STATE OF KUWAIT
PRESIDENT OF THE
CONSTITUTIONAL COURT

دولة الكويت
رئيس المحكمة الدستورية

بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ٢٠ من محرم ١٤٤٠هـ الموافق ٣٠ من سبتمبر ٢٠١٨

برئاسة السيد المستشار/ يوسف جاسم المطاوعة رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين/ خالد سالم علي و محمد جاسم بن ناجي

و خالد أحمد الوقيان و إبراهيم عبدالرحمن السيف

وحضور السيد/ محمد خالد الحسين أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي :

في الطعن المباشر بعدم دستورية البند (٣) من المادة (١) والمادة (٤٥) من القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية.

المرفوع من:

١. مؤسسة على عدنان العلي لجلب العمالة المنزلية ٢. مكتب مشعل الأحمد لجلب العمالة المنزلية ٣. شركة الروان لاستقدام العمالة المنزلية ٤. مكتب على عبد الرحيم شموه لاستقدام العمالة المنزلية ٥. مكتب إقبال عبد الله الاستاد لجلب العمالة المنزلية ٦. مكتب سلمان القلاف لجلب العمالة المنزلية ٧. مكتب عبد الله لافي العازمي لجلب العمالة المنزلية ٨. مكتب بتله خلف الخرينج الرشيدي لجلب العمالة المنزلية ٩. مكتب مشعل محمد عباد الخليفة للعمالة المنزلية ١٠. مكتب قبيلة على الحرز لجلبة العمالة المنزلية.

والمقيد في سجل المحكمة الدستورية برقم (١) لسنة ٢٠١٨ "طعن مباشر دستوري".

STATE OF KUWAIT
PRESIDENT OF THE
CONSTITUTIONAL COURT

دولة الكويت
رئيس المحكمة الدستورية

الوقائع

أقام الطاعنون طعناً – أمام هذه المحكمة – بطريق الادعاء الأصلي المباشر ابتغاء القضاء بعدم دستورية البند (٣) من المادة (١) والمادة (٤٥) من القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية مع ما يترتب على ذلك من آثار وكذا القانون رقم (٦٩) لسنة ٢٠١٥ بشأن إنشاء شركة مساهمة مقفلة لاستقدام وتشغيل العمالة المنزلية، وذلك بموجب صحيفة أودعت إدارة كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٢/٧، حيث قيد الطعن في سجلها برقم (١) لسنة ٢٠١٨، وأسس الطاعنون طعنهم على سند من القول أن النصين المطعون فيهما قد قصرا نشاط المكاتب الخاضعة لأحكام القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ المشار إليه على استقدام العمالة المنزلية إلى الكويت دون تشغيلها، في حين أن القانون ذاته قد نص على فرض التزامات على عاتق تلك المكاتب تستلزم متابعة نشاط العمالة المنزلية، ومراقبتها، والتحقق من حصولها على حقوقها، وهو ما يضفي غموضاً على ذلك النص يلزم لرفعه أن يضاف إلى النشاط المرخص به نشاط التشغيل إلى جانب الاستقدام ، كما أن عدم اعطاء مكاتب العمالة المنزلية الحق في إعادة تشغيل العمالة في حالة رفضها من قبل صاحب العمل يتعارض مع حق العامل في اختيار عمله وحريته في التنقل، كما صدر القانون رقم (٦٩) لسنة ٢٠١٥ بشأن إنشاء شركة مساهمة مقفلة لاستقدام وتشغيل العمالة المنزلية، متضمناً بصريح النص أن نشاط هذه الشركة هو استقدام وتشغيل العمالة المنزلية للعمل داخل دولة الكويت، وهي تفرقة غير مبررة لا تستند إلى أسباب موضوعية مقبولة، وتناهض مبادئ العدالة والمساواة وتكافؤ الفرص، فضلاً عن أن التراخيص الصادرة للطاعنين في ظل العمل بأحكام المرسوم بالقانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٩٢ في شأن تنظيم مكاتب تشغيل الخدم الخصوصيين ومن في حكمهم ، قد اشتملت على حقهم في استقدام العمالة المنزلية وتشغيلها، وأصبح ممارسة هذا النشاط حقاً لهم

واستقرت مراكزهم القانونية على هذا الأساس، فلا يجوز تطبيق ما استحدثه القانون الجديد بأثر رجعي على التراخيص السابق صدورها لمخالفة ذلك لمبدأ عدم رجعية القوانين، الأمر الذي تكون معه النصوص المطعون فيها قد خالفت المواد (٧) و(٨) و(٢٩) من الدستور.

وحيث إنه بعرض الطعن على هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٦/٢٧ـ في غرفة المشورة ـ قررت تحديد جلسة ٢٠١٨/٩/١٢ لنظره، وتم قيد الطعن في سجل المحكمة برقم (١) لسنة ٢٠١٨ "طعن مباشر دستوري"، وجرى إخطار الحكومة بذلك باعتبارها من ذوي الشأن.

وقد نظرت المحكمة الطعن بالجلسة المشار إليها على الوجه المبين بمحضرها، وقدمت إدارة الفتوى والتشريع مذكرة عن الحكومة انتهى رأيها فيها إلى رفض الطعن، وقررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم.

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق، وسماع المرافعة، وبعد المداولة.

حيث إن المادة (١) من القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية تنص على أنه: "في هذا القانون تكون للكلمات والعبارات الآتية المعاني المبينة أمام كل منها: ١- ... ٢- ... ٣- **المكاتب الخاضعة لأحكام هذا القانون: مكاتب استقدام العمالة المنزلية الصادر لها ترخيص مزاولة النشاط من قبل وزارة الداخلية.**" .

وتنص المادة (٤٥) من ذات القانون على أن"**يقتصر نشاط استقدام العمالة المنزلية للمرخص له على استقدام العمالة المنزلية من الخارج للعمل داخل دولة الكويت فقط**".

وحيث إن مبنى النعي على المادتين سالفتي البيان – حسبما ورد بصحيفة الطعن – أن هذين النصين قد خالفا مبادئ العدالة والمساواة وتكافؤ الفرص وأهدرا حق العامل في اختيار عمله وحريته في التنقل، إذ تضمنا قصر نشاط المكاتب الخاضعة لأحكام القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ المشار إليه على استقدام العمالة المنزلية إلى الكويت دون تشغيلها، وحرمانها من الحق في إعادة تشغيل تلك العمالة، وهو ما يتعارض مع ما تضمنه ذات القانون من النص على فرض التزامات عليهم تستلزم إضافة نشاط تشغيل العمالة المنزلية إليهم، كما أن الشركة الحكومية التي انشئت بموجب القانون رقم (٦٩) لسنة ٢٠١٥ المشار إليه قد أُعطي لها وحدها الحق في ممارسة نشاط التشغيل مما يخل بالمساواة بينهما، فضلاً عن أن ما استحدثه القانون الجديد رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ من قصر نشاط مكاتب العمالة المنزلية على استقدام تلك العمالة فقط قد تم تطبيقه عليهم بأثر رجعي لأن التراخيص الصادرة لهم في ظل أحكام المرسوم بالقانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٩٢ قد تضمنت استقدام العمالة المنزلية وتشغيلها، واستقرت مراكزهم القانونية على هذا الأساس فلا يجوز المساس بها، ومن ثم تكون النصوص المطعون فيها قد خالفت المواد (٧) و(٨) و(٢٩) من الدستور، مما يتعين القضاء بعدم دستوريتهما مع ما يترتب على ذلك من آثار، وكذا القانون رقم (٦٩) لسنة ٢٠١٥ .

وحيث إن هذا النعي مردود بما هو مقرر ـ في قضاء هذه المحكمة ـ من أن الاصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية، ما لم يقيدها الدستور بضوابط محددة تعتبر تخوماً لها لا يجوز اقتحامها أو تخطيها، ويتمثل جوهر هذه السلطة في المفاضلة بين البدائل المختلفة التي تتزاحم فيما بينها على تنظيم موضوع محدد فيرجح من بينها ما يراه أكفل لتحقيق المصالح المشروعة التي قصد إلى حمايتها، وهذا التنظيم

متى تم تحقيقاً لمصلحة عامة، وسداً لقصور تشريعي، ملتزماً الضوابط والحدود الدستورية يكون حرياً حمله على قرينة الدستورية.

لما كان ذلك، وكان القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية قد صدر - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - بهدف سد النقص التشريعي المتعلق بتنظيم شئون العمالة المنزلية بالكويت لأن النصوص التشريعية (السارية) لا تكفل الحماية القانونية الكاملة لهذه الفئة، وقد أدى ذلك إلى تعرض المنظمات الدولية المهتمة بحقوق الإنسان إلى ما اعتبرته انتهاكات لحقوق هؤلاء الأشخاص، بالإضافة إلى توتر العلاقات الدبلوماسية مع البلدان المستقدم منها تلك العمالة، وبروز ظواهر سلبية كارتفاع معدلات الجرائم، وتحمل الدولة لأموال طائلة على صعيد إعادة العمالة المنزلية إلى بلدانها. كما أفصحت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (٦٩) لسنة ٢٠١٥ بشأن إنشاء شركة مساهمة مقفلة لاستقدام وتشغيل العمالة المنزلية عن أن صدوره قد جاء كأثر مباشر لما شهدته الساحة المحلية خلال الفترة الماضية من إساءة البعض استخدام التراخيص المقررة لاستقدام وتشغيل هذه العمالة ، وعدم الوفاء لبعضهم بالحقوق أو معاملتهم على نحو غير صحيح، فارتأى المشرع تقنين وتحديد أوضاع استقدام هذه العمالة وحصرها في شركات متخصصة تتقيد بالقواعد والضوابط الإنسانية في تعاقداتها.

وكان ما ارتآه المشرع في النصين المطعون فيهما من تحديد المكاتب الخاضعة لأحكام القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ المشار إليه بأنها تلك المرخص لها بمزاولة نشاط استقدام العمالة المنزلية، وقصر نشاط تلك المكاتب على استقدام العمالة المنزلية من الخارج للعمل داخل دولة الكويت فقط ، إنما يدخل في نطاق سلطته في تنظيم الحقوق بما يراه أكفل لتحقيق المصالح المشروعة التي قصد إلى حمايتها، وقد جاء حكمه عاماً يطبق

على جميع المكاتب الخاضعة لأحكامه دون تفرقة أو استثناء، فيكون الادعاء بإخلال هذا الحكم – في حد ذاته – بمبادئ العدالة والمساواة وتكافؤ الفرص على غير أساس صحيح من الوجهة الدستورية. كما لا وجه من بعد للتحدي إزاء هذين النصين بمساسهما بحقوق مكتسبة ومراكز قانونية مستقرة للطاعنين مستمدة من نظام كان سارياً من قبل، ودون أن يغير من ذلك انشاء شركة حكومية بموجب القانون رقم (٦٩) لسنة ٢٠١٥ المشار إليه أُعطي لها الحق في ممارسة نشاط الاستقدام والتشغيل، إذ قدر المشرع ضرورة تدخل الدولة لضبط وتنظيم هذا النشاط وتنفيذ الالتزامات المفروضة على عاتقها بموجب المواثيق الدولية والاتفاقيات التي أبرمتها مع البلدان المستقدم منها هذه العمالة، وهو ما أملته المصلحة العامة وجاء مرتبطاً بالهدف المقصود من هذا التنظيم، ولا صحة في القول بأن القانون قد اعتوره غموض لفرضه التزامات على عاتق تلك المكاتب تقتضي متابعة نشاط العمالة المنزلية، وأن رفع هذا الغموض يستلزم إضافة نشاط التشغيل إلى نشاط الاستقدام المرخص للطاعنين به، إذ لا تلازم بين الأمرين باعتبار أن متابعة نشاط العمالة المنزلية هو أثر مباشر لالتزام مكاتب العمالة بالاستقدام، ولا علاقة بين هذا النشاط ونشاط التشغيل، فضلاً عن أن قيام الغموض في النص - إن وجد - أو التعارض - إن صح - لا يستدعي بالضرورة استنهاض مهمة المحكمة في بسط رقابتها الدستورية بما تتجاوز معه وظيفتها القضائية إلى وظيفة التشريع.

أما القول بتعارض هذا الحكم مع حق العامل في العمل فلا صلة للطاعنين به، وهو إقحام لهذا الحق في غير موضعه. كما أن الادعاء بتطبيق حكم النصين المطعون فيهما بأثر رجعي فهو غير صحيح، إذ أنه يطبق بأثر فوري مباشر على مكاتب العمالة المنزلية القائمة وقت صدور القانون. والحاصل أنه قد تم إعادة تنظيم نشاط تلك المكاتب وتطبيق ذلك التعديل عليها من وقت سريانه.

وبالترتيب على ما تقدم جميعه، فإنه يتعين القضاء برفض الطعن، ومصادرة الكفالة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: برفض الطعن، مع مصادرة الكفالة.

أمين سر الجلسة **رئيس المحكمة**

الهيئة التي أصدرت الحكم ونطقت به هي الهيئة المبينة بصدره، أما الهيئة التي سمعت المرافعة وتداولت في الحكم ووقعت على مسودته فهي الهيئة المشكلة على الوجه التالي:

برئاسة السيد المستشار / يوسف جاسم المطاوعة رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين / خالد سالم علي و محمد جاسم بن ناجي

و خالد أحمد الوقيان و علي أحمد بوقماز

أمين سر الجلسة **رئيس المحكمة**