

مؤتمر العمل الدولي

Recommendation No. 198

التوصية رقم 198

توصية بشأن علاقة الاستخدام

إن المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية،
وقد دعاه مجلس إدارة مكتب العمل الدولي إلى الانعقاد في جنيف، حيث عقد دورته الخامسة والتسعين في 31 أيار/ مايو 2006،
وإذ يأخذ في الاعتبار أن القوانين واللوائح الوطنية والاتفاقات الجماعية توفر حماية مرتبطة بوجود علاقة استخدام بين صاحب عمل ومستخدَم،
وإذ يأخذ في الاعتبار أن القوانين واللوائح وتفسيرها ينبغي أن تكون متمشية مع أهداف العمل اللائق،
وإذ يعتبر أن قانون العمل أو الاستخدام يسعى، من جملة أمور، إلى التصدي لعدم التكافؤ الذي قد يكون موجوداً في قوة التفاوض بين الأطراف في علاقة استخدام،
وإذ يعتبر أن حماية العمال هي في صميم ولاية منظمة العمل الدولية وتتفق مع المبادئ الواردة في إعلان منظمة العمل الدولية بشأن المبادئ والحقوق الأساسية في العمل، 1998، وبرنامج العمل اللائق،
وإذ يراعي صعوبات تحديد وجود أو عدم وجود علاقة استخدام في الحالات التي لا تكون فيها حقوق والتزامات كل من الأطراف المعنية واضحة، أو الحالات التي سعي فيها إلى التستر على علاقة الاستخدام، أو الحالات التي توجد فيها نواقص أو قيود في الإطار القانوني أو في تفسيره أو تطبيقه،
وإذ يشير إلى وجود أوضاع قد تفضي فيها الترتيبات التعاقدية إلى حرمان العمال من الحماية المستحقة لهم،
وإذ يقر بأن للإرشادات الدولية دوراً تضطلع به في مساعدة الدول الأعضاء على توفير هذه الحماية من خلال القوانين والممارسات الوطنية، وأنه ينبغي لهذه الإرشادات أن تظل ملائمة بمرور الزمن،
وإذ يقر أيضاً بأنه ينبغي أن تكون هذه الحماية متاحة للجميع، ولا سيما للعمال المستضعفين، وبأنه ينبغي أن تستند إلى قانون كفؤ وفعال وشامل يكون متبوعاً بحصائل سريعة ويشجع على الامتثال الطوعي،
وإذ يقر بأن السياسة الوطنية ينبغي أن تكون ثمرة تشاور مع الشركاء الاجتماعيين وينبغي أن تقدم الإرشاد للأطراف المعنية في مكان العمل،

وإذ يقر بأن السياسة الوطنية ينبغي أن تعزز النمو الاقتصادي وخلق الوظائف والعمل اللائق،
وإذ يعتبر أن عولمة الاقتصاد أدت إلى تزايد حراك العمال الذين يحتاجون إلى الحماية، على
الأقل في حالات الالتفاف على الحماية الوطنية بواسطة اختيار القانون،
وإذ يشير إلى أنه في إطار توفير الخدمات عبر الوطنية، من المهم تحديد من يعتبر عاملاً في
علاقة استخدام وما هي حقوق العامل ومن هو صاحب العمل،
وإذ يعتبر أن من شأن الصعوبات في تحديد وجود علاقة استخدام أن تثير مشاكل خطيرة لأولئك
العمال المعنيين ولمحيطهم وللمجتمع عموماً،
وإذ يعتبر أنه لا بد من التصدي لعدم اليقين فيما يخص وجود علاقة استخدام بهدف ضمان منافسة
عادلة وحماية فعالة للعمال في علاقة استخدام بطريقة تتناسب مع القوانين أو الممارسات
الوطنية؛
وإذا يشير إلى جميع معايير العمل الدولية ذات الصلة، ولا سيما تلك التي تتصدى لوضع المرأة،
فضلاً عن تلك التي تتصدى لنطاق علاقة الاستخدام،
وإذ قرر اعتماد بعض المقترحات بشأن علاقة الاستخدام، موضوع البند الخامس من جدول
أعمال الدورة،
وإذ قرر أن تتخذ هذه المقترحات شكل توصية؛
يعتمد في هذا اليوم الخامس عشر من حزيران/ يونيو عام ألفين وستة التوصية التالية، التي
ستسمى توصية علاقة الاستخدام، 2006.

أولاً - السياسة الوطنية لحماية العمال في علاقة استخدام

1. ينبغي للدول الأعضاء أن تضع وتنفذ سياسة وطنية تهدف إلى أن تستعرض على
فترات مناسبة، وعند الاقتضاء، أن توضح وتكيف نطاق تطبيق القوانين واللوائح ذات الصلة بغية
ضمان حماية فعالة للعمال الذين يؤدون عملهم في إطار علاقة استخدام.
2. ينبغي أن تحدد طبيعة ومدى الحماية الممنوحة للعمال في إطار علاقة استخدام، في
القانون الوطني أو الممارسة الوطنية أو فيهما معاً، مع مراعاة معايير العمل الدولية ذات الصلة.
وينبغي لهذه القوانين والممارسات، بما فيها العناصر المتصلة بالنطاق والتغطية والمسؤولية عن
التنفيذ، أن تكون واضحة وملائمة لتوفر حماية فعالة للعمال في علاقة استخدام.
3. ينبغي صياغة السياسة الوطنية وتنفيذها وفقاً للقوانين والممارسات الوطنية، بالتشاور
مع أكثر المنظمات تمثيلاً لأصحاب العمل والعمال.
4. ينبغي للسياسة الوطنية أن تنص على الأقل على تدابير ترمي إلى ما يلي:
(أ) تزويد الأطراف المعنية، ولا سيما أصحاب العمل والعمال، بالإرشاد بشأن طريقة تحديد
وجود علاقة استخدام على نحو فعال، وبشأن التمييز بين العمال المستخدمين والعمالين
لحسابهم الخاص؛

(ب) مكافحة علاقات الاستخدام المستترة، مثلاً في سياق علاقات أخرى قد تشمل استخدام أشكال أخرى من الترتيبات التعاقدية التي تخفي وضعاً قانونياً حقيقياً. ويكون هناك علاقة استخدام مستترة عندما يعامل صاحب العمل شخصاً ما بطريقة مختلفة عن معاملته لشخص مستخدم، لإخفاء وضعه القانوني الحقيقي كمستخدم؛ وقد تنشأ مثل هذه الأوضاع حينما تفضي الترتيبات التعاقدية إلى حرمان العمال من الحماية التي يحق لهم بها؛

(ج) إرساء معايير تنطبق على جميع أشكال الترتيبات التعاقدية، بما فيها تلك التي تضم أطرافاً متعددة، بحيث يتمتع العمال المستخدمون بالحماية التي يحق لهم بها؛

(د) التأكد من أن المعايير المطبقة على جميع أشكال الترتيبات التعاقدية تحدد الجهة المسؤولة عن توفير الحماية الواردة فيها؛

(هـ) توفير سبل الوصول الفعال للأشخاص المعنيين، ولا سيما أصحاب العمل والعمال، إلى إجراءات وآليات مناسبة وسريعة وغير مكلفة وعادلة وكفؤة لتسوية المنازعات بشأن وجود علاقة استخدام وشروطها؛

(و) ضمان التقيد بالقوانين واللوائح بشأن علاقة الاستخدام، وتطبيقها على نحو فعال؛

(ز) توفير التدريب المناسب والكافي في مجال معايير العمل الدولية ذات الصلة والقانون المقارن وقانون السوابق من أجل أهل القضاء والمحكمين والوسطاء ومفتشي العمل وغيرهم من الأشخاص المكلفين بتسوية المنازعات وإنفاذ قوانين ومعايير الاستخدام الوطنية.

5. ينبغي للدول الأعضاء أن تولي اهتماماً خاصاً في السياسة الوطنية لضمان حماية فعالة للعمال ولا سيما لأولئك المتأثرين بعدم اليقين فيما يتعلق بوجود علاقة استخدام، بمن فيهم العاملات، فضلاً عن أكثر العمال استضعافاً والعمال الشباب والعمال المسنين والعاملين في الاقتصاد غير المنظم والعمال المهاجرين والعمال المعوقين.

6. ينبغي للدول الأعضاء أن:

(أ) تولي اهتماماً خاصاً في السياسة الوطنية للتصدي للبعد المتعلق بالجنسين حيث تغلب العاملات في بعض المهن والقطاعات التي تتسم بنسبة مرتفعة من علاقات الاستخدام المستترة أو التي تفتقر فيها علاقة الاستخدام إلى الوضوح؛

(ب) تضع سياسات واضحة بشأن المساواة بين الجنسين وتحسين إنفاذ القوانين والاتفاقات ذات الصلة على المستوى الوطني بحيث يمكن التصدي بفعالية للبعد المتعلق بالجنسين.

7. في سياق حركة التنقل عبر الوطنية للعمال:

(أ) ينبغي لكل دولة عضو، عند وضع السياسة الوطنية وبعد التشاور مع أكثر المنظمات تمثيلاً لأصحاب العمل وللعمال، أن تنظر في اعتماد تدابير مناسبة ضمن ولايتها القضائية، وعند الاقتضاء، بالتعاون مع الدول الأعضاء الأخرى بحيث توفر حماية فعالة للعمال المهاجرين على أراضيها والذين قد يتأثرون بعدم اليقين فيما يتعلق بوجود علاقة استخدام، وتمنع حالات الإساءة لهؤلاء العمال؛

(ب) حيثما يكون العمال معينين في بلد للعمل في بلد آخر، يمكن للدول الأعضاء المعنية أن تبحث في إبرام ترتيبات ثنائية لمنع ممارسات الإساءة والتدليس بغرض التهرب من الترتيبات القائمة لحماية العمال في سياق علاقة استخدام.

8. ينبغي للسياسة الوطنية الرامية إلى حماية العمال في علاقة استخدام ألا تتداخل مع العلاقات المدنية والتجارية الحقيقية، وينبغي في الوقت ذاته أن تضمن تمتع الأشخاص في علاقة استخدام بالحماية التي يحق لهم بها.

ثانياً - تقرير وجود علاقة استخدام

9. لإغراض السياسة الوطنية الرامية إلى حماية العمال في علاقة استخدام، ينبغي تقرير وجود مثل هذه العلاقة بالاسترشاد في المقام الأول بالوقائع المتصلة بأداء العمل والأجر المدفوع للعامل، رغمًا عن كيفية وصف العلاقة في أي ترتيب مخالف، تعاقدياً كان أم غير تعاقدية، قد يكون متفقاً عليه بين الأطراف.

10. ينبغي للدول الأعضاء أن تشجع أساليب واضحة ليسترشد بها العمال وأصحاب العمل فيما يتعلق بتقرير وجود علاقة استخدام.

11. توخياً لتسهيل تقرير وجود علاقة استخدام، في إطار السياسة الوطنية المشار إليها في هذه التوصية، ينبغي للدول الأعضاء أن تنظر في إمكانية القيام بما يلي:

(أ) أن تسمح بمجموعة كبيرة من الوسائل الكفيلة بتقرير وجود علاقة استخدام؛
(ب) أن تقيم قرينة قانونية عن وجود علاقة استخدام عندما يكون هناك مؤشر أو عدة مؤشرات ذات صلة؛

(ج) أن تقر، بعد التشاور المسبق مع أكثر المنظمات تمثيلاً لأصحاب العمل وللعمال، أن العمال الذين يتمتعون بسمات معينة، بصورة عامة أو في قطاع محدد، يجب أن يعتبروا إما عمالاً مستخدمين وإما عمالاً يعملون لحسابهم الخاص.

12. لأغراض السياسة الوطنية المشار إليها في هذه التوصية، يمكن للدول الأعضاء أن تبحث في أن تعرف بوضوح الشروط المطبقة لتقرير وجود علاقة استخدام، من قبيل الخضوع أو التبعية على سبيل المثال.

13. ينبغي للدول الأعضاء أن تبحث في إمكانية أن تعرف في قوانينها ولوائحها، أو بأي وسيلة أخرى، المؤشرات الخاصة التي تدل على وجود علاقة استخدام. ويمكن لهذه المؤشرات أن تتضمن ما يلي:

(أ) كون العمل: يؤدي وفقاً لتعليمات طرف آخر وتحت إشرافه؛ يستتبع إدماج العامل في تنظيم المنشأة؛ يؤدي فقط أو بصورة أساسية لحساب شخص آخر؛ يجب أن يؤديه العامل شخصياً؛ يؤدي وفقاً لساعات عمل محددة أو في مكان عمل محدد أو مقبول من الطرف الذي طلب العمل؛ يندرج ضمن مدة معينة ويستدعي شيئاً من الاستمرارية؛ يقتضي من العامل أن يكون تحت التصرف؛ أو ينطوي على توفير الأدوات والمواد والآلات من جانب الطرف الذي طلب العمل؛

(ب) السمة الدورية لدفع أجر العامل؛ كون الأجر المذكور يشكل مصدر الدخل الوحيد أو الرئيسي للعامل؛ الدفع عيناً في شكل غذاء أو إيواء أو نقل أو غير ذلك؛ الاعتراف بالحقوق من قبيل الراحة الاسبوعية والعطلات السنوية؛ دفع نفقات السفر الذي يقوم به العامل من أجل أداء العمل، من طرف الشخص الذي طلب العمل؛ أو عدم وجود مخاطر مالية بالنسبة للعامل.

14. ينبغي أن تدرج تسوية المنازعات المتعلقة بوجود علاقة استخدام وشروطها، ضمن اختصاص محاكم العمل أو غيرها من المحاكم أو هيئات التحكيم، التي ينبغي أن يتاح للعمال ولأصحاب العمل الوصول إليها بفعالية وفقاً للقوانين والممارسات الوطنية.

15. ينبغي للسلطة المختصة أن تعتمد تدابير ترمي إلى ضمان احترام وتنفيذ القوانين واللوائح المتعلقة بعلاقة الاستخدام فيما يخص مختلف الجوانب التي تتناولها هذه التوصية، وذلك مثلاً عن طريق إدارات تفتيش العمل وبالتعاون مع إدارة الضمان الاجتماعي والسلطات الضريبية.

16. فيما يخص علاقة الاستخدام، ينبغي لإدارات العمل الوطنية وللدوائر المرتبطة بها أن تقوم على نحو منظم برصد برامجها وعملياتها الخاصة بالإنفاذ. وينبغي إيلاء اهتمام خاص إلى المهن والقطاعات التي تتسم بوجود نسبة مرتفعة من العاملات.

17. ينبغي للدول الأعضاء أن تضع، كجزء من السياسة الوطنية المشار إليها في هذه التوصية، تدابير فعالة تهدف إلى إزالة الحوافز الدافعة إلى التستر على علاقة استخدام.

18. ينبغي للدول الأعضاء، كجزء من السياسة الوطنية، أن تشجع دور المفاوضة الجماعية والحوار الاجتماعي كأحدى الوسائل لإيجاد الحلول للمسائل المتصلة بنطاق علاقة الاستخدام على الصعيد الوطني.

ثالثاً - الرصد والتنفيذ

19. ينبغي للدول الأعضاء أن تضع آلية مناسبة أو أن تستخدم آلية قائمة لرصد التطورات في سوق العمل وفي تنظيم العمل ولإسداء المشورة بشأن اعتماد وتنفيذ التدابير المتصلة بعلاقة الاستخدام ضمن إطار السياسة الوطنية.

20. ينبغي للمنظمات الأكثر تمثيلاً لأصحاب العمل وللعمال أن تكون ممثلة على قدم المساواة في آلية رصد التطورات في سوق العمل وتنظيم العمل. بالإضافة إلى ذلك، ينبغي استشارة هذه المنظمات في إطار هذه الآلية كلما دعت الضرورة إلى ذلك وحيثما كان ذلك ممكناً ومفيداً، على أساس تقارير الخبراء أو الدراسات التقنية.

21. ينبغي للدول الأعضاء، قدر الإمكان، أن تقوم بجمع المعلومات والبيانات الإحصائية وأن تجري البحوث عن التغيرات في أنماط وهيكل العمل على المستويين الوطني والقطاعي، مع مراعاة التوزيع بين الرجال والنساء وغير ذلك من العوامل ذات الصلة.

22. ينبغي للدول الأعضاء أن تضع آليات وطنية محددة توخياً لضمان أن يكون في الإمكان تحديد علاقات الاستخدام بصورة فعالة ضمن إطار العمليات عبر الوطنية لتقديم

الخدمات. وينبغي إيلاء الاعتبار لإقامة تواصل وتبادل للمعلومات على نحو منتظم بشأن الموضوع مع الدول الأخرى.

رابعاً - فقرة ختامية

23. هذه التوصية لا تراجع توصية وكالات الاستخدام الخاصة، 1997 (رقم 188) ولا يمكن أن تراجع اتفاقية وكالات الاستخدام الخاصة، 1997 (رقم 181).