بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

المحكمة الدستورية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ٥ من شهر ربيع الأول ١٤٣٧هـ الموافق ١٦من ديسمبر ٢٠١٥م

برئاسة السيد المستشار/ يوسف جاسم المطاوعة رئيس المحكمة

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

و خالد أحمد الوقيان و إبراهيم عبدالرحمن السيف

وحضور السيد/ محمد خالد الحسين أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي :

في الطعن المباشر بعدم دستورية الفقرة (٣) من المادة الثانية من القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية.

المرفوع من:

١- مكتب عبدالحميد عبدالله الصفران لجلب العمالة المنزلية لصاحبة عبدالحميد عبدالله عيسى الصفران.

٢- مكتب بدرية منصور الشطي لجلب العمالة المنزلية. ٣- مكتب مشعل محمد عباد الخليفة لجلب العمالة المنزلية.

٤- مكتب نادية محمد افشار لجلب العمالة المنزلية. ٥- مكتب رفعه المطيري لجلب العمالة المنزلية.

٦- مكتب فوزية محسن مهنا لجلب العمالة المنزلية. ٧- مؤسسة نشميه طلال المطيري لاستقدام العمالة المنزلية.

٨- مكتب نوال سالم الرشيدي لجلب العمالة المنزلية. ٩- مكتب على عباس مرزوق لجلب العمالة المنزلية.

١٠- مكتب عبدالعزيز حسن علي لجلب العمالة المنزلية. ١١- مكتب نجيبه غلوم حسن لجلب العمالة المنزلية.

١٢- مكتب عياد سالم الفضالة لجلب العمالة المنزلية. ١٣- مكتب محمد عبدالرزاق الصيرفي لجلب العمالة المنزلية.

١٤- مكتب على عبدالرحيم شموه لاستقدام العمالة المنزلية. ١٥- مؤسسة جعفر مشاري لجلب العمالة المنزلية.

١٦- مكتب جوزه محمد المطيري لجلب العمالة المنزلية. ١٧- مؤسسة شبيب عليان المطيري لجلب العمالة المنزلية.

١٨- مكتب بدر عيد الجرمان لجلب العمالة المنزلية. ١٩- مكتب عبدالهادي جاسم الصيرفي لجلب العمالة المنزلية.

والمقيد في سجل المحكمة الدستورية برقم (٢٥) لسنة ٢٠١٥ "طعن مباشر دستوري".

الوقائع

أقام الطاعنون طعناً بطريق الادعاء المباشر بموجب صحيفة أودعت إدارة كتاب هذه المحكمة بتاريخ ٢٠١٥/١٠/٢٢، حيث قيدت في سجلها برقم (١٢) لسنة ٢٠١٥، طالبين

في ختام تلك الصحيفة القضاء بعدم دستورية نص البند (٣) من المادة (٢) من القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية، على سند من القول بأنهم قد باشروا نشاطهم في استقدام العمالة المنزلية منذ ما يزيد على (٢٣) عاماً في ظل المرسوم بقانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٩٢ بشأن تنظيم مكاتب تشغيل الخدم الخصوصيين ومن في حكمهم، وقد فوجئوا بصدور القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية متضمناً شرطاً جديداً في البند (٣) من المادة (٢) منه مؤداه وجوب أن يكون طالب الترخيص لمزاولة مهنة استقدام العمالة المنزلية من الخارج حاصلاً على شهادة الثانوية العامة، وهو شرط يفتقد الموضوعية، وغير مبرر، ومنعدم الصلة بطبيعة النشاط، ويخل بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص المكفول دستورياً بالإضافة إلى إهداره لحقوق المراكز القانونية المستقرة.

وإذ عُرض الطعن على المحكمة بتاريخ ٢٠١٥/١١/١١ ـ في غرفة المشورة ـ قررت تحديد جلسة ٢٠١٥/١١/٢٥ لنظره، وتم قيد الطعن في سجل المحكمة برقم (٢٥) لسنة ٢٠١٥ " طعن مباشر دستوري "، وبعد اخطار ذوي الشأن، نظرت المحكمة الطعن على الوجه المبين بمحاضر جلساتها، وقررت المحكمة إصدار الحكم في الطعن بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع المرافعة وبعد المداولة.

حيث إن المادة (٢) من القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ في شان العمالة المنزلية تنص على أنه " يشترط لإصدار وتجديد ترخيص مزاولة مهنة استقدام العمالة المنزلية من الخارج الشروط التالية:- ١- ... ٢-... ٣- **أن يكون حاصلاً على شهادة الثانوية العامة**، وأن يكون لائقا صحياً بألا تكون لدية إعاقة تعجزه عن العمل ٤-...".

وحيث إن مبنى النعي على نص البند (٣) من المادة (٢) من القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ ــ المطعون عليه حسبما ورد بصحيفة الطعن ــ أن هذا النص قد جاء متضمناً اشتراط الحصول على شهادة الثانوية العامة للحصول على ترخيص مزاولة مهنة استقدام العمالة المنزلية من الخارج، وهو شرط يمثل إخلالاً بمبدأ المساواة والعدل والحرية وتكافؤ الفرص للمواطنين المنصوص عليها في المواد (٧)و(٨) و(٢٩) من الدستور، إذ أتاح لمن يحمل المؤهل المذكور ممارسة نشاط استقدام العمالة المنزلية من الخارج، وحظره على من لا يحمله، دون مبرر موضوعي، رغم أن طبيعة عمل هذه المكاتب لا يستلزم الحصول على مؤهل لممارستها، فهو مجرد نشاط تجاري يُمارس طبقاً لقواعد إقتصاد السوق الحر، مما يكون معه تقييد هذا النشاط باشتراط الحصول على شهادة الثانوية العامة أمراً ينافي قواعد العدالة والمساواة، خاصة لمن اكتسبوا مراكز قانونية مستقرة على مدى سنوات عديدة، وإن إعمال هذا الشرط سيفضي إلى إغلاق هذه المكاتب ويكبدها خسائر فادحة مع تشريد العاملين بها دون سند.

وحيث إن الشروط التي يتطلبها المشرع لمزاولة حرفة أو مهنة بذاتها، لا يجوز تقريرها بعيداً عن متطلبات ممارستها، بل يتعين أن ترتبط عقلاً بها، وأن يكون فرضها لازماً لأداء المهام التي تقوم عليها ملتئماً مع طبيعتها، مبنياً عن صدق اتصالها بأوضاعها، وإلا كان تقرير هذه الشروط إنحرافاً عن مضمونها الحق، كما يجب ضمان الشروط التي يكون أداء العمل في نطاقها مُنصفاً، ولإقرار شرعية شرط المؤهل يتعين أن يقوم الدليل على اتصالها بطبيعة المهنة ذاتها وما يكون لازما عقلاً ومنطقاً لممارستها مرتبطاً بجوهر خصائصها، وصور التمييز التي تناهض مبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه في الدستور، وإن تعذر حصرها إلا أن قوامها كل تفرقه أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور أو القانون وذلك سواء بإنكار أصل وجودها أو تعطيل أو انتقاص آثارها بما يحول دون

مباشرتها على قدم المساواة الكاملة بين المؤهلين للانتفاع بها، وحيث يرد النص الآمر مقيداً لحرية نشأت في أصلها طليقة، ومنتقصاً من مقومات الأصل فيها كمالها.

متى كان ذلك، وكان من المقرر أن حق العمل واختيار نوعه لا يجوز المساس به أو تقييده بأي قيد ما لم يستنهض لذلك توافر ضرورة اجتماعية ملحة تجيز إيراد التنظيم والترشيد لهذا الحق وفاء لأداء دوره الاجتماعي، وبما لا يؤدي إلى إهداره أو إفقاده جوهر مقوماته الاساسية، بما يعنى أن إيراد المشرع لقاعدة آمره قد تنال من حرية المواطن في العمل يصبح رهيناً في شرعيته الدستورية بحدود تلك القاعدة ومدى تعارضها مع الحقوق المقررة بالدستور ومدى الحاجة لها، فإن انتفت هذه الضرورة عُدت القاعدة الآمرة اعتداءً على إرادة المواطن وحقه في اختيار نوع العمل الذي يريد أن يمارسه.

ولما كان حق العمل في اختيار نوعه حق دستوري ألا تصادر الدولة حرية الفرد في اختيار نوع العمل في ميدان النشاط الحر ابتداءً، ولا تفرض من القواعد ما يحد من هذا الحق، وألا يكون تدخلها في تقنينه إلا نزولاً عند حاجة ملحة يقتضيها النظام العام أو الحفاظ على الأمن الاجتماعي وحماية الحقوق الدستورية الأخرى.

وحيث إنه بتقصي التطور الذي طرأ على التنظيم القانوني للعمالة المنزلية، يبين أن القيد الذي استحدثه المشرع باشتراط الحصول على مؤهل الثانوية العامة لم يكن مقرراً من قبل في القانون السابق برقم (٤٠) لسنة ١٩٩٢، ولا يتصل بمتطلبات قيام نشاط استقدام العمالة المنزلية، وغير متفق مع طبيعتها، كما لا تظاهره ضرورة حقيقية تسوغه وتكون علّة لتقريره ومناطاً لشرعيته، ليغدو معه النص الطعين تدخلاً تشريعياً آمراً في إرادة أصحاب هذه المهنة ليمنعهم من مزاولة نشاطهم، لم تقضه أي مبررات، وبهذا يكون قد انطوى على مساس بالحق في العمل وتمييز تحكمي منهي عنه لا يستند إلى أسس

موضوعية، وإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص بالمخالفة للمواد (٧) و(٨) و(٢٩) و(٤١) من الدستور، ومن ثم فقد حق القضاء بعدم دستوريته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة : بعدم دستورية ما تضمنه نص البند (٣) من المادة (٢) من القانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠١٥ في شأن العمالة المنزلية من اشتراط الحصول على شهادة الثانوية العامة لإصدار وتجديد ترخيص مزاولة مهنة استقدام العمالة المنزلية من الخارج.

أمين سر الجلسة

رئيس المحكمة