بسم الله الرحمن الرحيم

باسم صاحب السمو أمير الكويت

الشيخ صباح الأحمد الجابر الصباح

محكمة التمييز

الدائرة العمالية الثانية

بالجلسة المنعقدة علناً بالمحكمة بتاريخ ٣ من رمضان ١٤٣٨هـ الموافق ٢٠١٧/٥/٢٩م

برئاسة السيد المستشار/ عادل عبدالله العيسي وكيل المحكمة

وعضوية السادة المستشارين/ علي محمد رمضان ، مصطفى عبد الفتاح مصطفى مرزوق و رأفت الحسيني

وحضور الأستاذ/ محمد حمدان رئيس النيابة

وحضور السيد/ أحمد وجيه أمين سر الجلسة

صدر الحكم الآتي

في الطعنين بالتمييز المرفوع أولهما من:

.

ضد

م .ق لشركة نفط الكويت .

المرفوع ثانيهما من : م .ق لشركة نفط الكويت .

ضد

.

والمقيدين بالجدول برقمي ٦ ، ٨٣ لسنة ٢٠١٦ عمالي/٢

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة وبعد المداولة.

وحيث أن الوقائع -- على ما يبين عن الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعن بالطعن الأول تقدم بطلب الى إدارة العمل المختصة قال فيه وفيما أجرى بشأنه من تحقيقات أنه التحق بالعمل

لدى المطعون ضدها في ذات الطعن اعتباراً من ١٩٨٧/٧/٤ بوظيفة كبير اختصاص بأجر شهري مقداره ٥٥٣٢ ديناراً وتم انها ، خدمته بتاريخ ٢٠١٣/٩/٣ ودون أن توفيه المطعون ضدها مستحقات العمالية كاملة ، ولتعذر التسوية الودية أجل النزاع الى المحكمة الكلية وقيد أمامها برقم ٣١٢ لسنة ٢٠١٤ عمالي كلى وطلب وفقا لطلباته الختامية – إلزامها بمكافأة نهاية الخدمة ، وبعد أن أودع الخبير الذى ندبته المحكمة تقريره حكمت بالزام المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعن مبلغ (٥٧,٨٢٦,٨٥٠ ديناراً) قيمة ما خصمته من الاشتراكات التي أدتها للمؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية ورفضت ماعدا ذلك من طلبات ، استأنف الطاعن والمطعون ضدها الحكم بالاستئنافين رقمي ٢٩٢، ٢٩٥/ ٢٠١٥ عمالي على التوالي وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين للارتباط قضت بتاريخ ٢٠١٥/١٢/١٤ بتعديل الحكم المستأنف الى إلزام المطعون ضدها بمبلغ (١٢٧,٨٢٤,٩٠١)ديناراً باقي مكافأة نهاية الخدمة وبالغائه فيما قضى به من رفض باقي الطلبات ، طعن الطرفان على هذا الحكم بالطعنين الراهنين وأودع المطعون ضده في الطعن الثاني مذكرة طلب فيها رفض الطعن وأودعت النيابة مذكرة طلبت فيها قبول الطعن الأول شكلاً وفى موضوعه برفضه وفى موضوع الطعن الثاني بتميز الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظرها وفيها التزمت النيابة بها أولاً الطعن رقم ٢٠١٦/٨٣ عمالي ٢.

وحيث أن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى بها الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة لقانون والخطأ في تطبيقه وفى لغة الثابت بالأوراق والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب وفى بيان ذلك تقول

أن الحكم المطعون فيه إحتسب مكافأة نهاية الخدمة للمطعون ضده على أساس الفارق بين تلك المكافأة المحسوبة وفقا لقانون العمل في القطاع وتلك المحسوبة وفقا لأحكام قانون العمل في القطاع الأهلي عن الجزء المغطى تأمينياً ومقداره ١٥٠٠ ديناراً وبما يعيبه ويستوجب تمييزه.

وحيث أن هنا النعي في أساسه سديد. ذلك أن النعي في المادة الثانية من القانون رقم ٢٠١٠/٦ في شأن العمل في القطاع الأهلي على أن " تسرى أحكام هذا القانون على العاملين في القطاع الأهلي " والنص المادة السادسة منه على أنه " مع عدم الإخلال بأي مزايا أو وحقوق أفضل تتقرر للعمال في عقود العمل الفردية أو الجماعية أو النظم الخاصة أو اللوائح المعمول بها لدى صاحب العمل أو حسب عرفة المهنة أو العرف العام ، تمثل أحكام هذا القانون الحد الأدنى لحقوق العمال والنص في المادة رقم ٥١ من ذات القانون – المقابلة للمادة رقم ٥٤ من القانون الملغى رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ – على أن يستحق العامل مكافأة نهاية الخدمة على الوجه الآتي :أ.....ب- أجر خمسة عشر يوماً عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر وكل سنة من السنوات التالية بحيث لا تزيد المكافأة في مجموعها عن أجر سنة ونصف وذلك للعمال الذين يتقاضون أجرهم بالشهر ، ويستحق العامل مكافأة عن كسور السنة بنسبة ما قضاه منها في العمل وستنطع من مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للعامل قيمة ما قد يكون عليه من ديون أو قروض ويراعي في ذلك أحكام قانون التأمينات الاجتماعية ، على أن يلتزم صاحب العمل بدفع صافى الفرق بين المبالغ التي تحملها نظير اشتراك العامل في التأمينات الاجتماعية والمبالغ المستحقة عن مكافأة نهاية الخدمة .. والنص في

أركان للاستشارات القانونية
Arkan Legal Consultants

المادة الثانية من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الأعمال النفطية على أن " تسرى أحكام هذا القانون على عمال النفط دون غيرهم " والنص في المادة ١٨ منه على أن " مع عدم الإخلال بالحقوق المكتسبة يستحق العامل عند إنتهاء مدة العقد أو عند صدور الإلغاء من جانب صاحب العمل في العقود غير المحددة المدة مكافأة عن مدة خدمته تحتسب على أساس أجر (٣٠) ثلاثة يوماً عن كل سنة خدمة من السنوات الخمس الأولى وأجر (٤٥) خمس أربعين يوماً عن كل سنة من السنوات التالية . ويستحق العامل مكافأة عن كسور السنة بنسبة ما قضاه منها في العمل ، ويتخذ الأجر الأخير أساساً لحساب المكافأة ... والنعي في المادة الثانية من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ بشأن التأمينات الاجتماعية المعدل بالقانون رقم ٩ لسنة ٢٠١١ والمعمول به من تاريخ ٢٠١١/٥/١ ، المنطبق على واقعة الدعوى - على أن يكون الحد الأقصى للمرتب المنصوص عليه في هذا القانون (١٥٠٠) ديناراً شهرياً ... والنعي في المادة " منه على أن " ينشأ صندوق لتامين الشيخوخة والعجز والمرض والوفاة للعاملين في القطاع (حكومي والقطاعين الأهلي والنفطي وتتكون مواد من الأحوال الآتية أولاً الإشتراكات عن المؤمن عليهم وتشمل ١- الاشتراكات الشهرية التي تنقطع من مرتبا المؤمن عليهم وذلك بواقع ٥ % ب- الاشتراكات التي يؤديها أصحاب الاعمال بواقع ١٠ % من مرتبات المؤمن عليهم العاملين لديهم .." والنص في المادة ٨٢ من ذات القانون على أن " المعاشات والمكافأة المفردة بمقتضى أحكام الباب الثالث من هذا القانون للمؤمن عليهم في القطاعين الأهلي والنفطي لا تقابل من التزامات صاحب العمل في هذا

التأمين إلا ما يعاد مكافأة نهاية الخدمة القانونية بالمعدلات الواردة في المادة ٥٤ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه – وقد حلت المادة رقم ٥١ من قانون العمل رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ بدلاً من المادة ٥٤ المشار اليها حسبما سلف بيانه – يلتزم أصحاب الأعمال الذين يرتبطون بأنظمة مما شات أو مكافأة أو إدخار أفضل بقيمة الزيادة بين ما كانوا يتحملونه – في تلك الأنظمة وكافأه نهاية الخدمة القانونية محسوبة على الأساس المشار الية في الفقرة السابقة ، وتحسب هذه الزيادة عن كامل مدة خدمة المؤمن عليهم سواء في ذلك مدد الخدمة السابقة أو اللاحقة للإشتراك في المؤسسة وتؤدي خلال ثلاثين يوماً من انتهاء خدمة المؤمن عليه الى المؤسسة كاملة دون اجراء أي تخفيض ، وتصرف للمؤمن عليهم أو المستحق عنهم ولو لم يؤدها صاحب العمل خلال المدة المشار الهيا ، والنص في المادة ٨٣ منة على أنه " يجوز لصاحب العمل أن بنشأن نظاماً للمعاش أو الإدخار أو التامين بتضمن مزايا إضافية أو تكميلية لهذا القانون " والنص في المادة ١١٨ منة على أنه " لا يمس هذا القانون بما يكون للمؤمن عليهم من حقوق مكتسبه بمقتضى قوانين أو لوائح نظم معاشات أو مكافأة أو إدخار أو تأمين أفضل " مؤداها في مجموعها أن الحقوق التي ربتها قانون العمل تُعد من النظام العام بحيث لا يجوز الاتفاق على مخالفة نص من تلك النصوص إلا إذ انتج عن هذه المخالفة منفعة أو فائدة أكثر للعامل وأن المشرع قد أحل نظام تأمين الشيخوخة والعجز والمرض والوفاة محل نظام مكافاة نهاية الخدمة بالنسبة لمن ورد ذكرهم من العاملين الكويتيين في المادة الثانية من مواد إصدار قانون التأمينات الاجتماعية وأوجب التامين عليهم لدى المؤسسة العامة

للتأمينات الاجتماعية إلا أنه وضح حداً أقصى لما يتم التأمين عليه من راتب وهو ١٥٠٠ ديناراً ولا يلتزم صاحب العمل في هذا التأمين الا بأداء الإشتراكات الشهرية عن العامل مقيداً بهذا السقف الأعلى من الأجر وبما يعادل مكافأة نهاية الخدمة بالمعدلات الواردة بالمادة ٥١ من قانون العمل في القطاع الأهلي والتي حلت أحكامها بدلاً من المادة ٥٤ من قانون العمل القديم لقانون العمل رقم ٢٠١٦/٦ في ٢٠١٠/٢/٢١ بالإضافة إلى قيمة الزيادة إذ كان مرتبطاً بأنظمة معاشات أو مكافأة أو إدخار أفضل ومن ثم فأن ما جاوز هذا السقف ومقداره (١٥٠٠) ديناراً من أجر العامل بما لم يتم الاشتراك عنه في التأمين لا يسرى عليه حكم المادة ٨٢ سالفة البيان ، مما يقتضى معه تقريره ميزه أفضل للعامل وذلك وحسبان ان صاحب العمل لم يلتزم بأداء اشتراكات شهرية عما جاوز المبلغ سالف البيان في هذا التأمين وهو الالتزام الذى يمثل أحد عنصري التقاضي التقابل والذى بإنقائه ينقض موجب تطبيق حكم المادة ٨٢ على القدر الزائد من الأجر وإنما يستحق العامل الكويتي في مواجهة صاحب العمل مباشرة من هذا القدر الزائد عن الأجر التأميني مكافأة نهاية الخدمة المقررة له وفقا للأحكام والمعدلات الواردة بالمادة ٥١ من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ المشار اليها إذا كان خاضعاً لأحكام قانون العاملين في القطاع الأهلي بحد أقصى أجر سنة ونصف أو وفقا للأحكام والمعدلات الواردة بالمادة ١٨ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الاعمال النفطية دون حد أقصى لخلو تلك المادتين القيد الوارد بالمادة المشار اليها أو وفقا لأى أنظمة مكافأة أخرى يكون صاحب العمل قد التزم بها شريطة أن تحمل منفعة أو قائدة أكثر للعامل ويكون حساب

Arkan Legal Consultants

هذه المكافأة عن مدة خدمة العامل وعلى أساس أجره الشامل بعد خصم القدر الذى تم التأمين عليه من قبل صاحب العمل في حدود السقف التأميني المشار اليه وبأحد المعدلات المشار اليها حسبما يكون خاضعاً له ، وأن التزام صاحب العمل بدفع صافى الفرق بين المبالغ التي تحملها نظير اشتراك العامل في التأمينات الاجتماعية والمبالغ المستحقة عن مكافأة نهاية الخدمة ينسق مع الحكم الوارد بالفقرة الثانية من المادة ٨٢ من قانون التأمينات ولا يحق المعامل أن يحصل على مكافأة نهاية خدمة عن هذا الجزء من الراتب الذي سدد عنه صاحب العمل اشتراكات للتأمينات الاجتماعية في حدود السقف التأميني المشار إليه .

لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن العامل المطعون ضده ضمن ينطبق عليه القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ في شأن العمل في قطاع الاعمال النفطية ومن ثم فأن مكافأة نهاية الخدمة بالنسبة لة تحسب على أساس الأجر الشامل بعد خصم القدر الذى تم الأمين عليه من قبل صاحب العمل في حدود السقف التأميني المشار اليه (١٥٠٠) ديناراً وذلك وفقاً للمعدلات الواردة بالمادة ١٨ من هذا القانون وإذ أجرى الحكم المطعون فيه حساب تلك المكافأة على الآجر الشامل تم خصم منها المكافأة محسوبة في حدود السقف التأميني (١٥٠٠) ديناراً بالمعدلات الواردة بالمادة ٥١ المشار اليها فأنه يكون معيباً بما يوجب تمييزه تمييزاً جزئياً في هذا الخصوص ثانياً الطعن رقم ٢٠١٦/٦ عمالي .٢

وحيث أن الطعن أقيم على سبب وحيد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال وذلك من خمسة أوجه وفى بيان الوجه الأول يقول أن مكافأة نهاية الخدمة وفقاً

للقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٩ بشأن العمل بالقطاع النفطي كميزه أفضل يجب أن تحسب دون خصم الاشتراكات التي سددها صاحب العمل للتأمينات الاجتماعية أو أن يتم الخصم من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٠١٠/٦ في شأن العمل في القطاع الأهلى الا أن الحكم المطعون فيه خصم الاشتراكات التي أدتها الشركة المطعون ضدها للتأمينات الاجتماعية بما يعيبه ويستوجب تمييزه .

وحيث أن هذا النعي غير مقبول ذلك أن – وعلى تقدم بالطعن السابق هذه المحكمة قد ميزت الحكم المطعون فيه في خصوص كيفية حساب مكافأة نهاية الخدمة على ان يكون حسابها على الأجر الشامل بعد خصم السقف التأميني في حدود (١٥٠٠) ديناراً وبالمعدلات الواردة بالقانون رقم ١٩٦٩/٢٨ المشار اليه سلفاً وبدون حد أقصى وبغير خصم ما سددته الشركة المطعون ضدها للتأمينات الاجتماعية فأن النعي – وآيا كان وجد الرأي فيه يضحي وارد على غير محل ومن ثم غير مقبول.

وحيث أن في بيان باقي أوجه سبب الطعن يقول الطعن أنه يستحق بدل الإنذار ومقابل رصيد الاجازات ومقابل تذاكر السفر وقيمة الباكدج على الدرجة ١٩ والتعويض عن حرماته من الترقية الا أن الحكم المطعون فيه لم يقضى له بها بما يعيبه ويستوجب تمييزه .

وحيث أن هذا النعي غير مقبول ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن نطاق الدعوى يتحدد بطلبات الخصوم والعبرة في ذلك بالطلبات الختامية والطلب الذى يُعد مطروحا على المحكمة فتلزم بمناقشته والرد عليه هو الذى يبديه الخصم ويصر على الفعل فيه ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض

الرائد للإستشارات القانونية
Al Raid Legal Consultants

باقى في طلبات الطاعن على سند من أن تلك الطلبات لم تكن محلاً لطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة بما كان يتعين عليها الا تعمل قضاءها فيها وأنها يرفضها قد تجاوزت نطاق الدعوى أمامها فان الحكم المطعون فيه يكون قد أمسك - صحيحاً - عن اعمال قضاءه في تلك الطلبات ولم يكن له أن يقضى فيها فأن ما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه من رفض باقى طلباته يكون غير صحيح ومن ثم غير مقبول .

وحيث أن موضوع الاستئنافين - وفى حدود ما ميز من الحكم المطعون فيه - صالح للفعل فيه ولما تقدم فان الحساب الصحيح لمكافاة نهاية الخدمة للعامل المستأنف بالاستئناف الأول يكون عن الأجر الشامل فيما زاد عن السقف التأميني وبالمعدلات الواردة بالمادة ١٨ من القانون ٢٨ لسنة ١٩٦٩ المشار اليها ودون حد أقصى وبغير خصم الاشتراكات التي سددتها الشركة المستأنفة بالاستئناف الثاني وذلك على النحو التالى .

الأجر الشامل ٥,٦٥٢,٤٦٧ - السقف التاميني ١٥٠٠ = ٤١٥٢,٤٦٧ ÷ ٢٦ يوم = ١٥٩,٧١٠ دينار وهو ما يمثل الآجر اليومي × عدد الأيام المستحق وفقاً لمعدلات المادة ١٨ المشار اليها ودون حد أقصى ١١٠٤,٧ يوم = ١٧٦,٤٣١,٩٢٠ - ما تسلمه بالفعل بغير خلاف بين الخصوم ٧١,٢٩٧ = ١٠٥,١٣٤,٩٢٠ ديناراً وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برد الاشتراكات التي سددتها المستأنفة بالاستئناف الثاني الى المستأنف ضده دون أن يُجرى حساباً صحيحاً لمكافأة نهاية خدمة الأخير فانه يتعين الغاء والقضاء بالزام المستأنفة ثقة في الاستئناف

الثاني بأن تؤدي للمستأنف ضده فيه فرق مكافأة نهاية الخدمة الصحيح الذى انتهت اليه هذه المحكمة وهو مبلغاً مقداره (١٠٥,١٣٤,٩٢٠) مائه وخمسة آلاف وأربعين ديناراً و ٩٢٠فلساً .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: - **أولاً:** بقبول الطعن الأول شكلاً ورفضه موضوعاً وأعفت الطاعن من المصروفات .

ثانياً: بقبول الطعن الثاني شكلاً وفى الموضوع بتمييز الحكم المطعون فيه تمييزاً جزئياً فيما قضى به من الزام الطاعنة بمبلغ ١٢٧,٨٢٤٩٠ ديناراً مكافأة نهاية الخدمة للمطعون ضده وألزمت الأخير المصروفات وعشرين ديناراً مقابل أتعاب المحاماة .

ثالثاً: في موضوع الاستئناف وفى حدود ما ميز من الحكم المطعون فيه – بتعديل الحكم المستأنف وبالزام المستأنف في الاستئناف الثاني (المستأنف ضدها في الاستئناف الأول) بأن تؤدي إلى المستأنف ضده فيه (المستأنف في الاستئناف الأول) فرق مكافأة نهاية الخدمة مبلغاً مقداره (١٠٥,١٣٤,٩٢٠) مائه وخمسة الأف ومائه وأربعة وثلاثين ديناراً و ٩٢٠ فلساً وألزمت الشركة المستأنفه بالاستئناف الثاني المناسب من المصروفات وأمرت بالمقاصة بينهما في اتعاب المحاماة .

أمين سر الجلسة وكيل المحكمة