الحد الأدنى من الخدمة في قانون العمل

الأستاذ: برتيمة عبد الوهاب

مدير الأوقاف و الزكاة و الحج و العمرة

بوزارة الشؤون الدينية و الأوقاف

الملخص :

تظهر أهمية الدراسة حول التوفيق والتناسب بين الحق الخاص – الحق في الإضراب – ،والمصلحة العامة المتوخاة من استمرارية المرفق العام ، والبحث عن ضمان التوازن بين الحق والمصلحة ، وهل يجد هذا التوافق الصعب والضروري حله في إيجاد مقاييس الحد الأدنى من الخدمة ، والدراسة حاولت إعطاء مفهوم الحد الأدنى من الخدمة ، وكيفية ضمان وتفعيل ،وإعمال هذا الحد الأدنى من الخدمة أثناء الإضراب ، ضمانا لسيرورة المرفق العام .

Abstract :

The present study deals with the reconciliation of the right to strike and public interest in the continuity of public utilities. It also inquires the balance between the right and the interest and whether this difficult and necessary reconciliation can contribute to setting minimum service criteria. The study attempts to give a definition to the concept of minimum service and the way it can be assured and made operational during the strike for public utilities sake.

مقدمـــــة :

إن القانون الفرنسي يقر بمبدأين إثنين، بنفس القيمة الدستورية و يبدو أن هذين المبدأين متضادين، استمرار المرفق العام و حق الإضراب، فإستمرار المرفق العام يفرض على الأعوان المكلفين بتنفيذ و تطبيق سير المرفق العام مجبرين على ضمان المهمة المؤكلة إليهم بإنتظام و ثبات، و إن هذا الأمر المرتبط بقيام الدولة في حد ذاتها يعتبر مبدأ قائما منذ القدم و التوقف عن هذه المهمة يؤدى لا محالة إلى خلل إجتماعي كبير، و إن مسألة الإضراب في المرافق العمومية ، من المسائل الحديثة المطروحة للنقاش، ولذلك تشهد المصطلحات المرتبطة بالإضراب في المرافق العمومية تطورا ملحوظا، لأن سير المرافق العمومية لا ينحصر في الساحة السياسية فقط ، ولكن يمس الموطنين المتعاملين مع المرفق العام أيضا، وكل المتعاملين الإقتصاديين، ذلك أن الحركات الإجتماعية في المرافق العمومية تستطيع أن تؤثر بشكل محسوس في حياة جمهور المتعاملين مع المرفق العام، وبما أن التوقفات عن العمل، ينجر عنها عموما وفي الوقت نفسه بطء في النشاط، وإختلال في القواعد المألوفة للسوق، فإن بعض المرافق العمومية تبدو ضرورية و أساسية للجمهور، بإعتبار أن هؤلاء الآخرين يحاولون دائما الحصول عليها بنوعية خاصة، و بأداء حقيقي ،و لكن التحولات الإجتماعية لها صداها في الحياة الإقتصادية و الإجتماعية، فعندما يحدث إختلال في إستمرار خدمات المرفق العام، فإنها تأخذ في الحساب مصالح الجمهور، ذلك أن المرافق العمومي ليس مجرد شكل للتنظيم فحسب بل إنه مؤسسة.

" كما أن القائمين عليه قلدوا وظائف تتجاوز تقديم الخدمات، إن لديهم وظيفة أساسية، وهي تعزيز الرابط الإجتماعي للدولة، ومن هذا الأساس تستمد المبادئ الأساسية للمرفق العام، و بخاصية المساواة بين المتعاملين مع المرفق العام، و إستمرارية المرفق في الزمان و الفضاء و التأقلم المستمر للخدمات وفق طلبات المتعاملين مع المرفق العام"[1].

غير أنه من الصعب التوفيق بين هذين المبدئيين لا سيما إستمرارية المرفق العام، مع الحق في الإضراب المعترف به دستوريا، فالنزاع هذه المعايير، يعد أحد أكثر المواضيع إثارة للنقاش، إذ من الصعب الدفاع عن المبادئ الكبرى للمرفق العام، إذا ما وضعت موضع الشك بمناسبة كل نزاع اجتماعي ،فالأعوان العموميون يدركون قبل غيرهم المصاعب التي يسببها المرفق العام ، ويقدرون الخسائر التي تلحق المجموعة الوطنية بسبب الإضراب. وكما أشار إلى ذلك الدكتور فتحي سرور حيث قال " يهدف القانون إلى حماية الحقوق والمصالح التي تشبع إحتياجات الفرد و المجتمع، و بالنظر إلى تعدد الإحتياجات و إختلافها،

قد تتعذر الموازنة بين الحقوق و الحريات التي تشبع هذه الإحتياجات المختلفة، و ما يقابلها من واجبات عامة، مما يؤدى إلى تعرضها للتناقض الواضح و بدون حل هذا التناقض فإن الحياة الإجتماعية تصبح مسرحا للصراع الدائم و المستمر"[2]، ولهذا كان من واجب الدولة من خلال الدستور و التشريع التوفيق بين الإحتياجات المتعارضة بين الأفراد و المصالح التي تشبعها عن طريق نظام قانوني يختار الحاجة التي يجب أن تحظ بالأولوية و يضمن الحماية التي تشبع الحاجة[3].

إن هذه الإشكالات التي ترتبط بما يعرف " بالحد الأدنى من الخدمة"، هي التي تشكل موضوع هذه الدراسة، وهي ذات طبيعة سياسية ، وذات طبيعة قانونية في ذات الوقت ، غير أن الإشكالات القانونية هي التي سوف تكون وحدها محل للبحث، ولذلك ستتركز الدراسة حول مدى ملائمة العمل بالحد الأدنى من الخدمة، و المصاعب التي يثيرها ذلك التحديد.

وتظهر هذه المصاعب،بدءا من اللحظة التي يراد فيها حصر مفهوم الحد الأدنى من الخدمة، الذي لم يتم تحديده سلفا في التشريع، على الرغم من أن هذا الأخير تضمن تنظيم الحق في الإضراب، فالحد الأدنى من الخدمة هي نتيجة لحتمية التوفيق و التطبيق الجزئي لمبدأين متساويين من حيث قيمتهما القانونية، إذ أن تحليل مفهوم الحد الأدنى من الخدمة، يعني البحث عن قاعدة قانونية صلبة له، فالمصاعب التقنية بهذا الشأن تتلخص في تحديد الطرق التقنية لتعرف الحد الأدنى من الخدمة. و إلى جانب ذلك، فمن الواجب تحديد نطاق تطبيق الحد الأدنى من الخدمة، بمعني تحديد المرافق العمومية المعنية بالحد الأدنى، أي البحث عن معايير لذلك، وخاصة أن النصوص سكتت فيما يتعلق بهذا الشأن. وعلاوة على ذلك، يوجب تحديد مفهوم الحد الأدنى، تحديد كمية و نوع الخدمة الواجب تأمينها، فضلا عن تحديد العدد الضروري لتأمين هذه الخدمة. غير أن المصاعب التي يثيرها الحد الأدنى من الخدمة، لا تتوقف عند حدود تحديد مفهومه ونطاقه، فإلى جانب ذلك نلمس تلك المصاعب، عند محاولة إختيار طرق التطبيق، إذ يجب إيجاد طريقة مناسبة من أجل وضعه موضع التطبيق، ذلك أن الطريق الإتفاقي داخل المؤسسات العمومية يبدو الأكثر إستخداما، على الرغم من أن طريق التفاوض الجماعي يبدوا الطريق المفضل .إلا الطريق التفاوضي يفرض البحث عن الوقت المناسب للتفاوض، كما أنه يوجب تحديد الأطرف المتفاوضة و تعيين دورهم. و من جهة أخرى فإن إعمال الحد الأدنى من الخدمة يسوق إلى التساؤل حول ضماناته.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الحق في الإضراب، لم يحظ بإهتمام منظمة العمل الدولية، حيث لم يتضمن دستور المنظمة، أو إعلان فيلادلفيا الملحق به أي نصوص تتعلق به،كما خلت إتفاقيات و توصيات العمل الدولية من معايير خاصة به، ما عدا إشارات عابرة إليه[4] .إلا أن الأجهزة الإشرافية المعنية بالحريات النقابية، ولجنة الحريات النقابية، ولجنة الخبراء القانونين بمنظمة العمل الدولية، قد إستقرت على أن الحق في الإضراب، يعتبر من مستلزمات و ضرورات ممارسة الحرية النقابية، و المساس به يتعارض مع معاييرها ، وسمحت بفرض قيود على الحق في الإضراب في بعض القطاعات، و إعتبرتها مقبولها إذ كانت تهدف إلى تلبية متطلبات تأدية الحد الأدنى من الخدمات، لتأمين سلامة الأشخاص و المعدات (فكرة الحد الأدنى من خدمات الأمان)[5].

والأمر على هذا النحو، يفرض ضرورة التوفيق على نحو سليم و فعال بين تلك المعايير ذات القيمة القانونية، وهو أمر صعب ولكنه ضروري، فهل يجد هذا التوفيق الصعب و الضروري بين هاذين المبدأين، حله في إيجاد مقاييس الحد الأدنى من الخدمة وهل يشكل ذلك نظاما عاما يؤمن مبدأ الإستمرارية في إجمال المرافق العامة تفرض معالجة هذه الإشكاليات التي يشيرها هذا الموضوع إلى تقسيم الموضوع إلى فصلين:

الفصل الأول: مفهوم الحد الأدنى من الخدمة.

الفصل الثاني: أعمال الحد الأدنى من الخدمة.

و نتناول في الفصل الأول حول مفهوم الحد الأدنى من الخدمة إلى مبحثين مبحث الأول حول تأكيد إلزامية الخدمة العمومية و المبحث الثاني حول الأسس القانونية الإلزامية الحد الأدنى من الخدمة.

و في الفصل الثاني مبحث الأول حول التفاوض بشأن الحد الأدنى من الخدمة والمبحث الثاني وسائل ضمان فعالية الحد الأدنى من الخدمة.

و في الأخير إلى خاتمة تتضمن النتائج العامة التي توصلنا إليها في هذا المبحث وإلى جملة من التساؤلات الهامة التي تصلح كمواضيع لأبحاث أخرى.

الفصل الأول: مفهوم الحد الأدنى من الخدمة

المبحث الأول : تأكيد إلزامية إستمرار الخدمة العامة

إن الحاجة إلى ضمان إستمرارية الخدمة العمومية أصبحت ضرورة ملحة،و أن إنقطاع إستمرارية هذه الخدمة، أدى إلى ظهور أهمية الحفاظ على دوام الخدمة العمومية وهناك عدة أسباب تبرر الحاجة إلى إستمرار الخدمة العمومية، و كذلك فإن على الدولة بإعتباره حارسا للمصلحة العمومية و المجلس الدستوري بإعتباره حارسا للدستور، قد وضع عدة توضيحات حول أسس إلزامية إستمرارية الخدمة، وتتميز إلزامية الخدمة العمومية و إستمراريتها بوضعها الخاص.

المطلب الأول: الأساس النظري لهذا التأكيد.

الفرع الأول: مبدأ إستمرارية الخدمة العمومية

لقد حدد الفقيه (لويس رولاند) في سنوات الثلاثينات من القرن الماضي ،مجموعة قواعد للخدمة العمومية ،بعنوان قوانين لويس رولاند والتي إستلخصها عن مجلس الدولة و بمرور الوقت ظهرت مبادئ أخرى، ترتكز على خاصية الانسجام و التساوي أمام الخدمة العمومية،حيث أن الإستمرارية تعتبر المبدأ الأساس بظهور هذا المبدأ في القرن الماضي،حيث إنه يرتكز على مبدأ أساس واضح،وقد بين صداه و قيمته بسبب تدخل القضاة الذين وضحوا جانبه القانوني.

أولا:أساس المبدأ: لقد إبتدع مجلس الدولة الفرنسي مبدأ استمرارية المرفق العام لكي يكفل لهذه المرافق إنتظامها في سيرها دون إنقطاع[6] ، الأمر الذي يدل على أن هذا المبدأ أساسه تفضيل الصالح العام على الصالح الخاص عند التعارض.

وكان الفقيه لويس رولاند فضل السبق في إستخلاص هذا المبدأ و شرحه من جملة أحكام مجلس الدولة الفرنسي، حتى أصبح ينسب إليه، وإن كان في الحقيقة من صنع القضاء الإداري الفرنسي[7] .

ويقول لويس رولاند بخصوص الخدمة العمومية "إن الخدمة العمومية تتميز بكونها مستمرة، و يجب أن لا تتحول إلى خدمة عمومية فقط"[8]

و عليه يمكن أن نستخلص أسس ثنائية لهذا المبدأ و هي:

1- إستمرارية تدخل الدولة: (لأن إستمرارية الخدمة العمومية مرتبط أساسا بوجود الدولة) بإعتبارها المنشئ لها و الضامن لاستمرارها[9] .

2ـ إستمرارية تلبية حاجيات المتعاملين: عندما تقوم الدولة بإنشاء خدمة عمومية، من اجل تلبية حاجة المتعاملين مع المرفق العمومي، فإنه " يتعين أن تكون لهذه الحاجة أهمية إجتماعية، إقتصادية، سياسية، تبرر تسييرا غير عشوائي و غير متقطع"[10] .

ثانيا: القيمة القانونية لمفهوم الإستمرارية : إن القيمة القانونية لأي مبدأ تعتبر في غاية الأهمية، لأن تحديد القيمة الدستورية مثلا يضمن إحترامه من طرف المشروع و الإدارة.

1ـ **القانون الإداري :** إذ يرى Jean-Paul Gilli أنه "عندما نرتكز على المظاهر الإدارية لاستمرارية الخدمة نلاحظ الحضور الدائم لهذا المعيار،إذ أن القاضي يعاقب الإدارة في حالة إخلالها بهذا المبدأ، فالأمر يدخل ضمن المبادئ العامة للقانون،ذلك أن الاستمرارية تعتبر معيارا حقيقيا في أغلب الحالات، في حين أنها تكون مجرد فكرة محورية في حالات أخرى"[11] .

2ـ **القانون الدستوري:** و المجلس الدستوري أراد أن يجعل إستمرارية الخدمة العمومية تظهر في جانبها القانوني، ذات صبغة دستورية، وهذا القرار يعتبر مدخلا قانونيا مقنعا للقضايا التي يفصل فيها المجلس، و عليه فإن هناك تعارض بين مفهومين **الأول** له قيمة دستورية، وهي الحق في الإضراب، و **الثانية** ذات أهمية سياسية، و إجتماعية، واقتصادية، وهي استمرارية الخدمة العمومية، و في حالة الرغبة في إيجاد صيغة توافقية بين المفهومين، لابد أن تكون لها نفس القيمة القانونية، فلا يمكن الحصول على توافق بدون تساوي القيمة القانونية، و في غياب التساوي فإن القيمة العليا تتفوق على المفهوم الأخر مما يتطلب تجاوزه، و هذا ما كان قبل 1946 في القانون الفرنسي عندما إعتبر القاضي أن إستمرارية الخدمة العمومية يمسح الحق في الإضراب[12] .

الفرع الثاني: الأسس الأخرى لمبدأ إستمرارية الخدمة العمومية

إن القاضي الدستوري حاول إدماج عنصر مرتبط بالحق في الإضراب، يتعلق الأمر بحماية الصحة, وأمن الأشخاص و الممتلكات، فبعيدا عن هذا المبدأ الدستوري، يمكن التطرق لمبادئ أخرى.

أولا: مبدأ حماية الصحة و أمن الأشخاص و الممتلكات

بمناسبة مناقشة و تحليل القانون المرتبط بالحماية و رقابة المعدات النووية، إعتبر المجلس الدستوري الفرنسي أن حماية الصحة،و أمن الأشخاص،و الممتلكات، يدخل ضمن المبادئ الدستورية، هذا المبدأ من شأنه ضمان استمرارية الخدمة العمومية، وبالأخص خلال الإضراب[13] .

ثانيا: مبادئ أخرى

1- المصالح الاقتصادية و الاجتماعية للمتعاملين مع المرفق العام

2- المصالح الاقتصادية و الاجتماعية للخدمة العمومية الصناعية و التجارية

المطلب الثاني: الرأي العام و مبدأ إستمرارية الخدمة

إن استمرارية الخدمة العمومية تثير الكثير من الجدل في الأوساط الشعبية، حيث لا يقتصر الأمر على رجال السياسة فقط، و مهما كانت المعطيات، فإن موضوع استمرارية الخدمة العمومية ظل دوما مصدرا للكثير من الآراء.

الفرع الأول : وجهة نظر رجال السياسة

فقد كان رئيس الجمهورية الفرنسية السابق "Jacques Chirac" فقد أكد في عدة مرات، و منذ بداية عهدته الرئاسية تكلم عن فكرة إحداث نظام الحد من الخدمة في حالة النزاعات، مع احترام الحق في الإضراب، حيث صرح بما يلي:"إن استمرارية الخدمة العمومية أمر ضروري، يتعين على عمال القطارات و الحافلات أن يكونوا في مستوى شرف المهنة و الالتزام بتعهداتهم اتجاه زبائنهم، و الوفاء بالثقة التي وضعها فيهم الفرنسيون منذ عشرات السنين"[14].

وفي عام 1995، وخلال الحملة الإنتخابية الرئاسية الفرنسة ،كان جاك شيراك جد حذر فيما يتعلق بموضوع الحد الأدنى من الخدمة، ولكنه لم يلغه، وطالب بتدخل الدولة من أجل تحديد مفهوم الحد الأدنى من الخدمة[15].

الفرع الثاني: وجهة نظر النقابات و الجمعيات المهنية

في هذا الإطار فقد كانت الكنفدرالية العامة للشغل (C.G.T) وقوى العمال معارضة، حيث إن هذه الأخيرة، رفضت إنشاء نظام الحد الأدنى من الخدمة معتبرة إياه إعادة نظر في الحق في الإضراب المنصوص عليه دستوريا.

الفرع الثالث : رأي المواطنين و جمعيات المتعاملين مع المرافق العمومية

وبصورة عامة،فإن الفرنسيين يؤيدون و يتفهمون النزاعات الاجتماعية ، والمتعاملين مع المرفق العمومي، و يتفهمون كذلك مشاكل المضربين،ولكن يطالبون بوضع نظام الحد الأدنى من الخدمة[16] ، ذلك أن أربعة من خمسة من الفرنسيين يصرحون برغبتهم بإحداث نظام الحد الأدنى من الخدمة في المصالح العمومية، حسب سبر للآراء قام به معهد فرنسي(I.F.O.B)[17] في عام 1998أن 82% من العينة المختارة وافق على وضع

نظام الحد الأدنى من الخدمة في المصالح العمومية،و هناك 24% يؤيدون وضع قانون يحد بصورة واضحة من الحق في الإضراب.

المبحث الثاني : الأسس القانونية لإلزامية الحد الأدنى من الخدمة

إن القانون الجزائري يحد من الحق الدستوري في الإضراب، يجعل قاعدة القدر الأدنى من الخدمة بالنسبة لبعض النشاطات التي قد يحدث توقفها إخلالا بمبدأ استمرارية المرفق العام أو بالنشاطات الإقتصادية الحيوية المتعلقة بالتموين أو بصيانة المنشآت والأملاك،و ينظم القدر الأدنى من النشاط بموجب القانون و يكون آنذاك إجباريا أو إتفاقيا بموجب التفاوض[18] .

و قد أشارت إلى ذلك المادة 37من القانون 90ـ20 المعدل و المتمم بموجب القانون 91ـ27"إذ كان الإضراب يمس الأنظمة التي يمكن أن يضر انقطاعها التام استمرار المرافق العمومية الأساسية، أو يمس الأنشطة الإقتصادية الحيوية أو تموين المواطنين أو المحافظة على المنشآت و الأملاك الموجودة، فيتعين تنظيم مواصلة الأنشطة في شكل قدر أدنى من الخدمة إجباريا أو ناتج عن مفاوضات أو إتفاقيات أو عقود كما نصت على ذلك المادتان38،39 من نفس القانون[19] .

أما فرنسا فإن إحداث حد أدنى عن الخدمة أو ضمانها في مصالح الخدمة العمومية قد تحول في السنوات الأخيرة إلى مطلب قوي من طرف الرأي العام[20] ، و هذا التوجه يعكس موقف رجال المهنة، و كذلك زعماء التشكيلات السياسية، و هو ما جعل رئيس الدولة الفرنسية يشجع في أكثر من مرة هذا التوجه،و حتى رئيس الوزراء سار معه في نفس الإتجاه و خاصة في إعلانه السياسي العام بتاريخ 3يوليو 2002 [21] و بعض الدول الأخرى التي تتوفر على نظام عام للحد الأدنى من الخدمة و تخضع اللجوء للإضراب في الخدمة العمومية لقوانين صارمة جدا كما هو الحال في بريطانيا مثلا، و هناك المنع التام للإضراب في دول أخرى (النمسا ، الدانمارك، ألمانيا)، فالتشريعات الفرنسية المرتبطة بالحق في الإضراب في المصلحة العمومية يسودها الكثير من الضبابية، و يبدو أن القانون الفرنسي يضمن جزئيا إستمرارية الخدمة العمومية، لأنه في ظل القوانين و التشريعات الإدارية، فإن الحد من الخدمة لا يوجد إلا في قطاعين أساسيين هما: (السمعي البصري- رقابة الملاحة الجوية)، و يضاف إلى ذلك قطاع النقل البري أخيرا سنة 2007 [22] ، وعلى العكس من ذلك فالمشروع الجزائري حدد 16قطاعا معني بالحد الأدنى من الخدمة دون وجود تفعيل دقيق و ثابت لتطبيقه[23] ، ولذلك فقد آن الأوان، لوضع نظام عام للحد الأدنى

من الخدمة في المصالح العمومية و عليه يمكن التساؤل عن معايير و شروط إحداث هذا النظام.

المطلب الأول : معايير إحداث الحد الأدنى من الخدمة

الفرع الأول : الجهات المخولة لإحداث الحد الأدنى من الخدمة

إن تنظيم ممارسة الحق في الإضراب يعتبر إختصاصا كاملا للدولة، و هناك الكثير من النصوص التي تؤكد بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة مبدأ إستمرارية الخدمة العمومية[24] ، و على ذلك فإن التنظيم المتعلق بالحد الأدنى من المرفق العمومي ذو مصدر إداري بالأساس، و بالتالي فإن المشروع تغيب عن أداء صلاحيات تعود له بالدرجة الأولى.

الفرع الثاني : تحديد الحد الأدنى من الخدمة

فمن أجل ضمان الحاجيات الضرورية لمستعمل المرفق العمومي فإنه لا يتم الإبقاء إلا على الأعوان الذين يعتبر حضورهم ضروري جدا لسير الخدمة، و عليه يتعين على مسؤول المصلحة أن يأخذ بعين الإعتبار أهمية وجود تعداد شبه عادي في حالة الإضراب، أو اللجوء إلى مستخدمين خارج المؤسسة، من أجل ضمان الحد الأدنى من الخدمة، و المشروع يرى من الأهمية بمكان إعطاء تفاصيل هذا التعدد حسب أجزاء الخدمة، ومتطلباتها أو أمن الأشخاص و الممتلكات، عندما تكون مهددة أو في الحالة التي يتعين فيها تلبية حاجيات المستعملين بطريقة إستعجالية[25] .

المطلب الثاني : تنظيم الحد الأدنى من الخدمة في القانون المقارن

من خلال دراسة وتمحيص الأحكام المطبقة في مختلف الدول موضوع الدراسة فإنه يمكن إستنباط ما يلي :

1- هناك إجماع حول مفهوم المصلحة الضرورية

2- بإستثناء المملكة المتحدة،فإن لكل دول الإتحاد الأوربي وضعت قواعد تنظيم "الخدمة الدنيا" عند الإضراب في المصالح الضرورية .

3- بإستثناء إسبانيا،و البرتغال، فإن تنظيم الخدمة الدنيا يتم التفاوض حوله على الشركاء الإجتماعيين .

الفرع الأول: مفهوم المصلحة الضرورية

لقد حدد القانون مفهوم المصالح الضرورية في كلا من إيطاليا ، وبرتغال والمملكة المتحدة ، و الكيباك في هذه البلدان الأربع فإن تعريف هذا المفهوم تصاحبه قائمة تحدد بدقة المصالح المعنية و المستخدمين المعنيين[26] .

ولقد حدد المحكمة الدستورية في إسبانيا مفهوم "المصلحة الضرورية" و التي تلبي الحاجات الضرورية للمواطنين، بينما تلح المحكمة الفيدرالية للعمل بألمانيا على ضرورة الحفاظ على المصالح الحيوية للسكان، بإستثناء المملكة المتحدة فقد وضعت بقية الدول الأخرى قواعد "الخدمة الدنيا" في المصالح الضرورية عند الإضراب.

و إن جمع الدول الأخرى حددت قواعد لضمان الخدمة الدنيا في المصالح الضرورية عند الإضراب سواء عن طريق التشريع أو عن طريق الإجتهاد القضائي فإستثناء إسبانيا والبرتغال، فإن تنظيم الخدمة الدنيا يتم التفاوض حوله مع الشركاء الإجتماعيين[27] .

الفرع الثاني : الأخذ بعين الاعتبار حاجيات المتعاملين

يعتبر الأخذ بعين الاعتبار حاجيات المتعاملين، هو المصدر الأساسي لتحديد الحد الأدنى من الخدمة أثناء الإضراب، وهذا يختلف من دولة لأخرى حتى إن تعريف الحاجيات يعتبر نسبيا من بلد لأخر.

1ـ مبدأ الأخذ بعين الإعتبار حاجيات المتعاملين

في القانون المقارن، فإنه مهما كان الإجراء الهادف إلى الحد من الحق في الإضراب، فإن الأخذ بعين الإعتبار حاجيات المتعاملين تعتبر في سلم الأولويات.

ففي بريطانيا مثلا، حيث أن الحق في الإضراب محدود جدا، فإن التشريعات تنص على ضرورة استمرارية الخدمات المرتبطة بالحياة، ومن جهته فإن مؤتمر النقابات قد تبنى في نهاية 1970، المبدأ الذي يرتكز على أنه في كل الأحوال فإن وقوع الإضراب يجب أن لا يؤدي بالمساس بالصحة و الأمن، أما في ألمانيا فإن مفهوم الوظيفة و الذي يعتبر مبرر لمنع الحق في الإضراب للأعوان الذين يتمتعون بهذه الصفة، و بالتالي للمواطنين الحق في الحصول على الخدمات، و حمايتهم من مخلفات الإضراب، أما في ما يخص الأعوان العموميين بعقود عمل، فإن المحكمة الفيدرالية للعمل تصرح بأنه بإمكانهم القيام بالإضراب بشرط عدم التأثير على مجريات الحياة الطبيعية للمواطنين و الحرص في حالة الإضراب على توفير معايير الحماية و ضمانها[28] . و عليه فحسب هذا التقليد، ومن حيث المبدأ فإن الإضراب موجه نحو الشريك الاجتماعي، ولن يسمح له بتأثير عام أو المساس بالقوانين العامة للخدمة العمومية.

وفي الكيباك مثلا، فإن وضع جهاز الحد الأدنى من الخدمة في الثمانيات، وهذا في كل المصالح العمومية و القطاعات العمومية، وشبه العمومية، يستجيب لهذه التطلعات. حيث إنه منذ عدة سنوات تبنت الحكومة قانونا يعطي الأولوية للمواطنين في الاستفادة من الخدمات الضرورية، عندما يقوم العمال بممارسة حقهم في الإضراب في مصالح الصحة و المصالح الإجتماعية، وبعض الهيئات العمومية ومنذ هذا العهد، أحدث مجلس الخدمات الضرورية و تتمثل مهامه في الإشراف على احترام الحد الأدنى من الخدمة و الذي اعتمد بطريقة دائمة.

وفي الأخير، فإن الحاجة إلى ضمان حقوق المتعاملين في إسبانيا و إيطاليا، تعتبر في سلم الأولويات ضمن إطار الحق في الإضراب، ففي إسبانيا و ضمن قانون حق الإضراب في الهيئات العمومية فإن المحكمة الدستورية أكدت على "المصالح الضرورية" و ضمن منظور أهمية الحفاظ على مصالح المتعاملين.

بينما في القانون الفرنسي، وفي ظل غياب القوانين، و اللوائح التنظيمية، فإن تحديد محتوى الحد الأدنى للخدمة يرجع إلى تقدير القضاة، في حين أنه لا يتم تحديد متعاملي المرفق العمومي من الناحية القانونية، وفي الواقع فإنه حيث تعرض قضايا الحق في الإضراب على القضاة الذين يأخذون بعن الإعتبار حقوق المتعاملين، ولكن في آخر المطاف فإن مصالح الدولة تتفوق على مصالح المواطن[29].

و على المستوى الإعلامي، فإن تعريف الحد الأدنى من الخدمة، يفترض أن يرتبط ارتباطا وثيقا بمتطلبات السلم المدني، والأمن، و هذا ما يحتم ضرورة تنفيذ الخدمة العمومية حتى في حدها الأدنى.

فبالنسبة للبرلمانيين، فإن الأخذ بعين الاعتبار حاجيات المتعاملين تعتبر أمر حاسما،من أجل إقناع النخبة السياسية، بضرورة تبني قانون الحد الأدنى من الخدمة. فمن الواضح أن ضحايا الإضرابات مثلا في قطاع النقل العمومي هم مستعملو هذه الوسائل ومحترفو قطاع السياحة الذين وقعت لهم خسائر مالية فادحة وبتاريخ 12يونيو2001 قدم النائب (LIONEL LUCA)[30] اقتراحا يهدف إلى "منع الإضرابات في قطاع النقل خلال العطل المدرسية" و قد تم توقيع عريضة من طرف 300 نائب سنة 2002 أكثر حدة اقترحوا فيها " أن لا يكون توقيف العمل من الساعة العاشرة صباحا إلى الخامسة بعد الظهر، في قطاع النقل،و المصالح العمومية المعنية به "هذا المشروع المتعلق بمنع الإضراب في ساعات الذروة مستوحى من النموذج الإيطالي و يرتكز في الأساس على الأخذ بعين الاعتبار حاجيات متعاملين قطاع النقل.

وقد أخذت لجنة الحريات النقابية بمعيار واضح لتحديد الحالات، التي يمكن أن يحظر فيها الإضراب، و قررت أن المعيار الذي يجب أن يتبع لتحديد تلك الحالات، و هو وجود خطر واضح،و محدق على حياة جزء من السكان، أو جميعهم و على سلامتهم الشخصية وصحتهم[31].

1- درجة الأخذ بعين الإعتبار حاجيات المتعاملين :

إن تعريف حاجيات متعاملي المصالح العمومية متغير حسب البلدان، مثلا في الكيباك، فإن الحاجيات ذات طابع ردعي، حيث أنه لا يؤخذ بعين الاعتبار سوى مخاطر الإضراب على المتعاملين، في حين الأثر الاقتصادي لا يؤخذ في الحسبان، فوفق هذه التقاليد فإن الحقوق الأساسية للمواطن تقتصر على حماية الصحة و الأمن العمومي و في إيطاليا فإن مقولة "الخدمة العمومية الضرورية "لا ترتبط بالحاجيات الحياتية للناس بل تتعداه إلى الحاجات الاستهلاكية اليومية،حيث إنه حسب قانون العقوبات الإيطالي فإنه توجد عقوبات السجن في حالة عدم احترام مبدأ استمرارية الخدمة العمومية،و في هذا الإطار تم استحداث نظام خاص للإضرابات في المرفق العمومي تم اعتماده في قانون 1990 من اجل ضمان حق الحياة و الصحة و حرية الحركة[32].

و أخيرا يبدو أن حاجيات المتعاملين هي التي تبرر المساس بحق الإضراب، وعليه فإنه في فرنسا و الجزائر يجب الأخذ بحاجيات المتعاملين هو الذي يبرر وضع مبدأ الأدنى من الخدمة، و تقاليد البلد هي التي تزيد من فعالية هذا الإجراء.

و أخيرا، وكما يحدده مفهوم الخدمة المعتمدة في إيطالي، و الكيباك، وإسبانيا، فإن وضع حد أدنى من الخدمة، يكون دائما مبررا بالحفاظ على الحقوق الأساسية للمواطن، و بالتالي نعود للنقاش حول موضوع الحد الأدنى للخدمة، و الحقوق الأساسية، و نشير إلا أن هذه الأولوية تبدو للمشرع ضرورية، و القانون المقارن يؤكد على " إن تنظيم الحق في الإضراب في ظل اتفاقية جماعية لا يمكنها إلا أن تكون ضمن إطار عام للقوانين المحددة مسبقا و التي حددها الدستور"[33].

الفصل الثاني : إعمال الحد الأدنى من الخدمة أثناء الإضراب

المبحث الأول : التفاوض بشأن الحد الأدنى من الخدمة

ولقد عرفت اتفاقية العمل الدولية رقم 154 لسنة 1981[34] في مادتها الثانية المفاوضة الجماعية من خلال تحديد أطرافها و أغراضها وذلك على النحو التالي:" في مفهوم هذه الإتفاقية يشمل تعبير " المفاوضة الجماعية" جميع المفاوضات التي تجري بين صاحب

عمل، أو مجموعة من أصحاب العمل، أو واحدة أو أكثر من منظمات أصحاب العمل من جهة، و منظمة عمال أو أكثر من جهة أخرى من أجل:

- تحديد شروط العمل و الاستخدام.
- تنظيم العلاقات بين أصحاب العمل و العمال.
- تنظم العلاقات بين أصحاب العمل، أو منظماتهم و منظمة العمل.

كما توجد مجالات أخرى، تسهم فيها الأطراف الاجتماعية بصورة مباشرة في تسيير الممتلكات العامة أو المختلطة: مثل الصناديق الاجتماعية، وهي قطاعات تقر السلطات العمومة فيها بالإشتراك الجزئي، أو الكلي للأطراف الاجتماعية المعنية في تسييرها. وتطال هذه المشاورات ملفات وطنية كبرى، كالحد الأدنى من الخدمة أثناء الإضراب والجباية، و ترتقي المشاورات إلى مستوى الحوار الإجتماعي.

المطلب الأول: المنظمات النقابية

هذا، وقد وجدنا في السابق، أن الحق النقابي غير محمي دستوريا، لأن المشرع جعل من القانون الأداة التي يمكن أن تحد منه وتنظمه. أما الدستور الحالي، فنجد أن الحق النقابي فيه محمي دستوريا، و لم يستمد تنظيمه من القانون. و بالرجوع إلى حرية التعبير، و التي تكون أحد الحريات الأساسية، إلا أنه لم نجد لها آثار بالمؤسسة حيث العامل لا يمكنه أن يعبر عن رأيه بكل حرية. مثلا في فرنسا رغم صدور قانون 4 أغسطس 1982[35] و الذي يسمح بالتعبير في إطار جماعي، و يحدد شروط ممارسة، وتنظيم العمل، لأن حرية التعبير بالمؤسسة محدودة. ولكن في السنوات الأخيرة، نجد أن القضاء حاول أن يجعل حرية التعبير حقيقة، وهذا من خلال قضية كلافو CLAVAUD[36] ، قرار الغرفة الاجتماعية الصادر في 28 فبراير 1988 و الذي يسمح باستنتاج قاعدتين هامتين.

1. إن حرية التعبير خارج المؤسسة كاملة ما عدا حالة التعسف.
2. وكما تعتبر العقوبة التأديبية و الفصل عن العمل بسبب حرية الرأي، والتعبير للعامل يعتبر باطلا.

و لكن في 6 تشرين الأول 1993 نجد أن محكمة النقض الفرنسية جعلت من قاعدة قرار كلافو تمتد إلى ممارسة حرية التعبير بالمؤسسة، بموجب قرار بيار PIRE [37] وبه تطور تطبيق هذا القرار من طرف القضاء (الغرفة الاجتماعية) في 14 كانون الأول

1999: حيث يتمتع العامل بداخل المؤسسة، أو خارجها بحرية التعبير، و لا يمكن أن يحد من هذه الأخيرة بطريقة مسببة، إلا بالنظر إلى طبيعة العمل الواجب القيام به، و يكون مناسبا للهدف المرجو منه. و بالتالي نجد هنا القضاء له دور هام في تحديد طبيعة العقوبة الممارسة على التعبير و بالتالي حماية الحقوق الأساسية للعامل[38].

المطلب الثاني : الاتفاقيات الجماعية

إن النقابة التي وقعت اتفاقية جماعية، دونت فيها شروطا متعلقة بالإضراب، مثل مدة الوقف الاتفاقي، أو الحد الأدنى من الخدمة، أو عدم احترام الحد الأدنى. ومع ذلك دفعت بالعمال إلى القيام بالإضراب مخالفة لهذا الشرط ففي هذه الحالة تكون النقابة، قد خرقت التزاماتها التعاقدية، و إن رب العمل المتمثل في الطرف الآخر للاتفاقية، يستطيع أن يطلب تعويضا عن الضرر الذي أصابه من جراء الخرق الذي يؤسس مسؤولية النقابة، والقضاء الفرنسي لم يطبق كثيرا هذا النوع من العقوبة، لأنه ينظر أولا في تفسير الاتفاقية الجماعية و بالطبع التفسير و بالطبع يكون في صالح النقابة[39].

إن هذا الرأي هو الذي استقر عليه القضاء الفرنسي، حيث ينظر إلى النقابة على أنها الطرف الضعيف في الإتفاقية، و تقضي قواعد العدالة أن يقف القاضي أمام الطرف الضعيف في الإتفاقية.

المبحث الثاني : وسائل ضمان فعالية الحد الأدنى من الخدمة

وفي هذا الصدد، فإنه يجب ضمان استمرارية الخدمات العمومية التي هي مبدأ دستوري، في كل وقت ومن ثم في وقت الإضراب. ومن المؤكد، بأن هناك أسسا قانونية لحتمية ضمان هذه الاستمرارية. و في كل مرة ليس هناك قانون عام يفرض احترام استمرارية الخدمات العمومية في حال الإضراب، وبوجه أقل تحديد الوسائل المتوفرة للقيام بذلك. وفي حقيقة الأمر فإن أي قانون لم ينتهج نظرية عامة،ولم تتم التوصية على أي إجراء في الخدمات العمومية. وعليه فإنه لا مناص من تحليل عدة وسائل قانونية للإبقاء على الاستمرار خلال فترة الإضراب، من أجل محاولة إيجاد حلول بناءة و سريعة. وفي نفس الوقت،ليس هناك من وصفة عالمية و خارقة، وإلا لكان المشرع، أو الحكومة قد نفذاها منذ زمن طويل. وفي المقابل، من الممكن إيجاد حل لهذا التأويل و هذا ما تسعى السلطات المختصة جاهدة للقيام به في شكل آلية أو أكثر لمحاولة ضمان استمرارية الخدمات العمومية في حالة الإضراب[40].

وفي ظل القانونين الفرنسي و الجزائري، فإن الخدمات العمومية في حال الإضراب مضمونة، سواء من خلال الأحكام القانونية، أو الأحكام التنظيمية. ومن ثم فإن الجدل يظل قائما بخصوص تدخل الحكومة بطريقة قانونية لتنظيم استمرارية الخدمات العمومية. القضية تعد شائكة إلى حد ما، والنقاش المذهبي، حاد هو الآخر حول تدخلات المشرع، والتي هي في غالب الأحيان نادرة، وغير منتظمة تاركا بذالك المجال مفتوحا أمام الحكومة. وبما أن الإجابة لم تكن في يوم من الأيام معقولة، فإنه من الضروري تحديد من هو المختص في ضمان استمرارية الخدمات العمومية المشرع أم الحكومة[41] .

المطلب الأول : اختيار الوسائل

إن هذه الوسائل متعددة، ويجب اختيارها بدقة بالنظر إلى التوفيق بين الحق في الإضراب، ومبدأ إستمرارية الخدمة العامة، بطريقة أكثر دقة و قبول، وبذلك فإن هناك بعض الوسائل يجب إقصاؤها (الإغلاق/ التسريح/ الإستدعاء/ la requisition) الفرع الأول، وهناك أخرى ممكنة الفرع الثاني، وهي:

1- إخلاء الأماكن بقرار من القاضي الإستعجالي.

2- تعليق الإشعار بالإضراب بقرار من القاضي الإستعجالي.

3- تنظيم الحد الأدنى من الخدمة.

المطلب الثاني : كيفية ضمان استمرارية الخدمة العمومية

لكي نتبنى مبدأ خدمة عمومية، يجب المرور عبر سلسلة من المراحل الناجحة، والضرورية في مجملها والتي لا تبدو قابلة للتقلب، فمثلا، عندما نبدأ في تشييد عمارة، يجب البدء بوضع الأساسات، التي هي في هذا الصنف الأساس الدستوري الذي سيثبت إرادة الدولة.لكنه سيباحث خاصة الشرعية الأكيدة للخطوات التالية : القانون الذي سيحدد التأطير النموذجي لإطلاق الخدمة المضمونة بعد ذلك المفاوضة التي ستفصله وتجري فيه التعديلات الأساسية[42] .

هذا وسوف نتناول في هذا الإطار، مرحلتين، الأولى، وهي مرحلة التسجيل الدستوري، والثانية هي المرحلة التشريعية:

أولا: التسجيل الدستوري

قبل أن نذهب إلى أبعد من ذلك، يجب أن نشير إلى الأهمية القانونية، وإلى الأهمية الرمزية لهذه المرحلة الأولى وذلك من خلال العنصرين الآتيين:

1ـ شرط أساسي

إن الحق في الإضراب ينظر إليه كواحد، من ضمن "المبادئ السياسية، والاقتصادية والاجتماعية الضرورية في زماننا بالذات،" التي تكرسها الدساتير، وبالمقابل فإن مبدأ استمرارية الخدمة العامة، لو استقر في التقليد الليبرالي للجمهورية الثالثة، فإنه لن يحظى بقيمة دستورية إلا بطريقة عرضية، عن طريق المجلس الدستوري. في الظاهر، أن لهذا المبدأ بالتأكيد نفس القيمة التي يحددها الحق في الإضراب، لكنه في الحقيقة لا يستفيد إلا من شرعية ضئيلة، وحاصل غير واضح كفاية. و المحاكم الإدارية، والقضائية المسندة إليها مهمة الحكم بين هاتين القاعدتين تقوم غالبا بتغلب تفسير أكثر ضيقا لمبدأ الاستمرارية: يعتبر مجلس الدولة أيضا بأنه لا يسمح بتقييد وقائي للحق في الإضراب إلا للاستجابة لحاجات النظام العام، العمل الحكومي أو لأمن الأفراد. يستمر المضرب حقا في التغلب على المستعمل[43].

وفي نفس المعنى، نبه المجلس الدستوري في عدة توضيحات إلى أن أحكام الدستور التي تسمح للمشرع بتعديل تطبيق الحق في الإضراب في الخدمات العمومية لا تسمح "بتاتا عن طريق إنشاء خدمة عادية أو خدمة ضرورية، بحدوث ما يمكن أن يكون عقبة في سبيل تطبيق الحق في الإضراب في الحالات التي يكون فيها تقييده أو حظره غير مبررين[44].

من جانب آخر، سيلعب التسجيل الدستوري لمبدأ الاستمرارية دورا ذا معنى في المرحلة الثالثة من المفاوضات بين الشركاء الاجتماعيين المنعقدة ضمن الإطار المسطر من قبل القانون، بالإضافة إلى أنها ستفضي إلى إسقاط العجب بالشرعية التي يتمتع بها حاليا الحق في الإضراب وحده.وذلك لتنبيه المفاوضين إلى مبدأ الاستمرارية له نفس القيمة القانونية التي هي ليست أقل ديمقراطية مما كان عليه الحال من قبل، وبأنها على أساس مصالحة حقيقية يجب على المفاوضات أن تسفر عنها[45].

في الأخير، و بالبدء بإعلان مبدأ استمرارية الخدمة بكل احترام، فإن السلطات العمومية ستظهر بكل وضوح رغبتها بالوفاء بوعودها تجاه المستعملين آخذه بعين الاعتبار انشغالاتهم الواقعية.

2ـ كيفيات التسجيل الدستوري

الكيفيات التي تتحدث بالضبط عن دسترة مبدأ الاستمرارية، هي بالطبع تلك التي تعرض الأحكام الدستورية المتعلقة بالمراجعة، فمن جهة، المذكرة التي يمكن أن

تبرر من منظور الشعبية التي يحظى بها مشروع إنشاء خدمة مضمونة، والمدرك في الأوساط المهنية، أو السياسية الأكثر عدائية، لكل محاولة تصب في مصلحة الحق في الإضراب.

بعد تقديم التوضيحات اللازمة، تبين أن الأمر لا يتعلق البتة بإلغاء حق الإضراب،بل بتنظيمه بشكل أفضل، سيكون الجواب بالتأكيد مؤيدا بشكل كبير[46].

وأخيرا، فيما يتعلق بنص المبدأ في حد ذاته، وبالحيز الذي سيكون من الممكن تسجيله في الدستور، بالإمكان أيضا، أن نسند إلى المشرع مهمة تثبيت القواعد المتعلقة بالخدمة المضمونة في الخدمات العمومية، وهذا طبقا للمبدأ الدستوري لاستمرارية الخدمة العمومية[47].

ثانيا : المرحلة التشريعية

تفرض هذه المرحلة إمكانية وضع حدود للإضراب المثبتة في الدستور بأن يحدد القانون القواعد التي تسمح بضمان استمرارية الخدمة العمومية و احترام حقوق المستعملين.

1- الخدمة المضمونة

يجب على القانون أن يأخذ بعين الإعتبار ثلاثة أمور تبدو في الظاهر متعارضة، في المقام الأول، ضرورة ضمان خدمة مرضية في أوقات محددة من اليوم. في المقام الثاني، احترام مبدأ ومنطق حق الإضراب، رغم أن هذا الأخير يعد كإزعاج للمؤسسات في علاقاتها مع زبائنها. وفي المقام الأخير، الأخذ بعين الاعتبار خصوصيات مختلف الخدمات ذات الشأن بذلك والتي تتطلب غالبا تنظيم الخدمة. حين ذاك سيكون باستطاعة القانون اقتراح إصلاح يتم في وقتين مختلفين، وحسب تقدم متشابه لذلك التقدم الذي انتهى إلى إنشاء 35 ساعة[48] . يقوم أول قانون، بتحديد الخدمات العمومية الأساسية التي ينبغي للخدمة فيها أن تكون مضمونة.كما سيحث على إبرام الاتفاقيات بين الشركاء الاجتماعيين على مستوى الفرع، أو المؤسسة، والتي يكون الهدف منها إنشاء قواعد بسيطة معدة لضمان استفادة المستعملين في حالة الإضراب من عرض كاف خلال فترة سيحددها القانون، وستكون طويلة كفاية لتسمح بإجراء حوار بين الشركاء الاجتماعيين، وبين مديري المؤسسات، والذين سيكون بإمكانهم تحديد الكيفيات الملموسة (الأحجام والقطع الساعية، الإجراءات المعدة لضمان إصداره الخدمة، فروض ذات

أولوية، عقوبات في حالة مخالفة القواعد المفاوض عليها) لإنشاء خدمة مضمونة بالتعاون مع المجموعات المهتمة، ويجب على هذا النص الأول أن يثبت بشفافية هدف الإصلاح: إنشاء خدمة مضمونة، في وقت محدد في الخدمات العمومية الهامة. وبانقضاء الأجل المحدد سيتدخل قانون ثان، يتوقع له نفس وضوح الأول، يقر الاتفاقيات المستجدة طبقا لمجموع الإحكام التي ينص عليها القانون الأول، وستفرض بالسلطة، بدل الاتفاقيات الجماعية،خدمة مضمونة للفروع والمؤسسات التي لن تتدخل فيها مثل هاته الاتفاقيات من جانب آخر[49].

وعلى أية حال يمكن استثناء قواعد متعلقة بمسؤولية الأطراف في حالة خرق الأحكام الجديدة المتعلقة باستمرارية الخدمات المضمونة.

2ـ حقوق المستعملين

الشق الثاني في هذا القانون الثاني، يستطيع ضمان تعزيز حقوق المستعملين، مسطرا في الأخير خطوطا للتأطير، من شأنه أن يعالج مشكلة الحافلات عند حدوث الإضراب. بالإضافة إلى الخدمة العمومية التي يجب أن تستغل بروح المسؤولية لصالح "المستعملين الزبائن" ضحايا تعطيلاتها[50].

إن إعادة تمركز الخدمة العمومية حول أخذ حقوق المستعملين بعين الإعتبار، يمكن أن يمر أولا بإنشاء مقاييس مختلفة للاستشارة، والمعلومات حول هؤلاء المستعملين. وهكذا فإن تلبية الحاجات الأساسية للمستعملين، يمكن أن تصبح قاعدة مرجعية في تحديد الخدمات العمومية الأساسية، والتي من أجلها ينبغي لمبدأ الاستمرارية أن يكون أمرا شرعيا[51].

وأخيرا، فإن التقدم الحاصل بثلاث مراحل، ينبغي أن يتمكن من ضمان استمرارية الخدمة العمومية. وسيكون التسجيل الدستوري شرطا أساسيا في ذلك. وبعد ذلك وعلى أساس القانون الأول، في الخدمات التي ينظر إليها على أنها أساسية، ويحدد الاتفاقيات الإجتماعية كيفيات استمرارية الخدمة العمومية، وأخيرا يصدر قانون ثان يعزز حقوق المستعملين ويفرض مباشرة في حالة فشل الاتفاقيات، خدمة مضمونة، وبعمل هذا سيبرهن المشرع بأنه قد لبى طلبا لطالما أرق المستعملين، و ذلك بتفعيل الحوار الاجتماعي، وتسجيله ضمن منطق مبدأ الاستمرارية[52].

الخاتمة :

و يعتبر الإضراب حقا من الحقوق الأساسية للإنسان،وهو حق أساسيٌ تقرر من أجل الدفاع عن المصالح المهنية للعمال، ولكن على الرغم من كونه حقا، إلا أنه حق ذو طبيعة خاصة، فهو حق فردي يمارس بطريقة جماعية، وهذا ما يميزه عن باقي الحقوق الأخرى، و يعد حق الإضراب أحد الحقوق الإقتصادية، و الاجتماعية، نظرا لأنه يهدف إلى تحقيق التوازن الإقتصادي، و الاجتماعي، بين العمال، و أصحاب العمل، و أن هذا التوازن، هو جوهر الحقوق الاقتصادية، و الاجتماعية، كما أن الإضراب حرية تسبب ممارستها ضررا للغير لا سيما صاحب العمل، حيث يؤدي توقف العمال عن العمل إلى خسارة العمل الذي يقدمه هؤلاء العمال، مما يؤدي إلى انخفاض الإنتاج.

و يعد التوازن الاقتصادي، و الاجتماعي، أساس حق الإضراب، حيث يكون هذا التوازن، هو أساس تقرير هذا الحق، و الغاية التي تقرر من أجلها، فضلا عن أن هذا التوازن هو الذي ينشده المشرع الاجتماعي في مجال علاقات العمل. و يجب إيجاد نوع من التوازن لهذه الاعتبارات فإذا كان:" الإضراب هو حق ضد حق"، فإن ضمان التوازن بين الحق، و المصلحة العامة المتوخاة من استمرار المرفق العام، يتطلب التناسب بين المساس بالحق في الإضراب، و بين حماية اعتبارات المصلحة العامة.

ففي مقابل مبدأ الإضراب، كحق دستوري في كل من فرنسا، الجزائر، وغيرهما، يظهر مبدأ آخر،هو استمرارية الخدمة العمومية، إلى المبدأ ذي القيمة الدستورية يجب المحافظة عليه.

إن التبعات المترتبة عن الإضراب، هي التي تدفع المرتفقين إلى المطالبة بالحد الأدنى للخدمات. هذه المطالبة ليست في الحقيقة نتاج عملية تفكير حول ضرورة الموازنة بين مبدأ الحق في الإضراب، و مبدأ استمرارية المرفق العام، و هي لا تنحصر في قطاع دون غيره، و إذ تبين أن تعميم الحد الأدنى من الخدمات على مجموع المرافق العمومية ليس مناسبا، ولا ضروريا، و لا مرغوبا فيه، فيجب أن نفكر بأن الحفاظ على قدر معين من النشاط خلال فترات الإضراب، هو في الحقيقة حماية لمبدأ الإضراب، فالخدمة الدنيا المضمونة لا يمكن أن تشكل خطرا على الحقوق النقابية، كما هي حماية لمبدأ استمرارية المرفق العام (ضرورة الحياد بين الاثنين، دون الانحياز إلى أحدهما على حساب الآخر).

وعليه، فإنه إذا تبين ضرورة إقامة حد أدنى من الخدمات، فإن تفعيله في الحقيقة يتطلب إدراجه كالتزام في القانون، إضافة إلى أن وجود مثل هذا الالتزام، لا

يستوجب بالضرورة تحديدا شرعيا، و قانونيا لإجمالي الحدود الدنيا المطبقة في المرافق العمومية، بل على الأقل، حدا أدنى من النشاط.

أما بالنسبة لمجال تطبيقه، فإن عملية تحديده يجب البدء فيها بعد اختيار مدروس، فالحد الأدنى من الخدمات، لا يجب العمل به إلا في القطاعات التي تتطلب ذلك، ونفس الشيء بالنسبة لمحتواه، فمن الأساسي، و الأهم ضبط الحدود القصوى للحد الأدنى من الخدمات في المرفق العام المختار، فهذا الحد يجب أن يكون مهما إلى حد عدم المخاطرة، والمساس بالنظام العام، أو المصلحة العامة، أو بالعمل الحكومي.

لذا، فإنه من الواجب تبني نظرة شاملة، و مسبقة تؤسس صيغة مستقلة عن كل النزاعات الجماعية، و يرتكز على نقطتين أساسيتين:

تنحصر الأولى في إشتراك الموظفين في التفكير حول سير المرفق العام، و هذا بإدراجه ضمن مجموعة دائمة للقيم و السلوكات المحمية من قبل المرفق، و التي بدورها أيضا تقترح وضع و اعتماد قواعد كمية، و نوعية في حالة النزاع. هذه النظرة تقترح مهما كانت الأحوال من قبل الشركاء الاجتماعيين تحديد الأولويات في الخدمات وتسلسلها من حيث الأهمية، و إلى هذا الحد مثلا تبدو الأهمية لمناقشة مسألة المعلومات الأولية المسبقة للمرفق على الموظف و معرفة. هل يستجيب الموظف لهذه الحركات الاحتجاجية الجماعية أولا، و هذا لكي يخطط بصورة تسمح له بتحسين وتيرة نشاط المرفق العام.

أما الثانية، فإنها تفرض وضع الزبائن المرتفقين في المركز الأساسي لهدف الخدمة (نشاط المرفق العام)، و هذا من خلال إشراك الموظفين، و إقحام مسؤوليتهم في نوعية الخدمة المقدمة، إنه بإعطاء محتوى إيجابي، و حقيقي لمبدأ استمرارية المرفق العام، وتثبيت مهمة الأجراء يمكن أن تجعل المطالبة بالتزامات المرفق العام الخصوصية في فترات النزاعات الجماعية مطالبة شرعية.

إن هذه المساعي، و الإجراءات القبلية التي تحدد المبادئ، و الأولويات، التي يجب وضعها حيز التنفيذ من أجل ضمان أحسن خدمة ممكنة. و بجب أن تكون نتاج عقد حقيقي بين ممثلي الموظفين و المرافق، و في الحقيقة فإن هذه المساعي تكون أكثر أحقية، و تابعة من إدارة حقيقية، و ليست نتائج تدخل سلطوي للسلطات العامة، لذا يبدو أنه من المنطقي ترك الشركاء الاجتماعيين هم اللذين يحددون هذه القواعد، والأولويات، التي تقود لا محالة إلى الأخذ بعين الاعتبار فكرة استمرارية المرفق العام، دون تأثير ملحوظ على المرتفقين بصفة عامة، "لذا فإنه من المستحسن على السلطات العمومية

وضع حيز التنفيذ سياسة قوية تهدف إلى التحفيز على المفاوضات الجماعية حول هذه النقطة إن هذا التحفيز يمكن أن يترجم، أو يدرج في إطار التوجيهات المتعددة للسنوات عن طريق أحكام خاصة للعقود البرامجية بين الدولة و المؤسسات المكلفة بسير مرفق عام."

إن الحق في الإضراب ينبغي أن يؤسس على نظام داخلي حقيقي للتفاوض، فمن الأصلح و الأسبق دعوة المؤسسات المكلفة بالمرفق العام لوضع حالة بحالة لنظام الحماية من النزاعات، و الموظفين مجبرون على إخطار المديرية بوجود وضعيات تدعو للتفاوض، و أن المؤسسة في حد ذاتها ملزمة بالاستجابة، و هي حلول لهذه الوضعيات، إن هذه الإجراءات، يمكن أن تكون ذات جدية، و تفرض إدراج سياسة داخلية لعدم تركيز سلطة القرار، و منها يجب السماح للتفاوض الاجتماعي بأن يتم في أحسن الظروف، و قبل إيداع الإشعار بالإضراب، و أن يبقى الهدف المميز خلال فترة الإشعار المحددة. و خارج هذه التحفيزات للتفاوض، فإنه يجب التفكير في تعديل تشريعي للحق في الإضراب في المرافق العمومية، و كذلك ضرورة إنشاء هيئة إدارية مستقلة تنظر في حل النزاعات الجماعية و كذلك الارتقاء تشريعات لمبدأ استمرارية المرفق العام إلى مبدأ دستوري ثابت حتى يتبين لنا التوازن بين مبدئيين ذي قيمة دستورية واحدة، و يضاف إلى ذلك المحافظة على نظام اللامركزية في دراسة توازن القوى الدستورية و حل النزاعات الجماعية وتفعيل العلاقات الأساسية في مجال العمل، و بالتالي تدعيم الثقة بين العمال وأصحاب العمل. و إن الوقاية من الإضراب و التفاوض لا يكون لها معنى إلا إذا كان الإضراب يهدف إلى دعم مطالب مهنية بحتة، أي متعلق بالصلاحية الحصرية للمرفق، ومن سلطته الخاصة مثل: (سياسة الأجور، والتوظيف، وشروط العمل، والحقوق النقابية) وهذا باستثناء المطالب الاجتماعية والسياسية التي تعود مباشرة لصلاحيات السلطات الدستورية، فالحصر العلني والواضح لمجال المطالب المهنية يسمح بتجنب الاستغلال غير المعقول، وغير شرعي للحق في الإضراب، و بالشكل نفسه فإن النقاش والتحاور يجب لا محالة أن يفتح لتحميل المسؤولية للموظفين، والمضربون الذين عادة ما تعوض أيام إضرابهم في إطار اتفاقيات نهاية النزاع الاجتماعي .

هـــوامش :

-1 Fontaine (L-L) Le service minimum et Les services essentiels (Etude Française confortée au droit québécois) paris. Montreuil These 2004.P 72.

2- د.فتحي سرور ، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات ، دار الشروق ،2000، ص 88.

-3 Elogu : La Loi penale et san application le caire Ti 1956 P 30.

4- محمد أحمد إسماعيل قانون العمل، علاقات العمل الجماعية، دار التعاون للطباعة، القاهرة، 2008، ص 258.

5- مكتب العمل الدولي، الحريات النقابية، موجز المبادئ و القرارات الصادرة على اللجنة الحريات النقابية في مجلس إدارة منظمة العمل الدولية، الطبعة الرابعة، جينف، 1996، ص162- 163.

-6Conseil d'état, 7 Aout 1909 « siney » jeze, les principes générales du droit administratif 3eme edition tome 2, P246.

-7 Waline (M) droit administratif 9eme edition paris 1963, P 590.

-8 Rolland(L-L) « la gréve des cheminos et les moyenns employes pour Y mettre fin » P.740. Revue de droit public et de la science politique en France et a léetrange (R.D.P) Tome 28, 1910.

-9 Rolland(L) op cil, P39.

-10 Fontaine (L-L),op cit P66.

-11 j.p.GILLI,la continuitè des services publics,presses universitaires de France(p.u.f.), paris,1973,p9.

-12 Conseil d'Etat ,07aout 1909(arret winkell).

-13 Art 6 de la loi N° :80-572 du 25 juillet 1980 sur la protection et le contrôle des matières nuclèaires journal officiel de la rèpublique francaise du 26 Juillet 1980.

-14 Le Monde 9 janvier 2002 ,Fontaine (L-L) op. cit P.108.

-15 Fontaine (L-L) op. cit P.109, Le Monde 7 avril 2001.

-16 Idem. p115.

17- جريدة Le Mande -8كانون الأول 1998،سبر آراء قام به معهد (I.F.O.P) عن طريق الهاتف.

18- عبد السلام ذيب، قانون العمل الجزائري و التحولات الإقتصادية ،دار للنشر، الجزائر 2003، ص382- 383.

19- المادة 37من القانون 90-02 المؤرخ في 6 فبراير 1996 المتعلق بالوقاية عن النزاعات الجماعية في العمل و توسيعها و ممارسة حق الإضراب الجريدة الرسمية العدد 6 المؤرخة في 7فبراير1990.

20- هناك عدة عمليات سبر آراء تبين أن 3 / 4 من الفرنسيين يؤيدون هذا التوجيه

FREDERIC ROUVILLOIS LES FOINDENENTS JURDIQUES DE L'OBLIGATION DE SEVICE MINIMUN JUILLET 2004DROIT PUBLIC A IMVERSITE PARIS V.

21- رئيس الوزراء الفرنسي Jean pierre Raffarrin الذي صرح بما يلي " إن إدارة الغد، يجب أن تكون إدارة الخدمات المضمونة للجميع "،الجريدة الرسمية 4 يوليو 2002.

-22 Frederic Bouvillois , op. cit, p 3.

23- القانون 90-02 مرجع سابق المادة 38.

24- القانون 90-02 و الدستور المادة 20 من أول دستور جزاري 1963.

-25 Frederic Bouvillois ,op. cit ,P13.

-26 L'organisation d'un service minimum dans les services publics en cas de grève » janvier 1999,Cite officiel de sénat, P 3. www.sénat.fr

-27 L'organisation d'un service minimum dans les services publics en cas de grève ,op.cit, P 3.

-28 lydie Dore , op .cit . P.891: مأخوذة من، FROMONT ، مقدمة القانون الأماني الجمهورية
، 1984ص111. Cujasالفدرالية ، الجزء الثاني ، قانون عام ، القانون الجزائي –

-29 Le Revue Française de droit administratif, « les conséquences de la gréve dans les service publics réflexions sur l'usager » Revue Française de droit administratif, 1988 P 832.

-30 Lydie Doré ,op.cit, P893.

Proposisition de loi M lionnel luca visant a interdire la gréve des transp n°3135 Assemblée nationale constitution du 4 octobre 1958 enregistre a la présidence de l assemblée nationale le 12 juin 2001 . www.assemblée-nationale.fr

31- محمد أحمد إسماعيل، مرجع سابق، ص 298.

-32 Fontaine (L-L),op cit, P 120.

-33 Lydie Doré, op.cit, P 907.

34- إتفاقية العمل الدولية رقم 154 لسنة 1981، المتعلقة بالمفاوضة الجماعية، الدورة 46، عدد الدول المصادقة عليها 40 إلى غاية 17 أبريل 2009، لم تصادق عليها الجزائر، و دخلت حيز النفاذ بتاريخ 19 يونيو 1981.

-35 Loi n° 82-689 du 4 aout 1982, relative au libertés des travailleurs dans l'entreprise, journal officiel de la république Française du 6 aout 1982. www.ligifrance.gouv.fr

-36 Phillipe Waquet, pouvoir de direction et les libertés des salaires, droit social N° 12 décembre 2000, P 1057.

-37 Idem.

-38 Ibid, p 1058.

-39 Heléne Sinay et Jean Claude Javillier, op.cit, P257.

-40 Fontaine (L-L), op cit, P121.

-41 DEVAUX(E),la gréve ans les services publics, tome 1,2 , pour le docteur en droit public 1993, revue et mise a jour au 1ere jour 1995, نقلا عن fontaine (L-L), op cit ,P 67.

-42Francis mer, op cit, P 8.

-43 DEVAUX(E), op cit , p 101.

-44 Francis mer, op cit, note 628,P9,DC n°86-217du 18 septembre 1986.

-45 Revue de droit public n° :04

-46 Francis mer, op cit, note 628,P.10.

-47 Revue de droit public n° :04-2005,P.905-907. samermoussa450@hotmail.com

48- هذه الطريقة تأخذ بعين الاعتبار النقائص التي دل عليها الإجراء المتبع في مراجعة قانون التحديث الاجتماعي خصوصا افتقار هذه الأخيرة إلى تاريخ محدد لإبرام الاتفاقيات..Lydie Doré, op. cit,P.916. Fontaine (L-L),op cit, P 200

-49 DEVAUX(E), op cit , p 101.

-50 Revue de droit public n° :04 P 900 .

-51 Revue de droit public n° :04 P 903.

-52 Revue de droit public n° :04-2005,P.905-907.