

السن القانونية للعمل، والحماية المقررة لصغار السن وفقا لقانون علاقات العمل الجزائري⁽¹⁾

بقلم: عزاوي عبد الرحمن*

مقدمة:

رغم انفصال قانون العمل عن القانون المدني، واستقلالته بذاتيته لطبيعة العلاقة التي ينظمها، وهي كونها علاقة قانونية اقتصادية اجتماعية، فإنه لم يستقل عنه استقلالاً مطلقاً، لينفرد بقواعده القانونية الخاصة المتميزة، المنظمة لمختلف المواضيع التي يتناولها هذا القانون، بل لم يزل يستقي أحكامه بالنسبة لكثير من المسائل من المبادئ العامة للالتزامات وأصول التعاقد المنصوص عليها في القانون المدني، ولا سيما من حيث الأهلية والتعبير عن الإرادة وشروط صحة التعاقد والاثبات، وعموماً الاعتداء قانونياً بالتصرفات الصادرة عن الشخص والمعبر عنه بأهلية الأداء، وهي مسألة يظهر فيها نوع من الاختلاف بين القانون المدني وقانون العمل، وهذا بالنظر لاعتبارات خاصة اقتصادية واجتماعية، وهي الحاجة إلى البحث عن مصدر الرزق.

إن الأمر الثابت الذي لا مرأى فيه، أن أهلية الأداء مسألة جوهرية في كل التصرفات القانونية لا سيما التعاقدية منها، والتي يأتيها الأشخاص، ويعتد بها القانون اعتداداً كاملاً وصحيحاً، ويرتب عليها أثارها التي ابتغها أطرافها.

(1) هذه الدراسة في الأصل موضوع مداخلة قدم في الملتقى المغاربي حول الطفل والقانون، المنظم من قبل معهد العلوم القانونية والإدارية بجامعة تلمسان في 19 و 20 أبريل 1993.

(*) مكلف بالدروس، بمعهد العلوم القانونية والإدارية — جامعة تلمسان.

لكن الملفت للانتباه هو الفارق بين أهلية الأداء في كل من القانون المدني وقانون العمل. فسن السادسة عشر وهي سن التمييز في القانون المدني لا يقوم فيها الشخص القاصر بسبب صغر السن الا بالتصرفات النافعة له نفعا محضا أو مطلقا، نجدها تؤهله في قانون العمل للقيام بما هو دائر بين النفع والضرر، أي بما يقوم به البالغ الراشد، وعقد العمل من هذا النوع من التصرفات القانونية التعاقدية، وبنفس الشروط تقريبا بالنسبة للحقوق والالتزامات.

وكوضع عام، فإن من أهم عيوب الارادة، أي العيوب التي تصيب ارادة المتعاقد في العقد بشكل عام، عيب الغبن والاستغلال، والذي يتمثل في عدم تعادل المنافع المادية التي يجنيها المتعاقدان من علاقتهما التعاقدية، وهو عيب كثير الحدوث في عقد العمل، أكثر من العقود الأخرى المعروفة في القانون المدني، حيث يستغل صاحب العمل حاجة العامل للعمل تحت ضغط البطالة والحاجة الاقتصادية والاجتماعية للمبلغ المالي الذي سيعود عليه من علاقة العمل التي هو مقبل عليها، مما يضطره الى التعاقد على عمل لقاء أجر، قد يكون زهيدا وفي ظروف صعبة ان لم يحط بحماية قانونية كافية، ابتداء من الحد الأدنى للأجر المضمون، ثم ما فوقه والذي يتوقف عادة على التفاوض بين الطرفين المتعاقدين .

فرغم انه يمكن — مبدئيا — قياس ذلك على بيع المضطر في عقد البيع في القانون المدني، فإن الفرق بين، بين العقدين من حيث عدة جوانب. إذ مع اشتراكهما في الجانب النفسي، بحيث يضطر العامل والبائع المضطر إلى التعاقد تحت قساوة الشروط أو البواعث، مما يفقداهما الارادة المعبرة الحقيقية، فإن المسألة ستكون أهون في عقد البيع الوارد على مال، منها على العقد الوارد على جهد الانسان، هذا في حالة ما إذا كان المتعاقد بالغا راشدا

كامل الأهلية فما بالنا إذا كان قاصرا لصغر سنه ؟ اخذا في الاعتبار ما يصحب ذلك من ضعف لادراك حقيقة الأمور وخطورتها على وضعه كإنسان ومتعامل ومتعاقد ؟ وهذه أمور لا يدركها حق ادراكها الا من كان كامل الأهلية.

وبالنظر إلى أن عمل الأحداث أو القصر قد غذا مسألة مسلما بها عبر التشريعات العمالية العالمية وفق شروط معينة، فلم يبق سوى البحث في كيفية جبر القصور أو النقص في أهلية العامل القاصر أو صغير السن، كما يكون دخوله علاقة عمل بموجب عقد عمل فردي صحيحا ومعتدا به قانونيا.

ولنا أن نتساءل في هذا الخصوص عن مدى امكانية أعمال الترتيبات القانونية التي حددها كل من القانون المدني، وبخاصة المادة 44 بشأن الولاية والوصاية والقوامة وكذلك المادة 79 منه التي أحالت على قانون الأسرة. وهذا الأخير الذي نظم هذه الترتيبات وقنها في الكتاب الثاني تحت عنوان النيابة الشرعية، وهي الولاية والوصاية والتقديم، وتطبيق أحكام الترتيبات على علاقة العمل التي يجسدها قانونيا عقد عمل فردي يبرمه القاصر.

والولاية في تعريفها وتصنيفها في مفهوم الفقه الاسلامي — وحتى القانون الوضعي — نوعان ولاية على النفس، وهي الاشراف على شؤون القاصر الشخصية كالتزويج والتعليم والتشغيل في حرفة ونحو ذلك. وولاية على المال، وهي الاشراف على شؤون القاهر المالية، من حفظ له واستثماره، وابرار العقود والتصرفات الأخرى المتعلقة بالمال.

فما موقع عقد العمل الذي يبرمه القاصر من هذه وتلك ؟؟
هذا ما سيكون موضوع بحث وتحليل في المحور الأول من هذه الدراسة.

— أما المحور الثاني، فسأخصه لعقد التمهين، الذي يهدف ضمن ما يهدف إلى إيجاد اطار قانوني تنظيمي من شأنه تجسيد سياسة وطنية هادفة — يوطرها القانون — لرعاية صغار السن والشباب عمال المستقبل، والتكفل بهم اجتماعيا ومهنيا بتعليمهم وتلقينهم أصول الحرفة أو المهنة بالتخصص في نشاط معين، لاكسابهم مؤهلات علمية معترفا بها تمكنهم من الحصول على منصب شغل في سوق العمل، يؤمن لهم العيش الكريم والحياة الشريفة الهادئة.

المحور الأول

أهلية العمل بين القانون المدني وقانون العمل

البند الأول

الأهلية المقصودة في القانون المدني في سياق المبادئ العامة المنظمة للالتزامات

النبذة الأولى

مفهوم الأهلية في الفقه والقانون

الأهلية كما يعرفها الفقهاء (صفة يقدرها المشرع في الشخص، تجعله صالحا لأن تثبت له الحقوق، وتثبت عليه الواجبات، وتصح منه التصرفات). والأهلية بهذا المفهوم أو المعنى الواسع تسير مع الشخصية القانونية للانسان وجودا أو عدما أو كالا ونقصانا، ومراحلها ثبوت الحق له، ثم ثبوته عليه، ثم صحة بعض التصرفات منه، فصحة كل تصرفاته وتحمله مسؤولياتها، لاعتماد القانون بها. ومناطها اما ذمة الشخص، وهي صلاحيته لتحمل الحقوق والالتزام بالالتزامات التي يقررها القانون، ومن ثم فمناطها الشخص منظور له من الناحية القانونية، من حيث انه صالح لأن تكون له حقوق وعليه واجبات، وهذه أهلية الوجوب، وهي لا تعنينا في بحثنا هذا. واما أن يكون مناطها التمييز والعقل والادراك، وهي صلاحية الشخص لاستعمال حقوقه بعد أن تثبت له، أو هي صلاحيته لصدور التصرفات منه صحيحة ومعتبرة في نظر القانون لتنتج آثارها كاملة، ويعول عليها في التصرفات القانونية. أو بعبارة أخرى هي صلاحية الشخص لصدور العمل أو التصرف القانوني منه — وخاصة العقود — على نحو يعتد به شرعا.

وبتعبير آخر، هي «صلاحية الشخص لصدور التصرفات منه أو لممارستها على وجه يعتد به شرعا، وهي ترادف المسؤولية» أو هي «صلاحية

الشخص لأعمال إرادته إعمالاً من شأنه ترتيب الأثر القانوني الذي ينشده»⁽¹⁾.

وهذه هي أهلية الاداء، وهي التي تعني بحثنا هذا، باعتبار أن من يدخل في علاقة عمل مع مستخدم إنما يبرم عقداً توطئه المبادئ العامة للعقود في القانون المدني، بالإضافة الى أحكام قواعد قانون العمل.⁽²⁾

أقول هذا الكلام — المدخل — لأن من أهم مصادر الالتزام العقود، وأهم العقود، العقد الملزم لجانين أي العقد بعوض، وهو الاطار القانوني الغالب في علاقات العمل ممثلاً في عقد العمل الفردي؛ وطبقاً للقواعد العامة للقانون المدني لا بد أن تكون الإرادة خالية من العيوب، التي تصيب الرضا، ولكن قبل ذلك لا بد من التأكد مما إذا كان الشخص أهلاً للتصرف وإبرام عقد عمل مثلاً؟

النبذة الثانية

أهلية الأداء الكاملة وأهلية الأداء الناقصة

أولاً : أهلية الاداء الكاملة :

أهلية الأداء الكاملة هي «صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات على وجه يعتد به شرعاً، دون توقف على رأي غيره، وثبت لمن بلغ الحلم عاقلاً،

(1) وهبة الزحيلي/ الفقه الاسلامي وأدلته، دار الفكر العربي 1987، الجزء الرابع (النظريات الفقهية والعقود، ص 121.

(2) للتفصيل أكثر والاستزادة حول مفهوم الأهلية القانونية، مناهجها أنواعها ومقتضياتها، راجع الدكتور عبد الرزاق محمد السهوري الوسيط في شرح القانون المدني، دار أحياء التراث العربي 1952، الجزء الأول، ص 265، وهبة الزحيلي المرجع السابق ص 116. والشيخ مصطفى شلبي/ المدخل في الفقه الاسلامي (نظرية الملكية) الدار الجامعية؛ الطبعة العاشرة 1985 ص 490.

أي للبالغ الرشيد، فله بموجبها ممارسة كل العقود ومن غير توقف على اجازة أحد⁽¹⁾.

وطبقا للمبادئ العامة للالتزامات في القانون المدني، فإن الأصل في الشخص أن يكون ذا أهلية كاملة متى بلغ سن الرشد عاقلا، مالم يقرر القانون عدم أهليته أو يحد منها (المادة 78 من القانون المدني الجزائري) وهي مسألة تتأثر وفقا لأحكام القانون المدني بالسن، إذ يتقرر كمال الأهلية أو نقصها بالتمييز بين ثلاث مراحل حسب القانون المدني الجزائري وهي: أ — دور الطفولة ويبدأ من يوم الولادة إلى بلوغ مادون السادسة عشر. ب — مرحلة التمييز، وتبدأ من اليوم الأول من السنة السادسة عشر من العمر إلى نهاية السنة الثامنة عشر وهي سن الترشيد. ج — مرحلة البلوغ والرشد، وتبدأ من اليوم الأول من السنة التاسعة عشر من العمر إلى الوفاة. وهذه المرحلة الأخيرة هي التي تفيد أهلية الأداء الكاملة المعول عليها قانونا للاعتداد بتصرفات الشخص وهو ما نصت عليه المادة 40 من القانون المدني الجزائري، حيث جاء فيها:

«كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد تسع عشرة (19) سنة كاملة».

على أنه لا بد من الإشارة إلى عوارض الأهلية التي تعتري إرادة الشخص فتحد من أهليته رغم بلوغه سن التاسعة عشر، وهي الجنون والعتة والسفه والحجر، وهي عوارض نصت عليها المواد 40 و 42 و 43 من القانون المدني الجزائري⁽²⁾.

(1) وهبة الزحيلي المرجع السابق، ص 122.

(2) للتوسع في شأن عوارض الأهلية، يراجع = السهوري المرجع السابق ص 279، ومحمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص 501، وهبة الزحيلي، المرجع السابق ص 127. وأنور سلطان/ النظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية 1983، ص 40.

ثانيا : أهلية الأداء الناقصة :

ويقصد بها «صلاحية الشخص لصدور بعض التصرفات منه دون البعض الآخر، وهي التي يتوقف نفاذها على رأي غيره، وتثبت للشخص في دور التمييز»⁽¹⁾.

ويفسر الفقهاء ذلك بقولهم بشأن التمييز، بأنه المرحلة التي تبدأ عندما يصير الطفل بحالة يميز ويفوق فيها بين الخير والشر والنفع والضرر، ويفرق بين معاني الألفاظ والمقصود منها اجمالا. فيعرف أن البيع مثلا سالب للمال ويخرجه من ملكيته ويدخله في ملك غيره، والشراء عكس ذلك جالب له.

ففي هذه المرحلة تتبدى أهلية الأداء، فتثبت له أهلية الأداء الناقصة ليمرن على التصرفات على أن يكون ذلك تحت رقابة من له ولاية أو وصاية عليه، لأن قصور أهليته يجعله في حاجة إلى من يكمل أهليته⁽²⁾. وذلك لضعف إدراكه (المواد 44 و 79 و 80 من القانون المدني الجزائري) ولتوضيح ذلك أكثر، يقسم الفقهاء تصرفات ناقص الأهلية إلى ثلاثة أقسام:

1 — تصرفات نافعة نفعا محضا. وهي التي يترتب عليها دخول شيء في ملكية ناقص الأهلية من غير عوض أو مقابل، فهذه تصح من القاصر المميز دون اذن أو اجازة من غيره من ولي أو وصي، لأنها خير كلها ولمنفعتة التامة، كعقود الاغتناء مثل الهبة والوصية والوقف والكفالة بالدين.

2 — تصرفات ضارة ضررا محضا. وهي التي يترتب عليها خروج شيء من ملكيته، خاصة إذا كانت دون مقابل كالهبة والاقراض وكفالة الغير بالدين والتبرع، فهذه لا تصح منه ولا تنفذ، بل تقع باطلا حتى ولو أجازها الولي أو الوصي، لأنهما لا يملكان القيام بها أصلا وبالنتيجة لا يتمتعان باجازتها، لأن اتيانها ابتداء أو اجازتها مقيد بمصلحة القاصر المولى أو الموصى عليه، فلا تجوز إذا كانت مضرة به.

(1) وهبة الزحيلي الفقه الاسلامي وأدلته، ص 121.

(2) وهبة الزحيلي، نفس المرجع، ص 121. ومصطفى شلبي، المدخل في الفقه الاسلامي، ص 494.

3 — تصرفات مترددة أو دائرة بين النفع والضرر. وهي التصرفات التي تحتل الربح والخسارة، كالبيع والشراء والابجار والاستئجار والمزارعة والشركات وغيرها من عقود المعاوضة، فهذه تصرفات قانونية تصح من الصبي المميز (وهو ناقص الأهلية) ولكنها تكون موقوفة على اذن الولي أو إجازته، فالإجازة اللاحقة كالاذن السابق برأي بعض الفقهاء ذلك أن للمميز قدرا غير قليل من الادراك. فإذا أجازت تصرفاته نفذت والا بطلت لأن الإجازة تجبر نقص الأهلية. فبالنظر لاحتمالها النفع والضرر، فإذا أجازت فلأن جهة النفع هي الجهة الراجعة واما إذا رفضت فلأنها على العكس من ذلك ضارة للقاصر لأن كلا من الأذن والإجازة والرفض إنما تقرر لمصلحة ناقص الأهلية.⁽¹⁾

وخلاصة ما تقدم بالنسبة لأهلية الأداء هي اما أن يكون الشخص عديم الأهلية وغير مميز فتكون تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا، وأما ناقص الأهلية كالصبي المميز فتصح منه بعض التصرفات وتبطل أخرى، وتتوقف أخرى على الإجازة والاذن، أما كامل الأهلية أو الراشد فتصح كل التصرفات منه ما لم تسلب أهليته أو يحد منها القانون كما نصت على ذلك المادة 78 من القانون المدني الجزائري.

والذي يهمننا من كل هذه التصرفات القانونية تلك الصادرة عن ناقص الأهلية القاصر المميز والتي يعتد بها قانونيا كإطار عام للتعامل والتعاقد في مفهوم القانون المدني وانعكاس ذلك على عقد العمل. وعليه، وإعمالا للمبادئ العامة للالتزامات والعقود (م 58 ق م ج) في القانون المدني، فإن عقد العمل يدخل ضمن عقود المعاوضة، فهو حسب الفهم الشائع «اتفاق يلتزم بموجبه أحد الأشخاص بالعمل لحساب شخص آخر

(1) للاستزادة، راجع وهبة الزحيلي المرجع السابق ص 115، ومصطفى شلبي، نفس المؤلف، ص 495.

صاحب عمل، وتحت إشرافه وإدارته وتوجيهه لمدة محددة أو غير محددة، مقابل أجر معين ومحدد سلفاً»⁽¹⁾.

وقد عرفه الدكتور يوسف الياس بأنه «اتفاق يتعهد بمقتضاه العامل بأن يضع نشاطه تحت تصرف صاحب العمل، وتبعاً لتوجيهه وإدارته مقابل أجر»⁽²⁾.

ومن جهة أخرى اهتمت بعض التشريعات المدنية والعمالية بوضع تعريف لعقد العمل. فقد عرفته المادة 674 من القانون المدني المصري بأنه «العقد الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته وإشرافه مقابل أجر يتعهد بتقديمه المتعاقد الآخر». كما عرفته المادة 137 من قانون العمل المصري لسنة 1991 بقولها «تسري أحكام الفصل الخاص بعقد العمل الفردي على العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر».

كما عرفه قانون الموجبات والعقود اللبناني بقوله: «اجارة العمل أو الخدمة عقد يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يجعل عمله رهين خدمة الفريق الآخر وتحت إدارته مقابل أجر يلتزم هذا الأخير بأدائه».

أما التشريع الجزائري فلم يضع تعريفا لعقد العمل، وإنما اكتفى بالنص على مشتملاته وحقوق وواجبات كل من العامل وصاحب العمل، وفي ذلك تدليل على أنه عقد معاوضة، مبني على فكرة تقديم جهد أو عمل مقابل أجر في إطار علاقة تبعية قانونية تتمثل في توجيه صاحب العمل للعامل

(1) أحمية سليمان / التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري — علاقة العمل الفردية؛ ديوان المطبوعات الجامعية 1992، ص 77.

(2) يوسف الياس / قانون العمل العراقي، المطبعة الثقافية العمالية 1980 الجزء الأول علاقة العمل الفردية ص 64.

وخضوع هذا الأخير لأوامر وتوجيهات صاحب العمل، في إطار علاقة العمل. وفي ذلك إحالة ضمنية إلى تعريف العقد بصفة عامة في القانون المدني كما نصت عليه المادة 54 من القانون المدني الجزائري، حيث جاء فيها: «العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما». معتبرا عقد العمل مجرد أداة شكلية لإبرام علاقة العمل، وهو ما يفهم من نص المادة الثامنة من قانون علاقات العمل الجزائري الصادر سنة 1990، إذ جاء فيه «تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي. وتقوم هذه العلاقة على أية حال بمجرد العمل لحساب مستخدم ما.

وتنشأ عنها حقوق المعنير وواجباتهم وفق ما يحدده التشريع والتنظيم والاتفاقات الجماعية وعقد العمل»⁽¹⁾.

وبالترتيب على ما تقدم، فإن عقد العمل في التشريع الجزائري لا يخرج من حيث المبدأ عن القواعد والمبادئ العامة التي تحكم العقود في القانون المدني من حيث الأهلية وكما لها أو نقصانها وصحة الرضا والتعبير الحر والصحيح عن الإرادة، وبالتبع، وإعمالا للقاعدة العامة المتعارف عليها تشريعا وفقها وحتى قضاء، فإن الأصل في كل شخص متى بلغ سن الرشد ومتمتعاً بكامل قواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لممارسة كافة حقوقه المدنية (م 40 مدني والمادة 86 من قانون الأسرة الجزائري) ولعل من أهم مظاهر مباشرة هذه الحقوق إتيان التصرفات القانونية بإبرام العقود التي تخدم مصلحته من بيع وشراء أو إيجار، ولكن منها خاصة عقد العمل كوسيلة قانونية لكسب العيش، وذلك ممارسة وتجييدا لحقه المعترف له به دستوريا وهو حق العمل وحرية اختيار مع من يتعامل ويتعاقد على العمل. ومما لا شك فيه أن من يدخل في علاقة تعامل كهذه وتعاقد، يجب أن يكون

(1) قانون علاقات العمل الجزائري، الحريدة الرسمية رقم 17 لسنة 1990.

مدركا إدراكا كاملا أصلا أو نسبيا على الأقل لمحل عقد العمل وهو جهد العامل المبذول لمصلحة صاحب العمل مقابل أجر، ولكي يعبر عن إرادته في التفاوض وإبرام العقد في شكل لا يكون فيه مشوبا بعب من عيوب الرضا، بحيث تنطبق إرادته مع إرادة المتعاقد الآخر وهو صاحب العمل تطابقا صحيحا وقانونيا، لا بد من أن يكون أهلا لذلك، أي كامل الأهلية أصلا، أو ناقصها استثناء مع اشتراط الترخيص أو الاجازة ممن له عليه الولاية أو الوصاية، الأمر الذي نفصله في البند الثاني الخاص بأهلية العمل في مفهوم قانون العمل، أي تتطلب فيه أهلية الاداء الكاملة التي تتحقق قانونيا ببلوغه سن الرشد وهي 19 سنة طبقا للمادة 40 ق م ج، وهو الوضع العام الذي يسود علاقات العمل الفردي وفق أحكام قانون علاقات العمل الجزائري، ولكن هذا الأخير تجاوز القواعد العامة المعروفة في القانون المدني فيما يتعلق بأهلية العمل بسبب الطبيعة الخاصة لعقد العمل، وهو ما سأعالجه بشيء من التفصيل في البند الموالي الثاني من هذا المحور.

البند الثالثة

أحكام الأهلية من النظام العام

بالرجوع إلى القانون المدني والفقه، وكذلك تشريع وفقه قانون العمل، وحتى قانون الأسرة الجزائري، نجد الاجماع منعقدا على أن أحكام الأهلية تدرج ضمن النظام العام وتنظم عادة بقواعد أمر لا تجوز مخالفتها، ويقع باطلا كل نشاط أو تصرف قانوني يجانبها، ذلك أن المشرع يجعلها نقطة ارتكاز للحق في اتيان التصرفات القانونية المعتد بها شرعا. ومؤدى ذلك، كما يقول الدكتور عبد الرزاق محمد السنهوري انه لا يجوز أن يعطى شخص أهلية غير متوافرة عنده، ولا أن يوسع عليه فيما نقص عنده منها، كما لا يجوز الحرمان من أهلية موجودة أو الانتقاص منها، وكل اتفاق من ذلك على شيء يكون باطلا⁽¹⁾.

وإلى هذا أشارت المادة 45 من القانون المدني الجزائري، حيث جاء فيها: «ليس لأحد التنازل عن أهليته ولا لتغيير أحكامها». كما نصت على هذا قبل ذلك المواد من 40 إلى 44 من نفس القانون، وبشكل آمر، ومتى تبدأ الأهلية وتعد كاملة أو قاصرة وكيفية جبر هذا القصور، وعلى نحو ملزم لا تجوز مخالفته، ويقع باطلا كل ما يعاكس ذلك.

ومن جهته عالج قانون الأسرة الجزائري لسنة 1984 بشيء من الاسهاب والتفصيل موضوع الأهلية باعتبار انها متعلقة بحالة الشخص وحرية وحقوقه الشخصية اللصيقة به، وذلك في المواد من 81 إلى 108، وقد رتب المادة 83 منه النتائج القانونية المناسبة لتصرفات ناقص الأهلية المميز، حيث جاء فيها:

«من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة به، وتتوقف على اجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر إلى القضاء».

ومن جهته اهتم قانون علاقات العمل الجزائري الصادر في 21 أبريل 1990 بالأهلية، حيث اعتمد سنا قانونية دنيا للعمل، لا يجوز النزول عنها بالنسبة للأحداث أو القصر، رغم انه لم يستند في مراجعه ولم يحل إلى القانون المدني ؟ بل اقتصر على ترتيب البطلان على مخالفة أحكامها، وذلك بالاضافة إلى عقوبات جزائية في مفهوم قانون العقوبات، وذلك في المواد 15، 135 و140، وهذا كمؤشر نحو تقرير — أو بدء تقرير الحماية القانونية للقاصر لدى دخوله علم الشغل، على تفصيل يأتي في البند الثاني الموالي، وهو أهلية الاداء في مفهوم قانون العمل والحماية المقررة لصغار السن.

البند الثاني

أهلية العمل في مفهوم قانون العمل والحماية المقررة لصغار السن

لقد انتهت مختلف التشريعات العمالية في العالم ومنها التشريع الجزائري، إلى الخطورة التي ينطوي عليها تشغيل صغار السن أو الأحداث ما لم يحظ توظيفهم وينظم بتنظيم قانوني خاص يحدد شروط تشغيلهم، وذلك من حيث التأثير على صحتهم وتربيتهم ونموهم العقلي والتعليمي وبخاصة في الدول التي يجبر فيها الأطفال تحت ضغط الحاجة الاقتصادية والاجتماعية للعمل في سن مبكرة لاعانة أنفسهم وأسرهم. ولعل أهم ما يسترعي الانتباه والاهتمام في تشغيل صغار السن أو الأحداث أو القصر قبل دراسة شروط العقد وظروف العمل بالنسبة لهم، السن القانونية للعمل التي تعتمد كمعيار لأهلية الطفل لولوج عالم الشغل، وذلك لاقتران العقل والتمييز والادراك بالسن التي تؤهل الشخص لاتيان التصرفات القانونية المعتد بها شرعا، وهذا وفق الشرح السابق في مفهوم الأهلية في القانون المدني. ولكن طبيعة عقد العمل تستوجب التدقيق في البحث في مدى أهلية الحدث لابرام عقد عمل والقيام بما يقوم به البالغ الراشد سواء بسواء أو مدى امكانية تخصيصه بترتيبات قانونية خاصة تتناسب وتكوينه البدني والعقلي والتعليمي والتكويني والتأهيلي، وهذا ما تناوله بالتفصيل تباعا.

النبذة الأولى

سن بدء القبول في العمل، أو الحد الأدنى لسن التشغيل

تنص المادة 15 من قانون علاقات العمل الجزائري على أنه: «لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ست عشرة (16) سنة الا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

ولا يجوز توظيف القاصر الابناء على رخصة من وصية الشرعي.

كما أنه لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقياته»^(١).

وهو ما نصت عليه أيضا المادة 2/44 من القانون الأساسي العام للعامل الملغى، مع التأكيد في الفقرة 3 من نفس المادة على أن حقوق وواجبات صغار العمال من 16 سنة إلى سن الرشد ماثلة لحقوق وواجبات العمال الراشدين (وهو أمر لم يخسم فيه قانون 1990 ولكن يستتج استنتاجا). كما حددت المادة 180 من قانون العمل الجزائري لسنة 1975 سن القبول في العمل بست عشرة سنة أيضا.

وفي ذلك تأثر واضح بالاتفاقية الدولية رقم 138 لسنة 1973 المتعلقة بالسن القانونية لدينا للقبول في العمل والتي انضمت إليها الجزائر وصادقت عليها في 3 سبتمبر 1983،^(١) والتي أعادت تأكيد اعتمادها المادة 15 من قانون 1990 المذكور نصها أعلاه، وهذا يعد بدوره استجابة وتجسيد النص المادة 123 من الدستور الجزائري لسنة 1989، والتي تقضي بأن الاتفاقيات التي تصادق عليها الجزائر طبقا للترتيبات المحددة في الدستور تعد أسمى من التشريع الداخلي.

وقد ذهبت بعض التشريعات العمالية في بعض الدول العربية بالنسبة للسن القانونية للعمل الى تقرير مستويات دنيا مختلفة لبدء سن العمل بالنسبة للأحداث، وذلك اخذا بعين الاعتبار الخصائص الاقتصادية والاجتماعية وخاصة البطالة والرغبة في مكافحتها، وكذلك نظام التعليم والمستوى الذي تسهي عنده مرحلة التعليم الابتدائي الاجباري أو الالزامي. بل أثر ذلك حتى

(١) الخريدة الرحمة رقم 37 لسنة 1983.

في صياغة الاصطلاح المستعمل لعت أو وصف هذه الفئة العمالية. فهناك دول تستعمل اصطلاح الأحداث، وأخرى الأطفال، وغيرها الأولاد والمراهقين والمستخدمين الصغار والغلمان، ولكن مع غلبة استعمال مصطلح عمل الأحداث.⁽¹⁾

فقانون العمل المصري لسنة 1981 نص في مادته 144 على حظر تشغيل أو تدريب الصبية قبل بلوغهم سن 12 سنة تماشياً مع السن التي ينتهي عندها التعليم الاجباري الابتدائي. وكذلك فعل قانون العمل المغربي، وهو ما قرره ظهير 1947 المتعلق بسن ضابطة للخدمة والعمل المطبقة على المؤسسات الصناعية والتجارية والمهن الحرة، وكذلك فعل ظهير 1973 المحدد لشروط تشغيل الأجورين واداء أجورهم، إذ نص الفصل 13 منه على أنه «لا يمكن تشغيل الأطفال قبل بلوغهم اثنتي عشر سنة كاملة من العمر».⁽²⁾

وهكذا، فإن القانونين المصري والمغربي رغم اختلاف س التمييز في البلدين (سبع سنوات في القانون المدني المصري وتسع سنوات في القانون المدني المغربي)⁽³⁾، فإنهما يحددان بدء سن العمل باثنتي عشر سنة كاملة من العمر في المؤسسات والأعمال الخاضعة لأحكام قانون العمل في كل من النظامين القانونيين وبذلك أصبحت أهلية ابرام العقد — عقد العمل — تثبت لمن بلغ سن الثانية عشر من العمر، ويترتب على ذلك أن عقد العمل المبرم لتشغيل حدث قبل بلوغه هذه السن يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته النظام العام، إذ الأهلية من النظام العام كما سبق وبيننا. ومع ذلك فقد أثبت

(1) عدنان العابد/ القواعد المنظمة لعمل الأحداث في القوانين العربية، مجلة القانون المقارن العدد 15، 1983، ص 97.

(2) أحمد رأفت تركي/ تنظيم عمل الأحداث في القانون المصري والمغربي، مجلة الميادين كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة؛ العدد الخامس 1990 ص 48.

(3) رأفت تركي / مقالة السابق، نفس المرجع، ص 49 وما بعدها.

الواقع أن الأطفال يعملون في هذين البلدين قبل بلوغهم سن 12 سنة، ويعود ذلك حسب رأي الدكتورين أحمد رأفت تركي ومحمد السعيد بناني إلى ظاهرة الفقر التي تدفع بعض الآباء إلى تشغيل أطفالهم قبل بلوغ هذه السن للمساعدة في نفقات المعيشة العائلية، بالإضافة إلى قلة فعالية المراقبة التي تقوم بها مفتشية العمل لضعف التأطير الإداري فيها.⁽¹⁾

وبالرجوع إلى قانون علاقات العمل الجزائري (م 15 سالفه الذكر) نجد أنه قد تأثر تأثراً واضحاً بمضمون وروح المادة الأولى من الاتفاقية الدولية رقم 138 سالفه الذكر، والتي تحث كل دولة عضو أدخلت هذه الاتفاقية حيز العمل والتطبيق إلى اتباع سياسة من شأنها القضاء على عمل الأطفال، وذلك بالرفع تدريجياً من مستوى السن القانونية الدنيا للعمل لتصل إلى مستوى يمكن المراهقين من بلوغ نموهم البدني والعقلي الكاملين. وفي نفس السياق تنص المادة 1/3 من نفس الاتفاقية على أن السن الدنيا للالتحاق بكل أنواع الأعمال، واخذاً بعين الاعتبار ظروف ممارستها والتي يمكن أن تسيء إلى صحة وأمن وذهنية المراهق يجب أن لا تقل عن 18 سنة. ولكن مع ذلك يمكن للمشرع الوطني أو السلطة المختصة، وبعد استشارة المؤسسات المستخدمة والعمال الترخيص بتوظيف وتشغيل المراهقين ابتداء من سن السادسة عشر من العمر، بشرط ضمان أمنهم وأخلاقيهم ضماناً تاماً، وأن يتلقوا في إطار قطاعات النشاطات المناسبة لهم والملائمة التكوين أو التدريب المهني اللائق والمناسب.

غير أن المادة 2 من نفس الاتفاقية، واخذاً بعين الاعتبار درجة تطور اقتصاديات الدولة وتطور مؤسساتها التربوية، يمكن تخفيض السن الدنيا للعمل إلى 15 و 14 سنة عدا قطاعات النسيج والأشغال العمومية والبناء والكهرباء والغاز والتي يجب مراعاة ظروف من هم في هذه السن، وذلك

(1) للتوسع أكثر، رأفت تركي، مقاله السابق، نفس المرجع، ص 49 وما بعدها.

نظرا لصعوبة اداء هذه الأعمال بهذه القطاعات على صغار السن وخطورتها على صحتهم.

وهكذا، يمكن القول بداءة بأن تحديد الحد الأدنى لسن العمل بوجوب بلوغ ست عشرة سنة من العمر، وعلى نحو ملزم يعد أولى الضمانات القانونية التي وضعها قانون علاقات العمل لحماية القصر أو الأحداث من احتمالات الاستغلال الذي قد يتعرضون له بسبب قلة ادراكهم لصغر سنهم، وجعل ذلك من النظام العام، بحيث لا يمكن النزول بالسن الأدنى لتوظيف العمال إلى ما دون 16 سنة، وهو قيد مقرر لحماية القصر للأسباب السابق ذكرها.

وقد جاءت المادة 1/15 من قانون علاقات العمل جازمة في صياغتها بهذا الشأن حيث تنص:

«لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ست عشرة سنة».

والغرض من ذلك ليس فقط الحؤول 'دون امكانية استغلال حاجة الحدث للعمل والأجر الذي يعود عليه منه، وإنما أيضا لاعطائه فرصة لأخذ حقه من العلم والمعرفة والتكوين في انتظار اكتمال نموه البدني والعقلي اللذان سيساعدانه على مواجهة مصاعب العيش والحياة باقتدار، وقد حدد كحد أدنى لامكانية تحقق ذلك سن السادسة عشر (ست سنوات من العمر وهي سن الدخول للسنة الأولى من التعليم الأساسي + تسع سنوات التي تشكل مرحلة التعليم الأساسي الاجباري + سنة واحدة بعد انتهاء المرحلة الابتدائية من التعليم) وذلك للتفكير والتدبر، خاصة بالنسبة لمن لفظتهم قاعات الدراسة لرسوبهم وفي ذلك حماية لهم من الجنوح والانحراف.

ولما كان عقد العمل عقد معاوضة يتأرجح بين النفع والضرر لمن هو مميز، فمن المرجح ان المشرع العمالي قد توسم في القصر خيرا بأن يكون

العمل في حد ذاته حماية لهم من الانحراف، وكذلك حلا لمشاكلهم الاقتصادية والاجتماعية، بتدبير مصدر للرزق والعيش الكريم، وهذا عن طريق ابرام عقود عمل فردية طبقا للنظرية العامة للعقود في القانون المدني وفي إطار الترتيبات التي ينص عليها قانون العمل والخاصة بعمل الأحداث.

النبذة الثانية

مظاهر الحماية القانونية المقررة لصالح القاصر أو الحدث

أولا : الاجراءات الواجب اتباعها عند تشغيل الحديث :

1 — لا بد من التحقق من سس القاصر المميز، والتأكد فعلا من هذه السس لاعتمادها كأساس لتوافر أهلية ابرام عقد العمل الفردي، وهذا يتم عن طريق شهادة الميلاد وبطاقة التعريف الشخصية أو الوطنية أو شهادة طبية.

ولكن علينا وضع احتمال امكانية تقديم ناقص الأهلية وثيقة مزورة، أو اتباع طرق احتيالية لاختفاء نقص أهليته وإيهام المتعاقد الآخر (صاحب العمل) بأنه كامل الأهلية. ؟

فالحل هنا، هو انه برغم امكانية ناقص الأهلية المتعاقد على العمل طلب ابطال العقد، فإنه مسؤول عن التعويض للغش الذي صدر منه، برأي الدكتور محمد عبد الرزاق السنهوري⁽¹⁾، وهي مسألة لم يهتم بها قانون علاقات العمل الجزائري، ولئن كانت وثيقة أو شهادة اثبات السس ستطلب بداهة لدى التقدم للتوظيف، فإن طلبها أمر مسلم به في المؤسسات المستخدمة في القطاع العام، ولكن لا يمكن الجزم بذلك في القطاع الخاص لا سيما عند العمل لدى الحرفيين وعلى العكس من ذلك إهتمت

(1) السنهوري مرجع سابق ص 270.

بموضوع الشهادة بعض التشريعات العمالية، العربية ومنها من يحل الشهادة الطبية محل شهادة الميلاد.⁽¹⁾

2 — وجوب موافقة ولي أمر صغير السن أو وصيه على تشغيله، وذلك باعتباره قاصرا، أي ذا أهلية اداء ناقصة، وفقا لما ينص عليه القانون المدني وقانون الأسرة، اذ لا يصح منه ابرام العقود الدائرة بين النفع والضرر الا بموافقة الولي أو الوصي، وقانون العمل تبني هذا المبدأ إذ هو من هذا الصنف من العقود وذلك على النحو السابق بيانه. وقد نصت على ذلك صراحة المادة 2/15 من قانون علاقات العمل الجزائري، حيث جاء فيها «ولا يجوز توظيف القاصر الا بناء على رخصة من وصيه الشرعي». وهذه الصياغة تستوجب الملاحظتين التاليتين:

أ — لقد جاءت صيغة الفقرة المذكورة مبتدأة بلا الناهية، فهي قاعدة أمرة تنهى صاحب العمل عن التعاقد مع القاصر أو الحدث إذا لم يكن ملف طلب التشغيل محتويا على رخصة من وصيه الشرعي، والا اعتبر العقد المبرم باطلا (أو موقوفا على اجازة الوصي) وهذا تطبيقا لمفهوم المخالفة للقاعدة الأمرة، إذ يبطل ما يخالفها من بنود العقد، بل والعقد كله تطبيقا لما نصت عليه المادة 135 من قانون علاقات العمل من أنه «تعد باطلة وعديمة الأثر كل علاقة عمل غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به».

غير أنه يجب أن نقارن ونوازن بين ما تقضي به القاعدة العامة في التعاقد في مفهوم القانون المدني وقانون الأسرة واهلية التصرف والتعاقد من جهة، ثم خاصية الحماية المقررة للحدث في قانون العمل عند التعاقد.

فطبقا للمبادئ العامة للأهلية والتعاقد في القانون المدني (المواد من 40 إلى 44 ثم المادة 78) ثم المواد من 84 إلى 108 من قانون الأسرة،

(1) عدنان العابد / مقالة السابق، مجلة القانون المقارن ص 103.

يمكن أعمال الأذن المسبق أو الاجازة اللاحقة لجعل عقد العمل الذي ابرمه القاصر المميز صحيحا، بعد ان كان قابلا للإبطال، لأنه موقوف على اجازة الولي أو الوصي، فالرخصة اذن والحالة هذه شرط صحة وليست شرط انعقاد، لأن عقد العمل عقد معاوضة يتراوح بين النفع والضرر.

أما في مفهوم قانون العمل، فالصياغة الآمرة للفقرة الثانية من المادة 15 المذكورة، تجعل احضار الاذن أو الرخصة شرطا مسبقا لبرام عقد العمل بين الحدث أو القاصر المميز وصاحب العمل، وفي هذا اعمال لقاعدة الخاص يقيد العام، وذلك باعتبار أن قانون العمل خاص متخصص في تنظيم علاقات العمل وعقود العمل في حين أن القانون المدني وقانون الأسرة قانونان عامان بالنسبة للأهلية بشكل عام، والنتيجة القانونية لذلك أن العقد يقع باطلا بطلانا مطلقا إذا لم يسبق انعقاده تقديم الرخصة أو الأذن، وهو ذات المسلك الذي سلكته بعض التشريعات العمالية العربية، ومنها قانون العمل السعودي والبحريني والقانون الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة، فكلها أوجبت على صاحب العمل أن يستحصل من الحدث موافقة كتابية مسبقة مـ له الولاية أو الوصاية عليه.⁽¹⁾

ومما لا شك فيه، ان هذا القيد المتمثل في الاذن أو الرخصة بشكل مسبق حماية للعامل الحدث أو صغير السن، حتى لا ينصرف عن متابعة دراسته مقابل الدخول في علاقة عمل قد يكون دخله منها أقل مما يبذله من جهد، أو ما يصيبه من استغلال في غفلة وليه أو وصيه الشرعي، بل وحتى ترتيب مسؤولية هذا الأخير في حالة الانكار من أنه قد قصر في رعاية شؤونه.

ب — أما الملاحظة الثانية، فتتعلق بمناخ الرخصة للعامل الحدث أو القاصر حسب صياغة المادة 2/15، فقد تكلمت هذه المادة عن الوصي

(1) عدنان العابد / نفس المرجع ص 113.

الشرعي وحده وهو طرف من بين ثلاثة أطراف تتوقف على اجازتهم صحة ونفاذ تصرفات ناقص الأهلية ولا سيما ادارة أمواله وإبرام العقود ومنها عقد العمل. وقد نصت على هؤلاء الثلاثة المادة 44 من القانون المدني وهم بالترتيب الولي ثم الوصي فالقيم (المادة 2/81). تحت عنوان النيابة الشرعية.

لكن الذي يعني قانون العمل هو فقط الولي الشرعي، وهو الأب ثم الأم بعد وفاته بقوة القانون (المادة 87 من قانون الأسرة) ثم الوصي الذي يعينه الأب أو الجد أو القضاء إذا تعدد الأوصياء (المادة 92 من قانون الأسرة).

وعليه، ولما كان قانون الأسرة هو القانون المختص بتنظيم حالات الأشخاص، فإنه يجب الرجوع إليه في تحديد من له الولاية أصلاً على نفس القاصر وماله، وعلى قانون العمل أن يتبع في تعيين من يقدم الرخصة للقاصر لإبرام عقد العمل ما اختطه قانون الأحوال الشخصية وهو قانون الأسرة. وبذلك يكون تصحيح الفقرة الثانية من المادة 15 المذكورة بإضافة كلمة «ولي شرعي ثم وصي».

لأن الأمر في عقد العمل متعلق بالولاية على النفس وليس بالمال، وفي حالة عدم وجود الولي كان الوصي مانح الرخصة. وفي كل الأحوال يجب أن تراعى مصلحة القاصر في عقد العمل باعتباره عقد معاوضة دائراً بين النفع والضرر، ومقابلة الأجر الذي سيحصل عليه مقابل العمل، بحقه في متابعة التعليم وبشرط عدم اضرار العمل به صحياً ونفسياً وعقلياً وأخلاقياً.⁽¹⁾

(1) للتوسع والاستزادة حول كل من مفهوم الولاية والوصاية والقوامة وشروطها وعلا من ولين تكون، راجع محمد مصطفى شلبي المرجع السابق ص 518 وهبة الزحيلي مؤلفه السابق ص 52 والسنهوري ص 273.

وفي هذا تظهر علاقة قانون العمل أيضا بقانون الأسرة، فلا اعتبار ابتداء وانتهاء لانسانية القاصر، لأن محل عقد العمل هو جهد الانسان الذي يسهم في انتاج الأموال والخيرات المادية، ولأن للجهد أو العمل المبذول في عقد العمل اعتبارا خاصا ومميزا، فهو ملازم لشخص من سيقوم به ولا يمكن فصل العمل عن العامل الذي يقوم به.

2 — اللياقة البدنية والصحية، ومنع استخدام القاصر في الأشغال الخطيرة:

ومؤدى ذلك، انه لا يكفي لتشغيل القاصر أو الحدث في الأعمال والنشاطات الخاضعة لقانون العمل، بلوغه السن القانونية الدنيا للعمل وهي ست عشرة سنة، وكذا تقديم رخصة أو اذن من الولي أو الوصي الشرعي، بل لابد من التثبت من لياقته البدنية أو الصحية وحتى العقلية لمباشرة المهام المسندة إليه بموجب عقد العمل والتي تكون موضوع العقد ومقتضيات منصب العمل الذي يحتله في السلك الوظيفي المهني ضمن المؤسسة المستخدمة، وهو ما يمكن فهمه اجمالا من صيغة الفقرة الثالثة من المادة 15 المذكورة، حيث جاء فيها:

«كما لا يجوز استخدام القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقياته».

ويمكن النظر لهذا الشرط الاجرائي في توظيف العمال بشكل عام والقصر على سبيل التخصيص من زاويتين من جهة

أ — من حيث الزامية خضوع كل عامل — راشدا أو قاصر — لكشف طبي قبل استخدامه وعلى الأقل قبل انقضاء فترة التجربة، وذلك بغرض التأكد من لياقته البدنية ولا سيما بالنسبة للقاصر وصلاحيته للقيام بالعمل الذي سيتعاقد عليه بصفة مستمرة، للوقوف من جهة على المهام التي تناسبه من الوجة الطبية والمهام التي لا يمكنه القيام بها، وكذلك للتأكد مما إذا كان غير مصاب بداء يمكن أن يشكل خطرا على رفاقه في العمل.

وهذا بالإضافة إلى الكشف الطبية الدورية وحتى بعد انتهاء علاقة العمل للتأكد من خلو الحدث من الأمراض المهنية، وهو أمر نصت عليه المادة 54 من القانون الأساسي العام للعامل، ولكن لم ينص عليه قانون علاقات العمل لسنة 1990، ليبقى النص القديم ساريا باعتبار انه لم يلغ أو ينسخ، وكان من الأجدر بالمشروع الجزائري أن يضمن قانون علاقات العمل مثل هذه الترتيبات والاجراءات القانونية، على غرار التشريعات العمالية العربية، ومنها قانون العمل المغربي الذي نص صراحة على أن لا يتأتى تشغيل الأطفال ولا قبولهم داخل المؤسسات أو لدى المشغلين قبل 12 سنة من العمر، وللأعوان المكلفين بتفتيش الشغل أن يطالبوا في كل الأحوال بإجراء الفحص الطبي على الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 12 و 16 سنة ممن تم قبولهم في حظيرة المؤسسة، حتى يتأكد أولئك المفتشون من أن العمل المسند اليهم لا يفوق طاقتهم وبناء على طلب آبائهم وبعد اجراء فحوصات طبية لهم يمكن لمفتش العمل إذا ثبتت عدم لياقتهم تسريحهم أو توجيههم إلى أعمال أخرى. وكذلك فعل قانون العمل المصري في مادته 145 من أن اللياقة الطبية قبل الاستخدام تعتبر شرطا للقبول في العمل في بعض القاعات الخطيرة⁽¹⁾.

ب — ومن زاوية أخرى، تتخذ بعض التشريعات العمالية موقفا أكثر صرامة بالنسبة لتنظيم عمل الأحداث، فلا تكتفي بالنص على عدم جواز تشغيلهم في أشغال خطيرة أو مرهقة فحسب، بل تضع جداول تبين فيها نوعية الأعمال التي يحظر تشغيل الأحداث فيها إما في متن قانون العمل نفسه، أو بالنص فيه على المبدأ العام، ويحيل التفصيل في ذلك إلى قرار يصدر عن وزير العمل والشؤون الاجتماعية كما فعل قانون العمل العراقي، إذ تضمن نظام تشغيل الأحداث رقم 37 لسنة 1972 بابا خاصا بالقيود المفروضة على تشغيل الأحداث، حيث منع تشغيلهم في بعض الأعمال كتلك التي يحتمل أن تسبب أمراضا أو تسممات، أو الأعمال ذات الظروف المرهقة

(1) أحمد رأفت تركي، المقال السابق الميادين ص 52.

أو الضارة والشاقة، وبوجه خاص المناجم والمقالع وأعمال التنقيب عن الحفريات والآثار، وقيادة وإدارة المحركات الآلية والبخارية.⁽¹⁾ والأعمال التي يغلب عليها الطابع الجسماني.

وقد فعلت نفس الشيء العديد من التشريعات العمالية العربية الأخرى..، إذ أحالت إلى السلطة التنظيمية وخاصة وزير العمل والشؤون الاجتماعية ضبط ذلك بقرارات وزارية.

وعليه، كان أجدر بالمشروع الجزائري في مجال قانون العمل أن يسلك السبيل ذاته، لضمان حماية أكبر للأحداث أو القصر من المخاطر التي تنطوي عليها بعض الأعمال لذاتها أو لطريقة أو ظروف أدائها وانجازها.

ثانيا : تنظيم العمل :

1 — فيما يتعلق بالحجم الساعي الأسبوعي للعمل، أي المدة القانونية للعمل والراحة والاجازة، فإنه تماشيا مع مبدأ الحماية المقررة قانونيا للعمال القصر أو الأحداث، يقتضي الحال تحديد ساعات العمل بالنسبة لهم بما يتلاءم وظروفهم وقابليتهم البدنية، وما يحتاجونه من رعاية خاصة لصغر سنهم واحتياجهم لوقت أكبر للراحة، فلا بد إذن من أن يخطوا بنظام يميزهم عن العمال العاديين. وهي مسألة اهتمت بها أغلبية التشريعات العمالية في العالم، ومنها التشريعات العربية.

غير أننا بالرجوع إلى قانون علاقات العمل الجزائري لسنة 1990، بل وحتى قبل هذا التاريخ — نجده يحدد المدة القانونية الأسبوعية للعمل في المادة 22 منه بأربع وأربعين (44) ساعة أسبوعيا أثناء ظروف العمل العادي، ولم ينص على أي استثناء من هذا الحجم الساعي للعمال القصر، بل عاملهم على قدم المساواة مع العمال العاديين.

(1) وسف الياس، قانون العمل العراقي، مرجع سابق ص 97.

ويعد ذلك تقليصاً من حقهم في الحماية من الارهاق الذي قد سيصيبهم بسبب طول مدة العمل. على أنه كان أجدد بالمشرع العمالي الجزائري — ضمناً لحماية هؤلاء من الارهاق — أن يضمن قانون علاقات العمل ترتيبات قانونية خاصة بهذه الفئة العمالية بالنسبة للمدة القانونية الأسبوعية للعمل، على ما فعلت بعض التشريعات العمالية العربية، مثل قانون العمل المصري، حيث تحدد المادة 146 منه الحد الأقصى لساعات عمل الأحداث حتى سن 17 سنة بست (6) ساعات عمل في اليوم، وبذلك يكون الحجم الساعي للعمل الأسبوعي هو 36 ساعة فقط إذا ما قورن بعمل الراشدين وهو ثماني (8) ساعات عمل في اليوم، أي 48 ساعة أسبوعياً. على أن تتخلل فترة الست ساعات فترة راحة أو لتناول الطعام لا تقل عن ساعة واحدة بحيث لا يشتغل الحدث أكثر من أربع ساعات متصلة، هذا بالإضافة إلى منع تشغيل الحدث ساعات عمل إضافية.⁽¹⁾

وكذلك فعل قانوني العمل التونسي الذي كان أكثر توفيراً للحماية من الارهاق بالنسبة للأحداث، حيث حدد ساعات العمل بالنسبة للطفل الذي يقل عمره عن 14 سنة في الأشغال الخفيفة بمدة لا تزيد عن ساعتين في اليوم في الأيام المفتوحة للدراسة أو أيام العطل، أو أكثر من سبع (7) ساعات في اليوم في المدرسة وفي الأشغال الخفيفة. كما لا يجوز أن تتجاوز مدة التشغيل أربع (4) ساعات ونصف في اليوم بالنسبة للأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 14 و 15 سنة.

وهناك قوانين عربية أخرى حددت مدة العمل الأسبوعي بسبع ساعات، كالقانون العراقي والسوداني والعماني.⁽²⁾

(1) أحمد رأفت تركي، الميادين ص 54.

(2) عدنان العابد، مجلة القانون المقارن ص 116.

2 — وبالنسبة للراحة والاجازة السنوية، نصت عليها المادة 39 من قانون علاقات العمل، وجعلتها حقا للعامل يقع باطلا التنازع عنها، وحددتها المادة 40 بثلاثين (30) يوما مدفوعة الأجر، وهي قاعدة عامة تنطبق على الأحداث كما تنطبق على العمال العاديين البالغين الراشدين.

وعلى العكس من ذلك — وفي سياق حماية الأحداث من الارهاق — حقق قانون العمل المغربي تقدما ملحوظا فيما يتعلق باستحقاق الأحداث للاجازة السنوية المدفوعة الأجر، فقد حدد ظهور 9 يناير 1946 المعدل سنة 1952 و 1959 ثلاثة أنواع أو مستويات للاجازات السنوية، وهي = 18 يوما اجازة أو عطلة بالنسبة للعمال العاديين، وقرر عطلة للأحداث تساوي ضعف عطلة العمال العاديين وهي 36 يوما، واجازة أو عطلة خاصة بالشباب البالغين من العمر 18 سنة إلى بلوغهم سن الرشد، أي 21 سنة وتقدر بـ 27 يوما، أي مرة ونصف عطلة العمال العاديين.⁽¹⁾.

3 — بالنسبة للعمل الليلي والاجر المدفوع للعامل القاصر أو الحدث، وحماية له حرمت المادة 28 من قانون علاقات العمل تشغيل العمال من كلي الجنسين الذين تقل أعمارهم عن 19 سنة تامة في أي عمل ليلي، وبذلك هذا المشرع الجزائري حذو التشريعات العمالية الأخرى في توفير هذا النوع من الحماية للقصر.

— وبخصوص الأجر المدفوع للعامل القاصر أو الحدث، حرمت المادة 17 من قانون علاقات العمل تمييز العامل بسبب السن أو غيرها لدى دفع الأجر المستحق عن العمل المؤدي، حيث نصت على أنه تقع باطلة وعديمة الأثر كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية أو عقد العمل التي من شأنها أن تؤدي إلى التمييز بين العمال في مجال الأجرة وظروف العمل أو الشغل، ودعمت ذلك المادة 84 من نفس القانون، حيث جاء فيها «يجب على كل مستخدم

(1) رأفت تركي، الميادين ص 57.

ضمان المساواة في الأجور بين العمال لكل عمل مساوي القيمة بدون أي تمييز». وهذا يعدّ تحصيل حاصل، ما دام العامل الحدث يعامل على مستويات أخرى نفس معاملة العمال العاديين البالغين الراشدين، خاصة من حيث الحجم الساعي للعمل.

لكن ثمة مسألة مثيرة للفضول والتساؤل، وهي مسألة قبض الأجر والتصرف فيه. هل يقبضه العامل القاصر مباشرة ويتصرف فيه، أم يقبضه عنه وليه أو وصيه، ويكون التصرف فيه وفق مقتضيات أهلية الأداء الناقصة؟ لم يحسم قانون علاقات العمل الجزائري في هذه المسألة، بل اكتفى بالنص على حق العامل في الأجر مقابل العمل المؤدي (م 80) وبأن يدفع الأجر نقدا لا عينا (م 85) وأن يدفع الأجر وجميع عناصره بالتسمية في قسيمة الأجر الدورية التي يعدها المستخدم (م 86).

وعليه، فإن المنطق يقضي بأنه ما دام قد رخص للقاصر بإبرام عقد العمل وهو عقد يدور بين النفع والضرر، فمن باب تحصيل حاصل أن يكون من حقه أيضا قبض ثمرة جهده وعمله والتصرف فيها بما يتناسب ومصلحته وأهليته التي أهلتته في الدخول في علاقة العمل التي كانت سببا فيها. غير أنه كان يجب على المشرع العمالي الجزائري أن يحسم في هذه المسألة بنص واضح، ضمنا لعدم استحواذ غيره على ثمرة جهده أو على الأقل بالقسط الأكبر منها. وفي ظل الواقع القانوني القائم يجب الرجوع إلى المادة 84 من قانون الأسرة التي تنص عليه أن «للقاضي أن يأذن لمن بلغ سن التمييز في التصرف جزئيا أو كليا في أمواله، بناء على طلب من له مصلحة، وله الرجوع في الأذن إذا ثبت لديه ما يبرر ذلك». وذلك لاحتمال حدوث أحد مأمرين = أما استحواذ غير العامل القاصر على الأجر كلياً أو جزئياً وعدم صرفه كلياً أو جزئياً في مصلحته، أو قيام العامل القاصر نفسه ببعثرة الأجر في أمور غير مجدية ونافعة؟

وفي مقابل ذلك ينص القانون المصري مثلاً (مرسوم بقانون رقم 317 لسنة 1952 م 6 منه) بأن على صاحب العمل أن يسلم العمال القصر أنفسهم إذا بلغوا 14 عاماً من العمر أجورهم ومكافأتهم وغير ذلك مما يستحقون بمقتضى أحكام هذا القانون، ويكون التسليم ميرثاً لدمته.

وبذلك يقضى أيضاً القانون رقم 119 لسنة 1952 الخاص بالولاية على المال، حيث منح القاصر إذا بلغ 16 سنة أهلية التصرف فيما يكسبه من أجر، بشرط أن لا يتعدى حدود المال الذي يكسبه من مهنته أو صناعته.⁽¹⁾

ثالثاً: الجزاءات المترتبة على مخالفة الأحكام المتعلقة بتشغيل القصر أو الأحداث بالإضافة إلى الشروط والاجراءات التي يفرضها المشرع على المستخدمين لدى تشغيلهم القصر كترتيبات أولية لحمايتهم من الاستغلال، وهي كلها مسائل منظمة بقواعد آمرة، رتب على مخالفة الأحكام المنظمة لعمل الأحداث نوعين من العقوبات، يندرج البعض منها في اطار النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، والبعض الآخر ذو طابع جزائي في مفهوم قانون العقوبات.

1 — الجزاء المدني :

بينما فيما سبق أن تنظيم أحكام الأهلية بقواعد قانونية آمرة يعد من النظام العام، يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً كل تصرف يغير منها أو يعدلها، فالأهلية القانونية للعمل محددة بشروط ومنها بلوغ سن 16 سنة، ويقع باطلاً كل عقد عمل يبرم بين القاصر دون هذه السن وصاحب العمل، سواء أبرم العقد من قبل القاصر ناقص الأهلية نفسه، أو بواسطة وليه أو وصيه، ولا تفيد فيه الاجازة اللاحقة كما هي الحال بالنسبة للعقود الواردة على إدارة

(1) أنور سلطان / مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 45.

الأموال في القانون المدني. فعقد العمل الذي يبرم دون هذه السن يعد عقدا باطلا وليس قابلا للإبطال فقط.

ان ما يقال عن السن يقال أيضا عن الرخصة المسبقة لأبرام عقد العمل بين القاصر أو الحدث وصاحب العمل، وذلك حسب صيغة الفقرة الثانية من المادة 15 من قانون علاقات العمل.

والبطلان في هاتين الحالتين أمر مقرر بحكم القانون وبقوته دون حاجة إلى نص قانوني خاص آخر وذلك لمخالفة العقد لقاعدة قانونية أمرة.⁽¹⁾ وقد دعمت هذا الفهم المادة 135 من قانون علاقات العمل حيث جاء فيها =

«تعد باطلة وعديمة الأثر كل علاقة غير مطابقة لأحكام التشريع المعمول به»

وعليه، فقاعدة السن القانونية للعمل قاعدة أمرة لا تجوز مخالفتها ولو كانت المخالفة تحقق مصلحة الحدث المادية بالأجر المرتفع، فقد تقرر للحدث حفاظا على صحته وسلامته نموه البدني والعقلي والتربوي، واعطائه الفرصة للتكوين والتعليم وإعداده إعدادا صحيحا للمستقبل، وهو الأمر الذي يمكن استجلاؤه من روح المادة 15 من قانون علاقات العمل، حيث تلتقي في سن 16 سنة اكتمال المرحلة الدراسية الابتدائية الاجبارية بثبوت علامات البلوغ الجسمي والعقلي ويتسع فيها مستوى الادراك لدى الحدث.

غير أن ما يجب أن لا يغيب عن أذهاننا هو = انه في مقابل هذا التنظيم الصارم لأهلية العمل بقواعد أمرة، وترتيب البطلان المطلق لعقد العمل المخالف لها ولأحكامها، علينا أن نتساءل على الآثار القانونية المترتبة على

(1) عدنان العابد، المرجع السابق ص 151.

هذا العقد الباطل الذي يبقى احتمال ابرامه مخالفا للقانون واردا على أية حال، وكيف يمكن حماية حقوق العامل القاصر أو الحدث في كل الأحوال؟؟

تطبيقا للقواعد العامة الضابطة للالتزامات التعاقدية في القانون المدني، وخاصة المتعلقة بالعقد الباطل (المادتان 102 و 103 م م ج) فإن عقد العمل الذي يبرمه الحدث مع رب العمل مخالفة للأحكام المنظمة لعمل الأحداث والذي يقع باطلا بطلانا مطلقا، يجوز لكل ذي مصلحة التمسك ببطلانه، وللمحكمة أن تقضي ببطلانه من تلقاء نفسها، لأنه باطل بقوة القانون (م 102).

كما انه وطبقا للمادة 1/103 يجب أن يعاد طرفا العقد الى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، والاجاز الحكم بتعويض معادل..

غير أن تطبيق هذا الترتيب بشكل آلي مستحيل بالنسبة لعقد العمل، إذا يستحيل على صاحب العمل أن يعيد للعامل القاصر الجهد الذي بذله بمقتضى عقد العمل الباطل، كما لا يحق لصاحب العمل استرداد الأجر الذي قبضه العامل بسبب نفس العقد، لأن الاسترداد يجب أن يكون متبادلا، أي رد الأجر مقابل الجهد أو العمل تطبيقا للفقرة الأولى من المادة 103 المذكورة.

وبالنسبة للفقرة الثانية من نفس المادة، وعلى فرض أن العامل القاصر لم يقبض بعد الأجر المقرر عن العمل المؤدى بمقتضى عقد العمل الباطل المذكور، فإن قانون علاقات العمل الجزائري قرر حماية لاستفاء حقه المادي في مثل هذا العقد لقاء ما أثرى به صاحب العمل من الجهد أو العمل المبذول لمصلحته، الأمر الذي تكفلت به المادة 2/135 من قانون علاقات العمل، حيث جاء فيها «غير أنه لا يمكن أن يؤدي بطلان علاقة العمل إلى ضياع الأجر المستحق عن عمل تم ادأؤه».

ولكن لنا أن نتساءل عن الأساس القانوني لحق العامل القاصر في الأجر عن عمل تقرر في إطار عقد عمل باطل ؟ لقد تعددت الاتجاهات الفقهية والآراء حول أساس استحقاق الأجر في مثل هذا العقد.

1 — فهناك رأي اتجه إلى القول بأن أساس هذا الأجر هو نظرية الاثراء بلا سبب، باعتبار أن صاحب العمل قد أثرى بالعمل الذي أنجزه له العامل بمقتضى العقد الباطل (المواد 141 إلى 149 من القانون المدني الجزائري). وقد انتقد هذا الرأي لأنه ينطوي على أضرار تلحق بالعامل، من ذلك وجوب تقدير هذا التعويض باقل قيمتي الاثراء والاقتار — في بعض القوانين — ومن ثم فإن العوض الذي يتلقاه العامل وهو القاصر في حالتنا عن العمل بالرغم من بطلان العقد يعتبر اجرا وليس تعويضا، فهو يخضع للحماية القانونية المقررة للأجر في قانون العمل وليست تلك المقررة للمسؤولية العقدية في القانون المدني⁽¹⁾.

2 — وهناك رأي ثان يذهب إلى أن مصدر الاجر وأساسه هو علاقة العمل والتبعية والخضوع لصاحب العمل، ومن ثم فإن مصدر هذه العلاقة ومنه أساس الأجر ليس عقد العمل الباطل وإنما واقعة الالتحاق بالعمل. بل أكثر من ذلك فإن رأيا ضمن هذا الاتجاه يرى تجريد واقعة الانضمام إلى المشروع أو المؤسسة عن سببها، بحيث لا يؤثر هذا السبب في علاقة العمل التي تنشأ عن هذا الانضمام، فيؤدي ذلك إلى بطلان عقد العمل الذي كان سبب انضمام العامل إلى المشروع لا يحول دون نشوء علاقة العمل، فطالما أن العامل قد دخل في خدمة المنشأة فإن ذلك يعني أن علاقة العمل قد نشأت على نحو يوجب تطبيق القوانين الاجتماعية الخاصة بحماية العامل.

(1) يوسف الياس / قانون العمل العراقي مرجع سابق ص 127.

وعليه، فإن علاقة العمل التي تكون موضوع اعتبار وإساساً لاستحقاق الأجر عن العمل، هي تلك التي لا يتوقف ترتبها في الأصل على صحة عقد العمل، حيث أن واقعة العمل تنفيذاً لعقد باطل هي علاقة عمل تبعية مأجور، تخضع لأحكام قانون العمل رغم بطلان العقد، وهي علاقة تنشئ آثارها كاملة خلال فترة أداء العمل باعتبارها واقعة مادية تجتمع فيها العناصر القانونية لعلاقة العمل، كما أنه لا يوجد في نصوص القانون ما يوجب القول بأن الصحيح هو المصدر الوحيد هو المصدر الوحيد لعلاقة العمل التي يسرى عليها قانون العمل⁽¹⁾.

3 — وهناك رأي ثالث، يرى بأنه لا يمكن بحال من الأحوال نكران أن الأساس الذي بنيت عليه هذه العلاقة هو العقد، فهو الأساس الذي بني عليه تشغيل العامل، فكيف إذا كان العقد باطلاً حيث لا يحق للعامل أن يتمسك به، ويطالب بالحقوق وفقاً لقانون العمل⁽²⁾؟ بمعنى أننا إذا لم نستطع بناء استحقاق الأجر على العقد الذي كان سبباً فيه ولو كان باطلاً، فكيف نقول بالقانون الذي أبرم العقد مخالفة له؟؟

وإذا نحن بحثنا عن رأي المشرع الجزائري في ذلك، نجده قد بنى الأساس القانوني لحق القاصر في الأجر في عقد العمل الباطل على فكرة علاقة العمل، إذ لم يعر أهمية محورية في عنصر التبعية القانونية والاقتصادية للعامل تجاه صاحب العمل للعقد الذي اعتبره مجرد تنظيم شكلي لعلاقة العمل، بقدر ما ركز على واقعة رابطة العمل، وإداء العامل للعمل فعلاً، وهو ما نصت عليه المادة الثامنة من قانون علاقات العمل، حيث جاء فيها «تنشأ علاقة العمل بعقد كتابي أو غير كتابي، وتقوم هذه العلاقة على أية حال بمجرد العمل لحساب مستخدم ما». لتدعم ذلك المادة 10 المتعلقة

(1) يوسف الياس، قانون العمل العراقي مرجع سابق ص 127.

(2) عدنان العابد، مقالة السابق ص 152.

بإثبات علاقة العمل، فهي ممكنة الإثبات بأية وسيلة كانت، وبالتالي وحماية لحق العامل بشكل عام، والحدث أو القاصر بوجه خاص، تكون واقعة العمل لصالح صاحب العمل موجبة لدفع أجر القاصر في ذمة صاحب العمل حتى لا يذهب جهده هدرًا ويضيع حقه لمجرد أن العقد الذي أبرمه مع صاحب العمل عقد باطل، وقد يكون تعرض للاستغلال لابرامه أو تحت ضغط الحاجة الاقتصادية والمادية مخالفة للقانون المنظم لعقد العمل.

2 — الجزاء الجنائي :

لم يكتف المشرع الجزائري بحماية العامل القاصر أو الحدث مدنياً، بفرض جزاءات مدنية على توظيف من هم دون السن القانونية للعمل بإبطال عقود تشغيلهم وضمان حقوقهم في الأجر المستحق عن عقد العمل الباطل كما بينا، بل ذهب إلى ما هو أبعد من ذلك، فقرر عقوبات مالية وأخرى سالبة للحرية ضد كل صاحب عمل يخل بالأحكام المنظمة لعمل الأحداث، من حيث سن العمل والعمل الليلي والاضافي.

وهكذا تقضي المادة 1/140 من قانون علاقات العمل بفرض عقوبة بغرامة مالية تتراوح بين 1000 و 2000 دينار جزائري على كل من يشغل قاصراً لم يبلغ السن المقررة للعمل. وفي حالة العود يعاقب عقوبة سالبة للحرية وهي عقوبة الحبس مدة تتراوح بين 15 يوماً وشهرين، دون المساس بالغرامة المالية (م 2/140).

ومن جهة أخرى، تقضي المادة 143 من نفس القانون بمعاينة كل صاحب عمل يخالف الأحكام القانونية المتعلقة بالمدة القانونية للعمل والعمل الليلي والساعات الإضافية فيما يخص الشبان والنسوة، حيث تفرض عليه غرامة تتراوح بين 500 و 1000 دينار جزائري، على أن تطبق العقوبة عن كل مخالفة.

هذا ما يمكن قوله عن الحماية المقررة لصالح صغار السن في ظل قانون علاقات العمل، وفي القانون المدني وقانون العقوبات.

المحور الثاني

عقد التمهين كأطار قانوني لاعداد صغار السن

لولوج عالم الشغل

البند الأول

التعريف بالتمهين وعقد التمهين

النبة الأولى

التعريف بالتمهين وأهميته الاجتماعية

هناك ملاحظة أولية لا بد منها، وهي أن اعتماد المبدأ في حد ذاته يعد مسألة إيجابية من حيث استهدافه إيجاد تأطير وتنظيم محدد لاكساب القاصر أو صغير السن الذي لم يحالفه الحظ في مواصلة دراسته تكويناً أولياً ومهنيّاً أو حرفياً وتقنياً يؤمنه من تقلبات الزمن، لمواجهة مرحلة الانتقال من مرحلة الصبا والمراهقة إلى سن الرشد والحياة العملية بخطى ثابتة وواعية ومدركة.

والتمهين كما عرفه الفصل الأول من القانون رقم 81 — 07 المؤرخ في 27 يونيو 1981 المتعلق بالتمهين،⁽¹⁾ «طريقة للتكوين المهني، يهدف الى اكساب تأهيل مهني أولي أثناء العمل معترف به، يسمح بممارسة مهنة بمختلف قطاعات النشاط الاقتصادي المرتبطة بإنتاج المواد والخدمات». المادة الأولى.

(1) القانون رقم 81—07 المؤرخ في 26 يونيو 1981 الجريدة الرسمية رقم 26 لسنة 1981.

وهذا في حد ذاته يعتبر اجراء هاماً لاحتضان وتأطير الشباب خريجي النظام الدراسي الذين لفظتهم الأقسام الدراسية بسبب سنهم ورسوبهم، بحيث لم تعد لهم مقاعد نظامية لمواصلة الدراسة، وكثيرا الذين يتوقفون عن الدراسة قبل انتهاء مرحلة التعليم الأساسي أو الابتدائي الاجباري، وهي تسع سنوات وأطوار ثلاثة، وهم عادة الشباب الذين ليس لهم أي تكوين أو كفاءة مهنية تسمح لهم بالاندماج في الحياة العملية، وأول مظاهر ذلك شغل منصب عمل في إحدى المؤسسات المستخدمة.

ومن بين الايجابيات التي تسجل لاعتماد المبدأ، جعل الجهات المستقبلية لهؤلاء الشباب المقبلين على التمهين موزعة بين الحرفيين الذين يعملون لحسابهم الخاص والمؤسسات العامة والخاصة.

ومن ثم يبدو اهتمام المشرع والمنظم بالعمل على إيجاد اطار قانوني من شأنه توفير الحماية للشباب وصغار السن من أهوال الزمن وتقلباته وشبح الانحراف بسبب الفراغ وعدم امتحان حرفة أو البطالة، وذلك بتعبئة كل المؤسسات والمنشآت الانتاجية والخدماتية في المجتمع لتساهم في رعاية وحماية صغير السن وهو في آخر وأخطر مرحلة من مراحل الطفولة على الاطلاق؛ وهي سن المراهقة، حيث يشعر فيها بأنه قادر على ترك عبث الطفولة وسذاجتها والقصور ونقص الأهلية وعدم التمييز وقلة الادراك إلى غير رجعة، من دون أن يدرك — وهو الغالب الأعم من الأحوال — معنى الاعتماد على الذات في كسب الرزق الدائم والمستقل عن طريق العمل خاصة أو أي نشاط آخر، الأمر الذي يتطلب احاطته بسياج من الضمانات القانونية والتنظيمية لحمايته من أن يتعرض للاستغلال في علاقة عمل محتملة ترهقه بدنيا، وتحول دون اكتمال تربيته أخلاقيا وعلميا ومهنيًا، وذلك تحت وقعة وضغط الحاجة الاقتصادية والاجتماعية والبطالة التي يعاني منها المجتمع، أو في وقت يطلب اقتصاد الدولة تعبئة كل مواردها وطاقاتها البشرية المتكونة

منها والمتخصصة وغير المتكونة والمتخصصة لانتاج الأموال والسلع والخدمات، فكان لابد والحالة هذه من توفير الحماية للأيدي العاملة الشابة التي تقتحم عالم الشغل دون اعداد أو تحضير مسبقين، وتلك مسألة بدأ الاهتمام بها منذ صدور قانون العمل الجزائري (القانون المنظم لعلاقات العمل في القطاع الخاص) سنة 1975.

وبالرجوع إلى قانون التمهين الصادر سنة 1981، نجد المادة التاسعة منه وقد حددت نسبة مشاركة كل مستخدم حرفيا كان أو مؤسسة عامة أو خاصة في استعاب الشباب والقصر، باستقبال عددا معينًا من المتهنين بالتناسب مع عدد العمال العاديين الذين يستخدمهم، وذلك على النحو التالي:

— على الحرفيين الذين يعملون لحسابهم الخاص والمؤسسات المشغلة من 1 إلى 5 عمال، استقبال متهين واحد على الأقل.

— على المؤسسات المستخدمة والمشغلة من 6 إلى 20 عاملا استقبال متهين على الأقل.

— على المؤسسات المشغلة من 21 إلى 40 عاملا استقبال أربعة متهين على الأقل.

على المؤسسات المشغلة من 41 إلى 100 عامل استقبال خمسة متهين على الأقل.

— على المؤسسات المشغلة والمستخدمة إذا تجاوز عدد عمالها من (100 إلى 1000) عامل استقبال متهين واحد لكل مجموعة 20 عاملا.

— وأخيرا تلتزم المؤسسات التي يتجاوز عدد عمالها 1000 عامل باستقبال عدد من المتهنين يقدر بنسبة 3% من مجموع عدد عمالها.

النبة الثانية

التعريف بعقد التمهين أو عقد التدرج المهني

عقد التمهين أو التدرج كما يعرفه الدكتور علي حسن عوض هو «العقد الذي يعمل بمقتضاه شخص لحساب صاحب عمل وتحت إشرافه بأجر مخفض أو بدون أجر، مقابل قيام صاحب العمل بتعليمه أصول المهنة ويمرنه عليها»⁽¹⁾.

وقد اهتمت معظم التشريعات العمالية بعقد التمهين أو التدرج ومنها قانون العمل الجزائري الصادر سنة 1975، حيث نص في مادته الـ 45 على أنه يقصد بعقد التمهين العقد الذي يقصد به تكوين القاصر مهنيًا»⁽²⁾.

ومن جهته عرف قانون التمهين رقم 81 — 07 لسنة 1981 سالف الذكر في مادته العاشرة عقد التمهين حيث جاء فيها «عقد التمهين هو العقد الذي تلزم بموجبه المؤسسة المستخدمة بضمان تكوين مهني منهجي وتام لمتهم، يلتزم مقابل ذلك بالعمل لديها طيلة مدة العقد، ويتقاضى عن ذلك أجرا مسبقا يحدد سلفا.

يخضع عقد التمهين لأحكام القانون والتنظيم، وكذلك للقوانين الأساسية النموذجية وللقوانين الأساسية الخاصة والاتفاقيات الجماعية المطبقة على علاقات العمل في مجال النشاط المهني».

وقد عرف قانون العمل المصري (م11) العامل المتدرج بأنه «كل من يتعاقد مع صاحب عمل للعمل لديه بقصد تعلم مهنة أو صناعة».

(1) الدكتور علي حسن عوض /الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري الجديد، دار الثقافة للنشر والطباعة 1975، ص 112.

(2) الجريدة الرسمية رلأقم 39 لسنة 1975.

ويعرف قانون العمل اللبناني العامل المتدرب بأنه «كل أجير لا يزال في طور الاعداد ولم يكتسب بعد من حرفته خبرة الأجير الأصيل».

ليعرف عقد التدريب بأنه «العقد الذي يلتزم العمل بموجبه في المؤسسات التجارية أو الصناعية أو الحرفية أو المهنية بتأمين التدريب المهني الكامل إلى شخص آخر أتم الثانية عشر من عمره على الأقل، لقاء تعهد هذا الأخير بالعمل لحساب رب العمل ضمن شروط وزمان متفق عليهما».

ونلاحظ مما تقدم من تعاريف التمهين أو التدريب المهني أو الصناعي انها تتفق حول هدفه الأساسي والذي يميزه عن عقد العمل العادي في كون خصوصيته تكمن في أن العامل إذ يقوم بالعمل، فإنه لا يستهدفه لذاته كنتيجة أو غاية نهائية، بل مجرد وسيلة للوصول إلى التمرين أو التعلم والتدرب على مهنة معينة كهدف نهائي.

فرغم أن العامل ملزم بموجب عقد التمهين المذكور بالقيام بمهام العمل المتفق عليه كما في عقد العمل العادي وفقا للشروط المتفق عليها وتحت اشراف صاحب العمل مقابل عوض، فإن مقابل العمل وعلى خلاف الوضع في عقد العمل العادي الذي هو الأجر، يتلقى عوضا آخر هو تعلم الحرفة أي بدون أجر وهو الغالب⁽¹⁾ وقد يأخذ أجرا خاصا أو مخفضا كما هو منصوص عليه في قانون التمهين الجزائري وحسب ترتيبات معينة نعرض لها في حينها.

(1) د. حمدي عبد الرحمن ود. محمد يحي مطر/ قانون العمل، الدار الجامعية 1987، ص 133.

البند الثاني

أحكام وتنظيم عقد التمهين ومظاهر رعاية وحماية القاصر

النبة الأولى

أهلية وشروط التعاقد

أولا : أهلية التعاقد :

بقراءة المادة الأولى من قانون التمهين نلاحظ أن عقد التمهين عقد من عقود المعاوضة لذلك يجب أن يتوفر من يبرمه على أهلية أداء كاملة أو ناقصة على النحو السابق بيانه في مفهوم القانون المدني وقانون العمل.

غير أننا باستقراء نصوص مواد قانون التمهين نجدها قد وسعت في أهلية الأداء لدى ناقص الأهلية لابرام عقد التمهين المنطوي على ما ينطوي عليه عقد العمل من تقديم جهد لصالح صاحب العمل مقابل أجر.

وكأستثناء من الاستثناء من أهلية العمل الكاملة الحقيقية والتي هي نفسها الأهلية المعروفة في القانون المدني والتي تكتمل ببلوغ سن 19 سنة، فقد رخص قانون علاقات العمل الجزائري والنصوص القانونية والتنظيمية المكملة له للصبي أو القاصر دون سن التمييز بأن يدخل في علاقة تعاقدية مع صاحب العمل (شخص طبيعي مؤسسة عامة أو خاصة) لتأخذ هذه العلاقة شكل عقد التمهين الذي سبق تعريفه، وهو ما يدرك بمفهوم الموافقة لنص المادة 15 من قانون علاقات العمل لسنة 1990. فبعد أن حرمت تشغيل من يقل عمره عن 16 سنة وهي سن التمييز، نصت في فقرة أخرى على استثناء من هذا الأصل حيث جاء فيه «...الا في الحالات التي تدخل في اطار عقود التمهين التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما».

وبمقارنة هذا النص بالنصوص الأخرى المنظمة للأهلية، وخاصة القانون المدني في مادته 42 التي تقضي بأنه لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقداً للتمييز لصغر السن، ومن أنه يعتبر غير مميز من لم يبلغ السادسة عشر من العمر. وبالرجوع كذلك للمادة 82 من قانون الأسرة التي تنص على أن من لم يبلغ سن التمييز طبقاً للمادة 42 من القانون المدني تعتبر تصرفاته باطلة، فإن ظاهر الحال، أي من النظرة السطحية لمضمون هذه النصوص يقع عقد التمهين وهو من عقود المعاوضة، لأنه واقع من غير مميز فإذا كانت المادة 83 من قانون الأسرة تجعل تصرفات المميز باطلة إذا كانت ضارة به، وقابلة للإبطال إذا كانت دائرة بين النفع والضرر، فمن باب أولى بالنسبة لغير المميز أي دون الـ16 سنة من عمره.

ولكن الدراسة المتأنية لروح النص والهدف الذي من أجله وجد عقد التمهين وهو التربية والتكوين وتعليم الحرفة، وكيفية إبرامه ووجود توقيع الولي الشرعي إلى جانب توقيع القاصر نفسه، أقول أن الدراسة المتأنية تجعل من المستساغ القول بأن عدم التمييز قد أجبر، وأكمل النقص في الأهلية ليصل مستواها إلى مستوى الأهلية الناقصة التي يعتد بها مع ذلك في التصرفات القانونية في القانون المدني كما بينا، وهي أهلية القاصر المميز التي تؤهله لإبرام التصرفات القانونية وبخاصة العقود طبقاً لأحكام الأهلية والنظرية العامة للالتزامات والعقود في القانون المدني.

وقبل قانون علاقات العمل لسنة 1990، نظم قانون التمهين لسنة 1981 أهلية إبرام عقد التمهين وذلك في مادته 12، حيث جاء فيها:

«لا يسمح بقبول أي متمهن تقل سنه عن 15 سنة وتزيد عن 18 سنة عند تاريخ امضاء عقد التمهين». فهذه المادة تجعل أهلية إبرام العقد مبتدئة من سن 15 فما فوقها، وحق الاستفادة من عقد التمهين عند سن 18 سنة وهي سن الترشيد في القانون المدني، في حين أن المادة 15 من قانون علاقات

العمل لم تبين بالتحديد ماهو الحد الأدنى للسن مادون 16 سنة المستثناة من النص، بل أحالت إلى نصوص أخرى متخصصة، ومنها بطبيعة الحال قانون التمهين.

لكم. الماد 12 من قانون التمهين المذكورة أعلاه أدخل عليها تعديل سنة 1990، بموجب القانون رقم 90-34 المؤرخ في 25 ديسمبر 1990 المعدل والمتمم للقانون 81-07 المتضمن قانون التمهين⁽¹⁾، حيث عدلت المادة منه المادة 12 السابقة كمايلي :

«لا يجوز قبول أي مترشح إذا لم يبلغ 15 عاما على الأقل و25 عاما على الأكثر عند تاريخ امضاء عقد التمهين».

وفهم من عبارة قبول المترشح أن الأمر لا يعني أهلية التعاقد في عقد التمهين على أساس أنه عقد معاوضة بالمعنى الدقيق في مفهوم القانون المدني، وإنما يتعلق بالتربية والتكوين المهني المتخصص الذي يتلقاه المتمهن (عديم التمييز-المميز-المُرشد — الراشد) أي بدءًا من سن مادون التمييز، إلى سن الـ25 سنة وهي مرحلة الشباب ما بعد سن الرشد التي هي 19 سنة، وهذا كله في إطار سياسة مقصودة ومحددة لرعاية الشباب.

هذا عن أهلية المتمهن.

— أما عن أهلية صاحب العمل أو المستخدم المكلف باستقبال المتمهين في مؤسسته، وهو طبقا للمادة 7 من قانون التمهين كل شخص طبيعي او اعتباري يمارس نشاطا حرفيا وكل وحدة ومؤسسة للإنتاج أو الخدمات؛ مهما كان حجمها أو طبيعتها القانونية، فقد نظمت أهليته وشروطها نصوص أخرى منها خاصة المادة 13 من نفس القانون، حيث جاء فيها: «لايجوز لأي مستخدم التكفل بتمهين ما لم يكن راشدا أو مؤهلا».

(1) القانون رقم 10-34 المؤرخ في 25 ديسمبر 1990 المعدل والمتمم لقانون التمهين الجريدة الرسمية رقم 56 لسنة 1990.

وهو ما يعني اشتراط أهلية الأداء الكاملة أصلا في المستخدم، أو على الأقل أن يكون مرشدا طبقا للقواعد العامة في القانون المدني؛ وكذلك الأهلية المقررة لمباشرة النشاطات والأعمال التجارية المنصوص عليها في المادة 5 وما بعدها من القانون التجاري الجزائري.

غير أن ما يلفت الانتباه في أهلية المستخدم المتكفل بالتمهين، أنه علاوة على ماهو معروف في مفهوم القانون المدني وقانون الأسرة عن الأهلية، تنطوي الأهلية في عقد التمهين على صلاحية أخلاقية للقيام بهذه المهمة التربوية، وهو ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة 13 المذكورة، حيث جاء فيها :

«لا يجوز اسناد مهمة التمهين للأشخاص الذين حكم عليهم :

لارتكاب جناية أو جنحة — لاخلالهم بالأداب العامة — الذين سبق أن حكم عليهم بأكثر من ثلاثة أشهر سجنا لارتكابهم جريمة سرقة وابتزاز أموال أو خيانة الأمانة، أو لمخالفة التشريع المعمول به في مجال التحايل على القانون».

فيظهر من ذلك الأهمية التربوية لعقد التمهين، وذلك لتكوين القاصر والشاب تربويا وأخلاقيا وعلميا ومهنيا، لقاء عمله لدى المستخدم ولحسابه. إذن فليس عنصر البديل الذي يقدمه التمهين مقابل أجر عمل بالمعنى الصحيح المعروف في عقد العمل العادي، ذلك أن المنطق يقضي بأن من لم يستطع اصلاح ذات نفسه، فإن نافلة القول عدم مقدرته على فعل ذلك بغيره ولمصلحته.

وفي هذا الشرط الأخلاقي أيضا شكل من أشكال الحماية المقررة للقاصر صغير السن وهو يستعد لدخول الحياة العملية وعالم الشغل، رغم حداثة سنة، لأسباب مختلفة سبق الحديث عنها :

أولا : ضمان تكوين منهجي مهني وتام للمتمهين :

وهو الهدف الأساسي من التمهين الوارد في المادة الأولى والثانية والعاشر من قانون التمهين، واعادت تأكيده المادة 1/19 من نفس القانون، حيث تنص على أنه :

«يجب على المؤسسة المستخدمة السهر على تحقيق تمهين تدريجي يسمح باكتساب التأهيل المهني المنصوص عليه في العقد». وذلك بغرض تعليم المتمهين حرفة أو مهنة تكون ممارستها مستقبلا مصدر رزق لصغير السن المراهق أو الشاب، وفي ذلك حماية له من شبح البطالة وعواقب الطفولة الجانحة.

كما تجدر الإشارة ان استقبال متمهين وأكثر من قبل المستخدم مسألة اجبارية في إطار سياسة وطنية هادفة لحماية صغار السن من قصر ومراهقين وشباب، والذين لفظتهم المدارس لضمان اعدادهم للحياة العملية والمهنية مستقبلا، وهو ما نصت عليه المادة 7 من قانون التمهين لترتب المادة 36 على كل مخالف لأحكام هذا القانون ورفض استقبال متمهين عقوبة مالية تتراوح بين 1500 و3000 دينار جزائري على كل مخالفة ثابتة في ذمة المؤسسة المستخدمة. غير تطبيق هذا النص على اطلاقه في أرض الواقع مسألة أدبية أكثر منها قانونية.

2 — السهر على حسن أخلاق العامل الصغير المتدرب أو المتمهين خلال مدة التكوين والتمهين، ذلك ان مهمة المستخدم مهمة تربوية أخلاقية علاوة على كونها مهمة تعليم حرفة العامل المستقبل، على أن يتعاون في ذلك مع الولي الشرعي للمتمهين، بحيث يحرص على حسن سلوكه وحضوره باستمرار للدروس النظرية والتطبيقية التي تشكل الموضوع البيداغوجي لعقد التمهين نفسه، على أن يعلم وليه الشرعي عن حالات غيابه المتكرر أو تعرضه لحادث أو أي أمر يستلزم على الولي تدخله (م 2/19).

3 — الالتزام بالبرامج الدراسية النظرية والتطبيقية، ومختلف العمليات المرتبطة بممارسة المهنة والتخصصات المطلوب التكوين فيها، وكذلك مدة التدريب المهني، وهذا تحت إشراف الادارة المكلفة بالتكوين المهني أو التمهين، وذلك طبقا للمواد 2 و3 و2/4 من قانون التمهين.

4 — عدم استخدام العامل المتدرب المتهم في أي أشغال أو أعمال لا ترتبط بممارسة المهنة أو الحرفة المراد التكوين فيها، وكذلك الأشغال الخطيرة التي تفوق امكانيته البدنية، والا عد ذلك استغلالا للمتهم من قبل صاحب العمل، وهو ما يتماشى أيضا مع روح المادة 15 من قانون علاقات العمل التي تمنع تشغيل العامل القاصر بموجب عقد عمل حقيقي في أشغال شاقة ومرهقة.

5 — الأجر ومدى ضرورته: لكن كان الأجر ليس هو الهدف أو العوض الذي يسعى المتهم لقبضة لقاء العمل لدى صاحب العمل الحرفي أو المؤسسة، فإن هذين الأخيرين كليهما ملزما بدفع أجر مسبق للمتهم حددته المادة 16 من قانون التمهين على النحو التالي :

أ — أجر مسبق تدفعه الدولة لمدة تتراوح بين ستة أشهر واثني عشر شهرا.
ب — أجر مسبق متدرج مرتبط بالأجر الوطني الأدنى المضمون؛ تدفعه المؤسسة المستخدمة، وذلك إذا تجاوزت المدة المذكورة في الفقرة أعلاه. مع الإشارة إلى أن الأجر الوطني الأدنى المضمون حدد بموجب المرسوم 90 — 385 الصادر في 24 نوفمبر 1990 بـ 2000 دينار جزائري ابتداء من أول جويلية 1990.⁽¹⁾ على أن يستفيد المتهم من التخفيضات والامتيازات المعمول بها في النظام المدرسي، وكذلك الاعفاء من الضريبة الجزافية المستحقة على مرتب التمهين (م 20/ب)، يضاف إلى ذلك تكفل الدولة بدفع الاشتراكات الواجب دفعها عن المتهم والمتعلقة بالضمان الاجتماعي فالتأمين عن حوادث العمل م (20) وفي هذا تحفيز المتهم بتوفير مستوى مادي مقبول إلى حد ما.

6 — يستفيد المتهم من فحوص طبية دورية ومن طب العمل، وينشأ في إطار الوقاية الصحية دفتر صحي للمتمهين يسمح بمتابعة حالتهم الصحية. (م30)

(1) حمد عبد الرحمن ومحمد يحي مطر، نفس المرجع 135.

ثانيا : تنظيم عقد التمهين وضرورة الكتابة :

1 — الأحكام العامة لعقد التمهين :

لم ينظم المشرع الجزائري بموجب قانون التمهين لسنة 1981، عقد التمهين تنظيما دقيقا وكاملا، بل تضمن المبادئ الأساسية والمسائل الهامة، تاركا المسائل التفصيلية للسلطة التنظيمية وكذلك للقوانين الأساسية الخاصة والنموذجية لكل قطاع أو مؤسسة، وكذلك للاتفاقيات الجماعية المطبقة على علاقات العمل في مجال النشاط المهني (م10). يضاف إلى ذلك دور لجنة المشاركة بالمؤسسة المنصوص عليها في المادة 4/90 من قانون علاقات العمل لسنة 1990، ولا سيما اعطاء رأيها في مخططات التكوين عن طريق التمهين ووضع نماذج عقود التمهين.

2 — شرط الكتابة :

نصت المادة 11 من قانون التمهين على أنه «يكون عقد التمهين مكتوبا وموقعا من قبل المستخدم والمتمهن وولييه الشرعي، ويسجل من طرف المجلس الشعبي البلدي بمكان التمهين، الذي يرسله للمصادقة عليه في أقرب مؤسسة معتمدة للتكوين المهني.

يعفى عقد التمهين من جميع حقوق الطابع والتسجيل»

ومن القوانين العمالية العربية الأخرى التي نصت على شرط الكتابة في عقد التمهين، قانون العمل المصري حيث جاء في المادة 12 منه «يجب أن يكون عقد عمل التدرج بالكتابة، وتحدد فيه مدة تعلم المهنة ومراحلها المتتابعة والأجر بصورة متدرجة في كل مرحلة من مراحل التعليم، على أن لا يقل في المرحلة الأخيرة عن الحد الأدنى للأجور المحددة لفئة العمال في المهنة التي يتدرج فيها».

وقد ثار التساؤل فيما إذا كانت الكتابة شرطا لانعقاد عقد التمهين، أو مجرد شرط لاثباته ؟

— فهناك رأي فقهي — وهو الغالب في الفقه المصري — يذهب إلى أن الكتابة مجرد شرط للاثبات يقرره المشرع على عاتق صاحب العمل ضمانا لحماية القاصر المتدرب أو المتهم، وهو حكم يتفق مع قاعدة الاثبات المقررة بالنسبة لعقد العمل الخاضع لقانون العمل، وهذا يعد قيда على إرادة صاحب العمل الذي لا يجوز له إقامة الدليل على وجود العقد الا بالكتابة أو مايقوم مقامها.(1)

وعلى العكس من ذلك، هناك رأي فقهي آخر يذهب إلى أن القانون يتطلب الكتابة لانعقاد عقد التدرج واثباته في أن. ويستند هذا الرأي إلى أن النص الخاص بعقد التمهين — ومنه نص المادة 12 المذكورة لا يتطلب كتابة العقد فحسب، بل نص على وجوب أن يتضمن بيانات محددة هي مدة تعلم المهنة، مراحلها، الأجر في كل مرحلة من مراحل التدرج... (2) وهي نفس البيانات التي نص عليها قانون التمهين الجزائري في مادته الرابعة، التي حددت فترة التمهين بمدة زمنية تتراوح بين سنة تكوين واحدة على الأقل وثلاث سنوات على الأكثر، وكذلك الأمر بالنسبة للأجر المدفوع للمتمهن وكيفية دفعه من قبل كل من المؤسسة المستخدمة والدولة (م 16). وفي ذلك كله نوع من الحماية للعامل القاصر المتهم أو الشاب وضمان استقراره النفسي وحصوله على دخل مالي يساعده على مواجهة بعض متطلبات الحياة.

يتضح مما تقدم أن شرط الكتابة في عقد التمهين شرط انعقاد وصحة واثبات في نفس الوقت. فصياغة المادة 11 واضحة بشأن وجوب كون عقد التمهين مكتوبا، ولذلك اشترط توقيع ثلاثة أطراف عليه؛ هم المستخدم والمتمهين ووليّه الشرعي، يضاف إلى ذلك شرط تسجيله بشكل رسمي لدى

(1) القانون رقم 90 — 34 المؤرخ في 25 ديسمبر 1990 المعدل والمتمم لقانون التمهين الجريدة الرسمية رقم 56 لسنة 1990.

(2) حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر، الرجوع السابق، ص 135.

الادارة المكلفة بالتكوين المهني، وهي تابعة لوزارة العمل والشؤون الاجتماعية، وهذا بعد تدخل المجلس الشعبي البلدي.

يتبين من ذلك حرص المشرع على اضعاء طابع الرسمية على عقد التمهين ضمانا للمراكز القانونية للمتعاقدين وخاصة حماية المتمهين. وبالترتيب على ما تقدم، فإن تخلف الكتابة يؤدي إلى بطلان العقد. غير أنه وطبقا للمادة 135 من قانون علاقات العمل، يبقى للعامل المتمهين الحق في الحصول على أجر يعادل قدر العمل الذي أداه لحساب صاحب العمل ولصالحه.

النبة الثانية

آثار عقد التمهين

طبقا لأحكام المادة 1/10 من قانون التمهين، يعتبر عقد التمهين عقد معاوضة ملزم لجانبين، إذ يلتزم التمهين بالعمل لدى المؤسسة المستخدمة ولحسابها طيلة مدة العقد، مقابل تكوين مهني متخصص لاعداده لاكتسب حرفة معينة واستفادته من أجر يحدد مسبقا ، ونوضح ذلك على النحو التالي :

أولا : التزامات صاحب العمل أو المؤسسة المستخدمة، وحقوق المتمهين :

يرتب عقد التمهين في ذمة صاحب العمل كشخص طبيعي أو مؤسسة مستخدمة التزامات متميزة باعتباره طرفا متميزا في علاقة العمل والتكوين المتميزة أيضا :

فبالاضافة إلى الالتزامات التي يفرضها عقد العمل الفردي والاتفاقيات وقانون العمل في علاقة العمل التي يؤطرها عقد العمل الفردي مع العمال العاديين وحتى القصر منهم، يفرض عقد التمهين وان كان هو الآخر ينطوي على علاقة عمل، في ذمة المستخدم التزامات من نوع خاص، يمكن ايجازها في الآتي :

7 — يستفيد المتمهن في نهاية المرحلة التدريبية أو التكوينية من اجازة أو شهادة الكفاءة المهنية، تسلمها الادارة المكلفة بالتكوين المهني والتمهين (م 6)، وهي وثيقة رسمية وشهادة علمية معترف بها تمكن المتمهن من دخول سوق العمل والحصول على وظيفة يضمن بها مصدر رزقه واعدة نفسه وأسرته. وهذا بحد ذاته يعتبر شكلا من أشكال التربية، إذ الهدف منه هو إعطاء القاصر أو الشاب، أي عمال المستقبل كفاءة مهنية أولية معترف بها تمكنهم من ممارسة حرفة بمختلف قطاعات النشاط الاقتصادي، ويكون اكتساب هذه الكفاءة عن طريق تكوين ميداني بمكان العمل وتعليم «نظري وتكنولوجي تكميلي ذي صلة مباشرة بممارسة مهنة أو تخصص ما يتوج بشهادة كفاءة مهنية رسمية معترف بها.

ان هذا بحد ذاته يعتبر تكفلا اجتماعيا بآلاف الشباب الذين يغادرون النظام الدراسي سنويا، مما يساهم في حمايتهم في الانحراف ومعاونة شظف العيش الكريم والحياة الشريفة كمواطنين صالحين. ويتم هذا كله تحت مراقبة الادارة المكلفة بالتكوين المهني والتمهين تنفيذ عقد التمهين تقنيا وتربويا (م 1/27).

ثانيا : التزامات المتمهن :

في مقابل التزامات صاحب العمل والتي تشكل حقوقا للقاصر أو الشاب المتمهن، تقع على عاتق هذا الأخير عدة التزامات قبل المستخدم الذي يشرف تكوينه وتدريبه مهنيا، وهذا كنتيجة طبيعية لكون عقد التمهين عقد معاوضة — وان كان من نوع خاص — وهو ما نصت عليه المادة 10 من قانون التمهين، ويمكن إيجاز هذه الالتزامات في الآتي :

1 — طبقا للمادة 10 يلتزم المتمهن المتدرب في مقابل تلقي التكوين المتخصص بالعمل لدى المستخدم وحسابه طيلة مدة العقد والتي تتراوح حسب المادة 4 بين سنة واحدة وثلاث سنوات.

وذلك بقيام المتدرب بالواجبات والمهام المسندة إليه والمرتبطة بالتخصص أو منصب العمل الذي يتدرب عليه، موضوع عقد التمهين (م 1/18) ومساعدة المستخدم في عمله بما يتناسب وقدرات المتمهن الجسمية والذهنية، بعناية تامة ومواظبة في اطار تنظيم العمل الذي يضبطه المستخدم.

2 — كما ان على العامل المتدرب أو المتمهن وطبقا للفقرة الثانية من المادة 10 المذكورة التي تحيل على المادة 7 من قانون علاقات العمل الاثمار بأوامر صاحب العمل، وتنفيذ الأوامر والتعليمات التي تصدرها له السلطة السلمية والمتصلة بعمله، إذ يدخل واجب التزام بالطاعة ضمن مقتضيات كل من التربية والتكوين المهني اللتين يتغياهما عقد التمهين، وكذلك ضمن واجبات العامل العادي في عقد العمل، ويدخل في هذا أيضا واجب احترام مواعيد ومواقيت العمل والمواظبة على الدروس. (م 2/18).

3 — كما أن على المتمهن الامتناع عن إبرام أي عقد تمهين آخر جديد مع مستخدم آخر قبل تنفيذ التزاماته وواجباته تجاه المستخدم والترتبة على عقد التمهين السابق والا عد هذا العقد باطلا. (م 26). وهو ما يتفق أيضا مع ما نصت عليه المادة 7/7 من قانون علاقات العمل من وجوب امتناع العامل من العمل لدى أو مع مؤسسة أو شركة منافسة لمؤسسة المستخدم ما لم يكن هناك اتفاق مسبق.

4 — يجب على المتمهن عدم افشاء أسرار الصناعة أو أسرار العمل والمعلومات المهنية المتعلقة بالصناعات والتقنيات والتكنولوجيا وأساليب الصنع وطرق التنظيم، وأن لا يكشف عن مضمون الوثائق الداخلية الخاصة بالهيئة أو المؤسسة المستخدمة أيا كان نوعها، لأن المساس بذلك يرتب أضرار بالمؤسسة وصاحبها. (م 5/18) و (م 8/7 من قانون علاقات العمل⁽¹⁾).

انهااء وانتهاء عقد التمهين

أولاً : انهااء عقد التمهين أو فسخه :

نصت المادة 24 من قانون التمهين أو فسخه =

«يمكن فسخ عقد التمهين من جانب واحد أو بالتراضي أو بحكم قضائي. ويمكن إلغاء العقد من أحد الطرفين دون تعويض خلال الشهرين الأولين من التمهين».

ومن الملاحظ على هذا النص عموميته وغموضه، وخلطه بين الإلغاء والانتهاء بقوة القانون والفسخ بسبب إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته العقدية.

ان هذا الاطلاق والعمومية والغموض أوضاع في غير صالح المتمهين أو المتدرب، لأنه حتى في حال وجود اجحاف أو تعسف في حقه من جانب المستخدم سيكون من الصعب عليه أو غير ذي فائدة اللجوء إلى القضاء وهو الذي يربطه بالمستخدم عقد متميز يجمع بين الحاجة إلى الأجر والتكوين، ناهيك عن مصاريف التقاضي. ومن هذا الجانب يعتبر قانون العمل الجزائري لسنة 1975 أكثر دقة قانونية من حيث بيان الأسباب التي يمكن التمسك بها لفسخ عقد التمهين. إذ يجيز الفسخ خلال فترة التجربة ومدتها شهر يبدأ من تاريخ توقيع العقد، على أن يكون هذا الفسخ مقرراً لأي من الطرفين دون مسؤولية التعويض، ما لم يكن هناك اتفاق جماعي أو اتفاقية عمل جماعية، أو يكون العقد قد نص على شروط أميز بالنسبة للعامل. كما جعل هذا القانون من بين أسباب فسخ عقد التمهين — وبناء

(1) المرسوم رقم 90—385 المؤرخ في 24 نوفمبر 1990، الجريدة الرسمية رقم 51 لسنة

على طلب أحد الطرفين أو كليهما — إذا لم يف أحد الطرفين بشروط العقد. ومن أسباب ذلك أيضا حالة سوء سيرة العامل المتدرب، أو في حالة تعسف صاحب العمل، أو إذا تعرض صاحب العمل أو العامل المتدرب بعقوبة الحبس مدة تتجاوز شهرا واحدا، أو إذا نقل صاحب العمل نشاطه إلى بلدية غير تلك التي كان يمارس فيها نشاطه عند توقيع العقد، على أن يحدد القسم الاجتماعي للمحكمة التعويضات التي تستحق لأحد الطرفين في أحوال الفسخ وانتهاء العقد، على أن لا يقل التعويض المستحق للعامل بأي حال من الأحوال عن أجر شهر⁽¹⁾.

وعليه، أن يضمن القانون المنظم للتمهين النص على هذه المسائل بشكل واضح ودقيق، بعد أن استفاد المشرع من كل ما أفرزته التطبيقات العملية للتمهين من هفوات وثغرات وفراغات قانونية، من شأنها أن تضر بطرفي أو أحد طرفي العقد، وخاصة المتهين، حماية له من كل عسف أو ضيم.

على أن هناك تشيعات عمالية عربية أكثر حرصا ودقة في تنظيم هذه المسألة. من ذلك مثلا ما نصت عليه المادة 14 من قانون العمل المصري من أنه «يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد المتدرج إذا ثبت لديه عدم أهليته واستعداده لتعلم المهنة بصورة حسنة».

كما جاء في نفس المادة أن للعامل أن ينهي العقد، بشرط أخطار الطرف الآخر قبل ثلاثة أيام على الأقل.

ويلاحظ من ذلك وجود قيد من الناحية الشكلية والموضوعية لضمان فسخ حقيقي وقانوني لعقد التمهين، وبخاصة تقييد صاحب العمل بثبوت عدم أهلية العامل لتعلم المهنة بصورة حسنة، وإذا ادعى العامل عكس ذلك وقع عبء الإثبات.

(1) علي حسن عوض، نفس المرجع ص 119.

ومفاد ذلك كله أن صاحب العمل يسأل عن الانهاء المبسر أو المسبق لعقد التمهين أو التدريب إذا كان لسبب آخر غير عدم الصلاحية لتعلم المهنة.(1)

ثانيا : انتهاء عقد التمهين :

تنص المادة 23 من قانون التمهين على أنه = «يلغى عقد التمهين وجوبا دون الحاق أي ضرر الامتيازات المكتسبة للطرف الآخر في الحالات التالية =

- وفاة المستخدم — أو المتمهن.
- اعلان افلاس المستخدم.
- توقف نهائي لنشاط المؤسسة المستخدمة لأسباب قاهرة.
- عجز دائم لأحد الطرفين.
- تعرض المستخدم لاحدى العقوبتين المنصوص عليهما في المادة 13 أعلاه لارتكاب جناية أو جنحة — الاخلال بالآداب العامة، وفي جميع الحالات عند انتهاء المدة المتفق عليها في عقد التمهين» أو صدور حكم قضائي.
- غير أن النص لم يبين كيفية حماية الحقوق المكتسبة من عقد التمهين، وخاصة بالنسبة للمتمهن، لأنه الطرف الضعيف المحتاج للحماية أكثر من الضياع بعد أن بدا له بصيص الأمل يلوح في الأفق للتأهب لدخول الحياة العملية وعالم الشغل.

أهي احالة إلى مؤسسة مستخدمة أخرى أم تكوينية متخصصة لاستكمال تكوينه ؟ لم يبين النص ذلك؟؟؟

(1) حمدي عبد الرحمن ومحمد يحي مطر المرجع السابق ص 136...

خلاصة

مما تقدم أخلص إلى القول إلى أن الحدث كان ولا زال، وسيظل موضع اهتمام المشرع على مستوى فروع القانون، وبخاصة قانون العمل، حماية له مما قد يعترى ارادته من غبن أو الاستغلال تحت ضغط الحاجة الاقتصادية والاجتماعية، مع ما يمكن إبداءه من ملاحظات حول كل من قانون علاقات العمل الجزائري وقانون التمهين بشأن تنظيمهما لعمل وتكوين الأحداث أو القصر والشباب من خلال كل من عقد العمل وعقد التمهين، وذلك من خلال النتائج والملاحظات التالية :

أولاً: بالنسبة لعقد عمل القاصر أو الحدث، هناك عدة مسائل يجب على المشرع الجزائري إعادة تنظيمها بنصوص قانونية واضحة أكثر فأكثر، خاصة :

1 — بالنسبة لاستكمال نقص الأهلية لمن هو أقل من سن الرشد، وهو البالغ ست عشرة سنة من العمر، سن التمييز في الفارق المدني، ولكنه مؤهل للدخول في علاقة عمل، حسب المادة 15 من قانون علاقات العمل الجزائري، والتي تحدثت عن مسلم الرخصة المسبقة للقاصر وهو وصيه الشرعي.

والصحيح هو الولي الشرعي (الأب ثم الأم بعده)، وهذا تماشياً مع نظام النيابة الشرعية التي حددها قانون الأسرة وهو قانون متخصص في تنظيم حالة الأشخاص، ومنها الأهلية وكيفية جبر نقصها، لسبب بسيط وهو أن الولاية في عقد العمل متعلقة بالولاية على النفس لا على المال، لأن موضوع أو محل العقد ليس إدارة مال أو مباشرة أحد مظاهر حق الملكية التي تغلب على التصرفات والعقود في القانون المدني، وإنما محل

العقد شخص القاصر المتعاقد، وبالتحديد جهده أو قوة عمله، فهي التي ستكون محل تفاوض ومساومة واتفاق أو تعاقداً، فلا بد إذن من أخذ ذلك بعين الاعتبار وأن يكون ذلك دائماً مقرراً لذات القاصر ولمصلحته، ومن ثم يجب عدم التوسع في إعمال فكرة الاجازة بالنسبة لتعاقد القاصر كما في اجازة العقود التي يبرمها طبقاً للقانون المدني لإدارة الأموال، بل إعمال الأذن أو الرخصة المسبقة كشرط انعقاد تماشياً مع مضمون وروح المادة 15 مع قانون علاقات العمل.

2 — بالنسبة لسن ست عشرة سنة نفسها، يحتل المشرع العمالي الجزائري موضعاً وسطاً بين طموح الاتفاقية الدولية رقم 138 لسنة 1973 المتعلقة بالسن الدنيا للعمل والتي تهدف إلى رفعها إلى 18 سنة فمافوق حماية للطفل أو العامل الحدث، وبعض التشريعات العمالية في بعض دول العالم الثالث ومنها العربية التي يضطر فيها القصر أو الأحداث للعمل في سن مادون هذه السن (12 سنة مثلاً) وهي مسألة تتماشى على أية حال مع مستوى التطور الاقتصادي والاجتماعي للدولة، وكذلك مع نظامها الدراسي وبخاصة المرحلة التي ينتهي عندها التعليم الابتدائي الاجباري.

3 — بالنسبة لتنظيم العمل اكتفى المشرع بمنع تشغيل الأحداث أو القصر في الأشغال الخطيرة والمرهقة دون تحديد. وكان عليه — حماية للعامل القاصر بيان كيفية اعداد لائحة من قبل وزير العمل والشؤون الاجتماعية خاصة تتضمن قائمة بالأعمال أو الأشغال التي يمنع فيها تشغيل الأحداث لخطورتها لذاتها أو لطريقة أو ظروف أدائها.

ويقال ذلك أيضاً بالنسبة لساعات العمل والعطل، بالنظر إلى النقص في البنية الجسمية للعامل القاصر، وتفادياً للارهاق كان يجب تقليص الحجم الساعي الأسبوعي للعمل لتوفير قسط أوفر من الراحة للحدث من ارهاق العمل.

ثم اعطائه وقت فراغ أوسع لامكانية تكوين نفسه ثقافيا في دروس خاصة مثلا للرفع من مستواه المهني.

4 — بالنسبة لامكانية التصرف في الأجر الذي يحصل عليه العامل القاصر من عمله، مسألة سكت عنها المشرع الجزائري اطلاقا. فهل يحكم فيها نظام ادارة الأموال والتصرف فيها بموجب الأهلية الناقصة وشروطها في القانون المدني وقانون الأسرة. أم قانون العمل؟؟ إذ مادام العمل لصيقا بالشخص وبذاتيته، حتى وان كان يزكيه فيه وليه الشرعي، فإن من حقه التصرف فيما كسب من مال مقابل جهده هذا، على غرار ما فعلت بعض التشريعات العربية منها القانون المصري المتعلق بالولاية على المال.

ثانيا : بالنسبة لعقد التمهين :

1 يلاحظ فيه النزول بالحد الأدنى لسن الدخول في علاقة العمل المتميزة عن السن المحددة للعامل القاصر في قانون العمل، ثم حدوث تعديل ثان على هذه السن بتعديل قانون التمهين سنة 1990 (أي بعد عشر سنوات من التجربة) برفع سن المستفيدين من التعديل ليشمل الشباب ما فوق سن الرشد وهم من بلغوا 25 سنة وليست لهم حرفة أو مهنة، وذلك كله في إطار سياسة وطنية واعية وواعدة للاهتمام برعاية الشباب، رغم أنها لم تصل بعد إلى غايتها السامية النهائية ؟

2 — ان عقد التمهين رغم كونه عقد معاوضة حسب مفهوم القانون المدني لأنه ملزم للجانبين (جهد مقابل أجر) ورغم أنه ليس عقد عمل كعقد العمل العادي الذي يرمه كل من العامل الراشد أو الحدث، فإنه يعد أقرب إلى عقد العمل ولقانون العمل منه للقانون المدني، لذلك يستحسن دمج نظام التمهين ضمن أحكام وترتيبات قانون علاقات العمل، وذلك لاحتواء هذا الأخير على التكوين المهني المستمر للعمال كحق من حقوق الترقية المهنية المعترف بها قانونيا للعامل، يضاف إلى ذلك كله أن الوزارة المعنية بشكل مباشر بتطبيق أحكام كل من قانون علاقات العمل وقانون التمهين وزارة واحدة، هي وزارة العمل والشؤون الاجتماعية، وفي ذلك توفير للجهد والوقت.