

عقد الخدمة المنزلية بين الفراغ التشريعي العراقي والتنظيم المقارن

The Domestic Service Contract between the Iraqi Legislative Vacuum and Comparative Legal Regulation

م.د أسيل نجم عبد الله

جامعة ذي قار / كلية القانون

Dr. Aseel Najim Abdullah

University of Dhi Qar / College of Law

law6phd23@utq.edu.iq

UTjlaw@utq.edu.iq

<https://utq.edu.iq/thiqar>

كما أوضح البحث الخصائص التي تميّز عقد الخدمة المنزلية عن عقد العمل العام، ولا سيما فيما يتعلق بتنظيم وقت العمل، واستمراريته، وطبيعة العمل المادي أو الذهني، والالتزام بتوفير السكن والمأكل والمشرب، وحدود التفتيش والرقابة.

وانتهى البحث إلى أن تنظيم عمل العامل المنزلي في العراق يُعدّ ضرورةً تشريعية ملحةً تقتضيها التطورات الاجتماعية والاقتصادية، سواء من خلال إصدار تشريع خاص يراعي خصوصية عقد الخدمة المنزلية، ويحدد حقوق والتزامات أطرافه، أو عبر تعديل قانون العمل ليشمل هذه الفئة، بما يضمن حماية العامل من الاستغلال، وضمان حقوقه الأساسية، كأوقات الراحة، والإجازات، وتحديد الحد الأدنى للسن، وبما يحقق التوازن والعدالة بين أطراف العلاقة التعاقدية. الكلمات المفتاحية: الخدمة المنزلية، العمل المنزلي، حقوق العامل المنزلي، عمال الخدمة المساعدة.

Abstract: This research aims to study the domestic service contract in Iraq in light of the existing legislative vacuum, as the Iraqi legislator has not established specific regulations for this category, whether in the amended Civil Code No.

المستخلص

تتجه هذه الدراسة إلى بيان عقد الخدمة المنزلية في العراق في ظل الفراغ التشريعي القائم، إذ لم يضع المشرع العراقي تنظيمًا خاصًا لهذه الفئة، سواء في القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل أو في قانون العمل رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥، مما أفضى إلى اضعاف الحماية القانونية المقررة للعامل المنزلي، ويقارن البحث هذا الوضع بالتنظيمات القانونية في كل من الكويت والإمارات، التي أفردت تشريعات خاصة لعقد الخدمة المنزلية، وحددت حقوق والتزامات الأطراف، وساعات العمل، والإجازات، وظروف السكن، وآليات الرقابة والتفتيش.

استند البحث إلى المنهج التحليلي المقارن لدراسة عقد الخدمة المنزلية من حيث تعريفه، أطرافه، خصائصه، وحدوده العملية، أسفر التحليل أن العامل المنزلي يظل شخصًا طبيعيًا يقدم خدمة دائمة أو منتظمة لصاحب العمل أو أسرته، كما يقتصر وصف صاحب العمل على الشخص الطبيعي، وينحصر نطاق العمل في المنزل أو ما في حكمه، مع مراعاة ما يفرضه هذا العقد من خصوصية وسرية متصلة بالحياة الأسرية.

amending the Labor Law to include this category, in a way that ensures the protection of the worker from exploitation, guarantees their basic rights, such as rest periods, vacations, and setting a minimum age, and achieves balance and justice between the parties to the contractual relationship.

Keywords: Domestic service, Domestic work, Domestic workers' rights, Domestic auxiliary workers.

المقدمة

يكتسب عقد الخدمة المنزلية أهمية متزايدة في الواقع الاجتماعي المعاصر، نظرًا لاتساع نطاق العمل المنزلي وتنوع الخدمات التي يؤديها العامل المنزلي داخل الأسرة، سواء كانت مادية أم ذهنية، وبصفة دائمة أو منتظمة، الأمر الذي يفرض ضرورة تنظيم هذا العقد قانونيًا بما يكفل حماية حقوق أطرافه، ولا سيما العامل المنزلي بوصفه الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية.

ويتجلى في التشريع العراقي فراغ تشريعي واضح، إذ لم ينظم القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل عقد الخدمة المنزلية إلا بإشارة عرضية في المادة (٩٠١)، كما خلا قانون العمل النافذ رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ من تنظيم خاص بهذه الفئة، الأمر الذي أفضى إلى ضعف الحماية القانونية المقررة للعمال المنزليين.

في المقابل، أفردت بعض التشريعات المقارنة تنظيمًا خاصًا لعقد الخدمة المنزلية، كما هو الحال في القانون الكويتي رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥، والقانون الإماراتي رقم (١٠) لسنة ٢٠١٧، إذ حدّدت هذه التشريعات حقوق والتزامات أطراف العقد، وساعات

(40) of 1951 or in Labor Law No. (37) of 2015. This has weakened the legal protection provided for domestic workers .

The research compares this situation with the legal frameworks in both Kuwait and the UAE, which have established specific legislation for domestic service contracts, defining the rights and obligations of the parties, working hours, vacations, housing conditions, and mechanisms for monitoring and inspection, The research relied on the comparative analytical method to study the domestic service contract in terms of its definition, parties, characteristics, and practical boundaries.

The study showed that the domestic worker remains a natural person providing a permanent or regular service to the employer or their family. The description of the employer is also limited to a natural person, and the scope of work is confined to the home or equivalent settings, taking into account the privacy and confidentiality requirements associated with family life. The research also highlighted the characteristics that distinguish the domestic service contract from a general employment contract, particularly regarding the organization of working hours, continuity, the nature of physical or mental work, the obligation to provide housing, food, and drink, and the limits of inspection and supervision.

The research concluded that regulating the work of domestic workers in Iraq is an urgent legislative necessity imposed by social and economic developments, either through issuing a specific law that takes into account the nature of the domestic service contract and defines the rights and obligations of its parties, or by

تتجه في الغالب إلى معالجة جوانب جزئية منه، كالمفهوم أو الأحكام أو التنظيم أو القانون الواجب التطبيق، ومن بينها، رسالة أريفان مصطفى محمد المعنونة بـ (عقد الخدمة في المنازل - دراسة تحليلية مقارنة)، وهي دراسة مبكرة سابقة زمنياً على صدور قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥.

كما يُذكر في هذا السياق بحث بندر ماجد شرار في التنظيم القانوني للعمالة المنزلية، وبحث د. زانا إسماعيل عزيز في القانون الواجب التطبيق على عقد الخدمة في المنازل، وبحث د. شواخ محمد الأحمد في مفهوم عقد الخدمة المنزلية، وبحث د. ناصر جميل محمد الشميلة في أحكام عقد الخدمة في المنازل، فضلاً عن بحث د. محمد محمد القطب مسعد سعيد بشأن خصوصية التنظيم القانوني لعمل المرأة في مجال الخدمة المنزلية، وبحث موساوي عبد الحكيم المتصل بفكرة الفراغ التشريعي في مجال خدم البيوت في إطار غير عراقي.

ويتميز هذا البحث عن الدراسات المذكورة في أنه لا يعالج الموضوع من زاوية جزئية أو وصفية فحسب، بل ينطلق من إشكالية الفراغ التشريعي العراقي في تنظيم عقد الخدمة المنزلية، ويعتمد المقارنة القانونية بوصفها أداة للكشف عن النقص التشريعي وبيان سبل معالجته.

خطة البحث:

اقتضت طبيعة البحث تقسيمة إلى ثلاثة مطالب سنتناول في المطلب الأول: التعريف بعقد الخدمة المنزلية وسيقسم على فرعين، وسنبحث في المطلب الثاني: النطاق الشخصي لعقد الخدمة المنزلية وسنقسمه أيضاً على فرعين، وسنعالج في المطلب الثالث والأخير خصائص ومميزات عقد الخدمة

العمل، وظروف السكن، وآليات الرقابة، بما يعكس إدراكاً تشريعياً لأهمية تنظيم هذا النوع من العقود، وتوفير حماية قانونية مناسبة للعاملين فيه.

أهمية البحث:

تتجلى أهميته هذا البحث من الحاجة الملحة لمعالجة الفراغ التشريعي في العراق ومقارنته بالتجارب القانونية الحديثة، بهدف اقتراح حلول وتشريعات تتماشى مع التطور الاجتماعي، وتحمي حقوق العمال المنزليين.

مشكلة البحث:

تدور مشكلة البحث في استثناء عقد الخدمة المنزلية من نطاق التنظيم التشريعي الواضح في القانون العراقي، سواء من خلال قانون العمل أو عبر تشريع خاص، فضلاً عن غياب قواعد قانونية تفصيلية تنظم حقوق والتزامات العمال المنزليين، الأمر الذي يقتضي مقارنة هذا الفراغ التشريعي بالتشريعات المقارنة لبيان أوجه القصور وسبل معالجته.

منهج البحث:

استند البحث إلى المنهج التحليلي المقارن، من خلال دراسة القانون العراقي في مقابل القانون الكويتي ((رقم ٦٨ لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية)) والقانون الاماراتي ((رقم ١٠ لسنة ٢٠١٧ بشأن عمال الخدمة المساعدة))، مع تحليل الخصائص القانونية للعقد، نطاقه الشخصي، وخصائصه المميزة مقارنة بعقد العمل العام، وصولاً إلى اقتراح حلول عملية لمعالجة القصور التشريعي في العراق.

الدراسات السابقة:

عرف الفقه القانوني عدداً من دراسات تناولت الخدمة المنزلية، غير أن الأقرب إلى موضوع هذا البحث

تعمل في المساكن الخاصة بغرض مساعدة اصحابها في الأعمال اليومية، و تتميز بالخصوصية مثل الفراش والطاهي))^(١) كما عُرف الخادم المنزلي بأنه: ((الخادم وكل اجير اخر يقوم بعمل يدوي في المنزل كالتطهي))^(٢) ، و يُلاحظ أن هذه التعريفات قصرت العمل الذي يؤديه العامل المنزلي على الأعمال اليدوية المادية منها دون الذهنية.

كما عُرفت خادمة المنزل بأنها: ((المرأة العاملة التي تقوم بصفة دائمة واعتيادية مقابل الحصول على اجر بإنجاز اشغال مرتبطة بالبيت أو بالأسرة سواء اكان ذلك لدى مشغل واحد أو اكثر))^(٣) وعند التدقيق في هذا التعريف، يُطرح تساؤل مهم: هل المقصود بـ((مشغل واحد أو أكثر)) هو صاحب العمل وأفراد أسرته فقط، أم أن العاملة المنزلية قد تعمل في الوقت ذاته لدى أكثر من صاحب عمل؟

ويُستفاد من عبارة ((إنجاز أشغال مرتبطة بالبيت أو بالأسرة))، أن التعريف يشمل الأعمال المقدمة لصاحب العمل وأفراد أسرته، بما يربطها مباشرة بحياة الأسرة وخصوصيتها، وبالعودة إلى خصوصيات عقد الخدمة المنزلية، التي سنفصلها في المطلب

المنزلية وسنقسمه على فرعين، ثم سنختتم هذا البحث بخاتمة ستتضمن أهم الاستنتاجات والمقترحات التي سيتوصل اليها البحث.

المطلب الأول

التعريف بعقد الخدمة المنزلية

للإحاطة بموضوع عقد الخدمة المنزلية، نبدأ بتعريفه لنعرف المقصود بهذا العقد و سواء كان ذلك من الناحية الفقهية أم القوانين المقارنة، وبيان موقف التشريعات العراقية والمقارنة من مسألة تنظيم هذا العقد من عدمها، لذا لزم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين سنتناول في الأول: تعريف عقد الخدمة المنزلية، وفي الثاني: موقف القوانين من عقد الخدمة المنزلية ووفق الآتي:

الفرع الأول

تعريف عقد الخدمة المنزلية

في البداية سنحاول تعريف الاشخاص الداخلون في معنى العامل المنزلي، سواء من الناحية الفقهية أو التشريعية المقارنة، مع بيان موقف التشريعات العراقية والتشريعات المقارنة من تنظيم هذا العقد.

تباين الفقه والقوانين في تحديد معنى العامل المنزلي، فقد عرف بأنه: ((خدم المنازل هم الاشخاص الذين

(١) د. ياسر احمد بدر، الحماية القانونية للفئات المستضعفة (خدم المنازل - عمالة الاطفال)، شركة ناس للطباعة، مصر - القاهرة، ط١، ٢٠١٦، ص٨.

(٢) المحامي جان كريس تقديم د. مارون البستاني، نطاق تطبيق قانوني العمل و طوارئ العمل (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، لبنان-بيروت، ط١، ٢٠٠٦، ص٣٣.

(٣) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، خصوصية التنظيم القانوني لعمل المرأة في مجال الخدمة المنزلية، مجلة الشريعة والقانون، عدد ٣٤، الجزء الاول، ١٤٤١هـ - ٢٠١٩م، ص٤٦١.

على الرغم من أنه عرف العامل المنزلي وعرف صاحب العمل؛ في حين أن اتفاقية العمل اللائق للعمال المنزليين رقم ١٨٩ لسنة ٢٠١١ قد عرفت العمل المنزلي في المادة الأولى منها بأنه: ((يعني تعبير العمل المنزلي العمل المؤدى في أسرة أو أسر أو من أسرة أو أسر)).

ونحن نرى تعريف الخدمة المنزلية بأنها: (كل خدمة يؤديها العامل لصاحب العمل أو أسرته مقابل اجر وبصفة دائمة أو منتظمة سواء كان ذلك في المنزل أو ما في حكمه) وسنلاحظ في قادم البحث أن إطلاق الخدمة افضل من اقتصارها على الأعمال اليدوية والمادية دون الذهنية و الفكرية .

الفرع الثاني

موقف القوانين من عقد الخدمة المنزلية

اختلفت التشريعات في مواقفها من العامل المنزلي، فهناك من القوانين من أحاله إلى قانون العمل، ومنها من استثناه من قانون العمل ونظمه في تشريع خاص به، ومنها من استثناه من قانون العمل ولم ينظمه في تشريع خاص به، وعلى النحو الآتي:

١- القوانين العراقية:

ومن استقراء القانون المدني العراقي، بوصفه الشريعة العامة للقوانين الخاصة نجد أنه لم ينظم عقد الخدمة المنزلية بل ذكره في نص عرضي في المادة (٩٠١) في فقرتها الثانية) التي نصت بأنه: ((١- القواعد التي تنظم عقد العمل...٢- ولا تسري على العلاقة ما بين خدمة المنازل ومخدوميهم، إلا القواعد المتعارف عليها في البيئة الاجتماعية التي تؤدي فيها امثال هذه الخدمات، ما لم ينص القانون على غير ذلك)) ويتبين هنا أنه أحال عقد الخدمة المنزلية إلى القواعد المتعارف عليها في البيئة الاجتماعية.

الثالث نجد أنها تؤكد على حفظ العامل المنزلي لأسرار صاحب العمل وأسرته، يصبح من غير الملائم أن تقوم العاملة المنزلية بأداء عمليين منزليين في الوقت ذاته.

وعليه، نرى أن العاملة المنزلية المقيمة في منزل صاحب العمل لا يحق لها خدمة صاحب عمل آخر في الوقت نفسه، أما إذا لم تكن مقيمة، فيمكنها العمل لدى أكثر من صاحب عمل طالما أن أوقات العمل لا تتعارض ولا تمس سرية الأسرة أو جودة الخدمة المقدمة.

أما القوانين فنجد أن القانون العراقي لم يعرف عقد الخدمة المنزلية لا في القانون المدني ((رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ (المعدل)) الذي اشار له بشكل بسيط في المادة ٩٠١ والتي سنأتي على ذكرها لاحقاً، ولا في قانون العمل ((رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ النافذ)).

وللوقوف على كيفية تنظيم عقد الخدمة المنزلية في التشريعات الحديثة نستعرض القانونين الإماراتي والكويتي وعلى النحو الآتي:

بالنسبة للقانون الاماراتي رقم ١٠ لسنة ٢٠١٧ بشأن عمال الخدمة المساعدة الذي يعرف الخدمة المساعدة في المادة الأولى منه بأنها: ((الخدمة التي يؤديها العامل إلى صاحب العمل أو أسرته في مكان العمل وفقاً لأحكام هذا القانون)) يتضح من خلال هذا التعريف أن صاحب العمل لا يقصر على شخصه فقط، بل كل من يرتبط به بعلاقة قربي أو حتى مصاهرة أو كان يتولى رعايتهم صاحب العمل لأي سبب قانوني كان أو اخلاقي وذلك بنص المادة الأولى من القانون ذاته .

اما المشرع الكويتي في القانون رقم ٦٨ لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية فلم يعرف العمل المنزلي

ويتبين من ذلك أنه لم يستثنِ عمال الخدمة المنزلية بنص صريح وهذا يعني يسري أحكامه عليهم ضمناً، وعلى ضوء ما سبق فإن المشرع العراقي لم يصدر أي تشريع خاص يعالج احكام هذه الفئة، وكان الأجدر بالمشرع أن يصدر لهم تشريعاً خاصاً، تراعى فيه طبيعة عملهم و ظروفهم، إذ إن ابقاءهم من دون تشريع خاص بهم في ظل التطور الذي وصل اليه المجتمع في هذا المجال، وفي ظل انتشار عمل هذه الفئة يترك فراغاً تشريعياً ويعرض حقوق العامل للغبن مقارنة مع القوانين المقارنة.

٢ - القوانين المقارنة:

فالمشرع الكويتي نظم القانون رقم ٦٨ لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية، يهدف هذا القانون إلى سد النقص التشريعي المتعلق بتنظيم شؤون العمالة المنزلية، ويتكون القانون من (٥٤) مادة موزعة على تسعة ابواب عنيت بتنظيم شؤون العمالة المنزلية، كشروط منح الترخيص للمكاتب، والتزامات اطراف العقد من اصحاب العمل و عمالة منزلية ومكاتب استقدام، والاجور وساعات العمل والاجازات و تشغيل الاحداث ثم الجزاءات وكيفية فض المنازعات واخيراً احكاماً عامة.

أما المشرع الاماراتي فقد اصدر قانون اتحادي رقم (١٠) لسنة ٢٠١٧ بشأن عمال الخدمة المساعدة، يتكون القانون من (٤١) مادة من دون ابواب عنيت هذه المواد بذكر الاحكام العامة والاحكام التفصيلية والتزامات مكاتب الاستقدام والاجازات والتزامات صاحب العمل والتزامات العامل، والتفتيش وتسوية المنازعات وبينت ايضاً انتهاء العقد ومكافأة نهاية الخدمة والعقوبات اضافة إلى ملحق بين فيه انواع مهن الخدمة المساعدة .

ولكن لماذا استثنى القانون المدني هذه الفئة من نطاق قانون العمل؟

ولعل استثنائهم يعود إلى قلة أهمية مثل هذه العقود وقت تشريع القانون المدني^(١)، أو ربما بسبب طبيعة العمل الذي يؤديه العامل المنزلي واختلافه عن طبيعة عمل الطوائف الاخرى من العمال إذ يتطلب الصلة المباشرة بمخدمهم و ما يترتب على ذلك من امكانهم الاطلاع على اسرار و شؤون صاحب العمل الخاصة به و بأسرته عموماً^(٢) ويرى قسم أن الاستثناء يعود إلى صعوبة تنظيم اوقات عمل هذه الفئة على غرار الصناعة والتجارة^(٣).

أما قانون العمل العراقي النافذ، فقد نص في الفصل الثاني منه في نطاق الاهداف و السريان، المادة الثالثة على أنه: ((أولاً: تسري احكام هذا القانون على جميع العمال في جمهورية العراق أو من هم بحكمهم ما لم ينص البند (ثانياً) من هذه المادة على خلاف ذلك. ثانياً : لا تسري أحكام هذا القانون على: أ. الموظفين العموميين المعيّنين وفق قانون الخدمة المدنية أو نص قانوني خاص. ب. أفراد القوات المسلحة ومنتسبي الشرطة والأمن الداخلي)).

(١) اريفان مصطفى محمد، عقد الخدمة في المنازل (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة صلاح الدين- كلية القانون والسياسة، ٢٠٠٨، ص١٦.

(٢) نادية فرحان زامل السوداني، العدالة الاجتماعية في حكم علاقات العمل (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق-جامعة النهدين، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م، ص٤٦.

(٣) د. عدنان العابد و د. يوسف الياس، قانون العمل، ط٢، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد- كلية القانون، ١٩٨٩، ص٦٥؛ ينظر ايضاً ١٠-د. يوسف الياس، قانون العمل العراقي، الجزء الاول (علاقات العمل الفردية)، ط٢، منشورات مكتبة التحرير، بغداد - العراق، ١٩٨٠، ص٥٨.

أنه ذكر ايضاً المدرس الخاص وهذا عمله فكري، ويُلاحظ ايضاً أنه ركز على رقابة واطراف صاحب العمل اللذين يتميز بهما عقد العمل، والحقيقة أن الاشراف والتوجيه لا يشترط بهما أن يكونا من صاحب العمل حصراً بل يجوز ان يكون ممن يمثله كوكيله مثلاً .

أما المشرع الكويتي فقد عرف العامل المنزلي في المادة (١) الفقرة (١) من قانون العمالة المنزلية ((العامل المنزلي: كل ذكر أو أنثى يكلف بأعمال يدوية داخل المساكن الخاصة (وما في حكمها) لحساب الافراد وذلك بموجب عقد مكتوب))، وقد قصر المشرع الأعمال على الأعمال اليدوية المادية فقط دون الفكرية الذهنية .

على حين اتفاقية العمل اللاتق فقد نصت في المادة (١) ((ب- يعني تعبير "العامل المنزلي" أي شخص مستخدم في العمل المنزلي في إطار علاقة استخدام)) وهو لا يزيد عن التعريفات السابقة شيئاً جديداً . ونرى أن المقصود بالعامل المنزلي: ((هو كل شخص طبيعى يقدم خدمة دائمة أو منتظمة مباشرة أو غير مباشرة لصاحب العمل وأسرته مقابل أجر داخل المنزل أو ما في حكمه)).

يشار إلى أن العامل المنزلي يظل شخصاً طبيعياً وأن أدى عمله لصاحب العمل من خلال شركة من شركات الخدمات، لأن هذه الشركات بلا شك تستخدم العمالة للقيام بأعمالها، وهم بالتالي اشخاص طبيعيين فلا يمكن اعتبار الشخص المعنوي عاملاً منزلياً^(١) .

(١) د. محمد القطب مسعد سعيد، مصدر سابق، ص٤٩٤.

المطلب الثاني

النطاق الشخصي لعقد الخدمة المنزلية

قد ينعقد عقد الخدمة المنزلية بين طرفين هما العامل المنزلي وصاحب العمل فيكون عقداً ثنائياً، وقد يدخل طرف ثالث في هذا العقد هو مكتب الاستقدام فيكون حلقة وصل بين الطرفين وعليه، تناولنا أطراف عقد الخدمة المنزلية محاولين استيفاء كل جوانبه الشخصية وسيتم ذلك على فرعين؛ سنتناول في الأول العامل المنزلي، وفي الثاني: صاحب العمل وكما يأتي:

الفرع الأول

العامل المنزلي

جاءت التشريعات العراقية سواء في القانون المدني أو في قانون العمل خالية من تعريف صريح للعامل المنزلي أو أطراف هذا العقد، أما المشرع الاماراتي فقد عرفه في المادة (١) من قانون عمال الخدمة المساعدة ((العامل: الشخص الطبيعي الذي يؤدي خدمة مساعدة مقابل اجر شامل وذلك تحت إدارة وإشراف وتوجيه صاحب العمل)).

ويفهم من النص أن المشرع الاماراتي قد قصر العامل المنزلي على الشخص الطبيعي فقط وبذلك يخرج الشخص المعنوي من نطاق العامل المنزلي وفق هذا القانون، كما أنه أطلق الخدمة ولم يحددها في النطاق المادي أو الفكري أو المادي والفكري معاً.

ومن استقراء ملحق هذا القانون يتضح أن المشرع الاماراتي أخذ بالخدمة المادية أو اليدوية والفكرية معاً ذلك أنه عند ذكره لأنواع المهن عدد منها مدبرة المنزل والطباخ وغيرهم وهؤلاء عملهم مادي يدوي، لكن يبدو

التنظيف والطهي وغيرها^(٣)، وبالتالي وفقاً لهذا الاتجاه فإن من يقوم بعمل ذهني يخضع لقواعد قانون العمل دون قواعد عقد الخدمة المنزلية وهذا موقف القانون الكويتي أيضاً^(٤).

أما القسم الآخر^(٥) يرى أن عمل العامل المنزلي يشمل العمل المادي والذهني معاً طالما أن العامل يستطيع الاطلاع على اسرار صاحب العمل وأسرته وحياتهم وبالتالي فإن المربية إذا كانت تقوم بتنظيف الأطفال وتعليمهم فهي تدخل في مفهوم العامل المنزلي وكذلك السكرتير الخاص وأمين المكتبة بل حتى المدرس الخاص وفقاً لهذا الرأي.

ويبرر أصحاب هذا الرأي ان العمل اليدوي أساسه جهد عضلي ومع ذلك فهو يعتمد كثيراً على العقل والادراك حاله كحال العمل الذهني، إضافة إلى أن الأعمال الذهنية ليست بالضرورة أن تخلو من الجهد العضلي، وبهذا فإن كل عمل مكمل للآخر^(٦).

ونرجح أن العمل قد يكون ذهنياً أو مادياً على حد سواء فمن تعمل مربية للأطفال وتقوم بتعليمهم

وتثور بشأن تحديد عمل العامل المنزلي إشكالية حول ما إذا كان يقتصر على العمل المادي أم يمتد ليشمل العمل الذهني، فقد تباينت الآراء حول تحديد طبيعة عمل العامل المنزلي فذهب البعض^(١) إلى أن العامل المنزلي هو من يقوم بعمل مادي حصراً لخدمة صاحب العمل (المخدوم) أو ذويه مثل الطباخ ومن يقوم بالتنظيف وترتيب المنزل وقضاء حاجياته، ولكن يخرج عن طائفة العامل المنزلي كل شخص يقوم بعمل ذهني فكري ولو داخل المنزل كالسكرتير الخاص والمدرس وأمين المكتبة وحتى مربية الأطفال التي تقويم سلوكهم وتتولى تعليمهم وتنقيفهم بحيث تغلب الناحية الذهنية على عملها، أما إذا كان عملها مادياً مقتصرًا على مجرد العناية بالأطفال ونظافتهم فإنها تعتبر عاملة^(٢).

وسواء كانت هذه الأعمال الذهنية وثيقة الصلة بالمخدوم أو لا وما يستند عليه اصحاب هذا الرأي هو ان هذه الفئة المستبعدة رغم صلتهم الوثيقة بالمخدوم إلا أنهم غير مسموح لهم بالاطلاع على أسرار المنزل، إضافة إلى تحركاتهم وتنقلاتهم داخل المنزل مربوطة ببعض الضوابط والاحكام وذلك على خلاف الفئة الأخرى التي تقوم بأعمال مادية كأعمال

(٢) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، المصدر السابق، ص٤٦٧؛ و ايضا زانا اسماعيل عزيز، القانون الواجب التطبيق على عقد الخدمة في المنازل، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة (٣) المجلد (٣) العدد (٤) الجزء (١) ٢٠١٩، ص٤. (٤) ينظر المادة (١) فقرة (١) من قانون العمالة المنزلية في تعريف العامل المنزلي اذ حددها بالأعمال اليدوية.

(٥) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، المصدر السابق، ص٤٦٧؛ و ايضا محمد محي الدين ابو العمايم، النظام القانوني للمستخدمين في المنازل: دراسة في القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠١٧ بشأن المستخدمين في المنازل، المجلة القانونية والقضائية، مجلد (١١)، عدد (٢)، ٢٠١٧، ص٤٥٨.

(٦) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، مصدر سابق، ص٤٦٧.

(١) د. محمد حسين منصور، قانون العمل في مصر ولبنان، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت- لبنان، ١٩٩٥، ص٦٤. وينظر ايضا د. حسن كيره، اصول قانون العمل (عقد العمل)، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط٣، ١٩٨٣، ص١٣٧. (٢) د. احمد شوقي عبد الرحمن و د. محمد السعيد رشدي، قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، الجزء الاول، ٢٠٠٩، ص١٠.

بالأشخاص الطبيعيين^(١) ولا يتصور أن تكون موجودة في الشخص المعنوي كالحفاظ على خصوصية الأفراد والاسر وكذلك حماية علاقات هؤلاء الأفراد داخل أسرهم ومحيط اصداقؤهم ووفقاً لهذا يخرج من نطاق العمل المنزلي عمال الفنادق والنوادي وغيرها لأن المخدوم هنا شخص معنوي حتى وأن تطابقت وتشابهت مع مفهوم العمل المنزلي^(٢)، والحقيقية أن العامل ملزم حتى في عقد العمل مطلقاً بالحفاظ على أسرار صاحب العمل حتى لو كان شخصاً معنوياً لكن طبيعة هذه الاسرار تختلف فبالنسبة للشخص المعنوي تتعلق بالعمل، اما بالنسبة للشخص الطبيعي فقد تتعلق بالعمل وقد تتعلق بصاحب العمل وأسرته (أسرار شخصية).

ومع ذلك لكون طبيعة العمل المنزلي يقتصر على المنزل أو ما في حكمه فلا يتصور أن يكون لدى الشخص المعنوي منزل^(٣)، بالتالي لا يكون مخدوماً فلا ينطبق عليه المفهوم^(٤)، وهذا من مميزات العمل المنزلي عن عقد العمل بصورة عامة. ويثار التساؤل عما إذا كان مفهوم صاحب العمل يقتصر على شخصه أم يمتد إلى غيره؟

(١) د. محمود جمال الدين زكي، قانون العمل في القانون المصري، ط٢، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٢، ص٣٥-٣٦.

(٢) محمد محي الدين ابو العمايم، مصدر سابق، ص٤٥٧.

(٣) د. منصور بن عبد السلام، احكام عقد الخدمة المنزلية (دراسة في القانون الاردني والنظام السعودي واتفاقية منظمة العمل الدولية مقارنة بالشرعية الاسلامية)، مجلة القانون والاقتصاد، عدد (٩٢)، ص٤٢٨.

(٤) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، مصدر سابق، ص٥٩٣.

ونثقفيهم لو كانت تعيش في المنزل مع المخدوم وتعمل طوال اليوم حتى وان كانت اوقات متقطعة تنهض من الساعة السادسة أو السابعة صباحاً مثلاً ويستمر عملها حتى العاشرة مساءً على سبيل المثال أليست هذه المربية أجدر بالحماية؟ ألا تستطيع المربية أن تطلع على أسرار المنزل بطبيعة عملها؟ ومع ذلك هم ربما لا يتقيدون بتحركاتهم وتنقلاتهم داخل المنزل ولذا نرى انصافاً لهذه الفئة الحاقهم بالعامل المنزلي.

الفرع الثاني

صاحب العمل (المخدوم)

من هو صاحب العمل هنا؟ لقد عرفه القانون الكويتي للعمالة المنزلية في المادة (١) فقرة (٢) ((صاحب العمل الشخص الذي يلتحق العامل المنزلي بالعمل لديه بموجب عقد تعده وزارة الداخلية))، ولم يحدد المشرع هنا ن كان صاحب العمل شخصاً طبيعياً أم معنوياً أم يجوز الاثنان معاً.

أما المشرع الإماراتي فقد عرفه في المادة (١) ((صاحب العمل كل شخص طبيعي أو مكتب استقدام يستقدم عاملاً لأداء عمل من أعمال الخدمة (المساعدة))، حدد صاحب العمل بالشخص الطبيعي، وقصر حالة الشخص المعنوي على مكتب الاستقدام. وعليه، يكون صاحب العمل هو الشخص الطبيعي فقط دون الشخص الاعتباري المعنوي وذلك في طبيعة وخصوصية عقد الخدمة المنزلية إذ أن طبيعته لصيقة

ثنائية أو ثلاثية ((لا يجوز لأصحاب العمل إلحاق العمالة المنزلية بالعمل لديهم إلا بموجب عقود استقدام ثنائية أو ثلاثية حسب الأحوال صادرة عن إدارة العمالة المنزلية بوزارة الداخلية ...)) أما المشرع الاماراتي فقد عرف مكاتب الاستقدام في المادة (١) من قانون الخدمة المساعدة ((المكتب المرخص له، وفقاً لأحكام هذا القانون، بالتوسط لاستقدام العمال، بناءً على ما يطلبه منه صاحب العمل أو بالتشغيل المؤقت للعمال)).

فتقوم هذه المكاتب باستقدام عمال الخدمة ولا يقتصر استقدامها على العنصر الأجنبي، فهي قد توفر العمالة من العنصر الوطني أيضاً^(٤)، ونظراً لخطورة الدور الذي يقوم به مكتب الاستقدام فيفترض أن ينص القانون على ألا يجوز لغير هذه المكاتب ممارسة الوساطة في عقد الخدمة المنزلية ويجب ان يكون تحت إشراف وزارة العمل، إذ أن الصحيح أن عمله الأصلي يكون للوساطة، إلا أنها قد تكون وسيلة لاستغلال الخادم المنزلي عن طريق الاتجار بالأيدي العاملة^(٥). مع الإشارة إلى أن هذه المكاتب تقدم خدماتها مقابل عمولة من صاحب العمل.

المطلب الثالث

خصائص ومميزات عقد الخدمة المنزلية

قد ينصرف إلى الذهن أولاً، عند الحديث عن خصائص عقد الخدمة المنزلية ما درجت عليه الكتابات الفقهية عادة من كونه عقداً غير مسمى وكونه عقداً ملزم للجانبين وعقد من عقود المدة، وعقد

(٤) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، مصدر سابق، ص ٤٩٦.

(٥) د. منصور بن عبد السلام، مصدر سابق، ص ٤٠٢.

إن صاحب العمل هنا لا يقتصر على شخصه فقط بل كل شخص مقيم معه سواء كان ذلك بصفة دائمة أم مؤقتة، وعادة ما يكونون أفراد الأسرة والضيوف والأصدقاء أو كل شخص متواجد في مكان إقامة صاحب العمل كما في المزارع الخاصة وما في حكمه، فيلزم الخادم بتقديم الخدمة لهؤلاء الأشخاص ووفقاً لكل حالة و بما يتفق مع الأعراف السائدة في المجتمع^(١) وبالتالي فإن العامل المنزلي قد يتلقى التعليمات من قبل صاحب العمل أو من أي شخص من أفراد أسرته^(٢).

ولغرض إتمام دراسة هذا العقد من كل جوانبه ارتأينا التعريف بمكتب الاستخدام كونه حلقة وصل بين العامل المنزلي وصاحب العمل في عقد الخدمة المنزلية، ولا يُعد مكتب الاستخدام طرفاً أصيلاً في عقد الخدمة المنزلية، إنما طرفاً وسيطاً يتغير وجوده بحسب طريقة إبرام العقد، ومن ثم فهو حلقة الوصل بين الطرفين الرئيسيين (العامل المنزلي و صاحب العمل) ويقوم بتوفير العمالة المنزلية لصاحب العمل، إلا أن ذلك لا يمنع أبداً من ان ينعقد العقد من دون هذا الطرف الثالث لأنه كما قلنا طرفاً متغيراً لا ثابتاً فقد يتم استقدام العامل من قبل صاحب العمل مباشرة دون توسط مكتب الاستخدام^(٣).

في حين أن المشرع الكويتي اشترط في المادة (١٨) من قانون العمالة المنزلية ان تكون عقود الاستقدام

(١) محمد محي الدين ابو العمايم، مصدر سابق، ص ٤٥٧.
(٢) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، مصدر سابق، ص ٤٩٣.

(٣) بندر ماجد شرار، التنظيم القانوني للعمالة المنزلية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت-مجلس النشر العلمي، مجلد ٤٢، عدد ١، ٢٠١٨، ص ٥٩.

وتباين الفقه في تحديد مفهوم الاستمرارية في العمل المنزلي، يؤكد قسم من الفقه ان علاقة العامل المنزلي وصاحب العمل يجب ان تتصف بالاستمرارية ووفقا لهذا الرأي فان العامل الذي ينظف المنزل مرة واحدة في الاسبوع أو مرة كل ثلاث ايام مثلا أو البستاني الذي يشذب حديقة صاحب العمل عدة ساعات في كل شهر لا يدخل مثل هؤلاء في فئة العامل المنزلي^(١). اما اتفاقية العمل اللائق فقد نصت في المادة (١) ((ج- أي شخص يؤدي عملا منزليا من حين إلى اخر أو على نحو متقطع)).

اما الرأي الآخر فيرى ان العامل المنزلي الذي يؤدي عمله بشكل عارض وغير مستمر فان ذلك لا يكون ابداً مبررا لاستبعاده من أحكام هذه الفئة طالما أنه يقوم بعمله بشكل منتظم ومطرد كما لو استعان صاحب المنزل بالخدمة في يوم محدد أو ساعات محددة من كل اسبوع أو كل شهر^(٢).

٢- الخدمة المباشرة أو غير المباشرة:

إذا أردنا ان نصف الخدمة المباشرة أو غير المباشرة بشكل دقيق فالأفضل لنا ان نستعين بوصف محكمة القاهرة الجزئية في شؤون العمال وهي تصف الخدمة المباشرة أو غير المباشرة ((أعمال تتصل بذات صاحب العمل إما مباشرة بشخصه أو بأشخاص ذويه أو بصفة غير مباشرة عن طريق أشياء مملوكة له وذلك بتأدية اعمال مادية))^(٤).

محدداً، وأيضاً من عقود المعاوضة والعقود الرضائية، إضافة إلى كونه من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي^(١)، وهذه هي الخصائص العامة لأغلب العقود، لذلك فلا موجب لإعادة بيان القواعد العامة ونحن في واقع الأمر حاولنا أن نبحث هنا خصائص اكثر خصوصية لعقد الخدمة المنزلية وذلك في الفرع الأول؛ في حين سنتناول في الفرع الثاني تمييز عقد الخدمة المنزلية من عقد العمل وذلك على الوجه الآتي:

الفرع الأول

خصائص عقد الخدمة المنزلية

وتتمثل هذه الخصائص بكون هذا العقد يتطلب توافر الصفة الدائمة أو المنتظمة، وأن تقدم الخدمة بطريق مباشر أو غير مباشر لصاحب العمل، إضافة إلى خصوصية ثالثة تتمثل في مكان العمل وعلى النحو الآتي:

١- الصفة الدائمة أو المنتظمة:

إن الأعمال التي يؤديها العامل المنزلي يجب أن تتسم بالاستمرارية أو الانتظام، ولا نعني بالاستمرارية هنا ان تؤدي كل يوم وانما نعني بها صفة الانتظام اي حتى وان كانت في فترات متقطعة المهم ان تؤدي بشكل منتظم .

(١) زانا اسماعيل عزيز، مصدر سابق، ص٢٤٥-٢٤٧؛ و ايضا د. شواخ محمد الاحمد، مفهوم عقد الخدمة المنزلية) دراسة مقارنة)، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة (٢)، مجلد(٢)، عدد(٤)، الجزء(٢)، ٢٠١٨، ص٢٦٠-٢٦٥؛ وايضا د. محمد القطب مسعد سعيد، مصدر سابق، ص٥٠٩ وما بعدها.

(١) اريفان مصطفى محمد، مصدر سابق، ص٢٠.

(٢) د. محمد القطب مسعد سعيد، مصدر سابق، ص٤٦٩.

(٤) نقلا عن د. محمد القطب مسعد سعيد، مصدر السابق، ص٥١٩ هامش رقم ١.

بنشاطهم ومشروعاتهم المهنية التي تستهدف تحقيق الربح فيسري عليهم قانون العمل بصفته المطلقة^(١).

٣- خصوصية مكان العمل:

يثار التساؤل حول ما إذا كان يشترط أن يكون عمل هذه الفئة داخل المنزل حصراً أم يجوز أن يكون خارجاً أيضاً و ما هو المعيار في تحديد المنزل وفقاً لعمل هذه الفئة؟

أجاب القانون الإماراتي سابق الذكر عن هذا في نص المادة (١) في تحديده لمكان العمل ((المكان المخصص للإقامة الدائمة أو الإقامة المؤقتة لصاحب العمل أو أسرته أو المستفيد من الخدمة أو أسرته و يشمل ذلك المزارع الخاصة و ما في حكمها)) ووفقاً لهذا فإن مكان العمل يتحدد بالمنزل وما في حكمه كالمزارع الخاصة و الشاليهات و غيرها، و لا يشترط أن يكون مقام صاحب العمل محل إقامته الدائمة بل يجوز أن ينتقل من مكان إلى آخر طالما أن محل إقامته المؤقت تنطبق عليه فكرة المنزل وما في حكمه كما لو كان في التخييم.

إذا يجب لكي يعد العمل خدمة منزلية ان يكون داخل المنزل منزل صاحب العمل المعد للسكنى وما يلحق به^(٧)، فتقدم الخدمة لصاحب العمل أو ذويه من افراد أسرته وحتى القاطنين.

(١) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، مصدر السابق، ص ٥٢٢.

(٧) د. عبد الله مبروك النجار، مبادئ تشريع العمل وفقاً للاحكام القانون ١٢ لسنة ٢٠٠٣م والقرارات الوزارية الجديدة المنفذة له، ط٥، دار النهضة العربية، مصر - القاهرة، ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦، ص ١٠٠.

وقد أثير التساؤل بشأن المركز القانوني لبواب العمارة، حيث أن العمارة تشمل اكثر من منزل عادة و يشغلها اكثر من ساكن فهل يعد البواب هنا في حكم خادم المنزل أم لا ؟ استناداً إلى أنهم يقومون بأعمال وخدمات للسكان وبقياهم على بواب المسكن الخاص^(١)؛ بينما يذهب البعض إلى أنه خادم خاص فلا يسري عليه قانون العمل^(٢)، و يذهب الرأي الغالب إلى أن بواب العمارة لا ينتمي حكماً إلى فئة الخدمة المنزلية حيث أن عمل البواب الرئيسي والأساس هو الحراسة و العمل على إبقاء منافع العمارة المشتركة نظيفة وسليمة وهذا العمل ليس وثيق الصلة بشخص مالك العمارة، إضافة إلى أن قيام البواب بالخدمات لسكان العمارة ليس من ضمن عمله الاساس^(٣)، و كذلك عمله يتصل بمنشأة ذات ربح^(٤) ونحن نوافق هذا الرأي الأخير.

ووفقاً لهذا المفهوم يخرج ممرضو العيادات الخاصة وخدم المطاعم من نطاق العمال المنزليين^(٥) لأن العمل الذي يمارسونه لا يحقق حاجة شخصية لمصلحة صاحب العمل، بل في الحقيقة يتصل

(١) د. السيد عيد نايل، شرح قانون العمل الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، ٢٠٠٩، ص ٧٠.

(٢) د. مروة عبد السلام ابو العلا الطحان، قانون العمل (الجزء الأول)، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، مقرر المرحلة الثالثة، ٢٠٢١-٢٠٢٢، ص ٣.

(٣) د. السيد عيد نايل، المصدر السابق، ص ٧٠.

(٤) د. مروة عبد السلام ابو العلا الطحان، مصدر السابق، ص ١٠.

(٥) د. ناصر جميل محمد الشمايله، احكام عقد الخدمة في المنازل (دراسة مقارنة)، مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، مجلد ٢٨، عدد ٢، ٢٠٢٠، ص ٢٧٣.

يُستفاد من ذلك أن العبرة دائماً بمحل اداء العمل ذاته أي ان يكون العمل داخل منزل صاحب المنزل و لا عبرة هنا لمكان المنزل ذاته أو ان قام صاحب العمل بتغييره، طالما ان محل اداء العمل لم يكن محل اعتبار في التعاقد، وعلى سبيل المثال ان عمل الخادمة المنزلية هو الطهي و التنظيف أو الرعاية لصاحب العمل أو لأسرته داخل المنزل وأينما كان موقعه ثابتاً ام متحركاً طالما كان لائقاً، فيجوز أن تنتقل الخادمة مع صاحب العمل واسرته في رحلاتهم وتنقلاتهم للمصايف أو غيرها من الاماكن^(٤).

الفرع الثاني

تمييز عقد الخدمة المنزلية عن عقد العمل بشكل

عام

لا ينفصل عقد الخدمة المنزلية انفصلاً تاماً عن عقد العمل، بل هو ابن هذه البيئة فهما يتشابهان في كثير من الامور كرابط التبعية والاشراف واداء العمل مقابل اجر، و لا حاجة إلى تكرار هذه الامور العامة بل سنعرض لما يميز به عقد الخدمة حصراً عن عقد العمل وعلى النحو الآتي :

- ١- صاحب العمل في عقد العمل عموماً يجوز ان يكون شخص طبيعي أو معنوي؛ بينما في عقد الخدمة المنزلية يكون صاحب العمل حصراً شخصاً طبيعياً و قد بينا هذا بالتفصيل سابقاً.
- ٢- لم يتقيد عقد العمل بمكان معين لممارسة العمل، بينما في الخدمة المنزلية يحدد مكان

ولهذا يشترط عادة ان يبين في العقد مكان العمل الدقيق منذ البداية ولا يجوز لصاحب العمل تغيير مكان العمل الا بموافقة العامل المنزلي^(١)، لذا فالمعيار في تحديد مكان العمل هو أن يكون المنزل أو احد ملحقاته أو ما في حكمه فيكون العامل قادراً بحكم عمله من الاطلاع على اسرار صاحب العمل الشخصية أو اسرار أسرته؛ لذا تُعد السيارة وفقاً لهذا المفهوم من ملحقات المنزل فيعد السائق عاملاً منزلياً^(٢).

غير أن الإشكال الذي يثور في الحالة التي يقوم فيها العامل بأعمال داخل المنزل و اعمال اخرى لصاحب العمل ذاته ولكن تتصل بنشاطه الخارجي فهل يطبق عليه قانون العمل بصفة مطلقة ام نطبق عليه قانون خدمة المنازل؟ كقيام العاملة المنزلية مثلاً بتنظيف منزل صاحب العمل و تنظيف عيادته الطبية أو قيام السائق الخاص بالعمل في مؤسسة صاحب العمل واداء خدمات المنزل؟

ويكاد يتفق الفقه يستقر على أنه في هذه الحالة نأخذ بالوصف الغالبة أي العمل الرئيسي والاصلي ففي مثالنا على العاملة المنزلية اذا كانت تمارس نشاطها في المنزل كعمل أصلي، ولكن ما الحكم إذا تعذر الفصل بين العاملين أو تعذر تحديد العمل الأساسي؟ هنا تُغلب القاعدة الأصولية القاضية بتطبيق النص الأصلح للعامل؛ أي القانون الذي يخدمه أكثر فيطبق عليه قانون العمل بعده عاملاً لا خادماً لأن هذا القانون اصلح له^(٣).

(١) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، مصدر سابق، ص ٤٦٨.

(٢) زانا اسماعيل عزيز، مصدر سابق، ص ٢٤٣.

(٣) د. محمد حسين منصور، مصدر سابق ص ٦٥؛ و ينظر

ايضا د. منصور بن عبد السلام، مصدر سابق، ص ٤٢٨.

(٤) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، المصدر السابق،

ص ٤٦٩.

حدد الحد الاعلى ب ١٢ ساعة و هو حد منطقي طالما تتخللها اوقات راحة منظمة، على أننا نرى أنه إذا كانت أوقات الراحة التي تتخلل مدة ١٢ ساعة أكثر من أربع ساعات فيجوز ان تزيد مدة العمل عن ١٢ ساعة.

ولا بد من توعية اصحاب العمل إلى الحقيقة، فغالبيتهم يعد العامل المنزلي طوعاً لتصرفه طوال الوقت كما لو كانت الخادمة مقيمة في المنزل أو حتى في حال وجود اطفال أو كبار سن بحاجة للرعاية و العناية شبه المستمرة، اذ غالبا تتنازل ربة المنزل عن واجباتها و مسؤولياتها كاملة للخادمة فتتقلب بذلك الخادمة إلى أم و مربية وخادمة في ذات الوقت^(٢)، وطالما وقتها الاساسي غير محدد كيف لها ان تعلم انها تعمل وقتا اضافيا فوق عملها فكيف لها و الحال هذه ان تتمتع بمكافأة في الوقت الاضافي؟

٤- يلتزم صاحب العمل بتوفير سكن ملائم للعامل الذي يقيم في منزله وفقا لعمله، ويلتزم صاحب العمل وفقا لهذا بتوفير المأكل و المشرب، بينما في عقد العمل عموما لا يلتزم صاحب العمل بشكل اساسي في توفير السكن و المأكل و المشرب ، وقد نظمها المشرع الكويتي في المادة (٩) ((يلتزم صاحب العمل بإطعام العامل المنزلي و كسوته و نفقات علاجه و تربيته و سكنه)) و المادة (١١) منه ايضا ((يلتزم صاحب العمل بتوفير سكن ملائم للعامل المنزلي تتوافر فيه سبل المعيشة اللائقة)).

في حين ان المشرع الاماراتي نظم سكن العامل المنزلي في المادة (١٥) ((يلتزم صاحب العمل

العمل في نطاق المنزل و ملحقاته وما يأخذ حكمه .

٣- يختلف وقت العمل في كلا العقدين بينما حدد المشرع العراقي في قانون العمل النافذ الحدود الدنيا والعليا لساعات العمل مع الاستثناءات، إلا أنه لم يستثن العامل المنزلي في هذه الخاصة، ونرى من الناحية الواقعية أن العامل المنزلي قد يتعرض للاستغلال، إذ غالبا أنه لا يتقيد بوقت معين فتجد الخادم المنزلي فرضاً يستيقظ من الصباح الباكر ويستمر بالعمل حتى منتصف الليل وفي ذلك اجحاف له .

ولذلك يجب على المشرع أن يتدخل فينظم اوقات عمل العامل المنزلي ويوفر له أوقات راحة يومية واسبوعية وينظم اجازته السنوية، فلا يجوز تشغيل العامل على نحو يمس كرامته الانسانية أو يحوله إلى أداة عمل دائمة^(١)، وقد نظم القانون الكويتي اوقات في العمل في المادة (٢٢) في الفقرتين الثانية والثالثة ((٢- تحديد الحد الاقصى لساعات العمل بحيث لا تزيد على (١٢) ساعة خلال اليوم الواحد تتخللها ساعات راحة. ٣- احقية العامل المنزلي في الحصول على راحة اسبوعية و اخرى سنوية مدفوعة الاجر)).

بينما نظمها المشرع الاماراتي في المادة (١٢) ((٢- تنظم اللائحة التنفيذية لهذا القانون اوقات العمل و الراحة بحيث لا تقل الراحة اليومية للعامل عن اثنتي عشرة ساعة يوميا، على ان تكون منها على الاقل ثماني ساعات متواصلة)) و يُلاحظ ان كلا المشرعين

(٢) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، المصدر نفسه، ص٥٨٨.

(١) د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، مصدر سابق، ص٥٤٥.

معرفة مدى التزام صاحب العمل في تطبيق القوانين^(٣).

المشرع الكويتي قد اشار إلى التفتيش في المادة (٤٤) (يكون للموظفين الذين يصدر بتحديدهم قرار من وزير الداخلية حق تفتيش المكاتب و المنشآت التي تزاول نشاط استقدام العمالة المنزلية ...) يُلاحظ ان المشرع قد اشار إلى تفتيش المكاتب و المنشآت دون ان يشير إلى التفتيش في المنازل و الذي يمثل بيئة العمل و يفترض أن يشمله التفتيش أولاً بما يتفق مع طبيعة العمل.

بينما المشرع الاماراتي نظم التفتيش في المادة (١٩) ((٣- التفتيش على مكاتب الاستقدام. ٤- التفتيش على اماكن عمل واقامة العمال، مع مراعاة احكام المادة (٢٠) من هذا القانون) و اذا جئنا إلى المادة (٢٠) (مع مراعاة احكام المادة (١٩) من هذا القانون، لا يجوز للمفتش دخول اماكن عمل واقامة العمال الا بإذن من اصحابها أو إذن النيابة العامة)) فأشار إلى التفتيش في بيئة العمل وراعى المشرع هنا حرمة مقر العمل، حينما اشترط إذن اصحابها أو إذن النيابة العامة، وهو موقف يحمي للمشرع.

٦- إذا تحدثنا عن السن المناسب في قانون العمل نرى إن المشرع حدد السن الأدنى في المادة ٧ من قانون العمل النافذ ((الحد الأدنى لسن العمل في

(٢) د. صبا نعمان رشيد الويسي و ضاري مطرود جبار حسين، التنظيم القانوني لتفتيش العمل في العراق (دراسة مقارنة مع القانونين الجزائري و البحريني)، مجلة العلوم القانونية (العدد الخاص للتدريسين وطلبة الدراسات العليا)، مجلد ٣٦، ايلول/ ٢٠٢١، ص٩؛ و ينظر ايضا موساوي عبد الحكيم، ختم البيوت بين الفراغ التشريعي الحالي و مشروع القانون رقم ١٩، ١٢، مجلة القانون المدني، مجلد٣، ٢٠١٦، ص١٠٩.

بالالتزامات الواردة في عقد العمل و ملحقاته، بالإضافة إلى ما يأتي: ٢- تهيئة مكان لائق لسكن العامل. ٣- تقديم احتياجات العامل من وجبات الطعام و الملابس المناسبة لأداء العمل طالما يعمل لديه بنظام الدوام الكامل وليس بنظام التشغيل المؤقت، الا اذا اتفق على خلاف ذلك^(١).

٥- بالنسبة للتفتيش فنرى ان المشرع العراقي في قانون العمل قد نظم التفتيش بشكل عام المادة (١٢٩) أولاً. تخول لجان التفتيش المهام الآتية :

أ. الدخول بحرية ودون سابق انذار في اي وقت من النهار أو الليل إلى مكان العمل الخاضع للتفتيش، ولا ينطبق نظام التفتيش بهذا الوصف على عقد الخدمة المنزلية، فلا يخول المفتش الدخول بهذه الحرية إلى المنازل فالمنازل لها حرمتها الخاصة، ولذلك نرى ضرورة ان ينظم المشرع التفتيش بما يتناسب و عمل هذه الفئة و لا يحرمهم منه.

خاصة وان التفتيش لحماية الطرف الضعيف^(٢) أول ا و هو العامل فقد يضطر العامل إلى السكوت و تحمل مضايقات صاحب العمل في سبيل الحفاظ على مصدر عيشه و عيش اسرته، ثم ان التفتيش يسهم في

(١) نشير هنا الى موقف اتفاقية العمل اللائق بشأن الإقامة المادة ٩ (تتخذ آل دولة عضو تدايير تضمن أن يكون العمال المنزليون:

أ-أحراراً في الاتفاق مع أصحاب عملهم الفعليين أو المحتملين بشأن الإقامة أم لا مع الأسرة؛

ب- غير ملزمين، بالنسبة لمن يقيمون منهم مع الأسرة، بالبقاء في المنزل أو مع أفراد الأسرة خلال فترات راحتهم اليومية والأسبوعية أو إجازتهم السنوية).

(٢) زكرياء العماري، الحماية القانونية لعاملات و عمال المنازل وفق القانون رقم ١٢- ١٩، مجلة الوقائع القانونية، مجلد٢، عدد١١، ٢٠٢١، ص٢٤٠.

الحاجة إلى تدخل تشريعي خاص يحدد هذه الالتزامات على نحو أدق وأكثر توازناً.

الخاتمة

وفي ختام هذا البحث الموسوم بـ ((عقد الخدمة المنزلية بين الفراغ التشريعي العراقي والتنظيم المقارن)) وصلنا إلى عدد من الاستنتاجات والتوصيات:

أولاً: الاستنتاجات.

١- يتبين من الدراسة أن الخدمة المنزلية تمثل نشاطاً قانونياً مستقلاً يتسم بالخصوصية؛ لكونه يؤدي داخل المنزل أو ما في حكمه، وبصفة دائمة أو منتظمة، مقابل أجر.

٢- اتضح أن المشرع العراقي لم يضع تعريفاً أو تنظيمياً تشريعياً خاصاً لعقد الخدمة المنزلية، إذ اقتصر على إشارات عامة في القانون المدني، دون معالجة واضحة في قانون العمل النافذ، مما أفضى إلى فراغ تشريعي واضح.

٣- أسفر البحث عن أن العامل المنزلي يظل شخصاً طبيعياً بحكم طبيعة العمل وخصوصيته، ولا يمتد هذا الوصف إلى الأشخاص المعنويين، حتى عند تدخل شركات الخدمات أو مكاتب الاستقدام.

٤- ثبت أن صاحب العمل في عقد الخدمة المنزلية يكون شخصاً طبيعياً فقط، نظراً لخصوصية هذا العقد واتصاله المباشر بالحياة الخاصة والأسرية، وهو ما يميزه عن عقود العمل التقليدية.

٥- أظهر البحث أن عقد الخدمة المنزلية يفترض أداء العمل بصفة منتظمة داخل المنزل أو ما في حكمه، سواء أكان محل الإقامة دائماً أم مؤقتاً، وهو ما يضيف على هذا العقد طابعاً شخصياً وأسرئاً مميزاً.

جمهورية العراق هو (١٥) خمسة عشر عام)). لكننا نرى ان سن العمل في الخدمة المنزلية يجب ان لا يقل عن تمام الثامنة عشرة وذلك لما في خطورة على العامل في هذا السن خصوصاً و انه في بيئة يسيطر عليها صاحب العمل سيطرة كاملة، اضافة إلى خطورة هذه الأعمال كونها تعد نوعاً من أنواع العمل المحجوب، فالعاملات يعملن في بيئة معزولة مغلقة مما يزيد احتمال تعرضهن للإساءة خاصة مع عدم وجود رقابة عامة^(١).

ويستفاد مما سبق أن عقد الخدمة المنزلية لا يتميز عن عقد العمل بصورة عامة من حيث طبيعة محل العمل وخصوصية العلاقة فقط، إنما يمتد التميز إلى نطاق الالتزامات المتبادلة بين طرفيه، فصاحب العمل يلتزم إلى جانب الأجر، بتنظيم وقت العمل والراحة، وتوفير السكن الملائم والأكل والمشرب عند إقامة العامل في المنزل، وبما يراعي كرامة العامل وسلامته وعدم تعرضه للاستغلال.

وفي المقابل يلتزم العامل المنزلي بأداء الخدمة المتفق عليها بعناية وأمانة، واحترام حدود العمل والتعليمات المتعلقة بتنفيذه، والمحافظة على أسرار صاحب العمل وأسرته وعدم افشائها، وعدم استغلال وجوده في المنزل بما يمس خصوصية الأسرة أو أموالها، وتزداد أهمية تنظيم هذه الالتزامات في عقد الخدمة المنزلية بالنظر لخصوصية مكان العمل واتصاله المباشر بالحياة الأسرية، الأمر الذي يُعزز

(١) ينظر للتوسع في هذا الجانب محمد سعد محمد، جودة حياة العمل لدى النساء العاملات في خدمة المنازل، اعمال مؤتمر البحث العلمي الاجتماعي وقضايا التنمية في مصر - رؤى بحثية جديدة، جامعة القاهرة - كلية الآداب، ٢٠١٣، ص٧ وما بعدها.

المرتبطة ببيئة العمل المنزلي، خصوصاً في ظل غياب رقابة عامة مستمرة.

المصادر

أولاً: الكتب القانونية:

- ١- د. احمد شوقي عبد الرحمن ود. محمد السعيد رشدي، قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، الجزء الاول، ٢٠٠٩.
- ٢- جان كريس تقديم د. مارون البستاني، نطاق تطبيق قانوني العمل و طوارئ العمل (دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، لبنان-بيروت، ط١، ٢٠٠٦.
- ٣- د. حسن كيره، اصول قانون العمل (عقد العمل)، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط٣، ١٩٨٣.
- ٤- د. السيد عيد نايل، شرح قانون العمل الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة - مصر، ٢٠٠٩.
- ٥- د. عبد الله مبروك النجار، مبادئ تشريع العمل وفقاً الاحكام القانون ١٢ لسنة ٢٠٠٣م والقرارات الوزارية الجديدة المنفذة له، ط٥، دار النهضة العربية، مصر - القاهرة، ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦.
- ٦- د. عدنان العابد و د. يوسف الياس، قانون العمل، ط٢، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد- كلية القانون، ١٩٨٩.
- ٧- د. محمد حسين منصور، قانون العمل في مصر ولبنان، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت- لبنان، ١٩٩٥.
- ٨- د. محمود جمال الدين زكي، قانون العمل في القانون المصري، ط٢، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٢.
- ٩- د. مروة عبد السلام ابو العلا الطحان، قانون العمل (الجزء الاول)، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، مقرر المرحلة الثالثة، ٢٠٢١-٢٠٢٢.
- ١٠- د. ياسر احمد بدر، الحماية القانونية للفئات المستضعفة (خدم المنازل - عمالة الاطفال)، شركة ناس للطباعة، مصر-القاهرة، ط١، ٢٠١٦.

٦- تبيّن أن إخضاع العامل المنزلي لأحكام قانون العمل دون تنظيم خاص لساعات العمل يؤدي عملياً إلى غبن حقوقه، لعدم ملاءمة القواعد العامة لطبيعة العمل المنزلي.

ثانياً: التوصيات.

استناداً إلى ما انتهت إليه الدراسة، توصي بما يأتي:

١. ضرورة التدخل التشريعي من خلال إصدار تشريع خاص لعقد الخدمة المنزلية، أو أفراد فصل مستقل ضمن قانون العمل، يراعي خصوصية العقد وطبيعته الاجتماعية، ويحقق التوازن بين حقوق العامل والتزامات صاحب العمل.
٢. تحديد نطاق مكان العمل، بأن يلتزم التشريع بتحديد مكان العمل داخل نطاق المنزل وملحقاته وما في حكمه، بما يضمن خصوصية العامل وصاحب العمل.
٣. تنظيم أوقات العمل وتحديد الحد الأدنى لساعات العمل بثمانية ساعات يومياً، والحد الأعلى ١٢ ساعة مع مراعاة فترات الراحة اليومية والأسبوعية، وتنظيم الإجازات السنوية للعامل المنزلي.
٤. توفير السكن والمأكل والمشرب إذا كان العامل مقيماً لدى صاحب العمل، يلزم التشريع بتوفير سكن ملائم ووجبات غذائية مناسبة، بما يضمن استحقاقاته الأساسية.
٥. تنظيم التفتيش والرقابة وإجراء التفتيش على بيئة العمل بعد استئذان صاحب المنزل، وفي حالة الرفض يُستحصل على إذن الجهة المختصة، مع مراعاة حماية العامل باعتباره الطرف الضعيف.
٦. تحديد سن العمل ويجب ألا يقل سن العامل المنزلي عن ١٨ عاماً، حماية له من المخاطر

- ١١- د. يوسف الياس، قانون العمل العراقي، الجزء الاول) علاقات العمل الفردية)، ٢، منشورات مكتبة التحرير، بغداد - العراق، ١٩٨٠.
- ٨- محمد محي الدين ابو العمائم، النظام القانوني للمستخدمين في المنازل: دراسة في القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠١٧ بشأن المستخدمين في المنازل، المجلة القانونية والقضائية، مجلد (١١)، عدد (٢)، ٢٠١٧.
- ٩- د. منصور بن عبد السلام، احكام عقد الخدمة المنزلية) دراسة في القانون الاردني والنظام السعودي واتفاقية منظمة العمل الدولية مقارنة بالشرعية الاسلامية)، مجلة القانون والاقتصاد، عدد (٩٢).
- ١٠- موساوي عبد الحكيم، خدم البيوت بين الفراغ التشريعي الحالي ومشروع القانون رقم ١٢،١٩، مجلة القانون المدني، مجلد ٣، ٢٠١٦.
- ١١- د. ناصر جميل محمد الشمايله، احكام عقد الخدمة في المنازل (دراسة مقارنة)، مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، مجلد ٢٨، عدد ٢، ٢٠٢٠.

رابعاً: القوانين:

- ١- القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل والنافذ.
- ٢- قانون العمل رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ النافذ.
- ٣- اتفاقية العمل اللائق للعمال المنزليين رقم ١٨٩ لسنة ٢٠١١.
- ٤- القانون الكويتي رقم ٦٨ لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية.
- ٥- القانون الاماراتي رقم ١٠ لسنة ٢٠١٧ بشأن عمال الخدمة المساعدة.

- ١١- د. يوسف الياس، قانون العمل العراقي، الجزء الاول) علاقات العمل الفردية)، ٢، منشورات مكتبة التحرير، بغداد - العراق، ١٩٨٠.
- ثانياً: الرسائل والأطاريح الجامعية
- ١- اريفان مصطفى محمد، عقد الخدمة في المنازل (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة صلاح الدين- كلية القانون والسياسة، ٢٠٠٨.
- ٢- نادية فرحان زامل السوداني، العدالة الاجتماعية في حكم علاقات العمل (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق-جامعة النهرين، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م.

ثالثاً: البحوث المنشورة

- ١- بندر ماجد شرار، التنظيم القانوني للعمالة المنزلية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت-مجلس النشر العلمي، مجلد ٤٢، عدد ١، ٢٠١٨.
- ٢- د. زانا اسماعيل عزيز، القانون الواجب التطبيق على عقد الخدمة في المنازل، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة (٣) المجلد (٣) العدد (٤) الجزء (١) ٢٠١٩.
- ٣- زكريا العماري، الحماية القانونية لعمالات وعمال المنازل وفق القانون رقم ١٢- ١٩، مجلة الوقائع القانونية، مجلد ٢، عدد ١١، ٢٠٢١.
- ٤- د. شواخ محمد الاحمد، مفهوم عقد الخدمة المنزلية (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة (٢)، مجلد (٢)، عدد (٤)، الجزء (٢)، ٢٠١٨.
- ٥- د. صبا نعمان رشيد الويسي و ضاري مطرود جبار حسين، التنظيم القانوني لتفتيش العمل في العراق (دراسة مقارنة مع القانونين الجزائري والبحريني)، مجلة العلوم القانونية (العدد الخاص للتدريسين وطلبة الدراسات العليا)، مجلد ٣٦، ايلول/ ٢٠٢١.
- ٦- محمد سعد محمد، جودة حياة العمل لدى النساء العاملات في خدمة المنازل، اعمال مؤتمر البحث العلمي الاجتماعي وقضايا التنمية في مصر- رؤى بحثية جديدة، جامعة القاهرة - كلية الآداب، ٢٠١٣.
- ٧- د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، خصوصية التنظيم القانوني لعمل المرأة في مجال الخدمة المنزلية، مجلة