

إقرار الباحث

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة الموسومة بعنوان:

الحماية القانونية للعامل عن بعد
" دراسة مقارنة "

Legal protection for the remote worker
" Comparative study "

أقر بأن ما ورد في هذه الرسالة هو نتاج عملي وجهدي الخاص باستثناء ما تم الإشارة إليه في متن الرسالة بعد تسجيلي لدرجة الماجستير في القانون، وأن ما ورد فيها ككل أو جزء منها لم يقدم من قبل الآخرين لنيل درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى جامعة الإسراء، أو في أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى باستثناء الحالات التي تنص على خلاف ذلك بالإشارة أو بالإقرار.

I declare that this thesis has been composed solely by myself and it represents my own work which has been done after registration for the degree of Master in Law and that it has not been submitted, in whole or in part, in any previous application for a degree at Israa University or at any other institution, except where stated otherwise by reference or acknowledgment, the work presented is entirely my own.

Student Name:

اسم الطالب: رزق أحمد محمد الأعرج

Signature:

التوقيع:

Date:

التاريخ:

1 25
23

نتيجة الحكم على رسالة ماجستير

استناداً إلى موافقة عمادة الدراسات العليا بجامعة الاسراء - فلسطين على تشكيل لجنة الحكم على رسالة الباحث/ رزق أحمد محمد الأعرج لنيل درجة الماجستير في كلية/ القانون قسم/ القانون وموضوعها:

الحماية القانونية للعامل عن بعد" دراسة مقارنة"

Legal protection for the Remote Worker
"Comparative Study"

وبعد المناقشة التي تمت يوم الأحد الموافق (02 ربيع الأول 1445) الموافق (2023/09/17) الساعة الحادية عشر صباحاً في قاعة/ الدكتور إبراهيم الحسانية اجتمعت لجنة الحكم على الرسالة والمكونة من:

دكتور/ اكرم صبيحي مزهر

مشرقاً ورئيساً

دكتور/ يوسف عبد الله لغرباوي

مشرقاً

دكتور/ عمر خضر سعد

مناقشاً داخلياً

دكتور/ رامي علي وشاح

مناقشاً خارجياً

وبعد المداولة توصي اللجنة بمنح الباحث درجة الماجستير في كلية القانون قسم/ القانون

واللجنة إذ تمنحه هذه الدرجة فإنها توصيه بتقوى الله في عمله وأن يسخر علمه في خدمة دينه ووطنه.

والله ولي التوفيق والسداد

عميد الدراسات العليا

د. ناهض ذياب حجازي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(قَالَتْ إِنَّ أَبِي يَدْعُوكَ لِيَجْزِيَكَ أَجْرَ مَا سَقَيْتَ لَنَا)

صدق الله العظيم

سورة القصص آية (25)

الإهداء

إلى سيد الخلق وحبیب الحق محمد عليه أفضل الصلاة والسلام حباً واتباعاً.
إلى من أدين لها بالفضل ما حييت، أحن من في الوجود، أمي، أنت التي تكتمل سعادتني برضاها، رضي
الله عنك وأرضى قلبك وأمد في عمرك من عمري، لولا كتفك ما أكملت الطريق.
إلى من كان وسيظل سندي، إلى صاحب السيرة العطرة، إلى الذي كان لي سراجاً منيراً في الحياة وغرس
في نفسي حب العلم وأهله ورافق خطواتي، والدي العزيز، من بنى أساس حياتي، يا من أودعني لله، أسأل
الله أن يؤتيك ثواب ما ربيتني عليه، رحمك الله وأسكنك الفردوس الأعلى.
إلى أطيب قلب في هذه الدنيا، زوجتي، رفيقتي في السراء والضراء.
إلى أبنائي قرة عيني، ومهجة فؤادي، وسر سعادتي.
إلى سند ظهري ورفقاء دربي، إخوتي وأخواتي، أسر الله قلوبكم وحفظ لكم قرة أعينكم.
إلى الأهل والأصدقاء وكل من ساعدني وتلقيت منهم النصح والإرشاد.

الشكر والتقدير

بعد أن من الله علي بإنجاز هذا العمل، فإنني أتوجه إليه سبحانه وتعالى أولاً وآخرًا بجميع آيات الحمد والشكر على فضله وكرمه الذي غمرني به فوقني إلى ما أنا فيه راجياً منه دوام نعمه وكرمه، وانطلاقاً من قوله صلى الله عليه وسلم: " لا يشكر الناس من لا يشكر الله"، فإنني أتقدم بجزيل الشكر و العرفان إلى الدكتور المشرف "أكرم مزهر"، على إشرافه على هذه الرسالة وعلى الجهد الكبير الذي بذله معي، وعلى نصائحه القيمة التي مهدت لي الطرق لإتمام هذه الدراسة، فله مني فائق التقدير والإحترام، كما أتوجه في هذا المقام بالشكر الخاص لأساتذتي الذين رافقوني طيلة المشوار الدراسي ولم يخلوا في تقديم يد العون لي كما وأتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الطاقم الأكاديمي وكل العاملين في جامعة الإسراء الغراء .

فهرس المحتويات

ب.....	إقرار الباحث
ت.....	نتيجة الحكم على رسالة الماجستير
ث.....	الآية القرآنية
ج.....	الشكر والتقدير
ح.....	الإهداء
خ.....	فهرس المحتويات
ر.....	الملخص
ز.....	Abstract
1.....	الفصل الأول: الإطار العام للدراسة
2.....	المقدمة:
2.....	أولاً: موضوع الدراسة ومشكلتها
3.....	ثانياً: أهمية الدراسة
3.....	ثالثاً: أهداف الدراسة
3.....	رابعاً: منهج الدراسة
4.....	خامساً: هيكلية الدراسة
5.....	الفصل الثاني: ماهية عقد العمل عن بعد
7.....	المبحث الأول: مفهوم عقد العمل عن بعد وطبيعته القانونية
8.....	المطلب الأول: تعريف عقد العمل عن بعد وصوره
9.....	الفرع الأول: تعريف العامل والعمل عن بعد
14.....	الفرع الثاني: صور العمل عن بعد
18.....	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد العمل عن بعد
19.....	الفرع الأول: معيار التبعية التي يخضع لها عقد العمل عن بعد

25.....	الفرع الثاني: القانون ومعيار التبعية لعقد العمل عن بعد.....
28.....	المبحث الثاني: تكيف العمل عن بعد وبيان القانون الواجب التطبيق.....
29.....	المطلب الأول: خصائص العمل عن بعد وبيان سماته.....
30.....	الفرع الأول: خصائص العمل عن بعد.....
34.....	الفرع الثاني: إيجابيات وسلبيات العمل عن بعد.....
38.....	المطلب الثاني: تكيف عقد العمل عن بعد وبيان القانون الواجب التطبيق.....
39.....	الفرع الأول: تكيف عقد العمل عن بعد.....
40.....	الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على عقد العمل عن بعد.....
44.....	الفصل الثالث: خصوصية عقد العمل عن بعد.....
45.....	المبحث الأول: خصوصية إبرام عقد العمل عن بعد.....
46.....	المطلب الأول: الإيجاب الإلكتروني في عقد العمل عن بعد.....
47.....	الفرع الأول: خصوصية الإيجاب الإلكتروني في عقد العمل عن بعد.....
48.....	الفرع الثاني: سريان الإيجاب الإلكتروني في عقد العمل عن بعد.....
50.....	المطلب الثاني: القبول الإلكتروني في عقد العمل عن بعد.....
51.....	الفرع الأول: مفهوم القبول الإلكتروني في عقد العمل عن بعد.....
52.....	الفرع الثاني: سريان القبول الإلكتروني في عقد العمل عن بعد.....
53.....	المبحث الثاني: التكنولوجيا الحديثة وأثرها على إبرام عقد العمل عن بعد.....
54.....	المطلب الأول: أثر التكنولوجيا في التعبير عن الإرادة في إبرام عقد العمل عن بعد.....
55.....	الفرع الأول: القيمة القانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً.....
57.....	الفرع الثاني: انعقاد العقد إلكترونياً ضمن مجلس العقد الإلكتروني.....
58.....	المطلب الثاني: أثر التغيرات التكنولوجية في مظاهر وتطبيقات عيوب الإرادة.....
59.....	الفرع الأول: أهمية حماية إرادة المتعاقدين إلكترونياً.....
61.....	الفرع الثاني: صور حماية إرادة المتعاقدين إلكترونياً.....

67.....	الفصل الرابع: آثار عقد العمل عن بعد الخاصة بالعامل.
68.....	المبحث الأول: الإعتداء على الحياة الخاصة للعامل إلكترونياً.
69.....	المطلب الأول: وسائل حماية العامل عن بعد.
70.....	الفرع الأول: تعريف الحماية للعامل عن بعد.
72.....	الفرع الثاني: حماية العامل عن بعد قبل إبرام العقد.
77.....	الفرع الثالث: حماية الحياة الخاصة للعامل عن بُعد بعد التعاقد.
85.....	المطلب الثاني: مخاطر التقنية الحديثة على العامل عن بعد وضماناتها.
86.....	الفرع الأول: مراقبة تحركات العامل داخل المؤسسة.
89.....	الفرع الثاني: ضمانات حماية الحياة الخاصة للعامل من وسائل التكنولوجيا الحديثة.
91.....	المبحث الثاني: إلتزامات رب العمل والعامل وبيان المسؤولية المدنية على رب العمل عن بعد.
92.....	المطلب الأول: إلتزامات رب العمل والعامل.
93.....	الفرع الأول: إلتزامات رب العمل عن بعد إتجاه العامل عن بعد.
99.....	الفرع الثاني: إلتزامات العامل عن بعد إتجاه رب العمل.
102.....	المطلب الثاني: المسؤولية المدنية على رب العمل عن بعد والجزاء المترتبة عليه.
103.....	الفرع الأول: طبيعة المسؤولية المدنية على رب العمل عن بعد.
107.....	الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة على رب العمل عن بعد.
111.....	الخاتمة.
111.....	أولاً: النتائج.
112.....	ثانياً: التوصيات.
113.....	قائمة المصادر والمراجع.

الملخص

هدفت هذه الدراسة إلى بيان الحماية القانونية للعامل عن بعد، والتي جاءت معنونة بالحماية القانونية للعامل عن بعد، فالعامل يعتبر الحلقة الأضعف في العملية التعاقدية كيف لا إذا ما كان العمل عن بعد، والتعاقد أيضاً عن بعد، لا سيما والقواعد العامة في التشريعات المدنية لم توفر الحماية الكافية له، وقد تناولت الدراسة بيان تعريف عقد العمل عن بعد وبيان مفهومه وخصائصه والقانون المطبق عليه في الفصل الثاني، ثم تطرقت في الفصل الثالث إلى خصوصية عقد العمل عن بعد مبيناً الإيجاب والقبول فيه الذي يتم عن بعد وأثر التكنولوجيا الحديثة عليه، ثم تحدثت في الفصل الرابع عن آثار عقد العمل عن بعد الخاصة بالعامل موضحاً حماية العامل من مخاطر التقنية الحديثة على العامل عن بعد والضمانات الخاصة به، وبيان المسؤولية المدنية والجزاءات المترتبة على رب العمل.

وبرزت إشكالية الدراسة حول الضمانات التي منحها القانون لحماية العامل عن بعد من رب العمل في ضوء البعد الجغرافي الذي يوجد بين العامل ورب العمل، وكيف للقانون أن يحمي هذا العامل الذي يعتبر الحلقة الأضعف في هذا التعاقد، ولغايات هذه الدراسة استخدم الباحث المنهج التحليلي المقارن حيث عمل على تحليل النصوص المتعلقة بموضوع الدراسة ومقارنتها بالتشريع المصري والإماراتي، كما وبرزت أهمية هذه الدراسة في أنها تلقي الضوء على جانب مهم في العلاقة التعاقدية وهي حاجة العامل للحماية القانونية، نظراً لما يتعرض له من مخاطر جراء هذا العقد الإلكتروني، وأن العمل عن بعد أسلوب جديد للعمل ويشكل مظهراً بارزاً للتأثير العميق للتكنولوجيا الحديثة على قطاع العمل، والذي يعكس التغيير الذي طرأ على مضمون العمل وشكله وطرق تنفيذه على ضوء الطفرة التكنولوجية الكبرى، وقد خلصت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج والتوصيات أهمها وجود تحولات جديدة في بيئة العمل وبزوغ نمط جديد في سوق العمل، وهو العمل عن بعد ليكون ذلك بمثابة تحدي جديد لجمود القواعد القانونية أمام التغييرات الجذرية في المفاهيم التقليدية للعمل، وإن آليات الرقابة والإشراف والتوجيه والإدارة، والتبعية التقليدية لا تصلح للتطبيق على نمط العمل عن بعد، كما وخلصت الدراسة إلى عدة توصيات كان أهمها هو حث المشرع الفلسطيني بسرعة سن تشريع خاص ينظم العمل عن بعد، أسوة بالتشريعات التي نظمت هذا النوع من العمل ليلآئم التطورات الحديثة في مجال العمل، ويوفر الحماية للعمال عن بعد من مخاطر العمل عن بعد، كما ويعمل على تنظيم جهات الرقابة المسؤولة عن ذلك، للحفاظ على كافة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن العقد، والعمل على توفير البنية التحتية لعمل شبكات الإتصال والإنترنت والهواتف وخطوط الإتصال في كافة أرجاء الدولة، خاصة في المناطق النائية، لمواكبة أحدث التطورات في مجال المعلوماتية.

الكلمات المفتاحية: العامل - العمل عن بعد - التكنولوجيا - الحماية القانونية للعامل - حماية الحياة الخاصة للعامل.

Abstract

This study aimed to clarify the legal protection of remote workers under the title " legal protection of remote workers." The worker is the weakest link in the contractual process especially in case of remote work as well as remote contracting, especially as general rules and civil legislation did not provide adequate protection for remote workers. The study explains the definition of remote work 'its concepts and characteristics and the law applicable to it in the second chapter. Then in the third chapter, I discussed the specificity of remote work indicating offer and acceptance in it which occurs remotely and also the impact of modern technology on it. In the fourth chapter, I discussed the effects of the worker's remote work contract, explaining the protection of a remote worker from the risks of modern technology and his guarantees. Also a clarification of civil liability and penalties for employers.

The problems of the study on the guarantees granted by law for the protection of remote workers from the employer were highlighted in the light of the geographical dimension that exists between the worker and the employer.

And how the law protects the remote worker, who is the weakest link in this contract. For the purposes of this study, the researcher used the comparative analytical approach and analyzed the texts on the subject of the study and compared them with other legislation, especially Egyptian and Emarati legislation.

The importance of this study is also highlighted in the fact that it highlights an important aspect of the contractual relationship, namely the worker's need for legal protection in view of the risks of this electronic contract. And that remote work is a new method of working and constitutes a significant manifestation of the profound impact of modern technology on the labour sector, which reflects the change in the content, form and methods of implementation of the work as a result of the technological boom in the working environment and the emergence of a new pattern in the labour market, that is remote work to be a new challenge to the rigidity of legal rules in the face of radical changes in traditional concepts of work. In addition, traditional monitoring, supervision, direction, management and dependency mechanisms do not apply to remote work .

The study concluded with several recommendations, the most important of which was to promptly urge the Palestinian lawmakers to introduce special legislation regulating remote work in line with the legislation regulating this type of work to suit recent developments in the field of employment. And to provide protection for remote workers against the risks of remote work. It also organizes responsible monitoring agencies to preserve all rights and obligations arising from the contract. Also to provide infrastructure for the functioning of Internet networks, phones and communication lines throughout the country, especially in remote areas to keep abreast of the latest developments in the field of informatics .

Keywords: worker - remote work - technology - legal protection of worker - protection of worker's private life.

الفصل الأول

الإطار العام للدراسة

المقدمة:

أصبحت وسائل الإتصال الحديثة وعلى رأسها الشبكة العنكبوتية ضرورة لا يمكن الإستغناء عنها، لأنها تفتح آفاق جديدة بين العالم، مما يساهم في توفير فرص عمل للراغبين في العمل، وأن العامل يستطيع إبرام العقد دون حاجة للسفر أو التنقل وبأقل التكاليف.

ولأن عقد العمل عن بعد يبرم عن طريق الإنترنت، كان لابد من تسليط الضوء عليه، وبيان الحماية القانونية للعامل عن بعد، في ظل التطور السريع للعقود عبر الإنترنت والشبكة العنكبوتية التي أصبحت وسيلة تكنولوجية حديثة بين الراغب في العمل والمؤسسات العمالية في كافة أنحاء العالم، والتي بدورها أتاحت للعاملين فرص عمل لم تكن لتتوفر عن طريق الوسائل التقليدية.

فالعامل عن بعد أحدث تغييراً جذرياً في العديد من المفاهيم القانونية، التي كانت تشكل ركيزة أساسية لتشريعات العمل التقليدية، كوحدة الزمان ومكان العمل وعنصر التبعية، لذلك كان لابد من بيان ماهية عقد العمل عن بعد وبيان مفهومه وخصائصه والقانون المطبق عليه، لذلك العامل عن بعد بحاجة إلى الحماية القانونية، بسبب المخاطر، وعدم وجود أمان، وكثرة المشاكل عبر الشبكة الإلكترونية، فحماية العامل بعد في التعاقد عن بعد، من أهم المواضيع التي تحتاج إلى البحث والتفصيل، نتيجة للتطور السريع في العقود الإلكترونية.

أولاً: موضوع الدراسة ومشكلتها

يعد عقد العمل عن بعد من أهم نتائج الثورة التكنولوجية والمعلوماتية الحديثة التي مازال يكتنفها الغموض على الصعيدين القانوني والفني، لذلك يعتبر عدم إرساء وإصدار نظام قانوني واضح المعالم لإزالة الغموض الذي يعتري مفهوم هذا العقد، ويعمل على تحديد نطاق الحماية القانونية للعامل عن بعد، من أهم المشاكل التي تعترى هذا النوع من العمل، لذلك نجد أن الأحكام المقررة لتنظيم العمل التقليدي، غير منسجمة مع تنظيم عقد العمل عن بعد، لأنها وضعت لمعالجة أوضاع مختلفة تماماً عن الأوضاع التي حصلت بسبب الثورة المعلوماتية، والتي ظهر بسببها العمل عن بعد.

ثانياً: أهمية الدراسة

أهمية هذه الدراسة تتجلى في أن العمل عن بعد أسلوب جديد للعمل ويشكل مظهراً بارزاً للتأثير العميق للتكنولوجيا الحديثة للاتصال والإعلام على قطاع العمل، كما ويعد أحد المفاهيم الحديثة التي برزت نتيجة لإفرازات الثورة التكنولوجية والمعلوماتية وتأثيرها المباشر على العمل، أدى ذلك إلى التهديد المباشر على حقوق العمال وسلامتهم، لذلك كان لا بد من تسليط الضوء على خصوصية هذا النمط من العمل، ومخاطر التقنية الحديثة على الحياة الخاصة والمهنية للعامل عن بعد، ونطاق الحماية التي قررتها قوانين الدول محل الدراسة للعامل.

ثالثاً: أهداف الدراسة

أهداف الدراسة تتبين عن طريق الإجابة على عدة أسئلة في هذا البحث وهي عبارة عن:

- 1- بيان ماهية عقد العمل عن بعد وبيان مفهومه وخصائصه والقانون المطبق عليه.
- 2- توضيح خصوصية عقد العمل عن بعد وبيان الإيجاب والقبول فيه والذي يتم عن بعد.
- 3- أثر التكنولوجيا الحديثة على عقد العمل عن بعد وبيان مخاطرها على العامل عن بعد.
- 4- بيان آثار عقد العمل عن بعد الخاصة بالعامل موضحين مخاطر التقنية الحديثة على العامل عن بعد وضماناتها والمسئولية المدنية والجزاءات المترتبة على رب العمل.

رابعاً: منهج الدراسة

يعتبر الإحاطة بكل جوانب البحث وتحليل أبعاده والإجابة على جميع تساؤلاته وخصوصية الموضوع وحدائته تتطلب اتباع المنهج التحليلي المقارن، مع الإستعانة بالمنهج الوصفي، اتباع المنهج التحليلي المقارن يكون من خلال الوقوف على النصوص القانونية، والآراء الفقهية وتحليلها سواء أكان ذلك في التشريع الفلسطيني أم الإماراتي، للخروج بإطار عام للنظام القانوني في هذا النمط الجديد من العمل، بهدف الوقوف على المبادئ القانونية التي تقررها هذه التشريعات لضمان مستوى ملائماً من

الحماية لحقوق العامل عن بعد، والمنهج الوصفي من أجل بيان المفاهيم المستحدثة للعمل عن بعد، وبيان خصوصيته .

خامساً: هيكلية الدراسة

الفصل الأول: الإطار العام للدراسة.

الفصل الثاني: ماهية عقد العمل عن بعد

- المبحث الأول: مفهوم عقد العمل عن بعد وطبيعته القانونية
 - المبحث الثاني: تكييف عقد العمل عن بعد وبيان القانون الواجب التطبيق
- ##### الفصل الثالث: خصوصية عقد العمل عن بعد

- المبحث الأول: خصوصية إبرام عقد العمل عن بعد
 - المبحث الثاني: التكنولوجيا الحديثة وأثرها على إبرام عقد العمل عن بعد
- ##### الفصل الرابع: آثار عقد العمل عن بعد الخاصة بالعامل

- المبحث الأول: الإعتداء على الحياة الخاصة للعامل إلكترونياً
- المبحث الثاني: إلتزامات رب العمل والعامل وبيان المسؤولية المدنية على رب العمل عن بعد

الفصل الثاني

ماهية عقد العمل عن بعد

الفصل الثاني

ماهية عقد العمل عن بعد

تزامناً مع قيام الثورة الصناعية في أوروبا في نهاية القرن التاسع عشر، وفي ظل تنامي حركة الإنتاج في مختلف الصناعات، ظهرت مؤسسات كانت تعتمد في هيكلها التنظيمي وأسلوب عملها على قواعد جامدة، تأخذ بمبدأ تسلسل السلطات، حيث كانت تطبق أنظمة رقابية صارمة على إجراءات العمل وعلى طريقة أداء العاملين، لذلك نجد أن التنظيم القانوني لعقد العمل التقليدي كان ملائماً لتلك المرحلة ومنسجماً مع احتياجاتها ومتطلباتها؛ إذ كان العامل مرتبطاً بمكان العمل وزمانه، ويخضع لرقابة صاحب العمل وتوجيهه المباشر.⁽¹⁾

ومع بداية الثورة التكنولوجية في الظهور تلك المؤسسات لم تستمر طويلاً، وذلك لظهور مؤسسات جديدة، اتسم هيكلها التنظيمي ونظم العمل فيها بالمرونة، أدى ذلك إلى ولادة مفهوم جديد للعمل يختلف عن العمل التقليدي أطلق عليه العمل عن بعد⁽²⁾، والذي بدوره أحدث تغييراً جذرياً في العديد من المفاهيم القانونية، التي شكلت ركيزة أساسية لتشريعات العمل، كوحدة الزمان ومكان العمل وعنصر التبعية، وعليه فقد حولت الشبكة العنكبوتية المكاتب التقليدية للعمل إلى مكاتب عمل افتراضية⁽³⁾ تحتاج إلى نشاط أعمال أقل، وتنقلات سفر أقل أيضاً، فضلاً عن أن العمل يمكن أن ينجز قبل أو بعد ساعات العمل النظامية، على سبيل المثال أثناء المساء أو الراحة الأسبوعية⁽⁴⁾، وبذلك تخلصت تلك المؤسسات عن الكثير من القيود التي كانت تحول بينها وبين التوافق مع المتغيرات التكنولوجية المحيطة بها والمؤثرة فيها.⁽⁵⁾

لذلك تبرز أهمية دراسة عقد العمل عن بعد وماهية هذا العقد، بسبب الظروف الطارئة غير المتوقعة دائماً، التي تبين خلل وتصدعات القوانين حيال هذه الظروف، كما أننا نجد أن الحاجة إلى التحول لعقد العمل عن بعد شيء لا بد منه في بعض الوظائف التي تصلح طبيعتها أن تؤدي عن بعد، وذلك لعدة أسباب سنبينها لاحقاً، أهمها هو التطور الكبير والسريع الذي يعصف في العالم في نقل المعلومات وتبادلها في المجال الرقمي والتكنولوجي، والذي يساهم في إيجاد

(1) نجلاء توفيق نجيب فليح، ناديه محمد مصطفى قزمار، التكييف القانوني للعمل عن بعد "د راسة مقارنة"، جامعة عمان العربية وجامعة عجمان، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، المجلد الثامن عشر، العدد الأول 2019 ص 203.

(2) فالعمل عن بعد يسمح للعمال و الموظفين أن يعملوا كلياً أو جزئياً من مواقع العمل البديلة، مثل المنزل، أو مراكز العمل عن بعد، أو الفنادق، أو المطارات، أو حتى أثناء السفر، ويكون الموظفون قادرين على التفاعل مع العملاء بدون استخدام الاتصال وجها لوجه، وذلك من خلال استخدام المحادثة على الانترنت أو المؤتمر التلفزيوني أو الرسائل الفورية أو البريد الإلكتروني.

(3) محمد عبدالحفيظ المناصير -النظام القانوني لعقد العمل عن بعد" د راسة في القانون المقارن" دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 1-2019 ص 245.

(4) صندوق تنمية الموارد البشرية، إطار منهجي لتشغيل المرأة السعودية في ظل تبني خيارات العمل عن بعد، محرم 1427 هـ - ص 23.

(5) فتحي بكار، فاطمة بوشريعه إستراتيجية العمل عن بعد نقص في التشريع وفي الممارسة جامعة الجزائر 1 -المجلد 34، تاريخ النشر يوليو 2020م ص 589.

أشكال جديدة لأداء العمل، مرتكزة على أساس تبسيط الإجراءات وتقليل الكلفة والجهد مع تحقيق جودة أعلى في الأداء.⁽¹⁾

لما سبق ذكره سنقوم في هذا الفصل الوقوف على دراسة مفهوم عقد العمل عن بعد وبيان طبيعته القانونية في المبحث الأول ومن ثم نتحدث عن خصائص عقد العمل عن بعد والقانون الواجب التطبيق عليه في المبحث الثاني.

(1) مطلق بن مقعد بن مطلق الروقي-درجة توافر مقومات العمل عن بعد بجامعة شقراء على ضوء جائحة كورونا- العدد(189) ، الجزء الأول ، يناير لسنة 2021 ، ص664.

المبحث الأول

مفهوم عقد العمل عن بعد وبيان طبيعته القانونية

تعتبر عقود العمل من أهم العقود القانونية التي ازدادت أهميتها بزيادة تطور الحقوق الإجتماعية والقانونية للأفراد،⁽¹⁾ لأن عقد العمل وجد ليحفظ حقوق كل من العامل ورب العمل، ويعتبر العمل عن بعد من أحدث التوجهات المعتمدة في الكثير من الدول في مجال أداء الأعمال، وهو شكل من أشكال العمل المرن، مرونته وفوائده جعلتا منه ممارسة شائعة ومتزايدة، بل وتضاعف عدد مستخدميه، بشكل كبير جداً على مدار الثلاثين سنة الماضية.⁽²⁾

يرجع ذلك إلى التغييرات التقنية التي سمحت بتسهيل إنجاز العمل وتنظيمه في عالم افتراضي حيث المكاتب الافتراضية.⁽³⁾ فما على العامل إلا أن يكون مزوداً بإحدى الوسائل التكنولوجية لكي يكون أهلاً لمزاولة هذا النمط الجديد من العمل، ألا وهو العمل عن بعد.⁽⁴⁾

لما تقدم ذكره سنقوم بهذا المبحث ببيان تعريف عقد العمل عن بعد وبيان صورته في المطلب الأول ثم في المطلب الثاني نبين طبيعة عقد العمل عن بعد.

(1) بو سحبة الجيلالي، العمل عن بعد بين حتمية الوضع الراهن وضرورة حماية مناصب العمل -جائحة كورونا- مجلة قانون العمل والتشغيل صنف C، مجلة علمية دولية محكمة سداسية مجانية - تصدر عن مختبر قانون العمل والتشغيل كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد باديس بمستغانم- المجلد السادس العدد الأول 2021 ص160-172.

(2) فلاق علي بن ميري مصطفى، تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، ودورها في تحسين أداء العاملين -دراسة حالة أساتذة جامعة المدينة كلية العلوم الاقتصادية والتجارية والتسيير-، مجلة مجتمع-تربية-عمل، تصدر عن جامعة مولود معمري بتيزي وزو، المجلد الخامس، العدد الثاني، يونيو.

(3) آمال عبد الجبار حسوني ونادية كعب جبر -المسؤولية المدنية الناشئة عن العمل عن بعد في الدوائر الحكومية-مجلة جامعة تكريت للحقوق السنة 7 المجلد 7 العدد 1 الجزء 1 عام 2022 ص398.

(4) أميرة بدوي نجم، التنظيم القانوني في عقد العمل عن بعد-جامعة المنوفية- كلية الحقوق- المجلد 57، العدد 3، مايو 2023،

المطلب الأول

تعريف عقد العمل عن بعد وصورة

بدأ الإهتمام بشكل كبير بالعمل عن بعد⁽¹⁾ في سبعينات القرن الماضي، وأصبح الآن ضرورة ملحة فرضتها الظروف على المجتمع لمواكبة سرعة العصر، فعقد العمل عن بعد يعتبر ذو طابع كوني يتجاوز الحدود الوطنية، يرجع ذلك للتطور الكبير في معاملات العالم عامة وقطاعات العمل حول العالم خاصة، وذلك بسبب اعتمادها بشكل أكبر على وسائل التكنولوجيا والاتصالات الحديثة، حيث أصبح العالم ليس فقط قرية صغيرة كما يقال بل يكاد أن يصبح منزلاً صغيراً، ونظراً لحدثة عقد العمل عن بعد وتطلبه لإستخدام التكنولوجيا في نطاق العمل عن بعد الأمر الذي يتطلب الوقوف على أحكام هذا النمط الجديد من العمل لنقوم في الفرع الأول بتعريف العامل والعمل عن بعد وفي الفرع الثاني صور العمل عن بعد.

(1) يستخدم مصطلح التنقل عن بعد أو العمل عن بعد ليشير إلى نفس المعنى، ويعبر عن العمل عن بعد باللغة الإنجليزية (Telework) وهو مكون من كلمتين (Tele) وتعني عن بعد و (Work) وتعني عمل، وعرفه البعض على انه نقل العمل الى العامل بدلاً من نقل العامل الى العمل. خالد السيد محمد عبد المجيد موسى أحكام عقد العمل عن بعد، مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى، الرياض، ص90

الفرع الأول

تعريف العامل والعمل عن بعد

أولاً: تعريف العامل عن بعد

العامل حسب تعريف قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 هو " كل شخص طبيعي يؤدي عملاً لدى صاحب العمل لقاء أجر ويكون أثناء أدائه العمل تحت إدارته وإشرافه"، وجاء تعريف العامل حسب قانون العمل الإماراتي رقم 10 لسنة 2017 هو " الشخص الطبيعي، الذي يؤدي خدمة مساعدة مقابل أجر شامل وذلك تحت إدارة وإشراف وتوجيه صاحب العمل".

كما وعرف الإتفاق الإطاري الأوروبي الصادر في 16 يوليو 2002 العامل عن بعد في المادة الثانية منه بأنه " أي شخص يقوم بالعمل عن بعد باستخدام تكنولوجيا المعلومات، في سياق عقد العمل، ويقوم بتنفيذ العمل في مكان بعيد عن مباني العمل بشكل منتظم".

وعرف البعض الآخر العامل عن بعد بأنه " كل شخص طبيعي يعمل في منزله أو في أماكن أخرى يختارها، خلاف مكان عمل صاحب العمل، وذلك مقابل أجر عبر وسائل الإتصال الحديثة، وذلك بصرف النظر عن طبيعة العمل الذي يقوم به، فيستوى أن يكون ذلك العمل مادياً أو ذهنياً أو فنياً، وسواء أكان من الأعمال البسيطة المتواضعة أم من الأعمال الرفيعة ".⁽¹⁾

ويعرّف العامل عن بعد أنّه " كلّ عامل يستعمل تكنولوجيا الإعلام والإتصال لأداء العمل خارج المؤسسة لحساب صاحب العمل في مقابل أجر"، وعليه فإن العمل عن بعد، هو عمل يتم بموجب عقد عمل، والذي عرّفه بعض الفقه بكونه اتفاق يلتزم بموجبه شخص هو العامل، بالعمل لحساب شخص آخر هو صاحب العمل، وتحت إشرافه وإدارته وتوجيهه، لمدة محدّدة أو غير محدّدة، مقابل أجر معين، ومحدد سلفاً.⁽²⁾

(1) مشار إليه في كتاب ابرام عقد العمل عن بعد دراسة مقارنة، خالد موسى مركز الدراسات العربية، 2017 ص 103

(2) رشيد واضح، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هوميه للطبع والنشر والتوزيع الجزائر

ويمكن تعريف العامل عن بعد كذلك أنه " أي موظف يستخدم تكنولوجيا المعلومات والاتصالات والعمل في خارج المؤسسة الرئيسية مرة واحدة على الأقل لأداء المهام المتعلقة بوظيفته". (1)

لما تقدم ذكره يمكن القول أن خيارات العمل عن بعد تطورت بصفة أساسية من خلال التطور في تسهيلات تكنولوجيا المعلومات، فبعد أن كان العمل عن بعد مجرد نقل للملفات أو الرسائل بين الموظف العامل عن بعد وبين مقر عمله، أصبح الآن الموظف مرئياً على مدى فترة دوامه لكافة مدرائه وزملائه والمشاركين الآخرين العاملين عن بعد، لدرجة أن خاصية عدم المرئية التي كانت تشكل عائقاً والانتقاد الجوهري للعمل عن بعد تلاشت نهائياً مع تطور ثورة المعلومات، حيث أصبح الموظفون عن بعد مرئيين ليس بالصوت فقط مثل (الهواتف) وليس بالصورة فقط ولكن بالصوت والصورة من خلال الفيديو المتاح على شبكات الإنترنت وبأقل التكاليف. (2)

ثانياً: تعريف التشريعي للعمل عن بعد

تعددت الدراسات التي تناولت العمل عن بعد، وتعددت معه تعاريف هذا المصطلح، ومن بينها: العمل عن بعد " أحد خيارات العمل البديلة التي تضمن استمرار تأدية الأعمال وتقديم الخدمات، بعيداً عن مكان العمل بشكل دائم أو جزئي أو حسب الطلب حيث يكون الإتصال ما بين الموظف وجهة عمله إلكترونياً مع إلزام كليهما بالتوجيهات الصادرة من الجهات المختصة بهذا الشأن في الحالات الطارئة والتي تتطلب تأدية الأعمال من خارج مقر العمل عوضاً عن التواجد كلياً أو جزئياً في مكان العمل". (3)

وعرفت منظمة العمل الدولية عام 2018م العمل عن بعد أنه " شكل من أشكال العمل التي يتم فيها العمل في مكان بعيد عن المكاتب المركزية أو مرافق مقر إدارة العمل، وبالتالي فصل العامل عن الإتصال الشخصي مع زملاء العمل هناك، وتتيح التكنولوجيا الجديدة التواصل في هذا النمط من العمل" (4) كما وعرفته اللجنة الإستشارية الأسترالية " بأنه شكل من العمل أصبح ممكناً بفضل التكنولوجيا والمعلومات والاتصالات يتم خارج بيئة المكاتب التقليدية"، وعرفه معجم كمبرج بأنه " النشاط الذي يقوم به

(1) فاطمة أحمد حيشية، التوظيف عن بعد "لماذا تلجأ الشركات الناشئة إلى التوظيف عن بعد والاعتماد على المستقلين"، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، سوريا، ص10

(2) تسنيم كامل أحمد أبو ماضي، تقييم تجربة العمل عن بعد في قطاع غزة التحديات والمستقبل دراسة تطبيقية على الشركات التجارية العاملة في قطاع غزة-2015م ص15

(3) الهيئة الاتحادية للموارد البشرية الحكومية، دليل تطبيق العمل عن بعد في الحكومة الاتحادية والارشادات إجرائية في الظروف الطارئة، الامارات العربية المتحدة، مارس 2020 ، ص4.

(4) مشار اليه في رسالة ماجستير باهي أنور إبراهيم الشيخ خليل، أثر برامج التدريب الموجهة للعمل الحر عبر الانترنت في الحد من مشكلة البطالة، دراسة حالة: قطاع غزة، الجامعة الإسلامية بغزة، 2019-ص15

الشخص في العمل من المنزل وذلك خلال الإتصال برب العمل سواء بالهاتف أو البريد الإلكتروني، أو بواسطة أيه وسيلة باستخدام الإنترنت".⁽¹⁾

عرف المشرع السعودي العمل عن بعد في المادة الأولى من لائحة تنظيم العمل عن بعد بأنه " نوع من أنواع العمل المنجز منفصلاً عن المقر الدائم للعمل، وذلك باستعمال الوسائل التكنولوجية الحديثة: الهاتف-الإنترنت الفاكس الحاسوب، مما يؤدي إلى تخفيض التكلفة الإنتاجية على المؤسسة ".⁽²⁾

وكذلك جاء تعريفه في القانون السعودي في المادة الأولى من لائحة تنظيم العمل عن بعد 2017 بأنه " أداء العامل لواجباته الوظيفية في غير مكان العمل المعتاد وذلك باستخدام أي من وسائل الاتصالات وتقنية المعلومات ".⁽³⁾

وعرفه الإتفاق النموذجي الأوروبي بأنه " العمل الذي يؤديه العامل التابع أو المستقل باستخدام وسائل الإتصال السلكية أو اللاسلكية ونظم المعلومات بصفة أساسية لهذا العمل، ويمكن أيضاً إنجاز العمل داخل المنزل وخارجه بشكل منظم "⁽⁴⁾ ، وعرفة القانون الفرنسي في المادة الثانية من مرسوم 2016 ⁽⁵⁾ المتعلق بالعمل عن بعد في التوظيف العمومي والقضاء بأنه " كل شكل من أشكال تنظيم العمل، كان يمكن تنفيذه في مكان العمل، ويقوم به الأجير بإرادته باستخدام تكنولوجيا المعلومات والإتصال خارج مكان العمل ".⁽⁶⁾

وعرفه قانون الإمارات العربية المتحدة كأحد خيارات العمل البديلة والتي تضمن استمرار العمل وتقديم الخدمات ويتم تأديته بعيداً عن المكتب بشكل دائم أو جزئي أو حسب الطلب، حيث يكون الإتصال ما بين العامل وجهة عمله إلكترونياً أي من خلال استخدام الأنظمة الذكية والإلكترونية في الحكومة الاتحادية، أو تلك الخاصة بالجهة الاتحادية مع إلزام العامل وجهة عمله بالتوصيات الصادرة من الجهات المختصة بهذا الشأن في الحالات الطارئة والتي تتطلب تأدية الأعمال من خارج مقر العمل عوضاً عن تواجده الكلي أو الجزئي في مكاتب العمل ولا يعفى العمل عن بعد وفق هذا المفهوم بأنه منح أي نوع من الإجازات

(1) رقية سكيل، العمل عن بعد كأسلوب حديث لتنظيم العمل (المفهوم والخصوصية) ص1836

(2) مشار اليه في لمين محمد علوطي، المنظومة الالكترونية للعمل عن بعد، بحث منشور في مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، جامعة محمد خير بوسكرة، الجزائر، العدد الثالث يونيو، 2008 ص7

(3) باهي أنور إبراهيم الشيخ خليل، ص16، مرجع سابق

(4) صالح محمود دلاوه، التنظيم القانوني لعقد العمل عن بعد، جامعة السليمانية، مجلة دراسات البصرة السنة السادسة عشر/ العدد (42) كانون الاول 2021، ص281

(5) المرسوم رقم 151/2016 المؤرخ 11 فبراير 2016 المتعلق بضوابط وشروط تنفيذ العمل عن بعد في الخدمة العامة والقضاء، المادة 2 النص

، 19 كوفيد خلال جائحة العمل لتنظيم حديث كنمط الجزائري التشريع في بعد عن العمل بن رجدة، اشكالية 63. مشار اليه في بحث آمال

ص588 -2020

(6) آمال بن رجدة - اشكالية العمل عن بعد في التشريع الجزائري كنمط حديث لتنظيم العمل خلال جائحة كوفيد19 ، ص588، 2020

المصرح بها.⁽¹⁾ لذلك العمل عن بعد يعتبر شكل من أشكال العمل الجديدة، وهو أسلوب عمل مرّن يقدم خارج مكان العمل الأساسي، ويعتبر تطور طبيعي لطريقة إنجاز العمل لإرتباطه بالتطور التكنولوجي الذي جوهره أن نأخذ العمل إلى العامل وليس العامل للعمل فلا داعي لتواجد العامل في المؤسسة طالما يتمكن العامل من أداء وظيفته أو عمله في أي وقت وفي أي مكان.⁽²⁾

ولما تقدم ذكره يمكن القول أن عقد العمل عن بعد هو العقد الذي يقوم فيه العامل بأداء العمل في مكان يبتعد فيه عن مكان مؤسسة العمل، تحت إشراف وتوجيه صاحب العمل ويتم من خلال الوسائل التكنولوجية الحديثة نظير أجر محدد.⁽³⁾

ونجد أن المشرع الفلسطيني لم يعرف عقد العمل عن بعد، سواء في قانون العمل رقم 7 لسنة 2000م أو القانون المدني رقم 4 لسنة 2012.

ثالثاً: التعريف الفقهي للعمل عن بعد

يعرّف العمل عن بعد فقهاً، على أنّه اللّجوء إلى استخدام تكنولوجيا الإعلام والاتصال، كالهواتف الذكية، اللّوحات الإلكترونية، الكمبيوتر المكتبي، والمحمول، للقيام بمهام خارج مواقع العمل، وبعبارة أخرى فإنّ العمل عن بعد يفترض القيام بعمل بواسطة وسائل تكنولوجيا الإعلام والاتصال، خارج محلات المستخدم كاستخدام ما يعرف بأكواخ الإتصالات، لذلك نجد أن الكثيرين كيفوه على أنه ليس عملاً بحد ذاته وإنما وسيلة لأداء عمل، والبعض قال بأنه العمل من أي مكان وفي أي وقت.⁽⁴⁾

وعرفه الأستاذ كريستا جاكسون بأنه " عمل لحساب المنشأة في أي مكان بمساعدة وسائل الإتصال السلكية واللاسلكية والتكنولوجية الأخرى، سواء أكان العمل في المنزل أم في مركز العمل عن بعد أو في أي مكان "⁽⁵⁾

(1) قرار مجلس الوزراء (27) لسنة 2020 بشأن نظام العمل عن بعد في الحكومة الاتحادية. الامارات.

<https://laws.uaecabinet.ae/ar/materials/law/1414>

(2) فتحي بكار، فاطمة بو شريعة، إستراتيجية العمل عن بعد نقص في التشريع والممارسة، ص 590 مرجع سابق.

(3) أميرة بدوي نجم، التنظيم القانوني في عقد العمل عن بعد، مرجع سابق، ص 12.

(4) عواد بلعيدوف، " آليات المحافظة على مناصب العمل في ظلّ أزمة جائحة كورونا"، مجلة قانون العمل والتشغيل، صنف C مجلة علمية دولية محكمة سداسية مجانية، تصدر عن مخبر قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن

باديس بمستغانم، المجلد الخامس، العدد الأول 2020 .، ص 88

(5) مشار إليه في بحث محمد عبد الحفيظ المناصر، النظام القانوني لعقد العمل عن بعد دراسة في القانون المقارن، ص 246، مرجع سابق.

وعرف كذلك بأنه " العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأداء العمل عن بعد في أماكن بديله لأماكن العمل التقليدية؛ تحت إشراف ورقابة صاحب العمل، لقاء أجر".⁽¹⁾

كما عرف كذلك بأنه " العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأداء العمل بعيداً عن مقر صاحب العمل مستخدماً وسيلة تكنولوجية، متى سمحت طبيعة الأعمال بذلك، لدى صاحب عمل وتحت إدارته أو إشرافه لقاء أجر".⁽²⁾

ويعتبر العمل عن بعد في القطاع العام أحد خيارات العمل البديلة لضمان استمرارية المرفق العام من تأدية المهام المرتبطة بالخدمات العمومية، حيث يمكن اعتماده من قبل الإدارة في الحالات التي تتطلب تأدية وإنجاز الأعمال والمهام من خارج مقر العمل، دون أن يعتبر ذلك نوعاً من الإجازات، أما في القطاع الخاص فهو يعتبر أحد أهم صور العمل غير النمطي، التي تجسد التغيير الفعلي الحاصل في طرق تنظيم العمل، كونه يفترض أن يتم العمل خارج وحدات الإنتاج بالمؤسسة، وفي مكان بعيد عن مكان العمل كمركز للإدارة، وإصدار الأوامر والتوجيهات.⁽³⁾

(1) علا فاروق عزام: المسؤولية القانونية في عقد العمل عن بعد، أطروحة دكتوراه، جامعة حلوان، مصر، 2012، ص 67

(2) حمادة صابر شعبان: عقد العمل عن بعد، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية 2021، ص 57

(3) رقية سكيل-العمل عن بعد كأسلوب حديث لتنظيم العمل (المفهوم والخصوصية) مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07/ العدد 01 (2021) جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف الجزائر، ص 1835.

الفرع الثاني

صور العمل عن بعد

يختلف عقد العمل عن بعد باختلاف طبيعة العمل ذاته، والظروف التي تحيط بعقد العمل، وهل التعاقد تم عن بعد بصورة دائمة، أو بصورة مؤقتة، وعليه فقد تعددت صور العمل عن بعد باختلاف كل منشأة، وطبيعة كل عقد عمل، وحيث إن صور عقود العمل تختلف باختلاف كل عقد وباختلاف كل منشأة فإنه يمكننا أن نصنفها بالآتي:

أولاً: العمل عن بعد من السكن

تعتبر طبيعة العمل في هذه الصورة، هو قيام العامل بنفس التزامه المنوط إليه في العقد ذاته، أو ما يشابهه إن تعذر تنفيذ ذات الإلتزام بدقة، ولكنه يقوم به من منزله بدلاً عن مقر العمل الرسمي، ويشمل نطاق العمل عن بعد في المنازل مجالاً واسعاً من الخيارات، بدءاً من المدير التنفيذي إلى المدير المهني، وفي هذا السياق فإن العمل في المنزل يغطي مجالات واسعة من الخيارات منها المديرون التنفيذيون، أو المهنيون، أو الأعمال المكتبية، ومن العمل بدوام كامل، الذي يطلق عليه التفرغ الكامل، ومن العمل بشكل كامل إلى العمل بدوام جزئي، ومن العمل في المنزل كل وقت الدوام تقريباً إلى العمل من فترة إلى أخرى في المنزل والأيام الأخرى في موقع العمل التقليدي.⁽¹⁾

وحيث إن الكثير من الإحصائيات تشير إلى ارتفاع جودة العمل وإنتاجيته في الأعمال التي يتم إنجازها عن بعد، أي عند العمل من المنزل وليس العمل التقليدي، فقد زادت الشركات نشاطها الإلكتروني بشكل ملحوظ مؤخراً، وقامت بتفعيل العديد من المنصات المختلفة للعمل عن بعد وعقد الاجتماعات الافتراضية، لما في ذلك من تقليل تكلفة المهمات الرسمية مثل السفر والإقامة والطيران، إضافة إلى ذلك تميز العمل عن بعد بالمرونة، حيث يكون للعامل الخيار في توزيع ساعات عمله في أوقات يراها مريحة نوعاً ما، مما يسهم في ارتفاع إنتاجيته.⁽²⁾

(1) نجلاء توفيق نجيب فليح ود. نادية محمد مصطفى قزمار، التكييف القانوني لعقد العمل عن بعد دراسة مقارنة، ص 205. مرجع سابق.

(2) رضوان ربيعة، "العمل عن بعد كمدخل لمواجهة فيروس كورونا المستجد في ضوء اقتصاد المعرفة"، قانون العمل والتشغيل، صنف C مجلة علمية دولية محكمة سداسية مجانية، تصدر عن مخبر قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس بمستغانم، عدد خاص، تأثير فيروس كورونا على علاقات العمل 2020 ص 60.

ولكن من الجدير ذكره أنه في بعض التشريعات هناك تفرقة مهمة وجوهرية بين نوعين من عقد العمل عن بعد، عن طريق مصطلحين متقاربين قد يلتبس أحدهما بالآخر؛ الأول مصطلح العمل من المنزل ، والذي يعني أن الشخص يقوم بالعمل من منزله دون ذكر الوسيلة التي يعمل بها، والثاني يطلق عليه مصطلح العمل عن بعد باستخدام التكنولوجيا، ومثال ذلك قانون العمل البلجيكي لعام 1978 ، الذي عدل في عام 2006 لإضافة الفقرة 119.3 - 119.12 والذي صرح بأن أحكام القانون المنطبقة على العمل وحقوق العمال العاملين من المنزل لا تنطبق على العاملين عن بعد، أو عن طريق تكنولوجيا معينة، ولكن ذلك لا يعني أن العاملين عن بعد عن طريق الإتصال لا يمكنهم العمل من المنزل، ولكن تنطبق عليهم شروط معينة ومحددة في القانون؛ فعلى سبيل المثال يجب أن يجدد عقد العمل عن بعد باستخدام التكنولوجيا دورياً، ويجب أن يكون العقد تفصيلياً ودقيقاً وشاملاً بحيث يشمل كافة التفاصيل التي يمكن أن تكون محل خلاف قانوني بين أطراف العقد؛ مثل المعدات والأجهزة ونوع التكنولوجيا المستخدمة، وذلك بخلاف العمل من المنزل الذي يتسم بالمرونة.⁽¹⁾

ثانياً: العمل عن بعد من مكان يختاره رب العمل

في هذه الحالة نكون قريبين من عقد عمل تقليدي، حيث إن رب العمل يختار مكاناً معيناً قد يكون مجهزاً كمعمل، أو مصنع، ويذهب العامل له لمباشرة عمله، أو أبحاثه، وقد تكون دائمة وطبيعة الأماكن متغيرة، هذه الأماكن عادة ما تكون قريبة من منزل العامل وهي مرافق معدة إلكترونياً، يتشارك فيها المستخدمون على اختلافهم تنشأ لمجموعة من الشركات، أو رجال الأعمال مستقلين تعرف بأكواخ الإتصالات، وهي مراكز إلكترونية تنشأ وتكون في الأماكن الريفية عادة، للقيام بالأعمال المنوطة بالعامل عن بعد.⁽²⁾

ونرى هذه الحالة في التطبيق العملي لمراكز الأبحاث التي تقوم بالإستعانة بالخبراء مؤقتاً لإجراء أبحاث معينة، كما حدث في حالة البحث عن لقاح لكوفيد-19، فتكون مختبرات الجامعات، أو المراكز البحثية، أو غيرها مفتوحة وجاهزة للإستخدام، ويتم الرقابة من قبل رب العمل الفعلي، أو الجهة المعنية عن بعد، حيث تقوم هذه الجهات بتأجير مراكز بحثية، أو عملية مؤقتة عند التعاقد مع أشخاص من مواقع مختلفة لتنفيذ علاقة العمل، وذلك نظراً لما يوفره من مرونة في تنفيذ علاقة العمل.⁽³⁾

(1) بشاير يوسف عبد العزيز الماجد-عقد العمل عن بعد بين فلسفة الخصوصية والحماية لحق العامل ورب العمل في ظل جائحة كورونا المجلة الدولية للقانون، المجلد التاسع، العدد الرابع، 2020 ، عدد خاص حول (القانون وفيروس كورونا المستجد" كوفيد - 19) ص136

(2) نجلاء توفيق نجيب فليح ود. ناديه محمد مصطفى قزمار، التكييف القانوني لعقد العمل عن بعد دراسة مقارنة، ص205. مرجع سابق

(3) آمال بن رجدة، اشكالية العمل عن بعد في التشريع الجزائري، ص586، مرجع سابق.

ثالثاً: العمل عن بعد المتجول

يشمل الأعمال التي يمارسها الأشخاص بالتنقل من مكان إلى آخر، وبإمكانهم البقاء على الاتصال والتواصل الدائم بفضل وسائل الاتصالات والتكنولوجية الحديثة ومعهم المعلومات المخزونة على الفلاشة أو الأقراص⁽¹⁾، ويكون إنجاز العمل من لدن العامل في السيارة أو الطائرة أو أثناء رحلة، وفي هذا النوع من العمل عن بعد يكون الدور الرقابي الذي يمارسه صاحب العمل ضعيفاً جداً والمثال على هذا النوع، ما يقوم به رجال البيع ومديرو التسويق⁽²⁾.

رابعاً: العمل عن بعد بدوام جزئي

يمكن للعامل تقسيم وقت عمله بين مكان العمل الرئيسي ومكان العمل عن بعد بنسب متساوية أو مختلفة، وقد يكون ذلك لبعض ساعات في اليوم أو أياماً في الأسبوع أو الشهر⁽³⁾. وهو الذي يسمح للعمال بتنفيذ الأعمال من منزلهم ومن المؤسسة، فهم يذهبون للعمل في المؤسسة يوماً أو يومين في الأسبوع لعقد الاجتماعات، ولكنهم يمارسون القسم الأكبر من أعمالهم في المنزل⁽⁴⁾. كما ويقضي الموظف في العمل عن بعد جزء من الوقت بصورة روتينية ووفق جدول محدد وقد يكون العمل ليوم أو أكثر كل أسبوع أو لعدة أيام في الشهر أو على فترات متفاوتة مثل عدة أيام كل بضعة أسابيع⁽⁵⁾.

خامساً: العمل عن بعد بالدوام الكلي

عند التفرغ الكلي للعمل يقوم العامل بكل الأعمال الموكلة له في عمله خارج بيئة المكتب أو مكان العمل التقليدي، وهذا قد يتضمن العمل من المنزل أو من مركز اتصال عن بعد أو من مكتب العميل، وهذا النوع من العمل يؤدي إلى خفض محتمل في النفقات على أساس المشاركة في مكاتب العمل أو تكاليف تأجير مكان للعمل⁽⁶⁾.

(1) على رزق نجم، قابلية خريجي الجامعات للعمل عن بعد وعلاقته بالإنتاجية، ماجستير مقدمة لكلية الاقتصاد والعلوم الإدارية، جامعة الأزهر غزة، 1439هـ 2018 م، ص 29

(2) ملاك محمود برجوي، عقد العمل عن بعد " عبر استخدام التقنيات الجديدة للمعلومات والاتصالات " رسالة الدبلوم العالي مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية بالجامعة اللبنانية، 2017-2018 ص 45

(3) قرار وزاري رقم 27 في شأن تنظيم العمل عن بعد صادر من وزير الموارد البشرية والتوطين. الإمارات في سنة 2020، ص 5

(4) ملاك محمود برجوي، مرجع سابق، ص 45

(5) منصور عسكر 2014، (عمل المرأة عن بعد عد من وجهة نظر الطالبات الجامعيات السعوديات: دراسة اجتماعية على عينة من طالبات جامعة)، مجلة التسيير والاقتصاد، مجلد 2، ع 2، ص 92-93

(6) أسامة بن صادق الطيب، نحو مجتمع المعرفة، سلسلة دراسات يصدرها مركز الإنتاج الإعلامي. الإصدار الثاني لجامعة الملك عبد العزيز، العمل عن بعد، من دون السنة ورقم الطبعة، ص 15 .

سادساً: العمل عن بعد غير المنتظم

ويكون العمل بصورة غير منتظمة، إذ تم الإستعانة بالموظف البديل لإنجاز أمر معين خلال فترة محددة، وذلك نتيجة لحدوث أمر طارئ، كحالة طيبة مثلاً، أو الإنشغال في المشاريع الخاصة، ويعد هذا النوع من العمل مهماً في الأمور الطارئة.⁽¹⁾

⁽¹⁾ علي رزق نجم، مصدر سابق، ص 29 .

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لعقد العمل عن بعد

التبعية في علاقة العمل تعتبر عنصر أساسي لتمييز عقد العمل عن غيره من العقود، وتتمثل تبعية العامل لرب العمل في سلطة الرقابة، والإشراف، والتوجيه، التي يملكها رب العمل إزاء العامل، من خلال التعليمات التي يلتزم بها، وهو ما جعل هذا العنصر يتوسّع ليقصد به تبعية قانونية واقتصادية.⁽¹⁾

ونتيجة للبعد الجغرافي الذي يتميز به عقد العمل عن بعد، نجد أن سلطة رب العمل قد ضعفت في الرقابة والإشراف المباشر عليه من جهة، وتعززت استقلالية العامل من جهة ثانية⁽²⁾، إلا أن خصوصية عقد العمل عن بعد أنتجت التبعية التكنولوجية المتزامنة والتي تعتبر هي الحل الذي يمكن من خلالها لصاحب العمل مباشرة الرقابة على العامل، ولكنها رقابة بواسطة وسائل اتصال حديثة⁽³⁾، والتساؤل الذي يثور هنا هل التبعية التقليدية تتلاءم مع عقد العمل عن بعد؟ للإجابة عن هذا التساؤل سوف نتناول ذلك في فرعين الأول نوضح فيه موقف الفقه من معيار التبعية التي يخضع لها عقد العمل عن بعد أما الفرع الثاني نتكلم فيه عن موقف القانون من معيار التبعية لعقد العمل عن بعد.

(1) عبد الرحمن خليفي، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 17 .

(2) جميلة حرب، تطور مفهوم رابطة التبعية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، 2011، ص 82

(3) بشاير يوسف عبد العزيز الماجد: عقد العمل عن بعد بين فلسفة الخصوصية والحماية لحق العامل ورب العمل في ظل جائحة كورونا، ص 130-مرجع سابق.

الفرع الأول

معيار التبعية التي يخضع لها عقد العمل عن بعد

أولاً: التبعية التقليدية وعقد العمل عن بعد

للحديث عن مدى ملاءمة التبعية التقليدية لعقد العمل عن بعد كان لابد لنا أولاً أن نعرف ونفهم طبيعة هذا العقد، لأن العمل عن بعد يحتاج إلى عقد، ليحمي العقد إرادة المتعاقدين تحت مبدأ سلطان الإرادة، وأن العقد شريعة المتعاقدين، لكن عقد العمل عن بعد هو عقد جديد نسبياً، لذلك يصعب تكييفه، فإما أن نعتبره عقد عمل يشابه عقود العمل التقليدية، وبالتالي فإنه يخضع لقانون العمل، ويلزم العامل ورب العمل بذات الالتزامات المفروضة عليها بموجب عقد العمل، ووجود مراقبة رب العمل في أثناء تنفيذ العقد على نشاط العامل و تظهر كذلك في الجزاءات التي تتم توقيعها على الثاني عند المخالفة،⁽¹⁾ حيث نصت المادة (89) من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 على أنه: "يستحق العامل أجره إذا تواجد في مكان العمل وإن لم يؤد عملاً لأسباب تتعلق بالمنشأة".

ورغم أن الفقه والقضاء مستقر، على أن رابطة التبعية بين العامل وصاحب العمل، هي العنصر الأساس، الذي يميز عقد العمل الفردي عن غيره، إلا أن الخلاف قائم حول مفهوم تلك التبعية التي يقوم عليها عقد العمل الفردي، فقد اتجه رأي إلى أن التبعية المقصودة في عقد العمل الفردي، هي التبعية الاقتصادية، في حين اتجه رأي ثاني إلى أنها التبعية القانونية، وهنالك من سعى إلى الجمع بين معياري التبعية الاقتصادية والتبعية القانونية.⁽²⁾

وإذا ما اعتبرناه نوعاً آخر من العقود المسماة التي يجب أن يخصصها المشرع باسم معين وينظم أحكامها تنظيمًا دقيقاً على وجه الخصوص، بحيث يسهل على المتعاقدين إبرامها لوضوح أحكامها الجوهرية والتزاماتها دون الإخلال بمبدأ سلطان الإرادة، أو نعتبره عقداً من العقود غير المسماة لقلة تداولها وعدم شيوعها.

وبالتالي هو نوع من العقود التي لم يطلق عليها المشرع الفلسطيني اسماً خاصاً تعرف به ولم يتطرق لتنظيمها بأحكام خاصة لكن يمكن تكييف عقد العمل عن بعد على أنه (عقد عمل)، ولكنه يحمل طبيعة قانونية خاصة ومختلفة، وذلك لأن عنصراً أساسياً من عناصر عقد العمل وهو التبعية يوجد ولكن بصورة مختلفة، فالعامل لا يكون تحت إشراف رب العمل مباشرة، فهي رقابة مختلفة عن الرقابة التقليدية المباشرة، بل يمكن أن نطلق عليها (الرقابة

(1) أميرة بدوى نجم، التنظيم القانوني في عقد العمل عن بعد، ص، 21 مرجع سابق

(2) نضال جمال جرادة -التبعية في علاقات العمل الفردية- رسالة ماجستير جامعة الأزهر 2013 ص24

التكنولوجية⁽¹⁾، يكون العامل مسؤولاً عن عمله ومدته أمام رب العمل، وذلك من دون الإخلال بخصوصية الأطراف، أو التعدي على حقوق ملكياتهم الفكرية وحقوقهم الدستورية، فإن تحققت هذه الرقابة التكنولوجية يمكن لنا أن نتصور وجود "معيّار التبعية التكنولوجية"⁽²⁾.

لذلك التبعية المطلوب تواجدها هي التبعية الفنية القائمة على تحقق النتيجة، بمعنى أن العامل قد حقق الذي طلبه منه صاحب العامل، في الوقت والمكان المحدد، فلو اعتمدنا على التبعية القانونية، والتي تقوم على إشراف صاحب العمل للعامل، فغالباً لا تكون موجودة في عقد العمل عن بعد، كما أننا إذا اعتمدنا على التبعية الإقتصادية ففي الوقت الراهن نجد معظم الأشخاص يجمعوا بين أعمال متعددة، وبالتالي لا يسعفنا إلا وجود تبعية فنية قائمة على تحقق النتيجة.⁽³⁾

لذلك نجد أن القضاء المصري بين أن المناط في تكييف عقد العمل، وتمييزه عن غيره من العقود هو توافر عنصر التبعية، وهو ما أقرته محكمة النقض المصرية⁽⁴⁾؛ حيث قضت في تكييف عقد العمل وتمييزه عن غيره من العقود، هو توافر عنصر التبعية القانونية ولو في صورتها التنظيمية أو الإدارية التي تتمثل في خضوع العامل لإشراف رب العمل ورقابته، فقانون العمل لا يحكم إلا العمل التابع الذي يقوم به شخص لحساب شخص آخر، وتحت رقابته، ومن ثم يخرج عن نطاق تطبيقه عمل الشخص لحسابه الخاص، حيث ذهبت محكمة النقض المصرية أن عقد العمل يتميز بخاصيتين أساسيتين هما عنصران التبعية والأجر؛ بحيث لا تقوم إلا بهما مجتمعين، وأن المناط في تكييف عقد العمل، وتمييزه عن غيره من العقود، هو توافر عنصر التبعية التي تتمثل في خضوع العامل لصاحب العمل وإشرافه ورقابته، والتبعية نوعان قانونية واقتصادية.⁽⁵⁾

وقد عرفت التبعية من خلال قرار محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 13 نوفمبر 1996 "علاقة التبعية تتميز من خلال تنفيذ العمل تحت سلطة مستخدم، والذي يملك سلطة إصدار الأوامر والتعليمات، وكذا مراقبة التنفيذ، والعقاب على المخروقات".⁽⁶⁾

(1) والتي تم تعريفها بأنها (رقابة رب العمل على العامل في عقد العمل عن بعد رقابة مباشرة، أو غير مباشرة عن طريق وسائل الاتصال التكنولوجية، بحيث يكون معيار التبعية "تبعية تكنولوجية")

(2) محمد عبدالحفيظ المناصير، النظام القانوني لعقد العمل عن بعد "دراسة في القانون المقارن، ص 252، مرجع سابق.

(3) أميرة بدوي نجم - باحثة دكتورا - التنظيم القانوني في عقد العمل عن بعد، ص 26، مرجع سابق.

(4) الطعن رقم 13060 لسنة 81 قضائية الصادر بجلسته 2015/3/26 مكتب فني 66 ق 78 ص 508 h
/https://www.cc.gov.eg

(5) صابر بن عزوز، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، الكتاب الثاني، نشأة علاقة العمل الفردية في التشريع الجزائري والمقارن، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 51-52.

(6) مشار إليه في رسالة -عمار بوضياف، عنصر التبعية في علاقة العمل، رسالة ماجستير في القانون المؤسسات، الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1988، ص 10

وتتمثل التبعية في سلطة الرقابة والإشراف والتوجيه للعامل في أدائه للعمل، ويلتزم هو بالطاعة والإمتثال للتعليمات، وهو ما جعل هذا العنصر يتوسع، ليقصد به تبعية قانونية، وتبعية اقتصادية.⁽¹⁾

وقد أيد هذا المفهوم الواسع للتبعية جانب كبير من الفقه الحديث، وبعده القضاء، ثم التشريع، وتتمثل التبعية الاقتصادية في الأجر أو المورد المالي الذي يعتمد عليه العامل مقابل استئثار صاحب العمل بجهده ووقته طوال مدة العمل، سواء كانت دائمة أو مؤقتة.⁽²⁾

ثانيا: التبعية القانونية وعقد العمل عن بعد

يعد عنصر التبعية معياراً لسريان قانون العمل، ولمعرفة فيما إذا كان العقد خاضعاً لأحكام قانون العمل عن غيره من القوانين وفي مقدمتها القانون المدني، فإنه يجب أن يكون العامل في مركز خضوع لصاحب العمل، ذلك بتلقيه الأوامر وتعليمات من صاحب العمل سواء كانت فردية أم جماعية وتعرضه للجزاء في حالة الإهمال والتقصير، وبهذا تخرج العقود التي ترد على العمل ولا يكون فيها العامل خاضعاً لإشراف وتوجيه صاحب العمل من نطاق تطبيق قانون العمل مثل عقد الوكالة وغيره من العقود.⁽³⁾

ومع ذلك لا يعني بالضرورة غياب الإشراف والتوجيه، أنه لا يمكن من تطبيق معيار التبعية القانونية عليه، فالتبعية القانونية تتمثل في الأحكام القانونية والتنظيمية التي تفرض على العامل؛ وعليه يتمتع صاحب العمل بحقه في تحديد أوقات العمل، وتوزيع العمل على العمال وأماكن العمل، ووضع النظام الداخلي للعمل، سلطة التأديب، فرض قواعد الأمن والوقاية، التنظيم التقني للعمل، وفرض الانضباط، وغير ذلك من المسائل التنظيمية الأخرى.⁽⁴⁾ فالمسافة في عقد العمل عن بعد لا تزيل رابطة التبعية بين العامل عن بعد ورب العمل، فهو يخضع لذات الإلتزامات، مع تكييفها مع العمل عن بعد .

وتطبق معيار التبعية القانونية سواء بصيغته الصارمة عندما تمتد الرقابة والإشراف إلى الجوانب الفنية للعمل الذي يؤديه العامل، أو بصيغته المرنة باقتصار الرقابة والتوجيه على العوامل الخارجية والتنظيمية، ذات الطابع الإداري المحض على العمل عن بعد، قد لا يكون مناسباً للعمل عن بعد، ذلك بسبب عدم تمكّن صاحب العمل من الإتصال المادي المباشر مع العاملين عن بعد، ومن ثمّ فرض رقابته المباشرة عليهم، أو حتّى بسط هيمنته في تحديد

(1) عبد الرحمن خليفي، الوجيز في منازعات العمل والضمان الاجتماعي، دار العلو للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 17 .

(2) بشير هدي، الوجيز في شرح علاقات العمل، (علاقات العمل الفردية والجماعية) الطبعة الثانية منقحة ومزودة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 60

(4) أميرة بدوي نجم، التنظيم القانوني في عقد العمل عن بعد، ص-22، مرجع سابق

(3) رشيد واضح، علاقات العمل في ظلّ الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،

ساعات العمل، ومع ذلك فإنّ فقدان مثل هذا الإتصال وهذه الرقابة، لا يعني بالضرورة غياب الإشراف والتوجيه، فهؤلاء العمّال عن بعد بحاجة للحماية القانونية مثل العمّال وفقا لعقود العمل التقليدية، ممّا يستدعي البحث عن معيار مناسب يميّز عملهم عن عمل العاملين عن بعد لحسابهم الخاص، والمعيار المقترح هو معيار يتخذ شكلا جديدا من أشكال التبعيّة، وهي التبعيّة التكنولوجية ، التي تربط بين العامل وربّ العمل في عقد العمل عن بعد.⁽¹⁾

أما بالنسبة للوجه الفنيّ أو التنفيذي، فقد فرضته التطورات التكنولوجية في مجال تنظيم العمل، نظراً للتعقيدات التي أفرزتها أساليب الإنتاج الحديثة، هذا الأمر أدّى إلى حتميّة إقامة أنظمة، وأساليب للمراقبة، والمتابعة الميدانية للعمّال أثناء أدائهم وإنجازهم لأعمالهم، وبرامجهم المحدّدة من قبل المؤسسة المستخدمة، يسهر على تنفيذها عمّال مفوضون من قبل صاحب العمل، يتمتّعون بمؤهلات، ومستويات مهنيّة عالية، من الناحية التقنيّة والتنفيذية، وبالتالي يمارسون سلطة ربّ العمل في هذا المجال.⁽²⁾

ثالثا: التبعية الإقتصادية وعقد العمل عن بعد

تعني التبعية الإقتصادية لعقد العمل عن بعد، خضوع العامل لصاحب العمل من الناحية الإقتصادية، وهي تستند إلى مبررات اقتصادية بحتة، تتمثل باعتماد العامل في حياته على الأجر الذي يدفعه له صاحب العمل مقابل المجهود الذي يبذله هذا الأخير⁽³⁾ وبالنظر للمرونة التي يتمتع بها العامل عن بعد، وإمكانية تواجده بصورة افتراضية في أكثر من مكان ولصالح عدة أصحاب عمل، إذ قد يستطيع من خلال عمله في منزله الإتصال إلكترونياً بأكثر من شبكة في آن واحد ، وبذلك فإن هذه الفرضية تبين أن صاحب العمل لا يستنفد كامل مجهود العامل عن بعد، ولن يشكل الأجر الذي يتقاضاه المصدر الوحيد لرزقه، بل قد يشكل هذا الأجر مع سواه من الأجور مصدراً لرزقه، فالعامل عن بعد قد لا يتبع اقتصاديا، وفق المفهوم أعلاه لصاحب العمل ، ولا تكون التبعية الإقتصادية صالحة كمعيار للعمل عن بعد.⁽⁴⁾

ومما تقدم تظهر الحاجة إلى إيجاد معيار مناسب لتمييز العمال عن بعد عن غيرهم من العمال الذين يعملون لحسابهم الخاص، والمعيار المقترح هنا هو معيار يتخذ شكلا جديدا للتبعية، يطلق عليه (التبعية عن بعد) أو (التبعية التكنولوجية) هذا المعيار يمنح قاضي

(1) نجلاء توفيق نجيب فليح، نادية محمد مصطفى قزمار، " التكييف القانوني للعمل عن بعد دراسة مقارنة، ص 208، مرجع سابق

(2) احمد سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الجزء الثّاني؛ علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 2002 ص.ص 34

(3) احمد شوقي عبد الرحمن :انقضاء عقد العمل، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2012، ص 6

(4) ملاك محمود برجوي :عقد العمل عن بعد (عبر استخدام التقنيات الجديدة للمعلومات والاتصالات) ، ص 60

الموضوع سلطة تقديرية واسعة؛ للبحث في طبيعة هذا العقد، من خلال تقييم جميع الظروف التي تحيط بالتعاقد؛ وبالأخص الجوانب التنظيمية والرقابية والإقتصادية.⁽¹⁾

أمّا الوجه الإقتصاديّ فيتمثل في ارتباط العامل مباشرة بصاحب العمل في حياته العامّة الإجتماعية والإقتصادية، فيمنع عليه ازدواج الوظيفة (المهنة)، ويكون صاحب العمل المحتكر الوحيد لجهود هذا العامل طول مدة علاقة العمل، ليحظى الجانب المالي بحماية قانونية واسعة، مهما كان الشكل الذي تتمّ فيه علاقة العمل.⁽²⁾

وهذا فعلاً ما ذهب إليه الإجتهد القضائي الفرنسي في تكييفه لعقد العمل؛ فلم يعد يعتد بعلاقة التبعية القانونية وفق ما جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية، المؤرخ في 16 يوليو 1931؛ إذ استبدلها بما يسمّى بتبعية الواقع؛ فالتبعية تتواجد في نفس المجال مع، "الخضوع الإقتصادي" أو "التبعية الإقتصادية" بينما تعتبر علاقة التبعية القانونية أثراً يعترف به القانون على اعتبار العقد "عقد عمل"، ولا تلعب دوراً في تكييفه.⁽³⁾

إذ جاء في حيثيات قرار محكمة النقض الفرنسية المسمى قرار (لابان) الصادر بتاريخ 19 ديسمبر: 2000 "إن وجود علاقة عمل، لا يعتمد على الإرادة المعبر عنها من قبل الأطراف، ولا على الاسم الذي أطلقوه على اتفاقهم، وإنّما على الشروط الواقعية التي يتمّ بموجبها تنفيذ نشاط العمّال"، فتكييف عقد العمل يبنى على عناصر الواقع في تحديد مفهوم التبعية، وعلى ذلك فإن التبعية عن بعد تقتضي أن يمارس ربّ العمل سلطاته في إدارة العمل، والرقابة عليه عن بعد، بالإعتماد على الوسائل التكنولوجية الحديثة، كما أصبح بإمكان العامل عن بعد أداء مهامه في مكان أكثر قرباً من منزله، فالتبعية موجودة مادام من حق ربّ العمل مراقبة المنتج النهائي، أو شبه النهائي، وهذه المراقبة تكون مقرونة بجزء كلّما أخلّ العامل بالتعليمات المطلوبة، أو لم ينفذ العمل.⁽⁴⁾

ويمكن أن تتخذ التبعية عن بعد صوراً متعدّدة، من أبرزها تقنية المراقبة الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت، والتي تتمّ عن طريق برامج مدمجة في الحاسب الرئيسي للمنشأة متصلة بالحاسب الشخصي للعامل، كتقنية المراقبة عن طريق الفيديو، وقد يقوم صاحب العمل بجمع المعلومات الخاصّة بالعامل عن بعد بواسطة إجراءات آلية، ويسمح هذا النظام بحدوث اتصال مباشر بين ما يقوم به العامل على أحد أجهزة الحاسب الآلي، وبين الوحدة المركزية؛ فيتمّ تسجيل عمل إحصائي لكلّ حركات العمل، فيستطيع الحاسب إحصاء معدل إنتاج كلّ عامل،

(1) نجلاء توفيق نجيب فليح، نادية محمد مصطفى، ص 210، مرجع سابق

(2) رشيد واضح، ص 66 مرجع سابق.

(3) رقية سكيل، ص 57، مرجع سابق.

(4) مشار إليه في بحث رقية سكيل ، ص1842- مرجع سابق.

حتى يتمكن صاحب العمل من اتخاذ الإجراءات اللازمة إتجاه العمال المتخاذلين، كما يمكن أن تتخذ المراقبة تقنية تحديد الموقع وغيرها.⁽¹⁾

وعليه من وجهة نظرنا أنه يمكن الإستناد على التبعية بمفهومها الحديث والتي تعتمد على مراقبة المنتج النهائي، أو شبه النهائي للعامل في تكييف عقد العمل عن بعد، لاسيما وأن الرقابة التي يتمتع بها صاحب العمل إتجاه النشاط المهني للعامل تبقى ممكنة بفعل تطوّر الوسائل التقنية للمراقبة من جهة، وكذلك التوسع في مفهوم التبعية من جهة أخرى،⁽²⁾ أمّا إذا كان للشخص موارد متعدّدة من جهات مختلفة، أو كان يعمل لصالح أكثر من جهة، ويتقاضى مبالغ في مقابل عمله في جهات مختلفة فإنّ ذلك يخرج العلاقة من كونها علاقة العمل.⁽³⁾

(1) بارودة خالد، عجالي بخالد، "خصوصية عقد العمل عن بعد"، قانون العمل والتشغيل، ص186

(2) محمد عبد الحفيظ المناصير، ص250. مرجع سابق.

(3) رضوان ربيعة، ص64. مرجع سابق.

الفرع الثاني

القانون ومعيار التبعية لعقد العمل عن بعد

المشرع الفلسطيني وحسب قانون العمل رقم 7 لسنة 2000 تبنى نظرية التبعية القانونية، جاء هذا المعنى مؤكداً من خلال التعريف الذي أورده المشرع الفلسطيني في المادة رقم (1) من القانون المذكور أعلاه، حيث عرفت العامل بأنه: " كل شخص طبيعي، يؤدي عملاً لدى صاحب العمل لقاء أجر، ويكون أثناء أدائه العمل تحت إدارته وإشرافه"، ويظهر ذلك من خلال نص المادة (24) منه، حيث جاء تعريف عقد العمل الفردي بأنه: "إتفاق كتابي أم شفهي صريح أو ضمني، يبرم بين صاحب عمل وعامل، لمدة محددة، أو غير محددة، أو لإنجاز عمل معين، يلتزم بموجبه العامل بأداء عمل لمصلحة صاحب العمل وتحت إدارته وإشرافه، ويلتزم فيه صاحب العمل بدفع الأجر المتفق عليه للعامل".

المشرع الإماراتي تبنى نظرية التبعية القانونية في عقد العمل، وقد تبين ذلك في المادة رقم (1) من قانون العمل الإماراتي رقم (8) لسنة 1980 وتعديلاته، حيث عرفت عقد العمل الفردي بأنه: " هو كل إتفاق محدد المدة أو غير محدد المدة، يبرم بين صاحب العمل والعامل، يتعهد فيه الأخير بأن يعمل في خدمة صاحب العمل وتحت إدارته وإشرافه مقابل أجر يتعهد به صاحب العمل" وكذلك المادة رقم (1) من نفس القانون، حيث عرفت العامل بأنه: " هو كل ذكر أو أنثى يعمل لقاء أجر مهما كان نوعه في خدمة صاحب العمل وتحت إدارته أو إشرافه ولو كان بعيداً عن نظرة ويندرج تحت هذا المدلول الموظفون والمستخدمون الذين يعملون في خدمة صاحب العمل والخاضعون لأحكام هذا القانون".

المشرع المصري، تبنى نظرية التبعية القانونية في عقد العمل الفردي، وقد بين عن ذلك صراحة المادة (29) من قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 وتعديلاته، حيث عرفت عقد العمل الفردي بأنه: "العقد الذي يتعهد بمقتضاه، عامل بأن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إدارته أو إشرافه لقاء أجر"، وكذلك المادة (1) من نفس القانون، حيث عرفت العامل بأنه: "كل شخص طبيعي يعمل لقاء أجر لدى صاحب عمل وتحت إدارته أو إشرافه"، كما أكد المشرع المصري تبنيه لنظرية التبعية القانونية أيضاً في القانون المدني المصري في المادة (173) منه حيث عرف عقد العمل بأنه: "الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين، بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه، مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر".

لذلك فإنه متى وضع العامل مجهوده ونشاطه تحت إمرة صاحب العمل، سواء كان نشاطه بدنياً أو ذهنياً، أو كلاهما، وكان لرب العمل على العامل سلطة الإشراف والإدارة وسواء كان العقد مبرم بينهما، شفاهه، أو كتابة، صريح أو ضمني محدد المدة، أو غير محدد المدة، فإن ذلك موجب لوصف العقد المبرم بين الطرفين بعقد عمل فردي⁽¹⁾.

يقصد بالتبعية القانونية هيمنة رب العمل في أثناء تنفيذ العقد على عمل العامل، قوامها نوع من السلطة لرب العمل على العامل، يتمثل في حق رب العمل في توجيه العامل وملاحظته أو رقابته في أثناء قيامه بالعمل، وإلتزام العامل بإطاعته في هذا التوجيه، وبالامتثال له في تلك الملاحظة أو الرقابة، كما تظهر في الجزاءات التي تتم توقيعها على الثاني عند المخالفة، وتتفاوت التبعية القانونية بتفاوت إمكانيات رب العمل في إستعمال سلطته وتختلف باختلاف نشاط العامل⁽²⁾.

فيما ذكرناه سابقاً يتبين أن المعايير التقليدية لقانون العمل عاجزة عن تكييف رابطة التبعية المطلوبة في عقد العمل عن بعد، لاسيما في ظل الطفرة التكنولوجية في الإتصال والإعلام، مما دفع الفقه إلى البحث عن صيغة جديدة تتفق وطبيعة العلاقة بين العامل وصاحب العمل، والتي باتت تطور نفسها مع تطور أنماط العمل، وفي هذا الصدد ذهب جانب من الفقه إلى تبني معيار (التبعية عن بعد) أو (التبعية التكنولوجية) إذ يعتبر عقد العمل عن بعد متمتعاً بعلاقة التبعية التي توجد خلال تنفيذ العمل عن طريق الوسائل التكنولوجية الحديثة، لأن العامل عن بعد ليس أقل خضوعاً للتوجيهات المرتبطة بتنفيذ العمل، وعلى أثر ذلك ظهرت فكرة عدم تحديد زمان ومكان العمل، وأصبح بإمكان صاحب العمل ممارسة سلطاته عن بعد مثل إدارة وتنظيم العمل ورقابة على العامل وإنتاجه عن بعد بإستخدام التقنيات الحديثة، كما أصبح بإمكان العامل أداء مهامه في المكان الأكثر قرب من منزله دون التقيد بجدول زمني، وهذا يدل على وجود علاقة التبعية في مثل هذه الحالات طالما توجد مراقبة لمنتج النهائي من قبل صاحب العمل، وتكون مقرونة بتوقيع الجزاء كلما أخل العامل بالتعليمات المطلوبة أو عدم تنفيذ العمل⁽³⁾.

والتبعية التكنولوجية المتزامنة التي تم طرحها من قبل فقهاء القانون هي بحق حل يمكن من خلاله لرب العمل مباشرة الرقابة، ولكنها رقابة عن طريق وسائل الإتصال الحديث، فيتحقق عنصر الرقابة في عقد العمل عن بعد، كما و نؤكد هنا أنه يجب أن يكون معيار الرقابة مرناً بحيث يمكن أن يشمل الرقابة عن بعد تكنولوجياً، وقد ورد في القضاء الكويتي أنه

(1) نضال جمال جرادة- التبعية في علاقات العمل الفردية - ص 69- مرجع سابق.

(2) أميرة بدوي نجم التنظيم القانوني في عقد العمل عن بعد، ص 21 وما بعدها، مرجع سابق.

(3) نجلاء توفيق نجيب فليح، د.ناديه محمد مصطفى، ص 209 مرجع سابق.

(يكفي لوجود ركن الإشراف والإدارة أن يكون مقصوراً من الناحية الإدارية دون الناحية الفنية، فلا يتعين لتوافر ركن الإدارة والإشراف في عقد العمل أن يلم صاحب العمل بكل صغيرة وكبيرة، أو أن يتتبع العامل في الذهاب والإياب وهو يقوم بعمله، أو أن يعد حركاته وسكناته).⁽¹⁾

لذلك يمكن أن تكون الرقابة التكنولوجية مباشرة، بحيث يباشر رب العمل سلطته في الرقابة المتزامنة، وهذا ما توفره الوسائل التكنولوجية ووسائط الإتصال الحديث، بحيث لا تقتصر مباشرة الرقابة على أن يرى رب العمل العامل فعلياً، حيث إنه لا يحتاج وجود العامل أصلاً، وهذه هي فلسفة عقد العمل عن بعد، بل يمكن أن يراه ويراقبه رقابة متزامنة عن طريق وسائل الإتصال، فهو عقد يحمل طبيعة مختلفة، وبالتالي يجب أن يكون معيار الرقابة عليه مرناً وقابلاً للتطبيق.⁽²⁾

(1) المحكمة العمالية الكلية، 30 أكتوبر 1967 قضية رقم 67 / 93 ، مجلة القضاء والقانون، س1 ، ع 1 ص83

(2) عزمي محمد البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، م1 ، دار محمود للنشر والتوزيع، 2018 ، ص

المبحث الثاني

تكييف العمل عن بعد وبيان القانون الواجب التطبيق

في ظل التحولات الجذرية التي سمحت للعمال بأداء مهامهم في أماكن بعيدة عن أماكن العمل التقليدية كان لا بد أن يجلب هذا التحول العديد من المزايا التي توفره وحلولا ملاءمة لمشاكل معقدة تواجه مؤسسات العمل والعمال وذلك من خلال الموازنة بين الإنتاجية في العمل والمرونة التي حسنت من شروط تشغيل العامل من الناحية الاقتصادية والاجتماعية، ولكنه في نفس الوقت ينطوي على بعض المحاذير والعيوب،⁽¹⁾ لذا فإنه من الأهمية بمكان استعراض خصائص العمل عن بعد وبيان سماته في المطلب الأول وفي المطلب الثاني نبين سلطة القاضي وبيان القانون الواجب التطبيق على عقد العمل عن بعد.

(1) محمد عبدالحفيظ المناصير-النظام القانوني لعقد العمل عن بعد، ص 250. مرجع سابق.

المطلب الأول

خصائص العمل عن بعد وبيان سماته

يعتبر العمل عن بعد شكل من أشكال العمل الذي يسمح فيه الفصل بين مكان الإنتاج والموقع المادي لمكان ممارسة العمل وله عدة خصائص نبينها في الفرع الأول وكذلك يوجه له إيجابيات وسلبيات سنقوم بتبيانها في الفرع الثاني.

الفرع الأول

خصائص العمل عن بعد

أولاً: نشاط يتم خارج أماكن العمل

العمل عن بعد يمكن تنفيذه في مكان منفصل بعيد عن المنشأة الرئيسية لصاحب العمل، حيث يمكن أن يتم مثلاً من بيت العامل ويمكن أن يتم بطريقة التجوال أو من أماكن السفر كالفنادق ومحطات السكك والمطارات وغيرها بحيث يمكن للموظف المتنقل أن يعمل من أي مكان خارج المؤسسة الأم، فهو يقوم أساساً على خاصية مشاركة الملفات، فيمكن لرب العمل أن يعترض على مباشرة العمل عن بُعد من الإستراحات الخارجية المعدة للعمل الجماعي عن بُعد، إذا رأى أن ذلك سيشكل تهديداً مباشراً على العمل.⁽¹⁾

ثانياً: استعمال التكنولوجيا والتقنية المعلوماتية والاتصالات لربط الإتصال بين المؤسسة والعامل عن بعد

الإنقال للعمل عن بعد دفع المؤسسات إلى استخدام الأدوات التكنولوجية المتطورة التي زادت من سرعة وتطوير الأنظمة التقنية في المؤسسات والتي ساعدت على زيادة إنتاجية الموظفين، والذي بدوره أدى إلى تبني واستخدام أدوات جديدة مثل البرامج التكنولوجية الحديثة والتطبيقات الإلكترونية.⁽²⁾

لذلك تتجلى خصوصية العمل عن بعد بأنه يتم باستعمال وسائل تكنولوجيا الإعلام والاتصالات حيث إن التحولات الرقمية بما فيها التقنية المعلوماتية وتقنية الاتصالات غيرت أنماط حياتنا كما سبق الذكر وأنتجت تأثيرات جذرية في عالم العمل لدرجة أنها أثرت على أشكاله، وغيّرت كذلك جغرافية الوظائف و كيفية أداء العامل لعمله، بل وغيّرت من مفهوم العمل في حد ذاته والشروط التقليدية التي يعمل العامل وفقاً لها، ولم يقف الأمر إلى هذا الحد بل مكنت تقنية المعلومات من تواجد منظمات افتراضية أي مؤسسات بدون مباني وبدون تواجد مادي على أرض الواقع، اكتفت بتواجدها الافتراضي، بسبب تقنية المعلومات ووسائل الإتصال الإلكترونية فأصبحت دون ارتباط زمني أو مكاني.⁽³⁾

(1) آمال بن رجدال، إشكالية العمل عن بعد في التشريع الجزائري كنمط حديث لتنظيم العمل خلال جائحة كوفيد19 ، ص590 مرجع سابق.

(2) غادة عبد الله، وعمر العبيدلي، العمل عن بعد في القطاع العام البحريني أثناء جائحة كورونا، وقائع طاولة مستديرة، البحرين، يناير 2020 ، ص 9

(3) محمد سمير احمد، الإدارة الالكترونية، عمان، دار المسيرة للنشر والتوزيع الطبعة الأولى، 2009ص124.

لذلك أصبح العمل عن بعد سهل وممكن للكثيرين بفضل التطور التكنولوجي، هذا التطور الذي مكننا من العمل من أي مكان وفي أي وقت بشرط توفير حاسوب، بريد إلكتروني، شبكة إتصال، أنظمة حماية البرمجيات وأدوات العمل الجماعية وتوفير الآليات والتطبيقات والوسائل التقنية لعقد الاجتماعات عن بعد، ووضع الآليات التقنية الضرورية لتتبع العمل عن بعد.⁽¹⁾

نجد أهم ما يحتاج إليه العامل عن بُعد لتنفيذ مهامه أو ما يطلبه منه المستخدم هو إستعمال تكنولوجيات المعلومات وإتصال لربطة بالمؤسسة المستخدمة، لذلك يُمكن تعريف تكنولوجيات المعلومات والإتصال (TIC) على أنها : " جميع التقنيات التي تُستخدم في الإتصالات، ووسائط البث، وأنظمة إدارة المباني الذكية، وأنظمة المعالجة والإرسال، السمعية و البصرية وغيرها"، كما تستخدم للتعبير عن " توظيف خطوط الإتصال، لنقل أنواع وصيغ متنوعة من البيانات، حيث يتم دمج الشبكات السمعية والبصرية وشبكات الحاسوب من خلال نظام مشترك للكابلات؛ مثل توفير خدمات إنترنت، والهاتف، والتلفاز للمنازل والشركات من خلال كابل بصري واحد، مما يساهم في تقليل التكاليف بشكل كبير".⁽²⁾

ثالثا: محدد الوقت

يمكن أن يكون العمل عن بعد بطريقة دائمة في الوظائف التي يمكن تأديتها بشكل كامل من خارج مقر العمل الرسمي، وقد يكون بشكل جزئي أي تقسيم ساعات العمل بين داخل المؤسسة وخارجها بفترات محددة يوميا أو أسبوعيا أو شهريا، وقد يكون العمل حسب الطلب، فيمكن القول أن العمل عن بعد ينقسم إلى: العمل عن بعد بشكل جزئي، والعمل عن بعد بشكل كلي؛ فالعمل عن بعد بشكل جزئي يقصد به قيام العامل في القطاع الإقتصادي، أو الموظف في القطاع الإداري بتقسيم أوقات عمله بين مقر العمل الرئيسي، ومكان العمل عن بعد بنسب متساوية، أو مختلفة، أما العمل عن بعد بشكل كلي ففيه يقوم العامل أو الموظف بأداء كل عمله خارج مكان العمل الرسمي (المؤسسة).⁽³⁾

رابعا: وجود عقد يحدد حقوق وواجبات العامل والمؤسسة

اختيار طريقة العمل عن بعد ترجع لرغبات الفرد وصاحب العمل ولا بد من عقد مكتوب بين الطرفين يحدد الحقوق والواجبات، فالعمل عن بعد هو عقد عمل يقبل به صاحب

⁽¹⁾ دلائل العمل عن بعد بالإدارات العمومية، وزارة الاقتصاد والمالية والإصلاح الإدارية، المغرب ، قطاع اصلاح الإدارة، 2020، ص17.

⁽²⁾ مشار إليه في بحث آمال بن رجدة، ص590. مرجع سابق

⁽³⁾ رقية سكيل، ص1838، مرجع سابق

العمل مفاده أن العامل يؤدي عمله خارج مبنى صاحب العمل على أساس منتظم محدد في العقد.⁽¹⁾

وبطبيعة الحال فإن عقد العمل التقليدي يحتوي على ثلاث عناصر أساسية يشترك فيها عقد العمل عن بعد معه فيها مع بعض الخصوصية (العمل، الأجر، التبعية)، إلا أن تنفيذ العمل عن بعد يكون في مكان غير مكان العمل التقليدي ويتم باستخدام وسائل تكنولوجية مميزة تميزه عن عقد العمل التقليدي، إلا أن العامل عن بعد يجب أن يلتزم بتأدية العمل المتفق عليه مع صاحب العمل في العقد أو بعد تعيينه من قبل صاحب العمل، والأصل أن يؤدي العامل عمله عن بعد بنفسه كما هو الحال في العمل التقليدي على اعتبار أن عقد العمل يتم على الإعتبار الشخصي لكفاءته ومهاراته، إلا أنه نتيجة لتستر العامل عن بعد يمكن أن يتيح له أن يستعين بأشخاص آخرين في تأدية العمل المتفق عليها والمحدد سلفاً، وعليه إذا علم رب العمل بهذا الأمر يمكن أن يوقع تأديب بحق العامل مع أنه من الصعب إثبات ذلك.⁽²⁾

كما يجب أن يكون محل العقد واضحاً ومحدداً وأن يلتزم بالسرية وغيرها من الإلتزامات التعاقدية وأن يبذل عناية الشخص المعتاد، وبالتالي هناك التباس وتشابه بين العمل التقليدي والعمل عن بعد لكن القواعد العامة كأصل عاجزة عن تكييف بعض المسائل المتعلقة بعقد العمل عن بعد الأمر الذي يستلزم ضرورة وجود تنظيم خاص بهذا العقد لخصوصيته.⁽³⁾

خامساً: محدد الوظائف

ليست كل الوظائف والمهام مؤهلة لاتخاذ شكل العمل عن بعد، فهناك من الأعمال التي لها الإمكانية والقابلية للتنفيذ عن بعد مثل الإدارة والمحاسبة على سبيل المثال ويدخل ضمن نطاقها كذلك كل الأعمال التي لا تقتضي وجود تعامل مباشر مع الجمهور، وللتفرقة بين المهن التي لها قابلية العمل عن بعد من غيرها هناك مجموعة من المعايير التي يمكن الأخذ بها:

1- أن تكون الوظائف قابلة للتجزئة.

2- قابلية الوظائف للتنفيذ إلكترونياً وتكنولوجياً واتصالياً.

3- أن يكون الوجود المادي للموظف ليس إلزامياً لحسن سير العمل.⁽⁴⁾

ويعتبر حصر الأعمال التي يمكن القيام بها عن بعد غير ممكن بسبب تنوعها، ولكن هناك صفات تميز الأعمال التي يمكن تنفيذها عن بعد، كتفويضها عبر أجهزة المعلومات

(1) فتحي بكار، فاطمة بو شريعة، ص529، مرجع سابق

(2) رضوان ربيعه، ص63. مرجع سابق.

(3) محمد عبد الحفيظ المناصير، ص247، مرجع سابق.

(4) رقية سكيل، ص1838 مرجع سابق، بكار فتحي، فاطمة بو شريعة ص592 مرجع سابق.

والإتصالات، وتميزها بالطابع الفكري، وإمكانية قياس إنتاجيتها بسهولة، وفي الغالب استغنائها عن الإشراف المتواصل.⁽¹⁾

ومن أهم صور الأعمال التي يمكن القيام بها عن بعد نذكر أعمال المراجعة اللغوية، الترجمة، تصميم وإعداد البرمجيات، ومواقع الإنترنت، أعمال المحاسبة، إعداد الرسوم الهندسية، الأعمال القانونية والإستشارية، الكتابة في الصحف والمجلات، وأعمال الدعاية والإعلان وتصميمها، وبرمجة الحواسيب وتكنولوجيا المعلومات.⁽²⁾

(1) احمد خليل توركان - ايهان احمد خليل شمام-العمل عن بعد بين تحديات الواقع وتطلعات المستقبل- مجلة كلية التربية الأساسية الجامعة المستنصرية وقائع المؤتمر العلمي الدولي الثاني - نقابة الأكاديميين العراقيين- مركز التطوير الاستراتيجي الاكاديمي- كلية التربية الأساس-جامعة صلاح الدين أربيل -شباط 2020 ص19.

(2) عبد العزيز الزومان، محمد العقلي، عبد العزيز السلامة، ماجد الرسيني، العمل عن بعد عالميا مجالات تطبيقه في المملكة العربية السعودية، المؤتمر الوطني السابع عشر للحاسب الآلي، جامعة الملك عبد العزيز، المدينة المنورة، 2004، ص61.

الفرع الثاني

سمات العمل عن بعد

يساهم العمل عن بعد من خلال التكنولوجيا الحديثة في تسهيل أداء العمل بالنسبة للفئات التي تعاني صعوبات خاصة في الولوج إلى سوق العمل من نساء ومعاقين وذوي الإحتياجات الخاصة، إلا أنه لا يخلو من السلبيات، قد تجعل العامل يفضل العودة إلى مكان العمل، لعدم وجود في حوزته الوثائق والمستندات والملفات اللازمة لممارسة العمل على نحو مناسب، وعلى ذلك نبين سمات العمل عن بعد ببيان إيجابياته وسلبياته على النحو التالي:

أولاً: إيجابيات العمل عن بعد

1- المرونة في زمان ومكان العمل

تعتبر أهم المميزات لتطبيق العمل عن بعد الموازنة بين المرونة والإنتاجية في العمل، فالعمل عن بعد أحدث تأثيرات إيجابية على مستوى تحسين إنتاجية المؤسسات وتحسين شروط تشغيل العمال من الناحية الإقتصادية والإجتماعية، وعلى ذلك تتجلى المزايا الإقتصادية لتطبيق عقد العمل عن بعد في تحسين الإنتاجية، من خلال إنخفاض تكاليف الإنتاج من جهة وتوفير المرونة في التشغيل من جهة أخرى، وهذا من شأنه أن يساعد على تحقيق التوازن في الوظائف بين المناطق الجغرافية المختلفة ومن ثم الوصول إلى قوة عمل جديدة ذات مهارات وخبرات عالية مع الإستفادة من العمالة الأقل أجراً وإعطاء فرصة لعمل النساء المتزوجات وذوي الإحتياجات الخاصة بهدف المشاركة المجتمعية الإيجابية والمساعدة في القضاء على البطالة، كما أنه ساعد في زيادة رضاهم الوظيفي وتخفيض التوتر أثناء قيامهم بمهامهم.⁽¹⁾

2- توفير المال وتقليل التكاليف التشغيلية

نجد أن العمل عن بعد يعمل على تخفيض تكاليف التنقل، وبالتالي يتمكن العامل من العمل في الأوقات التي تناسبه وبالكيفية التي يختارها مما يحفز على الإنتاج بخلاف زملائه الذين يعجزون عن ذلك بسبب مشاكل المواصلات، كما أن تقليص أو إنعدام التنقل يؤدي إلى تقليص الإلتزامات التي يتحملها العامل في إطار العمل التقليدي كمصاريف التنقل والأكل والشرب وهذه التكاليف قد تكون مرتفعة خاصة في المدن التي تعرف ارتفاع في أسعار

(1) علا عيسى محمود الخطيب-أثر تطبيق العمل عن بعد على إنتاجية الموظفين في القطاع الهندسي الاستشارات والتصميم الهندسي في الأردن خلال جائحة (كوفيد19) جامعة الشرق الأوسط قسم إدارة الاعمال 2021ص2.

الخدمات، ناهيك عن الإرهاق النفسي والبدني للعامل مما يؤثر على حيويته ويهدر طاقته ووقته وهذا له انعكاس سلبي على الإنتاجية.⁽¹⁾

3- تحقيق التوازن في حياة العامل

يساهم العمل عن بعد في تخفيض حالات غياب العامل التي هي أكثر شيوعاً في بيئة العمل التقليدية، حيث يقوم هذا الأخير بأداء عمله في منزله أو في مكان آخر قريب منه على نحو يحقق له التوازن بين متطلبات الحياة المهنية والشخصية مما يخفف من تكاليف الإجازات والغياب غير المبرر ، حتى في حالة الغياب بسبب الحالة الصحية، قد يفضل العامل عن بعد أن يؤدي عمله بدلاً من أخذ إجازة مرضية، كما وأنه يعد بديلاً ناجعاً لمواجهة الأخطار التي قد تهدد استقرار العمل من خلال القدرة على التكيف مع المتغيرات الطارئة داخل مؤسسة العمل خاصة بالنسبة لبعض الفئات العاملة من معاقين ونساء.⁽²⁾

4- توفير الدعم للفئات الخاصة مثل المرأة وذوي الإعاقة

لا تقتصر أهمية العمل عن بعد على الجانب الإقتصادي بل له انعكاس على الجانب الاجتماعي من خلال إدماج بعض الفئات التي تعاني صعوبات خاصة في الولوج إلى سوق العمل من نساء ومعاقين وذوي الإحتياجات الخاصة، حيث يساهم العمل عن بعد من خلال التكنولوجيا الحديثة في تسهيل أداء العمل بالنسبة لهذه الفئة لما تحويه من تقنيات قادرة على تلبية احتياجاتهم، فالأشخاص المعاقون يمكنهم العمل داخل المنزل أو في أماكن ملائمة ومجهزة بوسائل تتناسب وطبيعة الإعاقة خاصة في مراكز الإتصال عن بعد، كذلك مكن العمل عن بعد النساء من الموازنة بين متطلبات الحياة العائلية والمهنية من خلال منحها هامشاً من الحرية والإستقلالية في إختيار زمان ومكان العمل.⁽³⁾

(1) علا عيسى محمود الخطيب ، ص4.مرجع سابق.

(2) احمد خليل توركان ، ايهان احمد خليل شمام، ص19 مرجع سابق.

(3) محمد عبدالحفيظ المناصير، ص251 مرجع سابق.

ثانياً: سلبيات العمل عن بعد

1- صعوبة التواصل والتنسيق

صعوبة التواصل والتنسيق بين الموظفين والعمال لعدم وجود في حوزتهم الوثائق والمستندات والملفات اللازمة لممارسة العمل على نحو مناسب، يعمل على تأثير على الحالة النفسية التي يعيشها العامل نتيجة العزلة والحجر المنزلي، فالعامل إنسان إجتماعي بطبعه، قد يدخله العمل عن بُعد في عزلة إجتماعية تجعله يشعر بالتهميش، ما قد يولد لديه أمراض نفسية، إضافة إلى خطر فقدان قدرته على إكتساب المعرفة وتطوير مهاراته الإدراكية من العمل الجماعي، كذلك من السلبيات نقص الأدوات التي تتطلبها التكنولوجيا الحديثة في مجال المعلومات والاتصال، إذ يتطلب العمل عن بُعد أن يكون العامل مربوط بشبكة إنترنت ذات تدفق منتظم جيد وعالي.⁽¹⁾

2- عدم وجود ساعات عمل محددة

كذلك نجد من السلبيات التي تأخذ على العمل عن بعد اضطرار العامل ألا يتحكم في وقت العمل، فيجد نفسه أمام شاشة الحاسوب لساعات طويلة جداً، تفوق المدة القانونية للعمل، ناهيك عن خطر التعرض إلى مخاطر من نوع جديد تتعلق بشكالية الأمن والسلامة في البيئة الرقمية، وتطوير أمراض جديدة لم تصنف في قوانين الضمان الإجتماعي والتأمين على أنها أمراض مهنية، كذلك فإن العمل عن بُعد سوف يؤدي إلى فقدان ملايين الوظائف، مع إمتداد الأزمة إلى قطاعات أخرى، كالقطاع العقاري، بسبب إختفاء المكاتب وانخفاض نسبة الطلب على العقارات التجارية.⁽²⁾

3- شعور العامل بالملل والوحدة

ومما تقدم ذكره يمكن القول أن العمل عن بعد يسبب تدهور تدريجي في قدرة الشخص على التفاعل مع الأشخاص الآخرين بطريقة شخصية، فمع مرور الوقت يؤثر على طبيعته الإجتماعية بطريقة غير مرغوب فيها، كذلك لا بد من عدم إغفال النتائج السلبية لهذا النوع من العمل على الصحة النفسية للعامل على إعتبار أن انفصاله عن وسطه الإجتماعي والمهني، قد يؤدي إلى الإخلال بالمهنة التي يباشرها نتيجة العزلة المفروضة عليه، هذا الأمر يتطلب إيجاد حلول تضمن التواصل المستمر والمباشر بين العامل عن بعد وباقي زملائه في العمل، وذلك باعتماد آليات تمكن من التواصل المهني مما يحفز العامل على تطوير مهارته الشخصية التي

⁽¹⁾ شليبر علي صالح- العمل عن بعد ودوره في تشغيل ذوي الاحتياجات الخاصة في محافظة أربيل-المجلة العراقية للعلوم

إلقتصادية-عدد49-2016م ص70-71

⁽²⁾ آمال بن رجدال، ص595، مرجع سابق.

يكتسبها من خلال التغذية الراجعة وتدارك إشكالية العزلة المجتمعية، وقضايا السلامة وبالذات المخاطر الصحية للعمل عبر الشاشة، إذ تجدر الإشارة إلى الإنعكاس السلبي للعمل عن بعد الذي يتعذر معه تطبيق نظم التأمينات الإجتماعية والإعانات التي يتمتع بها العمال التقليديون لقصور الحماية أثناء تحقق حوادث العمل سواء من حيث صعوبة الإثبات أو إجراء التفتيش وبالذات حالات الإجهاد والإرهاق التي تلحق العامل لتداخل أوقات العمل والراحة.⁽¹⁾

نجد أن العمل عن بعد كذلك قد أحدث خطأً بين أوقات الراحة والعمل مما انعكس سلباً على التنظيم القانوني لهذه الفترة، حيث برزت هذه الإشكالية في الفكر القانوني مع تطور وسائل الإتصال الحديثة، بسبب صعوبة المراقبة المباشرة لأداء العمل واللجوء إلى التقنيات الحديثة، ومنها المراقبة عن طريق شبكة الإنترنت، والمراقبة بالفيديو، ومراقبة موقع العامل عن طريق تقنية النظام الشامل لتحديد المواقع⁽²⁾

4- حصر الوظائف المتعلقة بالخدمات المباشرة

ومن سلبيات هذا النمط الجديد من العمل أنه يؤدي إلى إضمحلال الوظائف المتعلقة بالخدمات المباشرة بالعميل وإهدار حقوق العمال وذلك لغياب النقابات العمالية، كما يحتاج تطبيقه تكاليف تأسيسية عالية من خلال تأسيس بنية تحتية تكنولوجية واستحداث وظائف الدعم التقني، دون إغفال عمليات الغش والإحتيال التي قد يتعرض لها العامل عن بعد سواء من حيث عدم دفع الأجور أو الكشف عن المعلومات الشخصية الخاصة به فضلاً عن مدى التثبت من الوجود القانوني لرب العمل، وأخيراً تستوجب المراقبة الإلكترونية أن توظف لأهداف مهنية مشروعة لما في عدم مشروعيتها من مساس بالحق في الخصوصية⁽³⁾.

(1) خالد حمدي عبد الرحمن، (الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل)، القاهرة: دار النهضة العربية، 2006، ص 16 .

(2) مصطفى المنصوري، العمل عن بعد " دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة .

القاضي عياض، مراكش، المغرب، . 2011 ص 58

(3) محمد عبدالحفيظ المناصير، ص 251، مرجع سابق.

المطلب الثاني

سلطة القاضي وبيان القانون الواجب التطبيق

التكييف القانوني لأي عقد بأنه عقد عمل لا يرتبط بالتسمية التي يعطيها طرفا العقد كما بينا سابقا، وإنما يعتمد على ظروف الواقع التي يمارس فيها نشاط العامل لمهام عمله، وعليه فإذا كان العامل عن بعد يزاول عملاً لحساب صاحب العمل مقابل أجر يعطيه رب العمل له، فيمكن تكييف العلاقة بينهما بأنها عقد عمل، بغض النظر عن المسمى الذي أطلقه طرفا العقد عليه، لذلك سنقوم في هذا المطلب ببيان سلطة القاضي في استخلاص عنصر التبعية في الفرع الأول وبيان القانون الواجب التطبيق في الفرع الثاني.

الفرع الأول

سلطة قاضي الموضوع في استخلاص عنصر التبعية في عقد العمل عن بعد

يعود لمحاكم الموضوع استخلاص عنصر التبعية؛ إذ يمكنها التثبت من توافر الرقابة القانونية، أو عدم توافرها، وتستخلص هذه الرقابة من جميع الظروف والملابسات التي تحيط بالعمل المراد وصفه، ولها في حالة تعارض هذه الظروف أن تستخلص منها ما تراه راجحاً، فقيام الشخص بالعمل في منزله، أو في محل خاص به، لا يمنع من إعتباره عاملاً، إذا كان العمل يتم لحساب شخص آخر، يحدّد له ساعات العمل، ويراقب حسن أدائه لعمله، ويعيّن له مواصفات العمل وخاماته، ويوقع عليه جزاء قد يصل إلى الفصل في حالة مخالفته لتعليماته وأوامره.⁽¹⁾

العبرة في تكييف عقد العمل ليست بالتكييف الذي أعطاه طرفي العقد، ولا بالألفاظ التي تضمّنّها الإتفاق؛ فهي تعود لقاضي الموضوع بناء على المعطيات القانونية إلى حقيقة الواقع، والنية المشتركة التي اتجهت إليها إرادة المتعاقدان، وكلّ ما تقوم به محكمة الموضوع من بحث في وقائع الدعوى، توصّلاً لحقيقة العلاقة، واستخلاص للنية المشتركة للمتعاقدين يعدّ مسألة واقع لا يخضع لرقابة محكمة النقض؛ والتي يقتصر دورها على مدى صحة التكييف القانوني للعقد، وتطبيق النصوص القانونية عليها باعتبارها من مسائل القانون، وينبغي أن يمنح قاضي الموضوع فيما يتعلّق بتكييف عقد العمل عن بعد سلطة تقديرية واسعة للبحث عن طبيعة العقد من خلال تقييم جميع الظروف المحيطة بالتعاقد، وعلى الأخصّ الجوانب التنظيمية، والرقابية، والإقتصادية.⁽²⁾

كما يجدر تحقيقاً لحماية ثابتة مستقرة للعامل، أن ينصّ القانون على قرينة قانونية بسيطة لمصلحته، قابلة لإثبات العكس؛ مقتضاها أنّ كلّ علاقة بين العامل عن بعد، وصاحب عمل تعتبر عقد يخضع لقانون العمل، إلّا إذا استطاع صاحب العمل نفي هذه القرينة بإثبات العكس، وذلك عن طريق إثبات وجود عقد مقاوله، أو عقد مشاركة بينه وبين العامل عن بعد، وأهميّة هذا الرأي تأتي من أنّ عقد العمل عن بعد قد يبرم في مناطق بعيدة أو في أكثر من بلد، ويراعي كذلك المركز التفاوضي للعامل بوصفه الأضعف في العقد.⁽³⁾

(1) حسين عبد اللطيف حمدان، قانون العمل (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 206-

207

(2) نجلاء توفيق نجيب فليح، نادية محمد مصطفى قزمار، ص 210-209. مرجع سابق.

(3) رقية سكيل، التكييف القانوني لعقد العمل عن بعد (التبعية في عقد العمل عن بعد) المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية المجلد، 07 العدد 01 (2022) ص 521-533.

الفرع الثاني

القانون الواجب التطبيق على عقد العمل عن بعد

لقد استقر الفقه الحديث على ضرورة توسيع مفهوم علاقة العمل الفردية بدون اقتصارها على عقد العمل الفردي بالمعنى الدقيق كما هو الحال عليه في التشريعات الداخلية، حيث يكفي لقيام علاقة عمل وجود علاقة يتحقق فيها عنصر التبعية حتى ولو كانت العلاقة ناشئة عن عقد باطل أو دون عقد أصلاً، وذلك بهدف توسيع نطاق الحماية في ظل تدخل تشريعات مختلف الدول بقواعد توجيهية وتنظيمية لحماية شريحة العمال التي دفعتها الحاجة للعمل تحت مختلف الظروف وطنياً ودولياً مقابل أزهـد الأثمان دون اعتداد بوجود عقد يحمي مصالحهم من عدمه.⁽¹⁾

ف نجد أن أغلب الفقه القانوني رفض إعمال مبدأ سلطان الإرادة لتحديد القانون الواجب التطبيق على عقد العمل عن بعد، واستندوا في ذلك إلى أن تساوي إرادة الأطراف في التفاوض وفي وضع شروط العقد هي في الواقع غير موجودة وغير متحققة في عقد العمل عن بعد،⁽²⁾ فالعامل لم يمتلك يوماً ذات القدرة التفاوضية التي لصاحب العمل، وحتى في حالة امتلاكه لها فهي تختلف من عامل لآخر، فالفرق شاسع في القدرة التفاوضية بين العامل العاطل عن العمل غير الممتلك لأي من المهارات والعامل المتمكن من المهارات والتقنيات الذي يتم البحث عنه وتشغيله من خلال المكاتب المتخصصة، وهذه الفئة هي قليلة جداً مقارنة بالفئة الأولى⁽³⁾، لذلك هناك إتجاهين لتطبيق القانون على عقد العمل عن بعد تمثلاً بالتالي:

أولاً: إعتـمـاد قانون مكان تنفيذ عقد العمل عن بعد

أخذ الفقه والقضاء الإختصاص التشريعي لقانون مكان التنفيذ، و ذهب إلى إخضاع عقد العمل عن بعد إما بطريقة آمرة لقانون هذا المكان، وإما عن طريق نظرية التركيز بوصف أن هذا المكان يمثل الوسط الإجتماعي والإقتصادي الذي تنفذ فيه علاقة العمل، فمكان التنفيذ يؤكد الرابطة الفعالة والصلة الوثيقة بين العقد في مجموعته ومصالح الخصوم في هذا المكان، ومن ثم فإن أي عمل يتم على إقليم دولة معينة، يجب أن يخضع لقانون هذا الإقليم، لأن الإسناد لقانون مكان التنفيذ يضمن على نحو أفضل التناسق مع القانون

(1) همام محمد محمود زهران، قانون العمل (عقد العمل الفردي)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2003، ص 28 وما بعدها

(2) مصطفى قويدري، عقد العمل بين النظرية والتطبيق، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 30

(3) محمد عرفان الخطيب، الحرية التعاقدية في تشريع العمل "أزمة عقد العمل" (دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والسوري)، مجلة

الشريعة والقانون، العدد السابع والأربعون، يوليو، 2011، ص 67.

العام في مكان العمل، ويمكن القول بأن هذا المكان يتحقق فيه مركز الثقل في العلاقة وأن العقد يصبح فيه حقيقة ملموسة ويفترض أنه القانون الخاص بالعقد الملزم لحكم العلاقة التي تنشأ في ظله.⁽¹⁾

من ناحية أخرى، فإن إخضاع علاقة العمل لقانون مكان التنفيذ يتطابق مع الإختصاص التشريعي لقواعد العمل، وهذه الوحدة ضرورية لأن نطاق النصوص الأمرة في علاقات العمل أكثر اتساعاً من القواعد الأخرى التي تحكم هذه العلاقة وإذا كان من المرغوب فيه حقاً إخضاع عقد العمل لقانون موحد، فإن أفضل وسيلة لذلك هو تحديد قانون لا يمكن تقاضي تطبيقه ولو جزئياً، وهذا القانون هو قانون مكان تنفيذ عقد العمل الذي لا مناص من تدخله سواء بإسم النظام العام أو بوصفه قانون واجب التطبيق في علاقة العمل عن بعد.⁽²⁾

ثانياً: القانون الأكثر صلاحية للعامل عن بعد

يرجع أساس تطبيق القانون الأكثر صلاحية للعامل إلى أنه يتلاءم مع قوانين العمل الحديثة في الدول المختلفة من حيث إتباعها سياسة حماية العمال من الناحيتين الإقتصادية والإجتماعية، وإقامة التوازن اللازم بين مصالح الدول والعمال كونهم يمثلون الجزء الأكبر من المجتمع و أرباب العمل تحقيقاً لصالح العام للجماعة، و بذلك يجب إضفاء المشروعية على كل مخالفة تؤدي إلى وضع أفضل بالنسبة لحقوق العمال و عندئذ تكون المخالفة جائزة، و متفق عليها مع صحيح القانون، لأن الصفة الأمرة لقواعد قانون العمل تعد بهذه المثابة نسبية و ليست مطلقة، و بالتالي الخاصية الموجودة في التشريعات الداخلية في غالبية الدول هي فرض الوضع الأكثر صلاحية للعامل، و هذا هو الأساس الذي يركز عليه تشريع العمل في قانون العمل الفلسطيني، و بذلك فلا بد أن لا يتغير في نطاق الدولي، لذلك فإنه إذا اتفق الطرفان على إخضاع عقد العمل المبرم بينهما لقانون غير قانون مكان التنفيذ فليس ثمة ما يمنع من تطبيق أحكام هذا القانون لا بوصفه القانون الذي يحكم المسألة لكن باعتبار أن أحكامه تعتد بمصلحة العامل و تعتبر شروطاً أفضل اتفق عليها الأطراف في عقدهما، كأن يكون هذا القانون يقرر منحة أو إجازات سنوية أو رعاية طبية تزيد على الرعاية والإجازات المقررة في مكان التنفيذ، ولما كان القانون الأصلح ليس هو القانون الذي يحكم العقد أصلاً أو يخضع العقد لحكمه، ثم فإن إدماجه في عقد يجعله بمنزلة الشروط التعاقدية ويأخذ بذلك حكمها.⁽³⁾

ونحن بدورنا نميل إلى ما ذهب إليه الرأي القائل بتطبيق القانون الأكثر صلاحية للعامل عن بعد في علاقة العمل التي يكون أحد طرفيها أجنبياً، لما فيه إنصافاً للعامل لأن العلاقة

(1) عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون

الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2010-2011 ص.101

(2) منير عبد المجيد- تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، منشأة المعارف الإسكندرية، دون سنة نشر، ص.121

(3) حمزة مشوار - القانون الواجب التطبيق على عقد العمل الدولي - مذكرة مقدمة الاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي - جامعة

قاصدي مرباح ورقة عام 2015-2016 ص 27 وما بعدها

التعاقدية بين العامل ورب العمل دائماً ما يكون العامل هو الأضعف في إبرام العقد وذلك
لحاجة هذا العامل للعمل، أما إذا كان عقد العمل عن بعد يكون داخل الدولة فحينها يطبق
القانون المحلي والذي يعطي العامل الحد الأدنى من الحقوق التي لا يجوز التنازل عنها.

الفصل الثالث

خصوصية عقد العمل عن بعد

الفصل الثالث

خصوصية عقد العمل عن بعد

يعد عقد العمل عن بعد من طائفة العقود الإلكترونية التي يتم فيها توافق إرادتين بوسائل الكترونية عبر شبكة الإنترنت، هذا الأمر من شأنه أن يؤدي إلى إثارة بعض المشكلات القانونية بسبب خطورة الآثار المترتبة عليه، خاصةً بظهور التوقيعات الإلكترونية، كما أن عقد العمل عن بعد ينعقد دون حضور مادي ملموس لطرفيه بمجلس العقد، فيكون كل طرف في مكان يختلف عن مكان الطرف الآخر ويفصل بينهما بعداً جغرافياً، ومن ثم فإن مجلس العقد لا يكون مجلس حقيقي وإنما مجلس حكمي افتراضي، مما أثير جدل واسع حول هذا النمط من العمل وبرر الحاجة إلى وجود تشريعات تنظمه، ومن هنا تبرز أهمية الموضوع في تحديد المعنى الدقيق لخصوصية الإيجاب والقبول في عقد العمل عن بعد وهذا ما سنتحدث عنه في المبحث الأول وفي المبحث الثاني سنتحدث عن التكنولوجيا الحديثة وأثرها على إبرام عقد العمل عن بعد.

المبحث الأول

خصوصية إبرام عقد العمل عن بعد

لا يختلف التراضي الإلكتروني عن التراضي التقليدي، فلا ينعقد عقد العمل عن بعد إلا بتوافر رضا طرفيه، وأن تكون إرادتهما متطابقة على اللجوء إلى العقد لحسم النزاع، وصور التعبير عن الإرادة هما الإيجاب والقبول وتطابقهما، نوضح ذلك في المطلب الأول الإيجاب الإلكتروني في عقد العمل عن بعد وفي المطلب الثاني خصوصية القبول الإلكتروني في عقد العمل عن بعد على النحو التالي:

المطلب الأول

الإيجاب الإلكتروني في عقد العمل عن بعد

يعتبر الإيجاب هو الخطوة الأولى في إبرام العقود كافة، ومنها العقد الإلكتروني، فهو الإرادة الأولى التي تظهر في العقد، ولكي يتم إبرام عقد معين يلزم بالضرورة أن يبدأ أحد الأشخاص بعرضه على آخر بعد أن يكون قد استقر نهائياً عليه، والتعبير عن الإرادة حتى يكون إيجاباً يجب أن يكون جازماً وكاملاً وباتاً.⁽¹⁾

ومما تقدم فإن التعرض لمسألة الإيجاب لا يقتضي بحثه بمعناه التقليدي تفصيلاً وإنما نبحت أوجه الخصوصية للإيجاب في مجال البيئة الإلكترونية، وهو ما يدعونا إلى التعرض إلى ماهية الإيجاب الإلكتروني، وسريانه في عقد العمل عن بعد على النحو التالي:

(1) محمد لبيب شنب- شرح أحكام قانون العمل- مكتبة الوفاء القانونية-2010 ص38

الفرع الأول

خصوصية الإيجاب عن بعد

أولاً: تعريف الإيجاب الإلكتروني

تعددت التعاريف الفقهية للإيجاب الإلكتروني منها من عرفه بأنه "تعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بعد حيث يتم من خلال شبكة دولية للاتصالات بوسيلة مسموعة مرئية، ويتضمن كل العناصر اللازمة لإبرام العقد بحيث يستطيع من يوجه إليه أن يقبل التعاقد مباشرة".⁽¹⁾

ويعرفه آخر بأنه "تعبير قاطع وجازم عن إرادة الراغب في التعاقد، يتم عن بعد وذلك من خلال وسائل الإتصال الحديثة، والتي تسمح لمن يصدر عنه الإيجاب باستخدام وسائل للإيضاح البياني أكثر ملائمة بالنسبة لأنواع معينة من العقود، حتى لا يكون الإيجاب مضللاً، ويجب كذلك أن يكون متضمناً كافة الشروط والضوابط للعقد المزمع إبرامه، بحيث ينعقد العقد فوراً إذا ما صادفه القبول المناسب والتقى معه".⁽²⁾

ولقد قررت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها أن: "الإيجاب العام يلزم الموجب تجاه أول من يقبله بالشروط الواردة فيه كما لو كان موجهاً إلى شخص محدد".⁽³⁾

ثانياً: التقارب بين الإيجاب التقليدي والإلكتروني

وصف الإيجاب بالإلكتروني لا يغير من ذاتية الإيجاب لمجرد أن تم عبر شبكة إتصالات فلفظ إلكتروني إذا ما أضيف إلى الإيجاب فلا ينال من أصالة المتمثل في المعني المراد منه وفقاً للنظريات التقليدية في الالتزامات وقانون العقد، فالمسألة مجرد وصف لا أكثر، بسبب اختلاف وسيلة التعبير عن الإرادة في تعاقد يتم إلكترونياً عن طريق شبكة الإنترنت.⁽⁴⁾ لذلك يشترط في الإيجاب الإلكتروني، كما هو الحال في الإيجاب التقليدي، أن يكون جازماً ومحددًا وباتاً لا رجعة فيه، بمعنى أن تتجه نية الموجب إلى إبرام العقد بمجرد إقتران القبول به.⁽⁵⁾

(1) محمد حسين منصور: قانون العمل في مصر ولبنان، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر ص 67.

(2) أسامة أبو الحسن مجاهد: الوسيط في قانون المعاملات الإلكترونية، ص 201، مرجع سابق.

(3) نقض فرنسي 3 يونيو، 1998 المجموعة المدنية، 3 رقم 507. مشار إليه في كتاب، خالد السيد محمد عبد المجيد موسى،

أحكام عقد العمل عن بعد، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض ص 288، 2014.

(1) أسامة أحمد بدر: حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار النهضة العربية، 2004 ص 178.

(2) رامي محمد علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت، مجلة الحقوق جامعة الكويت، ص 26 ع 4 ديسمبر 2002 ص

الفرع الثاني

سريان الإيجاب الإلكتروني في عقد العمل عن بعد

أولاً: الإيجاب في عقد العمل عن بعد

ينتمي عقد العمل عن بعد إلى طائفة العقود التي تبرم دون إلتقاء طرفيه على أرض الواقع، ويتميز الإيجاب في تلك العقود ببعض أوجه الخصوصية، والإيجاب في عقد العمل عن بعد لا يختلف عن الإيجاب الإلكتروني، فيتفق معه في إطاره العام ولا يختلف عنه، وعليه فإن الإيجاب الصادر في عقد العمل عن بعد هو تعبير قاطع وجازم عن إرادة الراغب في التعاقد سواء كان هو صاحب العمل أو العامل، ويتم ذلك التعبير عبر وسائل الاتصال الحديثة ويتضمن كافة الشروط والمسائل الجوهرية في عقد العمل.⁽¹⁾

ثانياً: مضمون الإيجاب في عقد العمل عن بعد

أ. أجر العامل

الأجر عنصر جوهري في عقد العمل لا قيمه له بدونه وأن إلتزام صاحب العمل الأساسي هو إلتزامه بأداء الأجر إلى العامل، إذا كان الأجر عنصراً أساسياً في عقد العمل كان الإلتزام بأدائه هو الإلتزام الأساسي الواقع على عاتق صاحب العمل، فلا تخفي الأهمية البالغة للأجر بالنسبة إلى العامل، إذ يعتمد عليه اعتماداً أساسياً في معيشته ومعيشة أسرته، مما يجعله في غالب الأحوال في مركز من التبعية الإقتصادية إلى جوار ما يوجد فيه أصلاً من تبعية قانونية فيجب أن يتضمن الإيجاب الإلكتروني في عقد العمل عن بعد، بيان الأجر بياناً كافياً وتحديد ملحقاته، وكذلك بيان كيفية ووسيلة الدفع، والعملية التي يتم السداد من خلالها، والعنوان الذي ينبغي أن يتم الوفاء فيه، وإلا فإن الإيجاب يكون غير جازماً، ومن الملاحظ أن طريقة الدفع أو السداد في العقود الإلكترونية غالباً ما تكون باستخدام وسائل السداد الإلكترونية، عن طريق بطاقات الإئتمان المصرفية، وكروت الفيزا والكروت الذكية، والنقود الإلكترونية.⁽²⁾

(1) ممدوح محمد خيرى هاشم المسلمي، العمل عن بعد في القانون المدني، جامعة بنها - كلية الحقوق، مجلة الفكر القانوني والاقتصادي، س10 ع20-2020، ص99.

(2) خالد موسي، ص297، مرجع سابق.

ب. تحديد محل العمل

يستلزم التراضي على نوع محل العمل وتعيينه في العقد أو تعيين الأسس التي تسمح بتحديدده، ولا شك أن العمل يجب أن يكون ممكناً ومشروعاً، وقد يتم صراحة أو ضمناً، وفي الحالة الأخيرة يتعين أن تتبى ظروف الحال بما لا يدع مجالاً للشك في نوع العمل، وعليه يجب أن يتم تحديد العمل المطلوب وأن يقبله الطرف الثاني في العقد ويتم التراضي عليه، فإذا اتجه قصد العامل إلى القيام بعمل معين، واتجه قصد صاحب العمل إلى القيام بعمل آخر، فلا ينعقد العقد في تلك الحالة لعدم التراضي على العمل، وينبغي كذلك أن يكون العمل مشروعاً فإذا انصب الإيجاب على عمل غير مشروع فلا ينعقد العقد، فينبغي تعيين العمل في العقد أو على الأقل بيان الأسس التي تسمح بتعيينه مستقبلاً.⁽¹⁾

ت. تحديد المدة

يعتبر عقد العمل عن بعد من العقود الزمنية، وعلى ذلك يعد عنصر المدة من العناصر الجوهرية فإذا إلتزم أحد المتعاقدين بالعمل لمدة معينة، فقبل الآخر العمل لمدة مختلفة فلا ينعقد العقد لعدم التراضي على مدته، وتجدر الإشارة إلى أن التراضي بين المتعاقدين على مدة العقد ليس شرطاً لإنعقاده لأنه إذا لم يتضمن الإيجاب ولا القبول الإشارة إلى مدة العقد، اعتبر أن الطرفين قد تراضيا على عدم تحديد هذه المدة، وينعقد العقد إلا أنه يكون غير محدد المدة، ولا يكون العقد محدد المدة إلا إذا اتفق المتعاقدان على ذلك صراحة أو ضمناً.⁽²⁾

(1) خالد موسي، 298، مرجع سابق.

(2) أميرة بدوي نجم، التنظيم القانوني في عقد العمل عن بعد، ص36، مرجع سابق.

المطلب الثاني

خصوصية القبول الإلكتروني في عقد العمل عن بعد

يعتبر القبول هو الإرادة الثانية في العقد ممن وجه إليه الإيجاب، ويجب أن يتضمن النية القاطعة الجازمة في التعاقد، وأن يصدر منجزاً بلا قيد أو شرط وإلا أصبح إيجاباً جديداً. كما يجب أن يصدر القبول مطابقاً للإيجاب، والمقصود بتطابق الإيجاب والقبول ليس تطابقهما في كل المسائل التي تدخل في العقد، بل في المسائل الجوهرية والرئيسية، وعدم اختلافهما في المسائل التفصيلية. لذلك سنتحدث في الفرع الأول مفهوم القبول الإلكتروني في عقد العمل عن بعد، وفي الفرع الثاني سريان القبول في عقد العمل عن بعد.

الفرع الأول

مفهوم القبول الإلكتروني في عقد العمل عن بعد

أولاً: تعريف القبول الإلكتروني

القبول الإلكتروني لا يخرج عن القبول بالمعنى التقليدي، سوى أنه يتم عبر وسائط إلكترونية من خلال شبكة الإنترنت، فهو قبول عن بعد، ولذلك فهو يخضع لذات القواعد والأحكام التي تنظم القبول التقليدي، وإن كان يتميز ببعض الخصوصية التي ترجع إلى طبيعته الإلكترونية، وبطبيعة الحال لا مسئولية على من يرفض التعاقد المعروض عليه، مالم يرتكب خطأ، ولكن رخصة رفض الإيجاب لا يجوز التعسف في إستعمالها، ويعتبر الموجب له متعسفاً بصفه خاصة إذا رفض الإيجاب لمجرد الإساءة للموجب أو بقصد تحقيق مصلحة غير مشروعة، فإذا رفض صاحب عمل إستخدام عامل ولم يكن الرفض مبنياً على عدم حاجته إليه، أو عدم كفاءة أو عدم خبرته، وإنما بناء على عقيدته الدينية أو نشاطه النقابي، فإن رفض الإيجاب يعتبر عملاً غير مشروع يحمل الرفض بالمسئولية عن تعويض الضرر الناشئ عنه.⁽¹⁾

ثانياً: وسيلة إرسال القبول الإلكتروني

لا يشترط أن يصدر القبول الإلكتروني في شكل خاص أو وضع معين، فيصح أن يصدر عبر وسائط إلكترونية أو من خلال الطرق التقليدية للقبول، وذلك ما لم يكن الموجب قد اشترط أن يصدر القبول في شكل معين، فعلى سبيل المثال إذا اشترط صاحب العمل في عقد العمل عن بعد أن يكون القبول عن طريق البريد الإلكتروني أو عن طريق ملء الإستمارة الإلكترونية المعدة من الشركة أو المؤسسة العمالية لهذا الغرض، فإذا أرسل العامل عن بعد قبوله في شكل آخر، كأن يرسله بالبريد التقليدي أو بالفاكس أو بالاتصال تليفونياً، فإن هذا القبول لا يكون صحيحاً ولا ينعقد به العقد.⁽²⁾

(1) محمد لبيب شنب- شرح أحكام قانون العمل، ص113، مرجع سابق.

(2) أميرة بدوي نجم- التنظيم القانوني في عقد العمل عن بعد، ص38-39، مرجع سابق

الفرع الثاني

سريان القبول الإلكتروني في عقد العمل عن بعد

ينبغي أن يكون هنالك ارتباط بين القبول والإيجاب، بمعنى أن يكون كلاهما عبراً عن إرادة معتبرة في إنشاء العمل، وأن يكون القبول موافق للإيجاب وأن يعلم كل عاقد بما صدر من الآخر، ولا يشترط أن يصدر القبول في عقد العمل عن بعد في شكل خاص أو في وضع معين، فقد يصدر عبر وسائط إلكترونية كالتّي صدر بها الإيجاب وذلك هو الأمر الغالب في معظم العقود الإلكترونية، ولكن لا يوجد ما يمنع من أن يصدر القبول عبر الطرق التقليدية العادية، إلا أن اللجوء إلى الطرق الأخرى للقبول قد يشكك أحياناً في انعقاد العقد إذا أثر ثمة نزاع بشأن إثباتها وانعقاد العقد.⁽¹⁾

والقبول الإلكتروني لا يخرج في مضمونه عن هذه التعاريف سوى أنه يتم عبر وسائط إلكترونية من خلال شبكة الإنترنت، وبالرجوع إلى القوانين المنظمة للمعاملات الإلكترونية نجدها إكتفت بنص يقضي بجواز التعبير عنه عبر رسالة إلكترونية حيث نصت المادة(11) من قانون الأمم المتحدة النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر بتاريخ 1996/12/16م على أنه "يجوز استخدام رسائل البيانات للتعبير عن القبول....."، وعلى ذات النهج سارت غالبية القوانين المنظمة لمسألة التعاقد الإلكتروني حيث أشار قانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني في المادة (1/4) منه بالقول: "تكون العقود الإلكترونية صحيحة ونافذة عند ارتباط الإيجاب بالقبول عبر رسالة البيانات التي يتبادل فيها المتعاقدان التعبير عن إرادتين متطابقتين على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ويترتب عليه إلزام كل منهما بما وجب عليه للآخر" وبذلك نجد أن القبول في عقد العمل عن بعد يتم عبر التقنيات الحديثة للإتصال أو من خلال أية وسيلة أخرى تؤدي إلى إعمال أثره في نشوء العلاقة العقدية، وينبغي أن يكون هناك ارتباط بين الإيجاب والقبول، بمعنى أن يكون كلاهما معبراً عن إرادة معتبرة في إنشاء العقد، وأن يكون القبول موافقاً للإيجاب وأن يعلم كل متعاقد بما صدر من الآخر.⁽²⁾

(1) خالد موسي، ص 309، مرجع سابق.

(2) محمد عبد الحفيظ المناصير ، التفاوض الإلكتروني في عقد العمل عن بعد، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد44، العدد4،

المبحث الثاني

التكنولوجيا الحديثة وأثرها على إبرام عقد العمل عن بعد

تشكل التكنولوجيا الحديثة تحدياً قانونياً معاصراً ومستمرّاً، ويرجع ذلك لما تحمله هذه التقنيات من تطور سريع كل يوم بل يكاد كل لحظة، ونحن نعلم أن كل نشاط له تأثير على الإنسان وحياته يحتاج الى إطار تشريعي فعال ينظم هذا النشاط وما ينتج عنه من آثار، وعلى ذلك نجد أن القانون بكافة فروعته يواجه في يومنا هذا العديد من التحديات التي تسببت بها التكنولوجيا الحديثة، سواء كان ذلك في مجال تكوين المعاملات وإبرام العقود والتحويلات التكنولوجية على النظرية العامة للعقد وإظهار جميع المتطلبات التي يحتاجها الأشخاص في التعاملات والعقود التي تنظم عمل تطبيقاتها في مجال المسؤولية بشقيها المدنية والجزائية.⁽¹⁾

لذلك سنتحدث في هذا المبحث عن التكنولوجيا الحديثة وأثرها على إبرام عقد العمل عن بعد في مطلبين المطلب الأول نتحدث عن أثر التكنولوجيا في التعبير عن الإرادة في إبرام عقد العمل عن بعد وفي المطلب الثاني أثر التغيرات التكنولوجية في مظاهر وتطبيقات عيوب الإرادة الواقعة على إبرام عقد العمل عن بعد.

(1) احمد مصطفى ممدوح مندور-أثر التطور التكنولوجي على تكوين المعاملات -مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية ، المجلد 01 العدد، 02 ص2، مارس 2021.

المطلب الأول

أثر التكنولوجيا في التعبير عن الإرادة في إبرام عقد العمل عن بعد

تتشغل القوانين المدنية عموماً والقوانين الخاصة التي تحكم التعاقد الذي يتم إلكترونياً، بمسألة الحماية القانونية للمتعاقدين، وذلك في ظل عالم يشهد تغيرات وتطورات سريعة، ولا يخفى علينا أن أي تعامل تعاقد يترتب إلتزامات متبادلة بين الأطراف المتعاقدة، مما حدا بالمشرعين على الصعيدين الدولي والمحلي إلى وضع الخطط والآليات القانونية المناسبة لتنظيم تلك العقود وعمل كل ما يلزم لحماية طرفي العقود لاسيما الأضعف فيها⁽¹⁾.

وفي هذا الإطار قد برزت حاجة ملحة لحماية الأطراف المنخرطة في هذا التطور التكنولوجي، وخاصة العامل عن بعد، لذا كانت حماية التعاقد الإلكتروني عموماً الشغل الشاغل لصانعي السياسات والقائمين على وضع القوانين باعتبار التعاقد الإلكتروني يعد جزءاً لا يتجزأ من المنظومة القانونية للدول.⁽²⁾

وفي ضوء ذلك، فإننا سنبحث أثر التغيرات التكنولوجية في المجال الذي ترد فيه عيوب الإرادة، من جانبين: الجانب الأول نبين فيه القيمة القانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً ومدى جواز ذلك في كل صور التعبير عن الإرادة في (الفرع الأول) ، والجانب الثاني من جهة إنعقاد العقد إلكترونياً ضمن مجلس العقد الإلكتروني في (الفرع الثاني) .

(1) فانت حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2012 ص1.

(2) مفيدة العوادي، التعبير عن الإرادة في العقود عبر شبكة الانترنت-2015-2016- جامعة العربي بن مهيدي ،أم البواقي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق،ص7.

الفرع الأول

القيمة القانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً

نبحث في هذا الفرع تعريف المتعاقد الإلكتروني، كي نبين فيما بعد كيفية التعبير عن الإرادة إلكترونياً، الصادرة من هذا المتعاقد، سواء اتخذ هذا التعبير الشكل الصريح أو الضمني، أو كان كلياً أو جزئياً، وكذلك تلك المسائل التي ليس لها أي قيمة قانونية للتعبير فيها عن الإرادة الإلكترونية.

أولاً: تعريف المتعاقد الإلكتروني

المتعاقد الإلكتروني هو الشخص الذي يقوم باستخدام شبكة الإنترنت عبر استعمال البريد الإلكتروني، أو بالدخول إلى موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت الخاص بالمهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر، حيث يقوم هذا الأخير بترويج وعرض خدماته من خلال هذا الموقع لتقديم المنتجات والخدمات أو الترويج للعمل.⁽¹⁾

وقد عرض القانون العربي الإسترشادي للمعاملات والتجارة الإلكترونية لسنة 2009 لمفهوم المعاملات الإلكترونية معرّفاً إياها بأنها: " المعاملات التي تتم بشكل كلي أو جزئي عبر الوسائل الإلكترونية".⁽²⁾

كما عرض لطرفي المعاملة الإلكترونية وهما المنشئ والمرسل إليه، فقصد بالمنشئ بأنه المرسل لرسالة البيانات، بينما يقصد بالمرسل إليه بأنه من قصد المنشئ تسليمه أو توصيل الرسالة إليه، لذلك المتعاقد الإلكتروني العامل هو الذي يبرم عقداً مع رب العمل عن بعد في إطار نظام عقد عمل عن بعد إلكترونياً، والذي يستعمل تقنية الإتصال الإلكتروني لغاية إبرام العقد بما في ذلك إنشاء العقد ذاته.⁽³⁾

وقد استندت معظم التشريعات العربية إلى قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (1996) باعتباره معياراً دولياً إسترشادي الطابع في وضع الأطر القانونية المنظمة للتعاقدات التي تتم إلكترونياً.⁽⁴⁾

(1) إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 30

(2) انظر: المادة الأولى من القانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الإلكترونية لسنة 2009، والذي اعتمد بقرار مجلس وزراء

العدل العرب، جامعة الدول العربية، رقم 25/812 تاريخ 2009/11/19، متاح إلكتروني على الرابط التالي <https://carjj.org>

(3) طوني عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت، صادر ناشرون، بيروت، 2001، ص 254.

(4) عبد الله عبد الكريم عبد الله مجلة كلية القانون الكويتية العالمية السنة السادسة العدد 3 العدد التسلسلي 1440 هـ سبتمبر

ثانياً: كيفية التعبير عن إرادة المتعاقد الإلكتروني.

المتعاقد إلكترونياً عندما يقوم بالتعاقد باستخدام شبكة الإنترنت فإنه يستخدم هويته الرقمية الخاصة بإسمه كمستخدم رقمي والرمز السري، بحيث يستخدم في ذلك وسيلة إلكترونية كاستخدام البريد الإلكتروني أو بالدخول الى الموقع الإلكتروني الخاص بالمهني أو التاجر أو رب العمل أو المتعاقد الآخر، ويكون التعبير عن هذه الإرادة فيما يتعلق بالتعاقد الإلكتروني على النحو السابق يكون صريحاً باللفظ أو بالكتابة بوسيلة إلكترونية أو بالإشارة الإلكترونية وكذلك قد يكون ضمنياً، إضافة إلى أن تكون الإرادة سليمة لا يوجد بها أي عيب من عيوب الإرادة، ويعتبر التعبير الإلكتروني الصريح عن الإرادة يصلح لأن يكون إيجاباً أو قبولاً فبحسب المادة (1/4) من قانون المعاملات الإلكترونية الفلسطينية رقم (6 لسنة 2016)، فإنه " تكون العقود الإلكترونية صحيحة و نافذة عند ارتباط الإيجاب بالقبول عبر رسالة البيانات التي يتبادل فيها المتعاقدان التعبير عن إرادتين متطابقتين على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ويترتب عليه إلزام كل منهما بما وجب عليه الآخر" وفي هذا الإطار يعتبر عرض رب العمل إعلان طلب عامل أو موظف للقيام بعمل ما على الموقع الخاص به على شبكة الإنترنت تعبيراً صريحاً بالإيجاب.⁽¹⁾

ومن أبرز صور الإيجاب الإلكتروني ذلك الإيجاب المرسل عبر البريد الإلكتروني، وكذا الإيجاب الموجه عبر الموقع الإلكتروني الخاص بالموجب، إضافة إلى الإيجاب الموجه عبر المحادثة المباشرة بالصوت والصورة كما عبر تقنية سكايب⁽²⁾.

(1) جابر محجوب، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام في القانون القطري، منشورات كلية القانون، جامعة قطر، 2016، ص 79.

(2) حليلة بن حفو، التراضي في العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى أشغال اليوم الدراسي لتكريم د محمد رياض، أبحاث في الشريعة والقانون – كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش، منشورات الكلية، مراكش، المغرب، 2009، ص 282.

الفرع الثاني

إنعقاد العقد إلكترونياً ضمن مجلس العقد الإلكتروني

كي ينعقد العقد عموماً والإلكتروني بشكل خاص لا بد من ارتباط الإيجاب بالقبول، وقد بين القانون أن مجلس العقد هو الذي ينعقد من ضمنه العقد طالما ارتبط القبول بالإيجاب في المجلس ذاته، ما لم يُتفق على غير ذلك، أو يقضي القانون أو العرف بخلافه، وبين القانون آلية التعاقد بالمراسلة واعتبر العقد منعقداً في الزمان والمكان اللذين يتصل فيهما القبول بعلم الموجب، ما لم يتفق على غير ذلك أو يقضي القانون أو العرف بخلافه، كما تم اعتبار التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة، كأنه تم بين حاضرين فيما يتعلق بالزمان، وبين غائبين فيما يتعلق بالمكان. وإذا أردنا تطبيق هذه القواعد على عقد العمل عن بعد كونه ينعقد إلكترونياً، نجد أننا بصدد مجلس عقد إلكتروني في حال كان التعاقد عبر برامج الإتصال السمعي أو البصري المباشر، ويفترض قيام مجلس العقد أن يكون الطرفان على إتصال بشكل مباشر مع بعضهما البعض مع عدم وجود فترة زمنية فاصلة بين صدور التعبير عن الإرادة وإتصاله بعلم من وجه إليه هذا التعبير، وفي هذا الإطار فإن مجلس العقد قد يكون حقيقياً في حال كان الطرفان في مكان واحد وزمان واحد، كما إن مجلس العقد قد يكون حكماً في حال كان الطرفان موجودين في مكانين مختلفين مع وجود إتصال مباشر بينهما يسمح بإتصال التعبير بعلم الموجه إليه بمجرد صدوره، كما لو كان المتعاقدان متصلين عبر تقنية مباشرة بالصوت والصورة⁽¹⁾.

ولعل التعاقد الإلكتروني يتضمن حالياً العديد من الصيغ للتعبير عن الإرادة المعتبرة على أنها قبول ينعقد به العقد⁽²⁾.

(1) جابر محجوب، مصادر الالتزام، ص 109، مرجع سابق.

(2) انظر في خصوصية الإيجاب أو القبول الصادر عن شخص ما بالطرق الالكترونية: فياض القضاة، الجوانب القانونية للتعاقد والدفع الإلكتروني في التجارة الالكترونية، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤتة الأردنية، المجلد 1، عدد 3، تشرين الأول/أكتوبر، 2009، منشورات جامعة مؤتة، الكرك، الأردن، 2009، ص 87.

المطلب الثاني

أثر التغيرات التكنولوجية في مظاهر وتطبيقات عيوب الإرادة

أثرت التكنولوجيا الحديثة في مظاهر تطبيقات عيوب الإرادة، لذلك كان لابد من أن نقوم ببيان مستجدات التطور التكنولوجي وأثرها في عيوب الإرادة وفكرة الغلط الإلكتروني الذي يشوب الإرادة في التعاقد الإلكتروني، والتدليس والإكراه اللذين يشوبان الإرادة في التعاقد الإلكتروني وصولاً إلى الإستغلال المتمثل بالطيش والهوى الجامح بإستخدام وسائل الدفع الإلكتروني، وغيرها من الإشكاليات ذات الصلة.

لذلك سنقوم في الفرع الأول ببيان أهمية حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً، وفي الفرع الثاني صور حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً.

الفرع الأول

أهمية حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً

أدى التعامل واستخدام شبكة الإنترنت في بروز نوعين من التعاملات منها ما يعد مشروعاً ومنها غير مشروع والذي يتمثل في ارتكاب الجرائم عن بعد، قد يكون أحد ضحاياها شخصاً يتعاقد إلكترونياً، ما يهملنا الحديث عنه هنا ومعرفته المقصود بمن يقوم بالمعاملات المشروعة لغرض إحتياجاته، والحاجة لحمايته من الوقوع في أي تعامل ينطوي على إنتهاك أحد حقوقه التي كفلها القانون ونعنى هنا تحديداً المتعاقد الإلكتروني خاصة في ظل تطور العقود الإلكترونية عبر الحدود لا سيما عقد العمل عن بعد⁽¹⁾.

فإجراء العقود بوسيلة إلكترونية أثار الكثير من الإشكاليات التي جعلت القواعد العامة قاصرة على إيجاد الحلول لجميع تلك الإشكاليات، الأمر الذي يقتضي مواجهة ذلك بحلول جديدة تتناسب مع التطورات التكنولوجية الحديثة، من هنا تبرز أهمية حماية العامل عن بعد كمتعاقد إلكترونياً، حيث تجب حمايته قبل التعاقد وأثناء إبرام العقد وخلال تنفيذه خاصة إذا كان عاملاً عن بعد، فالمتعاقد بعد المفاوضات يقوم بإعلان إرادته في إبرام العقد بإرسال البيانات المطلوبة عن طريق البريد الإلكتروني، أو يعلن عن ذلك إلكترونياً بوسائل سمعية بصرية، كذلك التعبير الذي يتم عبر تطبيقات وسائل التواصل الإجتماعي مباشرة ومنها (سكايب) أو (واتساب)، وبذلك يكون ما صدر عنه هو إيجاب بالتعاقد، ويقوم المتعاقد الآخر أو رب العمل، بإرسال قبوله إلكترونياً أو العكس، فقد يكون رب العمل عارضاً لمواصفات ومؤهلات العامل الذي يرغب في التعاقد معه إلكترونياً في موقعه الإلكتروني بما يحقق مفهوم الإيجاب الموجه للعامل، ويتقدم العامل أو الشخص الذي يرغب في العمل ويطلب الحصول على هذا العمل فيعد قابلاً فينقذ العقد الإلكتروني⁽²⁾.

وسواء كان المتعاقدان موجودان داخل دولة واحدة (عقد وطني يتم إلكترونياً) أو في دول مختلفة (عقد دولي يتم إلكترونياً)، فإن العملية برمتها يجب إحاطتها بضمان يحمي من خلالها الطرف الضعيف وهو العامل عن بعد، كحماية رضائه وحمايته من التعسف المهني وكذلك حمايته في مواجهة وسيلة إلكترونية قد يخطئ في استخدامها أثناء التعبير عن إرادته،

(1) أحمد الزقرد، القيمة القانونية للمستندات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، دراسة منشورة في المجلة العربية للفقهاء والقضاء الصادرة عن الأمانة العامة لجامعة الدول العربية - الإدارة القانونية لدى الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب، العدد 41، نيسان/أبريل 2010، منشورات جامعة الدول العربية، القاهرة، 2010، ص 75.

(2) فانتن حوى، المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية، ص 64- مرجع سابق.

أو أثناء توقيعه بوسيلة إلكترونية عما يصدر عنه، وبما يراعي خصوصية هكذا عقود تتم إلكترونياً. وقد أشار قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية إلى أحد أوجه الإتفاق إلكترونياً على الشروط التعاقدية عبر الإحالة إلى العقود النموذجية أو الإحالة إلى شروط أخرى معتبراً إياها نوعاً من الإدراج للشروط بالإحالة على نموذج عقد معترفاً لها بالقيمة القانونية، وموفراً للإرادة التي قبلت بهذه الإحالة الحماية اللازمة بالإعتراف القانوني بهذه الإحالة.⁽¹⁾

(1) أثر التغيرات التكنو- قانونية في إبرام العقد مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، السنة السادسة ، العدد 3 ، العدد التسلسلي 23 ، ذو الحجة 1439 هـ / محرم 1440 هـ ، سبتمبر 2018 م ص 108

الفرع الثاني

صور حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً

نتناول في هذا الفرع صور حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً والمتمثلة في حماية رضا هذا المتعاقد في مواجهة عيب الغلط (الغلط الإلكتروني) وفي مواجهة عيب التدليس (التدليس الإلكتروني) إضافة إلى حماية رضائه في مواجهة عيب الإكراه (الإكراه الإلكتروني) وكذلك في مواجهة عيب الإستغلال (الإستغلال الإلكتروني) .

أولاً: حماية رضا المتعاقد من الغلط الإلكتروني

يعتبر الغلط كعيب في الإرادة عبارة عن " وهم يتولد في ذهن الشخص فيجعله يتصور الأمر على غير حقيقته، ومن شأنه ألا يمنع من وجود الرضا وإنما يعيبه فقط، فهو لا يؤثر على وجود العقد، ولكنه يجعله قابلاً للإبطال أو باطلاً بطلاناً نسبياً".⁽¹⁾

ويتنوع هذا الغلط بين الغلط الذي قد يرد على طبيعة الشيء محل العقد أو صفة من صفاته، أو الغلط في شخص أو صفة المتعاقد في حال كون ذلك أمراً ذا شأن رئيسي في التعاقد، وقد أشار القانون المدني الفلسطيني إلى جعل قابلية العقد للإبطال أثراً لكل غلط دافع إلى التعاقد، حيث تنص المادة (118) من القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 على أنه "إذا وقع الغلط في ماهية العقد، أو السبب، أو المحل، بطل العقد."، كما ونصت المادة رقم (1/119) على أنه "إذا وقع المتعاقد في غلط جوهري جاز له أن يطلب إبطال العقد، إن كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا العقد، أو كان على علم به، أو كان من السهل عليه أن يتبينه" وطبقاً لهذا النص فإن الغلط الذي يعيب رضا المتعاقد ويمنحه الحق في أن يطلب إبطال العقد يشترط فيه شرطان، أولهما أن يكون الغلط دافعاً إلى التعاقد، أي أن يكون من الجوهرية بمكان يجعل معه هذا الغلط هو الذي دفع المتعاقد ذاته إلى إبرام العقد وثانيهما أن يكون الغلط قد وقع فيه أحد المتعاقدين، أي أن يكون المتعاقد الآخر قد وقع معه في نفس الغلط، أو كان على علم بوقوعه فيه، أو كان من السهل عليه أن يتبين ذلك.

وإذا أردنا تطبيق هذه الشروط على عقد العمل عن بعد، كونه يعد من العقود الإلكترونية، فإن الغلط الذي يعيب رضا المتعاقد الإلكتروني ويمنحه الحق في أن يطلب إبطال العقد، مرتبط بوجود المتعاقدين في العقد الذي يتم إلكترونياً في مكانين مختلفين من حيث الواقع، الأمر الذي يؤثر في قدرتيهما في الحكم بدقة على العمل في حال كان العمل عن بعد، من هنا كان لزاماً على رب العمل أو المتعاقد الآخر إعلام المتعاقد الأول الذي قد يكون عالمًا

(1) جابر محجوب، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 189.

في كثير من الأحيان بكافة البيانات الضرورية التي تجعله يقدم على التعاقد إلكترونياً وهو على بينة من أمره، إضافة إلى توفر جميع ما تطلبتة القواعد العامة في إرادة المتعاقدين فالعقد الذي يتم إلكترونياً لا يكون فيه التقاء واقعي بين أطرافه بل الإلتقاء يكون افتراضياً Virtual أو عبر خط إلكتروني Online، لذلك حرص المشرع على تأكيد هذا الإلتزام، وعلى إمتداده لمرحلتي ما قبل التعاقد الإلكتروني وكذلك ما بعد إبرام هذا العقد وصولاً لتنفيذه.⁽¹⁾

وينطوي مضمون هذا الإلتزام على ضرورة أن يزود العامل عن بعد أو المزود المتعاقد الآخر رب العمل، بمعلومات صحيحة وكاملة وواضحة تكون حول البيانات الأساسية للعمل وطبيعة العمل وشروطه علاوة على الأجر وشروط التعاقد وإجراءاته إضافة إلى الحماية للعامل من المخاطر التي تنتج عن هذا العمل، فكل من المتعاقدين إلكترونياً يجب أن يقوم بتزويد المتعاقد الآخر بمعلومات واضحة وصريحة تتناول المواضيع التي تمكنه من إتخاذ قراره بالتعاقد، لاسيما تعريفه بالشخص الذي يتعاقد معه وأسمه وعنوانه ورقم ومكان تسجيله، وبريده الإلكتروني، بالإضافة إلى أية معلومات تتيح التعريف بشخص المتعاقد سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، كما يجب القيام بإعلام المتعاقد الإلكتروني بمعلومات وبيانات عن طبيعة العمل والأجر، كما وعليه إعلام المتعاقد معه إلكترونياً عن مدة العرض المقدم له، بحيث يلتزم خلال هذه المدة بإبرام العقد.⁽²⁾

ويعني ذلك تنوير وتبصير إرادة المتعاقد الإلكتروني -ونقصد هنا العامل ورب العمل عن بعد - بالمعلومات الضرورية والجوهرية المتعلقة بطبيعة العمل محل التعاقد بشكل دقيق، يتحقق بموجبه العلم الكافي النافي للجهالة بالنسبة للمتعاقد الإلكتروني، مما يجعله متبصراً بالأمر ويحد أو يمنع من وقوعه في الغلط.⁽³⁾

ثانياً حماية رضا المتعاقد من التغيرير الإلكتروني

يعد التغيرير من العيوب التي قد تلحق برضا المتعاقد فتجعل إرادته معيبة، الأمر الذي يؤثر في مدى صحة العقد ويصفه بالقابلية للبطلان أو البطلان النسبي، ويعرف هذا العيب حسب نص المادة رقم (185) من قانون المدني الإماراتي بأنه "التغيرير هو أن يخدع أحد المتعاقدين الآخر بوسائل إحتيالية قولية أو فعلية تحمله على الرضا بما لم يكن ليرضي به بغيرها" وقد عرض القانون المدني الفلسطيني في المواد 124 و125 منه لهذا العيب مشترطاً إستعمال طرق إحتيالية في هذا التغيرير، على أن يكون التغيرير دافعاً

(1) محمد سعيد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص362

(2) مفيدة العوادي، التعبير عن الإرادة في العقود عبر شبكة الانترنت، ص29، مرجع سابق.

(3) انظر في مفهوم الإلتزام بتبصير المستهلك المتعاقد عن بعد، أسامة بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005، ص164.

إلى التعاقد، ومتصلاً بالمتعاقد الآخر. فقد نصت المادة (124) من القانون المدني الفلسطيني على أنه: " 1 -يجوز إبطال العقد للتغيير إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو نائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد. 2 - يعد تغييراً تعمد السكوت لإخفاء أمر إذا ثبت أن المغير به ما كان ليبرم العقد لو علم به".

وبتطبيق ذلك في مجال المعاملات الإلكترونية أو التعاقد الإلكتروني نجد الإعلانات المضللة التي يضعها رب عمل معين على موقعه الإلكتروني أو عبر وسائل التواصل الإجتماعي لدفع متعاقدين على شبكة الإنترنت أن يقوموا بالتعاقد معه، مما يتحقق معه إستعمال الوسائل الإحتيالية المتمثلة بالدعايات الكاذبة أو المضللة، وكذا وجود نية تضليل الأشخاص الذين قد يقدمون على التعاقد تحت تأثير هذه الدعاية، يشكل هذا الأمر تدليساً معيباً لرضا المتعاقد الإلكتروني الذي يتأثر به.⁽¹⁾

ثالثاً: حماية رضا المتعاقد من الإكراه الإلكتروني

يمثل الإكراه باعتباره عيب من عيوب الرضا ضغطاً غير مشروع يبعث في نفس المتعاقد رهبة تحمله على إبرام العقد، وقد عرض المشرع الإماراتي تعريفاً للإكراه المعيب للإرادة في المادة رقم (176) حيث بينت أن الإكراه " هو إجبار الشخص بغير حق على أن يعمل عملاً دون رضاه ويكون الإكراه ملجئاً أو غير ملجئ كما يكون مادياً أو معنوياً " ، كما جاء القانون المدني الفلسطيني مبيناً في المادتين 126 و127 منه، حيث نصت المادة (126) على أنه: " 1- يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق وكانت قائمة على أساس. 2- تكون الرهبة قائمة على أساس، إذا كانت ظروف الحال تصول للطرف الذي يدعيها أن خطراً جسيماً محدقاً يهدده هو أو غيره في النفس أو الجسم أو الشرف أو المال. 3 -يراعى في تقدير الإكراه جنس من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الإجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في جسامة الإكراه. " كما نصت المادة 127 على أنه: " 1 - إذا صدر الإكراه من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المكره أن يطالب بإبطال العقد، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر يعلم أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بهذا الإكراه".

وإذا أردنا تطبيق هذه الشروط كمبادئ عامة على العقد الإلكتروني خاصة إذا ما كانت تستخدم على إبرام عقد عن بعد نجد وتحليل المادتين أن فعل الإكراه يتكون من عنصرين أولهما مادي وثانيهما معنوي، يتمثل العنصر المادي بإستخدام وسيلة مادية في الإكراه كالتهديد عبر إستخدام صور غير مشروعة تم سحبها إلكترونياً للمتعاقد عبر شبكة الإنترنت مما يولد

(1) جابر محجوب، مصادر الالتزام، ص - 195 مرجع سابق.

تهديداً بإكراه معنوي، مما يولد في نفس المتعاقد رهبة أو خوف يدفعه إلى التعاقد الإلكتروني، أما العنصر المعنوي للإكراه فقوامه عدم مشروعية الضغط الذي تم اتخاذه ضد المتعاقد الذي وقع عليه فعل الإكراه.⁽¹⁾

وتطبيقاً لذلك لا يجوز أن يكون هنالك ثمة تهديد بإبرام العقد خوفاً من أن يقوم أحد المتعاقدين بتدمير النظام الإلكتروني الذي يستخدمه المتعاقد الآخر وقد تطور مفهوم الإكراه بشكل كبير، خاصة مع تعديل القانون المدني الفرنسي الجديد ليشمل الإكراه الإقتصادي الناشئ عن الظروف " والتي تعني إساءة إستغلال أحد المتعاقدين حالة التبعية لدى المتعاقد الآخر"، ولعل هذا المفهوم يجد تطبيقاً له في العقود التي تتم إلكترونياً، ولربما نجد ما يمكن تسميته بالتبعية الإلكترونية في هذا المجال.⁽²⁾

(1) سامح التهامي انظر في الأضرار المترتبة عن مثل هذه الأفعال: المسؤولية المدنية عن فيرسة النظم المعلوماتية عبر الإنترنت، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2016، ص 393.

(2) أشرف جابر، الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد: صنعة قضائية وصياغة تشريعية، بحث ضمن أعمال المؤتمر السنوي الرابع لكلية القانون الكويتية العالمية، والذي انعقد بتاريخ 9-10 مايو 2017 بالكويت، منشور في ملحق خاص بالعدد 2 من مجلة كلية القانون الكويتية العالمية. عدد نوفمبر 2017، ص 308.

رابعاً: حماية رضا المتعاقد من الإستغلال الإلكتروني

عرضت المادة (128) فقرة (1) من القانون المدني الفلسطيني لعيب الإستغلال المعيب لرضا المتعاقد بنصها على أنه: "إذا استغل شخص في آخر حاجة ملجئه أو طيشاً بيناً أو هوى جامحاً أو عدم خبرة، وجعله ذلك يبرم لصالحه أو لصالح غيره عقداً ينطوي عند إبرامه على عدم تناسب باهظ بين ما يلتزم بأدائه بمقتضاه وما يجره عليه من نفع مادي أو أدبي، كان للطرف المغبون أن يطلب إبطال العقد أو أن ينقص التزامه ويجوز للمتعاقد الآخر أن يتوقى إبطال العقد إذا عرض ما تراه المحكمة كافياً لرفع الغبن".

وإذا ما أردنا تطبيق ذلك على عقد العمل عن بعد كونه عقد إلكتروني ومنح المتعاقد الإلكتروني حماية في مواجهة هذا العيب من عيوب الإرادة نجد أن قانون المعاملات الإلكترونية الفلسطينية منح في المادة (33، 32) منه للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول عن العقد الذي أبرمه وذلك ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، حيث منح للمستهلك الإلكتروني الحق في فسخ العقد أو إنهائه خلال عشرة أيام من تاريخ إبرام العقد، طالما: "لم يتم تنفيذ العقد من قبل مقدم الخدمة خلال هذه المدة تنفيذاً كاملاً بصورة تقي بالغرض منه، ولم يقدّم المستهلك باستخدام المنتجات أو البضائع التي تسلمها أو حصل منها على أي منفعة أو قيمة مادية" وفي هذا الإطار فمن الممكن أن يقع الإستغلال الإلكتروني للمتعاقد الذي يكون فيعه العامل عن بعد محتاجاً للعمل بسبب وضعة الإقتصادي الصعب وحاجته للعمل، واستغل المتعاقد الإلكتروني الآخر رب العمل فيه هذا الأمر، مع رغبة المتعاقد الذي تم إستغلاله الشديدة بإستخدام وسائل الدفع الإلكتروني، حينها فإننا نكون أمام شكل من أشكال الإستغلال الذي يعيب إرادته.⁽¹⁾

(1) انظر في تفصيلات خيار العدول في العقد الإلكتروني وخصوصيته: عمر فارس وعمار البيك، خيار المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني، دراسة منشورة في مجلة (دراسات - علوم الشريعة والقانون) الصادرة عن الجامعة الأردنية، العدد 4 المجلد 44، سنة 2017، عمان - الأردن، 2017، ص 341.

الفصل الرابع

آثار عقد العمل عن بعد الخاصة بالعامل

الفصل الرابع

آثار عقد العمل عن بعد الخاصة بالعامل

يقصد بآثار عقد العمل عن بعد مجموعة من الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه، وبما أن عقد العمل عن بعد من العقود الملزمة للجانبين، فهو يخلق علاقة متبادلة فيما بين أطرافه، أي أنه يرتب إلتزامات مختلفة يقع بعضها على عاتق العامل عن بعد في حين يقع البعض الآخر على عاتق صاحب العمل عن بعد، فيلتزم العامل بعد بالإلتزامات منها الإلتزام بتنفيذ العمل المحدد في العقد، والإلتزام بتوجيهات صاحب العمل والإلتزام بالسهر المهني، والإلتزام كذلك بعدم المنافسة، وكل هذه الإلتزامات هي عبارة عن حقوق يتمتع بها صاحب العمل.

لذلك سنقوم في هذا الفصل ببيان في المبحث الأول الإعتداء على الحياة الخاصة للعامل عن بعد، وفي المبحث الثاني إلتزامات رب العمل والعامل عن بعد وبيان المسؤولية المدنية على رب العمل عن بعد.

المبحث الأول

الإعتداء على الحياة الخاصة للعامل

تظهر الحرية التعاقدية في علاقات العمل شأنها شأن كافة العلاقات القانونية العقدية الأخرى، فليس لأي طرف من أطرافها أن يجبر أحد على الدخول في علاقة عمل لا يراها الطرف الآخر مناسبة له، حيث إن مبدأ سلطان الإرادة يعكس قدرة الشخص وحقه في قبول أو رفض التعاقد المطروح والمفروض عليه، وإن حرية إبرام العقد ملك للأشخاص وبدون قيود على حريتهم في ذلك إلا في أضيق الحدود ولضغوطات قصوى يقدرها المشرع.⁽¹⁾

فلكل شخص الحق والحرية القانونية للدخول في أي علاقة قانونية عقدية من شأنها أن تحقق له مصلحة، وله أن يتمتع عنها متى بدا له أن إرتباطه القانوني بها ليس في مصلحته، وهو ما أكدته القانون الأساسي الفلسطيني في المادة (1/25) منه " العمل حق لكل مواطن وهو واجب وشرف وتسعى السلطة الوطنية إلى توفيره لكل قادر عليه"، وكذلك دستور دولة الإمارات العربية المتحدة لسنة 2009 ، حيث نصت المادة (34) منه " كل مواطن حر في إختيار عمله أو مهنته أو حرفته في حدود القانون، وبمراعاة هذه المهن والحرف، ولا يجوز فرض عمل إجباري على أحد إلا في الأحوال الإستثنائية التي ينص عليها القانون، وبشرط التعويض عنه ولا يجوز إستعباد أي إنسان".

إلا أن الدخول أو عدم الدخول في الإرتباط التعاقدي يفترض أن يكون هناك أساس موضوعي يعتمد على تقييم جاد لمفردات العقد المقترح إبرامه وأبعاده وآثاره المختلفة، فيكون محلاً لتقييم خبرة المرشح وقدرته على أداء العمل المطلوب ومؤهلاته بهذا الشأن، من حيث بعده أو قربيه عن مكان العمل.⁽²⁾

فصحيح أن حق تقييم المرشح للعمل هو حق خالص لصاحب العمل، إلا أن هذا التقييم يجب أن يكون تقييماً مهنيّاً في المقام الأول الهدف منه إظهار أبعاد الشخصية المهنية للمرشح لتحديد الموقف النهائي من العقد، دون أن يشكل أي اعتداء على الحياة الخاصة به والتي قد تتخذ أوجه عديدة، لذا يقتضي الأمر إلى بيان أوجه وسائل حماية العامل عن بعد من الإعتداء عليها من قبل رب العمل.

(1) عبد الرزاق حسني يس، الوسيط في شرح أحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية، الكتاب الاول، المجلد الثاني، دبي، 2006م، أكاديمية شرطة دبي، ص. 433.

(2) علي إبراهيم، حقوق الانسان والتدخل حماية الانسانية، دار النهضة العربية، 1999م، ص134.

المطلب الأول

وسائل حماية العامل عن بعد

قبل بيان أوجه وسائل حماية العامل عن بعد و الإعتداء عليها من قبل رب العمل كان لا بد لنا أن نبين ماهي الحماية التي تكون للعامل عن بعد، فعند الأخذ بالقول الذي ينادي بأن يطبق على العامل عن بعد القانون الأصلح للعامل، نجد أن العامل عن بعد يتمتع بكافة الحقوق المنصوص عليها في قانون العمل وفق ما يتلاءم مع طبيعة عمله، ولكن هناك بعض الحقوق التي نظمها قانون العمل، تثير تساؤلات حول إمكانية تطبيقها على العامل عن بعد نظراً للطبيعة الخاصة لتنفيذ عقود العمل عن بعد، وهل تحتاج هذه الحقوق إلى تعديل بالنظر لإختلاف طبيعة عقود هؤلاء العمال عن العقود التقليدية من حيث طريقة تنفيذ العمل، و كونها بعيدة عن مكان العمل، وعدم إلترام العامل بساعات عمل محددة، أم أن النصوص الحالية صالحة لتطبيقها على عمال العمل عن بعد دون تعديل، و نتناول وسائل حماية الحياة الخاصة للعامل عن بعد قبل إبرام عقد العمل وبعد إبرام عقد العمل، حيث سنتحدث في الفرع الأول عن معنى الحماية التي يتمتع بها العامل عن بعد، وفي الفرع الثاني نتحدث عن حماية العامل عن بعد قبل إبرام العقد وفي الفرع الثالث نتحدث عن حماية العامل عن بعد وذلك بعد إبرام العقد على الحياة الخاصة به وتأثيرها بخصائص عقد العمل التقليدية، والطابع المهني لعقد العمل عن بعد.

الفرع الأول

تعريف الحماية

الحماية المقررة للعامل بمختلف أشكالها سواء كانت مالية أو جسدية أو قانونية، تعد ضمانه حقيقية لإستقراره الوظيفي و حصن لكرامته الإنسانية من أي إنتهاك أو تعسف يستخدم من رب العمل ، وتمثل معيار حقيقي للمساواة وعدم التمييز بين العمال، والبعد عن كل أشكال التعسف والإضطهاد الذي قد يطال العامل أثناء العمل، فقد حرص المشرع الفلسطيني وكذلك الإماراتي على تحقيق مبدأ المساواة بين أفراد المجتمع، دون التمييز بين الجنس أو اللون أو العرق أو الحالة الإجتماعية، وقد أكد هذه القانون الأساسي الفلسطيني الذي جاء في المادة رقم (9) منه على أن " الفلسطينيين أمام القانون والقضاء سواء لا تمييز بينهم بسبب العرق أو الجنس أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة"، كما وجاء قانون العمل الفلسطيني مؤكداً ذلك الأمر حيث رسخ مبدأ المساواة ومنع أي تمييز لاسيما إقرار المساواة وحماية كافة حقوقهم، سواء بحصولهم على الأجر أو تحديد ساعات العمل أو الإجازات.

وجاءت المادة (25) من دستور دولة الإمارات قولها " جميع الأفراد لدى القانون سواء، ولا تمييز بين مواطني الاتحاد بسبب الأصل أو الموطن أو العقيدة الدينية أو المركز الإجتماعي".⁽¹⁾

لذلك جاء معنى الحماية لغة بأنها من أصل الفعل (حمى) ويقصد بها الشخص الذي يقوم بالدفاع عن نفسه أو عن شيء ما ولا يسمح لأي شخص بالإقتراب منه وجاءت كلمة الحماية في معجم لسان العرب بمعنى منعه أو دفع عنه.⁽²⁾ وهذا ما عملت عليه جميع التشريعات والقوانين من أنها قامت بحماية العامل عن طريق سن القوانين والأنظمة التي تحمي سلامته الجسدية والمعنوية والمالية، كما وتعرف الحماية على أنها " كافة النشاطات الهادفة إلى الحصول على أفراد دون أي تمييز وفقاً لما تضمنته القوانين والأطر ذات العلاقة".⁽³⁾

أما تعريفها الفقهي نجد أن فقهاء القانون الدولي اختلفوا في تعريف الحماية فمنهم من أعطاهها معناً واسعاً، ومنهم من ضيق، والملاحظ أن الإتفاقيات والمعاهدات والإعلانات المتعلقة بالحماية لم تورد تعريف لها، وإنما نصت على مجموعة من الإجراءات التي تُلزم بها الدول سواء أكان هذا الإلتزام قانونياً أم أدبياً، وكأنها قصرت هذه الحماية على هذه الإجراءات أي عرفت الإصطلاح بجملة إجراءات:

(1) دستور الامارات العربية المتحدة 1971 المعدل 2009، ص8.

(2) حمى يحمي احم حميا وحماية فهو حام والمفعول محمي، انظر المعاني لكل رسم معنى - <https://www.almaany.com>

(3) للمزيد مراجعة الموقع الالكتروني [/https://www.globalprotectioncluster.org](https://www.globalprotectioncluster.org)

فعرفت أنها: " تكمن في الأساس في اتخاذ العديد من الإجراءات العامة التي تمارسها الأجهزة المتخصصة في الأمم المتحدة، أو ما تمارسه أجهزة الحماية الدولية الخاصة والمسئولة عن مراقبة تنفيذ الدول لالتزاماتها بإحترام حقوق الإنسان، والتي أنشأت بموجب إتفاقيات الوكالات الدولية المتخصصة والإتفاقيات التي تلت ميثاق الأمم المتحدة"، فمتى كانت الحماية بموجب الميثاق كانت حماية عامة، ومتى كانت بموجب إتفاقيات أبرمتها الوكالات الدولية كانت حماية خاصة. وجاء هذا التعريف أكثر تحديداً من سابقه إذ اللجنة الدولية للصليب الأحمر في عام 1999، تبنت ممثلي المنظمات الإنسانية وعرفت الحماية بالآتي: " مفهوم الحماية الدولية يشمل إصطلاح الحماية في مجال حقوق الإنسان بصفة عامة جميع الأنشطة التي تهدف لضمان الإحترام الكامل لهذه الحقوق وفقاً لنص وروح القوانين ذات الصلة" وقصر الحماية على تلك التي تحمل الصفة الدولية سواء مارستها الأمم المتحدة أو الوكالات المتخصصة.⁽¹⁾

فقوانين الحماية هي جزء من قوانين العمل وتهدف إلى تعزيز وترسيخ الحقوق الأساسية للعاملين من خلال إلزام المشغل قانونياً بمنح عمال ظروف عمل معينة غير قابلة للإلغاء، وهي معدة لحماية حقوق العاملين من إحتمال الإخلال بها من قبل أرباب العمل أو من إحتمال تنازل العامل عن حقوقه، وهي ملزمة (قاطعة) ولا يمكن التنازل عنها ولا يجوز لرب العمل تشغيل العامل خلافاً لأحكام قوانين الحماية، كما لا يمكن للعامل التنازل هم أي حق من الحقوق الممنوحة له وفقاً لهذا القانون، حتى وإن تم ذلك من خلال عقد شخصي أو اتفاقية جماعية كما وتحدد قوانين الحماية الحد الأدنى من ظروف التشغيل وتضع المعايير الأساسية لكيفية التشغيل والحفاظ على أمن وسلامة العمال.

(1) مشار اليه في بحث علاء عبد الحسن العنزي كلية القانون سودد طه العبيدي كلية القانون /جامعة بابل، بحث عن الحماية الدولية لحقوق

الانسان، <https://www.mohamah.net/law/>

الفرع الثاني

حماية العامل عن بعد قبل إبرام العقد

نتناول وسائل حماية الحياة الخاصة للعامل قبل إبرام عقد العمل من خلال أولاً الحياة الخاصة للعامل وتأثرها بخصائص عقد العمل التقليدية، وثانياً الطابع المهني لعقد العمل عن بعد.

أولاً: الحياة الخاصة للعامل وتأثرها بخصائص عقد العمل التقليدية

الإتفاق الذي يوصف بأنه عقد عمل؛ يتميز بأنه أولاً قائم على الإعتبار الشخصي للعامل، وثانيهما عنصر التبعية، فعقد العمل يقوم على الإعتبار الشخصي بين كل من العامل وصاحب العمل عندما يتم إختيار عامل معين⁽¹⁾، ويظهر ذلك الإعتبار عادة عند التعاقد فيكون مرجحاً لإتمامه، كما يكون سبباً لإستمراره أو إنهائه إذا إختفى أو إختل عنصر من العناصر الشخصية التي أخذت في الإعتبار عند التعاقد، فتعتبر إلتزامات العامل في عقد العمل شخصية، لا يمكن للغير القيام بها بدلاً عنه، كما أنها لا تنتقل لورثته فالإعتبار الشخصي من جانب العامل يسمح لصاحب العمل في إختيار العامل من بين العمال المرشحين لديه، فيقوم بعمليات مقارنة ومفاضلة بينهم، قد لا تستند إلى إعتبارات موضوعية، بل إلى إعتبارات شخصية، وهذا قد يؤدي إلى التدخل في الحياة الخاصة للعامل المرشح للوظيفة⁽²⁾.

ثانياً: الطابع المهني لعقد العمل

الإطار المهني الذي يلعب فيه صاحب العمل دوراً واضحاً بحكم صفته مسؤولاً عن المنشأة وسير العمل بها والعاملين فيها، لا يقبل فيه القول بأن للعامل الحق في أن يمارس عمله بكل حرية بعيداً عن تدخل صاحب العمل، فعليه الخضوع لمقتضيات العقد الذي قبل بالدخول فيه، أما في غير هذا الإطار المهني حيث ينتهي إلتزام العامل بمفرداته المختلفة زمانياً ومكانياً، ومن حيث الأداء المطلوب منه؛ فإنه يسترد حرية التعامل مع مفردات حياته المختلفة، فيتصرف حيالها بما يتفق مع رؤيته هو للأمور، توجهاته، معتقداته، سلوكياته، فهنا تظهر قدرته على ممارسة حياته على النحو الذي يراه هو مناسباً، وليس صاحب العمل، وأي

(1) عبد الرزاق حسني يس، ص 399 مرجع سابق.

(2) نوري حمدي خاطر، ص 55 مرجع سابق.

تدخل من جانب الأخير يعد تعطيلاً لحريته وكيفية ممارستها، بل إن تأثر حياته المهنية بما يحدث خارج إطارها يعد مساساً بشخصيته وحياته الخاصة التي له أن يمارسها كيفما يشاء.⁽¹⁾

ولتوضيح مبدأ الفصل الكامل بين كل من الإطار المهني والإطار غير المهني يستلزم الأمر بيان حدود الالتزام المهني ونطاق حرية العامل وعلاقته بصاحب العمل، وهذا ما نعرضه على النحو التالي:

1- حدود الالتزام المهني للعامل

يلتزم العامل بما تعهد للعقد المبرم بينه وبين صاحب العمل، وهي تعهدات محددة زمانياً ومكانياً طبقاً للعقد وطبقاً للقانون، ومن ثم فإن تنفيذ عقد العمل مرتبط بالإطار المهني المتفق عليه، أما في غير هذا الإطار المهني وجوهره العقد، فإن للعامل أن يمارس مفردات حياته كيفما يشاء وحسبما يترأى له وحده، والأصل أن حياة العامل في الإطار غير المهني غير مؤثرة في نشاطه وحياته المهنية فالإطار المهني للعامل مستقل تماماً زمانياً ومكانياً عن نشاطاته المختلفة وممارساته المتعددة والمتنوعة طالما أن ما يقوم به العامل لا يمس ولا يتصادم مع تعهداته العقدية، أي إلتزامه أو إطاره المهني الذي قبل به، ولا بد من الإشارة إلى أن أحكام قانون تنظيم علاقات العمل الإماراتي لم تتعرض لكيفية مواجهة التداخل بين كل من الإطار المهني وغير المهني للعامل عند مرحلة الترشح، ففي دائرة الأحكام المتعلقة بإنعقاد عقد العمل لا نجد نصوصاً تعالج أو تحدد الموقف من الحياة الخاصة للعامل.⁽²⁾ هذا الصمت من جانب المشرع لا يعني عدم إمكانية مواجهة الإقحام غير المبرر للإطار غير المهني للعامل من جانب صاحب العمل، حيث يمكن دائماً اللجوء إلى أحكام القانون المدني بإعتبارها الشريعة العامة بشأن ما لم يرد بشأنه نص خاص.

إلا أنه من الممكن النظر في حدوث تداخل بين الإطارين المهني وغير المهني، وإذا ما كان للحياة الخاصة للعامل تأثير سلبي غير مبرر في إطاره المهني في دائرة الأحكام المتعلقة بإنهاء عقد العمل، وإذا ما كان مسنداً لسبب جاد وحقيقي، أي مبرر مشروع من عدمه، من ثم فإننا نجد أن سلوكيات العامل غير ذات المتصلة بالمنشأة أو ما يتصل بها لا تعد مبرراً مشروعاً لفصله أيّاً كان إطار تقييمها⁽³⁾

ومن ثم فإنه يتبين لنا أنه لا يوجد ضوابط أو قيود خاصة لما يمكن تسميته الجانب المعلوماتي للحياة الخاصة؛ حيث تختفي تماماً أية أحكام تتعرض لما يمكن وما لا يمكن طرحه من استفسارات خاصة بالعامل، غير ذات صلة بالجانب المهني من حياته، والذي يفترض أن

(1) عدنان سرحان، أحكام قانون تنظيم علاقات العمل الاتحادي رقم 8 لسنة 1980م وتعديلاته، د. ت، د. ط، ص 55.

(2) محمد ليبب شنب، أحكام قانون العمل، 1994م، ص 193 مرجع سابق، وحسام الأهواني، شرح قانون العمل 1991م، ص 222، مرجع سابق.

(3) محمد عمران، الوجيز في قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، 1995.

يكون محور التداول المعلوماتي بين طرفي العلاقة رب العمل من جانب، والعامل من جانب آخر.

2- حرية العامل

العامل ملزم بتنفيذ تعهداته كآثار للإتفاق مع صاحب العمل، هذه التعهدات تعكس قبوله وإرادته الحرة لمبدأ الخضوع لسلطة الرقابة والإشراف والتوجيه المعترف بها لصاحب العمل بمقتضى ما يفرضه العقد، وما ينص عليه القانون، غير أن القبول بهذا الحد من الحرية مقيد بإطار محدد (زمني، مكاني، نوع العمل) يمثل فاصلاً بين تعهداته المقيدة له في ظل علاقة عقدية قائمة وبين ما يخرج عن هذا الإطار، حيث يسترد حريته كاملة، وهنا يظهر مفهوم الحياة الخاصة وحرية ممارستها بعيداً عن أدائه المهني وارتباطات العامل بعقد عمل.⁽¹⁾

3- صاحب العمل ودوره في حياة العامل

الأصل هو الفصل الكامل بين كل من الإطار المهني للعامل وبين الإطار غير المهني الذي من خلاله يمارس العامل أنشطة عديدة ومتنوعة تعكس ممارسته لحياته غير المهنية على النحو الذي يعتقده هو مناسباً، هذه الممارسات أياً كانت طبيعتها، أو الإطار الذي يمكن نسبتها إليه لتقييمها سلباً أو إيجاباً تعني ممارسة العامل لحيات غير محددة كفلها له الدستور والقانون وكذلك المواثيق الدولية، ولذا يجب أن تحظى بإحترام الغير لها، وأن يُفرض عليهم إحترام حريته وكيفية ممارستها إن هم تقاعسوا عن إبداء هذا الإحترام، لذلك نجد أن إحترام الشخصية بكل أبعادها: الدينية، السياسية، السلوكية، يجب أن يكون توجهاً جماعياً يستوعب كل اختلاف أو تميز فردي، وهذا الإحترام الكامل للشخصية وحريتها يسري على الجميع بما فيهم أصحاب الأعمال الذين يجب قصر دورهم بالنسبة للعمال على مجال محدد هو الإطار المهني، وإن إمتداد دورهم بحيث يتجاوز هذا المجال أو هذا الإطار؛ ليس بالأمر المقبول، ولا ينبغي الإعتداد بما يترتب عليه من مساس بحريات العامل الأساسية التي له أن يمارسها في حياته غير المهنية كيفما يشاء.⁽²⁾

مما سبق يتبين لنا أن الضمانات الخاصة لحماية الحياة الخاصة للعامل، وخاصة ما قبل مرحلة العمل ليست موجودة ولا منظمة لذلك يجب العمل على إيجاد العديد من الضمانات اللازمة لحماية الحياة الخاصة للعامل عن بعد، بهدف تقييد سلطة صاحب العمل، وقد أورد بعض الفقهاء مظاهر هذه الحماية⁽³⁾؛ وذلك على النحو التالي:

(1) فاطمة احمد صالح العامري-ضمانات الحماية الخاصة للعامل في التشريع الاماراتي أكتوبر 2017-ص44.

(2) محمد حمدي البتيتي، التشريعات الاجتماعية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، م 2001، ص 180.

(3) صلاح محمد أمجد دياب، ص 69 مرجع السابق،

أ. طبيعة المعلومة التي يتم جمعها رب العمل

يجب أن تكون الغاية من المعلومات المطلوبة من العامل هي تقدير كفاءته وقدراته المهنية، وأن تكون هذه المعلومات ذات صلة مباشرة وضرورية للوظيفة المعروضة، على أن تقدير الكفاءة المهنية للمتقدم تمتد إلى قدراته على التكيف مع ظروف العمل، والعمل مع الفريق، وينبغي أن تنحصر المعلومات المطلوبة فقط في تلك التي تسمح بتحديد الخصائص الشخصية ومدى ارتباطها بالوظيفة المرشح إليها فقط، فعلى سبيل المثال، إذا كان الوظيفة المرشح لشغلها العامل تتعلق بمسؤوليته عن تلقي مبالغ مالية من المتعاملين، فيكون من الطبيعي بالنسبة لصاحب العمل التأكد من تحلي المرشح للعمل بصفات معينة أهمها الأمانة الكافية لشغل الوظيفة، ما يمنح الحق لصاحب العمل في توجيه الأسئلة عن بعض التفاصيل التي قد تتعلق بالحياة الشخصية للمرشح للعمل، وهذا ما دفع المشرع الفرنسي إلى النص على ضرورة وجود صلة مباشرة بين المعلومة والوظيفة المطلوبة.⁽¹⁾

ب. الصلة المباشرة بين المعلومات المطلوبة والكفاءة المهنية لشغل الوظيفة

هناك بعض الشروط الواجب توافرها التي تعد نوع من الضمانات للحياة الخاصة للعامل التي قد توفر العديد من الحماية له عند قيام صاحب العمل بطلب أية معلومات من العامل أو المرشح للعمل إلا بتوافر شرطين:

الأول: أن يكون هدفه من ذلك تقدير لصلاحية المرشح لشغل الوظيفة المعروضة أو تقييم قدراته المهنية.

والثاني: أن تكون المعلومة ذات صلة مباشرة بتقدير كفاءة العامل لشغل الوظيفة المقترحة أو قدراته المهنية وتطبيقاً لذلك، لا صلة مباشرة بين المعلومة المطلوبة والوظيفة المعروضة إذا تعلق الأمر بالحياة الجنسية، المسكن، مهنة الوالدين، وكيفية قضاء أوقات الفراغ.

كما يجب إخطار العامل صراحة ومقدماتاً بالطرق والتقنيات التي سيتم إستخدامها في مواجهته مع ضرورة أن تكون تلك الوسائل ذات صلة وثيقة بالهدف المراد تحقيقه، كما يجب أن تتوفر السرية للنتائج التي تم التوصل إليها بحيث لا يجوز إفشاؤها إلى أي شخص آخر حتى لو كان صاحب عمل آخر أراد إبرام عقد عمل مع العامل الذي تم إجراء التحري عنه، وأخيراً لم يُجز القانون جمع معلومات تتعلق شخصياً بالعامل أو المرشح للعمل لم يكن العامل على علم مسبق بها.⁽²⁾

(1) صلاح محمد أمجد دياب، ص 70 مرجع سابق.

(2) فاطمة احمد صالح العامري-ضمانات الحماية الخاصة للعامل في التشريع الاماراتي أكتوبر 2017-ص 49

ت. حظر التمييز بين العمال

لا يجوز إستبعاد أي شخص من التقدم لشغل إحدى الوظائف بسبب أصله، أو جنسه، أو عاداته، أو حالته الإجتماعية، أو إنتمائه إلى عرق أو أمة أو جنس ما، أو بسبب آرائه السياسية، أو أنشطته النقابية أو التعاونية، أو معتقداته الدينية، أو بسبب حالته الصحية، أو عجزه فيما عدا اللياقة الطبية الثابتة بشهادة طبيب⁽¹⁾

ولم يقف المشرع عند هذا الحد، بل حظر مجرد التحري حول الحياة الخاصة للمرشح، فالحياة الخاصة للمرشح لا يجوز مجرد كشف أستاها أو تعريضها عند إستخدام صاحب العمل سلطاته في البحث والتحري، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بحق العامل في عدم قول الحقيقة عند الإجابة عن الأسئلة التي تمس حياته الخاصة، ولم تكن لها صلة مباشرة بالوظيفة المراد الإلتحاق بها، ولا يستطيع صاحب العمل فصل العامل إذا تبين له لاحقاً عدم صدق إجابته.

(1) صلاح محمد أمحد دياب، ص74، مرجع سابق.

الفرع الثالث

حماية الحياة الخاصة للعامل عن بُعد بعد التعاقد

الخضوع الإداري لسلطة صاحب العمل لا يعني تنازل العامل عما يعتبر من المزايا الأساسية لشخصيته، فتبعية العامل لا تتعدى إلى حياته الخاصة، لأن حرمة الحياة الخاصة مصنونة، سواء داخل المؤسسة أو خارجها، فالتبعية هي تبعية مهنية لا تمس ما يدخل في مجال الحياة الخاصة ومحددة بزمان ومكان العمل وبمقتضيات عقد العمل فقط، وما يعنينا في مجال هذا البحث هو ضمان عدم تأثر الحياة المهنية بما يتم خارج إطارها، سواء في النطاق العام أو الخاص، بعيداً عن علاقة العمل ونطاقها حتى نكون أمام حياة خاصة تستحق الحماية في مواجهة سلطة صاحب العمل.⁽¹⁾

إذا كان صاحب العمل يلعب دوراً بارزاً في إطار علاقة العمل بصفته المسؤول عن المؤسسة وسير العمل بها، وإلزام العامل بالخضوع إلى مقتضيات العقد الذي قبل بالدخول فيه، فهل يمكن أن تمتد سلطة صاحب العمل للتدخل في الحياة الخاصة للعامل خارج إطار علاقة العمل؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال تناول مدى تأثر الحياة الخاصة للعامل عن بُعد بالحياة المهنية (أولاً)، وحماية الحياة الخاصة للعامل عن بُعد (ثانياً).

أولاً: مدى تأثر الحياة الخاصة للعامل بالحياة المهنية

خارج إطار علاقة العمل ينتهي إلزام العامل بمفرداتها المختلفة زمانياً ومكانياً، ومن حيث الأداء المطلوب منه، فإنه يسترد حرية التعامل مع مفردات حياته المختلفة، فيتصرف إتجاهها بما يتفق مع رؤيته للأمور، توجهاته، معتقداته، سلوكياته، فهذه الممارسات أي كانت طبيعتها تعني ممارسة العامل لحريات غير محددة كفلها له الدستور والقانون، وكذلك المواثيق الدولية.⁽²⁾

(1) سعاد بنور، حماية الحياة الخاصة للعامل، جامعة وهران -2 كلية الحقوق والعلوم السياسية، أطروحة لنيل الدكتوراه-سنة 2016-2017

ص133.

(2) عنان سرحان، ص 55. مرجع سابق.

1- حماية الحقوق والحريات المرتبطة بالحياة الخاصة للعامل

تتسم علاقة العمل بفقدان العامل لقدر محدد من حريته يتمثل في خضوعه المهني لصاحب العمل، ففي ظل الإطار المهني يلزم هذا الأخير بإلزام العامل على تقبل القيود التي يفرضها العقد، أما في غير الإطار المهني ورغم وجود علاقة عقدية قائمة فإن العامل يسترجع حريته بالكامل ويمارسها كيفما شاء، ذلك أن تعاقدته يقيد حريته في ممارسة حياته الخاصة بقدر محدد موضوعياً أي أداء العمل المتفق عليه، زمانياً في الوقت المتفق عليه، ومكانياً في المكان المتفق عليه.⁽¹⁾

أ. حماية الحياة الشخصية والعائلية للعامل

الأصل أن العامل خارج مجال العمل لا يخضع إلى تبعية المستخدم، وهو حر في حياته الشخصية، وإن كان من النادر أن نعثر على حكم أو قرار صادر عن القضاء الفلسطيني أو الإماراتي يشير إلى مثل هذه المسألة، فإنه بالمقابل نجد العديد من أحكام القضاء الفرنسي تناولتها، فقد اعتبر القضاء الفرنسي أن للعامل كامل الحرية في حياته العاطفية، وأن فصل العاملة بسبب زواجها من منافس لمشغلها يعد بمثابة فصل تعسفي، كما أكد القضاء أن للعامل كامل الحرية في شراء المواد والسلع التي يشاء معتبراً أن شراء سيارة من غير الذي يبيعه صاحب العمل لا يعتبر سبباً ومبرراً للفصل، كما لا يمكن لصاحب العمل تحت طائلة البطلان أن يصرح بأي فصل لسبب له علاقة بآراء العامل السياسية أو الدينية، أو لها صلة بحياته الخاصة، وأنه حر في إختيار مسكنه أو مكان إقامته، أو التصرف في أمواله⁽²⁾، وفي حكم آخر قضت أن الفعل الذي أقدم عليه العامل لا يعتبر خطأً مهنيًا، وهو إيواء أجنبي من دون تسريح السلطات رغم أنه يعتبر خطأً من وجهة القانون العام إلا أنه متعلق بحياة العامل الخاصة.⁽³⁾

غير أن حرية العامل خارج إطار العمل تبقى مقيدة بحدود أي شريطة ألا يلحق تصرف العامل خارج مكان وتوقيت العمل ضرراً بالمؤسسة المستخدمة أو يعرقل نشاطها، وينطبق هذا الشرط

(1) خالد حمدي عبد الرحمن، الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل، دار النهضة العربية، 2000، ص 33.

(2) في القضاء الجزائري أقرت المحكمة العليا في قضية إصدار العامل شيك بدون رصيد أن العامل ارتكب الفعل خارج إطار علاقة العمل، حيث جاء في حثياته "...حيث أن قاضي الدرجة الأولى حلل بما فيه الكفاية حكمه، إذ أنه رد على دفع الأطراف وبزّر حكمه على كون إصدار الشيك بدون رصيد من طرف المدعي عليه كان خارج علاقة العمل التي تربطه بالمستخدم وأشار إلى المادة 73 من القانون 29/91 المؤرخ في 1991/1/21 المتمم والمعدل للقانون 11/90 التي تشترط أن تكون الأفعال المنسوبة للعامل تكون حتماً مرتكبة أثناء العمل حتى تشكل خطأً مهنيًا..."

(3) سعاد بنور، حماية الحياة الخاصة للعامل، ص 134-مرجع سابق.

على الحالات التي نص عليها القانون كالأخطاء التي تقع خارج أوقات العمل ويمتد أثرها إلى العمل نفسه مثل إفشاء سر المهنة أو المنافسة غير المشروعة، أو تعاطي المخدرات والكحول، فقضت محكمة القاهرة في قضية جمع العامل المسيحي بالطريقة، لزوجتين، والذي كان يعمل بمؤسسة إنتاج تابعة لها.⁽¹⁾

في مثل هذا النوع من المؤسسات التابعة للأحزاب السياسية أو الجمعيات، أو المؤسسات ذات الطابع الديني أو التعليم الديني، يمكن للمستخدم أن يفرض على العامل ألا يرتكب أخطاء حتى أثناء حياته الشخصية نظراً لأن هذه المبادئ لصيقة بالعمل، ويجب لإتمام العمل على الوجه الحسن وعليه أن يحترم هذه المبادئ ولو أثناء حياته خارج المؤسسة.⁽²⁾

ب. حماية الحريات العامة للعامل

الحياة التي يمارسها العامل خارج الإطار المهني تتسع لمواقف عديدة إتجاه ذاته وإتجاه الغير، أو إتجاه المجتمع تعكس تفاعله مع من حوله، فتظهر حريات عديدة، مثل حرية الرأي والتعبير، وحرية المعتقد، علاقات إنسانية مختلفة...إلخ، وقد حاولت التشريعات المقارنة أن تؤمن حد أدنى من الحماية للعمال في العديد من المؤسسات الإقتصادية حيث سلطة التبعية، فيستمد المستخدم سلطته على العامل ليصل إلى حد التدخل في الحياة الخاصة له ومنعه من الحريات العامة التي يضمنها له الدستور.⁽³⁾

إذا الأصل أن ممارسة الحرية في مجالاتها المختلفة لا تؤثر بشكل جاد وحقيقي على صاحب العمل أو على الهيئة المستخدمة، فليس له أن يعتمد أو يستند لأي من الأفعال المختلفة التي تعكس ممارسة العامل لحرياته سعياً لإنهاء علاقته بالأخير، وعدم تأثر الحياة المهنية لعامل بما يحدث خارج نطاقها، وأن مثل هذا التدخل من صاحب العمل ما كان يسمح به لو أن ممارسة العامل المهني في الإطار غير المهني كانت أبعد من أن تؤثر على الإطار المهني للمؤسسة.⁽⁴⁾

فقد يكون إنهاء عقد العمل لحالات تمس بحرية العمل كحرية العقيدة أو النقابية أو التعبير أو تلك اللصيقة بالعامل إنهاء غير مشروع إذا لم يتعدى العامل حقوقه، كما لا يجوز للمستخدم التدخل في الحياة الشخصية للعامل وبالتالي فالإنهاء غير مشروع إذا كان سببه لصيق بحياة

(1) حكم صادر عن محكمة القاهرة بتاريخ 1963/3/5، منكور في: همام محمود زهران، قانون العمل، عقد العمل الفردي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998، ص 375.

(2) بدر بن عفيف، النظام التأديبي في المؤسسة، رسالة ماجستير تخصص قانون العمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2010، ص 142.

(3) دنيا مبارك، الوجيز في القانون الاجتماعي، مطبعة دار النشر الجسور، الطبعة الثالثة، المغرب، 1998، ص 128.

(4) خالد حمدي عبد الرحمن، ص 50 مرجع سابق.

العامل لكن يجوز استثناء الإعتداد بالأمر الشخصية للعامل إذا كان من شأنها التأثير على العمل والمؤسسة.⁽¹⁾

2- حماية الحياة الخاصة للعامل أثناء الغياب المشروع عن العمل

الغياب المشروع هو الغياب الذي يخصص فيه القانون للعامل مواعيد مدفوعة الأجر، ينقطع فيها عن العمل تحت مسمى أيام الراحة والعطل الرسمية، حيث أعطى المشرع الفلسطيني الأعياد الدينية والرسمية (13 يوم)، إذ نص في المادة (1،2) من قرار مجلس الوزراء رقم (16) لسنة 2003 لنظام تحديد الأعياد الدينية والرسمية للعامل مدفوعة الأجر إلى جانب يوم الراحة الأسبوعية وعليه فإن للعامل في هذه الأيام الحق في حماية حياته الخاصة من تدخل رب العمل ونبيين ذلك على النحو التالي:

أ. حماية الحياة الخاصة أثناء فترات الراحة والعطل

إذا كان العامل يخضع لتبعية صاحب العمل بمناسبة ممارسته لنشاطه المهني أثناء تواجده في مقر العمل وأثناء الوقت العادي الذي يفرض عليه القيام بمثل هذا النشاط، فإنه يستفاد من ذلك، ضمناً أن العامل يسترد كامل حريته بعد مغادرته للمؤسسة على إثر انتهاء الوقت المحدد للعمل.⁽²⁾

ب. حماية الحياة الخاصة أثناء فترات الراحة

قضاء أوقات الراحة أو الفراغ مظهر من مظاهر الحياة الخاصة سواء كان في مكان خاص أو عام، حيث يندرج في إطار ترك العامل يمارس حياته دون تدخل أو إزعاج، فإن ترك الحرية المطلقة لرب العمل في تنظيم وقت العمل، قد يجعله يشغل العامل أطول وقت ممكن، ويستغله استغلالاً سيئاً وتقديراً لذلك وتحقيقاً لمصلحة العامل الاجتماعية والصحية بإعتباره الطرف الضعيف في علاقة العمل، قام المشرع بتحديد وقت العمل اليومي والأسبوعي، وألزم رب العمل بتخصيص فترات لراحة العمال على مدار اليوم أو الأسبوع.⁽³⁾

(1) صالح محمد أحمد دياب، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، ص 217 ، 218- مرجع سابق.

(2) محمد كشبورا ، عناصر عقد الشغل في التشريع الاجتماعي المغربي، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، طبعة 1995 ، ص 119

(3) احمد شوقي محمد عبد الرحمن، شرح قانون العمل الجديد والتأمينات الاجتماعية، منشأة المعارف، بالإسكندرية، 2008 ، ص 158

ثانياً: حماية الحياة الخاصة للعامل عن بعد

يعتبر تنظيم إستعمال وسائل الإتصال الحديثة بالنسبة للمؤسسة يبقى أمراً ضرورياً لها، إلا أنه يجب الأخذ بعين الإعتبار إحترام الحياة الخاصة للعامل عن بعد، هذا المفهوم الذي تطور نتيجة التأثير الكبير الذي أحدثته الثورة المعلوماتية على حقوق وحريات الأفراد، إذ سهلت هذه التكنولوجيا إختراق الحق في الحياة الخاصة⁽¹⁾، لا سيما أن إمتداد قواعد الحماية الموضوعة أصلاً من شأنه حماية العمال أثناء أدائهم لعملهم داخل أماكن العمل ومواقعها المختلفة إلى العامل عن بعد وبخاصة فرض أداء العامل من خلال تأدية عمله في منزله الذي يؤدي إلى إشارة بعض إشكاليات العملية، نظراً للتداخل ما بين الأوقات الشخصية و المهنية في إطار العمل عن بعد.⁽²⁾

1- مراقبة صاحب العمل للعمل الفعلي للعامل عن بعد

يعتبر مراقبة صاحب العمل للوقت الفعلي، الذي يقضيه العامل في أداء مهامه وفق ما تم الإتفاق عليه مع صاحب العمل غير واقعي، فعلى سبيل المثال ساعات العمل التي يقطعها العامل عن بعد في أداء مهامه من خلال الإتصالات التليفونية أو إرسالات الفاكس خلال اليوم للتأكد من مواظبة العامل على أداء عمله، أو من خلال الإتفاق على ساعات عمل ووقت محدد يجب على العامل الإستجابة الفورية والمباشرة خلالها لإتصالات صاحب العمل، لا شك أن مراقبة صاحب العمل في كل تلك الأوقات إنما يمس بالحياة الخاصة للعامل عن بعد، وذلك بالنظر إلى المكان الذي يباشر فيه العامل عمله، وهو منزله المكان المخصص للراحة والهدوء، لذلك يستدعي وضع نظام قانوني لضبط و مراقبة الوقت الذي يؤديه العامل عن بعد في تنفيذ العمل المكلف به، تنظيم يعتمد أساساً على مراعاة خصوصية العمل عن بعد، على أن يترك للعامل الحد الأقصى من الحرية في تنظيم ساعات العمل، لتفادي الإتصالات المتكررة التي تعكر صفو الحياة الشخصية والعائلية للعامل بمحل إقامته أو سكنه.⁽³⁾

كما أن خضوع العامل عن بعد لإشراف وتوجيه ومراقبة صاحب العمل لا يعني تفرغ العامل لخدمة صاحب العمل وإنجاز أعماله، أو إستئثار صاحب العمل بكل جهود العامل ونشاطاته، فليس هناك ما يمنع قيام العامل بعمله لدى صاحب عمل لبعض الوقت، ومن القيام

(1) يونس تلمساني، الحماية الجنائية للمعطيات ذات الطابع الشخصي في القانون المغربي والمقارن، رسالة ماستر تخصص علوم جنائية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2008-2009، ص 51.

(2) محمد حسن قاسم، ص 125. مرجع سابق.

(3) سعاد بنور، حماية الحياة الخاصة للعامل، ص154، مرجع سابق.

بما يشاء من أعمال خاصه في الأوقات الأخرى دون أن يؤثر ذلك على قيام عقد العمل بينه وبين صاحب العمل مادام يخضع لصاحب العمل وينفذ أوامره وتوجيهاته.⁽¹⁾

إلا أن التقدم التكنولوجي في مجال المعلوماتية وما أفرزه من برامج وتجهيزات معلوماتية تزود بها المؤسسات المستخدمة، أصبح من الممكن أن تكون مراقبة أداء العامل عن بعد على نحو دائم، حيث تمكن من خلال هذه البرامج معرفة مدة العمل الحقيقية، وكذلك أوقات الراحة من خلال إنقطاع الإتصال الإلكتروني المركزي.⁽²⁾

مع ذلك يمكن أن تشكل هذه الرقابة إعتداء على الحياة الخاصة للعامل⁽³⁾، وذلك لأن الرقابة عن بعد من خلال الأجهزة المعلوماتية المركزية للمؤسسة تجعل أداء العامل بكامل مراحل خاضعا لرقابة دائمة وتامة من قبل صاحب العمل مما يؤدي إلى المساس بحرية الفردية للعامل في ممارسة حياته الخاصة.⁽⁴⁾

ممارسة صاحب العمل لسلطته في التبعية من مراقبة وإشراف وتوجيه على العامل، تقتصر فقط على الأمور المتعلقة بالعمل من حيث كيفية إتمامه ومكان القيام به وزمانه، وعليه لا يجوز أن تمتد هذه السلطة للحد من حرية العامل الشخصية، أو التأثير على حياته الخاصة والعائلية، إستعمال وسائل الإتصال في ممارسة هذه السلطة التي تطورت تطورا كبيرا و كثيرا مما قد يساعد صاحب العمل في المبالغة في إستعمالها⁽⁵⁾.

لذلك العمل عن بعد لا يعني منع صاحب العمل من مراقبة أداء العامل لديه وإن كان يؤدي عمله في مكان إقامته، كالعمل في منزله أو مكتبه أو المقر الخاص به، فلصاحب العمل الحق المشروع في مراقبة العامل وتوجيهه والتأكد من حسن تنفيذه لعمله وفق ما يصدر له من تعليمات ولا يكفي مجرد الإشراف على إنتاج العامل والتحقق من مطابقته للمواصفات المطلوبة بعد إتمامه، وبلا يجب أن يتعدى ذلك التدخل في الأمور الشخصية للعامل⁽⁶⁾.

(1) محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص 53 ، حسام الدين كامل الاهواني، ص 126، مرجع سابق.

(2) يونس تلمساني، ص 52 مرجع سابق.

(3) حسام الدين كامل الاهواني، ص 126 مرجع سابق.

(4) حمدي أحمد سعد، ص 68 مرجع سابق.

(5) خالد حمدي عبد الرحمن، ص 41 مرجع سابق.

(6) حمدي أحمد سعد، ص 68 مرجع سابق.

2- حماية الحياة الخاصة للعامل في إطار الجهوزية عن بعد

بين الوقت الذي يقضيه العامل داخل مكان العمل وذلك المخصص لحياته الخاصة الشخصية والعائلية توجد مساحة زمنية يكون فيها وقت العامل والعامل أحياناً تحت تصرف صاحب العمل إنتظار لطلب تدخله من قبل هذا الأخير، دون أن يكون مطلوب منه خلال هذا الوقت القيام بمهمة محددة، هذا الوقت يعتبر وقت إنتظار و جهوزية للتدخل، إتفق كل من التشريع والقضاء والفقهاء الفرنسي على تعريف الجهوزية عن بعد على أنها تلك الفترة التي يكون فيها العامل تحت التصرف الدائم والفوري لصاحب العمل، مضطراً للمكوث في المنزل أو مكان قريب، من أجل أن يكون قادراً على التدخل لأداء العمل في خدمة المؤسسة، ويدخل قانون العمل الفرنسي فترة الجهوزية عن بعد ضمن وقت العمل الفعلي.⁽¹⁾

أ. صور التدخل في الحياة الخاصة للعامل أثناء فترة الجهوزية للعمل

تعتبر فترة الجهوزية عن بعد هي بحسب الأصل فترة إنتظار، أو جهوزية للتدخل، يقضيها العامل سواء في مسكنه، أو في مكان العمل، ويكون من خلالها مستعداً للتدخل بناءً على طلب صاحب العمل للقيام بأداء عمل لصالح المؤسسة التي يعمل به، وذهب إلى اعتبارها على أنها فترة مداومة على العمل، لأن فترة الحضور أو الإحتياط تكون خارج مكان العمل في حين أن المداومة في العمل تتطلب بقاء العامل داخل مكان العمل لتلبية الإحتياجات المحتملة للمؤسسة.⁽²⁾

ب. حماية الحياة الخاصة للعامل أثناء فترة الجهوزية للعمل

لم ينظم القانون الفلسطيني ولا القانون الإماراتي قواعد خاصة لحماية العامل أثناء فترة الجهوزية للعمل، سيما أن فترة الإنتظار من قبل العامل قد تكون عرضة لإنتهاك حرمة الحياة الخاصة له، فإذا كانت إستجابة العامل لطلب صاحب العمل تنفيذاً لإلتزام الجهوزية الواقع على عاتقه يعد تدخلاً في حياته الخاصة فما هي الحماية المقررة لإحترام حياته الخاصة، الواقع أن القضاء الفرنسي تعرض لهذه المسألة في عدة قضايا، من بينها حكم لمحكمة النقض الفرنسية صادر عن غرفتها الإجتماعية بتاريخ 27 نوفمبر 1991 بشأن قيام صاحب العمل بفصل مهندس أنظمة معلوماتية يعمل لديه بسبب رفضه التوجه إلى مكان العمل يوم السبت بتشغيل نظام معلوماتي من خلال تركيب مجموع معلوماتي إستخدمه حديثاً صاحب العمل، وذلك على الرغم من إخطار المهندس بهذه المهمة قبل عدة أشهر من تاريخ إستدعائه، في هذه القضية وأمام محكمة الموضوع تمسك العامل للقول بعدم مشروعية قرار فصله لأنه خارج ساعات

(1) سعاد بنور، ص 156، مرجع سابق.

(2) محمد حسن قاسم، ص 131 مرجع سابق.

العمل المتفق عليها تكون له الحرية الكاملة في التصرف في وقته، وأن ذلك يعود إلى حياته الخاصة التي لا يجوز لصاحب العمل المساس بها، ولتبرير رفضه للإستجابة لطلب صاحب العمل في هذا اليوم إستند العامل أيضاً إلى أنه كان يتعين عليه البقاء بمنزله لرعاية طفله والتي كانت تعاني بشدة من المرض، رفضت محكمة النقض الطعن المقدم من العامل، وأيدت قرار الفصل قائلة أن (طلب صاحب العمل والذي يدخل ضمن إلتزامات العامل المهنية، لا يشكل إعتداء على الحياة الخاصة للعامل).⁽¹⁾

(1) مشار إليه في بحث سعاد بنور - حماية الحياة الخاصة للعامل - ص 158. مرجع سابق.

المطلب الثاني

مخاطر التقنية الحديثة على العامل عن بعد وضماناتها

إنَّ علاقة العمل وإن كانت تضع العامل تحت رقابة صاحب العمل إعمالاً لمبدأ التبعية القانونية الذي يخضع بمقتضاه العامل لسلطة وإشراف صاحب العمل، فإنَّ ذلك لا يعني تنزلاً من قبل العامل عن حقه في حياته الخاصة⁽¹⁾، لا سيما في ظل لجوء الكثير من أصحاب الأعمال وبشكل متزايد إلى إستعمال أجهزة المراقبة الإلكترونية لمراقبة نشاط العامل من ناحية وللمحافظة على مصالح مؤسسته من ناحية أخرى، ولضمان سيرها وخلق الإنسجام داخل أماكن العمل، ولمنع السرقات أو المخالفات من ناحية أخرى.⁽²⁾

(1) خالد حمدي عبد الرحمن، ص 40، مرجع سابق.

(2) صلاح محمد دياب، الحماية القانونية للحياة الخاصة وضماناتها في ظل الوسائل التكنولوجية الحديثة، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص 137.

الفرع الأول

مراقبة تحركات العامل داخل المؤسسة

لقد أدت التكنولوجيا الحديثة إلى إختلاف أساليب المراقبة الحديثة عن تلك التقليدية، والتي كانت تعتمد أساساً على العنصر البشري في مراقبة ومتابعة أداء العامل للعمل المنوط به، وأصبحت الرقابة الحديثة تتميز بالإستمرارية والشمولية لكل تحركات العامل حفاظاً على السلامة والأمن داخل المؤسسة، ولتأمين ممتلكاتها من السرقات والحفاظ على سرية المعلومات، ولكن في نفس الوقت، يمكن لهذه الوسائل أن تشكل خطراً على الحياة الخاصة للعامل إذا ما تم إستعمالها لغير ما أعدت له، وهناك مثالين للمراقبة على العامل داخل المؤسسة: البطاقات الإلكترونية، وكاميرات المراقبة.⁽¹⁾

أولاً: البطاقات الإلكترونية

مراقبة الدخول والخروج والتنقل داخل المؤسسة يتم حالياً عن طريق البطاقة الإلكترونية المُمغنطة، التي يتم تزويد العمال بها بقصد رصد تحركاتهم، التي تحتوي بدورها على معلومات ضرورية تسمح بتحديد هوية العامل، فالعامل بمجرد إبرامه لعقد العمل يكون قد وافق على الخضوع لما يضعه صاحب العمل من ضوابط في الدخول إلى مكان العمل والتنقل بداخله، وإذا كان ذلك يعد ممارسة لسلطة صاحب العمل في تنظيم العمل داخل المؤسسة، إلا أنه يخشى في ظل التوسع في إستخدام التكنولوجيا الحديثة أن يتجاوز هذه السلطة لما لا يجوز المساس به من خصوصيات العامل، تتبع العامل ومراقبته قد يشكل إعتداء على حقه في الخصوصية، فحماية الحياة الخاصة ليست إلا إمتداد للحرية الشخصية التي يجب أن يتمتع بها الفرد، فرغم الدور الكبير الذي تؤديه البطاقات المُمغنطة في تسهيل فرض المراقبة من جانب صاحب العمل على عماله، إلا أنها قد تشكل خطراً على حقوقهم وحياتهم في حالة إنحرافها عن الغاية التي أنشئت لأجلها.⁽²⁾

ثانياً: كاميرات المراقبة

علاقة العمل وإن كانت تضع العامل تحت رقابة صاحب العمل إعمالاً لمبدأ التبعية القانونية الذي يخضع بمقتضاه العامل لسلطة وإشراف صاحب العمل، فإن ذلك لا يعني تنازلاً من قبل العامل عن حقه في حياته الخاصة، لا سيما في ظل لجوء الكثير من أصحاب

⁽¹⁾ محمد حسن قاسم، الحماية القانونية لحياة العامل الخاصة في مواجهة بعض مظاهر التكنولوجيا الحديثة، منشورات الحلبي

الحقوقية، الطبعة الأولى، 2011 ص 35.

⁽²⁾ حسام الدين كامل الاهواني، ص 167، مرجع سابق.

الأعمال وبشكل متزايد إلى إستعمال كاميرات مراقبة، ولعل أبسط أشكال مراقبة العمال وضع كاميرا أو عدة كاميرات في أماكن العمل، مع توصيلها بشاشة عرض لحجرة المراقبة، يتم من خلالها نقل صورة وصوت العمال، وتخزينها بشكل آلي مع إمكانية التحكم اليدوي في المراقبة.⁽¹⁾

وفي عصرنا الحاضر أصبحت كاميرا المراقبة شكلاً جديداً من أشكال التفتيش والتنقيب، لأن إستعمال صاحب العمل للكاميرات لرصد العامل يشكل نوع من التدخل الذي يسمح بالنقاط صورته، وتسجيل محادثاته، ونقل كل تحركاته داخل أماكن العمل، ومراقبة صاحب العمل للعامل بهذه الطريقة يعد إستثناءً للمبدأ العام القاضي بحضر هذه المراقبة لما تشكله من مساس بالحياة الخاصة للعامل، ولتعلقها بالحقوق الأساسية للعامل المعترف بها قانوناً.⁽²⁾

ثالثاً: مراقبة إتصالات الهاتفية للعامل

في سبيل مواجهة المنافسة في سوق العمل تلجأ أغلب المؤسسات الى الإعتماد على الوسائل التكنولوجية الحديثة المتاحة لحماية مصالحها وزيادة إنتاجها، مما يتيح لصاحب العمل التنصت على مكالمات وإتصالات العمال للتأكد من أن العمل يتم طبقاً لتعليماته وتوجيهاته، وكذلك لمواجهة عدم أمانة بعض العمال في حالة إفشاء أسرار العمل للغير من المنافسين، وللنصدي للتجاوزات التي قد ترتكب من قبل العمال عند إستخدامهم لأجهزة الإتصال الخاصة بالمؤسسة لإجراء إتصالات شخصية وإضاعة الوقت في غير أداء العمل.⁽³⁾

وتتم مراقبة صاحب العمل لإتصالات العامل بوسيلتين إما بالتنصت عليها أو عن طريق تسجيلها، وتعتبر مراقبة الإتصالات على هذا النحو من أخطر الوسائل التي تقررت إستثناءً على الحق في الحياة الخاصة حيث تكمن خطورة مراقبة هذه الإتصالات الهاتفية أنها تكشف أدق أسرار العامل دون علمه، ولا تفرق بين الإتصالات المهنية والإتصالات الشخصية، فضلاً عن إمتدادها لأسرار أشخاص آخرين لمجرد تواصلهم بالعامل، على هذا النحو لم تعد فقط أسرار حياة العامل الخاصة هي التي يهددها خطر التنصت، بل أيضاً الحياة الخاصة للغير الذي تم الإتصال به أو الحديث معه.⁽⁴⁾

(1) بيو خلاف، تطور حماية الحياة الخاصة للعامل، رسالة لنيل شهادة الماجستير تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011، ص 83.

(2) سعاد بنور، ص 162-163 مرجع سابق.

(3) فضيلة عاقل، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة - جامعة الاخوة منتوري - كلية الحقوق دراسة مقارنة، 2011-2012، ص 192.

(4) سعاد بنور، ص 162-163، مرجع سابق.

رابعاً: مراقبة البريد الإلكتروني للعامل

يمثل البريد الإلكتروني أهم وسائل التكنولوجيا الحديثة في مجال الأعمال، وقد عرف جانب من الفقه البريد الإلكتروني على أنه "طريقة تسمح بتبادل الرسائل المكتوبة بين الأجهزة المتصلة بشبكة المعلومات"⁽¹⁾.

كما يستخدم البريد الإلكتروني أيضاً في التفاوض على عقود العمل وإبرامها، وذلك لقلّة التكلفة وسرية المراسلات، لأن الوسائل الأخرى مثل الفاكس والتلكس لا تتمتع بنفس الأمان والسرية التي يتسم بها البريد الإلكتروني، وقد جرى ربط البريد الإلكتروني بمواقع الشركات ومؤسسات العمل عبر الإنترنت لتسهيل عمليات الإرسال والإستقبال أثناء الوجود على موقع الإنترنت.⁽²⁾

(1) خالد ممدوح إبراهيم، أمن مراسلات البريد الإلكتروني، الدار الجامعية مصر، 2008 ص 55.

(2) تنوير احمد بن محمد نذير، حق الخصوصية، دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الإنجليزي 31 أطروحة دكتوراه في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بإسلام آباد، الباكستان، 2007 ص 251.

الفرع الثاني

ضمانات حماية الحياة الخاصة للعامل من وسائل التكنولوجيا الحديثة

لمواجهة التهديدات التي يشكلها إعتقاد وسائل المراقبة الإلكترونية في ميدان العمل على الحياة الخاصة للعامل، تم وضع بعض القيود والشروط التي يجب على صاحب العمل إحترامها عند إستخدام هذه الوسائل لرقابة عماله أثناء العمل، وذلك من أجل توفير حماية و ضمانات على حرمة الحياة الخاصة للعامل، فعلى صاحب العمل إحترام مبدأ الأمانة في علاقات العمل في إعلام العمال بهذه الأجهزة في المراقبة، بالإضافة إلى إحترام النصوص القانونية وعدم إعتراضها على هذه الرقابة، ومدى ومشروعية ومصادقية الدليل المتحصل عليه من وسائل هذه المراقبة التكنولوجية.

أولاً: الإعلام المسبق للعمال بوسائل المراقبة الإلكترونية

الإعلام غير المباشر: يلتزم صاحب العمل قبل إعمال نظام المراقبة الإلكتروني بإخطار لجنة المؤسسة وإستشارتها وهو الأمر الذي يحقق بطريقة غير مباشرة إعلام العمال بقيام صاحب العمل بإستخدام وسائل مراقبة تكنولوجية.

الإعلام المباشر: يقتضي مبدأ الأمانة في تنفيذ عقود العمل إعلام صاحب العمل عماله مسبقاً بأنه سيضع وسائل مراقبة داخل المشروع ويؤكد القضاء على ذلك بأنه إذا كان لصاحب العمل الحق في مراقبة أو ملاحظة نشاط عماله خلال وقت العمل فإن أي تسجيل أي كانت أسبابه لصور أو أقوال دون علم العمال يمثل وسيلة إثبات غير مشروعة. (1)

إذا كان لصاحب العمل الحق في مراقبة نشاط عماله أثناء وقت العمل، فإنه لا يمكنه الإعتداد على وسائل رقابة لم يكن العمال على علم بها، ودون إخطار لجنة المؤسسة، وذلك إعمالاً لمبدأ الأمانة في قانون العمل يلتزم صاحب العمل بإعلام عماله بالوسائل المستخدمة لمراقبتهم أثناء العمل، كما يجب عليه إخطار واستشارة لجنة المؤسسة قبل إعتداد نظام المراقبة الإلكترونية داخل أماكن العمل. (2)

(1) عائشة فاضل، الفة منصوري، حماية الحياة الخاصة للعامل في ظل التكنولوجيا الحديثة، مجلة ابحاث قانونية وسياسية، المجلد

7 العدد، 2 ديسمبر 2022 ص 592

(2) بيو خلاف، ص 105 مرجع سابق.

ثانياً: عدم تعارض وسائل المراقبة الإلكترونية مع القانون

تتنوع وسائل المراقبة وتتعدد صورها ومع تنوعها وتعددتها تزداد المخاطرة التي تحيط بخصوصية الإنسان وحياته وحرياته ولهذا تدخل المشرع بنصوص أمره ليحرم إستخدام هذه الوسائل في بعض الأحوال ويجيزها في البعض الآخر وذلك بما يكفل حماية خصوصية العامل عن بعد، نجد أن في قانون العمل وذلك بسبب علاقة التبعية الموجودة بين العامل وبين رب العمل يتعرض إلى رقابة صاحب العمل فالمشرع تدخل لتنظيم المراقبة بما يوفق بين حق صاحب العمل ورقابته على حسن سير العمل بالمشروع وبين حقوق العمال وحياتهم الخاصة.

ثالثاً: أن يكون الدليل المتحصل من المراقبة سليماً من التلاعب فيه

لابد أن يكون الدليل المُستحصل عليه من المراقبة سليماً من التلاعب وموثوق به وتتوافر به المصادقية، لأن المعروف بأن الأدلة المُستحصل عليها من الوسائل التكنولوجية لا تكون دائمة سليمة في ظل القدرة على التلاعب بها أو الغش فيها، لذلك لا يمكن قبول الدليل الإلكتروني إلا إذا كانت حجته دامغة، لكي يتمكن القاضي من التحقق من سلامة التسريح المنصوص عليه وتكييف الخطأ وتقدير مدى تبريره لوسائل المراقبة التي اعتمد عليها صاحب العمل ومدى تأثيرها على الحياة الخاصة للعامل.⁽¹⁾

(1) عصام أحمد البهجي حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية دار الجامعة للنشر والإسكندرية مصر 2015 ص.107.

المبحث الثاني

إلتزامات رب العمل والعامل وبيان المسؤولية المدنية

يعتبر قانون العمل هو الإطار القانوني الذي ينظم العلاقة بين صاحب العمل والعامل ويهدف إلى حماية حقوق العمال وضمان ظروف عمل عادلة وآمنة لهم، وهو إطار قانوني حاسم لحماية حقوق العمال وضمان عدالة العلاقة العمالية، لذلك يجب على صاحب العمل والعامل الإطلاع على قوانين العمل المحلية والإلتزام بها لفهم كل واحد منهم حقوقه وواجباته، لتعزيز العلاقة العمالية وتحقيق بيئة عمل مثالية للجميع، كما وتعتبر حقوق العمال وواجبات صاحب العمل أساسية في إطار قانون العمل، كما ويهدف قانون العمل إلى تنظيم العلاقة العمالية وضمان حقوق العمال في بيئة عمل عادلة وآمنة.

لما تقدم سنقوم في هذا المبحث ببيان إلتزامات رب العمل والعامل في المطلب الأول وفي المطلب الثاني ببيان المسؤولية المدنية الواقعة على رب العمل.

المطلب الأول

إلتزامات رب العمل والعامل

هناك إلتزامات تفرضها القواعد العامة في القانون المدني، مثل وجوب تنفيذ العقد وفقاً للقانون والعرف ومقتضيات العدالة، وبطريقة تتفق مع حسن النية، وهناك إلتزامات يفرضها قانون العمل، وتشترك فيها مع القواعد العامة للقانون المدني، مثل إلتزامات تمكين العامل من القيام بعمله، وإعطائه شهادة في نهاية خدمته، كما ألزم القانون رب العمل في توفير وسائل الصحة والسلامة للعامل والإلتزام الأهم هو دفع الأجر للعامل، وهناك رتب القانون إلتزامات على العامل إتجاه رب العمل، وهي أداء العمل المطلوب منه والمتفق عليه مع رب العمل، وتنفيذ أوامره، والإلتزام بعدم منافسة رب العمل، والحفاظ على أسرار العمل، وعلى ما تقدم سنقوم ببيان أهم إلتزامات رب العمل عن بعد إتجاه العامل عن بعد في الفرع الأول وإلتزامات العامل إتجاه رب العمل عن بعد في الفرع الثاني.

الفرع الأول

إلتزامات رب العمل إتجاه العامل عن بعد

أولاً: إلتزام رب العمل بإعلام الموظف أو العامل بالبيانات التي سيتم تجميعها عنه إلكترونياً على رب العمل أن يعلم الموظف أو العامل في عقد العمل عن بعد بالبيانات التي سوف يتم تجميعها عنه و تسجل و تدون في ملفه، وذلك بيان الغرض والهدف من تسجيلها وتدوينها، لكي تتم الموازنة بين سلطة رب العمل على العامل ورقابته له من جهة، وحقوق العامل الدستورية الأصلية مثل الحق في الخصوصية من جهة أخرى، كذلك معرفة إذا ما كانت البيانات المجمعة تدخل في حدود سلطة رقابة رب العمل للعامل أو أنها تشكل تعدي على خصوصيته، مثل مراقبة رب العمل لمكان العامل ومواقع دخول التصفح الإلكتروني، ومراقبة البريد الإلكتروني الخاص بالعامل، خصوصاً إذا كان العامل يستخدم أحد أجهزة العمل، والتأكيد على معرفة أنه بالإمكان أن تمتد رقابة رب العمل إلى أن تصل لمتابعة أنشطة العامل وتحركاته على جهاز العمل حتى بعد ساعات العمل، أو أن يطلع على المكالمات والرسائل الشخصية للعامل المرسله من جهاز العمل، لاسيما أن الأحكام القضائية تواترت على النص بصريح العبارة على حرمة الإتصالات، وخصوصيتها.⁽¹⁾

نرى أن محكمة حقوق الإنسان الأوروبية، لها موقف حازم إذا ما إستخدم العامل جهاز الحاسوب الخاص بالعمل بعد ساعات عمله بالألعاب الإلكترونية، أو لإرسال الرسائل الشخصية، أو غير ذلك، وذلك في قضية الحكم الشهير الصادر في 5 سبتمبر 2017 حيث أقرت بحق رب العمل مراقبة موظفيه، لكنها رفضت رفضاً قاطعاً تجسس رب العمل على العامل، حيث جاء في حيثيات الحكم الصادر من الغرفة الكبرى لدى المحكمة الأوروبية والتي تتكون من 17 قاضياً ، وهي أعلى سلطة في المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان (تعليمات رب العمل لا يمكن أن تلغي حق التصرف بالحياة الخاصة إجتماعياً في مكان العمل) وبهذا تكون المحكمة قد أرست مبدأً رائعاً، وهو أنه وإن كان العامل في عمله لكن له كيان وحياء خاصة لا يجوز التجسس عليها.⁽²⁾

لكن من جانب آخر، فإنه بذلك يفتح الباب على مصراعيه أمام رب العمل ليراقب العامل في حياته دون الأخذ بإعتبار خصوصية العامل ولا حقه في ممارسة حريته وحتى تكون العلاقة منصفة للطرفين، فإننا نتصور عدة مبررات تبيح مشروعية الرقابة المحدودة

(1) حكم محكمة النقض المصرية الذي قضى بأنه: "تعد مراقبة وتسجيل المحادثات السلوكية واللاسلكية والاحاديث الشخصية انتهاكاً لحرمة الحياة الخاصة، محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 6852 لسنة 59 القضائية، أحكام النقض، المكتب الفني، جنائي، السنة، 47، ص 72، بتاريخ. <https://www.cc.gov.eg-14/1/1996>

(2) مشار إليه في بحث بشاير يوسف عبد العزيز الماجد، ص 147 مرجع سابق.

لرب العمل على العامل أثناء عمله، ولكن ليس على إطلاقها، ويمكن أن نستند على الأسباب التالية:

1- المراقبة والمسئولية القانونية على رب العمل

فقد يقرر رب العمل أن يراقب تحركات العامل الإلكترونية وزيارته للمواقع من أجل حماية منشأة العمل من أي إعتداء، تقلل من مسائلة رب العمل عن المسئولية القانونية من أي إختراق لمواقع الشركة ناتج عن سوء إستخدام من العامل، قد يؤدي إلى أعطال في مواقع الشركة، فيقرر أن تكون مراقبة العامل من باب مراقبة الشركة وحمايتها وحماية بياناتها من الإعتداء، ولكن يجب التنويه إلى أنه في هذه الحالة يقتصر تجميع البيانات عن العامل بحدود أغراض العمل فقط.

2- قيام رب العمل بتوفير وسائل حماية لشبكة العمل من التعديات والفيروسات والهجمات السيبرانية وتوفير حماية للمعلومات الخاصة بالعمل والعامل

قيام رب العمل بتوفير وسائل حماية لشبكة العمل والمعلومات الخاصة بالعمل والعامل من التعديات والفيروسات والهجمات السيبرانية إلزام واجب لإتخاذ التدابير الكافية لحماية العامل والمنشأة، وذلك بتوفير برامج الحماية اللازمة التي تجعل ممارسة العمل عن بعد بأمان وغير معرضة للإختراق والفيروسات، أو الهجمات السيبرانية. وهذه الضامنة هي ضامنة للعامل وبياناته الشخصية وعمله اليومي المطلوب منه، ومن أجل حماية البيانات التي يستخدمها العامل "عن بعد"، يتعين على صاحب العمل إبلاغ العامل "عن بعد" بتعليمات الشركة بحماية البيانات، كما أن عليه إبلاغ العامل بأية قيود يفرضها على إستخدام أدوات تكنولوجيا المعلومات أو معداتها، والعقوبات التأديبية التي تترتب على عدم الإلتزام بها.⁽¹⁾

ثانياً: إلتزام رب العمل بدفع الأجرة كاملة للعامل في عقد العمل عن بعد

تنص المادة رقم (81) من قانون العمل الفلسطيني على أنه " يستحق العامل أجرة إذا تواجد في مكان العمل وإن لم يؤد عملاً لأسباب تتعلق بالمنشأة" وكذلك المادة رقم (784) من القانون المدني الفلسطيني على " يلتزم صاحب العمل أن يدفع للعامل أجرة في الزمان والمكان اللذين يحددهما العقد أو العرف متى أدى عمله أو أعد نفسه وتفرغ له ، وإن لم يسند له أي عمل " وعرفته المادة (1) من قانون تنظيم علاقات العمل رقم 8 لسنة 1980 في دولة الإمارات العربية المتحدة بأنه " كل ما يعطى للعامل لقاء عمله بموجب عقد العمل سواء كان نقداً أو عيناً مما يدفع سنوياً أو شهرياً أو أسبوعياً أو يومياً أو على أساس الساعة أو القطعة أو تبعاً للإنتاج أو بصورة عمولات. ويشمل الأجر علاوة غلاء المعيشة كما يشمل الأجر كل

(1) نجلاء توفيق نجيب فليح، نادية محمد مصطفى قزمار - التكيف القانوني للعمل عن بعد، ص212 مرجع سابق.

منحة تعطى للعامل جزاء أمانته أو كفاءته إذا كانت هذه المبالغ مقررة في عقود العمل أو في نظام العمل الداخلي للمنشأة، أو جرى العرف أو التعامل بمنحها حتى أصبح عمال المنشأة يعتبرونها جزءاً من الأجر لا تبرعاً". كما عرفت ذات المادة الأجر الأساسي بأنه "الأجر الذي ينص عليه عقد العمل في أثناء سريانه بين الطرفين ولا تدخل ضمن هذا الأجر البدلات أياً كان نوعها".

فالأجر له أهميته التي لا يمكن لأحد أن ينكرها، حيث إنه قد يكون المصدر الوحيد، أو الأساسي لدخل العامل، والذي يوفر له حياة كريمة، ويجعله قادراً على النهوض بأعباء الحياة،⁽¹⁾ ويلتزم رب العمل بدفع الأجرة كاملة للعامل في عقد العمل عن بعد كما في عقد العمل التقليدي، فالأجر فيه على حسب الزمن؛ وهو إما باليوم، أو بالأسبوع، أو بالشهر، أو بالساعة وكذلك أجرة الساعات الإضافية⁽²⁾، حيث يتوجب دفع الأجرة للعامل عن ساعات عمله المعتاد وساعات عمله الإضافي إن وجد، ذلك أن قانون العمل قد أوجب على رب العمل أن يوفي العامل بجميع مستحقاته المالية،⁽³⁾ وذلك لأنه في عقد العمل عن بعد يمكن أن تتعدد الكثير من الاجتماعات والالتزامات دون مراعاة لأوقات العمل الرسمية، وعلى ذلك يطالب رب العمل عن بعد بما يطالب به في العمل التقليدي من أجور وبدلات، فالأجر في قانون العمل لا يقتصر على الأجر الأساسي فقط، وإنما يشمل أموراً أخرى كالعمولة والمكافآت، وذلك حماية لحق العامل بألا ينتقص منه شيء.⁽⁴⁾

1- حماية أجر العامل

يأخذ الأجر⁽⁵⁾ صور وأشكال مختلفة، وحدد المشرع الفلسطيني إستحقاق الأجر وكيفية الوفاء به، ووضع قواعد للعامل تعتبر حماية له من رب العمل، فقد عرف المشرع الفلسطيني الأجر في المادة الأولى من قانون العمل رقم 7 لسنة 2000 حيث جاء التعريف "الأجر الأساسي: هو المقابل النقدي و/ أو العيني المتفق عليه الذي يدفعه صاحب العمل للعامل مقابل عمله، ولا تدخل في ذلك العلاوات والبدلات أياً كان نوعها" إلا أنه قام بتعريف الأجر كذلك وفي نفس المادة بأنه "الأجر الكامل وهو الأجر الأساسي مضافاً إليه العلاوات والبدلات". ولم يغفل المشرع الفلسطيني الطابع الاجتماعي للأجر، فنص على الحد الأدنى للأجور، وعلى إستحقاق العامل للأجر بمجرد وضع نفسه تحت تصرف وإدارة رب العمل وأن

(1) علي حسن نجيدة، الوافي في قانون العمل القطري، كلية القانون، جامعة قطر، طبعة 2017 ص 369.

(2) يوسف عبد الله الغرابوي الوجيز في شرح قانون العمل الفلسطيني، الوجيز في شرح قانون العمل الفلسطيني، الطبعة الأولى، 2014، ص 164.

(3) سمير يوسف البهي، قانون العمل القطري - عقد العمل الفردي، دار الفكر القانوني، المنصورة، ط 1، 2013 ص 40.

(4) محمد ليبب شنب، شرح أحكام قانون العمل، تنقيح وائل أبو بندق، مكتبة الوفاء القانونية، 2010 ص 432.

(5) جاء تعريف الأجر لغة هو الجزاء على العمل، أما اصطلاحاً فهو العوض الذي يعطى مقابل الاعيان او منفعة الادمي سيد محمود رمضان،

الوسيط في شرح قانون العمل والضمان الاجتماعي، ط2 جامعة الزيتونية، عمان 1999 ص 134.

لم يؤد العمل⁽¹⁾، فيعتبر الأجر عنصراً أساسياً وركن من أركان عقد العمل بجانب العناصر الأخرى كالتبعية وأداء العمل تحت إمرة وإدارة رب العمل، فهو محل الإلتزام الرئيس لصاحب العمل، وإلا كان العقد عقداً آخر ليس عقد عمل، فقد نصت المادة (81) من قانون العمل الفلسطيني على أنه " يستحق العامل أجره إذا تواجد في مكان العمل وإن لم يؤد عملاً لأسباب تتعلق بالمنشأ" وكذلك المادة (748) من القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 على أنه " يلتزم صاحب العمل أن يدفع للعامل أجره في الزمان والمكان اللذين يحددهما العقد أو العرف متى أدى عمله أو أعد نفسه وتفرغ له، وإن لم يسند إليه أي عمل".

وقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه " لكل فرد يقوم بعمل الحق في أجر عادل مرض يكفل له ولأسرته حياة لائقة بكرامة الإنسان تضاف إليه عند اللزوم وسائل أخرى للحماية الاجتماعية".⁽²⁾

وليس الأجر فقط ما يؤديه صاحب العمل للعامل، مقابل قيامه بالعمل وإنما هو كل ما يدخل في الذمة المالية للعامل مقابل قيامه بالعمل، سواء أداه رب العمل شخصياً أو عن طريق شخص آخر، وأياً كان نوعه أو الاسم التي سميت به أو الطريقة التي تم تحديد بها⁽³⁾، وعليه فإن الأجر يشمل الأجر المسمى في العقد مضافاً إليه سائر الإشتقاقات الأخرى أياً كان نوعها إذا نص عليها القانون أو عقد العمل أو النظام الداخلي أو إستقر التعامل على دفعها⁽⁴⁾، فالأجر ممكن أن يكون مقابلاً نقدياً وعينياً في نفس الوقت وممكن أن يكون عيني فقط أو نقدي فقط.⁽⁵⁾

2- حماية الحد الأدنى للأجر

تحت ضغط التيارات الإشتراكية في أواخر القرن التاسع عشر أخذت القوانين بالعمل على تحديد الحد الأدنى للأجور وذلك إستناداً على معيار أن يكون الأجر مناسب للعمل الذي يقوم به العامل ومراعياً وضع الأجير الإجتماعي، كما وتجب حماية القوة الشرائية للأجير في حال إرتفاع مستوى المعيشة.⁽⁶⁾

وقد تبني المشرع الفلسطيني الحد الأدنى للأجور عندما أنشأ لجنة الأجور بموجب المادة (89) من قانون العمل الفلسطيني.

(1) أنس موسى أبو العون وإبراهيم خالد يحيي، الحماية القانونية لأجر العامل في القانون الفلسطيني "دراسة مقارنة" أكتوبر 2020 ص456.

(2) المادة 3/23 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة 1948/12/10.

(3) عبد اللطيف خالفي، الوسيط في علاقات الشغل الفردية، الطبعة الاولى، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ص413-2001.

(4) أحمد عبد الكريم أبو شنب، شرح قانون العمل وفقاً لأحدث التعديلات، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص30-2006.

(5) احمد النصرة قانون العمل الفلسطيني- ط2 جامعة بيرزيت رام الله 2012 ص121.

(6) عصام عابدين، الحد الأدنى للأجور في ضوء المواثيق الدولية والتشريعات الفلسطينية، الطبعة الثانية، الناشر مؤسسة حق، 2014 ص8.

ثالثاً: إلّزام رب العمل بإعطاء أيام الراحة للعامل

يلتزم رب العمل بإعطاء العامل أيام الراحة من العمل أسبوعياً، بالإضافة إلى الإجازات الرسمية المعلنة شهرياً أو سنوياً، وبهذا إلّزام يعطي رب العمل العامل الإجازة التقليدية ، وأيام الراحة المتفق عليها في العقد، ولا يجوز لرب العمل أن يمنع العامل من هذه الإجازة بحجة أن العامل يعمل عن بعد، أو أنه يعمل من منزله، حيث إن مكان العامل لا يرتبط إطلاقاً بحقه في إجازته وذلك حسب نص القانون، وإنه لا يجوز أن يتنازل العامل عن إجازته أو يحرم منها، فمصلحة العامل أهم في نظر المجتمع من أي منفعة مادية، فتعتبر الإجازات السنوية من النظام العام، إلا أن المشرع أجاز قيام صاحب العمل بتكليف العامل للعمل في أيام الأعياد الرسمية إذا أبدى العامل موافقته على ذلك، على أن يستحق العامل عن عمله في أحد هذه الأيام أجراً يعادل (150%) من الأجر الذي يتقاضاه في أيام العمل العادية إلا أن هذا الإستثناء لا ينطبق على جميع الأعمال وإنما قصرها المشرع في مهن معينة.⁽¹⁾

الإجازة السنوية هي: إجازة تمنح للعامل بصفة دورية كل سنة من سنوات الخدمة، ويعد منح الإجازة إلّزاماً على صاحب العمل، والإستفادة منها حقاً مقررّاً للعامل، لا يجوز له النزول عنه لتعلق أحكامه بالنظام العام وأن تقرير الإجازة السنوية يراعى بها ثلاثة مصالح، مصلحة العامل في رعاية نفسه، ومصلحة صاحب العمل في تجديد نشاط عماله، ومصلحة المجتمع في الحفاظ على العمل بإعتبار العمال ثروة قومية مما يعكس ذلك على الإنتاج القومي.⁽²⁾

ولقد نظم المشرع الفلسطيني الإجازة السنوية في المواد من (74-79): موضحاً مدتها، وضوابط الحصول عليها، فحددت المادة (74) مدتها حيث نصت على أنه "1- يستحق العامل إجازة سنوية مدفوعة الأجر مدتها إسبوعان عن كل سنة في العمل وثلاثة أسابيع للعامل في الأعمال الخطرة أو الضارة بالصحة ولمن أمضي خمس سنوات في المنشأة"، ولا يدخل في حساب الإجازة أيام عطلات الأعياد والمناسبات الرسمية والراحة الأسبوعية، ومع مراعاة حكم الفقرة الثانية من المادة (74) من هذا القانون لا يجوز للعامل النزول عن إجازته.

ويتضح من النص أنه ربط مدة الإجازة بعاملين هما: 1- مدة خدمة العامل لدى صاحب العمل والتي إذا زادت عن سنة يستحق العامل إسبوعان في الأعمال العادية وثلاثة أسابيع في الأعمال الخطرة، 2- مدة العمل: فإذا كان العامل أمضي أكثر من خمس سنوات في المنشأة إستحق إجازة سنوية قدرها ثلاثة أسابيع ، وبالنظر في مدى إستحقاق العامل عن

(1) قرار مجلس الوزراء رقم (23) لسنة 2003م بنظام تحديد المهن التي يجوز تشغيل العمال فيها في الأعياد الدينية والرسمية.

(2) يوسف عبد الله الغريباوي، الوجيز في شرح قانون العمل الفلسطيني، ط1-2014 ص86.

بعد لهذه الإجازة السنوية نجد أنه قلما تتحقق الضوابط التي إشتراطها المشرع للحصول عليها بالنسبة لهؤلاء العمال وخاصة شرط مدة الخدمة وذلك لأن مدة خدمة هؤلاء العمال غير محددة بالأيام وغير محددة بالساعات، وغير متصور تجميع هذه الأيام أو الساعات وتحويلها إلى سنوات ، كما أن العامل عن بعد قد ينقطع عن العمل أحياناً لأسباب فنية مثل قطع الإنترنت أو الكهرباء، نظراً لأن عملهم ليس له ساعات عمل محددة من قبل صاحب العمل.

يضاف إلى ذلك أن الحكمة التي أرتأها المشرع لتقرير الإجازة السنوية غير متوفرة في العامل عن بعد ، وهذه الحكمة مفادها إعطاء العامل بعد عناء العمل المتواصل خلال سنة كاملة فسحة من الوقت لتجديد نشاطه وإستعادة حيويته، ومن ثم يعود إلى العمل أكثر إقبالاً ونشاطاً، فالعمال عن بعد هم من يختارون بأنفسهم الوقت الذي يكون لديهم قدرة على العمل فيه وهم في كامل نشاطهم، وهم الذين يقررون وحدهم وقت حصولهم على الإجازة⁽¹⁾، وهذا بخلاف ما قرره نظام العمل في المادة (74) بأن صاحب العمل هو الذي يحدد الوقت المناسب لقيام العامل بالإجازة السنوية حسب مقتضيات العمل وظروفه، لذلك نجد أن ما طبقناه على الإجازة السنوية من واقع ملموس للدلالة على عدم أحقية عمال العمل عن بعد للإجازة السنوية وفقاً لطبيعة عملهم التي تتفق مع باقي الإجازات الأخرى، إلا إذا إتفق صاحب العمل عن بعد مع العامل عن بعد على أن تكون مدة عمله محددة بالأيام أو الساعات التي يحددها صاحب العمل وليس العامل، وهذا يقتضي أن يقدر الأجر بالأيام التي يعمل فيها بصرف النظر عن عدد ساعات العمل المحددة من قبل صاحب العمل، وبهذا يتشابه في طريقة تنفيذه لعمله مع العمال التقليديين، ويتسنى في هذه الحالة حساب مدة خدمة العامل وتقرير الإجازات القانونية له.

(1) سماح عبد الفتاح عطيه عفيفي، الحماية القانونية لعمال المنصات الرقمية، العدد 37 لسنة 2022 الجزء الثاني 2/ص 119.

الفرع الثاني

إلتزامات العامل عن بعد إتجاه رب العمل

تعتبر إلتزامات العامل في عقد العمل عن بعد هي ذاتها إلتزامات العامل في عقد العمل التقليدي، فلا يملك العامل أن يتحرر من أي إلتزام في عقد العمل عن بعد بما يختلف عن الإلتزام التقليدي، فيقوم العامل بالعمل المتفق عليه تحديدا بنفسه، بل يجب أن يقوم ببذل عناية الرجل المعتاد، ويبقى الاختلاف في بعض التفاصيل بين عقد العمل عن بعد وعقد العمل التقليدي.

أولاً: تنفيذ الإلتزام المتفق عليه في عقد العمل

يجب على العامل أن يلتزم في عقد العمل عن بعد بذات الواجبات والإلتزامات التي يلتزم بها في عقد العمل التقليدي، فالعمل عن بعد لا يمكن فيه للعامل التحرر من إلتزاماته الأساسية الواجبة عليه، والتي تم توقيع العقد بناء عليها، ولكن من المهم عدم الخلط بين وجوب تنفيذ العامل إلتزامه في العقد المبرم، والمرونة التي يتمتع بها عقد العمل عن بعد، فقد أقر القانون الإماراتي، على أن عقد العمل عن بعد يتمتع بمرونة خاصة متميزة عن عقد العمل التقليدي، وذلك بخصوص ساعات العمل، ومتى يمكن للعامل أن يعمل، وأفضل وقت يمكن للعامل أن ينجز عمله فيه. وهنا يتقيد العامل بمواعيد الإجتماعات التي تعتبر محددة، ولكن ليس بقدر تقيده بمواعيد العمل، على ألا يخل ذلك بإلتزام العامل في عدد الساعات المعين المطلوب منه عملها،⁽¹⁾ ولكن أحياناً العامل هو من يحدد متى تكون هذه الساعات، وهل هي منقطعة، أو متصلة، إلا أنه يجب على العامل أداء العمل المتفق عليه، وذلك ترسيخاً للقاعدة العامة بأن العقد شريعة المتعاقدين.

ثانياً: قيام العامل بأداء العمل بنفسه

نص قانون العمل الفلسطيني في المادة رقم (33) على ضرورة قيام العامل بالعمل بنفسه، وأن يبذل فيه عناية الرجل المعتاد، وأن يلتزم بتأدية عمله بإخلاص وأمانه والمحافظة على أسرار العمل وأدواته، كما وجاءت المادة رقم (16) من قانون العمل الإماراتي أنه " يلتزم العامل بأداء العمل بنفسه تبعاً لتوجيه وإشراف صاحب العمل " وذلك بحسب الأصل، حيث أن رب العمل تعاقد مع العامل بنفسه، ولذلك يلتزم العامل بأداء العمل بنفسه، لأن مهارة

(1) حدد المشرع في قانون العمل الفلسطيني أوقات العمل اليومي بتحديد لساعات العمل الفعلي في الأسبوع بخمس وأربعين ساعة عمل توزع ساعات العمل الأسبوعية على أيام العمل الأسبوعي بالتساوي بما لا يقل عن خمسة أيام وبما لا يزيد عن تسع ساعات عمل في اليوم الواحد.

العامل ومؤهلاته ومقابلته الشخصية في بعض الأحيان هي التي جعلت رب العمل يتعاقد معه، ولولا ذلك لما قامت علاقة العمل بحسب الأصل وقد أيد بعض الفقه هذا التوجه، وذلك باعتبار أن عقد العمل له طابع شخصي فلا يجوز للعامل أن ينيب عنه غيره في أدائه ولو كان أكثر كفاءة من العامل.⁽¹⁾

ونحن نميل في هذا الشأن إلى الرأي القائل، بأن العامل عن بعد في بعض الأحيان قد يحتاج إلى مساعدة من شخص آخر تكفل له جودة إنتاج العمل المنوط به سواء في المجال الإلكتروني، أو في تنسيق الملفات، أو في رفعها على مواقع الويب، خصوصاً إذا حصل الانتقال إلى العمل عن بعد فجأة مثل جائحة كورونا، أو في الكوارث والحروب دون سابق إنذار، أو تدريب، فنرى أن العامل قد يحتاج أحياناً إلى وجود خبرات تقنية في بعض الحالات التي لا تتوفر فيها لدى العامل خبرة مطلوبة لكي تتم الإستعانة به وتوظيفه لأجلها، إنما تكون مؤقتاً، في هذه الحالة لا نرى حرجاً بإستعانة العامل بأهل الاختصاص في الظروف التي تتطلب ذلك، شريطة أن يكون العامل مسؤولاً عن العمل المنجز وليس الغير الذي تمت الإستعانة به.⁽²⁾

ثالثاً: عدم منافسة صاحب العمل عن بعد والحفاظ على أسرار

يلتزم العامل بأداء العمل المطلوب منه وفقاً لما تم الإتفاق عليه بالعقد في المكان والزمان المحددين في عقد العمل المبرم مع صاحب العمل، وتحت إشراف وتوجيهات رب العمل، أما في وقت الفراغ فله الحرية الكاملة في القيام بأي عمل لدى أي صاحب عمل آخر، ولكنه لا يجوز له وفقاً لما تقتضيه حسن النية أن ينافس صاحب العمل في المهنة التي يزاولها، سواء لحسابه الخاص، أو لحساب شخص آخر، لذلك نجد أن القانون الفلسطيني لا يوجد فيه نص صريح يقيد الإتفاق على عدم المنافسة، لذا يمكن الرجوع إلى المبادئ العامة في العقود، بحيث يشترط أن تكون الغاية من الإتفاق مشروعة، وألا يتعارض الإتفاق مع حرية العمل، ولا يعيق العامل في كسب رزقه. هذا بخلاف القانون الإماراتي الذي أورد شرط عدم المنافسة في المرسوم وفي لائحته التنفيذية في عدد من المواد وفق ما يلي:

المادة رقم (10) من المرسوم بقانون اتحادي رقم 33 لسنة 2021:

1- " إذا كان العمل المنوط بالعامل يسمح له بمعرفة عملاء صاحب العمل أو بالإطلاع على أسرار عمله، جاز لصاحب العمل أن يشترط على العامل في العقد، ألا يقوم بعد إنتهاء العقد بمنافسته أو بالإشتراك في أي مشروع منافس له في القطاع ذاته، على أن يكون الشرط

(1) بشاير يوسف عبد العزيز الماجد، ص151 مرجع سابق.

(2) بشاير يوسف عبد العزيز الماجد ص152. مرجع سابق.

محددًا من حيث الزمان والمكان ونوع العمل على القدر الضروري لحماية مصالح العمل المشروعة، وألا تزيد مدة عدم المنافسة على سنتين من تاريخ إنتهاء العقد.

2- يبطل هذا الشرط إذا أنهى صاحب العمل عقد العمل بالمخالفة لأحكام هذا المرسوم.

3- لا تسمع الدعوى المرفوعة من صاحب العمل لمخالفة العامل أحكام هذه المادة بعد مضي سنة من تاريخ إكتشاف المخالفة.

4- تحدد اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون، الأحكام المنظمة لهذه المادة، والمستويات المهنية أو المهن الوظيفية التي يجوز إستثنائها من حكم البند (1) من هذه المادة، وذلك وفقاً للشروط والضوابط التي تحددها اللائحة".

المادة رقم (12) من اللائحة التنفيذية للمرسوم بقانون إتحادي رقم 33 لسنة 2021:

" مع مراعاة أحكام المادة رقم (10) من المرسوم بقانون، يشترط لتطبيق شروط عدم المنافسة المنصوص عليه فيها أن يتم تحديد الآتي:

1- النطاق الجغرافي لتطبيق الشرط.

2- مدة الشرط، على ألا تزيد على سنتين من تاريخ إنتهاء العقد.

3- طبيعة العمل بحيث تضر ضرراً جسيماً بالمصالح المشروعة لصاحب العمل".

وهنا ننادي المشرع الفلسطيني بضرورة التدخل وذلك بسن نص قانوني بقانون العمل ينظم شرط عدم المنافسة في عقد العمل، لاسيما عقد العمل عن بعد، حتى يكون مواكباً لتطور العلاقات المهنية ولنمو الإقتصاد الوطني والعالمي.

المطلب الثاني

المسؤولية المدنية على رب العمل عن بعد والجزاء المترتبة عليه

المسؤولية المدنية بشكل عام، هي إلزام عقدي أو قانوني من قبل شخص بتعويض الضرر الذي سببه لشخص آخر، أي أنه الإلتزام الذي يقع على عاتق المسؤول نتيجة الفعل الذي قام به، وأدى إلى التسبب بالضرر للشخص المضرور، والتعويض أو الضمان هو جزاء المسؤولية، وهي تقوم على أساس فكرة جبر الضرر، ولكون عقد العمل ينظم بين طرفين غير متكافئين، فيشمل الإخلال الذي يترتب المسؤولية المدنية كل ما يقضي به العقد والعرف والعدالة، أي وفقاً لما يقضي به مبدأ حسن النية الواجب الإلتزام به، سواء كانت الإلتزامات المفروضة على المسئول بموجب القانون أو بموجب العقد، لكل ذلك يمكن بيان هذا الموضوع ومحاولة إيجاد قواعد قانونية خاصة بعقد العمل عن بعد تحكم المسؤولية المدنية على رب العمل إتجاه العامل عن بعد، في بيان الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية على رب العمل إتجاه العامل في الفرع الأول وبيان الجزاءات المترتبة عليه في الفرع الثاني.

الفرع الأول

طبيعة المسؤولية المدنية على رب العمل عن بعد

يعتبر عقد العمل من العقود الرضائية الملزمة لجانبيين، وهو عقد يلتزم بأداء عمل، والالتزام ببذل العناية، وهو من العقود المستمرة، وكذلك من العقود المسماة، ولأن عقد العمل يتمتع بخاصية التبعية التي يكون فيها العامل تابع لرب العمل، وتكون العلاقة بصور الإيجاب من قبل رب العمل، وصدر القبول من قبل العامل بالعمل لدى رب العمل، ويترتب نتيجة هذا الارتباط إلتزامات على كل من العامل ورب العمل. ⁽¹⁾ فهل تكون المسؤولية المدنية لرب العمل عن بعد إتجاه العامل عن بعد مسؤولية عقدية؟ أم مسؤولية تقصيرية؟ وهل يمكن أن تكون هناك مسؤولية تقصيرية على رب العمل؟

أولاً: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية لرب العمل

المسؤولية المدنية تقوم عموماً حينما يخل رب العمل بما إلتزم به قبل العامل، قانوناً أو إتفاقاً، والجزاء فيها يكون بتعويض الضرر الناشئ عن هذا الإخلال، وهكذا فإن مسؤولية رب العمل المدنية تبحث عندما يتخلف رب العمل عن قيامه بتمكين العامل من أداء العمل، وتهيئة المستلزمات المقتضاة لذلك، والتي تتطلبها صناعته أو عمله والنتائج التي ينتظرها ويتوقعه رب العمل منه، ودفع الأجر وإعطائه الإجازات المنصوص عليها في القانون وغيرها من الإلتزامات التي ألزم القانون رب العمل بها، والمسؤولية المدنية نوعان، عقدية وتقصيرية، فتنسب المسؤولية العقدية لوجود العقد المنظم العلاقة بين العامل ورب العمل وهي تقوم بمجرد الإخلال بالإلتزام العقدي، فيكون كل من العامل ورب العمل مرتبطين بعقد، وإخلال أي منهما بشروطه تتحقق معه المسؤولية العقدية. ⁽²⁾ لذلك سنقوم ببيان مسؤولية رب العمل عن بعد العقدية إتجاه العامل عن بعد وهل يمكن أن تكون هناك مسؤولية تقصيرية على رب العمل؟

(1) عمر "محمد عودة" عريقات- المسؤولية المدنية للصيدي عن الخطأ الدوائي. دون طبعة. عمان: الدار العلمية للنشر والتوزيع. 2016، ص 192.

(2) سعاد بلمختار - الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية- مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية- المجلد 15 / العدد: 01 (2022)، ص 766-784.

1- المسؤولية العقدية

لقيام المسؤولية العقدية أو التقصيرية يفترض وجود عقد صحيح بين العامل وصاحب العمل، وللمسؤولية العقدية ثلاثة أركان هي⁽¹⁾ (الخطأ العقدي-الضرر-علاقة السببية)

الركن الأول: الخطأ العقدي

الخطأ العقدي في هذا الصدد، هو عدم تنفيذ رب العمل، إلتزامه تجاه العامل، والناشئ عن عقد العمل، وبما أن رب العمل قد إلتزم بعقد العمل فيجب عليه تنفيذ إلتزامه، لأن العقد شريعة المتعاقدين، فإذا لم يتم رب العمل بتنفيذ إلتزامه، كان هذا الخطأ هو خطأ عقدي⁽²⁾.

الركن الثاني: الضرر

حتى تترتب في ذمة رب العمل مسؤولية عقدية، لا بد من وجود ضرر أصاب العامل، ومما يجدر ذكره أن التعويض في المسؤولية العقدية ينصب على الضرر الحال، بمعنى أن التعويض ينصب على الضرر الذي وقع فعلاً، أما الضرر المحتمل فلا يعوض عنه، ويقع عبء إثبات الضرر على العامل، وذلك لأن من يدعي وجود الضرر وجب عليه إثباته، والضرر لا يفترض بمجرد ثبوت الخطأ، فقد لا ينفذ رب العمل إلتزامه ومع ذلك لا يصيب العامل ضرر من ذلك، وعليه يجب على العامل أن يثبت الضرر الذي أصابه جراء تقصير رب العمل إلى جانب إثباته للخطأ.⁽³⁾

الركن الثالث: علاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يكفي وجود خطأ وضرر، بل يجب أن يكون الخطأ، هو السبب في الضرر الذي لحق العامل، فقد يكون هناك خطأ من رب العمل كما قد يكون هناك ضرر أصاب العامل دون أن يكون ذلك الخطأ هو السبب في هذا الضرر، فالمفروض أن علاقة السببية قائمة ما بين الخطأ والضرر، فلا يكلف العامل إثباتها بل أن رب العمل هو الذي يكلف بنفي هذه العلاقة إذا ادعى أنها غير موجودة.⁽⁴⁾

(1) عدنان إبراهيم السرحان و نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني الأردني مصادر الحقوق الشخصية -الالتزامات. دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة، عمان ص302.

(2) وفي هذا المعنى جاء في قرار محكمة التمييز الاردنية الموقرة بصفتها الحقوقية، رقم 88/390 لسنة 1993 مجلة نقابة المحامين، ص. 537 "من المتفق عليه أن المسؤولية العقدية لا تقوم الا بتوافر اركانها الثلاثة وهي الخطأ والضرر، وعلاقة السببية.

(3) عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن-2004 ص143.

(4) عبد القادر الفار، ص 145 المرجع السابق.

2- المسؤولية التقصيرية

نصت المادة (179) من القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 على أنه: "كل من ارتكب فعلاً سبب ضرراً للغير؛ يلزم بتعويضه". ويتضح أن النص اشترط لقيام المسؤولية التقصيرية وجود فعل وضرر وعلاقة سببية بين الفعل والضرر، وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الفلسطيني أن ذلك النص يجعل الضرر هو شرط المسؤولية، الأمر الذي يعني: أن المشرع أخذ بالاتجاه الحديث في المسؤولية التقصيرية ألا وهو النظرية الموضوعية (نظرية تحمل التبعة).⁽¹⁾

وتعتبر المسؤولية التقصيرية (الفعل الضار) من أهم موضوعات القانون المدني، وقد تتنازع هذا الموضوع إتجاهان رئيسيان: الإتجاه الأول: هو الإتجاه الشخصي الذي أسسه وتزعمه الفكر القانوني للمدرسة اللاتينية، والذي يقيم المسؤولية التقصيرية على ثلاثة أركان هي: الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية. أما الإتجاه الثاني: فهو الإتجاه الموضوعي الحديث الذي إمتدت جذوره إلى الفقه الإسلامي ومازالت، والذي يقيم المسؤولية التقصيرية على ركن وحيد هو الضرر؛ إستناداً إلى حديث الرسول صلى الله عليه وسلم "لا ضرر ولا ضرار".⁽²⁾

وأركان هذه المسؤولية هي (الفعل الضار-الضرر-علاقة السببية) وتتحقق المسؤولية التقصيرية عندما يصاب صاحب العمل أو الغير بضرر نتيجة لإرتكاب العامل خطأ خارج نطاق محتوى العقد، حتى لو كانت هناك علاقة تعاقدية بين المتضرر ومرتكب الفعل الضار، هذا يعني أن المسؤولية التقصيرية لرب العمل قد تتحقق عندما يصاب صاحب العمل بضرر على إثر خطأ إرتكبه بصورة مباشرة، أو أن الضرر أصاب الغير، إلا أن المسؤولية تقع على صاحب العمل.⁽³⁾

المسؤولية عن الفعل الضار تتطلب أن يكون هناك فعل من جانب محدث الضرر وهو رب العمل وإلحاق الضرر بالعامل، وأن تربط بين الفعل والضرر علاقة سببية وتنص المادة (181) من القانون المدني الفلسطيني على أنه "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كقوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو إتفاق يقضي بغير ذلك".

(1) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الفلسطيني، ص 205.

(2) إِيَاد محمد جاد الحق، مدى لزوم (الخطأ) كركن من أركان المسؤولية التقصيرية- في القانون المدني الفلسطيني، دراسة تحليلية، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، المجلد العشرون، العدد الأول، ص 201-ص 226 يناير 2012.

(3) عزيز كاسم جبر الخفاجي، نظرية الضمان القانوني كأساس لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة -مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية مج 12، ع 40 سنة 2019-ص 7-32.

ويتضح أن المادة السابقة تقرر مبدأ خاص بعلاقة السببية، بمعنى أنه إذا لم توجد رابطة سببية بين الفعل والضرر لا يكون الشخص الذي وقع منه الفعل مسؤولاً ولا تنتفي علاقة السببية إلا إذا وجد السبب الأجنبي أو فعل الغير أو فعل المضرور. ⁽¹⁾

⁽¹⁾ محمد حسين القضاة، التزام العامل بالمحافظة على السر المهني في القانون الأردني، عمان، الأردن 2020، المجلة العربية للنشر العلمي العدد 19 ايار 2020 ص 201-202.

الفرع الثاني

الجزاء المترتبة على رب العمل عن بعد

المسؤولية المدنية بشكل عام، هي التزام عقدي أو قانوني من قبل شخص بتعويض الضرر الذي سببه لشخص آخر، أي أنه الإلتزام الذي يقع على عاتق المسؤول نتيجة الفعل الذي قام به، وأدى إلى التسبب بالضرر للشخص، والتعويض أو الضمان هو جزاء المسؤولية، ويقوم على أساس فكرة جبر الضرر وإعادة الحال إلى ما كان عليه.⁽¹⁾

بعد التحقق من قيان أركان المسؤولية جميعها فإنه يترتب على ذلك ثبوت المسؤولية المدنية على رب العمل عن بعد؛ مما يؤدي إلى الحكم بالتعويض للطرف المتضرر وهو العامل عن بعد، وذلك من خلال إقامة الدعوى من قبله للمطالبة بإصلاح وجبر الضرر الذي لحق به جراء ما قام به رب العمل من إخلال بالإلتزامات المفروضة عليه، وتعويض العامل عن بعد نتيجة الإخلال بتلك الإلتزامات.

أولاً: الجزاءات المترتبة على رب العمل عن بعد نتيجة الإخلال بالإلتزامات

1- دعوى المطالبة بالحقوق العمالية

عند قيام رب العمل بالإخلال بأي من إلتزاماته العقدية أو القانونية فإن ذلك يمكن العامل عن بعد من رفع دعوى يستند من خلالها إلى المطالبة بالتعويض، نتيجة ما لحقه من ضرر جراء المساس بمصلحته المشروعة، وفي حال وفاته، يحل محله خلفه العام أو الخاص، وهم الورثة والدائنون والمحال لهم، إلا أنه يتم التمييز بين ما إذا كان الضرر مادياً أو أدبياً، ففي حالة الضرر الواقع مادياً، كأن يكون تلفاً في مال العامل، أو إصابة أدت إلى وفاته، فإن الحق في التعويض ينتقل إلى جميع خلفه العام والخاص، ويستطيع الدائنون أن يرجعوا بالتعويض من خلال الدعوى غير المباشرة على رب العمل ويكون ذلك كلّ بقدر نصيبه.⁽²⁾

أما التعويض عن الضرر الأدبي، وهو ما يلحق ورثة العامل المتوفى من الألم والمعاناة، فلا يدخل من ضمن التركة، وهذا ما أيده القضاء الفلسطيني⁽³⁾، وفي حال تعدد الخلف العام

(1) حسام الدين كامل الاهواني، ص252، مرجع سابق

(2) يوسف محمد عبيدات، مصادر الإلتزام، الطبعة الثانية، الأردن دار الميسرة. دون سنة نشر، ص341.

(3) إذ ان ما قضت به محكمة النقض " من أن المطالبة ببطل الألم والمعاناة الناتجة عن وفاة المورث، وكذلك بالضرر الذي أصاب المعالين وهو الخسارة التي لحقت أو ستلحق بهم مستقبلاً جراء فقدانهم مصدر إعالتهم بسبب وفاة المعيل، لا تدخل في مفهوم التركة أو المال الموروث ولا يستقيم أن تكون كذلك، إذ إن الوارث يخلف الموروث في حقوقه بمعزل عن قيمتها قلت أو كثرت نقصت أو زادت، وبالتالي فإن كل آثاره ومخلفاته تعتبر مالا موروثاً وتتصل بتركة اتصالاً لا ينفصل (كشهادة وأوسمته وملابسه الرسمية وغير الرسمية وصورة الفوتوغرافية والقلم الذي كان يكتب به وعصاه الذي كان يتكى عليها. أما المطالبة بالتعويض الناتج عن الألم والمعاناة لفقدان المورث، وكذلك التعويض بسبب خسارة الدخل لفقدان كمعيل، ليست تركة أو مالا موروثاً ولا يصح أن يكون كذلك، إنما هي حقوق تتصل مباشرة بشخص الوارث ولا رابط يربطها بتركة المورث، ولا رابط يربطها بتركة

والخاص للعامل الذين لحق بهم ضرر نتيجة وفاته، فلهم أن يرجعوا للقضاء للمطالبة بالتعويض بدعوى مستقلة خاصة بهم، أو أن يقوموا متضامنين من خلال رفع قضية واحدة ويحكم لهم بما هو مناسب من التعويض.

2- دعاوى المطالبة بالتعويض عن إصابة العمل عن بعد

نصت المادة (118) من قانون العمل الفلسطيني " وفقاً لأحكام القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه يتكفل صاحب العمل بما يلي: 1- علاج العامل المصاب إلى أن يتم شفاؤه وتغطية سائر النفقات العلاجية اللازمة بما فيها نفقات الخدمات التأهيلية ومستلزماتها. 2- جميع الحقوق المترتبة على الإصابة ولو اقتضت مسؤولية طرف ثالث".

ونصت المادة (124) من قانون العمل الفلسطيني " ما لم يكن التأخير ناتجاً عن عدم استقرار الإصابة، أو عن عذر مشروع، يسقط حق المصاب في المطالبة بالتعويض عن إصابة العمل بإنقضاء سنتين على وقوع الإصابة"، وكذلك نص المادة (128) من القانون ذاته " إذا ظهرت على العامل أعراض أحد أمراض المهنة الواردة في الجدول الملحق بهذا القانون خلال سنتين من تاريخ إنتهاء خدمته، يلتزم صاحب العمل بجميع الحقوق المقررة به وفقاً لأحكام هذا الباب من القانون".

قانون العمل الإماراتي وفي المادة (37) فقرة (2،3) " يلتزم صاحب العمل في حالة إصابة العامل بإصابة عمل أو مرض مهني بما يأتي: تحمل نفقات علاج العامل إلى أن يُشفى ويكون قادراً للعودة إلى العمل أو يثبت عجزه، وفق الشروط والضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون".

يتضح من نصوص المواد أن المشرع الفلسطيني وضع حد أقصى لرجوع العامل على رب العمل للمطالبة بالتعويض عن مستحقته بسبب إصابة العمل أو المرض المهني، وكان هدف المشرع من قصر الحد الأقصى للرجوع على رب العمل بالمستحقات العمالية نتيجة إصابة العمل أو المرض المهني؛ هو لما فيه من استقرار للمعاملات الناتجة عن عقد العمل، ولما فيه من سرعة تصفية المراكز القانونية.⁽¹⁾

المورث ولها كيانها المستقل المجرد عنها وإن ترتبت بسبب فقدانه إذ لم تكن للمورث حال حياته، ولم تكن باستطاعته المطالبة بها فيما لو بقى على قيد الحياة، وبالتالي فهي ليست بمطلوب للميت في ذمة أخرى ولا تنطبق عليها المادة (1642) من المجلة العدلية، وإن ادعاء للمطالبة بها يجب أن يقدم من مستحقها بصفته الشخصية... نقض مدني فلسطيني رقم 2005/168 صادر بتاريخ 2007/06/20 muqtafe.berzeit.edu تمت الزيارة بتاريخ 2023/9/20 الساعة العاشرة صباحاً.

(1) آمنه عبد الكريم يوسف جعدي، ص 52، مرجع سابق.

ويكون أساس التعويض في التأمين من المسؤولية المدنية لإصابات العمل على أساس ما لحق المضرور من خسارة، وما فاتته من كسب وذلك في حدود ما هو منصوص في وثيقة التأمين، بحيث يكون التأمين عن الأضرار الناشئة عن الوفاة أو الإصابات الجسدية. (1)

ثانياً: التعويض المترتب على رب العمل نتيجة الإخلال بالالتزامات

قد يفرض التعويض على رب العمل، وفقاً للمسؤولية المدنية، نتيجة إخلاله بالعلاقة التعاقدية، وعدم قيامه بتنفيذ الإلتزامات المترتبة عليه، وذلك إما من خلال:

1- التعويض العيني

الأصل في المسؤولية العقدية أنه يقضي بالتعويض العيني وذلك وفقاً للاتفاق بين أطراف العقد، ويتم اللجوء إلى التعويض العيني في حال كان ذلك ممكناً، وغير مرهق، أو مستحيلاً، مثلاً في العلاقة التعاقدية لعقد العمل، يكون التنفيذ العيني مستحيلاً في حال إفلاس رب العمل، ومن ثم إغلاق المنشأة، إلا أن هناك حالات لا يتصور التعويض العيني فيها، وإنما يكون الأصل بالتعويض المقابل، ومثال ذلك لا يتصور أن يكون التعويض عيناً عن وقوع ضرر جسماني؛ لأن الحكم بذلك التعويض لا يجعل منه إعادة العامل إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الإصابة، أو إعادته للحياة. (2)

2- التعويض بمقابل

يعد التعويض بمقابل البديل للتعويض العيني، وذلك من خلال إعطاء المدين مبلغاً من المال نتيجة ما أصابه من ضرر، ووفقاً للمسؤولية المدنية التعويض بمقابل قد يكون من خلال التعويض بسبب عدم التنفيذ، أو التعويض نتيجة التأخير في التنفيذ، ولا يتم التعويض عن تأخير في التنفيذ إلا من خلال توجيه إنذار للمدين يخطر به بوجوب تنفيذ إلتزامه، أي قيام العامل وفقاً للمسؤولية المدنية بتوجيه إنذار لرب العمل يخطر به بالتخلف عن تنفيذ إلتزاماته وترتب نتيجة ذلك ضرر. (3)

كل ما تقدم ذكره من حقوق للعامل عن بعد على رب العمل عن بعد والمسؤولية المدنية لرب العمل عن بعد والجزاءات المترتبة عليه، يطبق إذا كانت العلاقة بينهما نظمت داخل نفوذ الدولة، حيث لا يكون هناك أي صعوبة في تطبيق القانون الوطني على أي خلاف يقع بينهما، إلا أنه وفي حالة ما إذا كانت العلاقة عبر عقد عمل عن بعد في دولتين، فإن قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 لم يأت على ذكر أي من العمل عن بعد رغم أنه يعتبر شكلاً

(1) حسام توفيق عرفات، شرح قانون العمل الفلسطيني. الطبعة الأولى، فلسطين، الكلية العصرية الجامعية، 2017، ص 239.

(2) آمنه عبد الكريم يوسف جعدي، ص 56، مرجع سابق.

(3) عبد القادر الفار، ص 70، مرجع سابق.

من أشكال الحداثة، وأن البيئة القانونية ليست مُهيئة لضمان حقوق وحماية العاملين عن بعد، كما أنه لا يوجد إطار قانوني يحمي العاملين عن بعد لذلك من الضروري إعادة تنظيم التشريعات القانونية الخاصة بالعمل.

الخاتمة

أولاً: النتائج

- 1- العمل عن بعد هو أحد أنظمة العمل التي أفرزتها التكنولوجيا ووسائل الإتصال الحديثة.
- 2- العمل عن بعد يعد إحدى الأساليب الإدارية الحديثة التي تسهم في حل كثير من مشاكل العمل التقليدي.
- 3- العمل عن بعد يقوم على عدة أسس، وجود علاقة تبعية بين طرفين، وأن يتم العمل خارج مقر العمل الرسمي وأن يتم استخدام وسائل التكنولوجيا الحديثة للقيام بالعمل.
- 4- يصنف عقد العمل عن بعد باعتباره عقداً إلكترونياً ضمن طائفة العقود التي تبرم عن بعد، مما يتعين البحث عن آليات قانونية تتفق مع بيئة وطبيعة هذه المعاملات.
- 5- تقييم المرشح للعمل هو حق خالص لصاحب العمل، إلا أن هذا التقييم يجب أن يكون تقييماً مهنيّاً في المقام الأول الهدف منه إظهار أبعاد الشخصية المهنية للمرشح لتحديد الموقف النهائي من العقد، دون أن يشكل أي اعتداء على الحياة الخاصة به.
- 6- إذا كان لرب العمل الحق في التعرض لبعض الجوانب الخاصة للعامل لأسباب تتعلق بحسن أدائه لعمله، أو لأسباب أمنية في مكان العمل، فإن للعامل الحق في إحترام حياته الخاصة، إذ يمنع على رب العمل مراقبة تصرفاته بأيّة وسيلة كانت في أوقات العمل أو خارجها بالتصوير أو التجسس عليه دون إحترام الضوابط والشروط القانونية.

ثانياً: التوصيات

- 1- نوصي المشرع الفلسطيني بسرعة سن تشريع ينظم العمل عن بعد، ليلائم التطورات الحديثة في مجال العمل، ويوفر الحماية الكاملة للعمال عن بعد من مخاطر العمل، ويحافظ على حقوق العامل عن بعد، حيث أن عقد العمل التقليدي أصبح لا يتناسب مع متطلبات سوق العمل.
- 2- نوصي المشرع الفلسطيني بتنظيم إجراءات العمل عن بعد، وتطوير البيئة القانونية والإجرائية الناعمة لهذا العمل، إضافة إلى استخدام أفضل المنصات ونظم المعلومات الإلكترونية ذات الصلة.
- 3- قيام الدولة بتوفير الإمكانيات المالية لشراء الأدوات والآلات ووسائل الإتصال الحديثة وتوفير أجهزة الكمبيوتر التي تساعد العامل عن بعد في التواصل مع رب العمل.
- 4- نوصي المشرع الفلسطيني أن يتدخل بنص قانوني لتحديد شروط وضوابط استخدام أجهزة المراقبة الإلكترونية في ميدان العمل، ونص قانوني خاص بحماية الحياة الخاصة لمواجهة احتمالات تعسف صاحب العمل في إنتهاك حرمة الحياة الخاصة والحريات الشخصية للعامل.
- 5- نوصي الدولة بعمل إتفاقية دولية تنظم العمل عن بعد مع الدول التي طبقت نظام العمل عن بعد، لاسيما وأن العمل عن بعد يكون بين الدول وغالباً ما يكون أحد طرفيه عنصر أجنبي، وذلك لضمان الحماية القانونية للعامل عن بعد، من مخاطر العمل، وتنظيم الرقابة والجهات المسؤولة عن ذلك.
- 6- نوصي الدولة أن تعمل على توفير البنية التحتية لعمل شبكات الإتصال والإنترنت، والهواتف وخطوط الإتصال في كافة أرجاء الدولة، خاصة في المناطق النائية، وكذا لمواكبة أحدث التطورات في مجال المعلوماتية.
- 7- إنشاء جهة مركزية أو إدارية تتبع وزارة العمل، وتتمثل مهمتها في الإشراف على عملية إدارة وتشغيل أنظمة العمل عن بعد، هذه الجهة ينبغي أن تمتلك كافة الإمكانيات المادية والبشرية التي تتيح لها النجاح في تفعيل ومتابعة أنظمة العمل عن بعد.
- 8- نشر مفاهيم العمل والتوظيف عن بعد لدى الشباب والطلبة الجامعيين من خلال نشر ثقافة العمل عن بعد، عبر الإنترنت والعمل على تبني خياراته الواسعة لدى الجامعات الفلسطينية ومؤسسات التعليم العالي ومنظمات المجتمع المدني لإيجاد حلول فعالة لبطالة الخريجين، وتنسيق العمل بين شركات تكنولوجيا المعلومات وبين القطاع الخاص للتشبيك مع الجهات الخارجية للحصول على عقود عمل طويلة أو قصيرة ووظائف عن بعد.

قائمة المراجع والمصادر

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: الكتب والأبحاث العلمية

أحمد سليمان، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، الجزء الثاني؛ علاقات العمل الفردية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.

أحمد عبد الكريم أبو شنب، شرح قانون العمل وفقاً لأحدث التعديلات، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2006.

أحمد الزقرد، القيمة القانونية للمستندات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، دراسة منشورة في المجلة العربية للفقهاء والقضاء الصادرة عن الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، الإدارة القانونية لدى الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب، العدد 41، نيسان/أبريل 2010، منشورات جامعة الدول العربية، القاهرة، 2010.

أحمد النصر قانون العمل الفلسطيني، ط2 جامعة بيرزيت رام الله 2012

أحمد مصطفى ممدوح مندور، أثر التطور التكنولوجي على تكوين المعاملات، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 01 العدد: 02 مارس 2021.

أحمد شوقي عبد الرحمن، انقضاء عقد العمل، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2012.

أحمد خليل توركان، إيهان أحمد خليل شمام، العمل عن بعد بين تحديات الواقع وتطلعات المستقبل، مجلة كلية التربية الأساسية الجامعة المستنصرية وقائع المؤتمر العلمي الدولي الثاني، نقابة الأكاديميين العراقيين، مركز التطوير الإستراتيجي الأكاديمي، كلية التربية الأساس، جامعة صلاح الدين أربيل، شباط 2020.

أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، المؤتمر العلمي الثالث كلية الحقوق ٤ جامعة حلوان بعنوان التطورات المصرفية والإنتاجية المعاصرة في مصر والعالم العربي، 2004 م.

أسامة أبو الحسن مجاهد، الوسيط في قانون المعاملات الالكترونية، دار النهضة العربية، 2007.

أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار النهضة العربية، 2004.

أسامة بن صادق الطيب، نحو مجتمع المعرفة، سلسلة دراسات يصدرها مركز الإنتاج الإعلامي. الإصدار الثاني لجامعة الملك عبد العزيز، العمل عن بعد، د.س، د.ر. ط .

أسامة بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، انظر في مفهوم الالتزام بتبصير المستهلك للمتعاقد عن بعد، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005.

أشرف جابر، الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد: صنعة قضائية وصياغة تشريعية، بحث ضمن أعمال المؤتمر السنوي الرابع لكلية القانون الكويتية العالمية، والذي انعقد بتاريخ 9-10 مايو 2017 بالكويت، منشور في ملحق خاص بالعدد 2 من مجلة كلية القانون الكويتية العالمية. عدد نوفمبر 2017.

أميرة بدوى نجم، التنظيم القانوني في عقد العمل عن بعد، جامعة المنوفية، كلية الحقوق، المجلد 57، العدد 3، مايو 2023.

آمال بن رجدال، اشكالية العمل عن بعد في التشريع الجزائري كنمط حديث لتنظيم العمل خلال جائحة كوفيد 19، ص 586، 2020.

آمال عبد الجبار حسوني ونادية كعب جبر، المسؤولية المدنية الناشئة عن العمل عن بعد في الدوائر الحكومية، مجلة جامعة تكريت للحقوق السنة 7 المجلد 7 العدد 1 الجزء 1 عام 2022.

آمنة عبد الكريم يوسف جعيدي، المسؤولية المدنية لرب العمل في التشريعات الفلسطينية، رسالة الماجستير في القانون الخاص، بكلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2019.

أنس موسى أبو العون وإبراهيم خالد يحيي- الحماية القانونية لأجر العامل في القانون الفلسطيني "دراسة مقارنة" أكتوبر 2020.

إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

إياد محمد جاد الحق، مدى لزوم (الخطأ) كركن من أركان المسؤولية التقصيرية- في القانون المدني الفلسطيني، دراسة تحليلية، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، المجلد العشرون، العدد الأول، يناير 2012.

أثر التغيرات التكنولوجية في إبرام العقد مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السادسة، العدد 3، العدد التسلسلي 23، ذو الحجة 1439 هـ / محرم 1440 هـ، سبتمبر 2018 م.

إطار منهجي لتشغيل المرأة السعودية في ظل تبني خيارات العمل عن بعد، إعداد صندوق تنمية الموارد البشرية، محرم 1427 هـ.

بشاير يوسف عبد العزيز الماجد، عقد العمل عن بعد بين فلسفة الخصوصية والحماية لحق العامل ورب العمل في ظل جائحة كورونا المجلة الدولية للقانون، المجلد التاسع، العدد الرابع، 2020، عدد خاص حول القانون وفيروس كورونا المستجد "كوفيد-19".

بشير هدي، الوجيز في شرح علاقات العمل، (علاقات العمل الفرديّة والجماعيّة) الطبعة الثانية منقحة ومزودة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.

بو سحبة الجيلالي، العمل عن بعد بين حتمية الوضع الراهن وضرورة حماية مناصب العمل، جائحة كورونا، مجلة قانون العمل والتشغيل صنف C -مجلة علمية دولية محكمة سداسية

مجانية، تصدر عن مختبر قانون العمل والتشغيل كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد باديس بمستغانم- المجلد السادس العدد الأول 2021.

بيو خلاف، تطور حماية الحياة الخاصة للعامل، رسالة لنيل شهادة الماجستير تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011.

تسنيم كامل أحمد أبو ماضي، تقييم تجربة العمل عن بعد في قطاع غزة التحديات والمستقبل " دراهم تطبيقية على الشركات التجارية العاملة في قطاع غزة 2015م".

تتوير أحمد بن محمد نذير، حق الخصوصية، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الإنجليزي 31 أطروحة دكتوراه في الفقه الإسلامي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بإسلام آباد، الباكستان، 2007.

جابر محبوب، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، مصادر الإلتزام في القانون القطري، منشورات كلية القانون، جامعة قطر، 2016.

حمادة صابر شعبان، عقد العمل عن بعد، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية 2021.

حسين عبد اللطيف حمدان، قانون العمل (دراسة مقارنة) ، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

حسام الدين كامل الأهواني، الحق في إحترام الحياة الخاصة " الحق في الخصوصية"، دار النهضة العربية، 1987.

حمزة مشوار، القانون الواجب التطبيق على عقد العمل الدولي، مذكرة مقدمة الأستاذة متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة عام 2015-2016.

حليمة بن حفو، التراضي في العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى أشغال اليوم الدراسي لتكريم د محمد رياض، أبحاث في الشريعة والقانون، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية بمراكش، منشورات الكلية، مراكش، المغرب، 2009.

خالد بارودة، عجالي بخالد، "خصوصية عقد العمل عن بعد"، مجلة قانون العمل والتشغيل، المجلد 5 عدد 4، نوفمبر 2020م

خالد السيد محمد عبد المجيد موسى أحكام عقد العمل عن بعد، مكتبة القانون والإقتصاد، الطبعة الأولى، الرياض د.س .

خالد حمدي عبد الرحمن، الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل، القاهرة، دار النهضة العربية، 2006.

خالد حمدي عبد الرحمن، الحماية القانونية للحياة الخاصة للعامل، دار النهضة العربية، 2000.

خالد ممدوح إبراهيم، أمن مراسلات البريد الإلكتروني، الدار الجامعية مصر ، 2008.

رامي محمد علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت، مجلة الحقوق جامعة الكويت، س 26 ع 4 ديسمبر 2002.

رشيد واضح، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هومه للطبع والنشر والتوزيع الجزائر 2005.

رضوان ربعية، "العمل عن بعد كمدخل لمواجهة فيروس كورونا المستجد في ضوء اقتصاد المعرفة"، قانون العمل والتشغيل، صنف C مجلة علمية دولية محكمة سداسية مجانية، تصدر عن مخبر قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس بمستغانم، عدد خاص، تأثير فيروس كورونا على علاقات العمل 2020.

رقية سكيل، العمل عن بعد كأسلوب حديث لتنظيم العمل (المفهوم والخصوصية) مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07 العدد 01 جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف الجزائر 2021.

رقية سكيل، التكليف القانوني لعقد العمل عن بعد (التبعية في عقد العمل عن بعد) المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد، 07 العدد 01 الجزائر 2022.

سامح التهامي أنظر في الأضرار المترتبة عن مثل هذه الأفعال، المسؤولية المدنية عن فيرسنة النظم المعلوماتية عبر الإنترنت، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2016.

سعد آل منيع، " 5 وظائف الأكثر تسجيلا للمرأة في برنامج "العمل عن بعد"، جريدة المدينة السعودية، في 2017/10/13 تم قراءته بتاريخ 2023/1/15.

سميرة كميلي، قانون الشغل والتطورات التكنولوجية، مقال منشور في مجلة القانون المغربي، ع 13، 2013.

سماح عبد الفتاح عطية عفيفي، الحماية القانونية لعمال المنصات الرقمية، العدد 37 لسنة 2022.

سعاد بلمختار، الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية- مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15 / العدد، 01، 2022.

سعد عبد العال همام، النظام القانوني لعقود الإستهلاك في مجال المعلومات الإلكترونية، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، سنة 2007.

سعاد بنور، أثر المراقبة الإلكترونية في ميدان العمل على الحياة الخاصة للعامل.

سليمان أحمية، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، طبعة 1998 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

سيد محمود رمضان، الوسيط في شرح قانون العمل والضمان الإجتماعي، ط2 جامعة الزيتونية، عمان 1999.

صابر بن عزوز، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري، الكتاب الثاني، نشأة علاقة العمل الفردية في التشريع الجزائري والمقارن، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

صلاح محمد دياب، الحماية القانونية للحياة الخاصة وضماناتها في ظل الوسائل التكنولوجية الحديثة، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.

طوني عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الإنترنت، صادر ناشرون، بيروت، 2001.
عائشة فاضل، الفة منصوري، حماية الحياة الخاصة للعامل في ظل التكنولوجيا الحديثة، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 7 العدد، 2 ديسمبر 2022.

عبد الرحمن خليفي، الوجيز في منازعات العمل والضمان الإجتماعي، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

عبد العزيز الزومان، محمد العقلي، عبد العزيز السلامة، ماجد الرسيني، العمل عن بعد عالميا مجالات تطبيقه في المملكة العربية السعودية، المؤتمر الوطني السابع عشر للحاسب الآلي، جامعة الملك عبد العزيز، المدينة المنورة، 2004.

عبد الله عبد الكريم عبد الله، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية السنة السادسة العدد 3 العدد التسلسلي 23 1440 هـ سبتمبر 2018.

عبد القادر الفار، مصادر الإلتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2004.

عبد اللطيف خالفي، الوسيط في علاقات الشغل الفردية، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش 2001.

عدنان إبراهيم السرحان ونوري حمد خاطر، شرح القانون المدني الأردني مصادر الحقوق الشخصية، الإلتزامات. دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة، عمان.

عدلي محمد عبد الكريم، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2010-2011.

عزمي محمد البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، م 1، دار محمود للنشر والتوزيع، 2018.

عزيز كاضم جبر الخفاجي، نظرية الضمان القانوني كأساس لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية مج 12، ع 40 سنة 2019.

عصام أحمد البهجي حماية الحق في الحياة الخاصة في ضوء حقوق الإنسان والمسؤولية المدنية دار الجامعة للنشر الإسكندرية مصر 2015.

عصام عابدين، الحد الأدنى للأجور في ضوء المواثيق الدولية والتشريعات الفلسطينية، الطبعة الثانية، الناشر مؤسسة حق، 2014.

علا فاروق عزام، المسؤولية القانونية في عقد العمل عن بعد، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، مصر، 2012.

علا عيسى محمود الخطيب، أثر تطبيق العمل عن بعد على إنتاجية الموظفين في القطاع الهندسي (الاستشارات والتصميم الهندسي) في الأردن خلال جائحة (كوفيد19) جامعة الشرق الأوسط قسم إدارة الأعمال 2021.

علي صالح شلير، العمل عن بعد ودوره في تشغيل ذوي الإحتياجات الخاصة في محافظة أربيل، المجلة العراقية للعلوم الاقتصادية، عدد49، 2016.

على رزق نجم، قابلية خريجي الجامعات للعمل عن بعد وعلاقته بالإنتاجية، ماجستير مقدمة لكلية الإقتصاد والعلوم الإدارية، جامعة الأزهر غزة، 1439هـ 2018 م.

عمار بوضياف، عنصر التبعية في علاقة العمل، رسالة ماجستير في القانون المؤسسات، الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1988.

عمر خالد محمد الزريقات، عقد البيع عبر الإنترنت، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، سنة، 2005.

عمر فارس وعمار البيك، أنظر في تفصيلات خيار العدول في العقد الإلكتروني وخصوصيته، خيار المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني، دراسة منشورة في مجلة (دراسات -علوم الشريعة والقانون) الصادرة عن الجامعة الأردنية، العدد 4 المجلد 44، سنة 2017، عمان، الأردن، 2017.

عمر "محمد عودة" عريقات، المسؤولية المدنية للصيدلي عن الخطأ الدوائي. دون طبعة. عمان، الدار العلمية للنشر والتوزيع. 2016.

عواد بلعبدوف، "آليات المحافظة على مناصب العمل في ظلّ أزمة جائحة كورونا"، مجلة قانون العمل والتشغيل، صنف C مجلة علمية دولية محكمة سداسية مجانية، تصدر عن مخبر قانون العمل والتشغيل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس بمستغانم، المجلد الخامس، العدد الأول. 2020.

غادة عبد الله، وعمر العبيدلي، العمل عن بعد في القطاع العام البحريني أثناء جائحة كورونا، وقائع طاولة مستديرة، البحرين، يناير 2020.

فاطمة مرخوص، المسؤولية الجزائية في إطار علاقات العمل، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي للأعمال-جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016-2017.

فاطمة أحمد حيشية، التوظيف عن بعد "لماذا تلجأ الشركات الناشئة إلى التوظيف عن بعد والإعتماد على المستقلين"، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، سوريا.

فتحي بكار، فاطمة بو شريعة إستراتيجية العمل عن بعد نقص في التشريع وفي الممارسة جامعة الجزائر 1، المجلد 34، تاريخ النشر يوليو 2020.

فاتن حوى الوجيز في قانون حماية المستهلك منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2012.

فاتن حوى، المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

فياض القضاة، أنظر في خصوصية الإيجاب أو القبول الصادر عن شخص ما بالطرق الإلكترونية، الجوانب القانونية للتعاقد والدفع الإلكتروني في التجارة الإلكترونية، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤتة الأردنية، المجلد 1، عدد 3، تشرين الأول/أكتوبر، 2009، منشورات جامعة مؤتة، الكرك، الأردن، 2009.

فضيلة عاقل، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة، جامعة الأخوة منتوري، كلية الحقوق دراسة مقارنة 2011-2012.

فلاق علي بن ميري مصطفى، تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، ودورها في تحسين أداء العاملين، دراسة حالة أساتذة جامعة المدينة كلية العلوم الإقتصادية والتجارية والتسيير، مجلة مجتمع، تربية، عمل، تصدر عن جامعة مولود معمري بتيزي وزو، المجلد الخامس، العدد الثاني، يونيو.

لمين محمد علوطي، المنظومة الإلكترونية للعمل عن بعد، بحث منشور في مجلة أبحاث إقتصادية وإدارية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد الثالث يونيو، 2008.

محمد عبدالحفيظ المناصير، النظام القانوني لعقد العمل عن بعد" دراسة في القانون المقارن" دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 1، 2019.

محمد حسام لطفي، نحو منظور جديد للقانون المدني، بحث مقارن قدم ضمن المؤتمر العلمي لكلية القانون بجامعة قطر الذي انعقد تحت عنوان (التقنين المدني القطري في عقده الأول) بتاريخ 23-24 نوفمبر 2014، منشورات الكلية، الدوحة، قطر، 2014.

محمد سمير أحمد، الإدارة الإلكترونية، عمان، دار المسيرة للنشر والتوزيع الطبعة الأولى، 2009.

محمد عرفان الخطيب، الحرية التعاقدية في تشريع العمل "أزمة عقد العمل" دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والسوري، مجلة الشريعة والقانون، العدد السابع والأربعون، يوليو، 2011.

محمد حسين منصور، قانون العمل في مصر ولبنان، دار النهضة العربية، د.س.

محمد ليبب شنب، شرح أحكام قانون العمل، مكتبة الوفاء القانونية، 2010.

محمد سعيد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

محمد حسن قاسم، الحماية القانونية لحياة العامل الخاصة في مواجهة بعض مظاهر التكنولوجيا الحديثة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2011.

محمد حسين القضاة، إلزام العامل بالمحافظة على السر المهني في القانون الأردني، عمان، الأردن 2020، المجلة العربية للنشر العلمي العدد 19 أيار 2020.

محمود جمال الدين ذكي، نظرية الإلتزام، بدون دار نشر، 1976.

مصطفى المنصوري، العمل عن بعد "د راسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة. القاضي عياض، مراكش، المغرب، 2011.

مصطفى قويدري، عقد العمل بين النظرية والتطبيق، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

مطلق بن مقعد بن مطلق الروقي، درجة توافر مقومات العمل عن بعد بجامعة شقراء على ضوء جائحة كورونا، العدد، 189، الجزء الأول، يناير لسنة 2021.

مفيدة العوادي، التعبير عن الإرادة في العقود عبر شبكة الانترنت، 2015-2016 جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق.

ممدوح محمد خيرى هاشم المسلمي، العمل عن بعد في القانون المدني، جامعة بنها، كلية الحقوق، مجلة الفكر القانوني والإقتصادي س10 ع20-2020.

ممدوح محمد مبروك، التبعية في نطاق علاقة العمل الفردية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

ملاك محمود برجاي، عقد العمل عن بعد " عبر استخدام التقنيات الجديدة للمعلومات والاتصالات " رسالة الدبلوم العالي مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية بالجامعة اللبنانية، 2017-2018.

منصور عسكر 2014، (عمل المرأة عن بعد عد من وجهة نظر الطالبات الجامعيات السعوديات: دراسة إجتماعية على عينة من طالبات جامعة)، مجلة التسيير والإقتصاد، مجلد 2، ع 2، 2014.

منير عبد المجيد تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، منشأة المعارف الإسكندرية، دون سنة نشر.

همام محمود زهران، قانون العمل، عقد العمل الفردي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998.

همام محمد محمود زهران، قانون العمل (عقد العمل الفردي)، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2003.

يوسف عبد الله الغرباوي، الوجيز في شرح قانون العمل الفلسطيني، الطبعة الأولى 2014.
نجلاء توفيق نجيب فليح. نادية محمد مصطفى قزمار، التكييف القانوني للعمل عن بعد " دراسة مقارنة"، جامعة عمان العربية وجامعة عجمان، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، المجلد الثامن عشر، العدد الأول 2019.

نضال جمال جرادة، التبعية في علاقات العمل الفردية، رسالة ماجستير جامعة الأزهر 2013.

ثالثاً: القوانين والمذكرات القانونية

القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003.
دستور دولة الإمارات العربية المتحدة لسنة 2009.
قانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012.
قانون المعاملات المدنية الإماراتي المعدل لسنة 1987.
القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.
قانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.
القانون المدني السعودي لسنة 1976.
القانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الإلكترونية لسنة 2009.
قانون الاونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996.
قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000.
قانون العمل الإماراتي رقم 10 لسنة 2017.
قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 وتعديلاته.
قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.
قانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني، غزة، رقم 6 لسنة 2013.
قرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية، فلسطين، رام الله، رقم 15 لسنة 2017.
قرار وزاري رقم 27 في شأن تنظيم العمل عن بعد صادر من وزير الموارد البشرية والتوطين الإماراتي في سنة 2020.
قرار مجلس الوزراء رقم (16) لسنة 2003 نظام تحديد الأعياد الدينية والرسمية للعامل مدفوعة الأجر إلى جانب يوم الراحة الأسبوعية.
قرار مجلس الوزراء رقم (23) لسنة 2003م بنظام تحديد المهن التي يجوز تشغيل العمال فيها في الأعياد الدينية والرسمية.
المرسوم رقم 151/2016 المؤرخ 11 فبراير 2016 المتعلق بضوابط وشروط تنفيذ العمل عن بعد في الخدمة العامة والقضاء.
دليل تطبيق العمل عن بعد في الحكومة الاتحادية والإرشادات إجرائية في الظروف الطارئة، الإمارات العربية المتحدة، مارس 2020 .

دليل العمل عن بعد بالإدارات العمومية، وزارة الإقتصاد والمالية والإصلاح الإدارة، المغرب، قطاع إصلاح الإدارة، 2020.

الإتفاق الإطارى الأوروبي الصادر فى 16 يوليو 2002.

الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الذى اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة 1948/12/10.

المذكرات الإيضاحية للقانون المدنى الفلسطينى، السلطة الوطنية الفلسطينية، ديوان الفتوى والتشريع، 2003.