 du 26-05-1994 portant préservation de l'emploi et protection des salariés susceptibles de perdre de façon involontaire leur emploi, Op.cit.

nécessaires à la concertation autour du contenu et des conditions de mise en œuvre du volet social<sup>1</sup>.

Les réunions de concertation autour du contenu du volet social doivent permettre aux parties d'affirmer leur volonté de recourir à la conciliation, la médiation et le cas échéant, l'arbitrage pour le règlement de tout différend qui pourrait survenir à propos de l'objet de la concertation (le volet social), aux représentants de l'employeur d'expliquer et de présenter la situation économique et financière ainsi que le contenu du volet social et aux représentants des travailleurs d'exprimer leurs avis, suggestions, remarques, propositions et recommandations sur le contenu du volet social<sup>2</sup>.

Les négociations entre l'employeur et les représentants des travailleurs donnent lieu à l'établissement d'un procès-verbal signé des deux parties, qui consigne les points d'accord et le cas échéant, les points faisant objet de réserve ou de désaccord<sup>3</sup>.

Cependant, si le caractère collectif du processus des décisions est un puissant facteur de légitimation<sup>4</sup>, le comité de participation ne dispose que d'attributions consultatives au sein de l'organisme employeur et dont les interventions restent bien limitées. La négociation collective en matière de licenciement pour compression

---

<sup>1</sup> YACOUB Zina, Le droit algérien du travail entre enjeux économiques et protection de l'emploi, Op.cit., p. 99.

<sup>2</sup> Art. 11 du décret législatif n° 94-09, modifié et complété, Op. Cit.

<sup>3</sup> Art. 13, Ibid.

<sup>4</sup> RAHMANI Ahmed, « La gestion du potentiel humain dans la conduite du changement : vers une organisation favorisant une GRH moderne et dynamique », Revue IDARA, numéro spécial : le changement dans l'administration, 2003, n° 25, pp. 207, 208.

d'effectif, dans la pratique, marginalise la participation des travailleurs à travers les organisations syndicales qui les représentent, tant les plans de compressions sont généralement déjà établis avant même la tenue des réunions de concertations.

### **C- La négociation collective et la conclusion des conventions collectives**

Après que la loi 90-02 en ait fait un moyen de prévention et de règlement des conflits collectifs de travail, la loi 90-11 relative aux relations de travail a repris le même procédé dans un cadre généralisé qui engage la participation des salariés non pas seulement à la gestion des situations conflictuelles dans l'entreprise, mais plus que cela, à la gestion des relations individuelles et collectives de travail à travers les conventions collectives.

Le pivot de la négociation collective se trouve ainsi dans l'espace conventionnel sensé améliorer les règles légales et réglementaires à travers le principe de faveur. La convention collective, outre son rôle d'éclairer objectivement l'application de la loi, ne peut, en règle générale, apporter que des avantages supplémentaires aux salariés comparée à la législation et à la réglementation du travail.

Il est déduit de l'article 118 de la loi 90-11 que la convention et l'accord collectifs peuvent contenir des dispositions plus favorables aux travailleurs que celles édictées par des normes qui leur sont hiérarchiquement supérieure. Aussi, ce texte impose-t-il à l'organisme employeur de s'y soumettre dès lors qu'il a souscrit ou adhéré à ladite convention ou accord. En même temps, lorsque le contrat de travail

introduit une clause plus favorable que la règle conventionnelle, c'est cette clause contractuelle qui va s'imposer à l'organisme employeur<sup>1</sup>. En outre, pour asseoir cette position, l'article 62 de la même loi stipule que le contrat de travail est modifié lorsque la loi, la réglementation, les conventions collectives ou les accords collectifs énoncent des règles plus favorables aux travailleurs que celles qui y sont stipulées.

En tout état de cause, la convention collective est le lieu où l'on perçoit le mieux la participation du collectif des travailleurs à la gestion de leurs parcours professionnels. La négociation collective intervient ici comme un puissant facteur de légitimation des règles applicables aux salariés, lorsque celles-ci dérogent aux textes législatifs à travers un consensus collectif bien étudié. Elle maintient ainsi un climat de paix dans l'entreprise par l'implication de l'esprit collectif dans la gestion même de celle-ci et l'élaboration des règles applicables aux salariés.

Si tels sont certains aspects dans lesquels intervient la négociation collective pour entretenir la stabilité des relations collectives de travail, ces mêmes aspects ont un impact direct sur les relations individuelles de travail, les deux types de relations étant indissociables dans la quête de leur stabilité.

---

<sup>1</sup> Article 118 de la loi n° 90- 11 du 21- 04 - 1990 relative aux relations de travail, JORA n° 17 du 25-04-1990. modifiée et complétée

## **II- De la négociation collective et des relations individuelles de travail**

Comme les conventions collectives organisent aussi et surtout les relations individuelles de travail, la stabilité de celles-ci repose sur l'effectivité et l'efficacité de la négociation collective. Si le principe de faveur est considéré, au vu du droit comparé du travail, comme le centre de la négociation collective qui tend à sauvegarder les règles d'ordre public social dans un climat de mutations économiques socialement pesantes, il n'en demeure pas moins que les limites de ce principe, conjuguées au besoin de répondre aux attentes économiques de ces mêmes entreprises qui offrent de l'emploi, poussent à élargir l'espace conventionnel vers des dérogations susceptibles de préserver à long terme la stabilité des relations de travail même si, à court termes, elles réduisent certains avantages pour les salariés.

### **A- Le principe de faveur et la négociation collective**

Conditionnée par le principe de faveur, la convention collective ne peut principalement apporter que des avantages supplémentaires aux salariés comparée à la législation du travail. Aussi, est-il prévu par la législation que toute clause conventionnelle qui réduirait les droits des salariés consacrés par la loi est nulle et de nul effet.

Il est ainsi des éléments préservateurs de la stabilité des relations de travail, que la convention ou l'accord collectif, conclus par le biais de la négociation collective, ont normalement pour but et pour effet d'améliorer la situation des salariés, à travers le principe de faveur, sachant que l'ordre public en droit du travail est essentiellement orienté vers la protection des salariés.

Le principe de faveur illustre parfaitement le caractère protecteur du droit du travail, dans la mesure où les dispositions législatives et réglementaires, qui garantissent aux travailleurs des avantages minimaux, présentent un caractère d'ordre public, auquel il n'est possible de déroger que par des règles conventionnelles plus favorables<sup>1</sup>. Mais cette vocation protectrice n'est pas toujours synonyme de la préservation de la stabilité des relations de travail, dans la mesure où cette stabilité exige souvent le renoncement à certaines règles de protection en faveur des intérêts économiques de l'entreprise.

#### **B- Limites du principe de faveur dans le contexte socio-économique de la gestion des entreprises**

Le but de la négociation collective est de maintenir l'ordre public social qui protège les salariés des excès du libéralisme économique en dressant un obstacle à toute exploitation abusive du travail<sup>2</sup>. Mais cette protection sociale suscitée par les réformes et les concessions faites par les Etats au profit des salariés, est jugée accablante pour les entreprises et les milieux patronaux lesquels accusent les règles protectrices d'entraver l'investissement et de nuire à la stabilité de l'emploi.

---

<sup>1</sup> SAMAR Nasreddine, « Ordre public social et principe de faveur », Revue des Sciences Juridiques et Administratives, Faculté de Droit, Université Abou Bekr BELKAID, Telemcen, n°04/2006, p. 18.

<sup>2</sup> YACoub Zina, « L'ordre public social en droit algérien du travail entre protection des salariés et flexibilité des relations de travail », Revue Académique de la Recherche Juridique, Numéro spécial-2015 : Colloque international sur les mutations de l'ordre public, FDSP, Université de Béjaia, p. 645.

Il faut noter par ailleurs que le principe de faveur ne présente un intérêt que dans la mesure où il est mis en œuvre par les partenaires sociaux, et ce en concluant des accords ou conventions collectives plus favorables aux salariés<sup>1</sup>. Dans la pratique, le principe de faveur ne touche pas souvent aux dispositions décisives de la relation de travail et desquels dépend le sort des salariés, telles les règles protectrices légiférées en matière de conclusion et de rupture de la relation de travail<sup>2</sup>.

Les mutations de l'économie algérienne et la crise qui s'y accole ne permet que la négociation de situations précaires et de suppressions d'emplois, ne laissant aucun espace aux revendications salariales. La seule négociation possible, souvent avec l'ex syndicat unique qui n'est pas crédulément représentatif et manque d'assise sociale dans le secteur économique, est une négociation qui privilégie les objectifs économiques des entreprises et néglige les intérêts des salariés<sup>3</sup>.

C'est d'ailleurs dans cette tendance de la priorisation des objectifs économiques que la Cour suprême a permis la négociations de départs volontaires<sup>4</sup>, alors même qu'il s'agit d'une rupture négociée de la relation de travail, dont la loi n'a organisé ni les conditions, ni le renvoi aux conventions collectives.

<sup>1</sup> SAMAR Nasreddine, « Ordre public social et principe de faveur » Op.cit., p. 19.

<sup>2</sup> YACOUB Zina, « L'ordre public social... », Op. cit., p. 646

<sup>3</sup> HAMDAN Leïla, « De quelques obstacles à la négociation collective en Algérie », Revue internationale de Droit Comparé, n° 03/1999, pp. 650-651.

<sup>4</sup> - انظر على سبيل المثال: قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 265708، مؤرخ في 2003/12/09، نشرة القضاة، العدد 57، ص. 204. عن سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في المادة الاجتماعية، مسرد ألفبائي للكلمات الدالة، الطبعة الأولى، 2013، الجزء الثاني، منشورات كليك، الجزائر، ص. 991

## **C- Les perspectives d'une négociation collective plus rationnelle et productive**

Dans les pays économiquement avancés, tel que la France et la Belgique, dès lors que leurs expériences les confrontent à la nécessité d'adapter leurs dispositifs de gestion des relations de travail aux impératifs économiques des entreprises, la tendance est de plus en plus orientée vers l'élargissement de l'espace de la négociation collective jusqu'à déroger au principe de faveur si cette dérogation tend de près ou de loin à préserver la stabilité des relations de travail et à éviter la perte de l'emploi.

Lorsque la négociation collective déroge aux minimas de protections garantis par la loi, ces clauses négociées entrent dans le cadre de ce qui est communément appelé « l'ordre public dérogatoire », à la différence de l'ordre public de protection qui préconise le respect du principe de faveur. Si la notion de l'ordre public dérogatoire est bien connue dans certains pays, elle ne l'est pas au vu du droit algérien, malgré le recours aux accords dérogatoires, parfois consentis par la jurisprudence.

### **1/ L'expérience de la négociation dérogatoire dans certains pays économiquement avancés**

En France, la première intervention du concept de l'ordre public social dérogatoire remonte à la promulgation de l'Ordonnance Auroux du 16 janvier 1982 relative à la durée de travail et aux congés payés,

laquelle, autorise la conclusion des conventions qui réduisent les droits des salariés dans les domaines stipulés<sup>1</sup>.

En Belgique, la loi de redressement du 22 janvier 1985 a introduit un mécanisme de flexibilité qui permet aux employeurs de mieux gérer les périodes de pointe et les périodes creuses en ayant comme avantage que pendant les périodes de haute activité, les limites normales de la durée du travail peuvent être dépassées sans qu'un sursalaire ne soit dû. Ce mécanisme de flexibilité est introduit dans l'entreprise par le biais d'une convention collective<sup>2</sup>.

Mais ces dérogations ne se sont pas limitées à la flexibilisation du temps de travail, comme l'exprime à juste titre un auteur, l'Ordonnance Auroux de 1982 en France a « ouvert l'appétit » tant au législateur qu'aux partenaires sociaux pour s'engouffrer dans cette brèche<sup>3</sup>.

En effet, la loi Fillon I du 03 janvier 2003 relative à la relance de la négociation collective en matière de licenciement économique confère aux partenaires sociaux la possibilité de conclure des accords sur le déroulement de la procédure du licenciement tout en admettant l'éventualité que ceux-ci puissent être désormais moins favorable que la loi envers les salariés. Par la suite, la loi Fillon II de Mars 2004 relative à la formation professionnelle et au dialogue social vient à

---

<sup>1</sup> F. SARAMITO, les accords dérogatoires, Dr ouvrier 1989, p. 347 ; in : SAMAR Nasreddine, « Ordre public social et principe de faveur », op. cit., p. 24.

<sup>2</sup> ROULS Vincent et TRAN Michèle ; « Le temps de travail : quel outil de flexibilité », in : La flexibilité en droit du travail, Actes de Colloque, collection les Ateliers des FUCAM, Editions Anthemis, Belgique, 2012, p. 93.

<sup>3</sup> SAMAR Nasreddine, « Ordre public social et principe de faveur », Op.cit., p. 24.

permis que les accords d'entreprises puissent déroger dans un sens comme dans l'autre aux accords de branche<sup>1</sup>, bouleversant ainsi la hiérarchie des normes en droit du travail.

Mais pour ne pas porter atteinte à l'ordre public social, la conclusion et l'application des accords dérogatoires en France comme en Belgique obéissent, jusque là, à des règles plus ou moins rigoureuses. Les partenaires sociaux doivent en effet se limiter dans leurs dérogations conventionnelles, aux domaines fixés par la loi, mais il est aussi permis au syndicat majoritaire dans une entreprise de s'opposer à l'application d'un accord dérogatoire.

Toutefois, ces sujétions à la voix syndicale et à l'espace conventionnel, notamment en France, commencent à prendre du recul en faveur d'un interventionnisme entrepreneurial plus large. Par exemple, depuis la Loi n° 2015-990 du 06 août 2015<sup>2</sup>, les entreprises soumises à l'obligation d'établir un plan de sauvegarde de l'emploi peuvent fixer un périmètre dérogatoire pour l'application des critères d'ordre des licenciements non seulement lorsque le PSE est organisé

---

<sup>1</sup> Les accords d'entreprises sont des accords collectifs conclus au sein d'un même organisme employeur, entre l'employeur et les représentants syndicaux des travailleurs. Les accords de branche dépassent le cadre de l'organisme employeur, et sont conclus entre plusieurs entreprises et leurs salariés, à travers leurs représentants syndicaux simultanés, par secteurs d'activités... Proche de cette distinction qu'opère le droit français, le droit algérien distingue les conventions et accords collectifs d'entreprises, des conventions et accords collectifs de rang supérieur (Art 114, 121, 122 de la loi n° 90-11, modifiée et complétée, Op.cit..)

<sup>2</sup> Loi n° 2015-990 du 6-08-2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, JORF n°181 du 7-08-2015 p.13537 texte n°1, <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2015/8/6/EINX1426821L/jo/texte>

par accord collectif, mais aussi lorsqu'il est défini par document unilatéral de l'employeur<sup>1</sup>

La négociation d'accords dérogatoire prend ainsi de l'ampleur jusqu'à se demander s'ils ne vont pas prendre le dessus sur le principe de faveur. Néanmoins, ces accords prennent souvent des appellations susceptibles de mythifier leur posture de sorte à paraître tout à fait légitimes. Il en est ainsi pour ce qui est appelé en France « l'adaptation négociée des effectifs » qui traduit en réalité, sous une forme euphémistique et politiquement correcte<sup>2</sup>, des licenciements collectifs négociés, voire dans un vocabulaire plus direct, des dégraissages d'effectifs. La négociation des adaptations serait un moyen de rendre plus acceptables les compressions d'effectifs quelles que soient leur motivation ou leur finalité<sup>3</sup>.

Mais le coup dur qui a été porté à l'ordre public social en France avec la loi El Khomri est de prévoir, en matière de temps de travail, qu'un accord d'entreprise puisse remplacer les dispositions d'un accord de branche même si ces dispositions sont plus favorables aux salariés que l'accord en question<sup>4</sup>. Ceci est perçu comme une inversion de la hiérarchie des normes et a été fortement critiqué par les

---

<sup>1</sup> DOUTRELEAU Alice, « Licenciement pour motif économique », Revue du Droit du Travail, Rubrique Actualités, n° 01- Janvier 2016, Paris, Dalloz, 2016, p. 5.

<sup>2</sup> YACOUB Zina, Le droit algérien du travail entre enjeux économiques et protection de l'emploi, thèse pour l'obtention du diplôme de Doctorat en Sciences, soutenue le 07-12-2018, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, Faculté de Droit et Sciences Politiques, Année Universitaire, 2017-2018, P. 223.

<sup>3</sup> VERKINDT Pierre-Yves, « Conclusion : L'adaptation négociée des effectifs : l'œuvre palimpseste », Revue Droit Social, n° 06 Juin 2011, p. 670.

<sup>4</sup> Voir les articles 02 et 08 de la loi n° 2016-1088 du 08-08-2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, JORF du 09-08-2016.

opposants. Pour les syndicats, cette mesure risque d'attiser la concurrence entre les entreprises et défavoriser les salariés de petites entreprises peu syndiquées.

En tout état de cause, l'évolution récente du droit du travail va dans le sens de la relativisation du principe de faveur dans le rapport entre le tissu conventionnel et la loi. Cette évolution va, aujourd'hui, jusqu'à poser la question de la réalité nouvelle de l'ordre public en droit du travail si d'exception légale, la dérogation devient la règle dans l'espace conventionnel<sup>1</sup>.

Si tel est le cas dans ces exemples de certains pays économiquement avancés, cette prise de position n'est pas explicitement tranchée en droit algérien.

## **2/ De la négociation dérogatoire en Algérie entre atteinte à la loi et nécessité économique**

En droit algérien, l'ordre public dérogatoire est une notion méconnue. La négociation collective ne peut légalement intervenir dans un sens qui dérogerait à l'ordre public de protection, sauf l'existence laconique de cas bien précis où l'accord dérogatoire est une nécessité imposée par le souci même de protéger les intérêts des salariés dans des conditions particulières.

Les seules dérogations possibles en effet, sont celles qui renvoient expressément à la convention collective pour fixer, par rapport à une règle générale, des conditions particulières

---

<sup>1</sup> BARTHELEMY Jacques et CETTE Gilbert ; Refonder le droit social, mieux concilier protection du travailleur et efficacité économique, éditions La Documentation Française, Paris, 2011, p. 60.

d'application<sup>1</sup>. Il en est ainsi par exemple lorsque la loi permet à la convention collective de porter la période d'essai à 12 mois, au lieu de 06, pour les postes de travail de haute qualification<sup>2</sup>.

D'ailleurs, les conventions et accords collectifs qui dérogeraient aux mesures de licenciement dans un sens défavorables, qui imposeraient aux salariés de procéder systématiquement au départ volontaire en cas de difficultés économiques, ou qui feraient du CDD une alternative au licenciement abusif... seraient de nul effet dans le contexte algérien. Cela n'empêche pas pourtant le recours à ces pratiques abusives sans que cela ne se passe dans un cadre conventionnel. Elles prennent ainsi la notion de l'abus alors que certaines d'entre elles prennent le concept de l'ordre public dérogatoire dans le contexte français par exemple<sup>3</sup>.

Par ailleurs, des négociations d'accords collectifs qui dérogent à la loi dans un sens défavorable pour les salariés interviennent dans la pratique algérienne sans que cela ne soit autorisé par la loi. Dans certains cas, sans forcément évoquer l'ordre public dérogatoire, c'est la jurisprudence qui consent la possibilité de conclure des accords dérogatoires lorsque la situation économique de l'entreprise le demande.

---

<sup>1</sup> YACOUB Zina, Le droit algérien du travail entre enjeux économiques et protection de l'emploi, Op.cit., p. 127.

<sup>2</sup> Voir l'article 18 de la loi 90-11 relative aux relations de travail, Op.cit.

<sup>3</sup> YACOUB Zina, Le droit algérien du travail entre enjeux économiques et protection de l'emploi, Op.cit.p 225.

Par exemple la jurisprudence a consenti le procédé du départ volontaire comme mode de rupture de la relation de travail à la seule condition qu'elle soit préalablement introduite par le biais d'une convention collective<sup>1</sup>. De telles conventions peuvent prendre le sens d'ordre public dérogatoire si elles étaient expressément autorisées par la loi. D'ailleurs, il est possible d'assimiler les accords négociés de départs volontaires à l'adaptation négociée des effectifs qui peut conduire à des ruptures conventionnelles, au sens du droit français<sup>2</sup>.

Aussi, dans le cadre de la mobilité professionnelle, alors que les cas de suspension de la relation de travail sont énumérés par l'article 64 de la loi 90-11, modifiée et complétée, la Cour suprême, dans l'un de ses arrêts, légalise la suspension de la relation de travail en cas de changement de lieu de travail induit par l'employeur à la condition que cette suspension intervienne dans le cadre d'un accords ou d'une conventions collective<sup>3</sup>.

Mais outre ces dérogations authentifiées par la jurisprudence, d'autres accords dérogatoires sont conclus dans la pratique en partant du seul principe de l'accord des parties<sup>4</sup>. Par exemple, une affaire en

<sup>1</sup> قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 314065، مؤرخ في 2005/10/05، نشرة القضاة 2010، العدد 65، ص. 297. عن سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في المادة الاجتماعية، المرجع السابق، ص. 1115، 1116.

<sup>2</sup> Voir la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail (Loi Fillion 2008). Articles 1237-11 et suivants du code du travail français.

<sup>3</sup> قرار الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا رقم 628543، مؤرخ في 2011/06/02، مجلة المحكمة العليا 2011، العدد 2، ص. 216. عن: سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في المادة الاجتماعية، المرجع السابق، ص. 1147، 1148.

<sup>4</sup> A titre exemple, un accord collectif conclu entre les travailleurs et l'entreprise pour le développement de la construction Ouest prévoyait, suite aux difficultés financières que traversait l'entreprise, la modification de la relation de travail de durée indéterminée à durée déterminée moyennant paiement d'une indemnité en faveur du travailleur. Cet accord de 1998 qui a pourtant été appliqué sans entrave,

cours dans le domaine pharmaceutique illustre bien ces négociations dérogatoires. A l'échéance de l'agrément de son bureau de liaison en Algérie, et plutôt que de recourir à un accord collectif de suspension des relations de travail pour changement de lieu de travail, une société multinationale (dont le nom ne sera pas cité par convenance), a proposé à ses salariés affiliés au dit bureau de liaison, de déposer leurs démissions en contrepartie de leur recrutement dans une entreprise nationale complètement indépendante de la première, avec laquelle elle a conclu préalablement un accord de domiciliation temporaire, mais sans qu'ils aient droit à des indemnités de départ volontaire, ceci étant considéré par la société en question comme un redéploiement des effectifs.

Avec la promesse de reprendre ses salariés dès qu'une filiale sera créée en Algérie, certains salariés ont accepté ce compromis. D'autres, moins confiants, sont encore en conflit avec l'organisme employeur et espèrent obtenir des indemnités généreuses en contrepartie de leurs démissions, même si cela les priverait des nouveaux postes d'emploi proposés.

---

n'était conforme ni du point de vue juridique ni sur le plan social. En effet, le décret législatif 94-09 comme la loi 90-11 fait obligation à tout employeur qui décide de recourir à des compressions d'effectifs pour raisons économiques d'inscrire sa démarche dans un dispositif de protection et de tenter toutes les solutions possibles en vue d'éviter ou de réduire le nombre de licenciements proprement dits. La modification de la relation de travail ne figure pas parmi ces solutions et même s'il était possible de la légitimer à travers la négociation collective, une telle clause n'est juridiquement possible que dans l'hypothèse d'une clause contractuelle plus favorable au travailleur, ce qui n'est pas le cas. Finalement, cet accord non seulement n'améliore pas les minimas légaux mais il déroge à la norme conventionnelle supérieure. Voir HAMDAN Leïla, « De quelques obstacles à la négociation collective en Algérie » Revue internationale de Droit Comparé, n° 03/1999, p. 653.

Or, sur le plan juridique, cette formule ne correspond ni à une convention de départ volontaire, telle consentie par la jurisprudence, puisqu'aucune indemnité ne sera versée en contrepartie de la démission, ni à une modification de la situation juridique de l'employeur avec maintien des salariés, au sens de l'article 74 de la loi 90-11 relative aux relations de travail, puisque l'entreprise accueillante est complètement différente et indépendante de la première. Par ailleurs, au sens du décret législatif 94-09 portant protection des salariés susceptibles de perdre de façon involontaire leur emploi, le redéploiement des effectifs en cas de restructuration de l'entreprise, est une mesure comprise dans le volet social et qui désigne le reclassement des salariés dans le même organisme employeur, tandis que là, il s'agit de nouveaux recrutements dans une toute autre entreprise, après démission des salariés.

En tout état de cause, dans toutes ces formules possibles, les démissions des salariés obtenues en contrepartie, s'opposent à la reconnaissance de la légitimité de cette démarche, la démission étant une décision autonome qui doit émaner du plein gré du salarié.

Il faut reconnaître cependant que cet accord offre aux salariés la possibilité de retrouver un emploi, avec les mêmes avantages, en contrepartie de leur renoncement aux indemnités qu'ils auraient perçues dans le cadre de départs volontaires. Et malgré le caractère dérogatoire de ce genre d'accord, qui fait perdre aux salariés des droits, l'avantage qu'ils en tirent est bien plus intéressant si, à l'indemnité de rupture, ils préfèrent le maintien dans l'emploi.

En somme, sans même légiférer la possibilité de déroger au principe de faveur, les partenaires sociaux ne se privent pas de l'opportunité de négocier des accords dérogatoires tant que cette dérogation s'avère bénéfique pour l'entreprise et ses salariés en ce qu'elle constitue souvent une alternative à la perte de l'emploi<sup>1</sup>.

D'ailleurs, il ne s'agit pas là de condamner ces agissements contraires à la loi, mais de mettre l'accent sur l'importance de promouvoir et d'élargir le climat conventionnel, même dans un sens dérogatoire, par un encadrement juridique plus efficace. Tel que l'exprime à juste titre un auteur, même en positionnant le débat sur le seul terrain de la fonction protectrice du droit du travail, celui-ci gagne en efficacité s'il est conçu pour contribuer aussi à l'optimisation du fonctionnement de l'entreprise<sup>2</sup>.

## Conclusion

L'une des vertus essentielles de la négociation collective est de faire participer davantage les travailleurs à la gestion de l'entreprise. L'enjeu de cette démarche est important car plus les salariés ou leurs représentants sont associés à la gestion de l'entreprise, plus ils intègrent dans leur réflexion les exigences économiques qui la gouvernent<sup>3</sup>. Ceci les amène, au-delà de l'acceptabilité des risques engendrés par ces exigences à fournir tous les efforts possibles en vue de promouvoir la productivité et la compétitivité de l'entreprise, et par

---

<sup>1</sup> YACOUB Zina, « L'ordre public social en droit algérien... », Op.cit., p. 650.

<sup>2</sup> BARTHELEMY Jacques et CETTE Gilbert ; Refonder le droit social, mieux concilier protection du travailleur et efficacité économique, Edition La Documentation Française, Paris, 2011, p. 14.

<sup>3</sup> TEYSSIE Bernard, « Sur l'entreprise et le droit du travail : prolégomènes », Revue Droit Social, 2005, n° 2, p. 127.

conséquent, d'éviter la perte de l'emploi et de maintenir la stabilité des relations de travail.

Il convient donc de promouvoir la négociation collective et d'en élargir l'espace, même au détriment des intérêts à court termes des salariés, s'il s'avère que leur renoncement conventionnel à ces intérêts est à même de préserver à long terme la stabilité des relations socioprofessionnelles et le maintien de leurs postes d'emplois.

Au final, l'instauration d'un climat plus propice au processus conventionnel à travers la promotion de la liberté syndicale et l'élargissement du champ de la négociation collective vers des dérogations qui tendent, avant toute chose à la sauvegarde des entreprises et des emplois, semblent permettre une meilleure stabilité des relations de travail individuelles et collectives et orienter le mythe de l'ordre public social vers des fins plus réalistes et des résultats plus concrets.