

السن الأدنى للعمل كميّار لحماية الطفل في القانون الجزائري دراسة مُقارنة على ضوء الاتفاقيات الدولية

علاقى نوال
أستاذة بكلية الحقوق
جامعة مستغانم

تتحدّد حماية الطفل في مجال العمل على أساس آليات و معايير دولية من جهة و تشريع العمل و قواعده من جهة ثانية، و لعلّ أهم معيار استندت إليه الاتفاقيات الدولية لحماية الطفل في مجال العمل هو "ضرورة تحديد سن أدنى للالتحاق بعمل". و يمكن اعتبار المعايير الأخرى كتنبجة طبيعية و ضرورة لهذا المعيار الأساسي،¹ و من أجل تكريس هذه المعايير تضمّن تشريع العمل الجزائري العديد من قواعد الحماية الخاصة بهذه الفئة. و تجسّد هذا أساساً في قانون 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1991 حول علاقات العمل،² و بالأخص ما قضت به المادة 15 منه.

ورغم أهمية هذه المعايير و ضرورة تكامل و انسجام العمل بها، يبقى "وجوب تحديد سن أدنى لجواز تشغيل طفل" هو المعيار الأولي و الأساسي لحمايته، فالإشكال يكمن في مدى استئثار القانون الجزائري بمعيار السن الذي أقرته الاتفاقيات الدولية كميّار مبدئي و أساسي

¹ و هذه المعايير هي:

- وجوب إخضاع العامل القاصر لفحص طبيّ للقدرة على العمل؛
 - و إقامة تناسب بين قدرات العامل القاصر و ظروف العمل الصحية و الأمنية و طبيعة الأعمال الموكولة إليه.
 - تحديد مدة عمل الطفل (القاصر) و فتراته بما لا يضره أو يرهقه، مع توفير الراحة اللازمة له.
 - منع كل ما من شأنه الإضرار بصحته البدنية و العقلية مع حظر مبدئي للعمل الليلي و منع الأعمال الخطيرة عليه.
 - سن العقوبات المناسبة أو الجزاءات الكفيلة بضمان احترام قواعد الحماية.
- ² الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية (ج.ر.) العدد 17 لسنة 1991، المعدل و المتمم بموجب : قانون 91-29 مؤرخ في 21/12/1991 (ج.ر. 1991/68).
- مرسوم تشريعي رقم 94-03 مؤرخ في 11/04/1994 (ج.ر. 1994/20).
 - مرسوم تشريعي رقم 94-09 مؤرخ في 26/05/1994 (ج.ر. 1994/34).
 - أمر 96-21 مؤرخ في 09/07/1996 (ج.ر. 1996/43).
 - أمر 97-02 مؤرخ في 11/01/1997 (ج.ر. 1997/03).
 - أمر 97-03 مؤرخ في 11/01/1997 (ج.ر. 1997/04).

لحماية الطفل في مجال العمل. و ما هي الشروط و الضوابط التي وضعها لتطبيق هذا المعيار
ضماناً لفعالية هذه الحماية؟

لرد على هذا التساؤل و قبل التصدي بتحليل هذا المعيار في إطار القانون الجزائري
(ثانياً)، يجدر بنا إبراز أهميته من خلال مسار ظهوره و تكريسه في النصوص و الاتفاقيات
الدولية (أولاً).

وعليه يمكن دراسة هذا الموضوع من خلال الخطة التالية:

أولاً: مسار تكريس معيار السن الأدنى:

أ- أولى نصوص الثورة الصناعية حول عمل الأطفال.

ب- معيار السن الأدنى في الاتفاقيات الدولية.

ثانياً: معيار السن الأدنى ' لتوظيف قاصر ' في القانون الجزائري.

أ- المبدأ في تحديد السن الأدنى وفق مقتضيات المادة 1/15 من قانون 11-90.

ب- اشتراط رخصة لتوظيف قاصر كحماية وقائية له.

أولاً: مسار تكريس معيار السن الأدنى:

قبل القرن التاسع عشر لم يكن تشغيل الأطفال يطرح أي إشكال؛ وكان استغلالهم أمراً
عادياً بغض النظر عن سنهم و عن طبيعة العمل الذي كانوا يؤدونه. لكن و مع الثورة الصناعية
ظهرت أولى النصوص لحماية الأطفال في مجال العمل بتحديد سن تشغيلهم (أ) تلتها، في نفس
السياق، العديد من الاتفاقيات الدولية التي جعلت من السن الأدنى معياراً أساسياً للحماية
(ب).

أ- النصوص الأولى حول السن الأدنى:

شمل مسار تطور معيار السن الأدنى العديد من الدول الأوروبية خلال الثورة
الصناعية(1). و تعتبر فرنسا من بين الدول الرائدة في هذا المجال مع صدور أول قانون في
مارس 1841(2).

1- أول نصوص الثورة الصناعية حول السن الأدنى:

ترجع الأبحاث المتخصصة أولى قواعد تنظيم عمل القصر إلى القرن التاسع عشر مع الثورة الصناعية الأولى. آنذاك، لم يكن القانون الدولي قد تصدّى لمسائل حقوق الإنسان كما لم يكن مفهوم "حقوق القاصر أو الطفل" قد نشأ بعد، غير أن خروج هذه الفئة من دائرة العمل العائلي الضيقة إلى العمل بالورشات و المصانع في إطار مكشوف و عن علم الجميع و بتكاثر الحوادث والإصابات الناجمة عن إقامتهم فضاء المآكثات و مخاطرها و ارتفاع نسب الأمراض و الإعاقات إلى جانب التخوف من نهوض و ثوران الطبقة العاملة.

كل هذا حمل بعض الصناعيين و حكوماتهم إلى الاعتراف للدول ببحيتها في الإطّلاع على ما يجري داخل المؤسسات، ففي "انجلترا" و منذ سنة 1802 بدأ البرلمان يّادر بوضع حدّ لما أسماه "بالتجاوزات الوحشية". وكانت مؤلفات "شارل ديكنس" -²³ و الذي عاش طفولته كاملا منذ الثانية عشر من عمره - قد أثارت ضجة و كشفت عن آفة اجتماعية و هي آفة تشغيل و استغلال الأطفال و لو كانوا دون السن التي يُمكنهم من القيام بعمل. فصدر في تلك السنة قانون يُجيد السن الأدنى لتشغيل قاصر و ساعات و أوقات العمل مع مراقبة تطبيقه.

وفي نفس السياق ذهبت كل من ألمانيا سنة 1837 ثم بلجيكا سنة 1840 إلى إصدار قواعد من نفس النوع. أما في فرنسا، و بعد محاولات أولى منذ سنة 1813، صدر أول نص في سنة 1841.

2- أول قانون فرنسي بتاريخ 22 مارس 1841:

تفتن صاحب "البؤساء"³⁴ في التفصيل و التدقيق في حياة العمال الأطفال ليكشف عن أسوء معاملات الإنسان للإنسان. وكانت المحاولة الأولى للتصديّي لظاهرة تشغيل و استغلال القصر مُحشمة بصدور مرسوم 1813 يمنع القصرّ دون العشر سنوات من التزول إلى عمق المناجم.

³ C. DICKENS, « David Copperfield », 1849

- V. HUGO, « Les misérables »; et Emil ZOLA dans « Germinal »⁴

au 19^{ème} siècle. enfants brossent un portrait frappant du travail des

لكن في سنة 1837 كشفت تقارير الدكتور والإحصائي " لويس رني فيلارمي " وكذا تقارير مُحققين اجتماعيين آخرين كشفت عن " طول مُدّة عمل القصر و الأطفال داخل المصانع والورشات ". كما وصفت هؤلاء "بمخلوقات بنيسة، مُنهاره بعمل غير معقول و شاق، تحوّلت إلى ماكنات وصارت تابعة لها رغماً عنها"⁴⁵، و في 1840 بدأ النقاش حول مشروع نصّ لحماية العاملين القصر، وثار الجدل بشأن كميّات الحدّ من إرهابهم و بُعْد هذا المشروع و آثاره الاقتصادية، و رغم مُعارضة دُعاة حريّة الصّناعة تمكّن المشروع من الصّور في شكل قانون في 22 مارس 1841.⁶ و لم يكن ذلك بالأمر السهل لأن حتى الرّأي العام كان مُتردداً ولم يقف وقفة واحدة ضدّ التّجاوزات و استغلال القصر والأطفال.

و من أهمّ أحكام هذا القانون نذكر ما يلي:

- منع تشغيل من يقل عمرهم عن ثمانية 08 سنوات،
- منع تشغيل من تتراوح أعمارهم ما بين 8 و 12 سنة أكثر من ثمانية ساعات ليلاً، مع إفادتهم بفترات، استراحة خلال نفس اليوم.
- إلزامية الرخصة لتشغيل من تتراوح أعمارهم بين 12 و 16 سنة لمدة أقصاه 12 ساعة في اليوم.
- و كاستثناء إمكانية تشغيل الذين يزيد عمرهم عن 13 سنة ليلاً بمعدل ساعتين من ثلاثة و من لتاسعة مساءً إلى الخامسة صباحاً في حالة عطب محرك وضرورة إجراء تصليحات استعجاليه.
- منع تشغيل من هم دون 16 سنة يوم الأحد و العطل القانونيّة.
- وجوب التّمدريس إلى غاية 12 سنة.

و بموجب قانون 19 ماي 1874⁷ : حُدِّد سنّ التّشغيل و حُدِّدت مُدّة العمل و فتراته (المواد 1 إلى 6 منه) و منع تشغيل القصر دون 12 سنة في الأشغال الجوفية

⁵ VILLERME, *Tableau de l'état physique et moral des ouvriers*, Paris, 1840..

⁶ Loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines et ateliers, [http://histoire du : www](http://histoire.du.www.com.travail.des.enfants@enfant) (Bulletin des Lois, 1841, numéro 795, loi n° 9203)

⁷ Loi du 19 mai 1874 sur le travail des enfants et filles mineurs dans l'industrie, JORF (Journal Officiel de la

(المادة 7). و طبقاً للمادتين الثامنة والتاسعة صار التّمدرس إزامياً قبل أكتمال 12 سنة من أجل قبول التّشغيل. كما منع تشغيل من تقل أعمارهم عن 15 سنة أكثر من ستة 06 ساعات يومياً (المادة 3)، و أتى هذا النص مُفضلاً إلى درجة ما من خلال 31 مادة تُخصّص شرطة الورشات و مُراقبة الأطفال (المواد من 16 إلى 18) واللجان المحليّة المُكلّفة بالسّهر على تطبيق هذا القانون (المواد من 20 إلى 22) و اللّجنة العليا المُكلّفة بالتطبيق الموحد له (المواد من 23 إلى 24). و الجزاءات المترتبة عن مخالفة أحكامه (المواد من 25 إلى 29).

غير أنه لم يشر هو الآخر إلى العمل في الفلاحة و لا إلى مدة 12 ساعة كأقصى حجم ساعي يومي إزامي و دون أي استثناء على نحو ما ذهب إليه نص سابق في بروسيا سنة 1853⁸. وبعد الاعتراض على هذا القانون اقترحت مُراجعته. و لم يتم فعلاً تطبيق قواعد حماية و تشغيل القصر إلاّ منذ سنة 1892 أي مع تنصيب مفتشي العمل و شروعهم فعلاً في القيام بمهامهم.

و بالفعل ففي نفس السنة صدر قانون آخر حول عمل الأطفال والقاصرات و اللّساء بالمنشآت الصناعيّة. فكان تويجا للخصوص حول إزاميّة التعليم و التمدّرس في إطار التّكامل بينها. حيث صدر قانون 16 جوان 1881 يُقرّ مجانيّة التّعليم تلاه قانون في 28 مارس 1882 يُقيم التّعليم العلباني الإزامي سُمّي قانون "جول فيري" *la loi Jules Ferry* ، تلاهما تحقيق وزارى في سنة 1884 حول عمل القصر.

غير أن آثار هذا النص كانت محدودة. إذ في أقصى الحالات و رغم تحرير محضر رسمي إثباتاً للمخالفة، لم يكن الصناعي ليتحمل أكثر من تويخ من قبل الوالي *prefet* أو غرامة رمزية لا تمنعه من العود إلى تشغيل القصر دون السن المطلوب أو كذلك في ظروف غير لائقة. ومع ذلك يبقى هذا النص والنصوص المأثلة التي صدرت في العديد من الدول الصناعية آنذاك

République Française) du 20 décembre 1874, p 8425.

Serge CHASSAGNE, *Reflexion d'un historien sur le travail des enfants en* -⁸
europe (XIX-XXe), Ethique économique-
2003, p 4. n°1,

Loi du 28 mars 1882 relative à l'obligation de l'enseignement laïc, dite loi de -⁹
Jules FERRY, (J.O.R.F. du 29 mars
1882)

إسهاماً مُعتبراً في مسار إزالة الظاهرة أو على الأقل الحدّ منها.¹⁰ فكانت النزعة "الإنسانية قد شقّت مسيرتها مُتَشَبِّعة بالأوصاف الأدبية للطفولة البيسة⁵¹¹ و التَحَقِيقَاتِ الصَحْفِيَّةِ¹² و الاجتماعيَّةِ¹³ التي أثارَت ردود فعل البرلمانيين¹⁴، ومع التطور السياسي و الاجتماعي صارت وضعية العمال القصر تستدعي تدعيم قواعد الحماية في كل المستويات، و هي الوضعية التي تمخّض عنها إصدار قوانين و تبني إعلانات و المصادقة على العديد من الاتفاقيات من أجل حمايتهم ضد جميع أشكال الاستغلال.

ب - معيار السن الأدنى في الاتفاقيات الدولية:

ويتعلّق الأمر بالاتفاقيات الصادرة لحماية القصر في قطاعات و مجالات محدودة (صناعة، زراعة، عمل ليلى...) فنذ تأسيسها في 1919 أصدرت المنظمة العالمية للشغل ما لا يقل عن ثمانية عشر (18) اتفاقية دولية تُعنى مباشرة بهذه الفئة و سبع(7) اتفاقيات تتعلق بصفة غير مُباشرة بها؛ إلى جانب الاتفاقية رقم (182) لسنة 1999 حول منع أسوأ أشكال عمل الأطفال¹⁵ إذ تنطبق على عمل القصر ما دامت تشملهم وتعنيهم حسب مفهوم هذه الاتفاقية.

وحيث تعتبر متابعة مدى احترام هذه الاتفاقيات و تطبيق معاييرها من قبل الدول مسألة جوهرية في إطار الحماية المرجوة و المقصودة؛ فإن للمستويات القارية دور و أهمية مائلين. فصار لزاماً على كل من الدول العربية والإفريقية والأوروبية وغيرها صياغة هذه المعايير على مستوياتها القارية، و يمكن ترتيب هذه الاتفاقيات حسب المواضيع التي عالجتها بدءاً بالعنصر الأكثر اتصالاً بعمل القصر و هو تحديد سن أدنى لتوظيف قاصر، يليه كل من العمل الليلي

Serge CHASSAGNE, op cité, p 5. - 10

¹¹ David COPPERFIELD, employé à dix ans dans les entrepôts londoniens(1850) مثلًا:

- « Le petit ramoneur Tom décrit par CHARLES Kingsley dans « the water -Cosette » des Misérables de V. Hugo (1862) babies » (1863) - « La « L'ouvrière de fabrique » de Mathilde BOURDON(1863). Marthe Blonde

¹² Henry MATHEW , Chronique sur le travail des enfants, Punch, 1863 d'à présent, 1865. ¹³ AUDIGANNE, Les ouvriers

¹⁴ ففي بريطانيا سنة 1861 تمت المصادقة على نص حول حماية الأشخاص ضد الاعتداءات، كما أنشئت لجنة ملكية حول عمل الأطفال " 1863-1867؛ و في فرنسا في نفس الفترة أي سنة 1867 شرع في التحضير لقانون 19 ماي 1874 S.CHASSAGNE, نفس المرجع، ص 2-

¹⁵ جميع نصوص الاتفاقيات المشار إليها منشورة في موقع منظمة العمل الدولية: ... www.ILO.org

والفحص الطبي. وكتوتوج لها جاءت اتفاقية حقوق الطفل في 1989 لتتركز على السن الأدنى كعيار أساسي لحماية الطفل في مجال العمل.

1- اتفاقيات العمل الدولية المتعلقة مباشرة بتشغيل الأحداث و القصر :

أما العنصر الأول فقد تضمنته اتفاقيات الحد الأدنى للسن الصادرة منذ 1919 في مختلف النشاطات و القطاعات (الصناعة، البحارة، الزراعة، الوقادون و مساعدو الوقادين، الأعمال غير لصناعية، الصيادون، العمل تحت سطح الأرض)¹⁶، و التي توجت باتفاقية أشمل و هي الاتفاقية رقم 138 لسنة 1973.

و تعتبر اتفاقية العمل الدولية رقم 138 / 1973 المتعلقة بالحد الأدنى للسن، و المرفقة بالتوصية رقم 146، من الاتفاقيات الأساسية التي نص عليها إعلان المبادئ و الحقوق الأساسية في العمل الذي اعتمده مؤتمر العمل الدولي عام 1998، و التي هدفت إلى الحلول تدريجياً محل الصكوك المتعلقة بالحد الأدنى للسن، فهي إذن، تسري على جميع قطاعات النشاط الاقتصادي، و تحمي جميع القصر النشطاء، استناداً إلى أهم المعايير التي احتوتها.

2 - اتفاقية حقوق الطفل 1989 : السن الأدنى كعيار أساسي لحماية الطفل في مجال العمل:

بعد إعلان جنيف لسنة 1924 الذي تمت مراجعته، و بتبني إعلان حقوق الطفل من قبل الأمم المتحدة في 1959، شرعت لجنة حقوق الإنسان منذ سنة 1977، و التي أعلنت كسنة دولية للطفل، في تحضير نص شامل حول حقوق الطفل. و تمت المصادقة على النص النهائي للاتفاقية في 20 نوفمبر 1989 بموجب توصيتها 25/44. و في 3 سبتمبر 1990 دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ¹⁷، و تعتبر هذه الاتفاقية بمثابة الوثيقة الأكثر شمولية في مجال الحماية و أهم وثيقة لما يمكن تسميته بالقانون الدولي للطفل. و هي الأداة المتعلقة بحقوق الإنسان الأكثر مصادقة و الأسرع انضماماً. إلى غاية 1997 صادقت عليها جل الدول¹⁸. و تعتبر أحكام المادة

¹⁶ هذه الاتفاقيات هي على التوالي- الاتفاقية رقم 5 / 1919 (صناعة) و مراجعتها بموجب الاتفاقية رقم 59 / 1937- الاتفاقية رقم 7 / 1920 (البحارة) و مراجعتها بموجب الاتفاقية رقم 58 / 1936- الاتفاقية رقم 10 / 1921 (زراعة)- الاتفاقية رقم 15 / 1921 (الوقادون و مساعدو الوقادين) - اتفاقية رقم 33 / 1932 (الأعمال غير الصناعية) و مراجعتها بموجب الاتفاقية رقم 60 / 1937- الاتفاقية رقم 112 / 1959 (الصيادون) - الاتفاقية رقم 123 / 1965 (العمل تحت سطح الأرض)

¹⁷ - نص الاتفاقية منشور باللغتين العربية و الفرنسية في مطبوعة "الحقوق الأساسية للطفل" أيام دراسية، مخبر حقوق الطفل للأستاذة بولوار مليكة، كلية الحقوق، جامعة وهران، جانفي 2004.

32 من هذه الاتفاقية أحكاماً مرجعية بالنسبة لموضوع حماية العامل القاصر إذ تضمنت المعايير الأساسية في هذا المجال بنصها على ضرورة اعتراف الدول الأطراف بحق القاصر في: " ... حمايته من الاستغلال الاقتصادي ومن أداء أي عمل يُرجح أن يكون خطيراً أو يمثل إعاقة لتعليم الطفل، أو أن يكون ضاراً بصحته أو بنموه البدني، أو العقلي، أو الروحي، أو المعنوي، أو الاجتماعي؛ كما تلتزم باتخاذ التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتربوية التي تكفل تنفيذ هذه المادة. و لهذا الغرض و مع مراعاة أحكام الصكوك الدولية الأخرى ذات الصلة، تقوم الدول الأطراف بوجه خاص بما يلي:

- أ - تحديد عمر أدنى أو أعماح دنيا للالتحاق بعمل.
- ب - وضع نظام مناسب لساعات العمل وظروفه.
- ج - فرض عقوبات أو جزاءات أخرى مناسبة لضمان نفاذ هذه المادة بفعالية.

فموجب هذه الاتفاقية - أي اتفاقية حقوق الطفل 1989- تتكفل الدول الأطراف بحماية العامل القاصر من سائر أشكال الاستغلال الضارة بأي جانب من جوانب رفاهيته¹⁹، ولغرض تطبيق هذه الاتفاقية يعتبر طفل كل إنسان دون الثامنة عشر "18" سنة ما لم يتحقق البلوغ قبل ذلك حسب التشريع المطبق عليه²⁰، وبالتالي يدرج العامل القاصر ضمن هذا التعريف. وعليه يمكن القول بأن المجتمع الدولي خلال مسيرة اهتمامه بظاهرة تشغيل واستغلال العمال الأطفال تمكن من وضع آليات ومعايير اعتمدت فيها على خمس مبادئ أهمها و أولها " تحديد سن أدنى للقبول في منصب شغل *emploi* أو عمل *Travail*؛ و من هذا المنطلق، و بعد هذه النظرة الشاملة، يمكننا التصدي لمعيار السن الأدنى في القانون الجزائري. ثانياً: معيار السن الأدنى لتوظيف قاصر في القانون الجزائري:

حدد المشرع الجزائري السن الأدنى لتوظيف²¹ قاصر بموجب المادة 15 من قانون 90-11. و يعتبر هذا التحديد مبدئي إذ أجازت نفس المادة استثناءً واحداً عليه و يخص عقد التمهين، و الذي لا تصدى له في هذا البحث. فنوضح، مضمون هذا المبدأ (أ) ثم شرط الرخصة كوسيلة لحماية القاصر (ب).

¹⁹ المادة 36 من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل 20 نوفمبر 1989.

²⁰ المادة الأولى من اتفاقية 1989.

أ- المبدأ في تحديد السن الأدنى وفق مقتضيات المادة 1/15 من قانون 90-11،
تنص المادة 15 قانون 90-11 في فقرتها الأولى و الثانية على ما يلي:
- لا يُمكن، في أي حال من الأحوال ، أن يقلَّ العمر الأدنى للتوظيف عن ستة عشرة (16) سنة...

- و لا يجوز توظيف القاصر إلا بناءً على رخصة من وصيه الشرعي.»

حدّدت هذه المادة السن الأدنى لتوظيف قاصر ب 16 (1) كبداً و معيار لحماية القاصر، واشترطت وجوباً رخصة وصيه الشرعي لجواز هذا التوظيف. و بدأ لم يعتمد المشرع معيار سن انتهاء التمرس الإلزامي (2) على نحو ما ذهب إليه قوانين دول أخرى.

1- السن الأدنى لتوظيف قاصر هو 16 سنة : بموجب الفقرة الأولى من المادة 15 أعلاه، حدّد أدنى سن لتوظيف قاصر ب 16 سنة. فلم يُجز " في أي حال من الأحوال أن يقلَّ العمر الأدنى للتوظيف " عن هذا السن. و هو السن الذي تجاوز طموحات المنظمة العالمية للشغل و روح الاتفاقيات و المعايير الدولية في هذا الشأن. فكما أشرنا إليه، و حسب تقريرها لسنة 1991، كانت الجزائر من بين العشرين دولة التي حددت سنّاً يتجاوز 15 سنة كعيار قاعدي للالتحاق قاصر بشغل أو عمل. و لم يكن هذا بجديد على قواعد قانون العمل الجزائري، و لم يستحدثه قانون 90-11. فكان القانون الأساسي العام للعامل في سنة 1978 قد اشترط نفس السن الأدنى و بالصياغة القطعية التي استبقتها المادة 15 أعلاه، فكانت المادة 44 منه تنص على ما يلي:

- يُحدّد السن الأدنى للتوظيف بموجب القانون الأساسي الخاص للمؤسسة المستخدم.
- و لا يُمكن في أيّ حال أن يقلَّ عن 16 سنة "

أما تحديّدات السن الأدنى التي أشارت إليها الفقرة الأولى من هذه المادة، فلا تحثّ سوى الأعمار الدنيا التي تفوق 16 سنة كتحديّدات قطاعية، يتيّتها القوانين الأساسية الخاصة للمؤسسات المستخدمة. و هي على العموم تحثّ فئة البالغين، و تتجاوز الفئة التي تمثّلنا، أي القصر دون 18 سنة.

- إن ضرورة تحديد سن أدنى للتوظيف كعيار دولي تُقابلها في القانون الداخلي خاصية القاعدة -الأمرة. فالمادة 15 هي قاعدة أمرة و هي من النظام العام فلا يجوز مخالفتها تحت طائلة البطلان ، أو تسليط عقوبات .²²

وهذا ما يُفسّر أننا لا نجد تحديدات أخرى للسّن الأدنى لتشغيل القصر في النصوص الخاصة ببعض الأنواع من الأعمال، و التي تُشكّل مجالا مُفضّلاً لانتشار ظاهرة تشغل واستغلال القصر، كالعمل بالمنزل أو العمل المنزلي وخدمات المنازل²³ ، بذلك، و باستثناء عقود التمهين، يبقى السن الأدنى القاعدي و المبدئي لتوظيف قاصر هو 16 سنة مهما كان القطاع المعني بهذا التوظيف.

2- استبعاد معيار سن إتمام التمدّس الإلزامي في الجزائر:

أشارت المعايير الدولية لحماية العامل القاصر إلى سن إتمام التمدّس الإلزامي كعيار ثاني إلى جانب السن القاعدي. وأجازت الأخذ بهما معاً أو إجراء المفاضلة بينهما.

فعلى سبيل المقارنة، لجأ المشرع المصري إلى المعيارين : بلوغ "سن إتمام التعلم الأساسي أو أربعة عشرة سنة أيهما أكبر..."²⁴. و بهذا يكون القانون المصري الجديد قد أخذ بمعيار التمدّس و سن القاصر عن طريق التفاضل بينهما. أما السن الأدنى فيتناسب الاستثناء عن السن القاعدي الذي أجازته اتفاقية 1973/138 (أي التخفيض من 15 إلى 14 سنة). في حين أُضيق معيار سن تمام لتعليم الأساسي لوجود تفاوت بينه و بين السن الأدنى المُعتمد (14 سنة) و يُجرى التفاضل بينهما أيهما أكبر²⁵.

²² باستقراء أحكام الحماية الجنائية المقررة أساساً في قانون 90-11 نلاحظ بأن نوعية العقاب هي "الغرامة المالية" في جلّ المخالفات. و لم ترد العقوبة بالحبس و/أو الغرامة إلّا استثناءً. وبالنسبة للقصر، وردت هذه الأحكام في المواد 140، 141، 143، إضافة إلى الأحكام المطبّقة على كل العمال في حالة مخالفة القانون وعدم الامتثال لتقاعده الأمرة و بالأخص في مجال الصحة و الأمن و طب العمل. و لعل أهم العقوبات التي خصّ بها مَشْرَع العمل بحماية العناصر تتعلق بقواعد سن التوظيف و بطروف العمل و بتمدته. غير أن العديد من العقوبات "العامة" الأخرى و التي تشمل حماية كل العمال تجد مجالات لتطبيقها على فئة القصر، تفاصيل ذلك في آخر مطلب من بحثنا في الماجستير "حماية العامل القاصر في قانون العمل الجزائري"، جامعة وهران، 2008.

²³ مرسوم تنفيذي رقم 474-97 مؤرخ في 1997/12/8 يُحدّد النظام الخاص بعلاقات العمل التي تعني العمال في المنازل (ج.ر. 1997/82).

²⁴ المادة 99 من قانون العمل المصري الجديد رقم 12-2003 المُشار إليه آنفاً.

²⁵ سن إتمام التعلّم الأساسي هو 15 سنة طبقاً للادة 15 من قانون التعليم المصري رقم 139 لسنة 1981؛ على عوض حسن، "الوجيز في شرح قانون العمل الجديد"، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص 598.

وبالرجوع إلى النص الجزائري، نُدرك لماذا لم يعتمد المُشرع معيار سن انتهاء التمرس الإلزامي. ففي عبارة " لا يمكن بأي حال من الأحوال" ما يفيد التفاضل عن معيار السن الإلزامي لنهاية مرحلة التمدرس الأساسي. ذلك أن التناسب قائم في ذات السن الأدنى و هو 16 سنة باعتبارها كذلك سن نهاية التمدرس الإلزامي، وهو التناسب الوارد منذ أولى النصوص الشاملة للمنظومة التربوية سنة 1976 و أول قانون أساسي عام للعامل لسنة 1978.

حيث نصت المادة 5 من الأمر رقم 16-76 المؤرخ في 16 أبريل 1976 على أن التعليم إجباري لجميع الأطفال من سن السادسة 6 من العمر إلى نهاية السادسة عشر²⁶. كما أكدت المادة 44 من قانون 1978 نفس السن للتوظيف على النحو المشار إليه. فلا جدوى، إذاً، من المُفاضلة المذكورة ما دام السن الأدنى القاعدي يُناسب سن انتهاء التمدرس الإلزامي و كلاهما مُرتفع إلى أقصى حد على نحو ما أشار إليه تقرير المنظمة العالمية للشغل المذكور آنفاً.

وحدد قانون العمل المغربي سن التشغيل ب15 سنة كاملة²⁷. و حدده القانون التونسي ب16 سنة، بعدما كان 14 سنة قبل تعديل 2005²⁸؛ وذلك انسجاماً مع مبدأ إجبارية التعليم من 6 إلى 16 سنة²⁹. و لم يكن و الآخر، على غرار القانون الجزائري، بحاجة إلى الإشارة إلى سن إتمام التمدرس الإلزامي و لا المُفاضلة بينه و بين سن التوظيف. كذلك نصت المادة 73 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 على أنه " مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالتدريب المهني لا يجوز بأي حال تشغيل الحدث الذي لم يكمل السادسة عشرة 16 من عمره بأي صورة من الصور". و هي أقرب صياغة من النص الجزائري³⁰.

²⁶ ح.ر. رقم 16 لسنة 1976 - درجي ب، دليل التشريع المدرسي، ديوان المطبوعات الجامعية، 1981 ص35

²⁷ المادة 143 من "قانون العمل المغربي".

²⁸ القانون المؤرخ في 4 أبريل 2005 و المنقح لقانون جويلية 1965

²⁹ المنصوص عليه بالقانون التوجيهي للتعليم الأساسي لسنة 1991 المنقح بالقانون التوجيهي الصادر في 23 جويلية 2002 والمتعلق بالتربية والتعليم المدرسي.

³⁰ عاكف المعاينة، "الأطفال"، الأردن، 2005.

في حين أجاز قانون العمل البحريني الجديد التشغيل ابتداء من سن 14، مع التمييز، إلى غاية البلوغ، بين مرحلتين يفصل بينهما سن 16، و هو سن تأهيله لإبرام عقد عمل³¹، كما سنوّضحه في شرط الرخصة. غير أن توفر السن الأدنى القاعدي لتوظيف قاصر مقرون وجوباً بشرط رخصة وصيته الشرعي، كإجراء مُسبق يضمن حماية وقائية للقاصر. و هو ما سنحاول تبيانه في العنصر الموالي.

ب - اشتراط رخصة لتوظيف قاصر كحماية وقائية له.

1- إن توفر شرط السن القاعدي لتوظيف قاصر هو شرط ضروري لكنه غير كاف لجواز علاقة العمل و صحة العقد. « *Condition nécessaire mais non suffisante* » و هذا ما يتجلى من صياغة الفقرة الثانية من المادة 15 و التي نصت على أنه " لا يجوز توظيف القاصر إلا بناءً على رخصة من وصيته الشرعي" و أوردت هذه الفقرة عبارة " القاصر"، معرفة و ليست نكرة، ذلك لأن القاصر المقصود مُعين بـصيته الأدنى القاعدي كشرط أولي للتوظيف استوجبته الفقرة الأولى من نفس المادة. و بدأ تفرّض صياغة المادة 15 "تلازم بين الفقرتين و الشرطين"، فالفقرة الثانية تُقيم حظراً على المُستخدم و تفرض شرطاً على القاصر.

فمن جهة المُستخدم: يُحظر عليه توظيف أي قاصر، و لو بلغ السنّ القانوني لتوظيفه كقاصر، ما لم يكن حائزاً على رخصة لذلك. أما و أن يكون شرط السنّ الأدنى غير مُتوفر فهذه مسألة أولية تقتضي امتناع المُستخدم من توظيف القاصر دون حاجة إلى فحص الشرط الثاني و هو الرخصة، كما لا يمكنه أن يستغني عن هذه الرخصة بحجة توفر شرط السن الأدنى، لا يمكنه أن يُعتدّ بجهله لها، للتلمّص من مسؤوليته، عند إجراء تفتيش و مراقبة من قبل المصالح المُختصة³²، و يترتب عن مخالفة المُستخدم لهذا النص اعتبار علاقة العمل باطلة و عديمة الأثر³³، و يتعرض لجزاءات تتراوح ما بين الغرامة و الحبس³⁴.

³¹ قانون العمل في القطاع الأهلي، مملكة البحرين، سنة 2006.

³² طبقاً لمادة 138 من قانون 11-90.

³³ للمادة 135 من نفس القانون. 11-90.

³⁴ المادة 140 من نفس القانون 11-90.

أما من جهة القاصر: فالتحاقه بعمل مشروط برخصة وصيه الشرعي. فحايته تبدأ عند توظيفه بتدخل وصيه الشرعي للدفاع عن مصالحه في كل المسائل المتعلقة بالعمل الذي سيقدم عليه، فالرخصة كإجراء وقائي، تمنح الوصي مسؤولية و "سلطة" تجاه الولد القاصر، فيإمكانه الامتناع عن الترخيص له بالعمل رعاية لمصلحته، و مع ذلك لم تأخذها كل القوانين كشرط من شروط التشغيل، أو أنها تتفاوت من حيث سن و كفيات و مجالات اشتراطها.

هكذا لم يتشترط قانون العمل المصري صراحة إذن الولي أو الوصي لتشغيل قاصر رغم أن السن الأدنى للتوظيف مُنخفض (14 سنة). و كذلك الأمر بالنسبة لقانون العمل التونسي علماً بأن سن التوظيف هو 16 سنة، و مع ذلك، يخضع تشغيل القاصر في مصر لقواعد إجرائية و شكلية حدّدها قرار صادر في 01/03/2003 تحت اسم "... إجراءات الحصول على خدمة". و تتمثل هذه القواعد في تقديم "طلب تشغيل حدث من 14 إلى 18 سنة" مُرفق بمجموعة من الوثائق. فحسب الوارد بنموذج الطلب فإن الأمر يتعلق برخصة. لأن المعلومات المطلوبة تخص كل من الحدث و وليه و المُستخدم. فموافقة الولي ضرورية و ثابتة بتوقيعه. أما المُستخدم فيوقع هو الآخر بعد التزامه صراحة بعدم تشغيل الحدث في الأعمال و المهن و الصناعات التي لا يجوز تشغيل الأحداث فيها.

في حين ذهب قانون العمل البحريني الجديد إلى التمييز بين: القاصر من 14 إلى غاية 16 سنة، و الذي ليس له حق التعاقد مع صاحب العمل، باعتباره حدثاً، دون إذن الولي أو الوصي وإلا كان العقد باطلاً؛ و القاصر الذي بلغ 16 سنة كاملة و الذي يمكنه إبرام عقد عمل باعتباره عاملاً،

غير انه أجاز تدخل الولي أو الوصي أو ذي شأن من أجل إنهاء العقد قضائياً، رعاية لمصلحة القاصر أو لمستقبله أو لمصلحة أخرى ظاهرة³⁵، فهذا نوع من الإشراف الذي يُمكن الولي و من في حكمه من ممارسة رقابة لاحقة لحماية لمصلحة الولد- القاصر. هذا و لم يفرض قانون العمل المغربي هذا الإذن كشرط مبدئي بموجب المادة 143 المُشار إليها آنفاً. غير أنه، و في مجال العروض العمومية، اشترط "لتشغيل أي حدث" الحصول على " إذن مكتوب يسلمه مسبقاً

³⁵ المادة 42 من قانون العمل في القطاع الأهلي وتعديلاته الباب السابع (في العقد)، مملكة البحرين، 2006.

العون المكلف بتفتيش الشغل، بخصوص كل حدث على حدة، وذلك بعد استشارة ولي أمره (المادة 145). وهذا يعني أن المستخدم يسعى إلى الحصول على هذا الإذن مع ضرورة أخذ رأي ولي أمره، بينما أخضع مُشرع العمل اللبناني تشغيل الأحداث لترخيص كلياً تتعلق بأنواع من الصناعات والأشغال. وهي أشغال خطيرة من حيث طبيعتها أو من حيث ظروف أداؤها. لذا فهي محظورة على الأولاد (الأطفال دون سن العمل 15 سنة)³⁶، و في القانون الفرنسي تُشترط الرخصة كاستثناء يخص الشبان الذين تتراوح أعمارهم ما بين 14 و 16 سنة. لأن المبدأ هو عدم جواز تشغيلهم قبل انتهاء التمدريس الإلزامي، أي 16 سنة. و يُسَلِّمها مُفتش العمل بناءً على طلب من المُستخدم بعد الحصول على مُوافقة مكتوبة من الوصي (الولي) الشرعي. و يُمكنه سحبها في حالة اكتشاف خروقات لقواعد تنظيم العمل³⁷.

أما من حيث طبيعة و شكل هذه الرخصة: فإن المادة 15 من قانون 90-11 لم تقم بإحالة تطبيقها على نص تنظيمي لتحديد ذلك. وهذا يعني الرجوع إلى القواعد العامة و المعمول بها في هذا الشأن فالأصل في الرخصة أنها رخصة الولي الشرعي، و ليس الوصي. و هو ما تُؤكِّده المادتان 5 و 19 من قانون التمهين³⁸، و كذلك المادة 11 من نفس القانون قبل تعديلها³⁹. و هي توافق الصياغة "الفرنسية" لِمات المادة « *Le tuteur légal* ». و الولي الشرعي أولى سواء كان الأب أو الأم أو من يليهما ترتيباً حسب قانون الأسرة. و يترتب عن هذا الترخيص مسؤولية الولي الشرعي عن الولد القاصر، و الحرص على مصلحته عند توظيفه و خلال عمله، لكن في حدود ما يُقرره القانون بالنظر كذلك إلى مسؤولية المُستخدم (التابع عن المتبوع). و هو ما

³⁶ - حُدِّدت هذه الصناعات و الأشغال في الملحق 2 من قانون العمل اللبناني، وفقاً لأحكام المادتين 22 و 23 منه، و الصادر في 23 جويلية 1946 معدل بالقانون 536 بتاريخ 1996/7/24 و القانون رقم 207 الصادر في 2000/5/26. و يتعلق الأمر ب: 1- طبخ الدم. 2- طبخ العظام. 3- طبخ الصابون. 4 - طبخ الشمع. 5- طبخ الأسمدة. 6- كل عملية ذات علاقة بصنع الجلود. 7- صنع الفراء. 8- السجنتو. 9- قطاف القطن (العمل في محلات قطف الآلات). 10- صنع الزجاج. 11- صنع السكر. 12- كبس القطن. 13- الطباعة. 14- نسل الخرق و صناعتها. 15- صنع القنب و الكتان و الصوف. 16- نقش و تنصيب الرخام و سائر الحجارة. 17- حرفة النحاس. 18- صناعة التبغ. 19- غزل و نسج و حياكة الخبز و القطن و الكتان بواسطة الآلات. 20- أشغال البناء و يستثنى من ذلك الأبنية في الأرياف التي لا يتجاوز علوها الأقصى ثمانية أمتار. 21- تركيب الدهان و الدهان اللصق. 22- الحدادة. 23- نقل المسافرين أو البضائع على الطرق العادية و الحديدية و النهريّة و تعاطي نقل البضائع ضمن المستودعات و العتابر و على الجسور و الأرصفة.

³⁷ - Articles L. 212-13 et L. 212-14 du Code du travail

³⁸ تنص المادة 5 من قانون التمهين على ما يلي "يخضع التمهين لعقد يربط المستخدم بالتمهين مُمَثِّلاً بوليّه الشرعي" كما تنص المادة 19 منه... "يجب على المؤسسة المستخدمة... أن تُعلم وليّه الشرعي..."

³⁹ غُيِّلت المادة 11 من قانون 81-07 المتعلق بالتمهين (ج.ر. 1981/26)، بموجب المادة 6 من قانون 90-34 بعدما كانت صياغة فقرتها الأولى كما يلي "يكون عقد التمهين مكتوباً و مُوقَّعاً من قبل المستخدم و المتهين و وليّه الشرعي".

نلمسه من صياغة المادة 19 من قانون التمهين و التي ألزمت المستخدم بإعلام " الولي الشرعي للقاصر المُؤتمَن في حالة غيابه المتكرر أو تعرُّضه لحادث أو أي أمر يستلزم تدخُّله.

و من حيث الشكل فهي تتضمن البيانات الخاصة بكل من المستخدم و القاصر ووصيه الشرعي. و يجب أن تشمل على عبارات الموافقة الصريحة لهذا الأخير على قبول تشغيل القاصر مع وجوب إمضائه. كما تشمل صيغة التزام المُستخدم من جهته بعدم تكليف القاصر المعني بأي عمل خطير عليه أو يمس بصِحَّته البدنية أو العقلية، و يرفق الطلب بالوثائق اللازمة لإثبات المعلومات الواردة فيه، والتي تسمح لمفتش العمل من التحقق من وجود تطابق بينها وبين مُعطيات الحالة الشخصية للمُستخدمين وملك العمل و طبيعة النشاط و ظروف العمل.

خلاصة هكذا يحضى الطفل كعامل قاصر بحماية قانونية عند توظيفه من خلال اشتراط سن أدنى، و هذا تماشياً مع روح الاتفاقيات الدولية و بالخصوص اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989. وبالنسبة للجزائر و على غرار العديد من الدول بات لزاماً عليها اتخاذ التدابير الضرورية و الوقائية لحماية العامل القاصر، و الاتجاه نحو تكييف نصوصها تدريجياً في إطار معايير الحماية، و من هذا المنطلق طرَحنا التساؤل حول مدى تأثير المُشرع الجزائري بمعيار السن الأدنى ضمناً لحماية الطفل " القاصر " في مجال العمل، و هي إشكالية تندرج في إطار بحث مُستمر عن توازن بين حرية العمل و بين واجب الرعاية. فما بين تمكين القاصر من مُمارسة حقِّه في العمل و بين القيام بواجب حمايته هي كلها أشكال و مستويات من المواقف و التحديات تواجه ذلك التوازن. و هو ليس بتوازن في مستوى جزئي فحسب (العمل و العامل القاصر و في مستوى وطني)، بل إنه صار توازن ضروري لضبط التوازنات الكبرى الاجتماعية والاقتصادية في إطار مبدأ العالمية. وهذا ما جعل حماية العامل القاصر تنزع نحو الشمولية والخروج عن الأطر القانونية التقليدية لاعتناق مفهوم الطفل و تشغيل الأطفال محل مفهوم القاصر و العامل القاصر على نحو ما ذهب إليه عدد من تشريعات العمل و منها قانون العمل المصري الجديد لسنة 2003.

ولقد حدَّد القانون الجزائري سن توظيف قاصر ب 16 سنة، و لم يُجز تخفيض هذا السن، إلى 15 سنة، إلا في مجال عقود التمهين (المادة 1/15 من قانون 90-11 و المادة 12 من قانون 81-07)، في حين حددته المعايير الدولية ب 15 سنة مع إضفاء مرونة عليه بجواز

تخفيضه بالنسبة للدول النامية إلى 14 سنة عموماً و 12 سنة عوض 13 سنة بالنسبة للأشغال الخفيفة حسب تحديدات التوصيات المرفقة.

وبطريقة موازية اعتمدت معيار سن نهاية التمدريس الإلزامي. و هو المعيار الذي تفاضى مشرع العمل الجزائري عن النص عليه صراحة، فلم تحدد المادة 15 المشار إليها أعلاه سن توظيف قاصر على أساس المفاضلة بين السن الأدنى المشتراط فيه و بين سن نهاية التمدريس الإلزامي. ذلك لأن التطابق بينهما قائم في ذات السن و هو 16 سنة كسن أدنى للتوظيف و لنهاية التمدريس الإلزامي. و هو ما يتماشى مع روح الاتفاقيات و المعايير الدولية لعمل الأطفال، غير أنه اشترط وجوباً لتوظيف قاصر رخصة وصيته الشرعي، والأصل وليه الشرعي كما جاء و تأكد في بقية النصوص، و هي الرخصة التي تضمن له رعاية مصالحه و حمايته ضد كل ما من شأنه الإضرار به.