

مجلة جامعة البعث

سلسلة العلوم القانونية



مجلة علمية محكمة دورية

المجلد 43 . العدد 33

1442 هـ - 2021 م

الأستاذ الدكتور عبد الباسط الخطيب

رئيس جامعة البعث

المدير المسؤول عن المجلة

رئيس هيئة التحرير	أ. د. ناصر سعد الدين
رئيس التحرير	أ. د. هائل الطالب

مديرة مكتب مجلة جامعة البعث

بشرى مصطفى

عضو هيئة التحرير	د. محمد هلال
عضو هيئة التحرير	د. فهد شريباتي
عضو هيئة التحرير	د. معن سلامة
عضو هيئة التحرير	د. جمال العلي
عضو هيئة التحرير	د. عباد كاسوحة
عضو هيئة التحرير	د. محمود عامر
عضو هيئة التحرير	د. أحمد الحسن
عضو هيئة التحرير	د. سونيا عطية
عضو هيئة التحرير	د. ريم ديب
عضو هيئة التحرير	د. حسن مشرقي
عضو هيئة التحرير	د. هيثم حسن
عضو هيئة التحرير	د. نزار عبشي

تهدف المجلة إلى نشر البحوث العلمية الأصيلة، ويمكن للراغبين في طلبها

الاتصال بالعنوان التالي:

رئيس تحرير مجلة جامعة البعث

سورية . حمص . جامعة البعث . الإدارة المركزية . ص . ب (77)

. هاتف / فاكس : ++ 963 31 2138071

. موقع الإنترنت : www.albaath-univ.edu.sy

. البريد الإلكتروني : [magazine@ albaath-univ.edu.sy](mailto:magazine@albaath-univ.edu.sy)

ISSN: 1022-467X

شروط النشر في مجلة جامعة البعث

الأوراق المطلوبة:

- 2 نسخة ورقية من البحث بدون اسم الباحث / الكلية / الجامعة) + CD / word من البحث منسق حسب شروط المجلة.
 - طابع بحث علمي + طابع نقابة معلمين.
 - إذا كان الباحث طالب دراسات عليا:
يجب إرفاق قرار تسجيل الدكتوراه / ماجستير + كتاب من الدكتور المشرف بموافقة على النشر في المجلة.
 - إذا كان الباحث عضو هيئة تدريسية:
يجب إرفاق قرار المجلس المختص بإنجاز البحث أو قرار قسم بالموافقة على اعتماده حسب الحال.
 - إذا كان الباحث عضو هيئة تدريسية من خارج جامعة البعث :
يجب إحضار كتاب من عمادة كليته تثبت أنه عضو بالهيئة التدريسية و على رأس عمله حتى تاريخه.
 - إذا كان الباحث عضواً في الهيئة الفنية :
يجب إرفاق كتاب يحدد فيه مكان و زمان إجراء البحث ، وما يثبت صفته وأنه على رأس عمله.
 - يتم ترتيب البحث على النحو الآتي بالنسبة لكليات (العلوم الطبية والهندسية والأساسية والتطبيقية):
عنوان البحث .. ملخص عربي و إنكليزي (كلمات مفتاحية في نهاية الملخصين).
- 1- مقدمة
 - 2- هدف البحث
 - 3- مواد وطرق البحث
 - 4- النتائج ومناقشتها .
 - 5- الاستنتاجات والتوصيات .
 - 6- المراجع.

- يتم ترتيب البحث على النحو الآتي بالنسبة لكليات (الآداب - الاقتصاد - التربية - الحقوق - السياحة - التربية الموسيقية وجميع العلوم الإنسانية):
- عنوان البحث .. ملخص عربي و إنكليزي (كلمات مفتاحية في نهاية الملخصين).
- 1. مقدمة.
- 2. مشكلة البحث وأهميته والجديد فيه.
- 3. أهداف البحث و أسئلته.
- 4. فرضيات البحث و حدوده.
- 5. مصطلحات البحث و تعريفاته الإجرائية.
- 6. الإطار النظري و الدراسات السابقة.
- 7. منهج البحث و إجراءاته.
- 8. عرض البحث و المناقشة والتحليل
- 9. نتائج البحث.
- 10. مقترحات البحث إن وجدت.
- 11. قائمة المصادر والمراجع.
- 7- يجب اعتماد الإعدادات الآتية أثناء طباعة البحث على الكمبيوتر:
 - أ- قياس الورق 25×17.5 B5.
 - ب- هوامش الصفحة: أعلى 2.54- أسفل 2.54 - يمين 2.5- يسار 2.5 سم
 - ت- رأس الصفحة 1.6 / تذييل الصفحة 1.8
 - ث- نوع الخط وقياسه: العنوان . Monotype Koufi قياس 20
- . كتابة النص Simplified Arabic قياس 13 عادي . العناوين الفرعية Simplified Arabic قياس 13 عريض.
- ج . يجب مراعاة أن يكون قياس الصور والجداول المدرجة في البحث لا يتعدى 12سم.
- 8- في حال عدم إجراء البحث وفقاً لما ورد أعلاه من إشارات فإن البحث سيهمل ولا يرد البحث إلى صاحبه.
- 9- تقديم أي بحث للنشر في المجلة يدل ضمناً على عدم نشره في أي مكان آخر، وفي حال قبول البحث للنشر في مجلة جامعة البعث يجب عدم نشره في أي مجلة أخرى.
- 10- الناشر غير مسؤول عن محتوى ما ينشر من مادة الموضوعات التي تنشر في المجلة

11- تكتب المراجع ضمن النص على الشكل التالي: [1] ثم رقم الصفحة ويفضل استخدام التهميش الإلكتروني المعمول به في نظام وورد WORD حيث يشير الرقم إلى رقم المرجع الوارد في قائمة المراجع.

تكتب جميع المراجع باللغة الانكليزية (الأحرف الرومانية) وفق التالي:

آ . إذا كان المرجع أجنبياً:

الكنية بالأحرف الكبيرة . الحرف الأول من الاسم تتبعه فاصلة . سنة النشر . وتتبعها معترضة (-) عنوان الكتاب ويوضع تحته خط وتتبعه نقطة . دار النشر وتتبعها فاصلة . الطبعة (ثانية . ثالثة) . بلد النشر وتتبعها فاصلة . عدد صفحات الكتاب وتتبعها نقطة . وفيما يلي مثال على ذلك:

-MAVRODEANUS, R1986- Flame Spectroscopy. Willy, New York, 373p.

ب . إذا كان المرجع بحثاً منشوراً في مجلة باللغة الأجنبية:

. بعد الكنية والاسم وسنة النشر يضاف عنوان البحث وتتبعه فاصلة، اسم المجلد ويوضع تحته خط وتتبعه فاصلة . المجلد والعدد (كتابية مختزلة) وبعدها فاصلة . أرقام الصفحات الخاصة بالبحث ضمن المجلة . مثال على ذلك:

BUSSE,E 1980 Organic Brain Diseases Clinical Psychiatry News , Vol. 4. 20 – 60

ج . إذا كان المرجع أو البحث منشوراً باللغة العربية فيجب تحويله إلى اللغة الإنكليزية و التقيد

بالبنود (أ و ب) ويكتب في نهاية المراجع العربية: (المراجع In Arabic)

رسوم النشر في مجلة جامعة البعث

1. دفع رسم نشر (20000) ل.س عشرون ألف ليرة سورية عن كل بحث لكل باحث يريد نشره في مجلة جامعة البعث.
2. دفع رسم نشر (50000) ل.س خمسون ألف ليرة سورية عن كل بحث للباحثين من الجامعة الخاصة والافتراضية .
3. دفع رسم نشر (200) مئتا دولار أمريكي فقط للباحثين من خارج القطر العربي السوري .
4. دفع مبلغ (3000) ل.س ثلاثة آلاف ليرة سورية رسم موافقة على النشر من كافة الباحثين.

المحتوى

الصفحة	اسم الباحث	اسم البحث
64-11	د . أمل شربا محمد درويش درويش	الطبيعة القانونية للعمل عن بُعد
92- 65	د. وسام كاشي محمود النحاس	التنفيذ المباشر كأحد أهم امتيازات السلطة العامة
152-93	د . أمل شربا محمد درويش درويش	الحماية القانونية لعمّال المنازل دراسة مقارنة بين التشريع السوري وتشريعات دول مجلس التعاون الخليجي

الطبيعة القانونية للعمل عن بُعد

دراسة مقارنة

بين التشريعين السوري والفرنسي

إعداد طالب الدكتوراه إشراف الأستاذة الدكتورة

محمد درويش درويش أمل شربا

جامعة دمشق _ كلية الحقوق

الملخص

إنَّ ثورة الاتصالات والمعلومات وانعكاسات العولمة على علاقات العمل، أحدثت تغييراً هائلاً في مفهومي الزمان والمكان في عقد العمل، وأدّت لإضمحلال عناصر عقد العمل التقليدي، ويتمثل هذا التغيير في بروز شكل جديد من علاقات العمل، وهو ما يُعرف "العمل عن بُعد"؛ حيث يقوم العامل بأداء الأعمال المنوطة به في مكان بعيد عن مقر العمل؛ كالبيت أو الشارع أو أي مكان آخر يُخصّصه له صاحب العمل، بالاعتماد على تقنيّات الاتصالات الحديثة، ممّا يشكّل خروجاً عن الإطار التّمطي لعقد العمل، الذي يقوم على وحدة الزمان والمكان، ويقنّضي إلّتزام العامل بأداء العمل المتّفق عليه في موقع

العمل، والتزامه بأوقات العمل المتفق عليها تحت رقابة صاحب العمل، مما يثير التساؤل حول التكييف القانوني لهذا الشكل الجديد من علاقات العمل ومدى الحماية القانونية للعامل الذي يقوم بالعمل عن بُعد.

يحاول هذا البحث تحديد الطبيعة القانونية لعقد العمل عن بُعد، وتحديد حقوق والتزامات العامل في هذا الشكل المستحدث من العمل، في كل من القانونين السوري والفرنسي.

الكلمات المفتاحية: العمل عن بُعد، قانون العمل، التكييف القانوني، حقوق والتزامات العامل.

The Legal nature of Teleworking
Comparative study
between Syrian and French legislations

Prepared by PhD student

supervised

by

Mohamad Darwish Darwish

Prof. Dr. Amal

Sharba

Damascus University _ Faculty of law

Abstract

The revolution in communications and information and the effects of globalization on labor relations have brought about a tremendous change in the concepts of time and space in the work contract and led to the decay of traditional work contract elements. these change assimilate in phanerosis a new form of labor relations knows (teleworking), whereas laborer perform labor away from workplace, such as the home, the street, or any other place

assigned to it by the employer, relying on modern communication technologies, which constitutes a deviation from the standard framework of the work contract that is based on the unity of time and space and requires the worker's commitment to the agreed work times under the supervision of the employer, which raises the question about the legal adaptation of this new form of labor relations and the extent of legal protection for the worker who performs the work remotely.

This research attempts to define the legal nature of teleworking contract, and to determine the rights and obligations of the worker in this new form of work in both Syrian and French laws.

Keywords: Teleworking, labor law, legal system, workers' rights and obligations.

مقدّمة

إذا كانت الثّورة الصناعيّة قد أدّت إلى تحوّل الإنسان من العمل اليدوي إلى استخدام الآلات، ومن الصناعات العائليّة إلى المصانع الكبرى؛ فإنّ الثّورة الرّقميّة وانعكاسات العولمة على علاقات الإنتاج قد أفرزت أشكالاً جديدة من العمل لم تكن معروفة من قبل، ومن بين هذه الأشكال العمل عن بُعد بالاعتماد على وسائل الاتصالات الحديثة، حيث يكون مكان العمل هو منزل العامل، أو مكان آخر خلاف المنشأة، وقد تزايد اللجوء إلى العمل عن بُعد بشكل مُتّرد نظراً لمزايا هذا الشكل من العمل؛ سواء بالنسبة للعمّال أو لأصحاب العمل؛ حيث يحقق للعامل مزايا العمل المرن، وساعات العمل الحرّة، ويؤمّن فرص عمل للنساء وذوي الاحتياجات الخاصّة، ويوفر لأصحاب العمل اختصاراً لنفقات تأمين مكان العمل ومصاريف الانتقال، كما أنّ العمل عن بُعد من شأنه تخفيض التلوّث والازدحام الناجم عن وسائل النقل، ونظراً للظروف التي يعيشها العالم في ظلّ انتشار وباء كورونا والتدابير الاحترازيّة التي تتخذها الحكومات لمنع انتشار الوباء، وجد أرباب العمل أنفسهم أمام خطر تعطلّ عجلة الإنتاج، كما بات العمّال في وضع يهددهم بالبطالة، في ظلّ التحذيرات من خطر التجمّع سواء في المعامل أو الشّوارع أو وسائل النقل العامّة.

أمام هذا الوضع الاستثنائي، وما يتهدد المستثمرين والاقتصاد الوطني من ركود وخسائر كارثيّة جراء توقف عجلة الإنتاج، وما يتهدد العمال من فقدان وظائفهم، يبرز إلى السّطح العمل عن بُعد كحلّ استثنائي من شأنه تلافي مخاطر تجمّع العمال في مكان عمل واحد أو في وسائل النقل.

وأمام هذا الواقع الجديد لعلاقات العمل تدخّل المشرّع الفرنسي لتنظيم عقد العمل عن بُعد بموجب القانون رقم (347-2012) الصادر بتاريخ 22 آذار 2012 حيث نظّم العمل

عن بُعد في المادة (L.1222) من قانون العمل، بينما ما زال العمل عن بُعد غير منظم في القانون السوري، مما يثير التساؤل حول التكييف القانوني لهذا العقد، وهل يعدّ عقد عمل يخضع لقانون العمل؟ أم عقداً غير مسمى يخضع للقواعد العامة المنظمة لعقد العمل في القانون المدني؟، كما يتطلّب تحديد أحكام العلاقة بين العامل وصاحب العمل وحقوق والتزامات كل من طرفي العقد.

أهمية البحث: تظهر أهمية البحث نظراً لتزايد اللجوء إلى العمل عن بُعد كبديل للعمل النمطي الذي يتطلّب تواجد العامل في مكان تابع لصاحب العمل، لما يحققه هذا الشكل من العمل من فوائد متبادلة للعامل ولصاحب العمل؛ حيث يحقق لصاحب العمل الاقتصاد في النفقات المتمثلة في تجهيز موقع العمل والاستفادة من الأيدي العاملة الرخيصة وتشغيل الكفاءات، ويحقق للعمّال الاستفادة من العمل المرن، وتشغيل النساء وذوي الاحتياجات الخاصّة، كما يمكن اللجوء إلى العمل عن بُعد في ظل توقف المعامل والشركات عن العمل بعد تفشي وباء كورونا والتحذير من تجمع العمّال في مكان واحد في موقع العمل أو في وسائل النقل.

إشكاليّة البحث: تظهر إشكاليّة البحث في تحديد الطبيعة القانونية لعقد العمل عن بُعد ومدى انطباق أحكام قانون العمل على هذا الشكل المستحدث من علاقات العمل، بحسبان أنّ هذا الشكل من العمل يقتضي قيام العامل بالعمل بعيداً عن رقابة صاحب العمل، وباستخدام وسائل الاتصالات الحديثة.

تساؤلات البحث: إنّ هذا الشكّل الجديد من تنظيم العمل يثير العديد من الأسئلة القانونية؛ لأنّه يزرع استقرار بعض المبادئ التي تشكّل الإطار التقليدي لقانون العمل، من ناحية المبدأ الثلاثي لوحدة المكان والزمان والعمل الذي يميّز تنظيم العمل، وتتمثل هذه التساؤلات فيما يلي:

1- هل تُعدّ علاقة العامل عن بُعد مع صاحب العمل هي علاقة عمل؟

2- هل يُعدّ العامل عن بُعد عاملاً بالمعنى النمطي ويستفيد من القواعد الحمائية المقررة للعامل في قانون العمل؟، أم أنّ العلاقة تخرج عن نطاق قانون العمل وتخضع لأحكام العقد الناظم لعلاقة العامل بصاحب العمل؟

أهداف البحث: يهدف البحث إلى تحديد الطبيعة القانونية للعمل عن بُعد، ومدى انطباق القواعد الناظمة لعقد العمل التقليدي على هذا الشكل المستجد للعمل، ومدى خضوع العاملين عن بُعد لأحكام قانون العمل، وصولاً إلى تحديد حقوق والتزامات العامل عن بُعد، من أجل إعطاء عقد العمل عن بُعد الوصف القانوني السليم الخاص به، وتحديد القواعد القانونية التي تحكمه.

منهج البحث: للوصول إلى الأهداف المرجوة من هذا البحث، سنتبع المناهج التالية:

المنهج التحليلي المقارن: وذلك من خلال دراسة النصوص القانونية والاجتهادات القضائية الناظمة للعمل عن بُعد في القانون الفرنسي، وتحليل هذه النصوص ومقارنتها بالنصوص المقابلة لها في القانون والاجتهاد القضائي السوري.

المنهج الاستنباطي: وذلك من خلال بيان مدى انطباق النصوص القانونية الناظمة لعلاقات العمل على العمل عن بُعد، وصولاً إلى نظرية عامة للعمل عن بُعد.

خطة البحث: قمنا بتقسيم الدراسة إلى مبحثين؛ تناولنا في المبحث الأول ماهية العمل عن بُعد من خلال مطلبين، نبين في الأول مفهوم العمل عن بُعد، ونبحث في المطلب الثاني تكييف عقد العمل عن بُعد، فيما خصصنا المبحث الثاني لأحكام عقد العمل عن بُعد، من خلال تقسيمه إلى مطلبين، تناولنا في المطلب الأول حقوق العامل في عقد العمل عن بُعد، وبحثنا في المطلب الثاني في التزامات العامل في عقد العمل عن بُعد.

المبحث الأول

ماهية العمل عن بُعد

يشكل العمل عن بُعد أحد إفرازات ثورة الاتصالات وانعكاسات العولمة على علاقات العمل، وما تمخض عن ذلك من تأثيرات تجلّت في بروز شكل جديد للزمان والمكان في علاقات العمل، والذي يقوم على أداء العامل لالتزاماته خارج مكان العمل التقليدي بالاعتماد على وسائل الاتصالات الحديثة، ومن ثمّ يخرج عن الإطار التقليدي لعلاقة العمل التي تقضي بتواجد العامل تحت إشراف صاحب العمل، وبالتالي لا بدّ -لتحديد ماهية العمل عن بُعد- من الوقوف على مفهوم العمل عن بُعد "المطلب الأول"، وتكييف عقد العمل عن بُعد "المطلب الثاني".

المطلب الأول

مفهوم العمل عن بُعد

يُعدّ العمل عن بُعد شكلاً مستحدثاً من علاقات العمل، والتي خرجت عن الإطار التقليدي لمفهوم المكان والزمان في عقد العمل، بالإعتماد على وسائل الاتصالات الحديثة، حيث قد تتجاوز علاقة العمل الحدود الوطنيّة. ويعدّ مصطلح العمل عن بُعد ترجمة للمصطلح الإنكليزي (Telework)، والتي تتكوّن من مقطعين هما (Tele) وتعني بعيد أو من بعيد، و(Work) وتعني عمل، وعند جمعهما يصبح المعنى هو (العمل عن بُعد)؛ أي أداء

بالعمل باستخدام الوسائل الإلكترونية⁽¹⁾، ويقتضي تحديد مفهوم العمل عن بُعد تعريف العمل عن بُعد "الفرع الأول"، وتحديد أشكال العمل عن بُعد "الفرع الثاني".

الفرع الأول: تعريف العمل عن بُعد: عرّف الاتفاق الأوروبي المؤرخ في 16 تموز لعام 2002 العمل عن بُعد بأنه: "أسلوب لتنظيم أو تنفيذ العمل أو كليهما، وذلك باستعمال وسائل التكنولوجيا الحديثة للإعلام والاتصال في إطار عقد العمل وفي إطار العمل، ويمكن أيضاً إنجاز العمل داخل العمل وخارجه بشكل منتظم".

وعرفت المادة (9-1222.L) من قانون العمل الفرنسي المعدل والمتمم رقم (1088) لعام 2016⁽²⁾ العمل عن بُعد بأنه: "أي شكل من أشكال تنظيم العمل، حيث يتم تنفيذ العمل الذي كان يمكن أن يتم أيضاً في مباني صاحب العمل، من قبل موظف خارج هذه المباني، على أساس طوعي باستخدام تقنيات المعلومات والاتصالات"⁽³⁾.

(1) أبرار الطراونة: النظام القانوني لعقد العمل عن بُعد في التشريع الأردني والتشريعات المقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة مؤتة، الأردن، 2020، ص 14.

(2) Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, JORF n°0184 du 9 août 2016, modifié par l'ordonnance n° 2017_1387 du 22 Septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail, JORF n° 0223 du 13 Septembre 2017.

(3) Art L.1222-9 code du travail: "Le télétravail désigné toute forme d'organisation du travail dans laquelle un travail qui aurait également pu être exécuté dans les locaux de l'employeur est effectué par un hors de ces locaux de façon volontaire en utilisant les technologies de l'information et de la communication".

أمّا في الفقه، فقد تمّ تعريف العمل عن بُعد بأنّه: "هو ذلك النوع من العمل الذي يتواجد فيه صاحب العمل في مكان جغرافي معيّن، بينما منفذّه (العامل) في موقع جغرافي آخر، معتمدين في التواصل وتنفيذ التعليمات والإنجاز وحقوق الطرفين على وسائل التكنولوجيا الحديثة".⁽⁴⁾

وعرّفه آخرون بأنّه: "نقل العمل إلى العامل بدلاً من نقل العامل إلى العمل".⁽⁵⁾

كما تمّ تعريف العمل عن بُعد بأنّه: "العمل الذي يتمّ تنفيذه باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، في إطار عقد عمل فردي أو جماعي، من المنزل أو مكان آخر، بحيث يكون العمّال بعيدين عن رؤسائهم، ويكون المديرون التنفيذيون قادرين على مراقبة العمل والأعضاء الآخرين في فريق العمل".⁽⁶⁾

يتبيّن من التعريفين التّشريعي والفقهي للعمل عن بُعد بأنّه يتضمن عنصرين رئيسين، هما: أولاً: نقل العمل خارج مكان العمل التقليدي؛ أي التباعد الجغرافي بين مكان أداء العامل للعمل ومكان صاحب العمل.

ثانياً: استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الحديثة في التّواصل وفي توجيه الأوامر؛ وبهذا فإنّ العمل عن بُعد يختلف عن الواجبات المنزليّة البسيطة التي لا تتطلّب استخدام وسائل الاتصالات الحديثة، مثل أعمال الخياطة في المنزل، كما يستبعد العاملين

(4) نجلاء توفيق نجيب فليح وناديه محمد مصطفى قزمار: التكييف القانوني للعمل عن بُعد "دراسة مقارنة"، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، مج 18، العدد 1، 2018، ص 204.

(5) خالد السيّد عبد المجيد موسى: أحكام العمل عن بُعد، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ط 1، 2014، ص 89.

(6) Drolet, J & Lebnan, K: Les défis du télétravail à l'égard de la vie privée du télétravailleur, Les cahiers de droit, volume 54, numéro 2-3, juin-septembre, 2013, p 305-306.

لحسابهم الخاص الذين يقومون بأعمالهم من منازلهم باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات.

وبناء عليه يمكن تعريف العمل عن بُعد بأنه: أحد أشكال العمل المرين حيث يقوم العامل بأداء العمل بعيداً عن المكان التقليدي للعمل، ويعتمد على استخدام وسائل الاتصالات الحديثة في إنجاز العمل ورقابة صاحب العمل للعامل.

الفرع الثاني: أشكال العمل عن بُعد: إنَّ العمل عن بُعد شكل مرين من أشكال العمل، يخرج عن الإطار التقليدي لمفهوم الزمان والمكان في عقد العمل، حيث يتم العمل خارج المنشأة، ويتخذ هذا العمل أشكالاً متعددة، فقد يتم العمل في منزل العامل أو في مكتب تابع لمقر العمل الأصلي، أو من خلال الاتصالات الهاتفية أو عن طريق العمل المتنقل.

أولاً: العمل في المنزل: يُعدّ العمل عن بُعد -في المنزل- أكثر تطبيقات العمل عن بُعد؛ حيث يقوم العامل بأداء واجباته من المنزل، ويكثر اللجوء إلى العمل عن بُعد من منزل العامل لما يحققه من مزايا للعمال في تشغيل النساء وذوي الاحتياجات الخاصة، والتخفيف من عبء ومصاريف الانتقال إلى مقرّ العمل، ويمكن أن يكون العمل جزئياً أو عمل بدوام كامل، فقد يقوم العامل بإنجاز كل العمل في المنزل، أو يقوم بإنجاز جزء من العمل في مقر العمل، ويقوم بإتمامه في المنزل.

ولاً يُعدّ أي عمل في المنزل عملاً عن بُعد، فقد يعمل الشخص في منزله لحسابه الخاص، وقد يكون مقاولاً؛ لا يخضع لإشراف وتوجيه صاحب العمل؛ لذا ينبغي عند تكييف طبيعة العمل في المنزل تحريّ علاقة التبعية وخضوع العامل لإشراف ورقابة صاحب العمل،

سواء بشكل ماديّ عن طريق تردد صاحب العمل إلى منزل العامل أو باستخدام وسائل الاتصالات الحديثة.⁽⁷⁾

ثانياً: العمل في مكتب تابع لمقر العمل الأصلي: حيث يقوم صاحب العمل بإنشاء مراكز تابعة له وبعيدة عن مركز العمل التقليدي، وتجهيزها إلكترونياً بحيث يتم الاتصال بينها باستخدام وسائل الاتصالات الحديثة، وغالباً تكون هذه المراكز قريبة من سكن العمّال.

وقد يكون العمل عن بُعد في هذا الشكل عابراً للحدود، حيث يعمل العامل لحساب صاحب عمل في دولة أخرى باستخدام وسائل الاتصالات الحديثة والأقمار الصناعية، ويلجأ أصحاب العمل لهذا الشكل من العمل عن بُعد لاعتبارات متعددة؛ مثل البحث عن العمالة الرخيصة أو الاستفادة من أصحاب الكفاءات والخبرة أو التسويق الإلكتروني لبضائعهم في دول أخرى.

ثالثاً: العمل عن بُعد من خلال الاتصالات الهاتفية: ويتمثل هذا الشكل من العمل عن بُعد في قيام العامل بعمله من خلال الاتصالات الهاتفية، سواء الاتصالات الهاتفية الأرضية أو بواسطة الهواتف الخليوية واستخدام شبكة الإنترنت للولوج إلى المواقع الإلكترونية، كتقديم خدمات دفع الفواتير والتسوق.

رابعاً: العمل عن بُعد المتنقل: ويتمثل هذا الشكل من العمل عن بُعد في أداء العامل للعمل في أي مكان باستعمال تقنية الاتصالات الحديثة أو عن طريق البريد الإلكتروني، حيث يكون العامل على اتصال مباشر مع مقر العمل والعملاء.

(7) سعاد بنور: حماية الحياة الخاصة للعامل، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، الجزائر، 2016-2017، ص 149.

المطلب الثاني

التكييف القانوني لعقد العمل عن بُعد

إنَّ عقد العمل عن بُعد من العقود المستحدثة، والتي بدأت بالانتشار على نطاق واسع بتأثير عوامل متعددة، اعتماداً على تقنيات الاتصالات الحديثة، وبالتالي لا بدَّ من تحديد الطبيعة القانونية لهذا العقد، وهل هو عقد عمل؟ أم عقد آخر مشابه؟ لما يترتب على تحديد الطبيعة القانونية من آثار قانونية هامة، يتحدد على أساسها القانون واجب التطبيق على العقد، بحسبان أنَّ قانون العمل يطبق على عقد العمل، بينما يتم تطبيق القانون المدني إذا لم يكن العقد عقد عمل، وبالتالي يحرم العامل من القواعد الحمائية المقررة في قانون العمل.

عرّف المشرّع السوري عقد العمل في المادة (46) من قانون العمل رقم (17) لعام 2010 بأنه: "عقد العمل الفردي: هو العقد الذي يلتزم بموجبه العامل بالعمل لدى صاحب عمل، وتحت سلطته وإشرافه مقابل أجر".

من خلال التعريف يتبين لنا أنَّ المشرّع حدد عقد العمل بالعمل الخاص التابع للمأجور، حيث يشترط أن يؤدي العامل عملاً لمصلحة صاحب العمل وأن يمارس هذا الأخير سلطة التوجيه والرقابة، وأن يؤدي أجراً للعامل مقابل العمل.

كما قضت محكمة النقض السورية أنَّ: "لعقد العمل ثلاثة عناصر رئيسية يجب توافرها، وهي العمل الذي هو محل التزام العامل، والأجر الذي هو محل التزام صاحب العمل

المقابل لعنصر العمل، والتبعية...⁽⁸⁾، فيجب توافر هذه العناصر في العقد لكي يعدّ عقد عمل يخضع لأحكام قانون العمل.

سندرس عناصر عقد العمل عن بُعد، وهي عنصر أداء العمل في الفرع الأول وعنصر الأجر في الفرع الثاني وعلاقة التبعية في الفرع الثالث.

الفرع الأول: عنصر أداء العمل: يتميز عقد العمل بأنه يرد على الجهد البشري، وبالتالي يعدّ قيام العامل بتقديم عمله عنصراً جوهرياً فيه، ولا يشترط في العمل شكل معين فقد يكون العمل فكرياً أو يدوياً⁽⁹⁾، وقد يكون بدوام كامل أو جزئي، ولكن يشترط في العمل أن يكون مشروعاً؛ أي غير مخالف للنظام العام أو الآداب، فإذا كان العمل مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً.

ويلتزم العامل بموجب عقد العمل عن بُعد بأداء العمل المكلف به بأمانة وإخلاص، وألا يقوم بعمل غيره إلا بموافقة صاحب العمل، كما أنّ صاحب العمل لا يملك أن يكلف العامل بأداء عمل آخر خلاف العمل المتفق عليه إلا بموافقة العامل.

وهنا يُثار التساؤل حول حالة ارتباط العامل بعقد عمل عادي ثم يرغب صاحب العمل في تغيير طبيعة العمل إلى العمل عن بُعد، فهل يملك هذا الأخير إجبار العامل على الاستمرار في أداء العمل عن بُعد؟

أولاً: سلطة ربّ العمل في تغيير طبيعة العمل إلى العمل عن بُعد: نصّت المادة (51) من قانون العمل السوري على أنّ: "أ- يجوز لصاحب العمل تكليف العامل بعمل غير

⁽⁸⁾ غرفة العمل 153، قرار 1866، تاريخ 1967/12/27، الاجتهادات القضائية السورية في مجال العمل، منشورات منظمة العمل العربية، 1992، ص 34.

⁽⁹⁾ Drolet, J & Lebnan, K: op, cit, p 309.

العمل المتفق عليه إذا كان لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً. ب- يجوز لصاحب العمل تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه، حتى ولو اختلف عنه اختلافاً جوهرياً، وذلك في حالتي الضرورة والقوة القاهرة ومنعاً لوقوع حادث أو لإصلاح ما نشأ عنه، ولمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر. ج- يجوز لصاحب العمل تكليف العامل بعمل آخر غير المتفق عليه؛ إذا استخدم وسائل تقنية حديثة، أو إذا لجأ إلى تغيير في هيكلية الأعمال والوظائف، بقصد تطوير العمل ضمن منشأته، وكانت هذه الوسائل والتغييرات تتطلب من العامل مهارات نوعية جديدة، ويجب على صاحب العمل في هذه الحالة أن يقوم بتدريب العمال وتأهيلهم على اكتساب هذه المهارات للقيام بالأعمال الجديدة، وإذا رفض العامل التدريب والتأهيل للعمل الجديد، تطبق في هذه الحالة -على إنهاء عمله- أحكام التسريح المبرر المنصوص عليه في المادة (64) من هذا القانون. د- مع مراعاة أحكام المادة (52) التالية، يجوز لصاحب العمل نقل عمل العامل من مكان العمل المتفق عليه إلى مكان عمل آخر يعود إليه، ما لم يرد نص صريح في عقد العمل يقضي بخلاف ذلك. هـ- لا يترتب على تغيير عمل العامل بموجب الفقرات السابقة أي مساس بحقوق العامل المادية وأوضاعه الوظيفية".

كما نصت المادة (L.1222-11) من قانون العمل الفرنسي على أن: "في حالة الظروف الاستثنائية، ولا سيما التهديد بالوباء، أو في حالة القوة القاهرة، يمكن اعتبار تنفيذ العمل عن بُعد بمثابة تعديل لمحطة العمل اللازمة للسماح باستمرار نشاط المنشأة وضمان حماية العمال".⁽¹⁰⁾

⁽¹⁰⁾ Art L.1222-11 code du travail: "En cas de circonstances exceptionnelles notamment de menace d'épidémie ou en cas de force majeure la mise en œuvre du télétravail peut être considérée comme un aménagement du poste

تقضي القواعد العامة بأنَّ العقد شريعة المتعاقدين؛ فلا يجوز تعديله إلا بتوافق الطرفين، فلا يستطيع صاحب العمل الإنفراد بتعديل عقد العمل إلى عمل عن بُعد إلا بموافقة العامل، فالعمل عن بُعد يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل التقليدي، وتعديل عقد العمل يخرج عن سلطة صاحب العمل التنظيمية، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية، حيث قررت أنَّ العامل غير مجبر على الموافقة على العمل خارج المؤسسة، وأي تعديل لعقد العمل يسمح للعامل اعتباره فسخاً للعقد.⁽¹¹⁾

ولكن في حالي الضرورة والقوة القاهرة يستطيع صاحب العمل بمقتضى سلطته التنظيمية- تكليف العامل بعمل غير العمل المتفق عليه، كما يملك صاحب العمل نقل مكان العمل المتفق عليه إلى مكان آخر، ما لم يوجد شرط صريح في عقد العمل.⁽¹²⁾

ويقع على عاتق صاحب العمل إثبات قيام حالة الضرورة أو القوة القاهرة، وأنَّ تغيير العمل كان لازماً لمواجهةهما، فإذا عجز عن الإثبات فلا يعد امتناع العامل عن القيام بالعمل الذي كلف به إخلالاً بالتزاماته.⁽¹³⁾

ثانياً: الطبيعة القانونية للوباء كسبب مبرر لتغيير صفة العمل: منح كلُّ من المشرعين السوري والفرنسي في حالي الضرورة والقوة القاهرة لربِّ العمل سلطة تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه، حتى ولو اختلف عنه اختلافاً جوهرياً، فهل يُمكن عدَّ الوباء قوة القاهرة تبرر تعديل صفة العمل إلى العمل عن بُعد، أم ظرفاً طارئاً؟

de travail rendu nécessaire pour permettre la continuité de l'activité de l'entreprise et garantir la protection des salariés".

⁽¹¹⁾ Cass. Soc. 23. oct. 2019, no 18-15.507. www.legifrance.gouv.fr

⁽¹²⁾ Morgenroth, Thomas: La vie privée en droit du travail, thèse de docteur, droit et santé, université de Lille, France, 2016, p 374.

⁽¹³⁾ أحمد حسن البرعي: شرح قانون العمل، دار الثقافة العربية، القاهرة، 2013، ص 424.

1- مدى إمكانية تطبيق شروط القوة القاهرة على الوباء: يُشترط لتطبيق نظرية القوة القاهرة توافر ثلاثة شروط⁽¹⁴⁾:

أ- أن يكون الحادث غير متوقفاً: يجب أن يكون الحادث غير متوقفاً، وغير داخل في حسابان المتعاقدين عند إبرام العقد، ومعيار عدم التوقع هنا موضوعي، بمعنى أنه يجب أن يكون عدم التوقع مطلقاً، فلا يكفي عدم التوقع من جانب المدين، وإنما يجب أن يكون الحادث غير ممكن التوقع من جانب أكثر الناس حيطة وحذراً⁽¹⁵⁾.

ب- أن يكون الحادث غير ممكن الدفع: لا اعتبار الحادث قوة قاهرة يجب أن يكون غير ممكن دفعه، بحيث يجعل المدين أمام استحالة في التنفيذ، فإذا كان المدين يستطيع دفع آثار هذا الحادث عن طريق القيام بتدابير-سواء سابقة أو لاحقة للحادث- فإنه لا يكون أمام قوة قاهرة⁽¹⁶⁾، ويُشترط أن يؤدي الحادث إلى استحالة تنفيذ الإلتزام مطلقاً لا بالنسبة للمدين وحده وإنما بالنسبة لأي شخص في موقف المدين ووضعه⁽¹⁷⁾.

⁽¹⁴⁾ قضت محكمة النقض السورية أن: "إنَّ القوة القاهرة التي تعفي من المسؤولية هي التي لا تكون بفعل المدين، فهي أمر لا يُنسب إلى المدين وليس متوقفاً حصوله وغير ممكن دفعه، ويؤدي إلى استحالة تنفيذ الإلتزام"

نقض مدني سوري، قرار رقم 70، أساس 174، تاريخ 1997/2/26، محمد أديب الحسيني: موسوعة القضاء المدني، ج3، دار البيضة العربية، دمشق، 2004، ص 2425.

⁽¹⁵⁾ مرضي عبيد العياش وسامي مطرد الهذال: أجر العامل وجائحة فيروس كورونا: قراءة جديدة لنص المادة (61) من قانون العمل الكويتي رقم 6 لسنة 2010، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد 6، 2020، ص 171؛ محمد وحيد الدين سوار: شرح القانون المدني - النظرية العامة للإلتزام، ج1 مصادر الإلتزام، المطبعة الجديدة، دمشق، ط2، 1978، ص386.

⁽¹⁶⁾ ابتسام شقاف: التكييف القانوني لجائحة كورونا بين نظريتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة، بحث مقدم في مؤتمر "جائحة كورونا كوفيد 19 بين حتمية الواقع والتطلعات"، المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا، 15-16/7/2020، ص 11.

⁽¹⁷⁾ سمير تناغو: مصادر الإلتزام، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ط1، 2009، ص 252.

ج- عدم وجود خطأ من جانب المدين: حيث يشترط لكي يُعدّ الحادث قوّة قاهرة أن يكون الحادث أجنبيّاً عن مسبب الضرر⁽¹⁸⁾، وذلك بالألّا يكون الحادث سببه خطأ المدين، فإذا كان المدين قد تسبب بخطئه في الحادث الذي أدى لاستحالة تنفيذ الإلتزام، فإنّه لا يُعدّ قوّة قاهرة ولا يُعفى المدين من تنفيذ إلتزامه⁽¹⁹⁾.

وإذا تحقّق في الوباء شروط القوّة القاهرة بأن استحال التنفيذ من جانب العامل، فإنّ أثر الاستحالة يتوقف على ما إذا كانت مؤقتة أو نهائية، فإذا كانت وقتية فإنّه لا يترتب عليها إلاّ مجرد وقف عقد العمل طوال فترة وجودها، بحيث يُستأنف تنفيذ العقد بعد زوالها، أمّا إذا كانت نهائية فإنّها تؤدي إلى انفساخ العقد بقوّة القانون دون حاجة إلى إجراء خاص، ودون مسؤوليّة على العامل رغم انفساخه قبل انتهاء مدته إذا كان محدد المدة، ودون مراعاة مهلة الإخطار إذا كان غير محدد المدة⁽²⁰⁾، غير أنّه في مجال عقد العمل راعى المشرّع مصلحة الطرفين، حيث منح ربّ العمل في حالتي الضرورة والقوّة القاهرة سلطة تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه، حتى ولو اختلف عنه اختلافاً جوهرياً متى كان الحادث وقتياً ولمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر.

2- مدى انطباق شروط نظرية الظروف الطارئة على الوباء: وتجد هذه النظرية سندها القانوني في المادة (2/148) من القانون المدني السوري التي تنص على أنّ: "ومع ذلك، إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الواسع توقعها، وترتب على حدوثها أنّ تنفيذ

(18) نقض مدني سوري، قرار رقم 687، أساس 827، تاريخ 1998/12/14. محمد أديب الحسيني: مرجع سابق، ص 2433.

(19) محمد وحيد الدين سوار: مرجع سابق، ص 387.

(20) حسن كيرة: أصول قانون العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1964، ص 533؛ محمد عبد الرؤوف محمد شعيب: تأثير جائحة كورونا على عقد العمل في ضوء القرار الوزاري 279 لسنة 2020، بحث مقدم للملتقى العلمي الدولي "الجوانب القانونية الموضوعية والإجرائية لجائحة كورونا"، جامعة الشارقة، كلية القانون، الإمارات العربية المتحدة، 2020/10/29، ص 12.

الإلتزام التعاقدية، وإن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي، تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين، أن يرد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك"، ويُعدّ هذا النص استثناءً على القاعدة التي قررها المشرع السوري في المادة (1/148) من أنّ العقد شريعة المتعاقدين، ويُشترط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة أربعة شروط⁽²¹⁾:

أ- تراخي تنفيذ العقد: فالمجال الرحب لتطبيق النظرية هو العقود الزمنية التي لا يكون تنفيذها واجباً فور انعقادها، كما يمكن أن تطبق في العقود الفورية عندما يتأخر تنفيذها باتفاق الطرفين أو لعذر قاهر لا يد للمدين فيه⁽²²⁾.

ب- أن يطرأ بعد إبرام العقد حادث استثنائي عام: اشترط المشرع أن يقع بعد إبرام العقد وقبل تمام تنفيذه حادث استثنائي نادر الحدوث وغير متوقع بحسب المألوف في الحياة، وألا يكون خاصاً بالمدين، بل يجب أن يكون عاماً بحيث يشمل طائفة معينة من الأشخاص أو مكان معين⁽²³⁾.

(21) قضت محكمة النقض السورية أنّ: "لنظرية الظروف الطارئة الواردة في المادة 2/148 مدني أربعة شروط، أولها أن يكون العقد الذي تُثار النظرية في شأنه متراخياً، والشرط الثاني أن تجد بعد صدور العقد حوادث استثنائية، والشرط الثالث أن تكون هذه الحوادث الإستثنائية ليس في الوسع توقعها، والشرط الرابع أن تجعل هذه الحوادث تنفيذ الإلتزام مرهقاً".

نقض مدني سوري، قرار رقم 990، أساس 971، تاريخ 9/24/1995. محمد أديب الحسيني: موسوعة القضاء المدني، ج 2، دار اليقظة العربية، دمشق، 2004، ص 1755-1756.

(22) رمضان أبو السعود ونبيل سعد: مصادر وأحكام الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 199.

(23) محمد وحيد الدين سوار: مرجع سابق، ص 343.

ج- أن يكون الحادث غير متوقعاً: يجب أن يكون الحادث غير متوقعاً وغير داخل في حسابان المتعاقدين عند إبرام العقد، ومعيار عدم التوقع معيار موضوعي، فالعبرة في عدم التوقع هو بما يمكن أو لا يمكن توقعه من الشخص العادي⁽²⁴⁾.

د- أن يصبح الإلتزام مرهقاً لا مستحيلاً: يُشترط أن يؤدي الحادث إلى جعل تنفيذ الإلتزام مرهقاً بحيث يهدده بخسارة فادحة إذا نفذ الإلتزام كما هو، أمّا إذا كان من شأن الحادث الاستثنائي جعل التزم المدين مستحيلاً فلا تطبق النظرية⁽²⁵⁾.

إنّ شروط نظرية الظروف الطارئة متوافرة في وباء كورونا، فعقد العمل من العقود الزمنية، والوباء حادث استثنائي عام انتشر في أرجاء العالم، وهو غير متوقع، ولا يمكن دفعه بسبب انتشار العدوى عن طريق مخالطة شخص مصاب وعدم توافر علاج له، كما يجعل تنفيذ الإلتزام مرهقاً لصاحب العمل مع مراعاة التدابير الاحترازية للوقاية من الوباء، ويترتب على توافر شروط نظرية الظروف الطارئة في الوباء تعديل عقد العمل لا فسخه، لأنّ العقد ما زال بالإمكان تنفيذه، ولو بشكل مرهق للأطراف، حيث يملك ربّ العمل أن يكلف العامل بعمل غير العمل المنفق عليه، وأن يسند للعامل عملاً لا يختلف جوهرياً عن عمله الأصلي⁽²⁶⁾.

إنّ تكييف الوباء كقوة قاهرة أو ظرف طارئ يتوقف على مدى انتشاره وما يشكله من خطورة على الأشخاص وتقييداً لتنقلاتهم، وما تتخذه السلطة العامة من تدابير احترازية، والتي تشكل ما يُطلق عليه قانوناً "فعل الأمير"، ومدى ما تفرضه من تحديد أو منع

⁽²⁴⁾ رمضان أبو السعود ونبيل سعد: المرجع السابق، ص 200.

⁽²⁵⁾ محمد وحيد الدين سوار: المرجع السابق، ص 344.

⁽²⁶⁾ عدنان سرحان وإيمان اليحيائي: فيروس كورونا المستجد/كوفيد 19 بين القوة القاهرة والظرف الاستثنائي (دراسة في القانونين الإماراتي والفرنسي)، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، إصدار خاص لجائحة فيروس كورونا، ج2، 2021، ص 253.

التجمّعات وتنقلات الأشخاص⁽²⁷⁾، ويقدر قاضي الموضوع مدى تحقق حالة الضرورة أو القوة القاهرة أو نظريّة الظروف الطارئة على ضوء الظروف التي دفعت صاحب العمل إلى تعديل عقد العمل إلى العمل عن بُعد، مع الأخذ بالحسبان الإجراءات التي اتخذتها السلطة العامة، وذلك بموازنة مصالح العامل وصاحب العمل، دون أن يكون العامل مجبراً على الاستمرار في علاقة العمل، واعتبار رفض العامل القيام بالعمل عن بُعد فسخاً لعقد العمل.

الفرع الثاني: عنصر الأجر: إنّ عقد العمل من عقود المعاوضة، فتقديم العمل من قبل العامل يُعدّ سبباً للإلتزام صاحب العمل بأداء الأجر، بحسبان أنّها مقابل هذا العمل⁽²⁸⁾، فإذا لم يقم العامل بأداء العمل الذي يتوجب عليه بمقتضى العقد فإنّ صاحب العمل يعفى من أداء الأجر، ما لم يكن إخلال العامل بإلتزامه راجعاً إلى تصرّف صادر عن صاحب العمل.⁽²⁹⁾

(27) عدنان سرحان وإيمان اليحيائي: مرجع سابق، ص 231.

(28) فؤاد دهمان: التشريعات الاجتماعية - قانون العمل، المطبعة التعاونيّة، دمشق، ط 2، 1962، ص 147 - 148.

(29) نصّت المادة (86) من قانون العمل السوري على أنّ: "إذا حضر العامل إلى مكان عمله في الوقت المحدد للعمل، وكان مستعداً لمباشرة عمله، وحالت دون ذلك أسباب ترجع إلى صاحب العمل، اعتبر كأنه أدى عمله فعلاً، واستحق أجره كاملاً، أما إذا حضر وحالت بينه وبين مباشرته العمل أسباب قهريّة خارجة عن إرادة صاحب العمل، استحق العامل نصف أجره وذلك مع مراعاة أحكام التوقف الجزئي أو الكلي للعمل".

وإذا انتفى عنصر الأجر من العقد، فإنه لا يعدّ عقد عمل، وإنما عقد تبرّع إذا توفرت نية التبرّع، أما إذا انتفت نية التبرّع فإنّ العامل يستحق الأجر، ولو لم ينص العقد على الأجر.⁽³⁰⁾

وقد يتم احتساب الأجر على أساس اليوم أو نسبة من الأرباح أو العمولة، ويجب أن يفهم الأجر بمعناه الواسع، فهو لا يقتصر على الراتب، بل يشمل المزايا الإضافية كبدايات السفر والتعويضات والمكافآت.

الفرع الثالث: عنصر التبعية: تُعدّ رابطة التبعية عنصراً جوهرياً في عقد العمل، حيث يعمل العامل تحت إدارة وإشراف صاحب العمل، ويمثّل عنصر التبعية مناط تمييز عقد العمل عن العقود المشابهة، وقد قضت محكمة النقض السورية أنّ: "إنّ ما يميّز عقد العمل عن غيره من العقود هو عنصر التبعية، فحيث تتوافر رابطة التبعية بين من يقوم بالعمل ومن يؤدّي العمل لحسابه كان العقد عقد عمل، وحيث يتخلف عنصر التبعية يكون العقد عقد مقاوله".⁽³¹⁾

وبالنسبة لعقد العمل عن بُعد فإنّ رابطة التبعية تتخذ شكلاً خاصاً؛ بحسبان أنّ العامل يقوم بأداء العمل بعيداً عن رقابة صاحب العمل المباشرة، وبالتالي سنحاول تحديد نوع هذه التبعية.

أولاً: التبعية الاقتصادية: تتحقق التبعية الاقتصادية عندما يعتمد العامل في كسب رزقه على الأجر الذي يتقاضاه من صاحب العمل، وبالتالي فهو ملزم باتباع أوامر صاحب

⁽³⁰⁾ نصّت المادة (647) من القانون المدني السوري على أنّ: "يفترض في أداء الخدمة أن يكون بأجر، إذا كان قوام هذه الخدمة عملاً لم تجر العادة بالتبرّع به، أو عملاً داخلياً في مهنة من أداه".

⁽³¹⁾ نقض سوري رقم 1502 أساس 2063 تاريخ 1961/8/25.

العمل⁽³²⁾، لأنَّ الأجر هو مصدر رزقه الأساسي، وبالمقابل فإنَّ صاحب العمل يستنفذ جهد العامل ونشاطه، فالتبعية الاقتصادية تقوم على توافر عنصرين، هما: أن يعتمد العامل بشكل رئيس على الأجر الذي يتقاضاه من صاحب العمل، وأن يكرس العامل كل جهده لخدمة صاحب العمل.⁽³³⁾

وقد نادى بعض الفقهاء باعتماد التبعية الاقتصادية كمعيار مميّز لعقد العمل، وذلك للتوسّع في تطبيق أحكام قانون العمل، ولكي يتمكن من إسباغ الحماية الاجتماعية المقررة للعمّال في قوانين العمل على أولئك الذين يعملون في منازلهم لصالح صاحب العمل، والذين يعولون في معيشتهم على الدخل الذي يحصلون عليه من صاحب العمل.⁽³⁴⁾

لكن لا يمكن الاستناد إلى معيار التبعية الاقتصادية في تكيف عقد العمل عن بُعد؛ لأنّها تقوم على الظروف الاقتصادية للعامل وهذه الظروف تمثل عنصراً شخصياً للعامل، وهو عنصر غريب عن عقد العمل، فلا يمكن الاعتماد عليه في تكيف العلاقة بين العامل وصاحب العمل؛ بحسبان أنّ العامل قد يعمل لحساب أكثر من صاحب عمل لتأمين رزقه.

(32) فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص 205.

(33) محمد حسين منصور: قانون العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط 1، 2010، ص 88.

(34) توفيق حسن فرج: قانون العمل "في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد"، الدار الجامعية، بيروت، 1986، ص 123؛ أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص 33.

ثانياً: **التبعية القانونية**: تتميز التبعية القانونية عادة بأن يقوم العامل بأداء العمل تحت سلطة صاحب العمل وإدارته، الذي يملك سلطة إصدار الأوامر والتوجيهات والإشراف على تنفيذها ومعاقبة المخالفين.⁽³⁵⁾

وتتخذ التبعية القانونية شكلين: فهي قد تكون تبعية فنية أو تبعية تنظيمية، فالتبعية الفنية تعني هيمنة صاحب العمل على عمل العامل في جميع تفاصيله، وإشرافه على تنفيذ العمل، وتوجيه العامل كلما اقتضى الأمر.

وتقتضي التبعية الفنية معرفة صاحب العمل بالأصول الفنية للعمل الذي يقوم به العامل وتواجده في مقر العمل⁽³⁶⁾، ويمكن اتباع معيار التبعية الفنية في الأعمال اليدوية البسيطة والورشات الصغيرة، بينما لا يمكن الركون إليها في حالات العمل عن بُعد والتي تتم بعيداً عن رقابة صاحب العمل المباشرة، ووجود عدد كبير من العمال وتشعب مهامهم مما يجعل من الصعوبة أن يلمَّ صاحب العمل بجميع أعمال عماله.

أما التبعية التنظيمية أو الإدارية فتعني: سلطة صاحب العمل في إدارة العمل والإشراف على الظروف الخارجية للعمل، مثل تحديد ساعات العمل ومكان العمل ومراقبة أداء العمال للتأكد من اتباع التعليمات المعطاة لهم.

⁽³⁵⁾ Cass. Soc. 13 novembre 1996, Bull, civ, V, n° 525, Dr, social 1996, 1067, obs, Dupreyroux, cité par: Desbarats, Isabelle: Entre la protection des salariés et la performance de l'entreprise – la gestation d'un droit français du télétravail, les cahiers de droit, volume 54, numéro 2-3, juin-septembre, 2013, p 346.

⁽³⁶⁾ مجدي شرارة: علاقات العمل الفردية، مؤسسة فريدريش إيبيرت – مكتب مصر، القاهرة، 2016، ص

وقد استقرَّ الفقه والقضاء على الاكتفاء بتوافر أي من صورتَي التبعية القانونية للقول بتوافر علاقة التبعية، فلا يشترط توافر التبعية الفنية، بل يكفي أن تتوافر التبعية التنظيمية أو الإدارية لقيام التبعية القانونية، وللقول بوجود علاقة العمل.⁽³⁷⁾

إنَّ التبعية القانونية بشكلها التقليدي تقتضي التواجد المادي للعامل تحت سلطة ربِّ العمل، وتلقي التوجيهات منه، وهذا متعدّر في عقد العمل عن بُعد، حيث يقوم العامل بالعمل بعيداً عن صاحب العمل، ويتواصل العامل مع صاحب العمل عن طريق الاتصالات الحديثة.

وقد قال بعض الفقهاء أنَّ أداء العمل خارج مكان العمل ليس من شأنه قطع علاقة التبعية، وإنَّما يظل العامل تحت رقابة صاحب العمل، وأنَّ هامش الحرية التي يتمتع بها العامل هي من طبيعة العمل نفسه⁽³⁸⁾، وأنَّ وسائل الاتصالات الحديثة تتيح لصاحب العمل مباشرة سلطته في التوجيه والرقابة عن طريق استخدام نظام المراقبة

⁽³⁷⁾ أمل شربا وزهير حرح: قانون العمل، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2016-2017، ص 126؛ فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص 202؛ توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص 130؛ محمد فاروق الباشا: التشريعات الاجتماعية - قانون العمل رقم 17 لعام 2010، منشورات جامعة دمشق، دمشق، ط1، 2014، ص 179.

وقد قضت محكمة النقض بأنَّ: "لا يشترط لتوفر ركني الإدارة والإشراف إحاطة ربِّ العمل علماً بالأمر الفنيَّة التي يقوم بها العامل، وعليه فإنَّ العقد بين صاحب المصنع والطبيب الذي يتعهد بالعناية بصحة عمال المصنع ومدواهم في المقر كل يوم مدة محددة في لنهار لقاء أجر شهري هو عقد عمل". نقض مدني سوري، قرار رقم 819، تاريخ 1961/11/27.

⁽³⁸⁾ حمدي أحمد سعد: العمل عن بُعد "ذاتيته - تنفيذه": دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة في ضوء القواعد العامة لقانون العمل، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص 79، مشار إليه لدى علي فيصل الصديقي: التحولات الاقتصادية والاجتماعية وأثرها في قانون العمل العُماني والمقارن، ورقة بحثية مقدمة في مؤتمر "القانون والتحولات الاقتصادية والاجتماعية"، كلية الحقوق، جامعة السلطان قابوس، سلطنة عُمان، 2018/4/23-22، ص 10.

الإلكترونية⁽³⁹⁾، غير أنه لا يمكن التسليم بهذا الرأي على إطلاقه بسبب التداخل في أوقات العمل والراحة وصعوبة الرقابة الإلكترونية على بعض الأعمال مثل العمل الصحفي وكتابة المقالات.

وفي مجال العمل عن بُعد، فإنَّ صاحب العمل قد لا يقوم بممارسة سلطة إدارة العمل، ويتمتع العامل بهامش من الحرية، حيث يحدد العامل مكان العمل وساعات العمل، مما يعني أنَّ هذا المعيار لا يمكن الركون إليه لأنه يؤدي إلى استبعاد الكثير من حالات العمل عن بُعد من نطاق قانون العمل، وبالتالي حرمانهم من القواعد الحمائية المقررة للعمال.

ثالثاً: محاولات تطويع الأحكام الصارمة لمعيار التبعية: أمام صعوبة القول بوجود التبعية القانونية بشكلها التقليدي في علاقة العامل بصاحب العمل في عقد العمل عن بُعد، فقد نادى جانب من الفقه⁽⁴⁰⁾ بالاكْتفاء بمعيار التبعية الاقتصادية أسوة بالعمل في المنازل⁽⁴¹⁾، والقول بوجود علاقة التبعية في عقد العمل عن بُعد عند تحقق شروط المادة (-L.7412-1) من قانون العمل الفرنسي، وهي: 1- أن يحصل العامل على مبلغ مقطوع سواء بالساعة أو بالمهمة 2- أن لا يكون لديه موظفين ويجب أن يعمل بمفرده، باستثناء

(39) خالد السيد عبد المجيد موسى: مرجع سابق، ص 170.

(40) علي فيصل الصديقي: مرجع سابق، ص 12-13؛ Desbarats, Isabelle: op, cit, p 346-

(41) عرّفت المادة الأولى من الاتفاقية الدولية للعمل في المنزل رقم (177) لعام 1996 العمل في المنزل بأنه: "العمل الذي يؤديه الشخص في المنزل أو في أماكن مغايرة لأماكن عمل صاحب العمل نظير أجر يؤدي مقابل إنتاج أو خدمة طبقاً للشروط والمواصفات التي حددها صاحب العمل، بغض النظر عن الجهة التي تقوم على تقديم سائر الآلات والمعدات والمواد المستخدمة، ما لم يتمتع هذا الفرد بدرجة من الاستقلالية وخاصة الاقتصادية لاعتباره عاملاً مستقلاً بمقتضى القوانين أو اللوائح الوطنية أو أحكام المحاكم".

المساعدة التي يمكن أن تقدمها له زوجته أو أطفاله المُعالين أو مساعده 3- ألا يكون لديه عملاء، ولكن يؤدي العمل نيابة عن مؤسسة واحدة أو أكثر العمل الموكول إليه، إمّا مباشرة أو من خلال وسيط؛ من ناحية أخرى ليس هناك حاجة لمعرفة ما إذا كان يعمل تحت إشراف العميل الفوري والمعتاد إذا كانت الغرفة التي يعمل بها والمعدات التي يستخدمها تخصّه، إذا حصل على إمدادات عرضيّة بنفسه أو حتى عدد الساعات المكتملة.⁽⁴²⁾

وقد برر أصحاب هذا الاتجاه⁽⁴³⁾ رأيهم بالقول أنّ العمل في المنزل يقترب من العمل التابع تبعيّة قانونيّة لصاحب العمل، مع إعادة الاعتبار لعنصر التبعيّة القانونيّة.

⁽⁴²⁾ (Art L.7412-1 code du travail: "Est travailleur à domicile toute personne qui: 1° Exécute, moyennant une rémunération forfaitaire, pour le compte d'un ou plusieurs établissements, un travail qui lui est confié soit directement, soit par un intermédiaire; 2° Travaille soit seule, soit avec son conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité, concubin ou avec ses enfants à charge au sens fixé par l'article L. 313-3 du code de la sécurité sociale, ou avec un auxiliaire.

Il n'y a pas lieu de rechercher: a) S'il existe entre lui et le donneur d'ouvrage un lien de subordination juridique, sous réserve de l'application des dispositions de l'article L. 8221-6

b) S'il travaille sous la surveillance immédiate et habituelle du donneur d'ouvrage;

c) Si le local où il travaille et le matériel qu'il emploie, quelle qu'en soit l'importance, lui appartient;

d) S'il se procure lui-même les fournitures accessoires; e) Le nombre d'heures accomplies".

⁽⁴³⁾ علي فيصل الصديقي: المرجع السابق، ص 13.

وعلى الرغم من وجهة هذا الرأي، فإنه يصطدم بعقبات عملية، وبشكل انتكاسة لمعيار التبعية، والرجوع إلى معيار التبعية الاقتصادية -على ما فيها من سلبيات-، كما يؤدي إلى تكييف العقد تبعاً لحالة العامل الاقتصادية، وكثيراً ما يُخرج العلاقة عن نطاق عقد العمل، بحسبان أنّ مرونة أوقات العمل في عقد العمل عن بُعد تجعل العامل يعمل لدى أكثر من صاحب عمل واحد، وبالتالي يتعدد مصدر رزقه مما يؤدي لانتهاء علاقة التبعية.

كما نادى جانب من الفقه⁽⁴⁴⁾ باعتماد شكل جديد من التبعية دعاها "التبعية عن بُعد"، وتقوم هذه التبعية على ركيزتين، هما: الأولى: إضفاء المرونة على تطبيق معيار التبعية القانونية من خلال السماح بالرقابة الإلكترونية بدلاً عن الرقابة التقليدية المباشرة، والثانية: الاستعانة بمعيار التبعية الاقتصادية ليكمل معيار الرقابة والإشراف، مع منح قاضي الموضوع سلطة تقديرية واسعة لتكييف العقد.

يتبين لنا مما سبق صعوبة اتباع معيار التبعية القانونية بشكلها الصّارم في علاقة العمل عن بُعد، وإذا تمّ اعتمادها سيجد العمّال عن بُعد أنفسهم خارج حماية قانون العمل، لذلك لا بدّ من الأخذ بمعيار تبعية قانونية بشكل مرّن، وذلك بالاكتماء بسلطة التوجيه وإصدار الأوامر التي يمارسها صاحب العمل عن طريق وسائل الاتصالات الحديثة كالإنترنت والاتصالات الهاتفية، مع وجود العناصر الأخرى لعقد العمل من أداء العمل وتقديم الأجر.

ويمكننا القول أنّ التباعد المكاني بين ربّ العمل والعامل لا ينفى وجود علاقة التبعية، حيث أنّ فقدان الاتصال المادي لا يعني بالضرورة غياب التوجيه والرقابة، بل تتحقق

(44) نجلاء توفيق نجيب فليح وناديه محمد مصطفى قزمار: مرجع سابق، ص 209.

علاقة التبعية من خلال مراقبة تنفيذ العمل عن طريق وسائل الاتصالات الحديثة⁽⁴⁵⁾، غير أنّ وسائل الاتصالات الحديثة قد ساهمت في تغيير كيفية ممارسة صاحب العمل لحقه في التوجيه والرقابة -الناجمة عن علاقة التبعية- على العامل، حيث أصبحت رقابة صاحب العمل ليست رقابة مادية يباشرها بنفسه أو بواسطة من ينوب عنه، وإنما تتم الرقابة والتوجيه من خلال شبكة الإنترنت، بحيث استبدلت التبعية الإلكترونية بالتبعية المادية⁽⁴⁶⁾، لذا ينبغي عند التحري عن وجود علاقة التبعية الأخذ في الحسبان التطورات التي طرأت على وسائل الاتصالات التي تمكّن ربّ العمل من ممارسة سلطته في التوجيه والرقابة وعدم الاكتفاء بالشكل التقليدي لعلاقة التبعية.

وإنّ تقدير وجود رابطة التبعية بين العامل وصاحب العمل هو من الأمور الموضوعية التي يستقل قاضي الموضوع في تقديرها، دون رقابة عليه من محكمة النقض⁽⁴⁷⁾، وذلك عن طريق تقييم جميع الظروف المحيطة بالتعاقد والجوانب التنظيمية والإدارية، دون الاكتفاء بالألفاظ التي أسبغها أطراف العقد على علاقتهم، فالعبرة في تكيف عقد العمل ووجوده لا تعتمد على الإرادة الظاهرة للأطراف، أو الألفاظ التي أسبغوها على إتفاقهم.⁽⁴⁸⁾

يتبيّن لنا من خلال تحليل عناصر عقد العمل أن عناصر عقد العمل متوافرة في علاقة العمل عن بُعد، غير أنّ هذه العناصر تطورت بتأثير دخول وسائل الاتصالات الحديثة

⁽⁴⁵⁾ أبرار الطراونة: مرجع سابق، ص 39.

⁽⁴⁶⁾ فاروق الأباصيري ومحمد عمار تركمانيّة غزال: تأثير الإنترنت على عقد العمل "دراسة في القانون القطري والفرنسي"، المجلة القانونية والقضائية، مركز الدراسات القانونية والقضائية، قطر، 2018، ص 169.

⁽⁴⁷⁾ قضت محكمة النقض السورية أنّ: "الفصل بوجود رابطة التبعية بين العامل وربّ العمل من الأمور الموضوعية التي يعود تقديرها لقضاة الأساس". نقض سوري قرار رقم 3531 تاريخ 1956/12/31، مجلة القانون، العدد التاسع والعشرون، 1968، ص 290.

⁽⁴⁸⁾ Cass. Soc. 12 février 2020, no 17-31662. www.legifrance.gouv.fr

وتكنولوجيا المعلومات في علاقة العمل، وهذا لا يشكل اختلافاً جوهرياً يبرر استبعاد العمّال عن بُعد من مظلة قانون العمل، بل ينبغي تكثيف العلاقة بين ربّ العمل والعمّال الذي يقوم بأداء عمله عن بُعد كعقد عمل، ومنح العمّال عن بُعد الحماية القانونية المقررة للعمّال في قانون العمل على قدم المساواة مع العمّال كافة، غير أنّ الطبيعة الخاصة لعقد العمل عن بُعد تستدعي وجود تنظيم قانوني ينظم جوانب علاقة العمل عن بُعد كافة.

المبحث الثاني

أحكام العمل عن بُعد

إنّ عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين، وتبعاً لذلك فهو يرتب إلتزامات متقابلة على طرفي علاقة العمل، فهو يكسب العامل حقوقاً كما يرتب عليه إلتزامات، وإنّ الطبيعة الخاصة للعمل عن بُعد والتباعد الجغرافي بين العامل وصاحب العمل واستخدام تقنيّات الاتصالات في أداء العمل تضيي طابعاً خاصاً على حقوق وإلتزامات العامل وتستدعي معرفة الحماية القانونية للعامل "المطلب الأول"، وإلتزامات العامل "المطلب الثاني".

المطلب الأوّل

الحماية القانونية للعامل عن بُعد

إنّ استخدام وسائل الاتصالات الحديثة في العمل واكمه تهديدات جديدة للعامل، مما يستدعي منح العامل حق حمايته من هذه التهديدات، وتعدّ هذه الحقوق إلتزامات على صاحب العمل الوفاء بها واحترامها. وبالإضافة إلى الحقوق العامة للعامل فإنّ الطبيعة الخاصة للعمل عن بُعد تثير التساؤل حول حق العامل في تأمين الأدوات اللازمة لإنتاج العمل وحمايته من الأخطار المهنيّة وحماية حياته الخاصة.

الفرع الأول: تأمين الأدوات اللازمة لإنجاز العمل: يلتزم صاحب العمل بتقديم الأدوات والتجهيزات اللازمة للعامل لأداء العمل المكلف به، وتركيب هذه الأدوات وصيانتها، ما لم يرد الإتفاق أو يجري العرف على خلاف ذلك⁽⁴⁹⁾، وهو مسؤول عن التكاليف المتعلقة بفقدان أو تلف المعدات والتجهيزات التي يستخدمها العامل⁽⁵⁰⁾، سواء كانت مواداً أولية أو آلات، كأجهزة الحاسب، وتعويضه عن التكاليف التي يتكبدها العامل، مثل نفقات الاتصالات والإنترنت.

كما أنّ استخدام العامل لمنزله لأغراض مهنيّة لمصلحة صاحب العمل، يرتب له حقاً في التعويض مقابل هذا الاستخدام، بحسبان أنّ صاحب العمل يثري على حساب العامل، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسيّة.⁽⁵¹⁾

الفرع الثاني: الحماية من المخاطر المهنيّة: قد يتعرض العامل أثناء أدائه للعمل لبعض الأخطار التي تلحق به، كأن يصاب العامل بصدمة كهربائية عند تشغيل جهاز الحاسب، أو يصاب بالإجهاد البصري نتيجة الجلوس لفترات طويلة أمام الشاشة، حيث يلتزم صاحب العمل باتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على سلامة العامل⁽⁵²⁾ وتأمين بيئة عمل

⁽⁴⁹⁾ حسين عبد اللطيف حمدان: قانون العمل "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1، 2009، ص 398.

⁽⁵⁰⁾ Perraki, Panagiota: La protection de la vie personnelle du salarié en droit comparé et européen "étude comparative des droits français, hellénique, britannique et européen", thèse de docteur, droit et santé, université de Strasbourg, France, 2013, p 319

⁽⁵¹⁾ Cass. Soc. 11 Juill 2012, no 10-28847. www.legifrance.gouv.fr

⁽⁵²⁾ نصّت المادة (233) من قانون العمل السوري على أنّ: "يلتزم صاحب العمل باتخاذ جميع الاحتياطات المناسبة لحماية جميع عماله من مختلف الأخطار الفورية والمزمنة والمؤجلة المرافقة لطبيعة

وبيئة وظروف العمل في منشأته وعليه أن يتبع في ذلك مختلف المعايير والتعليمات الخاصة بحماية عماله والمقررة بموجب القوانين والأنظمة النافذة ولا سيما ما يلي:

أ- تأمين بيئة العمل بما يكفل الوقاية من المخاطر الفيزيائية الناجمة عما يلي:

1- الحرارة والبرودة.

2- الضوضاء والاهتزازات .

3- الإشعاعات الضارة والخطرة.

4- الإضاءة.

5- تغييرات الضغط الجوي.

6- مخاطر الانفجار.

ب- تأمين بيئة العمل للوقاية من المخاطر الميكانيكية والتي تنشأ عن الاصطدام بين جسم العامل وبين جسم صلب أو أي جسم آخر .

ج- اتخاذ وسائل وقاية العمال من خطر الإصابة بالبكتيريا والفيروسات والفطريات والطفيليات وسائر المخاطر البيولوجية .

د- تأمين وسائل الوقاية من المخاطر الكيميائية الناتجة عن التعامل مع المواد الكيميائية الصلبة والسائلة والغازية مع مراعاة ما يلي:

1- عدم تجاوز أقصى تركيز مسموح به للمواد الكيميائية والمواد المسببة للسرطان التي يتعرض لها العمال.

2- عدم تجاوز مخزون المواد الكيميائية الخطرة كميات الحد الأعلى لكل منها.

3- توفير الاحتياطات اللازمة لوقاية المنشأة والعمال عند نقل وتخزين وتداول واستخدام المواد الكيميائية الخطرة والتخلص من نفاياتها.

4- الاحتفاظ بسجل خاص لحصر المواد الكيميائية الخطرة المتداولة متضمناً جميع البيانات الخاصة بكل مادة ويسجل لرصد بيئة العمل ومدى تعرض العمال لخطر الكيماويات.

5- وضع بطاقة تعريف لجميع المواد الكيميائية المتداولة في العمل موضحاً بها الاسم العلمي والتجاري والتركييب الكيميائي لها ودرجة خطورتها واحتياطات السلامة وإجراءات الطوارئ المتعلقة بها وعلى المنشأة أن تحصل على هذه البيانات من موردها عند التوريد.

6- تدريب العمال على طرق التعامل مع المواد الكيميائية الخطرة والمواد المسببة للسرطان وتعريفهم وتبصيرهم بمخاطرها وبطرق الأمان والوقاية من هذه المخاطر ."

صحيّة وأمنة وذلك باتباع إجراءات السلامة المهنيّة وتوفير أطباء العمل، والقيام بالتفتيش على أماكن العمل للتأكد من توافر بيئة عمل سليمة.⁽⁵³⁾

وقد فرض المشرّع الفرنسي على صاحب العمل اتخاذ التدابير اللازمة لضمان سلامة العمال، وذلك بموجب المادة (L.4121-1) من قانون العمل، حيث نصت على أنّ: "يتعين على صاحب العمل اتخاذ التدابير اللازمة لضمان السلامة وحماية الصحة البدنيّة والعقليّة للعمّال، وتشمل هذه التدابير: إجراءات لمنع المخاطر المهنية في العمل - إجراءات المعلومات والتدريب - تأسيس منظمة معاملات موائمة. يضمن صاحب العمل تعديل هذه التدابير لمراعاة الظروف المتغيرة، ولتحسين الأوضاع القائمة".⁽⁵⁴⁾

⁽⁵³⁾ محمد عبد الحفيظ المناصير: النظام القانوني لعقد العمل عن بُعد "دراسة في القانون المقارن"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، 2019، مج 46، العدد 1، ص 257.

⁽⁵⁴⁾ Art L.4121-1 code du travail: "L'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs.

Ces mesures comprennent:

1° Des actions de prévention des risques professionnels, y compris ceux mentionnés à l'article L. 4161-1;

2° Des actions d'information et de formation;

3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés;

L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes".

فيجب على صاحب العمل إجراء الفحوص الطبية للعاملين في منازلهم، للتأكد من سلامتهم من الأمراض السارية، كما يلتزم صاحب العمل بفحص بصر العامل قبل تعيينه للعمل أمام الشاشة، وإجراء فحوص دورية على نفقة صاحب العمل.⁽⁵⁵⁾

ويُعدّ صاحب العمل مسؤولاً عن إصابة العامل بحادث عمل أو مرض مهني في الحالة التي يكون فيها على علم، أو كان يجب أن يكون على علم بالخطر الذي يتعرّض له العامل، وأنّه لم يتّخذ الإجراءات اللازمة للحفاظ عليه.⁽⁵⁶⁾

ويثار السؤال حول حماية العامل في حالة إصابته بحادث عمل أو مرض مهني، فهل يستفيد من التشريع الخاص بحوادث العمل والأمراض المهنية؟

عرّفت المادة (1/ج) من قانون التأمينات الاجتماعية السوري إصابة العمل بأنّها: "الإصابة بأحد الأمراض المهنية المبينة في الجدول رقم 1 الملحق بهذا القانون أو الإصابة نتيجة حادث، أثناء تأدية العمل أو بسببه أو بسبب ما يتعلق به. ويُعتبر في حكم ذلك كل حادث يقع للمؤمن عليه خلال فترة ذهابه لمباشرة عمله وعودته منه، أيّاً كانت وسيلة المواصلات، بشرط أن يكون الذهاب والإياب دون توقيف أو تخلف أو انحراف عن الطريق الطبيعي".

كما عرّفت المادة (1-411.L) من قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي حادث العمل بأنّه: "الإصابة التي تحدث بفعل أو بمناسبة العمل لكل عامل وكل من يعمل بأيّة صفة أو في مكان لدى واحد أو أكثر من أصحاب الأعمال، أو رؤساء المشروعات".⁽⁵⁷⁾

⁽⁵⁵⁾ محمد عبد الحفيظ المناصير: المرجع السابق، ص 257.

⁽⁵⁶⁾ Cass. Soc. 28 février 2002, no 99-18392. Cité par: Desbarats, Isabelle: op, cit, p 352

يتبين من التعريفين أنه يُشترط لكي يُعدّ الحادث إصابة عمل، أن يقع أثناء العمل أو بمناسبة، ويعدّ الحادث الذي يقع في وقت لم يعد فيه العامل خاضعاً لصاحب العمل حادث عمل، إذا أثبت العامل أنه وقع بسبب العمل، حيث اعتبر القضاء الفرنسي محاولة العامل الانتحار حادث عمل، لأنّ العامل أقدم عليها نتيجة التدهور المستمر في علاقات العمل وسلوك صاحب العمل⁽⁵⁸⁾، كما يُعدّ وقت العمل الإضافي بمثابة وقت عمل فعلي.⁽⁵⁹⁾

ويثار التساؤل حول الوقت الفاصل بين وقت العمل ووقت الراحة، مثل وقت التحضير للعمل، فهل يعدّ من أوقات العمل أم من أوقات الراحة؟

يتجه الفقه الفرنسي إلى اعتبار هذا الوقت بمثابة وقت عمل فعلي، ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك⁽⁶⁰⁾، وهذا يعني أنه عندما يخضع العامل لسلطة وإشراف صاحب العمل يُفترض أن يكون الحادث مهنيّاً، فمسؤوليّة صاحب العمل عن حادث العمل تقوم على أساس خطأ مفترض، وهذا يعني أنّ العامل معفى من إثبات خطأ في جانب صاحب العمل، إلا أنّ الفقه الفرنسي يرى أنه من الصعوبة تطبيق هذا المبدأ على العاملين عن بُعد، وذلك لأنّ

⁽⁵⁷⁾ Art L.411-1 code de la sécurité social: "Est considéré comme accident du travail, quelle qu'en soit la cause, l'accident survenu par le fait ou à l'occasion du travail à toute personne salariée ou travaillant, à quelque titre ou en quelque lieu que ce soit, pour un ou plusieurs employeurs ou chefs d'entreprises".

⁽⁵⁸⁾ Cass. Soc. 22 février 2007, no 05-13771.

www.legifrance.gouv.fr

⁽⁵⁹⁾ Jubert, Lucie: L'organisation du travail et la prévention des risques professionnels, thèse de docteur, droit et santé, université de Paris Nanterre, France, 2019, p 478.

⁽⁶⁰⁾ Jubert, Lucie: op. cit, P 480.

صاحب العمل ليس له سلطة على منزل العامل، ومن الصّعب عليه ضمان سلامة عمّاله، وفي هذه الحال يتعيّن على العامل إثبات الصّلة السببّيّة بين الحادث والعمل.⁽⁶¹⁾

كما يدعو جانب من الفقه إلى مراعاة القواعد الخاصّة بتشغيل النساء والأطفال في العمل عن بُعد، ومنع تشغيلهم في الأعمال الضّارة بهم صحياً أو أخلاقياً، كالأعمال المجهدة والعمل الليلي⁽⁶²⁾، ولكن هذا الرأي رغم أنّه يشكّل حماية لهذه الفئات من العمّال، إلاّ أنّه لا يمكن الأخذ به على إطلاقه؛ بحسبان أنّ العمل عن بُعد يُعدّ أحد أشكال العمل المرّن، حيث يقوم العامل به في أماكن مغايرة للأماكن التقليديّة للعمل ودون التقيّد بأوقات الدوام، وإنّ منع العمل الليلي قد يكون مجحفاً بحق النساء والأطفال؛ بحسبان أنّه قد يكون من مصلحة النساء والأطفال القيام بأداء العمل عن بُعد في الليل، طالما أنّ هذا العمل يتم أدائه غالباً من منزل العامل.

إنّ التطورات التشريعيّة والقضائية بلورت مفهوماً جديداً للأخطار المهنيّة، فلم يعد مقتصرًا على الأخطار الجسديّة، بل توسّع هذا المفهوم ليشمل الأخطار النفسيّة والاجتماعيّة التي تهدد العامل في مشاعره وشخصيّته،⁽⁶³⁾ وذلك بسبب ضبابيّة الحدود الفاصلة بين أوقات العمل وأوقات الفراغ، والقدرة على الوصول إلى العامل في أي وقت، فتعدّ العزلة الاجتماعيّة التي يوضع بها العمال من الأخطار المهنيّة.⁽⁶⁴⁾

ونعتقد من جانبنا أنّ حماية العامل من الأخطار المهنيّة يعدّ التزاماً يقع على عاتق ربّ العمل، كما يلتزم بتعويض العامل عن حوادث العمل متى حدثت خلال أداء العمل أو

⁽⁶¹⁾ Desbarats, Isabelle: op, cit, p 357.

⁽⁶²⁾ خالد السيّد عبد المجيد موسى: مرجع سابق، ص 348 وما بعدها.

⁽⁶³⁾ رقية سكيل: الحماية القانونيّة للعامل في مجال الوقاية الصحيّة والأمن، أطروحة دكتوراه، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2015-2016، ص 189.

⁽⁶⁴⁾ Cass. Soc. 2 mars 2011, no 9-11-545.

www.legifrance.gouv.fr

بمناسبته، غير أنّ التباعد الجغرافي بين العامل وربّ العمل وتداخل أوقات العمل والراحة يجعل من العسير تحديد الحوادث التي تُعدّ حوادث عمل يُسأل عنها ربّ العمل، وفي هذا السياق يتمتّع قاضي الموضوع بسلطة تكييف الحادث وتحديد مدى مسؤوليّة ربّ العمل عنه ومدى مراعاته لإجراءات السلامة المهنيّة، مستهدياً في تكييفه بظروف كل حالة على حدة، ومستعيناً بالخبرة متى لزم الأمر.

الفرع الثالث: الحق في الحياة الخاصّة للعامل: إنّ حق العامل في احترام حياته الخاصّة بات مبدأً دستورياً وحقاً من حقوق الإنسان، غير أنّ استخدام وسائل الاتصالات الحديثة وقيام العامل بالعمل في المنزل في العمل عن بُعد يشكل تهديداً لحياة العامل الخاصّة والأسريّة، سواء من قبل صاحب العمل أو تفتيش العمل، وقد كرّس المشرّع الفرنسي هذه الحماية صراحة في المادة (1-1121.L) من قانون العمل⁽⁶⁵⁾ في حين جاء قانون العمل السوري خالياً من نص مماثل.

أولاً: حماية الحياة الخاصّة للعامل من صاحب العمل: إنّ علاقة التبعية وما تمنحه لصاحب العمل من سلطة التوجيه والرقابة على العامل تقضي بحق صاحب العمل في مراقبة أداء العاملين لديه لضمان مصالحه⁽⁶⁶⁾، غير أنّ ممارسة هذا الحق مقيدة باحترام

⁽⁶⁵⁾ Art L.1121-1 code du travail: "Nul peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché".

⁽⁶⁶⁾ غنام محمد غنام: مدى حق العامل في حرمة حياته الخاصّة في أماكن العمل، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الثاني لكلية القانون الكويتية العالمية حول "التحديات المستجدة للحق في الخصوصية"، 15 -

الحياة الخاصة للعامل، فمن خلال عقد العمل يضع العامل قوّته تحت تصرّف صاحب العمل، لا شخصه، كما أنّ صاحب العمل يملك جهد العامل لا شخصه.⁽⁶⁷⁾

ومن حيث المبدأ فإنّ الحياة المهنيّة تتحدد بنطاق مكاني ونطاق زمني، فالنطاق المكاني هو مكان أداء العمل أمّا النطاق الزمني فيتمثّل في أوقات العمل⁽⁶⁸⁾، وكل ما لا يدخل في الإطار المهني يُعدّ مرتبطاً بالحياة الخاصة للعامل، ولا يجوز لصاحب العمل الإطّلاع عليه إلا بموافقة العامل، غير أنّ الفصل بين الحياة المهنيّة وغير المهنيّة للعامل لا يتيسّر بشكل دائم، وذلك بسبب تداخل أوقات العمل مع الوقت الحرّ للعامل، نتيجة تمتع العامل بهامش من الحرية في تحديد مكان وزمان العمل، بالإضافة إلى صعوبة قيام صاحب العمل بالرقابة المستمرة على العامل، للتأكد من قيامه بالتزاماته، كما أنّ أداء العمل في منزل العامل قد يهدد خصوصيّة العامل وأسرته.

وقد عرّفت المادة السادسة من إتفاقيّة منظمة العمل الدوليّة لعام 1930 أوقات العمل بأنّها: "الأوقات التي يكون فيها العامل تحت تصرّف صاحب العمل، بحيث ينفذ العمل وفق توجيهات صاحب العمل، دون أن تكون له سلطة التفرّغ للاهتمامات الشخصيّة"، كما عرفها المشرّع الفرنسي في المادة (1-3121 L) من قانون العمل بأنّها: "تلك الأوقات التي يكون خلالها العامل رهن إشارة صاحب العمل، ويلتزم بتوجيهاته، دون أن يتمكن من ممارسة أعماله الشخصيّة بحريّة".⁽⁶⁹⁾

⁽⁶⁷⁾ محمد عرفان الخطيب: الحرية التعاقدية في تشريع العمل "أزمة عقد العمل"، مجلة الشريعة والقانون، العدد 47، تموز، 2011، ص 88.

⁽⁶⁸⁾ غنام محمد غنام: مرجع سابق، ص 9.

⁽⁶⁹⁾ Art L.3121-1 code du travail: "La durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles".

إنَّ صاحب العمل في -معرض ممارسته لسلطته في الرقابة والتوجيه- قد يقوم بمراقبة البريد الإلكتروني للعامل، ومراقبة المواقع الإلكترونية التي يدخل إليها العامل، ينبغي التمييز في هذه الحالة بين البريد الإلكتروني المهني، الذي يستخدمه العامل لإرسال الرسائل الخاصة بالعمل، والبريد الإلكتروني الشخصي للعامل، فالبريد الإلكتروني المهني لا يتمتع بصفة الخصوصية، ويحق لصاحب العمل الإطلاع عليه دون أن يشكل ذلك خرقاً لسريّة المراسلات⁽⁷⁰⁾، أما البريد الإلكتروني الشخصي للعامل، فإنّه يتمتع بصفة الخصوصية، ويُعد إطلاع صاحب العمل عليه دون موافقة العامل تعدياً على خصوصيّة العامل، وقد قررت محكمة النقض الفرنسيّة أنّ الرسائل الإلكترونيّة التي يرسلها العامل باستخدام الكمبيوتر الذي يوفره صاحب العمل تتمتع بالخصوصيّة، ولا يحق لصاحب العمل الإطلاع عليها، ما دام أنّ حساب البريد الإلكتروني شخصي للعامل ومميز عن البريد الإلكتروني المهني.⁽⁷¹⁾

غير أنّ العامل لا يملك التدرّج بمبدأ الخصوصية لإساءة استعمال التجهيزات، ووسائط الاتصال التي يستخدمها في أداء العمل، فقد قضت محكمة النقض الفرنسيّة بحق صاحب العمل في فصل العامل الذي ثبت دخوله إلى مواقع إباحيّة بواسطة جهاز الحاسب الذي يعمل عليه، وأنّه قام بتخزين مواد إباحيّة على الحاسب مما يُعد خطأً جسيماً من قبله يبرر فصله.⁽⁷²⁾

وللتمييز بين وقت الحياة الخاصّة ووقت الحياة المهنيّة، قال جانب من الفقه الفرنسي بالزام صاحب العمل بتحديد الفترات الزمنيّة التي يمكن أن يصل إلى العامل خلالها

⁽⁷⁰⁾ محمد عبد الحفيظ المناصير: مرجع سابق، ص 255.

⁽⁷¹⁾ Cass. Soc. 23 octobre 2019, no 17-28448.

www.legifrance.gouv.fr

⁽⁷²⁾ Cass. Soc. 10 octobre 2007, no 06-43.816.

www.legifrance.gouv.fr

بالاتفاق مع العامل⁽⁷³⁾، وفي هذا السياق قررت محكمة النقض الفرنسية أنّ العامل لا يُعد مرتكباً خطأً، إذا لم يرد -خارج ساعات عمله- على مكالمة من صاحب العمل على هاتفه المحمول الشخصي مهما كانت الحالة طارئة.⁽⁷⁴⁾

إنّ التوفيق بين حماية الحياة الخاصة للعامل في عقد العمل عن بُعد والمصلحة الاقتصادية لصاحب العمل قد تبدو أمراً عسيراً، إلا أنّ تقنيّة المعلومات والاتصالات تسمح برقابة صاحب العمل على العامل وضبط الوقت الذي يقضيه العامل في العمل، من خلال مراقبة وقت اتصال العامل على جهاز الحاسب الخاص به أو حساب أوقات الاتصال على مجموعة العمل، كما يمكن وضع أي نظام مراقبة للعاملين عن بُعد بحيث يكون مناسباً ويحقق مصلحة العامل وصاحب العمل من خلال عقد عمل جماعي.

وإنّ حرمة الحياة الخاصة للعامل مفيدة بإطار المشروعية وعدم مخالفة النظام العام، فلا يملك العامل أن يتذرع بحرمة حياته الخاصة لحرمان ربّ العمل من ممارسة سلطة التوجيه والرقابة، كما لا يملك أن يسيء استخدام أدوات العمل لأغراضه الشخصية أو لأغراض مخالفة للنظام العام، أو يسيء استخدام مكان العمل -الذي يقدمه ربّ العمل-، كأن يتعاطى المخدرات في مكان العمل، فإذا ثبت إساءة استخدام العامل لتجهيزات العمل أو لأماكن العمل فإنّ ربّ العمل يستطيع -بموجب سلطته التأديبية- فصل العامل.

ثانياً: حماية الحياة الخاصة للعامل من مفتش العمل: منح المشرّع السوري بموجب المادة (251) من قانون العمل لمفتش العمل سلطة زيارة أماكن العمل دون سابق إنذار، للتحقق من تطبيق أحكام قانون العمل والتأكد من سلامة بيئة العمل، وضبط ما يقع من

⁽⁷³⁾ Desbarats, Isabelle: op, cit, p 352.

⁽⁷⁴⁾ Cass. Soc. 17 février 2004, no 1-45889. Cite par: Desbarats, Isabelle: op, cit, p 352.

مخالفات⁽⁷⁵⁾، كما قرر المشرع الفرنسي الحكم نفسه في المادة (L.611-1) من قانون العمل، وإنَّ هذه السلطة وإن كانت تقتضيها ضرورة حماية العمّال، غير أنّها قد تشكل تهديداً لخصوصيّة العامل وأسرته، في الحالة التي يكون فيها مكان العمل هو منزل العامل.

ومن أجل حماية الحياة الخاصّة للعامل من مفتش العمل، فإنّ المشرع الفرنسي حظر في المادة (L.611-8) دخول مفتش العمل إلى مكان العمل عندما يكون هو منزل العامل، إلا بترخيص من العامل⁽⁷⁶⁾، وهذا من شأنه التوفيق بين سلطات مفتش العمل، وبين حق العامل في احترام حياته الخاصّة والأسريّة.

-
- (75) تنص المادة (251) من قانون العمل السوري على أنّ: "أ- يتمتع المفتش بالصلاحيات التالية:
- 1- حق الدخول بحريّة أثناء أوقات العمل إلى جميع أماكن العمل وتفقيشها من دون سابق إخطار، للتحقق من تطبيق أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له، والإطلاع على الدفاتر والملفات المتعلقة بذلك، وطلب الأوراق والمستندات والبيانات اللازمة من أصحاب العمل، أو ممن ينوب عنهم وأخذ صور من هذه الوثائق.
 - 2- توجيه الأسئلة واستجواب العمال وأصحاب العمل، في المنشأة بشكل منفرد، أو أمام شهود عن أي مسألة تتعلق بتطبيق الأحكام القانونيّة النافذة.
 - 3- مطالبة صاحب العمل بلصق المعلومات في أماكن العمل، والتي تقضي بها الأحكام القانونيّة.
 - 4- أخذ عينات من المواد المستعملة أو المتداولة لأغراض التحليل، شريطة إخطار صاحب العمل أو من يمثله بالمواد التي أخذت لهذه الأغراض.
 - 5- اقتراح اتخاذ التدابير الفورية عند وجود خطر وشيك على العمال، يهدد صحتهم وسلامتهم.
 - ب- يحدد الوزير بقرار منه الوسائل التي تكفل حسن سير تفتيش أماكن العمل وفي غير أوقات العمل الرسمية".

(76) Art L.611-8 code du travail: "Toutefois, lorsque les travaux sont exécutés dans des locaux habités, les inspecteurs ne peuvent y pénétrer qu'après avoir reçu l'autorisation des personnes qui les occupent".

أمّا القانون السوري فقد أغفل تنظيم تفتيش العمل عندما يكون مكان العمل هو منزل العامل، وهذا من شأنه إهدار الحماية القانونية لحرمة الحياة الخاصة للعامل، في حال قيام المفتش بزيارة منزل العامل دون إذن مسبق، وهو ما يستدعي تدخّل المشرع لتنظيم هذه الحالة وتحقيق التوازن بين سلطات مفتش العمل من جهة، وحق العامل في احترام حياته الخاصة من جهة أخرى.

المطلب الثاني

التزامات العامل عن بُعد

إذا كان عقد العمل عن بُعد يمنح العامل حقوقاً، فإنّه يفرض على عاتق العامل التزامات تجاه صاحب العمل مقابل هذه الحقوق، ويلتزم العامل بالالتزامات المذكورة في قانون العمل بالإضافة إلى الالتزامات التي يفرضها حسن النية في أداء العقود، وتتخصّص التزامات العامل الرئيسية في المحافظة على أدوات العمل والمحافظة على أسرار العمل.

الفرع الأول: المحافظة على أدوات العمل: يلتزم العامل بالحفاظ على أدوات العمل الموجودة تحت تصرّفه، وأن يبذل عناية الشخص المعتاد للحفاظ على سلامتها، وأن يستخدمها فقط لإنجاز الأعمال المكلف بها، وفي الأوقات والأماكن المسموح له فيها⁽⁷⁷⁾، فإذا قصر العامل في بذل العناية اللازمة مما أدى إلى تلف هذه الأشياء المسلّمة له، فإنّ لصاحب العمل أن يقطع من أجر العامل المبلغ اللازم لإصلاح هذه الأشياء، أو استبدالها بغيرها إذا تعدّر إصلاحها ضمن الحدود التي ينص عليها القانون.⁽⁷⁸⁾

⁽⁷⁷⁾ المادة (95/ب - 4) من قانون العمل السوري؛ للمزيد انظر: محمد حسين منصور: مرجع سابق، ص 291.

⁽⁷⁸⁾ أمل شربا وزهير حرح: مرجع سابق، ص 185.

وإذا أخلَّ العامل بالتزامه بالمحافظة على الأشياء المسلمة له، فإنَّه يتعرض للمسؤولية التأديبية، ويلتزم بتعويض صاحب العمل عن الضرر الناشئ عنه، وإذا وصل خطأ العامل إلى درجة الخطأ الجسيم فإنَّه يجوز لصاحب العمل فصله⁽⁷⁹⁾، وقد تصل درجة المخالفة إلى حدِّ ارتكابه لجريمة خيانة الأمانة، فقد قررت محكمة النقض الفرنسية إدانة العامل بجريمة خيانة الأمانة، بسبب استخدامه جهاز الحاسب الخاص بالعمل في الدخول إلى مواقع إباحية وتخزين أفلام وصور على ذاكرة الحاسب.⁽⁸⁰⁾

ويتفرع عن التزام العامل -بالمحافظة على أدوات العمل- واجبه في استخدام هذه الأدوات لمصلحة العمل، وعدم استخدامها لمصلحته الشخصية، حيث قررت محكمة النقض الفرنسية بحق صاحب العمل في فصل العامل بسبب استخدامه لهاتف العمل في إجراء اتصالات خاصة لا تتعلق بالعمل، رغم تنبيه صاحب العمل بمراقبة المحادثات الهاتفية، حيث عدَّت تصرف العامل خطأ جسيماً يبرر فصله.⁽⁸¹⁾

الفرع الثاني: عدم إفشاء الأسرار التي يطَّلَع عليها: قد يطَّلَع العامل أثناء قيامه بواجباته على بعض المعلومات الخاصة بصاحب العمل، والتي يعدها الأخير أسراراً مهنية لا يرغب في إشاعتها، وإنَّ مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود يوجب على العامل الحفاظ على

⁽⁷⁹⁾ حسين عبد اللطيف حمدان: مرجع سابق، ص 292.

⁽⁸⁰⁾ Cass. Crim. 19 mai 2004, no 03-83.953.

مشار إليه لدى: غنام محمد غنام: مرجع سابق، ص 13.

⁽⁸¹⁾ Cass. Soc. 14 mars 2000, no 98-42.090. www.legifrance.gouv.fr

وتتلخص وقائع القضية في أنَّ مهمة العامل كانت تلقي أوامر البيع والشراء في البورصة، وقد استخدم هاتف العمل للمراهنة على نتائج الانتخابات الرئاسية وعلى نتائج مباريات كرة القدم، رغم تحذير صاحب العمل سلفاً بأنَّ المحادثات عبر الهاتف مراقبة؛ وقد عدَّت محكمة النقض الفرنسية مخالفة العامل بمثابة الخطأ الجسيم الذي يبرر فصله من العمل.

هذه الأسرار وعدم إفشائها؛ لأنّ من شأن تسرّب هذه المعلومات إلحاق الضرر بمصالح صاحب العمل.

ويلتزم العامل بعدم الاحتفاظ بأصل أي ورقة أو مستند خاص بالعمل، وبعدم العمل في مهنة مشابهة أو منافسة لمهنة صاحب العمل، سواء لحسابه أو لحساب صاحب عمل آخر⁽⁸²⁾، فإذا أخلّ العامل بالتزامه وأفشى أسرار العمل فإنّه يرتكب خطأ جسيماً يبرر فصله من العمل، فضلاً عن تعويض صاحب العمل عن الضرر الذي أصابه، وقد قضت محكمة النقض الفرنسيّة أنّ إرسال العامل رسالة عن طريق البريد الإلكتروني إلى أحد منافسي صاحب العمل تتضمن التبادلات بين صاحب العمل وأحد عملائه يُعدّ خطأً جسيماً وإخلاقاً بالتزامه بالحفاظ على السريّة المهنيّة.⁽⁸³⁾

ويستمرّ إلّزام العامل بالحفاظ على سريّة المعلومات ما دامت تحتفظ بهذه الصفة، أمّا إذا زالت صفة السريّة عن المعلومات، فإنّ العامل يتحلل من إلّزامه.

ولا يقتصر إلّزام العامل بالحفاظ على الأسرار خلال سريان عقد العمل، بل يستمرّ بعد انقضاء العقد؛ لأنّ الضرر من إفشاء هذه المعلومات يستمرّ حتى بعد انتهاء علاقة العمل.⁽⁸⁴⁾

⁽⁸²⁾ تنص المادة (96) من قانون العمل السوري على أنّ: "يحظر على العامل: أ- الاحتفاظ بأصل أي ورقة أو مستند خاص بالعمل. ب- العمل لدى الغير بدون موافقة صاحب العمل سواء بأجر أو دون أجر. ج- العمل لمصلحة الغير بما لا يتفق مع كرامة العمل أو يمكن الغير أو يساعده للتعرف على أسرار المنشأة أو منافسة صاحب العمل. د- ممارسة نشاط مماثل للنشاط الذي يمارسه صاحب العمل أثناء مدة سريان عقده أو الاشتراك في نشاط من هذا القبيل سواء بصفته عاملاً أو شريكاً ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك..."

⁽⁸³⁾ Cass. Soc. 27 novembre 2019, no 17-27.933.

www.legifrance.gouv.fr

⁽⁸⁴⁾ مجدي شرارة: مرجع سابق، ص 152.

ويُثار التساؤل حول حالة استخدام العامل لهذه المعلومات السريّة لحسابه الخاص بعد انتهاء عقد العمل، فهل يُعدّ ذلك إخلالاً بالتزامه؟

يُجمع الفقه على أنّ إلتزام العامل بعدم إفشاء أسرار العمل -حتى بعد انقضاء عقد العمل- يقتصر على عدم إفشاء هذه الأسرار إلى الغير، ويجوز للعامل استخدام هذه المعلومات لحسابه الخاص بعد انقضاء عقد العمل، ما لم تكن هذه المعلومات من الاختراعات المسجلة باسم صاحب العمل.⁽⁸⁵⁾

الخاتمة

إنّ العمل عن بُعد قد أصبح واقعاً قائماً نتيجة ثورة الاتصالات وانعكاساتها على سوق العمل، ولما يحققه هذا الشكل من العمل من فوائد اجتماعيّة واقتصاديّة لكل من طرفي عقد العمل وللمجتمع، وقد ازداد اللجوء إلى العمل عن بُعد بتأثير عوامل مختلفة.

النتائج

أولاً: إنّ عقد العمل عن بُعد يعدّ من العقود التي أفرزتها التّطورات التكنولوجيّة في مجال الاتصالات وعولمة علاقات الإنتاج، والذي يقوم على مفهوم جديد لعنصري الزمان والمكان في علاقة العمل.

ثانياً: إنّ عقد العمل عن بُعد هو عقد غير مسمى في القانون السّوري، بحسبان أنّ المشرّع السّوري لم ينظم هذا العقد بأحكام خاصّة، إلاّ أنّه يشترك مع عقد العمل التّقليدي في خصائص متعددة، منها أنّه عقد ملزم للجانبين، حيث يرتّب إلتزامات متقابلة على أطراف العقد، وهو من عقود المعاوضة، حيث يأخذ كل طرف مقابلاً لما يعطيه، وهو من العقود المستمرّة التي يعدّ الزمن عنصراً جوهرياً فيها.

⁽⁸⁵⁾ حسين عبد اللطيف حمدان: مرجع سابق، ص 384؛ محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص 224.

ثالثاً: إنّ عقد العمل عن بُعد رضائي ينعقد بتراضي الطرفين، إلا أنّ صاحب العمل يملك تحويل العمل إلى عمل عن بُعد بمقتضى سلطته في إدارة مشروعه.

رابعاً: لا يمكن الاستناد إلى معيار التبعية القانونية بشكلها التقليدي لتكييف عقد العمل عن بُعد بسبب التباعد الجغرافي بين أداء العمل وصاحب العمل وصعوبة الإشراف المادي المباشر على العامل.

خامساً: إنّ استخدام وسائل الاتصالات الحديثة في العمل عن بُعد، وتداخل أوقات العمل والراحة، قد يشكّل خطورة على حق العامل في الحياة الخاصة.

التوصيات

أولاً: إنّ تطبيق العمل عن بُعد يتطلب تطوير البيئة التشريعية والتنظيمية والإدارية، لتواكب التطورات التي طرأت على علاقات العمل بتأثير ثورة الاتصالات، وعولمة علاقات العمل وضبط آثار التطور التكنولوجي على علاقات العمل، بما يحقق حماية مزدوجة للعامل وربّ العمل.

ثانياً: نلفت انتباه المشرّع إلى ضرورة الإسراع في تنظيم عقد العمل عن بُعد، من خلال تعديل تشريعي لقانون العمل، وإضافة مواد تنظم هذا الشكل من العمل والذي أصبح من الأعمال المنتشرة في أوساط المجتمع لمعالجة المشاكل القانونية التي تثار بهذا الصدد.

ثالثاً: نتمنى على المشرّع عند إصدار تشريع ينظم علاقة العمل عن بُعد أن يراعي الطبيعة الخاصة لعلاقة التبعية في هذا الشكل من علاقات العمل وعدم كفاية التبعية القانونية بشكلها التقليدي.

رابعاً: حماية العامل عن بُعد من حوادث العمل والأمراض المهنية، متى ثبت أنّ الحادث قد وقع للعامل أثناء تأدية العمل أو بمناسبةه.

المراجع

أولاً: باللغة العربية

1- الكتب

- أبو السعود، رمضان ونبيل سعد: مصادر وأحكام الإلتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- الباشا، محمد فاروق: التشريعات الاجتماعية - قانون العمل رقم 17 لعام 2010، ط1، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2014.
- البرعي، أحمد حسن: شرح قانون العمل، دار الثقافة العربية، القاهرة، 2013.
- تتاعو، سمير: مصادر الإلتزام، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ط1، 2009.
- الحسيني محمد أديب: موسوعة القضاء المدني، ج3، دار البيضة العربية، دمشق، 2004.
- حمدان، حسين عبد اللطيف: قانون العمل "دراسة مقارنة"، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
- دهمان، فؤاد: التشريعات الاجتماعية - قانون العمل، ط2، المطبعة التعاونية، دمشق، 1962.
- سوار، محمد وحيد الدين: شرح القانون المدني _ النظرية العامة للإلتزام، ج1 مصادر الإلتزام، المطبعة الجديدة، دمشق، ط2، 1978.

- شرارة، مجدي عبد الله: علاقات العمل الفردية، مؤسسة فريدريش إيبيرت - مكتب مصر، القاهرة، 2016.
- شربا، أمل وزهير حرح: قانون العمل، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2016-2017.
- فرج، توفيق حسن: قانون العمل "في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد"، الدار الجامعية، بيروت، 1986.
- كيرة، حسن: أصول قانون العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1964.
- منصور، محمد حسين: قانون العمل، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
- موسى، خالد السيد عبد المجيد: أحكام العمل عن بُعد، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2014.
- 2 - الرسائل الجامعية**
- بنور، سعاد: حماية الحياة الخاصة للعامل، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، الجزائر، 2016-2017.
- سكيل، رقية: الحماية القانونية للعامل في مجال الوقاية الصحية والأمن، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2015-2016.
- الطراونة، أبرار: النظام القانوني لعقد العمل عن بُعد في التشريع الأردني والتشريعات المقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة مؤتة، الأردن، 2020.

3 - الأبحاث

- الخطيب، محمد عرفان: الحرية التعاقدية في تشريع العمل "أزمة عقد العمل"، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 47، تموز، 2011.
- سرحان، عدنان وإيمان اليحيائي: فيروس كورونا المستجد/كوفيد 19 بين القوة القاهرة والظرف الاستثنائي (دراسة في القانونين الإماراتي والفرنسي)، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، إصدار خاص لجائحة فيروس كورونا، ج2، 2021.
- شعيب، محمد عبد الرؤوف محمد: تأثير جائحة كورونا على عقد العمل في ضوء القرار الوزاري 279 لسنة 2020، بحث مقدم للملتقى العلمي الدولي "الجوانب القانونية الموضوعية والإجرائية لجائحة كورونا"، جامعة الشارقة، كلية القانون، الإمارات العربية المتحدة، 2020/10/29.
- شفاف، ابتسام: التكيف القانوني لجائحة كورونا بين نظرتي الظروف الطارئة والقوة القاهرة، بحث مقدم في مؤتمر "جائحة كورونا كوفيد 19 بين حتمية الواقع والتطلعات"، المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا، 15-16/7/2020.
- الصديقي، علي فيصل: التحولات الاقتصادية والاجتماعية وأثرها في قانون العمل العُماني والمقارن، ورقة بحثية مقدمة في مؤتمر "القانون والتحول الاقتصادي والاجتماعي"، كلية الحقوق، جامعة السلطان قابوس، سلطنة عُمان، 22-23/4/2018.
- العياش، مرضي عبيد وسامي مطرد الهذال: أجر العامل وجائحة فيروس كورونا: قراءة جديدة لنص المادة (61) من قانون العمل الكويتي رقم 6 لسنة 2010، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الكويت، السنة الثامنة، ملحق خاص، العدد 6، 2020.

- غنام، غنام محمد: مدى حق العامل في حرمة حياته الخاصة في أماكن العمل، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الثاني لكلية القانون الكويتية العالمية حول "التحديات المستجدة للحق في الخصوصية"، كلية القانون، الكويت، 15 - 16/2/2015.

- فليح، نجلاء توفيق نجيب وناديه محمد مصطفى قزمار: التكييف القانوني للعمل عن بُعد "دراسة مقارنة"، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، مج 18، العدد 1، 2018.

- المناصير، محمد عبد الحفيظ: النظام القانوني لعقد العمل عن بُعد "دراسة في القانون المقارن"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مج 46، العدد 1، 2019.

ثانياً: باللغة الفرنسية

- Desbarats, Isabelle: Entre la protection des salariés et la performance de l'entreprise – la gestation d'un droit français du télétravail, les cahiers de droit, volume 54, numéro 2-3, juin-septembre, 2013.

- Drolet, J & Lebnan, K: Les défis du télétravail à l'égard de la vie privée du télétravailleur, Les cahiers de droit, volume 54, numéro 2-3, juin-septembre, 2013.

- Jubert, Lucie: L'organisation du travail et la prévention des risques professionnels, thèse de docteur, droit et santé, université de Paris Nanterre, France, 2019.

– Morgenroth, Thomas: La vie privée en droit du travail, thèse de docteur, droit et santé, université de Lille, France, 2016.

Perraki, – Panagiota: La protection de la vie personnelle du salarié en droit comparé et européen "étude comparative des droits français, hellénique, britannique et européen", thèse de docteur, droit et santé, université de Strasbourg, France, 2013.

ثالثاً: المواقع الإلكترونية

www.legifrance.gouv.fr

References in Arabic

1st –Books

– Albasha, Mohammad Farouk: Altashreeat alejtemaaea –kanoon alamal, rakam 17 leaam 2010, 1st ed, manshoorat jameaat dimashq , 2014.

– Alborae, Ahmad Hasan: Sharh kanoon alamal, dar althakafa alarabia, alkahera, 2013.

– Dahman, Fouad: Altashreeat alejtemaaea –kanoon alamal, 2nd ed, almatbaa altaawonia, dimashq, 1962.

– Faraj, Tawfik Hasan: kanoon al amal "fi alkanoon allubnanni walkanoon almasri aljadeed", aldar aljameaya, Beirut, 1986.

- Hamdan, Husain abdullatif: kanoon alamal "derasa mokarena, 1sted, manshoorat alhalabi, Beirut, 2009.
- Mansour, Mohammad Husain: kanoon al amal, 1st ed, manshoorat alhalabi, Beirut, 2010.
- Mousa, Khaled alsayad abdulmajeed: Ahkam al amad an bouad, 1sted, maktabat alkanoon wal ektisad, Reyad, 2014.
- Sharara, Majdy Abdullah: Alakat al amal alfardia, friedruch ebert, maktab masr, 2016.
- Sharba, Amal & Zoher Harah: kanoon al amal, manshoorat jameaat dimashq, dimashq, 2016–2017.

2nd – Theses

- Banour, Souad: Hemayat alhayat alkhassa lel amel, otrohat doctora, kolliat alhokook wal oloom alsiasia, jameaat wahran 2, aljazaer, 2016–2017.
- Tarawneh, Abrar: Alnetham alkanooni le akd alamal an boud fi al tashree al ordoni waltashreeat almokarena, resalat master, kolliat alhokook, jameaat mouta, alordon, 2020.
- Skeel, Rokaya: Alhemaya alkanoonia lel amel fi majal alwekaya alsehia wal amn, otrohat doctora, kolliat alhokook wal oloom

alsiasia, jameaat abou bakr balkayed talmsan, aljazaer, 2015–2016.

3rd– Researches

– Alkhatib Mohamad arfan: Alorria altaakodia fi tashreea al amal "azmat akd al amal", majalat alshareaa wal kanoon, jameat al emarat al Arabia almotaheda, no 47, tamouz, 2011.

– Alsediki, Ali faisal: Altahawolat al ektisadia wal ejtemaeia wa atharoha fi kanoon al amal al omani wal mokaren, waraka bahthia mokadama fi moutamar (alkanoon wal tahawolat al ektesadia wal ejtemaeia), kolliat alhokook, jameat sultan Kaboos, Oman, 22–23/4/2018.

– Ghanam, Ghanam Mohamad: Mada hakq al amel fi hormat hayateh alkhasa fi amaken al amal, bahth mokadam lel moutamar al elmi althani lekoliat alkanoon alkwaitia al alamia hawl "altahadiat almostajida lelhak fi alkhososia", kolliat alkanoon, Kuwait, 15–16/2/2015.

– Falih, Najlala Tawfik Najib & Nadia Mohamad Moustafa Kozmar: Altakief alkanooni lel amal an bouad "dirasa mokarena", majalat alzarkaa lelbohooth wal derasat al ensania, vol 18, no 1, 2018.

- Almanasir, Mohamad Abdulhafith: Alnitham alkanooni le akd al amal an bouad "dirasa filkanoon almokaren", majalat derasat oloom alshareaa wal kanoon, vol 46, no 1, 2019.

التنفيذ المباشر كأحد أهم امتيازات السلطة العامة

الدكتور: طارق النحاس + د. وسام كاشي

كلية الحقوق - جامعة دمشق

المخلص

القاعدة أن الفرد لا يستطيع اقتضاء حقه بالقوة وإنما عليه أن يلجأ إلى القضاء ويستحصل على الحكم بالحق الذي يدعيه، ثم يلجأ إلى وسائل التنفيذ التي نص عليها القانون، أما بالنسبة للإدارة فإن لها أن تنفذ قراراتها بواسطة عمالها دون أن تستأذن القضاء بالتنفيذ، وهو امتياز خوله المشرع للإدارة ليكفل لها سرعة تنفيذ قراراتها تمكيناً لها من أداء مهمتها وضماناً لحسن سير المرافق العامة. وهذا الحق يشكل وسيلة خطيرة للإدارة ولا مثيل لها في مجال القانون الخاص ولكن ذلك لا يعني التضحية بحقوق الأفراد وحررياتهم فالإدارة تخضع للقانون في جميع تصرفاتها وأعمالها وللأفراد الحق في مقاضاتها في حالة مخالفتها للقانون واعتدائها على مبدأ المشروعية. وقد اختلف الفقه حول تكييف امتياز التنفيذ المباشر هل هو استثناء من الأصل الذي هو وجوب لجوء الإدارة للقضاء لاستيفاء حقوقها وهو الرأي الراجح الذي ذهب إليه الفقه المصري والفرنسي في حين يرى بعض الفقه أن هذا الحق مقرر للإدارة كمبدأ عام، والاستثناء هو التجاء الإدارة إلى القضاء وأن نصوص التشريع التي قررت هذا الحق وردت على سبيل المثال لا الحصر، وأن هذا الحق لا مناص منه لتسهيل مهمتها الإدارية عند ممارستها لنشاطها حتى لا تتعطل مرافق الدولة ويختل سير الأمور وتضطرب أحوال المجتمع.

مقدمة:

إن التنفيذ المباشر في نطاق القانون الإداري هو قدرة الإدارة على اصدار قرارات تكون نافذة على الأفراد بموجب إرادتها الفردية دون اللجوء إلى القضاء للحصول على إذن بالتنفيذ، سواء تم التنفيذ باستخدام القوة المادية أو بدون استخدامها.

وقد اختلف الفقه حول تكييف امتياز التنفيذ المباشر هل هو استثناء من الأصل الذي هو وجوب لجوء الإدارة للقضاء لاستيفاء حقوقها وهو الرأي الراجح الذي ذهب إليه الفقه المصري والفرنسي في حين يرى بعض الفقه أن هذا الحق مقرر للإدارة كمبدأ عام، والاستثناء هو التجاء الإدارة إلى القضاء وأن نصوص التشريع التي قررت هذا الحق وردت على سبيل المثال لا الحصر، وأن هذا الحق لا مناص منه لتسهيل مهمتها الإدارية عند ممارستها لنشاطها حتى لا تتعطل مرافق الدولة ويختل سير الأمور وتضطرب أحوال المجتمع.

أولاً - طرح الإشكالية: امتياز التنفيذ المباشر هو أحد أهم امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة استناداً إلى قرينة الصحة التي تتمتع بها قراراتها فهل هو استثناء من الأصل الذي هو وجوب لجوء الإدارة للقضاء لاستيفاء حقوقها أم أن هذا الحق مقرر للإدارة كمبدأ عام، والاستثناء هو التجاء الإدارة إلى القضاء وأن نصوص التشريع التي قررت هذا الحق وردت على سبيل المثال لا الحصر، وأن هذا الحق لا مناص منه لتسهيل مهمتها الإدارية عند ممارستها لنشاطها حتى لا تتعطل مرافق الدولة ويختل سير الأمور وتضطرب أحوال المجتمع.

ثانياً - أهداف البحث: يهدف البحث إلى دراسة مفهوم امتياز التنفيذ المباشر الذي تتمتع به الإدارة للوصول إلى تحديد حالات اللجوء إليه وجزاء الاخلال بها.

ثالثاً - أهمية البحث: ترتبط معظم نقاط البحث بمشاكل كثيراً ما تثار في الواقع العملي، حيث موضوع البحث من المواضيع الفقهية التي أثارت الكثير من المناقشات للوقوف على طبيعة هذا الحق وهل هو أصل يحق للإدارة اللجوء إليه إلا إذا منعها المشرع من ذلك أم هو استثناء لا يجوز للإدارة أن تلجأ له إلا في حالات محددة.

رابعاً - منهج البحث:

أتبع الباحث المنهج المقارن حيث سيتم طرح البحث ضمن إطار النظام القانوني السائد في فرنسا ومصر وسورية، كما سيتبع الباحث المنهج الاستقرائي الاستنباطي.

خامساً - خطة البحث: تم تقسيم البحث وفق المنهج التقليدي اللاتيني إلى مطلبين حيث سنتحدث في المطلب الأول عن الطبيعة القانونية لامتياز التنفيذ المباشر وموقف الفقه والقضاء منها، وفي المطلب الثاني سنتحدث عن شروط اللجوء إلى التنفيذ المباشر والتطبيقات العملية له.

المطلب الأول- الطبيعة القانونية لامتياز التنفيذ المباشر وموقف الفقه والقضاء منها:

من القواعد المقررة في القانون الخاص أن قرارات الأفراد ليس لها أي قوة تنفيذية، فالدائن لا يستطيع اقتضاء دينه بالقوة وإنما عليه أن يلجأ إلى القضاء ليختصم مدينه ويستحصل على الحكم، ثم يلجأ إلى وسائل التنفيذ التي نص عليها القانون، أما بالنسبة للإدارة فإن لها أن تنفذ قراراتها بواسطة عمالها دون أن تستأذن القضاء

بالتنفيذ، وهو امتياز خوله المشرع للإدارة ليكفل لها سرعة تنفيذ قراراتها تمكيناً لها من أداء مهمتها وضماناً لحسن سير المرافق العامة.¹

فالإدارة تتمتع بحق إصدار قرارات ملزمة تنشئ للأفراد أو تفرض عليهم التزامات² لذلك يعد حق التنفيذ المباشر أخطر امتيازات الإدارة لكونه يمنح الإدارة تنفيذ أوامرها جبراً على الأفراد دون حاجة لاستئذان القضاء قبل التنفيذ.

إذاً التنفيذ المباشر في نطاق القانون الإداري هو قدرة الإدارة على إصدار قرارات تكون نافذة بحق الأفراد بموجب إرادتها الفردية دون اللجوء إلى القضاء للحصول على إذن بالتنفيذ، وهو يشمل التنفيذ الجبري الذي يعد أحد تطبيقاته بالتنفيذ الجبري هو قدرة الإدارة على استخدام القوة المادية لتنفيذ قراراتها عند امتناع الأفراد عن تنفيذها وذلك وفقاً لشروط معينة وفي ظروف وأحوال محددة أي أن التنفيذ الجبري هو تطبيق خاص لنظرية التنفيذ المباشر.³

فامتياز التنفيذ المباشر يعني أن تقوم الإدارة بتنفيذ قراراتها بنفسها مباشرة مستخدمة في ذلك القوة المادية ودونما حاجة للالتجاء للقضاء مسبقاً وهذا الحق يشكل وسيلة خطيرة للإدارة ولا مثيل لها في مجال القانون الخاص ولكن ذلك لا يعني التضحية

1 هذه التفرقة تعود إلى طبيعة العلاقة، بحيث أن العلاقة بين الأفراد يحكمها القانون المدني بحيث يتساوى الطرفين، فلا يميز القانون فرداً عن الآخر، في حين أن العلاقة بين الدولة والأفراد تختلف عن علاقة الأفراد مع بعضهم البعض نظراً لما تتمتع به الإدارة من سيادة وسلطة، فلا تكون هي والأفراد على حد سواء، وبناء عليه وجدت قواعد القانون العام إلى جانب قواعد القانون الخاص.

2- فلها في مجال العقود الإدارية حق فسخ العقد بإرادتها المنفردة، ولها حق الاستملاك والاستيلاء المؤقت في الظروف الاستثنائية.

3 د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشراوي- التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية - رسالة دكتوراه - جامعة المنوفية -

بحقوق الأفراد وحررياتهم فالإدارة تخضع للقانون في جميع تصرفاتها وأعمالها وللأفراد الحق في مقاضاتها في حالة مخالفتها للقانون واعتدائها على مبدأ المشروعية.

الفرع الأول-موقف الفقه من امتياز التنفيذ المباشر:

لقد اختلف الفقه حول تكييف امتياز التنفيذ المباشر هل هو استثناء من الأصل الذي هو وجوب لجوء الإدارة للقضاء لاستيفاء حقوقها وهو الرأي الراجح الذي ذهب إليه الفقه المصري والفرنسي باعتبار التنفيذ المباشر طريقاً استثنائياً من المبدأ العام الذي يقضي بوجوب قيام الإدارة بإتباع طريق التنفيذ القضائي تجاه الأفراد لحسم منازعاتها معهم. في حين يرى بعض الفقه أن هذا الحق مقرر للإدارة كمبدأ عام، والاستثناء هو التجاء الإدارة إلى القضاء وأن نصوص التشريع التي قررت هذا الحق وردت على سبيل المثال لا الحصر، وأن هذا الحق لا مناص منه لتسهيل مهمتها الإدارية عند ممارستها لنشاطها حتى لا تتعطل مرافق الدولة ويختل سير الأمور وتضطرب أحوال المجتمع.

أولاً- الاتجاه الذي يعتبر امتياز التنفيذ المباشر استثناء لا يلجأ إليه إلا في حالات محددة:

فلا يجوز للإدارة أن تعتمد إلى التنفيذ المباشر في غير الأحوال التي يخولها المشرع حق التنفيذ المباشر، بمعنى آخر إن حق التنفيذ المباشر ليس حقاً مطلقاً تلجأ إليه الإدارة إذا رأت لزوماً لذلك وإنما هو حق تقرره القوانين بنصوص صريحة.

فالتنفيذ المباشر ليس الأصل في معاملة الإدارة للأفراد، وإنما الأصل أن تلجأ الإدارة شأنها في ذلك شأن الأفراد إلى القضاء لاستيفاء حقوقها، فالرأي الراجح في الفقه المصري والفرنسي باعتبار التنفيذ المباشر طريقاً استثنائياً من المبدأ العام الذي يقضي بوجوب قيام الإدارة بإتباع طريق التنفيذ القضائي تجاه الأفراد لحسم منازعاتها معهم وبالتالي فإن الإدارة لا تستطيع أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر إلا في حالات محددة على سبيل الحصر⁴

حيث يرى الدكتور مصطفى كيره أن حق التنفيذ المباشر حقاً استثنائياً لا يجوز الالتجاء إليه إلا بنص صريح في القانون أو في حالة الضرورة الموجبة لذلك عند انعدام النص، فإذا خرجت الإدارة عن هذه القواعد أصبح تصرفها عدواناً مادياً وتسقط عنه الحصانة المقررة للأعمال الإدارية ويخضع لاختصاص المحاكم القضائية وما يترتب على ذلك من آثار.⁵

ويرى الدكتور عبدالله طلبه أن التنفيذ الجبري في غير الحالات والشروط المحددة يعد تجاوزاً وخرقاً لحدود سلطات الإدارة، ويرتب أحكام المسؤولية التقصيرية الناتجة عن هذه التصرفات، وقد يصل التنفيذ الجبري غير المشروع المتضمن اعتداء على ملكية خاصة أو إحدى الحريات الفردية إلى نقل صفة التصرف الإداري إلى حدود الواقعة المادية، والاعتداء المادي، ولو أنه صادر عن الإدارة، فقد أخرجه القضاء الإدارية الفرنسي من نطاق القانون الإداري بسبب مخالفته

4 د. مصطفى كيره، نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري - دار النهضة العربية، ص 191

5 د. مصطفى كيره، المرجع السابق، ص 206

الجسيمة للقانون وتخضع الدعاوى الناشئة عنه لاختصاص المحاكم العادية ، وهذا الموقف تبناه القضاء الإداري السوري ، فاعتبر التنفيذ المباشر غير المشروع المتضمن اعتداء على ملكية خاصة أو إحدى الحريات الفردية بمثابة واقعة مادية يملك القاضي العادي بصدها سلطات أكثر قوة لإدانة الإدارة وإعادة الحقوق للفرد المتضرر.⁶

وقد اعتبر د. سليمان محمد الطماوي التنفيذ المباشر طريق استثنائي محض لا تستطيع الإدارة أن تلجأ إليه إلا في حالات محددة على سبيل الحصر وأن الأصل الذي يحكم هذا الموضوع هو الأصل العام الذي يخضع له الأفراد والذي يقتضي أن تلجأ الإدارة إلى القضاء لتحصل على حكم بحقوقها إذا ما رفض الأفراد الخضوع لقراراتها.⁷

ثانياً- الاتجاه الذي يعتبر امتياز التنفيذ المباشر الأصل واللجوء للقضاء استثناء في حالات محددة:

يرى بعض الفقه أن حق التنفيذ المباشر مقرر للإدارة كمبدأ عام، والاستثناء هو التجاء الإدارة إلى القضاء وأن نصوص التشريع التي قررت هذا الحق وردت على سبيل المثال لا الحصر، وأن هذا الحق لا مناص منه لتسهيل مهمتها الإدارية عند

6 د. عبد الله طلبه ، مبادئ القانون الإداري (الجزء الثاني) ، منشورات جامعة حلب ، 1989 ، ص 268

7 د. سليمان محمد الطماوي- النظرية العامة للقرارات الإدارية- الطبعة 7 -دار الفكر العربي- 2006 - ص 632

ممارستها لنشاطها حتى لا تتعطل مرافق الدولة ويختل سير الأمور وتضطرب أحوال المجتمع⁸

ومن مؤيدي هذا الاتجاه أيضاً د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي حيث أعتبر أن التنفيذ المباشر هو الأصل وأن الإدارة تلجأ إليه إلا إذا منعها القانون من ذلك صراحة بأن ينص على أن يكون التنفيذ عن طريق القضاء أو ضمناً عندما ينص القانون على جزاء على مخالفة القاعدة القانونية أو اللاتحة ويكون هذا الجزاء رادعاً. بمعنى آخر يوجد طرق عديدة لتنفيذ القرار الإداري أغلبها عن طريق التنفيذ المباشر -الذي قد يكون اختيارياً من قبل الأفراد أو التنفيذ الذي يتم تلقائياً بمجرد صدور القرار أو باستخدام القوة الجبرية- وأن الاستثناء هو تنفيذ القرارات الإدارية عن طريق القضاء.⁹

وينتقد البعض هذا الاتجاه تأسيساً على أن هذا الرأي يحسن الظن بالإدارة ولا يقيم وزناً للفرد ويذهب في سبيل ترجيح كفة الإدارة كل مذهب ويجعل تصرفها قرين الصحة مع أن الفرد في العصر الحديث ما يزال في حاجة للدفاع عنه وتقدير الضمانات له ضد تعسف الإدارة وليست هذه الضمانات وحدها في التجاء الفرد إلى القضاء بل في غل يد الإدارة عن الانطلاق في استعمال سلطتها ولا يكون ذلك إلا بفرض القيود على هذا الامتياز.¹⁰

8 من هؤلاء رأي الدكتور محمد كامل ليلة مذكور عند د. مصطفى كيرة، المرجع السابق، ص 191.

9 د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي- التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية - المرجع السابق - ص 278

10 د. مصطفى كيرة، المرجع السابق، ص 191

وقد عبر المفوض روميو عن ذلك بقوله أن حق التنفيذ المباشر يجب أن يبقى في حدوده لا يغادرها وهي الحالات التي لا غنى عن الالتجاء إليها إلا أصبح عملاً من أعمال الاعتداء ، فيجب أن يستند الإجراء إلى صك تشريعي فإذا لم يكن هناك أي نص فإن كل تنفيذ من قبل الإدارة يعد اعتداءً مادياً ، فالاعتداء المادي له صلة وثيقة بالتنفيذ المباشر، فجميع حالات التنفيذ المباشر غير المشروعة تعد مصدراً خصباً للاعتداء المادي ، وهذا يرجع إلى أن المشرع عندما منح الإدارة هذا الامتياز الخطر قيده بشروط محددة ولم يتركه طليقاً بدون أي قيود ، وجعل الجزاء على مخالفة تلك الشروط هو ترتيب الاعتداء المادي في تصرف الإدارة.¹¹

الفرع الثاني-موقف القضاء من امتياز التنفيذ المباشر:

من استقراء الأحكام الصادرة عن القضاء الفرنسي والمصري والسوري يتضح أن يذهب إلى اعتبار التنفيذ المباشر هو استثناء من الأصل الذي يقضي بأن تلجأ الإدارة إلى القضاء للحصول على حكم قابل للتنفيذ.

ففي مصر حدد مجلس الدولة شروط استعمال حق التنفيذ المباشر في حالة الضرورة وذلك بموجب الحكم الصادر عام 1951 حيث ورد بالحكم ما يلي: (ومن حيث إن القضاء المصري - الإداري والعادي - قد جرى على أن الضرورة لا تقوم إلا بتوافر أركان أربعة:

أولاً: أن يكون هناك خطر جسيم مفاجئ يهدد النظام والأمن.

ثانياً: أن يكون عمل الضرورة الذي صدر من الإدارة هو الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر.

11 مذكور لدى د. مصطفى كيره ، المرجع السابق ، ص191

ثالثاً: أن يكون هذا العمل لازماً حتماً فلا يزيد على ما تقضي به الضرورة.

رابعاً: أن يقوم بهذا العمل الموظف المختص فيما يقوم به من أعمال وظيفية ، وهذه الأركان جميعها ترجع إلى أصليين معروفين يقضيان بأن الضرورات تبيح المحظورات ، وأن الضرورة تقدر بقدرها.¹²

ومن الملاحظ أن حالة الضرورة هي التي تستبعد وصف الاعتداء المادي عن فعل الاعتداء الذي تقوم به الإدارة، أما إذا قامت الإدارة باستعمال حق التنفيذ المباشر بدون نص صريح في القوانين أو اللوائح يبيح استعمال هذا الحق، أو إذا قامت به في غير حالة الضرورة بشروطها المحددة فإن ذلك يرتب وجود الاعتداء المادي.

وفي سورية صدر حكم قديم ولكنه هام جداً يعالج بشكل واضح امتياز التنفيذ المباشر حيث ورد في حيثياته ما يلي: ولأن الإدارة كانت تمتاز عن الأفراد بامتياز تنفيذي يتناول اصدار قرارات قابلة للتنفيذ المباشر دون حاجة للاستعانة بالقضاء بغية الحصول على حقوقها قبل المتعاقدين، وإن الفرد يملك في كل وقت أن يلجأ إلى عدالة القضاء من أجل إزالة الضرر الذي يلحق به من عمل الإدارة المباشر إذا ما قصرت المراجعة الإدارية عن اسعافه في طلبه ، إلا أنه من الواضح أن الامتياز المسبق في التنفيذ إنما أقر للإدارة مراعاة لما تمليه ضرورات المصلحة العامة التي توجب عليها أن تحل قضاياها بشكل منظم سليم من الشوائب ومبني على الصحة واليقين وبذلك تحول دون اضطراب المرفق العام الذي هي قوامه عليه.

12 د. ابراهيم محمد علي السيد، نظرية الاعتداء المادي - دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - جامعة عين شمس - 1992 - ص 105 ويورد الدكتور السيد أمثلة عديدة من تطبيقات القضاء المصري في هذا المجال.

ومن حيث إن ذلك كله لا يمنع الإدارة أن تباشر هي من عندها مراجعة القضاء وإقامة الدعوى على الفرد صاحب العلاقة في كل مرة يبدو أن المصلحة العامة تحملها إلى مباشرة هذه الدعوى، وأن تسلك الطريق الأحوط بطلبها من قاضي العقد أن يحكم بتوقيع الجزاء الذي يراه مناسباً حتى تأمن من المسؤولية التي تترتب عليها في حال ثبوت عدم استحقاقها لهذا الحق.

ومن حيث أن ما اجمع عليه الفقه في الحقوق الإدارية هو أن على الإدارة أن تلتزم جانب الحذر في استعمال امتيازها هذا ، فلا تقوم عليه مالم تكن واثقة من ثبوت حقها ، وإلا عرضت نفسها لطلبات التعويض عن العطل والضرر اللاحقين بالأفراد بسبب عملها ، وهذا ما يقابل امتيازات التنفيذ المباشر، ولا تعفى من هذه التبعة إلا إذا تركت جانباً هذا الامتياز لضرورات تقدرها حق قدرها ، وفي هذا توضيح كافٍ لفكرة أن تخلي الإدارة عن ممارسة امتيازها التنفيذي ورفع الدعوى مباشرة إلى القضاء المختص من شأنه أن يرتب لها مصلحة واضحة في تأكيد حقها الذي تدعي به، أو نفيه ، فينجيها عندئذ من مغبة المسائلة بالعطل والضرر.¹³

من الملاحظ من دراسة الحكم المذكور أن المحكمة الإدارية العليا قد اعتبرت أن التنفيذ المباشر هو حق وامتياز للإدارة وفق ما منحتة القوانين والأنظمة ، وبشرط أن تمارسه الإدارة عندما تكون واثقة من ثبوت حقها أي أن تكون متأكدة أنها صاحبة حق ، وذلك خوفاً من تعرض نفسها للمسائلة وبالتالي يترتب عليها تعويض

13 حكم المحكمة الإدارية العليا السورية رقم /42/ في الطعن رقم /55/ لسنة 1968 ، غير منشور وانتهت في منطوق حكمها إلى مايلي: إلغاء الحكم المطعون فيه فيما قرره من عدم قبول دعوى جهة الإدارة قبل المتعهد لاتعام المصلحة والحكم بقبولها من هذه الناحية وإعادة ملف القضية إلى محكمة القضاء الإداري لتثبت في موضوع الدعوى المذكورة

المتضرر عن العطل والضرر الذي لحق به جراء ممارستها لامتياز التنفيذ المباشر في الإدارة فقد وجهت الإدارة إلى أن الطريق الأسلم لها في حالة لم تكن متأكدة من حقها أن تلجأ إلى القضاء وهو (الطريق الأحوط) حسب تعبير المحكمة وبالتالي تحفظ الإدارة حقوقها تجاه المتعاملين معها من خلال ما تقرره المحكمة.

المطلب الثاني- شروط اللجوء إلى التنفيذ المباشر والتطبيقات العملية له:

الرأي الراجح في الفقه والقضاء هو اعتبار التنفيذ المباشر طريقاً استثنائياً من المبدأ العام الذي يقضي بوجوب قيام الإدارة بإتباع طريق التنفيذ القضائي تجاه الأفراد لحسم منازعاتها معهم وبالتالي فإن الإدارة لا تستطيع أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر إلا في حالات محددة على سبيل الحصر وهو ما سنتناوله بالبحث في هذا المطلب.

الفرع الأول- شروط اللجوء إلى التنفيذ المباشر:

أولاً: إذا وجد نص صريح في القوانين أو اللوائح يبيح للإدارة استعمال هذا الحق أي إذا كان هناك ترخيصاً من قبل المشرع بمنح الإدارة سلطة تنفيذ قراراتها تنفيذاً جبرياً دون أن تلجأ إلى القضاء مقدماً لأهمية الموضوع وضرورة الإسراع بصدده

14

ثانياً: انتفاء أية وسيلة قانونية أخرى لدى الإدارة لتنفيذ القرار، أي أنه في حالة عدم وجود مؤيد جزائي أو مؤيد إداري يمكن أن تلجأ إليهما الإدارة في سبيل حث الأفراد على تنفيذ القرار الإداري، ورغم عدم وجود ترخيص من المشرع بالتنفيذ المباشر،

فإن من واجب الإدارة أن تنفذ القرارات الإدارية الكفيلة باحترام النصوص القانونية، وإلا تعطل تنفيذ القانون، والإدارة هي المكلفة بتنفيذه.¹⁵

فإذا رفض الأفراد تنفيذ قانون أو لائحة لم ينص فيها على جزاء لمن يخالفها، فقد أباح القضاء الفرنسي للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر في هذه الحالة لتكفل احترام النصوص القانونية.¹⁶

فالتنفيذ المباشر يكون ممكناً أو مشروعاً إذا خلت القوانين واللوائح إلى جزاء يضمن تنفيذها، أما إذا نص المشرع على جزاء معين توجب على الإدارة اتباعه ويمتنع عليها اللجوء إلى التنفيذ المباشر، وإلا كان عملها في غير ذلك اعتداءً مادياً، وقد قضت محكمة التنازع الفرنسية بأن عند خلو القانون من جزاء جنائي، فإن نص قانون الاستيلاء لا يمكن أن يبقى معطلاً وقررت حق الإدارة في الالتجاء إلى التنفيذ المباشر ومن الملاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي لم يقتصر على منع الإدارة من التنفيذ المباشر إذا وجد الجزاء الجنائي أو المدني، بل ألحق بهذه النوعين الجزاء الإداري وقضى بأنه في حالة وجود جزاء إداري وأمكن للإدارة أن تتخذ إجراءً أدارياً، فإن عليها تنفيذ هذا الجزاء الذي يغني عن التنفيذ المباشر، وطبق

15 د. عبدالله طلبة، مبادئ القانون الإداري (الجزء الثاني) المرجع السابق، ص 266، فالتنفيذ المباشر هو وسيلة يلجأ إليها في حالة عدم وجود طريق آخر لتنفيذ القانون، وقد تطور القضاء بالنسبة لهذا الشرط ولم يعد يقتصر على تقرير حق التنفيذ المباشر في حالة تخلف الجزاء الجنائي بل وسع نطاقه إلى الحالات التي يتخلف فيها الجزاء المدني ثم الجزاء الإداري، من ثم أصبح مجلس الدولة يستعمل في أحكامه عبارة (تخلف الجزاء القضائي) بالنسبة لهذا الشرط من شروط التنفيذ المباشر راجع د. ابراهيم محمد علي السيد، المرجع السابق، ص 96.

16 د. عبد الله طلبة، د. محمد الحسين، د. مهدي نوح، المدخل إلى القانون الإداري، منشورات جامعة دمشق

2018-2019، ص 271.

المجلس هذا الاتجاه في قضية (ANDURAN) وهو صاحب مطحنة نسب إليه أنه ارتكب عدة مخالفات للقوانين واللوائح المتعلقة بنظام خلط وبيع القمح فأمرت الإدارة بوضع أختام على مطحنه دون أن تستند في ذلك إلى ترخيص من القانون ، وطعن صاحب المطحنة في هذا الأمر أمام مجلس الدولة الذي قضى (بأن هذه الإدارة لا تستطيع في غير حالات الخطر الداهم والاستعجال الشديد أن تأمر بوضع الأختام على مطحنة الطاعن إذا كانت تملك وسائل أخرى كالاستيلاء على القمح والدقيق الموجودين في المطحنة أو وقف صرف حصته التمييزية من القمح مثل هذه الجزاءات الإدارية فإن إيقاعها كفيل بتقويم مسلك المدعي.¹⁷

ويرى الدكتور سليمان الطماوي أن قانون العقوبات قد تكفل بوضع عقوبة لكل لائحة تغفل الإدارة تضمينها عقوبة معينة وذلك في المادة /395/ أما في حالة مخالفة الأفراد القانون لم يتضمن عقوبات على مخالفته تكون أمام أحد فرضين الأول وهو الغالب أن تكون الإدارة قد أصدرت لائحة تنفيذية تطبيقاً لأحكام القانون والفرض الثاني أن يكون القانون بغير حاجة إلى لائحة تنفيذية وهناك يوجد شك في حق الإدارة بالالتجاء إلى التنفيذ المباشر ، ولكن استناداً إلى حالة الضرورة في

17 د. مصطفى كيره ، نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري ، المرجع السابق ، ص 200/201 ويذكر الدكتور مصطفى أن الفضل في هذا الاتجاه الجديد للمجلس يعود للمفوض /جوس/ الذي أثار ذلك في مرافعته وقال إن الإدارة تملك جزاءات إدارية فعالة تسمح لها بالوصول نفس النتائج التي يمكن أن تصل إليها عن طريق التنفيذ الجبري ، وعلى هذا فشرط الالتجاء للتنفيذ المباشر ألا يوجد جزاء بحيث يكون في تنفيذ هذا الجزاء ما يعني عن اتباع وسائل القسر ضد الأفراد ، فإذا عمدت الإدارة إلى التنفيذ -مباشرة- دون الالتجاء إلى القضاء مع وجود هذا الجزاء كان عملها اعتداءً مادياً.

حال توافر شروطها ، وينتهي في رأيه إلى تأييد جمهور الفقهاء من حيث قصر حالات التنفيذ على حالتين هما: الإجازة التشريعية وحالة الضرورة⁽¹⁸⁾.

في حين يرى د. ابراهيم محمد علي السيد بعدم وجود هذه الحالة من حالات التنفيذ المباشر في مصر وتقتصر حالاته على وجود نص قانوني أو حالة الضرورة.

أما في حالة خلو القانون من جزاء جنائي فلا تملك الإدارة سلطة التنفيذ المباشر قياساً على ما يجري عليه العمل في فرنسا وذلك لأن التنفيذ المباشر هو امتياز خطر لدى الإدارة على حقوق الأفراد وحررياتهم ، وذلك يجب ألا يلجأ إليه إلا على سبيل الاستثناء.¹⁹

18 د. سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، المرجع السابق - ص 637 ، أما الدكتور محمد كامل ليله فيرى أن المادة /395/ عقوبات خاصة باللوائح فقط وتسري على كل لائحة تغفل الإدارة تضمينها الجزاء ، وهذا النص مقصور على اللوائح فقط وتسري على كل لائحة تغفل الإدارة تضمينها الجزاء ، وهذا النص مقصور على اللوائح ولم يتعرض للقوانين فإذا وجد قانون خال من الجزاء سوف لا يحل إلا الإشكال على أساس هذا النص وإنما سيكون الحل كما هو متبع في فرنسا عن طريق اتباع الإدارة التنفيذ المباشر ، وحتى بالنسبة للوائح فإن نص المادة /395/ لا يسعف في كثير من الحالات بالحل الحاسم فهذا النص لا يصلح إلا فيما قرره من جزاء أي فيما يتعلق بالغرامة ، أما إذا كان الأمر يستدعي عقوبة أخرى تكميلية كالغلق أو الإزالة ونقصه يبرر لجوء الإدارة إلى التنفيذ المباشر ، أما بالنسبة للقوانين الخالية من الجزاء فيرى أنه لا خلاف في الواقع بين الوضع في فرنسا ومصر والحل المتبع في فرنسا هو الذي يرى اتباعه في مصر بمعنى أن يكون للإدارة حق التنفيذ المباشر إذا وجدت نفسها أمام قانون ناقص أي خال من الجزاء أو لائحة ناقصة. د. محمد كامل ليله ، نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري ، جامعة القاهرة ، طبعة سنة 1962 ، ص 316

19 د. ابراهيم محمد علي السيد، المرجع السابق ، ص 809 ويرى الدكتور ابراهيم أن معظم أعمال الاعتداء المادي ترجع إلى تنفيذ القرار المعدوم ، ولا يهيم في هذا السبيل أن تقوم الإدارة بإصدار القرار المعدوم في شكل معين لأنه وكما يقول مجلس الدولة المصري (إن الأوامر الإدارية ليس لها أشكال ولا أنواع تحصرها ، بل هي مجرد تعبير من

ثالثاً- حالة الضرورة:²⁰ تعد حالات الضرورة والاستعجال من أهم المجالات التي تستدعي من الإدارة استخدام امتياز التنفيذ المباشر، لدفع خطر حال أو لمنع وقوعه، وحالة الضرورة تخول الإدارة استعمال القوة دون التقيد بمواعيد أو إجراءات إذا اقتضى ذلك تحقيق المصلحة العاجلة دون انتظار لحكم القضاء، وهو ما عبر عنه المفوض (روميو) بقوله أنه إذا اشتعلت النار في منزل فلا يطلب من القاضي التصريح بإرسال المضخات.

وعلى هذا الأساس حكم القضاء بصحة تصرفات الإدارة التي لا يجيزها القانون أو يمنعها صراحة من القيام بها ، وحتى إذا حرم القانون تصرف معين ، فإن الإدارة تكون في حل من مخالفة هذا القانون ويكون تصرفها سليماً وصحيحاً على أساس المبادئ العامة في القانون الإداري والتي تعطي لسلطات البوليس اختصاصات عامة وواسعة للمحافظة على الأمن والنظام ، ولا يغير من حق الإدارة في التنفيذ المباشر في حالة الاستعجال وجود وسائل قانونية تحت تصرف الإدارة ، إذ إن هذه

الموظف المختص عن إرادته في التصرف على وجه معين في أمر معين ولغرض من أغراض وظيفته وفي حدود اختصاصه)

20 وقد حددت محكمة القضاء الإداري المصرية أركان قيام حالة الضرورة بالتالي:

1 - قيام خطر جسيم مفاجئ يهدد النظام العام والامن 2 - أن يكون عمل الضرورة هو الوسيلة الوحيدة لدفع هذا الخطر 3 - أن يكون هذا العمل لازماً حتماً فلا يزيد على ما تقتضي به الضرورة 4 - أن يقوم بهذا العمل الموظف المختص، وذهبت إلى أن ((أعمال الضرورة تخضع في جميع الأحوال لرقابة القضاء ليرى ما إذا كانت أركان الضرورة متوافرة حتى يقوم حق الضرورة وتتقي المسؤولية فإذا لم تتوافر هذه الأركان فليست هناك ضرورة ويكون العمل الصادر من الإدارة في هذه الحالة موجباً للمسئولية إذا كان مادياً وباطلاً إذا كان قراراً إدارياً)) راجع حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم 5/587ق الصادر في 1951/6/26 - مجموعة أحكام القضاء الإداري العام الخامسة - ص1099 وكذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في 1966/3/26 - مجموعة س11 - ص567

الوسائل لا يمكن أن تكون عقبة في سبيل استخدام الإدارة للقوة والتنفيذ لمواجهة الموقف وتدارك الحالة وحماية الأمن والنظام وما يهدده من أخطار واضطرابات.²¹

ويرى د. عبدالله طلبه أنه في حالة الضرورة والاستعجال يجوز للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر، رغم عدم وجود نص تشريعي يسمح لها بذلك وتعني حالة الضرورة والاستعجال وجود خطر حال وداهم يهدد الأمن العام أو الصحة العامة أو السكينة العامة، ويجب أن يكون هذا الخطر حقيقياً وان يكون حالاً، أي أن يكون قائماً فعلاً في الوقت الذي تقرر فيه الإدارة التنفيذ.²²

ومن الملاحظ أن للإدارة حق استخدام التنفيذ المباشر حتى ولو لم ينص القانون على حق استخدامه في تلك الظروف أو حتى إذا كان المشرع يمنعها صراحة من الالتجاء إليه، لأن مقتضى حالة الضرورات تبيح المحظورات، لذلك لا يعد قيام الإدارة باتخاذ التنفيذ المباشر عندما تلجأ إليها بسبب حالة الضرورة، اعتداءً مادياً.²³

وكذلك حالة الظروف الاستثنائية فقد استقر القضاء على أن فعل الإدارة يتحول من اعتداء مادي إلى عدم مشروعية بسيطة يختص بها القضاء الإداري²⁴

21 د. ابراهيم محمد علي السيد، المرجع السابق، ص 97

22 د. عبد الله طلبه، مبادئ القانون الإداري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 266

23 حكم محكمة التنازع الفرنسية في 1974/11/20 قضية DAME MANROT المجموعة ص 572 مذكور عند

د. ابراهيم محمد علي السيد (المرجع السابق) ص 103

24 حكم محكمة التنازع الفرنسية في 1952/3/27 قضية DAME LA MURETTE، المجموعة ص 626

مذكور عند د. ابراهيم محمد علي السيد، المرجع نفسه، ص 103 ويذكر بنفس الصفحة أن من تطبيقات مجلس

ويرى الدكتور مصطفى كيره أن حق التنفيذ المباشر حقاً استثنائياً لا يجوز الانتجاع إليه إلا بنص صريح في القانون أو في حالة الضرورة الموجبة لذلك عند انعدام النص، فإذا خرجت الإدارة عن هذه القواعد أصبح تصرفها عدواناً مادياً وتسقط عنه الحصانة المقررة للأعمال الإدارية ويخضع لاختصاص المحاكم القضائية وما يترتب على ذلك من آثار.²⁵

وإذا كان يجوز للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر حتى لو كان المشرع يمنعها صراحة من اللجوء إليه، غير أن سلطة الإدارة في هذا المجال ليست مطلقة بل مقيدة بقيود هي:

1- وجود حالة واقعية أو قانونية تدعو إلى التدخل

2- أن يكون تصرف الإدارة على النمو الذي تصرفت به لازماً لمواجهة هذه الحالة بوضعه الوسيلة الوحيدة لمواجهة الموقف، أي يتعذر في هذه الحالة

الدولة الفرنسي في حالة الضرورة ما قرره المجلس من حق العمدة عندما تنشأ حالة الضرورة أن يأمر بمصادرة مواد غذائية فاسدة معروضة للبيع، قضاء محكمة التنازع الذي أعطى الإدارة في حالة الضرورة حق الاستيلاء على عقار خال بهدف تسكين أسرة ومعها طفلان تم طردهم من مسكنهم في فصل الشتاء، وحق الإدارة في الاستيلاء على شقة بسبب ظروف الأمن في المنطقة

25 د. مصطفى كيره ، المرجع السابق ، ص206. وفي حكم حديث لمحكمة التنازع الفرنسية قررت أن وجود إعتداء مادي يبرر إستثناءً من مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية اختصاص السلطة القضائية العادية بوقف القرار أو التعويض عنه ونكون أمام إعتداء مادي إذا شرعت الإدارة إلى تنفيذه جبرياً في غير الحالات المحددة لذلك مما يؤدي إلى إنتهاك الحرية الفردية أو المساس بحق الملكية، أو إذا أتخذ قرار معيب لا يمكن إلحاقه بسلطة إدارية ويؤدي إلى المساس بالحرية الفردية وبالحق في الملكية.

Tribunal des conflits, 17-06-2013, Bergoend, n° 3911

دفع الخطر بالطرق القانونية العادية، وفي كل الحالات فإنه يجب ألا يضحى بمصلحة الأفراد إلا ما تقتضيه هذه الضرورة.²⁶

ويجب أن يكون رائد الإدارة بهذا التصرف الصالح العام لا مصلحة فردية، وبالتالي إذا اتخذت الإدارة من التنفيذ المباشر وسيلة لتحقيق مآرب خاصة كان عملها مشوب بعيب الانحراف.²⁷

ونرى بدورنا أن اختصاص النظر في المنازعات الناشئة عن الاعتداء المادي أصبحت من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري وفقاً لأحكام البند /ل/ من الفقرة /1/ من المادة /8/ من القانون رقم /32/ لعام 2019 التي نصت على ما يلي:

((يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالفصل في المسائل الآتية:

سائر المنازعات الإدارية والمنازعات التي تنص القوانين الأخرى على اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري في النظر فيها.)) وهذا الاختصاص جديد فلم يعد اختصاص مجلس الدولة السوري مقتصرًا على المنازعات المحددة على سبيل الحصر بل امتد اختصاصه ليشمل جميع المنازعات الإدارية طالما قد استعملت الإدارة أساليب القانون العام وبدا ظاهراً وجه السلطة العامة، وبالتالي شمل

26 د. فؤاد العطار ، القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1976 ، الطبعة الثالثة ، ص234 ، د.

محمود أبو السعود حبيب ، القانون الإداري ، دار الثقافة الجامعية ، القاهرة ، 1999 ، ص324

27 د. عبد الله طلبه، د. محمد الحسين ، مهند نوح ، المدخل إلى القانون الإداري ، المرجع السابق ، ص272

اختصاصه النظر بدعوى تعويض الأضرار الناشئة عن الأعمال المادية ومن ضمنها قيام الإدارة بالتنفيذ المباشر دون اتباع الوسائل والأساليب المحددة قانوناً.

الفرع الثاني - بعض التطبيقات العملية لامتياز لتنفيذ المباشر:

أولاً- **الحجز الإداري:** كما هو الحال في التشريعات الضريبية التي تجيز للأفراد بعد إنذار المكلفين أن تلجأ إلى الحجز الإداري على أموالهم العقارية والمنقولة وبيعها،

ففي سورية نصت المادة /6/ من قانون جباية الأموال العامة رقم /341/ لسنة /1956/ على ما يلي: (1- لوزارة المالية أن تتخذ بحق المكلفين المتخلفين عن الدفع التدابير الإجرائية التالية:

أ- الإنذار ويقوم مقام الإنذار بيان التكليف أو الإخبار فيه.

ب- الحجز وبيع العين المحجوزة).

. ونصت المادة /8/ منه على ما يلي:

(1- لا يجوز إلقاء الحجز على أموال المكلفين المتخلفين عن الدفع إلا بعد مضي عشرة أيام على تبليغهم الإنذار واتخاذ قرار خاص من رئيس الدائرة المالية في المحافظة أو المنطقة.

2- ومع ذلك يجوز تقرير الحجز دونما الحاجة إلى الإنذار في الحالتين التاليتين:

أ- إذا لم يكن للمكلف موطن مستقل في سوريا.

ب- أو إذا قامت أسباب جدية ملموسة يتوقع معها تهريب أموال المكلف أو إخفاؤها).²⁸

وفي مصر تنص المادة 1 من قانون الحجز الإداري رقم 308 لعام 1955 المعدل بالقانون 3 لسنة 1972 على أنه ((يجوز أن تتبع إجراءات الحجز الإداري المبينة بهذا القانون عند عدم الوفاء بالمستحقات الآتية: (...))

وفي فرنسا وطبقاً للمرسوم رقم 1597 لسنة 1962 والمعدل بالمرسوم 1621 بتاريخ 22 نوفمبر 2011 فإنه يجوز للجهة الإدارية إصدار سندات تنفيذية لتحصيل أموال الدولة الناشئة عن عدم الوفاء بالمستحقات الآتية: ...²⁹

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن الحجز الإدارية لاتعد من قبيل الأوامر التي لا يجوز للمحاكم إلغائها أو تأويلها أو وقف تنفيذها ، بل هي وليدة نظام خاص وضعه المشرع ليسهل على الحكومة أو بعض الهيئات بمقتضى تشريع خاص بوصفها دائنة في تحصيل ما يتأخر لدى الأفراد من الأموال الأميرية أو الضرائب أو الرسوم، كما أن المحاكم القضائية (العادية) الحق في أن تعطي نفسها حق النظر في المنازعات المتعلقة بالإجراءات الخاصة بهذه الحجوزات أو إلغائها أو عدم الاعتداد بها أو وقف إجراءات البيع ، وهو ما أيده المحكمة الإدارية العليا

28 نصت المادة 9/ من القانون رقم 341/ لعام 1956 (قانون جباية الأموال العامة) يلقي الحجز على أموال المكلف المنقولة وغير المنقولة أو على ريعها وذلك ضمن الحدود المنصوص عنها في القوانين النافذة سواء كانت هذه الأموال موجودة في حوزة المكلف أو في يد الغير .

29 د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي- التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية - المرجع السابق- ص524

المصرية بقولها أن القرارات التي تصدر بتوقيع الحجز الإداري ليست من قبيل القرارات الإدارية بالمعنى المقصود من القرار الإداري.³⁰

أي أن القضاء اعتبر القرارات التي تصدر بتوقيع الحجز الإداري والإجراءات المنفذة لها ليست من قبيل القرارات الإدارية وإنما هي اجراءات تنفيذية لتحصيل الرسوم المستحقة استبدالها الشارع بالإجراءات القضائية المعتادة مستهدفاً بذلك التبسيط والسرعة في التنفيذ،³¹ إلا أننا نعتقد أن الحجز الإداري هو قرار إداري يتطابق معه في شروطه الشكلية والموضوعية.³²

كما اعتبرت محكمة القضاء الإداري السورية أن قرار الحجز الاحتياطي الصادر عن وزير المالية بحكم ماهيته لا يعتبر من قبيل القرارات الإدارية النهائية وإنما هو ((لا يعدو أن يكون تدبيراً تحفظياً وقائياً الغاية منه حفظ الحقوق التي تزعم الإدارة تحققها بذمة الأفراد وهو إجراء مؤقت بطبيعته يزول مفعوله نتيجة القرار النهائي

30 حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم /114/ لسنة 12 ق ، جلسة 1970/5/30 ، ص380 مذكور عند د. إبراهيم محمد علي السيد ، المرجع السابق ، ص101 ويعلق الدكتور السيد على الحكم المذكور بقوله إننا لا نتفق مع اتجاه المحكمة الإدارية العليا في عدم اختصاصها بأعمال الحجز الإداري ، لأنه إذا كانت القرارات التي تصدر بتوقيع الحجز الإداري ليست قرارات إدارية، فإنها بلا شك تعد منازعات إدارية مما تدخل في اختصاص مجلس الدولة ، ونحن بدورنا نتفق مع رأي الدكتور المذكور طالما أن المنازعة إدارية (تحصيل أموال الدولة من ضرائب ورسوم) وتوافرت في المنازعة مقومات وخصائص المنازعة الإدارية أي وجود الإدارة العامة كطرف واستعملت وسائل القانون العام وقامت بتصرفاتها تحت مظلة القانون العام.

31 محكمة القضاء الإداري المصرية الدعوى 7/1106/ق جلسة 1954/11/16 س9 ص29

32 د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي - التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية - المرجع السابق - ص531 وما بعدها وقد فند حجج الذين قالوا بأنه ليس قرار

وبالتالي يفنقر إلى المقومات الأساسية التي تجعل منه قراراً إدارياً مما يجعل القضاء العادي مختصاً للنظر بالدعوى³³.

ونحن نعتقد أن محكمة القضاء الإداري السورية قد جانبها الصواب بخصوص اعتبار قرار وزير المالية بإلقاء الحجز الاحتياطي أو بوضع إشارة قصر حق التصرف بأنه اجراء احترازي حيث أن هذا القرار هو قرار إداري لكونه صادر من وزير المالية دون حاجة إلى تصديق جهة أخرى كما أنه يمس بالمركز القانوني للمخاطب به حيث يمنعه من التصرف بأمواله المحجوزة لفترات قد تطول وقد تقصر.³⁴

وفي تطبيق سليم وحديث فرضت المحكمة الإدارية العليا السورية رقابتها على قرار وزير المالية بإلقاء الحجز الاحتياطي مقررة اعتباره قراراً إدارياً داخلاً ضمن اختصاصها فذهبت بعد أن ذكّرت بتعريف القرار الإداري إلى أن ((هذا التعريف ينطبق على قرار الحجز الاحتياطي ولاسيما أن مجرد كونه اجراءً تحفظياً صادراً تمهيداً لإجراءات أخرى (كالتحصيل على سبيل المثال) لا ينفي عنه صفته كقرار إداري بكل ما في الكلمة من معنى طالما أن ذلك القرار يكون منتجاً لآثاره القانونية

33 محكمة القضاء الإداري - القرار 1/1608 القضية 6795 - جلسة 2009/6/9 - غير منشور: محكمة القضاء الإداري - القرار 3115 القضية 7677 - جلسة 2009/12/29 - غير منشور: محكمة القضاء الإداري - القرار 5/289 القضية 5140 - جلسة 2010/2/24 - غير منشور: محكمة القضاء الإداري - القرار 5/622 القضية 2643 - جلسة 2010/3/16 - غير منشور: محكمة القضاء الإداري - القرار 5/450 القضية 4812 - جلسة 2012/3/13 - غير منشور: محكمة القضاء الإداري - القرار 5/523 القضية 2564 - جلسة 2012/3/20 - غير منشور

34 د. وسام كاشي - اختصاص القضاء الإداري في منازعات الإدارة العامة - ماجستير - جامعة دمشق -

بمجرد صدوره بحسبان أنه يغل يد المخاطب به عن التصرف في الأموال العائدة له
موضوع قرار الحجز الاحتياطي)).³⁵

ثانياً-إزالة الغصب البين:

منحت المادة /45/ من قانون الإدارة المحلية في سورية الصادر بالمرسوم
التشريعي رقم /107/ لعام 2011 المعدلة بموجب المادة الأولى من القانون رقم
13 لعام 2020³⁶ المحافظ وبعد موافقة النيابة العامة إذا وقع غصب بين على
عقار أو على حقوق عينية عقارية، أن يقرر إعادة الحالة الراهنة إلى ما كانت
عليه قبل الغصب ، وله عند وقوع اعتداء بين ، من شأنه إيجاد خلاف عام على

35 المحكمة الإدارية العليا السورية القرار رقم 820 في الطعن 5286 تاريخ 2014/10/22 - غير منشور
وقررت المحكمة قبول الدعوى شكلاً وإلغاء قرار الحجز الاحتياطي بما يترتب عليه من آثار. وكانت المحكمة
الإدارية بدمشق بقرارها محل الطعن قضت بعدم قبول الدعوى لعدم وجود قرار إداري وأقامت المحكمة قضاءها على
أساس أن المرسوم التشريعي رقم 12 لعام 1952 قد أعطى وزير المالية سلطة إلقاء الحجز الاحتياطي والتي هي (
إجراءات الحجز الاحتياطي لاتعدو أن تكون نظاماً خاصاً وضع لتسهيل تحصيل مستحقات الدولة لدى الأفراد وهو
يختلف عن نظام التحصيل والتنفيذ، وإن إجراءات الحجز الاحتياطي ماهي إلا إجراءات تحفظية وقتية الغاية منها
حفظ حقوق الخزينة العامة تجاه مدينيها، ولاتترقى إلى مرتبة القرار الإداري النهائي الذي يقبل الطعن أمام مجلس
الدولة) وعندما طعن بهذا الحكم ألغته المحكمة الإدارية العليا

36 تنص المادة الأولى من القانون رقم 13 لعام 2020 على أن ((تعديل المادة 45 من قانون الإدارة المحلية

الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 107 لعام 2011 وتعديلاته على النحو الآتي:

1- على المحافظ وبعد موافقة النيابة العامة إذا وقع غصب بين على عقار أو على حقوق عينية عقارية أن يقرر
إعادة الحالة الراهنة إلى ماكانت عليه قبل الغصب.

2- على المحافظ عند وقوع اعتداء بين من شأنه إيجاد خلاف عام على الغلال ويؤثر في الأمن أن يتخذ التدابير
اللازمة للمحافظة عليها، وأن يأمر بتوزيعها بين ذوي الاستحقاق وفق التعامل الجاري سابقاً أو أن يضعها أمانة لدى
شخص ثالث.

3- لا يكون للإجراءات المتخذة من المحافظ في كلتا الحالتين المذكورتين في الفقرة /1-2/ من هذه المادة أي تأثير
في الحكم الذي تصدره السلطة القضائية.

4-يبقى مفعول التدبير الإداري قائماً إلى أن يلغى أو يعدل بقرار معلل من السلطة نفسها أو إلى حين صدور قرار
قطعي من السلطات القضائية.

الغلال ، ويؤثر في الأمن ، أن يتخذ التدابير اللازمة للمحافظة عليه ، وأن يأمر بتوزيعها بين ذوي الاستحقاق وفق التعامل التجاري سابقاً ، أو أن يضعها أمانة لدى شخص ثالث ، دون أن يكون لذلك في الحالتين تأثير في الحكم الذي تصدره السلطات القضائية ، ويبقى مفعول التدبير الإداري قائماً إلى أن يلغى ، أو يعدل ، بقرار معطل من السلطة نفسها ، أو لحين صدور قرار قطعي من السلطات القضائية التي تفصل بأصل النزاع ، ونحن نرى إذا كان قرار المحافظ بإزالة الغصب على عقار قد وقع بشأن منازعة بين أفراد عاديين فإن النظر بمثل هذا القرار يكون من اختصاص القضاء العادي وليس الإداري³⁷ تأسيساً على أن القرار في هذه الحالة هو مجرد إجراء تدبيري احترازي مؤقت وأن أصل المنازعة هو منازعة بين أفراد عاديين يختص القضاء العادي بنظرها وبالتالي استناداً لقاعدة الفرع يتبع الأصل، فإن القضاء العادي هو المختص ببحث مشروعية إجراء المحافظ في مثل هذه الحالة، لأن القضاء الإداري ليس مختصاً بمنازعات الأفراد، ولا يمكن له البحث بمدى مشروعية قرار المحافظ دون بيان حقوق الأفراد العاديين ، مما يؤكد وجهة نظرنا أن المشرع في المادة /45/ السالف ذكرها قد منح السلطات القضائية (القضاء العادي) البت بأصل النزاع بقرار قطعي.

الخاتمة:

37 ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن القرار الصادر من مدير عام الري يتمكن أحد الأفراد من الانتفاع بمساقه خاصة أو بمصرف خاص ليس قراراً إدارياً لذلك يدخل الطعن به في اختصاص القضاء العادي واستت حكمها على اعتبار أن هذا القرار مؤقت يتوقف مصيره على القضاء الصادر من المحكمة المختصة بالفصل في الحقوق المطالب بها والتي تقع في منطقة القانون الخاص لتعلقها بمصالح خاصة لأطرافها حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر الطعن رقم 3945 لسنة 43 القضائية جلسة 29 نوفمبر 2000

بعد إن استعراضنا جوانب البحث توصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات نجملها بالتالي:

أولاً-النتائج:

1- يوجد خلاف فقهي حول تكييف امتياز التنفيذ المباشر هل هو استثناء من الأصل الذي هو وجوب لجوء الإدارة للقضاء لاستيفاء حقوقها، أم أن هذا الحق مقرر للإدارة كمبدأ عام، والاستثناء هو التجاء الإدارة إلى القضاء.

2- حالات التنفيذ هي الاجازة التشريعية وفي حالة عدم وجود مؤيد جزائي أو مؤيد إداري يمكن أن تلجأ إليهما الإدارة في سبيل حث الأفراد على تنفيذ القرار الإداري، وحالة الضرورة.

3- - نعتقد أن قرار وزير المالية بإلقاء الحجز الاحتياطي أو بوضع إشارة قصر حق التصرف هو قرار إداري لكونه صادر من وزير المالية دون حاجة إلى تصديق جهة أخرى كما أنه يمس بالمركز القانوني للمخاطب به حيث يمنعه من التصرف بأمواله المحجوزة لفترات قد تطول وقد تقصر.

التوصيات:

1- يتوجب على الإدارة ألا تلجأ إلى التنفيذ المباشر إلا في حالة انتفاء أية وسيلة قانونية أخرى لدى الإدارة لتنفيذ القرار.

2- أن يحدد مجلس الدولة السوري المعيار الذي تبناه لإضفاء صفة المنازعة الإدارية على المنازعة المعروضة عليه.

المراجع:

- 1- د. ابراهيم محمد علي السيد، نظرية الاعتداء المادي - دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - جامعة عين شمس - 1992.
- 2- د. سليمان محمد الطماوي- النظرية العامة للقرارات الإدارية- الطبعة 7 -دار الفكر العربي- 2006.
- 3- د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي- التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية - رسالة دكتوراه - جامعة المنوفية - 2013.
- 4- د. عبد الله طلبه ، مبادئ القانون الإداري (الجزء الثاني) ، منشورات جامعة حلب ، 1989.
- 5- د. عبد الله طلبه، د. محمد الحسين، د. مهند نوح، المدخل إلى القانون الإداري، منشورات جامعة دمشق 2018-2019.
- 6- د. فؤاد العطار ، القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1976 ، الطبعة الثالثة .
- 7- د. محمد كامل ليله ، نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري ، جامعة القاهرة ، طبعة سنة 1962.
- 8- د. محمود أبو السعود حبيب ، القانون الإداري ، دار الثقافة الجامعية ، القاهرة ، 1999.
- 9- د. مصطفى كيره ، نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري- دار النهضة العربية
- 10- د. وسام كاشي - اختصاص القضاء الإداري في منازعات الإدارة العامة - ماجستير - جامعة دمشق - 2010.

الحماية القانونية لعمال المنازل

دراسة مقارنة

بين التشريع السوري وتشريعات دول مجلس التعاون الخليجي

إشراف الأستاذة الدكتورة

إعداد طالب الدكتوراه

أمل شربا

محمد درويش درويش

جامعة دمشق _ كلية الحقوق

المخلص

يشكّل عمال المنازل فئة كبيرة من العمالة في المجتمعات العربية، ويمارس هذا العمل أشد الفئات فقراً، وهم في غالبيتهم من المهاجرين والنساء ذوي التعليم المتدني، وتعيش هذه الفئة في عزلة بعيداً عن التنظيمات النقابية، وهي ماتزال عرضة لانتهاكات حقوق الإنسان، ذلك أنّ غالبية قوانين العمل تستبعد فئة عمال المنازل من أحكامها وتخضعها لشروط العقد، مما يؤدي إلى حرمانها من القواعد الحمائية المقررة للعمال في قانون العمل، ويعرضها للاستغلال سواء من قبل مكاتب الاستقدام أو من قبل أصحاب العمل، نظراً لتفاوت المراكز القانونية بين طرفي العقد، وتمتّع ربّ العمل بسلطة فرض شروطه في العقد مما قد يؤدي لتجريد هذه الفئة من أيّ حماية قانونية ويعرضها للاستغلال وانتهاك حقوق الإنسان لها.

يتناول هذا البحث مدى الحماية القانونية لفئة عمال المنازل ومن في حكمهم في التشريع

الحماية القانونيَّة لعمَّال المنازل دراسة مقارنة بين التَّشريع السُّوري وتشريعات دول مجلس
التَّعاون الخليجي

السُّوري وتشريعات دول مجلس التَّعاون الخليجي التي نظمت عمل هذه الفئة، ومعايير
العمل الدوليَّة.

الكلمات المفتاحيَّة: عمَّال المنازل، قانون العمل، القانون المدني، العمل اللائق.

The legal protection for domestic workers

Comparative study

Between the Syrian legislation and the legislations of the gulf cooperation council countries

Prepared by PhD student supervised

by Mohamad Darwish Darwish Prof.

Dr. Amal Sharba

Damascus University - Faculty of law

Abstract

Domestic workers represent a large category of employment in Arab societies, and this work is practiced by the poorest groups, and they are mostly immigrants and women with low education. This group lives in isolation, far from trade union organizations, and is still vulnerable to human rights violations, since most of labor laws excludes the category of domestic workers from its provisions and subjects them to the terms of the contract, which leads to depriving them of the protective rules established for workers in the labor law, and exposes them to exploitation, either by recruitment agencies or by employers, given the difference in legal positions between the parties to the contract, and the employer has the power to impose his conditions in the contract, which leads to the deprivation of this category of any legal protection and

exposes them to exploration and violation of their human rights. This research examines the extent of legal protection for the category of domestic workers and those of similar status in the Syrian legislation and the legislation of the Gulf Cooperation Council countries that regulate the work of this category, and international labor standards.

Keywords: domestic workers, labor law, civil law, decent work.

مقدّمة

تُعدّ مهنة العمل المنزليّ من أقدم الأعمال التي امتنها الإنسان، حيث ترتبط تاريخياً بنظام الرق، وقد تزايدت ظاهرة عاملات المنازل بشكل ملحوظ في المجتمعات العربيّة لأسباب متعددة، أبرزها خروج المرأة للعمل وتحسّن مستوى معيشة المواطنين، لا سيما في بلدان الخليج العربي نتيجة الطفرة النفطية، وإنّ أكثر من يمارس العمل المنزلي هُنّ من النساء المهاجرات⁽¹⁾، مما يفترض إضفاء حماية إضافية على هذه الفئة بحسبان أنّ منظمة العمل الدوليّة أصدرت العديد من الاتفاقيّات لحماية العمّال المهاجرين، وكذلك لحماية النساء العاملات، كما كرّست قوانين العمل العديد من النصوص القانونيّة لتنظيم عمل النساء، غير أنّ عمل الخدمة المنزليّة ما يزال خارج هذه الحماية في العديد من قوانين العمل.

ويضطلع العمل المنزلي بأهميّة كبيرة بالنظر إلى المساهمة التي يقدمها العمال المنزليون في الاقتصاد العالمي، ويشمل ذلك زيادة فرص العمل بأجر للعمال، نساءً ورجالاً، ذوي المسؤوليات العائليّة، وتوسّع نطاق خدمات رعاية المسنين والأطفال والمعوقين وتحويلات

⁽¹⁾ وفقاً لتقديرات منظمة العمل الدوليّة لعام 2015 فإنّ هناك ما لا يقل عن 67,1 مليون امرأة ورجل يؤدون عملهم الرئيس كعمال منزليين، ويمثّل هذا الرقم حوالي 3,6% من العمالة بأجر في العالم، بينهم 11,5 مليون مهاجر، وهذا يمثل 17,2% من مجموع العمّال المنزليين و7,7% من إجمالي العمّال المهاجرين في جميع أنحاء العالم، وتشكّل النساء الغالبية العظمى من العمال المنزليين، حيث يبلغ عددهن 8,5 مليون عاملة؛ أي نحو 73,4% من المجموع، ويُعدّ العمل المنزلي مصدراً هاماً للعمالة بأجر بالنسبة للنساء، وهو ما يمثل 7,5% من الوظائف في العالم، وتستضيف الدول العربيّة 19,1% من جميع العمّال المنزليين المهاجرين.

للمزيد انظر تقرير منظمة العمل الدوليّة على الرابط:

www.ilo.org/global/topics/labour-migration/news-statements/WCMS_436542/lang-ar/index.htm

الدخل الكبيرة داخل البلدان وفيما بينها، وإنّ العمل المنزلي لا يزال منتقص القيمة ومحبوباً، وإنّ النساء والفتيات هنّ اللواتي يضطّلن به بصورة أساسيّة، والكثيرات منهنّ من المهاجرات أو من أفراد مجتمعات محرومة، وهنّ معرّضات على وجه الخصوص للتمييز فيما يتعلّق بظروف الاستخدام والعمل ولغير ذلك من انتهاكات حقوق الإنسان⁽²⁾.

إشكاليّة البحث: تتحدد إشكاليّة البحث في أنّ المشرّع السّوري استثنى عمّال المنازل من أحكام قانون العمل، تاركاً تنظيم عملهم إلى القواعد العامة في القانون المدني وشروط العقد، وإذا كانت هذه النصوص تصلح لتنظيم علاقة طرفين في مراكز قانونيّة واقتصاديّة متكافئة، فإنّها لا تصلح في حالة عقد الخدمة المنزليّة؛ لأنّ أحد طرفيه -وهو ربّ العمل- يتمتع بالقوّة الاقتصاديّة والقانونيّة، بينما يفتقد الطرف الآخر لهذه القوّة.

أهميّة البحث: تكمن أهميّة البحث في هذا الموضوع نظراً لتزايد أعداد عمّال المنازل في المجتمع السّوري، سواء من السّوريين أو من العمالة الوافدة، وافتتاح مكاتب لتشغيل واستقدام عمّال المنازل، حيث باتت هذه الفئة جزءاً من نسيج المجتمع السّوري، وفي ظل غياب تنظيم قانوني لعملهم لا بدّ من دراسة الوضع القانوني لكل من عمّال المنازل وأصحاب العمل.

أهداف البحث: يهدف البحث إلى تسليط الضوء على واقع عمّال المنازل والتنظيم القانوني لمهنة العمل المنزلي في التّشريع السّوري والمقارن واتفاقيّات منظمة العمل الدوليّة، وصولاً إلى بلورة قواعد كفيلة بحماية هذه الفئة مستفيدين من تجربة التّشريعات التي قامت بتنظيم عمل عمّال المنازل.

(2) ديباجة اتفاقية العمل اللائق للعمّال المنزليين رقم (189) لعام 2011.

منهجية البحث: نظراً لحدائث موضوع البحث، وقلة التشريعات المنظمة له، وشح المصادر التي تناولت الموضوع، فإننا سوف نعتمد التشريعات المنظمة لعمل عمال المنازل، والآراء الفقهية حولها ومقارنتها، وسوف نتبع في معالجة هذا البحث المنهج التحليلي المقارن، حيث يتطلب موضوع البحث بطبيعته تحليل النصوص القانونية النازمة لعمل عمال المنازل في التشريع السوري مع مقارنتها بالنصوص المقابلة لها في التشريعات محل الدراسة للوصول إلى نظرية عامة تنظم هذا القطاع من العمل.

خطة البحث: تحقيقاً للغاية المرجوة من الدراسة، ولمعالجة الإشكالية المطروحة فيها، فقد تمّ تقسيمها إلى مبحثين، نخصص المبحث الأول لمعالجة موضوع ماهية عمال المنازل ومن في حكمهم، من حيث مفهوم عمال المنازل ومن في حكمهم، وكذلك موقف تشريعات العمل من العمل المنزلي، فيما نستعرض في المبحث الثاني أحكام العمل المنزلي، من حيث تحديد حقوق والتزامات عمال المنازل ومن في حكمهم، وانتهى البحث بمجموعة من النتائج والتوصيات.

المبحث الأول

ماهية عمال المنازل

إنّ العمل المنزلي غير المنظم يختلط بأشكال أخرى من الأعمال المنظمة، ويمثل تحديد ماهية عمال المنازل نقطة الانطلاق لتحديد القواعد القانونية التي يخضع لها هؤلاء العمال؛ بحسبان أنّ العمل المنزلي تسري عليه نصوص قانونية مخالفة للنصوص النازمة للأشكال الأخرى من العمل التي تمارس في المنازل؛ فلا بد من تحديد مفهوم عمال المنازل (المطلب الأول) والوضع القانوني لعمال المنازل (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم عمَّال المنازل ومن في حكمهم

إنَّ الوقوف بشكل دقيق على مفهوم عمَّال المنازل تستدعي بيان تعريف عمَّال المنازل ومن في حكمهم (الفرع الأول)، وتحديد الشروط الواجب توافرها في الشخص لكي يُعدَّ عاملاً منزلياً (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف عمَّال المنازل ومن في حكمهم: تعددت التعريفات لعمَّال المنازل في التشريع والفقهاء، وقد تباينت هذه التعريفات من حيث تحديد شروط العمل الممارس لكي يُعدَّ الشخص عاملاً منزلياً.

أولاً: تعريف عمَّال المنازل: عرَّفت المادة الأولى من اتفاقية العمل اللاتق للعمَّال المنزليين رقم (189) العمل المنزلي بأنَّه: "العمل المؤدَّى في أسرة أو أسر، أو من أجل أسرة أو أسر"، وعرَّفت العامل المنزلي بأنَّه: "أي شخص مستخدم في العمل المنزلي في إطار علاقة استخدام".

ويظهر من خلال تعريف منظمة العمل الدوليَّة أنَّها استخدمت مصطلحات فضفاضة، ولم تقيد العمل المنزلي بضوابط واضحة، سوى أنَّه يتم لمصلحة الأسرة، وذلك لاستيعاب أشكال العمل المنزلي غير المنظمَّ كافة، ولإفساح المجال لكل دولة لتفسير المقصود بالعمل المنزلي وفقاً لظروفها وتشريعاتها.

فيما عرَّف المشرِّع السوري العامل المنزلي السُّوري بأنَّه: "كل شخص من العرب السوريين يعمل لدى الغير في أعمال منزليَّة تتصل بذات صاحب العمل، إمَّا مباشرة بالعناية

بشخصه، أو بفرد من أفراد المنزل، أو بصفة غير مباشرة بإنجاز أعمال مرتبطة بالمنزل، لقاء أجر".⁽¹⁾

فيما عرّفه المشرّع الإماراتي بأنّه: "الشخص الطبيعي الذي يؤدي خدمة مساعدة مقابل أجر شامل، وذلك تحت إدارة وإشراف وتوجيه صاحب العمل".⁽²⁾

أمّا المشرّع الكويتي فقد عرّفه بأنّه: "كل ذكر أو أنثى يكفّف بأعمال يدويّة داخل المساكن الخاصّة وما في حكمها، لحساب الأفراد، وذلك بموجب عقد مكتوب".⁽³⁾

وعرّف المشرّع السعودي عامل الخدمة المنزليّة بأنّه: "كل شخص ذي صفة طبيعيّة يؤدي خدمة منزليّة مباشرة أو غير مباشرة إلى صاحب العمل، أو أي فرد من أفراد أسرته، ويكون أثناء أدائه الخدمة تحت إشراف وتوجيه صاحب العمل، أو من يقوم مقامه، مثل العاملة المنزليّة، أو العامل المنزلي، أو السائق الخاص، أو البستاني، أو الحارس المنزلي ومن في حكمهم".⁽¹⁾

وعرّفه المشرّع القطري بأنّه: "الشخص الطبيعي الذي يؤدي الأعمال المنزليّة، تحت إدارة صاحب العمل وإشرافه، مقابل أجر، كالسائق، والمربيّة، والطاهي، والبستاني، ومن في حكمهم".⁽²⁾

⁽¹⁾ المادة (1) من القانون رقم (10) تاريخ 2014/5/27 المتضمن نظام تشغيل العاملات المنزليّات السوّريّات.

⁽²⁾ المادة (1) من قانون عمّال الخدمة المساعدة رقم (10) لعام 2017.

⁽³⁾ المادة (1) من قانون العمالة المنزليّة رقم (68) لعام 2015.

⁽¹⁾ المادة (1) من لائحة عمّال الخدمة المنزليّة ومن في حكمهم.

⁽²⁾ المادة (1) من قانون المستخدمين في المنازل.

أمَّا في الفقه فقد تم تعريف عمَّال المنازل بأنهم: "طائفة الأشخاص الذين يقومون بأعمال
خدمة تتصل بالأسرة والأعمال المنزليَّة".⁽³⁾

وعرّف آخرون عاملة المنازل بأنها: "المرأة العاملة التي تقوم بصفة دائمة واعتياديَّة، مقابل
الحصول على أجر، بإنجاز أشغال مرتبطة بالبيت أو بالأسرة، سواء أكان ذلك لدى
مشغِّل واحد أو أكثر".⁽⁴⁾

يتبيَّن لنا أنَّ سائر التعريفات الفهميَّة والتشريعيَّة انفتحت على وجوب توافر عناصر عقد
العمل في علاقة العامل المنزلي مع ربِّ العمل، من أداء العمل والأجر وعلاقة التبعية،
مع توافر شرط خاص تقتضيه طبيعة العمل المنزلي وهو كون العمل من الأعمال المنزليَّة
الاعتياديَّة التي تؤدى في المنزل أو ملحقاته، فالعمل المنزلي هو نوع من العمل التابع
المأجور، الذي يتم في منزل صاحب العمل أو ملحقات المنزل، ويتعلَّق بشخص صاحب
العمل وأسرته.

والمقصود بالعامل المنزلي هو شخص يقوم بالأعمال المنزليَّة الماديَّة وبصفة مستمرة،
لمصلحة شخص طبيعي آخر، في منزله أو ملحقات المنزل، مقابل أجر.

ثانياً: من هم في حكم عمَّال المنازل: درجت القوانين محل الدراسة على إتباع عبارة
"عمَّال المنازل" بعبارة "من في حكمهم"، دون توضيح المقصود بهذه العبارة ونطاقها، فيما
عرّف الفقه من هم في حكم عمَّال المنازل بأنهم: "أولئك الذين لا يقومون بالعمل في
المنازل، ولكن تتوافر بالنسبة لهم نفس الاعتبارات التي يقوم عليها عدم سريان قانون

⁽³⁾ محمد فاروق الباشا: التشريعات الاجتماعيَّة - قانون العمل رقم (17) لعام 2010، منشورات جامعة
دمشق، دمشق، 2013، ص 152.

⁽⁴⁾ محمد محمد القطب مسعد سعيد: خصوصيَّة التنظيم القانوني لعمل المرأة في مجال الخدمة المنزليَّة،
مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربيَّة المتَّحدة، العدد 34، ج1، 2019، ص 461.

العمل على خدم المنازل، بحيث يكون القياس ممكناً بل واجباً⁽¹⁾، حيث يتم استبعاد الأشخاص الذين يقومون بعمل مشابه لعمل عمّال المنازل بحيث يكون عملهم وثيق الصلة بشخص صاحب العمل وبذلك تتحقق الحكمة من الاستثناء، فالقياس هنا على العمل الذي يؤديه الشخص، وهو قياس على الأشخاص، وليس قياساً على المكان، أما القياس على المنازل فهو غير جائز، ولا يدخل في نطاق الاستثناء من يعمل في مكان شبيه بالمنازل.⁽²⁾

وتطبيقاً لذلك فقد عدّ القضاء السوري حارس البناء في حكم عمّال المنازل واستبعده من مظلة قانون العمل، حيث قررت محكمة النقض السوريّة أنّه: "إنّ قيام حارس البناء بتنظيف الدرج وتلبية طلبات شاغلي البناء وشراء المواد التموينيّة لهم وتأمين حاجات ربّات البيوت في منازلهم الخاصة، يجعل عمله ذو صلة مباشرة بمخدميه بما يمكنه من الاطلاع على أسرارهم وشؤونهم الخاصة، وبالتالي فهو في عداد خدم المنازل ولا يسري بحقه أحكام قانون العمل".⁽³⁾ كما عدّ السائق الخاص في حكم عمّال المنازل متى كان يعمل في خدمة شخص صاحب العمل، حيث قررت محكمة النقض السوريّة أنّ: "السائق الخاص لصاحب العمل الذي يقوم بتوصيله من منزله إلى مكان عمله والعكس يعتبر من

(1) جلال العدوي: قانون العمل، ص 134-135، نقلاً عن نضال جمال مسعود جرادة: التنظيم القانوني لأسرة صاحب العمل وخدم المنازل "دراسة تحليليّة مقارنة"، مجلة الجامعة الإسلاميّة للدراسات الشرعيّة والقانونيّة، جامعة غزة، العدد 2، 2019، ص 448.

(2) باسم محمد فتحي هارون: الفئات المستثناءة من نطاق تطبيق قانون العمل، مجلة الفقه والقانون، المغرب، العدد 29، آذار، 2015، ص 44.

(3) نقض عمّالي سوري، قرار رقم 697، أساس 454، تاريخ 1977/4/30، شفيق طعمة وأديب استانبولي: التقنين المدني السوري، ملحق الجزء السادس، المكتبة القانونيّة، دمشق، 1995، ص 45.

خدم المنازل ولا يستفيد من أحكام قانون العمل⁽⁴⁾، وذلك لتوافر ذات السبب الذي تم استبعاد عمّال المنازل من تطبيق أحكام قانون العمل عليهم في هذه الطائفة.

يتبيّن لنا أنّه يشترط لكي يُعدّ الشخص في حكم عمّال المنازل أن تتوافر فيه نفس الاعتبارات التي بررت استثناء عمّال المنازل من الخضوع لأحكام قانون العمل، وهي الصلة المباشرة بربّ العمل وأسرته، مما يمكنه من الاطلاع على حياتهم الخاصّة، وعند انتفاء هذه الاعتبارات، بأن كانت علاقة الشخص بصاحب العمل وأسرته لا تمكنه من الاطلاع على خصوصيّاتهم، فإننا نعود للأصل وهو خضوعه لأحكام قانون العمل، كالسائق الذي يعمل في شركة صاحب العمل والحارس الشخصي التابع لشركة حراسة.

الفرع الثاني: شروط العامل المنزلي: إنّ مجرد وصف العقد بأنّه عقد خدمة منزليّة لا يكفي لإخراج الشخص من مظلة قانون العمل، بل ينبغي توافر شروط في العمل حتى يُعدّ الشخص الذي يقوم به عاملاً منزليّاً، وهذه الشروط هي:

أولاً: أن يعمل في خدمة صاحب منزل: يشترط في العمل أن يكون في خدمة صاحب المنزل، بحيث تتوافر التبعيّة القانونيّة في علاقة العامل بصاحب المنزل بأن يكون للأخير سلطة توجيه الأوامر والرقابة على العامل، فلا يُعدّ حارس المنزل المرتبط بعقد عمل مع إحدى شركات الحراسة عاملاً منزليّاً⁽¹⁾، ولا يُعدّ حارس البناء عاملاً منزليّاً إذا اقتصر عمله على حراسة البناء وتحصيل بدلات الإيجار دون أن يقوم بخدمة شخص صاحب العمل، وذلك لانتفاء العلاقة الشخصيّة بين عامل المنزل وصاحب العمل، وقد قضت

(4) نقض سوري، قرار رقم 460، أساس 59، تاريخ 1970/3/30، شفيق طعمة وأديب استانبولي:

المرجع السّابق، ص 45.

(1) حبيبة رحايب: الحماية القانونيّة للعمال المنزليين "دراسة في ضوء الاتفاقية الدوليّة رقم 189 والتوصية رقم 201، مجلة الشريعة والاقتصاد، كليّة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلاميّة،

قسنطينة، مج 5، العدد 9، 2016، ص 142.

محكمة النقض السوريّة: "إنّ عمل بواب العمارة الأصلي هو تنظيف مدخل العمارة ومدرجاتها وما شابه ذلك، مما يدخل في مفهوم عامل الخادم بالمنزل ويخرجه عن نطاق شموله بقانون العمل، أمّا إذا اقتصرت علاقته بصاحب المنزل على مجرد حراسة البناية وتحصيل بدلات إيجارها تحت إشراف هذا الأخير فإنّه يخضع لأحكام القانون المذكور".⁽²⁾

ثانياً: **العمل بصفة مستمرة**: يجب أن يتمتع العمل المنزلي بصفة الاستمرار، أمّا إذا كان العمل عرضياً أو منقطعاً من فترة لأخرى فإنّ العامل لا يُعدّ عاملاً منزلياً⁽³⁾، كأن يتفق صاحب العمل مع شخص لتنظيف المنزل لمرة واحدة مقابل أجر، فإنّ الشخص لا يُعدّ في هذه الحالة عاملاً منزلياً - كما لا يُعدّ عاملاً عادياً -، وإنّما يُعدّ مقاولاً⁽⁴⁾، ولا يخضع لأحكام قانون العمل لعدم توافر عناصر عقد العمل في علاقته مع صاحب العمل.

ثالثاً: **أن يكون العمل من الأعمال المنزليّة الماديّة**: يرى غالبية الفقه أنّه يجب أن يكون العمل الذي يقوم به الشخص من الأعمال المنزليّة الماديّة حتى يُعدّ عاملاً منزلياً، كأعمال التنظيف وإعداد الطعام وتقديمه⁽⁵⁾، فيعدّ كلّ من الطاهي الخاص، وعامل التنظيف،

⁽²⁾ نقض سوري رقم 205، أساس 1970، تاريخ 1971/12/28، شفيق طعمة وأديب استانبولي: مرجع سابق، ص 45.

⁽³⁾ محمد إبراهيم أبو الهيجا وصخر أحمد الخصاونة: التنظيم القانوني لعمل عمال المنازل ومن في حكمهم في التشريعين الأردني والإماراتي، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مج 43، العدد 2، 2016، ص 839.

⁽⁴⁾ للمزيد حول التمييز بين عقد العمل والمقاولة، انظر: فؤاد دهمان: التشريعات الاجتماعية - قانون العمل، ط2، المطبعة التعاونيّة، دمشق، 1962، ص 212 وما بعدها.

⁽⁵⁾ حسين عبد اللطيف حمدان: قانون العمل "دراسة مقارنة"، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 162؛ أحمد حسن البرعي: شرح قانون العمل، دار الثقافة العربية، القاهرة، مصر، 2013، ص 226؛ أمل شربا وزهير حرح: قانون العمل، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2016 - 2017، ص 68؛ شواخ الأحمد: مفهوم عقد الخدمة المنزليّة "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، العراق، مج 2، العدد 4، 2018، ص 265.

ومربيَّة الأطفال التي تقوم بتنظيف الطفل ورعايته عمَّالاً منزليين لا يخضعون لأحكام
قانون العمل.

أمَّا إذا كان الشخص يقوم بأعمال فكريَّة في المنازل، كالمدرِّس الخاص والسكرتير
الخاص ومربيَّة الأطفال التي تقوم بتعليم الطفل وتهذيب أخلاقه، فإنه يعدُّ مستخدماً
يخضع لأحكام قانون العمل.

ويرى جانب من الفقه أنَّ العمل المنزلي لا يقتصر على العمل المادِّي بل يشمل العمل
الفكري كذلك، وذلك لأنَّ العمل الفكري لا ينفصل عن العمل العضلي؛ حيث يعتمد العمل
اليدوي على العقل والإدراك، كما أنَّ الأعمال الفكريَّة لا تستغني عن الأعمال العضليَّة،
كما أنَّ سبب استبعاد عمَّال المنازل من نطاق قانون العمل المتمثل في خصوصيَّة
العلاقة بين العامل المنزلي وصاحب المنزل والتي تتيح لهم الاطلاع على أسرار هذا
الأخير تتوافر في العلاقة بين من يمارسون أعمالاً فكريَّة وبين أصحاب العمل.⁽¹⁾

ويمكن الرد على هذا الرأي بأنَّ الصلة الوثيقة بين العمل الفكري والعمل المادي لا تمنع
من وجود فوارق وحدود فاصلة بينهما، وإنَّ التمييز بينهما يعتمد على الجانب الغالب فيه،
فإن كان العمل يعتمد على المجهود العضلي بشكل رئيس عدَّ عملاً يدويًّا - وإن احتاج
إلى التفكير بشكل عرضي لتوجيه الجهد العضلي-، أمَّا إذا كان يعتمد بشكل أساسي على
الفكر عدَّ عملاً فكريًّا، وأمَّا عن خصوصيَّة العلاقة بين من يقوم بعمل فكري وصاحب
العمل بما يمكنه من الاطلاع على أسرار، فإنَّ هذه الخصوصيَّة لا يمكن أن تصل بأي

(1) محمد محمد القطب مسعد سعيد: مرجع سابق، ص 467؛ جمال السلطان وآخرون: التنظيم القانوني
لاستخدام عمَّال الخدمة المنزليَّة بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربيَّة، سلسلة الدراسات الاجتماعيَّة
والعماليَّة، العدد 58، ط 1، المنامة، البحرين، 2010، ص 25.

حال إلى مستوى العلاقة بين من يمارس عملاً مادياً مع صاحب العمل، بحكم قربه الشديد من تفاصيل الحياة اليومية لصاحب العمل واطلاعه على تفاصيل حياته الخاصة.

رابعاً: أن تؤدي الخدمة في حدود المنزل وملحقاته: يجب أن يؤدي العمل في حدود منزل المخدم أو ملحقات المنزل، ويقصد بالمنزل المساكن الخاصة وما في حكمها، كالاستراحات أو المزارع الخاصة أو حديقة المنزل⁽²⁾، فلا يُعدّ خدَم الفنادق والمطاعم والبنوك عمالاً منزليين⁽³⁾؛ لأنّ عملهم لا يحقق حاجة شخصيّة لمن يعملون لحسابه، وإنّما يتصل بمشروعاتهم المهنيّة التي تستهدف تحقيق الربح⁽⁴⁾، وبالتالي لا يستثنون من الخضوع لأحكام قانون العمل.

ويُثار السؤال في حالة العامل الذي يعمل في محل أو مصنع ويكلّفه صاحب العمل بأعمال منزله بالإضافة إلى عمله الأصلي في المنشأة، أو على العكس بأنّ يكلّف صاحب العمل عامل المنزل بالعمل في محله أو مصنعه إضافة لعمله في المنزل، فهل يُعدّ العامل في هذه الحال عاملاً منزلياً يستثنى من الخضوع لأحكام قانون العمل؟

قال جانب من الفقه أنّه ينبغي في هذه الحالة ترجيح الصفة الأصلح للشخص؛ أي اعتباره عاملاً عادياً وليس عاملاً منزلياً؛ وذلك ليتم إدخاله تحت مظلة أحكام قانون العمل.⁽¹⁾

(2) شواخ الأحمد: مرجع سابق، ص 265-266.

(3) قضت محكمة النقض السوريّة أنّ: "الخدمة في البنك العربي الذي هو مؤسسة ماليّة لا ينطبق عليها تعريف خدم المنازل لاختلاف طبيعة العمل وعدم علاقتها بالشؤون المنزليّة الخاصة". غرفة العمل 198، قرار 1788، تاريخ 1967/12/13.

(4) أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص 228.

(1) حسين عبد اللطيف حمدان: مرجع سابق، ص 161.

بينما قال البعض الآخر من الفقه، ويتأييد من الاجتهاد القضائي السوري⁽²⁾ أنّه يجب ترجيح صفة العمل الأصلي للشخص، فإذا كان عمله الأساسي في محل أو مصنع ربّ العمل عدّ عاملاً عادياً يخضع لأحكام قانون العمل، أمّا إذا كان عمله الأساسي عاملاً منزلياً وكان عمله في المصنع أو المحل عرضياً، فإنّه يُعدّ عاملاً منزلياً ويخرج من مظلة قانون العمل.⁽³⁾

وإذا تعدّر تحديد العمل الأساسي للشخص، فإنّه يتم ترجيح العمل الأصح للشخص، وبالتالي يُعدّ عاملاً عادياً يخضع لقانون العمل.⁽⁴⁾

المطلب الثاني

الوضع القانوني لعمّال المنازل

إنّ غلبة الطابع الشخصي على علاقة العامل المنزلي مع صاحب العمل، والعزلة التي يعيش فيها عمّال المنازل، وعدم وجود تنظيم نقابي لهم، أبقت العمل المنزلي مهملاً وغير منظم إلى وقت قريب، وظلّت فئة عمّال المنازل عرضة لظروف العمل التعسفيّة

(2) قررت محكمة النقض السوريّة أنّ: "إذا كان المدعى عليه -التاجر- يستخدم سيارته الخاصة التي يعمل عليها المدعى كسائق في أعماله المنزليّة، وجب على المحكمة ردّ دعوى المدعى لعدم شمول قانون العمل خدم المنازل، أما إذا كان يعمل عليها المدعى في أعمال ربّ العمل التجاريّة، ألزمته المحكمة بما يترتّب عليه نحو عامله المذكور المسرّح بموجب قانون العمل، وكذلك الأمر في حال اجتماع الحالتين، إذا كانت الحالة الأولى هي الراجحة".

نقض سوري، قرار رقم 1642، تاريخ 1954/5/25.

(3) أحمد شوقي عبد الرحمن ومحمد السعيد رشدي: قانون العمل والتأمينات الاجتماعيّة، منشورات كليّة الحقوق، جامعة بنها، مصر، 2009، ص 7.

(4) حسين عبد اللطيف حمدان: المرجع السابق، ص 161؛ محمد حسين منصور: قانون العمل، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 70.

ولانتهاكات حقوق الإنسان، حيث تتعرض هذه الفئة إلى سائر أشكال الاعتداءات الجسدية والجنسية، والتي تصل إلى درجة الاتجار بالبشر والعمل القسري والاسترقاق المنزلي.

وقد بقيت الانتهاكات التي يتعرض لها عمال المنازل في طي الكتمان حتى بدأت تقارير منظمة العمل الدولية في تسليط الضوء على وضع هذه الفئة، مما أدى إلى نشوء حراك تشريعي على المستويين الدولي والداخلي للدول لإسباغ الحماية القانونية على فئة عمال المنازل.

الفرع الأول: عمال المنازل في معايير العمل الدولية: يُقصد بمعايير العمل الدولية اتفاقيات وتوصيات منظمة العمل الدولية، ويرمي كل منهما إلى التأثير بشكل ملموس في ظروف وممارسات العمل في كل دولة من دول العالم، حيث تؤدي معايير العمل الدولية دوراً بارزاً في صياغة التشريعات الوطنية للدول كافة، حتى تلك التي لم تصادق على اتفاقية معينة، وتشكل هذه المعايير ركيزة تبنى عليها القوانين الوطنية.⁽¹⁾

وإن القاعدة العامة في تطبيق معايير العمل الدولية أنها تطبق على العمال كافة، دون تمييز على أساس الجنس أو السن أو نوع العمل الذي يؤديه.⁽²⁾

وقد جاء تدخل منظمة العمل الدولية لتنظيم عمل عمال المنازل متردداً وبطيئاً، وذلك بسبب خصوصية طبيعة عمل هذه الفئة من العمال؛ فعلى الرغم من أن منظمة العمل الدولية لم تستثن عمال المنازل من اتفاقياتها أو توصياتها، فهي في المقابل لم تقر اتفاقية

(1) سيمل إسيم ومونيكا سميث: المرأة المهاجرة في الدول العربية - وضع العمال المنزليين، منظمة العمل الدولية، المكتب الإقليمي للدول العربية، بيروت، 2005، ص 9.

(2) منصور الصرايرة: طبيعة عقد الخدمة المنزلية "دراسة مقارنة في القانون الأردني والنظام السعودي واتفاقية العمل الدولية مقارنة بالشريعة الإسلامية"، مجلة العلوم الشرعية، جامعة الإمام محمد بن سعود، العدد 44، رجب، 1438 هـ، ص 227.

شاملة تنظم عمل عمَّال المنازل إلا بعد أكثر من تسعين عاماً على تأسيسها، غير أنَّها أقرَّت بعض الاتِّفاقيَّات المنفردة التي نصَّت على تطبيق معايير العمل على عمَّال المنازل، وهي: الاتِّفاقيَّة رقم (24) لعام 1927 بشأن التَّأمين الصحي للعمَّال في الصناعة والتجارة وخدم المنازل، والاتِّفاقيَّة رقم (35) لعام 1932 بشأن تَّأمين الشيوخوخة الإلزامي للمستخدمين في المشاريع الصناعيّة والتجاريَّة والمهن الحرَّة والعاملين في منازلهم وخدم المنازل، والاتِّفاقيَّة رقم (37) لعام 1933 بشأن تَّأمين العجز الإلزامي للعاملين في المشاريع الصناعيّة والتجاريَّة والمهن الحرَّة والعاملين في منازلهم وخدم المنازل، والاتِّفاقيَّة رقم (39) لعام 1933 بشأن التَّأمين الإلزامي على الحياة للعاملين في المشاريع الصناعيّة والتجاريَّة والعاملين في المهن الحرَّة والعاملين في منازلهم وخدم المنازل. ولم تصادق أيَّة دولة عربيَّة على أيِّ من هذه الاتِّفاقيَّات.

وفي 16 حزيران من عام 2011 اعتمد المؤتمر العام لمنظمة العمل الدوليَّة في دورته المئة اتِّفاقيَّة بشأن العمل اللائق للعمال المنزليين رقم (189)⁽³⁾ وتوصية العمَّال المنزليين رقم (201)، وتُعَدُّ هذه الاتِّفاقيَّة بمثابة شرعة دوليَّة لحقوق العمَّال المنزليين؛ فقد تضمنت لأول مرة تنظيم العمل المنزلي وتحديد الحقوق الأساسيَّة للعمَّال المنزليين وحمايتهم من الاستغلال ومن انتهاك حقوق الإنسان.

⁽³⁾ يُقصد بالعمل اللائق وفقاً لتعريف منظمة العمل الدوليَّة: "عمل منتج للنساء والرجال في ظل ظروف تسودها الحرِّيَّة والإنصاف والأمن وكرامة الإنسان، ويفترض العمل اللائق توفر فرص العمل المنتج الذي يدر دخلاً عادلاً، ويوفر الأمن في مكان العمل، والحماية الاجتماعيَّة للعمَّال وأسرهم، وتقديم آفاق أفضل للتنمية الشخصيَّة، ويشجع الاندماج الاجتماعي، وهو يوفر الحرِّيَّة للبشر في التعبير عن اهتماماتهم، وحرِّيَّة التنظيم والمشاركة في القرارات التي تؤثر على حياتهم، كما يضمن تكافؤ الفرص والمساواة في المعاملة للجميع".

انظر: الحماية الفعالة للعمَّال المنزليين "دليل لوضع قوانين العمل"، مكتب العمل الدولي، جنيف، 2012،

وتقوم هذه الاتفاقية على مبدأ أساسي هو المساواة بين عمل عمال المنازل وغيره من صور العمل الأخرى، ويظهر هذا المبدأ بوضوح في المادة (1/10) من الاتفاقية التي تدعو إلى المعاملة المتساوية بين عمال المنازل والعمال عموماً، لا سيما ساعات العمل والراحة والإجازات والمساواة في الأجور والحد الأدنى للأجر، مع مراعاة الطابع الخاص للعمل المنزلي، كما يظهر في المادة (14) التي دعت إلى تغطية عمال المنازل بالضمان الاجتماعي وحماية الطفولة والمرأة الحامل ومنحها إجازة الامومة.⁽¹⁾

ولم تصادق أي دولة عربية على هذه الاتفاقية، بحجة عدم ملاءمتها للأوضاع المحلية ومجافاتها للأعراف الاجتماعية السائدة فيها، والتي تتمسك بها وتصرّ على احترام خصائصها الثقافية التي تشكل مكونات ثقافتها القومية، بسبب رسوخ هذه الأعراف والتقاليد الاجتماعية وانبثاقها من ثقافتها وقيمها الاجتماعية والروحية.⁽²⁾

(1) منصور الصرايرة: مرجع سابق، ص 227-228.

(2) وقد بررت الدول العربية عدم تصديقها على الاتفاقية بالأسباب التالية: 1- إن مشروع الاتفاقية، يجيز للعاملة المنزلية - على اعتبار أن أكثر العمال المنزليين في المنطقة هم من العاملات - عدم التقيد بالبقاء في المنزل أثناء أوقات الراحة اليومية والراحة الأسبوعية والإجازة السنوية. وإن السماح للعاملات - ومعظمهن من المهاجرات - بالخروج من المنازل أو الغياب عن البيوت طيلة مدة الإجازات أو فترات الراحة، يعرض رب العمل ومكتب الاستقدام للمسؤولية القانونية إزاء سلامتها الشخصية وحسن تصرفها وسلوكها وسيرتها أمام السلطات الوطنية التي صرحت لها باستقدام هذه العمالة وأمام السفارات الأجنبية لدول الإرسال التي تحرص في العادة على سلامة وأمن مواطنيها من العمال والعاملات وهو حق من حقوقها. 2- كذلك الحال بالنسبة لإجازة الأمومة التي ستمنح للعاملة المنزلية بموجب هذه الاتفاقية، وهي حق مشروع ومعترف به في جميع البلدان العربية متى كانت متروجة شرعاً، لكن معظم العاملات المنزليات الوافدات في المنطقة العربية يأتين دون اصطحاب عائلاتهن حتى المتزوجات منهن. 3- إن إصدار اتفاقية دولية تحظى بالقبول والمصادقة عليها لتتري أحكامها الطريق إلى النفاذ تحتاج إلى توفير التوازن بين حقوق عامل المنزل ومستخدميه واحترام قيم وتقاليد كل منهما، وتقدير حاجة كل منهما للآخر وعدم طغيان مصالح أحدهما على حساب مصالح الآخر، وإلا فإن النتيجة ستكون هجر هذه الاتفاقية

الفرع الثاني: عمَّال المنازل في تشريعات العمل العربيَّة: تباينت مواقف قوانين العمل
العربيَّة من عمَّال المنازل، حيث استبعدتهم بعض القوانين من أحكامها وأحالت تنظيم

وعدم المصادقة عليها، وإنَّ التشدد في هذا المجال سيؤدى إلى القضاء على فرص العمل أمام شريحة تعاني من الفقر المدقع، وحيث تكون الأولوية لها إيجاد فرص العمل والحد من الفقر وآثاره السلبية على حياة العامل وأفراد أسرته. 4- كما يجب التمييز بين العامل المنزلي الذي يعمل في بلده، حيث يمكن تحديد ساعات العمل وأوقات الدوام وفترات الراحة اليوميَّة والأسبوعيَّة، وبين العامل المنزلي القادم من دولة أخرى حيث يكون سكنه وإعاشته في إطار الأسرة التي يعمل لديها، وما يتطلبه ذلك من مراعاة حرمة المنازل وخروجها من نطاق تفتيش العمل. 5- ومن الصعب تطبيق معيار ساعات العمل على العمل المنزلي الذي ينطوي على ساعات طويلة من الراحة، ويكون العامل المنزلي دون رقابة أو إشراف، بل هو سيد نفسه لوجود المستخدمين خارج المنزل في أعمالهم. وحيث يكون هو المؤتمن على المنزل ومحتوياته وحتى على الأطفال فيه. 6- إن إقامة وإعاشة العامل المنزلي في البيت الذي يعمل فيه تجعل من العلاقة القائمة بينه وبين أفراد الأسرة علاقة أسرية يؤتمن فيها على أسرار أهل البيت، وتعنى الأسرة بصحته وتوفير الثقة والطمأنينة والراحة له حتى يؤدى عمله بإخلاص ويكون محبوباً لدى أفراد الأسرة وخاصة الأطفال. 7- كما أنَّ حياة العامل المنزلي داخل بيت مستخدميه تقضى باحترام قيم وتقاليد الأسرة خاصة الدينية منها، إذ يصعب أن تنص المعايير على حريته في اختيار طعامه وشرابه، إذا كانت هذه الحرية تسمح له بإدخال أطعمة محرمة أو شراب محرم إلى بيت الأسرة التي يعمل لديها، فحرية طرف لا يجب أن تكون على حساب حرية واحترام الطرف الآخر. 8- وإنَّ حرية العامل المنزلي في قضاء فترة الراحة اليوميَّة والأسبوعيَّة، يجب أن يراعى فيها تقاليد وعادات أهل البيت الذي يعمل فيه والتي تساوى بين حرية العامل وأفراد الأسرة التي يعمل لديها، حيث لا تجيز هذه العادات والتقاليد في بعض المجتمعات السهر إلى وقت متأخر أو ارتياد أماكن ترفضها هذه التقاليد لأبناء الأسرة أنفسهم أو تحرمها دياناتهم. 9- إنَّ التشدد والضوابط في معايير العمل يجب أن تنصب على مكاتب الاستخدام وأنَّ تنظم من خلال اتفاقيَّات بين دول الإرسال ودول الاستقبال، بحيث تراعى فيها ضوابط حماية الأجر والاستخدام والعودة إلى أرض الوطن سواء خلال الإجازات السنوية أو العودة لانتهاج العمل أو البحث عن عمل بديل. 10- إنَّ الظروف الاقتصادية التي يمر بها العالم وازدياد الفقر وشريحة الفقراء تتطلب معايير تتصف بالمرونة وحماية الحق في العمل الذي يؤدى التشدد فيه إلى الحرمان من هذا الحق الذي يستفيد منه الملايين في حياتهم وحياة أسرهم كما تستفيد منه دول الإرسال التي تجد في هذا العمل معالجة حقيقيَّة للبطالة المرتفعة ومصدراً قومياً للدخل الوطني فيها.

انظر: منظمة العمل الدوليَّة، ملخص لاجتماعات المجموعة العربيَّة المشاركة في الدورة (100) لمؤتمر

العمل الدولي، جنيف، حزيران، 2011، ص 22 وما بعدها.

عملهم إلى تشريع خاص، بينما استبعدت بعض التشريعات عمال المنازل جزئياً من أحكامها، فيما أخضعتهم بعض القوانين لأحكامها كسائر العمال.

أولاً: إخضاع عمال المنازل لأحكام قانون العمل: انفرد المشرع العراقي على المستوى العربي بإخضاع عمال المنازل لقانون العمل ومساواتهم بالعمال كافة، ولم يذكرهم في طائفة المستبعدين من الخضوع لأحكام قانون العمل، حيث نصت المادة (3) من قانون العمل العراقي (37) لعام 2015 على أن: "أولاً: تسري أحكام هذا القانون على جميع العمال في جمهورية العراق أو من هم بحكمهم، ما لم ينص البند (ثانياً) من هذه المادة على خلاف ذلك. ثانياً: لا تسري أحكام هذا القانون على: أ- الموظفين العموميين المعيّنين وفق قانون الخدمة المدنية أو نص قانوني خاص. ب- أفراد القوات المسلحة ومنتسبي الشرطة والأمن الداخلي".

وبالتالي فقد ساوى المشرع العراقي بين عمال المنازل والعمال العاديين في سائر الحقوق والالتزامات، وهذا من شأنه ضمان الحماية القانونية لعمال المنازل.

ثانياً: إخضاع عمال المنازل لبعض أحكام قانون العمل: استثنى قانون العمل البحريني للقطاع الخاص رقم (36) لعام 2012 عمال المنازل من الخضوع لأحكامه بموجب المادة (2) منه، غير أنه منحهم الحق في عقد خطي وأنظمة للأجور "ولكن ليس الحد الأدنى للأجور"، وإجازة سنوية مدفوعة، والإعفاء من التكاليف القانونية للقضايا المتعلقة بالعمل، والتعويض عند انتهاء التوظيف، ويتعرض أصحاب العمل لغرامات عندما لا يوقعون عقداً خطياً مع العامل، حيث نصت المادة (2) من الفصل الثاني من الباب الأول على أن: "لا تسري أحكام هذا القانون على ... ب- فيما عدا الأحكام المنصوص عليها في المواد (6، 19، 20، 21، 37، 38، 49، 58، 116، 183، 185)، وفي البابين الثاني عشر والثالث عشر من هذا القانون، لا تسري أحكام هذا القانون على 1-

عمَّال الخدمة المنزليَّة ومن في حكمهم، وهم زراع وحراس المنازل والمربيات والسائقون والطباخون الذين يؤدِّون أعمالهم لشخص صاحب العمل أو لأشخاص ذويه".

ويلاحظ أنَّ المشرِّع البحريني حاول إضفاء الحماية القانونيَّة المقررة في قانون العمل على عمَّال المنازل، مع مراعاة الطبيعة الخاصة لهذه الفئة من العمَّال، حيث ترك الحالات المستثناة من الخضوع لأحكام قانون العمل للقرارات الوزاريَّة فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون العمل.

وقد تعرَّض مسلك المشرِّع البحريني للنقد من جانب الفقه لأنَّه يشنَّت القواعد الناظمة لعمل عمَّال المنازل بين قانون العمل والقرارات الوزاريَّة، فضلاً عن سرده لأمتلَّة ونماذج لعمَّال المنازل؛ بحسبان أنَّ هذه مهمَّة الاجتهاد الفقهي والقضائي⁽¹⁾، حيث كان من الأفضل وضع تشريع خاص ينظم عمل عمَّال المنازل أسوة ببقية دول مجلس التَّعاون الخليجي.

ثالثاً: استثناء عمَّال المنازل من الخضوع لأحكام قانون العمل: وهو الاتجاه الغالب في قوانين العمل، فقد استبعد قانون العمل السُّوري عمَّال المنازل صراحة من الخضوع لأحكامه، حيث نصَّت المادة (5) منه على أنَّ: "ما لم يرد فيه نص خاص وفقاً لأحكام هذا القانون أ- لا تسري أحكام هذا القانون على: ... 4- عمَّال الخدمة المنزليَّة ومن في حكمهم. ب - يخضع العمال المشار إليهم في البنود 4-5-6-7 من الفقرة (أ) السابقة إلى الأحكام الواردة في عقود عملهم والتي لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تقل حقوقهم فيها عما تنص عليه أحكام هذا القانون".

(1) محمد محمد القطب مسعد سعيد: مرجع سابق، ص 490.

كما أجمعت تشريعات دول مجلس التعاون الخليجي - باستثناء المشرّع البحريني - على استثناء عمّال المنازل من الخضوع لأحكام قانون العمل⁽²⁾، وإخضاع العلاقة بين العامل المنزلي وربّ العمل لأحكام القانون المدني من حيث شروط صحّة الانعقاد، أمّا الأحكام الموضوعية للعقد وتحديد حقوق والتزامات الطرفين، فيتم الاتفاق عليها بينهما.⁽³⁾

وقد تعرض اتجاه قوانين العمل في استثناء عمّال المنازل من الخضوع لأحكامها إلى نقد لاذع من الفقه لأنّه يؤدي إلى تجريد العامل من أي حماية قانونية، فضلاً عن إهدار كرامته الإنسانية، ولضعف مبررات هذا الاستبعاد في العصر الحديث بعد أن اكتسبت الأعمال المنزلية طابعاً عملياً ومهنياً، وتم تنظيمها بنطاق زمني ومالي واتفاقي يجردها من صفة الخصوصية.⁽¹⁾

إنّ إخراج عمّال المنازل من مظلة الحماية القانونية التي يوفرها قانون العمل تجعل هذه الفئة الضعيفة من العمّال عرضة لانتهاكات حقوق الإنسان، فضلاً عن تهديد الأمن والسلم الاجتماعي الذي ينتج عن شعور عمّال المنازل بالمظلومية⁽²⁾، لذلك لا بدّ من تدخل تشريعي لتنظيم عمل هذه الطائفة من العمّال وتأمين الحماية القانونية لها.

(2) المادة (3/2) من قانون العمل العُماني رقم (35) لعام 2003؛ المادة (2/7) من نظام العمل السعودي رقم (51) لعام 1426 هـ؛ المادة (3-4) من قانون العمل القطري رقم (14) لعام 2004؛ المادة (12) من قانون العمل في القطاع الأهلي بدولة الكويت رقم (38) لعام 1964؛ المادة (3) من قانون العمل الإماراتي رقم (8) لعام 1980.

(3) جمال السلطان وآخرون: مرجع سابق، ص 31.

(1) محمد حسين منصور: مرجع سابق، ص 69؛ محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص 153.

(2) فقد أعلن آلاف العمّال في إمارة دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة الإضراب عن العمل في عام 2006 احتجاجاً على تردّي أوضاعهم، كما قام آلاف العمّال المنزليين الآسيويّون في دولة الكويت بالتظاهر للمطالبة بتحسين ظروف عملهم في عام 2008، وقد تراكمت هذه المظاهرات مع حوادث شغب وتخريب للممتلكات العامّة والخاصّة.

الفرع الثالث: مبررات استبعاد عمَّال المنازل من أحكام قانون العمل: يستند القائلون باستبعاد عمَّال المنازل من أحكام قانون العمل إلى مجموعة من المبررات التي تؤيد رأيهم، وتتمثل هذه المبررات فيما يلي:

أولاً: إنّ عمَّال المنازل يستفيدون من السكن في منزل صاحب العمل من حيث توفير تكاليف المعيشة، كما ينتفي عنصر المضاربة وقصد التَّريح لدى صاحب العمل من استخدام عمَّال المنازل، بخلاف العمَّال الخاضعين لأحكام قانون العمل الذين يعملون في المصانع والمحلات التجاريَّة وغيرها، وبمقارنة الفائدة التي يجنيها العامل المنزلي نتيجة السكن في منزل ربِّ العمل مع الخسارة اللاحقة به من استبعاده من الخضوع لأحكام قانون العمل يتبيَّن أنّ هذا الاستبعاد هو مقابل عادل لإثراء العامل على حساب ربِّ العمل، إذ الغرم بالغنم.⁽³⁾

ولا يخفى ما في هذه الحجة من إجحاف بحق عمَّال المنازل فضلاً عن مجافاتها للمنطق الاقتصادي؛ حيث من غير المقبول مقايضة عمَّال المنازل بمنحهم السكن والغذاء المجاني مقابل التنازل عن حقهم في الحماية القانونيَّة المقررة للعمال في قانون العمل، كما أنه من غير الصحيح أنّ ربِّ العمل لا يقصد التَّريح - وإن كان بطريقة غير مباشرة- من عملهم، بحسبان أنّ غالبيَّة النساء اللَّاتي يستخدمن عاملات منزليَّات هنَّ من سيِّدات الأعمال اللَّاتي يلجأن لعاملات المنازل للتفرغ لأعمالهنَّ وتحقيق دخل، كما أنّ هذا الرأْي يجافي التوجه العالمي لاعتبار العمل قيمة من ضمن منظومة القيم الاجتماعيَّة التي ينبغي أخذها بعين الاعتبار، وهو يمثل انتكاسة للمنظور القانوني للعمل والنزول به

⁽³⁾ عبد الناصر توفيق العطار: شرح أحكام قانون العمل رقم 12 لعام 2003، الليثي للطباعة، أسيوط، مصر، ط 3، 2013، ص115، مشار إليه لدى منصور الصرايرة: مرجع سابق، ص 225-226.

إلى مصافي السلعة وتشبيء الجهد البشري ويقتصر على التركيز على جانب الكسب المادي منه فقط.⁽¹⁾

ثانياً: إنّ طبيعة عمل عمال المنازل تتّصف بالخصوصية التي تمكّن العامل من الاطلاع على أسرار صاحب المنزل وشؤونه الخاصة، ومن شأن هذه الخصوصية تعميق أوامر الروابط فيما بينهم، كما أنّ الصلة بين عامل المنزل وصاحب العمل ينبغي أن تتراق مع قدر من الثقة والتعاطف المتبادل بينهما، مما تنتفي معه الحاجة إلى حماية تشريعية.⁽²⁾

إنّ هذا الرأي يراعي مصلحة صاحب العمل على حساب العامل المنزلي، وإنّ الانتهاكات التي يتعرض لها عمال المنازل والتي تصل إلى درجة الاستعباد المنزلي تثبت أنّه لا يمكن التعميل على العلاقة الخاصة بين ربّ العمل وعامل المنزل لحماية هذا الأخير.

ثالثاً: إنّ طبيعة العمل المنزلي تحول دون تطبيق أحكام قانون العمل المتعلقة بتنظيم أوقات العمل والراحة والإجازات والتفتيش وغيرها.⁽³⁾

ويمكن الرد على هذه الحجة بأنه يمكن تلافي تعارض طبيعة العمل المنزلي مع أحكام قانون العمل عن طريق استبعاد تطبيق بعض أحكام قانون العمل عليهم لتعارضها مع طبيعة عملهم، على غرار ما تجري عليه التشريعات العمالية من استثناء بعض فئات

(1) للمزيد حول تناقض منظوري السلعة والقيمة في مجال العمل، انظر: مشاعل الهاجري: تطور المنظور القانوني للعمل "من السلعة إلى القيمة"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 1، السنة 39، 2015، ص 121 وما بعدها.

(2) محمد ابراهيم أبو الهيجا وصخر أحمد الخصاونة: مرجع سابق، ص 840.

(3) جلال العدوي: قانون العمل، ص 134-135، نقلاً عن نضال جمال مسعود جرادة: مرجع سابق، ص 450.

العمَّال من بعض أحكامها⁽⁴⁾، مثل استثناء العاملين في الأعمال التجهيزيَّة والتكميليَّة من الخضوع لأحكام تنظيم ساعات العمل.

الفرع الرابع: الحراك التَّشريعي لتنظيم عمل عمَّال المنازل: أمام تزايد ظاهرة العمالة المنزليَّة وظهور المشكلات الاجتماعيَّة الناجمة عن غياب الحماية القانونيَّة لهذه الفئة نتيجة شعورها بالظلمية وتعرُّضها لانتهاك حقوقها، فضلاً عن ارتفاع الأصوات المناادية بضرورة إسباغ الحماية القانونيَّة على عمَّال المنازل من قبل رجال القانون والمنظمات الدوليَّة، توالى التَّدخل التَّشريعي والإداري في البلدان التي تنتشر فيها ظاهرة استخدام العمالة المنزليَّة لحماية هذه الفئة وتنظيم العلاقة بين عمَّال المنازل وأصحاب العمل.

وقد كان المشرِّع الأردني صاحب السبق على صعيد الدول العربيَّة في تنظيم عمل عمَّال المنازل، حيث أخضعهم لنظام خاص هو نظام العاملين في المنازل وطهاثها وبستانبيها ومن في حكمهم رقم (90) لعام 2009، كما نظم المشرِّع السعودي "يسمى هناك المنظم" بموجب لائحة عمَّال الخدمة المنزلية ومن في حكمهم الصادرة عن نائب رئيس مجلس الوزراء بموجب القرار رقم (310) تاريخ 1434/9/7 هـ الموافق لـ 2013/7/15 م، فيما نظم المشرِّع الإماراتي عمل عمَّال المنازل بموجب قانون عمَّال الخدمة المساعدة رقم (10) لعام 2017، كما نظم المشرِّع الكويتي عمل عمَّال المنازل بموجب القانون رقم (68) لعام 2015، ونظم المشرِّع القطري عملهم بالقانون رقم (15) لعام 2017.

أمَّا المشرِّع السُّوري، فلم يصدر أي تشريع لتنظيم عمل عمَّال المنازل، غير أنَّه نظَّم مكاتب استقدام وتشغيل كل من العمالة المنزليَّة السوريَّة والأجنبيَّة كلاً على حدة، وذلك نتيجة الطبيعة الخاصَّة لظاهرة العمالة المنزليَّة واستخدام العمالة المنزليَّة السوريَّة إلى جانب العمالة المنزليَّة الأجنبيَّة، حيث نظم استقدام وتشغيل العمالة الأجنبيَّة بموجب قانون

(4) نضال جمال مسعود جرادة: المرجع السَّابق، ص 451.

استخدام واستخدام العملات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (65) لعام 2013، فيما نظم تشغيل العملات المنزليّات السوريّات بموجب القانون رقم (10) لعام 2014.

ويمكن تبرير هذا الازدواج التشريعي في تنظيم تشغيل العمالة المنزليّة بسبب الطبيعة الخاصّة لظاهرة استخدام العمالة المنزليّة في المجتمع السوري، حيث تنتشر ظاهرة استخدام العمالة المنزليّة السوريّة إلى جانب العمالة المنزليّة الأجنبيّة، ولكلّ من الفئتين طبيعة خاصة سواء من حيث الاستخدام أو إنهاء العقد أو مدة العقد.

فبينما يتم التعاقد مع عمّال المنازل السوريين - غالباً- عن طريق المعارف، مع إمكانيّة التعاقد عن طريق مكاتب الاستخدام، لا يجوز التعاقد مع عمّال المنازل الأجانب إلا عن طريق مكاتب الاستخدام المرخصة من قبل وزير العمل، كما تتحدد مدة العقد تبعاً لمدة الإقامة الممنوحة للعامل الأجنبي.

وقد تضمن كل من القانونين قواعد تنظيميّة لتأسيس مكاتب تشغيل العمالة المنزليّة وترخيصها ومزاولة عملها، بالإضافة لبعض القواعد الموضوعيّة لتنظيم حقوق عمّال المنازل.

المبحث الثاني

أحكام عمل عمّال المنازل ومن في حكمهم

نتيجة لاستبعاد عمّال المنازل من الخضوع لأحكام قانون العمل في التشريع السوري، فإنّهم يخضعون للقواعد العامة في نظريّة العقد في القانون المدني من حيث تنظيم حقوقهم والتزاماتهم، بالإضافة لبعض الأحكام التي حاول المشرع السوري إضفاء الحماية القانونيّة من خلالها على فئة عمّال المنازل في قانون استخدام واستخدام العملات وقانون تشغيل

العاملات المنزليَّات السُّوريَّات، في حين يخضعون للقواعد الموضوعيَّة في التَّشريعات الخاصة التي نظمت عملهم في تشريعات دول مجلس التعاون الخليجيَّة.

المطلب الأول

حقوق عمَّال المنازل ومن في حكمهم

إنَّ الطبيعة الخاصة لعمل عمَّال المنازل والعلاقة الشخصيَّة التي تربطهم بربِّ العمل وظروف العزلة التي يعيشون فيها تستدعي منحهم حقوقاً خاصة خلافاً للحقوق العامة للعمَّال كافةً، وذلك بما يؤمِّن حمايتهم من التعرُّض للاستغلال وامتھان كرامتهم، ويمكن تصنيف هذه الحقوق في حقوق سابقة على أداء العمل وهي التي ترافق تنظيم العقد ووجوب تحديد الحقوق الأساسيَّة للعامل في العقد، وحقوق أثناء أداء العمل وتتمحور حول احترام الكرامة الإنسانيَّة للعامل والحق في العمل اللائق.

الفرع الأول: الحق في عقد مكتوب: إنَّ عقد العمل من العقود الرضائيَّة؛ حيث ينعقد بمجرد تطابق الإيجاب والقبول، ويكفي توافق إرادتي كل من العامل وصاحب العمل، دون الحاجة إلى إفراغ هذا التراضي في شكل معيَّن⁽¹⁾، وهذا ما أكدته المادة (643) من القانون المدني السُّوري، حيث نصَّت على أن: "لا يشترط في عقد العمل أي شكل خاص، ما لم تنص القوانين والقرارات الإداريَّة على خلاف ذلك".

غير أنَّ عمَّال المنازل _ وغالبيَّتهم من العمَّال المهاجرين _ كثيراً ما يصلون إلى بلد الاستقدام دون التوقيع على عقد واضح المحتوى مع صاحب العمل، وإذا تم توقيع العقد

(1) شواخ الأحمد: مرجع سابق، ص 260-261؛ ناصر جميل محمد الشمايلة: أحكام عقد الخدمة في المنازل "دراسة مقارنة"، مجلة الجامعة الإسلاميَّة للدراسات الشرعيَّة والقانونيَّة، جامعة غزة، العدد 2، 2020، ص 274؛ بندر ماجد شرار: التنظيم القانوني للعمالة المنزليَّة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مج 42، العدد 1، 2018، ص 62.

فإنه يكون باللغة العربية التي يجهلها أغلب عمال المنازل⁽²⁾، وقد يتفاجؤون بظروف عمل مخالفة للظروف التي تم الاتفاق عليها، ولا تتناسب مع مؤهلاتهم؛ فيجد العامل نفسه مضطراً للرضوخ للشروط التي يملئها عليه صاحب العمل ويتعرض لانتهاكات متنوعة، لذلك تنبّهت التشريعات محل الدراسة إلى ضرورة تنظيم عقد مكتوب ينظم حقوق كل من العامل ورب العمل.

يُضاف إلى ذلك اتباع دول الخليج العربي لنظام الكفيل في استقدام العمالة الأجنبية - ومن ضمنها عمال المنازل-، بحيث يمكن عدّ هذا النظام شكلاً معاصراً لتجارة الرقيق القديمة، لأنّ ما ينجم عنه من خصوصية في العلاقة بين الكفيل والمكفول يمكّن الكفيل من استغلال العامل أشنع استغلال، بحيث يعامله معاملة أفتان العصور الإقطاعية، وهذا ما دعا البعض إلى تسميتها "الرق المأجور" Wage slave⁽¹⁾.

وقد حثّت الاتفاقية رقم (189) في المادة (7) الدول الأعضاء على اتخاذ التدابير التي تضمن أن يكون العمال المنزليون على علم بشروط وظروف استخدامهم، وإلى تنظيمها بموجب عقود مكتوبة تتماشى مع القوانين واللوائح الوطنية أو الاتفاقات الجماعية، وأن تتضمن هذه العقود البيانات الضرورية كافة التي تكفل حقوق العمال المنزليين وتجعلهم على بينة من العمل الذي هم بصدد أدائه، كما دعت التوصية رقم (201) في الفقرة (6)

(2) ندى يوسف الدعيح: حماية الخدم الخصوصيين في ظل قواعد القانون الدولي، مجلة الحقوق، جامعة

الكويت، مج 33، العدد 1، 2009، ص 202.

(1) يشبه البعض نظام الكفيل بعلاقات الإنتاج القديمة التي نشأت في مجتمعات الخليج التقليدية، بين مالك وسائل الإنتاج القديمة -النوخذة أو الطواش- من ناحية والغواص من ناحية أخرى؛ لأنّ التشريعات القانونية المحلية تقف كلياً في صف الكفيل؛ إذ إنّ لديه الحق في إنهاء العمل مع الشخص المكفول حسب مشيئته، وله أن يطلب ترحيله في أي وقت يشاء.

للمزيد انظر: باقر النجار وآخرون: العمالة الأجنبية في أقطار الخليج العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ط 2، 2001، ص 96.

إلى وضع عقد نموذجي للعمل المنزلي، بالتشاور مع المنظمات الأكثر تمثيلاً لأصحاب العمل والعمال، ومع المنظمات الممثلة للعمال المنزليين والمنظمات الممثلة لأصحاب عمل العمال المنزليين _ إن وجدت _ .

وقد اشترط المشرِّع السُّوري تحرير عقد عمل بين العامل وربِّ العمل كتابةً - سواء كان العامل سورياً أو أجنبيًّا-، حيث يتم تحديد حقوق والتزامات العامل المنزلي في هذا العقد، على ألا تقلَّ حقوقه فيها عمَّا تنص عليه أحكام قانون العمل رقم (17) لعام 2010⁽²⁾، كما أصدر وزير العمل عقداً نموذجياً ليتم تنظيم العقود على أساسه.

كما أجمعت تشريعات دول مجلس التعاون الخليجي على وجوب تنظيم عقد مكتوب بين صاحب العمل والعامل وفقاً لنموذج اعتمده وزارات العمل، ويحتفظ كل من طرفي العقد بنسخة عنه.⁽³⁾

(2) تنص المادة (13) من قانون استخدام العاملات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (65) لعام 2013 على أن: "مع مراعاة أحكام البند (ب) من المادة (5) من قانون العمل رقم (17) لعام 2010، يحرر عقد عمل بين العاملة والمستفيد".
كما تنص المادة (8) من قانون تشغيل العاملات المنزليَّات السوريات على أن: "أ-تتظم العلاقة العقديَّة بين العامل المنزليِّ والمستفيد والمكتب وتحدد التزامات وحقوق كل من الأطراف وبدلات أتعاب المكتب في التعليمات التنفيذية".

ب-يحرر عقد العمل المنزلي وفق النموذج الذي يصدر بقرار من الوزير، على أن يتضمن على الأخص: اسم وعنوان كل طرف بشكل واضح ومفصل، عنوان مكان العمل، طبيعة العمل المنزلي محل التعاقد، مدة العقد، الأجر المتفق عليه بين الطرفين وطريقة وموعد أدائه على ألا يقل عن الحد الأدنى العام للأجور وسائر المزايا النقديَّة أو العينيَّة المتفق عليها بين الطرفين، الزيادة الدوريَّة لأجور العامل المنزلي مرة كل سنتين وينسبة 10%، ساعات العمل، حقوق والتزامات العامل المنزلي والمستفيد والمكتب".
(3) المادة (3) من لائحة عمَّال الخدمة المنزليَّة السعودي؛ المادة (6) من من قانون الخدمة المنزليَّة الإماراتي؛ المادة (18) من قانون العمالة المنزليَّة الكويتي؛ المادة (3) من قانون المستخدمين في المنازل القطري.

فالكتابة المطلوبة للعقد هي لإثبات العقد من جانب صاحب العمل دون العامل، قياساً على عقد العمل، وفقاً لنص المادة (47) من قانون العمل السوري، وإذا تم تحرير العقد باللغة العربية ولغة أجنبية، يعتمد في الإثبات النص العربي للعقد.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الحق في الأجر: يُعدّ الأجر السبب للالتزام العامل المنزلي بالعمل، فعقد العمل المنزلي بحسبانه عقداً ملزماً للجانبين يرتب حقاً للعامل بالأجر تجاه صاحب العمل مقابل التزام العامل بأداء العمل.

ويظلّ ربّ العمل ملتزماً بأداء الأجر حتى ولو لم يذكر في العقد، حيث يستحق العامل في هذه الحالة أجر المثل؛ أي الأجر الذي يعطى لأمثاله الذين يقومون بذات العمل، وإذا لم يوجد أجر لعمل مشابه يتم تقدير الأجر بالرجوع إلى عرف المهنة، فإن تعذر ذلك يقدر القضاء الأجر وفقاً لمقتضيات العدالة⁽²⁾، ولتوضيح حق العامل المنزلي في الأجر يتعيّن دراسة صور الأجر والحماية القانونية له.

أولاً: صور الأجر: يقصد بالأجر: "كل ما يعطى للعامل لقاء عمله مهما كان نوعه نقداً أو عيناً، مضافاً إليه جميع العلاوات المقررة للعامل بموجب عقود العمل الفردية أو اتفاقات العمل الجماعية أو الأنظمة الأساسية للعمل، سواء أكان الأجر يومياً أم أسبوعياً

(1) شواخ الأحمد: مرجع سابق، ص 261.

(2) تنص المادة (648) من القانون المدني السوري على أن: "1 . إذا لم تنص العقود الفردية أو العقود الجماعية أو نظام العمل أو النظام الأساسي للعمال على الأجر الذي يلتزم به صاحب العمل، أخذ بالأجر المقدر لعمل من ذات النوع إن وجد، وإلا قدر الأجر طبقاً لعرف المهنة وعرف الجهة التي يؤدي فيها العمل. فإن لم يوجد عرف، تولى القاضي تقدير الأجر وفقاً لمقتضيات العدالة. 2. ويتبع ذلك أيضاً في تحديد نوع الخدمة الواجب على العامل أدائها وفي تحديد مداها".

أم شهرياً أم موسميّاً أم سنويّاً، ولا يدخل في مفهوم الأجر بدلات السفر والمصاريف اليوميَّة التي يتكبَّدها العامل في معرض أدائه لعمله".⁽³⁾

وقد يكون الأجر على شكل مقابل نقدي، وهو ما يعرف بالأجر النقدي، وهو الشكل الغالب في العمل لما تمثله النقود من قوة شرائية تمكن العامل من شراء احتياجاته بها، كما قد يتم احتساب جزء من الأجر على شكل تقدمات عينية.

1- الأجر النقدي: انطلاقاً من أهميَّة الأجر في تأمين معيشة العامل المنزلي، فقد حرصت اتفاقية العمل اللائق للعمال المنزليين رقم (189) لعام 2011 على وضع الضوابط التي تكفل للعمَّال الحصول على أجر عادل، فقد دعت الدول الأعضاء إلى اتخاذ التدابير التي تضمن أن يتمتع العمال المنزليون بتغطية الحد الأدنى للأجر، وإلى عدم التمييز في الأجر على أساس الجنس متى تماثل العمل⁽⁴⁾، كما دعت إلى تلقي العمال أجورهم مباشرة نقداً وفي فترات منتظمة مرة في الشهر على الأقل، ويجوز بالاتفاق مع العامل أن يتم الدفع بواسطة حوالة مصرفية أو شيك مصرفي أو شيك بريدي أو حوالة بريدية أو أي وسيلة قانونية أخرى.⁽¹⁾

وفي حالة العاملة المنزلية السورية فقد أكد المشرِّع السُّوري على وجوب تحديد الأجر المتفق عليه وطريقة وموعد أدائه، على أن لا يقل عن الحد الأدنى العام للأجور، وسائر المزايا النقديَّة أو العينية المتفق عليها بين الطرفين، وعلى الزيادة الدورية لأجور العامل المنزلي مرَّة كل سنتين وبنسبة 10%⁽²⁾، أمَّا إذا كانت العاملة أجنبية فإنَّ تحديد الأجر

⁽³⁾ المادة (1) من قانون العمل السُّوري رقم (17) لعام 2010.

⁽⁴⁾ المادة (11) من اتفاقية العمل اللائق للعمال المنزليين رقم (189) لعام 2011.

⁽¹⁾ المادة (1/12) من اتفاقية العمل اللائق للعمال المنزليين رقم (189) لعام 2011.

⁽²⁾ المادة (8) من قانون تشغيل العاملات المنزليات السوريات رقم (10) لعام 2014.

وطريقة وموعد أدائه يتم الاتفاق عليه مع صاحب العمل ودون التقيد بالحد الأدنى للأجور، وهذا مما يؤدي لتجريد عمال المنازل الأجانب من أي حماية قانونية لأجورهم، ويعرضهم لخطر ممانلة صاحب العمل أو الغبن في تحديد الأجر، لا سيما بسبب الاختلاف في قيمة النقد بين عملة بلد العامل وعملة بلد الاستقبال، حيث كان حرياً بالمشرع السوري تنظيم أجور عمال المنازل الأجانب لما يمثله هذا الأجر من أهمية في حياة هؤلاء العمال المهاجرين الذين يتركون بلدانهم وعائلاتهم لقاء الحصول على هذا الأجر.

ويلتزم ربّ العمل أن يدفع للعامل أجرته في الزمان والمكان اللذين يحددهما العقد أو العرف، مع مراعاة ما تقضي به القوانين الخاصة بذلك.⁽³⁾

2-الأجرة العينية: بحكم طبيعة العمل المنزلي وأدائه في منزل ربّ العمل يلتزم الأخير بأن يقدم للعامل المنزلي الطعام واللباس، فلا يضطر العامل إلى إنفاق أجره لتأمين احتياجاته من الطعام واللباس.

كما يلتزم ربّ العمل بتأمين سكن ملائم للعامل المنزلي طيلة مدة نفاذ العقد، حيث نصت تشريعات دول مجلس التعاون الخليجي على هذا الالتزام⁽⁴⁾، لكن دون تحديد معايير للسكن اللائق مما يشجع أصحاب العمل على التعسف في تقديم السكن دون مراعاة

⁽³⁾ المادة (656) من القانون المدني السوري.

⁽⁴⁾ المادة (5/7) من لائحة عمال الخدمة المنزلية السعودي؛ المادة (9) من قانون العمالة المنزلية الكويتي؛ المادة (2/15) من قانون عمال الخدمة المساعدة الإماراتي؛ المادة (1/7) من قانون المستخدمين في المنازل القطري.

شروط الكرامة الإنسانيَّة، حيث نجد عمَّال المنازل لا يحصلون على مكان خاص بهم للراحة والنوم، أو يكون مكان راحتهم ونومهم في المطبخ أو ممرات المنزل.⁽⁵⁾

وتعدُّ تقدمات ربِّ العمل للعامل المنزلي بمثابة التزامات على عاتقه تخرج عن إطار الأجر وتُعدُّ من مستلزمات العمل اللائق⁽⁶⁾، وبموجب هذا الالتزام يتعيَّن على صاحب العمل تأمين جميع احتياجات العامل المنزلي من مأكَل وملبس ومشرب وغرفة حسنة الإضاءة والتهوية ووسائل النوم والراحة، كما يلتزم ربِّ العمل -إذا كان العامل المنزلي أجنبيًّا- بنفقات إذن الإقامة وتصريح العمل، ونفقات تأمين تذكرة السفر من بلده إلى بلد الاستقدام ونفقة العودة إلى بلده عند نهاية مدة العقد، وبنفقات الاتصال بأهله.

ثانيًا: حماية أجر العامل: إذا ما أصبح العامل مدينًا لصاحب العمل، بأن يفترض منه مبلغًا من المال أو يتسبب في إتلاف أشياء يملكها هذا الأخير، فهل يملك ربِّ العمل أن يقتطع من أجر العامل لاستيفاء ماله، وما هي حدود هذا الاقتطاع؟

سكت المشرِّع السوري عن تنظيم سلطة ربِّ العمل في الاقتطاع من أجر العامل المنزلي، تاركًا ذلك لشروط العقد، بينما تنبَّهت تشريعات دول مجلس التَّعاون الخليجي التي نظَّمت العمل المنزلي لهذه المسألة، حيث قيَّدت اقتطاع ربِّ العمل من أجر العامل بأسباب على سبيل الحصر وينسب معينة، فقد سمح المشرِّع السُّعودي بالاقتطاع من أجر العامل في حالة تسبب العامل عمدًا أو إهمالًا بإتلاف أشياء يملكها أو يحوزها صاحب العمل، أو لسداد سلفة حصل عليها من ربِّ العمل، أو تنفيذًا لحكم قضائي أو قرار إداري صادر ضده، فلصاحب العمل أن يقتطع من أجر العامل بما لا يزيد عن نصف الأجر⁽¹⁾، فيما

⁽⁵⁾ بندر ماجد شرار: مرجع سابق، ص 75.

⁽⁶⁾ محمد ابراهيم أبو الهيجا وصخر أحمد الخصاصنة: مرجع سابق، ص 841.

⁽¹⁾ المادة (9) من لائحة عمال الخدمة المنزليَّة السُّعودي.

سمح المشرّع الإماراتي بالاعتطاع من أجر العامل ما يلزم لاستيفاء الديون تنفيذاً لحكم قضائي وما ينجم عن جبر الضرر الذي يسببه العامل لربّ العمل بفقد أو إتلاف أدوات أو آلات أو منتجات أو مواد مملوكة لهذا الأخير، أو مما يكون في عهدة العامل أو تحت تصرفه، متى كان ذلك ناشئاً عن خطأ العامل الجسيم أو مخالفته للتعليمات، ويشترط المشرّع الإماراتي للاعتطاع أن يتم بموافقة العامل وموافقة الجهة المعنية بالوزارة إذا لم يوافق العامل، وبما لا يتجاوز ربع الأجر⁽²⁾، بينما اتخذ المشرّع الكويتي موقفاً متشدداً تجاه الخصم من أجر العامل، حيث حظر خصم أي جزء من الأجر بأي حال من الأحوال⁽³⁾، أما المشرع القطري فقد حظر على صاحب العمل الاعتطاع من أجر العامل نظير نفقات استقدامه للدولة⁽⁴⁾، وأغفل تنظيم الاعتطاع لسبب آخر.

ويتبين من استعراض مواقف التشريعات المقارنة أنّ المشرّع الإماراتي كان الأكثر ديناميكية في تنظيم الاعتطاع من أجر العامل، فلا شك أنّ الاعتطاع من أجر العامل له ما يبرره متى كان هذا الاعتطاع مقيداً بأسباب وضوابط تكفل حماية الأجر وضماناً لعدم حرمان العامل ومن يعيلهم من الأجر، وأن يتم هذا الاعتطاع تنفيذاً لحكم قضائي وتحت رقابة وزارة العمل، وبعيداً عن تعسف ربّ العمل، وبما يضمن الموازنة بين مصالح كل من ربّ العمل والعامل.

الفرع الثالث: تحديد ساعات العمل والراحة: يتمتع عمّال المنازل -كغيرهم من العمّال- بالحق في ساعات عمل محدودة، بحسبان أنّ هذا الحق من الحقوق الأساسية التي نصّ

(2) المادة (11) من قانون عمّال الخدمة المساعدة الإماراتي.

(3) المادة (8) من قانون العمالة المنزلية الكويتي.

(4) المادة (3) من قانون المستخدمين في المنازل القطري.

عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽¹⁾، وبالنظر إلى أنَّ غالبيَّة عمَّال المنازل يقيمون في المنزل الذي يعملون فيه، وكثيراً ما يقومون برعاية المرضى والأطفال وكبيري السن؛ فإنَّ تنظيم وقت العمل يُعدّ ضماناً لعدم التجاوز المفرط لساعات العمل وتحقيق التوازن بين ساعات العمل وساعات الراحة.⁽²⁾

وتؤكد الاتفاقية رقم (189) على أهميَّة اتخاذ التدابير التي ترمي إلى ضمان المساواة في المعاملة بين عمَّال المنازل والعمَّال عموماً فيما يتعلق بساعات العمل العاديَّة وتعويضات الساعات الإضافيَّة وفترات الراحة اليوميَّة والأسبوعيَّة والإجازة السنويَّة مدفوعة الأجر، وفقاً للقوانين واللوائح الوطنيَّة أو الاتفاقات الجماعيَّة، مع مراعاة السمات الخاصة بالعمل المنزلي، وألا تقل فترة الراحة الأسبوعيَّة عن 24 ساعة متواصلة.⁽³⁾

أولاً: تنظيم وقت العمل اليومي: إنَّ ضمان فترات راحة ملائمة أمر ضروري لرفاه كل من عمَّال المنازل وربِّ العمل وأسرته، فمن جهة تُعدّ فترة الراحة أمر أساسي للعامل المنزلي للشعور بكرامته الإنسانيَّة ولتجديد نشاطه، ومن جهة أخرى تساهم فترة الراحة في تحسين نوعيَّة الخدمة المقدَّمة للأسرة، بحيث يبقى العامل المنزلي متنبهاً لاحتياجات المسنِّين أو الأطفال أو الأشخاص ذوي الإعاقة⁽⁴⁾، فضلاً عن دور فترات الراحة في تمييز عقد العمل عن الاسترقاق المنزلي.⁽⁵⁾

(1) نصَّت المادة (24) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنَّ: "لكل شخص الحق في الراحة، وفي أوقات الفراغ، ولا سيما في تحديد معقول لساعات العمل وفي عطلة دوريَّة بأجر".

(2) الحماية الفعَّالة للعمَّال المنزليين: دليل لوضع قوانين العمل، مرجع سابق، ص 49.

(3) المادة (10/ 1-2) من الاتفاقية رقم (189).

(4) في المسوح التي أجرتها منظمة العمل الدوليَّة، أعرب أصحاب العمل في معظم الأحيان عن الحاجة إلى خدمة العاملات المنزليَّات على مدار الساعة، لا سيما عندما تتضمن مسؤوليَّاتهنَّ رعاية الأطفال الصغار أو أفراد الأسرة المسنين، وقد كان من الحجج الشائعة التي استخدمها أصحاب العمل: "هي فرد من أفراد الأسرة" و"لأنَّ لا أحد آخر يأخذ يوم عطلة فهي لن تأخذ يوم عطلة كذلك". غير أنَّ هذا التوجه

وقد حدد المشرع السعودي فترة الراحة اليومية بحيث لا تقل عن تسع ساعات يومياً، كما حدد الراحة الأسبوعية بيوم واحد يتم تحديده بالاتفاق بين العامل وصاحب العمل.⁽¹⁾

فيما أكد المشرع الكويتي على أن تتضمن عقود الاستقدام التي تعدّها إدارة العمالة المنزليّة على تحديد الحد الأقصى لساعات العمل، على ألا تزيد عن اثنتي عشرة ساعة خلال اليوم الواحد، تتخللها ساعات راحة، وعلى أحميّة العامل المنزلي في الحصول على راحة أسبوعيّة وأخرى سنويّة مدفوعة الأجر.⁽²⁾

كما حدد المشرع الإماراتي الحد الأدنى لمدة الراحة اليومية للعامل بحيث لا تقل عن اثنتي عشرة ساعة يومياً، على أن تكون منها على الأقل ثماني ساعات متواصلة، كما منح العامل الحق في يوم راحة أسبوعيّة بأجر شامل، وفي حال تشغيله في يوم راحته

لا يفتن إلى أثر غياب الاستراحات المنتظمة على نوعيّة الرعاية التي يمكن أن يقدمها العامل، وأنّ الحصول على فترة راحة هو حق أساسي للعامل وليس منحة.

انظر: صوفي كاغان: ممارسات واعدة ونماذج مبتكرة من أجل علاقة عمل منتجة بين عمال المنازل وأصحاب العمل في الدول العربية - ورقة بيضاء، منظمة العمل الدولية، المكتب الإقليمي للدول العربية، بيروت، 2018، ص 11.

⁽⁵⁾ تشير تقارير منظمة العمل الدوليّة إلى ممارسة أشكال العبوديّة على عاملات المنازل المهاجرات، حيث يُطلب منهنّ القيام بأعمال تخرج عن طبيعة عملهنّ ودون مقابل، بحيث لا تملك العاملة رفض العمل وإلا تعرّضت للعنف اللفظي أو الجسدي، أو خسارة وظيفتها، ومن هذه الاعمال الاستيقاظ ليلاً للعناية بطفل أو شخص مسن، أو غسيل السيارات، أو العمل لدى الأقارب والأصدقاء دون مقابل.

انظر: محمد نواف الفواعرة: الرق في ثوبه الجديد ما بين التحريم الدولي والتجريم الوطني - دراسة مقارنة، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنيّة، مج 48، العدد 3، 2015، ص 1171.

(1) المادة (6/6) من لائحة عمال الخدمة المنزليّة السعودي.

(2) المادة (22) من قانون العمالة المنزليّة الكويتي.

الأسبوعيّة يكون له الحق في يوم راحة بديل أو يمنح بدلاً نقدياً عنه بما يعادل الأجر
الشامل لذلك اليوم.⁽³⁾

أمّا المشرّع القطري فقد حدد الحد الأقصى لساعات العمل بعشر ساعات يومياً، ما لم يتم
الاتفاق على خلاف ذلك، تتخللها فترات للعبادة والراحة وتناول الطعام، ولا تدخل هذه
الفترات ضمن حساب ساعات العمل.⁽⁴⁾

ثانياً: تنظيم وقت العمل السنوي: يستحق العامل إجازات على مدار السنة، وهذه الإجازات
قد تكون لتجديد نشاط العمّال واستعادة قواهم كما في حالة الإجازة السنويّة، أو تكون
بسبب مرض العامل فتكون إجازة صحيّة.

1-الإجازة السنويّة: منح المشرّع السّعودي عمّال المنازل الحق في إجازة مدتها شهر
مدفوعة الأجر، ولكنّه قيّد هذا الحق بشرطين هما أن يمضي العامل سنتين في العمل لدى
ربّ العمل وأن يرغب في التجديد لمدة مماثلة.⁽⁵⁾

كما حدد المشرّع القطري مدة الإجازة السنويّة المستحقة لعمّال المنازل بثلاثة أسابيع
مدفوعة الأجر عن كل سنة ميلاديّة يقضيها لدى صاحب العمل.⁽¹⁾

أمّا المشرّع الإماراتي فقد حدد مدة الإجازة السنويّة المأجورة المستحقة للعامل المنزلي
بثلاثين يوماً عن كل سنة، وإذا كانت مدة خدمة العامل أقل من سنة وأكثر من ستة أشهر
استحق إجازة يومين عن كل شهر، كما سمح للعامل في حالة تجديد عقد العمل بتجميع
الإجازة المستحقة له عن أكثر من سنتين والحصول عليها مجمّعة، وإذا استدعت ظروف

⁽³⁾ المادة (12) من قانون عمّال الخدمة المساعدة الإماراتي.

⁽⁴⁾ المادة (12) من قانون المستخدمين في المنازل القطري.

⁽⁵⁾ المادة (10) من لائحة عمال الخدمة المنزليّة السّعودي.

⁽¹⁾ المادة (14) من قانون المستخدمين في المنازل القطري.

العمل تشغيل العامل في أثناء إجازته السنويّة، ولم يتمّ ترحيل مدة الإجازة التي عمل خلالها إلى السنة التالية فإنّ صاحب العمل يلتزم بأن يؤدي للعامل أجره مضافاً إليه بدل إجازة عن أيام عمله يساوي أجره الأساسي، ولا يجوز تشغيل العامل أثناء إجازته السنويّة أكثر من مرّة واحدة خلال سنتين متتاليتين.⁽²⁾

ويبدأ حساب مدّة الخدمة من تاريخ تسلّم العمل وليس من تاريخ إبرام عقد العمل، ويدخل في تلك المدّة مدّة التجربة، وأيام الراحة الأسبوعيّة والعطلات الرسميّة، وحالات التغيب المسموح بها قانوناً مثل إجازة الأمومة والإجازة المرضيّة وإصابة العمل، كما تحتسب مدّة الإخطار ضمن مدّة الخدمة، ولا تدخل مدّة الوقف عن العمل في احتساب المدّة التي يستحق عنها العامل إجازة.⁽³⁾

وقد اشترطت الاتفاقية رقم (189) أن يكون العمال المنزليون أحراراً في التصرف في وقتهم كما يحلو لهم لكي تعد الفترة الممنوحة لهم إجازة، فلا تُعدّ الأوقات التي يكونون فيها رهن إشارة الأسرة لتلبية طلباتها فترة إجازة وإنما تعد من ساعات العمل⁽⁴⁾، وفي هذا السياق ينبغي ألا تعد الفترة التي يصطحب فيها ربّ العمل العامل المنزلي لخدمته وخدمة أسرته أثناء تواجدهم في فترة إجازة للعامل المنزلي؛ بحسبان أنّ هذا الأخير لم يكن حراً التصرف في وقته وإنما مرافقته لربّ العمل وأسرته في الإجازة هو امتداد لعمله في المنزل.

2- الإجازة الصحيّة: عند مرض العامل المنزلي فإنّه يستحق إجازة صحيّة طويلة فترة مرضه، ولا تحسب هذه الإجازة من إجازته السنويّة، وقد حدد كل من المشرّعين السّعودي

⁽²⁾ المادة (13) من قانون عمّال الخدمة المساعدة الإماراتي.

⁽³⁾ أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص 351.

⁽⁴⁾ المادة (3/10) من الاتفاقية 189.

والإماراتي مدَّة الإجازة الصحيَّة لعمَّال المنازل بثلاثين يوماً متواصلة أو متقطعة في العام الواحد، متى ثبتت حاجة العامل لها بموجب تقرير طبي، فيما اختلفا في تحديد المدة المأجورة للإجازة، فبينما اعتبر المشرع السَّعودي كامل مدَّة الإجازة الصحيَّة مدفوعة الأجر⁽⁵⁾، فإنَّ المشرع الإماراتي منح الحق لعمَّال المنازل بكامل الأجر عن الخمسة عشر يوماً الأولى من الإجازة الصحيَّة، فيما عدَّ الخمسة عشر يوماً التالية بدون أجر.⁽⁶⁾

أمَّا المشرعين الكويتي والقطري فلم يتعرَّضا للإجازة الصحيَّة لعمَّال المنازل.

ولا شك أنَّ منح إجازة صحيَّة للعامل المريض هو أمر تقتضيه فلسفة قانون العمل وتوجهه الحمائي تجاه العمَّال، فمن غير المقبول إنهاء علاقة العمل أو الخصم من أجر العامل بسبب مرضه وعجزه المؤقت عن أداء العمل.

الفرع الرابع: الحماية من الأخطار المهنيَّة: يُعدَّ العمل المنزلي عملاً آمناً من حيث المبدأ ولا يترافق مع مخاطر كبيرة على العمَّال -إذ أنَّه يتم داخل المنزل-، غير أنَّ تنوُّع العمل المنزلي والتفريط في وسائل الوقاية من الأخطار تجعل هذا العمل ينطوي على مخاطر كبيرة يتعرض لها عمَّال المنازل أثناء قيامهم بأداء العمل المنزلي، حيث قد يتعرضون للإصابات الجسديَّة لعدم توافر وسائل السلامة المهنيَّة، كأن يقوم العامل المنزلي بتنظيف الزجاج الخارجي للمنزل على ارتفاعات عالية دون توافر معدات الأمان والسلامة⁽¹⁾، أو استعمال الأدوات الحادة، وحمل أغراض ثقيلة، أو استعمال منظفات قد تكون سامة، وغير ذلك.⁽²⁾

⁽⁵⁾ المادة (11) من لائحة عمال الخدمة المنزليَّة السَّعودي.

⁽⁶⁾ المادة (14) من قانون عمَّال الخدمة المساعدة الإماراتي.

⁽¹⁾ ندى يوسف الدعيح: مرجع سابق، ص 218.

⁽²⁾ صوفي كاغان: مرجع سابق، ص 11.

أكدت الاتفاقية رقم (189) على حق عمال المنازل في بيئة عمل آمنة وصحية، وحثت الدول الأعضاء على اتخاذ التدابير لضمان السلامة والصحة المهيتين لعمال المنازل⁽³⁾، كما دعت الدول الأعضاء إلى تأمين العمال المنزليين بالضمان الاجتماعي كسائر العمال⁽⁴⁾.

وفي هذا السياق يُحسب للمشرع السوري مساواة العمال المنزليين بالعمال العاديين من حيث تأمينهم بالضمان الاجتماعي، فقد نصت المادة (14) من قانون استخدام العاملات على أن: "يلتزم المستفيد بتسجيل العاملة في صندوق إصابات العمل لدى فرع المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية في المحافظة التي يقيم فيها، وذلك خلال فترة عملها لديه".

كما نصت المادة (9) من قانون تشغيل العاملات المنزليات السوريات رقم (10) لعام 2014 على أن: "يلتزم المستفيد بتسجيل العامل المنزلي في صندوق إصابات العمل لدى فرع المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية في المحافظة التي يقيم فيها، وذلك خلال فترة عمله لديه".

الفرع السادس: احترام الحقوق الأساسية للعامل: إنَّ حق العامل في حسن معاملة ربِّ العمل له هو من الالتزامات التي تفرضها القواعد العامة دون النص عليها صراحة، ولكن بسبب خصوصية وضع العامل المنزلي والعزلة التي يعيش فيها دفعت المشرع السوري إلى النص صراحة على واجب حسن معاملة ربِّ العمل لعامل المنزل، حيث أكد على التزام أصحاب مكاتب التشغيل وأصحاب العمل بالمعاملة الإنسانية والأخلاقية لعمال

⁽³⁾ المادة (13) من الاتفاقية.

⁽⁴⁾ المادة (14) من الاتفاقية.

المنازل⁽¹⁾، وذلك بسبب تعرّض عمّال المنازل للمعاملة اللاإنسانيّة والحط من كرامته من قبل ربّ العمل والتي قد تصل لدرجة الاستعباد المنزلي.

وفي هذا السياق فإنّ لعمّال المنازل حق الاعتقاد والتفكير وممارسة شعائرهم الدينيّة، وهو حق نصّ عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽²⁾، وأكّده الاتفاقيّة الدوليّة الخاصة بحقوق العمّال المهاجرين وأسرهم⁽³⁾، وتظهر أهميّة هذا الحق بشكل خاص في حالة عمّال المنازل المهاجرين الذين يعتقدون ديانة مخالفة لديانة صاحب العمل، حيث يفرض بعض أصحاب العمل قيوداً تحول دون تمتع عمّال المنازل بهذا الحق بحجة أنّهم يمارسون عملهم في منزل ربّ العمل الذي يملك الحرّية في تحديد البيئة الدينيّة التي تسوده⁽⁴⁾، ولكن إذا كان من حق ربّ العمل تحديد البيئة الدينيّة داخل منزله فإنّ ذلك لا يمنع العامل من ممارسة شعائره الدينيّة بحريّة خارج المنزل، شريطة ألا تتعارض مع

(1) المادة (24) من قانون استخدام واستخدامات؛ المادة (21) من القانون رقم (10) المتضمن نظام تشغيل العاملات المنزليّات السّوريّات.

(2) تنص المادة (18) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنّ: "لكل شخص الحق في حرّية التفكير والضمير والدين، ويشمل هذا الحق حرّية تغيير ديانته أو عقيدته، وحرّية الإعراب عنهما بالتعليم والممارسة وإقامة الشعائر ومراعاتها سواء أكان ذلك سرّاً أم مع الجماعة".

(3) تنص المادة (12) من اتفاقيّة العمّال المهاجرين وأسرهم على أنّ: "1- للعمّال المهاجرين وأفراد أسرهم الحق في حرّية الفكر والضمير والدين، ويشمل هذا الحق أن يكون لهم دين أو معتقد يختارونه أو أن يعتقدوا هذا الدين أو المعتقد، وحرّية إظهار دينهم أو معتقدهم، إما منفردين أو مع جماعة، وعلناً أو خلوة، عبادة وإقامة للشعائر، وممارسة وتعليمياً. 2- لا يعرض العمال المهاجرون وأفراد أسرهم لإكراه يبتغى من حرّيتهم في أن يكون لهم دين أو معتقد يختارونه، أو أن يعتقدوا هذا الدين أو المعتقد. 3- لا تخضع حرّية إظهار الفرد لدينه أو معتقده إلا للقيود التي يقرها القانون وتقتضيها حماية السّلامة العامة، أو النظام العام، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة، أو حقوق الغير وحيّاتهم الأساسيّة. 4- تتعهد الدول الأطراف في هذه الاتفاقيّة باحترام حرّية الأبوين اللذين يكون واحد منهما على الأقل من العمّال المهاجرين والأولياء القانونيين - إن وجدوا- في تأمين التعليم الديني والأخلاقي لأولادهم وفقاً لمعتقداتهم الخاصّة".

(4) ندى يوسف الدعيح: مرجع سابق، ص 208.

النظام العام والآداب العامة في بلد العمل⁽⁵⁾، حيث تخضع حرية العمال المنزليين في ممارسة شعائرهم الدينية للتشريعات الوطنية السائدة في هذا الخصوص، وهنا يظهر دور المشرع في الاعتراف بحق عمال المنازل في الاعتقاد والتفكير وممارسة شعائرهم الدينية.

الفرع السابع: الرقابة على حقوق عمال المنازل: إنَّ النصوص القانونية مهما سعت إلى إسباغ الحماية القانونية على فئة عمال المنازل، فإنَّ هذه الحماية تظلُّ منقوصة ما لم تقترن برقابة على تطبيقها على أرض الواقع، ويمكن تقسيم هذه الرقابة إلى نوعين: رقابة وقائية، تتمثل في تفتيش العمل، ورقابة علاجية تتمثل في حق عمال المنازل في اللجوء على القضاء للمطالبة بحقوقهم.

أولاً: الرقابة الإدارية على حقوق عمال المنازل: يمثّل تفتيش العمل أداة رقابية هامة على احترام صاحب العمل لحقوق العامل، غير أنَّ الطابع الخاص للعمل المنزلي والعزلة التي يعيش فيها عمال المنازل تجعل قيام مفتش العمل بمهامه أمراً عسيراً، بسبب اعتراض صاحب العمل على دخول المفتش لمنزله لأنَّ ذلك من شأنه انتهاك الحياة الخاصة لصاحب العمل.

وقد تنبّهت الاتفاقية رقم (189) إلى أهمية تفتيش العمل في حماية حقوق عمال المنازل، حيث حثّت الدول الأعضاء على تنظيم تفتيش العمل على حقوق عمال المنازل، فقد نصّت المادة (17) منها على أن: "1- تضع كل دولة عضو آليات ووسائل فعّالة ويسهل الوصول إليها لتقديم الشكاوى، بهدف ضمان الامتثال للقوانين واللوائح الوطنية لحماية العمال المنزليين 2- تضع كل دولة عضو وتنفذ تدابير لتفتيش العمل والإنفاذ والعقوبات، مع إيلاء الاعتبار الواجب للسمات الخاصة بالعمل المنزلي، وفقاً للقوانين واللوائح الوطنية 3- تحدد هذه التدابير، بقدر ما يكون ذلك متماشياً مع القوانين واللوائح الوطنية، الظروف

⁽⁵⁾ محمد إبراهيم أبو الهيجا وصخر أحمد الخصاونة: مرجع سابق، ص 844.

التي يجوز بموجبها السماح بالدخول إلى منزل الأسرة، مع إيلاء الاحترام الواجب للحياة الخاصة".

وقد جاءت التَّشريعات محل الدراسة خالية من تنظيم تفتيش العمل باستثناء قانون الخدمة المنزليَّة الإماراتي الذي سمح في المادة (20) منه للمفتشين بدخول أماكن عمل عمَّال المنازل بشرط الحصول على إذن من صاحب المنزل أو إذن النيابة العامة، وذلك في حالتين هما: 1-وجود شكوى من العامل أو من صاحب العمل. 2-وجود دلائل معقولة على وقوع مخالفات لأحكام هذا القانون واللوائح والقرارات الصادرة تنفيذاً له.

ولا شك أنَّ اتجاه المشرَّع الإماراتي يحسب له أمام إحجام بقية المشرَّعين عن تنظيم تفتيش العمل فيما يخص العمالة المنزليَّة، غير أنَّ تقييد دخول المفتشين بالحصول على إذن صاحب العمل قد يفرغ النص القانوني من مضمونه، فما العمل إذا لم يسمح صاحب العمل بدخول المفتشين إلى منزله؟، كما أنَّ تحديد الحالات التي يسمح لمفتشي العمل بدخول المنازل فيها لا تؤمِّن الحماية القانونيَّة للعامل، فعَمَّال المنازل -وخاصة المهاجرين منهم- قد لا يعرفون آليَّة تقديم الشكوى والجهة المختصة بتلقي شكاواهم، أمَّا حالة وجود دلائل واضحة على مخالفة القانون، فليس من السهل الوصول إلى هذه الدلائل بسبب خصوصيَّة مكان العمل والعزلة التي يعيش فيها العمَّال.

ونعتقد أنَّه من الأفضل -بالإضافة للحالات التي ذكرها المشرَّع الإماراتي- السماح لمفتشي العمل بزيارات دوريَّة لأماكن عمل عمَّال المنازل، مع مراعاة خصوصيَّة المنزل وإعلام صاحب العمل بمواعيد الزيارات.

وعلى الرغم من تنظيم عمل عمَّال المنازل بقوانين خاصة وعقود مكتوبة تحدد حقوقهم، غير أنَّ هذه الحقوق ما تزال منتهكة، وما زالت هذه الفئة تتعرض للاستغلال بسبب عدم وجود رقابة من قبل الجهات الإدارية على المنازل التي تستخدم عمَّالاً منزليين فيها، حيث

تشير تقارير المنظمات الدولية أنه على الرغم من وجود عقود مكتوبة تحدد حقوق والتزامات العمال المنزليين فإنهم مازالوا يتعرضون للاستغلال وانتهاك حقوقهم، وأن سفارات الدول المصدرة للعمالة المنزلية في دول الاستقبال مازالت تتلقى آلاف الشكاوى سنوياً.⁽¹⁾

ثانياً: **حق عمال المنازل في اللجوء إلى القضاء:** يُعدّ اللجوء إلى القضاء حقاً من حقوق الإنسان الأساسية التي نصّ عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽²⁾، فهو حق دستوري، ومن الحقوق للصيقة بالشخصية، فلا يجوز التنازل عنه، وإذا اتفق صاحب العمل مع عمّاله على أن يتنازلوا عن الدعاوى التي تنشأ لمصلحتهم ضدّه بسبب ما قد يصيبهم من الأضرار بمناسبة قيامهم بالعمل، فإنّ هذا الاتفاق يكون باطلاً ومخالفاً للنظام العام ولا يقيد العامل.⁽³⁾

وقد تنبّهت منظمة العمل الدولية إلى أهمية منح العمّال المنزليين الحق في الحماية القضائية لحقوقهم، فحثّت الدول الأعضاء على ضمان حق التقاضي لهم على قدم المساواة مع سائر العمّال، فنصت المادة (16) من الاتفاقية (189) على أن: "تتخذ كل

(1) في كثير من البلدان المستقبلة للعمالة المنزلية المهاجرة تقيم سفارات الدول المصدرة للعمالة المنزلية ملاجئ للتعامل مع الأعداد الكبيرة من العاملات المنزليات الباحثات عمّن يعينهنّ في تحصيل أجورهنّ غير المدفوعة، أو يساعدهنّ بشأن الإساءات الجسدية أو الجنسية أو شروط عملهنّ السيئة، حيث قدّرت سفارة سيريانكا في المملكة العربية السعودية في شهر كانون الثاني من عام 2004 أنها تستقبل شهرياً حوالي 150 عاملة منزلية فارة من مستخدميها.

انظر تقرير منظمة هيومان رايتس ووتش: في طي الكتمان "انتهاكات ضد العمال المنزليين حول العالم، 26 تموز 2006، التقرير رقم 1، ص 4.

(2) نصّت المادة (8) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن: " لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنية لإنصافه عن أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له القانون".

(3) أحمد محمد مليجي: كفالة حق المرأة في التقاضي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، عدد خاص، 2010-2011، ص 339.

دولة عضو، وفقاً للقوانين واللوائح والممارسات الوطنيّة، تدابير تضمن لجميع العمّال المنزليين، سواء شخصياً أو عن طريق ممثل لهم، سبل الوصول الفعليّة إلى المحاكم أو هيئات القضاء أو أي آليات لتسوية المنازعات، في ظروف لا تقل مؤاتاة عن تلك المتاحة للعمّال عموماً".

وقد قرر المشرّع السوري تيسير إجراءات التقاضي في منازعات العمل الفرديّة، بما يضمن تمكين العامل من الوصول إلى حقوقه بالسرعة الممكنة ودون تحميله عبء الرسوم القضائية، لأنّه بسبب ضعف وضعه الاقتصادي لا يستطيع تحمّل تلك الرسوم، أو الصبر على الإجراءات العاديّة التي قد تستغرق وقتاً طويلاً⁽¹⁾، فقرر إعفاء الدعاوى التي يرفعها العمّال من الرسوم القضائية في جميع مراحل التقاضي، ونظر الدعوى على وجه السرعة، وجواز الحكم بالنفاذ المؤقت أو المعجل وبدون كفالة⁽²⁾.

وقد قرر كل من المشرّعين الإماراتي والكويتي إعفاء الدعاوى المقامة من عمّال المنازل من جميع الرسوم القضائية، وأن يتم النظر فيها على وجه السرعة⁽³⁾، فيما أغفل كل من المشرّعين السعودي والقطري منح عمّال المنازل هذه الميزة، مما يعني الرجوع للأصل وهو تحمّلهم لمصاريف الدعاوى واتّباع الإجراءات العاديّة في التقاضي.

(1) أمل شربا وزهير حرح: مرجع سابق، ص 41.

(2) تنص المادة (7) من قانون العمل السوري على أنّ: "تُعفى الدعاوى التي يرفعها العمال أو أصحاب الاستحقاق عنهم أو نقابات العمال بموجب أحكام هذا القانون من توكيل محام، ومن الرسوم والتأمينات واللصيقة القضائية والكفالات القضائية في جميع مراحل التقاضي، وتنتظر المحكمة بها على وجه السرعة، ولها حق اتخاذ التدابير المؤقتة بكفالة أو دونها، وحق إضفاء صفة النفاذ المعجل على أحكامها، ولها في حال رد الدعوى أن تحكم على المدعي بالمصروفات كلها أو بعضها.

(3) المادتين (35 و36) من قانون العمالة المنزليّة الكويتي؛ المادة (34) من قانون الخدمة المنزليّة الإماراتي.

أما في القانون السوري فإنَّ لجوء عمَّال المنازل إلى القضاء لتحصيل حقوقهم غير منظم، وهو متروك للقواعد العامة، مع ما تحمله من بطء إجراءات التقاضي وتحمل العمَّال لمصاريف التقاضي التي ترهق كاهل العمَّال المنزليين _ مع ضعف مركزهم الاقتصادي _، كما ينبغي على عمَّال المنازل الأجانب تسديد سلفة _ ما لم يحصلوا على المعونة القضائية _.

أمام هذه الاعتبارات، يجد العامل المنزلي نفسه مجرداً عملياً من حقه في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقه، حيث قد يتردد في المطالبة بحقوقه أمام القضاء بسبب عدم تحمله مصاريف الدعوى وبطء إجراءات التقاضي، مما يجعل من الضروري تدخل المشرِّع السوري لمساواة عمَّال المنازل بالعمَّال كافة من حيث إعفائهم من مصاريف التقاضي ونظر دعاوهم على وجه السرعة.

المطلب الثاني

التزامات عمَّال المنازل ومن في حكمهم

في مقابل الحقوق الممنوحة لعمَّال المنازل، فإنَّهم يتحملون التزامات مقابلة، وبالإضافة إلى الالتزامات التي ينص عليها العقد هناك التزامات مصدرها حسن النية في تنفيذ العقد، فعَمَّال المنازل -كغيرهم من العمَّال- ينبغي أن ينفذوا العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، ولا يقتصر التزامهم على تنفيذ ما ورد في العقد، وإنَّما يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته، وفقاً للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام.⁽¹⁾

(1) المادة (149) من القانون المدني السوري.

ويمكن تحديد التزامات عمَّال المنازل وفقاً لهذا المبدأ في التزامات العمَّال كافة التي نصَّت عليها المادة (651) من القانون المدني السُّوري، وهي: أداء العمل بأمانة وإخلاص، وإطاعة أوامر صاحب العمل، والحفاظ على الأشياء المسلَّمة له، والحفاظ على أسرار منزل صاحب العمل.

الفرع الأوَّل: أداء العمل بأمانة وإخلاص: يجب على العامل أن يقوم بأداء العمل المتَّفَق عليه بنفسه، وأن يبذل في أدائه للعمل ما يبذله الشخص المعتاد من العناية⁽²⁾، أي عامل المنزل من ذات الفئة والاختصاص ووفق ذات الظروف، وإلا عدَّ مخاللاً بالتزامه.

أوَّلاً: أداء العمل بنفسه: إنَّ التزام العامل بأداء العمل يتسم بالطابع الشخصي، ذلك أنَّ شخصيَّة العامل وكفائه وأمانته محل اعتبار في العقد يعوَّل عليها صاحب العمل في تنفيذ العقد المتَّفَق عليه⁽³⁾، وتبعاً لذلك فإنَّ الوفاء بهذا الالتزام يجب أن يكون من نفس المدين به وهو العامل، وليس له أن يعهد إلى غيره في القيام بالعمل، وبعد ذلك تطبيقاً للقواعد العامَّة في الالتزام بعمل، حيث لا يجوز تنفيذ العمل بواسطة الغير وضدَّ إرادة الدائن، وبالتالي يكون لربِّ العمل رفض هذا الأداء الكلِّي أو الجزئيِّ من شخص آخر غير العامل.⁽⁴⁾

(2) المادة (1/6) من لائحة عمَّال الخدمة المنزليَّة السعوديَّة؛ المادة (16) من من قانون الخدمة المنزليَّة الإماراتيَّة؛ المادة (13) من قانون العمالة المنزليَّة الكويتيَّة؛ المادة (2/11) من قانون المستخدمين في المنازل القطري.

(3) بندر ماجد شرار: مرجع سابق، ص 64.

(4) محمد حسين منصور: مرجع سابق، ص 287؛ ناصر جميل محمد الشمايلة: مرجع سابق، ص

وفي المقابل لا يملك ربّ العمل إجبار العامل على أداء العمل بالقوّة إذا امتنع عن أدائه أو كان أداؤه معيباً ولا يبذل فيه ما يبذله الشخص المعتاد، وإنّما له حق فسخ العقد بعد استيفاء الإجراءات القانونيّة.⁽⁵⁾

ويترتّب على الطابع الشخصي لالتزام العامل أنّ العقد ينتهي بوفاته ولا ينتقل إلى ورثته، فلا يملك ربّ العمل مطالبة ورثة العامل بمتابعة تنفيذ التزامه، كما لا يملك ورثة العامل أن يقوموا بتنفيذ التزام مورثهم من تلقاء أنفسهم.⁽¹⁾

ثانياً: أداء العمل المتفق عليه: يلتزم عامل المنزل بأداء مضمون العمل المتفق عليه وفقاً لما ورد في عقد العمل، فالعبرة بتحديد هذا المضمون بالشروط والأوصاف الواردة في العقد.

وإذا أغفل الطرفان تحديد العمل الواجب أدائه في العقد، فإنّ ذلك لا يؤدي إلى بطلان عقد العمل، طالما تمّ تحديد جنس العمل على الأقل أو كان قابلاً للتحديد⁽²⁾، حيث يتولّى القاضي تحديد نوع العمل ومداه طبقاً لعمل المثل، ثم بالرجوع إلى العرف والعادات المتبعة في المهنة، ثم طبقاً لمقتضيات العدالة⁽³⁾، غير أنّ تحديد نوع العمل في العقد بدقّة يجنّب الطرفين النزاع مستقبلاً، كما يؤدي لأن يكون العامل على بينة من العمل المقبل عليه، ويجنبه بالتالي استغلال وكالات الاستخدام.

ولا يملك ربّ العمل إجبار العامل على القيام بعمل غير المتفق عليه لأنّ ذلك يُعدّ تعديلاً لعقد العمل من جانبه وإرادته المنفردة، غير أنّ طبيعة عقد العمل المستمرة وملازمة

⁽⁵⁾ أمل شربا وزهير حرح: مرجع سابق، ص 182.

⁽¹⁾ حسين عبد اللطيف حمدان: مرجع سابق، ص 376؛ أمل شربا وزهير حرح: مرجع سابق، ص 182.

⁽²⁾ بندر ماجد شرار: مرجع سابق، ص 68.

⁽³⁾ محمد حسين منصور: المرجع السابق، ص 275.

العامل المنزلي لصاحب العمل وأسرته قد يتخللها أو حوادث استثنائية تستدعي قيام
العامل المنزلي بعمل غير المتفق عليه، فإنَّ لربِّ العمل قياساً على عقد العمل أن يكفَّ
العامل المنزلي بعمل ليس من أعمال المنزل، كأن يتعرض أحد أفراد أسرة ربِّ العمل
للإصابة بجروح، فإنَّ لهذا الأخير أن يطلب من العامل المنزلي تضييد الجرح.

الفرع الثاني: أن يطيع أوامر صاحب العمل: يملك ربِّ العمل بمقتضى رابطة التبعية
التي تربطه بالعامل سلطة التوجيه والرقابة على العامل، ويلتزم العامل بالمقابل بإطاعة
أوامر صاحب العمل ما دامت منقفة مع مقتضيات العقد والأعراف السائدة ولا تخالف
أحكام القوانين والنظام العام، ولا تنطوي على ما من شأنه المساس بكرامة العامل أو
تعريض سلامته للخطر⁽⁴⁾، وبالمقابل يملك العامل عدم إطاعة أوامر صاحب العمل إذا
كانت تتضمن القيام بعمل غير مشروع أو مخالف للنظام العام والآداب أو القيام بعمل
غير متفق عليه أو العمل لمصلحة شخص آخر خلاف ربِّ العمل وأسرته.⁽⁵⁾

ولا جدال في واجب العامل في إطاعة أوامر صاحب العمل المتعلقة بعمل العامل
ومقتضياته المهنيَّة أو الإداريَّة أو التنظيميَّة، ولكن يثار التساؤل حول الأوامر التي تتعلَّق
بالسلوك الشخصي للعامل، فهل يملك ربِّ العمل التدخل في السلوك الشخصي للعامل
وتوجيه الأوامر له لتصحيح سلوكه؟

من حيث المبدأ، فإنَّ سلطة ربِّ العمل هي على جهد العامل لا شخصه، ولا شأن له
بسلوك العامل، ولكن طبيعة العلاقة الخاصة للعامل المنزلي بصاحب العمل وأسرته،
ومعايشته لهم في مسكن واحد تجعل سمعة العامل وسلوكه ذات تأثير على سمعة ربِّ

(4) محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص 219.

(5) محمد محمد القطب مسعد سعيد: مرجع سابق، ص 553.

العمل وأسرته، كما تنعكس على أخلاق أطفال ربّ العمل، وعليه فإننا نرى أنّ من حق صاحب العمل توجيه العامل المنزلي للسلوك القويم متى رأى منه ما يخالف ذلك.

الفرع الثالث: الحفاظ على أسرار المنزل: إنّ الصلة المباشرة لعامل المنزل مع ربّ العمل وأفراد أسرته، تسهّل اطلاعه على حياتهم الخاصة، ولما كانت علاقته مع ربّ العمل تقوم على الثقة، فإنّ من أهم واجبات العامل الحفاظ على أسرار المنزل وعدم إفشائها، لأنّ هذا الالتزام يُعدّ جوهر الثقة وأساسها الذي تنطلق منه سائر الالتزامات، والإخلال بهذا الالتزام يهدم الثقة التي هي أساس علاقتهم بربّ العمل.⁽¹⁾

وبالنظر إلى أهميّة هذا الالتزام فقد أكدت عليه التّشريعات محل الدراسة كافة⁽²⁾، حيث يظل العامل ملتزماً بحفظ الأسرار التي اطلع عليها بحكم عمله في منزل ربّ العمل طيلة فترة عمله، ويبقى هذا الالتزام حتى بعد انتهاء عقد العمل ما دامت هذه الأسرار متمتعة بصفة السريّة.

الفرع الرابع: المحافظة على ممتلكات صاحب العمل: نتيجة ممارسة العامل لعمله في منزل صاحب العمل وأسرته، فإنّ محتويات المنزل تكون في حيازته، سواء كانت معدات تستعمل في العمل المنزلي، كأدوات التنظيف والطبخ وغيرها، أو كان أثاث البيت المكلف برعايته، ويقع على عاتق العامل المنزلي المحافظة على ممتلكات صاحب العمل وأسرته،

(1) محمد ابراهيم أبو الهيجا وصخر أحمد الخصاونة: مرجع سابق، ص 845.

(2) المادة (6/5) من لائحة عمال الخدمة المنزليّة السعودي؛ المادة (15) من قانون العمالة المنزليّة الكويتي؛ المادة (5/16) من قانون عمّال الخدمة المساعدة الإماراتي؛ المادة (3/11) من قانون المستخدمين في المنازل القطري.

وكذلك المحافظة على ما في عهده من أدوات وآلات⁽³⁾، فإذا قصرَّ في الحفاظ عليها مما أدى إلى تلف هذه الأشياء أو بعضها، فإنه يكون مسؤولاً تجاه صاحب العمل وفقاً لأحكام المسؤولية العقدية⁽⁴⁾، ولصاحب العمل أن يقتطع من أجر العامل قيمة ما تسبب الأخير في فقده أو إتلافه مما يكون في عهده من أدوات وأشياء يمتلكها صاحب العمل متى كان ذلك ناجماً عن خطئه أو مخالفته لتعليمات صاحب العمل.

الفرع الخامس: احترام عادات وتقاليد المجتمع: تظهر أهمية هذا الالتزام بشكل خاص في حالة عاملات المنازل الأجنبيَّات اللاتي يأتين من مجتمعات ذات تقاليد وقيم مخالفة لتقاليد مجتمع ربِّ العمل، لا سيما وأنَّ عاملة المنزل تعيش في كنف ربِّ العمل وأسرته، التي تتنوع من حيث الجنس والعمر⁽¹⁾، لذلك يجب على عاملة المنزل احترام القيم السائدة في مجتمع ربِّ العمل وأسرته ومعتقداتهم وعاداتهم⁽²⁾، وألا تقوم بتصرفات من شأنها المساس بهذه القيم.

الخاتمة

إنَّ فئة العمالة المنزليَّة تمثِّل شريحة واسعة من العمالة بأجر، وإنَّ غالبية من يمتهن هذا العمل هم من النساء والمهاجرين، وما زالت مهنة العمل المنزلي لا تتمتع بأي حماية قانونية نتيجة استثنائهم من الخضوع لأحكام قانون العمل في غالبية تشريعات العمل -

⁽³⁾ المادة (3/6) من لائحة عمال الخدمة المنزليَّة السعودي؛ المادة (15) من قانون العمالة المنزليَّة الكويتي؛ المادة (4/16) من قانون عمَّال الخدمة المساعدة الإماراتي؛ المادة (5/11) من قانون المستخدمين في المنازل القطري.

⁽⁴⁾ ناصر جميل محمد الشماليَّة: مرجع سابق، ص 281.

⁽¹⁾ محمد محمد القطب مسعد سعيد: مرجع سابق، ص 553.

⁽²⁾ المادة (9/6) من لائحة عمال الخدمة المنزليَّة السعودي؛ المادة (2/16) من قانون عمَّال الخدمة المساعدة الإماراتي؛ المادة (1/11) من قانون المستخدمين في المنازل القطري.

ومن ضمنها قانون العمل السوري-، ونتيجة تزايد أعداد هذه الفئة تعالت الأصوات المنادية بتنظيم عمل هذه الفئة، سواء على صعيد منظمة العمل الدولية أو رجال القانون، حيث ما زال عمال المنازل يتعرضون للاستغلال وانتهاك حقوق الإنسان من قبل وكالات الاستخدام وأصحاب العمل، مما دفع بعض الدول التي تنتشر فيها ظاهرة العمالة المنزلية بكثرة لتنظيم مهنة العمل المنزلي سواء عن طريق إدخال عمال المنازل تحت مظلة قانون العمل أو بموجب تشريع خاص.

النتائج: من خلال دراسة الحماية القانونية لعمال المنازل فقد توصلنا إلى النتائج التالية:

أولاً: إن غياب التنظيم القانوني لمهنة العمل المنزلي وإخضاعها لأحكام عقد العمل يعرض العامل عمال المنازل للاستغلال نتيجة التفاوت في المراكز القانونية والاقتصادية بين عمال المنازل وأصحاب العمل، وفرض الأخير لشروطه على العامل.

ثانياً: لا مبرر لاستبعاد عمال المنازل من الخضوع لأحكام قانون العمل، وإن الأسباب التي استند إليها أنصار الاستبعاد لا تبرر ترك فئة كبيرة من العمال دون حماية قانونية، وهي تراعي مصالح أصحاب العمل بشكل كبير على حساب عمال المنازل.

ثالثاً: إن تنظيم عمل عمال المنازل بموجب قانون خاص منفصل عن قانون العمل كلياً هو أمر عسير، فعمال المنازل هم عمال كسائر طوائف العمال.

التوصيات: بعد البحث في تنظيم عمل عمال المنازل في التشريع السوري وتشريعات دول مجلس التعاون الخليجي، فقد توصلنا إلى التوصيات التالية التي نرجو من المشرع السوري الأخذ بها:

أولاً: تنظيم مهنة العمل المنزلي بنص تشريعي، إمَّا عن طريق تعديل المادة الخامسة منه وإلغاء استثنائهم من الخضوع لأحكامه، ومساواتهم بالعمَّال كافة، أو تنظيم عملهم بموجب قانون خاص بحيث يتم الرجوع إلى قانون العمل في كل ما لا يتم ذكره في هذا القانون.

ثانياً: ضرورة ضمان العمل اللائق للعمَّال المنزليين من حيث شروط العمل، والطعام والمسكن الذي يقدمه أصحاب العمل لعمَّالهم.

ثالثاً: اشتراط أن يتم تنظيم عقد مكتوب بين العامل وربِّ العمل وفقاً لعقد نموذجي تحدده وزارة العمل، وأن يذكر في هذا العقد طبيعة العمل ومدة العقد وحقوق كل من العامل وربِّ العمل ليكون العامل على بينة من العمل الذي يقوم بالتعاقد عليه، وأن يتم تنظيم العقد على ثلاثة نسخ، يحتفظ كل طرف بنسخة عنه ويتم إيداع النسخة الثالثة لدى وزارة العمل، ويتم تنظيم نسخة بلغة العامل إذا كان أجنبياً.

رابعاً: مساواة عمَّال المنازل بالعمَّال كافة من حيث الحد الأدنى للأجور، واشتراط تسديد الأجر بطريقة رسميَّة كحساب مصرفي، وتحديد ساعات العمل والراحة والإجازات السنويَّة والصحيَّة.

خامساً: منح مفتشي العمل سلطة دخول المنازل التي تستخدم عمال منازل دورياً، أو بناء على شكوى من العامل أو عند وجود دلائل على انتهاك حقوق العامل ومخالفة القوانين، مع مراعاة حرمة السكن، وتمكين عمَّال المنازل من اللجوء للقضاء للمطالبة بحقوقهم، عن طريق مساواتهم بالعمَّال من حيث إعفائهم من رسوم التَّقاضي ونظر الدعوى على وجه السرعة.

سادساً: قيام وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل، بالتعاون مع المجتمع المدني والاتحادات العمالية بتنقيف أصحاب العمل وعمّال المنازل بحقوق والتزامات كلا الطرفين، والجزاء المترتبة على انتهاك حقوق عمّال المنازل.

سابعاً: فتح قنوات يمكن الوصول إليها -حساسة للنوع الاجتماعي- لمعالجة الشكاوى المقدمة من عمّال المنازل، ودعمهم في الوصول إلى آليات لتقديم شكوى رسمية، عند تعذر التسوية الودية للنزاعات.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- إسبم، سيميل ومونيكا سميث: المرأة المهاجرة في الدول العربية - وضع العمّال المنزليين، منظمة العمل الدولية، المكتب الإقليمي للدول العربية، بيروت، 2005.
- الباشا، محمد فاروق: التشريعات الاجتماعية - قانون العمل رقم 17 لعام 2010، ط1، منشورات جامعة دمشق، 2014.
- البرعي، أحمد حسن: شرح قانون العمل، دار الثقافة العربية، القاهرة، 2013.
- حمدان، حسين عبد اللطيف: قانون العمل "دراسة مقارنة"، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

الحماية القانونيَّة لِعمَّال المنازل دراسة مقارنة بين التَّشريع السُّوري وتشريعات دول مجلس
التَّعاون الخليجي

- دهمان، فؤاد: التَّشريعات الاجتماعيَّة - قانون العمل، ط2، المطبعة التَّعاونيَّة، دمشق،
1962.

- السلطان، جمال وآخرون: التنظيم القانوني لاستخدام عمَّال الخدمة المنزليَّة بدول مجلس
التعاون لدول الخليج العربيَّة، سلسلة الدراسات الاجتماعيَّة والعماليَّة، العدد 58، ط 1،
المنامة، البحرين، 2010.

- شربا، أمل وزهير حرح: قانون العمل، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 2016-
2017.

- طعمة، شفيق وأديب استانبولي: التقنين المدني السُّوري، ملحق الجزء السادس، المكتبة
القانونيَّة، دمشق، 1995.

- عبد الرحمن، أحمد شوقي ومحمد السعيد رشدي: قانون العمل والتأمينات الاجتماعيَّة،
منشورات كليَّة الحقوق، جامعة بنها، مصر، 2009.

- كاغان، صوفي: ممارسات واعدة ونماذج مبتكرة من أجل علاقة عمل منتجة بين عمَّال
المنازل وأصحاب العمل في الدول العربيَّة - ورقة بيضاء، منظمة العمل الدوليَّة، المكتب
الإقليمي للدول العربيَّة، بيروت، 2018.

- منصور، محمد حسين: قانون العمل، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،
2010.

- النجار، باقر وآخرون: العمالة الأجنبيَّة في أقطار الخليج العربي، ط2، مركز دراسات
الوحدة العربيَّة، بيروت، 2001.

ثانياً: الأبحاث

- أبو الهيجا، محمد ابراهيم وصخر أحمد الخصاونة: التنظيم القانوني لعمل عمال المنازل ومن في حكمهم في التشريعين الأردني والإماراتي، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مج 43، العدد 2، 2016.
- الأحمد، شواخ: مفهوم عقد الخدمة المنزلية "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، العراق، مج2، العدد4، ج2، 2018.
- جرادة، نضال جمال مسعود: التنظيم القانوني لأسرة صاحب العمل وخدم المنازل "دراسة تحليلية مقارنة"، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، جامعة غزة، العدد 2، 2019.
- الدعيج، ندى يوسف: حماية الخدم الخصوصيين في ظل قواعد القانون الدولي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مج 33، العدد 1، 2009.
- رحاببي، حبيبة: الحماية القانونية للعمال المنزليين "دراسة في ضوء الاتفاقية الدولية رقم 189 والتوصية رقم 201، مجلة الشريعة والاقتصاد، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، مج 5، العدد 9، 2016.
- شرار، بندر ماجد: التنظيم القانوني للعمالة المنزلية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مج 42، العدد 1، 2018.
- الشمالية، ناصر جميل محمد: أحكام عقد الخدمة في المنازل "دراسة مقارنة"، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، جامعة غزة، العدد 2، 2020.

- الصرايرة، منصور: طبيعة عقد الخدمة المنزلية "دراسة مقارنة في القانون الأردني والنظام السعودي واتفاقية العمل الدولية مقارنة بالشرعية الإسلامية"، مجلة العلوم الشرعية، جامعة الإمام محمد بن سعود، العدد 44، رجب، 1438 هـ.

- الفواعرة، محمد نواف: الرق في ثوبه الجديد ما بين التحريم الدولي والتجريم الوطني - دراسة مقارنة، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مج 48، العدد 3، 2015.

- مسعد سعيد، محمد محمد القطب: خصوصية التنظيم القانوني لعمل المرأة في مجال الخدمة المنزلية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 34، ج 1، 2019.

- مليجي، أحمد محمد: كفالة حق المرأة في التقاضي، مجلة الحقوق للبحوث القانونيَّة والاقتصاديَّة، كليَّة الحقوق، جامعة الإسكندريَّة، عدد خاص، 2010-2011.

- الهاجري، مشاعل: تطور المنظور القانوني للعمل "من السلعة إلى القيمة"، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 1، السنة 39، 2015.

- هارون، باسم محمد فتحي: الفئات المستثناة من نطاق تطبيق قانون العمل، مجلة الفقه والقانون، المغرب، العدد 29، 2015.

References

First –Books

- Abdulrahman, Ahmad Shawki & Mohamad alsaeed roshdi: Kanoon alamal waltaaminat alejtimaaia, manshoorat koliaat alhokooq, jameat Banha, Egypt, 2009.
- Albasha, Mohammad Farouk: Altashreet alejtemaaea –kanoon alamal, rakam 17 leaam 2010, 1st ed, manshoorat jameaat dimashq, 2014.
- Alborae, Ahmad Hasan: Sharh kanoon alamal, dar althakafa alarabia, Cairo, 2013.
- Alnajjar Baker & others: Al amala al ajnabia fi aktar alkhaleej al arabi, markaz derasat alwehda al Arabia, Beirut, 2nd ed, 2001.
- Alsalman, Jamal & others: Altantheem alkanooni lestekhdam ommak alkhedma almanzelia be dowal majles altaawon ledowal alkhaleej alarabia, selselat alderasat alejtemaaea wa alommalia, no 58, 1st ed, AL Manama, Bahrain, 2010.
- Dahman, Fouad: Altashreet alejtemaaea –kanoon alamal, 2nd ed, almatbaa altaawonia, Damascus, 1962.
- Esem, Semel & Monika Smeth: Almaraa almohajera fi aldowal alarabia– wadaa alomal almanzeleen, monathamat alamal aldowalia, almaktab alekleemi leldowal alarabia, Beirut, 2005.

- Hamdan, Husain abdel latif: kanoon alamal "derasa mokarena, 1st ed, manshoorat alhalabi, Beirut, 2009.
- Kagan, Sofi: Momarasat waeda wa namathej mobtakara min ajl alakat amal montija bain ommal almanazel wa ashab alamal fi aldowal alarabia – waraka baydaa, monathamat alamal aldowalia, almaktab alekleemy leldowal alarabia, Beirut, 2018.
- Mansour, Mohammad Husain: kanoon alamal, 1st ed, manshoorat alhalabi, Beirut, 2010.
- Sharba, Amal & Zoher Harah: kanoon alamal, manshoorat jameaat dimashq, Damascus, 2016–2017.
- Toama, Shafiq & Adib Estanbooli: Altakneen almadani alsoori, molhaq aljozaa alsades, almaktaba alkanoonia, Damascus, 1995.

Second: Researches

- Abo alhaija Mohammad Ibrahim & Sakhr Ahmad alkhasawna: Altantheem alkanooni leamal ommal almanazel wa man fi hokmehem fi altashreeayn alordoni wa alemarati, majallat derasat oloom alshareaa walkanoon, aljameaa alordonia, vol 43, no 2, 2016.

- Alahmad, Shawakh:Mafhoom akd alkhedma almanzelia "derasa mokarena", majallat jameat takreet, Iraq, vol 2, no 4, 2018.
- Aldouej, Nada Yosef: Hemayat alkhadam alkhosoosin fi thel kawaed alkanoon aldowali, majallat alhokook, jameat Kuwait, vol 33, no 1, 2009.
- Alfawaara, Mohammad Nawaf: Alrik fi thawbeh aljadeed ma bayn altahreem aldowali waltajreem alwatani – derasa mokarena, majallat derasat oloom alsharia walkanoon, aljameaa al ordonia, vol 48, no 3, 2015.
- Alhajeri, Mashaal: Tatawor almanthoor alkanooni lel amal "min alselaa ela alkeema", majallat alhokook , jameaat Kuwait, no 1, 2015.
- Alsaraira, Mansour: tabeaat akd alkhedma almanzelia "derasa mokarena fi alkanoon al ordoni walnetham alsoodi wa etifakiat alamal aldowalia mokarana belsharia aleslamia, majallat al oloom alsharia, jameat al emam Mohamad ben saood, no 44, Rajab, 1438.
- Alshamaila, Naser Jamil Mohamad: Ahkam akd alkhedma fi almanazel "derasa mokarena", majallat aljameaa aleslamia lelderasat alsharia walkanoonia, jameat Gaza, no 2, 2020.

- Jarada, Nidal Jamal Masoud: Altantheem alkanooni le osrat sahib al amal wa khadam almanazel "derasa tahlelia mokarena", majallat aljameaa aleslamia lelderasat alsharaeia walkanoonia, jameat Gazza, no 2, 2019.

- Masaad saaed, Mohammad kotob: Khosoosiat altantheem alkanooni leamal almaraa fi majal alkhedma almanzelia, majallat alsharia walkanoon, jameaat al emarat al Arabia almottaheda, no 34, 2019.

- Mleji, Ahmad Mohamad: Kafalat haq almaraa fi altakadi, majallat alhokook lelbohooth alkanoonia walektesadia, kolliat alhokook, jameat aleskandaria, adad khas, 2010-2011.

- Rahaiby, Habiba: Alhemaya alkanoonia lelommel almanzelien "derasa fi dawaa aletifakia aldowalia rakam 189 waltawsia rakam 201, majallat alsharia wal ektasad, kolliat alsharia walektesad, jameaat al ameer abdulkader lelloom aleslamia, Kosnatina, vol 5, no 9, 2016.

- Sharar, Bandar Majed: Altantheem alkanooni lel amala almanzelia, majallat alhokook, jameat Kuwait, vol 42, no 1, 2018.

Haroon, Basem Mohamad Fathi: alfeaat almostathnat min netaq
tatbeek kanoon al amal, majallat alfikh walkanoon, Morocco, no 29,
2015.

