

## مبدأ المساواة في قانون العمل

## Equality as a Fundamental Principle in Labor law

خديجة فاضل\*

جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة (الجزائر)، kh.fadel@univ-Alger.dz

تاريخ النشر: 2022/12/21

تاريخ القبول: 2022/12/18

تاريخ الاستلام: 2022/09/06

## ملخص:

يعتبر مبدأ المساواة كمبدأ عام تم تكريسه في المادة 37 من الدستور، ويطبق هذا المبدأ في قانون العمل على العمال فيما بينهم على الرغم من الاختلاف في التشغيل وفي ظروف العمل وفي الأجر من جهة، وعلى العمال والمستخدمين من حيث الحقوق الجماعية للعمال، ومساواة المستخدمين أمام الأعباء الاجتماعية من جهة أخرى. يهدف مبدأ المساواة إلى حماية الحقوق والحريات من كل تمييز، خاصة إذا علمنا أن قانون العمل هو قانون اللامساواة. يرد على تطبيق مبدأ المساواة قيود متمثلة في المصلحة العامة، والاختلاف في الحالات كحماية الطرف الضعيف والاختلاف في المعاملة بين العمال، بالإضافة إلى حظر التمييز الذي ينصب على تأطير سلطة المستخدم أثناء التشغيل وتنفيذ عقد العمل.

كلمات مفتاحية: مبدأ المساواة؛ الأجر؛ التمييز؛ العمل المش؛ المصلحة العامة؛ عقد العمل محدد المدة؛ المساواة في المعاملة.

**Abstract:** Equality is a fundamental principle consecrated by Article 37 of the Constitution. In terms of Labor law, the principle of equality applies to workers of all venues whatever the differences in occupations, work conditions and salaries might be. In a like manner, this principle concerns both employee and employer, as regards workers' rights for the former and equal endorsement of social burdens for the latter. The principle of equality aims primarily at protecting rights and freedoms from all forms of discrimination, and this is all the more so as Labor law tackles inequalities.

An all out and free application of the principle of equality requires that barriers be built to guarantee public interest, that positive discrimination be created to protect the weak together and that protection against injustice in the work place be effective. Fight against work injustice entails both careful overseeing of both employers' treatment of their employees and respect of work contract.

**Keywords:** Principle of equality; wages; discrimination; fragile employment; public interest; work contract with limited duration; inequality of treatment.

مقدمة:

تحتل المساواة مكانة معتبرة في المجتمعات، وتعد كأحد الركائز لدولة القانون، حيث تترجم المساواة التقدم الديمقراطي، فهي تشكل بدون منازع دعامة لفكرة حقوق الإنسان. إذ يتركز سير سوق العمل على قواعد عالمية مكرسة في القانون الجزائري وهما المساواة وحرية العمل التي تم تعزيزها بموجب إصلاحات علاقات العمل سنة 1990.<sup>1</sup> وظهرت المساواة في مجال القانون العام، حيث كرس المؤسس الدستوري مبدأ المساواة في المادة 37<sup>2</sup> على اعتبار أن كل المواطنين سواسية أمام القانون، فكيف لمبدأ ذا قيمة دستورية الذي يفرض على سلطات الدولة فقط بمعاملة مواطنيها بطريقة مساوية قد يؤدي إلى تغيير في العلاقات ما بين الخواص. وقد تم تكريس المساواة دستوريا سواء تعلق الأمر بمساواة المواطنين أمام القانون، أو المساواة أمام الأعباء العامة... المساواة في الانتخاب، والمساواة في تكافؤ الفرص.

بروز قاعدة المساواة في العلاقات ما بين الأشخاص في القانون الخاص كان مرتبط بفكرة الاعدل "الظلم" بين الأطراف كما هو الشأن في المجال العقدي، أين يبحث المشرع على حماية الطرف الضعيف اقتصاديا، يقصد بمبدأ المساواة "خضوع كافة المراكز القانونية المتماثلة لمعاملة قانونية واحدة، على نحو يتناسب بطريقة منطقية وفقا للهدف الذي توخاه القانون، ويتحقق المبدأ بتقرير معاملة قانونية مختلفة للمراكز القانونية المختلفة أو بسبب يستند إلى المصلحة العامة إذا كان ذلك كله متفقا مع الهدف الذي توخاه القانون"<sup>3</sup>، أي أنه إذا كانت المراكز القانونية مختلفة فتقتضي المساواة أن تكون المعاملة مختلفة أما إذا كانت المراكز القانونية متماثلة فتقتضي المساواة أن تكون المعاملة متماثلة.

تظهر المساواة في علاقات العمل بصفة خاصة كسلاح لمحاربة كل أشكال التمييز، ويفهم من المساواة ذات القيمة الدستورية المكرسة في المادة 37 في قانون العمل بالمساواة في المعاملة، والتي لا تحمل نفس الحقوق والمزايا والالتزامات والإكراهات، ولا تستبعد الاختلافات والتمييز. وهناك مجموعة من القواعد القانونية التي تضمن للعمال الحدود الدنيا من الحماية ضد ممارسات التمييز أثناء مساهمهم المهني على كل المستويات.

وباسم المساواة تعمل اللامساواة في الغالب لتفسير أو تبرير بأن المساواة هي التي أسست للاختلافات لدرجة أن هناك من يقول أن المساواة هي مضادة لنفسها.<sup>4</sup> وهناك مفهومان للمساواة، المساواة القانونية وهي نفس الحقوق للجميع، والمساواة الاجتماعية هي تناسب الحقوق مع اللامساواة، ولكن تصون هذه المفاهيم فيما بينها العلاقات الصعبة التي يجب محاولة تحديدها.<sup>5</sup> يقتضي السير الحسن للمؤسسة احترام المستخدم لحقوق العمال وبالتالي تحقيق المساواة.

تظهر أهمية الموضوع في اتجاه قانون العمل إلى معالجة اللامساواة الموجودة بين المستخدم والعمال من جهة وبين العمال فيما بينهم من جهة أخرى وذلك بالقضاء على كل تمييز.

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد مكانة المساواة في قانون العمل، وذلك من خلال حماية الحقوق والحريات من كل تمييز لكونه وسيلة لتقرير الحماية المتساوية للمراكز القانونية.

يطبق مبدأ المساواة في قانون العمل على الرغم من أن هذا الأخير هو قانون اللامساواة وقانون تمييزي خاصة إذا علمنا أن المساواة في حد ذاتها تحمل الاختلاف بين العمال سواء أثناء التشغيل أو في ظروف العمل أوفي الأجر. لم ينص

المشرع على مبدأ عام للمساواة في قانون العمل، ولكن الإقرار بتطبيق قانون العمل لمبدأ المساواة يقتضي أن تكون المساواة سائدة في المؤسسة مع إلزامية تبرير كل اختلاف في الحالات .

اهتمام قانون العمل بمبدأ المساواة يثير التساؤل التالي: هل النصوص القانونية المنظمة لمبدأ المساواة تطبق بصفة عامة على قانون العمل أم ترد عليه قيود؟ وللإجابة عن الإشكالية تم تقسيم الدراسة إلى التطبيق العام لمبدأ المساواة في قانون العمل ( المحور الأول)، والقيود الواردة على مبدأ المساواة ( المحور الثاني) . ولمعالجة هذا الموضوع تم اتباع المنهج التحليلي الوصفي.

### المحور الأول: التطبيق العام لمبدأ المساواة في قانون العمل

تشكل المساواة مبدأ ضروري في سوق العمل سواء تعلق الأمر بأطراف علاقة العمل أو داخل المؤسسة. تتعارض التبعية التي يبنى عليها عمل العامل مع مساواة بين أطراف العقد ، حيث يلزم البعد الجماعي لعلاقات العمل جمع المساواة الفردية وتساوي العلاقات الجماعية<sup>6</sup> ، ويمتاز عقد العمل في كون العامل فيه طرف ضعيف اقتصاديا بالنظر إلى المستخدم. تعتبر حرية التعاقد أرضية مناسبة لتطور التمييز، لأن عقد العمل بحسب طبيعته يكون فيه العامل طرفا ضعيفا، فلا يمكن التكلم عن المساواة في علاقة تؤسس الحرية العقدية فيها رابطة التبعية.

لا يوجد أي نص قانوني يتعلق بالتطبيق العام لمبدأ المساواة، في قانون رقم 90-11 يتعلق بعلاقات العمل<sup>7</sup>، أما المادة 17 من قانون رقم 90-11 التي تضمنت بطلان أحكام اتفاقيات واتفاقات العمل الجماعية وعقد العمل التي تؤدي إلى تمييز بين العمال. لم يفرض المشرع على المستخدم إلا تطبيق معيار وحيد على كل العمال الذين يكونون في وضعية مشابحة دون الأخذ في الحسبان بعض المعايير الممنوعة من قبل القانون كالجنس والسن، والانتماء النقابي... إلخ في المادة 17 من قانون رقم 90-11. ومن أجل ضمان المساواة في علاقات العمل، تبني المشرع النصوص التي تسمى بتشريع العمل بهدف تصحيح اللامساواة<sup>8</sup>، وتصحيح اللامساواة هو سبب وجود تشريع العمل، ولكن حذف اللامساواة من قبل كل شيء بمحاربة التمييز ، بمعنى إدراج أسباب تمييزية . ويتعلق تطبيق مبدأ المساواة على العمال فيما بينهم (أولا)، وعلى المستخدم والعمال (ثانيا).

### أولا: المساواة بين العمال الأجراء

يحظر على المستخدم التمييز بين العمال في الشغل والأجرة وظروف العمل على أساس السن و الجنس أو الوضعية الاجتماعية أو النسبية، والقرباة العائلية والقناعات السياسية والانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها طبقا للمادة 17 من قانون رقم 90-11. وفي كل المجالات ولأسباب المنصوص عليها في المادة 17 ، يشترط مبدأ عدم التمييز على المستخدم المساواة بين العمال<sup>9</sup> ، تخضع جوانب في قانون العمل بكاملها إلى مبدأ المساواة بصفة تدرجية<sup>10</sup> ، وتتجسد هذه المساواة في المعاملة(1)، و في التمييز غير المشروع(2).

## 1: المساواة في المعاملة

" إن مبدأ المساواة في المعاملة يعد من المبادئ الأساسية التي يستند إليها قانون العمل إعمالا لقواعد العدالة"<sup>11</sup>، وأهم تطبيق لمبدأ المساواة في المعاملة يتمثل في إلزام المستخدم الذي يشغل 20 عاملا فأكثر بمسك نظام داخلي طبقا للمادة 75 من قانون رقم 90-11، فسيبان النظام الداخلي على كافة عمال المؤسسة يؤدي إلى تحقيق المساواة بينهم ، وذلك بخضوعهم لنفس النظام. ينصب مبدأ المساواة على ثلاث مجالات والمتمثلة في المساواة بين العمال في العقود الهشة (أ) ، والمساواة بين الرجال والنساء في الشغل التي لا تثير أي إشكال، نظرا لمشاركة المرأة الجزائرية في الحرب التحريرية إلى جانب الرجل، وتتمتع المرأة والرجل بنفس النظام القانوني في العمل، فيستفيد كلاهما من نفس المزايا كالأجر والتعويضات والعطل. بالإضافة إلى المساواة في الأجر(ب).

### أ: المساواة بين العمال في العقود الهشة

يراد بعقد العمل الهش الذي تكون مدته محددة ، ولا يمكن للعمال أن يستمر فيه خارج الأجل المحدد، كما هو الحال للعمال في العقد المحدد المدة ، والعمال في التوقيت الجزئي<sup>12</sup>. يعتبر عملا هشًا لكل عامل يزاول مهنة بموجب عقد هش كعقد العمل المحدد المدة طبقا للمادة 12 من قانون رقم 90-11 وعقد العمل ذا التوقيت الجزئي طبقا للمادتين 12 و13 من قانون رقم 90-11، والمرسوم التنفيذي رقم 97-473 يتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي<sup>13</sup>. وبمجي القانون العمال من العقود الهشة وهذا بضمان المساواة لهم مع العمال في عقود العمل غير محددة المدة أو عقود العمل ذات التوقيت الكامل. وتظهر المساواة سواء في عقد العمل المحدد المدة (أ.1)، وعقد العمل ذا التوقيت الجزئي (أ.2).

### أ.1: المساواة في عقد العمل المحدد المدة

كرس المشرع مبدأ المساواة في الحقوق والواجبات لكل العمال مهما كانت طبيعة العقد بمجرد قيام علاقة العمل بين المستخدم والعمال. ويتمتع العامل بالحقوق المنصوص عليها في المادتين 05 و06 من قانون رقم 90-11 ، ويتحمل العامل الواجبات المنصوص عليها في المادة 07 من قانون رقم 90-11. ويكون العامل في عقد محدد المدة ضحية التمييز<sup>14</sup>، فمثلا لا يمكن للعمال في العقد المحدد المدة أن يترشح كمندوب للعمال إذا كانت مدة العقد أقل من مدة العهدة وهنا يكون اقضاء للعمال من الحقوق المقررة قانونا، فإذا كان القانون يضمن حماية العامل من كل تمييز لشغل منصب عمل طبقا للمادة 3/06 من قانون رقم 90-11 فإن الأمر يختلف بالنسبة للعمال في العقود المحددة المدة لأنهم في وضعية هشة . ويضمن المشرع المساواة في الأجر للمؤهلات في عقود العمل غير المحددة المدة والعقود المحددة المدة.

أ.2: المساواة في عقد العمل ذا توقيت جزئي يتمتع العامل بالتوقيت الجزئي بمجموعة من الحقوق القانونية و الاتفاقية الممنوحة للعمال بالتوقيت الكامل وهذا طبقا للمادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 يتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، حيث كرس مبدأ المساواة في الحقوق بين العمال بالتوقيت الجزئي والتوقيت الكامل سواء أكانت حقوق فردية(أ.2-1)، وحقوق جماعية(أ.2-2).

### أ.2-1- الحقوق الفردية

حدد القانون الحقوق الفردية كالراتب والمدة التجريبية ، والأقدمية .

- **الراتب:** إن راتب العامل المشتغل بالتوقيت الجزئي يتناسب مع الأجير الذي له مؤهلات متساوية مع الأجير المشتغل بالتوقيت الكامل في نفس الهيئة المستخدمة وهذا طبقا للمادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473. ويكون الأجر متناسبا مع وقت العمل المؤدى ، بالنظر إلى الأجر الذي يتقاضاه العامل من نفس المؤسسة وفي نفس المنصب وبنفس الأقدمية إلا إذا وقع اتفاق أفيد للعامل<sup>15</sup>.

- **المدة التجريبية:** لا يمكن أن تفوق المدة التجريبية للعامل في التوقيت الجزئي المدة التجريبية للأجراء في التوقيت الكامل طبقا للمادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473.

- **الأقدمية:** تحدد الحقوق المرتبطة بالأقدمية على اعتبار أن العامل في التوقيت الجزئي اشتغل المدة بالتوقيت الكامل حسب المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473؛ أي تحسب الأقدمية للعامل بالتوقيت الجزئي كأنه اشتغل بالتوقيت الكامل. ويجب أن تكون المساواة مضمونة في الحقوق الاتفاقية ، كما هو الشأن بالنسبة للحقوق القانونية ، حيث نصت المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 على الحقوق الاتفاقية التي أقرت للعمال بالتوقيت الكامل و يستفيد منها أيضا العمال بالتوقيت الجزئي<sup>16</sup> ؛ أي يستفيد العمال بالتوقيت الجزئي من نفس الحقوق التي يتمتع بها العمال المشتغلون بالتوقيت الكامل المنصوص عليها في الاتفاقية الجماعية .

## أ. 2- 2 الحقوق الجماعية

إن تطبيق الحقوق الجماعية على العمال بالتوقيت الجزئي لم يكن موضوع أي تقييد أو خصوصية ، فالتحديد الوحيد الذي حملة النص التنظيمي المتعلق بانتخاب العمال بالتوقيت الجزئي لانتخاب مندوبي المستخدمين<sup>17</sup> ، حيث بالرجوع إلى المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 97-473 يمكن للعامل بالتوقيت الجزئي الذي تتوفر فيه شروط الانتخاب القانونية أن ينتخب في لجنة المشاركة بشرط أن ينتخب مندوبو العمال من بين العمال المثبتين الذين تتوفر فيهم شروط الناخب البالغين 21 سنة كاملة والمثبتين بالأقدمية أكثر من سنة في الهيئة المستخدمة طبقا للمادة 97 من قانون رقم 90-11. كما يحق لمندوبي المستخدمين المتمتع بحساب عشر ساعات عمل في الشهر مدفوعة الأجر من قبل المستخدم كوقت عمل ليمارسوا عضويتهم ، وهذا طبقا للمادة 106 من قانون رقم 90-11.

كرس المشرع المساواة في المعاملة والأجر للعمال الذين يمارسون عملهم بموجب عقود ذات توقيت جزئي مع العمال الذين يمارسون عملهم بموجب عقود العمل ذات التوقيت الكامل.

يجب على العمال في العقود الهشة أن يتمتعوا بنفس الحقوق والواجبات التي يتمتع بها العمال في العقود غير محددة المدة وعقود العمل ذات التوقيت الكامل. فنتج اللامساواة عن المدة المحددة لرابطة العمل .

## ب: المساواة في الأجر

يعتبر الأجر عنصر جوهري في عقد العمل، ويعرف على أنه "المقابل المالي الذي يدفع للعامل مقابل العمل الذي قدمه لصاحب العمل"<sup>18</sup>، نصت المادة 81 من قانون رقم 90-11 على مكونات الأجر، والذي يتكون هذا الأخير من

عناصر ثابتة كالأجر الأدنى الوطني المضمون ، والأجر الأساسي، والتعويضات الثابتة الملحقة أو المرتبطة بمنصب العمل ، وتعويض الأقدمية أو الخبرة ، بالإضافة إلى عناصر أخرى متغيرة كالتعويضات أهمها: التعويض عن العمل الليلي، والساعات الإضافية، والحوافز والمكافآت. "ومبدأ المساواة في الأجر، يعني عدم التمييز بين العمال، في الأجر ، الذين يعملون في نفس العمل، وعند صاحب عمل واحد، سواء على أساس الدين أو اللون أو الجنس أو اللغة أو العرق"<sup>19</sup>.

كرس المشرع مبدأ المساواة في الأجر في المادة 84<sup>20</sup> من القانون رقم 90-11 ، كما تم تجسيده في الاتفاقية رقم 100 لسنة 1951 بشأن مساواة العمال والعاملات في الأجر عن عمل ذي قيمة متساوية الصادرة عن منظمة العمل الدولية والتي صادقت عليها الجزائر في 19 أكتوبر 1962. وتعتبر المساواة في الأجر حق لكل العمال وهي مكون أساسي للعدالة الاجتماعية. ويشكل دوما مبدأ المساواة في الأجر جزءا من قانون العمل الجزائري ، وهذا حسب الصيغة المعروفة " أجر متساوي عن عمل متساوي"<sup>21</sup>، أي قبل إصلاحات سنة 1990 كان يكرس المشرع مبدأ أجر متساوي عن عمل متساوي (ب.1). ونظرا للتحويلات التي عرفها المجتمع فلم يعد يقتصر التشريع على تكريس مبدأ أجر متساوي عن عمل متساوي وإنما تبنى المشرع في المادة 84 من قانون 90-11 على مبدأ أجر متساوي عن العمل المتساوي القيمة(ب.2).

### ب.1: مبدأ الأجر المتساوي عن العمل المتساوي

"ويقصد بالعمل المتماثل، القائم على أساسه التساوي في الأجر بين الرجل والمرأة، أن يكون كل من، المؤهل والخبرة و الأقدمية والسن والمهنة ، متساوون بين الرجل والمرأة لكي يمكن الحديث عن المساواة في الأجر"<sup>22</sup> ، وقد كرس المشرع مبدأ أجر متساوي عن عمل متساوي في المادة 2307<sup>23</sup> من أمر 78-12<sup>24</sup> يتضمن القانون الأساسي العام للعمال، والمادة 8 من قانون رقم 82-06 المتعلق بعلاقات العمل الفردية<sup>25</sup>، والتي تكرس في الحقيقة المساواة الشكلية والتي تأخذ بعين الاعتبار المساواة في التأهيل والمردود للانتفاع من مزايا واحدة بشرط أن تكون مزاوله العمل مماثلة لكل العمال.

### ب.2: مبدأ العمل متساوي القيمة

حيث جعل النظام الجديد للأجر الانتقال ممكنا من أجر المنصب إلى أجر النجاعة الفردية ، فهو الرجوع إلى المقاربة النوعية التي لا ترتبط بتصنيف المشغول فقط ، وإنما بالقيمة الفعلية للعمل المنجز من قبل الأجراء، و تلزم مرجعية مفهوم العمل متساوي القيمة في تقدير الجهد الشخصي للأجير في القيام بالمهام المكلف بها<sup>26</sup>. يفرض على كل مستخدم ضمان نفس العمل أو العمل متساوي القيمة، أي يتقاضى العمال الأجر المتكونة من الأجر الأساسي، والتعويضات ، والعلاوات ، وأيضا فئات ومعايير التصنيف والترقية المهنية ، ونماذج تقييم المناصب يجب أن تكون نفسها للجميع. وتعتبر المساواة في الأجر بين العمال هي تطبيق لقاعدة العمل متساوي القيمة طبقا للمادة 84 من قانون رقم 90-11 ، ويتربط عن ذلك أن يلتزم المستخدم بضمن المساواة في الأجر بين العمال بنفس الطريقة لمناصب العمل المماثلة، ثم مناصب عمل ذات قيمة متساوية كقيام العمال بتفريغ الشاحنات المحملة بالتمور إلى المصنع ، في حين يقوم عمال آخرون بالتغليف ، فرغم أن عملهم لم يكن مماثل ومع ذلك فإن له قيمة مساوية. و يعاب على المشرع أنه لم يعرف

قاعدة العمل المتساوي القيمة المنصوص عليها في المادة 84 من قانون رقم 90-11، مما يعقد عمل القاضي سواء في التطبيق أو التفسير في إطار محدد.

تكون باطلة وعديمة الأثر كل أحكام الاتفاقيات والاتفاقات الجماعية أو عقود العمل التي تؤدي إلى تمييز بين العمال في الأجر طبقاً للمادة 17 من قانون رقم 90-11.

إذا كان مبدأ المساواة غاية بحد ذاته يهدف لحماية الحقوق الأساسية للعمال، فإن تطبيقه في المؤسسات العمومية الخاضعة للقطاع الاقتصادي، أو المؤسسات الخاصة التي تحترم تشريع وتنظيم العمل لا يثير أي صعوبة، إلا أنه يلاحظ عدم احترام القطاع الاقتصادي الموازي لمبدأ المساواة ما بين العمال سواء في شروط العمل والأجر و مدة العمل والتغطية الاجتماعية مما يؤثر على حقوقه التي تبقى هشة في هذا القطاع.

## 2: التمييز غير المشروع

كرست المادة 37 من الدستور مبدأ المساواة أمام القانون ومبدأ عدم التمييز، وأخذ التمييز غير المشروع مكانة معتبرة في قانون العمل وهذا ما نصت عليه المادة 17 من قانون رقم 90-11. حيث يمنع على المستخدم إبعاد أثناء عملية التشغيل كل شخص بسبب السن والجنس ، والوضعية الاجتماعية والنسبية، والقرابة العائلية ، والقناعات السياسية أو الانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها، ودمج مبدأ عدم التمييز في القانون الداخلي، ويمنح التشريع لهذه القاعدة خاصية النظام العام<sup>27</sup>.

فيما يتعلق بحالة الجنس لم يعد هناك تفرقة في الجنس للتشغيل بل أصبح يركز على مهارات ومكاسب مهنية، أما الحالة الاجتماعية والنسبية فيحظر على المستخدم إبعاد شخص بسبب هذه الحالة فمثلاً تمنح المادة 19 من قانون الأسرة للزوجين اشتراط " شرط عمل المرأة". ويمكن تفسير هذا الشرط على أنه تمييز يستند على الحالة النسبية إذا كان الزوج هو المستخدم ، فهنا يتعلق الأمر بعمل الزوجة ويعد النص من النظام العام ، والتمييز يتم استبعاده عن طريق قانون العمل الذي يعتبر كنص ذو خاصية خاصة.<sup>28</sup>

أما فيما يتعلق بالتمييز المستند على روابط القرابة، فإنه يتم تفضيل أعضاء من الأسرة في التشغيل بدل من الأجانب خاصة في القطاع الخاص، كما يشترط في بعض اتفاقيات العمل الجماعية تشغيل أقارب العمال خاصة في المؤسسات العمومية الاقتصادية، إلا أنه ومع ظهور الوكالة الوطنية للتشغيل<sup>29</sup>، فطبقاً للمادة 05/ب من المرسوم التنفيذي رقم 06-77 " جمع عروض وطلبات العمل ووضعها في علاقة فيما بينها...." ، فأصبح يمر تشغيل طالبي العمل عبر الوكالة الوطنية للتشغيل وهذا لتفادي الممارسات التمييزية التي تستند على روابط القرابة.

وفي حالة قناعات سياسية أو الانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها، فيمنع أي تمييز عند التشغيل مؤسس على الانتماء لنقابة أو على ممارسة نشاط نقابي ، ومن ثمة يمنع توقيف التشغيل على عدم الالتحاق بتنظيم نقابي أو مغادرة العامل التنظيم الذي ينتمي إليه<sup>30</sup> ، وتم تكريس مبدأ عدم التمييز في المادة 50 من قانون رقم 90-14 يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي<sup>31</sup> ، حيث يتم حماية المترشح عند أو أثناء التشغيل من كل تمييز.

## ثانيا: المساواة بين المستخدمين والعمال

تتضمن المساواة بين المستخدمين (1)، و المساواة بين المستخدمين والعمال (2).

### 1: المساواة بين المستخدمين

إذا كان المواطنون متساوون أمام الأعباء العامة فذلك يقتضي أن كل مستخدم ملزم بتحمل هذه الأعباء كالضريبة، وتنص المادة 82 / 2 من الدستور "كل المكلفين بالضريبة متساوون أمام الضريبة، ويحدد القانون حالات وشروط الإعفاء الكلي أو الجزئي منها"، ومن بين الوظائف الأساسية للقانون الاجتماعي هو وضع المؤسسات على قدم المساواة أمام الأعباء الملازمة لقوة العمل<sup>32</sup>. فيجب على كل مواطن أن يشارك في تمويل الأعباء العامة وفقا للقدرة على الدفع، ويعد هذا الالتزام شكلي، ويتم التنديد دوما باللامساواة الفادحة بين المستخدمين النزهاء وغير النزهاء، فالمستخدمون متساوون أمام الأعباء الاجتماعية<sup>33</sup>. كما نصت المادة 5/82 من الدستور "كل فعل يهدف إلى التحايل على مبدأ المساواة بين المكلفين بالضريبة، يعد مساسا بمصالح المجموعة الوطنية"، وتطبيق هذه القاعدة على المستخدم باعتباره مكلف بالضريبة يؤدي إلى عدم استفادته من التحايل على مبدأ المساواة أمام الضريبة. مبدئيا فإن أصحاب العمل متساوون أمام الأعباء الاجتماعية كتقدم صاحب العمل انتساب المستفيدين من الضمان الاجتماعي في الآجال القانونية المقررة في المادة 10 من قانون رقم 83-14<sup>34</sup> يتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، ويكون صاحب العمل غير نزيه إذا خالف التزامه بعدم الانتساب في الآجال القانونية، والتي يرتب عليه المشرع غرامة جزائية تقدر بـ 1000 دج عن كل عامل لم يتم انتسابه، ويضاف إلى مبلغ الغرامة نسبة 20% عن كل شهر من التأخير طبقا للمادة 13 من قانون رقم 83-14.

### 2: المساواة بين المستخدمين والعمال

يجب أن يدمج البحث عن المساواة بين المستخدمين والعمال مع المساواة في المعاملة بين المنظمات النقابية<sup>35</sup>، حيث يكون تمثيل العمال من قبل المنظمات النقابية التي تم تكريسها بموجب قانون رقم 90-14<sup>36</sup> يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي. تعتبر المنظمة النقابية المكونة قانونا تمثيلية، وتمارس صلاحياتها بالمساواة مع المستخدم وخاصة في إطار التفاوض الجماعي<sup>37</sup>، وبالرجوع إلى المادة 38 من قانون رقم 90-14 تعد من صلاحيات المنظمات النقابية التمثيلية للعمال المشاركة في المفاوضات على اعتبار هذه الأخيرة من الحقوق الأساسية للعمال المقررة في المادة 05 من قانون رقم 90-11، حيث أقر المشرع هذا الحق للعمال بغية تحقيق المساواة بين طرفي علاقة العمل الجماعية "اتفاقية العمل الجماعية، أو اتفاق العمل الجماعي"، ويتم انتخاب ممثلي العمال لتمثيلهم أمام المستخدم من قبل العمال. وتعد هذه المساواة شكلية في معظم المؤسسات الخاصة، حيث ممارسة الحق النقابي أمر غير مشجع و متجاهل من قبل المستخدم<sup>38</sup>. كما وجب الإشارة إلى اللامساواة الجسدة على مستوى الردع، وتفرض الجزاءات على المستخدم دون العامل الذي يرتكب مخالفات، فمثلا العامل الذي يعمل في القطاع الموازي لا يتم معاقبته، لكن يتحمل المستخدم المسؤولية لوحده، لأنه أنشأ عمل موازي<sup>39</sup>.

تتماز علاقة العمل الفردية باللامساواة بين طرفيها، حيث يتبع العامل المستخدم ويعتبر هذا الأخير طرفاً قوياً اقتصادياً بالنظر إلى العامل الذي يعد طرفاً ضعيفاً اقتصادياً. وانشأ قانون العمل على المستوى الجماعي مساواة غير قابلة للتحقيق على المستوى الفردي<sup>40</sup>، ويعتبر قانون العمل بأنه قانون تصحيحي يأخذ بالحسبان اللامساواة الواقعية ويجارها بمنح حقوق خاصة تمييزية لفائدة الأجراء... وتأسيس روابط عقدية جماعية<sup>41</sup>، وتتحقق المساواة غالباً في قانون العمل بطريقة جماعية، ويساهم حق الإضراب والحق النقابي وحق التفاوض الجماعي في إعادة التوازن للسلطات مابين المتعاقدين<sup>42</sup>، حيث كرس الدستور الحق النقابي وحق الإضراب في المادتين 69 و70، كما نصت المادة 05 من قانون رقم 90-11 على الحقوق الأساسية الجماعية كالتفاوض الجماعي، واللجوء إلى الإضراب، وممارسة الحق النقابي. يظهر التفاوض الجماعي كآلية قانونية بمقتضاها يتم ترقية المساواة في قانون العمل، ويمكن اعتبار التفاوض الجماعي كآلية مفضلة لإعادة المساواة في علاقات العمل<sup>43</sup>، وتشكل الحقوق الجماعية ضماناً لتحقيق المساواة بين العمال والمستخدمين. ويعتبر مبدأ المساواة بين المستخدمين والعمال أحد المبررات الأساسية لتنظيم العلاقات الجماعية في العمل<sup>44</sup>.

لا يسمح مبدأ المساواة ذا قيمة دستورية للمستخدم بتقلد إعانة مالية لنقابة تمثيلية دون أخرى سواء تم التوقيع أو عدم التوقيع على اتفاقية أو اتفاق جماعي<sup>45</sup>، أي يقتضي أن تكون المنظمات النقابية التمثيلية على قدم المساواة في المعاملة، حيث بالرجوع إلى المادة 48 من قانون 90-14 يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي فيلتزم المستخدم بتقديم الوسائل الضرورية للمنظمات النقابية التمثيلية. ولا يجوز الانتقاص من هذه الحقوق بموجب بند في عقد العمل طبقاً للمادة 137 من قانون 90-11.

### المحور الثاني: القيود الواردة على مبدأ المساواة

إذا كانت المساواة مبدأ دستوري فإنه تم تقييده في التشريع، والاتفاقيات واتفاقات العمل الجماعية، وعقد العمل. فالقيود التي ترد على مبدأ المساواة تكون لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة و بالاختلاف في الحالات (أولاً)، وحظر التمييز (ثانياً).

#### أولاً: تقييد المساواة بالمصلحة العامة والاختلاف في الحالات

يجسد تقييد المساواة بغية تحقيق المصلحة العامة (1)، كما يظهر الاختلاف في عدة حالات (2).

#### 1: المصلحة العامة كمبرر لتقييد مبدأ المساواة

يمكن تبرير الاختلاف عند اتباع هدف مشروع في ظل احترام المصلحة العامة، والتبرير المقبول باسم المصلحة العامة في قانون العمل هو حماية الأطراف الضعيفة (أ). وتظهر مرونة مبدأ المساواة في قانون العمل على الرغم من الاختلاف في المعاملة بين العمال (ب).

#### أ: غاية حماية الأطراف الضعيفة

يعرف عقد العمل بأنه نتاج اللامساواة<sup>46</sup>، وتمر إعادة المساواة عن طريق المعاملة المختلفة التي يحتفظ بها المتعاقدون عن طريق تخصيص امتيازات للأكثر ضعفاً لفائدته من أجل ترقية مساواة أكبر، أو العكس عن طريق إضعاف

سلطة الطرف القوي<sup>47</sup>، يسهر المشرع على حماية العمال الضعفاء بسبب ضعفهم أو سنهم كالمراة العاملة وعمل الأحداث باسم المصلحة العامة.

وتتحقق إعادة المساواة عن طريق معاملة غير متساوية للأطراف<sup>48</sup>، ويتجسد تصحيح اللامساواة عن طريق حظر التمييز المنصوص عليه في المادة 17 من قانون رقم 90-11، فيلزم المستخدم أن يعامل كل العمال بدون تفرقة أثناء الشغل أو ظروف العمل أو الأجر سواء كانت مبررة أو غير مبررة لأسباب غير مشروعة.

وفي النهاية فإن الحق في محاربة اللامساواة ليس بحق في المساواة بل بالعكس هو قانون في اللامساواة، قانون تمييزي، وقانون الأفضليات<sup>49</sup>، فإعادة المساواة تمر عن طريق معاملة مختلفة لمصير محجوز للمتعاقدين عن طريق منح امتيازات للأكثر ضعفا لمساواة عادلة لفائدته من أجل تطوير مساواة واسعة أو بالعكس عن طريق اضعاف سلطة الأكثر قوة. فإعادة المساواة في العقد تتحقق عن طريق معالجة لامساواة الأطراف<sup>50</sup>.

يوجد مبدأ المساواة في القواعد التي تسعى إلى حماية العامل أثناء إبرام عقد العمل<sup>51</sup>، والأخذ بالحسبان اللامساواة والتي تجب تطبيقها في نظرية عيوب الرضا، والتطرق إلى حماية رضا العامل..... ويتضمن مبدأ المساواة أيضا وضع آليات تصحيحية لهذه اللامساواة من أجل منح ضعيف الوسائل الدفاع عن مصالحه<sup>52</sup>، ويكون أيضا من المناسب أن يتم إعلام العامل على مضمون العقد المبرم، ولا يوجد الالتزام بالإعلام بطريقة واضحة في قانون العمل. ويوجد هذا الالتزام في تكوين العقود الهشة، فضرورة الحماية تكون كبيرة، فالشكالية الالزامية، ووجود الالتزام بالإعلام تظهر أكثر أهمية<sup>53</sup>.

#### ب: اختلاف في المعاملة بين العمال

لجوء المشرع إلى إنشاء عقود جديدة كعقود محددة المدة وعقود ذات التوقيت الجزئي التي نظمها المادة 12 من قانون رقم 90-11 والتي تعتبر من العقود الهشة، فالغاية من هذه العقود هي إنشاء مناصب عمل والقضاء على البطالة من جهة والمساهمة في التنمية الاقتصادية من جهة أخرى، فتعد سياسة الدولة في التنمية الاقتصادية والقضاء على البطالة من الأولويات المرتبطة بالمصلحة العامة.

كما أن الأخذ بعين الاعتبار الوضعية الهشة لفئة معينة من الشباب دفع السلطة التنفيذية إلى استعمال عقود الإدماج "عقود ما قبل التشغيل"<sup>54</sup>، وهذا بغية تسهيل الإدماج المهني للشباب في سوق العمل وهذه الغاية مرتبطة بالمصلحة العامة، وعلى الرغم من هشاشة هذه العقود، واختلاف في المعاملة بين العمال الشباب والشباب المستفيدين من عقود الإدماج، فالغاية الأولى تخضع لقانون العمل المنظم بموجب قانون رقم 90-11، وتخضع الفئة الثانية للمرسوم التنفيذي رقم 08-126 المعدل والمتمم. ونص المشرع على نصوص خاصة تشير تارة للاهتمام بالحماية الخاصة لصاحب العقد الهش وتارة من أجل التوازن في الجزء الذي يتعلق بآثار هشاشة العمل<sup>55</sup>. فالغاية من الحماية المقررة لأصحاب العقود الهشة هي تحقيق المصلحة العامة.

تعتبر كل من المصلحة الجماعية ومصلحة المؤسسة جزء من المصلحة العامة. هل يجب فهم أن إبرام الاتفاق الجماعي هو في الحقيقة اتفاق للمؤسسة وهو ضمان للمصلحة العامة، وكذلك اللجوء إلى المرونة والتي يراد بها تكيف شروط العمل لتطوير الإنتاجية؟<sup>56</sup>، وتمثل المصلحة المشتركة للمؤسسة كنتيجة للتدرج بين المصالح التي تمت عن طريق

النظام العام المدني والنظام العام الاجتماعي والنظام العام للبورصة بالنظر إلى القيم الاجتماعية والمشاريع المهمة<sup>57</sup>، وتتسع مصلحة المؤسسة في قانون العمل، وتأتي مصلحة المؤسسة في الغالب لتقييد الامتيازات التي يتمتع بها المستخدم في إطار سلطته للتوجيه<sup>58</sup>، فتؤدي مصلحة المؤسسة إلى تقييد ممارسة حق الإضراب، ويصبح الإضراب تعسفياً إذا ترتب عنه أو أوشك أن ينتج عنه سوء تنظيم المؤسسة، وتشكل مصلحة المؤسسة أساس عدة قيود لممارسة حق الإضراب<sup>59</sup>. كما تجدد مصلحة المؤسسة مكانة لها في تسريح العمال لسبب جدي وحقيقي وهذا ما نصت عليه المادة 73 من قانون رقم 90-11. كل تمييز محظور إلا إذا كان هناك سبب موضوعي مشروع. و اشتراط سبب جدي وحقيقي في التسريح هو مظهر لمبدأ عدم التمييز<sup>60</sup>.

## 2: الاختلاف في الحالات

يجد الاختلاف في الحالات تطبيقاً له في مجال الأجر (أ)، والتبرير الموضوعي كقيد لمبدأ المساواة (ب).

أ: الاختلاف في الأجر بالرجوع إلى المادة 84 من قانون 90-11 يلزم المستخدم بضمان المساواة في الأجر لكل عامل زاول عمل مساوي القيمة بدون تمييز، أي تكون المساواة بين العمال في أجر مماثلة لعمل مماثل، وأجر متساوية للعمال حتى وإن كان عمل مختلف بين العمال ولكنه متساوي القيمة. فيحق للعمال في أجر متساوي عن عمل متساوي القيمة طبقاً للمادة 84 من قانون رقم 90-11، فيجب أن تكون المساواة في الأجر عند مزاوله العامل لعمل مختلف ومتساوي القيمة مهما كان السن والجنس والوضعية الاجتماعية والقرابة والانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها مراعيًا في ذلك عدم التمييز.

إذا كان العمل المتساوي القيمة يركز على معايير موضوعية كالمهارات وشروط العمل والمسؤوليات والطاقة المبذولة فإن سكوت المشرع وعدم تعريفه للعمل متساوي القيمة، وبالتالي عدم ذكره للمعايير الموضوعية يؤدي إلى صعوبة أمام القاضي في التطبيق المنسجم لمبدأ العمل المتساوي القيمة سواء من حيث التفسير، أو إعطاء معنى محدد لها. لا يشير التشريع لمعنى العمل المتساوي القيمة، كما لم يتم بعد إخطار الجهات القضائية المختصة في القانون الاجتماعي في المنازعات حتى تسمح بتحديد المظاهر الأساسية لهذه القاعدة<sup>61</sup>. لا يقتصر مبدأ العمل المتساوي القيمة وأجر متساوي على تطبيق قاعدة حظر التمييز بين العمال في الأجر لاسيما التمييز بين الرجال والنساء بموجب الاتفاقية الصادرة عن منظمة العمل الدولية رقم 100 بشأن مساواة العمال والعاملات في الأجر عن عمل ذي قيمة متساوية. ويكون الاختلاف في الأجر غير مشروع إذا كان ناتج عن سبب محظور منصوص عليه صراحة في المادة 17 من قانون رقم 90-11 والمتثلة في السن والجنس والوضعية الاجتماعية أو النسبية، والقرابة العائلية والفئات السياسية والانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها، وحظر التمييز هو تكريس لمبدأ عدم التمييز.

مرجعية مفهوم العمل متساوي القيمة في التشريع يجب أن تسمح لكل عامل الانتفاع من المساواة في الأجر عندما تكون مقارنة موضوعية سواء أكانت تؤدي إلى القيام بعمل مماثل أو طبيعة مشابهة بالنظر لعامل آخر، أو سواء أكان العمل مختلف ويقدر بقيمة متكافئة<sup>62</sup>، ويشترط مبدأ المساواة في الأجر أن الأجر الذي هو حق للعامل يتعلق

بنظام خاص بالعمل سواء محدد بالرجوع إلى الأجر الفعلي للعامل في نظام الشريعة العامة الذي يشغل منصب متكافئ، وأيضاً فالأجر المدفوع للعامل مرتبط بعقد العمل محدد المدة وبالتوقيت الكامل، ونفس الشيء بالنسبة للعامل بالتوقيت الجزئي له الحق في أجر متناسب للعامل الذي يشتغل بالتوقيت الكامل<sup>63</sup>.

#### ب: التبرير الموضوعي كقيد لمبدأ المساواة

عندما يؤدي الرجال والنساء عملاً مختلفاً من حيث المضمون والمسؤوليات، ويتطلب مهارات أو كفاءات مختلفة، ويزاول في شروط مختلفة، لكنه مع ذلك يبقى متساوياً في القيمة الإجمالية، لا بد من مساواتهم في الأجر<sup>64</sup>، ومن أجل اعتبار أن المساواة في الأجر قد تحققت، لا يكفي أن يكون الحد الأدنى القانوني "الحد الأدنى للأجر المضمون"، أو الاتفاقية "الأجر الأساسي" قد احترمت، ولا أن يكون الاختلاف في الأجر تمييزاً محظوراً، ويجب أن تشمل المقارنة على الأقل مجموع عناصر المرتب كما هو مُعرف في المادة 81 من قانون رقم 90-11: الأجر الأساسي والتعويضات والعلوات المرتبطة بشروط العمل، ولكن يجب أن تتسع المقارنة أيضاً لكل المبالغ الأخرى المدفوعة من قبل المستخدم للعامل بسبب المنصب المشغول، وتطبيق شروط اتفاقية العمل الجماعية أو عقد العمل الفردي، وأيضاً فالمساواة في الأجر لعمل متساوي القيمة هي قاعدة تميل إلى تطبيق كل عناصر الأجر، وتشمل العناصر التي تمثل خاصية إضافية أو تكميلية<sup>65</sup>.

لا يعني مبدأ المساواة للأجر لعمل متساوي القيمة وعدم التمييز أن كل اختلاف في المعاملة هو بالضرورة غير مشروع، ويمكن تبرير الاختلاف في الأجر بين العمال الذين يكونون في وضعية مماثلة لأسباب مهنية موضوعية، وكذلك يشتغل عاملاً مناصب عمل مماثلة والتي يمكن أن تكون بسبب قدراتهم الشخصية، حيث لا يمكن أن تكون لهما نفس النجاح، ولا يمكن أن يقدم عمل متساوي القيمة<sup>66</sup>، ويكون الاختلاف في الأجر عندما يكون الاختلاف في قيمة العمل المراد القيام به، ويستند في تقييم ومقارنة قيمة العمل على معايير موضوعية كمؤهلات العامل التي تختلف عن مؤهلات زملائه، والجهد المبذول للقيام بالعمل، والأقدمية التي تختلف من عامل إلى آخر، كما تؤدي اختلاف المهام الموكلة من عامل إلى آخر إلى اختلاف في الأجر، بالإضافة إلى استفادة بعض الأجراء من المزايا في نفس المؤسسة نتيجة للتفاوض في اتفاق المؤسسة، وتشكل هذه المعايير الموضوعية تبرير لاختلاف الأجر ما بين العمال.

يشترط نظام أجر شفاف لتطبيق قاعدة العمل متساوي القيمة، وأجر متساوي وأيضاً مبدأ عدم التمييز الذي يركز على طرق تقييم موضوعية للمناصب بالنظر إلى طبيعة الأعمال التي تتضمنها، وهذه الطرق ليست مفروضة اليوم في التنظيم، ويجب أن تحدد في الاتفاقيات الجماعية، و من الناحية العملية في القطاع الخاص فإن التشريع الليبرالي لسنة 1990 والتي يكون من أثره ازدهار فردية الأجر، فتحديد الأجر متروك لتقدير المستخدم ويأخذ شكل "أجر على رأس الزبون"، في مؤسسات القطاع العام وبالمقابل فأنظمة الأجر هي بالتأكيد أكثر شفافية، ولكن المقارنة النوعية التي تسمح بإدخال مفهوم العمل متساوي القيمة في القانون الوضعي لا يبدو أنه مفروض، ويبقى الشركاء الاجتماعيون مرتبطون بتصور التشغيل الذي يستند على تصنيف مناصب العمل المنصوص عليها في الاتفاقيات الجماعية حول النموذج الذي كان في القانون الأساسي للعامل، ويحدد الأجر من قبل القانون الجماعي الذي لا يضع أي مكانة للتفاوض الفردي والتفريق حتى وإن كان يستند على عناصر موضوعية، وتقدير قيمة العمل<sup>67</sup>.

يمكن أن تبرر الاختلافات الموضوعية والملائمة لوحدها تقييد مبدأ المساواة بشرط أن تكون هذه الأخيرة متناسبة مع الوضعية الواقعية<sup>68</sup>. إن مفهوم المساواة في الأجور مفهوم نسبي، فعدم التمييز يراعي مقاييس التأهيل العلمي والفني والخبرة في العمل و الأقدامية والقدرات الشخصية لكل عامل، وظروف العمل والمردودية، وبالتالي لا يمنع صاحب العمل من منح العامل بسبب العناصر المذكورة امتيازات وعناصر إضافية لأجرة تحفز العامل على بذل مجهود أكبر<sup>69</sup>، وذهبت المحكمة العليا في قرارها<sup>70</sup> عن الوجه الثاني: المأخوذ من خرق المادة 84 من القانون 90-11 المؤرخ في 21/04/90 المذكور أعلاه. حيث أنه يعاب على القرار المطعون فيه أنه منح للمدعي عليه علاوات وتعويضات متعلقة بالمسافات الطويلة في حين أنه كان من المفروض أن يتقاضى العلاوات المتعلقة بمنصب عمله. ولكن حيث أن المادة 84 المذكورة أعلاه تشير إلى المساواة في الأجور بين العمال لكل عمل مساو القيمة. - وإن هذا النص لا يمكن تطبيقه في قضية الحال فضلا عن أن المدعية في الطعن أبطلت كما تم ذكره من قبل القرارات المتعلقة بالتنزيل بموجب قرار مؤرخ في 05/01/94 الذي يعيد تصنيف المدعى عليه في الفئة 3/11 والذي يترتب عنه تسديد الأجور والعلاوات والتعويضات المتعلقة بهذا المنصب. - وأنه يتعين بالتالي معاينة أن قضاة الموضوع لم يخرقوا مقتضيات المادة 84 من القانون 11/90 والتي لا يمكن تطبيقها في قضية الحال. - وبهذا فإن هذا الوجه غير مؤسس وأنه يتعين رفضه.....".

#### ثانيا: حظر التمييز

إذا كان المستخدم حر في اختيار العمال الذين يعملون معه في المستقبل في مؤسسته، حينئذ لا يجب أن تشمل الحرية التي يتمتع بها المستخدم خاصية تمييزية والتي هي محظورة قانونا صراحة وذلك بتقييد حرية المستخدم بفرض معاملة الأجير بطريقة متساوية مع العمال الآخرين، أو عدم التمييز. ويلاحظ أن هناك تناقض بين المساواة والحرية، لأن الأولى تقيد الثانية من خلال الحق في عدم التمييز. بالرجوع إلى المادة 17 من قانون 90-11 التي نصت على حظر التمييز في مجال الشغل والأجرة وظروف العمل، حيث يتم حظر التمييز من خلال تأطير سلطة المستخدم أثناء التشغيل (1)، أو تأطير سلطة المستخدم أثناء تنفيذ عقد العمل (2).

#### 1: تأطير سلطة المستخدم أثناء التشغيل

للمستخدم الحرية في اختيار الأشخاص للقيام بالعمل في المؤسسة وهو غير ملزم بتبرير قراره برفض المترشح في التشغيل، وهذه الحرية ذات قيمة دستورية، حيث كرسّت المادة 69 قبل تعديل الدستور لسنة 2020 مبدأ الحق في العمل "لكل المواطنين الحق في العمل"، ويعرف على أنه الحق في العمل أو عدم العمل وكذلك حرية اختيار الشخص الذي يعمل معه، ومكان العمل<sup>71</sup>، إلا أن هذه الحرية لا يمكن أخذها على الإطلاق، فيحظر على المستخدم ممارسة التمييز غير المشروع، أما التعديل الدستوري لسنة 2020 فنصت المادة 66 على أن "العمل حق وواجب". وتم حظر التمييز في مجال الشغل طبقا للمادة 17 من قانون 90-11، إلا أن استعمال المشرع عبارة "بمجال الشغل" تبقى عبارة واسعة وغير دقيقة ويفضل استعمال مراحل التشغيل والتي تتضمن مرحلة قبل التشغيل ومرحلة ما بعد التشغيل. وتظهر مرحلة قبل التشغيل من خلال عرض التشغيل إلى غاية المقابلة، (أ) كما يحظر التمييز أثناء إجراء التشغيل (ب).

### أ: حظر التمييز في عروض التشغيل

يستخلص من المادة 17 من قانون رقم 90-11 أنه لا يجوز للمستخدم التمييز في عرض التشغيل وذلك بالإشارة إلى السن والجنس والوضعية الاجتماعية والقرابة العائلية والقناعات السياسية والانتماء إلى نقابة أو عدم الانتماء إليها بالنسبة للمترشح. وأصبح التشغيل يتم بصفة إلزامية عن طريق الوكالة الوطنية للتشغيل وهو تشغيل غير مباشر (أ.1) ويحظر التمييز في تشغيل بعض الفئات من العمال كالقصر والعمال الأجانب (أ.2).

#### 1.أ: الزامية التشغيل عن طريق الوكالة الوطنية للتشغيل

إن تنصيب العمال يتم بواسطة الوكالة الوطنية للتشغيل كمرفق عمومي وذلك طبقا للمادة 07 من قانون رقم 04-19 يتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل<sup>72</sup>، كما تساهم هيئات خاصة في تنصيب العمال طبقا للمادة 08 من قانون رقم 04-19، و يمكن للبلديات استقبال عروض المستخدمين وطلبات عمل مواطنيها والقيام بعمليات التنصيب<sup>73</sup>، وتجمع الوكالة الوطنية للتشغيل عروض وطلبات العمل ووضعها في علاقة فيما بينها، وكذلك البحث عن عروض العمل لدى الهيئات المستخدمة وجمعها طبقا للمادة 05/ب من المرسوم التنفيذي رقم 06-77 يحدد مهام الوكالة الوطنية للتشغيل وتنظيمها وسيرها، كما تكون عروض العمل محل نشر واسع<sup>74</sup>. ويقع على عاتق المستخدم الإلزام بإبلاغ الوكالة المؤهلة أو البلدية أو الهيئة الخاصة المعتمدة عن المناصب الشاغرة، والمناصب التي يريد شغلها لدى مؤسسته<sup>75</sup>، وإرسال المعلومات المتعلقة بالاحتياجات من اليد العاملة والتوظيفات التي قاموا بها إلى الوكالة المؤهلة<sup>76</sup>، حيث لم ينص المشرع على محتوى عرض التشغيل الذي يكون محل نشر صراحة، و إنما يمكن استخلاصه من المعلومات المرتبطة بالتوظيف المتوقع والمتمثلة فيما يلي: فرع النشاط والفئات الاجتماعية والمهنية والسن وطبيعة المناصب المقررة وعددها ونوع عقد العمل والمعلومات المتعلقة بالمستخدم<sup>77</sup>، ويترتب عن مخالفة تبليغ العروض عن كل منصب شاغل لم يتم التبليغ عنه جزاء جنائي والمتمثل في غرامة تتراوح ما بين 10.000 د ج إلى 30.000 د ج<sup>78</sup>. ويترتب عن مخالفة عدم إرسال المعلومات المتعلقة بكل توظيف تم، أو احتياج من اليد العاملة إلى الوكالة المكلفة بالتنصيب<sup>79</sup>، فيبقى للمستخدم تكييف المنصب الذي عرضه، كعامل وتقني وإطار، ويحدد المستخدم الشروط لشغل المنصب كالشهادة والخبرة... الخ<sup>80</sup>. فأصبح يمر تشغيل طالبي العمل عبر الوكالة الوطنية للتشغيل وهذا لتفادي الممارسات التمييزية التي تستند على روابط القرابة.

إذا كانت الوكالة الوطنية للتشغيل مكلفة بتنصيب العمال بصفة غير مباشرة، فإنه يمكن للمستخدم اللجوء إلى التشغيل مباشرة وهذا بعد مرور 21 يوم من تاريخ تسجيل عرض التشغيل المقدم أمام الوكالة الوطنية للتشغيل والبلديات والهيئات الخاصة في حالة عدم تلبية العرض<sup>81</sup>، حيث يمكن للمستخدم أن ينشر عرض عام عن طريق الصحافة، وهنا يمكن أن يشمل عرض التشغيل أسباب تمييزية. فاللجوء إلى التشغيل المباشر من قبل المستخدم يسلب الضوء على الفشل لنقص الشفافية ويفسر مبدأ المساواة أمام التشغيل لأسباب اقتصادية وثقافية، وتتسم الوضعية الاقتصادية بارتفاع نسبة البطالة، وتعرض رؤساء المؤسسات إلى ضغوطات للتوظيف أشخاص بالأفضلية سواء خارج المؤسسة كالأصدقاء والزبائن، أو من قبل العمال وذلك بإعطاء الأولوية للتوظيف لأنبائهم بعد تقاعد الآباء أو عجزهم عن العمل، أو في حالة وفاتهم،

وتنظيم هذه الحالات في الاتفاقيات الجماعية أمر غير مشروع بالنظر للمادة 17 من قانون رقم 90-11 يتعلق بعلاقات العمل ويتم تكييف التوظيف الذي يركز على رابطة القرابة بأنه تمييز<sup>82</sup>.

## أ.2: حظر التمييز في تشغيل العمال القصر والعمال الأجانب

لا يمكن للمستخدم أن يشير في عرض العمل استبعاد القصر الذين هم مقبولون للعمل طبقا للمادة 1/15 من قانون رقم 90-11 والتي تحدد العمر الأدنى للتوظيف بـ 16 سنة، وهذا بالسماح للطفل القاصر من العمل كعامل أجير. ويراعى في تشغيل القاصر أن لا تكون الأشغال خطيرة، وأن لا تضر بصحته أو تمس بأخلاقيته طبقا للمادة 3/15 من قانون رقم 90-11، أي يجب على المستخدم أن يبرر رفض تشغيل القاصر إذا كانت طبيعة العمل محاطة بالخطر وأن تحمل ضرر على صحته.

يعتبر تشغيل العمال الأجانب داخل التراب الوطني محظورا<sup>83</sup>، ويصبح مباحا إذا ما تحصل العامل الأجنبي على رخصة عمل مؤقتة أو جواز عمل، أي يتم تقييد مبدأ حرية العمل في ابرام عقد العمل بجواز العمل أو رخصة العمل المؤقتة، ويستوجب منح رخصة عمل مؤقتة أو جواز العمل توفر مجموعة من الشروط<sup>84</sup> أهمها:

- عدم امكانية شغل المنصب المتوفر من قبل عامل جزائري طبقا للمادة 21 من قانون 90 - 11، أي إعطاء الأولوية في التشغيل للجزائريين على حساب الأجانب. ويقع تحت الإلزام على الهيئة المشغلة أن تتأكد لدى مصالح التشغيل من أن منصب العمل المراد تعيين عامل أجنبي فيه لا يمكن أن يشغله عامل جزائري<sup>85</sup>.

- مستوى التأهيل، يحظر على المستخدم حظرا مطلقا من تشغيل عمال أجانب لا يتمتعون بمستوى تأهيل يساوي على الأقل المستوى التقني ويستثنى من هذا العمال الأجانب الذين أبرمت الدولة الجزائرية مع دولهم معاهدة أو اتفاقية وكذا اللائحين السياسيين<sup>86</sup>، ويعتبر التأهيل المهني شرطا جوهريا لتسليم رخصة العمل دون تجاهل الشروط الأخرى.

- إلزامية صاحب العمل وممثلي العمال أن يرفقوا ملف طلب جواز العمل أو رخصة العمل بتقرير مسبب<sup>87</sup>، حيث يلزم المستخدم في هذه الحالة بإظهار الأسباب التي تبرر استخدام عامل أجنبي لاسيما الأسباب المتعلقة بمؤهلاته وشهاداته أو كفاءته المهنية.

إعطاء الأولوية في التشغيل للعامل الجزائري على حساب العامل الأجنبي تقتضيه المصلحة العامة، والاستثناء الوارد على مبدأ عدم التمييز المنصوص عليه في المادة 17 من قانون 90-11 يهدف إلى المحافظة على مناصب العمل للعمال الجزائريين، وكذلك إعطاء فرص العمل للشباب وخاصة الشباب حاملتي الشهادات من خلال إدماجهم في بعض القطاعات.

ب: حظر التمييز أثناء إجراء التشغيل يجب أن يحمي القانون طالب العمل أثناء مقابلة التشغيل من تجاوز المستخدم في سلطته، سواء من حيث الأسئلة أو من خلال الطريقة التي يخضع لها المترشحون للتشغيل. يحتل البحث عن مختلف المعلومات المتعلقة بالمترشح مكانة مهمة، فهي تهدف إلى تقدير شخصيته وقدراته لشغل المنصب، وأولا في إطار مسعى نزيه، يجب على المستخدم أن يعمل بكل شفافية ويتقيد بالمعلومات التي تكون لها علاقة بالنشاط المهني<sup>88</sup>، فلا يجوز

للمستخدم أن يشترط معلومات في المترشح غير مرتبطة بمجال العمل، كمسائلة المترشح عن الخبرة المهنية والمؤهلات العلمية .

يستند المستخدم في تقييم المترشح للتشغيل على الشهادات العلمية، والخبرة المهنية، فلا يمكن للمستخدم أن يسأل المترشح للتشغيل عن حياته الخاصة فهذا يشكل مساس بالحياة الخاصة، ويمكن للمترشح أن يتمسك بفكرة الحقوق والحريات المضمونة بالدستور<sup>89</sup> والقانون المدني<sup>90</sup>، وهذا بغية حماية الحياة الخاصة للمترشح للتشغيل. وفيما يتعلق بتشريع العمل يمكن أن يستند تقييد سلطة تقصي المستخدم على أساس المادة 17 من قانون رقم 90-11 يتعلق بعلاقات العمل والتي تحظر كل تمييز بين العمال، وهذا يؤدي إلى اعتبار أن طلب معلومات من قبل المستخدم المتعلقة بالظروف الشخصية للمترشح للتشغيل هي غير شرعية ولهذا وجب الأخذ في الحسبان أن قرار التشغيل يشكل تمييز<sup>91</sup>. ويترتب عن إفشاء المعلومات الشخصية التي تمس الحياة الخاصة لطالب التشغيل عقوبة جزائية تتراوح ما بين 50.000 دج إلى 100.000 دج<sup>92</sup>

يحظر على المستخدم أن يطلب من المترشح للتشغيل معلومات تتعلق بالانتماء أو عدم الانتماء إلى نقابة مهنية أو حزب سياسي، فلا يجوز للمستخدم أن يمارس التمييز ضد أحد العمال بسبب نشاطاته النقابية إبان التوظيف طبقا للمادة 50 من قانون رقم 90-14 يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي. كما لا يحق للمستخدم رفض تشغيل المترشح بسبب ممارسته لنشاط نقابي، لأن الحق النقابي هو حق دستوري<sup>93</sup>.

لا يجب أن تكون الحالة الصحية للمترشح للتشغيل محل أسئلة من قبل المستخدم، بل يجب أن يخضع لفحوصات طبية خاصة بالتوظيف، ويتعين على المستخدم أن يأخذ بعين الاعتبار رأي طبيب العمل طبقا للمادة 17 من قانون رقم 88-07 يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل<sup>94</sup>.

## 2: تأطير سلطة المستخدم أثناء تنفيذ عقد العمل

يحمي قانون العمل العامل أثناء إنجاز المهام الموكلة إليه من كل تمييز، ويراعي المستخدم المساواة المهنية أثناء ممارسة مهامه، حيث يتمتع المستخدم بمجموعة من الصلاحيات كالتوجيه والإدارة والتنظيم والتأديب بغية ضمان السير الحسن للمؤسسة. فلا يجب أن يمارس المستخدم التمييز بين العمال أثناء إنجاز الأعمال الموكلة إليهم، ولكن يلزم باحترام الحقوق المقررة للعامل في القانون والاتفاقيات الجماعية.

يراعي المستخدم في وضعه لشروط النظام الداخلي للمؤسسة عدم المساس بالحقوق المقررة للعامل في القانون أو اتفاقيات العمل الجماعية المرتبطة بالمؤسسة سواء بالإلغاء أو الحد منها طبقا للمادة 78<sup>95</sup> من قانون رقم 90-11، ويكون ذلك من خلال التحديد الإلزامي لمضمون النظام الداخلي (أ)، والقيود القانونية على مضمون النظام الداخلي (ب).

أ: التحديد الإلزامي لمضمون النظام الداخلي يشمل النظام الداخلي على مضمون قانوني كالتنظيم التقني للعمل والوقاية الصحية... إلخ، وحظر المساس بالحقوق الأساسية للعمال طبقا للمادة 78 من قانون رقم 90-11. وذكر هذه المقتضيات من النظام العام، أما ما يضيفه صاحب العمل من مقتضيات على ما جاء في القانون، يكون جائزا ما لم يلغ

أو يجد من حقوق العمال الواردة في القوانين والاتفاقيات الجماعية، وإذا تم إلغاء هذه المقتضيات فإنه لا يمس بباقي النظام الداخلي<sup>96</sup>.

كما يمكن للمستخدم إدراج قواعد أخرى في النظام الداخلي، لاسيما التي هي قابلة لتحسين السير الحسن للمؤسسة، وبالمقابل فلا يمكن أن يكون مجال التفاوض الجماعي جزء من النظام الداخلي، فتشمل الاتفاقية أو الاتفاق الجماعي على اتفاق من المواضيع المنصوص عليها في المادة 120 من قانون رقم 90-11، فيجب أن يحترم النظام الداخلي مضمون اتفاقية واتفاق العمل الجماعية<sup>97</sup>.

#### ب: القيود القانونية على مضمون النظام الداخلي

يلتزم المستخدم باحترام حقوق العمال، ولكن ممارسة هذه الحقوق من قبل العمال لا يجب أن تلحق ضررا غير متناسب مع المؤسسة، ويحظر على المستخدم ممارسة التمييز في ممارسة سلطة التوجيه. ويتمتع العامل داخل المؤسسة بمجموعة من الحقوق الأساسية نصت عليها المادتين 05 و 06 من قانون رقم 90-11، إلا أن الصعوبة تثار فيما يتعلق بتقييد مضمون حقوق العمال. فحقوق وحرية العامل هي مرتبطة بالتزامات المستخدم، فمثلا يشترط حق الراحة من المستخدم تخصيص وقت يكون للعامل بمقتضاه الحرية في تركه لشؤونه الشخصية<sup>98</sup>.

لا يجب أن يشمل النظام الداخلي على شروط تلغي حقوق العمال التي يكون مصدرها القانون أو التنظيم أو الاتفاقيات الجماعية، حيث يحترم النظام الداخلي حقوق العمال المقررة قانونا كالحق النقابي والحق في الإضراب، ويحظر حظر التمييز على أساس الجنس أو السن. ويجب أن تكون نصوص النظام الداخلي مطابقة مع الاتفاقيات والاتفاقيات الجماعية المطبقة في المؤسسة، وأن لا تكون شروط النظام الداخلي أقل فائدة من تلك المنصوص عليها في الاتفاقية الجماعية أو عقد العمل طبقا للمادة 118 من قانون رقم 90-11 يتعلق بعلاقات العمل<sup>99</sup>.

يترتب عن الإلغاء والحد من حقوق العمال إلغاء الشرط طبقا للمادة 78 من قانون رقم 90-11. وتكون الشروط الأكثر نفعاً للعامل في مضمون النظام الداخلي صحيحة وتطبق عليه عندما لا ينص التشريع على ذلك<sup>100</sup>، وهذا ما اتجهت إليه المحكمة العليا في قرارها<sup>101</sup> "لكن حيث أن ما نص عليه القانون هو بطلان مقتضيات النظام الداخلي التي تحد أو تنقص من حقوق العمال حسب ما تقرها لهم القوانين والأنظمة السارية المفعول، مما ليس هو الحال بالنسبة لمقتضيات النظام الداخلي التي تكون أرحم بالعامل في المجال التأديبي مما جاء في القانون في نفس المجال، وحيث أن تصنيف فعل تأديبي في درجة تؤدي إلى عقوبة أقل من الطرد من التصنيف الذي جاء به القانون، لا يجعل النظام الداخلي متناقضا مع القانون بل متماشيا معه روحا ونصا ويؤخذ بما هو أفيد للعامل، مما يجعل قضاة المحكمة بالاعتماد على المادة 95 من النظام الداخلي التي تنص على عقوبة أقل من الطرد وعدم اعتمادها على المادة 1/73 من قانون 91/29 التي تنص على الطرد لنفس الفعل هو قضاء صائب ومطابق لما نصت عليه المادة 73 من القانون...."، ويلاحظ أن القرار كرس مطابقة مقتضيات النظام الداخلي مع قاعدة الأكثر نفعاً للعامل.

خاتمة:

يحمي قانون العمل العمال من كل الممارسات التمييزية طوال الحياة المهنية ، وهذا من خلال تبني قواعد متعلقة بالمساواة بين العمال في مجال علاقات العمل. يعتبر مبدأ المساواة كآلية مركبة غير محددة في تطبيقها، وتستطيع قاعدة المساواة مواجهة اللامساواة المهنية خاصة اللامساواة في الأجر. ففي قانون العمل يجب أن يحل التفاوض الجماعي التداير التي تهدف إلى ضمان المساواة المهنية بين الرجال والنساء<sup>102</sup>. وتوصلت من هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج (أ) والاقتراحات (ب).

أ : النتائج

- تعتبر علاقة العمل غير متساوية بالأساس، حيث تمتاز بتبعية العامل للمستخدم.
- ازدهار القواعد المصححة للمساواة في قانون العمل أدى إلى بروز المكانة المهمة التي تحتلها المساواة، وينصب تصحيح اللامساواة بمنح حقوق تمييزية لفائدة العمال ، وانشاء علاقات عمل جماعية وذلك من خلال منح حقوق جماعية للعمال كحق التفاوض الجماعي وحق الاضراب.
- تشكل المساواة ضمانا مهمة لتحقيق العدالة.
- يكون مبدأ المساواة فعلي في المؤسسات العمومية التابعة للقطاع الاقتصادي ، والمؤسسات الخاصة التي تحترم تشريع وتنظيم العمل.
- مبدئيا تم تكريس مبدأ المساواة في المنظومة القانونية إلا أنه واقعا هناك تمييز بين العمال من حيث شروط العمل والأجر . فمثلا لا يمكن تطبيق المساواة بين العمال في سوق العمل الموازي، لأنه لا يحترم فيه تشريع وتنظيم العمل.

ب: الاقتراحات

- يجب أن تكون المساواة فعلية بين العمال سواء تعلق الأمر بالأجر أو شروط العمل أثناء المسار المهني، ولا تتحقق المساواة الفعلية إلا من خلال اتخاذ تدابير لفائدة العمال الضعفاء فعليا، وذلك بوضع نصوص قانونية أكثر صرامة وأكثر فعالية.
- إذا كانت المادة 17 من قانون رقم 90-11 تنص صراحة على مبدأ عدم التمييز ، فإنه من الضروري النص صراحة على مبدأ عام للمساواة في المادة 17 المذكورة أعلاه.
- ترقية التفاوض الجماعي في شروطه حتى يكون أداة فعالة لتحقيق المساواة الجماعية ، وإعادة التوازن في علاقات العمل.
- وجب تشجيع المؤسسات على وضع مخططات للمساواة المهنية، وهذا حتى تتمكن المؤسسة من الاستفادة من المساعدة المالية للدولة، وهذا من خلال اتخاذ مجموعة من التدابير كالتحسيس والتكوين والترقية وتحسين شروط العمل، وهذا بغية القضاء والإنقاص على التمييز في الجنس أو الانتماء النقابي. والتأكيد على مبدأ المساواة يجب أن يسمح بتفادي أو على الأقل تحديد هذه الممارسات.

- لا يمكن تحقيق مبدأ المساواة دون تعاون الدولة مع أصحاب العمل وذلك باتخاذ تدابير فعالة لتطبيق القوانين المتعلقة بالمساواة .
- وجب أن تنصب السياسة العامة للإصلاحات في مجال العمل على البحث عن آليات لمحاربة العمل الموازي كتحسين شروط العمل للعمال في القطاع الموازي.

## قائمة المراجع:

### الكتب

- سليمان أحمية : التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ، علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1992.
- سليمان أحمية : التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ، علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، الطبعة السادسة، 2012، الجزء الثاني.
- مارتن أولز، شونا أولفي، مانويلا تومي : المساواة في الأجور، مكتب العمل الدولي، منظمة العمل الدولية، جنيف، الطبعة الأولى، 2013.
- عبد السلام ذيب : قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي ، دار القصبية للنشر، الجزائر، 2003.
- عبد السلام محمد حسين منصور: قانون العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2010.
- Giles Auzero, Emmanuel Dockès : Droit du travail, Dalloz, Paris , 30<sup>e</sup> édition, 2016.
- Leila Borsali Hamdan : Droit du travail , BertiEditions, Alger, 2014.
- Mahammed Nasr-Eddine Koriche: Droit du travail, transformations du droit Algérien du travail :entre statut et contrat, relations d'emploi et de travail :une contractualisation relative , , OPU, Alger, 2019, tome1.
- Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Les transformations du Droit Algérien du travail entre statut et contrat, détermination des conditions de travail une déréglementation sélective, OPU, Alger, 2009, tome 2.
- Antoine Mazeaud : Rapport Français in la discrimination, journées Franco-Belges, in travaux de l'association Henri Capitant, Ed. société de législation comparé, Paris, 2004, Tome51.
- Mustapha Mekki : L'intérêt général et le contrat, contribution à une étude de la hiérarchie des intérêts en droit privé , Ed. DELTA, L.G.D.J ,Beyrouth ,Paris, 2004.
- Sophie Nadal : Egalité en droit du travail : quelques réflexions, in L'égalité des chances analyses, évolutions et perspectives, Editions la découverte et syros, Paris, 2000.
- Jean Péliissier, Alain Supiot, Antoine Jeammaud : Droit du travail, Ed .Dalloz, Paris, 20 éd, 2001.

#### المقالات :

- رجب عبد الظاهر علي: المساواة في الأجر بين الجنسين الواقع والمأمول ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة بني سويف، مصر ،المجلد31، العدد 1، 2019، ص 1 - 126.
- Pascal Lokiec : L'égalité devant la loi, Droit social, Dalloz, Paris, n°4, avril 2014, pp. 325-331.
- 3-Antoine Lyon-Caen : L'égalité et la loi en droit du travail, Droit social, Dalloz, Paris, n°1, janvier1990, pp.68-75.
- Pierre-Yves Verkindt : L'application du principe d'égalité de traitement aux travailleurs précaires, Droit social, Dalloz, Paris, n°11, novembre1995, pp. 870-876.
- Philippe Waquet : Le principe d'égalité en droit du travail, Droit social, Dalloz, Paris, n°3, Mars 2003, pp. 276-282.

#### الوثائق القانونية

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل والمصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، (ج. ر.) العدد 76، صادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996 المعدل والمصادق عليه من البرلمان بغرفتيه بموجب قانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، (ج. ر.) العدد 25، صادرة بتاريخ 14 أبريل 2002 المعدل والمصادق عليه من البرلمان بغرفتيه بموجب قانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، (ج. ر.) العدد 63، صادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008 المعدل والمصادق عليه من البرلمان بغرفتيه بموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، (ج. ر.) العدد 14، صادرة بتاريخ 07 مارس 2016 المعدل والمصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020 بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، (ج. ر.) العدد 82، صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- قانون رقم 78-12 مؤرخ في 05 أوت 1978 يتضمن القانون الأساسي العام للعامل، (ج. ر.) العدد 32، صادرة بتاريخ 08 أوت 1978، الملغى بالقانون رقم 90-11 يتعلق بعلاقات العمل.
- قانون رقم 81-10 مؤرخ في 11 يوليو 1981، يتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب، (ج. ر.) العدد 28، صادرة بتاريخ 14 يوليو 1981.
- قانون رقم 82-06 مؤرخ في 27 فيفري 1982 يتعلق بعلاقات العمل الفردية، (ج. ر.) العدد 09، صادرة بتاريخ 02 مارس 1982، الملغى بموجب قانون رقم 90-11 يتعلق بعلاقات العمل.
- قانون رقم 83-14 مؤرخ في 02 يوليو 1983 يتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، (ج. ر.) العدد 28، صادرة بتاريخ 05 يوليو 1983 معدل ومتمم بالقانون رقم 86-15 مؤرخ في 29 ديسمبر 1986 المتضمن قانون المالية لسنة 1987، (ج. ر.) العدد 55، صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 1986 والقانون رقم 04-17 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، معدل ومتمم قانون رقم 83-14، (ج. ر.) العدد 72، صادرة بتاريخ 13 نوفمبر 2004.

- قانون رقم 88-07 مؤرخ في 26 يناير 1988 يتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، (ج. ر) العدد 04، صادرة بتاريخ 27 يناير 1988.

- قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل 1990 يتعلق بعلاقات العمل، (ج. ر) العدد 17، صادرة بتاريخ 25 أبريل 1990.  
- قانون رقم 90-14 مؤرخ في 02 يونيو 1990 يتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، (ج. ر) العدد 23، صادرة بتاريخ 06 يونيو 1990، المعدل والمتمم بالقانون رقم 91-30 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991، (ج. ر) العدد 68، صادرة بتاريخ 25 ديسمبر 1991، والأمر رقم 96-12 المعدل والمتمم قانون رقم 90-14، مؤرخ في 10 يونيو 1996، (ج. ر) العدد 36، صادرة بتاريخ 12 يونيو 1996.

- قانون رقم 04-19 مؤرخ في 25 ديسمبر 2004 يتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل، (ج. ر) العدد 83، صادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

- مرسوم رقم 82-510 مؤرخ في 25 ديسمبر 1982، يحدد كيفيات منح جواز أو رخصة العمل المؤقت للعمال الأجانب، (ج. ر) العدد 56، صادرة بتاريخ 28 ديسمبر 1982.

- مرسوم تنفيذي رقم 97-473 مؤرخ في 08 ديسمبر 1997 يتعلق بالعمل بالتوقيت الجزئي، (ج. ر) العدد 82، صادرة بتاريخ 14 ديسمبر 1997.

- مرسوم تنفيذي رقم 06-77 مؤرخ في 18 فيفري 2006 يحدد مهام الوكالة الوطنية للتشغيل وتنظيمها وسيورها، (ج. ر) العدد 09، صادرة بتاريخ 19 فيفري 2006.

- مرسوم تنفيذي رقم 08-126 مؤرخ في 19 أبريل 2008 يتعلق بجهاز المساعدة على الإدماج المهني، (ج. ر) العدد 22، صادرة بتاريخ 30 أبريل 2008 معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 11-105 مؤرخ في 06 مارس 2011، (ج. ر) العدد 14، صادرة بتاريخ 06 مارس 2011. مرسوم تنفيذي رقم 13-142 مؤرخ في 10 أبريل 2013، معدل ومتمم مرسوم تنفيذي رقم 08-126، (ج. ر) العدد 21، صادرة بتاريخ 23 أبريل 2013.

- مرسوم تنفيذي رقم 09-94 مؤرخ في 22 فيفري 2009 يحدد فترات وخصائص المعلومات وكذا المعطيات الإحصائية المرسله إلى الوكالة الوطنية للتشغيل من طرف المستخدمين والبلديات والهيئات الخاصة المعتمدة للتنصيب، (ج. ر) العدد 13، صادرة بتاريخ 25 فيفري 2009.

الهوامش

<sup>1</sup> Leila Borsali Hamdan, Droit du travail, Berti Editions, Alger, 2014, p.36.

<sup>2</sup> "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية. ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو إجتماعي". - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل والمصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، (ج. ر) العدد 76، صادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996 المعدل والمصادق عليه من البرلمان بغرفتيه بموجب قانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، (ج. ر) العدد 25، صادرة بتاريخ 14 أبريل 2002 المعدل والمصادق عليه من البرلمان بغرفتيه بموجب قانون رقم 08-08-

19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، (ج. ر.) العدد 63، صادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008 المعدل والمصدق عليه من البرلمان بغرفتيه بموجب قانون رقم 01-16 مؤرخ في 06 مارس 2016، (ج. ر.) العدد 14، صادرة بتاريخ 07 مارس 2016 المعدل والمصدق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020 بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، (ج. ر.) العدد 82، صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

<sup>3</sup> مروان المدرس، مبدأ المساواة - مقالة منشورة إلكترونياً- جريدة الوطن البحرينية - بتاريخ الخميس 7 ديسمبر 2017، <https://alwatannews.net/article> عن رجب عبد الظاهر علي: المساواة في الأجر بين الجنسين الواقع والمأمول، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة بني سويف، مصر، المجلد 31، العدد 1، 2019، ص 67.

<sup>4</sup> Antoine Lyon-Caen : L'égalité et la loi en droit du travail, Droit social, Dalloz, Paris, n°1, janvier 1990, p.68.

<sup>5</sup> Ibid, p.69.

<sup>6</sup> Jean Pélissier, Alain Supiot, Antoine Jeammaud : Droit du travail, Ed .Dalloz, Paris, 20 éd, 2001, p.122.

<sup>7</sup> مؤرخ في 21 أبريل 1990، (ج. ر.) العدد 17، صادرة بتاريخ 25 أبريل 1990.

<sup>8</sup> Antoine Lyon-Caen : op.cit., p.68 et s.

<sup>9</sup> Leila Borsali Hamdan : op.cit., p.36.

<sup>10</sup> Philippe Waquet : Le principe d'égalité en droit du travail, Droit social, Dalloz, Paris, n°3, Mars 2003, p.277.

<sup>11</sup> محمد حسين منصور: قانون العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2010، ص 46.

<sup>12</sup> Pierre-Yves Verkindt : L'application du principe d'égalité de traitement aux travailleurs précaires, Droit social, Dalloz, Paris n°11, novembre 1995, p.871.

<sup>13</sup> مؤرخ في 08 ديسمبر 1997، (ج. ر.) العدد 82، صادرة بتاريخ 14 ديسمبر 1997.

<sup>14</sup> Leila Borsali Hamdan : op.cit., p.108.

<sup>15</sup> عبد السلام ذيب : قانون العمل الجزائري والتحول الاقتصادي، دار القصبة للنشر، الجزائر، 2003، ص 187.

<sup>16</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Droit du travail, transformations du droit Algérien du travail : entre statut et contrat, relations d'emploi et de travail : une contractualisation relative , OPU , Alger, 2019, tome 1, p.151.

<sup>17</sup> Ibid, p.151.

<sup>18</sup> سليمان أحمية : التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة السادسة 2012، الجزء الثاني، ص 212.

<sup>19</sup> رجب عبد الظاهر علي: مرجع سابق، ص 85.

<sup>20</sup> " يجب على كل مستخدم ضمان المساواة في الأجور بين العمال لكل عمل مساوي القيمة بدون أي تمييز".

<sup>21</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Les transformations du Droit Algérien du travail entre statut et contrat, détermination des conditions de travail une dérèglementation sélective OPU, Alger,2009, tome 2, p.105.

<sup>22</sup> رجب عبد الظاهر علي: مرجع سابق، ص90.

<sup>23</sup> "يضمن القانون حقوق العامل. العمال سواسية في الحقوق والواجبات. يتقاضون ، عن العمل الواحد أجورا متماثلة، ويتنفعون بمزايا واحدة ، إذا تساوا في التأهيل والمردود".

<sup>24</sup> مؤرخ في 05 أوت 1978، ( ج . ر ) العدد32، صادرة بتاريخ 08 أوت 1978، الملغى بالقانون رقم 90-11 يتعلق بعلاقات العمل.

<sup>25</sup> "يستفيد العمال من نفس الحقوق ويخضعون لنفس الواجبات ، مهما كان سنهم وجنسهم مادامت مناصب عملهم متساوية .وعند التساوي في التأهيل والمردود يتقاضون عن العمل المماثل أجورا متساوية ويتنفعون من نفس المزايا". مؤرخ في 27 فيفري 1982، ( ج . ر ) العدد 09، صادرة بتاريخ 02 مارس 1982.

<sup>26</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Droit du travail, transformations du droit Algérien du travail : entre statut et contrat, détermination des conditions de travail :une dérèglementation sélective, op.cit., p.106.

<sup>27</sup> Leila Borsali Hamdan : op.cit.,p.72.

<sup>28</sup> Leila Borsali Hamdan : op.cit., p.72.

<sup>29</sup> مرسوم تنفيذي رقم 06-77 مؤرخ في 18 فيفري 2006 يحدد مهام الوكالة الوطنية للتشغيل وتنظيمها وسيرها، ( ج . ر ) العدد 09، صادرة بتاريخ 19 فيفري 2006.

<sup>30</sup> عبد السلام ذيب : مرجع سابق، ص 229.

<sup>31</sup> " لا يجوز لأي أحد أن يمارس أي تمييز ضد أحد العمال ، بسبب نشاطاته النقابية، إبان التوظيف والأداء وتوزيع العمل والتدرج والترقية خلال الحياة المهنية وعند تحديد المرتب وكذلك في مجال التكوين المهني والمنافع الاجتماعية." مؤرخ في 02 يونيو 1990 ( ج . ر ) العدد23 ، صادرة بتاريخ 06 يونيو 1990، معدل ومتمم بالقانون رقم 91-30 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991، ( ج . ر ) العدد 68، صادرة بتاريخ 25 ديسمبر 1991، والأمر رقم 96-12 مؤرخ في 10 يونيو 1996، معدل ومتمم قانون رقم 90-14، ( ج . ر ) العدد 36، صادرة بتاريخ 12 يونيو 1996.

<sup>32</sup> Jean Pélissier ,Alain Supiot, Antoine Jeammaud : op.cit., p.125.

<sup>33</sup> Leila Borsali Hamdan : op.cit. ,p. 37.

<sup>34</sup> مؤرخ في 02 يوليو 1983، ( ج . ر ) العدد 28، صادرة بتاريخ 05 يوليو 1983 معدل ومتمم بالقانون رقم 86-15 مؤرخ في 29 ديسمبر 1986 المتضمن قانون المالية لسنة 1987، ( ج . ر ) العدد 55 ، صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 1987، والقانون رقم 04-17 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتمم القانون رقم 83-14، ( ج . ر ) العدد 72، صادرة بتاريخ 13 نوفمبر 2004.

<sup>36</sup> Giles Auzero, Emmanuel Dockès: Droit du travail, Dalloz, Paris, 30<sup>e</sup> édition, 2016, p.740.

<sup>37</sup> Leila Borsali Hamdan : op.cit.,p. 37.

<sup>38</sup> Ibid, p. 37.

<sup>39</sup> Ibid, p. 37.

<sup>40</sup> Alain Supiot : Critique du droit du travail, PUF,1994,p.111s. cité par Jean Pélissier ,Alain Supiot, Antoine Jeammaud : op.cit., p.126.

<sup>41</sup> Antoine Lyon-Caen : op.cit., p.69.

<sup>41</sup> Jean Pélissier ,Alain Supiot, Antoine Jeammaud : op.cit.,p.127.

<sup>42</sup> Rodolphe Hubert:op.cit.,p.197.

<sup>43</sup> Sophie Nadal : Egalité en droit du travail : quelques réflexions, in L'égalité des chances analyses, évolutions et perspectives, Editions la découverte et syros, Paris,2000,p.6.

<sup>44</sup> Alain Supiot : Critique du droit du travail, PUF,1994, 2<sup>e</sup> éd.,2002,p.111s. cité par Giles Auzero, Emmanuel Dockès : op.cit., p.740.

<sup>45</sup> Philippe Waquet : op.cit.,p.279.

<sup>46</sup> Antoine Lyon-Caen : op.cit., p.69.

<sup>47</sup> Rodolphe Hubert:op.cit.,p.197.

<sup>48</sup> Rodolphe Hubert:op.cit.,p.197.

<sup>49</sup> Francois Ewald : L'Etat providence, Editions Grasset, Paris 1986,p.451. cité par Rodolphe Hubert, op.cit., p.197.

<sup>50</sup> Rodolphe Hubert: ibid, p.197.

<sup>51</sup> Ibid,p. 198.

<sup>52</sup> Ibid,p.199.

<sup>53</sup> Ibid, p.199.

<sup>54</sup> مرسوم تنفيذي رقم 08-126 مؤرخ في 19 أبريل 2008 يتعلق بإجهاز المساعدة على الإدماج المهني ، ( ج . ر ) العدد 22، صادرة بتاريخ 30 أبريل 2008 معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 11-105 مؤرخ في 06 مارس 2011، ( ج . ر ) العدد 14، صادرة بتاريخ 06 مارس 2011. مرسوم تنفيذي رقم 13-142 مؤرخ في 10 أبريل 2013، معدل ومتمم مرسوم تنفيذي رقم 08-126، ( ج . ر ) العدد 21، صادرة بتاريخ 23 أبريل 2013.

<sup>55</sup> Pierre-Yves Verkindt : op.cit., p.871.

<sup>56</sup> Pascal Lokiec : L'égalité devant la loi, Droit social, Dalloz, Paris, n°4, avril 2014, p.331.

<sup>57</sup> Mustapha Mekki : L'intérêt général et le contrat, contribution à une étude de la hiérarchie des intérêts en droit privé , Ed. DELTA, L.G.D.J , Beyrouth, Paris,2004 p.411.

<sup>58</sup> Ibid,p.412.

<sup>59</sup> Ibid,p.413.

<sup>60</sup> Antoine Lyon-Caen : op.cit., p.74.

<sup>61</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Les transformations du Droit Algérien du travail entre statut et contrat, détermination des conditions de travail une déréglementation sélective, op.cit., p.109.

<sup>62</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Les transformations du Droit Algérien du travail entre statut et contrat, détermination des conditions de travail une déréglementation sélective, op.cit., p.109.

<sup>63</sup> Ibid, p.109.

<sup>64</sup> مارتن أولز، شونا أولني، مانويلا تومي: المساواة في الأجور، الطبعة الأولى، مكتب العمل الدولي، منظمة العمل الدولية، جنيف، 2013، ص 31.

<sup>65</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Les transformations du Droit Algérien du travail entre statut et contrat, détermination des conditions de travail une déréglementation sélective, op.cit., p.107.

<sup>66</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Les transformations du Droit Algérien du travail entre statut et contrat, détermination des conditions de travail une déréglementation sélective, op.cit., p.107.

<sup>67</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Les transformations du Droit Algérien du travail entre statut et contrat, détermination des conditions de travail une déréglementation sélective, op.cit., p.107.

<sup>68</sup> Philippe Waquet : op.cit.,p.280.

<sup>69</sup> عبد السلام ذيب: مرجع سابق، ص 295.

<sup>70</sup> رقم 162265 مؤرخ في 09 جوان 1998 الصادر على إثر الطعن بالنقض في القرار المؤيد لقرار التنزيل في الرتبة، عن عبد السلام ذيب : المرجع نفسه، ص 296.

<sup>71</sup> Leila Borsali Hamdan : op.cit.,p.38.

<sup>72</sup> مؤرخ في 25 ديسمبر 2004، (ج. ر) العدد 83، صادرة بتاريخ 26 ديسمبر 2004.

<sup>73</sup> المادة 08 من قانون رقم 04-19 يتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل.

<sup>74</sup> المادة 06 من قانون رقم 04-19 يتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل.

<sup>75</sup> المادة 18 من القانون نفسه.

<sup>76</sup> المادة 19 من القانون نفسه.

<sup>77</sup> المادة 05 من مرسوم تنفيذي رقم 09-94 مؤرخ في 22 فيفري 2009 يحدد فترات وخصائص المعلومات وكذا المعطيات

الإحصائية المرسلة إلى الوكالة الوطنية للتشغيل من طرف المستخدمين والبلديات والهيئات الخاصة المعتمدة للتنصيب ، ( ج. ر) العدد 13 ، صادرة بتاريخ 25 فيفري 2009.

<sup>78</sup> المادة 24 من قانون رقم 04-19 يتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل.

<sup>79</sup> المادة 25 من القانون نفسه.

<sup>80</sup> Leila Borsali Hamdan :op.cit.,p.82.

<sup>81</sup> المادة 14 من قانون رقم 04-19 يتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل.

<sup>82</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche : Droit du travail, transformations du droit Algérien du travail :entre statut et contrat, relations d'emploi et de travail :une contractualisation relative, op.cit., p.105.

<sup>83</sup> المادة 02 من قانون رقم 81-10 مؤرخ في 11 يوليو 1981، يتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب، (ج. ر) العدد 28، صادرة بتاريخ 14 يوليو 1981.

<sup>84</sup> المادة 05 من القانون نفسه.

<sup>85</sup> المادة 07 من مرسوم رقم 82-510 مؤرخ في 25 ديسمبر 1982، يحدد كفاءات منح جواز أو رخصة العمل المؤقت للعمال الأجانب، (ج. ر) العدد 56، صادرة بتاريخ 28 ديسمبر 1982.

<sup>86</sup> المادة 1/3 من قانون رقم 81-10 يتعلق بشروط تشغيل العمال الأجانب.

<sup>87</sup> المادة 06 من القانون نفسه.

<sup>88</sup> Mahammed Nasr-Eddine : Droit du travail, transformations du droit Algérien du travail :entre statut et contrat, relations d'emploi et de travail :une contractualisation relative, op.cit., p.106.

<sup>89</sup> المادة 35 " تضمن الدولة الحقوق الأساسية والحريات ". المادة 1/47 " لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه ".

<sup>90</sup> المادة 47 " لكل من وقع عليه إعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الإعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر".

<sup>91</sup> Mahammed Nasr-Eddine Koriche: Droit du travail, transformations du droit Algérien du travail :entre statut et contrat, relations d'emploi et de travail :une contractualisation relative, op.cit., p.106.

<sup>92</sup> قانون رقم 04-19 يتعلق بتنصيب العمال ومراقبة التشغيل.

<sup>93</sup> " الحق النقابي مضمون، ويمارس بكل حرية في إطار القانون ".

<sup>94</sup> مؤرخ في 26 يناير 1988، (ج. ر) العدد 04، صادرة بتاريخ 27 يناير 1988.

<sup>95</sup> تعد الشروط الواردة في النظام الداخلي، التي قد تلغى حقوق العمال أو تحد منها، كما تنص عليها القوانين والاتفاقيات الجماعية المعمول بها، لاغية وعديمة المفعول".

<sup>96</sup> عبد السلام ذيب : مرجع سابق، ص 203.

<sup>97</sup> Leila Borsali Hamdan : op.cit.,p.301.

<sup>98</sup> Ibid, p.303.

<sup>99</sup> Ibid, pp.304,305.

<sup>100</sup> Ibid, p.305.

<sup>101</sup> رقم 141632 المؤرخ في 17/01/1997 الصادر على إثر الطعن بالنقض في الحكم القاضي برجوع العامل إلى منصب عمله، عن عبد السلام ذيب: مرجع سابق، ص 203.

<sup>102</sup>Antoine Mazeaud : Rapport Français, in la discrimination, journées Franco-Belges, in travaux de l'association Henri Capitant, Ed. société de législation comparé, Paris, 2004, Tome51, p. 351 .